

บทที่ 2

โครงสร้างองค์กรที่สำคัญของบริษัทเอกชน

บริษัทเอกชน คือองค์กรธุรกิจที่เกิดจากการรวมตัวของกลุ่มบุคคลประเภท บุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลตั้งแต่เจ็ดคนขึ้นไปที่ได้รวมเอาทุนของตนเข้าไว้ด้วยกันซึ่งเรียกว่าผู้ถือหุ้น โดยมีวัตถุประสงค์ที่จะประกอบกิจการอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างอันเป็นการมุ่งแสวงหากำไร โดยที่บริษัทมีฐานะเป็นนิติบุคคล มีตัวตนทางกฎหมายแยกต่างหากจากผู้ถือหุ้น บริษัทมีสิทธิหน้าที่ต่างหากจากผู้ถือหุ้น จึงสามารถมีทรัพย์สินและทำนิติกรรมในนามของตนเอง สามารถดำเนินคดีและมีหน้าที่ต้องเสียบัญชีในนามของบริษัทเอง¹ แต่อย่างไรก็ดีบริษัทเป็นเพียงบุคคลที่กฎหมายสมมติขึ้นมาไม่สามารถดำเนินการต่าง ๆ ได้ด้วยตนเอง บริษัทจะกระทำการต่าง ๆ ได้ก็โดยอาศัยบุคคลธรรมดากระทำการแทน ซึ่งก็คือกรรมการบริษัท กรรมการบริษัทมีฐานะเป็นผู้แทนของบริษัท เป็นผู้แสดงความประสงค์ของบริษัท โดยมีอำนาจหน้าที่จัดการงานของบริษัทตามที่บริษัทมอบหมายและตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ตลอดจนต้องปฏิบัติตามให้เป็นไปตามข้อบังคับของบริษัท และอยู่ในความครอบงำของที่ประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้นด้วย เท่ากับว่ากรรมการต้องดำเนินงานภายใต้นโยบายที่ที่ประชุมใหญ่อนุมัติหรือกำหนดไว้

โดยที่ผู้ถือหุ้นเป็นผู้ที่ลงทุนในบริษัท ซึ่งการลงทุนนั้นก็หวังเพื่อให้ได้มาซึ่งกำไรจากบริษัทไม่ว่าในรูปของเงินปันผล หรือจากกำไรส่วนต่างที่ได้จากการขายหุ้น ผู้ถือหุ้นจึงต้องมีสิทธิที่จะเข้าไปควบคุมจัดการบริษัทบ้าง ในการควบคุมจัดการดังกล่าวกฎหมายกำหนดให้ผู้ถือหุ้นสามารถกระทำได้โดยผ่านทาง การประชุมผู้ถือหุ้น แต่อย่างไรก็ดีการที่กฎหมายกำหนดไว้เช่นนั้นก็ทำให้เราเห็นว่าผู้ถือหุ้นจะมีสิทธิตามที่กฎหมายกำหนดไว้อย่างแท้จริง เนื่องจากการบริหารกิจการของบริษัทโดยตรงนั้น กฎหมายได้กำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกรรมการ ดังนั้นจึงต้องมาพิจารณาถึงสิทธิของผู้ถือหุ้นว่ามีสิทธิประเภทใดบ้างในการเป็นผู้ถือหุ้นในบริษัท และสิทธิดังกล่าวมีข้อจำกัดไว้แต่ไหนเพียงใด พร้อมทั้งศึกษาอำนาจหน้าที่ของกรรมการ ตลอดจนการให้ความคุ้มครองผู้ถือหุ้น โดยเฉพาะกรณีที่เป็นผู้ถือหุ้นข้างน้อยในบริษัท ว่ากฎหมายได้กำหนดการให้ความคุ้มครองผู้ถือหุ้นข้างน้อยไว้อย่างไร และในกรณีที่ผู้ถือหุ้นข้างน้อยถูกคุกคามสิทธิ มีมาตรการใดที่เป็นการบรรเทาช่วยเหลือผู้ถือหุ้นข้างน้อยบ้าง

¹ โสภณ รัตนากกร, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหุ้นส่วนและบริษัท, พิมพ์ครั้งที่ 6

ดังนั้นต้องพิจารณาถึงโครงสร้างองค์กรของบริษัทเอกชนว่าประกอบด้วยอะไรบ้างเป็นหลักสำคัญ ในองค์กรธุรกิจที่เรียกว่า “บริษัท” นั้น สามารถแบ่งโครงสร้างที่สำคัญได้เป็น 2 ส่วน คือ ผู้ถือหุ้นที่เป็นผู้ลงทุนในบริษัทและกรรมการบริษัทที่เป็นผู้แทนของบริษัท

2.1 ผู้ถือหุ้นของบริษัท

ผู้ถือหุ้น (Shareholder) คือ บุคคลซึ่งนำเงินมาลงทุนในบริษัท โดยบุคคลนั้นอาจเป็นผู้ซึ่งเป็นผู้ขายของซื้อหุ้นในบริษัท หรือเป็นผู้ที่ได้หุ้นมาโดยทางมรดก หรือได้มาในทางอื่น โดยเป็นผู้มีชื่อปรากฏในสมุดทะเบียนของบริษัท ซึ่งผู้ถือหุ้นอาจเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้ โดยสามารถแบ่งผู้ถือหุ้นออกได้หลายประเภท อาทิเช่น ผู้ถือหุ้นสามัญ ผู้ถือหุ้นบุริมสิทธิ เป็นต้น ผู้ถือหุ้นมีสถานะเป็นสมาชิกของบริษัทมีสิทธิตามอัตราส่วนของหุ้นที่ตนถืออยู่ในบริษัทและผู้ถือหุ้นมีสิทธิตามที่ปรากฏในกฎหมายและในข้อบังคับของบริษัท

ผู้ถือหุ้นส่วนมากจะถือหุ้นไว้ในรูปแบบของการลงทุน โดยหวังที่จะได้รับผลตอบแทนจากการลงทุนนั้นในลักษณะของเงินปันผล หรือในลักษณะของกำไรจากการขายหุ้น อย่างไรก็ตามก็ยังมีผู้ถือหุ้นบางจำพวกที่คาดหวังว่าตนจะได้เข้ามาบริหารจัดการในกิจการของบริษัท แต่ทั้งนี้ตามหลักกฎหมายบริษัทนั้น อำนาจหน้าที่ในการบริหารบริษัทโดยตรงอยู่ที่คณะกรรมการบริษัท ส่วนบทบาทของผู้ถือหุ้นในการควบคุมจัดการบริษัทถูกจำกัดขอบเขตอยู่เฉพาะอำนาจในการแต่งตั้งและถอดถอนกรรมการ ผู้สอบบัญชี ผู้ชำระบัญชี การลงมติคัดค้านใจในเรื่องที่สำคัญ และการกำกับดูแลการจัดการบริษัทโดยผู้ถือหุ้นสามารถใช้สิทธิของตนดังกล่าวผ่านทางที่ประชุมผู้ถือหุ้นเท่านั้น ไม่ว่าจะเป็นการประชุมสามัญ หรือการประชุมวิสามัญ ซึ่งจะเห็นได้ว่าผู้ถือหุ้นทุกคนมีสิทธิเท่าเทียมกันในการที่จะได้เข้าร่วมประชุมผู้ถือหุ้น และมีสิทธิออกความเห็น ตลอดจนลงคะแนนเสียงในเรื่องต่าง ๆ ของบริษัทอีกด้วย แต่เนื่องด้วยในบริษัทจะประกอบด้วยผู้ถือหุ้นหลายคน ซึ่งต่างคนต่างก็มีความประสงค์ที่จะให้นโยบายหรือทิศทางการบริหารงานของบริษัทเป็นไปตามแนวทางที่ตนต้องการ ดังนั้นการออกเสียงลงมติในเรื่องต่าง ๆ กฎหมายจึงกำหนดให้เป็นไปตามหลักเสียงข้างมากของที่ประชุม โดยหลักดังกล่าวก่อให้เกิดการรวมตัวหรือรวมกลุ่มผู้ถือหุ้นเข้าด้วยกันเพื่อจะให้มียุทธศาสตร์หรือมีอำนาจควบคุมจัดการบริษัท

ในกฎหมายเอกชนไม่ปรากฏคำนิยามของผู้ถือหุ้นข้างมาก หรือผู้ถือหุ้นข้างน้อยไว้เลย แต่หากพิจารณาเปรียบเทียบกับบริษัทมหาชนที่จดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์จะเห็นว่า พระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ.2535 ได้ออกข้อบังคับตลาดหลักทรัพย์ กำหนดคำนิยามของผู้ถือหุ้นรายใหญ่ และผู้ถือหุ้นที่มีอำนาจควบคุมไว้ ดังนี้

ผู้ถือหุ้นที่มีอำนาจควบคุม หมายความว่าบุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่ถือหลักทรัพย์เกินกว่าร้อยละ 25 ของจำนวนหุ้นที่มีสิทธิออกเสียงทั้งหมด หรือบุคคลหรือกลุ่มบุคคลที่อยู่ในฐานะที่สามารถจะมีอำนาจหรืออิทธิพลในการบริหารงาน หรือการเปลี่ยนแปลงคณะกรรมการบริษัท

ผู้ถือหุ้นรายใหญ่ หมายความว่า ผู้ที่ถือหุ้นไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในบริษัทจดทะเบียนรวมกันเกินกว่าร้อยละสิบของทุนชำระแล้วของบริษัทจดทะเบียน การถือหุ้นดังกล่าวให้นำรวมหุ้นที่ถือโดยผู้ที่เกี่ยวข้องด้วย

เนื่องจากการดำเนินงานและการประกอบธุรกิจของบริษัทโดยทั่วไปแล้ว อำนาจในการดูแลกิจการ (Corporate Control) จะอยู่ที่ผู้ถือหุ้นซึ่งมีคะแนนเสียงเกิน 50% โดยปรากฏให้เห็นในเรื่องการยอมรับคะแนนเสียงของที่ประชุมผู้ถือหุ้นที่ต้องอาศัยหลักเสียงข้างมากเป็นเกณฑ์ตัดสิน ดังนั้นผู้ถือหุ้นที่มีคะแนนเสียงเกิน 50% ก็จะมีอำนาจครอบงำกิจการของบริษัท อย่างไรก็ตามไม่ว่าผู้ถือหุ้นที่มีหุ้นไม่ถึง 50 % จะไม่มีอำนาจโดยเด็ดขาด กฎหมายได้กำหนดให้ผู้ถือหุ้นที่มีคะแนนเสียงเกิน 25% มีสิทธิยับยั้งมติพิเศษได้ เนื่องจากมติพิเศษต้องได้รับคะแนนเสียง 3 ใน 4 ของที่ประชุม แต่ในการลงคะแนนเสียงในมติธรรมดาซึ่งเป็นกรณีทั่วไป กฎหมายบัญญัติเพียงให้ได้รับคะแนนเสียงข้างมากเกินกึ่งหนึ่งเท่านั้น ฉะนั้นคะแนนเสียงของผู้ถือหุ้นเพียง 50.1% ของที่ประชุมก็สามารถชนะคะแนนเสียงในที่ประชุมได้ ด้วยเหตุนี้ผู้ถือหุ้นในบริษัทจึงมีการแบ่งออกเป็นสองฝ่ายคือ ฝ่ายผู้ถือหุ้นข้างมาก และฝ่ายผู้ถือหุ้นข้างน้อย

ดังนั้นเพื่อมิให้เกิดความสับสนถึงความหมายของคำว่า “ผู้ถือหุ้นข้างน้อย” (Minority Shareholder) กับ “ผู้ถือหุ้นข้างมาก” (Majority Shareholder) ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ จึงนิยามคำว่า “ผู้ถือหุ้นข้างมาก” (Majority Shareholder) คือ ผู้ที่ถือหุ้นมากพอที่จะมีอำนาจในการควบคุมกิจการบริษัท ดังที่รู้จักกันว่า Controlling Shareholder ซึ่งความหมายของ Controlling Shareholder นี้ไม่ได้หมายถึงผู้ถือหุ้นที่มีเสียงข้างมากเกินกึ่งหนึ่งเสมอไป² แต่เป็นผู้ถือหุ้นจำนวนหนึ่งที่ในความเป็นจริงเป็นผู้ที่มีอำนาจในการออกเสียงลงคะแนน (voting power) ในที่ประชุมผู้ถือหุ้นมากกว่าผู้ถือหุ้นคนอื่น โดยการใช้สิทธิที่มีอยู่ในการออกเสียงลงมติในที่ประชุมผู้ถือหุ้นนี้ ผู้ถือหุ้นข้างมากสามารถครอบงำการตัดสินใจของบริษัท และมีอำนาจควบคุมบริหารงานบริษัท โดยผู้ถือหุ้นข้างมากนี้อาจจะเป็นบุคคลเพียงคนเดียวที่มีหุ้นอยู่ในความครอบ

² ภัชฎา รุจิเรข, “บทบาทของผู้ถือหุ้นและกรรมการบริษัทจำกัด ในการป้องกันการครอบงำทางธุรกิจ”

(วิทยา นิพนธ์ปริญญาโทบัณฑิต ภาคศึกษานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2538).

ครองเป็นจำนวนมาก หรืออาจเป็นกลุ่มบุคคลที่ต่างคนต่างมีหุ้นอยู่บ้างน้อยบ้างตามแต่จำนวนแต่ได้รวมตัวกันเพื่อใช้สิทธิในการควบคุมจัดการกิจการของบริษัท เหตุที่กล่าวเช่นนี้เนื่องจากกฎหมายได้มีการกำหนดให้การใช้สิทธิในการควบคุมจัดการกิจการของบริษัทของผู้ถือหุ้นกระทำได้ด้วยวิธีการออกคะแนนเสียงในที่ประชุมผู้ถือหุ้นเพื่อลงมติให้ความเห็นชอบหรืออนุมัติการดำเนินงานต่าง ๆ ของ บริษัท และมติในที่ประชุมผู้ถือหุ้นนี้ให้เป็นไปตามเสียงข้างมากของที่ประชุม โดยกฎหมายได้กำหนดว่าการลงคะแนนเสียงของผู้ถือหุ้นให้ใช้วิธีการชুমือ โดยให้นับตามจำนวนผู้ถือหุ้นที่เข้ามาประชุม อันหมายถึงว่าผู้ถือหุ้นหนึ่งคนมีคะแนนเสียงหนึ่งเสียง ซึ่งเท่ากับผู้ถือหุ้นที่สามารถรวมตัวกันเป็นกลุ่มเดียวกันจนมีจำนวนมากเมื่อเทียบเป็นร้อยละแล้วจะต้องได้มากกว่าร้อยละ 50 ของจำนวนผู้ถือหุ้นที่เข้าร่วมประชุมก็สามารถควบคุมจัดการบริษัทได้ อย่างไรก็ตามก็คิดว่าผู้ถือหุ้นที่รวมตัวกันจนได้จำนวนบุคคลที่มากตามจำนวนที่กล่าวข้างต้นจะเป็นผู้ถือหุ้นข้างมากที่มีอำนาจควบคุมบริษัทได้เสมอไป เนื่องจากกฎหมายได้กำหนดข้อยกเว้นในการออกเสียงลงคะแนนไว้ว่าที่ประชุมสามารถกำหนดให้ใช้วิธีการลงคะแนนลับได้หากมีผู้ถือหุ้นอย่างน้อยสองคนร้องขอ โดยการลงคะแนนลับนี้จะนับว่าผู้ถือหุ้นทุกคนมีคะแนนเสียงตามจำนวนหุ้นที่มีอยู่ กล่าวคือหนึ่งเสียงต่อหนึ่งหุ้น เท่ากับว่าบุคคลใดมีหุ้นเป็นจำนวนมากก็สามารถควบคุมจัดการบริษัทได้ จากข้อยกเว้นของกฎหมายที่กำหนดไว้ให้นับคะแนนเสียงตามจำนวนหุ้นได้นั้น เป็นเหตุให้ในทางปฏิบัติบริษัทส่วนใหญ่จึงอาศัยข้อยกเว้นดังกล่าวมาเป็นหลักในการกำหนดวิธีการในการออกเสียงลงคะแนนในที่ประชุมผู้ถือหุ้นของบริษัทกัน โดยระบุนิติการดังกล่าวไว้ในข้อบังคับของบริษัท ซึ่งการกำหนดวิธีการนับคะแนนเสียงวิธีการนี้ทำให้ผู้ถือหุ้นที่มีหุ้นเป็นจำนวนมากกลับกลายเป็นผู้ถือหุ้นข้างมากของบริษัท ดังนั้นการที่จะกล่าวว่าผู้ถือหุ้นข้างมากหมายถึงหุ้นประเภทใด เมื่อพิจารณาได้ว่าผู้ถือหุ้นใดเป็นผู้ที่มีอำนาจในการควบคุมจัดการบริษัท ผู้ถือหุ้นนั้นก็เป็นผู้ถือหุ้นข้างมาก ส่วน “ผู้ถือหุ้นข้างน้อย” คือ ผู้ถือหุ้นที่ไม่มีอำนาจควบคุมจัดการบริษัท (Non-Controlling Shareholder)

จากกรณีที่ผู้ถือหุ้นได้มีการรวมตัวกันเป็นผู้ถือหุ้นข้างมากเพื่อให้มีอำนาจในการจัดการบริหารบริษัทตามที่กล่าวมานั้น การกระทำดังกล่าวอาจมีผลกระทบต่อผู้ถือหุ้นข้างน้อยได้และฐานะที่ผู้ถือหุ้นข้างน้อยก็เป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทเช่นเดียวกันก็ควรได้รับการปกป้องคุ้มครอง หากมีการกระทำที่ไม่เป็นธรรมต่อตนเช่นกัน ฉะนั้นสิ่งที่จะต้องพิจารณาในประการต่อมาก็คือสิทธิของผู้ถือหุ้นมีประเภทใดบ้างและหน้าที่ ความรับผิดชอบของผู้ถือหุ้นที่มีต่อบริษัทหรือต่อผู้ถือหุ้นด้วยกันเอง

2.1.1 สิทธิของผู้ถือหุ้น

แม้ผู้ถือหุ้นจะเป็นเจ้าของหุ้นในบริษัท แต่ว่าโดยความเป็นจริงแล้ว ผู้ถือหุ้นก็หาใช่เจ้าของทรัพย์สินในบริษัท เพราะนิติบุคคลมีตัวตนทางกฎหมายแยกจากผู้ถือหุ้น ผู้ถือหุ้นเป็นเพียงเจ้าของหุ้นซึ่งเป็นทรัพย์สินชนิดหนึ่งที่จำหน่ายโอนได้และหุ้นนั้นให้สิทธิบางประการเกี่ยวกับบริษัทแก่ผู้ถือหุ้น โดยสิทธิของผู้ถือหุ้นในที่นี้จะขอแบ่งเป็นหลักกว้าง ๆ 4 ประการดังต่อไปนี้

(1) สิทธิในการควบคุมการดำเนินงานของบริษัท

ผู้ถือหุ้นถึงแม้จะไม่ได้เข้าไปบริหารกิจการของบริษัทโดยตรง แต่ก็ยังมีสิทธิอีกหลายประการในการควบคุมกำกับดูแลการบริหารงานของคณะกรรมการได้ ทั้งนี้เนื่องจากผู้ถือหุ้นเป็นบุคคลซึ่งออกเงินลงทุนตั้งบริษัท จึงมีฐานะเป็นเจ้าของบริษัท ที่ย่อมต้องมีสิทธิมีเสียงในกิจการของบริษัทบ้าง และการที่ผู้ถือหุ้นเข้าลงทุนในบริษัท ก็เพื่อหวังผลกำไรตอบแทน ดังนั้นการที่จะได้รับผลประโยชน์ตอบแทนก็ต้องดำเนินการโดยการบริหารงานให้เกิดประโยชน์ต่อบริษัทมากที่สุด เพื่อที่ว่าเมื่อบริษัทได้รับผลกำไรจากการประกอบธุรกิจ ผู้ถือหุ้นก็จะได้รับผลตอบแทนในรูปของเงินปันผลกลับมา ผู้ถือหุ้นจึงย่อมจะต้องมีสิทธิมีเสียงในกิจการของบริษัท โดยในเรื่องการควบคุมการดำเนินงานของบริษัท โดยกระทำผ่านกรรมการบริษัท ซึ่งกรรมการมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามมติของที่ประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้นดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 1144 สิทธิของผู้ถือหุ้นในการควบคุมดูแลกิจการของบริษัทนั้นมีอยู่หลายประการ ดังมีรายละเอียดต่อไปนี้

