



ปัญหาการตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

วีระยา ศรีบุญมา

สารนิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขาวิชานิติศาสตร์

คณะนิติศาสตร์ปรีดี พนมยงค์

มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต

ปีการศึกษา 2566

THE LEGAL PROBLEM OF INSPECTING AND SUPERVISING ASSOCIATIONS  
ACCORDING TO THE CIVIL AND COMMERCIAL CODE OF THAILAND

WEERAYA SRIBOONMA

A Thematic Paper Submitted in Partial Fulfillment of the  
Requirements for the Degree of Master of laws


Department of Law,  
Pradi Bhanomyong Faculty of Law  
Dhurakij Pundit University  
Academic Year 2023



ใบรับรองสารนิพนธ์

คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค้ มหาวิทยาลัยบูรหิงบัณฑิตย  
ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต


หัวข้อสารนิพนธ์ ปัญหาการตรวจสอบและก้ากัับดูแลสภาคตามประมวลกกฎหมายแพ่งและพาณิชย์  
เสนอโดย วีระยา ศรีบุญมา  
สาขาวิชา นิติศาสตร์  
หมวดวิชา กฎหมายเอกชน  
อาจารย์ที่ปรึกษาสารนิพนธ์ รองศาสตราจารย์พินิจ ทิพย์มณี  
ได้พิจารณาเห็นชอบโดยคณะกรรมการสอบสารนิพนธ์แล้ว

  
..... ประธานกรรมการ  
(อาจารย์ ดร.จิรวุฒิ ลิปีพันธ์)

  
..... กรรมการและอาจารย์ที่ปรึกษาสารนิพนธ์  
(รองศาสตราจารย์พินิจ ทิพย์มณี)

  
..... กรรมการ  
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.สิริกันต์ อยู่เรือง)

คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค้ รับรองแล้ว

  
..... คณบดีคณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค้  
(อาจารย์ ดร. สุทธิพล ทวีชัยการ)  
วันที่ ๒๕ เดือน มิถุนายน พ.ศ. ๒๕๖๗

หัวข้อสารนิพนธ์	ปัญหาการตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์
ชื่อผู้เขียน	วีระยา ศรีบุญมา
อาจารย์ที่ปรึกษาสารนิพนธ์	รองศาสตราจารย์ พิณิจ ทิพย์มณี
หลักสูตร	นิติศาสตรมหาบัณฑิต
ปีการศึกษา	2566

### บทคัดย่อ

สารนิพนธ์เล่มนี้ มีจุดมุ่งหมายเพื่อทำการศึกษาปัญหาเรื่องการตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เนื่องจากสมาคมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มีขอบแห่งวัตถุประสงค์ในการจัดตั้งอย่างกว้าง โดยในปัจจุบันสมาคมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ นอกจากจะเพิ่มขึ้นเป็นจำนวนมากแล้ว ยังมีรูปแบบของวัตถุประสงค์และการดำเนินการที่เปลี่ยนแปลงไปตามค่านิยมของสังคม ประกอบกับที่สมาคมถูกร้องเรียนเป็นจำนวนมากเกี่ยวกับวัตถุประสงค์ และการดำเนินกิจการของสมาคม อันนำไปสู่เรื่องของการถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนหรือการเลิกสมาคม ทั้งนี้ เพื่อนำผลการศึกษาไปใช้เป็นแนวทางในการแก้ไขปรับปรุงประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในเรื่องการตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคม เพื่อให้สอดคล้องกับสภาพสังคม และเศรษฐกิจในปัจจุบัน

จากการศึกษาพบว่า ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ยังมีความไม่ชัดเจนในเรื่องขอบแห่งวัตถุประสงค์ในการจัดตั้งสมาคมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และไม่ครอบคลุมเรื่องกรรมการกระทำความผิดต่อสมาคมต้องรับผิดชอบอย่างไร การตรวจสอบและควบคุมดูแลสมาคม โดยพนักงานเจ้าหน้าที่ไม่สามารถดำเนินการตรวจสอบและควบคุมดูแลสมาคมได้เพราะไม่มีกฎหมายบัญญัติให้หน้าที่และอำนาจไว้ และการถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนตามมาตรา 102 (2) และ (5) ที่เป็นปัญหาในการนำมาบังคับใช้

ดังนั้น ผู้ศึกษาจึงได้เสนอแนวทางการแก้ไขปัญหาทางกฎหมาย คือ ควรให้มีการแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับการตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคม โดยให้แก้ไขกฎหมายโดยกำหนดว่าวัตถุประสงค์ของสมาคมควรกำหนดไว้ว่าอย่างน้อยที่สุดแล้ว วัตถุประสงค์ควรมีลักษณะอย่างไรบ้าง และกำหนดเรื่องความรับผิดชอบของกรรมการต่อสมาคมให้ชัดเจน ในส่วนของเรื่องการตรวจตราและควบคุมดูแลสมาคมนั้นควรให้เจ้าหน้าที่มีหน้าที่และอำนาจในการตรวจสอบและควบคุมดูแลสมาคม เช่นเดียวกับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 128 ในเรื่องมูลนิธิ และในส่วนของ การถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 102 (2) และ (5) นั้น ควรมีการตีความโดยเคร่งครัดไม่ว่าขัดต่อกฎหมายใด หากสมควรแก้ไข

ให้นายทะเบียนสามารถถอนชื่อสมาคมได้ และให้มีการรายงานจำนวนสมาชิกของสมาคมให้นายทะเบียนทราบ  
อย่างน้อยปีละ 1 ครั้ง เพื่อให้การตรวจสอบและควบคุมดูแลสมาคมเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและสมาคมที่  
โปร่งใสต่อไป

**คำสำคัญ:** การตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคม, กำกับดูแลสมาคม, สมาคมตามประมวลกฎหมายแพ่งและ  
พาณิชย์



---

Thematic Paper Title	THE LEGAL PROBLEM OF INSPECTING AND SUPERVISING ASSOCIATIONS ACCORDING TO THE CIVIL AND COMMERCIAL CODE OF THAILAND
Author	Weeraya Sriboonma
Thematic Paper Advisor	Associate Professor Pinit Tipmanee
Program	Master of Laws
Academic Year	2023

### ABSTRACT

This research aims to study the issues of inspecting and supervising associations under the Civil and Commercial Code of Thailand. Since associations under the Civil and Commercial Code have broad objectives in their establishment, they have increased significantly over time, along with changes in their objectives and operations in accordance with societal trends. Many complaints have been made about the objectives and operations of these associations, leading to issues of deregistration or dissolution. All of this is intended to guide the improvement and revision of the Civil and Commercial Code related to the inspecting and supervision of associations, in order to align them with current social and economic conditions.

From the study, it was found that the Civil and Commercial Code still lacks clarity regarding the scope of objectives for establishing associations under commercial and trade laws and do not cover the responsibilities of association members for their actions towards the association. The inspecting and supervising of associations by officials cannot be carried out due to the absence of laws prescribing duties and authority. The issue of deregistering associations under Article 102 (2) and (5) is problematic in its enforcement.

Therefore, the researcher proposes a legal solution to the issues identified. It is recommended to amend the law regarding the inspecting and supervision of associations by specifying that the objectives of associations should be clearly defined, outlining their nature, and delineating the responsibilities of the association's board members. Concerning the inspecting and supervision of associations, officials should be assigned specific duties and authority to carry out these tasks, similar to Article 128 of the Civil and Commercial Code regarding foundations. Additionally, with respect to the deregistration of associations

under Article 102 (2) and (5) of the Civil and Commercial Code, it is essential to interpret this strictly so that it doesn't contravene any laws. If deemed necessary, the registrar should have the authority to deregister associations. Furthermore, it is suggested that the number of association members should be reported to the registrar at least once a year to ensure effective inspection and supervision of associations and to maintain transparency in their operations moving forward.

**Keywords:** Inspecting and supervising associations, Association governance, Associations under the Civil and Commercial Code



.....

## กิตติกรรมประกาศ

สารนิพนธ์ฉบับนี้ฉบับนี้ สำเร็จลุล่วงได้ด้วยความกรุณาอย่างยิ่งของ รองศาสตราจารย์พินิจ ทัพยมณี อาจารย์ที่ปรึกษาสารนิพนธ์ ซึ่งได้กรุณาให้คำแนะนำ ความช่วยเหลือ รวมทั้งให้แนวความคิดต่าง ๆ ในการจัดทำสารนิพนธ์ฉบับนี้ด้วยดีตลอดมา ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณอย่างสูงไว้ ณ โอกาสนี้ และผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ ดร.จิรวุฒิ ลิปิพันธ์ และผู้ช่วยศาสตราจารย์สิริกานต์ อยู่เรือง เป็นอย่างสูงที่ได้สละเวลาอันมีค่าของท่านที่ให้เกียรติเป็นกรรมการสอบสารนิพนธ์และให้คำแนะนำ ชี้แนะแนวทางรวมถึงข้อคิดเห็นต่าง ๆ ทำให้ผู้เขียนได้ไตร่ตรองปัญหาต่าง ๆ ได้อย่าง รอบคอบอันเป็นประโยชน์ต่อการจัดทำสารนิพนธ์ฉบับนี้ จนกระทั่งเสร็จสมบูรณ์ตามความมุ่งหมาย

ผู้เขียนขอขอบคุณนางสาวเกตุสุ เกตุไทย เพื่อนของผู้เขียนที่คอยช่วยเหลือให้กำลังใจในการจัดทำสารนิพนธ์ฉบับนี้ตลอดมา ตลอดจนขอขอบคุณพี่ ๆ เจ้าหน้าที่ ที่คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์มยองค์ทุกท่านที่คอยช่วยเหลือในเรื่องต่าง ๆ ทำให้การเรียนประสบความสำเร็จตลอดมา

ท้ายนี้ ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณคณาจารย์ทุกท่านอันผู้เขียนไม่ได้เอ่ยนาม ที่ได้อบรมสั่งสอนความรู้ทางด้านวิชาการแก่ผู้เขียนตลอดระยะเวลาการศึกษานี้ ตลอดจนเจ้าของผลงานทุกเล่มที่ผู้เขียนนำมาอ้างอิงจนทำให้สารนิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดี หากสารนิพนธ์ฉบับนี้มีความผิดพลาดแต่ประการใด ผู้เขียนขอน้อมรับความผิดพลาดไว้แต่เพียงผู้เดียวและขออภัยมา ณ ที่นี้

วีระยา ศรีบุญมา



## สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	ฉ
กิตติกรรมประกาศ.....	ช
สารบัญ.....	ณ
บทที่	
1. บทนำ.....	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	7
1.3 สมมติฐานของการศึกษา.....	7
1.4 ขอบเขตของการศึกษา.....	7
1.5 วิธีการดำเนินการศึกษา.....	8
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	8
2. แนวคิด และทฤษฎีที่ใช้กับการตรวจสอบและควบคุมดูแลสมาคมตามประมวล.....	9
กฎหมายแพ่งและพาณิชย์	
2.1 ความหมายและประเภทของสมาคม.....	9
2.2 ทฤษฎีว่าด้วยความเป็นนิติบุคคลของสมาคม.....	13
2.3 ความเป็น “ผู้แทน” กับ “ตัวแทน” ของนิติบุคคล.....	16
2.4 สมาชิก.....	18
2.5 การตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคม.....	22
2.6 หลักความรับผิดชอบต่อสังคม (Corporate Social Responsibility).....	23
2.7 หลักความโปร่งใส (Transparency).....	25
2.8 หลักความรับผิดชอบ (Accountability).....	25
2.9 หลักความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน.....	26
3. มาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับสมาคมในประเทศไทยและต่างประเทศ.....	29
3.1 กฎหมายสมาคมในประเทศไทย.....	29
3.2 กฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องกับการจัดตั้ง การตรวจสอบ และการเลิกสมาคม.....	37
3.3 กฎหมายสมาคมของประเทศเยอรมนี.....	42
3.4 กฎหมายสมาคมของประเทศอินเดีย.....	44

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
4. วิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับสมาคมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์.....	48
4.1 ประเด็นปัญหาเรื่องความหมายและวัตถุประสงค์ของสมาคม.....	48
4.2 ประเด็นปัญหาเรื่อง การตรวจตราและควบคุมดูแลการดำเนินกิจการของสมาคม.....	50
4.3 ประเด็นปัญหาเรื่อง การใช้อำนาจหน้าที่ของกรรมการสมาคมในทางที่มีชอบ.....	53
และความรับผิดชอบของกรรมการ	
4.4 ประเด็นปัญหาเรื่อง การใช้อำนาจนายทะเบียนสมาคมในการสั่งถอนชื่อสมาคม.....	54
ออกจากทะเบียนสมาคม	
5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	58
5.1 บทสรุป.....	58
5.2 ข้อเสนอแนะ.....	61
บรรณานุกรม.....	65
ประวัติผู้เขียน.....	68

## บทที่ 1 บทนำ

### 1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ปัจจุบันประเทศไทยมีสมาคมอยู่เป็นจำนวนมาก ซึ่งสมาคมถือเป็นองค์กรที่ไม่แสวงหากำไร (nonprofit organization) ประเภทหนึ่ง โดยสมาคมในประเทศไทยนั้นมีกฎหมายบัญญัติเกี่ยวกับการจดทะเบียนจัดตั้งสมาคมไว้ 6 ประเภท ได้แก่ 1) สมาคมการค้า ตามพระราชบัญญัติสมาคมการค้า พ.ศ. 2509 2) สมาคมฌาปนกิจสงเคราะห์ ตามพระราชบัญญัติการฌาปนกิจสงเคราะห์ พ.ศ. 2545 3) สมาคมนายจ้าง ตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 4) สมาคมพนักงานรัฐวิสาหกิจ ตามพระราชบัญญัติพนักงานรัฐวิสาหกิจสัมพันธ์ พ.ศ. 2534 5) สมาคมกีฬา ตามพระราชบัญญัติการกีฬาแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2558 และ 6) สมาคมอื่น ๆ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์<sup>1</sup> โดยสมาคมตามประเภทที่ปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น เป็นสมาคมที่ก่อตั้งขึ้นเพื่อกระทำการใด ๆ อันมีลักษณะต่อเนื่องร่วมกัน และมีใช่เป็นการหากำไรหรือรายได้มาแบ่งปันกัน โดยต้องมีข้อบังคับ และต้องจดทะเบียนตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์<sup>2</sup>

จากปี พ.ศ. 2535 ที่มีการแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เกี่ยวกับเรื่องสมาคมครั้งล่าสุดจนถึงปัจจุบัน เป็นระยะเวลากว่า 30 ปี สมาคมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ นอกจากจะมีจำนวนที่เพิ่มขึ้น ยังมีกิจกรรมและแนวทางการดำเนินกิจการที่เปลี่ยนไป จากเดิมการจัดตั้งสมาคมเป็นการรวมกลุ่มกันเพื่อกระทำการใด ๆ อันมีลักษณะต่อเนื่องร่วมกัน และมีใช่เป็นการหากำไรหรือรายได้มาแบ่งปันกันเท่านั้น แต่ในปัจจุบันสมาคมจำนวนมากมีกิจกรรมและแนวทางในการดำเนินกิจการเป็นไปเพื่อสาธารณประโยชน์ สาธารณกุศล หรือการช่วยเหลือสงเคราะห์แก่ผู้ด้อยโอกาสในสังคมที่ยังต้องการความช่วยเหลือ<sup>3</sup> รวมไปถึงการช่วยเหลือประชาชนในด้านต่าง ๆ เช่น การให้คำปรึกษาและความช่วยเหลือทางกฎหมาย การศึกษา และคุณภาพชีวิตในด้านต่าง ๆ เป็นต้น ซึ่งบางกรณีอาจมีความคล้ายกับการดำเนินกิจการของมูลนิธิ โดยสมาคมจัดตั้งขึ้นโดยมีแนวทางการดำเนินกิจการที่เกี่ยวข้องกับสังคมโดยรวม สมาคมจึงเป็นนิติบุคคลที่ทำหน้าที่คล้ายกับภารกิจที่ภาครัฐต้องกระทำ การดำเนินกิจการต่าง ๆ ของสมาคม จึงอาจมีผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน สังคม และความมั่นคงภายในของประเทศ<sup>4</sup> โดยปัจจุบันพบปัญหาเกี่ยวกับการดำเนินกิจการของสมาคมเป็นจำนวนมาก โดยจะเห็นได้จากมีกรณีที่มีการร้องเรียนให้ตรวจสอบการดำเนิน

---

<sup>1</sup> ปรมต สุวรรณมาลา, *การบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับสมาคมในการรักษาความสงบเรียบร้อยและความมั่นคงภายใน* (pdf, กรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย 2562).

<sup>2</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 78.

<sup>3</sup> ปรมต สุวรรณมาลา และปรีชา ทิพย์มณฑา, *การตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์* (pdf, กรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย 2564).

<sup>4</sup> เพ็งอ้อ.

กิจการของสมาคม และกรรมการสมาคมว่าดำเนินกิจการของสมาคมถูกต้องตามกฎหมายหรือไม่อย่างไร และกรณีอื่น ๆ ตัวอย่างเช่น สมาคมหนึ่ง ซึ่งก่อตั้งขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อดูแลความสามัคคี และสันติภาพการสมาชิกในหมู่บ้านจัดสรรแห่งหนึ่งถูกร้องเรียนและขอให้ตรวจสอบว่ามีการนำสมาคมไปใช้ผิดวัตถุประสงค์ของสมาคมหรือไม่ โดยมีการนำสมาคมไปดำเนินการในลักษณะเป็นนิติบุคคลหมู่บ้าน ซึ่งหมู่บ้านดังกล่าวเป็นหมู่บ้านที่ไม่สามารถจัดตั้งนิติบุคคลได้ และวัตถุประสงค์ของสมาคมขัดต่อกฎหมายหรือไม่ หรือสมาคมหนึ่ง ซึ่งถูกร้องเรียนว่ามีการดำเนินกิจการของสมาคมขัดต่อกฎหมาย โดยผู้ร้องเรียนขอให้นายทะเบียนสมาคม มีคำสั่งเพิกถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียน และยังมีอีกหลายสมาคมที่มีกรณีการร้องเรียนว่ากรรมการสมาคมนำเงินของสมาคมไปใช้โดยไม่ใช้การดำเนินกิจการของสมาคม เช่น นำไปใช้ส่วนตัว หรือเอื้อประโยชน์ให้กับพวกพ้องของตน เป็นต้น จากปัญหาดังกล่าวไม่ว่าสมาคมหรือกรรมการสมาคมจะผิดจริงตามที่มีการร้องเรียนหรือไม่ แต่ก็ทำให้สังเกตเห็นว่ากฎหมายเกี่ยวกับสมาคมได้เกิดช่องโหว่แล้วใช้หรือไม่ จึงทำให้มีกรณีปัญหาการไม่ปฏิบัติตามกฎหมายในการดำเนินกิจการสมาคม ดังนั้น เพื่อเป็นการป้องกันมิให้เกิดปัญหาการนำสมาคมไปดำเนินกิจการโดยขัดต่อวัตถุประสงค์ ขัดต่อกฎหมาย หรือนำสมาคมไปแสวงหาผลประโยชน์โดยมิชอบ จึงต้องมีการปรับปรุงมาตรการทางกฎหมายในการตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคม ตั้งแต่ก่อนจดทะเบียนเป็นสมาคม และเมื่อจดทะเบียนเป็นสมาคมแล้ว เพื่อติดตามว่าสมาคมได้ดำเนินกิจการของสมาคมให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ ข้อบังคับ และตามที่ประชุมใหญ่ได้มีการอนุมัติไว้หรือไม่ อีกทั้งยังเป็นการติดตามว่ามีเหตุอย่างใดอย่างหนึ่งที่กฎหมายบัญญัติไว้ให้เป็นเหตุเลิกสมาคมหรือที่เป็นเหตุให้นายทะเบียนต้องสั่งถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนได้หรือไม่ เพื่อเป็นการสร้างความโปร่งใส (Transparency) และความรับผิดชอบ (Accountability) เพิ่มขึ้นให้แก่สมาคมเอง และทำให้หน่วยงานของรัฐ สามารถตรวจสอบและกำกับดูแลหรือให้ความช่วยเหลือตามหน้าที่และอำนาจ และสร้างความยั่งยืนในการดำเนินกิจการของสมาคมให้ดำรงอยู่ได้อย่างต่อเนื่องได้อีกด้วย<sup>5</sup> เพราะหากสมาคมมีการดำเนินกิจการในรูปแบบการดำเนินกิจการเป็นไปเพื่อสาธารณประโยชน์ สาธารณกุศลหรือการช่วยเหลือ สงเคราะห์แก่ผู้ด้อยโอกาสในสังคมที่ยังต้องการความช่วยเหลือ หรือการช่วยเหลือประชาชนในด้านต่าง ๆ เช่น กฎหมาย การศึกษา และคุณภาพชีวิต และมีความน่าเชื่อถือจากสังคมหรือภาคประชาชน ก็อาจนำมาซึ่งผลประโยชน์เกี่ยวกับเรื่องทรัพย์สินที่ได้มาจากการดำเนินกิจการ และอาจเกิดการทุจริตในสมาคม หรือนำสมาคมมาใช้บังหน้าในการแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบ และเนื่องจากกฎหมายเกี่ยวกับเรื่องสมาคมได้ออกแบบมาเพื่อวัตถุประสงค์ในการบังคับใช้กับเรื่องสมาคมเป็นหลัก ไม่ได้ออกแบบมาเพื่อบังคับใช้เมื่อสมาคมมีการเปลี่ยนแปลงรูปแบบไปจากเดิม จึงอาจมีการอาศัยช่องว่างทางกฎหมาย ก่อให้เกิดความเสียหายกับสมาคม ผู้อื่นหรือประชาชนได้ ดังนั้น การตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคมทั้งจากภายในองค์กรและภายนอกองค์กรและโดยหน่วยงานภาครัฐจึงเป็นสิ่งที่จำเป็นอย่างยิ่ง

ทั้งนี้ ยังพบปัญหาเกี่ยวกับเรื่องรายได้ของสมาคม กล่าวคือ แม้รายได้หลักของสมาคมคือ ค่าบำรุงสมาชิกของสมาคม แต่ในปัจจุบันสมาคมอาจมีรายได้ของสมาคมในรูปของ “เงินบริจาค” หรือเงิน

<sup>5</sup> เติ้งอ่าง.

หรือทรัพย์สินซึ่งมอบให้สมาคมด้วยความไว้วางใจ หรือความเชื่อมั่นของผู้ที่ได้รับความช่วยเหลือที่มอบให้สมาคมเพื่อเป็นการตอบแทนที่ได้รับความช่วยเหลือจากสมาคม เมื่อมีการนำเงินหรือทรัพย์สินดังกล่าวไปใช้อย่างผิดวัตถุประสงค์ของสมาคม หรือมีการทุจริต ใช้ช่องว่างทางกฎหมายหาประโยชน์ให้กับตนเองและพวกพ้อง ไม่ว่าจะป็นกรรมการของสมาคม สมาชิกของสมาคม หรือสมาคม จึงอาจทำให้เกิดความเสียหายต่อกรรมการคนอื่น สมาชิกคนอื่น สมาคม ผู้อื่นและประชาชนอีกด้วย สิ่งเหล่านี้ ทำให้เห็นถึงความสำคัญของกฎหมายสมาคม และทำให้เราต้องกลับมาพิจารณาว่า กฎหมายสมาคมในปัจจุบันนั้นสามารถป้องกันปัญหาการนำสมาคมไปใช้ดำเนินกิจการที่ผิดวัตถุประสงค์ การกระทำทุจริตในสมาคม การนำสมาคมบังหน้าเพื่อแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบได้อย่างมีประสิทธิภาพหรือไม่ และสามารถป้องกันมิให้เกิดความเสียหายจากการดำเนินกิจการของสมาคมได้จริงหรือไม่ ซึ่งประเด็นปัญหาหลักเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับความหมายและวัตถุประสงค์ในการจัดตั้งสมาคม การตรวจตราและควบคุมดูแลการดำเนินกิจการของสมาคม ความรับผิดชอบของกรรมการสมาคม และการให้อำนาจนายทะเบียนสมาคมในการสั่งถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนสมาคม

สารนิพนธ์ฉบับนี้ต้องการที่จะศึกษากฎหมายสมาคมของประเทศไทย เพื่อหาทางแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นดังที่ได้กล่าวข้างต้น และเพื่อพัฒนากฎหมายสมาคมให้สามารถบังคับใช้ได้มีประสิทธิภาพต่อไป โดยผู้เขียนต้องการวิเคราะห์ประเด็นปัญหาที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายสมาคม 4 ประเด็น ดังนี้

1. ประเด็นแรก ปัญหาเรื่องความหมายและวัตถุประสงค์ของสมาคม

การกำหนดความหมายและวัตถุประสงค์ของสมาคมตามกฎหมายนั้นเป็นสิ่งที่สำคัญอย่างมาก เพราะการดำเนินกิจการของสมาคม อาจเกี่ยวข้องกับบุคคลต่าง ๆ มากมาย ทั้งกรรมการ สมาชิก ผู้ที่ได้รับความช่วยเหลือ หน่วยงานของรัฐ รวมถึงผู้ที่สมาคมเข้าไปดำเนินกิจการเกี่ยวข้องหรือก่อนนิติสัมพันธ์ด้วย เช่น ผู้ที่ทำธุรกรรมกับสมาคม หรือผู้ที่ถูกสมาคมร้องเรียนหรือกล่าวโทษ เป็นต้น ซึ่งหากกฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์และกรอบของวัตถุประสงค์ในการจัดตั้งสมาคมไว้ไม่ชัดเจน ย่อมอาจทำให้เกิดช่องโหว่ทางกฎหมายที่ถูกนำไปใช้ในการกระทำผิด และแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบได้ โดยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 78 ได้วางหลักเกณฑ์ในการจัดตั้งสมาคมไว้ว่า การตั้งสมาคมเป็นการจัดตั้งเพื่อกระทำการใด ๆ อันมีลักษณะต่อเนื่องร่วมกันและมีใช่เป็นการหาผลกำไรหรือรายได้มาแบ่งปันกัน โดยต้องมีข้อบังคับและจดทะเบียนตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นี้ และในมาตรา 82 ระบุว่า วัตถุประสงค์ของสมาคมต้องไม่ขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนหรือไม่เป็นภัยอันตรายต่อความสงบสุขของประชาชน หรือความมั่นคงของรัฐ<sup>6</sup> โดยไม่ได้พูดถึงเรื่องต่าง ๆ ไว้อย่างชัดเจน

2. ประเด็นที่สอง ปัญหาเรื่องการตรวจตราและควบคุมดูแลการดำเนินกิจการของสมาคม

กฎหมายสมาคมให้อำนาจกับกรรมการในการตัดสินใจและกระทำการใด ๆ ที่เกี่ยวข้องกับสมาคม โดยการตรวจสอบการดำเนินกิจการของสมาคม รวมถึงการทำงานของกรรมการเพื่อให้เกิดความโปร่งใส นั้น แม้จะมีที่ประชุมใหญ่และสมาชิกของสมาคมเป็นผู้ตรวจสอบและกำกับดูแลภายในองค์กร

<sup>6</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 82.

และยังมีนายทะเบียนสมาคม รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย และผู้มีส่วนได้เสีย ที่สามารถตรวจสอบ การดำเนินกิจการของสมาคมได้จากภายนอก แต่กลับยังมีช่องโหว่อยู่ กล่าวคือ แม้ว่าประมวลกฎหมายแพ่ง และพาณิชย์ มาตรา 86<sup>7</sup> จะกำหนดให้คณะกรรมการของสมาคมเป็นผู้ดำเนินกิจการของสมาคมตามกฎหมาย และข้อบังคับภายใต้การควบคุมดูแลของที่ประชุมใหญ่ก็ตาม มาตรา 84<sup>8</sup> จะกำหนดให้การแก้ไขเพิ่มเติม ข้อบังคับของสมาคมจะกระทำได้ก็แต่โดยมติของที่ประชุมใหญ่เท่านั้น และมาตรา 89<sup>9</sup> ที่กำหนดให้สมาชิก มีสิทธิที่จะตรวจตรากิจการและทรัพย์สินของสมาคมในระหว่างเวลาทำการของสมาคมได้ และมีสิทธิร้อง ให้นายทะเบียนถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนได้ แต่หากในสมาคมไม่มีสมาชิกที่ร่วมดำเนินกิจการอยู่จริง กล่าวคือ มีเพียงการมีชื่อเป็นสมาชิกเมื่อครั้งจดทะเบียนจัดตั้งสมาคม ต่อมาไม่เคยมาร่วมดำเนินกิจการอีกเลย แต่ไม่มีหลักฐานการลาออก หรือมีการลาออกแล้ว แต่สมาคมยังคงแอบอ้างใช้ชื่อบุคคลดังกล่าวเป็นสมาชิก โดยสมาชิกคนดังกล่าวไม่ทราบต่อไป หรือสมาชิกที่มีอยู่แทนที่จะเป็นผู้ตรวจตราและควบคุมดูแลสมาคม กลับถูกรวมการสมาคมควบคุมแทนเสีย และกรรมการยังคงดำเนินกิจการของสมาคมต่อไป หากไม่มีการตรวจตราและกำกับดูแลจากภายนอก จะเป็นอย่างไร ซึ่งในจุดนี้กฎหมายไม่ได้ระบุให้นายทะเบียนสมาคม สามารถที่จะตรวจตรากิจการและทรัพย์สินของสมาคมได้ ในระหว่างการดำเนินกิจการอย่างเช่นมูลนิธิ เพื่อป้องกันเรื่องการค้าดำเนินกิจการที่ไม่เป็นไปตามวัตถุประสงค์ กฎหมาย และข้อบังคับของสมาคม ดังนั้น หากมีการระบุให้หน้าที่และอำนาจในการตรวจตราและควบคุมดูแลการค้าดำเนินกิจการและทรัพย์สิน ของสมาคมระหว่างดำเนินกิจการ อาจช่วยป้องกันเหตุที่จะนำไปสู่การเลิกหรือสั่งถอนชื่อสมาคมออกจาก ทะเบียนได้

แม้กฎหมายสมาคมจะให้อำนาจนายทะเบียนสมาคมในการสั่งถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียน สมาคมได้ ตามมาตรา 102 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ก็ตาม<sup>10</sup> แต่หากต้องให้มี เหตุแห่งการสั่งถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนเสียก่อนจึงเข้าไปตรวจตราคงจะไม่ถูกต้องนัก และคงเป็น เรื่องที่สายเกินแก้ และในความเป็นจริงการเข้าตรวจสอบกิจการและทรัพย์สินของสมาคมภายในสมาคม จากกรณีการถูกร้องเรียนให้ถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนนั้น ไม่ใช่เรื่องง่ายนัก เพราะการตรวจสอบ อาจถูกปิดบังหรือบิดเบือนข้อเท็จจริงจากสมาคมได้ และนายทะเบียนก็ไม่มีข้อมูลสำหรับใช้ตรวจสอบ ยกตัวอย่าง เช่น เรื่องจำนวนสมาชิกของสมาคม เพราะกฎหมายไม่ได้กำหนดให้สมาคมต้องแจ้งหรือรายงาน จำนวนสมาชิกของสมาคมเมื่อมีการเปลี่ยนแปลง ดังนั้น เมื่อมีการเปลี่ยนแปลงนายทะเบียนจึงไม่อาจทราบได้ ประกอบกับ เมื่อเจ้าหน้าที่เชิญสมาชิกของสมาคมมาให้ข้อเท็จจริง หากสมาชิกลดลงไม่มาให้ถ้อยคำ ก็ทำให้ไม่อาจทราบจำนวนสมาชิกที่แท้จริงได้ หรือเรื่องการจัดทำงบดุล บัญชีรายจ่าย รายได้ ของสมาคม เพราะสมาคมไม่จำเป็นต้องรายงานนายทะเบียนสมาคมเพราะไม่มีกฎหมายกำหนดหน้าที่เอาไว้ ประกอบกับ

<sup>7</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 86.

<sup>8</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 84.

<sup>9</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 89.

<sup>10</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 102.

นายทะเบียนสมาคมไม่สามารถใช้อำนาจตรวจตรากิจการและทรัพย์สินของสมาคมได้ ซึ่งนายทะเบียนสมาคมทำได้เพียงแค่ขอความร่วมมือให้สมาคมนำเสนอเอกสาร โดยอ้างเหตุจากการได้รับร้องเรียนเกี่ยวกับสมาคมเท่านั้น และหากมีพยานหลักฐานไม่เพียงพอก็ต้องสันนิษฐานว่าสมาคมไม่ได้กระทำผิดตามที่ถูกร้องเรียน เพราะหากมีคำสั่งถอนชื่อโดยมีพยานหลักฐานไม่เพียงพอก็จะเป็นปัญหาการฟ้องร้องดำเนินคดีกับหน่วยงานและพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมา

3. ประเด็นที่สาม ปัญหาเรื่องการใช้อำนาจหน้าที่ของกรรมการสมาคมในทางที่มีขอบและความรับผิดชอบของกรรมการ

คณะกรรมการของสมาคมถือเป็นผู้แทนสมาคมในกิจการอันเกี่ยวกับบุคคลภายนอก ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 87<sup>11</sup> ซึ่งหมายถึง การกระทำใด ๆ ของกรรมการย่อมผูกพันสมาคม เปรียบเสมือนสมาคมเป็นผู้กระทำการดังกล่าวด้วยตนเอง แต่กฎหมายกลับมิได้กล่าวถึงหน้าที่และความรับผิดชอบของกรรมการสมาคมไว้อย่างละเอียดและชัดเจน และในมาตรา 86 ระบุไว้แต่เพียงว่า คณะกรรมการของสมาคมเป็นผู้ดำเนินกิจการของสมาคมตามกฎหมายและข้อบังคับของสมาคมภายใต้การควบคุมดูแลของที่ประชุมใหญ่เท่านั้น

นอกจากนี้ ในกรณีที่กรรมการดำเนินกิจการของสมาคมผิดพลาดเสื่อมเสีย หรือดำเนินกิจการฝ่าฝืนกฎหมายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กฎหมายสมาคมไม่ได้กำหนดไว้อย่างชัดเจนว่าสามารถนำกฎหมายในเรื่องตัวแทนมาบังคับใช้โดยอนุโลมได้หรือไม่ ดังนั้น หากเกิดกรณีกรรมการกระทำความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินของสมาคม กฎหมายสมาคมไม่ได้ระบุไว้ว่าสมาคมสามารถเอาผิดกับกรรมการสมาคมได้ จากความไม่ชัดเจนของกฎหมายดังกล่าว อาจทำให้กรรมการนำสมาคมเป็นเครื่องมือในการกระทำเพื่อประโยชน์ส่วนตัว หรือใช้สมาคมบังหน้าก่อให้เกิดความเสียหายแก่สมาคมและบุคคลอื่นได้

4. ประเด็นที่สี่ ปัญหาเรื่องการให้อำนาจนายทะเบียนสมาคมในการสั่งถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนสมาคม

ปัจจุบันสมาคมนอกจากจะมีจำนวนเพิ่มขึ้น ยังมีวัตถุประสงค์ที่มีความหลากหลายและกว้างขวางในการก่อตั้งเป็นสมาคม และด้วยเหตุผลดังกล่าวทำให้เกิดปัญหาตามมาค่อนข้างมาก ทั้งเรื่องความขัดแย้งในสมาคมไม่ว่าจะเป็นระหว่างกรรมการกับกรรมการ กรรมการกับสมาชิก หรือสมาชิกกับสมาชิก และยังมีกรณีการดำเนินกิจการของสมาคมไปก่อให้เกิดความเดือดร้อนหรือเสียหายต่อบุคคลอื่น ดังที่ปรากฏเป็นเรื่องราวร้องเรียนไปยังนายทะเบียนสมาคม เพื่อให้ตรวจสอบการดำเนินกิจการของสมาคมและนำไปสู่กรณีขอให้นายทะเบียนสมาคมต้องใช้อำนาจในการสั่งถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนสมาคม ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 102 โดยเหตุแห่งการร้องเรียนส่วนใหญ่จะเป็นเรื่องที่ถูกร้องเรียนกล่าวอ้างว่า วัตถุประสงค์ของสมาคมขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การดำเนินกิจการของสมาคมขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรืออาจเป็นภัยอันตรายต่อความสงบสุขของประชาชนหรือความมั่นคงของรัฐ

<sup>11</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 87.

