

บันทึก

เรื่อง มูลนิธิทำการรับจ้างนอง จำนำ และซื้อขาย

สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีได้แจ้งมายังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา โดยหนังสือที่ สร.๐๕๐๓/๙๘๒๒ ลงวันที่ ๖ กันยายน ๒๕๐๘ ว่า กระทรวงมหาดไทยได้เสนอ คณะรัฐมนตรีขอให้คณะกรรมการกฤษฎีกาตีความหมายมาตรา ๘๑^๑ แห่งประมวลกฎหมายแพ่ง และพาณิชย์ โดยเฉพาะคำว่า ไม่ได้หมายความว่า นั้น มูลนิธิจะทำการรับจ้าง จ้าง และซื้อขาย หรือทำกิจการอื่นในทำนองเดียวกัน เพื่อหาดอกเบี้ยหรือผลประโยชน์มาใช้ในกิจการของ มูลนิธิเองจะได้หรือไม่ หรือควรจะปรับปรุงแก้ไขกฎหมายใหม่ประการใด เพื่อ กระทรวงมหาดไทยจะได้ใช้เป็นหลักในการปฏิบัติต่อไป

คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย กองที่ ๓) ได้พิจารณาเรื่องนี้แล้ว ขอเสนอความเห็นดังต่อไปนี้

๑. ตามมาตรา ๗๒^๒ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติถึงนิติบุคคลไว้ ๖ จำพวก แต่ที่เกี่ยวข้องในการพิจารณาปัญหาเรื่องนี้มี (๑) ห้างหุ้นส่วนและบริษัท (๒) สมาคม (๓) มูลนิธิ เมื่อพิจารณาบทบัญญัติที่ตราไว้ในส่วนที่เกี่ยวกับนิติบุคคลเหล่านี้แล้ว จะเห็นได้ว่าแต่ละจำพวกได้ประกอบขึ้นโดยมีสภาพแตกต่างกัน กล่าวคือ ห้างหุ้นส่วนและบริษัท จัดตั้งขึ้นโดยสัญญาระหว่างบุคคลตั้งแต่ ๒ คนขึ้นไป ตกลงเข้ากันเพื่อกระทำการกิจการร่วมกันด้วย ประสงค์จะแบ่งปันกำไรอันจะพึงได้แต่กิจการที่ทำนั้น สมาคมก็ตั้งขึ้นตามสัญญาระหว่างบุคคลทำนองเดียวกัน แต่เพื่อทำการอันใดอันหนึ่งร่วมกันอันมิใช่เป็นการหาผลกำไรแบ่งปันกัน ส่วนมูลนิธินั้นประกอบขึ้นด้วยทรัพย์สินซึ่งบุคคลจัดสรรขึ้นไว้เพื่อการกุศลหรือสาธารณประโยชน์อื่น ๆ และได้ไม่ได้หมายคำกำไร

ส่งพร้อมหนังสือที่ สร.๐๙๐๒/๘๖๖ ลงวันที่ ๒๘ ธันวาคม ๒๕๐๘

^๑ มาตรา ๘๑ มุลินินั้นได้แก่ทรัพย์สินอันจัดสรรไว้เป็นแผนกเพื่อบำเพ็ญทานการศาสนา วิทยาศาสตร์ วรรณคดี ฤาเพื่อสาธารณประโยชน์อื่นๆ และไม่ได้หมายคำกำไร

^๒ มาตรา ๗๒ จำพวกที่กล่าวต่อไปนี้ ย่อมเป็นนิติบุคคล คือ

- (๑) ทบวงการเมือง
- (๒) วัดวาอาราม
- (๓) ห้างหุ้นส่วนที่จดทะเบียนแล้ว
- (๔) บริษัทจำกัด
- (๕) สมาคม
- (๖) มลนิธิได้รับอำนาจแล้ว

๒. ฉะนั้น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จึงได้ระบุมุ่งหมายลงไว้โดยแจ้งชัด เพื่อให้สอดคล้องกับสภาพของนิติบุคคลนั้นๆ กล่าวคือ ตามมาตรา ๑๐๑๒ ห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่มีความมุ่งหมายจะแบ่งปันกำไรกัน มาตรา ๑๒๗๔ สมาคมมิใช่เพื่อหาผลกำไรมาแบ่งปัน และในมาตรา ๘๑ ซึ่งว่าด้วยมูลนิธิระบุว่าและมีได้หมายคำกำไรข้อความที่ระบุไว้มีความหมายในตัวชัดเจนอยู่แล้ว อนึ่ง มูลนิธิเห็นได้ว่ามีความสำคัญแตกต่างกับห้างหุ้นส่วนบริษัทหรือสมาคมอีกประการหนึ่ง คือ ห้างหุ้นส่วนบริษัทหรือสมาคมนั้นจัดตั้งขึ้นโดยสัญญาระหว่างบุคคล เมื่อตั้งขึ้นแล้วบุคคลเหล่านั้นตลอดทั้งผู้ที่เข้ามาร่วมด้วยในภายหลังมีสิทธิและหน้าที่ต่อห้างหุ้นส่วนบริษัทหรือสมาคมนั้นๆ จึงต้องบัญญัติข้อวัตถุประสงค์ไว้ให้ชัดว่าเพื่อจะแบ่งปันกำไรกันหรือมิใช่เพื่อจะหาผลกำไรมาแบ่งปันกัน แล้วแต่กรณี ส่วนมูลนิธิเป็นกองทรัพย์สินซึ่งบุคคลได้จัดสรรขึ้นไว้ เมื่อได้รับอำนาจแล้ว บุคคลผู้ก่อตั้งหรือจัดสรรขึ้นหาได้มีอำนาจหรือหน้าที่ผูกพันต่อมูลนิธินั้นต่อไปไม่ผู้จัดการก็มีฐานะเป็นเพียงผู้แทนของมูลนิธินั้น เมื่อมูลนิธิมีรายได้และมีกำไรขึ้น ก็ไม่มีใครหรือบุคคลใดที่มีอำนาจหรือหน้าที่จะรับส่วนแบ่งปัน ฉะนั้น ในกฎหมายจึงไม่มีเหตุที่จะต้องบัญญัติถึงเรื่องการแบ่งปันกำไรอย่างห้างหุ้นส่วนบริษัทหรือสมาคม คงบัญญัติห้ามแต่ไม่ให้หมายคำกำไร อันเป็นความมุ่งหมายตรงตามสภาพของมูลนิธิซึ่งเป็นสถาบันเพื่อการกุศลหรือสาธารณประโยชน์

๓. ได้มีข้อกล่าวอ้างว่า คำว่า “ไม่ได้หมายคำกำไร” ในมาตรา ๘๑ นี้ มาจากร่างเดิมภาษาอังกฤษว่า “not for sharing profits” ฉะนั้น ต้องตีความหมายว่า “จะไม่เอากำไรมาแบ่งปันกัน” คณะกรรมการกฤษฎีกาเห็นว่า การแปลความหมายของกฎหมายนั้น ต้องแปลตามตัวอักษรในภาษาไทย คำแปลในภาษาต่างประเทศใช้ได้เพียงเป็นข้อประกอบการพิจารณาเท่านั้น ถ้าหากจะถือเอาการแบ่งปันกำไรเป็นสาระสำคัญของมูลนิธิแล้ว ก็จะทำให้ไม่ตรงกับความมุ่งหมายของกฎหมายเพราะจะเป็นทางให้ยกขึ้นอ้างได้เสมอไปว่า トラบใดที่มีได้เอากำไรมาแบ่งปันกันแล้วมูลนิธิย่อมสามารถทำการใดๆ ได้แม้ทั้งกิจการนั้นๆ จะเป็นกิจการที่ตั้งขึ้นเพื่อหมายคำกำไรโดยแท้ ซึ่งเห็นได้ว่าไม่น่าจะเป็นเช่นนั้น เพราะการจัดทรัพย์สินไว้เพื่อการกุศลหรือเพื่อสาธารณประโยชน์ กับการจัดทรัพย์สินไว้เพื่อการคำกำไรนั้นย่อมมีจุดประสงค์ต่างกันอยู่ ฉะนั้น ในการแปลกฎหมายจึงต้องแปลว่ามูลนิธินั้นนอกจากตั้งขึ้นมีความประสงค์ตั้งระบุไว้ในตอนแรกของมาตรา ๘๑ แล้ว ยังจะต้องไม่กระทำการคำกำไรอีกด้วยกล่าวคือ แม้จะไม่มีวัตถุประสงค์จะเอากำไรไปแบ่งปันก็ตาม ก็กระทำการในทางคำกำไรไม่ได้ด้วย หลักกฎหมายดังกล่าวนี้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันและประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่นก็ให้ความเป็นเช่นเดียวกัน คือ มูลนิธิที่ตั้งขึ้นเพื่อการศาสนา การกุศลวิทยาศาสตร์ วรรณคดี ศิลปะหรือเพื่อสาธารณประโยชน์อื่นๆ จะต้องไม่มีวัตถุประสงค์เพื่อคำกำไรหรือไม่มีความหมายในทางเศรษฐกิจ

๔. คำว่า “ไม่ได้หมายคำกำไร” ควรมีขอบเขตแห่งความหมายเพียงไรนั้น คำว่ากำไร ตามพจนานุกรมของราชบัณฑิตยสถานแปลว่า ผลที่ได้เกินต้นทุนคณะกรรมการกฤษฎีกาเห็นว่า การตั้งมูลนิธิขึ้นนั้นย่อมประสงค์จะให้เป็นการถาวรมิใช่ตั้งขึ้นเพื่อดำเนินการชั่วคราวจึงมีความจำเป็นที่มูลนิธิจะต้องหารายได้ไว้เพื่อใช้จ่ายดำเนินกิจการของมูลนิธิ เพราะจะอาศัยแต่ทุนเดิมหรือที่มีผู้อุทิศให้ก็คงจะไม่พอใช้จ่ายดำเนินกิจการไปได้นาน มูลนิธิจึงมีความจำเป็นที่

จะต้องหารายได้ของตนเองโดยวิธีที่แน่นอน เช่นมีเงินทุนฝากธนาคารเพื่อได้ดอกเบี้ยมาใช้จ่ายเป็นต้น การได้ดอกเบี้ยนี้เป็นกำไร คณะกรรมการกฤษฎีกาเห็นว่า ถ้าจะถือคำว่า “หมายคำกำไร” หมายถึง “กำไร” ไม่ว่าจะได้มาโดยทางใดแล้ว มูลนิธิก็ย่อมเอาเงินทุนหาดอกเบี้ยเพื่อใช้จ่ายดำเนินกิจการไม่ได้ ถ้าเป็นเช่นนั้นมูลนิธิจะตั้งดำเนินกิจการถาวรได้อย่างไรจึงเห็นได้ว่ากฎหมายมิได้มีความมุ่งหมายที่จะให้เป็นเช่นนั้น ฉะนั้น คณะกรรมการกฤษฎีกาจึงมีความเห็นว่า มูลนิธิย่อมหากำไรได้ไม่ว่าในทางขายทรัพย์สินหรือในทางหาดอกเบี้ย แต่การหากำไรนั้นต้องไม่มีลักษณะเป็นการค้า และอย่างไรจะถือเป็นการค้าหรือไม่ก็ต้องพิจารณาข้อเท็จจริงเป็นเรื่องเป็นรายไป จะวางหลักเกณฑ์ตายตัวที่เดียวหาได้ไม่ เช่นมูลนิธิจะหารายได้จากการตั้งร้านค้าขายอย่างคนธรรมดา หรือตั้งโรงงานอุตสาหกรรมผลิตสินค้าต่าง ๆ ขาย ตั้งโรงรับจำนำตามพระราชบัญญัติโรงรับจำนำอย่างนี้ ก็ถือได้ว่าเป็นการค้า วิทยุชนน่าจะคิดเห็นว่าวิธีการเช่นนั้นขัดต่อความเป็นมูลนิธิ แต่ถ้ามูลนิธิจัดงานออกร้านประจำปี หรือเอาทรัพย์สินเหลือใช้ออกขาย หรือเอาเงินฝากธนาคารเอาดอกเบี้ย หรือทำการรับจำนำ รับจำนองตามโอกาสเป็นครั้งคราวอย่างการกระทำของบุคคลธรรมดาซึ่งได้ได้ประกอบการค้าหรือไม่ใช่พ่อค้า หรือไม่ใช่ลักษณะเครดิตฟองซิเออร์ ก็จะได้เห็นว่า มิใช่เป็นการค้าตามที่กล่าวข้างต้น และไม่เข้าอยู่ในความหมายของคำว่า “หมายคำกำไร” ตามมาตรา ๘๑

๕. แต่อย่างไรก็ดี คณะกรรมการกฤษฎีกาเห็นว่า ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้ให้อำนาจรัฐบาลไว้อย่างกว้างขวางในอันที่จะทำการควบคุมและส่งเสริมมูลนิธิ ด้วยวิธีวางระเบียบกำหนดข้อบังคับให้ดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่เห็นสมควรแก่สภาพของมูลนิธิ นั้น ๆ ฉะนั้น หากกระทรวงมหาดไทยจะวางระเบียบข้อบังคับให้ปฏิบัติโดยเฉพาะเท่าที่จะทำได้โดยไม่ผิดกฎหมาย แทนที่จะบังคับให้เลิกการรับจำนำจำนองเสียทีเดียวดังนี้ ก็อาจทำให้เกิดประโยชน์และเป็นผลดีแก่มูลนิธิและรัฐบาลอันเป็นส่วนรวมได้

และเมื่อได้วินิจฉัยดังนี้ จึงเห็นว่า ยังไม่จำเป็นจะต้องทำการแก้ไขกฎหมายที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน

(ลงชื่อ) หยุต แสงอุทัย

(นายหยุต แสงอุทัย)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ธันวาคม ๒๕๐๘