วิเคราะห์โครงสร้างกิจการไฟฟ้าและพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550 : อำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจของผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแลและผู้ปฏิบัติการ

นายธีรภัทร อนันตวราศิลป์

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์ ไม่สังกัดภาควิชา/เทียบเท่า
คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
ปีการศึกษา 2562
ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

Analysis Electricity Structure and Energy Industry Act 2007: Authority Framework amd Mission of the Policy Maker Regulator and Operator

Mr. Teerapat Anantavarasilpa

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements

for the Degree of Master of Laws in Laws

Common Course

FACULTY OF LAW

Chulalongkorn University

Academic Year 2019

Copyright of Chulalongkorn University

หัวข้อวิทยานิพนธ์	วิเคราะห์โครงสร้างกิจการไฟฟ้าและพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550 : อำนาจหน้าที่ขอบเขตและภารกิจของผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแลและผู้ปฏิบัติการ
โดย	นายธีรภัทร อนันตวราศิลป์
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก	รองศาสตราจารย์ ดร.คนึงนิจ ศรีบัวเอี่ยม

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้นับวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต

..... คณบดีคณะนิติศาสตร์
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ปารีณา ศรีวนิชย์)

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์

..... ประธานกรรมการ
(คมกฤช ตันตระวาณิชย์)

..... อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก
(รองศาสตราจารย์ ดร.คนึงนิจ ศรีบัวเอี่ยม)

..... กรรมการ
(อาจารย์ ดร.ปิติ เอี่ยมจำรูญลาภ)

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

ธีรภัทร อนันตวราศิลป์ : วิเคราะห์โครงสร้างกิจการไฟฟ้าและพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550 : อำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจของผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแลและผู้ปฏิบัติการ. (Analysis Electricity Structure and Energy Industry Act 2007: Authority Framework amd Mission of the Policy Maker Regulator and Operator) อ.ที่ปรึกษาหลัก : รศ. ดร.คนึงนิจ ศรีบัวเอี่ยม

กิจการไฟฟ้าถือเป็นการประกอบกิจกรรมทางเศรษฐกิจและการจัดทำบริการสาธารณะในกรณีที่ฝ่ายหนึ่งเข้ามามีนิติสัมพันธ์กับรัฐ ซึ่งในต่างประเทศมีการปฏิรูปเชิงโครงสร้างของกิจการไฟฟ้าจากการผูกขาดไปสู่การเปิดเสรี โดยประเทศไทยได้ดำเนินการตามสากล ด้วยการปฏิรูปเชิงโครงสร้างอันมีลักษณะเฉพาะตัว คือ Enhanced Single Buyer Model (ESBM) อย่างไรก็ดี สถาบันที่เกี่ยวข้อง ณ เวลานั้น คือ รัฐบาลและคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติเป็น “ผู้ออกนโยบาย” และการไฟฟ้าทั้งสาม เป็น “ผู้ปฏิบัติการ” ไม่มีการกำกับดูแลอย่างเพียงพอ รัฐจึงจัดให้มี “ผู้กำกับดูแล” ตราพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550 จัดตั้งคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน แต่ข้อเท็จจริงปรากฏว่าการผ่องถ่ายเพื่อเปิดเสรีพบกับข้อติดขัดหลายประการ ทำให้ปัจจุบันการดำเนินการบางประการอาจไม่สอดรับกับรูปแบบโครงสร้างดังกล่าว เช่น กรณีการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าของสถาบันต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จึงได้ศึกษาเพื่อวิเคราะห์ และพบว่าโครงสร้างกิจการไฟฟ้าและพระราชบัญญัติฯ ทำให้อำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจของผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแล และผู้ปฏิบัติการ เป็นไปอย่างสอดคล้องกับการเปิดเสรีในกิจการไฟฟ้าตามรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM และตามแนวความคิด ทฤษฎี และหลักการต่าง ๆ ของกฎหมายมหาชน ทั้งนี้ สำหรับการเปิดเสรีในกิจการไฟฟ้าอย่างเต็มรูปแบบตามสากลนั้น พระราชบัญญัติฯ ได้รองรับการปฏิรูปดังกล่าวไว้แล้วจากเนื้อหาของตัวบทกฎหมาย แต่มีความจำเป็นต้องปฏิรูปเชิงโครงสร้างควบคู่กันไปในทิศทางเดียวกันด้วย

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

สาขาวิชา นิติศาสตร์ ลายมือชื่อนิสิต .....

ปีการศึกษา 2562 ลายมือชื่อ อ.ที่ปรึกษาหลัก .....

5985979734 : MAJOR LAWS

KEYWORD: Regulatory, Electricity industry, Public law, Law

Teerapat Anantavarasilpa : Analysis Electricity Structure and Energy Industry Act 2007: Authority Framework amd Mission of the Policy Maker Regulator and Operator. Advisor: Assoc. Prof. KANONGNIJ SRIBUAIAM, Ph.D.

Electricity industry is an economic activity and the provision of public services. Which abroad, there is a structural reform of the electricity industry from monopoly to liberalization. In which Thailand has its unique structural reform, the Enhanced Single Buyer Model (ESBM), however, the institutions involved at that time were the Government and the National Energy Policy Council are “Policy makers” and the three electricity utilities are “Operators” without adequate regulatory. The state therefore provides "Regulators" by enacted the Energy Industry Act 2007 established the Energy Regulatory Commission. But the fact appears that the liberalization process was met with many problems. As a result, some operations may not be consistent with such a structure, such as in the case of electricity procurement of relevant institutions. This thesis was studied for analysis and found that the electricity industry structure and the Act have relations of authority framework and mission of policy makers, regulators, and operators are in line with the liberalization in the electricity structure model ESBM and according to the concepts, theories and principles of public law, for the full liberalization of the electric industry according to the international, Act has supported such reforms from the body of the law but there is a need for structural reforms going in the same direction.

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

Field of Study: Laws Student's Signature .....

Academic Year: 2019 Advisor's Signature .....

กิตติกรรมประกาศ

ผู้เขียนขอขอบคุณท่านทั้งหลายที่ช่วยเหลือผู้เขียนจนกระทั่งวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ สมบูรณ์

ขอขอบคุณ - คุณคมกฤช ตันตระวาณิชย์ เลขาธิการสำนักงานคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน และประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ที่กรุณาสละเวลาอันมีค่าตอบรับเป็นประธานกรรมการสอบ และให้ความรู้ คำแนะนำนอกเหนือไปจากการเป็นผู้บังคับบัญชาในที่ทำงาน

ขอขอบคุณ - รศ.ดร. คนึงนิจ ศรีบัวเอี่ยม ที่กรุณารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษา ที่ปรึกษา และ อ. ดร. ปิติ เอี่ยมจำรูญลาภ กรรมการสอบ ซึ่งผู้เขียนประทับใจในความรู้ในสาขา กฎหมายพลังงาน ที่ท่านเชี่ยวชาญ อันหาได้ยากยิ่งในประเทศไทย และวิทยานิพนธ์ของท่านยังเป็นต้นแบบและแรงบันดาลใจให้กับวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

ขอขอบคุณ - สำนักงานคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน ผู้ร่วมงานและผู้ใหญ่ทุกท่านที่เสริมสร้างประสบการณ์ และขอบคุณการทำงานที่ทำอยู่ในปัจจุบันสำหรับการจุดประกายหัวข้อการศึกษาครั้งนี้

ขอขอบคุณ - บุคคลทุกคนในครอบครัว อนันตวราศิลป์ ได้แก่ นายประพันธ์ บิดา นางสุนารี มารดา ทั้งสองท่านได้ให้กำเนิดและเลี้ยงดูผู้เขียนอย่างดีเสมอมา และนางสาวชวัลรัตน์ น้องสาวผู้ให้คำแนะนำหลักทางเศรษฐศาสตร์ในการศึกษาครั้งนี้ รวมถึง บรรดาญาติพี่น้องคนอื่น ๆ ที่ให้กำลังใจ ถามไถ่ และอยากเห็นผู้เขียนประสบความเร็จ

และขอขอบคุณ นางสาวสุพัฒตรา รัตนะ ที่คอยอยู่เคียงข้างผู้เขียนตลอดมา ทุกช่วงเวลาไม่ว่าสุขหรือทุกข์

สุดท้ายนี้ ผู้เขียนปรารถนาให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ได้มีโอกาสสร้างคุณค่าของตัวเอง ด้วยการรับใช้ผู้แสวงหาความรู้ในทางวิชาการนิติศาสตร์และกิจการไฟฟ้า โดยขออุทิศคุณงามความดีทั้งหมดให้บุคคลข้างต้นทั้งที่เอ่ยถึงและไม่ได้เอ่ยถึง หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีข้อผิดพลาดประการใด ให้ถือเป็นความผิดพลาดของผู้เขียนเพียงผู้เดียว และผู้เขียนขอน้อมรับไว้ด้วยความยินดียิ่ง เพื่อโอกาสขอแก้ไขให้ถูกต้อง ต่อไป

ธีรภัทร อนันตวราศิลป์

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

สารบัญ

หน้า

.....ค

บทคัดย่อภาษาไทย.....ค

.....ง

บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....ง

กิตติกรรมประกาศ.....จ

สารบัญ.....ฉ

สารบัญตาราง.....ณ

สารบัญภาพ.....ด

บทที่ 1 บทนำ.....1

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....1

1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย.....3

1.3 ขอบเขตการวิจัย.....3

1.4 สมมติฐานของการวิจัย.....4

1.5 วิธีดำเนินการวิจัย.....4

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการวิจัย.....4

1.7 บทนิยามศัพท์.....5

บทที่ 2 แนวความคิดการแทรกแซงเศรษฐกิจของรัฐและความทั่วไปเกี่ยวกับกิจการไฟฟ้า.....8

2.1 แนวความคิดการแทรกแซงเศรษฐกิจ.....8

2.1.1 การแทรกแซงภายใต้ระบบรัฐเศรษฐกิจแบบเสรีนิยม (Liberalism).....9

2.1.2 การแทรกแซงภายใต้ระบบรัฐเศรษฐกิจแบบเสรีนิยมใหม่ (Neo – Liberalism).....10

2.1.3 การแทรกแซงภายใต้ระบบรัฐสวัสดิการ (Welfare State).....11

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

2.1.4 การแทรกแซงภายใต้ระบบรัฐกำกับดูแล (Regulatory State).....11
2.2 แนวความคิดเกี่ยวกับกิจการไฟฟ้าและการปฏิรูปเชิงโครงสร้าง.....13
2.3 รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า.....14
2.3.1 Vertical Integration Monopoly Model (VIM).....14
2.3.2 Single Buyer Model (SBM).....16
2.3.3 Wholesale Competition Model (WCM).....17
2.3.4 Full Customer Choice Model (FCCM).....18
2.4 การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า.....18
2.4.1 การเจรจาต่อรอง (Negotiation).....20
2.4.2 ระบบมาก่อนได้ก่อน (First-Come First-Served Basis).....20
2.4.3 การคัดเลือก (Administrative Allocation).....20
2.4.4 การใช้มาตรการจูงใจ (Output-Based Aid).....21
2.4.5 การแข่งขันแบบสวิส (Swiss Challenge).....21
2.4.6 การประมูล (Auctions).....21
2.5 การปฏิรูปโครงสร้างกิจการไฟฟ้าในประเทศไทย.....22
2.5.1 การผูกขาดโดยรัฐ (State Monopoly).....22
2.5.2 การเปิดเสรี (Liberalization).....23
2.5.3 การแปรสภาพโดยปราศจากการเปิดเสรี (Privatization without liberalization)...25
2.5.2 รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า Enhanced Single Buyer Model.....27
2.6 แนวความคิดการกำหนดบทบาทของสถาบัน.....28
2.6.1 แนวความคิดเกี่ยวกับอำนาจมหาชนและประโยชน์สาธารณะ.....28
2.6.2 แนวความคิดเกี่ยวกับบทบาทของสถาบันในกิจการไฟฟ้า.....29
2.6.3 แนวความคิดเกี่ยวกับการขัดกันแห่งผลประโยชน์ในกิจการไฟฟ้า.....33
2.6.3.1 ความหมายและองค์ประกอบของการขัดกันแห่งผลประโยชน์.....33

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

2.6.3.2 ลักษณะของการขัดกันแห่งผลประโยชน์.....35
2.6.3.3 กลไกหรือมาตรการป้องกันการขัดกันแห่งผลประโยชน์.....36
2.6.4 การปรับใช้หลักธรรมาภิบาลกับสถาบันในกิจการไฟฟ้า.....38
2.6.4.1 สถาบันควบรวมบทบาททั้งหมด.....40
2.6.4.2 สถาบันควบรวมสองบทบาท.....41
2.6.4.3 สถาบันแยกบทบาทเป็นเอกเทศ.....42
2.6.5 บทบาทของสถาบันที่ควรจะเป็นตามรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM.....43
2.6.5.1 บทบาทของผู้ออกนโยบาย.....44
2.6.5.2 บทบาทของผู้กำกับดูแล.....45
2.6.5.3 บทบาทของผู้ปฏิบัติการ.....47
บทที่ 3 ผู้ออกนโยบาย.....50
3.1 แนวความคิดของนโยบาย.....50
3.2 นโยบายของกิจการไฟฟ้า.....51
3.3 ลักษณะของผู้ออกนโยบาย.....52
3.4 การจัดตั้งผู้ออกนโยบาย.....53
3.4.1 หลักการรวมอำนาจทางปกครอง (Centralization).....53
3.4.2 หลักการแบ่งอำนาจทางปกครอง (Deconcentralization).....54
3.5 ผู้ออกนโยบายในกิจการไฟฟ้าของประเทศไทย.....54
3.5.1 ความเป็นมา.....55
3.5.2 รัฐบาล.....55
3.5.2.1 อำนาจหน้าที่.....56
3.5.2.2 ขอบเขต.....56
3.5.2.3 ภารกิจ.....57
3.5.3 คณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ.....64

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

3.5.3.1 อำนาจหน้าที่....64
3.5.3.2 ขอบเขต....65
3.5.3.3 ภารกิจ....65
3.5.4 กระทรวงพลังงาน....67
3.5.4.1 อำนาจหน้าที่....67
3.5.4.2 ขอบเขต....69
3.5.4.3 ภารกิจ....70
3.6 ประเด็นร่วมสมัยของรัฐบาลไทยในฐานะผู้ออกนโยบาย....73
3.6.1 ความเป็นมาและกฎหมายที่เกี่ยวข้อง....73
3.6.2 ข้อเท็จจริง....74
3.6.2.1 คำวินิจฉัยผู้ตรวจการแผ่นดิน....74
3.6.2.2 การชี้แจงของกระทรวงพลังงาน....76
3.6.3 ความเห็นของผู้เขียน....77
บทที่ 4 ผู้กำกับดูแล....80
4.1 แนวความคิดที่เกี่ยวข้องกับการกำกับดูแล....80
4.1.1 มูลเหตุการกำกับดูแล....80
4.1.2 เป้าหมายของการกำกับดูแลเชิงเศรษฐศาสตร์....80
4.1.3 หลักการกำกับดูแลทางนิติศาสตร์....82
4.1.3.1 อำนาจทางนิติบัญญัติ (Legislative Mandate)....84
4.1.3.2 ความรับผิดชอบ (Accountability)....86
4.1.3.3 กระบวนการทำงาน (Due Process)....87
4.1.3.4 ความเชี่ยวชาญ (Expertise)....87
4.1.3.5 ความมีประสิทธิภาพ (Efficiency)....87
4.1.4 เครื่องมือที่ใช้กำกับดูแล....88

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

4.1.4.1 การกำกับดูแลตนเอง (Self-regulation).....88
4.1.4.2 การอาสาสมัคร (Voluntarism).....88
4.1.4.3 การให้ความรู้และการเปิดเผยข้อมูล (Educations and information instuments).....89
4.1.4.4 การใช้เครื่องมือทางเศรษฐศาสตร์ (Economic instruments).....89
4.1.4.5 การสั่งการและการควบคุม (Command-and-control regulation).....89
4.1.5 บทลงโทษและสภาพบังคับ.....90
4.1.5.1 การเชิญชวน (Persuasion).....91
4.1.5.2 การแจ้งเตือน (Warning Letter).....91
4.1.5.3 การแจ้งคำสั่งทางปกครอง (Administrative Notice).....92
4.1.5.4 การลงโทษทางแพ่ง (Civil Penalty).....92
4.1.5.5 การลงโทษทางอาญา (Criminal Penalty).....93
4.1.5.6 การพักใช้และการเพิกถอนใบอนุญาต (License Suspension and Revocation).....93
4.1.6 การประเมินผลกระทบจากการกำกับดูแล.....94
4.1.6.1 ความหมายการประเมินผลกระทบของการกำกับดูแล.....97
4.1.6.2 การจัดทำ RIA.....97
4.1.6.3 การประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย.....102
4.1.6.4 ผลของ RIA.....103
4.2 ลักษณะผู้กำกับดูแลในกิจการไฟฟ้า.....103
4.2.1 อำนาจหน้าที่ (Authority).....104
4.2.2 ขอบเขต (Framework).....105
4.2.3 ภารกิจ (Mission).....106
4.2.4 ความเป็นอิสระ (Independence).....107

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

4.2.4.1 ความเป็นอิสระทางสถาบัน 107
4.2.4.2 ความเป็นอิสระทางตัวบุคคล 109
4.2.4.3 ความเป็นอิสระทางการเงินการบัญชี 111
4.2.4.4 ความเป็นอิสระในการใช้อำนาจ 111
4.3 หลักที่ใช้จัดตั้งผู้กำกับดูแล 112
4.3.1 การกระจายอำนาจทางปกครองตามอาณาเขต (Decentralization territoriale) .. 113
4.3.2 การกระจายอำนาจทางปกครองตามกิจการ (Decentralization par service) 114
4.4 ผู้กำกับดูแลในกิจการไฟฟ้าของประเทศไทย 115
4.4.1 ความเป็นมา 115
4.4.1.1 แผนแม่บทปฏิรูปด้านพลังงาน 115
4.4.1.2 การทดลองจัดตั้งองค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า 116
4.4.2 คณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน 119
4.4.2.1 สาระสำคัญ 119
4.4.2.2 การควบคุมกำกับโดยรัฐ 120
4.4.2.3 การได้มาซึ่งผู้กำกับดูแล 121
4.4.2.4 ตัวบุคคลผู้กำกับดูแล 122
4.4.2.5 กลไกหรือมาตรการป้องกันการขัดกันแห่งผลประโยชน์ของผู้กำกับดูแล 123
4.4.2.6 หน่วยงานธุรการ 125
4.4.2.7 อำนาจหน้าที่ 125
4.4.2.8 ขอบเขต 133
4.4.2.9 ภารกิจ 135
4.5 ผู้กำกับดูแลกิจการไฟฟ้าของต่างประเทศ : กรณีศึกษาสหพันธ์สาธารณรัฐบราซิล 137
4.5.1 เหตุผลการเลือกศึกษา 137
4.5.2 การปฏิรูปกิจการไฟฟ้าของบราซิล 138

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

4.5.3 โครงสร้างกิจการไฟฟ้าของบราซิลในปัจจุบัน 139
4.5.4 องค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลกิจการไฟฟ้าของบราซิล 142
4.5.4.1 ความทั่วไป 142
4.5.4.2 อำนาจหน้าที่ของ ANEEL 142
4.5.3.2 ขอบเขตของ ANEEL 145
4.5.4.4 ภารกิจของ ANEEL 145
4.5.5 สถาบันอื่นที่เกี่ยวข้องกับกิจการไฟฟ้าของบราซิล 147
บทที่ 5 ผู้ปฏิบัติการในกิจการไฟฟ้า 149
5.1 แนวความคิดที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติการ 149
5.1.1 บริการสาธารณะ 149
5.1.1.1 บริการสาธารณะทางปกครอง 150
5.1.1.2 บริการสาธารณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรม 150
5.1.2 หลักการแข่งขันเสรี 151
5.2 ลักษณะผู้ปฏิบัติการในกิจการไฟฟ้า 153
5.3 ผู้ปฏิบัติการในกิจการไฟฟ้าของประเทศไทย 154
5.3.1 ความเป็นมา 154
5.3.2 การไฟฟ้าฝ่ายผลิต 155
5.3.2.1 อำนาจหน้าที่ 155
5.3.2.2 ขอบเขต 156
5.3.2.3 ภารกิจ 161
5.3.3 การไฟฟ้าฝ่ายจำหน่าย 163
5.3.3.1 อำนาจหน้าที่ 163
5.3.3.2 ขอบเขต 166
5.3.3.3 ภารกิจ 168

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

5.4 แนวความคิดการแปรสภาพผู้ปฏิบัติการในกิจการไฟฟ้า 169
5.4.1 ความเป็นมาและกฎหมายที่เกี่ยวข้อง 169
5.4.2 ข้อเท็จจริงของการแปรสภาพผู้ปฏิบัติการในกิจการไฟฟ้า 170
5.4.3 ความเห็นของผู้เขียน 173
บทที่ 6 การวิเคราะห์สภาพโครงสร้างกิจการไฟฟ้าในปัจจุบัน 174
6.1 บทบาทของผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแลและผู้ปฏิบัติการในปัจจุบัน 174
6.1.1 ผู้ออกนโยบาย 174
6.2.2 ผู้กำกับดูแล 175
6.2.3 ผู้ปฏิบัติการ 176
6.2.4 สรุปบทบาทของผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแลและผู้ปฏิบัติการ 178
6.3 การตรวจสอบถ่วงดุลระหว่างผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแล และผู้ปฏิบัติการ 179
6.3.1 สภาพการตรวจสอบถ่วงดุลก่อนการปฏิรูปโครงสร้างกิจการไฟฟ้า 179
6.3.2 การตรวจสอบถ่วงดุลระหว่างผู้ออกนโยบายและผู้กำกับดูแล 181
6.3.3 การตรวจสอบถ่วงดุลระหว่างผู้กำกับดูแลและผู้ปฏิบัติการ 182
6.3.4 สรุปการตรวจสอบถ่วงดุลของผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแลและผู้ปฏิบัติการ 183
6.4 สถานะกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแล และผู้ปฏิบัติการ 184
6.4.1 กฎหมายแม่บท 185
6.4.1.1 สถานะของรัฐธรรมนูญในการแทรกแซงเศรษฐกิจของรัฐ 185
6.4.1.2 สถานะของกิจการไฟฟ้าในรัฐธรรมนูญ 189
6.4.2 สถานะทางกฎหมายของกิจการไฟฟ้าของประเทศไทย 190
6.4.2.1 สถานะทางกฎหมายของผู้ออกนโยบาย 191
6.4.2.2 สถานะทางกฎหมายของผู้กำกับดูแล 192
6.4.2.3 สถานะทางกฎหมายของผู้ปฏิบัติการ 193
บทที่ 7 การวิเคราะห์พระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550 194

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

7.1 ความเป็นมาของการจัดตั้งองค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า..... 194
7.2 สาระสำคัญของพระราชบัญญัติ..... 195
7.3 ผู้กำกับดูแลภายใต้พระราชบัญญัติ..... 197
7.3.1 ตัวบุคคล..... 197
7.3.2 หน่วยงานธุรการ..... 199
7.3.3 อำนาจหน้าที่ของผู้กำกับดูแล..... 199
7.3.4 ขอบเขตของผู้กำกับดูแล..... 206
7.3.5 ภารกิจของผู้กำกับดูแล..... 207
7.4 บทบาทของผู้กำกับดูแลและผู้ออกนโยบายตามพระราชบัญญัติฯ..... 207
7.5 บทบาทของผู้กำกับดูแลและผู้ปฏิบัติการ..... 210
7.5.1 ความสัมพันธ์ตามรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM..... 210
7.5.2 ความสัมพันธ์กับการไฟฟ้าฝ่ายผลิต..... 211
7.5.3 ความสัมพันธ์กับการไฟฟ้าฝ่ายจำหน่าย..... 212
7.5.4 ความสัมพันธ์กับผู้ปฏิบัติการในการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า..... 213
7.6 ผู้กำกับดูแลของประเทศไทยกับผู้กำกับดูแลของสหพันธ์สาธารณะรัฐบราซิล..... 216
7.7 โครงสร้างกิจการไฟฟ้ากับพระราชบัญญัติฯ..... 217
7.7.1 สภาพของการไฟฟ้าทั้งสามไม่สอดรับกับโครงสร้าง..... 218
7.7.2 โครงสร้างกิจการไฟฟ้าจำกัดการแข่งขันเฉพาะระบบผลิตไฟฟ้า..... 218
7.7.3 กิจการไฟฟ้าเป็นพลวัตและเป็นการเฉพาะตัว..... 219
7.8 สรุปการวิเคราะห์ ข้อสังเกต และปัญหาที่เกิดจากการวิเคราะห์..... 221
7.8.1 ตารางการศึกษาวิเคราะห์..... 221
7.8.2 สรุปการวิเคราะห์..... 222
7.8.3 ข้อสังเกตจากการวิเคราะห์..... 224
7.8.4 ปัญหาที่พบจากการวิเคราะห์..... 225

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

7.9 สภาพปัญหาและแนวทางการแก้ไขปัญหา 225
7.9.1 สภาพปัญหา 225
7.9.2 แนวทางแก้ไขปัญหา 227
7.9.2.1 มาตรการ 227
7.9.2.2 การแก้ไขปัญหา 228
บทที่ 8 บทสรุปและข้อเสนอแนะ 232
8.1 บทสรุป 232
8.2 ข้อเสนอแนะ 234
8.2.1 มาตรการระยะสั้น 234
8.2.2 มาตรการระยะยาว 235
ภาคผนวก 236
บรรณานุกรม 241
ประวัติผู้เขียน 247

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

สารบัญตาราง

หน้า

ตารางที่ 1 สภาพการแข่งขันตามวิธีการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า.....20

ตารางที่ 2 ตัวอย่างการศึกษา ภารกิจของ กพช. ที่เกี่ยวข้องกับการจัดหาและรับซื้อฟ้า.....66

ตางรางที่ 3 แสดงผู้ที่รับผิดชอบและขั้นตอนของการขอรับใบอนุญาตผลิตพลังงานควบคุม.....72

ตารางที่ 4 แสดงการศึกษาสาระสำคัญของการออกกฎเกณฑ์ (Regulation) ที่เกี่ยวข้องกับการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าของ กกพ..... 136

ตารางที่ 5 แสดงสภาพการกำกับดูแลตลาดซื้อขายไฟฟ้าของบราซิล 141

ตารางที่ 6 แสดงการศึกษาสาระสำคัญของระเบียบรับซื้อไฟฟ้า SPP ระบบผลิตไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียน ของ กฟผ. (Adder)..... 162

ตารางที่ 7 แสดงรายละเอียดระเบียบรับซื้อไฟฟ้าจาก VSPP แบบพลังงานหมุนเวียนของการไฟฟ้าฝ่ายจำหน่าย 168

ตารางที่ 11 สรุปการศึกษาวิเคราะห์..... 221

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

สารบัญภาพ

หน้า

ภาพที่ 1 รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้าแบบ ESBM ในอุดมคติ 44
ภาพที่ 2 แสดงโครงสร้างการควบคุมบังคับบัญชาและควบคุมกำกับของกระทรวงพลังงาน.....69
ภาพที่ 3 แผนภาพปิระมิดแสดงลำดับของบทลงโทษและสภาพบังคับ 91
ภาพที่ 4 แสดงความรับผิดชอบของ ANEEL และสถาบันที่เกี่ยวข้องในการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า..... 146
ภาพที่ 5 รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM ในปัจจุบัน 179
ภาพที่ 6 รูปภาพความสัมพันธ์ในเชิงการตรวจสอบถ่วงดุล..... 183
ภาพที่ 7 แสดงมิติสามด้านทางพลังงาน (Energy Trilemma)..... 185

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

บทที่ 1
บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

กิจการไฟฟ้าถือเป็นการประกอบกิจกรรมทางเศรษฐกิจอย่างหนึ่งที่มีความสำคัญต่อรัฐและเป็นการจัดทำบริการสาธารณะ (Public Service) ในกรณีที่ฝ่ายหนึ่งเข้ามามีนิติสัมพันธ์กับรัฐ เนื่องจากพลังงานไฟฟ้าถือเป็นปัจจัยสำคัญในการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมของประเทศ โดยที่สภาวการณ์ของโลกในปัจจุบัน ในต่างประเทศมีการพัฒนากิจการไฟฟ้าไปในทิศทางเดียวกัน คือ การเปิดตลาดเสรีในกิจการไฟฟ้า เดิมกิจการไฟฟ้าถือเป็นการประกอบกิจการที่ผูกขาด (Monopoly) ตามธรรมชาติโดยรัฐ ทั้ง ระบบผลิต (Generation System) ระบบส่ง (Transmission System) ระบบจำหน่าย (Distribution System) และศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้า (System Operator)

ตั้งแต่คริสต์ศตวรรษที่ 19 เป็นต้นมา แต่ละประเทศมีความพยายามในการปฏิรูปเชิงโครงสร้าง (Structural Reform) ของกิจการไฟฟ้า จากการผูกขาดไปสู่การเปิดเสรี (Liberalization) จนทำให้เกิดตลาดเสรี (Free Market) ตัวอย่างเช่น ในการปฏิรูปโครงสร้างกิจการไฟฟ้าของสหพันธ์สาธารณรัฐบราซิล แต่เดิมรัฐผูกขาดการดำเนินกิจการไฟฟ้าโดยให้มีรัฐวิสาหกิจหรือเอกชนผู้ได้รับสัมปทาน หรืออนุญาตจากรัฐในการจัดทำบริการสาธารณะ ต่อมาได้มีนโยบายปฏิรูปกิจการไฟฟ้าอย่างค่อยเป็นค่อยไป ผ่องถ่ายอำนาจการจัดทำบริการสาธารณะให้เอกชนและกระจายอำนาจการกำกับดูแลให้กับองค์กรหรือหน่วยงานที่รัฐจัดตั้ง จนไปสู่การเปิดตลาดเสรี อย่างไรก็ดี บราซิลยังคงมีการประกอบกิจการไฟฟ้าในรูปแบบตลาดที่ถูกกำกับดูแล (Regulated Market) โดยรัฐให้สัมปทานแก่เอกชนจัดทำบริการสาธารณะซึ่งอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของผู้กำกับดูแล

ประเทศไทยได้ดำเนินการตามสากล ด้วยการปฏิรูปเชิงโครงสร้าง เป็นรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้าอันมีลักษณะเฉพาะตัว คือ Enhanced Single Buyer Model (ESBM) โดยเปิดโอกาสให้ภาคเอกชนเข้ามาเป็นผู้แข่งขันในระดับชั้นบนของกิจการไฟฟ้า คือ ระบบผลิตไฟฟ้า แต่การแข่งขันกับรัฐวิสาหกิจซึ่งอยู่ในฐานะผู้ปฏิบัติการตามกฎหมายจัดตั้งและประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 ลงวันที่ 26 มกราคม 2515 ที่ให้สิทธิพิเศษแก่รัฐวิสาหกิจให้ประกอบกิจการอย่างผูกขาดทั้งระบบผลิต ระบบส่ง ระบบจำหน่าย และศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้านั้น จำเป็นต้องจัดให้มีการกำกับดูแลอย่างเท่าเทียมและเป็นธรรมกับทุกฝ่าย อย่างไรก็ดี สถาบันที่เกี่ยวข้องกับกิจการไฟฟ้าของประเทศไทย ณ เวลานั้น ไม่มีอำนาจหน้าที่ ขอบเขต และภารกิจ ที่เอื้อต่อการบรรลุเป้าประสงค์ในการเข้าแทรกแซงกิจการไฟฟ้าด้วยวิธีการกำกับดูแล เนื่องจาก รัฐบาลและคณะกรรมการนโยบาย

พลังงานแห่งชาติซึ่งเป็นผู้ออกนโยบาย และการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย การไฟฟ้านครหลวง การไฟฟ้าส่วนภูมิภาค เป็นผู้ปฏิบัติการในกิจการไฟฟ้ามีอำนาจมหาชนบางประการเหนือเอกชน จึงไม่อาจสร้างความเท่าเทียมให้เอกชนที่จะเข้าแข่งขัน คณะรัฐมนตรี ณ เวลานั้น ได้มีนโยบายให้มีสถาบันผู้กำกับดูแล โดยจัดตั้งองค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลที่มีความเป็นอิสระ เพื่อให้มีอำนาจหน้าที่ขอบเขต และภารกิจในการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า รวมถึง ให้มีอำนาจเหนือ อำนาจมหาชนของรัฐวิสาหกิจบางประการ เพื่อแทรกแซงการประกอบกิจการไฟฟ้าให้เกิดสภาพที่แข่งขันกันเท่าที่จะเป็นไปได้ ภายใต้รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM ซึ่งที่ผ่านมามีความพยายามจัดตั้ง องค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลขึ้นหลายครั้ง จนกระทั่งมาสำเร็จด้วยการตราพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550 (พระราชบัญญัติฯ)

พระราชบัญญัติฯ จัดตั้ง “คณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน” มีฐานะเป็นผู้กำกับดูแล ประกอบด้วย ประธานกรรมการกำกับกิจการพลังงานคนหนึ่ง และกรรมการกำกับกิจการพลังงานอีกหกคน ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้ง ให้มีอำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจกำกับดูแลการประกอบกิจการพลังงาน คือ กิจการไฟฟ้าและกิจการก๊าซธรรมชาติ แม้ว่า ประเทศไทยจะมีสถาบันที่เกี่ยวข้องกับกิจการไฟฟ้าเกิดขึ้นครบถ้วนเป็นไปตามรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM แล้วก็ตาม แต่ข้อเท็จจริงปรากฏว่า การผ่องถ่ายเพื่อเปิดเสรีในกิจการไฟฟ้าพบกับข้อติดขัดเนื่องจาก เกิดกรณีการแปรสภาพการไฟฟ้าทั้งสามที่ล้มเหลว ทำให้สภาพของโครงสร้างกิจการไฟฟ้าของประเทศไทยในปัจจุบันไม่เป็นไปอย่างที่นโยบายการปฏิรูปเชิงโครงสร้างวางไว้ หรือประสบปัญหาที่ท้าทายจากกรณีที่นโยบายของผู้ออกนโยบายกับความมุ่งหมายของรัฐธรรมนูญอาจไม่เป็นไปในทิศทางเดียวกัน ซึ่งมีผลมาจากการตีความ ความมุ่งหมายของรัฐธรรมนูญกับรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า จนทำให้ปัจจุบันการดำเนินการบางประการอาจไม่สอดรับกับรูปแบบโครงสร้างดังกล่าว เช่น กรณีการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าเพื่อคัดเลือกเอกชนเข้ามาจัดทำบริการสาธารณะในระบบผลิตไฟฟ้า ตามที่ปรากฏในพระราชบัญญัติฯ มาตรา 11 (4) ซึ่งถือเป็นส่วนสำคัญของรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM จึงถือเป็นประเด็นที่เกี่ยวข้องกับการปฏิรูปเชิงโครงสร้าง ในแง่ของการกำหนดบทบาทตามอำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจของสถาบันที่เกี่ยวข้องกับกิจการไฟฟ้าในประเทศไทย

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ จะศึกษาถึงแนวความคิดการเข้าแทรกแซงเศรษฐกิจและกิจการไฟฟ้าของรัฐ การกำหนดบทบาท ตามอำนาจหน้าที่ ขอบเขต และภารกิจของผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแล และผู้ปฏิบัติการในกิจการไฟฟ้า รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า รวมถึงศึกษา ตัวอย่าง โครงสร้างกิจการไฟฟ้าและกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับกิจการไฟฟ้าของสหพันธ์สาธารณรัฐบราซิลโดยสังเขป เพื่อนำมาประกอบการวิเคราะห์สภาพโครงสร้างกิจการไฟฟ้าของประเทศไทยกับพระราชบัญญัติฯ ว่า ได้ทำให้อำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจของผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแล และผู้ปฏิบัติการ ดำเนินไปอย่าง

สอดคล้องกับการปฏิรูปเชิงโครงสร้างของกิจการไฟฟ้า และเป็นไปตามแนวความคิด ทฤษฎี และหลักการต่าง ๆ ของกฎหมายมหาชนอย่างไร เพื่อนำข้อสรุปดังกล่าวมาเป็นแนวทางแก้ไขปัญหาการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าที่ไม่มีความชัดเจนด้วยอีกประการหนึ่ง

1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย

1.2.1 เพื่อทราบถึงแนวความคิดการเข้าแทรกแซงเศรษฐกิจและกิจการไฟฟ้า การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า การปฏิรูปโครงสร้างกิจการไฟฟ้าและรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้าของต่างประเทศและของประเทศไทย

1.2.2 เพื่อทราบถึงอำนาจหน้าที่ ขอบเขต และภารกิจของผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแลและผู้ปฏิบัติการในกิจการไฟฟ้าของประเทศไทย

1.2.3 เพื่อทราบถึงแนวความคิด ความเป็นมา ลักษณะ การจัดตั้ง กฎหมายที่เกี่ยวข้อง กับผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแล และผู้ปฏิบัติการในกิจการไฟฟ้าของประเทศไทย

1.2.4 เพื่อทราบถึงแนวความคิด ทฤษฎี และหลักการต่าง ๆ ของกฎหมายมหาชนที่จะนำมาประกอบการวิเคราะห์ การปฏิรูปเชิงโครงสร้างและเชิงการกำกับดูแลของกิจการไฟฟ้าและพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550

1.2.5 เพื่อทราบถึงการกำหนดบทบาท การตรวจสอบถ่วงดุลระหว่างกัน และสถานะกฎหมายของผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูและผู้ปฏิบัติการ ตามรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้าของประเทศไทยและพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550

1.3 ขอบเขตการวิจัย

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

วิทยานิพนธ์นี้จะศึกษาและวิเคราะห์โครงสร้างกิจการไฟฟ้าและพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550 และศึกษาบทบาทของผู้ออกนโยบายผู้กำกับดูแล และผู้ปฏิบัติการในกิจการไฟฟ้า ด้วยการนำแนวความคิด ทฤษฎี และหลักการต่าง ๆ ของกฎหมายมหาชน มาเป็นองค์ประกอบในการวิเคราะห์ ทั้งนี้ จะศึกษาตัวอย่าง โครงสร้างกิจการไฟฟ้าและกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับกิจการไฟฟ้าของสหพันธ์สาธารณรัฐบราซิลโดยสังเขป เพื่อนำมาประกอบการวิเคราะห์ในเชิงเปรียบเทียบด้วย

1.4 สมมติฐานของการวิจัย

โครงสร้างกิจการไฟฟ้าและพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550 ในปัจจุบันทำให้อำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจของผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแล และผู้ปฏิบัติการ ดำเนินไปอย่างสอดคล้องกับการปฏิรูปเชิงโครงสร้างของกิจการไฟฟ้า และเป็นไปตามแนวความคิด ทฤษฎีและหลักการต่าง ๆ ของกฎหมายมหาชนอย่างไร

1.5 วิธีดำเนินการวิจัย

การศึกษาในวิทยานิพนธ์นี้จะดำเนินการศึกษาด้วยวิธีการวิจัยเอกสารจากการทบทวนวรรณกรรมเป็นหลัก โดยจะศึกษาจากตำราภาษาไทยและภาษาอังกฤษ กฎหมาย เอกสารทางราชการ รายงานการวิจัย บทความทางวิชาการที่เกี่ยวข้อง รวมถึงข้อมูลจากผู้ประกอบกิจการไฟฟ้า สำหรับข้อมูลของหน่วยงานต่าง ๆ จะดำเนินการขอข้อมูลอย่างเป็นทางการ สำหรับการวิจัยสนามจะดำเนินการประสานงาน หรือติดต่อผู้รู้และผู้เชี่ยวชาญอย่างเป็นทางการเพื่อขอวิจัยสนาม

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการวิจัย

1.6.1 ทำให้ทราบถึงแนวความคิดการเข้าแทรกแซงเศรษฐกิจและกิจการไฟฟ้า การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า การปฏิรูปโครงสร้างกิจการไฟฟ้าและรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้าของต่างประเทศและของประเทศไทย

1.6.2 ทำให้ทราบถึงอำนาจหน้าที่ ขอบเขต และภารกิจของผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแล และผู้ปฏิบัติการในกิจการไฟฟ้าของประเทศไทย

1.6.3 ทำให้ทราบถึงแนวความคิด ความเป็นมา ลักษณะ การจัดตั้ง กฎหมายที่เกี่ยวข้อง กับผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแล และผู้ปฏิบัติการในกิจการไฟฟ้าของประเทศไทย

1.6.4 ทำให้ทราบถึงแนวความคิด ทฤษฎี และหลักการต่าง ๆ ของกฎหมายมหาชนที่จะนำมาประกอบการวิเคราะห์ การปฏิรูปเชิงโครงสร้างและเชิงการกำกับดูแลของกิจการไฟฟ้าและพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550

1.6.5 ทำให้ทราบถึงการกำหนดบทบาท สถานะกฎหมายและการตรวจสอบถ่วงดุลระหว่างกันของผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูและผู้ปฏิบัติการ ตามรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้าของประเทศไทยและพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550

1.7 บทนิยามศัพท์

1.7.1 พลังงาน หมายความว่า ไฟฟ้าหรือกิจการก๊าซธรรมชาติ

1.7.2 กิจการพลังงาน หมายความว่า กิจการไฟฟ้า กิจการก๊าซธรรมชาติ หรือกิจการระบบโครงข่ายพลังงาน

1.7.3 กิจการไฟฟ้า หมายความว่า การผลิต การจัดให้ได้มา การจัดส่ง การจำหน่ายไฟฟ้าหรือการควบคุมระบบไฟฟ้า

1.7.4 ระบบโครงข่ายไฟฟ้า หมายความว่า ระบบส่งไฟฟ้าหรือระบบจำหน่ายไฟฟ้า

1.7.5 ระบบไฟฟ้า หมายความว่า ระบบผลิตไฟฟ้า ระบบส่งไฟฟ้า และระบบจำหน่ายไฟฟ้า

1.7.6 ระบบผลิตไฟฟ้า หมายความว่า ระบบการผลิตไฟฟ้าของผู้รับใบอนุญาตจากโรงไฟฟ้าไปถึงจุดเชื่อมต่อกับระบบโครงข่ายไฟฟ้า และให้หมายความรวมถึงระบบจัดส่งเชื่อเพลิงที่ใช้ในการผลิตไฟฟ้าด้วย

1.7.7 ระบบส่งไฟฟ้า หมายความว่า ระบบการนำไฟฟ้าจากระบบผลิตไฟฟ้าไปยังระบบจำหน่ายไฟฟ้า และให้หมายความรวมถึงศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้าที่ใช้ในการควบคุมระบบส่งไฟฟ้านั้นด้วย

1.7.8 ระบบจำหน่ายไฟฟ้า หมายความว่า ระบบการนำไฟฟ้าจากระบบส่งไฟฟ้า หรือระบบผลิตไฟฟ้าไปยังผู้ใช้ไฟฟ้า และให้หมายความรวมถึงศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้าที่ใช้ในการควบคุมระบบจำหน่ายไฟฟ้านั้นด้วย

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

1.7.9 ศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้า หมายความว่า หน่วยงานที่ทำหน้าที่ในการควบคุมระบบไฟฟ้า

1.7.10 อัตราค่าบริการ หมายความว่า ราคาพลังงานต่อหน่วย ค่าตอบแทน หรือเงื่อนไขสำหรับการให้บริการ ค่าธรรมเนียมอื่น ๆ ที่ผู้รับใบอนุญาตเรียกเก็บจากผู้ใช้พลังงาน

1.7.11 กพช. หมายความว่า คณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ

1.7.12 สนพ. หมายความว่า สำนักงานนโยบายและแผนพลังงาน

1.7.13 กกพ. หมายความว่า คณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน

1.7.14 สำนักงาน กกพ. หมายความว่า สำนักงานคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน

1.7.15 ควบคุมบังคับบัญชา (contrôle hiérarchique) หมายความว่า อำนาจที่เกิดขึ้นจากความจำเป็นในการบังคับให้เป็นไปตามกฎระเบียบสำหรับการปกครองภายในองค์กรจัดทำบริการ

สาธารณะหรือฝ่ายปกครอง อำนาจเช่นนี้มุ่งไปที่การที่ผู้บังคับบัญชาสามารถสั่งการ หรือเพิกถอน หรือเปลี่ยนแปลง หรือกระทำแทนผู้ใต้บังคับบัญชาได้ด้วย

1.7.16 ควบคุมกำกับ (contrôle de tutelle) หมายความว่า อำนาจควบคุมระหว่างองค์กรหรือหน่วยงาน ซึ่งฝ่ายหนึ่งมีอำนาจในการควบคุมอีกฝ่ายหนึ่งที่อยู่ในการกำกับดูแลให้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามกฎหมายหรือตามอำนาจหน้าที่ แต่ไม่สามารถควบคุมความเหมาะสมได้

1.7.17 กำกับดูแล หมายความว่า การที่รัฐแทรกแซงการดำเนินการต่าง ๆ ทางเศรษฐกิจและการประกอบกิจการ เพื่อให้บรรลุเป้าหมายหรือวัตถุประสงค์ตามนโยบายของรัฐ

17.18 กฎเกณฑ์ หมายความว่า การกำกับดูแลโดยการใช้อำนาจมหาชนตรากฎหมายเพื่อให้มีสภาพบังคับอันเป็นกิจจะลักษณะ

1.7.19 ผู้กำกับดูแล หมายความว่า สถาบันซึ่งเป็นองค์กรหรือหน่วยงานที่รัฐจัดตั้งโดยให้มีอำนาจมหาชนในการเข้าแทรกแซงเศรษฐกิจด้วยการกำกับดูแลในกิจการต่าง ๆ

1.7.20 ผู้ถูกกำกับดูแล หมายความว่า บุคคลที่ถูกรัฐใช้อำนาจมหาชนในการเข้าแทรกแซงเศรษฐกิจด้วยการกำกับดูแลในกิจการต่าง ๆ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

1.7.21 องค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลอิสระ หมายความว่า สถาบันซึ่งเป็นองค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลที่รัฐจัดตั้ง โดยให้มีความเป็นอิสระในด้านต่าง ๆ จากสถาบันอื่นของรัฐ ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ

1.7.22 ผู้ออกโยบาย หมายความว่า สถาบันซึ่งเป็นองค์กรหรือหน่วยงานที่รัฐจัดตั้งโดยให้มีอำนาจมหาชนในการเข้าแทรกแซงเศรษฐกิจด้วยการออกนโยบาย

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

1.7.23 ผู้ปฏิบัติการ หมายความว่า สถาบันซึ่งเป็นองค์กรหรือหน่วยงานที่รัฐจัดตั้งโดยให้มีอำนาจมหาชนในการเข้าแทรกแซงเศรษฐกิจด้วยการประกอบกิจการและจัดทำบริการสาธารณะ

1.7.24 การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า หมายความว่า การจัดหา พลังงานไฟฟ้าของรัฐให้เพียงพอต่อความต้องการและรับซื้อไฟฟ้าจากเอกชนที่ได้รับคัดเลือก โดยให้เอกชนเป็นผู้ประกอบกิจการระบบผลิตไฟฟ้าและจัดทำบริการสาธารณะ

1.7.25 ค่าไฟฟ้าผันแปร (ค่า F_t) หมายความว่า ค่าที่กำหนดเพื่อสะท้อนการเปลี่ยนแปลงของต้นทุนค่าเชื้อเพลิงต้นทุนการซื้อไฟฟ้าที่เปลี่ยนแปลงไปจากค่าไฟฟ้าฐาน และผลกระทบจากนโยบายของรัฐในเรื่องต่างๆ เช่น การส่งเสริมพลังงานหมุนเวียนด้วยการให้ส่วนเพิ่มราคารับซื้อไฟฟ้าแบบ Adder หรือ Feed-in Tariff (FiT)

1.7.26 Adder หมายความว่า มาตรการส่งเสริมการรับซื้อไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนประเภทหนึ่ง โดยจะได้สวนเพิ่มบนค่าไฟฟาฐานบวกด้วยค่า F_t ภายในช่วงระยะเวลาที่รัฐกำหนดให้สนับสนุน เช่น 7 - 10 ปแรก เนนชวยเหลือเอกชนให้สามารถคืนทุนได้เร็ว แต่มีกระทบต่อค่าไฟฟ้าผันแปร (ค่า F_t) สูง มีข้อเสียคือเมื่อครบการสนับสนุน Adder แล้ว เอกชนอาจแบกรับต้นทุนการผลิตที่สูงกว่าราคารับซื้อไฟฟ้าไม่ได้

1.7.27 Feed-in Tariff (FiT) หมายความว่า มาตรการส่งเสริมการรับซื้อไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนประเภทหนึ่ง ซึ่งอัตรา FiT จะอยู่ในรูปแบบอัตรารับซื้อไฟฟ้าคงที่ตลอดอายุโครงการ (มีการปรับเพิ่มสำหรับกลุ่มที่มีการใช้เชื้อเพลิง) โดยอัตรา FiT จะไม่เปลี่ยนแปลงไปตามค่าไฟฐานและค่า Ft ทำให้มีราคาที่ชัดเจนและเกิดความเป็นธรรม

1.7.28 กระทรวง หมายความว่า กระทรวงพลังงาน

1.7.29 รัฐมนตรี หมายความว่า รัฐมนตรีว่าการกระทรวงพลังงาน

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

บทที่ 2
แนวความคิดการแทรกแซงเศรษฐกิจของรัฐและความทั่วไปเกี่ยวกับกิจการไฟฟ้า

ในบทนี้จะได้ศึกษาแนวความคิดการแทรกแซงเศรษฐกิจของรัฐ จากทฤษฎี หลักการต่าง ๆ ในทางกฎหมายมหาชน ความทั่วไปเกี่ยวกับกิจการไฟฟ้า เพื่อให้เห็นภาพรวมของรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้าสากลและของประเทศไทย รวมถึงบทบาทของผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแลและผู้ปฏิบัติการตามนโยบายของรัฐจากการปฏิรูปเชิงโครงสร้าง

2.1 แนวความคิดการแทรกแซงเศรษฐกิจ

ระบบเศรษฐกิจแบบทุนนิยม (Capitalism) เป็นระบบที่การตัดสินใจพื้นฐานในทางเศรษฐกิจต่าง ๆ จะขึ้นอยู่กับเอกชนผู้เป็นเจ้าของปัจจัยการผลิตแต่ละคน บนพื้นฐานของ อุปสงค์ - อุปทาน (Demand - Supply) อันเป็นกลไกของระบบตลาด ซึ่งเชื่อว่าการตัดสินใจต่าง ๆ ใน ทางเศรษฐกิจจะเป็นไปโดยอัตโนมัติเมื่อผู้ขายสินค้าพอใจในราคาที่จะขายและผู้ซื้อพอใจในราคาที่ตนเห็นว่าเหมาะสม โดยรัฐจะทำหน้าที่เป็นตัวกลางควบคุมกระบวนการวางกฎเกณฑ์ (Regulation) เพื่อรองรับสิทธิและหน้าที่ของผู้ที่เกี่ยวข้องและจัดเตรียมเครื่องมือหรือกลไกเพื่อบังคับให้เป็นไปตามกฎหมายเหล่านั้น[1] ดังนั้น การที่รัฐจะแทรกแซงเศรษฐกิจจึงมีระดับของความเข้มข้น ของการเข้าไปยุ่งเกี่ยวกับกิจกรรมทางเศรษฐกิจในภาพรวมของประเทศและเอกชนในลักษณะที่แตกต่างกัน ตั้งแต่ การวางแผนเศรษฐกิจทางนโยบาย (Policy) การวางกฎเกณฑ์เฉพาะเรื่องในทางเศรษฐกิจ การออกคำสั่งอนุมัติหรืออนุญาต (Licensing and Permission) ให้เอกชนดำเนินการหรือให้ดำเนินการใดอย่างมีเงื่อนไขในทางเศรษฐกิจ หรือแม้กระทั้งการจัดตั้งองค์กรหรือหน่วยงานของรัฐไปเป็นผู้ปฏิบัติการทางเศรษฐกิจเอง (Operation) โดยพัฒนาแนวคิดระดับของการแทรกแซงไปตามประวัติศาสตร์ โดยเริ่มแรกรัฐนั้นไม่ได้ยุ่งเกี่ยวกับกิจกรรมทางเศรษฐกิจของเอกชนเลย จนกระทั่งยุ่งเกี่ยวอย่างเต็มรูปแบบ และผ่อนคลายความเข้มข้นลงไป ในที่สุดก็คลี่คลายมาเป็นการกำกับดูแล (Regulatory) กิจกรรมทางเศรษฐกิจที่รัฐเห็นว่าเหมาะสมและจำเป็น โดยพยายามไม่ให้กระทบกระเทือนสิทธิและเสรีภาพในการประกอบกิจการของเอกชนจนเกินสมควร

---

[1] สุรพล นิติไกรพจน์, "ข้อความคิดเบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจ," ใน วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, (1991), หน้า. 382

รัฐมักจะพิจารณาปัจจัยการแทรกแซงเศรษฐกิจจากสภาพสังคมและระดับความเจริญเติบโตในทางเศรษฐกิจ เพราะจะเป็นตัวกำหนดวิธีการและเนื้อหาของกลไกในการแทรกแซงเศรษฐกิจ นอกจากนี้ ยังจะต้องพิจารณาถึงระบบเศรษฐกิจของรัฐว่าเป็นไปในทิศทางใด เพื่อกำหนดระดับความเข้มข้น และขอบเขตการแทรกแซงเศรษฐกิจ ซึ่งรัฐสามารถแทรกแซงได้หลายรูปแบบ ดังต่อไปนี้

2.1.1 การแทรกแซงภายใต้ระบบรัฐเศรษฐกิจแบบเสรีนิยม (Liberalism)

คริสต์ศรรตวรรษ (ค.ศ.) 16 – ค.ศ. 18 เป็นช่วงก่อตัวของแนวความคิดรัฐสมัยใหม่ที่มีพื้นฐานอำนาจและความรุ่งเรือง มาจากความมั่งคั่งทางเศรษฐกิจ แต่ถูกผูกขาดความมั่งคั่งเอาไว้เฉพาะโครงสร้างตอนบนของสังคม ต่อมากระแสการเรียกร้องสิทธิและเสรีภาพต่อต้านระบบสมบูรณาญาสิทธิราชย์เริ่มมีมากขึ้น รวมถึง กิจกรรมทางเศรษฐกิจ ในปี ค.ศ. 1776 Adam Smith เสนอทฤษฎี *“มือที่มองไม่เห็น (Invisible Hand)”* เรียกร้องให้พลังต่าง ๆ แสดงออกอย่างเสรีได้เพื่อเชื่อมโยงสังคมเข้าด้วยกัน ผลที่ตามมาคือความมั่งคั่งแก่สังคมโดยรวม โดยมีพื้นฐานอยู่บนการที่แต่ละบุคคลตัดสินใจเพื่อให้ได้รับประโยชน์ส่วนตนสูงสุด รัฐไม่จำเป็นต้องเข้ามาแทรกแซงเศรษฐกิจของเอกชนแต่อย่างใด ปล่อยให้กลไกตลาดทำหน้าที่อย่างเสรี จึงเป็นที่มาของแนวคิดระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยม (Liberalism)[2] ในช่วงนี้ รัฐจึงมีลักษณะเฝ้าดูการกระทำทางเศรษฐกิจของเอกชนอยู่ห่าง ๆ หรือที่เรียกว่า รัฐเฝ้ายาม (Guardian State)

ค.ศ. 19 สภาพสังคมทั่วไปยังมีลักษณะเป็นสังคมเสรีนิยมและระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยม รัฐทำหน้าที่ในการควบคุมเงื่อนไขอยู่ห่าง ๆ เท่านั้น ปล่อยให้เอกชนดำเนินกิจการไปตามกลไกตลาดโดยธรรมชาติ บทบาทของรัฐจำกัดอยู่ที่การจัดทำภารกิจการเมืองการปกครองพื้นฐาน หรือที่เรียกว่า ภารกิจขั้นพื้นฐานของรัฐ (Primary function of State) ได้แก่ การป้องกันประเทศ การรักษาความสงบเรียบร้อย การติดต่อกับต่างประเทศ และการอำนวยความยุติธรรม ซึ่งล้วนแต่เป็นการกระทำของรัฐหรือการใช้อำนาจแต่เพียงผู้เดียว ต่อมาเมื่อสังคมขยายตัวอย่างรวดเร็ว ก็เกิดความจำเป็นที่จะต้องตอบสนองความต้องการของประชาชนจำนวนมากที่เรียกว่าการจัดทำ **“บริการสาธารณะ” (Public Service)** หมายความว่า กิจกรรมที่มีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์สาธารณะและตอบสนองความต้องการของประชาชนและจัดทำอย่างต่อเนื่อง และต้องเกี่ยวข้องกับองค์กรหรือหน่วยงานของรัฐซึ่งมีฐานะเป็นนิติบุคคลโดยกฎหมายจัดตั้ง[3] ถือเป็น ภารกิจลำดับรองของรัฐ (Secondary function of State) โดยเฉพาะในสังคมเมืองจำเป็นต้องมีโครงสร้างขั้นพื้นฐาน (Infrastructure) ได้แก่ กิจการประปา กิจการระบบขนส่งสาธารณะ หรือ กิจการไฟฟ้า กิจการต่าง ๆ

---

[2] บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ, กฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจเยอรมัน (บีเจ เพลทโปรเซสเซอร์, 1995), หน้า. 62 - 64

[3] นันทวัฒน์ บรมานันท์, หลักกฎหมายปกครองเกี่ยวกับบริการสาธารณะ, พิมพ์ครั้งที่ 5 (ปรับปรุงใหม่) (วิญญูชน, 2017), หน้า. 32 - 35

เหล่านี้ ทำให้เอกชนเข้ามามีบทบาทในทางการค้าและทางอุตสาหกรรมยิ่งขึ้น รัฐจึงเริ่มที่จะวางกฎเกณฑ์เข้าควบคุมการประกอบการของเอกชนเพื่อไม่ให้กระทบกระเทือนกับผลประโยชน์ของส่วนรวม และรัฐเริ่มกำหนดบทบาท คุณสมบัติ ขอบเขตของเอกชนที่เกี่ยวกับการบริการสาธารณะ

2.1.2 การแทรกแซงภายใต้ระบบรัฐเศรษฐกิจแบบเสรีนิยมใหม่ (Neo – Liberalism)

ระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยมทำให้เศรษฐกิจขยายตัวมาก แต่สร้างปัญหาทางสังคม การพัฒนาเศรษฐกิจไม่สม่ำเสมอ เกิดวิกฤติทางเศรษฐกิจขึ้นเป็นระยะ และเกิดความไม่เสมอภาคทางเศรษฐกิจอย่างกว้างขวาง ทำให้มีผู้แสวงหาผลประโยชน์ จากความล้มเหลวของตลาด เกิดการฮั้วหรือสมคบกันในทางเศรษฐกิจ เพื่อครอบครองตลาดจนเกิดการผูกขาด (Monopoly) ทำให้ระบบตลาดเสรีถูกทำลายไป เมื่อตลาดไม่เกิดการแข่งขันก็กลายเป็น “ตลาดล้มเหลว” (Market Failure) ส่งผลให้เกิดวิกฤตเศรษฐกิจในปี ค.ศ. 1930 ดังนั้น ระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยมเริ่มถูกมองว่าไม่อาจเอื้อประโยชน์ที่มากที่สุดให้สังคมได้ รัฐไม่อาจปล่อยให้เกิดสภาวะความเหลื่อมล้ำทางเศรษฐกิจ จึงต้องมีการทบทวนปรับแก้ไขสภาวการณ์เช่นนี้

John Maynard Keynes ได้เสนอแนวคิดว่า *“รัฐควรแทรกแซงเศรษฐกิจโดยมิได้อยู่เฉพาะการวางกฎเกณฑ์ต่าง ๆ ของรัฐเท่านั้น แต่ควรจะต้องรวมไปถึงการวางแผนและการควบคุมทิศทางของกระบวนการทางเศรษฐกิจเองได้ (Policy Planning) รัฐไม่ได้มีเฉพาะหน้าที่เข้ามาแก้ไขปัญหาเป็นกรณี ๆ ไป”*[4] ในลักษณะนี้รัฐจึงมีสถานะเป็น **ผู้ออกนโยบาย (Policy Maker)** เพราะรัฐมีความจำเป็นต้องเข้ามามีบทบาทในทางเศรษฐกิจแทนการปล่อยให้เอกชนประกอบกิจการอย่างเสรีเหมือนในอดีต สิ่งเหล่านี้เป็นรากฐานของแนวคิดระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยมใหม่ (Neo – Liberalism)

เมื่อรัฐออกนโยบายแล้ว รัฐก็จำเป็นต้องนำนโยบายนั้นมาบังคับใช้ให้เกิดเป็นรูปธรรม มิฉะนั้น นโยบายดังกล่าวจะเลื่อนลอยและไม่สามารถบรรลุเป้าประสงค์การแทรกแซงเศรษฐกิจได้ เพราะไม่มีสภาพบังคับอันเป็นกิจจะลักษณะ ดังนั้น จึงเป็นที่มาของการวางกฎเกณฑ์ กำกับดูแลกิจกรรมทางเศรษฐกิจ ในการประกอบกิจการของเอกชน เพื่อไม่ให้กระทบกระเทือนแก่สังคม ดังที่เคยเกิดขึ้นในช่วงเกิดวิกฤตทางเศรษฐกิจ โดยมีเป้าหมายเพื่อเสริมสร้างประสิทธิภาพทางระบบเศรษฐกิจ (Economic Efficiency) และป้องกันไม่ให้เกิดสภาวะตลาดล้มเหลวเนื่องจากไม่มีการแข่งขันหรือไม่สามารถแข่งขันสมบูรณ์ เพราะเกิดการผูกขาด แม้ว่ารัฐจะออกนโยบายหรือวางกฎเกณฑ์แล้วในบางครั้ง รัฐอาจจำเป็นต้องเข้าแทรกแซงเศรษฐกิจอย่างเต็มรูปแบบ ด้วยการเข้าไปดำเนินกิจกรรมทางเศรษฐกิจด้วยตนเอง เพื่อจัดทำบริการสาธารณะพื้นฐาน เช่น การเข้าไปจัดทำบริการสาธารณะแทนเอกชนในกิจการที่เอกชนทำไม่ได้หรือมีความเสี่ยงสูง เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดการ

[4] บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ, กฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจเยอรมัน, หน้า. 64 - 66

ล้มละลายหรือหยุดการประกอบกิจการหากเศรษฐกิจตกต่ำ[5] กรณีเช่นนี้ จึงเป็นจุดเริ่มต้นของรัฐสวัสดิการ (Welfare State)

2.1.3 การแทรกแซงภายใต้ระบบรัฐสวัสดิการ (Welfare State)

รัฐสวัสดิการ (Welfare State) เป็นแนวคิดที่มาจาก ภารกิจลำดับรองของรัฐ โดยถือว่าการจัดสวัสดิการเป็นหน้าที่ของรัฐ ดังนั้น รัฐสวัสดิการ จึงหมายถึง รัฐมีนโยบายในการจัดโครงการหรือการให้บริการทางสังคมกับประชาชน ซึ่งสวัสดิการดังกล่าวมีได้ตั้งแต่เกิดจนตาย กรณีจึงถือเป็นการสร้างระบบความมั่นคงทางสังคม ให้กับประชาชนของรัฐ โดยรัฐสวัสดิการนี้เองจะมีหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะ (Public Service) เพื่อสนองความต้องการและความจำเป็นขั้นพื้นฐานของประชาชนในลักษณะเท่าเทียมกัน ประชาชนยังคงมีสิทธิในทรัพย์สิน แต่จะได้การสนับสนุนพื้นฐานจากรัฐเพื่อส่งเสริมการดำเนินการของประชาชนให้ดียิ่งขึ้นไป ทั้งนี้ การดำเนินการของรัฐในการจัดสวัสดิการก็จำต้องใช้งบประมาณ ซึ่งก็จะมีที่มาจากการเก็บภาษี ด้วยวิธีการจัดระบบเก็บภาษีใหม่ เช่น ภาษีมรดก เพื่อนำเงินที่ได้มาจัดสวัสดิการ ที่เรียกว่า สวัสดิการสังคม[6] โดยเฉพาะในกิจการพลังงานที่ต้องการความมั่นคงทางพลังงาน การประกอบกิจการจะต้องต่อเนื่อง ไม่อาจหยุดพักการให้บริการ หรือเลิกประกอบกิจการได้โดยง่าย การที่กิจการไฟฟ้าอยู่ความดูแลของรัฐก็จะเป็นประกันต่อผู้ใช้ไฟฟ้าได้ว่าจะมีไฟฟ้าใช้อย่างมั่นคง ปลอดภัย ทั่วถึง ในลักษณะที่รัฐเข้าดำเนินการแทนเอกชน ก็คือองค์กรหรือหน่วยงานของรัฐซึ่งเป็นรัฐวิสาหกิจ จัดทำบริการสาธารณะโดยไม่ให้เอกชนหรือดำเนินการได้อย่างมีข้อจำกัด เรียกว่า เป็น **“ผู้ปฏิบัติการ” (Operator)** โดยเฉพาะในกิจการไฟฟ้า รัฐมักจะเข้าดำเนินการเองทั้งหมด เพื่อความมั่นคงทางพลังงาน มีเอกภาพ การให้บริการทั่วถึงและบูรณาการตั้งแต่การผลิตไฟฟ้า จนกระทั่งจำหน่ายไฟฟ้า กิจการไฟฟ้าจึงถูกผูกขาดโดยธรรมชาติ

2.1.4 การแทรกแซงภายใต้ระบบรัฐกำกับดูแล (Regulatory State)

ต่อมาในช่วงปี ค.ศ. 1970 สภาพสังคมเริ่มมีการเรียกร้องให้รัฐผ่อนปรนการเข้าแทรกแซงเศรษฐกิจที่เข้มงวดลงบ้าง เพื่อให้เอกชนมีความคล่องตัวในการประกอบกิจการ จึงเป็นที่มาของการเรียกร้องการผ่อนปรนกฎระเบียบ (De-regulation) โดยให้รัฐยกเลิกการควบคุมทางกฎหมายจำนวนมาก แต่ก็ต้องแลกมาด้วยปัญหาที่เกิดขึ้นตามมา อย่างปัญหาด้านสิ่งแวดล้อมและปัญหาด้านสาธารณสุข จากการผ่อนปรนกฎระเบียบในกิจกรรมของเอกชน[7] ซึ่งในด้านพลังงานจะเห็นผลกระทบ

---

[5] สุรพล นิติไกรพจน์, "ข้อความคิดเบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจ," ใน วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, หน้า. 372

[6] นันทวัฒน์ บรมานันท์, รวมบทบรรณาธิการจากเว็บไซต์ Www.Pub-Law.Net (ปีที่ 6-8 พ.ศ. 2549-2552) (สมาคมกฎหมายมหาชนแห่งประเทศไทย, 2011), หน้า. 111 - 112

[7] ธรรมนิตย์ สุมันตกุล, กฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจ : ทฤษฎี "กฎ" ในทางเศรษฐศาสตร์, พิมพ์ครั้งที่ 1. (วิญญูชน, 2017), หน้า. 24 - 26

อย่างมาก เช่น ปัญหาผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมของโรงไฟฟ้าย่อมส่งผลให้เกิดมลพิษและส่งผลต่อสังคมในภาพรวม ประกอบกับสภาพเศรษฐกิจที่ตกต่ำอย่างต่อเนื่องและโดยเฉพาะอย่างยิ่งวิกฤตการณ์ขาดแคลนพลังงานทำให้กิจการพลังงานที่รัฐดำเนินการ ประสบปัญหาขาดทุน หรือไม่สามารถจัดทำบริการสาธารณะได้อย่างมีประสิทธิภาพเพียงพอ จนเป็นสาเหตุของแนวความคิดการแปรสภาพ (Privatization) รัฐวิสาหกิจในกิจการไฟฟ้าเพื่อลดภาระหนี้สาธารณะของรัฐลงและเพิ่มบทบาทให้เอกชนเข้ามาจัดทำบริการสาธารณะ เนื่องจาก เอกชนจะมีเงินทุน เทคโนโลยีและความเชี่ยวชาญที่พร้อมกว่ารัฐ โดยรัฐจะยังคงมีบทบาทในกิจการไฟฟ้าอยู่ในฐานะเป็นเจ้าของโครงสร้างขั้นพื้นฐาน เช่น ระบบส่งไฟฟ้า หรือ ศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้า เป็นต้น

ดังนั้น ในช่วงปลาย ค.ศ. 20 จนถึง ค.ศ. 21 แนวคิดของ John Maynard Keynes ที่กล่าวว่า *“นโยบายภาครัฐจะช่วยกระตุ้นเศรษฐกิจด้วยการเพิ่มอุปสงค์รวม เพิ่มกิจกรรมทางเศรษฐกิจลดการว่างงานและภาระเงินฝืด (Demand-based policy)”* จึงมีบทบาทมากขึ้น ประกอบกับสังคมเปิดกว้าง รัฐจึงจำเป็นต้องรับฟังภาคส่วนต่าง ๆ เพื่อตอบสนองต่อการแก้ไขปัญหาอย่างรวดเร็ว ประกอบกับความก้าวหน้าทางเทคโนโลยีทำให้ผู้บริโภคมีทางเลือกมากขึ้น การปล่อยให้เป็นไปตามกลไกตลาดเริ่มไม่เหมาะสมและสร้างปัญหามากกว่าเดิม รัฐจึงกลับมาแทรกแซงเศรษฐกิจอย่างระมัดระวังมากยิ่งขึ้น นานาประเทศเริ่มเปลี่ยนแปลงบทบาทของรัฐ ซึ่งจะเห็นได้ชัดเจนจากการปรับโครงสร้างของกิจการไฟฟ้า เพื่อเปิดเสรี โดยมีการกำกับดูแลตามความเหมาะสมและจำเป็น แม้ว่าปัจจุบันจะเป็นที่ยอมรับกันว่า การจัดทำบริการสาธารณะ ควรแปรสภาพให้เอกชนดำเนินการเพราะมีความคุ้มค่ามากกว่า แต่ก็ควรจะต้องมีการควบคุมราคา คุณภาพและมาตรฐานจากรัฐในฐานะเป็น **ผู้กำกับดูแล (Regulator)** ด้วยเหตุนี้ บทบาทของรัฐและการวางกฎเกณฑ์จึงมีสถานะเป็น “รัฐกำกับดูแล” (Regulatory State) กล่าวคือ รัฐนำกฎเกณฑ์กลับมาแทรกแซงเศรษฐกิจอีกครั้งหนึ่ง จึงมีลักษณะเป็นการวางกฎเกณฑ์สมัยใหม่เพื่อควบคุมเศรษฐกิจ หรือที่เรียกว่า “Invisible hand of Regulator” หมายถึง การควบคุมโดยรัฐทำนองเดียวกับมือที่มองไม่เห็น ตัวอย่างที่เห็นได้ชัดเจนได้แก่ สหภาพยุโรป ซึ่งจะมีการกำกับดูแลในมิติของการควบคุมมาตรฐาน นโยบาย กฎเกณฑ์ต่าง ๆ ของประเทศสมาชิกให้เป็นไปในทิศทางเดียวกัน[8] สำหรับกิจการไฟฟ้า นั้นถือว่าเป็นกิจการที่มีลักษณะเฉพาะและพิเศษกว่ากิจการอื่น ๆ เพราะเป็นกิจการที่มีความสัมพันธ์กับการแทรกแซงเศรษฐกิจของรัฐตั้งแต่ ชั้นนโยบาย กำกับดูแล และปฏิบัติการ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

[8] Giandomenico Majone, "The Rise of the Regulatory State in Europe," West European Politics 17, 3 (1994). P. 97 - 98

2.2 แนวความคิดเกี่ยวกับกิจการไฟฟ้าและการปฏิรูปเชิงโครงสร้าง[9]

กิจการไฟฟ้า (Electricity Industry) ในช่วง ค.ศ. 19 เริ่มแรกดำเนินอยู่ภายในสังคมเมืองซึ่งไม่ได้ซับซ้อนในด้านมาตรฐานการให้บริการและการประกอบกิจการมากนัก โดยมีรัฐเป็นเจ้าของกิจการให้บริการแก่ประชาชน หรือให้เอกชนเป็นผู้ดำเนินการในลักษณะได้สิทธิพิเศษจากรัฐ ต่อมาเมื่อเทคโนโลยีระบบผลิตไฟฟ้าและระบบส่งไฟฟ้าพัฒนาไปมาก ทำให้กิจการไฟฟ้าขยายตัวอย่างก้าวกระโดด แต่การขยายตัวดังกล่าวต้องการปัจจัยต่าง ๆ ทั้งความน่าเชื่อถือและประสิทธิภาพของเชื้อเพลิงที่ใช้ในการผลิตไฟฟ้า การมีมาตรฐานในด้านเทคนิค การวางแผนการลงทุนที่ดี สิ่งเหล่านี้ทำให้กิจการไฟฟ้าเป็นกิจการที่ต้องปฏิรูปตัวเอง ตัวอย่าง สภาพกิจการไฟฟ้า ณ เวลานั้น เช่น สหราชอาณาจักรมีหน่วยงานของรัฐ ที่ชื่อว่า Central Electricity Board (CEB) ในช่วงปี ค.ศ. 1933 มีอำนาจหน้าที่ประกอบกิจการระบบโครงข่ายไฟฟ้า ต่อมาในปี ค.ศ. 1948 รัฐบาลได้ให้ CEB มีอำนาจหน้าที่ในระบบผลิตไฟฟ้าด้วย จึงทำให้รัฐโดย CEB เป็นหน่วยงานที่รับผิดชอบการผลิตไฟฟ้าและระบบส่งไฟฟ้าของสหราชอาณาจักรไปอีกราว 20 ปี หลังสงครามโลกครั้งที่สองถือว่าเป็นช่วงรุ่งเรืองของกิจการไฟฟ้าของสหราชอาณาจักร ความต้องการใช้ไฟฟ้าเติบโตถึง 7% ต่อปี และระบบส่งไฟฟ้าขยายตัวอย่างรวดเร็ว กิจการไฟฟ้าได้รับการยอมรับว่าเป็นหนึ่งในหลายปัจจัยของการพัฒนาทางเศรษฐกิจและสังคม แต่ช่วงรุ่งเรืองดังกล่าวไม่ได้มีระยะเวลายาวนานนักเนื่องจาก ในช่วงปี ค.ศ. 1970 เกิดวิกฤตการณ์ขาดแคลนน้ำมัน ทำให้การใช้เชื้อเพลิงราคาถูกหมดไปส่งผลกระทบต่อราคาน้ำมันเชื้อเพลิงที่ใช้ในกิจการไฟฟ้าเพิ่มสูงขึ้น จนถึงช่วงปี ค.ศ. 1980 เหตุการณ์จึงค่อยคลายตัวลง แต่ถึงกระนั้น ความกังวลด้านสิ่งแวดล้อมเริ่มก่อตัวขึ้นแทนที่ ส่งผลกระทบต่อกิจการไฟฟ้าให้ต้องมีมาตรฐานการประกอบกิจการที่เข้มงวดยิ่งขึ้น ทำให้ต้นทุนการจัดหาไฟฟ้าสูงขึ้นไปอีก ซึ่งเป็นสาเหตุของแนวคิดที่จะปฏิรูป โดยพยายามลดต้นทุนการจัดหาไฟฟ้าลง เช่น เริ่มการใช้ก๊าซธรรมชาติ แต่ก็มีข้อจำกัดจากสภาพตลาดการซื้อขายก๊าซธรรมชาติและนำไปสู่ปัญหาความมั่นคงในการจัดหาพลังงานไฟฟ้า เหตุการณ์เหล่านี้ทำให้สหราชอาณาจักรต้องสำรวจทางเลือกต่าง ๆ เพื่อให้มีความมั่นคงในการจัดหาพลังงานไฟฟ้าในอนาคต จึงเป็นที่มาของการปฏิรูปเชิงโครงสร้างจากการผูกขาดโดยรัฐไปสู่การเปิดเสรี โดยมีปัจจัย สำคัญในการปฏิรูป ดังนี้

(1) เหตุผลทางเศรษฐศาสตร์ที่สำคัญเบื้องหลังของการแทรกแซงและการผูกขาดกิจการไฟฟ้าของรัฐ คือ รัฐเชื่อว่ากิจการไฟฟ้าเป็นกิจการที่ผูกขาดโดยธรรมชาติ เพราะกิจการไฟฟ้าต้องมีการลงทุนที่สูงมากทั้งการลงทุนก่อสร้างโรงไฟฟ้า ระบบส่งไฟฟ้า และระบบจำหน่ายไฟฟ้า รัฐจึงมอบหมายให้รัฐวิสาหกิจแต่เพียงผู้เดียว ประกอบกิจการไฟฟ้าทั้งระบบตั้งแต่ผลิตจนถึงจำหน่ายให้

---

[9] Subhes C. Bhattacharyya, Energy Economics. [Electronic Resource] : Concepts, Issues, Markets and Governance (Springer London, 2011). P. 684 - 689

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

ผู้ใช้ไฟฟ้า แต่เหตุผลดังกล่าวเริ่มถูกตั้งคำถามจากเอกชน เพราะการผลิตไฟฟ้าในอดีต จะต้องมีโรงงานผลิตพลังงานไฟฟ้าขนาดใหญ่ซึ่งสามารถผลิตไฟฟ้าได้มาก แต่เมื่อผลิตได้ถึงจุด Peak ก็ไม่สามารถเพิ่มกำลังการผลิตไปได้อีก จำเป็นต้องขยายโรงงานผลิตพลังงานไฟฟ้าให้ใหญ่ขึ้น จะสามารถขยายกำลังการผลิตได้มากขึ้น แต่ต่อมาเทคโนโลยีได้มีขีดความสามารถที่จะผลิตไฟฟ้าโดยมีขนาดเล็กแต่มีประสิทธิภาพ เช่น เครื่องกำเนิดไฟฟ้าแบบ Gas turbine ซึ่งมีประสิทธิภาพมากกว่าโรงไฟฟ้าพลังงานความร้อนในขนาดที่เล็กกว่า หรือต้นทุนการผลิตไฟฟ้าจากพลังงานลมที่ถูกลงมาก เหล่านี้ทำเอกชนเห็นว่ากิจการไฟฟ้าสามารถเปิดให้แข่งขันกันได้ ปัจจัยเหล่านี้ได้ทำลายแนวคิดการแทรกแซงและการผูกขาดกิจการไฟฟ้าของรัฐลง

(2) การกำกับดูแลกิจการที่รัฐเป็นเจ้าของล้มเหลว สหรัฐอเมริกามีตัวอย่าง การที่ไม่สามารถดำเนินการผลิตไฟฟ้าได้อย่างมีประสิทธิภาพแต่กลับไม่สามารถกำกับดูแลหรือมีมาตรการให้โทษแก่องค์กรหรือหน่วยงานของรัฐที่เป็นผู้ปฏิบัติการในกิจการไฟฟ้าได้ นอกจากนี้ การกำกับดูแลของรัฐส่วนใหญ่มักขาดข้อมูลที่สำคัญ จึงส่งผลให้การตัดสินใจไม่รอบคอบ

(3) ปัญหาหนี้สาธารณะ เป็นปัจจัยสำคัญประการหนึ่งในการปฏิรูป เนื่องจากเงินทุนในกิจการพลังงานซึ่งรัฐดำเนินการ โดยเฉพาะประเทศที่กำลังพัฒนาต้องกู้ยืมจากตลาดทุนในช่วงที่เกิดวิกฤตขาดแคลนน้ำมัน ณ ช่วงนั้นมีอัตราดอกเบี้ยที่ต่ำ แต่ต่อมาช่วงปี ค.ศ. 1980 การไหลออกของเงินทุนได้หยุดลง และประเทศได้ปรับลดค่าเงินลงเพื่อแก้ปัญหา ทำให้อัตราดอกเบี้ยเพิ่งสูงขึ้น จนเกิดปัญหาหนี้สาธารณะ

สำหรับการศึกษาในวิทยานิพนธ์นี้จะศึกษาถึงการเลือกปรับโครงสร้างกิจการไฟฟ้า (Restructuring Options) สู่การเปิดเสรี เพื่อให้เกิดเป็นตลาดเสรี หรือที่เรียกว่า “**การปฏิรูปเชิงโครงสร้าง (Structural Refrom)**” ที่จะได้กล่าวถึงต่อไป

2.3 รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า

การศึกษาโครงสร้างกิจการไฟฟ้า (Electricity Structure) สามารถแบ่งได้ตามลักษณะการเปิดเสรีของการแข่งขันในตลาดดังต่อไปนี้[10]

2.3.1 Vertical Integration Monopoly Model (VIM)

รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้ายุคแรกเริ่ม กล่าวได้ว่ารูปแบบนี้คือรากฐานของทุกรัฐ เนื่องจากเป็นรูปแบบเริ่มต้นที่รัฐใดต้องการจัดทำภารกิจลำดับรอง ด้วยการจัดทำบริการสาธารณะในกิจการไฟฟ้าจะต้องเริ่มต้นจากรูปแบบโครงสร้าง VIM ทั้งสิ้น เพราะรูปแบบนี้ รัฐโดยองค์กรหรือ

[10] Ibid. P. 699 - 715

หน่วยงานของรัฐซึ่งเป็นผู้ปฏิบัติการ หรือเอกชนผู้ได้รับสัมปทานจากรัฐ แต่เพียงผู้เดียว (Single Entity) เป็นผู้รับผิดชอบกิจการไฟฟ้าทั้งหมด ได้แก่ ระบบผลิตไฟฟ้า (Generation System) ระบบส่งไฟฟ้า (Transmission System) ระบบจำหน่ายไฟฟ้า (Distribution System) และศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้า (System Operator) โดยรับนโยบายจากองค์กรหรือหน่วยงานที่เป็นผู้ออกนโยบาย มาจัดทำบริการสาธารณะโดยตรง รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า VIM ถูกลดบทบาทลงตั้งแต่ปี ค.ศ. 1970 เพราะแต่ละรัฐมีความพยายามปฏิรูปโครงสร้างกิจการไฟฟ้าไปสู่การเปิดเสรีและลดการผูกขาด ตัวอย่างของประเทศในระบบนี้ ได้แก่ สาธารณรัฐแอฟริกาใต้ ซึ่งใช้รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า VIM มาอย่างยาวนานกว่าประเทศอื่น ๆ โดยจัดตั้งหน่วยงานของรัฐ คือ Eskom เป็นผู้ประกอบกิจการไฟฟ้าทั้งระบบผลิตไฟฟ้า ระบบส่งไฟฟ้า และระบบจำหน่ายไฟฟ้า Eskom จะมีระบบจำหน่ายไฟฟ้าประมาณร้อยละ 60 ของทั้งประเทศ จึงเข้าข่ายการผูกขาด ส่วนที่เหลือเป็นระบบจำหน่ายไฟฟ้าของท้องถิ่น แต่ก็ยังต้องซื้อไฟฟ้าจากระบบส่งไฟฟ้าของ Eskom ต่อมาในปี ค.ศ. 1980 Eskom ประสบปัญหาด้านการเงินและการจัดการ จึงเป็นเหตุให้ทางรัฐบาลต้องปฏิรูป Eskom ในปี 1998 รัฐบาลได้วางนโยบายที่ชื่อว่า White Paper on Energy Policy เพื่อเป็นการส่งเสริมให้เอกชนลงทุนในกิจการพลังงาน สนับสนุนให้มีการแข่งขัน และกำหนดให้ Eskom เปลี่ยนแปลงภายในองค์กรโดยแยกหน่วยระบบผลิตไฟฟ้า ระบบส่งไฟฟ้า และระบบส่งไฟฟ้าออกจากกัน จนสามารถปฏิรูปโครงสร้างกิจการไฟฟ้าออกจากรูปแบบ VIM โดยการเปิดเสรีในกิจการไฟฟ้าได้สำเร็จถึงระดับ Wholesale Competition Model ในปี ค.ศ. 2001[11]

ข้อดี: เกิดความเป็นเอกภาพของกิจการไฟฟ้าทั้งระบบตั้งแต่การผลิตจนกระทั่งสามารถจัดทำบริการสาธารณะ คือ ขายไฟฟ้าให้กับผู้ใช้ไฟฟ้า เมื่อมีผู้ดำเนินกิจการรายเดียวโดยที่รัฐเป็นผู้กำกับดูแลก็จะไม่เกิดความซับซ้อน ผู้ใช้ไฟฟ้าจะได้ใช้ไฟฟ้าโดยมีอัตราค่าบริการที่ยอมรับได้ และการดำเนินงานตามนโยบายของรัฐ ทั้ง การเลือกใช้เชื้อเพลิง หรือ การเลือกใช้เทคโนโลยี เป็นเรื่องง่าย

ข้อเสีย: การที่องค์กรหรือหน่วยงานแบบ Single Entity มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับรัฐกลายเป็นสาเหตุของการถูกรัฐแทรกแซงหรือเข้ามามีส่วนร่วมได้อย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ การอุดหนุนเงินจากรัฐทำให้ขาดแรงจูงใจเพื่อลดต้นทุนซึ่งจะกลายเป็นภาระของประชาชนในการเสียภาษีให้รัฐ และเกิดการลงทุนที่ไม่เหมาะสม (Over-invest) และเมื่อมีเพียงหนึ่งเดียว การดำเนินงานจะขาดประสิทธิภาพในการพัฒนากิจการและการให้บริการเพราะไม่เกิดการแข่งขันกับรายอื่น

[11] รายงานการศึกษาโครงสร้างการกำกับดูแลการประกอบกิจการไฟฟ้า ภายใต้โครงสร้างแบบ Enhanced Single Buyer Model (Esbm), (สำนักงานคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน, 2019), หน้า. 15 - 19

2.3.2 Single Buyer Model (SBM)

รูปแบบโครงสร้างที่รัฐเปิดโอกาสให้มีผู้เล่นรายอื่น เข้ามาเป็นผู้ปฏิบัติการประกอบกิจการไฟฟ้าในระบบผลิตไฟฟ้าที่เรียกว่า “Independent Power Producer” (IPP) และเมื่อผลิตไฟฟ้าแล้ว รัฐหรือรัฐวิสาหกิจ ซึ่งเป็นผู้ปฏิบัติการประกอบกิจการไฟฟ้า จะรับซื้อไฟฟ้า จากเอกชนรายนั้น ในลักษณะนี้ รัฐจะยังคงผูกขาดในการเป็นเจ้าของระบบส่งและระบบจำหน่ายไฟฟ้าเช่นเดิม เพื่อความมั่นคงของระบบไฟฟ้าและการจัดเก็บรายได้ของรัฐจากประชาชนผู้ใช้ไฟฟ้า

SBM มักใช้ในประเทศกำลังพัฒนา ซึ่งมีการดำเนินกิจการไฟฟ้าแบบ VIM มาก่อนตามโครงสร้างกิจการไฟฟ้ายุคแรกและดำเนินต่อเนื่องมาในลักษณะรัฐสวัสดิการ ซึ่งจะจัดให้มีองค์กรหรือหน่วยงานจัดทำบริการสาธารณะในกิจการไฟฟ้า เช่น ประเทศไทยก่อนปฏิรูปเชิงโครงสร้าง มีการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยดำเนินการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้ารายเดียว หรือ กรณีของ สาธารณรัฐฟิลิปปินส์ก่อนปี ค.ศ. 1987 ใช้รูปแบบโครงสร้างแบบ VIM โดยมีหน่วยงานของรัฐ คือ National Power Corporation (NPC) ทำหน้าที่จัดหาและผลิตไฟฟ้ารายใหญ่ ดูแลการส่งไฟฟ้าจากระบบส่งไฟฟ้าไปยังระบบจำหน่ายไฟฟ้า ต่อมาเกิดวิกฤตการณ์ด้านการเงินของประเทศ ทำให้สถาบันการเงินระหว่างประเทศเข้ามาผลักดันให้เปิดเสรีทางการค้าและการลงทุน รวมทั้งการแปรสภาพกิจการที่เป็นของรัฐ ดังนั้น ฟิลิปปินส์จึงเปิดให้มีการก่อสร้างโรงไฟฟ้าใหม่จากภาคเอกชน (IPP) รัฐบาลสร้างแรงจูงใจ ยกเว้นภาษีรายได้ ลดภาษีนำเข้าเครื่องจักร โดยมี NPC เป็นผู้รับซื้อไฟฟ้าจากเอกชน

ข้อดี: รูปแบบนี้จะส่งเสริมการแข่งขันในระบบผลิตไฟฟ้าโดยมีเอกชนเข้ามาเป็นผู้ประกอบกิจการ ซึ่งช่วยลดค่าใช้จ่ายของรัฐ และกระตุ้นให้กิจการไฟฟ้าพัฒนา โดยการที่องค์กรหรือหน่วยงานของรัฐซึ่งเป็นผู้ปฏิบัติการประกอบกิจการไฟฟ้า ยังมีอำนาจในระบบส่งไฟฟ้า และระบบจำหน่ายไฟฟ้าอยู่นั้น รัฐจะเข้าควบคุมทิศทางต่าง ๆ ให้เป็นไปตามนโยบายของรัฐได้ง่าย

ข้อเสีย: การแข่งขันเฉพาะระบบผลิตไฟฟ้านั้นมีเอกชนน้อยรายทำให้ไม่เป็นตลาดสมบูรณ์ รัฐวิสาหกิจซึ่งเป็นผู้ปฏิบัติการ ประกอบกิจการไฟฟ้ายังคงมีบทบาทอย่างสูงทั้งกิจการไฟฟ้าในภาพรวม และมีอำนาจในการตัดสินใจที่เกี่ยวข้องกับการผลิตไฟฟ้าของเอกชนและการขยายระบบการส่งไฟฟ้า รวมถึงการเป็นศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้า มีอำนาจสั่งเอกชนเดินเครื่องโรงไฟฟ้า (Dispatch) การมีอำนาจเหนือระบบไฟฟ้าของรัฐในฐานะผู้ปฏิบัติการ ทำให้เกิดความได้เปรียบเสียเปรียบหรืออาจเกิดการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม ระหว่าง รัฐวิสาหกิจหรือบริษัทลูกของรัฐวิสาหกิจ กับ เอกชน IPP ในการสั่งการระบบไฟฟ้า หรือ การอนุญาตให้เชื่อมต่อกับระบบ ที่อาจเอื้อประโยชน์ต่อองค์กรหรือหน่วยงานของรัฐ หรือบริษัทลูก ด้วยกันเอง เป็นสภาพการขัดกันแห่งผลประโยชน์ ประกอบกับเอกชนจะความสัมพันธ์อย่างใกล้ชิดกับรัฐ ทำให้เอกชนต้องมีการปรับตัวตามนโยบายของรัฐสูงและ

ต้องเตรียมพร้อมรับความเสี่ยงต่าง ๆ เนื่องจาก รูปแบบโครงสร้าง SBM นี้จะมีการรับซื้อไฟฟ้าในระยะยาว (Long term Plan) ค่าใช้จ่ายในการดำเนินการของเอกชนจึงมีมาก ซึ่งจะส่งผลกระทบโดยตรงในการนำไปคำนวณเป็นค่าไฟของผู้ใช้ไฟฟ้า

2.3.3 Wholesale Competition Model (WCM)

รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้าที่มีการแข่งขันในระบบส่งไฟฟ้า (Wholesale Supply) ส่วนใหญ่มักใช้ในประเทศที่พัฒนาแล้ว ซึ่งจะมีเอกชนเข้าแข่งขันจำนวนมาก เช่น สหราชอาณาจักร ภายหลังการปฏิรูปหน่วยงาน CEB มีการจัดตั้งตลาดกลางในการซื้อขายไฟฟ้า (Power Pool) เพื่อให้เอกชนเสนอราคาแข่งขันกันจากขีดความสามารถในการผลิตไฟฟ้าของตน และสหพันธ์สาธารณรัฐบราซิลที่ปฏิรูปโครงสร้างกิจการไฟฟ้าของตนเองจากรูปแบบ VIM มาจนกระทั่งถึงรูปแบบ WCM ซึ่งจะเห็นได้จากการจัดตั้งองค์กรหรือหน่วยงานของรัฐที่เข้ามากำกับดูแลการประกอบกิจการไฟฟ้าในด้านต่าง ๆ เช่น การออกนโยบาย การกำกับดูแลทั้งทางเทคนิค การประกอบกิจการ และการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า รวมถึงการแยกบทบาทของผู้ปฏิบัติการ ออกจากกันอย่างชัดเจน ทั้งระบบผลิต ระบบส่ง ระบบจำหน่ายและศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้า รูปแบบ WCM นี้ จะมีความก้าวหน้าทางกฎหมายในการจัดตั้งหน่วยงานของรัฐในกิจการไฟฟ้าสูง เนื่องจาก เมื่อมีการเปิดเสรีทางการแข่งขันในกิจการไฟฟ้าแล้ว รัฐก็จะต้องมีขีดความสามารถในการกำกับดูแลตลาดของกิจการไฟฟ้ามากขึ้น เช่น ต้องมีการจัดตั้งสถาบันผู้กำกับดูแลกิจการไฟฟ้า ต้องมีหน่วยงานที่เป็นผู้ควบคุมหรือกำกับดูแลระบบส่งไฟฟ้าและศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้าของประเทศ ต้องมีหน่วยงานที่เป็นผู้ควบคุมหรือกำกับดูแลตลาดซื้อขายไฟฟ้าและการบริหารการชำระเงินค่าซื้อขายไฟฟ้า ขณะเดียวกันเมื่อเปิดตลาดเสรีแล้ว ก็จะเกิดกิจการใหม่ ๆ เพิ่มเติม เช่น บริษัทจำหน่ายไฟฟ้า (Distribution Company)

ข้อดี: เกิดการแข่งขันในตลาดในระดับที่สูงมากและกระจายความเสี่ยงในด้านการลงทุนของรัฐในการจัดทำบริการสาธารณะไปให้เอกชน

ข้อเสีย: เมื่อเปรียบเทียบกับรูปแบบโครงสร้างที่ได้ศึกษามาข้างต้นแล้ว จะเห็นว่า WCM มีความซับซ้อนทางโครงสร้างและกระบวนการนำมาใช้บังคับกับรัฐที่เป็นประเทศกำลังพัฒนานั้นเป็นเรื่องยาก เช่น การเข้าเสนอราคา การกำหนดราคาที่ผันผวนตลอดเวลา ในสหราชอาณาจักรเองรูปแบบโครงสร้างนี้ก็ถูกวิพากษ์วิจารณ์ เพราะกระบวนการกำหนดราคาไม่โปร่งใสมีการสมคบกันกำหนดราคาโดยเอกชนผู้ผลิตไฟฟ้า จนถูกเรียกว่า สโมสรของผู้ผลิต (Generator's club) ทำให้ไม่สามารถกลายเป็นตลาดแข่งขันสมบูรณ์ได้

2.3.4 Full Customer Choice Model (FCCM)

รูปแบบโครงสร้างขั้นสุดท้าย ในการปฏิรูปเชิงโครงสร้างของกิจการไฟฟ้า ส่วนใหญ่มักใช้ในประเทศที่พัฒนาแล้ว เช่น สหราชอาณาจักร ในปี ค.ศ. 1990 เคยใช้รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า WCM ซึ่งต่อมาพบว่าบริษัทผู้ผลิตไฟฟ้าทำการบิดเบือนราคาค่าไฟฟ้าในตลาด และในตลาดเกิดการแข่งขันกันไม่เพียงพอ ทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงโครงสร้างกิจการไฟฟ้าอีกครั้งในปี ค.ศ. 2001 โดยการซื้อขายไฟฟ้าสามารถทำแบบทวิภาคี (Bilateral) หรือจัดเวทีการแลกเปลี่ยน (Power Exchange Platform) ทำให้ผู้จัดหาไฟฟ้าสามารถเลือกซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตรายใดก็ได้ พร้อมทั้งกระตุ้นให้ผู้แข่งขันในตลาดค้าส่งมีการวางแผนการผลิตและซื้อขายให้สอดคล้องกับความต้องการใช้ไฟฟ้าของตนเอง รูปแบบนี้จะทำให้โครงสร้างกิจการไฟฟ้าเปิดเสรี ในทุกระดับ ปราศจากการแทรกแซงของรัฐโดยสิ้นเชิง เอกชนผู้ผลิตไฟฟ้าสามารถผลิตและจำหน่ายไฟฟ้าให้กับผู้ใช้ไฟฟ้าได้โดยตรง หรือจะผ่านทางผู้ค้าปลีกไฟฟ้า (Retailers) เพื่อนำไปขายให้กับผู้ใช้ไฟฟ้าอีกทอดหนึ่งก็ได้ ขณะเดียวกัน ผู้ใช้ไฟฟ้ามีสิทธิในการเลือกใช้บริการของเอกชนผู้ผลิตไฟฟ้ารายใดก็ได้และสามารถเปลี่ยนการให้บริการไปใช้ของเอกชนรายอื่นก็ได้ ในลักษณะนี้ องค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแล จะมีอำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจในการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้าอย่างมาก เพื่อป้องกันการใช้อำนาจเหนือตลาดและกำกับดูแลให้มีการแข่งขันอย่างเป็นธรรม โปร่งใส และมีประสิทธิภาพ

ข้อดี: เป็นรูปแบบโครงสร้างที่เปิดเสรีและส่งเสริมการแข่งขันได้ใกล้เคียงกับตลาดแข่งขันสมบูรณ์ที่สุด เอกชนจะต้องแข่งขันเพื่อพัฒนาการประกอบกิจการของตนเอง ให้มีต้นทุนที่ต่ำและกำไรมากที่สุด ตามแนวคิดระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยม

ข้อเสีย: หากรูปแบบ WCM มีความซับซ้อนทางโครงสร้างและกระบวนการนำมาใช้บังคับสำหรับประเทศกำลังพัฒนามากอยู่แล้ว รูปแบบ FCCM นี้ จะมีซับซ้อนยิ่งกว่า เนื่องจากจำเป็นต้องมีการกำกับดูแลที่ดีทั้งทางด้านเทคนิค การบริหารจัดการ และการบังคับใช้กฎหมาย ดังนั้น รัฐที่เลือกใช้รูปแบบโครงสร้างนี้จะต้องมีความพร้อมในด้านต่าง ๆ ที่กล่าวมาอย่างสูง

2.4 การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า

กระแสไฟฟ้าสามารถซื้อขายกันได้[12] หากมีการกำหนดว่าจะปล่อยกระแสไฟฟ้าในวงจรไฟฟ้าเข้าหรือออกจากเครือข่ายจุดต่าง ๆ หนึ่งไปสู่อีกจุดหนึ่งตามที่กำหนด ก็จะกลายเป็นทรัพย์สินที่มีราคาและสามารถถือเอาได้ตามหลักกรรมสิทธิ์ แต่การไหลของไฟฟ้าต้องการความสมดุลของวงจรไฟฟ้า เพราะขณะส่งไฟฟ้าจะเกิดการสูญเสียไฟฟ้าได้ตลอดเวลา จึงเป็นหน้าที่ของ**ศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้า**

---

[12] Stefan Schöne, Auctions in the Electricity Market : Bidding When Production Capacity Is Constrained (Berlin: Springer, 2009). P. 7 - 9

(System Operator) ซึ่งจะเป็นผู้รับผิดชอบบริหารจัดการกระแสไฟฟ้าในระบบไฟฟ้า เพราะหากไฟฟ้ามีมากเกินความจุของสายส่งอาจหมายถึงเหตุการไฟตกไฟดับ ดังนั้น ควรมีเพียงองค์กรหรือหน่วยงานเดียว (รัฐ หรือ เอกชนที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแล) เป็นผู้รับผิดชอบการสั่งจ่ายกระแสไฟฟ้าและเก็บรวบรวมข้อมูลต่าง ๆ ทั้งข้อมูลการไหลเข้าออกของไฟฟ้า ข้อมูลความจุ (Capacity) ของระบบส่งไฟฟ้า แยกเป็นเอกเทศโดยไม่ไปเกี่ยวข้องกับการซื้อขายระหว่างผู้ผลิตไฟฟ้าและผู้ใช้ไฟฟ้า หรือมีหน้าที่ในระบบผลิตไฟฟ้าเสียเอง

ประชาชนจะได้รับการบริการสาธารณะ (Public Service) จากการใช้ไฟฟ้าผ่านทางเต้าเสียบไฟฟ้าซึ่งเชื่อมโยงกับระบบไฟฟ้า แต่การนำหลักการทางเศรษฐศาสตร์มาคำนวณค่าต่าง ๆ ให้เกิดประสิทธิภาพนั้นมีความซับซ้อน เพราะกระแสไฟฟ้าไหลอย่างต่อเนื่องจึงเป็นเหตุให้ไม่สามารถติดตามและตรวจสอบได้อย่างแม่นยำ กฎของเคอร์ชอฟฟ์ (Kirchoff's Law) อธิบายว่า *"แทบเป็นไปไม่ได้ที่จะตรวจสอบว่ากระแสไฟฟ้าของผู้ผลิตไฟฟ้ารายใดที่ผลิตและส่งเข้าระบบไฟฟ้า ถูกนำออกมาใช้โดยประชาชนรายหนึ่ง ณ ขณะเดียวกัน"* นอกจากนี้ การไหลของกระแสไฟฟ้าจะต้องเกิดความสมดุลในทุกขณะเพื่อลดความเสียหายของระบบไฟฟ้าและอุปกรณ์ที่ใช้เชื่อมต่อ

สิ่งสำคัญในตลาดซื้อขายไฟฟ้าคือการรักษาสมดุลของอุปสงค์และอุปทานให้ได้ เสมือนการรักษาสมดุลของการไหลของกระแสไฟฟ้า วิธีการที่มีประสิทธิภาพก็คือการใช้ การประมูล (วิธีการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้ารูปแบบหนึ่ง) เพื่อทำให้ตลาดเกิดดุลยภาพ เช่น การวางกฎเกณฑ์การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าโดยการประมูลแบบตั้งราคาเดียว (Uniform Price) เป็นต้น อย่างไรก็ดี ตลาดซื้อขายไฟฟ้ามีหลายลักษณะ ขึ้นอยู่กับความต้องการ (Needs) ของผู้ที่มีส่วนร่วมในตลาดทั้ง ผู้ใช้ไฟฟ้า ผู้ผลิตไฟฟ้าและศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้า และที่สำคัญคือขึ้นอยู่กับการวางกฎเกณฑ์ (Regulation) ในทางกฎหมาย

ดังนั้น **การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า (Electricity Procurement)** จึงหมายถึง การจัดหา (Supply) พลังงานไฟฟ้าของรัฐให้เพียงพอต่อความต้องการ (Demand) ในภาพรวมของทั้งประเทศและรับซื้อไฟฟ้าโดยรัฐ โดยจะต้องพิจารณาจากปัจจัยหลายประการ เช่น สภาพภูมิประเทศ เทคโนโลยี ความต้องการใช้ไฟฟ้า การกระจายระบบผลิตไฟฟ้า เชื้อเพลิงที่จะใช้ผลิตไฟฟ้า การกำหนดที่ตั้งโรงไฟฟ้าให้มีความเหมาะสม ปริมาณพลังไฟฟ้าสำรองที่มีอยู่ ขีดความสามารถในการผลิตไฟฟ้าในอนาคต โครงสร้างราคาไฟฟ้า เป็นต้น การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าจึงเป็นการจัดทำบริการสาธารณะ (Public Service) ที่มีลักษณะเฉพาะตัวของแต่ละรัฐโดยแท้

สำหรับวิธีการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า (Procurement Mechanisms)[13] นั้น รัฐอาจเลือกวิธีการใดวิธีการหนึ่ง หรือใช้การผสมผสานหลายวิธีการเข้าด้วยกัน เพื่อให้มีความเหมาะสมกับสภาวการณ์ของรัฐนั้นก็ได้ โดยจัดลำดับตามการเปิดเสรีของการแข่งขัน ดังต่อไปนี้

ตารางที่ 1 สภาพการแข่งขันตามวิธีการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า

ไม่มีการแข่งขัน (Non-Competitive)	กึ่งแข่งขัน (Quasi-Competitive)	แข่งขัน (Competitive)
Negotiation	Swiss Challenge Output-Based Aid First-Come First-Served Basis Administrative Allocation	Auctions

2.4.1 การเจรจาต่อรอง (Negotiation)

วิธีการนี้ ผู้ซื้อและผู้ขายจะเข้าต่อรองราคา ปริมาณ วิธีการ หลักเกณฑ์ ต่าง ๆ ในการจัดหาและรับซื้อได้อย่างอิสระซึ่งเป็นข้อดี แต่มีข้อเสีย คือ เกิดความไม่โปร่งใส และทำให้ผู้ประกอบกิจการรายใหม่เกิดขึ้นได้ยาก การต่อรองราคาโดยอิสระจะทำให้เกิดการส่งผ่านราคาต้นทุนแฝงไปยังประชาชนหรือผู้ใช้พลังงานไฟฟ้าที่จะต้องแบกรับภาระด้านราคา ซึ่งราคาจากการต่อรองอาจไม่สะท้อนราคาที่แท้จริงของตลาดที่ควรจะเป็น ณ ขณะนั้น วิธีการนี้ถือว่าไม่มีการแข่งขันเนื่องจากรัฐจะเป็นผู้คัดเลือกเอกชนด้วยตนเอง

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

2.4.2 ระบบมาก่อนได้ก่อน (First-Come First-Served Basis)

วิธีการนี้ รัฐจะเป็นผู้กำหนดการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า ทางด้านราคา กำหนดปริมาณพลังไฟฟ้าที่จะรับซื้อ และรับซื้อมาเรื่อย ๆ ตามความพร้อมของเอกชน รายใดพร้อมก่อนจะได้รับคัดเลือกก่อน จนกระทั่งหมดรอบที่จะรับซื้อไฟฟ้า หรือรับซื้อได้ครบตามเป้าหมาย ซึ่งจะไม่มีการแข่งขันกันโดยตรงระหว่างผู้ประกอบการด้วยกันเอง เนื่องจากรัฐจะรับซื้อจากรายที่มีความพร้อมก่อนเสมอ

2.4.3 การคัดเลือก (Administrative Allocation)

วิธีการนี้ รัฐจะต้องเปิดเผย วิธีการและกำหนดเงื่อนไขเป็นบรรทัดฐานในการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าในแต่ละครั้ง เว้นแต่ คุณสมบัติบางประการที่รัฐอาจไม่ได้กำหนด อย่างเช่น การเสนอราคา

---

[13] Luiz Maurer, Jennifer M. Chang, and Luiz A. Barroso, Electricity Auctions : An Overview of Efficient Practices (Washington, D.C.: World Bank Publications, 2011). P. 115 - 117

ดังนั้น เอกชนที่จะเข้าแข่งขันต้องเสนอสิ่งที่ดีที่สุดในส่วนที่ไม่ได้กำหนด เพื่อแสดงว่าตนมีคุณสมบัติที่ดีกว่ารายอื่น และสมควรได้รับคัดเลือก วิธีนี้ ไม่เป็นที่นิยมในหลายประเทศ เนื่องจากต้องใช้เวลาการคัดเลือก รวมถึงการเตรียมความพร้อมด้านต่าง ๆ อาจเกิดความไม่โปร่งใสจากภาครัฐ เป็นช่องทางให้ทุจริตได้ง่าย

2.4.4 การใช้มาตรการจูงใจ (Output-Based Aid)

วิธีการนี้ รัฐจะอุดหนุน หรือ ช่วยเหลือ เอกชนที่สนใจจะผลิตพลังงานไฟฟ้าโดยมีการสร้างมาตรการจูงใจด้านต่าง ๆ เช่น เอกชนที่ได้รับคัดเลือกจะเป็นผู้มีสิทธิแต่เพียงผู้เดียวในการผลิตและจำหน่ายไฟฟ้าในพื้นที่เฉพาะ (Area Base) อาทิ การผลิตไฟฟ้าเพื่อขายให้ผู้ใช้ไฟฟ้าในพื้นที่นิคมอุตสาหกรรม และการผลิตไฟฟ้าเพื่อขายให้ผู้ใช้ไฟฟ้าในพื้นที่พัฒนาเศรษฐกิจพิเศษ หรือ มาตรการสร้างแรงจูงใจให้เอกชนหันมาผลิตพลังงานไฟฟ้าด้วยการใช้พลังงานทดแทน และพลังงานหมุนเวียนเพื่อส่งเสริมการอนุรักษ์พลังงาน โดยใช้อัตรารับซื้อไฟฟ้า แบบ Adder หรือ Feed-in Tariff (FiT)

2.4.5 การแข่งขันแบบสวิส (Swiss Challenge)

วิธีการนี้ รัฐจะสั่งการให้องค์กรหรือหน่วยงานใด มีอำนาจหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะ เช่น ท่าเรือ ถนน หรือรางรถไฟ ให้แก่รัฐ องค์กรหรือหน่วยงานนั้น จึงประกาศเชิญชวนให้บรรดาเอกชนซึ่งมีขีดความสามารถที่จะจัดทำบริการสาธารณะที่จะทำได้ดียิ่งกว่า ให้เข้ามายื่นข้อเสนอเพื่อรับไปดำเนินการแทนองค์กรหรือหน่วยงานรัฐนั้น ขณะเดียวกันเอกชนผู้ยื่นข้อเสนอรายแรกและถูกตอบรับให้จัดทำบริการสาธารณะ ในเวลาต่อมา อาจถูกเอกชนรายอื่นยื่นข้อเสนอต่อองค์กรหรือหน่วยงานเดิม เพื่อขอแข่งขันในการจัดทำบริการสาธารณะแทนเอกชนรายแรกได้อีกเช่นเดียวกัน Swiss Challenge มีตัวอย่างปรากฏในกฎหมาย Build-Operate-Transfer ของสาธารณรัฐฟิลิปปินส์

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

2.4.6 การประมูล (Auctions)

วิธีการนี้ รัฐจะกำหนดคุณสมบัติของโครงการและจัดประมูลเพื่อให้เอกชนที่สนใจยื่นข้อเสนอเข้ามา ถ้าหากว่า รัฐได้วางกฎเกณฑ์เกี่ยวกับคุณลักษณะต่าง ๆ อย่างชัดเจนทั้ง เนื้อหาโครงการ กฎเกณฑ์ วิธีการ เงื่อนไข หรือข้อกำหนดที่เกี่ยวข้อง และสร้างกระบวนการประมูลที่ก่อให้เกิดการแข่งขันไว้ล่วงหน้า (ex ante) การประมูลนั้นจะกลายเป็นวิธีการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าที่เหมาะสมที่สุดในบรรดาวิธีการทั้งหมด เกิดการโต้แย้งคัดค้านน้อย ทำให้รัฐได้รับราคารับซื้อที่เหมาะสมจากเอกชน ขณะเดียวกันเอกชนผู้ได้รับการคัดเลือกก็จะสามารถลดต้นทุนของตนเอง ส่งผลไปยังราคา

จำหน่ายไฟฟ้าที่ถูกลง อย่างไรก็ดี การประมูลไม่ได้เป็นวิธีการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าที่ใช้ได้กับทุกกรณี[14]

การประมูล สามารถดำเนินการได้หลายวิธี ตัวอย่างเช่น การประมูลปิดซองข้อเสนอลับ (Sealed-bid Auctions) โดยให้เอกชนยื่นข้อเสนอทั้งด้านราคาและเทคโนโลยีหรือคุณภาพ เอกชนจะไม่ทราบว่ามีผู้ใดบ้างที่แข่งขันกับตนและมีข้อเสนออย่างไร เมื่อยื่นซองแล้วเอกชนจะไม่สามารถปรับเปลี่ยนเอกสารข้อเสนอของตนได้ จากนั้น รัฐจะเป็นผู้พิจารณาข้อเสนอของแต่ละราย ผู้ที่ให้ข้อเสนอดีที่สุดจะเป็นผู้ชนะการประมูล ข้อดีคือเกิดความยุติธรรมและเกิดแรงจูงใจในการแข่งขัน เอกชนแต่ละรายต้องคาดเดาผู้เข้าแข่งขันรายอื่น เพื่อที่จะใช้จุดเด่นของตนเองให้ได้รับคัดเลือกจากรัฐ ข้อเสียคือ ในบางครั้งการปิดซองข้อเสนอลับจะส่งผลเสียต่อผู้ชนะเสียเอง เพราะผู้ชนะเองก็ไม่ทราบว่าผู้แข่งขันรายอื่นนั้นยื่นข้อเสนอสูงหรือต่ำกว่าตนหรือไม่ บางครั้งผู้ชนะอาจประเมินไว้สูงเกินกว่าปรกติ ทั้งที่ความเป็นจริงอาจไม่จำเป็นต้องเสนอข้อเสนอสูงเช่นว่านั้นเลย จึงอาจเป็นการลงทุนที่เกินกว่าเหตุหรือประเมินธุรกิจผิดพลาด กลายเป็นผู้ชนะการประมูลแต่ก็เป็นผู้แพ้ด้วยในขณะเดียวกันหรือที่ในทางทฤษฎีการประมูลเรียกว่า “คำสาปของผู้ชนะ” (Winner’s curse)[15]

2.5 การปฏิรูปโครงสร้างกิจการไฟฟ้าในประเทศไทย

2.5.1 การผูกขาดโดยรัฐ (State Monopoly)

หลังสงครามโลกครั้งที่ 2 กิจการไฟฟ้าของประเทศไทยได้รับความช่วยเหลือจากการลงทุนของสหรัฐอเมริกาตั้งแต่ปี พ.ศ. 2483 เนื่องจากเป็นส่วนหนึ่งของนโยบายภูมิรัฐศาสตร์ช่วงสงครามเย็น จอมพลสฤษดิ์ ธนะรัชต์ ผู้นำรัฐบาลไทยในขณะนั้นได้รับคำแนะนำจาก World Bank ให้รวมศูนย์การวางแผนทางเศรษฐกิจ (Centralized economic planning) โดยประกาศแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 1 พัฒนาโครงสร้างพื้นฐานของประเทศ เช่น โรงไฟฟ้ายันฮีเขื่อนผลิตพลังงานไฟฟ้า และโรงไฟฟ้าถ่านหินลิกไนต์ ระบบส่งไฟฟ้าและศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้า ซึ่งภายหลังถูกโอนให้เป็นส่วนหนึ่งของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย (กฟผ.) เมื่อรวมกับการไฟฟ้านครหลวง (กฟน.) และการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค (กฟภ.) ที่จัดตั้งขึ้นก่อนหน้านั้นไม่นาน ทำให้การไฟฟ้าทั้งสามซึ่งเป็นรัฐวิสาหกิจมีความเข้มแข็ง และมีอำนาจต่อรองทางการเมืองผ่านทางความต้องการใช้ไฟฟ้าของประเทศไทยที่เติบโตมากขึ้น ขณะเดียวกันก็กำกับดูแลตัวเอง (Self-rugulation) โดยมีเพียงการควบคุมกำกับ (contrôle de tutelle) จากรัฐผ่านทางการจัดสรรงบประมาณจาก

[14] Ibid. P. 4 - 5

[15] Ibid., P. 8

กระทรวงการคลังเท่านั้น[16] ยิ่งไปกว่านั้น ในปี พ.ศ. 2515 จอมพลถนอม กิตติขจร ผู้นำรัฐบาลคณะปฏิวัติ สั่งการให้รวบรวมกฎหมายการควบคุมกิจการค้าขายที่กระทบถึงความปลอดภัยหรือผาสุกของสาธารณะชนในหลายประเภทกิจการเข้าไว้ด้วยกันเพื่อควบคุมกิจการต่าง ๆ ไปในคราวเดียวกัน จึงได้ออก**ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 ลงวันที่ 26 มกราคม 2515 (ปว.58)** ซึ่งมีเนื้อหาสำคัญ คือ ตามข้อ 3 (7) กำหนดให้กิจการไฟฟ้า ถือเป็นกิจการค้าขายอันเป็นสาธารณูปโภค ตามข้อ 4 ห้ามมิให้บุคคลใดประกอบกิจการค้าขายอันเป็นสาธารณูปโภค เว้นแต่จะได้รับอนุญาตหรือได้รับสัมปทานจากรัฐมนตรี และตามข้อ 11 กำหนดให้กระทรวงมหาดไทยซึ่งควบคุมกำกับการไฟฟ้าทั้งสามในขณะนั้นมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับกิจการไฟฟ้า[17]

ด้วยสภาพข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายในช่วงนี้เอง จะเห็นได้ว่า โครงสร้างกิจการไฟฟ้าของประเทศไทยในขณะนั้นมีลักษณะการผูกขาด (Monopoly) โดยรัฐทั้งหมด ห้ามเอกชนดำเนินการ เว้นแต่รัฐประสงค์ให้เอกชนดำเนินการ เอกชนรายนั้นจะต้องขออนุญาตจากรัฐเพื่อประกอบกิจการหรือรับสัมปทานแล้วแต่กรณี โดยที่องคาพยพของรัฐตาม ปว.58 ก็ได้แก่บรรดากระทรวงต่าง ๆ ที่จะได้รับมอบหมายให้มีอำนาจอนุมัติหรืออนุญาตการประกอบกิจการสาธารณูปโภคของเอกชน กล่าวอีกนัยหนึ่ง คือ การจัดทำบริการสาธารณะในกิจการไฟฟ้าซึ่งหมายถึงการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าเมื่อรัฐวิสาหกิจที่เป็นผู้ปฏิบัติการ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง กฟผ. ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ผลิตและจัดหาไฟฟ้า (ระบบผลิตไฟฟ้า) รวมถึงมีอำนาจมหาชนในการกำกับดูแลระบบส่งไฟฟ้าและศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้า จึงทำให้สถานะในการประกอบกิจการของรัฐวิสาหกิจอยู่ในฐานะที่เหนือกว่าเอกชน เพราะมีสิทธิพิเศษจากกฎหมายจัดตั้งองค์กรของรัฐวิสาหกิจนั้น และกฎหมายอื่น ๆ[18] เพราะตาม ปว.58 รัฐเข้าควบคุมการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าโดยตรง ผ่านทางกระทรวงมหาดไทยซึ่งควบคุมกำกับ กฟผ. ณ เวลานั้น ส่งผลให้ กฟผ. กลายเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจในการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าไปโดยปริยาย ทั้งที่ประกอบกิจการระบบผลิตไฟฟ้าในฐานะเป็นผู้ปฏิบัติการอยู่ด้วย จนกลายเป็นการผูกขาดทั้งระบบผลิตไฟฟ้าและเป็นผู้รับซื้อในขณะเดียวกัน

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

2.5.2 การเปิดเสรี (Liberalization)

กระแสการเมืองและเหตุการณ์เรียกร้องประชาธิปไตยจากผู้นำประเทศในช่วงปี พ.ศ. 2514 เรื่อยมาจนถึง พ.ศ. 2519 ให้มีการเปิดเสรี (Liberalization) ผ่อนคลายกฎเกณฑ์ (De-regulation)

---

[16] Chuenchom Greacen and Chris Greacen, "Thailand's Electricity Reforms: Privatization of Benefits and Socialization of Costs and Risks," Pacific Affairs 77(2004). P 518 - 519

[17] "ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 ลงวันที่ 26 มกราคม 2515," (1972).