โดยปัญหาที่พบ คือ เหตุการณ์การดำเนินกิจการของสมาคมขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนนั้น ต้องมีการนำมาตีความทั้งในเรื่องการดำเนินกิจการที่ขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน เพราะคำว่าขัดต่อกฎหมายนั้น ปัญหาคือ หากขัดต่อกฎหมาย ต้องมีความร้ายแรงเพียงใดจึงจะสามารถเป็นเหตุผลการสั่งถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนสมาคมได้ และคำว่าขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน ใช้หลักเกณฑ์และบรรทัดฐานใดในการพิจารณา

และจากการศึกษาในการตรวจสอบตามข้อร้องเรียนปัญหาที่พบอีกประการหนึ่ง คือ เรื่องสมาคมมีสมาชิกเหลือน้อยกว่าสิบคนเป็นเวลาติดต่อกันกว่าสองปี แม้ในประเด็นนี้อาจจะไม่ได้มีการร้องเรียนเข้ามาด้วย แต่เมื่อมีการตรวจสอบแล้ว เหตุดังกล่าวมีความสอดคล้องกับเรื่องการดำเนินกิจการที่ขัดต่อกฎหมาย เพราะกฎหมายกำหนดให้สมาคมในครั้งเมื่อจัดตั้งต้องมีผู้จะเป็นสมาชิกไม่น้อยกว่าสิบคน และหากสมาคมมีสมาชิกน้อยกว่าสิบคนเกินกว่าสองปียังเป็นเหตุสั่งถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนได้อีกด้วย แต่กฎหมายกลับไม่มีการกำหนดหน้าที่ให้สมาคมต้องแจ้งจำนวนสมาชิกเมื่อมีการเปลี่ยนแปลง ทำให้เกิดช่องว่างที่ไม่สามารถบังคับใช้กฎหมายในข้อนี้ได้ เพราะเรื่องจำนวนสมาชิกของสมาคมนั้น อย่างที่ได้กล่าวไปในตอนต้นว่าสมาคมหากมีจำนวนสมาชิกเหลือน้อยกว่าสิบคนเป็นเวลาติดต่อกันกว่าสองปี หากทางสมาคมต้องการปิดบังข้อเท็จจริงในส่วนนี้ ทางสมาคมอาจมีการดำเนินการจัดให้มีสมาชิกย้อนหลังได้โดยที่นายทะเบียนสมาคมอาจไม่ทราบว่าเป็นจริงหรือไม่ และเมื่อมีการเชิญสมาชิกของสมาคมมาให้ถ้อยคำสมาชิกไม่มาให้ถ้อยคำ จึงต้องเชื่อตามพยานหลักฐานที่มีจากการยืนยันของสมาคม และยังมีประเด็นที่น่าสังเกตอีกว่าหากมีช่วงที่สมาชิกของสมาคมมีจำนวนน้อยกว่าสิบคนเกินกว่าสองปีแล้ว แต่ต่อมาสมาคมจัดให้มีสมาชิกครบจำนวนไม่น้อยกว่าสิบคนแล้ว จะยังเป็นเหตุให้นายทะเบียนสมาคมสามารถถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนได้อยู่หรือไม่

ในประเทศเยอรมนีและประเทศอินเดียนั้นมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับจัดตั้งและกำกับดูแลสมาคมเช่นกัน โดยในประเทศเยอรมนีการจดทะเบียนสมาคมให้กระทำได้ที่ศาลท้องที่ในเขตที่สมาคมตั้งอยู่ ส่วนประเทศอินเดียมีนายทะเบียนเป็นผู้รับจดทะเบียนโดยจะแยกออกเป็นนายทะเบียนของแต่ละรัฐ ซึ่งทั้งสองประเทศคล้ายกับประเทศไทยอาจจะแตกต่างกันบ้างเกี่ยวกับหน่วยงานที่ตรวจสอบกำกับดูแลบทบาทและอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการตรวจสอบกำกับดูแลสมาคม ซึ่งของประเทศไทยการจดทะเบียนสมาคมมีนายทะเบียน คือ อธิบดีกรมการปกครองและผู้ว่าราชการจังหวัด ซึ่งสามารถจดทะเบียนสมาคมได้ที่สำนักงานเขตและที่ว่าการอำเภอที่สมาคมที่ตั้งอยู่หรือจะตั้งอยู่

ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นควรศึกษาหาแนวทางแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เรื่องสมาคมและกฎ ระเบียบที่เกี่ยวข้อง เพื่อเป็นการป้องกันและแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับการตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ดังต่อไปนี้



## 1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1.2.1 เพื่อศึกษาแนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับสมาคม การดำเนินกิจการของสมาคมและการตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคม

1.2.2 เพื่อศึกษากฎหมายสมาคมของประเทศไทยและกฎหมายสมาคมของต่างประเทศ

1.2.3 เพื่อศึกษาประเด็นปัญหาที่เกิดขึ้นในสมาคมของประเทศไทย โดยเฉพาะเรื่องความหมายและวัตถุประสงค์ การตรวจตราและควบคุมดูแลการดำเนินกิจการของสมาคม การใช้อำนาจหน้าที่ของกรรมการสมาคมในทางที่มีชอบและความรับผิดชอบของกรรมการ และการให้อำนาจนายทะเบียนสมาคมในการส่งถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนสมาคม

1.2.4 เพื่อเสนอแนวทางการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายสมาคมโดยการตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคม

## 1.3 สมมติฐานของการศึกษา

จำนวนสมาคมของประเทศไทยมีจำนวนมากขึ้น ในขณะที่กฎหมายสมาคมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น ไม่มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงมากกว่า 30 ปี ทำให้ในปัจจุบันกฎหมายไม่สามารถก้าวทันการเปลี่ยนแปลงที่เกิดขึ้นโดยเฉพาะการใช้สมาคมมาเป็นเครื่องมือและช่องทางในการกระทำการที่ขัดต่อกฎหมาย หรือการทุจริต โดยการใช้สมาคมบังหน้าในทางที่มีชอบ และก่อให้เกิดความเดือดร้อนหรือเสียหายต่อผู้อื่น ประชาชน รวมไปถึงสมาคมเอง หากมีการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายสมาคมในประเด็นความหมายและวัตถุประสงค์ การตรวจตราและควบคุมดูแลการดำเนินกิจการของสมาคม การใช้อำนาจหน้าที่ของกรรมการสมาคมในทางที่มีชอบและความรับผิดชอบของกรรมการ และการให้อำนาจนายทะเบียนสมาคมในการส่งถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนสมาคม ซึ่งเป็นเรื่องของการตรวจสอบและควบคุมดูแลสมาคมจะช่วยป้องกันปัญหาดังกล่าวได้

## 1.4 ขอบเขตของการศึกษา

การศึกษาวិจัยปัญหาต่าง ๆ ครั้งนี้ ที่เกิดขึ้นของกฎหมายสมาคม ไม่ว่าจะเป็นปัญหาด้านความหมายของสมาคมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ซึ่งยังไม่มี ความชัดเจนครอบคลุมเพียงพอ ปัญหาเกี่ยวกับการตรวจตราและควบคุมดูแลการดำเนินกิจการของสมาคมที่นายทะเบียนสมาคมไม่มีอำนาจจนกว่าจะมีเหตุให้อาจต้องส่งถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนจึงจะเข้าไปดำเนินการตรวจสอบสมาคมได้ ปัญหาเกี่ยวกับการใช้อำนาจหน้าที่ของกรรมการสมาคมในทางที่มีชอบและความรับผิดชอบของกรรมการตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในเรื่องกรรมการในสมาคมนั้นมีอำนาจมากเพียงใดและการที่คณะกรรมการมีอำนาจมากนั้นส่งผลเสียอย่างไรต่อสมาคม อีกทั้งความรับผิดชอบของคณะกรรมการสมาคมที่ไม่มีการกำหนดไว้ โดยชัดเจนว่าคณะกรรมการสมาคมนั้นต้องรับผิดชอบต่อสมาคมอย่างไร และปัญหาเกี่ยวกับการให้อำนาจนายทะเบียนสมาคมในการส่งถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนสมาคม ซึ่งยังมีปัญหาเกี่ยวกับการต้องตีความข้อความกฎหมาย

และช่องว่างในการบังคับใช้กฎหมายเรื่องจำนวนสมาชิกของสมาคม โดยจะทำการศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศเยอรมนีและประเทศอินเดียว่าแต่ละประเทศนั้นมีการกำหนดเรื่องต่าง ๆ เหล่านี้อย่างไร

### 1.5 วิธีการดำเนินการศึกษา

รายการการศึกษาวิจัยฉบับนี้ เป็นการศึกษาข้อมูลโดยวิจัยเอกสาร (Documentary Research) กล่าวคือ เป็นการใช้วิธีการศึกษาโดยการค้นคว้าและวิเคราะห์ข้อมูลจากหนังสือ บทความและเอกสารต่าง ๆ เพื่อนำมาวิเคราะห์ในเชิงคุณภาพ ในส่วนที่เกี่ยวกับกฎหมายสมาคม เช่น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งระเบียบ ข้อบังคับ ประกาศกระทรวง รายงานการวิจัย วิทยานิพนธ์ สารนิพนธ์ คำพิพากษาศาลฎีกา เอกสารการประชุมสัมมนา

### 1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1.6.1 เพื่อทราบแนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับสมาคม การดำเนินกิจการของสมาคมและการตรวจสอบและควบคุมดูแลสมาคม

1.6.2 เพื่อทราบมาตรการทางกฎหมายในเรื่องความหมายและวัตถุประสงค์ การตรวจตราและควบคุมดูแลการดำเนินกิจการของสมาคม การใช้อำนาจหน้าที่ของกรรมการสมาคมในทางที่มีชอบและความรับผิดชอบของกรรมการ และการให้อำนาจนายทะเบียนสมาคมในการสั่งถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนสมาคมของประเทศไทย และต่างประเทศ

1.6.3 ทำให้ทราบประเด็นปัญหาที่เกิดขึ้นในสมาคมของประเทศไทย โดยเฉพาะเรื่องความหมายและวัตถุประสงค์ การตรวจตราและควบคุมดูแลการดำเนินกิจการของสมาคม การใช้อำนาจหน้าที่ของกรรมการสมาคมในทางที่มีชอบและความรับผิดชอบของกรรมการ และการให้อำนาจนายทะเบียนสมาคมในการสั่งถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนสมาคม

1.6.4 ปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายสมาคมในเรื่องความหมายและวัตถุประสงค์ การตรวจตราและควบคุมดูแลการดำเนินกิจการของสมาคม การใช้อำนาจหน้าที่ของกรรมการสมาคมในทางที่มีชอบและความรับผิดชอบของกรรมการ และการให้อำนาจนายทะเบียนสมาคมในการสั่งถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนสมาคม เพื่อเป็นแนวทางในการป้องกันปัญหาโดยการตรวจสอบและควบคุมดูแลสมาคม

## บทที่ 2

### แนวคิด และทฤษฎีที่ใช้กับการตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคม ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

สมาคมถือเป็นองค์กรประเภทหนึ่งตามโครงสร้างทางสังคม โดยองค์กรแต่ละแห่งย่อมมีเป้าหมายและวัตถุประสงค์ที่หลากหลายและแตกต่างกันไป โดยอาจแบ่งองค์กรออกเป็น 4 ประเภท คือ 1) องค์กรของรัฐ (Public Sector) เป็นองค์กรที่มีวัตถุประสงค์เพื่อให้บริการแก่ประชาชนโดยไม่หวังผลตอบแทนในด้านเศรษฐกิจ ได้แก่ ส่วนราชการต่าง ๆ 2) องค์กรรัฐวิสาหกิจ (Public-Private Sector) เป็นองค์กรที่รัฐเป็นเจ้าของวัตถุประสงค์ในการดำเนินการในเชิงการค้าที่ไม่หวังผลกำไร เช่น องค์กรขนส่งมวลชนแห่งประเทศไทย การไฟฟ้าส่วนภูมิภาค การรถไฟแห่งประเทศไทย เป็นต้น 3) องค์กรทางธุรกิจ (Private Sector) เป็นองค์กรของเอกชนที่มีวัตถุประสงค์เพื่อสร้างกำไรให้แก่ผู้ลงทุน เช่น บริษัท ห้างร้าน โรงแรม เป็นต้น และ 4) องค์กรไม่แสวงหาผลกำไร (Third Sector or Non-Profit Sector) เป็นองค์กรอาสาสมัคร มีวัตถุประสงค์เพื่อสร้างสรรค์สังคม ช่วยเหลือ บรรเทาทุกข์ บรรเทาสาธารณภัย เช่น มูลนิธิ สมาคม เป็นต้น<sup>12</sup>

#### 2.1 ความหมายและประเภทของสมาคม

“สมาคม” มีความหมายตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน หมายถึง การเข้าร่วมพวกร่วมคณะ แห่ลง หรือที่ประชุมของบุคคลหลายคนมารวมกัน ด้วยมีจุดประสงค์เพื่อประโยชน์บางประการ<sup>13</sup>

“สมาคม” มีความหมายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 78 ว่า สมาคม หมายถึง การก่อตั้งสมาคมเพื่อกระทำการใดๆ อันมีลักษณะต่อเนื่องร่วมกัน และมีใช่เป็นการหาผลกำไรหรือรายได้มาแบ่งปันกัน ต้องมีข้อบังคับและจดทะเบียนตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ ประกอบกับมาตรา 81 ได้บัญญัติไว้ว่า การขอจดทะเบียนสมคมนั้น ให้ผู้จะเป็นสมาชิกของสมาคมจำนวนไม่น้อยกว่าสามคน ร่วมกันยื่นคำขอเป็นหนังสือต่อนายทะเบียนแห่งท้องที่ที่สำนักงานใหญ่ของสมาคมจะตั้งขึ้น พร้อมกับแนบข้อบังคับของสมาคม รายชื่อ ที่อยู่ และอาชีพของผู้จะเป็นสมาชิกไม่น้อยกว่าสิบคน และรายชื่อ ที่อยู่และอาชีพของผู้จะเป็นกรรมการของสมาคมมากับคำขอด้วย<sup>14</sup> และมาตรา 102 (5) ได้บัญญัติไว้ว่า ให้นายทะเบียนมีอำนาจสั่งถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนได้ในกรณีดังต่อไปนี้ (5) เมื่อสมาคมมีสมาชิกเหลือน้อยกว่าสิบคนมาเป็นเวลาติดต่อกันกว่าสองปี

<sup>12</sup> นัฏวรรณ รุจิณรงค์, ‘แนวทางในการพัฒนากฎหมายมูลนิธิเพื่อป้องกันการกระทำทุจริต’ (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์ 2563) 9.

<sup>13</sup> พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542 (สำนักพิมพ์นานมีบุ๊คส์พับลิเคชั่นส์ 2546) 1129.

<sup>14</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 81.

กล่าวโดยสรุปความหมายของ “สมาคม” ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ จึงหมายถึง การรวมกลุ่มของบุคคลไม่น้อยกว่าสิบคน เพื่อกระทำการกิจการอย่างใดอย่างหนึ่งร่วมกัน ให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ โดยอาจจะเป็นการรวมกลุ่มเพื่อช่วยเหลือซึ่งกันและกันของสมาชิก หรือการกุศล หรือเพื่อประโยชน์สาธารณะ โดยการกระทำกิจการนั้นต้องเป็นการกระทำที่มีใจกระทำเพียงครั้งคราวแล้วเลิกไป ต้องเป็นการกระทำต่อเนื่อง และต้องไม่เป็นการแสวงหาผลกำไรหรือรายได้มาแบ่งปันกัน

คำว่า “สมาคม” ปรากฏขึ้นครั้งแรกในกฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ.127 โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 177 ที่มีความโดยสรุปได้ว่าในช่วงเวลานั้น การจะรวมกันเป็นสมาคมได้ จะต้องไม่กระทำความผิดต่อกฎหมาย และไม่ปิดบังวิธีการอันจะเป็นความผิดต่อกฎหมายลักษณะอาญา<sup>15</sup>

ส่วน “สมาคม” ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เดิมเรื่องสมาคมได้บัญญัติไว้ในลักษณะ 23 สมาคม บรรพ 3 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ที่ได้ตรวจชำระใหม่ พ.ศ. 2471 ตั้งแต่มาตรา 1274 ถึงมาตรา 1297 ต่อมาได้มีการแก้ไขบทบัญญัติเกี่ยวกับเรื่องสมาคมอีกหลายครั้ง จนเมื่อปี พ.ศ. 2535 ได้มีการแก้ไขบทบัญญัติในลักษณะ 23 สมาคม บรรพ 3 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เสียใหม่ โดยพระราชบัญญัติให้ใช้บทบัญญัติบรรพ 1 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่ได้ตรวจชำระใหม่ พ.ศ. 2535 มาตรา 3 (2) ให้ยกเลิกลักษณะ 23 สมาคม ของบรรพ 3 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งได้ใช้บังคับโดยพระราชกฤษฎีกาให้ใช้บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 ที่ได้ตรวจชำระใหม่ พ.ศ. 2471 และนำมาบัญญัติใหม่ไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1 ตั้งแต่มาตรา 78 ถึงมาตรา 109 นอกจากนี้ยังมีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับสมาคมอีกตามพระราชบัญญัติให้ใช้บทบัญญัติบรรพ 1 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่ได้ตรวจชำระใหม่ พ.ศ. 2535 มาตรา 8, 9, 10, 14, 16 และ 17 ซึ่งการแก้ไขลักษณะกฎหมายของสมาคมเช่นนี้ก็เพื่อให้เข้ากับสภาพของกฎหมายในเรื่องนิติบุคคล ซึ่งกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้ปรับปรุงกฎหมายโดยให้อยู่ในกลุ่มของนิติบุคคล เพื่อไม่ให้เกิดความสับสน เพราะเรื่องในบรรพ 3 นั้น เป็นบทบัญญัติประเภทการพาณิชย์ ซึ่งเป็นเรื่องเอกเทศ สัญญา ไม่ใช่บทบัญญัติเรื่องนิติบุคคลตามสภาพโดยตรง<sup>16</sup>

โดยทั่วไปสมาคมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จะมีวัตถุประสงค์ที่หลากหลายตามเจตนาของผู้ขอจัดตั้ง เพียงแต่ต้องเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด แต่ในปัจจุบันสมาคมมีรูปแบบที่เปลี่ยนแปลงไป โดยการจัดตั้งสมาคมเป็นไปเพื่อบำเพ็ญประโยชน์ทางด้านสาธารณกุศล หรือประโยชน์สาธารณะ จัดการดูแลและบริการสาธารณะ ให้การสงเคราะห์แก่ผู้ประสบภัย ผู้ตกทุกข์ได้ยาก ที่ต้องการความช่วยเหลือ การกระทำของสมาคมจึงเป็นนิติบุคคล ที่ทำหน้าที่คล้ายกับภารกิจที่รัฐต้องทำ การดำเนินกิจการของสมาคมจึงมีผลกระทบต่อความมั่นคงและความสงบสุขของสังคม ดังนั้น เพื่อเป็นการป้องกันมิให้มีการนำสมาคมไปใช้โดยขัดต่อวัตถุประสงค์ ขัดต่อกฎหมาย หรือแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบด้วยกฎหมายและโดยไม่ชอบธรรม

<sup>15</sup> ปรีชา สร้อยสวน, ‘ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินการของสมาคมกีฬาในประเทศไทย’ (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์ 2559) 11.

<sup>16</sup> รชฎ เจริญฉ่ำ, *หลักกฎหมายว่าด้วยนิติบุคคล สมาคม มูลนิธิ* (มปพ. 2540) 105.

จึงมีพระราชบัญญัติกำหนดความผิดเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วนจำกัด บริษัทจำกัด สมาคม และมูลนิธิ พ.ศ. 2535 เพื่อควบคุมการดำเนินงานของสมาคม ไว้ โดยพิจารณาจากความหนักเบาของระวางโทษทางอาญา ถ้ากำหนดบทลงโทษเป็นเพียงโทษปรับก็ถือว่าเป็นความผิดเล็กน้อย แต่ถ้าเป็นความผิดที่โทษถึงขั้นจำคุก และปรับ ถือเป็นความผิดร้ายแรง และแม้ว่าโดยสภาพสมาคมจะไม่สามารถถูกลงโทษทางความผิดอาญาให้ประหารชีวิตหรือจำคุกได้ แต่สมาคมก็สามารถถูกลงโทษปรับ ริบทรัพย์สินได้ หรือสั่งให้เลิกกิจการได้ตามพระราชบัญญัติการกระทำความผิดอาญาของห้างหุ้นส่วนสามัญ นิติบุคคล บริษัทจำกัดมูลนิธิ และสมาคม ในส่วนของกฎหมายวิธีสบัญญัติใช้เป็นการสอบสวนเฉพาะนิติบุคคลในกรณีกระทำความผิดอาญา ซึ่งรวมทั้งสมาคมและคณะกรรมการสมาคมต้องรับผิดชอบร่วมกับสมาคม<sup>17</sup>

ประเภทของสมาคมตามกฎหมายในประเทศไทย สามารถจำแนกตามการจัดตั้งได้ 6 ประเภท ได้แก่ ประเภทที่ 1 สมาคมการค้า ตามพระราชบัญญัติการค้า พ.ศ. 2509 เป็นสมาคมที่บุคคลหลายคน ซึ่งเป็นผู้ประกอบการวิสาหกิจ จัดตั้งขึ้นเพื่อทำการส่งเสริมการประกอบวิสาหกิจอันมิใช่เป็นการหาผลกำไรหรือรายได้มาแบ่งปันกัน ได้แก่ บุคคลซึ่งประกอบธุรกิจทางการค้าอุตสาหกรรม การเงิน การประมง และเกษตรกรรม เป็นต้น ซึ่งสมาคมการค้ามีอธิบดีกรมการค้าภายในเป็นนายทะเบียนกลางสมาคมการค้า และนายทะเบียนสมาคมการค้าประจำกรุงเทพมหานคร มีผู้ว่าราชการจังหวัดทุกจังหวัดเป็นนายทะเบียนสมาคมการค้าประจำจังหวัด ซึ่งอยู่ในความรับผิดชอบของกรมการค้าภายใน กระทรวงพาณิชย์<sup>18</sup>

ประเภทที่ 2 สมาคมฌาปนกิจสงเคราะห์ ตามพระราชบัญญัติการฌาปนกิจสงเคราะห์ พ.ศ. 2545 เป็นสมาคมที่จัดตั้งขึ้นเพื่อดำเนินกิจการฌาปนกิจสงเคราะห์ ซึ่งสมาคมฌาปนกิจสงเคราะห์มีอธิบดีกรมประชาสงเคราะห์เป็นนายทะเบียนกลางสมาคมฌาปนกิจสงเคราะห์ และนายทะเบียนสมาคมฌาปนกิจสงเคราะห์ประจำท้องที่กรุงเทพมหานคร มีผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นนายทะเบียนสมาคมฌาปนกิจสงเคราะห์ประจำท้องที่จังหวัด ซึ่งอยู่ในความรับผิดชอบของกรมประชาสงเคราะห์ กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม

ประเภทที่ 3 สมาคมนายจ้าง ตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 เป็นสมาคมที่มีวัตถุประสงค์เพื่อการแสวงหาและคุ้มครองผลประโยชน์เกี่ยวกับสภาพการจ้างและส่งเสริมความสัมพันธ์อันดีระหว่างนายจ้างกับลูกจ้าง ซึ่งสมาคมนายจ้างมีอธิบดีกรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน เป็นนายทะเบียนสำนักงานทะเบียนกลาง และนายทะเบียนประจำกรุงเทพมหานคร มีผู้ว่าราชการจังหวัดทุกจังหวัดเป็นนายทะเบียนสำนักงานทะเบียนประจำจังหวัด ซึ่งอยู่ในความรับผิดชอบของกรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม

ประเภทที่ 4 สมาคมพนักงานรัฐวิสาหกิจ ตามพระราชบัญญัติพนักงานรัฐวิสาหกิจ พ.ศ. 2534 เป็นสมาคมที่มีวัตถุประสงค์ เพื่อส่งเสริมความสัมพันธ์อันดีระหว่างพนักงานกับฝ่ายบริหาร และระหว่างพนักงานด้วยกัน พิทักษ์และคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของพนักงาน ซึ่งสมาคมพนักงานรัฐวิสาหกิจมีอธิบดี

<sup>17</sup> ปรีชา สร้อยสวน (เชิงอรรถ 15) 11.

<sup>18</sup> หนังสือสั่งการ มท 0310.2/ว768 เรื่อง การจดทะเบียนจัดตั้งสมาคม (11 เมษายน 2543).

กรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน เป็นนายทะเบียนสมาคมทั่วราชอาณาจักร ซึ่งอยู่ในความรับผิดชอบของกรมสวัสดิการและคุ้มครองแรงงาน กระทรวงแรงงานและสวัสดิการสังคม

ประเภทที่ 5 สมาคมกีฬา ตามพระราชบัญญัติการกีฬาแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2558 เป็นสมาคมที่มีวัตถุประสงค์ในการดำเนินกิจกรรมที่เกี่ยวข้องกับการกีฬา ซึ่งสมาคมกีฬามีสำนักงานกลางทะเบียนสมาคมกีฬาควบคุมการจดทะเบียนเป็นสมาคมกีฬาทั่วราชอาณาจักร และทำหน้าที่เป็นสำนักงานทะเบียนสมาคมกีฬาประจำกรุงเทพมหานคร ส่วนในจังหวัดอื่นนอกจากกรุงเทพมหานคร มีสำนักงานการกีฬาแห่งประเทศไทยประจำจังหวัด ทำหน้าที่เป็นสำนักงานทะเบียนสมาคมกีฬาประจำจังหวัด โดยให้ผู้ว่าการหรือผู้ซึ่งผู้ว่าการมอบหมายเป็นนายทะเบียนกลางสมาคมกีฬาและนายทะเบียนสมาคมกีฬาประจำกรุงเทพมหานคร และให้ผู้ว่าราชการสำนักงานการกีฬาแห่งประเทศไทยประจำจังหวัด หรือผู้ซึ่งผู้ว่าการมอบหมายเป็นนายทะเบียนสมาคมกีฬาประจำจังหวัด ซึ่งอยู่ในความรับผิดชอบของการกีฬาแห่งประเทศไทย โดยเป็นหน่วยงานรัฐวิสาหกิจ สังกัดกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬา<sup>19</sup>

ประเภทที่ 6 สมาคมอื่น ๆ นอกจากข้อ 1) – 5) ซึ่งจัดตั้งขึ้นตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยสมาคมดังกล่าวเป็นสมาคมที่ก่อตั้งเพื่อการใด ๆ อันมีลักษณะต่อเนื่องร่วมกัน และมีใช้เป็นการหากผลกำไรหรือรายได้มาแบ่งปันกัน ต้องมีข้อบังคับและจดทะเบียน ซึ่งสมาคมอื่น ๆ นอกจากสมาคมตามข้อ 1) – 5) มีอธิบดีกรมการปกครองเป็นนายทะเบียนสมาคมกรุงเทพมหานคร มีผู้ว่าราชการจังหวัดทุกจังหวัดเป็นนายทะเบียนสมาคม ซึ่งอยู่ในความรับผิดชอบของกรมการปกครองกระทรวงมหาดไทย<sup>20</sup>

หากพิจารณาจากความหมายและข้อมูลดังกล่าวข้างต้น จะเห็นว่าสมาคมเมื่อจดทะเบียนจัดตั้งเป็นสมาคมแล้ว ย่อมถือว่ามีสภาพบุคคลโดยเป็นนิติบุคคลตามที่กฎหมายกำหนดแยกต่างหากจากสมาชิก โดยสมาคมและสมาชิกต่างมีสิทธิและหน้าที่ ความรับผิดชอบ ทรัพย์สิน และหนี้สิน แยกต่างหากจากกัน ซึ่งสมาคมจะต้องมีวัตถุประสงค์ในการจัดตั้งและต้องดำเนินการต่าง ๆ ภายใต้อัตนวิสัยวัตถุประสงค์ดังกล่าว และเนื่องจากสมาคมเป็นบุคคลสมมุติในทางกฎหมาย จึงไม่สามารถกระทำการต่าง ๆ ด้วยตนเองได้อย่างเช่นบุคคลธรรมดา ดังนั้น การแสดงออกจึงกระทำผ่านผู้แทนนิติบุคคล ซึ่งก็คือ กรรมการสมาคม โดยหากกรรมการของสมาคมได้ก่อนนิติสัมพันธ์กับบุคคลภายนอกในฐานะผู้แทนของสมาคมและกระทำภายใต้อัตนวิสัยวัตถุประสงค์ของสมาคมแล้ว หากกรรมการได้กระทำความผิดต่อบุคคลภายนอกกรรมการย่อมไม่ต้องรับผิดชอบเป็นการส่วนตัว แต่หากกรรมการกระทำความผิดต่อบุคคลภายนอกซึ่งเป็นการกระทำนอกขอบแห่งวัตถุประสงค์ของสมาคมแล้ว กรรมการก็ต้องรับผิดชอบเป็นการส่วนตัว ในส่วนของสมาชิกของสมาคมนั้น ไม่ได้มีหน้าที่และอำนาจในการก่อนนิติสัมพันธ์หรือกระทำการแทนสมาคมต่อบุคคลภายนอกอย่างเช่นกรรมการสมาคม โดยเมื่อมีการจัดตั้งสมาคมเป็นนิติบุคคลแล้ว สมาชิกจะมีความรับผิดชอบในหนี้ของสมาคมเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในกฎหมาย กล่าวคือ สมาชิกแต่ละคนมีความรับผิดชอบในหนี้ของสมาคมไม่เกินจำนวนค่าบำรุงที่สมาชิกค้างชำระอยู่<sup>21</sup>

<sup>19</sup> ประณต สุวรรณมาลา (เชิงอรรด 1).

<sup>20</sup> ประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง แต่งตั้งนายทะเบียนสมาคม ลงวันที่ 15 กันยายน 2547.

<sup>21</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 92.

ในส่วนของความรับผิดชอบอื่นนั้น ผู้เขียนเห็นว่าหากสมาชิกได้ให้ความเห็นชอบในการดำเนินกิจการของกรรมการสมาชิกย่อมต้องรับผิดชอบในการกระทำของสมาคมเพราะสมาชิกมีหน้าที่ในการตรวจสอบและควบคุมดูแลการดำเนินกิจการของกรรมการตามที่กฎหมายให้หน้าที่และอำนาจไว้ แต่หากกรรมการดำเนินกิจการในเรื่องใดโดยไม่ได้เป็นเรื่องปกติวิสัยของสมาคมและไม่แจ้งหรือรายงานสมาชิกในที่ประชุมใหญ่สมาคม สมาชิกจึงไม่ต้องรับผิดชอบแต่อย่างใด

เมื่อพิจารณาถึงลักษณะของสมาคมดังที่กล่าวมาแล้ว ในบทนี้ผู้วิจัยจะกล่าวถึงแนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องเพื่อนำมาวิเคราะห์และปรับใช้กับการตรวจสอบและควบคุมดูแลสมาคมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ดังนี้

## 2.2 ทฤษฎีว่าด้วยความเป็นนิติบุคคลของสมาคม

ตามที่กฎหมายกำหนดให้สมาคมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ต้องจดทะเบียนต่อนายทะเบียนสมาคมและเมื่อนายทะเบียนสมาคมรับจดทะเบียนสมาคมเรียบร้อยแล้ว สมาคมดังกล่าวจะมีสถานะเป็นนิติบุคคล ซึ่งการมีสถานะเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายนั้นเท่ากับว่าสมาคมมีสถานะเป็นบุคคลตามกฎหมายแล้วนั่นเอง ซึ่งสภาพบุคคลตามหลักนิติศาสตร์ในปัจจุบันได้ยึดถือหลักสำคัญว่าบุคคลจะต้องเป็นผู้ที่สามารถทรงสิทธิได้และต้องมีหน้าที่ตามที่กฎหมายได้บัญญัติไว้ด้วย แม้ตามหลักกฎหมายธรรมชาติ (Natural law concept) ได้กล่าวไว้ว่า มนุษย์ทุกคนที่เกิดมาย่อมเป็นเสรีชนแต่บุคคลทุกคนที่มีสภาพบุคคลจะต้องอยู่ภายใต้หน้าที่ต่าง ๆ ตามบทบัญญัติของกฎหมาย กฎเกณฑ์ จารีตประเพณี ศีลธรรม กฎ ระเบียบ ศาสนา หรือภายใต้เครื่องพันธนาการต่าง ๆ ที่เรียกว่า “Legal social and moral obligation” ดังนั้น สิทธิและหน้าที่จึงเป็นสิ่งที่คู่กับบุคคลอยู่ตลอดเวลา<sup>22</sup>

กฎหมายว่าด้วยบุคคล (Law on Person) ตามกฎหมายของประเทศต่าง ๆ ได้แบ่งบุคคลออกเป็น 2 ประเภท คือ บุคคลธรรมดาและนิติบุคคล โดยที่สาระสำคัญของกฎหมายแต่ละประเภทก็บัญญัติแตกต่างกันตามแนวคิดและระบบของกฎหมายประเทศนั้น ๆ<sup>23</sup> ทฤษฎีและแนวคิดเกี่ยวกับการเกิดนิติบุคคลมีอยู่หลายทฤษฎีด้วยกันขึ้นอยู่กับระบบกฎหมายของแต่ละประเทศและนักนิติศาสตร์แต่ละท่านซึ่งมีแนวคิดที่แตกต่างกันไป เช่น ทฤษฎีดังต่อไปนี้<sup>24</sup>

1. ทฤษฎีสम्मุตติ
2. ทฤษฎียึดถืออำนาจรัฐ

<sup>22</sup> ประสิทธิ์ ไชวีโลกุล, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติบุคคลและความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคล (พิมพ์ครั้งที่ 2, สำนักพิมพ์นิติธรรม 2549) 3.

<sup>23</sup> เฟิงอ้าง 4-5.

<sup>24</sup> โสภณ รัตนการ, หุ่นส่วนบริษัท (พิมพ์ครั้งที่ 4, สำนักพิมพ์นิติบรรณการ 2537) 249.

3. ทฤษฎีที่เห็นว่านิติบุคคลได้เกิดขึ้นจริงและดำรงฐานะจริง (Realistic theory หรือ Organic theory)
4. ทฤษฎีที่ถือว่านิติบุคคลเกิดขึ้นเพราะผลของสัญญา หรือเพราะมีนิติสัมพันธ์ต่อกันที่เกิดจากสัญญา (Contractual theory)
5. ทฤษฎีที่ยึดถือความจำเป็นในทางการค้า (Enterprises theory)
6. ทฤษฎีที่ยึดถือนิติบุคคลเกิดจากการรวมกลุ่มของคณะบุคคล (Aggregate theory)

#### 2.2.1 แนวคิดนิติบุคคลของนักกฎหมายเยอรมัน

ตามที่ ศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย ได้อธิบายว่านิติบุคคลนั้นได้แก่สถาบัน (Institution) ซึ่งอาจเป็นคณะบุคคลหรือองค์กรพหุสิทธิอันมีวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้ตามบทบัญญัติของกฎหมายที่จัดตั้ง และมีสิทธิหน้าที่ตามกฎหมาย ศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย ได้ยกแนวคิดของนักกฎหมายเยอรมันที่มีชื่อเสียง 4 ท่านในทางทฤษฎี ดังต่อไปนี้

(1) ทฤษฎีกำหนดเอาเอง (Fiktion Theorie) ทฤษฎีนี้ชาวินี (Savigny) เป็นผู้คิดขึ้น และหมายความว่า ผู้ถือสิทธิและมีหน้าที่ของนิติบุคคลที่แท้จริงย่อมได้แก่บุคคลธรรมดา ซึ่งมีสิทธินั้นได้เป็นประโยชน์แก่เขา

(2) ทฤษฎีผู้รับประโยชน์ (Geniesser Theorie) ซึ่งเยียร์ริง (Jhering) เป็นผู้คิดขึ้น และหมายความว่า ผู้ถือสิทธิและมีหน้าที่ของนิติบุคคลที่แท้จริงย่อมได้แก่บุคคลธรรมดา ซึ่งมีสิทธินั้นได้เป็นประโยชน์แก่เขา

(3) ทฤษฎีบุคลิกภาพของคณะบุคคลอันแท้จริง (Theorie der realm Verbandspersonlichkeit) ทฤษฎีนี้ ออตโต ฟอน เกียร์เก (Otto von Gierke) ได้ก่อตั้งขึ้นและเดิมได้เป็นที่นิยมอยู่เป็นเวลานาน ทฤษฎีนี้ว่า นิติบุคคลเป็นสิ่งที่มีความอยู่จริง ๆ กล่าวคือ เป็นบุคคลซึ่งถูกประกอบเข้ากัน โดยมีเจตนาอันแท้จริงของตนเอง

(4) ทฤษฎีการทำให้เป็นบุคคลเพื่อวัตถุประสงค์ (Theorie der Zwecke personification) ทฤษฎีนี้ก่อตั้งโดย เอนเนเคอเชอรัส นิปเปอร์ไคย์ (Ennecerus Nipperdey) ทฤษฎีนี้ถือว่านิติบุคคลไม่ใช่สิ่งซึ่งมีชีวิตและมีจิตใจตามธรรมชาติ แต่เจตนาของมนุษย์ที่รวมเข้ากันได้มีผลทำให้นิติบุคคลเกิดขึ้น<sup>25</sup>

#### 2.2.2 แนวคิดนิติบุคคลของกฎหมายฝรั่งเศส ดังนี้ คือ

นักกฎหมายสำนักกฎหมายฝ่ายเมือง (Positivist) เห็นว่า นิติบุคคลเป็นเรื่องของการสมมติ โดยอาศัยเทคนิคการรับรองของกฎหมาย อยู่ภายใต้เงื่อนไขว่า การดำรงอยู่และการแสดงเจตนาของนิติบุคคล ถูกกำหนดโดยบทบัญญัติของกฎหมาย ส่วนนักกฎหมายสำนักฝ่ายเมืองอีกกลุ่มหนึ่งเห็นว่า นิติบุคคลเป็นสิ่งที่ปรากฏข้อเท็จจริงตามทฤษฎี Realistic theory เพราะถือว่าเป็นการรวมกันของคณะบุคคลและทำการแสดงเจตนาโดยบุคคลธรรมดา

<sup>25</sup> หยุด แสงอุทัย, *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป* (พิมพ์ครั้งที่ 9, สำนักพิมพ์แห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2523) 211.



ศาสตราจารย์ George Vedel เห็นว่าข้อโต้เถียงของทั้งสองทฤษฎีเป็นเรื่องของการมองปัญหาที่ไม่ถูกต้องนัก เพราะความจริงต้องพิจารณาว่าไม่ว่าจะเป็นกลุ่มบุคคลหรือบุคคลธรรมดา ข้อสำคัญ คือ บุคคลเหล่านั้นจะต้องเป็นวัตถุแห่งกฎหมาย (Subject of law) การมองว่า นายดำ นายขาว หรือบริษัท หรือสมาคม หรือมูลนิธิ จะต้องมีส่วนสภาพเป็นวัตถุแห่งกฎหมาย ไม่ใช่เรื่องเป็นไปตามทฤษฎีที่สมมติขึ้น หรือทฤษฎีความมีตัวตนที่แท้จริง ความจริงแล้วการเป็นนิติบุคคลเป็นเพียงผลแห่งการยอมรับของกฎหมายเท่านั้น วัตถุแห่งกฎหมายหรือบุคคลในทางกฎหมายก็คือ “ศูนย์แห่งผลประโยชน์ที่ได้รับการคุ้มครองโดยกฎหมาย (centre d' interest juridiquement proteges)”<sup>26</sup>

2.2.3 แนวคิดนิติบุคคลของกฎหมายอังกฤษ กฎหมายอังกฤษได้แบ่งแยกนิติบุคคลเป็น 2 ประเภท คือ<sup>27</sup>

(1) Corporation Aggregate คือ นิติบุคคลประเภทที่เป็นกลุ่มของบุคคล (Collection of individual) ซึ่งรวมกันเป็นอันเดียวกันภายใต้ชื่อเฉพาะ มีความเป็นอยู่ต่อเนื่องกัน และมีความสามารถหลายประการเหมือนบุคคลธรรมดา เช่น สิทธิ หน้าที่ ความรับผิดชอบการทำนิติกรรมสัญญา การฟ้องร้องคดี หรือการต่อสู้คดี การเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ โดยมีผู้แทนเป็นผู้แสดงเจตนาและกระทำการแทน

(2) Corporation Sole คือ นิติบุคคลที่ประกอบด้วยบุคคลธรรมดาเพียงคนเดียว แต่นิติบุคคลนั้นมีความเป็นอยู่ต่อเนื่อง โดยอาจถือสิทธิและมีหน้าที่ต่าง ๆ ในกฎหมายได้

จากที่ได้ศึกษาเกี่ยวกับทฤษฎี แนวคิดและข้อเสนอของนักนิติศาสตร์ของประเทศเยอรมนี ฝรั่งเศส และอังกฤษ นิติบุคคลจะเกิดขึ้นได้จากทฤษฎีหรือแนวคิดดังต่อไปนี้

(2.1) ทฤษฎีการสมมติ (Fiction theory) โดยอาศัยเทคนิคทางกฎหมาย ทำการยอมรับรองกล่าวคือ เป็นผลแห่งการยอมรับรองโดยกฎหมาย

(2.2) ทฤษฎีที่มีอยู่จริงหรือเป็นองคาพยพ Realistic หรือ Organic theory ไม่เป็นเพียงการสมมติเท่านั้น แต่ถือว่าเป็นนิติบุคคลมีอยู่จริง มีสถานภาพแยกต่างหากจากบุคคลธรรมดา (a separate legal entity) ตามที่ Professor Friedman ได้ใช้คำว่า The real existence of legal person

ซึ่งความจริงทั้งสองจะมีแนวคิดต่างกัน แต่ในที่สุดก็ต้องอาศัยกฎหมาย การจะมีสภาพบุคคลต่างหากจากบุคคลธรรมดาจะต้องอาศัยอำนาจบัญญัติกฎหมายตามที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น<sup>28</sup>

ตามกฎหมายของประเทศไทยได้ยึดถือตามทฤษฎีสมมติ (fiction theory) โดยถือว่านิติบุคคลอาศัยอำนาจของรัฐและกระบวนการนิติบัญญัติ ทำให้มีผลทางกฎหมายมารองรับฐานะและสภาพของนิติบุคคล ซึ่งโดยทั่วไปแล้วมีหลักเกณฑ์และองค์ประกอบของนิติบุคคลดังนี้ คือ ชื่อ (name) วัตถุประสงค์

<sup>26</sup> โภคิน พลกุล, ‘นิติบุคคลตามกฎหมายมหาชนของฝรั่งเศส’ ((สิงหาคม 2530) 2 วารสารกฎหมายปกครอง, 282.

<sup>27</sup> ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, ‘นิติบุคคลตามกฎหมายมหาชนของอังกฤษ’ (2530) วารสารกฎหมายปกครอง 318, 319.

<sup>28</sup> ชนิปรียา ปั่นสง่า, ‘ปัญหากฎหมายการบริหารและการจัดการเกี่ยวกับการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร’ (สารนิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม 2557) 12.

(objective) ขอบเขตอำนาจหน้าที่ของนิติบุคคล (scope of duty and power) ผู้แทน (representative) อำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบของผู้แทน (scope of power, duty and responsibility of representative) เงินทุนหรือทรัพย์สิน (capital or property) วิธีการดำเนินงาน (administration) การดำเนินงานที่มีลักษณะต่อเนื่อง (continuity) และภูมิลำเนา (domicile) เป็นต้น ซึ่งสิ่งเหล่านี้แสดงให้เห็นว่าเป็นสิ่งที่กฎหมายรองรับหรือให้อำนาจนั่นเอง<sup>29</sup> และการจดทะเบียนย่อมมีผลทำให้สมาคมมีสภาพบุคคล และมีตัวตนตามที่กฎหมายกำหนดแยกต่างหากจากสมาชิก

### 2.3 ความเป็น “ผู้แทน” กับ “ตัวแทน” ของนิติบุคคล

เมื่อเราได้ศึกษาทฤษฎีว่าด้วยความเป็นนิติบุคคลแล้ว จะเห็นได้ว่ากฎหมายของประเทศไทยได้รองรับฐานะและสภาพความเป็นนิติบุคคล กล่าวคือ สมาคมนั้นถือเป็นนิติบุคคล แยกออกจากสมาชิก และด้วยสมาคมเป็นเพียงบุคคลสมมุติในทางกฎหมาย การแสดงออกซึ่งความประสงค์ของสมาคมจึงจำเป็นต้องกระทำโดยผ่านผู้แทนของนิติบุคคล ซึ่งก็คือ กรรมการของสมาคม โดยกระทำในขอบเขตอำนาจหน้าที่และวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้ในกฎหมาย ข้อบังคับ หรือตราสารการจัดตั้ง ดังนั้น จึงมีความจำเป็นต้องทำความเข้าใจเกี่ยวกับความเป็น “ผู้แทน” กับ “ตัวแทน” ในเบื้องต้นว่ามีความแตกต่างกันอย่างไร

คำว่า “ผู้แทน” และ “ตัวแทน” ของนิติบุคคลนั้น มีความหมายที่แตกต่างกัน จึงส่งผลถึงการกระทำของผู้แทนและตัวแทนของนิติบุคคลให้มีความรับผิดชอบที่แตกต่างกันไปด้วย กล่าวคือ “ผู้แทน” คือ บุคคลที่แสดงเจตนาและกระทำการใด ๆ หรือแสดงออกซึ่งความประสงค์ในนามของนิติบุคคลแทนนิติบุคคลภายในขอบเขตแห่งวัตถุประสงค์ของนิติบุคคลนั้น ที่ได้กำหนดไว้ในกฎหมาย ข้อบังคับ หรือตราสารจัดตั้งนิติบุคคล ดังนั้น กิจการที่ผู้แทนกระทำการแทนนิติบุคคลจึงมีสภาพเสมือนนิติบุคคลนั้นได้ดำเนินการดังกล่าวด้วยตนเอง ทำให้ผลของการกระทำของผู้แทนนิติบุคคลย่อมผูกพันนิติบุคคลนั้น โดยผู้แทนไม่ต้องรับผิดชอบเป็นการส่วนตัวหากได้กระทำการภายในขอบวัตถุประสงค์ของนิติบุคคลนั้นแล้ว ทั้ง ๆ ที่กิจการที่ผู้แทนได้กระทำแทนนิติบุคคลจะมีสภาพเสมือนตัวการตัวแทน แต่อย่างไรก็ตาม ผู้แทนก็ไม่ใช่ตัวแทนของนิติบุคคล หากแต่ถือว่าผู้แทนนิติบุคคลมีสภาพเป็นตัวการหรือตัวนิติบุคคล ดังจะเห็นได้จากคำพิพากษาศาลฎีกาที่วินิจฉัยว่ากรรมการของบริษัทจำกัดไม่ใช่ตัวแทนรับมอบอำนาจทั่วไปของบริษัทจึงไม่อยู่ในบังคับมาตรา 801 กรรมการจึงมอบอำนาจให้ผู้อื่นลงนามในสัญญาเช่าซื้อแทนบริษัทได้ ไม่ใช่เป็นการตั้งตัวแทนช่วง<sup>30</sup> แต่ในบางกรณีการดำเนินกิจการของนิติบุคคล หากต้องแสดงเจตนา โดยผู้แทนนิติบุคคลเสมอไปไม่เพราะผู้แทนของนิติบุคคลอาจจะแต่งตั้ง “ตัวแทน” เพื่อกระทำการนิติกรรมต่างๆ แทนผู้แทนก็ได้ หรือมิฉะนั้น

<sup>29</sup> ประสิทธิ์ โสวิไลกุล (เชิงจรรด 22) 13-14.

<sup>30</sup> กุศล บุญเย็น, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยตัวแทนและนายหน้า (พิมพ์ครั้งที่ 12, สำนักพิมพ์นิติบรรณการ 2541) 4.

นิติบุคคลอาจถือประโยชน์หรือให้สัตยาบันจากการกระทำของตัวแทนอันส่งผลให้ต้องรับผิดชอบจากการกระทำของตัวแทนด้วยก็ได้<sup>31</sup>

ในระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common law) มีแนวความคิดว่าผู้กระทำการแทนนิติบุคคล คือ “ตัวแทน” (Agent) ของนิติบุคคล เพราะมองว่าการจัดตั้งนิติบุคคลคือการสร้างสภาพบุคคลใหม่แยกต่างหากจากบุคคลธรรมดาและแยกจากผู้กระทำแทนด้วย นิติบุคคลจึงต้องมีสภาพบุคคลเป็นของตนเอง ส่วนผู้แทนนิติบุคคลก็ต้องมีสภาพบุคคลเป็นของตนเองด้วยเช่นกัน ดังนั้น ผู้กระทำการแทนนิติบุคคลจึงได้แก่ตัวแทนของนิติบุคคลนั้นไม่ใช่ผู้แทนของนิติบุคคล<sup>32</sup>

ส่วนในระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil law) นั้น มีแนวความคิดว่าผู้กระทำการแทนนิติบุคคล คือ “ผู้แทน” (Representative) ซึ่งเป็นผู้ทำหน้าที่ในการแสดงความประสงค์ของนิติบุคคล และแม้ว่าผู้แทนจะมีสภาพบุคคลที่แยกจากนิติบุคคล แต่ผู้แทนที่ทำหน้าที่เป็นเสมือนอวัยวะ (Organ) ที่สำคัญเป็นส่วนหนึ่งส่วนเดียวกับนิติบุคคลนั้น ดังนั้น นิติบุคคลย่อมไม่อาจแยกออกจากผู้แทนของนิติบุคคลได้ และผู้แทนก็ไม่อาจจะแบ่งแยกตนเองออกจากนิติบุคคลได้เช่นกัน ด้วยสาเหตุนี้เองเมื่อผู้แทนนิติบุคคลกระทำการใด ๆ ต่อบุคคลภายนอก นิติบุคคลนั้น จะอ้างว่าผู้แทนนิติบุคคลกระทำการโดยปราศจากอำนาจไม่ได้ โดยนิติบุคคลนั้นต้องผูกพันรับผิดชอบในกรรมนั้น ๆ เสมอ ซึ่งหลักการนี้เรียกว่า ทฤษฎีองค์คาพยพ (The Organic Theory)<sup>33</sup>

ส่วนประเทศไทย กฎหมายถือว่ากรรมการเป็น “ผู้แทน” ของนิติบุคคล โดยทำหน้าที่เป็นผู้แทนนิติบุคคลหรือผู้มีอำนาจทำการแทนนิติบุคคลนั้น ซึ่งหากได้กระทำการภายในขอบแห่งอำนาจหน้าที่แล้วเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น นิติบุคคลนั้นต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหาย แต่ถ้าความเสียหายที่เกิดแก่บุคคลอื่นนั้นเกิดจากการกระทำที่ไม่อยู่ในขอบเขตแห่งวัตถุประสงค์หรืออำนาจหน้าที่ของนิติบุคคล ผู้แทนนิติบุคคลหรือผู้มีอำนาจทำการแทนนิติบุคคลที่ให้เห็นชอบให้กระทำการดังกล่าวนั้นหรือได้เป็นผู้กระทำได้ดังกล่าวต้องร่วมกันรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่บุคคลผู้ได้รับความเสียหายนั้น<sup>34</sup> และประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้บัญญัติให้นำบทบัญญัติว่าด้วยตัวแทนมาใช้บังคับโดยอนุโลมกับความเกี่ยวพันระหว่างนิติบุคคลกับผู้แทนของนิติบุคคลและระหว่างนิติบุคคลหรือผู้แทนของนิติบุคคลกับบุคคลภายนอก<sup>35</sup>

แต่อย่างไรก็ตามแม้จะถือว่ากรรมการเป็น “ผู้แทน” ของนิติบุคคล และให้นำบทบัญญัติว่าด้วย “ตัวแทน” มาใช้บังคับแก่ความเกี่ยวพันระหว่างนิติบุคคลกับกรรมการและระหว่างนิติบุคคลหรือกรรมการ

<sup>31</sup> ประสิทธิ์ โฆวิทกุล (เชิงอรรถ 22) 102.

<sup>32</sup> ธราทิพย์ ปิยเชียรสวัสดิ์, ‘ความรับผิดชอบในทางกฎหมายของกรรมการเงาต่อบริษัทจำกัด: ศึกษากรณีการขัดกันระหว่างผลประโยชน์’ (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต 2552) 16.

<sup>33</sup> เฟิงอ้าง 16-17.

<sup>34</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 76.

<sup>35</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 77.

กับบุคคลภายนอกนั้น มีข้อสังเกตเกี่ยวกับเรื่องบริษัท โดยศาสตราจารย์ทวี เจริญพิทักษ์ ให้ความเห็นว่า “เมื่อกรรมการบริษัทมีฐานะเป็น “ผู้แทน” ของนิติบุคคล ไม่ใช่ “ตัวแทน” ดังนั้น การนำกฎหมายว่าด้วยเรื่องตัวแทนมาใช้บังคับนั้นย่อมนำมาปรับใช้เฉพาะเท่าที่ไม่ขัดต่อสภาพหรือความเป็นจริงของการเป็นตัวแทน” ทั้งนี้เพราะฐานะของกรรมการนั้น ยังไม่อาจถือว่าเป็นตัวการตัวแทนกันโดยชัดแจ้งตามกฎหมายว่าด้วยเรื่องตัวการตัวแทน<sup>36</sup> เมื่อนำมาเปรียบเทียบกับเรื่องกรรมการของสมาคมซึ่งมีฐานะเป็นนิติบุคคลเช่นเดียวกัน จึงสรุปได้ว่าผู้แทนไม่ใช่ตัวแทนของนิติบุคคล เพียงแต่นิติสัมพันธ์ที่กรรมการซึ่งเป็นผู้แทนได้กระทำแทนนิติบุคคลนั้นมีสภาพเหมือนเป็นตัวการตัวแทน กรรมการจึงกลายเป็นตัวแทนและสมาคมกลายเป็นตัวการ

ทั้งนี้ ผู้ศึกษามีความเห็นว่าการกฎหมายของประเทศไทยซึ่งยึดถือความเป็นนิติบุคคลตามทฤษฎีสมมุติ โดยถือว่าอำนาจรัฐและกระบวนการนิติบัญญัติก่อให้เกิดผลทางกฎหมายมารองรับฐานะและสภาพบุคคลของสมาคมซึ่งเป็นบุคคลสมมุติทางกฎหมายเพื่อให้มีสิทธิ หน้าที่ และความรับผิดชอบเสมือนเป็นบุคคลหนึ่ง อีกทั้งให้ความประสงค์ของสมาคมนั้นแสดงออกผ่านผู้แทนสมาคม ซึ่งก็คือ กรรมการ ดังนั้น เมื่อกรรมการถือเป็นผู้แทนของสมาคม ย่อมมีอำนาจอิสระในการดำเนินกิจการสมาคมในนามของสมาคมได้ ภายใต้ขอบอำนาจแห่งตน โดยไม่ต้องได้รับมอบหมายอำนาจจากสมาคมหรือไม่ต้องให้สมาคมสั่งการให้กระทำเหมือนดังเช่นกรณีตัวการมอบอำนาจหรือมีคำสั่งให้ตัวแทนกระทำการอย่างใดไม่ เพราะกรรมการกระทำในฐานะเป็นผู้แทนของสมาคมตามมาตรา 87 มิใช่ในฐานะเป็นตัวแทนของสมาคม ดังนั้น หากกรรมการได้บริหารจัดการกิจการ โดยทำให้เกิดความเสียหายแก่สมาคมและบุคคลภายนอก สมาคมย่อมต้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอกในกิจการที่กรรมการได้กระทำไปภายในขอบอำนาจแต่ถ้ากรรมการได้กระทำไปโดยไม่มีอำนาจหรือนอกเหนือขอบอำนาจ กรรมการย่อมต้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอกด้วยตนเองถ้าฟังไม่ผูกพันสมาคม เว้นแต่ สมาคมจะได้ให้สัตยาบันแก่การนั้น ส่วนกรรมการจะต้องรับผิดชอบต่อสมาคมหรือไม่นั้น จะต้องพิจารณาว่าการกระทำของกรรมการเป็นการกระทำโดยปราศจากอำนาจหรือนอกเหนืออำนาจหรือไม่ หากกรรมการกระทำการโดยปราศจากอำนาจหรือนอกเหนืออำนาจและก่อให้เกิดความเสียหายแก่สมาคม กรรมการย่อมต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นด้วย

## 2.4 สมาชิก

### 2.4.1 ลักษณะทั่วไปของสมาชิก

สมาชิกของสมาคมนับว่ามีบทบาทเกี่ยวกับการดำเนินกิจการของสมาคมเป็นอย่างมาก เพราะมีสิทธิที่จะตรวจตรากิจการของสมาคมได้ มีอำนาจเรียกประชุมใหญ่ และมีอำนาจฟ้องขอให้เพิกถอนมติที่ประชุมใหญ่ได้ นอกจากนี้หากปรากฏว่ามีการกระทำใดโดยไม่ชอบ เช่น การเลือกตั้งกรรมการฝ่าฝืนข้อบังคับของสมาคม สมาชิกก็สามารถฟ้องต่อศาลให้เพิกถอนการเลือกตั้งกรรมการนั้นได้ (ฎีกาที่ 532/2522

<sup>36</sup> ทวี เจริญพิทักษ์, คำอธิบายโดยพิสดารกฎหมายหุ้นส่วนและบริษัท (โรงพิมพ์แสงสว่าง 2504) 264.

2522 ฎ. 528) จากกรณีดังกล่าวย่อมแสดงให้เห็นว่า สมาชิกของสมาคมนั้นมีความสำคัญในการดำเนินกิจการของสมาคมเป็นอย่างยิ่ง<sup>37</sup>

ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ไม่มีบทบัญญัติไว้โดยตรงกำหนดว่าสมาคมจะต้องมีสมาชิกจำนวนเท่าใด แต่เมื่ออ่านมาตราต่าง ๆ ในเรื่องสมาคมรวมกันทั้งหมดแล้ว จะเห็นได้ว่ากฎหมายได้กำหนดจำนวนสมาชิกของสมาคมไว้โดยปริยายว่าจะต้องมีจำนวนไม่น้อยกว่าสิบคนตามที่ปรากฏอยู่ในมาตรา 81 ที่บัญญัติว่า “การจดทะเบียนสมาคมนั้นให้ผู้นั้นจะเป็นสมาชิกของ สมาคมจำนวนไม่น้อยกว่าสามคน ร่วมกันยื่นคำขอเป็นหนังสือต่อนายทะเบียนแห่งท้องที่ ... พร้อมกับแนบข้อบังคับของสมาคม รายชื่อ และอาชีพอของผู้จะเป็นสมาชิกไม่น้อยกว่าสิบคน..” นอกจากนี้ในพระราชบัญญัติให้ใช้บทบัญญัติบรรพ 1 แห่ง ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่ได้ตรวจชำระใหม่ พ.ศ. 2535 มาตรา 10 บัญญัติว่า “สมาคมตามมาตรา 8 บรรพหนึ่ง สมาคมใดมีสมาชิกไม่ถึงสิบคน หากสมาคมนั้นไม่ได้จัดให้มีจำนวนสมาชิกตามมาตรา 81 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่ได้ตรวจชำระใหม่ท้ายพระราชบัญญัตินี้ภายในสองปีนับแต่วันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ให้นายทะเบียนถอนชื่อสมาคมนั้นออกจากทะเบียนตามมาตรา 102 (5) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่ได้ตรวจชำระใหม่ท้ายพระราชบัญญัตินี้”

เมื่อกฎหมายบัญญัติไว้ในทำนองเป็นสภาพบังคับเช่นนี้ว่าในการยื่นคำขอจดทะเบียนนั้นจะต้องระบุแจ้งชื่อผู้ที่จะเป็นสมาชิกจำนวนไม่น้อยกว่าสิบคน และสมาคมตามกฎหมายเกณฑ์ที่มีสมาชิกไม่ถึงสิบคน ต้องจัดให้มีสมาชิกให้ครบสิบคน ภายในเวลาสองปีนับแต่กฎหมายใหม่ใช้บังคับ มิฉะนั้นจะถูกถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียน เท่ากับเป็นการเลิกสมาคมโดยการควบคุมของนายทะเบียนเช่นนี้ ก็เท่ากับเป็นการบังคับตามกฎหมายใหม่ที่ว่าสมาชิกของสมาคมนั้นจะต้องมีจำนวนไม่น้อยกว่าสิบคน<sup>38</sup>

ในเรื่องแนวคิดเกี่ยวกับจำนวนสมาชิกของสมาคมนี้ ทั้งนี้อาจจะเห็นว่า หากจำนวนสมาชิกของสมาคมน้อยไปก็จะไม่เหมาะสมที่จะให้เป็นสมาคม เนื่องจากจะต้องมีการบริหารงานเพื่อประโยชน์แก่ส่วนรวมของประชาชน หากมีจำนวนสมาชิกน้อยก็อาจจะไม่สามารถดำเนินงานไปได้ตามเป้าหมาย อัตรากำลังและการแสวงหาทรัพย์สินอันเป็นรายได้ของสมาคม นอกจากนี้หากจำนวนสมาชิกน้อยก็อาจจะมีการร่วมกันแสวงหาประโยชน์จากการดำเนินของสมาคมได้ง่ายและสะดวกขึ้นเพราะไม่มีผู้ใดขัดขวางการทำงาน<sup>39</sup>

นอกจากนี้สมาชิกของสมาคม อาจแบ่งออกได้เป็นหลายประเภทแล้วแต่ข้อบังคับของสมาคมจะได้ออกกำหนดไว้โดยส่วนมากจะแบ่งสมาชิกออกเป็น 2 ประเภท คือ

1. สมาชิกสามัญ คือ สมาชิกส่วนมากของสมาคม
2. สมาชิกกิตติมศักดิ์ คือ สมาชิกที่สมาคมให้เกียรติเชิญให้เป็นสมาชิกโดยไม่ต้องออกเงินค่าบำรุงเพื่อเป็นเกียรติเป็นศรีแก่สมาคม

<sup>37</sup> รชฎ เจริญฉ่ำ (เชิงอรรถ 16) 151.

<sup>38</sup> เพิ่งอ้าง 152.

<sup>39</sup> เพิ่งอ้าง 151-152.

นอกจากนี้บางสมาคมอาจจะแบ่งออกเป็นสมาชิกวิสามัญ และสมาชิกต่างจังหวัด ซึ่งก็แล้วแต่ความเหมาะสมของสมาคมนั้น สมาชิกวิสามัญ อาจจะเป็นสมาชิกพิเศษที่ทำคุณความดีให้แก่สมาคมหรือทำประโยชน์ให้แก่สมาคมหรือส่วนรวม และสมาคมจึงตกลงยกให้เป็นสมาชิกวิสามัญ ซึ่งขึ้นอยู่กับข้อบังคับของสมาคมแต่ละสมาคมที่จะกำหนดไว้ ซึ่งแต่ละสมาชิกในประเภทต่างๆ ที่แตกต่างกันออกไปก็จะมีบทบาทต่อสมาคมและบุคคลภายนอกไม่เหมือนกัน แล้วแต่ความเหมาะสมของสมาชิคนั้น ๆ<sup>40</sup>

#### 2.4.2 สิทธิหน้าที่และความรับผิดชอบของสมาชิก

ผู้ที่เป็นสมาชิกของสมาคม กฎหมายได้กำหนดสิทธิและหน้าที่ไว้โดยเฉพาะ โดยในมาตรา 79 (4) นั้น ได้กำหนดให้ข้อบังคับของสมาคมต้องมี “วิธีรับสมาชิกและการขาดจากสมาชิกภาพ”<sup>41</sup> ดังนั้น เมื่อจดทะเบียนเป็นสมาคมแล้ว ทางสมาคมจะต้องจัดให้มีการรับสมาชิกตามข้อบังคับของสมาคมซึ่งได้จดทะเบียนไว้นั้น

สิทธิและหน้าที่ของสมาชิกสมาคมมีดังนี้<sup>42</sup>

##### (1) เป็นผู้ก่อตั้งสมาคม

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 81 ได้บัญญัติว่า

“การขอจดทะเบียนสมาคมนั้นให้ผู้จะเป็นสมาชิกของสมาคมจำนวนไม่น้อยกว่าสามคน ร่วมกันยื่นคำขอเป็นหนังสือต่อนายทะเบียนแห่งท้องที่ที่สำนักงานใหญ่ของสมาคมจะตั้งขึ้นพร้อมกับแนบ ข้อบังคับของสมาคม...”

จะเห็นได้ว่า การก่อตั้งสมาคมนั้นเป็นผลเกิดขึ้นจากการกระทำของสมาชิก หรือผู้จะเป็นสมาชิก เพราะเมื่อจดทะเบียนเป็นสมาคมแล้วผู้ที่ขอจดทะเบียนสมาคมนั้นโดยปกติจะต้องกลายเป็นสมาชิกของสมาคมนั้น เพราะตนได้เป็นผู้เริ่มก่อตั้งขึ้นแล้ว

หน้าที่ที่สำคัญของผู้ที่จะเป็นสมาชิกสำหรับส่วนนี้ ก็คือ การร่างข้อบังคับของสมาคม เพราะข้อบังคับจะต้องยื่นไปพร้อมกับคำขอจดทะเบียนสมาคม เป้าหมายการทำงานต่าง ๆ ย่อมมาจากข้อบังคับทั้งสิ้น ดังนั้น สมาชิกผู้ก่อตั้งจึงมีความสำคัญและมีบทบาทที่จะกำหนดเป้าหมายของสมาคมไว้ในข้อบังคับ

##### (2) ตรวจสอบตรากิจการและทรัพย์สินของสมาคม

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 89 ได้บัญญัติว่า

“สมาชิกของสมาคมมีสิทธิที่จะตรวจสอบตรากิจการและทรัพย์สินของสมาคมในระหว่างเวลาทำการของสมาคมได้”

ข้อนี้เป็นหน้าที่ที่สำคัญอย่างหนึ่งของสมาชิก และเป็นสิทธิที่จะกระทำเพียงใดหรือไม่ก็ได้ หากสมาชิกตรวจสอบตราแล้วพบว่าสมาคมดำเนินการฝ่าฝืนข้อบังคับ ก็มีสิทธิที่จะฟ้องร้องให้ศาลเพิกถอน

<sup>40</sup> เพิ่งอ้าง 152-153.

<sup>41</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 79.

<sup>42</sup> รชฎ เจริญจำ (เชิงอรรถ 16) 154-158.

การปฏิบัติ การที่ฝ่าฝืนข้อบังคับนั้นเสียได้ นอกจากนี้หากสมาชิกพบว่าการกระทำที่ผิดกฎหมายใด ๆ ก็มีอำนาจดำเนินการไปตามครรลองของกฎหมายได้ เพราะเมื่อสมาชิกมีสิทธิก็ต้องมีอำนาจในการควบคุมด้วย

(3) สมาชิกต้องชำระค่าบำรุง

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 90 ได้บัญญัติว่า

“สมาชิกของสมาคมต้องชำระค่าบำรุงเต็มจำนวนในวันที่สมัครเข้าเป็นสมาชิกหรือในวันเริ่มต้นของระยะเวลาชำระค่าบำรุงแล้วแต่กรณี เว้นแต่ข้อบังคับของสมาคมจะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น”<sup>43</sup>

สมาคมจะตั้งอยู่ได้ก็ต้องอาศัยเงินเป็นปัจจัยสำคัญ ดังนั้น ผู้ที่เป็นสมาชิกก็ต้องมีหน้าที่ชำระค่าบำรุง โดยอาจจะต้องชำระเต็มจำนวน ตามที่ข้อบังคับกำหนดไว้ในมาตรา 79 (5) ที่ต้องมีอัตราค่าบำรุงในวันที่สมัครเข้าเป็นสมาชิกหรือหากข้อบังคับได้กำหนดให้ชำระในระยะเวลาใดในวันเริ่มต้นของระยะเวลาชำระค่าบำรุงก็ให้เป็นไปตามนั้น

นอกจากนี้อัตราค่าบำรุงที่จะต้องชำระนั้นข้อบังคับอาจจะกำหนดให้ชำระเป็นอย่างอื่นหรือในเวลาอื่น หรืออาจจะไม่ต้องชำระอย่างไร ก็เป็นไปตามข้อบังคับของสมาคมนั้น

(4) สมาชิกต้องรับผิดชอบในหนี้สินของสมาคม

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 92 ได้บัญญัติว่า

“สมาชิกแต่ละคนมีความรับผิดชอบในหนี้ของสมาคมไม่เกินจำนวนค่าบำรุงที่สมาชิคนั้นค้างชำระอยู่”<sup>44</sup>

ในข้อนี้สมาชิกของสมาคมจะมีลักษณะเดียวกับผู้ถือหุ้นของบริษัทที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1096 บัญญัติให้ ผู้ถือหุ้นต่างรับผิดชอบเพียงไม่เกินจำนวนเงินที่ตนยังส่งใช้ไม่ครบมูลค่าหุ้นที่ตนถือ

และด้วยเหตุผลในข้อนี้เองจึงเป็นเหตุผลว่าสมาชิกมีสิทธิที่จะควบคุมดูแล ตรวจสอบตรากิจการ และทรัพย์สินของสมาคมในระหว่างเวลาทำงานของสมาคมได้ตามมาตรา 89 เพราะสมาชิกจะต้องรับผิดชอบในหนี้สินของสมาคมด้วย

บทบัญญัติที่ให้สมาชิกของสมาคมต้องรับผิดชอบในหนี้สินของสมาคมนี้ เป็นบทบัญญัติในสภาพบังคับ เหมือนกับสมาชิกเป็นหุ้นส่วนของสมาคมนั้นด้วย และเพื่อให้ความเป็นธรรมแก่บุคคลภายนอก

ดังนั้น หากบุคคลภายนอกเป็นเจ้าของหนี้ของสมาคมก็ย่อมมีสิทธิฟ้องเรียกร้องให้สมาชิกทุก ๆ คนที่ต้องชำระค่าบำรุงให้ชำระหนี้สินในจำนวนเงินที่ยังชำระค่าบำรุงไม่ครบถ้วนได้ เพราะเงินค่าบำรุงนั้นถือว่าเป็นเงินของสมาคม เจ้าหนี้จึงสามารถใช้สิทธิเรียกร้องได้

(5) สิทธิของสมาชิกเกี่ยวกับประชุมใหญ่

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 94 วรรคสอง ได้บัญญัติว่า

<sup>43</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 90.

<sup>44</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 92.

“สมาชิกจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในห้าของจำนวนสมาชิกทั้งหมดหรือสมาชิกจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งร้อยคนหรือสมาชิกจำนวนไม่น้อยกว่าที่กำหนดไว้ในข้อบังคับ จะทำหนังสือร้องขอต่อคณะกรรมการของสมาคมให้เรียกประชุมใหญ่วิสามัญก็ได้ ในหนังสือร้องขอนั้นต้องระบุว่าประสงค์ให้เรียกประชุมเพื่อการใด”<sup>45</sup>

ซึ่งข้อนี้ถือว่าเป็นสิทธิของสมาชิกร่วมกัน และหากกรรมการไม่เรียกประชุม ทางสมาชิกอาจเรียกประชุมใหญ่เองได้ ตามที่บัญญัติไว้ใน มาตรา 94 วรรคสี่

การที่ให้สมาชิกสามารถเรียกประชุมเองได้นี้ถือว่าสมาชิกมีบทบาทในการดำเนินการของสมาคมอยู่เป็นอย่างมาก เพราะที่ประชุมใหญ่สามารถควบคุมการดำเนินงานของที่ประชุมใหญ่ทางที่ประชุมใหญ่อาจจะกำหนดให้ทางคณะกรรมการทำอย่างใดหรือไม่ให้ทำอย่างใดก็ได้

นอกจากนี้สมาชิกก็มีสิทธิร้องขอต่อศาลขอให้เพิกถอนมติในการประชุมใหญ่ได้ ตามที่บัญญัติไว้ใน มาตรา 100<sup>46</sup>

#### 2.4.3 หลักการจำกัดความรับผิดชอบของสมาชิก

แม้สมาชิกจะมีบทบาทและเป็นส่วนสำคัญในการเกิดและดำรงอยู่ของสมาคม แต่เนื่องจากสมาคมและสมาชิกมีการแยกออกจากกัน โดยกฎหมายได้กำหนดบทบาทและหน้าที่ของสมาชิกไว้อย่างชัดเจน โดยกำหนดให้สมาชิกมีความรับผิดชอบอย่างจำกัด กล่าวคือ สมาชิกแต่ละคนมีความรับผิดชอบในหนี้ของสมาคมไม่เกินจำนวนค่าบำรุงที่สมาชิคนั้นค้างชำระอยู่เท่านั้น เท่ากับว่าหากสมาคมถูกฟ้องร้องหรือต้องรับผิดชอบใช้ความเสียหายใดหากเกิดขึ้นในนามสมาคม สมาชิกย่อมรับผิดชอบไม่เกินจำนวนค่าบำรุงที่สมาชิกรายนั้นค้างชำระอยู่นั่นเอง

### 2.5 การตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคม (Corporate Social Responsibility)

สมาคมเป็นองค์กรที่จัดตั้งขึ้นตามวัตถุประสงค์ของสมาชิก การดำเนินกิจการของสมาคมจึงจะต้องเป็นไปตามวัตถุประสงค์ โดยการดำเนินกิจการของสมาคมนั้นจะมีคณะกรรมการเป็นผู้แทนของสมาคมที่มีอำนาจในการจัดการไม่ว่าจะเป็น นิติกรรมต่าง ๆ หรือทรัพย์สินของสมาคม และตั้งที่กล่าวไปแล้วว่าสมาคมในปัจจุบันมีวัตถุประสงค์ในการจัดตั้งที่ปรับเปลี่ยนไปตามค่านิยม สภาพเศรษฐกิจและสังคม ซึ่งนอกจากสมาคมจะเป็นเรื่องของความร่วมมือกันของบุคคลแล้วยังมีเรื่องของทรัพย์สินต่าง ๆ ของสมาคมอีกด้วย ที่มาจากการดำเนินกิจการของสมาคมหรือการรับบริจาคหรือการให้โดยเสน่หา ก็ต้องได้รับการบริหารจัดการให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของสมาคม

มาตรการทางกฎหมายในการตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์สามารถแบ่งได้เป็น 2 ประเภท คือ การตรวจสอบและกำกับดูแลจากภายในและการตรวจสอบและกำกับดูแลจากภายนอก

<sup>45</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 94.

<sup>46</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 100.



การตรวจสอบและกำกับดูแลจากภายในสมาคม หมายถึง การกำกับดูแลกันเองภายในสมาคม โดยอาศัยข้อบังคับของสมาคม หรือโดยที่ประชุมใหญ่ของสมาคม หรือโดยสมาชิกคนใดหรือกลุ่มใดกลุ่มหนึ่ง ดำเนินการตรวจสอบหรือกำกับดูแลกิจการของสมาคมตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้ ซึ่งการกำกับดูแลตัวเอง เช่นนี้ย่อมมีประสิทธิภาพสูงสุดในเชิงการบริหารเหนือกว่าการกำกับดูแลจากภายนอก

การตรวจสอบและกำกับดูแลจากภายนอกสมาคมเป็นการตรวจสอบและกำกับดูแลโดยภาครัฐ แต่สามารถทำได้เพียงการกำกับดูแลให้กิจการของสมาคมดำเนินไปโดยถูกต้องตามกฎหมายหรือตามข้อบังคับของสมาคมเท่านั้น เนื่องจากหน่วยงานของรัฐ มีข้อจำกัด คือ ไม่สามารถตรวจสอบไปถึงความเหมาะสมในการใช้ดุลพินิจของคณะกรรมการสมาคมอย่างเช่นการตรวจสอบและกำกับดูแลจากภายในของสมาคมได้ ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้บัญญัติเกี่ยวกับผู้มีอำนาจตรวจสอบและกำกับดูแลจากภายนอกไว้ ได้แก่ นายทะเบียนสมาคม รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย และผู้มีส่วนได้เสีย<sup>47</sup>

โดยที่กล่าวมาทั้งหมดไม่ว่าจะเป็นอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบของผู้แทน การบริหารจัดการทรัพย์สินในสมาคม จะต้องมีการตรวจสอบและกำกับดูแลเพื่อแสดงว่าทุกส่วนที่กล่าวมาได้กระทำเป็นไปโดยความสุจริตและโปร่งใส โดยหน่วยงานที่ตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคมนั้นมีอำนาจในการตรวจสอบสมาคมว่าได้กระทำการเป็นไปโดยสุจริตหรือไม่ แต่หน่วยงานที่ตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคมนั้นจะไม่ได้เข้าไปควบคุมผู้แทนของสมาคมมากนัก เนื่องจากการดำเนินกิจการของผู้แทนสมาคมซึ่งเป็นผู้ดำเนินการในสมาคมนั้นมีการปฏิบัติตามวัตถุประสงค์อยู่แล้ว หากหน่วยงานที่ตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคมนั้นเข้าไปควบคุมในการบริหารจัดการสมาคมมากเกินไป ก็อาจจะเป็นการดำเนินการที่เกินหน้าที่และความจำเป็น หากจะมีการเข้าไปตรวจสอบและกำกับดูแลนั้นก็ควรแต่เพียงเป็นการขอให้เปิดเผยข้อมูล หรือการขอร้องการเงินในแต่ละปี ซึ่งเป็นการตรวจสอบและกำกับดูแลอยู่ห่าง ๆ ซึ่งอำนาจของผู้ตรวจสอบและกำกับดูแลนั้นจะต้องดูว่ากฎหมายให้อำนาจมากน้อยเพียงใด ซึ่งอาจจะให้อำนาจในการดูแลตามปกติและเมื่อมีบุคคลเข้ามาร้องขอให้ผู้มีอำนาจตรวจสอบและกำกับดูแลเข้าไปตรวจสอบ หรือให้ผู้มีอำนาจกำกับดูแลเป็นผู้มีอำนาจในการลงโทษหากพบเห็นการกระทำที่เป็นไปโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมาย

การตรวจสอบและกำกับดูแลการดำเนินกิจการต่าง ๆ ของสมาคมนั้นเป็นเรื่องที่มีความสำคัญ เพื่อให้สมาคมที่ทำกิจกรรมโดยไม่ได้แสวงหากำไร เพื่อประโยชน์ของกลุ่ม หรือสาธารณะได้ถูกดำเนินการไปด้วยความสุจริต โปร่งใส และตรวจสอบได้ และเพื่อให้บุคคลทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องกับสมาคม เกิดความสบายใจ และเพื่อให้สมาคมนั้นดำเนินกิจการเป็นไปเพื่อวัตถุประสงค์โดยแท้จริง

## 2.6 หลักความรับผิดชอบต่อสังคม

แม้สมาคมจะไม่ใช่องค์กรทางธุรกิจเช่นเดียวกับบริษัทหรือองค์กรที่แสวงหากำไรอื่น แต่สมาคมก็ถือเป็นองค์กรหนึ่งที่สามารถดำเนินกิจการ เพื่อหากำไรนำมาดำเนินกิจการของสมาคมตามวัตถุประสงค์ได้ ประกอบกับการดำเนินกิจการของสมาคมในปัจจุบันมีความหลากหลาย และอาจมีผลกระทบกับสังคมหรือ

<sup>47</sup> ประนต สุวรรณมาลา และปรีชา ทิพย์มณฑา (เชิงอรรถ 3) 2-6.

บุคคลอื่นได้ในบางกรณี ดังนั้น สมาคมจึงควรนำหลักความรับผิดชอบต่อสังคมที่เป็นที่นิยมอยู่ในบริษัทต่าง ๆ ในปัจจุบันมาปรับใช้กับสมาคมซึ่งมีฐานะเป็นนิติบุคคลเหมือนกันได้เพื่อเป็นการพัฒนาองค์กรต่อไปนั่นเอง

ความรับผิดชอบต่อสังคม (Corporate Social Responsibility) ได้มีวิวัฒนาการในประเทศไทยเป็นเวลามากกว่า 10 ปี โดยหากมองย้อนไปเมื่อวันที่ 30 พฤศจิกายน 2542 ในวันประชุมคณะรัฐมนตรีขององค์การการค้าโลกหรือ WTO เป็นวันที่ CSR ได้เผยแพร่สู่สาธารณะชนมากขึ้นจากการที่กลุ่มองค์กรพัฒนาเอกชนได้เรียกร้องให้ภาคธุรกิจหันมารับผิดชอบต่อปัญหาสังคมและสิ่งแวดล้อมอันเกิดจากผลกระทบการดำเนินธุรกิจ โดยภาคธุรกิจได้แสดงออกถึงคำมั่นสัญญาที่จะดูแลรับผิดชอบต่อสังคมและสิ่งแวดล้อม นอกเหนือไปจากเศรษฐกิจขั้นพื้นฐาน โดยเฉพาะบริษัทข้ามชาติ ที่มีการริเริ่มทำ CSR เป็นธุรกิจแรก ๆ และได้ส่งเสริมให้มีนโยบายการพัฒนา CSR ในประเทศทุก ๆ ประเทศที่บริษัทเหล่านั้นไปดำเนินธุรกิจไว้<sup>48</sup>

หลักความรับผิดชอบต่อสังคม มีแนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้อง ที่จะกล่าวถึงดังนี้

1. แนวคิดเกี่ยวกับความชอบธรรม (Legitimacy Theory) เป็นการอธิบายถึงอำนาจในการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและทรัพยากรบุคคลของบริษัท ว่าสำหรับการดำเนินธุรกิจว่าแท้ที่จริงแล้วบริษัทได้รับสิทธิและอำนาจนั้นมาจากสังคมในลักษณะที่เป็นใบอนุญาตชั่วคราว ภายใต้เงื่อนไขในการดำเนินธุรกิจของบริษัทต้องตรงตามความคาดหวังของสังคมโดยรวม และต้องมีย้อนกลับถึงธรรมาภิบาลของบริษัท กระบวนการดำเนินธุรกิจมีผลกระทบต่อสังคมหรือไม่ มีการทำนุบำรุงสังคมในวงกว้างหรือไม่ ซึ่งสังคมจะทำการตรวจสอบอยู่อย่างสม่ำเสมอ<sup>49</sup>

2. ความรับผิดชอบต่อสาธารณะ (Public Responsibility) บริษัทต้องระมัดระวังและใส่ใจถึงผลที่ตามมา (Outcome) จากการดำเนินธุรกิจของบริษัทที่เกิดขึ้นในพื้นที่โดยตรงและพื้นที่ต่อเนื่องอื่น ๆ นอกเหนือจากพื้นที่ภายในของตนเอง ซึ่งกลายเป็นประเด็นทางสังคม (Social Issues) ต่างๆ ซึ่งสังคมจะเป็นผู้กำหนดแนวทางการปฏิบัติให้กับบริษัทเอง โดยบริษัทมีหน้าที่ที่จะต้องวางนโยบายและแนวทางการตัดสินใจให้ตรงตามวัตถุประสงค์และคุณค่าที่สังคมปรารถนา<sup>50</sup>

3. ทฤษฎีเกี่ยวกับผู้มีส่วนได้ส่วนเสีย (Stakeholder Theory) ทฤษฎีนี้มีเชื่อมโยงอย่างเหนียวแน่นกับเรื่องของความชอบธรรม (Legitimacy) โดยแนวคิดนี้มุ่งเน้นไปยังนโยบายของบริษัทที่สร้างผลกระทบให้เกิดแก่ผู้มีส่วนได้ส่วนเสียที่เกี่ยวข้องกับบริษัท ไม่ว่าจะเป็นลูกค้า พนักงาน ผู้ถือหุ้น คู่ค้า คู่แข่ง ภาครัฐและชุมชน เป็นต้น แนวคิดนี้เป็นเรื่องของการจัดการผู้ที่มีส่วนได้ส่วนเสีย (Stakeholder Management) ของ

<sup>48</sup> ปาริณา ประยุกต์วงศ์ และแมท โอเซ็น, 'เรื่องการพัฒนา CSR ในประเทศไทยและบทความอาสาสมัคร (ฉบับแปล)' (รายงานวิจัยเครือข่ายความร่วมมือระหว่างภาคธุรกิจและภาคประชาสังคมเพื่อการพัฒนาที่ยั่งยืน เดอะเนทเวิร์ค (ประเทศไทย) มกราคม 2552) 6.

<sup>49</sup> อนันตชัย ยूरประดม, 'CSR จากแนวคิดสู่วิปฏิบัติ' (พฤศจิกายน - ธันวาคม 2550) 71 วารสาร Productivity World, 26.

<sup>50</sup> เฟ็งอ้าง 27.

บริษัทโดยพิจารณาถึงความต้องการ (Need) และความสนใจ (Interest) และผลกระทบ (Effect) ที่เกิดขึ้นจากนโยบายและการดำเนินงานของบริษัทนั่นเอง<sup>51</sup>

หากสมาคมมีการสร้างความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับความรับผิดชอบต่อสังคมหรือ CSR ก็จะเป็นส่วนช่วยให้องค์กรในฐานะพลเมืองของสังคมสามารถตอบสนองต่อความคาดหวังของสังคมได้อีกส่วนหนึ่งอีกด้วย

## 2.7 หลักความโปร่งใส (Transparency)

ความโปร่งใสเป็น 1 ในหลักการ ที่อยู่ปรากฏอยู่ในหลักธรรมาภิบาลตามที่ระบุในระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการสร้างระบบบริหารกิจการบ้านเมืองและสังคมที่ดี ที่คณะรัฐมนตรีได้มีมติเห็นชอบกับข้อเสนอแนะ เมื่อวันที่ 10 พฤษภาคม พ.ศ. 2542 ที่เริ่มมีผลบังคับใช้กับหน่วยงานราชการในวันที่ 11 สิงหาคม พ.ศ. 2542 โดยระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีระบุถึงหลักความโปร่งใส หมายถึง การสร้างความไว้วางใจซึ่งกันและกันในชาติ โดยปรับปรุงกลไกการทำงาน องค์กรทุกวงการให้มีความโปร่งใส มีการเปิดเผยข้อมูลข่าวสารที่เป็นประโยชน์อย่างตรงไปตรงมาด้วยภาษาที่เข้าใจง่าย ประชาชนเข้าถึงข้อมูลข่าวสารได้สะดวก และมีกระบวนการให้ประชาชนตรวจสอบความถูกต้องชัดเจนได้

สมาคมถือเป็นองค์กรหนึ่งองค์กรหนึ่งซึ่งแม้จะไม่ใช้หน่วยงานราชการ องค์กรภาครัฐ หรือหน่วยงานทางธุรกิจ ที่จะต้องดำเนินกิจการตามหลักความโปร่งใสเพราะมีเรื่องของประโยชน์สาธารณะชัดเจนหรือประโยชน์ของหุ้นส่วนหรือผู้ถือหุ้นก็ตาม แต่สมาคมก็เป็นองค์กรหนึ่งที่สมควรนำหลักความโปร่งใสมาปรับใช้ในองค์กร เพราะด้วยความหลากหลายของวัตถุประสงค์ในการจัดตั้งสมาคม ทำให้หลายสมาคมเป็นองค์กรที่ดำเนินกิจการในลักษณะที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับบุคคลเป็นจำนวนมาก หรือกว้างขวางไม่แต่เฉพาะสมาชิกของสมาคมอีกต่อไป ดังนั้นหากสมาคมมีการนำหลักความโปร่งใสมาปรับใช้กับองค์กรก็จะเป็นประโยชน์กับทั้งกับตัวสมาคมเอง สมาชิก กรรมการ ผู้เกี่ยวข้อง และผู้มีส่วนได้เสียอีกด้วย เพราะหากสมาคมมีความโปร่งใสตรวจสอบได้ สมาคมจะมีความน่าเชื่อถือเป็นที่เชื่อมั่นของสังคมต่อไปนั่นเอง

## 2.8 หลักความรับผิดชอบ (Accountability)

หลัก “ความรับผิดชอบต่อ” เป็นแนวคิดของตะวันตก บางประเทศใช้คำว่า “Responsibility” และ “Accountability” แทนความหมายของความรับผิดชอบต่อ แม้สองคำนี้มีความหมายใกล้เคียงกัน แต่นักวิชาการบางส่วนกลับเห็นว่าทั้งสองคำไม่ได้มีความหมายเหมือนกัน ในประเทศเยอรมัน เดนมาร์ค และเนเธอร์แลนด์ ใช้คำว่า “Accountability” ในความหมายของคำว่า “รับผิดชอบต่อ ในขณะที่รัสเซีย “Accountability” มีความหมายในเรื่องหน้าที่การรายงานยิ่งกว่านั้น “Accountability” ยังมีความหมายอื่นอีก เช่น “การรับผิดชอบต่อ” “ความน่าเชื่อถือและมีกฎเกณฑ์ที่ชัดเจน” “การทำงานอย่างมีหลักการและเหตุผล” “ความสามารถในการตรวจสอบ” และ “ความพร้อมที่จะให้ตรวจสอบ” เป็นที่สังเกตว่าการให้คำนิยามและความหมายที่หลากหลายขึ้นอยู่กับบริบทที่ปรับใช้

<sup>51</sup> เพิ่งอ้าง 27.

แนวคิดของหลักความรับผิดชอบ แบ่งตามประเภทได้ดังนี้

1. ความรับผิดชอบตามลำดับสายการบังคับบัญชา (Organization Accountability) หมายความว่า การให้ความสำคัญกับลำดับชั้นของสายการบังคับบัญชาที่ชัดเจนตามตามกฎหมาย หรือข้อปฏิบัติ ดังนั้น การไม่ปฏิบัติตามย่อมมีความผิดหรือบงกชโทษ หรือถือเป็นการกระทำความผิดที่มีขอบด้วยกฎหมาย
2. ความรับผิดชอบทางกฎหมาย (Legal Accountability) หมายความว่า มีกลไกการตรวจสอบควบคุมโดยกระบวนการทางนิติบัญญัติหรือกระบวนการทางศาล โดยไม่ได้พิจารณาจากกฎระเบียบหรือข้อบังคับเท่านั้น
3. ความรับผิดชอบในทางอาชีพ (Professional Accountability) หมายความว่า ความเป็นมืออาชีพในการปฏิบัติหน้าที่และอยู่ภายใต้การคาดหวังในการใช้วิชาความรู้และทักษะเฉพาะด้าน ตลอดจนการใช้ดุลยพินิจของความเป็นมืออาชีพอย่างรอบคอบไม่ส่งผลเสียหาย หรือให้การตัดสินใจที่เป็นประโยชน์ต่อส่วนรวมจากความเป็นผู้มีวิชาชีพ มีความรู้และประสบการณ์
4. ความรับผิดชอบที่เกี่ยวข้องกับจิตใจ (Moral Accountability) หมายความว่า การดำเนินการและการประพฤติปฏิบัติที่ยึดตามมาตรฐานจริยธรรมและคุณธรรมที่สังคมยอมรับ หรือกำหนด ซึ่งเป็นรากฐานด้านการบริหาร กฎหมาย และวิชาชีพ ทั้งนี้พิจารณาจากกรอบของกฎหมายและวัฒนธรรมขององค์กร และกำหนดว่าพฤติกรรมใดทำได้หรือไม่ได้ ตลอดจนต้องพิจารณาจากสิ่งผลักดันที่อยู่ในตัวบุคคล (Moral Pushes) ที่เกี่ยวข้องกับจิตสำนึกว่าสิ่งใดควรทำเพื่อความถูกต้องโดยไม่ต้องคำนึงว่ามีกฎหมายบัญญัติให้หรือไม่อีกด้วย<sup>52</sup>

## 2.9 หลักความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน

ตามที่กฎหมายกำหนดให้สมาคมที่เป็นบุคคลสมมุติต้องมีวัตถุประสงค์ที่ไม่ขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน โดยหากวัตถุประสงค์หรือการดำเนินกิจการของสมาคมขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน นายทะเบียนสมาคมอาจถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนได้ แสดงให้เห็นว่าสมาคมคือองค์กรที่ต้องดำเนินการอยู่บนพื้นฐานของศีลธรรมอันดี มิฉะนั้นอาจสูญเสียไปซึ่งสภาพบุคคลตามที่กฎหมายกำหนดให้ได้ โดยส่วนใหญ่เราจะคุ้นเคยกับประโยคที่ว่า “การกระทำจะต้องไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน” ซึ่งจริง ๆ แล้วเรื่องของความสงบเรียบร้อยกับศีลธรรมอันดีของประชาชนเป็นคนละเรื่องที่มีความสัมพันธ์กัน

คำว่า “ความสงบเรียบร้อยของประชาชน” (public policy หรือ public order) และคำว่า “ศีลธรรมอันดีของประชาชน” (good more) เป็นคำที่มีความหมายกว้างขวางมาก ซึ่งสามารถเปลี่ยนแปลงไปได้ตามนโยบายของรัฐ สภาวะทางสังคม เศรษฐกิจ รวมทั้งทัศนคติของมหาชนที่เปลี่ยนแปลงไปตามยุคสมัย

<sup>52</sup> ยุทธนา สุวรรณประดิษฐ์, ‘หลักธรรมมาภิบาลในกฎหมายเกี่ยวกับธุรกิจประกันวินาศภัย’ (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรดุษฎีบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 2562) 17-19.

จึงเป็นเรื่องยากที่จะให้คำจำกัดความหรือกำหนดได้ว่ากรณีใดบ้างที่เป็นเรื่องเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน<sup>53</sup>

### 2.9.1 ความหมายของคำว่าความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดี

#### (1) หลักความสงบเรียบร้อยของประชาชน

สำหรับหลักการดังกล่าวได้มีผู้ทรงคุณวุฒิหลายท่านที่เคยให้ความเห็นและอธิบายหลักการนี้ไว้ เช่นศาสตราจารย์ ม.ร.ว. เสณีย์ ปราโมช ให้ความเห็นอธิบายไว้ว่า “การใด ๆ ที่เกี่ยวข้องด้วยความปลอดภัยของประชาชนทั้งภายในและภายนอกประเทศ รวมตลอดถึงความเจริญความผาสุกของประชาชน ด้วยประการทั้งปวง วัตถุประสงค์ใดขัดต่อหลักความปลอดภัยสันติสุขของสังคมประเทศชาติ วัตถุประสงค์นั้นรัฐบังคับบัญชาให้ไม่ได้<sup>54</sup>

ศาสตราจารย์ อุกฤษ มงคลนาวิน ให้ความเห็นว่า “ความสงบเรียบร้อยของประชาชน มีความมุ่งหมายที่จะยกขึ้นใช้ในกรณีผลประโยชน์ส่วนรวมขัดกับผลประโยชน์ส่วนตัว ผลประโยชน์ส่วนรวมย่อมมีความสำคัญกว่า โดยสรุปจึงหมายถึงประโยชน์โดยทั่วไป ของประเทศชาติและสังคม”<sup>55</sup>

จากคำอธิบายต่าง ๆ ของผู้ทรงคุณวุฒิทางกฎหมายในข้างต้น จะเห็นว่า ความสงบเรียบร้อยของประชาชนเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับผลประโยชน์โดยทั่วไปของประเทศชาติหรือประชาชน โดยส่วนรวม และหลักความสงบก็เป็นสิ่งที่ไม่สามารถอธิบายได้อย่างครบถ้วนว่าอะไรคือเรื่องความสงบเรียบร้อยของประชาชน และหลักเหล่านี้ก็ยังสามารถเปลี่ยนแปลงไปตามยุคสมัยได้อีกด้วย<sup>56</sup>

#### (2) หลักศีลธรรมอันดีของประชาชน

ส่วนคำว่า “ศีลธรรมอันดีของประชาชน” หมายถึง ธรรมเนียมประเพณีที่ดั่งงามของสังคมที่ประชาชนถือปฏิบัติเพื่อให้เกิดความสงบสุขของสังคม และมักจะมี ความเกี่ยวพัน ใกล้ชิดกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน ดังนั้น การกระทำใดที่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนย่อมจะขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชนด้วย

จุดประสงค์ของหลักความสงบเรียบร้อย และศีลธรรมอันดีของประชาชน คือ ความเรียบร้อยทางการเมืองการปกครองเพื่อคุ้มครองสถาบันต่าง ๆ ในสังคมอันได้แก่ รัฐ ครอบครัว และเอกชน รวมทั้งความเรียบร้อยทางเศรษฐกิจเพื่อรักษาประโยชน์ของสังคมและเอกชน

จากที่ได้กล่าวความหมาย หรือคำอธิบายเกี่ยวกับลักษณะสำคัญของหลักความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนมาทั้งหมดในข้างต้นแล้วนั้น จึงสรุปสาระพอสังเขปได้ดังต่อไปนี้

<sup>53</sup> ธีรุตี พุกกลิ่น และภูมิ โชคเหมาะ, ‘การใช้หลักความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนของศาลปกครอง เพื่อเพิกถอนคำสั่งขาดของอนุญาตตุลาการในคดีเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง ศึกษากรณีการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ’ (สิงหาคม – พฤศจิกายน 2561) 1 วารสารบัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยบูรพา 391, 394.

<sup>54</sup> เสณีย์ ปราโมช, *ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 1 (ภาค 1-2) พุทธศักราช 2478 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2505* (พิมพ์ครั้งที่ 3, สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ 2527) 156-157.

<sup>55</sup> อุกฤษ มงคลนาวิน, ‘ความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน’ (มีนาคม 2518) 1 บทบัญญัติ, 14-15.

<sup>56</sup> ธีรุตี พุกกลิ่น และภูมิ โชคเหมาะ (เชิงอรรถ 53) 394.

หลักความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนเป็นหลักกฎหมายพื้นฐานที่มีอยู่ในกฎหมายทุกระบบเนื่องจากเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับสังคม เศรษฐกิจ และศีลธรรมอันเป็นสิ่งสำคัญที่ทำให้สังคมดำรงอยู่ได้ โดยเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับผลประโยชน์ของประเทศชาติหรือประชาชนโดยรวมจึงต้องห้ามมิให้มีการฝ่าฝืน อีกทั้ง เป็นเรื่องที่ไม่ได้มีความแน่นอนและมีขอบเขตกว้าง และอาจแปรเปลี่ยนไปตามสภาพของสังคมที่มีการเปลี่ยนแปลง เพื่อให้เกิดบทบัญญัติ ที่มีความยืดหยุ่น เพื่อความเป็นธรรม<sup>57</sup> และเป็นบทกฎหมายยุติธรรม (Jus aequum)<sup>58</sup>

บทนี้เราได้กล่าวถึงความหมายและประเภทของสมคม แนวคิดทฤษฎีต่าง ๆ เช่น ความหมายของสมคมว่ามีความหมายและรูปแบบอย่างไรเพราะสมคมถือเป็นนิติบุคคลตามกฎหมาย ทฤษฎีนิติบุคคล เพราะสมคมนั้นเมื่อจัดตั้งขึ้นแล้วย่อมมีฐานะเป็นนิติบุคคลเราจึงต้องศึกษาว่าหลักการของนิติบุคคลนั้นเป็นเช่นไร ทฤษฎีหลักตัวการ ตัวแทน เป็นการศึกษาเกี่ยวกับการแยกระหว่างสมคมและตัวการ ตัวแทนของสมคม สมาชิก หลักการตรวจสอบและกำกับดูแลสมคมหลักความรับผิดชอบต่อสังคมของสมคมหลักความโปร่งใส หลักความรับผิดชอบซึ่งกรรมการจะต้องมีต่อสมคม และหลักความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ซึ่งมีความเกี่ยวข้องกับการตรวจสอบและกำกับดูแลสมคม

<sup>57</sup> เฟิงอ้าง 395.

<sup>58</sup> บทกฎหมายยุติธรรม (Jus aequum) มิได้กำหนดข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบหรือผลทางกฎหมายไว้อย่างแน่ชัด ในการใช้ และตีความกฎหมายเหล่านี้จำเป็นต้องใช้ดุลพินิจประกอบเพื่อเสริมเนื้อความให้กฎหมายสมบูรณ์ยิ่งขึ้น เพื่อให้เป็นธรรมและเหมาะสมกับพฤติการณ์แห่งคดีและตามกาลสมัย.

## บทที่ 3

### มาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับสมาคมในประเทศไทยและต่างประเทศ

ในบทนี้ผู้วิจัยจะกล่าวถึงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับสมาคมทั้งในประเทศไทย ประเทศเยอรมนี และประเทศอินเดียโดยในส่วนของประเทศไทยผู้วิจัยจะศึกษารายละเอียดของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และกฎหมายที่เกี่ยวข้องในส่วนของการจัดตั้งสมาคม การตรวจสอบสมาคม ความรับผิดชอบของกรรมการ และการเลิกสมาคม เพื่อที่จะนำมาศึกษาวิเคราะห์และกำหนดแนวทางในการแก้ไขปัญหาในการตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์กันไป

#### 3.1 กฎหมายสมาคมในประเทศไทย

##### 3.1.1 การจัดตั้งสมาคม

###### (1) ความหมายและหลักเกณฑ์การจัดตั้งสมาคม

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้ให้คำจำกัดความของสมาคมไว้ว่า “การก่อตั้งสมาคมเพื่อกระทำการใดๆ อันมีลักษณะต่อเนื่องร่วมกัน และมีใช่เป็นการหาผลกำไรหรือรายได้มาแบ่งปันต้องมีข้อบังคับ และจดทะเบียน ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้” จากบทบัญญัตินี้ดังกล่าวสมาคมจึงต้องประกอบด้วยหลักเกณฑ์สำคัญ ดังต่อไปนี้

(1.1) ต้องมีการก่อตั้งเป็นสมาคม ในอดีตโดยกฎหมายเก่า การก่อตั้งสมาคมนั้น เรียกว่า “สัญญาตั้งสมาคม” โดยถือว่าการตั้งสมาคมนั้นเป็นลักษณะของการทำสัญญาอย่างหนึ่ง แต่ในปัจจุบันการก่อตั้งสมาคมที่เป็นนิติบุคคลนั้น ไม่จำเป็นต้องทำเป็นสัญญา การก่อตั้งเป็นสมาคม เพื่อให้เป็นนิติบุคคลนั้น เพียงแต่ยื่นคำขอจดทะเบียนตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ และหากนายทะเบียนตรวจสอบคำขอแล้วเป็นไปตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด นายทะเบียนก็จะรับจดทะเบียนเป็นนิติบุคคล

ทั้งนี้ การตั้งสมาคม จะต้องเป็นสมาคมที่มีลักษณะของกระทำการใดๆ ที่เน้นไปในทางสาธารณประโยชน์ มีใช่เพื่อการบันเทิงเริงรมย์ และจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 78 เน้นชัดว่าต้องเป็น “การก่อตั้งสมาคม” โดยผู้ก่อตั้งต้องมีความมุ่งหมายเช่นนั้นไม่ใช่มุ่งหมายอย่างอื่น<sup>59</sup>

###### (1.2) ต้องมีวัตถุประสงค์เพื่อกระทำการใด ๆ อันมีลักษณะ ดังต่อไปนี้

(1.2.1) มีลักษณะต่อเนื่องร่วมกัน โดยคำว่า “ต่อเนื่อง” หมายถึง สมาคมนั้นจะต้องกระทำกิจการต่าง ๆ ตามวัตถุประสงค์ของสมาคมอย่างต่อเนื่อง จะดำเนินการบ้าง หยุดดำเนินการบ้าง ย่อมไม่ถูกต้องตามวัตถุประสงค์ของกฎหมาย

ส่วนคำว่า “ร่วมกัน” หมายถึง การดำเนินการของสมาคมนั้นต้องกระทำร่วมกันหลายคน คือ มีเจตนาที่จะเข้ากันในการดำเนินการและปฏิบัติการกิจอันใดอันหนึ่งทางเดียวเท่านั้น ไม่มีเจตนาจะ

<sup>59</sup> รชฎ เจริญฉ่ำ (เชิงอรรถ 16) 109-110.

ร่วมกันในทางส่วนได้ส่วนเสียของกิจการนั้น และสมาคมสามารถจัดตั้งขึ้นเพื่อกระทำการใด ๆ ก็ได้โดยไม่จำกัดประเภทของการกระทำ

ทั้งนี้ คำว่า “การกระทำใด ๆ” นั้น จะต้องเป็นกิจการที่ขอบด้วยกฎหมาย กล่าวคือ หากเป็นกิจการที่ต้องห้ามโดยกฎหมาย กิจการที่พันวิสัย หรือขัดต่อความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ย่อมไม่อาจก่อตั้งเป็นสมาคมได้<sup>60</sup>

(1.2.2) ต้องไม่มีลักษณะเป็นการหาผลกำไร หรือรายได้มาแบ่งปันกัน หมายความว่า สมาคมสามารถจะแสวงหาผลกำไรและรายได้เป็นของสมาคมได้ แต่จะนำผลกำไรและรายได้นั้นมาแบ่งปันกันในระหว่าง ผู้ก่อตั้งหรือสมาชิกไม่ได้ โดยจะต้องนำผลกำไรหรือรายได้นั้นเป็นของสมาคมเพื่อดำเนินการต่าง ๆ ตามวัตถุประสงค์ของสมาคมต่อไป<sup>61</sup>

(1.3) ต้องมีข้อบังคับ เหตุเพราะเพื่อที่จะได้รู้ถึงวัตถุประสงค์ และแนวทางดำเนินงานของสมาคม โดยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้กำหนดว่าข้อบังคับของสมาคมอย่างน้อยต้องมีรายการต่อไปนี้ คือ

(1.3.1) ชื่อสมาคม

(1.3.2) วัตถุประสงค์ของสมาคม

(1.3.3) ที่ตั้งสำนักงานใหญ่และที่ตั้งสำนักงานสาขาทั้งปวง

(1.3.4) วิธีรับสมาชิกและการขาดจากสมาชิกภาพ

(1.3.5) อัตราค่าบำรุง

(1.3.6) ข้อกำหนดเกี่ยวกับกรรมการของสมาคม ได้แก่ จำนวนกรรมการ การตั้งกรรมการวาระการดำรงตำแหน่งกรรมการ การพ้นจากตำแหน่งกรรมการ และการประชุมของคณะกรรมการ

(1.3.7) ข้อกำหนดเกี่ยวกับการจัดการสมาคม การบัญชี และทรัพย์สินของสมาคม

(1.3.8) ข้อกำหนดเกี่ยวกับการประชุมใหญ่

สำหรับเรื่องการร่างข้อบังคับของสมาคม การร่างข้อบังคับต้องทำให้มีความครบถ้วนตามกฎหมาย เพราะหากขาดข้อใดข้อหนึ่งแล้ว นายทะเบียนจะไม่รับจดทะเบียนให้ และประการสำคัญผู้ดำเนินการของสมาคมก็ต้องดำเนินการให้เป็นไปตามข้อบังคับนั้น หากปฏิบัติผิดไปจากข้อบังคับย่อมจะไม่ถูกต้องและอาจถูกเพิกถอนเสียได้<sup>62</sup>

(1.4) ต้องมีการจดทะเบียน

สมาคมจะต้องจดทะเบียนตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ หมายความว่าถึงจะต้องมีการจดทะเบียนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่บัญญัติไว้ โดยผู้จะเป็นสมาชิกของสมาคม

<sup>60</sup> เฟิงอ้าง 110-111.

<sup>61</sup> เฟิงอ้าง 111-112.

<sup>62</sup> เฟิงอ้าง 112-113.



จำนวนไม่น้อยกว่า 3 คน ร่วมกันยื่นคำขอเป็นหนังสือต่อนายทะเบียน พร้อมแนบข้อบังคับของสมาคม รายชื่อ ที่อยู่ และอาชีพของผู้ที่จะเป็นสมาชิกไม่น้อยกว่า 10 คน

(2) วัตถุประสงค์ของสมาคม

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ระบุไว้อย่างกว้างโดยอาจสรุปได้ว่าวัตถุประสงค์ของสมาคมต้องมีใช่เป็นการทำกำไรหรือรายได้เพื่อมาแบ่งปันกันและต้องไม่ขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือไม่เป็นภัยอันตรายต่อความสงบสุขของประชาชน หรือความมั่นคงของรัฐ

(3) สมาชิก

จำนวนสมาชิกของสมาคมถือเป็นสาระสำคัญของการเป็นและการดำรงอยู่ของสมาคม กล่าวคือสมาคม คือ การก่อตั้งเพื่อกระทำการใด ๆ อันมีลักษณะต่อเนื่องร่วมกันและมีใช่เป็นการหาผลกำไรหรือรายได้มาแบ่งปันกัน ต้องมีข้อบังคับและจดทะเบียนตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยมาตรา 81 ได้กำหนดให้ในการขอจดทะเบียน ให้ผู้จะเป็นสมาชิกของสมาคมจำนวนไม่น้อยกว่าสามคน ร่วมกันยื่นคำขอเป็นหนังสือต่อนายทะเบียนแห่งท้องที่ที่สำนักงานใหญ่ของสมาคมจะตั้งขึ้น พร้อมกับแนบข้อบังคับของสมาคม รายชื่อ ที่อยู่ และอาชีพของผู้จะเป็นสมาชิกไม่น้อยกว่าสิบคน และรายชื่อ ที่อยู่ และอาชีพของผู้จะเป็นกรรมการของสมาคมมากับคำขอด้วย และในมาตรา 102 (5) ได้กำหนดให้นายทะเบียนมีอำนาจสั่งถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนได้ในกรณีที่สมาคมมีสมาชิกเหลือน้อยกว่าสิบคนเป็นเวลาติดต่อกันกว่าสองปี

จากบทบัญญัติทั้งสองมาตราแสดงให้เห็นว่าการดำรงเป็นและอยู่ของสมาคมเรื่องจำนวนสมาชิกถือเป็นสาระสำคัญ เพราะหากจำนวนสมาชิกไม่ครบตามที่กฎหมายกำหนดตั้งแต่เริ่มจดทะเบียน นายทะเบียนสมาคมต้องไม่รับจดทะเบียนตั้งแต่เริ่มต้น และหากภายหลังจดทะเบียนสมาคมเรียบร้อยแล้วปรากฏว่าสมาคมมีสมาชิกจำนวนน้อยกว่าสิบคนเกินกว่าสองปีนายทะเบียนสมาคมก็สามารถถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนสมาคมได้นั่นเอง

3.1.2 การตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคม

การตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคม นั้น แบ่งเป็นจากภายในองค์กรและภายนอกองค์กร โดยภายในองค์กร ได้แก่ ที่ประชุมสมาชิกและสมาชิก ส่วนภายนอกองค์กร ได้แก่ นายทะเบียนสมาคม รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย และผู้มีส่วนได้เสีย

(1) การตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคมจากภายในองค์กร

การตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคมจากภายในองค์กร คือ การกำกับดูแลกันเองภายในสมาคม โดยอาศัยข้อบังคับของสมาคม หรือโดยที่ประชุมใหญ่ของสมาคม หรือโดยสมาชิกคนใดหรือกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งดำเนินการตรวจสอบหรือกำกับดูแลสมาคมตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้<sup>63</sup> โดยผู้ที่มีอำนาจในการตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคมจากภายใน ได้แก่

<sup>63</sup> ประณต สุวรรณมาลา และปรีชา ทิพย์มณฑา (เชิงอรรถ 3) 2-3.

(1.1) ที่ประชุมใหญ่ของสมาคม

เนื่องจากกฎหมายได้กำหนดให้กรรมการของสมาคมเป็นผู้ดำเนินกิจการของสมาคมให้ถูกต้องตามกฎหมายและข้อบังคับภายใต้การควบคุมดูแลของที่ประชุมใหญ่ และด้วยกฎหมายได้กำหนดให้ในบางกรณีสมาคมจะกระทำการใด ๆ ได้ จะต้องได้รับมติจากที่ประชุมใหญ่ของสมาคมเสียก่อน เช่น การแก้ไขเพิ่มเติมข้อบังคับของสมาคม หรือในบางกรณีข้อบังคับของสมาคมได้กำหนดให้สมาคมจะกระทำการใด ๆ ได้ จะต้องได้รับมติจากที่ประชุมใหญ่เสียก่อน ดังนั้น ที่ประชุมใหญ่ของสมาคมจึงมีบทบาทในการตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคมทั้งในด้านการแก้ไขเพิ่มเติมข้อบังคับของสมาคม และการกำกับดูแลการทำงานของคณะกรรมการสมาคม

(1.2) สมาชิกของสมาคม

นอกจากจะมีบทบาทในการติดตามตรวจสอบกิจกรรมและการดำเนินกิจการต่าง ๆ ของสมาคม การลงมติในวาระการประชุมสมาคม ที่นำเสนอในที่ประชุมใหญ่แล้ว สมาชิกของสมาคมยังมีสิทธิตรวจตรากิจการและทรัพย์สินของสมาคม รวมตัวกันเพื่อร้องขอต่อคณะกรรมการสมาคมเพื่อให้มีการจัดประชุมใหญ่วิสามัญ ร้องขอให้ถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนสมาคม หรือยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อให้ศาลสั่งเลิกสมาคมได้อีกด้วย

(2) การตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคมจากภายนอกองค์กร

นอกจากการตรวจสอบและควบคุมดูแลจากที่ประชุมสมาชิกและสมาชิกซึ่งเป็นการตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคมจากภายในองค์กรแล้ว ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ยังได้บัญญัติเกี่ยวกับเรื่องตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคมจากองค์กรภายนอกเอาไว้ ดังนี้

(2.1) นายทะเบียนสมาคม

ในส่วนของนายทะเบียนสมาคมนี้ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้บัญญัติให้นายทะเบียนสมาคมเริ่มตรวจสอบสมาคมเกี่ยวกับการจดทะเบียนตั้งแต่การรับจดทะเบียนจัดตั้งสมาคม การจดทะเบียนเปลี่ยนแปลงไปจนถึงการเลิกสมาคม โดยได้บัญญัติเกี่ยวกับการจดทะเบียนสมาคมและเรื่องตรวจสอบของนายทะเบียนไว้ ดังนี้

การจดทะเบียนจัดตั้งสมาคม มาตรา 82<sup>64</sup> ได้ระบุไว้ว่า

วรรคแรก เมื่อนายทะเบียนได้รับคำขอจดทะเบียนพร้อมข้อบังคับแล้วเห็นว่าคำขอนั้นถูกต้องตามมาตรา 81 และข้อบังคับถูกต้องตามมาตรา 79 และวัตถุประสงค์ของสมาคมไม่ขัดต่อกฎหมาย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชนหรือไม่เป็นภัยอันตรายต่อความสงบสุขของประชาชน หรือความมั่นคงของรัฐและรายการซึ่งจัดแจ้งในคำขอ หรือข้อบังคับสอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของสมาคม และผู้จะเป็นกรรมการของสมาคมนั้นมีฐานะและความประพฤติเหมาะสมในการดำเนินการตามวัตถุประสงค์ของสมาคมให้นายทะเบียนรับจดทะเบียน

<sup>64</sup> รชฎ เจริญฉ่ำ (เชิงอรรถ 16) 112.

วรรคสอง ถ้านายทะเบียนเห็นว่าคำขอ หรือข้อบังคับไม่ถูกต้องตามมาตรา 81 หรือมาตรา 79 หรือรายการซึ่งจัดแจ้งในคำขอ หรือข้อบังคับไม่สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของสมาคม หรือผู้จะเป็นกรรมการของสมาคมมีฐานะหรือความประพฤติไม่เหมาะสม ในการดำเนินการตามวัตถุประสงค์ของสมาคม ให้มีคำสั่งให้ผู้นั้นคำขอจดทะเบียนแก้ไข หรือเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้อง เมื่อแก้ไขหรือเปลี่ยนแปลงถูกต้องแล้วให้รับจดทะเบียน

วรรคสาม ถ้านายทะเบียนเห็นว่าไม่อาจรับจดทะเบียนได้ เนื่องจากวัตถุประสงค์ของสมาคมขัดต่อกฎหมาย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรืออาจเป็นภัยอันตรายต่อความสงบสุขของประชาชนหรือความมั่นคงของรัฐ หรือผู้นั้นคำขอจดทะเบียนไม่แก้ไขหรือเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ทราบคำสั่งของนายทะเบียน ให้นายทะเบียนมีคำสั่งไม่รับจดทะเบียน และแจ้งคำสั่งพร้อมด้วยเหตุผลที่ไม่รับจดทะเบียนไปยังผู้นั้นคำขอจดทะเบียนโดยไม่ชักช้า

วรรคสี่ ผู้นั้นคำขอจดทะเบียน มีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งไม่รับจดทะเบียนนั้น ต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย โดยทำเป็นหนังสือยื่นต่อนายทะเบียนภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งไม่รับการจดทะเบียนและวรรคห้า บัญญัติให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยวินิจฉัยอุทธรณ์ และแจ้งคำวินิจฉัยให้ผู้อุทธรณ์ทราบภายในเก้าสิบวัน นับแต่วันที่นายทะเบียนได้รับหนังสืออุทธรณ์ คำวินิจฉัยของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยให้เป็นที่สิ้นสุด

การแก้ไขเพิ่มเติมข้อบังคับของสมาคม มาตรา 84<sup>65</sup> ระบุไว้ว่า การแก้ไขเพิ่มเติมข้อบังคับของสมาคมจะกระทำได้อีกแต่โดยมติของที่ประชุมใหญ่ และสมาคมต้องนำข้อบังคับที่ได้แก้ไขเพิ่มเติมไปจดทะเบียนต่อนายทะเบียนแห่งท้องที่ที่สำนักงานใหญ่ของสมาคมตั้งอยู่ภายในสิบสี่วันนับแต่วันที่ได้ลงมติและให้นำความในมาตรา 82 มาใช้บังคับโดยอนุโลม เมื่อนายทะเบียนได้จดทะเบียนแล้วให้มีผลใช้บังคับได้

การแต่งตั้งกรรมการสมาคม มาตรา 85<sup>66</sup> ระบุไว้ว่า

วรรคแรก การแต่งตั้งกรรมการของสมาคมขึ้นใหม่ทั้งชุดหรือการเปลี่ยนแปลงกรรมการของสมาคม ให้กระทำตามข้อบังคับของสมาคม และสมาคมต้องนำไปจดทะเบียนต่อนายทะเบียนแห่งท้องที่ที่สำนักงานใหญ่ของสมาคมตั้งอยู่ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่มีการแต่งตั้งหรือเปลี่ยนแปลงกรรมการของสมาคม

วรรคสอง ถ้านายทะเบียนเห็นว่ากรรมการของสมาคมตามวรรคหนึ่งผู้ใด มีฐานะหรือความประพฤติไม่เหมาะสมในการดำเนินการตามวัตถุประสงค์ของสมาคม นายทะเบียนจะไม่รับจดทะเบียนกรรมการของสมาคมผู้นั้นก็ได้ ในกรณีที่นายทะเบียนไม่รับจดทะเบียนกรรมการของสมาคม นายทะเบียนต้องแจ้งเหตุผลที่ไม่รับจดทะเบียนให้สมาคมทราบภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ยื่นคำขอจดทะเบียน และให้นำความในมาตรา 82 วรรคสี่และวรรคห้า มาใช้บังคับโดยอนุโลม

<sup>65</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 84.

<sup>66</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 85.

วรรคสาม ในระหว่างที่ยังไม่มีการจดทะเบียนกรรมการของสมาคมชุดใหม่ ถ้าข้อบังคับของสมาคมมิได้กำหนดไว้เป็นอย่างอื่น ให้กรรมการของสมาคมชุดเดิมปฏิบัติหน้าที่กรรมการของสมาคมต่อไป จนกว่าจะได้มีการจดทะเบียนกรรมการของสมาคมชุดใหม่

โดยในส่วนของ การตรวจสอบและการเลิกสมาคมได้ระบุว่าสมาคมย่อมเลิกไปด้วยเหตุใด เหตุหนึ่งในมาตรา 101<sup>67</sup>

แสดงให้เห็นว่ากฎหมายให้อำนาจนายทะเบียนสมาคมในการตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคมตั้งแต่ในเรื่องการรับจดทะเบียนจัดตั้ง การรับจดทะเบียนแก้ไขเปลี่ยนแปลงเกี่ยวกับสมาคม และการเลิกสมาคม โดยนายทะเบียนสมาคมจะสามารถตรวจสอบสมาคมได้ต่อเมื่อมีการร้องเรียนซึ่งเป็นเหตุให้อาจถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนได้เท่านั้น ส่วนการตรวจสอบระหว่างสมาคมดำเนินกิจการตามปกติ นั้น ซึ่งในเรื่องของมูลนิธิมีบัญญัติไว้ในมาตรา 128<sup>68</sup> เรื่องการตรวจตราและควบคุมดูแลระหว่างดำเนินกิจการ ให้นายทะเบียนสามารถตรวจตราระหว่างดำเนินกิจการได้นั้น กฎหมายไม่ได้บัญญัติให้อำนาจเรื่องสมาคมไว้อย่างเช่นเรื่องมูลนิธิ

## (2.2) รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย

ในส่วนของ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยนั้น เป็นเรื่องของการตรวจสอบกำกับดูแลโดยทางอ้อม<sup>69</sup> ซึ่งมีรายละเอียดตามมาตรา 109<sup>70</sup> ที่ระบุว่า ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย รักษาการตามบทบัญญัติในส่วนนี้ และให้มีอำนาจแต่งตั้งนายทะเบียนกับออกกฎกระทรวงเกี่ยวกับ 1) การยื่นคำขอจดทะเบียนและการรับจดทะเบียน 2) ค่าธรรมเนียมการจดทะเบียน การขอตรวจเอกสาร การคัดสำเนาเอกสารและค่าธรรมเนียมการขอให้นายทะเบียนดำเนินการใด ๆ เกี่ยวกับสมาคม รวมทั้งการยกเว้นค่าธรรมเนียมดังกล่าว 3) การดำเนินกิจการของสมาคมและการทะเบียนสมาคม และ 4) การอื่นใดเพื่อปฏิบัติให้เป็นไปตามบทบัญญัติในส่วนนี้

การตรวจสอบและควบคุมดูแลของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย เป็นการแต่งตั้งนายทะเบียนกับการออกกฎกระทรวงเท่านั้น ไม่ได้เข้าไปดำเนินการใด ๆ กับสมาคมด้วยตนเอง

## (2.3) ผู้มีส่วนได้เสีย

คำว่า “ผู้มีส่วนได้เสีย” มีความหมายกว้างขวาง การจะพิจารณาว่า “ผู้มีส่วนได้เสีย” หมายความว่าถึงผู้ใดบ้าง จะต้องดูว่าเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับสมาคมในชั้นใด ในที่นี้ผู้มีส่วนได้เสียที่ชัดเจนที่สุดที่จะกล่าวถึง คือ สมาชิกของสมาคม กล่าวคือ ผู้มีส่วนได้เสียที่เป็นสมาชิกของสมาคมนอกจากจะเป็นผู้ที่มีอำนาจตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคมจากภายในองค์กรแล้ว ในบางกรณียังสามารถดำเนินการในการตรวจสอบและควบคุมองค์กรจากภายนอกองค์กรได้อีกด้วย โดยผู้มีส่วนได้เสียมีสิทธิที่จะสามารถดำเนินการได้

<sup>67</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 101.

<sup>68</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 128.

<sup>69</sup> ประณต สุวรรณมาลา และปรีชา ทิพย์มณฑา (เชิงอรรถ 3).

<sup>70</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 109.

ตามมาตรา 104 ที่ระบุว่า เมื่อมีกรณีตามมาตรา 102 ผู้มีส่วนได้เสียอาจร้องขอให้นายทะเบียนถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนได้ แต่ถ้านายทะเบียนไม่ปฏิบัติตามคำร้องขอโดยไม่แจ้งเหตุผลให้ผู้ร้องขอทราบภายในเวลาอันสมควร หรือนายทะเบียนได้แจ้งเหตุผลให้ทราบแล้วแต่ผู้ร้องขอไม่พอใจในเหตุผลดังกล่าว ผู้ร้องขอนั้นสามารถที่จะร้องขอต่อศาลให้สั่งเลิกสมาคมนั้นเสียก็ได้<sup>71</sup>

### 3.1.3 อำนาจหน้าที่ของกรรมการและความรับผิดชอบของกรรมการ

#### อำนาจหน้าที่ของกรรมการ

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 86 ได้กำหนดให้คณะกรรมการของสมาคม เป็นผู้ดำเนินกิจการสมาคมตามกฎหมายและข้อบังคับภายใต้การควบคุมดูแลของที่ประชุมใหญ่ จึงแสดงให้เห็นว่า คนที่จะดำเนินกิจการของสมาคมได้จะต้องเป็นคณะกรรมการเท่านั้น ซึ่งต้องเป็นไปตามกฎหมาย ข้อบังคับ และภายใต้การควบคุมของที่ประชุมใหญ่อีกทีหนึ่ง โดยหากไม่มีกฎหมายใดหรือข้อบังคับใดโดยตรงกำหนดขอบอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการที่จะดำเนินงานของสมาคมได้ คณะกรรมการของสมาคมก็ยังสามารถดำเนินกิจการของสมาคมได้ตามสภาพทั่วไป ภายในขอบวัตถุประสงค์ของสมาคมนั้น ๆ <sup>72</sup> ตัวอย่างของการดำเนินกิจการของสมาคมตามอำนาจหน้าที่ เช่น การเป็นผู้แทนสมาคมในกิจการอันเกี่ยวกับบุคคลภายนอก<sup>73</sup> การจัดให้มีการประชุมใหญ่สามัญอย่างน้อยปีละ 1 ครั้ง<sup>74</sup> การเรียกประชุมใหญ่วิสามัญ<sup>75</sup> เป็นต้น

ส่วนความรับผิดชอบของกรรมการต่อสมาคมนั้นในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่ได้กำหนดไว้โดยตรงว่าหากคณะกรรมการดำเนินกิจการของสมาคมผิดต่อสมาคมแล้วจะต้องรับผิดชอบอย่างไร และสมาคมสามารถเอาผิดกับกรรมการได้หรือไม่มากนักน้อยเพียงใดเอาไว้ในกฎหมายว่าด้วยเรื่องสมาคม

### 3.1.4 การเลิกสมาคม

สมาคมเมื่อมีการดำเนินการไปสักระยะปัญหาที่ตามมาคือเรื่องของการดำเนินกิจการที่ต่อเนื่องร่วมกัน เนื่องจากสภาพเศรษฐกิจ และค่านิยมต่าง ๆ ของสังคม ที่มีการเปลี่ยนแปลงไป รวมทั้งตัวบุคคลซึ่งเป็นกรรมการและสมาชิกอาจมีการเปลี่ยนแปลงไปด้วยเช่นกัน สมาคมจึงอาจเลิกกันได้ หรือในกรณีที่เกิดความขัดแย้งในสมาคม หรือวัตถุประสงค์ของสมาคมไปขัดต่อกฎหมาย หรือสมาคมดำเนินกิจการของสมาคมขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือเหตุอื่นใด ตามที่กฎหมายกำหนด อันเป็นเหตุให้สมาคมต้องเลิกกัน หรือนายทะเบียนสมาคมถอนชื่อสมาคม หรือศาลมีคำสั่งเลิกสมาคม โดยกฎหมายได้วางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการเลิกสมาคมไว้ ดังนี้

มาตรา 101 สมาคมย่อมเลิกด้วยเหตุหนึ่งเหตุใด ดังต่อไปนี้

(1) เมื่อมีเหตุตามที่กำหนดในข้อบังคับ

<sup>71</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 104.

<sup>72</sup> รพฐ เจริญฉำ (เชิงอรรถ 16) 143.

<sup>73</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 87.

<sup>74</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 93.

<sup>75</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 94.

- (2) ถ้าสมาคมตั้งขึ้นไว้เฉพาะระยะเวลาใด เมื่อสิ้นระยะเวลานั้น
- (3) ถ้าสมาคมตั้งขึ้นเพื่อกระทำการใด เมื่อกิจการนั้นสำเร็จแล้ว
- (4) เมื่อที่ประชุมใหญ่มีมติให้เลิก
- (5) เมื่อสมาคมล้มละลาย
- (6) เมื่อนายทะเบียนถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนตามมาตรา 102 และ
- (7) เมื่อศาลสั่งให้เลิกตามมาตรา 104

มาตรา 102 ให้นายทะเบียนมีอำนาจสั่งถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนได้ในกรณีดังต่อไปนี้

(1) เมื่อปรากฏในภายหลังการจดทะเบียนว่า วัตถุประสงค์ของสมาคมขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรืออาจเป็นอันตรายต่อความสงบสุขของประชาชนหรือความมั่นคงของรัฐ และนายทะเบียนได้สั่งให้แก้ไขแล้วแต่สมาคมไม่ปฏิบัติตามภายในระยะเวลาที่นายทะเบียนกำหนด

(2) เมื่อปรากฏว่าการดำเนินกิจการของสมาคมขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรืออาจเป็นอันตรายต่อความสงบสุขของประชาชนหรือความมั่นคงของรัฐ

(3) เมื่อสมาคมหยุดดำเนินกิจการติดต่อกันตั้งแต่สองปีขึ้นไป

(4) เมื่อปรากฏว่าสมาคมให้หรือปล่อยให้บุคคลอื่นซึ่งมิใช่กรรมการของสมาคมเป็นผู้ดำเนินกิจการของสมาคม และ

(5) เมื่อสมาคมมีสมาชิกเหลือน้อยกว่าสิบคนมาเป็นเวลาติดต่อกันกว่าสองปี และ

ในมาตรา 104 เมื่อมีกรณีตามมาตรา 102 ผู้มีส่วนได้เสียอาจร้องขอให้นายทะเบียนถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนได้ ถ้านายทะเบียนไม่ปฏิบัติตามคำร้องขอโดยไม่แจ้งเหตุผลให้ผู้ร้องขอทราบภายในเวลาอันสมควร หรือนายทะเบียนได้แจ้งเหตุผลให้ทราบแล้วแต่ผู้ร้องขอไม่พอใจในเหตุผลดังกล่าว ผู้ร้องขอนั้นจะร้องขอต่อศาลให้สั่งเลิกสมาคมนั้นเสียก็ได้

จะเห็นได้ว่าการเลิกสมาคมประกอบด้วยหลายเหตุผลด้วยกัน ซึ่งในแต่ละกรณีต่างก็มีความเกี่ยวเนื่องหรือสัมพันธ์กับการตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคมไม่ว่าจะเป็นจากภายในองค์กรหรือภายนอกองค์กร ซึ่งอาจแตกต่างกันไปตามแต่กรณี แต่ปัญหาที่เห็นได้ชัดคือเรื่องของการตรวจสอบและกำกับดูแลของนายทะเบียนสมาคม ซึ่งเป็นกรณีการตรวจสอบและกำกับดูแลจากบุคคลภายนอก ซึ่งนายทะเบียนสมาคมได้รับเรื่องร้องเรียนเกี่ยวกับสมาคมเป็นจำนวนมาก บางกรณีเป็นการร้องเรียนขอให้ตรวจสอบการดำเนินกิจการของสมาคมเพื่อแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้อง แต่บางกรณีเป็นการร้องเรียนขอให้ตรวจสอบสมาคมเพื่อให้สมาคมเลิกไป ซึ่งปัญหาอยู่ตรงที่หากไม่มีเรื่องร้องเรียน ในส่วนของสมาคม นายทะเบียนสมาคมไม่มีอำนาจหน้าที่เข้าไปตรวจสอบ ตรวจสอบตรา และควบคุมดูแลสมาคมได้ โดยในเรื่องการเคลื่อนไหวทางทะเบียนบางกรณีก็ไม่ได้มีการบัญญัติความผิดเพื่อลงโทษสมาคมหรือตัวแทนของสมาคม ในกรณีที่ไม่ปฏิบัติตามกฎหมายหรือกรณีการยื่นงบการเงินหรือการจัดทำบัญชีรายรับรายจ่ายของสมาคม ก็ไม่มีการยื่นที่นายทะเบียนสมาคม ทำให้นายทะเบียนไม่ทราบความเคลื่อนไหวของสมาคมว่ายังมีการดำเนินกิจการอยู่หรือไม่ ถูกต้องตามกฎหมายหรือไม่ อย่างไรก็ตาม นายทะเบียนทำได้เพียงขอความร่วมมือเพื่อให้ส่งมอบ

เอกสารเพื่อการตรวจสอบ หรือขอความร่วมมือเข้าไปตรวจเอกสาร สถานที่ และอื่น ๆ เท่านั้น หากนายทะเบียนได้รับหน้าที่และอำนาจในส่วนนี้ คงจะช่วยในเรื่องการตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคมได้ดีมากขึ้น

### 3.2 กฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องกับการจัดตั้ง การตรวจสอบ และการเลิกสมาคม

ในเรื่องดำเนินกิจการของสมาคมนอกจากจะมีประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่กำหนดเกี่ยวกับลักษณะทั่วไปข้อกำหนดและการดำเนินกิจการของสมาคมไว้แล้ว ยังมีกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับสมาคมดังต่อไปนี้

3.2.1 พระราชบัญญัติกำหนดความรับผิดเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนจดทะเบียนห้างหุ้นส่วนจำกัด บริษัท จำกัด สมาคมและมูลนิธิ พ.ศ. 2499 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535

พระราชบัญญัตินี้ มีการกำหนดความรับผิดของกรรมการสมาคม สมาชิกของสมาคม และบุคคลอื่นใด เกี่ยวกับสมาคม โดยในส่วนของที่เกี่ยวกับสมาคม เช่น การอ้างแก่บุคคลทั่วไปว่าเป็นสมาคมโดยไม่ได้จดทะเบียนต่อนายทะเบียน การดำเนินงานงานสมาคมโดยไม่ได้รับอนุญาตจากนายทะเบียน ไม่ใช่ชื่อสมาคม ไม่จดทะเบียนแก้ไขเพิ่มเติมข้อบังคับ กรรมการ ที่ได้แก้ไขต่อนายทะเบียน การไม่ยอมให้สมาชิกตรวจตรากิจการและทรัพย์สินของสมาคม กรรมการของสมาคมดำเนินกิจการผิดวัตถุประสงค์ของสมาคมและการดำเนินกิจการนั้นเป็นอันตรายต่อความสงบสุขของประชาชน หรือความมั่นคงของรัฐ คณะกรรมการของสมาคมไม่แจ้งเลิกสมาคม และการแสดงตนเป็นกรรมการหรือสมาชิกของสมาคมโดยรู้อยู่แล้วว่านายทะเบียนได้ถอนชื่อสมาคมหรือศาลได้สั่งเลิกสมาคม

#### 3.2.2 ประมวลรัษฎากร

มาตรา 39 ของประมวลรัษฎากร ระบุว่า วิสาหกิจที่จะต้องเสียเงินได้นิติบุคคลมีอยู่ 8 วิสาหกิจด้วยกัน ดังนี้<sup>76</sup>

- (1) ห้างหุ้นส่วนสามัญนิติบุคคล
- (2) ห้างหุ้นส่วนจำกัด
- (3) บริษัทจำกัด
- (4) บริษัทมหาชนจำกัด
- (5) กิจการซึ่งดำเนินการเป็นทางค้าหรือหากำไรโดยรัฐบาลต่างประเทศองค์การของรัฐบาลต่างประเทศหรือนิติบุคคลอื่นที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศ
- (6) กิจการร่วมค้า
- (7) มูลนิธิหรือสมาคมที่มีชื่อองค์การสาธารณกุศลตามประกาศของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง และ

<sup>76</sup> ชัยสิทธิ์ ตรีชูธรรม, *คำสอนวิชากฎหมายภาษีอากร* (พิมพ์ครั้งที่ 9 แก้ไขเพิ่มเติม, สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา 2556) 405.

(8) นิติบุคคลอื่นที่อธิบดีกรมสรรพากรประกาศกำหนดโดยอนุมัติรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังและประกาศในราชกิจจานุเบกษา

ความจริงแล้วสมาคมหรือมูลนิธินั้นไม่ใช่บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนสามัญนิติบุคคล ในอดีตสมาคมหรือมูลนิธิไม่ต้องเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลไม่ว่าจะเป็นสมาคมหรือประเภทใดก็ตาม เมื่อไม่ต้องเสียภาษีจึงมีการหลีกเลี่ยงภาษี โดยแทนที่จะประกอบธุรกิจในรูปแบบของบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลก็ประกอบธุรกิจในรูปแบบของสมาคมหรือมูลนิธิ เพื่อจะได้ไม่ต้องเสียภาษี<sup>77</sup> ดังนั้น กรมสรรพากรจึงแก้ไขเพิ่มเติมบทวิเคราะห์ศัพท์ของคำว่า “บริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล” ในปี 2525 ให้หมายความรวมถึงมูลนิธิหรือสมาคม ต่อมาได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลรัษฎากร (ฉบับที่ 25) พ.ศ. 2525 มาตรา 14 โดยมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 3 กรกฎาคม 2525 เป็นต้นมา แต่เนื่องจากมีสมาคมหรือมูลนิธิที่ตั้งขึ้นมาโดยมีวัตถุประสงค์ไม่ได้เพื่อแสวงหาผลกำไรหรือผลประโยชน์ จึงมีข้อยกเว้นให้สมาคมหรือมูลนิธิที่มีประกาศของรัฐมนตรีกระทรวงการคลังให้เป็นองค์กรสาธารณกุศล ไม่ถือเป็นบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่จะต้องเสียภาษีเงินได้นิติบุคคล<sup>78</sup>

3.2.3 กฎกระทรวง (พ.ศ. 2537) ออกตามความในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และกฎกระทรวง ฉบับที่ 2 (พ.ศ. 2547) ออกตามความในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

กฎกระทรวงฉบับดังกล่าวออกโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 109 (1) และ (2) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยเป็นการให้รายละเอียดเพิ่มเติมจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ในเรื่องของสถานที่จดทะเบียน แบบ เอกสารที่ต้องใช้ เงื่อนไขการจดทะเบียน การดำเนินการของสมาคมและค่าธรรมเนียมการจดทะเบียนและค่าธรรมเนียมอื่น<sup>79</sup>

โดยในกฎกระทรวงได้กำหนดให้ผู้ยื่นคำขอจดทะเบียนตั้งสมาคมยื่นเอกสารตาม แบบ ส.ค. 1 พร้อมด้วยเอกสารหลักฐานดังต่อไปนี้ 1) ข้อบังคับสมาคม 2) รายชื่อ ที่อยู่ และอาชีพของผู้ที่จะเป็นสมาชิก ไม่น้อยกว่า 10 คน 3) รายชื่อ ที่อยู่ และอาชีพของผู้ที่จะเป็นกรรมการของสมาคม 4) รายงานการประชุม ก่อตั้งสมาคม 5) แผนผังที่ตั้งสำนักงานใหญ่และสำนักงานสาขา (ถ้ามี) 6) หนังสืออนุญาตให้ใช้สถานที่ของสมาคม 7) สำเนาภาพถ่ายบัตรประจำตัวประชาชนหรือบัตรอื่นที่ทางราชการออกให้และภาพถ่ายสำเนาทะเบียนบ้านของผู้ที่จะเป็นสมาชิกและผู้ที่จะเป็นกรรมการของสมาคม และ 8) เอกสารอื่น ๆ (ถ้ามี) จำนวน 3 ชุด

ส่วนการยื่นคำขอแก้ไขเพิ่มเติมข้อบังคับ ให้ยื่นตาม แบบ ส.ค. 2 พร้อมด้วยเอกสารหลักฐานดังต่อไปนี้ 1) รายงานการประชุมของที่ประชุมใหญ่ที่มีมติให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมข้อบังคับของสมาคม 2) ข้อบังคับของสมาคมฉบับเก่าและฉบับใหม่ 3) ตารางเปรียบเทียบข้อบังคับของสมาคมฉบับเก่าและ

<sup>77</sup> เฟิงอ้าง 411-412.

<sup>78</sup> เฟิงอ้าง 413.

<sup>79</sup> กฎกระทรวง (พ.ศ. 2537) ออกตามความในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์.



ฉบับใหม่ และ 4) แผนผังที่ตั้งของสมาคมและหนังสืออนุญาตให้ใช้สถานที่ตั้งของสมาคมในกรณีที่มีการเปลี่ยนแปลงสถานที่ตั้ง จำนวน 3 ชุด

ส่วนการยื่นคำขอจดทะเบียนแต่งตั้งกรรมการสมาคมขึ้นใหม่ทั้งชุด หรือการเปลี่ยนแปลงกรรมการของสมาคม ตามแบบ ส.ค. 3 พร้อมด้วยเอกสารหลักฐานดังต่อไปนี้ 1) รายงานการประชุมของสมาคมที่มีมติให้มีการแต่งตั้งกรรมการขึ้นใหม่ทั้งชุดหรือการเปลี่ยนกรรมการของสมาคม 2) ข้อบังคับของสมาคม 3) รายชื่อกรรมการเก่าและใหม่ และ 4) สำเนาภาพถ่ายบัตรประจำตัวประชาชนหรือบัตรอื่นที่ทางราชการออกให้และภาพถ่ายสำเนาทะเบียนบ้านของกรรมการใหม่ จำนวน 3 ชุด

โดยให้ยื่นคำขอต่อนายทะเบียนแห่งท้องที่ที่สำนักงานใหญ่ของสมาคมจะจัดตั้งขึ้นหรือตั้งอยู่แล้ว โดยในเขตกรุงเทพมหานคร ให้ยื่น ณ สำนักงานเขต ส่วนในจังหวัดอื่นยื่น ณ ที่ว่าการอำเภอที่สำนักงานใหญ่ของสมาคมที่จะจัดตั้งขึ้นหรือตั้งอยู่แล้ว) เมื่อนายทะเบียนได้รับคำขอ นายทะเบียนจะต้องตรวจสอบว่ามีเอกสารหลักฐานครบถ้วน และกรณีเข้าเกณฑ์ที่อาจรับจดทะเบียนได้หรือไม่ด้วย

หากสมาคมมีวัตถุประสงค์เกี่ยวกับงานของสภาวัฒนธรรมแห่งชาติให้ผู้ยื่นคำขอจดทะเบียนแนบสำเนาหรือภาพถ่ายใบอนุญาตจัดตั้งสมาคมพร้อมกับการยื่นคำขอด้วย

### 3.2.4 กฎหมายมูลนิธิในประเทศไทย

มูลนิธิเป็นนิติบุคคลประเภทหนึ่งซึ่งจดทะเบียนจัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย โดยมูลนิธิได้แก่ทรัพย์สินที่จัดสรรไว้โดยเฉพาะสำหรับวัตถุประสงค์เพื่อการกุศล สาธารณะ การศาสนา ศิลปะ วิทยาศาสตร์ วรรณคดี การศึกษา หรือเพื่อสาธารณประโยชน์อย่างอื่น โดยไม่ได้มุ่งหาผลประโยชน์มาแบ่งปันกัน<sup>80</sup>

#### (1) การจัดตั้งมูลนิธิ

มูลนิธิจะจัดตั้งได้จะต้องมีข้อบังคับ และต้องมีคณะกรรมการซึ่งประกอบไปด้วยบุคคลอย่างน้อยสามคน<sup>81</sup> และไปจดทะเบียนต่อนายทะเบียน

#### (2) การตรวจสอบและกำกับดูแล

เนื่องจากมูลนิธิไม่มีหุ้นส่วนเหมือนกับองค์กรธุรกิจต่าง ๆ หรือไม่มีสมาชิกอย่างเช่นสมาคม การตรวจสอบ ควบคุม กำกับดูแลมูลนิธิ จึงจะต้องมีหน่วยงานที่ดูแลมูลนิธิ โดยหน่วยงานที่ดูแลมูลนิธิตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในปัจจุบันได้แก่นายทะเบียนซึ่งก็คือปลัดกระทรวงมหาดไทยและอำนาจในการควบคุมดูแลมูลนิธิก็อาจแบ่งได้เป็น 3 กรณี คือ

#### (2.1) อำนาจในการควบคุมดูแลมูลนิธิ ปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

มาตรา 128 ที่ให้นายทะเบียนมีอำนาจตรวจตราและควบคุมการดำเนินกิจการของมูลนิธิให้เป็นไปตามกฎหมายและข้อบังคับของมูลนิธิ โคนให้นายทะเบียนหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งนายทะเบียนมอบหมายเป็นหนังสือมีอำนาจสั่งเป็นหนังสือให้มูลนิธิชี้แจงแสดงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับกิจการหรือเรียกบุคคลมาสอบถาม

<sup>80</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 110.

<sup>81</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 111.

หรือสั่งให้ส่งหรือแสดงสมุดบัญชีและเอกสารต่าง ๆ เพื่อตรวจสอบ หรือเข้าไปในสำนักงานของมูลนิธิ เพื่อตรวจสอบกิจการระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นและพระอาทิตย์ตกได้<sup>82</sup>

ซึ่งอำนาจตามมาตรานี้เป็นอำนาจตรวจตราและควบคุมกำกับดูแลการดำเนินงานของมูลนิธิให้เป็นไปตามกฎหมายและข้อบังคับของมูลนิธิ ซึ่งถือว่าเป็นการป้องกันไม่ให้เกิดการกระทำที่ผิดกฎหมายและข้อบังคับของมูลนิธินั่นเอง

(2.2) อำนาจเกี่ยวกับเอกสารของมูลนิธิ ปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 135 ที่ระบุเรื่องการขอตรวจเอกสารเกี่ยวกับมูลนิธิที่เก็บรักษาไว้ที่นายทะเบียน ให้สามารถขอคัดสำเนาเอกสารได้นั้น<sup>83</sup>

(2.3) อำนาจเกี่ยวกับการออกกฎข้อบังคับ ปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 136 ที่ระบุให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย มีอำนาจแต่งตั้งนายทะเบียนกับออกกฎกระทรวง เกี่ยวกับการยื่นคำขอจดทะเบียนและการรับจดทะเบียน ค่าธรรมเนียม แบบบัตรประจำตัวของนายทะเบียนและพนักงานเจ้าหน้าที่ การดำเนินการของมูลนิธิและการทะเบียน และการอื่นใดเพื่อให้เป็นไปตามบทบัญญัติในส่วนนี้<sup>84</sup>

ทั้งนี้ ผู้เขียนเห็นว่า นอกจากกรณีดังกล่าวข้างต้นแล้ว การตรวจสอบ ควบคุมและกำกับดูแลมูลนิธิยังมีนายทะเบียนเป็นผู้ดูแลตั้งแต่ก่อนจัดตั้งเป็นมูลนิธิ ระหว่างดำเนินการ และการเลิก ดังจะเห็นได้จากการจดทะเบียนจัดตั้งมูลนิธิ นายทะเบียนมีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาเอกสารของมูลนิธิว่าถูกต้อง ครบถ้วนหรือไม่<sup>85</sup> การจดทะเบียนแก้ไขเปลี่ยนแปลงกรรมการเมื่อมีการเปลี่ยนแปลงก็ต้องนำมาจดทะเบียน หากนายทะเบียนเห็นว่ากรรมการมีฐานะหรือความประพฤติไม่เหมาะสม จะไม่รับจดทะเบียนเสียก็ได้โดยต้องแจ้งเหตุผลให้ทราบ<sup>86</sup> หรือกรณีที่กรรมการของมูลนิธิดำเนินการของมูลนิธิผิดพลาด เสื่อมเสียต่อมูลนิธิ หรือดำเนินการฝ่าฝืนต่อกฎหมายหรือข้อบังคับของมูลนิธิ หรือกลายเป็นผู้มีฐานะหรือความประพฤติไม่เหมาะสมในการดำเนินการตามวัตถุประสงค์ของมูลนิธิ นายทะเบียนอาจร้องขอต่อศาลให้มีคำสั่งถอดถอนกรรมการของมูลนิธิผู้นั้นได้<sup>87</sup> หรือในกรณีเลิกสมาคมที่นายทะเบียนอาจร้องขอต่อศาลให้มีคำสั่งให้เลิกมูลนิธิได้ในกรณีหนึ่งกรณีใด ดังต่อไปนี้

1. เมื่อปรากฏว่าวัตถุประสงค์ของมูลนิธิขัดต่อกฎหมาย
2. เมื่อปรากฏว่ามูลนิธิกระทำการขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือ

อาจเป็นภัยอันตรายต่อความสงบสุขของประชาชนหรือความมั่นคงของรัฐ

<sup>82</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 128.

<sup>83</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 135.

<sup>84</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 136.

<sup>85</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 115.

<sup>86</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 125.

<sup>87</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 129.

3. เมื่อปรากฏว่ามูลนิธิไม่สามารถดำเนินกิจการต่อไปได้ไม่ว่าเพราะเหตุใด ๆ หรือหยุดดำเนินกิจการตั้งแต่สองปีขึ้นไป<sup>88</sup>

ซึ่งทั้งสองกรณีหลังนี้ยังรวมไปถึงพนักงานอัยการ และผู้มีส่วนได้เสียอีกด้วย

(3) อำนาจหน้าที่ของกรรมการและความรับผิดชอบของกรรมการ

มูลนิธินั้นถือว่าเป็นนิติบุคคล จึงจำเป็นจะต้องมีผู้เข้ามาบริหารจัดการดูแลกิจการต่าง ๆ ภายในมูลนิธิ มูลนิธิจะมีกลุ่มบุคคลมารวมกันจัดการในรูปแบบของคณะกรรมการซึ่งบุคคลเหล่านั้นก็จะถือว่าเป็นผู้แทนในการบริหารจัดการมูลนิธิ

ผู้แทนมูลนิธินั้นมีหน้าที่ที่ต้องบริหารจัดการมูลนิธิให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้ของมูลนิธิ ผู้แทนของมูลนิธิจะนำประโยชน์ ดอกผลหรือทรัพย์สินของมูลนิธิมาใช้เพื่อประโยชน์ของตนเองไม่ได้ ผู้แทนมูลนิธิอาจหาผลประโยชน์หรือดอกผลจากทรัพย์สินของมูลนิธิได้ แต่จะต้องนำผลประโยชน์และดอกผลนั้นมาใช้เพื่อประโยชน์ของมูลนิธิ หรือเพื่อให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของมูลนิธิเท่านั้น และด้วยเหตุที่มูลนิธินั้นไม่มีหุ้นส่วนดังเช่นองค์กรทางธุรกิจประเภทอื่น ๆ ผู้แทนของมูลนิธิจึงมีอำนาจในการจัดการกิจการของมูลนิธิแต่เพียงกลุ่มเดียว

นอกจากอำนาจในการบริหารจัดการมูลนิธิแล้ว ผู้แทนมูลนิธิยังมีอำนาจก่อกำเนิดสัมพันธ์กับบุคคลภายนอกในฐานะผู้แทนของมูลนิธิได้ ภายในวัตถุประสงค์ของมูลนิธิ เมื่อผู้แทนของมูลนิธิได้กระทำความผิดต่อบุคคลภายนอกหากแต่กระทำภายในวัตถุประสงค์ของมูลนิธิแล้วผู้แทนมูลนิธิก็ไม่ต้องรับผิดชอบเป็นการส่วนตัว แต่หากผู้แทนของมูลนิธิกระทำความผิดต่อบุคคลภายนอกและเป็นการกระทำนอกวัตถุประสงค์ของมูลนิธิผู้แทนก็ต้องรับผิดชอบเป็นการส่วนตัว<sup>89</sup>

(4) การเลิกมูลนิธิ

การเลิกมูลนิธิอาจแบ่งได้ออกเป็น 2 ประการ

(4.1) การเลิกโดยผลของกฎหมาย ดังปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 130 ที่ระบุว่า มูลนิธิย่อมเลิกด้วยเหตุหนึ่งเหตุใด ดังต่อไปนี้

(4.1.1) เมื่อมีเหตุตามที่กำหนดในข้อบังคับ

(4.1.2) ถ้ามูลนิธิตั้งขึ้นไว้เฉพาะระยะเวลาใด เมื่อสิ้นระยะเวลานั้น

(4.1.3) ถ้ามูลนิธิตั้งขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์อย่างใด และได้ดำเนินการตามวัตถุประสงค์สำเร็จบริบูรณ์แล้ว หรือวัตถุประสงค์นั้นกลายเป็นฟันทวิสัย

(4.1.4) เมื่อมูลนิธินั้นล้มละลาย

(4.1.5) เมื่อศาลมีคำสั่งให้เลิกมูลนิธิตามมาตรา 131<sup>90</sup>

<sup>88</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 131.

<sup>89</sup> นฎวารรณ รุจิณรงค์ (เชิงอรรด 12) 20.

<sup>90</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 130.

(4.2) การเลิกโดยคำสั่งศาล ดังปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 131 ที่ระบุว่า ศาลจะมีคำสั่งให้เลิกมูลนิธิได้ในกรณีหนึ่งกรณีใด ดังต่อไปนี้ เมื่อนายทะเบียน พนักงาน อัยการ หรือผู้มีส่วนได้เสียคนหนึ่งคนใดร้องขอ

(4.2.1) เมื่อปรากฏว่าวัตถุประสงค์ของมูลนิธิขัดต่อกฎหมาย

(4.2.2) เมื่อปรากฏว่ามูลนิธิกระทำการขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรืออาจเป็นอันตรายต่อความสงบสุขของประชาชนหรือความมั่นคงของรัฐ

(4.2.3) เมื่อปรากฏว่ามูลนิธิไม่สามารถดำเนินกิจการต่อไปได้ไม่ว่าเพราะเหตุใด ๆ หรือหยุดดำเนินกิจการตั้งแต่สองปีขึ้นไป

### 3.3 กฎหมายสมาคมของประเทศเยอรมนี

ประเทศเยอรมนีมีการปกครองในรูปแบบของสหพันธ์สาธารณรัฐ ประกอบด้วย 16 รัฐ ใช้ระบบประมวลกฎหมาย (Civil Law system) ซึ่งเป็นต้นแบบของระบบกฎหมายในประเทศไทย ประเทศเยอรมนีมีการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับเรื่องสมาคมเอาไว้ในประมวลกฎหมายแพ่ง (German Civil Code (BGB)) มาตรา 21 – มาตรา 70 ซึ่งมีสาระสำคัญโดยสรุปเกี่ยวกับเรื่องสมาคมดังต่อไปนี้

#### 3.3.1 การจัดตั้งสมาคม

ตามกฎหมายของประเทศเยอรมนีได้แบ่งเรื่องของสมาคมออกเป็น 2 ประเภท คือ 1) สมาคมที่ไม่มีวัตถุประสงค์เพื่อการพาณิชย์ และ 2) สมาคมที่มีวัตถุประสงค์เพื่อการพาณิชย์ ในมาตรา 21<sup>91</sup> และมาตรา 22<sup>92</sup> ตามลำดับ ซึ่งสมาคมประเภทหลังนั้นอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายรัฐซึ่งสมาคมแห่งนั้นมีสถานที่ทำการ<sup>93</sup> โดยในที่นี้เราจะพูดถึงสมาคมที่ไม่มีวัตถุประสงค์เพื่อการพาณิชย์

##### (1) ความหมายและหลักเกณฑ์การจัดตั้งสมาคม

สมาคมที่ไม่มีวัตถุประสงค์เพื่อการพาณิชย์ คือ สมาคมที่มีวัตถุประสงค์ไม่ได้ประกอบ การดำเนินกิจการเชิงพาณิชย์ และจะมีสถานะทางกฎหมายโดยการจดทะเบียนที่ศาลท้องถิ่นซึ่งเป็นสถานที่ ทำการของสมาคม การจดทะเบียนสมาคมให้ยื่นคำขอจดทะเบียนต่อศาลในท้องถิ่นซึ่งเป็นสถานที่ทำการ ของสมาคม (Local court for the district in which the association has its seat)<sup>94</sup>เมื่อได้จดทะเบียน จัดตั้งแล้ว สมาคมจะมีสถานะเป็นนิติบุคคล โดยต้องประกอบด้วยจำนวนสมาชิกตามที่กฎหมายกำหนด และต้องมีข้อบังคับของสมาคม

<sup>91</sup> German Civil Code, Section 21.

<sup>92</sup> German Civil Code, Section 22.

<sup>93</sup> กอบกุล ราชะนาคร, การควบคุมองค์กรที่ไม่แสวงหารายได้หรือกำไรมาแบ่งปันกัน (pdf, สำนักงานการวิจัย แห่งชาติ 2564) 28.

<sup>94</sup> เพิ่งอ้าง 28.

## (2) วัตถุประสงค์

วัตถุประสงค์ของสมาคมในกฎหมายเยอรมนีนั้นมีการระบุไว้อย่างกว้างขวาง โดยสมาคมที่ไม่มีวัตถุประสงค์เพื่อการพาณิชย์ กฎหมายได้ระบุไว้เพียงว่าวัตถุประสงค์ของสมาคมต้องไม่ได้ประกอบการดำเนินกิจการเชิงพาณิชย์เท่านั้น

## (3) สมาชิก

ในเรื่องของสมาชิกของสมาคมประมวลกฎหมายแพ่งของประเทศเยอรมนีมีการระบุไว้ว่าสมาคมที่จะจดทะเบียนสมาคมนั้นจะต้องมีสมาชิกเป็นจำนวนไม่น้อยกว่า 7 คน<sup>95</sup>

### 3.3.2 การตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคม

เมื่อสมาคมได้จัดตั้งสมาคมเรียบร้อยแล้ว สมาคมจะมีผู้แทนของสมาคมเพื่อดำเนินกิจการของสมาคม คือ คณะกรรมการของสมาคม โดยต้องดำเนินกิจการของสมาคมตามกฎหมายและข้อบังคับภายใต้การควบคุมดูแลของที่ประชุมใหญ่ ในส่วนของการเปลี่ยนแปลงต่าง ๆ เช่น การแก้ไขเพิ่มเติมข้อบังคับของสมาคม การเปลี่ยนแปลงกรรมการสมาคม และการเลิกสมาคมจะต้องแจ้งต่อนายทะเบียน ศาลท้องถิ่นมีอำนาจออกคำสั่งให้คณะกรรมการสมาคมปฏิบัติตามกฎหมาย ออกคำสั่งปรับในกรณีที่มีการฝ่าฝืนกฎหมาย ทั้งนี้ ในประมวลกฎหมายแพ่งของประเทศเยอรมนียังระบุให้สาธารณชนมีสิทธิเข้าถึงและตรวจสอบเอกสารการจดทะเบียนสมาคมได้ด้วย<sup>96</sup>

### 3.3.3 อำนาจหน้าที่ของกรรมการและความรับผิดชอบของกรรมการ

สมาคมจะมีผู้แทนของสมาคมเพื่อดำเนินกิจการของสมาคม คือ คณะกรรมการของสมาคม โดยต้องดำเนินกิจการของสมาคมตามกฎหมายและข้อบังคับภายใต้การควบคุมดูแลของที่ประชุมใหญ่

ส่วนความรับผิดชอบของกรรมการนั้นกฎหมายเยอรมันไม่ได้มีการระบุเกี่ยวกับกรณีที่กรรมการซึ่งเป็นผู้แทนของสมาคมได้กระทำผิดต่อสมาคมแล้วจะต้องรับผิดชอบอย่างไร และสมาคมสามารถเอาผิดกับกรรมการได้หรือไม่อย่างน้อยเพียงใดเอาไว้ในกฎหมายว่าด้วยเรื่องสมาคม

### 3.3.4 การเลิกสมาคม

ในกฎหมายแพ่งกำหนดเกี่ยวกับการเลิกสมาคมไว้หลายกรณีด้วยกัน โดยในมาตรา 41 ระบุว่าสมาคมอาจเลิกได้ด้วยมติของที่ประชุมใหญ่สมาคม โดยมติต้องใช้เสียงข้างมากสามในสี่ เว้นแต่ ในข้อบังคับจะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น<sup>97</sup> การล้มละลายตามที่ระบุไว้ในมาตรา 42<sup>98</sup> และโดยศาล เช่น กรณีสมาคม

<sup>95</sup> German Civil Code, Section 56.

<sup>96</sup> กอบกุล ราชะนาคร (เชิงอรธ 94) 28.

<sup>97</sup> German Civil Code, Section 41.

<sup>98</sup> German Civil Code, Section 42.

ไม่ดำเนินการตามวัตถุประสงค์ของสมาคม<sup>99</sup>หรือกรณีมีจำนวนสมาชิกของสมาคมน้อยกว่า 3 คน<sup>100</sup> ทั้งนี้ สมาคมยังอาจเลิกกันได้ตามระยะเวลาที่กำหนดไว้อีกด้วย<sup>101</sup>

### 3.4 กฎหมายสมาคมของประเทศอินเดีย

ประเทศอินเดียมีการปกครองในรูปแบบระบอบประชาธิปไตยระบบรัฐสภา แบ่งอำนาจการปกครองเป็นสาธารณรัฐ ประกอบด้วย 28 รัฐ และดินแดนสหภาพอีก 9 เขต ซึ่งจัดว่าเป็นประเทศที่ใหญ่ที่สุดในโลก และมีประชากรกว่า 1,300 ล้านคน

ประเทศอินเดียเป็นอีกหนึ่งประเทศที่ค่อนข้างเสรีในการจัดตั้งสมาคม เพราะใน มาตรา 19 แห่ง รัฐธรรมนูญ ค.ศ. 1974 บัญญัติไว้ว่าพลเมืองทั้งปวงมีสิทธิและเสรีภาพในการพูดและแสดงออกในการรวมกลุ่มโดยสันติและปราศจากอาวุธ และในการก่อตั้งสมาคม สหภาพ หรือสหกรณ์รัฐอาจออกกฎหมายเพื่อจำกัดสิทธิเสรีภาพดังกล่าวได้ เพื่อประโยชน์ในการรักษาอำนาจอธิปไตยและบูรณภาพแห่งอาณาเขต ความมั่นคงแห่งรัฐ ความสัมพันธ์อันดีกับรัฐต่างประเทศ ความสงบเรียบร้อย ศีลธรรมอันดี การป้องกันการละเมิดอำนาจศาล การหมิ่นประมาท หรือยุยงให้มีการกระทำความผิด<sup>102</sup>

#### 3.4.1 การจัดตั้งสมาคม

ตามกฎหมายเกี่ยวกับเรื่องสมาคมของประเทศอินเดีย ไม่ได้บังคับว่าการจัดตั้งสมาคมจะต้องมีการจดทะเบียน แต่หากอยากได้รับยกเว้นและลดหย่อนภาษีประเภทต่าง ๆ ก็จะต้องจดทะเบียน เพราะประเทศอินเดียจะยกเว้นและลดหย่อนภาษีให้กับสมาคมที่จดทะเบียนแล้วเท่านั้น

(1) การจัดตั้งสมาคมนั้นต้องตั้งขึ้นเพื่อประโยชน์สาธารณะและเป็นไปตามกฎหมายของรัฐบาลกลางที่เรียกว่า the Societies Registration Act ค.ศ. 1860 การก่อตั้งสมาคมต้องมีสมาชิกตามที่กฎหมายกำหนด ทั้งนี้ จะต้องจดทะเบียนกับ state Registrar of Societies เพื่อให้มีสิทธิได้รับยกเว้นภาษี ในการจดทะเบียนต้องยื่นเอกสารก่อตั้งสมาคม (memorandum of association) กฎและระเบียบของสมาคม มาตรา 20 ของ the Societies Registration Act กำหนดว่าสมาคมที่สามารถจดทะเบียนได้ให้รวมถึงสมาคมที่ก่อตั้งเพื่อวัตถุประสงค์ดังต่อไปนี้

- (1.1) การกุศล (charitable societies)
- (1.2) ส่งเสริมวิทยาศาสตร์ วรรณกรรม การศึกษา หรือวิจิตรศิลป์
- (1.3) เผยแพร่ความรู้เกี่ยวกับการเมือง (diffusion of political education)
- (1.4) การก่อตั้งหรือบำรุงรักษาห้องสมุดหรือห้องอ่านหนังสือสำหรับสมาชิกหรือให้บริการ

ต่อสาธารณะ

<sup>99</sup> German Civil Code, Section 43.

<sup>100</sup> German Civil Code, Section 73.

<sup>101</sup> German Civil Code, Section 74.

<sup>102</sup> กอบกุล ราชนาคร (เชิงจรธ 94) 20-21.

(1.5) พิพิธภัณฑศิลป์และห้องแสดงศิลปะ พิพิธภัณฑธรณีวิทยา สิ่งประดิษฐ์ เครื่องมือ หรือการออกแบบ

ผู้รับผิดชอบในการบริหารสมาคม ได้แก่ คณะกรรมการที่มาจากการเลือกตั้งโดยสมาชิก เรียกว่า governing council หรือ managing committee มีวาระการดำรงตำแหน่งตามที่กำหนดใน ข้อบังคับของสมาคม สมาคมมีหน้าที่ยื่นข้อมูลบัญชีรายชื่อ ที่อยู่ และอาชีพของคณะกรรมการบริหารและ สมาชิกต่อนายทะเบียน คือ state Registrar of Societies และทรัพย์สินเป็นกรรมสิทธิ์ของสมาคม<sup>103</sup>

### (2) วัตถุประสงค์

ในประเทศอินเดียได้กำหนดกรอบแห่งวัตถุประสงค์ในการจัดตั้งสมาคมเอาไว้ว่าการก่อตั้ง สมาคมจะต้องก่อตั้งขึ้นเพื่อประโยชน์สาธารณะ

### (3) สมาชิก

ในเรื่องของสมาชิกของสมาคมประเทศอินเดียมีการระบุไว้ว่าสมาคมที่จะจดทะเบียนสมาคมนั้น จะต้องมีส่วนเป็นจำนวนไม่น้อยกว่า 7 คน<sup>104</sup>

## 3.4.2 การตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคม

เมื่อสมาคมได้จัดตั้งสมาคมเรียบร้อยแล้ว สมาคมจะมีผู้แทนของสมาคมเพื่อดำเนินกิจการ ของสมาคม คือ คณะกรรมการของสมาคม โดยต้องดำเนินกิจการของสมาคมตามกฎหมาย ในส่วนของ การเปลี่ยนแปลงต่าง ๆ เช่น ชื่อสมาคม วัตถุประสงค์นั้นทำได้โดยมติของที่ประชุมสมาชิกซึ่งต้องเป็นไปตาม ข้อบังคับ<sup>105</sup> และกฎหมายยังกำหนดให้สมาคมมีหน้าที่ยื่นข้อมูลบัญชีรายชื่อ ที่อยู่ และอาชีพของ คณะกรรมการบริหารและสมาชิกต่อนายทะเบียน คือ state Registrar of Societies<sup>106</sup> ซึ่งในบางเขตการ ปกครอง เช่น รัฐอัสสัม หรือรัฐพิหาร ได้กำหนดโทษของการไม่ยื่นข้อมูลรายชื่อ ที่อยู่ และอาชีพของ คณะกรรมการบริหารและสมาชิกต่อนายทะเบียนไว้อีกด้วย โดยในรัฐอัสสัม และรัฐพิหาร ได้กำหนดให้รวมไป ถึงกรณีการจงใจทำข้อมูลอันเป็นเท็จยื่นต่อนายทะเบียนด้วย<sup>107</sup> และบางรัฐ เช่น รัฐอัสสัม ยังมีการกำหนด เพิ่มเติมโดยกำหนดให้สมาคมต้องนำส่งงบดุลและรายงานผู้สอบบัญชีด้วย<sup>108</sup> นอกจากการเปลี่ยนแปลงข้อมูล

<sup>103</sup> กอบกุล ทยานาค (เชิงอรธ 94) 21.

<sup>104</sup> The Societies Registration Act 1860, section 1.

<sup>105</sup> The Societies Registration Act 1860, section 12.

<sup>106</sup> The Societies Registration Act 1860, section 4.

<sup>107</sup> The Societies Registration Act 1860, section 20.

<sup>108</sup> The Societies Registration Act 1860, section 4.

## STATE AMENDMENTS

### Section 4

### Section 4A

Assam : In its application to the State of Assam, insert section 4A as under:-

"4A

สมาคมที่กฎหมายกำหนดให้สมาคมต้องยื่นต่อนายทะเบียนตามที่ได้กล่าวไปแล้ว ในบางเขตการปกครอง ยังได้มีการกำหนดอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการตรวจสอบสมาคมและการเลิกสมาคมของนายทะเบียนไว้อีกด้วย เช่นในดินแดนสหภาพปูดูเชอร์รี ชื่อเดิมคือ พอนดิเชอร์รี ได้กำหนดให้สมาคมจะต้องถูกตรวจสอบ โดยนายทะเบียนหรือเจ้าหน้าที่อย่างน้อยหนึ่งครั้งในทุก ๆ สองปี<sup>109</sup> ในรัฐอุตตรประเทศนายทะเบียนสามารถยื่นขอให้ศาลสั่งเลิกสมาคมได้ในกรณีตามที่กฎหมายกำหนด<sup>110</sup> ทั้งนี้ ในกฎหมายของประเทศอินเดีย ยังระบุให้สาธารณชนมีสิทธิเข้าถึงและตรวจสอบเอกสารการจดทะเบียนสมาคมได้ด้วย<sup>111</sup>

#### 3.4.3 อำนาจหน้าที่ของกรรมการและความรับผิดชอบของกรรมการ

สมาคมจะมีผู้แทนของสมาคมเพื่อดำเนินกิจการของสมาคม คือ คณะกรรมการของสมาคม โดยต้องดำเนินกิจการของสมาคมตามกฎหมาย

ส่วนความรับผิดชอบของกรรมการนั้นกฎหมายอินเดียไม่ได้มีการระบุเกี่ยวกับกรณีที่กรรมการซึ่งเป็นผู้แทนของสมาคมได้กระทำผิดต่อสมาคมแล้วจะต้องรับผิดชอบอย่างไร และสมาคมสามารถเอาผิดกับกรรมการได้หรือไม่อย่างน้อยเพียงใดเอาไว้ในกฎหมายว่าด้วยเรื่องสมาคม

#### 3.4.4 การเลิกสมาคม

สมาคมอาจเลิกได้ด้วยมติของที่ประชุมใหญ่สมาคม จำนวนไม่น้อยกว่า 3 ใน 5 ของสมาชิกสมาคม<sup>112</sup> และในบางเขตการปกครองอาจมีข้อกำหนดที่แตกต่างออกไป เช่น รัฐอุตตรประเทศ มีการกำหนดให้สมาคมอาจเลิกได้จากกรณีตามคำสั่งศาล ซึ่งเกิดจากกรณีการยื่นคำขอของนายทะเบียนสมาคม การยื่นคำขอของสมาชิกสมาคมจำนวนไม่น้อยกว่า 1 ใน 10 ของสมาคม หรือกรณีตามที่กฎหมายกำหนด เช่น สมาคมฝ่าฝืนบทบัญญัติใด ๆ ของกฎหมายสมาคมฉบับนี้หรือกฎหมายอื่น จำนวนสมาชิกลดลงต่ำกว่า 7 คน สมาคมหยุดดำเนินกิจการนานกว่า 3 ปี เป็นต้น<sup>113</sup>

Insert section 4B as under:

"4B ...

<sup>109</sup> The Societies Registration Act 1860, section 20 ...

STATE AMENDMENTS

Pondicherry : After section 20 ...

"21. ...

<sup>110</sup> The Societies Registration Act 1860, section 13 ...

STATE AMENDMENTS

Uttar Pradesh : ...

13A ...

<sup>111</sup> The Societies Registration Act 1860, section 19.

<sup>112</sup> The Societies Registration Act 1860, section 13.

<sup>113</sup>The Societies Registration Act 1860, section 13

STATE AMENDMENTS

Uttar Pradesh : ....



จากบทกฎหมายดังกล่าว จะเห็นว่าประเทศเยอรมนี ประเทศอินเดียและประเทศไทย มีกฎหมายสมาคมที่มีลักษณะใกล้เคียงกัน กล่าวคือ มีการวางกรอบวัตถุประสงค์ของสมาคม การจัดตั้ง การเปลี่ยนแปลง การเลิก และการตรวจสอบต่าง ๆ ซึ่งในแต่ละกรณีอาจมีทั้งที่เหมือนและแตกต่างกันไป เช่น ทั้งสามประเทศมีการกำหนดกรอบวัตถุประสงค์ของสมาคมที่กว้างขวางไม่ได้จำกัดขอบเขตของ วัตถุประสงค์ไว้เพียงแต่วางหลักการไว้กว้าง ๆ มีการกำหนดจำนวนสมาชิกขั้นต่ำในการจดทะเบียนจัดตั้งเป็น สมาคมไว้เช่นเดียวกันอาจต่างกันในเรื่องจำนวนที่ไม่เท่ากัน ในส่วนการตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคม ก็มีการตรวจสอบองค์กรจากทั้งภายในและภายนอกองค์กรเหมือนกัน กล่าวคือ มีการตรวจสอบจากภายใน องค์กรในรูปแบบของสมาชิกและที่ประชุมใหญ่เหมือนกัน ในส่วนของการตรวจสอบจากภายนอกองค์กรก็เป็น ในรูปแบบของการตรวจสอบเรื่องของการจดทะเบียนต่าง ๆ ซึ่งกระทำโดยนายทะเบียนหรือบุคคลที่กฎหมาย กำหนดไว้เหมือนกัน และยังให้ประชาชนทั่วไปสามารถตรวจสอบเอกสารการจดทะเบียนได้เหมือนกันอีกด้วย ในส่วนของการตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคมเรื่องการยื่นข้อมูลของสมาคมซึ่งประเทศอินเดียกำหนดให้ สมาคมต้องยื่นทุกปี ส่วนประเทศเยอรมนีและประเทศไทยไม่ได้กำหนดให้ต้องยื่นแต่อย่างใด ในเรื่องอำนาจ หน้าที่และความรับผิดชอบของกรรมการก็มีการกำหนดให้คณะกรรมการสมาคมเป็นผู้แทนของสมาคมเหมือนกัน และยังไม่มีภาระบุควมรับผิดชอบของกรรมการต่อสมาคมไว้โดยตรงเช่นกัน ในเรื่องการเลิกสมาคมประเทศ เยอรมนีมีเหตุแห่งการเลิกสมาคม เช่น ตามที่ที่ประชุมใหญ่มีมติ การเลิกสมาคมตามระยะเวลาที่กำหนด การล้มละลาย การเลิกโดยคำสั่งศาลหรือหน่วยงานที่ตรวจสอบกำกับดูแลให้เลิกสมาคม ในประเทศอินเดีย มีเหตุแห่งการเลิกเช่น ตามมติของที่ประชุมสมาชิกหรือตามคำสั่งศาล ส่วนประเทศไทยมีเหตุแห่งการเลิก สมาคม เช่น เหตุตามที่กำหนดในข้อบังคับ กรณีสมาคมตั้งขึ้นไว้เฉพาะเวลาใด เมื่อสิ้นระยะเวลานั้น กรณีสมาคมตั้งขึ้นเพื่อกระทำการใด เมื่อกิจการนั้นสำเร็จ ที่ประชุมใหญ่มีมติให้เลิก ล้มละลาย นายทะเบียน ถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียน และศาลสั่งเลิก

ในบทนี้เราได้ศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับสมาคมในประเทศไทย พร้อมทั้งศึกษากฎหมายสมาคม ของประเทศเยอรมนี และประเทศอินเดีย โดยในบทต่อไปเราจะทำการศึกษาเปรียบเทียบพร้อมทั้งศึกษา ปัญหาของสมาคมในประเทศไทยที่เกิดขึ้น

## บทที่ 4

### วิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายที่เกี่ยวกับสมาคม ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

สมาคมที่จัดตั้งขึ้นตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในประเทศไทยนั้น การจัดตั้งสมาคมและการดำเนินกิจการจะต้องเป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยเมื่อสมาคมจดทะเบียนจัดตั้งเป็นสมาคมแล้วจะมีสภาพเป็นนิติบุคคลตามกฎหมาย การบริหารจัดการและการดำเนินกิจการของสมาคมจะเป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการภายใต้การควบคุมดูแลของที่ประชุมใหญ่ แต่ในปัจจุบันวัตถุประสงค์ในการจัดตั้งสมาคมมีการเปลี่ยนแปลงไปตามแนวคิด สภาพสังคม ความนิยมของสังคมในเรื่องต่าง ๆ รวมไปถึงการนำสมาคมไปแก้ไขปัญหบางประการซึ่งที่แท้จริงแล้วไม่ใช่วัตถุประสงค์หรือเจตนารมณ์ในการก่อตั้งสมาคม หรือมีการนำสมาคมไปใช้เพื่อประโยชน์ของกลุ่มคนหรือคนใดคนหนึ่งที่ไม่ใช่การกระทำของสมาคมโดยแท้ ทำให้ปัจจุบันการดำเนินกิจการของสมาคมเกิดปัญหาขึ้นบ่อยครั้ง โดยปัญหาที่เกิดขึ้นผู้เขียนขอแบ่งประเด็นปัญหาที่เกิดขึ้นออกเป็น 4 ประเด็น คือ

- 4.1 ประเด็นเรื่องความหมายและวัตถุประสงค์ของสมาคม
- 4.2 ประเด็นเรื่องการตรวจตราและควบคุมดูแลการดำเนินกิจการของสมาคม
- 4.3 ประเด็นเรื่องการใช้อำนาจหน้าที่ของกรรมการสมาคมในทางที่มีชอบและความรับผิดชอบของกรรมการ
- 4.4 ประเด็นเรื่องการทำอำนาจนายทะเบียนในการส่งถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนสมาคม

#### 4.1 ประเด็นปัญหาเรื่องความหมายและวัตถุประสงค์ของสมาคม

สมาคมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ คือ องค์กรที่ก่อตั้งขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อกระทำการใด ๆ อันมีลักษณะต่อเนื่องร่วมกันและมีใช่เป็นการหาผลกำไรหรือรายได้มาแบ่งปันกัน และต้องมีข้อบังคับและจดทะเบียนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เท่านั้น โดยมีได้ระบุชัดหรือวางขอบเขตไว้ว่าการรวมกลุ่มกันเพื่อกระทำการใด ๆ นั้น ควรเป็นไปในรูปแบบใดได้บ้าง เพียงแต่ไม่ขัดต่อกฎหมายก็สามารถจัดตั้งเป็นสมาคมได้แล้ว หากมีองค์ประกอบและคุณสมบัติครบถ้วนถูกต้องตามกฎหมาย การตั้งสมาคมจึงมีขอบเขตที่กว้างขวางเป็นอย่างมาก โดยปัญหาที่ตามมาจากรื่องขอบแห่งวัตถุประสงค์ในการจัดตั้งสมาคมที่กว้างขวางนี้ คือ สมาคมเหล่านั้นไปดำเนินกิจการตามวัตถุประสงค์ที่กว้างขวางนั้น และก่อความเดือดร้อนเสียหาย ให้กับผู้อื่น

จากการศึกษาการจัดตั้งสมาคมในประเทศเยอรมนีจะเห็นได้ว่า ในการจัดตั้งสมาคมนั้น มาตรา 21 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมนีระบุแค่เพียงว่าสมาคมจะต้องไม่ดำเนินกิจการเพื่อการพาณิชย์เท่านั้น โดยการจดทะเบียนสมาคมให้ไปจดทะเบียนได้ที่ศาลในท้องถิ่นที่สมาคมตั้งอยู่ โดยไม่ได้กำหนดกรอบขั้นต่ำเอาไว้ว่าสมาคมที่จะต้องไม่ดำเนินกิจการเพื่อการพาณิชย์นั้นมีขอบเขตขั้นต่ำอย่างไร

ส่วนประเทศอินเดียในการจัดตั้งสมาคม กฎหมายของประเทศอินเดียระบุว่า การจัดตั้งสมาคมต้องตั้งขึ้นเพื่อประโยชน์สาธารณะและเป็นไปตามกฎหมาย

ประเด็นความไม่ชัดเจนของความหมายและวัตถุประสงค์ของสมาคมหากพิจารณาการจัดตั้งสมาคมของประเทศไทย เมื่อพิจารณาจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ประกอบกับบทบัญญัติของ (พ.ศ. 2537) ออกตามความในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ในเรื่องความหมายและวัตถุประสงค์ของสมาคมแล้ว มาตรา 78 ได้ระบุไว้ว่า การก่อตั้งสมาคมเพื่อกระทำการใด ๆ อันมีลักษณะต่อเนื่องร่วมกัน และมีใช่เป็นการหาผลกำไรหรือรายได้มาแบ่งปันกัน และต้องมีข้อบังคับและจดทะเบียน และมาตรา 82 ได้ระบุไว้แต่เพียงว่า วัตถุประสงค์ของสมาคมต้องไม่ขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือไม่เป็นภัยอันตรายต่อความสงบสุขของประชาชน หรือความมั่นคงของรัฐ และในข้อ 2 วรรคท้ายของกฎกระทรวง (พ.ศ. 2537) ออกตามความในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้ระบุไว้เพียงว่าการขอจดทะเบียนสมาคมหากสมาคมที่จะขอจดทะเบียนมีวัตถุประสงค์เกี่ยวกับงานของสภาวัฒนธรรมแห่งชาติด้วย ให้ผู้ยื่นคำขอจดทะเบียนแนบสำเนาหรือภาพถ่ายใบอนุญาตจัดตั้งสมาคมหรือองค์การตามกฎหมายว่าด้วยวัฒนธรรมแห่งชาติพร้อมกับยื่นคำขอด้วย โดยในการพิจารณารับจดทะเบียนสมาคม มีนายทะเบียนสมาคมเป็นผู้พิจารณา โดยในกรุงเทพมหานครมีอธิบดีกรมการปกครองเป็นนายทะเบียนสมาคม ในต่างจังหวัดมีผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นนายทะเบียนสมาคมเท่านั้น

สิ่งสำคัญอย่างหนึ่งในการจัดตั้งสมาคมที่จะต้องพิจารณา คือ วัตถุประสงค์ของสมาคม เพราะหากวัตถุประสงค์ของสมาคมขัดต่อกฎหมาย หรืออาจก่อให้เกิดความเดือดร้อนหรือเสียหายต่อผู้อื่นหรือประชาชน หรือไปทับซ้อนกับวัตถุประสงค์ของนิติบุคคลอื่นแล้ว จะทำให้เกิดปัญหาตามมาอย่างมาก เพราะกฎหมายสมาคมถูกออกแบบไว้เพื่อการดำเนินกิจการในรูปแบบของสมาคม เมื่อมีการนำสมาคมไปทำอย่างอื่น กฎหมายที่มีอาจไม่ครอบคลุมในการบังคับใช้

เมื่อก้าวถึงความหมายและวัตถุประสงค์ของสมาคม ผู้ที่จะพิจารณาว่าสมาคมมีวัตถุประสงค์ที่จะสามารถจดทะเบียนได้หรือไม่ คือ นายทะเบียนสมาคม แม้ว่าขอบเขตของวัตถุประสงค์ของสมาคมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ดูเหมือนจะพิจารณาไม่ยากเพราะระบุไว้เพียงสมาคมจะก่อตั้งขึ้นเพื่อกระทำการใด ๆ อันมีลักษณะต่อเนื่องร่วมกันและมีใช่เป็นการหาผลกำไรหรือรายได้มาแบ่งปันกัน และวัตถุประสงค์ของสมาคมต้องไม่ขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือไม่เป็นภัยอันตรายต่อความสงบสุขของประชาชน หรือความมั่นคงของรัฐเท่านั้น แต่หากพิจารณาโดยถี่ถ้วนจะพบว่าเป็นเรื่องที่ยากพอสมควรเพราะกรอบในการให้ต้องพิจารณามีความกว้างขวาง และหากนายทะเบียนจะไม่รับจดทะเบียนก็ต้องมีเหตุผลรองรับ เพราะหากวัตถุประสงค์ของสมาคมนั้นไม่ใช่เพื่อการแสวงหากำไรมาแบ่งปันกัน ไม่ขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือไม่เป็นภัยอันตรายต่อความสงบสุขของประชาชนหรือความมั่นคงของรัฐ นายทะเบียนก็ต้องรับจดทะเบียน และหากจะคิดไปถึงเรื่องการนำไปใช้ก็เป็นเรื่องที่ควบคุมยากเลยทีเดียว และหากมีการจัดตั้งสมาคมขึ้นมาตามวัตถุประสงค์ที่กว้างขวางนั้น

แต่ไม่ได้ดำเนินการสมาคมเป็นไปเพื่อวัตถุประสงค์ที่ต้องการนั้นจริง ๆ อาจจะเป็นต้นเหตุของการจัดตั้งสมาคมขึ้นมาเพื่อใช้ในการบังคับเพื่อแสวงหาประโยชน์ของกลุ่มคนบางกลุ่มได้

จากการศึกษาพบว่า มีบางสมาคมที่มีการนำสมาคมไปดำเนินการที่ขัดต่อวัตถุประสงค์ หรือก่อให้เกิดความเดือดร้อน เสียหายกับผู้อื่น ผู้เขียนเห็นว่าปัญหานี้อาจจะเกิดจากปัญหาที่สมาคมนั้นได้จัดตั้งขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์ที่กว้างขวางมากเกินไป หรือเกิดจากกรณีสมาคมอาจถูกนำไปใช้ในทางที่ไม่ถูกต้อง ต้องกับวัตถุประสงค์เมื่อครั้งจดทะเบียนโดยการตีความวัตถุประสงค์ของสมาคมให้กว้างขวางออกไปอีก หรือใช้สมาคมบังคับและแสวงหาประโยชน์จากสมาคม

จะเห็นได้ว่าจากการศึกษากฎหมายสมาคมของประเทศไทย ประเทศเยอรมนีและประเทศอินเดีย ในกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศไทยบุคคลที่มีอำนาจในการพิจารณาว่าวัตถุประสงค์ของสมาคมเป็นไปตามกฎหมายหรือไม่ คือ นายทะเบียนสมาคม โดยกฎหมายไม่ได้วางขอบเขตหรือแนวทางขั้นต่ำไว้อย่างชัดเจนว่าความหมายและวัตถุประสงค์ควรมีขอบเขตขั้นต่ำอย่างไร และควรได้รับพิจารณารับจดทะเบียนหรือไม่เพียงเข้าหลักเกณฑ์ตามที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์กำหนดก็สามารถจดทะเบียนสมาคมได้ ในประเทศเยอรมนีขอบเขตของวัตถุประสงค์ก็ถูกวางไว้อย่างกว้างเช่นเดียวกับประเทศไทย โดยการจดทะเบียนสมาคมให้ไปจดที่ศาลท้องถิ่นที่สมาคมนั้นตั้งอยู่ ส่วนในประเทศอินเดียนั้นการจัดตั้งสมาคมจะต้องจัดตั้งเพื่อประโยชน์สาธารณะเท่านั้น ซึ่งประเทศไทยไม่ได้มีการวางหลักเกณฑ์เพื่อประกอบการพิจารณาวัตถุประสงค์ของสมาคมเอาไว้อย่างเช่นประเทศอินเดีย

#### 4.2 ประเด็นปัญหาเรื่องการตรวจตราและควบคุมดูแลการดำเนินการของสมาคม

เมื่อสมาคมเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายแล้ว ก็จะต้องมีการตรวจสอบและกำกับดูแล โดยในประเทศไทยนั้น การตรวจสอบและกำกับดูแลแบ่งออกเป็นจากภายในองค์กรและจากภายนอกองค์กร ซึ่งปัจจุบันการตรวจสอบและกำกับดูแลจากภายในองค์กร ได้แก่ ที่ประชุมใหญ่สมาคมและสมาชิก ส่วนการตรวจสอบและควบคุมดูแลจากภายนอก ได้แก่ นายทะเบียน รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย และผู้มีส่วนได้เสีย

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ให้อำนาจที่ประชุมใหญ่ในการตรวจสอบและควบคุมดูแลการดำเนินการของคณะกรรมการที่ดำเนินการในนามสมาคม ตามมาตรา 86 และยังให้อำนาจสมาชิกมีสิทธิที่จะตรวจตรากิจการและทรัพย์สินของสมาคมได้ ตามมาตรา 89 และสมาชิกยังมีอำนาจอื่น ๆ ตามที่กฎหมายกำหนด เช่น ร้องขอให้นายทะเบียนสมาคมถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนได้ ถ้านายทะเบียนไม่ปฏิบัติตามคำร้องโดยไม่แจ้งเหตุผลให้ทราบภายในเวลาอันสมควร หรือนายทะเบียนได้แจ้งเหตุผลให้ทราบแล้ว แต่ไม่พอใจเหตุผลดังกล่าว จะร้องขอต่อศาลให้สั่งเลิกสมาคมเสียก็ได้ ตามมาตรา 102 และมาตรา 104 แต่สำหรับผู้มีอำนาจตรวจสอบและกำกับดูแลจากภายนอกนั้นปรากฏว่า

นายทะเบียนเป็นผู้ที่กฎหมายบัญญัติให้อำนาจในการตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคม โดยเริ่มจากการเป็นผู้มีอำนาจรับจดทะเบียนจัดตั้งสมาคม และเป็นผู้ให้มีอำนาจรับจดทะเบียนต่าง ๆ ภายหลังจากที่มี

การรับจดทะเบียนจัดตั้งสมาคมแล้ว และกฎหมายยังให้อำนาจนายทะเบียนสมาคมสั่งถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนได้อีกด้วย

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย กฎหมายบัญญัติให้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยให้อำนาจแต่งตั้งนายทะเบียนสมาคมและให้อำนาจในการออกกฎกระทรวงต่าง ๆ ในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับสมาคมได้ ซึ่งมีผลบังคับเป็นกฎหมายทุกประการ ถือเป็นกรให้อำนาจควบคุมและดูแลโดยทางอ้อม

ผู้มีส่วนได้เสีย กฎหมายบัญญัติให้อำนาจผู้มีส่วนได้เสียในกิจการของสมาคมมีอำนาจในการตรวจสอบและควบคุมดูแลกิจการของสมาคมได้เช่นกัน แต่เป็นเฉพาะหากมีกรณีตามมาตรา 102 เกิดขึ้นหรือไม่เท่านั้น

ในประเทศเยอรมนีการตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคม นั้น มีทั้งจากภายในและภายนอกองค์กรเช่นกัน ดังจะเห็นได้จากข้อกำหนดในกฎหมายที่ระบุว่า สมาคมต้องดำเนินกิจการตามกฎหมายและข้อบังคับภายใต้การควบคุมดูแลของที่ประชุมใหญ่ ซึ่งก็คือสมาชิกและที่ประชุมสมาคมซึ่งถือเป็นการตรวจสอบควบคุมดูแลจากภายในองค์กร ส่วนการตรวจสอบควบคุมดูแลจากภายนอกองค์กร ได้แก่ เรื่องของจดทะเบียนจัดตั้ง แก้ไขเปลี่ยนแปลง และการเลิกสมาคม ที่กฎหมายกำหนดให้ต้องแจ้งนายทะเบียนนั่นเอง

ส่วนในประเทศอินเดียนั้น การตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคมก็แบ่งเป็นจากภายในและภายนอกองค์กรเช่นกัน ดังจะเห็นได้จากข้อกำหนดในกฎหมายที่ระบุให้ ในการแก้ไขเปลี่ยนแปลงทางทะเบียนจะต้องมีมติที่ประชุมสมาชิก การจดทะเบียนจัดตั้ง แก้ไขเปลี่ยนแปลง และการเลิกสมาคม ที่กฎหมายกำหนดให้ต้องแจ้งนายทะเบียน หรือเรื่องที่ถูกกฎหมายกำหนดให้นายทะเบียนมีสิทธิยื่นต่อศาลเพื่อขอให้เลิกสมาคมทั้งหมดที่กล่าวไปแสดงให้เห็นว่ากฎหมายอินเดียมีการแบ่งการตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคมจากภายในองค์กรและภายนอกองค์กรเช่นกัน

จากการศึกษาพบว่าในประเทศไทยแม้ว่านายทะเบียนจะมีอำนาจในการสั่งถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนเมื่อเกิดกรณีตามมาตรา 102 ก็ตาม แต่ในระหว่างที่ยังไม่เกิดเหตุดังกล่าว กฎหมายกลับไม่ได้บัญญัติให้อำนาจนายทะเบียนในการตรวจตราและควบคุมดูแลสมาคมเพื่อป้องกันเหตุตามมาตรา 102 โดยไม่ต้องรอให้เกิดเรื่องร้องเรียนเสียก่อน และเนื่องจากกฎหมายสมาคมไม่ได้กำหนดให้หน้าที่และอำนาจนายทะเบียนในการตรวจตราและควบคุมดูแลสมาคมระหว่างการดำเนินกิจการกรณียังไม่เกิดเหตุตามมาตรา 102 จึงทำให้การแก้ปัญหาเกี่ยวกับสมาคม ต้องไปแก้ที่ปลายเหตุ คือ การสั่งถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนหรือสั่งเลิกสมาคม

ไม่เพียงเท่านั้น จากการศึกษายังพบกรณีที่สมาคมบางสมาคมที่มีการแอบอ้างเอาบุคคลอื่นมาเป็นสมาชิกของสมาคมโดยที่บุคคลนั้นมิได้รู้เห็นหรือให้ความยินยอม หรือกรณีไม่มีสมาชิกที่ร่วมดำเนินกิจการอยู่จริง กล่าวคือ มีเพียงชื่อเมื่อครั้งจดทะเบียนจัดตั้งสมาคม ต่อมาไม่เคยมาร่วมดำเนินกิจการอีกเลย แต่ไม่มีหลักฐานการลาออก หรือมีการลาออกแล้ว แต่สมาคมยังคงใช้ชื่อบุคคลดังกล่าวเป็นสมาชิก โดยสมาชิกคนดังกล่าวไม่ทราบต่อไป หรือสมาชิกที่มีอยู่แทนที่จะเป็นผู้ตรวจตราและควบคุมดูแลสมาคม กลับถูกกรรมการสมาคมควบคุมแทนเสีย และกรรมการยังคงดำเนินกิจการของสมาคมต่อไป และกรณีสมาคมปิดบัง

ข้อมูลรายได้รายจ่ายของสมาคม เป็นต้น ซึ่งกรณีปัญหาเหล่านี้การขอความร่วมมือจากสมาคมเพื่อให้ส่งข้อมูลเพื่อการตรวจสอบนั้น แน่ใจว่าต้องมีทั้งสมาคมที่ให้ความร่วมมือและไม่ให้ความร่วมมือ และก็เป็นเรื่องที่ยากพอสมควรสำหรับการได้รับข้อมูลจากสมาคมที่ต้องการจะปกปิดข้อเท็จจริง และแม้นายทะเบียนจะสามารถตรวจสอบจากช่องทางอื่นได้ก็ตาม แต่ก็ไม่ได้หมายความว่าข้อมูลดังกล่าวหรืออาจได้แต่ล่าช้า ทำให้การตรวจสอบอาจได้ข้อมูลไม่ครบถ้วน หรือมีความล่าช้า

เมื่อนายทะเบียนสมาคมไม่สามารถเข้าไปการตรวจตราและควบคุมดูแลสมาคมได้ ก่อนมีเหตุแห่งการร้องเรียนให้ถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียน อาจทำให้เกิดปัญหาเรื่องการค้าเงินกิจการที่ไม่เป็นไปตามวัตถุประสงค์ กฎหมาย และข้อบังคับของสมาคม และใช้สมาคมบังหน้าในการแสวงหาประโยชน์ และก่อให้เกิดความเดือดร้อนหรือเสียหายกับผู้อื่นได้ และหากมีการให้อำนาจนายทะเบียนสมาคมในการเข้าไปตรวจตราและควบคุมดูแลสมาคมก็อาจจะช่วยลดการกระทำที่ไม่สุจริต การใช้สมาคมดำเนินกิจการที่ไม่เป็นไปตามวัตถุประสงค์ กฎหมาย และข้อบังคับของสมาคม และใช้สมาคมบังหน้าในการแสวงหาประโยชน์ และก่อให้เกิดความเดือดร้อนหรือเสียหายกับผู้อื่น หรือลดลงและลดเหตุแห่งการสั่งถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนได้อีกด้วย

หากจะเปรียบเทียบกฎหมายสมาคมของประเทศไทยกับประเทศเยอรมนีและประเทศอินเดียในเรื่องของการตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคมจะเห็นว่าทั้งสามประเทศมีการแบ่งการตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคมจากทั้งภายในองค์กรและภายนอกองค์กรเหมือนกัน โดยในส่วนของตรวจสอบและกำกับดูแลจากภายในองค์กรนั้นมีความเหมือนกัน คือ ผู้ตรวจสอบกำกับดูแล คือ สมาชิกและที่ประชุมใหญ่ จะมีแตกต่างกันบ้างก็จะเป็นในส่วนของตรวจสอบและกำกับดูแลจากองค์กรภายนอก ซึ่งจะเห็นได้จากวิธีการตรวจสอบที่แตกต่างกัน หน่วยงานที่ตรวจสอบ ซึ่งก็เป็นไปตามบริบทและความเหมาะสมของสภาพสังคม วัฒนธรรม และความเป็นอย่างอยู่ของแต่ละประเทศ แต่ก็ไม่ใช่ว่าทั้งสามประเทศจะมีความแตกต่างกันทั้งหมด เพราะในเรื่องของการตรวจสอบทางทะเบียน ทั้งสามประเทศมีเหมือนกันอย่างชัดเจน ส่วนในเรื่องการให้อำนาจนายทะเบียนเข้าไปตรวจสอบโดยการตรวจตราระหว่างดำเนินกิจการนั้น แม้ในประเทศไทยและประเทศเยอรมนีจะไม่ได้กำหนดเอาไว้เหมือนกัน อาจเป็นเพราะยังไม่พบปัญหาหรืออาจไม่มีปัญหาจึงไม่จำเป็นต้องมีการตรวจสอบในระหว่างดำเนินกิจการ แต่ในประเทศอินเดียในบางเขตการปกครอง ได้กำหนดให้สมาคมต้องถูกตรวจสอบโดยนายทะเบียนหรือเจ้าหน้าที่ตามระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้ ซึ่งประเทศไทยพบปัญหาที่ควรนำเรื่องดังกล่าวมาปรับปรุงแก้ไขแล้ว ผู้เขียนจึงเห็นว่าในประเด็นของการให้นายทะเบียนมีหน้าที่และอำนาจในการตรวจสอบโดยการตรวจตราสมาคมระหว่างดำเนินกิจการได้ด้วยน่าจะเป็นผลดีกับเรื่องของสมาคมในอนาคต

#### 4.3 ประเด็นปัญหาเรื่องการใช้อำนาจหน้าที่ของกรรมการสมาคมในทางที่มีขอบและความรับผิดชอบของกรรมการ

สมาคมเมื่อได้จดทะเบียนแล้วย่อมเป็นนิติบุคคล ตามมาตรา 83 และเมื่อสมาคมเป็นนิติบุคคลแล้วสมาคมย่อมดำเนินกิจการได้ในนามของสมาคมภายใต้การควบคุมดูแลของที่ประชุมใหญ่เสมือนนิติบุคคลทั่วไป โดยดำเนินกิจการในรูปแบบคณะกรรมการ ซึ่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 86 ได้กำหนดว่าคณะกรรมการของสมาคมเป็นผู้ดำเนินกิจการของสมาคมตามกฎหมายและข้อบังคับภายใต้การควบคุมดูแลของที่ประชุมใหญ่ การดำเนินกิจการของคณะกรรมการจึงมีการตรวจสอบและควบคุมจากที่ประชุมใหญ่และสมาชิก และยังคงปฏิบัติตามกฎหมายและข้อบังคับของสมาคม แต่ถึงอย่างนั้นการดำเนินกิจการของสมาคมในรูปแบบคณะกรรมการก็อาจจะมีปัญหาเกิดขึ้นได้เหมือนกับนิติบุคคลอื่นทั่วไป ผู้เขียนจึงขอแยกประเด็นเป็น 2 ข้อ คือ ประเด็นเรื่องการใช้อำนาจหน้าที่ของกรรมการและความรับผิดชอบของกรรมการ

##### 4.3.1 ประเด็นการใช้อำนาจหน้าที่ของกรรมการของกรรมการสมาคมในทางที่มีขอบ

การดำเนินกิจการต่าง ๆ ของสมาคมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในประเทศไทยนั้นจะต้องดำเนินกิจการในรูปแบบของคณะกรรมการ คณะกรรมการมีอิสระในการดำเนินกิจการตามวัตถุประสงค์ของสมาคมตามกฎหมายและข้อบังคับภายใต้การควบคุมดูแลของที่ประชุมใหญ่

จากการศึกษากฎหมายของต่างประเทศ พบว่าในประเทศเยอรมนีสมาคมเมื่อได้จดทะเบียนจัดตั้งแล้ว ผู้แทนของสมาคมคือกรรมการ มีอำนาจกระทำการแทนสมาคมภายใต้การควบคุมดูแลของที่ประชุมใหญ่

ส่วนในประเทศอินเดีย ผู้รับผิดชอบในการบริหารสมาคมก็ได้แก่กรรมการเช่นกัน

ในประเด็นเรื่องการใช้อำนาจหน้าที่ของกรรมการของกรรมการสมาคมในทางที่มีขอบด้วยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทยได้ให้คณะกรรมการมีอำนาจในการดำเนินกิจการอย่างกว้างขวาง โดยกรรมการของสมาคมเป็นผู้แทนสมาคมในกิจการของสมาคมอันเกี่ยวกับบุคคลภายนอก ตามมาตรา 87 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งหมายถึง การกระทำใด ๆ ของกรรมการย่อมผูกพันสมาคมเสมือนหนึ่งสมาคมเป็นผู้กระทำการดังกล่าวด้วยตนเอง อย่างไรก็ตามก็ศึกษาหมายกลับมิได้กล่าวถึงหน้าที่และความรับผิดชอบของกรรมการสมาคมไว้อย่างละเอียดและชัดเจน โดยในมาตรา 86 ระบุไว้แต่เพียงว่า คณะกรรมการของสมาคมเป็นผู้ดำเนินกิจการของสมาคมตามกฎหมายและข้อบังคับของสมาคมภายใต้การควบคุมดูแลของที่ประชุมใหญ่เท่านั้น

##### 4.3.2 ประเด็นความรับผิดชอบของกรรมการ

ตามที่ระบุในมาตรา 86 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าคณะกรรมการของสมาคมเป็นผู้ดำเนินกิจการของสมาคมตามกฎหมายและข้อบังคับของสมาคมภายใต้การควบคุมดูแลของที่ประชุมใหญ่เท่านั้น การดำเนินกิจการต่าง ๆ ของสมาคมจะต้องดำเนินกิจการในรูปแบบของคณะกรรมการ คณะกรรมการจึงมีอิสระในการดำเนินกิจการตามวัตถุประสงค์ของสมาคมตามกฎหมายและข้อบังคับภายใต้การควบคุมดูแลของที่ประชุมใหญ่

แม้ในกฎหมายจะระบุว่าการดำเนินกิจการจะต้องดำเนินกิจการตามวัตถุประสงค์ของสมาคม ตามกฎหมายและข้อบังคับภายใต้การควบคุมดูแลของที่ประชุมใหญ่ก็ตาม แต่ในกรณีที่กรรมการดำเนินกิจการของสมาคมผิดพลาดเสื่อมเสีย หรือดำเนินกิจการฝ่าฝืนกฎหมายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กฎหมายสมาคมไม่ได้กำหนดไว้อย่างชัดเจนว่า หากเกิดกรณีกรรมการกระทำความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สินของสมาคม หรือใช้สมาคมบังหน้าแสวงหาประโยชน์ให้กับตนเองและพวก ใช้สมาคมก่อความเดือดร้อนและเสียหายกับบุคคลอื่น กฎหมายสมาคมไม่ได้ระบุไว้ว่าสมาคมสามารถเอาผิดกับกรรมการสมาคมได้ ซึ่งปัญหาดังกล่าวมิให้เห็นได้จาก กรณีที่มีข้อร้องเรียนไปยังนายทะเบียนสมาคมเกี่ยวกับเรื่องขอให้ตรวจสอบกรรมการสมาคมนำเงินหรือทรัพย์สินของสมาคมไปใช้ส่วนตัว กรรมการสมาคมใช้ชื่อสมาคมในการกล่าวหาผู้อื่นจนบุคคลดังกล่าวได้รับความเสียหาย หรือกรรมการทำให้สมาคมถูกฟ้องร้องดำเนินคดี ซึ่งกรณีเหล่านี้หากเป็นความจริงและสามารถพิสูจน์ได้ อาจถือได้ว่ากรรมการดำเนินกิจการผิดพลาด เสื่อมเสีย และฝ่าฝืนต่อกฎหมายแล้ว กรรมการควรต้องรับผิดชอบสมาคมด้วย

ในประเทศเยอรมนีไม่ได้มีการระบุเกี่ยวกับกรณีที่กรรมการซึ่งเป็นผู้แทนของสมาคมได้กระทำผิดต่อสมาคมแล้วจะต้องรับผิดชอบอย่างไร และสมาคมสามารถเอาผิดกับกรรมการได้หรือไม่มากนักเพียงใดเอาไว้ ในกฎหมายว่าด้วยเรื่องสมาคม

ส่วนในประเทศอินเดียนั้นก็ไม่ได้มีการระบุเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวไว้โดยเฉพาะในกฎหมายเกี่ยวกับสมาคมเช่นกัน

ในประเทศไทยแม้กรรมการจะต้องรับผิดชอบในการกระทำของตนเองเป็นการส่วนตัวตามความผิดที่ได้กำหนดไว้ตามกฎหมายอื่นก็ตาม และที่ประชุมใหญ่และสมาชิกอาจถอดถอนกรรมการได้ถ้าข้อบังคับกำหนดให้อำนาจไว้ แต่กรณีที่คณะกรรมการกระทำการใดให้สมาคมได้รับความเสื่อมเสียหรือเสียหายนั้น กฎหมายกลับไม่ได้กำหนดความรับผิดชอบของคณะกรรมการต่อสมาคมไว้ ซึ่งหากมีการกำหนดความรับผิดชอบของคณะกรรมการต่อสมาคมอาจทำให้คณะกรรมการมีความเกรงกลัวมากขึ้นหากจะกระทำความผิด

#### 4.4 ประเด็นปัญหาเรื่องการให้อำนาจนายทะเบียนในการสั่งถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนสมาคม

ปัจจุบันสมาคมมีจำนวนมาก และมีความหลากหลายในวัตถุประสงค์ที่ก่อตั้งเป็นสมาคม ทำให้เกิดปัญหาตามมาค่อนข้างมาก ทั้งเรื่องความขัดแย้งในสมาคมไม่ว่าจะเป็นระหว่างกรรมการกับกรรมการ กรรมการกับสมาชิก หรือสมาชิกกับสมาชิก และกรณีการดำเนินกิจการของสมาคมไปก่อให้เกิดความเดือดร้อนหรือเสียหายต่อบุคคลอื่น ดังที่ปรากฏเป็นข้อร้องเรียนไปยังนายทะเบียนสมาคมเพื่อให้ตรวจสอบการดำเนินกิจการของสมาคม และนำไปสู่กรณีขอให้นายทะเบียนสมาคมสั่งถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนสมาคม

เหตุแห่งการร้องเรียนส่วนใหญ่ พบว่าเป็นกรณีกล่าวอ้างว่า การดำเนินกิจการของสมาคมขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ซึ่งเป็นกรณีตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 102 (2) เรื่อง การดำเนินกิจการของสมาคมขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรืออาจเป็นภัยอันตรายต่อความสงบสุขของประชาชนหรือความมั่นคงของรัฐนั่นเอง



กรณีการดำเนินกิจการของสมาคมขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรืออาจเป็นภัยอันตรายต่อความสงบสุขของประชาชนหรือความมั่นคงของรัฐนั้น การบังคับใช้กฎหมายตามมาตรา ๓๑ แบ่งออกเป็น 1) ขัดต่อกฎหมาย 2) ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน 3) อาจเป็นภัยอันตรายต่อความสงบสุขของประชาชน และ 4) อาจเป็นภัยอันตรายต่อความมั่นคงของรัฐ โดยปัญหาตามการร้องเรียนจะถูกกล่าวอ้างให้ตรวจสอบมาในกรณีการดำเนินกิจการของสมาคมขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน เป็นส่วนมาก แต่เมื่อทำการตรวจสอบการร้องเรียนปัญหาที่พบ คือ เหตุเรื่องการดำเนินกิจการของสมาคมขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ต้องนำมาตีความก่อนนำไปปรับใช้ทั้งในกรณีการดำเนินกิจการที่ขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน เพราะคำว่า “ขัดต่อกฎหมาย” นั้น หากขัดต่อกฎหมายต้องขัดเพียงใด ระดับความร้ายแรงใด จึงจะสามารถเป็นเหตุผลในการสั่งถอนชื่อได้ ยกตัวอย่างเช่น สมาคม ก. การเปลี่ยนแปลงกรรมการ กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติตามข้อบังคับของสมาคม และต้องนำไปจดแจ้งต่อนายทะเบียน โดยกรณีนี้ สมาคม ก. มีข้อบังคับของสมาคมกำหนดให้กรรมการมีวาระคราวละ 4 ปี โดยให้กรรมการชุดแรกรักษาการไปพลางก่อนจนกว่าจะมีการส่งมอบงานให้กรรมการชุดใหม่ เท่ากับว่ากรณีนี้ สมาคม ก. ควรจะต้องมีการเปลี่ยนแปลงทุก ๆ 4 ปี โดยจะเป็นคนเดิมหรือไม่ก็ได้ แต่ปรากฏว่าระยะเวลาผ่านไป 10 ปี กรรมการยังไม่มีมีการเรียกประชุมใด ๆ เพื่อเปลี่ยนแปลงกรรมการของสมาคม หรือเพื่อนำมติไปจดทะเบียนแก้ไขเปลี่ยนแปลงกรรมการ อีกทั้งสมาชิกก็ไม่มีมีการแสดงสิทธิใดเพื่อให้กรรมการเรียกประชุมหรือกรณีเรื่องการประชุมประจำปีสมาคม ก. จดทะเบียนจัดตั้งมาเป็นระยเวลานานหลายปี แต่ไม่มีการจัดประชุมสมาชิกรับตั้งแต่จดทะเบียนจัดตั้ง ซึ่งข้อบังคับกำหนดให้ต้องจัดประชุมปีละหนึ่งครั้ง หรือกรณีสมาคม ก. ข้อบังคับกำหนดให้การรับสมาชิกใหม่ต้องมีผู้รับรอง ต้องมีการประกาศเพื่อคัดค้าน สมาคมก็ไม่เคยดำเนินการ สมาคมย้ายที่ตั้งสถานประกอบกิจการเป็นเวลานานไปหลายปี กรรมการและสมาชิกไม่เรียกประชุมเพื่อมีมติแก้ไขข้อบังคับเพื่อแจ้งนายทะเบียน ซึ่งกรณีเหล่านี้แม้กฎหมายจะไม่ได้กำหนดว่าเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ แต่ก็ถือว่าสมาคมทำผิดข้อบังคับของสมาคม และเมื่อนำเรื่องดังกล่าวเหล่านี้มารวมกันทำให้สรุปได้ว่าสมาคมดังกล่าวไม่ได้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยเรื่องสมาคม เหตุผลและข้อเท็จจริงเหล่านี้ สามารถเป็นเหตุในการถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนได้หรือไม่ โดยอาศัยเหตุว่าสมาคมดำเนินกิจการโดยขัดต่อกฎหมาย และคำว่าขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน ใช้หลักเกณฑ์และบรรทัดฐานใดในการถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนสมาคม

อีกประเด็นที่สำคัญสำหรับปัญหาในการสั่งถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนของนายทะเบียน คือ เรื่องสมาคมมีสมาชิกเหลือน้อยกว่าสิบคนเป็นเวลาติดต่อกันกว่าสองปี แม้ในประเด็นนี้ไม่จะได้มีการร้องเรียนเข้ามาด้วย แต่เมื่อมีการพิจารณาแล้วจะพบว่า เหตุดังกล่าวมีความสอดคล้องกับเรื่องการดำเนินกิจการที่ขัดต่อกฎหมาย เพราะกฎหมายกำหนดให้สมาคมเมื่อครั้งจดทะเบียนจัดตั้งต้องมีผู้จะเป็นสมาชิกไม่น้อยกว่าสิบคน และหากสมาคมมีสมาชิกน้อยกว่าสิบคนเกินกว่าสองปียังเป็นเหตุสั่งถอนชื่อสมาคมได้อีกด้วย แต่กฎหมายของไทยกลับไม่มีการกำหนดหน้าที่ให้สมาคมต้องแจ้งจำนวนสมาชิกหากมีการเปลี่ยนแปลง ทำให้เกิดช่องว่างที่ไม่สามารถบังคับใช้กฎหมายในข้อนี้ได้ เพราะเรื่องจำนวนสมาชิก

ของสมาคม นั้น ถือเป็นสาระสำคัญของการดำรงอยู่ของสมาคม และอย่างที่กล่าวไปในตอนต้นว่าเมื่อพบเหตุว่าสมาคมมีจำนวนสมาชิกเหลือน้อยกว่าสิบคนเป็นเวลาติดต่อกันกว่าสองปี ทางสมาคมอาจมีการดำเนินการจัดให้มีสมาชิกย้อนหลังได้โดยที่นายทะเบียนสมาคมอาจไม่ทราบว่าเป็นจริงหรือไม่ และเมื่อมีการเชิญสมาชิกของสมาคมมาให้ถ้อยคำ สมาชิกไม่มาให้ถ้อยคำ จึงต้องซื้อตามพยานหลักฐานที่มีจากการยืนยันของสมาคม และยังมีช่องว่างของกฎหมายอีกว่าหากมีช่วงที่สมาชิกของสมาคมมีจำนวนน้อยกว่าสิบคนเกินกว่าสองปีแล้ว แต่ต่อมาสมาคมจัดให้มีสมาชิกครบจำนวนไม่น้อยกว่าสิบคนแล้ว จะยังเป็นเหตุให้นายทะเบียนสมาคมสามารถถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนได้อยู่หรือไม่

ซึ่งในประเทศเยอรมนีมีการกำหนดให้สมาคมต้องเลิกด้วยกรณีไม่ดำเนินการตามวัตถุประสงค์ของสมาคมตามคำสั่งของศาล ซึ่งเมื่อพิจารณาจะเห็นว่ากรณีที่สมาคมไม่ดำเนินการตามวัตถุประสงค์ที่ได้จัดตั้งไว้เท่ากับดำเนินกิจการขัดต่อกฎหมายแล้ว ส่วนในเรื่องของจำนวนสมาชิกของสมาคม นั้น เมื่อสมาคมมีจำนวนสมาชิกน้อยกว่า 3 คน ก็เป็นเหตุในการเลิกสมาคมได้เช่นกัน แต่ในประเทศเยอรมนีไม่ได้มีการกำหนดให้สมาคมต้องรายงานจำนวนสมาชิก เพียงแต่ต้องรายงานเมื่อศาลท้องถิ่นมีคำสั่ง ดังนั้น เรื่องของจำนวนสมาชิกจึงอาจเป็นช่องว่างเมื่อมีการเรียกตรวจสอบให้รายงานได้นั่นเอง

ส่วนในประเทศอินเดียกฎหมายเกี่ยวกับสมาคมได้กำหนดว่าหากสมาคมดำเนินกิจการฝ่าฝืนบทบัญญัติใด ๆ ของกฎหมายสมาคมและกฎหมายอื่น หรือมีจำนวนของสมาคมลดลงต่ำกว่า 7 คน ก็เป็นเหตุให้ศาลมีคำสั่งเลิกสมาคมได้ โดยในส่วนของนายทะเบียนนั้นเป็นการยื่นคำร้องขอจากนายทะเบียนสมาคมเพื่อขอให้ศาลสั่งเลิกสมาคมโดยนายทะเบียนไม่มีอำนาจเลิกเอง แต่ในกฎหมายของอินเดียนั้นมีการกำหนดให้สมาคมมีหน้าที่ยื่นข้อมูลบัญชีรายชื่อ ที่อยู่ และอาชีพของคณะกรรมการบริหารและสมาชิกต่อนายทะเบียน ซึ่งถือเป็นเรื่องที่สอดคล้องกับข้อกฎหมายเกี่ยวกับเงื่อนไขของการเลิกสมาคมในเรื่องจำนวนสมาชิก เพราะทำให้นายทะเบียนสมาคมทราบความเคลื่อนไหวเกี่ยวกับสมาคมและทราบอยู่ตลอดเวลาว่าปัจจุบันสมาคมข้อมูลอย่างไรและมีสมาชิกอยู่เป็นจำนวนเท่าไร

ซึ่งหากนำกฎหมายทั้งสามประเทศมาเปรียบเทียบกัน พบว่าประเทศเยอรมนีและประเทศไทยมีการเปิดโอกาสให้นายทะเบียน(หน่วยงานที่ตรวจสอบกำกับดูแล)มีสิทธิในการเลิกสมาคมได้เองเหมือนกัน ส่วนประเทศอินเดียนายทะเบียนมีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อให้เลิกสมาคม โดยเหตุในการเลิกสมาคมทั้งสองเหตุผู้เขียนมีความเห็นว่าหากกฎหมายสมาคมของประเทศไทยถูกตีความกฎหมายให้ชัดเจนในเรื่องการดำเนินกิจการของสมาคมที่ขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนและแก้ไขปรับปรุงเรื่องการรายงานจำนวนสมาชิกของสมาคม คงจะเป็นการช่วยลดปัญหาการเกี่ยวกับการต้องใช้ดุลยพินิจของนายทะเบียนในการสั่งถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนได้อย่างมาก โดยในเรื่องการดำเนินกิจการของสมาคมที่ขัดต่อกฎหมาย ควรตีความโดยเคร่งครัด กล่าวคือ หากกฎหมายให้คำว่า "ขัดต่อกฎหมาย" การบังคับใช้ก็ควรสามารถบังคับใช้ไม่ว่าเป็นกฎหมายใดหากมีสภาพที่ชัดเจนว่าขัดต่อกฎหมายก็ต้องดำเนินปิดสมาคมได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากการดำเนินกิจการของสมาคมขัดกับกฎหมายเรื่องสมาคมเองอยู่แล้ว ไม่ควรต้องตีความว่าต้องขัดกับกฎหมายที่ร้ายแรง เช่น กฎหมายอาญา กฎหมายภาษี หรือเอาไปตีความรวมกับคำว่าความสงบเรียบร้อยหรือ

ศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือหากกฎหมายจะไม่ต้องทำให้ปิดสมาคมด้วยสาเหตุตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บางเหตุเพราะเห็นว่าไม่ร้ายแรงพอก็ควรมีการกำหนดระยะเวลาให้สมาคมดำเนินการให้ชัดเจนในกฎหมาย หากไม่ดำเนินการตามระยะเวลาควรต้องมีบทลงโทษที่ชัดเจน ซึ่งหากไม่ทำเช่นนี้ จะทำให้การบังคับใช้กฎหมายสมาคมขาดความน่ายำเกรงนั่นเอง

ส่วนในเรื่องของจำนวนสมาชิกของสมาคมที่ลดลงอันเป็นเหตุให้เลิกสมาคมนั้น ตามที่ได้กล่าวไปว่าเรื่องจำนวนสมาชิกถือเป็นสาระสำคัญในการเกิดขึ้นเป็นสมาคม ซึ่งทั้งสามประเทศก็มีหลักการคล้ายคลึง กล่าวคือมีการนำเรื่องจำนวนสมาชิกของสมาคมมาเป็นเกณฑ์ในการจัดตั้งสมาคม และเลิกสมาคม แต่ในประเทศไทยกับประเทศเยอรมนีกลับไม่มีระบบตรวจสอบอย่างจริงจัง เพราะกฎหมายเยอรมนีกำหนดเพียงให้สมาคมต้องรายงานเมื่อศาลท้องถิ่นเรียกตรวจสอบ ส่วนประเทศไทยไม่ได้ให้อำนาจนายทะเบียนไว้อย่างชัดเจนเพียงแต่อาศัยกรณีขอความร่วมมือหรืออำนาจในการตรวจสอบเมื่อสมาคมถูกร้องเรียนให้เลิกสมาคมเท่านั้น ต่างจากประเทศอินเดียที่กำหนดให้สมาคมต้องรายงานทุกปี ซึ่งหากประเทศไทยมีบทกำหนดเหมือนอย่างเช่นประเทศอินเดีย คงจะเป็นการป้องกันการหลอกลวงเกี่ยวกับเรื่องข้อมูลสมาชิกเท็จได้อย่างแน่นอน

ในบทนี้ผู้เขียนได้ศึกษาสภาพปัญหาและได้ทำการเปรียบเทียบกฎหมายสมาคมของประเทศไทย ประเทศเยอรมนี และประเทศอินเดีย ว่าแต่ละประเทศมีการตีความความหมายและวัตถุประสงค์ การตรวจสอบและควบคุมดูแลสมาคม การกำหนดเรื่องความรับผิดชอบของกรรมการสมาคมต่อสมาคม และการให้อำนาจนายทะเบียนในการถอนชื่อสมาคมไว้เช่นไรบ้าง มีข้อดีหรือข้อเสียอย่างไร พบว่าจริง ๆ แล้วในแต่ละประเทศก็ได้ทำการกำหนดไว้คล้ายคลึงกัน คือ มีการกำหนดขอบความหมายและวัตถุประสงค์ไว้อย่างกว้าง ๆ การตรวจสอบควบคุมดูแลสมาคมแบ่งออกเป็นจากภายในและภายนอกองค์กร ไม่มีการกำหนดความรับผิดชอบของกรรมการต่อสมาคมไว้โดยเฉพาะเหมือนกัน อาจมีแตกต่างกันบ้างในเรื่องของวัตถุประสงค์ของสมาคมที่ประเทศอินเดียมีการกำหนดว่าสมาคมต้องมีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์สาธารณะเท่านั้น ซึ่งเป็นการกำหนดกรอบที่ค่อนข้างชัดเจนกว่าประเทศเยอรมนีและประเทศไทย ในเรื่องการตรวจสอบและควบคุมดูแลสมาคมนี้บุคคลผู้มีอำนาจในการตรวจสอบจากภายนอกองค์กรอาจไม่ใช่คนเดียวกันและมีอำนาจหน้าที่ต่างกัน และในเรื่องของอำนาจนายทะเบียนสมาคมในการถอนชื่อนั้น ประเทศเยอรมนีและประเทศไทยมีอำนาจในการถอนชื่อสมาคมได้ ส่วนประเทศอินเดียนายทะเบียนสมาคมไม่มีอำนาจในส่วนนี้ และการรายงานข้อมูลสมาคมที่ประเทศอินเดียกำหนดให้ต้องรายงานนายทะเบียนส่วนประเทศเยอรมนีกับประเทศไทยไม่ได้กำหนดไว้ ซึ่งแสดงให้เห็นถึงข้อดีและข้อเสียที่แตกต่างกันไป

## บทที่ 5

### สรุปผลการวิจัย และข้อเสนอแนะ

#### 5.1 บทสรุป

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในส่วนของสมาคมนั้นมีการแก้ไขครั้งล่าสุด ตั้งแต่เมื่อปี พ.ศ. 2535 ซึ่งในปัจจุบันมีปัญหาที่เกี่ยวกับสมาคมเกิดขึ้นอย่างมากมาย ไม่ว่าจะเป็นการนำสมาคมไปใช้ ผิดวัตถุประสงค์ที่ได้ระบุไว้ในข้อบังคับ หรือนำสมาคมไปใช้บังหน้าในการแสวงหาประโยชน์โดยไม่ชอบ ด้วยกฎหมาย เช่น นำสมาคมไปดำเนินการแทนนิติบุคคลหมู่บ้านที่ไม่อาจจัดตั้งได้ตามกฎหมายนิติบุคคล หมู่บ้าน ใช้สมาคมเป็นช่องทางในการหาผลประโยชน์เข้าสู่ตนเองหรือพวกพ้องโดยใช้สมาคมบังหน้าและรับ ผลประโยชน์ หรือการจัดตั้งสมาคมขึ้นมาแต่เมื่อเวลาผ่านไปก็ไม่ได้มีการดำเนินกิจการ ในสมาคมต่อไป รวมไปถึงการตรวจสอบสมาคมที่ดำเนินการโดยนายทะเบียน

จากการศึกษาสภาพปัญหาเกี่ยวกับสมาคมที่ผู้เขียนได้แบ่งออกเป็นสี่ประเด็น คือ 1) ประเด็น เรื่องความหมายและวัตถุประสงค์ของสมาคม 2) ประเด็นเรื่องการตรวจตราและควบคุมดูแลการดำเนินกิจการ ของสมาคม 3) ประเด็นเรื่องการใช้อำนาจหน้าที่ของกรรมการสมาคมในทางที่มีชอบและความรับผิดชอบ ของกรรมการ และ 4) ประเด็นเรื่องการทำอำนาจนายทะเบียนในการสั่งถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนสมาคม ได้แก่

##### 5.1.1 ประเด็นปัญหาเรื่องความหมายและวัตถุประสงค์ของสมาคม

จะเห็นได้ว่าการตีความว่าวัตถุประสงค์ใดเป็นวัตถุประสงค์ที่เหมาะสมในการจัดตั้งสมาคมหรือไม่นั้น ค่อนข้างจะเป็นเรื่องที่น่าายทะเบียนจะต้องเป็นผู้ใช้ดุลยพินิจ ในการรับจดทะเบียนเพราะประมวลกฎหมายแพ่ง และพาณิชย์ มาตรา 78 ได้กำหนดหลักเกณฑ์การก่อตั้งสมาคมไว้เพียงว่า การตั้งสมาคม เป็นการตั้งเพื่อ กระทำการใด ๆ อันมีลักษณะต่อเนื่องร่วมกันและมีใช่เป็นการหาผลกำไรหรือรายได้มาแบ่งปันกัน โดยต้องมี ข้อบังคับและจดทะเบียนตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และมาตรา 82 ได้ระบุไว้เพียง ว่า วัตถุประสงค์ของสมาคมต้องไม่ขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือไม่เป็นภัยอันตราย ต่อความสงบสุขของประชาชน หรือความมั่นคงของรัฐเท่านั้น ซึ่งอาจจะทำให้เกิดปัญหาที่นายทะเบียนจะต้อง ใช้ดุลยพินิจค่อนข้างมากและขาดกฎหมายรองรับ และหากในวันที่รับจดทะเบียนในการพิจารณาวัตถุประสงค์ ในขณะนั้นอาจไม่ขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือไม่เป็นภัยอันตรายต่อความสงบสุข ของประชาชน หรือความมั่นคงของรัฐแต่ต่อมาสภาพสังคมเปลี่ยนแปลง วัตถุประสงค์ของสมาคมนั้นอาจจะ ขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือไม่เป็นภัยอันตรายต่อความสงบสุขของประชาชน หรือความมั่นคงของรัฐ หรือวัตถุประสงค์ของสมาคมที่ถูกเขียนไว้อย่างกว้าง ๆ มีการนำไปตีความขยาย ขอบเขตออกไปเมื่อนำไปใช้และเกินกรอบวัตถุประสงค์

จากการศึกษากฎหมายของประเทศเยอรมนีและประเทศอินเดียแล้ว ในประเทศเยอรมนีมีการระบุดู กรอบวัตถุประสงค์ในการจัดตั้งสมาคมไว้อย่างกว้างขวางเช่นเดียวกับประเทศไทย แต่ในประเทศอินเดียได้มี

การกำหนดกรอบขั้นต่ำไว้ว่าวัตถุประสงค์ของสมาคมจะต้องจัดตั้งขึ้นเพื่อประโยชน์สาธารณะและเพื่อการกุศล (charitable societies) ส่งเสริมวิทยาศาสตร์ วรรณกรรม การศึกษา หรือวิจิตรศิลป์ เผยแพร่ความรู้เกี่ยวกับการเมือง (diffusion of political education) การก่อตั้งหรือบำรุงรักษาห้องสมุดหรือห้องอ่านหนังสือสำหรับสมาชิกหรือให้บริการต่อสาธารณะ และพิพิธภัณฑสถานศิลปะและห้องแสดงศิลปะ พิพิธภัณฑสถานธรรมชาติวิทยา สิ่งประดิษฐ์ เครื่องมือ หรือการออกแบบ ซึ่งถือเป็นกรอบวัตถุประสงค์ขั้นต่ำในการพิจารณาให้สามารถจัดตั้งเป็นสมาคมได้ จึงเป็นการป้องกันเรื่องการนำสมาคมไปใช้เกินขอบแห่งวัตถุประสงค์ได้ แม้ขอบเขตวัตถุประสงค์จะยังกว้างขวางอยู่ก็ตาม

#### 5.1.2 ประเด็นปัญหาเรื่องการตรวจตราและควบคุมดูแลการดำเนินงานกิจการของสมาคม

จากการศึกษาเรื่องการตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคมพบว่า การตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่อยู่ภายใต้การดูแลของนายทะเบียนซึ่งในกรุงเทพมหานคร ได้แก่ อธิบดีกรมการปกครอง ส่วนในต่างจังหวัด ได้แก่ ผู้ว่าราชการจังหวัด นั้น อำนาจของนายทะเบียนได้ถูกกำหนดให้มีตั้งแต่การตรวจสอบก่อนมีสมาคม ได้แก่ ขั้นตอนการตรวจสอบก่อนจดทะเบียนจัดตั้งในการตรวจสอบเอกสาร ความเหมาะสมของกรรมการ วัตถุประสงค์ และอื่น ๆ ตามที่กฎหมายกำหนด โดยเมื่อครบถ้วนถูกต้องตามหลักเกณฑ์ก็สามารถรับจดทะเบียนได้ การตรวจสอบระหว่างมีสมาคม ได้แก่ เรื่องการแก้ไขเปลี่ยนแปลงทางทะเบียน การถูกร้องเรียนอันอาจนำไปสู่การถอนชื่อออกจากทะเบียนสมาคม แต่นายทะเบียนกลับไม่มีอำนาจเข้าไปตรวจตราสมาคมในระหว่างดำเนินการตามปกติแต่อย่างใด ซึ่งอาจทำให้ไม่เห็นความผิดปกติ อีกทั้งกฎหมายไม่มีการกำหนดให้สมาคมต้องรายงานข้อมูลเกี่ยวกับสมาชิกหรือการเงินของสมาคมต่อนายทะเบียน ทำให้นายทะเบียนไม่อาจทราบข้อมูลของสมาคม และเกิดปัญหาตามที่ปรากฏเป็นเรื่องร้องเรียนนั่นเอง

จากการศึกษากฎหมายของประเทศเยอรมนีและประเทศอินเดียพบว่า ในประเทศเยอรมนีไม่มีการกำหนดให้นายทะเบียนสามารถเข้าไปตรวจตราสมาคมระหว่างการดำเนินการได้ ส่วนในประเทศอินเดีย บางเขตการปกครองเท่านั้นที่กำหนดให้นายทะเบียนหรือเจ้าหน้าที่ที่สามารถเข้าไปตรวจสอบสมาคมได้ ในกรณีที่เป็นปัญหาอาจเป็นเพราะกฎหมายสมาคม วัตถุประสงค์ในการจัดตั้งสมาคมเดิมไม่ใช่เรื่องของการหาผลประโยชน์ แต่เป็นการรวมกลุ่มกันเพื่อกระทำการใดการหนึ่ง โดยในประเทศเยอรมนีสมาคมมีวัตถุประสงค์ไม่ใช่ในเชิงพาณิชย์ ส่วนประเทศอินเดียมีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์สาธารณะ

สำหรับเรื่องการตรวจตราสมาคมระหว่างการดำเนินการนั้น ประเทศไทยก็เป็นอีกหนึ่งประเทศที่ไม่ได้มีการกำหนดให้นายทะเบียนสมาคมมีอำนาจตรวจตราสมาคมในระหว่างดำเนินการได้ อาจเป็นเหตุผลเดียวกันที่ว่าสมาคมมิใช่เป็นเรื่องของการหาผลประโยชน์ อีกทั้งในประเทศไทยสมาคมไม่จำเป็นต้องมีทุนทรัพย์เป็นองค์ประกอบในการจดทะเบียนอย่างเช่นเรื่องมูลนิธิ แต่อย่างที่กำลังกล่าวไปแล้วในเบื้องต้นว่าในปัจจุบันสมาคมมีจำนวนมากขึ้น อีกทั้งยังมีวัตถุประสงค์ที่เปลี่ยนแปลงไปบางครั้งมีความคล้ายกับเรื่องมูลนิธิ คือการให้ความช่วยเหลือในด้านต่างกับผู้ที่ต้องการรับความช่วยเหลือ และมีเรื่องของผลประโยชน์และเงินเข้ามาเกี่ยวข้อง หากนายทะเบียนมีอำนาจในการตรวจตราสมาคมในระหว่างดำเนินการแม้จะไม่ได้พบ

หรือมีข้อร้องเรียนภายใต้ความเหมาะสมได้ คงจะเป็นการป้องกันปัญหาเกี่ยวกับการนำสมาคมไปใช้ผิดวัตถุประสงค์ ขัดต่อกฎหมาย หรือบังหน้าเพื่อแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบได้อีกทางหนึ่ง

5.1.3 ประเด็นปัญหาเรื่องการใช้อำนาจหน้าที่ของกรรมการสมาคมในทางที่มีชอบและความรับผิดชอบของกรรมการ

จากการศึกษาในเรื่องนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศไทยพบว่า กฎหมายของประเทศไทยให้อำนาจคณะกรรมการสมาคมในการบริหารจัดการสมาคมไว้อย่างกว้างขวาง เพียงแต่ต้องกระทำการภายใต้การควบคุมของที่ประชุมใหญ่สมาคมเท่านั้น ซึ่งการควบคุมดังกล่าวก็มีกฎหมายวางหลักเกณฑ์เอาไว้

ในเรื่องความรับผิดชอบของกรรมการในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ สำหรับเรื่องการดำเนินกิจการทำให้สมาคมได้รับความเสียหายหรือดำเนินกิจการฝ่าฝืนกฎหมาย ก็ให้สมาชิกมีสิทธิถอดถอนกรรมการผู้นั้นได้โดยมติที่ประชุม แต่กลับไม่มีความรับผิดชอบอื่นกำหนดความรับผิดเอาไว้ ซึ่งตามหลักทั่วไปกรรมการต้องรับผิดชอบต่อการกระทำของตนเองต่อสมาคมซึ่งถือว่าได้รับความเสียหายด้วย โดยหากมีการกำหนดความรับผิดให้ชัดเจนอาจทำให้เกิดความเกรงกลัวและอาจป้องกันหรือลดการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อสมาคมได้ของกรรมการได้

5.1.4 ประเด็นปัญหาเรื่องการให้อำนาจนายทะเบียนในการสั่งถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนสมาคม

จากการศึกษาเรื่องการให้อำนาจนายทะเบียนสมาคมในการสั่งถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนสมาคมนั้นพบว่า ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์กำหนดให้อำนาจนายทะเบียนสมาคมในการถอนชื่อสมาคม 5 สาเหตุด้วยกัน โดยเหตุผลที่พบบ่อยในการร้องเรียนเพื่อให้ถอนชื่อสมาคมที่มีการร้องเรียนไปยังนายทะเบียนสมาคม คือ การดำเนินกิจการของสมาคมขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรืออาจเป็นภัยอันตรายต่อความสงบสุขของประชาชนหรือความมั่นคงของรัฐ

จากการศึกษากฎหมายของประเทศเยอรมนีและประเทศอินเดียพบว่า ทั้งสองประเทศมีการกำหนดให้การดำเนินกิจการของสมาคมที่ขัดต่อกฎหมายและเรื่องของจำนวนสมาชิกที่ลดลงเป็นเหตุในการเลิกสมาคมได้เหมือนกัน แตกต่างกันตรงที่ใครเป็นผู้สั่งให้เลิกสมาคมและจำนวนที่ลดลงเท่านั้น

นอกจากนี้จากการศึกษายังพบอีกว่ากรณีที่นายทะเบียนมีคำสั่งถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนมีจำนวนน้อยมากเมื่อเทียบกับจำนวนสมาคม โดยเหตุผลส่วนมากที่เป็นสาเหตุในการถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนโดยนายทะเบียนสมาคม ได้แก่ กรณีสมาคมหยุดดำเนินกิจการติดต่อกันเป็นเวลาเกินกว่า 2 ปี เพราะมีความชัดเจนและไม่จำเป็นต้องใช้ดุลยพินิจในการพิจารณาหนักหรือบางกรณีชัดเจนจนไม่ต้องใช้ดุลยพินิจเลย รองลงมาก็จะเป็นกรณีดำเนินกิจการขัดต่อกฎหมาย ซึ่งกรณีนี้นอกจากจะต้องมีบทกฎหมายอ้างอิงในการพิจารณา ยังต้องใช้ดุลยพินิจของนายทะเบียนประกอบด้วยว่ามีความร้ายแรงถึงขั้นต้องถอนชื่อออกจากทะเบียนสมาคมหรือไม่อย่างไรด้วย โดยในสาเหตุที่สมาชิกรวมกันน้อยกว่า 10 คน เป็นเวลาเกินกว่า 2 ปี นั้น ผู้เขียนยังไม่พบประกาศการถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนด้วยสาเหตุนี้ในราชกิจจานุเบกษา

จากข้อมูลดังกล่าวจะเห็นว่าสาเหตุการถอนชื่อสมาคมที่ต้องใช้ดุลยพินิจประกอบยังเป็นเรื่องยากในการปฏิบัติงานจริงเพราะคำว่าขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนนั้น นอกจากจะต้องมีกฎหมายรองรับแล้ว ยังต้องมีความร้ายแรงถึงขนาดที่พอสมควรจะให้ถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนได้ด้วย โดยเฉพาะคำว่าขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนนั้น ยิ่งเป็นเรื่องยากในการบังคับใช้ เพราะเป็นถ้อยคำที่มีความหมายกว้างและปรับเปลี่ยนไปตามกาลเวลาและสภาพสังคม และในส่วนของสาเหตุของการถอนชื่อสมาคมเพราะเหตุสมาชิกมีจำนวนน้อยกว่า 10 คน เป็นเวลาติดต่อกันเกินกว่า 2 ปีนั้น ที่ไม่พบเหตุดังกล่าวอาจเป็นเพราะประเทศไทยไม่ได้กำหนดให้มีการรายงานจำนวนสมาชิกของสมาคมต่อนายทะเบียนหลังจากที่มีการจัดตั้งสมาคมไปแล้ว ดังนั้น จำนวนสมาชิกจึงเป็นเรื่องภายในที่จะเพิ่มเติมเมื่อนายทะเบียนเรียกตรวจสอบย่อมนำมาได้แม้จะผิดกฎหมายก็ตามเพราะบุคคลภายนอกไม่อาจรู้ได้ ดังนั้น สาเหตุเรื่องจำนวนสมาชิกของสมาคมลดลงจนอาจถอนชื่อได้จึงเป็นเรื่องยากที่จะนำมาใช้บังคับได้จริง

จากปัญหาที่กล่าวมาทั้ง 4 ประเด็นนั้น จากการศึกษาแล้วผู้เขียนได้มีแนวทางในการแก้ไข โดยมีข้อเสนอแนะดังต่อไปนี้

## 5.2 ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาปัญหาของสมาคมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่เกิดขึ้นประกอบกับการศึกษาทฤษฎี และกฎหมายสมาคมของประเทศเยอรมนี และประเทศอินเดีย ที่ผู้เขียนได้แบ่งประเด็นปัญหาออกเป็น 4 ประเด็น คือ 1) ประเด็นเรื่องความหมายและวัตถุประสงค์ของสมาคม 2) ประเด็นเรื่องการตรวจตราและควบคุมดูแลการดำเนินกิจการของสมาคม 3) ประเด็นเรื่องการใช้อำนาจหน้าที่ของกรรมการสมาคมในทางที่มีขอบและความรับผิดชอบของกรรมการ และ 4) ประเด็นเรื่องการใช้อำนาจนายทะเบียนในการสั่งถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนสมาคม ผู้เขียนมีข้อเสนอแนะ ดังนี้

### 5.2.1 ประเด็นเรื่องความหมายและวัตถุประสงค์ของสมาคม

จากการศึกษาในเรื่องความไม่ชัดเจนของความหมายและวัตถุประสงค์ของสมาคม ผู้เขียนเห็นว่าในเรื่องการพิจารณาเรื่องวัตถุประสงค์ของสมาคมว่าในการตีความความหมายของคำว่าวัตถุประสงค์ต้องมีหลักเกณฑ์เช่นไรบ้างนั้น

เพื่อให้มีความยืดหยุ่นในการพิจารณา จึงไม่จำเป็นต้องไปกำหนดไว้อย่างเคร่งครัดนักแต่ก็ควรกำหนดมาตรฐานขั้นต่ำหรือกำหนดไว้ว่าอย่างน้อยที่สุดแล้ว วัตถุประสงค์ของสมาคมควรมีลักษณะอย่างไรบ้างเพื่อรองรับการพิจารณาใช้ดุลยพินิจ ซึ่งอาจจะไปกำหนดไว้เป็นกฎกระทรวง (พ.ศ. 2537) ออกตามความในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ก็ได้ว่าในการพิจารณาวัตถุประสงค์ของสมาคมนั้นว่าให้นายทะเบียนสามารถพิจารณาจากบรรทัดฐาน 3 ข้อ คือ 1) ต้องมีความชัดเจน 2) จะต้องมีความสมดุลกันระหว่างผลร้ายที่จะเกิดขึ้นกับประโยชน์ที่จะได้รับ 3) ต้องไม่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น

เมื่อสมาคมได้รับอนุมัติให้จดทะเบียนแล้วจะต้องมีการรายงานประจำปี การรายงานการดำเนินกิจการตามวัตถุประสงค์ของสมาคมด้วยว่ายังเป็นการดำเนินกิจการการอยู่หรือไม่ เพื่อประกอบการพิจารณา

จากนายทะเบียนว่าสมาคมยังสมควรที่จะได้เป็นสมาคมอยู่ต่อไปหรือไม่ หากกระทำเช่นนี้จะสอดคล้องกับเหตุแห่งการเลิกสมาคมกรณีสมาคมการหยุดดำเนินการติดต่อกันตั้งแต่สองปีขึ้นไป และยังทำให้ทราบข้อมูลเกี่ยวกับสมาคมเพื่อประกอบการตรวจสอบควบคุมกำกับและดูแลสมาคมได้อีกด้วย

#### 5.2.2 ประเด็นเรื่องการตรวจตราและควบคุมดูแลการดำเนินการของสมาคม

ในเรื่องการตรวจสอบสมาคมจากองค์กรภายนอกกรณีนายทะเบียนสมาคมโดยการตรวจตราและควบคุมดูแลสมาคมนั้น ถือว่าเป็นเรื่องที่สำคัญเรื่องหนึ่งเพราะอย่างที่เคยได้กล่าวไปว่าในปัจจุบันสมาคมในประเทศไทยมีจำนวนเพิ่มมากขึ้น และวัตถุประสงค์มีการปรับเปลี่ยนไปตามความนิยมของสภาพสังคม ทำให้กฎหมายที่มีการตราขึ้นมาในอดีตอาจไม่ครอบคลุมในการบังคับใช้กับเรื่องนั้น ๆ

การตรวจตราสมาคมในระหว่างดำเนินการจึงอาจเป็นอีกทางหนึ่งที่อาจเข้ามาช่วยป้องกัน ปัญหาการนำสมาคมไปใช้ผิดวัตถุประสงค์หรือการใช้สมาคมบังหน้าเพื่อแสวงหาผลประโยชน์ได้ เพราะหากนายทะเบียนพบว่าสมาคมดำเนินการผิดวัตถุประสงค์ หรือดำเนินการในข้อใดไม่ถูกต้อง โดยขาดเจตนา นายทะเบียนอาจแนะนำให้ดำเนินการให้ถูกต้องได้อย่างทันท่วงที เพื่อสมาคมแก้ไขปรับปรุง และดำเนินการสมาคมไปอย่างถูกต้องต่อไปได้หรือหากนายทะเบียนพบว่ามีการใช้สมาคมบังเพื่อแสวงหาประโยชน์ได้อย่างทันท่วงที อาจช่วยลดปัญหาการทุจริตในสมาคมได้ และยังช่วยลดปัญหาการร้องเรียนอย่างที่พบในปัจจุบันได้อีกด้วย

ดังนั้น จึงเห็นว่าควรต้องมีการระบุให้อำนาจนายทะเบียนในการตรวจตราสมาคมในระหว่างดำเนินการได้อย่างชัดเจนโดยไม่ต้องรอให้เกิดเรื่องร้องเรียนแล้วค่อยอาศัยอำนาจของมาตรา 102 เข้าไปขอตรวจสอบสมาคมอย่างที่เห็นในปัจจุบัน เพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาดังกล่าว ผู้เขียนขอเสนอให้เพิ่มเติมอำนาจนายทะเบียนในการตรวจตราสมาคมระหว่างดำเนินการในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยนำข้อความในมาตรา 128 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาปรับเพิ่มเติมเพื่อบังคับในเรื่องสมาคมเป็นดังนี้

มาตรา 85/1 ให้นายทะเบียนมีอำนาจตรวจตราและควบคุมดูแลการดำเนินการของสมาคมให้เป็นไปตามกฎหมายและข้อบังคับของสมาคม เพื่อการนี้ให้นายทะเบียนหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งนายทะเบียนมอบหมายเป็นหนังสือมีอำนาจ

1. มีคำสั่งเป็นหนังสือให้กรรมการ สมาชิก พนักงาน ลูกจ้างหรือตัวแทนของสมาคม ชี้แจงแสดงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับกิจการของสมาคม หรือเรียกบุคคลดังกล่าวมาสอบถาม หรือให้ส่งหรือแสดงสมุดบัญชีและเอกสารต่าง ๆ ของสมาคมเพื่อตรวจสอบ

2. เข้าไปในสำนักงานของสมาคมในเวลาระหว่างพระอาทิตย์ขึ้น และพระอาทิตย์ตกเพื่อตรวจสอบกิจการของสมาคม

ในการปฏิบัติการตามวรรคหนึ่ง ถ้าเป็นนายทะเบียนให้แสดงบัตรประจำตัวและถ้าเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งได้รับมอบหมาย ให้แสดงบัตรประจำตัวและหนังสือมอบหมายของนายทะเบียนต่อผู้ที่เกี่ยวข้อง

#### 5.2.3 ประเด็นเรื่องการใช้อำนาจหน้าที่ของกรรมการสมาคมในทางที่มีชอบและความรับผิดชอบกรรมการ



ในเรื่องหน้าที่ของคณะกรรมการสมาคมนั้นเนื่องจากสมาคมเป็นนิติบุคคล จึงจะต้องดำเนินกิจการในรูปแบบของคณะกรรมการ ซึ่งอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการสมาคมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้กำหนดไว้อย่างกว้างขวาง กล่าวคือเพียงแต่ต้องภายใต้การควบคุมของที่ประชุมใหญ่สมาคม ซึ่งอาจเป็นการนำไปสู่การนำสมาคมไปใช้ผิดวัตถุประสงค์ หรือบงกชเพื่อแสวงหาประโยชน์เข้าสู่ตนเองและพวกพ้องได้ จึงควรกำหนดอำนาจกรรมการให้มีขอบเขตมากกว่านี้

ในกรณีเรื่องความรับผิดชอบของคณะกรรมการนั้นในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศไทย ไม่ได้มีการกำหนดความรับผิดชอบของกรรมการต่อสมาคมว่า กรรมการผู้ใดที่กระทำความผิดนั้นจะต้องรับผิดชอบต่อสมาคมอย่างไร หรือไม่ และเพียงใด เพียงกฎหมายกำหนดไว้เพียงแต่ว่าหากคณะกรรมการของสมาคมนั้นได้กระทำความผิดหรือทำให้สมาคมเสียหายแล้วสมาชิกสามารถถอดถอนกรรมการได้ ซึ่งแม้หากมีกรณีที่กรรมการกระทำความผิดและความผิดนั้นอาจจะต้องรับผิดตามกฎหมายอื่น ๆ ที่กำหนดไว้ แต่ก็ไม่มีกฎหมายฉบับใดให้กรรมการนั้นต้องรับผิดชอบต่อสมาคม

ดังนั้น จึงเห็นควรว่าต้องมีการระบุนิติบุคคลของกรรมการสมาคมที่กระทำความผิด หรือดำเนินกิจการของสมาคมไปในทางเสียหายว่าจะต้องมีความรับผิดชอบต่อสมาคม เพราะถือได้ว่าสมาคมนั้นได้รับความเสียหายจากการกระทำของกรรมการ โดยอาจจะกำหนดความรับผิดชอบของกรรมการต่อสมาคมเฉพาะกรณีที่มีการกระทำโดยเจตนาที่จะทำให้สมาคมได้รับความเสียหาย หรือเสียหาย เพราะโดยปกติกรรมการจะต้องดำเนินกิจการของสมาคมด้วยความระมัดระวังอย่างเช่นวิญญูชนพึงปฏิบัติ ข้อเสนอแนะดังกล่าวแม้ว่าจะไม่ได้แก้ไขให้ไม่มีการกระทำความผิดนั้นเกิดขึ้นเลย แต่ก็อาจจะทำให้กรรมการผู้ใดที่คิดจะกระทำผิดต่อสมาคมนั้นเกรงกลัวต่อความรับผิดที่จะเกิดขึ้น ซึ่งก็อาจจะเป็นอีกทางหนึ่งที่จะทำให้ลดปัญหาการนำสมาคมไปใช้ผิดวัตถุประสงค์ หรือบงกชเพื่อแสวงหาประโยชน์เข้าสู่ตนเองและพวกพ้องในสมาคมได้ ผู้เขียนจึงขอเสนอให้เพิ่มเติมความรับผิดชอบของกรรมการต่อสมาคมในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยนำเรื่องกำหนดความรับผิดของมูลนิธิในมาตรา 129 มาปรับใช้กับเรื่องสมาคมและเพิ่มเติมความรับผิดชอบของกรรมการต่อสมาคม ดังนี้

มาตรา 88/1 ในกรณีที่กรรมการของสมาคมผู้ใดดำเนินกิจการของสมาคมผิดพลาดเสียหายต่อสมาคม หรือดำเนินกิจการฝ่าฝืนกฎหมายหรือข้อบังคับของสมาคม โดยความจงใจ หรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง กรรมการหรือคณะกรรมการที่ได้ดำเนินกิจการนั้นต้องรับผิดชอบต่อสมาคมในความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่สมาคมด้วย

#### 5.2.4 ประเด็นเรื่องการทำอำนาจนายทะเบียนในการสั่งถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียนสมาคม

กรณีการดำเนินกิจการของสมาคมขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ถือเป็นกรณีที่กฎหมายเปิดกว้างและให้อำนาจนายทะเบียนสมาคมโดยต้องอยู่ขอบเขตที่กฎหมายกำหนด ซึ่งในการบังคับใช้กฎหมายกรณีนี้ เป็นหลักเกณฑ์ที่สำคัญหลักเกณฑ์หนึ่ง

โดยคำว่าดำเนินกิจการของสมาคมขัดต่อกฎหมายนั้น เมื่อพิจารณาตามตัวบทจะพบว่ามีหากผิดกฎหมายต้องถอนชื่อ แต่ในความเป็นจริงสมาคมจำนวนมากดำเนินกิจการของสมาคมขัดต่อประมวล

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์เรื่องสมาคม ซึ่งเป็นเรื่องเฉพาะที่สมาคมต้องปฏิบัติเป็นจำนวนมาก อย่างที่เห็นได้ชัด เช่น การเปลี่ยนแปลงที่ตั้งสำนักงานแห่งใหญ่ การเปลี่ยนแปลงกรรมการตามข้อบังคับ การประชุมสมาชิก และยังมีกฎหมายอื่น เช่น การไม่ยื่นแบบแสดงรายการต่อกรมสรรพากร เป็นต้น ซึ่งกรณีเหล่านี้ล้วนเป็นเรื่องที่ขัดต่อกฎหมายทั้งสิ้น ซึ่งบางกรณีกฎหมายไม่ได้กำหนดความผิดและบทลงโทษไว้

ดังนั้น เพื่อให้ข้อกฎหมายซึ่งเป็นหลักเกณฑ์สำคัญในการดำรงอยู่ของสมาคมมีประสิทธิภาพ และยังเป็นที่น่าเกรงขามในสายตาสมาคม ผู้เขียนเห็นว่าควรบังคับใช้กฎหมายตามตัวบทกฎหมายอย่างเคร่งครัด กล่าวคือ หากสมาคมดำเนินกิจการของสมาคมขัดต่อกฎหมายเรื่องสมาคมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ควรที่จะถอนชื่อสมาคมได้ โดยไม่จำเป็นต้องผิดกฎหมายที่ร้ายแรงอื่นอื่น เช่น กฎหมายอาญา หรือกฎหมายอื่นประกอบ หรือหากจะไม่ให้ถอนชื่อสมาคมเพราะเหตุที่สมาคมไม่ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เรื่องสมาคม ก็ควรกำหนดบทลงโทษให้ชัดเจน หากเป็นเช่นนี้จำนวนสมาคมที่ไม่ได้ดำเนินการจริงคงลดลงอีกเป็นจำนวนมาก ส่วนในเรื่องการดำเนินกิจการที่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนนั้น เนื่องจากคำว่า ศีลธรรมอันดีของประชาชน เป็นคำที่ค่อนข้างกว้างและมีการปรับเปลี่ยนไปได้ตามกาลเวลา สภาพสังคม และในแต่ละที่ยังไม่เหมือนกันอีกด้วย ซึ่งจะต่างกันไปตามบริบทของสังคมและวัฒนธรรม ประเพณีของแต่ละท้องถิ่น กรณีดังกล่าวผู้เขียนเห็นว่าควรนำมาบังคับใช้จริงเป็นเรื่องยาก จึงไม่อาจนำมาบังคับใช้ได้ หากไม่มีหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนรองรับ เช่น คำพิพากษาของศาล เป็นต้น

ส่วนกรณีสมาคมมีสมาชิกเหลือน้อยกว่าสิบคนมาเป็นเวลาติดต่อกันกว่าสองปีนั้น เนื่องจากจำนวนสมาชิกของสมาคมถือเป็นหลักเกณฑ์หนึ่งในการเกิดขึ้นเป็นสมาคม และการดำรงอยู่ของสมาคม ดังจะเห็นได้จากกฎหมายที่กำหนดให้เมื่อครั้งจัดจัดตั้งต้องมีสมาชิกไม่น้อยกว่าสิบคนและหากลดลงเหลือน้อยกว่าสิบคนเกินกว่าสองปีนายทะเบียนมีอำนาจถอนชื่อสมาคมออกจากทะเบียน แต่กฎหมายกลับไม่ได้มีหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการตรวจสอบเรื่องจำนวนสมาชิกที่ลดลงระหว่างสมาคมดำเนินกิจการ

ดังนั้น เพื่อให้สอดคล้องกับการเกิดขึ้น ดำรงอยู่และเลิกไปของสมาคมโดยอาศัยเรื่องจำนวนสมาชิก และเพื่อให้เรื่องจำนวนสมาชิกของสมาคมสามารถบังคับใช้ได้จริง ในเมื่อสมาคมต้องมีการประชุมใหญ่สามัญปีละ 1 ครั้ง ตามที่กฎหมายกำหนดอยู่แล้ว และสมาชิกของสมาคมต้องมาร่วมประชุมดังกล่าว ทำให้สมาคมสามารถที่จะได้รับทราบการเปลี่ยนแปลงของสมาชิกในสมาคม ผู้เขียนจึงเห็นว่าควรกำหนดให้สมาคมรายงานจำนวนสมาชิกต่อนายทะเบียนสมาคมเป็นประจำทุกปี

## บรรณานุกรม

## บรรณานุกรม

- กุศล บุญเย็น, *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยตัวแทนและนายหน้า* (พิมพ์ครั้งที่ 12, สำนักพิมพ์นิติบรรณการ 2541).
- กอบกุล ราชะนาคร, *การควบคุมองค์กรที่ไม่แสวงหารายได้หรือกำไรมาแบ่งปันกัน* (pdf, สำนักงานการวิจัยแห่งชาติ 2564)
- ชนิปรียา ปั่นสง่า, ‘ปัญหากฎหมายการบริหารและจัดการเกี่ยวกับการจัดตั้งนิติบุคคลหมู่บ้านจัดสรร’ (สารนิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม 2557).
- ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, ‘นิติบุคคลตามกฎหมายมหาชนของอังกฤษ’ (2530) วารสารกฎหมายปกครอง.
- ชัยสิทธิ์ ตราชูธรรม, *คำสอนวิชากฎหมายภาษีอากร* (พิมพ์ครั้งที่ 9 แก้ไขเพิ่มเติม, สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา 2556).
- ทวี เจริญพิทักษ์, *คำอธิบายโดยพิสดารกฎหมายหุ้นส่วนและบริษัท* (โรงพิมพ์แสงสว่าง 2504).
- ธราทิพย์ ปิยเจียรสวัสดิ์, ‘ความรับผิดในทางกฎหมายของกรรมการเงาต่อบริษัทจำกัด: ศึกษากรณีการขัดกันระหว่างผลประโยชน์’ (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต 2552).
- ธัญรติ พุกกลิ่น และภูมิ โชคเหมาะ, ‘การใช้หลักความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนของศาลปกครอง เพื่อเพิกถอนคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการในคดีเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง ศึกษากรณีการจัดซื้อจัดจ้างและการบริหารพัสดุภาครัฐ’ (สิงหาคม – พฤศจิกายน 2561) 1 วารสารบัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- นัฏวรรณ รุจิณรงค์, ‘แนวทางในการพัฒนากฎหมายมูลนิธิต่อป้องกันการกระทำทุจริต’ (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์ 2563).
- ปรณต สุวรรณมาลา, *การบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับสมาคมในการรักษาความสงบเรียบร้อยและความมั่นคงภายใน* (pdf, กรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย 2562).
- ปรณต สุวรรณมาลา และปรีชา ทิพย์มณฑา, *การตรวจสอบและกำกับดูแลสมาคมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์* (pdf, กรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย 2564).
- ประสิทธิ์ โหมวิไลกุล, *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติบุคคลและความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคล* (พิมพ์ครั้งที่ 2, สำนักพิมพ์นิติธรรม 2549).
- ปรีชา สร้อยสวน, ‘ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินการของสมาคมกีฬาในประเทศไทย’ (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์ 2559).
- ปารีณา ประยุกต์วงศ์ และแมท โอเซ็น, ‘เรื่องการพัฒนา CSR ในประเทศไทยและบทความอาสาสมัคร (ฉบับแปล)’ (รายงานวิจัยเครือข่ายความร่วมมือระหว่างภาคธุรกิจและภาคประชาสังคมเพื่อการพัฒนาที่ยั่งยืน เดอะเนทเวิร์ค (ประเทศไทย) มกราคม 2552).

### บรรณานุกรม (ต่อ)

- พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542 (สำนักพิมพ์นานมีบุ๊คส์พับลิเคชั่นส์ 2546).
- โกคิน พลกุล, 'นิติบุคคลตามกฎหมายมหาชนของฝรั่งเศส' ((สิงหาคม 2530) 2 วารสารกฎหมายปกครอง.  
ยุทธนา สุวรรณประดิษฐ์, 'หลักธรรมาภิบาลในกฎหมายเกี่ยวกับธุรกิจประกันวินาศภัย' (วิทยานิพนธ์  
นิติศาสตรดุษฎีบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย 2562).
- รชฎ เจริญจำ, 'หลักกฎหมายว่าด้วยนิติบุคคล สมาคม มูลนิธิ' (มปพ. 2540).
- โสภณ รัตนการ, 'หุ้นส่วนบริษัท' (พิมพ์ครั้งที่ 4, สำนักพิมพ์นิติบรรณการ 2537).
- โสภณ รัตนการ และเกริก วณกุล, 'วิวัฒนาการในหลักกฎหมายเกี่ยวกับการกระทำนอกขอบวัตถุประสงค์ของ  
นิติบุคคล หนังสือรวบรวมบทความทางวิชาการเนื่องในโอกาสครบรอบ 64 ปี ศาสตราจารย์สัญญา  
ธรรมศักดิ์, รวบรวมโดยมูลนิธินิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ (สำนักพิมพ์วิญญูชน 2534).
- เสนีย์ ปราโมช, 'ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 1 (ภาค 1-2) พุทธศักราช  
2478 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2505' (พิมพ์ครั้งที่ 3, สำนักพิมพ์นิติบรรณการ 2527).
- หยุด แสงอุทัย, 'ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป' (พิมพ์ครั้งที่ 9, สำนักพิมพ์แห่ง  
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ 2523).
- อนันตชัย ยूरประถม, 'CSR จากแนวคิดสู่วิธีปฏิบัติ' (พฤศจิกายน - ธันวาคม 2550) 71 วารสาร  
Productivity World.
- อุกฤษ มงคลนาวิน, 'ความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน' (มีนาคม 2518) 1 บทบัณฑิตย.

## ประวัติผู้เขียน

ชื่อ – นามสกุล                      วีระยา ศรีบุญมา

### ประวัติการศึกษา

- พ.ศ. 2552
- นิติศาสตรบัณฑิต (เกียรตินิยมอันดับสอง) มหาวิทยาลัยรามคำแหง
  - หลักสูตรวิชาว่าความแห่งสภาทนายความ รุ่นที่ 35
  - เนติบัณฑิตไทย รุ่นที่ 64
  - สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา

### ประสบการณ์ทำงาน

- บริษัท พุกษา เรียลเอสเตท จำกัด (มหาชน)
- บริษัท พลังงานปริสุทธิ์ จำกัด (มหาชน)
- กรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย