



(ร่าง)

ประกาศคณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ  
ว่าด้วยการกำหนดข้อห้ามการกระทำที่มีลักษณะเป็นการครอบงำกิจการ  
โดยคนต่างด้าว พ.ศ. ....

โดยที่ได้มีการประกาศใช้บังคับพระราชบัญญัติการประกอบกิจการโทรคมนาคม (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๙ ซึ่งมีผลเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมส่วนการถือครองหุ้นของคนต่างด้าวในกิจการโทรคมนาคม และให้อำนาจคณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติในการกำหนดให้ผู้ขอรับใบอนุญาตสำหรับการประกอบกิจการบางลักษณะหรือบางประเภทที่เป็นนิติบุคคลจะต้องกำหนดข้อห้ามการกระทำที่มีลักษณะเป็นการครอบงำกิจการโดยคนต่างด้าวได้

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๘ มาตรา ๒๑ มาตรา ๒๒ และมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๔๔ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการประกอบกิจการโทรคมนาคม (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๙ อันเป็นพระราชบัญญัติที่มีบทบัญญัติบางประการเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่งมาตรา ๒๙ ประกอบกับมาตรา ๕๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย บัญญัติให้กระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย คณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติจึงกำหนดข้อห้ามการกระทำที่มีลักษณะเป็นการครอบงำกิจการโดยคนต่างด้าว ไว้ดังต่อไปนี้

ข้อ ๑. ประกาศนี้ใช้บังคับกับผู้ขอรับใบอนุญาตหรือผู้รับใบอนุญาตแบบที่สอง และผู้ขอรับใบอนุญาตหรือผู้รับใบอนุญาตแบบที่สามอันมีคุณสมบัติเป็นผู้ขอรับใบอนุญาตประกอบกิจการโทรคมนาคมตามความในมาตรา ๘ แห่งพระราชบัญญัติการประกอบกิจการโทรคมนาคม พ.ศ. ๒๕๔๔ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการประกอบกิจการโทรคมนาคม (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๙

ข้อ ๒. ผู้รับใบอนุญาตแบบที่สองและผู้รับใบอนุญาตแบบที่สามมีหน้าที่ต้องกำหนดข้อห้ามการกระทำที่มีลักษณะเป็นการครอบงำกิจการโดยคนต่างด้าวตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติกำหนดไว้ในประกาศนี้ รวมทั้งมีหน้าที่ดำเนินการเพื่อมิให้ขัดต่อข้อห้ามดังกล่าวโดยเคร่งครัด

ข้อ ๓. การกระทำหรือพฤติกรรมที่ถือว่ามีลักษณะหรือส่อว่าจะเป็นการครอบงำกิจการโดยคนต่างด้าว ซึ่งผู้รับใบอนุญาตแบบที่สองและผู้รับใบอนุญาตแบบที่สามมีหน้าที่ต้องกำหนดข้อห้ามตามข้อ ๒ โดยต้องรวมถึงลักษณะดังต่อไปนี้

๓.๑ การกระทำหรือพฤติกรรมที่มีลักษณะเป็นการครอบงำกิจการโดยคนต่างด้าว หมายความว่า รวมถึง

- (ก) คนต่างด้าวถือหุ้นเกินสัดส่วนที่กฎหมายกำหนด และรวมถึงกรณีการถือหุ้นของตัวแทนเชิด (nominee)
- (ข) ผู้ถือหุ้นที่เป็นคนต่างด้าว ผู้แทน หรือตัวแทนมีสิทธิในการออกเสียงในการประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้น (Shareholder Voting Right) เกินกว่าสัดส่วนที่ถือไว้จริง
- (ค) ผู้ถือหุ้นที่เป็นคนต่างด้าว ผู้แทน หรือตัวแทนมีอำนาจในการแต่งตั้งตำแหน่งบริหารสำคัญต่อการกำหนดนโยบายหรือดำเนินการของนิติบุคคล เช่น ประธานกรรมการ กรรมการผู้จัดการ ผู้จัดการ ผู้อำนวยการ หัวหน้าผู้บริหารด้านจัดซื้อ หรือหัวหน้าผู้บริหารด้านการเงิน เป็นต้น
- (ง) ผู้ถือหุ้นที่เป็นคนต่างด้าว ผู้แทน หรือตัวแทนมีอำนาจในการกำหนด อนุมัติ หรือคัดค้าน (veto) นโยบายของนิติบุคคลที่เป็นผู้รับใบอนุญาตในการลงทุนและบริหารงาน
- (จ) ผู้ถือหุ้นที่เป็นคนต่างด้าว ผู้แทน หรือตัวแทนมีอำนาจในการลงนามทำนิติกรรมผูกพันนิติบุคคลในกิจกรรมหรือธุรกรรมสำคัญ
- (ฉ) ผู้ถือหุ้นที่เป็นคนต่างด้าว ผู้แทน หรือตัวแทนมีอำนาจในการคัดเลือก ว่าจ้างหรือกำหนดตำแหน่งสำคัญในนิติบุคคลที่เป็นผู้รับใบอนุญาต เช่น ประธานกรรมการ กรรมการผู้จัดการ ผู้จัดการ ผู้อำนวยการ หัวหน้าผู้บริหารด้านจัดซื้อ หรือหัวหน้าผู้บริหารด้านการเงิน เป็นต้น
- (ช) การว่าจ้าง หรือแต่งตั้งคนต่างชาติที่มีความสัมพันธ์กับผู้ถือหุ้นที่เป็นคนต่างด้าว ผู้แทน หรือตัวแทน (connected person) ในตำแหน่งสำคัญที่มีผลกับการกำหนดนโยบายและการดำเนินงานของนิติบุคคล เช่น ประธานกรรมการ กรรมการผู้จัดการ

ผู้จัดการ ผู้อำนวยการ หัวหน้าผู้บริหารด้านจัดซื้อ หรือหัวหน้าผู้บริหารด้านการเงิน เป็นต้น

(๗) การกระทำใดๆ ที่มีลักษณะเป็นตัวแทนเชิดของผู้ถือหุ้นที่เป็นคนต่างด้าว

๓.๒ การกระทำหรือพฤติกรรมที่สื่อหรือมีแนวโน้มว่าเป็นการครอบงำกิจการโดยคนต่างด้าว

(ก) มีนิติสัมพันธ์กับแหล่งที่มาของเงินลงทุนและเงินกู้จากผู้ถือหุ้นต่างด้าวหรือนิติบุคคลในเครือ เช่น การค้าประกันเงินกู้ การให้กู้เงินในอัตราดอกเบี้ยต่ำกว่าราคาตลาด การประกันความเสี่ยงทางธุรกิจ หรือการให้สินเชื่อ

(ข) การทำสัญญาเกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา สัญญาแฟรนไชส์ (franchise) หรือสัญญาที่ให้สิทธิแต่เพียงผู้เดียวกับนิติบุคคลต่างด้าวหรือนิติบุคคลในเครือที่เป็นผู้ถือหุ้น อันจะมีผลเป็นการถ่ายโอนค่าใช้จ่ายและผลประโยชน์ตอบแทนแก่บุคคลดังกล่าว

(ค) การทำสัญญาจัดซื้อจัดจ้างหรือสัญญาจ้างบริหารกับผู้ถือหุ้นต่างด้าวหรือนิติบุคคลในเครือ หรือลูกจ้าง หรือพนักงานของผู้ถือหุ้นต่างด้าวหรือนิติบุคคลในเครือ เช่น สัญญา outsourcing ข้ามชาติ

(ง) การปฏิบัติเป็นพิเศษและแตกต่างระหว่างผู้ถือหุ้นต่างด้าวหรือนิติบุคคลในเครือกับผู้ถือหุ้นที่มีสัญชาติไทย เช่น การแบ่งแยกสิทธิในการออกเสียงของผู้ถือหุ้น หรือกรรมการ

(จ) การจัดสรรและแบ่งต้นทุนในประกอบกิจการร่วมกับผู้ถือหุ้นต่างด้าวหรือนิติบุคคลในเครือ อันมีลักษณะแสดงให้เห็นว่ามีความสัมพันธ์ หรือเป็นการจัดการแทนผู้รับใบอนุญาต

(ฉ) การทำธุรกรรมในลักษณะโอนราคาหรือสมยอมด้านราคากับผู้ถือหุ้นต่างด้าวหรือนิติบุคคลในเครือ

(ช) พฤติกรรมอื่นใดที่ลักษณะสำคัญหรือส่งผลเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้ถือหุ้นต่างด้าวหรือนิติบุคคลในเครือ เป็นพิเศษหรือแตกต่างอย่างมีนัยสำคัญ

(๓) การแต่งตั้งบุคคลที่มีความเชื่อมโยงกับผู้ถือหุ้นต่างด้าวหรือนิติบุคคลในเครือดำรงตำแหน่งในบริษัทของตน

(ณ) รับผลประโยชน์ หรือค่าตอบแทนจากผู้ถือหุ้นที่เป็นต่างด้าว

(ญ) การให้ผู้ถือหุ้นต่างด้าวหรือตัวแทนเข้ามามีอำนาจควบคุมอย่างมีนัยสำคัญไม่ว่าโดยตรงหรือทางอ้อมในนิติบุคคลที่เป็นผู้ถือหุ้นของกิจการอยู่ก่อนแล้ว (chain principle)

