

บันทึก

เรื่อง กองทุนร่วมออมทรัพย์และสินเชื่อ (ข้อ ๕ (๔) และ (๗))

แห่งประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๕๘ ลงวันที่ ๒๖ มกราคม พ.ศ. ๒๕๑๕)

สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีได้มีหนังสือ ที่ สร.๐๒๐๓/๙๐๔๖ ลงวันที่ ๙ เมษายน ๒๕๑๗ ความว่า กระทรวงการคลังได้ขอให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณาให้ความเห็นในปัญหาเกี่ยวกับกองทุนร่วมออมทรัพย์และสินเชื่อ ความละเอียดปรากฏตามสำเนาหนังสือของกระทรวงการคลัง ที่ กค.๐๓๐๕/๖๗๐๘ ลงวันที่ ๒๕ มีนาคม ๒๕๑๗ ว่า โดยที่ในปัจจุบันได้มีบริษัทหลายแห่งดำเนินงานในลักษณะกองทุนร่วมออมทรัพย์และสินเชื่อ (Chit Fund) ซึ่งมีลักษณะการดำเนินงานทำนองเดียวกับการเป็นผู้จัดการวงแชร์ที่กระทำกันอยู่ทั่วไป กล่าวคือ มีการจัดให้มีการรวมกลุ่มสมาชิกจำนวนหนึ่งที่แน่นอน ส่งเงินให้กับกองทุนเป็นงวด ๆ ตามจำนวนเงินและระยะเวลาที่กำหนดไว้ และหมุนเวียนกันรับเงินกองทุนนั้นด้วยวิธีการประมูลวิธีจับสลาก หรือวิธีการอื่นที่คล้ายคลึงกัน โดยบริษัทจะเป็นผู้ดำเนินการจัดจำนวนสมาชิกแต่ละกลุ่ม กำหนดวิธีการประมูล การส่งชำระเงินกองทุน และเรื่องอื่น ๆ ที่เกี่ยวกับการเข้าร่วมกองทุน ดังกล่าว ในทางปฏิบัติเพื่อเป็นหลักประกันแก่สมาชิกที่เข้าร่วมกองทุน บริษัทอาจเสนอตัวเข้าผูกพันเป็นคู่สัญญาด้วยโดยการออกไปรับเงินหรือตัวสัญญาใช้เงินให้กับสมาชิกที่ส่งเงินเข้ากองทุน และผู้ที่ประมูลขอรับเงินกองทุนไปใช้ก่อนที่จะส่งเงินเข้ากองทุนครบตามงวดที่กำหนดไว้ ก็จะถือว่าเป็นลูกหนี้บริษัทในการรับเงินนั้นจะต้องมอบหลักประกันหรือจัดหาบุคคลมาเป็นผู้ค้ำประกัน ซึ่งบริษัทจะคิดค่าบริหารโดยปกติในอัตรา ๕% ของยอดเงินเต็มของกลุ่ม

กระทรวงการคลังได้พิจารณาแล้ว เห็นว่า การประกอบกิจการในลักษณะนี้ได้กระทำกับบุคคลต่าง ๆ ในวงกว้าง แม้จะเป็นการรวบรวมเงินทุนมาใช้เพื่อประโยชน์ร่วมกันเฉพาะสมาชิกก็ตาม แต่เป็นการประกอบกิจการที่มีขอบเขตการดำเนินงานอย่างกว้างขวางนั้นอาจจะกระทบกระเทือนถึงความปลอดภัยของประชาชนโดยทั่วไป จึงน่าจะอยู่ในข่ายเป็นการประกอบกิจการตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๕๘ ลงวันที่ ๒๖ มกราคม พ.ศ. ๒๕๑๕ โดยเป็น “ธุรกิจจัดหาทุน” ตามนัยข้อ ๕ (๗) หรือ “การออมสิน” ตามนัยข้อ ๕ (๔) แห่งประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๕๘ แต่โดยเหตุที่ลักษณะของกองทุนร่วมออมทรัพย์และสินเชื่อนี้ยังไม่เป็นที่ชัดเจนแน่นอนว่าจะอยู่ในข่ายแห่งการควบคุมตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๕๘ เพียงใด จึงขอให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาวินิจฉัยเสียก่อนในเบื้องต้นว่า กิจการดังกล่าวจะจัดเข้าอยู่ในข่าย “ธุรกิจเงินทุน” หรือ “การออมสิน” ตามความเห็นของกระทรวงการคลังได้หรือไม่ หากคณะกรรมการกฤษฎีกาเห็นพ้องด้วย กระทรวงการคลังก็จะได้ออกประกาศเพิ่มเติมกำหนดให้กิจการกองทุนร่วมออมทรัพย์และสินเชื่อเป็นกิจการที่ต้องขออนุญาตต่อไป และในกรณีที่กระทรวงการคลังจะออกประกาศกำหนดให้กิจการดังกล่าวเป็นกิจการที่ต้องขออนุญาตตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๕๘ แล้ว ประกาศกำหนดดังกล่าวจะให้ใช้เฉพาะแก่กิจการของ

บริษัทจำกัดเท่านั้น โดยไม่ใช่บังคับหรือให้ยกเว้นสำหรับการเล่นแชร์ของเอกชนโดยทั่วไปได้หรือไม่ หรือจะไม่อนุญาตให้บริษัทจำกัดดำเนินกิจการกองทุนร่วมออมทรัพย์และสินเชื่อนี้เสียเลยจะได้หรือไม่เพียงใด

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา (กรมการร่างกฎหมาย กองที่ ๖) ได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวแล้ว มีความเห็นว่า กองทุนร่วมออมทรัพย์และสินเชื่อไม่มีลักษณะเป็นกิจการการออมสินหรือกิจการอันมีสภาพคล้ายคลึงกัน ตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๕๘ ลงวันที่ ๒๖ มกราคม พ.ศ. ๒๕๑๕ ข้อ ๕ (๔)^๑ เพราะการออมสินเป็นการรับฝากเงินจากบุคคลทั่วไป โดยธนาคารผู้รับฝากเงินจะจ่ายดอกเบี้ยให้แก่ผู้ฝากเงินตามอัตราที่กำหนดไว้แน่นอน ส่วนกองทุนร่วมออมทรัพย์และสินเชื่อมีลักษณะเป็นการเล่นแชร์แบบหนึ่งในระหว่างสมาชิกด้วยกัน โดยผู้ที่ให้ผลประโยชน์ตอบแทนสูงสุดเป็นผู้ได้เงินจำนวนนั้นไป นอกจากนั้น กองทุนร่วมออมทรัพย์และสินเชื่อก็ไม่มีลักษณะเป็นกิจการตามข้อ ๕ (๗)^๒ แห่งประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๕๘ ลงวันที่ ๒๖ มกราคม พ.ศ. ๒๕๑๕ ซึ่งได้แก่ “การจัดหาเงินลงทุนแล้วให้ผู้อื่นกู้เงินนั้น หรือเอาเงินนั้นซื้อหรือซื้อลดซึ่งตัวเงินหรือตราสารเปลี่ยนมืออื่น หรือตราสารการเครดิต” และไม่อาจถือได้ว่าเป็นกิจการอันมีสภาพคล้ายคลึงกันอีกด้วย เพราะไม่ได้จัดหาเงินลงทุนแล้วให้ผู้อื่นกู้เงิน แต่เป็นการหมุนเวียนกันรับเงินทุนนี้ไปในระหว่างสมาชิกด้วยกันโดยบริษัทเป็นผู้จัดหารวบรวมกองทุนนั้นจากสมาชิกอีกทีหนึ่ง การที่บริษัทได้มีการออกตั๋วสัญญาใช้เงินหรือใบรับเงินให้กับสมาชิกที่ส่งเงินเข้าสมทบกองทุนเป็นแต่เพียงการจัดการเพื่อประโยชน์ของสมาชิกมิใช่เป็นการกู้ยืมหรือให้ดอกเบี้ยแก่กันอันเป็นกิจการตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๕๘ ข้อ ๕ (๗) ดังกล่าว ซึ่งศาลฎีกาก็ได้เคยวินิจฉัยไว้แล้วว่าการเล่นแชร์เปี้ยวหอยไม่เป็นการกู้ยืมและการประมูลนั้นไม่ได้เป็นการให้ดอกเบี้ยในการกู้ยืม เพราะไม่ได้กำหนดอัตราให้เรียกร้อกันได้อย่างใด (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๑๖๓๑-๑๖๓๔/๒๕๐๘)^๓ ฉะนั้น กิจการกองทุนร่วมออมทรัพย์ และสินเชื่อจึงไม่

^๑ ข้อ ๕ เมื่อได้มีประกาศของรัฐมนตรีกำหนดกิจการอย่างหนึ่งอย่างใดดังระบุไว้ต่อไปนี้ หรือกิจการอันมีสภาพคล้ายคลึงกัน ให้เป็นกิจการที่ต้องขออนุญาต ห้ามมิให้ผู้ใดประกอบกิจการนั้น เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากรัฐมนตรี

ฯลฯ

ฯลฯ

(๔) การออมสิน

ฯลฯ

ฯลฯ

(๗) การจัดหาเงินลงทุนแล้วให้ผู้อื่นกู้เงินนั้น หรือเอาเงินนั้นซื้อหรือซื้อลดซึ่งตัวเงินหรือตราสารเปลี่ยนมืออื่นหรือตราสารการเครดิต

ฯลฯ

ฯลฯ

^๒ โปรดดูเชิงอรรถที่ (๑)

^๓ การเล่นแชร์เปี้ยวหอยไม่เป็นการกู้ยืม แม้ไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือก็ฟ้องร้องกันได้ การประมูลให้ดอกเบี้ยกัน ถือไม่ได้ว่าเป็นการให้ดอกเบี้ยในการกู้ยืมเป็นลักษณะการประมูลว่าใครจะให้ประโยชน์สูงกว่ากันเท่านั้น มิได้กำหนดอัตราให้เรียกร้อกันได้อย่างใด จึงไม่อยู่ในบังคับแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๖๕๔

อยู่ในข่ายแห่งการควบคุมตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๕๘ ลงวันที่ ๒๖ มกราคม พ.ศ. ๒๕๑๕ ข้อ ๕ (๔) และ (๗) ตามที่หารือไป

(ลงชื่อ) ส. โหตระกิตย์
(นายสมภพ โหตระกิตย์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กรกฎาคม ๒๕๑๗

การเล่นแชร์เปียห่วยเกิดขึ้นจากความตกลงกันระหว่างผู้เล่น จึงเป็นสัญญาชนิดหนึ่ง เมื่อไม่มีกฎหมายห้ามก็ใช้บังคับได้ แม้จะไม่เป็นการกั๊ย้ม จำเลยก็ไม่มีเหตุที่จะอ้างได้ว่าจำเลยได้ทรัพย์สินไปโดยไม่มีมูลที่จะอ้างได้ตามกฎหมาย กรณีไม่เป็นลามิควรได้