

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เรื่อง ผลของใบอนุญาตผลิตยาแผนโบราณและใบอนุญาตผลิตอาหาร
กรณีห้างหุ้นส่วนจำกัด ขวละออเภสัช แปรสภาพเป็นบริษัท
ขวละออเภสัช จำกัด

สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาได้มีหนังสือ ที่ สธ ๑๐๑๑/๑๐๐๘๕ ลงวันที่ ๓๑ สิงหาคม ๒๕๕๓ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปลงความได้ว่า สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาได้รับหนังสือจากสำนักงานสาธารณสุขจังหวัดสมุทรปราการ ที่ สป ๐๐๒๗.๐๐๔/๑๓๓๖ ลงวันที่ ๒๒ เมษายน ๒๕๕๒ ขอบริษัทการแปรสภาพของผู้ได้รับใบอนุญาตผลิตยาแผนโบราณและใบอนุญาตผลิตอาหาร กล่าวคือ ห้างหุ้นส่วนจำกัด ขวละออเภสัช เลขทะเบียน ๐๑๑๓๕๒๒๐๐๒๕๑ ได้แปรสภาพเป็นบริษัท ขวละออเภสัช จำกัด ทะเบียนเลขที่ ๐๑๑๕๕๕๑๐๑๒๙๗๑ เมื่อวันที่ ๒๔ ธันวาคม ๒๕๕๑ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๓ เอกเทศสัญญา ลักษณะ ๒๒ หุ้นส่วนและบริษัท (ส่วนที่ ๑๒ การแปรสภาพหุ้นส่วนจดทะเบียนและห้างหุ้นส่วนจำกัดเป็นบริษัทจำกัด มาตรา ๑๒๔๖/๑ ถึง มาตรา ๑๒๔๖/๗) และได้ติดต่อยื่นเรื่องเปลี่ยนแปลงใบอนุญาตผลิตยาแผนโบราณ เลขที่ จ. ๑๕๕/๒๕๒๖ (ฉบับต่อ) และใบอนุญาตผลิตอาหารเลขที่ ๑๑-๑-๐๕๘๓๑ เมื่อวันที่ ๒๓ มีนาคม ๒๕๕๒ ณ สำนักงานสาธารณสุขจังหวัดสมุทรปราการ เนื่องจากในการพิจารณาข้อกฎหมาย มีความเห็นเป็น ๒ ฝ่าย กล่าวคือ

ฝ่ายที่หนึ่ง เห็นว่า การที่ห้างหุ้นส่วนจำกัด ขวละออเภสัช ได้แปรสภาพเป็นบริษัท ขวละออเภสัช จำกัด ใบอนุญาตผลิตยาแผนโบราณ และใบอนุญาตผลิตอาหารที่สำนักงานสาธารณสุขจังหวัดสมุทรปราการออกให้แก่ห้างหุ้นส่วนจำกัด ขวละออเภสัช ย่อมตกเป็นสิทธิของบริษัท ขวละออเภสัช จำกัด ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๒๔๖/๖ ที่บัญญัติว่า “เมื่อห้างหุ้นส่วนจดทะเบียนหรือห้างหุ้นส่วนจำกัดได้จดทะเบียนแปรสภาพเป็นบริษัท จำกัดแล้ว บริษัทย่อมได้ไปทั้งทรัพย์สิน หัก สิทธิ และความรับผิดชอบของห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน หรือ ห้างหุ้นส่วนจำกัดเดิมทั้งหมด” และบริษัท ขวละออเภสัช จำกัด สามารถขอแก้ไขเปลี่ยนแปลงชื่อผู้รับอนุญาตในใบอนุญาต ให้ตรงตามสภาพของนิติบุคคลได้

