

บทที่ 2

แนวคิดการเพิ่มบทบาทของภาคเอกชนในกิจการของรัฐ

ภารกิจของรัฐบาลอันเป็นผู้ปกครองประเทศนั้นมีหน้าที่ที่สำคัญแบ่งได้เป็นสองประการ ได้แก่ อำนาจหน้าที่ในฐานะเป็นรัฐบาล คือ การกำหนดนโยบายการบริหารงานของประเทศและนำนโยบายนั้นไปปฏิบัติในฐานะที่เป็นฝ่ายบริหาร ทั้งนี้เพื่อให้ประเทศชาติเกิดความมั่นคงและเจริญก้าวหน้า เช่น การประชุมคณะรัฐมนตรีเพื่อปรึกษาหารือหรือกำหนดนโยบายการบริหารงานข้อราชการที่เป็นปัญหาสำคัญ หรือการทำสนธิสัญญาระหว่างประเทศ เป็นต้น และอำนาจหน้าที่ในฐานะเป็นฝ่ายปกครอง คือ การดำเนินการตามกฎหมายและนโยบายของรัฐบาล อันได้แก่ การจัดทำบริการสาธารณะ (Public Service)¹ ซึ่งถือเป็นภารกิจที่สำคัญประการหนึ่งของรัฐสมัยใหม่ แต่การดำเนินงานของภาครัฐมีข้อจำกัดในหลายด้าน จึงเกิดแนวคิดที่จะเพิ่มบทบาทของภาคเอกชนในกิจการของรัฐ ฉะนั้น ในบทนี้จะทำการศึกษาถึงบริการสาธารณะ และการเพิ่มบทบาทของภาคเอกชนในกิจการของรัฐ

2.1 บริการสาธารณะ

ภารกิจของรัฐที่เป็นบริการสาธารณะอาจแยกเป็นสองประเภท² ได้แก่ ภารกิจพื้นฐาน (Primary Function) คือ การดูแลความเป็นระเบียบเรียบร้อยและรักษาความมั่นคงปลอดภัย โดยความมั่นคงปลอดภัยนี้มีอยู่สองลักษณะกล่าวคือ ความมั่นคงปลอดภัยภายในชุมชน³ และความมั่นคงปลอดภัยจากการประทุษร้ายอันมีแหล่งที่มาจากภายนอกชุมชน⁴ กับภารกิจลำดับรอง (Secondary

¹ กุลพล พลวัน. (2540). หลักทั่วไปแห่งกฎหมายปกครอง, เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายมหาชน หน่วยที่ 8-15 (พิมพ์ครั้งที่ 22). นนทบุรี: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมราช, หน้า 610.

² จันทิรา เอี่ยมมยุรา. (2529). *วิสาหกิจมหาชน (รัฐวิสาหกิจ) ในกฎหมายไทย : ศึกษาในเชิงประวัติศาสตร์ และเชิงวิเคราะห์ข้อความคิด*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, หน้า 5-6.

³ หมายถึง ความมั่นคงปลอดภัยจากการละเมิดต่อชีวิต ร่างกายและทรัพย์สินของเอกชนแต่ละคนทั้งที่ตั้งใจและไม่ตั้งใจ โดยการรักษาความมั่นคงปลอดภัยภายในชุมชนนั้นกระทำได้ด้วยการจัดให้มีตำรวจ การรักษาเสถียรภาพในทางเศรษฐกิจของประเทศ เป็นต้น (จันทิรา เอี่ยมมยุรา. *อ้างแล้ว* เจริญธรรมที่ 2)

⁴ ความมั่นคงปลอดภัยจากการประทุษร้ายอันมีแหล่งที่มาจากภายนอกชุมชน หมายถึง การประทุษร้ายที่เกิดจากภายนอกชุมชนซึ่งอาจเป็นความจงใจ เช่น การรุกรานด้วยกำลังทหาร โดยรัฐอื่น เป็นต้น หรือเกิดจากความไม่จงใจ

Function) ได้แก่ การส่งเสริมสวัสดิภาพ ตลอดจนการกระจายความมั่นคงของชาติไปยังประชาชนกลุ่มต่าง ๆ เพื่อให้เกิดความยุติธรรมทางสังคม เช่น การที่รัฐจัดให้มีบริการทางการศึกษา การรักษาพยาบาล การขนส่งคมนาคม การประกันการว่างงาน การคุ้มครองการบริโภคของราษฎร การส่งเสริมการเล่นกีฬาเพื่อให้ราษฎรมีสุภาพแข็งแรง การส่งเสริมศิลปวัฒนธรรม เป็นต้น

2.1.1 ความหมายของบริการสาธารณะ

บริการสาธารณะนั้นมีนักวิชาการได้ให้คำจำกัดความไว้หลายท่าน ดังนี้

ศาสตราจารย์ ออริเยร์ นักกฎหมายชาวฝรั่งเศส ได้ให้คำจำกัดความไว้ว่าเป็นบริการทางเทคนิค (Le service technique) เพื่อสาธารณะที่สม่าเสมอและต่อเนื่องเพื่อสนองความต้องการของส่วนรวม โดยองค์กรของรัฐที่มีได้มุ่งหากำไร (L'organisation publique non-lucrative)⁵

กาสดง แจซ นักกฎหมายชาวฝรั่งเศส แสดงความเห็นในบทความเรื่อง Principes généraux du droit administratif ว่า “บริการสาธารณะเป็นสิ่งที่เกิดขึ้นได้เฉพาะเมื่อมีความต้องการของส่วนรวม หรือมีผลประโยชน์สาธารณะที่จะต้องดำเนินการ และผู้ปกครองของประเทศนั้น ได้ตัดสินใจดำเนินการในขณะนั้น โดยวิธีการของบริการสาธารณะ”⁶

ศาสตราจารย์ ดร.ประยูร กาญจนกุล นักวิชาการกฎหมายชาวไทย ได้ให้คำจำกัดความว่าเป็นกิจการที่อยู่ในความอำนาจการหรือในความควบคุมของฝ่ายปกครองที่จัดทำเพื่อสนองความต้องการของประชาชน⁷

จากคำจำกัดความดังกล่าวข้างต้นอาจสรุปลักษณะของบริการสาธารณะได้เป็นสองประการคือ⁸

เช่น กรณีที่อุตสาหกรรมภายในรัฐต้องเสียหายเนื่องจากการทุ่มตลาดของสินค้าต่างประเทศ ซึ่งการรักษาความมั่นคงปลอดภัยจากการประทุษร้ายอันมีแหล่งที่มาจากภายนอกชุมชนนั้นกระทำได้โดยการสร้างแสนยานุภาพทางทหาร การเจรจาตกลงกับต่างประเทศเกี่ยวกับการค้า เป็นต้น (จันทิรา เอี่ยมมยุรา. *อ้าวแล้ว เจริญรลที่ 2*)

⁵ รังสิมา อุปพงษ์. (2531). ทฤษฎีการบริหารสาธารณะในประเทศฝรั่งเศส. *วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์*, 18 (3), หน้า 55.

⁶ ธีระชัย จาตุรงค์สวัสดิ์. (2547). *ทฤษฎีบริการสาธารณะในกฎหมายปกครองฝรั่งเศส : ข้อความคิด แนวทางการใช้และระบบกฎหมาย*. ม.ป.ท., หน้า 4.

⁷ ประยูร กาญจนกุล. (2538). *คำบรรยายกฎหมายปกครอง* (พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, หน้า 108.

⁸ นันทวัฒน์ บรมานันท์. (7 มกราคม 2545). *บทนำ สัญญาทางปกครอง: เครื่องมือในการจัดทำบริการสาธารณะ*. เข้าถึงได้จาก: http://www.pub-law.net/article/admin_con00.html.

2.1.1.1 เป็นกิจการที่นิติบุคคลตามกฎหมายมหาชน มีหน้าที่จัดทำหรือจัดหาโดยอาจดำเนินการเอง หรือมอบหมายให้เอกชนเป็นผู้ดำเนินการ

2.1.1.2 เป็นกิจกรรมที่มีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์สาธารณะและตอบสนองความต้องการของประชาชน

2.1.2 หลักเกณฑ์สำคัญในการจัดทำบริการสาธารณะ

ศาสตราจารย์ ดร. นันทวัฒน์ บรมานันท์ นักวิชาการด้านกฎหมายชาวไทยได้อธิบายหลักเกณฑ์ที่สำคัญสามประการของการจัดทำบริการสาธารณะในประเทศฝรั่งเศส กล่าวคือ⁹

2.1.2.1 หลักว่าด้วยความเสมอภาค (Principe d'égalité)

หลักนี้เป็นหลักเกณฑ์ที่สำคัญประการแรกในการจัดทำบริการสาธารณะ ทั้งนี้เนื่องจากการที่ฝ่ายปกครองเข้ามาจัดทำบริการสาธารณะนั้น ฝ่ายปกครองมิได้มีจุดมุ่งหมายที่จะจัดทำบริการสาธารณะขึ้นเพื่อประโยชน์ของผู้หนึ่งผู้ใด โดยเฉพาะ แต่เป็นการจัดทำขึ้นเพื่อประโยชน์แก่ประชาชนทุกคน ฉะนั้น ประชาชนทุกคนย่อมมีสิทธิได้รับการปฏิบัติหรือได้รับผลประโยชน์จากบริการสาธารณะอย่างเสมอภาคกัน กิจการใดที่ฝ่ายปกครองจัดทำขึ้นเพื่อบุคคลใด โดยเฉพาะจึงไม่มีลักษณะเป็นบริการสาธารณะ โดยแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองฝรั่งเศสในส่วนที่เกี่ยวกับความเสมอภาคที่มีต่อบริการสาธารณะนั้นสามารถแบ่งได้ 2 ประเภทใหญ่ ๆ คือ

1) ในส่วนที่เกี่ยวกับผู้ใช้บริการสาธารณะ

ศาลปกครองฝรั่งเศสได้มีคำพิพากษายกเลิกคำสั่งทางปกครองที่มีผลเป็นการเลือกปฏิบัติในระหว่างผู้ใช้บริการสาธารณะไว้หลายคดี เช่น คดี Ville de Paris c/Lévy ลงวันที่ 30 มิถุนายน ค.ศ.1986 เป็นกรณีที่เมือง Paris ได้ทำการกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับเชื้อชาติที่จะได้รับสวัสดิการสังคม ซึ่งถือเป็นการเลือกปฏิบัติอันทำให้เกิดความไม่เสมอภาคในการได้รับผลประโยชน์จากบริการสาธารณะ เป็นต้น

2) การเข้าทำงานในหน่วยงานของรัฐ

บุคคลทุกคนมีความเสมอภาคกันในการเข้าทำงานกับฝ่ายปกครอง การเลือกปฏิบัติไม่รับเข้าทำงานด้วยเหตุผลใดเหตุผลหนึ่งนอกจากเหตุที่เกี่ยวกับความรู้ความสามารถซึ่งเป็นคุณสมบัติส่วนตัวของผู้สมัครจะกระทำมิได้ จากหลักดังกล่าวมีผลทำให้พลเมืองทุกคนมีความเสมอภาคกันในการเข้าทำงานกับฝ่ายปกครอง ความแตกต่างทางด้านศาสนา แนวความคิดทางการเมืองหรือเพศจะไม่สามารถเป็นเหตุให้ฝ่ายปกครองสร้างเงื่อนไขที่จะไม่รับเข้าทำงานหรือปฏิเสธไม่ให้เข้า

⁹ เรื่องเดียวกัน.

ทำงานได้ คงมีเพียงความรู้ความสามารถเท่านั้นที่ฝ่ายปกครองสามารถกำหนดเป็นเงื่อนไขในการรับบุคคลเข้าทำงานกับฝ่ายปกครองได้

2.1.2.2 หลักว่าด้วยความต่อเนื่อง (Principe de continuité)

โดยที่บริการสาธารณะเป็นกิจการที่มีความจำเป็นสำหรับประชาชน ดังนั้น หากบริการสาธารณะหยุดชะงักไม่ว่าด้วยเหตุใดก็ตาม ประชาชนผู้ใช้บริการสาธารณะย่อมได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายได้ ด้วยเหตุนี้ บริการสาธารณะจึงต้องมีความต่อเนื่องในการจัดทำ

หลักการที่สำคัญของหลักว่าด้วยความต่อเนื่องของบริการสาธารณะคือ นิติบุคคลผู้มีหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะจะต้องดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะอย่างสม่ำเสมอและต่อเนื่องตลอดเวลา หากมีกรณีที่เกิดการหยุดชะงักจะต้องมีการรับผิดชอบ และในกรณีที่เกิดการหยุดชะงักขององค์กรปกครองท้องถิ่น หรือองค์กรมมหาชนอิสระ องค์กรที่ทำหน้าที่กำกับดูแลจะต้องเข้าดำเนินการแทนเพื่อเป็นหลักประกันการต่อเนื่องของบริการสาธารณะ อย่างไรก็ตาม หลักว่าด้วยความต่อเนื่องของบริการสาธารณะมีข้อที่ต้องพิจารณาอีกสองประเด็น ดังนี้

1) ประเด็นเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง

ในกรณีที่ฝ่ายปกครองได้มอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะบางอย่าง แทนด้วยการจัดทำเป็นสัญญาทางปกครองระหว่างฝ่ายปกครองกับเอกชนนั้น ฝ่ายปกครองก็ยังคงมีส่วนร่วมในเรื่องความต่อเนื่องของกิจกรรมที่มอบให้เอกชนไปจัดทำ โดยเอกชนคู่สัญญาจะต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขสามประการ คือ

1.1) การแก้ไขเปลี่ยนแปลงสัญญาทางปกครอง ฝ่ายปกครองเท่านั้นที่จะสามารถแก้ไขข้อสัญญาเช่นว่านั้นได้ โดยวัตถุประสงค์แห่งการแก้ไขเปลี่ยนแปลงเป็นไปเพื่อสนองตอบความต้องการของบริการสาธารณะ

1.2) การลงโทษ ในกรณีที่เกิดความผิดร้ายแรงซึ่งขัดขวางการดำเนินงานของบริการสาธารณะ ฝ่ายปกครองผู้รับผิดชอบจะต้องแก้ไขด้วยการเข้าไปดำเนินการแทนคู่สัญญาฝ่ายเอกชน หรือยึดกลับมาดำเนินการเองเพื่อให้เกิดความต่อเนื่องของบริการสาธารณะ

1.3) ความต่อเนื่องของบริการสาธารณะซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของทฤษฎีว่าด้วยเหตุที่ไม่อาจคาดหมายล่วงหน้าได้ (Théorie de l'imprévision) ในกรณีเมื่อเกิดเหตุการณ์บางอย่างขึ้น และมีผลทำให้คู่สัญญาฝ่ายเอกชนซึ่งได้รับมอบหมายจากฝ่ายปกครองให้จัดทำบริการสาธารณะไม่สามารถดำเนินการตามสัญญาต่อไปได้ตามปกติ ฝ่ายปกครองจะต้องเข้าไปรับภาระบางส่วนร่วมกับเอกชนคู่สัญญา ทั้งนี้ เพื่อให้บริการสาธารณะต้องหยุดชะงักลง

เงื่อนไขทั้งสามประการดังกล่าวข้างต้นเป็นผลให้การทำสัญญาทางปกครองมีความแตกต่างจากหลักการทำสัญญาตามกฎหมายเอกชน ซึ่งเหตุที่แตกต่างกันเช่นนี้ก็

เนื่องจากสภาพกิจการที่เกิดขึ้นตามสัญญาทางปกครองนี้เป็นกิจกรรมที่เกิดขึ้นเพื่อประโยชน์สาธารณะ จึงต้องมีกฎเกณฑ์พิเศษเพื่อรักษาความเป็นประโยชน์สาธารณะไว้

2) ประเด็นเกี่ยวกับการนัดหยุดงาน

ก่อนสงครามโลกครั้งที่สอง หลักว่าด้วยความต่อเนื่องของบริการสาธารณะมีผลใช้บังคับกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ทำการหยุดงานซึ่งถือว่าเป็นความผิดตามกฎหมาย แต่ต่อมาเมื่อรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศสฉบับปี ค.ศ. 1946 มีผลใช้บังคับแล้ว ได้มีการบัญญัติไว้ในคำปรารภของรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวยอมรับสิทธิในการนัดหยุดงาน จึงก่อให้เกิดปัญหาทางรัฐธรรมนูญตามมาถึงหลักสองหลักที่รัฐธรรมนูญรับรองแต่มีความขัดแย้งกัน คือ สิทธิในการนัดหยุดงานที่รัฐธรรมนูญรับรองกับหลักความต่อเนื่องของบริการสาธารณะที่รัฐธรรมนูญก็รับรองเช่นกัน โดยหลักทั้งสองนี้ในบางครั้งก็ขัดแย้งกัน เป็นต้นว่า การนัดหยุดงานอาจเป็นเหตุให้เกิดการขัดขวางการดำเนินงานตามปกติของบริการสาธารณะซึ่งทำให้หลักความต่อเนื่องของบริการสาธารณะถูกระทบได้ ดังนั้น เพื่อเป็นการประนีประนอมระหว่างสิทธิในการนัดหยุดงานกับหลักว่าด้วยความต่อเนื่องของบริการสาธารณะจึงเกิดมาตรการที่เข้ามาแก้ไขปัญหาดังกล่าวขึ้นสองวิธี คือ การให้บริการขั้นต่ำ (Le service minimum) และการเข้าดำเนินการเอง (La réquisition)

2.1) การให้บริการขั้นต่ำ ได้แก่ การที่ฝ่ายปกครองกำหนดมาตรการรองรับการนัดหยุดงานไว้ว่า ไม่ว่าจะนัดหยุดงานอย่างไรก็ตามจะไม่สามารถหยุดทั้งหมดได้ อย่างน้อยจะต้องมีบริการดังกล่าวอยู่บ้างในบางส่วน เช่น รถไฟเคียววันละ 10 เที่ยว หากจะนัดหยุดงานก็สามารถทำได้ แต่จะต้องมีรถวิ่งอย่างน้อยวันละ 3 เที่ยว ทั้งนี้ เพื่อไม่ให้เป็นการสร้างความลำบากกับประชาชนผู้ให้บริการสาธารณะ การให้บริการขั้นต่ำนี้นำไปใช้ในบริการสาธารณะบางประเภทซึ่งการหยุดงานอย่างเด็ดขาดจะทำให้เกิดผลเสียหายอย่างร้ายแรงต่อส่วนรวม จึงต้องกำหนดไว้ว่าจะหยุดงานอย่างไรก็ตาม แต่จะหยุดการดำเนินงานจัดทำบริการสาธารณะเหล่านี้อย่างเด็ดขาดทั้งหมดไม่ได้ เช่น บริการสาธารณะเกี่ยวกับ โรงพยาบาล ตำรวจ การยุติธรรม การคมนาคมทางอากาศ หรือวิทยุโทรทัศน์ เป็นต้น

2.2) การเข้าดำเนินการเอง จะใช้เฉพาะในกรณีที่เกิดผลกระทบอย่างร้ายแรงต่อความต่อเนื่องของบริการสาธารณะ โดยหัวหน้าหน่วยงานที่จัดทำบริการสาธารณะสามารถตัดสินใจใช้มาตรการพิเศษโดยส่งคนเข้าไปทำแทน หากเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นเลยสิทธิในการนัดหยุดงาน

2.1.2.3 หลักว่าด้วยการปรับปรุงเปลี่ยนแปลง (Principe d'adaptation หรือ Principe de mutabilité)

บริการสาธารณะที่คืบหน้าจะต้องสามารถปรับปรุงแก้ไขได้ตลอดเวลาเพื่อให้เหมาะสมกับเหตุการณ์และความจำเป็นในทางปกครองที่จะรักษาประโยชน์สาธารณะ รวมทั้งปรับปรุงให้เข้ากับวิวัฒนาการของความต้องการส่วนรวมของประชาชนด้วย

2.1.3 ประเภทของบริการสาธารณะ

กฎหมายปกครองฝรั่งเศสได้แบ่งบริการสาธารณะออกเป็นสามประเภทใหญ่ ๆ คือ บริการสาธารณะทางปกครอง บริการสาธารณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชย์กรรม และบริการสาธารณะทางสังคมและวัฒนธรรม¹⁰

2.1.3.1 บริการสาธารณะทางปกครอง ได้แก่ กิจกรรมที่โดยสภาพแล้วเป็นงานในหน้าที่ของฝ่ายปกครองที่จะต้องจัดทำเพื่อสนองตอบความต้องการของประชาชน โดยบริการสาธารณะประเภทนี้ฝ่ายปกครองต้องอาศัย “อำนาจพิเศษ” ตามกฎหมายมหาชนในการจัดทำ ซึ่งประชาชนจะได้รับบริการโดยไม่จำเป็นต้องเสียค่าตอบแทน กิจกรรมเหล่านี้ส่วนใหญ่จะเป็นเรื่องการดูแลรักษาความปลอดภัยและความสงบสุขของชุมชน เช่น กิจกรรมที่เกี่ยวข้องกับการรักษาความสงบภายในประเทศ การป้องกันประเทศ และการคลัง เป็นต้น

2.1.3.2 บริการสาธารณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชย์กรรม ได้แก่ กิจกรรมประเภทการผลิตสินค้า จำหน่ายสินค้า หรือให้บริการ ซึ่งเป็นกิจกรรมที่คล้ายคลึงกับวิสาหกิจเอกชนทั้งในด้านวัตถุประสงค์ วัตถุประสงค์ บริการ วิธีการทำงานที่คล่องตัว และมีเงินทุนจากการเรียกเก็บค่าตอบแทนจากผู้ใช้บริการ กิจกรรมเหล่านี้ส่วนใหญ่ได้แก่ กิจกรรมสาธารณูปโภคและสาธารณูปการต่าง ๆ เช่น การไฟฟ้า การประปา การรถไฟ เป็นต้น

ข้อแตกต่างระหว่างบริการสาธารณะทางปกครองกับบริการสาธารณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชย์กรรมนั้นมีอยู่สามประการ กล่าวคือ

1) วัตถุประสงค์

บริการสาธารณะทางปกครองมีวัตถุประสงค์เพื่อสนองความต้องการของประชาชนแต่เพียงอย่างเดียว ส่วนบริการสาธารณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชย์กรรมนั้นมีวัตถุประสงค์บริการด้านเศรษฐกิจเหมือนกับวิสาหกิจเอกชน คือ เน้นทางด้านการผลิต การจำหน่าย การให้บริการ และมีการแบ่งปันผลประโยชน์ที่ได้รับดังเช่นกิจการของเอกชน

2) วิธีปฏิบัติงาน

บริการสาธารณะทางปกครองมีวิธีปฏิบัติงานที่รัฐสร้างขึ้นมาเป็นแบบเดียวกัน มีระบบบังคับบัญชาซึ่งใช้กับผู้ปฏิบัติงานทุกคน ในขณะที่บริการสาธารณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชย์กรรมมีวิธีปฏิบัติงานที่สร้างขึ้นเองแตกต่างไปจากบริการสาธารณะที่มีลักษณะทางปกครอง ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดความคล่องตัวในการดำเนินการ

¹⁰ ชาญชัย แสงศักดิ์. (2551). *คำอธิบายกฎหมายปกครอง* (พิมพ์ครั้งที่ 13). กรุงเทพฯ: วิญญูชน, หน้า 73-77.

3) แหล่งที่มาของเงินทุน

บริการสาธารณะทางปกครองมีแหล่งที่มาของเงินทุนจากรัฐแต่เพียงอย่างเดียว โดยรัฐจะเป็นผู้รับผิดชอบเงินทุนทั้งหมดที่นำมาใช้จ่ายในการดำเนินการ ส่วนบริการสาธารณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชย์กรรมนั้นแหล่งรายได้ส่วนใหญ่มาจากค่าตอบแทนที่เรียกเก็บจากผู้ใช้บริการ

นอกจากนี้ผู้ใช้บริการของบริการสาธารณะทั้งสองประเภทยังมีสถานภาพที่แตกต่างกัน กล่าวคือ สถานภาพของผู้ให้บริการและผู้ใช้บริการสาธารณะทางปกครองจะถูกกำหนดโดยกฎข้อบังคับทั้งหมด ตั้งแต่การกำหนดองค์กร การจัดองค์กรและการปฏิบัติงาน ส่วนความสัมพันธ์ระหว่างผู้ใช้บริการกับผู้ให้บริการของบริการสาธารณะประเภทอุตสาหกรรมและพาณิชย์กรรมจะมีลักษณะเป็นสัญญาตามกฎหมายเอกชน

2.1.3.3 บริการสาธารณะทางสังคมและวัฒนธรรม คือ บริการสาธารณะที่เป็นการให้บริการทางสังคมและวัฒนธรรมที่ต้องการความเป็นอิสระและคล่องตัวในการทำงาน โดยไม่มุ่งเน้นการทำกำไร เช่น การแสดงนาฏศิลป์ พิพิธภัณฑสถาน การศึกษาวิจัย เป็นต้น

2.1.4 องค์กรผู้จัดทำบริการสาธารณะ¹¹

บริการสาธารณะส่วนใหญ่ รัฐเป็นผู้มีหน้าที่ในการจัดทำโดยใช้องค์กรภายในฝ่ายปกครองเป็นผู้จัดทำ แต่ต่อมารัฐก็ได้เพิ่มวิธีการจัดทำบริการสาธารณะขึ้น โดยจัดตั้งเป็นองค์กรของรัฐประเภทพิเศษขึ้นมาทำหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะเฉพาะประเภท รวมทั้งยังได้มีการกระจายอำนาจการปกครองไปสู่ท้องถิ่น โดยให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะ นอกจากนี้ในระยะหลัง ๆ บริการสาธารณะมีมากประเภทขึ้น บางประเภทต้องใช้กำลังคน กำลังทรัพย์ รวมทั้งเทคโนโลยีระดับสูงมาดำเนินการจัดทำ แต่เนื่องจากบริการสาธารณะประเภทดังกล่าวเป็นบริการสาธารณะซึ่งโดยสภาพแล้วฝ่ายปกครองไม่จำเป็นต้องทำเองก็ได้ จึงเกิดการมอบบริการสาธารณะบางประเภทให้เอกชนไปดำเนินการแทนฝ่ายปกครอง โดยฝ่ายปกครองเข้าไปควบคุมดูแลการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อให้บริการสาธารณะที่เอกชนจัดทำนั้นอยู่ในมาตรฐานเดียวกับที่ฝ่ายปกครองเป็นผู้จัดทำ

2.1.4.1 บริการสาธารณะที่จัดทำโดยรัฐ

บริการสาธารณะที่อยู่ในอำนาจการจัดทำของรัฐจะต้องเป็นบริการสาธารณะที่เมื่อพิจารณาจากสภาพของบริการสาธารณะนั้นแล้ว เป็นหน้าที่ของรัฐแต่เพียงผู้เดียวที่จะเป็นผู้ดำเนินการ

¹¹ นันทวัฒน์ บรมานันท์. (2544). *หลักกฎหมายปกครองเกี่ยวกับบริการสาธารณะ* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: วิทยุชน, หน้า 51-72.

จัดทำหรือเป็นสิ่งที่มีความจำเป็นและมีความสำคัญต่อความเป็นอยู่ของประชาชน แต่เมื่อมีการกระจายอำนาจการปกครองไปสู่ท้องถิ่นแล้ว ก็ได้มีการมอบอำนาจในการจัดทำบริการสาธารณะบางประเภทให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้จัดทำด้วย ดังนั้น บริการสาธารณะที่จัดทำโดยรัฐจึงมีสองประเภท คือ บริการสาธารณะระดับชาติ และบริการสาธารณะระดับท้องถิ่น

1) บริการสาธารณะระดับชาติ (Les services publics nationaux) ได้แก่ บริการสาธารณะที่เป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องเป็นผู้จัดทำ อันได้แก่ กิจกรรมที่เกี่ยวกับความมั่นคงและความ เป็นระเบียบเรียบร้อยของสังคม รวมทั้งการพัฒนาสังคมและวัฒนธรรม บริการสาธารณะระดับชาติจึงเป็นบริการสาธารณะที่รัฐจัดทำอย่างทั่วถึงทั่วประเทศโดยสามารถแบ่งได้ 7 ประเภท กล่าวคือ

- 1.1) บริการสาธารณะทางด้านยุติธรรม
- 1.2) บริการสาธารณะทางการรักษาความมั่นคงปลอดภัยของสังคม
- 1.3) บริการสาธารณะทางการรักษาความมั่นคงปลอดภัยของประเทศ
- 1.4) บริการสาธารณะทางการศึกษาของชาติ
- 1.5) บริการสาธารณะทางด้านสังคม
- 1.6) บริการสาธารณะทางด้านวัฒนธรรม
- 1.7) บริการสาธารณะทางการท่องเที่ยว

2) บริการสาธารณะระดับท้องถิ่น (Les services publics locaux) ได้แก่ บริการสาธารณะที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ที่จะดำเนินการจัดทำโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (Les collectivités locales)

บริการสาธารณะที่ดำเนินการจัดทำโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนี้มีอยู่ด้วยกันสองประเภท คือ บริการสาธารณะระดับชาติซึ่งมอบหมายให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้ดำเนินการจัดทำ กับบริการสาธารณะซึ่งเป็นหน้าที่โดยแท้ ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใน 3 ระดับ อันได้แก่ บริการสาธารณะระดับเทศบาล (Les services publics communaux) บริการสาธารณะระดับจังหวัด (Les services publics départementaux) และบริการสาธารณะระดับภาค (Les services publics régionaux) โดยมีกฎหมายแบ่งแยกหน้าที่และประเภทของบริการสาธารณะที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละประเภทจะเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะซึ่งเป็นหน้าที่โดยแท้ที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้จัดทำและสามารถแบ่งได้เป็น 4 ประเภท คือ

- 2.1) บริการสาธารณะทางด้านสุขอนามัย
- 2.2) บริการสาธารณะทางด้านเศรษฐกิจ
- 2.3) บริการสาธารณะทางด้านสังคมและการศึกษา
- 2.4) บริการสาธารณะทางด้านวัฒนธรรม

2.1.4.2 บริการสาธารณะที่จัดทำโดยเอกชน

เอกชนเข้ามามีบทบาทในการจัดทำบริการสาธารณะ โดยการมีส่วนร่วมของเอกชนสามารถแบ่งได้ 2 กรณี คือ การมีส่วนร่วมทางอ้อมกับการมีส่วนร่วมทางตรง

1) การมีส่วนร่วมทางอ้อม ได้แก่ การเข้ามาร่วมมือของเอกชนในการจัดทำบริการสาธารณะโดยรัฐ ด้วยวิธีการต่างๆ ดังต่อไปนี้

1.1) การเลือกตั้ง ภายใต้ระบบการปกครองแบบกระจายอำนาจ ประชาชนผู้สนใจสามารถเข้ามามีส่วนร่วมในการบริหารงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ด้วยการสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งหากได้รับการเลือกตั้งเข้าไปแล้วก็จะไปเป็นผู้จัดให้มีและวางหลักเกณฑ์ในการบริหารบริการสาธารณะต่อไป

1.2) คณะที่ปรึกษา ในบางกรณีกฎหมายกำหนดให้ผู้รับพิศชอบหรือหัวหน้าฝ่ายปกครองในหน่วยงานต้องขอความเห็นจากหน่วยงานหรือองค์กรต่างๆ ก่อนที่จะตัดสินใจ การไม่ปฏิบัติตามจะถือว่านิติกรรมทางปกครองนั้นไม่ทำตามแบบ (Vice de forme) ที่กฎหมายกำหนด ถือเป็นนิติกรรมทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและอาจถูกศาลปกครองเพิกถอนได้

1.3) การร่วมให้ความเห็น ฝ่ายปกครองอาจเชิญเอกชนมาปรึกษาหารือเพื่อขอความเห็นเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะในบางเรื่องก่อนที่ฝ่ายปกครองจะตัดสินใจดำเนินการได้

2) การมีส่วนร่วมทางตรง บริการสาธารณะเป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของรัฐที่จะจัดทำ แต่ต่อมาเมื่อรัฐมีภาระมากขึ้น กิจการบางอย่างรัฐไม่จำเป็นต้องจัดทำเองเพราะเป็นเรื่องที่ไม่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจของรัฐ กิจการบางอย่างต้องใช้เงินลงทุนมาก ต้องใช้บุคลากรที่มีความชำนาญเป็นพิเศษ ซึ่งทำให้รัฐไม่สามารถจัดทำบริการสาธารณะได้อย่างดีและรวดเร็วทันความต้องการของผู้ใช้บริการสาธารณะ จึงเกิดการมอบบริการสาธารณะให้เอกชนซึ่งมีความสนใจและความพร้อมเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะแทนรัฐ ทั้งนี้ การมอบอำนาจ (Habilitation) ให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะ หมายความว่า การกระทำที่รัฐมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะทั้งหมดหรือบางส่วน ซึ่งโดยสภาพแล้วเอกชนไม่ได้มีหน้าที่ที่จะต้องจัดทำบริการสาธารณะ เนื่องจากบริการสาธารณะเป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจและหน้าที่ของรัฐ ดังนั้น เมื่อรัฐตัดสินใจอนุมัติหรืออนุญาตให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการจัดทำบริการสาธารณะแล้ว เอกชนจึงสามารถเข้ามาดำเนินการได้ โดยเอกชนสามารถเข้ามามีส่วนร่วมในการจัดทำบริการสาธารณะได้ในกรณีดังต่อไปนี้

2.1) สัมปทาน (Concession) ได้แก่ สัญญาที่ฝ่ายปกครองมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะด้วยการลงทุนและเสี่ยงภัยของเอกชนเอง โดยเอกชนสามารถเก็บค่าบริการจากผู้ใช้บริการกิจการที่ได้รับสัมปทานจากรัฐ

2.2) องค์กรวิชาชีพ (Organismes professionnels) ได้แก่ องค์กรเอกชนที่ทำหน้าที่รับผิดชอบในการควบคุมวินัยในการประกอบอาชีพด้วยมาตรการต่างๆ เช่น การวางกฎข้อบังคับทางวิชาชีพ การพิจารณาออกใบอนุญาตประกอบวิชาชีพ การพิจารณาลงโทษเมื่อมีการกระทำผิด และเพิกถอนใบอนุญาตประกอบวิชาชีพ เป็นต้น

2.1.5 แนวคิดจัดตั้งองค์กรผู้จัดทำบริการสาธารณะของภาครัฐ

แนวคิดในการจัดตั้งองค์กรผู้จัดทำบริการสาธารณะของภาครัฐเพื่อให้สอดคล้องและเหมาะสมกับบริการสาธารณะแต่ละประเภทนั้น มีดังต่อไปนี้¹²

2.1.5.1 บริการสาธารณะทางปกครอง เนื่องจากเป็นกิจกรรมที่โดยสภาพแล้วรัฐต้องเป็นผู้จัดทำเพราะต้องอาศัยอำนาจมหาชนในการจัดทำ รวมทั้งต้องมีการควบคุมการทำงาน โดยระบบบังคับบัญชา ดังนั้น การจัดองค์กรผู้จัดทำบริการสาธารณะประเภทนี้จึงควรกระทำในรูปของส่วนราชการ โดยมีบุคลากรหลักเป็นข้าราชการ

2.1.5.2 บริการสาธารณะที่มีลักษณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชย์กรรม เนื่องจากเป็นกิจกรรมที่โดยสภาพแล้วเอกชนสามารถจัดทำได้ และรัฐไม่จำเป็นต้องเป็นผู้จัดทำเอง ดังนั้น จึงมีแนวความคิดในการจัดทำบริการสาธารณะประเภทนี้สองประการ คือ¹³

1) แนวความคิดที่เห็นว่ารัฐไม่ควรจัดทำบริการสาธารณะประเภทนี้ คือ ลัทธิเสรีนิยม ซึ่งมี อาดัม สมิท (Adam Smith) นักเศรษฐศาสตร์ชาวอังกฤษเป็นผู้ให้กำเนิด โดยมีแนวความคิดว่า รัฐควรดำเนินกิจการเฉพาะที่เอกชนไม่สามารถจัดทำหรือจัดทำไม่เพียงพอแก่ความต้องการของประชาชน เช่น การป้องกันประเทศ การรักษาความสงบเรียบร้อย เป็นต้น นอกนั้นรัฐควรให้เอกชนจัดทำ เนื่องจากการที่รัฐดำเนินการแทนเอกชนอาจมีข้อขัดแย้ง ดังนี้

1.1) รัฐขาดความสามารถที่จะสนองความต้องการของประชาชนได้อย่างรวดเร็ว เนื่องจากการปฏิบัติงานของรัฐมีขั้นตอนการควบคุมมาก ทำให้กิจการไม่อาจดำเนินไปได้อย่างคล่องแคล่ว โดยเฉพาะในเรื่องเงินและงบประมาณต่าง ๆ ที่มีกฎข้อบังคับหรือระเบียบตายตัว รวมทั้งอาจไม่มีการปรับปรุงระบบการทำงานให้ทันสมัย และในบางครั้งยังมีอิทธิพลทางการเมืองเข้าครอบงำอีกด้วย

¹² ชาญชัย แสงวงศ์. *อั่งแล้ว เจริญรอดที่ 10*. หน้า 80-81.

¹³ มาลี ทองภูสวรรค์. (2540). *บริการสาธารณะ, เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายมหาชน หน่วยที่ 8-15* (พิมพ์ครั้งที่ 22), นนทบุรี: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, หน้า 730-731.

1.2) การที่รัฐเข้าทำกิจการเองทำให้กลไกปกติในทางเศรษฐกิจดำเนินผิดวิธิต่าง ทั้งนี้ เพราะกำลังในการประกอบการระหว่างรัฐกับเอกชนไม่เท่าเทียมกัน กำลังของรัฐในการดำเนินการย่อมจะมากกว่าเอกชน ทำให้ระบบเศรษฐกิจไม่เป็นไปตามธรรมชาติ

2) แนวความคิดที่เห็นว่ารัฐควรจัดทำบริการสาธารณะประเภทนี้ ถือเป็นแนวความคิดที่มีวัตถุประสงค์ไม่สอดคล้องกับแนวความคิดแรก แนวความคิดนี้ได้มาจากลัทธิคอมมิวนิสต์ เนื่องจากลัทธิดังกล่าวมีเป้าหมายที่จะจัดชนชั้นนายทุนเพื่อนำไปสู่สังคมที่ปราศจากชนชั้น จึงไม่ยอมให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะประเภทนี้ โดยจะให้รัฐเป็นผู้จัดทำ

แม้ถึงว่ารัฐที่ใช้ระบบทุนนิยมจะส่งเสริมให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะประเภทนี้ แต่รัฐก็อาจเข้ามามีส่วนในการจัดทำเพื่อแทรกแซงทางเศรษฐกิจ ซึ่งทำให้รัฐต้องจัดทำบริการสาธารณะประเภทนี้ร่วมกับหรือแข่งขันกับเอกชน โดยการจัดองค์กรผู้จัดทำบริการสาธารณะประเภทนี้ในรูปของส่วนราชการจึงไม่เหมาะสมเพราะระบบการทำงานแบบราชการมีขั้นตอนที่ไม่คล่องตัว และมีระบบบริหารงานบุคคลที่ตายตัวไม่ยืดหยุ่นแบบเอกชน ฉะนั้น การจัดองค์กรที่เหมาะสมกับบริการสาธารณะประเภทนี้จึงควรเป็นในรูปของรัฐวิสาหกิจซึ่งมีระบบการทำงานที่มีความคล่องตัวมากกว่าและมีระบบบริหารงานบุคคลที่ยืดหยุ่นกว่า¹⁴

ในปัจจุบันรัฐมีภาระที่ต้องจัดทำกิจกรรมหลายอย่าง แต่การดำเนินงานของรัฐมีข้อจำกัดหลายด้าน เช่น การจัดทำบริการสาธารณะต้องใช้เงินทุนจำนวนมากและเป็นทุนที่ไม่สามารถจะเรียกร้องผลประโยชน์ตอบแทนได้ตามแบบธุรกิจของเอกชน รวมทั้งงบประมาณที่รัฐจะใช้จัดทำบริการสาธารณะมีจำนวนจำกัด เป็นผลให้รัฐไม่อาจจัดทำบริการสาธารณะให้เพียงพอกับความต้องการของประชาชน ดังนั้น จึงมีแนวคิดที่จะสนับสนุนให้เพิ่มบทบาทของภาคเอกชนในกิจการของรัฐซึ่งมีตัวอย่างที่เห็นได้ในปัจจุบัน เช่น การเดินรถประจำทางภายในท้องถิ่นหรือระหว่างจังหวัด หรือการให้สัมปทานแก่เอกชนไปจัดทำไฟฟ้าให้กับท้องถิ่นที่ยังไม่มีไฟฟ้าใช้ เป็นต้น

2.1.5.3 บริการสาธารณะทางสังคมและวัฒนธรรม เป็นกิจกรรมที่ไม่จำเป็นต้องอาศัยอำนาจมหาชนในการจัดทำ เอกชนจึงสามารถจัดทำได้ แต่ถ้าเอกชนเป็นผู้จัดทำ เอกชนก็ต้องเรียกเก็บค่าตอบแทนการใช้บริการที่รวมกำไรไว้ด้วย กรณีที่เอกชนจัดทำแล้วไม่ได้กำไรหรือไม่คุ้มค่าต่อการลงทุน เอกชนก็จะไม่จัดทำ ดังนั้น รัฐจึงจำเป็นต้องเข้ามาจัดทำเองเพราะเป็นหน้าที่ของรัฐอยู่แล้ว ซึ่งถ้ารัฐจัดองค์กรผู้จัดทำบริการสาธารณะประเภทนี้ในรูปของส่วนราชการก็จะขาดความคล่องตัวในการ

¹⁴ สำหรับประเทศไทย ถูกจ้างในรัฐวิสาหกิจไม่อาจนัดหยุดงานได้เลยไม่ว่าในกรณีใด ๆ ทั้งนี้ตามพระราชบัญญัติแรงงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ. 2543 มาตรา 33 แต่ถูกจ้างของภาคเอกชนอาจนัดหยุดงานได้ ถ้าหากเป็นกรณีที่ไม่ต้องด้วยหมวด 3 แห่งพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518

ทำงานและต้องใช้ระบบบริหารงานบุคคลที่ไม่ยืดหยุ่น การจัดองค์กรที่เหมาะสมจึงควรเป็นในรูปของหน่วยงานของรัฐที่มีใช้ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจ

2.1.6 ปัญหาของภาครัฐในการจัดทำบริการสาธารณะ

แม้ว่าองค์กรของรัฐ ซึ่งได้แก่ ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ และหน่วยงานของรัฐที่มีใช้ส่วนราชการ และรัฐวิสาหกิจจะมีบทบาทสำคัญในการจัดทำบริการสาธารณะ แต่ก็ประสบปัญหาต่าง ๆ ดังจะกล่าวต่อไปนี้¹⁵

2.1.6.1 ปัญหาด้านการบริหารจัดการ ระบบการทำงานของภาครัฐขาดความคล่องตัว เนื่องจากมีสายงานการบังคับบัญชาหลายชั้น กล่าวคือ มีความซ้ำซ้อนกันในการดำเนินงาน และการทำงานของภาครัฐยังต้องปฏิบัติตามกฎระเบียบต่าง ๆ อย่างเข้มงวด รวมทั้งยังมีหน่วยงานที่กำกับดูแลหลายหน่วยงาน ส่งผลให้เกิดความล่าช้าในการทำงาน

2.1.6.2 ปัญหาด้านบุคลากร ซึ่งสามารถแยกพิจารณาได้เป็นสามกรณี คือ

1) หากจำนวนบุคลากรที่ปฏิบัติงานในภาครัฐไม่เหมาะสมกับปริมาณงานแล้ว กล่าวคือ ถ้าเกิดปัญหาคนล้นงานจะส่งผลให้เกิดภาระหนักในด้านค่าใช้จ่ายเกี่ยวกับเงินเดือน ค่าจ้าง และสวัสดิการต่าง ๆ แก่ภาครัฐ แต่ถ้าบุคลากรไม่เพียงพอต่อการปฏิบัติงานก็จะทำให้การจัดทำบริการสาธารณะไม่อาจสนองตอบทันต่อความต้องการของประชาชน

2) ประสิทธิภาพในการดำเนินงานของบุคลากรส่วนใหญ่ยังต่ำกว่าภาคเอกชน เนื่องจากขาดการฝึกอบรมอย่างสม่ำเสมอ ประกอบกับการดำเนินงานของภาครัฐบางแห่งยังไม่มีการวัดผลการปฏิบัติงานว่าเป็นไปตามแผนที่ตั้งไว้หรือไม่ รวมถึงยังไม่มีมาตรการติดตามผลการประเมินงานหรือกำหนดบทลงโทษผู้บริหารที่ไม่ได้ดำเนินการตามแผนนั้นแต่ประการใด ทำให้ไม่ทราบว่างบประมาณรายจ่ายของภาครัฐในแต่ละปีมีประสิทธิผลอย่างไร¹⁶

3) ค่าตอบแทนในการปฏิบัติงานของบุคลากรภาครัฐมีระดับต่ำกว่าภาคเอกชน จึงทำให้เกิดปัญหาการขาดแคลนแรงงานในระดับที่มีคุณภาพและมีศักยภาพในการพัฒนาองค์กร

2.1.6.3 ปัญหาด้านกฎหมายและกฎระเบียบที่ต้องปฏิบัติ การดำเนินงานของภาครัฐจะต้องปฏิบัติตามขั้นตอนของกฎหมายและกฎระเบียบต่าง ๆ ที่มีอยู่หลายฉบับอย่างเคร่งครัด รวมทั้ง

¹⁵ นันทวัฒน์ บรมานันท์. (2548). *การแปรรูปรัฐวิสาหกิจไทย* (พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพฯ: วิทยุชน, หน้า 21-25.

¹⁶ มยุรี ชีพพานิชไพศาล. (2538). *มาตรการทางกฎหมายในการที่เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการโครงสร้างพื้นฐานคมนาคมของรัฐ*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, หน้า 22.

กฎหมายและกฎระเบียบเหล่านั้นส่วนใหญ่ยังล้าสมัยเนื่องจากไม่มีการปรับปรุงแก้ไข นอกจากนี้กฎหมายและกฎระเบียบบางฉบับยังเน้นการป้องกัน ควบคุม ตรวจสอบอย่างเข้มงวด เพื่อรักษาผลประโยชน์ส่วนรวมของประเทศ ซึ่งส่งผลให้การดำเนินงานของภาครัฐล่าช้า¹⁷

2.1.6.4 ปัญหาด้านการขาดแคลนเงินทุน เนื่องจากภาครัฐมีภารกิจที่ต้องดำเนินการเพิ่มมากขึ้น เช่น ค่าใช้จ่ายด้านการป้องกันประเทศ การรักษาความสงบภายใน การพัฒนาการศึกษา การส่งเสริมสุขภาพอนามัยและการบริหารกิจการสังคมสงเคราะห์ เป็นต้น แต่งบประมาณของภาครัฐมีอยู่จำกัด ซึ่งถ้าหากจะดำเนินการใช้วิธีการกู้ยืมเงินอย่างเดียวเพื่อมาจัดทำบริการสาธารณะแล้วก็จะมีผลต่อวินัยทางการคลังของประเทศ¹⁸ นอกจากนี้ ในกรณีของประเทศไทย เมื่อปี พ.ศ. 2538 รัฐบาลไทยได้ออกระเบียบการก่อกำหนดหนี้ของประเทศ โดยกำหนดเพดานวงเงินกู้ต่างประเทศของภาครัฐเมื่อเทียบกับรายได้ที่เป็นเงินตราต่างประเทศที่คาดว่าจะหาได้จากการขายสินค้าและบริการแล้วต้องมีอัตราส่วนไม่เกินร้อยละ 9 ทำให้หน่วยงานของรัฐไม่อาจดำเนินโครงการต่าง ๆ โดยใช้เงินกู้ต่างประเทศอย่างไม่มีข้อจำกัดได้อีกต่อไป¹⁹ จากเหตุผลดังกล่าวทำให้การจัดทำบริการสาธารณะในประเทศไทยไม่เพียงพอกับความต้องการของประชาชน

2.1.6.5 ปัญหาด้านการเงินและการตลาด ซึ่งสามารถแยกพิจารณาได้เป็นสองกรณี คือ²⁰

1) หากเกิดความพลาดพลั้งในการดำเนินนโยบายของรัฐบาลแล้ว ก็อาจส่งผลกระทบต่อกระบวนการบริหารการเงินการคลัง ซึ่งทำให้ภาครัฐไม่อาจหารายได้มาให้เพียงพอต่อรายจ่าย

2) กรณีที่ระบบการตลาดของสินค้าและบริการดำเนินไปอย่างรวดเร็ว และต้องการการตอบสนองโดยฉับพลัน ซึ่งในสภาวะการณ์เช่นนี้องค์กรของรัฐไม่สามารถดำเนินการตอบสนองได้ทันเวลา

¹⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 21.

¹⁸ แหล่งที่มาเงินทุนของภาครัฐที่สำคัญที่สุด คือ งบประมาณและเงินกำไรของรัฐวิสาหกิจ รองลงมา คือ การกู้ยืม การระดมทุนจากตลาดหลักทรัพย์ การให้ภาคเอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในโครงการ และการออกตราสารในรูปแบบใหม่ (วชิรา อารมณดี, เรวดี รัตนานูบาล, ชญาวดี ชัยอนันต์. (2548). *การลงทุนในโครงการขนาดใหญ่ภาครัฐ: นัยต่อการรักษาเสถียรภาพทางเศรษฐกิจ*. เอกสารประกอบการสัมมนาวิชาการประจำปีของธนาคารแห่งประเทศไทย, หน้า 31-34.)

¹⁹ เจ็มชัย ชุตินวงศ์. (2545). *กฎหมายระเบียบและแนวทางปฏิบัติของทางราชการเกี่ยวกับสัญญาให้ออกชนเข้าร่วมการทำงานในกิจการของรัฐ*. กรุงเทพฯ: สถาบันพระปกเกล้า. เอกสารประกอบคำบรรยายหลักสูตรการบริหารงานภาครัฐและกฎหมายมหาชน, หน้า 7.

²⁰ ดิน ปรัชญพฤทธิ. (2544). *การบริหารการพัฒนา: ความหมาย เนื้อหา แนวทางและปัญหา* (พิมพ์ครั้งที่ 5). กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, หน้า 369.

2.1.6.6 ปัจจัยภายนอกประเทศ คือ

1) องค์การการค้าโลก (World Trade Organization / WTO)

นับตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2538 WTO ได้ถูกจัดตั้งขึ้นมาโดยประเทศภาคีที่เข้าร่วมเจรจาข้อตกลงทั่วไปว่าด้วยภาษีศุลกากรและการค้า (General Agreement on Tariffs and Trade) ในรอบอุรุกวัย (Uruguay Round) ซึ่งทำให้ประเทศสมาชิกของ WTO จะต้องปฏิบัติตามพันธกรณีต่าง ๆ ที่ WTO กำหนดไว้ โดยพันธกรณีของ WTO ที่สำคัญประการหนึ่ง คือ การเปิดเสรีการค้าบริการ ดังนั้น กิจการบริการที่ดำเนินการโดยภาครัฐหรืออยู่ภายใต้การผูกขาดของภาครัฐ ก็จำเป็นต้องดำเนินการแปรรูป กล่าวคือ ต้องเพิ่มบทบาทให้ภาคเอกชนที่มีความพร้อมเข้ามามีส่วนร่วมในกิจการของรัฐ ทั้งนี้ เพื่อรับมือกับภาวะการแข่งขันที่จะเพิ่มขึ้นเมื่อมีการเปิดการค้าเสรี โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากจะต้องแข่งขันกับผู้ประกอบการต่างชาติที่มีความได้เปรียบในเรื่องต้นทุนบุคลากรและเทคโนโลยี

2) กองทุนการเงินระหว่างประเทศ (International Monetary Fund / IMF)

หากประเทศใดขอความช่วยเหลือทางการเงินและวิชาการจาก IMF แล้ว ก็จำเป็นต้องปฏิบัติตามนโยบายของ IMF ดังเช่นในกรณีของประเทศไทย เมื่อปี พ.ศ. 2540 ได้ดำเนินการขอความช่วยเหลือทางการเงินและวิชาการจาก IMF และได้รับอนุมัติโครงการเงินกู้แล้ว แต่ IMF มีข้อกำหนดให้ประเทศไทยจะต้องปฏิบัติตามแนวนโยบายที่กำหนดไว้ในหนังสือแจ้งความจำนงขอรับความช่วยเหลือทางการเงินและวิชาการ (Letter of Intent) ซึ่งการแปรรูปกิจการบริการบางประเภทที่ดำเนินการโดยรัฐหรืออยู่ภายใต้การผูกขาดของรัฐถือเป็นเงื่อนไขประการสำคัญประการหนึ่งที่ระบุอยู่ในหนังสือแจ้งความจำนงขอรับความช่วยเหลือทางการเงินและวิชาการตั้งแต่ฉบับที่ 1 ถึงฉบับที่ 7

2.2 การเพิ่มบทบาทของภาคเอกชนในกิจการของรัฐ

จากปัญหาการดำเนินกิจการของภาครัฐดังกล่าวข้างต้นภาครัฐจึงต้องทบทวนบทบาทของรัฐใหม่ จนได้มีการพัฒนาแนวคิดเรื่องการเพิ่มบทบาทของภาคเอกชนในกิจการของรัฐ ซึ่งบุคคลทั่วไปนิยมเรียกว่า “การแปรรูปรัฐวิสาหกิจ” สำหรับประเทศไทยแนวคิดในเรื่องดังกล่าวได้เริ่มปรากฏชัดเจนในแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 6 (พ.ศ. 2530 - 2534)²¹ แต่คำว่า การแปรรูปรัฐวิสาหกิจนี้กลับเป็นที่น่ารังเกียจ เนื่องจากเห็นว่าเป็นการขายรัฐวิสาหกิจอันเป็นสมบัติของชาติไป

²¹ ไกรยุทธ ธีรตยาสินันท์. (2533). การให้เอกชนดำเนินกิจกรรมแทนรัฐ. อ้างใน: ไกรยุทธ ธีรตยาสินันท์ (บรรณาธิการ), *รวมบทความเศรษฐศาสตร์ภาครัฐ* (หน้า 163). กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

2.2.1 การแปรรูปรัฐวิสาหกิจ

คำว่า การแปรรูปรัฐวิสาหกิจ (Privatization) เป็นคำที่เริ่มใช้กันเมื่อประมาณปี ค.ศ. 1980²² แต่ก็มีได้มีการให้คำนิยามที่แน่นอนชัดเจน โดยในส่วนของ การให้ความหมายที่สุดแต่ผู้ใช้และวัตถุประสงค์ของการใช้ ดังจะเห็นได้จากการที่มีนักวิชาการหลายท่านได้พยายามที่จะสร้างกรอบความคิด ความหมาย และขอบเขตดังจะกล่าวต่อไปนี้

(1) D.R.Pendse ได้ให้ความหมายของคำนี้ไว้ว่าเป็น กระบวนการใด ๆ ที่จะลดบทบาทของรัฐหรือกิจการภาครัฐบาลที่มีต่อกิจกรรมทางเศรษฐกิจ และในบางครั้ง Privatization อาจมีขอบเขตกว้างขวางเหมือนคำว่า Divestiture ซึ่งหมายถึง การปลดเปลื้องภาระโดยการขายทรัพย์สินหรือหุ้นส่วนของกิจการที่รัฐบาลเป็นเจ้าของหรือดำเนินการอยู่²³ Mary M. Shirley ยังได้ขยายความ Divestiture เพิ่มเติมว่า หมายถึง การขาย (เปลี่ยน) สภาพการเป็นเจ้าของกิจการหรือล้มเลิกกิจการและขายทรัพย์สินไป ซึ่งการขาย (เปลี่ยน) สภาพการเป็นเจ้าของนี้ กล่าวโดยทั่วไปก็คือ การขายหุ้นให้แก่เอกชนไป แต่การขายสภาพการเป็นเจ้าของตามความหมาย Divestiture นี้ คือ การขายหุ้นของรัฐเป็นจำนวนมากพอที่จะทำให้หุ้นส่วนใหญ่หรือทั้งหมดเป็นของเอกชนหรือบริษัทเอกชนอื่นจะทำให้ต้องมีการเปลี่ยนแปลงทางด้านกฎหมาย และสภาพของสถานประกอบการ รวมถึงเกิดมีสภาพแวดล้อมใหม่ต่อองค์กร กลไก และระบบการจูงใจก็จะเอื้ออำนวยให้มีการปฏิบัติงานที่มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น²⁴

(2) Seizaburo Sato อดีตอาจารย์มหาวิทยาลัยโตเกียว แห่งประเทศญี่ปุ่น ได้ให้ความหมายของการแปรรูปรัฐวิสาหกิจไว้ว่า หมายถึง การกำหนดเงื่อนไขในการแปรเปลี่ยนองค์การภาครัฐหรือกิจการที่เป็นวิสาหกิจของรัฐด้วยวิธีการแปรสภาพการเป็นเจ้าของ ซึ่งถ้าหากเป้าหมายสูงสุดของการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ คือ การทดแทนหน้าที่ของรัฐบาลด้วยการใช้ระบบตลาดเป็นเครื่องมือเพื่อบรรลุวัตถุประสงค์ในการจัดสรรทรัพยากรให้มีประสิทธิภาพแล้ว การแปรสภาพกิจการก็อาจกระทำได้โดยไม่จำเป็นต้องลดบทบาทหรือเปลี่ยนแปลงการเป็นเจ้าของโดยรัฐบาลก็ได้ โดย Sato ได้เรียกการแปรสภาพกิจการแบบนี้ว่า Functional Substitute for Privatization ซึ่งอาจกระทำได้โดยการทำสัญญาว่าจ้างเอกชนเข้ามาดำเนินการ²⁵

²² พิพัฒน์ ไทยอารี. (2531). *หลักการแปรรูปรัฐวิสาหกิจกับรัฐวิสาหกิจไทย*. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, หน้า 70.

²³ พิพัฒน์ ไทยอารี. (2530). *แนวความคิดเรื่อง Privatization*. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, หน้า 11.

²⁴ พิพัฒน์ ไทยอารี. *อังกแล้ว เจริญรอดที่ 22*. หน้า 71.

²⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 73.

(3) David Heald²⁶ นักวิชาการแห่งมหาวิทยาลัย Glasgow Scotland ได้ทำการวิเคราะห์ขอบเขตและความหมายของการแปรรูปรัฐวิสาหกิจว่าเกิดจากการเปลี่ยนแปลงทางความคิดและสถานะทางการเมืองที่มีต่อบทบาทของรัฐซึ่งมีต่อสถานะเศรษฐกิจและสังคมของประเทศ โดยการแปรรูปเป็นการนำระบบตลาดมาใช้แปรรูปกิจการภาครัฐไปสู่ภาคเอกชน ซึ่งอาจเป็นการลดเลิกบทบาทการดำเนินงานของรัฐด้วยการจำหน่ายจ่ายโอน (Divestiture) หรือผลักรัฐภาระของรัฐให้เอกชนทำแทน (Ownership Transfer) การเปิดโอกาสให้มีการประกอบการโดยเสรี (Liberalization) โดย Heald ได้เสนอว่าการแปรรูปรัฐวิสาหกิจควรมีองค์ประกอบที่ต้องพิจารณาอยู่ 4 ประการ คือ

(3.1) Heald เห็นว่าในอดีตที่ผ่านมากิจการภาครัฐบาลหลายประเภทมิได้ดำเนินการคำนึงถึงระบบตลาดมาก่อน ดังนั้น จึงมีความจำเป็นต้องเสริมสร้างคุณลักษณะด้านการตลาดขึ้นมา ซึ่งในการเสริมสร้างคุณลักษณะด้านการตลาดขึ้นมานี้จำเป็นต้องพิจารณาถึงลักษณะของกิจการ โครงสร้างองค์การ และความสัมพันธ์ต่าง ๆ ขององค์การเหล่านี้ด้วย เพื่อจัดจำแนกกิจกรรม และแสดงให้เห็นถึงแหล่งที่มาของเงินทุนที่ชัดเจน จึงจะเป็นการสะดวกที่จะกำหนดแนวทางเปลี่ยนแปลงเงินทุนได้ เช่น การเปลี่ยนแปลงแหล่งเงินจากภาษีอากรเป็นการคิดค่าธรรมเนียมจากผู้ใช้บริการเพื่อใช้เป็นส่วนหนึ่งของต้นทุนในการดำเนินการ ซึ่งการนำแนวทางนี้มาใช้ก็จะสะท้อนออกในรูปของกลไกด้านราคา

(3.2) การดำเนินการหรือการผลิต Heald เห็นว่าการดำเนินการหรือการผลิตของรัฐนั้นอาจเปลี่ยนแปลงโดยให้เอกชนรับเหมาด้วยการทำสัญญากับรัฐบาล อันมีลักษณะคล้ายกับการให้สัมปทานแก่เอกชนดังเช่นในอดีต วิธีการนี้รัฐบาลต้องกำหนดคน โยบาย และวิเคราะห์ปัญหาความเหมาะสมไว้ให้รอบคอบ อย่างไรก็ตามการดำเนินการเช่นนี้จะไม่มีผลต่อการเปลี่ยนแปลงภาวะการเป็นเจ้าของโดยรัฐ (Public Ownership) เพราะรัฐบาลอาจถอนได้สัมปทานคืนเมื่อใดก็ได้

(3.3) การลดภาระของรัฐ การผลักรัฐภาระ หรือลดภาระของรัฐบาลนี้ หมายถึง การลดหรือเลิกบทบาทในการดำเนินงานอย่างใดอย่างหนึ่งของรัฐบาล ด้วยการจำหน่าย จ่าย โอนกิจการรัฐวิสาหกิจ โดยกำหนดมาตรการต่าง ๆ เช่น การขายทรัพย์สินของกิจการ (Divestiture) หรือการขายหุ้นส่วนของกิจการ ซึ่งวิธีการเช่นนี้จะมีผลต่อการเปลี่ยนแปลงสภาพการเป็นเจ้าของในทรัพย์สินที่รัฐมีอยู่ (Ownership Transfer) เป็นต้น

(3.4) การเปิดโอกาสให้มีการประกอบการโดยเสรี (Liberalization) หมายถึง การนำระบบการตลาดมาถือปฏิบัติ เพื่อให้สอดคล้องกับภาวะเศรษฐกิจของโลก หรือการเปิดโอกาสโดย

²⁶ Heald, David. (1985). *Privatization Policies, Methods and Procedures*. Manila: Asian Development Bank. A paper for Conference on Privatization Policies, Methods and Procedures, pp. 1-4.

การลดหย่อนหรือยกเว้นข้อกำหนด กฎหมาย ระเบียบต่าง ๆ เพื่อให้มีผู้ประกอบการมากมาย อันจะ ได้มีการแข่งขันในการดำเนินงาน

(4) รองศาสตราจารย์พิพัฒน์ ไทยอารี นักวิชาการด้านรัฐประศาสนศาสตร์ชาวไทย ได้ให้แนวความคิดของการแปรรูปรัฐวิสาหกิจว่ามีลักษณะที่สำคัญอยู่สองประการใหญ่ ๆ คือ²⁷

(4.1) การแปรรูปโดยการแปรสภาพการเป็นเจ้าของทรัพย์สินและกิจการของรัฐ ให้เป็นของเอกชน โดยไม่ประสงค์ให้กิจการนั้นเป็นของรัฐอีกต่อไป (Denationalization) การแปรรูป ในลักษณะนี้มีขอบเขตและวิวัฒนาการหลายอย่างนับตั้งแต่การแปรสภาพการเป็นเจ้าของอย่างถาวร ซึ่งหมายถึง การจำหน่ายกิจการ การเลิกกิจการหรือการโอนกิจการไปให้เอกชน หรือเป็นการ เปลี่ยนแปลงความเป็นเจ้าของด้วยการอนุญาตให้บุคคลอื่นดำเนินกิจการนั้นเป็นการชั่วคราว เช่น การ ให้สัมปทาน การร่วมทุน การขายหุ้นบางส่วน และการทำสัญญาว่าจ้างปฏิบัติงาน

(4.2) การแปรรูปโดยการลดหย่อนผ่อนปรนกฎเกณฑ์ซึ่งมีลักษณะการผูกขาด (Liberalization) ซึ่งแต่เดิมมีกิจการบางประเภทที่กำหนดให้รัฐเป็นผู้จัดทำแต่ฝ่ายเดียว การแปรรูปใน ลักษณะเช่นนี้เป็นเรื่องของการแข่งขันเสรี

นอกจากนี้ รองศาสตราจารย์พิพัฒน์ ไทยอารี ยังได้ให้นิยามของคำว่า Privatization ว่าเป็นการสร้างวินัยทางธุรกิจแก่กิจกรรมภาครัฐบาล โดยให้ภาครัฐคิดแบบนักธุรกิจ²⁸

(5) ศาสตราจารย์ ดร. พันธ์ สิมะเสถียร ประธานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจ และสังคมแห่งชาติ ได้เคยให้ความหมายถึงการแปรรูปรัฐวิสาหกิจว่าหมายถึง ลำดับหรือขั้นตอนใน การที่รัฐลดบทบาทความเป็นเจ้าของหรือการดำเนินงานของหน่วยงานของรัฐลงโดยให้เอกชนมีส่วนร่วม มากขึ้น และในที่สุดอาจถึงขั้นที่ให้หน่วยงานนั้นหลุดพ้นจากการควบคุมในฐานะที่เป็น หน่วยงานธุรกิจของรัฐบาล²⁹

(6) ศาสตราจารย์ ดร. สุรพล นิติไกรพจน์ อธิการบดีมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ได้เคย เสนอว่าการแปรรูปรัฐวิสาหกิจนั้นมีความหมายจำกัดเพียงการดำเนินการให้รัฐวิสาหกิจนั้น ๆ หลุดพ้น

²⁷ พิพัฒน์ ไทยอารี. *อ้างแล้ว เจริญธรรม* ที่ 22, หน้า 81.

²⁸ พิพัฒน์ ไทยอารี. (2521). *รายงานการศึกษาเรื่องการแปรรูปรัฐวิสาหกิจสู่ภาคเอกชน : เงื่อนไข แนวโน้ม และกรณี ตัวอย่าง*. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, หน้า 42.

²⁹ พันธ์ สิมะเสถียร. (2528). *ความเป็นไปได้ในการแปรรูปรัฐวิสาหกิจสู่ภาคเอกชน. วารสารกฎหมายของคณะ นิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 10 (2), หน้า 15.*

ไปจากภาคเศรษฐกิจมหาชน โดยรัฐหลุดพ้นไปจากฐานะการเป็นเจ้าของหรือพ้นไปจากฐานะของการเป็นผู้ถือหุ้นข้างมากในรัฐวิสาหกิจนั้น³⁰

จากนิยามต่าง ๆ ที่นักวิชาการทั้งหลายให้ไว้ดังกล่าวมาแล้วข้างต้นนั้น อาจสรุปความหมายของการแปรรูปรัฐวิสาหกิจได้เป็นสองนัย กล่าวคือ

ความหมายอย่างแคบของการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ หมายถึง การนำทรัพย์สินที่รัฐเป็นเจ้าของกลับคืนไปให้แก่เอกชน ซึ่งการส่งผ่านการควบคุมกิจกรรมจากภาครัฐไปยังภาคเอกชนอาจเป็นการโอนทรัพย์สิน การผลิตจากรัฐไปสู่นักลงทุนเอกชน โดยวิธีการประมูลขายหุ้น การกระจายหุ้น หรือการโอนกรรมสิทธิ์หรือการแปรรูปกิจการของรัฐให้เป็นเอกชน³¹

ความหมายอย่างกว้างของการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ หมายถึง การลดภารกิจหรือความเกี่ยวพันของรัฐ อาทิเช่น การลดภารกิจในเรื่องการผลิต การลดภารกิจในเรื่องการจัดหาสินค้าและบริการ เป็นต้น โดยการให้ภาคเอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการจัดทำภารกิจนั้น³² ซึ่งตามความหมายนี้คือการเพิ่มบทบาทของภาคเอกชนในกิจการของรัฐนั่นเอง

2.2.2 สาเหตุในการผลักดันให้มีการเพิ่มบทบาทของภาคเอกชนในกิจการของรัฐ

การที่ประเทศต่าง ๆ มีแนวความคิดที่จะเพิ่มบทบาทของภาคเอกชนในกิจการของรัฐ อาจเนื่องมาจากสาเหตุสำคัญ ดังนี้³³

2.2.2.1 การขาดประสิทธิภาพทางการผลิตของภาครัฐ เมื่อเทียบกับภาคเอกชน (Poor Performance) กล่าวคือ วิสาหกิจของรัฐไม่สามารถตอบสนองทันกับความต้องการของประชาชนที่เพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็ว ทั้งยังปรากฏว่าวิสาหกิจที่ภาครัฐประกอบการส่วนใหญ่ยังประสบปัญหาการขาดทุนอย่างมาก ส่งผลให้สร้างภาระทางด้านการเงินแก่รัฐบาลเป็นอย่างมาก นอกจากนี้ การที่ภาครัฐเข้ามาดำเนินกิจกรรมทางเศรษฐกิจมากเท่าใด ก็จะทำให้รัฐบาลมีรายจ่ายเพิ่มมากขึ้นเท่านั้น และเมื่อ

³⁰ สุรพล นิติไกรพจน์. (2533). การบังคับใช้กฎหมายและการกำหนดนโยบายสาธารณะในกรณีรัฐวิสาหกิจ. *วารสารกฎหมายปกครอง*, 9 (1), หน้า 139.

³¹ Ohashi, T.M. and T.P. Roth. (1980). *Privatization: Theory and Practice*. Vancouver: Fraser Institute. Vancouver: Fraser Institute, pp. 18.

³² Le Grand, J. and Robinson, R. (1984). *Privatization and the Welfare State*. London: George Allen and Unwin, pp. 6.

³³ กรองทอง อรัญญกานนท์. (2538). *การให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการบริหารรัฐวิสาหกิจ : กรณีศึกษาการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย*. วิทยานิพนธ์รัฐประศาสนศาสตรมหาบัณฑิต, บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, หน้า 23-25.

ทรัพยากรของประเทศมีจำกัด หากภาครัฐลงทุนมากขึ้นก็จะมีทรัพยากรเหลือให้กับภาคเอกชนน้อยลง³⁴ ซึ่งถือเป็นการใช้ทรัพยากรให้หมดไปอย่างไม่มีประสิทธิภาพอีกด้วย

2.2.2.2 อุดมการณ์ในสังคม กล่าวคือ มีความเชื่อว่ากลไกตลาดและการแข่งขันจะทำให้เกิดประสิทธิภาพในการจัดหาสินค้าและบริการให้กับสังคม แต่ที่ผ่านมามีเกิดความล้มเหลวของภาครัฐ (Government Failure) ขึ้นอย่างมากในการบริหารงาน จึงเกิดแนวคิดที่จะให้ภาคเอกชนและกลไกตลาดเข้ามาดำเนินการแทน

2.2.2.3 วิฤติการณ์ทางการคลัง กล่าวคือ รัฐบาลมีปัญหาในด้านการใช้จ่ายเงินที่เพิ่มมากขึ้น และยังคงมีภาระในการจ่ายเงินอุดหนุนแก่วิสาหกิจของรัฐ เนื่องจากวิสาหกิจของรัฐหลายแห่งมีผลการดำเนินงานที่ขาดทุน รวมทั้งการกู้ยืมเงินจากทั้งในและต่างประเทศเพื่อนำมาขยายการลงทุนด้านต่าง ๆ อันจะเป็นการตอบสนองต่อความต้องการของประชาชนนั้น ย่อมจะเป็นการก่อหนี้สาธารณะให้เพิ่มมากขึ้น

ทั้งสามสาเหตุดังกล่าวข้างต้นเป็นผลให้เกิดแนวคิดที่จะเพิ่มบทบาทของภาคเอกชนในกิจการของรัฐ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพของการบริหารกิจการของรัฐให้สามารถจัดสรรสินค้าและบริการที่มีคุณภาพแก่สังคม ลดภาระหนี้สิน และเพิ่มรายได้แก่รัฐ ตลอดจนเป็นการสนับสนุนระบบเศรษฐกิจแบบเสรีนิยมด้วย

รองศาสตราจารย์พิพัฒน์ ไทอารี ยังได้กล่าวถึงปัจจัยต่าง ๆ ในการผลักดันให้มีการดำเนินนโยบายเพิ่มบทบาทของภาคเอกชนในกิจการของรัฐ คือ³⁵

(1) การเพิ่มบทบาทของภาคเอกชนในกิจการของรัฐเป็นเรื่องที่เกิดขึ้นจากการเปลี่ยนแปลงและพัฒนาการทางความคิดที่เคยยึดมั่นในหลักการและบทบาทของรัฐต่อสถานะเศรษฐกิจสังคม หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง คือ เป็นการเปลี่ยนแปลงจากหลักการเชิงสังคมนิยมมาเป็นหลักเสรีนิยมหรือทุนนิยม ซึ่งลักษณะการเปลี่ยนแปลงเช่นนี้ปรากฏในกลุ่มของประเทศที่พัฒนาแล้วเป็นส่วนใหญ่

(2) การเพิ่มบทบาทของภาคเอกชนในกิจการของรัฐของประเทศพัฒนาแล้วเกิดขึ้นจากความไม่มั่นใจในการดำเนินการวางแผน และการควบคุมการดำเนินงานของรัฐบาล ตลอดจนฐานะการคลังของประเทศ ดังนั้น รัฐบาลจึงต้องทบทวนบทบาทในเชิงเศรษฐกิจใหม่ รวมทั้งต้องปรับปรุงประสิทธิภาพ และบทบาทด้านการตลาดของกิจการของรัฐด้วย นอกจากนี้ ประเด็นภาระหนี้ต่างประเทศของกลุ่มประเทศกำลังพัฒนาที่มีต่อสถาบันการเงินระหว่างประเทศอยู่ในขั้นนำวิถ

³⁴ ประสิทธิ์ ดงยิ่งศิริ. (2529). บทบาทของรัฐบาลในการพัฒนาเศรษฐกิจ, *เอกสารการสอนชุดวิชาทฤษฎีและนโยบายการพัฒนาเศรษฐกิจ หน่วยที่ 1-8*, นนทบุรี: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, หน้า 178.

³⁵ พิพัฒน์ ไทอารี. *อ้างแล้ว เจริญรอดที่ 22*. หน้า 78-80.

ดังนั้น สถาบันการเงินระหว่างประเทศทั้งหลายจึงพยายามผลักดันให้ปรับโครงสร้างรายจ่าย และลดภาระทางการเงินการคลังของกิจการภาครัฐลงด้วย

(3) ในปัจจุบันภารกิจของรัฐขยายตัวมากขึ้นในทุก ๆ ด้าน รัฐไม่สามารถแบกรับภาระค่าใช้จ่ายอันเกิดขึ้นจากองค์กรของรัฐ จนทำให้รัฐบาลไม่อาจรับภาระอื่น ๆ ได้อีก ดังนั้น รัฐบาลจำเป็นต้องต้องปลดเปลื้องภาระบางประการออกไป

(4) การเปลี่ยนแปลงหรือปลดเปลื้องภาระของรัฐบาลนั้น อาจกระทำได้ใน 2 ลักษณะ ดังนี้

(4.1) การแปรรูปกิจการโดยไม่กระทบต่อการเป็นเจ้าของกิจการ กล่าวคือ รัฐบาลยังคงเป็นเจ้าของกิจการตามเดิม

(4.2) การแปรรูปกิจการ โดยการเปลี่ยนสภาพการเป็นเจ้าของกิจการด้วยวิธีการขายทรัพย์สิน หรือหุ้นส่วนของกิจการที่รัฐบาลมีอยู่ในกิจการนั้นให้เอกชนไป โดยรัฐบาลอาจคงส่วนการเป็นเจ้าของไว้เพียงส่วนน้อยหรือไม่ถือเลยก็ได้

(5) กรณีดังกล่าวยังเป็นการแสวงหาแหล่งเงินทุน โดยเป็นการเปลี่ยนแปลงแหล่งเงินทุนจากภาครัฐหรือเงินภาษีอากรมาเป็นการระดมแหล่งเงินจากเอกชน ซึ่งเป็นการอาศัยกลไกของตลาดเงินและตลาดทุน สถาบันการเงิน รวมถึงกลยุทธ์การระดมเงินออมเข้าช่วย

นอกจากนั้น หลักการบริหารจัดการภาครัฐที่ดี (Good Governance) ซึ่งเป็นหลักการที่ธนาคารโลก (World Bank) นำมาใช้ในการกำหนดนโยบายในการให้กู้เงินกับประเทศในซีกโลกใต้ตั้งแต่ช่วง ค.ศ. 1980 ทั้งนี้ เพื่อแก้ปัญหาเรื่องความไร้ประสิทธิภาพ และการทุจริตของรัฐบาลในประเทศกำลังพัฒนา ยังมีส่วนผลักดันให้เกิดการเพิ่มบทบาทของภาคเอกชนในกิจการของรัฐ เนื่องจากหลักการนี้ถือเป็นพื้นฐานที่จะช่วยพัฒนาสังคมทั้งระบบให้มีคุณภาพและมีประสิทธิภาพ โดยหลักการบริหารจัดการภาครัฐที่ดีมีทั้งหมด 6 ประการ คือ หลักความมีส่วนร่วม หลักความโปร่งใส หลักความรับผิดชอบ หลักความชอบธรรม หลักความยุติธรรม และหลักประสิทธิภาพและประสิทธิผล³⁶

ปัจจัยผลักดันต่าง ๆ ที่ได้นำเสนอไว้ข้างต้น อาจนำมาใช้เป็นกรอบการกำหนดคุณลักษณะในการเพิ่มบทบาทของภาคเอกชนในกิจการของรัฐ ทั้งนี้เพื่อให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ในปัจจุบัน

³⁶ สมศักดิ์ แนบกลาง. (2548). การบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยรามคำแหง, หน้า 39-42.

2.2.3 วัตถุประสงค์ของการเพิ่มบทบาทของภาคเอกชนในกิจการของรัฐ

วัตถุประสงค์ของการเพิ่มบทบาทของภาคเอกชนในกิจการของรัฐได้ถูกกำหนดให้เกิดขึ้นแตกต่างกันไปตามแต่ละสถานการณ์ และตามความประสงค์ของแต่ละประเภทกิจการที่จะให้เอกชนเข้ามามีบทบาท ซึ่งในเรื่องนี้ได้มีนักวิชาการให้ความเห็นไว้ในลักษณะกว้าง ๆ ดังนี้

(1) Pierre Guislain ผู้เชี่ยวชาญด้านการเงินและการลงทุนชาวเบลเยียม ได้กล่าวถึงวัตถุประสงค์ของการเพิ่มบทบาทของภาคเอกชนในกิจการของรัฐโดยแบ่งออกเป็น 4 จุดประสงค์ คือ³⁷

(1.1) ความมีประสิทธิภาพหรือการพัฒนาทางเศรษฐกิจ

- เพื่อสร้างตลาดเศรษฐกิจ ซึ่งเป็นการปฏิรูปเศรษฐกิจ
- เพื่อสนับสนุนให้มีการแข่งขัน รวมทั้งยกเลิกการผูกขาด
- เพื่อการประกอบการของกิจการ รวมทั้งเป็นการสร้างวินัยทางการตลาด และ

พัฒนาคุณภาพของสินค้าและบริการ

- เพื่อพัฒนาผู้ประกอบการและภาคเอกชนทั่วไป
- เพื่อพัฒนาความมีประสิทธิภาพผลของตลาดทุน
- เพื่อเกิดการถ่ายโอนเทคโนโลยีใหม่ ๆ
- เพื่อปรับปรุงผลิตภัณฑ์ในประเทศ ซึ่งจะทำให้สามารถเข้าสู่ตลาดการค้า

ระหว่างประเทศได้

- เพื่อดึงดูดทุนจากต่างประเทศ

(1.2) ทางด้านการเงิน

- เพื่อเป็นการลดการขาดทุน หรือหนี้สินที่ยังไม่ได้ชำระ โดยการโอนกิจการไปเป็นของเอกชนซึ่งจะก่อให้เกิดรายได้แก่รัฐ

- เพื่อเป็นการลดการสิ้นเปลืองทางการเงินของกิจการที่รัฐเป็นเจ้าของ
- เพื่อจำกัดความเสี่ยงทางการค้าในการเป็นเจ้าของกิจการ รวมทั้งความจำเป็นที่

ต้องจัดหาเงินทุนเพื่อขยายกิจการหรือช่วยเหลือความยุ่งยากทางการเงินของกิจการ

(1.3) ทางด้านการจำหน่าย

- เพื่อกระจายความเป็นเจ้าของ ซึ่งจะเป็นการสนับสนุน “ลัทธิทุนนิยมโดยประชาชน” (Popular Capitalism) อันเป็นการพัฒนาความสามารถในการลงทุนของคนชั้นกลาง
- เพื่อพัฒนาเศรษฐกิจในส่วนเฉพาะกลุ่ม

³⁷ Pierre Guislain. (1987). *Divestiture of State Enterprises : An Overview of The Legal Framework*. London: World Bank, pp. 3-4.

- เพื่อกระจายความเป็นเจ้าของไปสู่พนักงาน เพื่อความมีประสิทธิภาพของผลผลิต

(1.4) ทางการเมือง

- เพื่อเป็นการลดขนาดและขอบเขตขององค์กรของรัฐหรือการถือหุ้นของกิจการทางเศรษฐกิจ
- เพื่อเป็นการปรับเปลี่ยนการบริหารให้คล่องตัวมากขึ้น
- เพื่อลดหรือยกเลิกองค์กรของรัฐ
- เพื่อลดโอกาสในการคอร์รัปชันและการถือเอาประโยชน์จากทรัพย์สินของกิจการ
- เพื่อลดการเกาะกลุ่มกันขององค์กร เช่น สหภาพแรงงาน

(2) William A. W. Neilson ศาสตราจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์แห่งมหาวิทยาลัยวิกตอเรีย ประเทศแคนาดา ได้ให้ความเห็นเกี่ยวกับวัตถุประสงค์ของการเพิ่มบทบาทของภาคเอกชนในกิจการของรัฐซึ่งมีประเด็นหลัก ๆ ดังต่อไปนี้³⁸

(2.1) เพื่อลดขนาดกิจการของรัฐ ซึ่งเป็นวัตถุประสงค์ที่เกี่ยวข้องกับการเมือง โดยกิจการของรัฐมักเป็นกิจการขนาดใหญ่ มีรูปแบบ ขั้นตอน วิธีการมากมายเป็นผลให้การดำเนินการไม่คล่องตัวในการที่จะแข่งขันกับกิจการของเอกชน รวมทั้งมีหลาย ๆ สิ่ง que เอกชนทำได้ดีกว่ารัฐ

(2.2) เพื่อลดภาระของรัฐ กล่าวคือ เมื่อมีการเพิ่มบทบาทของภาคเอกชนในกิจการของรัฐแล้ว ภาระที่รัฐต้องค้ำจุนกิจการนั้นก็ลดน้อยลงหรือหมดไป โดยรัฐไม่จำเป็นต้องเป็นผู้ค้ำประกันเงินกู้ต่างประเทศให้แก่วิสาหกิจนั้นต่อไป รวมทั้งรัฐไม่ต้องให้การสนับสนุนทางการเงิน แต่รัฐยังคงได้รับผลประโยชน์จากกิจการนั้น ๆ ตามแต่จะตกลงกัน และตามแต่ละวิธีการรูปแบบของการแปรรูปกิจการ นอกจากนี้ ยังเป็นการช่วยบรรเทาภาระทางการเงินการคลังของภาครัฐ เนื่องจากวิสาหกิจของรัฐหลายแห่งขาดทุนต่อเนื่องมานาน ซึ่งการแปรรูปอย่างใดอย่างหนึ่งอาจช่วยแก้ไขปัญหานี้ได้

(2.3) เพื่อลดขั้นตอนระเบียบของกิจการหรือยกเลิกกฎเกณฑ์ที่ทำให้ภาคเอกชนไม่สามารถเข้ามาดำเนินการแข่งขันกับรัฐได้ (Deregulation) กล่าวคือ กิจการของรัฐหรือรัฐวิสาหกิจซึ่งเป็นกิจการที่รัฐเป็นเจ้าของมีกฎระเบียบ และขั้นตอนที่กำหนดขึ้นมาเพื่อใช้บังคับ ซึ่งกฎระเบียบ และขั้นตอนเหล่านี้ย่อมมีผลเสีย คือ ไม่สามารถแข่งขันกับกิจการของเอกชนได้

(2.4) เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพต่อสินค้าและบริการ (Efficiency) อันเป็นผลผลิตของกิจการนั้น ๆ ซึ่งเป็นการก่อให้เกิดการแข่งขันอย่างเอกชน ทำให้เป็นการลดต้นทุนของกิจการเนื่องจากผลประโยชน์ที่เกิดขึ้นแก่ผู้ประกอบการ จะทำให้มีการแข่งขันทั้งในด้านคุณภาพและ

³⁸ อนวัช มาลาवालย์. (2539). *กระบวนการทางกฎหมายในการแปรรูปกิจการของรัฐไปเป็นของเอกชน*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, หน้า 25-26.

บริการ อันจะก่อให้เกิดประโยชน์ต่อประชาชนผู้บริโภคที่จะได้รับสินค้าและบริการในราคาที่เหมาะสม จะเป็น นอกจากนี้ กรณีที่ภาคเอกชนมีโอกาสในการพัฒนาการจัดการได้คล่องตัวกว่าภาครัฐ โดยมีการคำนึงถึงต้นทุนการดำเนินการผลิต ทรัพยากรมนุษย์ และเทคโนโลยี ดังนั้น การปล่อยให้ธุรกิจดำเนินไปอย่างเสรี จะเป็นการก่อให้เกิดการแข่งขัน ซึ่งจะผลักดันให้เกิดประสิทธิภาพในการผลิตสินค้าและบริการ

(2.5) เพื่อขยายการลงทุน และถ่ายโอนเทคโนโลยี (Capital Investment & Technology Transfer) ซึ่งเป็นการเพิ่มเงินลงทุนจากภาคเอกชนโดยวิธีการต่าง ๆ เพื่อให้เกิดการนำเทคโนโลยีที่ทันสมัยมาใช้กับกิจการ เนื่องจากรัฐไม่สามารถจัดหาเงินจำนวนมากมาจัดหาและพัฒนาเทคโนโลยีดังกล่าวได้

(2.6) เพื่อก่อให้เกิดกิจการการค้าเสรี (Liberalization) ซึ่งจะมีการแข่งขันทางเศรษฐกิจและการลงทุน อันจะส่งผลให้ตลาดการค้ามีการแข่งขันสูง และเป็นการพัฒนาผู้ประกอบการให้เข้าสู่การแข่งขันในตลาดการค้าโลกได้อย่างมีประสิทธิภาพ รวมทั้งเป็นการให้โอกาสแก่ประชาชนที่จะเลือกลงทุนได้ตามที่ต้องการ

(3) กิติพงษ์ อรุณีพัฒน์พงศ์ นักกฎหมายชาวไทย ได้ให้ความเห็นเกี่ยวกับการเพิ่มบทบาทของภาคเอกชนในกิจการของรัฐว่ามีวัตถุประสงค์หลายประการ อาทิเช่น³⁹

(3.1) ส่งเสริมการค้าเสรีหรือให้มีการแข่งขัน (Liberalization) เพื่อให้เอกชนมีส่วนร่วมในการให้บริการ เนื่องจากภาครัฐไม่สามารถให้บริการได้ดีหรือให้บริการไม่เพียงพอ โดยเฉพาะกิจการที่เป็นโครงสร้างพื้นฐาน

(3.2) การจำหน่ายจ่ายโอนกิจการ (Divestiture) โดยกิจการที่รัฐทำอยู่เดิมด้วยเหตุผลทางการเมือง หรือเหตุผลทางเศรษฐกิจ มีความประสงค์ที่จะต้องระดมทุนเพื่อใช้ในการขยายกิจการหรือพัฒนากิจการ ซึ่งกิจการเหล่านั้นไม่สามารถพึ่งพารัฐบาลหรือเงินช่วยเหลือจากรัฐบาลได้ แต่เพียงอย่างเดียว จึงมีความจำเป็นในการจำหน่ายจ่ายโอนกิจการให้แก่ภาคเอกชน

(3.3) การแปรสภาพกิจการ โดยมุ่งเปลี่ยนความเป็นเจ้าของ (Ownership's Transfer) ส่วนใหญ่มักจะอยู่ในรูปแบบของบริษัทจำกัด เช่น การขายหุ้นของบริษัทที่แปรรูป เป็นต้น

เมื่อพิจารณาความเห็นของนักวิชาการดังกล่าวข้างต้นแล้วต่างเห็นว่า วัตถุประสงค์ของการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนในกิจการของรัฐจะเป็นการเพิ่มประสิทธิภาพในการดำเนินการ ซึ่งส่งผลให้เกิดประโยชน์ต่อประชาชนผู้บริโภคเป็นสำคัญ

³⁹ กิติพงษ์ อรุณีพัฒน์พงศ์. (2539). รูปแบบกฎหมายกับการแปรรูปรัฐวิสาหกิจ. *วารสารสหภาพนายความ*, 21 (สิงหาคม), หน้า 49-50.

2.2.4 หลักการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนในกิจการของรัฐ⁴⁰

การให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในกิจการของรัฐประกอบด้วยหลักการที่สำคัญ 3 ประการ คือ

2.2.4.1 หลักการเกี่ยวกับเสรีภาพ

หลักการเกี่ยวกับเสรีภาพในทางเศรษฐกิจถือเป็นหลักการที่ได้รับการยอมรับมาตั้งแต่อดีต โดยประเทศไทยได้มีการรับรองหลักการนี้ไว้ในรัฐธรรมนูญทุกฉบับ ดังที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 43 วรรคหนึ่ง ได้บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการประกอบอาชีพและแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม” ดังนั้น การให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในกิจการของรัฐจะต้องเปิดโอกาสให้เอกชนเข้าแข่งขันกันอย่างกว้างขวาง

2.2.4.2 หลักการเกี่ยวกับความเสมอภาค

หลักการเกี่ยวกับความเสมอภาคในทางเศรษฐกิจเป็นอีกหลักการหนึ่งที่ต้องใช้ในการดำเนินการในทางเศรษฐกิจเพราะนอกจากการมีเสรีภาพในการดำเนินการแล้ว ก็ต้องมีความเสมอภาคในการที่จะเข้าแข่งขันโดยมีโอกาสเท่าเทียมกัน ดังที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 30 วรรคหนึ่ง ได้บัญญัติว่า “บุคคลย่อมเสมอภาคในทางกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน” ดังนั้น ในการที่เอกชนจะเข้าแข่งขันดำเนินกิจการของรัฐ ก็ต้องมีความเสมอภาคในการเข้าแข่งขันโดยเท่าเทียมกัน

2.2.4.3 หลักการเกี่ยวกับความโปร่งใส

ความโปร่งใสเป็นหลักการที่สำคัญโดยเป็นกลไกตรวจสอบและติดตามผลของทั้งสองหลักการข้างต้น และหลักการนี้ยังถือเป็นพาหะอันทำให้กระบวนการกำหนดนโยบายเสถียรภาพทางเศรษฐกิจเป็นกระบวนการที่มีความรับผิดชอบต่อประชาชนโดยอ้อม รวมทั้งยังเป็นการสร้างความเชื่อมั่นในการเข้าดำเนินกิจการของรัฐ ซึ่งจะช่วยให้การดำเนินกิจการของเอกชนเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

2.2.5 รูปแบบของการเพิ่มบทบาทของภาคเอกชนในกิจการของรัฐ

วิธีการที่จะเพิ่มบทบาทของภาคเอกชนในกิจการของรัฐมีหลายรูปแบบ ซึ่งนักวิชาการทั้งหลายได้มีทรรศนะเกี่ยวกับเรื่องนี้ คือ

⁴⁰ โชคชัย รัตกจินากร. (2541). *ปัญหาและอุปสรรคในการมีส่วนร่วมของเอกชนต่อกิจการของรัฐ : ศึกษากรณีพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้เอกชนเข้าร่วมงานหรือดำเนินการในกิจการของรัฐ พ.ศ. 2535*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, หน้า 49-52.

(1) David Steel กับ David Heald มีความเห็นว่าการเพิ่มบทบาทของภาคเอกชนในกิจการของรัฐมีอยู่ 4 วิธี ได้แก่⁴¹

(1.1) การจัดเก็บค่าบริการจากผู้บริการหรือจากลูกค้าแทนการให้เงินอุดหนุนแก่หน่วยบริการ ในรูปแบบภาษีทางการเงิน

(1.2) การจ้างเหมาบริการ (Contracting Out) ซึ่งหมายถึง การที่ภาครัฐทำสัญญาว่าจ้างให้เอกชนมาดำเนินการแทน โดยภาครัฐเป็นฝ่ายกำหนดเงื่อนไข

(1.3) การลดขอบเขตกิจกรรมของรัฐ (Denationalization) หมายถึง การขายรัฐวิสาหกิจ

(1.4) การดำเนินการโดยเสรี (Liberalization) หมายถึง การเปิดโอกาสให้ภาคเอกชนสามารถทำการแข่งขันกับภาครัฐ หรือหมายถึงการยกเลิกกฎหมายที่สั่งห้ามภาคเอกชนเข้ามาแข่งขันกับภาครัฐ อันเป็นการยกเลิกหรือผ่อนคลายนโยบายการควบคุมที่เป็นอุปสรรคต่อการเข้ามาประกอบกิจการ

(2) ศาสตราจารย์ ดร. ไกรยุทธ ธีรตยาตินันท์ นักวิชาการด้านเศรษฐศาสตร์ชาวไทย ได้จำแนกวิธีการเพิ่มบทบาทของภาคเอกชนในกิจการของรัฐไว้ 9 ประเภท ดังนี้⁴²

(2.1) การถอนตัวจากการผลิตโดยรัฐ (Withdrawal from Service Provision) หมายถึง การที่ภาครัฐยกเลิกการจัดหาสินค้านั้นต่อไป

(2.2) การขายกิจการ (Divestiture) เป็นรูปแบบของการขายสินทรัพย์หรือโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของรัฐให้แก่เอกชน

(2.3) การร่วมลงทุนระหว่างรัฐกับเอกชน (Joint Public – Private Venture) เป็นการที่รัฐร่วมลงทุนกับภาคเอกชนในการตั้งกิจการใหม่หรือเปิดโอกาสให้เอกชนร่วมลงทุนในกิจกรรมของรัฐ

(2.4) การจ้างเหมาบริการ (Contracting Out)

(2.5) การให้สัมปทาน (Franchising) เป็นการให้สิทธิดำเนินการแก่ภาคเอกชนกิจกรรมที่รัฐเป็นเจ้าของ

(2.6) การให้เช่า (Leasing) เพื่อใช้ประโยชน์ในทรัพย์สิน เช่น ที่ดิน อาคาร เป็นต้น

(2.7) การให้ตัวรับบริการหรือการให้เงินช่วยเหลือ (Voucher and Grant)

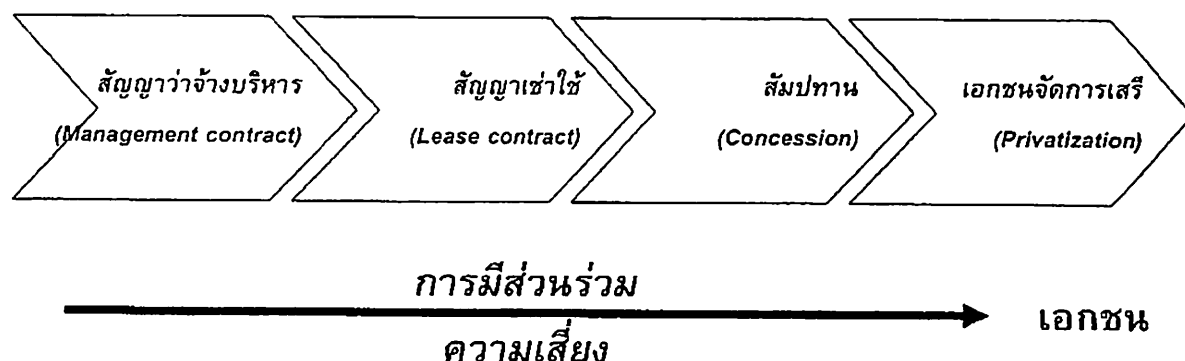
(2.8) การเก็บค่าบริการ (User Charge)

(2.9) การเพิ่มความเสรีในการดำเนินการ (Liberalization)

⁴¹ จุมพล หนิมพานิช. (2550). *การบริหารจัดการภาครัฐใหม่: หลักการ แนวคิด และกรณีตัวอย่างของไทย* (พิมพ์ครั้งที่ 2). นนทบุรี: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช, หน้า 223.

⁴² ไกรยุทธ ธีรตยาตินันท์. *อ้าวแล้ว เจริญรุดที่ 21*. หน้า 194-170.

(3) ดร. ชัยสิทธิ์ อนุชิตวรวงศ์ นักวิจัยแห่งสถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย ได้ให้ความเห็นเกี่ยวกับวิธีการเพิ่มบทบาทของภาคเอกชนในกิจการของรัฐไว้ 4 ประการ ดังรูป⁴³



ภาพประกอบที่ 1 รูปแบบการเพิ่มบทบาทของภาคเอกชนในกิจการของรัฐ

(3.1) สัญญาว่าจ้างบริหาร (Management Contract) เป็นรูปแบบที่รัฐจ้างให้เอกชนเข้ามาจัดทำบริหารงาน โดยรัฐจะทำหน้าที่เป็นผู้ควบคุมดูแลการบริหาร เช่น กรณีของการท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย (ททท.) ได้จัดตั้งบริษัทในเครือคือ บริษัทดาวนทาวน์ คิวตี้ ฟรี ซีอ็อป จำกัด โดยจ้างเอกชนมาบริหารงานในร้าน ขณะที่ ททท. เป็นผู้ควบคุมดูแลการบริหารงาน ส่วนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินยังคงเป็นของรัฐ เป็นต้น

(3.2) สัญญาให้เช่า (Lease Contract) เป็นรูปแบบที่รัฐให้สิทธิแก่เอกชนในการครอบครองทรัพย์สินของรัฐชั่วคราวเพื่อการลงทุน โดยเอกชนต้องจ่ายผลตอบแทนให้รัฐในอัตราที่ตกลงกันไว้ เมื่อครบกำหนดเอกชนต้องคืนทรัพย์สินให้กับรัฐตามเดิม ในกรณีนี้รัฐยังคงเป็นเจ้าของทรัพย์สินและเป็นผู้กำหนดอัตราค่าบริการ ส่วนเอกชนมีหน้าที่ในการดำเนินงาน และการลงทุนภายใต้กฎระเบียบของทางราชการ ดังนั้น รายได้และกำไรของเอกชนจึงขึ้นอยู่กับประสิทธิภาพของการบริหารงานเอง เช่น โครงการให้เอกชนเช่าลงทุนพัฒนาแลประกอบการทำเทียบเรือผู้สินค้า ท่าเทียบเรือ B5 ในบริเวณท่าเรือแหลมฉบังของการท่าเรือแห่งประเทศไทย เป็นต้น

(3.3) สัมปทาน (Concession) เป็นรูปแบบที่รัฐให้สิทธิผูกขาดกับเอกชนในการผลิตสินค้าหรือการจัดสรรสินค้าหรือบริการบางอย่างภายใต้การกำกับดูแลของรัฐ โดยเอกชนเป็นผู้รับผิดชอบด้านการลงทุน การจัดการ และการปฏิบัติงานในทรัพย์สินที่รัฐให้สัมปทาน โดยสัมปทานจะมีอายุเวลาประมาณ 20-30 ปี เอกชนจะได้รับค่าให้บริการจากประชาชนผู้ใช้บริการโดยตรง ขณะที่รัฐอาจจะเก็บค่าสิทธิหรือส่วนแบ่งตามที่ตกลงในสัญญาการให้สัมปทาน

⁴³ ชัยสิทธิ์ อนุชิตวรวงศ์, ผู้บรรยาย. (2551). แนวคิดการมีส่วนร่วมของภาคเอกชนในเชิงเศรษฐศาสตร์. (ภาพเลื่อน). กรุงเทพฯ: สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย กระทรวงคมนาคม.

ตารางที่ 1 การเพิ่มบทบาทของภาคเอกชนในรูปแบบการรับสัมปทานจากภาครัฐ

รูปแบบการให้สัมปทาน	บทบาทของภาคเอกชน	บทบาทของภาครัฐ
<p>ก่อสร้าง - ดำเนินการ - โอนให้รัฐ Build - Operate - Transfer (BOT)</p>	<ul style="list-style-type: none"> เข้าร่วมโครงการโดยรับผิดชอบใน ส่วนของการลงทุน ออกแบบ ก่อสร้าง ดำเนินงาน และบำรุงรักษาสินทรัพย์ ตามกรอบเวลาที่สัญญาระบุไว้ ได้รับสิทธิในการเก็บค่าบริการจากผู้ใช้บริการสาธารณะ โอนสิทธิ์ในการเป็นเจ้าของโครงการคืนให้รัฐหลังหมดสัมปทาน 	<ul style="list-style-type: none"> ให้สิทธิการดำเนินกิจการสาธารณะ และควบคุมเอกชนผู้รับสัมปทาน รับโอนสิทธิ์คืนจากเอกชนหลังสัญญาสัมปทานสิ้นสุด อาจจะมีส่วนในการแบ่งปันผลกำไรในการดำเนินโครงการ BOT กับภาคเอกชน
<p>ก่อสร้าง - เป็นเจ้าของ - ดำเนินการ Build - Own - Operate (BOO)</p>	<ul style="list-style-type: none"> เข้าร่วมโครงการโดยเป็นเจ้าของเงินทุน รับผิดชอบงานออกแบบก่อสร้าง ดำเนินงาน และบำรุงรักษาสินทรัพย์ โดยไม่มีการกำหนดระยะเวลาสิ้นสุด ได้รับสิทธิในการเก็บค่าบริการจากผู้ใช้บริการสาธารณะ หรือมีรายได้จากการขายสินค้าหรือบริการให้กับรัฐตามสัญญาซื้อขายระยะยาว 	<ul style="list-style-type: none"> รับผิดชอบดูแลและให้ความช่วยเหลือเอกชนผู้รับสัมปทาน อาจจะขอซื้อสินค้าหรือบริการสาธารณะจากโครงการ BOO ที่ดำเนินการโดยภาคเอกชน
<p>ก่อสร้าง - โอนให้รัฐ - ดำเนินการ Build - Transfer - Operate (BTO)</p>	<ul style="list-style-type: none"> เข้าร่วมโครงการโดยรับผิดชอบใน ส่วนของเงินลงทุน และอาคารก่อสร้าง หลังก่อสร้างและทดสอบการใช้งานเสร็จเรียบร้อย จะโอนสิทธิ์ทั้งหมดให้หน่วยงานของรัฐ ทำสัญญาดำเนินงานโครงการใหม่กับภาครัฐ 	<ul style="list-style-type: none"> รับโอนสิทธิ์ในสินทรัพย์จากเอกชน หลังการก่อสร้างโครงการและทดสอบการใช้งานเสร็จเรียบร้อย ยินยอมให้เอกชนเก็บค่าบริการในการใช้ประโยชน์โครงการสาธารณะของประชาชน เพื่อให้เอกชนได้รับผลตอบแทนที่เหมาะสมกับการลงทุน

จากตารางที่ 1 สามารถสรุปรูปแบบการที่ภาครัฐให้สัมปทานแก่ภาคเอกชน ได้แก่

(3.3.1) BOT (Build-Operate-Transfer) เป็นรูปแบบที่เอกชนผู้รับสัมปทานจะต้องรับผิดชอบทั้งด้านการลงทุน การออกแบบ ดำเนินการก่อสร้าง และการบริหารจัดการ โดยเอกชนมีการบริหารจัดการ โครงการตามอายุและข้อตกลงแห่งสัญญา และเมื่อสิ้นสุดสัญญาแล้วเอกชนผู้รับสัมปทานจะโอนกรรมสิทธิ์ของกิจการทั้งหมดให้กับหน่วยงานของรัฐที่รับผิดชอบ เช่น สาขาการประปาภูมิภาค โครงการปทุมธานี-รังสิต เป็นต้น

(3.3.2) BOO (Build-Operate-Own) เป็นรูปแบบที่เปิดโอกาสให้เอกชนเข้าร่วมประมูลแข่งขันเพื่อรับสิทธิสัมปทานเป็นผู้ลงทุนในกิจกรรมที่หน่วยงานรัฐหรือรัฐวิสาหกิจดำเนินการอยู่เพื่อลดภาระการลงทุนของรัฐ และเมื่อเอกชนดำเนินการก่อสร้างแล้วเสร็จหน่วยงานของรัฐจะเป็นผู้รับซื้อผลผลิตจากภาคเอกชนนั้น เช่น กรณีของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยให้เอกชนดำเนินการก่อสร้างโรงไฟฟ้าใหม่ในรูปแบบของ Independent Power Producer (IPP) แล้วขายไฟฟ้าที่ผลิตได้ผ่านระบบส่งให้การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยตามสัญญาซื้อขายไฟฟ้าที่ตกลงไว้ล่วงหน้า รูปแบบนี้กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่เอกชนสร้างก็ยังคงเป็นเอกชน ส่วนการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยยังคงสงวนสิทธิความเป็นเจ้าของระบบส่งไฟฟ้า

(3.3.3) BTO (Build-Transfer-Operate) เป็นรูปแบบที่เอกชนผู้รับสัมปทานจะเป็นผู้ลงทุน ออกแบบ ดำเนินการก่อสร้าง และเมื่อก่อสร้างแล้วเสร็จเอกชนผู้รับสัมปทานนั้นจะต้องโอนทรัพย์สินต่าง ๆ ภายใต้อัตราค่าเช่าสัมปทานให้แก่รัฐ แต่เอกชนก็ยังเป็นผู้บริหารจัดการตลอดอายุสัมปทาน เช่น การทางพิเศษแห่งประเทศไทยให้เอกชนมาลงทุนในโครงการทางด่วนขั้นที่ 2 เป็นต้น

(3.4) การแปรรูป (Privatization) คือ การโอนกิจการที่รัฐเป็นเจ้าของไปเป็นของเอกชน หรือการทำให้เอกชนเข้ามาเป็นผู้ถือหุ้นข้างมากแทนรัฐ

(4) ศาสตราจารย์ ดร. นันทวัฒน์ บรมานันท์ ได้ระบุถึงวิธีการเพิ่มบทบาทของภาคเอกชนในกิจการของรัฐไว้ ดังนี้⁴⁴

(4.1) การทำสัญญาจ้างเอกชนให้บริหารงาน ได้แก่ การที่รัฐตกลงจ้างเอกชนให้บริหารงานที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของรัฐ โดยรัฐจะจ่ายค่าจ้างตามผลงานหรือเหมาจ่ายให้เอกชนเพื่อทำหน้าที่บริหารงานแทนรัฐ การทำสัญญาจ้างเอกชนให้บริหารงานนี้เป็นเพียงวิธีการที่รัฐให้เอกชนเข้ามาส่วนร่วมเฉพาะการบริหารงาน โดยที่รัฐยังเป็นเจ้าของทรัพย์สิน และมีหน้าที่ในการกำหนดนโยบายและรับภาระด้านการลงทุน ตัวอย่างของการทำสัญญาจ้างเอกชนให้บริหารงานของรัฐ ได้แก่ กรณีที่การทำเรือแห่งประเทศไทยให้เอกชนเข้าบริหารท่าเรือกรุงเทพ 6 ท่า จากทั้งหมด 17 ท่า และกรณีที่การทำอากาศยานแห่งประเทศไทยให้มีการจัดระบบการเดินรถรับจ้างโดยเอกชนดำเนินการ เป็นต้น

(4.2) การทำสัญญาให้เอกชนเช่าดำเนินการ ได้แก่ การที่รัฐมอบให้เอกชนเป็นผู้เช่าดำเนินการในโครงการของรัฐและจ่ายเงินให้รัฐบาลตามสัดส่วนที่ทำสัญญากัน โดยรายได้และกำไรของเอกชนขึ้นอยู่กับประสิทธิภาพการบริหารงานทางด้านการตลาด แต่สำหรับอัตราค่าบริการรัฐยังคงเป็นผู้กำหนดและมีการกำหนดให้มีค่าตอบแทนการลงทุนและบทลงโทษสำหรับเอกชน โดยรัฐยังคงเป็นเจ้าของทรัพย์สิน แต่ภาระการจัดการการดำเนินงานและการลงทุนเป็นของภาคเอกชน

⁴⁴ นันทวัฒน์ บรมานันท์. *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 15*. หน้า 28-31.

ตัวอย่างของการทำสัญญาให้เอกชนเช่าดำเนินการโครงการหรือกิจการของรัฐ ได้แก่ กรณีที่การทำเรือแห่งประเทศไทยให้เอกชนเข้าประกอบการทำเรือพาณิชย์แหลมฉบัง 5 ท่า หรือกรณีที่ต้องจัดการผลิตอาหารสำเร็จรูป (อสร.) ให้เอกชนเช่าโรงงานผลิตน้ำส้มสายชูและอาหารกระป๋อง เป็นต้น

(4.3) การให้สัมปทานแก่ภาคเอกชน ได้แก่ การที่รัฐให้สิทธิเอกชนเป็นผู้รับผิดชอบด้านการลงทุน การจัดการ และการปฏิบัติงานในทรัพย์สินที่รัฐให้สัมปทาน แต่เมื่อหมดอายุสัมปทานแล้ว เอกชนผู้รับสัมปทานต้องโอนทรัพย์สินเหล่านั้นเป็นของรัฐ หรืออาจใช้วิธีกำหนดให้มีการโอนทรัพย์สินเป็นของรัฐทันที แต่ให้สิทธิเอกชนในการบริหารงานโครงการที่ได้รับสิทธิต่อไป

เอกชนผู้รับสัมปทานจะได้รับค่าตอบแทนการให้บริการจากประชาชนผู้ให้บริการโดยตรง ขณะที่รัฐจะเก็บค่าสิทธิหรือส่วนแบ่งตามที่ได้ตกลงไว้ในสัญญาการให้สัมปทาน ซึ่งหากคุณภาพการบริการไม่ดีหรือไม่เป็นไปตามที่ตกลงไว้ รัฐมีสิทธิยกเลิกสัญญาได้

ตัวอย่างของการให้สัมปทานแก่ภาคเอกชน ได้แก่ กรณีของการทางพิเศษแห่งประเทศไทยที่ให้เอกชนลงทุนก่อสร้างโครงการทางด่วนขั้นที่ 2 แล้วโอนกลับให้รัฐ ก่อนที่รัฐจะให้สิทธิเอกชนบริหารงานและเก็บประโยชน์จากทางด่วนขั้นที่ 2 ต่อไป หรือในกรณีของกรุงเทพมหานครให้สัมปทานแก่เอกชนในโครงการรถไฟฟ้าชานชาลา เป็นต้น

(4.4) การกระจายหุ้นในตลาดหลักทรัพย์ สามารถทำได้กับวิสาหกิจของรัฐที่จัดตั้งขึ้นในรูปแบบของบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัด ซึ่งมี 3 วิธีการ คือ

วิธีที่ 1 ได้แก่ วิธีการที่รัฐลดสัดส่วนการถือหุ้นของภาครัฐลงบางส่วน แต่ไม่เกินร้อยละ 50 ซึ่งยังมีผลให้บริษัทนั้นยังคงสภาพการเป็นวิสาหกิจของรัฐอยู่ เช่น กรณีที่การปิโตรเลียมแห่งประเทศไทยถูกแปรสภาพเป็นบริษัท ปตท. จำกัด (มหาชน)⁴⁵ แล้วนำหุ้นมากระจายในตลาดหลักทรัพย์ โดยที่ภาครัฐยังคงเป็นผู้ถือหุ้นรายใหญ่เกินร้อยละ 50

วิธีที่ 2 ได้แก่ วิธีการที่รัฐลดสัดส่วนการถือหุ้นของภาครัฐลงเกินร้อยละ 50 ซึ่งมีผลให้บริษัทนั้นพ้นสภาพการเป็นวิสาหกิจของรัฐ เช่น บริษัท ทิพยประกันภัย จำกัด (มหาชน) ได้กระจายหุ้นในตลาดหลักทรัพย์ และลดสัดส่วนการถือหุ้นของกระทรวงการคลังลงต่ำกว่าร้อยละ 50

วิธีที่ 3 ได้แก่ วิธีการที่วิสาหกิจของรัฐตั้งบริษัทลูกขึ้นเพื่อดำเนินกิจกรรมแทนโดยวิสาหกิจของรัฐถือหุ้นในบริษัทลูกทั้งหมดในขั้นแรกแล้วดำเนินการเพิ่มทุนในบริษัทลูกหรือกระจายหุ้นเดิมในบริษัทลูกด้วยการนำเข้าสู่ซื้อขายในตลาดหลักทรัพย์ในสัดส่วนเกินกว่าร้อยละ 50 เพื่อให้บริษัทลูกมีสภาพเป็นบริษัทมหาชนที่มีการดำเนินงานแบบเอกชนภายหลังเข้าตลาด

⁴⁵ เมื่อวันที่ 1 ตุลาคม พ.ศ. 2544 การปิโตรเลียมแห่งประเทศไทยได้แปรสภาพเป็น บริษัท ปตท. จำกัด (มหาชน) โดยเป็นการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติทุนรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2542

หลักทรัพย์แล้ว เช่น กรณีที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย (กฟผ.) จัดตั้งบริษัท ผลิตไฟฟ้า จำกัด (EGCO) ขึ้น โดยถือหุ้นทั้งหมดแล้วกระจายหุ้นร้อยละ 51 ในตลาดหลักทรัพย์ หรือการประกาศส่วนภูมิภาค (กปภ.) จัดตั้งบริษัทจัดการทรัพยากรน้ำภาคตะวันออกเฉียงเหนือแล้วเตรียมกระจายหุ้นในตลาดหลักทรัพย์เกินกว่าร้อยละ 50

(4.5) การร่วมลงทุนกับภาคเอกชน มี 2 วิธีการ คือ

วิธีที่ 1 ได้แก่ วิธีการที่วิสาหกิจของรัฐทำการร่วมลงทุนกับภาคเอกชน โดยจัดตั้งบริษัทขึ้นดำเนินการบางกิจกรรมที่เคยทำอยู่ และบริษัทเอกชนจะเป็นผู้บริหารงานในกิจกรรมนั้น เช่น กรณีที่องค์การขนส่งมวลชนกรุงเทพ (ขสมก.) ร่วมทุนร้อยละ 20 กับเอกชนเพื่อเดินรถปรับอากาศขนาดเล็ก หรือกรณีที่บริษัท การบินไทย จำกัด (มหาชน) ร่วมทุนร้อยละ 30 กับเอกชน เพื่อจัดตั้งบริษัทครว์การบินภูเก็ต เป็นต้น

วิธีที่ 2 ได้แก่ วิธีการที่วิสาหกิจของรัฐทำการประเมินทรัพย์สินของตนแล้วนำไปลงทุนกับภาคเอกชน ซึ่งกิจการส่วนใหญ่จะเป็นกิจการที่ภาคเอกชนทำได้คืออยู่แล้วหรือมีการแข่งขันสูง โดยการถือหุ้นของภาครัฐไม่เกินร้อยละ 49 และกิจการร่วมทุนใหม่อาจเป็นกิจการอื่นที่ไม่เกี่ยวข้องกับการดำเนินธุรกิจเดิม เช่น องค์การเบตเตอร์ประเมินราคาทรัพย์สินแล้วร่วมลงทุนกับเอกชนเพื่อจัดทำโรงงานเบตเตอร์ที่ทันสมัย เป็นต้น

(4.6) การให้เอกชนลงทุนดำเนินการแต่รัฐรับซื้อผลผลิต ได้แก่ การที่รัฐเปิดโอกาสให้เอกชนเข้าประมูลแข่งขันเพื่อดำเนินกิจกรรมของวิสาหกิจของรัฐ ซึ่งรูปแบบนี้รัฐจะสนับสนุนให้เอกชนเป็นผู้ลงทุนในกิจกรรมนั้น เพื่อลดภาระการลงทุนของรัฐ และเมื่อเอกชนดำเนินการแล้ว รัฐจะเป็นผู้รับซื้อผลผลิตจากการเอกชนนั้น เช่น กรณีที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยให้เอกชนดำเนินการก่อสร้างโรงไฟฟ้าใหม่ในรูปของ Independent Power Producer (IPP) แล้วขายไฟฟ้าที่ผลิตได้ให้แก่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย เป็นต้น

(4.7) การจำหน่ายจ่ายโอนวิสาหกิจของรัฐ เป็นอีกมาตรการหนึ่งซึ่งรัฐนำมาใช้แก้ปัญหาวิสาหกิจของรัฐที่ประสบผลขาดทุนหรือที่ต้องมีการแข่งขันกับภาคเอกชน เช่น กรณีที่รัฐบาลขายกิจการบริษัท กระจกไทย จำกัด ให้แก่เอกชนไปดำเนินการ เป็นต้น

จากข้อคิดเห็นของนักวิชาการเกี่ยวกับรูปแบบของการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนในกิจการของรัฐข้างต้น จะเห็นได้ว่าสามารถกระทำได้หลายรูปแบบ ซึ่งแต่ละรูปแบบมีผลกระทบทางเศรษฐกิจ การเมือง และกฎหมายที่แตกต่างกัน โดยอาจแบ่งได้เป็น 2 กลุ่มใหญ่ ๆ ดังนี้

กลุ่มที่ 1 รูปแบบอันมีผลกระทบต่อโครงสร้างความเป็นเจ้าของ เป็นรูปแบบที่ทำให้ภาคเอกชนเข้ามามีสัดส่วนในความเป็นเจ้าของ (Transfer of Ownership) เป็นต้นว่า

- การขายทรัพย์สินหรือขายกิจการ (Divestiture)

- การกระจายหุ้นในตลาดหลักทรัพย์ ซึ่งทำให้รัฐลดสัดส่วนการถือหุ้นลงเหลือไม่เกินร้อยละ 50

- การร่วมลงทุนกับภาคเอกชน โดยภาครัฐถือหุ้นไม่เกินร้อยละ 50

กลุ่มที่ 2 รูปแบบอื่นไม่มีผลกระทบต่อโครงสร้างความเป็นเจ้าของ แต่เป็นการที่ให้ภาคเอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการดำเนินงานนั้น เป็นต้นว่า

- สัญญาจ้างเหมา (Contracting Out)

- สัญญาเช่า (Lease Contract)

- สัญญาการจัดการ (Management Contract)

- สัญญาสัมปทาน (Concession)

รูปแบบของการเพิ่มบทบาทภาคเอกชนในกิจการของรัฐมีหลายรูปแบบ ขึ้นอยู่กับนโยบายของรัฐว่าจะให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในลักษณะใด