

ภาคผนวก ซ.

หลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคลของบริษัท (Piercing the Corporate Veil)¹

หลักการนี้กำหนดให้ผู้ถือหุ้นของบริษัทต้องรับผิดชอบในบางกรณี เพื่อเป็นการคุ้มครองเจ้าหนี้หรือบุคคลภายนอก เรียกว่า "การเจาะม่าน" (piercing the veil) หรือ "การเลิกม่าน" (lifting the veil) หรือ "การไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคล" (piercing the corporate veil) หลักการนี้ถูกนำไปใช้ในหลายๆ ประเทศ เช่น ประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา และเยอรมันนี่ เป็นต้น

ประเทศเยอรมันนี่มีการใช้ Piercing the Corporate Veil ในหลายลักษณะเช่นเดียวกับประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา เช่น เมื่อมีการใช้สภาพนิติบุคคลเพื่อวัตถุประสงค์ที่ผิดกฎหมาย หรือใช้ความเป็นนิติบุคคลเพื่อปิดบังบุคคลซึ่งซ่อนอยู่เบื้องหลัง ศาลอาจใช้หลักการไม่คำนึงถึงสภาพนิติบุคคล (Piercing the Corporate Veil) โดยอาศัยหลักสุจริต (Good faith) ซึ่งอาจเป็นกรณีที่ผู้ถือหุ้นรายใหญ่คนเดียวของบริษัทตั้งใจจะก่อความเสียหายแก่เจ้าหนี้ โดยใช้ทรัพย์สินของตนปะปนกับ ของบริษัท ดังนั้น ผู้ถือหุ้นผู้นั้นจะต้องร่วมรับผิดชอบในหนี้สินของบริษัทด้วย ทั้งนี้รวมทั้งกรณีที่บริษัทมีทุนดำเนินการหรือทุนจดทะเบียนต่ำเกินสมควรด้วย ความรับผิดชอบของผู้ถือหุ้นนี้อาจเกิดขึ้นได้ทั้งในบริษัทคนเดียว (One man Company) และบริษัทในเครือ (Subsidiary Company)

นอกจากนี้ยังรวมถึงผู้ถือหุ้นรายใหญ่ เช่น บริษัทแม่ (Holding Company) จะต้องรับผิดชอบในกรณีที่ครอบงำบังคับให้บริษัทในเครือดำเนินธุรกิจโดยมิชอบ การใช้หลักหลักการไม่คำนึงถึงสภาพนิติบุคคล (Piercing the Corporate Veil) เพื่อเป็นการป้องกัน และแก้ไขปัญหากจากการที่บุคคลบางคนใช้ความเป็นนิติบุคคลโดยมิชอบ ซึ่งเป็นการใช้สิทธิโดยไม่สุจริต การใช้สิทธิโดยไม่สุจริตจึงเป็นการใช้สิทธิที่ไม่ชอบ (abuse of right) และไม่ได้รับความคุ้มครองจากกฎหมาย ศาลของเยอรมันนี่จะใช้หลักการไม่คำนึงถึงสภาพนิติบุคคล (Piercing the Corporate Veil) หากปราศจากความสุจริต (Good faith) หลักนี้จะถูกใช้เมื่อมีผู้ถือหุ้นเพียงคนเดียวของบริษัท หรือนำทรัพย์สินของตนเองมาใช้ร่วมกับบริษัทจนแบ่งแยกไม่ออก ว่าเป็นทรัพย์สินของใคร ผู้ถือหุ้นจึงจะต้องรับผิดชอบ

¹ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, "การร่วมรับผิดชอบของกรรมการบริษัททางกฎหมาย," <<http://www.led.go.th/vichakarn/pdf/group09.pdf>>, วันที่ 6 กุมภาพันธ์ 2551.

1. การยอมรับหลักการไม่คำนึงถึงสภาพนิติบุคคลของบริษัท
(Piercing the Corporate Veil) ในประเทศไทย

ประเทศไทยมีการใช้หลักการไม่คำนึงถึงสภาพนิติบุคคลของบริษัทอยู่บ้างทั้งในรูปของ บทบัญญัติกฎหมายและคำพิพากษาของศาล แต่ยังเป็นแนวทางที่ไม่ค่อยมีบทบาทสำคัญ กว้างขวางต่อการดำเนินธุรกิจในรูปแบบบริษัทมากนัก ดังนั้นจึงพอจะกล่าวได้ว่าประเทศไทยก็มีการนำ หลักดังกล่าวนี้มาใช้ แต่เป็นการใช้หลักนี้ต่อเมื่อมีบทบัญญัติของกฎหมายโดยชัดแจ้ง และแม้จะมี ปราบกฏในคำพิพากษาของศาลบ้าง แต่ก็ไม่ได้ให้เหตุผลหรือวางหลักเกณฑ์การใช้หลักดังกล่าว อย่างชัดแจ้ง ทั้งยังไม่เป็นการกำหนดบังคับที่แน่นอนว่า ศาลจะต้องนำหลักนี้มาใช้เสมอไปหรือไม่ เพียงใด ดังนั้น การพิจารณาว่าประเทศไทยนำหลักนี้มาใช้หรือไม่มากนักน้อยเพียงใดและใช้อย่างไร จึงต้องพิจารณาทั้งที่เป็นบทบัญญัติของกฎหมายและคำพิพากษาของศาลต่อไป²

สำหรับประเทศไทยได้เคยมีการนำหลักการไม่คำนึงถึงสภาพนิติบุคคลของบริษัทมาใช้ ทั้งโดยบทบัญญัติของกฎหมาย และโดยคำพิพากษา ดังนี้

ก. โดยบทบัญญัติของกฎหมาย

1) พระราชบัญญัติควบคุมและจัดการกิจการหรือทรัพย์สิน

ของคนต่างด้าวบางจำพวกในภาวะบังคับ พ.ศ. 2484

สาระสำคัญของกฎหมายฉบับนี้อยู่ในมาตรา 5 ประกอบกับมาตรา 6 ซึ่งให้อำนาจ คณะกรรมการมีอำนาจเข้าควบคุมและจัดการกิจการหรือทรัพย์สินของบุคคลธรรมดา มูลนิธิ บริษัทจำกัด ห้างหุ้นส่วนจำกัด ห้างหุ้นส่วนสามัญที่จดทะเบียนและมีได้จดทะเบียน และองค์การ รูปอื่นใดแม้จะมีได้เป็นนิติบุคคล หรือเป็นนิติบุคคลจดทะเบียนในประเทศไทย แต่ได้กระทำการ เพื่อประโยชน์แก่คนต่างด้าวนั้น ซึ่งแสดงให้เห็นว่ากฎหมายไม่ได้คำนึงว่าบริษัทเป็นนิติบุคคลแยก ต่างหากจากผู้ถือหุ้นโดยเด็ดขาด แม้ว่าบริษัทที่ได้จดทะเบียนเป็นนิติบุคคลในประเทศไทยแต่ถ้ามี บุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลที่เป็นต่างด้าวเป็นผู้ถือหุ้น หรือถ้าบริษัทนั้นได้กระทำการเพื่อ

² นิวิฐฐชัย สำเนาพันธุ์, “ความรับผิดของผู้ถือหุ้นและกรรมการของบริษัทภายใต้ หลักการไม่คำนึงถึงสภาพนิติบุคคลของบริษัทจำกัด,” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2529), น. 74.

ประโยชน์ของคนต่างด้าวแล้ว ก็จะต้องว่าบริษัทนั้นเป็นคนต่างด้าวที่รัฐบาลสามารถควบคุมกิจการได้

2) พระราชบัญญัติว่าด้วยการกักคุมตัวและการควบคุมจัดกิจการหรือทรัพย์สินของบุคคลที่เป็นศัตรูต่อสหประชาชาติ พ.ศ. 2488

สาระสำคัญของอยู่ในมาตรา 3 ประกอบมาตรา 4 คือการห้ามมิให้ติดต่อกับบุคคลที่เป็นชาติศัตรูของสหประชาชาติเว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าหน้าที่ โดยบุคคลที่เป็นศัตรูต่อสหประชาชาตินั้นนอกจากบุคคลธรรมดาแล้วให้รวมถึงมูลนิธิ ห้างหุ้นส่วนจำกัด ห้างหุ้นส่วนสามัญที่จดทะเบียนและมีได้จดทะเบียน และองค์การรูปแบบอื่นใด แม้จะมีได้เป็นนิติบุคคลหรือเป็นนิติบุคคลในประเทศไทย แต่ได้กระทำการเพื่อประโยชน์แก่บุคคลเหล่านั้น หรือที่บุคคลเหล่านั้นมีประโยชน์อยู่

ซึ่งแสดงให้เห็นว่าบริษัทเป็นนิติบุคคลไม่มีสภาพบุคคลแยกต่างหากจากผู้ถือหุ้นอย่างเด็ดขาด เพราะแม้จะเป็นนิติบุคคลที่ก่อตั้งขึ้น หรือจดทะเบียนในประเทศไทยแต่ถ้ามีบุคคลธรรมดา หรือนิติบุคคลที่เป็นบุคคลที่เป็นศัตรูหรือถ้ากระทำการเพื่อประโยชน์ของศัตรูก็จะถือว่านิติบุคคลนั้นเป็นศัตรูด้วย ซึ่งมาตรา 7 ก็ได้ให้อำนาจแก่รัฐในการควบคุมจัดกิจการได้

3) พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจคนต่างด้าว พ.ศ. 2542

เนื่องจากพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 ได้กำหนดคำนิยาม “คนต่างด้าว” ไว้ในมาตรา 4 โดยคนต่างด้าวหมายความว่า

- (1) บุคคลธรรมดาซึ่งไม่มีสัญชาติไทย หรือ
- (2) นิติบุคคลซึ่งไม่ได้จดทะเบียนในประเทศไทย หรือ
- (3) นิติบุคคลซึ่งจดทะเบียนในประเทศไทยแต่มีหุ้นอันเป็นหุ้นตั้งแต่กึ่งหนึ่งถือโดยบุคคลธรรมดาซึ่งไม่มีสัญชาติไทย หรือถือโดยนิติบุคคลซึ่งไม่ได้จดทะเบียนในประเทศไทย หรือ
- (4) นิติบุคคลซึ่งมีบุคคลธรรมดาที่ไม่มีสัญชาติไทย หรือนิติบุคคลซึ่งมีนิติบุคคลที่ไม่ได้จดทะเบียนในประเทศไทยลงทุนมีมูลค่าตั้งแต่กึ่งหนึ่งของทุนทั้งหมดในนิติบุคคลนั้น

จากคำนิยามข้างต้น ทำให้เห็นว่ากฎหมายฉบับนี้มีลักษณะเป็นการใช้หลักการไม่คำนึงถึงสภาพบุคคล เนื่องจากกฎหมายฉบับนี้ให้ถือว่านิติบุคคลที่แม้จะจดทะเบียนก่อตั้งเป็นนิติบุคคลในประเทศไทย แต่ถ้านิติบุคคลมีผู้ถือหุ้นเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลที่ไม่มีสัญชาติไทยถือหุ้นตั้งแต่กึ่งหนึ่งก็จะถือว่านิติบุคคลนั้นเป็นคนต่างด้าว เพราะผู้ถือหุ้นสามารถควบคุมกิจการของนิติบุคคลได้จนทำให้นิติบุคคล และผู้ถือหุ้นดังกล่าวเสมือนเป็นบุคคลคนเดียวกัน

4) ประมวลกฎหมายที่ดิน

ซึ่งตามประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา 97 กำหนดให้บรรดานิติบุคคลดังต่อไปนี้มีสิทธิในที่ดินได้เสมือนกับคนต่างด้าว

(1) บริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดที่มีหุ้นอันเป็นทุนจดทะเบียน ถือโดยคนต่างด้าวเกินกว่าร้อยละสี่สิบเก้าของทุนจดทะเบียน หรือผู้ถือหุ้นเป็นคนต่างด้าวเกินกว่ากึ่งจำนวนผู้ถือหุ้นแล้วแต่กรณี รวมถึงบริษัทจำกัดใดที่ออกไปหุ้นชนิดออกให้แก่ผู้ถือ ให้ถือว่าไปหุ้นนั้นคนต่างด้าวเป็นผู้ถือ

(2) ห้างหุ้นส่วนจำกัด หรือห้างหุ้นส่วนสามัญที่จดทะเบียนแล้ว ที่มีคนต่างด้าวลงหุ้นมีมูลค่าเกินกว่าร้อยละสี่สิบเก้าของทุนทั้งหมด หรือผู้เป็นหุ้นส่วนเป็นคนต่างด้าวเกินกว่ากึ่งจำนวนของผู้เป็นหุ้นส่วน แล้วแต่กรณี

(3) สมาคมรวมทั้งสหกรณ์ที่มีสมาชิกเป็นคนต่างด้าวเกินกว่ากึ่งจำนวน หรือดำเนินกิจการเพื่อประโยชน์คนต่างด้าวโดยเฉพาะ หรือเป็นส่วนใหญ่

(4) มูลนิธิที่มีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์คนต่างด้าวโดยเฉพาะ หรือเป็นส่วนใหญ่

และในกรณีที่นิติบุคคลที่ระบุไว้ในมาตรา 97 ข้างต้นนั้น ได้เข้าถือหุ้นหรือลงหุ้น แล้วแต่กรณี ให้ถือว่านิติบุคคลอื่นนั้นเป็นคนต่างด้าว (มาตรา 98 ประมวลกฎหมายที่ดิน)

อย่างไรก็ตามโดยทั่วไปคนต่างด้าวไม่สามารถถือครองที่ดินได้ เว้นแต่คนต่างด้าวโดยอาศัยบทสนธิสัญญาซึ่งบัญญัติให้มีกรรมสิทธิ์ได้ และอยู่ในบังคับประมวลกฎหมายที่ดิน (ตามมาตรา 86 ประมวลกฎหมายที่ดิน) แต่กรณีนี้จะไม่ใช้บังคับในกรณีที่เป็นคนต่างด้าวที่มีเงินมาลงทุนตามจำนวนที่กำหนดในกฎกระทรวง แต่ไม่ต่ำกว่า 40 ล้านบาท และต้องดำรงทุนไว้ไม่น้อยกว่า 3 ปี จะสามารถถือครองที่ดินเพื่อที่อยู่อาศัยได้ไม่เกิน 1 ไร่ และต้องได้รับอนุญาตจากรัฐมนตรีกระทรวงมหาดไทย (มาตรา 96 ทวิ ประมวลกฎหมายที่ดิน)

จากบทบัญญัติข้างต้น ทำให้ทราบว่าคนต่างด้าวมีสิทธิในที่ดินอย่างจำกัด จึงอาจมีกรณีจัดตั้งเป็นนิติบุคคลขึ้นถือครองที่ดินแทนตน แต่ประมวลกฎหมายที่ดินก็มีบทบัญญัติที่ป้องกันกรณีไว้ในมาตรา 97 ข้างต้น ซึ่งทำให้เห็นว่ากฎหมายฉบับนี้ก็ใช้หลักการไม่คำนึงถึงสภาพนิติบุคคลของบริษัท โดยถือว่านิติบุคคลที่เข้าลักษณะตามมาตรา 97 มีสภาพเสมือนเป็นคนต่างด้าวเนื่องจากมีคนต่างด้าวอยู่เบื้องหลัง เพราะสามารถควบคุมกิจการส่วนใหญ่ของนิติบุคคลนั้น ๆ จนทำให้เสมือนว่าเป็นบุคคลคนเดียวกันกับผู้ถือหุ้นที่เป็นคนต่างด้าวนั้น

ข. โดยคำพิพากษาของศาล

ศาลไทยได้เคยพิจารณาพิพากษาเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางแพ่งของบริษัท ผู้ถือหุ้น และกรรมการของบริษัทไว้ ทั้งในด้านนิติกรรมสัญญา ละเมิด แรงงาน ซึ่งผลของคำพิพากษาเองก็มี

ลักษณะไปในทำนองเดียวกันกับการใช้หลักการไม่คำนึงถึงสภาพนิติบุคคลของบริษัท โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

1) นิติกรรมสัญญา

เนื่องจากบางบริษัทใช้สภาพความเป็นนิติบุคคลไปในทางที่ไม่สุจริต เพื่อหลีกเลี่ยงบรรดากฎหมายที่เกี่ยวข้อง โดยใช้บริษัทเป็นเครื่องมือในการดำเนินการต่าง ๆ แทนตน และเพื่อให้ตนไม่ต้องรับผิดชอบ ตัวอย่างเช่น

- คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3119/2526 และ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 174/2528 การที่โจทก์ให้จำเลยทำสัญญากู้ยืมเงินจากบริษัท ราชามาร์เก็ตติ้ง จำกัด และจำนำหุ้น แก่บริษัทดังกล่าวเพียงเพื่อหลีกเลี่ยงมิให้ธนาคารแห่งประเทศไทย กล่าวหาว่าโจทก์ให้ลูกค้ำกู้ยืมเงินไปซื้อหุ้นของบริษัท โจทก์เองอันเป็นการมิชอบด้วยกฎหมายเท่านั้น พฤติการณ์เช่นนี้ถือได้ว่าโจทก์เป็นผู้ให้จำเลยกู้ยืมเงินไปซื้อหุ้นของบริษัทโจทก์ และบริษัทโจทก์รับจำนำหุ้นของตนเองเป็นประกัน

- คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3969/2529 โจทก์เช่าซื้อรถยนต์จากห้างหุ้นส่วนจำกัดแห่งหนึ่งซึ่งจำเลยเป็นหุ้นส่วนผู้จัดการ ต่อมาจำเลยที่ 2 ได้ตั้งห้างหุ้นส่วนจำกัดซึ่งเป็นจำเลยที่ 1 ขึ้นใหม่โดยจำเลยที่ 2 เป็นหุ้นส่วนผู้จัดการเช่นกัน แล้วได้มีการโอนกิจการมาจากห้างหุ้นส่วนที่เลิกไป โจทก์จึงมีอำนาจฟ้องให้จำเลยทั้งสองรับผิดชอบ

จากคำพิพากษาข้างต้นจะเห็นว่าศาลได้นำเอาหลักหลักการไม่คำนึงถึงสภาพนิติบุคคลของบริษัทมาใช้ เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดการใช้สภาพความเป็นนิติบุคคลของบริษัทก่อความเสียหายกับบุคคลภายนอกจากการทำนิติกรรมสัญญาต่าง ๆ

2) ด้านละเมิด

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 425 ได้บัญญัติว่านายจ้างต้องร่วมรับผิดชอบลูกจ้างในผลแห่งละเมิด ซึ่งลูกจ้างได้กระทำไปในทางที่จ้างนั้น ซึ่งมาตรานี้มีวัตถุประสงค์ที่จะบรรเทาความเสียหายของบุคคลภายนอก เนื่องจากหากบุคคลภายนอกเรียกร้องเอากับลูกจ้างแล้วอาจจะได้รับการชดเชยค่าเสียหายไม่เพียงพอต่อความเสียหายจริงที่เกิดขึ้น

โดยศาลไทยได้มีคำพิพากษาที่ขยายความรับผิดชอบของนายจ้างให้กว้างขึ้น เนื่องจากปัจจุบันมีการทำธุรกิจร่วมกัน เช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 174/2528 จำเลยที่ 2 เป็นลูกจ้างขับรถโดยได้รับเงินเดือนของบริษัทชวานเพชรบริการ จำกัด ซึ่งเป็นเจ้าของรถยนต์โดยสารประจำทางได้นำรถยนต์โดยสารประจำทางคันที่ก่อละเมิดชนชนสามี่ โจทก์มาเดินร่วมในเส้นทางเดินรถของจำเลยที่ 1 (องค์การขนส่งมวลชนกรุงเทพมหานคร) โดยจำเลยที่ 1 ตกกลงให้เข้ามาเดินรถยนต์โดยสารประจำทางคันเดียวกันกับรถยนต์โดยสารประจำทางของจำเลยที่ 1 และมีตราของจำเลยที่ 1 ที่

ข้างรถทั้งสองข้าง พนักงานเก็บเงินค่าโดยสารประจำรถยนต์โดยสารประจำทางได้รับเงินเดือนจากจำเลยที่ 1 ถือว่าบริษัทขวานเพชรบริการ จำกัด ร่วมกิจการเดินรถกับจำเลยที่ 1 ด้วย จำเลยที่ 2 คนขับรถยนต์โดยสารประจำทางตามฟ้อง ซึ่งเป็นลูกจ้างของบริษัทขวานเพชรบริการ จำกัด ย่อมเป็นลูกจ้างของจำเลยที่ 1 ด้วย ดังนั้นจำเลยทั้งสองต้องร่วมกับคดีใช้ค่าสินไหมทดแทน เนื่องจากการกระทำละเมิดขับรถยนต์ชนสามีโจทก์ถึงแก่ความตาย

สำหรับปัญหาที่เกิดจากการที่บริษัทหลายบริษัทประกอบการร่วมกันนั้น คำพิพากษาฎีกาฉบับนี้ได้แก้ไขปัญหาโดยพิพากษาว่าเมื่อลูกจ้างของบริษัทหนึ่งกระทำละเมิดแล้ว อีกบริษัทซึ่งประกอบกิจการร่วมกันก็ต้องร่วมรับผิดชอบในมูลละเมิดด้วย โดยคำพิพากษาฉบับนี้จะถือว่าบริษัทหลังเป็นนายจ้างของลูกจ้างบริษัทแรกด้วย ซึ่งการพิพากษาของศาลในคดีนี้มีลักษณะเป็นการใช้หลักการไม่คำนึงถึงสภาพนิติบุคคลของบริษัทเช่นกัน

3) ด้านแรงงาน

สำหรับความรับผิดชอบด้านแรงงานนั้น จะมีทั้งกรณีที่ถูกจ้างและบริษัทได้รับประโยชน์จากหลักการไม่คำนึงถึงสภาพนิติบุคคลของบริษัท ดังนี้

กรณีลูกจ้างได้รับประโยชน์จากหลักการไม่คำนึงถึงสภาพนิติบุคคลของบริษัท

ปัจจุบันประเทศไทยมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการคุ้มครองแรงงานอยู่หลายฉบับ ซึ่งตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ซึ่งมาตรา 118 ได้กำหนดให้นายจ้างจะต้องจ่ายค่าชดเชยกรณีเลิกจ้างลูกจ้างในกรณีที่ลูกจ้างไม่ได้มีความผิดกรณีใดกรณีหนึ่งตามมาตรา 119 ซึ่งการเลิกจ้างของนายจ้างนอกเหนือจากกรณีตามมาตรา 119 ดังกล่าวแล้วย่อมจะถือว่าเป็นกระทำที่ไม่เป็นธรรมตามมาตรา 121 แห่งพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. 2518 นอกจากนั้นยังถือว่าเป็นการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรมตามมาตรา 49 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลแรงงานและวิธีพิจารณาคดีแรงงาน พ.ศ. 2522 อีกด้วย

จากบทบัญญัติของกฎหมายข้างต้นนี้มีลักษณะในทำนองเดียวกันกับหลักการไม่คำนึงถึงสภาพนิติบุคคลของบริษัท โดยกำหนดความผิดของกรรมการบริษัท เมื่อบริษัทซึ่งเป็นนายจ้างได้เลิกจ้างลูกจ้าง บริษัทจะต้องจ่ายค่าชดเชยให้กับลูกจ้าง และกรรมการของบริษัทจะต้องร่วมรับผิดชอบด้วย เนื่องจากถือว่าเป็นนายจ้างตามคำนิยามของมาตรา 5 (2) แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 บัญญัติว่า “กรณีนายจ้างเป็นนิติบุคคลให้หมายความรวมถึงผู้มีอำนาจกระทำการแทนนิติบุคคลและผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้มีอำนาจกระทำการแทนนิติบุคคลให้ทำการแทนด้วย” เช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3825/2545 ซึ่งมีข้อเท็จจริงว่าโจทก์ฟ้อง บ. ในตำแหน่งกรรมการผู้จัดการบริษัท อ. และบริษัท อ. ในฐานะนายจ้าง ตาม

พ.ร.บ.คุ้มครองแรงงาน มาตรา 5 ในชั้นพิจารณาจำเลยยอมรับว่าเป็นกรรมการบริษัท อ. และเป็นนายจ้าง ทั้งต่อผู้คดีโดยอ้างความผิดที่โจทก์ได้กระทำซึ่งเป็นเหตุเลิกจ้างด้วย บ. กับบริษัท อ. จึงต่างเป็นนายจ้างของโจทก์และมีผลประโยชน์ร่วมกันในมูลความแห่งคดีนี้ด้วย

อย่างไรก็ตามตามพระราชบัญญัติคุ้มครองแรงงาน พ.ศ. 2541 ยังมีบทบัญญัติที่ป้องกันไม่ให้บริษัทหลีกเลี่ยงกฎหมาย โดยการตั้งบริษัทในเครือ หรือบริษัทลูกเพื่อรับจ้างทำงานให้กับบริษัทแม่ เช่น พนักงานผลิต พนักงานรักษาความปลอดภัย พนักงานทำความสะอาด เป็นต้น ซึ่งมาตรา 5 (3) ได้ขยายคำนิยามของคำว่านายจ้างออกไปอีกว่า “ในกรณีที่ผู้ประกอบการได้ว่าจ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรง โดยมอบให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดรับช่วงไปดูแลควบคุมการทำงานและรับผิดชอบจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างอีกทอดหนึ่งก็ดี มอบหมายให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดเป็นผู้จัดหาลูกจ้างมาทำงานอันมิใช่การประกอบธุรกิจจัดหางานก็ดี โดยการทำงานนั้นเป็นส่วนหนึ่งส่วนใดหรือทั้งหมดในกระบวนการผลิตหรือธุรกิจในความรับผิดชอบของผู้ประกอบการให้ถือว่าผู้ประกอบการเป็นนายจ้างของลูกจ้างดังกล่าวด้วย ซึ่งกรณีนี้มีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 197-199/2550 ซึ่งพิจารณาว่า พ.ร.บ. คุ้มครองแรงงานฯ มาตรา 5 (3) กำหนดให้ผู้ประกอบการที่ได้ว่าจ้างด้วยวิธีเหมาค่าแรง โดยมอบให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดรับช่วงไปควบคุมดูแลการทำงาน และรับผิดชอบจ่ายค่าจ้างให้แก่ลูกจ้างอีกทอดหนึ่งก็ดี หรือมอบหมายให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดเป็นผู้จัดหาลูกจ้างมาทำงานอันมิใช่การประกอบธุรกิจจัดหางานโดยการทำงานนั้นเป็นส่วนหนึ่งส่วนใดหรือทั้งหมดในกระบวนการผลิตหรือธุรกิจในความรับผิดชอบของผู้ประกอบการให้ถือว่าผู้ประกอบการเป็นนายจ้างของลูกจ้างดังกล่าวด้วย หมายความว่าเมื่อนายจ้างผู้รับเหมาค่าแรงไปจ้างลูกจ้างให้มาทำงานให้แก่ผู้ประกอบการ โดยงานนั้นเป็นส่วนหนึ่งส่วนใดหรือทั้งหมดในกระบวนการผลิตหรือธุรกิจในความรับผิดชอบของผู้ประกอบการก็ถือว่าผู้ประกอบการนั้นเป็นนายจ้างด้วย ซึ่งมีผลว่าหากผู้รับเหมาค่าแรงมีนิติสัมพันธ์ต่อลูกจ้างตามสัญญาจ้างแรงงานเท่าใด ผู้ประกอบการก็ต้องรับผิดชอบต่อลูกจ้างนั้นตามสัญญาที่นายจ้างผู้รับเหมาค่าแรงทำไว้กับลูกจ้างเท่านั้น เนื่องด้วยกฎหมายมุ่งคุ้มครองลูกจ้างให้ได้รับสิทธิพึงมีพึงได้ตามสัญญาจ้างแรงงานที่ผู้รับเหมาค่าแรงมีต่อลูกจ้าง แต่จะขอให้บังคับให้ผู้ประกอบการรับผิดชอบและให้ผูกพันดังเช่นลูกจ้างของผู้ประกอบการที่ได้จ้างลูกจ้างนั้นโดยตรงหาได้ไม่ เพราะลูกจ้างของผู้รับเหมาค่าแรงไม่ใช่ลูกจ้างของผู้ประกอบการนั้นโดยตรงตามสัญญาจ้างแรงงาน แต่มาตรา 5 (3) ให้ถือว่าผู้ประกอบการนั้นเป็นนายจ้างของลูกจ้างนั้นด้วยเท่านั้น ดังนั้น จำเลยซึ่งเป็นผู้ประกอบการ จึงไม่ต้องรับผิดชอบต่อโจทก์ทั้งสามเกินกว่าที่นายจ้างของโจทก์ทั้งสามซึ่งเป็นผู้รับเหมาค่าแรงต้องรับผิดชอบต่อโจทก์ทั้งสาม และเมื่อโจทก์ทั้งสามได้ใช้สิทธิหยุดพักผ่อนประจำปี ปีละ 6 วันทำงาน

ตามระเบียบข้อบังคับของนายจ้างผู้รับเหมาค่าแรงแล้ว จึงไม่มีสิทธิที่จะบังคับจำเลยจัดให้โจทก์ทั้งสามได้หยุดพักผ่อนประจำปีหรือได้รับค่าจ้างสำหรับวันหยุดพักผ่อนประจำปีได้มากกว่านี้อีก

กรณีดังกล่าวข้างต้นเป็นการที่ลูกจ้างซึ่งได้รับความเสียหายจะได้รับประโยชน์จากหลักการไม่คำนึงถึงสภาพนิติบุคคลของบริษัท และนอกเหนือจากที่ลูกจ้างได้รับประโยชน์จากหลักการนี้แล้ว ยังมีกรณีที่บริษัทได้รับประโยชน์เช่นเดียวกัน

กรณีบริษัทได้รับประโยชน์จากหลักการไม่คำนึงถึงสภาพนิติบุคคลของบริษัท

ซึ่งมีกรณีตัวอย่าง ตามคำพิพากษาฎีกาที่ 1529/2548 ที่มีข้อเท็จจริงว่าบริษัทเครดิตสวิส เฟิร์สท์ บอสตัน (ฮ่องกง) จำกัด บริษัทเครดิต สวิส เฟิร์สท์บอสตัน (สิงคโปร์) จำกัด และจำเลย เป็นบริษัทในเครือเดียวกันแต่จดทะเบียนแยกต่างหากคนละประเทศกัน โจทก์เคยทำงานในบริษัทเครดิต สวิส เฟิร์สท์ บอสตัน (ฮ่องกง) จำกัด ต่อมาโจทก์ได้รับการโอนย้ายมาทำงานกับจำเลยจากนั้นโจทก์ก็ได้รับการโอนย้ายมาทำงานในบริษัทเครดิต สวิส เฟิร์สท์ บอสตัน(สิงคโปร์) จำกัด โดยโจทก์ได้ลงลายมือชื่อยอมรับข้อเสนอการจ้างงานตามหนังสือแจ้งการโอนย้ายดังกล่าวซึ่งในหนังสือมีข้อความระบุถึงสถานที่ทำงานตำแหน่งงานของโจทก์ รวมทั้งเงินเดือน เงินโบนัส เบี้ยเลี้ยง ค่าที่พักอาศัย วันลาพักผ่อนประจำปี สวัสดิการอื่นการบอกเลิกสัญญาจ้างและอื่นๆ หนังสือนี้จึงเป็นสัญญาจ้างแรงงานระหว่างบริษัทเครดิต สวิส เฟิร์สท์ บอสตัน (สิงคโปร์) จำกัด กับโจทก์ ดังนั้น บริษัทเครดิต สวิส เฟิร์สท์ บอสตัน (สิงคโปร์) จำกัด จึงเป็นนายจ้างของโจทก์ แม้ว่าบริษัทดังกล่าวทั้งสามจะเป็นบริษัทลูกซึ่งมีบริษัทแม่เดียวกันแต่เมื่อต่างเป็นนิติบุคคลแยกต่างหากจากกัน ย่อมมีอำนาจ หน้าที่ และความรับผิดชอบแยกต่างหากจากกัน เมื่อบริษัทเครดิต สวิส เฟิร์สท์ บอสตัน (สิงคโปร์) จำกัด ในฐานะนายจ้างบอกเลิกจ้างโจทก์ซึ่งเป็นลูกจ้างในขณะที่โจทก์ไม่ได้เป็นลูกจ้างของจำเลย ทั้งยังไม่มีข้อความหรือข้อเท็จจริงจากพยานหลักฐานใดว่าบริษัทเครดิต สวิส เฟิร์สท์ บอสตัน (สิงคโปร์) จำกัด ได้กระทำการแทนจำเลยจึงถือไม่ได้ว่า บริษัทเครดิต สวิส เฟิร์สท์ บอสตัน (สิงคโปร์) จำกัด ได้เลิกจ้างโจทก์แทนจำเลย โจทก์จึงไม่มีอำนาจฟ้องจำเลย

ตามที่ได้กล่าวไว้แล้วข้างต้นว่าประเทศไทยได้นำหลักการไม่คำนึงถึงสภาพนิติบุคคลของบริษัทมาใช้ในบางกรณี ซึ่งก็ได้กำหนดไว้ในกฎหมายต่าง ๆ เช่น พระราชบัญญัติควบคุมและจัดการกิจการหรือทรัพย์สินของคนต่างด้าวบางจำพวกในภาวะคับขัน พ.ศ. 2484 พระราชบัญญัติว่าด้วยการกักคุมตัวและการควบคุมจัดกิจการหรือทรัพย์สินของบุคคลที่เป็นศัตรูต่อสหประชาชาติ พ.ศ. 2488 พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 และประมวลกฎหมายที่ดิน เป็นต้น แต่ก็ไม่เคยมีบทบัญญัติของกฎหมายหรือการตีความของศาลในการตีความกฎหมายอย่างชัดเจน และเพื่อให้สามารถนำหลักการไม่คำนึงถึงสภาพนิติบุคคลของบริษัทมาใช้เพื่อการ

แก้ปัญหาที่เกิดขึ้นโดยทั่วไป เช่นความรับผิดเรื่องนิติกรรมสัญญา ละเมิด แรงงาน เป็นต้น ดังนั้น ดังนั้น ในกรณีที่ไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายพิเศษโดยเฉพาะซึ่งนำหลักการไม่คำนึงถึงสภาพนิติบุคคลของบริษัทมาบัญญัติไว้โดยตรงแล้วจะต้องนำหลักกฎหมายทั่วไปเรื่องอื่นมาใช้เพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าวต่อไป

สำหรับแนวของหลักกฎหมายที่น่าจะนำมาพิจารณาแก้ไขปัญหาค่าใช้จ่ายสภาพนิติบุคคลของบริษัทโดยมิชอบ เช่น หลักสุจริตตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 5 และหลักตัวแทนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 797 และมาตรา 820³

2. การยอมรับหลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคลของบริษัท (Piercing the Corporate Veil) ในเกาหลี⁴

ระบบกฎหมายของเกาหลีนั้นเป็นระบบ Civil Law เช่นเดียวกับประเทศไทยซึ่งเกาหลีก็มีกฎหมายเกี่ยวกับบริษัทตาม Commercial Code (Republic of Korea) นั้นจะถือว่าบริษัทมีสถานะเป็นนิติบุคคล (Article 171)⁵ ซึ่งความรับผิดของผู้ถือหุ้นจะไม่เกินราคาหุ้นที่ตนได้จ่ายไป (Article 331)⁶ ดังนั้น ความรับผิดของบริษัทตาม Commercial Code (Republic of Korea) จะเป็นความรับผิดที่จำกัด

อย่างไรก็ตาม แม้ว่าความรับผิดของบริษัทตาม Commercial Code (Republic of Korea) จะเป็นความรับผิดที่จำกัด แต่เกาหลีก็ยอมรับหลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคลนี้ เช่นเดียวกัน สำหรับผู้ต้องมีความรับผิดในกรณีนี้คือบริษัทคนเดียว (One-man Corporations) บริษัทครอบครัว (Family Corporations) หรือบริษัทแม่ (Parent Subsidiary Corporations) ที่

³ เพิ่งอ้าง, น.98.

⁴ Sung Bae Kim, "A Comparison of the Doctrine of Piercing the Corporate Veil in the United States and In South Korea," <<http://www.utulsa.edu/law/ilj/Past%20Issues/Volume%203/73%20A%20Comparison%20of%20the%20Doctrine%20of%20Piercing%20the%20Corporate%20Veil%20in%20the%20United%20States%20and%20in%20South%20Korea.pdf>>, p. 86, 8 February 2008.

⁵ Commercial Code, Article 171 (1) "A Company shall be a juristic person"

⁶ Commercial Code, Article 331 (Liability of Shareholder) "The liability of a shareholder shall be limited to the subscription price which he has paid for his shares"

หลีกเลี่ยงหน้าที่ตามกฎหมาย หรือหลีกเลี่ยงหน้าที่ตามสัญญา หรือมีวัตถุประสงค์ของบริษัทที่ผิดกฎหมายเป็นต้น

นอกจากนั้นในการตีความของมาตรา 171 (1) ของ Commercial Code ศาลเกาหลีจะตีความโดยการพิสูจน์ถึงผู้ถือหุ้นที่อยู่เบื้องหลังบริษัท โดยปฏิเสธการพิจารณาถึงสภาพความเป็นนิติบุคคลของบริษัทนั้น โดยความเห็นในการตีความตามมาตรา 171 (1) ในเกาหลี ส่วนใหญ่จะให้ทำการพิจารณาจากมาตรา 2 (1) และ (2) ของ Civil Code⁷ นั่นก็คือการตีความตามหลักสุจริต โดยบริษัทจะต้องใช้สิทธิของตน หรือกระทำการใด ๆ ด้วยความสุจริต

จากบทบัญญัติข้างต้นทำให้ทราบว่าในการพิจารณาของศาลเกาหลีจะใช้หลักสุจริตเข้ามาพิจารณาแก้ไขปัญหาการใช้สภาพนิติบุคคลของบริษัทโดยมิชอบเช่นเดียวกับประเทศอังกฤษ สหรัฐอเมริกา และเยอรมันนี เมื่อมีการใช้สภาพนิติบุคคลเพื่อวัตถุประสงค์ที่ผิดกฎหมายหรือใช้ความเป็นนิติบุคคลเพื่อปิดบังบุคคลซึ่งซ่อนอยู่เบื้องหลัง

แต่เนื่องจากมาตรา 171 และมาตรา 331 ของ Commercial Code ได้มีบทบัญญัติคุ้มครองผู้ถือหุ้นของบริษัทว่าบริษัทมีสถานะเป็นนิติบุคคล และเมื่อผู้ถือหุ้นจะต้องรับผิดชอบก็จะรับผิดชอบจำกัดเพียงไม่เกินจำนวนเงินที่ตนยังส่งใช้ไม่ครบมูลค่าของหุ้นที่ตน ดังนั้น เมื่อบริษัทมีสภาพนิติบุคคลแล้ว ย่อมหมายความว่ามีความเสี่ยงสภาพบุคคลแยกต่างหากจากผู้ถือหุ้นทั้งหมด นอกจากนั้นหากผู้ถือหุ้นได้ชำระค่าหุ้นครบถ้วนแล้ว ก็ไม่จำเป็นต้องร่วมรับผิดชอบใด ๆ กับบริษัทเลย

ทั้งนี้ ในการพิจารณาของศาลเกาหลีนั้นจะยึดหลักสุจริตเช่นเดียวกันกับนานาประเทศ ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่าหากบริษัทหรือนิติบุคคลใดกระทำการโดยไม่สุจริต ก็ย่อมที่จะอ้างสิทธิตามมาตรา 171 และมาตรา 331 ของ Commercial Code นี้ไม่ได้

⁷ Civil Code, Article 2 (Trust and Good Faith) (1) The exercise of rights and the performance of duties shall be in accordance with the principle of trust and good faith. (2) No abuse of rights shall be permitted.

นับตั้งแต่ในปี ค.ศ. 1962 ซึ่งได้มีการบังคับใช้ Commercial Code ในเกาหลีเองก็มีการตัดสินโดยศาลฎีกา (Supreme Court) ในหลักการนี้อยู่เพียง 2 คดี เท่านั้น⁸

1) Judgment of September 13, 1977, 74-Da-954

คดีนี้ได้มีคำพิพากษาเมื่อวันที่ 13 กันยายน 1977 จำเลยได้จัดตั้งบริษัท X ซึ่งเป็นบริษัทที่มีเจ้าของคนเดียว (One-man Corporation) และจำเลยได้ดำรงตำแหน่งเป็นกรรมการผู้จัดการ และบริษัท X ได้เป็นหนี้แก่โจทก์ แต่บริษัท X ไม่มีเงินชำระหนี้และมีหนี้สินล้นพ้นตัวจึงต้องเลิกกิจการ แต่จำเลยยังมีทรัพย์สินที่เพียงพอแก่การชำระหนี้ของบริษัท X ให้แก่โจทก์ ดังนั้น โจทก์จึงได้ฟ้องจำเลยเพื่อเรียกให้จำเลยชำระหนี้ดังกล่าว

ในศาลสูงหรือศาลอุทธรณ์ (High Court) พบว่าจำเลยได้กระทำผิดกฎหมาย และกระทำผิดต่อวัตถุประสงค์หรือนโยบายการบริหารงานของบริษัท รวมทั้งจำเลยก็ได้ถือหุ้น 100 % ในบริษัท X ศาลสูงจึงพิจารณาว่าบริษัท X กับจำเลยไม่สามารถแยกความเป็นตัวตนออกจากกันได้อย่างแท้จริง และศาลสูงก็ไม่ยอมรับความเป็นนิติบุคคลของบริษัท X ในกรณีนี้ ศาลสูงจึงพิพากษาให้จำเลยชำระหนี้ให้แก่โจทก์ตามฟ้อง

จำเลยได้อุทธรณ์ต่อศาลฎีกา

ศาลฎีกาได้กลับคำพิพากษาของศาลสูง และพิจารณาว่าศาลสูงได้มีการตัดสินผิดพลาดในการพิจารณาว่าบริษัท X ไม่มีสถานะนิติบุคคลที่สามารถแยกความเป็นตัวตนออกจากจำเลยได้ และมีข้อผิดพลาดในการพิจารณาสถานะทางกฎหมายของบริษัท X โดยศาลฎีกาได้ให้ความเห็นว่าวัตถุประสงค์หรือนโยบายการบริหารบริษัท X ไม่ได้ผิดกฎหมายและไม่ใช่การกระทำที่ไม่ชอบแต่อย่างใด และศาลฎีกายังได้ให้ความเห็นอีกว่าการที่บริษัท X เป็นบริษัทที่มีบุคคลเพียงคนเดียวถือหุ้น 100 % นั้นไม่ได้เป็นสาเหตุให้บริษัท X ถูกสั่งให้มีการชำระบัญชีเพื่อเลิกกิจการภายใต้บทบัญญัติที่เกี่ยวข้องตาม Commercial Code แต่อย่างใด

อย่างไรก็ตามในการพิจารณาของศาลฎีกาในคดีนี้ได้มีข้อโต้แย้งอยู่หลาย ๆ ประเด็น คือ

⁸ Sung Bae Kim, "A Comparison of the Doctrine of Piercing the Corporate Veil in the United States and In South Korea," <<http://www.utulsa.edu/law/ilj/Past%20Issues/Volume%203/73%20A%20Comparison%20of%20the%20Doctrine%20of%20Piercing%20the%20Corporate%20Veil%20in%20the%20United%20States%20and%20in%20South%20Korea.pdf>>, p. 89, 8 February 2008.

ประเด็นแรก ศาลฎีกาไม่ได้อธิบายถึงหลักการที่จะใช้ในการพิจารณาตามหลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคลนี้ รวมถึงไม่ได้อธิบายถึงปัจจัยในการพิจารณาหลักการนี้แต่อย่างใด

ประการที่สอง การที่ศาลฎีกาได้พิจารณาว่าวัตถุประสงค์หรือนโยบายในการดำเนินกิจการของบริษัท X ไม่ผิดกฎหมาย และไม่ใช่วิธีการกระทำที่มีชอบนั้น ไม่ได้เกี่ยวข้องกับการพิจารณาตามหลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคลนี้เลย เนื่องจากนโยบายของหลักการนี้จะถูกนำมาใช้เพื่อความยุติธรรม และในกรณีที่เป็นกรณียกที่ศาลจะสามารถค้นหาความผิดของนิติบุคคลได้อย่างชัดเจน ศาลก็ควรที่จะพิจารณาจากการกระทำของบุคคลเพียงคนเดียวที่เป็นผู้บริหารในกิจการของธุรกิจนั้น ๆ ภายใต้ชื่อของนิติบุคคลเป็นสำคัญ

ประการสุดท้าย การที่ศาลฎีกาได้ยอมรับสถานะความเป็นนิติบุคคลของบริษัทที่มีผู้ถือหุ้นเพียงคนเดียวนั้น ไม่ได้หมายความว่าศาลฎีกาได้ใช้หลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคลแล้ว และการยอมรับของศาลดังกล่าวก็ไม่ใช่วิธีการที่จะนำมาปฏิเสธหลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคลนี้ และในหลาย ๆ กรณีของบริษัทที่มีผู้ถือหุ้นเพียงคนเดียวได้มีการปะปนกันของทรัพย์สินระหว่างทรัพย์สินของผู้ถือหุ้นกับทรัพย์สินของบริษัท และไม่สามารถที่จะแยกออกจากกันได้อย่างเด็ดขาด และปัญหาของกรณีดังกล่าวนี้ก็เป็นอีกประเด็นหนึ่งที่จะต้องนำหลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคลมาใช้ในการพิจารณา แต่ไม่ได้หมายความว่าให้นำหลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคลมาใช้ในทันที แต่ศาลฎีกาจะต้องนำเสนอให้เห็นถึงหลักการในการพิจารณาข้อโต้แย้งในคดีให้เป็นรูปธรรมและมีรายละเอียดที่ชัดเจนด้วย

จากคำพิพากษาศาลฎีกาข้างต้นแม้ว่าจะไม่อาจพบหลักเกณฑ์ในการใช้หลักการไม่คำนึงถึงสภาพบุคคล แต่ข้อโต้แย้งของคำพิพากษาศาลฎีกานี้ก็แสดงให้เห็นว่ากรณีใดบ้างที่ศาลควรจะนำหลักการไม่คำนึงถึงสภาพความเป็นนิติบุคคลมาใช้ โดยเฉพาะในกรณีที่บริษัทที่มีผู้ถือหุ้นเพียงคนเดียวได้มีการนำเอาทรัพย์สินของตนมาปะปนกับทรัพย์สินของบริษัทและไม่สามารถที่จะแยกออกจากกันได้เด็ดขาด

2) Judgment of November 22, 1988, 87-Daka-1671

คดีนี้ได้ตัดสินเมื่อวันที่ 22 พฤศจิกายน 1988 บริษัท C ซึ่งเป็นบริษัทของฮ่องกงและเป็นเจ้าของเรือที่พิพาท ได้ก่อตั้งบริษัท X ในประเทศไลบีเรีย เพื่อใช้ในการจดทะเบียนเรือที่พิพาทเป็นสัญชาติไลบีเรีย และใช้ธงชาติไลบีเรีย โดยบริษัท C ได้มีคำสั่งให้กัปตันของเรือนำเรือที่พิพาทเข้าไปทำการซ่อมแซมที่บริษัท Y ในเกาหลี เมื่อกัปตันเรือได้แสดงใบนำเรือที่พิพาทเข้าไปซ่อมแซมกับต้นได้ลงบันทึกว่าบริษัท C เป็นเจ้าของเรือที่พิพาท และในขณะที่กรรมการผู้จัดการของบริษัท C ที่สาขาโตเกียว ประเทศญี่ปุ่นได้ลงนามในสัญญาซ่อมบำรุงกับบริษัท Y กรรมการผู้จัดการ

ดังกล่าวก็ได้ลงบันทึกว่าบริษัท C เป็นเจ้าของเรือที่พิพาทเช่นกัน จึงสันนิษฐานได้ว่าบริษัท C เป็นเจ้าของเรือที่พิพาทดังกล่าว และเมื่อบริษัท Y ได้ทำการซ่อมแซมเรือที่พิพาทเสร็จแล้วก็ได้ออกใบแจ้งหนี้ในนามบริษัท C เพื่อเรียกเก็บค่าซ่อมเรือที่พิพาท เมื่อบริษัท C ได้ปฏิเสธการจ่ายเงินตามใบแจ้งหนี้ นั้น บริษัท Y จึงได้กักเรือที่พิพาทไว้เป็นการชั่วคราว บริษัท X จึงได้เข้ามาอ้างว่าเรือที่พิพาทนั้นเป็นกรรมสิทธิ์ของตน และได้เข้ามาเรียกร้องสิทธิในการกักเรือชั่วคราวดังกล่าว

คดีนี้อยู่ภายใต้เขตอำนาจศาลของศาลสูงของเมือง Daekoo ศาลสูงได้พบว่าบริษัท X ได้ถูกก่อตั้งโดยบริษัท C เพื่อวัตถุประสงค์ของการจดทะเบียนเรือที่พิพาทให้มีสัญชาติของประเทศไลบีเรีย (โดยการให้ธงของไลบีเรีย) และศาลสูงยังได้พบอีกว่าในการเรียกร้องสิทธิของบริษัท X ในครั้งนี้ก็เพื่อวัตถุประสงค์ของการหลีกเลี่ยงที่จะไม่ปฏิบัติตามสัญญาซ่อมบำรุงเรือที่พิพาท ศาลสูงได้ยอมรับข้อโต้แย้งของบริษัท Y ที่ว่ากรรมสิทธิ์ของเรือที่พิพาทดังกล่าวเป็นสาเหตุของความไม่ยุติธรรมทั้งหมด นอกเหนือจากนั้นศาลสูงยังได้พิจารณาว่าบริษัท Y มีสิทธิในการกักเรือที่พิพาทไว้เป็นการชั่วคราวได้ ภายใต้มาตรา 861 (1) 5 ของ Commercial Code ซึ่งได้กำหนดว่าเจ้าหนี้มีสิทธิที่จะบังคับตามสัญญาซ่อมแซมเรือนั้น

บริษัท X ได้ยื่นอุทธรณ์ต่อศาลฎีกา

ศาลฎีกาได้พบว่าบริษัท C และบริษัท X มีกรรมการคนเดียวกัน รวมถึงมีสำนักงานอยู่ที่เดียวกัน ศาลฎีกาจึงได้พิจารณาว่าการเรียกร้องของบริษัท X ก็เพื่อที่จะหลีกเลี่ยงไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย นอกจากนั้น ศาลฎีกายังได้พิจารณาอีกว่าการเรียกร้องของบริษัท X ไม่ได้ทำให้บริษัท X หลุดพ้นจากความรับผิดชอบตามสัญญาซ่อมแซมเรือที่พิพาทแต่อย่างใด และการกระทำของบริษัท X ยังเป็นการใช้สภาพความเป็นนิติบุคคลในทางที่ผิดด้วย อย่างไรก็ตามศาลฎีกาได้ปฏิเสธที่จะยอมรับการพิจารณาของศาลสูงที่ว่าบริษัท Y มีสิทธิในการกักเรือไว้ชั่วคราว

ตามคำพิพากษาของศาลฎีกาได้พบว่าศาลฎีกาได้ใช้หลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคลในการพิจารณาคดี แต่อย่างไรก็ตามในการพิจารณาของศาลฎีกาในคดีนี้ได้มีข้อโต้แย้งอยู่หลาย ๆ ประเด็น คือ

ประเด็นแรก เนื่องจากบริษัท C ได้ก่อตั้งภายใต้กฎหมายของฮ่องกง และบริษัท X ได้ก่อตั้งภายใต้กฎหมายของไลบีเรีย ซึ่งทำให้บริษัททั้ง 2 เป็นบริษัทต่างดาว และยังไม่มีความชัดเจนว่าบริษัท C และบริษัท X นั้นได้ถูกยอมรับว่ามีสถานะทางกฎหมายในเกาหลีหรือไม่ นอกจากนั้นยังไม่มีความชัดเจนว่าพนักงานของบริษัท C เป็นพนักงานของบริษัท X ด้วยหรือไม่

ประเด็นที่สอง เนื่องจากว่าบริษัท C ได้ก่อตั้งบริษัท X เพื่อวัตถุประสงค์ของการจดทะเบียนเรือที่พิพาทในประเทศไลบีเรียก็เพื่อต้องการให้เรือที่พิพาทมีสัญชาติไลบีเรียและใช้

ธชาติโลปีเรียนั้น ได้ถูกรับรองโดยความตกลงด้านการค้าเกี่ยวกับธุรกิจการเดินเรือ (the commercial convention concerning marine enterprising) แล้ว ดังนั้น ในการพิจารณาในประเด็นการก่อตั้งบริษัท X ของศาลนั้นจึงเป็นการไม่ถูกต้องที่ศาลจะพิจารณาว่าวัตถุประสงค์ของการก่อตั้งบริษัท X ดังกล่าวก็เพื่อวัตถุประสงค์ในการหลีกเลี่ยงไม่ปฏิบัติตามสัญญา

ประเด็นที่สาม ถ้าการพิจารณาคดีของศาลฎีกาเป็นการนำเอาหลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคลมาใช้ในคดีของบริษัทต่างด้าวในคดีนี้ ก็หมายความว่าศาลฎีกามีความไม่ยุติธรรมในการนำหลักการนี้มาใช้กับคดีต่าง ๆ เนื่องจากใน Judgment of September 13, 1977 ศาลฎีกาได้ปฏิเสธที่จะใช้หลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคลนี้กับบริษัทในประเทศ (มีสัญชาติเกาหลี)

อย่างไรก็ตามโดยสรุปแล้วเกาหลีมีข้อโต้แย้งมากมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบอย่างจำกัดของผู้ถือหุ้น โดยผลจากการตีความที่แตกต่างกัน เนื่องจากมาตรา 171 (1) ของ Commercial Code ได้กำหนดบทบัญญัติเกี่ยวกับความเป็นนิติบุคคล และมาตรา 331 ของ Commercial Code ก็ได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการจำกัดความรับผิดชอบของผู้ถือหุ้นเอาไว้ อย่างไรก็ตามในเกาหลีก็ได้มีบทบัญญัติของกฎหมายหลาย ๆ บทบัญญัติที่เกี่ยวข้อง ซึ่งบทบัญญัตินี้ดังกล่าวได้ถูกบัญญัติขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ในการสนับสนุนให้มีการออกกฎหมายมาเพื่อควบคุมการใช้ 2 มาตรา (มาตรา 171 และมาตรา 331 ของ Commercial Code) ดังนั้น ศาลจึงอาจถูกเรียกร้องให้นำหลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคลนี้มาใช้ในการพิจารณาคดีต่าง ๆ ได้ แต่การเรียกร้องดังกล่าวก็มีเพียงไม่กี่กรณีเท่านั้น

สำหรับหลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคลนี้ในเกาหลีนี้จะถูกเรียกว่า Doctrine of Disregarding the Corporate Entity และตามความเห็นของนักกฎหมายในเกาหลีนั้น จะมีความเห็นตรงกันว่าในการพิจารณาคดีหลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคลนี้ศาลจะต้องนำหลักความสุจริต ตามมาตรา 2 ของ Civil Code มาใช้ประกอบการพิจารณาด้วย เพื่อพิจารณาว่านิติบุคคลได้มีการใช้สภาพความเป็นนิติบุคคลในทางที่ผิด ซึ่งผู้เขียนมีความเห็นว่าหลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคลนี้สามารถใช้ได้ในทุก ๆ คดี หากนำเอาหลักสุจริตมาปรับใช้ด้วย โดยผู้ถือหุ้นจะต้องร่วมรับผิดชอบกับนิติบุคคลที่ตนถือหุ้นอยู่นั้นเมื่อนิติบุคคลได้กระทำการหรือได้ใช้สิทธิโดยไม่สุจริต และก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลภายนอก และผู้ถือหุ้นของนิติบุคคลดังกล่าวก็ไม่ควรที่จะได้รับความคุ้มครองตามมาตรา 171 และมาตรา 331 ของ Commercial Code นี้ด้วย

3. กรณีคู่พิพาทของบริษัท แอลจี อีเลคทรอนิคส์ (ประเทศไทย) จำกัด ฟ้องร้องให้

บริษัท แอลจี อีเลคทรอนิคส์ อิงค์ ซึ่งเป็นบริษัทแม่ของบริษัท แอลจี อีเลคทรอนิคส์
(ประเทศไทย) จำกัด ร่วมรับผิดชอบ

กรณีที่คุณพิพาทของแอลจีไทยประสงค์ที่จะฟ้องร้องบริษัท แอลจี อีเลคทรอนิคส์ อิงค์ ซึ่งเป็นผู้ถือหุ้น และเป็นบริษัทแม่ของแอลจีไทยให้ร่วมรับผิดชอบกับแอลจีไทยนั้น ก็สามารถทำได้ทั้งในประเทศไทย และเกาหลี เนื่องจากประเทศไทย และเกาหลีได้ยอมรับหลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคล (Piercing the Corporate Veil) เช่นเดียวกัน แต่ทั้งนี้ผู้พิพาทยอมที่จะพิจารณาถึงความสะดวก และทรัพย์สินที่จะต้องบังคับคดีเป็นหลักในการตัดสินใจว่าจะยื่นฟ้องต่อศาลไทย หรือศาลในเกาหลี

สำหรับความรับผิดชอบของบริษัท แอลจี อีเลคทรอนิคส์ อิงค์ ร่วมกับแอลจีไทยนี้ อาจเป็นผลมาจากการที่แอลจีไทยผิดสัญญา หรือแอลจีไทยได้ทำละเมิด หรือมีการเลิกจ้างลูกจ้างโดยไม่เป็นธรรม เป็นต้น

เมื่อพิจารณาจากบรรดากฎหมายไทย และแนวคำพิพากษาของศาลไทยที่ได้นำเอาหลักการไม่คำนึงถึงความเป็นนิติบุคคลมาปรับใช้นี้ ทำให้บริษัท แอลจี อีเลคทรอนิคส์ อิงค์อาจจะต้องร่วมรับผิดชอบกับแอลจีไทยในฐานะที่เป็นบริษัทผู้ถือหุ้นของแอลจีไทยได้

อย่างไรก็ตามในส่วนของคุณดีแรงงานนั้น แม้ศาลจะได้ใช้หลักการไม่คำนึงถึงสภาพนิติบุคคลของบริษัทในความรับผิดชอบด้านแรงงาน เพื่อวัตถุประสงค์ในการให้ความคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของลูกจ้างเป็นหลักก็ตาม แต่ถ้าลูกจ้างกระทำผิดหรือทุจริต หรือก่อให้เกิดความเสียหายต่อบริษัท ศาลก็สามารถที่จะใช้หลักการไม่คำนึงถึงสภาพบุคคลดังกล่าวนี้คุ้มครองสิทธิประโยชน์ของบริษัทได้เช่นเดียวกัน ดังนั้น บริษัท แอลจี อีเลคทรอนิคส์ อิงค์ และผู้ถือหุ้นของแอลจีไทยจึงสามารถได้รับประโยชน์จากหลักการนี้ในคดีแรงงานเช่นเดียวกัน

ในคดีอื่น ๆ บริษัท แอลจี อีเลคทรอนิคส์ อิงค์ และผู้ถือหุ้นของแอลจีไทยก็สามารถได้รับประโยชน์จากหลักการนี้เช่นเดียวกัน หากคู่กรณีของแอลจีไทยไม่ว่าจะเป็นกรณีความรับผิดชอบด้านนิติกรรมสัญญา หรือด้านละเมิด ได้ใช้สิทธิของตนโดยไม่สุจริต

นอกจากนั้นตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1015⁹ ยังได้ให้ความคุ้มครองประโยชน์แก่ผู้ถือหุ้นของบริษัทอย่างเคร่งครัด ทำให้บริษัทกลายเป็นนิติบุคคลแยก

⁹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1015 “ห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทเมื่อได้ จดทะเบียนตามบทบัญญัติแห่งลักษณะนี้แล้วท่านจัดว่าเป็นนิติบุคคลแยกต่างหากจากผู้เป็นหุ้นส่วนหรือผู้ถือหุ้นทั้งหลายซึ่งรวมกันเข้าเป็นห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทนั้น”

ต่างหากจากผู้ถือหุ้นนั้น และส่งผลให้บริษัท แอลจี อีเลคทรอนิคส์ อิงค์ และผู้ถือหุ้นของแอลจีไทย อาจสามารถยกเป็นข้อต่อสู้กับบุคคลภายนอกเพื่อปฏิเสธการร่วมรับผิดชอบกับแอลจีไทยได้ และหาก บริษัท แอลจี อีเลคทรอนิคส์ อิงค์ และผู้ถือหุ้นของแอลจีไทยจะต้องรับผิดชอบก็จะรับผิดชอบอย่างจำกัด เพียงไม่เกินจำนวนเงินที่ตนยังส่งใช้ไม่ครบมูลค่าของหุ้นที่ตนถือเท่านั้น (มาตรา 1096 แห่ง ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์) นั้นหมายความว่าหากบริษัท แอลจี อีเลคทรอนิคส์ อิงค์ และ ผู้ถือหุ้นของแอลจีไทยได้ชำระค่าหุ้นครบถ้วนตามมูลค่าหุ้นที่ตนถือแล้วก็ย่อมที่จะไม่ต้อง รับผิดชอบร่วมกับแอลจีไทยแต่อย่างใด

ทั้งนี้ การที่บริษัท แอลจี อีเลคทรอนิคส์ อิงค์ และผู้ถือหุ้นของแอลจีไทยจะสามารถอ้าง ความคุ้มครองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1015 และมาตรา 1096 ได้มากน้อย เพียงใดนั้นย่อมเป็นดุลยพินิจของศาลต่อไป ซึ่งผู้เขียนมีความเห็นว่าหากแอลจีไทยได้ใช้สิทธิของ ตนอย่างสุจริตแล้วบริษัท แอลจี อีเลคทรอนิคส์ อิงค์ และผู้ถือหุ้นของแอลจีไทยก็ย่อมที่จะไม่มี โอกาสได้รับผลกระทบตามหลักการไม่คำนึงถึงสภาพนิติบุคคลนี้เลย แต่หากบริษัท แอลจี อีเลคทรอนิคส์ อิงค์ และผู้ถือหุ้นของแอลจีไทย หรือบุคคลใด ๆ ได้ใช้สิทธิของตนผ่านนิติบุคคลที่ ตัวเองได้ตั้งขึ้นมานั้นโดยไม่สุจริตแล้วก็ไม่น่าที่จะได้รับความคุ้มครองตามมาตรา 1015 และ มาตรา 1096 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แต่อย่างใด และย่อมที่จะได้รับผลกระทบ จากหลักการไม่คำนึงถึงสภาพความเป็นนิติบุคคลดังกล่าวนี้ด้วย