ฝ่ายที่สอง เห็นว่า การแปรสภาพนิติบุคคลมีประเด็นปัญหาข้อกฎหมาย ที่เกี่ยวกับสิทธิ หน้าที่ และความรับผิดชอบตามกฎหมายอื่นที่เป็นกฎหมายเฉพาะว่าจะอาศัย บทบัญญัติตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่เป็นกฎหมายทั่วไปมาใช้บังคับกับกฎหมายอื่น ในส่วนที่เกี่ยวกับใบอนุญาตได้หรือไม่ เนื่องจากหลักกฎหมายแพ่ง สิทธิ หน้าที่ และความรับผิดชอบ เกิดจากนิติสัมพันธ์ในทางเอกชน ซึ่งการออกใบอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยยาเป็นคำสั่ง ทางปกครองที่ออกให้กับบุคคลโดยเฉพาะเจาะจง เมื่อปรากฏว่าบุคคลผู้ยื่นคำขอใบอนุญาต มีคุณสมบัติครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนด และต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไข ที่กำหนดด้วยจึงจะออกใบอนุญาตได้ แต่สิทธิตามประมวลกฎหมายแพ่งเป็นสิทธิในทางทรัพย์สิน

ส่งพร้อมหนังสือ ส่วนที่สุด ที่ นร ๐๙๐๔/๓๗๔ ลงวันที่ ๒๙ ธันวาคม ๒๕๕๓ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

ซึ่งมีทั้งสิทธิที่โอนกันได้และโอนกันไม่ได้ ขณะที่ตามกฎหมายว่าด้วยอาหารหรือกฎหมายว่าด้วยยานั้น การเป็นผู้รับอนุญาตเป็นสิทธิเฉพาะตัวบุคคล และความรับผิดในทางอาญาของผู้รับอนุญาตไม่อาจโอนกันได้ตามกฎหมายแพ่ง แต่สิทธิตามมาตรา ๑๒๔๖/๖ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เป็นสิทธิในทางทรัพย์สินที่สามารถโอนเปลี่ยนการถือครองและมีกรรมสิทธิ์ได้ และเป็นสิทธิในทางหนี้ที่สามารถบังคับชำระหนี้ได้ เมื่อพิจารณามตรา ๑๒๔๖/๕ ที่บัญญัติว่า เมื่อนายทะเบียนได้รับจดทะเบียนการแปรสภาพห้างหุ้นส่วนจดทะเบียนหรือห้างหุ้นส่วนจำกัดเป็นบริษัทจำกัดแล้ว ให้ห้างหุ้นส่วนจดทะเบียนหรือห้างหุ้นส่วนจำกัดเดิมหมดสภาพการเป็นห้างหุ้นส่วนจดทะเบียนหรือห้างหุ้นส่วนจำกัดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และให้นายทะเบียนหมายเหตุไว้ในทะเบียนแล้วเห็นว่า ห้างหุ้นส่วนจำกัดที่นายทะเบียนได้รับจดทะเบียนการแปรสภาพแล้วย่อมหมดสภาพการเป็นห้างหุ้นส่วนจำกัดทันที ดังนั้น ใบอนุญาตที่ออกให้แก่ห้างหุ้นส่วนจำกัด ขวละออเภสัช ตามพระราชบัญญัติยา พ.ศ. ๒๕๑๐ และตามพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ย่อมสิ้นสภาพตามไปด้วย ไม่สามารถโอนใบอนุญาตไปเป็นของบริษัทจำกัดที่แปรสภาพมาจากห้างหุ้นส่วนจำกัดได้ ซึ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ถือว่าห้างหุ้นส่วนจำกัดและบริษัทจำกัดเป็นนิติบุคคลต่างนิติบุคคลกัน การรับจดทะเบียนแสดงสถานะเป็นนิติบุคคลกรณีนี้จึงไม่สามารถใช้เลขทะเบียนเดียวกันได้ ดังนั้น เมื่อสิทธิเป็นผู้รับใบอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยยาและกฎหมายว่าด้วยอาหาร ไม่ใช่สิทธิในทางทรัพย์สินตามกฎหมายแพ่ง อีกทั้งความเป็นนิติบุคคลก็ไม่ใช่บุคคลเดียวกัน จึงต้องดำเนินการเพื่อยื่นคำขอรับใบอนุญาตสำหรับบริษัท ขวละออเภสัช จำกัด ไม่อาจใช้วิธีสัณหลังกรณีต่อใบอนุญาตหรือใช้เลขที่ใบอนุญาตเดิมของห้างหุ้นส่วนจำกัด ขวละออเภสัช ได้

