

บันทึกคณะกรรมการพัฒนากฎหมาย
เรื่อง การออกกฎหมายหรือดำเนินการตามพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. ๒๕๕๑
และพระราชบัญญัติระบบการชำระเงิน พ.ศ. ๒๕๖๐ ของธนาคารแห่งประเทศไทย
ตามมาตรา ๒๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำ
ร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ. ๒๕๖๒

ธนาคารแห่งประเทศไทยมีหนังสือ ที่ ธปท.ผกม.(๐๒) ๔๒๕/๒๕๖๖ ลงวันที่ ๑๑ กรกฎาคม ๒๕๖๖ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ทาหรือปัญหาข้อกฎหมายตามมาตรา ๒๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ. ๒๕๖๒ สรุปความได้ว่า ธนาคารแห่งประเทศไทยได้ตรวจสอบกฎหมายในความรับผิดชอบ และพบว่าการออกกฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงิน และกฎหมายว่าด้วยระบบการชำระเงินบางเรื่องเป็นกรณีที่ธนาคารแห่งประเทศไทยเห็นว่า อาจพิจารณาดำเนินการได้ตามช่วงเวลาหรือสถานการณ์ที่เหมาะสม ซึ่งมีความไม่ชัดเจนว่าเป็นการดำเนินการที่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของการเร่งรัดออกกฎหมายตามพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมาย และการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมายฯ หรือไม่ จึงขอหารือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเกี่ยวกับบทอาศัยอำนาจในกฎหมายจำนวน ๕ บทบัญญัติ ดังต่อไปนี้

๑. พระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๙ มาตรา ๑๐ มาตรา ๑๓ และมาตรา ๘๓

๒. พระราชบัญญัติระบบการชำระเงิน พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๑๓

คณะกรรมการพัฒนากฎหมายพิจารณาข้อหารือของธนาคารแห่งประเทศไทยโดยมีผู้แทนธนาคารแห่งประเทศไทยเป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว เห็นควรแบ่งกลุ่มบทบัญญัติตามที่ขอหารือออกเป็น ๒ กลุ่ม และมีความเห็นในการให้คำปรึกษาแก่ธนาคารแห่งประเทศไทย ตามมาตรา ๗ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมายฯ ดังต่อไปนี้

(๑) บทบัญญัติกลุ่มที่หนึ่ง จำนวน ๔ บทบัญญัติ อันได้แก่ มาตรา ๙^๑ มาตรา ๑๐^๒ และมาตรา ๑๓^๓ แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. ๒๕๕๑

^๑มาตรา ๙ การประกอบธุรกิจธนาคารพาณิชย์ ธุรกิจเงินทุน หรือธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์ จะกระทำได้เฉพาะนิติบุคคลประเภทบริษัทมหาชนจำกัด โดยได้รับใบอนุญาตจากรัฐมนตรีโดยคำแนะนำของธนาคารแห่งประเทศไทย ทั้งนี้ ในการอนุญาตดังกล่าว รัฐมนตรีจะกำหนดหลักเกณฑ์ตามที่เห็นสมควรก็ได้

การยื่นคำขอจัดตั้งบริษัทมหาชนจำกัดตามกฎหมายว่าด้วยบริษัทมหาชนจำกัดเพื่อประกอบธุรกิจตามวรรคหนึ่ง ต้องได้รับความเห็นชอบในการจัดตั้งจากรัฐมนตรีก่อน

เมื่อได้จดทะเบียนเป็นบริษัทมหาชนจำกัดแล้ว ให้บริษัทมหาชนจำกัดนั้นยื่นคำขอรับใบอนุญาตตามแบบที่ธนาคารแห่งประเทศไทยประกาศกำหนดต่อรัฐมนตรีโดยผ่านธนาคารแห่งประเทศไทย

