

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดยกเว้นไม่นำบทบัญญัติมาตรา ๑๓ และ
มาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙
มาใช้บังคับกับธนาคารแห่งประเทศไทยในการดำเนินงานตามกฎหมายบางฉบับ

ธนาคารแห่งประเทศไทยได้มีหนังสือ ที่ ธปท. ฝกด. (๐๒) ๑๐๒๕/๒๕๕๕ ลงวันที่ ๒๖ มิถุนายน ๒๕๕๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ซึ่งเมื่อพิจารณาประกอบกับเอกสารที่ส่งมาด้วยแล้ว สรุปข้อเท็จจริงได้ ดังนี้

๑. พระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทย พ.ศ. ๒๔๘๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทย (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๕๑ และพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. ๒๕๕๑ ได้กำหนดให้ธนาคารแห่งประเทศไทย (ธปท.) มีอำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแลและตรวจสอบสถาบันการเงินและผู้ประกอบธุรกิจที่ได้รับอนุญาตภายใต้กฎหมายที่ ธปท. กำกับดูแล ซึ่งการดำเนินงานตามอำนาจหน้าที่ในบางเรื่องนั้น กรรมการ ผู้ว่าการ พนักงาน และลูกจ้างของ ธปท. มีฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ซึ่งใช้อำนาจหรือได้รับมอบให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐ และอยู่ภายใต้บังคับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แต่โดยที่ในการดำรงชีวิตตามปกติทั่วไป กรรมการ ผู้ว่าการ พนักงาน และลูกจ้างของ ธปท. มีความจำเป็นต้องใช้บริการหรือทำธุรกรรมกับสถาบันการเงินหรือผู้ประกอบธุรกิจอื่นเช่นเดียวกับประชาชนโดยทั่วไป เช่น เป็นผู้ฝากเงินหรือเป็นผู้ขอสินเชื่อกับสถาบันการเงิน หรือใช้บริการการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งจะทำให้มีฐานะเป็นเจ้าหน้าที่หรือลูกหนี้ของสถาบันการเงิน และต้องห้ามมิให้ทำการพิจารณาทางปกครองตามมาตรา ๑๓ (๕) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ นอกจากนี้ หากกรรมการ ผู้ว่าการ พนักงาน และลูกจ้างของ ธปท. ถือหุ้นในสถาบันการเงินในอัตราไม่เกินกว่าที่กฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงินกำหนด ก็อาจถือว่ามีประโยชน์ได้เสียกับสถาบันการเงิน และเป็นเหตุอื่นซึ่งมีสภาพร้ายแรงที่ทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ดังนั้น หากจะต้องนำบทบัญญัติมาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖ ดังกล่าวซึ่งห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ที่มีส่วนได้เสียทำการพิจารณาทางปกครองมาใช้บังคับ ก็อาจส่งผลให้เจ้าหน้าที่ของ ธปท. ไม่สามารถปฏิบัติงานในตำแหน่งหน้าที่ได้อย่างมีประสิทธิภาพ

๒. เพื่อแก้ไขปัญหาข้อขัดข้องในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของ ธปท. โดยเฉพาะกรรมการในคณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงิน (กนส.) ธปท. จึงมีแนวคิดที่จะออกข้อบังคับ ธปท. ว่าด้วยการป้องกันการมีส่วนได้เสียในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของ กนส. เพื่อกำหนดหลักเกณฑ์การมีส่วนได้เสียของ กนส. เป็นการเฉพาะให้เหมาะสมกับสภาพความเป็นจริงในการนี้ ธปท. จึงได้หารือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเกี่ยวกับการกำหนดหลักเกณฑ์ดังกล่าวในสองประเด็นด้วยกัน ได้แก่

