



CPA วิชา กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการประกอบวิชาชีพสอบบัญชี 1 ครั้งที่ 51 COM

รวบรวมและเฉลยโดย อ.ณัฐสิทธิ์ สวนอนันตภูมิ www.facebook.com/PenkawinCPA โทร 081-420-4412

สำนักงานเพ็ญกวิน ซีพีเอ – สงวนลิขสิทธิ์, ไม่อนุญาตให้เผยแพร่ในเชิงพาณิชย์โดยเด็ดขาด www.tutorcpa.net

ข้อ 3. เมื่อปี 25x0 นายสมคิด นายสมศักดิ์ นายสมชาย และนางสมใจ ได้จัดตั้งห้างหุ้นส่วนสามัญนิติบุคคล มีตรสามัคคี ผลิตและจำหน่ายพัดลมขนาดเล็กและขนาดกลางให้แก่ครัวเรือนทั่วไป และขนาดใหญ่ให้แก่โรงงานอุตสาหกรรม จำหน่ายทั้งในและต่างประเทศ ต่อมา เมื่อปี 25x2 นายสมชายได้แต่งงานกับนางสมหญิง และได้ร่วมกันประกอบกิจการ โรงงานผลิตพัดลมขนาดเล็กที่ใช้ในครัวเรือนทั่วไป โดยจำหน่ายผ่านตัวแทนจำหน่ายในประเทศเพื่อนบ้าน จนกระทั่ง เมื่อปี 25x4 นายสมชายได้ลาออกจากการเป็นหุ้นส่วน นอกจากนี้ นายสมคิด และนายสมศักดิ์ เห็นว่ากิจการกำลังไปได้ด้วยดี และเพื่อรองรับการเติบโตในอนาคต จึงตกลงแปรสภาพห้างหุ้นส่วนเป็นบริษัท มีตรสามัคคี จำกัด มีนายสมคิด และนายสมศักดิ์ เป็นกรรมการผู้มีอำนาจลงนาม ต่อมา นายสมคิด และนายสมศักดิ์ เห็นว่า นายอิสระมีที่ดินจำนวน 10 ไร่ เหมาะสมที่จะสร้างโรงงานบนที่ดินของนายอิสระ ที่ประชุมคณะกรรมการจึงได้ลงมติให้ออกหุ้นเพิ่มทุน และให้นายอิสระนำที่ดินมาชำระค่าหุ้นได้ โดยไม่ผ่านความเห็นชอบจากนางสมใจ จึงตอบคำถามต่อไปนี้

ก. นายสมชายประกอบกิจการร่วมกับนางสมหญิงได้หรือไม่ อย่างไร (5p)

ข. ห้างหุ้นส่วนฟ้องเรียกค่าเสียหายจากนายสมชายได้หรือไม่ อย่างไร ภายในระยะเวลาใด (5p)

ค. นายสมศักดิ์ และนายสมคิด แปรสภาพห้างหุ้นส่วนเป็นบริษัทได้หรือไม่ อย่างไร (7p)

ง. การลงมติให้ออกหุ้นเพิ่มทุนแก่นายอิสระ โดยนำที่ดินมาชำระค่าหุ้น ซึ่งไม่ผ่านความเห็นชอบจากนางสมใจ ถูกต้องหรือไม่ อย่างไร (3p)

ธงคำตอบ

ก. มาตรา 1066 ห้ามหุ้นส่วนคนใดในห้างจดทะเบียนประกอบกิจการอย่างใด หรือเข้าเป็นหุ้นส่วน ไม่จำกัดในห้างอื่น ซึ่งประกอบกิจการอันมีสภาพเป็นอย่างเดียวกัน และแข่งขันกับกิจการของห้างจดทะเบียน

เว้นแต่ ได้รับความยินยอมจากหุ้นส่วนอื่นทุกคน หรือหุ้นส่วนอื่นได้รู้อยู่แล้ว ในเวลาเมื่อจดทะเบียนห้างและในสัญญาจัดตั้งห้างหุ้นส่วน ก็มีได้บังคับให้ถอนตัวออกจากกิจการนั้น

การที่นายสมชายและสมหญิง ร่วมกันประกอบกิจการ โรงงานผลิตพัดลมขนาดเล็กที่ใช้ในครัวเรือนทั่วไป โดยจำหน่ายผ่านตัวแทนจำหน่ายในประเทศเพื่อนบ้านนั้น มีลักษณะเป็นการจัดตั้งห้างหุ้นส่วนขึ้นใหม่แบบไม่จดทะเบียน เพื่อประกอบกิจการร่วมกัน อย่างไรก็ตาม กิจการของทั้งสองมีลักษณะเป็นการประกอบกิจการอันมีสภาพเป็นอย่างเดียวกัน เนื่องจากเป็นการผลิตสินค้าพัดลมขนาดเล็กเช่นเดียวกับสินค้าของห้างหุ้นส่วนเดิม และมีลักษณะเป็นการแข่งขันกับกิจการของห้างหุ้นส่วนเดิม เนื่องจากสินค้าพัดลมขนาดเล็กดังกล่าวถูกใช้งาน โดยลูกค้าในระดับครัวเรือนซึ่งอยู่ต่างประเทศเหมือนกัน และแม้ว่าห้างหุ้นส่วนใหม่จะขายพัดลมขนาดเล็กผ่านตัวแทนจำหน่าย ก็ยังถือว่าเป็นการแข่งขันกับกิจการของห้างหุ้นส่วนเดิม เพราะตัวแทนจำหน่ายที่ซื้อพัดลมจากห้างหุ้นส่วนใหม่ ก็ต้องขายพัดลมให้แก่กลุ่มลูกค้าในระดับครัวเรือนซึ่งอยู่ต่างประเทศเหมือนเดิม

เมื่อปรากฏว่า นายสมชายยังเป็นหุ้นส่วนในห้างหุ้นส่วนเดิม นายสมชายจึงไม่สามารถและเข้าเป็นหุ้นส่วนในห้างหุ้นส่วนใหม่ประกอบกิจการอันมีสภาพเป็นอย่างเดียวกัน และแข่งขันกับกิจการของห้างหุ้นส่วนเดิม นายสมชายไม่สามารถประกอบกิจการร่วมกับนางสมหญิงได้

ข. ตามมาตรา 1067 ถ้าหุ้นส่วนคนใดกระทำการฝ่าฝืน ห้างหุ้นส่วนซึ่งจดทะเบียนนั้นมีสิทธิเรียกเอาผลกำไรอันผู้ฝ่าฝืนหาได้ทั้งหมด หรือเรียกเอาค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายซึ่งห้างหุ้นส่วนได้รับเพราะเหตุนั้น แต่ต้องฟ้องภายใน 1 ปีนับแต่วันทำการฝ่าฝืน

การที่นายสมชายประกอบกิจการร่วมกับนางสมหญิงนั้น ห้างหุ้นส่วนสามัญนิติบุคคล มีตรสามัคคี สามารถฟ้องเรียกค่าเสียหายจากนายสมชายได้ โดยเลือกอย่างใดอย่างหนึ่ง ดังนี้

1) ผลกำไรซึ่งนายสมชายหาได้ทั้งหมด หรือ

2) ค่าสินไหมทดแทน เพื่อความเสียหายซึ่งห้างหุ้นส่วนได้รับเพราะเหตุนั้น ได้แก่ กำไรที่ห้างหุ้นส่วนต้องขาดหายไป

และห้างหุ้นส่วนต้องฟ้องนายสมชาย ภายใน 1 ปีนับแต่วันที่นายสมชายฝ่าฝืน โดยไม่คำนึงว่าห้างหุ้นส่วนทราบเมื่อใด

ค. ตามมาตรา 1246/1 ห้างหุ้นส่วนจดทะเบียนหรือห้างหุ้นส่วนจำกัด ที่มีหุ้นส่วนตั้งแต่ 3 คนขึ้นไปอาจแปรสภาพเป็นบริษัทจำกัดได้ โดยความยินยอมของหุ้นส่วนทุกคนและดำเนินการ ดังต่อไปนี้

(1) แจ้งความยินยอมของหุ้นส่วนทุกคนที่จะให้แปรสภาพเป็นหนังสือต่อนายทะเบียน ภายใน 14 วันนับแต่วันที่หุ้นส่วนทุกคนยินยอม

(2) ประกาศโฆษณาในหนังสือพิมพ์แห่งที่อย่างน้อย 1 ครั้ง และ

(3) มีหนังสือบอกกล่าวไปยังบรรดาเจ้าหนี้ของห้างหุ้นส่วน เพื่อบอกให้ทราบรายการที่ประสงค์จะแปรสภาพ และขอให้เจ้าหนี้ผู้มีข้อคัดค้านอย่างหนึ่งอย่างใดในการแปรสภาพนั้น ส่งคำคัดค้านไปภายใน 30 วันนับแต่วันที่บอกกล่าวนั้น ถ้ามีการคัดค้าน ห้างหุ้นส่วนนั้นจะแปรสภาพมิได้ จนกว่าจะได้ชำระหนี้หรือให้ประกันเพื่อหนี้นั้นแล้ว

การที่นายสมคิดและนายสมศักดิ์ตกลงแปรสภาพห้างหุ้นส่วนเป็นบริษัทนั้น เป็นการปฏิบัติไม่ถูกต้องตามกฎหมาย เพราะไม่ปรากฏว่านางสมใจ ซึ่งเป็นหุ้นส่วนอีกคนหนึ่งได้ให้ความยินยอมแต่อย่างใด ซึ่งการแปรสภาพนั้น ต้องได้รับความยินยอมจากหุ้นส่วนทุกคน ไม่ว่าจะมีความยินยอมให้แปรสภาพห้างหุ้นส่วนได้ ความยินยอมให้จัดทำหนังสือบริคณห์สนธิและข้อบังคับของบริษัท ความยินยอมให้กำหนดทุนจดทะเบียนบริษัท ความยินยอมให้กำหนดจำนวนเงินที่ได้ใช้แล้วในแต่ละหุ้น ความยินยอมให้แต่งตั้งกรรมการ เป็นต้น รวมถึงไม่ปรากฏว่า ห้างหุ้นส่วนได้ประกาศโฆษณาในหนังสือพิมพ์ และมีหนังสือบอกกล่าวไปยังบรรดาเจ้าหนี้ของห้างหุ้นส่วนอีกด้วย

ง. ตามมาตรา 1220 บริษัทจำกัดอาจเพิ่มทุนได้ด้วยออกหุ้นใหม่โดยมติพิเศษของที่ประชุมผู้ถือหุ้น ดังนั้น การลงมติคณะกรรมการให้ออกหุ้นเพิ่มทุนจึงไม่ถูกต้อง

ตามมาตรา 1221 การเพิ่มทุนโดยการออกหุ้นใหม่ชนิดใช้เต็มมูลค่าหรือใช้บางส่วน ด้วยอย่างอื่นนอกจากตัวเงิน ต้องทำเป็นมติพิเศษของที่ประชุมผู้ถือหุ้น ดังนั้น การลงมติคณะกรรมการให้นายอิสระนำที่ดินมาชำระค่าหุ้นนั้น จึงไม่ถูกต้อง

ตามมาตรา 1222 บรรดาหุ้นที่ออกใหม่นั้น ต้องเสนอให้แก่ผู้ถือหุ้นทั้งหลายตามสัดส่วนจำนวนหุ้นซึ่งเขาถืออยู่ คำเสนอต้องทำเป็นหนังสือบอกกล่าวไปยังผู้ถือหุ้นทุกคน ระบุจำนวนหุ้นให้ทราบว่าผู้ถือหุ้นนั้นมีสิทธิซื้อได้กี่หุ้น และ ให้กำหนดระยะเวลาใช้สิทธิ ซึ่งหากพ้นกำหนด กรรมการจะเอาหุ้นที่เหลือขายให้แก่ผู้ถือหุ้นคนอื่นหรือจะรับซื้อไว้เองก็ได้ ดังนั้น การออกหุ้นเพิ่มทุนให้แก่ นายอิสระซึ่งเป็นบุคคลภายนอก ไม่ใช่ผู้ถือหุ้นเดิมและกรรมการ จึงไม่ถูกต้อง