

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เรื่อง วาระการดำรงตำแหน่ง การพ้นจากตำแหน่ง และการปฏิบัติงานประจำเต็มเวลา
ของคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน

สำนักงานคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานได้มีหนังสือ ที่ สกพ ๕๕๐๑/๐๑๕๑ ลงวันที่ ๑๕ กันยายน ๒๕๕๙ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ความว่า สำนักงานคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานขอหารือการปฏิบัติตามมาตรา ๑๗ มาตรา ๑๙ และมาตรา ๒๙ แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. ๒๕๕๐ ในประเด็นเกี่ยวกับวาระการดำรงตำแหน่ง การออกจากตำแหน่งในวาระเริ่มแรก การพ้นจากตำแหน่ง การคัดเลือกแต่งตั้งกรรมการแทนตำแหน่งที่ว่าง และการปฏิบัติงานเต็มเวลาของกรรมการ โดยมีข้อเท็จจริงสรุปได้ ดังนี้

๑. ประเด็นเกี่ยวกับวาระการดำรงตำแหน่ง การออกจากตำแหน่งในวาระเริ่มแรก การพ้นจากตำแหน่ง และการคัดเลือกแต่งตั้งกรรมการแทนตำแหน่งที่ว่าง

(๑) ข้อเท็จจริง

ตามพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. ๒๕๕๐ มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ ๑๑ ธันวาคม ๒๕๕๐ มีกรรมการชุดแรกปฏิบัติหน้าที่จนครบสามปีในวาระแรกเริ่ม โดยมีกรรมการออกจากตำแหน่งจำนวนสามคนโดยวิธีจับสลาก และมีกระบวนการสรรหาจนได้กรรมการชุดใหม่ตามมาตรา ๑๕ เข้าดำรงตำแหน่งและปฏิบัติหน้าที่ต่อไป ต่อมาได้มีประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๙๕/๒๕๕๗ เรื่อง การให้เลขาธิการสำนักงานคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานพ้นจากตำแหน่งและการแต่งตั้งคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน ลงวันที่ ๑๗ กรกฎาคม ๒๕๕๗ ซึ่งได้แต่งตั้งกรรมการชุดใหม่ (ชุดปัจจุบัน) และตามบันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง สถานะของประกาศและคำสั่งของคณะรักษาความสงบแห่งชาติบางฉบับ (เรื่องเสร็จที่ ๙๕๓/๒๕๕๗) สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้พิจารณาว่าประกาศฉบับนี้มีฐานะเป็นกฎหมาย แต่เนื่องจากการชุดใหม่จะครบกำหนดสามปี ในวันที่ ๑๖ กรกฎาคม ๒๕๖๐ และจะมีกรรมการบางท่านจะพ้นจากตำแหน่งก่อนครบวาระการดำรงตำแหน่งหกปี เนื่องจากมีอายุครบเจ็ดสิบปี บริบูรณ์ตามมาตรา ๑๙ (๒) แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. ๒๕๕๐

(๒) ข้อหารือ

(๒.๑) กรณีวาระการดำรงตำแหน่งของกรรมการ ขอหารือว่า ภายใต้บังคับตามมาตรา ๑๙ กรรมการชุดปัจจุบันทุกคนจะมีวาระดำรงตำแหน่ง ๖ ปี ตามมาตรา ๑๗ วรรคหนึ่ง หรือต้องดำเนินการให้กรรมการชุดปัจจุบันออกจากตำแหน่งจำนวนสามคนโดยวิธีจับสลาก ในวาระเริ่มแรกเมื่อครบสามปี ตามความในมาตรา ๑๗ หรือไม่ อย่างไร

(๒.๒) กรณีจะต้องดำเนินการจับสลากออกจากตำแหน่งในวาระเริ่มแรกตามมาตรา ๑๗ วรรคสอง เมื่อมีการคัดเลือกกรรมการชุดใหม่ตามมาตรา ๑๗ วรรคสี่ หากปรากฏว่าในระหว่างการสรรหา มีกรรมการพ้นจากตำแหน่งตามมาตรา ๑๙ (๒) และในช่วงเวลาดังกล่าวยังมิได้มีการแต่งตั้งกรรมการขึ้นใหม่ ขอรื้อว่า กรรมการท่านนั้นจะถือว่าเป็นหนึ่งในสามของกรรมการที่พ้นจากตำแหน่งโดยการถูกจับสลากออกได้หรือไม่