- 1.1 สิทธิเกี่ยวกับการประชุมบริษัท
- 1.2 สิทธิออกนุ้มติงบุคคล
- 1.3 สิทธิเลือกและถอดถอนกรรมการบริษัท
- 1.4 สิทธิเลือกและถอดถอนผู้สอบบัญชี
- 1.5 สิทธิตรวจเอกสารต่าง ๆ ของบริษัท

³ พิเศษ เสตเสตียร, บริษัท จำกัด (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม ,2536), หน้า 68

1.1 สิทธิเกี่ยวกับการประชุมบริษัท

การประชุมผู้ถือหุ้นของบริษัทนั้น ถือเป็นสิ่งจำเป็นและสำคัญสำหรับการบริหารและประกอบกิจการของบริษัท เพราะวัตถุประสงค์ในการให้มีการประชุมขึ้นนั้น เพื่อให้ผู้ถือหุ้นได้ประชุมปรึกษาหารือกัน แสดงความคิดเห็นและลงมติในเรื่องต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับบริษัท รวมทั้งเปิดโอกาสให้ฝ่ายจัดการได้แสดงผลการดำเนินงานของบริษัทต่อผู้ถือหุ้น โดยการประชุมผู้ถือหุ้นนี้มีความหมายต่อผู้ถือหุ้นมาก เนื่องจากเป็นโอกาสที่ผู้ถือหุ้นจะได้ซักถามการดำเนินงานของบริษัทจากกรรมการแล้วยังได้ใช้สิทธิใช้เสียงของตนกระทำการต่าง ๆ ที่กฎหมายกำหนดอันเป็นการควบคุมการบริหารงานของกรรมการบริษัทและผู้บริหารที่มีใช้กรรมการของบริษัท อาทิเช่น กรณีถ้าไม่เห็นด้วยก็ลงมติไม่อนุมัติเรื่องที่กรรมการเสนอขอความเห็นชอบได้หรือลงมติปลดหรือถอดถอนกรรมการ⁴ เป็นต้น การประชุมผู้ถือหุ้นมี 2 ประเภทคือการประชุมสามัญ ซึ่งมีขึ้นตามปกติโดยมักจะกำหนดให้มีทุกสัปดาห์สองเดือนต่อหนึ่งครั้ง และการประชุมวิสามัญ ซึ่งจะขึ้นในกรณีที่มีเรื่องเร่งด่วนต้องพิจารณาวินิจฉัยและไม่อาจรอจนกว่าจะมีการประชุมสามัญได้ โดยสิทธิเกี่ยวกับการประชุมมีหลายประการคือ

ก) สิทธิเรียกประชุม ในกรณีที่เป็นการประชุมสามัญ ตามกฎหมายได้กำหนดให้ผู้มีสิทธิเรียกประชุมคือบริษัทโดยคณะกรรมการ ส่วนกรณีประชุมวิสามัญ ผู้มีสิทธิเรียกประชุม มีอยู่สองจำพวก คือ คณะกรรมการ และผู้ถือหุ้น ในที่นี้จะกล่าวเฉพาะสิทธิของผู้ถือหุ้นในการเรียกประชุมเท่านั้น ซึ่งกฎหมายได้กำหนดไว้ว่าผู้ถือหุ้นมีสิทธิเรียกประชุมวิสามัญได้เมื่อมีจำนวนหุ้นตามที่กฎหมายกำหนด กล่าวคือจะต้องมีจำนวนหุ้นรวมกันไม่น้อยกว่า 1/5 ของจำนวนหุ้นทั้งหมดของบริษัท ซึ่งอาจเป็นหุ้นของบุคคลคนเดียว หรือหลายคนรวมกันก็ได้ โดยผู้ถือหุ้นเข้าชื่อทำหนังสือร้องขอให้เรียกประชุม เมื่อเป็นเช่นนี้แล้ว กรรมการต้องเรียกประชุมโดยพลัน แต่หากกรรมการไม่ดำเนินการเรียกประชุมภายใน 30 วันนับแต่ยื่นคำร้อง ผู้ถือหุ้นก็สามารถเรียกประชุมเองได้ โดยสิทธิเรียกประชุมวิสามัญนี้เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานที่สำคัญอย่างหนึ่งที่อาจใช้เป็นเครื่องมือควบคุมการบริหารงานของกรรมการบริษัทได้

ข) สิทธิที่จะได้รับหนังสือแจ้งการประชุม, เข้าร่วมประชุมและลงคะแนนเสียง โดยสิทธิที่จะได้รับหนังสือแจ้งการประชุมและเข้าร่วมประชุมถือเป็นสิทธิที่ติดมากับตัวหุ้น ซึ่งตามมาตรา 1176 กำหนดให้ ผู้ถือหุ้นทุกคนมีสิทธิที่จะได้รับหนังสือแจ้งการประชุมและเข้าร่วมในการประชุมผู้ถือหุ้นทุกครั้งได้เสมอ ไม่ว่าจะการประชุมนั้นจะเป็นการประชุมสามัญหรือประชุมวิสามัญก็ตาม และต้องไม่คำนึงว่าผู้ถือหุ้นแต่ละคนจะได้ชำระค่าหุ้นครบถ้วนแล้วหรือ

⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 69

ไม่ หรือว่าผู้ถือหุ้นนั้นจะมีส่วนได้เสียในปัญหาที่ที่ประชุมจะลงมตินั้นอย่างไร กล่าวคือทราบได้
ที่ยังเป็นผู้ถือหุ้นก็มีสิทธิเข้าประชุมได้เสมอ แม้แต่ข้อบังคับของบริษัทก็ไม่อาจจะกำหนดห้ามมิ
ให้ผู้ถือหุ้นเข้าประชุม และโดยที่การประชุมบริษัทเป็นการประชุมที่ต้องการให้ผู้ถือหุ้นรับรู้กิจ
การของบริษัท หรือให้ความเห็นชอบหรืออนุมัติกิจการต่าง ๆ ที่จำเป็นต่อการดำเนินงานของ
บริษัท เหตุที่ให้ผู้ถือหุ้นได้รับรู้กิจการของบริษัท เนื่องจากผู้ถือหุ้นเป็นผู้มีส่วนได้เสียในกิจการ
ของบริษัท ถึงแม้บริษัทจะมีสภาพเป็นนิติบุคคลมีตัวตนแยกต่างหากจากผู้ถือหุ้นก็ตาม แต่การที่
บริษัทมีกำไรหรือขาดทุนจากการประกอบกิจการย่อมมีผลกระทบต่อเงินปันผลที่ผู้ถือหุ้นจะ
ได้รับ จึงจำเป็นต้องให้ผู้ถือหุ้นซึ่งตามกฎหมายไม่มีโอกาสบริหารงานได้เข้าร่วมประชุมเพื่อดูแล
สภาพกิจการที่ตนมีส่วนได้เสียนั้น การเข้าร่วมประชุมนี้ผู้ถือหุ้นอาจเข้าประชุมด้วยตนเองหรือ
มอบฉันทะให้บุคคลอื่นเข้าประชุมแทนก็ได้

ในการประชุมผู้ถือหุ้น กิจการที่มักจะกระทำในที่ประชุมคือการลงมติแต่งตั้ง-ถอด
ถอนกรรมการ ผู้สอบบัญชี การพิจารณาบุคคล การรับรองหรือแก้ไขข้อบังคับบริษัท การวาง
นโยบายกิจการของบริษัท การให้ความเห็นชอบหรือยินยอมในเรื่องสำคัญต่างๆซึ่งไม่ใช่กิจการ
ประจำที่ที่ประชุมได้เสนอเข้ามาให้พิจารณา รวมทั้งการมีมติให้กรรมการกระทำการใดหรือค
เว้นกระทำการบางอย่าง เมื่อที่ประชุมผู้ถือหุ้นได้ทำการประชุมพิจารณาเรื่องต่าง ๆ ตามระเบียบ
วาระแล้วก็จะต้องมีการลงคะแนนเสียงเพื่อแสดงความประสงค์ของผู้ถือหุ้นในที่ประชุม คำตัดสิน
ของผู้ถือหุ้นในเรื่องใดเรื่องหนึ่งซึ่งได้มาจากการออกเสียงลงคะแนนจะถือเป็นมติของที่
ประชุม ซึ่งในการออกเสียงลงคะแนนนั้นผู้ถือหุ้นทุกคนมีสิทธิในการลงมติดอกเสียงได้เสมอ
ในทาง Common Law ถือว่าสิทธินี้เป็นสิทธิที่ติดมากับความเป็นเจ้าของหุ้นและถือเป็นสิทธิทาง
ทรัพย์สินอย่างหนึ่ง⁵ เนื่องจากผู้ถือหุ้นสามารถโอนสิทธิในการออกเสียงได้ โดยกฎหมายบาง
ประเทศเช่น สหรัฐอเมริกามีการกล่าวถึง voting agreement, voting trust ในส่วนของกฎหมาย
ไทยการที่จะถือว่าเป็นทรัพย์สินหรือไม่นั้นต้องพิจารณาความหมายของคำว่าทรัพย์สินว่ามีความ
หมายเพียงใด โดยตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 138 กำหนดว่า “ทรัพย์สินนั้น
ท่านหมายรวมทั้งทรัพย์สินและวัตถุที่ไม่มีรูปร่าง ซึ่งอาจมีราคาและอาจถือเอาได้” โดยราคานี้
หมายถึงมีคุณค่า (value) ในตัวมันเอง และการถือเอาได้ หมายถึงการถือสิทธิซึ่งไม่จำกัดเฉพาะ

⁵ เสาวนีย์ อัครโรจน์, สิทธิของผู้ถือหุ้นข้างน้อยในบริษัทเอกชน, โครงการวิจัยเสริมหลักสูตร
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ (กรุงเทพมหานคร: สาขาวิชากฎหมายพาณิชย์และธุรกิจ คณะนิติศาสตร์,
2529), หน้า 32

⁶ George S. Hills, Managing Corporate Meetings (New York : Ronald, 1977), p.501.