[18] นันทวัฒน์ บรมานันท์, มาตรฐานใหม่ของการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทย, พิมพ์ครั้งที่ 1 (ศาลรัฐธรรมนูญ, 2012), หน้า. 240 - 241

ของรัฐลง รวมถึง ปัญหาเศรษฐกิจตกต่ำในช่วงปี พ.ศ. 2520 เป็นต้นมาทำให้รัฐบาลต้องแบกภาระการกู้หนี้ยืมสินจากต่างประเทศ ที่ กฟผ. ลงทุนไว้ในโครงสร้างพื้นฐาน ทำให้ แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 6 (พ.ศ. 2530 - 2534) รัฐบาลกำหนดแนวทางพัฒนารัฐวิสาหกิจภาพรวม เพื่อรักษาเสถียรภาพทางการคลัง เพิ่มประสิทธิภาพการจัดการ ยกระดับการบริหาร และปรับปรุงการควบคุมกำกับรัฐวิสาหกิจ ต่อมาในปี พ.ศ. 2532 รัฐบาลเริ่มมีแนวนโยบายส่งเสริมให้เอกชนเข้ามามีบทบาทในระบบผลิตไฟฟ้า ด้วยเหตุผลว่า เป็นการเพิ่มการแข่งขันในกิจการไฟฟ้า ทำให้กิจการมีประสิทธิภาพมากขึ้นและผู้บริโภคมีพลังงานใช้อย่างเพียงพอ ช่วยลดภาระหนี้สินและการลงทุนของรัฐ ส่งเสริมให้ใช้พลังงานอย่างมีประสิทธิภาพ ผู้ใช้ไฟฟ้าได้รับบริการและคุณภาพที่ดี และประชาชนจะได้มีส่วนร่วมในการพัฒนากิจการไฟฟ้าของประเทศ เป็นต้น[19]

นายอนันต์ ปันยารชุน นายกรัฐมนตรีในขณะนั้นมีแนวนโยบายให้เอกชนได้รับสัมปทานประกอบกิจการผลิตไฟฟ้าระยะยาวด้วยการมีนิติสัมพันธ์กับรัฐจากสัญญาซื้อขายไฟฟ้า (Power Purchase Agreements – PPAs) เพื่อเป็นประกันว่าเอกชนจะมีกำไรและลดความเสี่ยงของผู้ลงทุน โดย PPA ส่วนใหญ่ยึดหลักการ “Take-or-Pay” (ในกรณีที่การบริโภคไฟฟ้าน้อยลง กฟผ. และผู้ใช้ไฟฟ้ายังมีภาระผูกพันต้องจ่ายให้แก่เอกชน)[20] แต่ กฟผ. ยังคงมีอำนาจมหาชนในการกำกับดูแลระบบส่งไฟฟ้าและศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้าอยู่ตามมาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 และอำนาจตามที่รัฐให้ดำเนินเป็นคู่สัญญา PPA กับเอกชนที่จะเข้ามาในระบบผลิตไฟฟ้านั้นก็มาจาก ปว.58 อันถือเป็นสิทธิพิเศษเฉพาะของรัฐวิสาหกิจนั่นเอง ต่อมาเมื่อวันที่ 12 กันยายน พ.ศ. 2535 คณะรัฐมนตรีเห็นชอบให้เปลี่ยนแปลง กฟผ. เป็นรัฐวิสาหกิจที่ดีมีบริการที่คล่องตัวก่อนเปลี่ยนเป็นบริษัทจำกัด (มหาชน) ต่อไปเมื่อมีความพร้อม

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

ในปี พ.ศ. 2540 ประเทศไทยประสบปัญหาเศรษฐกิจตกต่ำ รัฐบาลได้ขอความช่วยเหลือจากกองทุนการเงินระหว่างประเทศ (IMF) โดยมีเงื่อนไขให้รัฐบาลปฏิรูปการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อลดต้นทุนของภาครัฐ รัฐบาลจึงมีแผนการให้เอกชนเข้ามาร่วมลงทุนในกิจการไฟฟ้า เพื่อลดการก่อหนี้สินกับต่างประเทศ เช่น การอนุมัติให้การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยรับซื้อไฟฟ้าจากเอกชน IPP และเอกชนผู้ผลิตไฟฟ้ารายเล็กหรือ “Small Power Producer” (SPP) ขนาดการผลิตไฟฟ้าเกิน 10 เมกะวัตต์ แต่ไม่ถึง 90 เมกะวัตต์ ต่อมาในปี 2541 สืบเนื่องมาจากปัญหาเศรษฐกิจตกต่ำ รัฐบาลจึงได้เห็นชอบให้มีการปรับโครงสร้างกิจการไฟฟ้าโดยแบ่งเป็น 3 ระยะซึ่งในระยะที่ 3 (ปี พ.ศ. 2546 - 2547) จะมีแผน 5 ประการ คือ 1). กำหนดให้มีการแปรสภาพโรงไฟฟ้าทั้งหมดของ กฟผ. กระจาย

---

[19] การรับซื้อไฟฟ้าจากเอกชน[ออนไลน์]. แหล่งที่มา: http://www.eppo.go.th/images/Power/pdf/buy.pdf

[20] Greacen, C. and C. Greacen, "Thailand's Electricity Reforms: Privatization of Benefits and Socialization of Costs and Risks," Pacific Affairs. P. 523

ไฟยังผลิตไฟฟ้ากลุ่มต่าง ๆ ยกเว้นโรงไฟฟ้าพลังงานน้ำ และให้ กฟผ. เป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทระบบส่งไฟฟ้า (TRANSCO) และจัดตั้งศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้าอิสระ (Independent System Operator - ISO) รวมถึงแปรสภาพ กฟน. และกฟภ. โดยแบ่งแยกและขายสินทรัพย์ให้กับนักลงทุน 2). กำหนดให้มีตลาดกลางซื้อขายไฟฟ้า (Power Pool) 3). กำหนดให้มีการแยกบัญชีกิจการระบบจำหน่าย และการจำหน่ายโดยจะมีบริษัทจำหน่ายไฟฟ้า (DISCO) 4). เปิดให้มีการแข่งขันในระดับค้าปลีก และประการสุดท้าย 5). จัดตั้งองค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลอิสระ (Independent Regulatory Agency) เพื่อส่งเสริมให้มีการแข่งขันในกิจการผลิตไฟฟ้าและกิจการค้าปลีกไฟฟ้า ต่อไป[21]

ในลักษณะนี้ ประเทศไทยกำลังจะปฏิรูปโครงสร้างกิจการไฟฟ้าเพื่อไปสู่การเปิดเสรีอย่างเต็มรูปแบบ โดยยึดถือ รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า WCM อย่างไรก็ดีเกิดความตึงเครียดระหว่างภาคนโยบาย โดยสำนักงานคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ ในขณะนั้นยังเป็นหน่วยงานที่ขึ้นตรงต่อสำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรี ที่ผลักดันการปฏิรูป กับรัฐวิสาหกิจในกิจการไฟฟ้าซึ่งมีอำนาจต่อรองในทางการเมืองสูง เช่น กฟผ. ปฏิเสธแนวคิดในการแยกออกเป็นบริษัทต่าง ๆ จำนวนมาก โดยที่ กฟผ. ยอมรับได้มีเพียงการแยกเป็น 2 บริษัทเท่านั้น แม้ว่า นักวิชาการจะเตือนถึงความเสี่ยงที่ กฟผ. จะมีอำนาจเหนือตลาดจากการมีเพียง 2 บริษัทแล้วก็ตาม แต่ถึงกระนั้น ภาคนโยบายยังคงผลักดันแผนการปฏิรูปเชิงโครงสร้างต่อไป[22]

2.5.3 การแปรสภาพโดยปราศจากการเปิดเสรี (Privatization without liberalization)

สำนักงานคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติผลักดันนโยบายการปฏิรูปโครงสร้างกิจการไฟฟ้าและการแปรสภาพรัฐวิสาหกิจในปี พ.ศ. 2544 แต่เกิดความขัดแย้งทางนโยบายกับแนวทางของ พ.ต.ท. ดร. ทักษิณ ชินวัตร และพรรคไทยรักไทย จึงเกิดการโยกย้าย นายปิยสวัสดิ์ อัมระนันทน์ จากสำนักงานคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ ไปปฏิบัติหน้าที่ภายในสำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรี ต่อมารัฐบาลได้ปรับโครงสร้างส่วนราชการโอนย้าย สำนักงานคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ ให้ไปสังกัดกระทรวงพลังงานที่จัดตั้งขึ้นใหม่ และให้ขึ้นตรงต่อคณะกรรมการนโยบายพลังงานแทนที่จะเป็นนายกรัฐมนตรีจึงเปรียบเสมือนการลดบทบาทของหน่วยงานดังกล่าวลง และเปลี่ยนชื่อเป็น “สำนักงานนโยบายและแผนพลังงาน” ยิ่งทำให้การปฏิรูปเริ่มไม่ประสบความสำเร็จ[23] ประกอบกับคะแนนนิยมของพรรคไทยรักไทย จากนโยบายคิดใหม่ทำใหม่

---

[21] รายงานการศึกษาโครงสร้างการกำกับดูแลการประกอบกิจการไฟฟ้า ภายใต้โครงสร้างแบบ Enhanced Single Buyer Model (Esbm), หน้า. หน้า 138 - 139

[22] Greacen, C. and C. Greacen, "Thailand's Electricity Reforms: Privatization of Benefits and Socialization of Costs and Risks," Pacific Affairs. P. 526

[23] Ibid. P. 532

มีความเป็นชาตินิยมสูง และต้องการให้ประเทศไทยหลุดพ้นจากวิกฤติเศรษฐกิจ ทำให้ชนะการเลือกตั้งอย่างถล่มทลาย จนสามารถจัดตั้งรัฐบาลเสียงข้างมากได้สำเร็จ[24] อีกทั้ง พบว่า รูปแบบที่มีการจัดตั้งตลาดกลางซื้อขายไฟฟ้าก่อให้เกิดปัญหาในมลรัฐแคลิฟอร์เนีย สหรัฐอเมริกา[25] ดังนั้น จึงเกิดการเปลี่ยนแปลงนโยบายของรัฐบาลพรรคไทยรักไทยชุดใหม่ในปี พ.ศ. 2546 พ.ต.ท. ดร. ทักษิณ ชินวัตร นายกรัฐมนตรีในขณะนั้น ต้องการให้รัฐวิสหากิจสามารถแข่งขันกับประเทศอื่นได้ และมีแนวความคิดว่า *"ในการเปิดตลาดเสรีนั้นจะทำให้ต่างชาติเข้ามามีอำนาจครอบงำโรงไฟฟ้าต่าง ๆ และทำให้ค่าไฟฟ้านั้นสูงขึ้น"* แนวคิดของ พ.ต.ท. ดร. ทักษิณ ชินวัตร ณ เวลานั้นได้รับการสนับสนุนอย่างมากจากประชาชนผู้ซึ่งประสบปัญหาวิกฤตเศรษฐกิจที่ผ่านมาจึงมีการนำร่องโดยแปรสภาพการปิโตรเลียมแห่งประเทศไทยไปเป็น บริษัท ปตท. จำกัด (มหาชน) ได้สำเร็จ กลายเป็นต้นแบบของการแปรสภาพการไฟฟ้าทั้งสามต่อไป

ด้วยปัจจัยต่าง ๆ ในขณะนั้น ทำให้นโยบายที่จะเปิดเสรีอย่างเต็มรูปแบบต้องกลับมาตั้งหลักใหม่ โดยมีแนวคิดว่าจะแปรสภาพโดยปราศจากการเปิดเสรี (Privatization without liberalization) หมายถึง จะแปรสภาพการไฟฟ้าทั้งสาม แต่จะไม่มีการซื้อขายผ่านตลาดกลางซื้อขายไฟฟ้า (Power Pool) โดยรัฐยังผูกขาดการซื้อขายไฟฟ้าผ่านทางรัฐวิสาหกิจกับเอกชนที่จะเข้ามาจัดทำบริการสาธารณะในระบบผลิตไฟฟ้า อีกนัยยหนึ่ง คือ ยังคงมีการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าจากภาครัฐ และให้รัฐวิสาหกิจผู้ปฏิบัติการรับซื้อไฟฟ้าจากเอกชน และขายไฟฟ้าเข้าระบบส่งไฟฟ้าของรัฐเหมือนเดิม ต่อไป จนกระทั่ง กฟผ. ได้แนะนำกระทรวงพลังงานให้ออกแผนการปฏิรูปโครงสร้างกิจการไฟฟ้าที่ปราศจากการครอบงำของต่างชาติและจะทำให้ประเทศไทยกลายเป็นผู้นำทางด้านพลังงานไฟฟ้าในภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ ภายใต้หลักการ เอกชนมีส่วนร่วมเพื่อยกระดับให้มีการแข่งขันอย่างมีประสิทธิภาพ และเสริมสร้างให้บริษัทจำกัดที่แปรสภาพจากรัฐวิสาหกิจนั้นกลายเป็นองค์กรหรือหน่วยงานชั้นนำของประเทศ (National Champion) เพื่อให้กลายเป็นฐานการลงทุนในประเทศอื่น ๆ[26]

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

---

[24] Ibid. P. 527 - 528

[25] มลรัฐแคลิฟอร์เนีย สหรัฐอเมริกาประสบปัญหาราคาไฟฟ้าในตลาดขายส่งสูงขึ้นอย่างมาก บริษัทซึ่งเข้าร่วมในตลาดประสบปัญหาทางการเงินพร้อมกัน โครงสร้างทางการบริหารตลาดขาดความรัดกุม และความเป็นกลาง โดยผู้ผลิตรายใหญ่มีอำนาจในการบริหารตลาดสูง ทำให้การปรับปรุงและเปลี่ยนแปลงกฎเกณฑ์ เพื่อแก้ไขปัญหาในตลาดดำเนินไปอย่างล่าช้าและไม่ประสบความสำเร็จ และในเวลานั้นยังไม่มีการจัดตั้งองค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลขึ้นภายในมลรัฐ (ที่มาวารสารนโยบายพลังงาน ฉบับที่ 54 ตุลาคม-ธันวาคม 2544, สำนักงานคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ, กุมภาพันธ์ 2545 16 - 24)

[26] Greacen, C. and C. Greacen, "Thailand's Electricity Reforms: Privatization of Benefits and Socialization of Costs and Risks," Pacific Affairs. P. 535 - 536

ในที่สุดคณะรัฐมนตรีในวันที่ 9 กันยายน พ.ศ. 2546 มีมติให้ยกเลิกการปรับโครงสร้างกิจการไฟฟ้าด้วยการจัดตั้งตลาดกลางซื้อขายไฟฟ้า ทำให้แผนการปฏิรูปโครงสร้างเพื่อเปิดตลาดเสรีจึงถูกล้มเลิกไป ยิ่งไปกว่านั้น จากผลการศึกษาของที่ปรึกษากระทรวงพลังงาน คือ Boston Consulting Group แนะนำให้ กฟผ. คงไว้ซึ่งความผูกขาดในกิจการไฟฟ้าเพื่อให้บรรลุถึงการเป็นองค์กรหรือหน่วยงานชั้นนำของประเทศ (National Champion) ภายใต้แผนปฏิรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้าแบบใหม่[27] ทำให้ อีก 3 เดือนถัดมา ในวันที่ 9 ธันวาคม พ.ศ. 2546 คณะรัฐมนตรีได้มีมติเห็นชอบการปรับรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้าเป็น **Enhanced Single Buyer Model** ตามที่คณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ (กพช.) ในการประชุมที่ 3/2546 (ครั้งที่ 95) เมื่อวันพุธที่ 26 พฤศจิกายน พ.ศ. 2546 เสนอ นับจากนั้นเป็นต้นมา กิจการไฟฟ้าในประเทศไทยก็ใช้รูปแบบโครงสร้าง ESBM ดังกล่าว มาจนถึงปัจจุบัน

2.5.2 รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า Enhanced Single Buyer Model

Enhanced Single Buyer Model (ESBM) คือ รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้าแบบเฉพาะ (Subjective) ของประเทศไทย ซึ่งเปิดเสรี โดยให้มีเอกชนเข้าแข่งขันในกิจการ “ระบบผลิตไฟฟ้า” ผ่านการขายไฟฟ้าให้กับรัฐตามสัญญาซื้อขายไฟฟ้า และมีลักษณะของการแก้ไขปัญหาบางประการของระบบ SBM เช่น บริหารจัดการรูปแบบโครงสร้างและขั้นตอนการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าให้มีความโปร่งใสและลดการขัดกันแห่งผลประโยชน์ โดยผู้รับซื้อไฟฟ้า (มักจะเป็นรัฐวิสาหกิจผู้ปฏิบัติการ) ไม่ควรเป็นผู้ผูกขาดในกิจการไฟฟ้าแต่ควรจะมีการแยกกิจการ (Unbundling) อย่างน้อยให้มี ผู้กำกับดูแล (Regulator) ออกกฎเกณฑ์เพื่อความชัดเจนหรือให้เกิดความโปร่งใส ตรวจสอบได้ หน้าที่และความรับผิดชอบของผู้รับซื้อไฟฟ้าควรแยกออกจากการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าเพื่อการตรวจสอบถ่วงดุล (Check and Balance) สัญญาซื้อขายไฟฟ้าควรมีความยืดหยุ่นไม่เคร่งครัดเกินไป เป็นต้น[28] โครงสร้างดังกล่าวเป็นการกระจายอำนาจ “การกำกับดูแล” กิจการไฟฟ้าออกไปจากราชการบริหารส่วนกลางและรัฐวิสาหกิจที่เป็นผู้ปฏิบัติการประกอบกิจการไฟฟ้า โดยรัฐยังคงผูกขาดในการเป็นเจ้าของระบบส่งไฟฟ้า ระบบจำหน่ายไฟฟ้า และเป็นศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้าเช่นเดิม แต่จะได้มีการจัดตั้งองค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลที่มีความเป็นอิสระแยกต่างหากจากราชการบริหารส่วนกลางซึ่งเดิมมีฐานะเป็นผู้ออกนโยบายอยู่แล้ว และรัฐวิสาหกิจที่เป็นผู้ปฏิบัติการ เพื่อกำกับดูแลกิจการไฟฟ้าในมิติต่าง ๆ เช่น กำกับดูแลการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าระหว่างรัฐวิสาหกิจผู้รับซื้อกับเอกชนผู้ขาย

---

[27] Ibid. P. 537

[28] Beatriz Arizu, Defne Gencer, and Luiz Maurer, "Centralized Purchasing Arrangements: International Practices and Lessons Learned on Variations to the Single Buyer Model," Energy and Mining Sector Board Discussion Paper, 16 (2006). P. 17

ไฟฟ้า หรือกำกับดูแลการสั่งการระบบส่งไฟฟ้าและศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้าแทนที่รัฐวิสาหกิจ เพื่อไม่ให้เกิดการเลือกปฏิบัติภายในระบบไฟฟ้า เป็นต้น ทั้งนี้ Boston Consulting Group ให้ความเห็นว่า การจัดตั้งสถาบันผู้กำกับดูแลนั้น **“เป็นสิ่งจำเป็นอย่างยิ่งต่อความสำเร็จของรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้าแบบ ESBM”**[29]

ข้อดี: การมีองค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแล จะทำให้เกิดความมั่นคงของระบบไฟฟ้าของประเทศในภาพรวม การสั่งเดินเครื่องผลิตไฟฟ้าจะเป็นระบบ มีประสิทธิภาพ มีความโปร่งใสและไม่เป็นการเลือกปฏิบัติ ลดการขัดกันแห่งผลประโยชน์ และเมื่อมีการกำกับดูแลการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าที่ดี เอกชนก็จะมีความมั่นใจในการเข้าแข่งขัน ก่อให้เกิดการปรับปรุงประสิทธิภาพของตนเองตลอดเวลา การลงทุนของเอกชนจะไม่ซ้ำซ้อนเพราะมีการกำกับดูแลด้านการบัญชีและการเงินของกิจการไฟฟ้า ส่งผลให้ผู้ใช้ไฟฟ้าจะได้ใช้ไฟฟ้าในอัตราค่าไฟฟ้าที่เหมาะสม

ข้อเสีย: การทำสัญญารับซื้อไฟฟ้าระยะยาวกับเอกชน รัฐอาจมีความเสี่ยงสูงหากตลาดมีความผันผวน แม้การลงทุนจะไม่ซ้ำซ้อนแต่อาจมีการลงทุนมากกว่าความจำเป็นหรือไม่ยืดหยุ่นตามความต้องการใช้ไฟฟ้าที่เปลี่ยนไปย่อมมีผลกระทบต่ออัตราค่าไฟฟ้า จะเกิดการแข่งขันเพียงในขั้นของการจัดหาไฟฟ้า หลังจากนั้นช่วงดำเนินการแล้วจะไม่มีการแข่งขันทำให้ไม่เกิดแรงจูงใจในการลดต้นทุนการผลิตไฟฟ้า

2.6 แนวความคิดการกำหนดบทบาทของสถาบัน

2.6.1 แนวความคิดเกี่ยวกับอำนาจมหาชนและประโยชน์สาธารณะ

อำนาจมหาชน (Public Power) หมายถึง อำนาจของรัฐ หรือสถาบันต่าง ๆ ที่รัฐจัดตั้งมีอำนาจเหนือกว่าเอกชน เพื่อรักษา**ประโยชน์สาธารณะ (Public Interest)** อันเป็นนิติสมบัติ (Rechtsgut)[30] ที่กฎหมายมหาชนมุ่งคุ้มครอง เนื่องจากเป็นประโยชน์ส่วนรวมของทุกคน หรือในอีกนัยหนึ่งคือ ความต้องการ (Needs) ร่วมกันของสังคม ไม่ใช่**ประโยชน์ส่วนตัวของบุคคล (Private Interest)** คนใดคนหนึ่งโดยเฉพาะเจาะจง ดังนั้น จึงเป็นหน้าที่ที่รัฐจะต้องใช้อำนาจมหาชนเพื่อปกป้องประโยชน์ที่มีร่วมกัน อาทิ การแทรกแซงเศรษฐกิจเพื่อให้ระบบเศรษฐกิจเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ ป้องกันภาวะตลาดล้มเหลว หรือ จัดทำบริการสาธารณะเพื่อสนองความต้องการร่วมกันของสังคม ดังนั้น ในการกำหนดให้สถาบันใดมีอำนาจมหาชน รัฐพึงมีข้อพิจารณา ดังนี้

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

---

[29] Greacen, C. and C. Greacen, "Thailand's Electricity Reforms: Privatization of Benefits and Socialization of Costs and Risks," Pacific Affairs. P. 537

[30] สมยศ เชื้อไทย, หลักกฎหมาย : หลักกฎหมายมหาชนเบื้องต้น, พิมพ์ครั้งที่ 12. (วิญญูชน, 2017), หน้า. 35 - 42

(1) ต้องพิจารณาให้ประโยชน์มหาชนและประโยชน์ส่วนตัวของบุคคลสอดคล้องกันให้มากที่สุด แม้ว่า ความต้องการของตัวบุคคลทั้งหลายไม่เหมือนกับความต้องการร่วมกันของสังคม เพราะฉะนั้นการที่จะทำให้ประโยชน์มหาชนและประโยชน์ส่วนตัวของบุคคลตรงกับความต้องการของตัวบุคคลเป็นราย ๆ นั้น จึงเป็นไปไม่ได้ แต่มีบางกรณีที่ความต้องการเฉพาะตัวบุคคลสอดคล้องกับความต้องการของสังคม ดังนั้น การใช้อำนาจมหาชนเพื่อดำเนินการใด ต้องไม่ด่วนพิจารณาว่าประโยชน์ทั้งสอง จะขัดแย้งกันเสมอไป หากสามารถทำให้ประโยชน์ทั้งสอง ประสานไปด้วยกันได้ จะก่อให้เกิดประโยชน์สุขของทั้งส่วนตัวและส่วนรวม อันเป็นอุดมคติสูงสุด

(2) ประโยชน์มหาชนอยู่เหนือประโยชน์ส่วนตัวของบุคคล เพราะเป็นประโชน์ที่ประชาชนทุกคนเป็นเจ้าของ ดังนั้น ในกรณีที่ประโยชน์ทั้งสอง ขัดแย้งกัน ต้องเลือกประโยชน์มหาชนมาก่อนประโยชน์ส่วนตัวของบุคคลโดยไม่พิจารณาว่าเอกชนนั้นเป็นผู้กระทำผิดหรือไม่

(3) ประโยชน์ส่วนตัวของบุคคลพึงสละเพื่อประโยชน์มหาชนเพียงขนาดเท่าที่จำเป็น แม้ว่าประโยชน์มหาชนอยู่เหนือประโยชน์ส่วนตัวของบุคคล แต่ก่อนที่จะอ้างว่าประโยชน์มหาชนเป็นที่สุดเพื่อจำกัดสิทธิเสรีภาพของเอกชน จะต้องใช้ดุลพินิจ พิจารณาโดยรอบคอบก่อนเสมอที่จะไม่ทำให้เอกชนเสียเปรียบโดยไม่จำเป็น กล่าวคือ จะใช้หลักนี้ ก็ต่อเมื่อมีกรณีที่ประโยชน์ทั้งสอง ขัดแย้งกันอย่างแท้จริง และไม่สามารถประสานให้ประโยชน์ทั้งสอง สอดคล้องกันได้ หากไม่มีวิธีการอื่นใดที่การใช้อำนาจมหาชนนั้นไม่สามารถลุล่วงไปได้โดยไม่กระทบถึงสิทธิของเอกชน การใช้อำนาจมหาชนนั้นจะต้องเลือกใช้วิธีที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อเอกชนน้อยที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ อันเป็นหลักสำคัญของการใช้อำนาจมหาชน คือ “หลักความได้สัดส่วนและพอสมควรแก่เหตุ” (Proportionality)

2.6.2 แนวความคิดเกี่ยวกับบทบาทของสถาบันในกิจการไฟฟ้า

ช่วงเวลาตั้งแต่ปี ค.ศ. 16 จนกระทั่งถึงปี ค.ศ. 21 รัฐพัฒนารูปแบบและวิธีการแทรกแซงเศรษฐกิจมาอย่างต่อเนื่อง ซึ่งจะเห็นได้จาก ช่วงที่รัฐแก้ปัญหาความเหลื่อมล้ำของสังคมจากระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยม ด้วยการวางกฎเกณฑ์ วางแผนและควบคุมทิศทางของกระบวนการทางเศรษฐกิจ ซึ่งทำให้รัฐมีสถานะเป็น ผู้ออกนโยบาย หรือจัดตั้งสถาบันให้มีบทบาทเป็น ผู้ออกนโยบาย จนกลายเป็นลักษณะของระบบรัฐเศรษฐกิจแบบเสรีนิยมใหม่ ต่อมารัฐได้จัดสวัสดิการให้แก่ประชาชนด้วยวิธีการจัดตั้งสถาบันผู้ปฏิบัติการขึ้น เพื่อจัดทำบริการสาธารณะในกิจการไฟฟ้าตามที่รัฐได้วางนโยบายไว้ และในปัจจุบันทิศทางการแทรกแซงเศรษฐกิจจะมีแนวโน้มผ่อนคลายกฎเกณฑ์ลง แต่รัฐจะมีบทบาทในการใช้กฎเกณฑ์ควบคุมเศรษฐกิจเฉพาะเรื่องที่สำคัญและส่งผลกระทบต่อสังคมโดยรวม รัฐจึงอยู่ในฐานะ ผู้กำกับดูแล หรือจัดตั้งสถาบันผู้กำกับดูแลให้มีบทบาทดังกล่าว ดังนั้นกล่าวได้ว่า รัฐสามารถแทรกแซงเศรษฐกิจในกิจการไฟฟ้าได้ทุกระดับตั้งแต่การออกนโยบาย

การกำกับดูแล และการปฏิบัติการ **ด้วยการกำหนดบทบาทและมอบอำนาจมหาชน** ให้แก่สถาบันใดสถาบันหนึ่งโดยมีตัวบุคคล (Personal) ผู้ดำรงตำแหน่งเป็นตัวแทนหรือหัวหน้าของสถาบันนั้น

ด้วยเหตุที่กล่าวมาข้างต้น จึงทำให้เกิดสามสถาบันที่เกี่ยวข้องกับกิจการไฟฟ้า ได้แก่ ผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแล และผู้ปฏิบัติการ ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจตามบทบาทที่รัฐมอบให้แทรกแซงเศรษฐกิจในระดับชั้นนั้น สภาพของสามสถาบันจะเป็นอย่างไรนั้นขึ้นอยู่กับการนำ“รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า” มาประกอบการกำหนดบทบาทของสถาบันต่าง ๆ กล่าวคือ สำหรับช่วงแรกรัฐมักจะใช้ รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า VIM ซึ่งเป็นรากฐานของการจัดทำบริการสาธารณะในกิจการไฟฟ้า เนื่องจาก รัฐจัดตั้งผู้ปฏิบัติการซึ่งเป็นรัฐวิสาหกิจให้มีอำนาจมหาชนที่เกี่ยวข้องกับกิจการไฟฟ้าทั้งหมด โดยรัฐควบคุมกำกับรัฐวิสาหกิจนั้นอยู่ห่าง ๆ ในฐานะผู้ออกนโยบาย ทำให้ผู้ปฏิบัติการใช้อำนาจมหาชนได้เด็ดขาดสมบูรณ์ เนื่องจากการใช้อำนาจมหาชนทางเทคนิควิศวกรรมศาสตร์ หรือเศรษฐศาสตร์เฉพาะเรื่องกิจการไฟฟ้า อยู่นอกเหนือความเชี่ยวชาญ (Expertise) หรือไม่มีกฎหมายขององค์กรหรือหน่วยงานใด ๆ ที่จะสามารถตรวจสอบถ่วงดุลในประเด็นเหล่านี้ได้ และสำหรับฝ่ายตุลาการจะมีอำนาจตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของกฎเกณฑ์หรือการกระทำทางปกครองของผู้ปฏิบัติการเท่านั้น แต่เป็นเรื่องยากที่จะตรวจสอบกระบวนการทำงาน (Due Process) และความมีประสิทธิภาพ (Efficiency) ของผู้ปฏิบัติการ จึงเป็นที่มาของการปฏิรูปเชิงโครงสร้าง โดยมีจุดมุ่งหมาย คือ 1). **กำหนดบทบาท** ของสถาบันที่เกี่ยวข้องกับกิจการไฟฟ้าให้มีความชัดเจนตามกฎหมายที่จัดตั้งองค์กรหรือหน่วยงานนั้น และ 2). **แยกบทบาท** การใช้อำนาจมหาชนที่อยู่ภายในสถาบันเดียวกันออกเป็นเอกเทศ หรือจัดให้มีมาตรการตรวจสอบถ่วงดุลระหว่างกันอย่างเพียงพอ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

การปฏิรูปเชิงโครงสร้างโดยเปิดเสรีไปถึง WCM หรือไปจนสุดปลายทาง FCCM ซึ่งเปิดโอกาส ให้เอกชนเข้าแข่งขันกันเอง หรือแข่งขันกับรัฐวิสาหกิจที่มีอำนาจมหาชนและสิทธิพิเศษตามกฎหมาย หรือแข่งขันกับบริษัทที่แปรสภาพมาจากรัฐวิสาหกิจซึ่งอาจมีอำนาจมหาชนหลงเหลืออยู่ จึงมีความจำเป็นต้องจัดตั้งสถาบันที่มีบทบาท กำกับดูแล (Regulatory) การใช้อำนาจมหาชน ให้มีความความโปร่งใส (Transparency) และตรวจสอบได้ (Accountability) โดยจำกัดอำนาจ หรือรับโอนอำนาจมหาชนที่รัฐวิสาหกิจเคยมี เพราะว่า หากรัฐต้องการเปิดเสรีให้สามารถแข่งขันกันได้และลดการผูกขาดในกิจการไฟฟ้า ต้องริบคืนอำนาจมหาชนที่ทำให้รัฐวิสาหกิจอยู่ในสถานะที่ได้เปรียบเอกชน ตัวอย่างเช่น อำนาจการกำหนดอัตราค่าบริการ อำนาจวางกฎเกณฑ์การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า อำนาจวางกฎเกณฑ์ที่เกี่ยวกับระบบส่งไฟฟ้า อำนาจวางกฎเกณฑ์ที่เกี่ยวกับระบบจำหน่ายไฟฟ้า อำนาจวางกฎเกณฑ์ที่เกี่ยวกับศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้า อำนาจวางกฎเกณฑ์ที่เกี่ยวกับมาตรฐาน

ทางเทคนิคต่าง ๆ อำนาจวางกฎเกณฑ์การจัดการอสังหาริมทรัพย์ หรือ อำนาจการตัดสินข้อพิพาทจากกฎเกณฑ์ที่ตนเองออกเพื่อใช้อำนาจมหาชนเหนือเอกชนผู้เข้าแข่งขัน เป็นต้น

การแยกบทบาทของสถาบันผู้ใช้อำนาจมหาชนมีรากฐานสำคัญมาจาก**"หลักการแบ่งแยกอำนาจ" (Separation of Power)** โดย Montesquieu ได้เสนอการแบ่งแยกอำนาจอธิปไตยเป็นสามอำนาจโดยมีสถาบันเป็นผู้ใช้อำนาจนั้น ได้แก่ ฝ่ายบริหาร ฝ่ายนิติบัญญัติ และฝ่ายตุลาการ เพื่อตรวจสอบถ่วงดุลระหว่างกัน[31] ซึ่งเขากล่าวว่า *"กรณีจะเป็นการอวสานของทุกสิ่งทุกอย่างถ้าอำนาจทั้งสาม นั่นคือการตรากฎหมาย การบังคับตามมติมหาชน และการพิจารณาคดีของเอกชนได้ถูกใช้โดยบุคคลคนเดียวหรือองค์กรเดียวกันไม่ว่าจะเป็นกรณีของบรรดาขุนนางหรือประชาชนก็ตาม"* หรือตามที่ Lord Acton กล่าวว่า *"อำนาจมีแนวโน้มให้เกิดการใช้ที่มิชอบและการมีอำนาจที่อิสระที่สุดนั้นย่อมจะเกิดการกระทำที่มิชอบอย่างแน่นอน"*[32] ดังนั้น กล่าวโดยสรุปแล้วจึงหมายถึง ความไม่ต้องการให้อำนาจรวมอยู่ที่สถาบันหรือตัวบุคคลเพียงแห่งเดียว เพราะว่าเมื่อสถาบันหรือบุคคลใดผูกขาดหรือรวมอำนาจไว้โดยไม่มีการตรวจสอบถ่วงดุล (Check and Balance) ก็อาจเกิดการใช้อำนาจมหาชนตามอำเภอใจ หลักดังกล่าว สามารถนำมา**เทียบเคียงและปรับใช้**กับการแยกบทบาทของสถาบันที่เกี่ยวข้องกับกิจการไฟฟ้าทั้งสามได้เช่นเดียวกัน โดยหลักการแบ่งแยกอำนาจมีสาระสำคัญ ดังต่อไปนี้

(1) ฝ่ายนิติบัญญัติมีหน้าที่ออกกฎหมายเพื่อกำหนดการดำเนินชีวิตของประชาชน มีอำนาจออกกฎหมาย แก้ไขกฎหมาย และยกเลิกกฎหมาย ซึ่งเทียบเคียงและปรับใช้ได้กับการกำหนดบทบาทของผู้ออกนโยบายที่จะต้องกำหนดทิศทาง การแทรกแซงเศรษฐกิจ การวางนโยบายสามารถแก้ไขและยกเลิกได้เช่นเดียวกันหากไม่เหมาะสม

(2) ฝ่ายบริหารมีหน้าที่บังคับการให้เป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมาย ซึ่งเทียบเคียงและปรับใช้ได้กับการกำหนดบทบาทของผู้ปฏิบัติการซึ่งจัดทำบริการสาธารณะเพื่อตอบสนองความต้องการของสังคม

(3) ฝ่ายตุลาการมีหน้าที่ใช้บังคับกฎหมายโดยลงโทษบุคคลผู้กระทำผิดกฎหมายให้สังคมสงบเรียบร้อย และจัดให้มีการพิพากษาวินิจฉัยข้อพิพาทระหว่างคู่กรณี ซึ่งเทียบเคียงและปรับใช้ได้กับการกำหนดบทบาทของผู้กำกับดูแล กำกับดูแลผู้ปฏิบัติการหรือเอกชนให้เป็นไปด้วยความเรียบร้อยและปกป้องประโยชน์สาธารณะที่สังคมพึงได้รับจากกิจการไฟฟ้า และจะต้องสามารถพิจารณาวินิจฉัยการใช้อำนาจมหาชนเฉพาะเรื่องกิจการไฟฟ้าที่สถาบันอื่น ๆ ไม่สามารถดำเนินการได้อีกด้วย

---

[31] สมยศ เชื้อไทย, คำอธิบาย หลักรัฐธรรมนูญทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 2. (โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 1992), หน้า. 146

[32] เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชน, พิมพ์ครั้งที่ 5 (แก้ไขเพิ่มเติม) (วิญญูชน, 2019), หน้า. 99

การนำหลักการแบ่งแยกอำนาจมาใช้ ไม่ได้หมายความว่าจะต้องให้สถาบันต่าง ๆ มีอำนาจอย่างเท่าเทียมกัน อำนาจใดอำนาจหนึ่งอาจอยู่เหนืออีกอำนาจได้ แต่ไม่ใช่อยู่เหนือกว่าในลักษณะที่เด็ดขาดสมบูรณ์ แต่ต้องมีมาตรการที่เป็นหลักประกัน การดำเนินการตามอำนาจในแต่ละสถาบัน หรือ จัดให้มีการตรวจสอบและถ่วงดุลระหว่างกัน[33] ดังนั้น ในกรณีที่ สถาบันใดใช้อำนาจอำนาจมหาชนที่ต้องใช้เพื่อประโยชน์สาธารณะ มาใช้เพื่อประโยชน์ส่วนตัวของสถาบันหรือตัวบุคคลจะทำให้เกิดผลกระทบต่อประชาชนหรือเอกชนซึ่งถูกอำนาจมหาชนจำกัดสิทธิและเสรีภาพของตนเองเพื่อเป็นการแลกเปลี่ยนประโยชน์ส่วนตัวที่ถูกลิดรอนนั้น กับประโยชน์มหาชนที่พึงได้รับอย่างเสรีและทั่วถึง เช่น การรับบริการสาธารณะในกิจการไฟฟ้าที่ดีและมีประสิทธิภาพ หรือไม่ได้รับประโยชน์มหาชนที่พึงได้จากข้อผูกพันในนิติกรรมสัญญาจากรัฐ เช่น การเป็นคู่สัญญาซื้อขายไฟฟ้าจากการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า แต่กลับไม่ได้รับประโยชน์มหาชนที่พึงได้รับแต่อย่างใด[34]

หลักการแบ่งแยกอำนาจเป็นแนวความคิดทางกฎหมายมหาชนซึ่งเป็นที่ยอมรับกันทั่วไป ด้วยเหตุนี้ รัฐในปัจจุบันจึงรับอิทธิพลของหลักการแบ่งแยกอำนาจของ Montesquieu มาปรับใช้กับระบอบการปกครองแบบประชาธิปไตย และนำมาใช้เป็นแนวทาง การแยกประโยชน์ส่วนตัวของบุคคลและอำนาจส่วนบุคคล ออกจากประโยชน์สาธารณะของตัวบุคคล ในฐานะผู้ใช้อำนาจมหาชนหรืออำนาจทาง ในลักษณะนี้เรียกว่าเป็นปรากฏการณ์ **“การจัดสถาบันของอำนาจทางการเมือง” (Institutionalization of Political power)**[35] โดย 1). จัดแบ่งบทบาท ในลักษณะที่สถาบันหนึ่งไม่ควรควบรวมอำนาจมหาชนที่เกี่ยวข้องกับกิจการไฟฟ้าไว้ด้วยกัน สองหรือสามอำนาจ หากแต่ควรมีการแยกบทบาทอย่างเป็นเอกเทศ หรือมีกลไกหรือมาตรการ การตรวจสอบถ่วงดุลที่มีประสิทธิภาพ และ 2). แยกตัวบุคคล (Personal) ที่ดำรงตำแหน่งที่มีอำนาจมหาชนซึ่งรัฐให้ไว้ออกจากสถาบัน (Institution) ตำแหน่งจึงไม่ใช่สถานะส่วนตัวของบุคคล ตำแหน่งถือเป็นสิ่งสมมติขึ้นจึงต้องอาศัยบุคคลเข้าไปดำรงตำแหน่งและทำหน้าที่ ดังนั้น ต้องวางกลไกหรือมาตรการ กำหนดการเข้าสู่ตำแหน่ง การดำรงตำแหน่ง และการพ้นจากตำแหน่งของตัวบุคคลผู้ดำรงตำแหน่งในสถาบันนั้น ทั้งนี้ ตัวบุคคลอาจมีการกระทำส่วนตัวในฐานะของตนเองอย่างบุคคลธรรมดาและไม่ได้ผูกพันสถาบัน และตัวบุคคลอาจมีการกระทำตามตำแหน่งที่ใช้อำนาจมหาชน ทรัพยากรหรืองบประมาณจากสถาบัน กลไกหรือมาตรการเหล่านี้จึงเป็นการป้องกัน กรณีที่สถาบันหรือตัวบุคคลจะใช้อำนาจมหาชนโดยไม่ชอบ อันจะ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

---

[33] Ibid. 103

[34] สมยศ เชื้อไทย, หลักกฎหมาย : หลักกฎหมายมหาชนเบื้องต้น, หน้า. 42 - 43

[35] บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, การสร้างธรรมาภิบาล (Good Governance) ในสังคมไทย (วิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร, 1999), หน้า. 51 - 56

นำไปสู่สภาพที่เรียกว่า **“การขัดกันแห่งผลประโยชน์” (Conflict of Interest)** ซึ่งจะศึกษาโดยละเอียดในหัวข้อถัดไป

2.6.3 แนวความคิดเกี่ยวกับการขัดกันแห่งผลประโยชน์ในกิจการไฟฟ้า

การขัดกันแห่งผลประโยชน์ (Conflict of Interest) เป็นสิ่งที่ไม่ควรเกิดขึ้นไม่ว่าจะเป็นรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้าแบบใดทั้งสิ้น หากสถาบันใดซึ่งมีอำนาจมหาชนที่รัฐกำหนดเพื่อแทรกแซงเศรษฐกิจ เกิดการทุจริตจากการขัดกันแห่งผลประโยชน์ จะทำให้การแทรกแซงเศรษฐกิจของรัฐไม่บรรลุเป้าประสงค์ ทำให้ประชาชนและเอกชนไม่ได้รับประโยชน์สาธารณะที่พึงได้อย่างเต็มประสิทธิภาพ เพราะถูกตัวบุคคลหรือสถาบันเบียดบังผลประโยชน์นั้นให้กลายเป็นประโยชน์ส่วนตัว ทำให้สังคมส่วนรวม เสียประโยชน์ ไม่เกิดการพัฒนาทางเศรษฐกิจ เกิดปัญหาความมั่นคงทางพลังงานไฟฟ้า เมื่อการขัดกันแห่งผลประโยชน์เป็นปัญหาที่ร้ายแรงและนำไปสู่การสร้างความเสียหายต่อส่วนรวมและทำลายประโยชน์สาธารณะ ดังนั้น สถาบันซึ่งเป็นผู้ใช้อำนาจมหาชนจะต้องไม่มีประโยชน์ส่วนตัวของบุคคลในการใช้อำนาจมหาชนเฉพาะเรื่องกิจการไฟฟ้า และใช้อำนาจมหาชนไปเพื่อประโยชน์สาธารณะ จะส่งผลให้เกิดความน่าเชื่อถือและได้รับความไว้วางใจจากประชาชนให้ดำเนินภารกิจ[36]

2.6.3.1 ความหมายและองค์ประกอบของการขัดกันแห่งผลประโยชน์

การขัดกันแห่งผลประโยชน์ หมายถึง ผลประโยชน์ที่ทับซ้อนกันระหว่างผลประโยชน์ส่วนตัวของบุคคล ของผู้ที่มีอำนาจมหาชนซึ่งต้องใช้เพื่อผลประโยชน์สาธารณะ ไม่ว่าตัวบุคคลนั้นจะดำรงตำแหน่งใน[37] 1). กลุ่มของเจ้าหน้าที่ของรัฐ หมายถึง ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ข้าราชการหรือพนักงานส่วนท้องถิ่นซึ่งมีตำแหน่ง หรือเงินเดือนประจำ พนักงานหรือบุคคลผู้ปฏิบัติงานในรัฐวิสาหกิจหรือหน่วยงานของรัฐ หรือมีลักษณะเป็นผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูง โดยเป็นหัวหน้าหน่วยงานอิสระตามรัฐธรรมนูญที่มีฐานะเป็นนิติบุคคล หรือตามที่กฎหมายอื่นบัญญัติ เป็นต้น หรือ 2). กลุ่มของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง หมายถึง นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา ข้าราชการการเมืองอื่นตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการการเมือง เป็นต้น หรือ 3). กลุ่มของเจ้าหน้าที่ขององค์กรภาคธุรกิจเอกชน หมายถึง บุคคลที่มิได้เข้าข่ายของเจ้าหน้าที่ของรัฐ

---

[36] Geoffrey A. Flick, Natural Justice : Principles and Practical Application (Butterworths, 1979). P. 112 - 113

[37] กำชัย จงจักรพันธ์, การขัดกันแห่งผลประโยชน์และมาตรา 100 พ.ร.บ. ป.ป.ช (สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ, 2012), หน้า. 55 - 57

และผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองที่ได้กล่าวมาข้างต้น หรือกล่าวในอีกนัยยะหนึ่งก็คือบุคคลในภาคเอกชนไม่ว่าจะเป็น บุคคลธรรมดา หรือนิติบุคคล[38]

ในกรณีที่ตัวบุคคลผู้นั้นมีผลประโยชน์ส่วนตัวของบุคคล (Private Interest) จนขัดต่อผลประโยชน์สาธารณะทำให้สังคมต้องเสียประโยชน์โดยมีปัจจัย[39] มาจากการทุจริตอันเนื่องมาจากความไม่ซื่อสัตย์ (Dishonesty) ที่อยู่ภายในตัวบุคคลผู้ดำรงตำแหน่งของสถาบันนั้น ประกอบกับโอกาสที่เอื้ออำนวย (Opportunity) กระตุ้นให้เกิดช่องทางและเวลาที่เหมาะสมที่จะแสวงหาประโยชน์ โดยมีแรงจูงใจ (Motivity) ภายในตัวบุคคลดังกล่าว ก่อให้เกิดผลประโยชน์รอง (Secondary Interest) ทำให้ตัวบุคคลผู้นั้นต้องละทิ้งการดำเนินการซึ่งใช้อำนาจมหาชนเพื่อปกป้องประโยชน์สาธารณะ ผลที่ตามมาคือเกิดความเสียหายของประโยชน์หลัก (Primary Interest) ในลักษณะนี้ เป็นสภาพการขัดกันแห่งผลประโยชน์ หรืออีกนัยหนึ่ง เป็นการทุจริต (Corruption)[40] สำหรับการพิจารณาว่าตัวบุคคลมีสภาพการขัดกันแห่งผลประโยชน์ หรือไม่ อาจพิจารณาองค์ประกอบ 3 ประการ ดังต่อไปนี้[41]

(1) พิจารณาว่า บุคคลเกิดลักษณะการแสวงประโยชน์ส่วนตัวของบุคคลขึ้นโดยผลประโยชน์ดังกล่าวอาจเป็นทรัพย์สิน สิทธิพิเศษ หรือความสะดวกคล่องตัว อย่างใดอย่างหนึ่งหรือทั้งหมดรวมกัน และอาจเป็นผลประโยชน์เพื่อตัวบุคคลหรือสถาบัน ซึ่งการแสวงหาประโยชน์ดังกล่าวจะต้องขัดกับอำนาจมหาชนที่บุคคลนั้นมีหน้าที่ที่จะต้องกระทำเพื่อประโยชน์สาธารณะ

(2) พิจารณาว่า บุคคลอยู่ในกลุ่มของเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือ กลุ่มของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ซึ่งมีการตัดสินใจ หรือการใช้ดุลยพินิจ หรือดำเนินการใด ๆ เพื่อประโยชน์สาธารณะ แต่ในขณะเดียวกันก็ดำเนินการเพื่อให้ได้มาซึ่งผลประโยชน์ส่วนตัวของบุคคลหรือสถาบัน โดยใช้ ตำแหน่งหรืออำนาจมหาชนที่ตัวบุคคลนั้นมี เพื่อช่วยเหลือ เข้าถึงข้อมูล หรือใช้สอยทรัพย์สินเพื่อแสวงหาผลประโยชน์ดังกล่าว

---

[38] วิทยากร เชียงกูล, นโยบายของรัฐบาลด้านเศรษฐกิจ : การทับซ้อนของผลประโยชน์ทางธุรกิจ (Conflict of Interest) (สถาบันพระปกเกล้า, 2006), หน้า. 4

[39] เรื่องเดียวกัน, หน้า 25

[40] ปฐมพงศ์ ลิมปอังศุ, "บทวิเคราะห์คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับการสิ้นสุดความเป็นสมาชิกรัฐสภาและรัฐมนตรีเพราะเหตุแห่งการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์" (ปริญญาโท, คณะนิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2012), หน้า. 9

[41] สำเรียง เมฆเกรียงไกร, มาตรการการป้องกันการทุจริตแนวใหม่ ศึกษากรณี การทุจริตเชิงนโยบายและผลประโยชน์ทับซ้อน : รายงานผลการศึกษาขั้นสุดท้าย โครงการศึกษาวิจัยเรื่อง / เสนอ สำนักงานสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ โดย คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย (สำนักงานสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ, 2008), หน้า. 13

(3) พิจารณาว่า ในกรณีที่ผลประโยชน์มีผลต่อการตัดสินใจ หรือการใช้ดุลยพินิจ หรือดำเนินการใด ๆ ของตัวบุคคลนั้น ทำให้กระบวนการตัดสินใจ ไม่เป็นกลาง เอนเอียงไปยังทางที่ตัวบุคคลหรือสถาบันจะได้ประโยชน์ และส่งผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ

2.6.3.2 ลักษณะของการขัดกันแห่งผลประโยชน์

การขัดกันแห่งผลประโยชน์มีความหลากหลายและสามารถเกิดขึ้นได้จากทั้งรัฐหรือเอกชน สามารถแยกประเภทโดยคร่าว ดังต่อไปนี้[42]

(1) การรับประโยชน์ (Accepting Benefits) ในลักษณะนี้เป็นการที่กลุ่มของเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือกลุ่มของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง หรือกลุ่มของเจ้าหน้าที่ขององค์กรภาคธุรกิจเอกชน รับของขวัญ เงินสนับสนุน เงินแป๊ะเจี๊ยะ เงินบริจาคจากลูกค้าหรือผู้ที่เข้ามาติดต่อ เพื่อให้เกิดความสะดวก หรือคล่องตัวในการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใด

(2) การทำธุรกิจกับตัวเอง (Self - Dealing) หรือเป็น คู่สัญญา (Contract) ในลักษณะนี้เป็นการที่กลุ่มของเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือกลุ่มของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง หรือกลุ่มของเจ้าหน้าที่ขององค์กรภาคธุรกิจเอกชน มีส่วนได้ส่วนเสียในสัญญาที่ทำกับหน่วยงานต้นสังกัด เช่น การจัดซื้อจัดจ้าง หรือการออกข้อกำหนดในสัญญา (Term of Reference) เอื้อประโยชน์ให้ตนเองหรือสถาบันได้ประโยชน์ในการเข้าทำสัญญาดังกล่าว

(3) การทำงานหลังจากออกจากตำแหน่งหน้าที่สาธารณะหรือหลังเกษียณ (Post-Employment) ในลักษณะนี้ เป็นกรณีที่กลุ่มของเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือกลุ่มของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ซึ่งได้ลาออกหรือเกษียณอายุงานของตนแล้ว เข้าไปทำงานหรือดำรงตำแหน่งในหน่วยงานเอกชนอื่นที่ดำเนินธุรกิจหรือมีกิจการประเภทเดียวกันกับที่หน่วยงานที่ตนได้เคยทำงานก่อนลาออกหรือเกษียณอายุ แล้วแต่กรณี

(4) การใช้สมบัติของหน่วยงานเพื่อประโยชน์ส่วนตัว (Using Employer, Property for Private Usage) ในลักษณะนี้ เป็นกรณีที่กลุ่มของเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือกลุ่มของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง หรือกลุ่มของเจ้าหน้าที่ขององค์กรภาคธุรกิจเอกชน ใช้ทรัพย์สินขององค์กรหรือหน่วยงานไปเพื่อประโยชน์ส่วนตัว หรือการใช้ทรัพยากรข้อมูลขององค์กรหรือหน่วยงานนำไปเผยแพร่ หรือหาแสวงหาประโยชน์จากข้อมูลนั้น หรือเพื่อเข้าถึงข้อมูลขององค์กรหรือหน่วยงานและนำไปดำเนินการธุรกิจของตนได้อย่างสะดวก

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

---

[42] กฎหมายว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับการขัดกันระหว่างประโยชน์ส่วนบุคคลและประโยชน์ส่วนรวม, (สำนักวิชาการ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, 2008), หน้า. 6

(5) การทำงานพิเศษ (Outside Employment or Moonlighting) ในลักษณะนี้ กลุ่มของเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือกลุ่มของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง หรือกลุ่มของเจ้าหน้าที่ขององค์กรภาคธุรกิจเอกชนใช้ประโยชน์จากข้อมูลภายในองค์กรหรือหน่วยงานโดยตรง เพื่อแสวงหาผลประโยชน์อันมิชอบให้แก่ตนเองหรือสถาบัน หรือเอกชนรายอื่นที่มีผลประโยชน์ร่วมกัน

(6) การรับรู้ข้อมูลภายใน (Inside Information) ในลักษณะนี้ กลุ่มของเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือกลุ่มของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง หรือกลุ่มของเจ้าหน้าที่ขององค์กรภาคธุรกิจเอกชน ผู้ซึ่งรู้ข้อมูลหรือรายละเอียดที่สำคัญ และนำไปเผยแพร่จนสามารถสร้างความได้เสียหรือเสียเปรียบในทางธุรกิจหรือการแข่งขัน

(7) การนำโครงการสาธารณะลงในเขตเลือกตั้งเพื่อประโยชน์ในทางการเมือง ในลักษณะนี้ เป็นเรื่องที่กลุ่มของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ในอำนาจเส้นสาย และนโยบายของรัฐอนุมัติโครงการหรือกิจการที่สอดคล้องกับแนวนโยบายของตนเอง หรือของพรรคการเมืองที่ตนสังกัดลงไปยังพื้นที่ที่ตนมีฐานเสียง หรือต้องการฐานเสียงเพิ่มเติม หรือใช้งบประมาณสาธารณะเพื่อหาเสียงลงสมัครรับเลือกตั้ง

2.6.3.3 กลไกหรือมาตรการป้องกันการขัดกันแห่งผลประโยชน์

การขัดกันแห่งผลประโยชน์ในกิจการไฟฟ้าเป็นการทุจริตที่สร้างความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะอย่างมาก เนื่องจาก ในกรณีที่บทบาทของสถาบันหรือตัวบุคคลที่ดำรงตำแหน่งมีปัจจัยที่เอื้อต่อการแสวงหาประโยชน์ส่วนตัวของบุคคล เช่น การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าที่เอื้อประโยชน์ต่อบุคคลใด หรือพวกพ้อง ในด้านคุณสมบัติ ราคา ขั้นตอนการประมูล หรือมีการล่วงรู้ข้อมูลลับภายใน ก็จะสร้างความได้เปรียบเหนือผู้เข้าแข่งขันรายอื่น อย่างไรก็ดี การทุจริตในกิจการไฟฟ้าจนกระทั่งทำลาย**“คุณค่า” (Value)** อย่างร้ายแรง สังคมหรือประชาชนทั่วไปรับรู้และเข้าถึงยาก เนื่องจากผู้ใช้ไฟฟ้าทั่วไปซึ่งเป็นส่วนใหญ่ของสังคมเป็นผู้ใช้ไฟฟ้าปลายทาง (End User) มีประเด็นที่ต้องสนใจไม่มากนัก เช่น เหตุใดจึงเกิดไฟตกไฟดับบ่อย หรือ เหตุใดอัตราค่าบริการไฟฟ้าจึงมีราคาแพง เป็นต้น สำหรับประเด็นการออกนโยบาย การกำกับดูแลและการปฏิบัติการที่เกี่ยวข้องกับกิจการไฟฟ้าล้วนเป็นทางเทคนิคเฉพาะเรื่องและไกลตัวประชาชน ดังนั้น ประชาชนไม่รู้สึกว่าเกิดการขัดกันแห่งผลประโยชน์ขึ้นในการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า ทั้งที่ความเป็นจริงการทุจริตที่เกิดขึ้นจากการมีผลประโยชน์รอง (Secondary Interest) จากสถาบันที่มีอำนาจจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า อาจเอื้อประโยชน์ โดยนำนโยบายของรัฐมาวางกฎเกณฑ์ และใช้บังคับกฎเกณฑ์นั้น โดยไม่มีการตรวจสอบถ่วงดุลที่ดี ก็จะส่งผลให้เกิดความเสียหายต่อรัฐและส่งผลกระทบสะท้อนกลับมายังประชาชนส่วนรวม ในที่สุด จึงกล่าวได้ว่า การขัดกันแห่งผลประโยชน์ในการจัดหาพลังงานไฟฟ้าเป็นประเภทของการ

ทุจริตสีเทา (Gray area of Corruption) เพราะเป็นการทุจริตที่ขึ้นอยู่กับการประเมินคุณค่าความประพฤติของบุคคล ที่คนในสังคมอาจประเมินออกมาในแง่มุมที่แตกต่างกันโดยขึ้นอยู่กับคุณค่ามากน้อยต่างกัน[43] ดังนั้น เมื่อคุณค่าที่เกี่ยวกับกิจการไฟฟ้านั้นประเมินได้ยากและเป็นเรื่องเฉพาะอย่างยิ่ง จึงมีความจำเป็นต้องมีกลไกหรือมาตรการป้องกัน ทั้ง จากภายนอกกิจการไฟฟ้าและภายในกิจการไฟฟ้า ในการที่จะ ลด บรรเทา หรือทำให้ปราศจากสภาพการขัดกันแห่งผลประโยชน์ ซึ่งจำเป็นต่อการรักษาประโยชน์สาธารณะ รัฐอาจจัดให้มีกลไกหรือมาตรการป้องกัน อย่างหนึ่งอย่างใดหรือหลายอย่างรวมกันก็ได้[44] โดยแยกพิจารณาเป็น 2 ลักษณะ ดังต่อไปนี้

(1) กลไกหรือมาตรการภายนอกกิจการไฟฟ้า

หมายถึง กรณีที่รัฐจะจัดให้มีกลไกหรือมาตรการขึ้นเป็นการทั่วไป ไม่เฉพาะเรื่องภายในกิจการไฟฟ้า ได้แก่

(ก) การตรากฎหมายเฉพาะที่บัญญัติตรวจสอบการทำงานและตรวจสอบทรัพย์สินขององค์กรหรือหน่วยงาน และบุคคลที่เป็นกลุ่มของเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือกลุ่มของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง หรือกลุ่มของเจ้าหน้าที่ขององค์กรภาคธุรกิจเอกชนขึ้น โดยอาจเป็นกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติซึ่งมีลักษณะเป็นกฎหมายกำหนดกลไกหรือมาตรการป้องกันการขัดกันแห่งผลประโยชน์กลางของประเทศ และองค์กรหรือหน่วยงานที่มีอำนาจวางกฎเกณฑ์ อาจใช้เป็นบรรทัดฐานในการออกกฎหมายลำดับรองของตนเองเพื่อให้รองรับหลักการของกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติที่กล่าวข้างต้นก็ได้

(ข) การจัดตั้งองค์กรหรือหน่วยงานที่มีหน้าที่ในการปราบปรามการทุจริตและการขัดกันแห่งผลประโยชน์ โดยมีสถานะเป็นองค์กรหรือหน่วยงานอิสระ ไม่อยู่ภายใต้การควบคุมกำกับหรือการควบคุมบังคับบัญชาของฝ่ายบริหาร

(ค) การปลูกฝังให้ประชาชนในรัฐมีจิตสำนึก และร่วมกันสอดส่องดูแลกิจกรรมขององค์กรหรือหน่วยงานที่ใช้อำนาจมหาชนเพื่อประโยชน์สาธารณะ หรือเกี่ยวข้องกับประชาชน เพื่อที่จะได้ตรวจสอบ ตั้งข้อสังเกต หรือแจ้งข้อมูล เบาะแสของการขัดกันแห่งผลประโยชน์ให้รัฐทราบโดยเร็ว เพื่อจัดการปัญหาและเยียวยาผลกระทบที่เกิดขึ้น

---

[43] วุฒิพงษ์ พาณิชย์สวย, "การขัดกันระหว่างผลประโยชน์ส่วนตัวกับการดำรงตำแหน่งสาธารณะ" (คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 1999), หน้า. 16 - 20

[44] สำเรียง เมฆเกรียงไกร, มาตรการการป้องกันการทุจริตแนวใหม่ ศึกษากรณี การทุจริตเชิงนโยบายและผลประโยชน์ทับซ้อน : รายงานผลการศึกษาขั้นสุดท้าย โครงการศึกษาวิจัยเรื่อง / เสนอ สำนักงานสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ โดย คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, หน้า. 47 - 49

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

(ง) การจัดการกับทรัพย์สินของผู้กระทำผิด กล่าวคือเมื่อผู้กระทำมีแรงจูงใจเนื่องมากจากผลประโยชน์ หรือทรัพย์สิน ที่จะได้รับเมื่อดำเนินการเพื่อให้ตนเองได้ประโยชน์ จึงมีความจำเป็นที่จะต้องมีมาตรการในการยึด หรืออายัดทรัพย์สินที่ได้มาด้วยวิธีการที่มิชอบเหล่านั้น

(จ) การปลูกฝังคุณธรรม และสร้างจริยธรรมให้กับบุคคลซึ่งดำรงตำแหน่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง หรือ เจ้าหน้าที่ขององค์กรภาคธุรกิจเอกชน

(2) กลไกหรือมาตรการภายในกิจการไฟฟ้า

หมายถึง กรณีที่รัฐกำหนดกลไกหรือมาตรการจากลักษณะกิจการไฟฟ้าโดยพิจารณากำหนดบทบาทของสถาบันที่เกี่ยวข้องอยู่ว่าใช้อำนาจมหาชนไปเพื่อประโยชน์สาธารณะหรือไม่ มีประสิทธิภาพตามบทบาทที่ได้รับหรือไม่ มีช่องทางหรือเปิดโอกาสให้เกิดการขัดกันแห่งผลประโยชน์มากน้อยเพียงใดหรือไม่ อีกนัยหนึ่ง คือ **การปฏิรูปเชิงโครงสร้างโดยจัดบทบาทของสถาบัน** รวมถึงนำแนวความคิดหลักการแบ่งแยกอำนาจมาปรับใช้กับสถาบันที่เกี่ยวข้อง เพื่อแยกบทบาทหรือริบคืนอำนาจมหาชนที่อาจมีรวมกันอยู่ในสถาบันใดสถาบันหนึ่งมิให้มีมากจนเกินไป หรือไม่สามารถตรวจสอบถ่วงดุลได้อย่างมีประสิทธิภาพ ในการนี้ มีแนวความคิดที่สำคัญอีกประการหนึ่งซึ่งสามารถนำมาปรับใช้กับการกำหนดบทบาทของสถาบัน คือ “หลักธรรมาภิบาล” (Good Governance) โดยจะได้ศึกษาอย่างละเอียดในหัวข้อถัดไป

2.6.4 การปรับใช้หลักธรรมาภิบาลกับสถาบันในกิจการไฟฟ้า

รัฐเป็นผู้กำหนดบทบาทของสถาบันตามโครงสร้างกิจการไฟฟ้า โดยอาจมีการใช้อำนาจมหาชนซึ่งไม่สามารถตรวจสอบและถ่วงดุลได้อย่างมีประสิทธิภาพ จึงนำไปสู่การขัดกันแห่งผลประโยชน์ จนทำลายประโยชน์สาธารณะที่ประชาชนพึงได้รับ ดังนั้น รัฐจึงมีความจำเป็นต้องพิจารณาว่า จะกำหนดบทบาทของผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแล และผู้ปฏิบัติการ ให้มี อำนาจหน้าที่ขอบเขต และภารกิจอย่างไร โดยนำ **“หลักธรรมาภิบาล” (Good Governance)** (คำว่า “ธรรม” รวมกับ “อภิบาล”) หมายถึงวิธีการที่ดีในการใช้อำนาจเพื่อบริหารจัดการองค์กรหรือหน่วยงานในสถาบันนั้น[45] มาปรับใช้ประกอบการพิจารณากำหนดบทบาทในการปฏิรูปเชิงโครงสร้างดังกล่าว

หลักธรรมาภิบาลจะสนับสนุนให้การพัฒนาเศรษฐกิจเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ เนื่องจากระบบโครงสร้างต่าง ๆ ของรัฐจะสามารถพึ่งตนเองได้มากขึ้น เกิดการจัดการอย่างมีประสิทธิภาพ ลดบรรเทา และแก้ไขปัญหาต่าง ๆ โดยเฉพาะปัญหาการทุจริต ช่วยสร้างคุณค่าและจิตสำนักของตัวบุคคล และจริยธรรมทางด้านเศรษฐกิจ สังคม และการเมือง จนนำไปสู่การตอบสนองความต้องการ

[45] ปธาน สุวรรณมงคล, การบริหารงานภาครัฐกับการสร้างธรรมาภิบาล (สถาบันพระปกเกล้า, 2015), หน้า. 3 - 5

ของสังคมนอกจากนี้ หลักธรรมาภิบาล ถือเป็นหลักการขั้นพื้นฐานและเป็นยุทธศาสตร์ในระดับสากล เมื่อสถาบันใดนำหลักธรรมมาภิบาลมาปรับใช้จะทำให้เกิดความโปร่งใส ได้รับการยอมรับ มีความน่าเชื่อถือ มีประสิทธิภาพ และมีมาตรฐานที่สูงขึ้น หลักธรรมาภิบาลจึงจำเป็นต่อรัฐที่ใช้ระบอบการปกครองแบบประชาธิปไตย[46] ดังนั้น หากนำหลักธรรมาภิบาลมาปรับใช้กับการปฏิรูปเชิงโครงสร้างย่อมสามารถทำให้การแทรกแซงเศรษฐกิจและกิจการไฟฟ้าของรัฐ ตอบสนองต่อประโยชน์สาธารณะได้มีประสิทธิภาพมากกว่าเดิม

หลักธรรมาภิบาลมีองค์ประกอบที่สำคัญ 6 ประการ[47] และรวมกับอีก 1 หลักที่ผู้เขียนเห็นว่ามีความสำคัญ ดังนี้

(1) บทบาทของสถาบันนั้นต้องมี “หลักนิติธรรม” (Rule of Law) กล่าวคือ ในองค์กรหรือหน่วยงานจะต้องใช้กฎหมายเป็นบรรทัดฐานเพื่อดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจของตน ไม่ว่าจะดำเนินการเพื่อออกนโยบาย กำกับดูแล หรือปฏิบัติการจะต้องมีกฎหมายให้อำนาจดำเนินการ ตามหลัก **“ไม่มีกฎหมายไม่มีอำนาจ”** ในทางกลับกันเมื่อใช้อำนาจโดยไม่มีกฎหมายรองรับ การดำเนินการนั้นย่อมขาดความชอบด้วยกฎหมาย หรือหากกฎหมายไม่รองรับการดำเนินการอย่างชัดเจนมีลักษณะเป็นการทั่วไปและความหมายกว้าง การตีความอาจต้องใช้ดุลยพินิจเพื่อให้เกิดประโยชน์สาธารณะมากกว่าประโยชน์ส่วนตน และต้องตีความให้การปฏิบัติและบังคับใช้กฎหมายนั้นเกิดความเสมอภาค เท่าเทียม และไม่เอื้อประโยชน์ให้ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง

(2) บทบาทของสถาบันนั้นต้องมี “หลักคุณธรรม” (Integrity) กล่าวคือ หลักที่ว่าด้วยความถูกต้อง ดีงาม ของผู้ปฏิบัติการภายในองค์กรหรือหน่วยงานของสถาบันนั้น ด้วยการสนับสนุนและรณรงค์จากผู้บังคับบัญชาหรือผู้ที่กำกับดูแลองค์กรหรือหน่วยงานให้ปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์สุจริต ความเสียสละ ความอดทนและขยันหมั่นเพียร เป็นแบบอย่างที่ดีแก่สังคม ภาคเอกชน และประชาชน

(3) บทบาทของสถาบันนั้นต้องมี “หลักความรับผิดชอบ” (Responsibility) กล่าวคือ การกระทำขององค์กรหรือหน่วยงานที่ใช้อำนาจมหาชนได้กระทำตามอำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจนั้น จะต้องมีความรับผิดชอบต่อสิ่งที่จะเกิดขึ้นและผลกระทบที่จะตามมาด้วย

(4) บทบาทของสถาบันนั้นต้องมี “หลักความคุ้มค่า” (Value for Money) กล่าวคือ องค์กรหรือหน่วยงานต้องสามารถบริหารจัดการทรัพยากร และงบประมาณที่มีอยู่อย่างจำกัด แต่สามารถ

---

[46] เอกชัย กี่สุขพันธ์, การบริหารจัดการที่ดีตามหลักธรรมาภิบาล = Good Governance (โรงพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2010), หน้า. 29 - 31

[47] ทิวากร แก้วมณี, ธรรมาภิบาล (สยามปริทัศน์, 2016), หน้า. 17 – 18 และ หน้า 25 - 27

ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจที่รัฐมอบหมายได้อย่างเหมาะสมและเกิดประสิทธิภาพสูงสุด

(5) บทบาทของสถาบันนั้นต้องมี “หลักการมีส่วนร่วม” (Participation) กล่าวคือ การให้โอกาสบุคลากรในสถาบัน หรือองค์กรหรือหน่วยงานอื่น หรือเอกชน เข้ามามีส่วนร่วมในการตัดสินใจเรื่องต่าง ๆ เช่น การให้ข้อมูล เป็นคณะกรรมการ เป็นคณะอนุกรรมการ หรือเปิดช่องทางให้มีการแสดงความคิดเห็น รวมถึง กำหนดให้มีการแจ้งความเห็น การไต่สวนสาธารณะ การประชาพิจารณ์ การทำประชามติ หรือวิธีการอื่นในทำนองเดียวกัน และกำจัดการผูกขาดโดยรัฐหรือโดยเอกชน แต่ร่วมกันสร้างความสามัคคีระหว่างรัฐกับเอกชนในการประกอบกิจการขึ้นแทนที่

(6) บทบาทของสถาบันนั้นต้องมี “หลักความโปร่งใส” (Transparency) กล่าวคือ เมื่อสถาบันใช้อำนาจมหาชนดำเนินการใด ต้องมีกระบวนการทำงาน (Due Process) ที่เปิดเผยและตรวจสอบถ่วงดุลได้จากภายในและภายนอก ซึ่งจะเป็นการสร้างความไว้วางใจให้กับภาคเอกชนและช่วยให้การแทรกแซงทางเศรษฐกิจของรัฐบรรลุเป้าประสงค์ ทั้งนี้ การเปิดเผยและการตรวจสอบถ่วงดุลจากภายนอกต้องไม่กระทบต่อความมั่นคงของรัฐ หรือกระทบต่อประโยชน์สาธารณะอย่างมีนัยยะสำคัญด้วย

(7) ผู้เขียนขอเพิ่มเติมหลักการว่า บทบาทของสถาบันนั้นต้องมี กลไกหรือมาตรการป้องกันการขัดกันแห่งผลประโยชน์ เพิ่มเติมจากหลักทั้ง 6 ประการข้างต้นด้วย หากรัฐสามารถกำหนดให้สถาบันต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง สามารถตรวจสอบถ่วงดุลกันเอง ภายใต้รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้าของรัฐ จะทำให้การแทรกแซงเศรษฐกิจเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ ส่งผลให้สังคม เอกชนและประชาชนเกิดความไว้วางใจรัฐและสถาบันที่รัฐกำหนดบทบาทให้ใช้อำนาจมหาชน

ในการนี้ ผู้เขียนจึงได้ทดลองนำหลักธรรมาภิบาลมาปรับใช้กับการกำหนดบทบาทของสถาบัน ภายใต้รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ดังต่อไปนี้

2.6.4.1 สถาบันควบรวมบทบาททั้งหมด

การกำหนดบทบาทเช่นนี้จะทำให้องค์กรหรือหน่วยงานหนึ่ง มีอำนาจมหาชนที่เกี่ยวกับกิจการไฟฟ้าทุกระดับไว้ทั้งหมด จนสามารถออกนโยบายเพื่อให้ตนเองได้เปรียบในการแข่งขัน ส่งผลให้ตนเข้าสู่การแข่งขันในตลาดได้อย่างสะดวกตามนโยบายที่ตนได้วางเอาไว้ การปฏิบัติการจึงราบรื่น ยิ่งไปกว่านั้น ยังสามารถกำกับดูแลระบบไฟฟ้าของประเทศด้วยตนเอง (Self-regulation) ได้อีกด้วย กลายเป็นการผูกขาดอย่างสมบูรณ์ กรณีที่เลวร้ายที่สุดคือ อาจกำกับดูแลให้ตนได้เปรียบและกำกับดูแลให้ผู้อื่นเสียเปรียบ นอกจากนี้ การรวมบทบาทไว้ทั้งหมดยังทำให้ขาดความคล่องตัวในการจัดทำบริการสาธารณะ เพราะจะกลายเป็นสถาบันที่มีโครงสร้างขนาดมหึมายากต่อการบริหารจัดการ

และจะทำให้ไม่มีองค์กรหรือหน่วยงานอื่นที่มีอำนาจมหาชนเฉพาะเรื่องในกิจการไฟฟ้ามาทำหน้าที่ตรวจสอบถ่วงดุลการดำเนินการต่าง ๆ ของสถาบันนี้ เนื่องจาก หากไม่ใช่การดำเนินการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอันจะสามารถเข้าสู่การตรวจสอบโดยฝ่ายตุลาการแล้ว ก็เท่ากับว่าไม่สามารถตรวจสอบความเหมาะสมของการปฏิบัติการ การออกนโยบาย หรือการกำกับดูแลได้เลย ตัวอย่างของการควบรวมบทบาทนี้ ได้แก่ Eskom ของสาธารณรัฐแอฟริกาใต้ก่อนมีการปฏิรูปเชิงโครงสร้าง ดังนั้น การควบรวมบทบาททั้งหมดในสถาบันหนึ่งจึงมีข้อเสียมากกว่าข้อดี ไม่เป็นไปตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ หลักธรรมาภิบาล และไม่สอดคล้องกับการเปิดเสรีในกิจการไฟฟ้าตามสากล รัฐจึงไม่ควรมีแนวทางปฏิรูปเชิงโครงสร้างในลักษณะนี้

2.6.4.2 สถาบันควบรวมสองบทบาท

(1) การควบรวมบทบาทการออกนโยบายและการกำกับดูแล

สถาบันสามารถมีบทบาทการออกนโยบายและการกำกับดูแลไปพร้อมกันได้โดยไม่ติดขัดในทางพฤตินัย แต่ในทางนิตินัยนั้นจำเป็นต้องพิจารณาถึงกฎหมายที่จัดตั้งสถาบันนั้นที่ว่าเปิดช่องให้ดำเนินการได้หรือไม่ หากไม่มีอำนาจให้กระทำได้ย่อมขัดต่อหลักนิติธรรม อย่างไรก็ดี อาจมีความจำเป็นต้องตรากฎหมายเพื่อรองรับอำนาจหน้าที่บทบาทและภารกิจให้ชัดเจน เพราะหากมีองค์กรหรือหน่วยงานที่เป็นผู้ออกนโยบายอยู่แล้ว แต่ต้องการจะเพิ่มเติมการกำกับดูแลเข้าไปภายหลังจะทำให้เกิดความยุ่งยากในการบริหารจัดการและปรับโครงสร้างองค์กรหรือหน่วยงานนั้น ๆ สำหรับข้อดีของการควบรวมบทบาทสองประการนี้เข้าด้วยกันจะทำให้การแทรกแซงเศรษฐกิจเป็นไปในทิศทางเดียวกันเกิดความคล่องตัวในการการกำกับดูแลตามนโยบายที่กำหนด อีกทั้ง ยังเกิดความคุ้มค่าเพราะประหยัดงบประมาณรัฐ แต่ข้อเสียที่สำคัญ คือ หากมีการทุจริตจากการออกนโยบายที่เอื้อประโยชน์ให้สถาบัน จะส่งผลให้การวางกฎเกณฑ์เอื้อประโยชน์ตามนโยบายตามไปด้วยอย่างแนบเนียน เพราะ กฎเกณฑ์ชอบด้วยกฎหมายแต่แฝงการทุจริตทางนโยบาย ไม่สมประโยชน์สาธารณะซึ่งมีประชาชนรอรับบริการสาธารณะในกิจการไฟฟ้าทั่วประเทศ รัฐอาจได้รับความเสียหายจนไม่อาจประเมินค่าได้ในระยะยาว ดังนั้น แม้ว่ารัฐจะสามารถควบรวมบทบาทสองประการได้โดยไม่ขัดหรือแย้งในทางพฤตินัยและในทางนิตินัย แต่สำหรับกิจการไฟฟ้านั้นไม่ควรดำเนินการในลักษณะดังกล่าว

(2) การควบรวมบทบาทการกำกับดูแลและการปฏิบัติการ

การควบรวมบทบาทในลักษณะนี้เกิดขึ้นในประเทศกำลังพัฒนาที่ยังไม่มีความพร้อมเปิดเสรีจนสุดปลายทาง โดยจะมีผู้ออกนโยบายเป็นผู้ควบคุมกำกับ ผู้ปฏิบัติการ ให้จัดทำบริการสาธารณะ ในขณะเดียวกัน รัฐจะอนุญาตให้ผู้ปฏิบัติการเป็นเจ้าของโครงสร้างพื้นฐานในกิจการ

ไฟฟ้าอันเป็นสาธารณะสมบัติของแผ่นดินแทนรัฐ และมอบอำนาจมหาชนเพื่อกำกับดูแลระบบส่งไฟฟ้าระบบจำหน่ายไฟฟ้า และศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้าดังกล่าว เช่น ประเทศไทยใช้รูปแบบโครงสร้าง SBM ก่อนการปฏิรูปเชิงโครงสร้าง โดย กฟผ. เป็นทั้งผู้ปฏิบัติการและผู้กำกับดูแลระบบส่งไฟฟ้า และศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้าตามมาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 นอกจากนี้ รัฐยังให้อำนาจ กฟผ. เป็นผู้รับซื้อไฟฟ้ารายเดียว (Single Buyer) ตาม ปว.58 อีกด้วย โดยมอบภารกิจในการวางกฎเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า ให้ กฟผ. ดำเนินการ และให้มีอำนาจกำกับสัญญาซื้อขายไฟฟ้าที่ กฟผ. ลงนามกับเอกชนอีกด้วย

การควบรวมบทบาทลักษณะนี้ มีข้อดี ในการจัดทำบริการสาธารณะ เพราะรัฐให้อำนาจสถาบันเพื่อปฏิบัติการอย่างเด็ดขาดในการใช้งานและจัดการโครงสร้างพื้นฐานของรัฐซึ่งกลายเป็นทรัพย์สินของตนเอง แต่มีข้อเสีย จากอำนาจมหาชนที่ได้รับมา เมื่อมีอำนาจมหาชนเด็ดขาดจึงมีแนวโน้มจะวางกฎเกณฑ์ให้ตนเองได้เปรียบเพื่อการปฏิบัติการที่ราบรื่น จนเกิดการขัดการแห่งผลประโยชน์มากยิ่งขึ้น เนื่องจาก สถาบันดังกล่าวสามารถใช้ข้อมูลภายใน (Inside Information) หรือใช้สมบัติของหน่วยงานเพื่อประโยชน์ส่วนตัว (Using Employer, Property for Private Usage) หรือทำธุรกิจกับตัวเอง (Self - Dealing) หรือเป็นคู่สัญญา (Contracts) กับบริษัทลูก สร้างความได้เปรียบให้ตนเอง ทำให้มีอำนาจเหนือตลาดมากกว่าผู้เล่นรายอื่น ดังนั้น การกำหนดบทบาทเช่นนี้จึงไม่สอดคล้องกับหลักธรรมาภิบาล ไม่ก่อให้เกิดการเปิดเสรี หากการแข่งขันไม่เสมอภาค จึงไม่ควรดำเนินการในลักษณะดังกล่าว

2.6.4.3 สถาบันแยกบทบาทเป็นเอกเทศ

การแยกบทบาทของสถาบันเป็นเอกเทศ เป็นแนวทางการปฏิรูปเชิงโครงสร้างที่ยอมรับกันในระดับสากล ดังจะเห็นได้จากสหราชอาณาจักรซึ่งเป็นต้นแบบการเปิดเสรีในกิจการไฟฟ้าจนสุดปลายทางอย่างรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า FCCM หรือสหพันธ์สาธารณรัฐบราซิลซึ่งปฏิรูปเชิงโครงสร้างถึงรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า WCM หรือสาธารณรัฐแอฟริกาใต้ซึ่งอยู่ในรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า VIM นานกว่าประเทศอื่น ๆ ก็ปฏิรูปถึงรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า WCM โดยทุกประเทศที่ต้องการเปิดเสรีต่างแยกบทบาทของสถาบันซึ่งออกนโยบาย กำกับดูแล และปฏิบัติการ ออกจากกัน ตามความเหมาะสมของแต่ะประเทศ การแยกบทบาทมีข้อดี คือ ทำให้ก่อให้เกิดการดำเนินการอย่างเป็นระดับขั้นตอน และเกิดการตรวจสอบถ่วงดุลระหว่างกันในแต่ละระดับ ตัวอย่างเช่น ผู้ออกนโยบายประกาศใช้นโยบาย ส่งต่อให้ผู้กำกับดูแลวางกฎเกณฑ์ เพื่อให้ผู้ปฏิบัติการที่แปรสภาพแล้วจัดทำบริการสาธารณะ จนสามารถแข่งขันกับเอกชนรายอื่นได้อย่างเสมอภาค การแยกบทบาทเป็นเอกเทศถือเป็นกลไกหรือมาตรการป้องกันการขัดกันแห่งผลประโยชน์เพราะ ไม่มีสถาบันใดมีอำนาจมหาชนอย่างเด็ดขาดหรือมากจนเกินไป นอกจากนี้ การแยกบทบาทจะ

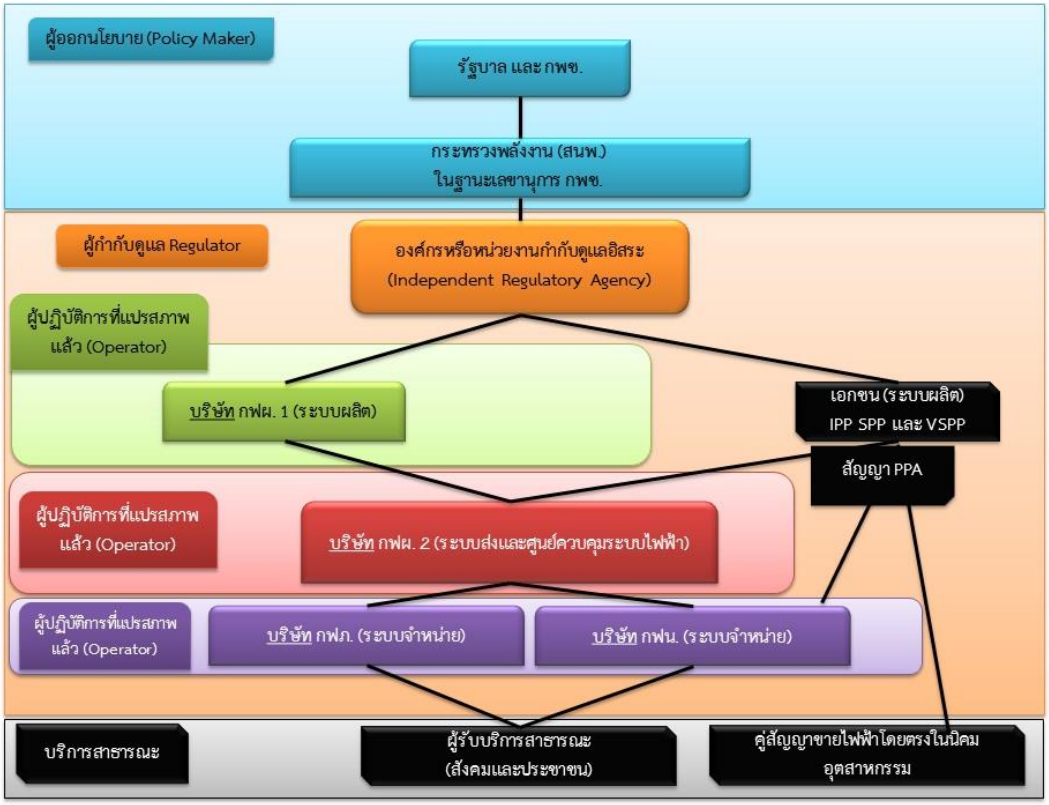
ก่อให้เกิดการมีส่วนร่วมของทุกสถาบัน ถ้าหากว่า รัฐเปิดช่องให้แต่ละสถาบันเข้ามามีส่วนร่วมในบทบาทของสถาบันอื่นโดยที่ไม่เข้าไปทับซ้อนหรือก้าวล่วงอำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจของสถาบันนั้น ตัวอย่างเช่น การให้คำแนะนำ การให้ความเห็นในฐานะผู้เชี่ยวชาญ หรือผู้เกี่ยวข้อง จะทำให้กิจการไฟฟ้าเกิดการพัฒนาตลอดเวลา ทั้งด้านนโยบาย กำกับดูแล และปฏิบัติการ ดังนั้น การแยกบทบาทสถาบันทั้งสามเป็นเอกเทศ จึงเป็นไปตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ และหลักธรรมาภิบาลมากที่สุด สมควรที่รัฐจะดำเนินการมากกว่า การกำหนดบทบาทในลักษณะอื่นที่กล่าวมา

2.6.5 บทบาทของสถาบันที่ควรจะเป็นตามรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM

เดิมการรวมบทบาทที่เกี่ยวข้องในกิจการไฟฟ้าของรัฐไว้เพียงสถาบันเดียวโดยเบ็ดเสร็จในประเทศไทยนั้นไม่เคยเกิดขึ้นชัดเจนเป็นรูปธรรมตามกฎหมายที่จัดตั้งสถาบันให้มีเพียงองค์กรหรือหน่วยงานเดียวเป็นทั้งผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแล และผู้ปฏิบัติการ แต่ตามข้อเท็จจริงปรากฏว่าในช่วงก่อนการเปิดเสรี ประเทศไทยได้ควบรวมบทบาททั้งหมดไว้โดยรัฐทั้งสิ้นผ่านทาง ปว.58 กลายเป็นการ “ผูกขาดเชิงโครงสร้างกิจการไฟฟ้า” แฝงอยู่ตลอดมา และภายหลังเริ่มมีกระบวนการปฏิรูปโครงสร้างดังกล่าว และ เปลี่ยนผ่านไปสู่การเปิดตลาดเสรี เนื่องจากประเทศไทยได้จัดตั้งรัฐวิสาหกิจเป็นสถาบันผู้ปฏิบัติการเข้าไปประกอบกิจการไฟฟ้า โดยรัฐจะเป็นผู้ออกนโยบายและควบคุมกำกับในการดำเนินการและทางนโยบายมาตั้งแต่แรกอยู่แล้ว และต่อมาจึงได้จัดให้มีคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติขึ้นในปี พ.ศ. 2535 จึงต้องถือว่าสถาบันผู้ออกนโยบายนั้นเกิดขึ้นภายหลัง ซึ่งก็ดำเนินการเรื่อยมาจนกระทั่งเกิดวิกฤตเศรษฐกิจในช่วงปี พ.ศ. 2540 รัฐบาลพบว่า การเข้าช่วยเหลือรัฐวิสาหกิจผู้ปฏิบัติการขณะนั้นต้องใช้เงินกระตุ้นและการขาดภาคเอกชนทำให้กิจการไฟฟ้าของประเทศมีการพัฒนาที่ล่าช้า รัฐไม่สามารถแบกรับภาระของการจัดทำบริการสาธารณะจากรัฐวิสาหกิจ ประกอบคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติในฐานะผู้ออกนโยบายไม่มีอำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจในการกำกับดูแลและขาดเครื่องมือการใช้บังคับกฎหมายเพื่อแทรกแซงในกิจการไฟฟ้าอย่างเป็นกิจจะลักษณะ ในทำนองเดียวกับอำนาจหน้าที่ ขอบเขต และภารกิจของรัฐวิสาหกิจที่มีตามกฎหมาย ก็ขาดเชิงนโยบายและการกำกับดูแล ดังนั้น จึงมีความจำเป็นต้องจัดตั้งสถาบันผู้กำกับดูแลที่ไม่เคยมีมาก่อน ตามข้อเสนอและนโยบายที่ กพช. ในการประชุมครั้งที่ 3/2546 (ครั้งที่ 95) เมื่อวันพุธที่ 26 พฤศจิกายน พ.ศ. 2546 เสนอต่อคณะรัฐมนตรีมีรายละเอียดที่กล่าวถึง รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM **“ในอุดมคติ”** ประเทศไทย คือ การมีองค์กรหรือหน่วยงานทำหน้าที่ผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแล และผู้ปฏิบัติการในกิจการไฟฟ้าซึ่งแปรสภาพเป็นบริษัทจำกัด โดยมีการแบ่งแยกบทบาทอย่างชัดเจนในทุกระดับชั้น

ในการนี้ ผู้เขียนได้จัดทำรูปภาพและคำอธิบายประกอบเพื่อให้สามารถเห็นภาพได้อย่างชัดเจน ดังต่อไปนี้

ภาพที่ 1 รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้าแบบ ESBM ในอุดมคติ



2.6.5.1 บทบาทของผู้ออกนโยบาย

(1) กรณีต่างประเทศ

ผู้ออกนโยบายถือเป็นจุดเริ่มต้นของกิจการไฟฟ้าในรัฐ ผู้ออกนโยบายจะใช้อำนาจมหาชนออกนโยบายกิจการไฟฟ้า เพื่อบริหารจัดการและเตรียมการให้มีพลังงานไฟฟ้าใช้อย่างเพียงพอ พยากรณ์การใช้ไฟฟ้า พิจารณาภาพรวมการใช้ไฟฟ้าของทั้งประเทศ พิจารณาการเปิดโอกาสให้เอกชนเข้าร่วมประกอบกิจการไฟฟ้า กำหนดหลักเกณฑ์การเข้าสู่การแข่งขันในตลาด (Market Access) และกำหนดสภาพหรือลักษณะของตลาด (Market Definition) ตามรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้าในรัฐนั้น ซึ่งเป็นได้ทั้งนโยบายแบบผูกขาดให้ผู้ปฏิบัติการของรัฐดำเนินการเองทั้งระบบ (VIM) นโยบายเปิดเสรีในบางส่วน เช่น ให้เอกชนเข้าแข่งขันในระบบผลิตไฟฟ้า แต่รัฐจะเป็นผู้รับซื้อไฟฟ้าและขายเข้าระบบไฟฟ้าของรัฐ (SBM) หรือนโยบายเปิดเสรีสุดปลายทาง เปิดให้ซื้อขายไฟฟ้าระหว่างเอกชนด้วยกันเอง (FCCM) ดังนั้น การกำหนดบทบาท อำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจของผู้ออกนโยบายควรมีลักษณะกว้าง ครอบคลุม และทั่วไป เพื่อให้เกิดความหยืดหยุ่น และไม่ควรมี

อำนาจมหาชนในลักษณะการกระทำทางปกครอง บังคับการทางปกครอง หรือปฏิบัติการทางปกครอง

(2) กรณีประเทศไทย

รัฐบาลโดยคณะรัฐมนตรี คณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ (กพช.) และกระทรวงพลังงานจะเป็นผู้กำหนดทิศทางของการวางแผนเศรษฐกิจที่เกี่ยวข้องกับด้านพลังงาน (Energy Sector) กพช. จะยังเป็นผู้ออกนโยบายกิจการไฟฟ้า แต่จะเน้นให้ภาคเอกชนเข้ามามีบทบาทในระบบผลิตไฟฟ้า เป็นผู้ผลิตไฟฟ้าอิสระ IPP หรือ SPP เพื่อลดภาระหนี้ของรัฐจากดำเนินการของรัฐวิสาหกิจ และเปิดโอกาสให้เอกชนได้เข้ามาพัฒนาเทคโนโลยี เพิ่มขีดความสามารถการให้บริการและคุณภาพ เมื่อมีผู้เข้าแข่งขันหลายรายก็จะเกิดการแข่งขันและพัฒนานวัตกรรม อย่างไรก็ดี การแข่งขันจะจำกัดอยู่เฉพาะกิจการระบบผลิตไฟฟ้า รัฐจะยังคงผูกขาดกิจการระบบส่งระบบจำหน่ายไฟฟ้า และศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้าเพื่อความมั่นคงของระบบไฟฟ้าและการจัดเก็บรายได้ของรัฐจากประชาชนผู้ใช้ไฟฟ้าเหมือนเดิม ทั้งนี้ กพช. ใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ พ.ศ. 2535 กำหนดนโยบายการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์การเข้าสู่การแข่งขันใน กำหนดสภาพหรือลักษณะของตลาด กำหนดวิธีการแข่งขัน เช่น การประมูล หรือ การคัดเลือก เป็นต้น โดยที่ รัฐบาลจะยังคงอำนาจการควบคุมบังคับบัญชา และ กพช. จะยังคงอำนาจควบคุมกำกับนโยบาย ต่อองค์กรหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับกิจการไฟฟ้าเช่นเดิม

2.6.5.2 บทบาทของผู้กำกับดูแล

(1) กรณีต่างประเทศ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

ผู้กำกับดูแลจะใช้อำนาจมหาชนกำกับดูแลกิจการไฟฟ้าของรัฐ ในมิติต่าง ๆ ตามเป้าประสงค์ของการแทรกแซงเศรษฐกิจ เช่น รัฐอาจกำกับดูแลผู้ประกอบกิจการไฟฟ้าทั้งรัฐวิสาหกิจและเอกชน ด้วยการให้สิทธิผ่านทางระบบใบอนุญาต หรือผ่านทางสัมปทาน ก็ได้ หรือรัฐอาจกำกับดูแลขณะประกอบกิจการให้มีมาตรฐาน ป้องกันการผูกขาดจากทั้งผู้ปฏิบัติการของรัฐเองหรือจากภาคเอกชนผ่านทางการพิจารณาให้หรือไม่ให้ควบรวมกิจการ เพื่อสร้างตลาดแข่งขันสมบูรณ์ให้ได้มากที่สุด โดยรัฐต้องพิจารณาจากรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้าว่ากำหนดบทบาทของผู้กำกับดูแลออกมาในทิศทางใด เป็นต้นว่า ในกรณีที่เป็นรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า VIM ผู้อาจไม่มีความจำเป็นต้องจัดให้มีผู้กำกับดูแล เพราะรัฐมอบอำนาจมหาชน และการกำกับดูแลโครงสร้างขั้นพื้นฐานให้ผู้ปฏิบัติการเพื่อจัดทำบริการสาธารณะไปอย่างเด็ดขาดแล้ว โดยไม่เปิดเสรีให้เอกชนดำเนินการจึงไม่มีการแข่งขันโดยสภาพ รัฐจึงเป็นทั้งผู้ออกนโยบายและควบคุมกำกับการดำเนินการรัฐวิสาหกิจอยู่

แล้ว ตามนิตินัยและพฤตินัย ดังนั้น การจัดให้มีผู้กำกับดูแล ในรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า VIM จึงเป็นการสิ้นเปลืองงบประมาณ และซ้ำซ้อน แต่ถึงกระนั้น การปฏิรูปเชิงโครงสร้างสากลมุ่งไปที่การเปิดเสรี เมื่อรัฐปฏิรูปไปเป็นรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า SBM WCM หรือ FCCM ก็ควรที่จะจัดตั้งผู้กำกับดูแลขึ้นมา เนื่องจากจะมีภาคเอกชนเข้ามาในระบบเศรษฐกิจ จึงต้องประกัน รับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของเอกชนผู้ประกอบกิจการ สร้างการแข่งขันเสมอภาค ตามสภาพของรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้านั้น รวมถึงให้มีการกำกับดูแล (Regulatory) การประกอบกิจการไฟฟ้าในมิติต่าง ๆ เช่น การกำกับดูแลการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า การกำกับดูแลอัตราค่าบริการ การกำกับดูแลมาตรฐานการให้บริการ เป็นต้น

(2) กรณีประเทศไทย

ในเวลานั้น ประเทศไทยยังไม่มีสถาบันผู้กำกับดูแลกิจการไฟฟ้าอย่างชัดเจน อำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจในการกำกับดูแลอยู่กระจัดกระจายกันไปตามแต่ละส่วนราชการบริหารส่วนกลางเช่น โรงไฟฟ้าถือเป็นโรงงานอุตสาหกรรม การกำกับดูแลการประกอบกิจการโรงงานจึงอยู่กับกรมโรงงานอุตสาหกรรม แต่ใบอนุญาตหรือการให้สัมปทานกลับเป็นอำนาจของกระทรวงพลังงานที่รัฐมอบหมายให้ดำเนินการตาม ปว.58 ในเวลาต่อมา และการใช้หรือเชื่อมต่อระบบไฟฟ้าอยู่ในการพิจารณาของ กฟผ. เป็นต้น ดังนั้น ข้อเสนอการปฏิรูปเชิงโครงสร้างกิจการไฟฟ้าที่สำคัญที่สุด คือ การจัดตั้งองค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลที่มีความเป็นอิสระ (Independent Regulatory Agency) ทำหน้าที่กำกับดูแลกิจการไฟฟ้าทั้งระบบ และดึงอำนาจหน้าที่ ขอบเขต ภารกิจการกำกับดูแลที่กระจัดกระจายนั้นเข้ามารวมศูนย์ที่ผู้กำกับดูแล เพื่อให้การกำกับดูแลเกิดเอกภาพและมีประสิทธิภาพ ปกป้องประโยชน์สาธารณะของรัฐและเอกชน ส่งเสริมการแข่งขันให้เกิดความเสมอภาคในการเปิดเสรีของระบบผลิตไฟฟ้า

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

ตามข้อเสนอของ กพช. ลักษณะขององค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลนี้จะอยู่ภายใต้การควบคุมกำกับของกระทรวงพลังงาน เพื่อทำหน้าที่ กำกับดูแลกิจการไฟฟ้า กำกับดูแลราคาค่าบริการ คุณภาพบริการและการลงทุน ให้มีความเหมาะสม พอเพียง รองรับการขยายตัวทางเศรษฐกิจ พร้อมทั้ง ให้ความเป็นธรรมกับนักลงทุน และคุ้มครองผู้บริโภคให้ได้รับคุณภาพและการบริการที่ดี โดยเฉพาะ กรณีที่จะเปิดให้มีการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า ดังนั้น ผู้กำกับดูแลที่จะจัดตั้งขึ้นก็จะต้องเป็นผู้วางกฎเกณฑ์การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าให้มีความชัดเจน โปร่งใสในทุกขั้นตอน โดยโอนอำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจมาแทน กฟผ. กฟน. และ กฟภ. ที่จัดหาและรับซื้อไฟฟ้าจากเอกชน IPP และ SPP ตามที่รัฐมอบหมายจาก ปว.58 นอกจากนี้ เมื่อรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้าจะยังคงผูกขาดโดยรัฐวิสาหกิจ ในระบบส่ง ระบบจำหน่ายไฟฟ้า และศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้า ดังนั้น ผู้กำกับ

ดูแลก็จะต้องมีอำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจอย่างเพียงพอเพื่อทำหน้าที่ตรวจสอบถ่วงดุลการประกอบกิจการไฟฟ้าของผู้ปฏิบัติการด้วย

สำหรับแนวคิดนำร่องของผู้กำกับดูแลนั้น กระทรวงพลังงานเสนอว่า ให้จัดตั้ง “คณะกรรมการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า” โดยเป็นองค์กรกลุ่ม รูปแบบคณะกรรมการ ประกอบด้วยกรรมการ 7 คน โดยมีสำนักงานคณะกรรมการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า ซึ่งเป็นหน่วยงานในกระทรวงพลังงานปฏิบัติหน้าที่เป็นเลขานุการของคณะกรรมการ โดยมีงบประมาณจากผู้ประกอบกิจการไฟฟ้าหรือเงินอุดหนุนที่รัฐบาลจัดสรรให้ ในการได้มาซึ่งกรรมการวาระแรกเริ่มนี้ ให้ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงพลังงานแต่งตั้ง คณะกรรมการสรรหาขึ้น 1 ชุด เพื่อคัดเลือกกรรมการ 6 คน โดยเมื่อคณะกรรมการทั้ง 6 คนได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีให้ดำรงตำแหน่ง คณะกรรมการทั้ง 6 คน จะเป็นผู้สรรหาหัวหน้าสำนักงานอีกครั้งหนึ่ง

2.6.5.3 บทบาทของผู้ปฏิบัติการ

(1) กรณีต่างประเทศ

ผู้ปฏิบัติการจะใช้อำนาจมหาชนในการจัดทำบริการสาธารณะทั้ง ระบบผลิต ระบบส่ง ระบบจำหน่าย และศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้า ให้บริการแก่ประชาชนผู้ใช้ไฟฟ้า ในอดีตผู้ปฏิบัติการมีบทบาทที่สำคัญอย่างมาก เพราะรัฐมอบอำนาจมหาชนเพื่อจัดทำบริการสาธารณะและอำนาจการกระทำทางปกครอง บังคับการทางปกครอง หรือปฏิบัติการทางปกครองเหนือเอกชน เพื่อปกป้องประโยชน์สาธารณะ ผู้ปฏิบัติการจึงมีอำนาจมหาชนบางประการซึ่งเป็นการกำกับดูแล ตัวอย่างเช่น อำนาจการกำกับดูแลระบบส่งไฟฟ้าที่เป็นทรัพย์สินของผู้ปฏิบัติการและเป็นทรัพย์สินของรัฐด้วย และอำนาจการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าโดยตรงในฐานะ 1). เป็นผู้ผลิตไฟฟ้าด้วยตนเอง และ 2). เป็นผู้วางกฎเกณฑ์จัดหาและรับซื้อไฟฟ้าตามนโยบายของรัฐ อย่างไรก็ดี บทบาทของผู้ปฏิบัติการจะเริ่มลดน้อยลงตามสภาพการเปิดเสรีในแต่ละระดับ ตั้งแต่ ผูกขาดกิจการไฟฟ้าทั้งระบบ (VIM) หรือถูกแยกกิจการหรือแยกธุรกิจ และแปรสภาพไปเป็นบริษัทจำกัดและริบคืนอำนาจมหาชนที่เคยมีทั้งหมด (FCCM) เพื่อให้ผู้ปฏิบัติการนั้นสามารถแข่งขันกับเอกชนด้วยความเสมอภาค

(2) กรณีประเทศไทย

ผู้ปฏิบัติการ เป็นสถาบันที่จัดตั้งขึ้นก่อนผู้ออกนโยบายและผู้กำกับดูแล โดย กฟผ. กฟน. และ กฟน. ต่างถูกจัดตั้งขึ้นตามกฎหมายเป็นรัฐวิสาหกิจเพื่อจัดทำบริการสาธารณะ ดังนั้น กฎหมายจัดตั้งหน่วยงานทั้งสาม จึงให้อำนาจมหาชนในการปฏิบัติการและการกำกับดูแลบางส่วนที่เกี่ยวข้องกับ ระบบส่งไฟฟ้า ระบบจำหน่ายไฟฟ้า และศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้า เพราะการ

ไฟฟ้าทั้งสามเป็นเจ้าของทรัพย์สินที่เกี่ยวข้อง และมีอำนาจมหาชนในการจำกัดสิทธิเสรีภาพของเอกชนด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์เพื่อวางระบบไฟฟ้าอีกด้วย

ประเทศไทย ณ เวลานั้น ใช้รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า SBM โดย กฟผ. มีเป็นผู้จัดหาและรับซื้อไฟฟ้ารายเดียว (Single Buyer) ตาม ปว.58 เท่ากับว่า กฟผ. วางกฎเกณฑ์การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าโดยรับช่วงต่อจาก กพช. โดยตรงและใช้บังคับกฎเกณฑ์ที่ออกด้วยตนเอง จึงเปิดช่องให้เกิดสภาพการขัดกันแห่งผลประโยชน์ เกิดความไม่เสมอภาคต่อเอกชนผู้เข้าแข่งขันรายอื่น เนื่องจากไม่มีองค์กรหรือหน่วยงานใดมากำกับดูแลการดำเนินการเฉพาะเรื่องกิจการไฟฟ้าอย่างเป็นรูปธรรมและเป็นกิจจะลักษณะ (การกำกับดูแลการประกอบกิจการเป็นคนละประเด็นกับการควบคุมกำกับรัฐวิสาหกิจของรัฐ) ดังนั้น จึงไม่สอดคล้องกับหลักการแบ่งแยกอำนาจ ไม่เป็นไปตามหลักธรรมาภิบาล ด้วยเหตุผลและความจำเป็นดังกล่าว เพื่อให้สอดคล้องกับการปฏิรูปเชิงโครงสร้างสากลให้มากที่สุด จึงต้องปฏิรูป (Reform) ผู้ปฏิบัติการด้วย ดังต่อไปนี้

(ก) การแปรสภาพรัฐวิสาหกิจ (Privatization)

กฟผ. จะประกอบกิจการระบบผลิตไฟฟ้าและส่งระบบไฟฟ้าเหมือนเดิม และเป็นผู้รับซื้อไฟฟ้ารายเดียว (Single buyer) ส่งกระแสไฟฟ้าให้แก่การไฟฟ้าฝ่ายจำหน่าย คือ การ กฟน. และ กฟภ. โดย กฟผ. จะแปรสภาพเป็นบริษัทจำกัดทั้งองค์กรและจดทะเบียนกระจายหุ้นในตลาดหลักทรัพย์ ในไตรมาสที่ 1 ปี พ.ศ. 2547 โดยมีการแบ่งแยกทางบัญชีระหว่างกิจการผลิตไฟฟ้าและกิจการระบบส่งไฟฟ้าออกจากกัน เพื่อสร้างความโปร่งใส และส่งเสริมประสิทธิภาพในการดำเนินงาน

การไฟฟ้าฝ่ายจำหน่าย (กฟน. และ กฟภ.) จะประกอบกิจการระบบจำหน่าย และเป็นผู้ค้าปลีกไฟฟ้า (Retailers) ภายในพื้นที่รับผิดชอบของตน โดยมีการแบ่งแยกทางบัญชีระหว่างกิจการระบบจำหน่ายและการจัดหาไฟฟ้าออกจากกัน เพื่อส่งเสริมประสิทธิภาพในการดำเนินงาน และกำหนดให้องค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลที่จะจัดตั้งขึ้น ต้องสามารถตรวจสอบถ่วงดุลและมีกลไกหรือมาตรการป้องกันการขัดกันแห่งผลประโยชน์ ระหว่างกิจการระบบจำหน่ายที่มีลักษณะผูกขาด กับธุรกิจการค้าปลีกไฟฟ้า

(ข) การปฏิรูปศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้า (System Operator)

การสั่งเดินเครื่องโรงไฟฟ้า (Dispatch) จะสั่งโดยศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้าซึ่งจะอยู่ภายใต้กิจการระบบส่งไฟฟ้า ของ กฟผ. โดยมีองค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลที่จะจัดตั้งขึ้นทำหน้าที่ตรวจสอบศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้าให้มีความโปร่งใสและเสมอภาค ในการสั่งจ่ายกระแสไฟฟ้าผ่านกระบวนการการแบ่งขอบเขตงาน (Ring Fence) ที่ชัดเจน

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

(ค) การมีส่วนร่วมของเอกชน (IPP)

ระบบผลิตไฟฟ้าในอนาคตจะมีการเปิดประมูลแข่งขัน โดยองค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลเป็นผู้วางกฎเกณฑ์การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า ต่อมาผู้ปฏิบัติการก็จะเข้าเป็นคู่สัญญากับเอกชน เพื่อให้เอกชนผลิตไฟฟ้าและขายไฟฟ้าเข้ามาในระบบส่งไฟฟ้าและระบบจำหน่ายไฟฟ้าของผู้ปฏิบัติการ และจำหน่ายไฟฟ้าให้กับประชาชนต่อไป

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

บทที่ 3
ผู้ออกนโยบาย

ในบทนี้จะได้ศึกษาถึงแนวความคิดที่เกี่ยวข้องกับนโยบายกิจการไฟฟ้า ลักษณะของผู้ออกนโยบาย หลักที่ใช้จัดตั้งผู้ออกนโยบาย เพื่อที่จะได้ทราบถึงอำนาจหน้าที่ ขอบเขต และภารกิจของผู้ออกนโยบายในกิจการไฟฟ้าของประเทศไทย

3.1 แนวความคิดของนโยบาย

ในทางวิชาการมีประเด็นที่เกี่ยวข้องกับการออกนโยบายของรัฐที่น่าสนใจและจะเป็นประโยชน์ต่อการศึกษาผู้ออกนโยบายในกิจการไฟฟ้าของประเทศไทย คือ หลักสหวิทยาการในมิติทางสังคมวิทยา ดังที่ได้ศึกษาในบทที่ 2 ว่า การเกิดวิกฤตเศรษฐกิจในปี ค.ศ. 1930 ทำให้ระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยมเริ่มถูกมองว่าไม่อาจเอื้อประโยชน์ที่มากที่สุดให้สังคมได้ รัฐมีความจำเป็นต้องแทรกแซงเศรษฐกิจ เพื่อป้องกันไม่ให้ตลาดล้มเหลว และตอบสนอง **“ความต้องการ”(Needs)** ของประชาชน ซึ่งอาจหมายถึงปัจจัยสี่ หรือความต้องการใช้ไฟฟ้า ก็ได้ การคิดหาวิธีตอบสนองความต้องการ เพื่อลดความเหลื่อมล้ำ ความขัดแย้งและเสริมสร้างสมดุลทางสังคมนี้เอง คือ พื้นฐานของนโยบายทางสังคม (Social Policy) ในด้านต่าง ๆ รวมถึงด้านพลังงาน (Energy Sector) นโยบายที่ดีจะต้องมีคุณค่าและประโยชน์ต่อสังคมตามทฤษฎีอรรถประโยชน์นิยม (Utilitarianism) ของ Jeremy Bentham ที่เสนอว่า *“สิ่งที่ดีที่สุดคือสิ่งที่ก่อให้เกิดประโยชน์สุขมากที่สุดแก่คนจำนวนมากที่สุด”* รัฐอาจต้องมีนโยบายบางประการที่เสียสละประโยชน์ของคนส่วนน้อยเพื่อคนส่วนมาก

นโยบายทางสังคมของรัฐจะเกิดขึ้นได้ก็จากผู้มีอำนาจกำหนดทิศทางของสังคม ณ ช่วงเวลาต่าง ๆ ผู้มีอำนาจมีความสำคัญในการ “ตัดสินใจ” หรือ “ไม่ตัดสินใจ” เพื่อออกนโยบาย ขณะเดียวกันผู้มีอำนาจยังมีอิทธิพลเหนือกลุ่มบุคคลอื่นให้ต้องคล้อยตามนโยบายที่กำหนดอีกด้วย[48] ดังนั้น รัฐที่มีการปกครองเป็นแบบประชาธิปไตย ผู้มีอำนาจ ก็คือ รัฐสภาผู้ทรงอำนาจนิติบัญญัติ ซึ่งเป็นกลุ่มของผู้มีอำนาจจากหลายภาคส่วนเข้าร่วมกัน ผ่านทางสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร รัฐสภาจะประชุมกันเพื่อวางกฎเกณฑ์หรือต่อรองผลประโยชน์ของกลุ่มต่าง ๆ ในสังคม หรือ ประชุมหารือเพื่อแนะนำการบริหาร

[48] Ken Blakemore and Louise Warwick-Booth, Social Policy : An Introduction (Maidenhead: McGraw-Hill Education, 2013). P. 22, P. 28

ราชการแผ่นดินแก่ฝ่ายบริหาร เพื่อบริหารราชการแผ่นดินต่อไป ทั้งนี้ มิติทางสังคมวิทยาที่พึงต้องพิจารณาประกอบการออกนโยบาย ต้องประกอบไปด้วยหลักสำคัญ 2 ประการที่[49] ได้แก่

(1) ความเสมอภาค (Equality) นโยบายใด ๆ จะสำเร็จได้ก็ต่อเมื่อมีการจัดสรรทรัพยากรที่แจกจ่ายให้แก่สังคมอย่างเสมอภาค หมายถึงว่า สิ่งที่เหมือนกันต้องปฏิบัติให้เหมือนกัน ทำนองเดียวกับ สิ่งที่ต่างกันต้องปฏิบัติต่างกัน เอกชนจะต้องมีโอกาสแข่งขันอย่างเท่าเทียมกันและได้รับความเป็นธรรมเท่า ๆ กันทุกราย โดยปราศจากการเลือกปฏิบัติ และต้องได้รับความคุ้มครองจากรัฐเหมือนกัน ทั้งนี้ นโยบายที่ดีจะเกิดขึ้นได้จะต้องมีที่มีความเสมอภาคต่อกลุ่มบุคคลในภาคส่วนต่าง ๆ อีกด้วย เพื่อส่งเสริมให้บุคคลเข้าถึงหรือได้รับการบริการสาธารณะจากรัฐด้วยทรัพยากรที่มีอย่างจำกัด

(2) สิทธิและเสรีภาพ (Freedom and rights) สิทธิมีหลายรูปแบบ เช่น สิทธิการแสดงออก หรือสิทธิในการได้การบริการสาธารณะหรือสวัสดิการจากรัฐ เช่นเดียวกับเสรีภาพในการประกอบกิจการย่อมจะต้องได้รับความคุ้มครองจากรัฐ ดังนั้น นโยบายที่ดีจะต้องประกันสิทธิและเสรีภาพ เพื่อให้เอกชนสามารถดำเนินกิจกรรมทางเศรษฐกิจ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของเอกชนเพื่อให้รัฐสามารถกำกับดูแลให้เกิดประโยชน์สาธารณะ ต้องกำหนดหรือออกแบบวิธีการจำกัดนั้นให้ชัดเจนด้วย

อย่างไรก็ดี การออกนโยบายจะยังไม่สามารถนำไปใช้ในทางปฏิบัติได้ หากปราศจากกระบวนการทางนิติบัญญัติวางกฎเกณฑ์ (Regulation) หรืออีกนัยหนึ่ง หมายถึงการตรากฎหมายนั่นเอง เพื่อให้นโยบายเกิดเป็นรูปธรรม กระจายสิ่งที่ก่อให้เกิดประโยชน์ไปให้แก่ทุกคนในสังคม และขับเคลื่อนนโยบายต่อไป

3.2 นโยบายของกิจการไฟฟ้า

นโยบายของกิจการไฟฟ้า (Electricity Policy)[50] ซึ่งต่อไปนี้จะเรียกว่า “นโยบาย” ถือเป็นนโยบายพลังงานด้านหนึ่ง ซึ่งมีหัวใจอยู่ที่ลักษณะตลาดซื้อขายไฟฟ้าซึ่งเป็นที่ที่กระแสไฟฟ้าถูกซื้อขาย ไม่ว่าตลาดนั้นจะถูกกำกับดูแล (Regulated Market) โดยควบคุมราคาซื้อขาย หรือเปิดตลาดเสรี (Free Market) ให้สามารถแข่งขันราคาซื้อขาย ผู้ออกนโยบายต้องพยายามกำหนดให้อัตราค่าบริการเกิดความเป็นธรรม กระตุ้นการพัฒนาประสิทธิภาพของตลาด ด้วยโครงสร้างพื้นฐานใหม่และศึกษาวิจัย พัฒนาเทคโนโลยีให้ทันสมัย เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพระบบผลิตไฟฟ้า ทั้งนี้ กิจการไฟฟ้าในปัจจุบันมุ่งเปิดเสรี เพื่อแข่งขันในระดับต่าง ๆ ดังนั้น ควรจะมีนโยบายเพื่อรับรองและคุ้มครองตลาดซื้อขายไฟฟ้าให้มีความเป็นธรรม โปร่งใส และสนับสนุนให้มีแข่งขันได้ โดยเพิ่มประสิทธิภาพทาง

---

[49] Esra Aravacik, Social Policy and the Welfare State (2018). P. 4

[50] Raphael J. Heffron, Energy Law: An Introduction. [Electronic Resource] (Springer International Publishing, 2015). P. 35

เศรษฐศาสตร์เพื่อก่อให้เกิดการกระตุ้นเศรษฐกิจ และควบคุมอำนาจเหนือตลาด อย่างไรก็ดี การบริหารจัดการให้นโยบายประสบความสำเร็จเป็นเรื่องยากและเกิดอุปสรรคในหลายประเทศ

3.3 ลักษณะของผู้ออกนโยบาย

ผู้ออกนโยบาย เป็นสถาบันที่มีความเกี่ยวข้องกับกิจการไฟฟ้าในระดับที่อยู่สูงสุด เพราะการแทรกแซงเศรษฐกิจเพื่อให้ตลาดแข่งขันสมบูรณ์เท่าที่จะเป็นไปได้ต้องเริ่มจากการวางแผนเศรษฐกิจซึ่งแผนเหล่านี้อาจมีระยะเวลาของแผนสั้น 1 – 2 ปี หรือระยะกลาง 3 – 7 ปี หรือระยะยาว 7 ปี ขึ้นไป โดยกำหนดนโยบายในการพัฒนาเศรษฐกิจต่อเนื่องสัมพันธ์กันไป หรืออาจวางแผนเฉพาะในภาคเศรษฐกิจภาคใดภาคหนึ่ง (Sector) หรือวางแผนเศรษฐกิจทั้งหมดโดยรวม (Global)[51] ก็ได้ ดังนั้น ในส่วนของกิจการไฟฟ้าจึงอยู่ในภาคพลังงาน (Energy Sector) ทั้งนี้ ผู้ออกนโยบายมักไม่ได้ตั้งอยู่ถาวร หากแต่สับเปลี่ยนกันไปตามผู้มีอำนาจซึ่งเป็นรัฐบาลในขณะนั้น

ผู้ออกนโยบายมีอำนาจหน้าที่ออกนโยบายในกิจการไฟฟ้าเพื่อรองรับการใช้พลังงานไฟฟ้า พิจารณาขยายระบบไฟฟ้า รวมถึง เปิดการเข้าสู่การแข่งขันในตลาดและกำหนดลักษณะของตลาด ซึ่งเป็นการกำหนดโครงสร้างกิจการไฟฟ้าทั้งระบบ คือ ระบบผลิตไฟฟ้าจะเปิดให้มีการแข่งขันในการผลิตไฟฟ้าหรือผูกขาดโดยรัฐ ระบบส่งไฟฟ้า จะให้มีผู้ส่งไฟฟ้าหลายรายหรือผูกขาดโดยรัฐ ระบบจำหน่ายไฟฟ้าจะให้มีผู้จำหน่ายไฟฟ้าเสรีหรือผูกขาดโดยรัฐ เป็นต้น ดังนั้น ผู้ออกนโยบายจึงเป็นคนกำหนดบทบาทในกิจกรรมทางเศรษฐกิจของรัฐและเอกชน โดยจะต้องสร้างการมีส่วนร่วมของผู้ที่เกี่ยวข้องเพื่อให้นโยบายนั้นสะท้อนความต้องการของสังคมด้วย

บางครั้งนโยบายอาจไม่สามารถตอบสนองหรือเข้าถึงประชาชนได้ทั้งหมด จึงกลายเป็นนโยบายที่ล้มเหลว ประชาชนจึงมีหน้าที่ตรวจสอบถ่วงดุลผู้ออกนโยบาย ผ่านการมีส่วนร่วมทางการเมืองเพื่อเลือกสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร และจัดตั้งรัฐบาลเข้าบริหารประเทศในครั้งต่อไปนั่นเอง นอกจากนี้นโยบายของแต่ละรัฐบาลอาจถูกสลับขั้วทางการเมือง ทำให้ทิศทางของนโยบายไม่เป็นไปทิศทางเดียวกัน และขาดความต่อเนื่อง โดยเฉพาะกิจการไฟฟ้าซึ่งจะต้องมีการวางนโยบายในระยะยาวล่วงหน้าหลายปี การเปลี่ยนนโยบายของผู้ออกนโยบายอย่างกระทันหันตามทิศทางการเมืองจะทำให้เกิดช่องว่างในการประกอบกิจการไฟฟ้า การลงทุนหยุดชะงัก การก่อสร้างโรงไฟฟ้าต้องสะดุดหยุดลง ในประเทศไทยตัวอย่างที่สำคัญที่สุดคือ การเปลี่ยนนโยบายเปิดเสรีโดยจัดตั้งตลาดกลางซื้อขายไฟฟ้าถอยกลับมาเป็นการเปิดเสรีในชั้นระบบผลิตไฟฟ้า และจัดให้มีการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าเหมือนเดิม

---

[51] สุรพล นิติไกรพจน์, "ข้อความคิดเบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจ," ใน วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, หน้า. 380

3.4 การจัดตั้งผู้ออกนโยบาย

ผู้ที่เกี่ยวข้องกับนโยบายกิจการไฟฟ้าของประเทศโดยตรง คือ รัฐบาล คณะกรรมการด้านนโยบายภายใต้รัฐบาล และกระทรวงที่เกี่ยวข้อง ซึ่งแต่ละรัฐมีพื้นฐานความแตกต่างในประวัติความเป็นมาและพื้นฐานทางสังคมและวัฒนธรรม จึงมีหลักที่ใช้ในการจัดระเบียบราชการบริหารที่แตกต่างกันออกไป แต่โดยทั่วไปผู้ออกนโยบายจะมีความใกล้ชิดกับรัฐตามโครงสร้างราชการบริหารส่วนกลางอย่างมาก เนื่องจากรัฐจำเป็นจะต้องวางบทบาทของผู้ออกนโยบายไว้รวมศูนย์ เพื่อให้มีเอกภาพและบูรณาการ รวมถึงการใช้อำนาจควบคุมบังคับบัญชาให้นโยบายที่ออกมานั้นถูกต้อง เหมาะสม ชอบด้วยกฎหมาย ตอบสนองความต้องการของสังคมและจัดสรรทรัพยากรที่มีให้เกิดประสิทธิภาพสูงสุด การจัดตั้งผู้ออกนโยบายมีหลักกฎหมายมหาชน ที่ต้องพิจารณา ดังต่อไปนี้

3.4.1 หลักการรวมอำนาจทางปกครอง (Centralization)[52]

หมายถึง การรวมอำนาจปกครองไว้ที่ส่วนกลาง หรือการจัดไว้เป็นส่วนรวมทั้งประเทศซึ่งเรียกว่า “ราชการบริหารส่วนกลาง” อันเป็นศูนย์กลางในการอำนวยการปกครองทั่วทั้งประเทศ และมีองค์กรซึ่งได้แก่ กระทรวง ทบวง กรม และทบวงการเมืองต่าง ๆ ในส่วนกลาง ลักษณะสำคัญของหลักการรวมอำนาจทางปกครอง คือ มีการรวมอำนาจไว้ที่ส่วนกลางในการ **“ควบคุมบังคับบัญชา” (contrôle hiérarchique)** อันหมายถึง อำนาจที่เกิดขึ้นจากความจำเป็นในการบังคับให้เป็นไปตามกฎระเบียบสำหรับการปกครองภายในองค์กรจัดทำบริการสาธารณะหรือฝ่ายปกครอง อำนาจนี้มุ่งไปที่ผู้บังคับบัญชาสามารถสั่งการ หรือเพิกถอน หรือเปลี่ยนแปลง หรือกระทำแทนผู้ใต้บังคับบัญชา[53] เพื่อให้มีอำนาจในการสั่งการ หรือบังคับบัญชาได้อย่างรวดเร็ว เรียบร้อย เบ็ดเสร็จ และมีประสิทธิภาพสูงสุด รวมไปถึงการรวมอำนาจวินิจฉัยสั่งการ โดยแต่ละท้องที่ต้องรอการวินิจฉัย หรือสั่งการขั้นสุดท้ายจากส่วนกลาง และมีลำดับชั้นการบังคับบัญชาข้าราชการหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ในหน่วยการปกครองอย่างใกล้ชิด คือ บุคคลผู้มีตำแหน่งระดับที่สูงกว่ามีอำนาจบังคับบัญชาและควบคุมความเหมาะสมของบุคคลระดับที่ต่ำกว่า และในทางกลับกันบุคคลในระดับที่ต่ำกว่าก็จะต้องเชื่อฟังคำสั่งของบุคคลระดับสูงกว่าที่สั่งการมา หลักการรวมอำนาจทางปกครองจะทำให้อำนาจของรัฐในส่วนกลางมีความมั่นคง เป็นเอกภาพ และประหยัดงบประมาณมากกว่างการปกครองรูปแบบอื่น เพราะสามารถใช้ทรัพย์สินหมุนเวียนไปได้ทุกหน่วยงาน ไม่ต้องซื้อทรัพย์สินใหม่แยกเป็นแต่ละส่วน ข้อเสียคือ เมื่อรวมอำนาจไว้ที่ส่วนกลางแล้ว การบริหารขาดความคล่องตัว ล่าช้า เนื่องจากจำเป็นต้อง

---

[52] มานิตย์ จุมปา, คำอธิบายกฎหมายปกครอง (สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2011), หน้า. 1 - 3

[53] สุรพล ลิ้นิติไกรพจน์, "ข้อความคิดบางประการเกี่ยวกับการกำกับดูแล (Tutelle)," ใน วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, (1989), หน้า. 81

รอการสั่งการ หรือวินิจฉัยต่าง ๆ ขั้นสุดท้ายจากส่วนกลางทำให้การตอบสนองความต้องการของประชาชนไม่สามารถกระทำได้อย่างเต็มที่

3.4.2 หลักการแบ่งอำนาจทางปกครอง (Deconcentralization)[54]

ตามที่ได้กล่าวไปข้างต้นว่าหลักการรวมอำนาจทางปกครองนั้นมีข้อเสีย เช่น การบริหารขาดความคล่องตัว ล่าช้า ดังนั้น จึงได้มีการขยายหลักการรวมอำนาจทางปกครองโดยการแบ่งอำนาจให้ราชการส่วนภูมิภาคเป็นผู้ดำเนินการ ในกรณีนี้ส่วนกลางสามารถส่งบุคคลของตนเองไปประจำการยังภูมิภาค แต่เจ้าหน้าที่เหล่านั้นยังคงเป็นผู้ที่ราชการบริหารส่วนกลางแต่งตั้ง และอยู่ในการควบคุมบังคับบัญชาของราชการบริหารส่วนกลาง หลักการแบ่งอำนาจทางปกครองนี้จึงเป็นส่วนหนึ่งของหลักการรวมอำนาจทางปกครอง การแบ่งอำนาจในการพิจารณา ตัดสินใจ หรือวินิจฉัยที่ส่วนกลางแบ่งให้แก่ภูมิภาคนั้น อำนาจจะมีการสั่งการและสิ้นสุดในกิจการที่ได้รับมอบอำนาจมา ในชั้นของภูมิภาค ซึ่งจะทำให้ตอบสนองความต้องการของประชาชนได้อย่างทันท่วงที แต่บุคคลเหล่านั้นยังคงสังกัดส่วนกลางไม่ได้มีอิสระอย่างเต็มที่ ยังคงอยู่ภายใต้การควบคุมบังคับบัญชาของส่วนกลาง อาทิ กระทรวงพลังงานได้มีส่วนราชการกระจายไปตามภูมิภาค ซึ่งเรียกว่า ตำแหน่ง “พลังงานจังหวัด”

กล่าวโดยสรุป ด้วยลักษณะของผู้ออกนโยบายตามที่ได้ศึกษามา รัฐจึงควรนำหลักการรวมอำนาจทางปกครอง (Centralization) และการแบ่งอำนาจทางปกครอง (Deconcentralization) มาใช้จัดตั้งผู้ออกนโยบาย เนื่องจาก การออกนโยบายควรมาจากราชการบริหารส่วนกลางโดยรัฐบาลเป็นศูนย์กลางออกนโยบายในภาพรวมของประเทศทั้งหมดให้เป็นไปในทิศทางเดียวกัน อย่างมีเอกภาพ บูรณาการ และการสั่งการแบบ ควบคุมบังคับบัญชา จะทำให้การออกนโยบายเกิดประสิทธิภาพ ไม่แม้แต่เฉพาะความถูกต้องและความชอบด้วยกฎหมาย ทั้งนี้ ประเทศไทยนำการจัดระเบียบบริหารราชการส่วนกลาง ซึ่งเป็นการจัดระเบียบราชการบริหารแผ่นดินตามหลักรวมอำนาจทางปกครอง แบ่งส่วนราชการออกเป็น กระทรวง ทบวง กรม โดยมีการบังคับบัญชาตามลำดับชั้น[55]

3.5 ผู้ออกนโยบายในกิจการไฟฟ้าของประเทศไทย

ดังที่ได้กล่าวแล้วว่า ผู้ออกนโยบายจะมีความสัมพันธ์กับรัฐอย่างใกล้ชิดกับราชการบริหารส่วนกลาง ในส่วนนี้จะได้ศึกษาอำนาจหน้าที่ ขอบเขต และภารกิจของผู้ออกนโยบายในกิจการไฟฟ้าของประเทศไทย

---

[54] ประยูร กาญจนดุล, คำบรรยายกฎหมายปกครอง, พิมพ์ครั้งที่ 5 (คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2006), หน้า. 180 – 182

[55] มานิตย์ จุมปา, คำอธิบายกฎหมายปกครอง, หน้า. 9

3.5.1 ความเป็นมา

ในช่วงวิกฤตขาดแคลนน้ำมัน (ค.ศ. 1970) ซึ่งตรงกับช่วงปี พ.ศ. 2516 ถึง พ.ศ. 2518 และในช่วงปี พ.ศ. 2522 ถึง พ.ศ. 2523 ประเทศไทยก็ได้รับผลกระทบเช่นเดียวกัน ประกอบกับหน่วยงานที่กำกับดูแลด้านพลังงาน ณ เวลานั้น ยังไม่เป็นเอกภาพ เนื่องจากกระจายตัวอยู่ในส่วนราชการต่าง ๆ ทำให้การควบคุมบังคับบัญชาและควบคุมกำกับเป็นไปได้ยาก ส่งผลให้การกำหนดนโยบายด้านพลังงานขาดความต่อเนื่องและไม่มีประสิทธิภาพ รัฐบาล พ.อ. เปรม ติณสูลานนท์ ได้นำเรื่องการปรับปรุงระบบการบริหารนโยบายพลังงานให้มีเอกภาพขึ้นมาพิจารณาเป็นเรื่องเร่งด่วน และได้นำเสนอแนวทางต่อคณะกรรมการรัฐมนตรีฝ่ายเศรษฐกิจเมื่อวันที่ 8 กันยายน พ.ศ. 2529 ให้มีการจัดตั้ง “คณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ” และสำนักงานคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ ที่จะจัดตั้งขึ้นภายใต้สำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรี ทำหน้าที่เป็นฝ่ายเลขานุการเพื่อกำหนดนโยบายและมาตรการต่าง ๆ ทางด้านพลังงาน ต่อมาในรัฐบาลนายอนันท์ ปันยารชุน ได้มีการตราพระราชบัญญัติคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ พ.ศ. 2535[56] จัดตั้งคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ (กพช.) เป็นองค์กรในรูปแบบคณะกรรมการซึ่งจะทำหน้าที่ออกนโยบายและมีอำนาจควบคุมกำกับ (contrôle de tutelle) องค์กรหรือหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องกับกิจการพลังงานในภาพรวม

การจัดตั้ง กพช. มีเจตนารมณ์เพื่อบริหารจัดการโครงสร้างสถาบันพลังงานของประเทศที่กระจัดกระจายความรับผิดชอบอยู่ในกระทรวง ทบวง กรม ต่าง ๆ ให้มีการบูรณาการ เนื่องจากแต่ละหน่วยงานมีการควบคุมบังคับบัญชาและควบคุมกำกับ รวมถึงนโยบายที่แตกต่างกัน ดังนั้น รัฐบาลจึงมีแนวคิดที่จะรวมแต่ละส่วนที่เกี่ยวข้องให้เกิดการบูรณาการอย่างแท้จริง เพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาดังกล่าว รัฐบาล พ.ต.ท. ดร.ทักษิณ ชินวัตร จึงได้จัดตั้ง “ทบวงพลังงาน” และต่อมาเมื่อวันที่ 9 มกราคม พ.ศ. 2545 ที่ประชุมร่วมระหว่างนายกรัฐมนตรี กับรองนายกรัฐมนตรี ที่กำกับการบริหารราชการแต่ละกระทรวงได้มีมติให้ยกระดับส่วนราชการ “ทบวงพลังงาน” เป็น “กระทรวงพลังงาน” และในวันที่ 3 ตุลาคม พ.ศ. 2545 ได้มีการตราพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวงทบวง กรม พ.ศ. 2545 เป็นกฎหมาย กระทรวงพลังงานจึงได้ถูกจัดตั้งขึ้นอย่างเป็นทางการ[57]

3.5.2 รัฐบาล

รัฐบาลเป็นสถาบันสูงสุดและเป็นต้นกำเนิดของนโยบายกิจการไฟฟ้าของประเทศไทย รัฐบาลเป็นฝ่ายบริหารและเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญมีหน้าที่บริหารราชการแผ่นดิน รัฐบาลมาจากผู้มี

---

[56] ประวัติความเป็นมา กพช.[ออนไลน์]. แหล่งที่มา: http://www.eppo.go.th/index.php/th/about/history.

[57] ประวัติกระทรวงพลังงาน[ออนไลน์]. แหล่งที่มา: https://energy.go.th/2015/about-energy/

อำนาจกำหนดนโยบายทางสังคม รัฐบาลจะต้องบริหารราชการแผ่นดินตามนโยบายที่พรรคการเมืองได้หาเสียงไว้และพยายามรับฟังกลุ่มต่าง ๆ เพื่อประกอบการจัดทำนโยบาย และสั่งการ ติดตาม ควบคุมบังคับบัญชาหรือควบคุมกำกับฝ่ายบริหารและปกครองให้ดำเนินการตามนโยบายที่กำหนด รัฐบาลมีอำนาจหน้าที่ ขอบเขต และภารกิจในกิจการไฟฟ้า ดังนี้

3.5.2.1 อำนาจหน้าที่

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 158 บัญญัติว่า พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีอื่นอีกไม่เกิน 35 คน ประกอบเป็นคณะรัฐมนตรี ถือเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญเนื่องจากรายละเอียดในการจัดตั้งองค์กร ขอบเขต ภารกิจและอำนาจหน้าที่ได้รับการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญมีหน้าที่บริหารราชการแผ่นดินตามหลักความรับผิดชอบร่วมกัน เรียกอีกอย่างว่า รัฐบาล สำหรับประเทศไทยรัฐบาลไม่ถือว่าเป็น นิติบุคคล[58]

ตาม**หลักการแบ่งแยกอำนาจ** คณะรัฐมนตรีเป็นฝ่ายบริหาร มีหน้าที่บริหารราชการแผ่นดิน รัฐมนตรีที่ประกอบเป็นคณะรัฐมนตรีนั้น มีสถานะทางกฎหมาย คือ 1). ในฐานะที่เป็นองค์กรที่ใช้อำนาจทางการเมือง ซึ่งเป็นการกระทำในนามคณะรัฐมนตรีหรือที่เรียกอีกชื่อหนึ่งว่า การกระทำทางรัฐบาล (acte de gouvernement) และ 2). รัฐมนตรีในฐานะที่เป็นหัวหน้าของกระทรวงที่รับผิดชอบ ซึ่งจะกระทำการในฐานะรัฐมนตรีและถือว่าเป็นฝ่ายปกครองเนื่องจากใช้อำนาจทางปกครอง โดยแต่ละกระทรวงจะต้องมีรัฐมนตรีว่าการกระทรวง 1 คน เป็นผู้บังคับบัญชาข้าราชการและกำหนดนโยบายของกระทรวงให้เป็นไปตามที่รัฐมนตรีกำหนด สำหรับ นายกรัฐมนตรี (ถือเป็นรัฐมนตรีคนหนึ่ง) จะมีฐานะพิเศษคือ เป็นหัวหน้ารัฐบาลและผู้บังคับบัญชาสำนักนายกรัฐมนตรี[59]

ปัจจุบันประเทศไทย อยู่ภายใต้การบริหารราชการแผ่นดินของคณะรัฐมนตรี พ.อ. ประยุทธ์ จันทร์โอชาเป็นนายกรัฐมนตรี ได้ถวายสัตย์ปฏิญาณต่อพระมหากษัตริย์ เมื่อวันที่ 16 กรกฎาคม 2562

3.5.2.2 ขอบเขต

ก่อนเข้าปฏิบัติหน้าที่บริหารราชการแผ่นดิน คณะรัฐมนตรีต้องแถลงนโยบายต่อรัฐสภา ซึ่งต้องสอดคล้องกับหน้าที่ของรัฐ แนวนโยบายแห่งรัฐ และยุทธศาสตร์ชาติ และต้องชี้แจงแหล่งที่มาของรายได้ที่จะนำมาใช้จ่ายในการดำเนินนโยบาย โดยไม่มีการลงมติความไม่ไว้วางใจ อย่างไรก็ดี ภายใน 15 วันนับแต่วันเข้ารับหน้าที่ และก่อนแถลงนโยบายต่อรัฐสภา หากมีกรณีที่สำคัญและจำเป็น

---

[58] บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ, กฎหมายรัฐธรรมนูญ, พิมพ์ครั้งที่ 10 แก้ไขเพิ่มเติม (โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2020), หน้า. 445 - 447

[59] มานิตย์ จุมปา, คำอธิบายกฎหมายปกครอง, หน้า. 32 - 35

เร่งด่วน ซึ่งหากปล่อยให้เนิ่นช้าไปจะกระทบต่อประโยชน์สำคัญของแผ่นดิน คณะรัฐมนตรีที่เข้ารับหน้าที่จะดำเนินการไปพลางก่อนเพียงเท่าที่จำเป็นก็ได้ และในการบริหารราชการแผ่นดิน คณะรัฐมนตรีต้องดำเนินการตามบทบัญญัติ แห่งรัฐธรรมนูญ กฎหมาย และ “นโยบายที่ได้แถลงไว้ต่อรัฐสภา”

ในการบริหารราชการแผ่นดินคณะรัฐมนตรีมีพันธะผูกพันกับรัฐสภา (ฝ่ายนิติบัญญัติ) ที่จะต้องบริหารราชการแผ่นดินให้เป็นไปตามนโยบายที่ได้แถลงไว้ การบริหารราชการแผ่นดินอันถือเป็นการกระทำทางรัฐบาลนั้น หมายความว่า การใช้อำนาจของฝ่ายบริหารที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ทางการเมืองระหว่างรัฐบาลกับรัฐสภา หรือการใช้อำนาจของฝ่ายบริหารในเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างประเทศกับรัฐอื่นหรือองค์การระหว่างประเทศ[60] ดังนั้น “นโยบาย” ที่ต้องแถลงต่อรัฐสภาในวันที่คณะรัฐมนตรีเข้าบริหารราชการแผ่นดินจึงถือเป็นการกระทำทางรัฐบาล เป็น เรื่องทางการเมืองตามนโยบายที่ได้หาเสียงไว้ ซึ่งการกระทำดังกล่าวจะอยู่ภายใต้การตรวจสอบของฝ่ายนิติบัญญัติโดยรัฐสภา หรือองค์กรที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้เป็นพิเศษ เช่น ศาลรัฐธรรมนูญ หรือถูกประชาชนวิพากษ์วิจารณ์อันจะเป็นเหตุในการตัดสินใจเลือกรัฐบาลเข้ามาบริหารประเทศในคราวต่อไป อย่างไรก็ดี ในบรรดาการดำเนินการของคณะรัฐมนตรีเกี่ยวกับนโยบายด้านพลังงานและกิจการไฟฟ้า อาจไม่เข้าข่ายเป็นการกระทำทางรัฐบาล เนื่องจากการบริหารราชการแผ่นดินของคณะรัฐมนตรีภายหลังได้รับการแต่งตั้งจากพระมหากษัตริย์เพื่อเข้าปฏิบัติหน้าที่แล้ว ก็จะเป็นการประชุมคณะรัฐมนตรีโดยการออกมติต่าง ๆ ซึ่งอาจเป็นการกำหนดระเบียบแบบแผนในการปฏิบัติราชการ หรือใช้อำนาจตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่น ๆ ดังนั้นผลที่เกิดจากการใช้อำนาจของคณะรัฐมนตรีที่เกี่ยวกับนโยบายด้านพลังงานบางเรื่องก็น่าที่จะมีสถานะเป็น “การกระทำทางปกครอง” (acte administratiff) ซึ่งสามารถถูกตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายตุลาการโดยศาลปกครองได้[61]

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

3.5.2.3 ภารกิจ

รัฐบาลในฐานะผู้ออกนโยบายมีภารกิจที่ต้องดำเนินการ ตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติ หรือหากไม่มีกฎหมายบัญญัติก็ต้องดำเนินการตามความต้องการของประชาชนที่เลือกผู้แทนเข้ามาในรัฐสภาและจัดตั้งรัฐบาลขึ้นจากความไว้วางใจของประชาชนอยู่นั่นเอง เพื่อให้ความต้องการและสิทธิของประชาชนเกิดขึ้นอย่างเป็นรูปธรรมโดยที่ประชาชนไม่ต้องเรียกร้อง สาระสำคัญของภารกิจมักจะเป็นเรื่องพื้นฐานที่รัฐจะต้องกระทำ อันได้แก่ ภารกิจขั้นพื้นฐานของรัฐ และภารกิจลำดับรองตามแต่

---

[60] นันทวัฒน์ บรมานันท์, รวมบทบรรณาธิการจากเว็บไซต์ Www.Pub-Law.Net (ปีที่ 6-8 พ.ศ. 2549-2552), หน้า. 459

[61] Ibid. หน้า 460 - 461

รัฐนั้นจะบัญญัติ เช่น การศึกษาภาคบังคับ การบริการสาธารณสุข ทรัพยากรธรรมชาติ หรือพลังงาน เป็นต้น ทั้งนี้ การดำเนินภารกิจของรัฐอาจมีข้อจำกัดมาจากความสามารถทางการเงินการคลังของรัฐ

สำหรับประเทศไทยรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้ยกระดับ ภารกิจของรัฐ ให้มีความมุ่งหมายในระดับ “รัฐมีหน้าที่ต่อประชาชน” เพื่อให้รัฐต้องดำเนินการในเรื่องกำหนดให้แก่ประชาชน “ทุกคน” หรือ “ทุกชุมชน” เป็นการทั่วไป โดยที่ประชาชนหรือชุมชน “ไม่ต้องใช้สิทธิร้องขอ” เหมือนที่ผ่านมา กล่าวคือ รัฐมีหน้าที่ทำให้ความต้องการและสิทธินั้นเป็นจริง หากรัฐไม่กระทำตามหน้าที่ก็จะเป็นกรณีจงใจไม่ปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญ หรือถ้ากระทำหน้าที่ไม่ดี ประชาชนหรือชุมชนย่อมมีสิทธิติดตามและเร่งรัดให้รัฐดำเนินการ และฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องเพื่อจัดให้ประชาชนหรือชุมชนได้รับประโยชน์นั้นได้ เพื่อบริการประชาชนและเพื่อประโยชน์ในการพัฒนาประเทศต่อไป[62]

ในการศึกษาเกี่ยวกับภารกิจของรัฐ สำหรับกรณีประเทศไทย พิจารณาได้เป็น 2 ลักษณะ ดังนี้

(1) **ข้อกฎหมาย**

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 บัญญัติเกี่ยวกับภารกิจของรัฐไว้ ดังต่อไปนี้

(ก) **มาตรา 56** “รัฐต้องจัดหรือดำเนินการให้มีสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานที่จำเป็นต่อการดำรงชีวิต ของประชาชนอย่างทั่วถึงตามหลักการพัฒนาอย่างยั่งยืน

โครงสร้างหรือโครงข่ายขั้นพื้นฐานของกิจการสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานของรัฐอันจำเป็นต่อ การดำรงชีวิตของประชาชนหรือเพื่อความมั่นคงของรัฐ รัฐจะกระทำด้วยประการใดให้ตกเป็นกรรมสิทธิ์ ของเอกชนหรือทำให้รัฐเป็นเจ้าของน้อยกว่าร้อยละห้าสิบเอ็ดมิได้

การจัดหรือดำเนินการให้มีสาธารณูปโภคตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสอง รัฐต้องดูแลมิให้มีการเรียกเก็บ ค่าบริการจนเป็นภาระแก่ประชาชนเกินสมควร

การนำสาธารณูปโภคของรัฐไปให้เอกชนดำเนินการทางธุรกิจไม่ว่าด้วยประการใดๆ รัฐต้องได้รับ ประโยชน์ตอบแทนอย่างเป็นธรรม โดยคำนึงถึงการลงทุนของรัฐ ประโยชน์ที่รัฐและเอกชนจะได้รับ และค่าบริการที่จะเรียกเก็บจากประชาชนประกอบกัน”

มาตรา 56 มีความมุ่งหมายเพื่อให้เป็นหลักการเกี่ยวกับการจัดให้มีสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานที่จำเป็นต่อการดำรงชีวิตของประชาชน เพราะเป็นเรื่องที่ควรกำหนดให้เป็นหน้าที่ของรัฐ รัฐจะไม่ดำเนินการไม่ได้ นอกจากนี้รัฐยังจะต้องดูแลไม่ให้มีการเรียกเก็บค่าบริการจนเป็นภาระแก่ประชาชนเกินสมควร ประกอบกับในการนำสาธารณูปโภคของรัฐไปให้เอกชนดำเนินการ

---

[62] ความมุ่งหมายและคำอธิบายประกอบรายมาตราของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560, (สำนักการพิมพ์ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, 2019), หน้า. 74

ทางธุรกิจไม่ว่าด้วยประการใด ๆ รัฐต้องได้รับประโยชน์ตอบแทนอย่างเป็นธรรมด้วย ซึ่งรัฐควรต้องคำนึงถึงความสมดุลระหว่างรายได้ที่รัฐได้จากเอกชน กับภาระที่จะตกอยู่กับประชาชนในการใช้บริการ โดยต้องไม่คำนึงถึงแต่เฉพาะจำนวนเงินที่ได้รับเฉพาะหน้า ในขณะที่ประชาชนจะต้องแบกรับภาระนั้นต่อไปในระยะยาว ซึ่งอาจท่วมท้นจำนวนเงินที่รัฐได้รับในครั้งแรก และเป็นอุปสรรคต่อการพัฒนาชีวิตความเป็นอยู่ของประชาชน และการพัฒนาประเทศในระยะยาวได้ นอกจากนี้ได้กำหนดหลักการบังคับมิให้รัฐกระทำโดยประการใด ให้โครงสร้างหรือโครงข่ายขั้นพื้นฐานของกิจการสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานที่เป็นของรัฐให้ตกเป็นกรรมสิทธิ์ของเอกชน หรือจะทำให้รัฐถือหุ้นน้อยกว่าเอกชนไม่ได้ และรัฐต้องดูแลมิให้มีการเรียกเก็บค่าบริการจนเป็นภาระแก่ประชาชนเกินสมควรโดยกำหนดหลักการคุ้มครองการนำทรัพย์สินของรัฐไปหาประโยชน์ซึ่งอาจทำให้รัฐเสียหาย[63] มาตรานี้สามารถให้คำจำกัดความได้ว่าเป็น **“ภารกิจจัดทำบริการสาธารณะของรัฐ”** และแปลความได้ว่ารัฐต้องดำเนินการจัดให้มีสาธารณูปโภคพื้นฐานด้วยตนเองก่อนจึงเป็นที่มาของ การจัดทำบริการสาธารณะของรัฐด้วยการใช้รัฐวิสาหกิจเป็นเครื่องมือในการดำเนินการ ดังนั้น มาตรานี้ยังมีความมุ่งหมายว่าเป็น **“รัฐในฐานะผู้ปฏิบัติการ”** อีกนัยยะหนึ่งด้วย

(ข) **มาตรา 65** “รัฐพึงจัดให้มี**ยุทธศาสตร์ชาติ**เป็นเป้าหมายการพัฒนาประเทศอย่างยั่งยืน ตามหลักธรรมาภิบาลเพื่อใช้เป็นกรอบในการจัดทำแผนต่าง ๆ ให้สอดคล้องและบูรณาการกันเพื่อให้เกิดเป็นพลังผลักดันร่วมกันไปสู่เป้าหมายดังกล่าว

การจัดทำ การกำหนดเป้าหมาย ระยะเวลาที่จะบรรลุเป้าหมาย และสาระที่พึงมีในยุทธศาสตร์ชาติ ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายบัญญัติ ทั้งนี้ กฎหมายดังกล่าวต้องมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการมีส่วนร่วมและการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนทุกภาคส่วนอย่างทั่วถึงด้วย

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

ยุทธศาสตร์ชาติ เมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้ว ให้ใช้บังคับได้”

มาตรา 65 มีความมุ่งหมายเพื่อวางหลักการให้รัฐพึงจัดให้มี “ยุทธศาสตร์ชาติ” เพื่อให้มีแผนการพัฒนาประเทศโดยกำหนดกรอบเวลาและแนวทางพัฒนาให้หน่วยงานของรัฐทุกภาคส่วนต้องปฏิบัติสู่เป้าหมายการพัฒนาประเทศอย่างยั่งยืนตามหลักธรรมาภิบาล และเป็นกรอบในการจัดทำแผนของหน่วยงานต่าง ๆ ในการบริหารประเทศให้สอดคล้องเป็นไปในทิศทางเดียวกัน และมีการบูรณาการกัน ซึ่งยุทธศาสตร์ชาติจะกำหนดวิสัยทัศน์ (Vision) ของชาติ และแผนยุทธศาสตร์ (Strategic plan) ที่ประชาชนทุกภาคส่วนและรัฐเห็นพ้องร่วมกัน และร่วมมือกันเพื่อเป็นพลังในการช่วยกันทำให้เกิดความเจริญรุ่งเรืองอย่างยั่งยืนของชาติในระยะยาว โดยจัดให้มีตัวชี้วัดผลความ

---

[63] Ibid. หน้า 82 - 83

คืบหน้าในการดำเนินการและความสำเร็จที่ชัดเจนและเป็นสากล ซึ่งการจัดทำ เปลี่ยนแปลง ทบทวน ยุทธศาสตร์ชาติต้องเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ และประชาชนทุกภาคส่วนต้องมีส่วนร่วมแสดงความคิดเห็นอย่างทั่วถึงด้วย[64] มาตรานี้สามารถให้คำจำกัดความได้ว่าเป็น **"รัฐในฐานะผู้ออกนโยบาย"** โดยแท้

(ค) **มาตรา 72** "รัฐพึงดำเนินการเกี่ยวกับที่ดิน ทรัพยากรน้ำ และ**พลังงาน**ดังต่อไปนี้ ...ส่งเสริมการอนุรักษ์พลังงานและการใช้พลังงานอย่างคุ้มค่า รวมทั้งพัฒนาและสนับสนุนให้มีการผลิตและการใช้พลังงานทางเลือกเพื่อเสริมสร้างความมั่นคงด้านพลังงานอย่างยั่งยืน..."

มาตรา 72 มีความมุ่งหมายเพื่อกำหนดเป็นนโยบายสำคัญของรัฐในการดำเนินการเกี่ยวกับการใช้ที่ดิน ทรัพยากรน้ำ และพลังงาน โดยมีความต้องการจัดให้มีมาตรการหรือกลไกในการช่วยให้เกษตรกรประกอบเกษตรกรรมได้อย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งจำเป็นต้องกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการใช้ที่ดิน ทรัพยากรน้ำและพลังงานร่วมกัน จึงกำหนดให้รัฐมีแนวนโยบายส่งเสริมการอนุรักษ์พลังงานและการใช้พลังงานอย่างคุ้มค่ารวมทั้งพัฒนาและสนับสนุนให้มีการผลิตและการใช้พลังงานทางเลือกเพื่อเสริมสร้างความมั่นคงด้านพลังงานอย่างยั่งยืน[65] มาตรานี้สามารถให้คำจำกัดความได้ว่าเป็น **"นโยบายด้านพลังงาน"** โปรดสังเกตว่า สำหรับในด้านพลังงานนี้บัญญัติไว้เพียงเล็กน้อย โดยไม่กล่าวถึงโดยเฉพาะเจาะจงลงไปว่าเป็นพลังงานจากแหล่งใด แต่กลับเน้นความสำคัญไปที่การพัฒนาประชาชนซึ่งประกอบอาชีพเกษตรกรรมด้วยการนำผลผลิตทางการเกษตรนั้นมาแปรสภาพเป็นพลังงานทางเลือกแบบต่าง ๆ เช่น พลังงานหมุนเวียน (Renewable Energy) จากก๊าซชีวภาพ ชีวมวล เป็นต้น

(ง) **มาตรา 75** "รัฐพึงจัดระบบเศรษฐกิจให้ประชาชนมีโอกาสได้รับประโยชน์จากความเจริญเติบโต ทางเศรษฐกิจไปพร้อมกันอย่างทั่วถึง เป็นธรรม และยั่งยืน สามารถพึ่งพาตนเองได้ตามหลักปรัชญา ของเศรษฐกิจพอเพียง ขจัดการผูกขาดทางเศรษฐกิจที่ไม่เป็นธรรม และพัฒนาความสามารถในการแข่งขัน ทางเศรษฐกิจของประชาชนและประเทศ

รัฐต้องไม่ประกอบกิจการที่มีลักษณะเป็นการแข่งขันกับเอกชน เว้นแต่กรณีที่มีความจำเป็น เพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐ การรักษาผลประโยชน์ส่วนรวม การจัดให้มีสาธารณูปโภค หรือการจัดทำบริการสาธารณะ..."

มาตรา 75 มีความมุ่งหมายเพื่อกำหนดเป็นนโยบายสำคัญที่พึงนำไปใช้ในการพัฒนาระบบเศรษฐกิจของประเทศ โดยกำหนดหลักการสำคัญของกรอบการกำหนดนโยบายทางด้าน

---

[64] Ibid. หน้า 99 - 100

[65] Ibid. หน้า 110 - 111

เศรษฐกิจ โดยยึดหลักระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยม ที่มุ่งหมายให้ประชาชนได้รับประโยชน์จากความเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจอย่างทั่วถึง เป็นธรรม และยั่งยืน ตามหลักปรัชญาของเศรษฐกิจพอเพียง และได้เพิ่มบทบัญญัติขึ้นใหม่โดยเพื่อกำหนดให้รัฐพึงคำนึงถึงความสมดุลระหว่างการพัฒนาด้านวัตถุและการพัฒนาด้านจิตใจและความอยู่เย็นเป็นสุขของประชาชนประกอบกัน ไม่ใช่มุ่งพัฒนาความเจริญทางวัตถุเป็นหลักอย่างเช่นที่ผ่านมา อันจะเป็นกลไกการแก้ไขปัญหาความเหลื่อมล้ำทางเศรษฐกิจและการเลือกปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรม[66] มาตรานี้สามารถให้คำจำกัดความได้ว่าประเทศไทยเป็น **“รัฐในระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยม”**

(จ) **หมวด 16 การปฏิรูปประเทศตั้งแต่ มาตรา 257 – มาตรา 261** รัฐธรรมนูญได้บัญญัติ การปฏิรูปประเทศต้องดำเนินการเพื่อบรรลุเป้าหมาย ดังต่อไปนี้ 1). ประเทศชาติมีความสงบเรียบร้อย มีความสามัคคีปรองดอง มีการพัฒนาอย่างยั่งยืน ตามหลักปรัชญาของเศรษฐกิจพอเพียง และมีความสมดุลระหว่างการพัฒนาด้านวัตถุกับการพัฒนา ด้านจิตใจ 2). สังคมมีความสงบสุข เป็นธรรม และมีโอกาสอันทัดเทียมกันเพื่อขจัดความเหลื่อมล้ำ 3). ประชาชนมีความสุข มีคุณภาพชีวิตที่ดี และมีส่วนร่วมในการพัฒนาประเทศและการปกครอง ในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข โดยกำหนดประเด็นในการปฏิรูปประเทศว่าอย่างน้อยต้องมี 7 ด้าน คือ การเมือง การบริหารราชการแผ่นดิน กฎหมาย กระบวนการยุติธรรม การศึกษา เศรษฐกิจ และด้านอื่น ๆ ทั้งนี้ กำหนดให้เริ่ม ดำเนินการปฏิรูปในแต่ละด้านภายในหนึ่งปีนับแต่วันประกาศใช้รัฐธรรมนูญ รวมตลอดทั้งผลสัมฤทธิ์ที่คาดหวังว่าจะบรรลุในระยะเวลาห้าปี

แม้ว่า ในหมวดปฏิรูปประเทศนี้จะไม่ได้ระบุ ด้านพลังงาน ไว้โดยเฉพาะแต่ผู้เขียนเห็นว่า ด้านพลังงาน นั้นพอจะจัดเข้าอยู่ในประเด็นทางเศรษฐกิจ และด้านอื่น ๆ เพิ่มเติมลงไปได้ แต่ในหมวดการปฏิรูปประเทศนี้เอง มีประเด็นการปฏิรูปที่เกี่ยวข้องกับวิทยานิพนธ์เล่มนี้ ซึ่งจะเกี่ยวข้องกับ **โครงสร้างขององค์กรหรือหน่วยงานของรัฐ** นั่นคือ ประเด็น “การบริหารราชการแผ่นดิน” โดยมาตรา 258 มีสาระสำคัญในเรื่องนี้ ดังนี้ 1). ให้มีการนำเทคโนโลยีที่เหมาะสมมาประยุกต์ใช้ในการบริหารราชการแผ่นดินและการจัดทำบริการสาธารณะ เพื่อประโยชน์ในการบริหารราชการแผ่นดิน และเพื่ออำนวยความสะดวกให้แก่ประชาชน 2). ให้มีการบูรณาการฐานข้อมูลของหน่วยงานของรัฐทุกหน่วยงานเข้าด้วยกันเพื่อให้เป็นระบบข้อมูลเพื่อการบริหารราชการแผ่นดินและการบริการประชาชน 3). ให้มีการ**ปรับปรุงและพัฒนาโครงสร้างและระบบการบริหารงานของรัฐ**และแผนกำลังคนภาครัฐให้ทันต่อการเปลี่ยนแปลงและความท้าทายใหม่ ๆ โดยต้องดำเนินการให้เหมาะสมกับภารกิจของหน่วยงานของรัฐแต่ละหน่วยงานที่แตกต่างกัน 4). ให้มีการปรับปรุงและ

---

[66] Ibid. หน้า 116 - 117

พัฒนาการบริหารงานบุคคลภาครัฐเพื่อจูงใจให้ผู้มีความรู้ความสามารถอย่างแท้จริงเข้ามาทำงานในหน่วยงานของรัฐ และสามารถเจริญก้าวหน้าได้ตามความสามารถและผลสัมฤทธิ์ของงานของแต่ละบุคคล มีความซื่อสัตย์สุจริต กล้าตัดสินใจและกระทำในสิ่งที่ถูกต้อง โดยคิดถึงประโยชน์ส่วนรวมมากกว่าประโยชน์ส่วนตัว มีความคิดสร้างสรรค์และคิดค้นนวัตกรรมใหม่ ๆ เพื่อให้การปฏิบัติราชการและการบริหารราชการแผ่นดินเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ และมีมาตรการคุ้มครองป้องกันบุคลากรภาครัฐจากการใช้อำนาจโดยไม่เป็นธรรมของผู้บังคับบัญชา 5). ให้มีการปรับปรุงระบบการจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐให้มีความคล่องตัว เปิดเผย ตรวจสอบได้ และมีกลไกในการป้องกันการทุจริตทุกขั้นตอน

หมวดการปฏิรูปประเทศมีความมุ่งหมายเพื่อให้เกิดการปฏิรูปประเทศในด้านต่าง ๆ ที่สำคัญและจำเป็น เพื่อให้สามารถขับเคลื่อนประเทศไปข้างหน้าได้อย่างมั่นคง มั่งคั่งยั่งยืน เพื่อให้สัมฤทธิ์ผลอย่างแท้จริงจึงจำเป็นต้องบัญญัติหลักการ และกำหนดกรอบเวลาในการปฏิรูปอย่างชัดเจน รวมทั้งมีบทบังคับในตัวเองเพื่อให้บรรลุเป้าหมายตามที่กำหนด[67] สำหรับ เป้าหมายสำคัญของการปฏิรูปด้านการบริหารราชการแผ่นดิน คือ เพื่อให้เกิดการปรับปรุงและพัฒนาโครงสร้าง ระบบการบริหารงานของรัฐ และแผนกำลังคนภาครัฐให้ทันต่อการเปลี่ยนแปลงและความท้าทายใหม่ ๆ รวมทั้งต้องมีการพัฒนาระบบการบริหารงานของรัฐให้เป็นไปอย่างสม่ำเสมอ มีการปฏิรูประบบราชการให้มีความเข้มแข็ง ปราศจากการแทรกแซงของฝ่ายการเมือง รวมทั้งกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างข้าราชการฝ่ายการเมืองและข้าราชการประจำให้มีความเหมาะสม เสริมสร้างและใช้ระบบคุณธรรมอย่างเคร่งครัด ให้การบริหารราชการแผ่นดินเป็นไปอย่างเข้มแข็งและมีประสิทธิภาพ ควรเปิดโอกาสให้บุคคลที่มีความรู้สามารถเข้าไปสู่ระบบราชการได้อย่างแท้จริง โดยมีความเจริญก้าวหน้าในหน้าที่การงานได้ด้วยศักยภาพของตนเอง เพื่อเป็นการสร้างแรงจูงใจที่จะทำให้เกิดการปฏิรูประบบการบริหารราชการแผ่นดิน[68]

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

(2) **ข้อเท็จจริง**

จากการศึกษาการดำเนินการของรัฐบาลในปัจจุบัน พบข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องกับความเป็น รัฐบาล ในฐานะผู้ออกนโยบาย ดังต่อไปนี้

(ก) รัฐบาลได้มีคำแถลงนโยบายด้านพลังงานต่อรัฐสภาเมื่อวันที่ 25 กรกฎาคม 2562 ทำให้รัฐบาลจะต้องดำเนินการตามภารกิจที่ได้แถลงนโยบายไว้ จากการศึกษาสามารถสรุปได้ดังนี้[69] “รัฐบาลจะพัฒนาอุตสาหกรรมภายใต้แนวคิดเศรษฐกิจชีวภาพ เศรษฐกิจหมุนเวียน และ

---

[67] Ibid. หน้า 461

[68] Ibid. หน้า 468

[69] คำแถลงนโยบายของคณะรัฐมนตรี, (รัฐบาลไทย, 2019), หน้า. 12 - 31

เศรษฐกิจสีเขียว โดยนำความก้าวหน้าทางเทคโนโลยีและนวัตกรรมมาพัฒนาต่อยอดและสร้างมูลค่าเพิ่ม จากทรัพยากรความหลากหลายทางชีวภาพและวัฒนธรรมในการผลิตสินค้าเกษตร อุตสาหกรรม และบริการของท้องถิ่น ปรับระบบการบริหารจัดการการผลิตและระบบโลจิสติกส์ **ส่งเสริมการใช้พลังงานทดแทน** การใช้ประโยชน์จากวัสดุเหลือใช้ทางการเกษตรมาเพิ่มมูลค่า การบริหารจัดการของเสีย อุตสาหกรรมและขยะแบบคลัสเตอร์ระหว่างอุตสาหกรรมและชุมชนในแต่ละพื้นที่ของจังหวัด กลุ่มจังหวัดเพื่อลดผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมและสุขภาพ พร้อมทั้งให้ความสำคัญกับกฎระเบียบ ทางด้านสิ่งแวดล้อมในระดับประเทศและระหว่างประเทศ

รัฐบาลจะเสริมสร้างความมั่นคงทางด้านพลังงานให้สามารถพึ่งพา ตนเองได้โดยกระจายชนิดของเชื้อเพลิงทั้งจากฟอสซิลและจากพลังงานทดแทนอย่างเหมาะสม สนับสนุนการผลิตและการใช้พลังงานทดแทนตามศักยภาพของแหล่งเชื้อเพลิงในพื้นที่ เปิดโอกาส ให้ชุมชนและประชาชนมีส่วนร่วมในการผลิตและบริหารจัดการพลังงาน ส่งเสริมให้มีการใช้น้ำมันดีเซลหมุนเร็ว B20 และ B100 เพื่อเพิ่มการใช้น้ำมันปาล์มดิบ และจัดทำแนวทางการใช้มาตรฐาน น้ำมัน EURO5 ส่งเสริมการวิจัยและพัฒนาเทคโนโลยีด้านพลังงาน อาทิเทคโนโลยี**ระบบไฟฟ้า อัจฉริยะ** เทคโนโลยียานยนต์ไฟฟ้า และระบบกักเก็บพลังงาน รวมทั้งสนับสนุนให้เกิดโครงสร้าง ตลาดไฟฟ้ารูปแบบใหม่ อาทิแพลตฟอร์มตลาดกลางซื้อขายพลังงานไฟฟ้า ตลอดจน**โครงสร้าง อัตราค่าไฟฟ้ารูปแบบใหม่** อาทิระบบหักลบหน่วยไฟฟ้าสุทธิ พร้อมทั้งปรับปรุงระบบการกำกับดูแลกิจการด้านพลังงานให้มีการแข่งขันอย่างเสรีและเป็นธรรม **ราคาพลังงานสะท้อนต้นทุนที่แท้จริง ตอบสนองต่อการเปลี่ยนแปลงของเทคโนโลยีและรูปแบบธุรกิจด้านพลังงานในอนาคต ดำเนินการให้มีการสำรวจและค้นหาแหล่งพลังงานใหม่ และร่วมมือกับประเทศเพื่อนบ้าน ในการพัฒนาพลังงาน**

รัฐบาลจะยกระดับ**โครงข่ายระบบไฟฟ้าและพลังงาน**ให้มี ความทันสมัย ทั่วถึง เพียงพอ มั่นคง และมีเสถียรภาพ โดยจัดทำแผนการพัฒนาระบบโครงข่าย ไฟฟ้าอัจฉริยะทั้งระบบให้สามารถรองรับเทคโนโลยีด้านพลังงานสมัยใหม่ในอนาคต มุ่งเน้น การพัฒนาโครงข่ายภายในประเทศให้เชื่อมต่อระเบียงเศรษฐกิจภาคตะวันตก ตะวันออก เหนือ และใต้เพื่อให้สามารถบริหารจัดการระบบไฟฟ้าและพลังงานระหว่างพื้นที่ต่าง ๆ ได้อย่างมั่นคง และมีประสิทธิภาพโดยเฉพาะในภาคการผลิต

รัฐบาลจะสร้างความมั่นคงของฐานทรัพยากรแร่และทรัพยากรทางทะเล และชายฝั่งเพื่อการพัฒนาประเทศและเพิ่มขีดความสามารถในการแข่งขัน บริหารจัดการทรัพยากรแร่และแหล่งพลังงานในทะเล รวมทั้งมลพิษและขยะในทะเลให้มีประสิทธิภาพ และจะให้ความช่วยเหลือเกษตรกรและพัฒนานวัตกรรม ส่งเสริมการใช้ผลผลิตทางการเกษตรในอุตสาหกรรมพลังงาน”

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

(ข) นอกจากนี้ในปี พ.ศ. 2560 คณะรัฐมนตรีได้มีมติเห็นชอบตามแผนปฏิรูปประเทศ โดยกำหนดให้ดำเนินการปฏิรูปประเทศและดำเนินการตามแผนและขั้นตอนการปฏิรูปประเทศในด้าน ต่าง ๆ ให้สำเร็จ และเพื่อให้เกิดผลตามแผนและขั้นตอนการดำเนินการปฏิรูปประเทศตามกำหนด คณะรัฐมนตรีจึงได้มีการตราพระราชบัญญัติแผนและขั้นตอนการดำเนินการปฏิรูปประเทศ พ.ศ. และเมื่อวันที่ 6 เมษายน พ.ศ. 2561 ได้มีประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี เรื่อง การประกาศแผนการปฏิรูปประเทศ โดยมีแผนการปฏิรูปประเทศด้านพลังงาน ที่เกี่ยวข้องกับกิจการไฟฟ้า ได้แก่ 1). ด้านการบริหารพลังงาน มี 3 ประเด็น ได้แก่ **การปฏิรูปองค์กรด้านพลังงาน** การพัฒนาศูนย์สารสนเทศพลังงานแห่งชาติ และการสร้างธรรมภิบาลในทุกภาคส่วน 2). ด้านไฟฟ้า มี 3 ประเด็น ได้แก่โครงสร้างแผนพัฒนากำลังการผลิตไฟฟ้า **ส่งเสริมกิจการไฟฟ้าเพื่อเพิ่มการแข่งขัน** และ**ปฏิรูปโครงสร้างการบริหารกิจการไฟฟ้า**[70]

3.5.3 คณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ

เนื่องจากรัฐบาลโดยคณะรัฐมนตรีทั้งหมดจะมีหน้าที่บริหารราชการแผ่นดินทั้งหมดในภาพรวมทุก ๆ ด้าน (Global) รัฐบาลในยุคหนึ่งจึงต้องการสร้างเอกภาพของการบริหารราชการแผ่นดินที่เกี่ยวข้องกับด้านพลังงานโดยเฉพาะ (Energy Sector) จึงได้มีการจัดตั้ง กพช. ขึ้นเพื่อเป็นสถาบันศูนย์กลางการบริหารจัดการทางพลังงานของรัฐบาล โดย กพช. มีอำนาจหน้าที่ ขอบเขต และภารกิจในกิจการไฟฟ้า ดังนี้

3.5.3.1 อำนาจหน้าที่

พระราชบัญญัติคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ พ.ศ. 2535 ได้จัดตั้ง กพช. ประกอบด้วย 1). นายกรัฐมนตรี เป็นประธานกรรมการ 2). รองนายกรัฐมนตรีคนหนึ่งซึ่งนายกรัฐมนตรีมอบหมายเป็นรองประธานกรรมการ 3). รัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรีคนหนึ่งซึ่งนายกรัฐมนตรีมอบหมาย 4). รัฐมนตรีว่าการกระทรวงกลาโหม 5). รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง 6). รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการต่างประเทศ 7). รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ 8). รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคม 9). รัฐมนตรีว่าการกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม 10). รัฐมนตรีว่าการกระทรวงพลังงาน 11). รัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์ 12). รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย 13). รัฐมนตรีว่าการกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี 14). รัฐมนตรีว่าการกระทรวงอุตสาหกรรม 15). ปลัดกระทรวงพลังงาน 16). เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา 17). เลขาธิการคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติและ 18). ผู้อำนวยการงบประมาณเป็นกรรมการ โดยมี 19). **ผู้อำนวยการสำนักนโยบายและแผนพลังงาน**

[70] "ประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี เรื่อง การประกาศแผนการปฏิรูปประเทศ," (2018). หน้า 11

(สนพ.) เป็นกรรมการและเลขานุการ รวมทั้งสิ้นองค์ประกอบของ กพช. มีกรรมการ 19 ท่าน[71] โดยทั่วไปแล้วการใช้อำนาจของ กพช. ตามกฎหมายจะออกมาในรูปมติของที่ประชุมเพื่อให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องของรัฐบาลไปดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับกิจการพลังงานของตนเอง การวินิจฉัยชี้ขาดของที่ประชุมให้ถือเสียงข้างมาก หากเสียงเท่ากันให้ประธานออกเสียงเพิ่มอีก 1 เสียง เพื่อชี้ขาด การที่ กพช. สามารถสั่งการหน่วยงานต่าง ๆ ได้เช่นนี้ กพช. จึงมีอำนาจทั้ง 1). ควบคุมบังคับบัญชาหน่วยงานใต้บังคับบัญชา และ 2). ในขณะเดียวกันก็ใช้ควบคุมกำกับหน่วยงานอื่น ๆ ที่เป็นรัฐวิสาหกิจอย่าง กฟผ. กฟน. และ กฟภ. ได้เช่นเดียวกัน

3.5.3.2 ขอบเขต

กพช. เป็นองค์กรรูปแบบคณะกรรมการ ตามโครงสร้างราชการบริหารส่วนกลาง ในการพิจารณาเสนอนโยบายและแผนการบริหารและพัฒนาพลังงาน (Energy Policy) รวมทั้งควบคุมกำกับ ประสานงานและประเมินผลการปฏิบัติงานด้านพลังงานของหน่วยงานต่าง ๆ ให้แก่คณะรัฐมนตรีเพื่อบริหารราชการแผ่นดินที่เกี่ยวข้องกับกิจการพลังงาน โดยจะมี สนพ. ซึ่งเป็นหน่วยงานภายใต้สังกัดกระทรวงพลังงานทำหน้าที่เป็นหน่วยงานเลขานุการในการศึกษาและวิเคราะห์นโยบายและแผนการบริหารพัฒนาพลังงานของประเทศ และสนับสนุนการปฏิบัติงานตามการดำเนินการของ กพช.

กพช. มีขอบเขตตามกฎหมายจัดตั้งดังต่อไปนี้[72] 1). เสนอนโยบายและแผนการบริหารและพัฒนาพลังงานของประเทศต่อคณะรัฐมนตรี 2). กำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการกำหนดราคาพลังงานให้สอดคล้องกับนโยบายและแผนกบริหารและพัฒนาพลังงานของประเทศ 3). ติดตามดูแล ประสาน สนับสนุนและเร่งรัดการดำเนินการของคณะกรรมการทั้งหลายที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องกับพลังงาน ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ และภาคเอกชนที่เกี่ยวข้องกับพลังงาน เพื่อให้มีการดำเนินการที่สอดคล้องกับนโยบายและแผนการบริหารและพัฒนาพลังงานของประเทศ 4). ประเมินผลการปฏิบัติตามนโยบายและแผนการบริหารและพัฒนาพลังงานของประเทศ และ 5). ปฏิบัติหน้าที่อื่นตามที่นายกรัฐมนตรีหรือคณะรัฐมนตรีมอบหมาย

3.5.3.3 ภารกิจ

กพช. มีการดำเนินการภารกิจ ดังนี้ เริ่มแรกฝ่ายเลขานุการของ กพช. คือ กระทรวงพลังงานโดยสำนักงานนโยบายและแผนพลังงาน เสนอวาระเพื่อให้ กพช.พิจารณา ในการประชุมก็จะพิจารณาตามวาระต่าง ๆ ที่กำหนดและจะมีการลงมติ เพื่อให้ดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่ง แล้วจึงให้

---

[71] "พระราชบัญญัติคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ พ.ศ. 2535," (1992). มาตรา 5

[72] Ibid. มาตรา 6

ฝ่ายเลขานุการแจ้งมติที่ประชุมเป็นหนังสืออย่างเป็นทางการเพื่อให้องค์กรหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องรับไปดำเนินการ

องค์ประกอบของ กพช. มีฝ่ายบริหารซึ่งเป็นผู้มีอำนาจกำหนดนโยบาย เพื่อตอบสนองความต้องการของสังคมที่เกี่ยวข้องกับกิจการไฟฟ้า (รวมถึงการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า) เพื่อมอบหมายให้สถาบันอื่น ๆ รับไปดำเนินการ โปรดสังเกตถ้อยคำตามพระราชบัญญัติซึ่งเป็นที่มาของภารกิจ ดังนี้ “เสนอนโยบายและแผนการบริหารและพัฒนาพลังงานของประเทศต่อ คณะรัฐมนตรี และ ติดตาม ดูแล ประสาน สนับสนุนและเร่งรัดการดำเนินการของคณะกรรมการทั้งหลายที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องกับพลังงาน ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ และภาคเอกชนที่เกี่ยวข้องกับพลังงาน เพื่อให้มีการดำเนินการที่สอดคล้องกับนโยบายและแผนการบริหารและพัฒนาพลังงานของประเทศ”

เพื่อจำกัดขอบเขตของการศึกษาในวิทยานิพนธ์นี้จะได้ศึกษาถึงภารกิจของ กพช. ที่เกี่ยวข้องกับการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าเท่านั้น ดังต่อไปนี้

ตารางที่ 2 ตัวอย่างการศึกษา ภารกิจของ กพช. ที่เกี่ยวข้องกับการจัดหาและรับซื้อฟ้า

การประชุม	สาระสำคัญ
กพช. ครั้งที่ 2/2557 (ครั้งที่ 147) เมื่อวันที่ 15 ธันวาคม 2557	(1) เห็นชอบอัตรารับซื้อไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-in Tariff (FiT) สำหรับการประกาศรับซื้อไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนปี 2558 เพื่อใช้เป็นราคาเริ่มต้นในการแข่งขันทางด้านราคา (Competitive Bidding) โดยทำการคัดเลือกจากข้อเสนอโครงการใหม่ที่เสนอส่วนลดสูงสุดของอัตรารับซื้อ ไฟฟ้าในรูปแบบ FiT ในส่วนคงที่ (FiTF) ก่อน ตามข้อเสนออัตรารับซื้อไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ FiT สำหรับปี 2558 (2) เห็นชอบให้คณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานรับไปดำเนินการประกาศหยุดรับซื้อไฟฟ้าในรูปแบบ Adder โดยให้มีผลถัดจากวันที่คณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติมีมติ และให้ดำเนินการ ออกระเบียบการรับซื้อไฟฟ้าจากโครงการผลิตไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ FiT และดำเนินการประกาศรับข้อเสนอขอขายไฟฟ้าภายใต้กลไกการแข่งขันด้านราคา (Competitive Bidding)
กพช. ครั้งที่ 3/2558 (ครั้งที่ 3) เมื่อวันที่ 13 สิงหาคม 2558	การรับซื้อไฟฟ้าแบบ FiT Bidding มีเป้าหมายการรับซื้อไฟฟ้าจากก๊าซชีวภาพ และชีวมวล ประมาณ 600 เมกะวัตต์ จะเปิดการรับซื้อไฟฟ้าเป็น 2 ระยะ ดังนี้ ระยะที่ 1 ในพื้นที่ 3 จังหวัดชายแดนภาคใต้ และ 4 อำเภอในจังหวัดสงขลา รับซื้อตามปริมาณกำลังผลิตติดตั้งไม่เกิน 46 เมกะวัตต์ แบ่งเป็นก๊าซชีวภาพ (น้ำเสีย/ของเสีย) ไม่เกิน 10 เมกะวัตต์ และชีวมวลไม่เกิน 36 เมกะวัตต์ ในพิจารณารับซื้อจะดำเนินการแยกประเภทเชื้อเพลิงในการรับซื้อตามลำดับความสำคัญของเชื้อเพลิงที่กระทรวงพลังงานกำหนดไว้ โดยจะรับข้อเสนอและคัดเลือกประเภทก๊าซชีวภาพ (น้ำเสีย/ของเสีย) ให้แล้วเสร็จ แล้วจึงเปิดประกาศรับซื้อและคัดเลือกประเภทชีวมวล ดังนี้ (1) ประเภท ก๊าซชีวภาพ (น้ำเสีย/ของเสีย) เปิดให้ยื่นข้อเสนอขอขายไฟฟ้าในช่วงวันที่ 19 – 22 ตุลาคม 2558 การไฟฟ้าส่วนภูมิภาคและผู้ที่ได้รับคัดเลือกลงนามในสัญญาซื้อขายไฟฟ้าภายใน เดือนกุมภาพันธ์ 2559 และจ่ายไฟฟ้าเข้าระบบเชิงพาณิชย์ภายในปี 2560 และ (2) ประเภทชีวมวล เปิดให้ยื่นข้อเสนอขอขายไฟฟ้าในช่วงวันที่ 30 พฤศจิกายน – 4 ธันวาคม 2558 การไฟฟ้าส่วนภูมิภาคและผู้ที่ได้รับคัดเลือกลงนามในสัญญาซื้อขายไฟฟ้าภายในเดือนเมษายน 2559 และจ่ายไฟฟ้าเข้าระบบเชิงพาณิชย์ภายในปี 2560

การประชุม	สาระสำคัญ
	ระยะที่ 2 การรับซื้อไฟฟ้าในพื้นที่อื่นๆ ยกเว้น 3 จังหวัดชายแดนภาคใต้ และ 4 อำเภอ ในจังหวัดสงขลา กำหนดเป้าหมายการรับซื้อตามกำลังผลิตติดตั้งประมาณ 554 เมกะวัตต์ โดยจะออกประกาศรับซื้อต่อไป
กพช. ครั้งที่ 5/2558 (ครั้งที่ 5) เมื่อวันที่ 21 ธันวาคม 2558	เห็นชอบให้ กกพ. ดำเนินการประกาศรับข้อเสนอขอขายไฟฟ้า FiT แบบ Competitive Bidding (ทั้งระยะที่ 1 และระยะที่ 2) โดยใช้อัตรารับซื้อไฟฟ้ารูปแบบ FiT ที่ กพช. ได้เห็นชอบไว้ในวันที่ 15 ธันวาคม 2557 และรับทราบการดำเนินการ ดังนี้ (1) การรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้าขนาดเล็กมาก โครงการผลิตไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียน (ไม่รวมโครงการพลังงานแสงอาทิตย์) ในแบบ Feed-in Tariff โดยเมื่อวันที่ 15 มกราคม 2559 คณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน ได้ออกประกาศการรับซื้อไฟฟ้า ระยะที่ 1 สำหรับพื้นที่ 3 จังหวัดชายแดนภาคใต้ (จังหวัดปัตตานี จังหวัดยะลา และจังหวัดนราธิวาส) และ 4 อำเภอในจังหวัดสงขลา (อำเภอจะนะ อำเภอเทพา อำเภอสะบ้าย้อย และอำเภอนาทวี) และได้ดำเนินการรับซื้อไฟฟ้าประเภทก๊าซชีวภาพ (น้ำเสีย/ของเสีย) แล้วเสร็จ โดยมีผู้ได้รับคัดเลือก จำนวน 1 โครงการ กำลังผลิตติดตั้ง 2 เมกะวัตต์ จากเป้าหมายประเภทก๊าซชีวภาพ (น้ำเสีย/ของเสีย) 10 เมกะวัตต์ (2) ปัจจุบันยังอยู่ระหว่างดำเนินการรับซื้อไฟฟ้าประเภทชีวมวล จำนวน 36 เมกะวัตต์ โดยมีกำหนดการดำเนินการแล้วเสร็จภายในเดือนสิงหาคม 2559

จะเห็นได้ว่า กพช. ออกนโยบายที่เกี่ยวข้องกับการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าต่าง ๆ และมีการมอบหมายให้คณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานซึ่งเป็นผู้กำกับดูแล รับไปดำเนินการต่อไป

3.5.4 กระทรวงพลังงาน

ตามการจัดระเบียบบริหารราชการแผ่นดินส่วนกลาง กระทรวงต่าง ๆ จะเป็นสถาบันซึ่งรับแนวทางการบริหารราชการแผ่นดินของรัฐบาลมาปฏิบัติการให้เกิดเป็นรูปธรรม ในการปฏิบัติการของกระทรวงนั้นอาจเป็นผู้ออกนโยบายหรือผู้กำกับดูแลในกิจการต่าง ๆ ก็ได้ เนื่องจากรัฐอาจกำหนดบทบาทให้กระทรวงเป็นผู้กำกับดูแลการเข้าสู่ตลาดของเอกชนด้วยการออกใบอนุญาตหรือการอนุมัติหรือให้สัมปทานโดยตรง เช่น การประกอบกิจการโรงงาน การประกอบกิจการสถานบริการต่าง ๆ เป็นต้น หรือจะให้กระทรวงเป็นผู้จัดทำแผน จัดทำนโยบายก็ได้ สำหรับกิจการไฟฟ้า ประเทศไทยมีกระทรวงพลังงานเป็นผู้รับผิดชอบหลักโดยมีอำนาจหน้าที่ ขอบเขต และภารกิจ ดังที่จะได้ศึกษาต่อไปนี้

3.5.4.1 อำนาจหน้าที่

ประเทศไทยต้องการให้สถาบันต่าง ๆ ที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับกิจการพลังงานมีการบูรณาการร่วมกัน ในวันที่ 3 ตุลาคม พ.ศ. 2545 ได้มีการตราพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 โดยกฎหมายดังกล่าว บัญญัติให้มีกระทรวงพลังงาน[73] ซึ่งมีส่วนราชการ ดังต่อไปนี้

[73] "พระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545," (2002). มาตรา 5 (11)

1). สำนักงานรัฐมนตรี 2). สำนักงานปลัดกระทรวง 3). กรมเชื้อเพลิงธรรมชาติ 4). กรมธุรกิจพลังงาน 5). กรมพัฒนาพลังงานทดแทนและอนุรักษ์พลังงาน และ 6). สำนักงานนโยบายและแผนพลังงาน[74]

อย่างไรก็ดี ตาม ปว.58 ซึ่งกำหนดให้ผู้ที่จะประกอบกิจการไฟฟ้าอันเป็นกิจการเพื่อสาธารณูปโภคต้องได้รับการอนุญาต อันเป็นกฎหมายที่ไม่ได้ยกเลิกหรือเปลี่ยนแปลงไปตามแนวคิดเปิดตลาดเสรีนั้น นอกจากรัฐจะมอบหมายให้ รัฐวิสาหกิจ คือ การไฟฟ้าดำเนินการในลักษณะผูกขาดแล้ว ต่อมาเมื่อเริ่มให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในระบบผลิตฟ้านั้น รัฐเคยมอบหมายให้ กระทรวงพลังงานมีอำนาจอนุมัติอนุญาตในการประกอบกิจการไฟฟ้าจนมีลักษณะเป็น ผู้กำกับดูแล โดยเอกชนผู้ประกอบกิจการไฟฟ้าจะต้องดำเนินการ ดังนี้

(1) การให้สัมปทานหรือใบอนุญาตประกอบกิจการไฟฟ้า เอกชนที่มีกำลังการผลิตติดตั้งเกินกว่า 10 เมกะวัตต์ให้ยื่นขอสัมปทานประกอบกิจการไฟฟ้า โดยกำหนดให้รัฐมนตรีเป็นผู้ลงนาม ส่วนเอกชนมีกำลังการผลิตติดตั้งไม่เกิน 10 เมกะวัตต์ ให้อธิบดีกรมธุรกิจพลังงานเป็นผู้ออกใบอนุญาต สำหรับการออกใบอนุญาตจำหน่ายไฟฟ้าทุกขนาดกำลังการผลิตให้อธิบดีกรมธุรกิจพลังงานเป็นผู้ออกใบอนุญาต

(2) เอกชนที่ได้รับสัมปทานหรือใบอนุญาตประกอบกิจการไฟฟ้าที่ได้รับคัดเลือกจากการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า เพื่อจะขายไฟฟ้าเข้าระบบส่งไฟฟ้าของการไฟฟ้า ตามนโยบายการส่งเสริมการรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้าเอกชน จะต้องมีสัญญาซื้อขายไฟฟ้า (PPA) กับการไฟฟ้าผู้ปฏิบัติการด้วย

(3) หลังการก่อสร้างโรงไฟฟ้า ก่อนจะจำหน่ายไฟฟ้าให้การไฟฟ้าหรือจำหน่ายไฟฟ้าให้กับผู้ใช้ไฟฟ้าในบริเวณใกล้เคียง จะต้องขอใบอนุญาตจำหน่ายไฟฟ้าจากกรมธุรกิจพลังงาน

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

เมื่อพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550 ใช้บังคับทำให้อำนาจหน้าที่ของกระทรวงพลังงานตามที่รัฐมอบหมายจาก ปว.58 สิ้นผลไปโดยผลของกฎหมาย **เนื่องจากข้อ 6 ของ ปว.58 กำหนดว่า “ในกรณีที่มีกฎหมายเฉพาะว่าด้วยกิจการตามที่ระบุไว้ในประกาศ การประกอบกิจการดังกล่าวให้เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยกิจการนั้น”** ตั้งแต่วันที่ 11 ธันวาคม 2550 เป็นต้นมา ดังนั้น อำนาจหน้าที่ของกระทรวงพลังงานจึงสิ้นสุดลง และกระทรวงพลังงานได้เสนอเรื่องนี้ต่อ กพช. ในการประชุม กพช. ครั้งที่ 1/2551 เมื่อวันที่ 17 มกราคม พ.ศ. 2551 เพื่อให้พิจารณาเตรียมการในช่วงเปลี่ยนผ่านไปสู่อำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจของ คณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานตามพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550 แล้ว

---

[74] Ibid. มาตรา 27

ภาพที่ 2 แสดงโครงสร้างการควบคุมบังคับบัญชาและควบคุมกำกับของกระทรวงพลังงาน[75]

3.5.4.2 ขอบเขต

กระทรวงพลังงาน เป็นหน่วยงานราชการบริหารส่วนกลางมีรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพลังงาน ซึ่งต่อไปนี้จะเรียกว่า “รัฐมนตรี” เป็นหัวหน้าส่วนราชการทำหน้าที่ควบคุมบังคับบัญชากระทรวงและหน่วยงานใต้สังกัด และมีอำนาจควบคุมกำกับองค์กรหรือหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้องกับกิจการพลังงาน กระทรวงพลังงานมีขอบเขตงานตามกฎหมาย ใน*การจัดหาพัฒนาและบริหารจัดการพลังงาน และราชการอื่นตามที่มีกฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจและหน้าที่ของกระทรวงพลังงานหรือส่วนราชการที่สังกัดกระทรวงพลังงาน*[76] กล่าวคือ มีขอบเขตการดำเนินการที่เกี่ยวกับกิจการพลังงานของประเทศ ได้แก่ การศึกษา สำรวจ วิเคราะห์ ประเมินศักยภาพ ติดตามสถานการณ์ ประเมินผล และเป็นศูนย์ข้อมูลการพลังงานการกำหนดนโยบาย แผน และมาตรการด้านพลังงาน จัดหาพลังงาน พลังงานทดแทน และพลังงานหมุนเวียน กำหนดมาตรการ กฎ ระเบียบ และกำกับ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

[75] โครงสร้างส่วนราชการ[ออนไลน์]. แหล่งที่มา: https://energy.go.th/2015/official-structure/

[76] "พระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545." มาตรา 26

ดูแล ควบคุมการดำเนินงานด้านพลังงาน การวิจัยและพัฒนาด้านพลังงาน การส่งเสริม สนับสนุน การจัดหาพัฒนา และอนุรักษ์พลังงาน การถ่ายทอดเทคโนโลยีและพัฒนาบุคลากรด้านพลังงาน และประสานความร่วมมือระหว่างประเทศด้านพลังงาน

ในปี พ.ศ. 2562 กระทรวงพลังงานมียุทธศาสตร์ที่จะดำเนินภารกิจ[77] ดังนี้ 1). การจัดหาพลังงานเพียงพอต่อความต้องการ มีความมั่นคง และส่งเสริมการลงทุน ผลักดันการพัฒนาและส่งเสริมการลงทุนโดยเฉพาะด้านโครงสร้าง พื้นฐานและระบบบริหารจัดการที่เสริมสร้างความมั่นคงด้านพลังงานตามแผนพัฒนากำลังการผลิตฟ้าของประเทศไทย 2). วางมาตราการในการกำกับดูแลคุณภาพและความปลอดภัยของสถานประกอบกิจการพลังงาน ประชาชนเข้าถึงพลังงานในราคาที่เหมาะสมเป็นธรรมต่อทุกภาคส่วนและสะท้อนต้นทุนที่แท้จริงและสอดรับกับการแข่งขัน 3). ปรับโครงสร้างราคาพลังงงานให้สะท้อนต้นทุน โดยลดการอุดหนุนในการรับซื้อพลังงานที่จะก่อให้เกิดภาระประชาชนและกำหนดหลักเกณฑ์การอุดหนุนเฉพาะกลุ่มที่ชัดเจนเท่าที่จำเป็น 4). สร้างความตระหนักและความเข้าใจให้แก่ประชาชนเกี่ยวกับโครงสร้างต้นทุนและโครงสร้างราคาพลังงาน 5). ส่งเสริมกิจการพลังงานเพื่อเพิ่มการแข่งขันภายใต้การกำกับให้มีประสิทธิภาพสูงสุดและคงไว้ซึ่งความมั่นคง 6). เพิ่มสัดส่วนการผลิตและการใช้พลังงานทดแทนมากขึ้น พัฒนาเทคโนโลยีการผลิตพลังงานทดแทน และเทคโนโลยีที่เกี่ยวข้องและพัฒนาระบบโครงข่ายไฟฟ้าและโครงสร้างพื้นฐาน กับระบบบริหารจัดการเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพเพื่อรองรับการพัฒนาพลังงานทดแทนเพิ่มขึ้น 7). ส่งเสริมการลงทุน การลดต้นทุนการผลิตและเพิ่มประสิทธิภาพธุรกิจอย่างเหมาะสมแก่ผู้ผลิตและผู้ใช้ และ 8). พัฒนากฎหมายและผลักดันการแก้ไขกฎหมาย รวมทั้งกฎระเบียบที่เป็นอุปสรรคต่อการพัฒนาพลังงานทดแทน

ขอบเขตดังกล่าวจะกระจายไปยังองค์กรหรือหน่วยงานใต้สังกัดตามพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 ตามอำนาจควบคุมบังคับบัญชาซึ่งครอบคลุมถึงกิจการพลังงานต่าง ๆ และกระจายไปยังองค์กรและหน่วยงานอื่นโดยกระทรวงพลังงานเป็นผู้ควบคุมกำกับ แต่การศึกษาในวิทยานิพนธ์นี้ จะขอกล่าวถึงส่วนที่เกี่ยวข้องกับกิจการไฟฟ้า ภายใต้ควบคุมบังคับบัญชาเท่านั้น

3.5.4.3 ภารกิจ

ภารกิจของหน่วยงานภายใต้สังกัดกระทรวงพลังงานที่เกี่ยวข้องกับกิจการไฟฟ้ามีดังต่อไปนี้

---

[77] ยุทธศาสตร์กระทรวงพลังงาน (พ.ศ. 2561 - 2565) ฉบับปรับปรุง กระทรวงพลังงาน, บรรณาธิการ, (กระทรวงพลังงาน, 2019), หน้า. 1

(1) ภารกิจของสำนักงานนโยบายและแผนพลังงาน (สนพ.)

ในช่วงที่มีการตราพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2545 และพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 และจัดตั้งกระทรวงพลังงานเพื่อกำกับดูแลบริหารกิจการต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการพลังงานของชาติ รัฐบาลได้โอนย้ายสำนักงานคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ (สพช.) ซึ่งทำหน้าที่เป็นเลขานุการของ กพช. อยู่นั้นจากสำนักนายกรัฐมนตรี มาสังกัดกระทรวงพลังงาน และได้เปลี่ยนชื่อเป็น สำนักงานนโยบายและแผนพลังงาน (สนพ.)[78] เป็นหน่วยงานราชการบริหารส่วนกลางมีฐานะเทียบเท่ากรม มีผู้อำนวยการสำนักงานนโยบายและแผนพลังงาน (เทียบเท่าอธิบดี) เป็นหัวหน้าส่วนราชการ สนพ. มีภารกิจตามพระราชบัญญัติคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ พ.ศ. 2535 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2550 มาตรา 3 บัญญัติให้ สนพ. ทำหน้าที่เป็นหน่วยงานเลขานุการของ กพช. ดังต่อไปนี้ 1).**ศึกษาและวิเคราะห์นโยบายและแผนการบริหารและพัฒนาพลังงานของประเทศเพื่อเสนอต่อคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ** 2). ติดตาม ประเมินผล และเป็นศูนย์ประสานและสนับสนุนการปฏิบัติงานตามนโยบายและแผนการบริหารและพัฒนาพลังงานของประเทศ 3). เก็บรวบรวมข้อมูล ติดตามความเคลื่อนไหวของสถานการณ์ด้านพลังงาน วิเคราะห์แนวโน้มและประเมินผลกระทบที่จะเกิดขึ้นเพื่อจัดทำข้อเสนอนโยบายและแผนการบริหารและพัฒนาพลังงานของประเทศ และเผยแพร่สถิติที่เกี่ยวข้องกับพลังงาน และ 4). **ปฏิบัติงานอื่นใดตามที่นายกรัฐมนตรี หรือคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติมอบหมาย** สนพ. จึงถือเป็นส่วนหนึ่งของผู้ออกนโยบาย

สนพ. เป็นหน่วยงานในสังกัดกระทรวงพลังงานที่มีหน้าที่จัดทำแผนที่เกี่ยวกับการจัดหาไฟฟ้าเรียกว่า “แผนพัฒนากำลังผลิตไฟฟ้าของประเทศไทย พ.ศ. 2561 -2580” (PDP2018) เพื่อให้ กพช. และคณะรัฐมนตรีอนุมัติ โดยแผนดังกล่าวมีสาระสำคัญ ดังนี้[79] “ระบบผลิตไฟฟ้า ระบบส่งไฟฟ้า และระบบจำหน่ายไฟฟ้ามีความมั่นคงรายพื้นที่ สร้างสมดุล ระบบไฟฟ้าตามรายภูมิภาค มีการพิจารณาโรงไฟฟ้าเพื่อความมั่นคงในระดับที่เหมาะสม เพื่อรองรับกรณีเกิดเหตุวิกฤตด้านพลังงาน รวมถึงมีการเพิ่มความยืดหยุ่นของระบบไฟฟ้า (Grid Flexibility) ส่งเสริมการผลิตไฟฟ้าต้นทุนต่ำ เพื่อลดภาระผู้ใช้ไฟฟ้า และไม่เป็นอุปสรรคต่อการพัฒนา เศรษฐกิจและสังคมของประเทศในระยะยาว เตรียมความพร้อมของระบบไฟฟ้าเพื่อให้เกิดการแข่งขันด้านการผลิตไฟฟ้า ซึ่งจะช่วยเพิ่มประสิทธิภาพการผลิตไฟฟ้าในภาพรวมของประเทศ การผลิตไฟฟ้าสะท้อนต้นทุนที่แท้จริงและต้องลดผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อม ส่งเสริมการผลิตไฟฟ้าจากพลังงานทดแทนและการเพิ่มประสิทธิภาพในระบบไฟฟ้า (Efficiency) ทั้งด้านการผลิตไฟฟ้าและด้านการใช้ไฟฟ้า”

---

[78] ประวัติความเป็นมา สนพ.[ออนไลน์]. แหล่งที่มา: http://www.eppo.go.th/index.php/th/about/history

[79] แผนพัฒนากำลังผลิตไฟฟ้าของประเทศไทย พ.ศ. 2561 - 2580, (กระทรวงพลังงาน, 2019), หน้า. 3

(2) ภารกิจของกรมพัฒนาพลังงานทดแทนและอนุรักษ์พลังงาน (พพ.)

พพ. เป็นหน่วยงานภายใต้สังกัดกระทรวงพลังงาน มีภารกิจ ภายใต้พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน รับผิดชอบในการส่งเสริมประสิทธิภาพการใช้พลังงานกำกับการอนุรักษ์พลังงาน จัดหาแหล่งพลังงาน พัฒนาทางเลือกการใช้พลังงานแบบผสมผสานและเผยแพร่เทคโนโลยีด้านพลังงาน นอกจากนี้ยังมีภาระหน้าที่ภายใต้พระราชบัญญัติการส่งเสริมการอนุรักษ์พลังงาน พ.ศ. 2535 รับผิดชอบกำกับ ดูแล ส่งเสริม และช่วยเหลือให้โรงงานควบคุม และอาคารควบคุมได้ปฏิบัติตามกฎหมาย เพื่อให้มีการใช้พลังงานอย่างมีประสิทธิภาพและประหยัด โดยมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องอีก 2 ฉบับ ได้แก่ พระราชบัญญัติการพัฒนาและส่งเสริมพลังงาน พ.ศ. 2535 (ว่าด้วยพลังงานควบคุม) และพระราชบัญญัติการส่งเสริมการอนุรักษ์พลังงาน พ.ศ. 2535 (ว่าด้วยอำนาจหน้าที่ของกรม)[80]

พพ. เป็นหน่วยงานราชการบริหารส่วนกลางระดับ กรม มีอธิบดีเป็นหัวหน้าส่วนราชการ มีอำนาจหน้าที่ในการกำหนดประเภทและขนาดของพลังงานควบคุม ตามพระราชบัญญัติการพัฒนาและส่งเสริมพลังงาน พ.ศ. 2535 มาตรา 25 บัญญัติ*ว่า ห้ามมิให้ผู้ใดผลิต หรือขยายการผลิตพลังงานควบคุม เว้นแต่จะได้รับใบอนุญาตจากกรมพัฒนาและส่งเสริมพลังงาน การขอรับใบอนุญาตและออกใบอนุญาตให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง การผลิตพลังงานควบคุมใดซึ่งจะต้องได้รับอนุญาตหรือรับสัมปทานตามกฎหมายอื่น จะต้องได้รับอนุญาตหรือรับสัมปทานดตามกฎหมายนั้นด้วย* ดังนั้น พพ. จึงเป็นองกรหรือหน่วยงานของรัฐที่มีฐานะเป็นผู้กำกับดูแลที่ใช้การกำกับดูแลด้วยระบบใบอนุญาต ในการออกใบอนุญาตผลิตพลังงานควบคุม

มีข้อสังเกตว่า พลังงานควบคุมตามนิยามพระราชบัญญัติการพัฒนาและส่งเสริมพลังงาน พ.ศ. 2535 นั้นหมายความรวมถึงไฟฟ้า และปัจจุบันมีกระบวนการ การอนุญาต ดังนี้

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

ตารางที่ 3 แสดงผู้ที่รับผิดชอบและขั้นตอนของการขอรับใบอนุญาตผลิตพลังงานควบคุม[81]

ลักษณะการผลิตและใช้ไฟฟ้า	ขั้นตอนการออกใบอนุญาต
1. ผลิตไฟฟ้าตั้งแต่ 200 kVA ขึ้นไปเพื่อใช้สำรองฉุกเฉิน 2. ผลิตไฟฟ้าตั้งแต่ 200 kVA ขึ้นไปเพื่อใช้ในกิจการของตนเองโดยไม่ได้เชื่อมต่อกับโครงข่ายไฟฟ้า (stand alone)	1. ยื่นที่ พพ. 2. เจ้าหน้าที่ พพ. เข้าตรวจสอบและจัดทำรายงาน 3. พพ. ออกใบอนุญาต
3. ผลิตไฟฟ้าตั้งแต่ 200 kVA ขึ้นไปที่เชื่อมต่อโครงข่ายไฟฟ้า เพื่อใช้ในกิจการของตนเองหรือเพื่อจำหน่าย	1. ยื่นที่ สำนักงาน กกพ. โดยแนบหนังสือระบุวันที่พร้อมให้เจ้าหน้าที่เข้าตรวจสอบ และแนบรูปถ่ายเครื่องจักรสำคัญ โดยยื่นล่วงหน้าก่อนวันพร้อมให้เจ้าหน้าที่เข้าตรวจ 1 เดือน

[80] วิสัยทัศน์ พันธกิจ หน้าที่ ยุทธศาสตร์ ค่านิยม[ออนไลน์]. แหล่งที่มา: http://www.dede.go.th/ewt_news.php?nid=105

[81] การขออนุญาตผลิตพลังงานควบคุม[ออนไลน์]. แหล่งที่มา: https://www.dede.go.th/ewt_news.php?nid=39

ลักษณะการผลิตและใช้ไฟฟ้า	ขั้นตอนการออกใบอนุญาต
	2. เจ้าหน้าที่ พพ.เข้าตรวจสอบและจัดทำรายงาน 3. พพ. พิจารณาแจ้งความเห็นการออกใบอนุญาตต่อ กกพ. 4. สำนักงาน กกพ. ออกใบอนุญาต

จากตารางจะเห็นได้ว่า การขออนุญาตพลังงานควบคุมมีหน่วยงานขออนุญาตถึง 2 หน่วยงาน คือ พพ. และ กกพ. **ซึ่งผู้เขียนขอตั้งข้อสังเกตเพื่อนำไปวิเคราะห์ต่อไป**

3.6 ประเด็นร่วมสมัยของรัฐบาลไทยในฐานะผู้ออกนโยบาย

3.6.1 ความเป็นมาและกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

ปัจจุบันด้วยนโยบายของรัฐบาลที่มุ่งเน้นให้ภาครัฐและเอกชนที่มีความพร้อมในการประกอบกิจการไฟฟ้าดำเนินการตามความมุ่งหมายของรัฐธรรมนูญว่าด้วยหน้าที่ของรัฐซึ่งถือเป็นแนวนโยบายพื้นฐานที่รัฐต้องดำเนินการในเชิงรุก เพื่อจัดทำบริการสาธารณะในกิจการไฟฟ้าให้ประชาชนเข้าถึงได้โดยทั่วไป รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 72 บัญญัติให้รัฐบาลส่งเสริมการอนุรักษ์พลังงานและการใช้พลังงานอย่างคุ้มค่า รวมทั้งพัฒนาและสนับสนุน ให้มีการผลิตและการใช้พลังงานทางเลือกเพื่อเสริมสร้างความมั่นคงด้านพลังงานอย่างยั่งยืน จึงได้มีการออกนโยบาย ที่เกี่ยวข้องกับประเด็นพลังงานทางเลือกต่าง ๆ หรือพลังงานหมุนเวียน โดยข้อเท็จจริงพบว่า 1). จากการแถลงนโยบายของนายกรัฐมนตรีว่ารัฐบาลจะเสริมสร้างความมั่นคงทางด้านพลังงานให้สามารถพึ่งพาตนเองได้โดยกระจายชนิดของเชื้อเพลิงทั้งจากฟอสซิลและจากพลังงานทดแทนอย่างเหมาะสม สนับสนุนการผลิตและการใช้พลังงานทดแทนตามศักยภาพของแหล่งเชื้อเพลิงในพื้นที่ 2). จากแผนปฏิรูปประเทศที่ส่งเสริมให้เกิดการแข่งขันในกิจการไฟฟ้า กำหนดให้ส่งเสริมการผลิตไฟฟ้าจากพลังงานทดแทนและการเพิ่มประสิทธิภาพในระบบไฟฟ้า (Efficiency) ทั้งด้านการผลิตไฟฟ้าและด้านการใช้ไฟฟ้า และ 3). จากยุทธศาสตร์ของกระทรวงพลังงานกำหนดว่าจะเพิ่มสัดส่วนการผลิตและการใช้พลังงานทดแทนมากขึ้น พัฒนาเทคโนโลยีการผลิตพลังงานทดแทน และเทคโนโลยีที่เกี่ยวข้องและพัฒนาระบบโครงข่ายไฟฟ้าและโครงสร้างพื้นฐาน กับระบบบริหารจัดการเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพเพื่อรองรับการพัฒนาพลังงานทดแทนเพิ่มขึ้น

การออกนโยบายที่เกี่ยวข้องกับการส่งเสริมพลังงานทางเลือกและการส่งเสริมการแข่งขันในกิจการไฟฟ้า ส่งผลให้เอกชนเข้ามามีบทบาทในส่วนของระบบผลิตไฟฟ้า (Generation System) ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2532 รัฐบาลมีนโยบายให้การส่งเสริมเอกชนด้วยการอุดหนุนมาตรการต่าง ๆ เช่น Adder หรือ FiT เป็นต้น เพื่อสร้างแรงจูงใจให้เอกชนคืนทุนได้เร็วขึ้น ประกอบกับการใช้พลังงานหมุนเวียนเพื่อเป็นเชื้อเพลิงในการผลิตไฟฟ้าทำให้เอกชนไม่ต้องกังวลเกี่ยวกับการจัดหาเชื้อเพลิงที่

สร้างความรู้สึกไม่เป็นมิตรกับประชาชนอย่างถ่านหิน ขณะเดียวกันปัจจุบันประเทศไทยได้มีคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานซึ่งเป็นผู้กำกับดูแลเกิดขึ้นแล้ว รัฐในฐานะผู้ออกนโยบายจึงกำหนดนโยบายและมอบหมายให้ผู้กำกับดูแลไปดำเนินการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า และเริ่มรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้าเอกชนมากขึ้นเรื่อย ๆ ซึ่งเป็นสัญญาณของการเปิดเสรีตามจากรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า SBM เป็น ESBM อย่างไรก็ดี นโยบายจากการปฏิรูปเชิงโครงสร้างดังกล่าว อาจมีประเด็นขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 เพราะ มาตรา 56 วรรคสองบัญญัติว่า “...โครงสร้างหรือโครงข่ายขั้นพื้นฐานของกิจการสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานของรัฐอันจำเป็นต่อการดำรงชีวิตของประชาชนหรือเพื่อความมั่นคงของรัฐ รัฐจะกระทำด้วยประการใดให้ตกเป็นกรรมสิทธิ์ ของเอกชนหรือทำให้รัฐเป็นเจ้าของน้อยกว่าร้อยละห้าสิบเอ็ดมิได้...”

3.6.2 ข้อเท็จจริง

วันที่ 25 มีนาคม พ.ศ. 2561 นายสุทธิพร ปทุมเทวาภิบาล ได้ยื่นเรื่องร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดิน ขอให้พิจารณาดำเนินการตรวจสอบกรณีกระทรวงพลังงานกำหนดนโยบายแผนพัฒนากำลังการผลิตไฟฟ้า (แผน PDP) ในการให้เอกชนเป็นเจ้าของโรงไฟฟ้า ทำให้สัดส่วนกำลังการผลิตไฟฟ้าของรัฐ ซึ่งเป็นสาธารณูปโภคลดลงต่ำกว่าร้อยละ 51 ขัดต่อบทบัญญัติรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 56 วรรคสอง

3.6.2.1 คำวินิจฉัยผู้ตรวจการแผ่นดิน

วันที่ 25 มิถุนายน พ.ศ. 2562 ผู้ตรวจการแผ่นดินได้พิจารณาและวินิจฉัยตามประเด็นที่ร้องเรียนแล้ว มีคำวินิจฉัยสรุปได้[82] ดังนี้:

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

ตามที่รัฐได้สนับสนุนให้เอกชนเข้ามีบทบาทในระบบผลิตไฟฟ้าตั้งแต่ปี พ.ศ. 2532 และกระทรวงพลังงานได้กำหนดแผน PDP2018 โดยเปิดโอกาสให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการผลิตไฟฟ้าเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพและเป็นการแข่งขันอย่างต่อเนื่อง นอกจากนี้ ยังได้รับทราบข้อมูลว่าปัจจุบัน กฟผ. มีสัดส่วนการผลิตเพียงร้อยละ 37 และลดลงเรื่อย ๆ อันเป็นผลสืบเนื่องมาจากยุทธศาสตร์กระทรวงพลังงานและแผน PDP ของประเทศที่เน้นให้บริษัทเอกชนเข้ามามีสัดส่วนในระบบผลิตไฟฟ้ามากยิ่งขึ้น

โดยเห็นว่า มาตรา 56 ของรัฐธรรมนูญ ที่มีคำว่า “โครงสร้างหรือโครงข่ายขั้นพื้นฐานของกิจการสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐาน” ประกอบกับ “ระบบโครงข่ายไฟฟ้า หมายความว่า ระบบส่งไฟฟ้าหรือระบบจำหน่ายไฟฟ้า” และ “ระบบไฟฟ้า หมายความว่า ระบบผลิตไฟฟ้า ระบบส่งไฟฟ้า

---

[82] สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน, แจ้งผลการวินิจฉัยของผู้ตรวจการแผ่นดิน ด่วนที่สุด ที่ ผผ07/222 ลงวันที่ 1 กรกฎาคม 2562 (2019), หน้า. 1 - 4

และระบบจำหน่ายไฟฟ้าที่อยู่ภายใต้การปฏิบัติการและการควบคุมของผู้รับใบอนุญาต” ตามนิยามในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550 จากบทนิยามศัพท์ดังกล่าวแสดงให้เห็นว่า โครงสร้างหรือโครงข่ายไฟฟ้านั้น หมายความรวมถึงทั้งระบบการผลิต ระบบการส่งและระบบการจำหน่ายไฟฟ้า เมื่อกิจการไฟฟ้าเป็นกิจการสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานของรัฐที่จำเป็นต่อการดำรงชีวิตของประชาชนและเพื่อความมั่นคงของรัฐด้วยแล้ว รัฐจะทำประการใดให้โครงสร้างหรือโครงข่ายไฟฟ้าตกเป็นกรรมสิทธิ์ของเอกชนหรือทำให้รัฐเป็นเจ้าของน้อยกว่าร้อยละ 51 มิได้ แต่ข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่าปัจจุบันรัฐได้ส่งเสริมให้เอกชนเข้ามามีสัดส่วนในระบบผลิตไฟฟ้ามากยิ่งขึ้น ส่งผลให้สัดส่วนกำลังการผลิตของรัฐซึ่งดำเนินการโดย กฟผ. มีเพียงร้อยละ 37 และลดลงเรื่อย ๆ อันเป็นผลสืบเนื่องมาจากยุทธศาสตร์กระทรวงพลังงานและแผน PDP แม้ว่า โครงสร้างหรือโครงข่ายไฟฟ้า หมายความรวมถึง ระบบผลิตไฟฟ้า ระบบส่งไฟฟ้า และระบบจำหน่ายไฟฟ้า ทั้งหมดก็ตาม แต่การพิจารณาว่ารัฐต้องเป็นเจ้าของไม่น้อยกว่าร้อยละ 51 จะต้องพิจารณาแต่ละส่วนแยกจากกัน กล่าวคือ ระบบผลิตไฟฟ้า ระบบส่งไฟฟ้า และระบบจำหน่ายไฟฟ้า รัฐต้องเป็นเจ้าของแต่ละส่วนไม่น้อยกว่าร้อยละ 51 มิใช่นำเอาทั้งสามส่วนมารวมกันให้เกินกว้าร้อยละ 51 เพราะคำว่า “รัฐเป็นเจ้าของ” นั้น รัฐต้องมีอำนาจเข้าไปควบคุมและบริหารจัดการด้วย กล่าวอีกนัยหนึ่ง คือ หากเป็นบริษัทเอกชนหรือบริษัทมหาชนจำกัด รัฐจะต้องถือหุ้นเกินกว่าร้อยละ 51 ไม่ใช่ว่านำเอาสัดส่วนที่ถือหุ้นมารวมกันแล้วนำมาคิดถัวเฉลี่ยให้เกินกว่าร้อยละ 51 เช่นนี้ไม่อาจถือว่ารัฐเป็นเจ้าของ เนื่องจากรัฐไม่มีอำนาจตัดสินในและไม่มีอำนาจเข้าไปควบคุมกิจการดังกล่าวได้ ดังนั้น การที่รัฐเปิดให้บริษัทเอกชนหรือบริษัทมหาชนจำกัดผลิตไฟฟ้าแล้วรัฐซื้อไฟฟ้าจากบริษัทดังกล่าวมาจำหน่ายให้ประชาชนอีกทอดหนึ่ง จึงถือไม่ได้ว่ารัฐเป็นเจ้าของระบบผลิตไฟฟ้า แม้ว่ารัฐจะเป็นเจ้าของระบบส่งไฟฟ้าและระบบจำหน่ายไฟฟ้าเกือบทั้งหมดก็ตาม แต่เมื่อรัฐไม่ได้เป็นเจ้าของระบบการผลิตย่อมส่งผลกระทบต่อความมั่นคงด้านพลังงานไฟฟ้าและส่งผลต่อสัดส่วนการผลิตไฟฟ้าของรัฐมีน้อยกว่าร้อยละ 51 ย่อมไม่สอดคล้องกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 วรรคสอง นอกจากนี้ยังปรากฏว่ารัฐได้เปิดให้เอกชนเข้ามาประมูลไฟฟ้าล่วงหน้าเป็นจำนวนมาก ย่อมมีความเสี่ยงและกระทบต่อสัดส่วนการผลิตของรัฐในอนาคตที่จะน้อยลงกว่าเดิมด้วย

ด้วยเหตุผลข้างต้น ผู้ตรวจการแผ่นดินจึงใช้อำนาจตามมาตรา 33 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2560 เสนอแนะต่อกระทรวงพลังงานให้พิจารณาทบทวนยุทธศาสตร์กระทรวงพลังงาน (พ.ศ. 2559 - 2563) และแผน PDP2018 ดำเนินการให้รัฐมีสัดส่วนการผลิตไฟฟ้าไม่น้อยกว่าร้อยละ 51 ภายในกำหนด 10 ปี นับจากปี พ.ศ. 2562

3.6.2.2 การชี้แจงของกระทรวงพลังงาน

วันที่ 5 กันยายน 2562 กระทรวงพลังงานมีหนังสือชี้แจงถึงประธานผู้ตรวจการแผ่นดิน โดยสรุปได้ดังนี้[83]

(1) กระทรวงพลังงานได้ดำเนินนโยบายตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย โดยที่เดิมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 84 (11) บัญญัติว่า “การดำเนินการใดที่เป็นเหตุให้โครงสร้างหรือโครงข่ายขั้นพื้นฐานของกิจการสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานของรัฐอันจำเป็นต่อการดำรงชีวิตของประชาชนหรือเพื่อความมั่นคงของรัฐตกไปเป็นกรรมสิทธิ์ของเอกชน หรือทำให้รัฐเป็นเจ้าของน้อยกว่าร้อยละ 51 จะกระทำมิได้” โดยมีเจตนารมณ์เพื่อกำหนดให้เป็นนโยบายที่ต้องนำไปใช้ในการดำเนินการเพื่อพัฒนาเศรษฐกิจของประเทศโดย**ห้ามแปรสภาพโครงสร้างและโครงข่ายสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานอันจำเป็นต่อการดำรงชีวิตของประชาชนหรือความมั่นคงของรัฐ** หากจำเป็นต้องแปรสภาพให้ทำได้เฉพาะในการดำเนินกิจการบางส่วนเท่าที่จำเป็นซึ่งมิใช่โครงสร้างและโครงข่ายสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานของรัฐและต้องมิให้ตกเป็นกรรมสิทธิ์ของเอกชน ซึ่งโครงสร้างหรือโครงข่ายขั้นพื้นฐานที่จำเป็นในการประกอบกิจการสาธารณูปโภคที่ห้ามแปรสภาพได้ระบุตัวอย่าง เช่น เสา สายส่งหรือสถานีไฟฟ้า เป็นต้น ต้องมิให้ตกเป็นกรรมสิทธิ์ของเอกชน และการทำให้รัฐวิสาหกิจที่เป็นสาธารณูปโภคพื้นฐานในการดำรงชีวิตและกระทบต่อความมั่นคงของรัฐอย่าง การไฟฟ้า ตกเป็นของเอกชน

ต่อมารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 56 ที่เป็นประเด็นนั้นได้มีบทบัญญัติซึ่งมีการใช้ถ้อยคำในลักษณะทำนองเดียวกันกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 กระทรวงพลังงานจึงเห็นว่า บทบัญญัติมาตรา 56 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มีเจตนารมณ์ทำนองเดียวกันกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 และเห็นว่า โครงสร้างหรือโครงข่ายขั้นพื้นฐานของกิจการสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานที่มีการกำหนดห้ามมิให้ดำเนินการเพื่อให้ตกเป็นกรรมสิทธิ์ของเอกชนหรือทำให้รัฐเป็นเจ้าของน้อยกว่าร้อยละ 51 นั้น **ต้องเป็นโครงสร้างหรือโครงข่ายขั้นพื้นฐานของกิจการสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานที่ “รัฐเป็นเจ้าของอยู่ก่อนแล้ว”** จึงจะอยู่ในข่ายที่จะถูกห้ามมิให้กระทำด้วยประการใดให้ตกเป็นกรรมสิทธิ์ของเอกชน เช่น กรณีการแปรสภาพกิจการของรัฐไปเป็นของเอกชนโดยมีเอกชนถือหุ้นมากกว่ารัฐ

---

[83] กระทรวงพลังงาน, แจ้งผลการวินิจฉัยของผู้ตรวจการแผ่นดิน ด่วนที่สุด ที่ พน 0201/162 ลงวันที่ 5 กันยายน 2562 (2019), หน้า. 1 - 3

สำหรับการกำหนดยุทธศาสตร์กระทรวงพลังงาน และแผน PDP ที่ผ่านมากระทรวงพลังงานดำเนินการภายใต้กรอบของกฎหมายที่เกี่ยวข้อง โดยในส่วนสายส่งและสถานีไฟฟ้าซึ่งถือเป็นโครงสร้างหรือโครงข่ายขั้นพื้นฐานที่มีความสำคัญด้านความมั่นคงที่ใช้การบริหารกิจการด้านไฟฟ้าที่เป็นของรัฐนั้นยังคงเป็นกรรมสิทธิ์ของ กฟผ. ซึ่งเป็นรัฐวิสาหกิจที่อยู่ในการควบคุมกำกับของกระทรวงพลังงาน กฟภ. และ กฟน. ภายใต้การควบคุมกำกับของกระทรวงมหาดไทย จึงถือได้ว่ากระทรวงพลังงานได้ดำเนินการเป็นไปตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยมาโดยตลอด

(2) การกำกับดูแลให้เกิดความมั่นคงด้านไฟฟ้าเป็นไปตามกฎหมายที่เกี่ยวข้อง โดย**การกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน ตามพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550** ซึ่งสาระสำคัญที่ว่าด้วยแนวนโยบายพื้นฐานของรัฐว่าด้วยกิจการไฟฟ้าได้บัญญัติไว้ในมาตรา 8 (5) คือ สนับสนุนกิจการไฟฟ้าเพื่อสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐาน การรักษาความมั่นคงและเชื่อถือได้ของระบบไฟฟ้า โดยรัฐจะเป็นผู้รับผิดชอบดำเนินการในกิจการระบบโครงข่ายไฟฟ้า ศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้า โรงไฟฟ้าพลังน้ำ ซึ่ง กฟผ. เป็นผู้ประกอบกิจการระบบส่งไฟฟ้า กฟน. และ กฟภ. เป็นผู้ประกอบกิจการระบบจำหน่ายไฟฟ้า รวมทั้งการรักษาสัดส่วนกำลังการผลิตไฟฟ้าที่เหมาะสมของกิจการไฟฟ้าของรัฐ และประเด็นด้านความมั่นคงนั้นได้บัญญัติไว้ในมาตรา 58 คือ ห้ามมิให้ผู้รับใบอนุญาตพักหรือหยุดให้บริการพลังงาน เว้นแต่จะได้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่คณะกรรมการประกาศกำหนด

3.6.3 ความเห็นของผู้เขียน

ผู้เขียนเห็นว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 เป็นกฎหมายแม่บทและเป็นกฎหมายที่เป็นฐานอำนาจและการก่อตั้งสถาบันผู้ออกนโยบายในกิจการไฟฟ้าของประเทศไทย คือ รัฐบาลและราชการบริหารส่วนกลาง (กระทรวงพลังงาน) ซึ่งรัฐธรรมนูญได้บัญญัติส่วนของภารกิจของรัฐที่เกี่ยวข้องกับโครงสร้างหรือโครงข่ายพื้นฐานตามมาตรา 56 และขณะเดียวกันในมาตรา 72 ก็ระบุถึงแนวนโยบายที่ผู้ออกนโยบายจะต้องปฏิบัติให้เป็นไปตามความมุ่งหมายของรัฐธรรมนูญ โดยที่มาตราทั้งสองไม่ได้ขัดหรือแย้งกัน แต่การแปลความหรือการออกนโยบายขององค์กรหรือหน่วยงานของรัฐที่ไม่เหมือนกันนั้นเป็นประเด็นปัญหาของการบริหารราชการ เพราะประเด็นตามมาตรา 56 นั้นเกี่ยวข้องกับโครงสร้างสาธารณูปโภคพื้นฐานสำหรับกิจการไฟฟ้าได้แก่ ระบบผลิตไฟฟ้า ระบบส่งไฟฟ้า ระบบจำหน่ายไฟฟ้า และศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้า ซึ่งปัจจุบันข้อเท็จจริงปรากฏว่า กฟผ. นั้นยังเป็นเจ้าของและมีกรรมสิทธิ์ในโครงสร้าง “พื้นฐาน” คือ โรงงานผลิตพลังงานไฟฟ้าต่าง ๆ อันเป็นส่วนของระบบผลิตไฟฟ้า สายส่งไฟฟ้าของประเทศ (National Tramission Grid) อันเป็นส่วนของระบบส่งไฟฟ้า และเป็นศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้า (System Operator) ที่มีมาแต่เดิม โดยไม่ได้แปรสภาพเป็นรัฐวิสาหกิจแต่อย่างใด กรณีจึงยังไม่ตกเป็นกรรมสิทธิ์ของเอกชน ซึ่งจะได้ศึกษาอย่างละเอียดใน

ส่วนของ ผู้ปฏิบัติการ ว่ามีแนวคิด การดำเนินการและผลลัพธ์ที่ตามมาว่าแปรสภาพได้หรือไม่ อย่างไร ต่อไป

สำหรับสัดส่วนของระบบผลิตไฟฟ้าของรัฐที่มีเพียงร้อยละ 37 และมีแนวโน้มจะลดถอยลงนั้น เป็นประเด็นที่รัฐธรรมนูญเองที่มีความมุ่งหมายเป็นระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยมตามนัยยะของมาตรา 75 ที่บัญญัติว่า “...รัฐต้องไม่ประกอบกิจการที่มีลักษณะเป็นการแข่งขันกับเอกชน เว้นแต่กรณีที่มีความจำเป็น เพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐ การรักษาผลประโยชน์ส่วนรวม การจัดให้มีสาธารณูปโภค หรือการจัดทำบริการสาธารณะ...” จึงแสดงให้เห็นว่า รัฐธรรมนูญจำกัดให้นโยบายของรัฐจะต้องไม่แข่งขันกับเอกชนเว้นแต่ในกรณีที่จำเป็น เพื่อความมั่นคงและประโยชน์สาธารณะ จึงแปลความให้สอดคล้องกับมาตรา 56 ได้ว่า รัฐไม่อาจแปรสภาพโครงสร้างหรือโครงข่ายพื้นฐานที่มีเพื่อความมั่งคงและบริการสารณะออกไปจากที่มีอยู่เดิมได้นั่นเอง อีกทั้ง ตามแผนปฏิรูปประเทศที่แสดงให้เห็นว่า รัฐบาลมีแนวนโยบายที่มุ่งไปสู่การส่งเสริมการแข่งขันและเปิดเสรีในกิจการพลังงาน จึงต้องกล่าวว่ารัฐบาลกำลังดำเนินการเพื่อให้เป็นไปตามเจตนารมณ์และความมุ่งหมายของรัฐตามโครงสร้างรูปแบบกิจการไฟฟ้า ESBM ขณะเดียวกันรัฐเป็นเจ้าของโครงสร้างขั้นพื้นฐานการดำเนินการเหล่านี้จึงสอดคล้องกับ “หน้าที่ของรัฐ” ตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันแล้ว

ในส่วนของกระทรวงพลังงานที่ได้ชี้แจงต่อผู้ตรวจการแผ่นดินนั้น มีข้อสังเกต คือ การยืนยันว่าบทบาทของกระทรวงพลังงานนั้นดำเนินการในฐานะผู้ออกนโยบายของรัฐ โดยชี้แจงถึงภารกิจที่เกี่ยวข้องกับยุทธศาสตร์และแผน PDP ซึ่งล้วนแล้วแต่เป็นการดำเนินการในลักษณะการออกนโยบายทั้งสิ้น ขณะเดียวกันกระทรวงพลังงานยังมีบทบาทตามที่ได้ศึกษาในบทนี้ คือ ยืนยันว่า กระทรวงพลังงานอยู่ในฐานะผู้ควบคุมกำกับ (contrôle de tutelle) กฟผ. ผู้ปฏิบัติการ จึงกล่าวได้ว่ากระทรวงพลังงานได้ออกนโยบายภาพรวมผ่านทางแผนงานต่าง ๆ และกำหนดเป้าหมาย การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า เพื่อให้ กฟผ. เป็นผู้รับซื้อไฟฟ้าจากเอกชนตามนโยบายของรัฐ ทั้งนี้ กระทรวงพลังงานได้ชี้แจงเรื่อง **“การกำกับดูแล” (Regulatory)** แยกไว้ในอีกหัวข้อหนึ่ง ซึ่งเป็นการแบ่งแยกบทบาทของสถาบันที่เกี่ยวข้องกับกิจการไฟฟ้า ตามการปฏิรูปเชิงโครงสร้างสากล

ประเด็นถัดมา คือ การชี้แจงว่า ปัจจุบันการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้ามีกฎหมายและสถาบันผู้กำกับดูแลแล้ว ได้แก่ คณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน ตามพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550 ลักษณะนี้จึงเป็นการยืนยันว่า ประเทศไทยได้แยกบทบาทของผู้ออกนโยบายและผู้กำกับดูแลในกิจการพลังงานออกจากกัน ซึ่งการชี้แจงของกระทรวงพลังงานดังกล่าวให้ความสำคัญกับผู้กำกับดูแล ในฐานะเป็นผู้กำกับดูแลความมั่งคงและเชื่อถือได้ของระบบไฟฟ้า ทั้งนี้ตามมาตรา 8 (5) แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550 บัญญัติว่า “สนับสนุนกิจการไฟฟ้าเพื่อสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐาน การรักษาความมั่นคงและเชื่อถือได้ของระบบไฟฟ้า โดยรัฐ

จะเป็นผู้รับผิดชอบดำเนินการในกิจการระบบโครงข่ายไฟฟ้า ศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้า โรงไฟฟ้าพลังน้ำ ซึ่ง กฟผ. เป็นผู้ประกอบกิจการระบบส่งไฟฟ้า กฟน. และ กฟภ. เป็นผู้ประกอบกิจการระบบจำหน่ายไฟฟ้า รวมทั้งการรักษาสัดส่วนกำลังการผลิตไฟฟ้าที่เหมาะสมของกิจการไฟฟ้าของรัฐ” จึงสอดคล้องกับความมุ่งหมายในมาตรา 56 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

ประการสุดท้ายของเรื่องนี้ คือ อำนาจหน้าที่ของผู้ตรวจการแผ่นดิน ตามมาตรา 33 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน พ.ศ. 2560 ซึ่งผู้ตรวจการแผ่นดินนั้นถือเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ มีอำนาจให้ข้อเสนอแนะแก่หน่วยงานของรัฐให้ปฏิบัติตามภายใน 120 วัน และขยายเวลาได้อีก 60 วัน หากดำเนินการไม่แล้วเสร็จโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร เมื่อพ้นกำหนดเวลาดังกล่าวแล้ว หน่วยงานของรัฐนั้นยังดำเนินการไม่แล้วเสร็จ โดยไม่มีเหตุอันสมควร ให้ถือว่าหัวหน้าหน่วยงานของรัฐนั้น จงใจไม่ปฏิบัติตามกฎหมายอันทำให้เกิดความเสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง และให้ผู้ตรวจการแผ่นดิน แจ้งให้คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติทราบเพื่อดำเนินการตามหน้าที่และอำนาจและให้ถือว่ารายงานของผู้ตรวจการแผ่นดินเป็นสำนวนการสอบสวนของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ อย่างไรก็ดี วรรคสองของมาตรา 33 บัญญัติว่า **ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐ เห็นว่าข้อเสนอแนะของผู้ตรวจการแผ่นดินไม่อาจดำเนินการได้ไม่ว่าด้วยเหตุใด ให้เป็นหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐนั้นที่จะแจ้งให้ผู้ตรวจการแผ่นดินทราบ ภายในกำหนดเวลา และปรึกษาหารือร่วมกับผู้ตรวจการแผ่นดินและหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องเพื่อร่วมมือกันแก้ไขปัญหาอุปสรรคนั้นโดยเร็ว** และเมื่อได้ข้อยุติประการใดให้หน่วยงานของรัฐ ดำเนินการไปตามข้อยุตินั้น ในกรณีที่ไม่อาจหาข้อยุติได้ให้ผู้ตรวจการแผ่นดินเสนอเรื่องต่อคณะรัฐมนตรี เพื่อพิจารณาสั่งการตามที่เห็นสมควร และให้หน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องดำเนินการไปตามมติคณะรัฐมนตรีดังกล่าว ดังนั้น ในกรณีนี้ ปรากฏว่ากระทรวงพลังงานได้มีหนังสือเพื่อชี้แจงผู้ตรวจการแผ่นดินแล้ว **กรณีจึงเข้าข่ายตามมาตรา 33 วรรคสองที่ทั้งสองหน่วยงานรัฐจะต้องปรึกษาหารือร่วมกัน โดยที่หากหาข้อยุติไม่ได้ก็จำเป็นต้องเสนอเรื่องต่อคณะรัฐมนตรี (รัฐบาล) ซึ่งเป็นผู้ออกนโยบายสูงสุดของรัฐ** เพื่อพิจารณาทบทวนนโยบายที่แถลงไว้ต่อรัฐสภา แผนปฏิรูปประเทศ ยุทธศาสตร์ของกระทรวงพลังงาน และแผน PDP ที่เกี่ยวข้องว่า นโยบายเปิดเสรีจากการปฏิรูปเชิงโครงสร้างปัจจุบันและอนาคต มีความเหมาะสมตามความมุ่งหมายของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 หรือไม่ อย่างไรด้วย

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

บทที่ 4
ผู้กำกับดูแล

ในบทนี้จะได้ศึกษาถึงแนวความคิดที่เกี่ยวข้องกับการกำกับดูแล ลักษณะผู้กำกับดูแล หลักที่ใช้จัดตั้งผู้กำกับดูแล ผู้กำกับดูแลในกิจการไฟฟ้าของประเทศไทยและตัวอย่างของต่างประเทศ เพื่อที่จะได้ทราบถึงบทบาทของผู้กำกับดูแล ตามอำนาจหน้าที่ ขอบเขต และภารกิจตามพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550 และตามโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM

4.1 แนวความคิดที่เกี่ยวข้องกับการกำกับดูแล

4.1.1 มูลเหตุการกำกับดูแล

ประเด็นว่า “ทำไมต้องกำกับดูแล” (Why regulate ?) เป็นประเด็นสำคัญคนละส่วน ซึ่งแยกจากเหตุผลทางเทคนิคเฉพาะกิจการที่จะกำกับดูแล รัฐอาจมีมูลเหตุจูงใจในการจัดตั้งสถาบันผู้กำกับดูแล (Regulator) ได้หลายประการ ตัวอย่างเช่น อาจได้รับอิทธิพลจากอำนาจทางเศรษฐกิจ หรืออาจดำเนินการเพื่อให้เกิดประโยชน์ของกิจกรรมทางอุตสาหกรรมที่รัฐเห็นว่าจำเป็นต้องมีการควบคุมหรือการตรากฎเกณฑ์ อาจจะทำให้ได้รัฐบาลได้รับความนิยมในการเลือกตั้งครั้งต่อไป อย่างไรก็ดี มูลเหตุสำคัญที่รัฐแทรกแซงเศรษฐกิจด้วยการกำกับดูแล ในเบื้องต้นจะตั้งอยู่บน**พื้นฐานของการแสวงหาประโยชน์สาธารณะมากกว่าประโยชน์ของพวกพ้องหรือกลุ่มใดกลุ่มหนึ่ง**[84] เพื่อตอบสนองต่อความต้องการของสังคมโดยรวม การกำกับดูแลกิจกรรมทางเศรษฐกิจของรัฐจึงดำเนินไปตามนโยบายที่วางไว้ เพื่อให้กิจกรรมทางเศรษฐกิจเป็นระบบระเบียบ ตัวอย่างเช่น การกำกับดูแลกิจการไฟฟ้าจะต้องมีความสัมพันธ์กับนโยบายกิจการไฟฟ้า โดยรับช่วงต่อเพื่อให้เกิดสภาพบังคับด้วยวิธีการใดวิธีการหนึ่ง ดังนั้น การศึกษาในส่วนนี้ จะนำหลักสหวิทยาการในมิติทางเศรษฐศาสตร์ มาอธิบายแนวความคิดของการกำกับดูแลและจะทำให้เห็นเป้าหมายในการกำกับดูแลระบบเศรษฐกิจของรัฐตามที่จะได้ศึกษาในส่วนถัดไป

4.1.2 เป้าหมายของการกำกับดูแลเชิงเศรษฐศาสตร์

นโยบายมีความสัมพันธ์กับการกำกับดูแล เพราะรัฐมีความจำเป็นจะต้องบังคับใช้นโยบายให้เกิดเป็นรูปธรรม แม้ว่านโยบายบางประการจะมีเพื่อการส่งเสริมหรือเชิญชวนโดยไม่มีสภาพบังคับก็

---

[84] Robert Baldwin, Martin Lodge, and Martin Cave, Understanding Regulation : Theory, Strategy, and Practice (Oxford University Press, 2012). P. 15

ตาม การกำหนดนโยบายจะยังไม่สามารถนำไปใช้ในทางปฏิบัติได้ หากปราศจากการวางกฎเกณฑ์ให้เป็นรูปธรรมเพื่อนำไปใช้กระจาย *สิ่งที่ก่อให้เกิดประโยชน์* ให้แก่ทุกคนในสังคม ในทางเศรษฐศาสตร์ “กฎเกณฑ์” (Regulation) คือหนึ่งในบรรทัดฐาน (Normative) ที่สำคัญเพื่อจัดสรรทรัพยากร สินค้า และการบริการ ให้เกิดประโยชน์สูงสุดซึ่งถือเป็น “ประสิทธิภาพทางเศรษฐศาสตร์” โดยมีตัวชี้วัดจากความสามารถในการจ่ายเพื่อซื้อสินค้าหรือบริการนั้น

Vilfredo Pareto อธิบายว่า *“การจัดสรรทรัพยากรที่ดีที่สุดเพื่อสวัสดิการของปัจเจกชนรายเดียวไม่สามารถเกิดขึ้นได้ หากไม่ได้ลดสวัสดิการของบุคคลอื่นลง ฉะนั้น จึงจำเป็นต้องทำให้เกิดสภาวการณ์ที่ทุกฝ่ายได้ประโยชน์หรือไม่มีใครได้รับผลกระทบ อันหมายถึง สวัสดิการของสังคมที่ดีที่สุดมีสวัสดิการที่ดีที่สุดของปัจเจกชนรวมอยู่ด้วย”* โดยการจัดสรรทรัพยากรอย่างเป็นรูปธรรมด้วยการวางบรรทัดฐานทางเศรษฐกิจ (Normative Economic) และการเปลี่ยนแปลงทางกฎหมาย (Change-in-law) ซึ่งความสำเร็จของตลาดที่มีการแข่งขันก็คือสภาวการณ์ที่ทุกฝ่ายได้ประโยชน์ตามคำอธิบายของ Pareto ดังนั้น หากต้องการให้ตลาดแข่งขันสมบูรณ์ โดยให้ทุกฝ่ายแข่งขันอย่างเสมอภาค ซึ่งเป็นอุดมคติทางเศรษฐศาสตร์ ก็มีความจำเป็นจะต้องให้รัฐกำกับดูแลให้ตลาดเกิดประสิทธิภาพ ป้องกันตลาดล้มเหลว (Market Failure) แม้ว่า พื้นฐานของระบบตลาดจะดำเนินไปด้วยสิ่งที่เรียกว่า “มือที่มองไม่เห็น” เป็นตัวกำหนดกลไกของระบบเศรษฐกิจเพื่อให้ผู้กอบกิจการหรือผู้เล่นในตลาดทุกฝ่าย สามารถใช้เหตุผลในการตัดสินใจ (Rationality) แสวงหาผลประโยชน์ที่ดีสุด[85] ก็ตาม สำหรับสาเหตุความตลาดล้มเหลว[86] มี 4 ปัจจัย ดังต่อไปนี้

(1) บางคนมีอำนาจกำหนดตลาด (Market Power) คือ ความสามารถของคนหนึ่งคนหรือกลุ่มบุคคล ซึ่งมีอิทธิพลกำหนดราคาตลาดอย่างมาก ก่อให้เกิดการผูกขาด (Monopoly) ผู้ผูกขาดจะผลิตน้อยแต่กำหนดราคาสูง ผู้ผูกขาดสามารถปรับลดคุณภาพสินค้าและการบริการของตนเองได้ตามใจชอบการไม่มีผู้แข่งขันหรือแข่งขันน้อยรายจะลดการปรับปรุงประสิทธิภาพของสินค้าตนเองลง จึงไม่เป็นผลดีต่อตลาด อย่างไรก็ดี การผูกขาดยังพบได้ในการประกอบกิจการโครงสร้างพื้นฐานของรัฐที่ต้องใช้ต้นทุนสูง เช่น กิจการระบบส่งไฟฟ้า หรือ กิจการท่อส่งก๊าซธรรมชาติ

(2) เกิดผลกระทบภายนอก (Externality) คือ ผลกระทบต่อกลุ่มบุคคลที่ไม่ได้เกี่ยวข้องโดยตรงกับตลาด เช่น การก่อมลพิษของโรงงานผลิตไฟฟ้าที่ขายไฟฟ้าให้ กฟผ. กลับส่งผลกระทบต่อประชาชนรอบโรงไฟฟ้า ซึ่งต้นทุนหรือประโยชน์ต่อสังคมที่เกิดจากผลกระทบภายนอกมักจะไม่ถูก

---

[85] ธรรมนิตย์ สุมันตกุล, กฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจ : ทฤษฎี "กฎ" ในทางเศรษฐศาสตร์, หน้า. 18 – 19

[86] Robert Baldwin, Martin Lodge, and Martin Cave, The Oxford Handbook of Regulation (Oxford University Press, 2010). P. 2 - 4

นำมาคิดคำนวณในต้นทุนของสินค้าและบริการ จึงทำให้ราคาของสินค้าและบริการมักจะสูงหรือต่ำจนเกินไป ไม่สะท้อนต้นทุนหรือผลประโยชน์ของสังคมตามความเป็นจริง

(3) เป็นสินค้าสาธารณะ (Public Goods) คือ สินค้าและบริการที่ทุกคนสามารถใช้ได้โดยไม่ต้องแข่งกันบริโภค หรือถูกกีดกันใด ๆ อีกทั้งผู้ซื้อหรือผู้ใช้ไม่ต้องจ่ายเงินเพื่อรับบริการ เช่น การปกป้องประเทศของกองทัพซึ่งให้บริการแก่ประชาชนทุกคน ตลาดอาจล้มเหลว เพราะการป้องกันประเทศไม่มีใครอยากทำการผลิต หรือแม้มีการผลิต ก็ผลิตได้ไม่เพียงพอต่อความต้องการ แม้สินค้าและบริการนั้น เป็นสิ่งที่มีความจำเป็นและเป็นประโยชน์ ดังนั้นรัฐมีความจำเป็นต้องผลิตสินค้าสาธารณะเอง

(4) มีความไม่สมมาตรของข้อมูล (Asymmetry Information) คือ ผู้เล่นสองฝ่ายในตลาดมีข้อมูลข่าวสารไม่เท่าเทียมกัน ทำให้ผู้เล่นที่มีข้อมูลข่าวสารมากกว่าจะเป็นผู้ที่ได้เปรียบผู้เล่นที่มีข้อมูลข่าวสารน้อยกว่า

หลักเศรษฐศาสตร์ใช้การวางกฎเกณฑ์ต่าง ๆ เป็นเครื่องมือเพื่อให้เกิดการแข่งขันสมบูรณ์ แต่กฎเกณฑ์เหล่านั้นไม่อาจนำไปใช้บังคับให้เกิดเป็นรูปธรรมได้เลย หากเอกชนไม่สนใจปฏิบัติตาม เนื่องจากนโยบายและการวางกฎเกณฑ์เหล่านั้นปราศจากสภาพบังคับอันเป็นกิจจะลักษณะ รัฐจึงอาจพิจารณาหลักนิติศาสตร์เพื่อวางกฎเกณฑ์ โดยการตราเป็น**กฎหมาย (Law)** ให้มีสภาพบังคับเป็นกิจลักษณะ

4.1.3 หลักการกำกับดูแลทางนิติศาสตร์

กฎเกณฑ์ ในหลักนิติศาสตร์ คือ กฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับของสังคมและมีสภาพบังคับอันเป็นกิจจะลักษณะ ตราไว้เพื่อความเป็นระเบียบเรียบร้อยของสังคม คำว่า กฎ อีกนัยหนึ่ง ยังหมายถึงกฎหมายลำดับรองของรัฐซึ่งเป็นฝ่ายปกครองออกโดยอาศัยอำนาจมหาชน ดังนั้น เมื่อรัฐมีนโยบายเพื่อตอบสนองความต้องการของสังคมแล้ว นโยบายนั้นเป็นรูปธรรมได้ก็ต่อเมื่อตราเป็นกฎหมายให้มีสภาพบังคับเป็นกิจจะลักษณะ หลักนิติศาสตร์ก็จะเข้ามารับช่วงต่อของหลักสหวิทยาการในมิติทางสังคมวิทยาและในมิติทางเศรษฐศาสตร์เพื่อสร้างการกำกับดูแลให้เกิดขึ้นได้อย่างแท้จริง โดยที่เอกชนรายใดเข้าข่ายเป็น **ผู้ถูกกำกับดูแล (Regulated)** โดยผลของกฎหมายแล้ว เอกชนรายนั้นต้องปฏิบัติตาม เอกชนรายใดไม่ปฏิบัติตาม หรือฝ่าฝืน จะถูกองค์กรหรือหน่วยงานที่มีอำนาจมหาชน ออกสภาพบังคับทางกฎหมายตามมา แล้วแต่ข้อกฎหมายว่าเป็นมาตรการทางกฎหมายทั้ง อาญา แพ่ง หรือปกครอง

การตรากฎหมายจะตราโดยอำเภอใจรัฐไม่ได้ เนื่องจากสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของเอกชนเป็นสิ่งเด็ดขาดไม่สามารถพรากจากเอกชนได้ รัฐมีหน้าที่คุ้มครองและรับรองสิทธิและเสรีภาพ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

ของเอกชน ในระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยมมีการประกันถึง**หลักเสรีภาพทางอุตสาหกรรมและการค้า (La liberte du commerce et de l'industrie)** มีเป้าหมายเพื่อให้เอกชนมีอิสระในการประกอบกิจการและป้องกันมิให้มีการออกข้อบังคับหรือข้อจำกัดตัดรอนการประกอบกิจการนั้น หลักประกันดังกล่าว มักจะปรากฏในกฎหมายแม่บทอย่างรัฐธรรมนูญอันเป็นกฎหมายสูงสุดในการปกครองประเทศ ดังนั้น การจำกัดขอบเขตสิทธิและเสรีภาพ ควรกระทำได้โดยฝ่ายนิติบัญญัติที่มีอำนาจตรากฎหมายเท่านั้นในลำดับศักดิ์ต่ำกว่ารัฐธรรมนูญเท่านั้น ฝ่ายบริหารเพียงฝ่ายเดียวไม่พึงจำกัดสิทธิและเสรีภาพ โดยไม่มีกฎหมายของรัฐสภารองรับ[87]

หลักเสรีภาพในทางอุตสาหกรรมและการค้าถือเป็น "หลักกฎหมายทั่วไป" ซึ่งมีคุณค่าสูงในระดับของรัฐธรรมนูญหรือระดับพระราชบัญญัติ ดังนั้น การพิจารณาคุณค่าของหลักเสรีภาพในอุตสาหกรรมและการค้า จะต้องพิจารณาเนื้อหาของหลักเสรีภาพนั้นเป็นเรื่อง ๆ ไป การประกอบกิจการบางประเภทอาจมีลำดับศักดิ์ระดับรัฐธรรมนูญ หรือบางประเภทอาจมีลำดับศักดิ์ในระดับพระราชบัญญัติก็ได้ ดังนั้น เมื่อรัฐต้องการจัดให้มีการกำกับดูแลกิจการใด รัฐก็จะต้องพิจารณาหลักเสรีภาพในทางอุตสาหกรรมและการค้า ประกอบกับหลักอีก 2 ประการ เพื่อ 1). ไม่ให้กระทบต่อ**หลักเสรีภาพในการประกอบกิจการของเอกชน (Le pincipe de libre entreprise)** เพราะเอกชนมีสิทธิที่จะเลือกการประกอบการในทางเศรษฐกิจอย่างใดอย่างหนึ่ง และมีสิทธิตามกฎหมายที่จะโต้แย้งต่อรัฐในกรณีที่รัฐเข้าไปจำกัดสิทธิเสรีภาพในการประกอบกิจการของเอกชน และ 2). มี**หลักการรับรองสิทธิในทรัพย์สินหรือหลักกรรมสิทธิ์ (Le droit de propriete)** ที่รัฐไม่ควรละเมิดหรือพรากกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของเอกชนในการประกอบกิจการเว้นเสียแต่จะเป็นไปด้วยความจำเป็นเพื่อประโยชน์สาธารณะที่ชอบด้วยกฎหมายและไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ โดยจะต้องมีการเยียวยาหรือชดใช้ค่าสินไหมที่เป็นธรรม[88]

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

หลักเสรีภาพในอุตสาหกรรมและการค้าใช้บังคับกับกิจกรรมทางเศรษฐกิจทุกประเภทและใช้กับทุกขั้นตอนในการประกอบกิจการทางเศรษฐกิจ ดังนั้น การตรากฎหมายเพื่อการกำกับดูแลกิจการใด ๆ จะต้องมีการรับรองหรือส่งเสริมเสรีภาพในการประกอบกิจการ ป้องกันการผูกขาดของเอกชนด้วยกันเองและป้องกันไม่ให้รัฐหรือองค์กรหรือหน่วยงานที่รัฐจัดตั้งมาเป็นผู้ปฏิบัติการดำเนินการใช้อำนาจมหาชนที่มีจนก่อให้เกิดการผูกขาดด้วย[89] การกำกับดูแลที่ดีจึงหมายถึง **"การทำให้บรรลุ**

---

[87] สุรพล นิติไกรพจน์, "หลักการพื้นฐานของกฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจของฝรั่งเศส ส่วนที่หนึ่ง หลักเสรีนิยม," ใน, (วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 1994), หน้า. 585 – 595

[88] สุรพล นิติไกรพจน์, "หลักการพื้นฐานของกฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจของฝรั่งเศส ส่วนที่สอง หลักกรรมสิทธิ์," ใน, (วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 1994), หน้า. 812 - 817

[89] Ibid. หน้า 586 - 597

เป้าหมายการแทรกแซงเศรษฐกิจของรัฐและไม่กระทบกระเทือนต่อเสรีภาพในอุตสาหกรรมและการค้า เสรีภาพในการประกอบกิจการและสิทธิในทรัพย์สินของเอกชน" โดยพิจารณาจากหลักที่ใช้เป็นตัวชี้วัดความสำเร็จของการกำกับดูแล 5 ประเด็น คือ 1). การดำเนินการหรือการวางกฎเกณฑ์นั้นมาจากอำนาจหน้าที่ของผู้มีอำนาจตามกฎหมายหรือไม่ 2). การกำกับดูแลนั้นเชื่อถือได้หรือไม่ 3). กระบวนการ ขั้นตอน และวิธีการนั้นเป็นธรรม เข้าถึงได้ และโปร่งใสหรือไม่ 4). ผู้กำกับดูแลมีความเชี่ยวชาญและชำนาญเพียงพอหรือไม่ 5). การดำเนินการหรือการวางกฎเกณฑ์นั้นเพียงพอหรือไม่ ดังนั้น ในกรณีที่รัฐจะตรากฎหมายเพื่อกำกับดูแล ต้องพึงตระหนัก 5 ประเด็นสำคัญ ดังต่อไปนี้[90]

4.1.3.1 อำนาจทางนิติบัญญัติ (Legislative Mandate)

การกำกับดูแล ของรัฐที่ใช้ระบอบการปกครองแบบประชาธิปไตยต้องมีที่มาจากฝ่ายนิติบัญญัติ หากรัฐสภาได้สั่งการหรือมีนโยบายให้องค์กรหรือหน่วยงานใดดำเนินการจนบรรลุผล องค์กรหรือหน่วยงานนั้นจะอยู่ในฐานะที่มีความถูกต้อง มีความชอบธรรม น่าเชื่อถือและจะได้รับการสนับสนุนจากสังคมและประชาชน ดังนั้น การกำกับดูแลที่ดีจึงตัดสินได้จากระดับความสำเร็จของนโยบายที่ผู้ออกนโยบายมอบหมาย แต่ถ้าหากว่า นโยบาย หรือ ตัวบทกฎหมายที่ให้อำนาจมหาชนแก่ผู้กำกับดูแล ให้แนวทางการดำเนินการหรือให้อำนาจผู้กำกับดูแลอย่างกว้าง ไม่ชัดเจน หรือคลุมเครือ ส่งผลให้ต้องตีความเพื่อปรับใช้นโยบายหรือกฎหมายนั้น จึงอาจเป็นข้อกังวลถึงอำนาจหน้าที่ที่ไม่ชัดเจนของผู้กำกับดูแล เป็นต้นว่า นโยบายหรือกฎหมายมักบัญญัติให้ผู้กำกับดูแลปกป้องผลประโยชน์ของผู้บริโภคหรือสาธารณะ แต่อาจละเลยการปกป้องผลประโยชน์หรือสร้างความสมดุลให้แก่ผู้ประกอบกิจการ เนื่องจากเป้าประสงค์บางอย่างอาจจำเป็นต้องแลกเปลี่ยนหรือเบียดบังประสิทธิภาพของเป้าประสงค์อื่นไป นอกจากนี้ นโยบายหรือกฎหมายมักจะให้ผู้กำกับดูแลมีอำนาจใช้ดุลยพินิจเพื่อแก้ปัญหาบางประการของการประกอบกิจการนั้น แต่ปรากฏว่าผู้ออกนโยบายกลับจงใจหรือหลีกเลี่ยงการกำหนดเป้าประสงค์ซึ่งเป็นที่ต้องการอย่างแท้จริงลงไป เพราะต้องการให้ผู้กำกับดูแลมีอิสระในการแก้ปัญหาในปัจจุบันหรืออนาคต ทำให้ผู้กำกับดูแลไม่สามารถส่งผ่านนโยบายไปสู่ผู้ปฏิบัติการของรัฐหรือเอกชนอย่างเป็นรูปธรรมเท่าที่ควร

เมื่อรัฐมอบอำนาจมหาชนผ่านทางตัวบทกฎหมาย ซึ่งเปิดกว้าง ไม่ชัดเจน หรือคลุมเครือทิ้งไว้ให้ผู้กำกับดูแล กรณีจึงเป็นภาระของผู้กำกับดูแลต้องตีความเพื่อวางกฎเกฑณ์ให้เกิดเป็นรูปธรรมเพื่อตอบสนองต่อประโยชน์สาธารณะ ดังนั้น จึงต้องอาศัยการตีความกฎหมาย 1). **ตีความตามลายลักษณ์อักษร** ในระบบกฎหมาย Civil Law สำหรับถ้อยคำที่เป็นหลักการทั่วไปอันเป็นองค์ประกอบของกฎหมายเชิงบรรทัดฐานซึ่งอ้างอิงเชื่อมโยงกับคุณค่าทางสังคม ตามข้อกังวลข้างต้นเป็นที่ประจักษ์

---

[90] Baldwin, R., M. Lodge, and M. Cave, Understanding Regulation : Theory, Strategy, and Practice. P. 25 - 31

ว่าฝ่ายนิติบัญญัติมักใช้ถ้อยคำเป็นหลักการทั่วไป อาจถือได้ว่าผู้ร่างกฎหมายกำลังปล่อยให้ผู้กำกับดูแลเป็นผู้กำหนดกฎเกณฑ์ที่แท้จริงขึ้นมาใช้บังคับ โดยมีลักษณะเป็นการผลักภาระให้ผู้กำกับดูแลดำเนินการ นอกจากนี้การบัญญัติโดยใช้ถ้อยคำเป็นหลักการทั่วไปยังก่อให้เกิดความจำเป็นจะต้องอธิบายต่อไปอีกว่ากฎเกณฑ์ที่ออกมานั้น ฝ่ายตุลาการจะสามารถเข้ามาควบคุมตรวจสอบการตีความตลอดจนการปรับใช้กฎหมายของผู้กำกับดูแลนั้นได้อย่างเต็มที่หรือไม่ ซึ่งกรณีเช่นนี้ต้องถือว่าฝ่ายนิติบัญญัติมุ่งประสงค์จะมอบอำนาจให้ผู้กำกับดูแล ดังนั้น ฝ่ายตุลาการย่อมไม่สามารถเข้ามาตรวจสอบผู้กำกับดูแลได้อย่างเต็มที่ ได้แต่ตรวจสอบว่าการปรับใช้ถ้อยคำที่มีความหมายกว้างนั้นชอบด้วยกฎหมายหรือไม่เท่านั้น แต่ถึงแม้จะมีปัญหาเช่นนี้ แต่ ถ้อยคำเป็นหลักการทั่วไปยังมีความจำเป็น เนื่องจากสภาพข้อเท็จจริงต่าง ๆ มีความซับซ้อนอยู่ในตัว การใช้ถ้อยคำที่เปิดกว้างทำให้กฎหมายไม่แข็งกระด้าง ยืดหยุ่น สามารถปรับเปลี่ยนให้เข้ากับสภาพของสังคมที่เปลี่ยนแปลงไปได้โดยที่ไม่ต้องแก้ไขเปลี่ยนแปลงกฎหมายหรือตรากฎหมายขึ้นใหม่[91] และ 2). **ตีความกฎหมายตามวัตถุประสงค์** คือการตีความที่ตั้งคำถามถึง “เป้าประสงค์” หรือ “เหตุผล” (ratio legis) หรือ “นโยบาย” ของตัวบทกฎหมายนั้น การตีความในลักษณะนี้จะทำให้ผู้ตีความไม่ถูกจำกัดอยู่ในถ้อยคำของกฎหมายแต่ไม่สนใจที่จะเข้าถึงเป้าประสงค์ของกฎหมายนั้น Rudolf Ihering กล่าวว่า *“วัตถุประสงค์คือผู้สร้างระบบกฎหมาย ไม่มีบทกฎหมายใดแม้แต่บทเดียวที่ไม่เป็นหนี้บุญคุณของวัตถุประสงค์”* ต่อเมื่อผู้ตีความเข้าใจวัตถุประสงค์เท่านั้น จึงจะทราบถึงความหมายที่แท้จริงที่แฝงอยู่ในบทกฎหมายนั้น โดยที่การค้นหาวัตถุประสงค์นั้นมาจากว่าฝ่ายนิติบัญญัตินั้นมีนโยบายอย่างไร หรือค้นหาว่าตัวบทกฎหมายบทนั้น ในสภาวการณ์ ณ เวลาตีความมีวัตถุประสงค์อย่างไร[92]

ด้วยข้อกังวลว่าผู้กำกับดูแลอาจได้รับนโยบายที่คลุมเครือหรือมีกฎหมายซึ่งเปิดให้ใช้ดุลยพินิจโดยกว้างนั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่าฝ่ายนิติบัญญัติจึงต้องใช้อำนาจนิติบัญญัติ ตรากฎหมายเพื่อใช้กำกับดูแลอย่างรอบคอบและระมัดระวัง และต้องพิจารณาสภาพของกิจการที่มุ่งกำกับดูแลด้วย สำหรับกิจการไฟฟ้ามีสภาพที่สะท้อนออกมาผ่านทางโครงสร้างกิจการไฟฟ้าในแต่ละรัฐ ดังนั้นในกรณีที่นโยบายหรือกฎหมายเปิดกว้างให้ใช้ดุลยพินิจ การใช้อำนาจมหาชนของผู้กำกับดูแลจะต้องยึด **หลักความชอบด้วยกฎหมาย (Principl of legality)** เสมอ หลักดังกล่าวสืบเนื่องมาจากรัฐที่ใช้ระบอบประชาธิปไตยซึ่งใช้กฎหมายเป็นเครื่องมือในการปกครองประเทศผ่านทางองค์กรหรือหน่วยงานของรัฐซึ่งมีอำนาจมหาชนกระทบประชาชนโดยตรง เมื่อรัฐเป้นที่มาของการให้อำนาจ (source) ก็จะต้องมีการจำกัดอำนาจ (limitation) ไปด้วยในตัว ดังนั้น การกระทำใด ๆ ต้องมี

---

[91] วรเจตน์ ภาคีรัตน์, "การใช้และการตีความกฎหมายมหาชน," ใน เอกสารเสนอในงานรำลึก 100 ปีชาตกาล ศาสตราจารย์จิตติ ติงศภัทิย์, (คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2008), หน้า. 7 - 9

[92] Ibid. 19 - 20

กฎหมายให้อำนาจไว้ การกระทำนั้นต้องชอบด้วยกฎหมาย และอยู่ภายในกรอบที่กฎหมายบัญญัติ ขณะเดียวกันเมื่อ กระทำการใดโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายและการกระทำนั้นเกิดความเสียหายกับผู้อื่น จะต้องมีกลไลและกระบวนการทำให้การกระทำนั้นสิ้นผลไป และหากเกิดความเสียหายจะต้องเยียวยาชดใช้[93] ดังนั้น อำนาจนิติบัญญัติในข้อพิจารณาของการกำกับดูแลจึงหมายถึง การตรากฎหมายหรือการตรากฎเกณฑ์ขององค์กรหรือหน่วยงานซึ่งเป็นผู้กำกับดูแลจะต้องชอบด้วยกฎหมายทั้งใน **เนื้อหา**ของกฎเกณฑ์ที่จะใช้กำกับดูแลต้องไม่ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญอันเป็นกฎหมายแม่บทหรือกฎหมายในลำดับศักดิ์ที่สูงกว่าตามลำดับชั้นและต้องเคารพต่อสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญคุ้มครองและรับรอง ขณะเดียวกับ **รูปแบบ**ของกฎเกณฑ์จะต้องเป็นการทั่วไปไม่มุ่งหมายใช้บังคับแก่บุคคลใดโดยเฉพาะเจาะจง ต้องมีความชัดเจนแน่นอน ไม่มีผลย้อนหลังเป็นโทษ และจะกระทบต่อสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพไม่ได้หรือ หรือถ้าจะกระทบต้องพอสมควรแก่เหตุและระบุบทบัญญัติที่อนุญาตให้จำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้นด้วย ทั้งนี้ **กระบวนการ**ของการตรากฎเกณฑ์นั้นปฏิบัติตามที่กฎหมายกำหนดด้วย[94]

4.1.3.2 ความรับผิดชอบ (Accountability)

ผู้กำกับดูแลมักจะใช้อำนาจหน้าที่ของตนเองจัดทำภารกิจที่ได้รับมอบหมาย เพราะกฎหมายซึ่งให้อำนาจมหาชนแก่ตนเองมาจากฝ่ายนิติบัญญัติ ในลักษณะนี้ผู้กำกับดูแลจึงอ้างว่าสามารถใช้อำนาจดุลยพินิจในการตีความอำนาจหน้าที่ที่ตนได้รับจากกฎหมาย ดังนั้น การกำหนดกลไกหรือมาตรการป้องกันการขัดกันแห่งผลประโยชน์ หรือจัดให้มีการตรวจสอบถ่วงดุลผู้กำกับดูแลจากภายในสภาพโครงสร้างกิจการไฟฟ้า และจากภายนอกโดยองค์กรหรือหน่วยงานซึ่งมีอำนาจควบคุมบังคับบัญชา หรือควบคุมกำกับ หรือจากฝ่ายตุลาการ จึงมีความจำเป็น เพื่อให้การใช้อำนาจมหาชนของผู้กำกับดูแลมีความโปร่งใส เมื่อเกิดความโปร่งใสจึงสามารถวัดได้ว่ารัฐสามารถปกป้องประโยชน์สาธารณะจากประโยชน์ส่วนตนได้หรือไม่นั่นเอง ทั้งนี้ ปัญหาที่ถกเถียงกันอย่างมาก คือ การกำหนดองค์กรหรือหน่วยงานใดที่จะมีความเหมาะสมเพียงพอ เพื่อมาตรวจสอบถ่วงดุลผู้กำกับดูแล โดยปกติแล้ว หากต้องการประกันความเป็นอิสระในการใช้อำนาจมหาชน จึงต้องฝ่ายตุลาการซึ่งไม่มีความสัมพันธ์ทั้งควบคุมบังคับบัญชาหรือควบคุมกำกับผู้กำกับดูแล เนื่องจากเป็นอีกหนึ่งสถาบันที่แยกเป็นเอกเทศตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

---

[93] เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชน, หน้า. 128 - 132

[94] Ibid. 481 -482

4.1.3.3 กระบวนการทำงาน (Due Process)

พื้นฐานกระบวนการทำงานของผู้กำกับดูแลที่รัฐและสาธารณะต้องการ คือ ความเป็นธรรม เข้าถึงได้ เปิดเผยและโปร่งใส ดังนั้น สิ่งที่สังคมตรวจสอบผู้กำกับดูแลก็คือ ความเท่าเทียมและความเสมอต้นเสมอปลายของการกำกับดูแล และรวมไปถึง การเปิดให้ผู้มีส่วนได้เสียและผู้บริโภคเข้ามามีส่วนร่วมในการตัดสินใจและกำหนดทิศทางการกำกับดูแลที่ตอบสนองความต้องการของทุกภาคส่วนให้ได้มากที่สุด การเปิดโอกาสให้ทุกภาคส่วนเข้ามามีส่วนร่วมนี้เองเป็นพื้นฐานของระบอบประชาธิปไตย ซึ่งจะเสริมสร้างให้กระบวนการทำงานของผู้กำกับดูแลมีความชอบด้วยกฎหมายก่อนจะตัดสินใจวางกฎเกณฑ์หรือกระทำการใดที่ใช้อำนาจมหาชน มากยิ่งขึ้น ข้อพิจารณาที่สำคัญ คือ ผู้กำกับดูแลจะกำหนดให้สังคมเข้ามามีส่วนร่วมมากน้อยเพียงใด อยู่บนพื้นฐาน หลักการใด ทั้งนี้ การมีส่วนร่วมมากเกินไปอาจส่งให้เกิดผลเสียตามหลักการแลกเปลี่ยน (Trade-off) เพราะจะทำให้การตัดสินใจของผู้กำกับดูแลมีประสิทธิภาพลดลง และไม่สอดคล้องกับเป้าประสงค์ที่กำหนดไว้ในตอนแรก

4.1.3.4 ความเชี่ยวชาญ (Expertise)

องค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลบางแห่งอาจมีความจำเป็นต้องใช้ความเชี่ยวชาญหรือชำนาญเฉพาะด้านอย่างยิ่งในการใช้อำนาจมหาชนหรือตัดสินใจเรื่องต่าง ๆ หมายถึงว่า ความน่าเชื่อถือของเรื่อง (Case) ที่ตัดสิน มาจากกระบวนการตัดสินใจของผู้กำกับดูแล ว่าได้พิจารณาผู้มีส่วนได้เสียทุกฝ่ายจนสามารถชั่งน้ำหนักคุณค่าและผลดีผลเสีย เพื่อให้เกิดความยุติธรรมอันเป็นที่ยอมรับได้ของทุกฝ่ายหรือไม่ ดังนั้น ผู้กำกับดูแลต้องมีความเชี่ยวชาญและเข้าใจในสภาพหรือธรรมชาติของกิจกรรมทางเศรษฐกิจและกิจการที่อยู่ในเขตอำนาจของตน

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

4.1.3.5 ความมีประสิทธิภาพ (Efficiency)

ผู้กำกับดูแลจะกำกับดูแลได้อย่างมีประสิทธิภาพหรือไม่ มีสิ่งที่ต้องพิจารณา 2 ประการ คือ 1). การวางกฎเกณฑ์จำนวนน้อยแต่มีประสิทธิภาพสูงเมื่อเทียบกับต้นทุนหรือปัจจัยการผลิต หรือการตรากฎเกณฑ์นั้นจะดีกว่าการเลือกใช้เครื่องมือการกำกับดูแลประเภทอื่นหรือไม่ และ 2). การใช้อำนาจของผู้กำกับดูแลนำไปสู่ผลลัพธ์ที่มีประสิทธิภาพ โดยอาจวัดจากกฎเกณฑ์ที่ตราขึ้นสามารถจัดสรรทรัพยากรได้อย่างสมดุล หรือวัดจากความเป็นพลวัตของกิจการที่กำกับดูแลว่าเกิดความก้าวหน้าทางนวัตกรรมจนสามารถสร้างการตอบสนองความต้องการ ที่เปลี่ยนไปได้หรือไม่

กล่าวโดยสรุป การกำกับดูแล (Regulatory) คือ การแทรกแซงกิจกรรมทางเศรษฐกิจของรัฐด้วยการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของเอกชนบางประการ โดยอาศัยกฎหมายเป็นส่วนสำคัญในการนำหลักสหวิทยาการในมิติทางสังคมวิทยาและในมิติทางเศรษฐศาสตร์ที่เกี่ยวข้องกับการตอบสนองความ

ต้องการและนโยบายการแทรกแซงเศรษฐกิจซึ่งเป็นนามธรรม ให้เกิดเป็นรูปธรรมและสามารถนำไปใช้บังคับอย่างเป็นกิจจะลักษณะ อย่างไรก็ดี รัฐจะต้องพิจารณาถึงความพอสมควรแก่เหตุในการจำกัดสิทธิเสรีภาพของเอกชนโดยกระทำเท่าที่จำเป็นและไม่พึงกระทบต่อสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพดังกล่าว ด้วยการประกันสิทธิเสรีภาพของเอกชนและเกิดประโยชน์สาธารณะต่อสังคมส่วนรวมเพื่อให้การกำกับดูแลบรรลุเป้าหมาย

4.1.4 เครื่องมือที่ใช้กำกับดูแล

การจะพิจารณาว่ารัฐจะใช้วิธีใดในการกำกับดูแลให้บรรลุเป้าประสงค์ได้ จำเป็นต้องเลือกใช้เครื่องมือที่เหมาะสม รัฐอาจเลือกใช้เครื่องมือที่ใช้กำกับดูแล (Regulatory Instruments) ได้หลายวิธี หรือจะใช้ร่วมกันก็ได้ ให้เกิดประสิทธิภาพสูงสุดในการแทรกแซงเศรษฐกิจเพื่อให้บรรลุเป้าประสงค์ของนโยบายที่รัฐวางไว้ ซึ่งสามารถจัดลำดับความเข้มข้นของการกำกับดูแล จากการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลจากน้อยไปมาก[95] ได้นี้

4.1.4.1 การกำกับดูแลตนเอง (Self-regulation)

เป็นวิธีการที่กลุ่มบุคคลหรือองค์กรที่ประกอบกิจการเดียวกันเข้ารวมตัวเป็นสมาชิกด้วยความสมัครใจที่จะกำกับดูแลพฤติกรรมของสมาชิกในกลุ่มตนเอง พบได้จากเอกชนที่ประกอบกิจการอุตสาหกรรมรวมตัวกันกำหนดมาตรฐานในการประกอบกิจการร่วมกัน เช่น สภาอุตสาหกรรม หรือหอการค้า (Chambers) การกำกับดูแลตนเองมักจะไม่สามารถดำเนินการให้บรรลุเป้าประสงค์ของสังคมได้เพราะเป็นการกำกับดูแลเฉพาะพวกเดียวกันเองไม่ได้เกิดจากรัฐผู้ใช้อำนาจมหาชนจึงไม่มีสภาพบังคับในทางกฎหมาย วิธีการกำกับดูแลตนเองจะเกิดผลสำเร็จได้ต้องการการสนับสนุนจากรัฐ กล่าวคือ รัฐอาจเข้ารับฟังความต้องการ ข้อแนะนำ หรือเงื่อนไขของกลุ่มบุคคลหรือองค์กรนั้น เพื่อรัฐจะได้กำหนดวิธีการกำกับดูแลกิจการนั้น อย่างรอบด้าน วิธีนี้รัฐไม่ได้จำกัดสิทธิและเสรีภาพใด ๆ

4.1.4.2 การอาสาสมัคร (Voluntarism)

เป็นด้านตรงข้ามของกลุ่มบุคคลหรือองค์กรที่รวมตัวกันกำกับดูแลตนเอง เพราะการอาสาสมัครคือ รัฐริเริ่มหรือกำหนดให้มีสถาบันหน่วยหนึ่งที่เป็นเอกชน (Individual Firm) ด้วยความสมัครใจและไม่มีการบังคับ เป็นผู้กำกับดูแลในลักษณะเป็นผู้ประสานงานหรืออำนวยความสะดวกให้กับเอกชนผู้ประกอบกิจการ ในการวางกฎเกณฑ์ที่จะช่วยเหลือเอกชนหรือส่งเสริมมากกว่าการบังคับใช้กฎหมาย เพื่อให้การประกอบกิจการของเอกชนได้รับการจัดสรรบทบาทและได้ผลประโยชน์อย่างมีประสิทธิภาพและในขณะเดียวกันรัฐก็จะต้องได้รับประโยชน์ด้วยเช่นเดียวกัน อย่างไรก็ดี

---

[95] Neil Gunningham and Grabosky Pn, Smart Regulation: Designing Environment Policy (Clarendon Press, 1998). P. 51 - 77

สาระสำคัญของวิธีการนี้ คือคุณสมบัติและคุณลักษณะของอาสาสมัคร จะต้องเป็นผู้ที่มีความสามารถในการประนีประนอมระหว่างกลุ่มต่าง ๆ เพื่อให้เกิดการกำกับดูแลที่มีประสิทธิภาพ การใช้วิธีนี้รัฐจะจำกัดสิทธิและเสรีภาพก็ต่อเมื่อผู้อาสาสมัครประนีประนอมผลประโยชน์แต่ละฝ่ายไม่ลงตัว ทำให้มีฝ่ายที่เสียประโยชน์และได้ประโยชน์เกิดขึ้น

4.1.4.3 การให้ความรู้และการเปิดเผยข้อมูล (Educations and information instuments)

รัฐอาจกำหนดให้เอกชนต้องเปิดเผยข้อมูลต่อผู้บริโภค ผู้มีส่วนได้เสีย และประชาชนทั่วไปก็ได้ อาจกำหนดชั้นความลับของข้อมูลหรือวิธีการเปิดเผยด้วยก็ได้ หรืออาจจัดการอบรมให้ความรู้แก่เอกชนหรือผู้บริโภคเพื่อสร้างองค์ความรู้นำไปพัฒนากิจการให้เกิดการแข่งขัน ซึ่งแล้วแต่ประเภทของกิจการ ขณะเดียวกันผู้บริโภคก็จะได้รับทราบข้อมูลที่ส่งผลต่อการจ่ายเงินเพื่อซื้อบริการดังกล่าว วิธีนี้รัฐจะจำกัดสิทธิเสรีภาพ ความเป็นส่วนตัวของเอกชนที่จะต้องเปิดเผยข้อมูลหรือความลับทางการค้าเพื่อรัฐจะเข้าถึงข้อมูลและดึงมาใช้ประโยชน์ในการกำกับดูแล ซึ่งเอกชนมักกังวลว่าข้อมูลจะรั่วไหลไปยังคู่แข่งทางการค้า

4.1.4.4 การใช้เครื่องมือทางเศรษฐศาสตร์ (Economic instruments)

รูปแบบของเครื่องมือทางเศรษฐศาสตร์มีจำนวนมาก ที่นิยมใช้มักจะมีการสร้างแรงจูงใจทางเศรษฐกิจให้ผู้ประกอบกิจการต้องดำเนินการให้เป็นไปตามมาตรการที่ผู้กำกับดูแลกำหนด เพื่อได้รับผลประโยชน์หรือได้รับการส่งเสริมบางอย่าง เช่น มาตรการได้รับอัตรารับซื้อไฟฟ้าแบบ Feed-in Tariff (FiT) เพื่อจูงใจให้ผู้ประกอบการเอกชนเข้ามาลงทุนในธุรกิจระบบผลิตไฟฟ้าจากพลังงานจากพลังงานหมุนเวียน แทนที่จะผลิตไฟฟ้าจากเชื้อเพลงถ่านหิน ซึ่งจะเกิดการกระตุ้นให้ผู้ประกอบกิจการต้องหาวิธีการดำเนินงานที่เกิดประสิทธิภาพสูงสุด ลดการบังคับใช้กฎเกณฑ์ของผู้กำกับดูแล แต่การสร้างแรงจูงใจจะมีข้อเสียคือการคาดเดาผลตอบรับของเอกชนว่าจะมีผู้สนใจเข้ารับการส่งเสริมมากน้อยเพียงใด และประการสำคัญคือ ผลกระทบข้างเคียงที่จะตามมาเช่น การเปลี่ยนมาตรการส่งเสริมแบบหนึ่งไปใช้อีกรูปแบบหนึ่งอาจมีผู้ที่เคยได้ประโยชน์มาก่อนต้องเสียประโยชน์ที่เคยได้รับไป เป็นต้น วิธีนี้รัฐจะจำกัดสิทธิเสรีภาพของเอกชนในการต้องเปลี่ยนแปลงการดำเนินการของตนเพื่อให้ได้รับมาตรการส่งเสริมต่าง ๆ และการกำหนดนโยบายส่งเสริมที่ผิดพลาดจะทำให้เอกชนได้รับผลกระทบแทนที่จะได้รับการส่งเสริม

4.1.4.5 การสั่งการและการควบคุม (Command-and-control regulation)

เป็นเครื่องมือกำกับดูแลที่เห็นผลสำเร็จอย่างเป็นรูปธรรมและมีประสิทธิภาพ เนื่องจากจำกัดสิทธิและเสรีภาพของเอกชนโดยตรง โดยผู้กำกับดูแลจะวางกฎเกณฑ์ที่เป็น “มาตรฐาน” (Standard) ด้วยการตราเป็นกฎหมายให้มีสภาพบังคับ มาตรฐานนั้นจะแตกต่างกันไปตามลักษณะ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

ของกิจการที่มุ่งกำกับดูแล เช่น การกำหนดมาตรฐานทางวิศวกรรมของกิจการไฟฟ้า กับมาตรฐานทางวิศวกรรมของกิจการก๊าซธรรมชาติ มีมาตรฐานที่ไม่เหมือนกันเนื่องจากสภาพการประกอบกิจการนั้นแตกต่างกัน ผู้กำกับดูแลมักจะใช้ระบบการอนุญาตและระบบใบอนุญาตควบคู่ไปกับ “มาตรฐาน” เช่น การอนุญาตประกอบกิจการไฟฟ้าจะทำให้เอกชนสามารถตั้งโรงไฟฟ้าผลิตไฟฟ้าได้ แต่ก็จะต้องมีการควบคุมมาตรฐานของการปล่อยมลพิษของโรงไฟฟ้านั้นด้วย หากเอกชนฝ่าฝืนมาตรฐานทั้งหมดหรือบางส่วนหรือดำเนินการไม่ครบถ้วนตามขั้นตอนที่วางกฎเกณฑ์เอาไว้ ผู้กำกับดูแลก็จะใช้อำนาจมหาชน สั่งให้ดำเนินการหรืองดเว้นการดำเนินการ หรือให้แก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้อง มาตรการคือสภาพบังคับทางกฎหมายของกฎเกณฑ์เหล่านั้น ซึ่งอาจเป็นการกระทำทางปกครองหรือโทษทางอาญาก็ได้ วิธีนี้รัฐจะจำกัดสิทธิเสรีภาพในการประกอบกิจการมากที่สุดเพราะใช้กฎหมายซึ่งมีสภาพบังคับเอากับเอกชนและมีการให้ผลร้ายแก่เอกชนผู้ฝ่าฝืน กล่าวอีกนัยหนึ่ง การกำกับดูแลด้วยการวางกฎเกณฑ์ให้มีสภาพบังคับเป็นกฎหมาย (Law) ก็คือการใช้เครื่องมือ การสั่งการและการควบคุมนั่นเอง

4.1.5 บทลงโทษและสภาพบังคับ[96]

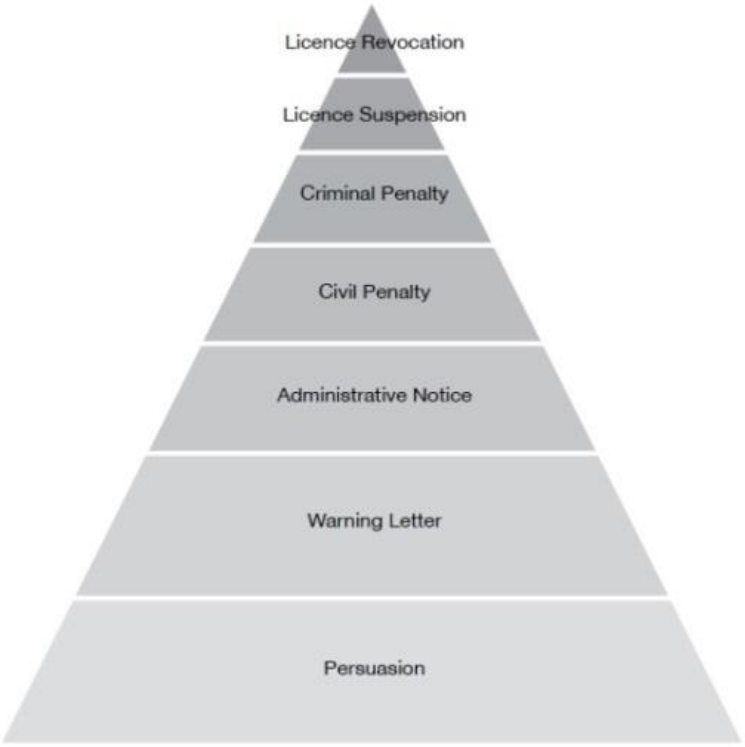
นโยบายจะเกิดผลเป็นรูปธรรมได้ก็โดยอาศัยการวางกฎเกณฑ์เพื่อใช้ในการกำกับดูแลกิจการ กฎเกณฑ์จะต้องมีบทลงโทษและสภาพบังคับ (Sanction and Enforcement) อันเป็นกิจจะลักษณะและมีมาตรการบังคับใช้กฎหมายสำหรับผู้ฝ่าฝืน เครื่องมือที่จะช่วยรัฐได้ดีที่สุดคือ การตรากฎหมาย ดังนั้น ผู้กำกับดูแลจะต้องเลือกวิธีการบังคับใช้กฎหมายให้ถูกต้องเหมาะสมกับสภาพการแห่งเรื่องนั้น เพราะรัฐมีอำนาจมหาชนเหนือเอกชนอยู่แล้ว ดังนั้น การกำกับดูแลก็จะต้องเป็นไปตาม หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง หมายถึงการกระทำใด ๆ ของฝ่ายปกครองจะต้องเคารพต่อกฎหมาย จะต้องเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดและจะทำนอกอำนาจที่กฎหมายกำหนดไว้ไม่ได้ ดังนั้น แม้รัฐซึ่งเป็นผู้กำกับดูแลจะมีอำนาจมากเพียงใด ก็ต้องดำเนินการทั้งหลายตามกรอบของกฎหมาย ในที่นี้หมายความถึงกฎหมาย (Law) ที่ออกโดยฝ่ายนิติบัญญัติ และกฎเกณฑ์ (Regulation) ของฝ่ายบริหารที่มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป[97] ในประเด็นนี้จะได้ศึกษาถึงลำดับของบทลงโทษและสภาพบังคับ ตั้งแต่วิธีการที่ไม่มีสภาพบังคับจนกระทั่งมีสภาพบังคับร้ายแรงถึงขนาดพักใช้หรือเพิกถอนใบอนุญาตซึ่งเป็นการบังคับใช้กฎหมายขั้นสูงสุดในการกำกับดูแลทำให้เอกชนผู้ประกอบกิจการไม่สามารถดำเนินธุรกิจต่อไปได้

---

[96] Peter Drahos, Regulatory Theory : Foundations and Applications (ANU Press, 2017). P. 133 - 146

[97] นันทวัฒน์ บรมานันท์, กฎหมายปกครอง, พิมพ์ครั้งที่ 5. (แก้ไขเพิ่มเติม) (วิญญูชน, 2017), หน้า. 295 - 299

ภาพที่ 3 แผนภาพปิระมิดแสดงลำดับของบทลงโทษและสภาพบังคับ[98]



4.1.5.1 การเชิญชวน (Persuasion)

ถือเป็นมาตรการกำกับดูแลที่ไม่มีบทลงโทษและสภาพบังคับทางกฎหมายเลย เพราะเป็นการออกนโยบาย เชิญชวน หรือสร้างแรงจูงใจ เพื่อให้เอกชนเข้าดำเนินการบางอย่างด้วยความสมัครใจและไม่มีการบังคับ โดยไม่มีผลกระทบในทางลบต่อเอกชน การเชิญชวนให้ดำเนินการอาจนำไปสู่การให้รางวัลหรือให้สิทธิพิเศษแก่เอกชน ซึ่งจะมีประโยชน์ต่อการกำกับดูแลต่อไป อย่างไรก็ดี การเชิญชวนอาจไม่ประสบผลสำเร็จเนื่องจากไม่มีบทลงโทษและสภาพบังคับ ทำให้การกำกับดูแลอาจไม่เกิดผลใด ๆ หากเอกชนไม่มีความสนใจเข้าร่วมและบางครั้งการเชิญชวนต้องอาศัยการประชาสัมพันธ์หลายช่องทางซึ่งสิ้นเปลืองงบประมาณของรัฐ

4.1.5.2 การแจ้งเตือน (Warning Letter)

เมื่อเอกชนฝ่าฝืนการกำหนดมาตรฐานใด ๆ ที่รัฐวางกฎเกณฑ์ไว้ รัฐอาจใช้วิธีการแจ้งเตือน ซึ่งมีความเข้มข้นของการกำกับดูแลในระดับต่ำ การแจ้งเตือนมีวัตถุประสงค์เพื่อป้องปรามและ

[98] Drahos, P., Regulatory Theory : Foundations and Applications.P. 136

ป้องกันความเสียหาย หรือเพื่อให้เอกชนเยียวยาความเสียหาย ที่เกิดจากการประกอบกิจการของเอกชน การแจ้งเตือนหากไม่มาพร้อมกับคำสั่งทางปกครอง[99] ก็ยังถือว่าไม่มีสภาพบังคับทางกฎหมาย

4.1.5.3 การแจ้งคำสั่งทางปกครอง (Administrative Notice)

ถือเป็นมาตรการบังคับทางปกครองขั้นแรก รูปแบบการแจ้งก็คือการจัดทำคำสั่งทางปกครองเป็นหนังสือ ตัวอย่างเช่น พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 63/22 บัญญัติว่า *ก่อนใช้มาตรการบังคับทางปกครอง เจ้าหน้าที่จะต้อง มีคำเตือนเป็นหนังสือให้มีการกระทำหรือละเว้นกระทำตามคำสั่งทางปกครองภายในระยะเวลาที่กำหนด ตามสมควรแก่กรณี คำเตือนดังกล่าวจะกำหนดไปพร้อมกับคำสั่งทางปกครองก็ได้* เมื่อแจ้งเป็นหนังสือเรียบร้อยแล้ว หากเอกชนยังไม่ดำเนินการตามคำสั่งดังกล่าว ขั้นต่อมา ก็จะเป็นโอกาสให้ผู้กำกับดูแลใช้ **“การบังคับทางปกครอง”** ซึ่งทำให้ผู้กำกับดูแลมีสถานะเป็นฝ่ายปกครองโดยต้องพิจารณาหลัก 3 ประการ คือ[100] 1). หลักความเสมอภาค (Equality) คือ สิทธิที่จะได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียม 2). หลักความได้สัดส่วนและพอสมควรแก่เหตุ (Proportionality) คือ การบังคับทางปกครองจะต้องมีเพื่อบรรลุตามวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครอง ใช้เพียงเท่าที่จำเป็น โดยกระทบกระเทือนเอกชนผู้ถูกบังคับตามคำสั่งทางปกครองน้อยที่สุด 3). หลักความชอบด้วยกฎหมาย คือ การใช้อำนาจของผู้กำกับดูแลที่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของเอกชนจะต้องมีฐานของการใช้อำนาจมหาชนเพื่อบังคับกับเอกชน หากไม่มีกฎหมายก็เท่ากับไม่มีอำนาจจะไปบังคับได้

4.1.5.4 การลงโทษทางแพ่ง (Civil Penalty)

ในกรณีที่เอกชนฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามผู้กำกับดูแลและการกระทำดังกล่าวเข้าข่ายเป็นความผิดทางอาญา ซึ่งกระบวนการยุติธรรมทางอาญาจะต้องใช้ระยะเวลารวบรวมพยานหลักฐานสืบสวน สอบสวนข้อเท็จจริงเพื่อพิสูจน์ว่าเอกชนรายนั้นกระทำผิดหรือไม่ จึงทำให้การกำกับดูแลกิจการ เช่น ตลาดหลักทรัพย์ไม่มีประสิทธิภาพหรือล่าช้า ดังนั้น การใช้มาตราการลงโทษทางแพ่งจะทำให้การดำเนินคดีเป็นไปอย่างรวดเร็ว เช่น ให้ชำระค่าปรับทางแพ่ง การเรียกคืนผลประโยชน์ที่เกิดจากการฝ่าฝืนหรือกระทำผิด เป็นต้น

---

[99] พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

มาตรา 5 ในพระราชบัญญัตินี้

“คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า

(1) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้น ระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิ หรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติการ วินิจฉัยอุทธรณ์การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ

(2) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

[100] บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมฝ่ายปกครอง, พิมพ์ครั้งที่ 6. (แก้ไขเพิ่มเติม) (วิญญูชน, 2018), หน้า. 17 - 22

4.1.5.5 การลงโทษทางอาญา (Criminal Penalty)

รัฐสามารถกำหนดบทลงโทษทางอาญา ด้วยการบัญญัติตัวบทกฎหมายที่ใช้กำกับดูแลให้บทกำหนดโทษเป็นความผิดจากการประกอบกิจการที่เข้าข่ายทำให้สังคมโดยรวมได้รับผลกระทบอย่างรุนแรง การกำหนดโทษทางอาญาและการลงโทษทางอาญาที่เกี่ยวกับการกำกับดูแลมักจะเป็นโทษปรับและโทษจำคุก เช่น ผู้ใดประกอบกิจการไฟฟ้าโดยไม่ได้รับอนุญาต ต้อระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสิบล้านบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

4.1.5.6 การพักใช้และการเพิกถอนใบอนุญาต (License Suspension and Revocation)

ระบบใบอนุญาตเป็นเครื่องมือการกำกับดูแลด้วยการสั่งการและการควบคุมล่วงหน้า (ex ante) ที่สำคัญ เพราะเป็นจุดเริ่มต้นของการเข้าแทรกแซงจากรัฐโดยตรง จากวิธีการวางกฎเกณฑ์กำหนดคุณสมบัติของเอกชนที่จะเข้าประกอบกิจการให้มีคุณสมบัติและมาตรฐานตามที่กำหนด การอนุญาตมีหลักสำคัญ 3 ประการ[101] คือ

(1) เป้าหมายการอนุญาต (Licensing Objective) สำหรับกิจการไฟฟ้าก็คือ เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมในการแข่งขันเนื่องจากเป็นกิจการที่ผูกขาดโดยธรรมชาติ และคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ ด้วยข้อกำหนดในการประกอบกิจการที่เข้มงวด ดังนั้นใบอนุญาตจะต้องพยายามสร้างความเสมอภาคในการแข่งขันและต้องจำกัดการผูกขาดของผู้มีอำนาจเหนือตลาด

(2) รูปแบบใบอนุญาต (Licensing Regime) ใบอนุญาตมี 3 ประเภท ได้แก่ 1). ใบอนุญาตเฉพาะตัวอันเป็นรูปแบบสำหรับผู้ประกอบกิจการเฉพาะราย ในการพิจารณาอนุญาตจะต้องมีความเข้มงวดสำหรับตลาดที่มีลักษณะผูกขาดอย่างเช่น กิจการศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้า 2). ใบอนุญาตทั่วไปอันเป็นรูปแบบที่กำหนดสิทธิและหน้าที่ซึ่งจะมีเอกชนเข้าแข่งขันได้มาก ไม่ต้องมีขั้นตอนการคัดเลือกหรือการพิจารณาที่ซับซ้อนเท่าแบบเฉพาะตัว การกำกับดูแลจึงผ่อนคลายเหมาะสำหรับตลาดที่ไม่มีลักษณะผูกขาด เช่น กิจการผลิตไฟฟ้าจากพลังงานแสงอาทิตย์แบบติดตั้งบนพื้นดิน และ 3). ไม่มีใบอนุญาต เป็นรูปแบบสำหรับกิจการที่สมควรให้มีการเปิดเสรีและเป็นการกำกับดูแลสำหรับตลาดเสรี เช่น กิจการไฟฟ้าที่มีกำลังการผลิตต่ำกว่า 1,000 กิโลโวลต์แอมแปร์ ที่ไม่เชื่อมต่อกับระบบไฟฟ้าของรัฐ ถือเป็นการส่งเสริมการประกอบกิจการขนาดเล็กในชุมชน

(3) ประสิทธิผลในการอนุญาต (Licensing Effectiveness) ถือเป็นส่วนที่สำคัญยิ่งเนื่องจากเป็นตัวชี้วัดว่าการกำกับดูแลของรัฐเกิดประสิทธิภาพมากน้อยเพียงใด ประสิทธิผลการอนุญาตจะต้องสัมพันธ์กับรูปแบบใบอนุญาตว่าสอดคล้องกับธรรมชาติของกิจการนั้นหรือไม่ หากไม่มี

---

[101] อายุทธ์ จิรชัยประวิตร, การกำกับดูแลกิจการโทรคมนาคม : ทฤษฎีการแยกกำกับกับนโยบายอินเทอร์เน็ตของ กทช (สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2007), หน้า. 19 - 20

ความสัมพันธ์กันแล้ว ระบบใบอนุญาตก็จะล้มเหลวในการกำกับดูแลเนื่องจากไม่สามารถตอบสนองความต้องการสังคมได้

ระบบใบอนุญาตจึงเป็นเครื่องมือในการกำหนดว่าเอกชนจะเข้าประกอบกิจการได้หรือไม่ด้วยคุณสมบัติแบบใด ซึ่งถือเป็นส่วนสำคัญลำดับแรกของการประกอบกิจการที่รัฐแทรกแซง ดังนั้น หากเอกชนไม่มีคุณสมบัติ หรือไม่ปฏิบัติตามที่กฎหมายกำหนด อาจถูกพักใช้ใบอนุญาตตามความร้ายแรงของการกระทำ ถ้าร้ายแรงจนเกิดความเสียหายต่อรัฐหรือประชาชนทั่วไป และกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ รัฐมีความจำเป็นต้องใช้มาตรการบังคับทางปกครองด้วยการออกคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาต ทำให้เอกชนประกอบกิจการไม่ได้อีกต่อไป

4.1.6 การประเมินผลกระทบจากการกำกับดูแล

ผู้กำกับดูแลใช้อำนาจมหาชนที่ได้รับเพื่อให้การกำกับดูแลบรรลุเป้าประสงค์ของรัฐ จึงมีความจำเป็นต้องประเมินและวัดประสิทธิภาพของการกำกับดูแล โดยที่ การวางกฎเกณฑ์จำนวนมากเกินไป (too much Regulation) ไม่ใช่เรื่องดี เพราะแทนที่กฎเกณฑ์เหล่านั้นจะส่งเสริมให้เกิดการแข่งขันในตลาด แต่กฎเกณฑ์ที่มากเกินไปจะสร้างภาระ (Burden) ให้สังคมขึ้นมาแทน[102] เพราะ การตรากฎหมายมักมีผลกระทบอย่างกว้างขวาง และกระทบถึงกลุ่มบุคคลต่าง ๆ ในสังคม ซึ่งความรุนแรงของผลกระทบมีมากน้อยต่างกันไป ดังนั้น หากตลาดไม่ได้ล้มเหลว รัฐก็ไม่ควรแทรกแซงเศรษฐกิจและไม่มีความจำเป็นต้องวางกฎเกณฑ์เพื่อปรับปรุงประสิทธิภาพของตลาด รัฐอาจกำหนดมาตรการเพื่อการประเมินผลกระทบจากการกำกับดูแลโดยแยกเป็น 4 ลักษณะ[103] ดังนี้

(1) มาตรการทั่วไป (General policy) โดยกำหนดให้รัฐมีแนวนโยบายแห่งรัฐที่เกี่ยวกับการตรากฎหมายในลักษณะเป็นแนวนโยบายโดยทั่วไปว่า รัฐพึงจัดให้มีกฎหมาย เพียงเท่าที่จำเป็น (necessity) มีการยกเลิกหรือปรับปรุงกฎหมายที่หมดความจำเป็นหรือไม่สอดคล้องกับสภาพการณ์หรือเป็นอุปสรรคต่อการประกอบอาชีพของประชาชน (repeal or revise laws that are outdated or unnecessary) และการดำเนินการให้ประชาชนเข้าถึงตัวบทกฎหมายได้โดยสะดวก และสามารถเข้าใจกฎหมายได้ง่าย (accessibility to the law)

(2) มาตรการก่อนการตรากฎหมาย (Ex ante assessment) โดยได้กำหนดกลไกก่อนการตรากฎหมายให้รัฐพึงจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้อง (Stakeholders Consultation) การวิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมาย (Regulatory Impact Analysis) รวมทั้งการ

---

[102] Drahos, P., Regulatory Theory : Foundations and Applications. P. 182

[103] อภิชัย กู้เมือง, "[ออนไลน์]. แหล่งที่มา: http://web.krisdika.go.th/data/activity/act13453.pdf หน้า 5 - 6

เปิดเผยผลการรับฟังความคิดเห็นและการวิเคราะห์นั้นต่อประชาชน และนำมาประกอบ การพิจารณาในกระบวนการตรากฎหมายทุกขั้นตอน

(3) มาตรการภายหลังเมื่อกฎหมายมีผลใช้บังคับแล้ว (Ex post evaluation of regulations) โดยได้กำหนดกลไกภายหลังเมื่อกฎหมายมีผลใช้บังคับแล้ว ให้รัฐพึงจัดให้มีการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมายทุกรอบระยะเวลาที่กำหนด โดยจะต้องมีการรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้องด้วย

(4) มาตรการควบคุมเนื้อหาของร่างกฎหมาย (Content of the principle) โดยได้กำหนดให้รัฐพึงควบคุมเนื้อหาของร่างกฎหมาย ได้แก่ ระบบใบอนุญาต ระบบคณะกรรมการ การใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ระยะเวลาในการดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ ที่บัญญัติไว้ ในกฎหมาย และการกำหนดโทษอาญาเฉพาะความผิดร้ายแรง

ประเทศไทยอยู่ระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยมซึ่งมีการกำกับดูแลโดยรัฐด้วยการตรากฎเกณฑ์แทรกแซงเศรษฐกิจ และปัจจุบันรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ตระหนักถึงความสำคัญที่จะต้องประเมินผลกระทบที่เกิดขึ้น โดยมีความมุ่งหมายให้บัญญัติ ประเด็นการประเมินผลกระทบจากการกำกับดูแล ไว้ในมาตรา 77 ของรัฐธรรมนูญ ซึ่งถือเป็นหลักการใหม่ โดยมีเนื้อหาที่สอดคล้องกับมาตรการทั้ง 4 ลักษณะข้างต้น

มาตรา 77 “รัฐพึงจัดให้มีกฎหมายเพียงเท่าที่จำเป็น และยกเลิกหรือปรับปรุงกฎหมายที่หมด ความจำเป็นหรือไม่สอดคล้องกับสภาพการณ์หรือที่เป็นอุปสรรคต่อการดำรงชีวิตหรือการประกอบอาชีพ โดยไม่ชักช้าเพื่อไม่ให้เป็นภาระแก่ประชาชน และดำเนินการให้ประชาชนเข้าถึงตัวบทกฎหมายต่าง ๆ ได้ โดยสะดวกและสามารถเข้าใจกฎหมายได้ง่ายเพื่อปฏิบัติตามกฎหมายได้อย่างถูกต้อง

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

ก่อนการตรากฎหมายทุกฉบับ รัฐพึงจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้อง วิเคราะห์ผลกระทบ ที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมายอย่างรอบด้านและเป็นระบบ รวมทั้งเปิดเผยผลการรับฟังความคิดเห็นและการวิเคราะห์นั้นต่อประชาชน และนำมาประกอบการพิจารณาในกระบวนการตรากฎหมายทุกขั้นตอน เมื่อกฎหมายมีผลใช้บังคับแล้ว รัฐพึงจัดให้มีการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมายทุกรอบระยะเวลาที่กำหนด โดยรับฟังความคิดเห็นของผู้เกี่ยวข้องประกอบด้วย เพื่อพัฒนากฎหมายทุกฉบับให้สอดคล้องและเหมาะสมกับ บริบทต่าง ๆ ที่เปลี่ยนแปลงไป

รัฐพึงใช้ระบบอนุญาตและระบบคณะกรรมการในกฎหมายเฉพาะกรณีที่จำเป็น พึงกำหนดหลักเกณฑ์ การใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ ของรัฐและระยะเวลาในการดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ ที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย ให้ชัดเจน และพึงกำหนดโทษอาญาเฉพาะความผิดร้ายแรง”

มาตรานี้มีความมุ่งหมายเพื่อกำหนดหลักการสำคัญ 8 ประการ[104] ได้แก่ 1). การกำหนดให้รัฐพึงมีกฎหมายเพียงเท่าที่จำเป็นสิ่งใดที่สามารถดำเนินการได้โดยไม่จำเป็นต้องมีกฎหมาย ก็ควรเลือกใช้วิธีนั้นก่อน เพราะเมื่อตราเป็นกฎหมายแล้ว ย่อมจะต้องมีบทบังคับอย่างเข้มงวด และสร้างภาระให้เกิดกับประชาชนขึ้นในทันทีที่มีการตรา กฎหมายนั้น 2). เมื่อกำหนดให้มีการตรากฎหมายใหม่เท่าที่จำเป็นแล้ว รัฐจะต้องย้อนกลับไปพิจารณากฎหมายที่ใช้บังคับอยู่แล้วว่าหมดความจำเป็นหรือไม่สอดคล้องกับสภาพการณ์ หรือเป็นอุปสรรคต่อการดำรงชีวิตหรือการประกอบอาชีพของประชาชนมากน้อยเพียงใด เพื่อจะได้ยกเลิก หรือปรับปรุงแก้ไขกฎหมายเหล่านั้นเสียใหม่ให้สอดคล้องกับสภาวะที่เป็นจริงในปัจจุบัน 3). เมื่อมีกฎหมายแล้ว รัฐจะต้องดำเนินการให้ประชาชนเข้าถึงตัวบทกฎหมายได้โดยสะดวก 4). ต้องมีการรับฟังความคิดเห็นของผู้ที่เกี่ยวข้อง แล้วนำความคิดเห็นนั้นไปใช้ประกอบการตรากฎหมายในทุกขั้นตอน 5). ต้องมีการวิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมายในแง่มุมต่าง ๆ 6). ให้มีการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมายตามระยะเวลาที่จะมีกฎหมายกำหนด 7). พยายามหลีกเลี่ยงการใช้ระบบอนุญาต ซึ่งเป็นที่มาของการทุจริตประพฤติมิชอบ และระบบคณะกรรมการ ซึ่งทำให้เกิดขั้นตอนและหาตัวบุคคลที่จะรับผิดชอบในผลแห่งการกระทำไม่ได้ นอกจากนั้น ในกรณีที่ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐในการใช้ดุลพินิจในเรื่องใด จะต้องกำหนดระยะเวลาและขั้นตอนไว้ให้ชัดเจน และ 8). การกำหนดโทษอาญาในกฎหมาย ให้กำหนดแต่เฉพาะเมื่อเป็นความผิดร้ายแรงเท่านั้น ซึ่งเป็นเรื่องที่จะต้องไปศึกษาและวางแนวทางในการกำหนด “ผลร้าย” แบบใหม่ขึ้นแทนที่โทษทางอาญา มาตรานี้สามารถให้คำจำกัดความได้ว่าเป็น **“หลักการประเมินผลกระทบของกฎหมายหรือการกำกับดูแล”** หรืออีกนัยยะหนึ่งคือ **“ระบบรัฐผู้กำกับดูแล”**

ปัจจุบัน รัฐบาลได้ตระหนักถึงความสำคัญและการดำเนินการตามกลไกต่าง ๆ ที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติขึ้น โดยเฉพาะเรื่องเกี่ยวกับการกำหนดแนวนโยบายของรัฐเพื่อการปฏิรูปกระบวนการตรากฎหมายตามมาตรา 77 ของรัฐธรรมนูญ และการปฏิรูปประเทศด้านกฎหมายตามมาตรา 258 ซึ่งเป็นกลไกในการดำเนินการปรับปรุงกฎหมาย กฎ ระเบียบ หรือข้อบังคับต่าง ๆ ให้สอดคล้องกับหลักการ ตามมาตรา 77 ที่ได้กล่าวไว้ข้างต้น ต่อมา **“พระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ. 2562” (พระราชบัญญัติการประเมินผลกระทบฯ)** ได้ถูกตราขึ้นและมีผลใช้บังคับในวันที่ 27 พฤศจิกายน พ.ศ. 2562 เป็นต้นมา เพื่อรองรับการดำเนินการที่เกี่ยวข้องกับการประเมินผลกระทบของการกำกับดูแลและเป็นกฎหมายกลางที่องค์กรหรือหน่วยงานของรัฐจะต้องปฏิบัติให้เป็นไปในทิศทางเดียวกัน ดังนั้น การศึกษาเกี่ยวกับการประเมินผลกระทบของการกำกับดูแลในวิทยานิพนธ์เล่มนี้จะจำกัดขอบเขตการศึกษาไว้เฉพาะ

[104] ความมุ่งหมายและคำอธิบายประกอบรายมาตราของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560, หน้า. 120 - 123

หลักการและกระบวนการตามพระราชบัญญัติการประเมินผลกระทบฯ เนื่องจากหลักการ ประเมินผลกระทบของการกำกับดูแลของประเทศไทยได้ออกใช้บังคับอย่างเป็นรูปธรรมและชัดเจนแล้ว

4.1.6.1 ความหมายการประเมินผลกระทบของการกำกับดูแล

การประเมินผลกระทบของการกำกับดูแล (Regulatory Impact Assessment) ซึ่งต่อไปนี้จะเรียกว่า "RIA" คือ กระบวนการก่อนจะได้มีการวางกฎเกณฑ์ ต่าง ๆ หรือตรากฎหมายเพื่อใช้บังคับไม่ว่าจะเป็น การวัดผลประเมินผล การวิเคราะห์ผลกระทบ ความคุ้มค่าทั้งด้านการประเมินต้นทุน ผลประโยชน์ และผลที่คาดว่าจะเกิดขึ้นจากการออกกฎหมาย รวมทั้ง วิเคราะห์ทางเลือกอื่นที่เป็นไปได้ รวมถึงทางเลือกในกรณีที่ตัดสินใจไม่วางกฎเกณฑ์หรือตรากฎหมายด้วย โดยอาจประเมินผลกระทบที่มีต่อการแข่งขัน สวัสดิการ สิ่งแวดล้อม ภาระการจัดการของภาครัฐ หรือผลกระทบด้านอื่นที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายและทางเลือกอื่น ซึ่งหมายรวมไปถึงการประเมินผลกระทบของการกำกับดูแลที่กำลังจะดำเนินการและการกำกับดูแลที่ผ่านมา[105] RIA จะช่วยให้รัฐและองค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลเข้าใจถึงผลกระทบของกฎเกณฑ์ดังกล่าวว่าผู้ใดบ้างถูกกระทบและถูกกระทบอย่างไร และจะเป็นส่วนหนึ่งของการทำให้เกิดการกำกับดูแลที่ดี

อภิชัย กู้เมือง ได้ให้คำจำกัดความของ RIA ไว้ดังนี้ *"RIA ถือเป็นเครื่องมือสำคัญในการพัฒนาคุณภาพของกฎหมาย โดยเป็นการระบุและประเมินผลกระทบที่คาดว่าจะเกิดขึ้นจากร่างกฎหมายที่เสนอ ซึ่งใช้วิธีการวิเคราะห์อย่างมีเหตุผลบนพื้นฐานของข้อมูลและข้อเท็จจริง เพื่อใช้เปรียบเทียบและค้นหาทางเลือก ที่เหมาะสมที่สุดในการแก้ไขปัญหา กล่าวคือ เมื่อหน่วยงานของรัฐค้นพบปัญหาและตั้งเป้าหมายว่าจะแก้ไขปัญหาต่าง ๆ กระบวนการ RIA จะเป็นตัวช่วยในการค้นหาทางเลือกทั้งหมดที่สามารถทำให้บรรลุเป้าหมายนั้นได้ เพื่อให้สามารถเลือกทางเลือกที่มีความคุ้มค่าและผลกระทบที่สมเหตุสมผลมากที่สุด เช่น การใช้มาตรการเชิงนโยบาย การใช้มาตรการทางบริหารหรือการออกกฎหมาย จากนั้น จึงทำการวิเคราะห์ทางเลือกที่เป็นไปได้เหล่านั้น และรายงานผลต่อผู้มีอำนาจตัดสินใจให้ทราบถึงประสิทธิภาพ ประสิทธิผล และผลกระทบของแต่ละทางเลือก และเพื่อนำไปสู่การตัดสินใจเลือก วิธีการที่เหมาะสมที่สุดในการแก้ไขปัญหานั้น"*[106]

4.1.6.2 การจัดทำ RIA

พระราชบัญญัติการประเมินผลกระทบมีขั้นตอนการจัดทำ RIA ได้ดังนี้[107]

---

[105] Asia-Pacific Economic Cooperation, 2014 Apec Economic Policy Report on Good Regulatory Practices (Singapore2014). P. 5

[106] อภิชัย กู้เมือง, [ออนไลน์]. หน้า 21

[107] Ibid. หน้า 22 - 24

(1) ต้องมีบุคคลผู้รับผิดชอบจัดทำ RIA ได้แก่ องค์กรหรือหน่วยงานของรัฐที่เสนอร่างกฎหมาย (อาจเป็นหน่วยงานระดับกรม หรือเทียบเท่า) มีหน้าที่วิเคราะห์และจัดทำรายงาน RIA โดยในการวิเคราะห์นั้น ผู้วิเคราะห์จะต้องมีความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับสภาพปัญหาและเป้าหมายในการดำเนินการที่เกี่ยวข้องกับร่างกฎหมายนั้น รวมทั้งสามารถนำข้อมูลและข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องมาใช้ประกอบการวิเคราะห์ด้วย ทั้งนี้ ในการจัดทำรายงาน RIA ต้องให้หัวหน้าส่วนราชการระดับอธิบดีหรือเทียบเท่าลงนามในรายงาน RIA ก่อนเสนอรายงานต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณา

(2) กระบวนการ RIA จะเริ่มกระทำตั้งแต่ในชั้นต้นของการจัดทำนโยบาย หรือการตัดสินใจในการออกกฎหมาย (กล่าวคือระดับชั้นของ ผู้ออกนโยบาย) โดยเมื่อมีกรณีที่หน่วยงานของรัฐจะต้องเข้าไปดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อแก้ไขปัญหาหรือดำเนินภารกิจใดในหน้าที่และอำนาจของหน่วยงานของรัฐนั้น หน่วยงานของรัฐควรเริ่มต้นจัดทำกระบวนการวิเคราะห์ RIA โดยเร็วเพื่อเป็นการพิจารณากำหนดเป้าประสงค์และแนวทางในการดำเนินนโยบายที่ชัดเจนและตรงประเด็น

(3) ขั้นตอนการจัดทำ RIA

(ก) เมื่อรัฐเห็นว่ามีความจำเป็นต้องกำกับดูแลด้วยการออกกฎเกณฑ์ จัดทำภารกิจหรือมีมาตรการเพื่อดำเนินการตอบสนองความต้องการของสังคม รัฐต้องพิจารณาทางเลือกที่เป็นไปได้ ทั้งที่เป็นทางเลือกที่เป็นการวางกฎเกณฑ์โดยตรากฎหมายและไม่เป็นกฎหมาย เพื่อให้ทราบถึงปัญหาที่มีอยู่จริงและความจำเป็นในการดำเนินการเข้าแทรกแซงเศรษฐกิจของรัฐ ว่ามีความเหมาะสมหรือไม่ และดำเนินการวิเคราะห์สภาพปัญหาที่เกิดขึ้นโดยพิจารณาจากสภาพข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น ข้อมูลที่มีความถูกต้อง ซึ่งควรจะต้องนำข้อมูลเชิงประจักษ์หรือสถิติที่เกี่ยวข้องมาประกอบการวิเคราะห์ด้วย ประเด็นการวิเคราะห์ตามลำดับ ได้แก่ ปัญหาคืออะไร สาเหตุของปัญหาคืออะไร ผลกระทบของปัญหาคืออะไร และเหตุใดรัฐจึงควรแทรกแซงกิจกรรมในเรื่องนี้

(ข) การกำหนดวัตถุประสงค์และเป้าหมายของการดำเนินการ เมื่อได้วิเคราะห์ว่าปัญหาที่เกิดขึ้นมาจากสาเหตุใด ให้ระบุวัตถุประสงค์ และเป้าหมายของการดำเนินการในเรื่องนั้นเพื่อจะดำเนินการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นหรือทำภารกิจนั้น ให้เกิดผลสำเร็จ ทั้งนี้ หากเป็นกรณีที่จำเป็นต้องดำเนินการด้วยการตรากฎเกณฑ์หรือกฎหมาย และมีการออกกฎหมายในเรื่องนั้นมาใช้บังคับ ประเด็นนี้จะนำไปใช้เป็นตัวชี้วัดหรือเป็นข้อมูลประกอบ การประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมายต่อไป

(ค) การพิเคราะห์การแก้ปัญหาในปัจจุบัน เป็นการตรวจสอบว่าหน่วยงานของรัฐนั้นสามารถเลือกใช้มาตรการ หรือวิธีการอื่นที่ไม่ใช่กฎหมายในการแก้ปัญหาหรือไม่ และเพื่ออธิบายว่าปัจจุบันมีการดำเนินการ แก้ปัญหาด้วยวิธีใดบ้าง โดยในกรณีที่มีการดำเนินการแก้ปัญหาด้วยวิธีอื่นอยู่แล้วในปัจจุบัน ผู้จัดทำต้องอธิบายด้วยว่าการแก้ปัญหาด้วยมาตรการดังกล่าวได้ผลอย่างไร และมี

อุปสรรคหรือข้อจำกัดอย่างไรบ้าง นั่นหมายถึง รัฐมีเครื่องมือในการกำกับดูแลอื่น (Regulatory Instruments) ที่สามารถใช้ได้นอกจากการสั่งการและการควบคุม (Command-and-control regulation) หรือไม่ นอกจากนี้ ในกรณีที่เป็นไปได้ องค์กรหรือหน่วยงานของรัฐควรตรวจสอบด้วยว่าในต่างประเทศมีวิธีการแก้ปัญหาโดยใช้มาตรการหรือวิธีการอื่นที่ไม่ใช่การตรากฎหมายหรือไม่ โดยให้ระบุมาตรการดังกล่าวทั้งที่เป็นกฎหมายและไม่ใช่กฎหมาย และอธิบายรายละเอียดของมาตรการนั้นพอสังเขป พร้อมทั้งวิเคราะห์ว่ามาตรการดังกล่าวสามารถนำมาใช้เป็นแนวทางแก้ปัญหากับสังคมไทยได้หรือไม่ อย่างไร

(ง) ความสัมพันธ์หรือความใกล้เคียงกับกฎหมายอื่น การตรวจสอบว่าร่างกฎหมายนั้นมีความสัมพันธ์หรือใกล้เคียงกับ กฎหมายอื่นหรือไม่ อย่างไร โดยให้พิจารณาว่ามีกฎหมายที่มีหลักการหรือผลการบังคับใช้ใกล้เคียง หรือสัมพันธ์กับร่างกฎหมายนี้ หรือมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการแก้ปัญหาเรื่องนี้หรือไม่ อย่างไร

(จ) การวิเคราะห์ผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎเกณฑ์หรือกฎหมาย วิเคราะห์ถึงผลกระทบทั้งด้านบวกและด้านลบที่อาจเกิดขึ้นหากจะมีกฎเกณฑ์หรือกฎหมายนี้ โดยเริ่มจากการวิเคราะห์ว่ามีบุคคลหรือกลุ่มบุคคลใดบ้างที่เกี่ยวข้องและมาตรการที่กำหนดขึ้นในร่างกฎเกณฑ์หรือกฎหมายนี้ ทั้งนี้ ในการวิเคราะห์ผู้เกี่ยวข้องหรือผู้มีส่วนได้เสียนอกจากจะต้อง พิจารณาผู้ได้รับผลกระทบโดยตรงจากขอบเขตและวัตถุประสงค์ของร่างกฎหมายแล้ว ยังอาจต้องวิเคราะห์ถึงผู้ที่อาจได้รับผลกระทบโดยอ้อมที่เกิดจากมาตรการต่าง ๆ ด้วย ต่อจากนั้น จึงวิเคราะห์ว่าผู้ได้รับผลกระทบแต่ละกลุ่มอาจได้รับผลกระทบอย่างไร เป็นผลกระทบ ในด้านดีหรือด้านลบ พร้อมทั้งระบุรายละเอียดของผลกระทบที่จะเกิดขึ้น ในการนี้ หากมีข้อมูล ตัวเลขที่พึงคาดการณ์ได้หรือข้อมูลสถิติต่าง ๆ ไม่ว่าจากหน่วยงานในภาครัฐหรือภาคเอกชนก็จะต้องนำมาประกอบการวิเคราะห์และระบุไว้ในรายงานด้วย เพื่อจะนำไปสู่การพิจารณาว่าการมีกฎหมายฉบับนี้จะเกิดความคุ้มค่าหรือไม่ เมื่อเทียบกับงบประมาณและภาระของภาครัฐ รวมทั้งภาระที่เกิดขึ้นแก่ประชาชนและสิทธิและเสรีภาพที่ถูกจำกัดและเพื่อมิให้กฎหมายสร้างภาระแก่ประชาชน เกินความจำเป็น

กล่าวคือ ต้องวิเคราะห์ต้นทุนหรือค่าใช้จ่ายที่คาดว่าต้องใช้ในการปฏิบัติการและบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมาย ต้นทุนจะทำให้ทราบได้ว่ากฎเกณฑ์นั้นมีความคุ้มค่าหรือไม่ การประเมินต้นทุนของการตรากฎหมายจะต้องพิจารณา[108] ต้นทุนโดยตรง (Direct Cost): หมายถึงต้นทุนที่กิจการที่ถูกกำกับดูแลและสังคมต้องรับภาระโดยตรงจากการกำกับดูแลนั้น และต้นทุนที่รัฐ

---

[108] สมชัย ฤชุพันธุ์, "เอกสารประกอบการบรรยาย การวิเคราะหผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมาย Regulatory Impact Analysis (Ria)," ใน การสัมมนารับฟังความคิดเห็นรางแนวทางตามกฎหมายวาดวยหลักเกณฑการจัดทำรางกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย, (โรงแรมอโนมาแกรนด์: สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, 2019), หน้า. 62 - 68

ต้องรับภาระเนื่องจากการบริหารจัดการและการบังคับใช้กฎหมาย และ ต้นทุนทางอ้อม (Indirect Cost): หมายถึง ต้นทุนที่เกี่ยวกับการแข่งขัน (Competition Related Cost) กฎเกณฑ์บางอย่างลดระดับการแข่งขันในตลาด เช่น การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าพลังงานนิวเคลียร์ การลดระดับการแข่งขันเป็นต้นทุนที่มีความสำคัญมาก ซึ่งการตรากฎหมายสามารถลดระดับการแข่งขันได้โดย 1). ทำให้เอกชนผู้แข่งขันรายใหม่เข้าสู่ตลาดได้ยากขึ้นด้วยการกำหนดเงื่อนไขในการเข้าสู่ตลาดที่ยากต่อการปฏิบัติ 2). ห้ามการแข่งขันอย่างรุนแรง เช่น การกำหนดให้ลดการแข่งขันด้านราคาหรือการกำหนดข้อห้ามในการโฆษณาของกิจการที่กำกับดูแลอยู่ และ 3). สร้างภาพในทางลบว่าเป็นตลาดที่มีการกำกับดูแลอย่างเข้มงวด ซึ่งทำให้ธุรกิจได้กำไรยาก

(ฉ) การตรวจสอบเนื้อหาของร่างกฎเกณฑ์หรือกฎหมายในประเด็นที่สำคัญ[109] คือ

1). สอดคล้องกับหลักการพื้นฐานของอำนาจนิติบัญญัติ (Legislative Mandate) และแบบแผนของการตรากฎเกณฑ์หรือกฎหมาย เช่น สอดคล้องและไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ โดยในกรณีที่เป็นการ จัดทำร่างพระราชบัญญัติหรือประมวลกฎหมายต้องสอดคล้องและไม่ขัดหรือแย้งต่อพระราชบัญญัติ ประกอบรัฐธรรมนูญ สอดคล้องและไม่ขัดหรือแย้งกับยุทธศาสตร์ชาติและแผนการปฏิรูปประเทศ สอดคล้องกับหลักการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี หรือ ยกเลิกหรือปรับปรุงกฎหมายที่หมดความจำเป็นหรือไม่สอดคล้องกับสภาพการณ์ หรือที่เป็นอุปสรรคต่อการดำรงชีวิตหรือการประกอบกิจการเพื่อไม่ให้เป็นภาระแก่ประชาชน

2). การใช้ระบบอนุญาต เฉพาะกรณีที่จำเป็น โดยหลักเมื่อไม่มีกฎหมายห้ามบุคคลย่อมมีเสรีภาพในการประกอบกิจการ การจำกัดเสรีภาพต้องอาศัยอำนาจแห่งกฎหมายเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อรักษาประโยชน์สาธารณะ ดังนั้น การใช้ระบบอนุญาตหรือระบบที่มีผลทำนองเดียวกันไม่ว่าจะเรียกว่าอย่างไร ควรใช้ได้เท่าที่จำเป็นเท่านั้น เพราะการอนุญาตเป็นการจำกัดเสรีภาพในการกระทำของประชาชนไม่ให้กระทำได้ เว้นแต่จะได้รับอนุญาต นอกจากนี้ ระบบอนุญาตถือเป็นเครื่องมือในการกำกับดูแลของรัฐรูปแบบหนึ่ง ซึ่งมีระดับความหนักเบาแตกต่างกัน สำหรับการแทรกแซงที่กระทบต่อเสรีภาพมากที่สุด คือ การออกกฎหมายห้ามกระทำการ รองลงมาคือ การให้ขออนุญาตก่อนการดำเนินการ การแทรกแซงที่เบาลงมา จากสองประการแรก คือ การให้จดทะเบียนและการแทรกแซงที่กระทบเสรีภาพน้อยที่สุด คือ การให้จดแจ้งข้อมูลต่อหน่วยงานของรัฐ ดังนั้น การจะตรากฎหมายขึ้นเพื่อจำกัดเสรีภาพในการกระทำ หรือไม่กระทำการในลักษณะของการกำหนดให้ขออนุญาตจึงต้องกระทำเท่าที่จำเป็น

---

[109] อภิชัย กู้เมือง, [ออนไลน์]. หน้า 25 - 35

3). การใช้ระบบคณะกรรมการ เฉพาะกรณีที่จำเป็น ระบบคณะกรรมการ คือ ระบบการพิจารณาและตัดสินใจในรูปแบบองค์กรกลุ่ม (Collective Organ) ดังนั้น การแต่งตั้งคณะกรรมการต้องไม่แต่งตั้งให้ปฏิบัติงานซึ่งโดยสภาพแล้วมีลักษณะเป็น “งานประจำ” หรืองานที่บุคคลเพียงคนเดียวสามารถทำงานได้ หรืองานที่มีการรับผิดชอบตามลำดับขั้นตอนของการบริหารอยู่แล้ว เนื่องจากหากนำระบบคณะกรรมการมาใช้จะทำให้การทำงานล่าช้าและไม่มีประสิทธิภาพ ด้วยเหตุนี้ ระบบคณะกรรมการ จึงควรนำมาใช้เท่าที่จำเป็นเพื่อให้การดำเนินงานเป็นไปอย่างรวดเร็วและหาผู้รับผิดชอบได้อย่างแท้จริง

4). การกำหนดหลักเกณฑ์การใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐและระยะเวลาในการดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ ที่บัญญัติไว้ในร่างกฎหมายนั้นให้ชัดเจน โดยหลักเจ้าหน้าที่ของรัฐจะมีอำนาจดุลพินิจ ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจไว้ ดังนั้น “หากไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้เจ้าหน้าที่ของรัฐย่อมไม่มีอำนาจดุลพินิจ” และ “ในบางกรณีกฎหมายอาจบัญญัติให้เจ้าหน้าที่ของรัฐมีเพียงแค่อำนาจผูกพัน และมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามที่กฎหมายกำหนดโดยไม่มีดุลพินิจ” นอกจากนี้การใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่จะต้องสอดคล้องกับวัตถุประสงค์และเจตนารมณ์ของกฎเกณฑ์หรือกฎหมายที่ให้อำนาจดุลพินิจนั้น และในการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่จะต้องอยู่ภายใต้กรอบทางเลือก ระยะเวลา วิธีการ หรือขั้นตอนตามที่กำหนด และต้องพิจารณาเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดประกอบกับข้อเท็จจริงในการใช้ดุลพินิจด้วย ซึ่งในการบัญญัติกฎหมายควรต้องกำหนดหลักเกณฑ์ตามลักษณะเฉพาะของเรื่องเพื่อใช้เป็นกรอบในการใช้ดุลพินิจไว้ด้วย และจะต้องมีการตรวจสอบการใช้ดุลพินิจ รวมถึงกำหนดระยะเวลาในการดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ ไว้ให้ชัดเจน ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดความโปร่งใสและประชาชนสามารถตรวจสอบได้

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

5). การกำหนดโทษอาญาเฉพาะความผิดร้ายแรง ในปัจจุบันการใช้ประโยชน์จากโทษอาญาที่กำหนดไว้กฎหมายต่าง ๆ โดยส่วนใหญ่มีความไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมาย เนื่องจากการกำหนดโทษอาญาบางประเภทไม่สมควรเป็นโทษอาญาหรือในกฎหมายบางเรื่องมีการนำโทษอาญามาใช้โดยไม่เหมาะสม จากลักษณะของการกำหนดโทษอาญาที่ไม่เหมาะสมดังกล่าวก่อให้เกิดสภาพปัญหาต่าง ๆ เช่น ทำให้กฎหมายอาญาขาดประสิทธิภาพในการบังคับใช้กับพฤติกรรมที่เป็นภัยคุกคามอย่างแท้จริง ทำให้เกิดปัญหาการบริหารงานด้านกระบวนการยุติธรรมทางอาญา ซึ่งมีปริมาณงานคดีเพิ่มขึ้นเป็นจำนวนมาก ต้องใช้บุคลากร งบประมาณ ตลอดจนเครื่องมืออำนวย ความสะดวกเป็นจำนวนมาก ส่งผลให้รัฐต้องสูญเสียงบประมาณแผ่นดินเพิ่มมากขึ้น ทำให้เกิดปัญหาปริมาณคดีที่ค้างในศาลเป็นจำนวนมาก และปัญหานักโทษล้นเรือนจำ ซึ่งส่งผลกระทบต่อการรักษาความยุติธรรมโดยรวม และการรับผิดจากโทษอาญาที่ไม่เหมาะสมส่งผลกระทบต่อการดำรงชีวิตและการประกอบอาชีพของผู้กระทำความผิด เนื่องจากเมื่อบุคคลรับโทษอาญาจะมีประวัติ

อาชญากรติดตัว (criminal record) ดังนั้น การกำหนดโทษอาญาในกฎหมายจึงควรได้รับการพิจารณาอย่างรอบคอบและคำนึงถึงสัดส่วนของอัตราโทษที่เหมาะสมด้วย

4.1.6.3 การประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย

การประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย[110] (Ex post evaluation of regulations) หมายถึง กลไกทางกฎหมายที่เกิดขึ้นภายหลังเมื่อกฎหมายมีผลใช้บังคับโดยเป็นการประเมินผลลัพธ์ (effect) หรือผลกระทบ (impact) จากการบังคับใช้กฎหมาย ภายหลังเมื่อกฎหมายนั้นได้ใช้บังคับในทางปฏิบัติ (implementation) ไม่ว่าจะเป็นผลในทางตรง ผลในทางอ้อม และผลที่ไม่ได้ตั้งใจ (unintended consequences) หรือผลที่ไม่ได้คาดหมายมาก่อน (unforeseen consequences) การประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมายเป็นกระบวนการการศึกษาสิ่งที่ผ่านมาแล้ว (retrospective studies) ซึ่งช่วยแก้ไขข้อบกพร่องและช่วยให้ระบุวิธีการในการวิเคราะห์การดำเนินการในขั้นต่อไป การประเมินผลสัมฤทธิ์ดังกล่าว จึงมีความจำเป็นเพื่อให้เกิดความมั่นใจว่า กฎหมายนั้น ๆ ได้ถูกตราขึ้นเพื่อให้เหมาะสมและสอดคล้องกับวัตถุประสงค์ในการตรากฎหมาย เนื่องจากกฎหมายอาจมีความล้าสมัยเนื่องจากสถานการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไปภายหลังจากที่กฎหมายมีผลใช้บังคับแล้ว เช่น การเปลี่ยนแปลงในทางสังคมหรือความเจริญก้าวหน้าทางเทคโนโลยี ทั้งนี้ หากไม่มีการทบทวนความเหมาะสมหรือประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมายภายหลังที่กฎหมายมีผลใช้บังคับแล้ว ย่อมทำให้การบริหารราชการแผ่นดินเกิดความยุ่งยากและมีขั้นตอนในการดำเนินการเกินสมควร (complicated many steps) และเป็นต้นทุนค่าใช้จ่ายในการกำกับดูแล (Regulatory costs) ที่เพิ่มขึ้นเรื่อย ๆ ตลอดเวลาที่กฎหมายนั้นยังคงใช้บังคับหรือยังอยู่ในวงจรการกำกับดูแลโดยกฎหมาย (Regulatory cycle) ซึ่งก่อให้เกิดภาระในการดำรงชีวิตแก่ประชาชนและการประกอบกิจการของเอกชนเป็นอย่างมาก

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

การประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมายยังเป็นเครื่องมือที่ทำให้รัฐสามารถเพิ่มความโปร่งใส (transparency) และตรวจสอบได้ (accountability) ในการปฏิบัติตามกฎหมายของหน่วยงานของรัฐอันส่งผลต่อความเชื่อมั่น ในการดำเนินการของผู้กำกับดูแล ทั้งนี้ ความสำคัญของการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย สามารถ พิจารณาได้ 3 ประการ ดังนี้ 1). เป็นตัวชี้วัดว่าการกำหนดมาตรการหรือกลไกตามกฎหมายนั้นเป็นไปตามวัตถุประสงค์และมีความเหมาะสมแล้วหรือไม่ และมีประสิทธิภาพ (efficient) และประสิทธิผล (effective) ในการบังคับใช้เพียงใด 2). เป็นกลไกการตรวจสอบที่มุ่งหมายให้มีการแก้ไขหรือบรรเทาผลกระทบที่เกิดขึ้นได้อย่างถูกต้อง ไม่ว่าจะเป็นผลกระทบที่ไม่พึงประสงค์จากการบังคับใช้กฎหมายนั้นหรือผลกระทบที่เกิดขึ้นโดยมิได้คาดหมายหรือ

---

[110] Ibid. หน้า 38 - 39

คาดการณ์ไว้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีที่กฎหมายล้าสมัย เนื่องจากสถานการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไปภายหลังจากที่กฎหมายมีผลใช้บังคับแล้ว 3). เป็นข้อมูลสำคัญที่สมควรนำไปพิจารณาหรือปรับปรุงในการตรากฎหมาย เพื่อป้องกันหรือลดความเสี่ยงที่จะทำให้กฎหมายไม่มีประสิทธิภาพหรือเกิดผลลัพธ์หรือผลกระทบที่ไม่พึงประสงค์จากการบังคับใช้กฎหมาย

4.1.6.4 ผลของ RIA

การจัดทำ RIA ที่ถูกต้องและเป็นไปตามกระบวนการที่โปร่งใสของรัฐ คือหนึ่งในวิธีการที่จะพัฒนาคุณภาพของนโยบาย (Policy) และบริการสาธารณะ (Public Service) เนื่องจากจะกระตุ้นผู้ออกนโยบาย (Policy Maker) และผู้กำกับดูแล (Regulator) ให้ความสนใจถึงความต้องการของกลุ่มใหญ่ ก่อให้เกิดการพัฒนาระบบเศรษฐกิจ และมีการกระจายทรัพยากรอย่างทั่วถึง หากมีกฎเกณฑ์ที่ดีต่อสภาพการแข่งขันในตลาด จะมีส่วนกระตุ้นการเจริญเติบโตของธุรกิจ ขจัดความเหลื่อมล้ำและส่งเสริมให้ตลาดแข่งขันได้อย่างมีสิทธิภาพ ประกอบกับจะช่วยลดจำนวนกฎหมายที่ไม่จำเป็นและเป็นอุปสรรคต่อการพัฒนาขีดความสามารถในการแข่งขันของกิจการที่ถูกกำกับดูแล การกำกับดูแลที่ดีจะทำให้มีการวางกฎเกณฑ์และตรากฎหมายที่เอื้อต่อการประกอบกิจการ หากมีกฎเกณฑ์และกฎหมายที่ไมดีหรือไมเหมาะสม ก็จะเป็นผลเสียต่อระบบเศรษฐกิจ เพราะเป็นการเพิ่มขั้นตอน สร้างภาระ และกอใหเกิดบรรยากาศในทางลบตอการลงทุนและการประกอบการได้[111] RIA ยังตอบโจทย์ **การออกแบบการกำกับดูแล (Regulatory Design)** ในกิจการต่าง ๆ ว่าสมควรจะดำเนินการรูปแบบใด เพื่อให้เหมาสมกับสภาพกิจการและสภาพเศรษฐกิจของรัฐนั้นอีกด้วย ซึ่งจะได้ศึกษาในส่วนถัดไป

4.2 ลักษณะผู้กำกับดูแลในกิจการไฟฟ้า

ผู้กำกับดูแล (Regulator) จะมีความสัมพันธ์ในฐานะการรับช่วงต่อจากผู้ออกนโยบายเพื่อทำให้นโยบายของรัฐเกิดเป็นรูปธรรมโดยผ่านการออกกฎเกณฑ์ (Regulation) ต่าง ๆ และกำกับดูแลกิจการที่รัฐต้องการเข้าแทรกแซงทางเศรษฐกิจ ดังนั้น ลักษณะของผู้กำกับดูแลจึงไม่ตายตัว และมีความหลากหลาย ขึ้นอยู่กับการตรากฎหมายจัดตั้ง

ในกรณีที่ รัฐต้องการกำกับดูแลกิจการต่าง ๆ เพื่อให้ตอบสนองต่อความต้องการของสังคม รัฐสามารถ**ออกแบบการกำกับดูแล (Regulatory Design)** โดยจัดตั้ง **สถาบัน (Institutions)** องค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลขึ้นเพื่อทำหน้าที่เป็นผู้กำกับดูแล ให้กับรัฐ เช่น จัดตั้งบรรดากระทรวงทั้งหลาย (Ministry) หรือ องค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลที่เป็นอิสระ (Independent Regulatory

---

[111] สำนักงานสภาพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ, การพัฒนาระบบการประเมินผลกระทบ การออก กฎ ระเบียบ และกฎหมายของไทย (Development of Regulatory Impact Assessment (Ria) System for Thailand (2016). หน้า 6 - 7

Agency) การออกแบบองค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลให้มีขอบเขตจำกัดหรือกว้างขวาง ภารกิจมากหรือน้อย และมีอำนาจหน้าที่ครอบคลุมการดำเนินการใดบ้าง จะสะท้อนถึงเป้าประสงค์ที่รัฐแทรกแซงทางเศรษฐกิจและการประกอบกิจการของเอกชนได้เป็นอย่างดี จากการศึกษาลักษณะที่สำคัญในการออกแบบองค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแล พบว่า มีประเด็นที่สำคัญ[112] ดังต่อไปนี้

4.2.1 อำนาจหน้าที่ (Authority)

ผู้กำกับดูแลจะเกิดขึ้นได้ก็แต่โดยรัฐจัดตั้ง **"นิติบุคคล" (Juristic Person)**[113] ซึ่งมีสภาพบุคคลเป็นผู้ทรงสิทธิและมีหน้าที่หรือมีนิติสัมพันธ์ได้เช่นเดียวกับบุคคลธรรมดา ตามทฤษฎีบุคคลสมมติของ Friedrich Carl von Savigny ได้อธิบายว่า *"บุคคลธรรมดาเท่านั้นที่เป็นผู้ทรงสิทธิหรือตัวการแห่งกฎหมาย (Subject of law) การที่จะให้สิ่งอื่นซึ่งไม่ใช่คนธรรมดาเป็นตัวการแห่งกฎหมายได้หรือเป็นนิติบุคคลเกิดขึ้นมาได้ก็ต้องเกิดจากการสมมติเท่านั้น"* กล่าวคือ จะต้องมีกฎหมายจัดตั้งให้มีนิติบุคคลเกิดขึ้นมา

เมื่อมีนิติบุคคลขึ้นแล้วก็จะต้องมีผู้แสดงเจตนาแทนนิติบุคคลนั้น ๆ ที่เรียกว่า "ผู้แทน" นิติบุคคลที่จัดตั้งโดยรัฐจะมีสถานภาพที่สามารถใช้อำนาจมหาชนและสามารถจัดทำบริการสาธารณะได้ เรียกว่า *นิติบุคคลมหาชน* โดยปกติแล้วจะหมายถึงตัวรัฐ องค์กรหรือหน่วยงานอิสระ รัฐวิสาหกิจ หรือองค์การมหาชน เมื่อจัดตั้งนิติบุคคลแล้วก็จะต้องให้อำนาจหน้าที่ นิติบุคคลมหาชนจะมีฐานะพิเศษเหนือกว่าเอกชนก็ด้วยเหตุว่ามีอำนาจมหาชน เพื่อจัดทำบริการสาธารณะหรือดำเนินการใด ๆ ตามที่รัฐต้องการ ซึ่งเป็นเหตุให้องค์กรกำกับหรือหน่วยงานที่เป็นนิติบุคคลมหาชนสามารถใช้อำนาจเหนือเอกชนโดยการจำกัดสิทธิและเสรีภาพหรือรุกล้ำแดนแห่งสิทธิของเอกชนได้ เช่น เพื่อจัดทำบริการสาธารณะ อำนาจในการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ อำนาจทางปกครองและกระทำการทางปกครอง และที่สำคัญคือ อำนาจกำกับดูแลและวางกฎเกณฑ์ต่าง ๆ นั่นเอง ซึ่งนิติบุคคลเอกชนไม่มีอำนาจดังกล่าว

ในทางรูปแบบ นิติบุคคลอาจเป็นได้ทั้ง 1). คณะบุคคล หมายถึง กลุ่มบุคคลที่รวมกันโดยมีวัตถุประสงค์และอำนาจหน้าที่ของตนเอง รูปแบบนี้ก็คือ ตัวรัฐเอง หรือองค์กรหรือหน่วยงานทางปกครอง เช่น เทศบาล เนื่องจากนิติบุคคลรูปแบบนี้จะมีอำนาจจัดระเบียบการปกครองคนหนือพื้นที่ใดพื้นที่หนึ่ง 2). องค์กรหรือหน่วยงาน หมายถึงสถาบันซึ่งประกอบไปด้วยบุคคลากรและทรัพย์สินที่รัฐจัดตั้งขึ้น เพื่อทำหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะหรือภารกิจต่าง ๆ ของรัฐ เช่น เพื่อให้นโยบายทางสังคมของรัฐเกิดเป็นรูปธรรม ก็ต้องจัดตั้งองค์หรือหน่วยงานขึ้นมาเพื่อกำกับดูแลหรือเข้าแทรกแซง

---

[112] International Energy Agency (OECD), Regulatory Institutions in Liberalised Electricity Markets (2001). P. 19

[113] สมยศ เชื้อไทย, หลักกฎหมาย : หลักกฎหมายมหาชนเบื้องต้น, หน้า. 188 - 197

ทางเศรษฐกิจในกิจการ ต่าง ๆ นั่นเอง โดยจัดตั้งให้มีอำนาจหน้าที่ทางกฎหมายหรือเป็นนิติบุคคล และ 3). การจัดตั้งกองทุนก็สามารถเป็นนิติบุคคลได้

ผู้กำกับดูแลต้องมีอำนาจมหาชน เพื่อกำกับดูแล ตามที่กฎหมายจัดตั้งบัญญัติ เช่น อำนาจตามระบบใบอนุญาต การเป็นคนกลางในการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า การกำหนดมาตรฐานกลางหรือหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ให้ผู้ถูกกำกับดูแลต้องปฏิบัติ มีอำนาจในการออกคำสั่งและการบังคับทางปกครอง รวมถึงการพิจารณาตัดสินอุทธรณ์หรือข้อพิพาทในเนื้อหาของกิจการที่อยู่ในอำนาจของตน เป็นต้น นอกจากนี้ รัฐต้องคำนึงถึงว่า การออกแบบอำนาจหน้าที่นั้นเป็นการเฉพาะตัวของผู้กำกับดูแล โดยปราศจากการแทรกแซงหรือเกี่ยวข้องกับสถาบันอื่น ๆ หรือไม่ (Self-referential systems)[114] หากจะให้ผู้กำกับดูแลดำเนินการใช้อำนาจได้เพียงสถาบันเดียว ก็จะต้องมีกลไกการตรวจสอบการใช้อำนาจมหาชน หรือกำหนดให้สถาบันอื่น หรือเอกชน เข้าตรวจสอบถ่วงดุลได้ หรือรัฐจะกำหนดให้องค์กรหรือหน่วยงานอื่นร่วมดำเนินการไปพร้อมกับผู้กำกับดูแลได้หรือไม่ จึงมีความจำเป็นต้องกำหนดให้ชัดเจน

4.2.2 ขอบเขต (Framework)

ผู้กำกับดูแลอาจมีขอบเขตการกำกับดูแลเฉพาะกิจการเพียงกิจการเดียว หรือกำกับดูแลหลายกิจการที่เกี่ยวเนื่องกับกิจการแรกก็ได้ ซึ่งจะเกิดประโยชน์ ดังนี้

(1) ลดความซ้ำซ้อนการกำกับดูแล เช่น ข้อมูลที่ใช้กำกับดูแลอาจเป็นข้อมูลชุดเดียวกัน มีระบบใบอนุญาตใกล้เคียงกัน หรือมีขั้นตอนและวิธีการกำกับดูแลที่คล้ายกัน

(2) ลดความเสี่ยงของการถูกชักนำหรือถูกครอบงำโดยนโยบายทางการเมือง การกำกับดูแลจะเป็นไปในทิศทางเดียวกันเพราะมีผู้กำกับดูแลเพียงแห่งเดียว

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

(3) สามารถนำความรู้และข้อมูลที่ได้จากกิจการหนึ่งไปกำกับดูแลอีกกิจการหนึ่งที่เกี่ยวเนื่องกันได้ โดยเฉพาะกิจการที่เกี่ยวกับระบบผลิตไฟฟ้าและระบบท่อส่งก๊าซธรรมชาติ เพราะก๊าซธรรมชาติเป็นหนึ่งในเชื้อเพลิงที่ใช้ผลิตไฟฟ้า

(4) แก้ไขปัญหาความไม่ชัดเจนและทับซ้อนของอำนาจในการกำกับดูแล เพราะเอกชนอาจสนใจประกอบกิจการไฟฟ้าและกิจการก๊าซธรรมชาติซึ่งเป็นกิจการที่เกี่ยวเนื่องกัน

(5) แก้ไขปัญหาการลงทุนที่ไม่สะท้อนต้นทุนที่แท้จริงของผู้ประกอบกิจการ เพราะมีค่าใช้จ่ายแอบแฝงจากการปฏิบัติให้เป็นไปตามกฎเกณฑ์ของผู้กำกับดูแลจำนวนมาก ในกิจการที่เกี่ยวเนื่องกัน

---

[114] Baldwin, R., M. Lodge, and M. Cave, Understanding Regulation : Theory, Strategy, and Practice. P. 77

ในทางตรงกันข้าม ผู้กำกับดูแลที่มีขอบเขตจำกัดเฉพาะกิจการใดกิจการหนึ่ง อาจมีข้อดีจากความเชี่ยวชาญ (Expertise) ในกิจการนั้นเป็นพิเศษ เนื่องจากมุ่งกำกับดูแลเพียงกิจการเดียว ความเสี่ยงในการกำกับดูแลก็จะลง ส่งผลให้สามารถทดลองวิธีการใหม่ ลองผิดลองถูก หรือยอมรับให้มีความผิดพลาดในการกำกับดูแลในระดับที่ยอมรับได้ ดังนั้น หากกิจการที่ต้องกำกับดูแลมีความแตกต่างกันอย่างมาก รัฐควรออกแบบให้มีขอบเขตการกำกับดูแลแยกจากกัน เช่น ระหว่างกิจการไฟฟ้าแบบเปิดเสรีที่เอกชนรายใดจะเข้าแข่งขันก็ได้ กับ กิจการปิโตรเลียมที่รัฐต้องการให้ปิโตรเลียมเป็นทรัพยากรของชาติซึ่งเอกชนจะต้องขอสัมปทานจากรัฐ เป็นต้น

นอกจากจะมีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลเฉพาะกิจการแล้ว ผู้กำกับดูแลอาจมีขอบเขตในการกำกับดูแลด้วยการควบรวมประเภทกิจการที่จะกำกับดูแลและกำกับดูแลการแข่งขันไว้ด้วยกันในสถาบันเดียว อำนาจมหาชนดังกล่าว อาจเป็นได้ทั้งการช่วยเหลือเอกชนให้สามารถแข่งขันกับรายอื่นได้อย่างเสมอภาค การตรวจสอบสภาพตลาด (Market Review) การเยียวยาตลาด (Market Remedy) เสมือนว่ามีบทบาทเป็นผู้กำกับดูแลกิจการนั้นและเป็นผู้กำกับดูแลการแข่งขันทางการค้าไปในคราวเดียวกัน แต่ก็มีข้อโต้แย้งจากเหตุผลที่ว่าการกำกับดูแลขึ้นอยู่กับความเชี่ยวชาญอันเป็นการเฉพาะเรื่องจึงต้องแยกจากการกำกับดูแลการแข่งขันทางการค้าทั่วไป จะนำมารวมกันไม่ได้[115]

4.2.3 ภารกิจ (Mission)

ภายใต้บังคับขอบเขตของกิจการที่กำกับดูแล รัฐสามารถออกแบบภารกิจของผู้กำกับดูแลได้โดยอิสระ เช่น มีอำนาจกำกับดูแลกิจการไฟฟ้าครบทุกมิติ มีอำนาจกำหนดมาตรฐานคุณภาพและการให้บริการ มีอำนาจตรวจสอบพฤติกรรมและประสิทธิภาพของตลาด มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายทั้งทาง แพ่ง อาญา และปกครองกับผู้ผ่าฝืน มีอำนาจกำหนดระบบใบอนุญาต มีอำนาจให้คำปรึกษาแก่รัฐบาล หรือมีอำนาจข้อพิพาท เป็นต้น การกำหนดภารกิจดังกล่าวขึ้นอยู่กับการตรากฎหมายว่าให้อำนาจมหาชนแก่ผู้กำกับดูแลไว้อย่างไร เพราะตัวบทกฎหมายจะกำหนดว่าสิ่งใดเป็นภารกิจต้องดำเนินการและสิ่งใดไม่ใช่ภารกิจที่ต้องดำเนินการ หรือภารกิจนั้นอาจมีสถาบันอื่นที่มีบทบาทดำเนินการอยู่แล้วหรือไม่

ผู้กำกับดูแลสามารถกำหนดภารกิจได้ตามสภาวะทางเศรษฐกิจและสังคมของรัฐ ผู้กำกับดูแลกิจการด้านอุตสาหกรรมมักจะมีภารกิจในการวางกฎเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับทางเศรษฐกิจเพื่อป้องกันการแข่งขันที่ไม่สมบูรณ์หรือการผูกขาด หรือมีภารกิจในการวางกฎเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับทางสังคม อาทิ การอุดหนุนเงินค่าไฟฟ้าแก่ผู้ใช้ไฟฟ้ารายได้น้อย ทั้งนี้ รัฐอาจออกแบบให้แยกบทบาทของสถาบันที่วางกฎเกณฑ์กับสถาบันที่บังคับใช้กฎเกณฑ์เพื่อหลีกเลี่ยงการขัดกันแห่งผลประโยชน์ ก็ได้

---

[115] (OECD), I. E. A., Regulatory Institutions in Liberalised Electricity Markets. P. 21 - 23

สำหรับการเปลี่ยนแปลงภารกิจของผู้กำกับดูแลจะกระทำได้โดยฝ่ายนิติบัญญัติด้วยวิธีการแก้ไขกฎหมายหรือออกกฎหมายฉบับใหม่ ซึ่งควรกระทำเท่าที่จำเป็น เพราะหากกฎหมายที่ใช้ในการกำกับดูแลเปลี่ยนแปลงไปตามนโยบาย การกำกับดูแลก็จะไม่มีประสิทธิภาพ อย่างไรก็ตาม ปัจจุบันกระบวนการทางนิติบัญญัติมีความสำคัญมากขึ้น สาเหตุเกิดจากหลายประเทศมีนโยบายปฏิรูปเชิงโครงสร้างของตนเอง ดังนั้น ภารกิจขององค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลบางประการอาจต้องปรับเปลี่ยนให้สอดคล้องกับการปฏิรูปด้วย

4.2.4 ความเป็นอิสระ (Independence)

ทฤษฎีสถาบัน (Institutional Theory)[116] เป็นหนึ่งในหลายทฤษฎีที่อธิบายสาเหตุของการกำกับดูแลที่ล้มเหลว (Regulatory Failure) ทฤษฎีสถาบันนี้จะกล่าวถึง บทบาทความสัมพันธ์ทางโครงสร้าง การบริหารจัดการ และรวมไปถึงกระบวนการทางสังคม ระหว่างผู้กำกับดูแลกับ สถาบันอื่น ๆ ซึ่งจะมีอิทธิพลต่อการกำกับดูแล หากสถาบันใดใกล้ชิดกับผู้กำกับดูแลมากจนเกินไป ปัญหาทางสถาบันก็จะเกิดขึ้น เนื่องจากจะเกิดผลกระทบหรือแรงกดดันที่มีปัจจัยจากภายนอก (External) คือ 1). หากผู้กำกับดูแลใกล้ชิดกับผู้ออกนโนบาย เช่น รัฐบาลหรือราชการบริหารส่วนกลางมากเกินไปก็จะพบปัญหาความไม่แน่นอนทางการเมือง การเปลี่ยนนโยบาย หรือถูกฝ่ายบริหารเข้าแทรกแซงได้ 2). หากผู้กำกับดูแลใกล้ชิดกับองค์กรหรือหน่วยงานอื่น ๆ ก็จะพบปัญหาว่าองค์กรหรือหน่วยงานนั้นไม่ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่หรือภารกิจของตนเอง 3). หากผู้กำกับดูแลใกล้ชิดกับเอกชน ก็จะพบปัญหาเอกชนไม่ปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ที่จะใช้กำกับดูแล ทำให้การกำกับดูแลไม่บรรลุเป้าประสงค์หรือกำกับดูแลผิดทิศทางที่รัฐกำหนดไว้

ดังนั้นเพื่อไม่ให้เกิดปัญหาทางสถาบัน รัฐจำเป็นต้องออกแบบผู้กำกับดูแลที่มีความเป็นอิสระไม่ยึดโยงหรือใกล้ชิดกับฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมากจนเกินไป มีความเป็นกลาง วิธีการที่สำคัญในการป้องกันปัญหาก็คือ ทำให้องค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลมี*ความเป็นอิสระ* หรือที่เรียกว่า **“องค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลอิสระ” (Independent Regulation Agency)** ซึ่งปัจจัยสำคัญที่จะนำไปสู่ความเป็นอิสระ ประกอบด้วยหลักที่สำคัญ ดังนี้

4.2.4.1 ความเป็นอิสระทางสถาบัน

(1) ความเป็นอิสระทางการเมือง (Political)[117]

ผู้กำกับดูแลจะต้องมีภูมิคุ้มกันจากการเมืองที่ไม่มีความแน่นอน เพราะรัฐบาลแต่ละชุดอาจมีนโยบายไม่เหมือนกัน หากปราศจากความเป็นอิสระทางการเมืองแล้ว ก็จะทำให้ผู้กำกับดูแล

---

[116] Baldwin, R., M. Lodge, and M. Cave, Understanding Regulation : Theory, Strategy, and Practice. P. 76 - 77

[117] (OECD), I. E. A., Regulatory Institutions in Liberalised Electricity Markets. P. 17 - 19

ถูกครอบงำทิศทางการกำกับดูแลและถูกแทรกแซง ฝ่ายบริหารโดยรัฐบาลและราชการบริหารส่วนกลางไม่ควรมีอำนาจควบคุมบังคับบัญชา (contrôle hiérarchique) เหนือผู้กำกับดูแลในกระบวนการตัดสินใจ เพราะการสั่งการทางสายงานบังคับบัญชาและการตรวจสอบการดำเนินการว่าเหมาะสมหรือไม่ จะทำให้ผู้กำกับดูแลใกล้ชิดกับสถาบันผู้ออกนโยบายมากเกินไป ควรมีเฉพาะการควบคุมกำกับ (contrôle de tutelle) คือ ควบคุมผู้กำกับดูแลว่ากระทำการตามนโยบายที่ได้รับและชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ เท่านั้น นอกจากนี้ ผู้กำกับดูแลจะต้องมีงบประมาณเป็นของตนเอง เช่น รายได้จากงบประมาณแผ่นดิน (ภาษี) จากการเก็บอัตราค่าธรรมเนียมในการอนุญาต จากการเก็บค่าบริการต่าง ๆ ให้เพียงในการดำเนินภารกิจ

(2) ความเป็นอิสระจากผู้มีส่วนได้เสีย (Stakeholder)[118]

ผู้กำกับดูแลต้องไม่มีส่วนได้เสียและไม่ถูกครอบงำโดยผู้ประกอบกิจการไม่ว่าจากผู้ปฏิบัติการรัฐวิสาหกิจหรือเอกชน ขณะเดียวกันผู้มีส่วนได้เสียจะต้องไม่มีอิทธิพลเหนือการตัดสินใจของผู้กำกับดูแล เพราะจะเกิดการขัดกันแห่งผลประโยชน์ขึ้นได้จากความใกล้ชิดดังกล่าว ทั้งนี้ ถ้าผู้กำกับดูแลมีความเป็นอิสระจากผู้มีส่วนได้เสียจะเกิดผลดีในการสร้างความเสมอภาค เป็นธรรม และไม่เลือกปฏิบัติหรือเอื้อประโยชน์ให้ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง

(3) ความเป็นอิสระของตัวสถาบันเอง (Institutional Autonomy)

การออกแบบผู้กำกับดูแลให้มีความเป็นอิสระ ต้องแยกการดำเนินงานที่ซ้ำซ้อนหรือทับซ้อนกับสถาบันต่าง ๆ เช่น ควรให้กระทรวงเป็นผู้ออกนโยบายและให้ผู้กำกับดูแลเป็นผู้บังคับใช้กฎเกณฑ์ที่มาจากนโยบายเหล่านั้น ในลักษณะนี้ จะทำให้เกิดความเป็นอิสระในการใช้อำนาจหน้าที่เฉพาะเรื่อง ประเด็นสำคัญ คือ ควรแยกบทบาทของสถาบันให้เป็นเอกเทศ หากรัฐมีฐานะเป็นผู้ปฏิบัติการด้วยแล้ว การแยกบทบาทของผู้กำกับดูแลให้วางกฎเกณฑ์เพื่อใช้บังคับ เป็นสิ่งจำเป็นในการหลีกเลี่ยงการขัดกันแห่งผลประโยชน์ การแบ่งแยกขอบเขตและภารกิจออกจากกันจะทำให้การทำงานของทั้งสองสถาบันสามารถตรวจสอบถ่วงดุลซึ่งกันและกันได้[119]

(4) ความปราศจากการขัดกันแห่งผลประโยชน์ (None - conflict of interest)

ปัญหาทางสถาบันมีประเด็นมาจากความใกล้ชิดระหว่างผู้กำกับดูแลกับสถาบันต่าง ๆ ดังที่ได้กล่าวไปข้างต้น ซึ่งจะทำให้ผู้กำกับดูแลถูกครอบงำหรือเอนเอียงไปทางสถาบันที่เข้ามามีอิทธิพล ส่งผลให้เกิดความไม่เป็นกลางในการใช้อำนาจมหาชน จนเกิดการขัดกันแห่งผลประโยชน์ สำหรับตัวอย่างการขัดกันแห่งผลประโยชน์ เช่น ผู้ออกนโยบายมีนโยบายและส่งต่อให้ผู้กำกับดูแลวาง

---

[118] Ibid. P. 16

[119] (OECD), I. E. A., Regulatory Institutions in Liberalised Electricity Markets. P 14 - 15

กฎเกณฑ์ ตามนโยบายนั้น แต่ปรากฏว่าทำให้สังคมหรือผู้มีส่วนได้เสียอื่น ๆ ต้องเสียประโยชน์ แต่ผู้ออกนโยบาย (รัฐบาล) ได้ประโยชน์ตามนโยบายที่หาเสียงไว้ หรือ ผู้มีส่วนได้เสียต้องการแข่งขันในระบบผลิตไฟฟ้า จึงเข้ามามีอิทธิพลหรือครอบงำตัวบุคคลที่เป็นผู้ออกนโยบายหรือผู้กำกับดูแลเพื่อกำหนดคุณสมบัติการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าเอื้อประโยชน์ให้ตนเองมากกว่าเอกชนรายอื่น เป็นต้น ดังนั้น เพื่อทำให้ผู้กำกับดูแลมีความเป็นอิสระ รัฐจะต้องมีกลไกหรือมาตรการป้องกันการขัดกันแห่งผลประโยชน์[120] ดังนี้

มาตรการทางตัวบุคคล: รัฐควรมีบทบัญญัติในกฎหมายที่จัดตั้งผู้กำกับดูแล เกี่ยวกับคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามบางประการของตัวบุคคลซึ่งเป็นผู้กำกับดูแล เพื่อหลีกเลี่ยงการขัดกันแห่งผลประโยชน์ เช่น ในระหว่างที่ผู้กำกับดูแลปฏิบัติหน้าที่และภายหลังจากหมดวาระการปฏิบัติหน้าที่ รวมไปถึงการห้ามไม่ให้ถือหุ้นหรือเป็นกรรมการในนิติบุคคลที่มีผลประโยชน์ทับซ้อนหรือเป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทดังกล่าว หรือเข้าทำงาน หรือเป็นกรรมการ หรือที่ปรึกษาให้นิติบุคคลนั้นภายหลังจากหมดวาระการปฏิบัติหน้าที่ หรือรับเงิน รายได้ หรือค่าตอบแทนรูปแบบอื่น ๆ ของนิติบุคคลนั้น รัฐอาจกำหนดให้ตัวบุคคลในองค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลมีสถานะเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐเพื่อให้มีการตรวจสอบการใช้อำนาจหน้าที่ การทำงาน และตรวจสอบทรัพย์สินโดยองค์กรหรือหน่วยงานที่มีหน้าที่ในการปราบปรามการทุจริตก็ได้ ซึ่งประเด็นทางตัวบุคคลนี้จะได้พูดถึงในส่วน ความเป็นอิสระทางตัวบุคคลต่อไป

มาตรการทางบัญชีและทรัพย์สิน: รัฐควรออกแบบให้ผู้กำกับดูแล ได้รับการอนุมัติงบประมาณจากรัฐบาลหรือรัฐสภา และกำหนดให้มีองค์กรหรือหน่วยงานที่ทำหน้าที่สอบบัญชี เพื่อให้มีมาตรการตรวจสอบการใช้งบประมาณ เหล่านี้จะทำให้รัฐสามารถควบคุมกำกับผู้กำกับดูแลทางการเงินและการบัญชีได้

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

4.2.4.2 ความเป็นอิสระทางตัวบุคคล

โครงสร้างองค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลมีส่วนสำคัญต่อการตัดสินใจ (Decision-making Structure) ของตัวบุคคล (Personal) ที่เป็นผู้กำกับดูแล[121] รัฐสามารถออกแบบได้ทั้งแบบองค์กรเดี่ยว (Monocratic Organ) คือ การที่บุคคลเดียวมีสิทธิเด็ดขาดในการตัดสินใจวางกฎเกณฑ์ต่าง ๆ ออกคำสั่งทางปกครอง หรือบังคับทางปกครอง ได้แต่เพียงผู้เดียวหรือมอบอำนาจให้ผู้อื่นกระทำแทนตนได้ อาทิ อธิบดีกรมโรงงานมีอำนาจออกใบอนุญาตให้ประกอบกิจการโรงงานแก่เอกชน

---

[120] สำเรียง เมฆเกรียงไกร, มาตรการการป้องกันการทุจริตแนวใหม่ ศึกษากรณี การทุจริตเชิงนโยบายและผลประโยชน์ทับซ้อน : รายงานผลการศึกษาขั้นสุดท้าย โครงการศึกษาวิจัยเรื่อง / เสนอ สำนักงานสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ โดย คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, หน้า. หน้า 47 - 49

[121] (OECD), I. E. A., Regulatory Institutions in Liberalised Electricity Markets. P 23 - 24

ผู้มีคุณสมบัติครบถ้วนตามที่กฎหมายว่าด้วยโรงงานบัญญัติ การตัดสินใจของบุคคลเดียวมีความรวดเร็ว แต่มีความเสี่ยงในการใช้อำนาจนั้นหากไม่พิจารณาให้ละเอียดถี่ถ้วน อาจผิดพลาดหรือเอนเอียงไปยังผู้มีส่วนได้เสียรายใดรายหนึ่งและอีกรายจะต้องเสียประโยชน์ ตรงกันข้ามกับองค์กรกลุ่ม (Collective Organ) คือ บุคคลหลายบุคคลรวมตัวในรูปแบบ “คณะกรรมการ” การตัดสินใจขององค์กรรูปแบบนี้ จะใช้การออกมติเสียงข้างมากจึงเป็นผลดีต่อกิจการที่ซับซ้อน ที่ต้องการบุคคลผู้เชี่ยวชาญศาสตร์หลายแขนงร่วมกันตัดสินใจเรื่องหนึ่ง เพื่อให้การกำกับดูแลได้สะท้อนถึงมุมมองด้านต่าง ๆ อย่างครบถ้วน แต่เมื่อมีหลายบุคคลย่อมทำให้การตัดสินใจบางเรื่องอาจไม่ยุติในคราวเดียว เนื่องจากไม่อาจหาข้อสรุปได้ ส่งผลให้เกิดความล่าช้าในการตัดสินใจ ทั้งนี้ จำนวนของคณะกรรมการที่ดีควรเป็นเลขคี่ เพื่อให้สามารถชี้ขาดตอนลงมติได้ เช่น 3 5 หรือ 7 ท่าน ถือเป็นจำนวนที่เหมาะสม

รัฐมักจะกำหนดการเข้าสู่ตำแหน่ง การดำรงตำแหน่ง และการพ้นจากตำแหน่ง ให้ตัวบุคคลผู้กำกับดูแล ซึ่งเป็นกรรมการในคณะกรรมการชุดนั้น โดยมีวาระการดำรงตำแหน่ง เมื่อวาระหมดลงก็จัดกระบวนการคัดเลือกหรือสรรหาขึ้นใหม่ ระยะเวลาของแต่ละวาระไม่ควรเกิน 7 ปี และไม่ควรอยู่ได้ไม่จำกัดวาระ รัฐไม่ควรเข้าไปแทรกแซงการทำงาน ไม่ควรมีอำนาจถอดถอน หรือสับเปลี่ยนตัวบุคคลได้ตามอำเภอใจ แต่ควรจำกัดอยู่เพียงแค่การถอดถอน ผู้กำกับดูแลที่ใช้ตำแหน่งของตนเองก่อให้เกิดการขัดกันแห่งผลประโยชน์ หรือทุจริตประพฤติไม่ชอบ หรือใช้อำนาจมหาชนเพื่อประโยชน์ส่วนตัวไม่ใช่เพื่อประโยชน์สาธารณะ หรือสภาวะร่างกายหรือจิตใจไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ได้ต่อไปซึ่งอาจถือเป็นการขาดคุณสมบัติเฉพาะตัวบุคคล หรือมีลักษณะต้องห้ามที่ร้ายแรงตามที่บัญญัติ

ตัวบุคคลผู้กำกับดูแลจะต้องเป็นผู้เชี่ยวชาญ ในสาขาที่รัฐประสงค์จะกำกับดูแล เพราะจะส่งผลต่อความน่าเชื่อถือและการยอมรับจากผู้ถูกกำกับดูแลและภาคส่วนอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง ซึ่งจะมีทั้งคุณสมบัติทั่วไปและคุณสมบัติเฉพาะของการกำกับดูแลกิจการนั้น การเข้าสู่ตำแหน่งของผู้กำกับดูแลจะต้องมีการคัดเลือกที่โปร่งใส ตรวจสอบได้ และกระบวนการคัดเลือกหรือสรรหาตัวบุคคลที่เป็นผู้กำกับดูแลจะต้องปราศจากผู้มีส่วนได้เสียในกิจการนั้น เพื่อป้องกันการขัดกันแห่งผลประโยชน์และประกันความเป็นอิสระของผู้กำกับดูแลที่ได้รับการแต่งตั้ง ภายหลังจากการคัดเลือกหรือการสรรหาตัวบุคคลของฝ่ายบริหารแล้วเสร็จควรนำรายชื่อของบุคคลนั้นเข้ารัฐสภา เพื่อให้ฝ่ายนิติบัญญัติซึ่งมีอำนาจตรากฎหมายที่จำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชน ตรวจสอบและรับรองความเหมาะสมของบุคคลนั้น

การบริหารจัดการทรัพยากรมนุษย์ภายในหน่วยงานธุรการ ถือเป็นเรื่องสำคัญเช่นเดียวกัน เพราะการกำกับดูแลกิจการต่าง ๆ ต้องการบุคลากรที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญเป็นพิเศษ ดังนั้น การเสนอสิทธิประโยชน์หรือค่าตอบแทนที่เหมาะสม แก่บุคลากรก็จะสร้างขวัญและกำลังใจใน

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

การปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ ทั้งนี้ ผู้กำกับดูแลควรจะมีอำนาจ ควบคุมบังคับบัญชา (contrôle hiérarchique) บุคลากรของตนเองได้อย่างเต็มที่ ปราศจากการแทรกแซงจากสถาบันอื่น

4.2.4.3 ความเป็นอิสระทางการเงินการบัญชี

ผู้กำกับดูแลต้องมีงบประมาณที่เพียงพอในการดำเนินภารกิจ โดยส่วนมากจะได้รับการอนุมัติจากรัฐบาลหรือรัฐสภา ซึ่งถือเป็นการตรวจสอบถ่วงดุลในฐานะที่รัฐเป็นผู้ควบคุมกำกับ (contrôle de tutelle) ด้านการเงินการบัญชี ผู้กำกับดูแลอาจมีรายได้จากงบประมาณแผ่นดิน (ภาษี) หรือ มาจากการเก็บอัตราค่าธรรมเนียมในการอนุญาตให้เอกชนประกอบกิจการที่ถูกกำกับดูแลก็ได้ งบประมาณที่ได้รับมีความสำคัญต่อประสิทธิภาพการกำกับดูแล หากได้รับงบประมาณน้อยประสิทธิภาพก็จะลดลง ในทางกลับกัน งบประมาณที่มากเกินไปจะขยายภารกิจจนไปดำเนินการในสิ่งที่ไม่เกี่ยวข้องโดยตรงกับการกำกับดูแล การได้รับงบประมาณตามระยะเวลาที่แน่นอนในแต่ละปีงบประมาณ ทำให้ฐานะทางการเงินมั่นคงจะช่วยให้มีประสิทธิภาพการบริหารจัดการ และเป็นหลักประกันความเป็นอิสระมากขึ้น

4.2.4.4 ความเป็นอิสระในการใช้อำนาจ

กฎหมายคือเครื่องมือสำคัญในการทำให้การกำกับดูแลเป็นรูปธรรมและมีสภาพบังคับ ดังนั้น ผู้กำกับดูแลควรจะมีอิสระในการใช้อำนาจมหาชนตามที่กฎหมายบัญญัติ การตรวจสอบถ่วงดุลการใช้อำนาจควรจะมีเท่าที่อำนาจนั้นไปกระทบสิทธิและหน้าที่ของผู้ถูกกำกับดูแลและสังคมโดยรวม รัฐอาจกำหนดบทบาทให้ผู้กำกับดูแล เป็น **“องค์กรกึ่งตุลาการ” (Quasi-judicial**) ทำหน้าที่เสมือนเป็นฝ่ายตุลาการ แสวงหาข้อเท็จจริง สืบสวน สอบสวน หรือเรียกผู้เกี่ยวข้องมาชี้แจง ก็ได้[122] โดยทั่วไปแล้วอำนาจที่รัฐมักจะให้ไว้ มีดังต่อไปนี้

(1) อำนาจในการระงับข้อพิพาทอย่างสมานฉันท์ เป็นวิธีการที่จะก่อให้เกิดความสมานฉันท์ในกลุ่มผู้มีส่วนได้ส่วนเสียต่าง ๆ โดยไม่มีกระบวนการทางกฎหมายหรือกระบวนการยุติธรรมอื่น ๆ เข้ามาเกี่ยวข้อง การใช้อำนาจนี้ไม่มีความจำเป็นต้องตรวจสอบ ควรกำหนดให้มีอิสระได้อย่างเต็มที่

(2) อำนาจกำกับดูแลด้วยวิธีการตรวจสอบและติดตามกิจการที่กำกับดูแลภายหลังจากการออกใบอนุญาตแล้ว (Examine and Monitoring) และอำนาจสั่งแก้ไขหรือดำเนินการใด ๆ ตามที่เห็นสมควร วิธีการนี้จะต้องมีกฎหมายให้อำนาจกระทำการได้ ดังนั้น ผู้กำกับดูแลต้องมีอำนาจมหาชนเพื่อออกคำสั่งทางปกครองหรือเข้าตรวจสอบสถานประกอบกิจการของเอกชน

---

[122] Ibid. P. 26 - 27

(3) อำนาจกำกับดูแลด้วยกระบวนการอุทธรณ์ เนื่องจากการออกคำสั่งของผู้กำกับดูแล เช่น การออกใบอนุญาตหรือไม่ออกใบอนุญาต การสั่งให้กระทำการหรือไม่กระทำการ การสั่งปรับ เป็นการกระทำทางปกครอง เพราะใช้อำนาจมหาชนเพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ ในกรณีที่ผู้ถูกกำกับดูแลกระทำการฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ที่วางเอาไว้และกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของสังคม[123] รัฐจึงต้องออกแบบกระบวนการกำกับดูแลให้มีขั้นตอนการอุทธรณ์ต่อผู้กำกับดูแล ซึ่งจะมีข้อดี คือ เปิดโอกาสให้ผู้ที่ไม่พอใจต่อคำสั่งทางปกครองนั้นได้มีโอกาสโต้แย้ง แสดงพยานหลักฐานต่าง ๆ ต่อผู้ออกคำสั่งทางปกครองนั้น ให้ผู้กำกับดูแลสามารถทบทวนการออกคำสั่งของตนเอง เปลี่ยนแปลง แก้ไขให้ถูกต้องเหมาะสมได้ กระบวนการนี้เรียกว่าเป็น “การควบคุมฝ่ายปกครองโดยองค์กรภายในฝ่ายปกครอง” อย่างไรก็ดี กระบวนการดังกล่าว เป็นที่ทราบโดยทั่วไปว่าไม่อาจให้ความเป็นธรรมได้อย่างแท้จริง เพราะผู้กำกับดูแลเป็นผู้ตัดสินตัวเองอีกครั้งนึงซึ่งเป็นการยากที่จะยอมรับว่าตัวเองได้กระทำโดยบกพร่องหรือโดยผิดพลาด นอกจากนี้ การพิจารณาดังกล่าวอาจเป็นความลับและไม่มีกำหนดเวลาไว้ทำให้มีความไม่แน่นอนและไม่สมบูรณ์ในการพิจารณาทบทวน อาจเกิดความลำเอียงและขึ้นอยู่กับดุลพินิจของตัวบุคคล กระบวนการนี้จึงสุ่มเสี่ยงต่อการขัดกันแห่งผลประโยชน์อย่างยิ่ง ดังนั้น รัฐควรเปิดช่องให้ฝ่ายตุลาการเข้าตรวจสอบการกระทำทางปกครองภายหลังจากการอุทธรณ์ต่อผู้กำกับดูแลแล้วอีกชั้นหนึ่ง กระบวนการนี้เรียกว่าเป็น “การควบคุมฝ่ายปกครองโดยองค์กรภายนอกฝ่ายปกครอง”[124]

4.3 หลักที่ใช้จัดตั้งผู้กำกับดูแล

โดยทั่วไปแล้ว การจัดตั้งสถาบันผู้กำกับดูแล สามารถดำเนินการได้หลายรูปแบบตามที่ได้ศึกษามาอย่างไรก็ดี ในการกำกับดูแลที่ดีและมีประสิทธิภาพ ผู้กำกับดูแลควรจะมีความเป็นอิสระไม่ขึ้นกับความสัมพันธ์หรือความใกล้ชิดกับรัฐตามโครงสร้างราชการบริหารส่วนกลางมากจนเกินไป เพื่อประกันไว้ซึ่งความเป็นอิสระ หรือที่เรียกว่า องค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลอิสระ รัฐควรกำหนดบทบาทของผู้กำกับดูแลให้มีความใกล้ชิดกับกิจการที่รัฐจะแทรกแซงทางเศรษฐกิจ เพื่อให้สามารถบังคับใช้กฎหมาย หรือวางกฎเกณฑ์ได้อย่างมีประสิทธิภาพ มากกว่าการดึงผู้กำกับดูแลให้อยู่ใต้การควบคุมบังคับบัญชาของรัฐ ด้วยเหตุนี้หลักที่ใช้จัดตั้งผู้ออกนโยบายจึงควรกระจายอำนาจของรัฐออกไป ซึ่งเรียกว่า **“หลักการกระจายอำนาจทางปกครอง” (Decentralization)**[125]

หลักการกระจายอำนาจทางปกครอง เป็นวิธีการที่รัฐมอบอำนาจปกครองบางส่วนให้แก่ องค์กรหรือหน่วยงานอื่นนอกจากราชการบริหารส่วนกลางให้มีความอิสระตามสมควร ไม่ต้องขึ้นอยู่ใน

---

[123] สมยศ เชื้อไทย, หลักกฎหมาย : หลักกฎหมายมหาชนเบื้องต้น, หน้า. 250

[124] บรรเจิด สิงคะเนติ, หลักกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมฝ่ายปกครอง, หน้า. 201 และ หน้า 232

[125] ประยูร กาญจนดุล, คำบรรยายกฎหมายปกครอง, หน้า. 183 – 185

อำนาจควบคุมบังคับบัญชา แต่อยู่ในอำนาจ **ควบคุมกำกับ (contrôle de tutelle)** เพื่อจัดทำบริการสาธารณะ (Public Service) หรือกำกับดูแล (Regulatory) ซึ่งถือว่าเป็นกิจกรรมที่ฝ่ายปกครองจัดทำและเป็นหน้าที่ของฝ่ายปกครองอันเป็นนิติบุคคลมหาชน (une personne publique) องค์กรหรือหน่วยงานนั้นจะเป็นผู้ดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะด้วยตนเอง หรือ มอบภารกิจในการจัดทำบริการสาธารณะนั้นไปให้เอกชนเป็นผู้จัดทำก็ได้[126] ทำนองเดียวกับการกำกับดูแล เว้นแต่รัฐจะสงวนอำนาจนั้นไว้ให้องค์กรหรือหน่วยงานเป็นการเฉพาะ โดยมีความสัมพันธ์ระหว่างราชการบริหารแผ่นดินส่วนกลาง และองค์กรหรือหน่วยงานที่ได้รับการกระจายอำนาจไปให้ในรูปแบบควบคุมกำกับ (contrôle de tutelle) กล่าวคือ ราชการบริหารแผ่นดินส่วนกลางมีอำนาจควบคุมกำกับสถาบันซึ่งรัฐจัดตั้งให้มีอำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจจัดทำบริการสาธารณะหรือกำกับดูแล เพื่อให้เกิดความคล่องตัวเป็นการแลกเปลี่ยนกับการที่รัฐยอมให้องค์กรหรือหน่วยงานนั้นมีความเป็นอิสระในทางการเงินและทางเทคนิค ซึ่งจะทำให้มีความเป็นอิสระในการดำเนินภารกิจตามความเหมาะสม แต่จะดำเนินการเกินขอบเขตที่กฎหมายและนโยบายกำหนดไม่ได้ ในกรณีนี้ ราชการบริหารส่วนกลางจะเข้ามาควบคุมกำกับให้องค์กรหรือหน่วยงานนั้นปฏิบัติการภายใต้กรอบของกฎหมายและนโยบาย ทั้งนี้ กฎหมายมักจะกำหนดจะให้รัฐมีอำนาจในการแต่งตั้งหรือถอดถอนผู้ดำรงตำแหน่งผู้บริหารองค์กร[127] ซึ่งถือเป็นการควบคุมกำกับทางตัวบุคคล (tutellle sur les personnes) ที่เป็นผู้มีอำนาจในองค์กรหรือหน่วยงานนั้น

กรณีจึงมีความแตกต่างจากการควบคุมบังคับบัญชาของราชการบริหารส่วนกลางที่ผู้บังคับบัญชาใช้อำนาจควบคุมบังคับบัญชาผู้ใต้บังคับบัญชา สั่งการให้เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด และยังสามารถสั่งการในเรื่องความเหมาะสมของการทำงานได้ด้วย คำว่าควบคุมกำกับ (contrôle de tutelle) นั้น อาจมีเนื้อหาแตกต่างกันออกไป ตามวัตถุประสงค์ในการจัดตั้งองค์กรหรือหน่วยงาน Roland Maspétiol และ Pierre Laroque กล่าวว่า *"จะต้องยอมรับว่ามีการกำกับดูแลที่ใช้กับองค์กรกระจายอำนาจทางปกครอง และมีการกำกับดูแลอีกอย่างหนึ่งที่ใช้กับองค์กรกระจายอำนาจทางบริการ ซึ่งไม่ได้มีเนื้อหาอย่างเดียวกัน"* วิธีการกระจายอำนาจทางปกครองสามารถแบ่งได้เป็นกรณี ดังต่อไปนี้

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

4.3.1 การกระจายอำนาจทางปกครองตามอาณาเขต (Decentralization territoriale)[128]

เป็นการมอบอำนาจการปกครองและการจัดทำบริการสาธารณะออกไปในแต่ละพื้นที่ตามอาณาเขต แต่ละเขตนั้นจะมีอำนาจปกครองตนเองภายในเขตตามที่กฎหมายกำหนด และตามหลัก

---

[126] นันทวัฒน์ บรมานันท์, หลักกฎหมายปกครองเกี่ยวกับบริการสาธารณะ, หน้า. 33

[127] สุรพล ลิ้นิติไกรพจน์, "ข้อความคิดบางประการเกี่ยวกับการกำกับดูแล (Tutelle)," ใน วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, หน้า. 83 – 86

[128] ประยูร กาญจนดุล, คำบรรยายกฎหมายปกครอง, หน้า. 185

ทั่วไปแล้วจะทำกิจการออกไปนอกเขตไม่ได้ นอกจากกฎหมายจะได้บัญญัติยกเว้นไว้ เขตแต่ละเขตจะมี 1). อิสระในการปกครองตนเอง 2). มีบุคลากร หรือเจ้าหน้าที่ของตนเองแยกต่างหากจากการบริหารราชการส่วนกลาง และที่สำคัญคือ 3). มีงบประมาณเป็นของตนเอง ด้วยงบประมาณนี้เองจึงสามารถจัดทำบริการสาธารณะ เพื่อตอบสนองกับความต้องการส่วนรวมของประชาชนในพื้นที่นั้น ๆ ได้ ตัวอย่างของการกระจายอำนาจทางปกครองทางเขตแดน เช่น องค์การบริหารส่วนท้องถิ่นทั้งหลาย เป็นต้น

4.3.2 การกระจายอำนาจทางปกครองตามกิจการ (Decentralization par service)[129]

เป็นการกระจายอำนาจโดยมอบอำนาจหน้าที่ ขอบเขต และภารกิจให้แก่องค์กรหรือหน่วยงาน ที่จัดตั้งขึ้นซึ่งมีฐานะเป็นนิติบุคคลที่มิได้สังกัดอยู่ในส่วนของราขการบริหารส่วนกลาง หรือส่วนภูมิภาค ให้เป็นผู้ดำเนินการแทน โดยรัฐจะพิจารณาบริการสาธารณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรม ที่รัฐเห็นว่าสมควรที่จะมอบความเป็นนิติบุคคลให้ ก็จะยกภารกิจนั้นขึ้นเป็นนิติบุคคลเป็นผู้จัดทำและดำเนินการแทนรัฐ โดยมีองค์ประกอบคือ 1). อาศัยอำนาจตามกฎหมายในการจัดตั้งองค์กรนั้น ๆ 2). ให้อำนาจหน้าที่ 3). จัดให้มีงบประมาณ และ 4). เจ้าหน้าที่ หรือพนักงานเป็นของตนเอง ในกิจการที่รัฐเห็นว่าจำเป็นและต้องการความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านเป็นเรื่อง ๆ ไป และข้อแตกต่างจากการกระจายอำนาจทางปกครองทางเขตแดนที่สำคัญ คือ จะไม่อยู่ภายใต้ข้อจำกัดเรื่องพื้นที่ แต่จะใช้การจำกัดอำนาจหน้าที่ ขอบเขต และภารกิจเฉพาะกิจการที่กฎหมายให้อำนาจแทน ทั้งนี้ ถ้าเป็นบริการสาธารณะทางด้านอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรม นิติบุคคลมหาชนที่จัดตั้งขึ้นก็ควรจะเป็นในรูปของรัฐวิสาหกิจ ถ้าเป็นการกระจายอำนาจให้จัดทำบริการสาธารณะเฉพาะด้าน นิติบุคคลมหาชนที่จัดตั้งขึ้นควรเป็นรูปขององค์การมหาชน หรือเป็นองค์กรหรือหน่วยงานอิสระตามกฎหมายที่ให้อำนาจจัดตั้งนั้น

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

กล่าวโดยสรุป ด้วยลักษณะของผู้กำกับดูแลที่ได้ศึกษามา ในการจัดตั้งผู้กำกับดูแลจึงมีความเหมาะสม หากรัฐจะใช้หลักการหลักการกระจายอำนาจทางปกครอง โดยเป็น “การกระจายอำนาจทางปกครองตามกิจการ” เนื่องจากรัฐจะได้มอบอำนาจ ขอบเขตและภารกิจเฉพาะด้านให้ผู้กำกับดูแลรับไปดำเนินการเพื่อให้บรรลุเป้าประสงค์ในการแทรกแซงเศรษฐกิจ รัฐไม่พึงควบคุมบังคับบัญชา แต่ควรควบคุมกำกับ (contrôle de tutelle) อยู่ห่าง ๆ เพื่อสร้างความเป็นอิสระในการใช้อำนาจของตัวบุคคลผู้กำกับดูแล และหน่วยงานธุรการภายใต้ผู้กำกับดูแลนั้น

---

[129] Ibid. หน้า 185

4.4 ผู้กำกับดูแลในกิจการไฟฟ้าของประเทศไทย

การเข้าแทรกแซงเศรษฐกิจและกิจการไฟฟ้าจะมีพื้นฐานของหลักสหวิทยาการในมิติทางสังคมวิทยาและในมิติทางเศรษฐศาสตร์ ซึ่งทำให้ผู้ออกนโยบายสามารถนำนโยบายไปวางกฎเกณฑ์ต่าง ๆ แต่กฎเกณฑ์เหล่านั้นอาจไม่สามารถนำไปใช้บังคับให้เกิดเป็นรูปธรรมได้ หากเอกชนไม่สนใจจะปฏิบัติตาม เนื่องจากนโยบายและการวางกฎเกณฑ์เหล่านั้นปราศจากสภาพบังคับอันเป็นกิจจะลักษณะ ดังนั้น การตรากฎหมายขึ้นเพื่อให้มีสถาบันซึ่งเป็นองค์กรหรือหน่วยงานที่จะรับไม้ต่อจากผู้ออกนโยบาย นำไปกำกับดูแลจึงมีความจำเป็นอย่างยิ่ง กล่าวคือ รัฐมีความจำเป็นต้องนำหลักนิติศาสตร์ โดยใช้ อำนาจนิติบัญญัติ มาเป็นเครื่องมือการกำกับดูแล ด้วยวิธีสั่งการและการควบคุมกำกับดูแล (Command-and-control regulation) เพื่อให้บรรลุเป้าประสงค์ในการแทรกแซงทางเศรษฐกิจของรัฐให้เกิดเป็นรูปธรรม จากการศึกษาพบว่า ผู้กำกับดูแลในกิจการไฟฟ้าของประเทศไทยนั้น ได้ถูกจัดตั้งให้มีอำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจ มาจาก **“พระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550”** (พระราชบัญญัติฯ) ดังนั้นในส่วนนี้จะได้กล่าวถึงแนวคิด ความเป็นมาและลักษณะของผู้กำกับดูแลกิจการไฟฟ้าของประเทศไทยปัจจุบัน และจะศึกษาถึง คณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน ซึ่งจัดตั้งตามพระราชบัญญัติฯ ดังกล่าว ต่อไป

4.4.1 ความเป็นมา

4.4.1.1 แผนแม่บทปฏิรูปด้านพลังงาน

วันที่ 1 กันยายน พ.ศ. 2541 คณะรัฐมนตรี ได้เห็นชอบเกี่ยวกับแผนแม่การปฏิรูปรัฐวิสาหกิจ เนื่องจากรัฐบาลได้รับความช่วยเหลือจาก ธนาคารโลก ในโครงการเงินกู้เพื่อฟื้นฟูเศรษฐกิจ (Economic Assistance Loan) โดยมีส่วนหนึ่งสำหรับโครงการปฏิรูปรัฐวิสาหกิจ ซึ่งในปฏิรูปรัฐวิสาหกิจ บริษัท Arthur Andersen ที่ปรึกษาของสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติได้แนะนำให้มีการกำกับดูแล รัฐวิสาหกิจที่จะได้ปฏิรูปในอนาคต **โดยมีหลักการสำคัญคือ ให้มีการแยกกันอย่างชัดเจนระหว่างองค์กรหรือหน่วยที่ทำหน้าที่ผู้ออกนโยบาย (Policy Maker) ผู้กำกับดูแล (Regulator) และผู้ปฏิบัติการ (Operator)** ในการนี้ กรอบแผนแม่บทที่จะให้มี องค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลจะต้องประกอบไปด้วย 1). ความชัดเจนในวัตถุประสงค์และบทบาทหน้าที่ 2). มีทรัพยากรทั้งในด้านบุคคลากรและงบประมาณพร้อม 3). มีความเป็นอิสระตามที่พึงมี 4). มีความสม่ำเสมอในการบังคับใช้กฎระเบียบ และ 5.) มีความรับผิดต่อสาธารณะ ทั้งนี้ องค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลจะต้องมีอำนาจหน้าที่ ออกใบอนุญาตประกอบ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

กิจการ การกำหนดอัตราค่าบริการ การกำหนดคุณภาพการให้บริการ การสร้างกฎเกณฑ์เพื่อป้องกันการผูกขาดโดยผู้ประกอบการรายใดรายหนึ่ง เป็นต้น[130]

ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2532 เป็นต้นมาที่รัฐบาลได้ให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการผลิตไฟฟ้าโดยให้ กฟผ. เป็นผู้รับซื้อรายเดียวทั้งแบบ IPP และ SPP ในเวลาดังกล่าวได้กำหนดกรอบให้มีการปฏิรูปรัฐวิสาหกิจในสาขาพลังงาน โดยจะได้จัดให้มีองค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลในสาขาพลังงาน เพื่อเพิ่มการแข่งขันในกิจการพลังงาน พัฒนาประสิทธิภาพของ กฟผ. กฟภ. และ กฟน. ลดภาระการลงทุนของรัฐบาลและลดหนี้สาธารณะ ต่อมา คณะรัฐมนตรีได้มีมติในวันที่ 9 ธันวาคม พ.ศ. 2546 เห็นชอบรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM โดยให้จัดตั้งองค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแล ภายใต้กระทรวงพลังงาน เพื่อทำหน้าที่ กำกับดูแลกิจการไฟฟ้า กำกับดูแลราคาค่าบริการ คุณภาพบริการและการลงทุน ให้มีความเหมาะสม พอเพียง รองรับการขยายตัว ทางเศรษฐกิจ พร้อมทั้ง ดูแลความเป็นธรรมกับนักลงทุน และ คุ้มครองผู้บริโภคให้ได้รับคุณภาพและการบริการที่ดี

