

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เรื่อง ข้อห้ามในการดำเนินการของสมาคมการค้าตามมาตรา ๒๒ (๑)
แห่งพระราชบัญญัติสมาคมการค้า พ.ศ. ๒๕๐๙

กรมพัฒนาธุรกิจการค้าได้มีหนังสือ ที่ พณ ๐๘๐๓/๒๑๔๒ ลงวันที่ ๑๔ กันยายน ๒๕๖๓ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า ด้วยสำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (สำนักงาน ก.ล.ต.) ขอให้กรมพัฒนาธุรกิจการค้าหรือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาว่า สมาคมการค้าสามารถลงทุนในตราสารหนี้ได้หรือไม่ และมีข้อจำกัดอย่างไรหรือไม่ กับกรณีสมาคมการค้าสามารถลงทุนในหน่วยลงทุนของกองทุนรวมได้หรือไม่ และมีข้อจำกัดอย่างไรหรือไม่ โดยประเด็นดังกล่าวกรมพัฒนาธุรกิจการค้าเคยมีหนังสือชี้แจงให้สำนักงาน ก.ล.ต. ทราบแล้วว่า มาตรา ๒๒ (๑) แห่งพระราชบัญญัติสมาคมการค้า พ.ศ. ๒๕๐๙ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติสมาคมการค้า (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๐ มีเจตนารมณ์ที่จะยกเว้นให้สมาคมการค้าสามารถเข้าถือตราสารหนี้หรือเข้าถือหุ้นในบริษัทที่จดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์ได้ เฉพาะที่มีผู้บริจาคหรือมอบให้เท่านั้น สำหรับการลงทุนในหน่วยลงทุนของกองทุนรวม ซึ่งเป็นหลักทรัพย์ประเภทหนึ่งที่ออกขายโดยบริษัทหลักทรัพย์ (บลจ.) มีลักษณะเป็นการนำเงินไปร่วมทุนในการประกอบวิสาหกิจกับบุคคลใด ๆ ซึ่งตอนท้ายของมาตรา ๒๒ (๑) ไม่ได้กำหนดยกเว้นให้สมาคมการค้าสามารถดำเนินการได้ อย่างไรก็ดี โดยที่สมาคมที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจหลักทรัพย์เป็นสมาคมที่จดทะเบียนตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๕ มีวัตถุประสงค์เพื่อทำการส่งเสริมการประกอบธุรกิจหลักทรัพย์อันมิใช่เป็นการหาผลกำไรหรือรายได้แบ่งปันกัน ซึ่งในการจัดตั้งต้องได้รับใบอนุญาตและจดทะเบียนกับสำนักงาน ก.ล.ต. โดยในมาตรา ๒๓๗ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว กำหนดให้นำบทบัญญัติตามกฎหมายว่าด้วยสมาคมการค้าในส่วนที่เกี่ยวกับการดำเนินการ การควบคุม การเลิก และบทกำหนดโทษที่เกี่ยวข้องมาใช้บังคับโดยอนุโลม เท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับบทบัญญัติในส่วนนี้ สำนักงาน ก.ล.ต. จึงขอให้กรมพัฒนาธุรกิจการค้าหรือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาตามประเด็นดังกล่าว

