

บันทึก

เรื่อง แนวทางการบัญญัติกฎหมายเพื่อป้องกันการเข้ามาแสวงหาประโยชน์  
จากการเป็นกรรมการในคณะกรรมการรัฐวิสาหกิจ

จากการตรวจสอบบทบัญญัติของกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน ปรากฏว่ามีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมการเข้ามาแสวงหาประโยชน์จากการเป็นกรรมการในคณะกรรมการรัฐวิสาหกิจอยู่หลายฉบับ และมีมาตรการที่ใช้ในกฎหมายแตกต่างกันสามารถสรุปสาระสำคัญโดยแยกได้เป็น ๒ กรณี คือ กรณีที่เป็นการควบคุมก่อนเข้ามาดำรงตำแหน่งเป็นกรรมการ และกรณีควบคุมในขณะที่เป็นกรรมการรัฐวิสาหกิจ ซึ่งมีรายละเอียด ดังนี้

๑. มาตรการควบคุมก่อนที่จะเป็นกรรมการในรัฐวิสาหกิจ

บทบัญญัติของกฎหมายที่มีลักษณะเป็นมาตรการควบคุมก่อนที่บุคคลใดจะเข้าดำรงตำแหน่งเป็นกรรมการของรัฐวิสาหกิจก็คือ บทบัญญัติที่กำหนดเรื่องคุณสมบัติของกรรมการรัฐวิสาหกิจ ซึ่งจากการตรวจสอบพบว่ากฎหมายที่จัดตั้งรัฐวิสาหกิจแต่ละแห่งจะมีการกำหนดคุณสมบัติของบุคคลซึ่งจะเข้ามาเป็นกรรมการของรัฐวิสาหกิจนั้น ๆ ไว้โดยเฉพาะ ซึ่งจากการตรวจสอบบทบัญญัติของกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจทั้งหมดปรากฏว่ามีกฎหมายที่กำหนดเรื่องนี้ไว้จำนวน ๓๕ ฉบับ และไม่มีข้อกำหนดในเรื่องนี้จำนวน ๘ ฉบับ ซึ่งการกำหนดคุณสมบัติของกรรมการในกฎหมายที่ตรวจสอบทั้งหมดมีการบัญญัติไว้ในลักษณะของข้อห้ามซึ่งสามารถแบ่งออกได้เป็น ๒ ลักษณะ คือ

ก. การห้ามมิให้เป็นผู้มีส่วนได้เสียในกิจการที่ได้ทำสัญญาหรือกระทำการร่วมกับรัฐวิสาหกิจ หรือหน่วยงานของรัฐ ไม่ว่าโดยทางตรงหรือโดยทางอ้อม

ข้อห้ามในลักษณะนี้เป็นเรื่องเกี่ยวกับ Conflict of interest โดยตรงซึ่งได้มีการกำหนดไว้ในกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจจำนวน ๒๓ แห่ง ซึ่งสาระสำคัญของข้อหานี้ก็คือ การห้ามเป็นผู้มีส่วนได้เสียในกิจการที่ได้ทำสัญญากับรัฐ หรือองค์กรของรัฐซึ่งมีความหมายว่า ผู้ที่จะเข้ามาเป็นกรรมการในรัฐวิสาหกิจจะเป็นผู้มีส่วนได้เสียในกิจการที่ได้ทำสัญญา หรือร่วมงานกับรัฐ หรือองค์กรของรัฐไม่ได้ คำว่า “ผู้มีส่วนได้เสีย” มีความหมายกว้าง เพราะจากแนวทางการตีความของกรรมการร่างกฎหมายที่ผ่านมาเห็นว่า เจ้าของกิจการ ประธานกรรมการบริษัท กรรมการผู้จัดการของบริษัทอยู่ในความหมายของคำว่า “ผู้มีส่วนได้เสีย” ทั้งสิ้น นอกจากนั้น คำว่า “ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม” กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ ๕ ได้เคยวินิจฉัยไว้ว่า การมีส่วนได้เสียในทางตรง หมายถึงการเป็นผู้สัญญาหรือได้รับประโยชน์ในทางธุรกิจโดยตรง ส่วนการมีส่วนได้เสียในทางอ้อม หมายถึงการมีส่วนได้เสียโดยผ่านบุคคลอื่น ๆ หรือใช้วิธีการอื่นใดอันกระทำให้