สำนักงานคณะกรรมการอาหารและยาจึงขอหารือว่า การที่ห้างหุ้นส่วนจำกัด ขวละออเภสัช ในฐานะผู้รับอนุญาตผลิตยาแผนโบราณและผู้รับอนุญาตผลิตอาหาร ได้แปรสภาพเป็นบริษัท ขวละออเภสัช จำกัด จะมีผลให้สิทธิตามใบอนุญาตฯ ซึ่งเจ้าหน้าที่ได้ออกให้แก่ห้างหุ้นส่วนจำกัด ขวละออเภสัช โอนไปเป็นของบริษัท ขวละออเภสัช จำกัด หรือไม่

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑๐) ได้พิจารณาข้อหารือของสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา โดยมีผู้แทนกระทรวงพาณิชย์ (กรมพัฒนาธุรกิจการค้า) และผู้แทนกระทรวงสาธารณสุข (สำนักงานปลัดกระทรวงและสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา) เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า ห้างหุ้นส่วนจำกัด ขวละออเภสัช ได้จดทะเบียนเป็นนิติบุคคลประเภทห้างหุ้นส่วนจำกัดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เมื่อวันที่ ๘ มีนาคม ๒๕๒๒ ต่อมาได้แปรสภาพเป็นบริษัท ขวละออเภสัช จำกัด เมื่อวันที่ ๒๔ ธันวาคม ๒๕๕๑ และได้ยื่นขอเปลี่ยนแปลงใบอนุญาตผลิตยาแผนโบราณและใบอนุญาตผลิตอาหาร เมื่อวันที่ ๒๓ มีนาคม ๒๕๕๒ โดยบริษัท ขวละออเภสัช จำกัด มีกรรมการบริษัท ซึ่งประกอบด้วยบุคคลที่เป็นหุ้นส่วนของห้างหุ้นส่วนจำกัด ขวละออเภสัช เดิมทั้งหมด และกรรมการที่มีอำนาจลงชื่อผูกพันบริษัทก็เป็นบุคคลที่เป็นหุ้นส่วนผู้จัดการที่มีอำนาจลงชื่อผูกพันห้างหุ้นส่วนจำกัดเดิม นอกจากนี้ บริษัทที่แปรสภาพมาก็คงชื่อ ขวละออเภสัช ซึ่งมีวัตถุประสงค์ ทุนจดทะเบียน และสถานประกอบกิจการไม่แตกต่างจากเดิม โดยในการยื่นคำขอเปลี่ยนแปลงใบอนุญาต สำนักงานสาธารณสุขจังหวัดสมุทรปราการได้พิจารณาแล้วเห็นว่า ผู้แทนนิติบุคคลของบริษัท ขวละออเภสัช จำกัด เป็นผู้มีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้าม และได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด จึงได้พิจารณาเปลี่ยนแปลงชื่อผู้รับอนุญาตจากห้างหุ้นส่วนจำกัด ขวละออเภสัช เป็นบริษัท ขวละออเภสัช จำกัด โดยวิธีสัณหลังใบอนุญาตผลิตยาแผนโบราณ และเปลี่ยนแปลงชื่อผู้รับอนุญาตในใบอนุญาตผลิตอาหารเป็นบริษัท ขวละออเภสัช จำกัด โดยวิธีสัณหลังใบอนุญาตผลิตอาหาร

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑๐) พิจารณาแล้วเห็นว่า การแปรสภาพ ห้างหุ้นส่วนจำกัดเป็นบริษัทจำกัดมีผลทำให้ห้างหุ้นส่วนจำกัดเดิมหมดสภาพการเป็น ห้างหุ้นส่วนจำกัด ส่วนบริษัทจำกัดที่แปรสภาพมานั้นย่อมได้ไปทั้งทรัพย์สิน หนี้ สิทธิ และ ความรับผิดชอบของห้างหุ้นส่วนจำกัดเดิมทั้งหมดตามมาตรา ๑๒๔๖/๕^๑ และมาตรา ๑๒๔๖/๖^๒ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไข เพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ๑๘) พ.ศ. ๒๕๕๑ เมื่อห้างหุ้นส่วนจำกัด ขวละออเภสัช ได้แปรสภาพเป็นบริษัท ขวละออเภสัช จำกัด แล้ว ห้างหุ้นส่วนจำกัด ขวละออเภสัช จึงสิ้นสภาพความเป็นห้างหุ้นส่วนจำกัดตามมาตรา ๑๒๔๖/๕ แต่มิได้สิ้นสภาพความเป็น นิติบุคคลลงไปด้วยตามนัยคำพิพากษาศาลฎีกา ที่ ๙๑๖๐/๒๕๓๙^๓ และคำพิพากษาศาลฎีกา ที่ ๕/๒๕๔๐^๔ ส่วนทรัพย์สิน หนี้ สิทธิ และความรับผิดชอบของห้างหุ้นส่วนจำกัด ขวละออเภสัช ย่อมโอนไปเป็นของบริษัท ขวละออเภสัช จำกัด ตามมาตรา ๑๒๔๖/๖