การกระทำหรือพฤติกรรมตามข้อ ๓.๒ (ก) ถึง (ญ) ต้องเอื้อหรือส่อว่ามีลักษณะเป็นการเอื้อประโยชน์หรือความสัมพันธ์เชื่อมโยงกับผู้ถือหุ้นต่างชาติหรือนิติบุคคลในเครือมากกว่าแนวปฏิบัติอันเป็นที่ยอมรับทั่วไปในทางธุรกิจ (arm's length test)

ข้อ ๔ ให้ผู้รับใบอนุญาตแบบที่สองและผู้รับใบอนุญาตแบบที่สาม ยื่นรายงานโดยมีรายละเอียดกำหนดข้อห้ามการกระทำที่มีลักษณะเป็นการครอบงำกิจการโดยบุคคลต่างดาวแก่คณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ พร้อมทั้งรับรองโดยผู้มีอำนาจลงนามผูกพันนิติบุคคลว่ามิได้ดำเนินการอันขัดต่อข้อห้ามและเงื่อนไขตามที่ตนกำหนดทุกข้อแล้วภายในหนึ่งเดือนหลังเสร็จสิ้นการประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้น

ในกรณีที่มีพฤติการณ์อันอาจก่อให้เกิดความเสี่ยงว่าจะมีการละเมิดหรือฝ่าฝืนข้อห้ามตามที่กำหนด ให้ผู้รับใบอนุญาตตามวรรคหนึ่งแจ้งให้คณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติทราบโดยทันที พร้อมทั้งมาตรการดำเนินการแก้ไข

ข้อ ๕ ในกรณีที่คณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติเห็นว่าผู้รับใบอนุญาตหรือผู้ขอรับใบอนุญาตมีแนวโน้มที่อาจเป็นผู้ฝ่าฝืนหรือละเมิดข้อห้ามการกระทำที่ตนเองกำหนด คณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติอาจมีคำสั่งแจ้งแก่ผู้รับใบอนุญาตหรือผู้ขอรับใบอนุญาต ดังนี้

๕.๑ หากมีการดำเนินการฝ่าฝืนหรือขัดกับข้อห้ามตามข้อ ๓.๑ หรือมีการดำเนินการฝ่าฝืนหรือขัดกับข้อห้ามตามข้อ ๓.๒ หลายข้อกับคนต่างดาวเดี่ยวหรือนิติบุคคลในเครือเดียวกัน หรือมีพฤติกรรมเช่นว่านั้นบ่อยครั้ง ให้ถือว่าเป็นกลุ่มที่ต้องได้รับการจับตามองเป็นพิเศษ (Priority Watch list)

๕.๒ หากมีการดำเนินการฝ่าฝืนหรือขัดกับข้อห้ามตามข้อ ๓.๒ ให้ถือว่าเป็นกลุ่มที่ต้องได้รับการจับตามอง (Watch list)

ให้คณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติประกาศคำสั่งตามวรรคหนึ่งให้สาธารณชนทราบเป็นการทั่วไป

ข้อ ๖. ให้นิติบุคคลที่ได้รับการจัดให้อยู่ในกลุ่มที่ต้องได้รับการจับตามอง (Watch list) มีหน้าที่ต้องจัดส่งรายงานผลการดำเนินการรวมทั้งมาตรการแก้ไขเยียวยาพฤติการณ์ที่เข้าข่ายเป็นการฝ่าฝืนหรือละเมิดข้อห้ามการกระทำในทุกสามเดือนนับตั้งแต่วันที่ได้รับคำสั่งแจ้ง รวมทั้งมีหน้าที่ต้องจัดส่งข้อมูลใดๆ แก่คณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติอันเกี่ยวข้องด้วยการดำเนินการแก้ไขเยียวยาการฝ่าฝืนหรือละเมิดข้อห้ามการกระทำ

ข้อ ๗. ให้นิติบุคคลที่ได้รับการจัดให้อยู่ในกลุ่มที่ต้องได้รับการจับตามองพิเศษ (Priority Watch list) มีหน้าที่ต้องจัดส่งรายงานผลการดำเนินการรวมทั้งมาตรการแก้ไขเยียวยาพฤติการณ์ที่เข้า

ข่ายเป็นการฝ่าฝืนหรือละเมิดข้อห้ามการกระทำในทุกเดือน รวมทั้งมีหน้าที่ต้องจัดส่งข้อมูลใดๆ แก่ คณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติอันเกี่ยวกับการดำเนินการแก้ไขเยียวยาการฝ่าฝืนหรือ ละเมิดข้อห้ามการกระทำ

ข้อ ๘. ผู้รับใบอนุญาตที่ถูกจัดให้อยู่ในกลุ่มที่ต้องได้รับการจับตามอง (Watch list) หรือกลุ่มที่ ต้องได้รับการจับตามองพิเศษ (Priority Watch list) แล้วแต่กรณี ที่ไม่ปฏิบัติตามความในข้อ ๖. หรือ ข้อ ๗. หรือเป็นกรณีที่คณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติพิจารณาว่าร้ายแรงอย่างมีนัยสำคัญ อาจถือเป็นเหตุให้คณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการ โทรคมนาคมด้วยเหตุที่ขาดคุณสมบัติตามที่กฎหมายกำหนด

ข้อ ๙. ในกรณีที่ผู้ขอรับใบอนุญาตหรือผู้รับใบอนุญาตใดที่ถูกจัดให้อยู่ในกลุ่มที่ต้องได้รับการ จับตามอง (Watch list) หรือกลุ่มที่ต้องได้รับการจับตามองพิเศษ (Priority Watch list) แล้วแต่กรณี ได้ แสดงให้เห็นเป็นที่พอใจแก่คณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติว่าได้ดำเนินการตามมาตรการ เยียวยาแก้ไขเรียบร้อยแล้ว หรือในกระบวนการตรวจสอบของสำนักงานได้แสดงให้เห็นว่าไม่มีการฝ่า ฝืนหรือละเมิดข้อห้ามการกระทำอีก คณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติอาจมีคำสั่งเพิกถอนผู้ ขอรับใบอนุญาตหรือผู้รับใบอนุญาตออกจากกรณการเป็นกลุ่มที่ต้องได้รับการจับตามอง (Watch list) หรือ กลุ่มที่ต้องได้รับการจับตามองพิเศษ (Priority Watch list) แล้วแต่กรณีได้

ข้อ ๑๐. ในกรณีมีข้อสงสัยว่าจะมีการฝ่าฝืนหรือละเมิดข้อห้ามตามข้อ ๓ โดยผู้รับใบอนุญาต แบบที่สองและผู้รับใบอนุญาตแบบที่สามรายหนึ่งรายใด คณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ อาจสั่งให้สำนักงานดำเนินการไต่สวนหรือตรวจสอบ โดยผู้รับใบอนุญาตที่ต้องสงสัยจะต้องให้ความ ร่วมมือและให้ข้อมูลเพื่อประโยชน์ในการดำเนินการไต่สวนหรือตรวจสอบ

หากคณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติพิจารณาแล้วเห็นว่าผู้รับใบอนุญาตฝ่าฝืนหรือ ละเมิดข้อห้าม อาจมีคำสั่งตามข้อ ๕ และอาจให้มีมาตรการเยียวยาตามระยะเวลาที่คณะกรรมการ กิจการโทรคมนาคมแห่งชาติกำหนด

ข้อ ๑๑. เอกสาร รายงาน หรือข้อมูลใดที่ผู้รับใบอนุญาตแบบที่สองและผู้รับใบอนุญาตแบบ ที่สามได้ยื่นแก่คณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติหรือสำนักงานคณะกรรมการกิจการ โทรคมนาคมแห่งชาติตามประกาศฉบับนี้ ให้ได้รับการคุ้มครองตามระเบียบคณะกรรมการกิจการ โทรคมนาคมแห่งชาติว่าด้วยมาตรการเปิดเผยข้อมูลสารสนเทศ พ.ศ. ๒๕๔๔

ข้อ ๑๒. ให้ผู้รับใบอนุญาตแบบที่สองและผู้รับใบอนุญาตแบบที่สามอยู่ก่อนวันที่ประกาศนี้ มีผลใช้บังคับต้องจัดทำข้อห้ามการกระทำที่มีลักษณะเป็นการครอบงำกิจการโดยคนต่างด้าวตาม

หลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติกำหนดไว้ในประกาศนี้เสนอต่อ  
คณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติเพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบภายในสิบสี่วันนับแต่วัน  
ประกาศนี้มีผลใช้บังคับ

ข้อ ๑๓. ให้ บริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) และ บริษัท กสท โทรคมนาคม จำกัด (มหาชน) มี  
หน้าที่ตรวจสอบหรือดำเนินการให้ผู้ได้รับอนุญาต สัมปทาน หรือสัญญาภายใต้สัญญาร่วมกิจการ  
ดำเนินการให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ในประกาศฉบับนี้ และแจ้งให้คณะกรรมการกิจการโทรคมนาคม  
แห่งชาติทราบภายในสิบสี่วันนับแต่วันประกาศนี้มีผลใช้บังคับ

ข้อ ๑๔. ประกาศนี้มีผลใช้บังคับนับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

ประกาศ ณ วันที่ เมษายน พ.ศ. ๒๕๔๙

พลเอก

(ชูชาติ พรหมพระสิทธิ์)

ประธานกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