เกิดการขัดกันในประโยชน์ได้เสีย ซึ่งจะเห็นได้ว่า การมีส่วนได้เสียตามที่กำหนดนี้มีความหมายกว้าง โดยรวมถึงการกระทำของภรรยา บุตร ญาติ หรือแม้แต่บุคคลอื่นที่ได้รับมอบหมายก็ตามอยู่ในความหมายของการมีส่วนได้เสียในทางอ้อมทั้งหมด

จากเหตุผลข้างต้นจึงมีความเห็นว่า บทบัญญัติที่เป็นข้อห้ามดังกล่าวมีความครอบคลุมดี และสมควรที่จะได้แก้ไขกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจทุกแห่งให้มีการกำหนดข้อห้ามในลักษณะนี้ไว้

ข. การห้ามเป็นผู้มีส่วนได้เสียในธุรกิจที่เป็นการแข่งขันกับรัฐวิสาหกิจนั้นไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม

ข้อห้ามลักษณะนี้สามารถถือได้ว่าเป็นเรื่อง Conflict of interest อย่างหนึ่ง เนื่องจากผู้ที่มีธุรกิจหรือประกอบกิจการโดยอ้อมต้องดำเนินการให้ธุรกิจของตนได้รับความสำเร็จ และเมื่อธุรกิจของตนมีลักษณะที่เป็นการแข่งขันกับรัฐวิสาหกิจโดยอ้อมจะเห็นได้ว่าการขัดแย้งในผลประโยชน์เกิดขึ้นแล้ว ด้วยเหตุนี้บุคคลดังกล่าวจึงไม่สมควรจะดำรงตำแหน่งเป็นกรรมการรัฐวิสาหกิจนั้น สำหรับการจะพิจารณาว่าอย่างไรจึงจะถือว่าเป็นกิจการหรือธุรกิจที่เป็นการแข่งขันกับรัฐวิสาหกิจนั้น ไม่อาจกำหนดให้ตายตัวได้จำเป็นต้องพิจารณาเป็นเรื่องๆ ไปส่วนประเด็นเกี่ยวกับคำว่า “ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม” ก็มีลักษณะเช่นเดียวกันกับข้อ ก. ซึ่งได้กล่าวมาแล้วข้างต้น

อนึ่ง ในบทบัญญัติของกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจบางแห่ง อาจมีการกำหนดข้อยกเว้นไว้ว่า “เว้นแต่เป็นผู้ถือหุ้นหรือเป็นหุ้นส่วนที่จำกัดความรับผิดชอบในกิจการเช่นนั้น (เพื่อประโยชน์ในการลงทุนโดยสุจริต) หรือเป็นประธานกรรมการ กรรมการผู้จัดการ หรือผู้ดำเนินกิจการโดยการมอบหมายของรัฐวิสาหกิจนั้น” ซึ่งในประเด็นนี้มีความเห็นว่าข้อยกเว้นดังกล่าว มีลักษณะเป็นข้อผ่อนปรนที่สมควรกำหนดไว้อย่างยิ่งด้วยเหตุนี้จึงควรแก้ไขบทบัญญัติของกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจทุกแห่ง ให้มีข้อยกเว้นในลักษณะเช่นนี้ด้วย

