

บันทึก

เรื่อง ปัญหาข้อหาหรือเกี่ยวกับการจดทะเบียนห้างหุ้นส่วนบริษัท (ปัญหาระยะเวลา
การจดทะเบียน ตามมาตรา ๑๑๔๖ มาตรา ๑๑๕๗ มาตรา ๑๒๒๘
มาตรา ๑๒๓๙ มาตรา ๑๒๔๑ มาตรา ๑๒๕๔ มาตรา ๑๒๕๘
มาตรา ๑๒๖๒ และมาตรา ๑๒๗๐ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์)

กระทรวงพาณิชย์ได้มีหนังสือ ที่ พณ ๐๕๐๔/๒๒๘๒ ลงวันที่ ๑๙ เมษายน ๒๕๒๗ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาความว่า กรมทะเบียนการค้า กระทรวงพาณิชย์มี ปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับการจดทะเบียนห้างหุ้นส่วนบริษัทตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่า การจดทะเบียนตามมาตรา ๑๑๔๖ มาตรา ๑๑๕๗ มาตรา ๑๒๒๘ มาตรา ๑๒๓๙ มาตรา ๑๒๔๑ มาตรา ๑๒๕๔ มาตรา ๑๒๕๘ มาตรา ๑๒๖๒ และมาตรา ๑๒๗๐ ซึ่งได้กำหนด ระยะเวลาสำหรับการยื่นคำขอจดทะเบียนไว้ นั้น หากผู้ขอจดทะเบียนยื่นคำขอภายหลังจากที่พ้น ระยะเวลาตามที่กฎหมายกำหนดแล้ว จะทำให้ความตกลงหรือมติที่ประชุมของห้างหุ้นส่วนบริษัท ตามคำขอที่ยื่นมานั้นยังคงสมบูรณ์อยู่หรือไม่ และนายทะเบียนจะพิจารณารับจดทะเบียนคำขอ ดังกล่าวให้ได้หรือไม่

ปัญหาเรื่องนี้เมื่อมีข้อเท็จจริงว่า เมื่อวันที่ ๒๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๒๒ บริษัทชาทาสค์-เด รियัม (ประเทศไทย) จำกัด ทะเบียนเลขที่ ๑๖๔/๒๕๐๗ ได้มีมติพิเศษให้บริษัทเพิ่มทุน และ บริษัทได้ยื่นคำขอจดทะเบียนมติพิเศษให้เพิ่มทุนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา ๑๒๒๘ ตามคำขอที่ ๘๐/๒๕๒๒ เมื่อวันที่ ๙ เมษายน ๒๕๒๒ ต่อสำนักงานทะเบียนหุ้นส่วน บริษัทจังหวัดปทุมธานี ซึ่งคำขอดังกล่าวนี้ได้นับภายหลังจากที่บริษัทมีมติพิเศษเกินกว่าระยะเวลา ๑๔ วันตามที่กฎหมายกำหนด แต่ทั้งนี้บริษัทได้ยื่นหนังสือชี้แจงเหตุที่ยื่นคำขอจดทะเบียนล่าช้า ประกอบคำขอมาด้วยแล้ว และนายทะเบียนได้รับจดทะเบียนให้เมื่อวันที่ ๒๗ เมษายน ๒๕๒๒

ต่อมาบริษัทได้ยื่นคำขอจดทะเบียนเพิ่มทุน ตามคำขอที่ ๘๒๕/๒๕๒๖ โดยอาศัย มติพิเศษให้เพิ่มทุนเมื่อวันที่ ๒๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๒๒ และนายทะเบียนได้รับจดทะเบียนให้เมื่อ วันที่ ๑๙ กรกฎาคม ๒๕๒๖ ในวันที่ ๑๐ พฤศจิกายน ๒๕๒๖ นายไพโรจน์ ต้นติวนิชย์กับพวก รวม ๔ คน ซึ่งเป็นผู้ถือหุ้นของบริษัท เป็นโจทก์ยื่นฟ้องบริษัทกับกรรมการสองคนและนาย ทะเบียนหุ้นส่วนบริษัทจังหวัดปทุมธานีเป็นจำเลยต่อศาลจังหวัดธัญบุรี คดีหมายเลขดำที่ ๓๐๖/ ๒๕๒๖ โดยขอให้ศาลพิพากษาว่าคำขอจดทะเบียนเพิ่มทุนตามคำขอที่ ๘๒๕/๒๕๒๖ ไม่ชอบด้วย กฎหมายขอให้เพิกถอนการจดทะเบียนดังกล่าว