สำหรับสิทธิในใบอนุญาตผลิตยาแผนโบราณและใบอนุญาตผลิตอาหาร ที่นายทะเบียนออกให้แก่ห้างหุ้นส่วนจำกัด ขวละออเภสัช นั้น เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่า กรรมการบริษัท ขวละออเภสัช จำกัด ประกอบด้วยบุคคลซึ่งเป็นหุ้นส่วนของห้างหุ้นส่วนจำกัด ขวละออเภสัช เดิม โดยกรรมการที่มีอำนาจลงชื่อผูกพันบริษัทก็เป็นหุ้นส่วนผู้จัดการที่มีอำนาจลงชื่อ ผูกพันห้างหุ้นส่วนจำกัด นอกจากนั้น บริษัท ขวละออเภสัช จำกัด ก็ยังคงใช้ชื่อ และมีวัตถุประสงค์ ในการประกอบกิจการ ทุนจดทะเบียน และสถานประกอบกิจการไม่แตกต่างจากเดิม อีกทั้งยังมี คุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้าม และได้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขตามมาตรา ๔๖^๕

มาตรา ๑๒๔๖/๕ เมื่อนายทะเบียนได้รับจดทะเบียนการแปรสภาพห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน หรือห้างหุ้นส่วนจำกัดเป็นบริษัทจำกัดแล้ว ให้ห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน หรือห้างหุ้นส่วนจำกัดเดิมหมดสภาพ การเป็นห้างหุ้นส่วนจดทะเบียนหรือห้างหุ้นส่วนจำกัดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และให้นายทะเบียน หมายเหตุไว้ในทะเบียน

มาตรา ๑๒๔๖/๖ เมื่อห้างหุ้นส่วนจดทะเบียนหรือห้างหุ้นส่วนจำกัดได้จดทะเบียน แปรสภาพเป็นบริษัทจำกัดแล้ว บริษัทย่อมได้ไปทั้งทรัพย์สิน หนี้ สิทธิ และความรับผิดชอบของห้างหุ้นส่วน จดทะเบียนหรือห้างหุ้นส่วนจำกัดเดิมทั้งหมด

คำพิพากษาศาลฎีกา ที่ ๙๑๖๐/๒๕๓๙ ระหว่าง บริษัท บ้าน ปู จำกัด (มหาชน) โจทก์ และ ห้างหุ้นส่วนจำกัด อ่างทองอุตสาหกรรมทรายกับพวก จำเลย สรุปความได้ว่า การแปรสภาพจากบริษัทจำกัดเป็น บริษัทมหาชนเพียงทำให้โจทก์หมดสภาพการเป็นบริษัทจำกัดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แต่สถานะนิติบุคคลของโจทก์มิได้สิ้นไป บริษัทมหาชนของโจทก์จึงรับไปซึ่งสิทธิในการดำเนินคดีต่อจากเดิมได้ ต้องถือว่าโจทก์ในคดีก่อนและในคดีนี้เป็นบุคคลเดียวกัน เมื่อคดีก่อนยังอยู่ในระหว่างการพิจารณาของ ศาลอุทธรณ์ ฟ้องโจทก์คดีนี้ซึ่งเป็นเรื่องเดียวกันจึงเป็นฟ้องซ้อน

คำพิพากษาศาลฎีกา ที่ ๕/๒๕๔๐ ระหว่าง บริษัท เหมืองบ้านปู จำกัด โจทก์ และห้างหุ้นส่วน จำกัด อ่างทองอุตสาหกรรมทรายกับพวก จำเลย สรุปความได้ว่า บริษัทเอกชนที่จดทะเบียนแปรสภาพเป็น บริษัทมหาชนแล้วย่อมได้ไปทั้งทรัพย์สิน หนี้ สิทธิ และความรับผิดชอบของบริษัทเอกชนเดิมทั้งหมด การแปรสภาพเป็น บริษัทมหาชนเป็นเพียงทำให้หมดสภาพการเป็นบริษัทจำกัดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เท่านั้น แต่สถานะนิติบุคคลของโจทก์มิได้สิ้นไปด้วย ในขณะที่ฟ้องโจทก์ยังมีฐานะเป็นนิติบุคคลอยู่ จึงมีอำนาจฟ้อง

มาตรา ๔๖ ห้ามมิให้ผู้ใดผลิต ขาย หรือนำหรือส่งเข้ามาในราชอาณาจักร ซึ่งยาแผนโบราณ เว้นแต่จะได้รับใบอนุญาตจากผู้อนุญาต

การขออนุญาตและการอนุญาต ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนด ในกฎกระทรวง

ประกอบมาตรา ๔๘^๖ แห่งพระราชบัญญัติฯ พ.ศ. ๒๕๑๐ และมาตรา ๑๔^๗ แห่งพระราชบัญญัติอาหาร พ.ศ. ๒๕๒๒ เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ได้พิจารณาแล้วเห็นว่า เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด และได้สลักหลังเปลี่ยนแปลงชื่อผู้รับอนุญาตจากห้างหุ้นส่วนจำกัด ขวละออเภสัช เป็นบริษัท ขวละออเภสัช จำกัด ในใบอนุญาตผลิตยาแผนโบราณและใบอนุญาตผลิตอาหาร ดังนั้น ใบอนุญาตผลิตยาแผนโบราณและใบอนุญาตผลิตอาหารที่พนักงานเจ้าหน้าที่ออกให้แก่บริษัท ขวละออเภสัช จำกัด จึงชอบด้วยกฎหมายแล้ว



(นายอัษฎพร จารุจินดา)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ธันวาคม ๒๕๕๓

มาตรา ๔๘ ผู้อนุญาตจะออกใบอนุญาตให้ผลิต ขาย หรือนำ หรือส่งเข้ามาในราชอาณาจักร ซึ่งยาแผนโบราณได้ เมื่อปรากฏว่าผู้ขออนุญาต

(๑) เป็นเจ้าของกิจการและเป็นผู้มีทรัพย์สินหรือฐานะพอที่จะตั้งและดำเนินการได้

(๒) มีอายุไม่ต่ำกว่ายี่สิบปีบริบูรณ์

(๓) มีถิ่นที่อยู่ในประเทศไทย

(๔) ไม่เคยได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดหรือคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายให้จำคุกในความผิดที่กฎหมายบัญญัติให้ถือเอาการกระทำโดยทุจริตเป็นองค์ประกอบ หรือในความผิดตามกฎหมายว่าด้วยยาเสพติดให้โทษ กฎหมายว่าด้วยวัตถุออกฤทธิ์ต่อจิตและประสาท กฎหมายว่าด้วยการขายยา หรือพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่พ้นโทษมาแล้วไม่น้อยกว่าสองปีก่อนวันขอรับใบอนุญาต

(๕) ไม่เป็นบุคคลวิกลจริต หรือคนไร้ความสามารถหรือคนเสมือนไร้ความสามารถ

(๖) ไม่เป็นโรคตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดในราชกิจจานุเบกษา

ฯลฯ

ฯลฯ

ในกรณีนิติบุคคลเป็นผู้ขออนุญาต ผู้จัดการหรือผู้แทนของนิติบุคคลซึ่งเป็นผู้ดำเนินการต้องมีคุณสมบัติตาม (๒) และ (๓) และไม่มีลักษณะต้องห้ามตาม (๔) (๕) หรือ (๖)

มาตรา ๑๔ ห้ามมิให้ผู้ใดตั้งโรงงานผลิตอาหารเพื่อจำหน่าย เว้นแต่ได้รับใบอนุญาตจากผู้อนุญาต

การขออนุญาตและการอนุญาต ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง