

บทที่ 4

กรุงเทพมหานครกับอำนาจหน้าที่ในการจัดทำบริการรถไฟฟ้าขนส่งมวลชน

หากพิจารณาตามหลักเกณฑ์การตีความบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและกฎหมายที่กำหนดอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามที่ได้กล่าวในบทที่ผ่านมา การศึกษากรณี ที่กรุงเทพมหานครเข้าไปดำเนินกิจการรถไฟฟ้าขนส่งมวลชน ซึ่งเป็นกรณีที่ได้ดำเนินการจัดทำ สัญญาสัมปทานกับเอกชนในการดำเนินการรถไฟฟ้าขนส่งมวลชนเส้นทางหลัก (23.5 กิโลเมตร) ในปี 2535 อันเป็นกรณีที่กรุงเทพมหานครได้รับอนุญาตจากคณะรัฐมนตรีให้ดำเนินการได้อยู่แล้ว ย่อมไม่มีปัญหาในเรื่องความชอบด้วยกฎหมายและอำนาจหน้าที่ในการดำเนินการของ กรุงเทพมหานครในเรื่องดังกล่าว แม้จะกระทำก่อนที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 จะใช้บังคับก็ตาม เพราะรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยผู้กำกับดูแล กรุงเทพมหานครได้ให้ความเห็นชอบ และได้เสนอให้คณะรัฐมนตรีอนุมัติให้ดำเนินการได้อยู่แล้ว ดังนั้นส่วนที่จะต้องพิจารณาในประเด็นทางกฎหมาย จึงเป็นเฉพาะกรณีของการดำเนินกิจการ รถไฟฟ้าขนส่งมวลชนส่วนต่อขยาย 3 สายทาง ที่มีระยะทางรวม 12.75 กิโลเมตร ดังที่ได้กล่าว มาแล้วในบทก่อนหน้านั้น โดยในที่นี้จะได้ศึกษาถึงลักษณะการดำเนินกิจการรถไฟฟ้าในเส้นทางเดิน รถส่วนต่อขยาย (4.1) ข้อพิจารณาเกี่ยวกับการมอบให้บริษัท กรุงเทพมหานคร จำกัด เป็น ผู้รับผิดชอบบริหารระบบการเดินรถแทนกรุงเทพมหานคร (4.2) และสถานะทางกฎหมายของ กระบวนการดำเนินการรถไฟฟ้าขนส่งมวลชนส่วนต่อขยายนี้ (4.3)

4.1 ลักษณะของการดำเนินกิจการรถไฟฟ้าขนส่งมวลชนในเส้นทางเดินรถส่วนต่อขยาย ของกรุงเทพมหานคร

การดำเนินกิจการรถไฟฟ้าขนส่งมวลชนส่วนต่อขยายทั้งสามสายทางรวมระยะทาง 12.75 กิโลเมตร ในเขตกรุงเทพมหานคร อันเป็นการจัดระบบการขนส่งสาธารณะสำหรับ ประชาชนภายในเขตกรุงเทพมหานครโดยใช้รางและขบวนรถที่ขับเคลื่อนด้วยระบบไฟฟ้าถือเป็นการขนส่งระหว่างจุดต่อจุดในสถานีที่มีการขยายเพิ่มขึ้นอีกรวม 11 สถานี ทั้งสามสายทางย่อมมี ลักษณะเป็นการ “ประกอบกิจการรถราง” อันเป็นกิจการค้าขายอันเป็นสาธารณูปโภค ตามที่ กำหนดไว้ในข้อ 3 ของประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 58 พ.ศ. 2515 โดยมีพักต้องสงสัย และการ ประกอบการดังกล่าวหากเอกชนรายใดประสงค์จะเป็นผู้ดำเนินการ ก็จะต้องขออนุญาตหรือขอร่าง สัมปทานจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยผู้รักษาการตามกฎหมายฉบับนี้ในเรื่องนี้เสียก่อน หากฝ่าฝืนดำเนินการโดยไม่ขออนุญาตหรือไม่ได้รับสัมปทาน ย่อมมีความผิดและต้องระวางโทษ จำคุกไม่เกินหนึ่งปีหรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับตามที่กำหนดไว้ในข้อ 16 ของ กฎหมายฉบับนี้

หากพิจารณาจากขอบอำนาจหน้าที่ของกรุงเทพมหานครในการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นของตน ตามพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจไปสู่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 การดำเนินกิจการรถไฟฟ้าขนส่งมวลชนส่วนต่อขยายทั้งสามสายทางนี้ ย่อมเข้าลักษณะเป็น “การสาธารณูปโภค” ตามบทบัญญัติมาตรา 16(4) ของพระราชบัญญัติดังกล่าว และเป็นการดำเนินกิจการในเรื่องการขนส่งมวลชนและการวิศวกรรมจราจร ตามบทบัญญัติมาตรา 17(21) ซึ่งพระราชบัญญัตินี้กำหนดไว้โดยแจ้งชัดให้เป็นอำนาจของกรุงเทพมหานครในมาตรา 18 นั้นเอง อีกทั้งการดำเนินการดังกล่าวยังถือได้ว่าเป็น “การขนส่ง” ซึ่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528 มาตรา 89(8) กำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกรุงเทพมหานครด้วย

เมื่อกรุงเทพมหานครซึ่งเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่มีอำนาจตามกฎหมายในการดำเนินกิจการอันเป็นการขนส่งมวลชนซึ่งเป็นสาธารณูปโภค ได้เป็นผู้ดำเนินการรถไฟฟ้าขนส่งมวลชนส่วนต่อขยายทั้งสามสายทางโดยได้รับความเห็นชอบจากสภากรุงเทพมหานครเพื่อประโยชน์แก่ประชาชนในท้องถิ่นของตน และการดำเนินการนี้ได้เกิดขึ้นหลังจากที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่อง “อำนาจหน้าที่โดยทั่วไปขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น” ในการจัดทำบริการสาธารณะในท้องถิ่นของตน โดยไม่ต้องตกอยู่ภายใต้ข้อจำกัดอำนาจตามกฎหมายเฉพาะอื่น ๆ อีกดังที่ได้กล่าวไว้ในบทที่ผ่านมาแล้ว เช่นนี้ การประกอบกิจการรถไฟฟ้าขนส่งมวลชนส่วนต่อขยายของกรุงเทพมหานคร จึงมีลักษณะเป็นการดำเนินการของหน่วยงานของรัฐในภาคมหานที่มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายในการกิจการสาธารณูปโภคในเรื่องนั้น หากใช้เป็นการดำเนินการของเอกชน ซึ่งจะต้องขอรับอนุญาตหรือขอรับสัมปทานก่อนตามที่ประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 58 วางหลักเกณฑ์ไว้ แต่ประการใด

4.2 ข้อพิจารณาเกี่ยวกับการมอบให้บริษัทกรุงเทพธนาคม จำกัด เป็นผู้รับผิดชอบบริหารระบบการเดินรถแทนกรุงเทพมหานคร

การที่กรุงเทพมหานครไม่ได้เข้าไปเป็นผู้บริหารจัดการระบบการเดินรถและควบคุมดูแล บริษัทระบบขนส่งมวลชนกรุงเทพ จำกัด (BTSC) ซึ่งเป็นผู้รับจ้างประกอบการเดินรถเอง แต่กลับว่าจ้างให้บริษัทกรุงเทพธนาคม จำกัด เป็นผู้บริหารจัดการระบบการเดินรถเสียก่อนแล้วจึงให้บริษัทกรุงเทพธนาคม จำกัด ไปเป็นผู้ว่าจ้าง และควบคุมดูแลให้ BTSC ดำเนินการเดินรถไฟฟ้าขนส่งมวลชนส่วนต่อขยายทั้งสามสายทางอีกทอดหนึ่งนั้น ปรากฏจากเหตุผลและคำอธิบายของกรุงเทพมหานครในหนังสือด่วนที่สุดที่ กท.1605/490 ลงวันที่ 5 กุมภาพันธ์ 2550 ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเพื่อหารือปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับเรื่องนี้เองว่า กิจการเดินรถไฟฟ้าขนส่งมวลชนส่วนต่อขยายดังกล่าว เป็นกิจการเดินรถให้ประชาชนโดยมีการเก็บค่า

โดยสาร รวมทั้งมีการดูแลรักษาระบบซึ่งกรุงเทพมหานครเห็นว่า “บริการสาธารณะด้านการขนส่งมวลชนดังกล่าวเป็นบริการสาธารณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชย์กรรม ถ้ากรุงเทพมหานครจะจัดทำบริการสาธารณะนี้โดยใช้รูปแบบของระบบราชการด้วยการมอบหมายให้หน่วยงานของกรุงเทพมหานคร เช่น สำนักการจราจรและขนส่ง รับไปดำเนินการ ก็จะติดขัดด้วยระบบราชการที่มีขั้นตอนการดำเนินการซึ่งจะทำให้เกิดความล่าช้าในการปฏิบัติและไม่สอดคล้องกับลักษณะของบริการสาธารณะประเภทระบบขนส่งมวลชน หากต้องมีการซ่อมแซมหรือเปลี่ยนแปลงแก้ไขระบบคอมพิวเตอร์หรือรถไฟฟ้ารวมทั้งระบบอื่นใดจะไม่สามารถทำได้โดยรวดเร็ว ทำให้บริการสาธารณะต่อประชาชนติดขัด ซึ่งเป็นเรื่องที่ไม่ควรเกิดขึ้นในการให้บริการระบบขนส่งมวลชนขนาดใหญ่เนื่องจากความล่าช้าในการแก้ไขปัญหาอาจส่งผลกระทบต่อความปลอดภัยในการใช้บริการของประชาชนด้วย นอกจากนี้ ระบบขนส่งมวลชนขนาดใหญ่จะต้องใช้บุคลากรที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญและประสบการณ์ในการทำงาน ซึ่งปัจจุบันบุคลากรของกรุงเทพมหานครยังไม่มีความรู้ ความชำนาญ และประสบการณ์มากพอ การจ้างเจ้าหน้าที่เพิ่มขึ้นก็มีข้อจำกัดเรื่องค่าตอบแทนของระบบราชการที่น่าจะไม่ได้คนที่มีความรู้ประสบการณ์มาทำงานที่ต้องการความเที่ยงตรงและปฏิบัติงานด้วยความมีประสิทธิภาพเพื่อความปลอดภัยของผู้ใช้บริการ”

โดยเหตุผลดังกล่าว กรุงเทพมหานคร จึงมีแนวทางที่จะให้มีผู้บริหารจัดการระบบ (System Manager) สำหรับการเดินรถไฟฟ้าขนส่งมวลชนส่วนต่อขยายทั้งสามสายทางที่มีความคล่องตัวในการดำเนินงานแยกต่างหากไปจากกรุงเทพมหานคร เพื่อมาเป็นผู้ดำเนินการแทนและในการนี้ดังกล่าวนี้ กรุงเทพมหานครเห็นว่า บริษัทกรุงเทพธนาคม จำกัด ซึ่งเป็นวิสาหกิจของกรุงเทพมหานครที่มีกรุงเทพมหานครถือหุ้นอยู่ถึง 99.98% และมีอำนาจครอบงำกิจการโดยการแต่งตั้งคณะกรรมการของบริษัทได้ มีความเหมาะสมที่จะดำเนินการบริหารระบบการเดินรถไฟฟ้าขนส่งมวลชนแทนกรุงเทพมหานคร ซึ่งมีฐานะเป็นราชการส่วนท้องถิ่น เนื่องจากบริษัทนี้เป็นวิสาหกิจของกรุงเทพมหานครที่ตั้งขึ้นเพื่อการดำเนินกิจการอันเป็นสาธารณูปโภค และไม่มีจุดมุ่งหมายในเรื่องการหากำไรสูงสุดดังเช่นบริษัทเอกชนโดยทั่วไป ในลักษณะเช่นเดียวกับกิจการของรัฐที่เป็นรัฐวิสาหกิจทั้งหลายนั่นเอง

ในเรื่องการมอบหมายโดยการว่าจ้างให้บริษัทกรุงเทพธนาคม จำกัด มาเป็นผู้รับจ้างกรุงเทพมหานครในการบริการระบบรถไฟฟ้าขนส่งมวลชนส่วนต่อขยายนี้ คณะกรรมการกฤษฎีกาคณะพิเศษที่ตั้งขึ้นโดยเลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกาได้พิจารณาให้ความเห็นทางกฎหมายตอบข้อหารือของกรุงเทพมหานครไว้ฉบับที่สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเรื่องเสร็จที่ 222/2550 เรื่องสถานภาพของบริษัทกรุงเทพธนาคม จำกัด และการดำเนินโครงการระบบขนส่งมวลชนกรุงเทพมหานครส่วนต่อขยายและโครงการรถไฟฟ้าโดยสารประจำทางด่วนพิเศษ (BRT) ของกรุงเทพมหานคร ว่า บริษัทกรุงเทพธนาคม จำกัด เป็นวิสาหกิจมหาชนท้องถิ่นของกรุงเทพมหานคร และเป็นกิจการที่อยู่ในอำนาจควบคุมหรือกำกับของกรุงเทพมหานครซึ่งเป็น

ราชการส่วนท้องถิ่น ดังนั้นการว่าจ้างบริษัทกรุงเทพมหานคร จำกัด ของกรุงเทพมหานครจึงไม่ใช่การว่าจ้าง “เอกชน” ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 และการมอบหมายให้บริษัทกรุงเทพมหานคร จำกัด เป็นผู้ดำเนินการดังกล่าว ก็มีใช้การมอบหมายให้ “เอกชน” กระทำกิจการที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของกรุงเทพมหานคร ตามมาตรา 96 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528 ซึ่งจะต้องได้รับความเห็นชอบจากสภากรุงเทพมหานคร และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยก่อนการดำเนินการตามกฎหมายดังกล่าวด้วย

อนึ่ง สำหรับกรณีที่กรุงเทพมหานครหรือบริษัทกรุงเทพมหานคร จำกัด จะไปว่าจ้างบริษัทเอกชนมาเป็นผู้ดำเนินการเดินรถขนส่งมวลชนต่อไปอีกหนึ่งนั้น คณะกรรมการกฤษฎีกาได้ให้ความเห็นทางกฎหมายไว้ในเรื่องเสร็จที่ 222/2550 เรื่องเดียวกันนี้ด้วยว่า การที่กรุงเทพมหานครหรือบริษัทกรุงเทพมหานคร จำกัด จะไปว่าจ้างบริษัทเอกชนมาประกอบการเดินรถขนส่งมวลชนนั้น หากเป็นการจ้างโดยเอกชนเป็นผู้รับค่าจ้างในการเดินรถเพียงประการเดียว โดยเอกชนนั้นมิได้รับค่าตอบแทนอื่นใดนอกจากค่าจ้าง และไม่ปรากฏว่าเอกชนจะต้องร่วมรับผลกำไรหรือขาดทุนจากการเดินรถไม่ว่าในทางตรงหรือทางอ้อมแล้ว การจ้างเอกชนดังกล่าวก็จะมีลักษณะเป็นการร่วมลงทุนกับเอกชน ซึ่งจะต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535 ด้วยเช่นกัน

4.3 สถานะทางกฎหมายของการดำเนินการกิจการรถไฟฟ้าขนส่งมวลชนส่วนต่อขยาย

โดยข้อวิเคราะห์เกี่ยวกับลักษณะของการเดินรถไฟฟ้าขนส่งมวลชนส่วนต่อขยาย ทั้งสามสายทางที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้นว่า กิจการดังกล่าวเข้าลักษณะเป็นกิจการเดินรถรางตามที่กำหนดไว้ในประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 58 พ.ศ. 2515 แต่ก็เป็นการที่เป็นสาธารณูปโภค และเป็นการขนส่งมวลชนซึ่งอยู่ในอำนาจหน้าที่ของกรุงเทพมหานครตามพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เช่นนี้ กรุงเทพมหานครในฐานะองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นย่อมมีอำนาจหน้าที่เป็นการทั่วไปในเรื่องที่กฎหมายกำหนดโดยไม่ต้องตกอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ เงื่อนไขของกฎหมายอื่นใดที่จะกำหนดให้ต้องขออนุญาต ขออนุมัติหรือดำเนินการตามขั้นตอนใด ๆ เช่นเอกชนโดยทั่วไป ตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 มาตรา 284 บัญญัติรับรองไว้ และตามที่ได้มีแนวทางการวินิจฉัยของที่ประชุมใหญ่คณะกรรมการกฤษฎีกาในเรื่องเสร็จที่ 532/2546 รับรองไว้เป็นบรรทัดฐานแล้วนั่นเอง ดังนั้นการดำเนินการกิจการรถไฟฟ้าขนส่งมวลชนส่วนต่อขยายของกรุงเทพมหานครจึงเป็นการดำเนินการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น อันเป็นหน่วยงานของรัฐที่ปฏิบัติไปตามอำนาจหน้าที่ที่กฎหมายบัญญัติรับรองไว้และย่อมมิใช่เป็นการดำเนินการของเอกชน ซึ่งจะต้องขออนุญาตหรือขอสัมปทานจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเสียก่อน ตามประกาศคณะ

ปฏิวัติฉบับที่ 58 แต่ประการใด ดังนั้น การดำเนินการดังกล่าวจึงไม่อาจเป็นความผิดทางอาญาฐานประกอบกิจการสาธารณูปโภคโดยไม่ได้อนุญาตหรือได้รับสัมปทานจากรัฐมนตรีตามประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 58 พ.ศ. 2515 ข้อ 16 ได้