นอกจากนั้นแล้ว ได้ทำการตรวจสอบบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและกฎหมายอื่นที่มีการจัดตั้งคณะกรรมการขึ้นเพื่อหาว่ามีการกำหนดคุณสมบัติของคณะกรรมการหรือผู้ดำรงตำแหน่งตามกฎหมายนั้นอย่างไรบ้าง ซึ่งปรากฏว่า

(๑) มาตรา ๑๑๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้กำหนดให้ผู้ที่จะเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร “จะต้องไม่เป็นผู้รับสัมปทานหรือเป็นหุ้นส่วนหรือถือหุ้นในบริษัทที่รับสัมปทานหรือเป็นคู่สัญญากับรัฐหรือหน่วยงานของรัฐ” ซึ่งจะเห็นได้ว่าบทบัญญัตินี้ดังกล่าวมีลักษณะที่เป็นการควบคุมคุณสมบัติของผู้ที่จะมาดำรงตำแหน่งดังกล่าวในลักษณะคล้ายคลึงกับบทบัญญัติของรัฐวิสาหกิจที่ได้กล่าวมาแล้วในข้อ ก. และข้อ ข. เพียงแต่มีลักษณะกว้างขวางกว่าเท่านั้น เพราะห้ามการเข้าไปเป็นหุ้นส่วนหรือถือหุ้นในบริษัทที่เป็นคู่สัญญากับรัฐทั้งหมด

(๒) มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ พ.ศ. ๒๕๑๘ ได้กำหนดว่า “ประธานกรรมการและกรรมการต้องไม่เป็นผู้จัดการ กรรมการ ที่ปรึกษา ตัวแทน หรือลูกจ้างของบุคคล ห้างหุ้นส่วน บริษัท หรือองค์การใดๆ ซึ่งดำเนินธุรกิจเพื่อค้ากำไร จากข้อห้ามตามกฎหมายฉบับนี้ จะเห็นได้ว่ามีลักษณะที่เข้มงวด

มากเนื่องจากห้ามการเข้าไปมีส่วนเกี่ยวข้องกับการดำเนินธุรกิจเพื่อค้ากำไรทุกอย่าง ซึ่งอาจจะเป็นเพราะว่ากรรมการ ป.ป.ป. จะต้องเป็นผู้มีบทบาทสำคัญในการตรวจสอบการทุจริตและประพฤติดีชอบของข้าราชการจึงได้กำหนดคุณสมบัติไว้ค่อนข้างเข้มงวดเพื่อป้องกันการเอนเอียงและข้อครหาต่างๆ

จากข้อห้ามตามกฎหมายที่กล่าวมาแล้วข้างต้นจะเห็นได้ว่า ในปัจจุบันมีกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจหลายแห่งที่กำหนดคุณสมบัติของผู้ที่จะเป็นกรรมการไว้แล้วแต่อาจจะยังไม่ครบทุกรัฐวิสาหกิจ และการกำหนดข้อห้ามอาจมีลักษณะที่แตกต่างกันอยู่บ้าง ทั้งนี้ อาจเนื่องจากเหตุผลและความจำเป็นของรัฐบาลแต่ละรัฐบาลในสถานการณ์ขณะนั้นด้วยเหตุนี้ การแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจทุกแห่งให้มีข้อห้ามในลักษณะนี้เหมือนกันทุกฉบับเป็นสิ่งที่กระทำได้ยาก ดังนั้น จึงเห็นว่าการออกกฎหมายกลางโดยการยกร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติคุณสมบัติมาตรฐานสำหรับกรรมการและพนักงานรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. ๒๕๑๘ เพื่อกำหนดบทบัญญัติที่จะเป็นมาตรฐานเกี่ยวกับคุณสมบัติของกรรมการรัฐวิสาหกิจเกี่ยวกับเรื่องนี้ไว้จะเป็นสิ่งที่แก้ไขปัญหาในกรณีที่กฎหมายจัดตั้งรัฐวิสาหกิจมิได้มีการกำหนดคุณสมบัติในเรื่องนี้ไว้หรือกำหนดไว้ไม่ครบถ้วนได้และนอกจากนั้นเห็นว่าควรกำหนดคุณสมบัติของพนักงานซึ่งเป็นผู้บริหารของรัฐวิสาหกิจในลักษณะเช่นเดียวกันกับกรรมการรัฐวิสาหกิจดังกล่าวข้างต้นด้วย

