

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

เรื่อง อำนาจธนาคารแห่งประเทศไทยในการซื้อขายเงินตราต่างประเทศ

ธนาคารแห่งประเทศไทย ได้มีหนังสือ ที่ ธปท.สกม. ๓๔๕๖/๒๕๕๓ ลงวันที่ ๑๘ ธันวาคม ๒๕๕๓ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ความว่า สืบเนื่องจาก คณะกรรมการศึกษารายงาน ศปร. เพื่อชี้มูลความผิดและหาผู้กระทำความผิดหรือต้องรับผิดตามกฎหมาย (ศศปร.) ซึ่งกระทรวงการคลังได้แต่งตั้งขึ้นโดยคำสั่งกระทรวงการคลัง ที่ ๑๓๑/๒๕๕๑ เรื่อง แต่งตั้งคณะกรรมการศึกษารายงาน ศปร. เพื่อชี้มูลความผิดและหาผู้กระทำความผิดหรือต้องรับผิดตามกฎหมาย ลงวันที่ ๒๐ กรกฎาคม ๒๕๕๑ ได้พิจารณาและมีความเห็นด้วยมติเสียงข้างมากกว่า ธนาคารแห่งประเทศไทยไม่มีอำนาจดำเนินการปกป้องค่าเงินบาทด้วยการซื้อหรือขายล่วงหน้าซึ่งเงินตราต่างประเทศ (Forward & Swap) กับสถาบันการเงินภายในประเทศและต่างประเทศ ต่อมา ธนาคารแห่งประเทศไทยได้แต่งตั้งคณะกรรมการตรวจสอบวินัยเพื่อดำเนินการตรวจสอบด้านวินัยพนักงานและผู้ปฏิบัติงานในธนาคารแห่งประเทศไทยตามรายงานการศึกษาของ ศศปร. และคณะกรรมการตรวจสอบวินัยมีความเห็นว่า ธนาคารแห่งประเทศไทยสมควรหารือกับสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาว่า ธนาคารแห่งประเทศไทยมีอำนาจตามกฎหมายในการทำธุรกรรม Swap เพื่อรักษาเสถียรภาพของค่าเงินบาท หรือไม่

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๓) ได้พิจารณาข้อหารือดังกล่าว โดยได้ฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงจากผู้แทนกระทรวงการคลัง (สำนักงานเศรษฐกิจการคลัง) และผู้แทนธนาคารแห่งประเทศไทยแล้ว มีความเห็นดังนี้

ตามมาตรา ๕^๑ แห่งพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทย พุทธศักราช ๒๔๘๕ ธนาคารแห่งประเทศไทยได้รับการจัดตั้งเป็นธนาคารกลาง เพื่อทำหน้าที่ในการออกธนบัตรและประกอบธุรกิจอันพึงเป็นงานของธนาคารกลางตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทยฯ และพระราชกฤษฎีกาออกตามความในพระราชบัญญัติดังกล่าว และตามมาตรา ๒๘^๒ แห่งพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทยฯ ห้ามมิให้ธนาคารแห่งประเทศไทย

ส่งพร้อมหนังสือที่ นร ๐๖๐๑/๐๓๓๓ ลงวันที่ ๒๘ มีนาคม ๒๕๕๔ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

^๑ มาตรา ๕ ให้จัดตั้งธนาคารกลางขึ้น เรียกว่า “ธนาคารแห่งประเทศไทย” เพื่อรับมอบการออกธนบัตรจากกระทรวงการคลัง และประกอบธุรกิจอันพึงเป็นงานธนาคารกลางตามบทแห่งพระราชบัญญัตินี้ และพระราชกฤษฎีกาออกตามความในพระราชบัญญัตินี้

^๒ มาตรา ๒๘ ให้ธนาคารแห่งประเทศไทยประกอบธุรกิจประเภทที่พึงเป็นงานธนาคารกลางดังระบุไว้ในพระราชกฤษฎีกา โดยมี “ฝ่ายการธนาคาร” เป็นเจ้าหน้าที่

ไทยประกอบธุรกิจที่มีได้ระบุให้ทำหรือระบุห้ามไว้ในพระราชกฤษฎีกา ซึ่งในการนี้ พระราชกฤษฎีกากำหนดกิจการธนาคารแห่งประเทศไทย พุทธศักราช ๒๔๘๕ ได้กำหนดธุรกิจประเภทต่าง ๆ ที่พึงเป็นงานของธนาคารกลางและธนาคารแห่งประเทศไทยสามารถประกอบได้ และธุรกิจบางประเภทที่ห้ามมิให้ธนาคารแห่งประเทศไทยประกอบไว้ โดยธุรกิจที่ธนาคารแห่งประเทศไทยประกอบได้ก็คือกิจการทั้งปวงที่เกี่ยวกับหรือเนื่องจากการใช้อำนาจหรือการปฏิบัติหน้าที่ของธนาคารแห่งประเทศไทยในฐานะที่เป็นธนาคารกลางนั่นเอง

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติมาตรา ๑๒ (๕)^๓ แห่งพระราชกฤษฎีกากำหนดกิจการธนาคารแห่งประเทศไทย พุทธศักราช ๒๔๘๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชกฤษฎีกากำหนดกิจการธนาคารแห่งประเทศไทย (ฉบับที่ ๘) พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งกำหนดให้การซื้อและขายเงินตราต่างประเทศกับธนาคารและบริษัทเงินทุนตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์เป็นธุรกิจที่กำหนดให้เป็นการงานของธนาคารกลางที่ธนาคารแห่งประเทศไทยสามารถประกอบได้ ประกอบกับมาตรา ๑๒ (๑๔)^๔ แห่งพระราชกฤษฎีกา^๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชกฤษฎีกากำหนดกิจการธนาคารแห่งประเทศไทย (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๑๒ ที่กำหนดให้ธนาคารแห่งประเทศไทยดำเนินการทางการเงินระหว่างประเทศได้โดยขออนุมัติจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง แล้ว จะเห็นได้ว่า การทำธุรกรรม Swap ซึ่งเป็นการทำธุรกรรมซื้อ (หรือขาย) เงินตราต่างประเทศพร้อมกับการขาย (หรือซื้อ) เงินตราต่างประเทศที่มีกำหนดส่งมอบคืนในอนาคต อันมีลักษณะเป็นสัญญาซื้อหรือขายเงินตราต่างประเทศ ๒ ฉบับพร้อมกัน โดยมีข้อตกลงระหว่างคู่สัญญาสองฝ่ายที่จะนำเงินในสกุลที่แตกต่างกันมาแลกเปลี่ยนซึ่งกันและกัน ณ อัตราแลกเปลี่ยนหนึ่ง ซึ่งจะเป็นอัตราแลกเปลี่ยนในวันทำสัญญาหรืออัตราแลกเปลี่ยนตามที่ตกลงกันระหว่างคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายก็ได้ เป็นการดำเนินการที่มีลักษณะเป็นธุรกิจอันพึงเป็นงานของธนาคารกลางที่ธนาคารแห่งประเทศไทยสามารถประกอบได้เป็นการทั่วไปตามบทบัญญัติดังกล่าว อีกทั้งข้อเท็จจริงยังปรากฏด้วยว่าธนาคารแห่งประเทศไทยได้มีการทำธุรกรรม Swap มาแล้วเป็นเวลานานตั้งแต่ ปี พ.ศ. ๒๔๙๘

ห้ามมิให้ธนาคารแห่งประเทศไทยประกอบธุรกิจที่มีได้ระบุให้ทำหรือระบุห้ามไว้ในพระราชกฤษฎีกา

^๓ มาตรา ๑๒ ธุรกิจประเภทที่พึงเป็นงานของธนาคารกลางอันธนาคารแห่งประเทศไทยประกอบได้ คือ

ฯลฯ

ฯลฯ

(๕) การซื้อและขายเงินปรีวรรตต่างประเทศกับธนาคารและบริษัทเงินทุนตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์

ฯลฯ

ฯลฯ

^๔ มาตรา ๑๒ ธุรกิจประเภทที่พึงเป็นงานของธนาคารกลางอันธนาคารแห่งประเทศไทยประกอบได้ คือ

ฯลฯ

ฯลฯ

(๑๔) การดำเนินการทางการเงินระหว่างประเทศโดยอนุมัติของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง

ฯลฯ

ฯลฯ

ดังนั้น การทำธุรกรรม Swap จึงเป็นการประกอบธุรกิจที่ธนาคารแห่งประเทศไทยสามารถกระทำได้เป็นการทั่วไปตามพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทย พุทธศักราช ๒๔๘๕ และพระราชกฤษฎีกากำหนดกิจการธนาคารแห่งประเทศไทย พุทธศักราช ๒๔๘๕

การที่ธนาคารแห่งประเทศไทยเข้าทำธุรกรรม Swap ในช่วงระหว่าง ปี พ.ศ. ๒๕๓๙-๒๕๔๐ เพื่อรักษาอัตราแลกเปลี่ยนและปกป้องค่าเงินบาทในตลาด ด้วยการซื้อเงินตราต่างประเทศทันทีและขายคืนล่วงหน้ากับธนาคารทั้งในและต่างประเทศนั้น เนื่องจากการโจมตีค่าเงินบาท โดยธนาคารแห่งประเทศไทยเห็นว่า ธุรกรรม Swap เป็นเครื่องมือแทรกแซงที่ดีกว่าการแทรกแซงในตลาดโดยวิธีอื่น จึงเป็นกรณีที่ธนาคารแห่งประเทศไทยมีอำนาจดำเนินการได้ในฐานะธนาคารกลางตามกฎหมายว่าด้วยธนาคารแห่งประเทศไทย

สำหรับมาตรา ๒๓^๔ วรรคแรก แห่งพระราชบัญญัติเงินตรา พ.ศ. ๒๕๐๑ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติเงินตรา (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๑๖ ซึ่งกำหนดให้อำนาจของธนาคารแห่งประเทศไทยในการกระทำการซื้อหรือขายทันทีซึ่งเงินตราต่างประเทศ อันได้แก่การซื้อขายโดยโอนตามคำสั่งทางโทรเลข^๖ ตามที่ธนาคารพาณิชย์ในราชอาณาจักรจะเรียกให้ซื้อหรือขาย โดยการซื้อหรือขายคราวหนึ่ง ๆ ต้องไม่ต่ำกว่าจำนวนซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังกำหนด นั้น มิได้เป็นบทบัญญัติจำกัดอำนาจของธนาคารแห่งประเทศไทยในการซื้อหรือขายเงินตราต่างประเทศที่มีอยู่ตามกฎหมายว่าด้วยธนาคารแห่งประเทศไทยแต่อย่างใด หากแต่เป็นบทบัญญัติที่มีขึ้นเพื่อให้สอดคล้องกับบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน ในส่วนที่เกี่ยวกับการถือเงินตราต่างประเทศของธนาคารพาณิชย์ในประเทศ

ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๓) จึงเห็นว่าธนาคารแห่งประเทศไทยมีอำนาจในการซื้อขายเงินตราต่างประเทศเพื่อรักษาเสถียรภาพค่าเงินบาทได้ ตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทย พุทธศักราช ๒๔๘๕ และมาตรา ๑๒ (๕) แห่งพระราชกฤษฎีกากำหนดกิจการธนาคารแห่งประเทศไทย พุทธศักราช ๒๔๘๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชกฤษฎีกากำหนดกิจการธนาคารแห่งประเทศไทย (ฉบับที่ ๘) พ.ศ. ๒๕๓๙ ประกอบกับมาตรา ๑๒ (๑๔) แห่งพระราชกฤษฎีกา^๗ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราช

^๔ มาตรา ๒๓ เพื่อประโยชน์ในการดำรงไว้ซึ่งค่าของบาท ให้ธนาคารแห่งประเทศไทยหรือทุนรักษาระดับอัตราแลกเปลี่ยนเงินตราซื้อหรือขายทันทีซึ่งเงินตราต่างประเทศที่กำหนดโดยกฎกระทรวง ตามที่ธนาคารพาณิชย์ในราชอาณาจักรจะเรียกให้ซื้อหรือขาย แต่การซื้อหรือขายคราวหนึ่ง ๆ ต้องไม่ต่ำกว่าจำนวนซึ่งรัฐมนตรีกำหนด

เงินตราต่างประเทศที่กำหนดโดยกฎกระทรวงนั้น ต้องตราเป็นเงินตราที่ประกอบขึ้นเป็นทุนสำรองเงินตราได้

ธนาคารแห่งประเทศไทยหรือทุนรักษาระดับอัตราแลกเปลี่ยนเงินตรา ไม่จำเป็นต้องซื้อหรือขายทันทีตามวรรคหนึ่ง ในขณะที่ยังมีกฎหมายว่าด้วยการจำกัดการซื้อขายเงินปรีวรรตต่างประเทศใช้บังคับอยู่

^๖ มาตรา ๔ ในพระราชบัญญัตินี้

๑ล๑

๑ล๑

“ซื้อหรือขายทันที” หมายความว่า ซื้อหรือขายโดยโอนตามคำสั่งทางโทรเลข

๑ล๑

๑ล๑

กฤษฎีกากำหนดกิจการธนาคารแห่งประเทศไทย (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๑๒

(ลงชื่อ) ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์
(นายชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มีนาคม ๒๕๔๔