ผู้ว่าราชการจังหวัดปทุมธานีได้มีหนังสือขอให้อัยการจังหวัดประจำศาลจังหวัด ธัญบุรีเป็นทนายแก้ต่างคดีให้แก่นายทะเบียนที่ถูกฟ้อง แต่อัยการจังหวัดธัญบุรีปฏิเสธไม่รับเป็น ทนายแก้คดีให้ โดยชี้ข้อกฎหมายว่าการที่นายทะเบียนรับจดทะเบียนคำขอจดทะเบียนมติพิเศษให้ เพิ่มทุนภายหลังจากที่พ้นกำหนดระยะเวลา ๑๔ วันตามกฎหมายนั้น เป็นการไม่ปฏิบัติตาม

กฎหมายนายทะเบียนชอบที่จะต้องปฏิเสธไม่ยอมรับจดทะเบียนให้ เพื่อเป็นการบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายและควบคุมป้องกันการกระทำที่มิชอบ แต่นายทะเบียนได้รับจดทะเบียนไปโดยไม่ชอบจึงทำให้รูปคดียากที่จะชนะคดีได้

กรมทะเบียนการค้าได้มีหนังสือขอให้กรมอัยการพิจารณาแต่งตั้งพนักงานอัยการเป็นทนายแก้ต่างคดีให้แก่นายทะเบียน โดยยืนยันว่านายทะเบียนได้ปฏิบัติหน้าที่โดยถูกต้องชอบด้วยกฎหมายและระเบียบแบบแผนของทางราชการ สมควรที่อัยการจะรับเป็นทนายแก้ต่างคดีให้ แต่กรมอัยการได้มีหนังสือตอบปฏิเสธไม่แต่งตั้งพนักงานอัยการเป็นทนายแก้คดีให้ โดยเห็นว่าเหตุที่นายทะเบียนถูกฟ้องมิใช่สืบเนื่องมาจากการปฏิบัติราชการไปตามหน้าที่โดยชอบด้วยกฎหมาย

ในเรื่องนี้กรมทะเบียนการค้าเห็นว่า การจดทะเบียนนิติพิเศษให้เพิ่มทุนตามมาตรา ๑๒๒๘ นั้น แม้ว่ากฎหมายจะบัญญัติกำหนดระยะเวลาให้บริษัทต้องจดทะเบียนภายใน ๑๔ วันนับแต่วันที่ให้มีมติพิเศษก็ตาม ก็เป็นเรื่องที่เป็นหน้าที่ของบริษัทหรือกรรมการของบริษัทจะต้องปฏิบัติให้เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด มิฉะนั้นแล้วบริษัทจะมีความผิดตามพระราชบัญญัติกำหนดความผิดเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วนจำกัด บริษัทจำกัด สมาคมและมูลนิธิ พ.ศ. ๒๕๔๙ แต่การฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมายอันเป็นความผิดดังกล่าวนั้นหาเป็นเหตุให้มติพิเศษที่ที่ประชุมผู้ถือหุ้นของบริษัทได้ลงมติไว้แล้วนั้นต้องเสียไปไม่ บริษัทจึงยอมที่จะนำดินนั้นมาขอจดทะเบียนต่อไปได้ตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนมตินั้น และเมื่อไม่มีกฎหมายห้ามมิให้นายทะเบียนรับจดทะเบียนคำขอจดทะเบียนในกรณีดังกล่าวไว้ นายทะเบียนจึงชอบที่จะพิจารณาจดทะเบียนคำขอดังกล่าวให้แก่ผู้ขอจดทะเบียนได้ สำหรับการจดทะเบียนในกรณีตามมาตรา ๑๑๔๖ มาตรา ๑๑๕๗ มาตรา ๑๒๓๙ มาตรา ๑๒๔๑ มาตรา ๑๒๕๔ มาตรา ๑๒๕๘ มาตรา ๑๒๖๒ และมาตรา ๑๒๗๐ นั้น เป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดระยะเวลาการจดทะเบียนไว้เช่นเดียวกับการจดทะเบียนนิติพิเศษให้เพิ่มทุนตามมาตรา ๑๒๒๘ จึงมีความเห็นเช่นเดียวกัน

เนื่องจากข้อหาดังกล่าวมีปัญหาในการแปลกฎหมายแตกต่างกันและยังหาข้อยุติไม่ได้ กรมทะเบียนการค้าจึงเห็นสมควรส่งเรื่องให้คณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณาวินิจฉัยเพื่อจะได้ยึดถือเป็นแนวทางในการปฏิบัติงานจดทะเบียนห้างหุ้นส่วนบริษัทต่อไป

คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ ๓) ได้พิจารณาปัญหาดังกล่าว ประกอบกับฟังข้อเท็จจริงจากผู้แทนกระทรวงพาณิชย์ (กรมทะเบียนการค้า) และที่ปรึกษากฎหมายกระทรวงพาณิชย์ แล้ว ได้ข้อเท็จจริงว่า ปัญหาที่เกิดขึ้นเนื่องจากบริษัททาสค์-เดริยม (ประเทศไทย) จำกัด ได้ยื่นคำขอจดทะเบียนนิติพิเศษตามมาตรา ๑๒๒๘^๑ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์รวมสองครั้ง โดยยื่นเกินกำหนดสิบสี่วันนับแต่วันที่มีมติพิเศษทั้งสองครั้ง และนายทะเบียนรับจดทะเบียนให้โดยบันทึกไว้ว่าทางบริษัทไม่มีเจตนาที่จะล่าช้า จึงรับ

^๑มาตรา ๑๒๒๘ มติพิเศษซึ่งอนุญาตให้เพิ่มทุนหรือลดทุนนั้น บริษัทต้องจดทะเบียนภายในสิบสี่วันนับแต่วันที่ได้ลงมตินั้น

จดทะเบียนให้ ผู้ถือหุ้นจึงมาฟ้องกรรมการบริษัทและนายทะเบียนหุ้นส่วนบริษัทจังหวัดปทุมธานี เพื่อให้พิพากษาว่าการจดทะเบียนเพิ่มทุนไม่ชอบด้วยกฎหมายขอให้เพิกถอนการจดทะเบียน แต่ต่อมาผู้ถือหุ้นได้ขอถอนฟ้องและศาลจังหวัดธัญบุรีได้มีคำสั่งอนุญาตให้โจทก์ถอนฟ้องและจำหน่ายคดีออกจากสารบบความแล้วจากข้อเท็จจริงดังกล่าวมีปัญหาว่าความตกลงหรือมติที่ประชุมของห้างหุ้นส่วนหรือบริษัท ที่ยื่นขอจดทะเบียนช้ากว่ากำหนดในกฎหมายตามมาตรา ๑๑๔๖^๒ มาตรา ๑๑๕๗^๓ มาตรา ๑๒๒๘^๔ มาตรา ๑๒๓๙^๕ มาตรา ๑๒๔๑^๖ มาตรา ๑๒๕๔^๗ มาตรา ๑๒๕๘^๘ มาตรา ๑๒๖๒^๙ และมาตรา ๑๒๗๐^{๑๐} จะยังคงสมบูรณ์อยู่หรือไม่ และนายทะเบียนจะพิจารณารับจดทะเบียนคำขอดังกล่าวให้ได้หรือไม่

คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ ๓) ได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวแล้ว มีความเห็นว่า เมื่อพิจารณาบทบัญญัติเกี่ยวกับการไม่จดทะเบียนภายในกำหนดเวลาที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะหุ้นส่วนและบริษัทได้บัญญัติไว้ จะเห็นว่าการไม่จดทะเบียนภายในกำหนดเวลาตามมาตรา ๑๑๔๖ มาตรา ๑๑๕๗ มาตรา ๑๒๒๘ มาตรา ๑๒๓๙ มาตรา ๑๒๔๑ มาตรา ๑๒๕๔ มาตรา ๑๒๕๘ มาตรา ๑๒๖๒ และมาตรา ๑๒๗๐ นั้น ไม่มีมาตราใดที่บัญญัติไว้ว่า หากผู้ขอจดทะเบียนยื่นคำขอภายหลังเวลาที่พ้นระยะเวลาตามกฎหมายแล้ว จะทำให้ความตกลงหรือมติที่ประชุมของห้างหุ้นส่วนบริษัทตามคำขอนั้นเสียไป ต่างจาก

^๒มาตรา ๑๑๔๖ บรรดาข้อบังคับอันได้ตั้งขึ้นใหม่ หรือได้เพิ่มเติมเปลี่ยนแปลงนั้นเป็นหน้าที่ของบริษัทที่จะจัดให้ไปจดทะเบียนภายในกำหนดสิบส่วนนับแต่วันที่ได้มีการลงมติพิเศษ

^๓มาตรา ๑๑๕๗ การตั้งกรรมการขึ้นใหม่นั้น ตั้งใครเมื่อใด ท่านให้นำความไปจดทะเบียนภายในสิบส่วนนับแต่วันที่ตั้งงทุกครั้ง

^๔โปรดดูเชิงอรรถที่ (๑)

^๕มาตรา ๑๒๓๙ มติพิเศษซึ่งวินิจฉัยให้ควบบริษัทจำกัดเข้ากันนั้น บริษัทต้องนำไปจดทะเบียนภายในสิบส่วนนับตั้งแต่วันลงมติ

^๖มาตรา ๑๒๔๑ บริษัทได้ควบเข้ากันแล้วเมื่อใด ต่างบริษัทต้องนำความไปจดทะเบียนภายในสิบส่วนนับแต่วันที่ควบเข้ากัน และบริษัทจำกัดอันได้ตั้งขึ้นใหม่ด้วยควบเข้ากันนั้นก็ต้องจดทะเบียนเป็นบริษัทใหม่

^๗มาตรา ๑๒๕๔ การเลิกหุ้นส่วนหรือบริษัทนั้น ผู้ชำระบัญชีต้องนำบอกให้จดทะเบียนภายในสิบส่วนนับแต่วันที่เลิกกัน และในการนี้ต้องระบุชื่อผู้ชำระบัญชีทุก ๆ คนให้จดทะเบียนไว้ด้วย

^๘มาตรา ๑๒๕๘ เมื่อมีการเปลี่ยนตัวผู้ชำระบัญชีใหม่ครั้งใด ผู้ชำระบัญชีต้องนำความจดทะเบียนภายในสิบส่วนนับแต่วันที่ได้เปลี่ยนตัวกันนั้น

^๙มาตรา ๑๒๖๒ ถ้ามีมติของที่ประชุมใหญ่หรือคำบังคับของศาลให้อำนาจผู้ชำระบัญชีให้ทำการแยกกันได้ ท่านว่าต้องนำความจดทะเบียนภายในสิบส่วนนับตั้งแต่วันลงมติหรือออกคำบังคับนั้น

^{๑๐}มาตรา ๑๒๗๐ เมื่อการชำระบัญชีกิจการของห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทสำเร็จลง ผู้ชำระบัญชีต้องทำรายงานการชำระบัญชีแสดงว่าการชำระบัญชียังได้นำเงินไปอย่างไร และได้จัดการทรัพย์สินของห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทนั้นไปประการใด แล้วให้เรียกประชุมใหญ่เพื่อเสนอรายงานนั้น และชี้แจงกิจการต่อที่ประชุม

เมื่อที่ประชุมใหญ่ได้ให้อนุมัติรายงานนั้นแล้ว ผู้ชำระบัญชีต้องนำข้อความที่ได้ประชุมกันนั้นไปจดทะเบียนภายในสิบส่วนนับตั้งแต่วันประชุม เมื่อได้จดทะเบียนแล้วตั้งนี้ให้ถือว่าเป็นที่สุดแห่งการชำระบัญชี

มาตรา ๑๑๑๒^{๑๑} ซึ่งบัญญัติไว้ว่า การไม่นำข้อความไปจดทะเบียนภายในกำหนดเวลา ได้ว่าไม่มี การตั้งบริษัทขึ้น ดังนั้น ความตกลงหรือมติพิเศษที่ไม่นำไปจดทะเบียนภายในกำหนดเวลาตาม มาตราดังกล่าวจึงไม่เสียไป

เมื่อความตกลงหรือมติพิเศษที่ไม่นำไปจดทะเบียนภายในกำหนดเวลาไม่เสียไป มีปัญหาที่จะต้องพิจารณาต่อไปว่า นายทะเบียนจะพิจารณารับจดทะเบียนคำขอดังกล่าวให้ได้ หรือไม่ ปัญหานี้ได้ทราบข้อเท็จจริงจากผู้แทนกระทรวงพาณิชย์ (กรมทะเบียนการค้า) ว่า ทาง ปฏิบัติของกรมทะเบียนการค้า นายทะเบียนได้ยอมรับจดทะเบียนสำหรับ คำขอที่ยื่นเกิน กำหนดเวลาที่กฎหมายกำหนดตลอดมาเป็นเวลานานแล้ว และมีปริมาณถึง ๔๐% ของเรื่องทั้งหมด ซึ่งถ้าไม่รับจดทะเบียนให้ก็จะทำให้การปฏิบัติเกี่ยวกับการบริการจดทะเบียนไม่อาจดำเนินการ ต่อไปได้ นอกจากนี้ทางปฏิบัติและนโยบายของกรมทะเบียนการค้าถือว่า เรื่องนี้เป็นกิจการ พาณิชย์ควรอำนวยความสะดวกให้ประชาชน ไม่ใช่กฎหมายเพื่อจะเอาผิดประชาชนจึงไม่ควรถือ เคร่งครัด คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ ๓) ได้พิจารณาแล้ว เห็นว่า เมื่อพิจารณามาตรา ๑๐๑๙^{๑๒} ซึ่งเป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการพิจารณารับจดทะเบียน ของนายทะเบียน จะเห็นได้ว่า บทบัญญัตินี้ดังกล่าวให้เป็นดุลพินิจของนายทะเบียนที่จะยอมรับ จดทะเบียน หรือไม่ยอมรับจดทะเบียนให้ก็ได้เพราะมาตรา ๑๐๑๙ บัญญัติว่า ถ้าคำขอจดทะเบียน หรือเอกสารซึ่งต้องจดทะเบียนนั้นไม่มีรายการบริบูรณ์ตามที่บังคับไว้ หรือถ้ารายการอันใดซึ่งจ ดแจ้งในคำขอหรือในเอกสารนั้นขัดกับกฎหมาย หรือถ้าเอกสารใดซึ่งกำหนดไว้ว่าให้ส่งด้วยกับคำ ขอจดทะเบียนยังขาดอยู่มิได้ส่งให้ครบ หรือถ้าไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขข้ออื่นซึ่งกฎหมายบังคับ นาย ทะเบียนจะไม่ยอมรับจดทะเบียนก็ได้ นอกจากนี้ถ้ากฎหมายไม่ประสงค์จะให้นายทะเบียนรับ จดทะเบียนให้แล้วก็ควรจะใช้ข้อความเช่นเดียวกับที่มาตรา ๑๑๑๒ ได้บัญญัติไว้ แต่จากบทบัญญัติ มาตรา ๑๑๔๖ มาตรา ๑๑๕๗ มาตรา ๑๒๒๘ มาตรา ๑๒๓๙ มาตรา ๑๒๔๑ มาตรา ๑๒๕๔ มาตรา ๑๒๕๘ มาตรา ๑๒๖๒ และมาตรา ๑๒๗๐ มิได้มีข้อความเช่นนี้เลย ดังนั้น จึงเป็น ดุลพินิจของนายทะเบียนที่จะยอมรับจดทะเบียนให้ได้ เช่น เมื่อนายทะเบียนเห็นว่าคำขอ จดทะเบียนที่ยื่นล่าช้าขึ้นนั้นมีเหตุผลสมควร ไม่มีคำคัดค้านจากผู้ถือหุ้น และในเรื่องที่ขอจดทะเบียนนั้น

^{๑๑}มาตรา ๑๑๑๒ ถ้าการจดทะเบียนมิได้ทำภายในสามเดือนนับแต่ประชุมตั้งบริษัทไว้ ท่าน ว่าบริษัทนั้นเป็นอันไม่ได้ตั้งขึ้น และบรรดาเงินที่ได้รับไว้จากผู้เข้าซื้อหุ้นนั้นต้องใช้คืนเต็มจำนวนมิได้ลดเลย

ถ้ามีจำนวนเงินเช่นนั้นค้างอยู่มิได้คืนในสามเดือนภายหลังการประชุมตั้งบริษัทไว้ ท่านว่า กรรมการของบริษัทต้องรับผิดชอบร่วมกันที่จะใช้ทั้งต้นเงินและดอกเบี้ยคิดตั้งแต่เวลาสิ้นกำหนดสามเดือนนั้น

แต่ถ้ากรรมการคนใดพิสูจน์ได้ว่า การที่เงินขาดหรือที่ใช้คืนเข้าไปมิได้เป็นเพราะความผิดของ ตนไว้ กรรมการคนนั้นก็ไม่ต้องรับผิดชอบในการใช้ต้นเงินหรือดอกเบี้ย

^{๑๒}มาตรา ๑๐๑๙ ถ้าคำขอจดทะเบียนหรือเอกสารซึ่งต้องจดทะเบียนไม่มีรายการบริบูรณ์ ตามที่บังคับไว้ในลักษณะนี้ว่าให้จดแจ้งก็ดี หรือถ้ารายการอันใดซึ่งจ ดแจ้งในคำขอหรือในเอกสารนั้นขัดกับ กฎหมายก็ดี หรือถ้าเอกสารใดซึ่งกำหนดไว้ว่าให้ส่งด้วยกับกับคำขอจดทะเบียนยังขาดอยู่มิได้ส่งให้ครบก็ดี หรือ ถ้าไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขข้ออื่นซึ่งกฎหมายบังคับไว้ก็ดี นายทะเบียนจะไม่ยอมรับจดทะเบียนก็ได้ จนกว่าคำขอ จดทะเบียนหรือเอกสารนั้นจะทำให้บริบูรณ์หรือแก้ไขให้ถูกต้อง หรือได้ส่งเอกสารซึ่งกำหนดไว้ นั้น ครบทุกสิ่ง อันหรือได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขข้อนั้นแล้ว

มิได้ทั้งระยะเวลาไว้นานเกินสมควรอันจะสันนิษฐานได้ว่าความตกลงหรือมติที่ประชุมนั้นไม่มีการเปลี่ยนแปลงเจตนาเป็นอย่างอื่น

(ลงชื่อ) อมร จันทสมบุรณ์
(นายอมร จันทสมบุรณ์)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
สิงหาคม ๒๕๖๗