## ๒. มาตรการควบคุมในขณะที่เป็นกรรมการรัฐวิสาหกิจ

จากการตรวจสอบกฎหมายที่เกี่ยวข้องทั้งหมดพบว่า มีมาตรการที่ใช้ในการควบคุมกรรมการรัฐวิสาหกิจในขณะดำรงตำแหน่งในรัฐวิสาหกิจนั้นหลายอย่างด้วยกันคือ

ก. ในขณะที่เป็นกรรมการรัฐวิสาหกิจใด หากมีการดำเนินธุรกิจหรือกิจการที่ก่อให้เกิดการมีส่วนได้เสียกับรัฐวิสาหกิจนั้น ไม่ว่าในลักษณะหนึ่งลักษณะใดตามที่กำหนดในหัวข้อ ๑ ก็จะมีผลเป็นการขัดกับบทบัญญัติที่เป็นข้อห้ามดังกล่าว ซึ่งจะส่งผลทำให้ผู้นั้นขาดคุณสมบัติจากการเป็นกรรมการในรัฐวิสาหกิจนั้น และจะเป็นเหตุให้ต้องพ้นจากตำแหน่งนั้นด้วย

ข. ในกรณีที่กรรมการรัฐวิสาหกิจผู้ใดกระทำการซึ่งถือเป็นการอาศัยตำแหน่งหรือหน้าที่โดยมิชอบก็จะมีโทษทางอาญา ตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดของพนักงานในองค์การหรือหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. ๒๕๐๒ ซึ่งกฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดบทลงโทษแก่กรรมการรัฐวิสาหกิจในกรณีต่างๆ เช่น การใช้อำนาจหน้าที่เพื่อเบียดบังทรัพย์สินไป (มาตรา ๔) การใช้อำนาจหน้าที่โดยมิชอบเพื่อจะจงใจให้ได้ทรัพย์สินมา (มาตรา ๕) การเรียกรับหรือรับทรัพย์สินโดยมิชอบ (มาตรา ๖) การกระทำหรือไม่กระทำการโดยเห็นแก่ทรัพย์สิน (มาตรา ๗) การใช้อำนาจในหน้าที่โดยทุจริตอันเป็นการเสียหายแก่หน่วยงานนั้น (มาตรา ๘) การเข้ามีส่วนได้เสียเพื่อประโยชน์ของตนเองหรือผู้อื่น (มาตรา ๙) การจ่ายทรัพย์สินเกินกว่าที่ควรจ่ายเพื่อประโยชน์ของตนเองหรือผู้อื่น (มาตรา ๑๐) เป็นต้น

จากบทบัญญัติที่กล่าวมาแล้วจะเห็นได้ว่า กฎหมายฉบับนี้นับได้ว่าเป็นกฎหมายหลักในการควบคุมการกระทำของกรรมการรัฐวิสาหกิจในขณะดำรงตำแหน่งอยู่ โดยมีการ

กำหนดความผิดและบทลงโทษไว้ค่อนข้างจะเหมาะสมแล้ว แต่อย่างไรก็ตามมีบางประเด็นที่ยังไม่มีการกำหนดไว้ว่าเป็นความผิดคือ กรณีที่มีการใช้ข้อมูลซึ่งเป็นความลับที่ตนได้มาเนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่เป็นกรรมการรัฐวิสาหกิจ ในทางที่มีชอบและก่อนให้เกิดประโยชน์แก่ตนเองหรือผู้อื่นหรือการกระทำด้วยประการใดๆ โดยมีชอบให้ผู้อื่นรู้ความลับดังกล่าว ซึ่งในเรื่องนี้จากการศึกษาแนวทางกฎหมายของประเทศเยอรมัน คือกฎหมายว่าด้วยวิธีการปฏิบัติราชการทางปกครอง ปี ค.ศ. ๑๙๗๖ ในมาตรา ๘๔(๑) ได้กำหนดว่าบุคคลทั่วไป (เอกชน) ที่เข้ามาปฏิบัติงานในกิจการของรัฐมีหน้าที่ต้องปกปิดข้อเท็จจริงหรือเรื่องราวที่ได้รับทราบมาจากการปฏิบัติงาน แม้ว่าจะพ้นจากหน้าที่ไปแล้วก็ตามซึ่งหากมีการฝ่าฝืนก็จะมีโทษฐานเปิดเผยความลับที่ได้มาจากการปฏิบัติราชการตามมาตรา ๓๕๓ b แห่งประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน โดยมีอัตราโทษจำคุกไม่เกิน ๓ ปี จากแนวทางดังกล่าวจึงมีความเห็นว่า สมควรกำหนดบทบัญญัติในลักษณะเช่นเดียวกันนี้เพิ่มขึ้นในกฎหมายฉบับนี้ และควรกำหนดบทลงโทษให้เหมาะสม โดยเมื่อเทียบกับโทษตามประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งจะเห็นได้ว่าข้อห้ามในเรื่องนี้มีลักษณะที่ใกล้เคียงกับโทษฐานเปิดเผยความลับของทางราชการตามมาตรา ๑๖๔ แห่งประมวลกฎหมายอาญาดังนั้น จึงเห็นว่าควรกำหนดโทษจำคุกไว้เท่ากัน คือ จำคุกไม่เกิน ๕ ปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ค. ในกรณีที่กรรมการของรัฐวิสาหกิจเป็นข้าราชการประจำที่เป็นกรรมการรัฐวิสาหกิจโดยตำแหน่ง หรือโดยการได้รับแต่งตั้งหรือมอบหมายจากผู้บังคับบัญชาการปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งกรรมการรัฐวิสาหกิจของข้าราชการผู้นั้นจะถือเป็นการปฏิบัติหน้าที่ราชการด้วย ทั้งนี้ เนื่องจากบทบัญญัติของพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดทางวินัยของข้าราชการซึ่งไปปฏิบัติหน้าที่ในหน่วยงานที่มีใช้ส่วนราชการ พ.ศ. ๒๕๓๔ โดยมาตรา ๔ ของพระราชบัญญัตินี้ ได้กำหนดให้ข้าราชการผู้ได้รับแต่งตั้งหรือได้รับมอบหมายโดยกฎหมายหรือโดยมติคณะรัฐมนตรี หรือโดยคำสั่งของผู้บังคับบัญชา ให้เป็นประธานกรรมการ กรรมการ เลขานุการ หรือปฏิบัติหน้าที่อื่นใดในหน่วยงานที่มีใช้ส่วนราชการ (ซึ่งรวมถึงรัฐวิสาหกิจด้วย) ให้ถือว่าเป็นการปฏิบัติหน้าที่ราชการและหากมีการกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามวินัยข้าราชการก็ให้ถือว่าเป็นการกระทำผิดวินัยในหน้าที่ราชการด้วย

จากบทบัญญัติและมาตรการที่ได้กล่าวมาแล้วทั้งหมดจะเห็นได้ว่า บทบัญญัติของกฎหมายในปัจจุบันมีมาตรการที่ใช้ควบคุมการเข้ามาแสวงหาประโยชน์จากการเป็นกรรมการในรัฐวิสาหกิจทั้งก่อนเข้าสู่ตำแหน่งและในขณะที่ยังดำรงตำแหน่ง ไม่ว่าจะมาจากภาคเอกชนหรือข้าราชการประจำก็ตาม และในกรณีที่มาจากข้าราชการประจำก็จะมีควบคุมที่เข้มงวดกว่าด้วย หากแต่ส่วนที่ยังขาดอยู่ก็คือ มาตรการที่จะควบคุมการแสวงหาประโยชน์ในภายหลังที่ออกจากการเป็นกรรมการรัฐวิสาหกิจแล้วเท่านั้น ซึ่งจากการศึกษาแนวทางของกฎหมายต่างประเทศปรากฏว่า ตามประมวลกฎหมายอาญาของฝรั่งเศสมาตรา ๔๓๒-๑๓ วรรคหนึ่ง ได้กำหนดว่าบุคคลซึ่งเคยดำรงตำแหน่งข้าราชการ เจ้าหน้าที่หรือผู้ได้รับมอบหมายจากรัฐ ให้มีหน้าที่ควบคุมดูแลรัฐวิสาหกิจ มีหน้าที่หรือส่วนเกี่ยวข้องกับการทำสัญญากับบริษัทเอกชน หรือมีส่วนได้เสียในการให้ความเห็นชอบเกี่ยวกับการดำเนินกิจการของบริษัทเอกชน ห้ามมิให้เข้าไปมีส่วน

ร่วมในการงาน ไม่ว่าในรูปของการเป็นที่ปรึกษาหรือเข้าร่วมลงทุนในบริษัทดังกล่าว ก่อนครบกำหนด ๕ ปี นับแต่วันที่ได้พ้นจากหน้าที่ หากผู้ใดฝ่าฝืนต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน ๒ ปี หรือปรับไม่เกิน ๒๐๐,๐๐๐ บาท ส่วนแนวทางกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีกำหนดไว้ในส่วนของกฎหมายอาญา (USCA 18 § 207) สรุปสาระสำคัญได้ว่า

(๑) ผู้ใดเคยเป็นเจ้าพนักงานหรือลูกจ้างของรัฐ

(ก) หากภายหลังพ้นจากการว่าจ้างได้กระทำให้ฐานะตัวแทนของบุคคลอื่นเพื่อที่จะติดต่อกับหน่วยงานที่ตนเคยมีส่วนร่วมสำคัญ

(ข) ภายใน ๒ ปี หลังพ้นจากตำแหน่งได้กระทำให้ฐานะตัวแทนบุคคลอื่นเพื่อติดต่อกับเรื่องที่ดินเคยมีหน้าที่รับผิดชอบในระยะเวลา ๑ ปี ก่อนสิ้นสุดการทำงาน

(๒) อดีตลูกจ้างอาวุโสของรัฐผู้ใด

(ก) ภายใน ๒ ปี หลังพ้นจากตำแหน่งได้ทำการช่วยเหลือให้คำปรึกษาหรือแนะนำในเรื่องที่ดินเคยมีส่วนร่วมสำคัญในเวลา ๒ ปี ก่อนสิ้นสุดการทำงาน

(ข) เป็นตัวแทนของบุคคลอื่นเพื่อติดต่อกับหน่วยงานที่ตนเคยเป็นลูกจ้างโดยมุ่งประสงค์จะใช้อิทธิพลจากการเคยเป็นลูกจ้างของรัฐดังกล่าว

ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน ๒ ปี หรือปรับไม่เกิน ๑๐,๐๐๐ เหรียญสหรัฐหรือทั้งจำทั้งปรับ

