

บันทึก

เรื่อง ปัญหากฎหมายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหุ้นส่วนและบริษัท
(การดำเนินงานของบริษัทจำกัดโดยวิธีการรับสมัครสมาชิกตามโครงการ
สวัสดิสงเคราะห์เป็นการประกอบธุรกิจเป็นตัวแทน ตัวแทนค้าต่าง
หรือนายหน้า หรือไม่)

กระทรวงพาณิชย์ได้มีหนังสือ ที่ พณ.๐๕๐๖/๑๒๘๓ ลงวันที่ ๔ มีนาคม ๒๕๒๕ ถึงเลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา ความว่า กรมทะเบียนการค้ามีปัญหาคำพิพาทเกี่ยวกับ การตีความการประกอบธุรกิจของบริษัทรุ่งคุณทรัพย์ มาร์เก็ตติ้ง จำกัด ซึ่งได้ทำการประกาศ ชักชวนให้ประชาชนสมัครเข้าเป็นสมาชิกตามโครงการสวัสดิสงเคราะห์ของบริษัทแล้วสมาชิกจะ ได้รับผลประโยชน์ตอบแทนในรูปสวัสดิการต่าง ๆ ว่า การประกอบธุรกิจของบริษัทดังกล่าวจะถือ ได้หรือไม่ว่าบริษัทได้ประกอบธุรกิจเป็นตัวแทน นายหน้า หรือตัวแทนค้าต่างในกิจการค้าและ ธุรกิจทุกประเภทตามวัตถุประสงค์ที่บริษัทได้จดทะเบียนไว้และเนื่องจากปัญหาดังกล่าว เจ้าหน้าที่ ของกระทรวงพาณิชย์มีความเห็นแตกต่างกันเป็นสองฝ่ายไม่อาจหาข้อยุติได้ กระทรวงพาณิชย์จึง ขอให้คณะกรรมการกฤษฎีกาวินิจฉัยเพื่อเป็นบรรทัดฐานให้เจ้าหน้าที่ยึดถือเป็นแนวทางปฏิบัติ ต่อไป

คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ ๘) ได้พิจารณาข้อหารือของกระทรวงพาณิชย์และบทกฎหมายที่เกี่ยวข้อง พร้อมทั้งได้รับฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงของ ผู้แทนกระทรวงพาณิชย์(กรมทะเบียนการค้า)แล้ว มีความเห็นว่า ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๗๙๗ สัญญาตัวแทนคือ “สัญญาซึ่งให้บุคคลหนึ่งเรียกว่าตัวแทน มีอำนาจทำการ แทนบุคคลอีกคนหนึ่งเรียกว่าตัวการและตกลงจะกระทำการดั่งนั้น” ฉะนั้น ในสัญญาตัวแทนจึง ต้องประกอบด้วยบุคคลสามฝ่าย คือตัวการและตัวแทนซึ่งเป็นคู่กรณีในสัญญาและบุคคลภายนอก ซึ่งตัวแทนไปผูกนิติสัมพันธ์ด้วยในฐานะกระทำการแทนตัวการ จากข้อเท็จจริงตามข้อหารือของ กระทรวงพาณิชย์ การดำเนินงานของบริษัทรุ่งคุณทรัพย์ มาร์เก็ตติ้ง จำกัด ได้กระทำในลักษณะ ชักชวนประชาชนเข้าเป็นสมาชิกตามโครงการสวัสดิสงเคราะห์โดยเรียกเก็บค่าธรรมเนียมจาก สมาชิกและสมาชิกจะได้รับผลตอบแทนในรูปสวัสดิการต่าง ๆ เช่น จัดซื้อเครื่องอุปโภคบริโภคใน ราคาถูกเป็นพิเศษ หรือเข้ารับการรักษาพยาบาลโดยเสียค่าบริการในอัตราต่ำกว่าปกติ เป็นต้น ในความสัมพันธ์นี้จึงประกอบด้วยบริษัทฯ สมาชิกและอาจมีบุคคลภายนอกได้แก่ร้านค้าเครื่อง อุปโภคบริโภค หรือสถานพยาบาลมาเกี่ยวข้องด้วย แต่ในความสัมพันธ์นี้ บริษัทามีได้อยู่ในฐานะ กระทำการแทนสมาชิกหรือบุคคลภายนอก เพราะสมาชิกเป็นผู้ซึ่งเครื่องอุปโภคบริโภคหรือเป็นผู้ เข้ารับการรักษาพยาบาลด้วยตนเองการดำเนินการของบริษัทฯจึงไม่เป็นการประกอบกิจการ

ตัวแทน

สำหรับการรับสมัครสมาชิกในรูป “สินเกือกกุล” กล่าวคือ การให้ผลตอบแทนแก่สมาชิกซึ่งสามารถแนะนำสมาชิกใหม่ให้แก่บริษัทนั้น ก็ไม่ลักษณะเป็นการประกอบกิจการตัวแทน เพราะบริษัทมิได้กระทำการเป็นตัวแทนผู้ใด

ในปัญหาว่าการดำเนินการดังกล่าวของบริษัทฯ เป็นการประกอบกิจการตัวแทน คำต่างหรือไม่นั้น เห็นว่า ตามมาตรา ๘๓๓ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บัญญัติถึงลักษณะตัวแทนคำต่างว่าหมายถึง “บุคคลซึ่งในทางค้าขายของเขาย่อมทำการซื้อหรือขายทรัพย์สินหรือรับจัดทำกิจการค้าขายอย่างอื่นในนามของตนเองต่างตัวการ” ซึ่งจากข้อเท็จจริงในการดำเนินงานของบริษัทฯตามข้อหาหรือ ไม่ปรากฏว่าบริษัทฯ ได้ทำการซื้อขายทรัพย์สินหรือรับจัดทำกิจการค้าขายในนามของตนเองแทนสมาชิกหรือบุคคลภายนอกแต่อย่างใดการดำเนินงานของบริษัทฯจึงไม่เป็นการประกอบกิจการตัวแทนคำต่าง

สำหรับปัญหาว่าการดำเนินการของบริษัทฯ เป็นการกระทำในฐานะนายหน้าหรือไม่นั้น เห็นว่า ตามมาตรา ๘๔๕ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ สัญญานายหน้าเป็นสัญญาต่างตอบแทนอย่างหนึ่ง โดยนายหน้าทำหน้าที่เป็นคนกลางชักชวนให้บุคคลฝ่ายหนึ่งเข้าทำสัญญากับบุคคลอีกฝ่ายหนึ่ง หรือจัดการให้บุคคลสองฝ่ายเข้าทำสัญญากัน และนายหน้ามีสิทธิได้รับบำเหน็จเมื่อบุคคลสองฝ่ายนั้นเข้าทำสัญญากันสำเร็จเนื่องจากการชักชวนหรือการจัดการของตน ในลักษณะนี้จึงเห็นว่าการที่บริษัทฯรับสมัครบุคคลเข้าเป็นสมาชิกโดยบริษัทฯ ผูกพันตนเองในการจัดหาสวัสดิการต่างๆ ให้แก่สมาชิกและสมาชิกตกลงให้ค่าตอบแทนในรูปค่าธรรมเนียมสมาชิก ไม่ใช่การกระทำในฐานะนายหน้าเพราะในขณะที่บริษัทฯรับสมัครบริษัทฯยังมิได้เป็นคนกลางชักชวนให้สมาชิกและบุคคลฝ่ายหนึ่งเข้าทำสัญญากัน ค่าธรรมเนียมสมาชิกก็มีใช้บำเหน็จตอบแทนนายหน้า เพราะนายหน้าจะมีสิทธิได้รับบำเหน็จตอบแทนเมื่อสัญญาระหว่างบุคคลสองฝ่ายสำเร็จลงเนื่องจากผลของการชักชวนหรือจัดการของนายหน้าในกรณีนี้สัญญาระหว่างสมาชิกและบุคคลอีกฝ่ายหนึ่งยังไม่มีและอาจจะมีขึ้นในอนาคตหรือไม่ ก็สุดแต่ว่าสมาชิกและบุคคลอีกฝ่ายหนึ่งยังไม่มีและอาจจะมีขึ้นในอนาคตหรือไม่การดำเนินการของบริษัทฯในลักษณะนี้จึงมิใช่การประกอบกิจการนายหน้าแต่อย่างใด

ดังนั้น การประกอบธุรกิจของบริษัทฯที่มุ่งคุณทรัพย์ มาร์เก็ตติ้ง จำกัด ซึ่งได้ทำการประกาศชักชวนให้ประชาชนสมัครเข้าเป็นสมาชิกตามโครงการสวัสดิสงเคราะห์ของบริษัทฯ แล้วสมาชิกจะได้รับผลประโยชน์ตอบแทนในรูปสวัสดิการต่างๆ จึงมิใช่เป็นการประกอบธุรกิจเป็นตัวแทน ตัวแทนคำต่างๆ หรือนายหน้า ตามวัตถุประสงค์ที่บริษัทฯจดทะเบียนไว้

(ลงชื่อ) อมร จันทรสมบูรณ์

(นายอมร จันทรสมบูรณ์)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มิถุนายน ๒๕๒๕