

## บทที่ 5

### บทสรุปและข้อเสนอแนะ

#### 5.1 บทสรุป

ความเป็นนิติบุคคลของบริษัทจำกัดจะเกิดขึ้นได้โดยการที่มีกฎหมายบัญญัติรับรองไว้ โดยจะต้องมีการจัดตั้งขึ้นตามวิธีการที่กฎหมายได้กำหนดไว้ในแต่ละประเภทเช่น ในกรณีที่เป็นบริษัทเอกชนจะต้องมีผู้เริ่มก่อการอย่างน้อย 3 คน เป็นผู้ดำเนินการก่อตั้งบริษัท หรือหากเป็นบริษัทมหาชนจะต้องมีผู้เริ่มจัดตั้งบริษัทจำนวนตั้งแต่ 15 คนขึ้นไป สำหรับบริษัทจำกัดนั้นเป็นการจัดตั้งขึ้นโดยการรวมตัวของบุคคลเพื่อที่จะประกอบกิจการ โดยนำผลกำไรที่ได้จากกิจการนั้นมาแบ่งกันเป็นสำคัญ หากปรากฏว่าบริษัทเหล่านั้นได้มีการจดทะเบียนแล้วย่อมส่งผลให้บริษัทมีความเป็นนิติบุคคลแยกออกจากผู้ถือหุ้น ซึ่งสถานะความเป็นนิติบุคคลดังกล่าวทำให้บริษัทนั้นมีสิทธิหน้าที่ต่างๆ และความรับผิดชอบของตนเอง แต่เนื่องจากความเป็นนิติบุคคลนั้นเป็นสิ่งที่เกิดขึ้นมา โดยกฎหมายรองรับให้มีขึ้น โดยสภาพแล้วการแสดงเจตนาของผู้บุคคลจึงต้องกระทำโดยผ่านทางผู้แทนนิติบุคคลซึ่งบริษัทจำกัดนั้นมีกรรมการบริษัทเป็นผู้แสดงเจตนาของผู้บุคคลหรือเป็นผู้แทน หากปรากฏว่ากรรมการบริษัทได้ทำนิติกรรมกับบุคคลภายนอกในนามบริษัทภายในกรอบวัตถุประสงค์แล้วบริษัทย่อมผูกพันตามนั้น และโดยที่ความเป็นนิติบุคคลของบริษัทนี้เอง หนี้ที่บริษัทได้ก่อขึ้น ย่อมเป็นของบริษัท โดยเจ้าหนี้ของบริษัทจะมาบังคับเอาแก่ผู้ถือหุ้นไม่ได้ โดยผู้ถือหุ้นมีความรับผิดชอบจำกัดเพียงเท่าที่ตนลงหุ้นในบริษัท

เมื่อพิจารณาถึงผู้ถือหุ้นในบริษัทแล้ว ผู้ถือหุ้นเป็นบุคคลที่มีความสำคัญในการจัดตั้งบริษัท โดยเป็นผู้ที่นำเงินมาลงทุนในบริษัท ซึ่งบุคคลที่เข้ามาเป็นผู้ถือหุ้นนี้อาจเข้ามา โดยวัตถุประสงค์ที่แตกต่างกัน โดยผู้ถือหุ้นส่วนใหญ่แล้วต้องการที่จะได้รับส่วนแบ่งกำไรจากการประกอบกิจการของบริษัทเป็นสำคัญ ในขณะที่ผู้ถือหุ้นบางคนต้องการที่จะเข้ามาเป็นผู้ถือหุ้นส่วนใหญ่เพื่อเข้ามาครอบงำการบริหารกิจการของบริษัท หรือผู้ถือหุ้นบางคนอาจเข้ามาเพื่อถือหุ้นแทนบุคคลอื่น และเนื่องจากการเข้ามาเป็นผู้ถือหุ้นนั้นกฎหมายไม่ได้มีการกำหนดคุณสมบัติของบุคคลที่จะเข้ามาเป็นผู้ถือหุ้นไว้ ดังนั้นผู้ถือหุ้นจึงอาจเป็นบุคคลใดๆ ก็ได้ ซึ่งบุคคลเหล่านั้นอาจไม่จำเป็นต้องมีความรู้ในกิจการที่ตนเข้าร่วมลงทุนในการประกอบธุรกิจก็ได้ โดยกฎหมายพิจารณาในแง่เงินทุนเป็นสำคัญและผู้ถือหุ้นไม่ได้มีอำนาจในการจัดการบริษัทแต่อย่างใด โดยความรับผิดชอบ

ผู้ถือหุ้นมีจำกัดเพียงเท่าเงินที่ตนค้างชำระและความรับผิดชอบของผู้ถือหุ้นเป็นความรับผิดชอบที่แยกจากบริษัทโดยไม่ต้องรับผิดชอบในหนี้สินของบริษัท

ถึงแม้จะปรากฏว่าโดยหลักแล้วผู้ถือหุ้นไม่ได้มีอำนาจในการจัดการบริษัท โดยอำนาจในการจัดการบริษัทนั้นเป็นของกรรมการบริษัทก็ตาม แต่กฎหมายก็ให้การจัดการของกรรมการบริษัทนั้นต้องอยู่ภายใต้ความครอบงำของที่ประชุมใหญ่แห่งผู้ถือหุ้นด้วย โดยผู้ถือหุ้นมีอำนาจในการเข้าไปใช้อำนาจควบคุมการดำเนินงานของบริษัทได้ เช่น การที่ผู้ถือหุ้นเข้าร่วมประชุมและลงมติการกระทำต่างๆ ของบริษัท การฟ้องกรรมการผู้ปฏิบัติงานให้เกิดความเสียหายแก่บริษัท การใช้อำนาจในการแต่งตั้งหรือถอดถอนกรรมการ เป็นต้น ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าผู้ถือหุ้นเป็นบุคคลที่มีอิทธิพลอย่างยิ่ง ในการดำเนินการของบริษัทซึ่งแม้ว่าผู้ถือหุ้นจะไม่ได้มีอำนาจในการจัดการบริษัทได้โดยตรง แต่การที่ผู้ถือหุ้นใช้อำนาจในการควบคุมการดำเนินงานของบริษัทเช่นนี้อาจถือได้ว่าผู้ถือหุ้นเป็นผู้จัดการบริษัทโดยอ้อมที่อยู่เบื้องหลังในการจัดการของกรรมการบริษัท ซึ่งหากผู้ถือหุ้นได้ใช้สิทธิในการครอบงำ การจัดการบริษัทเป็นไปด้วยความสุจริตแล้วผู้ถือหุ้นย่อมได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายในเรื่องการจำกัดความรับผิด และไม่ต้องรับผิดชอบในหนี้สินของบริษัท แต่หากปรากฏว่าผู้ถือหุ้นใช้อำนาจครอบงำในทางที่ไม่สุจริต น้อฉลหรือเพื่อหลีกเลี่ยงความรับผิดตามกฎหมายแล้ว กรณีดังกล่าวก็ไม่ควรที่จะให้ความคุ้มครองแก่ผู้ถือหุ้น โดยในต่างประเทศนั้นศาลได้นำหลักการไม่คำนึงถึงสภาพนิติบุคคลมาใช้โดยศาลได้พิพากษาให้ผู้ถือหุ้นเข้ามามีส่วนร่วมความรับผิดในการประกอบกิจการของบริษัทเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมในแต่ละคดี โดยในประเทศไทยนั้นก็ได้มีการนำหลักการไม่คำนึงถึงสภาพนิติบุคคลมาใช้โดยบัญญัติไว้เป็นกฎหมายปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 มาตรา 44 ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาบทบัญญัติกฎหมายในประเทศไทยที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันแล้ว ผู้เขียนเห็นว่ามีปัญหาในการที่จะให้ผู้ถือหุ้นเข้ามามีส่วนร่วมความรับผิดในการประกอบธุรกิจดังต่อไปนี้คือ

5.1.1 ปัญหาเรื่องการให้ผู้ถือหุ้นมีส่วนร่วมความรับผิดในการประกอบธุรกิจของบริษัทจำกัดมาใช้ในคดีแพ่ง

กรณีดังกล่าว มีปัญหาที่นำมาพิจารณาดังนี้คือ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1144 ในเรื่องอำนาจครอบงำของผู้ถือหุ้นซึ่งตามกฎหมายมองอำนาจครอบงำของผู้ถือหุ้นเป็นเพียงอำนาจในการกำกับดูแลเพื่อให้กรรมการบริษัทบริหารงานให้เป็นไปตามมติที่ประชุมใหญ่และข้อบังคับของบริษัท และโดยที่ข้อบังคับของบริษัทนั้นที่ประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้นเป็นผู้กำหนดขึ้นและอาจมีการตั้งข้อบังคับขึ้นใหม่หรือเปลี่ยนแปลงข้อบังคับหรือข้อความในหนังสือบริคณห์สนธิโดยมติพิเศษซึ่งต้องมีเสียงไม่ต่ำกว่าสามในสี่ของจำนวนเสียงทั้งหมดของผู้ถือหุ้นที่เข้ามาประชุมและมีสิทธิออกเสียงลงคะแนน จึงถือได้ว่าผู้ถือหุ้นเป็นผู้มีอิทธิพลอย่างแท้จริงที่สามารถกำหนด

ทิศทางการบริหารงานของบริษัทให้เป็นไปตามที่ตนต้องการได้ เนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่ของ กรรมการนั้นก็ต้องปฏิบัติภายในกรอบของข้อบังคับเช่นกัน ซึ่งการที่กฎหมายมองว่าผู้ถือหุ้น ไม่ได้มีอำนาจในการจัดการบริษัทจึงไม่ได้ให้ผู้ถือหุ้นมีความรับผิดชอบเช่นกรรมการบริษัท แต่อย่างใด กรณีดังกล่าวจึงส่งผลให้ผู้ถือหุ้นอาจใช้อำนาจในการครอบงำบริษัทไปในทางที่ผิด หรือไม่สุจริตได้

เมื่อพิจารณาในเรื่องการประชุมผู้ถือหุ้นตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1171 ประกอบมาตรา 1173 แล้วจะเห็นได้ว่าหากผู้ถือหุ้นสามารถรวมจำนวนได้ตามที่กฎหมาย ได้กำหนดไว้แล้วก็สามารถเรียกประชุมใหญ่เพื่อมีมติในเรื่องใดๆ ในการจัดการบริษัทได้ หากผู้ถือหุ้น สามารถควบคุมเสียงข้างมากของบริษัทได้แล้ว่อมทำให้ผู้ถือหุ้นคำนึงถึงเพียงผลกำไรของตน โดยไม่คำนึงถึงผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นกับบุคคลภายนอก หากไม่มีกฎหมายกำหนดบทลงโทษแก่ ผู้ถือหุ้นเหล่านี้ซึ่งอาจเป็นผู้อยู่เบื้องหลังในการจัดการของบริษัทได้แล้ว่อมทำให้เกิดความเสียหาย ในการประกอบธุรกิจได้ ดังนั้น จึงควรมีบทบัญญัติของกฎหมายที่ให้สิทธิฟ้องคดีแก่ผู้ถือหุ้น ที่ได้ทำให้เกิดความเสียหายแก่บริษัท โดยกฎหมายไม่ควรลงโทษเฉพาะกรรมการบริษัท ซึ่งเป็นเพียงผู้ปฏิบัติตามมติต่างๆ ของผู้ถือหุ้นเท่านั้น

กรณีความสัมพันธ์ระหว่างผู้ถือหุ้น บริษัท และบุคคลภายนอกนั้นตามบทบัญญัติ ของกฎหมายไม่มีการบัญญัติความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลสามฝ่ายไว้แต่อย่างใดเนื่องจากผู้ถือหุ้น ไม่ใช่ผู้แทนหรือตัวแทนของบริษัท ซึ่งต่างจากกรรมการบริษัทที่ตามประมวลกฎหมายแพ่งและ พหุณยษ์ มาตรา 1167 และตามพระราชบัญญัติบริษัทมหาชน จำกัด พ.ศ. 2535 มาตรา 97 ได้กำหนด ความเกี่ยวพันระหว่างกรรมการ บริษัท และบุคคลภายนอกโดยให้นำหลักตัวแทนมาใช้ ดังนั้น หากมีกรณีที่ผู้ถือหุ้นได้กระทำการ โดยอยู่เบื้องหลังบริษัทและทำให้บุคคลภายนอกได้รับความเสียหายนั้นก็ไม่สามารถฟ้องร้องเอาผิดกับผู้ถือหุ้นได้

และเนื่องจากบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้นเพียงแต่บัญญัติ รับรองให้สิทธิต่างๆ แก่ผู้ถือหุ้นไว้เช่นสิทธิในการได้รับเงินปันผล สิทธิในการเรียกประชุม เข้าร่วม ประชุมและลงคะแนนเสียงในที่ประชุมใหญ่ สิทธิในการแต่งตั้งและถอดถอนกรรมการ เป็นต้น โดยไม่ได้มีการกำหนดให้ผู้ถือหุ้นมีหน้าที่ใดๆ ต่อบริษัทนอกเหนือไปจากการส่งใช้เงินค่าหุ้น จึงทำให้ผู้ถือหุ้นที่ไม่สุจริตไปก่อความเสียหายให้เกิดขึ้นแก่บุคคลภายนอกได้เพราะถึงอย่างไร ตนก็ไม่มีความเสี่ยงในความรับผิดชอบ ซึ่งกรณีดังกล่าวแตกต่างจากกรรมการบริษัทซึ่งตามกฎหมาย กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1168 และตามพระราชบัญญัติบริษัท มหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 มาตรา 86 ให้ประกอบการค้าขายด้วยความระมัดระวัง โดยจะทำการค้า ขายเป็นแข่งขันกับบริษัทหรือเข้าไปเป็นหุ้นส่วนจำพวกไม่จำกัดความรับผิดชอบในกิจการที่มีสภาพเป็น

อย่างเดียวกับกิจการของบริษัท โดยไม่ได้รับความยินยอมของที่ประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้น ไม่ได้ อนุมัติดังกล่าวส่งผลให้ผู้ถือหุ้นหลักเสี่ยงการที่จะเข้ามาเป็นกรรมการของบริษัทเพื่อหลีกเลี่ยงหน้าที่ และความรับผิดชอบตามกฎหมาย

ในเรื่องการฟ้องร้องดำเนินคดีนั้นตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1169 และตามพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 มาตรา 85 และมาตรา 86 ได้มีการ กำหนดให้ผู้ถือหุ้นมีสิทธิฟ้องกรรมการผู้ก่อให้เกิดความเสียหายแก่บริษัทได้หากบริษัทไม่ยอม ฟ้องร้อง แต่ไม่ได้มีบทบัญญัติให้ฟ้องคดีแก่ผู้ถือหุ้นที่ได้ก่อความเสียหายแก่บริษัทหรือ บุคคลภายนอกได้ จึงไม่อาจเรียกร้องเอาผิดแก่ผู้ถือหุ้นได้

5.1.2 ปัญหาการนำหลักการที่ให้ผู้ถือหุ้นมีส่วนร่วมความรับผิดชอบในการประกอบธุรกิจของ บริษัทจำกัดมาใช้ในคดีผู้บริโภค

การที่พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 มาตรา 44 ได้บัญญัติให้คู่ความ หรือศาลสามารถเรียกให้ผู้ถือหุ้นเข้ามามีส่วนร่วมรับผิดชอบในหนี้ของนิติบุคคลที่มีต่อผู้บริโภคด้วยนั้น อนุมัติดังกล่าวเป็นการนำหลักการไม่คำนึงถึงสภาพนิติบุคคลมาใช้เพื่อเป็นการเยียวยาให้แก่ผู้ที่ได้รับ ความเสียหาย ซึ่งการบัญญัติกฎหมายลักษณะดังกล่าวเท่ากับกฎหมายยอมรับว่าอาจมีกรณีที่ผู้ถือหุ้น เป็นผู้อยู่เบื้องหลังการจัดการของบริษัทได้ แต่ในการบัญญัติกฎหมายให้ผู้ถือหุ้นเข้ามารับผิด โดยตรงอาจทำให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติในการใช้สิทธิฟ้องคดีเอาแก่ผู้ถือหุ้นทุกคน ซึ่งกรณี ดังกล่าวก็อาจเป็นภาระแก่ผู้ถือหุ้นที่ไม่ได้มีส่วนรู้เห็นในการจัดการบริษัทที่จะต้องเข้ามาต่อสู้คดีได้ และนอกจากนี้ยังอาจเป็นภาระแก่ผู้บริโภคที่จะต้องรับภาระในเรื่องคำนำหมายที่ต้องส่งให้แก่ ผู้ถือหุ้นทุกคนอีกด้วย นอกจากนี้แล้วการบัญญัติกฎหมายในลักษณะดังกล่าวอาจส่งผลกระทบต่อ นักลงทุนที่ต้องการเข้ามาลงทุนโดยประสงค์ที่จะจำกัดความรับผิดชอบอีกด้วย

5.1.3 ปัญหาเรื่องความจำเป็นในการแก้ไขบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะบริษัทจำกัดเพื่อให้ผู้ถือหุ้นมีส่วนร่วมความรับผิดชอบในการประกอบธุรกิจของบริษัทจำกัด

กรณีดังกล่าวมีข้อพิจารณาคือ แม้ว่าโดยปกติแล้วกรรมการบริษัทจะเป็นผู้แทนและมีอำนาจในการจัดการบริษัทก็ตาม แต่โดยที่ที่ประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้นเป็นผู้เลือกบุคคลที่จะเข้ามาเป็น กรรมการบริษัท หากผู้ถือหุ้นสามารถควบคุมเสียงข้างมากของบริษัทได้แล้วก็สามารถเลือกบุคคลที่เป็น พรรคพวกของตนเข้ามาเป็นกรรมการบริษัท แม้ว่าโดยหลักแล้วผู้ถือหุ้นจะเข้ามาจัดการงาน ของบริษัทไม่ได้ โดยผู้ถือหุ้นมีอำนาจเพียงควบคุมดูแลการจัดการบริษัทของกรรมการ แต่ปรากฏ ตามข้อเท็จจริงว่าในบางกรณีผู้ถือหุ้นได้เข้ามาครอบงำจัดการงานของบริษัทโดยสามารถควบคุม เสียงข้างมาก โดยใช้อำนาจควบคุมอยู่เบื้องหลังในการจัดการบริษัทได้แล้ว ซึ่งกรณีดังกล่าวไม่มี บทบัญญัติของกฎหมาย ที่กล่าวถึงสิทธิและหน้าที่ของผู้ถือหุ้นในลักษณะเช่นนี้ ดังนั้น หากปรากฏ

ว่าการที่ผู้ถือหุ้นได้เข้ามาครอบงำการจัดการงานของบริษัทและได้ทำให้เกิดความเสียหายต่อเจ้าหนี้หรือบุคคลภายนอกที่เข้ามาเกี่ยวข้องกับแล้ว กรณีดังกล่าวก็ไม่อาจให้ผู้ถือหุ้นเข้ามาร่วมรับผิดชอบในหนี้ของบริษัทได้เนื่องจากไม่มีกฎหมายบัญญัติให้ผู้ถือหุ้นต้องรับผิดชอบในกรณีดังกล่าวแต่อย่างใด และเนื่องจากลักษณะของการจัดตั้งบริษัทจำกัดนั้นส่งผลให้ความรับผิดชอบของผู้ถือหุ้นมีความรับผิดชอบแบบจำกัดจึงทำให้ผู้ลงทุนจำนวนมากอาศัยช่องว่างทางกฎหมายในการดำเนินธุรกิจเพื่อผลประโยชน์สูงสุดของตนเองแต่เพียงอย่างเดียว โดยบุคคลดังกล่าวจะเป็นเพียงผู้ถือหุ้นโดยไม่ยอมผูกพันตนเองเป็นกรรมการบริษัทเพื่อหลีกเลี่ยงหน้าที่และความรับผิดชอบ ซึ่งหากมีความเสียหายเกิดขึ้นก็ไม่สามารถเรียกร้องให้ผู้ถือหุ้นที่อยู่เบื้องหลังการบริหารจัดการบริษัทให้รับผิดชอบได้ และเนื่องจากบริษัทกับผู้ถือหุ้นนั้นไม่ได้มีความสัมพันธ์กันตามกฎหมาย หากบริษัทล้มละลายผู้ถือหุ้นก็ไม่มีส่วนรับผิดชอบในหนี้ที่เกิดขึ้นกับบริษัทด้วย ดังนั้น หากผู้ถือหุ้นที่ไม่สุจริตได้จัดตั้งบริษัทแล้วทำให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลภายนอก ผู้ถือหุ้นเหล่านี้ก็ไม่มีส่วนรับผิดชอบตามกฎหมาย และอาจไปก่อตั้งบริษัทขึ้นใหม่อีกได้ การที่ไม่มีบทบัญญัติกฎหมายที่ให้ผู้ถือหุ้นเข้ามามีส่วนร่วมความรับผิดชอบในการประกอบธุรกิจย่อมส่งผลให้ผู้ถือหุ้นใช้อำนาจครอบงำการจัดการของกรรมการบริษัทอย่างเต็มที่โดยไม่คำนึงถึงประโยชน์ส่วนรวมของบริษัทหรือบุคคลภายนอก ซึ่งหากผู้ถือหุ้นได้เป็นผู้มีอำนาจจัดการบริษัทโดยแท้จริง มีอำนาจตัดสินใจในเรื่องที่สำคัญของบริษัทโดยอยู่เบื้องหลังในการจัดการบริษัท และมีเจตนาที่ไม่สุจริตในการประกอบธุรกิจโดยอาศัยรูปแบบการประกอบธุรกิจของบริษัทจำกัดแล้ว กรณีดังกล่าวก็ควรให้ผู้ถือหุ้นเข้ามามีส่วนร่วมความรับผิดชอบในการประกอบธุรกิจของบริษัทจำกัดด้วย

นอกจากนี้ แม้จะปรากฏว่าจะมีบทบัญญัติตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 มาตรา 44 ได้บัญญัติให้ศาลมีอำนาจเรียกให้ผู้ถือหุ้นเข้ามาเป็นจำเลยร่วมและอาจพิพากษาให้ผู้ถือหุ้นร่วมรับผิดชอบกับนิติบุคคลด้วยก็ตาม แต่บทบัญญัติดังกล่าวสามารถใช้ได้เฉพาะในขอบเขตที่อยู่ในคดีผู้บริโภคเท่านั้น หากอยู่นอกเหนือขอบเขตของคดีผู้บริโภคก็ไม่สามารถที่จะเรียกร้องให้ผู้ถือหุ้นร่วมรับผิดชอบในหนี้ของบริษัทได้แต่อย่างใด

#### 5.1.4 ปัญหาเรื่องความเป็นธรรมในการใช้กฎหมาย

ปัจจุบันการใช้กฎหมายของศาลค่อนข้างที่จะเคร่งครัดในการให้ผู้ถือหุ้นมีความรับผิดชอบจำกัดโดยรับผิดชอบไม่เกินจำนวนเงินที่ตนยังส่งใช้ไม่ครบมูลค่าหุ้นที่ตนถือเท่านั้น ซึ่งผลจากการใช้กฎหมายดังกล่าวทำให้ไม่สามารถเอาผิดกับผู้ถือหุ้นที่ได้ก่อตั้งบริษัท หรือดำเนินการจัดการบริษัทไปในทางที่ไม่สุจริต และแม้จะมีกฎหมายพิเศษตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 ในมาตรา 44 ได้กำหนดให้สามารถเรียกให้ผู้ถือหุ้นเข้ามามีส่วนร่วมความรับผิดชอบในการประกอบกิจการของบริษัทได้โดยตรงก็ตาม กรณีดังกล่าวก็อาจเกิดความไม่เป็นธรรมแก่ผู้ถือหุ้นที่เข้ามาลงทุนโดยสุจริตที่จะต้องมีการระงับในการเข้ามาต่อสู้คดีว่าตนมิได้มีส่วนรู้เห็นในการประกอบ

กิจการของบริษัทในทางที่ไม่สุจริตแต่อย่างใด และกรณีดังกล่าวเป็นการให้สิทธิฟ้องร้องคดีเพื่อให้ผู้ถือหุ้นเข้ามาร่วมรับผิดชอบในคดีพิเศษเท่านั้น ไม่ได้นำไปใช้ในกรณีทั่วไปแต่อย่างใด หากมีบทบัญญัติของกฎหมายที่ชัดเจนที่ใช้ได้เป็นกรณีทั่วไปว่ากรณีใดบ้างที่ควรให้ผู้ถือหุ้นเข้ามาร่วมรับผิดชอบของบริษัทแล้ว กรณีดังกล่าวย่อมส่งผลให้การใช้กฎหมายเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและเป็นไปในทิศทางเดียวกัน

#### 5.1.5 ปัญหาเรื่องขอบเขตและหลักเกณฑ์ในการบัญญัติกฎหมาย

หากเป็นกรณีที่ผู้ถือหุ้นเข้ามาลงทุนหรือประกอบธุรกิจโดยสุจริต โดยปราศจากกลฉ้อฉลหรือหลีกเลี่ยงความรับผิดชอบเข้าหนี้หรือบุคคลภายนอกแล้วกรณีดังกล่าวไม่ควรให้ผู้ถือหุ้นเข้ามาร่วมรับผิดชอบใดๆ ในหนี้ของบริษัทอีก แต่หากผู้ถือหุ้นจัดตั้งบริษัทโดยมีเจตนาไม่สุจริต หรือมีพฤติการณ์ฉ้อฉลไม่ได้ต้องการที่จะตั้งบริษัทเพื่อประกอบกิจการอย่างแท้จริงแล้ว กรณีดังกล่าวจึงไม่สมควรที่จะให้ผู้ถือหุ้นเหล่านั้นอาศัยประโยชน์จากความเป็นนิติบุคคลของบริษัทอีกแต่อย่างใด โดยในการบัญญัติกฎหมายนั้นควรกำหนดเป็นข้อยกเว้นและมีขอบเขตและหลักเกณฑ์ที่ชัดเจน โดยอาจนำบทบัญญัติตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 มาตรา 44 มาเป็นแม่แบบในการกำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการให้ผู้ถือหุ้นเข้ามาร่วมรับผิดชอบจำกัด

## 5.2 ข้อเสนอแนะ

จากปัญหาตามที่กล่าวมาข้างต้น หากพิจารณาถึงมาตรการทางกฎหมายในการให้ผู้ถือหุ้นมีส่วนร่วมความรับผิดชอบของบริษัทจำกัดในต่างประเทศไม่ว่าจะเป็นประเทศอังกฤษ ออสเตรเลีย สหรัฐอเมริกา สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมันนี ตลอดจนการศึกษบทบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้องไม่ว่าจะเป็นบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 พระราชบัญญัติประกันชีวิต พ.ศ. 2535 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติประกันชีวิต (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 พระราชบัญญัติวัดอุณหัวย พ.ศ. 2535 เป็นต้น ผู้เขียนมีความเห็นว่าควรมีแนวทางในการที่จะปรับปรุงกฎหมายโดยให้ผู้ถือหุ้นเข้ามามีส่วนร่วมความรับผิดชอบในการประกอบธุรกิจของบริษัทจำกัด ดังนี้คือ

5.2.1 ควรบัญญัติหลักเกณฑ์เพิ่มเติมในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เป็นการทั่วไปในการให้ผู้ถือหุ้นเข้ามามีส่วนร่วมความรับผิดชอบในการประกอบธุรกิจของบริษัทจำกัด ทั้งนี้เพื่อให้สามารถนำมาใช้ได้กับทุกคดี ไม่ใช่เฉพาะแต่ในคดีผู้บริโภคเท่านั้น โดยควรวางหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

“ในกรณีที่นิติบุคคลถูกฟ้องเนื่องจากถูกจัดตั้งขึ้นโดยไม่สุจริต หรือมีพฤติการณ์ฉ้อฉล หลอกลวงเจ้าหนี้ หรือมีการย้ายถ่ายทรัพย์สินของนิติบุคคลไปเป็นประโยชน์ของบุคคลใด บุคคลหนึ่ง และทรัพย์สินของนิติบุคคลไม่เพียงพอต่อการชำระหนี้ตามฟ้อง ผู้ถือหุ้นส่วน ผู้ถือหุ้น บุคคลผู้รับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคล หรือบุคคลผู้ที่มีอำนาจควบคุมการดำเนินงานของนิติบุคคลต้องร่วมรับผิดชอบในหนี้ที่มีต่อกนิติบุคคลด้วย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนรู้เห็น หรือยินยอมด้วย”

5.2.2 ควรมีการบัญญัติกฎหมายเพิ่มเติมให้ชัดเจนว่าผู้ถือหุ้นประเภทใดบ้างที่ต้องเข้ามา ร่วมรับผิดชอบในหนี้ของบริษัทจำกัด ทั้งนี้เพื่อให้การปรับใช้กฎหมายของศาลเป็นไปอย่างชัดเจนและมีประสิทธิภาพ โดยอาจมีการกำหนดคำนิยามของ “ผู้ถือหุ้นซึ่งจะต้องเข้ามาร่วมรับผิดชอบในหนี้ที่มีต่อกนิติบุคคล” ให้หมายความรวมถึงบุคคลดังต่อไปนี้ด้วยคือ

1) บุคคลที่เป็นผู้เริ่มก่อการหรือบุคคลที่เป็นผู้เริ่มจัดตั้งบริษัท หรือมีส่วนรู้เห็นในการ ประกอบกิจการของบริษัทโดยไม่สุจริตหรือในทางฉ้อฉล

2) ผู้ถือหุ้นซึ่งมีสิทธิออกเสียงในนิติบุคคลเกินกว่าร้อยละห้าสิบของจำนวน สิทธิออกเสียงทั้งหมดของนิติบุคคลนั้น

3) ผู้ถือหุ้นซึ่งมีอำนาจควบคุมคะแนนเสียงส่วนใหญ่ในที่ประชุมผู้ถือหุ้นของ นิติบุคคลหนึ่งไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อม หรือไม่ว่าเพราะเหตุอื่นใด

ทั้งนี้ ผู้ถือหุ้นจะมีความรับผิดชอบร่วมกับบริษัทก็ต่อเมื่อเข้าหลักเกณฑ์และเป็นไปตาม เงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น โดยสามารถนำมาใช้ได้ทั้งในกรณีที่บริษัทขนาดเล็กที่มีผู้ถือ หุ้นจำนวนน้อยราย หรือบริษัทขนาดใหญ่ที่มีผู้ถือหุ้นจำนวนมาก ซึ่งรวมทั้งกรณีที่ เป็นบริษัทเอกชนและบริษัทมหาชน ทั้งนี้โดยคำนึงถึงพฤติการณ์ตามข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นเป็นสำคัญ โดย อาจนำบทบัญญัติในลักษณะดังกล่าวมาบัญญัติรองรับไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ รวมถึงบัญญัติเพิ่มเติมในพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 และอาจนำมาบัญญัติ รองรับในกฎหมายเฉพาะอื่นๆ ที่มีความประสงค์ให้ผู้ถือหุ้นเข้ามาร่วมรับผิดชอบในการประกอบ ธุรกิจของบริษัทจำกัดด้วย ทั้งนี้เพื่อเป็นการเยียวยาความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นแก่บุคคลภายนอก

5.2.3 ควรมีการบัญญัติกฎหมายเพิ่มเติมในการจำกัดสิทธิแก่ผู้ถือหุ้นที่จะต้องเข้ามาร่วมรับผิดชอบ ในหนี้ของบริษัทในการประกอบธุรกิจ เนื่องจากผู้ถือหุ้นเหล่านี้มีพฤติการณ์ในการดำเนินการ ในทางที่ไม่สุจริต ทั้งนี้การจำกัดสิทธิดังกล่าวควรให้เป็นดุลพินิจของศาลในการพิจารณา กำหนด ระยะเวลาจำกัดสิทธิตามสมควร โดยคำนึงถึงพฤติการณ์และความร้ายแรงที่ผู้ถือหุ้นได้ก่อให้เกิด ความเสียหายขึ้น ทั้งนี้ เพื่อเป็นการป้องกันมิให้เกิดความเสียหายจากผู้ถือหุ้นเหล่านี้ได้อีก