จากแนวทางการกำหนดข้อห้ามของประเทศฝรั่งเศสและสหรัฐอเมริกาดังกล่าวหากพิจารณาจะเห็นได้ว่า ข้อห้ามในลักษณะนี้มีส่วนดีเพราะจะสามารถป้องกันมิให้บุคคลดังกล่าวนำข้อมูลที่รับรู้ในขณะดำรงตำแหน่งกรรมการมาใช้เป็นประโยชน์ในทางส่วนตัวหรือใช้อิทธิพลในฐานที่เคยเป็นกรรมการ ดังนั้น ในประเด็นนี้หากมีการบัญญัติกฎหมายเพื่อควบคุมในทำนองเดียวกันนี้โดยอาจกำหนดเป็น ข้อห้ามมิให้กรรมการและพนักงานซึ่งเป็นผู้บริหารของรัฐวิสาหกิจซึ่งเป็นผู้มีหน้าที่หรือมีส่วนเกี่ยวข้องกับการทำสัญญากับเอกชนหรือเป็นผู้ให้ความเห็นชอบในการทำสัญญาดังกล่าว และได้ออกจากตำแหน่งไปภายในช่วงระยะเวลาหนึ่ง (ซึ่งอาจกำหนดเป็น ๒ ปี) เข้าไปมีส่วนได้เสียในธุรกิจของเอกชนรายนั้น หรือกระทำการในฐานะตัวแทนหรือที่ปรึกษาของเอกชนดังกล่าว โดยถือเสมือนว่า เป็นเงื่อนไขให้ผู้ที่เข้ามาเป็นกรรมการหรือพนักงานซึ่งเป็นผู้บริหารของรัฐวิสาหกิจต้องคำนึงถึงก่อนที่ตนจะรับตำแหน่งในรัฐวิสาหกิจใดและข้อห้ามดังกล่าวก็มีเหตุผลสนับสนุนที่เพียงพอเนื่องจากผู้ที่เคยเป็นผู้ที่มีหน้าที่เกี่ยวข้องกับการทำสัญญาหรือการให้ความเห็นชอบในการทำสัญญานั้น หากเข้ามาเป็นคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งเสียเองหรือเข้ามามีส่วนได้เสียในคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งแล้วย่อมเป็นสิ่งที่ไม่สมควรอย่างยิ่ง

แต่อย่างไรก็ตาม การกำหนดบทบัญญัติดังกล่าวอาจมีปัญหาก็จะต้องพิจารณาว่าควรกำหนดไว้ในกฎหมายใดเพราะหากจะกำหนดโดยการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติคุณสมบัติมาตรฐานสำหรับกรรมการและพนักงานรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. ๒๕๑๘ อาจมีปัญหว่า กฎหมายดังกล่าวมีขอบเขตหรือวัตถุประสงค์มุ่งจะควบคุมตัวกรรมการและพนักงานรัฐวิสาหกิจ แต่ข้อห้ามในกรณีนี้เป็นการห้ามบุคคลซึ่งมิได้เป็นกรรมการหรือพนักงานของรัฐวิสาหกิจนั้นแล้ว และหากจะกำหนดข้อห้ามนี้ไว้ในประมวลกฎหมายอาญาเห็นว่าจะไม่เหมาะสมนักเพราะคำว่า “พนักงาน” ตาม

ประมวลกฎหมายอาญาไม่รวมถึงกรรมการรัฐวิสาหกิจ แต่หากจะแก้ไขโดยเพิ่มเป็นหมวดขึ้นใหม่ ในประมวลกฎหมายอาญาก็จะต้องนำบทบัญญัติในพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดของพนักงาน ในองค์การหรือหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. ๒๕๐๒ ทั้งหมดมาบัญญัติไว้ในหมวดที่เพิ่มขึ้นใหม่นี้ด้วย ซึ่งจะเป็นเรื่องใหญ่ด้วยเหตุนี้ จึงเห็นว่าในชั้นนี้ควรแก้ไขเพิ่มเติมในพระราชบัญญัติว่าด้วยความ รัดผิดของพนักงานในองค์การหรือหน่วยงานของรัฐ โดยถือว่าเป็นข้อห้ามที่ต่อเนื่องจากการดำรง ตำแหน่งเป็นกรรมการหรือพนักงานในองค์การหรือหน่วยงานของรัฐ

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

เมษายน ๒๕๕๑