การขอรับใบอนุญาตและการออกใบอนุญาต ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ ตลอดจนเสียค่าธรรมเนียมตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดโดยคำแนะนำของธนาคารแห่งประเทศไทย

^๒มาตรา ๑๐ ธนาคารพาณิชย์ต่างประเทศจะตั้งสาขาเพื่อประกอบธุรกิจธนาคารพาณิชย์ในประเทศไทยตามพระราชบัญญัตินี้ได้ เมื่อได้รับใบอนุญาตจากรัฐมนตรีโดยคำแนะนำของธนาคารแห่งประเทศไทย ทั้งนี้ ในการอนุญาตดังกล่าว รัฐมนตรีจะกำหนดหลักเกณฑ์ตามที่เห็นสมควรก็ได้

ในการขอรับใบอนุญาตตามวรรคหนึ่ง ให้ธนาคารพาณิชย์ต่างประเทศแสดงหนังสือยินยอมให้ยื่นคำขอจัดตั้งสาขาจากหน่วยงานผู้มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายในการกำกับและตรวจสอบธนาคารพาณิชย์ต่างประเทศนั้นต่อรัฐมนตรีโดยผ่านธนาคารแห่งประเทศไทยด้วย

การขอรับใบอนุญาตและการออกใบอนุญาตตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ ตลอดจนเสียค่าธรรมเนียมตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดโดยคำแนะนำของธนาคารแห่งประเทศไทย

^๓มาตรา ๑๓ การจัดตั้ง หรือย้ายสำนักงานใหญ่หรือสาขา หรือการเลิกสาขาของสถาบันการเงิน ต้องได้รับอนุญาตจากธนาคารแห่งประเทศไทย ทั้งนี้ ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่ธนาคารแห่งประเทศไทยประกาศกำหนด

และมาตรา ๑๓^๔ แห่งพระราชบัญญัติระบบการชำระเงิน พ.ศ. ๒๕๖๐ นั้น คณะกรรมการพัฒนา
กฎหมายพิจารณาแล้วเห็นว่า มาตรา ๒๒ วรรคสอง^๕ แห่งพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมาย
และการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมายฯ มุ่งหมายที่จะเร่งรัดให้หน่วยงานของรัฐออกกฎหรือดำเนินการ
อย่างหนึ่งอย่างใดตามที่กฎหมายกำหนด เพื่อที่ประชาชนจะสามารถปฏิบัติตามกฎหมายหรือได้รับสิทธิ
ประโยชน์จากกฎหมายได้ อันเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน^๖ และโดยที่บทบัญญัติ
ทั้งสี่มาตราข้างต้นนี้ เป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดให้ภาคเอกชนต้องได้รับการอนุญาตจากรัฐมนตรี
ผู้รักษาการตามกฎหมายหรือจากหน่วยงานผู้รับผิดชอบการบังคับใช้กฎหมายก่อน จึงจะสามารถ
ประกอบกิจการหรือดำเนินการตามที่กฎหมายกำหนดได้ และการฝ่าฝืนไม่ขออนุญาตจะมีผลให้ต้อง
ได้รับโทษตามกฎหมาย ดังนั้น การออกกฎตามมาตรา ๙ มาตรา ๑๐ และมาตรา ๑๓ แห่งพระราชบัญญัติ
ธุรกิจสถาบันการเงินฯ และมาตรา ๑๓ แห่งพระราชบัญญัติระบบการชำระเงินฯ จึงเป็นขั้นตอนสำคัญ
ที่จะทำให้ภาคเอกชนที่ต้องการขออนุญาตสามารถรู้หน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติตามกฎหมายได้อย่างถูกต้อง
กรณีจึงเข้าข่ายต้องเร่งรัดดำเนินการออกกฎให้เป็นไปตามมาตรา ๒๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติ
หลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมายฯ โดยกฎดังกล่าว
หน่วยงานสามารถพิจารณาแก้ไข ปรับปรุง หรือออกกฎเพิ่มเติมให้เหมาะสมตามช่วงเวลาและสอดคล้อง
กับภูมิทัศน์ของระบบสถาบันการเงินได้เสมอ

อนึ่ง คณะกรรมการพัฒนามกฎหมายเห็นควรมีข้อสังเกตเพิ่มเติมสำหรับกรณี
การกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมตามมาตรา ๑๓ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติระบบการชำระเงินฯ
เนื่องจากบทบัญญัตินี้ดังกล่าวมิได้ให้อำนาจหน่วยงานในการยกเว้นค่าธรรมเนียม และได้มีการกำหนด
อัตราค่าธรรมเนียมไว้ท้ายพระราชบัญญัติระบบการชำระเงินฯ กรณีจึงเป็นดุลพินิจของหน่วยงาน
ในการพิจารณากำหนดอัตราค่าธรรมเนียมให้เหมาะสมและสอดคล้องกับภาระในการปฏิบัติตาม
กฎหมายของภาคเอกชนและสภาพเศรษฐกิจในปัจจุบัน

^๔มาตรา ๑๓ การประกอบธุรกิจระบบการชำระเงินภายใต้การกำกับจะกระทำได้เฉพาะ
นิติบุคคลประเภทบริษัทจำกัด หรือบริษัทมหาชนจำกัด หรือนิติบุคคลอื่นตามที่ ธปท. ประกาศกำหนด โดยได้รับ
อนุญาตจากรัฐมนตรีโดยคำแนะนำของ ธปท. หรือได้รับการขึ้นทะเบียนจาก ธปท. ทั้งนี้ ในการอนุญาต
หรือขึ้นทะเบียน รัฐมนตรี หรือ ธปท. จะกำหนดเงื่อนไขตามที่เห็นสมควรก็ได้ แล้วแต่กรณี

การขออนุญาต การอนุญาต และการขึ้นทะเบียน ตลอดจนการเสียค่าธรรมเนียมให้เป็นไปตาม
หลักเกณฑ์ วิธีการ เงื่อนไข และอัตราที่ ธปท. ประกาศกำหนด

^๕มาตรา ๒๒ การจัดทำร่างกฎหมายใดที่จะกำหนดให้มีโทษอาญา โทษทางปกครอง หรือสภาพ
บังคับที่เป็นผลร้ายอื่นแก่ผู้ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม หรือมีบทบัญญัติที่กำหนดให้การขออนุญาตหรืออนุญาตหรือ
การปฏิบัติตามกฎหมายนั้นต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ หรือเงื่อนไขที่จะกำหนดไว้ในกฎซึ่งจะออกในภายหลัง
ในร่างกฎหมายนั้นต้องมีบทบัญญัติที่ห้ามมิให้ใช้บทบัญญัตินี้ดังกล่าวในทางที่เป็นผลร้ายแก่บุคคลจนกว่าเจ้าหน้าที่
ของรัฐพร้อมที่จะปฏิบัติตามกฎหมายหรือจนกว่าจะมีการออกกฎดังกล่าวแล้ว

กฎหมายที่มีใช้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่กำหนดให้ต้องมีการออกกฎ หรือกำหนด
ให้รัฐต้องดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใด เพื่อที่ประชาชนจะสามารถปฏิบัติตามกฎหมาย หรือได้รับสิทธิประโยชน์จาก
กฎหมายนั้นได้ หากมิได้มีการออกกฎดังกล่าวหรือยังมิได้ดำเนินการนั้นภายในระยะเวลาสองปีนับแต่วันที่กฎหมาย
นั้นมีผลใช้บังคับ และบทบัญญัติในเรื่องนั้นก่อภาระหรือเป็นผลร้ายต่อประชาชน ให้บทบัญญัตินี้ดังกล่าวเป็นอันสิ้นผล
บังคับ แต่ในกรณีที่บทบัญญัติในเรื่องนั้นให้สิทธิประโยชน์แก่ประชาชน ให้บทบัญญัตินี้ดังกล่าวมีผลบังคับได้
โดยไม่ต้องมีกฎหรือดำเนินการดังกล่าว ทั้งนี้ ระยะเวลาสองปีดังกล่าวคณะรัฐมนตรีจะมีมติขยายออกไปอีกก็ได้
แต่ไม่เกินหนึ่งปี และต้องมีมติก่อนที่จะครบกำหนดเวลาสองปีดังกล่าว

ฯลฯ

ฯลฯ

^๖บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การออกกฎภายใต้บังคับมาตรา ๒๒ วรรคสอง
แห่งพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ. ๒๕๖๒
(กรณีพระราชบัญญัติการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม พ.ศ. ๒๕๔๘) ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ด่วน ที่ นร ๐๔๑๓/๒๖๓ ลงวันที่ ๘ ธันวาคม ๒๕๖๓ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

(๒) บทบัญญัติกลุ่มที่สอง อันได้แก่ มาตรา ๘๓^๗ แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงินฯ นั้น คณะกรรมการพัฒนากฎหมายพิจารณาแล้วเห็นว่า การประกาศกำหนดหลักเกณฑ์การประกอบธุรกิจสถาบันการเงินที่ได้รับอนุญาตในปริมาณที่สถาบันการเงินพึงประกอบตามปกติ มีลักษณะเป็นมาตรการเพื่อการกำกับกับการประกอบธุรกิจสถาบันการเงินทั่วไป อันจะทำให้เกิดความชัดเจนในมาตรฐานและเป้าหมายของหน่วยงานในการกำกับดูแลการประกอบธุรกิจสถาบันการเงินตามกฎหมาย และหากเกิดกรณีที่สถาบันการเงินใดมีความเสี่ยงที่จะประกอบธุรกิจต่ำกว่าปริมาณที่พึงประกอบตามหลักเกณฑ์ดังกล่าว สถาบันการเงินนั้นอาจได้รับผลร้ายเป็นคำสั่งให้ปฏิบัติหน้าที่เพิ่มเติมและอาจถูกสั่งปิดได้ การประกาศกำหนดหลักเกณฑ์ตามมาตรา ๘๓ จึงเป็นขั้นตอนสำคัญที่จะทำให้สถาบันการเงินสามารถรับรู้หน้าที่และมาตรฐานการประกอบธุรกิจที่พึงปฏิบัติตามกฎหมายกรณีจึงเข้าข่ายต้องเร่งรัดดำเนินการออกกฎให้เป็นไปตามมาตรา ๒๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมายฯ



(นายปรกรณ์ นิลประพันธ์)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

กันยายน ๒๕๖๖

มาตรา ๘๓ สถาบันการเงินใดไม่ประกอบธุรกิจสถาบันการเงินที่ได้รับอนุญาตในปริมาณที่สถาบันการเงินพึงประกอบตามปกติตามหลักเกณฑ์ที่ธนาคารแห่งประเทศไทยประกาศกำหนด ธนาคารแห่งประเทศไทยอาจสั่งให้สถาบันการเงินนั้นประกอบกิจการตามหลักเกณฑ์ดังกล่าวได้ ในการนี้ จะกำหนดหลักเกณฑ์และระยะเวลาไว้ด้วยก็ได้ และหากสถาบันการเงินไม่ดำเนินการตามที่ธนาคารแห่งประเทศไทยสั่งการ ธนาคารแห่งประเทศไทยอาจสั่งปิดกิจการสถาบันการเงินนั้นก็ได้

เมื่อธนาคารแห่งประเทศไทยมีคำสั่งปิดกิจการตามวรรคหนึ่งแล้ว ให้เสนอรัฐมนตรีเพิกถอนใบอนุญาตของสถาบันการเงินและให้ชำระบัญชีสถาบันการเงินนั้น