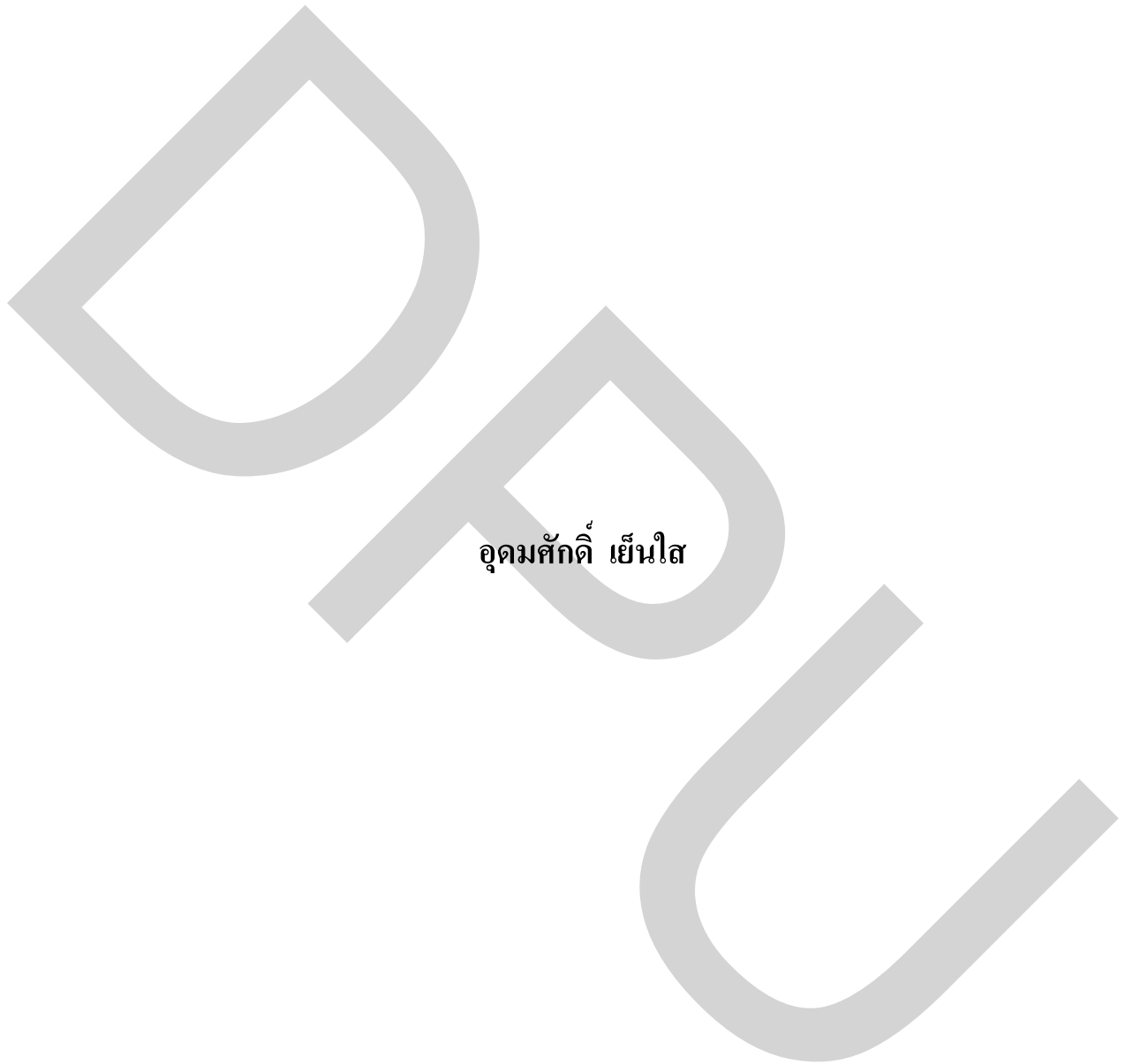


มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมกำกับดูแลและส่งเสริมมูลนิธิ
ที่ดำเนินกิจการด้านสาธารณะประโยชน์



วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

พ.ศ. 2554

Legal measures concerning the control and support the public service

Foundations



UDOMSAK YENSAI

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements

for the Degree of Master of Laws

Department of Law

Graduate School, Dhurakij Pundit University

2011

กิตติกรรมประกาศ

ในชีวิตที่ผ่านมาของข้าพเจ้ามีผู้มีพระคุณหลายท่านที่ให้การสนับสนุนด้วยดีมาโดยตลอด ที่สำคัญยิ่งในชีวิตทั้งในด้านการดำเนินชีวิตและการศึกษา จะเป็นใครอื่นเสียมิได้นั้นก็คือ คุณพ่อและคุณแม่ ขอขอบพระคุณสำหรับทุกสิ่งทุกอย่างในชีวิต ทั้งในส่วนที่เป็นรูปธรรมและนามธรรมกำลังใจ โดยเฉพาะความรักที่มีให้กับลูกคนนี้เสมอมา บุญคุณเหล่านั้นแม้จะให้บรรยายมีความหนาเท่ากับวิทยานิพนธ์เล่มนี้รวมกันเป็นหลายล้านเล่มก็บรรยายไม่หมด ขอขอบพระคุณจริงๆ ครับผม หวังว่าวันข้างหน้าลูกคนนี้จะมีโอกาสตอบแทนท่านอย่างแน่นอน ขอขอบพระคุณท่านรองศาสตราจารย์ พิณิจ ทิพย์มณี ที่รับเป็นที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์เล่มนี้ ทั้งให้กำลังใจและแนวทางกับข้าพเจ้าด้วยดีมาโดยตลอดตั้งแต่ขณะเรียนวิชาบัณฑิตศึกษา ขอขอบพระคุณสถาบันอันทรงเกียรติแห่งนี้ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตที่ได้ให้วิชาความรู้แก่ข้าพเจ้า แม้ตัวข้าพเจ้าเองจะมีได้สำเร็จการศึกษาในระดับปริญญาตรีจากสถาบันแห่งนี้ แต่ข้าพเจ้าก็รักและเทิดทูนสถาบันแห่งนี้เช่นกันเพราะข้าพเจ้าได้ชื่อว่าเป็นลูกพระสิทธิธาดาคนหนึ่งแล้ว ชีวิตนี้จะไม่ลืมวันลืมพระคุณ ขอขอบพระคุณครูบาอาจารย์ทุกๆ ท่านตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบันที่ได้อบรมสั่งสอนข้าพเจ้ามา ขอขอบคุณพี่สาวเพื่อนๆ พี่ๆ น้องๆ ทุกคนสำหรับกำลังใจที่ดีทั้งทางตรงและทางอ้อม จะไม่ลืมความมิตรภาพที่มีให้จากทุกคน และขอขอบพระคุณสำหรับทุกๆ หลัง จากทุกๆ ท่านที่มีอาจนามากกล่าวได้หมดในที่นี้

สุดท้ายขอขอบคุณทุกๆ เหตุการณ์ ทุกๆ เรื่องราว ที่ผ่านเข้ามาในชีวิต ทั้งร้ายและดีที่เป็นเสมือนครู เป็นบทเรียนที่คอยอบรมสั่งสอน ให้ได้ลองทำแบบฝึกหัดชีวิตเพื่อที่จะให้ชีวิตในวันข้างหน้า ได้ก้าวเดินอย่างเข้มแข็งและมั่นคงต่อไป ขอขอบคุณครับ.

อุดมศักดิ์ เย็นใส

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	๗
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	๘
กิตติกรรมประกาศ.....	๙
บทที่	
1. บทนำ.....	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	6
1.3 สมมติฐานของการศึกษา.....	6
1.4 ขอบเขตของการศึกษา.....	6
1.5 วิธีดำเนินการศึกษา.....	7
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	7
2. แนวความคิดและ มาตรการทางกฎหมาย	
 ในการควบคุมกำกับมูลนิธิในประเทศไทย.....	8
2.1 ความหมายขององค์กรเอกชนที่ทำกิจการสาธารณะประโยชน์.....	8
2.2 วิวัฒนาการขององค์กรเอกชนในประเทศไทย.....	9
2.2.1 ช่วงก่อนเปลี่ยนแปลงการปกครอง พ.ศ. 2475.....	10
2.2.2 ช่วงหลังเปลี่ยนแปลงการปกครอง พ.ศ. 2475-ปัจจุบัน.....	10
2.2.3 ช่วงระยะเวลาปี พ.ศ. 2503-2513.....	11
2.2.4 ช่วงระยะเวลาปี พ.ศ. 2513-2523.....	12
2.3 การดำเนินงานขององค์กรเอกชนในประเทศไทย.....	13
2.4 รูปแบบขององค์กรเอกชนในประเทศไทย.....	14
2.4.1 องค์กรเอกชนที่เกิดขึ้นจากการรวมตัวของผู้มีอุดมการณ์เดียวกัน.....	14
2.4.2 องค์กรเอกชนที่เกิดขึ้นจากการจัดตั้งตามกรอบของกฎหมายไทย.....	16
2.5 แนวความคิดและทฤษฎีองค์กรเอกชน.....	17
2.5.1 ความหมายขององค์กรเอกชน.....	17
2.5.2 ทฤษฎีเกี่ยวกับองค์กรเอกชน.....	18

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
2.6 แนวความคิดเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับองค์กรเอกชน.....	20
2.6.1 ความสัมพันธ์ที่มีลักษณะเป็นการส่งเสริม.....	20
2.6.2 ความสัมพันธ์ที่มีลักษณะเป็นการประสานงาน.....	21
2.6.3 ความสัมพันธ์ที่มีลักษณะเป็นการควบคุม.....	21
3. กฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมกำกับองค์กรเอกชนที่กระทำสาธารณประโยชน์	
 ของของต่างประเทศและประเทศไทย.....	22
3.1 กฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมกำกับองค์กรเอกชน	
ที่กระทำสาธารณประโยชน์ของต่างประเทศ.....	22
3.1.1 ประเทศอังกฤษ.....	22
3.1.1.1 ความหมาย.....	22
3.1.1.2 การจดทะเบียน (register).....	26
3.1.1.3 การควบคุมกำกับองค์กรการกุศล.....	27
3.1.1.4 การควบคุมการเรียไร.....	28
ที่จะต้องขออนุญาต.....	28
3.1.1.4.2 การเรียไรที่อยู่ภายใต้กฎหมาย	
ที่จะต้องขออนุญาต.....	28
3.1.1.5 การควบคุมกำกับในการตรวจสอบบัญชี.....	28
3.1.1.5.1 องค์กรการกุศลที่มีได้เป็นนิติบุคคล.....	29
3.1.1.5.2 องค์กรการกุศลที่เป็นนิติบุคคล.....	29
3.1.1.6 การควบคุมกำกับทรัพย์สินขององค์กรการกุศล.....	29
3.1.2 ประเทศสหรัฐอเมริกา.....	30
3.1.2.1 บริษัทที่ไม่แสวงหากำไร (Nonprofit Corporations).....	30
3.1.2.2 ทรัสต์ (Trusts).....	31
3.1.2.3 มูลนิธิที่มีได้จดทะเบียน (Unincorporated Associations).....	31
3.1.2.4 องค์กรที่ไม่แสวงหากำไรที่จัดตั้งขึ้น	
ภายใต้ประมวลรัษฎากร (Internal Revenue Code).....	31

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
3.1.2.4.1 องค์กรการกุศล (Charitable Organizations).....	31
3.1.2.4.2 องค์กรทางด้านสวัสดิการสังคม (Social Welfare Organizations).....	32
3.1.2.4.3 มูลนิธิเอกชนและการกุศลสาธารณะ (Public Charities and Private Foundations).....	32
3.1.2.5 การควบคุมกำกับการบริหารงานขององค์กร ที่ไม่แสวงหากำไร.....	33
3.1.2.5.1 บริษัทที่ไม่แสวงหากำไร (Nonprofit Corporations).....	33
3.1.2.5.2 ทรัสต์.....	33
3.1.2.5.3 มูลนิธิที่มีได้จดทะเบียน.....	34
3.1.3 ประเทศเยอรมัน.....	34
3.1.3.1 แนวความคิดพื้นฐานขององค์กรไม่แสวงหากำไร.....	34
3.1.3.2 รูปแบบการจัดตั้ง.....	35
3.1.3.2.1 สมาคม (association).....	36
3.1.3.2.2 มูลนิธิ (foundation).....	36
3.1.3.2.3 บริษัทเอกชน (Gesellschaft mit beschränkter Haftung หรือ GmbH).....	36
3.1.3.2.4 มหาชน (Aktiengesellschaft หรือ “AG”).....	37
3.1.3.3 การจดทะเบียน.....	37
3.1.3.4 อำนาจขององค์กรเอกชน.....	38
3.1.3.5 สมาชิกขององค์กรเอกชน.....	38
3.1.3.6 ธรรมนูญขององค์กรเอกชน.....	38
3.1.3.7 การบริจาคและการอุปถัมภ์ (Donation and Sponsoring).....	38
3.1.4 ประเทศญี่ปุ่น.....	39
3.1.4.1 ความเป็นมา.....	39
3.1.4.2 สาระสำคัญของกฎหมาย.....	40

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
3.1.4.2.1 วัตถุประสงค์ของการตรากฎหมาย.....	40
3.1.4.2.2 วัตถุประสงค์ของบริษัทที่ไม่แสวงหากำไร.....	40
3.1.4.2.3 หลักการ.....	41
3.1.4.2.4 ข้อบังคับของบริษัท.....	41
3.1.4.2.5 ข้อจำกัดเกี่ยวกับเจ้าหน้าที่.....	41
3.1.4.2.6 การดำรงตำแหน่งของเจ้าหน้าที่.....	42
3.1.4.2.7 บัญชี.....	42
3.1.4.2.8 การเก็บรักษาเอกสารและสมุดบัญชี.....	42
3.1.4.2.9 การควบคุมกำกับ.....	42
3.1.4.2.10 การเลิกบริษัท.....	42
3.1.5 ประเทศอินโดนีเซีย.....	42
3.1.5.1 การจัดตั้งองค์กรสาธารณะประโยชน์ต่อขออนุญาต ต่อกระทรวงมหาดไทย หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ในแต่ละจังหวัด.....	43
3.1.5.3 การรับบริจาค.....	43
3.1.5.4 การยกเว้นภาษีอากร.....	43
3.2 กฎหมายควบคุมกำกับองค์กรเอกชนที่กระทำสาธารณะประโยชน์ ของประเทศไทย.....	43
3.2.1 มาตรการทางกฎหมายภายใต้ประมวลกฎหมายแพ่ง และพาณิชย์ว่าด้วยมูลนิธิ.....	43
3.2.1.1 อำนาจของรัฐเกี่ยวกับมูลนิธิ.....	47
3.2.1.2 ข้อบังคับของมูลนิธิ.....	50
3.2.1.3 ชื่อของมูลนิธิ.....	53
3.2.1.5 วัตถุประสงค์ของมูลนิธิ.....	64
3.2.1.6 การเลิกมูลนิธิโดยผลของกฎหมาย.....	68

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
3.2.1.7 การเลิกมูลนิธิโดยคำสั่งศาล.....	69
3.2.1.8 วัตถุประสงค์ของการก่อตั้งมูลนิธิ.....	70
3.2.1.9 การชำระบัญชีและทรัพย์สินของมูลนิธิเมื่อชำระบัญชีแล้ว.....	71
3.2.2 มาตรการทางกฎหมายตามพระราชบัญญัติ	
ส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคม พ.ศ. 2546.....	74
3.2.2.1 การขอรับเงินอุดหนุนขององค์กรสาธารณประโยชน์.....	75
3.2.2.2 หน้าที่ขององค์กรสาธารณประโยชน์.....	75
3.2.2.3 การเพิกถอนการรับรององค์กรสาธารณประโยชน์.....	76
4. ปัญหาและวิเคราะห์ปัญหามาตรการทางกฎหมายในการควบคุม	
กำกับดูแลและส่งเสริมมูลนิธิที่ดำเนินกิจการด้านสาธารณประโยชน์.....	77
4.1 ปัญหาการกำหนดทุนทรัพย์ในการจัดตั้งมูลนิธิ.....	77
4.2 ปัญหาทางการเงิน.....	78
4.2.1 แหล่งรายได้ที่มาจากต่างประเทศ.....	78
4.2.2 แหล่งรายได้จากการดำเนินธุรกิจ.....	78
4.2.3 แหล่งรายได้จากการบริการ.....	78
4.3 ปัญหาทางด้านภาษีอากร.....	79
4.3.1 การประกาศให้มูลนิธิ มูลนิธิ เป็นองค์กรสาธารณกุศล.....	79
4.3.2 การลดหย่อนเงินบริจาคเพื่อการกุศลสาธารณะแก่บุคคลธรรมดา.....	80
4.3.3 การลดหย่อนเงินบริจาคเพื่อการกุศลสาธารณะ	
แก่บริษัทห้างร้านหรือนิติบุคคล.....	80
4.4 ปัญหาทางการเงินการควบคุมจากรัฐ.....	82
4.4.1 อำนาจของรัฐในการควบคุมดูแลมูลนิธิ.....	82
4.4.2 อำนาจของรัฐเกี่ยวกับเอกสารของมูลนิธิ.....	85
4.4.3 อำนาจของรัฐในการออกกฎข้อบังคับ.....	85
4.5 ปัญหาการควบคุมการเรียไรรของมูลนิธิ.....	86
4.6 วิเคราะห์การสร้างกฎหมายใหม่ขึ้นมาเพื่อให้เป็นกฎหมายกลางที่เกี่ยวกับการ	
การรองรับสถานะและส่งเสริมการดำเนินการขององค์กรพัฒนาเอกชน.....	87

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
4.6.1 กำหนดให้มีการรับรองสถานะขององค์กรพัฒนาเอกชน.....	93
4.6.2 กำหนดให้มีนายทะเบียนองค์กรพัฒนาเอกชน.....	93
ขององค์กรพัฒนาเอกชน.....	94
4.6.3.1 องค์ประกอบของคณะกรรมการส่งเสริม	
การดำเนินการขององค์กรพัฒนาเอกชน.....	94
4.6.3.2 อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการส่งเสริม	
การดำเนินการขององค์กรพัฒนาเอกชน.....	94
4.6.4 กำหนดให้มีการส่งเสริมการดำเนินการขององค์กรพัฒนาเอกชน.....	95
4.6.4.2 วิธีการในการส่งเสริมการดำเนินการ	
ขององค์กรพัฒนาเอกชน.....	95
4.6.5 การรับรองสมาคมและมูลนิธิที่มีลักษณะการดำเนินการ	
เป็นองค์กรพัฒนาเอกชน.....	96
5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	97
5.1 บทสรุป.....	97
5.2 ข้อเสนอแนะ.....	100
บรรณานุกรม.....	103
ภาคผนวก.....	107
พระราชบัญญัติส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคม พ.ศ. 2546.....	108
พระราชบัญญัติควบคุมการเรียไร พ.ศ. 2487.....	126
ประวัติผู้เขียน.....	131

หัวข้อวิทยานิพนธ์	มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมกำกับดูแลและส่งเสริมมูลนิธิ ที่ดำเนินกิจกรรมด้านสาธารณประโยชน์
ชื่อผู้เขียน	อุดมศักดิ์ เย็นใส
อาจารย์ที่ปรึกษา	รองศาสตราจารย์พินิจ ทิพย์มณี
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2553

บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษามาตรการทางกฎหมายในการควบคุมกำกับมูลนิธิตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องโดยศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศและวิเคราะห์ปัญหากฎหมายในการควบคุมกำกับองค์กรสาธารณประโยชน์ของประเทศไทยเปรียบเทียบกับของต่างประเทศได้แก่ ประเทศสหรัฐอเมริกา อังกฤษ เยอรมัน ญี่ปุ่นและอินโดนีเซียรวมทั้งเสนอแนะแนวทางในการปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมกำกับองค์กรสาธารณประโยชน์ ทั้งนี้ใช้วิธีวิจัยเชิงเอกสาร (Documentary Research) เป็นการศึกษา ค้นคว้าจากตำรา หนังสือ บทความในวารสาร เอกสารวิจัย กฎหมายที่เกี่ยวข้องและคำวินิจฉัยของศาลตลอดจนการสืบค้นข้อมูลจากอินเทอร์เน็ต

จากการศึกษาพบว่า

ประการแรก มาตรการทางกฎหมายที่กำหนดในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยมูลนิธิไม่มีมาตรการส่งเสริมจากรัฐในเรื่องการให้สิ่งจูงใจแก่ผู้บริจาคแก่มูลนิธิ เนื่องจากตามประมวลรัษฎากรมูลนิธิจะต้องได้รับอนุญาตจากกระทรวงการคลัง รวมทั้งความไม่เหมาะสมการควบคุมการเรียไ้ตามพระราชบัญญัติควบคุมการเรียไ้ พ.ศ. 2487 นอกจากนี้ การได้รับการสนับสนุนจากรัฐในการดำเนินโครงการสาธารณะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคม พ.ศ. 2546 ซึ่งมีขั้นตอนที่ยุ่งยาก

ประการที่สอง มาตรการในการตรวจสอบการดำเนินกิจกรรมของมูลนิธิตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ยังขาดมาตรการความโปร่งใสในการให้ประชาชนได้ตรวจสอบ

จากผลการศึกษาข้างต้นผู้เขียนจึงขอเสนอแนะ กล่าวคือ รัฐควรจัดให้มีการตรากฎหมายพิเศษขึ้นเพื่อควบคุมกำกับองค์กรเอกชนที่ดำเนินกิจกรรมสาธารณประโยชน์โดยมีขั้นตอนการจัดตั้ง การควบคุมกำกับการเรียไ้ การดำเนินกิจกรรม การตรวจสอบการใช้จ่ายเงินโดยเฉพาะ

Thesis Title	Legal measures concerning the control and support the public service Foundations
Author	Udomsak Yensai
Thesis Advisor	Associate Professor Pinit Tipmanee
Department	Law
Academic Year	2010

ABSTRACT

The purpose of this thesis is to study the legal measures concerning the control and support of public service foundations according to the Civil and Commercial Code and other legal rules by comparative study of foreign laws and analyzing the legal problems which are concerned with the control and support of public service Thai and foreign non-governmental organizations, such as the United States, United Kingdom, Germany, Japan, and Indonesia, and proposing recommendations concerning the control and support of public service non-governmental organizations. This thesis is studied by documentary research which is collected and analyzed from textbooks, articles, researches, the law, and court decisions.

The findings are as follows:

Firstly, legal measures are prescribed in the Civil and Commercial Code which has no support measures by government as to tax deduction for charities in the Tax Code because of no permission of the Fiscal Ministry. In addition, the control for charities according to the Thai Charities Act B.E.2487 is out of date and the grants for Civil and Commercial Code according to the Public Welfare Act, B.E.2546 is full of difficult stages to the affairs of NGOs.

Secondly, legal measures are prescribed in the Civil and Commercial Code as to supervise the public service affairs of NGOs which is not transparent to supervise NGOs.

The author recommends to enact the *Sui Generis* to control and supervise NGOs as to the stage of establishment of NGOs, beg for charities, public service affairs and monetary control.

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

โดยที่รัฐมีหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อสนองความต้องการของประชาชน โดยส่วนรวม ได้แก่ การรักษาความสงบเรียบร้อยภายในประเทศ การป้องกันประเทศ การจัดสวัสดิการสังคม เป็นต้น อย่างไรก็ตาม มีการจัดทำบริการสาธารณะบางประเภทที่เป็นประโยชน์ต่อประชาชนเป็นเรื่องเกี่ยวกับการอำนวยความสะดวกแก่ประชาชน ได้แก่ การสร้างถนน การจัดโครงข่ายโทรศัพท์ เป็นต้น ฝ่ายปกครองอาจจะมีการมอบหมายให้แก่เอกชนเข้าไปจัดทำเพื่อให้บริการแก่ประชาชนในลักษณะต่างๆ เช่น การให้สัมปทาน การร่วมลงทุนกับเอกชน การให้เอกชนเช่า เป็นต้น โดยเอกชนจะเข้าไปลงทุนในกิจการที่ได้รับมอบหมายจากฝ่ายปกครองโดยเก็บค่าบริการจากประชาชน ทั้งนี้ ในการเข้าจัดทำบริการสาธารณะในลักษณะดังกล่าวของเอกชนนั้น เอกชนเข้าไปจัดทำบริการสาธารณะก็เนื่องจากต้องการแสวงหากำไร (Profit) ที่ได้รับจากการประกอบกิจการนั้น ดังที่เห็นได้จากการบริการสาธารณะประเภท ได้แก่ กิจการโทรคมนาคม การขนส่งสาธารณะ กิจการด้านการประปา กิจการผลิตพลังงานไฟฟ้า เป็นต้น¹

อย่างไรก็ดี ยังมีการบริการสาธารณะอีกหลายประเภทที่เอกชนได้เข้าดำเนินการโดยมิได้มุ่งแสวงหากำไร ได้แก่ การจัดสวัสดิการสังคมและสังคมสงเคราะห์ให้แก่ประชาชน การให้การศึกษาแก่ผู้ด้อยโอกาสในสังคม การให้บริการด้านสุขภาพอนามัย และที่อยู่อาศัย การให้ความช่วยเหลือในด้านความรู้เกี่ยวกับการประกอบอาชีพ ด้านนันทนาการ การให้ความช่วยเหลือด้านกระบวนการยุติธรรมทางอาญา และการปกป้องบำบัดความเสียหายที่เกิดจากสาธารณภัยและอุบัติเหตุ ทั้งนี้ จะเห็นได้ว่าการบริการสาธารณะในด้านนี้ฝ่ายปกครองเป็นผู้มีหน้าที่ให้บริการแก่ประชาชนผ่านกระทรวง ทบวง กรม และหน่วยงานการปกครองส่วนท้องถิ่นต่างๆ รวมไปถึงองค์การมหาชน ได้แก่ กระทรวงสาธารณสุข กระทรวงศึกษาธิการ กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม เป็นต้น

สำหรับประเทศไทยนั้น จะเห็นได้ว่ามีมูลนิธิทำหน้าที่ช่วยเหลือและสงเคราะห์ประชาชนในระยะแรก ได้แก่ องค์การทางศาสนาคริสต์นิกายที่เข้ามาเผยแพร่ศาสนา

¹ นันทวัฒน์ บรมานันท์. (2543). หลักกฎหมายปกครองเกี่ยวกับบริการสาธารณะ. หน้า 23-25.

พร้อมกับการสงเคราะห์และบริการด้านการศึกษาในสมัยรัชกาลที่ 4 โดยแต่เดิม มีเป้าหมายที่จะโน้มน้าวให้ผู้รับบริการเปลี่ยนมานับถือศาสนาของตน และต่อมาได้ปรับเปลี่ยนเป็นการสงเคราะห์ช่วยเหลือเพื่อพัฒนาคุณภาพชีวิตและการแก้ปัญหาสังคม ต่อมาเมื่อมีการอพยพพลัดถิ่นของชาวจีนเข้าสู่ประเทศไทยจำนวนมากในยุครัตนโกสินทร์ตอนต้นนำไปสู่การก่อตั้งองค์กรสาธารณประโยชน์ของชาวจีน ทั้งที่ดำเนินการโดยลับและเปิดเผยเพื่อช่วยเหลือชาวจีนกลุ่มต่างๆ ซึ่งต่อมาได้ขยายผลความร่วมมือเชิงธุรกิจการค้า เนื่องจากกลุ่มเป้าหมายที่ได้รับบริการจากองค์กรศาสนาคริสต์และองค์กรชาวจีนส่วนใหญ่เป็นกลุ่มประชาชนผู้ด้อยโอกาสที่มีความยากลำบากในการดำรงชีวิต ประกอบกับสถานการณ์ที่มีการขับเคี่ยวต่อสู้กันอย่างรุนแรงระหว่างค่ายคอมมิวนิสต์และค่ายเสรีนิยม ทำให้รัฐบาลเกรงว่าจะเป็นภัยต่อความมั่นคงของประเทศ ดังนั้นรัฐบาลจึงได้ตราพระราชบัญญัติวัฒนธรรมแห่งชาติ พ.ศ. 2485 เพื่อควบคุมการดำเนินงานขององค์กรเหล่านี้ โดยกำหนดให้องค์กรที่ประสงค์จะดำเนินงานเพื่อสาธารณประโยชน์ ต้องจัดตั้งในรูปแบบของมูลนิธิและสมาคม ซึ่งต้องจะทะเบียนต่อหน่วยงานของรัฐและมีหน้าที่ต้องจัดส่งรายงานกิจกรรมและการเงิน พระราชบัญญัติฉบับนี้ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมและยังใช้บังคับในปัจจุบัน โดยใช้ควบคู่กับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ในการก่อตั้งมูลนิธิ และสมาคม

ทั้งนี้ เอกชนที่ดำเนินการด้านสังคมสงเคราะห์ในปัจจุบันมักจะมีลักษณะดังต่อไปนี้

- 1) ทำกิจกรรมเพื่อส่วนรวมและสาธารณประโยชน์
- 2) ดำเนินงานอย่างเอกเทศ
- 3) ไม่แสวงหากำไรและไม่มีการแบ่งปันผลประโยชน์แก่สมาชิก
- 4) ไม่ใช่องค์กรของรัฐ
- 5) ไม่ใช่องค์กรศาสนาที่มีวัตถุประสงค์เพื่อศาสนาอย่างเดียว
- 6) ไม่ใช่องค์กรที่มีวัตถุประสงค์ทางการเมือง ทั้งนี้ ไม่รวมถึงสหภาพแรงงาน และ

องค์กรประชาชนท้องถิ่น

เมื่อพิจารณาลักษณะขององค์กรที่เอกชนใช้ดำเนินการบริการสาธารณะด้านสังคมสงเคราะห์มักจะมีรูปแบบในรูปของสมาคม² มูลนิธิ³ และชมรม ทั้งนี้ องค์กรของเอกชนที่จัดทำบริการสาธารณประโยชน์ที่รู้จักกันดี ได้แก่ มูลนิธิป่อเต็กตึ๊ง มูลนิธิร่วมกตัญญู มูลนิธิคุ้มครองผู้บริโภค

² สมาคมเป็นองค์กรที่จัดตั้งขึ้นตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มีฐานะเป็นนิติบุคคล ทั้งนี้ การจัดตั้งสมาคมเพื่อกระทำการใดๆ อันมีลักษณะต่อเนื่องร่วมกันและมีให้ผลกำไรหรือรายได้มาแบ่งปันกัน.

³ มูลนิธิ ได้แก่ทรัพย์สินที่จัดสรรไว้โดยเฉพาะสำหรับวัตถุประสงค์เพื่อการกุศล สาธารณะ การศาสนา ศิลปะ วิทยาศาสตร์ วรรณคดี การศึกษาหรือเพื่อสาธารณประโยชน์อย่างอื่น โดยมีได้มุ่งหาผลประโยชน์มาแบ่งปันกัน โดยต้องจดทะเบียนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มีฐานะเป็นนิติบุคคล.

มูลนิธิชัยพัฒนา สมาคมบัณฑิตสตรีทางกฎหมาย มูลนิธิปวีณาเพื่อผู้หญิงและเด็ก มูลนิธิคุ้มครองเด็ก เป็นต้น องค์กรเอกชนเหล่านี้มีบทบาทในการช่วยแบ่งเบาภาระในการช่วยเหลือบุคคลด้อยโอกาสในสังคมจากฝ่ายปกครอง

แต่อย่างไรก็ตาม แม้มูลนิธิใดก็ตามจะทำประโยชน์ให้แก่สังคมมากเพียงใดก็ตาม รัฐจำเป็นต้องเข้ามาควบคุมกำกับดูแล เนื่องจากรัฐเป็นผู้ดำเนินการให้มีการจัดตั้งมูลนิธิซึ่งเป็นนิติบุคคลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เพื่อดูแลให้มูลนิธิดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะตามวัตถุประสงค์ที่จัดตั้งขึ้น

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้กำหนดให้รัฐเข้าไปควบคุมกำกับมูลนิธิใน 3 กรณี กล่าวคือ

1) อำนาจของรัฐในการควบคุมดูแลมูลนิธิ เพื่อมิให้ดำเนินการไปโดยผิดวัตถุประสงค์ของมูลนิธิ หรือเกิดความเสียหายแก่ประชาชนขึ้น⁴

2) อำนาจของรัฐเกี่ยวกับเอกสารของมูลนิธิ โดยนายทะเบียนมูลนิธิหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ต้องจัดให้ประชาชนได้ตรวจดูเอกสารของมูลนิธิ⁵

3) อำนาจของรัฐในการออกกฎข้อบังคับ ได้แก่ การยื่นคำขอจดทะเบียนการดำเนินการของมูลนิธิ การปฏิบัติตามกฎหมายของมูลนิธิ เป็นต้น⁶

แต่อย่างไรก็ตาม มาตรการในการควบคุมกำกับการดำเนินกิจกรรมมูลนิธิหรือสมาคมต่างๆ ของรัฐตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์หรือมาตรการทางกฎหมายยังขาดมาตรการทางกฎหมายสนับสนุนในการดำเนินการในหลายกรณีด้วยกัน กล่าวคือ

1) มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมกำกับการแสวงหารายได้ของมูลนิธิ ไม่ว่าจะเป็นการเรียกรับ หรือ การรับบริจาค

2) มาตรการทางกฎหมายในควบคุมกำกับการดำเนินกิจการเพื่อแสวงหารายได้ และการใช้จ่ายของมูลนิธิ

3) มาตรการการสร้างความปลอดภัยเพื่อให้ประชาชนสามารถตรวจสอบการรับบริจาค และการใช้จ่ายของมูลนิธิ (Accountability) ให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์แห่งมูลินั้น

4) ในปัจจุบันยังไม่มีการจัดตั้งองค์กรของรัฐเพื่อทำหน้าที่ควบคุมกำกับการดำเนินงานมูลนิธิ สมาคม ชมรม หรือองค์กรสาธารณประโยชน์ในรูปแบบใดๆ ขึ้นอย่างเป็นทางการโดยเฉพาะ

⁴ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, มาตรา 128.

⁵ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, มาตรา 135.

⁶ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, มาตรา 136.

5) องค์กรใดจะเป็นผู้วินิจฉัยข้อพิพาทระหว่างมูลนิธิหรือองค์กรสาธารณประโยชน์กับหน่วยงานราชการที่ควบคุมกำกับองค์กรสาธารณประโยชน์หรือมูลนิธิกับประชาชนผู้มีส่วนได้เสีย

6) ขาดมาตรการทางกฎหมายอย่างชัดเจนในการสนับสนุนการบริจาคเงินให้แก่มูลนิธิสมาคม หรือองค์กรสาธารณประโยชน์ในการได้รับการหักค่าลดหย่อนในการชำระภาษีตามประมวลรัษฎากร ทั้งนี้ในการประกาศให้มูลนิธิ สมาคม เป็นองค์การสาธารณกุศล ประมวลรัษฎากร มาตรา 39 กำหนดให้มูลนิธิ สมาคม มีฐานะเป็นบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล ที่มีหน้าที่ต้องเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลและหากมีการประกอบการค้าย่อมมีหน้าที่ต้องเสียภาษีมูลค่าเพิ่ม แต่ถ้าหากมูลค่า สมาคมใด จัดตั้งขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อการกุศล และมีคุณสมบัติหลักเกณฑ์ตามประกาศกระทรวงการคลังที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังที่รัฐมนตรีประกาศให้เป็นองค์การสาธารณกุศล ก็จะได้รับพิจารณายกเว้นภาษีเงินได้⁷

ปัญหาที่เกิดจากมาตรการดังกล่าวก็คือ มีมูลนิธิและสมาคมเพียงไม่กี่แห่งที่ได้รับการประกาศจากกระทรวงการคลังให้เป็นองค์การสาธารณกุศล ทั้งนี้เนื่องจากหลักเกณฑ์ที่กระทรวงการคลังวางไว้เกี่ยวกับการพิจารณาว่าอะไรเป็นรายจ่ายเพื่อการกุศลสาธารณะที่จะนำมาคำนวณเพื่อให้มูลนิธิหรือสมาคมดังกล่าวเป็นองค์การสาธารณกุศลนั้น เป็นไปอย่างเข้มงวดและเป็นดุลพินิจของเจ้าหน้าที่กรมสรรพากรที่จะพิจารณา จึงทำให้มูลนิธิส่วนใหญ่ไม่ได้รับประโยชน์จากมาตรการดังกล่าว

หนึ่งในต่างประเทศโดยเฉพาะอย่างยิ่งในประเทศอังกฤษ แม้ว่าจะได้มีตรากฎหมาย Charity Act ค.ศ. 1993 มาแล้วก็ตาม แต่ก็มีความพยายามที่จะปฏิรูปกฎหมายเกี่ยวกับการรับบริจาคอีกครั้งจากรัฐบาลของนายโทนี่ แบลร์ เนื่องจากบรรดาองค์กรสาธารณประโยชน์ของอังกฤษที่มักจะมีการจัดตั้งในรูปของทรัสต์ (trust) สมาคมที่ไม่จดทะเบียน (unincorporated association) และบริษัทการกุศล (charitable company) อย่างใดอย่างหนึ่ง⁸ ในปัจจุบันประเทศอังกฤษมีองค์กรสาธารณประโยชน์ที่จดทะเบียน จำนวน 180,000 องค์กร โดยมีรายได้ทั้งสิ้นประมาณ 1 พันล้านปอนด์ ซึ่งส่วนใหญ่ได้รับมาจากการบริจาคและประกอบธุรกิจขององค์กร โดยมีคณะกรรมการการกุศล (Charity Commission) ซึ่งเป็นคณะกรรมการของรัฐทำหน้าที่ควบคุมกำกับองค์กรสาธารณประโยชน์ การปฏิรูปกฎหมายการรับบริจาคของรัฐบาลอังกฤษมีจุดมุ่งหมายสำคัญดังต่อไปนี้

⁷ ประกาศกระทรวงการคลัง ฉบับที่ 1 และ 2 ว่าด้วยภาษีเงินได้และภาษีมูลค่าเพิ่มเรื่องหลักเกณฑ์การพิจารณาประกาศกำหนดองค์กร สถานสาธารณกุศล สถานพยาบาลและสถานศึกษา ตามมาตรา 47 (7) (ข) แห่งประมวลรัษฎากร และมาตรา 3 (4) ว่าด้วยการยกเว้นภาษีมูลค่าเพิ่ม (ฉบับที่ 239) พ.ศ. 2534 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชกฤษฎีกา ออกตามความในประมวลรัษฎากร ว่าด้วยการยกเว้นภาษีมูลค่าเพิ่ม (ฉบับที่ 254) พ.ศ. 2535.

⁸ Richard Fries. (2004, September). **Charity Law and Regulation in the UK.** p. 2.

- 1) รับรองความเป็นอิสระของการจัดตั้งองค์กรสาธารณประโยชน์
- 2) เคารพในความเป็นอิสระในการทำงานขององค์กรสาธารณประโยชน์
- 3) สร้างความเชื่อถือศรัทธาแก่ผู้บริจาค
- 4) ส่งเสริมให้เกิดความโปร่งใสและตรวจสอบได้
- 5) การตรากฎหมายให้มีประสิทธิภาพในการตรวจสอบและควบคุมกำกับองค์กรสาธารณประโยชน์⁹

ทั้งนี้ร่างกฎหมายการรับบริจาคฉบับใหม่กำลังอยู่ในระหว่างการทำประชาพิจารณ์และการรับฟังความคิดเห็นจากประชาชนซึ่งเป็นกรณีที่น่าจะนำมาศึกษาเพื่อปฏิรูปกฎหมายของประเทศไทยต่อไป

สำหรับกฎหมายของต่างประเทศอื่นๆ นั้น ได้แก่ ประเทศสหรัฐอเมริกา เยอรมัน ญี่ปุ่น และอินโดนีเซีย กล่าวคือ

ส่วนประเทศญี่ปุ่น การจัดตั้งองค์กรสาธารณประโยชน์ทำได้หลายรูปแบบ กล่าวคือ

- 1) สมาคมที่เป็นนิติบุคคล
- 2) มูลนิธิที่เป็นนิติบุคคล
- 3) บริษัทสวัสดิการสังคม
- 4) บริษัทโรงเรียนเอกชน
- 5) บริษัททางการแพทย์
- 6) บริษัทที่ไม่แสวงหากำไร

ทั้งนี้ องค์กรสาธารณประโยชน์ไม่ว่ารูปแบบใดจะต้องทำงานเพื่อสาธารณประโยชน์ของประชาชนและต้องอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของเจ้าหน้าที่ที่รับผิดชอบในการควบคุมกำกับองค์กรสาธารณประโยชน์เหล่านี้จะต้องอยู่ภายใต้หลักธรรมาภิบาลกล่าวคือสามารถให้ประชาชนผู้มีส่วนได้เสียตรวจสอบการดำเนินงานได้¹⁰

จากที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่าในแต่ละประเทศต่างก็มีกระบวนการตรวจสอบการดำเนินงานขององค์กรสาธารณประโยชน์เนื่องจากเป็นองค์กรที่ได้รับเงินจากการบริจาคของประชาชนแม้ว่าจะเป็นองค์กรเอกชนก็ตาม ทั้งนี้ ผู้วิจัยจึงมีความสนใจมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมตรวจสอบมูลนิธิที่ดำเนินการบริการสาธารณะด้านสวัสดิการ ดังนั้น หากได้ศึกษา

⁹ Carbinet Office. (2002, September). **Private Action Public Benefit A Review of Charities and Wider Not For Profit Sector.** p. 30.

¹⁰ Akira Matsubar. (2004, October). **Coalition For Legislation to support citizens' organization.** pp. 1-2.

เปรียบเทียบกับ การควบคุมกำกับของต่างประเทศจะทำให้สามารถปรับปรุงมาตรการทางกฎหมายของไทยได้ในอนาคต

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1.2.1 เพื่อศึกษาแนวความคิดและประวัติความเป็นมาขององค์กรสาธารณประโยชน์ในประเทศไทย

1.2.2 เพื่อศึกษาถึงมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมกำกับมูลนิธิตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง โดยศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ

1.2.3 เพื่อศึกษาและวิเคราะห์ปัญหากฎหมายในการควบคุมกำกับองค์กรสาธารณประโยชน์ของประเทศไทยเปรียบเทียบกับของต่างประเทศ

1.2.4 เพื่อเสนอแนะแนวทางในการปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมกำกับองค์กรสาธารณประโยชน์

1.3 สมมติฐานของการศึกษา

โดยที่มาตรการทางกฎหมายในการส่งเสริมและควบคุมกำกับองค์กรที่ดำเนินการด้านสาธารณประโยชน์มีเพียงบทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยมูลนิธิเท่านั้น ทั้งนี้ หากพิจารณาบทบัญญัติของมูลนิธิ จะเห็นได้ว่า ขาดมาตรการในการควบคุมตรวจสอบการรับบริจาคโดยให้ประชาชนผู้มีส่วนได้เสียตรวจสอบการดำเนินงานขององค์กรสาธารณะประโยชน์ ไม่มีบทบัญญัติในการควบคุมกำกับ การเรียกรับ และการดำเนินกิจกรรมเพื่อหารายได้ และขาดบทบัญญัติของกฎหมายในการตรวจสอบความโปร่งใส ที่สำคัญ คือขาดมาตรการในการสนับสนุน จึงสมควรแก้ไขปรับปรุงกฎหมายดังกล่าว ซึ่งในต่างประเทศหลายประเทศมีบทบัญญัติในการควบคุมกำกับมูลนิธิที่ดำเนินการด้านสาธารณะประโยชน์อย่างชัดเจนและรัดกุม สมควรที่ประเทศไทยควรปรับปรุงแก้ไขกฎหมายในเรื่องดังกล่าวให้มีมาตรการที่ดีโดยการตราเป็นกฎหมายเฉพาะต่อไป

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีขอบเขตการศึกษาเฉพาะหลักกฎหมายในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยมูลนิธิและกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ตลอดจนกฎหมายของต่างประเทศ อันได้แก่ ประเทศสหรัฐอเมริกา อังกฤษ เยอรมัน ญี่ปุ่นและอินโดนีเซีย

1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

วิทยานิพนธ์ฉบับใช้วิธีวิจัยเชิงเอกสาร (Documentary Research) เป็นการศึกษาค้นคว้าจากตำรา หนังสือ บทความในวารสาร เอกสารวิจัย กฎหมายที่เกี่ยวข้องและคำวินิจฉัยของศาล ตลอดจนการสืบค้นข้อมูลจากอินเทอร์เน็ต

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1.6.1 ทำให้ได้ทราบถึงประวัติความเป็นมาขององค์กรสาธารณประโยชน์ในประเทศไทยและองค์ความรู้เกี่ยวกับมูลนิธิที่ดำเนินการเพื่อสาธารณประโยชน์ว่ามีรูปแบบและสถานภาพทางกฎหมายอย่างไรบ้าง

1.6.2 ทำให้ทราบถึงมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมกำกับมูลนิธิของประเทศไทยและต่างประเทศ

1.6.3 ทำให้ทราบถึงปัญหาทางกฎหมายในการควบคุมกำกับองค์กรสาธารณประโยชน์ของประเทศไทยและต่างประเทศ

1.6.4 ปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายในการควบคุมกำกับมูลนิธิที่ดำเนินกิจกรรมด้านสาธารณประโยชน์ของประเทศไทย

บทที่ 2

แนวความคิดและมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมกำกับมูลนิธิ ของประเทศไทย

ในบทที่ 2 จะเป็นการศึกษาข้อความคิดพื้นฐานเกี่ยวกับมูลนิธิซึ่งเป็นองค์กรเอกชนที่มีวัตถุประสงค์ในการช่วยเหลือในด้านต่างๆ รวมไปถึงแนวความคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งแนวความคิดทางกฎหมาย ดังจะได้พิจารณาโดยลำดับ

2.1 ความหมายขององค์กรเอกชนที่ทำการสาธารณประโยชน์

องค์กรเอกชนมีที่มาจากสภาพความเป็นไปตามปกติของสังคม กล่าวคือ คนที่อยู่ร่วมกันในสังคมต่างก็มีหน้าที่ต้องช่วยเหลือซึ่งกันและกัน องค์กรเอกชนจึงเกิดขึ้นจากกลุ่มคนที่มีความคิดและมีความเห็นว่างานที่เป็นการพัฒนาจะเป็นช่องทางที่ช่วยเหลือสังคมได้

โดยแต่เดิมนั้น หน้าที่ในการตอบสนองความมั่นคงปลอดภัยและความสะดวกสบายในการดำรงชีวิตอยู่ในสังคมเป็นหน้าที่ของรัฐ ต่อมา เมื่อรัฐมีประชากรมากขึ้นและต้องตอบสนองความต้องการของประชาชนในสังคมมากขึ้นให้ทันกับเทคโนโลยีที่พัฒนาไปอย่างรวดเร็ว ประกอบกับนโยบายของรัฐสมัยใหม่ส่วนใหญ่ที่ต้องการเน้นความก้าวหน้าทางด้านการพัฒนาเศรษฐกิจ รัฐจึงประสบปัญหาที่จะต้องเลือกพัฒนาระหว่างความเจริญก้าวหน้าทางด้านวัตถุกับการดูแลความผาสุกของประชาชนเหตุที่รัฐต้องเลือกระหว่างสองสิ่งดังกล่าวเพราะรัฐประสบปัญหาหลายประการ เช่น ไม่มีงบประมาณ ขาดแคลนบุคลากร พื้นที่ในการที่รัฐต้องดูแลมีขนาดใหญ่เกินกว่าจะดูแลได้ทั่วถึง ประกอบกับระบบราชการตามปกติเป็นระบบรวมศูนย์อำนาจ ดังนั้น จึงเกิดช่องว่างขึ้นระหว่างส่วนกลางที่เจริญก้าวหน้ากับท้องถิ่นที่ยังล้าหลังและขาดแคลนแทบจะทุกสิ่งทุกอย่างที่ส่วนกลางมี องค์กรเอกชนจึงเกิดขึ้นได้โดยมีช่องว่างดังกล่าวเป็นปัจจัย

องค์กรเอกชนมีวิวัฒนาการมาจากกลุ่มคนผู้มีความปรารถนาดีในอันที่จะช่วยเหลือสังคม และในขณะเดียวกันพวกเขาได้พบเห็นปัญหาหลายอย่างที่เกิดขึ้นในสังคมที่หน่วยงานของรัฐและระบบราชการต่างๆ ไม่สามารถเข้าถึงปัญหาและแก้ไขได้อย่างตรงจุดเนื่องจากระบบราชการเต็มไปด้วยขั้นตอนต่างๆ ขาดความคล่องตัวในการดำเนินงานและไม่มีมาตรการในการแก้ไขปัญหาระยะยาว ประกอบกับมีเจ้าหน้าที่ของรัฐบางรายที่สร้างปัญหาและความเดือดร้อนให้กับประชาชน

องค์กรเอกชนจึงเข้ามารับหน้าที่ดังกล่าว โดยเข้ามาอุดช่องว่างที่ระบบราชการเข้าไม่ถึงและเป็นการเข้ามาแก้ไขปัญหาเฉพาะหน้าให้กับประชาชนผู้ได้รับความเดือดร้อนลำบาก¹ โดยในการดำเนินการดังกล่าวองค์กรเอกชนได้ร่วมมือกับบุคคลต่างๆ ที่มีความสำคัญในท้องถิ่น เช่น พระ ครู ผู้นำชุมชน เพื่อร่วมกันคิดค้นหาแนวทางในการแก้ไขปัญหาความเดือดร้อนต่างๆ ให้กับประชาชน เช่น ปัญหาชนบท ปัญหาสังคม ปัญหาเด็ก ปัญหาสตรี ปัญหาสิทธิมนุษยชน ปัญหาสาธารณสุขขั้นมูลฐานที่หน่วยงานของรัฐและระบบราชการยังไม่สามารถแก้ไขได้เนื่องมาจากอุปสรรคอันเกิดจากระเบียบและขั้นตอนในการดำเนินการของรัฐเอง

ในระยะเริ่มแรกของการดำเนินการช่วยเหลือสังคมของกลุ่มคนต่างๆ สถาบันทางศาสนาและมูลนิธินับได้ว่าเป็นองค์กรเอกชนรุ่นบุกเบิกที่เข้ามาช่วยอุดช่องว่างที่รัฐไปไม่ถึงต่อมาจึงมีกลุ่มคนที่ร่วมกันจัดตั้งมูลนิธิ มูลนิธิและกลุ่มต่างๆ ขึ้นเพื่อช่วยเหลือสังคมโดยเน้นไปที่การช่วยเหลือประเภทต่างๆ ตามความถนัด เช่น กลุ่มคนพิการ กลุ่มคนตาบอด ฯลฯ การรวมกลุ่มของคนเหล่านี้เป็นการสะท้อนให้เห็นถึงแนวความคิดที่ว่า บทบาทและหน้าที่ในการพัฒนาสังคมเป็นหน้าที่ของประชาชนทุกคนที่จะร่วมมือกัน และในระยะหลังก็ได้มีนักวิชาการจากมหาวิทยาลัยต่างๆ เข้าร่วมกับองค์กรเอกชนมากขึ้น จึงทำให้แนวโน้มในการดำเนินงานขององค์กรเอกชนเป็นไปอย่างมีระเบียบมากขึ้น

สำหรับคำจำกัดความขององค์กรเอกชน² หมายถึง “องค์กรหรือมูลนิธิหรือมูลนิธิหรือหน่วยงานที่มีชื่อเรียกเป็นอย่างอื่น ซึ่งมีลักษณะเป็นสถาบันนอกระบบราชการ รวมตัวกันขึ้นตามกลุ่มวิชาชีพ กลุ่มศึกษา กลุ่มสนใจ หรือกลุ่มที่มีเป้าหมายร่วมกัน ทั้งนี้เพื่อที่จะดำเนินบทบาทในการช่วยเหลือและช่วยคลี่คลายปัญหาในสังคม การบริการสังคม รวมทั้งการพัฒนาสังคมโดยมิได้แสวงหากำไรหรือผลประโยชน์ใดๆ”

2.2 วิวัฒนาการขององค์กรเอกชนในประเทศไทย

องค์กรเอกชนได้มีการก่อตั้งมาตั้งแต่สมัยก่อนการเปลี่ยนแปลงการปกครองโดยได้มีการพัฒนาการมาโดยลำดับ และได้เพิ่มบทบาทต่อสังคมโดยรวมในทุกๆ ด้าน ได้แก่ การศึกษา การสังคมสงเคราะห์ การสาธารณสุข เป็นต้น ดังจะได้พิจารณาดังต่อไปนี้

¹ มูลนิธิอาสาสมัครเพื่อสังคม (มอส.). (2534, มกราคม). *ทศวรรษ... องค์กรเอกชน*. หน้า 2-3.

² ภูมิธรรม เวชยชัย. (2527). *องค์กรพัฒนาเอกชนในประเทศไทย: สถานภาพ บทบาทและปัญหา*.

2.2.1 ช่วงก่อนเปลี่ยนแปลงการปกครอง พ.ศ. 2475

ข้อมูลทางประวัติศาสตร์เกี่ยวกับมูลนิธิในสมัยนี้แทบจะไม่มีอยู่เลยงานเขียนส่วนใหญ่ มักจะอ้างว่า มูลนิธิแห่งแรกในสังคมไทยได้แก่ “สภาอุณาโลมแดง” ซึ่งปัจจุบันคือสภาภาษาไทย สภาอุณาโลมแดงสถาปนาขึ้นในสมัยรัชกาลที่ 5 แห่งราชวงศ์จักรี โดยสมเด็จพระศรีพัชรินทราบรมราชินี สภาอุณาโลมแดง ได้ก่อตั้งขึ้นเพื่อช่วยเหลือทหารที่ได้รับบาดเจ็บจากสงคราม ในสมัยเดียวกันนี้ พระวิมาดาเธอ กรมพระสุทธาสินีนาฏ ได้ทรงบริจาคทรัพย์ส่วนพระองค์เพื่อสร้างสถานสงเคราะห์เด็กอนาถาขึ้น

ถ้าพิจารณาตามความหมายของ โครงการวิจัยของมหาวิทยาลัย John Hopskin ก็จะเห็นว่าหน่วยงานทั้งสองนี้ มิได้มีฐานะเป็นมูลนิธิตามความเข้าใจในยุคปัจจุบัน ทั้งนี้เนื่องจากเกี่ยวข้องกับโดยตรงกับองค์พระมหากษัตริย์ในสมัยสมบูรณาญาสิทธิราชย์ ซึ่งถือว่าเป็น “หลวง” หรือภาคราชการอยู่ หน่วยงานทั้งสองนี้เป็นองค์กรการกุศลซึ่งดำเนินการโดย “ฝ่ายใน” ด้วยศรัทธาความเชื่อทางพุทธศาสนาตามคตินิยมเรื่อง “ธรรมราชา” ดังที่ได้กล่าวมาข้างต้น

อย่างไรก็ตาม ในสมัยปัจจุบันนี้จะเห็นว่า มีองค์กรการกุศลและมูลนิธิเป็นจำนวนมากที่พระมหากษัตริย์และพระบรมวงศานุวงศ์ทรงก่อตั้ง และองค์กรเหล่านี้มีฐานะเป็นนิติบุคคลแยกออกเป็นเอกเทศ นอกจากนี้ยังทรงรับองค์กรต่างๆ ไว้ในพระอุปถัมภ์อีกด้วย องค์กรเหล่านี้จะมีบทบาททั้งในด้านการสงเคราะห์ช่วยเหลือผู้ประสบความเดือดร้อนและผู้ด้อยโอกาส รวมทั้งดำเนินกิจกรรมเพื่อป้องกันแก้ไขปัญหาระยะยาว เพื่อพัฒนาคุณภาพชีวิตของประชาชนกลุ่มต่างๆ อย่างแพร่หลาย ประชาชนไทยนิยมที่จะบริจาคทรัพย์สิน โดยเสด็จพระราชกุศลเพื่อดำเนินกิจกรรมสาธารณประโยชน์

ปรากฏการณ์ที่น่าสนใจอีกอย่างหนึ่งในช่วงปลายสมัยรัชกาลที่ 5 ได้แก่การรวมตัวของกลุ่มสตรีเพื่อเรียกร้องสิทธิด้านการศึกษา สิทธิด้านการรับราชการที่เท่าเทียมกับชาย รวมทั้งให้เปลี่ยนแปลงความสัมพันธ์ในครอบครัวจากระบบฟัวเดียวหลายเมียเป็นระบบฟัวเดียวเมียเดียว กลุ่มสตรีได้ทำหนังสือพิมพ์ขายเพื่อโฆษณาความคิดของกลุ่มอีกด้วย กลุ่มเรียกร้องสิทธิสตรีซึ่งเป็นองค์กรที่เคลื่อนไหวรุนแรงเพื่อให้เกิดการปรับเปลี่ยนเจตคติและค่านิยมของสังคมให้ยอมรับหลักความเสมอภาคทางเพศ นับได้ว่าเป็น “มูลนิธิ” ในยุคแรกๆ

2.2.2 ช่วงหลังเปลี่ยนแปลงการปกครอง พ.ศ. 2475-ปัจจุบัน

งานเขียนส่วนใหญ่ในช่วงนี้มักจะเริ่มที่ปี พ.ศ. 2503 เหตุการณ์ก่อนหน้านั้นมักไม่ค่อยมีการกล่าวถึง ซึ่งเป็นช่วงประวัติศาสตร์ที่ควรจะได้ศึกษาค้นคว้าต่อไป เสรี พงศ์พิศ ได้ให้ภาพรวมของความเป็นมาด้านการพัฒนาทั้งในระดับสากลและภายในประเทศซึ่งมีความสอดคล้องกันว่าแบ่งออกเป็น 3 ช่วง ได้แก่ ช่วงแรก ระหว่างปี พ.ศ. 2503-2513 ช่วงที่ 2 ระหว่างปี พ.ศ. 2513-2523 ช่วงที่ 3 ระหว่างปี พ.ศ. 2523 เป็นต้นมา

บทบาทของ อพช. แต่ละช่วงเวลาดังกล่าว ต้องประปรวมผลจากรายการสัมมนา ประเมินผลประจำปีของคณะกรรมการส่งเสริมและประสานงานองค์กรพัฒนาชนบท (กป.อพช.) ในแต่ละช่วง

บทบาทการเคลื่อนไหวและกิจกรรมของกระบวนการประชาชน ซึ่งต่อมามีมูลนิธิเป็น องค์ประกอบสำคัญ เป็นกระจกสะท้อนสภาพสังคมในแต่ละยุคสมัย จำนวนและความหลากหลาย ของประเด็นปัญหาต่างๆ ที่เป็นกิจกรรมหลักขององค์พัฒนาเอกชน เป็นกระจกสะท้อนให้เห็น ช่องว่างที่ภาครัฐ ซึ่งถือเป็นภาคที่หนึ่ง (The First Sector) และภาคธุรกิจซึ่งถือเป็นภาคที่สอง (The Second Sector) ไม่สามารถตอบสนองได้ หรือ ตอบสนองในทางที่ไม่สอดคล้องกับความต้องการ ของประชาชน

2.2.3 ช่วงระยะเวลาปี พ.ศ. 2503–2513

เป็นระยะการก่อตั้งมูลนิธิทั่วไปในโลกที่สามพร้อมๆ กับองค์กรเอกชนผู้ให้การ สนับสนุนในโลกที่หนึ่ง แนวคิดเรื่องการพัฒนา เน้นการเติบโตทางเศรษฐกิจ การเพิ่มรายได้เป็น ประการสำคัญ ประเทศไทยได้เข้าสู่กระแสการพัฒนาประเทศแผ่นดินใหม่ภายใต้สถานการณ์และ คำขวัญในเรื่อง “ทศวรรษแห่งการพัฒนา” ที่เกิดขึ้นในช่วง พ.ศ. 2500 ส่งผลให้เกิดการก่อตั้ง หน่วยงานเอกชนจำนวนหนึ่ง เพื่อดำเนินกิจกรรมด้านการพัฒนาสังคม หน่วยงานส่วนใหญ่จะมี บทบาทในด้านงานบริการและการสงเคราะห์ที่สำคัญ ต่อมาได้มีการปรับเปลี่ยนแนวคิดการ พัฒนาสังคมแบบสงเคราะห์สู่การพัฒนาที่ก้าวหน้าขึ้น ดังเช่นในปี พ.ศ. 2510 มีการจัดตั้งมูลนิธิบูรณะ ชนบทแห่งประเทศไทย ในพระบรมราชูปถัมภ์ มีวัตถุประสงค์เพื่อดำเนินงานด้านการพัฒนาชนบท โดยยึดแนวทางการพัฒนาชนบทแบบผสมผสาน และได้รับการสนับสนุนด้านการเงินจากธุรกิจ เอกชนต่างๆ ภายในประเทศ อย่างไรก็ตาม หน่วยงานเอกชนในช่วงเวลาดังกล่าวก็ยังไม่สามารถ ขยายตัวได้รวดเร็วนัก ทั้งนี้เนื่องจากการขาดความรู้และความตื่นตัวของประชาชน ในการเข้ามามี บทบาทในการพัฒนาสังคม ในช่วงนี้สังคมไทยอยู่ภายใต้การปกครองของรัฐบาลทหาร ซึ่งมีอำนาจ ครอบงำสังคมไทยมาตั้งแต่ จอมพลแปลก พิบูลสงคราม ต่อด้วย จอมพล สฤษดิ์ ธนะรัชต์ และต่อ ด้วย จอมพลถนอม กิตติขจร กระแสหลักของสังคมยังต้องโอนอ่อนผ่อนตามผู้มีอำนาจเป็นเวลาดิ ดิตต่อกันถึง 26 ปี ส่วนกลุ่มที่มีความคิดเห็นขัดแย้ง กลับถูกทำลายล้างไปหลังจากที่ จอมพล ป. พิบูลสงคราม ยึดกุมอำนาจเบ็ดเสร็จ การปราบปรามผู้ที่มีความคิดเห็นขัดแย้งยิ่งทวีความรุนแรงมาก ขึ้นในสมัย จอมพล สฤษดิ์ ธนะรัชต์ ต่อด้วยสมัย จอมพลถนอมกิตติขจร โดยอาศัยการตั้งข้อหา ขบถภายในราชอาณาจักรและการกระทำอันเป็นคอมมิวนิสต์ ในขณะที่เดียวกันก็ร่วมมือกับรัฐบาล อเมริกาอย่างเต็มที่ในการทำสงครามอินโดจีน

สภาพการณ์เหล่านี้ก่อให้เกิดความไม่พอใจต่อรัฐบาลเผด็จการในประชาชนหลายกลุ่ม โดยเฉพาะในกลุ่มปัญญาชน ซึ่งมีแนวคิดชาตินิยมและต่อต้านเผด็จการ นำไปสู่การเรียกร้อง

รัฐธรรมนูญการเคลื่อนไหวนี้ได้รับการขานรับอย่างดียิ่งจากประชาชนทั่วไปที่ไม่พอใจการปกครองแบบเผด็จการในระบบเครือญาติ และในที่สุดได้พัฒนาไปสู่การปฏิวัติของประชาชน ในเหตุการณ์ 14 ตุลาคม พ.ศ. 2516

2.2.4 ช่วงระยะเวลาปี พ.ศ. 2513-2523

การเปลี่ยนแปลงสังคมในโลกที่สามเริ่มผันแปรไปสู่การปฏิวัติเศรษฐกิจสังคมไปสู่การเมือง การปฏิวัติในละตินอเมริกา แอฟริกา และเอเชีย โดยเฉพาะอย่างยิ่งอินโดจีน มลุนิธิของประเทศไทยก็อยู่ในประเด็นดังกล่าว สถานการณ์ที่ส่งผลกระทบต่องานพัฒนาเอกชนไทยที่สำคัญคือ เหตุการณ์ 14 ตุลาคม พ.ศ. 2516 ซึ่งกระตุ้นให้เกิดความตื่นตัวของประชาชนผู้ยากไร้ให้เกิดความตระหนักถึงพลังของตน รวมถึงการยกระดับความสำนึกทางสังคมของชนชั้นกลาง ก่อให้เกิดกลุ่มบุคคล ขบวนการนักศึกษา และองค์กรเอกชนจำนวนมากที่ลงไปหาผู้ด้อยทรัพย์ ด้อยอำนาจทั้งในเมืองและในชนบท ในขณะเดียวกัน ได้มีการแสวงหาทดลองแนวทางการพัฒนาแบบใหม่ที่เน้นการทำงานร่วมกับประชาชน บรรยายากศ ท่างการเมืองที่เป็นประชาธิปไตยได้เอื้อให้กิจกรรมเหล่านี้เติบโตงอกงามพร้อมๆ กันไปกับการเปิดโปงการใช้อำนาจโดยไม่ชอบของรัฐบาลทหารที่ผ่านมามาตลอดจนการเอารัดเอาเปรียบของ “นายทุน ขุนศึก ศักดินา” ที่อิงแอบกับอำนาจทหาร

งานพัฒนาเอกชนในช่วง 3 ปี คือระหว่าง ตุลาคม 2516-ตุลาคม 2519 สามารถแบ่งออกได้อย่างกว้างๆ เป็น 3 ส่วนคือ งานพัฒนาในชนบท งานพัฒนาในเมือง และงานสิทธิมนุษยชน ในช่วงนี้ได้มีโครงการสำคัญในการส่งเสริมให้ปัญญาชนมีบทบาทในงานพัฒนาชนบท ได้แก่ โครงการบัณฑิตอาสาสมัคร ของมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ (โครงการนี้ก่อตั้งขึ้นก่อนเหตุการณ์ 14 ตุลาคม 2516 ปัจจุบันมีฐานะเป็นสำนักบัณฑิตอาสาสมัคร) และ โครงการพัฒนากลุ่มแม่ข่ายแม่กลอง ซึ่งเป็นความร่วมมือทางวิชาการระหว่างมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์และมหาวิทยาลัยมหิดล ผู้มีบทบาทสำคัญในทั้ง 2 โครงการนี้ ได้แก่ ศาสตราจารย์ ดร.ป๊วย อึ้งภากรณ์

การต่อสู้ระหว่าง “อำนาจเก่า” ที่ครอบงำสังคมไทยมาเป็นเวลานาน กับ “อำนาจใหม่” ซึ่งอาศัยฐานของระบอบประชาธิปไตย นำไปสู่การสูญเสียผลประโยชน์ของผู้ที่เคยยึดกุมอย่างเบ็ดเสร็จมาเป็นเวลานาน ในที่สุดฝ่ายอำนาจเก่าก็ได้รับชัยชนะ

ภายหลังการรัฐประหารเดือนตุลาคม พ.ศ. 2519 สถานการณ์ภายในประเทศทั้งในด้านเศรษฐกิจ สังคมและการเมืองปั่นป่วน ทำให้งานพัฒนาขององค์กรเอกชนต้องยุติบทบาทลงจนกระทั่งปี พ.ศ. 2523 สภาพความตึงเครียดทางการเมืองจึงคลี่คลายลง มลุนิธิจึงเริ่มฟื้นตัวขึ้นอีกครั้งหนึ่ง ในช่วงนี้มีการก่อตั้งมูลนิธิอาสาสมัครเพื่อสังคม (มอศ.) ซึ่งเป็นกลไกสำคัญในการสนับสนุนส่งเสริมให้ผู้ที่มิจติใจอาสาสมัครที่ประสงค์ทำงานเพื่อประโยชน์ส่วนรวมให้สามารถทำงานได้

2.3 การดำเนินงานขององค์กรเอกชนในประเทศไทย

ดังได้กล่าวมาแล้วว่า เมื่อการพัฒนาทางเศรษฐกิจมีมากขึ้นและประชาชนมีจำนวนมากขึ้น ปัญหาต่างๆ ก็เพิ่มขึ้นและมีความหลากหลายซับซ้อนยิ่งขึ้น การอาศัยกลไกตามปกติของรัฐเพื่อแก้ไขปัญหาต่างๆ ให้หมดแทบจะเป็นไปไม่ได้ องค์กรเอกชนจึงเกิดขึ้นมาเพื่อช่วยเหลือรัฐในการอุดช่องว่างต่างๆ เหล่านี้

องค์กรเอกชนในยุคแรกๆ เกิดขึ้นโดยได้รับความคิดในการดำเนินงานมาจากองค์กรเอกชนในต่างประเทศที่สามารถดำเนินการช่วยเหลือรัฐในการแก้ไขปัญหาต่างๆ ได้อย่างดีประกอบกับมีปัญหาต่างๆ เกิดขึ้นในประเทศไทยที่รัฐไม่สามารถแก้ไขได้ องค์กรเอกชนจึงถือกำเนิดขึ้นมาเพื่อช่วยเหลือรัฐในการแก้ไขปัญหาสังคม

เป้าหมายการดำเนินงานขององค์กรเอกชนในประเทศไทยเท่าที่ได้ศึกษาพบว่า สามารถแบ่งได้เป็นสองประเภทตามลักษณะภูมิประเทศ คือ องค์กรเอกชนที่มีเป้าหมายในการดำเนินการเพื่อแก้ไขปัญหาเมือง และองค์กรเอกชนที่มีเป้าหมายในการดำเนินการเพื่อแก้ไขปัญหาชนบท

1) องค์กรเอกชนที่มีเป้าหมายในการดำเนินการเพื่อแก้ไขปัญหาเมือง เป็นที่ทราบกันดีอยู่แล้วว่า กรุงเทพมหานคร ในฐานะที่เป็นเมืองหลวงของประเทศไทยนั้นเป็นศูนย์กลางทางเศรษฐกิจและเป็นแหล่งรวมความเจริญก้าวหน้าทางด้านวัตถุ กรุงเทพมหานครจึงเป็นแหล่งดึงดูดให้ประชาชนจากที่ต่างๆ เข้ามาประกอบอาชีพและเข้ามาสัมผัสในรูปแบบต่างๆ ทำให้กรุงเทพมหานครกลายเป็นแหล่งที่ก่อให้เกิดปัญหาและเป็นแหล่งสะสมปัญหาต่างๆ มากที่สุดของประเทศที่ทั้งรัฐบาลและกรุงเทพมหานครในฐานะที่เป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่สามารถที่จะแก้ไขปัญหาต่างๆ ให้สำเร็จได้ องค์กรเอกชนจึงเกิดขึ้นเพื่อช่วยรัฐแก้ไขปัญหาต่างๆ ในกรุงเทพมหานคร ไม่ว่าจะเป็นปัญหาทางด้านสังคม เช่น ปัญหาเด็ก การใช้แรงงานเด็ก โสเภณีเด็ก เด็กจรจัด ฯลฯ ปัญหาด้านการคุ้มครองแรงงาน ปัญหาด้านที่อยู่อาศัย ปัญหาด้าน สาธารณสุข ปัญหาสตรี ปัญหาโรคเอดส์ รวมถึงสถานฝึกอาชีพต่างๆ ที่ตั้งขึ้นเพื่อช่วยเหลือบุคคลให้ได้มีความรู้ติดตัวเพื่อใช้ประกอบอาชีพในวันข้างหน้าต่อไป นอกจากนี้ปัญหาต่างๆ ทางด้านสังคมเหล่านี้แล้ว ยังมีปัญหาที่สำคัญอีกประการหนึ่ง คือ ปัญหาด้านสิ่งแวดล้อมในเมืองทั้งด้านอากาศ แม่น้ำ ขยะ ที่ทวีความรุนแรงขึ้นและถือเป็นปัญหาที่สำคัญและเร่งด่วนสำหรับสังคมเมืองที่ต้องการการแก้ไขอย่างเร่งด่วน

2) องค์กรเอกชนที่มีเป้าหมายในการดำเนินการเพื่อแก้ไขปัญหาชนบท ปัญหาที่เกิดขึ้นกับชนบทไทยส่วนใหญ่จะเป็นปัญหาที่เกิดขึ้นจากตัวชนบทเอง กล่าวคือ เป็นชนบทที่ไม่มีวันเปลี่ยนแปลงชนบทเป็นอย่างอื่นได้เนื่องจากรัฐไม่สามารถที่จะเข้าไปพัฒนาสร้างความเจริญทั้งทางด้านเศรษฐกิจและสังคมให้กับชนบทเหล่านั้น องค์กรเอกชนหลายๆ ประเภทจึงเกิดขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อแก้ไขปัญหาให้กับชนบทโดยเฉพาะ เช่น ปัญหาเรื่องการทำมาหากินของชาวชนบท

ปัญหาเรื่องการสาธารณสุข การศึกษา รวมทั้งปัญหาทรัพยากรธรรมชาติที่มีผลประโยชน์เกี่ยวข้องกับมหาศาลในเชิงเศรษฐกิจที่มีผลกระทบต่อชาวชนบทอย่างมาก

ในการทำงานขององค์กรเอกชนที่มีเป้าหมายในการดำเนินการเพื่อแก้ไขปัญหาชนบทนั้น องค์กรเอกชนจะทำงานร่วมกับชาวชนบทในลักษณะที่เป็นการกระตุ้นหรือเสริมสร้างศักยภาพของชาวชนบท โดยองค์กรเอกชนจะช่วยทำให้เกิดกระบวนการเรียนรู้ คิด ทำ แก้ไขปัญหา เข้าไปร่วมทำงานกับชาวชนบทในการกำหนดวิธีการต่างๆ ในการแก้ไขปัญหาาร่วมกัน รวมทั้งเน้นในเรื่องการพัฒนาชุมชนและการสร้างผู้นำชุมชนขึ้นมาด้วย

2.4 รูปแบบขององค์กรเอกชนในประเทศไทย

ในปัจจุบันองค์กรเอกชนได้แบ่งออกเป็น 2 รูปแบบโดยพิจารณาจากสถานภาพของหน่วยงาน คือ องค์กรเอกชนที่ดำเนินงานโดยการรวมตัวของผู้มีอุดมการณ์เดียวกันจัดตั้งเป็นกลุ่มหรือเป็นโครงการดำเนินงาน กับองค์กรเอกชนที่จัดตั้งตามกรอบของกฎหมายไทย

2.4.1 องค์กรเอกชนที่เกิดขึ้นจากการรวมตัวของผู้มีอุดมการณ์เดียวกัน

องค์กรเอกชนเป็นปรากฏการณ์ที่สำคัญประการหนึ่งที่คนในสังคมเข้ามามีส่วนร่วมในการแก้ไขปัญหาของสังคมโดยมีความเห็นร่วมกันว่า งานที่เป็นการพัฒนาทางสังคมจะเป็นช่องทางที่ช่วยเหลือสังคมได้ บรรดาคนที่มีความคิดดังกล่าวจึงรวมตัวกันเพื่อหาทางช่วยเหลือสังคมตามประเภทที่ตนเองสนใจ เช่น ผู้ที่มีความสนใจในปัญหาเรื่องการเกษตร ก็จะรวมตัวกันให้ความช่วยเหลือเกษตรกรด้วยวิธีการต่างๆ ที่กลุ่มของตนเห็นว่าเป็นช่องทางที่จะทำให้เกษตรกรมีความเป็นอยู่ที่ดีขึ้นหรือมีความมั่นคงก้าวหน้าในหน้าที่การงาน เป็นต้น การรวมตัวกันในลักษณะดังกล่าวเป็นการรวมตัวกันโดยไม่มีกฎเกณฑ์กติกาใดๆ ทั้งสิ้น มีแต่เพียงอุดมการณ์เท่านั้นที่ต้องตรงกัน

องค์กรเอกชนประเภทนี้มีอยู่มากมายในสังคมไทย ได้แก่

1) องค์กรเอกชนด้านการเกษตรและชนบท ผู้ที่สนใจปัญหาด้านการเกษตรและชนบทจะรวมตัวเข้าด้วยกันเป็นองค์กรเอกชน ช่วยเหลือชาวบ้านในปัญหาเกี่ยวกับการเกษตรและชนบท เช่น ปัญหาเทคนิคการเกษตรอันได้แก่ การแนะนำพันธุ์ข้าวใหม่ๆ ปุ๋ย ยาปราบศัตรูพืช เครื่องจักรในการผลิต ฯลฯ ปัญหาหนี้สินของเกษตรกร ปัญหาเรื่องที่ทำกิน รวมทั้งปัญหาที่เกิดขึ้นจากการใช้ทรัพยากรธรรมชาติและปัญหาเกษตรกรถูกเอาเปรียบจากพ่อค้าคนกลาง

2) องค์กรเอกชนด้านชุมชนแออัด ได้แก่ ผู้ที่สนใจปัญหาความยากจนของชาวบ้านความเป็นอยู่ของคนในชุมชนยากจน ปัญหาเด็กในชุมชนยากจนที่ไม่ได้รับการเลี้ยงดูอย่างถูกต้องและไม่ได้รับการศึกษาเล่าเรียน ปัญหาเรื่องการขาดแคลนอาหารของชุมชนแออัด ปัญหายาเสพติด ปัญหาคนว่างงาน รวมทั้งปัญหาเด็กจรจัด

3) องค์กรเอกชนด้านเด็กและเยาวชน ในจำนวนขององค์กรเอกชนที่มีเป้าหมายที่จะให้ความช่วยเหลือในด้านปัญหาสังคมนั้น เรื่องของเด็กเป็นเรื่องสำคัญที่ได้รับการพูดถึงและมีการตั้งองค์กรเอกชนไว้รองรับมากที่สุด องค์กรเอกชนประเภทนี้มุ่งที่จะแก้ปัญหาเด็กในด้านต่างๆ เช่น เด็กขาดสารอาหาร ขาดวัคซีน การใช้แรงงานเด็ก โสเภณีเด็ก เด็กที่ติดยาเสพติด ขายบริการทางเพศ รวมทั้งปัญหาเด็กยากจนในต่างจังหวัดที่ติดตามครอบครัวเข้ามาตั้งรกรากในเมืองหลวงและเป็นเด็กเร่ร่อนไม่ได้เรียนหนังสือ เป็นต้น

4) องค์กรเอกชนด้านสิทธิมนุษยชน ได้แก่กลุ่มคนที่มีความสนใจในด้านสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนที่ถูกละเลยไม่ได้รับการยอมรับจากรัฐ รวมทั้งกรณีนักโทษ การเมืองที่ต้องสูญเสียอิสรภาพไปเนื่องจากความคิดเห็นทางการเมืองไม่ตรงกับผู้ปกครองประเทศ

5) องค์กรเอกชนด้านศาสนากับการพัฒนา ได้แก่ กลุ่มคนที่นับถือศาสนาใดศาสนาหนึ่งรวมตัวกันเพื่อให้ความช่วยเหลือในการพัฒนาสังคม เช่น การจัดให้มีโรงพยาบาลเพื่อรักษาคนป่วยโดยหมอสอนศาสนาชาวคริสต์ เป็นต้น

6) องค์กรเอกชนด้านสตรี ได้แก่กลุ่มคนที่มีความสนใจในปัญหาสตรีที่มักจะถูกกดขี่โดยสังคมและโดยเพศชาย ทำให้มีความรู้สึกลึกว่าสตรีนั้นมีสิทธิมีเสียงในสังคมน้อยกว่าบุรุษ รวมทั้งปัญหาความรุนแรงในครอบครัวด้วย

7) องค์กรเอกชนด้านงานรณรงค์ปัญหาโรคเอดส์ ปัจจุบันโรคเอดส์เป็นโรคติดต่อร้ายแรงที่ยังไม่สามารถค้นพบยารักษา มีผู้ป่วยโรคเอดส์เป็นจำนวนมากที่ได้รับผลกระทบจากสังคม ถูกรังเกียจและถูกกันออกจากสังคม จึงเกิดการรวมกลุ่มของผู้สนใจในปัญหาโรคเอดส์ขึ้นเพื่อให้บริการช่วยเหลือผู้ติดเชื้อ ช่วยเหลือ ครอบครัวผู้ป่วย รวมทั้งการพัฒนาบุคลากรเพื่อให้มาทำงานด้านปัญหาโรคเอดส์ด้วย

8) องค์กรเอกชนด้านสิ่งแวดล้อม เช่นเดียวกับองค์กรเอกชนด้านเด็ก ในปัจจุบันเรามีองค์กรเอกชนด้านสิ่งแวดล้อมจำนวนมากที่สนใจในเรื่องของต้นไม้ ป่าเขาและเขื่อน ซึ่งเป็นปัญหาด้านสิ่งแวดล้อมชนบท กับปัญหาสิ่งแวดล้อมในเมืองทางด้านอากาศ แม่น้ำ ขยะที่กำลังเป็นปัญหาสำคัญและเร่งด่วนในปัจจุบัน

องค์กรพัฒนาเอกชนต่างๆ ดังกล่าวมานี้เป็นเพียงองค์กรเอกชนกลุ่มใหญ่ๆ ที่มีความสนใจในปัญหาแต่ละด้านที่ต่างกัน ซึ่งนอกจากกลุ่มต่างๆ ดังกล่าวแล้ว ยังมีองค์กรเอกชนที่ให้ความสนใจในปัญหาด้านการคุ้มครองแรงงาน การฝึกอาชีพ การสาธารณสุข และการสร้างผู้นำชุมชน ฯลฯ อีกหลายกลุ่มด้วยกัน

องค์กรเอกชนในประเภทแรกคือ ประเภทที่เกิดขึ้นจากการรวมตัวของผู้มีอุดมการณ์เดียวกันนี้ เกิดขึ้นจากการรวมตัวกันของเอกชนที่เล็งเห็นถึงการลุกลามของปัญหาในด้านต่างๆ โดยมีประชาชนเป็นผู้ที่ได้รับผลกระทบจากปัญหาแต่ละปัญหาด้วยตัวเอง การรื้อที่ให้กลไกในการ

ทำงานของรัฐเป็นผู้แก้ปัญหาหรือบรรเทาปัญหาต่างๆ เป็นเรื่องที่ไม่สามารถทำได้ในระยะเวลาอันสั้นเนื่องจากรัฐมีความเจริญเติบโตสูง แต่ขาดแคลนบุคลากรและปัจจัยในการแก้ไขปัญหา การรวมตัวของเอกชนดังกล่าวจึงเกิดขึ้นอย่างไม่มีความหมายและกติกาดังกล่าวทางกฎหมายที่จะรองรับการทำงานของพวกเขาเหล่านั้น คงมีเพียงอุดมการณ์ร่วมกันที่ต้องการแก้ไขปัญหาทางด้านสังคมต่างๆ ซึ่งทวีความรุนแรงและหลากหลายขึ้นในปัจจุบัน

2.4.2 องค์กรเอกชนที่เกิดขึ้นจากการจัดตั้งตามกรอบของกฎหมายไทย

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันคือ ฉบับที่ได้รับการตรวจชำระใหม่ในปี พ.ศ. 2535 มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการรวมตัวของกลุ่มคนเพื่อทำกิจกรรมบางอย่างโดยไม่มีวัตถุประสงค์ที่จะมุ่งหาผลประโยชน์อยู่ 2 ประเภทด้วยกันคือ

1) มุฉินิธิ มาตรา 78 ถึงมาตรา 109 ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1 ได้บัญญัติถึงหลักเกณฑ์และวิธีการดำเนินงานของมุฉินิธิเอาไว้ด้วยในมาตรา 78 ได้ให้ความหมายของมุฉินิธิไว้ว่า หมายถึงการรวมกลุ่มของคนตั้งเป็นมุฉินิธิเพื่อทำการใดๆ อันมีลักษณะต่อเนื่องร่วมกัน และมีใช่เป็นการหาผลกำไรหรือรายได้มาแบ่งปันกัน

2) มุฉินิธิ มาตรา 110 ถึงมาตรา 136 ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1 ได้บัญญัติถึงหลักเกณฑ์และวิธีการดำเนินงานของมุฉินิธิเอาไว้ โดยในมาตรา 110 ได้ให้ความหมายของมุฉินิธิไว้ว่า ได้แก่ทรัพย์สินที่จัดสรรไว้โดยเฉพาะสำหรับวัตถุประสงค์เพื่อการกุศล สาธารณะ การศาสนา ศิลปะ วิทยาศาสตร์ วรรณคดี การศึกษาหรือเพื่อสาธารณประโยชน์อย่างอื่น โดยมีได้มุ่งหวังหาผลประโยชน์มาแบ่งปันกัน

มีองค์กรเอกชนจำนวนมากไม่น้อยที่เลือกรูปแบบให้กับองค์กรของตนเองด้วยการจดทะเบียนเป็นมุฉินิธิ หรือมุฉินิธิ ทั้งนี้เนื่องจากการเป็นมุฉินิธิหรือมุฉินิธิ นั้น มีบทบัญญัติของกฎหมายรองรับความมีอยู่และความเป็นองค์กรตามกฎหมายไทย นอกจากนี้การเป็นมุฉินิธิหรือมุฉินิธิตามกฎหมายไทยจะทำให้องค์กรต้องปฏิบัติตามกฎเกณฑ์และกติกาดังกล่าวที่กฎหมายวางเอาไว้สำหรับการดำเนินการของมุฉินิธิหรือมุฉินิธิอื่นๆ จึงทำให้สถานภาพขององค์กรเอกชนที่ได้จดทะเบียนเป็นมุฉินิธิหรือมุฉินิธิความเป็นปีกแผ่นมากขึ้น และยังสะดวกต่อการหาแหล่งทุนมาใช้จ่ายในการดำเนินงานขององค์กรเอกชนอีกด้วย เพราะการบริจาคให้กับมุฉินิธิหรือมุฉินิธิที่ถูกต้องครบโดยระบบกฎหมายย่อมจะให้ความมั่นใจกับผู้บริจาคมากกว่าไปบริจาคให้กับกลุ่มใดกลุ่มหนึ่ง ที่อาจเลิกโครงการของตนเองเมื่อไหร่ก็ได้ รวมทั้งในการติดต่อประสานงานกับหน่วยงานต่างๆ ไม่ว่าจะ เป็นของเอกชนหรือหน่วยงานของรัฐก็ตาม การเป็นมุฉินิธิหรือมุฉินิธิตามกฎหมายไทยย่อมได้รับความเชื่อถือมากกว่าการเป็นกลุ่มคนที่ทำงานเพื่อสังคมกลุ่มใดกลุ่มหนึ่ง โดยไม่มีกฎหมายรองรับสถานภาพ

สำหรับวิทยานิพนธ์นี้ได้ให้ความหมายขององค์กรเอกชนจะต้องมีคุณลักษณะดังนี้ คือ

- 1) ทำกิจกรรมเพื่อส่วนรวมและสาธารณะประโยชน์
- 2) เป็นองค์กรที่ทำงานอย่างเอกเทศ โดยมีคณะกรรมการเป็นผู้กำหนดนโยบายและรับผิดชอบการบริหารงบประมาณการเงินและตัดสินใจเรื่องต่างๆ ที่สำคัญ
- 3) ไม่แสวงหากำไรและไม่มีการแบ่งปันผลประโยชน์ให้แก่สมาชิก (สหภาพแรงงาน ไม่รวมอยู่ในคำนิยามนี้ เพราะสมาชิกสหภาพแรงงานดูแลปกป้องผลประโยชน์ของแรงงาน)
- 4) ไม่ใช่องค์กรรัฐ (องค์กรที่จัดตั้งโดยรัฐหรือได้รับการสนับสนุนจากรัฐ จะต้องดำเนินงานอย่างเอกเทศ ไม่ขึ้นตรงต่อหน่วยงานใดหน่วยงานหนึ่งของรัฐทางด้านนโยบาย)
- 5) ไม่ใช่องค์กรศาสนาที่มีวัตถุประสงค์เพื่อศาสนาอย่างเดียว
- 6) ไม่ใช่องค์กรการเมืองที่มีวัตถุประสงค์เพื่อการเมือง (ไม่รวมพรรคการเมือง)
- 7) ไม่จำเป็นต้องจดทะเบียน แต่ต้องเป็นองค์กรที่สังคมรับรู้ว่าได้ดำเนินกิจกรรมมาแล้ว ไม่น้อยกว่า 3 ปี

2.5 แนวความคิดและทฤษฎีองค์กรเอกชน

ในหัวข้อนี้จะได้พิจารณาถึงแนวความคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับองค์กรเอกชนซึ่งมีที่มาจากยุโรปและได้มีการพัฒนาการมาโดยลำดับ จนนำมาสู่การควบคุมโดยรัฐ ดังจะได้พิจารณาโดยลำดับ

2.5.1 ความหมายขององค์กรเอกชน

ในการนิยามความหมายขององค์กรเอกชนมีหลากหลาย คำที่มีความหมายใกล้เคียงกัน มีหลาย แต่ส่วนใหญ่แล้วคำที่ใช้มีความสัมพันธ์กับบริบทของสังคม และความหมายที่ต้องการจะสื่อสารกันภายในสังคม เช่นฝรั่งเศส ใช้คำว่า Social Economy Association อังกฤษใช้คำว่า Private Voluntary Association เยอรมันใช้คำว่า Public Service Sector และในโครงการวิจัยเพื่อศึกษาเปรียบเทียบองค์กรไม่แสวงหากำไรของ The Johns Hopkins Policy Institute ทางโครงการเลือกใช้คำว่า Nonprofit Sector Project กรณีประเทศไทยคำที่นิยมใช้กันในระดับองค์กร คือ มูลนิธิ โดยใช้ภาษาอังกฤษว่า Non-government Organization องค์กรเอกชน หรือ Public interest non-goverment Organization องค์กรประชาสังคม หรือ Civil Society Organization และองค์กรการกุศล หรือ Philanthropic Organizations

ในสังคมที่ซับซ้อนมีความหลากหลายมีพลวัต กลุ่มทางสังคมอาจแยกได้เป็น 3 ภาค ส่วนใหญ่ๆ ภาคแรกประกอบด้วย กลุ่มหรือองค์กรรัฐ (Government Sector) ภาคที่สองประกอบด้วย กลุ่มหรือองค์กรธุรกิจเอกชน (Private Sector) และภาคที่สามประกอบด้วยกลุ่มที่ไม่ใช่รัฐหรือธุรกิจเอกชน ภาคสุดท้ายนี้เรียกว่า Third Sector หรือ Independent Sector หรือ Nonprofit Sector หรือ Non-government Sector ในระยะหลังศัพท์ที่ใช้เรียกองค์กรในภาคนี้คือองค์กรประชาสังคม (Civil Society Organization) จากการศึกษาเปรียบเทียบรูปแบบขององค์กรเอกชนใน 12 ประเทศ

นักวิชาการ เช่น Salamon และ Anheier พบว่า ลักษณะและบทบาทขององค์กรในกลุ่มนี้ขึ้นกับปัจจัยหรือมุมมองที่สำคัญ 3 มิติ คือ

1) มิติด้านกฎหมาย ในสังคมที่ใช้กฎหมายแพ่ง (Civil Law) เช่น ฝรั่งเศส เยอรมัน อิตาลี ฮังการี ญี่ปุ่น และไทย กฎหมายแพ่งระบุบทบาทหน้าที่ขององค์กรทางสังคมอย่างชัดเจน ในกรณีของไทย กฎหมายแพ่งพาณิชย์กำหนดบทบาทหน้าที่ของมูลนิธิ และมูลนิธิไว้เช่นเดียวกัน แต่ในสังคมที่มีรากฐานจากประเพณี (Common Law) เช่น อังกฤษและสหรัฐอเมริกา สถาบันและองค์กรเอกชนมีสิทธิที่จะดำเนินงานหรือทำกิจกรรมที่เกี่ยวกับสาธารณะ แต่จะมีกฎหมายย่อยกำหนดว่ากิจกรรมสาธารณะคือกิจกรรมใดบ้าง

2) มิติด้านการพัฒนา การเปรียบเทียบข้อมูลจากประเทศต่างๆ 12 ประเทศ ซึ่งให้เห็นว่าระดับการพัฒนาทางเศรษฐกิจสอดคล้องกับจำนวนและบทบาทขององค์กรทางสังคม ประเทศที่มีการพัฒนาทางเศรษฐกิจสูงจะมองเห็นความหลากหลายและความแตกต่างของกลุ่มชัดเจน และการรวมกลุ่มทางสังคมบนพื้นฐานของความหลากหลายจะเกิดตามมา

3) มิติด้านการกระจายอำนาจการบริหาร ในสังคมที่มีการรวมอำนาจที่องค์กรบริหารส่วนกลางมาก องค์กรทางสังคมจะถูกควบคุมมาก ทำให้มีจำนวนและบทบาทน้อย กรณีของประเทศไทย การวิเคราะห์ข้อมูลของอนุญาตจัดตั้งและจดทะเบียนมูลนิธิและมูลนิธิที่สำนักงานวัฒนธรรมแห่งชาติชี้ให้เห็นข้อค้นพบนี้ได้อย่างชัดเจน ในช่วงที่ประเทศปกครองด้วยรัฐบาลเผด็จการจำนวนองค์กรจะน้อยเมื่อเปรียบเทียบกับช่วงที่รัฐบาลเป็นประชาธิปไตยที่มีจำนวนองค์กรมากขึ้น

2.5.2 ทฤษฎีเกี่ยวกับองค์กรเอกชน

นักวิชาการได้แบ่งทฤษฎีซึ่งใช้อธิบายเกี่ยวกับสถานภาพและบทบาทขององค์กรเอกชนซึ่งประกอบไปด้วย

1) Welfare State Theory หรือทฤษฎีรัฐสวัสดิการ ทฤษฎีนี้เชื่อว่าสถานภาพและบทบาทขององค์กรเอกชนขึ้นอยู่กับการที่รัฐสามารถให้สวัสดิการสังคมแก่ประชาชนมากน้อยเพียงใด ทฤษฎีนี้สอดคล้องกับมิติการมองมิติที่สองที่กล่าวถึงแล้ว ถ้าสังคมใดมีการพัฒนาทางเศรษฐกิจสูง และรัฐสามารถจัดสวัสดิการทางสังคมให้แก่ประชาชนได้ บทบาทขององค์กรประชาสังคมก็จะน้อย เพราะสังคมไม่มีความต้องการในขณะเดียวกัน ในสังคมที่พัฒนาแล้วและรัฐบาลจัดเก็บภาษีได้รวมถึงประชาชนมีเงินเหลือใช้ ปัจเจกชนหลายคนก็ยังคงต้องการจะตอบสนองความต้องการของสังคมด้วยตนเอง มีการบริจาคให้แก่ผู้ยากจน ในกรณีนี้สวัสดิการทางสังคมจะเห็นได้ทั้งในรูปของภาครัฐและภาคเอกชน แต่ในประเทศด้อยพัฒนาที่รัฐไม่สามารถตอบสนองความต้องการของประชาชนได้ บางครั้งบทบาทและสถานภาพขององค์กรทางสังคมก็ยังไม่ได้รับการยอมรับ เนื่องจากนโยบายของรัฐด้านอื่นที่เข้ามาสกัดกั้นการเติบโตขององค์กรทางสังคม กรณีของ

ประเทศไทย ช่วงรัฐบาลเผด็จการ นโยบายเรื่องความมั่นคงของชาติทำให้รัฐควบคุมการจัดตั้งมูลนิธิ มูลนิธิ และองค์กรทางสังคมรูปแบบอื่น

2) Heterogeneity Theory หรือทฤษฎีพหุลักษณะ ในสังคมที่มีกลุ่มคนที่หลากหลายทางวัฒนธรรม โดยทั่วไปรัฐไม่สามารถตอบสนองความต้องการของประชาชนและสังคมได้อย่างทั่วถึง เพราะมีความต้องการที่แตกต่างกัน ส่วนในสังคมที่มีระบบเศรษฐกิจแบบตลาด กลไกตลาดควรทำหน้าที่ตอบสนองความต้องการทางสังคมโดยการจัดบริการ แต่ถ้ากลไกตลาดล้มเหลวและรัฐก็ล้มเหลว องค์กรทางสังคมที่จัดตั้งขึ้น โดยและ/หรือเพื่อกลุ่มทางสังคมนั้นๆ จะช่วยตอบสนองความต้องการเฉพาะกลุ่มได้ดี ถ้ารัฐให้อิสระให้องค์กรทางสังคมเกิดได้ องค์กรทางสังคมเหล่านี้จะช่วยเสริมงานที่รัฐพึงทำแต่ทำไม่ได้เป็นอย่างดี ในกรณีประเทศไทยแม้ในช่วงที่องค์กรทางสังคมถูกควบคุมโดยรัฐในช่วงเผด็จการ องค์กรทางศาสนาคริสต์ และมูลนิธิแซ่ของคนจีน สามารถทำหน้าที่ให้บริการทางสังคมค่อนข้างดี โรงพยาบาลที่ก่อตั้งโดยกลุ่มคริสต์ เช่น โรงพยาบาลคริสเตียน โรงพยาบาลเซนต์หลุยส์ และโรงพยาบาลแมกเคน ที่รักษาผู้ป่วยโรคเรื้อน คือตัวอย่างที่เห็นได้ชัด โรงเรียนคริสต์ที่มีชื่อเสียงก็เช่นเดียวกัน ในระยะแรกๆ โรงเรียนเหล่านี้เก็บค่าเล่าเรียนอัตราเดียวกับโรงเรียนของรัฐ และทำหน้าที่ให้บริการทางสังคมได้ดี

3) Social Entrepreneur Theory หรือทฤษฎีผู้ประกอบการที่มีสำนึกทางสังคม ถ้าความต้องการทางสังคมมีมาก และรัฐไม่สามารถตอบสนองได้ ขณะเดียวกันองค์กรทางสังคมบางองค์กรไม่สามารถดำเนินการในลักษณะการกุศลได้ การจัดตั้งองค์กรเพื่อให้บริการ โดยคิดค่าบริการราคาต่ำ (Fee for Service) ก็เป็นทางเลือกได้ องค์กรทางสังคมลักษณะนี้อาจมีลักษณะคาบเกี่ยวกับกลุ่มหนึ่งและสองที่กล่าวมาแล้ว แต่มีการจัดการในลักษณะกึ่งธุรกิจกึ่งการกุศล องค์กรเหล่านี้จะค่อยๆ กลายเป็นองค์กรเชิงธุรกิจถ้าการพัฒนาทางเศรษฐกิจเติบโตมากขึ้น

4) Civil Society Theory หรือทฤษฎีประชาสังคม ในสังคมที่มีลักษณะเป็นประชาสังคม องค์กรประชาสังคมจะทำหน้าที่เป็นกลไกตรวจสอบการทำงานของหน่วยงานต่างๆ ประชาสังคมคือสังคมที่มีองค์ประกอบย่อยแยกต่างหากจากกลไกรัฐ และกลุ่มย่อย หรือกลุ่มองค์กรสังคมเหล่านี้มีวิสัยทัศน์ในเรื่องการพานาทางสังคมที่ให้ความสำคัญกับเรื่องจริยธรรม คนในฐานะสมาชิกของสังคมเป็นปัจเจกบุคคลและสาธารณชนพร้อมๆ กัน บางครั้งปัจเจกชนต้องเสียสละความสุขส่วนตนเพื่อประโยชน์ของส่วนรวม ความสัมพันธ์ระหว่างส่วนที่เป็นสาธารณะและส่วนที่เป็นปัจเจก อาจส่งผลให้ปัจเจกชนเข้าร่วมในกิจกรรมสาธารณะในฐานะสมาชิกขององค์กรประชาสังคม เพื่อตรวจสอบการทำงานของหน่วยงานภาครัฐและภาครัฐกิจ ไม่ให้เอารัดเอาเปรียบ ละเมิดสิทธิส่วนบุคคล หรือค้ำกำไรเกินควรได้ ความคิดเรื่องประชาสังคมมีความหลากหลาย ความซับซ้อน และ องค์กรประชาสังคมควรเป็นตัวจักรช่วยสร้างพลวัตให้เกิดการขับเคลื่อนเพื่อนำสังคมไปสู่ภาวะที่ดี

กว่าเดิม องค์กรประชาสังคมเป็นรูปแบบหนึ่งของการรวมพลังของปัจเจกชนเป็นกลุ่มย่อยๆ อีกระยะจากภาครัฐ และภาคธุรกิจเอกชน ทำหน้าที่ตรวจสอบการทำงานของภาครัฐและภาคธุรกิจเอกชน

2.6 แนวความคิดเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับองค์กรเอกชน

เนื่องจากการดำเนินงานของรัฐในส่วนที่เกี่ยวกับสังคมในบางส่วนไม่สามารถบรรลุถึงเป้าหมายได้อย่างเต็มที่เนื่องจากหน่วยงานของรัฐและระบบราชการไม่สามารถเข้าถึงปัญหาและแก้ไขได้อย่างตรงจุดเพราะระบบราชการ เต็มไปด้วยขั้นตอนต่างๆ ขาดความคล่องตัวในการดำเนินงาน องค์กรเอกชนที่เกิดขึ้นจากกลุ่มคนผู้มีความปรารถนาดีที่จะช่วยเหลือสังคมจึงเข้ามาช่วยเหลือรัฐแก้ปัญหาดังกล่าว โดยเข้ามาอุดช่องว่างที่ระบบราชการเข้าไปไม่ถึง และเป็นการเข้ามาแก้ไขปัญหาเฉพาะหน้าให้กับประชาชนผู้ได้รับความเดือดร้อนลำบาก การเข้ามาดำเนินการดังกล่าวขององค์กรเอกชนจึงก่อให้เกิดความสัมพันธ์สามฝ่ายคือ ความสัมพันธ์ระหว่างรัฐ องค์กรเอกชน และประชาชน

ในส่วนที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับองค์กรเอกชนสามารถแยกได้เป็น 3 ประเภท คือ ความสัมพันธ์ที่มีลักษณะเป็นการส่งเสริมความสัมพันธ์ที่มีลักษณะเป็นการประสานงาน และความสัมพันธ์ที่มีลักษณะเป็นการควบคุม

2.6.1 ความสัมพันธ์ที่มีลักษณะเป็นการส่งเสริม

ความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับองค์กรเอกชนที่มีลักษณะเป็นการส่งเสริม นั้น เกิดขึ้นจากความเข้าใจอันดีของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีต่อองค์กรเอกชนและผู้ร่วมงาน โดยรัฐเข้าใจถึงเป้าหมายในการดำเนินงานขององค์กรเอกชนว่าต้องการเข้ามาให้ความช่วยเหลือแก้ปัญหาในด้านต่างๆ ให้กับสังคม ซึ่งจะมีผลทำให้คนในสังคมมีความเป็นอยู่ที่ดีขึ้นและก็ยังเป็นการประหยัดงบประมาณและกำลังคนของรัฐในการดำเนินการแก้ไขปัญหาต่างๆ ดังนั้น ความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับองค์กรเอกชนที่มีลักษณะเป็นการส่งเสริมจึงเกิดขึ้น โดยรัฐให้ข้อมูลข่าวสารต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับงานขององค์กรเอกชน เช่น กองโครงการสังคม สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ซึ่งเป็นผู้ทราบข้อมูลเกี่ยวกับแนวทางและทิศทางในการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคม หรือหน่วยงานของรัฐอื่นๆ ที่ทำหน้าที่เกี่ยวกับการพัฒนาสังคมและมีข้อมูลอยู่ในมือก็ได้ให้ข้อมูลเหล่านั้นแก่องค์กรเอกชนเพื่อให้องค์กรเอกชนเข้าไปมีส่วนร่วมในการดำเนินงานเพื่อพัฒนาสังคมต่อไป หรือในกรณีที่องค์กรเอกชนที่เข้าไปทำงานในเขตชนบทก็จะมีความสัมพันธ์และได้รับความช่วยเหลือจากเจ้าหน้าที่ท้องถิ่นโดยจะทำงานร่วมกันในการพัฒนาชนบท เป็นต้น

นอกจากนี้ รัฐกับองค์กรเอกชนยังมีความสัมพันธ์รูปแบบอื่นๆ ที่มีลักษณะเป็นการส่งเสริมการดำเนินการ เช่น มีการส่งเสริมให้องค์กรเอกชนเข้ามามีบทบาทในด้านการวิจัยและ

พัฒนา ร่วมคิดหาหนโยบายในการพัฒนา รวมทั้งช่วยเหลือองค์กรเอกชนด้วยการฝึกอบรมบุคลากรขององค์กรเอกชนที่จะเข้าไปดำเนินการแก้ไขปัญหาในเรื่องต่างๆ ด้วย

2.6.2 ความสัมพันธ์ที่มีลักษณะเป็นการประสานงาน

การประสานงานระหว่างรัฐกับองค์กรเอกชนมีหลายด้าน เช่น การทำงานร่วมกันในชนบทในการพัฒนาสังคม การให้ความรู้แก่ชาวบ้านโดยรัฐและองค์กรเอกชนร่วมกันจัดการฝึกอบรมหรือแนะแนวการประกอบอาชีพให้กับชาวบ้าน นอกจากนี้ก็ยังมี การประสานงานกันระหว่างนักวิชาการจากภาครัฐและจากมหาวิทยาลัยที่ในปัจจุบันเข้ามาให้ความสนใจกับงานขององค์กรเอกชนด้วยการศึกษาวิจัย หาแนวทางและวิธีการที่เหมาะสมในการแก้ไขปัญหาของสังคม

ความสัมพันธ์ที่มีลักษณะเป็นการประสานงานระหว่างรัฐกับองค์กรเอกชนที่เพิ่งเริ่มมีขึ้นและนับได้ว่าเป็นสิ่งที่ดีสิ่งหนึ่งในแง่การรับฟังความคิดเห็นจากประชาชนโดยรัฐก็คือ การแก้ไขกฎหมาย โดยรัฐได้เปิดโอกาสให้องค์กรเอกชนและประชาชนที่สนใจในปัญหาบางเรื่องที่รัฐกำลังจัดทำเป็นกฎหมายได้มีส่วนในการแสดงความคิดเห็น เช่น เมื่อครั้งที่กระทรวงมหาดไทยได้จัดทำร่างพระราชบัญญัติปรามการค้าประเวณีขึ้นในปี พ.ศ. 2536 ก็ได้มีการจัดสัมมนาเพื่อรับฟังความคิดเห็นจากองค์กรเอกชนและประชาชน โดยได้เชิญตัวแทนจากองค์กรเอกชนไปเป็นผู้วิจารณ์ร่างกฎหมายดังกล่าวด้วย

2.6.3 ความสัมพันธ์ที่มีลักษณะเป็นการควบคุม

เนื่องจากการดำเนินงานขององค์กรเอกชนจะต้องเกี่ยวข้องกับประชาชนและอาจก่อให้เกิดผลกระทบอันเกิดจากการดำเนินงานขององค์กรเอกชนต่อประชาชนได้ รัฐจึงมีความประสงค์ที่จะเข้ามาควบคุมการดำเนินงานขององค์กรเอกชน โดยมีเป้าหมายอยู่ที่ความเป็นระเบียบเป็นแบบแผนและอยู่ในระบบ

รูปแบบของการควบคุมองค์กรเอกชนโดยรัฐก็คือ ความพยายามที่จะให้องค์กรเอกชนได้รับการรองรับสถานะตามกฎหมายในรูปแบบของมูลนิธิหรือสมาคม ซึ่งเมื่อองค์กรเอกชนได้จดทะเบียนเป็นมูลนิธิหรือสมาคมแล้ว การดำเนินการต่างๆ ก็จะอยู่ภายใต้กฎเกณฑ์ที่กฎหมายบัญญัติไว้ทั้งหมด

ปัญหาสำหรับองค์กรเอกชนคือ องค์กรเหล่านี้ต้องการความเป็นอิสระในการดำเนินงาน อิสระในที่นี้หมายถึง อิสระในการบริหารงานและดำเนินการตามแนวความคิดของตัวเองเพื่อให้เกิดประโยชน์ต่อส่วนรวม ในขณะที่หากองค์กรเอกชนจดทะเบียนเป็นมูลนิธิหรือมูลนิธิแล้ว การดำเนินงานต่างๆ จะต้องเป็นไปตามขั้นตอนที่กฎหมายบัญญัติไว้ ซึ่งก็จะเกิดความไม่อิสระเท่าที่ควรในการดำเนินงาน

บทที่ 3

กฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมกำกับองค์กรเอกชนที่กระทำสาธารณประโยชน์ ของต่างประเทศและประเทศไทย

ในบทที่ 3 จะเป็นการศึกษามาตรการทางกฎหมายของต่างประเทศในการควบคุมกำกับองค์กรเอกชนที่กระทำสาธารณประโยชน์ ได้แก่ ประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา เยอรมัน ญี่ปุ่น และอินโดนีเซีย รวมทั้งมาตรการทางกฎหมายของไทย ได้แก่ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยมูลนิธิ ดังจะได้พิจารณาโดยลำดับ

3.1 กฎหมายควบคุมกำกับองค์กรเอกชนที่กระทำสาธารณประโยชน์ของต่างประเทศ

ในหัวข้อนี้ ได้จะได้พิจารณามาตรการทางกฎหมายของต่างประเทศในการควบคุมกำกับองค์กรเอกชนที่กระทำสาธารณประโยชน์ ได้แก่ ประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา เยอรมัน ญี่ปุ่นและอินโดนีเซีย กล่าวคือ

3.1.1 ประเทศอังกฤษ

โดยที่ประเทศอังกฤษได้มีการตรากฎหมายการกุศลฉบับใหม่ขึ้น กล่าวคือ กฎหมายการกุศลปี ค.ศ. 2006 (Charity Act, B.C. 2006) เป็นกฎหมายที่ใช้บังคับในอังกฤษและเวลส์ซึ่งมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 23 เมษายน ค.ศ. 2007 ซึ่งมีสาระสำคัญดังต่อไปนี้

3.1.1.1 ความหมาย

องค์กรกุศล หมายถึง องค์กรที่จัดตั้งขึ้นไม่ว่าจะอยู่ในรูปแบบใดไม่ว่าจะเป็นการก่อตั้งทรัสต์ (Trust) หรือไม่ก็ตาม โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อการกุศลต่อสาธารณชน¹ กล่าวคือ

- (1) ป้องกันหรือบรรเทาความยากจน(poverty)
- (2) ส่งเสริมด้านการศาสนา (religion)
- (3) ส่งเสริมด้านสุขภาพ (health)
- (4) ส่งเสริมด้านการศึกษา (education)
- (5) ส่งเสริมด้านสิทธิมนุษยชน (human rights) การลดความขัดแย้งหรือการประนี ประนอม เพื่อให้ความเสมอภาคหรือความกลมกลืนทางด้านเชื้อชาติและศาสนา

¹ กฎหมายกุศล ปี ค.ศ. 2006, มาตรา 1.

- (6) ส่งเสริมทางการพัฒนาความเป็นพลเมืองหรือความเป็นชุมชน
- (7) ส่งเสริมทางด้านศิลปะ วัฒนธรรม วิทยาศาสตร์ และมรดกของชุมชน
- (8) ส่งเสริมทางการกีฬาสมัครเล่น (amateur sport)
- (9) ส่งเสริมด้านการอนุรักษ์สิ่งแวดล้อม
- (10) ช่วยเหลือหรือบรรเทาความต้องการโดยเหตุผลเกี่ยวกับวัยรุ่น ความสูงอายุ ความต้องการด้านการเงิน เป็นต้น
- (11) ส่งเสริมเกี่ยวกับการสงเคราะห์สัตว์
- (12) ส่งเสริมให้เกิดความมีประสิทธิภาพในการปฏิบัติหน้าที่ของตำรวจ การดับเพลิงการบริการเกี่ยวกับรถพยาบาล เป็นต้น

ในการให้คำจำกัดความของทรัสต์นั้น ยังไม่มีนักกฎหมายคนใดให้คำจำกัดความที่ดี สมบูรณ์โดยไม่บกพร่องได้เลย ดังนั้นจึงสมควรที่จะนำคำจำกัดความของนักกฎหมายหลายๆ ท่าน มาแสดงไว้

Harold Greville Hanbury ได้กล่าวไว้ในหนังสือ Modern Equity ว่า “ความสัมพันธ์ทางทรัสต์นั้น คือความสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นเมื่อบุคคลหนึ่งหรือหลายคนได้กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินอย่างใดอย่างหนึ่ง และตนมีหน้าที่จะต้องยึดถือทรัพย์สินนั้นเพื่อประโยชน์ของผู้อื่น โดยจะต้องกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งจนสำเร็จ หรือโดยจะต้องปฏิบัติตามคำสั่งของผู้รับประโยชน์นั้น ผู้รับประโยชน์ย่อมมีสิทธิทางเอ็กคิวตี ซึ่งคล้ายกับกรรมสิทธิ์ทางคอมมอนลอว์ อันอาจใช้ยื่นได้ทั้งตัวทรัสต์เอง และบุคคลอื่นซึ่งได้ทรัพย์สินนั้นไป เว้นแต่ผู้ซื้อทรัพย์สินนั้นโดยชอบและโดยสุจริต”

George W. Keeton ในหนังสือ The Law of Trusts ได้ให้คำจำกัดความว่า “ทรัสต์... คือความสัมพันธ์ซึ่งเกิดขึ้นเมื่อบุคคลใดบุคคลหนึ่งเรียกว่าทรัสต์ ตกอยู่ในบังคับทางเอ็กคิวตีที่จะต้องยึดถือทรัพย์สิน ไม่ว่าจะเป็นอสังหาริมทรัพย์ หรือสังหาริมทรัพย์ และไม่ว่าจะมีกรรมสิทธิ์ตามกฎหมายหรือเพียงสิทธิทางเอ็กคิวตี เพื่อประโยชน์ของบุคคลอื่น (ซึ่งผู้ยึดถือทรัพย์สินอาจเป็นผู้อื่นนั้นด้วยผู้หนึ่งก็ได้ และซึ่งเรียกว่าผู้รับประโยชน์) หรือเพื่อวัตถุประสงค์อย่างใดอันชอบด้วยกฎหมาย และการยึดถือนั้น ยึดไว้ในทำนองที่ว่า ประโยชน์อันแท้จริงของทรัพย์สินนั้นมีได้ตกแก่ทรัสต์ หากตกแก่ผู้รับประโยชน์ของทรัสต์นั้น”

Spence ได้ให้ความหมายของคำว่า ทรัสต์ว่า “ผลประโยชน์หรือประโยชน์ทางกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน ไม่ว่าจะเป็นอสังหาริมทรัพย์ หรือสังหาริมทรัพย์ แต่ไม่มีการครอบครองหรือกรรมสิทธิ์ตามกฎหมายในตัวทรัสต์นั้น”

ทรัสต์สินทุกชนิดซึ่งอาจมีเจ้าของได้ ไม่ว่าจะเป็นสังหาริมทรัพย์ หรืออสังหาริมทรัพย์ ไม่ว่าจะสิทธิในตัวทรัสต์สินนั้นจะมีอยู่ตามกฎหมาย หรือตามเอ็กคิวตี ไม่ว่าจะทรัสต์สินนั้นจะอยู่ในราชอาณาจักร หรือนอกราชอาณาจักร และไม่ว่าทรัสต์สินนั้นจะอยู่ในความยึดถือครอบครองแล้ว

หรือเป็นเพียงสิทธิที่จะได้รับทรัพย์สินนั้นในภายหน้า ย่อมนำมาก่อตั้งทรัสต์ได้ทั้งสิ้น ตัวอย่างเช่น ก. มีสิทธิตามสัญญาเช่าที่ดินแปลงหนึ่ง อาจโอนสิทธิหรือประโยชน์ที่จะได้รับจากการเช่านั้นให้ ทรัสต์ เพื่อให้จัดการให้เป็นประโยชน์แก่ ข. หรือเช่น ก. เป็นเจ้าหนี้เงิน ข. อยู่ 6,000 บาท ก. อาจโอนหนี้รายนี้ให้ทรัสต์ เพื่อให้ยึดถือไว้เพื่อประโยชน์ของ ก. ได้ แต่ถ้ามีกฎหมายบัญญัติห้ามโอน ทรัพย์สินใดๆ ไว้ เช่น เบี้ยบำนาญ หรือเงินเดือนของข้าราชการ ทรัพย์สินนั้นจะนำมาก่อตั้งทรัสต์ หาได้ไม่

ทรัสต์อาจแบ่งออกได้เป็นหลายชนิดคือ

1) ทรัสต์โดยแจ้งชัด (Express trust) ทรัสต์โดยปริยาย (Implied trust) ทรัสต์ซึ่งกลับมา เป็นประโยชน์ของผู้ก่อตั้งทรัสต์เอง (Resulting trust) และทรัสต์โดยการสมมุติ (Constructive trust)

ทรัสต์โดยแจ้งชัด คือทรัสต์ที่ผู้ก่อตั้งแสดงเจตนาก่อตั้งขึ้นโดยชัดแจ้ง ซึ่งอาจเป็น โดยประกาศตัวเองเป็นทรัสต์ เพื่อประโยชน์ของผู้อื่น หรือโดยการส่งมอบทรัพย์สินให้ทรัสต์ เพื่อ ให้ยึดถือเป็นประโยชน์แก่ผู้อื่น ตัวอย่างเช่น ก. ทำพินัยกรรมยกทรัพย์สินให้ ข. เพื่อให้ยึดถือไว้ เพื่อประโยชน์ของ ก. หรือ ก. มีที่ดิน 1 แปลง และประกาศว่าตนจะยึดถือที่ดินนั้นเพื่อประโยชน์ ของ ข.

ทรัสต์โดยปริยาย คือทรัสต์ที่ถือว่าเกิดขึ้นโดยการสันนิษฐานเอาจากเจตนาของ เจ้าของทรัพย์สิน ว่าประสงค์จะให้ มีทรัสต์ขึ้น แต่ว่าเจ้าของทรัพย์สินนั้นมิได้แสดงเจตนาก่อตั้ง ทรัสต์โดยแจ้งชัด ตัวอย่างเช่น ก. ซื้อรถยนต์ 1 คันแต่ให้ใส่ชื่อ ข. เป็นเจ้าของ หรือ ก. และ ข. เข้าหุ้น กันซื้อที่ดิน 1 แปลง แต่ให้โอนใส่ชื่อ ข. แต่ผู้เดียวในโฉนด ดังนี้ทางเอ็กคิวิตี้ถือว่า ข. จำต้องยึดถือ รถยนต์ หรือที่ดินนั้นในฐานะเป็นทรัสต์เพื่อประโยชน์ของ ก. ในเรื่องรถยนต์ และเพื่อประโยชน์ ของ ก. และ ข. ในเรื่องที่ดิน

ทรัสต์ที่กลับมาเป็นประโยชน์ของผู้ก่อตั้งทรัสต์เอง ทรัสต์เช่นนี้ ความจริงก็ถือว่าเป็น ทรัสต์โดยปริยายเหมือนกัน แต่แบ่งออกมาเพื่อความสะดวกในการเรียกชื่อเท่านั้น ทรัสต์เช่นนี้ เกิดขึ้นได้โดยผู้ก่อตั้งทรัสต์ตั้งทรัสต์ เพื่อให้จัดการทรัพย์สินอย่างใดอย่างหนึ่ง เพื่อประโยชน์ของ บุคคลอื่นตลอดชีวิตของผู้รับประโยชน์นั้น ดังนั้นถ้าผู้รับประโยชน์ตายแล้ว มิใช่ว่าผลประโยชน์นั้น จะตกให้แก่ตัวทรัสต์เอง เพราะตามเจตนาของผู้ก่อตั้งทรัสต์ย่อมไม่ประสงค์จะให้ทรัพย์สินนั้นเป็น สิทธิขาดแก่ทรัสต์ ดังนั้นทรัสต์จึงต้องยึดถือทรัพย์สินนั้น เพื่อผู้ก่อตั้งทรัสต์หรือทายาทของผู้ ก่อตั้งทรัสต์ต่อไป หรืออาจเกิดขึ้นได้เมื่อ ก. ทำพินัยกรรมยกทรัพย์สินสมบัติให้ ข. เพื่อให้ยึดถือ เป็นทรัสต์เพื่อประโยชน์ของ ค. แต่ ค. ตายเสียก่อน ก. ดังนี้ทรัสต์ตามพินัยกรรมย่อมไม่มีผล แต่ก็ จะเห็นตามเจตนาของ ก. ว่า ก. ไม่ประสงค์จะให้ ข. ได้ประโยชน์จากทรัสต์สมบัตินั้น ดังนั้นเมื่อ ก. ตาย ข. ย่อมต้องยึดถือทรัพย์สินนั้น เพื่อประโยชน์ของทายาทของ ก. สืบไป

ทรัสต์โดยการสมมุติ (Constructive trust) คือทรัสต์ที่เกิดขึ้นโดย เอ็กคิวิตี้ โดยไม่ คำนึงถึงเจตนาของเจ้าของทรัพย์สินนั้นว่าประสงค์จะให้ มีทรัสต์ขึ้นหรือไม่ ทั้งนี้เนื่องจากทาง

อีกคดีก็คือ ถ้าปล่อยให้ผู้ที่ยึดถือทรัพย์สินนั้นยึดถือไว้เพื่อประโยชน์ของตนเอง แล้วก็จะเป็นการทำลายความไว้เนื้อเชื่อใจที่เจ้าของทรัพย์สินมีต่อตน และเป็นการขัดต่อความเป็นธรรมด้วย อีกคดีนี้จึงถือว่าผู้นั้นยึดถือทรัพย์สินนั้นไว้ในฐานะเป็นทรัสต์ ทรัสต์เช่นนี้อาจเกิดขึ้นได้ เช่น ก. มอบรถยนต์ 1 คันให้ ข. ยึดถือไว้เพื่อประโยชน์ของ ค. ถ้า ข. โดยสมยอมโอนทรัพย์สินนั้นให้ ง. โดยมีได้รับความยินยอมจาก ค. และ ง. รู้ว่ารถยนต์นั้นตกอยู่ภายใต้ทรัสต์ ถือว่า ง. เป็นทรัสต์ของรถยนต์คันนั้นเพื่อ ค. โดยการสมมุติของอีกคดี หรือตัวอย่างคดีที่มีชื่อของอังกฤษคือ คดี Keech vs. Sandford ข้อเท็จจริงมีว่าผู้เช่าตลาดแห่งหนึ่งได้ทำพันธกรรมมอบสิทธิในการเช่าพื้นที่ให้ทรัสต์ เพื่อประโยชน์ของบุตรของผู้เช่า ต่อมาก่อนจะสิ้นสัญญาเช่า ทรัสต์ได้ขอต่ออายุการเช่าเพื่อบุตรของผู้เช่านั้น แต่ผู้ให้เช่าไม่ยอม ทรัสต์จึงขอทำสัญญาเช่าต่อเพื่อตนเอง ซึ่งผู้ให้เช่ายอม ศาลถือว่าทรัสต์ต้องถือสัญญาเช่านั้น เพื่อประโยชน์ของบุตรผู้เช่าเดิมต่อไป

นอกจากนี้ ทรัสต์โดยการสมมุตินี้อาจเกิดขึ้นได้ โดยการที่ทรัสต์ใช้ตัวทรัพย์สินภายใต้ทรัสต์เพื่อหากำไรให้ตนเอง กำไรที่ได้มาก็ต้องยึดถือไว้ในฐานะเป็นทรัสต์เช่นกัน หรือเมื่อผู้ขายตกลงขายทรัพย์สินให้ผู้ซื้อ ระหว่างที่การซื้อขายยังไม่สมบูรณ์นั้น ถือว่าผู้ขายเป็นทรัสต์ของทรัพย์สินที่ตกลงขายนั้น และยึดถือไว้เพื่อประโยชน์ของผู้ซื้อ หรือเมื่อผู้รับจ้างขายทรัพย์สินที่จ้างได้เงินเกินกว่านี้จ้างเอง ก็ต้องยึดถือเงินส่วนที่เกินนั้นในฐานะเป็นทรัสต์แทนผู้จ้างหรือผู้รับจ้างเองหลังๆ ถ้าหากมี

2) ทรัสต์ธรรมดา (Simple or Bare trust) และทรัสต์พิเศษ (Special trust) การแบ่งเช่นนี้ถือตามหน้าที่ของทรัสต์ที่จะต้องปฏิบัติตามคำสั่งที่ผู้ก่อตั้งทรัสต์ได้ให้ไว้

ทรัสต์ธรรมดา คือทรัสต์ซึ่งทรัสต์มีหน้าที่แต่เพียงเป็นผู้ยึดถือทรัพย์สินไว้เท่านั้น ไม่มีหน้าที่อื่นใดที่จะต้องกระทำอีก เช่น ก. ทำพันธกรรมมอบทรัพย์สินให้ ข. เพื่อให้ยึดถือไว้เพื่อประโยชน์ของ ค. ดังนั้นหน้าที่ของ ข. ก็มีแต่เพียงคอยส่งมอบทรัพย์สินนั้นให้ ค. หรือจำหน่ายทรัพย์สินตามที่ ค. ต้องการเท่านั้น

ทรัสต์พิเศษ คือทรัสต์ซึ่งทรัสต์มีหน้าที่จะต้องทำอะไรบางอย่างตามคำสั่งของผู้ก่อตั้งทรัสต์ เช่น ข้อความในพันธกรรมก่อตั้งทรัสต์มีว่า ให้ทรัสต์เป็นผู้เก็บค่าเช่าผลประโยชน์จากทรัพย์สินภายใต้ทรัสต์ และใช้จ่ายในการบำรุงรักษา หรือประกันตัวทรัพย์สินนั้น และมอบเงินที่เหลือนั้นให้ผู้รับประโยชน์ไปตลอดชีวิต ทรัสต์พิเศษนี้ ส่วนมากได้แก่ ทรัสต์ที่ให้จัดการขายทรัพย์สิน (Trust for sale) และเอาเงินที่ขายได้ชำระหนี้สินของเจ้าของทรัพย์สิน

3) ทรัสต์ที่ก่อตั้งเสร็จแล้ว (Executed trust) และทรัสต์ที่ก่อตั้งยังไม่เสร็จ (Executory trust)

ทรัสต์ที่ก่อตั้งเสร็จแล้ว คือทรัสต์ที่ได้ก่อตั้งกำหนดตัวทรัสต์ และหน้าที่ของทรัสต์ไว้แน่นอนแล้วไม่จำเป็นต้องทำอะไรต่อไปอีก

ทรัสต์ที่ก่อตั้งยังไม่เสร็จ คือทรัสต์ที่ยังมิได้ก่อตั้งกำหนดตัวทรัพย์สินและหน้าที่ของทรัสต์ให้แน่นอนไป ซึ่งอาจเป็นเพียงข้อตกลงระหว่างคู่กรณีว่าจะก่อตั้งทรัสต์จากทรัพย์สินบางอย่างขึ้น หรืออาจเป็นเพียงคำสั่งในพินัยกรรมสั่งให้ทรัสต์จัดการซื้อที่ดิน และจัดการตั้งเป็นทรัสต์ขึ้น เพื่อประโยชน์แก่ทายาทของผู้ทำพินัยกรรมนั้นเป็นต้น บิดายกที่ดิน 1 แปลงให้ทรัสต์เพื่อให้ยึดถือไว้เพื่อประโยชน์ของบุตรสาว และตกลงไว้ด้วยว่าจะโอนหุ้นในบริษัทแห่งหนึ่งให้แก่ทรัสต์คนนั้น เพื่อให้ยึดถือไว้เพื่อประโยชน์แก่บุตรสาวในทำนองเดียวกัน ดังนี้สำหรับที่ดินถือว่าเป็นทรัสต์ก่อตั้งเสร็จแล้ว ส่วนหุ้นนั้นเป็นทรัสต์ที่ก่อตั้งยังไม่เสร็จ หรือในกรณีของ ก. และ ข. จะแต่งงานกัน ได้ตกลงกันว่าจะให้ยึดถือทรัพย์สินบางอย่างเป็นทรัสต์ เพื่อประโยชน์ของตนเองและบุตรที่จะเกิดมา ดังนี้เป็นเพียงทรัสต์ที่ก่อตั้งยังไม่เสร็จ เพราะยังจะต้องทำตราสารกำหนดตัวทรัพย์สิน และตัวทรัสต์ ตลอดจนประโยชน์ที่ผู้รับประโยชน์จะได้รับให้แน่นอนไปอีกทีหนึ่ง

4) ทรัสต์เพื่อเอกชน (Private Trust) และทรัสต์เพื่อสาธารณะหรือเพื่อการกุศล (Public or Charitable Trust)

ทรัสต์เพื่อเอกชน คือทรัสต์ซึ่งตั้งขึ้นเพื่อประโยชน์ของเอกชนคนใดคนหนึ่ง หรือกลุ่มชนใดคนหนึ่ง

ทรัสต์เพื่อสาธารณะหรือเพื่อการกุศล คือทรัสต์ที่ตั้งขึ้นเพื่อประโยชน์ หรือความผาสุกของประชาชนเป็นส่วนใหญ่ แม้ว่าประชาชนจะเป็นผู้รับประโยชน์แต่ก็ห้ามสิทธิฟ้องเรียกร้องให้ปฏิบัติตามทรัสต์นั้นได้ไม่ สิทธิที่จะฟ้องร้องบังคับนั้นตกอยู่แก่ Attorney General

5) ทรัสต์ลับ (Secret Trust) ซึ่งแบ่งเป็นลับทั้งหมด (Fully secret trust) และลับเพียงครึ่งเดียว (Half secret trust)

ทรัสต์ลับทั้งหมด เกิดขึ้นเมื่อ ก. ทำพินัยกรรมมอบทรัพย์สินให้ ข. โดยมีได้บอกในพินัยกรรมเลยว่า ข. จะต้องยึดถือไว้ในฐานะเป็นทรัสต์ แต่วก่อนทำพินัยกรรมก็ดี หรือภายหลังก็ดี ก. ได้บอกให้ ข. รู้ว่า ข. จะต้องยึดถือไว้ในฐานะเป็นทรัสต์ของ ก. ถ้า ข. ตกลงโดยตรงหรือโดยปริยายด้วย ถือว่ามีทรัสต์เกิดขึ้นแล้ว แต่เป็นทรัสต์ลับ ซึ่ง ก. ผู้รับประโยชน์ชอบจะบังคับได้

3.1.1.2 การจดทะเบียน (registration)

ภายใต้กฎหมายการกุศล ปี ค.ศ. 2006 ได้เปลี่ยนแปลงหลักการในการจดทะเบียน กล่าวคือถือหลักการจดทะเบียนโดยสมัครใจ (voluntary registration) แทนการจดทะเบียนแบบบังคับ (compulsory registration) กล่าวคือ องค์การการกุศลใดที่มีรายได้จากการรับบริจาคไม่น้อยกว่า 5,000 ปอนด์หรือ ประมาณ 325,000 บาท ย่อมสามารถขอจดทะเบียนต่อคณะกรรมการตามกฎหมายกุศล ปี ค.ศ. 2006 ได้

อย่างไรก็ตาม กฎหมายดังกล่าวได้กำหนดโครงสร้างขององค์การการกุศลโดยให้มีฐานะเป็นองค์กรนิติบุคคล (charitable incorporated organization—CIO)

โดยการจดทะเบียนเป็นนิติบุคคลดังกล่าว ผู้ก่อตั้งจะต้องจดทะเบียนต่อคณะกรรมการตาม กฎหมายกุศล ปี ค.ศ. 2006 เท่านั้น โดยไม่ต้องยื่นขอจดทะเบียนต่อสำนักจดทะเบียนบริษัทสังกัดกระทรวงการค้าและอุตสาหกรรม (Department of Trade and Industry) ของประเทศอังกฤษ

หากพิจารณาการจดทะเบียนเป็นนิติบุคคลที่ดำเนินการด้านกิจการการกุศล จะเห็นได้ว่ามีข้อดีในหลายประการ กล่าวคือ

- (1) เป็นการจดทะเบียนเพียงครั้งเดียว (single registration) โดยจดทะเบียนต่อคณะกรรมการภายใต้กฎหมายการกุศลเท่านั้น
- (2) การจัดเตรียมบัญชีตามกฎหมายมีความยุ่งยากน้อยกว่า กล่าวคือ บัญชีรายรับและบัญชีรายจ่ายเท่านั้น ในขณะที่บริษัทเอกชนจะต้องเตรียมงบดุล บัญชีการเงิน ซึ่งมีความยุ่งยากน้อยกว่า
- (3) การจัดเตรียมรายงานขององค์กรการกุศล ปี ค.ศ. 2006 มีความยุ่งยากน้อยกว่า
- (4) ค่าใช้จ่ายในการจดทะเบียนตามกฎหมายการกุศล ปี ค.ศ. 2006 ถูกกว่าค่าใช้จ่ายในการจดทะเบียนบริษัทเอกชน

3.1.1.3 การควบคุมกำกับองค์กรการกุศล

กฎหมายการกุศล ปี ค.ศ. 2006 ได้กำหนดให้มีคณะกรรมการการกุศล (Charity commission) โดยมีวัตถุประสงค์ดังต่อไปนี้²

- (1) การสร้างความเชื่อมั่นและความมั่นใจให้แก่ประชาชนในการบริจาคเงินเพื่อการกุศล(The public confidence objective)
 - (2) เพื่อให้ความเข้าใจต่อประชาชนในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายในกรณีที่มีการบริจาคให้แก่องค์กรการกุศล
 - (3) ส่งเสริมให้ทรัพย์สินขององค์กรการกุศลทำหน้าที่ให้ถูกต้องตามกฎหมายรวมทั้งบริหารงานให้สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ในการจัดตั้งองค์กรการกุศล
 - (4) สร้างความโปร่งใสในกรณีที่มีการบริจาคเงินรวมไปถึงการตรวจสอบการใช้จ่ายเงินว่าเป็นไปตามวัตถุประสงค์และตามกฎหมายหรือไม่ (The accountability objective)
- อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ มีดังนี้
- (1) พิจารณาว่าสถาบันใดเป็นองค์กรการกุศลหรือไม่
 - (2) ส่งเสริมให้มีการบริหารงานองค์กรการกุศลให้เป็นไปตามกฎหมาย

² กฎหมายกุศล ปี ค.ศ. 2006, มาตรา 7.

(3) ดำเนินการสอบสวนพฤติกรรมการบริหารหรือการดำเนินการขององค์กรการกุศลใดที่มีได้เป็นไปตามกฎหมาย

ในกรณีที่มีการร้องเรียนจากประชาชนหรือผู้มีส่วนได้เสียเกี่ยวกับพฤติกรรมขององค์กรการกุศล คณะกรรมการการกุศล สามารถส่งเจ้าหน้าที่ดำเนินการดังต่อไปนี้

- (1) เข้าไปและค้นหาเอกสารหรือวัตถุอื่นใดตามที่ระบุไว้ในหมายค้น
- (2) เคลื่อนย้ายเอกสารใดๆ แผ่นดิสก์ หรืออุปกรณ์ที่เก็บข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ใดๆ ที่เกี่ยวข้องในการสืบค้นดังกล่าว
- (3) ป้องกันวัตถุใดๆ ที่เกี่ยวข้องกับการร้องเรียนจากการเข้ายุ่งเกี่ยวหรือถูกให้เสียหาย
- (4) สามารถเรียกบุคคลใดๆ ขององค์กรการกุศลมาให้ถ้อยคำ
- (5) ดำเนินการออกใบอนุญาตให้มีการเรียไรตามกฎหมาย

3.1.1.4 การควบคุมการเรียไร

ในกรณีที่มีการเรียไรในที่สาธารณะ โดยเปิดเผย รวมทั้งการจัดงานเพื่อจัดให้มีการเรียไรโดยที่อาจมีการจ้างเอกชนเพื่อจัดงานดังกล่าว จะต้องได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการการกุศล กล่าวคือ

- 3.1.1.4.1 การเรียไรที่มีได้อยู่ภายใต้กฎหมายที่จะต้องขออนุญาต ได้แก่
 - ก. การเรียไรที่ได้กระทำขึ้นในร้านค้า องค์กรธุรกิจ โบสถ์ ที่ประชุมของประชาชน ในบ้านหรือสถานที่ของเอกชน
 - ข. การเรียไรที่จัดขึ้นในสถานที่สาธารณะบางประเภท เช่น ซุปเปอร์มาเก็ต สถานีรถไฟ เป็นต้น
 - ค. การเรียไรในระยะเวลาสั้นๆ

3.1.1.4.2 การเรียไรที่อยู่ภายใต้กฎหมายที่จะต้องขออนุญาต ได้แก่ การเรียไรในที่สาธารณะที่มีการจัดงานเพื่อหาทุนต่างๆ จะต้องขออนุญาตจากการคณะกรรมการการกุศล รวมทั้ง การโฆษณาในสื่อสิ่งพิมพ์เพื่อให้มีการบริจาค เป็นต้น

3.1.1.5 การควบคุมกำกับในการตรวจสอบบัญชี

ในการควบคุมองค์กรการกุศลในประเทศอังกฤษเพื่อให้ประชาชนได้เกิดความมั่นใจต่อการทำงานขององค์กรการกุศลในการบริหารงานว่าสามารถใช้เงินบริจาคเป็นไปตามวัตถุประสงค์ในการก่อตั้งขององค์กรนั้นๆ วิธีการหนึ่งซึ่งสามารถนำมาใช้ในการตรวจสอบได้คือการตรวจสอบบัญชีขององค์กรการกุศล กล่าวคือ

3.1.1.5.1 องค์การการกุศลที่มีได้เป็นนิติบุคคล

ก. หากองค์การการกุศลที่มีรายได้เกิน 10,000 ปอนด์³ ขึ้นไป (ประมาณ 650,000 บาทขึ้นไป) จะต้องมี การตั้งผู้ตรวจสอบบัญชีอิสระเพื่อตรวจสอบบัญชีนั้น

ข. ในกรณีที่ มีรายได้ตั้งแต่ 250,000 ปอนด์ขึ้นไป (ประมาณ 13,250,000 บาทขึ้นไป) จะต้องมี การแต่งตั้งผู้ตรวจสอบบัญชี ซึ่งเป็นสมาชิกขององค์การผู้ตรวจสอบบัญชีที่ได้รับการรับรองจากคณะกรรมการการกุศล

ค. ในกรณีที่ มีรายได้น้อยกว่า 10,000 ปอนด์ (ประมาณ 650,000 บาทขึ้นไป) องค์การการกุศลจะต้องจัดให้มีบัญชีตามที่กฎหมายกำหนดไว้

3.1.1.5.2 องค์การการกุศลที่เป็นนิติบุคคล

ก. ในกรณีที่ มีรายได้เกิน 500,000 ปอนด์ (ประมาณ 32,500,000 บาท) จะต้องจัดให้มีผู้ตรวจบัญชีเพื่อตรวจสอบและรับรองบัญชีนั้น

ข. ในกรณีที่ มีรายได้เกิน 100,000 ปอนด์ (ประมาณ 6,500,000 บาทขึ้นไป) และมีสินทรัพย์เกิน 2.8 ล้านปอนด์ (ประมาณ 182,000,000 บาท) จะต้องจัดให้มีผู้ตรวจบัญชีเพื่อตรวจสอบและรับรองบัญชีนั้น

3.1.1.6 การควบคุมกำกับทรัพย์สินขององค์การการกุศล

ทรัพย์สินเป็นคณะบุคคลที่ทำหน้าที่บริหารองค์การการกุศล ซึ่งตามกฎหมายการกุศล ปี ค.ศ. 2006 ได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมกำกับทรัพย์สินไว้ดังนี้

(1) การควบคุมความโปร่งใสในการจ่ายค่าตอบแทนให้แก่บุคคลที่เป็นทรัพย์สิน เพื่อให้ประชาชนสามารถตรวจสอบได้ โดยกฎหมายการกุศล ปี ค.ศ. 2006 ได้กำหนดให้การว่าจ้างบุคคลที่มีความสามารถในการบริหารจัดการองค์การการกุศลต้องทำเป็นหนังสือและมีการระบุการจ่ายค่าตอบแทนอย่างชัดเจน

(2) กฎหมายได้กำหนดให้องค์การการกุศลสามารถซื้อกรรมทรัพย์ประกันภัยความรับที่อาจเกิดขึ้นจากการกระทำของทรัพย์สินได้เพื่อเป็นการบรรเทาความเสียหาย

ดังในคดี Hopkinson ศาลตัดสินว่าทรัพย์สินที่จัดตั้งขึ้นไม่มีวัตถุประสงค์เพื่อการกุศลเนื่องจากจัดตั้งโดยมีวัตถุประสงค์ทางการเมืองของพรรคแรงงานเพื่อสนับสนุนนโยบายทางการศึกษา

³ อัตราแลกเปลี่ยนธนาคารกรุงเทพ 1 ปอนด์ (GBP) เท่ากับ 50.18 บาท ณ วันที่ 14 กุมภาพันธ์ 2554.

3.1.2 ประเทศสหรัฐอเมริกา

องค์กรที่ไม่แสวงหากำไรมีบทบาทในภาคเศรษฐกิจในประเทศสหรัฐอเมริกา โดยเฉพาะอย่างยิ่งองค์กรการกุศล (charitable organization) มีรายได้จากการบริจาคถึงปีละ 939 พันล้าน ดอลลาร์ (28,170 พันล้านบาท) และมีสินทรัพย์นับแสนล้านดอลลาร์ ในอดีตที่ผ่านมา สหรัฐอเมริกามีวัฒนธรรมในการบริจาคของเอกชนอันเป็นผลมาจากมาตรการทางกฎหมายที่สนับสนุนให้ภาค เอกชนบริจาคเงินเพื่อการกุศล (philanthropy)⁴

ในรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกาได้รับรองสิทธิของประชาชนในอันที่จะรวมกลุ่มกัน โดยสงบ⁵ นอกจากนี้ในรัฐธรรมนูญของมลรัฐอลาสก้าได้รับรองสิทธิขององค์กรเอกชนที่เป็น องค์กรการกุศลไม่ต้องชำระภาษี⁶ อย่างไรก็ตาม การที่ประเทศสหรัฐอเมริกามีรูปแบบการปกครอง เป็นแบบสหพันธรัฐ กล่าวคือ มีการแยกอำนาจหน้าที่ระหว่างมลรัฐและสหพันธรัฐ จึงทำให้แต่ละ มลรัฐมีอำนาจในการบัญญัติกฎหมาย ด้วยเหตุนี้จึงทำให้รูปแบบขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไรจึงมี ความแตกต่างกันไปในแต่ละมลรัฐ ซึ่งสามารถพิจารณาได้ดังต่อไปนี้

3.1.2.1 บริษัทที่ไม่แสวงหากำไร (Nonprofit Corporations)

เป็นรูปแบบที่มักนิยมจัดตั้งในประเทศสหรัฐอเมริกา ทั้งนี้บริษัทที่ไม่แสวงหา กำไรมีลักษณะคล้ายกับบริษัทโดยทั่วไปที่มีวัตถุประสงค์ในการแสวงหากำไร กล่าวคือ มี สถานภาพเป็นนิติบุคคล (legal-entity status) มีความรับผิดชอบจำกัด (limited liability) กล่าวคือ ผู้ถือ หุ้น และกรรมการไม่ต้องรับผิดชอบส่วนตัวต่อความรับผิดชอบของบริษัท และการก่อตั้งมิได้มีการ กำหนดระยะเวลา (perpetual duration) โดยการบริหารงานบริษัทที่ไม่แสวงหากำไรนี้จะมีกรรมการ เป็นตัวแทนของบริษัท มิใช่ตัวแทนของผู้ถือหุ้น แม้ผู้ถือหุ้นจะเป็นคนเลือกกรรมการก็ตามใน กฎหมายสหรัฐอเมริกานั้น กรรมการนั้นสามารถเลือกกรรมการบริหาร (Executive committee) จาก เหล่ากรรมการเพื่อให้ดำเนินการตัดสินใจทางการบริหารในระหว่างมีการประชุมคณะกรรมการ ดังที่ปรากฏในอนุบัญญัติ (Bylaws) โดยมีสิทธิในการตัดสินใจบริหารกิจการอย่างจำกัด

อย่างไรก็ตาม ข้อแตกต่างที่สำคัญระหว่างบริษัทที่มีวัตถุประสงค์ในการ แสวงหากำไรกับบริษัทที่ไม่แสวงหากำไรก็คือ กำไรที่บริษัทได้จากการดำเนินกิจการจะไม่นำมา แบ่งปันเป็นเงินปันผลให้แก่ผู้ถือหุ้นและกรรมการ (non-distribution constraint) และไม่มีการขาย หุ้นเพิ่มทุน

⁴ STAFF OF JOINT COMM. ON TAXATION, 108TH CONG., DESCRIPTION OF PRESENT LAW RELATING TO CHARITABLE AND OTHER EXEMPT ORGANIZATIONS AND STATISTICAL INFORMATION REGARDING GROWTH AND OVERSIGHT OF THE TAX-EXEMPT SECTOR 1 (2004).

⁵ U.S. CONST. amend. I.

⁶ ALASKA CONST. art. IX, § 4; CAL. CONST. art. XIII, § 3.

3.1.2.2 ทรัสต์ (Trusts)

การก่อตั้งทรัสต์ในประเทศสหรัฐอเมริกามักเป็นไปตามระบบกฎหมายจารีตประเพณีซึ่งได้รับอิทธิพลมาจากประเทศอังกฤษ แต่ในปัจจุบันในหลายมลรัฐได้มีการตรากฎหมายการจัดตั้งทรัสต์ขึ้น ทั้งนี้ ทรัสต์ที่จัดตั้งขึ้นอาจเป็นการจัดตั้งเพื่อการกุศลหรือจัดการทรัพย์สินของเอกชนก็ได้

ทรัสต์ หมายถึง นิติสัมพันธ์ที่เกี่ยวกับทรัพย์สิน ซึ่งมีบุคคลที่เกี่ยวข้อง 3 ฝ่ายด้วยกัน ได้แก่ ผู้จัดตั้งทรัสต์ ทรัสต์ และผู้รับประโยชน์

ลักษณะของทรัสต์คือกองทรัพย์สินหรือกองทรัสต์ ซึ่งผู้ก่อตั้งทรัสต์ได้โอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินดังกล่าวไปให้บุคคลที่เรียกว่าทรัสต์ (Trustee) เพื่อให้ทรัสต์ทำหน้าที่จัดการทรัพย์สินเพื่อประโยชน์ของบุคคลอื่นที่เรียกว่าผู้รับประโยชน์ (Beneficiary) หรือผู้ลงทุน โดยทรัพย์สินของทรัสต์เป็นทรัพย์สินที่แยกต่างหากจากทรัพย์สินของทรัสต์ และทรัพย์สินของทรัสต์มีเพื่อประโยชน์ของผู้รับประโยชน์และไม่สามารถนำไปชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ของทรัสต์ในกรณีที่ทรัสต์ล้มละลาย

ทั้งนี้ ทรัสต์ที่ตั้งเพื่อการกุศล อาจจำแนกได้เป็น 4 ประเภท คือ

- (1) ทรัสต์เพื่อบรรเทาความยากจน
- (2) ทรัสต์เพื่อส่งเสริมการศึกษา
- (3) ทรัสต์เพื่อส่งเสริมการศาสนา และ
- (4) ทรัสต์เพื่อประโยชน์แก่ชุมชน (Community)

3.1.2.3 มูลนิธิที่มีได้จดทะเบียน (Unincorporated Associations)

มูลนิธิที่มีได้จดทะเบียนเป็นรูปแบบองค์กรที่แตกต่างจากบริษัทที่ไม่แสวงหากำไรและทรัสต์ กล่าวคือ เกิดจากการบุคคลหลายคนตกลงร่วมกันก่อตั้งมูลนิธิภายใต้ข้อตกลงร่วมกันนั้น (mutual agreement) และมีได้ดำเนินการจดทะเบียนต่อหน่วยงานของรัฐ ทั้งนี้ มูลนิธิมิได้มีสถานะเป็นนิติบุคคลและไม่สามารถมีทรัพย์สินเป็นสมาคมนั้นได้และไม่สามารถฟ้องร้องบุคคลอื่นได้ในนามของตนเอง นอกจากบุคคลที่ร่วมกันก่อตั้งมูลนิธินั้นร่วมกันฟ้องร้อง

3.1.2.4 องค์กรที่ไม่แสวงหากำไรที่จัดตั้งขึ้นภายใต้ประมวลรัษฎากร (Internal Revenue Code)

ตามประมวลรัษฎากร (Internal Revenue Code) สามารถจัดตั้งองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรได้ 3 รูปแบบ กล่าวคือ

3.1.2.4.1 องค์กรการกุศล (Charitable Organizations)

เป็นองค์กรการกุศลที่จัดตั้งขึ้นภายใต้ประมวลรัษฎากร (Internal Revenue Code) มาตรา 501 (C) (3) ได้แก่ Religious, Educational, Charitable, Scientific, Literary,

Testing for Public Safety, to Foster National or International Amateur Sports Competition, or Prevention of Cruelty to Children or Animals Organizations เป็นต้น ซึ่งจะต้องมีการจัดตั้งเป็นองค์กร (organized) และมีการดำเนินกิจกรรมที่มีจุดหมายเพื่อประโยชน์สาธารณะ (public benefit purposes) ทั้งนี้ ในข้อบังคับขององค์กรการกุศลจะต้องไม่มีข้อกำหนดในการจัดสรรเงินปันผลให้แก่ผู้ถือหุ้น หรือกรรมการ ในการที่จะพิจารณาว่าองค์กรใดเป็นองค์กรการกุศลที่จัดตั้งขึ้นภายใต้ประมวลรัษฎากรหรือไม่จะต้องพิจารณาว่าวัตถุประสงค์นั้นเป็นไปเพื่อสาธารณะประโยชน์หรือไม่ แต่หากเป็นองค์กรที่มีวัตถุประสงค์ให้บริการทางการแพทย์ยังต่างประเทศแต่ให้บริการเฉพาะตัว แทนท่องเที่ยวในต่างประเทศไม่ถือว่าองค์กรการกุศล⁷

3.1.2.4.2 องค์กรทางด้านสวัสดิการสังคม (Social Welfare Organizations)

เป็นองค์กรที่จัดตั้งขึ้นภายใต้ประมวลรัษฎากร (Internal Revenue Code) มาตรา 501 (C) (4) ซึ่งมีความคล้ายคลึงกับองค์กรการกุศลที่จัดตั้งขึ้นภายใต้มาตรา 501(C) (3) กล่าวคือ ทั้งสององค์กรต่างก็ใช้สินทรัพย์เพื่อประโยชน์สาธารณะและมีได้แบ่งปันผลกำไรให้แก่ ผู้ถือหุ้นและกรรมการ แต่มีข้อแตกต่างที่สำคัญก็คือองค์กรทางด้านสวัสดิการสังคมมีวัตถุประสงค์ในการผลักดันเกี่ยวกับนโยบายสาธารณะ เช่น นโยบายในการห้ามผู้ที่ดื่มสุราขับรถยนต์ เป็นต้น

3.1.2.4.3 มูลนิธิเอกชนและการกุศลสาธารณะ (Public Charities and Private Foundations)

ตามประมวลรัษฎากรได้แบ่งประเภทขององค์กรการกุศลเป็น 2 ประเภท กล่าวคือ

ประเภทแรก ได้แก่ มูลนิธิเอกชน (Private Foundations) และประเภทที่สอง ได้แก่ มูลนิธิการกุศลสาธารณะ (Public Charities Foundations) ความแตกต่างระหว่างทั้งสององค์กรก็คือลักษณะของการใช้เงินทุนขององค์กรกุศล กล่าวคือ หากเป็นมูลนิธิการกุศลสาธารณะจะใช้เงินทุนขององค์กรเพื่อกิจกรรมที่เป็นสาธารณะประโยชน์ เช่น การสนับสนุนโรงเรียน โรงพยาบาล โบสถ์ และการวิจัยทางการแพทย์ แต่หากเป็นมูลนิธิเอกชนจะใช้เงินทุนขององค์กรเพื่อกิจกรรมที่ผู้บริจาคส่วนบุคคลมีความประสงค์จะใช้เงินเพื่อช่วยเหลือคนยากจนในประเทศชูดาน เป็นต้น

ในคดี NEW HABITAT, INC. vs. TAX COLLECTOR OF CAMBRIDGE

New Habitat เป็นองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรมีวัตถุประสงค์ในการจัดหาบ้านพักให้บุคคลที่ได้รับบาดเจ็บทางสมองและส่งเสริมชีวิตความเป็นอยู่ที่ดีขึ้นให้แก่

⁷ Int'l Postgraduate Med. Found., 56 T.C.M. (CCH) 1140, 1143 (1989).

ครอบครัวของผู้ป่วยบาดเจ็บทางสมองและส่งเสริมโดยมีการจัดโปรแกรมช่วยเหลือบุคคลและ พัฒนาสุขภาพจิต โดย New Habitat จัดหาพื้นที่สนับสนุนโครงการต่างๆ ตั้งอยู่ที่ 225 ถนนแบรด เดิ้ล ในเคมบริดจ์ อันเป็นทรัพย์สินของ New Habitat จะขอยกเว้นภาษีอสังหาริมทรัพย์

อย่างไรก็ตาม ผู้ที่มีคุณสมบัติเป็นผู้เข้าพักที่ New Habitat จะต้องมีอาการบาดเจ็บที่สมอง มีการประกันสุขภาพ และมีหลักฐานทางการเงินเพียงพอที่จะชำระค่าใช้จ่าย เป็นรายเดือนและค่าธรรมเนียม ในอัตราเดือนละ 17,000-18,000 ดอลลาร์ (510,000-540,000 บาท) และจะต้องเสียค่าแรกเข้าเป็นจำนวนสูงถึง 150,000 ดอลลาร์ (4,500,000 บาท) โดยจะคืนให้เมื่อเลิก สัญญาหรือถึงแก่ความตาย

ในคดีนี้ศาลพิพากษาว่าการที่องค์กรใดจะถือว่าเป็นองค์กรสาธารณะ ประโยชน์ซึ่งจะได้รับการยกเว้นภาษีตามประมวลรัษฎากรได้ต่อเมื่อเป็นองค์กรที่จัดตั้งโดยมี วัตถุประสงค์เพื่อสาธารณะกุศลต่อประชาชนโดยไม่เก็บค่าใช้จ่ายหรือเสียค่าใช้จ่ายในอัตราต่ำ แต่ ในคดีนี้โจทก์มีการเรียกเก็บค่าใช้จ่ายและค่าธรรมเนียมในอัตราที่สูง กรณีจึงไม่ถือว่าโจทก์ (New Habitat) เป็นองค์กรสาธารณะกุศลซึ่งจะไม่ได้รับการยกเว้นเสียภาษี

3.1.2.5 การควบคุมกำกับการบริหารงานขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไร

โดยที่องค์กรที่ไม่แสวงหากำไรเกี่ยวข้องกับเงินบริจาคและทรัพย์สินขององค์กร เป็นจำนวนมาก ดังนั้น จึงต้องมีการควบคุมกำกับการบริหารขององค์กรที่ไม่แสวงหากำไร กล่าวคือ

3.1.2.5.1 บริษัทที่ไม่แสวงหากำไร (Nonprofit Corporations)

ในการบริหารงานบริษัทที่ไม่แสวงหากำไรจะเกี่ยวข้องกับสิ่งสำคัญ 2 ประการ กล่าวคือ หนังสือบริคณษัตริ์ของบริษัทที่กำหนดวัตถุประสงค์ในการดำเนินงานของ บริษัท และข้อบังคับของบริษัทเปรียบเสมือนระเบียบภายในของบริษัท ทั้งนี้ กรรมการจะต้อง บริหารงานให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของบริษัทก็คือดำเนินกิจกรรมที่เป็นสาธารณะประโยชน์

3.1.2.5.2 ทรัสต์

โดยที่ทรัสต์เป็นผู้ทำหน้าที่ในการบริหารทรัสต์ กล่าวคือกรณีที่ทรัสต์ มีหลายคน ในการปฏิบัติหน้าที่จะต้องมีเสียงเป็นเอกฉันท์ นอกจากนี้ในการปฏิบัติหน้าที่ ทรัสต์ จะต้องใช้ความระมัดระวังเป็นพิเศษ ต้องปฏิบัติตามคำสั่งในตราสารก่อตั้งทรัสต์ และในกรณี จำเป็นตามคำสั่งของศาล ถ้าเป็นเรื่องต้องใช้ดุลพินิจ ทรัสต์จะต้องทำการโดยสุจริตและใช้ความ ระมัดระวัง เช่นบุคคลผู้มีอาชีพนั้นๆ จะพึงใช้พึงกระทำในอาชีพของตน ในการนำทรัพย์สิน ภายใต้อัตทรัสต์ไปลงทุนหาประโยชน์ก็ต้องใช้ความระมัดระวังเสมือนหนึ่งทรัพย์สินนั้นเป็นของตน

นอกจากนี้ ทรัสต์จะต้องมีบัญชีรับจ่าย และต้องให้ผู้รับประโยชน์ ตรวจสอบที่จำเป็น ต้องแจ้งให้ผู้รับประโยชน์รู้ว่าตนได้จัดการกับตัวทรัพย์สินไปอย่างไรบ้าง โดยทรัสต์จะต้องไม่หาประโยชน์กำไรให้ตนเองจากตัวทรัพย์สินภายใต้อัตทรัสต์ หรือโดยอาศัย

ตำแหน่งหน้าที่ หรือต้องไม่ทำการใดซึ่งมีผลประโยชน์ขัดกับหน้าที่ของตน ถ้าทรัพย์สินที่ทรัพย์สิน ภายใต้อำนาจของตนเอง การซื้อขายนั้นอาจถูกเพิกถอน โดยผู้รับประโยชน์ได้ภายในเวลาอันสมควร

3.1.2.5.3 มูลนิธิที่มีได้จดทะเบียน

ดังได้กล่าวมาแล้วว่ามูลนิธิที่มีได้จดทะเบียนมิได้มีสถานภาพเป็นนิติบุคคลดังบรรดาผู้ร่วมก่อตั้งมูลนิธิจึงเป็นเสมือนกับการเป็นหุ้นส่วนกัน และจะต้องร่วมกันรับผิดชอบในการกระทำของมูลนิธิ

3.1.3 ประเทศเยอรมัน

แต่เดิมองค์กรเอกชนในประเยอรมันมักจะดำเนินการจัดตั้งในรูปแบบของสมาคม (association) และมูลนิธิ (foundation) ซึ่งเป็นรูปแบบองค์กรอันเป็นที่ยอมรับในประมวลกฎหมายแพ่งของเยอรมัน จนกระทั่งในปลายศตวรรษที่ 19 จึงได้มีการจัดตั้งองค์กรเอกชนภายใต้กฎหมายฉบับอื่นๆ เช่น กฎหมายรัฐธรรมนูญ ประมวลกฎหมายพาณิชย์ เป็นต้น อันเป็นลักษณะที่แตกต่างจากประเทศอื่นๆ ในประชาคมยุโรป ซึ่งมีการแบ่งแยกระหว่างกฎหมายเอกชนและกฎหมายมหาชน (private law and public law)

ทั้งนี้ อาจกล่าวได้ว่า องค์กรเอกชนในประเยอรมันมีบทบาทสำคัญ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในด้านการบริการสุขภาพและสังคม ซึ่งมีการว่าจ้างงานถึง 1.4 ล้านคน

3.1.3.1 แนวความคิดพื้นฐานขององค์กรไม่แสวงหากำไร

แนวความคิดพื้นฐานขององค์กรไม่แสวงหากำไรของประเทศเยอรมันตั้งอยู่บนพื้นฐานของทฤษฎีนิติบุคคล กล่าวคือ

ในทางวิชาการมีความเห็นเกี่ยวกับนิติบุคคลเป็น 2 แนว กล่าวคือ

แนวที่ 1 เห็นว่านิติบุคคลนั้น เป็นสิ่งที่กฎหมายสร้างขึ้น ทฤษฎีนิติบุคคลสมมติ

Savigny นักกฎหมายชาวเยอรมัน แสดงความคิดเห็นว่า บุคคลธรรมดา ซึ่งมีลักษณะเป็นปัจเจกชนเท่านั้น ที่มีความสามารถในทางกฎหมายในการกระทำการต่างๆ เพื่อก่อนนิติสัมพันธ์หรือก่อตั้งสิทธิ หน้าที่ตามกฎหมายได้

Savigny กล่าวว่า การจะให้สิ่งอื่นที่ไม่ใช่บุคคลธรรมดา เช่น กลุ่มคน คณะบุคคล หรือสมาคมเป็นตัวแทนแห่งกฎหมายหรือเป็นผู้กระทำการในทางกฎหมายได้นั้น จะต้องมีการกฎหมายสมมติบุคคลเหล่านี้ขึ้นมา โดยให้เป็นบุคคลสมมติในทางกฎหมาย

นิติบุคคลจึงเป็นบุคคลที่กฎหมายสร้างขึ้น และการแสดงของนิติบุคคลนั้น ต้องดำเนินการผ่านทางผู้แทนของนิติบุคคล

แนวที่ 2 เห็นว่านิติบุคคลนั้นมีอยู่จริง ทฤษฎีนิติบุคคลที่แท้จริง

Gierke นักกฎหมายเยอรมัน อธิบายแนวคิดนี้ว่า นิติบุคคลนั้นไม่ใช่บุคคลที่กฎหมายสมมติขึ้น แต่เป็นบุคคลจริงๆ ที่เกิดจากการรวมกลุ่มของบุคคล จนกลายเป็นหน่วยของ

สิ่งมีชีวิตที่มีวัตถุประสงค์ของตน มีสถานะทางสังคมเช่นเดียวกับบุคคลธรรมดา นิติบุคคลจึงเกิดขึ้นเองโดยอิสระ และไม่มีกฎหมายอุปโลกหรือสร้างนิติบุคคลขึ้นมา กฎหมายเพียงแต่รับรองการมีอยู่ของนิติบุคคลเท่านั้น

ดังนั้น นิติบุคคล หมายถึง ผู้ที่มีความสามารถทรงสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมายที่กฎหมายสมมติขึ้นนั้น ในระบบกฎหมายเยอรมันมีสองประเภท คือ นิติบุคคลมหาชน (juristische Person des öffentlichen Rechts) และนิติบุคคลเอกชน (juristische Person des Privatrechts) นิติบุคคลมหาชน อ นิติบุคคลที่เกิดขึ้นหรือมีรากฐานมาจากกฎหมายมหาชน ส่วนนิติบุคคลเอกชนนั้นเกิดขึ้นในระบบกฎหมายเอกชนลักษณะของนิติบุคคลมหาชน

นิติบุคคลมหาชน หมายถึง นิติบุคคลที่มีอำนาจมหาชน มีหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะ นิติบุคคลมหาชนจึงหมายถึงรัฐ ซึ่งมีสถานะเป็นหน่วยทางปกครองหรือองค์กรมหาชน ที่จะทำบริการสาธารณะด้านต่างๆ

ลักษณะพิเศษของนิติบุคคลมหาชน มีอำนาจมหาชนในการจัดทำบริการสาธารณะ จึงมีอำนาจเหนือกว่าเอกชน

ความแตกต่างระหว่างนิติบุคคลเอกชนและนิติบุคคลมหาชน

นิติบุคคลมหาชน	นิติบุคคลเอกชน
1. มีอำนาจมหาชน คือ อำนาจรัฐเพื่อจัดทำบริการสาธารณะ	1. มีความเสมอภาคบนหลักความสมัครใจ
2. มีฐานะเหนือกว่าเอกชน	2. มีฐานะเท่าเทียมกัน
3. จัดตั้งและยกเลิกโดยกฎหมาย	3. จัดตั้งและยกเลิกโดยนิติกรรมหรือสัญญา แต่ต้องมีการจดทะเบียนตามกฎหมาย

ประเภทของนิติบุคคลมหาชน

นิติบุคคลมหาชนในระบบกฎหมายเยอรมันมีอยู่ 3 ประเภท คือ องค์กรหมู่คณะมหาชน (Körperschaft des öffentlichen Rechts) องค์กรบริการมหาชน (Anstalt des öffentlichen Rechts) และมูลนิธิมหาชน (Stiftung des öffentlichen Rechts)

3.1.3.2 รูปแบบการจัดตั้ง

โดยหากพิจารณาองค์กรเอกชนในประเทศเยอรมันสามารถแบ่งรูปแบบการก่อตั้งได้ดังนี้

3.1.3.2.1 สมาคม (association)

สมาคมเป็นองค์กรที่จัดตั้งโดยบุคคลอย่างน้อย 2 คน กรณีไม่ได้จดทะเบียน หรือ 7 คน กรณีที่จดทะเบียนเป็นนิติบุคคล⁸ ซึ่งมีเจตจำนงในการรวมตัวกันเพื่อกระทำในสิ่งที่มีจุดมุ่งหมายร่วมกัน

3.1.3.2.2 มูลนิธิ (foundation)

มูลนิธิเป็นองค์กรที่จัดตั้งขึ้นภายใต้ประมวลกฎหมายแพ่งมีสถานะเป็นนิติบุคคลมีวัตถุประสงค์เพื่อดำเนินการนำเอาทรัพย์สินของผู้ก่อตั้งเป็นไปวัตถุประสงค์ที่ได้จดทะเบียนไว้⁹

นอกจากนี้แล้ว ยังมีการจัดตั้งมูลนิธิมหาชน เป็นนิติบุคคลมหาชนที่มีลักษณะเป็นกองทรัพย์สินที่ได้รับการจัดตั้งขึ้นเพื่อประโยชน์สาธารณะ ในเชิงโครงสร้างมูลนิธิมหาชนมีลักษณะคล้ายคลึงกับองค์การบริหารมหาชน แต่มูลนิธิมหาชนไม่มีผู้ใช้บริการมีแต่ผู้รับประโยชน์ หลักเกณฑ์การปฏิบัติงานตลอดจนวัตถุประสงค์ของมูลนิธิมหาชนจะได้รับการบัญญัติไว้ในข้อบังคับของมูลนิธิฯ ตัวอย่างของมูลนิธิมหาชนในระบบกฎหมายเยอรมัน ได้แก่ มูลนิธิเพื่อการอนุรักษ์ทรัพย์สินสมบัติทางวัฒนธรรมของแคว้นปรัสเซีย เป็นต้น¹⁰

3.1.3.2.3 บริษัทเอกชน (Gesellschaft mit beschränkter Haftung หรือ GmbH)

เป็นบริษัทเอกชนที่จัดตั้งขึ้นภายใต้ประมวลกฎหมายพาณิชย์โดยมีบริษัทเอกชน จัดตั้งโดยผู้เริ่มก่อการอย่างน้อย 2 คน จะต้องจัดตั้งขึ้นด้วยทุนจดทะเบียนอย่างต่ำ DM50,000¹¹ โดยการจัดการและควบคุมบริษัท ส่วนมากจะใช้ระบบคณะกรรมการชั้นเดียว ซึ่งบริหารงานโดยกรรมการผู้จัดการ (Managing Directors หรือ Geschäftsführer) ซึ่งอาจเป็นคนเดียวหรือหลายคนก็ได้ และอยู่ภายใต้การครอบงำของที่ประชุมผู้ถือหุ้น (Meeting of Shareholders หรือ Hauptversammlung)¹² บริษัทเอกชนไม่ต้องจัดให้มีคณะกรรมการกำกับดูแล ทั้งนี้เว้นแต่ข้อบังคับบริษัทจะกำหนดให้มีคณะกรรมการกำกับดูแล จึงต้องนำบทบัญญัติเรื่องคณะกรรมการกำกับดูแลในบริษัทมหาชน มาปรับใช้กับบริษัทเอกชนเท่าที่ไม่ขัดกับข้อบังคับของบริษัทเอกชน¹³

⁸ ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน, มาตรา 21-80.

⁹ ในประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน, มาตรา 81-88.

¹⁰ สมคิด เลิศไพฑูรย์ และคณะ. (2547, สิงหาคม). โครงการศึกษา “ความเป็นไปได้ในการลดสภาพความเป็นนิติบุคคลของส่วนราชการ.” เสนอต่อคณะกรรมการพัฒนาระบบราชการ (ก.พ.ร.). หน้า 105-106.

¹¹ N. Formmel and J.H. Thomson. (1975). **Company law in Europe**. p. 247.

¹² Ibid. p. 251.

¹³ GmbHG มาตรา 52.

ทั้งนี้ การจัดตั้งบริษัทเอกชน ผู้ก่อการสามารถกำหนดวัตถุประสงค์
ในลักษณะที่เป็นประโยชน์ต่อสังคม ได้แก่

(1) ส่งเสริมทางด้านวิทยาศาสตร์และการวิจัย การศึกษาและอบรม
ศิลปะ และวัฒนธรรม การศาสนา

(2) ส่งเสริมความเข้าใจอันดีระหว่างชาติ

(3) ส่งเสริมการพัฒนาและอนุรักษ์สิ่งแวดล้อม

(4) ส่งเสริมสวัสดิการของเยาวชน ผู้สูงอายุ และงานด้านสังคม
สงเคราะห์

(5) ส่งเสริมพรรคที่เป็นสถาบันการเมืองตามระบอบการปกครอง
แบบประชาธิปไตย เป็นต้น

3.1.3.2.4 บริษัทมหาชน (Aktiengesellschaft หรือ “AG”)

จัดตั้งโดยผู้เริ่มก่อการอย่างน้อย 5 คน ด้วยทุนจดทะเบียนอย่างต่ำ
50,000 ยูโร¹⁴ (ประมาณ 2,000,000 บาท มีโครงสร้างการจัดการและควบคุมบริษัทแบบคณะ
กรรมการสองชั้น แบบองค์กรภายในเป็น 3 องค์กร ได้แก่ คณะกรรมการบริหาร (Management
Board หรือ Vorstand) คณะกรรมการกำกับดูแล (Supervisory Board หรือ Aufsichtsrat) และอยู่
ภายใต้การครอบงำของที่ประชุมผู้ถือหุ้น (Meeting of Shareholders หรือ Hauptversammlung)
บริษัทมหาชนทุกแห่งต้องจัดให้มีคณะกรรมการกำกับดูแล ทำหน้าที่สำคัญในการควบคุมดูแลการ
ดำเนินงานของคณะกรรมการบริหาร¹⁵

3.1.3.3 การจดทะเบียน

ในปัจจุบันองค์เอกชนที่จัดตั้งขึ้นในประเทศเยอรมัน ไม่มีกฎหมายเฉพาะที่
กำหนดให้ต้องจดทะเบียนตามกฎหมาย เว้นแต่กฎหมายที่ได้เกี่ยวข้องกับรูปแบบการจัดตั้งองค์กร
เอกชนนั้น กล่าวคือ

(1) หากจัดตั้งในรูปแบบของมูลนิธิ ก็จะต้องดำเนินการจดทะเบียนหากต้องการ
ให้มีสถานภาพเป็นนิติบุคคล

(2) หากจัดตั้งเป็นมูลนิธิก็ต้องจดทะเบียนต่อกระทรวงยุติธรรม

¹⁴ Norbert Horm, Hein Kotz and Hans G.Laser. (1982). **German Private and Commercial Law**

Trans Tony Weir. p. 264.

¹⁵ Ibid. pp. 257-258.

3.1.3.4 อำนาจขององค์กรเอกชน

องค์กรเอกชนที่ได้จดทะเบียนเป็นนิติบุคคลย่อมมีสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมาย ย่อมเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน และการทำสัญญาเพื่อผูกพันกันกับบุคคลอื่นๆ ได้ตามกฎหมาย

แต่อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่บทบัญญัติของกฎหมายกำหนดห้ามองค์กรเอกชนที่เป็นนิติบุคคล เช่น ประมวลกฎหมายอาญา เป็นต้น องค์กรเอกชนก็ไม่สามารถกระทำการที่ฝ่าฝืนกฎหมายได้

3.1.3.5 สมาชิกขององค์กรเอกชน

ตามประมวลกฎหมายแพ่งของเยอรมัน บุคคลย่อมเป็นสมาชิกของมูลนิธิโดยการสมัครสมาชิก และสิ้นสุดโดยการลาออก การตาย หรือการถูกไล่ออกจากมูลนิธิ

3.1.3.6 ธรรมเนียมปฏิบัติขององค์กรเอกชน

มูลนิธิจะต้องจัดให้มีการประชุมสามัญและเลือกตั้งคณะกรรมการบริหารมูลนิธิ โดยจะต้องจัดให้มีการประชุมอย่างน้อยปีละ 1 ครั้ง รวมทั้งบรรดาข้อบังคับของมูลนิธิจะต้องมีความเป็นประชาธิปไตย

3.1.3.7 การบริจาคและการอุปถัมภ์ (Donation and Sponsoring)

ในประเทศเยอรมัน แหล่งสนับสนุนทางการเงินจากภาครัฐมีแนวโน้มลดลง และการปรับเปลี่ยนนโยบายของรัฐในการสนับสนุนทางภาษีต่อองค์กรเอกชนเพิ่มมากขึ้น โดยขึ้นอยู่กับกิจกรรมขององค์กรเอกชนนั่นเอง กล่าวคือ

(1) ในกรณีที่เป็นการบริจาคให้กับโบสถ์ กิจกรรมการกุศล การสนับสนุนการวิจัยทางด้านวิทยาศาสตร์รวมถึงกิจกรรมที่เป็นประโยชน์ต่อประชาคม สามารถนำมาลดหย่อนภาษีได้ร้อยละ 5 นอกเหนือไปจากการลดหย่อนอันเนื่องมาจากค่าใช้จ่ายส่วนบุคคล

(2) ในกรณีที่เป็นการบริจาคที่มีวัตถุประสงค์เพื่อการกุศลโดยทั่วไปและทางด้านวิทยาศาสตร์รวมถึงด้านวัฒนธรรมสามารถนำมาลดหย่อนภาษีได้ร้อยละ 5

(3) ในกรณีที่มีการบริจาคของบุคคลธรรมดาตั้งแต่ 25,565 ยูโร (1,022,600 บาท) สามารถนำมาหักเป็นค่าใช้จ่ายเพื่อลดหย่อนภาษีได้

(4) ในกรณีที่มีการบริจาคให้แก่มูลนิธิที่ได้รับเอกสิทธิ์ทางด้านภาษีตั้งแต่ 20,450 ยูโร (818,000 บาท) ขึ้นไป สามารถนำมาหักเป็นค่าใช้จ่ายเพื่อลดหย่อนภาษีได้

3.1.4 ประเทศญี่ปุ่น

เป็นประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมายเช่นเดียวกับประเทศไทย ได้มีการพัฒนา
กฎหมายส่งเสริมองค์กรเอกชน ดังต่อไปนี้

3.1.4.1 ความเป็นมา

ในประเทศญี่ปุ่น มูลนิธิและสมาคม (Foundation and Association) เป็นองค์กรที่
ไม่แสวงหากำไรรูปแบบแรกที่มีการบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่ง (Civil Code) ตั้งแต่ปี ค.ศ.
1897 อย่างไรก็ตาม ได้มีการตรากฎหมายพิเศษเกี่ยวกับองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรอีกหลายรูปแบบ
อื่นตามมา กล่าวคือ

ตารางที่ 3.1.4 “การตรากฎหมายพิเศษเกี่ยวกับองค์กรที่ไม่แสวงหากำไร”

ประเภทขององค์กร	กฎหมาย	วัตถุประสงค์
1. บริษัทและมูลนิธิ	ประมวลกฎหมายแพ่ง (1896)	มีวัตถุประสงค์เพื่อการศาสนา การกุศล การศึกษา ศิลปะ และการแกะสลัก
2. บริษัทสังคมสงเคราะห์ (Social welfare corporation)	กฎหมายธุรกิจสังคมสงเคราะห์ (1951)	มีวัตถุประสงค์ทำงานด้าน สังคมสงเคราะห์
3. บริษัททางการศึกษา (Educational corporation)	กฎหมายว่าด้วยโรงเรียนเอกชน (1949)	มีวัตถุประสงค์เพื่อก่อตั้ง โรงเรียนเอกชน
4. บริษัทเพื่อการศาสนา (Religious corporation)	กฎหมายว่าด้วยบริษัทเพื่อการ ศาสนา (1951)	ส่งเสริมการศึกษาและการทำ พิธีกรรมเกี่ยวกับศาสนา
5. สหพันธ์สหกรณ์ของ ผู้บริโภค (Consumers' Cooperative Union)	กฎหมายว่าด้วยสหพันธ์สหกรณ์ ของผู้บริโภค (1946)	ส่งเสริมและพัฒนา ความก้าวหน้าทางด้าน วัฒนธรรมและเศรษฐกิจ ของสมาชิก

ทั้งนี้ องค์กรที่ไม่แสวงหากำไรในญี่ปุ่นในขณะนั้นมีรูปแบบและวัตถุประสงค์ที่
แตกต่างกันก่อให้เกิดความสับสนและการบังคับใช้กฎหมายโดยองค์กรของรัฐที่แตกต่างกันด้วย

จนกระทั่งในปี ค.ศ. 1998 จึงได้มีการตรากฎหมายเพื่อส่งเสริมกิจกรรมที่เป็น
สาธารณะประโยชน์ (to promote specified activities) ซึ่งจะส่งเสริมในองค์กรรากหญ้าและกลุ่ม
อาสาสมัครได้จัดตั้งองค์กรที่ไม่แสวงหากำไรได้ง่ายขึ้นโดยจะรูปของบริษัทที่ไม่แสวงหากำไร

สาเหตุสำคัญที่การตรากฎหมายดังกล่าวสืบเนื่องมาจากในปี ค.ศ. 1995 ได้เกิด
แผ่นดินไหวอย่างรุนแรงก่อให้เกิดความเสียหายในเมืองโกเบ และ โอซากา ซึ่งหน่วยงานของรัฐไม่
สามารถให้ความช่วยเหลืออย่างเต็มที่ แต่หากความช่วยเหลือทั้งหลายได้มาจากองค์กรเอกชนไม่ว่า
จะเป็นด้านสิ่งแวดล้อม ศิลปะ หรือความช่วยเหลือจากต่างประเทศ ทั้งนี้ องค์กรเอกชนที่ให้ความ
ช่วยเหลือประชาชนที่ตกอยู่ในความเดือดร้อนมิได้มีสถานะเป็นนิติบุคคล ซึ่งทำให้เกิดปัญหาใน
การเปิดบัญชีและจดทะเบียนทรัพย์สิน เป็นต้น อันนำไปสู่การตรากฎหมายในที่สุด

3.1.4.2 สารสำคัญของกฎหมาย

กฎหมายเพื่อส่งเสริมกิจกรรมที่เป็นสาธารณะประโยชน์ มีสาระสำคัญดังนี้

3.1.4.2.1 วัตถุประสงค์ของการตรากฎหมาย

เพื่อส่งเสริมการพัฒนาในกิจกรรมที่ไม่แสวงหากำไรในรูปแบบของ
การอาสาสมัครอันจะเป็นประโยชน์แก่สังคมโดยส่วนรวมและเพื่อส่งเสริมในองค์กรเอกชนเหล่านี้
มีสถานะเป็นนิติบุคคล¹⁶

3.1.4.2.2 วัตถุประสงค์ของบริษัทที่ไม่แสวงหากำไร

(1) กิจกรรมจะต้องไม่มีลักษณะที่เป็นการเผยแพร่ศาสนา การปฏิบัติ
พิธีกรรม การให้การศึกษารือส่งเสริมให้เกิดความเชื่อในลัทธิศาสนา

(2) กิจกรรมจะต้องไม่เป็นการส่งเสริมและสนับสนุนหรือคัดค้าน
ทางการเมือง¹⁷

(3) กิจกรรมที่บริษัทสามารถดำเนินการได้มีดังนี้

ก. กิจกรรมที่ส่งเสริมสุขภาพ การดูแลทางการแพทย์ หรือสังคม
สงเคราะห์ (Activities to promote health medical care or welfare)

ข. กิจกรรมที่ส่งเสริมการศึกษาทางสังคม (Activities to promote
social education)

ค. กิจกรรมที่ส่งเสริมการพัฒนาชุมชน (Activities to promote
community- development)

¹⁶ กฎหมายเพื่อส่งเสริมกิจกรรมที่เป็นสาธารณะประโยชน์, มาตรา 1.

¹⁷ กฎหมายเพื่อส่งเสริมกิจกรรมที่เป็นสาธารณะประโยชน์, มาตรา 2.

- ง. กิจกรรมที่ส่งเสริมวัฒนธรรม ศิลปะ และการกีฬา
- จ. กิจกรรมป้องกันสิ่งแวดล้อม
- ฉ. กิจกรรมบรรเทาความหายนะ
- ฉ. กิจกรรมป้องกันสิทธิมนุษยชนหรือส่งเสริมสันติภาพ
- ช. กิจกรรมที่ส่งเสริมความร่วมมือนานาชาติ

3.1.4.2.3 หลักการ

- (1) บริษัทที่ไม่แสวงหากำไรจะต้องไม่เกี่ยวข้องกับผลประโยชน์ของบุคคลใดหรือบริษัทหรือองค์กรอื่นใด
- (2) บริษัทที่ไม่แสวงหากำไรจะต้องไม่ถูกใช้เพื่อพรรคการเมืองใด¹⁸

3.1.4.2.4 ข้อบังคับของบริษัท

ในข้อบังคับของบริษัทที่ไม่แสวงหากำไรจะต้องมีข้อกำหนดดังต่อไปนี้

- (1) วัตถุประสงค์
- (2) ชื่อ
- (3) กิจกรรมที่ดำเนินงาน
- (4) ที่ตั้งของสำนักงานใหญ่และสาขา
- (5) การเป็นสมาชิก
- (6) ข้อกำหนดเกี่ยวกับเจ้าหน้าที่
- (7) ข้อกำหนดเกี่ยวกับการประชุม
- (8) ข้อกำหนดเกี่ยวกับสินทรัพย์
- (9) ข้อกำหนดเกี่ยวกับบัญชี
- (10) การเลิกบริษัท
- (11) การแก้ไขข้อบังคับ¹⁹

3.1.4.2.5 ข้อจำกัดเกี่ยวกับเจ้าหน้าที่

เจ้าหน้าที่ของบริษัทจะต้องไม่เป็นสามีภริยาหรือญาติพี่น้องโดยมีจำนวนไม่เกิน 1 ใน 3 ของเจ้าหน้าที่ทั้งหมด²⁰

¹⁸ กฎหมายเพื่อส่งเสริมกิจกรรมที่เป็นสาธารณะประโยชน์, มาตรา 3.

¹⁹ กฎหมายเพื่อส่งเสริมกิจกรรมที่เป็น สาธารณะประโยชน์, มาตรา 11.

²⁰ กฎหมายเพื่อส่งเสริมกิจกรรมที่เป็นสาธารณะประโยชน์, มาตรา 24.

3.1.4.2.6 การดำรงตำแหน่งของเจ้าหน้าที่

เจ้าหน้าที่ของบริษัทจะดำรงตำแหน่งไม่เกิน 2 ปี แต่อาจได้รับการแต่งตั้งให้เข้ามาดำรงตำแหน่งได้อีก

3.1.4.2.7 บัญชี

บริษัทที่ไม่แสวงหากำไรจะต้องจัดทำบัญชีตามมาตรฐานทางบัญชีที่กฎหมายกำหนด

3.1.4.2.8 การเก็บรักษาเอกสารและสมุดบัญชี

บริษัทที่ไม่แสวงหากำไรจะต้องจัดเก็บรายงานกิจกรรม งบดุล สมุดบัญชีแสดงรายรับรายจ่ายโดยส่งมอบต่อเจ้าหน้าที่ภายใน 3 เดือนแรกของปีทางบัญชีในแต่ละปี รวมทั้งจะต้องให้สมาชิกและผู้มีส่วนได้เสียคนคนหนึ่งสามารถดูเอกสารดังกล่าวได้

3.1.4.2.9 การควบคุมกำกับ

ในกรณีที่มีเหตุผลอย่างเพียงพอที่จะสงสัยว่าบริษัทที่ไม่แสวงหากำไรได้ละเมิดกฎหมายและกฎระเบียบ เจ้าหน้าที่ในเขตอำนาจมีอำนาจสั่งให้บริษัทดังกล่าวส่งรายงานที่เกี่ยวข้องกับสถานะของธุรกิจหรือสินทรัพย์หรือให้เจ้าหน้าที่เข้าไปในสำนักงานเพื่อตรวจสอบสถานะทางธุรกิจ²¹

3.1.4.2.10 การเลิกบริษัท

บริษัทที่ไม่แสวงหากำไรอาจเลิกภายใต้เงื่อนไขดังนี้

- (1) ที่ประชุมใหญ่สามัญประจำปีมีมติให้เลิก
- (2) ข้อบังคับของบริษัทได้ระบุเหตุให้เลิกบริษัท
- (3) ไม่สามารถดำเนินกิจกรรมให้บรรลุวัตถุประสงค์ได้
- (4) ไม่มีสมาชิก
- (5) ควบบริษัท
- (6) ล้มละลาย²²

3.1.5 ประเทศอินโดนีเซีย

ประเทศอินโดนีเซียเป็นประเทศที่ใช้ระบบประมวลกฎหมายอันเป็นผลมาจากการได้รับอิทธิพลของประเทศเนเธอร์แลนด์ที่ได้เคยเป็นเจ้าของอาณานิคมมาก่อน สำหรับกฎหมายที่ควบคุม

²¹ กฎหมายเพื่อส่งเสริมกิจกรรมที่เป็นสาธารณะประโยชน์, มาตรา 41.

²² กฎหมายเพื่อส่งเสริมกิจกรรมที่เป็นสาธารณะประโยชน์, มาตรา 31.

กำกับองค์กรสาธารณประโยชน์คือกฎหมายว่าด้วยองค์กรทางสังคม ปีค.ศ. 1985 ซึ่งมีสาระสำคัญดังนี้²³

3.1.5.1 การจัดตั้งองค์กรสาธารณประโยชน์ต่อขออนุญาตต่อกระทรวงมหาดไทยหรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในแต่ละจังหวัด

3.1.5.2 ข้อจำกัดในการทำกิจกรรม

กฎหมายได้กำหนดห้ามองค์กรสาธารณประโยชน์ทำกิจกรรมเพื่อประโยชน์ทางเศรษฐกิจส่วนบุคคล กิจกรรมทางพาณิชย์ และกิจกรรมทางการเมือง ทั้งนี้ วัตถุประสงค์ของกฎหมายก็คือ ต้องการรักษาความสงบและความมั่นคงของประเทศ

3.1.5.3 การรับบริจาค

ในการรับบริจาคเงินขององค์กรสาธารณประโยชน์นั้นเป็นไปตามกฎกระทรวงที่ 8/1985 โดยกำหนดห้ามรับการบริจาคเงินจากองค์กรต่างประเทศ หรือรับความช่วยเหลือจากต่างประเทศ

อย่างไรก็ตาม องค์กรสาธารณประโยชน์สามารถรับบริจาคได้จากบริษัทประเภทจำกัดความรับผิดชอบ บริษัทที่รัฐเป็นเจ้าของ และสหกรณ์

3.15.4 การยกเว้นภาษีอากร

ในอดีตองค์กรสาธารณประโยชน์ได้รับการยกเว้นภาษีเงินได้ แต่ในปัจจุบันกฎหมายภาษีของอินโดนีเซียได้ยกเว้นให้เฉพาะองค์กรสาธารณประโยชน์ที่เกี่ยวข้องกับกิจกรรมทางการศึกษา สังคมสงเคราะห์และกิจกรรมเพื่อสาธารณประโยชน์²⁴

ทั้งนี้ กฎหมายได้กำหนดให้นำเอาเงินบริจาคที่ให้แก่องค์กรสาธารณประโยชน์สามารถนำมาหักเป็นค่าใช้จ่ายเพื่อบรรเทาภาระภาษีของผู้บริจาค²⁵

3.2 กฎหมายควบคุมกำกับองค์กรเอกชนที่กระทำสาธารณประโยชน์ของประเทศไทย

3.2.1 มาตรการทางกฎหมายภายใต้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยมูลนิธิ

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 110 ได้บัญญัติว่า

“มูลนิธิได้แก่ทรัพย์สินที่จัดสรรไว้โดยเฉพาะสำหรับวัตถุประสงค์เพื่อการกุศลสาธารณะ การศาสนา ศิลปะ วิทยาศาสตร์ วรรณคดี การศึกษาหรือเพื่อสาธารณประโยชน์อย่างอื่น โดยมีได้มุ่งหาผลประโยชน์มาแบ่งปันกัน และได้จัดทะเบียนตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้

²³ Prijono, O.S. (1955). **Organized Private Philanthropy in Indonesia**. p. 129.

²⁴ กฎหมายว่าด้วยองค์กรทางสังคม ฉบับวันที่ 6/1983 มาตรา 1 (b).

²⁵ กฎหมายว่าด้วยองค์กรทางสังคม ฉบับวันที่ 7/1983 มาตรา 4 (i).

การจัดการทรัพย์สินของมูลนิธิ ต้องมิใช่เป็นการหาผลประโยชน์เพื่อบุคคลใด นอกจากเพื่อดำเนินการตามวัตถุประสงค์ของมูลนิธิเอง”

ข้อความดังกล่าวนี้แตกต่างไปจากแนวความคิดเดิมบ้าง เพราะแนวความคิดเดิมนั้นได้บัญญัติไว้ในมาตรา 81 ว่า “มูลนิธินั้นได้แก่ทรัพย์สินอันจัดสรรไว้เป็นแผนกเพื่อบำเพ็ญทาน การศาสนา วิทยาศาสตร์ วรรณคดี หรือที่สาธารณประโยชน์อื่นๆ และไม่ได้หมายคำกำไร”

ตามบัญญัติใหม่ได้ขยายการจัดสรรทรัพย์สินออกไปตามวัตถุประสงค์ต่างๆ มากขึ้น แต่ก็นับว่าอยู่ในลักษณะอย่างเดียวกันหรือความหมายอย่างเดียวกัน แต่ในตอนท้ายนั้นตามกฎหมายเก่าว่า “ไม่ได้หมายคำกำไร” ตามกฎหมายใหม่ว่า “โดยมิได้มุ่งหาประโยชน์แบ่งปันกัน” ซึ่งอาจจะมี ความหมายตามกฎหมายใหม่ว่า สามารถหากำไรได้ แต่จะเอากำไรหรือประโยชน์นั้นมาแบ่งปันกันไม่ได้ กำไรหรือประโยชน์ที่หามาได้ย่อมเป็นของมูลนิธิหมดเพื่อจัดสรรให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของมูลนิธิอื่นๆ

ตามบัญญัติในมาตรา 110 พจะแยกลักษณะของมูลนิธิออกได้เป็น 3 ประการคือ

- 1) ทรัพย์สินที่จัดสรรไว้โดยเฉพาะ
- 2) วัตถุประสงค์เพื่อการกุศลสาธารณะ การศาสนา ศิลปะ วิทยาศาสตร์ วรรณคดี การศึกษา หรือเพื่อสาธารณประโยชน์อย่างอื่น
- 3) โดยมิได้มุ่งหาผลประโยชน์มาแบ่งปันกัน และได้จดทะเบียนตามบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ กล่าวคือ

(1) ทรัพย์สินที่จัดสรรไว้โดยเฉพาะ ลักษณะของมูลนิธิจึงต้องเป็นกองทรัพย์สิน โดยเอาทรัพย์สินมาจัดสรรไว้ โดยเฉพาะจึงหมายถึงเอาตัวทรัพย์สินหรือกองทรัพย์สินเป็นใหญ่ไม่หมายถึงตัวตน ไม่มีสมาชิก ไม่มีผู้ถือหุ้น²⁶

สภาพของการจัดสรรทรัพย์สินนี้ ก็ต้องเป็นบุคคลจัดสรรนั่นเอง บุคคลคนเดียว หรือหลายคนจะทำการจัดสรรทรัพย์สินก็ได้ ในสภาพเช่นนี้จะต้องมีคณะกรรมการดำเนินงานเกี่ยวกับทรัพย์สินที่จัดสรรไว้ ซึ่งเรียกว่าเป็นผู้แทนของมูลนิธิเพื่อจัดการทรัพย์สินนั้น เช่น ตั้งเป็นกองทุนมูลนิธิขึ้นเพื่อเก็บดอกผลส่งนักศึกษาไปเรียนกฎหมายในต่างประเทศ เป็นต้น

พันธกรรมที่ระบุให้ผู้จัดการมรดกเอาทรัพย์สินมรดกปฏิสังขรณ์ต่างๆ ที่ชำรุดทรุดโทรมนั้น ถือว่ามุ่งหมายให้ผู้จัดการมรดกเป็นผู้ระบัดที่จะได้รับปฏิสังขรณ์ ข้อกำหนดเช่นนี้ไม่เป็นโมฆะ (ฎีกาที่ 812/2484) ผู้จัดการมรดกยอมจัดการให้เป็นไปตามนั้นได้ แต่ถ้าผู้รับไม่เป็นบุคคล หรือนิติบุคคลพันธกรรมจะไม่มีผลบังคับ (ฎีกาที่ 581/2508 828) นอกจากจะกำลังจัดตั้งนิติบุคคลอยู่ (ฎีกาที่ 986/2519) ดังนั้นถ้าพันธกรรมระบุให้ขายที่ดินเอาเงินมอบให้กรมการศาสนาเพื่อจัดตั้ง

²⁶ พระยาเทพวิฑูร. (ม.ป.ป.). คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1. หน้า 299.

มูลนิธิ เมื่อผู้จัดการมรดกหาเงินมอบให้กรมการศาสนา เพื่อให้กรมศาสนาตั้งมูลนิธิตามความประสงค์แล้ว ก็ไม่ต้องขายที่ดินต่อไป (ฎีกาที่ 1615/2508)

หรืออาจจะทำพินัยกรรมระบุว่าเงินสละให้ทายาทมอบให้แก่โรงพยาบาลศิริราช ก่อตั้งเป็นมูลนิธิหรือจะสร้างเป็นตึกคนไข้ก็ได้ ดังนั้น โรงพยาบาลศิริราชซึ่งเป็นนิติบุคคล มีอำนาจฟ้องให้ทายาทส่งมอบเงินเพื่อจัดตั้งเป็นมูลนิธิได้ (ฎีกาที่ 1198/2517) ซึ่งเป็นการจัดสรรเงินเพื่อก่อตั้งมูลนิธิโดยเฉพาะในการจัดตั้งมูลนิธิเช่นนี้ ผู้ทำพินัยกรรม ต้องระบุงการก่อตั้งเพื่อประโยชน์อย่างใดอย่างหนึ่งด้วย หากไม่มีข้อกำหนดดังกล่าว ย่อมไม่มีผลบังคับตามกฎหมาย (ฎีกาที่ 1007/2518, 2518 ฎ. 913)

(2) สำหรับวัตถุประสงค์เพื่อการกุศลสาธารณะ การศาสนา ศิลปะ วิทยาศาสตร์ วรรณคดี การศึกษา หรือเพื่อสาธารณประโยชน์อื่น ในกรณีเช่นนี้จะเห็นได้ว่า การจัดตั้งมูลนิธิได้นั้นจะต้องมีวัตถุประสงค์เพื่อสาธารณประโยชน์ หากไม่ใช่เพื่อสาธารณประโยชน์แล้วก็ไม่อาจจะตั้งเป็นมูลนิธิขึ้นได้ แต่เมื่อไปขอจัดตั้งมูลนิธิจากนายทะเบียนจะไม่ยอมจดทะเบียนให้

วัตถุประสงค์จึงเป็นสิ่งสำคัญอย่างยิ่งที่จะต้องพิจารณา หากมีการจัดตั้งมูลนิธิขึ้นเพื่อประโยชน์ส่วนตัวของผู้จัดตั้ง ก็ไม่สามารถจัดตั้งเป็นมูลนิธิขึ้นได้

วัตถุประสงค์ที่เป็นไปเพื่อสาธารณประโยชน์เช่นว่านี้ได้แก่ เพื่อการกุศลสาธารณะ การศาสนา ศิลปะ วิทยาศาสตร์ วรรณคดี การศึกษา หรือเพื่อสาธารณประโยชน์อื่น ซึ่งจะเป็นอะไรก็ได้ในทำนองเดียวกันนี้

ในหลายประเทศ เช่น ประเทศเยอรมัน ที่ไม่ได้ให้คำนิยามคำว่ามูลนิธิไว้ แต่ทางตำรากฎหมายเยอรมันก็ได้มีคำอธิบายเรื่องนี้ไว้ว่า “มูลนิธิคือกองทุนทรัพย์สินที่อุทิศเพื่อวัตถุประสงค์อย่างหนึ่งอย่างใดเป็นการถาวร และมีฐานะเป็นนิติบุคคลอิสระ” หรือ “มูลนิธิคือ องค์กรที่จัดตั้งขึ้นจากกองทุนทรัพย์สินโดยมิใช่สมาคม โดยได้รับการยอมรับให้มีสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมายเป็นอิสระ เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์อย่างหนึ่งอย่างใดเป็นการถาวรตามเจตนารมณ์ของผู้จัดตั้งโดยตราสารจัดตั้ง”²⁷ ซึ่งคำนิยามเรื่องมูลนิธินั้นตามกฎหมายใหม่นั้นควรจะคงความหมายไว้เพื่อความชัดเจนถูกต้อง

ข้อสำคัญของมูลนิธิจึงอยู่ที่วัตถุประสงค์ดังกล่าวนี้ ดังนั้นหากมีการทำพินัยกรรมมอบทรัพย์สินให้ก่อตั้งเป็นมูลนิธิขึ้น แต่ไม่ได้กล่าวถึงว่าเป็นวัตถุประสงค์เพื่อสาธารณประโยชน์ใดแล้ว ข้อกำหนดพินัยกรรมนั้นย่อมจะไม่มีผลบังคับ (ฎีกาที่ 1007/2518) เพราะไม่รู้ว่าจะนำทรัพย์สินนั้นตั้งมูลนิธิเพื่อประโยชน์อันใดจะกำหนดให้ตั้งมูลนิธิขึ้นลอยๆ โดยไม่กำหนดวัตถุประสงค์ตามความในข้อนี้ไม่ได้

²⁷ ตามเหตุผลของคณะกรรมการร่างกฎหมาย.

(3) โดยมีได้มุ่งหมายหาผลประโยชน์มาแบ่งปันกัน และได้จดทะเบียนตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ ในข้อนี้ต้องนับว่าเป็นวัตถุประสงค์ของมูลนิธิอย่างหนึ่งเหมือนกัน คือการจัดสรรทรัพย์สินต่างๆ นั้น ผู้จัดการมูลนิธิหรือตัวแทนมูลนิธิจะต้องกระทำโดยมิได้มุ่งหมายหาผลประโยชน์มาแบ่งปันกัน แต่ทรัพย์สินที่ได้มานั้นต้องเป็นของมูลนิธิเพื่อสาธารณประโยชน์ตามวัตถุประสงค์ของมูลนิธิ อาจเรียกเก็บค่าตอบแทนบริการหรือราคาทรัพย์สินเป็นการแลกเปลี่ยนและเป็นกำไรได้ แต่ไม่ใช่เอาไปแบ่งปันกันระหว่างผู้ที่เกี่ยวข้อง เช่น อาจตั้งโรงเรียน โรงพยาบาล เก็บค่าเล่าเรียน ค่ารักษาพยาบาล ค่าเช่าจากทรัพย์สินของมูลนิธิ (ฎีกาที่ 1709/2519) แต่ไม่ใช่เอากำไรแบ่งให้ผู้จัดการหรือผู้อื่นใดนอกจากค่าน้ำจ้างหรือค่าใช้จ่ายอื่นตามปกติ²⁸

ดังนั้นในการแก้ไขกฎหมายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 110 จึงได้เปลี่ยนแปลงถ้อยคำใหม่เป็น “โดยมิได้มุ่งหาผลประโยชน์มาแบ่งปันกัน” ทั้งนี้เพื่อให้ตรงกับความหมายแท้จริงและตรงกับต้นร่างภาษาอังกฤษเดิมที่ใช้คำว่า “not for sharing profit” และประกอบกับเหตุผลว่าถ้าห้ามมูลนิธิหากำไร ทรัพย์สินที่มีอยู่ก็จะไม่เพิ่มขึ้น มีแต่จะลดน้อยลง ประโยชน์ที่จะได้รับก็ลดน้อยลง นอกจากนี้ก็เป็นการควบคุมทรัพย์สินของมูลนิธิด้วยมิให้มีการกำหนดการจัดการทรัพย์สินของมูลนิธิเพื่อบุคคลหนึ่งโดยเฉพาะเจาะจง และป้องกันมิให้ผู้จัดการแสวงหาประโยชน์จากการดำเนินงานของมูลนิธิ เช่น ตั้งบุตรหลานเป็นกรรมการของมูลนิธิโดยให้ค่าตอบแทนการทำงานสูงมากในลักษณะที่เป็นการแบ่งปันกำไรของมูลนิธิในทางอ้อม และหลีกเลี่ยงการชำระภาษีเงินได้

เหตุนี้เองกฎหมายจึงได้บัญญัติความเกี่ยวพันถึงเรื่องนี้ไว้ใน มาตรา 110 วรรคสองว่า “การจัดการทรัพย์สินของมูลนิธิ ต้องมิใช่เป็นการหาผลประโยชน์เพื่อบุคคลใด นอกจากเพื่อดำเนินการตามวัตถุประสงค์ของมูลนิธินั่นเอง” ทั้งนี้เพื่อให้สอดคล้องต้องกันกับความที่ว่าโดยมิได้มุ่งหาผลประโยชน์มาแบ่งปันกัน

ดังนั้นในการดำเนินงานของมูลนิธิ ผู้แทนของมูลนิธิจะแสวงหาประโยชน์เพื่อบุคคลใดแม้แต่ตัวเองก็ไม่ได้ เมื่อหารายได้มาก็ต้องเป็นของมูลนิธิเพื่อจะได้ดำเนินการตามวัตถุประสงค์ของมูลนิธินั้น ข้อกำหนดตามวรรคสองของมาตรา 110 จึงรวมอยู่ในหลักเกณฑ์ข้อนี้ด้วย มิได้แยกเป็นอีกข้อหนึ่งต่างหาก เพราะเป็นสภาพและลักษณะเดียวกัน

ส่วนในเรื่องมูลนิธิจะต้องจดทะเบียนตามหลักเกณฑ์ข้อนี้ว่า “และได้จดทะเบียนตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้” ข้อนี้จึงเป็นการให้คำจำกัดความของมูลนิธิว่าจะ เป็นมูลนิธิได้จะต้องจดทะเบียนเท่านั้น การตั้งมูลนิธิที่ไม่จดทะเบียนนั้นทำไม่ได้ และไม่ใช่นิติบุคคล

²⁸ จิตติ ดิงศกัทธิย์. (2530). กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยบุคคล (พิมพ์ครั้งที่ 7). หน้า 92.

ปัญหานี้เป็นปัญหาเรื้อรังมาจากกฎหมายเก่าเพราะ ปพพ. มาตรา 85 เดิมกำหนดว่า มูลนิธิอาจตั้งเป็นนิติบุคคลก็ได้ จึงเข้าใจว่ามูลนิธิอาจไม่เป็นนิติบุคคลก็ได้ และในทางปฏิบัติกระทรวงมหาดไทยก็ถือว่ามูลนิธิสองประเภท คือ มูลนิธิที่จดทะเบียนเป็นนิติบุคคลกับมูลนิธิที่ไม่ได้จดทะเบียนไม่เป็นนิติบุคคล แต่มูลนิธิทั้งสองประเภทนี้ต้องขออนุญาตดำเนินการจากคณะกรรมการวัฒนธรรมแห่งชาติก่อน

แต่เมื่อพิจารณากฎหมายประเทศต่างๆ ที่ใช้ระบบประมวลกฎหมายแล้ว ไม่ปรากฏว่ามีกฎหมายประเภทใดบัญญัติเรื่องมูลนิธิที่ไม่เป็นนิติบุคคลไว้เลย

แต่หลักเรื่องมูลนิธิที่ไม่เป็นนิติบุคคลมีอยู่ในกฎหมายของประเทศอังกฤษเรื่อง “trust” ซึ่งกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของ trust จะเป็นของผู้จัดการ ซึ่งผู้จัดการจะนำไปจำหน่ายจ่ายโอนไม่ได้ กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของมูลนิธิที่ไม่ได้เป็นนิติบุคคลก็เป็นของผู้จัดการทำนองเดียวกัน ดังนั้นการทำให้มีมูลนิธิไม่เป็นนิติบุคคลได้ ก็คือ ยินยอมให้มีการตั้ง trust (ทรัสต์) เพื่อกิจการอันเป็นสาธารณประโยชน์ ซึ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ 4 ว่าด้วยทรัพย์สิน มิได้มีบัญญัติเรื่องทรัสต์หรือหลักการที่เทียบได้ในเรื่องทรัสต์นั้น นอกจากนี้กรรมสิทธิ์ในกองทรัพย์สินของมูลนิธิประเภทนี้จะเป็นของผู้จัดการหรือผู้แทนมูลนิธิ ซึ่งผู้จัดการอาจฝ่าฝืนนำทรัพย์สินไปใช้เพื่อประโยชน์อย่างอื่นนอกเหนือไปจากวัตถุประสงค์ของมูลนิธิก็ได้ และการเลิกมูลนิธิประเภทนี้ก็ไม่มียกเว้นกำหนดวิธีการไว้ ประกอบกับบทบัญญัติในบรรพ 6 มาตรา 1686 ก็บัญญัติห้ามมิให้มีการก่อตั้งทรัสต์ขึ้นมา และเมื่อพิจารณาประกอบกับมาตรา 1677 มาตรา 1678 และมาตรา 1679 ซึ่งเป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับการตั้งมูลนิธิโดยพิสัยกรรมซึ่งจะกำหนดให้ทายาทหรือผู้จัดการมรดกต้องไปร้องขอให้มีการจดทะเบียนมูลนิธิว่า จะต้องจดทะเบียนเท่านั้น จึงจะเป็นมูลนิธิประกอบเป็นนิติบุคคลขึ้นมาได้ มูลนิธิที่ไม่จดทะเบียนยอมจะไม่มีอีกต่อไปโดยอาศัยคำจำกัดความในข้อนี้ผูกมัดไว้ ดังนั้นมูลนิธิจึงต้องจดทะเบียนเป็นนิติบุคคลเท่านั้น ทางปฏิบัติของกระทรวงมหาดไทยที่กล่าวถึงข้างต้น จึงต้องเปลี่ยนแปลงวิธีการใหม่ให้เสร็จสิ้นไป

3.2.1.1 อำนาจของรัฐเกี่ยวกับมูลนิธิ

เป็นความจำเป็นทางกฎหมายอย่างหนึ่งที่นิติบุคคลนั้นได้ตั้งขึ้นโดยกฎหมายคือ รัฐเป็นผู้ก่อตั้งนิติบุคคลขึ้น ดังนั้นรัฐก็ต้องดำเนินการจัดให้มีการควบคุมนิติบุคคลนั้นด้วย ทั้งนี้เพื่อความเรียบร้อยและความสงบเรียบร้อยในเรื่องมูลนิธิซึ่งเป็นนิติบุคคลก็จำเป็นอย่างยิ่ง กิจการใดอันเป็นสาธารณประโยชน์แล้ว รัฐจะต้องเข้าไปควบคุมดูแลเพื่อให้การนั้นๆ ได้เป็นไปโดยบริการสาธารณะโดยแท้จริง

ในเรื่องนี้พอจะแบ่งพิจารณาออกเป็น 3 กรณีด้วยกัน คือ

- (1) อำนาจของรัฐในการควบคุมดูแลมูลนิธิ
- (2) อำนาจของรัฐเกี่ยวกับเอกสารของมูลนิธิ

(3) อำนาจของรัฐในการออกกฎหมายบังคับ กล่าวคือ

ก. อำนาจของรัฐในการควบคุมดูแลมูลนิธิ ในเรื่องนี้จำเป็นต้องอย่างยิ่งที่เมื่อรัฐตั้งมูลนิธิให้เป็นนิติบุคคลขึ้นมาแล้ว รัฐก็ต้องเข้าไปควบคุมดูแล จะปล่อยให้ดำเนินการไปตามลำพังมิได้ อาจจะดำเนินการผิดวัตถุประสงค์ของมูลนิธิ หรือเกิดความเสียหายแก่ประชาชนขึ้น

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 128 จึงบัญญัติว่า

“ให้นายทะเบียนมีอำนาจตรวจตราและควบคุมดูแลการดำเนินการของมูลนิธิ ให้เป็นไปตามกฎหมายและข้อบังคับของมูลนิธิ เพื่อการนี้ให้นายทะเบียนหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งนายทะเบียนมอบหมายเป็นหนังสือ มีอำนาจ

ก. มีคำสั่งเป็นหนังสือให้กรรมการ พนักงาน ลูกจ้าง หรือตัวแทนของมูลนิธิชี้แจงแสดงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับกิจการของมูลนิธิ หรือเรียกบุคคลดังกล่าวมาสอบสวน หรือให้ส่งหรือแสดงสมุดบัญชีและเอกสารต่างๆ ของมูลนิธิเพื่อตรวจสอบ

ข. เข้าไปในสำนักงานของมูลนิธิในระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นและพระอาทิตย์ตก เพื่อตรวจสอบกิจการของมูลนิธิ

ในการปฏิบัติการตามวรรคหนึ่ง ถ้าเป็นนายทะเบียนให้แสดงบัตรประจำตัวและถ้าเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งได้รับมอบหมาย ให้แสดงบัตรประจำตัวและหนังสือมอบหมายของนายทะเบียนต่อผู้ที่เกี่ยวข้อง 2 ประการ คือ นายทะเบียนและพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งนายทะเบียนมอบหมายเป็นหนังสือ ดังนั้นเจ้าหน้าที่ที่ปฏิบัติการตามมาตรานี้จะมอบหมายด้วยวาจาไม่ได้ ไม่มีผลใช้บังคับเป็นคำสั่งได้ จะต้องมิหนังสือมอบหมายให้ชัดเจนและเมื่อปฏิบัติตามมาตรานี้ ผู้รับมอบหมายจะต้องแสดงหนังสือที่ได้รับมอบหมายนั้นให้ผู้ที่เกี่ยวข้องดูด้วย จึงจำเป็นที่การมอบหมายต้องทำเป็นหนังสือ

อำนาจโดยทั่วไปตามมาตรานี้ก็คืออำนาจตรวจตราและควบคุมดูแลการดำเนินการของมูลนิธิให้เป็นไปตามกฎหมายและข้อบังคับของมูลนิธิ ซึ่งนับว่าเป็นการดำเนินการที่กว้างขวางมาก

ข. อำนาจของรัฐเกี่ยวกับเอกสารของมูลนิธิ ในเรื่องนี้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 135 บัญญัติว่า

“ผู้ใดประสงค์จะขอตรวจเอกสารเกี่ยวกับมูลนิธิที่นายทะเบียนเก็บรักษาไว้หรือจะขอให้นายทะเบียนคัดสำเนาเอกสารดังกล่าวพร้อมด้วยคำรับรองว่าถูกต้อง ให้ยื่นคำขออนายทะเบียน และเมื่อได้เสียค่าธรรมเนียมตามที่กำหนดในกฎกระทรวงแล้วให้นายทะเบียนปฏิบัติตามคำขอนั้น”

จะเห็นได้ว่ามูลนิธิเป็นเรื่องสาธารณะ เมื่อนายทะเบียนได้จดทะเบียนเรื่องใดๆ ของมูลนิธิไว้ เช่น ชื่อของมูลนิธิ หรือมีใครเป็นผู้แทนของมูลนิธิบ้าง และมูลนิธิมี

วัตถุประสงค์ในเรื่องใดเช่นนี้แล้ว เป็นการสมควรที่จะให้สิทธิแก่บุคคลทั่วไปที่จะตรวจและคัดสำเนาเอกสารที่เกี่ยวข้องกับมูลนิธินั้นได้

เป็นที่น่าสังเกตว่าผู้ที่ขอตรวจและคัดสำเนาเอกสารเกี่ยวกับมูลนิธินั้น กฎหมายไม่ได้บัญญัติเจาะจงลงไปจึงหมายถึงบุคคลใดๆ ก็ได้จะเป็นผู้มีส่วนได้เสียหรือไม่ก็ได้ เรียกได้ว่าบุคคลทั่วไปทุกคนมีสิทธิที่จะขอตรวจและคัดสำเนาเอกสารที่เกี่ยวข้องกับมูลนิธินั้นได้ นายทะเบียนไม่อาจจะปฏิเสธหรือขัดข้องในการขอเช่นนั้นเพราะกฎหมายบัญญัติให้นายทะเบียนปฏิบัติตามคำขอนั้น จึงไม่อาจจะปฏิเสธคำขอได้

ก. อำนาจของรัฐในการออกกฎข้อบังคับ ในเรื่องนี้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 136 บัญญัติว่า

“ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยรักษาการตามบทบัญญัติในส่วนนี้ และให้มีอำนาจแต่งตั้งนายทะเบียน กับออกกฎกระทรวงเกี่ยวกับ

(1) การยื่นคำขอจดทะเบียนและการรับจดทะเบียน
(2) ค่าธรรมเนียมการจดทะเบียน การขอตรวจเอกสาร การคัดสำเนาเอกสารและทำธรรมเนียมการขอให้นายทะเบียนดำเนินการใดๆ เกี่ยวกับมูลนิธิ รวมทั้งการยกเว้นค่าธรรมเนียมดังกล่าว

(3) แบบบัตรประจำตัวของนายทะเบียนและพนักงานเจ้าหน้าที่

(4) การดำเนินการของมูลนิธิและการทะเบียนมูลนิธิ

(5) การอื่นใดเพื่อปฏิบัติให้เป็นไปตามบทบัญญัติในส่วนนี้

กฎกระทรวงนั้นเมื่อประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้วให้ใช้บังคับได้”

จากบทบัญญัติดังกล่าวนี้จะเห็นได้ว่ารัฐได้มอบให้กระทรวงมหาดไทยอันเป็นหน่วยงานหนึ่งของรัฐบาลเป็นผู้ควบคุมดูแลและกำกับมูลนิธิอันเป็นนิติบุคคลประเภทนี้ หน่วยงานของรัฐบาลอื่นที่กฎหมายไม่ได้ให้อำนาจไว้จึงไม่มีส่วนเกี่ยวข้อง กระทรวงมหาดไทยจึงจำเป็นต้องกำหนดให้หน่วยงานนั้นสังกัดอยู่ในกรม กองใด แผนกใด ให้ชัดเจนลงไปเพื่อประชาชนจะได้สะดวกแก่การติดต่อ ตลอดจนการก่อตั้งและดำเนินการมูลนิธิ

รายละเอียดต่างๆ ตามที่มาตรา 136 กำหนดไว้ดังกล่าวข้างต้นนั้นเห็นได้ว่าเป็นลักษณะการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นฝ่ายบริหารทางด้านกฎหมาย ทางฝ่ายกฎหมายหรือฝ่ายนิติบัญญัติจึงไม่เข้าไปเกี่ยวข้องคงปล่อยให้ฝ่ายบริหารออกระเบียบหรือกฎกระทรวงเพื่อความถูกต้องและความคล่องตัวของฝ่ายบริหารเอง ข้อนี้ถือเป็นแนวทางการบัญญัติกฎหมายโดยทั่วไปที่จะกำหนดไว้ในลักษณะนี้

ปัญหาที่กฎหมายบทนี้ได้นำมาบัญญัติไว้ในที่นี้ ทั้งๆ ที่เป็นเรื่องของฝ่ายปกครอง ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่กำหนด อำนาจของรัฐในการควบคุมบังคับบัญชาให้มีการปฏิบัติตาม

กฎหมาย ซึ่งควรจะบัญญัติไว้ในหลักทั่วไปเกี่ยวกับ พระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายแพ่ง และพาณิชย์ บรรพ 1 ที่แก้ไขเพิ่มเติมนี้ นั้น ก็มีความมุ่งหมายเพื่อให้ผู้ใช้กฎหมายเข้าใจทั้งระบบว่า ผู้ใดมีอำนาจรักษาการและออกกฎกระทรวงได้ โดยไม่ต้องไปพิจารณาจากกฎหมายอื่น พระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1 เป็นเพียงบทเฉพาะกาลจึงไม่ควรนำไป บัญญัติไว้

สำหรับรายละเอียดในการที่จะให้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยออกกฎกระทรวงนั้นถือว่ากฎกระทรวงเป็นกฎหมายชนิดหนึ่ง ดังนั้นการที่จะมอบให้ฝ่ายปกครองออกกฎกระทรวงได้ควรจะต้องระบุให้ชัดเจนไม่ควรจะให้การบัญญัติกฎหมายในลักษณะ เดิมที่บัญญัติเพียงว่าให้รัฐมนตรีมีอำนาจออกกฎกระทรวงเพื่อดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ เพราะไม่รู้อาจดำเนินการอย่างใดบ้าง ดังนั้นลักษณะการออกกฎกระทรวงในส่วนนี้จึงได้บัญญัติ ขึ้นใหม่ให้เห็นรายละเอียดในการออกกฎกระทรวงเด่นชัดขึ้นว่าจะทำอะไรได้บ้าง

3.2.1.2 ข้อบังคับของมูลนิธิ

การประกอบมูลนิธิขึ้นเป็นนิติบุคคลได้จำเป็นต้องมีข้อ บังคับ ถือว่าเป็นบทบังคับของกฎหมายที่เดียว และข้อบังคับนี้จะต้องทำขึ้นเพราะในตอนยื่นคำร้อง ขอจัดตั้งมูลนิธิ ผู้จดทะเบียนจะต้องแนบข้อบังคับของมูลนิธิไปกับคำขอตามที่กล่าวแล้วใน มาตรา 114 ด้วย

นอกจากนี้ข้อบังคับจะสามารถรู้ได้ว่าวัตถุประสงค์ของมูลนิธินั้น ได้จัดสรร ทรัพย์สินไว้เพื่อประโยชน์แก่สาธารณะอันใด และมีทรัพย์สินใดที่จัดสรร ทั้งรู้ด้วยว่ามูลนิธินั้น ตั้งอยู่ที่ใด

เกี่ยวกับข้อบังคับของมูลนิธินี้พอจะแยกศึกษาได้ดังนี้

- (1) ความจำเป็นที่ต้องมีข้อบังคับ
- (2) รายละเอียดของข้อบังคับ
- (3) การแก้ไขข้อบังคับ กล่าวคือ

ก. ความจำเป็นต้องมีข้อบังคับ

ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์. มาตรา 111 บัญญัติว่า “มูลนิธิต้องมี ข้อบังคับ และต้องมีคณะกรรมการของมูลนิธิประกอบด้วยบุคคลอย่างน้อยสามคน เป็นผู้ดำเนิน กิจการของมูลนิธิตามกฎหมายและข้อบังคับของมูลนิธิ”

ลักษณะนี้จะเห็นได้ว่าเป็นเรื่องที่ถูกกฎหมายบังคับไว้ชัดเจนทีเดียวว่า มูลนิธินั้นจะ “ต้องมีข้อบังคับ”

คำว่า “ต้องมี” เป็นคำสั่งที่สั่งไว้ในกฎหมายว่า มูลนิธินั้นจะตั้งขึ้นได้ จะต้อง มีข้อบังคับไว้ トラบใดไม่มีข้อบังคับก็ไม่อาจจะตั้งเป็นมูลนิธิขึ้นมาได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งใน การยื่นคำร้องขอจดทะเบียนจัดตั้งมูลนิธิตามมาตรา 114 ที่กล่าวมาแล้วนั้น จะต้องแนบข้อบังคับของ

มูลนิธิตับคำขอด้วย ก็ยังจะเห็นความจำเป็นในการบังคับให้มีข้อบังคับชัดเจนขึ้น เพราะหากไม่แนบข้อบังคับไปพร้อมกับคำขอจัดตั้งด้วย นายทะเบียนก็จะขอให้แก้ไขคำขอใหม่หากยังไม่ยื่นข้อบังคับไปอีก นายทะเบียนก็จะไม่จดทะเบียนมูลนิธิให้

ส่วนข้อกำหนดที่ต้องมีคณะกรรมการของมูลนิธิประกอบด้วยบุคคลอย่างน้อยสามคนนั้น เป็นการผูกพันอยู่ตามข้อบังคับแล้ว แต่ได้บัญญัติจำนวนกรรมการให้ชัดเจนขึ้น ส่วนนี้ก็เป็นส่วนหนึ่งที่จะต้องอยู่ในรายละเอียดของข้อบังคับต่อไป ตราสารก่อตั้งมูลนิธิ ซึ่งจะปรากฏถ้อยคำนี้อยู่ในมาตรา 82 เดิม แต่เมื่อแก้ไขกฎหมายใหม่นี้ เรียกชื่อใหม่ว่าข้อบังคับ ดังนั้นหากเป็นมูลนิธิที่ตั้งขึ้นอยู่แล้วตามกฎหมายเดิม เมื่อมูลนิธินั้นยังคงเป็นมูลนิธิอยู่ตามกฎหมายใหม่ ในพระราชบัญญัติให้ใช้บทบัญญัติบรรพ 1 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่ได้ตรวจชำระใหม่ พ.ศ. 2535 มาตรา 11 จึงบัญญัติ “ให้ถือว่าตราสารก่อตั้งมูลนิธิดังกล่าวเป็นข้อบังคับของมูลนิธิ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่ได้ตรวจชำระใหม่ทำโดยพระราชบัญญัติดังนี้ ตราสารก่อตั้งมูลนิธิกับข้อบังคับจึงอยู่ในความหมายเดียวกัน คำว่า ตราสารก่อตั้งมูลนิธิจึงยกเลิกโดยปริยายตามความในกฎหมายที่แก้ไขใหม่

ข. รายละเอียดของข้อบังคับ

ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 112 ได้บัญญัติว่า “ข้อบังคับของมูลนิธิอย่างน้อยต้องมีรายการดังต่อไปนี้

- (1) ชื่อมูลนิธิ
- (2) วัตถุประสงค์ของมูลนิธิ
- (3) ที่ตั้งสำนักงานใหญ่และที่ตั้งสำนักงานสาขาทั้งปวง
- (4) ทรัพย์สินของมูลนิธิขณะจัดตั้ง
- (5) ข้อกำหนดเกี่ยวกับคณะกรรมการของมูลนิธิ ได้แก่ จำนวนกรรมการ การตั้งกรรมการ วาระการดำรงตำแหน่งของกรรมการ การพ้นจากตำแหน่งของกรรมการและการประชุมของคณะกรรมการ
- (6) ข้อกำหนดเกี่ยวกับการจัดการมูลนิธิ การจัดการทรัพย์สินและบัญชีของมูลนิธิ”

รายละเอียดของข้อบังคับทั้ง 6 รายการนี้ ถือเป็นกรณีสำคัญที่ผู้เขียนข้อบังคับจะต้องเขียนให้ครบถ้วนทั้ง 6 รายการ จะขาดไปรายหนึ่งรายการใดไม่ได้ มิฉะนั้นแล้วจะไม่เป็นข้อบังคับของมูลนิธิ เพราะฉะนั้นรายการนั้นจะต้องอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายแต่ละเรื่องด้วย

เป็นต้นว่าการกำหนดชื่อของมูลนิธิตามข้อ (1) ต้องปฏิบัติตามมาตรา 113 โดยต้องมีคำว่า “มูลนิธิ” ประกอบกับชื่อของมูลนิธิ แม้วัตถุประสงค์ของมูลนิธิตามข้อ (2) ต้องเป็น

วัตถุประสงค์ของมูลนิธิตามมาตรา 112 โดยจะต้องมีวัตถุประสงค์เพื่อสาธารณประโยชน์อย่างหนึ่ง
 อย่างไม่ใด จะมีวัตถุประสงค์เพื่อการค้า หากำไรมาแบ่งปันกันไม่ได้ หรือที่ตั้งสำนักงานใหญ่และที่ตั้ง
 สำนักงานสาขาตามข้อ (3) ก็ต้องมีไว้อย่างชัดเจน

โดยเฉพาะมูลนิธิจะต้องมีทรัพย์สินที่จะจัดตั้งขึ้นตามข้อ (4) จึงต้องระบุ
 ให้ชัดว่าเป็นทรัพย์สินอันใดบ้าง เป็นเงินสดหรือที่ดิน ทั้งนี้ต้องอาศัยความในมาตรา 110 เช่น
 เดียวกัน

ส่วนข้อกำหนดเกี่ยวกับคณะกรรมการตามข้อ (5) ก็ต้องครบถ้วนถูกต้องของ
 กฎหมายบทอื่น โดยต้องผูกพันว่าคณะกรรมการมูลนิธิประกอบด้วยบุคคลอย่างน้อย 3 คน ตาม
 มาตรา 111 ซึ่งอาจจะมากกว่าสามคนก็ได้ แต่จะน้อยกว่า 3 คนไม่ได้ มิฉะนั้นจะผิดกฎหมาย นอก
 จากนี้ยังต้องกำหนดการตั้งกรรมการ วาระการดำรงตำแหน่งของกรรมการ การพ้นจากตำแหน่งของ
 กรรมการและการประชุมของคณะกรรมการและอื่นๆ ตามสมควร

ส่วนข้อกำหนดเกี่ยวกับการจัดการมูลนิธิ การจัดการทรัพย์สิน และบัญชี
 ของมูลนิธิตามข้อ (6) นั้นเป็นเรื่องจะต้องดำเนินการว่าจะจัดการทรัพย์สินหรือจัดการมูลนิธิอย่างไร
 เป็นถ้อยคำที่กว้างแต่ก็ต้องเขียนไว้ในข้อบังคับเพื่อผู้ดำเนินงานจะเข้าใจได้ถูกต้อง ขอให้สังเกตว่า
 การจัดการทรัพย์สินในที่นี้ มีลักษณะที่กว้างและคลุมถึงการจัดหาประโยชน์ของมูลนิธิทั้งหมดเพื่อ
 สาธารณประโยชน์อยู่แล้ว จึงชัดเจนพอ โดยไม่ต้องใช้คำว่าจัดหาผลประโยชน์มูลนิธิแต่อย่างใดอีก

สิ่งเหล่านี้จะเห็นได้ว่าเป็นเจตนารมณ์ของกฎหมายประสงค์จะให้ผู้ก่อตั้ง
 มูลนิธิแต่ผู้เดียวเป็นผู้กำหนดในข้อบังคับและจะขาดเสียมิได้ เพราะรายการต่างๆ ดังกล่าวข้างต้น
 โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องวัตถุประสงค์ตลอดจนทรัพย์สินและชื่อมูลนิธิ กฎหมายหาได้ยอมให้
 บุคคลหนึ่งบุคคลใดขอร้องให้ศาลกำหนดขึ้นได้ไม่ เนื่องจากรายการดังกล่าวเป็นสาระสำคัญอันถือ
 ได้ว่าเป็นองค์ประกอบของการที่จะเป็นมูลนิธิทีเดียว (ฎีกาที่ 100/2518)

ค. การแก้ไขข้อบังคับ

ข้อบังคับของมูลนิธินั้นย่อมทำการแก้ไขได้ ดังบัญญัติไว้ในประมวล
 กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 126 ว่า “ภายใต้บังคับมาตรา 127 ให้คณะกรรมการของมูลนิธิเป็น
 ผู้มีอำนาจแก้ไขเพิ่มเติมข้อบังคับของมูลนิธิ แต่ถ้าข้อบังคับของมูลนิธิได้กำหนดหลักเกณฑ์และ
 วิธีการแก้ไขเพิ่มเติมไว้ การแก้ไขเพิ่มเติมต้องเป็นไปตามข้อบังคับกำหนด และให้มูลนิธินำ
 ข้อบังคับที่แก้ไขเพิ่มเติมนั้น ไปจดทะเบียนต่อนายทะเบียนภายในสามสิบวันนับแต่วันที่คณะ
 กรรมการของมูลนิธิได้แก้ไขเพิ่มเติมข้อบังคับของมูลนิธิและให้นำความในมาตรา 115 มาใช้บังคับ
 โดยอนุโลม”

บทบัญญัตินี้เป็นบทบัญญัติใหม่ไม่มีอยู่ในกฎหมายเดิม แต่ในปัจจุบัน
 การแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อบังคับของมูลนิธิหรือนิติบุคคลอื่นๆ ย่อมมิได้ ในต่างประเทศ เช่น ใน

ประมวลกฎหมายแพ่งเงิน มาตรา 65 ก็มีบทบัญญัติให้แก้ไขข้อบังคับได้ จึงได้มีการแก้ไขเป็นมาตรานี้ขึ้น

การอนุญาตให้มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อบังคับนี้เป็นอำนาจของนายทะเบียน โดยเฉพาะเพราะเป็นผู้มีอำนาจจดทะเบียนและพิจารณาข้อบังคับอยู่แล้ว และหากนายทะเบียนไม่อนุญาต ก็สามารถใช้สิทธิอุทธรณ์ตามความในมาตรา 115 ได้ จึงไม่มีปัญหาในทางปฏิบัติแต่อย่างใด

อย่างไรก็ตาม หากคณะกรรมการได้ดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมข้อบังคับแล้ว จะต้องนำข้อบังคับที่แก้ไขเพิ่มเติมนี้ไปจดทะเบียนต่อนายทะเบียนภายในสามสิบวันนับแต่วันที่คณะกรรมการของมูลนิธิได้แก้ไขเพิ่มเติมข้อบังคับนั้น กฎหมายกำหนดให้เป็นหน้าที่ของมูลนิธิที่จะต้องนำไปจดทะเบียน ก็ย่อมเป็นหน้าที่ของคณะกรรมการนั่นเองที่ผู้แทนของมูลนิธิ

นอกจากนี้การแก้ไขเพิ่มเติมข้อบังคับของมูลนิธินั้นจะทำให้เฉพาะที่กฎหมายให้อำนาจไว้เท่านั้น ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 127 ว่า

“การแก้ไขเพิ่มเติมรายการในข้อบังคับของมูลนิธิตาม มาตรา 112 (2) จะกระทำได้แต่เฉพาะในกรณีดังต่อไปนี้

- (1) เพื่อให้สามารถดำเนินการตามวัตถุประสงค์ของมูลนิธิ หรือ
- (2) พฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไปเป็นเหตุให้วัตถุประสงค์ของมูลนิธินั้นมีประโยชน์น้อย หรือไม่อาจดำเนินการให้สมประโยชน์ตามวัตถุประสงค์ของมูลนิธินั้นได้” และวัตถุประสงค์ของมูลนิธิที่แก้ไขเพิ่มเติมนั้นใกล้เคียงกับวัตถุประสงค์เดิมของมูลนิธิ”

ในมาตรานี้คงจำกัดให้พิจารณาเฉพาะการแก้ไขวัตถุประสงค์มูลนิธิตาม มาตรา 112 (2) เท่านั้น ส่วนการแก้ไขข้อบังคับตามรายละเอียดในเรื่องอื่นๆ นั้นสามารถทำได้อยู่แล้ว ไม่มีกฎหมายห้ามแต่อย่างใดและทั้งกฎหมายยังบัญญัติเปิดโอกาสให้ทำการแก้ไขได้ดังกล่าวแล้วอีกด้วย

คงมีปัญหาคือแต่เพียงว่า วัตถุประสงค์ของมูลนิธิจะแก้ไขได้เพียงใด เรื่องนี้เมื่อได้พิจารณาตามกฎหมายต่างประเทศ เช่น ประมวลกฎหมายแพ่งเงิน มาตรา 65 และประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 87 ปรากฏว่าได้มีการยอมรับให้แก้ไขเพิ่มเติมวัตถุประสงค์ของมูลนิธิได้เมื่อพฤติการณ์ได้เปลี่ยนแปลงไปอันเป็นเหตุให้วัตถุประสงค์ของมูลนิธิก่อให้เกิดประโยชน์น้อยลง ดังนั้นเพื่อให้มูลนิธิดำเนินการต่อไปได้และคงมีอยู่ตามเจตนารมณ์ของผู้ก่อตั้งมูลนิธิ จึงให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมได้ จะทำให้วัตถุประสงค์ไม่เป็นพันธวิสัยและไม่ทำให้มูลนิธิต้องสิ้นสุดลง

3.2.1.3 ชื่อของมูลนิธิ

ชื่อมูลนิธิเป็นสิ่งสำคัญ เป็นการแสดงการเป็นมูลนิธิและเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายและชื่อนี้จะต้องมีอยู่ในข้อบังคับของมูลนิธิด้วย ตามความในมาตรา 112 ดังกล่าว

การตั้งชื่อมูลนิธิจะตั้งชื่ออย่างไรก็ได้ แต่ชื่อสำคัญต้องมีคำว่า “มูลนิธิ” ประกอบตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 113 ว่า

“มูลนิธิต้องใช้ชื่อซึ่งมีคำว่า “มูลนิธิ” ประกอบกับชื่อของมูลนิธิ”

การใช้คำว่า “มูลนิธิ” ประกอบชื่อของมูลนิธินั้น จะเอาไว้ข้างหน้าหรือข้างหลังชื่อก็ได้ กฎหมายไม่ได้บังคับไว้ ไม่จำเป็นต้องเอาไว้ข้างหลังชื่อเสมอไป การประกอบไว้ข้างหน้าตามความเหมาะสมก็ถือว่าเป็นการประกอบชื่อแล้วใช้ได้เหมือนกัน

เหตุผลที่สำคัญในการให้นำคำว่า “มูลนิธิ” มาประกอบชื่อ ก็เนื่องจากเมื่อตามบทบัญญัติในกฎหมายใหม่นี้กำหนดให้มูลนิธิจะต้องจดทะเบียนเป็นนิติบุคคลแต่เพียงอย่างเดียวแล้ว หากยอมให้มูลนิธิใช้ชื่ออย่างไรก็ได้โดยไม่มี คำว่า “มูลนิธิ” ประกอบกับชื่อแล้ว อาจทำให้ผู้เกี่ยวข้องและเจ้าหน้าที่เกิดความสับสนว่าการดำเนินการของคณะบุคคลดังกล่าวเป็นมูลนิธิหรือไม่ ดังนั้นเพื่อความสะดวกในการควบคุมดูแล จึงได้มีการกำหนดให้มูลนิธิต้องใช้ชื่อมีคำว่า “มูลนิธิ” ประกอบชื่อของมูลนิธิไว้

สำหรับมูลนิธิที่ได้จดทะเบียนไว้ก่อนวันที่กฎหมายใหม่นี้ใช้บังคับก็ต้องแก้ไขเพิ่มเติมคำว่า “มูลนิธิ” ประกอบชื่อเสียให้ถูกต้องตามพระราชบัญญัติให้ใช้บทบัญญัติบรรพ 1 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่ได้ตรวจชำระใหม่ พ.ศ. 2535 มาตรา 11 วรรคสอง ว่า

“มูลนิธิใดที่ได้จดทะเบียนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับมิได้ใช้ชื่อซึ่งมีคำว่า “มูลนิธิ” ประกอบกับชื่อของมูลนิธิให้ยื่นคำขอแก้ไขข้อบังคับของมูลนิธิให้ถูกต้องตามมาตรา 113 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่ได้ตรวจชำระใหม่ท้ายพระราชบัญญัติภายในสองปีนับแต่วันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ”

ดังนั้น มูลนิธิใดที่ได้จดทะเบียนไว้ตามกฎหมายเดิม เมื่อใช้กฎหมายใหม่นี้จะต้องยื่นคำร้องขอแก้ไขข้อบังคับให้ถูกต้อง โดยขอใช้ชื่อซึ่งมีคำว่า “มูลนิธิ” ประกอบชื่อของมูลนิธินั้นภายในสองปีนับแต่วันที่กฎหมายให้ใช้กฎหมายใหม่บังคับ แต่ถ้าเป็นมูลนิธิที่ไม่ได้จดทะเบียนไม่อาจจะดำเนินการตามมาตรา 11 วรรคสองนี้ได้ จะต้องดำเนินการขอจดทะเบียนเป็นมูลนิธิให้ถูกต้องตามกฎหมายใหม่นี้ต่อไปเท่านั้น

ขอให้สังเกตว่า หากไม่แก้ไขข้อบังคับใช้ชื่อ “มูลนิธิ” ประกอบภายในกำหนดเวลาสองปีดังกล่าวจะเกิดผลอันใดขึ้น กฎหมายไม่ได้เขียนเอาไว้ ในสภาพการณ์บทกฎหมายนี้มีได้เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชนก็อาจจะขอแก้ไขเกินกว่ากำหนดสองปีได้ ไม่ทำให้สภาพนิติบุคคลนั้นสิ้นไปแต่อย่างใด เพราะสภาพเป็นนิติบุคคลย่อมเป็นบุคคลอยู่แล้ว มิฉะนั้นแล้วจะทำให้ความผูกพันต่างๆ ที่มีอยู่และได้เกิดขึ้นแล้วจะต้องสิ้นไปทำให้เกิดความสับสนและเดือดร้อนแก่ประชาชนได้

สำหรับมูลนิธิต่างๆที่ไม่ได้เป็นนิติบุคคลซึ่งมีอยู่ตามกฎหมายเก่านั้น กฎหมายใหม่นี้ให้จัดการจดทะเบียนและใช้ “มูลนิธิ” ประกอบชื่อเสียให้ถูกต้องเป็นนิติบุคคลขึ้นมาได้ตามพระราชบัญญัติให้ใช้บทบัญญัติบรรพ 1 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่ได้ตรวจชำระใหม่ พ.ศ. 2535 มาตรา 12 ว่า

“บรรดามูลนิธิต่างๆที่มีอยู่ก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับและมีได้เป็นนิติบุคคล ถ้าประสงค์จะจัดตั้งเป็นนิติบุคคลและใช้คำว่า “มูลนิธิ” ประกอบชื่อของตนต่อไป ต้องยื่นคำขอจดทะเบียนตามมาตรา 114 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่ได้ตรวจชำระใหม่ทำยพระราชบัญญัตินี้ภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่วันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ”

ในมาตรานี้รวมการตั้งเป็นมูลนิธิให้เป็นนิติบุคคลถูกต้องตามกฎหมายด้วย เพราะมูลนิธิใดที่ไม่ได้จดทะเบียนไม่ถือว่าเป็นนิติบุคคลด้วยรัฐบาลยังไม่ได้ให้อำนาจแต่ก็ถือกันว่าเป็นมูลนิธิได้ ดังนั้นเมื่อกฎหมายใหม่ออกมาใช้บังคับแล้วก็ต้องนำความไปจดทะเบียนให้เป็นนิติบุคคลโดยถูกต้องตามกฎหมายและสามารถใช้คำว่า “มูลนิธิ” ประกอบชื่อไปเสียในคราวเดียวกันได้เลย โดยต้องทำเสียภายในกำหนด 180 วัน นับแต่พระราชบัญญัติให้ใช้ดังกล่าวนี้ใช้บังคับแล้ว ถ้าไม่ดำเนินการตามมาตรานี้มูลนิธินั้นก็ไม่นับเป็นนิติบุคคลต่อไปเพราะไม่มีกฎหมายรับรองแต่อย่างใด

3.2.1.4 การดำเนินงานของมูลนิธิ

เมื่อมูลนิธิมีสถานะเป็นนิติบุคคล การแสดงเจตนาที่ย่อมต้องกระทำผ่านทางผู้มีอำนาจจัดการแทนนิติบุคคลนั้นๆ ดังนั้น ซึ่งมาตรการทางกฎหมายในปัจจุบันของไทยในการควบคุมผู้มีอำนาจจัดการแทนมูลนิธิ มีดังนี้

3.2.1.4.1 จำนวนและการเปลี่ยนแปลงกรรมการของมูลนิธิ

ผู้แทนของมูลนิธินี้ได้จัดขึ้นบริหารในรูปของคณะกรรมการ ซึ่งจัดตั้งขึ้นตามข้อบังคับมูลนิธิ ในการขอจัดตั้งมูลนิธินั้นตามคำขอจะต้องระบุรายชื่อ ที่อยู่ และอาชีพของผู้จะเป็นกรรมการของมูลนิธิทุกคนตามความในมาตรา 114 ดังนั้นใครจะเป็นกรรมการมูลนิธินั้นบ้างจะปรากฏรายชื่อในคำขอจดทะเบียนจัดตั้งมูลนิธิในครั้งแรกนั้น

3.2.1.4.2 จำนวนกรรมการของมูลนิธิ

คณะกรรมการของมูลนิธิต้องมีอย่างน้อยสามคน ตามที่บัญญัติใช้ในมาตรา 111 ว่า

“มูลนิธิต้องมีข้อบังคับและต้องมีคณะกรรมการของมูลนิธิประกอบด้วยบุคคลอย่างน้อยสามคนเป็นผู้ดำเนินกิจการของมูลนิธิตามกฎหมายและข้อบังคับของมูลนิธิ”

จึงเห็นได้ชัดว่าคณะกรรมการของมูลนิธินั้นจะต้องมีอย่างน้อยสามคน ส่วนจะมากกว่าสามคนเท่าใดก็ได้แต่จะน้อยกว่าสามคนไม่ได้

ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้กรรมการประกอบด้วยบุคคลสามคนนี้ ทำให้เห็นได้ชัดว่าบุคคลในนั้นที่จะเป็นกรรมการมูลนิธิได้จะต้องเป็นบุคคลธรรมดาเท่านั้น

นิติบุคคลไม่อาจจะเข้ามาดำเนินการเป็นคณะกรรมการมูลนิธิได้ เพราะอย่างน้อยนิติบุคคลคงจะไม่ มีวัตถุประสงค์ทางด้านนี้ จึงไม่อาจจะเข้ามาเป็นกรรมการของมูลนิธิได้ และความประสงค์อัน แท้จริงนั้นกฎหมายต้องการบุคคลธรรมดาให้เป็นกรรมการเท่านั้น

การที่กฎหมายให้มีการดำเนินงานในรูปของคณะกรรมการแทนที่จะ บริหาร โดยกรรมการคนเดียวนี้ เพื่อให้มีการตรวจสอบซึ่งกันและกัน ทั้งคณะกรรมการที่ประกอบ ขึ้นด้วยบุคคลอย่างน้อยสามคนนี้จะไม่มากหรือน้อยเกินไปต่อการดำเนินการของมูลนิธิที่มี ทรัพย์สินจำนวนน้อย สำหรับมูลนิธิที่มีทรัพย์สินจำนวนมาก กฎหมายก็เปิดช่องให้สามารถมี กรรมการมากกว่าสามคนได้

สำหรับมูลนิธิเดิมซึ่งมีกรรมการไม่ถึงสามคนจะต้องดำเนินการแก้ไข ข้อบังคับเพื่อให้มีกรรมการครบสามคนเสีย ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติให้ใช้บทบัญญัติ บรรพ 1 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่ได้ตรวจชำระใหม่ พ.ศ. 2535 มาตรา 13 ว่า

“มูลนิธิตามมาตรา 11 วรรคหนึ่ง มูลนิธิใดมีข้อบังคับที่กำหนดให้มี ผู้จัดการของมูลนิธิไม่ถึงสามคนในวันที่พระราชบัญญัติใช้บังคับ ถ้ามูลนิธินั้นไม่ดำเนินการยื่นคำ ขอแก้ไขข้อบังคับของมูลนิธิเพื่อให้มีคณะกรรมการซึ่งประกอบด้วยบุคคลไม่น้อยกว่าสามคนเป็น ผู้ดำเนินกิจการของมูลนิธิภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่วันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ให้นาย ทะเบียนดำเนินการตามมาตรา 128 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่ได้ตรวจชำระใหม่ พ.ศ. 2535 เพื่อสั่งการให้แก้ไขข้อบังคับของมูลนิธิให้ถูกต้องตามกฎหมายต่อไป ถ้า ปรากฏว่ามูลนิธิใดไม่สามารถดำเนินการต่อไปได้ ก็ให้นายทะเบียนร้องขอต่อศาลให้มีคำสั่งให้ เลิกมูลนิธิตามมาตรา 131 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่ได้ตรวจชำระใหม่ พ.ศ. 2535 นี้”

กรณีดังกล่าวนี้ย่อมเป็นเหตุผลในทางกฎหมายเพื่อให้ลักษณะของ มูลนิธิเป็นไปอย่างเดียวกันก็ต้องจัดให้มูลนิธิเดิมที่มีคณะกรรมการหรือผู้แทนมูลนิธิไม่ถึงสามคน ให้แก้ไขข้อบังคับตามกฎหมายใหม่กรรมการมูลนิธิเป็นผู้แทนให้ครบสามคนเสียให้เป็นที่ถูกต้อง เรียบร้อย เพราะหากไม่สามารถดำเนินการมูลนิธิไปได้ จะต้องร้องขอต่อศาลให้มีคำสั่งเลิกมูลนิธิ นั้นเสีย ทั้งนี้เพื่อไม่ให้บุคคลภายนอกหลงเชื่อ และพันพัวการฉ้อโกงต่อไป

3.2.1.4.3 การเปลี่ยนแปลงกรรมการมูลนิธิ

หลังจากที่ได้จดทะเบียนจัดตั้งมูลนิธิแล้ว กรรมการของมูลนิธิย่อม เป็นไปตามที่ระบุไว้ในคำขอจัดตั้งมูลนิธินั้น ต่อมาอาจจะมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงบุคคลที่จะเป็น กรรมการได้เพราะกรรมการบางคนอาจจะต้องออกไปตามวาระที่กำหนดไว้ในข้อบังคับตามมาตรา 115 หรือพ้นจากตำแหน่งการเป็นกรรมการได้ ไม่ว่าจะมีการเปลี่ยนแปลงกรรมการบางคนหรือทั้ง คณะโดยมีการตั้งกรรมการขึ้นใหม่ทั้งหมดหรือบางคน จะต้องปฏิบัติตามประมวลกฎหมายแพ่งและ พหุศาสตร์ มาตรา 125 ซึ่งบัญญัติว่า

“การแต่งตั้งกรรมการของมูลนิธิขึ้นใหม่ทั้งหมดหรือการเปลี่ยนแปลงกรรมการของมูลนิธิ ให้กระทำตามข้อบังคับของมูลนิธิ และมูลนิธิต้องนำไปจดทะเบียนภายในสามสิบวัน นับแต่วันที่มีการแต่งตั้งหรือเปลี่ยนแปลงกรรมการของมูลนิธิ

ถ้านายทะเบียนเห็นว่ากรรมการของมูลนิธิตามวรรคหนึ่งผู้ใด มีฐานะหรือความประพฤติไม่เหมาะสมในการดำเนินการตามวัตถุประสงค์ของมูลนิธิ นายทะเบียนจะไม่รับจดทะเบียนกรรมการของมูลนิธิผู้นั้นก็ได้ ในกรณีที่นายทะเบียนไม่รับจดทะเบียนกรรมการของมูลนิธิ นายทะเบียนต้องแจ้งเหตุผลที่ไม่รับจดทะเบียนให้มูลนิธิทราบภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ยื่นคำขอจดทะเบียน และให้นำความในมาตรา 115 วรรคสี่ และวรรคห้ามาใช้บังคับโดยอนุโลม

ในกรณีที่กรรมการของมูลนิธิพ้นจากตำแหน่งและไม่มีกรรมการของมูลนิธิเหลืออยู่ หรือกรรมการของมูลนิธิที่เหลืออยู่ไม่สามารถดำเนินการตามหน้าที่ได้ ถ้าข้อบังคับของมูลนิธิมิได้กำหนดการปฏิบัติหน้าที่ไว้เป็นอย่างอื่น ให้กรรมการของมูลนิธิที่พ้นจากตำแหน่งปฏิบัติหน้าที่กรรมการของมูลนิธิต่อไปจนกว่านายทะเบียนจะได้แจ้งการรับจดทะเบียนกรรมการของมูลนิธิที่ตั้งใหม่

กรรมการของมูลนิธิที่พ้นจากตำแหน่งเพราะถูกถอดถอนโดยคำสั่งศาลตามมาตรา 129 จะปฏิบัติหน้าที่ตามวรรคสามไม่ได้”

บทบัญญัติในมาตรานี้เป็นบทที่บัญญัติขึ้นใหม่ไม่มีในกฎหมายเดิม ลักษณะที่บัญญัติไว้เช่นนี้ย่อมทำให้แนวทางปฏิบัติในการแก้ปัญหาชัดเจนขึ้น ซึ่งพอจะแยกพิจารณาได้ดังนี้

(1) ในข้อบังคับของมูลนิธิอาจจะกำหนดการตั้งกรรมการใหม่หรือการเปลี่ยนแปลงกรรมการของมูลนิธิไว้อย่างไรก็ได้ จึงต้องเป็นไปตามข้อบังคับนั้น ซึ่งหากมีการเปลี่ยนแปลงกรรมการไม่ว่าด้วยเหตุใด มูลนิธิจะต้องนำไปจดทะเบียนภายในสามสิบวันนับแต่วันที่มีการแต่งตั้งหรือเปลี่ยนแปลงกรรมการของมูลนิธินั้น

(2) เหตุผลที่ต้องจดทะเบียนการเปลี่ยนแปลงกรรมการภายในสามสิบวันนับแต่วันที่เปลี่ยนแปลง เนื่องจากในการจดทะเบียนมูลนิธินั้นได้กำหนดให้ต้องมีรายละเอียดเกี่ยวกับกรรมการของมูลนิธิด้วย เพื่อให้นายทะเบียนพิจารณาคุณสมบัติของกรรมการของมูลนิธิ ดังนั้นเมื่อมีการเปลี่ยนแปลงกรรมการก็ควรจะต้องมีการจดทะเบียนการเปลี่ยนแปลงกรรมการด้วย เพื่อให้นายทะเบียนตรวจสอบคุณสมบัติหรือความประพฤติของผู้ที่จะเป็นกรรมการก่อนซึ่งถ้าไม่เหมาะสมนายทะเบียนก็อาจไม่รับจดทะเบียนได้ จึงต้องมีเวลาให้นายทะเบียนตรวจสอบได้รวดเร็วด้วย

(3) คำว่า “ฐานะ” ของกรรมการตามความหมายในที่นี้มีความหมายตามพจนานุกรมลัพท์ราชบัณฑิตยสถานที่ได้ให้ความหมายไว้ว่า หมายถึงตำแหน่งหน้าที่ หลักฐาน

ลำดับความเป็นอยู่ในสังคม และในกฎหมายอื่น เช่น พระราชบัญญัติสมาคมการค้า พ.ศ. 2509 มาตรา 10 ก็ใช้คำว่า “... และผู้เริ่มกิจการจัดตั้งเป็นผู้ซึ่งมีฐานะและความประพฤติดี” จึงสอดคล้องต้องกันกับบทบัญญัติข้างต้นนี้ คำว่า ฐานะ จึงไม่หมายถึงฐานะที่เกี่ยวกับเรื่องทรัพย์สินเงินทอง ซึ่งไม่จำเป็นจะต้องเป็นเศรษฐี หรือผู้มั่งคั่งแต่อย่างใด

(4) ในกรณีที่นายทะเบียนได้พิจารณาแล้วเห็นว่ากรรมการที่ตั้งขึ้นหรือเปลี่ยนแปลงนั้นมีฐานะและความประพฤติไม่เหมาะสม คำว่าไม่เหมาะสมในที่นี้หมายถึง ไม่เหมาะสมในการดำเนินการตามวัตถุประสงค์ของมูลนิธิ นายทะเบียนย่อมมีอำนาจไม่รับจดทะเบียนได้ หากนายทะเบียนไม่รับจดทะเบียนกรรมการของมูลนิธิดังกล่าว นายทะเบียนต้องแจ้งเหตุผลที่ไม่รับจดทะเบียนให้มูลนิธิทราบภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ยื่นคำขอจดทะเบียน แต่ถ้ารับจดทะเบียนให้ก็ไม่ต้องแจ้งเพราะเป็นที่ทราบอยู่แล้ว

เมื่อมูลนิธิได้รับแจ้งเหตุที่ไม่รับจดทะเบียนแล้ว หากไม่เห็นด้วยก็ต้องอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยโดยทำเป็นหนังสือยื่นต่อนายทะเบียนภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งเหตุไม่รับจดทะเบียนนั้นตามมาตรา 115 วรรคสี่

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยจะต้องวินิจฉัยอุทธรณ์และแจ้งคำวินิจฉัยให้ผู้อุทธรณ์ทราบภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่นายทะเบียนได้รับหนังสืออุทธรณ์ คำวินิจฉัยของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยให้เป็นที่สุดตามมาตรา 115 วรรคห้า

(5) ในกรณีที่กรรมการของมูลนิธิพ้นจากตำแหน่งและไม่มีการกรรมการของมูลนิธิเหลืออยู่หรือเหลืออยู่ก็ไม่อาจดำเนินการตามหน้าที่ได้ เช่น มีอยู่ไม่ครบสามคน เป็นต้น ในกรณีนั้นต้องพิจารณาข้อบังคับของมูลนิธิว่าได้กำหนดให้กรรมการดำเนินการต่อไปอย่างไร ถ้ามีข้อบังคับก็ปฏิบัติตามนั้น แต่ถ้าไม่มีข้อบังคับกำหนดไว้กฎหมายได้กำหนดให้กรรมการที่พ้นจากตำแหน่งนั้นปฏิบัติหน้าที่ต่อไปจนกว่านายทะเบียนจะแจ้งการรับจดทะเบียนกรรมการที่ตั้งขึ้นใหม่

เหตุผลที่ให้กรรมการที่พ้นจากตำแหน่งมีระยะเวลารักษาราชการนั้น เนื่องจากการเป็นกรรมการนี้ควรเอาการจดทะเบียนเป็นหลักโดยไม่จำเป็นต้องมีการรับมอบงานอีกทีหนึ่ง เพราะการให้มีการจดทะเบียนกรรมการก็เพื่อเป็นการคุ้มครองบุคคลภายนอก เมื่อจดทะเบียนแล้วควรจะได้ว่ากรรมการนั้นมีอำนาจโดยสมบูรณ์ ประกอบกับเหตุผลว่าอาจจะเกิดกรณีที่กรรมการที่พ้นจากตำแหน่งไม่มอบงานให้กรรมการใหม่จึงไม่สามารถเข้าปฏิบัติหน้าที่ได้ จึงต้องให้กรรมการที่พ้นจากตำแหน่งปฏิบัติหน้าที่ต่อไป จนกว่านายทะเบียนจะได้แจ้งการรับจดทะเบียนกรรมการมูลนิธิที่ตั้งใหม่

แต่อย่างไรก็ตาม ถ้าเป็นกรรมการของมูลนิธิที่พ้นจากตำแหน่งเพราะ ถูกถอดถอนตามคำสั่งของศาลในมาตรา 129 จะปฏิบัติหน้าที่รักษาการแทนตามที่กล่าวแล้วข้างต้น ไม่ได้ เพราะเป็นการฟื้นฟูสภาพเป็นกรรมการโดยเด็ดขาด

ขอให้สังเกตอำนาจของนายทะเบียนเกี่ยวกับการจดทะเบียนเป็น กรรมการในที่นี่ให้ชัดว่า เป็นดุลยพินิจของนายทะเบียนที่จะไม่รับจดทะเบียนกรรมการของมูลนิธิ หากได้ความว่ากรรมการนั้นมีฐานะหรือความประพฤติไม่เหมาะสมในการดำเนินการตาม วัตถุประสงค์ของมูลนิธิ แต่กฎหมายไม่ได้กำหนดว่ากรรมการจะต้องมีฐานะและความประพฤติ อย่างไรจึงจะเรียกว่าเหมาะสม ดังนั้นในข้อนี้จึงเป็นดุลยพินิจอย่างกว้างขวางของนายทะเบียนที่จะ พิจารณาว่าบุคคลนั้นสมควรจะเป็นกรรมการหรือไม่ หากมีเหตุที่จะเห็นได้ว่าเป็นไปตามเหตุผล ดังกล่าว นายทะเบียนก็มีอำนาจที่จะไม่จดทะเบียนให้เป็นการได้

3.2.1.4.4 การตั้งกรรมการมูลนิธิโดยคำสั่งศาล

ในกรณีนี้เป็นการแต่งตั้งคณะกรรมการมูลนิธิอีกวิธีหนึ่ง โดยการ ขอให้ศาลมีคำสั่งถอดถอนกรรมการบางคนหรือคณะกรรมการทั้งคณะ และได้ขอให้ศาลตั้ง กรรมการบางคนหรือทั้งคณะด้วย ศาลได้สั่งตั้งให้ตามความประสงค์ เช่นนี้นายทะเบียนต้อง ดำเนินการจดทะเบียนตั้งบุคคลดังกล่าวขึ้นเป็นกรรมการของมูลนิธิตามคำสั่งศาล

ความดังกล่าวนี้จะบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 129 วรรคสาม ความว่า

“ในกรณีที่ศาลได้มีคำสั่งถอดถอนกรรมการของมูลนิธิหรือคณะกรรมการของมูลนิธิตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสอง ศาลจะแต่งตั้งบุคคลอื่นเป็นกรรมการของมูลนิธิ หรือคณะกรรมการของมูลนิธิแทนกรรมการของมูลนิธิหรือคณะกรรมการของมูลนิธิที่ศาลถอด ถอนก็ได้ เมื่อศาลมีคำสั่งแต่งตั้งบุคคลใดเป็นกรรมการมูลนิธิแล้ว ให้นายทะเบียนดำเนินการจดทะเบียนไปตามนั้น”

กรณีดังกล่าวเป็นวิธีการแต่งตั้งกรรมการหรือคณะกรรมการอีกวิธี หนึ่ง นอกจากที่กำหนดไว้ในข้อบังคับของมูลนิธิ และเป็นเรื่องที่กฎหมายบังคับให้ต้องจดทะเบียน ตั้งกรรมการของมูลนิธิไปตามคำสั่งศาลนั้น นายทะเบียนจึงไม่สามารถจะใช้ดุลยพินิจเลือกในทางที่ ไม่ยอมจดทะเบียน ทั้งนี้เพราะศาลได้ใช้ดุลยพินิจพิจารณาตามที่เหมาะสมแล้ว การแต่งตั้งโดยวิธีนี้ ทางฝ่ายบริหารจึงไม่มีโอกาสเลือกปฏิบัติได้

ขอให้สังเกตว่าการปฏิบัติในมาตรานี้ไม่ได้บัญญัติให้ต้องมีการส่ง หมายหรือสำเนาคำร้องขอให้แก่ผู้ใดดังนั้นอาจจะต้องใช้วิธีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ แพ่งมาใช้บังคับ โดยศาลอาจเพียงแต่ประกาศคำร้องทางหน้าหนังสือพิมพ์ และไต่สวนคำร้อง หลังจากครบกำหนด 48 วัน แล้วก็ได้ เป็นการชอบ (ฎีกาที่ 3500/2535)

นอกจากนี้ขอให้สังเกตต่อไปอีกว่า ความในมาตรานี้ทั้งหมดรวมถึง การตั้งกรรมการขึ้นใหม่ทั้งหมด หรือบางส่วน โดยมูลนิธินั้นไม่มีคณะกรรมการดำเนินด้วย เพราะ เมื่อไม่มีคณะกรรมการดำเนินงานหรือมีไม่พอ มูลนิธินั้นก็ไม่อาจดำเนินการใดๆ ได้ หากปล่อยให้ คณะกรรมการว่างเนิ่นนานไปจะเกิดความเสียหายแก่มูลนิธิได้ ดังนั้นผู้หนึ่งผู้ใดที่มีส่วนได้เสียอาจ ใช้สิทธิทางศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 55 โดยใช้วิธีดำเนินคดีอย่างคดี ไม่มีข้อพิพาทตามมาตรา 188 ขอให้ศาลสั่งตั้งคณะกรรมการขึ้นแทนกรรมการที่ว่างได้ (ฎีกาที่ 3500/2535) เมื่อศาลตั้งกรรมการของมูลนิธิแล้วก็นำคำสั่งศาลไปจดทะเบียนต่อนายทะเบียนต่อไป ได้

กรณีดังกล่าวนี้ถือว่าเป็นการแก้ปัญหาในทางปฏิบัติได้ทางหนึ่ง ซึ่งทางฝ่ายที่ไม่เห็นด้วยก็สามารถคัดค้านคำร้องนั้นต่อศาลได้ ศาลจะได้ทำการพิจารณาชี้ขาดและ การคัดค้านนั้นต้องได้กระทำก่อนที่ศาลจะได้มีคำสั่งชี้ขาดเพราะหากคำสั่งไปแล้วถือว่ากระบวนการพิจารณาเป็นอันสิ้นสุดหมดโอกาสที่จะคัดค้านต่อไป

3.2.1.4.5 กิจการที่คณะกรรมการดำเนินการ

ในเรื่องนี้ถือว่าเป็นสาระสำคัญอีกกรณีหนึ่ง เพราะการที่ผู้แทนมูลนิธิ ดำเนินการอันใดลงไป ถือว่าเป็นการแสดงเจตนาของมูลนิธิซึ่งย่อมผูกพันมูลนิธินั้น จะต้องเกี่ยวพัน รับผิดชอบบุคคลภายนอกด้วย นอกจากนี้ผู้แทนยังสามารถดำเนินการอื่นๆ ได้ตามกฎหมายอีก มากมายโดยจะขออธิบายเป็นข้อๆ ไปดังนี้

(1) คณะกรรมการเป็นผู้แทนของมูลนิธิ

มูลนิธิเป็นนิติบุคคลประเภทหนึ่งจำเป็นต้องมีผู้แทนดำเนินการ กฎหมายได้กำหนดให้คณะกรรมการเป็นผู้แทนของมูลนิธิตามที่บัญญัติใช้ในประมวลกฎหมายแพ่ง และพาณิชย์ มาตรา 123 ว่า

“คณะกรรมการของมูลนิธิเป็นผู้แทนของมูลนิธิ ในกิจการอัน เกี่ยวกับบุคคลภายนอก”

นิติบุคคลจำเป็นต้องมีผู้แทน เพราะผู้แทนเป็นผู้แสดงเจตนาของ นิติบุคคล ลักษณะของมูลนิธิที่เป็นนิติบุคคลนี้ กฎหมายกำหนดให้คณะกรรมการไม่น้อยกว่าสาม คนเป็นผู้แทนของมูลนิธิ ตามมาตรา 111

ดังนั้น การบริหารงานของมูลนิธิจึงต้องกระทำในรูปของคณะกรรมการ เพียงแต่กรรมการหรือประธานกรรมการคนเดียว จะบริหารหรือดำเนินกิจการไม่ได้ เพราะกรรมการเพียงคนเดียว ไม่เป็นผู้แทนของนิติบุคคลด้วยกฎหมายเรื่องมูลนิธิกำหนดให้ “คณะกรรมการของมูลนิธิเป็นผู้แทนของมูลนิธิ” ตามมาตรา 123 ดังกล่าว กรรมการเพียงคนเดียวจึง

ไม่อาจเป็นผู้แทนได้ แต่คณะกรรมการที่เป็นผู้แทนนั้นจะมากกว่าสามคนก็ได้ และกรรมการเพียงสองคนเท่านั้น ก็ไม่อาจเป็นผู้แทนของมูลนิธิดำเนินการใดๆ ได้เช่นเดียวกัน

ดังนั้น การเป็นผู้แทนของมูลนิธิในรูปของคณะกรรมการนี้ มีความสำคัญที่จะต้องใช้ความระมัดระวังเป็นอย่างยิ่ง เพราะการดำเนินงานที่แสดงเจตนาของนิติบุคคลย่อมติดกับผู้แทนของนิติบุคคลประเภทอื่น ที่อาจมีผู้แทนนิติบุคคลเพียงคนเดียวเท่านั้น เหตุนี้ การกระทำการต่างๆ ของมูลนิธิที่เกี่ยวกับบุคคลภายนอกนั้น จะต้องทำในรูปของคณะกรรมการ คือ ต้องมีการแสดงเจตนาเห็นชอบพร้อมกันทั้งสามคน เพียงกรรมการคนใดคนหนึ่งแสดงเจตนาออกไปย่อมไม่ผูกพันมูลนิธิแต่อย่างใด

บทบัญญัติกฎหมายใหม่ที่ให้มีผู้แทนนิติบุคคลในรูปคณะกรรมการมูลนิธิ เป็นบทบัญญัติใหม่ ซึ่งแตกต่างกับกฎหมายเดิม เพราะกฎหมายเดิมให้มีผู้แทนมูลนิธิเป็นกรรมการคนเดียวได้ ซึ่งเหตุผลที่ให้มีผู้แทนในรูปของคณะกรรมการนี้ ก็เพื่อรักษาผลประโยชน์ของมูลนิธินั่นเอง เนื่องจากมูลนิธิเป็นเรื่องการบริการสาธารณะหรือสาธารณประโยชน์อย่างใดอย่างหนึ่ง จึงควรจะต้องมีการปรึกษาหารือกันและร่วมกันทำ มิฉะนั้นหากให้กรรมการผู้เดียวเป็นผู้แทนอาจจะมีการแสวงหาประโยชน์ส่วนตัวได้ง่าย

มีหน้าที่สำคัญในเรื่องนี้ก็คือ คณะกรรมการมูลนิธิจะมอบหมายให้บุคคลอื่นทำการแทนได้หรือไม่เพียงใด

ในเรื่องนี้ต้องเข้าใจคำว่า “มอบหมาย” นั้น เป็นเรื่องแตกต่างกับ “มอบอำนาจ” ในเรื่องตัวแทนตามบทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ การมอบหมายให้ผู้อื่นจึงเป็นเรื่องที่คณะกรรมการมูลนิธิขอให้ผู้ใดผู้หนึ่งดำเนินการ โดยผู้มอบหมายไม่ได้เข้าไปยุ่งเกี่ยวหรือรับผิดชอบ กรณีเช่นนี้คณะกรรมการมูลนิธิจะกระทำไม่ได้ เพราะหากให้คณะกรรมการมอบหมายให้ผู้อื่นผู้ใดทำการแทนได้ทุกเรื่อง ก็จะผิดวัตถุประสงค์ของกฎหมายด้วยต้องเป็นผู้แทนนิติบุคคลเท่านั้นจึงจะทำได้ แต่หากเป็นการร่วมกันมอบอำนาจให้ผู้อื่นผู้ใดทำการบางอย่าง เช่นนี้ย่อมสามารถทำได้ซึ่งเป็นไปตามหลักทั่วไป ในเรื่องตัวแทนดังกล่าวแล้ว

นอกจากนี้ขอให้สังเกตว่า ในมาตรา 122 ใช้คำว่า “ในกิจการอันเกี่ยวกับบุคคลภายนอก” ดังนั้นหากคณะกรรมการของมูลนิธิในกิจการอันเกี่ยวกับบุคคลภายนอกแล้วคณะกรรมการย่อมเป็นผู้แทนของมูลนิธิส่วนหลักการว่าด้วยความสัมพันธ์ระหว่างมูลนิธิกับคณะกรรมการ หรือระหว่างคณะกรรมการกับบุคคลภายนอกที่กำหนดให้นำบทบัญญัติเรื่องตัวแทนมาใช้บังคับนั้น ได้มีกฎหมายบัญญัติใช้ในบททั่วไปของนิติบุคคลตามมาตรา 77 แล้ว จึงไม่ต้องบัญญัติซ้ำอีก

(2) กิจการที่เข้าไปโดยคณะกรรมการที่มีข้อบกพร่องเกี่ยวกับการแต่งตั้งหรือคุณสมบัติ

กรณีดังกล่าวนี้ แม้จะมีความบกพร่องดังกล่าวก็ตาม กฎหมายให้ถือว่า กิจการที่ทำไปนั้นสมบูรณ์ ตามบทบัญญัติ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 124 ว่า “บรรดากิจการที่คณะกรรมการของมูลนิธิได้กระทำไป แม้จะปรากฏในภายหลังว่ามีข้อบกพร่องเกี่ยวกับแต่งตั้งหรือคุณสมบัติของกรรมการของมูลนิธิ กิจการนั้นย่อมมีผลสมบูรณ์”

ตามบทบัญญัติในมาตรานี้ คำว่า “บรรดากิจการ” ที่คณะกรรมการได้ทำไป ย่อมหมายถึง เป็นกิจการของมูลนิธิเท่านั้น ไม่ใช่กิจการส่วนตัว ทั้งนี้เพราะถ้ากรรมการมูลนิธิกระทำการในเรื่องอื่นที่ไม่ใช่วัตถุประสงค์ของมูลนิธิแล้ว ทางมูลนิธิก็ไม่จำเป็นต้องผูกพันในเรื่องนั้น โดยผลของกฎหมาย ดังนั้น กิจการที่คณะกรรมการทำไปโดยบกพร่องในการแต่งตั้งหรือคุณสมบัติที่กฎหมายกำหนดให้เป็นกิจการที่มีผลสมบูรณ์นั้น จึงต้องเป็นกิจการที่อยู่ในวัตถุประสงค์ของมูลนิธิ ซึ่งมูลนิธิสามารถกระทำกิจการนั้นได้เท่านั้น

ข้อสังเกตอีกประการหนึ่งก็คือ ความผูกพันที่มีผลทำให้กิจการที่คณะกรรมการขาดคุณสมบัติทำไปสมบูรณ์เป็นเรื่องเฉพาะกิจการผูกพันกับบุคคลภายนอกเท่านั้น เพราะวัตถุประสงค์ของกฎหมายมุ่งประสงค์จะใช้บังคับระหว่างมูลนิธิกับบุคคลภายนอกซึ่งไม่สามารถทราบถึงความสมบูรณ์ในเรื่องการแต่งตั้งหรือคุณสมบัติของกรรมการมูลนิธิเพื่อให้ได้รับความคุ้มครอง กรณีจึงไม่รวมถึงกิจการภายในของมูลนิธิ เพราะกิจการภายในของมูลนิธิเป็นต้นว่า ระหว่างกรรมการด้วยกัน หรือระหว่างกรรมการกับมูลนิธิจะต้องพิจารณาไปตามกฎหมายในเรื่องนั้นๆ โดยเฉพาะ

ดังนั้น บทบัญญัติในมาตรา 124 นี้ จึงมุ่งคุ้มครองบุคคลภายนอก โดยเฉพาะโดยให้กิจการที่คณะกรรมการที่ขาดคุณสมบัติกระทำไปนั้น มีผลสมบูรณ์ที่บุคคลภายนอกสามารถใช้สิทธิที่มีอยู่ตามความผูกพันนั้นกับมูลนิธิได้ไม่ทำให้นิติกรรมที่ผูกพันเป็นโมฆะ หรือโมฆียะแต่ประการใด

มาตรานี้จึงมีลักษณะคล้ายคลึงกับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1166 และพระราชบัญญัติ บริษัทมหาชน จำกัด พ.ศ. 2521 มาตรา 97 โดยไม่ทำให้กิจการที่ผู้แทนของนิติบุคคลที่ขาดคุณสมบัติทำไปสิ้นผลผูกพันแต่อย่างใด

ในเรื่องนี้เป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 126 และ 127 ดังได้กล่าวมาแล้วในหัวข้อเรื่องข้อบังคับของมูลนิธิ ในที่นี้จะขอกกล่าวแต่เพียงว่า หากมีการแก้ไขเพิ่มเติมข้อบังคับของมูลนิธิ คณะกรรมการย่อมเป็นผู้ที่มีอำนาจที่จะสามารถแก้ไขเพิ่มเติมข้อบังคับนั้น ผู้อื่นไม่อาจจะกระทำได้ ถ้าหากมีข้อบังคับกำหนดวิธีการแก้ไขเพิ่มเติมไว้ คณะกรรมการต้องปฏิบัติให้เป็นไปตามที่ข้อบังคับกำหนดนั้น และมูลนิธิหรือคณะกรรมการต้อง

นำข้อบังคับที่แก้ไขเพิ่มเติมนี้ไปจดทะเบียนต่อนายทะเบียนภายในสามสิบวันนับแต่วันที่คณะกรรมการมูลนิธิได้แก้ไขเพิ่มเติมข้อบังคับของมูลนิธินั้น

สำหรับการแก้ไขวัตถุประสงค์ของมูลนิธินั้น ตามมาตรา 127 จะทำได้เพราะ

- ก. เพื่อสามารถดำเนินการตามวัตถุประสงค์ของมูลนิธิ หรือ
- ข. หากพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไปเป็นเหตุให้วัตถุประสงค์นั้นมีน้อยลง หรือไม่อาจดำเนินการให้ประโยชน์วัตถุประสงค์ของมูลนิธินั้นได้ และวัตถุประสงค์ของมูลนิธิที่แก้ไขเพิ่มเติมนั้นใกล้เคียงกับวัตถุประสงค์ของมูลนิธิกระทำการแก้ไขได้

3.2.1.4.6 การถอดถอนกรรมการมูลนิธิ

กรรมการของมูลนิธิมีความสำคัญเป็นอย่างยิ่ง เป็นตัวจักรสำคัญในการดำเนินงานของมูลนิธิทั้งหมด ที่จะดำเนินการได้โดยถูกต้องตามกฎหมาย ตามกฎข้อบังคับหรือตามวัตถุประสงค์ของมูลนิธิเพียงใด ถ้าดำเนินการไม่ถูกต้องตามลักษณะดังกล่าว ย่อมทำให้มูลนิธิเสื่อมเสียได้ กฎหมายจึงได้กำหนดวิธีการให้ถอดถอนกรรมการของมูลนิธินั้นเสีย

ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 129 บัญญัติว่า

“ในกรณีที่กรรมการของมูลนิธิผู้ใดดำเนินกิจการของมูลนิธิผิดพลาดเสื่อมเสียต่อมูลนิธิ หรือดำเนินการฝ่าฝืนกฎหมายหรือข้อบังคับของมูลนิธิ หรือกลายเป็นผู้มีฐานะหรือความประพฤติที่ไม่เหมาะสมในการดำเนินการตามวัตถุประสงค์ของมูลนิธิ นายทะเบียน พนักงานอัยการ หรือผู้มีส่วนได้เสียคนหนึ่งคนใดอาจร้องขอต่อศาลให้มีคำสั่งถอดถอนกรรมการของมูลนิธิผู้นั้นได้

ในกรณีที่การกระทำตามวรรคหนึ่งเป็นการกระทำของคณะกรรมการของมูลนิธิหรือปรากฏว่าคณะกรรมการของมูลนิธิ ไม่ดำเนินการตามวัตถุประสงค์ของมูลนิธิโดยไม่มีเหตุอันสมควร นายทะเบียน พนักงานอัยการ หรือผู้มีส่วนได้เสียคนหนึ่งคนใดอาจร้องขอต่อศาลให้มีคำสั่งถอดถอนกรรมการของมูลนิธิทั้งคณะได้

ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งถอดถอนกรรมการของมูลนิธิหรือคณะกรรมการของมูลนิธิตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสอง ศาลจะแต่งตั้งบุคคลอื่นเป็นกรรมการของมูลนิธิหรือคณะกรรมการของมูลนิธิแทนกรรมการของมูลนิธิหรือคณะกรรมการของมูลนิธิที่ศาลถอดถอนก็ได้ เมื่อศาลมีคำสั่งแต่งตั้งบุคคลใดเป็นกรรมการของมูลนิธิแล้ว ให้นายทะเบียนดำเนินการจดทะเบียนไปตามนั้น”

การขอให้ศาลมีคำสั่งถอดถอนกรรมการของมูลนิธิเป็นทางออกวิธีหนึ่ง ที่จะช่วยให้มูลนิธินั้นเอื้ออำนวยต่อการบริการสาธารณะอย่างแท้จริง เพราะกรรมการคนใดหรือทั้งคณะที่ดำเนินกิจกรรมเพื่อประโยชน์ของตน ก็ย่อมจะไม่เหมาะสมที่จะทำให้มูลนิธินั้นบรรลุ

เป้าหมายได้ ยังแต่จะทำให้มูลนิธินั้นเสื่อมทรามลง จึงได้กำหนดให้มีบุคคลสามารถที่จะร้องขอต่อศาลให้ถอดถอนกรรมการบางคน หรือถอดถอนกรรมการทั้งคณะได้ แล้วแต่จะเห็นสมควร และยังเปิดโอกาสให้ผู้ร้องขอนั้นขอต่อศาล ขอให้ตั้งบุคคลใดเป็นกรรมการบางคนหรือทั้งคณะได้อีกด้วย

เหตุที่จะขอให้ศาลสั่งถอดถอนกรรมการบางคนหรือทั้งคณะคือ

- หรือ
- (1) กรรมการดำเนินกิจการของมูลนิธิผิดพลาด เสื่อมเสียต่อมูลนิธิ
 - (2) ดำเนินกิจการฝ่าฝืนกฎหมายหรือข้อบังคับของมูลนิธิ หรือ
 - (3) กรรมการกลายผู้มิฐานะหรือความประพฤติไม่เหมาะสมในการ

ดำเนินการตาม

3.2.1.5 วัตถุประสงค์ของมูลนิธิ

กรณีอย่างใดอย่างหนึ่งดังกล่าวนี้ เช่น ดำเนินกิจการของมูลนิธิผิดพลาด เสื่อมเสีย ไม่เรียกประชุมสามัญประจำปีทำการฝ่าฝืนข้อความแห่งข้อบังคับของมูลนิธิผู้มีส่วนได้เสียมีอำนาจร้องขอต่อศาลให้ถอดถอนกรรมการได้และขอให้ศาลสั่งตั้งบุคคลใดเป็นกรรมการแทนได้ (ฎีกาที่ 4072/2533)

บุคคลดังต่อไปนี้สามารถร้องขอต่อศาลให้มีคำสั่งถอดถอนกรรมการของมูลนิธิได้

- (1) นายทะเบียน
- (2) พนักงานอัยการ หรือ
- (3) ผู้มีส่วนได้เสียคนหนึ่งคนใด

จะเป็นบุคคลใดบุคคลหนึ่งก็ได้ตามความเหมาะสม ที่จะขอให้ศาลถอดถอนกรรมการนั้นเสีย โดยจะขอให้ศาลสั่งถอดถอนเฉพาะกรรมการบางคน หรือขอให้ศาลสั่งถอดถอนกรรมการทั้งคณะ คือทั้งสามคนก็ได้

ในคำขอให้ศาลสั่งถอดถอนกรรมการนั้น ผู้ร้องขออาจจะขอให้ศาลมีคำสั่งแต่งตั้งผู้หนึ่งผู้ใดเป็นกรรมการแทนผู้ที่ถูกถอดถอนหรือทั้งคณะที่ถูกถอดถอนได้ เพราะการที่กำหนดให้ศาลตั้งคณะกรรมการได้ตามความในวรรคสามของมาตรา 129 นี้ นั้น ก็เท่ากับผู้ร้องขอมีอำนาจที่จะขอไปในคำร้องขอต่อศาลนั้นได้ เพื่อที่ศาลจะได้ใช้ดุลยพินิจจากการพิจารณาตามความเหมาะสม แต่ผู้ร้องขอจะไม่ขอไปในคำร้องขอก็ได้ ทางศาลก็สามารถใช้ดุลยพินิจจากการพิจารณาของศาลได้ และเมื่อมีคำขอไปแล้ว ทางศาลอาจจะไม่แต่งตั้งบุคคลที่ผู้ร้องขอไปนั้นเป็นกรรมการ โดยแต่งตั้งผู้อื่นที่เห็นว่าเหมาะสมกว่าก็ได้ เพราะข้อนี้ไม่มีบทกฎหมายห้ามศาลพิจารณาในข้อนี้ไว้ จึงสามารถดำเนินการออกคำสั่งแต่งตั้งได้ในลักษณะกว้างโดยทั่วไป

ข้อที่สำคัญที่สุดก็คือ เมื่อศาลมีคำสั่งแต่งตั้งผู้ใดเป็นกรรมการของมูลนิธิ หรือตั้งกรรมการทั้งคณะแล้วเป็นหน้าที่ของนายทะเบียนที่จะต้องดำเนินการจดทะเบียนไปตามคำสั่งของศาลนั้น นายทะเบียนจะต้องรู้เองเพราะไม่มีกฎหมายบัญญัติให้ศาลต้องส่งคำสั่งให้นายทะเบียนดำเนินการ และเมื่อนายทะเบียนรู้คำสั่งของศาลแล้ว แม้นายทะเบียนจะไม่เห็นด้วย จะใช้ดุลยพินิจไม่ยอมจดทะเบียนการเป็นกรรมการตามคำสั่งศาลไม่ได้ ดังนั้นหากนายทะเบียนไม่เห็นด้วยกับผู้ที่ขอให้ศาลแต่งตั้งเป็นกรรมการของมูลนิธิ นายทะเบียนจะต้องร้องคัดค้านต่อศาลในระหว่างที่มีการพิจารณาคดีนั้น จะใช้ดุลยพินิจไม่ยอมจดทะเบียนภายหลัง โดยที่ไม่ยื่นคำร้องคัดค้านในชั้นพิจารณาคำขอของศาลไม่ได้

การที่ให้ศาลมีอำนาจถอดถอนกรรมการได้นี้ ทางกฎหมายเห็นว่า มีหลักประกันมากยิ่งขึ้น และการถอดถอนกรรมการหรือคณะกรรมการของมูลนิธิจะนำเรื่องการถอดถอนกรรมการสมาคมมาเปรียบเทียบไม่ได้ เพราะสมาคมมีสมาชิกคอยควบคุมดูแลความประพฤติของกรรมการ หากปรากฏว่ากรรมการมีความประพฤติไม่ดี ก็สามารถที่จะเรียกประชุมใหญ่ หรือลงมติเปลี่ยนตัวกรรมการได้ แต่ในเรื่องมูลนิธินี้ไม่มีการประชุมใหญ่ จึงควรให้ศาลเป็นผู้ถอดถอน อันเป็นการกำหนดมาตรการถอดถอนกรรมการมูลนิธิให้รอบคอบ

3.2.1.5.1 การดำเนินงานตามวัตถุประสงค์ที่จัดตั้งมูลนิธิ

การดำเนินงานของมูลนิธินอกจากจะเป็นการดำเนินงานโดยคณะกรรมการไม่น้อยกว่าสามคนซึ่งกำหนดให้เป็นผู้แทนของมูลนิธิแล้ว คณะกรรมการที่ดำเนินงานจะต้องดำเนินงานให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ที่จัดตั้งมูลนิธิขึ้นด้วย จะดำเนินการอื่นใดให้นอกเหนือ ไปจากวัตถุประสงค์ในการจัดตั้งมูลนิธิไม่ได้ หากคณะกรรมการดำเนินงานไปนอกขอบวัตถุประสงค์ ก็อาจถูกถอดถอนเสียได้ตามที่กล่าวมาแล้วในข้อการถอดถอนคณะกรรมการตามมาตรา 129 และแม้กรรมการผู้ใดมีฐานะและความประพฤติไม่เหมาะสมในการดำเนินการตามวัตถุประสงค์ของมูลนิธินั้น นายทะเบียนย่อมไม่รับจดทะเบียนเป็นกรรมการของมูลนิธิให้ตามมาตรา 125 ได้

การที่คณะกรรมการจะดำเนินการให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของมูลนิธินี้ ไม่มีกฎหมายกำหนดไว้โดยตรง จะต้องประมวลเอาจากความในมาตราต่างๆ ที่บัญญัติใช้ในเรื่องมูลนิธินี้ ก็พอจะมองเห็นได้ชัดว่าผู้แทนหรือคณะกรรมการของมูลนิธิจะต้องดำเนินการไปตามวัตถุประสงค์ของมูลนิธิ

ดังจะเห็นได้จากข้อความบางตอนในของบัญญัติมาตราต่างๆ ดังนี้

มาตรา 110 ความตอนหนึ่งว่า “มูลนิธิได้แก่ทรัพย์สินที่จัดสรรไว้โดยเฉพาะสำหรับวัตถุประสงค์เพื่อการกุศลสาธารณะ การศาสนา ศิลปะ วิทยาศาสตร์ วรรณคดี การศึกษาหรือเพื่อสาธารณประโยชน์อย่างอื่น ฯลฯ ...”

จึงเห็นได้ว่าวัตถุประสงค์ของมูลนิธินั้น ได้จัดสรรไว้เพื่อการใดที่เป็นสาธารณประโยชน์จะเป็นอย่างหนึ่งอย่างใดหรือหลายอย่างดังกล่าวนั้นก็ ได้ ผู้แทนของมูลนิธิต้องดำเนินการให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์นั้นๆ

ดังนั้นในวรรคสองของมาตรา 110 นั้นเองจึงบัญญัติสำคัญในเรื่องนี้ว่า

“การจัดการทรัพย์สินของมูลนิธิต้องมีใช่เป็นการหาผลประโยชน์เพื่อบุคคลใด นอกจากเพื่อดำเนินการตามวัตถุประสงค์ของมูลนิธินั่นเอง”

จึงเห็นได้ว่ากรรมการของมูลนิธิจะดำเนินการจัดการทรัพย์สินของมูลนิธิที่ได้จัดสรรไว้เพื่อการอย่างอื่นหรือเพื่อประโยชน์ของตนไม่ได้ ต้องดำเนินการตามวัตถุประสงค์ของนิติบุคคลที่กำหนดไว้

สำหรับวัตถุประสงค์ของมูลนิธิจะคู่ได้ในกฎหมายและข้อบังคับของมูลนิธิที่ได้จดทะเบียนเอาไว้แน่นอน

สำหรับวัตถุประสงค์ตามกฎหมายนั้น ก็คงเป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมายที่มีอยู่ จะมีอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นี้หรือตามกฎหมายอื่นก็ได้แล้วแต่กฎหมายนั้นๆ จะได้กำหนดให้วัตถุประสงค์มูลนิธิว่าจะต้องทำอะไรที่เห็นได้ชัดก็คือมีวัตถุประสงค์ที่ไม่ขัดต่อกฎหมาย ไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนไม่เป็นพันวิสัย ไม่ขัดต่ออันตรายต่อความสงบสุขของประชาชนหรือความมั่นคงของรัฐ เป็นต้น ถึงแม้กฎหมายไม่ต้องนำมาบัญญัติไว้ก็ได้ เพราะเป็นหลักกฎหมายทั่วไปอยู่แล้ว ผู้ที่เป็นกรรมการของนิติบุคคลจะดำเนินการในลักษณะที่ผิดต่อกฎหมายดังกล่าวไม่ได้

วัตถุประสงค์ของมูลนิธิจะพิจารณาได้อีกกรณีหนึ่ง คือวัตถุประสงค์ตามข้อบังคับของมูลนิธิ โดยมูลนิธิต่างๆ จะต้องกำหนดวัตถุประสงค์ของตนไว้ในข้อบังคับเสมอตามที่บัญญัติไว้ใน มาตรา 112 ว่า

“ข้อบังคับของมูลนิธิอย่างน้อยต้องมีรายการดังต่อไปนี้ ฯลฯ

(1) วัตถุประสงค์ของมูลนิธิ ฯลฯ”

โดยเฉพาะอย่างยิ่งในการขอจดทะเบียนกรรมการของมูลนิธินี้ นายทะเบียนจะต้องพิจารณาแล้วเห็นว่าผู้ที่จะเป็นกรรมการของมูลนิธิได้ต้องมีฐานะและความประพฤติเหมาะสมในการดำเนินการตามวัตถุประสงค์ของมูลนิธิมิฉะนั้นนายทะเบียนจะไม่รับจดทะเบียนเป็นกรรมการของมูลนิธิได้ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 115 ว่า

“เมื่อนายทะเบียนได้รับคำขอแล้วเห็นว่า ฯลฯ ผู้จะเป็นกรรมการของมูลนิธินี้มีฐานะและความประพฤติเหมาะสมในการดำเนินการตามวัตถุประสงค์ของมูลนิธิให้นายทะเบียนรับจดทะเบียน ฯลฯ”

เหล่านี้จึงเห็นได้ว่านอกจากกรรมการที่จะดำเนินการให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของมูลนิธิแล้วจึงจะต้องเป็นผู้ที่มีฐานะและความประพฤติเหมาะสมในการดำเนินการตามวัตถุประสงค์ของมูลนิธิอีกด้วย มิฉะนั้นแล้วจะไม่มีโอกาสได้เป็นกรรมการเข้ามาดำเนินการของมูลนิธิได้

อย่างไรก็ตาม วัตถุประสงค์ตามข้อบังคับของมูลนิธินี้อาจมีการแก้ไขเพิ่มเติมได้ตามมาตรา 127 ซึ่งเมื่อมีการแก้ไขเพิ่มเติมแล้ว คณะกรรมการมูลนิธิก็ต้องดำเนินการให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ที่แก้ไขเพิ่มเติมนั้นอย่างถูกต้องเช่นเดียวกัน

ในหลักข้อนี้คงเหมือนกับการดำเนินการของนิติบุคคลโดยทั่วไป เพราะผู้แทนของนิติบุคคลย่อมจะต้องดำเนินการให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของนิติบุคคลนั้นอยู่แล้ว หากทำไปนอกขอบวัตถุประสงค์ของนิติบุคคลย่อมไม่เป็นการผูกพันนิติบุคคลนั้น เป็นความรับผิดชอบของผู้แทนเอง

3.2.1.5.2 การกระทำนอกวัตถุประสงค์

วัตถุประสงค์ของมูลนิธิและทรัพย์สินของมูลนิธิขณะทำการจัดตั้งตามมาตรา 112 (2) (4) นั้น ปกติถือว่าเป็นสาระสำคัญ กฎหมายหาได้ยอมให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดขอร้องให้ศาลกำหนดขึ้นได้ไม่ อันแสดงว่าเจตนารมณ์ของกฎหมายประสงค์จะให้ผู้ก่อตั้งมูลนิธิแต่ผู้เดียวเป็นผู้กำหนดในตราสารจัดตั้งและจะขาดเสียมิได้เพราะรายการดังกล่าวเป็นสาระสำคัญอันถือได้ว่าเป็นองค์ประกอบของการที่จะเป็นมูลนิธิ (ฎีกาที่ 1007/2518 2518 ถ. 913) จึงจำเป็นอย่างยิ่งที่คณะกรรมการต้องดำเนินการให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ตามที่ได้จัดสรรทรัพย์สินไว้

กิจการใดที่ผู้แทนหรือคณะกรรมการมูลนิธิทำไปนอกวัตถุประสงค์ต้องถือว่าไม่ผูกพันมูลนิธินั้น แต่อย่างไรก็ตามในกรณีที่คณะกรรมการดำเนินการไปนอกเหนืออำนาจ แต่กรณีที่ทำไปนอกขอบอำนาจนั้นเป็นประโยชน์แก่มูลนิธิ และมูลนิธิได้เข้ารับเอาประโยชน์นั้นด้วย เช่นนี้ย่อมจะต้องผูกพันมูลนิธินั้น มูลนิธิยังจะต้องรับผิดชอบต่อกิจการที่คณะกรรมการได้ทำไปนั้น

เช่น กรรมการของมูลนิธิทำการแทนมูลนิธิโดยปราศจากอำนาจมูลนิธิให้สัตยาบันแห่งการนั้นได้ (ฎีกาที่ 1709/2516 2516 ถ. 978)

เห็นได้ชัดว่าถ้ากิจการที่ทำนั้นเป็นการทำในวัตถุประสงค์ของมูลนิธิแล้ว คณะกรรมการไม่ต้องรับผิดชอบส่วนตัว แต่ถ้าทำนอกวัตถุประสงค์ที่มูลนิธิไม่ต้องรับผิดชอบแล้ว คณะกรรมการทำไปในทางที่ไม่เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของมูลนิธินั้นจะต้องรับผิดชอบส่วนตัว

เช่น ศาลเจ้าเดิมเป็นโรงเจ ผู้ดูแลเดิมตายแล้วไม่เนา จึงประดิษฐานอยู่ในโรงเจ คนบูชาบริจาคเงินเป็นจำนวนมาก ไฟไหม้แล้วก็ปลูกใหม่ด้วยเงินบริจาคไว้แล้วนี้ ได้จดทะเบียนอาคารศาลเจ้าและทรัพย์สินบริจาคแก่ศาลเจ้าเป็นมูลนิธินิติบุคคล ทรัพย์ที่ประชาชนบริจาค

เป็นการบริจาคมูลนิธิที่ไม่เนาเปื่อยเป็นของมูลนิธิ ผู้ที่รักษาเงินไว้และจ่าย ไม่ต้องรับผิดชอบละเมิด
ใช้เงินคืนแก่มูลนิธิ (ฎีกาที่ 2953/2527)

3.2.1.6 การเลิกมูลนิธิโดยผลของกฎหมาย

ในกรณีเช่นนี้ถือว่ามีกฎหมายบัญญัติไว้ชัดเจนว่ามูลนิธิจะสามารถเลิกได้โดย
อาศัยหลักเกณฑ์อันใดบ้าง

ซึ่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 130 บัญญัติว่า

“มูลนิธิย่อมเลิกด้วยเหตุหนึ่งเหตุใด ดังต่อไปนี้

- (1) เมื่อมีเหตุตามที่กำหนดในข้อบังคับ
- (2) ถ้ามูลนิธิตั้งขึ้นไว้เฉพาะระยะเวลาใด เมื่อสิ้นระยะเวลานั้น
- (3) ถ้ามูลนิธิตั้งขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์อย่างใดและได้ดำเนินการตามวัตถุประสงค์

สำเร็จบริบูรณ์แล้วหรือวัตถุประสงค์นั้นกลายเป็นพันธวิสัย

- (4) เมื่อมูลนิธินั้นล้มละลาย
- (5) เมื่อศาลมีคำสั่งให้เลิกมูลนิธิตามมาตรา 131”

นอกจากนี้ยังมีบทบัญญัติใน มาตรา 132 อีกว่า

“มูลนิธิเหตุต้องเลิกตามมาตรา 130 (1) (2) หรือ (3) แล้ว ให้คณะกรรมการของ
มูลนิธิที่อยู่ในตำแหน่งขณะมีการเลิกมูลนิธิแจ้งการเลิกมูลนิธิต่อนายทะเบียนภายในสิบสี่วันนับแต่
วันที่มีการเลิกมูลนิธิ ฯลฯ

“ให้นายทะเบียนประกาศการเลิกมูลนิธิในราชกิจจานุเบกษา”

การเลิกมูลนิธิโดยผลของกฎหมายเช่นนี้ ย่อมแล้วแต่มีเหตุการณ์เหล่านี้เกิดขึ้น
อาจจะเป็นเหตุการณ์ในข้อใดข้อหนึ่งหรือหลายข้อก็ได้ ย่อมทำให้ต้องเลิกมูลนิธินั้น

ทั้งนี้เนื่องจากมูลนิธิย่อมเลิกถ้ามูลนิธิตั้งขึ้นไว้เฉพาะระยะเวลาใด เมื่อสิ้น
ระยะเวลานั้น ตามหลักทั่วไปนิติบุคคลอาจถูกจัดตั้งขึ้นโดยมีกำหนดระยะเวลาแน่นอนได้ และเมื่อ
สิ้นระยะเวลาดังกล่าวสภาพนิติบุคคลก็ย่อมสิ้นไป เช่นเดียวกับกรณีของบริษัทจำกัดตามมาตรา
1236 (2) หรือของสมาคมตามมาตรา 292 (2) และในเรื่องมูลนิธินี้เมื่อแก้ไขให้มีมูลนิธิเพียงประเภท
เดียว คือ มูลนิธิจดทะเบียนเป็นนิติบุคคล ดังนั้น มูลนิธิก็อาจถูกตั้งและเลิกตามระยะเวลาที่กำหนด
ได้เหมือนนิติบุคคลอื่นๆ ด้วย

เมื่อได้มีการเลิกมูลนิธิแล้ว คณะกรรมการที่อยู่ในตำแหน่งขณะนั้นต้องแจ้งการ
เลิกมูลนิธินั้นต่อนายทะเบียนภายในสิบสี่วันนับแต่วันที่มีการเลิกมูลนิธิ ซึ่งหากเป็นกรณีมูลนิธิเลิก
โดยล้มละลายหรือโดยคำสั่งของศาลคณะกรรมการก็ไม่ต้องแจ้งตามความหมายในที่นี้ เพราะมี
กฎหมายได้บัญญัติไว้อีกกรณีหนึ่งเป็นเรื่องอื่นต่างหากในมาตรา 132 วรรคสอง

นอกจากนี้นายทะเบียนต้องประกาศเลิกมูลนิธิในราชกิจจานุเบกษาอีกด้วย

3.2.1.7 การเลิกมูลนิธิโดยคำสั่งศาล

นอกจากจะเป็นการเลิกมูลนิธิตามกฎหมายแล้ว อาจจะมีคำสั่งศาลให้เลิกมูลนิธิได้ซึ่งเป็นข้ออ้างของมาตรา 130 (5) อย่างหนึ่ง

การเลิกมูลนิธิโดยคำสั่งศาลนี้ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 131 บัญญัติว่า

“นายทะเบียน พนักงานอัยการหรือผู้มีส่วนได้เสียคนหนึ่งคนใดอาจร้องขอต่อศาลให้มีคำสั่งให้เลิกมูลนิธิได้ในกรณีหนึ่งกรณีใดต่อไปนี้

- (1) เมื่อปรากฏว่าวัตถุประสงค์ของมูลนิธิขัดต่อกฎหมาย
- (2) เมื่อปรากฏว่ามูลนิธิกระทำการขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนหรืออาจเป็นภัยอันตรายต่อความสงบสุขของประชาชนหรือความมั่นคงของรัฐ
- (3) เมื่อปรากฏว่ามูลนิธิไม่สามารถดำเนินกิจการต่อไปได้ไม่ว่าเพราะเหตุใดๆ หรือหยุดดำเนินการตั้งแต่สองปีขึ้นไป”

นอกจากนี้ได้มีบทบัญญัติในมาตรา 132 วรรคสองและวรรคสามอีกว่า

“ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้มูลนิธิล้มละลายตามมาตรา 130 (4) หรือมีคำสั่งถึงที่สุดให้เลิกมูลนิธิตามมาตรา 131 ให้ศาลแจ้งคำพิพากษาหรือคำสั่งดังกล่าวให้นายทะเบียนทราบด้วย

“ให้นายทะเบียนประกาศการเลิกมูลนิธิในราชกิจจานุเบกษา”

บทบัญญัติที่ให้ศาลสั่งเลิกมูลนิธินี้ เมื่อศาลมีคำสั่งให้เลิกมูลนิธิแล้ว ไม่มีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจผู้หนึ่งผู้ใดที่จะร้องขอต่อศาลให้เพิกถอนคำสั่งนั้นได้ ดังนั้นกรรมการของมูลนิธิที่ศาลสั่งเลิกแล้ว จึงไม่มีอำนาจร้องขอให้เพิกถอนคำสั่งที่ให้เลิกมูลนิธิได้ (ฎีกาที่ 28/2524)

ผู้ที่มีสิทธิที่จะร้องขอต่อศาลให้มีคำสั่งเลิกมูลนิธินั้นได้ คือ

- (1) นายทะเบียน
- (2) พนักงานอัยการ หรือ
- (3) ผู้มีส่วนได้เสียคนหนึ่งคนใด

บุคคลอื่นนอกจากนี้ไม่อาจจะเป็นผู้ร้องขอต่อศาลให้สั่งเลิกมูลนิธิได้ แต่คำว่า “ผู้มีส่วนได้เสีย” ก็นับว่ากว้างพอที่จะหมายถึงบุคคลที่มีส่วนได้ส่วนเสียในมูลนิธินั้น แม้แต่จะมีส่วนเกี่ยวข้องบ้างในผลประโยชน์ก็ถือว่ามีส่วนได้เสียพอที่จะร้องขอให้ศาลสั่งเลิกมูลนิธิได้แล้ว แต่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยไม่ไช่ผู้มีส่วนได้เสียที่จะขอให้ศาลสั่งเลิกมูลนิธิได้ (ฎีกาที่ 3304/2532)

สำหรับเหตุที่จะร้องขอต่อศาลได้นั้นจะเป็นเหตุใดเหตุหนึ่งก็ได้ใน 3 เหตุต่อไปนี้คือ

(1) เมื่อปรากฏว่าวัตถุประสงค์ของมูลนิธิขัดต่อกฎหมาย

ในข้อนี้เห็นได้ชัดว่าหากวัตถุประสงค์ของมูลนิธิมิได้เป็นไปตามมาตรา 110 คือมิได้จัดสรรทรัพย์สินขึ้นสำหรับวัตถุประสงค์เพื่อกุศลสาธารณะ การศาสนา ศิลปะ วิทยาศาสตร์ วรรณคดี การศึกษาหรือเพื่อสาธารณประโยชน์อย่างอื่นแล้ว วัตถุประสงค์นอกจากนี้ถือว่าเป็น วัตถุประสงค์ของมูลนิธิขัดต่อกฎหมาย เช่น ตั้งขึ้นเพื่อหาผลประโยชน์ส่วนตัว เป็นต้น ย่อมเป็นเหตุ ให้ศาลสั่งเพิกถอนมูลนิธิเสียได้

(2) เมื่อปรากฏว่ามูลนิธิกระทำการขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีของ ประชาชนหรืออาจเป็นภัยอันตรายต่อความสงบสุขของประชาชนหรือความมั่นคงของรัฐ

ในข้อนี้เป็นวิธีการดำเนินงานของมูลนิธิซึ่งหมายถึง มูลนิธิที่ตั้งขึ้นโดย ชอบด้วยกฎหมายและมีวัตถุประสงค์ถูกต้องตามกฎหมายในการก่อตั้งมูลนิธิ แต่ผู้ดำเนินการของ มูลนิธินั้นใช้วิธีการดำเนินงานโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนหรือ ความมั่นคงของรัฐ โดยอาศัยมูลนิธิเป็นเครื่องมือในการปฏิบัติงานเหล่านั้น เช่น ตั้งมูลนิธิมี วัตถุประสงค์เพื่อบำรุงการศาสนา แต่มูลนิธินั้นไปกระทำการคูห่มึนศาสนาอื่นหรือโดยก่อให้เกิด ความวุ่นวายขึ้นในที่ประชุมตามลัทธิศาสนาของเขา อันเป็นเหตุให้เกิดความไม่สงบเรียบร้อยขึ้นใน บ้านเมือง²⁹ หรือทำให้ประชาชนเดินขบวนเป็นการจัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชนทาง อัยการร้องขอให้ศาลสั่งเลิกมูลนิธิได้ (ฎีกาที่ 3304/2532) เป็นต้น

(3) เมื่อปรากฏว่ามูลนิธิไม่สามารถดำเนินการต่อไปได้ไม่ว่าเพราะเหตุใดๆ หรือหยุดดำเนินการตั้งแต่สองปีขึ้นไป

การที่มูลนิธิไม่สามารถดำเนินการต่อไปได้ไม่ว่าด้วยเหตุใดๆ นี้ เป็น ลักษณะที่กว้างมาก ถือได้ว่าเป็นการคลุมถึงข้อ 1 และข้อ 2 ด้วย เพราะเหตุในข้อ 1 และข้อ 2 นั้นก็ ทำให้กิจการของมูลนิธิดำเนินการไปไม่ได้เช่นกัน นอกจากนี้อาจจะเป็นเหตุเนื่องจากมูลนิธิใช้จ่าย เงินทุนจากทรัพย์สินนั้นสิ้นเปลืองไปจนไม่มีทุนดำเนินการต่อไป ก็ถือว่ามูลนิธินั้นไม่สามารถ ดำเนินการต่อไปได้เหมือนกัน ลักษณะเช่นนี้จึงไม่สมควรที่จะให้มูลนิธินั้นคงอยู่สืบไป เนื่องจาก จะเป็นเหตุให้มีการใช้ชื่อมูลนิธิแสวงหาประโยชน์แก่ผู้บริหารหรือผู้แทนในโอกาสข้างหน้า ซึ่งจะ เป็นการผิด

3.2.1.8 วัตถุประสงค์ของการก่อตั้งมูลนิธิ

สิ่งที่เห็นได้ชัดที่กฎหมายไม่ต้องการให้มูลนิธิตั้งอยู่เฉยๆ ก็คือ หากมูลนิธินั้น ได้หยุดดำเนินการตั้งแต่สองปีขึ้นไป จำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องขอให้เลิกมูลนิธินั้นเสีย หากยังไม่ เลิกมูลนิธิโดยถือว่าไม่มีส่วนเสียหายแล้ว ในปัจจุบันจะมีคนจำนวนมากที่อ้างชื่อมูลนิธินั้นแสวงหา

²⁹ พระยาเทพวิฑูร. เล่มเดิม. หน้า 330.

ผลประโยชน์ส่วนตัว ซึ่งก่อความเดือดร้อนให้แก่สังคมเป็นอย่างยิ่ง ดังนั้นถ้ามีการหยุดกิจการเกินกว่าสองปีแล้วหรือแม้แต่จะหยุดกิจการยังไม่ถึงสองปี แต่เห็นว่ามูลนิธินั้นหมดทางที่จะดำเนินกิจการต่อไปได้แล้ว ย่อมจะขอให้ศาลสั่งเลิกมูลนิธินั้นเสียได้

เรื่องนี้ทางที่เหมาะสมคือ ทางอัยการ นายทะเบียนหรือผู้มีส่วนได้เสียมีหน้าที่จะต้องสอดส่องการทำงานของมูลนิธิว่า ยังสามารถดำเนินการต่อไปได้หรือไม่ ถ้ามีพฤติการณ์ที่แสดงว่าไม่สามารถดำเนินการต่อไปได้แล้ว ก็ควรที่จะให้ขอศาลสั่งเลิกมูลนิธินั้นเสีย เพื่อจะได้ไม่มีการหลอกลวงประชาชนในโอกาสต่อไปอีก

อย่างไรก็ตาม หากมีการหยุดดำเนินการสองปีแล้ว ก็แสดงชัดว่าไม่สามารถดำเนินการต่อไปได้แน่นอน กฎหมายจึงขอให้ศาลสั่งเลิกมูลนิธิได้เลยโดยไม่ต้องพิสูจน์ว่าไม่สามารถดำเนินการได้เพราะเหตุใดอีก

เมื่อศาลได้มีคำสั่งให้เลิกมูลนิธิแล้วเป็นหน้าที่ของศาลที่จะต้องแจ้งคำพิพากษาหรือคำสั่งดังกล่าวให้นายทะเบียนได้ทราบ เพื่อนายทะเบียนจะได้จดทะเบียนเลิกมูลนิธิและประกาศการเลิกมูลนิธิในราชกิจจานุเบกษาต่อไปตามความในมาตรา 132 วรรคสองและวรรคสาม

3.2.1.9 การชำระบัญชีและทรัพย์สินของมูลนิธิเมื่อชำระบัญชีแล้ว

เมื่อมีการเลิกมูลนิธิเป็นเรื่องจำเป็นอย่างหนึ่งที่จะต้องมีการชำระบัญชีตามลักษณะของนิติบุคคลเพราะนิติบุคคลไม่อาจจะถึงแก่ความตายได้อย่างบุคคลธรรมดา แต่มีการสิ้นสุดในการดำเนินการเหมือนกัน เมื่อการตายของบุคคลธรรมดามีการรับมรดก การสิ้นสุดนิติบุคคลก็มีการชำระบัญชีนั่นเอง

ในเรื่องนี้จะขอกล่าวเป็นข้อๆ ไปดังนี้

3.2.1.9.1 วิธีการชำระบัญชี

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 133 ได้บัญญัติเรื่องนี้ว่า

“ในกรณีที่มีการเลิกมูลนิธิให้มีการชำระบัญชีมูลนิธิและให้นำบทบัญญัติในบรรพ 3 ลักษณะ 22 ว่าด้วยการชำระบัญชีห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วนจำกัด และบริษัทจำกัดมาใช้บังคับแก่การชำระบัญชีมูลนิธิโดยอนุโลม ทั้งนี้ให้ผู้ชำระบัญชีเสนอรายงานการชำระบัญชีต่อนายทะเบียนและให้นายทะเบียนเป็นผู้อนุมัติรายงานนั้น”

เมื่อกฎหมายบัญญัติให้นำหลักการชำระบัญชีในบรรพ 3 มาใช้ก็หมายความว่าเมื่อมีการเลิกมูลนิธิแล้ว มูลนิธินั้นต้องตกอยู่ในระหว่างการชำระบัญชี นั่นคือ แม้มูลนิธิจะได้เลิกแล้วก็คงให้ถือว่ายังคงอยู่ตราบเท่าที่จำเป็น เพื่อการชำระบัญชีตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1249 ซึ่งอำนาจต่างๆ จะตกอยู่แก่ผู้ชำระบัญชีทั้งหมดที่จะดำเนินการเกี่ยวกับมูลนิธิ โดยหน้าที่ของผู้ชำระบัญชีก็คือ ชำระสะสางการทำงานของมูลนิธิให้เสร็จไปกับจัดการ

ให้หนี้เงินและแจกจำหน่ายสินทรัพย์ของมูลนิธินั้นตาม มาตรา 1280 เมื่อผู้ชำระบัญชีทำเสร็จแล้ว ต้องยื่นรายการต่อนายทะเบียนมูลนิธิจึงจะเสร็จสิ้น

เหตุผลที่ยื่นรายการชำระบัญชีต่อนายทะเบียนเพื่อให้นายทะเบียน ตรวจสอบ เพราะมูลนิธิไม่มีการประชุมใหญ่ของบรรดาผู้ถือหุ้นเพื่อตรวจสอบบุคคลอย่างเช่นกรณี ของบริษัทจำกัด ดังนั้นจึงต้องกำหนดให้นายทะเบียนเป็นผู้ทำหน้าที่แทนที่ประชุมใหญ่

สำหรับกฎหมายที่จะนำมาใช้บังคับในที่นี้ที่บัญญัติไว้ในบรรพ 3 ที่ กล่าวนั้นคือในลักษณะ 22 หมวด 2 ส่วนที่ 4 ตั้งแต่ มาตรา 1061 ถึง 1063 กับหมวด 5 ตั้งแต่มาตรา 1247 ถึงมาตรา 1273 นั้นเอง

กรณีให้นำบทบัญญัติเรื่องการชำระบัญชีของห้างหุ้นส่วน บริษัทมา ใช้นี้ ก็บัญญัติให้นำมาใช้โดยอนุ โลมเท่านั้น กล่าวคือ ใช้ได้เพียงเท่าที่ไม่ขัดกับบทบัญญัติหรือ ลักษณะการในเรื่องมูลนิธิ

ข้อสำคัญที่อาจนำมาใช้ได้³⁰ เช่น

(1) มูลนิธินั้นพึงถือว่ายังคงตั้งอยู่เพื่อประโยชน์แห่งการชำระบัญชี จนกว่าการชำระบัญชีเสร็จ (มาตรา 1249)

(2) มูลนิธิที่ต้องเลิกเพราะเหตุอื่นนอกจากล้มละลาย คณะกรรมการ ก็เข้าเป็นผู้ชำระบัญชี เว้นแต่ข้อบังคับจะได้กำหนดไว้เป็นอย่างอื่น ถ้าไม่มีผู้ชำระบัญชีในกรณีนี้ก็ ให้ศาลตั้งให้ (มาตรา 1251)

(3) เมื่อมีเหตุอันสมควรก็อาจร้องขอให้ศาลสั่งถอดถอนนี้ก็ให้ศาล ตั้งให้ (มาตรา 1257)

(4) อำนาจและหน้าที่ของผู้ชำระบัญชีก็คือ ชำระสะสางกิจการของ มูลนิธิให้เสร็จไป ตลอดจนเรียกหนี้และใช้หนี้ของมูลนิธิ จำหน่ายขายทรัพย์สินของมูลนิธิให้เป็น ตัวเงิน ฟ้องคดี สู้คดีและทำประนีประนอมยอมความ (มาตรา 1250 และ 1259)

สิ่งที่นำมาใช้บังคับไม่ได้คือ เรื่องทรัพย์สินของมูลนิธิที่ยังเหลืออยู่ ถ้าเป็นเรื่องหุ้นส่วนบริษัทจะต้องแบ่งคืนให้แก่ผู้เป็นหุ้นส่วนหรือผู้ถือหุ้น แต่ในส่วนของมูลนิธินั้น กฎหมายให้มีการจัดการทรัพย์สินไว้แตกต่างกันไป จึงต้องนำบทบัญญัติในเรื่องมูลนิธิใช้บังคับ โดยต้องปฏิบัติตามมาตรา 134 ดังจะกล่าวต่อไป

³⁰ Ibid. p. 336.

3.2.1.9.2 ทรัพย์สินของมูลนิธิเมื่อชำระบัญชีแล้ว

ในเรื่องนี้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 134 บัญญัติว่า

“เมื่อได้ชำระบัญชีแล้วให้โอนทรัพย์สินของมูลนิธิให้แก่มูลนิธิหรือนิติบุคคลที่มีวัตถุประสงค์ตามมาตรา 110 ซึ่งได้ระบุชื่อไว้ในข้อบังคับของมูลนิธิ ถ้าข้อบังคับของมูลนิธิมิได้ระบุชื่อมูลนิธิหรือนิติบุคคลดังกล่าวไว้ พนักงานอัยการ ผู้ชำระบัญชี หรือผู้มีส่วนได้เสียคนหนึ่งคนใดอาจร้องขอต่อศาลให้จัดสรรทรัพย์สินนั้นแก่มูลนิธิหรือนิติบุคคลอื่นที่มีวัตถุประสงค์ใกล้เคียงที่สุดกับวัตถุประสงค์ของมูลนิธินั้น

ถ้ามูลนิธินั้นถูกศาลสั่งให้เลิกตามมาตรา 131 (1) หรือ (2) หรือการจัดสรรทรัพย์สินตามวรรคหนึ่งไม่อาจกระทำได้ ให้ทรัพย์สินของมูลนิธิตกเป็นของแผ่นดิน”

หลักเกณฑ์ในเรื่องนี้ผิดไปจากกฎหมายเดิมเป็นอันมาก เพราะตามกฎหมายใหม่นี้มูลนิธิหรือนิติบุคคลที่จะรับทรัพย์สินได้นี้จะต้องระบุชื่อไว้ในข้อบังคับของมูลนิธิด้วย ถ้าไม่ระบุชื่อจึงจะขอให้ศาลจัดสรรแก่มูลนิธิหรือนิติบุคคลที่มีวัตถุประสงค์ที่ใกล้เคียงที่สุดกับวัตถุประสงค์ของมูลนิธินั้น

ดังนั้นหลักในเรื่องนี้ก็คือ เมื่อชำระบัญชีแล้วหากมีทรัพย์สินเหลืออยู่เป็นหน้าที่ของผู้ชำระบัญชีจะต้องโอนทรัพย์สินให้แก่มูลนิธิหรือนิติบุคคลที่มีวัตถุประสงค์ในการเพื่อสาธารณประโยชน์อย่างใดอย่างหนึ่งตามมาตรา 110 ซึ่งได้ระบุชื่อไว้ในข้อบังคับ ซึ่งหากมูลนิธิหรือนิติบุคคลที่ระบุชื่อไว้ในข้อบังคับไม่ได้มีวัตถุประสงค์ดังกล่าว ผู้ชำระบัญชีจะโอนทรัพย์สินให้ไปยังไม่ได้ หรือแม้จะมีวัตถุประสงค์ดังกล่าวแต่ไม่ได้ระบุชื่อไว้ในข้อบังคับ ก็ไม่สามารถโอนทรัพย์สินให้ได้เช่นกัน ดังนั้นองค์ประกอบในหลักนี้จึงต้องมีถึง 2 ข้อคือ ต้องเป็นมูลนิธิหรือนิติบุคคลที่มีวัตถุประสงค์เพื่อสาธารณประโยชน์อย่างใดอย่างหนึ่งและต้องเป็นมูลนิธิหรือนิติบุคคลที่ระบุชื่อไว้ในข้อบังคับด้วยจึงจะเป็นผู้รับโอนทรัพย์สินได้ หากขาดไปองค์ประกอบใดองค์ประกอบหนึ่งก็ไม่มีความที่จะได้รับโอนทรัพย์สินนั้น

ในกรณีที่มูลนิธิหรือนิติบุคคลที่จะรับทรัพย์สินมีวัตถุประสงค์ครบถ้วน แต่ข้อบังคับของมูลนิธิไม่ได้ระบุชื่อมูลนิธิหรือนิติบุคคลนั้นไว้ เช่นนี้พนักงานอัยการ ผู้ชำระบัญชี หรือผู้มีส่วนได้เสียคนหนึ่งคนใดอาจร้องขอต่อศาลให้จัดสรรทรัพย์สินนั้นแก่มูลนิธิหรือนิติบุคคลอื่นที่ปรากฏว่ามีวัตถุประสงค์ใกล้เคียงที่สุดกับวัตถุประสงค์ของมูลนิธินั้นได้

ข้อสังเกตในเรื่องนี้มีอยู่ว่า การโอนทรัพย์สินของมูลนิธิที่มีการชำระบัญชีเช่นนี้จะโอนไปให้แก่บุคคลธรรมดาไม่ได้ เพราะกฎหมายไม่เปิดโอกาสให้กระทำเช่นนั้น ทั้งนี้เพราะเป็นการปิดทางที่ให้คณะกรรมการจะคิดแก้ไขเพิ่มเติมข้อบังคับที่จะโอนทรัพย์สินของมูลนิธิเมื่อเลิกนั้นให้แก่ทายาทหรือญาติของตน

ข้อสังเกตอีกประการหนึ่งก็คือการ โอนทรัพย์สินให้แก่นิติบุคคลประเภทอื่นที่ไม่ใช่มูลนิธิ แต่มีวัตถุประสงค์เพื่อสาธารณประโยชน์อย่างใดอย่างหนึ่งตามมาตรา 110 นั้นนับว่าเป็นการยากเพราะนิติบุคคลอื่นนั้นส่วนใหญ่จะมีวัตถุประสงค์ในการแสวงหากำไรหรือผลประโยชน์อย่างอื่นด้วยกันทั้งสิ้น อาจจะมีสมาคมบางสมาคมมิได้แสวงหากำไรแต่มีวัตถุประสงค์เพื่อสาธารณประโยชน์ก็ได้ แต่ก็อาจจะมียุ่เป็นส่วนน้อย ในที่นี้กฎหมายเพียงแต่เปิดช่องไว้ให้แก่นิติบุคคลประการอื่นที่อาจจะมิขึ้นใหม่ตามกฎหมาย ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อสาธารณประโยชน์ แต่เพียงอย่างเดียวโดยไม่แสวงหากำไรหรือผลประโยชน์ก็ได้ ซึ่งไม่เป็นการผิดกฎหมายเสียทีเดียว ทั้งนี้เป็นการเปิดทางที่กว้างขึ้นไปอีกชั้นหนึ่ง

ทั้งนี้เพราะเหตุว่าถ้าไม่เปิดกว้างไว้ หากไม่สามารถจะจัดสรรทรัพย์สินให้แก่มูลนิธิหรือนิติบุคคลใดได้แม้แต่ทางศาลเองก็ไม่อาจจะจัดสรรได้ ทรัพย์สินของมูลนิธินั้นก็จะตกเป็นของแผ่นดินตามวรรคสองของมาตรา 110

ในอีกกรณีหนึ่งที่ไม่อาจจะจัดสรรทรัพย์สินของมูลนิธิให้แก่มูลนิธิหรือนิติบุคคลที่ระบุไว้และวัตถุประสงค์เพื่อสาธารณประโยชน์ตามมาตรา 110 ได้ หรือแม้จะร้องขอต่อศาลให้จัดสรรทรัพย์สินตาม มาตรา 110 วรรคแรกก็ไม่ได้ ก็คือ กรณีที่มูลนิธินั้นถูกศาลสั่งให้เลิกตามมาตรา 131 (1) หรือ (2) คือเมื่อศาลสั่งให้เลิกมูลนิธิเพราะวัตถุประสงค์ขัดต่อกฎหมายหรือมูลนิธิกระทำการขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนหรืออาจเป็นภัยอันตรายต่อความสงบสุขของประชาชนหรือความมั่นคงของรัฐ ลักษณะที่ศาลสั่งให้เลิกนิติบุคคลประเภทดังกล่าวนี้เมื่อมีการชำระบัญชีแล้วมีทรัพย์สินเหลืออยู่ กฎหมายกำหนดให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินอย่างเดียว จึงไม่มีการจัดสรรให้แก่มูลนิธิหรือนิติบุคคลอื่นที่มีวัตถุประสงค์เพื่อการสาธารณประโยชน์อย่างใดได้

3.2.2 มาตรการทางกฎหมายตามพระราชบัญญัติส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคม พ.ศ. 2546

“องค์กรสาธารณประโยชน์” หมายความว่า องค์กรภาคเอกชนที่ได้รับการรับรองให้ดำเนินงานด้านการจัดสวัสดิการสังคม ทั้งนี้มูลนิธิ หรือสมาคมที่มีวัตถุประสงค์ในการจัดสวัสดิการสังคมหรือองค์กรภาคเอกชนที่มีผลงานเกี่ยวกับการจัดสวัสดิการสังคมตามมาตรฐานที่คณะ กรรมการส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคมกำหนดอาจยื่นคำขอต่อคณะกรรมการฯ ให้รับรองเป็นองค์กรสาธารณประโยชน์ได้ (มาตรา 35)

องค์กรใดเป็นองค์กรสาธารณประโยชน์แล้ว ให้จัดแจ้งการรับรองเป็นองค์กรสาธารณประโยชน์ในทะเบียนองค์กรสาธารณประโยชน์ และให้สำนักงานสวัสดิการสังคม ประกาศการรับรองในราชกิจจานุเบกษา โดยระบุชื่อองค์กรสาธารณประโยชน์นั้น

องค์กรสาธารณประโยชน์อาจได้รับการสนับสนุนในการจัดสวัสดิการสังคม ดังต่อไปนี้

- 1) เงินอุดหนุนจากกองทุนตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด
- 2) การช่วยเหลือจากสำนักงานในด้านวิชาการและการพัฒนาบุคลากรที่ปฏิบัติงานในองค์กรสาธารณประโยชน์ตามความจำเป็นและเหมาะสมตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด
- 3) การช่วยเหลืออื่นๆ ตามที่คณะกรรมการกำหนด

3.2.2.1 การขอรับเงินอุดหนุนขององค์กรสาธารณประโยชน์

โครงการที่จะขอรับเงินอุดหนุนจากกองทุนต้องมีลักษณะ ดังต่อไปนี้

- (1) เป็นโครงการด้านการจัดสวัสดิการสังคมที่มีผลต่อการป้องกัน การแก้ไข ปัญหาและการพัฒนาสังคม
- (2) เป็นโครงการที่ไม่ขัดต่อนโยบายของรัฐบาลและแผนพัฒนางานสวัสดิการสังคม และ
- (3) เป็นโครงการที่มีการดำเนินงานมาแล้ว โดยมีทุนอยู่บางส่วน หรือเป็นโครงการใหม่

ทั้งนี้ องค์กรสาธารณประโยชน์ที่ได้รับเงินอุดหนุนจากกองทุนส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคมต้องดำเนินงานให้เป็นไปตามแผนงาน โครงการที่ได้ยื่นในการขอรับเงินอุดหนุนจากกองทุนส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคมด้วย

3.2.2.2 หน้าที่ขององค์กรสาธารณประโยชน์

(1) องค์กรสาธารณประโยชน์จะนำเงินที่ได้รับจากกองทุนส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคมไปใช้จ่ายนอกเหนือจากแผนงาน โครงการนั้นมิได้

(2) เมื่อองค์กรสาธารณประโยชน์ได้ดำเนินงานตามแผนงาน โครงการเสร็จแล้ว หากมีเงินที่ได้รับการอุดหนุนเหลืออยู่ให้คืนเงินนั้นภายในสามสิบวัน นับแต่วันที่โครงการแล้วเสร็จ โดยนาระเบียบคณะกรรมการส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคมแห่งชาติ ว่าด้วยการบริหารกองทุน การรับเงิน การจ่ายเงิน พ.ศ. 2548 ข้อ 11 มาใช้บังคับโดยอนุโลม หรือจะขอแก้ไขเพิ่มเติมแผนงาน โครงการ เพื่อดำเนินการตามจำนวนเงินที่เหลืออยู่นั้นก็ได้

(3) องค์กรสาธารณประโยชน์ที่ได้รับเงินอุดหนุนจากกองทุนตามมาตรา 35 (1) จัดทำรายงานการใช้จ่ายเงินตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการกำหนด

การกำกับ ดูแลและตรวจสอบการดำเนินงานขององค์กรสาธารณประโยชน์ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(1) ให้คำปรึกษา แนะนำถึงหลักเกณฑ์และวิธีการดำเนินงานขององค์กรสาธารณประโยชน์ที่ถูกต้องและสอดคล้องกับพระราชบัญญัติส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคม พ.ศ.

(2) มีหนังสือแจ้งให้องค์กรสาธารณประโยชน์นั้นชี้แจงข้อเท็จจริง หรือความเห็นในการปฏิบัติงานหรือส่งผู้แทนมาชี้แจงหรือให้ถ้อยคำ หรือส่งเอกสารหรือพยานหลักฐานอื่นมาประกอบการพิจารณาภายในระยะเวลาที่กำหนด

(3) มีหนังสือแจ้งให้บุคคลที่เกี่ยวข้องมาให้ถ้อยคำ หรือมีหนังสือชี้แจงข้อเท็จจริง หรือให้ส่งวัตถุ เอกสาร หรือพยานเอกสาร หรือพยานหลักฐานอื่นประกอบการพิจารณา

(4) ในกรณีที่ปรากฏว่าองค์กรสาธารณประโยชน์ใดมีพฤติการณ์ในการจัดสวัสดิการสังคมที่ไม่สุจริต หรือไม่ปฏิบัติตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด หรือไม่มีผลงานตามมาตรฐานที่คณะกรรมการกำหนด ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

ก. มีหนังสือแจ้งให้องค์กรสาธารณประโยชน์นั้นชี้แจงข้อเท็จจริงหรือความเห็นในการปฏิบัติงาน หรือส่งผู้แทนมาชี้แจงหรือให้ถ้อยคำ หรือส่งเอกสารหรือพยานหลักฐานอื่นมาประกอบการพิจารณา

ข. มีหนังสือแจ้งให้บุคคลที่เกี่ยวข้องมาให้ถ้อยคำหรือมีหนังสือชี้แจงข้อเท็จจริงหรือให้ส่งวัตถุ เอกสาร หรือพยานหลักฐานอื่นมาประกอบการพิจารณา

3.2.2.3 การเพิกถอนการรับรององค์กรสาธารณประโยชน์

คณะกรรมการมีอำนาจเพิกถอนการรับรององค์กรสาธารณประโยชน์เมื่อได้รับรายงานจากพนักงานเจ้าหน้าที่ในกรณีอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(1) องค์กรสาธารณประโยชน์ใดมีพฤติการณ์ตามมาตรา 38 และพนักงานเจ้าหน้าที่ได้สอบสวนพฤติการณ์ดังกล่าวแล้วปรากฏว่าองค์กรสาธารณประโยชน์นั้นได้กระทำการโดยไม่สุจริต หรือจงใจไม่ปฏิบัติตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด หรือไม่มีผลงานตามมาตรฐานที่คณะกรรมการกำหนด

(2) องค์กรสาธารณประโยชน์ใดได้รับรับแจ้งจากพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 38 (1) แล้วไม่ปฏิบัติตามโดยไม่มีเหตุอันสมควร

เมื่อมีการเพิกถอนการรับรององค์กรสาธารณประโยชน์ใด ให้สำนักงานประกาศรายชื่อองค์กรสาธารณประโยชน์นั้นในราชกิจจานุเบกษา และให้องค์กรสาธารณประโยชน์ที่ถูกเพิกถอนการรับรองส่งเงินอุดหนุนที่ได้รับไปคืนแก่สำนักงานตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด

ทั้งนี้ เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ในเขตท้องที่ใดได้กระทำการกำกับ ดูแลและตรวจสอบองค์กรสาธารณประโยชน์อย่างใดอย่างหนึ่งดังกล่าวข้างต้นแล้ว ให้ทำบันทึกเป็นหนังสือรายงานผลการปฏิบัติงานต่อสำนักพัฒนาสังคม กรุงเทพมหานคร หรือสำนักงานพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์จังหวัดแล้วแต่กรณี เพื่อเสนอต่อคณะกรรมการส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคมแห่งชาติอย่างน้อยปีละหนึ่งครั้ง

บทที่ 4

ปัญหาและวิเคราะห์ปัญหามาตรการทางกฎหมายในการควบคุมกำกับดูแลและส่งเสริมมูลนิธิที่ดำเนินกิจการด้านสาธารณประโยชน์

ดังได้ศึกษามาในบทที่ 3 จะเห็นว่ามาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับควบคุมกำกับมูลนิธิส่วนใหญ่จะอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ซึ่งไม่สอดคล้องกับบทบาทของการดำเนินงานของมูลนิธิในปัจจุบัน สำหรับในบทที่ 4 จะเป็นการวิเคราะห์ปัญหาควบคุมกำกับมูลนิธิที่มีวัตถุประสงค์เพื่อสาธารณประโยชน์ดังจะได้พิจารณาโดยลำดับ

4.1 ปัญหาการกำหนดทุนทรัพย์ในการจัดตั้งมูลนิธิ

ตามระเบียบกระทรวงมหาดไทยเกี่ยวกับการจัดตั้งมูลนิธิได้กำหนดให้มูลนิธิที่มีวัตถุประสงค์เพื่อการสังคมสงเคราะห์ส่งเสริมการศึกษา การศาสนา การกีฬา สาธารณภัยและเพื่อการบำบัดรักษา คั่นคว้า ป้องกันผู้ป่วยจากยาเสพติด เฮดส์ หรือมูลนิธิที่ก่อตั้งขึ้นโดยหน่วยงานของรัฐ จะต้องมีทรัพย์สินเป็นกองทุน ไม่น้อยกว่า 200,000 บาท ถ้ามีทรัพย์สินอื่นต้องเป็นเงินสด ไม่น้อยกว่า 100,000 บาท และเมื่อรวมกับทรัพย์สินอื่นแล้ว ต้องมูลค่าไม่น้อยกว่า 200,000 บาท

สำหรับมูลนิธิที่ไม่เข้าหลักเกณฑ์ดังกล่าว จะต้องมีทรัพย์สินเป็นกองทุนมูลค่าไม่น้อยกว่า 500,000 บาท แต่ถ้ามีความประสงค์จะขอให้ทางราชการลดหย่อนทุนทรัพย์ในการจัดตั้งจาก 500,000 บาท เป็น 200,000 บาท ก็ให้เสนอเหตุผลและความจำเป็นเพื่อขออนุมัติต่อกระทรวงมหาดไทยเป็นรายๆ ไป

สำหรับทรัพย์สินที่จะยกให้มูลนิธิเป็นทุนเริ่มแรกจะต้องเป็นที่จะได้โดยแน่นอน ไม่ใช่หวังว่าจะได้ในอนาคต และจะต้องไม่ยุ่งยากในการโอน สำหรับทรัพย์สินที่ยกให้ที่เป็นอสังหาริมทรัพย์จะต้องไม่มีภาระติดพัน และต้องเป็นของผู้ให้เอง

การกำหนดจำนวนทุนทรัพย์ในการจัดตั้งมูลนิธิไว้สูงเช่นนี้เป็นอุปสรรคสำคัญขององค์การพัฒนาเอกชนขนาดกลางและขนาดเล็ก ที่ไม่มีทุนตามกฎหมายกำหนด แต่มีความปรารถนาที่จะจัดตั้งมูลนิธิ ซึ่งเมื่ออดีตเงินไขทำให้ไม่สามารถจัดตั้งมูลนิธิ ผู้ที่เสียประโยชน์คือ ผู้อยู่ในสังคมที่รอความช่วยเหลือจากองค์กรต่างๆ เหล่านี้ ทั้งนี้ เมื่อเปรียบเทียบกับมูลนิธิตามกฎหมายการกุศล

ของอังกฤษกำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับทุนทรัพย์ไว้เพียง 5,000 ปอนด์¹ (ประมาณ 325,000 บาท) เมื่อเปรียบเทียบกับสภาพทางเศรษฐกิจของทั้งสองประเทศจะเห็นว่า การครองชีพของประเทศอังกฤษสูงกว่าของประเทศไทยมาก การกำหนดเงื่อนไขดังกล่าวย่อมถือว่าเป็นอุปสรรคในการจัดตั้งมูลนิธิ

4.2 ปัญหาทางการเงิน

ในการดำเนินกิจกรรมของมูลนิธิในประเทศไทย นอกจากการรับบริจาคจากผู้มีความสนใจที่จะส่งเสริมการดำเนินกิจกรรมของมูลนิธิแล้ว มูลนิธิยังมีแหล่งรายได้อื่นที่นำมาใช้ในการดำเนินกิจกรรมดังนี้² คือ

4.2.1 แหล่งรายได้ที่มาจากต่างประเทศ

โดยมูลนิธิของไทยส่วนใหญ่จะมีรายได้จากองค์กรลักษณะเดียวกันของต่างประเทศ

4.2.2 แหล่งรายได้จากการดำเนินธุรกิจ

มูลนิธิบางแห่งมีรายได้จากการดำเนินธุรกิจ เช่น การขายของที่ระลึก เสื้อผ้า ขายอาหาร พิมพ์หนังสือ ฯลฯ ซึ่งเป็นรายได้เสริมมากกว่าที่จะเป็นรายได้หลัก

4.2.3 แหล่งรายได้จากการบริการ

มูลนิธิบางแห่งได้ให้บริการแก่สาธารณชน แก่หน่วยราชการ แก่หน่วยธุรกิจ โดยเก็บเงินผู้มารับบริการในราคาหรือคุณภาพที่ดีกว่าบริการในท้องตลาดทั่วไป เช่น บริการทางการแพทย์ บริการบันเทิง บริการวิจัย รวบรวมข้อมูล ฯลฯ

จะเห็นได้ว่า รายได้ในข้อ 4.2.1 และข้อ 4.2.3 ซึ่งเป็นรายได้ที่เกิดจากการให้บริการต่างๆ ที่มูลนิธิดำเนินอยู่เป็นเพียงรายได้เสริมเท่านั้น รายได้หลักของมูลนิธิจึงอยู่ที่แหล่งเงินจากต่างประเทศ ซึ่งปัจจุบันพบว่า มีแนวโน้มว่าแหล่งเงินจากต่างประเทศกำลังลดละจะตัดความช่วยเหลือในอนาคตอันใกล้

ปัญหาที่สมควรจะวิเคราะห์ก็คือ หากแหล่งเงินจากต่างประเทศหมดไป มูลนิธิจะต้องทำอย่างไรจึงจะมีทุนพอที่จะมาใช้ในการพัฒนาสังคมต่อไปดังที่เคยทำอยู่

ในการดำเนินกิจกรรมขององค์กรพัฒนาเอกชนนั้น องค์กรพัฒนาเอกชนมีแหล่งรายได้ส่วนใหญ่ที่นำมาใช้จ่ายในการดำเนินกิจกรรมคือ แหล่งรายได้ที่มาจากต่างประเทศ โดยองค์กรพัฒนาเอกชนของไทยส่วนใหญ่จะได้รับความช่วยเหลือทางการเงินจากองค์กรลักษณะเดียวกัน

¹ อัตราแลกเปลี่ยน ธนาคารแห่งประเทศไทย ณ วันที่ 23 ธันวาคม พ.ศ. 2553 (1 GBP เท่ากับ 46.82 บาท)

² วิทย์ สัตยรักษ์วิทย์, กลิ่นแก้ว จินตกานนท์ และ สุจิตรา ชำนิวัทย์กรณ. (2538). **ข้อสังเกตบางประการของรายได้ขององค์กรสาธารณประโยชน์ของไทย เอกสารประกอบการสัมมนาเรื่ององค์กรสาธารณประโยชน์และการพัฒนาสังคมไทย**. หน้า 11.

ของต่างประเทศ ซึ่งในปัจจุบันนี้มีแนวโน้มที่จะได้รับความช่วยเหลือน้อยลง ดังนั้น ปัญหาจะเกิดขึ้นหากแหล่งทุนจากต่างประเทศหมดไป องค์กรพัฒนาเอกชนจะต้องทำอย่างไรจึงจะมีทุนพอที่จะนำมาใช้ในการพัฒนาสังคมต่อไปดังที่เคยทำอยู่

4.3 ปัญหาทางด้านภาษีอากร

ในการให้การสนับสนุนการดำเนินกิจการของมูลนิธิ รัฐมีมาตรการทางด้านภาษีอากร เพื่อสนับสนุนมูลนิธิดังนี้³

4.3.1 การประกาศให้มูลนิธิ มูลนิธิ เป็นองค์การสาธารณกุศล

ประมวลรัษฎากร มาตรา 39⁴ กำหนดให้มูลนิธิ มูลนิธิ มีฐานะเป็นบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่มีหน้าที่ต้องเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลและหากมีการประกอบการค้าย่อมมีหน้าที่ต้องเสีย ภาษีมูลค่าเพิ่ม แต่ถ้าหากมูลค่า มูลนิธิใด จัดตั้งขึ้น โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อการกุศล และมีคุณสมบัติหลักเกณฑ์ตามประกาศกระทรวงการคลังที่รัฐมนตรีการคลังที่รัฐมนตรีประกาศให้เป็นองค์การสาธารณกุศล ก็จะได้รับพิจารณายกเว้นภาษีเงินได้⁵

ปัญหาที่เกิดจากมาตรการดังกล่าวก็คือ มูลนิธิและมูลนิธิเพียงไม่กี่แห่งที่ได้รับการประกาศจากกระทรวงการคลังให้เป็นองค์การสาธารณกุศล ทั้งนี้เนื่องจากหลักเกณฑ์ที่กระทรวงการคลังวางไว้เกี่ยวกับการพิจารณาว่าอะไรเป็นรายจ่ายเพื่อการกุศลสาธารณะที่จะนำมาคำนวณเพื่อให้มูลนิธิหรือมูลนิธิดังกล่าวเป็นองค์การสาธารณกุศลนั้น เป็นไปอย่างเข้มงวดและเป็นดุลพินิจของเจ้าหน้าที่กรมสรรพากรที่จะพิจารณา จึงทำให้มูลนิธิส่วนใหญ่ไม่ได้รับประโยชน์จากมาตรการดังกล่าว

³ ชินชัย ชี้เจริญ. (2538). นโยบายของรัฐบาลต่อมูลนิธิและข้อเสนอแนะ เอกสารประกอบการประชุมกลุ่มย่อยเป็นเพื่อหาแนวทางการปรับปรุงกฎข้อบังคับต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการพัฒนามูลนิธิในประเทศไทย. หน้า 6-14.

⁴ มาตรา 39 ในหมวดนี้ เว้นแต่ข้อความจะแสดงให้เห็นเป็นอย่างอื่น

“บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล” หมายความว่า บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย หรือที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายของต่างประเทศ และให้หมายความรวมถึง

(3) มูลนิธิหรือมูลนิธิที่ประกอบกิจการซึ่งมีรายได้ แต่ไม่รวมถึงมูลนิธิหรือมูลนิธิที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดตามมาตรา 47 (7) (ข)

⁵ ประกาศกระทรวงการคลัง ฉบับที่ 1 และ 2 ว่าด้วยภาษีเงินได้และภาษีมูลค่าเพิ่มเรื่องหลักเกณฑ์การพิจารณาประกาศกำหนดองค์กร สถานสาธารณกุศล สถานพยาบาลและสถานศึกษา ตามมาตรา 47 (7) (ข) แห่งประมวลรัษฎากร และมาตรา 3 (4) ว่าด้วยการยกเว้นภาษีมูลค่าเพิ่ม (ฉบับที่ 239) พ.ศ. 2534 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชกฤษฎีกา ออกตามความในประมวลรัษฎากร ว่าด้วยการยกเว้นภาษีมูลค่าเพิ่ม (ฉบับที่ 254) พ.ศ. 2535.

4.3.2 การลดหย่อนเงินบริจาคเพื่อการกุศลสาธารณะแก่บุคคลธรรมดา

ตามประมวลรัษฎากร มาตรา 47 (7) (ก) (ข)⁶ กำหนดให้ผู้เสียภาษีบุคคลธรรมดาสามารถนำเงินบริจาคที่บริจาคให้แก่ วัด โรงเรียน โรงพยาบาล และองค์การสาธารณกุศลที่ได้รับการประกาศ⁶ จากกระทรวงการคลัง ไปหักลดหย่อนได้ไม่เกินร้อยละ 10 ซึ่งการกำหนดดังกล่าว นับว่าถ้อยเกินไป และไม่จูงใจให้คนบริจาคให้แก่องค์การสาธารณกุศลดังกล่าว

4.3.3 การลดหย่อนเงินบริจาคเพื่อการกุศลสาธารณะแก่บริษัทห้างร้านหรือนิติบุคคล

ประมวลรัษฎากร 65 ตรี (3)⁷ ระบุไว้ว่าบริษัทห้างร้านหรือนิติบุคคลสามารถนำรายจ่ายเพื่อการกุศลสาธารณะหรือเพื่อการสาธารณประโยชน์ตามที่อธิบดีกำหนดโดยอนุมัติรัฐมนตรีไปหักในการคำนวณภาษีได้ในส่วนที่ไม่เกินร้อยละ 2 ของกำไรสุทธิ และรายจ่ายเพื่อการศึกษาหรือเพื่อการกีฬาตามที่อธิบดีกำหนดโดยอนุมัติรัฐมนตรี ให้หักได้อีกในส่วนที่ไม่เกินร้อยละ 2 ของกำไรสุทธิ

ตามประกาศอธิบดีกรมสรรพากรว่าด้วยภาษีเงินได้ฉบับที่ 44 กำหนดรายจ่ายเพื่อการกุศลในส่วน 2% และบวก 2% หลังไว้ดังนี้

1) รายจ่ายเพื่อการกุศลสาธารณะและเพื่อการสาธารณประโยชน์ (2% แรก) ได้แก่ การบริจาคการกุศลสาธารณะทั่วไปแก่องค์การสถานสาธารณกุศลที่มีวัตถุประสงค์เพื่อการสาธารณประโยชน์ที่ได้รับการประกาศจากกระทรวงการคลังอันได้แก่องค์การสาธารณกุศลที่มีการดำเนินการเกี่ยวกับการส่งเสริมอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติ คุ้มครองและดูแลอุทยาน คุ้มครองและรักษาป่าสงวน รักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม ควบคุมบำบัดมลภาวะกองทุนสิ่งแวดล้อม โดยกระทรวง

⁶ มาตรา 47 เงินได้พึงประเมินตามมาตรา 40 เมื่อได้หักตามมาตรา 42 ทวิ ถึงมาตรา 46 แล้ว เพื่อเป็นการบรรเทาภาระภาษี ให้หักลดหย่อนได้อีกดังต่อไปนี้

(7) เมื่อได้หักลดหย่อนตาม (1) (2) (3) (4) (5) หรือ (6) แล้วเหลือเท่าใด ให้หักลดหย่อนได้อีกสำหรับเงินบริจาดดังต่อไปนี้ โดยให้หักได้เท่าจำนวนบริจาค แต่ต้องไม่เกินร้อยละ 10 ของเงินที่เหลือนั้น

(ก) เงินที่บริจาคแก่สถานพยาบาลและสถานศึกษาของทางราชการ

(ข) เงินที่บริจาคเป็นสาธารณประโยชน์แก่องค์การหรือสถานสาธารณกุศล หรือแก่สถานพยาบาลและสถานศึกษาอื่นนอกจากที่กล่าวใน (ก) ทั้งนี้ตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดในราชกิจจานุเบกษา

⁷ มาตรา 65 ตรี รายการต่อไปนี้ไม่ได้ถือว่าเป็นรายจ่ายในการคำนวณกำไรสุทธิ

(3) รายจ่ายอันมีลักษณะเป็นการส่วนตัว การให้โดยเสน่หาหรือการกุศล เว้นแต่รายจ่ายเพื่อการกุศลสาธารณะหรือเพื่อการสาธารณประโยชน์ตามที่อธิบดีกำหนดโดยอนุมัติรัฐมนตรี ให้หักได้ในส่วนที่ไม่เกินร้อยละ 2 ของกำไรสุทธิ และรายจ่ายเพื่อการศึกษาหรือเพื่อการกีฬาตามที่อธิบดีกำหนดโดยอนุมัติรัฐมนตรี ให้หักได้อีกในส่วนที่ไม่เกินร้อยละ 2 ของกำไรสุทธิ

การคลังให้สิทธิดังกล่าวแก่ โครงการพระราชดำริ องค์กรของรัฐหรือองค์กรสถาน สาธารณกุศลที่ ได้รับการประกาศจากกระทรวงการคลัง

2) รายจ่ายเพื่อการศึกษาและการกีฬา (2% หลัง) ได้แก่การบริจาคเงินหรือทรัพย์สิน ให้แก่สถานศึกษา หอสมุด หอสมุด สถาบันของทางราชการ การให้ทุนการศึกษาแก่นักเรียน นิสิต นักศึกษาเป็นการทั่วไป การบริจาคให้แก่กระทรวง ทบวง กรม ท้องถิ่น ในการสร้างสถานศึกษา หอสมุด หอสมุดของทางราชการ การบริจาคให้แก่การกีฬาแห่งประเทศไทยคณะกรรมการกีฬา จังหวัด กรมพลศึกษา เพื่อการแข่งขันกีฬานักเรียน และการบริจาคให้แก่มูลนิธิกีฬาต่างๆ ที่ได้รับ อนุญาตจากการกีฬาแห่งประเทศไทย

ปัญหาที่เกิดขึ้นจากการปฏิบัติในเรื่องการลดหย่อนเงินบริจาคเพื่อการกุศลสาธารณะแก่ บริษัทห้างร้านหรือนิติบุคคล ดังกล่าวมาแล้วในข้อ 3.2 นี้ก็คือบริษัท ห้างร้านและมูลนิธิ สมาคม ส่วนใหญ่จะไม่ทราบข้อมูลการลดหย่อนเงินบริจาคเพื่อการกุศลสาธารณะดังกล่าวมาแล้ว จึงไม่มีการดำเนินการตามข้อนี้อย่างแพร่หลาย⁸

นอกจากนี้ หากมูลนิธิมีแหล่งรายได้ใหญ่ที่นำมาใช้จ่ายในการดำเนินกิจกรรมคือ แหล่ง รายได้ที่มาจากต่างประเทศ ซึ่งในปัจจุบันนี้มีแนวโน้มที่จะได้รับความช่วยเหลือน้อยลง ดังนั้น ปัญหาจะเกิดขึ้นหากแหล่งทุนจากต่างประเทศหมดไป มูลนิธิจะต้องทำอะไรจึงจะมีทุนพอที่จะ นำมาใช้ในการพัฒนาสังคมต่อไปดังที่เคยทำอยู่

นโยบายทางด้านภาษีอากรของไทยให้การสนับสนุนองค์กรสถานสาธารณกุศล โดยยกเว้นภาษีเงินได้ที่ได้รับการบริจาค รวมทั้งผู้บริจาคเงินให้กับองค์กรสถานสาธารณกุศล ดังกล่าวสามารถนำเงินบริจาคไปหักลดหย่อนภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาได้ไม่เกินร้อยละ 10 ของ เงินได้พึงประเมิน

ปัญหาที่เกิดขึ้นก็คือ การที่จะเข้าไปเป็นองค์กรสถานสาธารณกุศล ตามความหมาย ของมาตรา 39 และมาตรา 47 (7) (ข) แห่งประมวลรัษฎากรดังกล่าวมาแล้วในบทที่ 3 นับเป็น เรื่องที่กระทำได้ยากมากในทางปฏิบัติ ทั้งนี้เนื่องจากหลักเกณฑ์ที่กระทรวงการคลังวางไว้ ว่าหาก สมาคมหรือมูลนิธิ มีรายจ่ายเพื่อการกุศลสาธารณะน้อยกว่าร้อยละ 60 ของรายได้มูลนิธิ ก็จะไม่ ประกาศให้เป็นองค์กรสถานสาธารณกุศลตามประมวลรัษฎากร ซึ่งจะทำให้ไม่ได้สิทธิพิเศษทางด้านภาษี อากร ซึ่งหลักเกณฑ์ดังกล่าวนี้สร้างปัญหาสำคัญให้แก่มูลนิธิหรือสมาคมที่ต้องการได้รับเงื่อนไข ดังกล่าวมาก ทั้งนี้เพราะในการพิจารณาว่าอะไรเป็นรายจ่ายเพื่อสาธารณกุศลนั้น เจ้าหน้าที่กรมสรรพากร

⁸ ประกาศอธิบดีกรมสรรพากร เกี่ยวกับภาษีเงินได้ (ฉบับที่ 44). เรื่องกำหนดรายจ่ายเพื่อการสาธารณ ประโยชน์ รายจ่ายเพื่อการศึกษาและรายจ่ายเพื่อการกีฬาตามมาตรา 65 ตี (3) แห่งประมวลรัษฎากร ลงวันที่ 5 กันยายน พ.ศ. 2535.

จะเป็นผู้พิจารณา โดยไม่ให้ความสำคัญกับรายจ่ายของสมาคมหรือมูลนิธิบางอย่างว่าเป็นรายจ่ายเพื่อสาธารณกุศล เช่น การจัดประชุม การจัดสัมมนา หรือการฝึกอบรมต่างๆ ซึ่งเป็นรายจ่ายที่จ่ายเพื่อให้ความรู้กับประชาชนเช่นกัน จะจำกัดเฉพาะรายจ่ายเพื่อสาธารณกุศลว่าได้แก่การบริจาคแต่เพียงอย่างเดียว

กล่าวโดยสรุปปัญหาสำหรับปัญหาทางด้านกฎหมายและระเบียบที่เกิดขึ้นอันเนื่องมาจากความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับมูลนิธิที่กล่าวถึงในบทนี้เกิดขึ้นจากการดำเนินงานของมูลนิธิที่ไม่ได้รับการสนับสนุนจากรัฐเท่าที่ควร โดยรัฐเองไม่ให้ความสำคัญกับการดำเนินงานของมูลนิธิต่างๆ ที่ในปัจจุบัน มีโครงการหลายๆ โครงการที่เกิดขึ้นจากความร่วมมือระหว่างหน่วยงานของรัฐและเอกชน โดยเฉพาะงานในส่วนที่รัฐไม่สามารถดำเนินการได้อย่างมีประสิทธิภาพ แต่ในขณะเดียวกัน รัฐเองก็ไม่ให้การสนับสนุนในด้านการรองรับสภาพของมูลนิธิ โดยกฎหมายที่เกี่ยวข้องได้กลายเป็นสิ่งที่สร้างความลำบากให้แก่มูลนิธิที่จะได้รับรองรับสถานภาพทางกฎหมาย สิทธิประโยชน์ทางด้านภาษีอากรก็ไม่เกิดขึ้น จึงทำให้ปราศจากการจูงใจของผู้บริจาคทุนในการดำเนินงานให้มูลนิธิ ทำให้เกิดข้อขัดข้องและติดขัดในด้านการบริการสังคมโดยองค์กรพัฒนาเอกชน

4.4 ปัญหาทางการควบคุมจากรัฐ

เป็นความจำเป็นทางกฎหมายอย่างหนึ่งที่นิติบุคคลนั้นได้ตั้งขึ้น โดยกฎหมายคือรัฐเป็นผู้ก่อตั้งนิติบุคคลขึ้น ดังนั้นรัฐก็ต้องดำเนินการจัดให้มีการควบคุมนิติบุคคลนั้นด้วย ทั้งนี้เพื่อความ เป็นระเบียบและความสงบเรียบร้อยในเรื่องมูลนิธิซึ่งเป็นนิติบุคคลก็จำเป็นอย่างยิ่ง กิจการใดอัน เป็นสาธารณประโยชน์แล้ว รัฐจะต้องเข้าไปควบคุมดูแลเพื่อให้การนั้นๆ ได้เป็นไปโดยบริการ สาธารณะ โดยแท้จริง

ในเรื่องนี้พอจะแบ่งพิจารณาออกเป็น 3 กรณีด้วยกันคือ

4.4.1 อำนาจของรัฐในการควบคุมดูแลมูลนิธิ

ในเรื่องนี้จำเป็นอย่างยิ่งที่เมื่อรัฐตั้งมูลนิธิให้เป็นนิติบุคคลขึ้นมาแล้ว รัฐก็ต้องเข้าไป ควบคุมดูแล จะปล่อยให้ดำเนินการไปตามลำพังมิได้ อาจจะดำเนินการผิดวัตถุประสงค์ของมูลนิธิ หรือเกิดความเสียหายแก่ประชาชนขึ้น

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 128 จึงบัญญัติว่า

“ให้นายทะเบียนมีอำนาจตรวจตราและควบคุมดูแลการดำเนินกิจการของมูลนิธิ ให้ เป็นไปตามกฎหมายและข้อบังคับของมูลนิธิ เพื่อการนี้ให้นายทะเบียนหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่ง นายทะเบียนมอบหมายเป็นหนังสือ มีอำนาจ

1) มีคำสั่งเป็นหนังสือให้กรรมการ พนักงาน ลูกจ้าง หรือตัวแทนของมูลนิธิชี้แจง แสดงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับกิจการของมูลนิธิ หรือเรียกบุคคลดังกล่าวมาสอบสวน หรือให้ส่งหรือ แสดงสมุดบัญชีและเอกสารต่างๆ ของมูลนิธิเพื่อตรวจสอบ

2) เข้าไปในสำนักงานของมูลนิธิในระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นและพระอาทิตย์ตก เพื่อ ตรวจสอบกิจการของมูลนิธิ

ในการปฏิบัติการตามวรรคหนึ่ง ถ้าเป็นนายทะเบียนให้แสดงบัตรประจำตัวและถ้าเป็น พนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งได้รับมอบหมาย ให้แสดงบัตรประจำตัวและหนังสือมอบหมายของนายทะเบียนต่อผู้ที่เกี่ยวข้อง

เจ้าหน้าที่ที่จะดำเนินการในกรณีนี้มีได้ 2 ประการ คือ นายทะเบียนและพนักงาน เจ้าหน้าที่ซึ่งนายทะเบียนมอบหมายเป็นหนังสือ ดังนั้นเจ้าหน้าที่ที่ปฏิบัติการตามมาตรานี้จะ มอบหมายด้วยวาจาไม่ได้ ไม่มีผลใช้บังคับเป็นคำสั่งได้ จะต้องมีหนังสือมอบหมายให้ชัดเจนและ เมื่อปฏิบัติตามมาตรานี้ ผู้รับมอบหมายจะต้องแสดงหนังสือที่ได้รับมอบหมายนั้นให้ผู้ที่เกี่ยวข้อง คู่ด้วย จึงจำเป็นที่การมอบหมายต้องทำเป็นหนังสือ

ตั้งกรณีที่เกิดขึ้นในกรณีมูลนิธิเพื่อนเสรี ซึ่งมี พล.ต.อ. เสรีพิศุทธ์ เตมีย์เวช เป็นประธาน มูลนิธิ โดยเจ้าหน้าที่กรมสอบสวนคดีพิเศษได้ตรวจสอบข้อมูลว่าเลขที่บัญชีของมูลนิธิจำนวน 5 แห่ง มีการเบิกจ่ายโดย พล.ต.อ. เสรีพิศุทธ์ เพียงคนเดียว ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2547-2550 มีกระแสเงิน หมุนเวียนไม่ต่ำกว่า 10 ล้านบาท และตรวจสอบบัญชี และรายได้ของมูลนิธิเพื่อนเสรี รวมทั้งได้ ดำเนินการตรวจสอบการเสียภาษีของมูลนิธิดังกล่าวก่อนว่าถูกต้องตามกฎหมายหรือไม่

อำนาจโดยทั่วไปตามมาตรานี้ก็คืออำนาจตรวจตราและควบคุมดูแลการดำเนินการของ มูลนิธิให้เป็นไปตามกฎหมายและข้อบังคับของมูลนิธิ ซึ่งนับว่าเป็นการดำเนินการที่กว้างขวางมาก นอกจากมูลนิธิจะถูกควบคุมโดยกระทรวงมหาดไทยดังกล่าวมาแล้ว มูลนิธิยังถูกควบคุมโดย สำนักงานคณะกรรมการวัฒนธรรมแห่งชาติอีกด้วย โดยสภาวัฒนธรรมแห่งชาติได้ตราข้อบังคับ ควบคุมสมาคมและองค์กรต่างๆ⁹ ดังมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

1) มูลนิธิและองค์กรต่างๆ ต้องไม่ดำเนินงานอย่างใดๆ อันจะเป็นทางนำความเสื่อม เสียมมาสู่วัฒนธรรมของชาติ ไม่ว่าโดยทางตรงหรือโดยทางอ้อม

2) มูลนิธิและองค์กรต่างๆ ต้องดำเนินการทุกทางในอันที่จะบำรุงส่งเสริม และเชิดชู วัฒนธรรมของชาติ และต้องพยายามหาวิธีแนะนำให้สมาชิกหรือบุคคลในมูลนิธิหรือองค์กรนั้น ปฏิบัติตามวัฒนธรรมของชาติโดยพร้อมเพรียงกัน

⁹ ข้อบังคับสภาวัฒนธรรมแห่งชาติ เรื่อง ควบคุมมูลนิธิและองค์กรต่างๆ ลงวันที่ 5 พฤษภาคม พุทธศักราช 2486.

3) มุลนิธิและองค์กรต่างๆ ต้องช่วยเหลือและให้ความร่วมมือแก่สภาวัฒนธรรมแห่งชาติ ในกิจการอันเกี่ยวข้องกับวัฒนธรรมของชาติเท่าที่สามารถทำได้ ในเมื่อได้รับคำร้องขอเช่นนั้น

4) ถ้าปรากฏว่ากรรมการหรือสมาชิกคนใดไม่ปฏิบัติตามวัฒนธรรมของชาติด้วยความบริสุทธิ์ใจ ให้มูลนิธิหรือองค์กรการที่กรรมการหรือสมาชิคนั้นสังกัดอยู่พิจารณาคัดชื่อออกเสียจากทะเบียนแล้วแจ้งให้สภาวัฒนธรรมแห่งชาติทราบโดยเร็ว

5) มุลนิธิและองค์กรต่างๆ ต้องแจ้งจำนวนสมาชิกทุกประเภท ให้สภาวัฒนธรรมแห่งชาติทราบทุกระยะเวลา 12 เดือน นับแต่วันที่ได้รับอนุญาตให้ตั้งขึ้นหรือดำรงอยู่ โดยแยกเพศหรือสัญชาติให้ชัดเจน

6) มุลนิธิและองค์กรต่างๆ ต้องแจ้งชื่อกรรมการใหม่ให้สภาวัฒนธรรมแห่งชาติทราบภายใน 7 วัน นับแต่วันที่ได้รับแต่งตั้ง ถ้ามิได้แจ้งชื่อไว้ ห้ามมิให้เข้าร่วมประชุมในฐานะเป็นกรรมการ

7) มุลนิธิและองค์กรต่างๆ ต้องส่งหัวข้อการประชุมของคณะกรรมการไปยังสภาวัฒนธรรมแห่งชาติ ภายใน 15 วัน นับแต่วันประชุม และถ้าสภาวัฒนธรรมแห่งชาติต้องการรายงานการประชุม ก็ต้องจัดส่งให้เมื่อได้รับคำสั่งให้ส่ง

8) มุลนิธิและองค์กรต่างๆ ต้องส่งรายงานประจำปีแสดงถึงกิจการที่ได้กระทำไปให้สภาวัฒนธรรมแห่งชาติทราบทุกปี

9) มุลนิธิและองค์กรใด จัดให้มีการประชุมใหญ่สมาชิกประจำปี หรือการประชุมวิสามัญหรือจัดให้มีการประชุมเพื่อประกอบพิธีใดๆ ต้องแจ้งให้สภาวัฒนธรรมแห่งชาติทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 7 วัน

10) มุลนิธิหรือองค์กรใด แก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือเพิ่มเติมข้อบังคับต้องแจ้งให้สภาวัฒนธรรมแห่งชาติทราบภายใน 14 วัน นับแต่วันที่ประชุมใหญ่แห่งมูลนิธิหรือองค์กรนั้นได้ลงมติ

11) เลขานุการสภาวัฒนธรรมแห่งชาติ หรือบุคคลใดที่เลขานุการสภาวัฒนธรรมแห่งชาติมอบหมายเป็นหนังสือ มีสิทธิเข้าฟังการประชุมคณะกรรมการหรือการประชุมสมาชิกของมูลนิธิหรือองค์กรต่างๆ ได้ และมีสิทธิเข้าตรวจสอบสถานที่ของมูลนิธิและองค์กรต่างๆ ได้ในเวลาอันสมควร

12) เมื่อบุคคลดังกล่าวในข้อ 11 ไปยังสถานที่ของมูลนิธิหรือองค์กรใด เจ้าหน้าที่ของมูลนิธิหรือองค์กรนั้น ต้องรับรองและความสะดวกในการปฏิบัติตามหน้าที่สมควร

13) มุลนิธิหรือองค์กรใด จัดให้มีการแสดงปาฐกถา ไม่ว่าผู้แสดงปาฐกถานั้นเป็นสมาชิกของสมาคมหรือองค์กรนั้นหรือไม่ก็ตาม ต้องส่งสำเนาปาฐกถาที่ได้แสดงไปนั้นให้สภาวัฒนธรรมแห่งชาติอย่างน้อย 2 ชุด ภายในกำหนด 7 วัน นับแต่วันที่ได้แสดงปาฐกถา

14) มุลนิธิหรือองค์การใด จัดให้มีการออกหนังสือพิมพ์หรือนิตยสารใดๆ ในนามของ มุลนิธิหรือองค์การ ต้องส่งให้สภาวัฒนธรรมแห่งชาติอย่างน้อย 2 เล่ม หรือ 2 ชุด

15) มุลนิธิและองค์การต่างๆ ต้องปฏิบัติตามคำสั่งของเลขาธิการสภาวัฒนธรรมแห่งชาติ ซึ่งสั่งเพื่อปฏิบัติการตามข้อบังคับนี้ และมุลนิธิหรือองค์การใด ไม่พอใจใจคำสั่งของเลขาธิการ สภาวัฒนธรรมแห่งชาติ ให้อุทธรณ์คำสั่งนั้นต่อประธานกรรมการสภาวัฒนธรรมแห่งชาติได้ภายใน 7 วันนับแต่วันได้รับคำสั่ง คำวินิจฉัยของประธานกรรมการสภาวัฒนธรรมแห่งชาติเป็นที่สุด

4.4.2 อำนาจของรัฐเกี่ยวกับเอกสารของมุลนิธิ

ในเรื่องนี้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 135 บัญญัติว่า

“ผู้ใดประสงค์จะขอตรวจเอกสารเกี่ยวกับมุลนิธิที่นายทะเบียนเก็บรักษาไว้หรือจะขอให้ นายทะเบียนคัดสำเนาเอกสารดังกล่าวพร้อมด้วยคำรับรองว่าถูกต้อง ให้ยื่นคำขอต่อ นายทะเบียน และเมื่อได้เสียค่าธรรมเนียมตามที่กำหนดในกฎกระทรวงแล้ว ให้ นายทะเบียนปฏิบัติตามคำขอ นั้น”

จะเห็นได้ว่ามุลนิธิเป็นเรื่องสาธารณะ เมื่อนายทะเบียนได้จดทะเบียนเรื่องใดๆ ของ มุลนิธิไว้ เช่น ชื่อของมุลนิธิ หรือมีใครเป็นผู้แทนของมุลนิธิบ้าง และมุลนิธิมีวัตถุประสงค์ในเรื่อง ใดเช่นนี้แล้ว เป็นการสมควรที่จะให้สิทธิแก่บุคคลทั่วไปที่จะตรวจและคัดสำเนาเอกสารที่เกี่ยวข้อง กับมุลนิธิ นั้น ได้

สังเกตว่าผู้ที่ขอตรวจและคัดสำเนาเอกสารเกี่ยวกับมุลนิธิ นั้น จริงอยู่ว่ากฎหมายไม่ได้ ระบุชัดว่าหมายถึงบุคคลใด แต่ก็ต้องเป็นผู้มีส่วนได้เสียเกี่ยวกับการนั้นด้วย เรียกได้ว่าบุคคลทั่วไป ทุกคนที่บริจาคเป็นผู้มีส่วนได้เสีย จึงมีสิทธิที่จะขอตรวจและคัดสำเนาเอกสารที่เกี่ยวข้องกับมุลนิธิ นั้นได้ นายทะเบียนไม่อาจจะปฏิเสธหรือขัดข้องในการขอเช่นนั้นเพราะกฎหมายบัญญัติ “ให้ นายทะเบียนปฏิบัติตามคำขอ นั้น” จึงไม่อาจจะปฏิเสธคำขอได้

4.4.3 อำนาจของรัฐในการออกกฎข้อบังคับ

ในเรื่องนี้ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 136 บัญญัติว่า

“ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยรักษาการตามบทบัญญัติในส่วนนี้ และให้มี อำนาจแต่งตั้งนายทะเบียน กับออกกฎกระทรวงเกี่ยวกับ

1) การยื่นคำขอจดทะเบียนและการรับจดทะเบียน

2) ค่าธรรมเนียมการจดทะเบียน การขอตรวจเอกสาร การคัดสำเนาเอกสารและทำ ธรรมเนียมการขอให้ นายทะเบียนดำเนินการใดๆ เกี่ยวกับมุลนิธิ รวมทั้งการยกเว้นค่าธรรมเนียม ดังกล่าว

3) แบบบัตรประจำตัวของนายทะเบียนและพนักงานเจ้าหน้าที่

4) การดำเนินกิจการของมุลนิธิและการทะเบียนมุลนิธิ

5) การอื่นใดเพื่อปฏิบัติให้เป็นไปตามบทบัญญัติในส่วนนี้

กฎกระทรวงนั้นเมื่อประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้ว ให้ใช้บังคับได้”

จากบทบัญญัติดังกล่าวนี้จะเห็นได้ว่ารัฐได้มอบให้กระทรวงมหาดไทยอันเป็นหน่วยงานหนึ่งของรัฐบาลเป็นผู้ควบคุมดูแลและกำกับมูลนิธิอันเป็นนิติบุคคลประเภทนี้ หน่วยงานของรัฐบาลอื่นที่กฎหมายไม่ได้ให้อำนาจไว้จึงไม่มีส่วนเกี่ยวข้อง กระทรวงมหาดไทยจึงจำเป็นต้องกำหนดให้หน่วยงานนั้นสังกัดอยู่ในกรม กองใด แผนกใด ให้ชัดเจนลงไปเพื่อประชาชนจะได้สะดวกแก่การติดต่อ ตลอดจนการก่อตั้งและดำเนินการมูลนิธิ

รายละเอียดต่างๆ ตามที่มาตรา 136 กำหนดไว้ดังกล่าวข้างต้นนั้นเห็นได้ว่าเป็นลักษณะการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นฝ่ายบริหารทางด้านกฎหมาย ทางฝ่ายกฎหมายหรือฝ่ายนิติบัญญัติจึงไม่เข้าไปเกี่ยวข้องกับปล่อยให้ฝ่ายบริหารออกกระเบียบหรือกฎกระทรวงเพื่อความถูกต้องและความคล่องตัวของฝ่ายบริหารเอง ข้อนี้ถือเป็นแนวทางการบัญญัติกฎหมายโดยทั่วไปที่จะกำหนดไว้ในลักษณะนี้

ปัญหาที่กฎหมายบทนี้ได้นำมาบัญญัติไว้ในที่นี้ ทั้งๆ ที่เป็นเรื่องของฝ่ายปกครอง ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่กำหนด อำนาจของรัฐในการควบคุมบังคับบัญชาให้มีการปฏิบัติตามกฎหมาย ซึ่งควรจะบัญญัติไว้ในหลักทั่วไปเกี่ยวกับ พระราชบัญญัติ ให้ใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1 ที่แก้ไขเพิ่มเติมนี้ นั้น ก็มีความมุ่งหมายเพื่อให้ผู้ใช้กฎหมายเข้าใจทั่วระบบว่าผู้ใดมีอำนาจรักษาการและออกกฎกระทรวงได้ โดยไม่ต้องไปพิจารณาจากกฎหมายอื่น พระราชบัญญัติ ให้ใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1 เป็นเพียงบทเฉพาะกาลจึงไม่ควรนำไปบัญญัติไว้

สำหรับรายละเอียดในการที่จะให้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยออกกฎกระทรวงนั้นถือว่ากฎกระทรวงเป็นกฎหมายชนิดหนึ่ง ดังนั้นการที่จะมอบให้ฝ่ายปกครองออกกฎกระทรวงได้ควรจะต้องระบุให้ชัดเจนไม่ควรจะใช้การบัญญัติกฎหมายในลักษณะเดิมที่บัญญัติเพียงว่าให้รัฐมนตรีมีอำนาจออกกฎกระทรวงเพื่อดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ เนื่องจากไม่รู้ว่า จะดำเนินการอย่างไรบ้าง ดังนั้นลักษณะการออกกฎกระทรวงในส่วนนี้จึงได้บัญญัติขึ้นใหม่ให้เห็นรายละเอียดในการออกกฎกระทรวงเด่นชัดขึ้นว่าจะทำอะไรได้บ้าง

4.5 ปัญหาการควบคุมการเรียไของมูลนิธิ

หากพิจารณาการควบคุมการเรียไจะเห็นได้ว่ามีมาตรการตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติควบคุมการเรียไ พ.ศ. 2487 ในกรณีดังนี้

1) กำหนดห้ามการเรียไดังต่อไปนี้ (มาตรา 5)

(1) การเรียไเพื่อรวบรวมทรัพย์สินมาให้หรือชดใช้แก่จำเลย เพื่อใช้เป็นค่าปรับ เว้นแต่จะเป็นการเรียไในระหว่างวงศ์ญาติของจำเลย

(2) การเรียไโดยกำหนดเก็บเงินหรือทรัพย์สินอย่างอื่นเป็นอัตราโดยคำนวณตามเกณฑ์ปริมาณสินค้า ผลประโยชน์หรือวัตถุอย่างอื่น

(3) การเรียไร้อันอาจเป็นเหตุให้เสื่อมทรามแก่ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

(4) การเรียไร้อันอาจเป็นเหตุกระทบกระเทือนอย่างรุนแรงถึงทางสัมพันธ์ไมตรีกับต่างประเทศ

(5) การเรียไรเพื่อจัดหายุทธภัณฑ์ให้แก่ต่างประเทศ

2) การเรียไรในถนนหลวงหรือในที่สาธารณะ การเรียไรโดยโฆษณาด้วยสิ่งพิมพ์ ด้วยวิทยุกระจายเสียง หรือด้วยเครื่องเปล่งเสียง จะจัดให้มีหรือทำได้ต่อเมื่อได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่แล้ว (มาตรา 8)

3) ในการรับเงินหรือทรัพย์สินที่เรียไรได้ ต้องออกไปรับให้แก่ผู้บริจาคกับมีต้นข้าวใบรับไว้เป็นหลักฐาน และให้ผู้จัดให้มีการเรียไรประกาศขอรับและจ่ายเงินและทรัพย์สินให้ประชาชนทราบเป็นครั้งคราวตามสมควร และเมื่อได้จ่ายเงินหรือทรัพย์สินนั้นหมดไปแล้ว ให้ประกาศขอรับบัญชีอีกครั้งหนึ่ง (มาตรา 13)

4) กำหนดให้มีคณะกรรมการควบคุมการเรียไรประกอบด้วยปลัดกระทรวงมหาดไทย ซึ่งเป็นประธาน โดยตำแหน่ง และกรรมการอื่นคือ ผู้แทนกระทรวงกลาโหมหนึ่งคน ผู้แทนกระทรวงศึกษาธิการหนึ่งคน ผู้แทนกระทรวงการสาธารณสุขหนึ่งคน ผู้แทนกระทรวงการคลังหนึ่งคน ผู้แทนกรมตำรวจหนึ่งคน และผู้แทนกรมมหาดไทยหนึ่งคน กรรมการต้องมาประชุมไม่น้อยกว่าสี่คนจึงเป็นองค์ประชุม

จะเห็นได้ว่ากฎหมายการควบคุมการเรียไรของประเทศไทยเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับมานานแล้ว รวมทั้งยังมีวัตถุประสงค์เพื่อรักษาความมั่นคงของประเทศเป็นหลัก ทั้งนี้ หากเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศดังที่ได้ศึกษามาแล้วในบทที่ 4 ปรากฏจะเห็นได้ว่าการควบคุมการเรียไรที่จะต้องขออนุญาตจะต้องเป็นกรณีการเรียไรในที่สาธารณะที่มีการจัดงานเพื่อหาทุนต่างๆ จะต้องขออนุญาตจากการคณะกรรมการการกุศล รวมทั้ง การโฆษณาในสื่อสิ่งพิมพ์เพื่อให้มีการบริจาค ซึ่งจะต้องแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายของไทยต่อไป

4.6 วิเคราะห์การสร้างกฎหมายใหม่ขึ้นมาเพื่อให้เป็นกฎหมายกลางที่เกี่ยวกับการรองรับสถานะและส่งเสริมการดำเนินการขององค์กรพัฒนาเอกชน

กฎหมาย องค์กรพัฒนาเอกชนในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายที่ใช้ประมวล (Civil Law) กับประเทศที่ใช้กฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) มีความแตกต่างกันอย่างชัดเจน โดยเฉพาะเมื่อโครงสร้างกฎหมายต่างกัน ประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายที่ใช้ประมวลมีโครงสร้างกฎหมายหลัก 2 อย่างเฉพาะกับ องค์กรพัฒนาเอกชนคือ มูลนิธิกับสมาคม กล่าวกว้างๆ มูลนิธิเป็น โครงสร้างขององค์กรที่ให้เงินให้เปล่าโดยมีเงินบริจาค ส่วนสมาคมเป็นองค์กรที่ประกอบด้วยสมาชิกเพื่อประโยชน์ส่วนรวมหรือประโยชน์ร่วมกัน ตามปกติ ทั้งมูลนิธิและสมาคมมีฐานะเป็นนิติบุคคล

ส่วนในประเทศที่ใช้กฎหมายจารีตประเพณีส่วนใหญ่มีโครงสร้างกฎหมายแบบเดียวกับสหราชอาณาจักรกล่าวคือ อยู่ในรูปของทรัสต์ สมาคมที่ไม่ได้รวมตัวเป็นบริษัท และเป็นบริษัทจำกัดตามหลักประกัน ซึ่งไม่ใช่เป็นองค์กรพัฒนาเอกชนโดยเฉพาะ องค์กรส่วนใหญ่ดังกล่าวไม่เป็นบริษัท เมื่อมีความรู้ความเข้าใจปัญหาที่เกิดขึ้นมากขึ้น โดยเฉพาะการไม่มีการจำกัดความรับผิดชอบและความซับซ้อนของการถือครองทรัพย์สิน จึงมีการเคลื่อนไหวเพื่อพัฒนาโครงสร้างใหม่ที่ง่าย ๆ สำหรับ องค์กรพัฒนาเอกชนในลักษณะเป็นองค์กรเพื่อการกุศลให้ตั้งในประเทศอังกฤษ

เมื่อองค์กรเอกชนมีบทบาทเพิ่มขึ้นและมีเงินทุนมากขึ้น ทั้งผู้บริจาคและรัฐบาลจึงเรียกร้องให้มีระบบการตรวจสอบและความโปร่งใสมากกว่าเดิม องค์กรพัฒนาเอกชนได้ถูกกล่าวหาในเรื่องการใช้เงินทุนในทางฉ้อฉล สภาพการณ์ดังกล่าวมักนำไปสู่การอกระเบียบกำกับ โดยมีหน่วยงานหนึ่งที่จะทำหน้าที่กำกับดูแลองค์กรพัฒนาเอกชน ในปัจจุบัน มีการถกเถียงกันมากว่าควรตั้งหน่วยงานหรือองค์กรประเภทใดที่จะทำหน้าที่กำกับควบคุมองค์กรพัฒนาเอกชนได้ดีที่สุดมีรูปแบบต่างๆ ให้เลือกจำนวนมาก เช่น หน่วยงานกำกับดูแลอาจเป็นหน่วยงานรัฐระดับกรม หน่วยงานเดียว หรือเป็นหน่วยงานรัฐระดับกรมหลายๆ กรมกำกับดูแลแยกตามลักษณะกิจกรรม หน่วยงานตุลาการ กรมสรรพากร หรือสำนักงานตำรวจ ปัจจุบัน รูปแบบคณะกรรมการองคกรการกุศลเป็นรูปแบบที่ได้รับความนิยมอย่างมาก และมีหลายประเทศ

ประเด็นในเรื่องการอกระเบียบกำกับดูแล องค์กรพัฒนาเอกชนคือ ควรบังคับให้จดทะเบียนหรือไม่ องค์กรสิทธิมนุษยชนโต้แย้งว่า การบังคับให้จดทะเบียนขัดแย้งกับแนวคิดที่ว่าด้วยเสรีภาพในการรวมตัวกัน และการจดทะเบียนควรเป็นไปโดยสมัครใจ องค์กรพัฒนาเอกชนส่วนใหญ่จะเลือกจดทะเบียนเพื่อผลประโยชน์ เช่น การเป็นนิติบุคคล การยกเว้นภาษี หรือใช้เป็นหลักฐานแสดงความชอบธรรมต่อผู้บริจาค แต่รัฐบาลจำนวนมากจะแย้งว่า การจดทะเบียนเป็นสิ่งจำเป็นเพื่อจะได้ติดตามตรวจสอบ โดยเฉพาะองค์กรที่จัดตั้งขึ้นเพื่อประโยชน์ของสาธารณชน มีแนวโน้มให้การจดทะเบียนเป็นข้อบังคับ ซึ่งมักเชื่อมโยงกับการคว่ำบาตร องค์กรพัฒนาเอกชนที่ดำเนินงานโดยไม่จดทะเบียน

ปัจจัยที่ผลักดันให้ต้องมีการกำกับดูแล องค์กรพัฒนาเอกชนมากขึ้นคือ การคุกคามของกลุ่มก่อการร้าย มติคณะมนตรีความมั่นคงแห่งสหประชาชาติที่ 1373 เรียกร้องให้ทุกประเทศดำเนินมาตรการเพิ่มเติมเพื่อป้องกันและปราบปรามการก่อการร้าย ปัญหาอย่างหนึ่งที่เกิดขึ้นคือ จุดอ่อนในส่วนขององค์กรเอกชนที่อาจตกเป็นเครื่องมือของกลุ่มนอกกฎหมายในการระดมเงินทุนและโอนเงินทุนเพื่อสนับสนุนการก่อการร้าย ในปี พ.ศ. 2547 องค์กร Financial action Task Force ได้ออกเอกสารว่าด้วยแนวปฏิบัติสากลในการต่อต้านการใช้องค์กรพัฒนาเอกชน ในการกระทำผิด ซึ่งมีแนวทางในการกำกับควบคุม องค์กรพัฒนาเอกชนในการนี้ คณะกรรมการองคกรการกุศล

อังกฤษและเวลส์ได้จัดทำแผนงานระหว่างประเทศร่วมกับสำนักงานกิจการต่างประเทศแห่งสหราชอาณาจักร เพื่อให้ความร่วมมือแก่เจ้าหน้าที่หน่วยราชการและภาคองค์กรพัฒนาเอกชน ทั่วโลกให้ ชำรงภาค องค์กรพัฒนาเอกชนที่มีคุณภาพ

การปฏิรูปกฎหมายมักเกี่ยวข้องกับองค์กรเพื่อสาธารณประโยชน์ เช่น องค์กรการกุศล องค์กรเหล่านี้อาจเรียกชื่อต่างๆ กัน เช่น องค์กรสวัสดิการสังคม หรือองค์กรสวัสดิการอาสา แต่ทั้งหมดมีคุณลักษณะร่วมกันคือมีวัตถุประสงค์เพื่อสาธารณประโยชน์ และมีสถานะที่จะได้รับสิทธิ พิเศษเช่น สิทธิทางภาษี หรือมีสิทธิรับการอุดหนุนจากภาครัฐ ประเด็นหลักในที่นี้คือ การพิจารณา ว่า องค์กรใดควรอยู่ภายใต้คำนิยามนี้ ในระยะ 2-3 ปีที่ผ่านมา มีการถกเถียงกันในเรื่องคำนิยามของ คำว่า การกุศล ทั้งในสหราชอาณาจักร ญี่ปุ่น เยอรมัน และอีกหลายประเทศ การถกเถียงไม่ได้อยู่ที่ เรื่องคำนิยามและความจำเป็นต้องรักษาสมดุลระหว่างความแน่นอนกับความยืดหยุ่นเท่านั้น แต่ยัง ถกเถียงในเรื่ององค์กรที่เหมาะสมสำหรับทำหน้าที่พิจารณาสิ่งที่เป็นการกุศลอีกด้วย ผลลัพธ์ที่ ออกมาต่างกัน โดยบางประเทศใช้วิธีจัดทำรายการวัตถุประสงค์เพื่อการกุศลอย่างละเอียด เช่นใน ญี่ปุ่น บางประเทศทำรายการพอสังเขป และบางประเทศใช้วิธีกำหนดคำนิยามอย่างกว้างๆ

แนวโน้มไม่สร้างสรรค์ที่เกิดขึ้นเร็วๆ นี้ในบางประเทศในกลุ่มอดีตประเทศสหภาพ โซเวียต รวมทั้งในประเทศอื่นๆ คือการพยายามปิดการดำเนินงานขององค์กรพัฒนาเอกชนทั้งหมด เพื่อปิดกั้นการวิพากษ์วิจารณ์ของกลุ่ม องค์กรพัฒนาเอกชนส่วนน้อยบางกลุ่ม การกระทำของ ประเทศเหล่านี้เป็นผลเสียทั้งภายในและภายนอกประเทศ บันทึกลงงานอันเป็นประโยชน์ของ องค์กรพัฒนาเอกชนส่วนมาก และทำลายความไว้วางใจระหว่างกลุ่ม องค์กรพัฒนาเอกชนกับ รัฐบาล เหตุการณ์ดังกล่าวนับเป็นเรื่องเสียหายมากที่สุด กฎหมายและนโยบายอาจเปลี่ยนแปลงได้ อย่างไรก็ตาม เมื่อใดที่สูญเสียความไว้วางใจแล้ว การสร้างขึ้นใหม่ต้องใช้เวลาอีกนานหลายสิบปี และความพยายามที่จะกำกับควบคุมภาคส่วนขนาดใหญ่ที่มีความหลากหลาย โดยปราศจากความ ไว้วางใจและการยินยอมปฏิบัติตามย่อมเป็นงานที่เป็นไปไม่ได้เลย แม้จะเป็นรัฐบาลที่มีเครื่องมือ พร้อมเพียงใดก็ตาม

การกำกับควบคุมที่มีประสิทธิภาพไม่ได้หมายถึงการกำกับควบคุมโดยภาครัฐเท่านั้น หากการกำกับควบคุมมีจุดประสงค์เพื่อป้องกันการกระทำผิด การกำกับควบคุมจะเกิดได้ 5 ระดับ กล่าวคือ

1) การตรวจสอบตนเอง เป็นระบบการบริหารและตรวจสอบภายในของแต่ละองค์กร เป็นรูปแบบการกำกับควบคุมเบื้องต้นที่มีประสิทธิผลที่สุด เนื่องจากหน้าที่ในการป้องกันและ ตรวจสอบการกระทำผิดอยู่ในระดับเจ้าหน้าที่ขององค์กรเอกชน เจ้าหน้าที่ขององค์กรมีโอกาส กำหนด เสนอแนะ และรักษาระบบที่ยืดหยุ่น มีประสิทธิผลในการป้องกันการกระทำผิดที่อาจ เกิดขึ้นได้ วิธีการดังกล่าวเป็นพื้นฐานของระบบการกำกับควบคุมทั้งปวง จากการศึกษาทบทวนใน

ประเทศสหราชอาณาจักร เมื่อ พ.ศ. 2543 พบว่า การบริหารงานภายในที่บกพร่องเป็นสาเหตุสำคัญที่สุดเพียงประการเดียวที่ทำให้เกิดการร้องคร่ำครวญ ในทางที่ผิดทุกประเภท แต่ทั้งนี้ แต่ละองค์กรมีมาตรฐานการบริหารและตรวจสอบภายในต่างกัน และอาจอยู่ในขั้นไร้คุณภาพ ฉะนั้น ขั้นตอนหนึ่งที่ทำได้คือ การช่วยเหลือให้องค์กรเอกชนพัฒนาในเรื่องการกำกับควบคุมตนเอง ทั้งในแง่ของการส่งเสริมและการบังคับ

2) ผู้บริจาค ในการบริจาคผู้บริจาคมักมีเงื่อนไขในแง่ระเบียบข้อบังคับบางประการในหลายๆ ประเทศ เงื่อนไขเหล่านี้เป็นวิธีการกำกับควบคุมที่มีประสิทธิผลที่สุด อย่างไรก็ตาม มักเป็นการเน้นการตรวจสอบการใช้เงิน โครงการ และอย่างมากก็จะมีวิเคราะห้ประสิทธิผลของโครงการ รูปแบบดังกล่าวอาจเป็นทางการเกินไปและเป็นผลเสียได้ มักจะไม่มีประเมินในแง่ประสิทธิผล ความโปร่งใส การบริหารงานและการตรวจสอบได้ขององค์กรพัฒนาเอกชน และยังไม่มีผลผลักดันให้องค์กรฯ พัฒนาตนเองในเรื่องนี้

3) การกำกับควบคุมโดยองค์กรเอกชน เป็นวิธีส่งเสริมและช่วยเหลือให้มีการกำกับควบคุมตนเองดี องค์กรพัฒนาเอกชนและผู้แทนองค์กรกำหนดขึ้นเอง จึงนับว่าเป็นระบบกำกับดูแลที่ปฏิบัติได้ และมีอำนาจในการควบคุมกันเอง ข้อบกพร่องคือส่วนมากแล้ว ภาคเอกชนไม่มีอำนาจ และมีอำนาจหน้าที่จำกัดในการผลักดันให้ปฏิบัติตามระเบียบ การตัดสินใจว่าจะปฏิบัติตามหรือไม่ มักขึ้นกับความเชื่อถือ มีเครือข่ายขององค์กรพัฒนาเอกชนบางแห่ง ซึ่งวางเงื่อนไขการรับสมาชิกว่าต้องปฏิบัติตามมาตรฐานการบริหารและตรวจสอบ เช่น เครือข่าย Age Concern ของสหราชอาณาจักร

4) สาธารณชนการกำกับดูแลโดยสาธารณชนใช้ความเชื่อถือเป็นตัวผลักดันหลักให้ปฏิบัติ ตามระเบียบ รูปแบบการดำเนินการได้แก่ การรณรงค์ผ่านสื่อ และหน่วยงานตรวจสอบอิสระ (เช่น Guidestar ในสหราชอาณาจักร) ในบางกรณี ระบบกำกับควบคุมที่ไม่บังคับ (เช่น ระบบที่ดำเนินการกันเอง) ได้รับความเชื่อถือจากสาธารณชนอย่างมาก หากองค์กรพัฒนาเอกชนใดไม่อาจแสดงให้เห็นว่าได้ปฏิบัติตามระเบียบควบคุมเป็นอย่างดี องค์กรพัฒนาเอกชนนั้นจะไม่สามารถดำเนินกิจกรรมในสังคมได้ (เช่น CBF ในเนเธอร์แลนด์)

5) ภาครัฐ การกำกับดูแลของภาครัฐเป็นวิธีการที่มีประสิทธิภาพอีกวิธีหนึ่งในการกำหนดให้ องค์กรพัฒนาเอกชนมีระบบการกำกับดูแลตนเอง และกำหนดให้องค์กรพัฒนาเอกชนต้องแสดงให้เห็นว่าได้ปฏิบัติตามระเบียบควบคุมเป็นอย่างดี หน่วยงานกำกับหลายแห่งได้ให้คำแนะนำและแนวทางแก่องค์กรพัฒนาเอกชน เพื่อช่วยให้สามารถดำเนินการกำกับดูแลตนเองได้ จุดแข็งที่เด่นชัดของการกำกับดูแลของภาครัฐคือ การมีอำนาจออกข้อกำหนดที่สมบูรณ์แบบและกำหนดบทลงโทษแก่ผู้ฝ่าฝืนได้

หากพิจารณารูปแบบการควบคุมกำกับองค์กรพัฒนาเอกชนในทางปฏิบัติ จะมีรูปแบบ ดังนี้

1) รูปแบบที่ใช้ภาษีเงินได้เป็นฐาน (สิงคโปร์)

ในประเทศสิงคโปร์ คณะกรรมการรองกรรมการกุศลเป็นพนักงานในสังกัดของสำนักงานภาษีแห่งสิงคโปร์ ซึ่งมีหน้าที่ในการประเมินและอนุมัติการคืนภาษี รวมทั้งมีอำนาจหน้าที่ในการกำกับควบคุมภาคองค์กรพัฒนาเอกชน อีกด้วย สำนักงานฯ จัดทะเบียนองค์กรที่มีคุณสมบัติถูกต้องเป็นองค์กรการกุศล ให้คำแนะนำในการดำเนินงานองค์กรการกุศล ตรวจสอบบัญชีและการปฏิบัติตามกฎระเบียบ

ข้อดี: การให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีจูงใจให้องค์กรพัฒนาเอกชน ปฏิบัติตามระเบียบ การยกเลิกสิทธิประโยชน์ทางภาษีเป็นการลงโทษที่ได้ผลสำหรับผู้ฝ่าฝืน มีอำนาจตามกฎหมายในการขอตรวจบัญชีการเงิน เป็นการบังคับให้ต้องจดทะเบียน มีความเชี่ยวชาญเรื่องการเงินและภาษี เป็นระบบที่ง่าย มีอำนาจในฐานะที่เป็นหน่วยงานของรัฐ

ข้อด้อย: มีอำนาจจำกัดในแง่การดำเนินคดีและดำเนินการตามกฎหมาย ภารกิจไม่ตรงกับภาค องค์กรพัฒนาเอกชนขาดความเป็นอิสระจากรัฐบาล ขาดความชำนาญในด้านกฎหมายหรือด้านองค์กรการกุศล

2) รูปแบบศาล (อังกฤษและเวลส์)

คณะกรรมการรองกรรมการกุศลของอังกฤษและเวลส์จัดตั้งครั้งแรกในฐานะเป็นหน่วยงานหนึ่งของศาล เพื่อพิจารณาเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการกุศล ในปัจจุบันเป็นหน่วยงานอิสระที่ดำเนินการตามอำนาจทางกฎหมาย ซึ่งมีอำนาจถึงหน่วยงานตุลาการ มีอำนาจหน้าที่ในการจดทะเบียน ติดตาม ให้คำแนะนำ และสอบสวนองค์กรการกุศล องค์กรการกุศลที่มีขนาดตามหลักเกณฑ์จะต้องจดทะเบียน คณะกรรมการฯ มีข้อตกลงกับสำนักงานภาษีว่า องค์กรที่จดทะเบียนกับคณะกรรมการฯ มีสิทธิขอรับประโยชน์ทางภาษี

ข้อดี: เป็นระบบที่ง่ายและสมบูรณ์แบบ เน้นความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านการกำกับควบคุม NPO รับคำร้องเรียนในเรื่ององค์กรพัฒนาเอกชนโดยเฉพาะ มีอำนาจตามกฎหมายในการสอบสวนการกระทำผิด มีอำนาจตามกฎหมายในด้านการบริหารและการดำเนินงานขององค์กรพัฒนาเอกชน เป็นอิสระจากการแทรกแซงของฝ่ายการเมือง มีอำนาจศาล

ข้อด้อย: แยกจากระบบการยกเว้นภาษี ต้องออกกฎหมายสำคัญรองรับ การจัดตั้งมีค่าใช้จ่ายค่อนข้างสูงและใช้เวลานาน

3) รูปแบบการรับรอง (ฟิลิปปินส์)

สภาการรับรององค์กรพัฒนาเอกชนแห่งฟิลิปปินส์เป็นองค์กรพัฒนาเอกชน ที่กลุ่มองค์กรฯ จัดตั้งขึ้น หลังจากรัฐบาลชูว่าจะยกเลิกสิทธิประโยชน์ทางภาษีให้แก่กลุ่ม องค์กรพัฒนา

เอกชนหน่วยงานภาวึเห็นชอบใให้ยกเว้นภาวึแก่องค์กรพัฒนาเอกชน ที่ดำเนินกิจกรรมที่เป็นประโยชน์ และมีมาตรฐานในการบริหารงาน การตรวจสอบได้ และมีความโปร่งใส ได้มีการให้คำแนะนำแก่ NPOs ที่ยังไม่มีความมาตรฐานให้สามารถปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ได้ในอนาคต การยื่นขอรับการรับรองใหม่ต้องทำทุกหนึ่ง สาม หรือห้าปี

ข้อดี: ใช้เงินทุนสนับสนุนของตนเอง ต้องมีมาตรฐานสูงกว่าระบบการกำกับควบคุมแบบอื่น ข้อกำหนดให้ต้องยื่นขอรับการรับรองใหม่เป็นระยะย่อมต้องรักษามาตรฐานให้สูงอยู่เสมอ มีระบบให้สิทธิประโยชน์ทางภาษี สร้างมาตรฐานที่ปฏิบัติได้โดยภาค องค์กรพัฒนาเอกชนเอง

ข้อด้อย: ไม่เป็นระบบบังคับหรือสมบูรณ์แบบ ทำให้้องค์กรพัฒนาเอกชนหลีกเลี่ยงการกำกับควบคุมได้ การเก็บค่าธรรมเนียมในการประเมินถือว่าลดแรงจูงใจอย่างหนึ่ง เกิดภาวะภาวึเพิ่มขึ้นสำหรับ องค์กรพัฒนาเอกชนที่ไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ ไม่มีอำนาจในการสอบสวนกรณีการกระทำผิด

4) รูปแบบการกำกับโดยหลายหน่วยงาน

ในหลายประเทศ หน่วยงานหลายหน่วยกำกับดูแลในแต่ละภาคส่วน ขึ้นกับความชำนาญ และรูปแบบทางกฎหมายขององค์กรพัฒนาเอกชนส่วนใหญ่ การจดทะเบียนเป็นไปตามความสมัครใจ

ข้อดี: การจัดตั้งทำได้ง่ายและรวดเร็ว NPOs อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของหน่วยงานที่เชี่ยวชาญในเฉพาะด้านนั้นๆ ทำให้หน่วยงานระดับกระทรวงมีส่วนในการประสานงาน NPO กับกิจกรรมของรัฐ

ข้อด้อย: ไม่เป็นระบบบังคับหรือสมบูรณ์แบบ ทำให้ NPOs หลีกเลียงการกำกับควบคุมได้ มีความซับซ้อน เป็นอุปสรรคต่อการทำความเข้าใจในข้อกำหนดของกฎหมาย ทำให้ความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านการกำกับดูแล NPO ลดน้อยลง เป็นการใช้งบประมาณและกำลังคนอย่างไม่มีประสิทธิภาพ ไม่มีผู้ทำหน้าที่หลักในการให้คำแนะนำ ตอบข้อซักถาม หรือข้อร้องเรียนจากประชาชน

สำหรับในประเทศไทย มีคณะรัฐมนตรีสมัยพ.ต.ท.ทักษิณ ชินวัตรได้เสนอร่างกฎหมายใหม่ขึ้นมาเพื่อให้เป็นกฎหมายกลางที่เกี่ยวกับการรองรับสถานภาพขององค์กรพัฒนาเอกชน และมีบทบัญญัติที่ส่งเสริมการดำเนินการขององค์กรพัฒนาเอกชน ซึ่งมีหลักการและสาระสำคัญดังต่อไปนี้

1) การเรียไรเพื่อรวบรวมทรัพย์สินมาให้หรือชดใช้แก่จำเลย เพื่อใช้เป็นค่าปรับ เว้นแต่จะเป็นการเรียไรในระหว่างวงศัญชาติของจำเลย

2) การเรียไรโดยกำหนดเก็บเงินหรือทรัพย์สินอย่างอื่นเป็นอัตราโดยคำนวณตามเกณฑ์ปริมาณสินค้า ผลประโยชน์หรือวัตถุอย่างอื่น

3) การเรียไร้อันอาจเป็นเหตุให้เสื่อมทรามแก่ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

4) การเรียไร้อันอาจเป็นเหตุกระทบกระเทือนอย่างรุนแรงถึงทางสัมพันธ์ไมตรีกับต่างประเทศ

5) การเรียไร้อาจเป็นเหตุกระทบกระเทือนให้แก่ต่างประเทศ

จะเห็นได้ว่ากฎหมายควบคุมการเรียไรของไทยมีกรอบบังคับใช้อย่างกว้างขวางไม่ว่าจะเป็นคนขอทาน พระ หรือการเรียไรขององค์กรใดๆ ยกเว้นในกรณีที่เป็นองค์กรของรัฐ เช่น กระทรวง ทบวง กรม เป็นต้น นอกจากนี้ยังเป็นกฎหมายที่เน้นในเรื่องความมั่นคงของรัฐ

หากพิจารณาถึงการควบคุมกำกับกับการเรียไรจะเห็นได้ว่าไม่เหมาะสมกับสภาพการณ์ในปัจจุบันเนื่องจากการจัดตั้งมูลนิธิขององค์กรสาธารณะเอกชนต่างๆ เพื่อทำหน้าที่ให้บริการแก่ประชาชนมากขึ้น

4.6.1 กำหนดให้มีการรับรองสถานะขององค์กรพัฒนาเอกชน

เนื่องจากในปัจจุบันองค์กรพัฒนาเอกชนไม่มีกฎหมายที่กำหนดรองรับสถานะขององค์กรไว้โดยเฉพาะแต่อย่างใด ร่างกฎหมายฉบับนี้จึงได้กำหนดให้มีการรับรองสถานะขององค์กรพัฒนาเอกชนขึ้น โดยให้องค์กรพัฒนาเอกชนใดที่ประสงค์จะขอรับการรับรองต้องยื่นคำขออนุญาตทะเบียนองค์กรพัฒนาเอกชน เมื่อนายทะเบียนองค์กรพัฒนาเอกชนได้พิจารณาคำขอพร้อมวัตถุประสงค์ขององค์กรพัฒนาเอกชนดังกล่าวว่าถูกต้องตามกฎหมายและระเบียบแล้ว ก็จะทำให้การรับรองโดยออกใบสำคัญการรับรองให้องค์กรพัฒนาเอกชนที่ได้รับการรับรองจากนายทะเบียนองค์กรพัฒนาเอกชนแล้วก็มีสถานะเป็นนิติบุคคลตามกฎหมาย

นอกจากนี้ร่างกฎหมายฉบับนี้ยังได้กำหนดให้องค์กรที่ได้ยื่นคำขอการรับรองเป็นองค์กรพัฒนาเอกชน แต่นายทะเบียนองค์กรพัฒนาเอกชนไม่ให้การรับรองสามารถอุทธรณ์คำสั่งของนายทะเบียนองค์กรพัฒนาเอกชนต่อคณะกรรมการส่งเสริมการดำเนินการขององค์กรพัฒนาเอกชนได้

4.6.2 กำหนดให้มีนายทะเบียนองค์กรพัฒนาเอกชน

เพื่อให้มีการส่งเสริมการดำเนินการขององค์กรพัฒนาเอกชน และสามารถตรวจสอบและกำกับดูแลผลการดำเนินการขององค์กรพัฒนาเอกชนที่ได้รับการรับรองสถานะและได้รับสิทธิตามกฎหมายฉบับนี้ จึงได้กำหนดให้มีนายทะเบียนองค์กรพัฒนาเอกชนนี้ เพื่อทำหน้าที่รับรององค์กรพัฒนาเอกชนให้มีสถานะตามกฎหมาย เก็บรวบรวมข้อมูลเกี่ยวกับผลการดำเนินการขององค์กรพัฒนาเอกชน และพิจารณาถึงการดำรงอยู่ หรือการเลิกองค์กรพัฒนาเอกชนตามร่างกฎหมายฉบับนี้ นายทะเบียนองค์กรพัฒนาเอกชนต้องเป็นข้าราชการในกระทรวงแรงงานและสวัสดิการ

สังคม ตั้งแต่ระดับ 8 ขึ้นไป และได้รับการแต่งตั้งจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์

4.6.3 กำหนดให้มีคณะกรรมการส่งเสริมการดำเนินการขององค์กรพัฒนาเอกชน

เพื่อให้การดำเนินการขององค์กรพัฒนาเอกชนได้รับการส่งเสริมจากรัฐเพียงพอที่จะดำเนินกิจกรรม และไม่ให้เกิดอยู่ภายใต้การครอบงำของนายทะเบียนองค์กรพัฒนาเอกชนมากเกินไป จึงได้กำหนดให้มีคณะกรรมการขึ้นมาชุดหนึ่งทำหน้าที่ในการพิจารณาให้การส่งเสริมแก่องค์กรพัฒนาเอกชน ตลอดจนกำกับดูแลและติดตามผลการดำเนินการขององค์กรพัฒนาเอกชน ซึ่งคณะกรรมการดังกล่าวเรียกว่า “คณะกรรมการส่งเสริมการดำเนินการขององค์กรพัฒนาเอกชน” อันมีสาระสำคัญเกี่ยวกับคณะกรรมการดังกล่าว ดังนี้

4.6.3.1 องค์ประกอบของคณะกรรมการส่งเสริมการดำเนินการขององค์กรพัฒนาเอกชน
คณะกรรมการชุดนี้มีจำนวนทั้งสิ้น 22 คน องค์ประกอบของคณะกรรมการแบ่งเป็น 2 ประเภท คือ

(1) กรรมการโดยตำแหน่ง จำนวน 7 คน ประกอบด้วยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม เป็นประธานกรรมการ ปลัดกระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม ปลัดกระทรวงการคลัง เลขาธิการคณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ เลขาธิการคณะกรรมการวัฒนธรรมแห่งชาติ และอธิบดีกรมประชาสงเคราะห์ เป็นกรรมการ และให้ข้าราชการในกรมประชาสงเคราะห์ซึ่งอธิบดีกรมประชาสงเคราะห์แต่งตั้งขึ้น เป็นกรรมการและเลขานุการด้วย

(2) กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ จำนวน 15 คน มีวาระการดำรงตำแหน่งคราวละ 2 ปี ประกอบด้วยบุคคลที่มีมาแตกต่างกัน โดยแบ่งได้เป็น 2 กลุ่ม คือ

กลุ่มที่หนึ่ง กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิที่เป็นอาจารย์ในมหาวิทยาลัย จำนวน 5 คน ซึ่งปลัดทบวงมหาวิทยาลัยเสนอชื่ออาจารย์ในมหาวิทยาลัยต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์เพื่อแต่งตั้งเป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ กรรมการในกลุ่มนี้ต้องแต่งตั้งขึ้นจากผู้มีความรู้ในสาขาวิชาสังคมศาสตร์ นิติศาสตร์ รัฐศาสตร์หรือรัฐประศาสนศาสตร์ วิทยาศาสตร์ และสิ่งแวดล้อม และเศรษฐศาสตร์ สาขาละ 1 คน

กลุ่มที่สอง กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิที่เป็นผู้แทนขององค์กรพัฒนาเอกชน จำนวน 10 คน ซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคมแต่งตั้งขึ้นจากบัญชีรายชื่อที่อธิบดีกรมประชาสงเคราะห์จัดทำขึ้น (มาตรา 5 ถึงมาตรา 7 ของร่างพระราชบัญญัติองค์กรพัฒนาเอกชน พ.ศ. ...)

4.6.3.2 อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการส่งเสริมการดำเนินการขององค์กรพัฒนาเอกชน
คณะกรรมการชุดนี้มีหน้าที่หลักในการพิจารณาส่งเสริมการดำเนินการกำกับและติดตามผลการดำเนินการขององค์กรพัฒนาเอกชน ตลอดจนควบคุมตรวจสอบการปฏิบัติงาน

และการดำเนินการของนายทะเบียนองค์กรพัฒนาเอกชนและพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อให้การส่งเสริม การดำเนินการขององค์กรพัฒนาเอกชนเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ โดยกำหนดให้มีอำนาจหน้าที่ที่ เป็นสาระสำคัญดังนี้ คือ

(1) เสนอแนะนโยบายเกี่ยวกับการส่งเสริมองค์กรพัฒนาเอกชนเพื่อขอความเห็นชอบต่อคณะรัฐมนตรี

(2) ให้คำแนะนำแก่รัฐมนตรีผู้รักษาการตามกฎหมายฉบับนี้ คือ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง ในการตราพระราชกฤษฎีกาและกฎกระทรวงต่างๆ เพื่อให้มีการปฏิบัติการเป็นไปตามกฎหมายฉบับนี้

(3) พิจารณาและให้ความเห็นชอบเกี่ยวกับผลการดำเนินการขององค์กรพัฒนาเอกชนที่ได้รับการรับรองตามกฎหมายฉบับนี้ รวมทั้งพิจารณาให้การส่งเสริมการดำเนินการของ องค์กรพัฒนาเอกชน

(4) พิจารณาอุทธรณ์ขององค์กรพัฒนาเอกชนเกี่ยวกับคำสั่งการไม่รับรองหรือ การเพิกถอนการรับรองของนายทะเบียนองค์กรพัฒนาเอกชน

(5) ออกระเบียบของคณะกรรมการเพื่อให้มีการปฏิบัติการเป็นไปตามกฎหมาย ฉบับนี้ อันได้แก่ การรับรององค์กรพัฒนาเอกชน หลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการอุทธรณ์การไม่ รับรองหรือการเพิกถอนการรับรอง เป็นต้น

4.6.4 กำหนดให้มีการส่งเสริมการดำเนินการขององค์กรพัฒนาเอกชน

เนื่องจากองค์กรพัฒนาเอกชนไม่ใช่หน่วยงานของรัฐที่จะได้รับเงินงบประมาณในการ ดำเนินกิจกรรมเป็นรายปีตามกฎหมายว่าด้วยวิธีการงบประมาณ จึงทำให้องค์กรพัฒนาเอกชนต้อง จัดหาเงินทุนเพื่อใช้จ่ายในการดำเนินกิจกรรมต่างๆ เอง และเงินดังกล่าวมักจะมีที่มาจาก การรับบริจาคจากบุคคล บริษัทและห้างร้านทั่วไป หรือได้รับการอุดหนุนจากองค์กรในต่างประเทศ โดย รัฐได้ให้การส่งเสริมโดยวิธีการทางด้านภาษีอย่างจำกัดและไม่มีลักษณะจูงใจให้มีการบริจาคให้แก่ องค์กรพัฒนาเอกชนแต่อย่างใด ดังนั้น ตามร่างกฎหมายฉบับนี้จึงได้กำหนดหลักการเกี่ยวกับการ ส่งเสริมองค์กรพัฒนาเอกชนไว้ดังนี้ คือ

4.6.4.1 ลักษณะขององค์กรพัฒนาเอกชนที่จะขอรับการส่งเสริม

องค์กรพัฒนาเอกชนที่จะรับการส่งเสริมได้ ต้องเป็นองค์กรพัฒนาเอกชนที่ ได้รับการจัดตั้งขึ้นตามกฎหมายฉบับนี้มาแล้วไม่น้อยกว่าหนึ่งปี และต้องยื่นคำร้องขอส่งเสริม พร้อมทั้งผลการดำเนินการในรอบปีที่ผ่านมาต่อคณะกรรมการส่งเสริมการดำเนินการขององค์กร พัฒนาเอกชน

4.6.4.2 วิธีการในการส่งเสริมการดำเนินการขององค์กรพัฒนาเอกชน

ร่างกฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดให้มีวิธีการในการส่งเสริมการดำเนินการขององค์กร พัฒนาเอกชนอยู่ 2 วิธี คือ

(1) วิธีการทางด้านภาษี ได้กำหนดให้มีการส่งเสริมด้วยวิธีการ โดยแบ่งออกเป็น 4 ลักษณะ ดังนี้

ก. ให้รายได้ขององค์กรพัฒนาเอกชนที่ได้รับการส่งเสริมแล้ว ได้รับการยกเว้นไม่ต้องเสียภาษีโดยการตราเป็นพระราชกฤษฎีกาตามประมวลรัษฎากร

ข. ให้สิทธิแก่องค์กรพัฒนาเอกชนที่รับการส่งเสริมแล้วได้รับการลดหย่อนหรือยกเว้นภาษีอากรประเภทต่างๆ โดยการตราเป็นพระราชกฤษฎีกาตามประมวลรัษฎากร

ค. ให้องค์กรพัฒนาเอกชนที่ได้รับการส่งเสริมแล้วมีสิทธิได้รับการยกเว้นอากรขาเข้าสำหรับทรัพย์สินหรือสิ่งของที่ได้รับการบริจาคจากต่างประเทศ แต่ต้องยื่นคำขอต่อคณะกรรมการส่งเสริมการค้าและการเงินขององค์กรพัฒนาเอกชนเพื่อกำหนดชนิด ประเภท และปริมาณที่สามารถนำเข้าและจะได้รับการยกเว้นอากรขาเข้าเสียก่อน

ง. ให้สิทธิแก่ผู้ที่บริจาคเงิน ทรัพย์สิน หรือสิ่งของให้แก่องค์กรพัฒนาเอกชนที่ได้รับการส่งเสริม สามารถนำมูลค่าของเงิน ทรัพย์สิน หรือสิ่งของดังกล่าวไปคำนวณเพื่อเป็นค่าลดหย่อนการเสียภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา ภาษีเงินได้นิติบุคคลหรือภาษีมูลค่าเพิ่มได้แล้วแต่กรณี

(2) วิธีการขอรับการสนับสนุนจากรัฐ ได้กำหนดให้องค์กรพัฒนาเอกชนที่ได้รับการส่งเสริมแล้วขอรับการสนับสนุนในด้านบุคลากร วิทยากร และการสนับสนุนในด้านต่างๆ จากรัฐได้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดไว้ในระเบียบที่คณะกรรมการส่งเสริมการค้าและการเงินขององค์กรพัฒนาเอกชนกำหนด (มาตรา 45 ร่างพระราชบัญญัติองค์กรพัฒนาเอกชน พ.ศ. ...)

4.6.5 การรับรองสมาคมและมูลนิธิที่มีลักษณะการค้าเป็นการเป็นองค์กรพัฒนาเอกชน

โดยที่ได้มีองค์กรพัฒนาเอกชนได้ขอจดทะเบียนเป็นสมาคมหรือมูลนิธิตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เพื่อให้มีสถานะตามกฎหมายเป็นนิติบุคคลและสามารถดำเนินกิจกรรมได้โดยสะดวกขึ้น ดังนั้น จึงมีบทบัญญัติให้รับรองสมาคมหรือมูลนิธิดังกล่าวให้มีฐานะเป็นองค์กรพัฒนาเอกชนตามกฎหมายฉบับนี้ได้ ด้วยความสมัครใจของสมาคมหรือมูลนิธินั้น โดยการยื่นคำร้องขอการรับรองได้ภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่วันที่กฎหมายนี้ใช้บังคับ และในกรณีที่สมาคมหรือมูลนิธินั้นได้รับสิทธิหรือประโยชน์ตามกฎหมายอื่นก็ให้ได้รับสิทธิหรือประโยชน์นั้นอยู่ต่อไปเท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งต่อกฎหมายฉบับนี้

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

องค์กรพัฒนาเอกชน (Non Government Organization: NGO) เป็นกลุ่มคนที่สนใจเรื่องเดียวกัน มีแนวความคิดหรืออุดมการณ์เดียวกันมารวมกันเป็นองค์กร ทำงานโดยอิสระ มีกิจกรรมขององค์กรที่สนับสนุนแนวคิดหรืออุดมการณ์ของผู้ที่อยู่ในองค์กร ซึ่งคาดหมายว่า แนวทางหรือกิจกรรมดังกล่าวจะสามารถช่วยเหลือ หรือคลี่คลายปัญหาในสังคม และพัฒนาสังคมไม่ได้ ดำเนินการในเชิงธุรกิจ แต่บางองค์กรอาจหาผลประโยชน์ในรูปแบบอื่นๆ เช่น อำนาจ ชื่อเสียง อาจจดทะเบียนหรือไม่จดทะเบียนเป็นนิติบุคคลก็ได้ แต่มีการจัดองค์กรในเชิงบริหารที่สามารถดำเนินกิจกรรมต่างๆ ได้อย่างต่อเนื่อง

องค์กรพัฒนาเอกชนที่จดทะเบียนเป็นนิติบุคคลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พ.ศ. 2535 ได้แก่ สมาคม และมูลนิธิ

องค์กรพัฒนาเอกชนในประเทศไทย มีวิวัฒนาการอย่างต่อเนื่องมาโดยลำดับ ตั้งแต่สมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ 5 เริ่มจากจัดตั้ง “สภาอุณาโลมแดง” หรือสภาภชาชาติไทยในปัจจุบัน โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อช่วยเหลือคนเจ็บป่วย และผู้ที่ได้รับความลำบากเนื่องจากประสบภัยพิบัติต่างๆ

องค์กรพัฒนาเอกชนในยุคแรก จัดตั้งเพื่อวัตถุประสงค์ทางด้านสังคมสงเคราะห์เป็นส่วนใหญ่ องค์กรพัฒนาเอกชนที่จัดตั้งขึ้นเพื่อช่วยเหลือในด้านการพัฒนาประเทศจริงๆ เกิดขึ้นเมื่อปี พ.ศ. 2510 โดย ดร.ป๋วย อึ๊งภากรณ์ จัดตั้งมูลนิธิบูรณะชนบทแห่งประเทศไทย มีการพัฒนาอาชีพเพื่อให้ประชาชนในชนบทมีรายได้และอยู่ดีกินดี

หลังเหตุการณ์ 14 ตุลาคม พ.ศ. 2516 องค์กรพัฒนาเอกชนที่จัดตั้งขึ้นจะมีวัตถุประสงค์ทางด้านเสริมสร้างประชาธิปไตยเป็นส่วนใหญ่ ให้ประชาชนกล้าแสดงความคิดเห็น กล้าแสดงออก มีการวิพากษ์วิจารณ์รัฐบาล

องค์กรพัฒนาเอกชน หลังเหตุการณ์ 6 ตุลาคม พ.ศ. 2516 เป็นยุคของการถูกคุกคามจากรัฐบาลไม่สามารถแสดงบทบาทได้อย่างชัดเจน แต่ต่อมาหลังจากรัฐบาล พลเอกเปรม ติณสูลานนท์ ประกาศนโยบาย “ผู้ร่วมพัฒนาชาติไทย” ให้ผู้ที่เข้าร่วมกับพรรคคอมมิวนิสต์วางอาวุธ กลับมาสู่เมือง เป็นยุคที่องค์กรพัฒนาเอกชนเริ่มมีการเคลื่อนไหว แสดงตัวเพื่อช่วยเหลือสังคมในด้านต่างๆ มากขึ้น

ในช่วงปี พ.ศ. 2527-2533 เป็นยุคที่องค์กรพัฒนาเอกชนเติบโตและรุ่งเรืองอย่างมาก มีองค์กรพัฒนาเอกชนเกิดขึ้นมากมาย เริ่มมีการเคลื่อนไหวรณรงค์ด้านสิ่งแวดล้อมและยุคนี้เป็นยุคที่หน่วยงานของรัฐบาลรู้จักองค์กรพัฒนาเอกชนมากขึ้น

ยุคปัจจุบัน เป็นยุคที่องค์กรพัฒนาเอกชนพัฒนาการดำเนินงานเป็นลักษณะ “เครือข่าย” คือ องค์กรพัฒนาเอกชนที่ทำงานในลักษณะเดียวกัน กลุ่มเป้าหมายประเภทเดียวกัน แต่กระจายทำงานในที่ต่างๆ อย่างกว้างขวาง

ในปี พ.ศ. 2550 ประเทศไทยมีองค์กรพัฒนาเอกชน รวมประมาณ 1,557 องค์กร เป็นองค์กรที่ดำเนินงานด้านสุขภาพอนามัยมากที่สุดเป็นจำนวนถึง 589 องค์กร ด้านบริการสังคม

ลักษณะประสานงาน ส่วนใหญ่จะเป็นการทำงานร่วมกัน หรือร่วมกันหาแนวทางการแก้ไขปัญหา ร่วมกันกำหนดนโยบายหรือตรากฎหมาย มีการพัฒนาอาชีพเพื่อให้ประชาชนในชนบทมีรายได้และอยู่ดีกินดี

หลังเหตุการณ์ 14 ตุลาคม พ.ศ. 2516 องค์กรพัฒนาเอกชนที่ตั้งขึ้นจะมีวัตถุประสงค์ทางด้านเสริมสร้างประชาธิปไตยเป็นส่วนใหญ่ ให้ประชาชนกล้าแสดงความคิดเห็น กล้าแสดงออก มีการวิพากษ์วิจารณ์รัฐบาล

องค์กรพัฒนาเอกชน หลังเหตุการณ์ 6 ตุลาคม พ.ศ. 2519 เป็นยุคของการถูกคุกคามจากรัฐบาลไม่สามารถแสดงบทบาทได้อย่างชัดเจน แต่ต่อมาหลังจากรัฐบาล พลเอกเปรม ติณสูลานนท์ ประกาศนโยบาย “ผู้ร่วมพัฒนาชาติไทย” ให้ผู้ที่เข้าร่วมกับพรรคคอมมิวนิสต์วางอาวุธ กลับมาสู่เมือง เป็นยุคที่องค์กรพัฒนาเอกชนเริ่มมีการเคลื่อนไหว แสดงตัวเพื่อช่วยเหลือสังคมในด้านต่างๆ มากขึ้น

ในช่วงปี พ.ศ. 2527-2533 เป็นยุคที่องค์กรพัฒนาเอกชนเติบโตและรุ่งเรืองอย่างมาก มีองค์กรพัฒนาเอกชนเกิดขึ้นมากมาย เริ่มมีการเคลื่อนไหวรณรงค์ด้านสิ่งแวดล้อม และยุคนี้เป็นยุคที่หน่วยงานของรัฐบาลรู้จักองค์กรพัฒนาเอกชนมากขึ้น

ยุคปัจจุบัน เป็นยุคที่องค์กรพัฒนาเอกชนพัฒนาการดำเนินงานเป็นลักษณะ “เครือข่าย” คือ องค์กรพัฒนาเอกชนที่ทำงานในลักษณะเดียวกัน กลุ่มเป้าหมายประเภทเดียวกัน แต่กระจายทำงานในที่ต่างๆ อย่างกว้างขวาง

ในปี พ.ศ. 2550 ประเทศไทยมีองค์กรพัฒนาเอกชน รวมประมาณ 1,557 องค์กร เป็นองค์กรที่ดำเนินงานด้านสุขภาพอนามัยมากที่สุดถึง 589 องค์กร ด้านบริการสังคม 188 องค์กร ด้านการพัฒนาและการเคหะ 176 องค์กร ด้านทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม 168 องค์กร ด้านสิทธิมนุษยชนและการเมือง 168 องค์กร ตามลำดับ

ในจำนวนองค์กรพัฒนาเอกชนที่ดำเนินกิจกรรมต่างๆ อยู่ในสังคมไทย สามารถจำแนกตามความรู้สึกและความคาดหวังของคนไทยในสังคมออกได้เป็น 2 กลุ่ม คือ

5.1.1 ความสัมพันธ์ระหว่างรัฐและองค์กรพัฒนาเอกชน

ความสัมพันธ์ระหว่างรัฐ หรือหน่วยงานของรัฐ และองค์กรพัฒนาเอกชนเป็นไปใน 2 ด้าน คือ ด้านที่เป็นการสนับสนุน และด้านที่ปฏิบัติ

ด้านสนับสนุน มี 3 ลักษณะ คือ

1) ลักษณะส่งเสริม เกิดจากความเข้าใจอันดีของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีต่อองค์กรพัฒนาเอกชนว่าองค์กรนั้นต้องการความช่วยเหลือแก้ปัญหาในด้านต่างๆ ให้กับสังคมอย่างแท้จริง จึงให้การสนับสนุนด้านข้อมูล การอำนวยความสะดวกในการทำงานและร่วมทำงานด้วย

2) ลักษณะประสานงาน ส่วนใหญ่จะเป็นการทำงานร่วมกัน หรือร่วมกันหาแนวทางการแก้ไขปัญหา ร่วมกันกำหนดนโยบายหรือตรากฎหมาย

3) ลักษณะพึ่ง เป็นลักษณะขององค์กรพัฒนาเอกชนที่ได้รับการสนับสนุนด้านงบประมาณ หรือทุนในการดำเนินการจากรัฐ

ด้านปฏิบัติ มี 2 ลักษณะ คือ

1) การควบคุม รัฐควบคุมองค์กรพัฒนาเอกชนในหลายรูปแบบ เช่น ควบคุมด้วยการใช้กฎหมาย โดยให้องค์กรพัฒนาเอกชนจดทะเบียนเป็นนิติบุคคล ซึ่งปัจจุบันจะอยู่ในรูปแบบของสมาคม หรือมูลนิธิ ควบคุมโดยการให้ทุนสนับสนุนการดำเนินงาน เพื่อให้องค์กรพัฒนาเอกชนนั้นๆ ต้องพึ่งพารัฐมากขึ้น ความเป็นอิสระจึงสูญเสียไป และควบคุมในลักษณะของการดึงเข้ามาเป็นส่วนร่วมในกิจกรรมของรัฐ เช่น เป็นส่วนหนึ่งของ

2) การขู่คุกคาม เป็นความสัมพันธ์เชิงปฏิบัติที่ต่างมีต่อกัน กล่าวคือ ยุคใดที่รัฐบาลเปิดเสรีให้แสดงความคิดเห็นมาก องค์กรพัฒนาเอกชนก็จะมิบทบาทในการเคลื่อนไหวต่อปัญหาต่างๆ มาก และถ้าถึงขั้นรุนแรง ก็มักจะข่มขู่คุกคามเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือบุคคลในรัฐบาลโดยใช้พลังประชาชน หรือความเดือดร้อนของประชาชนเป็นอำนาจต่อรอง แต่ถ้ายุคสมัยใดที่เป็นรัฐบาลเผด็จการ หรือยุครัฐบาลควบคุม ปิดกั้นเสรีภาพของประชาชน องค์กรพัฒนาเอกชนออกมาเคลื่อนไหวโจมตีรัฐบาล รัฐก็จะใช้อำนาจรัฐในการข่มขู่คุกคามองค์กรพัฒนาเอกชนเหล่านั้นเช่นกัน

5.1.2 การดูแลควบคุม

การควบคุมดูแลการดำเนินงานขององค์กรพัฒนาเอกชนที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน คือ การควบคุมดูแลด้วยกฎหมาย ด้วยการใช้กฎระเบียบของการจดทะเบียนเป็นมูลนิธิ หรือสมาคมสำหรับองค์กรพัฒนาเอกชนที่จัดตั้งขึ้นภายในประเทศ ส่วนองค์กรพัฒนาเอกชนต่างประเทศที่เข้ามาดำเนินการในประเทศไทยใช้ระเบียบกระทรวงแรงงานว่าด้วยการเข้ามาดำเนินการขององค์กรพัฒนาเอกชนต่างประเทศในประเทศไทย พ.ศ. 2541 และระเบียบคณะกรรมการพิจารณาดำเนินการขององค์กรเอกชนต่างประเทศว่าด้วยหลักการพิจารณาและข้อปฏิบัติเกี่ยวกับการเข้ามาดำเนินงาน

ขององค์กรเอกชนต่างประเทศในประเทศไทยและการจัดตั้งสำนักงานภูมิภาคในประเทศไทย พ.ศ. 2543

อย่างไรก็ตาม มีผู้เสนอให้ตราพระราชบัญญัติส่งเสริมการดำเนินงานขององค์กรพัฒนาเอกชนขึ้นมาควบคุมจะดีกว่า เพราะกฎหมายหรือระเบียบปฏิบัติของสมาคมและมูลนิธิค่อนข้างล้าสมัย และไม่ตรงกับลักษณะการดำเนินงานขององค์กรพัฒนาเอกชนนัก โดยพระราชบัญญัตินี้ จะมีสาระสำคัญทั้งด้านการส่งเสริมการดำเนินงานและควบคุมไปพร้อมกัน

อีกแนวทางหนึ่งที่สามารถควบคุมดูแลองค์กรพัฒนาเอกชนได้ในระดับหนึ่ง คือ การควบคุมตนเอง คล้ายกับลักษณะของสื่อมวลชนที่ให้สื่อมวลชนควบคุมดูแลตนเอง โดยมีมาตรฐานจรรยาบรรณเป็นตัวกำกับ ใครทำผิดจรรยาบรรณจะถูกประณามและมีบทลงโทษจากสังคมด้วยการไม่ให้ความร่วมมือและเปิดโปงพฤติกรรม ขณะเดียวกันใครเป็นองค์กรที่ดีก็จะได้รับการสนับสนุนในการดำเนินงาน

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาผู้เขียนเห็นว่า ประเทศไทยควรตรากฎหมายเป็นการเฉพาะเพื่อกำกับดูแลมูลนิธิ (Sui Generis) โดยในกฎหมายดังกล่าวจะมีสาระสำคัญดังต่อไปนี้

5.2.1 กำหนดลักษณะขององค์กรสาธารณประโยชน์

เนื่องจากในปัจจุบันองค์กรพัฒนาเอกชนไม่มีกฎหมายที่กำหนดรองรับสถานะขององค์กรไว้โดยเฉพาะแต่อย่างใด ร่างกฎหมายฉบับนี้จึงได้กำหนดให้มีการรับรองสถานะขององค์กรพัฒนาเอกชนขึ้น โดยให้องค์กรพัฒนาเอกชนใดที่ประสงค์จะขอรับการรับรองต้องยื่นคำขอต่อ นายทะเบียนองค์กรพัฒนาเอกชน เมื่อนายทะเบียนองค์กรพัฒนาเอกชนได้พิจารณาคำขอพร้อม วัตถุประสงค์ขององค์กรพัฒนาเอกชนดังกล่าวว่าถูกต้องตามกฎหมายและระเบียบแล้ว ก็จะทำให้การรับรองโดยออกไปสำคัญการรับรองให้องค์กรพัฒนาเอกชนที่ได้รับการรับรองจากนายทะเบียนองค์กรพัฒนาเอกชนแล้วก็มีสถานะเป็นนิติบุคคลตามกฎหมาย

5.2.2 กำหนดให้มีนายทะเบียนองค์กรพัฒนาเอกชน

เพื่อให้มีการส่งเสริมการดำเนินการขององค์กรพัฒนาเอกชน และสามารถตรวจสอบและกำกับดูแลผลการดำเนินการขององค์กรพัฒนาเอกชนที่ได้รับการรับรองสถานะและได้รับสิทธิตามกฎหมายฉบับนี้ จึงได้กำหนดให้มีนายทะเบียนองค์กรพัฒนาเอกชนนี้ เพื่อทำหน้าที่รับรององค์กรพัฒนาเอกชนให้มีสถานะตามกฎหมาย เก็บรวบรวมข้อมูลเกี่ยวกับผลการดำเนินการขององค์กรพัฒนาเอกชน และพิจารณาถึงการดำรงอยู่ หรือการเลิกองค์กรพัฒนาเอกชนตามร่างกฎหมายฉบับนี้ นายทะเบียนองค์กรพัฒนาเอกชนต้องเป็นข้าราชการในกระทรวงแรงงานและสวัสดิการ

สังคม ตั้งแต่ระดับ 8 ขึ้นไป และได้รับการแต่งตั้งจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์

5.2.3 กำหนดให้มีคณะกรรมการดำเนินการขององค์กรพัฒนาเอกชน

เพื่อให้การดำเนินการขององค์กรพัฒนาเอกชนได้รับการส่งเสริมจากรัฐเพียงพอที่จะดำเนินกิจกรรม และไม่ให้เกิดอยู่ภายใต้การครอบงำของนายทะเบียนองค์กรพัฒนาเอกชนมากเกินไป จึงได้กำหนดให้มีคณะกรรมการขึ้นมาชุดหนึ่งทำหน้าที่ในการพิจารณาให้การส่งเสริมแก่องค์กรพัฒนาเอกชน ตลอดจนกำกับดูแลและติดตามผลการดำเนินการขององค์กรพัฒนาเอกชน ซึ่งคณะกรรมการดังกล่าวเรียกว่า “คณะกรรมการส่งเสริมการดำเนินการขององค์กรพัฒนาเอกชน” ซึ่งจะต้องประกอบด้วยตัวแทนของรัฐและเอกชนร่วมกัน

โดยกำหนดให้มีอำนาจหน้าที่ที่เป็นสาระสำคัญดังนี้ คือ

1) เสนอแนะนโยบายเกี่ยวกับการส่งเสริมองค์กรพัฒนาเอกชนเพื่อขอความเห็นชอบต่อคณะรัฐมนตรี

2) ให้คำแนะนำแก่รัฐมนตรีผู้รักษาการตามกฎหมายฉบับนี้ คือ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง ในการตราพระราชกฤษฎีกาและกฎกระทรวงต่างๆ เพื่อให้มีการปฏิบัติการเป็นไปตามกฎหมายฉบับนี้

3) พิจารณาและให้ความเห็นชอบเกี่ยวกับผลการดำเนินการขององค์กรพัฒนาเอกชนที่ได้รับการรับรองตามกฎหมายฉบับนี้ รวมทั้งพิจารณาให้การส่งเสริมการดำเนินการขององค์กรพัฒนาเอกชน

4) พิจารณาอุทธรณ์ขององค์กรพัฒนาเอกชนเกี่ยวกับคำสั่งการไม่รับรองหรือการเพิกถอนการรับรองของนายทะเบียนองค์กรพัฒนาเอกชน

5) ออกระเบียบของคณะกรรมการเพื่อให้มีการปฏิบัติการเป็นไปตามกฎหมายฉบับนี้ อันได้แก่ การรับรององค์กรพัฒนาเอกชน หลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการอุทธรณ์การไม่รับรองหรือการเพิกถอนการรับรอง เป็นต้น

5.2.4 กำหนดให้มีการส่งเสริมการดำเนินการขององค์กรพัฒนาเอกชน

เนื่องจากองค์กรพัฒนาเอกชนไม่ใช่หน่วยงานของรัฐที่จะได้รับเงินงบประมาณในการดำเนินกิจกรรมเป็นรายปีตามกฎหมายว่าด้วยวิธีการงบประมาณ จึงทำให้องค์กรพัฒนาเอกชนต้องจัดหาเงินทุนเพื่อใช้จ่ายในการดำเนินกิจกรรมต่างๆ เอง และเงินดังกล่าวมักจะมีที่มาจากการรับบริจาคจากบุคคล บริษัทและห้างร้านทั่วไป หรือได้รับการอุดหนุนจากองค์กรในต่างประเทศ โดยรัฐได้ให้การส่งเสริมโดยวิธีการทางด้านภาษีอย่างจำกัดและไม่มีลักษณะจูงใจให้มีการบริจาคให้แก่องค์กรพัฒนาเอกชนแต่อย่างใด ดังนั้น ตามร่างกฎหมายฉบับนี้จึงได้กำหนดหลักการเกี่ยวกับการส่งเสริมองค์กรพัฒนาเอกชนไว้ดังนี้ คือ

โดยกำหนดให้มีวิธีการในการส่งเสริมการดำเนินการขององค์กรพัฒนาเอกชนอยู่ 2 วิธี คือ

5.2.4.1 วิธีการทางด้านภาษี ได้กำหนดให้มีการส่งเสริมด้วยวิธีการ โดยแบ่งออกเป็น 4 ลักษณะ ดังนี้

(1) ให้รายได้ขององค์กรพัฒนาเอกชนที่ได้รับการส่งเสริมแล้ว ได้รับการยกเว้นไม่ต้องเสียภาษีโดยการตราเป็นพระราชกฤษฎีกาตามประมวลรัษฎากร

(2) ให้สิทธิแก่องค์กรพัฒนาเอกชนที่รับการส่งเสริมแล้ว ได้รับการลดหย่อนหรือยกเว้นภาษีอากรประเภทต่างๆ โดยการตราเป็นพระราชกฤษฎีกาตามประมวลรัษฎากร

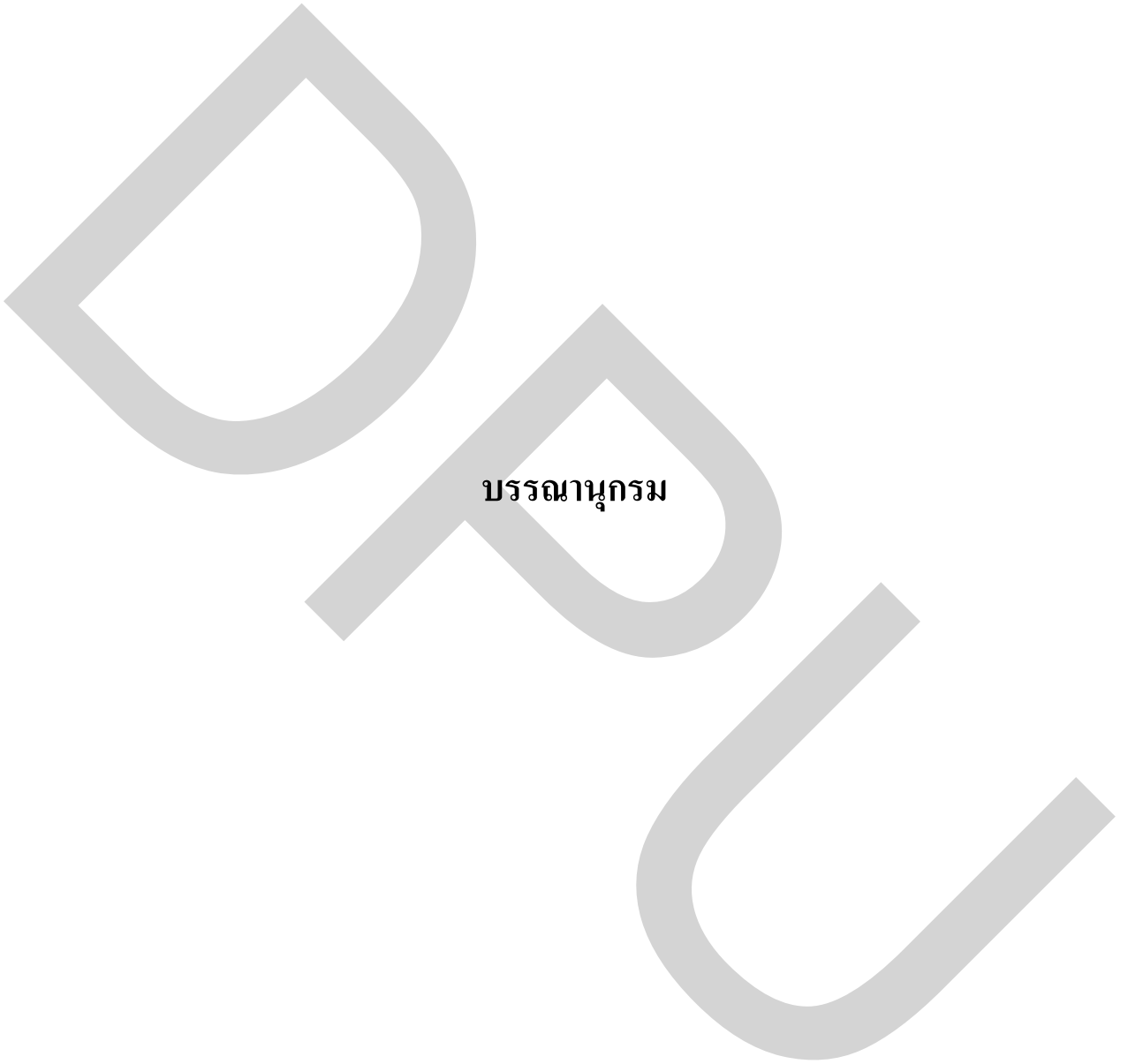
(3) ให้องค์กรพัฒนาเอกชนที่ได้รับการส่งเสริมแล้วมีสิทธิได้รับการยกเว้นอากรขาเข้าสำหรับทรัพย์สินหรือสิ่งของที่ได้รับการบริจาคจากต่างประเทศ แต่ต้องยื่นคำขอต่อคณะกรรมการส่งเสริมการดำเนินการขององค์กรพัฒนาเอกชนเพื่อกำหนดชนิด ประเภท และปริมาณที่สามารถนำเข้าและจะได้รับการยกเว้นอากรขาเข้าเสียก่อน

(4) ให้สิทธิแก่ผู้ที่บริจาคเงิน ทรัพย์สิน หรือสิ่งของให้แก่องค์กรพัฒนาเอกชนที่ได้รับการส่งเสริม สามารถนำมูลค่าของเงิน ทรัพย์สิน หรือสิ่งของดังกล่าวไปคำนวณเพื่อเป็นค่าลดหย่อนการเสียภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา ภาษีเงินได้นิติบุคคลหรือภาษีมูลค่าเพิ่มได้ แล้วแต่กรณี

5.2.4.2 วิธีการขอรับการสนับสนุนจากรัฐ ได้กำหนดให้องค์กรพัฒนาเอกชนที่ได้รับการส่งเสริมแล้วขอรับการสนับสนุนในด้านบุคลากร วิทยากร และการสนับสนุนในด้านต่างๆ จากรัฐได้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดไว้ในระเบียบที่คณะกรรมการส่งเสริมการดำเนินการขององค์กรพัฒนาเอกชนกำหนด

5.2.5 การจัดทำบัญชีและจัดให้มีผู้รับรองบัญชี

5.2.6 การตรวจสอบโดยผู้บริจาคและการรายงานผลการดำเนินงาน ณ ที่ทำการของบริษัทหรือทางอินเทอร์เน็ต



บรรณานุกรม

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

หนังสือ

กมลชัย รัตนสกววงศ์. (2540). **สรุปสาระสำคัญของรัฐธรรมนูญประเทศไทยปี ๒๕๓๙**. กรุงเทพฯ:

ศูนย์บริการข้อมูลและกฎหมาย สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา.

_____. (2512). **การปกครองสหรัฐอเมริกา**. กรุงเทพฯ: สมาคมสังคมศาสตร์แห่งประเทศไทย.

กระทรวงศึกษาธิการ. (2540). สำนักงานคณะกรรมการวัฒนธรรมแห่งชาติ. 2540.

ชาญชัย แสวงศักดิ์. (2538). **พัฒนาการของกฎหมายมหาชนในต่างประเทศและในประเทศไทย**.

กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

_____. (2540). **การพัฒนานักกฎหมายมหาชนกับการพัฒนาประเทศไทย**. กรุงเทพฯ:

กราฟฟิค ฟอรัมเมท.

นิติศาสตร์ไพศาล, พระยา. (2502). **ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย**. กรุงเทพฯ: วิริยะการพิมพ์.

บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. (ม.ป.ป.). **ทิศทางการวิจัยทางนิติศาสตร์เพื่อการพัฒนาประเทศ**. ม.ป.ท.

บรรเจิด สิงคะเนติ. (2543). **หลักพื้นฐานของสิทธิ เสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตาม**

รัฐธรรมนูญใหม่. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

_____. (2543). **ปรัชญาและพัฒนาการ กฎหมายมหาชน**. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

บทความ

ภูมิธรรม เวชยชัย. (2527). “**มูลนิธิในประเทศไทย: สถานภาพบทบาทและปัญหา**.”

หนังสือพัฒนาสังคม, ปีที่ 6, ฉบับที่ 7, หน้า 23-29.

มูลนิธิอาสาสมัครเพื่อสังคม (มอส.). (2534, มกราคม). “**ทศวรรษ...มูลนิธิ**.” **เพื่อสังคม, ปีที่ 2,**

ฉบับที่ 6, หน้า 17-18. กรุงเทพฯ: เอดิชั่น เพรส โปรดักส์.

วิทยานิพนธ์

พันตำรวจโทเจษฎา ชินรัตน์. (2546). กฎหมายเกี่ยวกับการปฏิบัติงานของมูลนิธิกุ๊กภัยศึกษาเฉพาะกรณีการช่วยเหลือผู้ประสบภัยได้รับอันตรายต่อชีวิตและร่างกาย. วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

เอกสารอื่นๆ

กรมการศาสนา. (2540). **ทำเนียบองค์กรเอกชนทั่วประเทศ ปี พ.ศ. 2540**. กรุงเทพฯ: การศาสนา กรมการศาสนา.

คณะกรรมการว่าด้วยการปฏิบัติราชการเพื่อประชาชนของหน่วยงานของรัฐ (ปปร.). (2538). **อยากรู้ว่าข้าราชการทำอะไร พลิกไปพบกับขั้นตอนระยะเวลา การทำงานของ กระทรวง ทบวง กรม เพื่อประโยชน์ในการติดต่อราชการ**.

คณะกรรมการว่าด้วยการปฏิบัติราชการเพื่อประชาชนของหน่วยงานของรัฐ (ปปร.). (2538). **คู่มือระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการปฏิบัติราชการเพื่อประชาชนของ หน่วยงานของรัฐ พ.ศ. 2532 (พิมพ์ครั้งที่ 3)**. กรุงเทพฯ: สำนักนายกรัฐมนตรี. งานทะเบียนมูลนิธิ ส่วนการทะเบียนทั่วไป กรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย. (2538). **คู่มือการจดทะเบียนมูลนิธิ**. กรุงเทพฯ: กรมการปกครอง.

เดชชาติ วงศ์โกมลเชษฐ์ (ผู้แปล). (2516). **รัฐธรรมนูญนานาชาติ**. กรุงเทพมหานคร: สภาวิจัย แห่งชาติ.

ชินชัน ชีเจริญ. (2538, มิถุนายน). **นโยบายของรัฐบาลต่อองค์กรพัฒนาเอกชนและข้อเสนอแนะ (เอกสารประกอบการประชุมกลุ่มย่อยเพื่อหาแนวทางการปรับปรุงกฎข้อบังคับต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการพัฒนามูลนิธิในประเทศไทย)**.

วิทย์ สัตยรักษ์วิทย์, กลิ่นแก้ว จินตกานนท์ และ สุจิตรา ชานีวิทย์กรณ์. (2538). **ข้อสังเกต บางประการของรายได้องค์กรสาธารณประโยชน์ของไทย (เอกสารประกอบการ สัมมนา เรื่ององค์กรสาธารณประโยชน์และการพัฒนาสังคมไทย)**.

ส่วนการทะเบียนทั่วไป สำนักบริหารการทะเบียน กรมการปกครอง. (2538).

คู่มือการจดทะเบียนมูลนิธิ. กรุงเทพฯ: กระทรวงมหาดไทย.

สำนักงานคณะกรรมการวัฒนธรรมแห่งชาติ. (2538). **คู่มือการจัดตั้งมูลนิธิ**. กรุงเทพฯ: กระทรวงวัฒนธรรม.

สำนักงานวิทยาการตำรวจ. (2546, 28 สิงหาคม). เอกสารประกอบการอบรม เจ้าหน้าที่มูลนิธิและ
อาสาสมัครองค์กรเอกชนในการรักษาสถานที่เกิดเหตุ. กรุงเทพมหานคร: สำนักงาน
ตำรวจแห่งชาติ.

กฎหมาย

พระราชบัญญัติส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคม พ.ศ. 2546.

พระราชบัญญัติควบคุมการเรียไร พ.ศ. 2487.

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์.

ภาษาต่างประเทศ

BOOKS

Hiroshi Oda. (2003). **Japanese law**. Oxford: Oxford University Press.

Nigel G. Foster. (1993). **German law & legal system**. London: Blackstone Press.

O'Halloran, Kerry. (2007). **Charity law and social inclusion: an international study**. London:
Routledge.

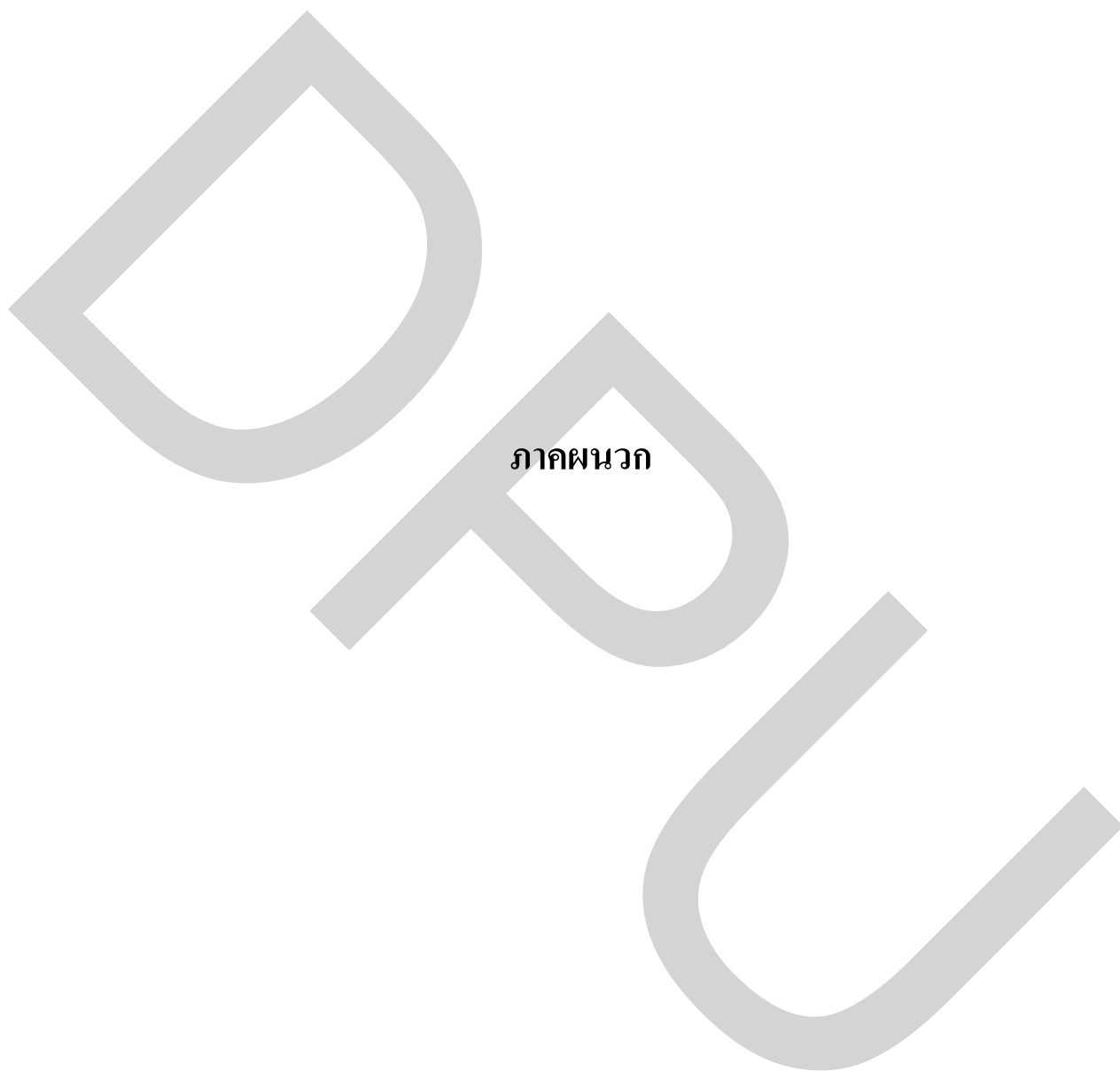
ARTICLE

Amara Pongsapich. (1995). "Strengthening the Role of NGOs in Popular Participation."

Thai NGOs: The Continuing Struggle for Democracy. Bangkok: Edison Press
Products.

ELECTRONIC SOURCE

Staff of joint comm. (2004). on taxation, 108th cong. **Description Of Present Law** Relating
To Charitable And Other Exempt Organizations And Statistical Information
Regarding Growth And Oversight Of The Tax-Exempt Sector 1. Retrieved June, 17,
2010. from <http://www.house.gov/jct/x-44-04.pdf>



ภาคผนวก

พระราชบัญญัติ
ส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคม
พ.ศ. ๒๕๔๖

ภูมิพลอดุลยเดช ป.ร.
ให้ไว้ ณ วันที่ ๒๔ กันยายน พ.ศ. ๒๕๔๖
เป็นปีที่ ๕๘ ในรัชกาลปัจจุบัน

พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช มีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ ให้ประกาศว่า โดยที่เป็นการสมควรให้มีกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคม จึงทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้ตราพระราชบัญญัติขึ้นไว้โดยคำแนะนำและยินยอมของรัฐสภาดังต่อไปนี้

มาตรา ๑ พระราชบัญญัตินี้เรียกว่า “พระราชบัญญัติส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคม พ.ศ. ๒๕๔๖”

มาตรา ๒^(๑) พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนดหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

มาตรา ๓ ในพระราชบัญญัตินี้

“สวัสดิการสังคม” หมายความว่า ระบบการจัดบริการทางสังคมซึ่งเกี่ยวกับการป้องกันการแก้ไขปัญหา การพัฒนา และการส่งเสริมความมั่นคงทางสังคม เพื่อตอบสนองความจำเป็นขั้นพื้นฐานของประชาชน ให้มีคุณภาพชีวิตที่ดีและพึ่งตนเองได้อย่างทั่วถึง เหมาะสม เป็นธรรม และให้เป็นไปตามมาตรฐาน ทั้งทางด้านการศึกษา สุขภาพอนามัย ที่อยู่อาศัย การทำงาน และการมีรายได้ นันทนาการ กระบวนการยุติธรรม และบริการทางสังคมทั่วไป โดยคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิที่ประชาชนจะต้องได้รับ และการมีส่วนร่วมในการจัดสวัสดิการสังคมทุกระดับ

“การจัดสวัสดิการสังคม” หมายความว่า การจัดบริการสวัสดิการสังคมตามมาตรฐานที่คณะกรรมการกำหนด

“ผู้รับบริการสวัสดิการสังคม” หมายความว่า บุคคลหรือกลุ่มบุคคลซึ่งอยู่ในสภาวะยากลำบากหรือที่จำเป็นต้องได้รับความช่วยเหลือ เช่น เด็ก เยาวชน คนชรา ผู้ยากไร้ ผู้พิการ หรือทุพพลภาพ ผู้ด้อยโอกาส ผู้ถูกละเมิดทางเพศ หรือกลุ่มบุคคลอื่นตามที่คณะกรรมการกำหนด

“องค์กรสวัสดิการสังคม”^{2[๒]} หมายความว่า หน่วยงานของรัฐที่ดำเนินงานด้านการจัดสวัสดิการสังคม องค์กรสาธารณประโยชน์ และองค์กรสวัสดิการชุมชน

“องค์กรสาธารณประโยชน์” หมายความว่า องค์กรภาคเอกชนที่ได้รับการรับรองให้ดำเนินงานด้านการจัดสวัสดิการสังคมตามพระราชบัญญัตินี้

“องค์กรสวัสดิการชุมชน”^{3[๓]} หมายความว่า องค์กรภาคประชาชนที่จัดตั้งขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์ในการจัดสวัสดิการสังคมให้แก่สมาชิกในชุมชน หรือปฏิบัติงานด้านการจัดสวัสดิการสังคมของเครือข่ายขององค์กรสวัสดิการชุมชน และได้รับการรับรองให้ดำเนินงานด้านการจัดสวัสดิการสังคมตามพระราชบัญญัตินี้

“ชุมชน”^{4[๔]} หมายความว่า กลุ่มคนที่มีวิถีชีวิตเกี่ยวพันกัน และมีการติดต่อสื่อสารระหว่างกันอย่างเป็นปกติและต่อเนื่อง โดยเหตุที่อยู่ในอาณาบริเวณเดียวกัน หรือมีอาชีพเดียวกัน หรือประกอบกิจกรรมที่มีวัตถุประสงค์ร่วมกัน หรือมีวัฒนธรรม ความเชื่อ หรือความสนใจร่วมกัน

“เครือข่ายองค์กรสวัสดิการชุมชน”^{5[๕]} หมายความว่า องค์กรที่เกิดจากการรวมตัวขององค์กรสวัสดิการชุมชนมากกว่าหนึ่งองค์กรเพื่อร่วมมือ ประสานงาน และเชื่อมโยงในการจัดสวัสดิการสังคมขององค์กรสวัสดิการชุมชนในทุกระดับ

“กองทุน” หมายความว่า กองทุนส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคม

“สำนักงาน” หมายความว่า สำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคมแห่งชาติ

“นักสังคมสงเคราะห์” หมายความว่า ผู้ซึ่งปฏิบัติงานด้านการจัดสวัสดิการสังคมที่สำเร็จการศึกษาไม่ต่ำกว่าปริญญาตรีสาขาสังคมสงเคราะห์ศาสตร์หรือที่ผ่านการฝึกอบรมด้านสังคมสงเคราะห์ตามมาตรฐานที่คณะกรรมการกำหนดหรือที่มีคุณสมบัติตามที่คณะกรรมการกำหนด โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

“อาสาสมัคร” หมายความว่า ผู้ซึ่งอาสาช่วยปฏิบัติงานด้านการจัดสวัสดิการสังคมในองค์กรสวัสดิการสังคม

“กรรมการ” หมายความว่า กรรมการส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคมแห่งชาติ

“คณะกรรมการ” หมายความว่า คณะกรรมการส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคมแห่งชาติ

“คณะกรรมการประเมินผล” หมายความว่า คณะกรรมการติดตามและประเมินผลการดำเนินงานของกองทุน

“ผู้อำนวยการ” หมายความว่า ผู้อำนวยการสำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคมแห่งชาติ

“พนักงานเจ้าหน้าที่” หมายความว่า ผู้ซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งให้ปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้

“รัฐมนตรี” หมายความว่า รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์

มาตรา ๔ ให้นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์มีอำนาจแต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่ กับออกระเบียบเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้

ระเบียบนั้น เมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้วให้ใช้บังคับได้

หมวด ๑

แนวการจัดสวัสดิการสังคม

มาตรา ๕ ในการจัดสวัสดิการสังคมขององค์การสวัสดิการสังคมให้แก่ผู้รับบริการสวัสดิการสังคม ให้คำนึงถึงเรื่อง ดังต่อไปนี้

(๑) สาขาต่างๆ ที่จะดำเนินการตามความจำเป็นและเหมาะสม เช่น การบริการทางสังคม การศึกษา สุขภาพอนามัย ที่อยู่อาศัย การฝึกอาชีพ การประกอบอาชีพ นันทนาการและกระบวนการยุติธรรม เป็นต้น

(๒) ลักษณะหรือรูปแบบและวิธีการในการดำเนินการ เช่น การส่งเสริมการพัฒนา การสงเคราะห์ การคุ้มครอง การป้องกัน การแก้ไข และการบำบัดฟื้นฟู เป็นต้น

ในการจัดสวัสดิการสังคมตามวรรคหนึ่ง ให้มีการส่งเสริมและสนับสนุนให้บุคคล ครอบครัว ชุมชน องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น องค์กรวิชาชีพ สถาบันศาสนา และองค์กรอื่น ได้มีส่วนร่วมด้วย

มาตรา ๖ ในการจัดสวัสดิการสังคม ให้เป็นไปตามมาตรฐานการจัดสวัสดิการสังคมที่
คณะกรรมการกำหนด

หมวด ๒

คณะกรรมการส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคมแห่งชาติ

มาตรา ๗^(๖) ให้มีคณะกรรมการคณะหนึ่งเรียกว่า “คณะกรรมการส่งเสริมการจัด
สวัสดิการสังคมแห่งชาติ” เรียกโดยย่อว่า “ก.ส.ค.” ประกอบด้วย

(๑) นายกรัฐมนตรีเป็นประธานกรรมการ

(๒) รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์เป็นรอง
ประธานกรรมการคนหนึ่ง

(๓) ผู้แทนองค์กรสาธารณประโยชน์หรือผู้แทนองค์กรสวัสดิการชุมชน ซึ่งนายก
รัฐมนตรีแต่งตั้งจากบุคคลตาม (๕) เป็นรองประธานกรรมการคนที่สอง

(๔) กรรมการโดยตำแหน่ง ได้แก่ ปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี ปลัดกระทรวงการคลัง
ปลัดกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬา ปลัดกระทรวงพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์
ปลัดกระทรวงมหาดไทย ปลัดกระทรวงยุติธรรม ปลัดกระทรวงแรงงาน ปลัดกระทรวงวัฒนธรรม
ปลัดกระทรวงศึกษาธิการ ปลัดกระทรวงสาธารณสุข ผู้อำนวยการสำนักงานเลขาธิการ
คณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ และอธิบดีกรมพัฒนาสังคมและสวัสดิการ

(๕) กรรมการซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้ง ได้แก่ ผู้แทนองค์กรสาธารณประโยชน์จำนวน
แปดคนและผู้แทนองค์กรสวัสดิการชุมชนจำนวนแปดคน

(๖) ผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้งจำนวนแปดคน

ให้ผู้ช่วยเลขาธิการเป็นกรรมการและเลขานุการ และให้ผู้ช่วยเลขาธิการใน
สำนักงานเป็นผู้ช่วยเลขานุการ

การแต่งตั้งกรรมการผู้แทนองค์กรสาธารณประโยชน์และผู้แทนองค์กรสวัสดิการ
ชุมชนให้แต่งตั้งจากบุคคลซึ่งองค์กรสาธารณประโยชน์หรือองค์กรสวัสดิการชุมชนได้เลือกตนเอง
แล้วแต่กรณี และการแต่งตั้งกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิให้แต่งตั้งจากบุคคลซึ่งไม่เป็นข้าราชการที่มี
ตำแหน่งหรือเงินเดือนประจำพนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ

หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเว้นแต่เป็นผู้สอนในสถาบันอุดมศึกษาของรัฐ โดยผู้ทรงคุณวุฒิ ต้องเป็นผู้ซึ่งมีความรู้ ความเชี่ยวชาญมีผลงานและประสบการณ์ที่เกี่ยวข้องกับงานด้านการจัด สวัสดิการสังคม ด้านสุขภาพอนามัยด้านการศึกษา และด้านกฎหมายอย่างน้อยด้านละหนึ่งคน

หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการเลือกและการพ้นจากตำแหน่งของผู้แทนองค์กร สาธารณประโยชน์และผู้แทนองค์กรสวัสดิการชุมชน ให้เป็นไปตามระเบียบที่รัฐมนตรีกำหนด

มาตรา ๘ กรรมการซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้งมีวาระอยู่ในตำแหน่งคราวละสองปี กรรมการซึ่งพ้นจากตำแหน่งตามวาระอาจได้รับแต่งตั้งอีกได้ แต่ต้องไม่เกินสองวาระติดต่อกัน

มาตรา ๙ นอกจากการพ้นจากตำแหน่งตามวาระตามมาตรา ๘ กรรมการซึ่งคณะ รัฐมนตรีแต่งตั้งพ้นจากตำแหน่ง เมื่อ

- (๑) ตาย
- (๒) ลาออก
- (๓) เป็นบุคคลล้มละลาย
- (๔) เป็นคนไร้ความสามารถหรือคนเสมือนไร้ความสามารถ
- (๕) คณะรัฐมนตรีให้ออก
- (๖) ได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก

มาตรา ๑๐ ในกรณีที่กรรมการซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้งพ้นจากตำแหน่งก่อนวาระ ให้ คณะรัฐมนตรีแต่งตั้งกรรมการจากบุคคลในประเภทเดียวกันตามมาตรา ๘ เป็นกรรมการแทน และ ให้ผู้ซึ่งได้รับแต่งตั้งอยู่ในตำแหน่งเท่ากับวาระที่เหลืออยู่ของกรรมการซึ่งตนแทน

มาตรา ๑๑ ในกรณีที่กรรมการซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้งดำรงตำแหน่งครบวาระแล้ว ให้ กรรมการซึ่งพ้นจากตำแหน่งปฏิบัติหน้าที่ต่อไปจนกว่าจะมีการแต่งตั้งกรรมการขึ้นใหม่

มาตรา ๑๒ การประชุมของคณะกรรมการต้องมีกรรมการมาประชุมไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่ง ของจำนวนกรรมการทั้งหมด จึงจะเป็นองค์ประชุม

ในการประชุมคราวใดถ้าประธานกรรมการไม่อยู่ในที่ประชุมหรือไม่สามารถปฏิบัติ หน้าที่ได้ ให้รองประธานกรรมการคนหนึ่งเป็นประธานในที่ประชุม ถ้าประธานกรรมการและ รองประธานกรรมการคนหนึ่งไม่อยู่ในที่ประชุมหรือไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ ให้รองประธาน กรรมการคนที่สองเป็นประธานในที่ประชุม ถ้าประธานกรรมการและรองประธานกรรมการทั้งสองคน ไม่อยู่ในที่ประชุมหรือไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ ให้กรรมการซึ่งมาประชุมเลือกกรรมการคนหนึ่ง เป็นประธานในที่ประชุมสำหรับการประชุมคราวนั้น

การวินิจฉัยชี้ขาดของที่ประชุมให้ถือเสียงข้างมาก กรรมการคนหนึ่งให้มีเสียงหนึ่งในการลงคะแนน ถ้าคะแนนเสียงเท่ากัน ให้ประธานในที่ประชุมออกเสียงเพิ่มขึ้นอีกเสียงหนึ่งเป็น เสียงชี้ขาด

มาตรา ๑๓ ให้คณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

- (๑) เสนอแนะและให้ความเห็นต่อคณะรัฐมนตรีเกี่ยวกับนโยบายการจัดสวัสดิการสังคม และการส่งเสริมให้มีการจัดสวัสดิการสังคมอย่างเป็นระบบ ทั้งถึง และต่อเนื่อง
- (๒) เสนอแนะต่อคณะรัฐมนตรีให้มีหรือแก้ไขกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ หรือมติคณะรัฐมนตรีที่เกี่ยวกับการจัดสวัสดิการสังคม
- (๓) เสนอแผนพัฒนางานสวัสดิการสังคมต่อคณะรัฐมนตรีเพื่ออนุมัติเป็นแผนแม่บท
- (๔) ให้ความเห็นชอบแผนงานและ โครงการต่างๆ ในการจัดสวัสดิการสังคมที่เสนอต่อคณะกรรมการตามพระราชบัญญัตินี้
- (๕) กำหนดบุคคลหรือกลุ่มบุคคลเป้าหมาย สาขา ลักษณะหรือรูปแบบและวิธีการในการจัดสวัสดิการสังคม
- (๖) กำหนดมาตรฐานการจัดสวัสดิการสังคม
- (๗) วางระเบียบเกี่ยวกับการรับรองมาตรฐานการปฏิบัติงานด้านการจัดสวัสดิการสังคมขององค์กรสวัสดิการสังคม นักสังคมสงเคราะห์ และอาสาสมัคร
- (๘) วางระเบียบเกี่ยวกับการประสานงานด้านการจัดสวัสดิการสังคม
- (๙) วางระเบียบเกี่ยวกับการส่งเสริมและสนับสนุนการจัดสวัสดิการสังคม
- (๑๐) วางระเบียบเกี่ยวกับการควบคุมดูแลการใช้จ่ายเงินของกองทุนให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้
- (๑๑) วางระเบียบเกี่ยวกับการบริหารกองทุน โดยความเห็นชอบของกระทรวงการคลัง ตามมาตรา ๒๕ (๑)
- (๑๒) วางระเบียบเกี่ยวกับการพิจารณาอนุมัติการจ่ายเงินเพื่อสนับสนุนองค์กรสวัสดิการสังคมในการจัดสวัสดิการสังคมหรือการปฏิบัติงานด้านการจัดสวัสดิการสังคมตาม มาตรา ๒๕ (๒)
- (๑๓) วางระเบียบเกี่ยวกับการจัดทำรายงานสถานะการเงินและการบริหารกองทุนตาม มาตรา ๒๕ (๓)
- (๑๔) วางระเบียบการรับเงิน การจ่ายเงิน การเก็บรักษาเงิน การจัดหาผลประโยชน์ และการจัดการของกองทุน โดยความเห็นชอบของกระทรวงการคลังตามมาตรา ๓๐
- (๑๕)^{7(๗)} กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการยื่นคำขอและการรับรองเป็น องค์กรสาธารณประโยชน์และองค์กรสวัสดิการชุมชน ตามมาตรา ๓๔ และมาตรา ๔๐/๑

(๑๖)^{8[๘]} วางระเบียบเกี่ยวกับการกำกับดูแลและตรวจสอบการดำเนินงานขององค์กรสาธารณประโยชน์และองค์กรสวัสดิการชุมชนเพื่อให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้

(๑๗)^{9[๙]} กำหนดมาตรฐานในการฝึกอบรมด้านสังคมสงเคราะห์ รวมทั้งกำหนดคุณสมบัติสำหรับผู้ที่ปฏิบัติงานด้านการจัดสวัสดิการสังคมเพื่อเป็นนักสังคมสงเคราะห์ตามพระราชบัญญัตินี้

(๑๘)^{10[๑๐]} วางระเบียบเกี่ยวกับการส่งเสริมและสนับสนุนในด้านวิชาการและการพัฒนาบุคลากรให้แก่นักสังคมสงเคราะห์ อาสาสมัคร ตามมาตรา ๓๕ (๒)

(๑๙)^{11[๑๑]} วางระเบียบเกี่ยวกับการคืนเงินอุดหนุนที่องค์กรสาธารณประโยชน์ และองค์กรสวัสดิการชุมชนได้รับไปตามมาตรา ๔๐ และมาตรา ๔๐/๓

(๒๐) วางระเบียบอื่นที่เกี่ยวข้องเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้ รวมทั้งปฏิบัติการอื่นใดตามที่พระราชบัญญัตินี้หรือกฎหมายอื่นบัญญัติให้เป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการหรือตามที่คณะรัฐมนตรีมอบหมาย

ทั้งนี้ ในการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการตาม (๓) (๕) (๖) และ (๘) ให้คำนึงถึงหลักการและแนวทางการมีส่วนร่วมหรือบทบาทในการจัดสวัสดิการสังคมของบุคคล ครอบครัว ชุมชน องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น องค์กรวิชาชีพ สถาบันศาสนาและองค์กรอื่น รวมทั้งหน่วยงานของรัฐและภาคเอกชนด้วย

แผนพัฒนาสวัสดิการสังคมตาม (๓) ซึ่งคณะรัฐมนตรีอนุมัติเป็นแผนแม่บทแล้ว ข้อกำหนดตาม (๕) (๖) (๑๕) (๑๗) และระเบียบที่ได้วางขึ้นตาม (๗) (๘) (๙) (๑๐) (๑๒) (๑๓) (๑๔) (๑๖) (๑๘) (๑๙) (๒๐) รวมทั้งระเบียบเกี่ยวกับการบริหารกองทุนตาม (๑๑) ซึ่งกระทรวงการคลังได้เห็นชอบนั้นเมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้วให้ใช้บังคับได้

มาตรา ๑๔ ให้คณะกรรมการมีอำนาจแต่งตั้งคณะอนุกรรมการเพื่อปฏิบัติหน้าที่แทนคณะกรรมการหรือปฏิบัติการอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่คณะกรรมการมอบหมาย

ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๑๒ มาใช้บังคับกับการประชุมของคณะอนุกรรมการ โดยอนุโลม

มาตรา ๑๕ ให้มีสำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคมแห่งชาติ เรียกโดยย่อว่า “สำนักงาน ก.ส.ค.” ในสำนักงานปลัดกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์และให้มีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

- (๑) จัดทำแผนพัฒนางานสวัสดิการสังคมเสนอต่อคณะกรรมการ
- (๒) รวบรวมข้อมูล ศึกษา วิจัยและพัฒนา เกี่ยวกับงานส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคม
- (๓) เป็นศูนย์กลางประสานงาน เผยแพร่ และประชาสัมพันธ์ งานหรือกิจกรรมเกี่ยวกับการจัดสวัสดิการสังคม
- (๔) ร่วมมือและประสานงานกับราชการบริหารส่วนกลาง ราชการบริหารส่วนภูมิภาค ราชการบริหารส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจ และองค์กรสวัสดิการสังคม ตลอดจนองค์กรอื่นในการจัดสวัสดิการสังคมตามพระราชบัญญัตินี้และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง
- (๕) ติดตามและประเมินผลการปฏิบัติตามแผนพัฒนางานสวัสดิการสังคมขององค์กรสวัสดิการสังคมแล้วรายงานต่อคณะกรรมการ
- (๖) ดำเนินการและสนับสนุนให้มีการปฏิบัติงานด้านการจัดสวัสดิการสังคมขององค์กรสวัสดิการสังคม นักสังคมสงเคราะห์ และอาสาสมัคร ให้เป็นไปตามมาตรฐานที่คณะกรรมการกำหนด รวมทั้งดำเนินการเพื่อให้มีการพัฒนามาตรฐานดังกล่าวให้เหมาะสมกับการเปลี่ยนแปลงทางสังคม
- (๗) ให้การรับรองมาตรฐานการปฏิบัติงานด้านการจัดสวัสดิการสังคมขององค์กรสวัสดิการสังคม นักสังคมสงเคราะห์ และอาสาสมัคร ตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด
- (๘)^{12[๑๒]} กำกับดูแลและตรวจสอบการดำเนินงานขององค์กรสาธารณประโยชน์และองค์กรสวัสดิการชุมชนให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้และตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด
- (๙) จัดทำทะเบียนกลางเกี่ยวกับองค์กรสวัสดิการสังคม นักสังคมสงเคราะห์ อาสาสมัคร และผู้รับบริการสวัสดิการสังคม
- (๑๐) จัดฝึกอบรมนักสังคมสงเคราะห์และอาสาสมัคร
- (๑๑) รับผิดชอบงานธุรการของคณะกรรมการ คณะกรรมการบริหารกองทุน คณะกรรมการประเมินผล และคณะอนุกรรมการซึ่งคณะกรรมการแต่งตั้ง
- (๑๒) ปฏิบัติหน้าที่อื่นตามที่คณะกรรมการมอบหมาย
- มาตรา ๑๖ ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ให้กรรมการ กรรมการส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคมจังหวัด กรรมการส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคมกรุงเทพมหานคร กรรมการประเมินผล กรรมการบริหารกองทุนและอนุกรรมการได้รับเบี้ยประชุม ค่าพาหนะ ค่าเบี้ยเลี้ยง ค่าเช่าที่พัก และค่าใช้จ่ายอย่างอื่น ตามระเบียบที่รัฐมนตรีกำหนด
- โดยความเห็นชอบของกระทรวง การคลัง

หมวด ๓

คณะกรรมการส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคมจังหวัด

มาตรา ๑๓^{13(๑๓)} ให้มีคณะกรรมการส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคมจังหวัด เรียกโดยย่อว่า “ก.ส.จ.” ประกอบด้วย

- (๑) ผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นประธานกรรมการ
 - (๒) รองผู้ว่าราชการจังหวัดซึ่งผู้ว่าราชการจังหวัดมอบหมายเป็นรองประธานกรรมการคนหนึ่ง
 - (๓) ผู้แทนองค์กรสาธารณประโยชน์หรือผู้แทนองค์กรสวัสดิการชุมชนซึ่งผู้ว่าราชการจังหวัดแต่งตั้งจากบุคคลตาม (๕) เป็นรองประธานกรรมการคนที่สอง
 - (๔) กรรมการโดยตำแหน่ง ได้แก่ ปลัดจังหวัด แร่งงานจังหวัด วัฒนธรรมจังหวัด ผู้อำนวยการสำนักงานส่งเสริมและสนับสนุนวิชาการ ผู้อำนวยการศูนย์การศึกษาพิเศษประจำจังหวัด นายแพทย์สาธารณสุขจังหวัด และผู้แทนกระทรวงศึกษาธิการในเขตจังหวัดจำนวนหนึ่งคน
 - (๕) กรรมการซึ่งผู้ว่าราชการจังหวัดแต่งตั้ง ได้แก่ ผู้แทนองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในเขตจังหวัดจำนวนสามคน ผู้แทนองค์กรสาธารณประโยชน์ในเขตจังหวัดจำนวนสามคน และผู้แทนองค์กรสวัสดิการชุมชนในเขตจังหวัดจำนวนสามคน
 - (๖) ผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งผู้ว่าราชการจังหวัดแต่งตั้งจำนวนสามคน
- ให้พัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์จังหวัดเป็นกรรมการและเลขานุการ และให้พัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์จังหวัดแต่งตั้งข้าราชการในสำนักงานพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์จังหวัดเป็นผู้ช่วยเลขานุการ

การแต่งตั้งกรรมการผู้แทนองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ผู้แทนองค์กรสาธารณประโยชน์และผู้แทนองค์กรสวัสดิการชุมชนให้แต่งตั้งจากบุคคลซึ่งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น องค์กรสาธารณประโยชน์ หรือองค์กรสวัสดิการชุมชนในจังหวัดนั้นได้เลือกกันเอง แล้วแต่กรณี และการแต่งตั้งกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิให้แต่งตั้งจากบุคคลซึ่งไม่เป็นข้าราชการที่มีตำแหน่งหรือเงินเดือนประจำพนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเว้นแต่เป็นผู้สอนในสถาบันอุดมศึกษาของรัฐ โดยผู้ทรงคุณวุฒิต้องเป็นผู้ซึ่งมีความรู้ ความเชี่ยวชาญมีผลงานและประสบการณ์ที่เกี่ยวข้องกับงานด้านสวัสดิการสังคมอย่างน้อยหนึ่งคน

หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการเลือกและการพ้นจากตำแหน่งของผู้แทนองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ผู้แทนองค์กรสาธารณประโยชน์ และผู้แทนองค์กรสวัสดิการชุมชน ให้เป็นไปตามระเบียบที่รัฐมนตรีกำหนด

มาตรา ๑๘ ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๘ มาตรา ๙ มาตรา ๑๐ มาตรา ๑๑ มาตรา ๑๒ และมาตรา ๑๔ มาใช้บังคับกับการดำรงตำแหน่ง การพ้นจากตำแหน่ง การประชุม และการแต่งตั้งคณะกรรมการของ ก.ส.จ. โดยอนุโลม

มาตรา ๑๙ ให้ ก.ส.จ. มีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(๑) เสนออนโยบาย มาตรการ และแผนการจัดสวัสดิการสังคมของจังหวัดต่อคณะกรรมการ

(๒) ส่งเสริม และสนับสนุนให้หน่วยงานของรัฐและภาคเอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการจัดสวัสดิการสังคมของจังหวัด

(๓) วางระเบียบเกี่ยวกับการประสานงานระหว่างหน่วยงานของรัฐและภาคเอกชน ทั้งในด้านข้อมูล ทรัพยากร และการปฏิบัติงานในการจัดสวัสดิการสังคมของจังหวัด

(๔) วางระเบียบเกี่ยวกับการจัดสวัสดิการสังคมของจังหวัดให้สอดคล้องกับระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด

(๕) กำกับดูแลหรือส่งเสริมและให้ความเห็นชอบแผนงานและโครงการเกี่ยวกับการจัดสวัสดิการสังคมในเขตพื้นที่ของจังหวัดเพื่อให้เป็นไปตามแผนการจัดสวัสดิการสังคม

(๖) ปฏิบัติหน้าที่อื่นตามที่คณะกรรมการมอบหมาย

มาตรา ๒๐^{14(๑๔)}} ให้สำนักงานพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์จังหวัดรับผิดชอบในงานธุรการของ ก.ส.จ. และให้มีอำนาจหน้าที่ภายในเขตพื้นที่ของจังหวัด ดังต่อไปนี้

(๑) จัดทำแผนการจัดสวัสดิการสังคมเสนอต่อ ก.ส.จ.

(๒) รวบรวมข้อมูล สถิติ แผนงาน และโครงการ เกี่ยวกับการจัดสวัสดิการสังคม

(๓) เป็นศูนย์กลาง ประสานงาน เผยแพร่ และประชาสัมพันธ์ งานหรือกิจกรรมเกี่ยวกับการจัดสวัสดิการสังคม

(๔) ร่วมมือและประสานงานกับราชการบริหารส่วนกลาง ราชการบริหารส่วนภูมิภาค ราชการบริหารส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจ และองค์กรสวัสดิการสังคม ตลอดจนองค์กรอื่นในการจัดสวัสดิการสังคมตามพระราชบัญญัตินี้และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง

(๕) ติดตามและประเมินผลการปฏิบัติงานตามแผนการจัดสวัสดิการสังคมขององค์กรสวัสดิการสังคมแล้วรายงานต่อ ก.ส.จ.

(บ) ส่งเสริมและสนับสนุนองค์การสวัสดิการสังคม องค์การปกครองส่วนท้องถิ่น ชุมชนและองค์กรอื่นให้มีส่วนร่วมในการจัดสวัสดิการสังคม

(ค) กำกับดูแลและตรวจสอบการดำเนินงานขององค์การสาธารณประโยชน์ และองค์การสวัสดิการชุมชนตามพระราชบัญญัตินี้

(ค) จัดทำทะเบียนเกี่ยวกับองค์การสวัสดิการสังคม นักสังคมสงเคราะห์ อาสาสมัคร และผู้รับบริการสวัสดิการสังคม

(ง) ปฏิบัติหน้าที่อื่นตามที่ ก.ส.จ. มอบหมาย
มาตรา ๒๑^{15(๑๕)} ให้มีคณะกรรมการส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคมกรุงเทพมหานคร เรียกโดยย่อว่า “ก.ส.ก.” ประกอบด้วย

(๑) ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครเป็นประธานกรรมการ

(๒) ปลัดกรุงเทพมหานครเป็นรองประธานกรรมการคนที่หนึ่ง

(๓) ผู้แทนองค์การสาธารณประโยชน์หรือผู้แทนองค์การสวัสดิการชุมชนซึ่งผู้ว่าราชการ กรุงเทพมหานครแต่งตั้งจากบุคคลตาม (๕) เป็นรองประธานกรรมการคนที่สอง

(๔) กรรมการโดยตำแหน่ง ได้แก่ ผู้แทนกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ผู้แทนกระทรวงมหาดไทย ผู้แทนกระทรวงแรงงาน ผู้แทนกระทรวงวัฒนธรรม ผู้แทน กระทรวงศึกษาธิการ ผู้แทนกระทรวงสาธารณสุข ผู้แทนกรมพัฒนาสังคมและสวัสดิการ และ ผู้แทนศูนย์การศึกษาพิเศษส่วนกลาง

(๕) กรรมการซึ่งผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครแต่งตั้ง ได้แก่ ผู้แทนองค์การสาธารณประโยชน์ในเขตกรุงเทพมหานครจำนวนหกคน และผู้แทนองค์การสวัสดิการชุมชนในเขตกรุงเทพมหานครจำนวนหกคน

(๖) ผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครแต่งตั้งจำนวนหกคน

ให้ผู้อำนวยการสำนักพัฒนาสังคม กรุงเทพมหานคร เป็นกรรมการและเลขานุการ และให้ผู้อำนวยการสำนักพัฒนาสังคม กรุงเทพมหานคร แต่งตั้งข้าราชการในสำนักพัฒนาสังคม กรุงเทพมหานคร เป็นผู้ช่วยเลขานุการ

การแต่งตั้งกรรมการผู้แทนองค์การสาธารณประโยชน์และผู้แทนองค์การสวัสดิการชุมชนให้แต่งตั้งจากบุคคลซึ่งองค์การสาธารณประโยชน์หรือองค์การสวัสดิการชุมชนได้เลือกกันเองแล้วแต่กรณีและการแต่งตั้งกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิให้แต่งตั้งจากบุคคลซึ่งไม่เป็นข้าราชการที่มีตำแหน่งหรือเงินเดือนประจำ พนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือองค์การปกครองส่วนท้องถิ่น เว้นแต่เป็นผู้สอนในสถาบันอุดมศึกษาของรัฐโดยผู้ทรงคุณวุฒิ

ต้องเป็นผู้ซึ่งมีความรู้ความเชี่ยวชาญ มีผลงานและประสบการณ์ที่เกี่ยวข้องกับงานด้านสวัสดิการสังคมอย่างน้อยหนึ่งคน

หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการเลือกและการพ้นจากตำแหน่งของผู้แทนองค์กรสาธารณประโยชน์และผู้แทนองค์กรสวัสดิการชุมชน ให้เป็นไปตามระเบียบที่รัฐมนตรีกำหนด

มาตรา ๒๒ ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๘ มาตรา ๙ มาตรา ๑๐ มาตรา ๑๑ มาตรา ๑๒ และมาตรา ๑๔ มาใช้บังคับกับการดำรงตำแหน่ง การพ้นจากตำแหน่ง การประชุม และการแต่งตั้งคณะกรรมการของ ก.ส.ก. โดยอนุโลม

มาตรา ๒๓^{16(๑๖)}} ให้ ก.ส.ก. มีอำนาจหน้าที่ตามมาตรา ๑๕ และให้สำนักพัฒนาสังคม กรุงเทพมหานคร มีหน้าที่รับผิดชอบในงานธุรการของ ก.ส.ก. และให้มีอำนาจหน้าที่ตามมาตรา ๒๐ ทั้งนี้ ภายในเขตกรุงเทพมหานคร

หมวด ๔

กองทุนส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคม

มาตรา ๒๔ ให้จัดตั้งกองทุนขึ้นกองทุนหนึ่งในสำนักงานปลัดกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ เรียกว่า “กองทุนส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคม” เพื่อเป็นทุนใช้จ่ายในการส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคมตามพระราชบัญญัตินี้

มาตรา ๒๕ กองทุนประกอบด้วย

- (๑) เงินทุนประเดิมที่รัฐบาลจัดสรรให้
- (๒) เงินที่ได้รับจากงบประมาณรายจ่ายประจำปี
- (๓) เงินหรือทรัพย์สินที่มีผู้บริจาคหรือมอบให้
- (๔) เงินอุดหนุนจากต่างประเทศหรือองค์การระหว่างประเทศ
- (๕) เงินหรือทรัพย์สินที่ตกเป็นของกองทุนหรือที่กองทุนได้รับตามกฎหมายหรือโดยนิติกรรมอื่น

(๖) ดอกผลที่เกิดจากเงินหรือทรัพย์สินของกองทุน

มาตรา ๒๖ เงินและดอกผลตามมาตรา ๒๕ ไม่ต้องนำส่งกระทรวงการคลังเป็นรายได้แผ่นดิน

มาตรา ๒๗ ให้มีคณะกรรมการบริหารกองทุนคณะหนึ่ง ประกอบด้วย

(๑) ปลัดกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์เป็นประธานกรรมการ

(๒) อธิบดีกรมพัฒนาสังคมและสวัสดิการเป็นรองประธานกรรมการ

(๓) ผู้แทนสำนักงบประมาณ ผู้แทนกรมบัญชีกลาง ผู้แทนกรุงเทพมหานคร

(๔) ผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งคณะกรรมการแต่งตั้งจำนวนห้าคน ในจำนวนนี้จะต้องเป็นผู้แทน

องค์กรสาธารณประโยชน์อย่างน้อยสองคน ผู้แทนองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอย่างน้อยหนึ่งคน

ให้ผู้อำนวยการเป็นกรรมการและเลขานุการ

หลักเกณฑ์และวิธีการสรรหาและพิจารณาคัดเลือกผู้ทรงคุณวุฒิให้เป็นไปตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด

มาตรา ๒๘ ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๘ มาตรา ๙ มาตรา ๑๐ มาตรา ๑๑ มาตรา ๑๒ และมาตรา ๑๔ มาใช้บังคับกับการดำรงตำแหน่ง การพ้นจากตำแหน่ง การประชุม และการแต่งตั้งคณะกรรมการของคณะกรรมการบริหารกองทุนโดยอนุโลม

มาตรา ๒๙ ให้คณะกรรมการบริหารกองทุนมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(๑) บริหารกองทุนให้เป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด

(๒) พิจารณาอนุมัติการจ่ายเงินเพื่อสนับสนุนองค์การสวัสดิการสังคมในการจัดสวัสดิการสังคมหรือการปฏิบัติงานด้านการจัดสวัสดิการสังคมตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด

(๓) รายงานสถานะการเงินและการบริหารกองทุนต่อคณะกรรมการตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด

มาตรา ๓๐ การรับเงิน การจ่ายเงิน การเก็บรักษาเงิน การจัดหาผลประโยชน์และการจัดการกองทุน ให้เป็นไปตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด

มาตรา ๓๑ ให้มีคณะกรรมการติดตามและประเมินผลการดำเนินงานของกองทุนจำนวนเจ็ดคน ประกอบด้วยประธานกรรมการและกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิจำนวนห้าคน ซึ่งคณะกรรมการโดยการเสนอแนะของรัฐมนตรีแต่งตั้งจากผู้ซึ่งมีความรู้ความสามารถและประสบการณ์ด้านการเงิน การจัดสวัสดิการสังคม และการประเมินผล ซึ่งในจำนวนนี้จะต้องเป็นผู้มีความเชี่ยวชาญด้านการประเมินผลจำนวนสองคน และให้ผู้อำนวยการเป็นกรรมการและเลขานุการ

ให้นำมาตรา ๘ มาตรา ๙ มาตรา ๑๐ มาตรา ๑๑ และมาตรา ๑๒ มาใช้บังคับกับกรรมการประเมินผลและการประชุมของคณะกรรมการประเมินผลด้วยโดยอนุโลม

มาตรา ๓๒ คณะกรรมการประเมินผลมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(๑) ติดตาม ตรวจสอบ และประเมินผลการดำเนินงานของกองทุน

(๒) รายงานผลการปฏิบัติงานพร้อมทั้งข้อเสนอแนะต่อคณะกรรมการ

ให้คณะกรรมการประเมินผลมีอำนาจเรียกเอกสารหรือหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับกองทุนจากบุคคลใดหรือเรียกบุคคลใดมาชี้แจงข้อเท็จจริงเพื่อประกอบการพิจารณาประเมินผลได้

มาตรา ๓๓ ให้คณะกรรมการบริหารกองทุนจัดทำงบดุลและบัญชีทำการ ส่งผู้สอบบัญชีตรวจสอบภายในหนึ่งร้อยยี่สิบวันนับแต่วันสิ้นปีบัญชีทุกปี

ให้สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินเป็นผู้สอบบัญชีของกองทุนในรอบปีแล้วทำรายงานผลการสอบและรับรองบัญชีและการเงินทุกประเภทของกองทุนเสนอต่อคณะกรรมการภายในหนึ่งร้อยห้าสิบวันนับแต่วันสิ้นปีบัญชีเพื่อคณะกรรมการเสนอต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อทราบ

รายงานผลการสอบบัญชีตามวรรคสองให้รัฐมนตรีเสนอต่อนายกรัฐมนตรีเพื่อนำเสนอต่อสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภาเพื่อทราบ และจัดให้มีการประกาศในราชกิจจานุเบกษา

หมวด ๕

องค์กรสาธารณประโยชน์

มาตรา ๓๔ มูลนิธิ หรือสมาคมที่มีวัตถุประสงค์ในการจัดสวัสดิการสังคมหรือองค์กรภาคเอกชนที่มีผลงานเกี่ยวกับการจัดสวัสดิการสังคมตามมาตรฐานที่คณะกรรมการกำหนดอาจยื่นคำขอต่อคณะกรรมการให้รับรองเป็นองค์กรสาธารณประโยชน์ได้

การยื่นคำขอและการรับรองเป็นองค์กรสาธารณประโยชน์ตามวรรคหนึ่งให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่คณะกรรมการกำหนด

ในการรับรององค์กรสาธารณประโยชน์นั้นคณะกรรมการอาจกำหนดเงื่อนไขใดๆ ให้องค์กรสาธารณประโยชน์ถือปฏิบัติด้วยก็ได้

เมื่อมีการรับรองให้องค์กรใดเป็นองค์กรสาธารณประโยชน์แล้ว ให้จัดแจ้งการรับรองเป็นองค์กรสาธารณประโยชน์ในทะเบียนองค์กรสาธารณประโยชน์ และให้สำนักงานประกาศการรับรองในราชกิจจานุเบกษา โดยระบุชื่อองค์กรสาธารณประโยชน์นั้น

มาตรา ๓๕ องค์กรสาธารณประโยชน์อาจได้รับการสนับสนุนในการจัดสวัสดิการสังคม ดังต่อไปนี้

- (๑) เงินอุดหนุนจากกองทุนตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด
- (๒) การช่วยเหลือจากสำนักงานในด้านวิชาการและการพัฒนาบุคลากรที่ปฏิบัติงานในองค์กรสาธารณประโยชน์ตามความจำเป็นและเหมาะสมตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด
- (๓) การช่วยเหลืออื่นๆ ตามที่คณะกรรมการกำหนด

มาตรา ๓๖ โครงการที่จะขอรับเงินอุดหนุนจากกองทุนต้องมีลักษณะ ดังต่อไปนี้

(๑) เป็นโครงการด้านการจัดสวัสดิการสังคมที่มีผลต่อการป้องกัน การแก้ไขปัญหา และการพัฒนาสังคม

(๒) เป็นโครงการที่ไม่ขัดต่อนโยบายของรัฐบาลและแผนพัฒนางานสวัสดิการสังคม และ

(๓) เป็นโครงการที่มีการดำเนินงานมาแล้ว โดยมีทุนอยู่บางส่วน หรือเป็นโครงการ ใหม่

มาตรา ๓๗ ให้องค์กรสาธารณประโยชน์ที่ได้รับเงินอุดหนุนจากกองทุนตามมาตรา ๓๕ (๑) จัดทำรายงานการใช้จ่ายเงินตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการกำหนด

มาตรา ๓๘ ในกรณีที่น่าปรากฏว่าองค์กรสาธารณประโยชน์ใดมีพฤติการณ์ในการจัดสวัสดิการสังคมที่ไม่สุจริต หรือไม่ปฏิบัติตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด หรือไม่มีผลงานตามมาตรฐานที่คณะกรรมการกำหนด ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(๑) มีหนังสือแจ้งให้องค์กรสาธารณประโยชน์นั้นชี้แจงข้อเท็จจริงหรือความเห็นในการปฏิบัติงาน หรือส่งผู้แทนมาชี้แจงหรือให้ถ้อยคำ หรือส่งเอกสารหรือพยานหลักฐานอื่นมาประกอบการพิจารณา

(๒) มีหนังสือแจ้งให้บุคคลที่เกี่ยวข้องมาให้ถ้อยคำหรือมีหนังสือชี้แจงข้อเท็จจริงหรือให้ส่งวัตถุ เอกสาร หรือพยานหลักฐานอื่นมาประกอบการพิจารณา

มาตรา ๓๙ ให้คณะกรรมการมีอำนาจเพิกถอนการรับรององค์กรสาธารณประโยชน์เมื่อได้รับรายงานจากพนักงานเจ้าหน้าที่ในกรณีอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(๑) องค์กรสาธารณประโยชน์ใดมีพฤติการณ์ตามมาตรา ๓๘ และพนักงานเจ้าหน้าที่ได้สอบสวนพฤติการณ์ดังกล่าวแล้วปรากฏว่าองค์กรสาธารณประโยชน์นั้นได้กระทำการโดยไม่สุจริต หรือจงใจไม่ปฏิบัติตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด หรือไม่มีผลงานตามมาตรฐานที่คณะกรรมการกำหนด

(๒) องค์กรสาธารณประโยชน์ใดได้รับรับแจ้งจากพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๓๘ (๑) แล้วไม่ปฏิบัติตามโดยไม่มีเหตุอันสมควร

มาตรา ๔๐ เมื่อมีการเพิกถอนการรับรององค์กรสาธารณประโยชน์ใด ให้สำนักงานประกาศรายชื่อองค์กรสาธารณประโยชน์นั้นในราชกิจจานุเบกษา และให้องค์กรสาธารณประโยชน์ที่ถูกเพิกถอนการรับรองส่งเงินอุดหนุนที่ได้รับไปคืนแก่สำนักงานตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด

หมวด ๖

องค์กรสวัสดิการชุมชน^{17[๑๗]}

มาตรา ๔๐/๑^{18[๑๘]} องค์กรภาคประชาชนที่มีวัตถุประสงค์ในการจัดสวัสดิการสังคม ให้แก่สมาชิกในชุมชนหรือที่ได้ร่วมตัวเป็นเครือข่ายขององค์กรสวัสดิการชุมชน ตามมาตรฐานที่ คณะกรรมการกำหนด โดยคำนึงถึงความหลากหลายทางภูมิสังคมของแต่ละชุมชนท้องถิ่นอาเซียน คำขอต่อคณะกรรมการให้รับรองเป็นองค์กรสวัสดิการชุมชนได้

การยื่นคำขอและการรับรองเป็นองค์กรสวัสดิการชุมชนตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตาม หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่คณะกรรมการกำหนด

ในการรับรององค์กรสวัสดิการชุมชนนั้น คณะกรรมการอาจกำหนดเงื่อนไขใดๆ ให้ องค์กรสวัสดิการชุมชนถือปฏิบัติด้วยก็ได้

เมื่อมีการรับรองให้องค์กรใดเป็นองค์กรสวัสดิการชุมชนแล้ว ให้จัดแจ้งการรับรองเป็น องค์กรสวัสดิการชุมชนในทะเบียนองค์กรสวัสดิการชุมชน และให้สำนักงานประกาศการรับรองใน ราชกิจจานุเบกษา โดยระบุชื่อองค์กรสวัสดิการชุมชนนั้น

มาตรา ๔๐/๒^{19[๑๙]} องค์กรสวัสดิการชุมชนอาจได้รับการสนับสนุนในการจัดสวัสดิการ สังคมหรือการปฏิบัติงานด้านการจัดสวัสดิการสังคม

การสนับสนุนตามวรรคหนึ่ง ให้นำความในมาตรา ๓๕ มาตรา ๓๖ และมาตรา ๓๗ มา ใช้บังคับโดยอนุโลม

มาตรา ๔๐/๓^{20[๒๐]} ในกรณีที่ปรากฏว่าองค์กรสวัสดิการชุมชนใดมีพฤติการณ์ในการจัด สวัสดิการสังคมที่ไม่สุจริต หรือไม่ปฏิบัติตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนดหรือไม่มีผลงานตาม มาตรฐานที่คณะกรรมการกำหนด อาจถูกเพิกถอนการรับรองได้ และให้นำความในมาตรา ๓๘ มาตรา ๓๙ และมาตรา ๔๐ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

มาตรา ๔๐/๔^{21[๒๑]} หน่วยงานของรัฐ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือองค์กรสาธารณ ประโยชน์อาจให้ความร่วมมือและสนับสนุนการดำเนินงานขององค์กรสวัสดิการชุมชนตามควรแก่ กรณี

บทเฉพาะกาล

มาตรา ๔๑ ในวาระเริ่มแรกก่อนที่จะมีกรรมการตามมาตรา ๓ (๓) และ (๕) ให้คณะกรรมการประกอบด้วยกรรมการตามมาตรา ๓ (๑) (๒) (๔) และ (๖) เพื่อทำหน้าที่เท่าที่จำเป็นจนกว่าจะมีกรรมการตามมาตรา ๓ (๓) และ (๕)

ให้กรรมการตามวรรคหนึ่งดำเนินการกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการยื่นคำขอและการรับรองเป็นองค์กรสาธารณประโยชน์ตามมาตรา ๓๔ ภายในระยะเวลาไม่เกิน ๖๐ วันนับแต่วันที่คณะรัฐมนตรีแต่งตั้งกรรมการตามมาตรา ๓ (๖)

มาตรา ๔๒ ในวาระเริ่มแรกให้นำบทบัญญัติในมาตรา ๔๑ วรรคหนึ่ง มาใช้บังคับกับคณะกรรมการส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคมจังหวัดตามมาตรา ๑๗ คณะกรรมการส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคมกรุงเทพมหานครตามมาตรา ๒๑ และคณะกรรมการบริหารกองทุนตามมาตรา ๒๗ ด้วยโดยอนุโลม

มาตรา ๔๓ ในระหว่างที่ยังมิได้จัดตั้งสำนักงาน ให้สำนักงานปลัดกระทรวงการพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์มีอำนาจหน้าที่ตามมาตรา ๑๕

ผู้รับสนองพระบรมราชโองการ
พันตำรวจโท ทักษิณ ชินวัตร
นายกรัฐมนตรี

หมายเหตุ :- เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ โดยที่มาตรา ๘๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยกำหนดให้รัฐต้องคุ้มครองและพัฒนาเด็กและเยาวชน ส่งเสริมความเสมอภาคของหญิงและชาย เสริมสร้างและพัฒนาความเป็นปึกแผ่นของครอบครัว และความเข้มแข็งของชุมชน รวมทั้งรัฐต้องสงเคราะห์คนชรา ผู้ยากไร้ ผู้พิการ หรือทุพพลภาพ และผู้ด้อยโอกาส ให้มีคุณภาพชีวิตที่ดีและพึ่งตนเองได้ ดังนั้น จึงสมควรมีกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคม เพื่อเป็นกฎหมายแม่บทในการจัดสวัสดิการสังคมทั้งในส่วนของภาครัฐและภาคเอกชน ตลอดจนส่งเสริมและสนับสนุนให้บุคคล ครอบครัว ชุมชน องค์กรปกครองท้องถิ่น และองค์กรอื่น

ได้เข้ามามีส่วนร่วมในการจัดสวัสดิการสังคม ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ในการเสริมสร้างความมั่นคงให้ เป็นไปอย่างทั่วถึงเหมาะสม และเป็นธรรม จึงต้องตราพระราชบัญญัตินี้

พระราชบัญญัติส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคม (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๐^{22[๒๒]}

มาตรา ๑๑ ให้คณะกรรมการส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคมแห่งชาติ คณะกรรมการ ส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคมจังหวัด และคณะกรรมการส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคม กรุงเทพมหานคร ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคม พ.ศ. ๒๕๔๖ ซึ่งปฏิบัติหน้าที่ อยู่ก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับเป็นคณะกรรมการส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคมแห่งชาติ คณะกรรมการส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคมจังหวัด และคณะกรรมการส่งเสริมการจัดสวัสดิการ สังคมกรุงเทพมหานคร ตามพระราชบัญญัตินี้ และปฏิบัติหน้าที่ต่อไปจนครบวาระเดิมและให้ ดำเนินการแต่งตั้งกรรมการผู้แทนองค์กรสวัสดิการชุมชนตามมาตรา ๗ (๕) มาตรา ๑๗ (๕) และ มาตรา ๒๑ (๕) แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคม พ.ศ. ๒๕๔๖ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติม โดยพระราชบัญญัตินี้ ให้เสร็จสิ้นภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ เว้นแต่ วาระการดำรงตำแหน่งของกรรมการซึ่งคณะรัฐมนตรี ผู้ว่าราชการจังหวัด หรือผู้ว่าราชการ กรุงเทพมหานครแต่งตั้งในคณะกรรมการดังกล่าวแล้วแต่กรณี เหลืออยู่ไม่ถึงเก้าสิบวัน จะไม่ แต่งตั้งก็ได้ ในกรณีเช่นนี้ให้ถือว่าคณะกรรมการดังกล่าวประกอบไปด้วยกรรมการเท่าที่มีอยู่

มาตรา ๑๔ ให้นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการพัฒนาสังคมและความ มั่นคงของมนุษย์รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้

หมายเหตุ :- เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ โดยที่เป็นการสมควรแก้ไข เพิ่มเติมกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการจัดสวัสดิการสังคม เพื่อให้สามารถส่งเสริมการจัดสวัสดิการ สังคม โดยองค์กรภาคประชาชนให้ เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ ตอบสนองความต้องการของสมาชิก และเกิดระบบการช่วยเหลือเกื้อกูลในสังคมและชุมชน ตลอดจนการรวมตัวกันเป็นเครือข่ายการจัด สวัสดิการชุมชนเพื่อเสริมสร้างความมั่นคงทางสังคมและการพึ่งพาตนเองของชุมชนให้เกิดความ เข้มแข็งอย่างทั่วถึง เหมาะสมและเป็นธรรม จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

พระราชบัญญัติ
ควบคุมการเรียไร
พุทธศักราช ๒๕๕๓

ในพระปรมาภิไธยสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวอานันทมหิดล
คณะผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์
(ตามประกาศประธานสภาผู้แทนราษฎร
ลงวันที่ ๔ สิงหาคม พุทธศักราช ๒๕๕๐
และวันที่ ๑๖ ธันวาคม พุทธศักราช ๒๕๕๔)
อาทิตยทิพอาภา
ปรีดี พนมยงค์
ตราไว้ ณ วันที่ ๑๑ มกราคม พุทธศักราช ๒๕๕๓
เป็นปีที่ ๑๑ ในรัชกาลปัจจุบัน

โดยที่สภาผู้แทนราษฎรลงมติว่า สมควรปรับปรุงกฎหมายควบคุมการเรียไรให้รัดกุม
ยิ่งขึ้น

จึงมีพระบรมราชโองการให้ตราพระราชบัญญัติขึ้นไว้โดยคำแนะนำและยินยอมของ
สภาผู้แทนราษฎร ดังต่อไปนี้

มาตรา ๑ พระราชบัญญัตินี้ให้เรียกว่า “พระราชบัญญัติควบคุมการเรียไร พุทธศักราช
๒๕๕๓”

มาตรา ๒23[๑] ให้ใช้พระราชบัญญัตินี้เมื่อพ้นกำหนดเก้าสิบวันนับแต่วันประกาศใน
ราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

มาตรา ๓ นับแต่วันใช้พระราชบัญญัตินี้ ให้ยกเลิกพระราชบัญญัติควบคุมการเรียไร
พุทธศักราช ๒๕๕๐ และบรรดากฎหมาย กฎ และข้อบังคับซึ่งขัดแย้งกับพระราชบัญญัตินี้

มาตรา ๔ ในพระราชบัญญัตินี้

“การเรียไร” หมายความว่า การรวมตลอดถึงการซื้อขาย แลกเปลี่ยน เช่าใช้ หรือบริการ ซึ่งมี
การแสดงโดยตรงหรือโดยปริยาย ว่ามิใช่เป็นการซื้อขาย แลกเปลี่ยน เช่าใช้ หรือบริการธรรมดา แต่
เพื่อรวบรวมทรัพย์สินที่ได้มาทั้งหมดหรือบางส่วนไปใช้ในกิจการอย่างใดอย่างหนึ่งนั้นด้วย

“ยุทธภัณฑ์” หมายความว่า ยุทธภัณฑ์ตามความหมายแห่งกฎหมายว่าด้วยการควบคุมยุทธภัณฑ์

“สิ่งพิมพ์” หมายความว่า สิ่งพิมพ์ตามความหมายแห่งกฎหมายว่าด้วยการพิมพ์
มาตรา ๕ ห้ามมิให้จัดให้มีการเรียไรหรือทำการเรียไร ดังต่อไปนี้

(๑) การเรียไรเพื่อรวบรวมทรัพย์สินมาให้หรือชดใช้แก่จำเลย เพื่อใช้เป็นค่าปรับ เว้นแต่จะเป็นการเรียไรในระหว่างวงศญาติของจำเลย

(๒) การเรียไรโดยกำหนดเก็บเงินหรือทรัพย์สินอย่างอื่นเป็นอัตราโดยคำนวณตามเกณฑ์ปริมาณสินค้า ผลประโยชน์หรือวัตถุอย่างอื่น

(๓) การเรียไรอันอาจเป็นเหตุให้เสื่อมทรามแก่ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

(๔) การเรียไรอันอาจเป็นเหตุกระทบกระเทือนอย่างรุนแรงถึงทางสัมพันธ์ไมตรีกับต่างประเทศ

(๕) การเรียไรเพื่อจัดหายุทธภัณฑ์ให้แก่ต่างประเทศ

มาตรา ๖ การเรียไรซึ่งอ้างว่าเพื่อประโยชน์แก่ราชการเทศบาลหรือสาธารณะประโยชน์ จะจัดให้มีได้ต่อเมื่อได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการควบคุมการเรียไรแล้ว

ความในวรรคก่อนมิให้ใช้บังคับแก่การเรียไรซึ่งกระทรวง ทบวงหรือกรมเป็นผู้จัดให้มี

มาตรา ๗ ให้มีคณะกรรมการควบคุมการเรียไร ประกอบด้วยปลัดกระทรวงมหาดไทย ซึ่งเป็นประธาน โดยตำแหน่ง และกรรมการอื่นคือ ผู้แทนกระทรวงกลาโหมหนึ่งคน ผู้แทนกระทรวงศึกษาธิการหนึ่งคน ผู้แทนกระทรวงการสาธารณสุขหนึ่งคน ผู้แทนกระทรวงการคลังหนึ่งคน ผู้แทนกรมตำรวจหนึ่งคน และผู้แทนกรมมหาดไทยหนึ่งคน กรรมการต้องมาประชุมไม่น้อยกว่าสี่คนจึงเป็นองค์ประชุม

มาตรา ๘ การเรียไรในถนนหลวงหรือในที่สาธารณะ การเรียไรโดยโฆษณาด้วยสิ่งพิมพ์ ด้วยวิทยุกระจายเสียง หรือด้วยเครื่องแปลงเสียง จะจัดให้มีหรือทำได้ต่อเมื่อได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่แล้ว

ข้อความในวรรคก่อนนี้มิให้ใช้บังคับแก่

(๑) การเรียไรซึ่งได้รับอนุญาตหรือได้รับยกเว้นตามมาตรา ๖

(๒) การเรียไรเพื่อกุศลสงเคราะห์ในโอกาสที่บุคคลชุมนุมกันประกอบศาสนกิจ

(๓) การเรียไรโดยขายสิ่งของในงานออกร้าน หรือในที่นัดประชุมเฉพาะแห่งอันได้จัดให้ขึ้นโดยชอบด้วยกฎหมายซึ่งผู้ได้รับอนุญาตให้มีการออกร้าน หรือผู้จัดให้มีการนัดประชุมเป็นผู้จัดให้มีขึ้น

มาตรา ๕ เมื่อมีผู้ขอรับอนุญาตตามมาตรา ๖ คณะกรรมการควบคุมการเรียไรมีอำนาจสั่งไม่อนุญาต หรือสั่งอนุญาตโดยกำหนดเงื่อนไข

- (๑) จำนวนเงินหรือทรัพย์สินอื่นอย่างสูงที่ให้เรียไรได้
- (๒) เขตหรือสถานที่และเวลาที่อนุญาตให้ทำการเรียไร
- (๓) วิธีการเก็บรักษาและทำบัญชีเงิน หรือทรัพย์สินที่เรียไรได้
- (๔) วิธีทำการเรียไร

ในกรณีที่สั่งอนุญาต ให้คณะกรรมการกำหนดวันสิ้นอายุแห่งใบอนุญาตไว้ด้วย และในกรณีที่สั่งไม่อนุญาต ให้แจ้งและแสดงเหตุผลให้ผู้ขออนุญาตทราบ

มาตรา ๑๐ เมื่อมีผู้ขอรับอนุญาตตามมาตรา ๘ให้นำความในมาตรา ๕ มาใช้บังคับโดยอนุโลม แต่ถ้าสั่งไม่อนุญาตให้พนักงานเจ้าหน้าที่แจ้งและแสดงเหตุผลให้ผู้ขออนุญาตทราบภายในกำหนดสิบวัน นับแต่วันได้รับคำร้องขอ

ในกรณีที่สั่งไม่อนุญาต ผู้ขออนุญาตมีสิทธิยื่นอุทธรณ์คำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ภายในกำหนดสิบห้าวัน นับแต่วันได้ทราบคำสั่งไม่อนุญาต การยื่นอุทธรณ์ในจังหวัดพระนครและธนบุรีให้ยื่นต่อคณะกรรมการซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งขึ้น ในจังหวัดอื่นให้ยื่นต่อคณะกรรมการจังหวัด คำชี้ขาดของคณะกรรมการ หรือคณะกรรมการจังหวัด แล้วแต่กรณี ให้เป็นที่สุด

มาตรา ๑๑ ห้ามมิให้อนุญาตให้บุคคล ดังต่อไปนี้ จัดให้มีการเรียไร หรือทำการเรียไร

- (๑) บุคคลมีอายุต่ำกว่า ๑๖ ปี
- (๒) บุคคลผู้มีจิตฟั่นเฟือนไม่สมประกอบ ผู้ไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถ
- (๓) บุคคลเป็นโรคติดต่อที่น่ารังเกียจ
- (๔) บุคคลผู้เคยต้องโทษฐาน ลักทรัพย์ วิ่งราวทรัพย์ ชิงทรัพย์ ปล้นทรัพย์ โจรสลัด ครอบครอง หนี้ออก ยักยอกทรัพย์ รับของโจร หรือทุจริตต่อหน้าที่ตามกฎหมายลักษณะอาญา และพ้นโทษมาแล้วยังไม่ครบห้าปี
- (๕) บุคคลที่พนักงานเจ้าหน้าที่เห็นว่ามีความประพฤดิหรือหลักฐานไม่น่าไว้วางใจ

มาตรา ๑๒ บุคคลผู้ได้รับอนุญาตให้ทำการเรียไรต้องมีใบอนุญาตติดตัวอยู่ในขณะทำการเรียไร และต้องให้เจ้าหน้าที่หรือบุคคลผู้ประสงค์จะเข้าส่วนในการเรียไรตรวจดู เมื่อเจ้าหน้าที่หรือบุคคลนั้นเรียกร้อง

ในกรณีการเรียไ้รซึ่งได้รับอนุญาตให้จัดทำประจำที่ ผู้รับอนุญาตต้องแสดงใบอนุญาตไว้ ณ ที่ทำการเรียไ้รให้เห็นได้โดยชัดเจน

มาตรา ๑๓ ในการรับเงินหรือทรัพย์สินที่เรียไ้รได้ ต้องออกไปรับให้แก่ผู้บริจาคกับมีต้นขั้ใบรับไว้เป็นหลักฐาน และให้ผู้จัดให้มีการเรียไ้รประกาศขอรับและจ่ายเงินและทรัพย์สินให้ประชาชนทราบเป็นครั้งคราวตามสมควร และเมื่อได้จ่ายเงินหรือทรัพย์สินนั้นหมดไปแล้ว ให้ประกาศขอรับอีกครั้งหนึ่ง

มาตรา ๑๔ ห้ามมิให้จ่ายเงินหรือทรัพย์สินที่เรียไ้รได้มานั้น ในกิจการอย่างอื่นนอกวัตถุประสงค์แห่งการเรียไ้รตามที่ได้แสดงไว้ เว้นแต่จ่ายเป็นค่าใช้จ่ายพอสมควรในการเรียไ้รนั้นเอง

มาตรา ๑๕ เงินหรือทรัพย์สินที่เรียไ้รได้มานั้น ถ้าไม่ต้องจ่ายเพราะไม่อาจดำเนินการตามวัตถุประสงค์แห่งการเรียไ้รตามที่ได้แสดงไว้ หรือเหลือจ่ายเพราะเหตุใดๆ ให้ผู้จัดให้มีการเรียไ้รรายงานให้คณะกรรมการควบคุมการเรียไ้ร หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ แล้วแต่กรณี ทราบ และให้คณะกรรมการหรือพนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจสั่งให้ส่งเงินหรือทรัพย์สินดังกล่าวแล้วไปประกอบการกุศลหรือสาธารณประโยชน์อย่างหนึ่งอย่างใดตามแต่เห็นควร

ถ้าผู้จัดให้มีการเรียไ้รตายลงเสียก่อน ให้หน้าที่ของผู้จัดให้มีการเรียไ้รดังกล่าวในวรรคก่อน ตกเป็นของผู้ครอบครองเงินและทรัพย์สินดังกล่าวแล้ว

มาตรา ๑๖ ในการเรียไ้รห้ามมิให้ใช้ถ้อยคำหรือวิธีการใด ๆ ซึ่งเป็นการบังคับผู้ถูกเรียไ้รโดยตรงหรือโดยปริยาย หรือซึ่งจะทำให้ผู้ถูกเรียไ้รเกิดความหวาดหวั่นหรือเกรงกลัว

มาตรา ๑๗ ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา ๕ มาตรา ๖ วรรคแรก มาตรา ๘ วรรคแรก มีความผิดต้องระวางโทษปรับไม่เกินสองร้อยบาท หรือจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือทั้งปรับทั้งจำ

มาตรา ๑๘ ผู้ใดทำผิดเงื่อนไขในการอนุญาต ซึ่งคณะกรรมการควบคุมการเรียไ้รกำหนดตามมาตรา ๕ หรือพนักงานเจ้าหน้าที่กำหนดตามมาตรา ๑๐ หรือฝ่าฝืนมาตรา ๑๒ มีความผิดต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งร้อยบาท

มาตรา ๑๙ ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา ๑๓ มาตรา ๑๔ มาตรา ๑๕ มีความผิดต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าร้อยบาท หรือจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือทั้งปรับทั้งจำ

มาตรา ๒๐ ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา ๑๖ มีความผิดต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท หรือจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือทั้งปรับทั้งจำ

มาตรา ๒๑ ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยรักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ และให้มีอำนาจออกกฎกระทรวงแต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่และกิจการอย่างอื่นเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้

กฎกระทรวงนั้น เมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้ว ให้ใช้บังคับได้

ผู้รับสนองพระบรมราชโองการ
จอมพล ป. พิบูลสงคราม
นายกรัฐมนตรี

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ-นามสกุล

อุดมศักดิ์ เข็นใส

วัน เดือน ปี เกิด

5 ตุลาคม 2527

ที่อยู่

126/2478 หมู่ 5 ตำบลปากเกร็ด อำเภอปากเกร็ด
จังหวัดนนทบุรี

ประวัติการศึกษา

ปีการศึกษา 2545 โรงเรียน ภ.ป.ร.ราชวิทยาลัย
ในพระบรมราชูปถัมภ์

ปีการศึกษา 2547 นิติศาสตร์บัณฑิต

มหาวิทยาลัยรามคำแหง

ปีการศึกษา 2549 เนติบัณฑิตไทย สมัยที่ 59

สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา
ปี พ.ศ. 2551 ประกาศนียบัตรวิชาชีพชั้น
สูงที่ 28

สำนักฝึกอบรมวิชาว่าความ สภานายความ

ตำแหน่งและสถานที่ทำงานปัจจุบัน

ปี พ.ศ. 2551- 2552 นิติกร (จ้างเหมาบริการ)

สำนักงานอัยการพิเศษฝ่ายพัฒนากฎหมาย สำนักงาน
วิชาการ สำนักงานอัยการสูงสุด