

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

เรื่อง การแต่งตั้งประธานกรรมการและกรรมการธนาคารอิสลามแห่งประเทศไทย

ธนาคารอิสลามแห่งประเทศไทยได้มีหนังสือ ด่วนมาก ที่ ธอท.ลก. ๗๖๐/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๒๘ ตุลาคม ๒๕๕๒ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า ตามที่ธนาคารอิสลามแห่งประเทศไทย (ธนาคาร) จัดตั้งขึ้นภายใต้พระราชบัญญัติธนาคารอิสลามแห่งประเทศไทย พ.ศ. ๒๕๔๕ โดยกระทรวงการคลังได้เข้าเป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ของธนาคารในปี พ.ศ. ๒๕๕๐ ซึ่งมีผลทำให้ธนาคารมีสถานะเป็นรัฐวิสาหกิจตั้งแต่นั้นเป็นต้นมา และการดำเนินการใด ๆ ของกรรมการและพนักงานของธนาคารจะต้องอยู่ภายใต้บังคับแห่งพระราชบัญญัติคุณสมบัติมาตรฐานสำหรับกรรมการและพนักงานรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. ๒๕๑๘

เมื่อประธานกรรมการหรือกรรมการธนาคารมีอายุครบ ๖๕ ปีบริบูรณ์ ประธานกรรมการหรือกรรมการจึงพ้นจากตำแหน่งประธานกรรมการหรือกรรมการธนาคารเนื่องจากมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติคุณสมบัติมาตรฐานสำหรับกรรมการและพนักงานรัฐวิสาหกิจฯ ซึ่งกำหนดว่า “กรรมการของรัฐวิสาหกิจนอกจากต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามที่กำหนดไว้สำหรับรัฐวิสาหกิจนั้น ๆ แล้ว ยังต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามดังต่อไปนี้ด้วย (๑) มีสัญชาติไทย (๒) มีอายุไม่เกินหกสิบห้าปีบริบูรณ์ ฯลฯ แต่เนื่องจากมาตรา ๒๑ แห่งพระราชบัญญัติธนาคารอิสลามแห่งประเทศไทยฯ ได้บัญญัติให้ที่ประชุมผู้ถือหุ้นเป็นผู้เลือกประธานกรรมการแทนประธานกรรมการที่หมดวาระเฉพาะกรณีที่ประธานกรรมการพ้นจากตำแหน่งตามมาตรา ๑๙ หรือมาตรา ๒๐ แห่งพระราชบัญญัติธนาคารอิสลามแห่งประเทศไทยฯ ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวมิได้ครอบคลุมถึงกรณีการพ้นจากตำแหน่งเนื่องจากการขาดคุณสมบัติตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติคุณสมบัติมาตรฐานสำหรับกรรมการและพนักงานรัฐวิสาหกิจฯ ด้วย ดังนั้น ธนาคารจึงขอหารือว่า กรณีที่ประธานกรรมการหรือกรรมการธนาคารพ้นจากตำแหน่งตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติคุณสมบัติมาตรฐานสำหรับกรรมการและพนักงานรัฐวิสาหกิจฯ ธนาคารจะสามารถนำบทบัญญัติตามมาตรา ๗๕ หรือมาตรา ๗๘ แห่งพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. ๒๕๓๕ มาใช้บังคับโดยอนุโลม ทั้งนี้ตามมาตรา ๑๑ แห่งพระราชบัญญัติธนาคารอิสลามแห่งประเทศไทยฯ ได้หรือไม่ และหากไม่สามารถนำบทบัญญัติดังกล่าวมาใช้โดยอนุโลมได้ ธนาคารควรจะมีวิธีการดำเนินการอย่างไร

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๓) ได้พิจารณาข้อหารือของธนาคารอิสลามแห่งประเทศไทย โดยมีผู้แทนกระทรวงการคลัง (สำนักงานคณะกรรมการนโยบายรัฐวิสาหกิจและสำนักงานเศรษฐกิจการคลัง) ผู้แทนกระทรวงพาณิชย์ (กรมพัฒนาธุรกิจการค้า) และผู้แทน

ธนาคารอิสลามแห่งประเทศไทย เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็นว่า เมื่อธนาคารอิสลามแห่งประเทศไทยมีสถานะเป็นรัฐวิสาหกิจตาม (๑) ของบทนิยามคำว่า “รัฐวิสาหกิจ” ตามมาตรา ๕^๑ แห่งพระราชบัญญัติคุณสมบัติมาตรฐานสำหรับกรรมการและพนักงานรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. ๒๕๑๘ แล้ว การพ้นจากตำแหน่งของประธานกรรมการและกรรมการธนาคารอิสลามแห่งประเทศไทย จึงต้องนำมาตรา ๘^๒ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวมาใช้บังคับด้วย

เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่าประธานกรรมการหรือกรรมการธนาคารมีอายุครบ ๖๕ ปีบริบูรณ์ ประธานกรรมการหรือกรรมการดังกล่าวจึงพ้นจากตำแหน่งตามมาตรา ๕ (๒)^๓ ประกอบกับมาตรา ๘ (๓) แห่งพระราชบัญญัติคุณสมบัติมาตรฐานสำหรับกรรมการและพนักงานรัฐวิสาหกิจฯ แล้วแต่กรณี และแม้การพ้นจากตำแหน่งดังกล่าวเป็นการพ้นจากตำแหน่งตามกฎหมายอื่น ที่มีใช้การพ้นจากตำแหน่งตามมาตรา ๑๙^๔ หรือมาตรา ๒๐^๕ แห่งพระราชบัญญัติ

^๑ มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

“รัฐวิสาหกิจ” หมายความว่า

(๑) องค์การของรัฐบาลตามกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์การของรัฐบาล หรือกิจการของรัฐตามกฎหมายที่จัดตั้งกิจการนั้น และหมายความรวมถึงหน่วยงานธุรกิจที่รัฐเป็นเจ้าของแต่ไม่รวมถึงองค์การหรือกิจการ ที่มีวัตถุประสงค์เฉพาะเพื่อสงเคราะห์หรือส่งเสริมการใด ๆ ที่มีใช้ธุรกิจ

(๒) บริษัทจำกัดหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่กระทรวงทบวงกรม หรือทบวงการเมืองที่มีฐานะเทียบเท่า และหรือรัฐวิสาหกิจตาม (๑) มีทุนรวมอยู่ด้วยเกินร้อยละห้าสิบ หรือ

(๓) บริษัทจำกัดหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่กระทรวงทบวงกรม หรือทบวงการเมืองที่มีฐานะเทียบเท่า และหรือรัฐวิสาหกิจตาม (๑) และหรือ (๒) มีทุนรวมอยู่ด้วยถึงสองในสาม

ฯลฯ

ฯลฯ

^๒ มาตรา ๘ นอกจากการพ้นจากตำแหน่งตามที่กำหนดไว้สำหรับรัฐวิสาหกิจนั้น ๆ แล้ว กรรมการพ้นจากตำแหน่งเมื่อ

(๑) ตาย

(๒) ลาออก

(๓) เป็นผู้ขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๕

กรรมการของรัฐวิสาหกิจที่มีใช้กรรมการโดยตำแหน่งตามกฎหมายหรือพระราชกฤษฎีกาให้อยู่ในตำแหน่งคราวละสามปีแต่อาจได้รับการแต่งตั้งใหม่ได้

ความในวรรคสองมิให้ใช้บังคับแก่กรรมการของบริษัทจำกัด หรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล

^๓ มาตรา ๕ กรรมการของรัฐวิสาหกิจนอกจากต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามที่กำหนดไว้สำหรับรัฐวิสาหกิจนั้น ๆ แล้ว ยังต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามดังต่อไปนี้ด้วย

ฯลฯ

ฯลฯ

(๒) มีอายุไม่เกินหกสิบห้าปีบริบูรณ์

ฯลฯ

ฯลฯ

^๔ มาตรา ๑๙ ให้กรรมการตามมาตรา ๑๖ และมาตรา ๑๘ มีวาระอยู่ในตำแหน่งคราวละสี่ปี เมื่อครบหนึ่งปีนับแต่วันที่ประชุมสามัญประจำปีครั้งแรก ให้กรรมการตามมาตรา ๑๖ ออกจากตำแหน่งสองคนโดยวิธีจับสลาก และในทุกปีถัดไป ให้กรรมการที่เหลือจากการจับสลากออกจากตำแหน่งสองคนโดยวิธีจับสลาก และให้ถือว่าการจับสลากออกเป็นการออกตามวาระด้วย

ธนาคารอิสลามแห่งประเทศไทย พ.ศ. ๒๕๔๕ ซึ่งพระราชบัญญัติธนาคารอิสลามแห่งประเทศไทย
ฯ มิได้กำหนดไว้ก็ตาม แต่ก็ไม่อาจนำบทบัญญัติว่าด้วยบริษัทมหาชนจำกัดมาใช้บังคับแก่ธนาคาร
อิสลามแห่งประเทศไทยโดยอนุโลม โดยผลของมาตรา ๑๑^๖ แห่งพระราชบัญญัติธนาคารอิสลาม
แห่งประเทศไทยฯ ได้ เนื่องจากเมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติธนาคารอิสลามแห่งประเทศไทยฯ
แล้ว เห็นว่ากฎหมายมีเจตนารมณ์ที่จะให้ที่ประชุมผู้ถือหุ้นเป็นผู้เลือกกรรมการในทุกกรณี ซึ่งเป็น
การบัญญัติวิธีการเลือกประธานกรรมการหรือกรรมการไว้โดยเฉพาะที่แตกต่างจากบทบัญญัติ
มาตรา ๗๕^๗ และมาตรา ๗๘^๘ แห่งพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. ๒๕๓๕ อย่างไรก็ตาม
เนื่องจากกรณีตามปัญหานี้ไม่มีบทบัญญัติใด ๆ แห่งกฎหมายตามตัวอักษร หรือตามความ
มุ่งหมายของบทบัญญัตินั้น ๆ หรือตามจารีตประเพณีแห่งท้องถิ่นที่จะนำมาใช้บังคับได้ ดังนั้น

เมื่อกรรมการพ้นจากตำแหน่งตามวาระ ให้ที่ประชุมผู้ถือหุ้นเลือกตั้งกรรมการขึ้นใหม่แทน
ทั้งนี้ โดยให้กรรมการซึ่งพ้นจากตำแหน่งยังคงอยู่ในตำแหน่งเพื่อดำเนินกิจการของธนาคารต่อไป เพียงเท่าที่
จำเป็นจนกว่าจะได้มีกรรมการซึ่งได้รับเลือกตั้งขึ้นใหม่

การเลือกตั้งกรรมการตามวรรคสอง ให้เป็นไปตามวิธีการที่กำหนดในข้อบังคับของธนาคาร
และกรรมการที่ที่ประชุมผู้ถือหุ้นเลือกตั้งต้องไม่มีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๒๒

๔ มาตรา ๒๐ นอกจากการพ้นจากตำแหน่งตามมาตรา ๑๙ กรรมการพ้นจากตำแหน่งเมื่อ

- (๑) ตาย
- (๒) ลาออก
- (๓) มีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๒๒
- (๔) ที่ประชุมผู้ถือหุ้นมีมติให้ออก

ในกรณีที่พ้นจากตำแหน่งตามวรรคหนึ่ง ให้คณะกรรมการนัดประชุมผู้ถือหุ้นเพื่อเลือกตั้ง
บุคคลซึ่งไม่มีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๒๒ เข้าดำรงตำแหน่งแทน โดยให้มีวาระการดำรงตำแหน่งเท่ากับ
วาระที่เหลืออยู่ของกรรมการซึ่งตนแทน

๖ มาตรา ๑๑ ภายหลังจากที่ธนาคารได้มีผู้ถือหุ้น และได้มีการประชุมผู้ถือหุ้นเลือกตั้งกรรมการ
ตามความในพระราชบัญญัตินี้แล้ว ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยบริษัทมหาชนจำกัดมาใช้บังคับแก่ธนาคารโดยอนุโลม
เท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งต่อพระราชบัญญัตินี้

๗ มาตรา ๗๕ ภายใต้อำนาจมาตรา ๘๓ ในกรณีที่ตำแหน่งกรรมการว่างลงเพราะเหตุอื่น
นอกจากถึงคราวออกตามวาระ ให้คณะกรรมการเลือกบุคคลซึ่งมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา
๖๘ เข้าเป็นกรรมการแทนในการประชุมคณะกรรมการคราวถัดไป เว้นแต่วาระของกรรมการจะเหลือน้อยกว่า
สองเดือน

มติของคณะกรรมการตามวรรคหนึ่งต้องประกอบด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสามในสี่ของ
จำนวนกรรมการที่ยังเหลืออยู่

บุคคลซึ่งเข้าเป็นกรรมการแทนตามวรรคหนึ่งอยู่ในตำแหน่งได้เพียงเท่าวาระที่ยังเหลืออยู่
ของกรรมการซึ่งตนแทน

๘ มาตรา ๗๘ ให้คณะกรรมการเลือกกรรมการคนหนึ่งเป็นประธานกรรมการ

ในกรณีที่คณะกรรมการพิจารณาเห็นสมควร จะเลือกกรรมการคนหนึ่งหรือหลายคนเป็นรอง
ประธานกรรมการก็ได้ รองประธานกรรมการมีหน้าที่ตามข้อบังคับในกิจการซึ่งประธานกรรมการมอบหมาย

จึงต้องนำมาตรา ๑๙ วรรคสอง และมาตรา ๒๑^๙ แห่งพระราชบัญญัติธนาคารอิสลามแห่งประเทศไทยฯ มาใช้บังคับในฐานะที่เป็นกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่งตามมาตรา ๔^{๑๐} แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

(ลงชื่อ) พรทิพย์ จਾਲะ

(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ธันวาคม ๒๕๕๒

^๙ มาตรา ๒๑ เมื่อประธานกรรมการพ้นจากตำแหน่งตามมาตรา ๑๙ หรือมาตรา ๒๐ ให้ที่ประชุมผู้ถือหุ้นเลือกกรรมการขึ้นเป็นประธานกรรมการแทน

^{๑๐} มาตรา ๔ กฎหมายนั้น ต้องใช้ในบรรดากรณีซึ่งต้องด้วยบทบัญญัติใด ๆ แห่งกฎหมายตามตัวอักษร หรือตามความมุ่งหมายของบทบัญญัตินั้น ๆ

เมื่อไม่มีบทกฎหมายที่จะยกมาปรับคดีได้ ให้วินิจฉัยคดีนั้นตามจารีตประเพณีแห่งท้องถิ่น ถ้าไม่มีจารีตประเพณีเช่นนั้น ให้วินิจฉัยคดีอาศัยเทียบบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่ง และถ้าบทกฎหมายเช่นนั้นไม่มีด้วย ให้วินิจฉัยตามหลักกฎหมายทั่วไป