(๒.๓) กรณีหากกรรมการชุดปัจจุบันไม่ต้องดำเนินการจับสลากตามมาตรา ๑๗ วรรคสอง ขอรื้อว่า การที่มีกรรมการพ้นจากตำแหน่งตามมาตรา ๑๙ วรรคสอง ก่อนครบวาระ เมื่อมีการคัดเลือกและได้กรรมการแทนตำแหน่งที่ว่างลงแล้ว กรรมการที่ได้รับการแต่งตั้งแทนกรรมการที่พ้นจากตำแหน่งนั้น จะมีวาระการดำรงตำแหน่งหกปี หรือจะอยู่ในตำแหน่งเพียงเท่ากับวาระที่เหลืออยู่ของผู้ซึ่งตนแทนก่อนพ้นจากตำแหน่งตามมาตรา ๑๙

กรณีหากกรรมการชุดปัจจุบันต้องดำเนินการจับสลากออกตามมาตรา ๑๗ วรรคสอง ขอรื้อว่า กรรมการที่ได้รับคัดเลือกเข้าดำรงตำแหน่งแทนกรรมการที่จับสลากออก จะมีวาระการดำรงตำแหน่งหกปี หรือจะอยู่ในตำแหน่งเพียงเท่ากับวาระที่เหลืออยู่ของผู้ซึ่งตนแทน

(๒.๔) กรณีการพ้นตำแหน่งตามมาตรา ๑๙ ขอรื้อว่า ต้องดำเนินการคัดเลือกและแต่งตั้งกรรมการแทนโดยทันทีหรือไม่ หรือสามารถใช้ดุลพินิจที่จะไม่ดำเนินการคัดเลือกในกรณีที่เห็นว่าใกล้ครบวาระการดำรงตำแหน่งแล้ว

๒. ประเด็นเกี่ยวกับประธานกรรมการและกรรมการเป็นผู้ปฏิบัติงานประจำเต็มเวลา

(๑) ข้อเท็จจริง

กรณีคณะรัฐมนตรีได้มีมติแต่งตั้งกรรมการให้เป็นประธานหรือกรรมการในคณะกรรมการต่าง ๆ ทั้งของภาครัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือองค์การมหาชน รวมทั้งหน่วยงานภาครัฐ และสถาบันการศึกษา หรือภาคเอกชนแต่งตั้งให้เป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิหรือที่ปรึกษา โดยไม่เข้าข่ายคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงาน พ.ศ. ๒๕๕๐

(๒) ขอรื้อ

(๒.๑) การปฏิบัติงานประจำเต็มเวลาตามมาตรา ๒๙ วรรคหนึ่ง ขอรื้อว่า ประธานหรือกรรมการจะสามารถดำรงตำแหน่งที่ปรึกษาหรือกรรมการในหน่วยงานรัฐต่าง ๆ ทั้งที่เป็นส่วนราชการ องค์การมหาชน รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานของรัฐอื่น องค์การวิชาชีพที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย เช่น สภาวิศวกร สภาทนายความ รวมตลอดถึงนิติบุคคลและองค์การการกุศลที่ไม่แสวงหากำไร เช่น มูลนิธิ สมาคม ทั้งนี้ โดยไม่ได้รับค่าตอบแทนในลักษณะที่เป็นเงินเดือน แต่อาจได้รับเบี้ยประชุมเป็นรายครั้งที่เข้าร่วมประชุม ค่าพาหนะเดินทาง หรือบางกรณีอาจเป็นงานลักษณะสาธารณประโยชน์โดยไม่มีค่าตอบแทนแต่อย่างใด และการดำรงตำแหน่งดังกล่าวไม่ต้องห้ามตามมาตรา ๑๖ ได้หรือไม่ และจะขัดหรือแย้งกับบทบัญญัติที่กำหนดไว้ตามมาตรา ๒๙ หรือไม่ อย่างไร หากกรณีที่สามารถกระทำได้ ควรจะมีแนวทางปฏิบัติอย่างไรเพื่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดต่อองค์กรภาครัฐ

(๒.๒) หากสามารถปฏิบัติหน้าที่อื่นได้ตามข้อ (๒.๑) ขอรื้อว่า กรรมการจะสามารถรับค่าตอบแทนรายเดือน เบี้ยประชุม หรือเงินพิเศษได้หรือไม่

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑) ได้พิจารณาข้อหารือของสำนักงานคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน โดยมีผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานเป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็นดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง การที่มีประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๙๕/๒๕๕๗ เรื่อง การให้เลขาธิการสำนักงานคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานพ้นจากตำแหน่ง และการแต่งตั้งคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน ลงวันที่ ๑๗ กรกฎาคม ๒๕๕๗ แต่งตั้งคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานชุดใหม่ คณะกรรมการชุดใหม่นี้จะมีวาระการดำรงตำแหน่งหกปี ตามมาตรา ๑๗ วรรคหนึ่ง ทุกคน หรือจะต้องดำเนินการจับสลากให้กรรมการออกจากตำแหน่งจำนวนสามคนตามที่กำหนดในมาตรา ๑๗ วรรคสอง นั้น เห็นว่า การที่บทบัญญัติในมาตรา ๑๗^๑ วรรคหนึ่ง กำหนดให้กรรมการมีวาระการดำรงตำแหน่งหกปีนับแต่วันที่พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้ง โดยไม่มีบทบัญญัติใดกำหนดยกเว้นไว้เป็นอย่างอื่น กรรมการทุกคนจึงมีวาระการดำรงตำแหน่งหกปี ส่วนกรณีตามมาตรา ๑๗ วรรคสอง ที่บัญญัติว่า ในวาระเริ่มแรก เมื่อครบกำหนดสามปี ให้กรรมการออกจากตำแหน่งจำนวนสามคนโดยวิธีจับสลาก นั้น คำว่า “วาระเริ่มแรก” หมายถึงวาระเริ่มแรกของคณะกรรมการชุดแรกที่ได้รับแต่งตั้งหลังจากที่พระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงานฯ มีผลใช้บังคับเท่านั้น เมื่อครบกำหนดวาระสามปีของคณะกรรมการชุดแรก และได้มีการจับสลากออกในวาระแรกไปแล้ว กระบวนการที่กฎหมายกำหนดให้ต้องจับสลากออกย่อมจบสิ้นลงแล้ว และเมื่อมีการแต่งตั้งคณะกรรมการชุดใหม่ กรณีจึงไม่ใช่วาระเริ่มแรกและไม่ต้องดำเนินการจับสลากออกอีก ดังนั้น คณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานที่ได้รับแต่งตั้งตามประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ฉบับที่ ๙๕/๒๕๕๗ฯ หรือเมื่อมีการแต่งตั้งกรรมการขึ้นใหม่ในภายหลัง กรรมการทุกคนที่ได้รับการแต่งตั้งจึงมีวาระการดำรงตำแหน่งหกปีตามมาตรา ๑๗ วรรคหนึ่ง และไม่ต้องดำเนินการจับสลากให้กรรมการออกจากตำแหน่งตามที่กำหนดในมาตรา ๑๗ วรรคสอง การพ้นจากตำแหน่งของกรรมการที่ได้รับแต่งตั้งมาต้องเป็นไปตามมาตรา ๑๔

ประเด็นที่สอง กรณีที่มีการพ้นจากตำแหน่งก่อนครบวาระตามมาตรา ๑๔ เมื่อมีการคัดเลือกกรรมการใหม่แทนตำแหน่งที่ว่างตามมาตรา ๑๔ วรรคสอง กรรมการที่ได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งแทน จะมีวาระการดำรงตำแหน่งหกปีตามมาตรา ๑๗ หรือจะอยู่ในตำแหน่งเพียงเท่ากับวาระที่เหลืออยู่ของผู้ซึ่งตนแทน นั้น เห็นว่า มาตรา ๑๗ วรรคหนึ่ง บัญญัติให้กรรมการมีวาระ

^๑มาตรา ๑๗ กรรมการมีวาระการดำรงตำแหน่งหกปีนับแต่วันที่พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้ง และให้ดำรงตำแหน่งได้เพียงวาระเดียว

ในวาระเริ่มแรก เมื่อครบกำหนดสามปี ให้กรรมการออกจากตำแหน่งจำนวนสามคนโดยวิธีจับสลาก และให้ถือว่าการออกจากตำแหน่งโดยการจับสลากดังกล่าวเป็นการพ้นจากตำแหน่งตามวาระ

ให้กรรมการซึ่งพ้นจากตำแหน่งตามวาระหรือโดยการจับสลากออกอยู่ในตำแหน่งเพื่อปฏิบัติหน้าที่ต่อไปจนกว่าจะมีการแต่งตั้งกรรมการขึ้นใหม่

เพื่อให้ได้มาซึ่งกรรมการชุดใหม่เข้ามาปฏิบัติหน้าที่เมื่อสิ้นสุดวาระของกรรมการชุดเดิม ให้ดำเนินการคัดเลือกกรรมการชุดใหม่ตามมาตรา ๑๔ เป็นการล่วงหน้าตามสมควรและให้นายกรัฐมนตรี นำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงแต่งตั้ง

การดำรงตำแหน่งหกปีนับแต่วันที่พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้ง และการที่มาตรา ๑๙^๒ กำหนดกรณีของการพ้นจากตำแหน่งก่อนครบวาระ โดยมีได้มีการกำหนดให้กรรมการที่ได้รับแต่งตั้งเข้ามาใหม่มีวาระการดำรงตำแหน่งเท่าระยะเวลาที่เหลืออยู่ของกรรมการที่พ้นตำแหน่ง กรรมการที่ได้รับแต่งตั้งเข้ามาแทนจึงมีวาระการดำรงตำแหน่งเป็นเวลาหกปีตามที่กำหนดในมาตรา ๑๗ วรรคหนึ่ง

อนึ่ง เมื่อได้วินิจฉัยในประเด็นที่หนึ่งและประเด็นที่สองดังกล่าวข้างต้นแล้วจึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยในประเด็นอื่นที่เกี่ยวกับการออกจากตำแหน่งโดยวิธีจับสลากตามมาตรา ๑๗ วรรคสอง อีก

ประเด็นที่สาม กรณีการพ้นจากตำแหน่งตามมาตรา ๑๙ จะต้องดำเนินการคัดเลือกและแต่งตั้งกรรมการแทนโดยทันที หรือสามารถใช้ดุลพินิจที่จะไม่ดำเนินการใด ๆ จนครบวาระได้หรือไม่ นั้น เห็นว่า กรณีการพ้นจากตำแหน่งก่อนครบวาระ มาตรา ๑๙ วรรคสอง บัญญัติให้ดำเนินการคัดเลือกและแต่งตั้งกรรมการแทนตำแหน่งที่ว่าง จึงเห็นได้ว่า กฎหมายถือเอาการพ้นจากตำแหน่งก่อนครบวาระของกรรมการเป็นเงื่อนไขสำคัญในการที่จะต้องคัดเลือกและแต่งตั้งกรรมการแทนตำแหน่งที่ว่าง โดยไม่คำนึงถึงระยะเวลาที่เหลืออยู่ของกรรมการที่พ้นจากตำแหน่ง และไม่มีบทบัญญัติโดยกเว้นให้ไม่ต้องมีการคัดเลือกและแต่งตั้งใหม่ ไม่ว่าจะมียุทธศาสตร์ดำรงตำแหน่งของกรรมการเหลืออยู่เท่าใด อีกทั้งถ้อยคำในมาตรา ๑๙ วรรคสอง บัญญัติไว้ว่า “ให้ดำเนินการคัดเลือกและแต่งตั้ง” ซึ่งเป็นบทบัญญัติในเชิงบังคับให้ต้องกระทำโดยไม่อาจใช้ดุลพินิจเป็นอย่างอื่นได้ ดังนั้นเมื่อกรรมการพ้นจากตำแหน่งก่อนครบวาระตามมาตรา ๑๙ กรณีจึงต้องดำเนินการคัดเลือกและแต่งตั้งกรรมการแทนตำแหน่งที่ว่างโดยทันที

ประเด็นที่สี่ ประธานกรรมการและกรรมการสามารถดำรงตำแหน่งในหน่วยงานอื่นที่ไม่มีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๖ ได้หรือไม่ และจะถือว่าเป็นการขัดหรือแย้งกับบทบัญญัติที่กำหนดไว้ในมาตรา ๒๙ หรือไม่ หากทำได้ ควรจะมีแนวทางปฏิบัติอย่างไร และประธานกรรมการและกรรมการนั้นมีสิทธิได้รับค่าตอบแทนรายเดือน เบี้ยประชุม หรือเงินพิเศษอื่น ๆ หรือไม่ นั้น เห็นว่าการที่ประธานกรรมการและกรรมการจะไปดำรงตำแหน่งใดในหน่วยงานอื่น หากการดำรงตำแหน่งดังกล่าวไม่เข้าลักษณะต้องห้ามตามที่กำหนดในมาตรา ๑๖^๓ ย่อมสามารถดำรงตำแหน่งได้ อย่างไรก็ดี

^๒มาตรา ๑๙ นอกจากการพ้นจากตำแหน่งตามวาระ กรรมการพ้นจากตำแหน่งเมื่อ

(๑) ตาย

(๒) มีอายุครบเจ็ดสิบปีบริบูรณ์

(๓) ลาออก

(๔) ขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๓

^๓มาตรา ๑๖ นอกจากคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๑๓ แล้ว กรรมการต้อง

(๑) ไม่เป็นข้าราชการซึ่งมีตำแหน่งหรือเงินเดือนประจำ

(๒) ไม่เป็นพนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยงานของรัฐ หรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือไม่เป็นกรรมการหรือที่ปรึกษาของหน่วยงานของรัฐที่ดำเนินธุรกิจหรือดำเนินการในกิจการพลังงาน และคู่สมรสของบุคคลดังกล่าวต้องไม่เป็นกรรมการหรือที่ปรึกษาของหน่วยงานของรัฐที่ดำเนินธุรกิจหรือดำเนินการในกิจการพลังงาน

(๓) ไม่ดำรงตำแหน่งใด ๆ หรือเป็นหุ้นส่วนในห้างหุ้นส่วนหรือผู้ถือหุ้นในบริษัท หรือองค์การที่ดำเนินธุรกิจหรือดำเนินการในกิจการพลังงาน และให้รวมถึงคู่สมรสและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะของกรรมการนั้นด้วย

(๔) ไม่ประกอบอาชีพหรือวิชาชีพอื่นใดที่มีส่วนได้เสียหรือมีผลประโยชน์ขัดแย้งไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อมกับการปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งกรรมการ

การที่มาตรา ๒๙^๔ แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการพลังงานฯ กำหนดให้ประธานกรรมการและกรรมการเป็นผู้ปฏิบัติงานประจำเต็มเวลา แสดงให้เห็นว่า กฎหมายประสงค์ที่จะให้ผู้ทำหน้าที่ประธานกรรมการและกรรมการต้องทุ่มเทและสละเวลาให้แก่การปฏิบัติหน้าที่ในคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานตามพระราชบัญญัตินี้ ดังนั้น การที่ประธานกรรมการหรือกรรมการจะไปดำรงตำแหน่งใด ๆ ในหน่วยงานของรัฐหรือองค์กรอื่นใด นอกจากจะต้องไม่เข้าลักษณะต้องห้ามตามที่กำหนดในมาตรา ๑๖ แล้ว ยังต้องคำนึงด้วยว่า การไปดำรงตำแหน่งดังกล่าวจะกระทบต่อการปฏิบัติหน้าที่ในคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานซึ่งกฎหมายกำหนดให้ปฏิบัติงานประจำเต็มเวลาหรือไม่ ซึ่งจะต้องพิจารณาเป็นรายกรณี โดยหากการไปดำรงตำแหน่งอื่นนั้นไม่กระทบต่อการทำงานประจำเต็มเวลาตามที่กำหนดในมาตรา ๒๙ ก็ย่อมสามารถทำได้ และสามารถได้รับค่าตอบแทนในการไปดำรงตำแหน่งดังกล่าวได้

(นายดิศทัต โทตระกิตย์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มกราคม ๒๕๖๐

^๔มาตรา ๒๙ ให้ประธานกรรมการและกรรมการเป็นผู้ปฏิบัติงานประจำเต็มเวลา โดยได้รับค่าตอบแทน ค่าใช้จ่ายในการปฏิบัติหน้าที่ และสิทธิประโยชน์อื่นตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา

ค่าตอบแทนและค่าใช้จ่ายอื่นในการปฏิบัติหน้าที่ของประธานอนุกรรมการ อนุกรรมการ และบุคคลตามมาตรา ๒๔ ให้เป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนดและลงเผยแพร่ในระบบเครือข่ายคอมพิวเตอร์ของสำนักงานด้วย

ค่าตอบแทน ค่าใช้จ่ายในการปฏิบัติหน้าที่ และสิทธิประโยชน์อื่นของกรรมการ อนุกรรมการ และบุคคลตามมาตรา ๒๔ ให้ถือว่าเป็นค่าใช้จ่ายในการดำเนินงานของสำนักงาน