

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เรื่อง การนับสัดส่วนการถือหุ้นของนิติบุคคลที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายเฉพาะ
ในบริษัทประกันวินาศภัยหรือบริษัทประกันชีวิต

สำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัยได้มีหนังสือ
ด่วนที่สุด ที่ ๕๑๒๐/๓๕๔๕ ลงวันที่ ๑๗ ธันวาคม ๒๕๕๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
สรุปความได้ว่า พระราชบัญญัติประกันวินาศภัย (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๑ ได้แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๙
แห่งพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. ๒๕๓๕ และพระราชบัญญัติประกันชีวิต (ฉบับที่ ๒)
พ.ศ. ๒๕๕๑ ได้แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๑๐ แห่งพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. ๒๕๓๕ ที่กำหนดลักษณะ
ของผู้ถือหุ้นข้างมากในบริษัทประกันภัยว่าต้องเป็นบุคคลธรรมดาสัญชาติไทย หรือห้างหุ้นส่วนสามัญ
ไม่จดทะเบียนซึ่งผู้เป็นหุ้นส่วนทั้งหมดมีสัญชาติไทย หรือนิติบุคคลซึ่งมีลักษณะตามที่กำหนดไว้
ในมาตรา ๙ (มาตรา ๑๐ ประกันชีวิต) โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อจำกัดสัดส่วนผู้ถือหุ้นต่างชาติในบริษัท
ประกันภัยเป็นสำคัญ โดยบทเฉพาะกาล มาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย (ฉบับที่ ๒)
พ.ศ. ๒๕๕๑ (มาตรา ๕๕ ประกันชีวิต) กำหนดให้บริษัทประกันภัยต้องดำเนินการแก้ไขสัดส่วนผู้ถือหุ้น
ให้เป็นไปตามมาตรา ๙ แห่งพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติม
โดยพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๑ (มาตรา ๑๐ ประกันชีวิต) ภายในห้าปี
นับแต่วันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ซึ่งหากบริษัทประกันภัยไม่สามารถดำเนินการแก้ไขสัดส่วน
ผู้ถือหุ้นได้ภายในกำหนดระยะเวลาดังกล่าว จะเกิดผล ดังนี้

๑. บริษัทประกันภัยนั้นมีความผิด ต้องระวางโทษปรับตั้งแต่สองหมื่นถึงสองแสนบาท
และปรับอีกไม่เกินวันละหนึ่งหมื่นบาทตลอดเวลาที่ยังฝ่าฝืนอยู่ ตามมาตรา ๘๔ แห่งพระราชบัญญัติ
ประกันวินาศภัย พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย (ฉบับที่ ๒)
พ.ศ. ๒๕๕๑ (มาตรา ๘๔ ประกันชีวิต)

๒. บริษัทประกันภัยนั้นสามารถประกอบกิจการต่อไปได้ แต่จะเปิดสาขาเพิ่มไม่ได้
ตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๑ (มาตรา ๕๕ ประกันชีวิต)

๓. ผู้ถือหุ้นซึ่งไม่มีสัญชาติไทยในส่วนที่เกินสัดส่วนที่กฎหมายกำหนดจะไม่ได้รับ
เงินปันผลและออกเสียงลงคะแนนในที่ประชุมผู้ถือหุ้นไม่ได้ ตามมาตรา ๑๐ แห่งพระราชบัญญัติ
ประกันวินาศภัย พ.ศ. ๒๕๓๕ (มาตรา ๑๐ ประกันชีวิต)

โดยที่บริษัทประกันภัยบางบริษัทมีผู้ถือหุ้นซึ่งไม่มีลักษณะตามที่กำหนดไว้
ในมาตรา ๙ (มาตรา ๑๐ ประกันชีวิต) แต่เป็นนิติบุคคลสัญชาติไทยที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายเฉพาะ
เช่น กระทรวงการคลัง เป็นนิติบุคคลตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔
สำนักงานทรัพย์สินส่วนพระมหากษัตริย์จัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติจัดระเบียบทรัพย์สิน
ฝ่ายพระมหากษัตริย์ พุทธศักราช ๒๔๗๙ ธนาคารออมสินจัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติธนาคารออมสิน
พ.ศ. ๒๔๘๙ กองทุนบำเหน็จบำนาญข้าราชการจัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติกองทุนบำเหน็จบำนาญ

ข้าราชการ พ.ศ. ๒๕๓๙ ตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทยจัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๕ เป็นต้น จึงมีประเด็นที่จะต้องพิจารณาว่า จะต้องนับสัดส่วนผู้ถือหุ้นที่มีลักษณะดังกล่าวอย่างไร ซึ่งในประเด็นดังกล่าวมีความเห็นเป็น ๒ ฝ่าย กล่าวคือ

ฝ่ายที่หนึ่ง เห็นว่า ผู้ถือหุ้นดังกล่าวแม้จะเป็นนิติบุคคลซึ่งไม่มีลักษณะตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๙ (มาตรา ๑๐ ประกันชีวิต) แต่เป็นนิติบุคคลที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายเฉพาะ ซึ่งไม่มีต่างชาติเป็นผู้ถือหุ้น จึงควรนับสัดส่วนผู้ถือหุ้นดังกล่าวในส่วนร้อยละเจ็ดสิบห้าได้ ซึ่งสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของมาตรา ๙ (มาตรา ๑๐ ประกันชีวิต) ที่ต้องการจำกัดสัดส่วนผู้ถือหุ้นต่างชาติเป็นสำคัญ

ฝ่ายที่สอง เห็นว่า ผู้ถือหุ้นซึ่งเป็นนิติบุคคลดังกล่าวไม่มีลักษณะตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๙ (มาตรา ๑๐ ประกันชีวิต) จึงไม่สามารถนับสัดส่วนผู้ถือหุ้นดังกล่าวในส่วนร้อยละเจ็ดสิบห้าได้ อย่างไรก็ตามเนื่องจากนิติบุคคลดังกล่าวจัดตั้งโดยบทบัญญัติของกฎหมาย ไม่สามารถเปลี่ยนแปลงโครงสร้างของตนเองได้ จึงไม่ควรถือว่าการที่บริษัทประกันภัยมีผู้ถือหุ้นดังกล่าวมีเจตนาฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๙ (มาตรา ๑๐ ประกันชีวิต) แต่อย่างใด

เพื่อความชัดเจนในการดำเนินงานและปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย สำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัยจึงขอหารือปัญหาข้อกฎหมาย ดังนี้

๑. บริษัทประกันภัยสามารถนับสัดส่วนผู้ถือหุ้นในบริษัทประกันภัยซึ่งแม้ไม่มีลักษณะตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๙ (มาตรา ๑๐ ประกันชีวิต) แต่เป็นนิติบุคคลสัญชาติไทยที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายเฉพาะที่มีลักษณะดังที่กล่าวไว้ข้างต้น เป็นส่วนร้อยละเจ็ดสิบห้าตามมาตรา ๙ (มาตรา ๑๐ ประกันชีวิต) ได้หรือไม่

๒. หากบริษัทประกันภัยซึ่งมีผู้ถือหุ้นเป็นนิติบุคคลสัญชาติไทยที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายเฉพาะและมีลักษณะที่กล่าวไว้ข้างต้น ไม่สามารถดำเนินการแก้ไขสัดส่วนผู้ถือหุ้นให้เป็นไปตามมาตรา ๙ (มาตรา ๑๐ ประกันชีวิต) เมื่อบทเฉพาะกาลสิ้นสุดลง จะถือว่าบริษัทไม่มีเจตนาฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๙ (มาตรา ๑๐ ประกันชีวิต) ได้หรือไม่

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๕) ได้พิจารณาหารือของสำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย (สำนักงาน คปภ.) โดยมีผู้แทนสำนักงาน คปภ. เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็นดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง เห็นว่า โดยที่กรณีนี้เป็นการหารือเกี่ยวกับลักษณะของนิติบุคคลซึ่งเป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทประกันวินาศภัยหรือบริษัทประกันชีวิต ตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง^๑

^๑มาตรา ๙ บริษัทต้องมีกรรมการซึ่งมีสัญชาติไทยไม่ต่ำกว่าสามในสี่ของจำนวนกรรมการทั้งหมด และมีบุคคลตาม (๑) หรือ (๒) หรือ (๑) และ (๒) ถือหุ้นรวมกันเกินร้อยละเจ็ดสิบห้าของจำนวนหุ้นที่มีสิทธิออกเสียงและจำหน่ายได้แล้วทั้งหมด

(๑) บุคคลธรรมดาซึ่งมีสัญชาติไทย หรือห้างหุ้นส่วนสามัญซึ่งไม่จดทะเบียนที่ผู้เป็นหุ้นส่วนทั้งหมดมีสัญชาติไทย

(๒) นิติบุคคลที่จดทะเบียนในประเทศไทย และมีลักษณะดังต่อไปนี้

(ก) มีบุคคลตาม (๑) ถือหุ้นอยู่เกินร้อยละห้าสิบของจำนวนหุ้นที่มีสิทธิออกเสียงและจำหน่ายได้แล้วทั้งหมด หรือ

(ข) มีบุคคลตาม (๑) หรือนิติบุคคลตาม (๒) (ก) หรือบุคคลตาม (๑) และนิติบุคคลตาม (๒) (ก) ถือหุ้นอยู่เกินร้อยละห้าสิบของจำนวนหุ้นที่มีสิทธิออกเสียงและจำหน่ายได้แล้วทั้งหมด

แห่งพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๑ หรือมาตรา ๑๐ วรรคหนึ่ง^๒ แห่งพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกันชีวิต (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๑ แล้วแต่กรณี ซึ่งเมื่อได้พิจารณาบทบัญญัติทั้งสองมาตราดังกล่าวแล้วจะเห็นได้ว่า บทบัญญัติดังกล่าวนี้ได้นำกำหนดเฉพาะเงื่อนไขและลักษณะของนิติบุคคลที่จดทะเบียนในประเทศไทยซึ่งเป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทประกันวินาศภัยหรือบริษัทประกันชีวิต โดยมีกำหนดเงื่อนไขและลักษณะของนิติบุคคลที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายเฉพาะซึ่งเป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทประกันวินาศภัยหรือบริษัทประกันชีวิตไว้เป็นประการใด ดังนั้น เมื่อมีกรณีที่จะต้องพิจารณาถึงลักษณะการถือหุ้นของนิติบุคคลที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายเฉพาะในบริษัทประกันวินาศภัยหรือบริษัทประกันชีวิตนั้น จึงต้องพิจารณาตามความมุ่งหมายหรือเจตนารมณ์ของกฎหมายประกอบกัน ทั้งนี้ ตามนัยมาตรา ๔ วรรคหนึ่ง^๓ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ที่บัญญัติว่า “กฎหมายนั้น ต้องใช้ในบรรดากรณีซึ่งต้องด้วยบทบัญญัติใด ๆ แห่งกฎหมายตามตัวอักษร หรือตามความมุ่งหมายของบทบัญญัตินั้น ๆ”

เมื่อได้พิจารณาแล้วเห็นว่า การที่บทบัญญัติมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง^๔ แห่งพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๑ หรือมาตรา ๑๐ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกันชีวิต (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๑ แล้วแต่กรณี ได้กำหนดให้บริษัทประกันวินาศภัยหรือบริษัทประกันชีวิตต้องมีกรรมการซึ่งมีสัญชาติไทยไม่ต่ำกว่าสามในสี่ของจำนวนกรรมการทั้งหมด และมีบุคคลธรรมดาซึ่งมีสัญชาติไทยหรือห้างหุ้นส่วนสามัญซึ่งไม่จดทะเบียนที่ผู้เป็นหุ้นส่วนทั้งหมดมีสัญชาติไทย หรือนิติบุคคลที่จดทะเบียนในประเทศไทยซึ่งมีบุคคลธรรมดาซึ่งมีสัญชาติไทย หรือห้างหุ้นส่วนสามัญซึ่งไม่จดทะเบียนที่ผู้เป็นหุ้นส่วนทั้งหมดมีสัญชาติไทย หรือมีทั้งบุคคลธรรมดาและนิติบุคคลซึ่งมีลักษณะดังกล่าว ถือหุ้นรวมกันเกินร้อยละเจ็ดสิบห้าของจำนวนหุ้นที่มีสิทธิออกเสียงและจำหน่ายได้แล้วทั้งหมดนั้น มีความมุ่งหมายหรือเจตนารมณ์ให้บริษัทประกันวินาศภัยและบริษัทประกันชีวิตเป็นกิจการที่มีบุคคลซึ่งมีสัญชาติไทยเป็นเจ้าของและมีอำนาจควบคุม

^๒ มาตรา ๑๐ บริษัทต้องมีกรรมการซึ่งมีสัญชาติไทยไม่ต่ำกว่าสามในสี่ของจำนวนกรรมการทั้งหมด และมีบุคคลตาม (๑) หรือ (๒) หรือ (๑) และ (๒) ถือหุ้นรวมกันเกินร้อยละเจ็ดสิบห้าของจำนวนหุ้นที่มีสิทธิออกเสียงและจำหน่ายได้แล้วทั้งหมด

(๑) บุคคลธรรมดาซึ่งมีสัญชาติไทย หรือห้างหุ้นส่วนสามัญซึ่งไม่จดทะเบียนที่ผู้เป็นหุ้นส่วนทั้งหมดมีสัญชาติไทย

(๒) นิติบุคคลที่จดทะเบียนในประเทศไทย และมีลักษณะดังต่อไปนี้

(ก) มีบุคคลตาม (๑) ถือหุ้นอยู่เกินร้อยละห้าสิบของจำนวนหุ้นที่มีสิทธิออกเสียงและจำหน่ายได้แล้วทั้งหมด หรือ

(ข) มีบุคคลตาม (๑) หรือนิติบุคคลตาม (๒) (ก) หรือบุคคลตาม (๑) และนิติบุคคลตาม (๒) (ก) ถือหุ้นอยู่เกินร้อยละห้าสิบของจำนวนหุ้นที่มีสิทธิออกเสียงและจำหน่ายได้แล้วทั้งหมด

ฯลฯ

ฯลฯ

^๓ มาตรา ๔ กฎหมายนั้น ต้องใช้ในบรรดากรณีซึ่งต้องด้วยบทบัญญัติใด ๆ แห่งกฎหมายตามตัวอักษร หรือตามความมุ่งหมายของบทบัญญัตินั้น ๆ

เมื่อไม่มีบทกฎหมายที่จะยกมาปรับคดีได้ ให้วินิจฉัยคดีนั้นตามจารีตประเพณีแห่งท้องถิ่น ถ้าไม่มีจารีตประเพณีเช่นนั้น ให้วินิจฉัยคดีอาศัยเทียบบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่ง และถ้าบทกฎหมายเช่นนั้น ก็ไม่มีด้วย ให้วินิจฉัยตามหลักกฎหมายทั่วไป

^๔ โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

กิจการของบริษัท ซึ่งกรณีตามปัญหาที่หารือนี้ เมื่อนิติบุคคลที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายเฉพาะมีสถานะเป็นนิติบุคคลตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย นิติบุคคลดังกล่าวจึงเป็นนิติบุคคลสัญชาติไทยโดยผลของกฎหมายเฉพาะว่าด้วยการนั้น ทั้งนี้ ตามนัยแห่งมาตรา ๖๕^๕ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ประกอบกับมาตรา ๗^๖ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการชดกันแห่งกฎหมาย พุทธศักราช ๒๔๘๑ ดังนั้น แม้นิติบุคคลที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายเฉพาะจะไม่มีกรถือหุ้นของบุคคลตามลักษณะและจำนวนที่กำหนดตามมาตรา ๙ (๒) แห่งพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๑ หรือมาตรา ๑๐ (๒) แห่งพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกันชีวิต (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๑ แล้วแต่กรณี ก็ตาม เมื่อนิติบุคคลดังกล่าวเป็นนิติบุคคลสัญชาติไทยและมีการควบคุม กำกับดูแล และบริหารกิจการโดยบุคคลซึ่งมีสัญชาติไทยตามหลักการของบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะว่าด้วยการจัดตั้งนิติบุคคลนั้น จึงถือได้ว่าการถือหุ้นของนิติบุคคลดังกล่าวในบริษัทประกันวินาศภัยหรือบริษัทประกันชีวิตนั้นเป็นการถือหุ้นโดยบุคคลซึ่งมีสัญชาติไทยตามความมุ่งหมายหรือเจตนารมณ์ของกฎหมายว่าด้วยการประกันวินาศภัยหรือกฎหมายว่าด้วยการประกันชีวิตแล้ว ดังนั้น บริษัทประกันวินาศภัยหรือบริษัทประกันชีวิตที่มีนิติบุคคลที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายเฉพาะเป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทจึงสามารถนับสัดส่วนการถือหุ้นของนิติบุคคลดังกล่าวตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๑ หรือมาตรา ๑๐ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกันชีวิต (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๑ แล้วแต่กรณี ได้

ประเด็นที่สอง เมื่อได้ให้ความเห็นในประเด็นที่หนึ่งแล้วว่า บริษัทประกันวินาศภัยหรือบริษัทประกันชีวิตที่มีนิติบุคคลที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายเฉพาะเป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทสามารถนับสัดส่วนการถือหุ้นของนิติบุคคลดังกล่าวตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๑ หรือมาตรา ๑๐ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกันชีวิต (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๑ ได้ กรณีจึงไม่ต้องให้ความเห็นในประเด็นนี้

(นายอัษฎพร จารุจินดา)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มกราคม ๒๕๕๖

^๕มาตรา ๖๕ นิติบุคคลจะมีขึ้นได้ก็แต่ด้วยอาศัยอำนาจแห่งประมวลกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่น

^๖มาตรา ๗ ในกรณีที่มีการชดกันในเรื่องสัญชาติของนิติบุคคล สัญชาติของนิติบุคคลนั้นได้แก่สัญชาติแห่งประเทศซึ่งนิติบุคคลนั้นมีถิ่นที่สำนักงานแห่งใหญ่หรือที่ตั้งทำการแห่งใหญ่