๒.๑ ประเด็นการถือหุ้นในสถาบันการเงินของ กนส. ธปท. ขอรื้อว่า หาก ธปท. จะกำหนดข้อบังคับ ธปท. ว่าด้วยการป้องกันการมีส่วนได้เสียในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของ กนส. ให้สอดคล้องกับหลักการที่บัญญัติในกฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงิน โดยกรณีที่วาระการประชุมเกี่ยวข้องกับสถาบันการเงินแห่งใดแห่งหนึ่ง หากกรรมการถือหุ้นโดยตรงหรือทางอ้อมในสถาบันการเงินนั้น โดยให้รวมหุ้นของคู่สมรสและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะถืออยู่รวมกันเกินร้อยละ ๕ ของหุ้นที่จำหน่ายได้แล้วทั้งหมดของสถาบันการเงินตามมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงินฯ ให้ถือว่ากรรมการผู้นั้นมีส่วนได้เสียหรือความขัดแย้งทางผลประโยชน์ในวาระนั้น การตรารื้อข้อบังคับข้างต้นถือว่ามีมาตรฐานไม่ต่ำกว่าพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แล้วหรือไม่ ซึ่งคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้ให้ความเห็นในเรื่องเสร็จที่ ๔๔๑/๒๕๕๓ สรุปได้ว่า การจะพิจารณาว่ากรรมการเป็นผู้มีส่วนได้เสียอันสืบเนื่องมาจากการถือหุ้นไม่ว่าโดยทางตรงและทางอ้อมในสถาบันการเงินของกรรมการ คู่สมรส และบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะถืออยู่รวมกันเกินร้อยละ ๕ ของหุ้นที่จำหน่ายได้แล้วทั้งหมดของสถาบันการเงินหรือไม่ นั้น ผู้มีอำนาจตามพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทยฯ จะต้องพิจารณาเป็นกรณี ๆ ไป แต่หากการพิจารณาของ กนส. จะนำไปสู่การออกคำสั่งทางปกครองแล้ว การที่ กนส. ถือหุ้นไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสถาบันการเงินอาจถือได้ว่าเป็นผู้มีส่วนได้เสียตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

๒.๒ ประเด็นการเป็นเจ้าของหรือลูกหนี้ของสถาบันการเงิน ธปท. ขอรื้อว่า การที่ข้อบังคับ ธปท. ว่าด้วยการป้องกันการมีส่วนได้เสียในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของกรรมการใน กนส. พ.ศ. ๒๕๕๓ ได้กำหนดในข้อ ๔.๒.๖ (๕) ว่า ในกรณีที่กรรมการเป็นเจ้าของหรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของผู้มีส่วนเกี่ยวข้องในเรื่องที่คณะกรรมการพิจารณา เว้นแต่เป็นผู้ฝากเงินหรือเจ้าหนี้หรือลูกหนี้อันเนื่องมาจากการประกอบธุรกิจเป็นทางค้าปกติของสถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงิน ถือว่ากรรมการมีส่วนได้เสียในเรื่องที่คณะกรรมการพิจารณา ซึ่งกรรมการดังกล่าวจะพิจารณาในเรื่องนั้นไม่ได้ ข้อบังคับดังกล่าวจะสามารถนำมาใช้บังคับให้เป็นผลโดยชอบด้วยกฎหมายเพียงใดหรือไม่ ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑๒) ได้ให้ความเห็นในเรื่องเสร็จที่ ๖๓๓/๒๕๕๔ สรุปได้ว่า การที่ ธปท. กำหนดยกเว้นการมีส่วนได้เสียของกรรมการในกรณีเป็นผู้ฝากเงินหรือเจ้าหนี้หรือลูกหนี้อันเนื่องมาจากการประกอบธุรกิจเป็นทางค้าปกติของสถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงิน เนื่องจากเห็นว่าเป็นการดำเนินชีวิตตามปกติทั่วไปและเป็นการดำเนินการตามที่มีกฎหมายเฉพาะกำหนด นั้น หากข้อบังคับดังกล่าวมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานไม่ต่ำกว่าที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ บัญญัติไว้ ย่อมสามารถนำมาใช้บังคับได้โดยชอบด้วยกฎหมาย แต่ถ้าข้อบังคับดังกล่าวมีมาตรฐานต่ำกว่าย่อมต้องใช้หลักเกณฑ์ตามที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งเป็นกฎหมายกลางบัญญัติไว้

สืบเนื่องจากการให้ความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง และคณะกรรมการกฤษฎีกาข้างต้น ธปท. จึงออกข้อบังคับ ธปท. ว่าด้วยการป้องกันการมีส่วนได้เสียในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของกรรมการใน กนส. พ.ศ. ๒๕๕๔ ให้สอดคล้องกับหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมและมาตรฐานในการปฏิบัติราชการตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ โดยข้อ ๔.๓.๒ ได้กำหนดบทเฉพาะสำหรับการปฏิบัติหน้าที่ของกรรมการที่มีลักษณะ

เป็นการออกคำสั่งทางปกครองไว้ ซึ่งนอกจากกรรมการจะต้องไม่มีส่วนได้เสียตามที่กำหนดไว้ เป็นกรณีทั่วไปแล้ว กรรมการจะต้องไม่มีหุ้นหรือไม่มีฐานะเป็นเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ในสถาบันการเงิน ที่เป็นประเด็นในการพิจารณานั้น ๆ ด้วย ซึ่งหลักเกณฑ์ดังกล่าวมีความเข้มงวดและอาจเป็นปัญหา อุปสรรคต่อการปฏิบัติหน้าที่ของ กนส. ได้

๓. เพื่อให้การปฏิบัติงานของ กนส. รวมทั้งเจ้าหน้าที่อื่นของ ธปท. เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและไม่มีปัญหาอุปสรรคที่อาจเกิดขึ้นจากการมีส่วนได้เสียในเรื่องที่พิจารณา ธปท. จึงมีความเห็นว่า อาจมีการตราพระราชกฤษฎีกาตามความในมาตรา ๔ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดให้ ธปท. เป็นหน่วยงานที่ได้รับยกเว้นมิให้นำบทบัญญัติ มาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวมาใช้บังคับแก่การดำเนินงานตามกฎหมายว่าด้วยธนาคารแห่งประเทศไทย กฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงิน กฎหมายว่าด้วยการควบคุมธุรกิจบริการการเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ กฎหมายว่าด้วยการควบคุมกิจการค้าขายซึ่งออกตามความในประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๕๘ กฎหมายว่าด้วยบริษัทบริหารสินทรัพย์ กฎหมายว่าด้วยการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน และกฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจข้อมูลเครดิต

จากข้อเท็จจริงดังกล่าวข้างต้น ธปท. จึงขอหารือคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในประเด็นดังต่อไปนี้

๑. ขอให้พิจารณาเสนอให้ตราพระราชกฤษฎีกาตามความในมาตรา ๔ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดยกเว้นการนำบทบัญญัติมาตรา ๑๓ และ มาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวมาใช้บังคับแก่ ธปท. ในการดำเนินงานตามกฎหมายที่อยู่ ภายใต้การกำกับดูแลของ ธปท. เพื่อให้กรรมการ ผู้ว่า การ พนักงาน และลูกจ้างของ ธปท. ซึ่งใช้ บริการหรือทำธุรกรรมกับสถาบันการเงินหรือผู้ประกอบการธุรกิจอื่นตามปกติเช่นเดียวกับประชาชน โดยทั่วไป ภายในขอบเขตการประกอบธุรกิจอันเป็นการค้าปกติของสถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วย ธุรกิจสถาบันการเงินหรือผู้ประกอบการธุรกิจอื่น สามารถทำการพิจารณาทางปกครองและใช้อำนาจ ทางปกครองในเรื่องที่เกี่ยวกับสถาบันการเงินได้

๒. หากไม่สามารถเสนอให้ตราพระราชกฤษฎีกาเพื่อยกเว้นไม่นำบทบัญญัติมาตราใด มาตราหนึ่งของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้บังคับแก่ ธปท. ตาม ๑. ได้ จะสามารถเสนอตราพระราชกฤษฎีกาเพื่อยกเว้นมิให้นำบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ ทางปกครองฯ มาใช้บังคับแก่การดำเนินกิจการเฉพาะบางกิจการของ ธปท. ซึ่งมีความจำเป็นได้หรือไม่

๓. หากไม่สามารถดำเนินการตาม ๑. และ ๒. ได้ ธปท. จะมีแนวทางเช่นใดต่อไป ในการดำเนินการ เพื่อให้กรรมการ ผู้ว่า การ พนักงาน และลูกจ้างของ ธปท. ซึ่งมีความจำเป็นต้องใช้ บริการหรือทำธุรกรรมกับสถาบันการเงินหรือผู้ประกอบการธุรกิจอื่นตามปกติเช่นเดียวกับประชาชน โดยทั่วไป สามารถปฏิบัติหน้าที่และพิจารณาเรื่องต่าง ๆ ภายใต้ขอบอำนาจหน้าที่ของตนได้ อย่างมีประสิทธิภาพ

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ได้พิจารณาข้อหารือของธนาคาร แห่งประเทศไทย โดยมีผู้แทนธนาคารแห่งประเทศไทยเป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็นในแต่ละประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง เห็นว่า โดยหลักแล้วการตราพระราชกฤษฎีกายกเว้นไม่นำ บทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาใช้บังคับแก่การดำเนิน

กิจการใดหรือกับหน่วยงานใดตามมาตรา ๔^๑ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว จะต้องเป็นการยกเว้นไม่นำพระราชบัญญัติทั้งฉบับมาใช้บังคับเช่นเดียวกับกรณีที่กำหนดไว้ในวรรคหนึ่งของมาตราดังกล่าว ไม่อาจกำหนดยกเว้นไม่นำบทบัญญัติเฉพาะบางมาตรามาใช้บังคับ กรณีตามข้อหานี้จึงเห็นว่า การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดยกเว้นไม่นำบทบัญญัติมาตรา ๑๓^๒ และมาตรา ๑๖^๓ แห่ง

มาตรา ๔ พระราชบัญญัตินี้มิให้ใช้บังคับแก่

(๑) รัฐสภาและคณะรัฐมนตรี

(๒) องค์การที่ใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญโดยเฉพาะ

(๓) การพิจารณาของนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีในงานทางนโยบายโดยตรง

(๔) การพิจารณาพิพากษาคดีของศาลและการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่ในกระบวนการพิจารณาคดี การบังคับคดี และการวางทรัพย์

(๕) การพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์และการสั่งการตามกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกา

(๖) การดำเนินงานเกี่ยวกับนโยบายการต่างประเทศ

(๗) การดำเนินงานเกี่ยวกับราชการทหารหรือเจ้าหน้าที่ซึ่งปฏิบัติหน้าที่ทางยุทธการร่วมกับทหารในการป้องกันและรักษาความมั่นคงของราชอาณาจักรจากภัยคุกคามทั้งภายนอกและภายในประเทศ

(๘) การดำเนินงานตามกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

(๙) การดำเนินกิจการขององค์การทางศาสนา

การยกเว้นไม่ให้นำบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้มาใช้บังคับแก่การดำเนินกิจการใดหรือกับหน่วยงานใดนอกจากที่กำหนดไว้ในวรรคหนึ่ง ให้ตราเป็นพระราชกฤษฎีกาตามข้อเสนอของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

^๒มาตรา ๑๓ เจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้

(๑) เป็นคู่กรณีเอง

(๒) เป็นคู่หมั้นหรือคู่สมรสของคู่กรณี

(๓) เป็นญาติของคู่กรณี คือ เป็นบุพการีหรือผู้สืบสันดานไม่ว่าชั้นใด ๆ หรือเป็นพี่น้องหรือลูกพี่ลูกน้องนับได้เพียงภายในสามชั้น หรือเป็นญาติเกี่ยวพันทางแต่งงานนับได้เพียงสองชั้น

(๔) เป็นหรือเคยเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้พิทักษ์หรือผู้แทนหรือตัวแทนของคู่กรณี

(๕) เป็นเจ้าหน้าที่หรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของคู่กรณี

(๖) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

^๓มาตรา ๑๖ ในกรณีมีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓ เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้

ในกรณีตามวรรคหนึ่ง ให้ดำเนินการดังนี้

(๑) ถ้าผู้นั้นเห็นเองว่าตนมีกรณีดังกล่าว ให้ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อนและแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี

(๒) ถ้ามีคู่กรณีคัดค้านว่าผู้นั้นมีเหตุดังกล่าว หากผู้นั้นเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่คัดค้านนั้น ผู้นั้นจะทำการพิจารณาเรื่องต่อไปก็ได้แต่ต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบแล้วแต่กรณี

(๓) ให้ผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นหรือคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งผู้นั้นเป็นกรรมการอยู่มีคำสั่งหรือมีมติโดยไม่ชักช้า แล้วแต่กรณี ว่าผู้นั้นมีอำนาจในการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นหรือไม่

ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๑๔ วรรคสอง และมาตรา ๑๕ วรรคสอง วรรคสาม และวรรคสี่มาใช้บังคับโดยอนุโลม

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ฯ มาใช้บังคับแก่ ธปท. ในการดำเนินงานตามกฎหมายบางฉบับนั้น ไม่อาจกระทำได้

ประเด็นที่สอง เห็นว่า โดยที่การตราพระราชกฤษฎีกายกเว้นไม่นำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ฯ มาใช้บังคับแก่การดำเนินกิจการในบางเรื่องของ ธปท. มีวัตถุประสงค์เพื่อให้การพิจารณาทางปกครองของเจ้าหน้าที่ ธปท. ไม่อยู่ภายใต้บังคับบทบัญญัติมาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ฯ กรณีจึงมีประเด็นต้องพิจารณาว่า มีเหตุผลความจำเป็นต้องตราพระราชกฤษฎีกาหรือไม่ ซึ่งเห็นว่า เหตุที่ ธปท. เสนอให้ตราพระราชกฤษฎีกานั้น เนื่องจาก ธปท. มีข้อสงสัยเกี่ยวกับการมีส่วนร่วมได้เสียของเจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจพิจารณาทางปกครองและออกคำสั่งทางปกครองแก่สถาบันการเงิน โดยแยกเป็นสองกรณีด้วยกัน ได้แก่ กรณีที่หนึ่ง เจ้าหน้าที่เป็นผู้ฝากเงินหรือเป็นผู้ขอสินเชื่อกับสถาบันการเงิน ทำให้มีฐานะเป็นเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ของคู่กรณี และเป็นเหตุต้องห้ามมิให้ทำการพิจารณาทางปกครองตามมาตรา ๑๓ (๕) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ฯ และกรณีที่สอง เจ้าหน้าที่ ธปท. ถือหุ้นในสถาบันการเงิน แม้จะถือหุ้นไม่เกินอัตราที่กฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงินกำหนด ก็อาจถือว่า มีประโยชน์ได้เสียกับสถาบันการเงิน และเป็นเหตุอื่นซึ่งมีสภาพร้ายแรงที่ทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ฯ จึงมีปัญหาต้องพิจารณาว่า ทั้งสองกรณีที่ ธปท. มีข้อสงสัยนั้นจะถือเป็นการมีส่วนร่วมได้เสียตามที่บทบัญญัติแห่งกฎหมายกำหนดไว้หรือไม่ อย่างไร ซึ่งคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาแล้วมีความเห็น ดังนี้

๑. กรณีเจ้าหน้าที่เป็นผู้ฝากเงินหรือเป็นผู้ขอสินเชื่อกับสถาบันการเงิน เห็นว่า มาตรา ๑๓ (๕)^๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ฯ ที่บัญญัติว่าเจ้าหน้าที่ที่เป็นเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ของคู่กรณีจะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้ นั้น มุ่งหมายที่จะใช้บังคับกับกรณีบุคคลธรรมดาที่มีมูลหนี้ระหว่างกันเป็นสำคัญ เพราะบุคคลที่เกี่ยวข้องย่อมมีประโยชน์ที่จะเรียกร้องหรือต้องให้แก่กันอยู่ และไม่ประสงค์จะกระทำการใดให้อีกฝ่ายหนึ่งชุ่นเคืองใจ หรือจำต้องกระทำการให้อีกฝ่ายพึงพอใจเพื่อให้ตนได้รับประโยชน์จากมูลหนี้ อันอาจมีผลทำให้การพิจารณาทางปกครองของเจ้าหน้าที่ไม่เป็นกลางได้ ซึ่งบทบัญญัติท่านองเดียวกันนี้ปรากฏในกฎหมายเรื่องอื่น ๆ เช่น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๑๑ (๗)^๕ ที่บัญญัติให้คัดค้านผู้พิพากษาได้ หากผู้พิพากษาเป็นเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ของคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง สำหรับกรณีเจ้าหน้าที่เป็นผู้ฝากเงินหรือเป็นผู้ขอสินเชื่อกับสถาบันการเงินนั้น ถือเป็นเรื่องการดำรงชีวิตตามปกติเช่นเดียวกับประชาชนทั่วไปที่จำเป็นต้องฝากเงินหรือขอสินเชื่อกับสถาบันการเงิน ซึ่งสถาบันการเงินมีหน้าที่ให้บริการรับฝากเงินหรือให้สินเชื่ออันเป็นการประกอบธุรกิจเป็นทางค้าปกติอยู่แล้ว กรณีจึงไม่เข้าลักษณะการเป็นเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ของคู่กรณีอันจะทำให้เจ้าหน้าที่มีเหตุต้องห้ามทำการพิจารณาทางปกครองตามมาตรา ๑๓ (๕) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ฯ และไม่มี ความจำเป็นต้องตราพระราชกฤษฎีกายกเว้นไม่นำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ฯ มาใช้บังคับกับการดำเนินงานตามกฎหมายของ ธปท. แต่อย่างใด อย่างไรก็ดี ในกรณีที่เจ้าหน้าที่เป็นผู้ฝากเงินหรือ

^๕โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒, ข้างต้น

^๕มาตรา ๑๑ เมื่อคดีถึงศาล ผู้พิพากษาคนหนึ่งคนใดในศาลนั้นอาจถูกคัดค้านได้ ในเหตุใดเหตุหนึ่งดังต่อไปนี้

๑. าลา

๑. าลา

(๗) ถ้าผู้พิพากษานั้นเป็นเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง

เป็นผู้ขอสินเชื่อกับสถาบันการเงินโดยได้รับประโยชน์ใด ๆ เป็นพิเศษแตกต่างไปจากกรณีลูกค้าปกติทั่วไป เช่น เป็นผู้ฝากเงินและได้รับดอกเบี้ยในอัตราพิเศษ หรือได้รับอนุมัติสินเชื่อโดยไม่ต้องเสียดอกเบี้ย อาจถือว่ามูลหนี้ที่มีระหว่างกันเป็นมูลเหตุจูงใจให้เจ้าหน้าที่พิจารณาอย่างไม่เป็นกลางได้ อันถือเป็นเหตุต้องห้ามมิให้ทำการพิจารณาทางปกครองตามนัยมาตรา ๑๓ (๕) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งในกรณีนี้เจ้าหน้าที่ย่อมต้องปฏิบัติตามขั้นตอนที่กำหนดไว้ในมาตรา ๑๔^๖ และมาตรา ๑๕^๗ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวต่อไป

๒. กรณีเจ้าหน้าที่ถือหุ้นในสถาบันการเงิน เห็นว่า โดยทั่วไปแล้วหากการถือหุ้นเป็นมูลเหตุจูงใจให้เจ้าหน้าที่พิจารณาในทางที่เอื้อประโยชน์ต่อสถาบันการเงินที่ตนถือหุ้นอยู่ ก็อาจถือเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖^๘ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ได้ ทั้งนี้ เทียบเคียงตามความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องเสร็จที่ ๓๓๕/๒๕๔๖^๙ อย่างไรก็ดี โดยที่มาตรา ๑๖ บัญญัติถึงเหตุอื่นซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง แต่มิได้บัญญัติถึงรายละเอียดเกี่ยวกับการมีส่วนได้เสียของเจ้าหน้าที่ว่าการถือหุ้นในจำนวนและลักษณะใดที่จะถือเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรง ดังนั้น เพื่อประโยชน์ในการพิจารณาถึงการมีส่วนได้เสียของเจ้าหน้าที่คณะกรรมการ ธปท. อาจอาศัยอำนาจตามมาตรา ๒๕ (๔)^{๑๐} แห่งพระราชบัญญัติธนาคาร

^๖มาตรา ๑๔ เมื่อมีกรณีตามมาตรา ๑๓ หรือคู่กรณีคัดค้านว่าเจ้าหน้าที่ผู้ใดเป็นบุคคลตามมาตรา ๑๓ ให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อน และแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งทราบ เพื่อให้ผู้บังคับบัญชาดังกล่าวจะได้มีคำสั่งต่อไป

การยื่นคำคัดค้าน การพิจารณาคำคัดค้าน และการสั่งให้เจ้าหน้าที่อื่นเข้าปฏิบัติหน้าที่แทนผู้ที่ถูกคัดค้านให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

^๗มาตรา ๑๕ เมื่อมีกรณีตามมาตรา ๑๓ หรือคู่กรณีคัดค้านว่ากรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองคณะใดมีลักษณะดังกล่าว ให้ประธานกรรมการเรียกประชุมคณะกรรมการเพื่อพิจารณาเหตุคัดค้านนั้น ในการประชุมดังกล่าวกรรมการผู้ถูกคัดค้านเมื่อได้ชี้แจงข้อเท็จจริงและตอบข้อซักถามแล้วต้องออกจากที่ประชุม

ถ้าคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองคณะใดมีผู้ถูกคัดค้าน ในระหว่างที่กรรมการผู้ถูกคัดค้านต้องออกจากที่ประชุม ให้ถือว่าคณะกรรมการคณะนั้นประกอบด้วยกรรมการทุกคนที่ไม่ถูกคัดค้าน

ถ้าที่ประชุมมีมติให้กรรมการผู้ถูกคัดค้านปฏิบัติหน้าที่ต่อไปด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้าน ก็ให้กรรมการผู้นั้นปฏิบัติหน้าที่ต่อไปได้ มติดังกล่าวให้กระทำโดยวิธีลงคะแนนลับและให้เป็นที่สุด

การยื่นคำคัดค้านและการพิจารณาคำคัดค้านให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

^๘โปรดดูเชิงอรรถที่ ๓, ข้างต้น

^๙บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การดำเนินการของผู้มีอำนาจในส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจที่มีหุ้นอยู่ในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่เป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของตน

^{๑๐}มาตรา ๒๕ คณะกรรมการ ธปท. มีอำนาจหน้าที่ควบคุมดูแลโดยทั่วไปซึ่งกิจการและการดำเนินการของ ธปท. เพื่อให้บรรลุซึ่งวัตถุประสงค์ตามมาตรา ๗ เว้นแต่กิจการและการดำเนินการที่เป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการนโยบายการเงิน คณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงิน และคณะกรรมการระบบการชำระเงิน รวมทั้งให้มีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้ด้วย

ฯลฯ

ฯลฯ

(๔) กำหนดข้อบังคับว่าด้วยการป้องกันการมีส่วนได้เสียและจรรยาบรรณในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของกรรมการในคณะกรรมการตามมาตรา ๑๗ ผู้ว่าการ พนักงานและลูกจ้าง

ฯลฯ

ฯลฯ

แห่งประเทศไทย พ.ศ. ๒๕๔๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทย (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๕๑ ออกข้อบังคับว่าด้วยการป้องกันการมีส่วนได้เสียและจรรยาบรรณในการปฏิบัติหน้าที่ ตามกฎหมายของกรรมการในคณะกรรมการตามมาตรา ๑๗^{๑๑} ผู้ว่าการ พนักงาน และลูกจ้างของ ธปท. เพื่อกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการถือหุ้นในสถาบันการเงินของเจ้าหน้าที่ดังกล่าว เป็นต้นว่า กำหนดสัดส่วนการถือหุ้นในสถาบันการเงินให้เหมาะสมกับขนาดทุนของสถาบันการเงินแต่ละแห่งว่า ไม่ควรมีหุ้นเกินจำนวนเท่าใด จึงจะถือว่าไม่มีส่วนได้เสีย ซึ่งหากคณะกรรมการ ธปท. ได้ออกข้อบังคับ เช่นว่านี้แล้ว ย่อมเป็นกฎหมายลำดับรองที่กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการมีส่วนได้เสียในกรณี เจ้าหน้าที่ถือหุ้นในสถาบันการเงินไว้เป็นการเฉพาะ หากกรรมการ ผู้ว่าการ พนักงาน และลูกจ้างของ ธปท. ถือหุ้นในสถาบันการเงินตามหลักเกณฑ์ที่ข้อบังคับกำหนดให้กระทำได้โดยไม่ถือว่ามีส่วนได้เสีย กรณีย่อมไม่ถือเป็นเหตุอื่นซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง ตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ดังนั้น จึงไม่มีความจำเป็นต้องตราพระราชกฤษฎีกายกเว้นไม่นำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้บังคับกับการดำเนินงานตามกฎหมายของ ธปท.

ประเด็นที่สาม เมื่อได้ให้ความเห็นในประเด็นที่สองเกี่ยวกับปัญหาการมีส่วนได้เสียของเจ้าหน้าที่ ธปท. รวมทั้งแนวทางในการแก้ไขปัญหาดังกล่าวแล้ว ข้อหารือในประเด็นนี้จึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัย

(นายอัคร จารุจินดา)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ตุลาคม ๒๕๕๕

^{๑๑}มาตรา ๑๗ ในการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของ ธปท. ตามมาตรา ๘ ให้มีคณะกรรมการดังต่อไปนี้

(๑) คณะกรรมการธนาคารแห่งประเทศไทย เรียกโดยย่อว่า “คณะกรรมการ ธปท.” เพื่อควบคุมดูแลโดยทั่วไปซึ่งการบริหารงานของ ธปท.

(๒) คณะกรรมการนโยบายการเงิน เพื่อกำหนดและติดตามการดำเนินการตามนโยบายการเงินของประเทศ

(๓) คณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงิน เพื่อกำหนดและติดตามการดำเนินการตามนโยบายเกี่ยวกับการกำกับและตรวจสอบสถาบันการเงิน

(๔) คณะกรรมการระบบการชำระเงิน เพื่อกำหนดและติดตามการดำเนินการตามนโยบายเกี่ยวกับระบบการชำระเงินที่ ธปท. กำกับดูแล และระบบการหักบัญชีระหว่างสถาบันการเงิน

กรรมการในคณะกรรมการตามวรรคหนึ่ง ให้ประกอบด้วยกรรมการโดยตำแหน่งและกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิตามที่บัญญัติในหมวดนี้ในส่วนที่ว่าด้วยคณะกรรมการแต่ละคณะ ทั้งนี้ กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิต้องเป็นผู้ซึ่งมีความรู้ความเชี่ยวชาญหรือประสบการณ์สำหรับการดำรงตำแหน่งคณะกรรมการนั้น ๆ