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๕) ได้พิจารณาข้อหารือของกรมพัฒนาธุรกิจการค้า โดยมีผู้แทนกระทรวงพาณิชย์ (กรมพัฒนาธุรกิจการค้า) และผู้แทนสำนักงาน ก.ล.ต. เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่ามีประเด็นที่จะต้องพิจารณาสองประเด็น และมีความเห็นในแต่ละประเด็นดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง สมาคมการค้าสามารถลงทุนในตราสารหนี้ได้หรือไม่ และมีข้อจำกัด
 อย่างไรหรือไม่ เห็นว่า มาตรา ๒๒ (๑)^๑ แห่งพระราชบัญญัติสมาคมการค้า พ.ศ. ๒๕๐๙ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติม
 โดยพระราชบัญญัติสมาคมการค้า (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๐ บัญญัติห้ามมิให้สมาคมการค้าประกอบ
 วิสาหกิจโดยสมาคมการค้าตนเอง หรือเข้าดำเนินการในการประกอบวิสาหกิจของสมาชิก หรือเข้ามีส่วน
 ถือหุ้น เป็นหุ้นส่วน หรือร่วมทุนในการประกอบวิสาหกิจกับบุคคลใด ๆ เว้นแต่เป็นการถือตราสารหนี้
 หรือเข้าถือหุ้นในบริษัทที่จดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์ที่มีผู้บริจาดหรือมอบให้แก่สมาคมการค้า
 แต่โดยที่เกิดความไม่ชัดเจนในส่วนความตอนท้ายที่ว่า “ที่มีผู้บริจาดหรือมอบให้แก่สมาคมการค้า”
 ว่าจะขยายความทั้งกรณี การถือตราสารหนี้และกรณีการเข้าถือหุ้นในบริษัทที่จดทะเบียน
 ในตลาดหลักทรัพย์ หรือขยายเฉพาะกรณีการเข้าถือหุ้นในบริษัทที่จดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์เท่านั้น
 กรณีจึงต้องพิจารณาตีความบทบัญญัติดังกล่าว ซึ่งในการตีความกฎหมายนั้น นอกจากจะพิจารณา
 ถ้อยคำตามตัวอักษรแล้ว ยังต้องพิจารณาความมุ่งหมายหรือเจตนารมณ์ของบทบัญญัตินั้น ๆ
 ประกอบด้วย ในกรณีของสมาคมการค้า นั้น เมื่อพิจารณาบทนิยามคำว่า “สมาคมการค้า”
 และ “ผู้ประกอบการวิสาหกิจ” ตามมาตรา ๔^๒ แห่งพระราชบัญญัติสมาคมการค้า พ.ศ. ๒๕๐๙ แล้ว
 จะเห็นได้ว่า สมาคมการค้าตามกฎหมายว่าด้วยสมาคมการค้าเกิดจากผู้ประกอบวิสาหกิจจัดตั้งขึ้น
 เพื่อทำการส่งเสริมการประกอบวิสาหกิจอันมิใช่เป็นการหาผลกำไรหรือรายได้มาแบ่งปันกัน
 โดยสมาคมการค้าสามารถดำเนินการกิจการเกี่ยวกับการสนับสนุนและช่วยเหลือสมาชิก และกิจการต่าง ๆ
 ได้เฉพาะตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๒๑^๓ แห่งพระราชบัญญัติสมาคมการค้าฯ เท่านั้น และต้อง

มาตรา ๒๒ ห้ามมิให้สมาคมการค้ากระทำการใด ๆ ดังต่อไปนี้

(๑) ประกอบวิสาหกิจโดยสมาคมการค้าตนเอง หรือเข้าดำเนินการในการประกอบวิสาหกิจ
 ของสมาชิก หรือเข้ามีส่วน ถือหุ้น เป็นหุ้นส่วน หรือร่วมทุนในการประกอบวิสาหกิจกับบุคคลใด ๆ เว้นแต่เป็นการ
 ถือตราสารหนี้ หรือเข้าถือหุ้นในบริษัทที่จดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์ที่มีผู้บริจาดหรือมอบให้แก่สมาคมการค้า

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา ๔ ในพระราชบัญญัตินี้

“สมาคมการค้า” หมายความว่า สถาบันที่บุคคลหลายคนซึ่งเป็นผู้ประกอบวิสาหกิจจัดตั้งขึ้น
 เพื่อทำการส่งเสริมการประกอบวิสาหกิจอันมิใช่เป็นการหาผลกำไรหรือรายได้แบ่งปันกัน

“ผู้ประกอบการวิสาหกิจ” หมายความว่า บุคคลซึ่งประกอบธุรกิจทางการค้า อุตสาหกรรมหรือการเงิน
 และให้หมายความรวมถึงบุคคลซึ่งประกอบธุรกิจอื่นใดในทางเศรษฐกิจที่รัฐมนตรีจะได้กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา ๒๑ สมาคมการค้าจะดำเนินการได้แต่เฉพาะในเรื่องดังต่อไปนี้

(๑) ส่งเสริมการประกอบวิสาหกิจประเภทที่อยู่ในวัตถุประสงค์

(๒) สนับสนุนและช่วยเหลือสมาชิก แก่ไขอุปสรรคข้อขัดข้องต่าง ๆ รวมทั้งเจรจาทำความตกลง
 กับบุคคลภายนอกเพื่อประโยชน์ร่วมกันในการประกอบวิสาหกิจประเภทที่อยู่ในวัตถุประสงค์ สอดส่องและติดตาม
 ความเคลื่อนไหวของตลาดการค้าทั้งภายในและภายนอกประเทศเกี่ยวกับสินค้าที่สมาชิกประกอบวิสาหกิจ เพื่อให้
 เป็นประโยชน์แก่การค้า การเงิน เศรษฐกิจหรือความมั่นคงของประเทศ

(๓) ทำการวิจัยเกี่ยวกับการประกอบวิสาหกิจประเภทที่อยู่ในวัตถุประสงค์ แลกเปลี่ยนและเผยแพร่
 ความรู้ในทางวิชาการ ตลอดจนข่าวสารการค้าอันเกี่ยวกับวิสาหกิจนั้น ๆ

(๔) ขอสิทธิหรือเอกสาร หรือขอทราบข้อความใด ๆ จากสมาชิกเกี่ยวกับการดำเนินวิสาหกิจ
 ประเภทที่อยู่ในวัตถุประสงค์ ทั้งนี้ ด้วยความยินยอมของสมาชิก

(มีต่อหน้าถัดไป)

ไม่กระทำการใด ๆ อันเป็นข้อห้ามตามที่กฎหมายว่าด้วยสมาคมการค้ากำหนดไว้ เพราะกฎหมาย
 ประสงค์จะควบคุมการดำเนินงานของสมาคมการค้ามิให้สมาคมการค้าดำเนินการใด ๆ อันจะเป็น
 ผลกระทบกระเทือนการค้า เศรษฐกิจหรือความมั่นคงของประเทศ ในการตีความมาตรา ๒๒ (๑)^๔
 แห่งพระราชบัญญัติสมาคมการค้าฯ ในส่วนที่เป็นข้อยกเว้นที่ให้สมาคมการค้าถือตราสารหนี้
 หรือเข้าถือหุ้นในบริษัทที่จดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์ที่มีผู้บริจาคหรือมอบให้แก่สมาคมการค้าได้
 จึงต้องตีความอย่างเคร่งครัด โดยคำนึงถึงเจตนารมณ์ของการจัดตั้งสมาคมการค้าและหลักการ
 ของมาตราดังกล่าวเป็นสำคัญ หากตีความความว่า “ที่มีผู้บริจาคหรือมอบให้แก่สมาคมการค้า”
 ขยายความเฉพาะกรณีการเข้าถือหุ้นในบริษัทที่จดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์เท่านั้น การตีความ
 ดังกล่าวจะส่งผลให้สมาคมการค้าสามารถถือตราสารหนี้ได้โดยไม่มีข้อจำกัดใด ๆ ซึ่งไม่ตรง
 ตามเจตนารมณ์ของการจัดตั้งและการดำเนินการของสมาคมการค้า และเมื่อพิจารณาประกอบกับ
 เหตุผลในชั้นการพิจารณาร่างพระราชบัญญัติสมาคมการค้า (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๐
 ของคณะกรรมการการพาณิชย์ สภานิติบัญญัติแห่งชาติ ปรากฏว่า^๕ ไม่ประสงค์ให้สมาคมการค้า
 มีการลงทุน เนื่องจากเกรงว่าหากให้มีการลงทุนจะเป็นการเสี่ยงเกินไป แต่ถ้าเป็นการถือ
 ตราสารหนี้หรือเข้าถือหุ้นในบริษัทที่จดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์ที่มีผู้บริจาคหรือมอบให้
 สมาคมการค้า ซึ่งไม่มีความเสี่ยงจึงอนุญาตให้เข้าถือได้ จึงเห็นว่า ความว่า “ที่มีผู้บริจาค
 หรือมอบให้แก่สมาคมการค้า” ขยายความทั้งกรณีการถือตราสารหนี้และกรณีการเข้าถือหุ้นในบริษัท
 ที่จดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์ ดังนั้น สมาคมการค้าจึงไม่สามารถลงทุนในตราสารหนี้ได้

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๓)

(๕) ส่งเสริมคุณภาพของสินค้าที่ผลิตหรือจำหน่ายโดยผู้ประกอบการวิสาหกิจที่เป็นสมาชิก
 ให้เข้ามาตรฐาน ตลอดจนวิจัยและปรับปรุงวิธีการผลิตและการค้าให้ได้ผลดียิ่งขึ้น

(๖) ร่วมมือกับรัฐบาลในการส่งเสริมการค้า อุตสาหกรรม การเงิน หรือธุรกิจอื่นใดในทางเศรษฐกิจ
 อันอยู่ในวัตถุประสงค์

(๗) ส่งเสริมการผลิตเพื่อให้สินค้ามีปริมาณเพียงพอแก่ความต้องการของตลาดทั้งภายใน
 และภายนอกประเทศ

(๘) ทำความตกลงหรือวางระเบียบให้สมาชิกปฏิบัติหรืองดเว้นการปฏิบัติ เพื่อให้การประกอบ
 วิสาหกิจประเภทที่อยู่ในวัตถุประสงค์ได้ดำเนินไปด้วยความเรียบร้อย

(๙) ประนีประนอมข้อพิพาทระหว่างสมาชิกหรือระหว่างสมาชิกกับบุคคลภายนอกในการ
 ประกอบวิสาหกิจ

โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

“บันทึกการประชุมคณะกรรมการการพาณิชย์ สภานิติบัญญัติแห่งชาติ ครั้งที่ ๒๘ วันพุธ
 ที่ ๔ กรกฎาคม ๒๕๕๐, หน้า ๔ - ๕ และหน้า ๘

ร่างฯ ของคณะกรรมการฯ แก่ไขเป็นดังนี้

“มาตรา ๖ ให้ยกเลิกความใน (๑) ของมาตรา ๒๒ แห่งพระราชบัญญัติสมาคมการค้า
 พ.ศ. ๒๕๐๙ และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“(๑) ประกอบวิสาหกิจโดยสมาคมการค้าตนเอง หรือเข้าดำเนินการในการประกอบวิสาหกิจ
 ของสมาชิก หรือเข้ามีส่วน ถือหุ้น เป็นหุ้นส่วน หรือร่วมทุนในการประกอบวิสาหกิจกับบุคคลใด ๆ เว้นแต่
 เป็นการลงทุนในการถือตราสารหนี้ หรือเข้าถือหุ้นในบริษัทที่จดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ
 และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวงที่มีผู้บริจาคหรือมอบให้แก่สมาคมการค้า”

ประเด็นที่สอง สมาคมการค้าสามารถลงทุนในหน่วยลงทุนของกองทุนรวมได้หรือไม่ และถือเป็นการร่วมทุนในการประกอบวิสาหกิจกับบุคคลใด ๆ หรือไม่ เห็นว่า โดยที่หน่วยลงทุนของกองทุนรวมเป็นหลักทรัพย์ประเภทหนึ่งตามมาตรา ๕^๖ แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๕ การลงทุนในหน่วยลงทุนของกองทุนรวมเป็นการลงทุนซึ่งมีลักษณะเป็นการระดมเงินลงทุนจากผู้ลงทุนโดยการเสนอขายหน่วยลงทุนต่อนักลงทุน จัดตั้งเป็นกองทุนรวมและจดทะเบียนเป็นนิติบุคคล มีบริษัทหลักทรัพย์เป็นผู้รับผิดชอบในการดำเนินการของกองทุนรวม โดยนำทรัพย์สินของกองทุนรวมไปจัดการลงทุนตามโครงการจัดการกองทุนรวมที่ได้รับอนุมัติ และจัดให้ได้มาซึ่งผลประโยชน์ที่ได้จากการนำทรัพย์สินของกองทุนรวมไปลงทุน ผู้ลงทุนจึงมีฐานะเป็นผู้ถือหน่วยลงทุน โดยมีได้มีส่วนร่วมในการบริหารจัดการกองทุนรวมร่วมกับบริษัทหลักทรัพย์ คงมีเพียงสิทธิประโยชน์ที่จะได้รับผลประโยชน์ตอบแทนและรับคืนเงินลงทุนเท่านั้น โดยผู้ลงทุนยังคงมีความเสี่ยงในการลงทุนดังกล่าวด้วย อย่างไรก็ตาม ในการพิจารณาว่าสมาคมการค้าจะสามารถลงทุนในหน่วยลงทุนของกองทุนรวมได้หรือไม่ ต้องพิจารณามาตรา ๒๑^๗ ประกอบกับมาตรา ๒๒ (๑)^๘ แห่งพระราชบัญญัติสมาคมการค้าฯ ประกอบด้วย ซึ่งจะเห็นได้ว่า การลงทุนในหน่วยลงทุนของกองทุนรวมมีลักษณะเป็นการนำเงินไปร่วมลงทุนในการประกอบธุรกิจทางการค้า อุตสาหกรรม หรือการเงินของบริษัทหลักทรัพย์ จึงเป็นการเข้ามีส่วนร่วมหรือร่วมทุนในการประกอบวิสาหกิจของบริษัทหลักทรัพย์ เมื่อไม่มีบทบัญญัติใดในกฎหมายว่าด้วยสมาคมการค้ากำหนดให้สมาคมการค้าสามารถถือหน่วยลงทุนได้ ประกอบกับการเข้ามีส่วนร่วมหรือร่วมทุนในการประกอบวิสาหกิจกับบุคคลใด ๆ เป็นข้อห้ามตามมาตรา ๒๒ (๑) แห่งพระราชบัญญัติสมาคมการค้าฯ จึงเห็นว่า สมาคมการค้าไม่สามารถลงทุนในหน่วยลงทุนของกองทุนรวมได้


(นายปรกรณ์ นิลประพันธ์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ตุลาคม ๒๕๖๓

มาตรา ๔ ในพระราชบัญญัตินี้

“หลักทรัพย์” หมายความว่า

- (๑) ตัวเงินคลัง
 - (๒) พันธบัตร
 - (๓) ตัวเงิน
 - (๔) หุ้น
 - (๕) หุ้นกู้
 - (๖) หน่วยลงทุนอันได้แก่ ตราสารหรือหลักฐานแสดงสิทธิในทรัพย์สินของกองทุนรวม
 - (๗) ใบสำคัญแสดงสิทธิที่จะซื้อหุ้น
 - (๘) ใบสำคัญแสดงสิทธิที่จะซื้อหุ้นกู้
 - (๙) ใบสำคัญแสดงสิทธิที่จะซื้อหน่วยลงทุน
 - (๑๐) ตราสารอื่นใดที่คณะกรรมการ ก.ล.ต. กำหนด
- “โปรดดูเชิงอรรถที่ ๓, ข้างต้น
- “โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น