4.4.1.2 การทดลองจัดตั้งองค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า

การบริหารจัดการพลังงานด้านไฟฟ้าแต่เดิมนั้นอยู่ภายใต้พระราชบัญญัติคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ พ.ศ. 2535 โดย กพช. เป็นผู้ออกนโยบาย (Policy Maker) และกระทรวงต่าง ๆ เป็นผู้ใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องในการกำกับกิจการพลังงานแยกจากกัน เช่น กระทรวงพลังงาน (ใบอนุญาตประกอบกิจการไฟฟ้า) กระทรวงอุตสาหกรรม (ใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงาน) เป็นต้น โดยไม่มีองค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลที่แท้จริง ประกอบกับโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ณ เวลานั้นยังคงรวมอำนาจอยู่ในหน่วยงานราชการบริหารส่วนกลางและยังมีความผูกขาดของ กฟผ. ในระบบผลิตไฟฟ้าและการเป็นเจ้าของอสังหาริมทรัพย์ และการจัดหาและซื้อขายไฟฟ้า ตาม ปว.58 ทำให้การดำเนินการ คุ้มครองผู้บริโภคและผู้ได้รับผลกระทบจากการประกอบกิจการพลังงานไม่มีประสิทธิภาพ เนื่องจากกพช. มีลักษณะเป็นหน่วยงานทางนโยบายของรัฐซึ่งมีลักษณะเป็นองค์กรทางการเมือง จึงได้มีการทดลองจัดตั้งผู้กำกับดูแลขึ้นหลายครั้ง ดังนี้

(1) คณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานแห่งชาติ

ตามแผนแม่บทการปฏิรูปรัฐวิสาหกิจ สาขาพลังงาน ได้กำหนดแนวทางการปรับโครงสร้างกิจการไฟฟ้าและก๊าซธรรมชาติ ซึ่งกำหนดให้มีการวางกรอบการกำกับดูแลที่มีประสิทธิภาพและให้มีการจัดตั้งองค์กรกำกับดูแลอิสระสาขาพลังงานขึ้นเป็นหน่วยงานอิสระ เพื่อรับผิดชอบในการกำกับดูแลกิจการพลังงานในอนาคต ต่อมาคณะทำงานยกร่างกฎหมายจัดตั้งองค์กรกำกับดูแลอิสระ

---

[130] แผนแม่บทการแปรรูปรัฐวิสาหกิจสาขาพลังงาน[ออนไลน์]. แหล่งที่มา: http://www.eppo.go.th/images/policy/PDF/docs/06_energypolicyjournal.pdf

สาขาพลังงาน ได้ยกร่าง **“พระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. ....”** โดยมีแนวทางการปรับโครงสร้างกิจการไฟฟ้าและการจัดตั้งตลาดกลางซื้อขายไฟฟ้า มาใช้เป็นแนวทางในการยกร่าง กฎหมายฉบับนี้มีสาระสำคัญ ดังต่อไปนี้ 1). เพื่อกำกับดูแลกิจการพลังงานที่มีลักษณะผูกขาด ได้แก่ กิจการไฟฟ้า กิจการก๊าซธรรมชาติ และกิจการอื่นที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา และให้มีการจัดตั้ง “คณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานแห่งชาติ” มีหน้าที่กำกับดูแลด้วยระบบใบอนุญาตการประกอบกิจการพลังงาน ส่งเสริมการแข่งขัน ป้องกันการใช้อำนาจการผูกขาดโดยมิชอบ และคุ้มครองผู้ใช้พลังงาน กำหนดให้กรรมการมีวาระการดำรงตำแหน่ง 6 ปี และให้ดำรงตำแหน่งได้เพียงวาระเดียว แต่เมื่อกรรมการดำรงตำแหน่งครบ 3 ปี ให้กรรมการ (ยกเว้นประธาน) จับฉลากออกจากตำแหน่งจำนวนสองคน และภายในเวลา 2 ปีนับแต่พ้นจากตำแหน่งกรรมการจะประกอบอาชีพหรือวิชาชีพอิสระที่เป็นผลให้ได้รับเงินหรือประโยชน์ใดจากนิติบุคคลซึ่งเป็นผู้รับใบอนุญาตประกอบกิจการพลังงานไม่ได้ 2). จัดตั้ง “สำนักงานคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานแห่งชาติ” ขึ้น เป็นหน่วยงานของรัฐซึ่งมีฐานะเป็นนิติบุคคล ทำหน้าที่เป็นสำนักงานเลขานุการของคณะกรรมการเพื่อให้คณะกรรมการสามารถปฏิบัติงานได้อย่างมีประสิทธิภาพ และ 3). **จัดตั้ง “ตลาดกลางซื้อขายไฟฟ้าแห่งประเทศไทย”** ขึ้น ทำหน้าที่เป็นศูนย์ควบคุมระบบส่งไฟฟ้าของประเทศ ศูนย์ปฏิบัติการทางการตลาด และศูนย์บริหารการชำระเงิน โดยมี “คณะกรรมการตลาดกลางซื้อขายไฟฟ้าแห่งประเทศไทย” ทำหน้าที่กำกับดูแล เพื่อให้กิจการไฟฟ้ามีการแข่งขัน ผู้ใช้ไฟฟ้ามีทางเลือก ในการซื้อไฟฟ้า และมีการดำเนินการอย่างมีประสิทธิภาพ มีวัตถุประสงค์เพื่อประกอบกิจการตลาดกลางซื้อขายไฟฟ้า โดยประกอบกิจการเป็นศูนย์ควบคุมระบบส่งไฟฟ้าของประเทศเพื่อให้ระบบโครงข่ายไฟฟ้ามีความมั่นคงเสถียรภาพและประสิทธิภาพ ประกอบกิจการเป็นศูนย์ปฏิบัติการทางการตลาด ซึ่งให้บริการเป็นศูนย์กลางในการซื้อขายไฟฟ้า และประกอบกิจการเป็นศูนย์บริการการชำระเงิน เพื่อให้บริการชำระเงินระหว่างผู้ซื้อและผู้ขายไฟฟ้า

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

รัฐบาลในขณะนั้น เห็นว่า องค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลการประกอบกิจการพลังงานน่าจะจัดตั้งได้ภายในปี พ.ศ. 2545 โดยที่ในระหว่างยกร่างจะให้ สำนักงานคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ ซึ่งก็คือ สนพ. ในปัจจุบัน ช่วยดำเนินการประสานงานและเตรียมการรองรับก่อนนำเสนอรัฐสภาพิจารณาเพื่อให้ความเห็นชอบต่อไป ซึ่งคาดว่าร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้จะผ่านความเห็นชอบจากรัฐสภา และมีผลใช้บังคับเป็นกฎหมายได้ประมาณกลางปี พ.ศ. 2545 และจะสอดคล้องกับแผนการดำเนินงานในการจัดตั้งตลาดกลางซื้อขายไฟฟ้าแห่งประเทศไทยที่กำหนดภายในปี พ.ศ. 2546 อย่างไรก็ดี การเปลี่ยนนโยบายของรัฐบาลชุดใหม่ในปี พ.ศ. 2546 คณะรัฐมนตรีในวันที่ 9 กันยายน พ.ศ. 2546 มีมติให้ยกเลิกการจัดตั้งตลาดกลางซื้อขาย

ไฟฟ้า และต่อมาคณะรัฐมนตรีได้มีมติเห็นชอบการปรับรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM ร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้จึงยังไม่ได้ประกาศใช้เป็นกฎหมาย

(2) คณะกรรมการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า

จากการที่คณะรัฐมนตรีได้เห็นชอบการปรับโครงสร้างกิจการไฟฟ้ารูปแบบ ESBM และมอบหมายให้กระทรวงพลังงานรับไปดำเนินการศึกษารายละเอียดอยู่นั้น ต่อมาในปี พ.ศ. 2548 คณะรัฐมนตรีได้ออก **ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยคณะกรรมการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า พ.ศ. 2548** จัดตั้ง คณะกรรมการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า โดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 11 (6) (8) และ (9) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 เพื่อกำกับดูแลกิจการไฟฟ้าในช่วงเปลี่ยนผ่านในระหว่างที่ พระราชบัญญัติการประกอบกิจการไฟฟ้า พ.ศ. .... อยู่ระหว่างยกร่างเพื่อประกาศใช้เป็นกฎหมายโดยมีอำนาจหน้าที่ ขอบเขต และภารกิจ[131] ดังต่อไปนี้ 1). กำกับดูแลอัตราค่าบริการของผู้ประกอบกิจการไฟฟ้าตามแนวทาง หลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่คณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติกำหนด 2). กำหนดมาตรการเพื่อส่งเสริมการแข่งขันและป้องกันการใช้อำนาจการผูกขาด ในทางมิชอบ ตรวจสอบการดำเนินการของศูนย์ควบคุมระบบโครงข่ายไฟฟ้า รวมทั้งกำหนดวิธีการ และกำกับการแข่งขันการสร้างโรงไฟฟ้าใหม่ 3). กำกับดูแลการปฏิบัติงานของผู้ประกอบกิจการไฟฟ้า โดยคำนึงหลักธรรมาภิบาลการส่งเสริม และการเพิ่มประสิทธิภาพในกิจการไฟฟ้า 4). กำหนดและกำกับดูแลมาตรฐานทางวิชาการและความปลอดภัยของการประกอบกิจการไฟฟ้า มาตรฐานและคุณภาพในการให้บริการ รวมทั้งมาตรการในการคุ้มครองผู้ใช้ไฟฟ้าและผู้ได้รับความเดือดร้อนเสียหายอันเนื่องมาจากการประกอบกิจการไฟฟ้า รวมถึงพิจารณาการร้องเรียน การอุทธรณ์ของผู้ใช้ไฟฟ้า ผู้ประกอบกิจการไฟฟ้า และผู้ได้รับความเดือดร้อนเสียหายอันเนื่องมาจากกิจการไฟฟ้า 5). ให้คำแนะนำและเสนอแนะเกี่ยวกับการเชื่อมโยง การใช้บริการ การปฏิบัติการ การควบคุมระบบโครงข่ายไฟฟ้า และการซื้อขายไฟฟ้า 6). จัดทำ และเสนอแนะการพยากรณ์ความต้องการใช้ไฟฟ้า แผนการจัดหาไฟฟ้าและทางเลือกการใช้เชื้อเพลิงในการผลิตกระแสไฟฟ้าทั้งในและต่างประเทศ และแผนการขยายระบบโครงข่ายไฟฟ้า 7). วิเคราะห์ตรวจสอบและประสานแผนการลงทุนในกิจการไฟฟ้า และ 8). **ออกประกาศเชิญชวนการรับซื้อไฟฟ้าและกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการประเมินและคัดเลือกข้อเสนอการรับซื้อไฟฟ้า รวมทั้งดำเนินการคัดเลือกผู้ผลิตไฟฟ้าตามหลักเกณฑ์วิธีการที่กำหนด**

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

[131] "ความเป็นมาของการจัดตั้งคณะกรรมการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า," Energy Plus 10 เดือน เมษายน – มิถุนายน(2006). หน้า 2 – 5 และ หน้า 8 - 13

สำหรับการสรรหา คณะกรรมการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า นั้น กฎหมายบัญญัติว่าให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงพลังงานแต่งตั้งคณะกรรมการสรรหาชุดหนึ่งมีจำนวนไม่น้อยกว่า 3 คน เพื่อพิจารณาคัดเลือกบุคคลผู้มีความรู้ ความเชี่ยวชาญหรือมีประสบการณ์ในกิจการไฟฟ้า รวมทั้งมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามต่าง ๆ เช่น ไม่ดำรงตำแหน่งใด หรือเป็นหุ้นส่วนหรือผู้ถือหุ้นที่มีอำนาจบริหารในห้างหุ้นส่วน บริษัท หรือองค์กรที่ดำเนินธุรกิจหรือดำเนินการในกิจการด้านพลังงานไฟฟ้า และไม่ประกอบอาชีพหรือวิชาชีพอิสระอื่นใดที่มีส่วนได้เสียหรือมีผลประโยชน์ขัดแย้งกับการปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งกรรมการ เพื่อดำรงตำแหน่งประธานกรรมการและกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ จากนั้น ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงพลังงานเสนอชื่อผู้ได้รับการคัดเลือกต่อคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติเพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบแล้ว จึงนำเสนอนายกรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาดำเนินการแต่งตั้งต่อไป และในระยะเริ่มแรกที่ยังไม่มีการจัดตั้งสำนักงานคณะกรรมการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า ให้ สนพ. ทำหน้าที่เป็นฝ่ายเลขานุการไปพลางก่อน

4.4.2 คณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน

พระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550 ซึ่งต่อไปนี้จะเรียกว่า “พระราชบัญญัติฯ” ตราโดยอาศัยอำนาจรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เสนอโดยคณะรัฐมนตรี พลเอก สุรยุทธ์ จุลานนท์ ต่อสภานิติบัญญัติแห่งชาติเมื่อวันที่ 5 กันยายน พ.ศ. 2550 เพื่อให้สภานิติบัญญัติแห่งชาติพิจารณา ในเนื้อหามีการบัญญัติถึงการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้าและการจัดตั้งคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานและสำนักงานคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน ให้มีฐานะเป็นผู้กำกับดูแลกิจการไฟฟ้าเป็นรูปธรรมขึ้นครั้งแรกของประเทศ

4.4.2.1 สาระสำคัญ

พระราชบัญญัติฯ มีหลักการและเหตุผลคือ[132] “เนื่องจากกิจการพลังงานมีความสำคัญต่อโครงสร้างด้านสังคม เศรษฐกิจ และสิ่งแวดล้อมของประเทศจึงมีความจำเป็นต้องปรับโครงสร้างการบริหารกิจการพลังงาน **โดยแยกงานนโยบาย งานกำกับดูแล และการประกอบกิจการพลังงานออกจากกัน** เพื่อเปิดโอกาสให้ภาคเอกชน ชุมชนและประชาชนมีส่วนร่วมและมีบทบาทมากขึ้นเพื่อให้การประกอบกิจการพลังงานเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ มีความมั่นคง มีปริมาณเพียงพอและทั่วถึงในราคาที่เป็นธรรมและมีคุณภาพที่ได้มาตรฐาน ตอบสนองต่อความต้องการภายในประเทศและต่อการพัฒนาประเทศอย่างยั่งยืนในด้านสังคม เศรษฐกิจ และสิ่งแวดล้อมอันสอดคล้องกับหลักปรัชญาเศรษฐกิจพอเพียงจึงจำเป็นต้องจัดตั้ง คณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานขึ้นเพื่อกำกับดูแลกิจการ

---

[132] เอกสารประกอบการพิจารณา ร่างพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. .... (คณะรัฐมนตรี เป็นผู้เสนอ), (สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา ปฏิบัติหน้าที่สำนักงานเลขาธิการสภานิติบัญญัติแห่งชาติ, 2007), หน้า. 1 - 10

พลังงาน โดยกำหนดให้มีหน้าที่ป้องกันการใช้อำนาจผูกขาดโดยมิชอบ ให้การคุ้มครองผู้ใช้พลังงานและผู้ได้รับผลกระทบจากการประกอบกิจการพลังงาน และเพื่อให้คณะกรรมการสามารถปฏิบัติงานได้อย่างมีประสิทธิภาพ สมควรให้มีสำนักงานคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานขึ้นเป็นหน่วยงานของรัฐซึ่งมีฐานะเป็นนิติบุคคลทำหน้าที่เป็นสำนักงานเลขานุการของคณะกรรมการจึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้”

นอกจากนี้พระราชบัญญัติฯ ได้บัญญัติถึงแนวนโยบายพื้นฐานในกิจการพลังงานของรัฐดังนี้[133] 1). จัดหาพลังงานให้เพียงพอกับความต้องการ มีคุณภาพ มีความมั่นคง และมีระดับราคาที่เหมาะสมและเป็นธรรม โดยเน้นการใช้ประโยชน์และพัฒนาแหล่งพลังงานหมุนเวียนและพลังงานที่มีอยู่ภายในประเทศ เพื่อประโยชน์ในการพัฒนาประเทศอย่างยั่งยืน ทั้งในด้านสังคม เศรษฐกิจและสิ่งแวดล้อม รวมทั้งลดการพึ่งพาพลังงานนำเข้าจากต่างประเทศ 2). ส่งเสริมให้มีการใช้พลังงานอย่างประหยัด มีประสิทธิภาพ และคุ้มค่า รวมถึงส่งเสริมการใช้เทคโนโลยีที่มีประสิทธิภาพและระบบกระจายศูนย์ในการผลิตไฟฟ้าเพื่อลดการลงทุนในการใช้พลังงาน ลดต้นทุนทางด้านเชื้อเพลิงในกิจกรรมการผลิต และลดผลกระทบด้านสุขภาพและผลกระทบข้างเคียงอื่น ๆ จากการผลิตและใช้พลังงาน รวมทั้งเพิ่มขีดความสามารถในการแข่งขันทางเศรษฐกิจของประเทศ 3). ส่งเสริมให้ชุมชนท้องถิ่นและประชาชนมีส่วนร่วมในการจัดการและตรวจสอบการดำเนินงานด้านพลังงาน เพื่อให้มั่นใจว่าการจัดการและกำหนดอัตราค่าบริการเป็นไปด้วยความโปร่งใสโดยมีองค์กรกำกับดูแลการประกอบกิจการพลังงานทำหน้าที่คุ้มครองผู้ใช้พลังงาน และให้ความเป็นธรรมแก่ทุกฝ่าย 4). ส่งเสริมสังคมให้มีความรู้ ความตระหนัก และพฤติกรรมที่ถูกต้องต่อการใช้พลังงานอย่างประหยัด มีประสิทธิภาพ และคุ้มค่า และ 5). **สนับสนุนกิจการไฟฟ้าเพื่อสาธารณูปโภคพื้นฐาน การรักษาความมั่นคงและเชื่อถือได้ของระบบไฟฟ้า โดยรัฐจะเป็นผู้รับผิดชอบดำเนินการในกิจการระบบโครงข่ายไฟฟ้า ศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้า โรงไฟฟ้าพลังน้ำ ซึ่ง กฟผ. เป็นผู้ประกอบกิจการระบบส่งไฟฟ้า กฟน. และกฟภ. เป็นผู้ประกอบกิจการระบบจำหน่ายไฟฟ้ารวมทั้งการรักษาสัดส่วนกำลังผลิตไฟฟ้าที่เหมาะสมของกิจการไฟฟ้าของรัฐ**

4.4.2.2 การควบคุมกำกับโดยรัฐ

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงพลังงานเป็นผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติฯ และมีอำนาจออกกฎกระทรวงเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้ และเพื่อประโยชน์ในการกำกับดูแลการประกอบกิจการพลังงานตามพระราชบัญญัติฯ รัฐมนตรีมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้[134] 1). เสนอ

---

[133] "พระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550," (2007). มาตรา 8

[134] Ibid. มาตรา 6 และ มาตรา 9

นโยบายเกี่ยวกับโครงสร้างกิจการพลังงานต่อคณะรัฐมนตรี 2). เสนอนโยบายการจัดหาพลังงาน และนโยบายการกระจายแหล่งและชนิดของเชื้อเพลิงในการผลิตไฟฟ้า เพื่อให้กิจการไฟฟ้ามีประสิทธิภาพและมีความมั่นคงต่อ กพช. 3). พิจารณาแผนพัฒนากำลังผลิตไฟฟ้า แผนการลงทุนในกิจการไฟฟ้า แผนการจัดหาก๊าซธรรมชาติ และแผนการขยายระบบโครงข่ายพลังงานซึ่ง กกพ. ได้ให้ความเห็นเพื่อนำเสนอคณะรัฐมนตรีให้ความเห็นชอบ 4). เสนอนโยบายในการป้องกันและแก้ไขการขาดแคลนพลังงานต่อ กพช. 5). เสนอนโยบาย เป้าหมาย และแนวทางทั่วไปในการประกอบกิจการพลังงานต่อ กพช. 6). กำหนดนโยบายมาตรฐานคุณภาพบริการและมาตรฐานในการประกอบกิจการพลังงาน 7). กำหนดนโยบายในการจัดให้มีบริการพลังงานอย่างทั่วถึง และให้มีบริการพลังงานสำหรับผู้ด้อยโอกาส รวมทั้งนโยบายเกี่ยวกับการร้องเรียนของผู้ใช้พลังงาน 8). เสนอนโยบายในการนำส่งเงินเข้ากองทุนและการใช้จ่ายเงินกองทุนต่อ กพช. 9). พิจารณาแผนการดำเนินงานของ กกพ. และงบประมาณรายจ่ายของสำนักงานเพื่อนำเสนอคณะรัฐมนตรีให้ความเห็นชอบ 10). ให้ความเห็นชอบข้อบังคับและจรรยาบรรณในการปฏิบัติงานของกรรมการและพนักงานเจ้าหน้าที่ตามที่ กกพ. เสนอ และ 11.) ปฏิบัติการอื่นใดตามที่กำหนดในพระราชบัญญัติฯ

4.4.2.3 การได้มาซึ่งผู้กำกับดูแล

การคัดเลือกและแต่งตั้ง กกพ. มีขั้นตอนดังนี้ ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงพลังงาน เสนอชื่อ “คณะกรรมการสรรหา” ขึ้น 1 ชุด มีจำนวน 9 คนต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อแต่งตั้งให้ทำหน้าที่คัดเลือกบุคคลที่สมควรได้รับการเสนอชื่อเป็นกรรมการ ประกอบด้วยบุคคลดังต่อไปนี้ 1). ผู้ที่เคยดำรงตำแหน่งปลัดกระทรวงพลังงาน ปลัดกระทรวงการคลัง ปลัดกระทรวงอุตสาหกรรม หรือเลขาธิการคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ จำนวน 4 คน 2). ผู้แทนสภาอุตสาหกรรมที่ไม่เป็นผู้ประกอบกิจการพลังงาน จำนวนหนึ่งคน 3). ผู้แทนสภาวิศวกร จำนวนหนึ่งคน 4). ผู้แทนของอธิการบดีของสถาบันอุดมศึกษาของรัฐ จำนวนหนึ่งคน 5). ผู้แทนสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ จำนวนหนึ่งคน 6). ผู้แทนองค์กรเอกชนที่ไม่แสวงหากำไรในทางธุรกิจซึ่งมีผลงานเป็นที่ประจักษ์ไม่น้อยกว่าห้าปี ด้านคุ้มครองผู้บริโภค หรือด้านทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม หรือด้านพลังงานจำนวนหนึ่งคน

เพื่อความโปร่งใสของการสรรหา กรรมการสรรหาจะต้องเปิดเผยรายละเอียดเกี่ยวกับการมีส่วนได้เสียเชิงธุรกิจกับผู้ประกอบกิจการพลังงานของตน คู่สมรส และบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะในช่วงสองปีที่ผ่านมาให้สาธารณชนทราบและต้องไม่เป็นผู้มีคดีความเป็นส่วนตัวกับผู้ประกอบกิจการพลังงานในช่วงเวลาดังกล่าว นอกจากนี้ กรรมการสรรหาไม่มีสิทธิได้รับการเสนอชื่อเป็นกรรมการ[135]

[135] Ibid. มาตรา 14

จากนั้น ให้คณะกรรมการสรรหาพิจารณาคัดเลือกบุคคลผู้มีความรู้ความเข้าใจ และมีความเชี่ยวชาญหรือมีประสบการณ์ รวมทั้งมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามที่บัญญัติ จำนวน 7 คนเสนอต่อรัฐมนตรี พร้อมทั้งรายละเอียดของบุคคลดังกล่าวซึ่งต้องระบุชัดเจนหรือมีหลักฐานแสดงให้เห็นได้ว่าเป็นบุคคลที่มีความเหมาะสมในด้านต่าง ๆ และความยินยอมเป็นหนังสือของผู้ได้รับการเสนอชื่อนั้น รวมทั้งต้องเปิดเผยข้อมูลรายละเอียดของบุคคลที่ได้รับการเสนอชื่อต่อสาธารณชน ต่อมา ให้รัฐมนตรีเสนอชื่อผู้ได้รับคัดเลือกพร้อมทั้งรายละเอียดต่าง ๆ ต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาอนุมัติ[136] และนำรายชื่อขึ้นกราบบังคมทูลเกล้าถวายพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้งต่อไป

4.4.2.4 ตัวบุคคลผู้กำกับดูแล

(1) องค์ประกอบ[137]

พระราชบัญญัติฯ บัญญัติให้มี “คณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน” (กกพ.) ประกอบไปด้วย ประธานกรรมการคนหนึ่งและกรรมการอื่นอีกหกคน รวม 7 คน ซึ่งพระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้ง กรรมการจะมีวาระการดำรงตำแหน่ง 6 ปีนับแต่วันที่แต่งตั้ง และให้ดำรงตำแหน่งได้เพียงวาระเดียว กกพ. จะต้องเป็นผู้ปฏิบัติงานประจำเต็มเวลาโดยได้รับค่าตอบแทน ค่าใช้จ่ายในการปฏิบัติหน้าที่ และสิทธิประโยชน์อื่นตามที่กฎหมายกำหนด โดยให้ถือว่าเป็นค่าใช้จ่ายในการดำเนินงานของสำนักงานธุรการที่จะเกิดขึ้นมา ประธานกรรมการและกรรมการถือเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งดำรงตำแหน่งระดับสูงตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

ในการใช้อำนาจหน้าที่ของ กกพ. จะเป็นการประชุมโดยต้องมีกรรมการมาประชุมไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนกรรมการที่มีอยู่ จึงจะเป็นองค์ประชุม ประธานกรรมการเป็นประธานในที่ประชุม ถ้าไม่มีประธานกรรมการหรือประธานกรรมการไม่มาประชุมหรือไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ได้ ให้กรรมการที่มาประชุมเลือกกรรมการคนหนึ่งเป็นประธานในที่ประชุม ในการวินิจฉัยชี้ขาดให้ถือเสียงข้างมาก กรรมการคนหนึ่งมีเสียงหนึ่งในการลงคะแนน ถ้ามีคะแนนเสียงเท่ากันให้ประธานในที่ประชุมออกเสียงเพิ่มขึ้นอีกเสียงหนึ่งเป็นเสียงชี้ขาด จะต้องมีการบันทึกมติที่ประชุม และต้องปรากฏข้อเท็จจริง เหตุผลต่าง ๆ ในรายงานการประชุมของ กกพ.

ก่อนที่ กกพ. จะวางกฎเกณฑ์ ระเบียบข้อบังคับ ประกาศ ข้อกำหนดใด หากจะมีผลกระทบต่อบุคคล กลุ่มบุคคล หรือผู้รับใบอนุญาต ให้ กกพ. เปิดเผยสาระสำคัญของระเบียบข้อบังคับ ประกาศ ข้อกำหนด นั้น เพื่อเปิด โอกาสให้ บุคคล กลุ่มบุคคล หรือผู้รับใบอนุญาตที่จะได้รับผลกระทบนั้นแสดงความคิดเห็นหรือให้ ข้อมูล ต่อ กกพ. ด้วย

---

[136] Ibid. มาตรา 15

[137] Ibid. มาตรา 10 มาตรา 17 มาตรา 22 มาตรา 23 มาตรา 26 มาตรา 28 และมาตรา 29

(2) คุณสมบัติ

กรรมการ ต้องเป็นผู้ที่มีผลงานหรือเคยปฏิบัติงานที่แสดงให้เห็นถึงการเป็นผู้มีความรู้ความเข้าใจและมีความเชี่ยวชาญหรือมีประสบการณ์ไม่น้อยกว่า 10 ปี ในสาขาที่จะเป็นประโยชน์และสำคัญต่อการกำกับดูแลกิจการพลังงาน คือ พลังงาน คณิตศาสตร์ นิติศาสตร์ วิทยาศาสตร์ วิศวกรรมศาสตร์ เศรษฐศาสตร์ การเงิน การบัญชี ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม การคุ้มครองผู้บริโภค หรือในสาขาอื่นอันจะเป็นประโยชน์ต่อกิจการพลังงาน โดยบุคคลที่จะเข้ามาเป็นกรรมการอาจมีความเชี่ยวชาญในหลายสาขามาก่อนแล้ว สามารถนับระยะเวลาในแต่ละสาขาต่าง ๆ ข้างต้นรวมกันได้ อย่างไรก็ดีองค์ประกอบของ กกพ. ที่จะขาดเสียมิได้ คือ จะต้องมีบุคคลที่มาจากสาขาพลังงานด้านกิจการไฟฟ้าและด้านกิจการก๊าซธรรมชาติอย่างน้อยด้านละหนึ่งคน[138]

กรรมการ ต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้าม ซึ่งสามารถจัดกลุ่มได้เป็นคุณสมบัติเฉพาะตัวบุคคล คือ มีสัญชาติไทยและอายุไม่ต่ำกว่า 40 ปีบริบูรณ์ และไม่มีลักษณะต้องห้ามดังนี้ 1). ไม่เป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา ข้าราชการการเมือง สมาชิกสภาท้องถิ่น หรือผู้บริหารท้องถิ่น 2). ไม่เป็นผู้ดำรงตำแหน่งใด ๆ ในพรรคการเมือง 3). ไม่เป็นบุคคลวิกลจริตหรือจิตฟั่นเฟือนไม่สมประกอบ 4). ไม่ติดยาเสพติดให้โทษ 5). ไม่เป็นบุคคลล้มละลายหรือไม่เคยเป็นบุคคลล้มละลายทุจริต 6). ไม่เป็นคนไร้ความสามารถหรือคนเสมือนไร้ความสามารถ 7). ไม่เป็นบุคคลที่ต้องคำพิพากษาให้จำคุกและถูกคุมขังอยู่โดยหมายของศาล 8). ไม่เป็นบุคคลที่เคยต้องคำพิพากษาให้จำคุกตั้งแต่ 2 ปีขึ้นไป โดยได้พ้นโทษมายังไม่ถึง 5 ปีในวันได้รับการเสนอชื่อ เว้นแต่ในความผิดอันได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ 9). ไม่เป็นบุคคลที่เคยต้องคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลให้ ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดิน เพราะร่ำรวยผิดปกติหรือมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ 10). ไม่เคยถูกไล่ออก ปลดออก หรือให้ออกจากราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือหน่วยงานของเอกชน เพราะทุจริตต่อหน้าที่ หรือประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง หรือถือว่ากระทำการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ 11). ไม่เป็นตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ กรรมการการเลือกตั้ง ผู้ตรวจการแผ่นดิน กรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ กรรมการตรวจเงินแผ่นดิน กรรมการสิทธิมนุษยชน แห่งชาติ หรือสมาชิกสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ และ 12). ไม่เคยถูกวุฒิสภามีมติให้ถอดถอนออกจากตำแหน่ง

4.4.2.5 กลไกหรือมาตรการป้องกันการขัดกันแห่งผลประโยชน์ของผู้กำกับดูแล

กกพ. จะพ้นจากตำแหน่งเมื่อ ตาย ลาออก หรือเมื่ออายุครบ 70 ปีบริบูรณ์แล้ว นอกจากนี้หาก กกพ. ขาดคุณสมบัติและมีลักษณะต้องห้ามต่าง ๆ จะส่งผลไปยังการพ้นตำแหน่งของ

---

[138] Ibid. มาตรา 12 และ มาตรา 13

กรรมการโดยผลของกฎหมายทันทีด้วย นอกจากนี้มาตรา 19 (6) ให้อำนาจคณะรัฐมนตรีสามารถถอดถอน กกพ. โดยมีมติให้ออกจากตำแหน่งเพราะมีความประพฤติเสื่อมเสียบกพร่องหรือไม่สุจริตต่อหน้าที่ หรือหย่อนความสามารถได้ ซึ่งเป็นดุลพินิจของคณะรัฐมนตรีโดยแท้[139]

เมื่อพ้นจากตำแหน่งแล้ว ภายในเวลา 2 ปี กกพ. จะประกอบอาชีพหรือวิชาชีพ ที่เป็นผลให้ได้รับเงินหรือสิทธิประโยชน์อื่นใดจากนิติบุคคลซึ่งประกอบกิจการพลังงานไม่ได้ (รวมถึงนิติบุคคลที่มีสัดส่วนการถือหุ้นของนิติบุคคลแรกลดหลั่นลงไป) ห้ามเป็นกรรมการหรือที่ปรึกษาของนิติบุคคลดังกล่าวด้วย นอกจากนี้ภายในเวลา 2 ปี กกพ. จะถือหุ้นของนิติบุคคลดังกล่าวไม่ได้ นอกจากเป็นการถือหุ้นของนิติบุคคลโดยการซื้อในตลาดหลักทรัพย์ ตามจำนวนที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติกำหนด

พระราชบัญญัติฯ ยังเพิ่มเติมกลไกหรือมาตรการป้องกันการขัดกันแห่งผลประโยชน์กับตัวบุคคลผู้ดำรงตำแหน่ง กรรมการ โดยป้องกันไม่ให้มีส่วนได้เสียหรือเปิดช่องให้เกิดสภาพการขัดกันแห่งผลประโยชน์ จากผู้มีส่วนได้เสียต่าง ๆ ดังนี้ 1). ต้องไม่เป็นข้าราชการซึ่งมีตำแหน่งหรือเงินเดือนประจำ 2). ต้องไม่เป็นพนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยงานของรัฐ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือไม่เป็นกรรมการหรือที่ปรึกษาของหน่วยงานของรัฐที่ดำเนินธุรกิจหรือดำเนินการในกิจการพลังงาน และคู่สมรสของบุคคลดังกล่าวต้องไม่เป็นกรรมการหรือที่ปรึกษาของหน่วยงานของรัฐที่ดำเนินธุรกิจหรือดำเนินการในกิจการพลังงาน 3). ต้องไม่ดำรงตำแหน่งใด ๆ หรือเป็นหุ้นส่วนในห้างหุ้นส่วนหรือผู้ถือหุ้นในบริษัท หรือองค์การที่ดำเนินธุรกิจหรือดำเนินการในกิจการพลังงาน และให้รวมถึงคู่สมรสและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะของกรรมการนั้นด้วย 4). ต้องไม่ประกอบอาชีพหรือวิชาชีพอื่นใดที่มีส่วนได้เสียหรือมีผลประโยชน์ขัดแย้งไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อมกับการปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งกรรมการ[140]

มาตรานี้จึงมีนัยยะของกลไกหรือมาตรการป้องกันการขัดกันแห่งผลประโยชน์ คือ หากตัวบุคคล (Personal) ที่เป็นกรรมการนั้น มีผลประโยชน์ส่วนตนที่เกี่ยวพันโดยตรงกับธุรกิจด้านกิจการไฟฟ้าที่ถูกกำกับดูแลอยู่ ก็จะถือว่าเข้าลักษณะการขัดกันแห่งผลประโยชน์ ดังนั้นพระราชบัญญัติฯ จึงกำหนดคุณสมบัติและลักษณะต้องห้าม ไม่ให้กรรมการเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ในบริษัทเอกชนที่มีกิจการดังกล่าว ซึ่งเป็นการป้องกันการขัดกันแห่งผลประโยชน์ไว้ตั้งแต่ต้น และหากกรรมการผู้นั้นฝ่าฝืนก็อาจถูกคณะรัฐมนตรีใช้อำนาจถอดถอนออกจาก “ตำแหน่ง” กรรมการ

---

[139] Ibid. มาตรา 19

[140] Ibid. มาตรา 16

4.4.2.6 หน่วยงานธุรการ

พระราชบัญญัติฯ กำหนดให้มี “สำนักงานคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน” (สำนักงาน กกพ.) เป็นหน่วยงานของรัฐ ซึ่งไม่เป็นส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจตามกฎหมายว่าด้วยวิธีการงบประมาณ มีฐานะเป็นนิติบุคคล และอยู่ภายใต้การควบคุมกำกับ (contrôle de tutelle) ของ กกพ.[141] โดยมีเลขาธิการ 1 คน เป็นผู้รับผิดชอบการปฏิบัติงานของสำนักงานขึ้นตรงต่อ ประธานกรรมการ และเป็นผู้บังคับบัญชาพนักงานและลูกจ้างของสำนักงาน กกพ. มีวาระการดำรงตำแหน่งคราวละ 5 ปีนับแต่วันที่ได้รับแต่งตั้งและอาจได้รับแต่งตั้งใหม่อีกได้แต่จะดำรงตำแหน่งเกินสองวาระติดต่อกันไม่ได้ เลขาธิการมีอำนาจหน้าที่รับผิดชอบเกี่ยวกับกิจการทั่วไปของสำนักงาน กกพ. และรับผิดชอบงานธุรการของ กกพ.

กกพ. เป็นผู้คัดเลือกและแต่งตั้งเลขาธิการ รวมถึงมีอำนาจควบคุมบังคับบัญชา (contrôle hiérarchique) เลขาธิการ และสามารถออกระเบียบ ข้อบังคับ หรือประกาศเกี่ยวกับ การบริหารงานทั่วไป การบริหารงานบุคคล การงบประมาณ การเงินและทรัพย์สิน และการดำเนินการอื่นของสำนักงาน กกพ.

เลขาธิการ พนักงาน และ ลูกจ้างของสำนักงานกกพ. จะไม่อยู่ภายใต้ บังคับกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน กฎหมายว่าด้วยแรงงานสัมพันธ์ และกฎหมายว่าด้วยเงินทดแทน

สำนักงาน กกพ. อาจมีรายได้ หรือผลประโยชน์อันได้มาจากการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของ กกพ. และสำนักงาน กกพ. ตามพระราชบัญญัติฯ เงินอุดหนุนทั่วไปที่รัฐบาลจัดสรรให้ เงินหรือทรัพย์สินที่มีผู้บริจาคให้ ตลอดจนดอกผลหรือผลประโยชน์ใด ๆ ที่เกิดจากเงินหรือทรัพย์สินของสำนักงาน ทั้งนี้ รายได้ของสำนักงานดังกล่าวที่ไม่ใช่ได้มาจากการบริจาคให้ เมื่อได้หักรายจ่ายสำหรับการดำเนินงานของสำนักงาน และค่าภาระต่าง ๆ ที่เหมาะสม เหลือเท่าใด จะต้องนำส่งคลังเพื่อเป็นรายได้แผ่นดิน

4.4.2.7 อำนาจหน้าที่

กกพ. มีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลกิจการไฟฟ้า ดังนี้

(1) การกำกับดูแลด้วยระบบใบอนุญาต[142]

การประกอบกิจการไฟฟ้าไม่ว่าจะมีค่าตอบแทนหรือไม่ ตองได้รับใบอนุญาตจาก กกพ. ซึ่งสามารถประกาศกำหนดประเภทและอายุใบอนุญาต ให้สอดคล้องกับขนาดและลักษณะของ

---

[141] Ibid. มาตรา 30 มาตรา 31 มาตรา32 มาตรา 33 และ มาตรา 40

[142] Ibid. มาตรา 47 มาตรา 48 มาตรา 56 และ มาตรา 63

กิจการพลังงานประเภทต่าง ๆ ได้ โดยจะต้องคำนึงถึงผลกระทบ ต่อประชาชน ความคุ้มค่าทางเศรษฐกิจ สังคม และการลงทุน รวมถึงลักษณะการแข่งขันของกิจการ แต่ละประเภท และอาจกำหนดเงื่อนไขเป็นการเฉพาะรายด้วยก็ได้ การประกอบกิจการพลังงานบางประเภทอาจไม่จำต้องขออนุญาต ปัจจุบัน กกพ. ได้ตราพระราชกฤษฎีกาเพื่อการกำหนดประเภท ขนาด และลักษณะของกิจการพลังงานที่ได้รับการยกเว้นไม่ต้องขอรับใบอนุญาต ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ในการรวบรวมข้อมูลสถิติ กกพ. อาจประกาศกำหนดให้กิจการพลังงานที่ได้รับการยกเว้นไม่ต้องขอรับใบอนุญาต เป็นกิจการที่ต้องมาแจ้งต่อ สำนักงาน กกพ. ก็ได้

กรณีที่การประกอบกิจการพลังงาน มีความเกี่ยวข้องกับกฎหมายขององค์กรหรือหน่วยงานอื่น เช่น การปลูกสร้างอาคาร หรือตั้งโรงงานเพื่อประกอบกิจการพลังงานต้องปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยโรงงาน กฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร กฎหมายว่าด้วยการผังเมือง หรือกฎหมายว่าด้วยการพัฒนาและส่งเสริมพลังงาน ให้การอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยการนั้นเป็นอำนาจหน้าที่ของ กกพ. ตามพระราชบัญญัติฯ นี้ โดย กกพ. ต้องขอความเห็นจากหน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายต่าง ๆ

กกพ. ยังกำกับดูแลภายหลังการออกใบอนุญาต ด้วยการให้ผู้รับใบอนุญาตมีหน้าที่จัดทำและส่งข้อมูลเกี่ยวกับการประกอบกิจการพลังงานซึ่งอาจรวมถึงบัญชีแสดงฐานะการเงินและงบการเงิน ในกรณีที่ผู้รับใบอนุญาตประกอบกิจการระบบโครงข่ายไฟฟ้ามีศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้า ให้แยกบัญชีและงบดุลการประกอบกิจการระบบโครงข่ายไฟฟ้า และศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้าออกจากการประกอบกิจการประเภทอื่นอย่างชัดเจน นอกจากนี้ หากผู้รับใบอนุญาตขาดคุณสมบัติหรือไม่ปฏิบัติตามระเบียบที่ กกพ. กำหนด กกพ. อาจสั่งพักใช้หรือเพิกถอนใบอนุญาตได้

สำหรับกิจการไฟฟ้า ปัจจุบัน กกพ. กำกับดูแลผ่านใบอนุญาตผลิตไฟฟ้า (Generation) ใบอนุญาตระบบส่งไฟฟ้า (Transmission) และใบอนุญาตระบบจำหน่ายไฟฟ้า (Distribution) ใบอนุญาตจำหน่ายไฟฟ้า (Retail) และใบอนุญาตควบคุมระบบไฟฟ้า (System Operator)

(2) การกำกับดูแลความมั่นคงทางพลังงาน[143]

ในกรณีที่อาจเกิดการขาดแคลนไฟฟ้าเป็นครั้งคราว หรือกรณีจำเป็นที่ต้องสำรองเชื้อเพลิงในการผลิตไฟฟ้าเพื่อความมั่นคงหรือประโยชน์ในทางเศรษฐกิจของประเทศ กกพ. โดยความเห็นชอบของรัฐมนตรีมีอำนาจออกคำสั่งให้ผู้รับใบอนุญาตเพิ่มหรือลดการผลิตหรือการจำหน่ายไฟฟ้าได้

---

[143] Ibid. มาตรา 57 มาตรา 58 และ มาตรา 59

ผู้รับใบอนุญาตห้ามพักหรือหยุดให้บริการพลังงาน เว้นแต่จะได้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่ กกพ. กำหนด ผู้รับใบอนุญาตที่ประสงค์จะเลิกประกอบกิจการพลังงาน ต้องแจ้งเป็นหนังสือให้สำนักงาน กกพ. ทราบล่วงหน้า กกพ. สามารถสั่งการให้องค์กรหรือหน่วยงานของรัฐหรือเอกชนเข้าดำเนินการแทนผู้รับใบอนุญาตรายนั้น และใช้สถานประกอบกิจการพลังงานของผู้รับใบอนุญาตที่เลิกประกอบกิจการพลังงานได้เท่าที่จำเป็นเพื่อให้การให้บริการพลังงานดำเนินต่อไปได้

(3) การกำกับดูแลการผูกขาด[144]

พระราชบัญญัติฯ ได้ห้ามผู้รับใบอนุญาตโอนสิทธิตามใบอนุญาตให้บุคคลอื่นไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน เว้นแต่ได้รับความเห็นชอบจาก กกพ. และให้ กกพ. มีอำนาจออกระเบียบกำหนดหลักเกณฑ์เพื่อมิให้มีการกระทำการใด ๆ อันเป็นการผูกขาด ลดการแข่งขัน หรือจำกัดการแข่งขันในการให้บริการพลังงาน ทั้งนี้ ในกรณีที่ผู้รับใบอนุญาตไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กำหนด กกพ. จะมีอำนาจ สั่งให้ผู้รับใบอนุญาตหยุดหรือปรับปรุงการกระทำอันเป็นการผูกขาดลดการแข่งขันหรือจำกัดการแข่งขัน และเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขใบอนุญาตได้

(4) การกำกับดูแลอัตราค่าบริการ[145]

พระราชบัญญัติฯ กำหนดให้ อัตราค่าบริการ มีที่มาจากผู้ออกนโยบาย โดยรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของ กพช. เป็นผู้กำหนดโยบายและแนวทางการกำหนดอัตราค่าบริการในการประกอบกิจการพลังงาน และ กกพ. ในฐานะผู้กำกับดูแลจะเป็นผู้ออกหลักเกณฑ์การกำหนดอัตราค่าบริการของผู้รับใบอนุญาตแต่ละประเภทอีกทอดหนึ่ง ซึ่งจะต้องสะท้อนถึงต้นทุนที่แท้จริงและคำนึงถึงผลตอบแทนที่เหมาะสมของการลงทุนของการประกอบกิจการพลังงานที่มีประสิทธิภาพ ต้องอยู่ในระดับที่ทำให้มีการจัดหาพลังงานอย่างมีประสิทธิภาพและเพียงพอที่จะตอบสนองความต้องการใช้พลังงานในประเทศ เป็นต้น

กกพ. สามารถปรับอัตราค่าบริการ หรือสั่งให้ผู้รับใบอนุญาตปรับอัตราค่าบริการเพื่อเสนอให้ กกพ. ให้ความเห็นชอบ หากเห็นว่าอัตราค่าบริการไม่เหมาะสม ทั้งนี้ การปรับอัตราค่าบริการต้องกระทำภายใต้กรอบนโยบายและแนวทางที่ได้รับความเห็นชอบจาก กพช.

ผู้รับใบอนุญาตต้องประกาศเผยแพร่อัตราค่าบริการที่ กกพ. ให้ความเห็นชอบตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่ กกพ. ประกาศกำหนด

---

[144] Ibid. มาตรา 55 มาตรา 60 และ มาตรา 61

[145] Ibid. มาตรา 64 มาตรา 65 มาตรา 68 และ มาตรา 70

(5) การกำกับดูแลมาตรฐานการประกอบกิจการพลังงาน[146]

การกำหนดมาตรฐานความปลอดภัยในการประกอบกิจการพลังงาน จะต้องเป็นไปตามมาตรฐานทางวิศวกรรมและมีความปลอดภัยตามที่ กกพ. กำหนด โดยจะต้องไม่สร้างภาระให้แก่ผู้รับใบอนุญาตเกินความจำเป็น ต้องไม่เข้มงวดเกินไปในลักษณะที่เป็นการจำกัดหรือกีดกันการแข่งขัน ไม่เป็นการเอื้อประโยชน์ให้รายหนึ่งรายใดและต้องมีความโปร่งใส นอกจากนี้ มาตรฐานของอุปกรณ์ที่ใช้เชื่อมต่อต้องเป็นไปตามที่ กกพ. กำหนด

(6) การกำกับดูแลระบบโครงข่ายและศูนย์ควบคุมระบบโครงข่ายพลังงาน[147]

กกพ. มีอำนาจสั่งให้ผู้รับใบอนุญาตที่มีระบบโครงข่ายพลังงานซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐ (รัฐวิสาหกิจ) จัดทำแผนการขยายระบบโครงข่ายพลังงานเสนอต่อรัฐมนตรีเพื่อขอความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีและ กกพ. จะต้องให้ความเห็นประกอบคณะรัฐมนตรีเพื่อการนี้ด้วย สำหรับผู้รับใบอนุญาตเอกชนเพียงเสนอต่อ กกพ. ให้ความเห็นชอบตามที่ กกพ. กำหนด

พระราชบัญญัติฯ กำหนดให้ ผู้รับใบอนุญาตที่มีระบบโครงข่ายพลังงานต้องประกอบกิจการพลังงานอย่างเป็นธรรมและจะเลือกปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรมมิได้ และผู้รับใบอนุญาตที่มีระบบโครงข่ายพลังงานต้องยินยอมให้ผู้รับใบอนุญาตหรือผู้ประกอบกิจการพลังงานรายอื่นใช้หรือเชื่อมต่อระบบโครงข่ายพลังงานของตน ทั้งนี้ ตามข้อกำหนดที่ผู้รับใบอนุญาตที่มีระบบโครงข่ายพลังงานประกาศกำหนด และหาก กกพ. เห็นว่าข้อกำหนดเกี่ยวกับการเชื่อมต่อระบบโครงข่ายพลังงาน ข้อกำหนดเกี่ยวกับการใช้บริการระบบโครงข่ายพลังงาน และข้อกำหนดเกี่ยวกับการปฏิบัติการระบบโครงข่ายพลังงานไม่เป็นไปตามหลักการข้างต้น กกพ. มีอำนาจสั่งให้ผู้รับใบอนุญาตที่ออกข้อกำหนดดังกล่าวแก้ไขหรือปรับปรุงข้อกำหนดให้เป็นไปตามหลักการดังกล่าวได้

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

ในกรณีที่ผู้รับใบอนุญาตที่มีระบบโครงข่ายพลังงานปฏิเสธไม่ให้ใช้หรือเชื่อมต่อระบบโครงข่ายพลังงาน ผู้ที่ได้รับการปฏิเสธมีสิทธิยื่นคำร้องขอให้ กกพ. พิจารณาวินิจฉัยได้ โดยผู้เกี่ยวข้องปฏิบัติตามคำวินิจฉัยนั้น

ผู้รับใบอนุญาตที่มีระบบโครงข่ายพลังงานต้องเปิดเผยสัญญาความตกลงเงื่อนไขและอัตราค่าบริการในการใช้หรือการเชื่อมต่อระบบโครงข่ายพลังงานตามที่ กกพ. กำหนด

ผู้รับใบอนุญาตที่มีศูนย์ควบคุมระบบโครงข่ายพลังงาน (System Operator) มีหน้าที่ควบคุมบริหาร และกำกับดูแลให้ระบบพลังงานมีความสมดุล มั่นคง มีเสถียรภาพ

---

[146] Ibid. มาตรา 72 และ มาตรา 73

[147] Ibid. มาตรา 79 มาตรา 80 มาตรา 82 มาตรา 84 มาตรา 86 และ มาตรา 87

ประสิทธิภาพ และความน่าเชื่อถือ รวมทั้งให้มีอำนาจหน้าที่ดำเนินการอื่นตามที่คณะกรรมการกำหนด ในเงื่อนไขการออกใบอนุญาต ให้ผู้รับใบอนุญาตที่มีศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้าสั่งให้ผู้รับใบอนุญาตประกอบกิจการไฟฟ้าดำเนินการผลิตไฟฟ้าอย่างเป็นธรรมและจะเลือกปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรม ไม่ได้

(7) การกำกับดูแลการคุ้มครองผู้ใช้พลังงาน[148]

(ก) มาตรฐานการให้บริการ

ผู้รับใบอนุญาตต้องจัดให้มีการให้บริการพลังงานตามมาตรฐานที่ กกพ. กำหนด โดยให้รวมถึงมาตรฐานทางวิชาการและวิศวกรรม และมาตรฐานคุณภาพการให้บริการ

กกพ. มีอำนาจออกประกาศกำหนดแบบมาตรฐานของสัญญาเกี่ยวกับการให้บริการพลังงานได้ และจะกำหนดยกเว้นให้สัญญาใดไม่ต้องเป็นไปตามแบบมาตรฐานของสัญญาก็ได้ และผู้รับใบอนุญาตต้องจัดให้มีการเผยแพร่แบบสัญญาการให้บริการพลังงานของตนแก่ผู้ใช้พลังงานตามหลักเกณฑ์ที่ กกพ. กำหนด และต้องแสดงไว้ในที่เปิดเผยเห็นได้ง่าย ณ ที่ทำการของผู้รับใบอนุญาตเพื่อให้ประชาชนทั่วไปสามารถตรวจสอบได้

(ข) การมีส่วนร่วมของชุมชน

พระราชบัญญัติฯ ให้มีกองทุนเรียกว่า “กองทุนพัฒนาไฟฟ้า”โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นทุนสนับสนุนให้มีการให้บริการไฟฟ้าไปยังท้องที่ต่าง ๆ อย่างทั่วถึง เพื่อกระจายความเจริญไปสู่ท้องถิ่น พัฒนาชุมชนในท้องถิ่นที่ได้รับผลกระทบจากการดำเนินงานของโรงไฟฟ้า ส่งเสริมการใช้พลังงานหมุนเวียนและเทคโนโลยีในการประกอบกิจการไฟฟ้าที่มีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมน้อย โดยคำนึงถึงความสมดุลของทรัพยากรธรรมชาติและสร้างความเป็นธรรมให้กับผู้ใช้ไฟฟ้า

(ค) การคุ้มครองผู้ใช้พลังงานระดับภูมิภาค

กกพ. มีอำนาจ แต่งตั้ง คณะกรรมการผู้ใช้พลังงานประจำเขต มีอำนาจหน้าที่ 1). ดำเนินการเกี่ยวกับเรื่องร้องเรียนของผู้ใช้พลังงานและให้คำแนะนำแก่ผู้ใช้พลังงานตามที่ กกพ. กำหนด 2). ให้คำปรึกษาแก่ กกพ. ในด้านการคุ้มครองผู้ใช้พลังงาน 3). เสนอมาตรการแก้ไขและปรับปรุงการให้บริการพลังงาน 4). ประสานงานกับผู้ประกอบกิจการพลังงานเพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูลเกี่ยวกับการร้องเรียนของผู้ใช้พลังงานเพื่อปรับปรุงคุณภาพบริการและแก้ไขเรื่องร้องเรียน ในกรณีที่ผู้ใช้พลังงานได้รับความเดือดร้อนเสียหายอันเนื่องมาจากการให้บริการของผู้รับใบอนุญาต ผู้ใช้พลังงานมีสิทธิยื่นหนังสือร้องเรียนต่อคณะกรรมการผู้ใช้พลังงานประจำเขตได้

---

[148] Ibid. มาตรา 89 มาตรา 91 มาตรา 92 มาตรา 98 มาตรา 99 และ มาตรา 100

(8) การกำกับดูแลการใช้อสังหาริมทรัพย์[149]

(ก) การกำกับดูแลการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์

เมื่อมีความจำเป็นที่ผู้รับใบอนุญาตซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐจะต้องใช้อสังหาริมทรัพย์เพื่อสร้างระบบโครงข่ายพลังงาน หรือสิ่งปลูกสร้างอื่นอันจำเป็นและเกี่ยวเนื่องกับกิจการดังกล่าวถ้ามิได้ตกลงเรื่องการโอนไว้เป็นอย่างอื่น ให้ดำเนินการเวนคืนตามกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ โดยให้สำนักงาน กกพ. เป็นเจ้าหน้าที่เวนคืน และให้กรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์ที่ได้มาจากการเวนคืนตกเป็นของแผ่นดิน

(ข) การกำกับดูแลการประกาศเขตระบบโครงข่ายไฟฟ้า

เมื่อมีความจำเป็นในการสำรวจหรือเพื่อหาสถานที่ตั้งระบบโครงข่ายพลังงานให้ผู้รับใบอนุญาตโดยอนุมัติของ กกพ. มีอำนาจเข้าไปใช้สอยหรือครอบครองอสังหาริมทรัพย์ซึ่งมิใช่ที่อยู่อาศัยของบุคคลใดเป็นการชั่วคราวได้ โดยให้ผู้รับใบอนุญาตซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐหรือสำนักงาน กกพ. สำหรับผู้รับใบอนุญาตรายอื่น ดำเนินการประกาศกำหนดเขตสำรวจไว้ ณ สถานที่ราชการหรือสำนักงาน กกพ. ประจำเขตนั้น ๆ

(ค) การกำกับดูแลการวางระบบโครงข่ายไฟฟ้า

เมื่อผู้รับใบอนุญาตเลือกแนวหรือที่ตั้งระบบโครงข่ายพลังงานได้แล้ว ให้จัดทำแผนผังแสดงรายละเอียดของลักษณะทิศทางและแนวเขตในการวางระบบโครงข่ายพลังงานเสนอต่อ กกพ. เพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบ และให้คณะกรรมการพิจารณาให้ความเห็นชอบ จากนั้น ให้ผู้รับใบอนุญาตมีอำนาจวางระบบโครงข่ายพลังงานได้ แต่จะต้อง แจ้งเป็นหนังสือให้ผู้รับใบอนุญาตรายอื่น เจ้าของหรือผู้ครอบครองทรัพย์สิน หรือผู้ทรงสิทธิอื่นทราบ โดยผู้รับใบอนุญาตรายอื่นเจ้าของหรือผู้ครอบครองทรัพย์สิน หรือผู้ทรงสิทธิอื่นอาจยื่นคำร้องคัดค้าน และจ่ายค่าใช้ประโยชน์หรือดำเนินการอื่นใด หรือจ่ายค่าทดแทนให้แก่เจ้าของหรือผู้ครอบครองทรัพย์สิน หรือผู้ทรงสิทธิอื่นในกรณีที่ผู้รับใบอนุญาตรายอื่น เจ้าของหรือผู้ครอบครองทรัพย์สินหรือผู้ทรงสิทธิอื่นไม่พอใจจำนวนเงินค่าใช้ประโยชน์หรือค่าทดแทน ให้มีสิทธิอุทธรณ์ต่อ กกพ. ได้ คำวินิจฉัยอุทธรณ์ของ กกพ. ให้เป็นที่สุด

(ง) การกำกับดูแลความปลอดภัยของระบบโครงข่ายไฟฟ้า

ห้ามผู้ใดปลูกสร้างอาคาร โรงเรือน ต้นไม้หรือสิ่งอื่นใด ติดตั้งสิ่งใด เจาะหรือขุดพื้นดิน ถมดิน ทิ้งสิ่งของหรือกระทำด้วยประการใด ๆ ที่อาจทำให้เกิดอันตรายหรือเป็นอุปสรรคแก่

[149] Ibid. มาตรา 104 มาตรา 105 มาตรา 106 มาตรา 107 มาตรา 112 มาตรา 113 และ มาตรา 118

ระบบโครงข่ายพลังงานเว้นแต่จะได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากพนักงานเจ้าหน้าที่ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่ กกพ. กำหนด

ผู้รับใบอนุญาตมีอำนาจรื้อถอน หรือตัดฟันต้น กิ่ง รากของต้นไม้ หรือสิ่งอื่นใดที่อยู่ใกล้หรือปิด หุ้ม คลุม หรือทับเขตระบบโครงข่ายพลังงานแต่ต้องแจ้งเป็นหนังสือให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองต้นไม้ หรือสิ่งนั้นทราบล่วงหน้าภายในเวลาอันสมควรถ้าไม่อาจติดต่อกับเจ้าของหรือผู้ครอบครองได้ ให้ผู้รับใบอนุญาตมีอำนาจดำเนินการได้ตามความจำเป็นและแจ้งให้ กกพ. ทราบ หากต้นไม้หรือสิ่งอื่นใดมีอยู่ก่อนการสร้างระบบโครงข่ายพลังงาน ให้ผู้รับใบอนุญาตจ่ายค่าทดแทนแก่เจ้าของหรือผู้ครอบครองต้นไม้หรือสิ่งนั้น และถ้าไม่สามารถตกลงกันได้ในจำนวนเงินค่าทดแทน ให้อุทธรณ์ต่อ กกพ. คำวินิจฉัยอุทธรณ์ของ กกพ. ให้เป็นที่สุด

ในเขตระบบโครงข่ายพลังงานและในบริเวณป้องกันระบบโครงข่ายพลังงาน ที่อยู่ในแม่น้ำ ลำคลอง ทะเล หรือทางสัญจรทางน้ำแห่งใด ห้ามมิให้ผู้ใดทอดสมอเรือ หรือเกาสมอ หรือลากแหอวน หรือเครื่องจับสัตว์น้ำอย่างใด ๆ ในเขตเหล่านั้น เมื่อเรือใดแล่นข้ามเขตระบบโครงข่ายพลังงาน ถ้ามิได้ชักสมอขึ้นพ้นจากน้ำจนแลเห็นได้ ให้ถือว่าการกระทำนั้นมีผลเป็นการเกาสมอแล้ว

(9) การใช้อำนาจบังคับการกำกับดูแล

(ก) การบังคับทางปกครอง[150]

ในกรณีที่ปรากฏแก่ กกพ. ว่ามีการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติการต่าง ๆ ตามที่พระราชบัญญัติฯ กำหนด เช่น ไม่แจ้งเริ่มประกอบกิจการ โอนสิทธิโดยไม่ได้รับการอนุญาต พักให้บริการพลังงานโดยไม่ได้อนุญาต ไม่จัดทำและส่งข้อมูลการประกอบกิจการพลังงาน ไม่ประกาศเผยแพร่อัตราค่าบริการ อุปกรณ์ที่ใช้ เชื่อมต่อกับระบบโครงข่ายพลังงานไม่ได้มาตรฐาน เป็นต้น ให้คณะกรรมการมีอำนาจสั่งให้ผู้รับใบอนุญาตกระทำการ หรืองดเว้นกระทำการหรือแก้ไขปรับปรุง หรือปฏิบัติให้ถูกต้องหรือเหมาะสมภายในระยะเวลาที่กำหนดได้

ในกรณีที่ผู้รับใบอนุญาตฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของ กกพ. เช่น เมื่อถูกสั่งพักใช้หรือเพิกถอนใบอนุญาตแต่ยังฝ่าฝืนประกอบกิจการ หรือกระทำการอันเป็นผูกขาดในกิจการพลังงาน หรือไม่ปฏิบัติตามที่ กกพ. สั่งให้ผู้รับใบอนุญาตกระทำการหรืองดเว้นกระทำการหรือแก้ไขปรับปรุง หรือปฏิบัติให้ถูกต้องหรือเหมาะสม ข้างต้น หรือ กรณีที่มีการอุทธรณ์ แต่ กกพ. มีมติไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ และ กกพ. ได้มีหนังสือเตือนแล้วยังไม่มีการปฏิบัติตามคำสั่งนั้น ให้ กกพ.

[150] Ibid. มาตรา 127 และ มาตรา 128

พิจารณากำหนดค่าปรับทางปกครองซึ่งต้องไม่เกินห้าแสนบาทต่อวัน ทั้งนี้ให้คำนึงถึงความร้ายแรงในการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งประกอบด้วย

(ข) บทกำหนดโทษทางอาญา

มีหลายกรณีในพระราชบัญญัติฯ ที่หากผู้ใดฝ่าฝืนหรือกระทำการที่ถูกกำหนดให้มีองค์ประกอบและความผิดก็จะต้องได้รับโทษทางอาญา ตัวอย่างเช่น ผู้ใดขัดขวางหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของ กกพ. หรือของพนักงาน จ้าหน้าที่ที่สั่งการ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 1 ปี หรือปรับไม่เกิน 1 ล้านบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ ผู้ใดประกอบกิจการพลังงานโดยไม่ได้รับอนุญาต หรือหยุดให้บริการพลังงานโดยไม่ได้รับอนุญาต ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 2 ปี หรือปรับไม่เกิน10 ล้านบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ เป็นต้น

(10) การกำกับดูแลด้วยการระงับข้อพิพาทและอุทธรณ์[151]

เนื่องจาก กกพ. มีอำนาจในการออกกฎและระเบียบซึ่งมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ออกคำสั่งและกำหนดค่าปรับทางปกครอง รวมถึงการบังคับทางปกครอง ซึ่งมีผลใช้บังคับกับผู้ที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแล และผู้ที่ฝ่าฝืนบทบัญญัติต่าง ๆ ดังนั้น พระราชบัญญัติฯ จึงกำหนดให้ในกรณีที่ผู้ใช้พลังงาน ผู้รับใบอนุญาต หรือบุคคลผู้มีส่วนได้เสียใดไม่พอใจ คำสั่ง ระเบียบ ข้อบังคับ ประกาศ หรือข้อกำหนดใด ๆ ของ กกพ. ให้ มีสิทธิอุทธรณ์ต่อ กกพ. ได้ โดยยื่นภายใน 30 วันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งจาก กกพ. หรือนับแต่วันที่ กกพ. ได้ออกระเบียบ ข้อบังคับ ประกาศ หรือ ข้อกำหนด ทั้งนี้ คำวินิจฉัยอุทธรณ์ของ กกพ. ให้เป็นที่สุด รวมถึง ในกรณีที่ผู้ใช้พลังงานไม่เห็นด้วยกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการผู้ใช้พลังงานประจำเขต ให้มีสิทธิอุทธรณ์ต่อ กกพ. ได้ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่ กกพ. กำหนด คำวินิจฉัยอุทธรณ์ของ กกพ. ให้เป็นที่สุดเช่นกัน

(11) การกำกับดูแลในระยะเปลี่ยนผ่าน[152]

นับแต่วันที่พระราชบัญญัติฯ มีผลใช้บังคับ ให้ กฟผ. กฟน. และกฟภ. ประกอบกิจการไฟฟ้าได้ต่อไปจนกว่าจะได้รับใบอนุญาตตามพระราชบัญญัตินี้ และภายในระยะเวลา 180 วันนับแต่วันที่กฎหมายลำดับรองที่เกี่ยวกับระบบใบอนุญาตของ กกพ. มีผลใช้บังคับ ให้ กกพ. ดำเนินการออกใบอนุญาตประกอบกิจการพลังงานตามพระราชบัญญัติฯ นี้ ตามลักษณะและประเภทของการประกอบกิจการ ขอบเขตการให้บริการ รวมทั้งสิทธิต่าง ๆ ในการให้บริการไฟฟ้าเท่าที่อยู่ในความรับผิดชอบดำเนินการของ กฟผ. กฟน. และกฟภ. ตามที่มีอยู่ในวันที่พระราชบัญญัติฯ ใช้บังคับ

---

[151] Ibid. มาตรา 101 และ มาตรา 121

[152] Ibid. มาตรา 146 มาตรา 150 และมาตรา 154

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

การออกใบอนุญาตให้ กกพ. กำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับการประกอบกิจการของ กฟผ. กฟน. และกฟภ. โดยคำนึงถึงสิทธิและข้อผูกพันที่มีอยู่เดิมของผู้ประกอบกิจการพลังงานประโยชน์ของผู้ใช้พลังงานที่ได้รับบริการอยู่เดิม รวมทั้งการพัฒนาเพื่อให้มีการบริการที่มีคุณภาพและประสิทธิภาพเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์แห่งพระราชบัญญัตินี้ บรรดาอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ที่ กฟผ. กฟน. และกฟภ. มีอยู่ตามกฎหมายจัดตั้งนั้น ๆ ให้ยังคงมีอยู่ต่อไปเท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งต่อพระราชบัญญัติฯ

นอกจากนี้ยังรองรับกรณีที่ผู้ประกอบกิจการพลังงานซึ่งไม่ใช่รัฐวิสาหกิจประกอบกิจการได้ต่อไปแต่ต้องมายื่นขอรับใบอนุญาตจาก กกพ. โดยยังต้องปฏิบัติตามการอนุญาตใด ๆ ที่ได้ให้ไว้ตาม ปว.58 และกฎหมายอื่น ๆ ด้วย

(12) การกำกับดูแลการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า

จากการศึกษาพระราชบัญญัติฯ ไม่ปรากฏการบัญญัติรายละเอียดการวางกฎเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับเรื่องการกำกับดูแลการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าในพระราชบัญญัติแต่ได้มีบัญญัติไว้ในขอบเขตของพระราชบัญญัติฯ ที่จะได้ศึกษาถัดไป

4.4.2.8 ขอบเขต[153]

กกพ. มีขอบเขตกำกับดูแลการประกอบกิจการพลังงานทั่วราชอาณาจักรไทย และไม่ว่าการประกอบกิจการพลังงานนั้นจะมีคาตอบแทนหรือไม่ เว้นแต่กรณี 3 ประการต่อไปนี้ 1). กิจการปิโตรเลียมตามกฎหมายว่าด้วยปิโตรเลียมเฉพาะที่อยู่ในแปลงสำรวจหรือระหว่างแปลงสำรวจที่เกี่ยวเนื่องกัน 2). กิจการ ปิโตรเลียมตามกฎหมายว่าด้วยองค์กรร่วมไทย – มาเลเซีย และกฎหมายว่าด้วย องค์กรร่วมอื่นที่มีลักษณะเดียวกันเฉพาะในพื้นที่พัฒนาร่วม หรือพื้นที่ที่มีความหมายอย่างเดียวกัน 3). มาตรฐานความปลอดภัยของการขนส่งและการเก็บรักษาน้ำมันเชื้อเพลิงตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมน้ำมันเชื้อเพลิง และ 4). การขออนุญาตเป็นผู้ค้าน้ำมันเชื้อเพลิง การแจ้งปริมาณการค้า การสำรอง และคุณภาพ น้ำมันเชื้อเพลิงตามกฎหมายว่าด้วยการค้าน้ำมันเชื้อเพลิง ทั้งนี้ **มาตรา 11 (1) – (18)** กำหนดให้กกพ. มีขอบเขตในการกำกับดูแลดังนี้

(1) กำกับดูแลการประกอบกิจการพลังงานเพื่อให้เป็นตามวัตถุประสงค์ของพระราชบัญญัติฯ ภายใต้กรอบนโยบายของรัฐ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

[153] Ibid. มาตรา 3 มาตรา 4 และ มาตรา 11

(2) ออกประกาศกำหนดประเภทใบอนุญาตการประกอบกิจการพลังงาน และเสนอการตราพระราชกฤษฎีกาเพื่อกำหนดประเภท ขนาด และลักษณะของกิจการพลังงานที่ได้รับการยกเว้นไม่ต้องขอรับใบอนุญาต

(3) กำหนดมาตรการเพื่อให้เกิดความมั่นคงและเชื่อถือได้ของระบบไฟฟ้า

(4) กำหนดระเบียบและหลักเกณฑ์ในการจัดหาไฟฟ้า และการออกประกาศเชิญชวนการรับซื้อไฟฟ้า รวมทั้งกำกับดูแลขั้นตอนการคัดเลือกให้เกิดความเป็นธรรมแก่ทุกฝ่าย

(5) เสนอความเห็นต่อแผนพัฒนากำลังผลิตไฟฟ้า แผนการลงทุนในกิจการไฟฟ้า แผนการจัดหาก๊าซธรรมชาติ และแผนการขยายระบบโครงข่ายพลังงานเพื่อนำเสนอรัฐมนตรี

(6) ตรวจสอบการประกอบกิจการพลังงานของผู้รับใบอนุญาตให้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและโปร่งใส

(7) ออกระเบียบหรือประกาศและกำกับดูแลมาตรฐานและคุณภาพในการให้บริการ รวมทั้งมาตรการในการคุ้มครองผู้ใช้พลังงานจากการประกอบกิจการพลังงาน

(8) เสนอข้อบังคับและจรรยาบรรณในการปฏิบัติงานของกรรมการและพนักงานเจ้าหน้าที่ต่อรัฐมนตรี

(9) ออกระเบียบหรือประกาศกำหนดนโยบายและแนวทางในการปฏิบัติเกี่ยวกับการมีส่วนได้เสียหรือผลประโยชน์ทับซ้อนของกรรมการและพนักงานเจ้าหน้าที่

(10) ออกระเบียบหรือประกาศกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการนำส่งเงินเข้ากองทุนและการใช้จ่ายเงินกองทุนให้สอดคล้องกับนโยบายของ กพช.

(11) ออกคำสั่งและกำหนดค่าปรับทางปกครอง

(12) เสนอความเห็นหรือให้คำแนะนำต่อรัฐมนตรีและคณะรัฐมนตรีเกี่ยวกับการประกอบกิจการพลังงาน

(13) ส่งเสริมสนับสนุนการศึกษาวิจัยด้านการประกอบกิจการพลังงาน

(14) ส่งเสริมสังคมและประชาชนให้มีความรู้และความตระหนักทางด้านพลังงาน

(15) ส่งเสริมสนับสนุนการพัฒนาบุคลากรเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการประกอบกิจการพลังงาน

(16) ส่งเสริมการใช้พลังงานอย่างประหยัดและมีประสิทธิภาพ พลังงานหมุนเวียนและพลังงานที่มีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมน้อย โดยคำนึงถึงประสิทธิภาพในการประกอบกิจการไฟฟ้าและความสมดุลของทรัพยากรธรรมชาติ

(17) ประสานงานกับหน่วยงานอื่นในส่วนที่เกี่ยวเนื่องกับการปฏิบัติการตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

(18) ปฏิบัติการอื่นใดตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้หรือที่กฎหมายอื่นกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของ กกพ.

4.4.2.9 ภารกิจ

ปัจจุบัน กกพ. มีการดำเนินภารกิจการกำกับดูแลตามที่ได้ศึกษามาแล้วข้างต้น ประกอบกับภารกิจ การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า อย่างไรก็ดี จากการศึกษาพบว่า แม้ พระราชบัญญัติฯ จะไม่ได้บัญญัติอำนาจหน้าที่ ด้านการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าไว้โดยละเอียด แต่ได้ระบุไว้ในขอบเขตที่ กกพ. จะต้องดำเนินการ สำหรับการศึกษาวิทยานิพนธ์นี้ จะดำเนินการศึกษาภารกิจของ กกพ. ที่เกี่ยวกับเรื่อง การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าตามมาตรา 11 (4) โดยจะขอยกตัวอย่าง <u>กรณีศึกษา การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียน</u> เพื่อให้เกิดความต่อเนื่องจากการศึกษาภารกิจของ กพช.

เพื่อให้เป็นไปตามมติ กพช. 1). เมื่อวันที่ 15 ธันวาคม พ.ศ. 2557 เห็นชอบอัตรารับซื้อไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในรูปแบบ Feed-in Tariff (FiT) สำหรับการประกาศรับซื้อไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนปี พ.ศ. 2558 เพื่อใช้เป็นราคาเริ่มต้นในการแข่งขันทางด้านราคา (Competitive Bidding) โดยทำการคัดเลือกจากข้อเสนอโครงการใหม่ที่เสนอส่วนลดสูงสุดของอัตรารับซื้อ ไฟฟ้าในรูปแบบ FiT ในส่วนคงที่ (FiTF) 2). เมื่อวันที่ 13 สิงหาคม พ.ศ. 2558 เปิดการรับซื้อไฟฟ้า ระยะที่ 1 ในพื้นที่ 3 จังหวัดชายแดนภาคใต้ และ 4 อำเภอในจังหวัดสงขลา รับซื้อตามปริมาณกำลังผลิตติดตั้งไม่เกิน 46 เมกะวัตต์ แบ่งเป็นก๊าซชีวภาพ (น้ำเสีย/ของเสีย) ไม่เกิน 10 เมกะวัตต์ และชีวมวลไม่เกิน 36 เมกะวัตต์ (1) ประเภท ก๊าซชีวภาพ (น้ำเสีย/ของเสีย) และ 3). เมื่อวันที่ 21 ธันวาคม พ.ศ. 2558 เห็นชอบให้ กกพ. ดำเนินการประกาศรับข้อเสนอขอขายไฟฟ้า FiT แบบ Competitive Bidding (ทั้งระยะที่ 1 และระยะที่ 2) โดยใช้อัตรารับซื้อไฟฟ้ารูปแบบ FiT กกพ. จึงอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 11 (4) แห่งพระราชบัญญัติฯ วางกฎเกณฑ์ (Regulation) ที่เกี่ยวข้องจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า กกพ. ดังนี้

(1) ระเบียบ กกพ. ว่าด้วยการรับซื้อไฟฟ้า จากผู้ผลิตไฟฟ้าขนาดเล็กมาก โครงการผลิตไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในแบบ Feed - in Tariff (ไม่รวมโครงการพลังงานแสงอาทิตย์) พ.ศ. 2558 (สำหรับ VSPP) (ฉบับที่ 1 - 3)

(2) ระเบียบ กกพ. ว่าด้วยการจัดหาไฟฟ้า จากผู้ผลิตไฟฟ้ารายเล็ก โครงการผลิตไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียน ในรูปแบบ Feed-in Tariff พ.ศ. 2560 (สำหรับ SPP)

(3) ประกาศ กกพ. เรื่อง การรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้าขนาดเล็กมาก โครงการผลิตไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียน (ไม่รวมโครงการพลังงานแสงอาทิตย์) ในแบบ Feed-in Tariff (ระยะที่ 1 สำหรับพื้นที่ 3 จังหวัดชายแดนภาคใต้ (จังหวัดปัตตานี จังหวัดยะลา และจังหวัดนราธิวาส และ 4

อำเภอในจังหวัดสงขลา (อำเภอจะนะ อำเภอเทพา อำเภอสะบ้าย้อย และอำเภอนาทวี)) ลงวันที่ 15 มกราคม พ.ศ. 2559 (ออกตามความในมาตรา 11 (4) และระเบียบตามข้อ (1))

(4) ประกาศ กกพ. เรื่อง การจัดหาไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้าขนาดเล็กมาก โครงการผลิตไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียน ในแบบ Feed-in Tariff พ.ศ. 2559 ประเภทเชื้อเพลิงก๊าซชีวภาพ (น้ำเสีย/ของเสีย) เพิ่มเติมให้ครบ 10 เมกะวัตต์ สำหรับพื้นที่จังหวัดปัตตานี จังหวัดยะลา และจังหวัดนราธิวาส และจังหวัดสงขลา เฉพาะอำเภอจะนะ อำเภอเทพา อำเภอสะบ้าย้อย และอำเภอนาทวี ลงวันที่ 28 เมษายน พ.ศ. 2560 (ออกตามความในมาตรา 11 (4) และระเบียบตามข้อ (1))

จากการศึกษาระเบียบและประกาศที่ได้รับซื้อไฟฟ้าเรียบร้อยแล้ว พบรายละเอียดดังนี้

ตารางที่ 4 แสดงการศึกษาสาระสำคัญของการออกกฎเกณฑ์ (Regulation) ที่เกี่ยวข้องกับการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าของ กกพ.

สาระสำคัญ	รายละเอียด
การกำหนดผู้รับซื้อไฟฟ้า (Buyers)	การไฟฟ้าฝ่ายจำหน่ายจะเป็นผู้รับซื้อไฟฟ้า เป้าหมายการรับซื้อไฟฟ้า กกพ. จะพิจารณารับซื้อไฟฟ้าจาก VSPP ตามพื้นที่ภาคใต้ที่กำหนด 2 ระยะ คือ (1) ชีวมวล 10 ไม่เกิน เมกะวัตต์ (2) ก๊าซชีวภาพ (น้ำเสีย/ของเสีย) ไม่เกิน 36 เมกะวัตต์
การกำกับดูแลสัญญาซื้อขายไฟฟ้า (PPA)	สัญญาซื้อขายไฟฟ้ามีอายุสัญญาที่กำหนดในประกาศการรับซื้อไฟฟ้าให้ผู้ผ่านการคัดเลือกทำสัญญาซื้อขายไฟฟ้ากับกฟผ. หรือการไฟฟ้าฝ่ายจำหน่ายตามแบบสัญญาซื้อขายไฟฟ้าที่ กกพ. กำหนด
การกำหนดวิธีการรับซื้อ (Procurement Mechanisms)	(1) การรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้าขนาดเล็กมากให้ใช้วิธีการคัดเลือกโดยการแข่งขันประมูล (Auction) แบบปิดซองข้อเสนอลับ (Sealed-bid Auctions) ทางด้านราคา (Competitive Bidding) ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ เงื่อนไขที่ประกาศกำหนด หรือวิธีการอื่นใด ที่จะประกาศกำหนดในแต่ละคราว (2) ดำเนินการแข่งขันด้านราคา เรียงตามลำดับราคา แต่ละประเภทเชื้อเพลิงแยกจากกัน โดย VSPP แต่ละประเภทเชื้อเพลิงที่เสนออัตราส่วนลด FiTF มากที่สุดจะได้รับการพิจารณาก่อน (3) ลำดับการยื่นซอง (Seal-bid Auction) มีความสำคัญในการพิจารณาคัดเลือก โดยในกรณีที่ผู้เสนอราคาเท่ากัน ผู้ยื่นก่อนได้รับการพิจารณาคัดเลือกก่อน (4) มีการกำหนดเพดานอัตราสูงสุดของราคารับซื้อตามประเภทเชื้อเพลิงและขนาดกำลังการผลิตติดตั้ง เพื่อให้เอกชนเสนอราคาที่ต่ำกว่า (5) สำนักงาน กกพ. เป็นผู้ดำเนินขั้นตอนการคัดเลือกและ เสนอ กกพ. พิจารณา ผลการพิจารณาของ กกพ. ถือเป็นที่สุด
การกำกับดูแลด้วยเครื่องมือทางเศรษฐกิจ (Economic instruments)	การรับซื้อไฟฟ้าจาก VSPP ให้ใช้วิธีการคัดเลือกตามหลักเกณฑ์ วิธีการ เงื่อนไขที่ กกพ. ประกาศกำหนด โดยอย่างน้อยต้องมี (1) ปริมาณการรับซื้อไฟฟ้า (2) กำหนดวันเปิดรับและปิดรับคำเสนอขอขายไฟฟ้า กรอบวันที่ประกาศผลการพิจารณา รับซื้อไฟฟ้า และกรอบระยะเวลาลงนามสัญญาซื้อขายไฟฟ้า

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

สาระสำคัญ	รายละเอียด
	(3) อัตรารับซื้อไฟฟ้าแบบ FiT (4) กรอบระยะเวลาวันขายไฟฟ้า (5) สถานที่ยื่นคำเสนอขอขายไฟฟ้า (6) หลักเกณฑ์และเงื่อนไขอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง เช่น หลักเกณฑ์การคัดเลือกคำเสนอขอขายไฟฟ้า หลักเกณฑ์การคัดเลือกโดยการแข่งขันทางด้านราคา (Competitive Bidding)
การกำกับดูแลระบบโครงข่ายและศูนย์ควบคุมระบบโครงข่ายพลังงาน	VSPP ต้องปฏิบัติตามมาตรฐานในด้านความปลอดภัยและมาตรฐาน ในการเชื่อมโยงเข้ากับระบบตามข้อกำหนดระบบโครงข่ายไฟฟ้าและเพื่อความมั่นคงของระบบไฟฟ้าของการไฟฟ้าฝ่ายจำหน่าย
การกำกับดูแลมิให้เกิดการผูกขาด (Monopoly)	ห้าม VSPP โอนสิทธิและหน้าที่ในคำขอขายไฟฟ้าหรือในสัญญาซื้อขาไฟฟ้าให้กับผู้อื่น เว้นแต่จะได้รับการยินยอมจากการไฟฟ้าฝ่ายจำหน่ายตามหลักเกณฑ์ของ การไฟฟ้าฝ่ายจำหน่ายที่ได้รับความเห็นชอบจาก กกพ.
การกำกับดูแลการคุ้มครองผู้บริโภค	VSPP ต้องผลิตไฟฟ้าให้มีคุณภาพและเป็นไปตามข้อกำหนดระบบโครงข่ายไฟฟ้า
การกำกับดูแลด้วยการระงับข้อพิพาทและอุทธรณ์	VSPP ที่ประสบปัญหาจากการปฏิบัติตามระเบียบการรับซื้อไฟฟ้า หรือสัญญาซื้อขายไฟฟ้า ให้ยื่นเป็นหนังสือต่อ กกพ. เป็นผู้วินิจฉัยหาข้อยุติ และให้ถือว่าคำวินิจฉัยของ กกพ. เป็นที่สุด การแก้ไขข้อกำหนดระบบโครงข่ายไฟฟ้าของการไฟฟ้าฝ่ายจำหน่าย ให้ผ่านการพิจารณา ให้ความเห็นชอบจาก กกพ.

4.5 ผู้กำกับดูแลกิจการไฟฟ้าของต่างประเทศ : กรณีศึกษาสหพันธ์สาธารณรัฐบราซิล

การวิเคราะห์โครงสร้างกิจการไฟฟ้าและพระราชบัญญัติฯ โดยพิจารณาจากมุมมองภายในประเทศ อาจไม่เห็นภาพที่ชัดเจนเมื่อเปรียบเทียบกับการปฏิรูปเชิงโครงสร้างของสากล ดังนั้นจึงได้ศึกษากิจการไฟฟ้าและบทบาทของสถาบันที่เกี่ยวข้องของต่างประเทศเพิ่มเติม เพื่อเพิ่มมุมมองซึ่งจะเป็นประโยชน์ในการวิเคราะห์ต่อไป

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

4.5.1 เหตุผลการเลือกศึกษา

สหพันธ์สาธารณรัฐบราซิล (บราซิล) เป็นประเทศที่ดำเนินกิจการไฟฟ้าคล้ายคลึงกับประเทศไทยเนื่องจากกิจการไฟฟ้าเดิมนั้นรัฐผูกขาด โดยให้มีรัฐวิสาหกิจหรือเอกชนผู้ได้รับสัมปทาน หรืออนุญาตจากรัฐในการจัดทำบริการสาธารณะ และมีนโยบายปฏิรูปกิจการไฟฟ้าอย่างค่อยเป็นค่อยไป ผ่องถ่ายอำนาจการจัดทำบริการสาธารณะให้เอกชนและกระจายอำนาจการกำกับดูแลให้กับองค์กรหรือหน่วยงานที่รัฐจัดตั้ง จนไปสู่การเปิดตลาดเสรี (Free Market) ตามรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า WCM โดยจัดตั้งตลาดกลางซื้อขายไฟฟ้า อย่างไรก็ดี บราซิล ยังคงมีการประกอบกิจการไฟฟ้าในรูปแบบตลาดที่ถูกกำกับดูแล (Regulated Market) โดยรัฐให้สัมปทานแก่เอกชนจัดทำบริการสาธารณะและอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของผู้กำกับดูแลอย่างเข้มข้น ซึ่งสถาบันผู้กำกับดูแลนั้นมีการ

ออกแบบอำนาจหน้าที่ ขอบเขต และภารกิจคล้ายคลึงกับที่พระราชบัญญัติฯ จัดตั้ง กกพ. อย่างมาก และที่สำคัญคือ บราซิลได้กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการในการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าไว้พอสมควร จึงสมควรที่จะนำมาศึกษาเพื่อประกอบการวิเคราะห์โครงสร้างกิจการไฟฟ้าและพระราชบัญญัติฯ

4.5.2 การปฏิรูปกิจการไฟฟ้าของบราซิล

บราซิลเป็นประเทศที่ใหญ่ที่สุดในทวีปอเมริกาใต้ และอยู่ในลำดับที่ 10 ของประเทศผู้ผลิตไฟฟ้าของโลก ในปี 2015 การผลิตไฟฟ้าภายในประเทศภายในประเทศมีแหล่งที่มาจากพลังงานน้ำถึง 68.1% ที่เหลือเป็นพลังงานความร้อนและพลังงานหมุนเวียนอื่น ๆ[154] ช่วงปี ค.ศ. 1990 ระบบกฎหมายกิจการไฟฟ้าของบราซิลจะเกี่ยวข้องกับระบบผลิตไฟฟ้า ระบบส่งไฟฟ้า และระบบจำหน่ายไฟฟ้า โดยผู้ที่ได้รับสัมปทานจากรัฐจะถูกควบคุมโดยตรงหรือโดยอ้อมจากสถาบันระดับต่าง ๆ ของรัฐ เช่น สหพันธ์ มลรัฐ และท้องถิ่น เป็นต้น แต่เดิมรัฐจะกำกับดูแลผ่านทางกฎหมายว่าด้วยการจัดทำบริการสาธารณะทั่วไป (Law No. 8,987/1995) และต่อมาในปี ค.ศ. 1995 บราซิล ได้เริ่มปฏิรูปเชิงโครงสร้างเพื่อเปิดเสรี โดยตรากฎหมายกำหนดหลักการเฉพาะเรื่อง สำหรับ การจัดทำบริการสาธารณะในกิจการไฟฟ้า การกำกับดูแล การอนุมัติหรืออนุญาตให้ประกอบกิจการไฟฟ้า และเปิดช่องให้มีผู้ผลิตไฟฟ้าเอกชนเกิดขึ้น ขณะเดียวกันก็เปิดช่องให้เกิดผู้ใช้ไฟฟ้าอิสระด้วย (Law No. 9,074/1995) ในช่วงนี้ ได้เกิดความเคลื่อนไหวการแปรสภาพ (Privatization) กิจการต่าง ๆ ของรัฐให้เป็นบริษัทเอกชน หลังจากนั้นไม่นาน ในปี ค.ศ. 1996 รัฐบาลได้ตรากฎหมายจัดตั้ง องค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลอิสระ (Law No. 9,427/1996) เรียกว่า **Agência Nacional de Energia Elétrica หรือ “the National Electric Energy Agency” (ANEEL)** ให้มีอำนาจกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า ซึ่งก่อนหน้านั้นการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้าจะอยู่ภายใต้อำนาจของฝ่ายบริหาร (Executive Branch) โดยราชการบริหารส่วนกลางคือหน่วยงานที่ชื่อว่า National Department of Water and Electricity และภายหลังการจัดตั้ง ANEEL หน่วยดังกล่าวได้ถูกยุบโดยผลของกฎหมาย จากนั้นในปี ค.ศ. 1998 รัฐบาลได้จัดตั้ง ศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้าแห่งชาติ หรือ National Electricity System Operator (ONS)[155] เพื่อกำกับดูแลระบบส่งไฟฟ้าและศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้าของสหพันธ์ (Federal)

ในปี ค.ศ. 2001 – 2002 เกิดวิกฤตขาดแคลนพลังงานทำให้บราซิลต้องปรับปรุงรูปแบบกำกับดูแล ในช่วงนี้อำนาจกำกับดูแลได้กลับคืนสู่รัฐบาล ประธานาธิบดีได้ออกมาตรการชั่วคราว

---

[154] José Augusto Fontoura Costa *et al.*, Energy Law and Regulation in Brazil. [Electronic Resource] (Springer International Publishing, 2018). P. 5

[155] Marçal Justen Filho, Cesar Pereira, and Maria Augusta Rost, Brazil Infrastructure Law (The Hague, The Netherlands: Eleven International Publishing, 2016). P. 83 - 84

(Provisional Measure No. 2,152-2/2001) จัดตั้ง คณะบริหารจัดการวิกฤตพลังงาน (Government Council's Chamber of Management of the Electricity Crisis) ขึ้นโดยเร่งด่วน ซึ่งต่อมารัฐบาลได้แก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับกิจการไฟฟ้าจำนวนมาก โดยมีเจตนาเพื่อกำกับดูแลกิจการไฟฟ้าในช่วงวิกฤต ขณะเดียวกัน รัฐได้ออกนโยบาย "รูปแบบกิจการไฟฟ้าใหม่" (New Electicity Model)[156] วางกฎเกณฑ์ในการซื้อขายไฟฟ้าแบ่งเป็นตลาดเสรี ซึ่งผู้ประกอบกิจการระบบผลิตไฟฟ้าและผู้บริโภคสามารถซื้อขายไฟฟ้าโดยตรงอย่างเสรีแต่จะขายไฟฟ้าเข้าระบบส่งไฟฟ้าของรัฐโดยผ่านทางบริษัทจำหน่ายไม่ได้ และ ตลาดที่ถูกกำกับดูแล จะมีการกำหนดผู้บริโภคที่แน่นอนผ่านทางระบบส่งไฟฟ้าและมีความสัมพันธ์กับบริษัทจำหน่ายเท่านั้น ไม่สามารถซื้อขายไฟฟ้าจากผู้ประกอบกิจการระบบผลิตไฟฟ้าโดยตรงได้ ในตลาดรูปแบบนี้ อัตราค่าบริการและคุณภาพการให้บริการจะถูกกำกับดูแลจากผู้กำกับดูแล (ANEEL) อย่างไรก็ดี นิติสัมพันธ์ระหว่างผู้ซื้อและผู้ขายทั้งสองตลาดจะถูกกำกับดูแลผ่านทางสัญญาซื้อขายไฟฟ้าเหมือนกัน เมื่อวิกฤตสิ้นสุดลง รัฐบาลได้ปฏิรูปการกำกับดูแลอีกครั้งหนึ่งจากการตรากฎหมาย Laws No. 10,847/2004 จัดตั้ง บริษัทวิจัยพลังงาน หรือ Energy Research Company (EPE) และกฎหมาย Law No. 10,848/2004 จัดตั้ง หอการค้าตลาดไฟฟ้า หรือ Electric Power Commercialization Chamber (CCEE) ซึ่งมีเนื้อหาเกี่ยวกับการแยกกิจการหรือแยกธุรกิจ (Unbundling) นอกจากนี้ยังกำหนดบทบาทหน้าที่ของผู้ประกอบกิจการใหม่ เช่น บริษัทจำหน่าย (Distribution Company) ที่ได้รับอนุญาตหรือได้สัมปทานดำเนินการจำหน่วยไฟฟ้าผ่านโครงข่ายระบบส่งไฟฟ้าแห่งชาติ หรือ National Interconnected System (SIN) ห้ามดำเนินธุรกิจระบบผลิตไฟฟ้า ระบบส่งไฟฟ้า และห้ามซื้อขายไฟฟ้า เป็นต้น

4.5.3 โครงสร้างกิจการไฟฟ้าของบราซิลในปัจจุบัน

กิจการไฟฟ้าของบราซิลมีองค์ประกับบนความร่วมมือระหว่างเอกชนและรัฐบาล รัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์ ค.ศ. 1988 บัญญัติหลักการของเสรีภาพในการประกอบกิจการซึ่งถือเป็นหลักการพื้นฐานของประเทศ (Article 170) ซึ่งจะให้คุณค่ากับเศรษฐกิจแบบเสรีนิยม แต่จะมีการแทรกแซงเศรษฐกิจจากรัฐเพื่อปกป้องการใช้อำนาจในทางที่ผิดและธำรงไว้ซึ่งความมีเสรีภาพในการประกอบกิจการ ทั้งนี้ รัฐจะอยู่ในฐานะเป็นผู้กำหนดบรรทัดฐานและผู้กำกับดูแลกิจกรรมทางเศรษฐกิจ (Article 174)[157]

กิจการไฟฟ้าของบราซิลถูกกล่าวถึงในมิติกำกับดูแลตั้งแต่ในระดับรัฐธรรมนูญจนถึงการออกข้อกำหนดปลีกย่อยทางเทคนิคของระบบโครงข่ายไฟฟ้า รัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์บัญญัติว่าไฟฟ้าคือ

---

[156] Fontoura Costa, J. A. *et al.*, Energy Law and Regulation in Brazil. [Electronic Resource]. P 167

[157] Ibid. P. 115 - 117

สินค้าที่เคลื่อนย้ายได้ (สังหาริมทรัพย์) สามารถเป็นวัตถุแห่งภาษีการขายและภาษีขนส่ง (Article 155 II) และบัญญัติถึงบริการสาธารณะที่รัฐเป็นเจ้าของและการแปรสภาพกิจการในกิจกรรมทางเศรษฐกิจบางประเภทไปให้เอกชน โดยที่ 1). รัฐเป็นเจ้าของแม่น้ำและทรัพยากรธรรมชาติ รัฐและมลรัฐจะต้องได้รับประโยชน์จากการดำเนินการของเอกชน แหล่งน้ำที่มีศักยภาพสามารถผลิตไฟฟ้าจากพลังงานน้ำได้จะเป็นทรัพย์สินของรัฐ (Article 20 VIII) 2). รัฐทรงไว้ซึ่งอำนาจ ในการมอบอำนาจให้จัดทำบริการสาธารณะ สัมปทาน และอนุญาตให้เอกชน ดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะในโครงสร้างขั้นพื้นฐานของกิจการไฟฟ้า และแหล่งน้ำที่มีศักยภาพสามารถผลิตไฟฟ้าจากพลังงานน้ำ (Article 21 XIII b) การดำเนินการของเอกชนอาจดำเนินการได้ทั้งบุคคลหรือนิติบุคคลจัดตั้งตามกฎหมายบราซิล หรือนิติบุคคลต่างประเทศที่มีสำนักงานใหญ่อยู่ภายในบราซิล 3). ท้องถิ่นสามารถวางกฎเกณฑ์ (Regualtion) ให้การอุดหนุนกิจการไฟฟ้าในพื้นที่เพื่อสนับสนุนให้มีแสงสว่างอย่างเพียงพอ ซึ่งการอุดหนุนนี้จะถูกส่งให้ประชาชนต้องรับภาระในค่าไฟฟ้า (Article 149-A)[158]

บราซิลใช้หลักกฎหมายมหาชนเข้าพิจารณาว่าการประกอบกิจการไฟฟ้าจะมีคุณภาพและเป็นประโยชน์สาธารณะหรือไม่ โดยต้องถูกรัฐกำกับดูแลอย่างเคร่งครัด สำหรับการผลิตไฟฟ้าโดยเอกชนหรือผลิตไฟฟ้าใช้เองโดยไม่มุ่งจัดทำบริการสาธารณะให้ดำเนินการโดยใช้หลักกฎหมายเอกชน ดังนั้นในความหมายอย่างกว้าง กิจการระบบผลิตไฟฟ้า ระบบส่งไฟฟ้า และระบบจำหน่ายไฟฟ้าอยู่ในขอบเขตของการจัดทำบริการสาธารณะ และการซื้อขายไฟฟ้าจะต้องได้รับการอนุมัติอนุญาตโดยภายใต้กฎหมาย Law No. 9,074/1995 การประกอบกิจการเพื่อจัดทำบริการสาธารณะจะต้องมาขอสัมปทานจากรัฐ ด้วยวิธีการเข้าเสนอราคา (Bidding) สำหรับผู้มีอำนาจให้สัมปทาน (Concession) อนุมัติ (Permission) และอนุญาต (Authorization) ให้ดำเนินการได้ คือ ANEEL[159]

ระบบผลิตไฟฟ้า (Generation System)[160] ของบราซิล หมายถึงการประกอบกิจการที่เกี่ยวข้องกับแหล่งที่มาของเชื้อเพลิง ได้แก่ น้ำ พลังงานความร้อน ลม แสงอาทิตย์ ซึ่งเปลี่ยนเป็นพลังงานไฟฟ้า การวางกฎเกณฑ์ (Regulation) มีเป้าประสงค์เพื่อส่งเสริมพลังงานทางเลือก (Law No. 10,438/2002) กำหนดนโยบายของรัฐ เกี่ยวกับมาตรการส่งเสริมสำหรับพลังงานทางเลือกที่เรียกว่า นโยบาย “PROINFA” หากจะกล่าวโดยเจาะจง คือ ทิศทางการกำกับดูแลของบราซิลในปัจจุบันจะกระตุ้นการแข่งขันในกิจการระบบผลิต แต่ไม่ได้เปิดเสรีการแข่งขันภายใต้กฎหมายเอกชนแต่อย่างใด เพราะในการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าเพื่อให้ได้โรงไฟฟ้าใหม่ ๆ จะใช้การประมูลแข่งขันกันในอัตราที่ต่ำที่สุด และดำเนินการโดย ANEEL ซึ่งเป็นผู้กำกับดูแล ยิ่งไปกว่านั้น การประกอบกิจการ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

---

[158] Ibid., P 144

[159] Justen Filho, M. a., C. Pereira, and M. A. Rost, Brazil Infrastructure Law. P. 85 - 86

[160] Ibid., P. 89

ระบบผลิตแทบจะทั้งหมดยังอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของรัฐด้วยกฎหมายมหาชน โดยการให้สัมปทานอนุมัติหรืออนุญาต และแม้ว่าผู้ผลิตไฟฟ้าเอกชน (IPP) จะได้รับสัมปทานหรือการอนุญาตผลิตไฟฟ้าขายได้อย่างเสรี แต่เอกชน IPP ก็จะต้องอยู่ภายใต้การกำกับจากสัญญา (Regulated Contract) ไม่ว่าจะเป็นตลาดที่ถูกกำกับดูแลหรือตลาดเสรี ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับการได้มาของสัมปทานหรือการได้รับอนุญาตของแต่ละราย ในส่วนของผู้ผลิตใช้เอง จะไม่ได้รับอนุญาตให้ขายเข้าตลาดซื้อขายไฟฟ้า เว้นแต่บางบริบท เช่น ผลิตไฟฟ้าเหลือและต้องการขายส่วนที่เกิน จะต้องยื่นเรื่องขออนุญาตขายเข้าระบบส่งไฟฟ้าและระบบจำหน่ายไฟฟ้าต่อ ANEEL

ตารางที่ 5 แสดงสภาพการกำกับดูแลตลาดซื้อขายไฟฟ้าของบราซิล[161]

แหล่งเชื้อเพลิง	กำลังผลิตไฟฟ้า	สภาพการประกอบกิจการ	ลักษณะการกำกับดูแล
พลังงานน้ำ	มากกว่า 3 MW	บริการสาธารณะ	ต้องได้รับสัมปทานด้วยวิธีการ Bidding
		ผู้ผลิตไฟฟ้าเอกชน (IPP)	ต้องได้รับสัมปทานการใช้ทรัพยากรน้ำของรัฐด้วยวิธีการ Bidding
	มากกว่า 10 MW	ผลิตใช้เอง	ต้องได้รับสัมปทานการใช้ทรัพยากรน้ำของรัฐด้วยวิธีการ Bidding
	มากกว่า 3 MW แต่ไม่เกิน 10 MW	ผลิตใช้เอง	ต้องได้รับการอนุญาต
	มากกว่า 3 MW แต่ไม่เกิน 30 MW	ผู้ผลิตไฟฟ้าเอกชน (IPP)/ผลิตใช้เอง	ต้องได้รับการอนุญาต
	มากกว่า 3 MW แต่ไม่เกิน 50 MW	ผู้ผลิตไฟฟ้าเอกชน (IPP)/ผลิตใช้เอง	ต้องได้รับการอนุญาต
พลังงานความร้อน	มากกว่า 5 MW	บริการสาธารณะ	ต้องได้รับสัมปทานด้วยวิธีการ Bidding
	มากกว่า 5 MW	ผู้ผลิตไฟฟ้าเอกชน (IPP)	ต้องได้รับสัมปทาน/ต้องได้รับการอนุญาต
	มากกว่า 5 MW	ผลิตใช้เอง	ต้องได้รับการอนุญาต

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

[161] Justen Filho, M. a., C. Pereira, and M. A. Rost, Brazil Infrastructure Law. P. 90

4.5.4 องค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลกิจการไฟฟ้าของบราซิล

4.5.4.1 ความทั่วไป

ANEEL คือ องค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลอิสระจัดตั้งโดยกฎหมาย (Law No. 9,427/1996 และ Decree No. 2,335/1997)[162] ภายใต้การควบคุมกำกับของ Ministry of Mines and Energy (MME) มีวัตถุประสงค์เพื่อกำกับดูแล การผลิต ส่ง และจำหน่าย และซื้อขายไฟฟ้าภายใต้นโยบายและแนวทางของรัฐบาลสหพันธ์ แม้ว่า ANEEL จะถูกควบคุมกำกับโดย MME แต่ก็มีความเป็นอิสระภายในตนเอง และมีอำนาจหน้าที่ตามที่กฎหมายจัดตั้งกำหนด ANEEL เป็นผู้ดำเนินกระบวนการจัดการประมูล และให้สัมปทาน ออกใบอนุญาต และกำกับดูแลสัญญาสัมปทานและสัญญาซื้อขายไฟฟ้า และรับผิดชอบการกำหนดอัตราค่าบริการสำหรับกิจการระบบจำหน่ายและกิจการระบบส่งไฟฟ้า ANEEL มีองค์ประกอบ คือ ประธาน 1 คน และกรรมการอีก 4 คน ซึ่งถูกแต่งตั้งโดยประธานาธิบดีและได้รับความเห็นชอบจากวุฒิสภา มีวาระการดำรงตำแหน่ง 4 ปี และให้มีการจัดตั้งสำนักงานภายใต้ ANEEL ซึ่งจะมีรายได้จากการดำเนินการตามภารกิจจากอำนาจหน้าที่ในกฎหมายอีกด้วย

4.5.4.2 อำนาจหน้าที่ของ ANEEL

โดยทั่วไปแล้ว ANEEL มีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลกิจการไฟฟ้าในมิติต่าง ๆ อย่างครบถ้วน แต่สำหรับอำนาจหน้าที่ที่น่าสนใจ คือ การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า ในประเด็นนี้นั้น แม้ว่ากฎหมายจัดตั้ง ANEEL จะไม่ได้ระบุโดยละเอียด แต่จากการศึกษาพบว่าที่เป็นเช่นนี้ เนื่องจาก Article 3 บัญญัติ ให้ ANEEL มีอำนาจหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับการจัดหาผู้จัดทำบริการสาธารณะตามกฎหมาย Law No. 8,987/1995 ซึ่งว่าด้วยสัมปทานบริการสาธารณะและการจัดซื้อจัดจ้างสาธารณะสำหรับการให้สัมปทานโดยการแข่งขันประมูลประกวดราคาและการคัดเลือกด้วยวิธีอื่น ดังนั้น ในการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า ANEEL จึงมีบรรทัดฐานในการวางกฎเกณฑ์ที่ชัดเจน เพราะสามารถนำกฎหมายกลางมาปรับใช้กับการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าโดยเฉพาะได้ โดยหากกฎหมายกลางขัดหรือแย้งกับประเด็นที่เกี่ยวข้องกับการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า ก็ให้ ANEEL ดำเนินการไปตามสภาพของการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า ประกอบกับในบทเฉพาะกาล ของกฎหมายจัดตั้ง ANEEL ได้ระบุว่า การเสนอราคาเพื่อจัดทำบริการสาธารณะในกิจการไฟฟ้าจะต้องอยู่ภายใต้กฎหมายนี้ (Law No. 9,427/1996) กฎหมาย Law No. 8,987/1995[163] ซึ่งว่าด้วยสัมปทานบริการสาธารณะ และกฎหมาย Law No.

---

[162] "Lei Nº 9.427, De 26 De Dezembro De 1996. Institui a Agência Nacional De Energia Elétrica - Aneel," (1996). Article 1 Article 2 Article 4 Article 5 and Article 23

[163] "Lei Nº 8.987, De 13 De Fevereiro De 1995 Dispõe Sobre O Regime De Concessão E Permissão Da Prestação De Serviços Públicos Previsto No Art. 175 Da Constituição Federal, E Dá Outras Providências.," (1995).

8,666/1993[164] ซึ่งว่าด้วยการจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐ จากการศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องทั้ง 2 ฉบับดังกล่าว พบว่า มีการวางกฎเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่ค่อนข้างละเอียดสำหรับการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าของ ANEEL ดังนี้

(1) การจัดซื้อจัดจ้างของรัฐให้ดำเนินการด้วยวิธีการ การแข่งขัน การเข้ารับราคา การเชิญชวน การคัดเลือกและการประมูล

(2) การกำหนดคุณสมบัติผู้รับการคัดเลือก จะต้องมีเอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับคุณสมบัตินั้น อย่างน้อย ในด้าน คุณสมบัติทางกฎหมาย (บัตรประชาชน หนังสือจดทะเบียนนิติบุคคล) คุณสมบัติทางเทคนิค คุณสมบัติทางเศรษฐกิจและการเงิน และคุณสมบัติที่เกี่ยวข้องกับด้านภาษี

(3) การจัดทำบริการสาธารณะ รัฐจะต้องเตรียมกำหนดสัมปทานและสิทธิต่าง ๆ ในการให้บริการอย่างเพียงพอเพื่อบรรลุเป้าประสงค์ในด้าน ความต่อเนื่องไม่หยุดพักการให้บริการ ประสิทธิภาพ ความมั่นคง ระยะเวลา ความเป็นทั่วไป การกำหนดอัตราค่าบริการที่เหมาะสม มีความทันสมัยของเทคโนโลยี อุปกรณ์ และสถานประกอบกิจการ มีขีดความสามารถในการปรับปรุงและขยายกิจการ มีมาตราจัดการกับสถานะการฉุกเฉิน และสร้างการมีส่วนร่วมของสังคมและชุมชนตามที่กำหนดในกฎหมาย Law No. 8,987/1995 กฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องและในสัญญา

(4) รัฐจะต้องให้ผู้ใช้บริการสาธารณะได้รับบริการที่เพียงพอ ได้รับข้อมูลจากผู้มีอำนาจอนุญาตและจากผู้ได้รับสัมปทาน ผู้ใช้บริการจะต้องมีอิสระเลือกรับบริการหากมีผู้รับสัมปทานหลายรายภายใต้กฎเกณฑ์ที่กำหนดโดยผู้อนุญาต ผู้ใช้บริการมีหน้าที่ตรวจสอบและแจ้งรัฐหรือผู้รับสัมปทานถึงความผิดปกติใด ๆ ที่เกิดขึ้น มีหน้าที่รายงานต่อพนักงานเจ้าหน้าที่รัฐถึงการดำการที่ผิดกฎหมายของผู้รับสัมปทาน และมีส่วนร่วมในการบำรุงรักษาทรัพยากรของรัฐที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการของผู้รับสัมปทาน

(5) การได้มาของสัมปทานการจัดทำบริการสาธารณะ จะต้องมีการประมูลด้วยการเสนอราคา ตามกฎหมายที่เกี่ยวข้อง โดยการประมูลจะต้องชอบด้วยกฎหมาย มีคุณธรรม มีความเสมอภาค มีการพิจารณาตัดสินตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ ขั้นตอนการประมูลจะต้องผูกพันทั้งผู้จัดประมูลและผู้ประมูล

---

[164] "Lei Nº 8.666, De 21 De Junho De 1993 Regulamenta O Art. 37, Inciso Xxi, Da Constituição Federal, Institui Normas Para Licitações E Contratos Da Administração Pública E Dá Outras Providências.," (1993).

(6) การพิจารณาตัดสินอาจพิจารณาหลักเกณฑ์ใดต่อไปนี้หรือนำหลักเกณฑ์มารวมกัน ก็ได้ เช่น มูลค่าต่ำสุดที่ถูกเสนอ มูลค่าผลตอบแทนของสัมปทาน มูลค่าที่เหมาะสมแต่เป็นข้อเสนอทางเทคนิคที่ดีที่สุด เป็นต้น แต่จะต้องมีการกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการตัดสินอย่างชัดเจน

(7) การเชิญชวนให้เข้าประมูลจะต้องกระทำโดยองค์กรหรือหน่วยงานของรัฐที่มีอำนาจหน้าที่ โดยอย่างน้อยต้องมี วัตถุ เป้าหมายและเงื่อนไขของสัมปทานพร้อมรายละเอียดและคำอธิบายที่ชัดเจนเพียงพอ กำหนดระยะเวลาประมูลและการเข้าทำสัญญา กำหนดเวลาและสถานที่ที่จะดำเนินการประมูลเพื่อให้ผู้เข้าประมูลได้มีการศึกษาข้อมูลและจัดเตรียมเอกสารยื่นข้อเสนอ สิทธิและพันธกรณีของผู้ให้สัมปทานและผู้รับสัมปทาน การปรับอัตราค่าบริการ กำหนดเกณฑ์การประเมนทางเศรษฐกิจและการเงิน กำหนดสิทธิที่ผู้รับสัปทานอาจได้รับอำนาจมหาชนบางประการ เช่น การเวนคืน และการระบุหลักการประกันและเงินค้ำประกันที่เหมาะสมกับบริการสาธารณะและมูลค่าของโครงการนั้น ๆ

(8) ข้อกำหนดที่สำคัญในสัญญา จะต้องมี วัตถุ พื้นที่ และระยะเวลาของการจัดทำบริการสาธารณะ รูปแบบและเงื่อนไขการให้บริการ การกำหนดตัวชี้วัดคุณภาพของการให้บริการ อัตราค่าบริการและการแก้ไขปรับปรุงอัตราค่าบริการ การค้ำประกัน สิทธิและหน้าที่ของผู้ใช้บริการและการขอรับบริการ วิธีการเข้าตรวจสอบสถานประกอบกิจการและวิธีปฏิบัติงาน บทกำหนดโทษ การยุติสัญญา การขยายสัญญา การจัดทำรายงานการบัญชีและการเงินและการเผยแพร่งบการเงิน รูปแบบและวิธีการแก้ไขสัญญา การแถลงความผูกพันของผู้รับสัมปทานว่าจะให้บริการตามที่ได้รับอนุญาต จัดให้มีการระงับข้อพิพาท และการโอนหรือการให้บุคคลที่สามเข้าทำสัมปทานจะต้องกำหนดโดยชัดแจ้ง

(9) ผู้อนุญาตต้องกำกับดูแลการให้บริการที่ผู้รับสัมปทานได้รับอย่างถาวร มีการใช้บทลงโทษตามกฎเกณฑ์ที่กำหนดและตามสัญญา เข้าแทรกแซงการดำเนินการได้ตามเงื่อนไขที่กำหนด มีอำนาจยุติสัมปทานได้ตามเงื่อนไขที่กำหนด ปรับแก้ไขอัตราค่าบริการได้ ปฏิบัติตามและบังคับใช้บทบัญญัติทางกฎหมายของการบริการและตามสัญญาสัมปทาน มีกลไลที่จะสร้างการให้บริการที่มีคุณภาพ กระตุ้นการเพิ่มคุณภาพและผลผลิต ส่งเสริมการอนุรักษ์สิ่งแวดล้อม สิ่งเสริมการแข่งขัน และสนับสนุนการรวมกลุ่มสมาคมเรียกร้องต่าง ๆ เพื่อปกป้องผลประโยชน์ของผู้รับบริการ

(10) การกำกับดูแล ผู้อนุญาตจะต้องมีอำนาจเข้าถึงข้อมูลของผู้รับสัมปทานทั้งในการบริหาร ทรัพยากร บัญชี เทคโนโลยี และต้องจัดให้มีการตรวจสอบประเด็นดังกล่าวเป็นระยะ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

(11) สัมปทานอาจสิ้นสุดลงได้ ด้วย การเปลี่ยนแปลงสัญญา การคืน การถูกริบ การยกเลิก หรือการล้มละลายหรือสิ้นสภาพนิติบุคคลของผู้รับสัมปทาน การไม่ปฏิบัติตามกฎหมายหรือสัญญาอาจเป็นเหตุให้ผู้มีอำนาจให้สัมปทานพิจารณาริบสัมปทานได้

(12) ใบอนุญาตการให้บริการสาธารณะจะต้องมีแบบที่ชัดเจน และสามารถถูกเพิกถอนได้โดยผู้ออกใบอนุญาต

4.5.3.2 ขอบเขตของ ANEEL

ขอบเขตที่สำคัญของ ANEEL[165] ได้แก่ 1). นำนโยบายและทิศทางของรัฐบาลกลางมากำกับดูแลกิจการไฟฟ้าและวางกฎเกณฑ์ที่จำเป็นเพื่อการนั้น 2). มีแผนงานและแนวทางสำหรับจัดและดำเนินการประมูลเพื่อจัดหาผู้รับสัมปทานสำหรับการผลิต ส่ง และจำหน่ายไฟฟ้า และให้สัมปทานการใช้แหล่งน้ำที่มีศักยภาพสามารถผลิตไฟฟ้าจากพลังงานน้ำ 3). บริหารจัดการสัมปทานหรือข้อตกลงการอนุญาตของการจัดทำบริการสาธารณะทั้งควบคุมกำกับโดยตรงหรือผ่านข้อตกลงกับหน่วยงานของรัฐ อื่น ๆ 4). กำกับดูแลให้เกิดการแข่งขันอย่างมีประสิทธิภาพและป้องกันการผูกขาด 5). อนุมัติกฎเกณฑ์และขั้นตอนการซื้อขายไฟฟ้าทั้งตลาดที่ถูกกำกับและตลาดเสรี 6). ส่งเสริมให้มีการประมูลด้วยการเสนอราคาให้เหมาะสมกับความต้องการของตลาด 7). อนุมัติหรืออนุญาตให้ประกอบกิจการไฟฟ้าและควบคุมการให้บริการภายหลังที่ได้รับการอนุญาต 8). เตรียมแผนและกำหนดแนวทางสำหรับขั้นตอนการประมูล ส่งเสริมการเสนอราคาของผู้ประสงค์จะรับสัมปทานจัดทำบริการสาธารณะ สำหรับระบบผลิต ระบบส่งและระบบจำหน่ายไฟฟ้าและการให้สัมปทานสำหรับการใช้แหล่งน้ำที่มีศักยภาพสามารถผลิตไฟฟ้าจากพลังงานน้ำ เป็นต้น

4.5.4.4 ภารกิจของ ANEEL

ANEEL ได้ใช้อำนาจหน้าที่และขอบเขตตามกฎหมาย ดำเนินภารกิจการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าของตลาดที่ถูกกำกับดูแล โดยกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการและขั้นตอนการประมูล[166] ดังนี้

(1) ก่อนเริ่มการประมูล Ministry of Mines and Energy (MME) จะเป็นผู้ออกนโยบาย ทิศทางการประมูล (Guidelines) โดยให้ ANEEL เป็นผู้ประกาศ ทั้งประเด็นการประมูลและระยะเวลาการประมูล และกำหนดระยะเวลาการเริ่มต้นซื้อขายไฟฟ้า ซึ่งจะต้องผ่านการรับฟังความคิดเห็นสาธารณะ เช่น ในการประมูลผู้ผลิตไฟฟ้าโดยก่อสร้างโรงไฟฟ้าใหม่ (A-6 of 2019) ระยะแรกให้มุ่งไปที่โรงไฟฟ้าพลังงานน้ำกำลังการผลิตติดตั้งมากกว่า 50 เมกะวัตต์ขึ้นไป โดยชั้นแรกผู้เสนอราคาต้องเสนอราคาต่ำกว่าเพดานราคาที่ ANEEL กำหนด ชั้นที่สอง ผู้เสนอราคาในชั้นแรก

---

[165] "Lei Nº 9.427, De 26 De Dezembro De 1996. Institui a Agência Nacional De Energia Elétrica - Aneel." Article 3

[166] Fontoura Costa, J. A. *et al.*, Energy Law and Regulation in Brazil. [Electronic Resource]. P. 173

จะต้องมีราคาที่ถูกกว่า 50% ของราคาที่ผู้เสนอราคาทั้งหมดเสนอมา เพื่อคัดเลือกเข้าสู่การแข่งขันในชั้นสุดท้าย โดยผู้เสนอราคาที่ต่ำที่สุดของชั้นที่สองคือผู้ชนะประมูล[167]

(2) ผู้ประมูลต้องยื่นเอกสารคุณสมบัติทางเทคนิคและลงทะเบียนโครงการต่อ The Energy Research Company (EPE) ซึ่ง EPE จะเป็นผู้ประเมินและตรวจสอบเอกสาร เอกสารนี้มีลักษณะเหมือนคำขอรับใบอนุญาต

(3) ประกาศจากบริษัทจำหน่าย (Distribution Company) ถึงความต้องการไฟฟ้าโดยพิจารณาจากการเพิ่มของการใช้ไฟฟ้าของผู้บริโภคที่ผูกพันอยู่

(4) ANEEL เปิดเผยเอกสารต่าง ๆ ของผู้เข้าร่วมประมูล ประกาศระยะเวลาประมูล วาระประมูล ลงทะเบียนและออกใบรับคำขอประมูล และดำเนินการประมูล

(5) ANEEL เป็นผู้พิจารณาและให้ความเห็นชอบผู้ที่ชนะประมูล โดยตรวจสอบคุณสมบัติทางเศรษฐกิจและการเงิน คุณสมบัติเทคนิคและคุณสมบัติทางกฎหมายของผู้ที่ผ่านการคัดเลือก

(6) ANEEL เป็นผู้ให้สัมปทาน อนุมัติหรืออนุญาตแก่ผู้ชนะประมูลแล้วแต่กรณี และบังคับใช้ PPA โดยให้ The Electric Power Commercialization Chamber (CCEE) เป็นผู้ลงนาม

ภาพที่ 4 แสดงความรับผิดชอบของ ANEEL และสถาบันที่เกี่ยวข้องในการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า[168]

[167] "Generation Auction Nº 04/2019-Aneel Folder," (ANEEL, 2019). P.7

[168] Ibid. P. 10

4.5.5 สถาบันอื่นที่เกี่ยวข้องกับกิจการไฟฟ้าของบราซิล

ANEEL ถือเป็นผู้กำกับดูแลหลัก โดยรัฐบาลกลาง (Federal) มีอำนาจสำคัญโดยเฉพาะการออกนโยบาย และภายหลังการปฏิรูปกิจการไฟฟ้ายังมีการจัดตั้งสถาบันต่าง ๆ ทั้งรัฐ และเอกชน โดยบราซิลได้กำหนดบทบาทให้สถาบันมีอำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจ ความรับผิดชอบในการกำกับดูแลโดยแบ่งแยกอย่างชัดเจน ตามที่ได้กล่าวถึงภารกิจของ ANEEL ในการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า โดยเกริ่นถึงสถาบันที่เกี่ยวข้องไปแล้ว ในส่วนนี้จึงของกล่าวถึงองค์กรหรือหน่วยงานที่เกี่ยวข้องนั้นเพิ่มเติมดังนี้[169]

(1) Ministry of Mines and Energy (MME) คือสถาบันที่อยู่บนสุดของการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า รับผิดชอบการวางแผนระยะยาว (Long-term plan) และออกนโยบาย (Policy) ในกิจการไฟฟ้า MME จะวางแผนการขยายระบบไฟฟ้า เพื่อประกันความสมดุลของอุปสงค์และอุปทาน ร่วมมือ กับ ANEEL ในการแนะนำการให้สัมปทาน การอนุมัติหรืออนุญาต และการออกนโยบายอัตราค่าบริการ (Tariff Setting) โดยจะมีหน่วยงานภายในกระทรวง คือ Secretariat of Electricity (SEE) เป็นผู้รับผิดชอบหลักในส่วนกิจการไฟฟ้า ทั้งนี้ ยังมีหน่วยงานพิเศษอีกภายใต้ MME อีก 2 หน่วยงาน คือ

(ก) The National Council for Energy Policies (CNPE) ภายใต้การนำของรัฐมนตรี MME และประกอบไปด้วยรัฐมนตรีจากสาขาต่าง ๆ เช่น วิทยาศาตร์ ยุทธศาสตร์ การคลัง สิ่งแวดล้อม การพัฒนาสังคม ผู้แทนจากมลรัฐ รัฐบาลกลาง มหาวิทยาลัย และสมาคมเอกชน โดยหน่วยงานนี้จะมีหน้าที่ให้คำแนะนำกับประธานาธิบดีเกี่ยวกับ นโยบายของกิจการไฟฟ้าไฟฟ้าและการใช้พลังงานที่ถูกต้องเหมาะสม ภายใต้การจัดหาพลังงานในประเทศ และ

(ข) The Electricity Industry Monitoring Committee (CMSE) สร้างมาเพื่อติดตามตรวจสอบและประเมินผลการจัดหาไฟฟ้าให้ต่อเนื่องและมั่นคงกับทั้งประเทศ ภายใต้การนำของรัฐมนตรี MME และประกอบด้วยผู้แทนจาก ANEEL ONS CCEE and EPE

(2) The Energy Research Company (EPE) เป็นบริษัทเอกชน จัดตั้งเพื่อดำเนินการศึกษาและวิจัยทางเทคโนโลยีและนโยบายพลังงานของชาติทั้ง ไฟฟ้า น้ำมัน ก๊าซ และพลังงานทางเลือก โดย MME จะใช้ข้อมูลที่ได้มาจาก EPE เพื่อใช้กำหนดนโยบายพลังงานของประเทศต่อไป

(3) The National Operator of the Electricity System (ONS) เป็นนิติบุคคลตามกฎหมายเอกชน อยู่ภายใต้การควบคุมบังคับบัญชาของ ANEEL ดำเนินการประสานงานและควบคุม

---

[169] Justen Filho, M. a., C. Pereira, and M. A. Rost, Brazil Infrastructure Law. P. 87 - 88

การผลิตไฟฟ้าของโครงข่ายระบบไฟฟ้าแห่งชาติ (National Interconnected System - SIN) และการบริหารจัดการโครงข่ายระบบส่งไฟฟ้า มีลักษณะเป็นองค์กรที่ไม่แสวงหาผลกำไร

(4) The Electric Power Commercialization Chamber (CCEE) เป็นองค์กรไม่แสวงหาผลกำไรจัดตั้งโดยกฎหมายเอกชน เพื่อรับรองการเปิดตลาดซื้อขายไฟฟ้าเสรี โดยแยกหน่วยธุรกิจ (Unbundling) รับผิดชอบเป็นผู้ปฏิบัติการ (Operator) ในตลาดซื้อขายไฟฟ้า อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของ ANEEL มีหน้าที่ประกันการดำเนินการซื้อขายไฟฟ้าเข้าระบบสายส่ง ภายใต้กฎเกณฑ์และวิธีการที่ได้รับความเห็นชอบจาก ANEEL นอกจากนี้ CCEE ยังเป็นผู้สนับสนุนการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าของ ANEEL โดยเก็บสถิติต่าง ๆ ของสัญญาซื้อขายไฟฟ้า (PPA) ไม่ว่าจะเป็นตลาดที่กำกับดูแลหรือตลาดเสรี และมีหน้าที่ควบคุมข้อกำหนดเกี่ยวกับปริมาณไฟฟ้าและพลังไฟฟ้าในสัญญา

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

บทที่ 5
ผู้ปฏิบัติการในกิจการไฟฟ้า

ในบทนี้จะได้ศึกษาถึงแนวความคิดที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติการ ลักษณะผู้ปฏิบัติการ หลักที่ใช้จัดตั้งผู้ปฏิบัติการ การแปรสภาพผู้ปฏิบัติการ และผู้ปฏิบัติการในกิจการไฟฟ้าของประเทศไทย เพื่อที่จะได้ทราบถึงอำนาจหน้าที่ ขอบเขต และภารกิจของผู้ปฏิบัติการตามกฎหมายที่จัดตั้ง

5.1 แนวความคิดที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติการ

ในการแทรกแซงเศรษฐกิจ รัฐสามารถใช้อำนาจแทรกแซงในทางเศรษฐกิจ โดยกลไกทางกฎหมาย จัดตั้งองค์กรหรือหน่วยงานของรัฐไปเป็นผู้ประกอบการทางเศรษฐกิจเอง ในกรณีที่รัฐเห็นว่ากิจกรรมทางเศรษฐกิจบางประการจะมีผลกระทบต่อสาธารณะ หรือเพื่อจัดทำบริการสาธารณะ หรือมีลักษณะเป็นสาธารณูปโภค หรือโครงสร้างขั้นพื้นฐาน ที่อาจมีความจำเป็นต้องผูกขาดหรือเพื่อความมั่นคง และตอบสนองความต้องการของสังคมได้อย่างทั่วถึงและต่อเนื่อง รัฐอาจจัดตั้งวิสาหกิจมหาชนหรือรัฐวิสาหกิจเข้าไปเป็นผู้จัดทำกิจการในทางเศรษฐกิจเอง ก็ได้ ในลักษณะนี้ รัฐโดยองค์กรหรือหน่วยงานที่จัดตั้งขึ้นจัดทำบริการสาธารณะ[170] จึงมีสถานะเป็น “ผู้ปฏิบัติการ” (Operator)

5.1.1 บริการสาธารณะ

“บริการสาธารณะ”[171] (Public Service) หมายถึง กิจการที่อยู่ในความอำนวยการหรืออยู่ในการควบคุมของรัฐโดยฝ่ายปกครองที่จัดทำขึ้น โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อตอบสนองความต้องการส่วนรวมของประชาชน บริการสาธารณะเป็นกิจกรรมที่เกี่ยวข้องกับประโยชน์สาธารณะที่ดำเนินการจัดทำขึ้นโดยนิติบุคคลในกฎหมายมหาชนหรือโดยเอกชน ซึ่งรัฐจะใช้อำนาจมหาชนเข้าควบคุมกำกับ ดังนั้น ผู้ปฏิบัติการ ก็คือ สถาบันซึ่งเป็นองค์หรือหน่วยงานที่ทำหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะกิจการใดกิจการหนึ่ง เช่น กิจการไฟฟ้า นั่นเอง อย่างไรก็ดี การที่รัฐกลายเป็นผู้ปฏิบัติการจัดทำบริการสาธารณะย่อมจะหลีกเลี่ยงการแข่งขันกับเอกชนในกิจการประเภทเดียวกันได้ยาก และอาจกระทบต่อหลักเสรีภาพในการประกอบกิจการของเอกชน เนื่องจากผู้ปฏิบัติการมักจะมีอำนาจมหาชนบางประการตามกฎหมายที่จัดตั้งโดยรัฐ ทำให้สร้างความได้เปรียบหรือได้รับการสนับสนุนจากรัฐ

---

[170] สุรพล นิติไกรพจน์, "ข้อความคิดเบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจ," ใน วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, หน้า. 380

[171] ประยูร กาญจนดุล, คำบรรยายกฎหมายปกครอง, หน้า. 108 - 115

ก่อให้เกิดการแข่งขันที่ไม่เสมอภาค ในขณะเดียวกันหากผู้ปฏิบัติการไม่มีความสามารถเพียงพอในการบริหารจัดการกิจการ ก็อาจประสบปัญหาขาดทุน กลายเป็นภาระหนี้สาธารณะและภาระของประชาชนอีกทางหนึ่งด้วย ซึ่งในลักษณะนี้เอง ผู้กำกับดูแล จะมีบทบาทในการกำกับดูแลการประกอบกิจการของทั้งผู้ปฏิบัติการและเอกชนเพื่อให้เกิดสภาพตลาดที่สามารถแข่งขันกันได้อย่างเท่าเทียมและเป็นธรรม รวมถึงการกำกับดูแลกิจการนั้น ๆ ในภาพรวมอย่างเป็นระบบ บริการสาธารณะแบ่งออกเป็น 2 ประเภท[172] ดังนี้

5.1.1.1 บริการสาธารณะทางปกครอง

หมายถึง กิจกรรมที่ตามสภาพ เป็นงานในหน้าที่ของรัฐโดยฝ่ายปกครองที่จะต้องจัดทำเพื่อตอบสนองความต้องการของสังคมประชาชน โดยส่วนใหญ่แล้วจะเป็นเรื่อง การดูแลความปลอดภัยและความสงบสุขของชุมชน ซึ่งรัฐหรือฝ่ายปกครองจัดทำให้ประชาชนโดยไม่ต้องเสียค่าตอบแทน นอกจากนี้เนื่องจากเนื้อหาของบริการสาธารณะทางปกครองจะเป็นเรื่องที่เป็นหน้าที่เฉพาะของฝ่ายปกครองที่ต้องอาศัยเทคนิคพิเศษ รวมทั้งอำนาจมหาชนในการจัดทำบริการสาธารณะด้วย ดังนั้นบริการสาธารณะประเภทนี้ฝ่ายปกครองจึงไม่สามารถมอบให้องค์กรหรือหน่วยงานอื่นหรือเอกชนเข้ามาดำเนินการแทนได้ ตัวอย่างบริการสาธารณะทางปกครอง ก็คือ กิจกรรมที่ เกี่ยวข้องกับการรักษาความสงบภายใน การป้องกันประเทศ การสาธารณสุข การอำนวยความยุติธรรม การต่างประเทศ และการคลัง เป็นต้น ซึ่งจะเห็นได้ว่าบริการสาธารณะเหล่านี้ ก็คือ ภารกิจขั้นพื้นฐานของรัฐ (Primary Function of State) ดั้งเดิมนั่นเอง

5.1.1.2 บริการสาธารณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรม

หมายถึง บริการสาธารณะที่เน้นทางด้านการผลิต การจำหน่าย การให้บริการและมีการแบ่งปันผลประโยชน์ที่ได้รับดังเช่นกิจการ ของเอกชน (วิสาหกิจเอกชน) ซึ่งมีความแตกต่างกับบริการสาธารณะทางปกครองอยู่ด้วยกัน 4 ประการ คือ 1). วัตถุแห่งบริการ บริการสาธารณะทางปกครองจะมีวัตถุแห่งบริการเพื่อสนอง ความต้องการของประชาชนในประเทศแต่เพียงอย่างเดียว ส่วนบริการสาธารณะทางอุตสาหกรรมและ พาณิชยกรรมนั้น มีวัตถุแห่งบริการด้านเศรษฐกิจเหมือนกับวิสาหกิจเอกชน คือ เน้นทางด้านการผลิต การจำหน่าย การให้บริการ และมีการแบ่งปันผลประโยชน์ที่ได้รับดังเช่นกิจการของเอกชน 2). วิธีปฏิบัติงาน บริการสาธารณะทางปกครองจะมีวิธีปฏิบัติงานที่รัฐสร้างขึ้นมา เป็นแบบเดียวกันมีระบบบังคับบัญชาซึ่งใช้กับผู้ปฏิบัติงานทุกคน ในขณะที่บริการสาธารณะทาง อุตสาหกรรมและพาณิชยกรรมจะมีวิธีปฏิบัติงานที่สร้างขึ้นมาเองแตกต่างไปจากบริการสาธารณะที่มี ลักษณะทางปกครอง ทั้งนี้เพื่อให้เกิดความคล่องตัวและเหมาะสมในการดำเนินการ 3).

---

[172] นันทวัฒน์ บรมานันท์, มาตรฐานใหม่ของการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทย, หน้า.35 - 38

แหล่งที่มาของเงินทุน บริการสาธารณะทางปกครองจะมีแหล่งที่มาของเงินทุน จากรัฐแต่เพียงอย่างเดียว โดยรัฐจะเป็นผู้รับผิดชอบเงินทุนทั้งหมดที่นำมาใช้จ่ายในการดำเนินการ ส่วนบริการสาธารณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรมนั้น แหล่งรายได้ส่วนใหญ่จะมาจาก ค่าตอบแทนการบริการของผู้ใช้บริการ 4). ผู้ใช้บริการ สถานภาพของผู้ใช้บริการสาธารณะทางปกครองนั้นจะถูกกำหนด โดยกฎข้อบังคับทั้งหมด ซึ่งรวมตั้งแต่การกำหนดองค์กร การจัดองค์กรและการปฏิบัติงาน ดังนั้นความสัมพันธ์ระหว่างผู้ใช้บริการกับผู้ให้บริการสาธารณะประเภทนี้จึงมีลักษณะเป็นนิติกรรมที่มีเงื่อนไขและไม่เท่าเทียมกันในขณะที่ความสัมพันธ์ระหว่างผู้ใช้บริการของบริการสาธารณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรมจะมีลักษณะเสมอภาคกัน เพราะถูกกำหนดโดยสัญญาตามกฎหมายเอกชน ซึ่งจะเห็นได้ว่าบริการสาธารณะเหล่านี้ ก็คือ ภารกิจลำดับรอง (Secondary function of State) ที่เกิดขึ้นมาในช่วงรัฐสวัสดิการ กิจการไฟฟ้านั้นจัดอยู่ในบริการสาธารณะประเภทนี้

5.1.2 หลักการแข่งขันเสรี

หลักการแข่งขันเสรี (Le principe de libre concurrence)[173] รับรองให้บุคคลมีอิสระในการประกอบกิจการอุตสาหกรรมและการค้าในระบบของการแข่งขัน โดยจะต้องไม่ถูกจำกัดโดยการแทรกแซงโดยตรงจากรัฐหรือการวางกฎเกณฑ์ ที่เป็นอุปสรรคหรือก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขัน การแข่งขันหมายถึงการแย่งชิงกันของบุคคลหลายคนในกิจกรรมอย่างเดียวกัน เพื่อจะไปสู่เป้าหมายเดียวกัน และหลักการแข่งขันเสรีก็คือ หลักการที่มุ่งจะคุ้มครองให้บุคคลทุกคนสามารถแย่งชิงกันไปสู่จุดหมายได้โดยไม่สร้างข้อจำกัดใด ๆ ขึ้นแก่ผู้แข่งขันคนใดคนหนึ่งโดยเฉพาะ หลักการดังกล่าวนี้ใช้บังคับกับเอกชนผู้แข่งขันด้วยกันเอง และจะต้องใช้บังคับกับรัฐในฐานะผู้ปฏิบัติการด้วย ดังนั้น เพื่อเป็นประกันให้เกิดการแข่งขันเสรี การวางกฎเกณฑ์จะต้องตราขึ้นเพื่อรับประกันให้การแข่งขันในการประกอบการเป็นไปโดยเสรีและขจัดอุปสรรคที่อาจจะกระทบกระเทือนการแข่งขัน

แต่เดิมหลักการแข่งขันเสรี ถูกตีความอย่างแคบและตรงตัวคือ การจำกัดให้ “รัฐจะต้องไม่แข่งขันกับเอกชน” หรือก็คือ รัฐเฝ้ายาม (Guardian State) ในช่วงระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยมนั่นเอง ซึ่งหลักการไม่แข่งขันกับเอกชนนี้ ไม่ได้หมายความแคบเฉพาะในกิจการที่เป็นอุตสาหกรรมและการค้าเท่านั้น แต่หมายความรวมไปถึงกิจการทุกอย่างที่มีลักษณะหรืออาจมีลักษณะเป็นการประกอบอาชีพ ซึ่งล้วนแต่ต้องห้ามทั้งสิ้น ทั้งนี้ไม่ว่าการประกอบการนั้นจะกระทำโดยมีเงื่อนไขหรือวัตถุประสงค์อย่างใด ๆ เพราะโดยธรรมชาติแล้ว กิจกรรมที่มีลักษณะเป็นการประกอบอาชีพนี้ย่อมจะเป็นกิจการที่สงวนไว้สำหรับเอกชนเท่านั้น เพราะรัฐโดยองค์กรหรือหน่วยงานของรัฐซึ่งเป็นผู้

[173] สุรพล นิติไกรพจน์, "หลักการพื้นฐานของกฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจของฝรั่งเศส ส่วนที่หนึ่ง หลักเสรีนิยม," ใน, หน้า. 608 - 615

ปฏิบัติการ มีอำนาจมหาชนและมีกลไกการดำเนินงานต่าง ๆ ที่เป็นพิเศษนอกเหนือไปจากที่เอกชนมีอยู่ ซึ่งถ้าหากยินยอมให้เข้าร่วมในการแข่งขันในกิจกรรมทางเศรษฐกิจแล้ว ก็จะทำให้รัฐได้ประโยชน์เพิ่มมากขึ้นโดยไม่เป็นธรรม และเอกชนจะเสียประโยชน์ไปจากการแข่งขันที่ไม่เป็นธรรมนั้น

ต่อมาหลักการแข่งขันเสรี ได้พัฒนาไปตามยุคสมัย กลายเป็น **“การแข่งขันอย่างเสมอภาค”** ภายใต้นัยยะของการแข่งขันอย่างเสมอภาคนี้ หลักการแข่งขันเสรี ไม่ได้ห้ามรัฐโดยองค์กรหรือหน่วยงานของรัฐซึ่งเป็นผู้ปฏิบัติการเข้าประกอบการในทางเศรษฐกิจเสมอไป แต่อาจเข้าประกอบกิจการได้หากว่าการประกอบกิจการนั้น ๆ ได้กระทำลงไปภายใต้เงื่อนไขและข้อจำกัดต่าง ๆ ในลักษณะเดียวกันกับที่เอกชนประสบอยู่ ซึ่งรัฐสามารถประกอบกิจการได้หลายรูปแบบ ตั้งแต่การริเริ่มเข้าไปประกอบกิจการทางเศรษฐกิจเอง การเข้าไปรับช่วงดำเนินกิจการของเอกชนโดยกระบวนการโอนกิจการเป็นของชาติ ทั้งอาจจะเป็นการเข้าไปดำเนินการเองโดยตรงด้วยการจัดตั้งหน่วยงานที่มีความเป็นอิสระในรูปวิสาหกิจมหาชน หรือการดำเนินการที่ผ่านตังกลางโดยอาศัยกลไกของการให้สัมปทานหรือแม้แต่การให้เงินอุดหนุนช่วยเหลือกิจการของเอกชน โดยรัฐจะต้องรับรองเสรีภาพในการประกอบการแข่งขันกับบุคคอื่นโดยไม่เป็นการเอาเปรียบในกระบวนการแข่งขันนั้น เพราะการที่ผู้ปฏิบัติการก้าวเข้ามาในกิจกรรมทางเศรษฐกิจย่อมจะทำให้ธรรมชาติและเงื่อนไขของการแข่งขันเสรีเปลี่ยนแปลงไปเนื่องจากผู้ปฏิบัติการจะมีอำนาจมหาชนบางประการที่รัฐมอบอำนาจนั้นให้จัดทำบริการสาธารณะนั่นเอง ดังนั้น การที่รัฐจะพิจารณาจัดตั้งผู้ปฏิบัติการ เพื่อเข้าแทรกแซงทางเศรษฐกิจด้วยการประกอบกิจการเอง จะต้องคำนึงถึงความต้องการและประโยชน์สาธารณะ ดังนี้

(1) ความต้องการของรัฐที่จะตอบสนองกิจการบริการสาธารณะที่มีอยู่แล้ว เพื่อให้กิจการบริการสาธารณะอย่างใดอย่างหนึ่งที่เกิดขึ้นอยู่ก่อนแล้ว สามารถดำเนินการต่อไปได้โดยสะดวกและบรรลุวัตถุประสงค์ในการจัดตั้งกิจกรรมนั้น ๆ ได้ และเพื่อตอบสนองให้กิจการบริการสาธารณะที่มีขึ้นอยู่แล้วสามารถดำเนินการต่อไปได้ รัฐจึงอาจจะต้องเข้าไปมีส่วนในการดำเนินกิจการทางเศรษฐกิจประเภทใหม่ เพื่อให้กิจการบริการสาธารณะที่ได้จัดตั้งขึ้นมาก่อนหน้านั้นสามารถดำเนินการต่อไปได้ และ

(2) ความต้องการในการที่จะจัดให้มีบริการสาธารณะนั้น ขึ้นมาใหม่เพราะจำเป็นต้องจัดให้มีบริการสาธารณะอย่างไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ โดยสภาพของเรื่องบริการสาธารณะบางประเภทจำต้องมีขึ้นเพื่อตอบสนองความต้องการหรือสาธารณะประโยชน์ และการต้องจัดให้มีบริการสาธารณะนั้นก็เป็นความจำเป็นอย่างยิ่งที่รัฐจะต้องกระทำทั้งนี้โดยไม่ต้องคำนึงว่าจะมีการประกอบการโดยเอกชนในลักษณะเดียวกันอยู่ก่อนแล้วหรือไม่ หรือเพื่อตอบสนองความต้องการสาธารณะโดยตรง แม้ว่าจะมีการประกอบกิจการการของเอกชนในกรณีนั้นอยู่แล้ว

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

5.2 ลักษณะผู้ปฏิบัติการในกิจการไฟฟ้า

การจัดทำบริการสาธารณะของรัฐมีข้อจำกัดในด้านความคล่องตัว และความล่าช้าในการปฏิบัติงาน นอกจากนี้อาจต้องมีบุคลากร และเทคโนโลยีที่ทันสมัย หากจะนำรูปแบบการบริหารราชการส่วนกลางไปดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะบางประเภท เช่น การประกอบกิจการไฟฟ้า ซึ่งมีทั้งผลิต ส่ง และจำหน่ายไฟฟ้า หากรัฐดำเนินการเองอาจไม่เหมาะสม แต่รัฐสามารถใช้**หลักกระจายอำนาจทางปกครองตามกิจการ (Decentralization par service)** เพื่อให้สถาบันที่รัฐจัดตั้งให้มีอำนาจหน้าที่เฉพาะ เพื่อแก้ปัญหาขั้นตอน ระเบียบปฏิบัติทางราชการ เรียกว่า “รัฐวิสาหกิจ” (Enterprise)[174] รัฐวิสาหกิจจะต้องเป็นนิติบุคคลแยกออกไปจากรัฐ ทั้งจากราชการส่วนกลางหรือราชการส่วนท้องถิ่น มีลักษณะที่สำคัญคือ 1). เป็นการจัดตั้งขึ้นใหม่มีสถานะเป็นนิติบุคคล 2). มีความเป็นอิสระทางด้านการเงิน 3). มีอิสระในตัวบุคคล 4). มีอำนาจหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะตามที่กฎหมายกำหนด ซึ่งเป็นการดำเนินภารกิจในทางอุตสาหกรรมและการค้า ซึ่งเป็นภารกิจลำดับรองที่รัฐถูกเรียกร้องให้เข้าไปดำเนินการตามความเปลี่ยนแปลงของสังคมสมัยใหม่ รัฐวิสาหกิจจะต้องดำเนินการเชิงพาณิชย์ มีการเรียกค่าตอบแทนจากสินค้าและบริการของตนโดยไม่พึ่งรัฐ ในขณะเดียวกันแม้รัฐวิสาหกิจมีอิสระจากรับพอสมควร ก็จะต้องอยู่ภายใต้การควบคุมตรวจสอบของรัฐด้วยวิธี ควบคุมกำกับ (contrôle de tutelle) เพื่อป้องกันมิให้มีการดำเนินการนอกเหนืออำนาจหน้าที่หรือผิดวัตถุประสงค์ ด้วยลักษณะเฉพาะดังที่กล่าวมา ทำให้รัฐวิสาหกิจถือเป็นผู้ปฏิบัติการ

สำหรับความหมายของคำว่า รัฐวิสาหกิจ ที่ใช้อยู่ในปัจจุบันมาจากนิยามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายต่าง ๆ สำหรับคำนิยามที่ใช้อย่างกว้างขวางและแพร่หลายในปัจจุบันคือ คำนิยามที่ ปรากฏในพระราชบัญญัติวิธีการงบประมาณ พ.ศ. 2561 มาตรา 4 *รัฐวิสาหกิจ หมายความว่า* 1). องค์การของรัฐบาลตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์การของรัฐบาล กิจการของรัฐซึ่งมีกฎหมายจัดตั้งขึ้น หรือหน่วยงานธุรกิจที่รัฐบาลเป็นเจ้าของ 2). บริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดที่ส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจตาม 1). มีทุนรวมอยู่ด้วยเกินร้อยละห้าสิบ 3). บริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดที่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจตาม 1). หรือ 2). หรือที่รัฐวิสาหกิจตาม 1). และ 2). หรือที่รัฐวิสาหกิจตาม 2). มีทุนรวมอยู่ด้วยเกินร้อยละห้าสิบ

เหตุผลในการจัดตั้งรัฐวิสาหกิจมีหลายประการ[175] เช่น เศรษฐกิจ การคลัง ความมั่นคง แต่สำหรับกิจการไฟฟ้าวัตถุแห่งบริการสาธารณะ คือ การให้บริการทางพลังงานไฟฟ้า เพื่อความมั่นคงทางพลังงานของประเทศ ซึ่งหากปล่อยให้เอกชนดำเนินการอาจรวมตัวกันผูกขาดกำหนดราคาไฟฟ้าได้

---

[174] ชาญชัย แสวงศักดิ์, องค์การมหาชน : องค์กรของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจ (นิติธรรม, 1999), หน้า. 99 - 100

[175] นันทวัฒน์ บรมานันท์, หลักกฎหมายปกครองเกี่ยวกับบริการสาธารณะ, หน้า. 152 - 153

ตามอำเภอใจ จะสร้างความเดือดร้อนให้สังคมและประชาชนโดยรวม และเป็นไปเพื่อจัดทำสาธารณูปโภคและโครงสร้างขั้นพื้นฐาน (Infrastructure) ซึ่งประชาชนทุกคนควรได้รับบริการ

จากการศึกษาความเป็นมาของกิจการไฟฟ้าในประเทศไทยพบว่า ประเทศไทยมีการจัดตั้ง “รัฐวิสาหกิจ” ซึ่งเป็นผู้ปฏิบัติการ ให้มีอำนาจหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะในกิจการไฟฟ้า การจัดตั้งดังกล่าวถือเป็นการกระจายอำนาจทางปกครองตามกิจการ (Decentralization par service) ได้แก่ การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย และการไฟฟ้าฝ่ายจำหน่าย (การไฟฟ้านครหลวงและการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค) ดังที่จะได้ศึกษาถึงรายละเอียดต่อไป

5.3 ผู้ปฏิบัติการในกิจการไฟฟ้าของประเทศไทย

5.3.1 ความเป็นมา

กิจการไฟฟ้าในประเทศไทย ในช่วงแรกเป็นการทดลองประกอบกิจการภายในพระบรมมหาราชวัง โดยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ 5 มีพระราชดำริให้ทดลองประกอบกิจการไฟฟ้า ต่อมาเมื่อบริษัทจากประเทศเดนมาร์กได้ขอสัมปทานผลิตกระแสไฟฟ้าโดยติดตั้งระบบผลิตที่มั่นคงถาวรขึ้น เมื่อสัมปทานหมดลงในปี พ.ศ. 2493 รัฐบาลจึงเข้าดำเนินการแทนและเปลี่ยนชื่อเป็นการไฟฟ้ากรุงเทพภายใต้สังกัดกระทรวงมหาดไทย ต่อได้มีกองการไฟฟ้าสามเสนขึ้นในช่วงปี พ.ศ. 2457 ตามพระราชดำริของพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว จากนั้นในปี พ.ศ. 2473 ได้จัดตั้งแผนกไฟฟ้าขึ้นในกองบุราภิบาล กรมสาธารณสุข กระทรวงมหาดไทย และได้ก่อสร้างไฟฟ้าเทศบาลเมืองนครปฐมขึ้น เพื่อจำหน่ายไฟฟ้าให้แก่ประชาชน ขณะเดียวกันก็มีเอกชนขอสัมปทานจัดตั้งการไฟฟ้าขึ้นหลายแห่ง ถัดมาในปี พ.ศ. 2477 ได้ปรับปรุงแผนกไฟฟ้าเป็นกองไฟฟ้าสังกัด กรมโยธาเทศบาล กระทรวงมหาดไทย และภายหลังเปลี่ยนชื่อเป็น กองไฟฟ้าภูมิภาค ภายหลังสงครามโลกครั้งที่ 2 สภาวะทางเศรษฐกิจเริ่มดีขึ้น มีการกระจายความเจริญไปสู่ท้องถิ่น ในช่วงนี้ก็จะตรงกับยุคทองของกิจการไฟฟ้าของต่างประเทศ ต่อมารัฐบาลเริ่มเห็นความจำเป็นในการเร่งขยายการก่อสร้างกิจการไฟฟ้าเพิ่มเติมและดำเนินกิจการไฟฟ้าที่มีอยู่เดิมให้ดีขึ้นจึงได้จัดตั้งองค์การไฟฟ้าส่วนภูมิภาคดำเนินการจนกระทั่ง พ.ศ. 2497[176]

ประเทศไทยได้จัดตั้งองค์กรหรือหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องกับกิจการพลังงาน และกิจการไฟฟ้าขึ้นจำนวนมาก เพื่อตอบสนองต่อความต้องการการใช้ไฟฟ้าในการพัฒนาทางเศรษฐกิจและสังคมและกระจายความเจริญไปสู่ท้องถิ่น ในปี พ.ศ. 2500 รัฐบาลได้จัดตั้ง “การไฟฟ้ายันฮี” ซึ่งเป็นรัฐวิสาหกิจมีอำนาจผลิตไฟฟ้ารวม 140 เมกะวัตต์ ต่อมาในปี พ.ศ. 2503 มีการตราพระราชบัญญัติลิกไนต์ เป็นรัฐวิสาหกิจทำหน้าที่ผลิตและจำหน่ายไฟฟ้าในเขตภาคเหนือและขยายกิจการไปยังภาคใต้

[176] ประวัติความเป็นมา การไฟฟ้านครหลวง[ออนไลน์]. แหล่งที่มา: https://www.mea.or.th/profile/91/96

ที่จังหวัดกระบี่ จากนั้นในวันที่ 1 สิงหาคม พ.ศ. 2501 รัฐบาลได้ควบรวมกิจการไฟฟ้ากรุงเทพและกองไฟฟ้าหลวงสามเสน จัดตั้งขึ้นเป็นรัฐวิสาหกิจที่รับผิดชอบการจำหน่ายไฟฟ้าโดยตราพระราชบัญญัติการไฟฟ้านครหลวง พ.ศ. 2501 และเมื่อวันที่ 28 กันยายน พ.ศ. 2503 ตราพระราชบัญญัติการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค พ.ศ. 2503 จัดตั้งการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค เพื่อรับผิดชอบดำเนินกิจการไฟฟ้าในส่วนภูมิภาค มีฐานะเป็นรัฐวิสาหกิจโดยรับช่วงภารกิจต่อจากองค์การไฟฟ้าส่วนภูมิภาค ต่อมาในปี พ.ศ. 2505 รัฐบาลจัดตั้งการไฟฟ้าภาคตะวันออกเฉียงเหนือเพิ่มเติม[177] และท้ายที่สุดในปี พ.ศ. 2511 ตราพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 เพื่อยุบรวมรัฐวิสาหกิจที่ทำการผลิตไฟฟ้าทั้ง 3 แห่งเข้าด้วยกันคือ การลิกไนต์ การไฟฟ้ายันฮี และการไฟฟ้าภาคตะวันออกเฉียงเหนือ ณ ช่วงเวลานี้จึงมีรัฐวิสาหกิจที่ประกอบกิจการไฟฟ้าของประเทศไทยจำนวน 3 องค์กร ได้แก่ 1). กฟผ. ผู้ปฏิบัติการฝ่ายผลิต 2). กฟภ. และ 3). กฟน. ทั้ง 2 หน่วยงานเป็นผู้ปฏิบัติการฝ่ายจำหน่าย

5.3.2 การไฟฟ้าฝ่ายผลิต

5.3.2.1 อำนาจหน้าที่

การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย (กฟผ.) มีฐานะเป็นรัฐวิสาหกิจและเป็นนิติบุคคลตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 ซึ่งเป็นกฎหมายจัดตั้งมีโครงสร้างของรัฐวิสาหกิจในรูปแบบคณะกรรมการ เรียกว่า “คณะกรรมการการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย” ประกอบด้วยประธานกรรมการ และกรรมการอื่นอีกไม่เกิน 10 คน รวมทั้งผู้ว่าการซึ่งเป็นกรรมการโดยตำแหน่งมีหน้าที่วางนโยบายและควบคุมดูแลทั่วไปของ กฟผ. คณะกรรมการเป็นผู้แต่งตั้งผู้ว่าการ[178] ผู้ว่าการจึงถือเป็นผู้แทนนิติบุคคลซึ่งถูกควบคุมบังคับบัญชาโดยคณะกรรมการอีกชั้นหนึ่ง ผู้ว่าการจะมีหน้าที่บริหารกิจการให้เป็นไปตามอำนาจของ กฟผ. ตามนโยบายระเบียบหรือข้อบังคับของคณะกรรมการ และมีอำนาจบังคับบัญชาพนักงาน โดยต้องรับผิดชอบต่อคณะกรรมการ กฟผ. จึงเป็นรัฐวิสาหกิจที่มีอิสระในด้านตัวบุคคลขององค์กร แยกต่างหากจากราชการบริหารส่วนกลาง

กฟผ. ในฐานะที่เป็นรัฐวิสาหกิจมีความสัมพันธ์กับรัฐ ตามหลักการกระจายอำนาจทางปกครองตามกิจการ เพื่อจัดทำบริการสาธารณะด้านกิจการไฟฟ้า กฎหมายบัญญัติให้ กฟผ. ถูกรัฐควบคุมกำกับ (contrôle de tutelle) ทางตัวบุคคล ผ่านทางคณะรัฐมนตรีซึ่งมีอำนาจแต่งตั้งประธานกรรมการการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย และกรรมการอื่นซึ่งมิใช่กรรมการโดยตำแหน่ง

---

[177] ประวัติความเป็นมา การไฟฟ้าส่วนภูมิภาค[ออนไลน์]. แหล่งที่มา: https://www.pea.co.th/เกี่ยวกับเรา/ประวัติความเป็นมา

[178] "พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511," (1968). มาตรา 19

นอกจากนี้ กระทรวงพลังงานโดยรัฐมนตรี มีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลโดยทั่วไปในกิจการของ กฟผ.[179] (นัยของคำว่ากำกับดูแลของกฎหมายฉบับนี้ หมายถึง ควบคุมกำกับ) เมื่อตัวบุคคลถูกควบคุมกำกับแล้ว ก็เท่ากับเป็นการควบคุมกำกับด้านนโยบายและทิศทางของ กฟผ. ผ่านทางผู้บริหารรัฐวิสาหกิจ เพราะทุกปีงบประมาณ กฟผ. ต้องทำรายงานเสนอรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพลังงาน ซึ่งจะต้องกล่าวถึงผลงานในปีที่ล่วงแล้วของ กฟผ. และคำชี้แจง เกี่ยวกับนโยบายของคณะกรรมการ โครงการและแผนงานที่จะจัดทำในภายหน้า[180] นอกจากนี้ กฟผ. ยังถูกกำกับดูแลโดยคณะกรรมการนโยบายรัฐวิสาหกิจซึ่งทำหน้าที่กำกับดูแลและติดตามผลการดำเนินงานของรัฐวิสาหกิจ เพื่อให้การบริหารงานของรัฐวิสาหกิจ เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ และเกิดประสิทธิผลสูงสุด ตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการกำหนดนโยบายและกำกับดูแลรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2557 อีกด้วย[181]

ในการดำเนินกิจการไฟฟ้า กฎหมายบัญญัติให้ กฟผ. มีรายได้เป็นของตนเอง ซึ่งรายได้ที่ กฟผ. ได้รับจากการดำเนินกิจการไฟฟ้าให้ตกเป็นของ กฟผ. เพื่อที่จะใช้สำหรับเป็นค่าใช้จ่ายตามภารกิจที่กฎหมายให้อำนาจ แต่รายได้เมื่อหักรายจ่ายแล้วเหลือเท่าใดให้นำส่งเป็นรายได้ของรัฐ แต่ถ้ารายได้มีไม่เพียงพอสำหรับรายจ่าย นอกจากเงินสำรองของ กฟผ. เองแล้ว หากกฟผ. ไม่สามารถหาเงินจากทางอื่นได้ รัฐพึงจ่ายเงินให้แก่กฟผ. เท่าจำนวนที่ขาด[182] แต่ กฟผ. ก็ไม่ได้มีอิสระทางการเงินไปทั้งหมด เนื่องจากรัฐควบคุมกำกับ เรื่องงบประมาณและรายได้ของ กฟผ. ผ่านทางการพิจารณาอนุมัติโครงการต่างๆ ซึ่งจะต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีก่อนจึงจะดำเนินกิจการดังต่อไปนี้ได้ 1). ลงทุนเพื่อขยายโครงการเดิมหรือริเริ่มโครงการใหม่ 2). เพิ่มทุนโดยตีราคาทรัพย์สินใหม่ 3). ลดทุน 4). กู้ยืมเงินเกินสี่สิบล้านบาท 5). ออกพันธบัตรหรือตราสารอื่นใดเพื่อการลงทุน 6). จำหน่ายอสังหาริมทรัพย์อันมีราคาเกิน 10 ล้านบาท[183] นอกจากนี้ กฟผ. ต้องจัดทำงบประมาณประจำปีโดยแยกเป็นงบลงทุนและงบทำการ สำหรับงบลงทุน ให้นำเสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาและให้ความเห็นชอบ ส่วนงบทำการให้นำเสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อทราบ[184]

5.3.2.2 ขอบเขต

กฟผ. นำนโยบายของรัฐในการแทรกแซงเศรษฐกิจด้วยการที่รัฐเข้าดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะเองให้เกิดรูปธรรม ตามกฎหมายจัดตั้ง ทำให้ กฟผ. มีฐานการใช้อำนาจมหาชน

---

[179] Ibid. มาตรา 13 และ มาตรา 39

[180] Ibid. มาตรา 46

[181] "ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการกำหนดนโยบายและกำกับดูแลรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2557," (2014). ข้อ 10

[182] "พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511." มาตรา 45

[183] Ibid. มาตรา 43

[184] Ibid. มาตรา 44

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

(puissance publique) เหนือเอกชนในการดำเนินการต่าง ๆ เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ตามที่รัฐมอบหมาย อันเป็นอำนาจพิเศษที่เอกชนไม่มี ที่เป็นเช่นนี้ก็เพราะว่า กฟผ. จำเป็นต้องดำเนินกิจกรรมเพื่อประโยชน์สาธารณะอันเป็นการดำเนินการที่มีความจำเป็นสำหรับประชาชนทุกคน แต่ขณะที่การดำเนินการของเอกชนตั้งอยู่บนพื้นฐานของประโยชน์ส่วนตัวของเอกชน ดังนั้น กฟผ. จึงจำเป็นต้องมีอำนาจมหาชนเพื่อเป็นเครื่องมือในการจัดทำบริการสาธารณะให้ลุล่วงไปได้โดยไม่ต้องใช้อำนาจอื่น เช่น อำนาจศาล มาบังคับ อำนาจเหล่านี้ ได้แก่ การกระทำทางปกครอง การออกคำสั่งทางปกครอง เป็นต้น[185]

กฟผ. มีขอบเขตดำเนินการกิจการไฟฟ้าได้แก่ ระบบผลิตไฟฟ้า ระบบส่งไฟฟ้า ระบบจำหน่ายไฟฟ้าและศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้าของประเทศ เนื่องจากปัจจุบัน กฟผ. เป็นเจ้าของโครงข่ายระบบส่งไฟฟ้าของประเทศ (National Transmisstion Grid) รัฐจึงให้ กฟผ. รับหน้าที่เป็นผู้ดำเนินกิจการระบบผลิตไฟฟ้าและระบบส่งไฟฟ้า และเป็นผู้รับซื้อไฟฟ้า ส่งกระแสไฟฟ้าให้แก่การไฟฟ้าฝ่ายจำหน่าย คือ กฟน. และ กฟภ. ตามรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM ในปัจจุบัน

ตามกฎหมายจัดตั้ง กฟผ. สามารถ 1). ผลิตจัดให้ได้มาจัดส่งหรือ จำหน่ายซึ่งพลังงานไฟฟ้าให้แก่ กฟน. หรือ กฟภ.หรือการไฟฟ้าอื่นตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น ผู้ใช้พลังงานไฟฟ้าตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา และประเทศใกล้เคียง 2). ดำเนินงานต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับพลังงานไฟฟ้า แหล่งพลังงานอันได้มาจากธรรมชาติ เช่น น้ำ ลม ความร้อนธรรมชาติ แสงแดด แร่ธาตุ หรือเชื้อเพลิง เช่น น้ำมัน ถ่านหิน หรือก๊าซ รวมทั้งพลังงานปรมาณู เพื่อการผลิตไฟฟ้า และงานอื่นที่ส่งเสริมกิจการของ กฟผ. 3). ผลิตและขายลิกไนท์หรือวัตถุเคมีจากลิกไนท์หรือโดยอาศัยลิกไนท์ 4). ดำเนินธุรกิจเกี่ยวกับไฟฟ้าและธุรกิจอื่นที่เกี่ยวกับหรือต่อเนื่องกับกิจการของ กฟผ. หรือร่วมทุนกับบุคคลอื่นเพื่อดำเนินการดังกล่าวได้อีกด้วย[186] เช่น จัดตั้งบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดซึ่งเป็นบริษัทลูก เช่น บริษัท ผลิตไฟฟ้า จำกัด (มหาชน) หรือ เอ็กโก กรุ๊ป เป็นต้น ในการนี้ ผู้เขียนจึงขอจัดกลุ่มขอบเขตของ กฟผ. ดังต่อไปนี้

(1) ขอบเขตในการผลิตและส่งไฟฟ้า

กฟผ. สามารถสร้างโรงไฟฟ้า เขื่อนสิ่งก่อสร้างใด ๆ เพื่อกิจการไฟฟ้าได้ เช่น สร้างเขื่อนกั้นน้ำ เขื่อนระบายน้ำ เขื่อนกักเก็บน้ำอ่างเก็บน้ำ เพื่อการผลิตพลังงานไฟฟ้า หรือเพื่อการพัฒนาการไฟฟ้าพลังน้ำหรือเพื่อประโยชน์เกี่ยวกับการไฟฟ้า สร้างโรงไฟฟ้าพลังความร้อน โรงไฟฟ้า

---

[185] นันทวัฒน์ บรมานันท์, หลักกฎหมายปกครองเกี่ยวกับบริการสาธารณะ, หน้า. 167

[186] "พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511." มาตรา 6

พลังน้ำ โรงไฟฟ้าพลังปรมาณูหรือโรงไฟฟ้าพลังอื่น รวมทั้งลานไกไฟฟ้าและสิ่งอื่นอันเป็นอุปกรณ์ของโรงไฟฟ้านั้น ๆ หรือสร้างระบบไฟฟ้า เป็นต้น

กฟผ. มีสิทธิที่เรียกว่า “สิทธิในเขตทาง” (Right of Way)[187] ในการวางระบบส่งไฟฟ้า และประกาศกำหนดเขตเดินสายไฟฟ้าเพื่อประโยชน์แห่งความปลอดภัยในการส่งพลังงานไฟฟ้า ในการดำเนินการดังกล่าว กฟผ. จะประกาศเขตระบบโครงข่าย เพื่อการนี้เอง กฟผ. จะมีอำนาจมหาชนในการเวนคืนตามกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ อำนาจดังกล่าวมีความจำเป็นเพื่อให้สามารถปฏิบัติการได้อย่างมีประสิทธิภาพ เมื่อ กฟผ. มีความจำเป็นที่จะต้องได้มาซึ่งอสังหาริมทรัพย์เพื่อได้มาซึ่งแหล่งพลังงาน หรือเพื่อใช้สร้างสิ่งก่อสร้างในกิจการไฟฟ้า กฟผ. ยังมีอำนาจรื้อถอนโรงเรือนหรือทำลายสิ่งอื่นที่สร้างขึ้นหรือทำขึ้น เขตเดินสายไฟฟ้าอีกด้วย แต่ กฟผ. ต้องแจ้งเป็นหนังสือให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องทราบ เจ้าของหรือผู้ครอบครองทรัพย์สินนั้นอาจยื่นคำร้องแสดงเหตุที่ไม่สมควรทำเช่นนั้น ไปยังคณะกรรมการเพื่อวินิจฉัย โดย กฟผ. ต้องจ่ายเงินค่าทดแทนตามความเป็นธรรมแก่เจ้าของ ทั้งนี้ พนักงานหรือลูกจ้างของ กฟผ. ยังเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ มีอำนาจที่จะใช้สอยหรือเข้าครอบครองอสังหาริมทรัพย์ในความครอบครองของบุคคลใด ซึ่งมิใช่เคหสถานเป็นการชั่วคราวภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดได้ เพื่อหาแหล่งพลังงาน หรือเพื่อหาสถานที่ สำหรับใช้ในกิจการไฟฟ้า หรือเพื่อสร้างและบำรุงรักษาระบบไฟฟ้า

(2) ขอบเขตในการเป็นผู้ควบคุมศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้า

กฎหมายมาตรา 37 บัญญัติว่า ผู้ใดสร้างโรงไฟฟ้าที่มีกำลังผลิตรวมกันสูงกว่า 20 เมกะวัตต์เพื่อใช้เอง หรือที่มีกำลังผลิตรวมกันสูงกว่า 6 เมกะวัตต์เพื่อขายพลังงานไฟฟ้าแก่ประชาชน ประสงค์จะเชื่อมโยงระบบไฟฟ้าของตนกับระบบไฟฟ้าของ กฟผ. การไฟฟ้านครหลวง หรือการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค ต้องยื่นคำขอและได้รับความเห็นชอบจาก กฟผ. ก่อน เพื่อให้ระบบไฟฟ้าของประเทศมีความมั่นคง ปลอดภัย ได้มาตรฐาน มีประสิทธิภาพ **กฟผ. จึงมีอำนาจกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า โดยการกำหนดคุณสมบัติของผู้ประสงค์จะเชื่อมต่อกับระบบไฟฟ้าของ กฟผ. กฟน. หรือกฟภ. และมีอำนาจอนุมัติอนุญาตเพื่อการดังกล่าวอีกด้วย** กฟผ. จึงมีลักษณะเป็นผู้กำกับดูแล (Regulator) ในอีกฐานะหนึ่ง ที่เป็นเช่นนี้ เนื่องจากมีอำนาจพิจารณาให้เชื่อมโยงระบบไฟฟ้าตามมาตรา 37 โดยรัฐเป็นผู้รับผิดชอบในกิจการระบบส่งไฟฟ้าผ่านทาง กฟผ. ซึ่งมีอำนาจหน้าที่และขอบเขตเป็นผู้ดำเนินการระบบส่งไฟฟ้า และเป็นเจ้าของโครงข่ายระบบส่งไฟฟ้าของประเทศ นอกจากนี้ตามรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM กฟผ. เป็นศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้าเพียงรายเดียว

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

---

[187] ibid. มาตรา 28 มาตรา 29 มาตรา 30 และ มาตรา 36

(3) ขอบเขตในการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า

รัฐบาลได้เปิดโอกาสให้ภาคเอกชนเข้าแข่งขันในกิจการไฟฟ้า ส่วนของ ระบบผลิตไฟฟ้า โดยมี กฟผ. เป็นผู้รับซื้อไฟฟ้ารายเดียวในช่วงตั้งแต่ปี พ.ศ. 2532 เป็นต้นมา ในวิทยานิพนธ์นี้จะขอยกตัวอย่าง รายละเอียดที่เกี่ยวข้องกับการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้ารายเล็ก (SPP) มาเป็นกรณีศึกษาในวิทยานิพนธ์นี้ ดังต่อไปนี้[188]

วันที่ 17 มีนาคม พ.ศ. 2535 คณะรัฐมนตรีได้มีมติเห็นชอบ ระเบียบการรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตรายเล็ก โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ กฟผ. สามารถรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตรายเล็ก SPP ซึ่งผลิตไฟฟ้าโดยใช้พลังงานนอกรูปแบบ กากหรือเศษวัสดุเหลือใช้เป็น เชื้อเพลิง และการผลิตไฟฟ้าด้วยระบบ Cogeneration

วันที่ 30 มีนาคม พ.ศ. 2535: กฟผ. ได้ประกาศรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตรายเล็ก (SPP) งวดที่ 1 ปริมาณพลังไฟฟ้ารับซื้อไม่เกิน 300 เมกะวัตต์ โดยกำหนดปริมาณพลังไฟฟ้ารับซื้อรายละไม่เกิน 50 เมกะวัตต์

วันที่ 12 กันยายน พ.ศ. 2535 คณะรัฐมนตรีมีมติเห็นชอบแนวทางในการดำเนินงานในอนาคตของ กฟผ. ซึ่งได้กำหนดขั้นตอนและแนวทางในการให้เอกชนมีบทบาทมากขึ้นในกิจการไฟฟ้าในประเทศไทย ให้มีการลงทุนจากภาคเอกชนในการผลิตไฟฟ้าในรูปของ IPP และ จะต้องขายไฟฟ้าให้แก่ กฟผ.

วันที่ 8 พฤศจิกายน พ.ศ. 2538 กพช. ได้มีมติเห็นชอบในการประชุมครั้งที่ 6/2538 (ครั้งที่ 53) ให้ขยายปริมาณพลังไฟฟ้ารับซื้อจาก SPP จาก 300 เมกะวัตต์เป็น 1,444 เมกะวัตต์ เนื่องจาก การส่งเสริมผู้ผลิตรายเล็กเป็นการเพิ่มกำลังการผลิตไฟฟ้าของประเทศโดยรวม

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

วันที่ 1 ธันวาคม พ.ศ. 2538 กฟผ. ได้มีประกาศเรื่องการขยายปริมาณพลังไฟฟ้ารับซื้อจาก SPP จากเดิมที่ประกาศไว้ 300 เมกะวัตต์ เป็น 1,440 เมกะวัตต์ โดยปิดรับคำร้องเมื่อวันที่ 29 ธันวาคม พ.ศ. 2538 ซึ่งเมื่อครบกำหนดมีผู้ยื่นข้อเสนอขายไฟฟ้ารวม สูงกว่าที่ กฟผ. ประกาศขยายการรับซื้อเป็นจำนวนมาก กฟผ. จึงได้พิจารณาคัดเลือกและได้แจ้งผลการพิจารณารับซื้อไฟฟ้าจาก SPP แล้ว จำนวน 50 ราย ปริมาณการรับซื้อไฟฟ้ารวม 1,720 เมกะวัตต์

วันที่ 14 มิถุนายน พ.ศ. 2539 กพช. ได้มีมติในการประชุมครั้งที่ 3/2539 (ครั้งที่ 57) เห็นชอบในหลักการให้ประกาศขยายการรับซื้อไฟฟ้าในช่วงปี 2539-2543 โดย ให้ขยาย ปริมาณการรับซื้อไฟฟ้าจาก SPP จาก 1,444 เมกะวัตต์เป็น 3,200 เมกะวัตต์ โดยคัดเลือกจากโครงการที่ได้

---

[188] การรับซื้อไฟฟ้าจากเอกชน, [ออนไลน์].

ยื่นข้อเสนอต่อการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย (กฟผ.) แล้ว และให้ มีการรับซื้อไฟฟ้าจาก SPP ที่ผลิตไฟฟ้าจากพลังงานนอกรูปแบบ กาก หรือเศษวัสดุเหลือ ใช้เป็นเชื้อเพลิงต่อไป โดยไม่กำหนดปริมาณในการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า

วันที่ 3 กันยายน พ.ศ. 2539 กฟผ. ได้มีประกาศตามมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 9 กรกฎาคม พ.ศ. 2539 ดังนี้ ประกาศเรื่องการขยายปริมาณพลังไฟฟ้ารับซื้อจาก SPP และหลักเกณฑ์ในการคัดเลือก SPP โดยปิดรับคำร้องเมื่อวันที่ 20 กันยายน พ.ศ. 2539 ประกาศเรื่องการรับซื้อไฟฟ้าจาก SPP ประเภทพลังงานนอกรูปแบบเชื้อเพลิงกาก เศษวัสดุเหลือใช้ ขยะมูลฝอยหรือไม้ โดยรับคำร้องการขายไฟฟ้าตั้งแต่วันที่ 1 พฤศจิกายน พ.ศ. 2539 เป็นต้นมา

วันที่ 4 กันยายน พ.ศ. 2549 กพช. มีมติในการประชุมครั้งที่ 3/2549 (ครั้งที่ 106) ดังนี้ เห็นชอบให้ใช้มาตรการจูงใจด้านราคาผ่านระเบียบการรับซื้อไฟฟ้าจาก SPP และ VSPP โดยกำหนดส่วนเพิ่มราคารับซื้อไฟฟ้า (Adder) จากราคารับซื้อไฟฟ้า

วันที่ 26 ธันวาคม พ.ศ. 2549 กพช. มีมติเห็นชอบในการประชุมครั้งที่ 6/2549 (ครั้งที่ 109) เห็นชอบให้กฟผ. เปิดการรับซื้อไฟฟ้าจาก SPP ทุกประเภทเชื้อเพลิงตามที่ กำหนดในระเบียบการรับซื้อไฟฟ้า โดยให้ขยายปริมาณการรับซื้อไฟฟ้าจากเดิม 3,200 เมกะวัตต์ เป็น 4,000 เมกะวัตต์ การไฟฟ้าทั้ง 3 แห่ง ได้ออกประกาศระเบียบการรับซื้อไฟฟ้าจาก SPP ฉบับ พ.ศ. 2550 และ กฟผ. ได้ออกประกาศรับซื้อไฟฟ้าจาก SPP โดยกำหนดปริมาณการรับซื้อไฟฟ้าจาก SPPประเภทสัญญา Firm ระบบ Cogeneration จำนวน 500 เมกะวัตต์ และ SPP ประเภทสัญญา Firm สำหรับการผลิตไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียน และ SPP ประเภทสัญญา Non-Firm รวม530 เมกะวัตต์ รวมปริมาณพลังไฟฟ้าที่ประกาศรับซื้อในรอบนี้ 1,030 เมกะวัตต์

วันที่ 11 ธันวาคม พ.ศ. 2550 พระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550 ใช้บังคับ และกกพ. ซึ่งเป็นผู้กำกับดูแลได้ถูกจัดตั้งขึ้น

วันที่ 28 มิถุนายน พ.ศ. 2553 กพช. มีมติในการประชุมครั้งที่ 2/2553 (ครั้งที่ 131) เห็นชอบแนวทางการประสานและติดตามการดำเนินการส่งเสริมการผลิตไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนให้เป็นไปตามนโยบาย โดยเห็นควรให้แต่งตั้งคณะกรรมการบริหารมาตรการส่งเสริมการผลิตไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียน[189] ภายใต้ กพช. โดยมีองค์ประกอบและอำนาจหน้าที่ ในการศึกษา

---

[189] คณะกรรมการบริหารมาตรการส่งเสริมการผลิตไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียน มีอำนาจ พิจารณาการรับซื้อไฟฟ้าจากโครงการผลิตไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียน ให้เป็นไปตามแนวทางที่คณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติได้ให้ความเห็นชอบ และกำกับ ติดตาม เร่งรัดการดำเนินโครงการผลิตไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียน รวมทั้งปฏิบัติหน้าที่เป็นศูนย์ประสานการพิจารณาออกใบอนุญาตประกอบกิจการผลิตไฟฟ้าของหลายหน่วยงานให้ได้ข้อยุติและมีความพร้อมก่อนเสนอให้คณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานพิจารณาออกใบอนุญาตต่อไป

วิเคราะห์และ เสนออัตราสนับสนุน ปริมาณการรับซื้อไฟฟ้า กรอบแนวทางการดำเนินงานการส่งเสริมและรับ ซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้าพลังงานหมุนเวียน และพิจารณาการรับซื้อไฟฟ้าของการไฟฟ้าทั้ง 3 แห่ง ตามระเบียบและประกาศที่คณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานให้ความเห็นชอบ ทั้งนี้เพื่อให้การส่งเสริมการผลิตไฟฟ้า จากพลังงานหมุนเวียนเป็นไปตามนโยบาย และสอดคล้องกับแผนฯ 15 ปีโดยพิจารณาถึง ผลกระทบต่อภาระค่าไฟฟ้าของประชาชน ตลอดจนผลกระทบต่อความมั่นคงของระบบไฟฟ้า ของประเทศโดยรวม และความพร้อมของระบบส่งไฟฟ้าของ กฟผ.

วันที่ 29 มกราคม พ.ศ. 2558 กฟผ. ได้ออกประกาศหยุดรับซื้อไฟฟ้าจาก SPP พลังงานหมุนเวียน การส่งเสริมอัตรารับซื้อไฟฟ้าในรูปแบบ Adder ตามมติ กพช. ครั้งที่ 2/2557 ครั้งที่ (147) เมื่อวันที่ 15 ธันวาคม พ.ศ. 2557 ซึ่งให้ กกพ. ไปดำเนินการประกาศหยุดการรับซื้อไฟฟ้าการส่งเสริมอัตรารับซื้อไฟฟ้าในรูปแบบ Adder โดย กกพ. ได้มีมติให้การไฟฟ้าทั้ง 3 ออกประกาศหยุดการรับซื้อไฟฟ้าดังกล่าว

5.3.2.3 ภารกิจ

กฟผ. มีภารกิจการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า โดยสรุป ดังต่อไปนี้[190] กฟผ. เป็นผู้รับซื้อไฟฟ้าจาก IPP และ SPP ในรูปแบบโครงสร้าง ESBM โดยปัจจุบัน รับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้าเอกชนรายใหญ่ (IPP) และผู้ผลิตไฟฟ้าเอกชนรายเล็ก (SPP) รวมทั้งรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้าในประเทศเพื่อนบ้าน ในการรับซื้อดังกล่าว เมื่อรัฐได้เอกชนที่จะเข้ามาผลิตไฟฟ้าแล้ว ก็จะให้ กฟผ. รับไปดำเนินการลงนามในสัญญาซื้อขายไฟฟ้า PPA ต่อไป กฟผ. ได้วางกฎเกณฑ์ (Regulation) รับซื้อไฟฟ้าแบบพลังงานหมุนเวียน ดังต่อไปนี้ 1). ระเบียบการรับซื้อจากผู้ผลิตไฟฟ้ารายเล็ก พ.ศ. 2541 (ฉบับปรับปรุง พ.ศ. 2544) 2). ระเบียบการรับซื้อจากผู้ผลิตไฟฟ้ารายเล็ก พ.ศ. 2548 3). ระเบียบการรับซื้อจากผู้ผลิตไฟฟ้ารายเล็ก เฉพาะการผลิตไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียน พ.ศ. 2550 และ 4). ระเบียบการรับซื้อจากผู้ผลิตไฟฟ้ารายเล็ก เฉพาะการผลิตไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนฉบับปรับปรุง พ.ศ. 2550 (ฉบับปรับปรุง พ.ศ. 2552) เอกชนจะได้รับการส่งเสริมอัตรารับซื้อไฟฟ้าในรูปแบบ Adder

[190] การดำเนินงานของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย[ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 2019. แหล่งที่มา: https://www.egat.co.th/index.php?option=com_content&view=article&id=1184&Itemid=132

ตารางที่ 6 แสดงการศึกษาสาระสำคัญของระเบียบรับซื้อไฟฟ้า SPP ระบบผลิตไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียน ของ กฟผ. (Adder)

สาระสำคัญ	SPP พ.ศ. 2541 ฉบับปรับปรุง พ.ศ. 2544	SPP พ.ศ. 2548	SPP เฉพาะการผลิตไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียน พ.ศ. 2550	SPP เฉพาะการผลิตไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียน ฉบับปรับปรุง พ.ศ. 2550 (ฉบับปรับปรุง พ.ศ. 2552)
การกำหนดผู้รับซื้อไฟฟ้า (Buyers)	กฟผ. รับซื้อไฟฟ้าแต่เพียงผู้เดียว	กฟผ. รับซื้อไฟฟ้าแต่เพียงผู้เดียว	กฟผ. รับซื้อไฟฟ้าแต่เพียงผู้เดียว	กฟผ. รับซื้อไฟฟ้าแต่เพียงผู้เดียว
การกำหนดวิธีการรับซื้อ (Procurement Mechanisms)	(1) กฟผ. จะประกาศรับซื้อไฟฟ้าเป็นงวด ๆ (2) เอกชนยื่นคำร้องเสนอขายไฟฟ้าที่ กฟผ. และ กฟผ. ตรวจสอบเอกสารเอง	(1) กฟผ. จะประกาศรับซื้อไฟฟ้าเป็นงวด ๆ (2) เอกชนยื่นคำร้องเสนอขายไฟฟ้าที่ กฟผ. และ กฟผ. ตรวจสอบเอกสารเอง (3) กฟผ. แจ้งผลการพิจารณาเอง	(1) กฟผ. จะประกาศรับซื้อไฟฟ้าเป็นงวด ๆ (2) เอกชนยื่นคำร้องเสนอขายไฟฟ้าที่ กฟผ. และ กฟผ. ตรวจสอบเอกสารเอง (3) กฟผ. แจ้งผลการพิจารณาเอง	(1) กฟผ. จะประกาศรับซื้อไฟฟ้าเป็นงวด ๆ (2) เอกชนยื่นคำร้องเสนอขายไฟฟ้าที่ กฟผ. และ กฟผ. ตรวจสอบเอกสารเอง (3) กฟผ. แจ้งผลการพิจารณาเอง
การกำกับดูแลสัญญาซื้อขายไฟฟ้า (PPA)	กฟผ. เป็นผู้กำหนดวันเริ่มขายไฟฟ้าเอง	กฟผ. เป็นผู้กำหนดวันเริ่มขายไฟฟ้าเอง	กฟผ. เป็นผู้กำหนดวันเริ่มขายไฟฟ้าเอง	กฟผ. เป็นผู้กำหนดวันเริ่มขายไฟฟ้าเอง
การกำกับดูแลการให้บริการ	เอกชนต้องผลิตไฟฟ้าตามที่ กฟผ. สั่งการล่วงหน้า/ต้องผลิตไฟฟ้าให้มีคุณภาพ	เอกชนต้องผลิตไฟฟ้าตามที่ กฟผ. สั่งการล่วงหน้า/ต้องผลิตไฟฟ้าให้มีคุณภาพ	เอกชนต้องผลิตไฟฟ้าตามที่ กฟผ. สั่งการล่วงหน้า/ต้องผลิตไฟฟ้าให้มีคุณภาพ	เอกชนต้องผลิตไฟฟ้าตามที่ กฟผ. สั่งการล่วงหน้า/ต้องผลิตไฟฟ้าให้มีคุณภาพ
การระงับข้อพิพาทและอุทธรณ์	(1) การระงับข้อพิพาทจากระเบียบให้ไปที่ กพช. และ	(1)การระงับข้อพิพาทจากระเบียบให้ไปที่ กพช. และสัญญาให้ไป	(1) การระงับข้อพิพาทจากระเบียบให้ไปที่ กพช. และสัญญาให้ไป	**(1) การระงับข้อพิพาทจากระเบียบและ**

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

สาระสำคัญ	SPP พ.ศ. 2541 ฉบับปรับปรุง พ.ศ. 2544	SPP พ.ศ. 2548	SPP เฉพาะการผลิตไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียน พ.ศ. 2550	SPP เฉพาะการผลิตไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียน ฉบับปรับปรุง พ.ศ. 2550 (ฉบับปรับปรุง พ.ศ. 2552)
	สัญญาให้ไปที่อนุญาโตตุลาการ (2) การแก้ไขระเบียบทุกครั้ง กพช. ต้องเห็นชอบ	ที่อนุญาโตตุลาการ (2) การแก้ไขระเบียบทุกครั้ง กพช. ต้องเห็นชอบ (3) การแก้ไขปัญหาที่เกิดจากการเชื่อมโยงระบบไฟฟ้า การใช้บริการระบบ และการปฏิบัติการระบบโครงข่าย ให้ผ่านความเห็นชอบของ กพช.	ที่อนุญาโตตุลาการ (2) การแก้ไขระเบียบทุกครั้ง กพช. ต้องเห็นชอบ (3) การแก้ไขปัญหาที่เกิดจากการเชื่อมโยงระบบไฟฟ้า การใช้บริการระบบ และการปฏิบัติการระบบโครงข่าย ให้ผ่านความเห็นชอบของ กพช.	**<u>สัญญาให้ไปที่ กกพ. (2) การแก้ไขระเบียบทุกครั้ง กกพ. ต้องเห็นชอบ (3) การแก้ไขปัญหาที่เกิดจากการเชื่อมโยงระบบไฟฟ้า การใช้บริการระบบ และการปฏิบัติการระบบโครงข่าย ให้ผ่านการพิจารณาจาก กกพ.</u>**

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

5.3.3 การไฟฟ้าฝ่ายจำหน่าย

5.3.3.1 อำนาจหน้าที่

(1) การไฟฟ้านครหลวง[191]

การไฟฟ้านครหลวง (กฟน.) เป็นรัฐวิสาหกิจและมีฐานะเป็นนิติบุคคลตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้านครหลวง พ.ศ. 2501 ซึ่งเป็นกฎหมายจัดตั้ง มีโครงสร้างของรัฐวิสาหกิจในรูปแบบคณะกรรมการ เรียกว่า “คณะกรรมการการไฟฟ้านครหลวง” ประกอบด้วย

[191] "พระราชบัญญัติการไฟฟ้านครหลวง พ.ศ. 2501," (1958).มาตรา 8 มาตรา 18 มาตรา 29 มาตรา 41 มาตรา 42 และ มาตรา 43

ประธานกรรมการ 1 คน ผู้ว่าการ เป็นกรรมการโดยตำแหน่ง และกรรมการอื่นอีกไม่น้อยกว่า 5 คน แต่ไม่เกิน 9 คน และสามารถแต่งตั้งเพิ่มได้โดยทั้งหมดต้องไม่เกิน 15 คน ผู้ว่าการมีหน้าที่บริหารกิจการของ กฟน. ให้เป็นไปตามนโยบายที่คณะกรรมการกำหนด และมีอำนาจบังคับบัญชาพนักงานทุกตำแหน่ง ในขณะเดียวกันผู้ว่าการต้องรับผิดชอบ ต่อคณะกรรมการในการบริหารกิจการของ กฟน. กฟน. จึงเป็นรัฐวิสาหกิจที่มีอิสระในด้านตัวบุคคลขององค์กร แยกต่างหากจากราชการบริหารส่วนกลาง

กฟน. ในฐานะที่เป็นรัฐวิสาหกิจมีความสัมพันธ์กับรัฐ ตามหลักการกระจายอำนาจทางปกครองตามกิจการ เพื่อจัดทำบริการสาธารณะด้านกิจการไฟฟ้า กฎหมายบัญญัติให้ กฟน. ถูกรัฐควบคุมกำกับตัวบุคคล ผ่านทางคณะรัฐมนตรีซึ่งมีอำนาจแต่งตั้งประธานกรรมการการไฟฟ้านครหลวงและกรรมการ นอกจากนี้ กระทรวงมหาดไทยโดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย มีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลโดยทั่วไปในกิจการของ กฟน. (นัยของคำว่ากำกับดูแลของกฎหมายฉบับนี้ หมายถึงควบคุมกำกับ) เมื่อตัวบุคคลถูกควบคุมกำกับแล้ว ก็เท่ากับเป็นการควบคุมกำกับด้านนโยบายและทิศทางของ กฟภ. ผ่านทางผู้บริหารรัฐวิสาหกิจ เพราะทุกปีงบประมาณ กฟภ. ต้องทำรายงานเสนอรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ซึ่งจะต้องกล่าวถึงผลงานในปีที่ล่วงแล้วของ กฟภ. และคำชี้แจงเกี่ยวกับนโยบายของคณะกรรมการ โครงการและแผนงานที่จะจัดทำในภายหน้า นอกจากนี้ กฟน. ยังถูกกำกับดูแลโดยคณะกรรมการนโยบายรัฐวิสาหกิจเหมือน กฟผ.

ในการดำเนินกิจการไฟฟ้า กฎหมายบัญญัติให้ กฟน. มีรายได้เป็นของตนเอง ซึ่งรายได้ที่ กฟน. ได้รับจากการดำเนินกิจการไฟฟ้าให้ตกเป็นของ กฟน. เพื่อที่จะใช้สำหรับเป็นค่าใช้จ่ายตามภารกิจที่กฎหมายให้อำนาจ แต่รายได้เมื่อหักรายจ่ายแล้วเหลือเท่าใดให้นำส่งเป็นรายได้ของรัฐ แต่ถ้ารายได้มีไม่เพียงพอสำหรับรายจ่าย นอกจากเงินสำรองของ กฟน. เองแล้ว หาก กฟน. ไม่สามารถหาเงินจากทางอื่นได้ รัฐพึง จ่ายเงินให้แก่ กฟน. เท่าจำนวนที่ขาด แต่กฟน. ก็ไม่ได้มีอิสระทางการเงินไปทั้งหมด เนื่องจากรัฐควบคุมกำกับ เรื่องงบประมาณและรายได้ของ กฟน. ผ่านทางการพิจารณาอนุมัติโครงการต่าง ๆ ซึ่งจะต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีก่อนจึงจะดำเนินกิจการ ดังต่อไปนี้ได้ 1). เพิ่มหรือลดทุน 2). กู้ยืมเงินเป็นจำนวนเกินคราวละสี่สิบล้านบาท 3). จำหน่ายอสังหาริมทรัพย์อันมีราคาเกินสิบล้านบาท 4). ออกพันธบัตรหรือตราสารอื่นใดเพื่อการลงทุน 5). จัดตั้งบริษัทจำกัด และ 6). เข้าร่วมกิจการกับบุคคลอื่นหรือถือหุ้นในบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัด นอกจากนี้ กฟน. ต้องจัดทำงบประมาณประจำปีโดยแยกเป็นงบลงทุนและงบทำการ สำหรับงบลงทุน ให้นำเสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาและให้ความเห็นชอบ ส่วนงบทำการให้นำเสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อทราบ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

(2) การไฟฟ้าส่วนภูมิภาค[192]

การไฟฟ้าส่วนภูมิภาค (กฟภ.) เป็นรัฐวิสาหกิจและมีฐานะเป็นนิติบุคคล ตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค พ.ศ. 2503 ซึ่งเป็นกฎหมายจัดตั้ง มีโครงสร้างของรัฐวิสาหกิจในรูปแบบคณะกรรมการ เรียกว่า “คณะกรรมการการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค” ประกอบด้วยประธานกรรมการ 1 คน ผู้ว่าการ เป็นกรรมการโดยตำแหน่ง และกรรมการอื่นอีกไม่น้อยกว่า 5 คนแต่ไม่เกิน 9 คน โดยไม่รวมรองผู้ว่าการที่เป็นกรรมการโดยตำแหน่ง ผู้ว่าการจึงถือเป็นผู้แทนนิติบุคคลซึ่งถูกควบคุมบังคับบัญชาโดยคณะกรรมการอีกชั้นหนึ่ง ผู้ว่าการจะมีหน้าที่บริหารกิจการให้เป็นไปตามนโยบายที่คณะกรรมการกำหนด และมีอำนาจบังคับบัญชาพนักงานทุกตำแหน่ง โดยต้องรับผิดชอบต่อคณะกรรมการ เหมือน กฟน.

กฟภ. ในฐานะที่เป็นรัฐวิสาหกิจมีความสัมพันธ์กับรัฐเหมือน กฟน. ถูกรัฐควบคุมกำกับ (contrôle de tutelle) ทางตัวบุคคล ผ่านทางคณะรัฐมนตรีซึ่งมีอำนาจแต่งตั้งประธานกรรมการการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค และกรรมการอื่นซึ่งมิใช่กรรมการโดยตำแหน่ง นอกจากนี้กระทรวงมหาดไทยโดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย มีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลโดยทั่วไปในกิจการของ กฟภ. เช่นเดียวกัน (นัยของคำว่ากำกับดูแลของกฎหมายฉบับนี้ หมายถึง ควบคุมกำกับ) กฟภ. ต้องทำรายงานเสนอรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ซึ่งจะต้องกล่าวถึงผลงานในปีที่ล่วงแล้วของ กฟภ. และคำชี้แจง เกี่ยวกับนโยบายของคณะกรรมการ โครงการและแผนงานที่จะจัดทำในภายหน้า นอกจากนี้ กฟภ. ยังถูกกำกับดูแลโดยคณะกรรมการนโยบายรัฐวิสาหกิจเหมือน กฟผ. และ กฟน.

ในการดำเนินกิจการไฟฟ้า กฎหมายบัญญัติให้ กฟภ. มีรายได้เป็นของตนเอง ซึ่งรายได้ที่ กฟภ. ได้รับจากการดำเนินกิจการไฟฟ้าให้ตกเป็นของ กฟภ. เพื่อที่จะใช้สำหรับเป็นค่าใช้จ่ายตามภารกิจที่กฎหมายให้อำนาจ แต่รายได้เมื่อหักรายจ่ายแล้วเหลือเท่าใดให้นำส่งเป็นรายได้ของรัฐ แต่ ถ้ารายได้มีไม่เพียงพอสำหรับรายจ่าย นอกจากเงินสำรองของ กฟภ. เองแล้ว หาก กฟภ. ไม่สามารถหาเงินจากทางอื่นได้ รัฐพึง จ่ายเงินให้แก่ กฟภ. เท่าจำนวนที่ขาด แต่ กฟภ. ก็ไม่ได้มีอิสระทางการเงินไปทั้งหมด เนื่องจากรัฐควบคุมกำกับ เรื่องงบประมาณและรายได้ของ กฟภ. ผ่านทางการพิจารณาอนุมัติโครงการต่างๆ ซึ่งจะต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีก่อนจึงจะดำเนินกิจการ ดังต่อไปนี้ได้ 1). เพิ่มหรือลดทุน 2). กู้ยืมเงินครั้งหนึ่งเป็นจำนวนเกินหนึ่งร้อยล้านบาท 3). จำหน่ายอสังหาริมทรัพย์อันมีราคาเกินสิบล้านบาท 4). ดำเนินการตามวัตถุประสงค์ของการไฟฟ้า

[192] "พระราชบัญญัติการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค พ.ศ. 2503," (1960). มาตรา 9 มาตรา 18 มาตรา 20 มาตรา 29 มาตรา 42 มาตรา 43 มาตรา 44 และ มาตรา 45

ส่วนภูมิภาคในประเทศใกล้เคียง 5). ออกพันธบัตรหรือตราสารอื่นใดเพื่อการลงทุน 6). จัดตั้งบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัด และ 7). เข้าร่วมกิจการกับหน่วยงานอื่นไม่ว่าจะเป็นของเอกชนหรือของรัฐทั้งในประเทศและนอกประเทศ หรือกับองค์การระหว่างประเทศ หรือถือหุ้นในบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัด นอกจากนี้ กฟภ. ต้องจัดทำงบประมาณประจำปีโดยแยกเป็นงบลงทุนและงบทำการ สำหรับงบลงทุน ให้นำเสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาและให้ความเห็นชอบ ส่วนงบทำการให้นำเสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อทราบ

5.3.3.2 ขอบเขต

การไฟฟ้าฝ่ายจำหน่ายเป็นผู้ปฏิบัติการ ด้วยอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายจัดตั้ง ทำให้การไฟฟ้าฝ่ายจำหน่าย มีฐานการใช้อำนาจมหาชนเหนือเอกชนในการดำเนินการต่าง ๆ เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ตามที่รัฐมอบหมาย กฟน. มีขอบเขตดำเนินการกิจการไฟฟ้าใน ระบบจำหน่ายไฟฟ้า จำหน่ายไฟฟ้าให้แก่ผู้ใช้ไฟฟ้าในเขตท้องที่กรุงเทพมหานคร จังหวัดนนทบุรีและสมุทรปราการ[193] ส่วนกฟภ. มีขอบเขตดำเนินการกิจการไฟฟ้าใน ระบบจำหน่ายไฟฟ้า จำหน่ายไฟฟ้าให้แก่ผู้ใช้ไฟฟ้าในจังหวัดอื่น ๆ ที่ไม่ใช่เขตการให้บริการของการไฟฟ้านครหลวง โดยการไฟฟ้าฝ่ายจำหน่าย จะเป็นเจ้าของสถานีไฟฟ้า ระบบส่งและระบบจำหน่าย (สายจำหน่ายที่ไม่ใช่สายส่งไฟฟ้าของ กฟผ.) ซึ่งเป็นไปตามรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM ในปัจจุบัน

ตามกฎหมายจัดตั้ง กฟภ. สามารถ 1). ผลิต จัดให้ได้มา จัดส่ง และจำหน่ายพลังงานไฟฟ้า 2). ดำเนินธุรกิจเกี่ยวกับพลังงานไฟฟ้าและธุรกิจอื่นที่เกี่ยวเนื่องหรือที่เป็นประโยชน์แก่ กฟภ.[194] เช่น จัดตั้งบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดซึ่งเป็นบริษัทลูก คือ บริษัท พีอีเอ เอ็นคอม อินเตอร์เนชั่นแนล จำกัด

ตามกฎหมายจัดตั้ง กฟน. สามารถ[195] 1). จัดให้ได้มาและจำหน่ายพลังงานไฟฟ้า และ 2). ดำเนินธุรกิจเกี่ยวกับพลังงานไฟฟ้าและธุรกิจอื่นที่เกี่ยวเนื่อง หรือที่เป็นประโยชน์แก่การไฟฟ้านครหลวงและ 3). การผลิต จัดให้ได้มาและจำหน่ายพลังงานไฟฟ้าตลอดจนการคมนาคมที่ใช้พลังงานไฟฟ้าเป็นกิจการสาธารณูปโภค

(1) ขอบเขตในการจำหน่ายไฟฟ้า

เนื่องจากกฎหมายกำหนดให้การไฟฟ้าฝ่ายจำหน่าย เป็นผู้จำหน่ายไฟฟ้า ดังนั้นสามารถกำหนดอัตราราคาขายพลังงานไฟฟ้าและอัตราค่าบริการได้ สร้างและบำรุงรักษาระบบจำหน่ายไฟฟ้า เพื่อการนี้เองการไฟฟ้าฝ่ายจำหน่าย จึงมีอำนาจมหาชน ในการเวนคืน ตามกฎหมาย

---

[193] "พระราชบัญญัติการไฟฟ้านครหลวง พ.ศ. 2501." มาตรา 8

[194] "พระราชบัญญัติการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค พ.ศ. 2503." มาตรา 6

[195] "พระราชบัญญัติการไฟฟ้านครหลวง พ.ศ. 2501." มาตรา 6 และ มาตรา 7

ว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ อำนาจดังกล่าวมีความจำเป็นเพื่อให้สามารถปฏิบัติการได้อย่างมีประสิทธิภาพ เมื่อการไฟฟ้าฝ่ายจำหน่าย มีความจำเป็นที่จะต้องได้มาซึ่งอสังหาริมทรัพย์เพื่อสร้างระบบจำหน่าย เจ้าของหรือผู้ครอบครองทรัพย์สินนั้นอาจยื่นคำร้องแสดงเหตุที่ไม่สมควรทำเช่นนั้นไปยังคณะกรรมการ เพื่อวินิจฉัยภายในกำหนด 15 วันนับแต่วันที่ได้รับหนังสือแจ้ง คำวินิจฉัยของคณะกรรมการให้เป็นที่สุด การไฟฟ้าฝ่ายจำหน่าย ต้องจ่ายเงินค่าทดแทนตามความเป็นธรรมแก่เจ้าของ นอกจากนี้ การไฟฟ้าฝ่ายจำหน่าย ยังมีอำนาจเข้าจัดการต่าง ๆ ในอสังหาริมทรัพย์ พนักงานหรือลูกจ้างของการไฟฟ้าฝ่ายจำหน่ายเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐมีอำนาจมหาชนเข้าดำเนินการในที่ดินของเอกชนตามที่กล่าวมาข้างต้นได้ อย่างไรก็ดี การไฟฟ้าฝ่ายจำหน่ายไม่ได้มีอำนาจประกาศเขตระบบส่งไฟฟ้าจึงไม่มีสิทธิในทาง (Right of Way) เหมือน กฟผ.

(2) ขอบเขตในการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า

รัฐบาลได้เริ่มเปิดโอกาสให้ภาคเอกชนเข้าแข่งขันในกิจการไฟฟ้า ส่วนของ ระบบผลิตไฟฟ้า และ กฟผ. ได้ดำเนินการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้ารายเดียวนั้น ต่อมา รัฐบาลได้เปิดโอกาสให้การไฟฟ้าฝ่ายจำหน่าย มีบทบาทในการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าด้วย[196] เมื่อการไฟฟ้าฝ่ายจำหน่ายรับซื้อไฟฟ้าจากเอกชนแล้วก็จะนำเข้าระบบจำหน่ายของตนเอง เพื่อขายให้กับผู้ใช้ไฟฟ้าต่อไป ในวิทยานิพนธ์นี้จะได้ศึกษาถึงความเป็นมาของการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้าพลังงานหมุนเวียนขนาดเล็กมากขนาดกำลังการผลิตต่ำกว่า 10 เมกะวัตต์ (Very Small Power Producer - VSPP) ของการไฟฟ้าฝ่ายจำหน่าย ดังนี้

วันที่ 18 เมษายน พ.ศ. 2545 กพช. มีมติในการประชุมครั้งที่ 1/2545 (ครั้งที่ 88) เห็นชอบร่างระเบียบการรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้าพลังงานหมุนเวียนขนาดเล็กมากขนาดกำลังการผลิตต่ำกว่า 10 เมกะวัตต์ (Very Small Power Producer - VSPP) และแบบคำขอจำหน่ายไฟฟ้าและการเชื่อมโยงระบบไฟฟ้า

วันที่ 4 กันยายน พ.ศ. 2549 กพช. มีมติในการประชุมครั้งที่ 3/2549 (ครั้งที่ 106) เห็นชอบร่างระเบียบการรับซื้อไฟฟ้าจาก VSPP สำหรับการผลิตไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนและร่างระเบียบการรับซื้อไฟฟ้าจาก VSPP สำหรับการผลิตไฟฟ้าจากพลังงานเชิงพาณิชย์ด้วยระบบ Cogeneration สำหรับปริมาณพลังไฟฟ้าเสนอขายเข้าระบบไม่เกิน 10 เมกะวัตต์

วันที่ 11 ธันวาคม พ.ศ. 2550 พระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550 ใช้บังคับ และกกพ. ซึ่งเป็นผู้กำกับดูแลได้ถูกจัดตั้งขึ้น

วันที่ 20 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2552 กระทรวงพลังงานตามหนังสือที่ พน 0600/730 แจ้งว่า กพช. ได้เห็นชอบการรับซื้อไฟฟ้าขนาดเล็กมาก (VSPP) โดยให้การไฟฟ้าฝ่ายจำหน่าย

[196] การรับซื้อไฟฟ้าจากเอกชน, [ออนไลน์].

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

พิจารณารับซื้อไฟฟ้าตามหลักเกณฑ์ในระเบียบการรับซื้อไฟฟ้าจาก VSPP ประกอบกับพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550 ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 11 ธันวาคม พ.ศ. 2550 และตามมาตรา 11 (4) กำหนดให้ กกพ. กำหนดระเบียบและหลักเกณฑ์การจัดหาไฟฟ้า และการออกประกาศเชิญชวนการรับซื้อไฟฟ้า รวมทั้งกำกับดูแลขั้นตอนการคัดเลือกให้เกิดความเป็นธรรมกับทุกฝ่าย

วันที่ 28 มิถุนายน พ.ศ. 2553 กพช. มีมติในการประชุมครั้งที่ 2/2553 (ครั้งที่ 131) ดังนี้ เห็นชอบแนวทางการประสานและติดตามการดำเนินการส่งเสริมการผลิตไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนให้เป็นไปตามนโยบาย โดยเห็นควรให้แต่งตั้งคณะกรรมการคณะหนึ่ง (คณะกรรมการฯ) ภายใต้ กพช. โดยมีองค์ประกอบและอำนาจหน้าที่ ในการศึกษา วิเคราะห์ และเสนออัตราสนับสนุนปริมาณการรับซื้อไฟฟ้า กรอบแนวทางการดำเนินงานการส่งเสริมและรับซื้อไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้าพลังงานหมุนเวียน และพิจารณาการรับซื้อไฟฟ้าของการไฟฟ้าทั้ง 3แห่ง ตามระเบียบและประกาศที่ กกพ. ให้ความเห็นชอบ ทั้งนี้ เพื่อให้การส่งเสริมการผลิตไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนเป็นไปตามนโยบาย และสอดคล้องกับแผนฯ 15 ปี โดยพิจารณาถึงผลกระทบต่อภาระค่าไฟฟ้าของประชาชน ตลอดจนผลกระทบต่อความมั่นคงของระบบไฟฟ้าของประเทศโดยรวม และความพร้อมของระบบส่งไฟฟ้าของ กฟผ.

วันที่ 23 มกราคม พ.ศ. 2558 และวันที่ 30 มกราคม พ.ศ. 2558 กฟน. และ กฟภ. ได้ออกประกาศหยุดรับซื้อไฟฟ้าจาก SPP พลังงานหมุนเวียน การส่งเสริมอัตรารับซื้อไฟฟ้าในรูปแบบ Adder ตามมติ กพช. ครั้งที่ 2/2557 ครั้งที่ (147) เมื่อวันที่ 15 ธันวาคม พ.ศ. 2557 ซึ่งให้คณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานไปดำเนินการประกาศหยุดการรับซื้อไฟฟ้าการส่งเสริมอัตรารับซื้อไฟฟ้าในรูปแบบ Adder โดย คณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานได้มีมติให้การไฟฟ้าทั้ง 3 ออกประกาศหยุดการรับซื้อไฟฟ้าดังกล่าว

5.3.3.3 ภารกิจ

การไฟฟ้าฝ่ายจำหน่ายได้วางกฎเกณฑ์ (Regulation) การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าจาก VSPP (สำหรับการผลิตไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียน) โดยมีสาระสำคัญ ดังนี้

ตารางที่ 7 แสดงรายละเอียดระเบียบรับซื้อไฟฟ้าจาก VSPP แบบพลังงานหมุนเวียนของการไฟฟ้าฝ่ายจำหน่าย

สาระสำคัญ	รายละเอียด
การกำหนดผู้รับซื้อไฟฟ้า (Buyers)	การไฟฟ้าฝ่ายจำหน่าย
การกำหนดวิธีการรับซื้อ (Procurement Mechanisms)	ยื่นที่ การไฟฟ้าฝ่ายจำหน่าย การไฟฟ้าฝ่ายจำหน่ายเป็นผู้พิจารณาและแจงผลการพิจารณา
การกำกำกับดูแลระบบโครงข่ายและศูนย์	VSPP ต้องปฏิบัติตามข้อกำหนดการเชื่อมโยงระบบไฟฟ้าของการไฟฟ้าฝ่ายจำหน่าย

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

สาระสำคัญ	รายละเอียด
ควบคุมระบบโครงข่ายพลังงาน	
การระงับข้อพิพาทและอุทธรณ์	การระงับข้อพิพาทจากระเบียบให้ไปที่ กพช. และสัญญาให้ไปที่ อนุญาโตตุลาการ การแก้ไขระเบียบทุกครั้ง กพช. ต้องเห็นชอบ

5.4 แนวความคิดการแปรสภาพผู้ปฏิบัติการในกิจการไฟฟ้า

5.4.1 ความเป็นมาและกฎหมายที่เกี่ยวข้อง[197]

ในช่วงปี พ.ศ. 2539 ประเทศไทยประสบปัญหาทางด้านเศรษฐกิจหลายประการรัฐบาลต้องตัดสินใจขอความช่วยเหลือทางการเงินและวิชาการจากกองทุนการเงินระหว่างประเทศ (IMF) กองทุนดังกล่าวเรียกร้องให้ทบทวนโครงการลงทุนของรัฐวิสาหกิจและตัดรายจ่ายที่มีความสำคัญในระดับต่ำลงเพื่อรักษาฐานะทางการเงินของภาครัฐวิสาหกิจให้สมดุล ตลอดจนปรับปรุงอัตราค่าบริการของรัฐวิสาหกิจให้สะท้อนกับทุนที่สูงขึ้นจากการอ่อนตัวของค่าเงินบาท เพิ่มบทบาทของภาคเอกชนในรัฐวิสาหกิจโดยเน้นที่ภาคสาธารณูปโภค พลังงาน การสื่อสารและขนส่ง

คำว่า **"การแปรสภาพ" (Privatization)** มีความหมายว่า การเปลี่ยนสภาพความเป็นเจ้าของ (Ownership) รัฐวิสาหกิจจากรัฐไปเป็นของเอกชน ที่ผ่านมาประเทศไทยไม่เคยมีการแปรสภาพรัฐวิสาหกิจ ตามความหมายดังกล่าว จะมีก็แต่เพียง การเพิ่มบทบาทภาคเอกชนในรัฐวิสาหกิจรูปแบบต่าง ๆ เช่น การทำสัญญาจ้างเอกชนบริหารงาน การให้สัมปทานแก่เอกชน หรือการร่วมลงทุนกับเอกชน เป็นต้น ภายหลังวิกฤตเศรษฐกิจในปี พ.ศ. 2540 ทำให้ประเทศไทยเข้าสู่ยุคของการแปรสภาพรัฐวิสาหกิจ การแปรสภาพรัฐวิสาหกิจทำได้ด้วยการเพิ่มสัดส่วนความเป็นเจ้าของรัฐวิสาหกิจนั้นให้แก่เอกชน หากเอกชนมีสัดส่วนความเป็นเจ้าของมากกว่าร้อยละห้าสิบ ก็ถือได้ว่ารัฐวิสาหกิจนั้นถูกแปรสภาพไปเป็นของเอกชนแล้ว ดังนั้น เพื่อให้การเปลี่ยนสภาพความเป็นเจ้าของรัฐวิสาหกิจจากรัฐไปเป็นของเอกชนเกิดขึ้นได้ ก็ต้องทำการ ขายหุ้น รัฐวิสาหกิจนั้นให้แก่ประชาชน

พระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 เป็นกฎหมายที่จัดให้มีขึ้นเพื่อเป็นเครื่องมือของรัฐเมื่อมีความจำเป็นต้องเปลี่ยนสถานะของรัฐวิสาหกิจจากรูปแบบเดิมซึ่งเป็นรัฐวิสาหกิจ ประเภทองค์การของรัฐบาล ให้เป็นรัฐวิสาหกิจที่มีรูปแบบเป็นบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัด การปรับเปลี่ยนโครงสร้างของทุนดังกล่าวจะทำให้ทุนของรัฐวิสาหกิจซึ่งแต่เดิมมีลักษณะเป็นก้อนกลายเป็นทุนที่มีลักษณะเป็นหุ้นของบริษัทที่รัฐถือหุ้นทั้งหมด นอกจากนี้ การปรับเปลี่ยนดังกล่าวยังทำให้สามารถระดมทุนจากตลาดทุนเพื่อเข้ามาซื้อหุ้นได้อย่างสะดวก ซึ่งก็หมายความว่าทำให้การแปรสภาพรัฐวิสาหกิจที่มีการแปลงทุนเป็นหุ้นนั้นเป็นไปอย่างสะดวก ส่วนนัยยะของ “บริษัท”

[197] นันทวัฒน์ บรมานันท์, "[ออนไลน์]. แหล่งที่มา: http://public-law.net/publaw/view.aspx?id=399

ตามพระราชบัญญัตินี้ให้นิยามว่า บริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชน ดังนั้น รัฐวิสาหกิจ ที่ได้ดำเนินการเปลี่ยนทุนเป็นหุ้นตามกฎหมายว่าด้วยทุนรัฐวิสาหกิจก็จะต้องเปลี่ยนสภาพ จากรัฐวิสาหกิจในรูปแบบเดิมมาเป็นรัฐวิสาหกิจในรูปแบบบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชน แล้วแต่กรณี ทั้งนี้ ตามความเหมาะสมของรัฐวิสาหกิจแต่ละแห่ง

สำหรับกระบวนการแปรสภาพรัฐวิสาหกิจนั้น จะกล่าวโดยสังเขป คือ 1). เมื่อรัฐวิสาหกิจใดต้องการที่จะนำทุนบางส่วนหรือทั้งหมดของตนมาเปลี่ยนสภาพเป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัทก็สามารถทำได้โดยการเสนอเรื่องไปยังกระทรวงที่ควบคุมกำกับตามกฎหมายจัดตั้งเพื่อให้ความเห็นชอบก่อน เมื่อได้รับความเห็นชอบแล้วก็ต้องเสนอเรื่องไปยัง 2). คณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจ เพื่อพิจารณาเบื้องต้นก่อนว่าสมควรที่จะให้มีการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นหุ้นหรือไม่ จากนั้นคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจก็จะเสนอความเห็นของตนต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาอนุมัติในหลักการและแนวทางให้ดำเนินการนำทุนบางส่วนหรือทั้งหมดของรัฐวิสาหกิจมาเปลี่ยนสภาพเป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัท 3). เมื่อคณะรัฐมนตรีอนุมัติในหลักการให้เปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นในรูปแบบของบริษัทแล้ว ต้องจัดตั้ง คณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัท ขึ้นมาดำเนินการเปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจเป็นหุ้นของบริษัทตามหลักการและแนวทางที่คณะรัฐมนตรีอนุมัติ 4). เมื่อคณะกรรมการเตรียมการจัดตั้งบริษัทดำเนินการเสร็จเรียบร้อยแล้วจะต้องรายงานรายละเอียดเกี่ยวกับการจัดตั้งบริษัทกลับไปยังคณะกรรมการนโยบายทุนรัฐวิสาหกิจเพื่อพิจารณา และ 5). จะต้องเสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาอนุมัติให้เปลี่ยนทุนของรัฐวิสาหกิจนั้นเป็นหุ้นและจัดตั้งบริษัทด้วยวิธีการตราพระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิและประโยชน์ของบริษัทที่แปรสภาพมาจากรัฐวิสาหกิจต่อไป

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

5.4.2 ข้อเท็จจริงของการแปรสภาพผู้ปฏิบัติการในกิจการไฟฟ้า

สืบเนื่องจากข้อเรียกร้องของ IMF และสภาพเศรษฐกิจที่ตกต่ำ รัฐบาล ณ เวลานั้นได้แปรสภาพรัฐวิสาหกิจหลายหน่วยงานให้เป็นบริษัทเอกชน เช่น การปิโตรเลียมแห่งประเทศไทย ซึ่งเดิมเป็นรัฐวิสาหกิจด้านกิจการปิโตรเลียม จนแล้วเสร็จกระบวนการ แปรสภาพ เป็น บริษัท ปตท. จำกัด (มหาชน) ในที่สุด สำหรับกิจการไฟฟ้าก็มีความพยายามของรัฐบาลในการแปรสภาพผู้ปฏิบัติการอย่าง กฟผ. เพื่อให้เป็น บริษัท กฟผ. (จำกัด) มหาชน เช่นเดียวกัน และกำลังจะสามารถแปรสภาพจนสำเร็จ เพื่อตอบสนองนโยบายและรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM ในอุดมคติที่รัฐในฐานะผู้ออกนโยบายได้ตั้งเป้าประสงค์ไว้ โดยในขณะนั้น กฟผ. ได้เข้าสู่ขั้นตอนของการแปรสภาพจากรัฐวิสาหกิจมาเป็นบริษัท กฟผ. (จำกัด) มหาชน เรียบร้อยแล้ว เหลือเพียงแค่ขั้นตอนของการกระจายหุ้นเข้าสู่ตลาดหลักทรัพย์

อย่างไรก็ดี มูลนิธิคุ้มครองผู้บริโภคกับพวกในฐานะผู้ฟ้องคดีได้ยื่นฟ้อง นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรีว่าการกระทรวงพลังงาน และหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องในฐานะผู้ถูกฟ้องคดี ต่อศาลปกครองสูงสุด ในประเด็นเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของการตราพระราชกฤษฎีกา โดยผู้ฟ้องคดีได้ร้องขอต่อศาลปกครองสูงสุดให้เพิกถอนพระราชฤษฎีกา 2 ฉบับ ได้แก่ 1). พระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิและประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ. 2548 และ 2). พระราชกฤษฎีกากำหนดเงื่อนเวลายกเลิกกฎหมายว่าด้วยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2548 โดยมีประเด็นตามฟ้อง[198] ดังนี้

(1) ผลลัพธ์ที่เกิดจากการตราพระราชกฤษฎีกาขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 87 ที่ว่าด้วยรัฐต้องสนับสนุนระบบเศรษฐกิจแบบเสรีโดยอาศัยกลไกตลาดกำกับดูแลให้มีการแข่งขัน อย่างเป็นธรรม คุ้มครองผู้บริโภค ป้องกันการผูกขาดทางตรงและทางอ้อม และมาตรา 88 ที่ว่าด้วยการตรากฎหมายต้องเป็นไปเพื่อนโยบายในการบริหารราชการแผ่นดิน โดยพระราชกฤษฎีกาทั้ง 2 ฉบับ ทำให้เกิดการผูกขาดในกิจการไฟฟ้า โดยองค์กรเอกชน เพราะบริษัท กฟผ. (จำกัด) มหาชน จะมีอำนาจประกอบกิจการระบบผลิตไฟฟ้า (และจัดให้ได้มาซึ่งพลังงานไฟฟ้า) ระบบส่งไฟฟ้า (โดยยังมีอำนาจมหาชนเหนือหลักกรรมสิทธิ์ของเอกชน) ระบบจำหน่ายไฟฟ้า ให้การไฟฟ้าฝ่ายจำหน่ายหรือบริษัทที่จะแปรสภาพจากการไฟฟ้าฝ่ายจำหน่าย และเป็นผู้ควบคุมศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้า

(2) พระราชกฤษฎีกาทั้ง 2 ฉบับขัดต่อเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 เพราะ กฎหมายดังกล่าวมีเจตนารมณ์ที่จะให้มีการแปรสภาพรัฐวิสาหกิจที่มีกิจการและการบริหารไม่คล่องตัวหรือไม่มีประสิทธิภาพ โดยเฉพาะรัฐวิสาหกิจที่มีปัญหาการขาดทุนอย่างต่อเนื่องจนทำให้เป็นภาระงบประมาณและหนี้สาธารณะต่อประเทศให้เป็นรัฐวิสาหกิจรูปแบบใหม่ในรูปแบบบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัด เพื่อทำให้การบริหารเปลี่ยนไปเป็นแบบเอกชนให้มีผลกำไรสูงสุดเป็นแรงจูงใจหรือเป้าหมายการบริหารงาน เพื่อแก้ไขสภาพขาดทุนของรัฐวิสาหกิจนั้น ดังนั้น การเลือกแปรสภาพ กฟผ. ซึ่งเป็นรัฐวิสาหกิจที่จัดทำบริการสาธารณะในกิจการไฟฟ้าและเป็นกิจการที่มีผลต่อความมั่นคงของประเทศและมีความจำเป็นที่รัฐจะต้องดำเนินการเองโดยไม่เปิดโอกาสให้เอกชนหรือต่างชาติมาร่วมบริหารหรือแทรกแซงได้

(3) ทรัพย์สินของประเทศบางประการ มีลักษณะเป็นสาธารณะสมบัติของแผ่นดิน หรือมีสิทธิบางอย่างที่เป็นการใช้อำนาจมหาชน ไม่สามารถจะขายหรือให้มีการครอบครองหรือยึดถือ โดย

---

[198] วสุ สิงหัษฐิต, ศาลปกครองกับการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร กรณีศึกษาการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย (คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่, 2006), หน้า. 71 - 92

องค์กรที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายเอกชนที่มีวัตถุประสงค์ในการแสวงหากำไรได้ เนื่องจากผลจากการตราพระราชกฤษฎีกาทั้ง 2 ฉบับ จะทำให้รัฐบาลสามารถนำสาธารณะสมบัติของแผ่นดินไปขายโดยผ่านกระบวนการแปรสภาพตามกฎหมายทุนรัฐวิสาหกิจ ซึ่งมีประเด็นที่สำคัญคือ ทรัพย์สินที่เป็นโครงสร้างพื้นฐาน เช่น ระบบส่งไฟฟ้า ไม่ควรนำมาขายให้ตกเป็นกรรมสิทธิ์ของเอกชนรายใดรายหนึ่ง และเอกชนซึ่งเป็นบริษัทที่จัดตั้งเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายเอกชนไม่ควรมีอำนาจมหาชนในการจัดการอสังหาริมทรัพย์เนื่องจากจะขัดต่อหลักกรรมสิทธิ์ (Le droit de propriete) แต่หากว่า รัฐต้องการให้เอกชนรายใดมีกิจการที่ใช้อำนาจจัดการอสังหาริมทรัพย์แล้วก็จะต้องแยกกิจการนั้นออกมาออกอย่างเป็นเอกเทศ ไม่ใช่รวมอำนาจหน้าที่ในการประกอบกิจการไฟฟ้าทั้งระบบ

(4) กระบวนการในการตราพระราชกฤษฎีกาทั้ง 2 ฉบับไม่ได้มีการปฏิบัติตามขั้นตอน หรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับการนั้น ส่งผลให้พระราชกฤษฎีกาดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะกระบวนการรับฟังความคิดเห็นดำเนินการได้อย่างรวบรัด ไม่ได้เผยแพร่ให้ประชาชนทราบอย่างทั่วถึงในรายละเอียดหรือเหตุผลความจำเป็นในการแปรสภาพ ซึ่งไม่สอดคล้องกับระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ. 2548

(5) ความไม่เป็นกลางของคณะกรรมการที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับกระบวนการแปรสภาพ กฟผ.

ศาลปกครองสูงสุด มีคำพิพากษาที่ ฟ.5/2549 วินิจฉัยว่า “การที่พระราชกฤษฎีกากำหนดอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) พ.ศ. 2548 มิได้จำกัดอำนาจมหาชนดังกล่าว จึงมีผลให้อำนาจมหาชนดังกล่าวโอนไปเป็นของบริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ซึ่งไม่อาจกระทำได้ตามมาตรา 48 และมาตรา 49 ของรัฐธรรมนูญ ประกอบกับมาตรา 26 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 และการให้บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) มีอำนาจเกี่ยวกับการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ตามมาตรา 28 มาตรา 29 และมาตรา 36 แห่งพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 ย่อมก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขันทางธุรกิจ เพราะการโอนอำนาจเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ให้แก่บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) ทำให้บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) มีอำนาจเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ ซึ่งไม่เป็นธรรมต่อบุคคลหรือนิติบุคคลตามกฎหมายเอกชนซึ่งไม่มีอำนาจมหาชนเช่นว่านั้น อันเป็นการกระทำที่ขัดต่อหลักความเสมอภาคหลักการแห่งความเท่าเทียมกันอย่างเป็นธรรมในการแข่งขันทางธุรกิจตามมาตรา 30 และมาตรา 50 ของรัฐธรรมนูญ ประกอบกับมาตรา 26 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542 และเป็นการออก

กฎหมายที่ไม่สอดคล้องกับมาตรา 87 ของรัฐธรรมนูญด้วย”[199] ผลของคำพิพากษาดังกล่าว มีผลทำให้บริษัท กฟผ. จำกัด (มหาชน) กลับกลายเป็น กฟผ. เหมือนเดิมเสมือนว่าไม่ได้มีการแปรสภาพ

5.4.3 ความเห็นของผู้เขียน

ผู้เขียนเห็นว่า ในประเด็นตามฟ้องนี้การแปรสภาพของ กฟผ. ไม่สอดคล้องกับ รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM ในอุดมคติ เพราะหากบริษัท กฟผ. (จำกัด) มหาชน มีอำนาจดำเนินการทั้งหมดแล้วจะกลายเป็นผู้ผูกขาด (Monoply) ในกิจการไฟฟ้าทั้งระบบ ทำให้ไม่เกิดการแข่งขันในระบบผลิตไฟฟ้า ซึ่งหากจะปฏิรูปตามนโยบายแล้ว ควรแยกกิจการต่าง ๆ ออกเป็นบริษัทที่แตกต่างกันและถอนคืนอำนาจมหาชนบางประการ กล่าวคือ 1). บริษัทผลิตไฟฟ้าซึ่งจะสามารถแข่งขันกับเอกชนในกิจการประเภทเดียวกันได้ 2). บริษัทส่งไฟฟ้าและศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้าที่จะดำเนินการระบบไฟฟ้าของประเทศโดยอย่างเป็นเอกเทศ โดยบริษัทนี้จะต้องอยู่ภายใต้การควบคุมกำกับของรัฐหรือถูกครอบงำโดยรัฐอย่างเข้มข้นเนื่องจากมีอสังหาริมทรัพย์คือระบบโครงข่ายไฟฟ้าที่เป็นทรัพย์สินของประเทศ ซึ่งสามารถเทียบเคียงได้กับ ONS ของสหพันธ์สาธารณรัฐบราซิลนั่นเอง 3). บริษัทจำหน่ายไฟฟ้าซึ่งจะต้องขายไฟฟ้าเข้าระบบไฟฟ้าและต้องแข่งขันกันกับการไฟฟ้าฝ่ายจำหน่ายหรือบริษัทที่จะแปรสภาพจากการไฟฟ้าฝ่ายจำหน่ายต่อไป และ 4). ขณะเดียวกันอำนาจมหาชนในการจัดการอสังหาริมทรัพย์ที่ กฟผ. เคยมีอยู่เดิมนั้น เห็นควรต้องกลับคืนรัฐเพื่อรอให้มีการจัดตั้งผู้กำกับดูแลมารับมอบอำนาจหน้าที่ประกันสิทธิเสรีภาพในหลักกรรมสิทธิ์ให้กับเอกชนเสียก่อน การมอบอำนาจมหาชนนี้ให้บริษัทเอกชนไปทั้งหมดจึงไม่สามารถคุ้มครองและประกันสิทธิและเสรีภาพของเอกชนได้ ดังนั้น เมื่อการแปรสภาพเป็น บริษัท กฟผ. (จำกัด) มหาชน ไม่ได้ดำเนินแยกกิจการหรือแยกธุรกิจ (Unbundling) ให้ชัดเจนและถอนคืนอำนาจมหาชนกลับสู่รัฐเพื่อจัดสรรบทบาทให้กับผู้กำกับดูแลที่จะจัดตั้งขึ้นภายหลัง ตามรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM แต่ดำเนินการไปทั้งระบบที่ กฟผ. มีอำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจอยู่เดิม ประกอบกับการเป็นบริษัทเอกชนย่อมมีธรรมชาติในการแสวงหากำไรตามปกติทางการค้าอยู่แล้ว ดังนั้น เมื่อการแปรสภาพครั้งนี้ขัดต่อหลักการแข่งขันเสรี (Le principe de libre concurrence) และหลักการรับรองสิทธิในทรัพย์สินหรือหลักกรรมสิทธิ์ (Le droit de propriete) จึงเป็นการยากที่จะกล่าวว่า บริษัท กฟผ. (จำกัด) มหาชน จะไม่ผูกขาดในกิจการไฟฟ้า อีกทั้งจะไม่สอดคล้องกับหลักธรรมาภิบาล เพราะมีโอกาสที่จะเกิดการขัดกันแห่งผลประโยชน์ จากการที่ บริษัท กฟผ. (จำกัด) มหาชน อาจใช้อำนาจมหาชนที่มีอยู่ในระบบส่งไฟฟ้าและศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้าของรัฐดำเนินการเพื่อกิจการส่วนตัว (เอกชน) ในการประกอบกิจการไฟฟ้า

---

[199] ปิติ เอี่ยมจำรูญลาภ, "ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการปฏิรูปโครงสร้างกิจการไฟฟ้าในประเทศไทย" (ปริญญาโท, คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2013), หน้า. 117

บทที่ 6
การวิเคราะห์สภาพโครงสร้างกิจการไฟฟ้าในปัจจุบัน

เมื่อศึกษาผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแลและผู้ปฏิบัติการในกิจการไฟฟ้าของประเทศไทยแล้ว จึงต้องวิเคราะห์สภาพโครงสร้างกิจการไฟฟ้าของประเทศไทยในปัจจุบันว่า สถาบันทั้งสามมีอำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจ สอดคล้องกับการปฏิรูปโครงสร้างกิจการไฟฟ้าและการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า ตามนโยบายหรือไม่

6.1 บทบาทของผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแลและผู้ปฏิบัติการในปัจจุบัน

จากการศึกษากิจการไฟฟ้าของประเทศไทย สรุปได้ว่ากิจการไฟฟ้าของประเทศไทยเป็นไปตามการปฏิรูป รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า โดยพยายามเปิดโอกาสให้ภาคเอกชนเข้ามามีส่วนร่วมพัฒนาผู้ปฏิบัติการให้มีประสิทธิภาพ และได้มีการจัดตั้งผู้กำกับดูแลขึ้น เพื่อกำกับดูแลกิจการไฟฟ้าทั้งระบบ รูปแบบนี้เรียกว่า **“Enhanced Single Buyer Model” (ESBM)** เป็นรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้าที่มีชื่อเรียกเฉพาะของประเทศไทย กล่าวคือเป็นลักษณะของการแก้ไขปัญหาบางประการของระบบ SBM มีผู้ออกนโยบายที่ชัดเจน มีผู้กำกับดูแลเป็นผู้วางกฎเกณฑ์และกำกับกิจการไฟฟ้าให้มีประสิทธิภาพ เป็นธรรม โปร่งใส และตรวจสอบได้ แยกกิจการของผู้ปฏิบัติการให้ชัดเจน และหน้าที่และความรับผิดชอบของผู้รับซื้อไฟฟ้าควรแยกออกจากการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าเพื่อการตรวจสอบและถ่วงดุล รวมถึงมีการแปรสภาพผู้ปฏิบัติการออกไป เพื่อลดภารของรัฐและส่งเสริมการแข่งขันอย่างเสรี ซึ่งเป็นรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM “ในอุดมคติ” ของประเทศไทย

จนกระทั่งได้ทราบถึงอำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจของ ผู้ออกนโยบายผู้กำกับดูแล และผู้ปฏิบัติการในกิจการไฟฟ้าของไทยแล้วนั้น กรณีจึงต้องสรุปบทบาทของสถาบันทั้ง 3 ในปัจจุบันเพื่อให้ทราบถึงความสามารถในการดำเนินการตามรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM ในปัจุบันว่ามีลักษณะอย่างไร โดยจะกล่าวถึงเฉพาะประเด็น การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า ซึ่งจะเป็นประโยชน์ในการวิเคราะห์พระราชบัญญัติฯ ต่อไป

6.1.1 ผู้ออกนโยบาย

ฝ่ายนิติบัญญัติซึ่งเป็นผู้มีอำนาจได้รับเสียงข้างมากในสภาได้รับการจัดตั้งรัฐบาล ต่อมารัฐบาลจะใช้อำนาจบริหารราชการแผ่นดินให้เป็นไปตามที่แถลงไว้กับรัฐสภาและตามนโยบายที่พรรคการเมืองได้หาเสียงในส่วนของด้านพลังงาน (Energy Sector) ในการดำเนินการที่เกี่ยวข้องกับกิจการ

ไฟฟ้า ทั้งนี้ ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 รัฐบาลโดยคณะรัฐมนตรี และ กพช. จะเป็นศูนย์กลางการกำหนดนโยบาย ทำหน้าที่เป็นผู้ออกนโยบาย ตามพระราชบัญญัติคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ พ.ศ. 2535 โดยนโยบายจะเสนอขึ้นมาจากกระทรวงพลังงาน ซึ่งเป็นราชการบริการแผ่นดินส่วนกลาง ตามพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 ที่ให้อำนาจหน้าที่กระทรวงพลังงานในการดำเนินการที่เกี่ยวข้องกับกิจการไฟฟ้า ขณะเดียวกันรัฐมนตรีในฐานะผู้มีอำนาจควบคุมบังคับบัญชากระทรวงพลังงานก็จะสั่งการให้ส่วนราชการดำเนินการตามนโยบายนั้นให้เกิดเป็นรูปธรรม และรัฐมนตรีในฐานะผู้ควบคุมกำกับ กกพ. ตามที่พระราชบัญญัติฯ บัญญัติ ก็มีอำนาจกำชับ แนะนำ กกพ. ให้ดำเนินภารกิจตามกรอบนโยบายของรัฐบาล

สำหรับการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า กพช. จะออกนโยบายเพื่อกำหนดภาพกว้าง ๆ ของความต้องการใช้พลังงานไฟฟ้า ที่เรียกว่า แผนพัฒนากำลังผลิตไฟฟ้าของประเทศไทย ซึ่งปัจจุบันอยู่ในแผน PDP2018 หรือมีมติให้เปิดตลาดการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า เพื่อกำหนดสภาพตลาด เป้าหมายการรับซื้อไฟฟ้า อัตราการรับซื้อไฟฟ้า หรือ คุณสมบัติการเข้าสู่ตลาดของเอกชน กพช. จะมีอำนาจควบคุมกำกับ หน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องกับกิจการไฟฟ้า ด้วยการติดตาม แนะนำ หรือตรวจสอบ อีกด้วย ทั้งนี้ เพื่อให้เป็นไปตามรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM นโยบายของรัฐบาลในปัจจุบันจึงเน้นการเปิดตลาดเสรีโดยให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในระบบผลิตไฟฟ้าอย่างต่อเนื่อง ทั้งแบบ SPP และ VSPP ด้วยวิธีการที่หลากหลาย เมื่อได้กรอบนโยบายการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าแล้ว กระทรวงพลังงานจะมอบหมายให้ กกพ. ซึ่งมีอำนาจมหาชนผ่านทางการออกกฎเกณฑ์ (Regulation) ตามมาตรา 11 (4) เพื่อกำหนดคุณสมบัติของเอกชนที่ผลิตและขายไฟฟ้าให้กับรัฐ และออกเป็นระเบียบหรือประกาศการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าให้สาธารณะชนรับทราบการเปิดตลาดตามนโยบายของรัฐ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

ผู้เขียนเห็นว่า อำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจของผู้ออกนโยบายในปัจจุบันสอดคล้องกับรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM ในอุดมคติทั้งหมด เนื่องจากผู้ออกนโยบายนั้น โดยสภาพแล้วคือฝ่ายบริหาร ซึ่งเป็นองค์กรทางการเมือง ณ ช่วงเวลาหนึ่ง ๆ ซึ่งจะมีนโยบายที่แตกต่างกันออกไป แต่การดำเนินการตามสภาพพฤตินัยและนิตินัย ไม่ได้มีการเปลี่ยนแปลงแต่ประการใด

6.2.2 ผู้กำกับดูแล

เมื่อรัฐบาลและ กพช. แจ้งนโยบายให้ กกพ. รับทราบแล้ว กรณีจึงมีลักษณะเป็นการรับช่วงต่อระหว่างผู้ออกนโยบายและผู้กำกับดูแล ในชั้นการกำกับดูแล ในปัจจุบันประเทศไทยมี กกพ. ซึ่งจัดตั้งตามพระราชบัญญัติฯ มีอำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจโดยเฉพาะด้านกำกับดูแลกิจการไฟฟ้าเพียงหน่วยงานเดียว แม้ว่าตามที่ได้ศึกษามาจะพบข้อสังเกตว่า กระทรวงพลังงานโดย พพ. มี

อำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจในการออกใบอนุญาตผลิตพลังงานควบคุมก็ตาม ซึ่ง กกพ. ดำเนินการกำกับดูแลทั้ง 11 มิติ คือ การกำกับดูแลด้วยระบบใบอนุญาต การกำกับดูแลความมั่นคง การกำกับดูแลการผูกขาด การกำกับดูแลอัตราค่าบริการ การกำกับดูแลมาตรฐานในกิจการพลังงาน การกำกับดูแลระบบโครงข่ายและศูนย์ควบคุมระบบโครงข่ายพลังงาน การกำกับดูแลการคุ้มครองผู้ใช้พลังงาน การกำกับดูแลการใช้อสังหาริมทรัพย์ บทลงโทษและสภาพบังคับ การกำกับดูแลด้วยการระงับข้อพิพาทและอุทธรณ์ การกำกับดูแลในระยะเปลี่ยนผ่าน อย่างไรก็ดี ตามที่ได้ศึกษาในส่วนของผู้กำกับดูแลจะทราบว่า กกพ. มีขอบเขตในการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า แต่ไม่พบอำนาจหน้าที่ที่ชัดเจนในกฎหมายดังกล่าว ในปัจจุบัน ทางพฤตินัย กกพ. มีภารกิจโดยออกระเบียบหรือประกาศการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้ามาอย่างต่อเนื่อง

กกพ. อาศัยมาตรา 11 (4) ออกระเบียบหรือประกาศ ซึ่งเป็นกฎเกณฑ์ เพื่อกำหนดคุณสมบัติของเอกชนในการเข้าสู่ตลาดให้สอดคล้องกับนโยบายที่ได้รับ ในระเบียบหรือประกาศจะมีการกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ ขั้นตอน และเงื่อนไขที่เกี่ยวข้อง จากนั้น ในปัจจุบัน กกพ. จะเป็นผู้ดำเนินกระบวนการคัดเลือก เช่น จัดประมูล หรือบางครั้งเป็นผู้รับเอกสาร เพื่อเข้าสู่การตอนการพิจารณาและคัดเลือกเอกชน โดยเอกชนที่มีข้อเสนอที่ดีที่สุด เช่น ใช้เกณฑ์การประกวดราคา (Bidding) จากนั้น เมื่อ กกพ. คัดเลือกเอกชนผู้ผลิตไฟฟ้าที่เสนอข้อเสนอดีที่สุดได้แล้ว เอกชนจะได้รับคัดเลือกให้ผลิตไฟฟ้าและขายไฟฟ้าเข้ามาในระบบส่งและระบบจำหน่ายไฟฟ้า ซึ่งจะเข้าสู่บทบาทของผู้ปฏิบัติการโดยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตและฝ่ายจำหน่ายต่อไป ทั้งนี้ กกพ. ยังมีบทบาทกำกับดูแลเอกชนในฐานะเป็นผู้รับใบอนุญาตประกอบกิจการไฟฟ้า ตามพระราชบัญญัติฯ

การตราพระราชบัญญัติฯ จึงเป็นการจุดเปลี่ยนของการปฏิรูป รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า **“ในทางกฎหมาย”**หรือกล่าวในอีกนัยหนึ่งได้ว่าเป็น **“การปฏิรูปในเชิงการกำกับดูแล” (Regulatory Reform)** เพื่อรองรับการการเปิดเสรี โดยจัดให้มีสถาบันผู้กำกับดูแลกิจการไฟฟ้าเกิดขึ้นอย่างเป็นรูปธรรมตามอุดมคติของรัฐ เว้นแต่ ประเด็นปัญหาบางประการเช่น ความซ้ำซ้อนของการกำกับดูแลใบอนุญาตผลิตพลังงานควบคุมกับ พพ. หรือปัญหาอำนาจหน้าที่การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าที่ไม่มีอำนาจหน้าที่อย่างชัดเจน ดังนั้น บทบาทของ กกพ. ในฐานะผู้กำกับดูแลในปัจจุบันจึงมีความสอดคล้องกับรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM เกือบทั้งหมด

6.2.3 ผู้ปฏิบัติการ

ผู้ปฏิบัติการที่เป็นรัฐวิสาหกิจ ตามรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM มีอำนาจหน้าที่ขอบเขตและภารกิจตามกฎหมายที่จัดตั้ง คือ กฟผ. จะดำเนินการระบบผลิตไฟฟ้า ระบบส่งไฟฟ้าและศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้า และขายไฟฟ้าให้กับการไฟฟ้าฝ่ายจำหน่ายหรือให้ผู้อื่นตามที่กฎหมาย

บัญญัติ ตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 ส่วน กฟน และ กฟภ. จะดำเนินการในระบบจำหน่ายไฟฟ้า ตามพระราชบัญญัติการไฟฟ้านครหลวง พ.ศ. 2501 และพระราชบัญญัติการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค พ.ศ. 2503 โดยการไฟฟ้าทั้ง 3 ถือเป็นผู้ประกอบกิจการไฟฟ้าจะต้องเป็นผู้ถูกกำกับดูแล (Regulated) ในฐานะเป็นผู้รับใบอนุญาตเหมือนเอกชนรายอื่น ๆตามพระราชบัญญัติฯ เพื่อป้องกันไม่ให้ รัฐวิสาหกิจประกอบกิจการโดยไปกระทบต่อหลักเสรีภาพในการประกอบกิจการและหลักการแข่งขันเสรีของเอกชนมากจนเกินไป ดังนั้น กกพ. จะมีบทบาทเหมือน “กรรมการ” กำกับดูแลการแข่งขันในกิจการไฟฟ้าให้เป็นธรรมกับทุกฝ่ายไม่ว่าจะเป็นรัฐหรือเอกชน ในขณะเดียวกัน ผู้ปฏิบัติการที่เป็นรัฐวิสาหกิจ ยังคงมีบทบาทสัมพันธ์กับผู้ออกนโยบายและราชการบริหารส่วนกลางทั้ง กระทรวงพลังงาน (กฟผ.) กระทรวงมหาดไทย (กฟน. และ กฟภ.) เพราะรัฐมีอำนาจควบคุมกำกับรัฐวิสาหกิจตามที่กฎหมายจัดตั้งการไฟฟ้าทั้ง 3 บัญญัติ

ในส่วนภารกิจที่เกี่ยวกับการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า เมื่อ กกพ. ได้วางกฎเกณฑ์ โดยออกระเบียบหรือประกาศการรับซื้อไฟฟ้า และดำเนินการคัดเลือกเอกชนได้แล้ว จะเข้าสู่ขั้นตอนที่ผู้ปฏิบัติการมีนิติสัมพันธ์ (Legal Relation) กับเอกชน คือ การทำสัญญาซื้อขายไฟฟ้ากับเอกชน ด้วยรูปแบบสัญญาระยะยาว 10 – 25 ปี ที่เรียกว่าสัญญาซื้อขายไฟฟ้า หรือ “Power Purchase Agreement” (PPA) ซึ่งเป็นการทำสัญญาซื้อขายล่วงหน้า (Forward Contracting) เหตุที่ต้องทำสัญญาล่วงหน้ายาวนานเช่นนี้ เนื่องจาก กิจการไฟฟ้าเป็นกิจการที่ต้องลงทุนสูงและหวังผลตอบแทนในระยะยาว จึงมีความจำเป็นต้องให้เอกชนมีความเชื่อมั่นต่อรัฐ ดังนั้น สัญญาซื้อขายไฟฟ้า จึงเป็นสัญญาที่มีข้อกำหนดเป็นพิเศษต่าง ๆ เช่น การให้ผลตอบแทนในระยะยาว มีกลไกที่จะป้องกันการแทรกแซงหรือผลกระทบจากรัฐ หากรัฐใดมีความมั่นคงในระบบจำหน่ายไฟฟ้าและระบบโครงข่ายไฟฟ้าอยู่แล้ว การมีข้อกำหนดในสัญญาซื้อขายไฟฟ้า ยิ่งจะเสริมสร้างความเชื่อมั่นเอกชนที่จะเข้าแข่งขันในการประกอบกิจการไฟฟ้า[200] และช่วยให้เอกชนมีความมั่นใจในการลงทุน ตลอดจนเสริมสร้างความมั่นใจให้กับผู้สนับสนุนทางการเงินของผู้ประกอบกิจการด้วย ทั้งนี้ สัญญาซื้อขายไฟฟ้า จะยกร่างในช่วงแรกที่วางกฎเกณฑ์หรือจะยกร่างในช่วงที่ได้เอกชนผู้รับซื้อไฟฟ้าแล้ว ก็ได้ แม้ว่า การไฟฟ้าทั้ง 3 จะเป็นคู่สัญญากับเอกชน แต่ปัจจุบันการไฟฟ้าไม่ได้มีอำนาจกำหนดแบบสัญญา (Contract Form) ได้ด้วยตนเอง เพราะ กกพ. ในฐานะผู้กำกับดูแลมีอำนาจพิจารณาให้ความเห็นชอบรูปแบบสัญญาให้มีมาตรฐานและป้องกันการเอารัดเอาเปรียบของผู้ปฏิบัติการที่มีอำนาจมหาชนเหนือเอกชนคู่สัญญา ขณะเดียวกัน การขายไฟฟ้าโดยตรงยังคงดำเนินการอยู่ในปัจจุบัน เช่น กรณีการตั้งโรงไฟฟ้าเพื่อผลิตไฟฟ้าภายใน นิคม อุตสาหกรรม และขายไฟฟ้าให้ผู้ประกอบกิจการ

[200] Maurer, L., J. M. Chang, and L. A. Barroso, Electricity Auctions : An Overview of Efficient Practices. P. 112 - 113

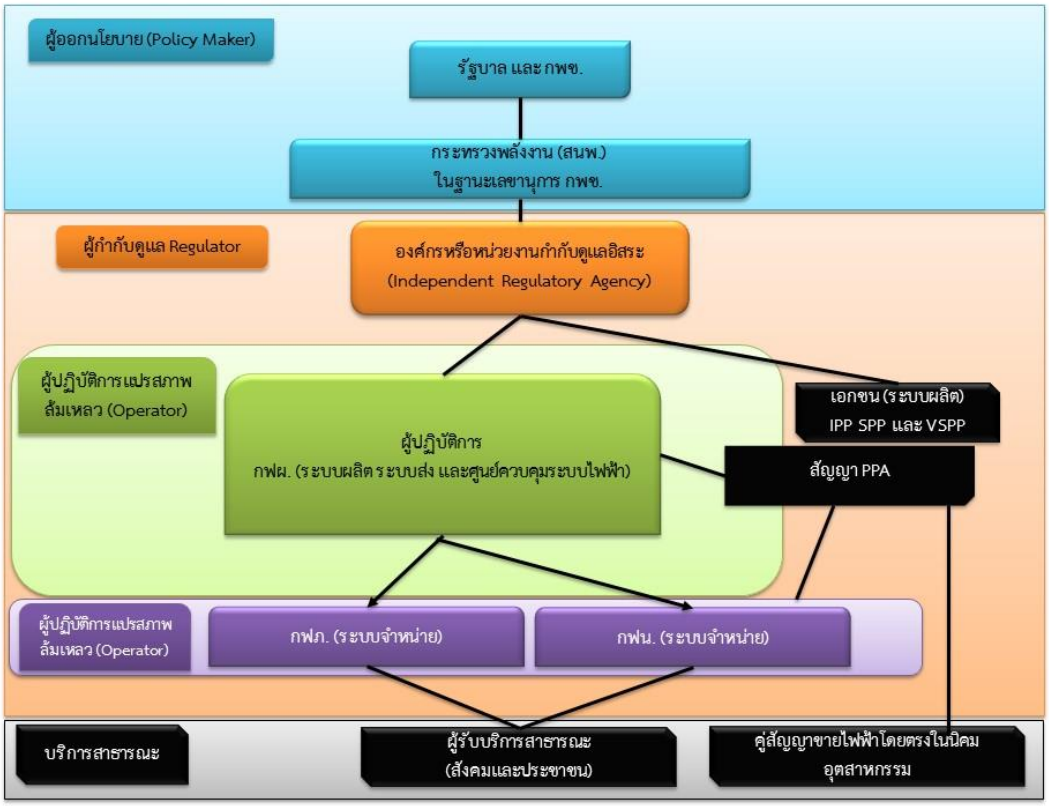
โรงงานในนิคมอุตสาหกรรมโดยตรงไม่ผ่าน ระบบส่งไฟฟ้าและระบบจำหน่ายไฟฟ้าของผู้ปฏิบัติการที่เป็นรัฐวิสาหกิจ

อย่างไรก็ดี ผู้เขียนเห็นว่า ผู้ปฏิบัติการเป็นส่วนที่เกิดการปฏิรูปโครงสร้างกิจการไฟฟ้าเพื่อไปสู่อุดมคติได้น้อยที่สุด เนื่องจากประเด็นปัญหาการปฏิรูปผู้ปฏิบัติการที่สำคัญนั้นผูกติดอยู่กับ การแปรสภาพรัฐวิสาหกิจ ซึ่งปัจจุบัน กฟผ. ก็ไม่ได้มีการแปรสภาพแต่อย่างใด ทำให้แนวความคิดในการแบ่งแยกบัญชี เพื่อให้เกิดการกำกับดูแลอย่างเป็นระบบ (Regulated Accounting) ทั้ง กฟผ. กฟน. และกฟภ. ดำเนินการได้ยากเพราะโครงสร้างของรัฐวิสาหกิจนั้นใหญ่โตและสลับซับซ้อนรวมถึงมีผู้เกี่ยวข้องและมีส่วนได้เสียจำนวนมาก เมื่อยังไม่สามารถแบ่งแยกบทบาทของหน่วยธุรกิจภายในรัฐวิสาหกิจให้ชัดเจนได้ก็จะทำให้รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM ในอุดมคติเกิดขึ้นได้ยาก เพราะผู้ปฏิบัติการยังคงมีบทบาทที่สอดคล้องกับรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า SBM เนื่องจากเนื้อหาของกฎหมายที่จัดตั้งการไฟฟ้าทั้ง 3 ไม่ได้เปลี่ยนแปลง แต่การปฏิรูปเชิงโครงสร้าง ได้อุดช่องว่าง การมีอำนาจมหาชนของผู้ปฏิบัติการ ด้วยการพัฒนาในส่วน 1). การปฏิรูปโครงสร้างระบบส่งไฟฟ้า ระบบจำหน่ายไฟฟ้าและศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้า เนื่องจากมีการจัดตั้ง กกพ. ขึ้นเพื่อกำกับดูแลในมิติดังกล่าวแล้ว 2). การส่งมอบภารกิจการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าให้ กกพ. เป็นผู้ดำเนินการ ทั้งนี้การพัฒนาดังกล่าวไม่ได้มาจากผู้ปฏิบัติการหากแต่เกิดจากการจัดตั้งผู้กำกับดูแล

6.2.4 สรุปบทบาทของผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแลและผู้ปฏิบัติการ

ผู้เขียนเห็นว่า บทบาทของผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแลและผู้ปฏิบัติการในกิจการไฟฟ้าปัจจุบัน มีความสัมพันธ์แบบ **ระดับบนสู่ระดับล่าง (Vertical)** โดยรัฐมีบทบาทแทรกแซงเศรษฐกิจในกิจการไฟฟ้าทุกระดับ ขณะเดียวกันก็เปิดโอกาสให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในชั้น ระบบผลิตไฟฟ้า โดยบทบาทของสถาบันทั้ง 3 สอดคล้องกับรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM อย่างมาก ถือว่าประเทศไทยมีการปฏิรูปกิจการไฟฟ้าได้อย่างเป็นขั้นตอนและเป็นรูปธรรม ส่วนประเด็นการปฏิรูป ผู้ปฏิบัติการ โดยการแปรสภาพรัฐวิสาหกิจให้เป็นบริษัทนั้น แม้ว่า ปัจจุบันจะล้มเหลว แต่กรณีดังกล่าวเป็นเป็นประเด็นปัญหาจากกระบวนการแปรสภาพซึ่งปรากฏตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด จึงถือเป็นปัจจัยภายนอกที่ไม่อาจควบคุมได้ ทำให้โครงสร้างอุตสาหกรรมไฟฟ้าในปัจจุบันไม่สามารถเป็นไปตามอุดมคติ ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดความชัดเจน ผู้เขียนจึงขอแสดงภาพรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM ในปัจจุบัน ดังต่อไปนี้

ภาพที่ 5 รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM ในปัจจุบัน



6.3 การตรวจสอบถ่วงดุลระหว่างผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแล และผู้ปฏิบัติการ

6.3.1 สภาพการตรวจสอบถ่วงดุลก่อนการปฏิรูปโครงสร้างกิจการไฟฟ้า

แต่เดิมก่อนที่จะจัดตั้ง กกพ. นั้น กพช. ผู้ออกนโยบาย และการไฟฟ้าฝ่ายผลิตและการไฟฟ้าฝ่ายจำหน่ายผู้ปฏิบัติการไม่ได้มีจุดยึดโยงในการตรวจสอบถ่วงดุลอย่างเพียงพอในการที่จะประกันความชอบด้วยกฎหมายและความโปร่งใสเพื่อไม่ให้เกิดสภาพการขัดกันแห่งผลประโยชน์อันจะนำไปสู่การทุจริต ตามหลักธรรมาภิบาลที่องค์กรหรือหน่วยงานของรัฐที่พึงมีเท่าที่ควร ประกอบกับกลไกหรือมาตรการการตรวจสอบถ่วงดุลที่มีอยู่ มาจากตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของตัวกฎหมายและการดำเนินการของแต่ละสถาบันจากฝ่ายตุลาการเท่านั้น แต่กลไกหรือมาตรการการตรวจสอบถ่วงดุลภายในฝ่ายปกครองระหว่างสถาบันด้วยกันเอง ไม่มีประสิทธิภาพและขาดการเชื่อมโยงอย่างเป็นระบบ เพราะเป็นการตรวจสอบกันเองภายในโครงสร้างสายงานควบคุมบังคับบัญชาของหน่วยงานนั้น

ในส่วนของ กพช. พบว่า เนื่องจากพระราชบัญญัติคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ พ.ศ. 2535 เป็นกฎหมายที่ว่าด้วยอำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจของ กพช. ในการออกนโยบายเท่านั้น ไม่สามารถถูกตรวจสอบถ่วงดุลในการใช้อำนาจมหาชนออกนโยบายเพื่อการแทรกแซงเศรษฐกิจได้เลย เนื่องจากมีลักษณะเป็นการกระทำทางรัฐบาล (acte de gouvernement) จึงไม่ถูก

ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายจากฝ่ายตุลาการเพราะนโยบายเป็นนามธรรมยังไม่เป็นกฎเกณฑ์หรือกฎหมายที่จะเป็นวัตถุแห่งการตรวจสอบของฝ่ายตุลาการ กรณีจึงไม่ถือว่าเป็นการควบคุมฝ่ายปกครองโดยองค์กรภายนอกฝ่ายปกครองแต่อย่างใด คงมีเพียงการตรวจสอบถ่วงดุลด้วยกลไกทางรัฐสภาผ่านทางคณะกรรมาธิการด้านพลังงาน สื่อมวลชน หรือประชาชนที่จะตรวจสอบนโยบายของฝ่ายการเมืองเท่านั้น นอกจากนี้ การใช้กลไก การควบคุมฝ่ายปกครองโดยองค์กรภายในฝ่ายปกครองก็ไม่สามารถกระทำได้โดยตรงเพราะด้วยสภาพของ กพช. นั้นเป็นฝ่ายการเมือง คงมีแต่เลขานุการของ กพช. คือกระทรวงพลังงานโดย สนพ. ซึ่งเป็นข้าราชการประจำและถือเป็นฝ่ายปกครองที่พอจะใช้ช่องทางการตรวจสอบถ่วงดุลได้ แต่ถึงกระนั้น ในอดีตที่ผ่านมาแทบไม่พบการตรวจสอบถ่วงดุลผู้ออกนโยบายโดยผู้ปฏิบัติการเลย เพราะโดยธรรมชาติแล้วรัฐวิสาหกิจมักไม่ดำเนินการแตกต่างหรือขัดแย้งจากที่รัฐให้นโยบาย

ในส่วนของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตและการไฟฟ้าฝ่ายจำหน่าย พบว่ากฎหมายที่ใช้จัดตั้งเป็นกฎหมายที่ว่าด้วยอำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจของการไฟฟ้า ในการปฏิบัติการเท่านั้นและมีการตรวจสอบถ่วงดุลในลักษณะการถูกควบคุมกำกับ (contrôle de tutelle) โดยรัฐผ่านราชการบริหารส่วนกลางทั้งกระทรวงพลังงานและกระทรวงมหาดไทย แต่ช่องทางการตรวจสอบถ่วงดุลกับผู้ออกนโยบายนั้นไม่ปรากฏ ยิ่งไปกว่านั้นผู้ปฏิบัติการยังต้องคล้อยตามนโยบายโดยเคร่งครัดเพราะกลไกที่รัฐเข้าจัดการกับรัฐวิสาหกิจก็คือการควบคุมกำกับความชอบด้วยกฎหมายและการดำเนินการตามนโยบายนั่นเอง ผู้ปฏิบัติการจึงไม่สามารถขัดหรือแย้งกับผู้ออกนโยบายได้ไปโดยปริยาย ทำให้ไม่เกิดการสะท้อนประสิทธิภาพหรือผลสัมฤทธิ์จากนโยบายกลับไปสู่ผู้ออกนโยบายได้อย่างเป็นรูปธรรม สำหรับการตรวจสอบและถ่วงดุลในภาคเอกชน จากการศึกษาพบว่าคงมีแต่การให้ประชาชนฟ้องคดีต่อศาลปกครองในกรณีที่ผู้ปฏิบัติการใช้อำนาจมหาชน เวนคืนอสังหาริมทรัพย์ได้ราคาค่าทดแทนไม่เป็นที่พอใจ แต่การปฏิบัติการอื่น เอกชนและประชาชนไม่มีส่วนร่วมในการตรวจสอบถ่วงดุลและกฎหมายไม่เปิดโอกาสให้เข้าโต้แย้ง แสดงความเห็นหรือร้องเรียนใด ๆ

จะเห็นได้ว่าประเทศไทยขณะที่ใช้รูปแบบโครงสร้าง SBM นั้น สถาบันที่เกี่ยวข้องกับกิจการไฟฟ้าขาดหลักธรรมาภิบาล ในด้าน หลักนิติธรรม หลักความโปร่งใส และหลักการมีส่วนร่วม และโดยเฉพาะอย่างยิ่งประเด็นเรื่อง การมีกลไกหรือมาตรการป้องกันการขัดกันแห่งผลประโยชน์ เพราะกฎหมายจัดตั้งองค์กรหรือหน่วยงานในขณะนั้นไม่ได้ตราขึ้นเพื่อรองรับประเด็นเหล่านี้อย่างเพียงพอ มีความสุ่มเสี่ยงต่อสภาพการขัดกันแห่งผลประโยชน์เนื่องจากการตรวจสอบถ่วงดุลระหว่างสถาบันด้วยกันเองกระทำได้ยากและการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายจากฝ่ายตุลาการเองก็มีขอบเขตที่จำกัด และไม่มีการตรวจสอบถ่วงดุลอันเป็นลักษณะเฉพาะเรื่องในกิจการไฟฟ้า ซึ่งต้องอาศัยความ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

เชี่ยวชาญ (Expertise) เป็นพิเศษ ด้วยเหตุนี้ จึงนำมาสู่ความจำเป็นต้องปฏิรูป รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้าตามที่ได้ศึกษาไปแล้วนั้น

6.3.2 การตรวจสอบถ่วงดุลระหว่างผู้ออกนโยบายและผู้กำกับดูแล

รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM ของประเทศไทยได้แยกบทบาทผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแล และผู้ปฏิบัติการออกจากกันอย่างเป็นเอกเทศ โดยแต่ละสถาบันจะมีอำนาจหน้าที่ ขอบเขต และภารกิจ ในการแทรกแซงเศรษฐกิจตามที่รัฐมอบหมาย แต่ยังมีความสัมพันธ์และความเชื่อมโยงของบทบาทภายในโครงสร้างจากระดับบนสู่ระดับล่าง ซึ่งการตราพระราชบัญญัตฯ จัดตั้ง กกพ. ทำให้กิจการไฟฟ้าของประเทศไทยมีการประสานและเชื่องโยงอย่างเป็นระบบขึ้นเป็นครั้งแรก กล่าวคือ กพช. ในฐานะผู้ออกนโยบายจะส่งต่อนโยบายไปให้องค์กรหรือหน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่ ขอบเขต และภารกิจในการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า แม้ว่า พระราชบัญญัติฯ จะไม่ได้ให้อำนาจ กกพ. ในการตรวจสอบและถ่วงดุลผู้ออกนโยบายได้โดยตรง แต่ กกพ. มีช่องทางตามมาตรา 11 (5) แห่งพระราชบัญญัติฯ สามารถให้คำแนะนำหรือเข้าร่วมในการจัดทำนโยบายได้โดยผ่านทางรัฐมนตรีในฐานะผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติและมีอำนาจเสนอความเห็นต่อ กพช. จึงทำให้การออกนโยบายใด ๆ จะได้มีการทบทวนความเหมาะสมและการทักท้วงเพื่อให้การกำกับดูแลกิจการไฟฟ้าเป็นไปอย่างชอบด้วยกฎหมาย มีหลักนิติธรรม มีความโปร่งใส และการมีส่วนร่วมมากขึ้น ทำให้การทุจริตในเชิงนโยบายลดน้อยลงและการออกนโยบายมีความถูกต้องแม่นยำมากยิ่งขึ้น ทั้งนี้ ตามมาตรา 9 ซึ่งเป็นอำนาจและขอบเขตของรัฐมนตรี และมาตรา 11 ซึ่งเป็นอำนาจและขอบเขตของ กกพ. ขณะเดียวกันรัฐมนตรีในฐานะเป็นส่วนหนึ่งขององค์ประกอบของ กพช. ก็มีการตรวจสอบถ่วงดุล กกพ. ด้วย โดยผ่านกลไกการควบคุมกำกับ กกพ. ทั้งคณะและรายบุคคล (Personal) โดยมีอำนาจเสนอเรื่องต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อให้ กรรมการ พ้นจากตำแหน่งได้ในกรณีที่มีความประพฤติเสื่อมเสียบกพร่องหรือไม่สุจริตต่อหน้าที่ หรือหย่อนความสามารถตามมาตรา 19 (6) เนื่องจากขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา 13 โดยเฉพาะในส่วนของอนุมาตรา (3) ไม่ดำรงตำแหน่งใด ๆ หรือเป็นหุ้นส่วนในห้างหุ้นส่วนหรือผู้ถือหุ้นในบริษัท หรือองค์การที่ดำเนินธุรกิจหรือดำเนินการในกิจการพลังงาน และให้รวมถึงคู่สมรสและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะของกรรมการนั้นด้วย ในมาตราเหล่านี้แสดงให้เห็นถึงการตรวจสอบถ่วงดุลของคณะรัฐมนตรีในฐานะผู้ออกนโยบายชั้นบนสุดในการตรวจสอบกรรมการ กกพ. แต่ละท่านซึ่งเป็น บุคคล ที่อาจมีส่วนได้เสียในธุรกิจที่เกี่ยวเนื่องในกิจการไฟฟ้าและใช้ “ตำแหน่ง” กรรมการ ในลักษณะรูปแบบต่าง ๆ เช่น การทำธุรกิจกับตัวเอง (Self - Dealing) หรือเป็น คู่สัญญา (Contracts) หรือ การใช้สมบัติของหน่วยงานเพื่อประโยชน์ส่วนตัว (Using Employer, Property for Private Usage) หรือ การรับรู้ข้อมูลภายใน (Inside Information) เป็นต้น จนอาจนำไปสู่การขัดกันแห่งผลประโยชน์ (Conflict of Interest) ดังนั้น พระราชบัญญัติการ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

ประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550 ได้มีกลไกหรือมาตรการป้องกันการขัดกันแห่งผลประโยชน์ของตัวบุคคลผู้ดำรงตำแหน่งซึ่งเป็นตัวแทนของรัฐในการใช้อำนาจมหาชน ถือเป็นการตรวจสอบถ่วงดุลอำนาจของผู้กำกับดูแลโดยรัฐการบัญญัติในลักษณะนี้มีข้อดีคือ กพช. ในฐานะผู้ออกนโยบาย ไม่ได้มีอิทธิพลเหนือ กกพ. โดยตรง เพราะกฎหมายไม่ได้ให้อำนาจ กพช. เป็นผู้แต่งตั้งและถอดถอน กกพ. รวมถึงไม่ได้มีกลไกการควบคุมกำกับ กกพ. โดยตรงแต่อย่างใด หากแต่เป็นอำนาจของคณะรัฐมนตรีซึ่งอยู่สูงขึ้นไป ดังนั้น ลักษณะการตรวจสอบถ่วงดุลระหว่างผู้ออกนโยบายและผู้กำกับดูแลในปัจจุบันตามกฎหมายที่มีอยู่และสภาพความเป็นจริง จึงมีความสอดคล้องกับหลักธรรมาภิบาลอย่างมาก

6.3.3 การตรวจสอบถ่วงดุลระหว่างผู้กำกับดูแลและผู้ปฏิบัติการ

สำหรับการตรวจสอบถ่วงดุลระหว่าง กกพ. ในฐานะผู้กำกับดูแลและการไฟฟ้าผู้ปฏิบัติการนั้นจะมีอย่างเข้มข้น จากการกำกับดูแล (Regulatory) ของ กกพ. เพิ่มเติมขึ้นมาจากการถูกควบคุมกำกับ (contrôle de tutelle) โดยกระทรวงพลังงานและกระทรวงมหาดไทย เพราะจะกลายเป็นสถานะของผู้กำกับดูแลและผู้ถูกกำกับดูแล เนื่องจาก การไฟฟ้าถือว่าเป็นผู้รับใบอนุญาตตามพระราชบัญญัติฯ จึงต้องมีการใช้บังคับกฎเกณฑ์ในการกำกับดูแลอย่างเท่าเทียมตามหลักนิติธรรมเพื่อให้เกิดความเท่าเทียมเหมือนผู้รับใบอนุญาตซึ่งเป็นเอกชนรายอื่น ๆ หากการไฟฟ้าดำเนินการฝ่าฝืนหรือผิดกฎหมายที่เกี่ยวข้องในการประกอบกิจการไฟฟ้าตามพระราชบัญญัติฯ กกพ. จะสามารถใช้เครื่องมือในการกำกับดูแลเพื่อดำเนินการตามบทลงโทษและสภาพบังคับต่อการไฟฟ้าได้ทันที ยิ่งไปกว่านั้น พระราชบัญญัติฯ ยังเข้าจำกัดและตรวจสอบถ่วงดุลการใช้อำนาจมหาชนของการไฟฟ้าตามกฎหมายจัดตั้งอย่างมีนัยยะสำคัญ ทั้ง การกำกับดูแลระบบโครงข่ายและศูนย์ควบคุมระบบโครงข่ายพลังงานและการกำกับดูแลการใช้อสังหาริมทรัพย์โดยพระราชบัญญัติฯ Overule การใช้อำนาจมหาชนของการไฟฟ้า ทำให้อำนาจหน้าที่เหนือเอกชนที่การไฟฟ้ามีอยู่นั้นหมดไปโดยสิ้นเชิงเพราะการดำเนินการใด ๆ ที่เกี่ยวข้องข้างต้นนั้นจะอยู่ในการกำกับดูแลของ กกพ.

ในการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าแต่เดิม เป็นอำนาจของ กฟผ. ในการวางกฎเกณฑ์และดำเนินการรับซื้อไฟฟ้าและเข้าทำสัญญากับเอกชน ถือเป็นจุดด้อยของรูปแบบโครงสร้าง SBM เพราะผู้ปฏิบัติการวางกฎเกณฑ์เพื่อให้ตนเองอยู่ในสภาพที่อาจเหนือกว่าเอกชนและสามารถเอื้อประโยชน์ให้กับพวกพ้องและบริษัทลูกในการเข้าสู่ตลาดได้ง่าย ซึ่งไม่เป็นไปตามหลักธรรมาภิบาล แต่การจัดตั้ง กกพ. ได้เปลี่ยนบทบาทของ การไฟฟ้าไปโดยสิ้นเชิง เพราะได้ทำให้เกิดการวางกฎเกณฑ์ (Regulation) ในการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าเป็นขั้นเป็นตอนจากการรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM นี้เอง โดยเริ่มจากนโยบายของ กพช. มายัง กกพ. วางกฎเกณฑ์ และให้การไฟฟ้าเป็นคู่สัญญากับเอกชน ทำให้กระบวนการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้ามีหลักนิติธรรม มีความโปร่งใส มีส่วนร่วมจากสถาบันต่าง ๆ และการเปิดให้เอกชนและประชาชนเข้ามาร่วมตรวจสอบถ่วงดุล ดังนั้น จึงเป็นการ

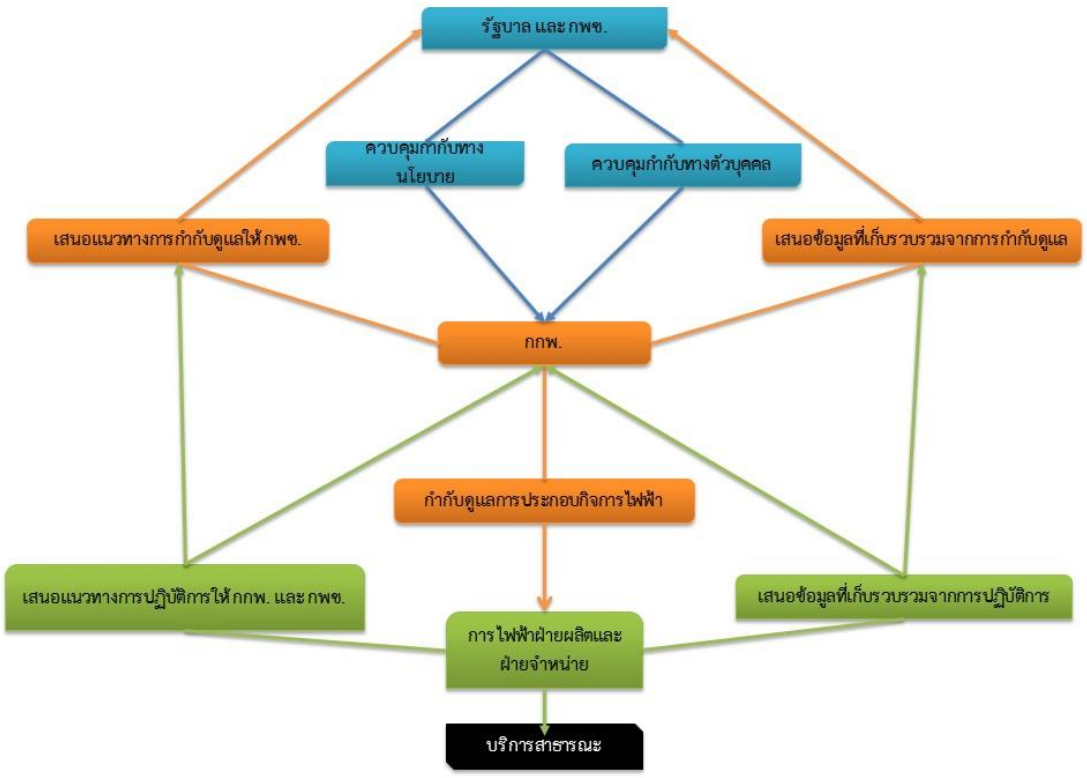
ส่งเสริมให้เกิดหลักธรรมาภิบาลต่อสถาบันที่เกี่ยวข้องกับกิจการไฟฟ้าทั้งโครงสร้างมากยิ่งขึ้น และลดการขัดกันแห่งผลประโยชน์ในเชิงบทบาทของผู้ปฏิบัติการ เพราะรูปแบบโครงสร้าง ESBM ได้จัดตั้งผู้กำกับดูแลเข้ามาอุดช่องว่างการตรวจสอบถ่วงดุลผู้ปฏิบัติการในแง่มุมของการกำกับดูแลการ “ปฏิบัติการ” ประกอบกิจการไฟฟ้า ซึ่งเป็นการตรวจสอบถ่วงดุลอันเป็นลักษณะเฉพาะเรื่องในกิจการไฟฟ้า โดยสถาบันที่มีความเชี่ยวชาญเป็นพิเศษ นอกจากการตรวจสอบถ่วงดุลรัฐวิสาหกิจจากการถูกรัฐควบคุมกำกับซึ่งมีอยู่แล้ว จึงเปรียบเสมือนการตรวจสอบถ่วงดุลอำนาจของผู้ปฏิบัติการโดยผู้กำกับดูแลจากกลไกหรือมาตรการของกฎหมายในทางอ้อม

6.3.4 สรุปการตรวจสอบถ่วงดุลของผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแลและผู้ปฏิบัติการ

พระราชบัญญัติฯ จัดตั้ง กกพ. ทำให้เติมเต็มรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM ในอุดมคติได้สำเร็จ ก่อให้เกิดการตรวจสอบถ่วงดุลในการดำเนินบทบาทของผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแล และผู้ปฏิบัติการ สอดคล้องกับหลักธรรมาภิบาล จึงต้องถือว่า ทั้ง 3 สถาบันมีความสัมพันธ์เชิงบทบาทระหว่างกันภายในรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM

เพื่อให้เกิดความชัดเจน ผู้เขียนจึงขอแสดง ภาพความสัมพันธ์ในเชิงการตรวจสอบถ่วงดุลระหว่างผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแล และผู้ปฏิบัติการ ดังต่อไปนี้

ภาพที่ 6 รูปภาพความสัมพันธ์ในเชิงการตรวจสอบถ่วงดุล



6.4 สถานะกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแล และผู้ปฏิบัติการ

เมื่อทราบถึงบทบาทของผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแล และผู้ปฏิบัติการในปัจจุบันมีสภาพและบทบาท รวมถึงการตรวจสอบถ่วงดุลว่าเป็นอย่างไรแล้ว ประเด็นสำคัญประการสุดท้าย คือ สถานะกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับบทบาทของผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแล และผู้ปฏิบัติการ ว่าสอดคล้องกับรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM หรือไม่ อย่างไร

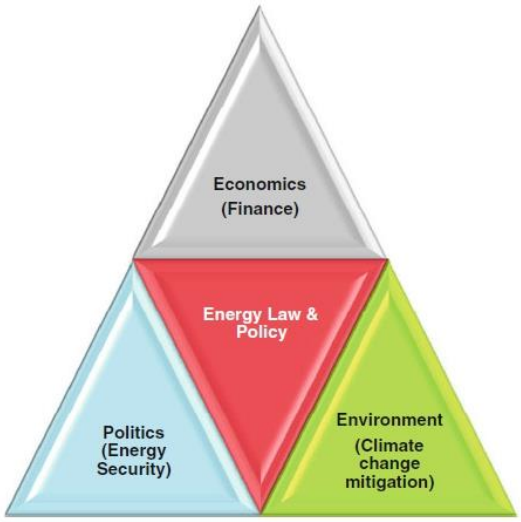
กิจการไฟฟ้าถือเป็นส่วนหนึ่งของกิจการพลังงาน ดังนั้น กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแลและผู้ปฏิบัติการในกิจการไฟฟ้าของประเทศไทย จึงถือเป็นกฎหมายมหาชนซึ่งเป็น **“กฎหมายพลังงาน” (Energy Law)** หมายถึง กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการบริหารจัดการทรัพยากรพลังงาน โดยกฎหมายพลังงานแบ่งเป็นหลายภาค ขึ้นอยู่กับทรัพยากรพลังงานแต่ละประเภท กฎหมายพลังงานมีบทบาทสำคัญในการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมของรัฐ อีกทั้งยังมีบทบาทในทางการเมือง เนื่องจากนักการเมืองสามารถได้รับไว้วางใจจากประชาชน หากสามารถดำเนินนโยบายของกิจการพลังงานได้ตามที่หาเสียงหรือตามที่ได้แถลงต่อรัฐสภา[201] นอกจากนี้ กฎหมายพลังงานและนโยบายพลังงานมีลักษณะเป็นจุดศูนย์กลางของความสัมพันธ์ของ **มิติสามด้านทางพลังงาน (Energy Trilemma)** ได้แก่ ด้านเศรษฐศาสตร์ (การเงิน) ด้านการเมือง (ความมั่นคงทางพลังงาน) ด้านสิ่งแวดล้อม (การเปลี่ยนแปลงสภาพอากาศ) ซึ่งเป็นเรื่องท้าทายของรัฐในการรักษาสมดุลของกฎหมายพลังงานและนโยบายพลังงาน และด้านต่าง ๆ ทั้งสามด้าน ว่าจะหาจุดสมดุลเพื่อทำให้เกิดประโยชน์ต่อสังคมได้อย่างไร เพราะด้านทั้งสามพยายามดึงกฎหมายพลังงานและนโยบายพลังงานไปยังด้านของตนเอง ดังนั้น ประสิทธิภาพและประสิทธิผลของกฎหมายพลังงานและนโยบายพลังงานก็คือการสร้างความสมดุลให้แก่ด้านทั้งสามเพื่อให้เกิดผลลัพธ์ที่ดีที่สุดต่อสังคม อย่างไรก็ตาม หากมีมิติเพียงด้านใดด้านหนึ่งเท่านั้นที่ตรวจสอบกฎหมายพลังงานและนโยบายพลังงาน ด้านนั้นเองจะกลายเป็นด้านที่มีอิทธิพลเหนือวาระต่าง ๆ ทางพลังงานเสียเอง

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

---

[201] Heffron, R. J., Energy Law: An Introduction. [Electronic Resource]. P. 1 - 3

ภาพที่ 7 แสดงมิติสามด้านทางพลังงาน (Energy Trilemma)



สำหรับประเทศไทย การวางกฎเกณฑ์เพื่อเข้าแทรกแซงเศรษฐกิจนั้นดำเนินการด้วยการตรากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายพลังงาน ดังนั้น กิจการไฟฟ้าทุกระดับชั้น ตั้งแต่ นโยบาย กำกับดูแล และปฏิบัติการ จะมีการตรากฎหมายควบคุมการดำเนินการอยู่ในทุกขั้นตอน การศึกษาในวิทยานิพนธ์นี้จะศึกษาตามลำดับศักดิ์ของกฎหมายเพื่อให้สอดคล้องกับสภาพของกิจการไฟฟ้าที่บทบาทของผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแล และผู้ปฏิบัติการมีลักษณะความสัมพันธ์แบบ**ระดับบนสู่ระดับล่าง (Vertical)**

6.4.1 กฎหมายแม่บท

6.4.1.1 สถานะของรัฐธรรมนูญในการแทรกแซงเศรษฐกิจของรัฐ

รัฐธรรมนูญถือเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ เป็นกฎหมายที่ใช้กำหนดแบบแผนกระบวนการบริหารประเทศและเป็นแม่บทของกฎหมายทั้งปวงของประเทศ หากใช้ **“ทฤษฎีบริสุทธิ์แห่งกฎหมาย” (The Pure Theory of Law)** ของ Hans Kelsen สามารถอธิบายได้ว่ากฎหมายเป็นเรื่องศาสตร์แห่งบรรทัดฐาน (Normative) ที่ใช้ควบคุมความประพฤติของมนุษย์ เช่นเดียวกับหลักทางเศรษฐศาสตร์ที่มองว่ากฎเกณฑ์ก็เป็นบรรทัดฐานประเภทหนึ่ง นอกจากนี้ ทฤษฎีดังกล่าวยังอธิบายเพิ่มเติมว่า กฎเกณฑ์ที่ให้อำนาจการออกกฎเกณฑ์อื่นได้ ย่อมสูงกว่ากฎเกณฑ์ที่ออกโดยอาศัยอำนาจที่รับมาดังกล่าวแล้ว ดังนั้น รัฐธรรมนูญจึงมีลักษณะเป็นกฎหมายที่มีลักษณะพิเศษกว่ากฎหมายอื่น ๆ เพราะมีลำดับศักดิ์สูงกว่ากฎหมายอื่นทั้งหมด ในความสัมพันธ์แบบห่วงโซ่ของลำดับศักดิ์กฎหมายนั้นรวมไปถึง รัฐธรรมนูญฉบับก่อนหน้าที่ให้อำนาจออกรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้อีกด้วย ซึ่งลำดับที่ต่อเนื่องนี้เป็น กฎเกณฑ์พื้นฐาน (Grundnom) ซึ่งตั้งอยู่บนพื้นฐานของความมี

ประสิทธิภาพ (Effectiveness) หรือ หลักประกันความมีสิทธิเสรีภาพ นั่นเอง[202] ผลที่ตามมาของความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญ คือ กฎหมายอื่นในระบบกฎหมายจะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญไม่ได้ และการแก้ไขรัฐธรรมนูญจะทำได้ยาก[203]

ด้วยเหตุและผลที่กล่าวมาข้างต้น รัฐธรรมนูญจึงเป็นกฎหมายที่มีความเหมาะสมที่สุดในการบัญญัติรับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของเอกชน และเป็นบรรทัดฐานแรกเริ่มในการให้อำนาจรัฐในการตรากฎหมายลำดับรองที่จะจำกัดสิทธิเสรีภาพของเอกชน ในประเด็นการแทรกแซงเศรษฐกิจของรัฐ ทั้ง วิธีการออกนโยบาย กำกับดูแล และปฏิบัติการในกิจการไฟฟ้า ด้วยหลัก **“หลักการในการแทรกแซงเศรษฐกิจของรัฐ” (Les principes interventionistes)** ซึ่งจะต้องคำนึงถึงหลักย่อยอีก 3 ประการ คือ 1). หลักเสรีภาพทางอุตสาหกรรมและการค้า (La liberte du commerce et de l’industrie) 2). หลักเสรีภาพในการประกอบกิจการ (Le pincipe de libre entreprise) และ 3). หลักการรับรองสิทธิในทรัพย์สินหรือหลักกรรมสิทธิ์ (Le droit de propriete) ซึ่งได้กล่าวถึงไว้แล้วในส่วนแนวคิดที่เกี่ยวข้องกับผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแล และผู้ปฏิบัติการ หลักการทั้ง 3 ถือเป็นสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของเอกชนที่รัฐพึงเคารพและจะจำกัดได้เท่าที่เหมาะสมและจำเป็น โดยที่มาของการจำกัดสิทธิเสรีภาพนี้มักจะมาจากแนวนโยบายทางการเมือง อย่างไรก็ดี การแทรกแซงเศรษฐกิจจะต้องมีการตรากฎหมายขึ้นมารองรับ ขยายความ หรือวางแนวทางในการปฏิบัติต่อไป หรือที่เรียกกว่า กฎหมายลำดับรองที่มีศักดิ์ต่ำกว่ารัฐธรรมนูญ[204]

การกำหนดหรือจำกัดขอบเขตเสรีภาพเพื่อแทรกแซงกิจการไฟฟ้าของประเทศไทยนั้น **รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560** ได้บัญญัติความมุ่งหมายไว้ ดังต่อไปนี้

(1) **มาตรา 25** “สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย นอกจากที่บัญญัติคุ้มครองไว้เป็นการเฉพาะในรัฐธรรมนูญแล้ว การใดที่มิได้ห้ามหรือจำกัดไว้ในรัฐธรรมนูญหรือในกฎหมายอื่น บุคคลย่อมมีสิทธิ และเสรีภาพที่จะทำการนั้นได้และได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ ตราบเท่าที่การใช้สิทธิหรือเสรีภาพ เช่นว่านั้นไม่กระทบกระเทือนหรือเป็นอันตรายต่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดี ของประชาชน และไม่ละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลอื่นสิทธิหรือเสรีภาพใดที่รัฐธรรมนูญให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ หรือให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายบัญญัติ แม้ยังไม่มีการตรากฎหมายนั้นขึ้นใช้บังคับ บุคคลหรือชุมชนย่อมสามารถใช้สิทธิหรือเสรีภาพนั้นได้ตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ”

---

[202] เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชน, หน้า. 171 - 175

[203] Ibid. หน้า 181 - 183

[204] สุรพล นิติไกรพจน์, "หลักการพื้นฐานของกฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจของฝรั่งเศส ส่วนที่หนึ่ง หลักเสรีนิยม," ใน, หน้า. 597

ความมุ่งหมายของมาตรานี้ เป็นการให้ความคุ้มครองทุกกรณีที่มิได้มีบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายห้ามหรือจำกัดไว้ โดยมีเงื่อนไขแต่เพียงว่าการใช้สิทธิหรือเสรีภาพนั้นต้องไม่กระทบกระเทือนหรือเป็นอันตรายต่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน และไม่ละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลอื่น นอกจากนั้นยังรับรองไว้ด้วยว่าในเรื่องใดที่จำเป็นต้องมีกฎหมายเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการ หากยังไม่มีการตรากฎหมายในเรื่องนั้น ก็ไม่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน[205] มาตรานี้สามารถให้คำจำกัดความได้ว่าเป็น “หลักสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐาน”

(2) **มาตรา 26** “การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไป ตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าว ต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิ และเสรีภาพไว้ด้วย

กฎหมายตามวรรคหนึ่ง ต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใด กรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง”

ความมุ่งหมายของมาตรานี้ เป็นการบัญญัติถึงเงื่อนไขที่จะตรากฎหมายจำกัดสิทธิเสรีภาพไว้ให้ชัดเจน ถ้าเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญจะกำหนดได้แต่เฉพาะตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ แต่ในกรณีที่รัฐธรรมนูญไม่ได้บัญญัติเงื่อนไขไว้โดยเฉพาะ มาตรานี้ได้กำหนดเงื่อนไขไว้ 4 ประการ ได้แก่ 1). ต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม หลักนิติธรรม (Rule of Law) ในระบบคอมมอนลอว์ และหลักนิติรัฐ (Legal State) ในระบบซีวิลลอว์ เป็นเรื่องที่นักวิชาการเห็นว่ามีความหมายใกล้เคียงกันมากแต่มีเนื้อหาอย่างเดียวกัน เช่น ถ้าไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ เจ้าหน้าที่รัฐหรือฝ่ายปกครองไม่มีอำนาจกระทำการใด ๆ ทั้งสิ้น ซึ่งต่างจากเอกชน ถ้าเอกชนจะดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใด ถ้าไม่มีกฎหมายห้ามไว้ก็สามารถดำเนินการได้เสมอ และเมื่อมีการกำหนดขอบเขตไว้เช่นใด รัฐหรือฝ่ายปกครองจะต้องใช้กฎหมายไปในขอบเขตแห่งอานาจนั้นโดยเคร่งครัดไม่สามารถใช้อำนาจเกินกว่าขอบเขตที่กฎหมายบัญญัติไว้ไม่ได้ 2). ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ มาตรานี้จะป้องกันมิให้รัฐตรากฎหมายมาเพิ่มภาระแก่ประชาชนจนเกินความจำเป็น โดยคำนึงถึงประโยชน์ที่สังคมและส่วนรวมจะได้รับ 3). จะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ เช่น ชีวิต ร่างกาย ชื่อเสียง เป็นต้น 4). ต้องระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วยหลักประกันมิให้รัฐบาลอาศัยเสียงข้างมากในรัฐสภาที่จะ

---

[205] ความมุ่งหมายและคำอธิบายประกอบรายมาตราของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560, หน้า. 36 - 37

ตรากฎหมายตามอำเภอใจ จนอาจก่อให้เกิดความไม่สงบหรือเดือดร้อนแก่ประชาชน โดยไม่จำเป็นและป้องกันมิให้มีการตรากฎหมายขึ้นมาเพื่อจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพบุคคลหนึ่งบุคคลใดเป็นการเฉพาะ[206] มาตรานี้สามารถให้คำจำกัดความได้ว่าเป็น “หลักนิติรัฐ”

(3) **มาตรา 37** “บุคคลย่อมมีสิทธิในทรัพย์สินและการสืบมรดก

ขอบเขตแห่งสิทธิและการจำกัดสิทธิเช่นว่านี้ ให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตราขึ้นเพื่อการอันเป็นสาธารณูปโภค การป้องกันประเทศ หรือการได้มาซึ่งทรัพยากรธรรมชาติ หรือเพื่อประโยชน์สาธารณะอย่างอื่น และต้องชดใช้ค่าทดแทนที่เป็นธรรมภายในเวลาอันควรแก่เจ้าของ ตลอดจนผู้ทรงสิทธิบรรดาที่ได้รับความเสียหายจากการเวนคืนโดยคำนึงถึงประโยชน์สาธารณะ ผลกระทบต่อผู้ถูกเวนคืน รวมทั้งประโยชน์ที่ผู้ถูกเวนคืนอาจได้รับจากการเวนคืนนั้น”

ความมุ่งหมายของมาตรานี้ เป็นหลักการสำคัญว่ากฎหมายเวนคืนอสังหาริมทรัพย์จะต้องระบุวัตถุประสงค์ มีการกำหนดระยะเวลา และขอบเขตการใช้อสังหาริมทรัพย์ให้ชัดเจนถ้ามิได้ใช้ประโยชน์เพื่อการนั้นภายในระยะเวลาที่กำหนดหรือมีอสังหาริมทรัพย์เหลือจากการใช้ประโยชน์และเจ้าของเดิมหรือทายาทประสงค์จะได้คืนให้คืนแก่เจ้าของเดิมหรือทายาทเพื่อความยุติธรรม[207] มาตรานี้สามารถให้คำจำกัดความได้ว่าเป็น “หลักกรรมสิทธิ์”

(4) **มาตรา 40** “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการประกอบอาชีพ

การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ที่ตราขึ้นเพื่อรักษาความมั่นคงหรือเศรษฐกิจของประเทศ การแข่งขันอย่างเป็นธรรม การป้องกัน หรือขจัดการกีดกันหรือการผูกขาด การคุ้มครองผู้บริโภค การจัดระเบียบการประกอบอาชีพเพียงเท่าที่จำเป็น หรือเพื่อประโยชน์สาธารณะอย่างอื่น การตรากฎหมายเพื่อจัดระเบียบการประกอบอาชีพตามวรรคสอง ต้องไม่มีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติ หรือก้าวก่ายการจัดการศึกษาของสถาบันการศึกษา”

ความมุ่งหมายของมาตรานี้ เป็นการกำหนดข้อยกเว้นในการจำกัดเสรีภาพการประกอบอาชีพ พร้อมทั้งกำหนดกรอบว่าจะทำได้ในกรณีใดบ้าง ในการดำเนินการตรากฎหมายเพื่อจำกัดเสรีภาพตามวรรคสองนี้ จำเป็นต้องพิจารณามาตรา 26 และมาตรา 77 ของรัฐธรรมนูญ

---

[206] Ibid. หน้า 38 - 40

[207] Ibid. หน้า 54 - 55

ประกอบด้วย เพราะการจำกัดเสรีภาพเป็นข้อยกเว้นจึงต้องพิจารณาจำกัดเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อประโยชน์ส่วนรวม เช่น ในการตรากฎหมายเพื่อ “การจัดระเบียบการประกอบอาชีพ” ต้องไม่สร้างภาระให้แก่ประชาชนเกินความจำเป็น หรือทำให้บุคคลไม่สามารถเข้าประกอบอาชีพนั้นได้ด้วยเหตุที่ไม่เกี่ยวกับความรู้ในอาชีพนั้น เช่น กำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับสถานศึกษาว่าจะต้องมีลักษณะอย่างใดเป็นต้น และต้องไม่มีลักษณะเป็นการกีดกันทางอาชีพหรือวิชาชีพ เนื่องจากมีแนวโน้มที่ผู้ประกอบอาชีพต่าง ๆ จะรวมกลุ่มกันเพื่อกำหนดให้อาชีพของตนเป็น “วิชาชีพ” และสร้างกลไกที่เป็นอุปสรรคหรือภาระของผู้ประกอบอาชีพโดยไม่จำเป็น[208] มาตรานี้สามารถให้คำจำกัดความได้ว่าเป็น “หลักเสรีภาพทางอุตสาหกรรมและการค้า” และ “หลักเสรีภาพในการประกอบกิจการ”

6.4.1.2 สถานะของกิจการไฟฟ้าในรัฐธรรมนูญ

จากการศึกษารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ได้บัญญัติชัดเจนว่าแนวนโยบายของประเทศไทยคือ ระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยม รัฐบาลพึงไม่แทรกแซงและควบคุมกลไกตลาด หรือประกอบกิจการที่มีลักษณะแข่งขันกับเอกชน เว้นแต่เพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคง หรือผลประโยชน์ส่วนรวม หรือกิจการที่มีลักษณะเป็นสาธารณูปโภคซึ่งรัฐต้องดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะ การแปรสภาพกิจการหรือโอนกิจการของรัฐไปให้เอกชนนั้นกระทำได้ยาก ประกอบกับเมื่อได้ศึกษารูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM ผู้เขียนจึงเห็นว่า รัฐธรรมนูญกับรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้าของประเทศไทยนั้นมีความสอดคล้องและดำเนินไปในทิศทางเดียวกัน ดังนั้นในการแทรกแซงทางเศรษฐกิจ เพื่อจำกัดเป็นสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพไว้ เมื่อยังไม่ได้มีการตรากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการนั้นขึ้นใช้บังคับ เอกชนย่อมสามารถใช้สิทธิหรือเสรีภาพนั้นได้ตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ เช่น มีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน มีสิทธิในการประกอบกิจการไฟฟ้า

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

การตรากฎเกณฑ์หรือกฎหมายที่จะใช้ออกนโยบาย กำกับดูแล และปฏิบัติการจะต้องคำนึงถึง หลักนิติรัฐ และ หลักไม่มีกฎหมายไม่มีอำนาจ กล่าวคือ การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ หรือหากรัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวก็จะต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของเอกชนเกินสมควรแก่เหตุ และจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ไม่ได้ รวมทั้งต้องระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย และท้ายสุดเมื่อตรากฎหมายเพื่อเข้าแทรกแซงทางเศรษฐกิจแล้ว รัฐจะต้องประเมิน วิเคราะห์ผลสัมฤทธิ์ เพื่อนำไปพัฒนา แก้ไขปรับปรุง หรือยกเลิกกฎเกณฑ์ที่ไม่จำเป็นหรือสร้างภาระให้กับเอกชนในอนาคตด้วย

---

[208] Ibid. หน้า 58 - 59

ดังนั้น รัฐธรรมนูญจึงเป็นกฎหมายที่มีสถานะเป็นกฎหมายแม่บทในการคุ้มครอง รับรองสิทธิเสรีภาพในการประกอบกิจการไฟฟ้าของเอกชน ในขณะเดียวกันก็ให้อำนาจรัฐในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพในการประกอบกิจการไฟฟ้าของเอกชนด้วยการแทรกแซงเศรษฐกิจตั้งแต่ระดับนโยบาย กำกับดูแล และปฏิบัติการ

6.4.2 สถานะทางกฎหมายของกิจการไฟฟ้าของประเทศไทย

หลักการกำกับดูแลที่สำคัญประการหนึ่งคือ **หลักความชอบด้วยกฎหมาย (Principl of legality)** โดยการจำกัดสิทธิเสรีภาพจะต้องมาจากฝ่ายนิติบัญญัติ สถานะของกฎหมายที่เกี่ยวกับกิจการไฟฟ้าของประเทศไทย ไม่ว่าจะเป็นด้านนโยบาย กำกับดูแล หรือปฏิบัติการนั้น มีทั้งเป็นกฎหมายตามเนื้อหา (la loi materielle) กว้าง ๆ ไม่ได้เจาะจง เช่น พระราชบัญญัติคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ พ.ศ. 2535 มีเนื้อหาเกี่ยวกับภาพรวมทางนโยบาย และกฎหมายตามรูปแบบ (la loi formelle) บังคับใช้กับกลุ่มใดหรือกิจการใดโดยเฉพาะ โดยเป็นกฎหมาย (Law) ที่ตราขึ้นโดยฝ่ายนิติบัญญัติซึ่งเป็นตัวแทนของผู้มีอำนาจจากประชาชนในรูปแบบพระราชบัญญัติ อาทิ พระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550 ผลของกฎหมายที่ตราขึ้นโดยฝ่ายนิติบัญญัติจะมีความเป็นกลาง บังคับใช้เป็นการทั่วไปและใช้กับทุกคนอย่างเสมอภาคเท่าเทียมกัน ไม่มีการเลือกปฏิบัติ เพราะกฎหมายมาจากเจตนารมณ์ร่วมกันของประชาชน ดังนั้นกฎหมายจะต้องกลับมาใช้กับประชาชนทุกคนอย่างเสมอภาค ที่สำคัญคือ ฝ่ายนิติบัญญัติซึ่งเป็นผู้มีอำนาจเป็นตัวแทนของประชาชน ดังนั้น กฎหมายที่ออกโดยฝ่ายนิติบัญญัติจึงมีนัยยะว่า ประชาชนยอมรับกฎหมายที่ตราขึ้นโดยจำกัดสิทธิเสรีภาพของตน และยินยอมให้รัฐเข้าแทรกแซงทางเศรษฐกิจในกิจการไฟฟ้าโดยปริยาย[209]

โดยทั่วไปแล้วองค์กรหรือหน่วยงานซึ่งจัดตั้งขึ้นจากกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติ อาทิ พระราชบัญญัติฯ ซึ่งจัดให้มี กกพ. ก็จะได้รับความชอบด้วยกฎหมายจากฝ่ายนิติบัญญัติให้มีอำนาจวางกฎเกณฑ์ (Regulation) ซึ่งเป็นกฎหมายลำดับรองจากพระราชบัญญัติอีกชั้นหนึ่ง เรียกอีกอย่างหนึ่งว่า “กฎเกณฑ์แห่งกฎหมายของฝ่ายบริหาร” หมายถึง บรรดากฎเกณฑ์ซึ่งองค์กรหรือหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองได้ตราขึ้นโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติหรือพระราชกำหนด เพื่อกำหนดรายละเอียดในการบังคับการให้เป็นไปตามหลักการและเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติหรือพระราชกำหนดอันเป็นกฎหมายแม่บท และจะมีลำดับศักดิ์ต่ำกว่ากฎหมายแม่บทที่ให้อำนาจ[210]

---

[209] เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์, หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชน, หน้า. หน้า 245 - 247

[210] Ibid. หน้า 278 - 276

กฎหมายระดับพระราชบัญญัติอาจมอบอำนาจให้แก่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอื่น ๆ ทั้ง ผู้กำกับดูแลหรือผู้ปฏิบัติการ ในการวางกฎเกณฑ์ที่เรียกชื่อต่างกัน เช่น ระเบียบ ข้อบังคับ ข้อกำหนด หรือประกาศ ซึ่งเนื้อหาในกฎเกณฑ์เหล่านั้นละมีลักษณะแตกต่างกัน กล่าวคือ ข้อบังคับ เป็นบทบัญญัติที่เป็นขั้นตอนการบังคับหรือกำหนดขั้นตอนไว้เป็นระเบียบในการปฏิบัติตามกฎหมาย ในขณะที่ข้อกำหนดเป็นข้อความที่ระบุหลักเกณฑ์หรือวิธีการให้บุคคลที่เกี่ยวข้องปฏบัติหรือดำเนินการเรื่องใดเรื่องหนึ่ง ส่วนระเบียบเป็นแบบแผนที่วางไว้เป็นแนวทางปฏิบัติในการดำเนินการ[211] ตัวอย่างเช่น พระราชบัญญัติฯ มาตรา 11 (4) ให้ กกพ. มีขอบเขตอำนาจในการออกระเบียบหรือประกาศการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า

6.4.2.1 สถานะทางกฎหมายของผู้ออกนโยบาย

ตามที่ได้ศึกษาถึงผู้ออกนโยบายไปแล้วนั้น จะพบว่าผู้ออกนโยบายในกิจการไฟฟ้าได้แก่ รัฐบาล กพช. และกระทรวงพลังงานโดย สนพ. ซึ่งเป็นหน่วยงานในสังกัดกระทรวงพลังงานดังนั้น กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับผู้ออกนโยบาย ได้แก่

(1) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ในส่วนที่ว่าด้วยรัฐบาลและการบริหารราชการแผ่นดินของรัฐบาล เพราะจะเกี่ยวข้องกับรัฐบาลและคณะรัฐมนตรีในฐานะที่เป็นฝ่ายการเมืองและใช้การกระทำทางรัฐบาล และในฐานะรัฐมนตรีกระทรวงพลังงาน ดังนั้น รัฐธรรมนูญฯ จึงมีสถานะเป็นกฎหมายพลังงานที่เกี่ยวข้องกับ ผู้ออกนโยบาย ในรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM

(2) พระราชบัญญัติคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ พ.ศ. 2535 และที่แก้ไขเพิ่มเติม เนื่องจาก กพช. เป็นหน่วยงานในรูปแบบคณะกรรมการที่รวมราชการบริหารส่วนกลางซึ่งเกี่ยวข้องกับด้านพลังงาน ไว้ด้วยกันให้เกิดเป็นเอกภาพในการสั่งการ ควบคุมกำกับ และติดตาม และเมื่อศึกษาอำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจของ กพช. แล้วก็พบว่าเป็นการดำเนินการออกนโยบายในกิจการไฟฟ้าเพียงอย่างเดียวเท่านั้น ดังนั้น พระราชบัญญัติคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ พ.ศ. 2535 จึงมีสถานะเป็นกฎหมายพลังงานที่เกี่ยวข้องกับ ผู้ออกนโยบาย ในรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM

(3) พระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 เป็นกฎหมายที่ปรับปรุงส่วนราชการให้มีความทันสมัย คล่องตัว และเพิ่มประสิทธิภาพการดำเนินการ โดยในส่วนด้านพลังงาน ได้มีการเปลี่ยนแปลงครั้งสำคัญคือ การจัดตั้งกระทรวงพลังงาน ให้มีอำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจ การจัดหาพัฒนาและบริหารจัดการพลังงาน และราชการอื่นตามที่มีกฎหมายกำหนดให้

[211] Ibid. หน้า 304

เป็นอำนาจและหน้าที่ของกระทรวงพลังงานหรือส่วนราชการที่สังกัดกระทรวงพลังงาน โดยในส่วนงานภายใต้สังกักกระทรวงพลังงาน มี สนพ. ซึ่งมีสถานะเป็นฝ่ายเลขานุการของ กพช. และกระทรวงพลังงานเองยังมีบทบาทในการเสนอแนะนโยบายรวมถึงการจัดทำแผนงาน และวางแผนทางเศรษฐกิจในกิจการไฟฟ้า เช่น การจัดทำแผน PDP2018 ดังนั้น พระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 ในส่วนการจัดตั้งกระทรวงพลังงาน จึงมีสถานะเป็นกฎหมายพลังงานที่เกี่ยวข้องกับ ผู้ออกนโยบาย ในรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM

6.4.2.2 สถานะทางกฎหมายของผู้กำกับดูแล

ตามที่ได้ศึกษาถึงผู้ออกนโยบายไปแล้วนั้น จะพบว่าผู้กำกับดูแลในกิจการไฟฟ้าได้แก่ กกพ. กระทรวงพลังงานโดย พพ. ซึ่งเป็นหน่วยงานในสังกัดกระทรวงพลังงาน และกฟผ. ในส่วนที่เป็นการเชื่อมโยงระบบไฟฟ้าของ กฟผ. ตามมาตรา 37 ดังนั้น กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับผู้ออกนโยบายได้แก่

(1) พระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550 เป็นกฎหมายฉบับเดียวที่แสดงถึงบทบาท (Represent) ผู้กำกับดูแลกิจการไฟฟ้าของประเทศไทยอย่างแท้จริง ด้วยการจัดตั้ง กกพ. ซึ่งถือเป็นองค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลอิสระ (Independent Regulatory Agency) และให้อำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจการกำกับดูแลกิจการพลังงาน (กิจการไฟฟ้า) ในมิติต่าง ๆ เว้นแต่มิติอำนาจหน้าที่การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าที่ยังไม่มีความชัดเจนของกฎหมายมารองรับอย่างเพียงพอตามที่ได้ตั้งประเด็นศึกษาไว้ อย่างไรก็ดี พระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550 จึงมีสถานะเป็นกฎหมายพลังงานที่เกี่ยวข้องกับ ผู้กำกับดูแล ในรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM

(2) พระราชบัญญัติการพัฒนาและส่งเสริมพลังงาน พ.ศ. 2535 เป็นกฎหมายที่ว่าด้วยการสนับสนุนและส่งเสริมพลังงาน ซึ่ง จะมีทั้งการส่งเสริมและการกำกับดูแลในลักษณะ การสั่งการและการควบคุม (Command-and-control regulation) โดย พพ. เป็นหน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่ขอบเขตและภารกิจ ในการกำกับดูแลเอกชนที่ประกอบกิจการไฟฟ้าซึ่งถือเป็น พลังงานควบคุม ด้วยการพิจารณาออกใบอนุญาตผลิตพลังงานควบคุม โดยในปัจจุบัน การยื่นขออนุญาตผลิตพลังงานควบคุมนั้นมีทั้งการยื่นขอต่อ พพ. พิจารณาอนุญาตด้วยตนเอง หรือยื่นต่อ พพ. หรือ กกพ. และ พพ. เป็นผู้ทำความเห็นเสนอ กกพ. พิจารณาอนุญาต ดังนั้น จึงต้องถือว่า กระทรวงพลังงานในส่วนของ พพ. โดยพระราชบัญญัติการพัฒนาและส่งเสริมพลังงาน พ.ศ. 2535 จึงมีสถานะเป็นกฎหมายพลังงานที่เกี่ยวข้องกับ ผู้กำกับดูแล ในรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM อีกด้วย ซึ่งจากการศึกษากระทรวงพลังงาน ในส่วนของ พพ. ได้ตั้งข้อสังเกตความซ้ำซ้อนของอำนาจหน้าที่นี้กับ กกพ. ไว้แล้ว

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

(3) พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 ถึงแม้ว่า กฟผ. จะเป็นผู้ปฏิบัติการ แต่กฎหมายที่จัดตั้ง กฟผ. นั้น มีผลใช้บังคับมาเป็นระยะเวลานาน ก่อนที่ กฎหมายจัดตั้ง กพช. และกฎหมายจัดตั้ง กกพ. จะมีผลใช้บังคับ กฎหมายจัดตั้ง กฟผ. จึงเป็นหลักฐานสำคัญและเป็นสิ่งสะท้อนรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้าทั้งแบบ VIM และ SBM ในสมัยที่ประเทศไทยมีรัฐวิสาหกิจผูกขาดกิจการไฟฟ้าทั้งระบบผลิตไฟฟ้า ระบบส่งไฟฟ้า และศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้า ร่องรอยระบบเก่าจึงปรากฏในพระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 มาตรา 37 ที่บัญญัติว่า “ผู้ใดสร้างโรงไฟฟ้าที่มีกำลังผลิตรวมกันสูงกว่า 20 เมกะวัตต์เพื่อใช้เอง หรือที่มีกำลังผลิตรวมกันสูงกว่า 6 เมกะวัตต์เพื่อขายพลังงานไฟฟ้าแก่ประชาชน ประสงค์จะเชื่อมโยงระบบไฟฟ้าของตนกับระบบไฟฟ้าของ กฟผ. การไฟฟ้านครหลวง หรือการไฟฟ่าส่วนภูมิภาค ต้องยื่นคำขอและได้รับความเห็นชอบจาก กฟผ. ก่อน” ตามที่ได้ศึกษาและตั้งข้อสังเกตไว้ก่อนหน้านี้แล้ว ดังนั้น พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 จึงมีสถานะเป็น กฎหมายพลังงานที่เกี่ยวข้องกับ ผู้กำกับดูแล ในรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM

6.4.2.3 สถานะทางกฎหมายของผู้ปฏิบัติการ

ตามที่ได้ศึกษาถึงผู้ปฏิบัติการไปแล้วนั้น จะพบว่าผู้ปฏิบัติการในกิจการไฟฟ้าได้แก่ กฟผ. กฟภ. และกฟน. ซึ่งเป็นรัฐวิสาหกิจที่รัฐจัดตั้งขึ้นเพื่อจัดทำบริการสาธารณะในกิจการไฟฟ้า กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับผู้ปฏิบัติการ ได้แก่

(1) พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 เป็นกฎหมายจัดตั้ง กฟผ. โดยให้อำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจ กฟผ. ในการประกอบกิจการไฟฟ้า ระบบผลิต ระบบส่ง และเป็นศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้า ดังนั้น พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511 จึงมีสถานะเป็น กฎหมายพลังงานที่เกี่ยวข้องกับผู้ปฏิบัติการ

(2) พระราชบัญญัติการไฟฟ้านครหลวง พ.ศ. 2501 เป็นกฎหมายจัดตั้ง กฟผ. โดยให้อำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจ กฟน. ในการประกอบกิจการไฟฟ้า ระบบจำหน่ายไฟฟ้า ดังนั้น พระราชบัญญัติการไฟฟ้านครหลวง พ.ศ. 2501 จึงมีสถานะเป็นกฎหมายพลังงานที่เกี่ยวข้องกับผู้ปฏิบัติการ

(3) พระราชบัญญัติการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค พ.ศ. 2503 เป็นกฎหมายจัดตั้ง กฟภ. โดยให้อำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจ กฟผ. ในการประกอบกิจการไฟฟ้า ระบบจำหน่ายไฟฟ้า ดังนั้น พระราชบัญญัติการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค พ.ศ. 2503 จึงมีสถานะเป็นกฎหมายพลังงานที่เกี่ยวข้องกับผู้ปฏิบัติการ

บทที่ 7
การวิเคราะห์พระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550

ในบทนี้จะได้วิเคราะห์ถึงพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550 โดยตั้งประเด็นวิเคราะห์ หัวข้อต่าง ๆ ทั้ง ด้านความความเป็นมาการจัดตั้งองค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า สาระสำคัญของพระราชบัญญัติ วิเคราะห์บทบาทและบทบาทของผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแล และผู้ปฏิบัติการตามรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้าของประเทศไทย และเปรียบเทียบกับผู้กำกับดูแลในต่างประเทศ รวมถึงจะวิเคราะห์ตามโครงสร้างกิจการไฟฟ้าด้วย จากนั้นจะได้สรุปการวิเคราะห์และสภาพปัญหา และเสนอแนวทางแก้ไขปัญหา ต่อไป

7.1 ความเป็นมาของการจัดตั้งองค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า

ผู้เขียนเห็นว่าเป็นความพยายามที่จะจัดตั้งผู้กำกับดูแลกิจการไฟฟ้าขึ้นแต่มีข้อด้อยหลายประการที่ไม่สามารถบรรลุเป้าประสงค์การแทรกแซงกิจการไฟฟ้าด้วยการกำกับดูแลได้ ซึ่งในชั้นแรกแนวคิดการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้าเหมือนจะเป็นรูปร่างในปี พ.ศ. 2543 โดยการปรับโครงสร้างกิจการไฟฟ้าและการจัดตั้งตลาดกลางซื้อขายไฟฟ้า (Power Pool) นั้นมีแนวโน้มที่จะเป็นการปฏิรูปเชิงโครงสร้างเพื่อเปิดเสรีที่ดี เนื่องจากจะได้มีทั้งการจัดตั้งผู้กำกับดูแลถึงสองขอบเขต (Framework) ด้วยกัน คือ การกำกับดูแลกิจการพลังงานในด้านระบบใบอนุญาตการประกอบกิจการพลังงาน ส่งเสริมการแข่งขัน ป้องกันการใช้อำนาจการผูกขาดโดยมิชอบและคุ้มครองผู้ใช้พลังงาน และการกำกับดูแลการแข่งขันในตลาดกลางซื้อขายไฟฟ้า อย่างไรก็ดี การเปลี่ยนแปลงนโยบายในปี พ.ศ. 2546 ทำให้แผนการกำกับดูแลต้องเปลี่ยนไปโดยสิ้นเชิง สาเหตุประการหนึ่งมาจากการแปรสภาพของ กฟผ. เพื่อเป็นบริษัทจำกัดและแยกหน่วยธุรกิจและระบบการเงินการบัญชีออกจากกัน (Functional and Accounting unbundling) เพื่อให้เกิดความโปร่งใส และลดการผูกขาดอันเป็นวิธีหนึ่งในการแก้ปัญหารูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า SBM[212] นั้น ล้มเหลว จึงไม่อาจแยกกิจการระบบผลิตไฟฟ้า ระบบส่งไฟฟ้าและศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้าออกจากกันได้ ประกอบกับมีเสียงสะท้อนจากปัญหาของต่างประเทศ และความขัดแย้งทางนโยบายภาคการเมืองและภาคราชการ จึงเห็นว่าไม่ควรจัดตั้งตลาดกลางซื้อขายไฟฟ้า ซึ่งทำให้กระทรวงพลังงานในฐานะผู้ออกนโยบาย (Policy Maker) ต้องกลับมาตั้งหลักและเริ่มศึกษาแนวทางการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้าใหม่อีกครั้ง จึงกลายเป็นการแก้ปัญหา

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

---

[212] Arizu, B., D. Gencer, and L. Maurer, "Centralized Purchasing Arrangements: International Practices and Lessons Learned on Variations to the Single Buyer Model," Energy and Mining Sector Board Discussion Paper. P. 6

โครงสร้างกิจการไฟฟ้ารูปแบบ SBM เฉพาะประเทศไทย ตามมติคณะรัฐมนตรีที่เห็นชอบโครงสร้างกิจการไฟฟ้ารูปแบบ ESBM นั่นเอง โดยมีการนำร่อง (Pilot Project) ด้วยการทดลองจัดตั้งคณะกรรมการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า

แต่ถึงกระนั้น กฎหมายที่จัดตั้ง คณะกรรมการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า มีฐานอำนาจมาจากพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ให้ออกระเบียบจัดตั้ง ซึ่งเป็นกฎหมายลำดับรอง ทำให้ คณะกรรมการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า ไม่มีความเป็นอิสระ เนื่องจากไม่แยกจากราชการบริหารส่วนกลาง กลับมีลักษณะเป็นการรวมอำนาจทางปกครอง ตามหลักการจัดระเบียบการปกครองของรัฐ และอยู่ภายใต้ฝ่ายบริหาร ดังนั้น นายกรัฐมนตรีและสำนักนายกรัฐมนตรีจะมีอำนาจควบคุมบังคับบัญชาจากบนลงล่างภายในฝ่ายบริหารมากกว่าการควบคุมกำกับ และตัวบทกฎหมายเองไม่มีอำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแลเอกชนอย่างเพียงพอ ประกอบกับกฎหมายจัดตั้งเป็นกฎหมายในระดับ กฎ ของฝ่ายปกครองซึ่งต่ำกว่าพระราชบัญญัติ จึงไม่มีฐานอำนาจมหาชนในการจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลที่เหมาะสม รองลงมาจากรัฐธรรมนูญ เมื่อไม่มีฐานอำนาจมหาชนที่ชอบด้วยกฎหมายอย่างเพียงพอจะไปบังคับหรือแทรกแซงเอกชน จึงไม่มีเครื่องมือในการกำกับดูแลเพื่อก่อให้เกิดบทลงโทษและสภาพบังคับ (Sanction and Enforcement) ที่เป็นรูปธรรม ยิ่งไปกว่านั้น กฎหมายจัดตั้ง ข้อ 12 วรรคสองบัญญัติว่า *“กรณีใดที่คณะกรรมการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้าเห็นว่าเป็นเรื่องอยู่ในอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ ให้ประธานกรรมการเสนอคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติพิจารณา”* ซึ่งปรากฏว่า กพช. ไม่ได้มีอำนาจกำกับดูแลเช่นเดียวกัน[213] ด้วยเหตุนี้ คณะกรรมการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า จึงยังไม่ตอบโจทย์ของการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้าที่ควรจะเป็น

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

อย่างไรก็ดี รัฐบาลได้รวบรวมประเด็นเพื่อปรับปรุงและพัฒนากฎหมายอีกครั้งจนกระทั่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550 (พระราชบัญญัติฯ) ได้มีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 11 ธันวาคม 2550

7.2 สาระสำคัญของพระราชบัญญัติ

พระราชบัญญัติฯ ตราโดยอาศัยอำนาจรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 29 ซึ่งมีความมุ่งหมายเทียบเคียงได้กับมาตรา 25 และมาตรา 26 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ว่าด้วยหลักสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานและการจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลตามหลักนิติรัฐ มาตรา 33 มาตรา 41 มาตรา 42 ซึ่งมีความมุ่งหมายเทียบเคียงได้กับมาตรา 37รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ว่าด้วยหลักการรับรองสิทธิใน

---

[213] ทิศทางกิจการไฟฟ้า : ประเด็นที่ควรจับตามอง, (มูลนิธิพลังงานเพื่อสิ่งแวดล้อม, 2005), หน้า. 105 - 108

ทรัพย์สินหรือหลักกรรมสิทธิ์ และมาตรา 43 ซึ่งมีความมุ่งหมายเทียบเคียงได้กับมาตรา 40 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ว่าด้วยหลักเสรีภาพทางอุตสาหกรรมและการค้า เพื่อเป้าประสงค์กำกับดูแลกิจการไฟฟ้าของประเทศไทย รัฐจึงได้ใช้เครื่องมือในการกำกับดูแลด้วยการสั่งการและการควบคุม (Command-and-control regulation) วางกฎเกณฑ์ให้เป็นรูปธรรมและมีสภาพบังคับเป็นกิจจะลักษณะ ด้วยการตราเป็นกฎหมายระดับพระราชบัญญัติออกโดยฝ่ายนิติบัญญัติ ซึ่งเป็นผู้มีอำนาจกำหนดนโยบาย ผู้เขียนจึงเห็นว่า พระราชบัญญัติฯ เป็นกฎหมายที่มีบทบัญญัติเกี่ยวข้องกับการจำกัดสิทธิเสรีภาพ และกำหนดให้ กกพ. มีอำนาจมหาชนในการกำกับดูแลกิจการนั้น จึงมีความความชอบด้วยกฎหมาย ในการแทรกแซงกิจกรรมทางเศรษฐกิจ

พระราชบัญญัติฯ ยังได้บัญญัติถึงแนวนโยบายพื้นฐานในกิจการพลังงานของรัฐในด้านต่าง ๆ สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน คือ การกำหนดให้ต้องสนับสนุนกิจการไฟฟ้าเพื่อสาธารณูปโภคพื้นฐาน การรักษาความมั่นคงและเชื่อถือได้ของระบบไฟฟ้า โดยรัฐจะเป็นผู้รับผิดชอบดำเนินการในกิจการระบบโครงข่ายไฟฟ้า ศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้า โรงไฟฟ้าพลังน้ำ ซึ่ง กฟผ. เป็นผู้ประกอบกิจการระบบส่งไฟฟ้า กฟน. และ กฟภ. เป็นผู้ประกอบกิจการระบบจำหน่ายไฟฟ้ารวมทั้งการรักษาสัดส่วนกำลังผลิตไฟฟ้าที่เหมาะสมของกิจการไฟฟ้าของรัฐ โดยที่ กฟผ. จะเป็นดำเนินกิจการระบบผลิตไฟฟ้าและระบบส่งไฟฟ้าของประเทศ (National Transmission Grid) เหมือนเดิมและทำหน้าที่เป็นศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้า และเป็นผู้รับซื้อไฟฟ้ารายเดียว ส่งกระแสไฟฟ้าให้ กฟน. และ กฟภ. จำหน่ายไฟฟ้า ตามมติคณะรัฐมนตรี วันที่ 9 ธันวาคม พ.ศ. 2546 ผู้เขียนจึงเห็นว่า พระราชบัญญัติฯ เป็นสิ่งยืนยันว่า ในปัจจุบันประเทศไทยใช้รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM

พระราชบัญญัติฯ กำหนดการแทรงแซงทางเศรษฐกิจในกิจการไฟฟ้า 1). ส่งเสริมให้มีบริการด้านพลังงานอย่างเพียงพอ มีความมั่นคง และมีความเป็นธรรมต่อผู้ใช้พลังงานและผู้รับใบอนุญาต 2). ปกป้องผลประโยชน์ของผู้ใช้พลังงานทั้งทางด้านอัตราค่าบริการและคุณภาพการให้บริการ 3). ส่งเสริมการแข่งขันในกิจการพลังงาน และป้องกันการใช้อำนาจในทางมิชอบในการประกอบกิจการพลังงาน 4). ส่งเสริมให้การบริการของระบบโครงข่ายพลังงานเป็นไปด้วยความเป็นธรรม โปร่งใสและไม่มีการเลือกปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรม 5). ส่งเสริมให้การประกอบกิจการพลังงานเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและเป็นธรรมต่อผู้รับใบอนุญาตและผู้ใช้พลังงาน 6). ปกป้องสิทธิเสรีภาพของผู้ใช้พลังงาน ชุมชนท้องถิ่น ประชาชน และผู้รับใบอนุญาตในการมีส่วนร่วม เข้าถึง ใช้ และจัดการด้านพลังงาน ภายใต้หลักเกณฑ์ที่ให้ความเป็นธรรมแก่ทุกฝ่าย 7). ส่งเสริมการใช้พลังงานและการใช้ทรัพยากรในการประกอบกิจการพลังงานอย่างประหยัดและมีประสิทธิภาพโดยคำนึงถึงผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม และความสมดุลของทรัพยากรธรรมชาติ 8). ส่งเสริมการใช้พลังงานหมุนเวียนในการประกอบกิจการไฟฟ้าที่มีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมน้อย ผู้เขียนเห็นว่า พระราชบัญญัติฯ ได้นำ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

นโยบายของรัฐที่เป็นเป้าประสงค์ของการกำกับดูแลกิจการพลังงานมาบัญญัติเป็นกฎหมายได้ชัดเจนและครอบคลุมตามธรรมชาติของกิจการดังกล่าว

7.3 ผู้กำกับดูแลภายใต้พระราชบัญญัติ

7.3.1 ตัวบุคคล

พระราชบัญญัติฯ ได้กำหนดให้ กกพ. เป็นองค์กรกลุ่ม (Collective Organ) จะทำให้ผู้กำกับดูแลสามารถประกอบไปด้วยสมาชิกจำนวนหนึ่งที่จะสามารถกำกับดูแลกิจการพลังงานให้บรรลุเป้าประสงค์ของพระราชบัญญัติฯ ได้ เนื่องจากกิจการพลังงานเป็นกิจการที่ซับซ้อน ต้องการความเชี่ยวชาญหลากหลายด้านประกอบการตัดสินใจในทุก ๆ เรื่อง เป็นกิจการที่ส่งผลกระทบทั้งทางบวกและลบอย่างรุนแรงต่อประเทศและประชาชน และเป็นกิจการเพื่อประโยชน์สาธารณะ จึงไม่สามารถจะกำหนดกระบวนการตัดสินใจ (Decision-making Structure) ของผู้กำกับดูแลให้อยู่กับบุคคลเพียงผู้เดียวได้เพราะการตัดสินใจจะมีแนวโน้มที่ผิดพลาด และปราศจากการตรวจสอบถ่วงดุล แต่รูปแบบคณะกรรมการ ในการใช้อำนาจต้องมีการลงมติเสียงข้างมาก จึงทำให้การตัดสินใจมีความถูกต้อง แม่นยำ มากกว่าองค์กรเดี่ยว (Monocratic Organ) สำหรับจำนวนกรรมการ 7 คน ถือว่าไม่มากและไม่น้อยจนเกินไปและเป็นเลขคี่ทำให้สามารถออกเสียงชี้ขาดได้ กรรมการแต่ละคนต้องมีคุณสมบัติสูงในการกำกับดูแล มีความเหมาะสมทั้งคุณวุฒิและวัยวุฒิ นอกจากนี้การกำหนดให้ต้องมีความเชี่ยวชาญทางไฟฟ้าและก๊าซธรรมชาติอย่างละ 1 คน เป็นการประกันว่าองค์ประกอบของ กกพ. มีบุคคลที่มีประสบการณ์ในกิจการนั้นอย่างแน่นอน ซึ่งถือเป็นความเชี่ยวชาญ (Expertise) เฉพาะเรื่อง

พระราชบัญญัติฯ ได้กำหนดกลไกหรือมาตรการป้องกันการขัดกันแห่งผลประโยชน์ของตัวบุคคล (Personal) ที่ดำรงตำแหน่งผู้กำกับดูแลไว้ตั้งแต่ก่อนการเข้าสู่ตำแหน่ง และหากฝ่าฝืนในภายหลังตรวจพบว่ามีขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้าม เช่น มีส่วนได้เสียในบริษัท หรือ องค์การที่ดำเนินธุรกิจหรือดำเนินการในกิจการพลังงาน คณะรัฐมนตรีมีอำนาจถอดถอนบุคคลนั้นพ้นจากตำแหน่งกรรมการได้ และห้ามมิให้ตัวบุคคลที่เป็นกรรมการเป็นข้าราชการ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา ข้าราชการการเมือง สมาชิกสภาท้องถิ่น หรือผู้บริหารท้องถิ่น ไม่เป็นผู้ดำรงตำแหน่งใด ๆ ในพรรคการเมือง และไม่ประกอบอาชีพหรือวิชาชีพอื่นใดที่มีส่วนได้เสียหรือมีผลประโยชน์ขัดแย้งไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อมกับการปฏิบัติหน้าที่ อีกทั้งเมื่อพ้นตำแหน่งไปแล้ว ภายใน 2 ปี ยังห้ามประกอบอาชีพหรือวิชาชีพ ที่เป็นผลให้ได้รับเงินหรือสิทธิประโยชน์อื่นใดจากนิติบุคคลซึ่งประกอบกิจการพลังงานไม่ได้อีกด้วย จึงถือเป็นมาตรการตามกฎหมายเพื่อประกันให้สถาบันผู้กำกับดูแลมีความโปร่งใสเป็นไปตามหลักธรรมาภิบาล

พระราชบัญญัติฯ สอดคล้องกับรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM ในส่วนการกำหนดบทบาทของผู้ออกนโยบายและผู้กำกับดูแล เนื่องจาก กกพ.ต้องกำกับดูแลการประกอบกิจการพลังงานเพื่อให้เป็นตามวัตถุประสงคของพระราชบัญญัติฯ ภายใต้กรอบนโยบายของรัฐ ดังนั้น การดำเนินการใด ๆ ของ กกพ. จะอยู่ภายใต้การควบคุมกำกับ (contrôle de tutelle) ของรัฐบาล และ กพช. ซึ่งเป็นผู้ออกนโยบาย ในทางกลับกัน กกพ. สามารถเสนอความเห็นต่าง ๆ ทางนโยบายเกี่ยวกับการประกอบกิจการพลังงานได้ ซึ่งรวมถึง การเสนอความเห็นที่เกี่ยวข้องกับแผนพัฒนากำลังผลิตไฟฟ้า แผนการลงทุนในกิจการไฟฟ้า แผนการจัดหาก๊าซธรรมชาติ และแผนการขยายระบบโครงข่ายพลังงานด้วย ถือเป็นการตรวจสอบถ่วงดุลระหว่างผู้ออกนโยบายกับผู้กำกับดูแล สอดคล้องกับการกำหนดบทบาทของสถาบันที่ควรจะเป็นตามหลักธรรมาภิบาล

ผู้เขียนมีข้อสังเกตว่า พระราชบัญญัติฯ กำหนดให้มีคณะกรรมการสรรหา 9 คน มาจากหลายภาคส่วน โดยจะมีสถาบันต่าง ๆ เข้ามามีบทบาทในการสรรหา ทั้ง รัฐและเอกชน แต่ภายหลังจากคัดเลือกผู้ที่มีคุณสมบัติจะเป็น กกพ. ได้แล้ว เห็นควรให้นายกรัฐมนตรีเสนอชื่อตัวบุคคล ทั้ง 7 คน เข้าสู่รัฐสภา เพื่อให้รัฐสภารับรองถึง ตัวบุคคลที่จะเข้ามาเป็นกรรมการ อย่างเป็นทางการ หากรัฐสภาเห็นว่าไม่เหมาะสมให้รัฐบาลดำเนินการคัดเลือกตัวบุคคลใหม่แล้วเสนอชื่อให้รัฐสภาและให้ถือว่ารัฐสภารับรองบุคคลที่คัดเลือกใหม่โดยปริยาย หากเป็นเช่นนี้ ผู้เขียนเชื่อว่า พระราชบัญญัติฯ จะเพิ่มเติมความชอบธรรมของผู้กำกับดูแล และทำให้ กกพ. มีความสัมพันธ์กับ**อำนาจนิติบัญญัติ (Legislative Mandate)** เนื่องจากได้รับการพิจารณาและรับรองโดยรัฐสภาซึ่งเป็นหนึ่งในสามอำนาจสูงสุดตามรัฐธรรมนูญ ในทำนองเดียวกัน กรณีที่มีการถอดถอน กกพ. โดยคณะรัฐมนตรีมีมติให้ออกจากตำแหน่งเพราะขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามอันเป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์จะเป็นการลดทอนความเป็นอิสระของ กกพ. ลง เพราะคณะรัฐมนตรีมีดุลพินิจอย่างเต็มที่ ดังนั้น เมื่อเสนอให้รัฐสภาเป็นผู้รับรองการคัดเลือกผู้ที่จะได้รับการแต่งตั้งให้เป็น กกพ. แล้ว การถอดถอน กกพ. ก็ควรบัญญัติให้คณะรัฐมนตรีแจ้งมติให้รัฐสภาทราบ เพื่อให้รัฐสภารับรองการถอดถอนบุคคลผู้นั้น ในกรณีที่รัฐสภาไม่เห็นพ้องด้วยให้ส่งเรื่องกลับมาให้คณะรัฐมนตรีพิจารณาอีกครั้งพร้อมความเห็นประกอบ หากคณะรัฐมนตรียังยืนยันมติเดิมให้ถือว่ารัฐสภารับทราบโดยปริยาย หากเป็นเช่นนี้ จะทำให้ กกพ. มีความเป็นอิสระทางการเมืองมากยิ่งขึ้น เพราะจะไม่ถูกชี้นำจากการเมืองได้โดยง่าย เนื่องจาก คณะรัฐมนตรีจะไม่มีสิทธิเด็ดขาดในการถอดถอนอีกต่อไป และเกิดความรอบคอบในการพิจารณาถอดถอน โดยมีรัฐสภาช่วยกลั่นกรองอีกชั้นนึง เพื่อช่วยกันตรวจสอบว่า ตัวบุคคลที่เป็นกรรมการรายนั้นไม่เหมาะสมจะปฏิบัติหน้าที่ต่อไป หรือไม่ อย่างไร

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

7.3.2 หน่วยงานธุรการ

พระราชบัญญัติฯ ให้จัดตั้ง สำนักงาน กกพ. ไม่เป็นส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจตามกฎหมายว่าด้วยวิธีการงบประมาณ มีฐานะเป็นนิติบุคคล จึงสามารถใช้อำนาจมหาชนเพื่อการกำกับดูแลได้ มีอิสระในทางการเงินและงบประมาณ มีบุคลากรเป็นของตนเองทำให้มีอิสระทางตัวบุคคล อยู่ภายใต้การควบคุมกำกับของ กกพ. ซึ่งคุณลักษณะเหล่านี้เพียงพอต่อการดำเนินการเป็นหน่วยธุรการของ กกพ. ทั้งนี้ การมีหน่วยธุรการจะทำให้ กกพ. สามารถกำกับดูแลได้อย่างมีกระบวนการทำงาน (Due Process) ที่เป็นขั้นตอน เข้าถึงทุกภาคส่วน ทำให้เกิดประสิทธิภาพในการดำเนินภารกิจ

7.3.3 อำนาจหน้าที่ของผู้กำกับดูแล

(1) การกำกับดูแลด้วยระบบใบอนุญาต

พระราชบัญญัติฯ มีการสั่งการและการควบคุม (Command-and-control regulation) ได้อย่างมีประสิทธิภาพ โดย กกพ. สามารถกำหนดมาตรฐาน (Standard) ด้วยการวางกฎเกณฑ์ระบบใบอนุญาตเพื่อกำหนดการเข้าประกอบกิจการไฟฟ้าล่วงหน้า (ex ante) ได้ในทุกมิติ ทั้งการกำหนดคุณสมบัติ หลักเกณฑ์ เงื่อนไขต่าง ๆ กำหนดรูปแบบใบอนุญาตประเภทต่างๆ และรวมถึงการไม่มีใบอนุญาตในกิจการบางประเภท นอกจากนี้ภายหลังการออกใบอนุญาต กกพ. ยังสามารถกำกับดูแลด้วยการให้ผู้รับใบอนุญาตรายงานข้อมูลต่าง ๆ ซึ่งถือเป็นการให้ความรู้และการเปิดเผยข้อมูล นอกจากนี้ กกพ. สามารถสั่งพักใช้และเพิกถอนใบอนุญาตซึ่งเป็นสภาพบังคับที่เด็ดขาด

อย่างไรก็ดี แม้ว่าพระราชบัญญัติฯ ให้อำนาจหน้าที่แก่ กกพ. ในการกำกับดูแลด้วยระบบใบอนุญาต แต่ผู้เขียนเห็นว่ายังมีประเด็นที่เห็นควรเพิ่มเติม คือ ในกรณีที่การปลูกสร้างอาคารหรือตั้งโรงงานเพื่อประกอบกิจการพลังงานต้องปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยโรงงาน กฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร กฎหมายว่าด้วยการผังเมือง หรือกฎหมายว่าด้วยการพัฒนาและส่งเสริมพลังงาน ให้การอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยการนั้นเป็นอำนาจหน้าที่ของ กกพ. ตามพระราชบัญญัติฯ นี้ โดย กกพ. ต้องขอความเห็นจากหน่วยงานนั้น มีลักษณะเป็น One Window Service ทำให้การกำกับดูแลของ กกพ. เกิดความล่าช้าและมีบทบาทซ้ำซ้อนกับองค์กรหรือหน่วยงานอื่น เช่น พพ. สำหรับใบอนุญาตผลิตพลังงานควบคุม กรณีจึงมีบทบาทซ้ำซ้อนในขอบเขต (Framework) ของการกำกับดูแล

ดังนั้น ผู้เขียนเห็นว่า การกำหนดบทบาทกำกับดูแล พลังงานควบคุมในส่วนพลังไฟฟ้าควรให้ กกพ. ซึ่งมีความเชี่ยวชาญในกิจการไฟฟ้ารับไปดำเนินการให้เกิดเป็น One Stop Service ในกระบวนการอนุญาตอย่างสมบูรณ์ เพื่อไม่ให้เกิดความซ้ำซ้อน เพราะเป็นการอนุญาตในขอบเขตเดียวกัน ซึ่งจะทำให้ กกพ. และกระทรวงพลังงาน สามารถแยกบทบาทผู้ออกนโยบายและผู้กำกับ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

ดูแลออกจากกันได้อย่างชัดเจนยิ่งขึ้น สอดคล้องกับนโยบายของรัฐบาลชุดปัจจุบัน ในส่วน “ประกาศแผนการปฏิรูปประเทศ” หัวข้อ การปฏิรูปการบริหารจัดการพลังงาน ประเด็นการปฏิรูปที่ 1 การปฏิรูปองค์กรด้านพลังงาน

(2) การกำกับดูแลความมั่นคงทางพลังงานไฟฟ้า

เนื่องจากกิจการไฟฟ้าเป็นการจัดทำบริการสาธารณะที่ต้องการความต่อเนื่อง ดังนั้นจึงมีความจำเป็นต้องกำกับดูแลให้เกิดความมั่นคงทางด้านพลังงาน ซึ่ง พระราชบัญญัติฯ กำหนดให้ผู้รับใบอนุญาตห้ามพักหรือหยุดให้บริการ และการจะเลิกประกอบกิจการต้องแจ้ง กกพ. ทราบและมีเงื่อนไขต่าง ๆ ตามที่กำหนด นอกจากนี้ยังได้บัญญัติถึงหลักการเข้าดำเนินการแทน (Step in Right) โดย กกพ. สามารถสั่งการให้รัฐวิสาหกิจหรือเอกชนอื่นเข้าดำเนินการแทนได้อีกด้วย และให้อำนาจ กกพ. โดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี สามารถออกคำสั่งให้ผู้รับใบอนุญาตเพิ่มหรือลดการผลิตหรือการจำหน่ายไฟฟ้า เป็นการเพิ่มบทบาทให้ กกพ. ผู้กำกับดูแลเหนือ กฟผ. ผู้ปฏิบัติการ ศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้า ตามรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM ทำให้เกิดการตรวจสอบถ่วงดุลระหว่างสองสถาบัน ถือเป็นกลไกหรือมาตรการที่กฎหมายบัญญัติเพื่อป้องกันการขัดกันแห่งผลประโยชน์ เพราะแต่เดิม กฟผ. จะมีอำนาจหน้าที่เด็ดขาดในการสั่งการระบบไฟฟ้าและสั่งเดินเครื่องโรงไฟฟ้า (Dispatch) ของเอกชนอย่างเต็มที่

(3) การกำกับดูแลการผูกขาด

พระราชบัญญัติฯ ให้อำนาจของ กกพ ในการป้องกันควบรวมกิจการด้วยการโอนสิทธิใบอนุญาต โดยการแทรกแซงกิจการที่ผูกขาด ลดการแข่งขัน หรือจำกัดการแข่งขันในกิจการไฟฟ้าเป็นการเฉพาะ ดังนั้น พระราชบัญญัติฯ มีมิติการกำกับกิจการไฟฟ้า ตามนโยบายของรัฐสำหรับประเภทกิจการที่สามารถแข่งขันในตลาดเสรี คือ ระบบผลิตไฟฟ้าครบถ้วน และสำหรับกิจการที่รัฐไม่เปิดตลาดให้แข่งขัน ตามรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM คือ ระบบส่งไฟฟ้า ระบบจำหน่าย และศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้า นั้น พระราชบัญญัติฯ ได้กำหนดบทบาท กกพ. กำกับดูแลรัฐวิสาหกิจในฐานะผู้ปฏิบัติการ ไว้หลายมิติแล้ว

(4) การกำกับดูแลอัตราค่าบริการ

อัตราค่าบริการ ถือเป็นหน่วยราคาที่รัฐสามารถกำกับดูแลได้ (Price Controls) และเป็นการกำกับดูแลโดยใช้เครื่องมือทางเศรษฐกิจ (Economic Instruments) ประเภทหนึ่ง ซึ่งพระราชบัญญัติฯ ได้แสดงถึงการแยกบทบาทผู้ออกนโยบายกับผู้กำกับดูแลอย่างชัดเจน เพราะอัตราค่าบริการ มาจาก กพช. ผู้ออกนโยบาย จากนั้นจึงส่งต่อให้ กกพ. วางกฎเกณฑ์การกำหนดอัตราค่าบริการของผู้รับใบอนุญาต

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

อย่างไรก็ดี จากการศึกษาพบว่า ปัจจุบัน กกพ. ยังไม่ได้ออกหลักเกณฑ์การกำหนดอัตราค่าบริการของกิจการไฟฟ้าแต่อย่างใด ผู้เขียนจึงมีข้อสังเกตว่า อัตราค่าบริการของกิจการไฟฟ้าจะไม่ถูกกำกับดูแลอย่างถูกต้องตามรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM ในปัจจุบัน เนื่องจาก ไม่มีการเปิดเผยสูตรคำนวณและหลักเกณฑ์การกำกับดูแลให้สาธารณะชน

(5) การกำกับดูแลมาตรฐานในกิจการพลังงาน

พระราชบัญญัติฯ กำหนดให้ กกพ. กำหนดมาตรฐาน (Standard) ทางวิศวกรรมพลังงานขึ้นเป็นครั้งแรก โดยแต่เดิมนั้น เป็นบทบาทของผู้ปฏิบัติการใช้อำนาจมหาชน ออกข้อกำหนดมาตรฐานของอุปกรณ์ การใช้และเชื่อมต่อกับระบบโครงข่ายพลังงานของตนเอง ดังนั้น จึงไม่สอดคล้องกับการปฏิรูปเชิงโครงสร้างเพื่อเปิดเสรี เพราะผู้ปฏิบัติการมีอำนาจมหาชนวางกฎเกณฑ์และใช้กฎเกณฑ์นั้นเอง โดยไม่มีการตรวจสอบถ่วงดุลอย่างเพียงพอ คงมีแต่ฝ่ายตุลาการที่จะตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของกฎเกณฑ์ที่ออกโดยฝ่ายปกครองเท่านั้น จึงขาดการตรวจสอบถ่วงดุลในกิจกรรมทางเศรษฐกิจเฉพาะเรื่องกิจการไฟฟ้าที่ต้องอาศัยความเชี่ยวชาญเป็นพิเศษ ดังนั้น การตราพระราชบัญญัติฯ จึงทำให้มีสถาบันผู้กำกับดูแลเข้ามากำกับดูแลในการออกมาตรฐานของผู้ปฏิบัติการในลักษณะเป็นกฎหมายเฉพาะซึ่งมีอำนาจเหนือกว่า (overrule) กฎหมายทั่วไป ทำให้จำกัดอำนาจมหาชนของรัฐวิสาหกิจที่มีอยู่เดิม จึงทำให้เกิดการตรวจสอบถ่วงดุล ด้วยกลไกหรือมาตรการตามกฎหมาย ป้องกันการขัดกันแห่งผลประโยชน์ของผู้ปฏิบัติการ

(6) การกำกับดูแลระบบโครงข่ายและศูนย์ควบคุมระบบโครงข่ายพลังงาน

รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 56 มีความมุ่งหมายให้ กฟผ. ยังคงผูกขาดระบบโครงข่ายไฟฟ้าผ่านทางระบบส่งไฟฟ้าของประเทศ (National Transmission Grid) กฟน. และ กฟภ. ยังคงดำเนินกิจการระบบจำหน่ายไฟฟ้า รัฐไม่เปิดตลาดให้เอกชนเข้ามาแข่งขันในระบบส่งไฟฟ้า ระบบจำหน่ายไฟฟ้าและศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้า ซึ่งเป็นประเด็นความมั่นคงทางพลังงานไฟฟ้า (นอกจากในพื้นที่พิเศษ เช่น นิคมอุตสาหกรรม) เนื่องจากการแปรสภาพ (Privatization) กฟผ. ซึ่งเป็นผู้ปฏิบัติการ ล้มเหลวไม่อาจแยกกิจการระบบผลิตไฟฟ้า ระบบส่งไฟฟ้า และศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้า ออกเป็นบริษัทที่รับผิดชอบแยกจากกันได้ และไม่ปรากฏการแปรสภาพ กฟน. และ กฟภ. ในส่วนระบบจำหน่าย ดังนั้น เพื่อให้เกิดความโปร่งใสและป้องกันการขัดกันแห่งผลประโยชน์ รัฐจึงมีนโยบายตามรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM แยกบทบาทการปฏิบัติการ จากการกำกับดูแล ด้วยการจัดตั้ง สถาบันผู้กำกับดูแล เพราะไม่อาจให้ กฟผ. เป็นผู้พิจารณาอนุมัติอนุญาตการเชื่อมโยงระบบไฟฟ้าของตนเองทั้ง ๆ ที่มีบริษัทลูกทำหน้าที่ผลิตไฟฟ้าแข่งกับเอกชนรายอื่นอยู่แล้ว

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

พระราชบัญญัติฯ จึงมีความสอดคล้องกับนโยบายของรัฐดังกล่าว โดย กกพ. มีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้า และกำหนดให้ผู้ที่ประกอบกิจการพลังงานซึ่งมีระบบโครงข่ายต้องจัดทำข้อกำหนดเกี่ยวกับการเชื่อมต่อระบบโครงข่ายพลังงาน ข้อกำหนดเกี่ยวกับการใช้บริการระบบโครงข่ายพลังงาน และข้อกำหนดเกี่ยวกับการปฏิบัติการระบบโครงข่ายพลังงาน จึงหมายถึงว่า กฟผ. จะต้องจัดทำข้อกำหนดการเชื่อมโยงระบบส่งไฟฟ้าของตนเอง เพื่อให้ กกพ. พิจารณาให้ความเห็นชอบ หาก กฟผ. ปฏิเสธไม่ให้เชื่อมโยง ผู้ที่ได้รับการปฏิเสธมีสิทธิยื่นคำร้องขอให้ กกพ. พิจารณาวินิจฉัยได้ และเมื่อ กฟผ. ปฏิเสธการสั่งการของ กกพ. พระราชบัญญัติฯ ได้มีบทลงโทษและสภาพบังคับ ด้วยมาตรการทางปกครองไว้รองรับแล้ว ดังนั้น การตราพระราชบัญญัติฯ ทำให้ มีสถาบันผู้กำกับดูแลเข้ามากำกับดูแลระบบโครงข่ายและศูนย์ควบคุมระบบโครงข่ายพลังงานในลักษณะกฎหมายเฉพาะซึ่งมีอำนาจเหนือกว่า (overrule) กฎหมายทั่วไป จำกัดอำนาจมหาชนของรัฐวิสาหกิจที่มีอยู่เดิม จึงทำให้เกิดการตรวจสอบถ่วงดุล ด้วยกลไกหรือมาตรการตามกฎหมาย เพื่อลดการขัดกันแห่งผลประโยชน์ของผู้ปฏิบัติการ

อย่างไรก็ตาม เนื่องจาก กฟผ. ไม่สามารถแปรสภาพเป็นบริษัทจำกัดได้ในสภาพปัจจุบัน ตามมาตรา 56 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 บัญญัติว่า *โครงสร้างหรือโครงข่ายขั้นพื้นฐานของกิจการสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานของรัฐอันจำเป็นต่อการดำรงชีวิตของประชาชนหรือเพื่อความมั่นคงของรัฐ รัฐจะกระทำด้วยประการใดให้ตกเป็นกรรมสิทธิ์ของเอกชนหรือทำให้รัฐเป็นเจ้าของน้อยกว่าร้อยละห้าสิบเอ็ดมิได้* อีกนัยหนึ่งจึงหมายถึง ห้ามไม่ให้มีการแปรสภาพ (Privatization) รัฐวิสาหกิจที่เป็นเจ้าของโครงสร้างขั้นพื้นฐานในกิจการไฟฟ้านั่นเอง ส่งผลให้ไม่สามารถแยกส่วนระบบผลิตไฟฟ้า กับ ระบบส่งไฟฟ้าและศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้าออกจากกันได้ แม้ว่าในเนื้อหาและตัวบทของพระราชบัญญัติฯ จะมุ่งไปสู่การเปิดเสรีโดยผ่านทางการกำกับดูแลของ กกพ. เพื่อให้ กฟผ. สามารถแข่งขันกับเอกชนได้อย่างเท่าเทียมจากเครื่องมือในการกำกับดูแลต่าง ๆ ที่รัฐให้ไว้กับ กกพ. แต่ในเชิงโครงสร้างกิจการไฟฟ้านั้นผู้ปฏิบัติการกลับยังมีลักษณะการผูกขาดตามรูปแบบโครงสร้าง SBM อยู่เหมือนเดิม ดังนั้น ไม่ว่าพระราชบัญญัติฯ จะบัญญัติให้มีการกำกับดูแลที่เข้มข้นมากสักเท่าใด ก็ไม่สามารถลดบทบาทการผูกขาดความเป็นเจ้าของกิจการผลิตไฟฟ้า กับ กิจการระบบส่งไฟฟ้าและศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้าของ กฟผ. และความเป็นเจ้าของระบบส่งไฟฟ้าในสายจำหน่าย (Distribution System) ของ กฟน. และ กฟภ. เพื่อส่งเสริมการเปิดตลาดอย่างเสรีในทุกระดับและนำไปสู่การค้าปลีก (Retails) อย่างแท้จริงได้ หากนโยบายของประเทศไทยในปัจจุบันหรือในอนาคตยังต้องการคงรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM เอาไว้ ซึ่งสะท้อนออกมาผ่านทางความมุ่งหมายของมาตรา 56 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

(7) การกำกับดูแลการคุ้มครองผู้ใช้พลังงาน

กกพ. กำกับดูแลผู้รับใบอนุญาตให้มีการให้บริการพลังงานตามมาตรฐานที่กำหนด และต้องรายงานการให้บริการรวมถึงสัญญาการให้บริการ ให้ กกพ. ทราบ จึงถือเป็นการกำกับดูแลด้านการให้ความรู้และการเปิดเผยข้อมูล (Educations and information instuments) และการตรวจสอบและติดตามกิจการที่กำกับดูแลภายหลังจากการออกใบอนุญาตแล้ว (Examine and Mornitoring) นอกจากนี้ การจัดตั้งกองทุนพัฒนาไฟฟ้าและการกระจายอำนาจการกำกับดูแลไปให้ชุมชนผ่านทางคณะกรรมการผู้ใช้พลังงานประจำเขต ทำให้ท้องถิ่นและชุมชนมีความใกล้ชิดกับกิจการไฟฟ้ามากขึ้น และยังเป็นการให้ประชาชนริเริ่มการกำกับดูแลด้วยการอาสาสมัคร (Voluntarism)

(8) การกำกับดูแลการใช้อสังหาริมทรัพย์

เดิมนั้นในเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ การประกาศเขตระบบโครงข่ายไฟฟ้า การวางระบบโครงข่ายไฟฟ้า และการกำกับดูแลความปลอดภัยของระบบโครงข่ายไฟฟ้า เป็นบทบาทของผู้ปฏิบัติการ ตามกฎหมายจัดตั้ง ซึ่งมีอำนาจมหาชน ในการเข้าไปยุ่งเกี่ยวกับการจัดการอสังหาริมทรัพย์และเวนคืนที่ดินของเอกชน แต่พระราชบัญญัติฯ ถือเป็นกฎหมายเฉพาะซึ่งมีอำนาจเหนือกว่ากฎหมายทั่วไป ทำให้จำกัดอำนาจมหาชนของรัฐวิสาหกิจ กล่าวคือ กกพ. จะเป็นหน่วยงานที่ให้การอนุมัติอนุญาตแก่ผู้ปฏิบัติการไม่ว่าจะเป็นรัฐวิสาหกิจหรือเอกชนสร้างระบบโครงข่ายพลังงานเพื่อจัดทำประโยชน์สาธารณะ กกพ. จึงมีบทบาทในการตรวจสอบถ่วงดุลการใช้อำนาจมหาชนของผู้ปฏิบัติการที่มีอยู่เดิม ด้วยกลไกหรือมาตรการตามกฎหมาย เพื่อลดสภาพการขัดกันแห่งผลประโยชน์ของผู้ปฏิบัติการ และสอดคล้องกับการรับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานในหลักกรรมสิทธิ์ (Le droit de propriete) ตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน

อย่างไรก็ดี ประเด็นนี้คล้ายคลึงกับ ประเด็นการกำกับดูแลระบบโครงข่ายและศูนย์ควบคุมระบบโครงข่ายพลังงาน เพราะอำนาจเวนคืนที่ดินของการไฟฟ้าทั้งสามนั้นยังคงอยู่แม้จะถูกจำกัดโดยพระราชบัญญัติฯ ดังนั้น ไม่ว่าพระราชบัญญัติฯ จะบัญญัติให้มีการกำกับดูแลที่เข้มข้นมากสักเท่าใด ก็ยังไม่สามารถทำให้อำนาจมหาชนในการจัดการอสังหาริมทรัพย์ของผู้ปฏิบัติการหายไปได้สิ้น เพราะกฎหมายที่จัดตั้งผู้ปฏิบัติการทั้งสามไม่ได้ถูกยกเลิกแต่อย่างใด พระราชบัญญัติฯ จึงไม่อาจส่งเสริมการเปิดตลาดอย่างเสรีในอนาคตได้ หากผู้เข้าแข่งขันในกิจการไฟฟ้ารายหนึ่งมีอำนาจเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ของอีกรายหนึ่ง ย่อมเป็นการขัดต่อ “หลักการแข่งขันอย่างเสมอภาค” อันเป็นหลักสำคัญซึ่งเป็นรากฐานแนวความคิดของผู้ปฏิบัติการ กล่าวคือการไฟฟ้าทั้งสามนั้นอยู่ในสถานะที่เหนือกว่าเอกชนอย่างยิ่งจากอำนาจมหาชนนั้น จนไม่สามารถแข่งขันได้อย่างเท่าเทียม (Unlevelled playing field)

(9) บทลงโทษและสภาพบังคับ

เมื่อกิจการไฟฟ้า เป็นกิจการที่มีผลกระทบต่อประเทศอย่างกว้างขวาง หากเกิดความผิดพลาด เสียหาย หรือการประกอบกิจการไม่ได้มาตรฐาน จะกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ ดังนั้น การแทรกแซงเศรษฐกิจด้วยการกำกับดูแล ตามพระราชบัญญัติฯ นี้ จึงมีทั้ง การดำเนินการทางปกครอง สภาพบังคับทางปกครอง และโทษทางอาญา ตามลำดับความเข้มงวดของสภาพบังคับและการบังคับใช้การกำกับดูแล (Sanction and Enforcement) ซึ่งจะมีทั้งการการเตือน (Warning Letter) การแจ้งคำสั่งทางปกครอง (Administrative Notice) และดำเนินการบังคับทางปกครอง เช่น การปรับทางปกครอง และในกรณีร้ายแรงเช่น ประกอบกิจการโดยไม่ได้รับอนุญาตก็จะมีการลงโทษทางอาญา (Criminal Penalty) และพักใช้หรือเพิกถอนใบอนุญาต (License Suspension and Revocation) ดังนั้น พระราชบัญญัติฯ ได้วางกฎเกณฑ์ (Regulation) ที่มีสภาพบังคับอย่างเป็นกิจจะลักษณะครบถ้วน ในการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า

ผู้เขียนมีข้อสังเกตเพิ่มเติม คือ ในกรณีที่ความผิดอาญาที่ไม่ร้ายแรงอย่างเช่น ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา 118 ซึ่งว่าด้วยห้ามมิให้ผู้ใดทอดสมอเรือ หรือเกาสมอหรือลากแห อวน หรือเครื่องจับสัตว์น้ำอย่างใด ๆ ในเขตระบบโครงข่ายพลังงานและในบริเวณป้องกันระบบโครงข่ายพลังงาน ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกิน หนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ตามมาตรา 138 แม้ว่ากรณีดังกล่าว กกพ. จะมีอำนาจเปรียบเทียบปรับและทำให้คดีอาญาเลิกกันได้ตามมาตรา 140 แต่ก็จะต้องเข้ากระบวนการทางอาญา ซึ่งไม่เป็นผลดีต่อผู้ฝ่าฝืนความผิดที่ไม่ร้ายแรงเช่นนี้ ดังนั้น อาจพิจารณานำหลักการที่สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกากำลังศึกษา เรื่อง “โทษปรับเป็นพินัย”[214] มาใช้แทนการกำหนดโทษอาญาสำหรับการกระทำความผิดที่ไม่ร้ายแรงและไม่สมควรกำหนดโทษอาญา ซึ่งถือเป็นบทลงโทษทางปกครองรูปแบบใหม่ที่ไม่ใช่โทษปรับทางปกครองน่าจะเหมาะสมและสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 77 ที่มีความมุ่งหมายให้รัฐพึงกำหนดโทษอาญาเฉพาะความผิดร้ายแรง

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

---

[214] โทษปรับพินัยนี้เป็นที่มาของโทษปรับทางอาญาตามประมวลกฎหมายอาญาไทย โดยเป็นโทษที่บังคับเอากับทรัพย์สินหรือเงินของผู้กระทำความผิดเพื่อให้ตกได้แก่แผ่นดิน โดยปรากฏตั้งแต่เมื่อครั้งการใช้บังคับกฎหมายตราสามดวงจนกระทั่งการปฏิรูปกฎหมายในสมัยรัชกาลที่ 5 เดิมเคยมีธรรมเนียมให้ผู้พิพากษาได้รับเงินเดือนหรือค่าตอบแทนในการทำงานจากค่าปรับ เรียกการปรับเช่นนี้ว่าปรับไหมหรือปรับพินัยอันเป็นการปรับเงินเข้าเป็นของหลวงที่เรียกว่า พินัยหลวง นอกจากนี้ยังมีกรณีที่กฎหมายกำหนดให้แบ่งเงินดังกล่าวให้แก่ผู้เสียหายกล่าวคือ ให้เข้าเป็นของหลวงกึ่งหนึ่ง และให้แก่ผู้เสียหายกึ่งหนึ่ง (สกุลรัตน์ ทิพย์บุญทรัพย์, การบังคับคดีอาญา :ศึกษาการบังคับโทษปรับ, วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, 2552, หน้า 27-28.)

(10) การกำกับดูแลด้วยการระงับข้อพิพาทและอุทธรณ์

เป็นกระบวนการอุทธรณ์ตามกฎหมายเฉพาะ เนื่องจากเป็นกระบวนการอุทธรณ์ตามที่พระราชบัญญัติฯ ได้กำหนดไว้ โดยเปิดโอกาสให้ผู้ที่ไม่พอใจต่อการดำเนินการ หรือการใช้ดุลยพินิจของ กกพ. ได้มีโอกาสโต้แย้ง เพื่อ ให้ กกพ. สามารถทบทวนกระบวนการตัดสินใจเปลี่ยนแปลงหรือแก้ไขให้ถูกต้องเหมาะสม ถือว่าพระราชบัญญัติฯ ได้มีกลไกหรือมาตรการตรวจสอบถ่วงดุล กกพ. ด้วยการนำ “หลักการการควบคุมฝ่ายปกครอง” มาปรับใช้ ขณะเดียวกันหากคู่กรณียังไม่พอใจ ก็สามารถยื่นฟ้อต่อศาลปกครอง ซึ่งถือเป็นการควบคุมฝ่ายปกครองโดยองค์กรภายนอก ในลักษณะนี้ กกพ. จะมีความเป็นอิสระในการใช้อำนาจได้ตามสมควร และไม่สามารถใช้อำนาจมหาชนไปเพื่อประโยชน์ส่วนตัวได้โดยง่าย เพราะจะมีการตรวจสอบถ่วงดุลจากภายในสถาบันด้วยตนเอง และการตรวจสอบถ่วงดุลจากฝ่ายตุลาการซึ่งเป็นสถาบันภายนอก

(11) การกำกับดูแลในระยะเปลี่ยนผ่าน

พระราชบัญญัติฯ เป็นกฎหมายเฉพาะซึ่งมีอำนาจเหนือกว่ากฎหมายทั่วไป ทำให้จำกัดกฎหมายของผู้ปฏิบัติการที่เคยเกี่ยวข้องกับการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้าตามรูปแบบโครงสร้าง SBM เช่น การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าที่การไฟฟ้าเคยใช้อำนาจมหาชนดำเนินการ สิทธิเด็ดขาดในการใช้อำนาจมหาชนในการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ แม้กระทั่งสิทธิในการประกอบกิจการไฟฟ้าตามกฎหมายจัดตั้ง ก็ต้องมาอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของ กกพ. ทั้งระบบ เว้นแต่ อำนาจ สิทธิ และประโยชน์ที่ กฟผ. กฟน. และกฟภ. มีอยู่ตามกฎหมายจัดตั้งเป็นการเฉพาะให้ยังคงอยู่ต่อไป เท่าที่ไม่ขัดแย้งกับพระราชบัญญัติฯ ซึ่งเป็นกฎหมายใหม่ ดังนั้น การกำกับดูแลช่วงเปลี่ยนผ่านโดยบทเฉพาะกาลนี้ จะทำให้ กกพ. สามารถ กำกับดูแลกิจการไฟฟ้าได้อย่างมีประสิทธิภาพ เกิดความเท่าเทียมกันระหว่าง รัฐวิสาหกิจกับเอกชน เป็นการส่งเสริมหลักการแข่งขันเสรี (Le principe de libre concurrence) และเป็นสิ่งยืนยันทางนิตินัย ว่า กกพ. จะรับโอนอำนาจกำกับดูแลของผู้ปฏิบัติการที่มีอยู่เดิมทั้งตามกฎหมายจัดตั้งและ ปว.58 มาอย่างชอบด้วยกฎหมาย ตามพระราชบัญญัติฯ นี้

(12) การกำกับดูแลการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าตามมาตรา 11 (4)

จากการศึกษาพระราชบัญญัติฯ ไม่ปรากฏการบัญญัติอำนาจหน้าที่และรายละเอียดการวางกฎเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับเรื่องการกำกับดูแลการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า แต่ได้มีบัญญัติไว้ในขอบเขตของพระราชบัญญัติฯ ดังนั้น ผู้เขียนเห็นว่า มิติการกำกับดูแลการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าของ กกพ. ขาดความชอบด้วยกฎหมาย อย่างเพียงพอ เพราะฝ่ายนิติบัญญัติให้แนวทางการดำเนินการและให้อำนาจ กกพ. ในประเด็นนี้อย่างกว้างและไม่ชัดเจน อาจส่งผลให้ กกพ. เกิดปัญหาในการดำเนินภารกิจและจำเป็นต้องตีความนโยบายเพื่อนำมากำกับดูแลอย่างมาก

7.3.4 ขอบเขตของผู้กำกับดูแล

ผู้เขียนเห็นว่าขอบเขตของ กกพ. ซึ่งเป็นผู้กำกับดูแลตามพระราชบัญญัติฯ นี้ ครอบคลุมในส่วนกิจการพลังงานตามนิยามของ พระราชบัญญัติฯ เฉพาะไฟฟ้าหรือก๊าซธรรมชาติ เนื่องจากกิจการน้ำมันเชื้อเพลิง มีกฎหมายกำกับดูแลอยู่แล้ว คือ พระราชบัญญัติการควบคุมน้ำมันเชื้อเพลิง และพระราชบัญญัติปิโตรเลียม พ.ศ. 2514 ทั้งนี้ ขอบเขตยังไม่รวมถึง พื้นที่พัฒนาร่วมไทย–มาเลเซีย (JDA) ตามกฎหมายว่าด้วยองค์กรร่วมไทย-มาเลเซีย ที่มีการดำเนินกิจการก๊าซธรรมชาติตามกฎหมายนั้น[215] ดังนั้น นอกเหนือจากที่ได้ยกเว้นมาข้างต้น กกพ. จะกำกับดูแลกิจการพลังงาน (กิจการไฟฟ้า) ทั้งสิ้น ไม่ว่าจะมีค่าตอบแทนหรือไม่

พระราชบัญญัติฯ กำหนดขอบเขตกำกับดูแล ระบบการอนุญาต มาตรฐานและคุณภาพ ในการใหบริการ รวมทั้ง มาตรการในการคุ้มครองผู้ใช้พลังงานจากการประกอบกิจการพลังงาน ได้สอดคล้องกับอำนาจหน้าที่ โดย กกพ. สามารถ กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ เงื่อนไข คุณสมบัติ และค่าธรรมเนียม การอนุญาตการประกอบกิจการพลังงาน ขณะเดียวกันก็สามารถกำกับดูแลภายหลังการอนุญาต โดยการตรวจสอบการประกอบกิจการพลังงานของผู้รับใบอนุญาต ซึ่งเป็นวิธีการตรวจสอบและติดตามกิจการที่กำกับดูแลภายหลังจากการออกใบอนุญาตแล้ว (Examine and Mornitoring) ได้อีกด้วย

การกำหนดให้ กกพ. สามารถออกคำสั่งและกำหนดค่าปรับทางปกครองได้ก็สอดคล้องกับอำนาจหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับมิติบทลงโทษและสภาพบังคับ

สำหรับการกำหนดให้ กกพ. มีหน้าที่สงเสริมสนับสนุนการศึกษาวิจัย สงเสริมสังคมและประชาชนใหมีความรูและความตระหนักทางด้านพลังงาน สงเสริมสนับสนุนการพัฒนาบุคลากร สงเสริมการใช้พลังงานอย่างประหยัดและมีประสิทธิภาพ พลังงานหมุนเวียนและพลังงานที่มีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมน้อยต่าง ๆ เหล่านี้ แม้ว่าพระราชบัญญัติฯ จะไม่ได้วางกฎเกณฑ์อย่างชัดเจน อาจขาดมิติการส่งเสริมต่าง ๆ ไป แต่ผู้เขียนเห็นว่า มิติการส่งเสริมถือเป็น การเชิญชวน (Persuasion) และการใช้เครื่องมือทางเศรษฐศาสตร์ (Economic instruments) ซึ่งไม่มีบทลงโทษและสภาพบังคับ (Sanction and Enforcement) จึงมีลักษณะเป็นบทบาทของผู้ออกนโยบายซึ่งมีอำนาจหน้าที่ ขอบเขต และภารกิจโดยเฉพาะอยู่แล้ว ดังนั้น พระราชบัญญัติฯ จึงไม่จำต้องบัญญัติฯ หรือวางกฎเกณฑ์เพิ่มเติมแต่อย่างใด ในทางกลับกันหากพระราชบัญญัติฯ ให้ขอบเขตทางนโยบายแก่

---

[215] "รายงานการประชุมคณะกรรมาธิการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. ....", ใน การประชุมคณะกรรมาธิการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. .... (ห้องประชุมคณะกรรมาธิการ หมายเลข 307 ชั้น 3 อาคารรัฐสภา 2: 2007), หน้า. 7

กกพ. มากจนเกินสมควรจะทำให้ บทบาทของ กกพ. ในฐานะผู้กำกับดูแลขัดต่อรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM ซึ่งต้องการให้แยกผู้ออกนโยบายกับผู้กำกับดูแลออกเป็นเอกเทศ แม้ว่าในทางรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้าดังกล่าวต้องการให้แยกบทบาทกัน ก็มิได้หมายความว่า กกพ. ในฐานะผู้กำกับดูแลจะไม่สามารถให้ความเห็นในเชิงนโยบายต่อ กระทรวงพลังงาน หรือ กพช. ได้ เพราะ กกพ. นั้นมีบทบาทอยู่ในฐานะผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญ (Expertise) ในกิจการไฟฟ้าภายในขอบเขตตามพระราชบัญญัติฯ มาตรา 11 (5) บัญญัติว่า เสนอความเห็นต่อแผนพัฒนากำลังผลิตไฟฟ้า แผนการลงทุนในกิจการไฟฟ้า แผนการจัดหาก๊าซธรรมชาติ และแผนการขยายระบบโครงข่ายพลังงานเพื่อนำเสนอรัฐมนตรีอยู่แล้ว ซึ่งถือเป็นส่วนสำคัญที่ใช้ตรวจสอบถ่วงดุลผู้ออกนโยบายก่อนการพิจารณาออกนโยบาย เพื่อให้สอดคล้องกับการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้าของประเทศ

อย่างไรก็ดี ตามมาตรา 11 (4) ให้ กกพ. มีขอบเขตกำกับดูแล ด้วยการกำหนดระเบียบและหลักเกณฑ์ในการจัดหาไฟฟ้า และการออกประกาศเชิญชวนการรับซื้อไฟฟ้า รวมทั้งกำกับดูแลขั้นตอนการคัดเลือกให้เกิดความเป็นธรรมแก่ทุกฝ่าย แต่ไม่ปรากฏการวางกฎเกณฑ์ในเรื่องดังกล่าวทั้งที่เป็นอำนาจหน้าที่ที่สำคัญ ตามรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM ในอุดมคติ กล่าวคือ เมื่อ กพช. ผู้ออกโยบาย ได้มีนโยบายเปิดตลาดระบบผลิตไฟฟ้า โดยให้จัดหาไฟฟ้าและรับซื้อไฟฟ้าพระราชบัญญัติฯ ก็ควรกำหนดกฎเกณฑ์ (Regulation) ที่ชัดแจ้งให้กับ กกพ. ผู้กำกับดูแล เพื่อที่จะรับช่วงต่อของผู้ออกนโยบายมาวางกฎเกณฑ์การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าได้อย่างชัดเจน ซึ่งทำให้การดำเนินภารกิจของ กกพ. ขาดความชอบด้วยกฎหมาย อย่างเพียงพอ และไม่สอดคล้องกับหลักธรรมาภิบาล

7.3.5 ภารกิจของผู้กำกับดูแล

ปัจจุบัน กกพ. มีการดำเนินภารกิจการกำกับดูแลตามที่พระราชบัญญัติฯ ให้อำนาจไว้สำหรับการดำเนินภารกิจ การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าตามมาตรา 11 (4) ที่ได้ตั้งข้อสังเกตในวิทยานิพนธ์นี้ แม้ว่าจะไม่ได้กำหนดอำนาจหน้าที่ในการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าในระดับพระราชบัญญัติ อย่างไรก็ดี ในทางพฤตินัย ได้มีการออกกฎเกณฑ์การรับซื้อไฟฟ้าเป็นกฎหมายลำดับรองออกตามความในพระราชบัญญัติมาอย่างต่อเนื่อง ตามนโยบายของ กพช. ผู้เขียนเห็นว่าการไม่กำหนดการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าไว้ในกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติ อาจเกิดปัญหาความไม่ชัดเจนในอำนาจหน้าที่และขาดความชอบด้วยกฎหมาย ทำให้การกำกับดูแลนั้นไม่มีประสิทธิภาพ

7.4 บทบาทของผู้กำกับดูแลและผู้ออกนโยบายตามพระราชบัญญัติฯ

รัฐบาล โดยคณะรัฐมนตรี ถือเป็นผู้ออกนโยบายในกิจการไฟฟ้าโดยแท้ เนื่องจากอำนาจหน้าที่ ขอบเขต และภารกิจ จะเป็นเรื่องของการบริหารราชการแผ่นดินในภาพรวมของทั้งประเทศ

ด้วยนโยบายที่ได้แถลงไว้ต่อรัฐสภา เพื่อให้ราชการบริหารส่วนกลางรับไปดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ถือเป็นการกระทำทางรัฐบาลหรือหรือการกระทำทางปกครองของฝ่ายบริหาร แล้วแต่กรณี โดยพระราชบัญญัติฯ ไม่ได้เข้าไปเกี่ยวข้องกับอำนาจหน้าที่ ขอบเขต และภารกิจของรัฐบาลแต่อย่างใด

กพช. มีอำนาจทั้งควบคุมบังคับบัญชา (contrôle hiérarchique) และควบคุมกำกับ (contrôle de tutelle) องค์กรหรือหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องกับกิจการพลังงานในภาพรวมทั้งหมด เห็นได้จากพระราชบัญญัติคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ พ.ศ. 2535 ซึ่งเป็นกฎหมายจัดตั้ง บัญญัติให้ กพช. มีอำนาจหน้าที่ในการเสนอแนะนำและนโยบายของรัฐบาล รวมถึงการติดตาม ดูแล ประสาน สนับสนุนและเร่งรัดหน่วยงาน ดังนั้น กพช. จึงเป็นผู้ออกนโยบาย ไม่มีบทบาทเป็นผู้กำกับดูแล หรือ ผู้ปฏิบัติการ โดยพระราชบัญญัติฯ ไม่ได้เข้าไปเกี่ยวข้องกับอำนาจหน้าที่ ขอบเขต และภารกิจของ กพช. แต่อย่างใด

กระทรวงพลังงาน มีอำนาจทั้งควบคุมบังคับบัญชา (contrôle hiérarchique) และควบคุมกำกับ (contrôle de tutelle) องค์กรหรือหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องกับกิจการพลังงานที่อยู่ภายใต้สังกัดตามที่กฎหมายบัญญัติ ซึ่งรวมถึง กกพ. ด้วย เนื่องจาก กระทรวงพลังงานเป็นส่วนหนึ่งของผู้ออกนโยบาย (สนพ. มีสถานะเป็นเลขานุการของ กพช.) โดยพระราชบัญญัติฯ ไม่ได้เข้าไปเกี่ยวข้องกับอำนาจหน้าที่ ขอบเขต และภารกิจของกระทรวงพลังงานโดยตรง เพราะกำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงพลังงานมีอำนาจควบคุมกำกับ กกพ. ในประเด็นที่เกี่ยวกับการเสนอแนะหรือให้คำปรึกษาด้านนโยบายต่อ คณะรัฐมนตรีและ กพช. และการควบคุมกำกับทางการเงินการบัญชีจาก แผนการดำเนินงานของ กกพ. และงบประมาณรายจ่ายของสำนักงาน กกพ. เพื่อนำเสนอคณะรัฐมนตรีให้ความเห็นชอบ ซึ่งสอดคล้องกับรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM ในการแยกบทบาทผู้ออกนโยบายและผู้กำกับดูแลออกจากกันเป็นเอกเทศ เนื่องจากรัฐมนตรีจะมีอำนาจควบคุมกำกับเฉพาะการเสนอนโยบายเท่านั้น ไม่ได้มีอำนาจควบคุมบังคับบัญชา การใช้อำนาจกำกับดูแล (Regulatory) ของ กกพ. โดยตรง ทำให้ กกพ. มีความเป็นอิสระในกระบวนการตัดสินใจ

พระราชบัญญัติฯ ได้กำหนดบทบาทระหว่างผู้ออกนโยบายและผู้กำกับดูแลให้เป็นไปตามรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM กล่าวคือ ผู้ออกนโยบาย โดยคณะรัฐมนตรีมีอำนาจถอดถอนตัวบุคคลผู้ดำรงตำแหน่งเป็นกรรมการ ซึ่งเป็นการควบคุมกำกับ (contrôle de tutelle) และตรวจสอบถ่วงดุลผู้กำกับดูแลโดยตรง นอกจากนี้ ยังควบคุมกำกับทางการเงิน และการดำเนินการ เพราะพระราชบัญญัติฯ กำหนด ให้สำนักงาน กกพ. เป็นหน่วยรับตรวจตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน และต้องจัดทำรายงานประจำปี (Annual Report) เสนอ กพช. รัฐมนตรี คณะรัฐมนตรี ซึ่งเป็นการตรวจสอบถ่วงดุลว่า กกพ. ดำเนินการตามนโยบายของผู้ออกนโยบายหรือไม่ ในทางกลับกัน แม้ว่า พระราชบัญญัติฯ จะไม่ได้ให้อำนาจ กกพ. ในการตรวจสอบและถ่วงดุลผู้ออก

นโยบายได้โดยตรง แต่ กกพ. สามารถให้คำแนะนำหรือเข้าร่วมในการจัดทำนโยบายได้โดยผ่านทางรัฐมนตรีในฐานะผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติและมีอำนาจเสนอความเห็นต่อ กพช. จึงทำให้การออกนโยบายใด ๆ จะได้มีการทบทวนความเหมาะสมและการทักท้วงเพื่อให้การกำกับดูแลกิจการไฟฟ้าเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ

ผู้เขียนเห็นว่า พระราชบัญญัติฯ ได้กำหนดบทบาทของ กกพ. ในฐานะผู้กำกับดูแล และรัฐบาล กพช. และกระทรวง ในฐานะผู้ออกนโยบาย ได้ตามที่ควรจะเป็น สอดคล้องกับรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM และหลักธรรมาภิบาล เนื่องจาก สภาพปัจจุบันของประเทศไทยมีสถาบันผู้ออกนโยบายในกิจการไฟฟ้า อยู่แล้ว คือ กพช. ดังนั้น จึงไม่ควรเพิ่มบทบาท ให้ กกพ. มีอำนาจหน้าที่ ขอบเขต และภารกิจเป็นผู้ออกนโยบาย โดยมีเพียงมีขอบเขตในลักษณะผู้เชี่ยวชาญเพื่อให้คำแนะนำประกอบการจัดทำนโยบายเท่านั้น เพื่อป้องกันความซ้ำซ้อนและหลีกเลี่ยงความไม่สอดคล้องกับรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM และเมื่อพิจารณาจาก มติคณะรัฐมนตรี วันที่ 9 ธันวาคม พ.ศ. 2546 ในถ้อยคำว่า ให้จัดตั้งองค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแล “ภายใต้กระทรวงพลังงาน” หรือ “หน่วยงานในกระทรวงพลังงาน” รวมถึงเป้าประสงค์ของรัฐซึ่งต้องการให้กิจการพลังงานแยกบทบาทเป็นผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแลและผู้ปฏิบัติการ ไม่ได้ให้รวม 3 บทบาทไว้ในสถาบันเดียว หรือควบรวม 2 บทบาทแต่อย่างใด

อย่างไรก็ดี ผู้เขียนมีข้อสังเกต 2 ประเด็น คือ

(1) สืบเนื่องจากกระทรวงพลังงานมี 2 บทบาท ทั้ง สนพ. ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของผู้ออกนโยบาย และ พพ. ซึ่งเป็นผู้กำกับดูแลในระบบใบอนุญาตผลิตพลังงานควบคุม เมื่อมีการตราพระราชบัญญัติฯ ขึ้นในภายหลังได้ให้ กกพ. พิจารณาอนุญาตใบอนุญาตผลิตพลังงานควบคุมด้วย ทำให้เกิดความซ้ำซ้อนกับบทบาทผู้กำกับดูแลของ กกพ. ไม่เป็นไปตามรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM ในอุดมคติ ยิ่งไปกว่านั้น เมื่อการอนุญาตดังกล่าวเกี่ยวข้องกับกิจการไฟฟ้าที่ถูกพระราชบัญญัติฯ ซึ่งเป็นกฎหมายเฉพาะให้อำนาจ กกพ. แล้ว จึงควรเป็นไปในทำนองเดียวกันกับการสิ้นผลตามข้อ 6 ของ ปว.58 เฉพาะเรื่องพลังงานควบคุมที่เป็นกิจการไฟฟ้า พพ. ซึ่งอยู่ภายในกระทรวงพลังงานจึงน่าจะสิ้นอำนาจหน้าที่การอนุมัติอนุญาตที่เกี่ยวข้องไปด้วย ดังนั้น ผู้เขียนเห็นว่าควรมีให้ กกพ. ซึ่งเป็นผู้กำกับดูแลมีอำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจดังกล่าว เพียงสถาบันเดียว โดยให้มีการประเมินผลกระทบของการกำกับดูแล เพื่อให้สอดคล้องกับความมุ่งหมายของรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน

(2) จากการศึกษาไม่ปรากฏว่า กพช. และกระทรวงพลังงานมีอำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจในการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าแต่อย่างใด

7.5 บทบาทของผู้กำกับดูแลและผู้ปฏิบัติการ

7.5.1 ความสัมพันธ์ตามรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM

รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า SBM ของประเทศไทยแต่เดิมมี กฟผ. เป็นผู้รับซื้อไฟฟ้ารายเดียว ซึ่งรัฐวิสาหกิจในฐานะเป็นผู้ปฏิบัติการมีอำนาจมหาชนและความสัมพันธ์กับรัฐที่ให้การช่วยเหลือเกื้อกูลจากการอุดหนุนงบประมาณแผ่นดิน และข้อได้เปรียบเอกชนจากสิทธิพิเศษต่าง ๆ ที่รัฐกำหนด แต่เอกชนกลับไม่มีทั้งอำนาจมหาชนและและสิทธิพิเศษเช่นว่านั้น ดังนั้น หากรัฐไม่สามารถแทรกแซงเศรษฐกิจด้วยการกำกับดูแลให้สามารถแข่งขันได้อย่างเท่าเทียมตามหลักการแข่งขันเสรีอาจเกิดภาวะตลาดล้มเหลว จากสินค้าสาธารณะ (Public Goods) และการผูกขาด รัฐบาล ณ เวลานั้นจึงมีนโยบายจัดตั้ง สถาบันผู้กำกับดูแล เพื่อแก้ไขปัญหาของรัฐวิสาหกิจที่ผูกขาดในกิจการไฟฟ้า ซึ่งมีประวัติศาสตร์การปฏิรูป รูปแบบกิจการไฟฟ้ามาอย่างต่อเนื่อง ตั้งแต่รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า WCM โดยมีแนวคิดจัดตั้งตลาดกลางซื้อขายไฟฟ้า จนกระทั่ง มีปัจจัยภายนอกทำให้รัฐวิสาหกิจผู้ปฏิบัติการไม่สามารถแปรสภาพเป็นบริษัทเอกชนได้ ดังนั้น จึงได้เกิดนโยบาย รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM เป็นการเฉพาะของประเทศไทย และมีความพยายามจัดตั้งองค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลมาโดยตลอดเวลาที่ผ่านมา ทั้ง คณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานแห่งชาติ (แนวความคิดเปิดตลาดเสรีแบบ Power Pool) หรือคณะกรรมการกำกับกิจการไฟฟ้า (แนวความคิดการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า) จนกระทั่งตราพระราชบัญญัติฯ จัดตั้ง กกพ. ได้สำเร็จในปี พ.ศ. 2550

พระราชบัญญัติฯ ได้บัญญัติแนวนโยบายพื้นฐานในกิจการไฟฟ้าว่า *เพื่อสาธารณูปโภคพื้นฐาน การรักษาความมั่นคงและเชื่อถือได้ของระบบไฟฟ้า โดยรัฐจะเป็นผู้รับผิดชอบดำเนินการในกิจการระบบโครงข่ายไฟฟ้า ศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้า โรงไฟฟ้าพลังน้ำ ซึ่ง กฟผ. เป็นผู้ประกอบกิจการระบบส่งไฟฟ้า กฟน. และ กฟภ. เป็นผู้ประกอบกิจการระบบจำหน่ายไฟฟ้ารวมทั้งการรักษาสัดส่วนกำลังผลิตไฟฟ้าที่เหมาะสมของกิจการไฟฟ้าของรัฐ* สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 56 มีความมุ่งหมาย เป็นหลักการจัดให้มีสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานที่จำเป็นต่อการดำรงชีวิตของประชาชน เพราะเป็นเรื่องที่ควรกำหนดให้เป็นหน้าที่ของรัฐรัฐจะไม่ดำเนินการไม่ได้ ทั้งนี้ รัฐจะทำให้โครงสร้างหรือโครงข่ายขั้นพื้นฐานของกิจการสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานของรัฐอันจำเป็นต่อการดำรงชีวิตของประชาชนหรือเพื่อความมั่นคงของรัฐ ตกเป็นกรรมสิทธิ์ของเอกชนหรือทำให้รัฐเป็นเจ้าของน้อยกว่าร้อยละห้าสิบเอ็ดไม่ได้ โดยที่รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM ยังคงให้ กฟผ. ดำเนินกิจการระบบส่งไฟฟ้า และศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้า กฟน. และ กฟภ. ดำเนินกิจการระบบจำหน่ายไฟฟ้า ดังนั้น รัฐจึงเป็นเจ้าของสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานและไม่เปิดตลาดให้มีการแข่งขันในกิจการเหล่านี้ ด้วยเหตุนี้ การแยกบทบาทผู้ปฏิบัติการกับผู้กำกับดูแล

จึงเป็นเรื่องสำคัญ เพื่อให้ผู้ปฏิบัติการที่มีอำนาจมหาชน สามารถถูกสถาบันอื่นตรวจสอบถ่วงดุลได้ และจะก่อให้เกิดความโปร่งใส ลดการขัดกันแห่งผลประโยชน์

เนื่องจาก กฟผ. กฟน. และ กฟภ. มีอำนาจมหาชนในการจัดการอสังหาริมทรัพย์ของเอกชน และสำหรับ กฟผ. มีอำนาจประกาศเขตระบบโครงข่ายพลังงาน เพื่อดำเนินกิจการระบบส่งไฟฟ้า และเป็นศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้าด้วย อำนาจเหล่านี้มีความจำเป็นเพื่อให้สามารถปฏิบัติการได้อย่างมีประสิทธิภาพ แม้ว่ากฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจทั้ง 3 จะเปิดโอกาสให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองทรัพย์สินยื่นอุทธรณ์ แต่ก็เป็นการอุทธรณ์ไปยังคณะกรรมการของรัฐวิสาหกิจ หรือ อุทธรณ์ต่อผู้ทำคำสั่ง จึงมีแนวโน้มที่จะไม่เปลี่ยนแปลงผลการพิจารณา การพิจารณาไม่โปร่งใส หรือ เลือกปฏิบัติ ดังนั้น การตราพระราชบัญญัติฯ กำหนดบทบาทของ กกพ. ให้มีอำนาจหน้าที่การกำกับดูแลระบบโครงข่ายและศูนย์ควบคุมระบบโครงข่ายพลังงาน ทำให้จำกัดอำนาจมหาชนของรัฐวิสาหกิจที่มีอยู่เดิม เกิดการตรวจสอบถ่วงดุลด้วยกลไกหรือมาตรการตามกฎหมาย และเพิ่มการคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพในหลักกรรมสิทธิ์ของเอกชนได้อย่างมีประสิทธิภาพ

7.5.2 ความสัมพันธ์กับการไฟฟ้าฝ่ายผลิต

กฎหมายบัญญัติให้ กฟผ. เป็นหน่วยงานของรัฐในรูปแบบรัฐวิสาหกิจ ทำหน้าที่เป็นผู้ปฏิบัติการ ในการจัดทำบริการสาธารณะที่เกี่ยวข้องกับกิจการไฟฟ้า มีสถานะเป็นนิติบุคคลและเป็นรัฐวิสาหกิจที่ถูกควบคุมกำกับ (contrôle de tutelle) โดยรัฐบาลผ่านทางกระทรวงพลังงาน มีอำนาจหน้าที่และขอบเขตในการผลิต จัดให้ได้มา จัดสง หรือจำหนายซึ่งพลังงานไฟฟาให้กับ กฟน. กฟภ. และผู้ใช้ไฟฟ้าและประเทศใกล้เคียง ขณะเดียวกัน กฟผ. ยังมีสถานะเป็นผู้กำกับดูแลแฝงอยู่ เนื่องจากกฎหมายมาตรา 37 บัญญัติว่า *ผู้ใดสร้างโรงไฟฟาที่มีกำลังผลิตรวมกันสูงกว่า 20 เมกะวัตต เพื่อใชเอง หรือที่มีกำลังผลิตรวมกันสูงกว่า 6 เมกะวัตตเพื่อขายพลังงานไฟฟาแก่ประชาชน ประสงคจะเชื่อมโยงระบบไฟฟาของตนกับระบบไฟฟ้าของ กฟผ. การไฟฟานครหลวง หรือการไฟฟาส่วนภูมิภาค ต่องยื่นคำขอและได้รับความเห็นชอบจาก กฟผ. ก่อน* ที่เป็นเช่นนี้เนื่องจาก ตามนโยบายปฏิรูปกิจการไฟฟ้า จะต้องปฏิรูปผู้ปฏิบัติการโดยแยกหน่วยธุรกิจ ระบบผลิต ระบบส่ง และศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้า ของ กฟผ. ออกจากกันเป็นบริษัทจำกัด แต่การแปรสภาพของ กฟผ. นั้น ล้มเหลว กฟผ. ยังคงมีอำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจตามเดิมเสมือนไม่มีการแปรสภาพเกิดขึ้น จึงเป็นที่มาของการจัดตั้งสถาบันผู้กำกับดูแล เพื่อตรวจสอบถ่วงดุล กฟผ. ในลักษณะ กำกับดูแล (Regulatory) การประกอบกิจการไฟฟ้า เพิ่มเติมจากการควบคุมกำกับการดำเนินการของรัฐวิสาหกิจ

การที่ กฟผ. มีอำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจที่เกี่ยวข้องกับระบบส่งไฟฟ้าและศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้า ในขณะเดียวกันดำเนินระบบผลิตไฟฟ้าไปด้วยในปัจจุบัน อาจเกิดปัญหา ในกรณี

ที่เอกชนต้องการเชื่อมโยงระบบไฟฟ้าโดยถูกเลือกปฏิบัติจาก กฟผ. ไม่ให้ใช้หรือเชื่อมต่อกับระบบไฟฟ้า หรือถูกกีดกันให้เชื่อมต่อในลำดับหลังจากบริษัทในเครือของ กฟผ. หรือถูกกันสัดส่วนปริมาณการส่งไฟฟ้า (Caparcity) ที่ระบบส่งไฟฟ้าจะรองรับได้ไว้ให้แก่บริษัทในเครือของ กฟผ. เป็นต้น ย่อมเกิดสภาพการขัดกันแห่งผลประโยชน์ อย่างไรก็ดี แม้ว่า กฟผ.จะมีอำนาจตามกฎหมายจัดตั้ง ในมาตรา 37 แต่ กฟผ. มีสถานะเป็นผู้ถูกกำกับดูแล (Regulated) ภายใต้พระราชบัญญัติฯ เพราะพระราชบัญญัติฯ ให้อำนาจ กกพ. กำกับดูแลในระยะเปลี่ยนผ่าน โดยกำหนดให้กฎหมายของรัฐวิสาหกิจเดิมทั้งหมดที่มีบทบาทของผู้กำกับดูแล รวมถึง บรรดาอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ที่ กฟผ. มีอยู่ตามกฎหมายจัดตั้งเป็นการเฉพาะให้ยังคงอยู่ต่อไป เท่าที่ไม่ขัดแย้งกับพระราชบัญญัติฯ เมื่อพระราชบัญญัติฯ เป็นกฎหมายพลังงานซึ่งมีลักษณะเฉพาะเรื่องการจัดตั้งสถาบันผู้กำกับดูแลแล้ว บรรดาอำนาจหน้าที่ ขอบเขต และภารกิจของ กฟผ. ที่ขัดหรือแย้งกับพระราชบัญญัติฯ จึงไม่สามารถดำเนินการได้ ในลักษณะกฎหมายเฉพาะยกเว้นกฎหมายทั่วไป ดังนั้น พระราชบัญญัติฯ จึงกำหนดบทบาทระหว่างผู้กำกับดูแลและผู้ปฏิบัติการให้มีการตรวจสอบถ่วงดุล ตามความสัมพันธ์ในฐานะผู้กำกับดูแล – ผู้ถูกกำกับดูแลได้ตามรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM

7.5.3 ความสัมพันธ์กับการไฟฟ้าฝ่ายจำหน่าย

กฟน. และ กฟภ. เป็นหน่วยงานของรัฐในรูปแบบรัฐวิสาหกิจ ทำหน้าที่เป็นผู้ปฏิบัติการในการจัดทำบริการสาธารณะที่เกี่ยวข้องกับกิจการไฟฟ้า มีสถานะเป็นนิติบุคคลและเป็นรัฐวิสาหกิจที่ถูกควบคุมกำกับ โดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ในการจำหน่ายพลังงานไฟฟ้าตามธุรกิจระบบจำหน่ายนี้ ก็จะมีการโครงข่ายระบบจำหน่ายไฟฟ้า (Distribution System) ให้แก่ผู้ใช้ไฟฟ้าซึ่งเป็นสายย่อยออกมาจากระบบส่งไฟฟ้าของ กฟผ.

กฟน. และ กฟภ มีสถานะเป็นผู้ถูกกำกับดูแล (Regutaed) ภายใต้พระราชบัญญัติฯ เพราะพระราชบัญญัติฯ ให้อำนาจ กกพ. กำกับดูแลในระยะเปลี่ยนผ่าน กล่าวคือ กำหนดให้กฎหมายของรัฐวิสาหกิจเดิมทั้งหมดที่มีบทบาทของผู้กำกับดูแล รวมถึง บรรดาอำนาจ สิทธิ และประโยชน์ที่ กฟผ. มีอยู่ตามกฎหมายจัดตั้งเป็นการเฉพาะให้ยังคงอยู่ต่อไป เท่าที่ไม่ขัดแย้งกับพระราชบัญญัติฯ เมื่อพระราชบัญญัติฯ เป็นกฎหมายพลังงานซึ่งมีลักษณะเฉพาะเรื่องการจัดตั้งสถาบันผู้กำกับดูแลแล้ว บรรดาอำนาจหน้าที่ ขอบเขต และภารกิจของ กฟน. และ กฟภ. ที่ขัดหรือแย้งกับพระราชบัญญัติฯ จึงไม่สามารถดำเนินการได้ ในลักษณะกฎหมายเฉพาะยกเว้นกฎหมายทั่วไป ดังนั้น พระราชบัญญัติฯ จึงกำหนดบทบาทระหว่างผู้กำกับดูแลและผู้ปฏิบัติการให้มีการตรวจสอบถ่วงดุล ตามความสัมพันธ์ในฐานะผู้กำกับดูแล – ผู้ถูกกำกับดูแลได้ ตามรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM

7.5.4 ความสัมพันธ์กับผู้ปฏิบัติการในการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า

จากการศึกษา พบว่า รัฐบาลได้เริ่มเปิดโอกาสให้ภาคเอกชนเข้าแข่งขันในส่วนของ ระบบผลิตไฟฟ้า โดยใช้อำนาจมหาชนผ่านทางผู้ปฏิบัติการเพื่อจัดให้ได้มาซึ่งพลังงานไฟฟ้า ด้วยวิธีการวางกฎเกณฑ์การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าจากเอกชน เช่น ระเบียบการรับซื้อจากผู้ผลิตไฟฟ้ารายเล็ก (SPP) ที่ปรับปรุงเรื่อยมา โดยแบ่งเป็นสองช่วง ดังนี้

(1) ก่อนตราพระราชบัญญัติฯ

สำหรับ กฟผ. สาระสำคัญของระเบียบการรับซื้อจาก SPP พ.ศ. 2541 (ฉบับปรับปรุง พ.ศ. 2544) ระเบียบการรับซื้อจาก SPP พ.ศ. 2548 และระเบียบการรับซื้อจาก SPP เฉพาะการผลิตไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียน พ.ศ. 2550 มีหลักฐานที่แสดงให้เห็นถึงบทบาทของ กฟผ. ในการวางกฎเกณฑ์ (Regulation) เป็นผู้รับซื้อไฟฟ้าเพียงรายเดียวอย่างชัดเจน เช่น กฟผ. จะประกาศรับซื้อไฟฟ้าเป็นงวด ๆ แสดงให้เห็นถึงอำนาจในการสั่งการรับซื้อตามนโยบายรัฐ เอกชนยื่นคำร้องเสนอขายไฟฟ้าที่ กฟผ. และ กฟผ. เป็นผู้ตรวจสอบเอกสาร และแจ้งผลการพิจารณา หรือ ไม่มีระบุข้อกำหนดการเชื่อมโยงระบบไฟฟ้าเพราะ กฟผ. คือผู้พิจารณาการให้เชื่อมโยงระบบไฟฟ้าได้อยู่แล้วจากมาตรา 37 ของกฎหมายจัดตั้ง เป็นต้น แสดงให้เห็นถึงการดำเนินการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าจนจบกระบวนการเองทั้งหมด ตั้งแต่ประกาศรับซื้อไฟฟ้าจนกระทั่งกำกับดูแลสัญญาซื้อขายไฟฟ้า เว้นแต่การวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทตามระเบียบให้ไปที่ กพช. และข้อพิพาทตามสัญญาให้ไปที่อนุญาโตตุลาการ แสดงให้เห็นถึง การควบรวมบทบาทผู้ออกนโยบายกับผู้กำกับดูแลไว้ด้วยกัน เพราะ กพช. ผู้ออกนโยบายไม่ควรจะเป็นผู้ใช้อำนาจตามกฎเกณฑ์ที่ตนเองได้วางนโยบาย เป็นการออกแบบการกำกับดูแลที่ไม่สอดคล้องกับแนวทางปฏิรูปโครงสร้างกิจการไฟฟ้า กล่าวคือเมื่อมีข้อพิพาทเกิดขึ้น เอกชน จะต้องร้องเรียนไปยัง กพช. ซึ่ง กพช. ก็ไม่มีอำนาจในการวางกฎเกณฑ์อยู่แล้วตามกฎหมาย กลับต้องส่งให้ กฟผ. แก้ไขกฎเกณฑ์ ขณะเดียวกันการพิจารณาปัญหาข้อพิพาทตามกฎเกณฑ์ที่เกิดขึ้น ของ กพช. ก็ไม่มีกระบวนการดำเนินการ (Due Process) หรือมีสภาพบังคับอย่างเป็นกิจจะลักษณะ คงมีแต่การแจ้ง กฟผ. ในลักษณะ ควบคุมกำกับ ตามความสัมพันธ์ระหว่างรัฐวิสาหกิจกับรัฐบาล จึงไม่อาจประกันว่าเอกชนจะได้รับความคุ้มครองหรือเป็นธรรมจากปัญหาข้อพิพาทที่เกิดขึ้น รวมถึงกระบวนการพิจารณาข้อพิพาทอาจไม่มีความโปร่งใส ในทางกลับกัน หากเอกชนรายนั้นเป็นบริษัทลูกของ กฟผ. ข้อพิพาทต่าง ๆ อาจสามารถแก้ไขได้โดยง่ายและการเชื่อมโยงระบบไฟฟ้าของบริษัทลูกกับ กฟผ. ย่อมจะมีความได้เปรียบเอกชนรายอื่น ๆ

สำหรับการไฟฟ้าฝ่ายจำหน่าย รัฐมีนโยบายรับซื้อไฟฟ้าเพิ่มเติมโดยให้เอกชนขายไฟฟ้าเชื่อมโยงกับระบบไฟฟ้าของ กฟผ. ผ่านทางระบบจำหน่ายไฟฟ้า ของ กฟน. และ กฟภ. โดยการไฟฟ้า

ฝ่ายจำหน่าย ใช้อำนาจมหาชนเพื่อจัดให้ได้มาซึ่งพลังงานไฟฟ้า ในการรับซื้อไฟฟ้าจากเอกชนแบบ VSPP ทั้ง กฟภ. และ กฟน. ได้ออกระเบียบการรับซื้อไฟฟาจาก VSPP ในเนื้อหาของระเบียบยังมีหลักฐานที่แสดงให้เห็นถึงบทบาทของ กฟภ. และ กฟน. ในการวางกฎเกณฑ์ เป็นผู้รับซื้อไฟฟ้าในทำนองเดียวกันกับ กฟผ. เช่น การให้เอกชนยื่นคำร้องเสนอขายไฟฟ้าที่ กฟภ. และ กฟน. ซึ่งจะเป็นผู้ตรวจสอบเอกสารและพิจารณาอนุมัติ แสดงให้เห็นถึงการดำเนินการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าจนครบกระบวนการเองทั้งหมด ตั้งแต่ประกาศรับซื้อไฟฟ้าจนกระทั่งกำกับดูแลทางสัญญาซื้อขายไฟฟ้า เว้นแต่การวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทตามระเบียบให้ไปที่ กพช. และข้อพิพาทตามสัญญาให้ไปที่อนุญาโตตุลาการ

(2) หลังตราพระราชบัญญัติฯ

เมื่อพิจารณาจากความเป็นมาของพระราชบัญญัติฯ นี้ พบว่า มีความพยายามจะจัดตั้งองค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลด้วยการร่าง *พระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. ...* ในปี พ.ศ. 2543 โดยนโยบาย ณ เวลานั้นได้ไปถึงการร่างกฎหมายให้มีการปฏิรูป รูปแบบกิจการไฟฟ้า WCM ซึ่งมี “ตลาดกลางซื้อขายไฟฟ้าแห่งประเทศไทย” ทำหน้าที่เป็นศูนย์ควบคุมระบบส่งไฟฟ้าของประเทศ ศูนย์ปฏิบัติการทางการตลาด และศูนย์บริหารการชำระเงิน ต่อมาการเปลี่ยนแปลงนโยบายของรัฐบาลทำให้ร่างนี้ไม่ได้ประกาศใช้ จากนั้นในช่วงเปลี่ยนผ่านเพื่อร่างกฎหมายฉบับใหม่ ในปี พ.ศ. 2546 ได้มีระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ให้ตั้ง“คณะกรรมการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า” ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ “ออกประกาศเชิญชวนการรับซื้อไฟฟ้าและกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการประเมินและคัดเลือกข้อเสนอการรับซื้อไฟฟ้า รวมทั้งดำเนินการคัดเลือกผู้ผลิตไฟฟ้าตามหลักเกณฑ์วิธีการที่กำหนด” ซึ่งไม่ใช่การเปิดตลาดเสรีในทุกระดับ ตามรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า WCM แต่เป็นรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM ที่จะจัดตั้ง สถาบันผู้กำกับดูแล ซึ่งเป็นลักษณะเฉพาะของประเทศไทย โดยเปิดตลาดเสรีในส่วนระบบผลิตไฟฟ้า ด้วยการวางกฎเกณฑ์การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า จากเอกชนเพื่อจัดทำบริการสาธารณะให้กับรัฐ แนวนโยบายนี้ไม่ได้เปลี่ยนแปลงมาจนถึงปัจจุบัน โดยมีหลักฐาน คือ พระราชบัญญัติฯ ใน มาตรา 11 (4) บัญญัติว่า กกพ. มีอำนาจหน้าที่ *กำหนดระเบียบและหลักเกณฑ์ในการจัดหาไฟฟ้า และการออกประกาศเชิญชวนการรับซื้อไฟฟ้า รวมทั้งกำกับดูแลขั้นตอนการคัดเลือกให้เกิดความเป็นธรรมแก่ทุกฝ่าย* ดังนั้น เป้าประสงค์ของรัฐในการตราพระราชบัญญัติฯ น่าจะเป็นการแยกบทบาทโดยให้ผู้กำกับดูแลมีอำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจวางกฎเกณฑ์จัดหาและรับซื้อไฟฟ้า และให้ผู้ปฏิบัติการทำหน้าที่เป็นคู่สัญญากับเอกชนในการรับซื้อไฟฟ้าเข้ามาในระบบส่งไฟฟ้า และจำหน่ายไฟฟ้า จึงได้เขียนถ้อยคำดังกล่าวไว้ในพระราชบัญญัติฯ มากกว่าจะเป็นการควบรวบบทบาทให้ผู้ปฏิบัติการมีอำนาจหน้าที่ ขอบเขตและ

ภารกิจในการวางกฎเกณฑ์และใช้บังคับกฎเกณฑ์ที่ตราขึ้นเอง ซึ่งจะไม่สอดคล้องกับรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM .ในอุดมคติ และขัดต่อหลักธรรมาภิบาล

สาระสำคัญของระเบียบการรับซื้อจาก SPP เฉพาะการผลิตไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียน ฉบับปรับปรุง พ.ศ. 2550 (ฉบับปรับปรุง พ.ศ. 2552) ของ กฟผ. ซึ่งออกภายหลังการตราพระราชบัญญัติฯ มีหลักฐานที่แสดงให้เห็นถึงการเริ่มแยกบทบาทของสถาบันที่เกี่ยวข้องกับกิจการไฟฟ้าของรัฐ คือ การแยกบทบาทผู้ออกนโยบาย ออกจากบทบาทของผู้กำกับดูแล เนื่องจากระเบียบดังกล่าว กำหนดให้การระงับข้อพิพาทจากระเบียบและสัญญาให้ไปที่ กกพ. ดังนั้น เมื่อมีข้อพิพาทเกิดขึ้น เอกชน จะต้องร้องเรียนไปยัง กกพ. ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแลด้วยการระงับข้อพิพาทและอุทธรณ์ แทนที่จะไปยัง กพช. ซึ่งเป็นผู้ออกนโยบาย

ต่อมา กพช. ได้มีนโยบายให้รัฐวิสาหกิจหยุดรับซื้อไฟฟ้า โดยให้ กกพ. เป็นผู้ออกประกาศให้ กฟผ. กฟน และ กฟภ. หยุดการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า จากนั้นเป็นต้นมา ไม่ปรากฏว่ารัฐวิสาหกิจได้วางกฎเกณฑ์การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าอีก โดย กฟผ. กฟน และ กฟภ. ต่างรอ กกพ. เป็นผู้วางกฎเกณฑ์ในการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าเพื่อจะรับช่วงต่อในการเป็นคู่สัญญากับเอกชน ประกอบกับ กระทรวงพลังงานได้มีหนังสือถึง กกพ ในปี พ.ศ. 2552 แจ้งการส่งมอบภารกิจการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าของรัฐวิสาหกิจให้ กกพ. ในฐานะผู้กำกับดูแลตามพระราชบัญญัติฯ มาตรา 11 (4) กรณีจึงเป็นที่ยุติว่า กกพ. ได้รับโอนบทบาท การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าของผู้ปฏิบัติการมายัง กกพ. แล้ว ทางพฤตินัย ซึ่งปรากฏหลักฐาน จากการศึกษา ภารกิจการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าของ กกพ. จากการออก*ระเบียบ กกพ. ว่าด้วยการรับซื้อไฟฟ้า จากผู้ผลิตไฟฟ้าขนาดเล็กมาก โครงการผลิตไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียนในแบบ Feed - in Tariff (ไม่รวมโครงการพลังงานแสงอาทิตย์) พ.ศ. 2558* และ *ประกาศ กกพ. เรื่อง การจัดหาไฟฟ้าจากผู้ผลิตไฟฟ้าขนาดเล็กมาก โครงการผลิตไฟฟ้าจากพลังงานหมุนเวียน ในแบบ Feed-in สำหรับพื้นที่จังหวัดปัตตานี จังหวัดยะลา และจังหวัดนราธิวาส และจังหวัดสงขลา เฉพาะอำเภอจะนะ อำเภอเทพา อำเภอสะบ้าย้อย และอำเภอนาทวี* ทั้ง 2 ฉบับ จนครบเป้าหมายการรับซื้อ 48 เมกกะวัตต์ ซึ่งการรับซื้อดังกล่าวได้รับการเห็นชอบให้ดำเนินการจาก กพช. ผู้ออกนโยบาย ตามมติ กพช. ถึง 3 ครั้ง การวางกฎเกณฑ์ดังกล่าวจะมีสาระสำคัญซึ่งแสดงถึงการกำกับดูแลการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าตามมาตรา 11 (4) ซึ่งขยายขอบเขตออกไป เช่น การกำกับดูแลสัญญาซื้อขายไฟฟ้า การกำหนดวิธีการจัดและรับซื้อ (Procurement Mechanisms) ด้วยวิธีการประมูลแข่งขันแบบปิดซองข้อเสนอลับ (Sealed-bid Auctions) ทางด้านราคา (Competitive Bidding) การกำกับดูแลด้วยเครื่องมือทางเศรษฐกิจ (Economic instruments) การกำกับดูแลมิให้เกิดการผูกขาด การกำกับดูแลการคุ้มครองผู้บริโภค เป็นต้น

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

ดังนั้น การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าที่ กกพ. ดำเนินการอยู่ในปัจจุบันจึงสอดคล้องกับรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM ในอุดมคติ ซึ่งให้แยกบทบาทผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแล และผู้ปฏิบัติการออกจากกัน เพราะผู้ออกนโยบายไม่ได้เป็นผู้วางกฎเกณฑ์และตัดสินข้อพิพาทเอง ขณะเดียวกันผู้ปฏิบัติการไม่ได้วางกฎเกณฑ์และปฏิบัติการเอง แต่จะมีผู้กำกับดูแลรับนโยบายจาก ผู้ออกนโยบาย มาวางกฎเกณฑ์การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า และให้ผู้ปฏิบัติการเข้าทำสัญญากับเอกชน จึงเป็นการแยกบทบาทอย่างเป็นเอกเทศ อย่างไรก็ดี ในการวางกฎเกณฑ์การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้านั้น พระราชบัญญัติฯ ได้กำหนดไว้เพียงมาตรา 11 (4) อย่างกว้าง ๆ เพียง กำหนดขั้นตอนการคัดเลือกให้เกิดความเป็นธรรมเท่านั้น

7.6 ผู้กำกับดูแลของประเทศไทยกับผู้กำกับดูแลของสหพันธ์สาธารณะรัฐบราซิล

จากการศึกษากิจการไฟฟ้าของบราซิล พบว่า พระราชบัญญัติฯ ได้ให้ กกพ. มีอำนาจหน้าที่ขอบเขตและภารกิจในการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้าไว้ไม่น้อยกว่าบรรทัดฐานในระดับสากล เพราะ กกพ. มีอำนาจหน้าที่และขอบเขตหลายประการคล้ายกับ ANEEL ทั้ง กำกับดูแลด้วยระบบใบอนุญาต ความมั่นคง การผูกขาด อัตราค่าบริการ การคุ้มครองผู้ใช้พลังงาน มีบทลงโทษและสภาพบังคับ การระงับข้อพิพาทและอุทธรณ์ การกำกับดูแลในระยะเปลี่ยนผ่าน เป็นต้น ดังนั้น ผู้เขียนเห็นว่า พระราชบัญญัติฯ ได้บัญญัติการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้าได้ตามที่ควรจะเป็นในระดับสากล

สำหรับความแตกต่างของ กกพ. กับ ANEEL นั้น ผู้เขียนเห็นว่า เนื่องจาก บราซิลมีความก้าวหน้าในการปฏิรูปถึง รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า WCM จึงได้มีการแยกบทบาทของผู้ปฏิบัติการในกิจการต่าง ๆ ออกจากกันแล้วอย่างชัดเจน เช่น การแยกผู้ปฏิบัติการกับศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้าด้วยการจัดตั้ง ONS ทำให้สอดคล้องกับรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า WCM ต่างจากกิจการไฟฟ้าของไทย ซึ่งการแปรสภาพรัฐวิสาหกิจล้มเหลว จึงไม่มีการแยกบทบาทของผู้ปฏิบัติการ นอกจากนี้ บราซิลยังมีความก้าวหน้าในการกำหนดบทบาท ของสถาบันที่เกี่ยวข้องกับกิจการไฟฟ้าอย่างมีประสิทธิภาพกว่าประเทศไทย เพราะรัฐได้จัดตั้ง สถาบันที่มีบทบาทต่างกันอย่างเป็นระบบ เช่น การให้ EPE ตรวจสอบเอกสาร และให้ CCEE ลงนามสัญญาซื้อขายไฟฟ้า และกำกับสัญญาซื้อขายไฟฟ้าภายใต้การควบคุมกำกับของ ANEEL เป็นต้น

ประเด็นสำคัญ คือ กฎหมายของบราซิลที่เกี่ยวกับการจัดซื้อจัดจ้างและการจัดทำบริการสาธารณะ ทำให้กฎหมายจัดตั้งสถาบันผู้กำกับดูแล (Law No. 9,427/1996) มีประสิทธิภาพในการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้ามากกว่าพระราชบัญญัติฯ อย่างมาก ANEEL จึงมีความชอบด้วยกฎหมายในการวางกฎเกณฑ์ หลักการ วิธีการ ข้อกำหนด เงื่อนไข สำหรับการกำกับดูแลการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าได้อย่างเป็นขั้นตอน ชัดเจนและโปร่งใส รวมถึง ทำให้ สถาบันต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับกิจการไฟฟ้าสามารถเข้ามามีส่วนร่วมและตรวจสอบถ่วงดุลในขั้นตอนตามที่รัฐกำหนดได้ จึงมีความสอดคล้องกับหลักธรร

มาภิบาลมากกว่า การดำเนินการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าตาม พระราชบัญญัติฯ ซึ่งกล่าวถึงไว้เพียงแค่มาตรา 11 (4)

7.7 โครงสร้างกิจการไฟฟ้ากับพระราชบัญญัติฯ

ตามข้อเท็จจริงที่ปรากฏในช่วง 50 – 60 ปีที่แล้ว และจากสภาพการดำเนินการต่าง ๆ ที่ผ่านมา พบว่าประเทศไทยได้พัฒนาโครงสร้างกิจการไฟฟ้าอย่างค่อยเป็นค่อยไป ผ่องถ่ายจากการประกอบกิจการโดยผูกขาดของรัฐ จากหลักฐานทางกฎหมายคือ ปว.58 ซึ่งให้รัฐวิสาหกิจผู้ปฏิบัติการผูกขาดการจัดทำบริการสาธารณะในกิจการไฟฟ้าในช่วงแรกทั้งหมด จนกลายเป็นสิทธิพิเศษของการไฟฟ้าทั้งสาม ต่อมาเมื่อมีประเด็นการเรียกร้องให้ผ่อนคลายกฎเกณฑ์ (Regulation) แนวคิดการมีส่วนร่วมของภาคส่วนต่าง ๆ โดยเฉพาะเอกชน อันนำไปสู่การให้เอกชนเข้ามาร่วมจัดทำบริการสาธารณะในระบบผลิตไฟฟ้า ทั้ง Independent Power Producer (IPP) และ Small Power Producer (SPP) ซึ่งเป็นการเปิดให้มีเสรีภาพทางอุตสาหกรรมและการค้าและเสรีภาพในการประกอบกิจการ อันเป็นหลักการขั้นพื้นฐานของกฎหมาย จึงเป็นการเปลี่ยนแปลงจากการผูกขาด (Monopoly) ไปสู่การเปิดเสรี (Liberalization) อย่างไรก็ดี ในทางกฎหมายนั้น ปว.58 ไม่ได้ถูกยกเลิกหรือแก้ไขเพิ่มเติมเพื่อให้สอดคล้องกับการเปิดเสรีแต่อย่างใด มีเพียงการควบคุมกำกับ กฟผ. จากทางรัฐบาล ให้เริ่มการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า โดยอาศัยอำนาจหน้าที่ของ กฟผ. ตามกฎหมายจัดตั้ง ทำให้การเปิดให้มีการแข่งขันเฉพาะระบบผลิตไฟฟ้าเป็นการเปิดเสรี อย่างจำกัด ทั้งนี้ เนื่องจากความต้องการให้ กฟผ. เป็นองค์กรหรือหน่วยงานชั้นนำของประเทศ (National Champion) ที่ผลักดันให้ กฟผ. ยังคงไว้ซึ่งการผูกขาดความเป็นเจ้าของและอำนาจมหาชนในโครงสร้างพื้นฐาน (Infrastructure) ของประเทศ จนมาปะทะกับแนวความคิดการเปิดเสรีในกิจการไฟฟ้า ทำให้การเปลี่ยนผ่านเป็นไปอย่างไม่ราบรื่น ส่งผลให้การเปิดเสรีไปไม่ถึงรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า WCM ที่มีการจัดตั้งตลาดกลางซื้อขายไฟฟ้า

เมื่อ กฟผ. มีธุรกิจในระบบผลิตไฟฟ้าอยู่แล้วจึงทำให้ กฟผ. กลายเป็นคู่แข่งขันกับเอกชนโดยปริยายทั้ง ๆ ที่มีธุรกิจระบบส่งไฟฟ้าและศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้าที่มีอำนาจมหาชนคุ้มครองอยู่ จึงไม่สอดคล้องตามหลักการแข่งขันอย่างเสมอภาคที่ผู้ปฏิบัติการควรจะมี ประกอบกับในการเปิดเสรีระบบผลิตไฟฟ้าทำให้รัฐเกิดการคัดเลือกหรือประมูลเอกชนเพื่อเข้าจัดทำบริการสาธารณะ ซึ่งปรากฏว่า กฟผ. รวมทั้ง กฟน. หรือ กฟภ. เป็นผู้วางกฎเกณฑ์ในการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า ดังนั้นในการคัดเลือกเอกชน การไฟฟ้าทั้งสามย่อมมีความได้เปรียบเหนือกว่าเอกชน อีกทั้ง ยังสามารถให้ข้อมูลเกี่ยวกับการประกอบกิจการไฟฟ้า การบริโภคของผู้ใช้ไฟฟ้า หรือเสนอข้อคิดเห็นที่เกี่ยวกับระบบโครงข่าย การใช้ หรือการเชื่อมต่อ เพื่อประโยชน์ในการจัดทำแผน PDP ต่อภาคนโยบายด้วย สิ่งต่าง ๆ เหล่านี้ จึงไม่อาจเป็นประกันได้ว่า การไฟฟ้าทั้งสามจะใช้ความได้เปรียบจากอำนาจมหาชน จนอาจนำไปสู่สภาพการขัดกันแห่งผลประโยชน์หรือไม่ อย่างไรก็ดี ทิศทางของการเปิดเสรียังดำเนินต่อไป

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

อย่างเป็นพลวัต จนกระทั่งมีการนำเสนอ รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM เป็นผลให้ตรา พระราชบัญญัติฯ จัดตั้ง กกพ. ให้มีอำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจ เพื่อกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า อย่างครบถ้วนในมิติต่าง ๆ ทำให้การเปิดเสรีในกิจการไฟฟ้าเกิดขึ้นได้ตามเนื้อหาของตัวบทกฎหมาย อย่างเป็นรูปธรรมมากขึ้น แต่พระราชบัญญัติฯ ไม่อาจส่งเสริมให้เกิดการแข่งขันที่เป็นธรรมและเปิดตลาดเสรีได้เพียงลำพังแค่ตัวบทกฎหมาย เนื่องจากมีข้อติดขัดจากปัจจัย 3 ประการ ดังนี้

7.7.1 สภาพของการไฟฟ้าทั้งสามไม่สอดรับกับโครงสร้าง

ประเด็นปัญหาที่สืบเนื่องมาจากการแปรสภาพเป็นบริษัท และแยกกิจการหรือแยกธุรกิจ (Unbundling) เพื่อแบ่งแยกอำนาจมหาชนที่มีอยู่ตามกฎหมายออกจากกัน ตัวอย่างเช่น กฟผ. เมื่อไม่สามารถแยกระบบผลิตไฟฟ้า ระบบส่งไฟฟ้า และศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้า ออกเป็นบริษัทต่าง ๆ ได้ และกฎหมายจัดตั้ง ก็ไม่ได้แก้ไขปรับปรุงให้รองรับการเปิดเสรี อำนาจมหาชนเหล่านั้นจึงผูกติดอยู่กับกฟผ. การเปิดเสรียิ่งขึ้นไปนั้นจึงกระทำได้ยาก ทั้งนี้ ผู้เขียนขอเน้นย้ำว่า ปัญหาการแปรสภาพของผู้ปฏิบัติการนั้น เป็นประเด็นปัญหาจากกระบวนการแปรสภาพซึ่งปรากฏตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด จึงถือเป็นปัจจัยภายนอกที่ไม่อาจควบคุมได้ ทำให้รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM ในปัจจุบันไม่สามารถเป็นไปตามอุดมคติ

7.7.2 โครงสร้างกิจการไฟฟ้าจำกัดการแข่งขันเฉพาะระบบผลิตไฟฟ้า

รัฐวิสาหกิจเป็นผู้รับซื้อไฟฟ้า เพื่อขายผ่านระบบส่งไฟฟ้าของรัฐ จึงทำให้ การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า ซึ่งคัดเลือกเอกชนให้เข้ามามีนิติสัมพันธ์กับรัฐ ยังคงมีความจำเป็น ทั้ง ๆ ที่ การปฏิรูปโครงสร้างกิจการไฟฟ้า แบบเปิดเสรีอย่างแท้จริง เช่น รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า WCM หรือ FCCM นั้น ผู้แข่งขันในกิจการไฟฟ้าทั้งระบบผลิตไฟฟ้าและระบบจำหน่ายไฟฟ้ามีการแข่งขันอย่างเท่าเทียมและเสมอภาค ไม่มีรายใดมีอำนาจมหาชนตามกฎหมายเหนือกว่ารายอื่น และไม่มีรายใดเป็นเจ้าของระบบส่งไฟฟ้า หรือศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้าควบคู่ไปด้วยเหมือนประเทศไทย **จึงไม่จำเป็นต้องมีการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าแต่อย่างใด** เพราะเอกชนจะแข่งขันกันเองและนำไฟฟ้าเข้าสู่ตลาดกลางซื้อขายไฟฟ้าเพื่อขายไฟฟ้าให้แก่ผู้ใช้ไฟฟ้าในลักษณะค้าส่ง หรือ หากสามารถปฏิรูปให้สามารถมีบริษัทจำหน่ายได้ก็จะเกิดการแข่งขันในลักษณะค้าปลีกอีกด้วย ดังนั้น ตามรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM ในปัจจุบัน ซึ่งข้อเท็จจริงปรากฏว่า การไฟฟ้าทั้งสามรายไม่สามารถแปรสภาพเป็นบริษัทจำกัด และแยกกิจการหรือแยกธุรกิจ (Unbundling) จึงทำให้รัฐมีความจำเป็นต้องให้มีการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าเหมือนที่เคยดำเนินการมาแต่เดิม เพื่อให้ กกพ. สามารถกำกับดูแลขั้นตอนจัดหาระหว่างรัฐวิสาหกิจผู้รับซื้อไฟฟ้ากับเอกชนผู้ประสงค์จะประกอบกิจการผลิตไฟฟ้า ทำให้ พระราชบัญญัติฯ ที่ควรจะมีขึ้นเพื่อรองรับการเปิดเสรีในกิจการไฟฟ้าตามแนวคิดดั้งเดิมของ

ร่าง “พระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. ....” ซึ่งจะจัดให้มีการจัดตั้งตลาดกลางซื้อขายไฟฟ้า และ คณะกรรมการตลาดกลางซื้อขายไฟฟ้าแห่งประเทศไทย เปลี่ยนแปลงกลับไปสู่การวางกฎเกณฑ์การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่า การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าที่ยังคงมีตามมาตรา 11 (4) นั้น แม้จะเป็น **“การปฏิรูปย้อนกลับ”** ไปสู่การผูกขาดมากกว่าจะเป็นการเปิดเสรี แต่พระราชบัญญัติฯ มีความจำเป็นต้องคงไว้ซึ่งหลักการดังกล่าว เพราะหากไม่มีการบัญญัติไว้เลยจะทำให้ขาดมิติการกำกับดูแลของรัฐในการคัดเลือกผู้ที่จะเข้ามาเป็นคู่สัญญาจัดทำบริการสาธารณะ และจะให้การไฟฟ้าดำเนินภารกิจเหมือนในอดีตด้วยอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายจัดตั้ง ประกอบกับนำ ปว.58 มาใช้บังคับหากไม่มีกฎหมายที่ให้อำนาจสถาบันใดจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าก็จะขัดหรือแย้งกับรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM ดังนั้น อำนาจหน้าที่ดังกล่าวจำเป็นต้องโอนมาให้กับ กกพ. เป็นผู้ดำเนินการในฐานะเป็นผู้กำกับดูแล

7.7.3 กิจการไฟฟ้าเป็นพลวัตและเป็นการเฉพาะตัว

โดยมีสาเหตุที่สำคัญ คือ 1). ในแง่เทคโนโลยีในการผลิต ส่ง และจำหน่ายไฟฟ้ามีการพัฒนาและปรับปรุงอยู่ตลอดเวลา ทั้งเรื่องของ การใช้เชื้อเพลิง อุปกรณ์และวัสดุ เห็นได้จาก การพัฒนาเทคโนโลยีการผลิตจากเดิมพลังงานความร้อน เป็น พลังงานความร้อนร่วม (Cogeneration) การใช้เชื้อเพลงจากพลังงานหมุนเวียน (Renewable) การปรับใช้เชื้อเพลิงเพื่อผลิตไฟฟ้าได้หลายชนิด (Hybrid) หรือการใช้ระบบเก็บพลังงาน (Energy Storage) ควบคู่ไปกับการใช้พลังงานแสงอาทิตย์ เป็นต้น และ 2). ในแง่การปรับปรุงรูปแบบธุรกิจ ปัจจุบันลักษณะของผู้ใช้ไฟฟ้าที่มีความรู้ความสามารถในการผลิตไฟฟ้าเองได้จะกลายเป็นผู้บริโภคมืออาชีพ (Prosumer) นอกจากผลิตไฟฟ้าแล้วยังสามารถขายไฟฟ้าคืนกลับเข้ามาในระบบไฟฟ้าของรัฐได้ด้วย หรือ นโยบายที่ กกพ. นำร่องให้เอกชนซื้อขายไฟฟ้ากันเองจนมีลักษณะเปิดเสรีแบบ Peer to Peer โดยผ่านระบบเทคโนโลยีตัวกลางซื้อขายไฟฟ้า (Blockchain) ที่มีลักษะคล้ายกับการซื้อขายหุ้น[216] เพื่อเป็นแนวทางให้กับ กพช. *ยกเว้น* รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM ในอนาคต เหล่านี้แสดงให้เห็นว่า กิจการไฟฟ้าปรับตัวอยู่ตลอดเวลา **จนในที่สุดโครงสร้างกิจการไฟฟ้าของรัฐที่มีอยู่เดิมอาจไม่สามารถปรับตัวเองได้ทันต่อการเปลี่ยนแปลงทางเทคโนโลยีและรูปแบบธุรกิจซึ่งเอกชนมีแนวโน้มเรียกร้องให้รัฐเปิดตลาดเสรีมากกว่าการผูกขาด**

ยิ่งไปกว่านั้น ประเทศไทยได้ประสบความขัดแย้งระหว่างข้อกฎหมายกับการปรับตัวของนโยบายในกิจการไฟฟ้าแล้ว จากกรณีของคำวินิจฉัยของผู้ตรวจการแผ่นดินต่อการดำเนินนโยบายของ

---

[216] Energy News Center, "สำนักงาน กกพ.พาสื่อไทยดูงานซื้อขายไฟกันเอง หรือ Peer to Peer ที่ญี่ปุ่น" [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: https://www.energynewscenter.com/สำนักงาน-กกพ-พาสื่อไทยดู/

กระทรวงพลังงาน ถึงความมุ่งหมายของมาตรา 56 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ซึ่งเกี่ยวข้องกับโครงสร้างหรือโครงข่ายขั้นพื้นฐานของกิจการสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐาน แม้ว่า จะยังไม่ได้ข้อสรุปว่าการดำเนินนโยบายที่มุ่งให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการผลิตไฟฟ้ามากขึ้นเรื่อย ๆ อันเป็นการส่งเสริมการแข่งขันในกิจการไฟฟ้า และเปิดตลาดเสรี ภายใต้นโยบายของรัฐบาลผ่านทางการกำกับดูแลของ กกพ. ตามพระราชบัญญัติฯ นั้น ขัดต่อความมุ่งหมายของรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันที่มีความมุ่งหมายให้ประเทศไทยยังคงอยู่ภายใต้รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM หรือไม่ อย่างไร แต่กรณีต้องถือว่า พระราชบัญญัติฯ เป็นความก้าวหน้าของรัฐในการประเมินผลกระทบของการกำกับดูแล (RIA) โดยทบทวนความเคร่งครัดจากการผูกขาดของรัฐตาม ปว.58 และความได้เปรียบจากอำนาจมหาชนของรัฐวิสาหกิจผู้ปฏิบัติการ เพื่อออกกฎหมายผ่องถ่ายอำนาจและปรับบทบาทของผู้ออกนโยบายและผู้ปฏิบัติการให้เหมาสม รวมถึงการจัดตั้ง ผู้กำกับดูแลเพื่อรองรับและส่งเสริม การแข่งขันอย่างเสรีของกิจการไฟฟ้าในระบบผลิตไฟฟ้า จึงถือเป็นการ ปฏิรูปการกำกับดูแล (Regulatory Reform) ที่ดี แต่ยังไม่สามารถเปิดเสรีได้จนสุดปลายทางของการปฏิรูปโครงสร้างกิจการไฟฟ้าสากล **เพราะโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM ของประเทศไทยยังไม่พร้อมที่จะปฏิรูปเพื่อเปิดเสรีตามเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติฯ**

<u>ผู้เขียนเห็นว่า</u> หากในอนาคตประเทศไทยต้องการจะเปิดเสรีในกิจการไฟฟ้าเพื่อพัฒนาให้ไปถึงรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า WCM หรือ FCCM อย่างสากลก็มีความจำเป็นต้อง **ปฏิรูปเชิงโครงสร้าง (Structural Reform) อย่างแท้จริงเสียก่อน** เช่น แปรสภาพการไฟฟ้าทั้งสามซึ่งเป็นรัฐวิสาหกิจไปเป็นบริษัทเอกชนให้สำเร็จ และจัดให้มีตลาดกลางซื้อขายไฟฟ้าตามแนวคิดดั้งเดิม เป็นต้น เมื่อดำเนินการได้เช่นนี้แล้ว การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าโดยรัฐก็ไม่มีความจำเป็นอีกต่อไป **มาตรา 11 (4) แห่งพระราชบัญญัติฯ ก็จะทำหน้าที่เป็นเพียงการเตรียมความพร้อมเพื่อรองรับการเปลี่ยนแปลง (Transition) ที่อาจต้องใช้ระยะเวลายาวนานเพื่อไปสู่การเปิดตลาดเสรีเท่านั้น** จึงไม่มีความจำเป็นต้องแก้ไขปรับปรุงพระราชบัญญัติฯ ที่เกี่ยวข้องกับการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าแต่อย่างใด ในทางตรงกันข้าม หากประเทศไทยยังคงรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM เอาไว้โดยไม่ยอมรับการเปิดตลาดเสรีไปมากกว่าสภาพที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน ซึ่งมีแนวโน้มจะเป็นเช่นนั้น จากการศึกษาความมุ่งหมายตามมาตรา 56 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ผลที่จะตามมาในอนาคต คือ การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า จะยิ่งทวีความสำคัญมากขึ้นเรื่อย ๆ ตามนโยบายที่เปิดโอกาสให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมเฉพาะในระบบผลิตไฟฟ้า ดังนั้น **มาตรา 11 (4) แห่งพระราชบัญญัติฯ จะเป็นหัวใจสำคัญในการกำกับดูแลการเข้าสู่ตลาด (Market Access) ของเอกชนอย่างมีนัยสำคัญ และหากพระราชบัญญัติฯ ไม่มีการออกแบบการกำกับดูแล (Regulatory Design) เพื่อรองรับการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าอย่างเพียงพอ ก็จะทำให้การกำกับ**

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

ดูแลของ กกพ. ไม่สามารถบรรลุเป้าประสงค์ของรัฐได้ ดังนั้น ในกรณีนี้ผู้เขียนเห็นว่าสมควรต้องมีการแก้ไขปรับปรุงพระราชบัญญัติฯ

7.8 สรุปการวิเคราะห์ ข้อสังเกต และปัญหาที่เกิดจากการวิเคราะห์

ผู้เขียนขอนำเสนอผลการวิเคราะห์ในบทนี้ ดังต่อไปนี้

7.8.1 ตารางการศึกษาวิเคราะห์

ตารางนี้จะอธิบายให้เห็นถึงบทบาทของผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแล และผู้ปฏิบัติการตามรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM ของประเทศไทย โดยจะแบ่งเป็นกิจกรรมต่าง ๆ ในหัวข้อการออกนโยบาย อำนาจการควบคุมบังคับบัญชาหรือควบคุมกำกับสถาบันอื่น และการกำกับดูแลในมิติต่าง ๆ จากการวิเคราะห์พระราชบัญญัติฯ จะพบว่าสถาบันหนึ่งอาจจะมีอำนาจหน้าที่ ขอบเขต และภารกิจ ดำเนินกิจกรรมที่เกี่ยวข้องกับการกิจการไฟฟ้าหลายประการ ซึ่งอาจเคยมีอยู่เดิมตามกฎหมายที่จัดตั้งสถาบันนั้น แต่ต่อมาภายหลังการปฏิรูปกิจการไฟฟ้าและการตราพระราชบัญญัติฯ ทำให้อำนาจหน้าที่ ขอบเขต และภารกิจของบางสถาบันถูกลักษณะการเป็นกฎหมายเฉพาะของพระราชบัญญัติฯ ซึ่งมีอำนาจเหนือกว่ากฎหมายทั่วไป

สัญลักษณ์ในตาราง

● : มีขอบเขต ภารกิจและอำนาจหน้าที่

○ : ขอบเขต ภารกิจและอำนาจหน้าที่ถูก Overrule โดยพระราชบัญญัติฯ

✕ : ไม่มีขอบเขต ภารกิจและอำนาจหน้าที่

ตารางที่ 8 สรุปการศึกษาวิเคราะห์

กิจกรรม / สถาบัน	ผู้ออกนโยบาย รัฐบาล	ผู้ออกนโยบาย กพช.	ผู้ออกนโยบาย กระทรวงพลังงาน	ผู้ปฏิบัติการ การไฟฟ้าฝ่ายผลิต	ผู้ปฏิบัติการ การไฟฟ้าฝ่ายจำหน่าย	ผู้กำกับดูแล กกพ.
ออกนโยบาย	●	●	●	✕	✕	✕
ควบคุมบังคับบัญชาสถาบันอื่น	●	✕	✕	✕	✕	✕
ควบคุมกำกับสถาบันอื่น	●	●	●	✕	✕	✕
ความเป็นอิสระในการกำกับดูแล	✕	✕	✕	✕	✕	●
กำกับดูแลระบบการอนุญาต	✕	✕	●	●	✕	●
กำกับดูแลความมั่นคง	✕	✕	✕	○	✕	●

กิจกรรม / สถาบัน	ผู้ออกนโยบายรัฐบาล	ผู้ออกนโยบาย กพช.	ผู้ออกนโยบายกระทรวงพลังงาน	ผู้ปฏิบัติการการไฟฟ้าฝ่ายผลิต	ผู้ปฏิบัติการการไฟฟ้าฝ่ายจำหน่าย	ผู้กำกับดูแล กกพ.
กำกับดูแลการผูกขาด	×	×	×	×	×	●
กำกับดูแลอัตราค่าบริการ	×	×	×	×	○	●
กำกับดูแลมาตรฐานในกิจการพลังงาน	×	×	×	○	○	●
กำกับดูแลระบบโครงข่ายและศูนย์ควบคุมระบบโครงข่ายพลังงาน	×	×	×	○	×	●
กำกับดูแลการคุ้มครองผู้ใช้พลังงาน	×	×	×	×	×	●
กำกับดูแลการใช้อสังหาริมทรัพย์	×	×	×	○	○	●
บทลงโทษและสภาพบังคับ	×	×	×	×	×	●
การระงับข้อพิพาทและอุทธรณ์	×	○	●	○	○	●
กำกับดูแลในระยะเปลี่ยนผ่าน	×	×	×	×	×	●
การจัดทำบริการสาธารณะในกิจการไฟฟ้า	×	×	×	●	●	×
กำกับดูแลการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า	×	×	×	○	○	●

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

7.8.2 สรุปการวิเคราะห์

จากการศึกษาแนวความคิดการเข้าแทรกแซงเศรษฐกิจและกิจการไฟฟ้าของรัฐ ผู้ออกนโยบายในกิจการไฟฟ้า ผู้กำกับดูแลในกิจการไฟฟ้า ผู้ปฏิบัติการในกิจการไฟฟ้า และพิจารณาถึงสภาพโครงสร้างกิจการไฟฟ้าในปัจจุบัน ถึงบทบาท การตรวจสอบถ่วงดุล และสถานะกฎหมายของทั้ง 3 สถาบันดังกล่าว เพื่อนำมาวิเคราะห์พระราชบัญญัติฯ ในบทนี้ ผู้เขียนสรุปได้ว่า โครงสร้างกิจการไฟฟ้าและพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550 ในปัจจุบันทำให้อำนาจหน้าที่

ขอบเขตและภารกิจของผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแล และผู้ปฏิบัติการ ดำเนินไปอย่างสอดคล้องกับการปฏิรูปโครงสร้างกิจการไฟฟ้า และแนวความคิด ทฤษฎีและหลักการต่าง ๆ ของกฎหมายมหาชนแล้ว โดยมีเหตุผล ดังต่อไปนี้

(1) ความเป็นมาของกิจการไฟฟ้ามุ่งไปสู่การเปิดเสรี และปฏิรูปเชิงโครงสร้างด้วยการลดการผูกขาดในกิจการไฟฟ้าและเปิดให้เอกชนเข้าแข่งขัน โดยมีรัฐกำกับดูแลการแข่งขันนั้น ให้เป็นธรรม เท่าเทียม ไม่เลือกปฏิบัติ และกำหนดกลไกหรือมาตรการป้องกันการขัดกันแห่งผลประโยชน์ โดยกระจายอำนาจให้แก่สถาบันที่เกี่ยวข้องกับกิจการไฟฟ้าของรัฐ

(2) ความเป็นมาของกิจการไฟฟ้าประเทศไทยปฏิรูปเชิงโครงสร้างเป็น รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM อันเป็นการเฉพาะตัว โดยให้ผู้ออกนโยบายกำหนดทิศทางด้านพลังงาน ปฏิรูปผู้ปฏิบัติการ และจัดตั้งองค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลขึ้นเพื่อรองรับโครงสร้างดังกล่าว

(3) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มีความมุ่งหมายให้รัฐมีแนวนโยบายเศรษฐกิจแบบเสรีนิยม แต่รัฐมีหน้าที่เข้าแทรกแซงเศรษฐกิจด้วยการจัดให้เกิดการแข่งขันอย่างเป็นธรรม โดยจำกัดสิทธิเสรีภาพเท่าที่จำเป็นและพอสมควรแก่เหตุเพื่อประกันประกันถึงหลักเสรีภาพทางอุตสาหกรรมและการค้า ดังนั้น การจัดตั้งผู้กำกับดูแลในกิจการไฟฟ้าให้มีอำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจ ตามเป้าประสงค์ของรัฐ จึงสอดคล้องกับลักษณะของการแทรกแซงภายใต้ระบบรัฐกำกับดูแลในปัจจุบัน

(4) การเปิดเสรีในกิจการไฟฟ้าเกิดขึ้นได้อย่างเป็นรูปธรรมมากขึ้น เพราะการตราพระราชบัญญัติฯ ให้มีเนื้อหาและตัวบทกฎหมายเช่นว่านั้น แต่พระราชบัญญัติฯ ไม่อาจส่งเสริมให้เกิดการแข่งขันที่เป็นธรรมและเปิดตลาดเสรีได้เพียงลำพัง เนื่องจากมีข้อติดขัดจากสภาพของผู้ปฏิบัติการ การแข่งขันถูกจำกัดเฉพาะระบบผลิตไฟฟ้า และสภาพของกิจการไฟฟ้าที่เป็นพลวัตและเป็นการเฉพาะตัว ทำให้ โครงสร้างกิจการไฟฟ้าของรัฐที่มีอยู่เดิมอาจไม่สามารถปรับตัวเองได้ทันต่อการเปลี่ยนแปลงทางเทคโนโลยีและรูปแบบธุรกิจซึ่งเอกชนมีแนวโน้มเรียกร้องให้รัฐเปิดตลาดเสรีมากกว่าการผูกขาด ดังนั้น การเปิดตลาดเสรีในกิจการไฟฟ้า จึงไม่ได้มีผลมาจากการปฏิรูปเชิงกำกับดูแล โดยการประเมินผลกระทบของการกำกับดูแลที่ผ่านมา ผ่านทางการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายเท่านั้น แต่มีความจำเป็นต้องปฏิรูปเชิงโครงสร้างของกิจการไฟฟ้าควบคู่กันไปในทิศทางเดียวกันด้วย

(5) พระราชบัญญัติฯ กำหนดบทบาทของ กกพ. ในฐานะของผู้กำกับดูแล เป็นไปตามหลักธรรมาภิบาล มีกลไกหรือมาตรการป้องกันการขัดกันแห่งผลประโยชน์ โดยการจัดตั้ง กกพ. ทำให้รูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM ในปัจจุบัน ใกล้เคียงกับในอุดมคติยิ่งขึ้น เพราะมีการตรวจสอบถ่วงดุลโดยผู้ออกนโยบายต่อผู้กำกับดูแลทางตรงจากการที่พระราชบัญญัติฯ กำหนดการเข้าสู่ตำแหน่ง

การดำรงตำแหน่งและการพ้นจากตำแหน่งของตัวบุคคล ผู้ดำรงตำแหน่งกรรมการ ภายใต้การควบคุมกำกับของรัฐบาล กพช. และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพลังงาน และการตรวจสอบถ่วงดุลโดยผู้กำกับดูแลต่อผู้ปฏิบัติการทางอ้อมโดยผลของพระราชบัญญัติฯ เพราะผู้ปฏิบัติการถือเป็นผู้รับใบอนุญาตซึ่งอยู่ใต้การกำกับดูแลการประกอบกิจการไฟฟ้าและการถูกจำกัดอำนาจมหาชนของรัฐวิสาหกิจที่มีอยู่เดิม

(6) พระราชบัญญัติฯ ได้ออกแบบให้ กกพ. เป็นผู้กำกับดูแลกิจการไฟฟ้าที่มีอำนาจหน้าที่ขอบเขต และภารกิจได้มาตรฐานและมีบรรทัดฐานต่าง ๆ ไม่ยิ่งหย่อนไปกว่าผู้กำกับดูแลกิจการไฟฟ้าในระดับสากล จากตัวอย่างของ ANEEL ซึ่งเป็นผู้กำกับดูแลกิจการไฟฟ้าของสหพันธ์สาธารณรัฐบราซิล

(7) พระราชบัญญัติฯ ทำให้ กกพ. เป็นองค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลที่มีความเป็นอิสระได้ตามที่ควรจะเป็น จากการออกแบบการกำกับดูแลให้เป็นไปตามรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM ในอุดมคติและในสภาพปัจจุบัน โดยบัญญัติฯ ให้ กกพ. มีอำนาจหน้าที่และขอบเขต ในการดำเนินภารกิจกำกับดูแลกิจการไฟฟ้าเกือบครบทุกมิติตามที่ได้ศึกษามา เว้นแต่เพียง ความไม่ชัดเจนของอำนาจหน้าที่การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า ในกรณีที่ ประเทศไทยยังคงรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM เอาไว้โดยไม่ยอมรับการเปิดตลาดเสรีไปมากกว่าสภาพที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน

7.8.3 ข้อสังเกตจากการวิเคราะห์

แม้ว่าพระราชบัญญัติฯ จะได้กำหนดอำนาจหน้าที่ ขอบเขต และภารกิจของ กกพ. ซึ่งเป็นผู้กำกับดูแลกิจการไฟฟ้า ตามตามรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้าแล้ว แต่ผู้เขียนยังมีข้อสังเกตบางประการซึ่งหากสามารถบริหารจัดการหรือแก้ไขปรับปรุงได้ ก็จะทำให้เพิ่มขีดความสามารถของ กกพ. ในการกำกับดูแลให้ดียิ่งขึ้นไปได้ ดังนี้

(1) การสรรหาและการถอดถอน กกพ. หากพระราชบัญญัติฯ ได้กำหนดให้ฝ่ายนิติบัญญัติโดยรัฐสภา ได้ให้ความเห็นชอบและรับรองให้ดำรงตำแหน่ง และเปิดโอกาสให้พิจารณาก่อนที่ฝ่ายบริหารโดยคณะรัฐมนตรีจะถอดถอนตัวบุคคลผู้ดำรงตำแหน่ง จะทำให้ กกพ. มีความเป็นอิสระมากยิ่งขึ้นกว่าเดิม ลดอิทธิพลและการชี้นำของฝ่ายบริหารซึ่งเป็นผู้ออกนโยบายได้

(2) การกำกับดูแลด้วยระบบใบอนุญาต หากพระราชบัญญัติฯ สามารถบูรณาการกระบวนการอนุญาตให้มาอยู่ที่ กกพ. เพียงสถาบันเดียว (One Stop Service) จะลดการซ้ำซ้อนของกฎหมาย ลดขั้นตอนการดำเนินการและอำนวยความสะดวกให้ผู้ถูกกำกับดูแลมากยิ่งขึ้น

(3) การกำกับดูแลอัตราค่าบริการของกิจการไฟฟ้า ณ ปัจจุบันยังไม่มีความชัดเจน เนื่องจากยังไม่ปรากฏหลักเกณฑ์การกำกับดูแล หรือการคำนวณที่เป็นรูปธรรม

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

(4) บทลงโทษและสภาพบังคับ บางประการมีโทษทางอาญาซึ่งอาจไม่ใช่ความผิดที่ร้ายแรงมากนัก จึงอาจต้องมีการศึกษาถึงกระบวนการ ใหม่ ๆ เช่น แนวคิดโทษปรับเป็นพินัย เพื่อให้มีบทลงโทษและสภาพบังคับที่ทันสมัย

7.8.4 ปัญหาที่พบจากการวิเคราะห์

จากการศึกษาทั้งหมดจนกระทั่งได้ข้อสรุปและข้อสังเกตทั้งหมดแล้ว มีเพียงประเด็นเดียวที่ผู้เขียนเห็นว่า เกิดปัญหา คือ ในกรณีที่ ประเทศไทยยังคงรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM เอาไว้โดยไม่ยอมรับการเปิดตลาดเสรีไปมากกว่าสภาพที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน ส่งผลให้การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า ตามพระราชบัญญัติฯ มาตรา 11 (4) ซึ่งบัญญัติเนื้อหาของการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าไว้อย่างกว้าง และไม่ปรากฏเนื้อหาที่เกี่ยวข้องกับการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าไว้ในที่ใดในพระราชบัญญัติอีก ทั้งที่ อำนาจหน้าที่กำกับดูแลการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าถือเป็นประเด็นที่สำคัญที่สุดในการเข้าแข่งขันในกิจการไฟฟ้าของเอกชน แม้ว่าพระราชบัญญัติฯ จะบัญญัติขอบเขตของ กกพ. ไว้เพียงเท่านั้น แต่ในการวางกฎเกณฑ์ (Regulation) ซึ่งเป็นกฎหมายของฝ่ายบริหาร คือ ระเบียบและประกาศที่ออกตามความในพระราชบัญญัติฯ กลับบัญญัติ หลักเกณฑ์ ขั้นตอน วิธีการต่าง ๆ ไว้มาก ทำให้ การกำกับดูแลการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าไม่มีการรองรับรองการใช้อำนาจมหาชนของ กกพ. ซึ่งไม่เหมือนกับการกำกับดูแลด้านอื่น เพราะพระราชบัญญัติฯ ได้บัญญัติอย่างชัดเจนและไม่ต้องตีความ ดังนั้น ความไม่ชัดเจนนี้ อาจทำให้การวางกฎเกณฑ์ไม่มีความชอบด้วยกฎหมาย และเนื่องจากการกำหนดบทบาทตามรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM ให้แยกสถาบันอย่างเป็นเอกเทศ ทำให้ ไม่มีสถาบันที่เกี่ยวข้องในกิจการไฟฟ้า เป็นผู้จัดหาและรับซื้อไฟฟ้านอกเหนือไปจาก กกพ. กรณีจึงมีเพียง กกพ. เท่านั้นที่จะต้องดำเนินการในประเด็นนี้ ประกอบกับในทางพฤตินัย กกพ. ได้ออกระเบียบและประกาศที่เกี่ยวข้องกับการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้ามาอย่างต่อเนื่อง ดังนั้น จึงเกิดประเด็นปัญหาข้อกฎหมายว่า กกพ. จะมีอำนาจหน้าที่ ที่ชอบด้วยกฎหมาย ในการดำเนินการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าหรือไม่ อย่างไร หากไม่มีฐานอำนาจในการวางกฎเกณฑ์และความชอบด้วยกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติอย่างเพียงพอ อาจส่งผลให้การกำกับดูแลไม่มีประสิทธิภาพ ไม่โปร่งใส เปิดช่องให้เกิดการขัดกันแห่งผลประโยชน์ ซึ่งจะไม่สอดคล้องกับหลักธรรมาภิบาลของสถาบันผู้กำกับดูแล

7.9 สภาพปัญหาและแนวทางการแก้ไขปัญหา

7.9.1 สภาพปัญหา

ปัญหาอำนาจหน้าที่ของ กกพ. ในการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าตามพระราชบัญญัติฯ มีสภาพปัญหา ดังนี้

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

(1) กิจการไฟฟ้าของต่างประเทศมุ่งไปสู่การเปิดตลาดเสรี มีการแยกการกำกับดูแล นโยบาย และการปฏิบัติการออกจากกัน และให้มีองค์กรกำกับดูแลดำเนินการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าให้เกิดความเป็นธรรม โปร่งใส สนับสนุนการแข่งขัน ป้องกันการผูกขาด

(2) ประเทศไทยได้พยายามจัดตั้งตลาดกลางซื้อขายไฟฟ้า ต่อมาได้เปลี่ยนเป็นให้มีการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า โดยมีผู้กำกับดูแลการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าดังกล่าว

(3) แต่เดิมรัฐวิสาหกิจของประเทศไทยทั้งการไฟฟ้าฝ่ายผลิตและการไฟฟ้าฝ่ายจำหน่ายได้มีอำนาจหน้าที่ ขอบเขต และภารกิจตามกฎหมายจัดตั้งในการจัดให้ได้มาซึ่งพลังงานไฟฟ้า จึงวางกฎเกณฑ์ ออกระเบียบหรือประกาศและดำเนินการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าตามนโยบายของรัฐ

(4) พระราชบัญญัติฯ ได้มีอำนาจหน้าที่ และขอบเขตที่เกี่ยวข้องกับการกำกับดูแลด้านต่าง ๆ อย่างชัดเจน แต่ประเด็นการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้านั้นบัญญัติไว้เพียงมาตรา 11 (4) ซึ่งขาดการวางกฎเกณฑ์และการกำกับดูแลในด้านนี้อย่างเพียงพอ

(5) รัฐบาล กพช. และกระทรวงเป็นผู้ออกนโยบาย ไม่มีกฎหมายรองรับให้จัดหาและรับซื้อไฟฟ้า อีกทั้งจะบัญญัติให้มีอำนาจหน้าที่ดังกล่าว ก็ไม่สามารถกระทำได้เพราะจะขัดต่อรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM เพราะผู้ออกนโยบายไม่ควรเป็นผู้ออกกฎเกณฑ์และบังคับใช้กฎเกณฑ์นั้น ซึ่งอาจนำไปสู่การขัดกันแห่งผลประโยชน์

(6) รัฐวิสาหกิจในฐานะผู้ปฏิบัติการเดิมไม่สามารถดำเนินการได้ เพราะรัฐได้ให้ กกพ. เริ่มเข้ามามีบทบาทีละน้อยทั้งทางนิตินัยและพฤตินัย ด้วยการประกาศหยุดรับซื้อไฟฟ้าของการไฟฟ้า การส่งมอบภารกิจให้ กกพ. ดำเนินการ และการให้ กกพ. ออกระเบียบและประกาศรับซื้อไฟฟ้าตามนโยบาย จนกระทั่งดำเนินภารกิจการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า ทั้งนี้ ไม่ปรากฏว่ารัฐวิสาหกิจได้วางกฎเกณฑ์ในการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าอีกต่อไป แต่จะรอการวางกฎเกณฑ์ของ กกพ. และดำเนินการตามที่ กกพ. กำหนด

(7) พระราชบัญญัติฯ ได้มีการกำกับดูแลในช่วงเปลี่ยนผ่าน โดยบทเฉพาะการให้กำหนดให้บรรดา อำนาจหน้าที่ของรัฐวิสาหกิจดำเนินการได้ต่อไปเท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับพระราชบัญญัติฯ ปรากฏว่าพระราชบัญญัติฯ มาตรา 11 (4) ได้ให้ กกพ. มีขอบเขตในการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าแล้ว ดังนั้น อำนาจหน้าที่การกำกับดูแลการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าของผู้ปฏิบัติการจึงสิ้นสุดลง

(8) พระราชบัญญัติฯ ให้ขอบเขตในการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าแก่ กกพ. เพียงสถาบันเดียว กกพ. จึงมีพันธะผูกพันต่อรัฐในการใช้อำนาจมหาชนเพื่อประโยชน์สาธารณะในเรื่องนี้ แต่เมื่อพระราชบัญญัติฯ ได้วางกฎเกณฑ์หรือบรรทัดฐานที่จำเป็นต่อการกำกับดูแลการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าไว้เพียงเล็กน้อย จึงไม่อาจบรรลุเป้าประสงค์การแทรกแซงกิจกรรมทางเศรษฐกิจในส่วนนี้ ให้เกิด

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

ความมีประสิทธิภาพซึ่งเป็นหลักสำคัญของการกำกับดูแล ในกรณีที่ ประเทศไทยยังคงรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM เอาไว้โดยไม่ยอมรับการเปิดตลาดเสรีไปมากกว่าสภาพที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน

(9) นอกจากนี้จากการศึกษาถึงกิจการไฟฟ้าของสหพันธ์สาธารณรัฐบราซิล พบว่า ได้มีการตรากฎหมายทั่วไปที่ผู้กำกับดูแลจะต้องดำเนินการตามหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ที่กฎหมายกลางกำหนด ประกอบกับการใช้อำนาจมหาชนของ ANEEL ตามกฎหมายที่จัดตั้ง เพื่อวางกฎเกณฑ์การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าตามนโยบายของรัฐ จึงเป็นข้อสังเกตว่า ประเทศไทยไม่ได้มีการวางกฎเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าอย่างชัดแจ้งและเป็นระบบระเบียบทั้งในระดับกฎหมายทั่วไปหรือกฎหมายเฉพาะที่เกี่ยวข้องกับการจัดทำบริการสาธารณะเรื่องดังกล่าว

7.9.2 แนวทางแก้ไขปัญหา

เมื่อทราบสภาพปัญหาแล้ว ผู้เขียนจึงขอเสนอการแก้ไขปัญหาดังกล่าว คือ **การเสนอแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550** โดยเพิ่มเติม หมวดการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าขึ้นเพื่อรับรองขอบเขตของ กกพ. และให้มีกฎเกณฑ์ต่าง ๆ เพื่อใช้อำนาจหน้าที่ ออกระเบียบและประกาศลำดับรองได้ชัดเจนยิ่งขึ้น และเพื่อให้รองรับกับรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM ในกรณีที่ประเทศไทยยังประสงค์จะปฏิรูปเชิงโครงสร้างไปสู่การเปิดเสรีในชั้นต่อไป ๆ ดังต่อไปนี้

7.9.2.1 มาตรการ

(1) นำการศึกษาผู้กำกับดูแล ในส่วนแนวความความคิดที่เกี่ยวข้องกับการกำกับดูแลมาเป็นแนวทางในการยกร่างกฎหมาย เพื่อสร้างการกำกับดูแล การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าที่ควรจะเป็น

(2) นำการศึกษาการบัญญัติการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าของสหพันธ์สาธารณรัฐบราซิลมาเป็นส่วนหนึ่งในการยกร่าง เนื่องจากได้กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการในการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าไว้อย่างละเอียด จึงสมควรนำมาใช้เพื่อเป็นแนวทางการแก้ไขปัญหา

(4) เมื่อยกร่างกฎหมายขึ้นแล้ว จะได้มีการประเมินผลกระทบของการร่างกฎหมายในลักษณะการจัดทำรายงาน RIA โดยให้ถือเสมือนว่าวิทยานิพนธ์นี้เป็นการศึกษาถึงผลกระทบการแก้ไขพระราชบัญญัติฯ ในทางนิติศาสตร์ แต่ร่างกฎหมายนี้จะถือว่าผ่านการประเมิน RIA หรือไม่ อย่างไรนั้น จำต้องศึกษาถึงผลกระทบด้านอื่น ๆ เช่น วิศวกรรมศาสตร์ เศรษฐศาสตร์ สังคมศาสตร์ นโยบายและทิศทางของรัฐบาล ความคุ้มค่าด้านทุน การเงิน งบประมาณ การบริหารจัดการ การรับฟังความคิดเห็นของผู้มีส่วนได้เสียทุกภาคส่วน กระบวนการของฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหาร ซึ่งอยู่นอกเหนือขอบเขตการศึกษาวิทยานิพนธ์นี้ ให้ผู้สนใจศึกษาสามารถนำไปพิจารณาต่อยอด ต่อไป

7.9.2.2 การแก้ไขปัญหา

ผู้เขียนขอเสนอ “ร่างพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ....” เพื่อแก้ไขปัญหาอำนาจการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าของ กกพ. ตามพระราชบัญญัติประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550 ซึ่งจะมีรายละเอียดและสาระสำคัญ ดังนี้

(1) เหตุผลและความจำเป็น: ตามที่ได้ศึกษาในวิทยานิพนธ์เล่มนี้ ทำให้ทราบถึงเป้าประสงค์ของประเทศไทยและเหตุผลความเป็นมาทางประวัติศาสตร์รวมถึงเรื่องกิจการไฟฟ้าและการปฏิรูปโครงสร้างกิจการไฟฟ้า การตราพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550 ตลอดจนสภาพปัญหาข้อกฎหมายที่ไม่มีการบัญญัติ การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า ดังนั้น จึงสมควรปรับปรุงโดยเพิ่มเติมการกำกับดูแลด้านการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าซึ่งถือเป็นหัวใจสำคัญของรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM

(2) อำนาจในการยกร่าง: ร่างกฎหมายเป็นกฎหมายระดับพระราชบัญญัติ เพราะการจำกัดสิทธิเสรีภาพของการประกอบกิจการไฟฟ้าของบุคคล จำเป็นต้องมีฐานอำนาจในระดับรองจากรัฐธรรมนูญ เพื่อให้การกำกับดูแลชอบด้วยหลักนิติรัฐ โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา25 มาตรา 26 มาตรา 37 มาตรา 40 มาตรา 56 และมาตรา 75 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 เป็นฐานอำนาจการตรากฎหมาย

(3) เครื่องมือในการกำกับดูแล: มีความจำเป็นต้องใช้เครื่องมือการสั่งการและการควบคุม (Command-and-control regulation) เพราะการกำกับดูแลจะไม่เกิดประสิทธิภาพและไม่มีสภาพบังคับอันเป็นกิจจะลักษณะ หากไม่มีการตราเป็นกฎหมายเพื่อใช้บังคับ

(3) การใช้บังคับ: ร่างพระราชบัญญัติจะใช้บังคับภายใน 120 วัน นับถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษา เป็นต้นไป เพื่อให้มีเวลาเตรียมการและศึกษากฎหมาย

(4) หลักการ: ร่างพระราชบัญญัติจะเพิ่มบทนิยาม “การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า” และ “บริการสาธารณะ” เพื่อให้สื่อถึงเรื่องดังกล่าวอย่างเต็มที่ และมุ่งการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้าที่จะใช้การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าในกิจการระบบผลิตไฟฟ้าเพื่อตอบสนองความต้องการส่วนรวมของผู้ใช้พลังงานและรัฐเท่านั้นซึ่งถือเป็นบริการสาธารณะ จะไม่กำกับดูแล ในกรณีที่ เอกชนประสงค์จะผลิตและจำหน่ายไฟฟ้าระหว่างกันเองโดยไม่ซื้อขายไฟฟ้าเข้าระบบส่งไฟฟ้าของผู้ปฏิบัติการ

(5) ความสัมพันธ์กับผู้ออกนโยบาย: ร่างพระราชบัญญัติได้กำหนดบทบาทในการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าของผู้ออกนโยบายกับผู้กำกับดูแลอย่างชัดเจน กล่าวคือ หากรัฐมีแนวนโยบายจัดหาพลังงานไฟฟ้าเพื่อจัดทำบริการสาธารณะ ให้รัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของ กพช. กำหนดกรอบนโยบายและแนวทางการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า โดย กกพ. สามารถให้ความเห็นประกอบการจัดทำได้

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

และจากนั้น กกพ. จึงจะมีอำนาจวางกฎเกณฑ์ กำหนดระเบียบและหลักเกณฑ์การจัดหาไฟฟ้า โดยอยู่ภายใต้นโยบายและแนวทางที่ กพช. ให้ความเห็นชอบ ในการกำหนดเช่นนี้ จะทำให้เห็นภาพการแยกบทบาทได้ชัดเจนยิ่งขึ้น

(6) ความสัมพันธ์กับผู้ปฏิบัติการ: ร่างพระราชบัญญัติกำหนดบทบาทของผู้ปฏิบัติการในนัยยะของผู้รับใบอนุญาตระบบโครงข่ายพลังงาน ผู้รับใบอนุญาตระบบจำหน่ายไฟฟ้า (กฟผ. กฟน. และกฟภ.) และผู้รับใบอนุญาตศูนย์ควบคุมระบบโครงข่ายพลังงาน (กฟผ.) จะมีส่วนร่วมในการให้ความเห็นประกอบการจัดทำกรอบนโยบายและแนวทางการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าเท่านั้น ซึ่งเป็นประเด็นทางเทคนิคที่ผู้ออกนโยบายต้องทราบ

(7) เพิ่มอำนาจหน้าที่: ตามสภาพปัญหาอำนาจหน้าที่ของ กกพ. ในการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าไม่ชัดเจน ผู้เขียนได้นำการศึกษา ANEEL และกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการจัดและรับซื้อไฟฟ้าของสหพันธ์สาธารณรัฐบราซิลมาเป็นต้นแบบในการวางกฎเกณฑ์ให้ชัดเจน ดังต่อไปนี้

(ก) นโยบายการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า จะต้องประกอบไปด้วย การให้บริการพลังงานอย่างเพียงพอ ความต่อเนื่องในการให้บริการ ความมั่นคงทางพลังงาน ประสิทธิภาพ ระยะเวลา ความเป็นสากล อัตราค่าบริการ ประโยชน์สาธารณะและประโยชน์ที่ผู้ใช้พลังงานจะได้รับและต้องไม่เป็นการสร้างภาระให้กับผู้ใช้พลังงานและรัฐ

(ข) การกำหนดระเบียบและหลักเกณฑ์การจัดหาไฟฟ้าของ กกพ. จะต้องประกอบไปด้วย หลักการดังต่อไปนี้ 1). วัตถุประสงค์ เป้าหมาย กรอบนโยบายและแนวทางการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าของรัฐเพื่อเชิญชวนผู้ประสงค์จัดทำบริการสาธารณะ 2). กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ ระยะเวลา ขั้นตอนการคัดเลือกและเงื่อนไขของการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า 3). กำหนดคุณสมบัติของผู้ประสงค์จัดทำบริการสาธารณะ ซึ่งต้องมีรายละเอียดคุณสมบัติของตัวบุคคล คุณสมบัติทางเทคนิค คุณสมบัติด้านเศรษฐกิจและการเงิน การดำเนินการตามกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง และต้องคำนึงถึงมาตรฐานความปลอดภัยและความปลอดภัยในการประกอบกิจการ 4). ข้อมูลด้านเทคโนโลยีศักยภาพ ข้อกำหนดเกี่ยวกับการเชื่อมต่อระบบโครงข่ายพลังงาน การใช้บริการระบบโครงข่ายพลังงาน การปฏิบัติการระบบโครงข่ายพลังงาน และข้อกำหนดหรือข้อปฏิบัติของศูนย์ควบคุมระบบโครงข่ายพลังงาน 5). ข้อมูลที่เป็นประโยชน์ต่อการออกใบอนุญาตการประกอบกิจการพลังงาน ตามที่คณะกรรมการกำหนด 6). อัตราค่าบริการ และมาตรการส่งเสริม (ถ้ามี) 7). แบบสัญญาการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า ตามที่ กกพ. กำหนด 8). มาตรการจัดการกับภาวะฉุกเฉินหรือเหตุใด ๆ ซึ่งจะกระทบต่อการจัดทำบริการสาธารณะ 9). การป้องกันการผูกขาด

(ค) มีเครื่องมือในการกำกับดูแล (Regulatory Instruments) อื่น ๆ แฝงอยู่แล้วทั้ง การให้ความรู้และการเปิดเผยข้อมูล การใช้เครื่องมือทางเศรษฐศาสตร์

(8) ผู้มีภารกิจในการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า: กกพ. ในฐานะผู้กำกับดูแลจะเป็นผู้ดำเนินการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า โดยวิธีการหลักคือ ประมูล ซึ่งนำตัวอย่างของ ANEEL เหตุที่ให้คุณค่าของการประมูลเหนือวิธีการอื่น ๆ เพราะเป็นวิธีการที่เปิดเสรีในการแข่งขันมากที่สุด แต่ก็สามารถดำเนินการด้วยวิธีอื่น ๆ ได้ ดังนั้น จึงกำหนดให้ กกพ. พิจารณาคัดเลือกด้วยวิธีอื่น อาทิ การคัดเลือกโดยวิธีเฉพาะเจาะจง การจับสลาก การเจรจา ได้ หากมีเหตุจำเป็นอันมิอาจก้าวล่วงได้ โดยจะต้องระบุถึงเหตุผลและความจำเป็นในการเลือกใช้วิธีดังกล่าวไว้ด้วย นอกจากนี้ ยังเปิดให้ กกพ. มีความยืดหยุ่นในการปฏิบัติภารกิจ คือ ในกรณีที่มีเหตุจำเป็นเร่งด่วน ไม่ทันต่อความต้องการบริการสาธารณะ กกพ. มีอำนาจมอบหมายให้ผู้หนึ่งผู้ใดดำเนินการหรือร่วมกับกกพ. ดำเนินการคัดเลือกก็ได้

(9) หลักการกำกับดูแล: ได้กำหนดหลักในการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าชัดเจนยิ่งขึ้น คือ กกพ. จะต้องดำเนินการด้วยหลักการ 1). ไม่เป็นการสร้างภาระ กีดกัน และจำกัดการแข่งขัน กับทุกฝ่าย 2). ไม่เป็นการเอื้อประโยชน์ให้แก่ผู้หนึ่งผู้ใด 3). ไม่ทอดระยะเวลาจนเนิ่นช้าเกินสมควร 4). โปร่งใสและเป็นธรรมกับทุกฝ่าย 5). ส่งเสริมการแข่งขันโดยเสรี

(10) ความเป็นอิสระในการกำกับดูแล: ร่างพระราชบัญญัติจะให้อำนาจ กกพ. ในการกำกับดูแลด้วยการวางกฎเกณฑ์ และกำกับดูแลการคัดเลือกด้วยตนเอง มีอำนาจพิจารณาและรับรองผลการคัดเลือก และกำกับดูแลสัญญาซื้อขายไฟฟ้าโดยให้มีอำนาจลงนามกับเอกชนหรือมอบหมายให้ผู้อื่นลงนามก็ได้ (กฟผ. กฟน และ กฟภ.) กล่าวคือ กกพ. จะมีกระบวนการตัดสินใจที่เป็นอิสระมาก และไม่ขึ้นกับสถาบัน ใด ๆ ในขั้นตอนการคัดเลือก เป็นผู้กำกับดูแลกิจการไฟฟ้าอย่างเต็มรูปแบบด้วยการกำกับดูแลตลาดซื้อขายไฟฟ้าตามรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM ของประเทศไทย

(11) การควบคุมกำกับ: ร่างพระราชบัญญัติฯ จะมีการตรวจสอบถ่วงดุล กกพ. จากผู้ออกนโยบาย เพื่อให้มีกลไกและมาตรการป้องกันการขัดกันแห่งผลประโยชน์ แต่ไม่ได้ลดทอนความเป็นอิสระ เพราะการควบคุมกำกับจะขึ้นอยู่กับผู้ออกนโยบายเฉพาะในชั้นนโยบายเท่านั้น กระทรวงพลังงานและ กพช. ไม่มีอำนาจในการตรวจสอบการกำกับดูแลในชั้นการวางกฎเกณฑ์และการดำเนินภารกิจการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า

(12) บทลงโทษและสภาพบังคับ: ร่างพระราชบัญญัติฯ มีเจตนารมณ์เพื่อเชิญชวนให้ผู้ประสงค์จะเข้าแข่งขันในกิจการระบบผลิตไฟฟ้าเพื่อจัดทำบริการสาธารณะ ดังนั้น จึงมุ่งไปที่ การเชิญชวน (Persuasion) ซึ่งจะไม่มีสภาพบังคับหากไม่ปฏิบัติตาม โดยไม่มีโทษทางแพ่ง ทางอาญา หรือทางปกครอง

(13) การตรวจสอบการใช้อำนาจ: ร่างพระราชบัญญัติฯ จะวางกลไกตรวจสอบการใช้อำนาจของ กกพ. หลายรูปแบบ คือ 1). การบังคับให้ กกพ. เปิดเผยกระบวนการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าทั้งก่อนและหลังต่อสาธารณะด้วยช่องทางระบบเครือข่ายคอมพิวเตอร์ 2). การเปิดช่องให้ผู้ไม่พอใจผลการคัดเลือกอุทธรณ์ต่อ กกพ. ได้ นอกจากนี้ การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าย่อมถือเป็นการใช้อำนาจมหาชนและเป็นการใช้อำนาจทางปกครอง ดังนั้น การกระทำทางปกครองไม่ว่าจะเป็นการออกกฎ คำสั่ง การพิจารณาใด ๆ ย่อมถูกตรวจสอบโดยศาลปกครองได้อยู่แล้ว

(14) การกำกับดูแลช่วงเปลี่ยนผ่าน: ร่างพระราชบัญญัติฯ จะรองรับช่วงเปลี่ยน ด้วยการให้บรรดาระเบียบและประกาศ และการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าซึ่งดำเนินการตามพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550 ก่อนการแก้ไขเพิ่มเติมโดยร่างพระราชบัญญัตินี้ ยังมีผลใช้บังคับและดำเนินการได้ต่อไปเท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับพระราชบัญญัติการประกอบกิจ การพลังงาน พ.ศ. 2550 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยร่างพระราชบัญญัตินี้

ร่างพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ....
ปรากฏอยู่ในภาคผนวกแนบท้ายวิทยานิพนธ์เล่มนี้

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

บทที่ 8
บทสรุปและข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาและวิเคราะห์โครงสร้างกิจการไฟฟ้าและพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550 ตลอดจนได้พบสภาพปัญหาและเสนอแนวทางแก้ไขปัญหาแล้ว ในบทนี้จะได้สรุปผลการศึกษาและข้อเสนอแนะสำหรับผู้ที่สนใจจะศึกษาต่อไป

8.1 บทสรุป

พระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550 ถูกตราขึ้นในช่วงเวลาที่ประเทศไทยต้องการเปลี่ยนผ่านโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ด้วยการปฏิรูประบบเดิม และเปิดโอกาสให้เอกชนเข้ามามีบทบาทในกิจการไฟฟ้าด้วยการร่วมเป็นผู้แข่งขันในระบบผลิตไฟฟ้า ซึ่งเป็นรูปแบบเฉพาะของประเทศไทย เนื่องจาก มีเหตุปัจจัยหลายประการที่ไม่สามารถเปิดเสรีได้จนสุดปลายทาง ดังนั้น รัฐ ณ เวลานั้น จึงตราพระราชบัญญัติฯ ด้วยการออกแบบการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้าที่ควรจะเป็นจากสภาพการณ์ของประเทศและเพื่อรองรับรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้าดังกล่าวด้วยการจัดตั้ง กกพ. เพื่อกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า ซึ่งไม่เคยมีมาก่อนในประเทศไทย โดยมีเป้าประสงค์แยกบทบาทผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแล และผู้ปฏิบัติการออกจากกัน จากการศึกษาวิทยานิพนธ์จนมาถึงส่วนสุดท้าย ผู้เขียนเห็นว่า

(1) โครงสร้างกิจการไฟฟ้าของประเทศไทยในปัจจุบัน ทำให้การเปิดเสรีในกิจการไฟฟ้าเกิดขึ้นได้อย่างเป็นรูปธรรมมากขึ้น เพราะการตราพระราชบัญญัติฯ ให้มีเนื้อหาและตัวบทกฎหมายเช่นว่านั้น แต่พระราชบัญญัติฯ เพียงลำพังไม่อาจส่งเสริมให้เกิดการแข่งขันที่เป็นธรรมและเปิดตลาดเสรีได้ เนื่องจากมีข้อติดขัดจากสภาพของผู้ปฏิบัติการ การแข่งขันถูกจำกัดเฉพาะระบบผลิตไฟฟ้า และสภาพของกิจการไฟฟ้าที่เป็นพลวัตและเป็นการเฉพาะตัว ทำให้ โครงสร้างกิจการไฟฟ้าของรัฐที่มีอยู่เดิมอาจไม่สามารถปรับตัวเองได้ทันต่อการเปลี่ยนแปลงทางเทคโนโลยีและรูปแบบธุรกิจซึ่งเอกชนมีแนวโน้มเรียกร้องให้รัฐเปิดตลาดเสรีมากกว่าการผูกขาด ดังนั้น การเปิดตลาดเสรีในกิจการไฟฟ้า จึงไม่อาจไปสู่การเปิดเสรีจนสุดปลายทางได้ หากไม่มีการปฏิรูปเชิงโครงสร้างให้เป็นไปในทิศทางเดียวกัน

(2) รัฐได้กำหนดบทบาทของทั้งสามสถาบันตามรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM โดยมีรัฐบาล กพช. และกระทรวงพลังงานเป็นผู้ออกนโยบาย กกพ. เป็นผู้กำกับดูแล และการไฟฟ้าทั้งสามเป็นผู้ปฏิบัติการ แยกกันเป็นเอกเทศตามสภาพปัจจุบัน และมีการตรวจสอบถ่วงดุลระหว่างทั้งสามสถาบันอย่างเพียงพอ ด้วยกลไกและมาตรการที่มีในปัจจุบันจากการตราพระราชบัญญัติฯ คือ การที่ผู้

ออกนโยบายควบคุมกำกับ (contrôle de tutelle) ผู้กำกับดูแล ให้ต้องดำเนินการตามนโยบายของรัฐและคณะรัฐมนตรีสามารถถอดถอนตัวบุคคลซึ่งเป็นผู้กำกับดูแลออกจากตำแหน่งกรรมการได้หากขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามซึ่งเข้าข่ายการขัดกันแห่งผลประโยชน์ และ การที่ผู้กำกับดูแลกำกับดูแล (Regulatory) ผู้ปฏิบัติการจากการเป็นผู้รับใบอนุญาต และการที่พระราชบัญญัติฯ เป็นกฎหมายเฉพาะซึ่งมีอำนาจเหนือกว่ากฎหมายทั่วไป ทำให้จำกัดอำนาจมหาชนบางประการของผู้ปฏิบัติการที่มีอยู่เดิม ดังนั้น บทบาทของทั้งสามสถาบันจึงเป็นไปตามเป้าประสงค์ของรัฐที่ให้แยกผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแล และผู้ปฏิบัติการออกจากกันตามรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM ได้ใกล้เคียงกับอุดมคติ เว้นแต่เพียงการแปรสภาพผู้ปฏิบัติการที่ล้มเหลวซึ่งเป็นปัจจัยภายนอกที่ไม่อาจควบคุมได้

(3) พระราชบัญญัติฯ มีเนื้อหาและตัวบทกฎหมายพลังงานที่มีบทบัญญัติจำกัดสิทธิเสรีภาพจากรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายแม่บท และมีความสอดคล้องกับหลักสำคัญในการกำกับดูแลต่าง ๆ ตลอดจนมีเครื่องมือในการกำกับดูแลที่ครบถ้วน มีสภาพบังคับอันเป็นกิจจะลักษณะ ทำให้ กกพ. มีอำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้าเกือบครบถ้วนในมิติต่าง ๆ ได้แก่ การกำกับดูแลด้วยระบบใบอนุญาต การกำกับดูแลความมั่นคง การกำกับดูแลการผูกขาด การกำกับดูแลอัตราค่าบริการ การกำกับดูแลมาตรฐานในกิจการพลังงาน การกำกับดูแลระบบโครงข่ายและศูนย์ควบคุมระบบโครงข่ายพลังงาน การกำกับดูแลการคุ้มครองผู้ใช้พลังงาน การกำกับดูแลการใช้อสังหาริมทรัพย์ บทลงโทษและสภาพบังคับ การกำกับดูแลด้วยการระงับข้อพิพาทและอุทธรณ์ การกำกับดูแลในระยะเปลี่ยนผ่าน จึงทำให้ กกพ. เป็นองค์กรหรือหน่วยงานกำกับดูแลอิสระ ได้อย่างเหมาะสมเพราะได้ให้อำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแลโดยมีอิสระในกระบวนการตัดสินใจอย่างมีประสิทธิภาพ ชอบด้วยกฎหมาย โปร่งใสและตรวจสอบได้ตามหลักธรรมาภิบาล เว้นแต่ ความไม่ชัดเจนในการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าเท่านั้น

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

(4) สำหรับสภาพปัญหาการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า ในกรณีที่ประเทศไทยยังคงรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM เอาไว้โดยไม่ยอมรับการเปิดตลาดเสรีไปมากกว่าสภาพที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน จึงเป็นปัญหาข้อกฎหมายว่า พระราชบัญญัติฯ ได้วางกฎเกณฑ์หรือบรรทัดฐานที่จำเป็นต่อการกำกับดูแลการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าไว้เพียงเล็กน้อย จะทำให้ กกพ. จะมีอำนาจหน้าที่ได้อย่างถูกต้องเหมาะสมและควรจะเป็นหรือไม่ มีความชอบด้วยกฎหมายและเป็นไปตามหลักธรรมาภิบาล ในการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าหรือไม่ จึงได้เสนอมาตราการและวิธีการแก้ไขปัญหาด้วยการนำผลการศึกษารวมถึงการศึกษาตัวอย่างการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าของ ANEEL มาดำเนินการยกร่างกฎหมายเพื่อแก้ไขปรับปรุงแล้ว

ผู้เขียนขอสรุปผลการศึกษาวิทยานิพนธ์เล่มนี้ว่า: โครงสร้างกิจการไฟฟ้าและพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550 ทำให้อำนาจหน้าที่ ขอบเขตและภารกิจของผู้ออกนโยบาย ผู้กำกับดูแล และผู้ปฏิบัติการ เป็นไปอย่างสอดคล้องกับการเปิดเสรีในกิจการไฟฟ้าตามรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM และตามแนวความคิด ทฤษฎี และหลักการต่าง ๆ ของกฎหมายมหาชน ทั้งนี้ สำหรับการเปิดเสรีในกิจการไฟฟ้าอย่างเต็มรูปแบบตามสากลนั้น พระราชบัญญัติฯ ได้รองรับการปฏิรูปดังกล่าวไว้แล้วจากเนื้อหาของตัวบทกฎหมาย แต่มีความจำเป็นต้องปฏิรูปเชิงโครงสร้างของกิจการไฟฟ้าควบคู่กันไปในทิศทางเดียวกันด้วย

8.2 ข้อเสนอแนะ

ผู้เขียนขอสรุปข้อสังเกตจากการวิเคราะห์และสภาพปัญหาซึ่งได้เสนอแนวทางแก้ไขปัญหาไปแล้วเป็นข้อเสนอแนะสำหรับผู้ที่สนใจจะศึกษา เรียงลำดับมาตรการแก้ไขปรับปรุงตามระยะเวลาดังต่อไปนี้

8.2.1 มาตรการระยะสั้น

(1) การกำกับดูแลอัตราค่าบริการของกิจการไฟฟ้า ณ ปัจจุบันยังไม่มีความชัดเจน เนื่องจากยังไม่ปรากฏหลักเกณฑ์การกำกับดูแล อัตรา การคำนวณที่เป็นรูปธรรม ผู้เขียนขอเสนอให้ กกพ. ดำเนินการศึกษาโครงสร้างอัตราค่าบริการของกิจการไฟฟ้าร่วมกับผู้ออกนโยบายเพื่อร่วมกันกำหนดทิศทางนโยบายโดยเร็ว เพื่อให้ทันกับการประกาศใช้โครงสร้างอัตราค่าไฟฟ้าในรอบหน้า ทั้งนี้ เห็นควรให้ผู้ปฏิบัติการไม่ว่าจะเป็น กฟผ. กฟน. กฟภ. และผู้ประกอบกิจการเอกชนได้มีส่วนร่วมในการแสดงความคิดเห็นในฐานะเป็นผู้มีส่วนได้เสีย จากนั้นให้รับฟังความคิดเห็นของผู้ใช้ไฟฟ้าและประชาชนทั่วไป เพื่อประกอบการจัดทำโครงสร้างอัตราค่าบริการและนำเสนอ กพช. และคณะรัฐมนตรีพิจารณาต่อไป จากนั้น ให้ กกพ. ดำเนินการวางกฎเกณฑ์เพื่อกำกับดูแลอัตราค่าบริการนั้น ซึ่งสามารเร่งดำเนินการได้ภายใน 1 ปี

(2) การกำกับดูแลด้วยระบบใบอนุญาต หากพระราชบัญญัติฯ สามารถบูรณาการกระบวนการอนุญาตให้มาอยู่ที่ กกพ. เพียงสถาบันเดียว (One Stop Service) ผู้เขียนเห็นว่าประเด็นนี้จะต้องเร่งดำเนินการโดยเร่งด่วนเนื่องจากเป็นส่วนหนึ่งของแผนปฏิรูปประเทศซึ่งเป็นนโยบายของรัฐบาล และเป็นปัญหาที่จะทำให้การกำกับดูแลของ กกพ. ไม่เกิดการบูรณาการที่แท้จริงและจะยังคงสร้างภาระให้กับประชาชนต่อไปหากไม่ดำเนินการแก้ไข เห็นควรให้สถาบันต่าง ๆ เช่น พพ. ร่วมกันกับ กกพ. ศึกษาความเป็นไปได้ในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายที่หน่วยงานเห็นว่าจะทำให้การกำกับดูแลกิจการไฟฟ้าเกิดความยากลำบากแก่ประชาชน เพื่อให้มีมาตรการร่วมกันในเบื้องต้น ก่อนที่จะ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

แก้ไขปรับปรุงกฎหมายของตนเองต่อไป ภายในระยะเวลา 1 – 2 ปี เพื่อให้สอดคล้องกับแผนปฏิรูปประเทศ

(3) บทลงโทษและสภาพบังคับบางประการมีโทษทางอาญาซึ่งอาจไม่ใช่ความผิดที่ร้ายแรงมากนัก ดังนั้น ผู้เขียนจึงขอเสนอให้ กกพ. ได้ติดตามผลการศึกษาของคณะกรรมการกฤษฎีกาในการใช้สภาพบังคับรูปแบบใหม่ ๆ เช่น แนวคิดโทษปรับเป็นพินัย เพื่อให้มีบทลงโทษและสภาพบังคับที่ทันสมัย ซึ่งอาจได้ข้อสรุปภายใน 4 - 5 ปี ก่อนที่จะได้นำแนวคิดดังกล่าวมาใช้ปฏิบัติกับองค์กรหรือหน่วยงานของรัฐต่อไป

8.2.2 มาตรการระยะยาว

(1) การแก้ไขพระราชบัญญัติฯ ในประเด็น การเพิ่มเติม หมวดการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า ตามที่ผู้เขียนได้เสนอแนวทางแก้ไขไว้แล้วในบทที่ 6 ในกรณีที่ประเทศไทยยังคงรูปแบบโครงสร้างกิจการไฟฟ้า ESBM เอาไว้โดยไม่ยอมรับการเปิดตลาดเสรีไปมากกว่าสภาพที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน โดยแม้ว่าการแก้ไขเพิ่มเติมจะเป็นสิ่งจำเป็นอย่างยิ่งเพื่อให้การกำกับดูแลของ กกพ. ในประเด็นนี้มีความเหมาะสม ชอบธรรม และมีความชัดเจนของฐานการใช้อำนาจ แต่ด้วยการแก้ไขพระราชบัญญัติฯ จะมีกระบวนการพิจารณาจากหลายภาคส่วน และการจัดทำรายงาน RIA ในด้านต่าง ๆ ที่นอกเหนือไปจากนิติศาสตร์ ก็จะทำให้การแก้ไขพระราชบัญญัติฯ ดำเนินการได้ยากและต้องใช้ระยะเวลามาก โดยผู้เกี่ยวข้อง อาจมีทั้ง กกพ. กระทรวงพลังงาน กพช. ประชาชน ผู้มีส่วนได้เสีย รัฐวิสาหกิจ รวมไปถึง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา รัฐบาล และรัฐสภา ตามขั้นตอน วิธีการ เงื่อนไขในการตรากฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติ อย่างไรก็ดี ผู้เขียนเห็นว่าประเด็นนี้มีความเป็นไปได้ที่จะดำเนินการ

(2) การสรรหาและการถอดถอน กกพ. โดยการตรวจสอบของรัฐสภา ผู้เขียนเห็นว่า กรณีจะเพิ่มความเป็นอิสระของ กกพ. ได้มากกว่าที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน แต่ประเด็นนี้จะต้องแก้ไขพระราชบัญญัติฯ ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับ กกพ. โดยตรง จึงมีความจำเป็นต้องพิจารณาอย่างละเอียดรอบคอบ และเป็นการกระทบต่ออำนาจการควบคุมกำกับ กกพ. ของฝ่ายบริหารโดยตรง จึงเป็นเรื่องยากที่จะดำเนินการให้บรรลุตามข้อเสนอแนะ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

ภาคผนวก

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

ร่างพระราชบัญญัตินี้เป็นส่วน

(ร่าง)

พระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน (ฉบับที่..)

พ.ศ. ....

หนึ่งของวิทยานิพนธ์

.....

ให้ไว้ ณ วันที่ ..... พ.ศ. ....

.....

.....

คณะนิติศาสตร์

.....

..... โดยที่เป็นการสมควรแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายว่าด้วยการประกอบกิจการพลังงานเพื่อให้การกำกับดูแลกิจการพลังงานเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและสอดคล้องกับแผนปฏิรูปประเทศด้านพลังงาน

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

พระราชบัญญัตินี้มีมีบทบัญญัติบางประการเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลซึ่งมาตรา ๒๕ ประกอบกับมาตรา ๒๖ มาตรา ๓๗ มาตรา ๔๐ มาตรา ๕๖ และมาตรา ๗๕ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยบัญญัติให้กระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

เหตุผลและความจำเป็นในการจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลตามพระราชบัญญัตินี้ เพื่อให้การกำกับดูแลกิจการพลังงานของคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานที่เกี่ยวกับการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า สามารถดำเนินการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าได้อย่างเหมาะสม โปร่งใส เป็นธรรม ป้องกันการใช้อำนาจผูกขาดโดยมิชอบส่งเสริมการแข่งขันในกิจการไฟฟ้าเพื่อจัดทำบริการสาธารณะ ซึ่งการตราพระราชบัญญัตินี้สอดคล้องกับเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๖ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยแล้ว

ขอสงวนลิขสิทธิ์
ศูนย์วิทยทรัพยากร
CHULALONGKORN UNIVERSITY

.....ให้ตราพระราชบัญญัติขึ้นไว้โดยคำแนะนำและยินยอมของรัฐสภา ดังต่อไปนี้

ห้ามเผยแพร่โดยไม่ได้รับ

มาตรา ๑ พระราชบัญญัตินี้เรียกว่า “พระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน (ฉบับที่ ..) พ.ศ. ....”

มาตรา ๒ พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับภายใน ๑๒๐ วัน นับถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษา เป็นต้นไป

อนุญาต

มาตรา ๓ ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นบทนิยามคำว่า “การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า” และ “บริการสาธารณะ” ระหว่างบทนิยามคำว่า “ศูนย์ควบคุมระบบไฟฟ้า” และบทนิยามคำว่า “สถานประกอบกิจการพลังงาน” ในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. ๒๕๕๐

“การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า” หมายความว่า การจัดให้ได้มาซึ่งผู้ประกอบกิจการระบบผลิตไฟฟ้าเพื่อจัดทำบริการสาธารณะและรัฐจะรับซื้อไฟฟ้าของผู้นั้น ภายใต้การกำกับดูแลและนโยบายของรัฐ

“บริการสาธารณะ” หมายความว่า การประกอบกิจการพลังงานที่จัดทำเพื่อตอบสนองความต้องการส่วนรวมของผู้ใช้พลังงานและรัฐ

มาตรา ๔ ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นส่วนที่ ๔/๑ การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า มาตรา ๘๘/๑ ถึงมาตรา ๘๘/๗ ของหมวดที่ ๓ การกำกับดูแลการประกอบกิจการพลังงาน แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. ๒๕๕๐

“ส่วนที่ ๔/๑
การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า

มาตรา ๘๘/๑ ในกรณีที่รัฐมีแนวนโยบายจัดหาพลังงานไฟฟ้าเพื่อจัดทำบริการสาธารณะ ให้รัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติกำหนดกรอบนโยบายและแนวทางการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า โดยต้องคำนึงถึง การให้บริการพลังงานอย่างเพียงพอ ความต่อเนื่องในการให้บริการความมั่นคงทางพลังงาน ประสิทธิภาพ ระยะเวลา ความเป็นสากล อัตราค่าบริการ ประโยชน์สาธารณะและประโยชน์ที่ผู้ใช้พลังงานจะได้รับ และต้องไม่เป็นการสร้างภาระให้กับผู้ใช้พลังงานและรัฐ

ให้คณะกรรมการ ผู้รับใบอนุญาตระบบโครงข่ายพลังงาน ผู้รับใบอนุญาตศูนย์ควบคุมระบบโครงข่ายพลังงานและผู้รับใบอนุญาตระบบจำหน่ายไฟฟ้า ผู้มีส่วนได้เสียและองค์กรภาคเอกชนที่เกี่ยวข้อง ให้ความเห็นประกอบการจัดทำกรอบนโยบายและแนวทางตามวรรคหนึ่งด้วย

มาตรา ๘๘/๒ ภายใต้นโยบายและแนวทางที่คณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติให้ความเห็นชอบ ให้คณะกรรมการกำหนดระเบียบและหลักเกณฑ์การจัดหาไฟฟ้า โดยอย่างน้อยต้องมีข้อกำหนด ดังต่อไปนี้

(๑) วัตถุประสงค์ เป้าหมาย กรอบนโยบายและแนวทางการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าของรัฐเพื่อเชิญชวนผู้ประสงค์จัดทำบริการสาธารณะ

(๒) กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ ระยะเวลา ขั้นตอนการคัดเลือกและเงื่อนไขของการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า

(๓) กำหนดคุณสมบัติของผู้ประสงค์จัดทำบริการสาธารณะ ซึ่งต้องมีรายละเอียดคุณสมบัติของตัวบุคคล คุณสมบัติทางเทคนิค คุณสมบัติด้านเศรษฐกิจและการเงิน การดำเนินการตามกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง และต้องคำนึงถึงมาตรฐานความปลอดภัยและความปลอดภัยในการประกอบกิจการ

(๔) ข้อมูลด้านเทคโนโลยี ศักยภาพ ข้อกำหนดเกี่ยวกับการเชื่อมต่อระบบโครงข่ายพลังงาน การใช้บริการระบบโครงข่ายพลังงาน การปฏิบัติการระบบโครงข่ายพลังงาน และข้อกำหนดหรือข้อปฏิบัติของศูนย์ควบคุมระบบโครงข่ายพลังงาน

(๕) ข้อมูลที่เป็นประโยชน์ต่อการออกใบอนุญาตการประกอบกิจการพลังงาน ตามที่คณะกรรมการกำหนด

(๖) อัตราค่าบริการ และมาตรการส่งเสริม (ถ้ามี)

(๗) แบบสัญญาการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้า ตามที่คณะกรรมการกำหนด

(๘) มาตรการจัดการกับภาวะฉุกเฉินหรือเหตุใด ๆ ซึ่งจะกระทบต่อการจัดทำบริการสาธารณะ

(๙) การป้องกันการผูกขาด

ให้คณะกรรมการเผยแพร่ระเบียบและหลักเกณฑ์การจัดหาไฟฟ้าไว้ในระบบเครือข่ายคอมพิวเตอร์ของสำนักงาน ไม่น้อยกว่าสิบห้าวันก่อนเริ่มการคัดเลือก

มาตรา ๘๘/๓ การจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าให้ดำเนินการคัดเลือกโดยวิธีการประมูล เว้นแต่มีเหตุจำเป็นอันมิอาจก้าวล่วงได้ ให้คณะกรรมการพิจารณาคัดเลือกด้วยวิธีอื่น อาทิ การคัดเลือกโดยวิธีเฉพาะเจาะจง การจับสลาก การเจรจา ทั้งนี้ ให้ระบุถึงเหตุผลและความจำเป็นในการเลือกใช้วิธีดังกล่าวไว้ด้วย

มาตรา ๘๘/๔ ภายใต้บังคับแห่งมาตรา ๘๘/๓ ให้คณะกรรมการจัดให้มีการคัดเลือก โดยต้องยึดถือหลักการ ดังต่อไปนี้

(๑) ไม่เป็นการสร้างภาระ กีดกัน และจำกัดการแข่งขัน กับทุกฝ่าย

(๒) ไม่เป็นการเอื้อประโยชน์ให้แก่ผู้หนึ่งผู้ใด

(๓) ไม่ทอดระยะเวลาจนเนิ่นช้าเกินสมควร

(๔) โปร่งใสและเป็นธรรมกับทุกฝ่าย

(๕) ส่งเสริมการแข่งขันโดยเสรี

ในกรณีที่มีเหตุจำเป็นเร่งด่วน หากเนิ่นช้าจะไม่สามารถตอบสนองต่อความต้องการบริการสาธารณะของผู้ใช้พลังงานและรัฐ ให้คณะกรรมการมีอำนาจมอบหมายให้ผู้หนึ่งผู้ใดดำเนินการหรือร่วมกับคณะกรรมการดำเนินการคัดเลือกก็ได้

มาตรา ๘๘/๕ คณะกรรมการเป็นผู้พิจารณาอนุมัติและรับรองผลการคัดเลือก เมื่อเสร็จสิ้นการคัดเลือกแล้ว ให้คณะกรรมการเผยแพร่การคัดเลือกไว้ในระบบเครือข่ายคอมพิวเตอร์ของสำนักงานโดยเร็ว และรายงานผลการดำเนินการให้คณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติทราบ

มาตรา ๘๘/๖ ในกรณีที่ผู้ประสงค์จัดทำบริการสาธารณะรายใดไม่พอใจผลการคัดเลือก ให้มีสิทธิอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการได้

คำวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการให้เป็นที่สุด

มาตรา ๘๘/๗ ให้คณะกรรมการหรือผู้ที่คณะกรรมการให้ความเห็นชอบ ลงนามในสัญญาการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้ากับผู้ที่ผ่านการคัดเลือก และให้ถือว่าสัญญานี้เป็นส่วนหนึ่งของการพิจารณาอนุญาตประกอบกิจการพลังงานของคณะกรรมการตามมาตรา ๔๗”

มาตรา ๕ ให้บรรดาระเบียบและประกาศที่ออกตามความในพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. ๒๕๕๐ และการจัดหาและรับซื้อไฟฟ้าซึ่งดำเนินการตามพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. ๒๕๕๐ ก่อนการแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัตินี้ ยังมีผลใช้บังคับและดำเนินการได้ต่อไปเท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. ๒๕๕๐ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัตินี้

มาตรา ๖ ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงพลังงานรักษาการตามพระราชบัญญัตินี้

ผู้รับสนองพระราชโองการ

.....

นายกรัฐมนตรี

ร่างพระราชบัญญัตินี้ เป็นส่วนหนึ่งของวิทยานิพนธ์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ของนายธีรภัทร อนันตวราศิลป์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย CHULALONGKORN UNIVERSITY ห้ามเผยแพร่โดยไม่ได้รับอนุญาต

บรรณานุกรม

เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชน. พิมพ์ครั้งที่ 5 (แก้ไขเพิ่มเติม). วิญญูชน, 2019.

เอกชัย กี่สุขพันธ์. การบริหารจัดการที่ดีตามหลักธรรมาภิบาล = Good Governance. โรงพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2010.

กฎหมายว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับการขัดกันระหว่างประโยชน์ส่วนบุคคลและประโยชน์ส่วนรวม. สำนักวิชาการ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, 2008.

กำชัย จงจักรพันธ์. การขัดกันแห่งผลประโยชน์และมาตรา 100 พ.ร.บ. ป.ป.ช. สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ, 2012.

ความเป็นมาของการจัดตั้งคณะกรรมการกำกับดูแลกิจการไฟฟ้า. Energy Plus 10 เดือน เมษายน – มิถุนายน (2006).

ชาญชัย แสวงศักดิ์. องค์การมหาชน : องค์กรของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจ. นิติธรรม, 1999.

ทิวากร แก้วมณี. ธรรมาภิบาล. สยามปริทัศน์, 2016.

ทิศทางกิจการไฟฟ้า : ประเด็นที่ควรจับตามอง. มูลนิธิพลังงานเพื่อสิ่งแวดล้อม, 2005.

ธรรมนิตย์ สุมันตกุล. กฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจ : ทฤษฎี "กฎ" ในทางเศรษฐศาสตร์. พิมพ์ครั้งที่ 1.: วิญญูชน, 2017.

นันทวัฒน์ บรมานันท์. กฎหมายปกครอง. พิมพ์ครั้งที่ 5. (แก้ไขเพิ่มเติม). วิญญูชน, 2017.

———. มาตรฐานใหม่ของการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทย. พิมพ์ครั้งที่ 1. ศาลรัฐธรรมนูญ, 2012.

———. รวมบทบรรณาธิการจากเว็บไซต์ Www.Pub-Law.Net (ปีที่ 6-8 พ.ศ. 2549-2552). สมาคมกฎหมายมหาชนแห่งประเทศไทย, 2011.

———. หลักกฎหมายปกครองเกี่ยวกับบริการสาธารณะ. พิมพ์ครั้งที่ 5 (ปรับปรุงใหม่). วิญญูชน, 2017.

บรรเจิด สิงคะเนติ. หลักกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมฝ่ายปกครอง. พิมพ์ครั้งที่ 6. (แก้ไขเพิ่มเติม). วิญญูชน, 2018.

บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. การสร้างธรรมาภิบาล (Good Governance) ในสังคมไทย. วิทยาลัยป้องกันราชอาณาจักร, 1999.

บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ. กฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจเยอรมัน. บีเจ เพลทโปรเซสเซอร์, 1995.

———. กฎหมายรัฐธรรมนูญ. พิมพ์ครั้งที่ 10 แก้ไขเพิ่มเติม. โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2020.

ปธาน สุวรรณมงคล. การบริหารงานภาครัฐกับการสร้างธรรมาภิบาล. สถาบันพระปกเกล้า, 2015.

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

ประยูร กาญจนดุล. คำบรรยายกฎหมายปกครอง. พิมพ์ครั้งที่ 5. คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2006.

มานิตย์ จุมปา. คำอธิบายกฎหมายปกครอง. สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2011.

วรเจตน์ ภาคีรัตน์. การใช้และการตีความกฎหมายมหาชน. ใน เอกสารเสนอในงานรำลึก 100 ปีชาตกาล ศาสตราจารย์จิตติ ติงศภัทิย์. คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2008.

วสุ สิงหัษฐิต. ศาลปกครองกับการควบคุมการใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร กรณีศึกษาการแปรรูปการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย. คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่, 2006.

วิทยากร เชียงกูล. นโยบายของรัฐบาลด้านเศรษฐกิจ : การทับซ้อนของผลประโยชน์ทางธุรกิจ (Conflict of Interest). สถาบันพระปกเกล้า, 2006.

สมยศ เชื้อไทย. คำอธิบาย หลักรัฐธรรมนูญทั่วไป. พิมพ์ครั้งที่ 2.: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 1992.

———. หลักกฎหมาย : หลักกฎหมายมหาชนเบื้องต้น. พิมพ์ครั้งที่ 12.: วิญญูชน, 2017.

สุรพล นิติไกรพจน์. ข้อความคิดเบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจ. ใน วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 1991.

———. หลักการพื้นฐานของกฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจของฝรั่งเศส ส่วนที่สอง หลักกรรมสิทธิ์. ใน วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 1994.

———. หลักการพื้นฐานของกฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจของฝรั่งเศส ส่วนที่หนึ่ง หลักเสรีนิยม. ใน วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 1994.

สุรพล ลิ้นิติไกรพจน์. ข้อความคิดบางประการเกี่ยวกับการกำกับดูแล (Tutelle). ใน วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 1989.

อายุทธ์ จิรชัยประวิตร. การกำกับดูแลกิจการโทรคมนาคม : ทฤษฎีการแยกกำกับกับนโยบายอินเทอร์เน็ตของ กทช. สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2007.

Chulalongkorn University

ตำราภาษาอังกฤษ

(OECD), I. E. A. Regulatory Institutions in Liberalised Electricity Markets. 2001.

Aravacik, E. Social Policy and the Welfare State. 2018.

Arizu, B., Gencer, D., and Maurer, L. Centralized Purchasing Arrangements: International Practices and Lessons Learned on Variations to the Single Buyer Model. Energy and Mining Sector Board Discussion Paper, 16 (2006).

Baldwin, R., Lodge, M., and Cave, M. The Oxford Handbook of Regulation. Oxford University Press, 2010.

———. Understanding Regulation : Theory, Strategy, and Practice. Oxford University

Press, 2012.

Bhattacharyya, S. C. Energy Economics. [Electronic Resource] : Concepts, Issues, Markets and Governance. Springer London, 2011.

Blakemore, K., and Warwick-Booth, L. Social Policy : An Introduction. Maidenhead: McGraw-Hill Education, 2013.

Drahos, P. Regulatory Theory : Foundations and Applications. ANU Press, 2017.

Flick, G. A. Natural Justice : Principles and Practical Application. Butterworths, 1979.

Fontoura Costa, J. A., Rosado de Sá Ribeiro, M., Xavier Junior, E. C., and Rocha Gabriel, V. D. Energy Law and Regulation in Brazil. [Electronic Resource]. Springer International Publishing, 2018.

Greacen, C., and Greacen, C. Thailand's Electricity Reforms: Privatization of Benefits and Socialization of Costs and Risks. Pacific Affairs 77 (2004).

Gunningham, N., and Pn, G. Smart Regulation: Designing Environment Policy. Clarendon Press, 1998.

Heffron, R. J. Energy Law: An Introduction. [Electronic Resource]. Springer International Publishing, 2015.

Justen Filho, M. a., Pereira, C., and Rost, M. A. Brazil Infrastructure Law. The Hague, The Netherlands: Eleven International Publishing, 2016.

Majone, G. The Rise of the Regulatory State in Europe. West European Politics 17, 3 (1994/07/01 1994): 77-101.

Maurer, L., Chang, J. M., and Barroso, L. A. Electricity Auctions : An Overview of Efficient Practices. Washington, D.C.: World Bank Publications, 2011.

Schöne, S. Auctions in the Electricity Market : Bidding When Production Capacity Is Constrained. Berlin: Springer, 2009.

วิทยานิพนธ์

ปิติ เอี่ยมจำรูญลาภ. ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการปฏิรูปโครงสร้างกิจการไฟฟ้าในประเทศไทย. ปริญญาโท, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2013.

ลิมปอังศุ, ป. บทวิเคราะห์คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับการสิ้นสุดความเป็นสมาชิกรัฐสภาและรัฐมนตรีเพราะเหตุแห่งการกระทำที่เป็นการขัดกันแห่งผลประโยชน์. ปริญญาโท, คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2012.

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

วุฒิพงษ์ พาณิชย์สวย. การขัดกันระหว่างผลประโยชน์ส่วนตัวกับการดำรงตำแหน่งสาธารณะ. คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 1999.

กฎหมาย

(1993). Lei Nº 8.666, De 21 De Junho De 1993 Regulamenta O Art. 37, Inciso Xxi, Da Constituição Federal, Institui Normas Para Licitações E Contratos Da Administração Pública E Dá Outras Providências.

(1995). Lei Nº 8.987, De 13 De Fevereiro De 1995 Dispõe Sobre O Regime De Concessão E Permissão Da Prestação De Serviços Públicos Previsto No Art. 175 Da Constituição Federal, E Dá Outras Providências.

(1996). Lei Nº 9.427, De 26 De Dezembro De 1996. Institui a Agência Nacional De Energia Elétrica - Aneel.

(1972). ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 ลงวันที่ 26 มกราคม 2515.

(2018). ประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี เรื่อง การประกาศแผนการปฏิรูปประเทศ.

(1958). พระราชบัญญัติการไฟฟ้านครหลวง พ.ศ. 2501.

(1968). พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2511.

(1960). พระราชบัญญัติการไฟฟ้าส่วนภูมิภาค พ.ศ. 2503.

(2007). พระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550.

(1992). พระราชบัญญัติคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ พ.ศ. 2535.

(2002). พระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545.

(2014). ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการกำหนดนโยบายและกำกับดูแลรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2557.

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

เอกสารราชการ

"Generation Auction Nº 04/2019-Aneel Folder." ANEEL, 2019.

เอกสารประกอบการพิจารณา ร่างพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. .... (คณะรัฐมนตรี เป็นผู้เสนอ). สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา ปฏิบัติหน้าที่สำนักงานเลขาธิการสภานิติบัญญัติแห่งชาติ, 2007.

แผนพัฒนากำลังผลิตไฟฟ้าของประเทศไทย พ.ศ. 2561 - 2580. กระทรวงพลังงาน, 2019.

กระทรวงพลังงาน. แจ้งผลการวินิจฉัยของผู้ตรวจการแผ่นดิน ด่วนที่สุด ที่ พน 0201/162 ลงวันที่ 5 กันยายน 2562. 2019.

ความมุ่งหมายและคำอธิบายประกอบรายมาตราของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560. สำนักการพิมพ์ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, 2019.

คำแถลงนโยบายของคณะรัฐมนตรี. รัฐบาลไทย, 2019.

ยุทธศาสตร์กระทรวงพลังงาน (พ.ศ. 2561 - 2565) ฉบับปรับปรุง กระทรวงพลังงาน, บรรณาธิการ.: กระทรวงพลังงาน, 2019.

รายงานการประชุมคณะกรรมาธิการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. .... ใน การประชุมคณะกรรมาธิการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. .... ห้องประชุมคณะกรรมาธิการ หมายเลข 307 ชั้น 3 อาคารรัฐสภา 2: 2007.

สมชัย ฤชุพันธุ์. เอกสารประกอบการบรรยาย การวิเคราะหผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากกฎหมาย Regulatory Impact Analysis (Ria). ใน การสัมมนารับฟงความคิดเห็นรางแนวทางตามกฎหมายวาดวยหลักเกณฑการจัดทำรางกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย. โรงแรมอโนมาแกรนด์: สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, 2019.

สำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน. แจ้งผลการวินิจฉัยของผู้ตรวจการแผ่นดิน ด่วนที่สุด ที่ ผผ07/222 ลงวันที่ 1 กรกฎาคม 2562. 2019.

Website

Energy News Center. สำนักงาน กกพ.พาสื่อไทยดูงานซื้อขายไฟกันเอง หรือ Peer to Peer ที่ญี่ปุ่น [ออนไลน์]. 2020. แหล่งที่มา: https://www.energynewscenter.com/สำนักงาน-กกพ-พาสื่อไทยดู/]

แผนแม่บทการแปรรูปรัฐวิสาหกิจสาขาพลังงาน. [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: http://www.eppo.go.th/images/policy/PDF/docs/06_energypolicyjournal.pdf]

โครงสร้างส่วนราชการ. [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: https://energy.go.th/2015/official-structure/]

การขออนุญาตผลิตพลังงานควบคุม. [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: https://www.dede.go.th/ewt_news.php?nid=39]

การดำเนินงานของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย. [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: https://www.egat.co.th/index.php?option=com_content&view=article&id=1184&Itemid=132 [เข้าถึงเมื่อ 2019]

การรับซื้อไฟฟ้าจากเอกชน. [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: http://www.eppo.go.th/images/Power/pdf/buy.pdf]

นันทวัฒน์ บรมานันท์. [ออนไลน์]. 2005. แหล่งที่มา: http://public-law.net/publaw/view.aspx?id=399]

ประวัติกระทรวงพลังงาน. [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: https://energy.go.th/2015/about-energy/]

ประวัติความเป็นมา กพช. [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: http://www.eppo.go.th/index.php/th/about/history.]

ประวัติความเป็นมา การไฟฟ้านครหลวง. [ออนไลน์]. แหล่งที่มา:

https://www.mea.or.th/profile/91/96]

ประวัติความเป็นมา การไฟฟ้าส่วนภูมิภาค. [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: https://www.pea.co.th/เกี่ยวกับเรา/ประวัติความเป็นมา]

ประวัติความเป็นมา สนพ. [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: http://www.eppo.go.th/index.php/th/about/history]

วิสัยทัศน์ พันธกิจ หน้าที่ ยุทธศาสตร์ ค่านิยม. [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: http://www.dede.go.th/ewt_news.php?nid=105]

อภิชัย กู้เมือง. [ออนไลน์]. 2019. แหล่งที่มา: http://web.krisdika.go.th/data/activity/act13453.pdf]

งานวิจัย

Cooperation, A.-P. E. 2014 Apec Economic Policy Report on Good Regulatory Practices. Singapore: 2014.

รายงานการศึกษาโครงสร้างการกำกับดูแลการประกอบกิจการไฟฟ้า ภายใต้โครงสร้างแบบ Enhanced Single Buyer Model (Esbm). สำนักงานคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน, 2019.

สำเรียง เมฆเกรียงไกร. มาตรการการป้องกันการทุจริตแนวใหม่ ศึกษากรณี การทุจริตเชิงนโยบายและผลประโยชน์ทับซ้อน : รายงานผลการศึกษาขั้นสุดท้าย โครงการศึกษาวิจัยเรื่อง / เสนอ สำนักงานสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ โดย คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. สำนักงานสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ, 2008.

สำนักงานสภาพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ. การพัฒนาระบบการประเมินผลกระทบ การออก กฎ ระเบียบและกฎหมายของไทย (Development of Regulatory Impact Assessment (Ria) System for Thailand. 2016.

CHULALONGKORN UNIVERSITY

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ-สกุล	ธีรภัทร อนันตวราศิลป์
วัน เดือน ปี เกิด	1 ธันวาคม 2533
สถานที่เกิด	กรุงเทพมหานคร
วุฒิการศึกษา	สำเร็จการศึกษาระดับประถมศึกษาและมัธยมศึกษาจากโรงเรียนสาธิตจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย สำเร็จการศึกษาระดับปริญญาตรี นิติศาสตรบัณฑิต คณะนิติศาสตร์จากมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ในปีการศึกษา 2555 สำเร็จการศึกษาหลักสูตรวิชาว่าความของสำนักฝึกอบรมวิชาว่าความแห่งสภาทนายความ รุ่นที่ 41 พ.ศ. 2556

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University