ต้องเป็นการถือกรรมสิทธิ์⁷ และในมาตรา 140 กำหนดว่า “สังหาริมทรัพย์ หมายความว่า ทรัพย์สินอื่นนอกจากอสังหาริมทรัพย์ และหมายความรวมถึงสิทธิอันเกี่ยวกับทรัพย์สินนั้นด้วย” ซึ่งสิทธิอันเกี่ยวกับทรัพย์สินตามมาตรา 140 หมายถึงสิทธิที่เกี่ยวกับวัตถุที่มีรูปร่างและไม่มีรูปร่าง อันอาจมีราคาและอาจถือเอาได้ สิทธิในสังหาริมทรัพย์ที่ไม่มีรูปร่าง เช่น ลิขสิทธิ์ สิทธิบัตร สิทธิตามสัญญาผู้ สิทธิเรียกค่าชดเชยของลูกจ้าง เป็นต้น⁸ โดยอาจารย์เสนีย์ ปราโมช กล่าวว่า สิทธิในฐานะที่จะเป็นทรัพย์สิน ตามมาตรา 138 นั้น จะต้องพิจารณาว่าสิทธิไม่ใช่วัตถุ ไม่มีรูปร่างที่มีอยู่ตามธรรมชาติ เป็นแต่นามธรรมที่คิดก่อตั้งรับรู้ขึ้นไว้ ถ้าไม่มีกฎหมายก่อตั้งรับรู้ไว้โดยตรงหรือโดยอ้อมแล้ว สิทธิย่อมเกิดขึ้นมีอยู่ไม่ได้ เมื่อมีอยู่ไม่ได้ก็ไม่มีอะไรที่จะถือเอาหรือโอนกันได้ในฐานะที่เป็นทรัพย์สิน⁹ ดังนั้นผู้วิจัยเห็นว่าสิทธิในการออกเสียงลงคะแนนของผู้ถือหุ้นจึงไม่น่าจะถือเป็นสิทธิในทางทรัพย์สินตามกฎหมายไทย

การจำกัดสิทธิในการออกเสียงลงคะแนนของผู้ถือหุ้นโดยทั่วไปจะกระทำมิได้ เว้นแต่เป็นกรณีที่กฎหมายได้มีการกำหนดจำกัดสิทธิไว้ ในที่นี้กฎหมายได้จำกัดสิทธิไว้ดังนี้

(ก) ผู้ถือหุ้นที่มีส่วนได้เสียเป็นพิเศษในปัญหาที่ที่ประชุมยกขึ้นวินิจฉัย ผู้ถือหุ้นนั้นไม่มีสิทธิออกเสียงลงคะแนนด้วยในเรื่องนั้น

(ข) ผู้ถือหุ้นไม่ได้ชำระเงินค่าหุ้นตามที่บริษัทเรียกเก็บ

(ค) ผู้ถือหุ้นที่มีหุ้นไม่ถึงจำนวนดังกล่าวที่กำหนดไว้ในข้อบังคับของบริษัท

(ง) ผู้ถือใบหุ้นชนิดออกให้แก่ผู้ถือ และมีได้นำใบหุ้นมาแสดงต่อที่ประชุมก่อนหรือในขณะที่ประชุม

จากข้อจำกัดทั้ง 4 ประการ จะเห็นได้ว่าใช่ว่าผู้ถือหุ้นทุกคนจะมีสิทธิออกเสียงเสมอไป เนื่องจากบริษัทอาจออกข้อบังคับให้ผู้ถือหุ้นมีหุ้นเป็นจำนวนตามที่กำหนดจึงจะออกเสียงได้ ในการลงคะแนนเสียงนั้นผู้ถือหุ้นแต่ละคนมีคะแนนเสียงต่างกันตามวิธีการลงมติ โดยกฎหมายกำหนดว่าถ้าเป็นการลงคะแนนเสียงด้วยวิธีชুমือ จะนับคะแนนจากจำนวนผู้ถือหุ้นแต่

⁷ เสนีย์ ปราโมช ม.ร.ว., อธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์กฎหมายลักษณะทรัพย์สิน

(กรุงเทพมหานคร : บริษัท สำนักพิมพ์ไทยวัฒนาพานิช จำกัด, 2521), หน้า 13-16

⁸ สมจิตร ทองศรี, ย่อหลักกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ทรัพย์สิน, ครั้งที่ 4 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2537), หน้า 19

⁹ เสนีย์ ปราโมช ม.ร.ว., อธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์กฎหมายลักษณะทรัพย์สิน, หน้า 18

ละคนที่มาประชุม ผู้ถือหุ้นแต่ละคนจะมีคะแนนเสียงหนึ่งเสียงต่อหนึ่งคน โดยไม่คำนึงถึงจำนวนหุ้นที่แต่ละคนมีอยู่ สำหรับการลงคะแนนลับนั้นกฎหมายบัญญัติให้นับคะแนนตามจำนวนหุ้น ผู้ถือหุ้นแต่ละคนจะมีคะแนนเสียงหนึ่งเสียงต่อหนึ่งหุ้นที่ตนถือ ตามที่มาตรา 1182 บัญญัติไว้ โดยการขอให้ลงคะแนนลับนั้นผู้ถือหุ้นอย่างน้อยสองคนมีสิทธิขอให้ลงคะแนนลับก่อนที่จะมีการลงมติในเรื่องใด ๆ ได้ ซึ่งการกำหนดดังกล่าวเป็นเหตุให้การลงมติในที่ประชุมผู้ถือหุ้นของบริษัทมักจะเป็นการลงคะแนนลับเสมอ¹⁰ เพราะในการลงคะแนนลับสามารถทำได้ง่ายเพียงแต่ผู้ถือหุ้นสองคนร้องขอให้ลงคะแนนลับก็ทำได้แล้วและแม้ผู้ถือหุ้นที่ขอให้ลงคะแนนลับจะไม่ได้ไปร่วมประชุมแต่มีหนังสือขอให้ลงคะแนนลับบริษัทก็ต้องปฏิบัติตามถ้าบริษัทไม่ปฏิบัติตามมติของที่ประชุมนั้น อาจถูกเพิกถอนได้¹¹ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 310/2510) การลงคะแนนลับนี้ผู้ถือหุ้นจะมีคะแนนเสียงมากน้อยตามจำนวนหุ้นที่ตนถือกล่าวคือ ผู้ถือหุ้นถือหุ้นเป็นจำนวนมากก็จะมีคะแนนเสียงมาก ผู้ถือหุ้นถือหุ้นเป็นจำนวนน้อยก็จะมีคะแนนเสียงน้อย เป็นไปตามอัตราส่วนการถือหุ้น

อย่างไรก็ตามการนับคะแนนทั้งวิธีการลงคะแนนโดยเปิดเผยด้วยการชูมือ และการลงคะแนนลับนี้อาจจะแตกต่างจากที่กฎหมายบัญญัติไว้ก็ได้ ถ้าข้อบังคับของบริษัทกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น เช่น อาจกำหนดไว้ในข้อบังคับว่า การแต่งตั้งกรรมการ การให้ความเห็นชอบในการลดหรือเปลี่ยนแปลงกิจการของบริษัท จะต้องนับคะแนนเสียงตามจำนวนหุ้นโดยไม่ต้องคำนึงว่า การลงมติจะใช้วิธีลงคะแนนลับหรือเปิดเผยชูมือ และในทางปฏิบัติบริษัททั่วไปมักจะกำหนดไว้ในข้อบังคับของบริษัทว่าการออกเสียงลงคะแนนในที่ประชุมใหญ่แห่งผู้ถือหุ้นนั้นให้ผู้ถือหุ้นแต่ละคนมีคะแนนเสียงเท่ากับจำนวนหุ้นที่ตนถือ คือ หนึ่งเสียงต่อหนึ่งหุ้น¹²

การออกเสียงในที่ประชุมเพื่อตัดสินใจปัญหาหรือให้ความเห็นชอบในเรื่องต่าง ๆ นี้เรียกว่า “มติ” มตินี้สามารถใช้บังคับต่อการดำเนินงานของบริษัทและมีผลผูกมัดบริษัทและผู้ถือหุ้นทุกคน แม้ว่าผู้ถือหุ้นผู้นั้นจะไม่ได้เข้าร่วมประชุมด้วยก็ตาม การออกเสียงในที่ประชุมจึงมีส่วนสำคัญต่อผู้ถือหุ้นเนื่องจากผู้ถือหุ้นสามารถควบคุมสั่งการในเรื่องที่สำคัญของบริษัทได้อย่างเต็มที่ ซึ่งการลงมติส่วนใหญ่จะใช้เสียงข้างมากคือคะแนนเสียงเกินกว่าครึ่งหนึ่งของที่ประชุม เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายหรือข้อบังคับได้กำหนดไว้ว่ากิจการใดที่จะต้องได้รับมติพิเศษก็ให้เป็นไปตามนั้น ดังนั้นการที่ผู้ถือหุ้นคนใดหรือกลุ่มใดสามารถที่จะรวบรวมหุ้นจนเป็นผู้ถือ

¹⁰ พิเศษ เสตเสตียร. บริษัท จำกัด. หน้า 76

¹¹ เสาวนีย์ อัครโรจน์. สิทธิของผู้ถือหุ้นข้างน้อยในบริษัทเอกชน. หน้า 22

¹² ประภาคน์ อวยชัย. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหุ้นส่วนและบริษัท

(กรุงเทพมหานคร : กรุงเทพมหานครการพิมพ์ , 2530). หน้า 336

หุ้นข้างมากได้ก็จะสามารถใช้สิทธิของตนเข้าควบคุมหรือครอบงำการดำเนินงานของบริษัทได้โดยอาศัยคะแนนเสียงที่ตนมีอยู่ลงมติเพื่อเอื้อประโยชน์แก่ตนได้

1.2 สิทธิอนุมัติงบดุล

งบดุล คือบัญชีรายการย่อแสดงยอดจำนวนหนี้สินและทรัพย์สินของบริษัท พร้อมทั้งบัญชีกำไรหรือขาดทุนของบริษัท¹³ ซึ่งงบดุลย่อมแสดงฐานะทางการเงินของบริษัทว่าประกอบกิจการแล้วได้กำไรขาดทุนมากน้อยแค่ไหน งบดุลจึงเป็นหลักฐานสำคัญในการแสดงสภาพกิจการและฐานะของบริษัท อันบัญชีงบดุลนี้ กรรมการจะเป็นผู้จัดทำ เพราะเป็นผู้ที่คุมการบริหารงานของบริษัทอยู่แล้ว แต่เมื่อได้จัดทำขึ้นกรรมการจะต้องให้ผู้สอบบัญชีของบริษัททำการตรวจสอบว่าถูกต้องหรือไม่เสียก่อน ดังนั้นกฎหมายจึงกำหนดให้ผู้ถือหุ้นมีสิทธิที่จะพิจารณาอนุมัติงบดุลในที่ประชุมใหญ่ โดยกฎหมายตามมาตรา 1197 กำหนดให้กรรมการนำเสนอบัญชีงบดุลต่อที่ประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้นภายในสี่เดือนนับแต่วันที่ได้ทำงบดุล ทั้งนี้ผู้ถือหุ้นจะได้รับโอกาสตรวจสอบงบดุลก่อนการประชุม อันเป็นสิทธิการรับรู้ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับบริษัทชนิดหนึ่ง

1.3 สิทธิเลือก แต่งตั้งและถอดถอนกรรมการบริษัท

การเลือก แต่งตั้งและถอดถอนกรรมการถือเป็นสิทธิที่สำคัญอีกประการของผู้ถือหุ้น เนื่องจากการบริหารกิจการของบริษัทนั้น กฎหมายกำหนดให้เป็นหน้าที่ของบุคคลซึ่งมีชื่อเรียกว่ากรรมการ ให้ทำหน้าที่ในการดำเนินกิจการ โดยกรรมการเป็นผู้บริหารงานในนามของบริษัท ซึ่งการกระทำของกรรมการจะมีผลผูกพันบริษัทด้วย ส่วนผู้ถือหุ้นไม่สามารถเข้าไปบริหารกิจการของบริษัทได้โดยตรง¹⁴ ฉะนั้นการแต่งตั้งกรรมการจึงเป็นสิ่งสำคัญเพราะการประกอบธุรกิจของบริษัทจะมีกำไรหรือขาดทุนขึ้นอยู่กับความสามารถและความซื่อสัตย์สุจริตของกรรมการเป็นสำคัญ ถ้ากรรมการไม่มีความสามารถในการบริหารธุรกิจก็อาจทำให้กิจการของบริษัทขาดทุนได้ หรือถ้ากรรมการมีความรู้ความสามารถแต่แสวงหาประโยชน์จากบริษัท โดยทำให้บริษัทเสียหายแล้ว ย่อมไม่ใช่มุขมนตรีสมควรได้รับความไว้วางใจให้บริหารงานบริษัท และโดยที่กรรมการไม่จำเป็นต้องเป็นผู้ถือหุ้นของบริษัท ผู้ถือหุ้นที่ประสงค์จะควบคุมนโยบายบริษัทก็สามารถที่จะเลือกบุคคลภายนอกที่ตนไว้วางใจเข้ามาเป็นกรรมการหรือเลือกตนเองเป็นกรรมการเพื่อง่ายต่อการควบคุมทิศทางนโยบายของบริษัทให้เป็นไปตามที่ตนเองต้องการได้มากที่สุด

¹³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 355

¹⁴ พิเศษ เสตเสตียร, บริษัท จำกัด, หน้า 46

การเลือกและแต่งตั้งกรรมการของบริษัท ผู้ถือหุ้นทุกคนมีสิทธิที่จะเสนอตนเองหรือบุคคลใดเข้าเป็นกรรมการบริษัท แต่การที่บุคคลใดจะได้รับการแต่งตั้งให้เป็นกรรมการนั้นกฎหมายกำหนดให้เป็นไปตามมติที่ประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้น ซึ่งก็เหมือนกับการลงมติในเรื่องอื่น ๆ คือใช้เสียงข้างมากแบบธรรมดา กล่าวคือจะต้องได้คะแนนเสียงเกินกึ่งหนึ่งของคะแนนเสียงของที่ประชุมผู้ถือหุ้น และเมื่อเข้าเป็นกรรมการแล้วก็มีใช้ว่าเป็นตลอดชีพ หรือจนเกษียณอายุการเป็นกรรมการนั้นตามปกติจะมีวาระหรือมีกำหนดออก ซึ่งในเรื่องนี้กฎหมายกำหนดว่าทุกคราวที่มีการประชุมใหญ่สามัญของผู้ถือหุ้น ให้กรรมการจำนวนหนึ่งในสามของกรรมการทั้งหมดพ้นจากตำแหน่ง (มาตรา 1152)¹⁵ นอกจากการออกตามวาระแล้วหากผู้ถือหุ้นไม่พอใจต่อการทำงานของกรรมการ ผู้ถือหุ้นสามารถที่จะถอดถอนกรรมการคนใดหรือทั้งหมดออกจากตำแหน่งได้ โดยไม่ต้องรอให้ครบวาระการดำรงตำแหน่งและไม่จำเป็นต้องมีเหตุผล แต่ทั้งนี้ต้องทำโดยมติที่ประชุมผู้ถือหุ้นซึ่งอาศัยหลักเสียงข้างมากเช่นกัน ผู้ถือหุ้นจะฟ้องศาลให้ถอดถอนกรรมการไม่ได้ เว้นแต่เป็นการฟ้องขอให้เพิกถอนมติที่ประชุมซึ่งผิดกฎหมาย

1.4 สิทธิเลือก แต่งตั้งและถอดถอนผู้สอบบัญชี

การสอบบัญชีถือเป็นเรื่องสำคัญในการดำเนินกิจการของบริษัทอย่างหนึ่ง เพราะเป็นการตรวจทางด้านบัญชีว่ากิจการของบริษัทที่กรรมการได้ดำเนินไปนั้น การเงินเป็นอย่างไร กรรมการได้ใช้จ่ายไปถูกต้องตามที่ระเบียบวางไว้หรือไม่ การรับการเงินตามความจริงเป็นอย่างไร ด้วยเหตุนี้กฎหมายจึงได้กำหนดบังคับให้มีการสอบบัญชีในรอบปีการเงินทุกปี¹⁶ ฉะนั้นสิทธิในการแต่งตั้งผู้สอบบัญชีจึงเป็นส่วนสำคัญต่อผู้ถือหุ้น เพราะผู้สอบบัญชีคือบุคคลที่มีความสำคัญต่อการประกอบธุรกิจของบริษัทเพราะเป็นผู้ทำหน้าที่ตรวจสอบการบริหารงานของบริษัทในส่วนที่เกี่ยวกับการเงินและบัญชีของบริษัทว่าได้กระทำไปถูกต้องหรือไม่ เช่นงบการเงินประจำปีของบริษัท หน้าที่ของผู้สอบบัญชีซึ่งถือว่าเป็นส่วนสำคัญที่มีผลต่อผู้ถือหุ้นเนื่องจากผู้สอบบัญชีจะเป็นผู้ติดตามการบัญชีตลอดทั้งปี ตรวจตราและรับรองงบการเงินของบริษัทแล้วยังต้องรายงานสู่ที่ประชุมผู้ถือหุ้นทราบด้วย ผู้ถือหุ้นจะทราบถึงความเคลื่อนไหวทางการเงินได้จากรายงานของผู้สอบบัญชี นอกจากนี้ผู้สอบบัญชียังมีฐานะคล้ายตัวแทนของบริษัทในเรื่องบัญชีของบริษัทต่อบุคคลภายนอกและเป็นผู้รับรองว่าฐานะทางการเงินของบริษัทที่แสดงไว้ในบัญชานั้นถูกต้อง ด้วยเหตุนี้ผู้ถือหุ้นจำเป็นต้องเลือกบุคคลที่มีความรู้ความสามารถด้านบัญชีและมีความซื่อสัตย์สุจริตมาเป็นผู้สอบบัญชีของบริษัท ในกรณีนี้กฎหมายได้กำหนดให้ที่

¹⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 49

¹⁶ ประภาศน์ อวยชัย คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหุ้นส่วนและบริษัท, หน้า 368

ประชุมผู้ถือหุ้นเป็นผู้แต่งตั้งและถอดถอนผู้สอบบัญชีโดยใช้คะแนนเสียงข้างมากแบบธรรมดา เว้นแต่ข้อบังคับจะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น การให้สิทธิผู้ถือหุ้นแต่งตั้งและถอดถอนผู้สอบบัญชีถือเป็นสิทธิส่วนหนึ่งในการควบคุมการบริหารงานบริษัท เนื่องจากจะทำให้ผู้ถือหุ้นมั่นใจได้ว่าบัญชีของบริษัทจะถูกต้องและผู้ถือหุ้นจะรู้ข้อเท็จจริงต่างๆทางการเงินของบริษัท

1.5 สิทธิตรวจสอบเอกสารต่างๆของบริษัท

โดยที่บันทึกรายงานการประชุมและข้อมติทั้งหมดของที่ประชุมกรรมการและที่ประชุมผู้ถือหุ้นจัดว่าเป็นเอกสารสำคัญและจำเป็นอีกอย่างหนึ่ง เพราะเป็นสิ่งที่สามารถใช้เป็นหลักยึดถือในการดำเนินกิจการของบริษัท กฎหมายจึงกำหนดให้ผู้ถือหุ้นมีสิทธิตรวจสอบดูรายงานการประชุมกรรมการและรายงานการประชุมผู้ถือหุ้น ตลอดจนข้อมติที่ประชุมดังกล่าวได้ตามมาตรา 1207 ซึ่งสิทธินี้เป็นสิทธิของผู้ถือหุ้นในการรับรู้ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับบริษัทอีกประการหนึ่ง

(2) สิทธิที่จะได้รับประโยชน์ในเชิงทรัพย์สิน

การที่บุคคลเข้าลงทุนในบริษัทโดยนำเงินมาลงทุนซื้อหุ้นในบริษัทนั้นก็เพื่อหวังจะได้รับผลประโยชน์ในบริษัทซึ่งการหวังผลดังกล่าวมีหลายรูปแบบผู้ถือหุ้นอาจหวังที่จะได้เงินปันผล หรืออาจหวังในกำไรที่เกิดจากส่วนต่างจากการขายหุ้น และโดยที่ผู้ถือหุ้นเป็นผู้มี "ส่วน" หรือ "หุ้น" ในทรัพย์สินและกิจการงานของบริษัท หุ้นจึงเปรียบเสมือนผลประโยชน์ในบริษัทซึ่งแบ่งเป็นหน่วย ๆ ถือว่าเป็นทรัพย์สิน ผู้ถือหุ้นจึงมีสิทธิทางทรัพย์สินเกี่ยวกับหุ้น¹⁷ นอกเหนือไปจากจะซื้อหุ้นไว้เพื่อจะได้เป็นผู้ถือหุ้นข้างมากที่จะได้เข้าบริหารกิจการของบริษัทเสียเองด้วยแล้ว โดยสิทธิที่จะได้รับประโยชน์ในเชิงทรัพย์สิน แบ่งเป็น

2.1 สิทธิที่จะได้รับเงินปันผล

2.2 สิทธิที่จะได้ซื้อหุ้นออกใหม่ของบริษัทตามส่วนของการถือหุ้นเดิม

2.3 สิทธิที่จะจำหน่ายจ่ายโอนหุ้นหรือใช้เป็นหลักประกันหนี้ ภายใต้บทบัญญัติของกฎหมายและข้อบังคับของบริษัท

2.4 สิทธิที่จะได้เงินค่าหุ้นและส่วนแบ่งในทรัพย์สินของบริษัทหลังจากมีการเลิกบริษัทและชำระบัญชีแล้ว

¹⁷ โสภณ รัตนกร, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยหุ้นส่วนและบริษัท, หน้า 297

2.1 สิทธิที่จะได้รับเงินปันผล

ตามปกติผู้ร่วมลงทุนในการประกอบธุรกิจย่อมต้องการผลตอบแทนจากการลงทุน สำหรับการร่วมลงทุนในบริษัทก็เช่นกัน ผู้ถือหุ้นย่อมต้องหวังผลตอบแทนจากเงินลงทุนที่ได้ลงไปนั้น ฉะนั้นเมื่อบริษัทมีผลกำไรจากการประกอบกิจการค้า ก็ย่อมจะต้องมีการแบ่งกำไร ซึ่งเป็นดอกผลนิติบัญญัติให้แก่ผู้ถือหุ้น แต่โดยที่สินทรัพย์ทั้งหลายของบริษัท คือทรัพย์สินของบริษัทนั่นเองและไม่ถือว่าเป็นทรัพย์สินของผู้ถือหุ้น ดังนั้นผู้ถือหุ้นจึงไม่มีสิทธิในทรัพย์สินที่บริษัทเป็นเจ้าของ เพราะถือว่าบริษัทเป็นนิติบุคคลแยกต่างหากจากผู้ถือหุ้น อย่างไรก็ตามผู้ถือหุ้นจะไม่มีสิทธิในทรัพย์สินของบริษัทก็ตาม แต่ผู้ถือหุ้นมีสิทธิร่วมในผลกำไรของบริษัท ดังนั้นเมื่อบริษัทมีกำไรผู้ถือหุ้นก็มีสิทธิที่จะได้รับประโยชน์ในดอกผลนิติบัญญัตินั้นในรูปของเงินปันผล สิทธิของผู้ถือหุ้นในการได้รับเงินปันผลนี้ต้องเป็นไปตามส่วนจำนวนซึ่งผู้ถือหุ้นได้ส่งเงินชำระค่าหุ้นแล้ว¹⁸ ทั้งนี้ต้องเป็นไปตามข้อบังคับของบริษัทและชนิดของหุ้นที่ผู้ถือหุ้นถืออยู่ โดยผู้ถือหุ้นจะมีสิทธิได้รับเงินปันผลก็ต่อเมื่อบริษัทมีกำไรเท่านั้นและที่ประชุมใหญ่อนุมัติให้จ่ายเงินปันผลได้ โดยมาตรา 1201 ได้บัญญัติไว้ว่า

“ ห้ามมิให้ประกาศอนุญาตเงินปันผล นอกจากโดยมติของที่ประชุมใหญ่

กรรมการอาจจ่ายเงินปันผลระหว่างกาลให้แก่ผู้ถือหุ้นได้เป็นครั้งเป็นคราว ในเมื่อปรากฏแก่กรรมการว่าบริษัทมีกำไรสมควรพอที่จะทำเช่นนั้น

ห้ามมิให้จ่ายเงินปันผลจากเงินประเภทอื่นนอกจากเงินกำไร ถ้าหากบริษัทขาดทุน ห้ามมิให้จ่ายเงินปันผลจนกว่าจะได้แก้ไขให้ขาดทุนเช่นนั้น ”

จากบทบัญญัติข้างต้น สิทธิที่จะได้รับเงินปันผลของผู้ถือหุ้นย่อมเป็นไปตามข้อบังคับและชนิดของหุ้น ผู้ถือหุ้นจะมีสิทธิได้รับเงินปันผลก็ต่อเมื่อบริษัทมีกำไรและที่ประชุมใหญ่อนุมัติให้จ่ายเงินปันผลได้ โดยปกติจ่ายเงินปันผลเมื่อสิ้นรอบปีบัญชี แต่กรรมการอาจจ่ายเงินปันผลระหว่างปีได้¹⁹ เท่ากับว่าผู้ถือหุ้นไม่มีสิทธิเรียกร้องให้จ่ายเงินปันผลหรือบังคับให้กรรมการมีการประกาศการจ่ายเงินปันผล และผู้ถือหุ้นมีสิทธิได้รับก็ต่อเมื่อมีการประกาศจ่ายเงินปันผลแล้วเท่านั้น ในการจ่ายเงินปันผลกฎหมายให้อำนาจแก่ที่ประชุมผู้ถือหุ้นและกรรมการบริษัทเป็นผู้มีอำนาจในการพิจารณาจ่ายเงินปันผลให้แก่ผู้ถือหุ้น แต่อย่างไรก็ตามการที่กฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์การจ่ายเงินปันผลไว้เช่นนั้น จะเห็นได้ว่าที่ประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้นหรือ

¹⁸ ประภาศน์ อวยชัย, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหุ้นส่วนและบริษัท, หน้า 358

¹⁹ ไสภณ รัตนกร, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหุ้นส่วนและบริษัท, หน้า 295

กรรมการแล้วแต่กรณี จะพิจารณาจ่ายเงินปันผลหรือไม่ก็ได้ เพราะไม่มีกฎหมายบัญญัติบังคับให้บริษัทต้องจ่ายเงินปันผลให้แก่ผู้ถือหุ้นถึงแม้บริษัทมีกำไรก็ตาม ซึ่งการที่ไม่จ่ายเงินปันผลหากกระทำโดยสุจริตเพื่อประโยชน์แก่บริษัทอย่างแท้จริงแล้ว ผู้ถือหุ้นไม่มีสิทธิฟ้องร้องอะไรได้เพราะไม่ได้รับความเสียหาย แต่ถ้าเป็นกรณีที่บริษัทมีกำไรและบริษัทได้ประกาศจ่ายเงินปันผลแล้ว ปรากฏว่ากรรมการไม่ดำเนินการจ่าย ผู้ถือหุ้นสามารถใช้สิทธิฟ้องเรียกร้องได้ แต่ถ้าเป็นกรณีที่บริษัทไม่จ่ายเงินปันผลให้แก่ผู้ถือหุ้น เป็นเพราะเนื่องมาจากผู้ถือหุ้นรายใหญ่ต้องการถ่วงถ่วงผู้ถือหุ้นรายย่อย โดยลงมติในที่ประชุมไม่ให้จ่ายเงินปันผลหลาย ๆ ปีติดต่อกัน เพื่อบีบบังคับผู้ถือหุ้นข้างน้อยให้ขายหุ้นให้แก่ตน หรือเพื่อประโยชน์อื่น เช่น การที่ผู้ถือหุ้นรายใหญ่ลงมติในที่ประชุมไม่จ่ายเงินปันผล โดยอ้างว่าจะนำเงินกำไรไว้ใช้ในการขยายบริษัท แต่ในขณะเดียวกันได้มีมติให้จ่ายผลตอบแทนแก่กรรมการบริษัทเป็นจำนวนที่สูง และโดยที่ผู้ถือหุ้นข้างน้อยนั้นเป็นกรรมการบริษัทเองด้วย ซึ่งเท่ากับว่าเป็นการกระทำที่ไม่สุจริตหรือไม่เป็นธรรมต่อผู้ถือหุ้นข้างน้อย การกระทำเช่นนั้นจะทำให้ผู้ถือหุ้นข้างน้อยได้รับความเสียหายได้ เพราะการที่ผู้ถือหุ้นลงทุนซื้อหุ้นในบริษัทก็เพื่อหวังเงินปันผลที่จะได้รับจากบริษัท แต่บริษัทไม่เคยอนุมัติจ่ายเงินปันผลให้เลย โดยอ้างว่านำเงินกำไรไปใช้เพื่อกิจการบริษัทหรือเพื่อขยายกิจการด้วยแล้ว ผู้ถือหุ้นข้างน้อยก็จะไม่ได้รับความคุ้มครอง และในการที่จะแก้ไขกฎหมายหรือหลักการในเรื่องที่บริษัทไม่จ่ายเงินปันผลนี้ คงจะเป็นไปได้ยาก เพราะแม้บริษัทจะไม่จ่ายเงินปันผลให้กับผู้ถือหุ้น เงินนั้นก็ยังคงอยู่กับบริษัท ซึ่งบริษัทสามารถนำไปใช้เพื่อประโยชน์แก่บริษัทได้ ซึ่งผลประโยชน์ต่าง ๆ ของบริษัทก็ยังคงเป็นสิทธิของผู้ถือหุ้นอยู่นั่นเอง ดังที่คณะกรรมการกฤษฎีกาเคยวินิจฉัยไว้ว่า “ข้อบังคับที่ตกลงไม่จ่ายเงินปันผลนั้น ถือว่าเป็นข้อตกลงที่ผู้ถือหุ้นจะยังไม่ยอมรับเงินปันผลในกรณีที่มิกำไรแต่จะให้กับเป็นทุนสำรองตลอดไปโดยมีความประสงค์จะแบ่งปันกันภายหลังหรือในคราวเลิกบริษัท (วินิจฉัยตามบันทึกแนบท้ายหนังสือที่ น. 2136/2493 ลงวันที่ 6 พฤศจิกายน 2493)”²⁰

2.2 สิทธิที่จะได้ซื้อหุ้นออกใหม่ของบริษัทตามส่วนของการถือหุ้นเดิม

(pre-emptive right)

ในการดำเนินกิจการตามวัตถุประสงค์ของบริษัทนั้น ถ้าบริษัทเห็นว่ากิจการดำเนินไปได้ผลดีมีความเจริญก้าวหน้าและได้ผลกำไร บริษัทย่อมประสงค์จะขยายกิจการให้ใหญ่โตขึ้น หรือกรณีที่บริษัทต้องการมีเงินทุนมาหมุนเวียนในกิจการเพิ่มขึ้น กฎหมายก็ให้บริษัทกระทำได้ด้วย การเพิ่มทุน โดยการเพิ่มทุนนี้กฎหมายกำหนดให้บริษัททำได้ด้วยการออกหุ้น

²⁰ วิชาการ, กองทะเบียนการค้า, กรม, “รวมคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกาเกี่ยวกับปัญหาเรื่องหุ้นส่วนและบริษัท พ.ศ. 2488 - 2521,” หน้า 1

ใหม่ ซึ่งเรื่องนี้เป็นเรื่องสำคัญ อาจกระทบกระเทือนถึงสิทธิของผู้ถือหุ้นอยู่เดิม โดยการออกหุ้นใหม่อาจมีผลให้สัดส่วนการถือหุ้นเปลี่ยนไป อำนาจในการควบคุมบริหารกิจการของบริษัทก็อาจเปลี่ยนมือได้²¹ เพื่อมิให้เกิดการเสียบเปรียบได้เปรียบ กฎหมายมาตรา 1222 จึงบัญญัติว่า “บรรดาหุ้นที่ออกใหม่นั้น ต้องเสนอให้แก่ผู้ถือหุ้นทั้งหลายตามส่วนจำนวนหุ้นที่เขาถืออยู่” เท่ากับว่าผู้ถือหุ้นของบริษัททุกคนย่อมได้รับสิทธิในการซื้อหุ้นที่ออกใหม่นั้นได้ในฐานะผู้ถือหุ้นเดิม โดยจะได้รับสิทธิซื้อหุ้นเพิ่มขึ้นตามอัตราส่วนการถือหุ้นที่ตนถืออยู่ การที่กฎหมายกำหนดให้สิทธิผู้ถือหุ้นซื้อหุ้นที่ออกใหม่นี้ก็มีวัตถุประสงค์เพื่อให้ผู้ถือหุ้นได้มีโอกาสรักษาสัดส่วนการถือครองหุ้นของตนไว้ สิทธินี้จะเกิดขึ้นเมื่อที่ประชุมผู้ถือหุ้นได้มีมติให้บริษัทเพิ่มทุนโดยการออกหุ้นใหม่

2.3 สิทธิที่จะจำหน่ายจ่ายโอนหุ้นหรือใช้เป็นหลักประกันหนี้ ภายใต้บทบัญญัติของกฎหมายและข้อบังคับของบริษัท

หุ้นของบริษัทนั้นเป็นสังหาริมทรัพย์อย่างหนึ่ง ซึ่งผู้ถือหุ้นมีสิทธิที่จะจำหน่ายจ่ายโอนหุ้นของตนให้แก่ผู้ใดก็ได้ตามที่ตนประสงค์ซึ่งจะจำหน่ายจ่ายโอนเมื่อใดก็ได้และในราคาเท่าใดก็ได้ตามที่ตนพอใจเพราะผู้ถือหุ้นเป็นผู้มีกรรมสิทธิในหุ้นนั้น แต่เนื่องด้วยมีบทบัญญัติกฎหมายได้วางหลักว่าการจำหน่ายจ่ายโอนหุ้นให้อยู่ภายใต้ข้อบังคับของบริษัท ซึ่งเท่ากับเป็นการเปิดโอกาสให้ที่ประชุมผู้ถือหุ้นสามารถกำหนดเงื่อนไขหรือวิธีปฏิบัติ อันเป็นข้อจำกัดการโอนหุ้นได้ โดยข้อจำกัดการโอนหุ้นที่มีในข้อบังคับนี้จะมีผลผูกมัดผู้ถือหุ้นทุกคนในบริษัทให้ต้องปฏิบัติตาม ลักษณะของข้อจำกัดที่บริษัทจะกำหนดขึ้น เช่น การโอนหุ้นต้องได้รับความเห็นชอบของคณะกรรมการบริษัทก่อน ซึ่งเท่ากับว่าคณะกรรมการบริษัทมีสิทธิที่จะปฏิเสธไม่ให้มีการโอนหุ้นได้ เป็นต้น อย่างไรก็ตามบริษัทก็ไม่สามารถกำหนดเงื่อนไขห้ามไม่ให้ผู้ถือหุ้นโอนหุ้นของตนโดยเด็ดขาดได้ บริษัทจะกำหนดได้ก็แต่เงื่อนไขหรือวิธีการที่ทำให้ผู้ถือหุ้นปฏิบัติก่อนหรือเมื่อมีการจำหน่ายหุ้น ซึ่งข้อกำหนดการจำกัดการโอนหุ้นนี้จะทำให้บริษัทสามารถควบคุมการโอนหุ้นของผู้ถือหุ้นให้เป็นไปตามที่บริษัทต้องการได้

จะเห็นได้ว่าสิทธิในการจำหน่ายจ่ายโอนหุ้นนี้ ในทางความเป็นจริงทั่วไปจะเห็นว่าบางบริษัทได้กำหนดเงื่อนไขการโอนหุ้นไว้ โดยกำหนดห้ามผู้ถือหุ้นจำหน่ายจ่ายโอนหุ้นก่อนที่จะได้เสนอขายให้แก่ผู้ถือหุ้นเดิม ถ้าไม่มีผู้ถือหุ้นรับโอนจึงโอนให้บุคคลภายนอกได้ ถ้า

²¹ โสภณ รัตนการ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหุ้นส่วนและบริษัท, หน้า 423-

บริษัทใดวางเงื่อนไขไว้เช่นนี้แล้ว ผู้ถือหุ้นและผู้ที่จะรับโอนหุ้นทุกคนจะต้องปฏิบัติตาม มิฉะนั้นการโอนหุ้นก็อาจไม่มีผลสมบูรณ์ได้ ยิ่งไปกว่านี้แล้วบางบริษัทอาจมีการกำหนดเพิ่มเติมไว้ว่าราคาที่เสนอขายแก่บุคคลอื่นนั้นจะต้องไม่ต่ำกว่าราคาที่เสนอให้แก่ผู้ถือหุ้นเดิมด้วยหรือการกำหนดห้ามโอนหุ้นภายในระยะเวลาที่กำหนด ซึ่งการกำหนดไว้เช่นนี้จะถือเป็นการกระทำที่ไม่เป็นธรรมผู้ถือหุ้นข้างน้อยได้หรือไม่ และหากเกิดกรณีเช่นนี้เกิดขึ้นผู้ถือหุ้นข้างน้อยจะมีสิทธิโต้ตอบการกระทำดังกล่าวอย่างไรได้บ้างและการกำหนดเช่นนี้จะถือว่าขัดต่อหลักการให้ความคุ้มครองผู้ถือหุ้นข้างน้อยหรือไม่ จึงควรทำการศึกษาเพิ่มเติมต่อไป

นอกจากผู้ถือหุ้นจะมีสิทธิจำหน่ายจ่ายโอนหุ้นตามที่กล่าวแล้ว ผู้ถือหุ้นยังมีสิทธิที่จะนำหุ้นไปใช้เป็นหลักประกันหนี้ได้ เช่น ผู้ถือหุ้นอาจนำหุ้นแก่ผู้ให้กู้ยืมเงิน เพื่อเป็นการประกันการชำระหนี้ได้ กรณีนี้จะเป็นประโยชน์ต่อผู้ถือหุ้นที่จะนำหุ้นไปแสวงหาประโยชน์ได้นอกเหนือไปจากการหวังผลตอบแทนในรูปเงินปันผลแล้ว

2.4 สิทธิที่จะได้เงินค่าหุ้นและส่วนแบ่งในทรัพย์สินของบริษัทหลังจากมีการเลิกบริษัทและชำระบัญชีแล้ว

เมื่อบริษัทที่ตั้งขึ้นมีอันต้องเลิกกิจการไปไม่ว่าโดยผลทางกฎหมายหรือโดยคำพิพากษาของศาลก็ตาม กฎหมายกำหนดให้บริษัทจะต้องมีการชำระบัญชีบริษัท เพื่อตรวจสอบว่าบริษัทมีสินทรัพย์คงเหลือเท่าใด และมีหนี้ต้องชำระให้แก่ใครบ้างหรือใครมีหนี้ต้องชำระแก่บริษัทบ้าง ต่อจากนั้นก็ดำเนินการจัดการรวบรวมทรัพย์สินและทำการชำระหนี้ที่มีอยู่ให้เสร็จสิ้น หลังจากนั้นหากมีสินทรัพย์เหลือสิทธิของผู้ถือหุ้นจึงจะมีขึ้น โดยผู้ถือหุ้นจะมีสิทธิได้รับเงินค่าหุ้นและส่วนแบ่งในทรัพย์สินของบริษัทตามอัตราส่วนการลงทุนของแต่ละคนในบริษัท แต่ถ้าภายหลังจากชำระบัญชีเรียบร้อยแล้ว ปรากฏว่าไม่มีสินทรัพย์เหลืออยู่เลย สิทธิส่วนนี้ของผู้ถือหุ้นก็จะไม่เกิดขึ้น

(3) สิทธิเกี่ยวกับตัวหุ้น

นอกเหนือจากสิทธิที่กล่าวข้างต้นแล้ว เพื่อให้ผู้ถือหุ้นใช้สิทธิต่าง ๆ ในฐานะผู้ถือหุ้นได้สะดวก กฎหมายจึงได้กำหนดให้ผู้ถือหุ้นมีสิทธิเหล่านี้

3.1 สิทธิที่จะได้รับใบหุ้น

3.2 สิทธิขอเปลี่ยนใบหุ้น

3.3 สิทธิที่จะโอนหุ้น

3.1 สิทธิที่จะได้รับใบหุ้น

เนื่องจากผู้ถือหุ้นคือผู้ร่วมลงทุนในการประกอบกิจการของบริษัท สิ่งที่จะเป็นพยานหลักฐานแสดงการร่วมลงทุนนั้นก็คือใบหุ้น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1127 บัญญัติไว้กับหลักดังกล่าวไว้ว่าให้บริษัททำใบหุ้นใบหนึ่งหรือหลายใบซึ่งเป็นใบสำคัญมอบให้เป็นคู่มือแก่ผู้ถือหุ้นทุกคน ใบหุ้นจึงเป็นหลักฐานแสดงว่าตนเป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทและแสดงถึงจำนวนหุ้นที่ถือ ใบหุ้นนี้อาจเป็นใบหุ้นชนิดระบุชื่อผู้ถือหุ้นหรือใบหุ้นชนิดออกให้แก่ผู้ถือ โดยบุคคลใดมีใบหุ้นไว้ในครอบครองก็แสดงว่าบุคคลนั้นเป็นผู้ถือหุ้นของบริษัท

3.2 สิทธิขอเปลี่ยนใบหุ้น

สิทธิขอเปลี่ยนใบหุ้นหมายถึงการเปลี่ยนชนิดของใบหุ้น กล่าวคือเป็นการขอเปลี่ยนใบหุ้นจากหุ้นชนิดระบุชื่อเป็นใบหุ้นชนิดออกให้แก่ผู้ถือ หรือเปลี่ยนใบหุ้นชนิดออกให้แก่ผู้ถือเป็นใบหุ้นชนิดระบุชื่อ ตามมาตรา 1134, 1136 ผู้ถือหุ้นมีสิทธิขอเปลี่ยนใบหุ้นเดิมได้เสมอถ้าไม่พอใจชนิดของใบหุ้น นอกจากนี้ผู้ถือหุ้นมีสิทธิขอเปลี่ยนใบหุ้นหากใบหุ้นที่มีอยู่ชำรุดหรือใช้ไม่ได้ด้วยเหตุใดๆ²²

3.3 สิทธิที่จะโอนหุ้น

สิทธิที่จะโอนหุ้นเป็นสิทธิของผู้ถือหุ้นที่จะโอนสิทธิในความเป็นผู้ถือหุ้นให้แก่บุคคลอื่นได้ เมื่อตนไม่ประสงค์ที่จะเป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทอีกต่อไปไม่ว่าด้วยเหตุประการใด สิทธิโอนหุ้นให้แก่บุคคลอื่นนั้นแตกต่างกันตามชนิดของหุ้น กฎหมายกำหนดว่าการโอนใบหุ้นชนิดออกให้แก่ผู้ถือสามารถกระทำได้โดยไม่ต้องได้รับความยินยอมจากบริษัท แต่สำหรับหุ้นชนิดระบุชื่อลงในใบหุ้นการโอนนี้จะต้องเป็นไปตามที่ข้อบังคับของบริษัทกำหนดไว้ (มาตรา 1129 วรรคแรก) หากข้อบังคับมิได้กำหนดไว้ผู้ถือหุ้นชนิดนี้ก็สามารถโอนหุ้นได้โดยไม่มีข้อจำกัด

(4) สิทธิที่ใช้คุ้มครองสิทธิของผู้ถือหุ้น

สิทธินี้มีความสำคัญเป็นอย่างยิ่ง เพราะเป็นสิทธิที่ผู้ถือหุ้นสามารถใช้คุ้มครองตนเองจากการกระทำของบุคคลที่คุมอำนาจการบริหารงานของบริษัท ได้แก่กรรมการหรือผู้บริหาร

²² โสภณ รัตนกร, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหุ้นส่วนและบริษัท, หน้า 264-265

อื่นของบริษัทหรือผู้ถือหุ้นฝ่ายข้างมาก ซึ่งได้กระทำการที่มีชอบโดยไม่เป็นธรรม สิทธินี้มีไว้เพื่อตอบโต้หรือแก้ไขเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นได้ ดังมีรายละเอียดต่อไปนี้

4.1 สิทธิในการฟ้องคดีของผู้ถือหุ้น

4.2 สิทธิขอเพิกถอนมติที่ประชุม

4.3 สิทธิขอให้ตรวจการงานของบริษัท

4.1 สิทธิในการฟ้องคดีของผู้ถือหุ้น

สิทธินี้เป็นมาตรการทางกฎหมายในการที่จะคุ้มครองผู้ถือหุ้นให้ได้รับการชดเชยค่าเสียหายจากการดำเนินกิจการของบริษัทหรือของกรรมการสามารถแบ่งสิทธิฟ้องคดีของผู้ถือหุ้นได้เป็น 2 กรณี คือ

(ก) การฟ้องคดีโดยอาศัยสิทธิของผู้ถือหุ้นเอง การฟ้องคดีกรณีนี้เป็นการฟ้องโดยอาศัยสิทธิของผู้ถือหุ้นโดยตรง เป็นกรณีที่ผู้ถือหุ้นได้รับความเสียหายโดยตรง ซึ่งอาจจะเกิดขึ้นจากการกระทำใดซึ่งขัดต่อกฎหมายหรือไม่กระทำการใดๆซึ่งกฎหมายบัญญัติให้กระทำของกรรมการหรือของผู้ถือหุ้นอื่น ผู้ถือหุ้นย่อมมีสิทธินำคดีขึ้นสู่ศาลได้ การฟ้องคดีดังกล่าวเป็นการฟ้องคดีตามหลักทั่วไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 55 เพราะถือว่าผู้ถือหุ้นถูกโต้แย้งสิทธิแล้ว โดยผู้ถือหุ้นจะใช้สิทธิฟ้องตามมาตรา 420 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ถ้าการกระทำนั้นเป็นการละเมิด หรืออาศัยบทบัญญัติในเรื่องสัญญา หรือบริษัท ในกรณีที่มิบทบัญญัติที่เก็งข้องโดยเฉพาะ การฟ้องกรณีนี้แบ่งเป็น 2 ประเภท

(1) individual action การฟ้องคดีประเภทนี้ ผู้ถือหุ้นเป็นผู้ฟ้องในนามของตนเอง เพื่อประโยชน์ของตนเอง เป็นการฟ้องคดีส่วนตัว เป็นสิทธิเฉพาะตัวผู้ถือหุ้นเอง เช่น การฟ้องขอคืนเงินของบริษัท

(2) class action การฟ้องคดีประเภทนี้เป็นกรณีที่ผู้ถือหุ้นในกลุ่มเดียวกันหรือประเภทเดียวกันต่างมีสิทธิที่จะเรียกร้องหรือฟ้องร้องในนามของตนเองเป็นเฉพาะอยู่แล้ว แต่เนื่องจากความเสียหายนั้นกระทบต่อผู้ถือหุ้นรายอื่นเช่นกัน จึงได้มีการรวมตัวกันโดยให้ผู้ถือหุ้นรายเดิวดำเนินการฟ้องแทนผู้ถือหุ้นรายอื่น เพื่อผลประโยชน์ของผู้ถือหุ้นทุกคน เช่น ฟ้องให้บริษัทจ่ายเงินปันผลหรือฟ้องขอให้เปิดเผยข้อมูลทางการเงิน

(ข) การฟ้องคดีโดยอาศัยสิทธิของบริษัทเพื่อประโยชน์ของบริษัทเป็นส่วนรวม(derivative action) คือกรณีที่กฎหมายให้สิทธิแก่ผู้ถือหุ้นคนใดคนหนึ่งสามารถใช้สิทธิที่บริษัทมีอยู่ในการนำคดีขึ้นฟ้องร้องและบริษัทมิได้ใช้ ผู้ถือหุ้นจึงนำขึ้นฟ้องเพื่อผลประโยชน์ของบริษัทเอง

ในการฟ้องคดีเมื่อบุคคลใดกระทำการให้บริษัทได้รับความเสียหายโดยมิชอบด้วยกฎหมายแล้ว ตามปกติแล้วบริษัทย่อมเป็นผู้มีสิทธิโดยตรงในการฟ้องคดีจากบุคคลผู้กระทำความเสียหายให้แก่บริษัทนั้นซึ่งรวมทั้งกรรมการบริษัทด้วย ทั้งนี้เพราะบริษัทมีสภาพเป็นนิติบุคคลมีตัวตนแยกออกไปจากผู้ถือหุ้น และเป็นส่วนได้เสียโดยตรงจากการกระทำที่ก่อความเสียหายนั้น บริษัทจึงเป็นผู้มีสิทธิและอำนาจในการฟ้องคดีได้โดยตรงตามบทบัญญัติของกฎหมาย ซึ่งเป็นไป ตามหลักทั่วไปที่ว่าใครได้รับความเสียหาย บุคคลผู้นั้นต้องเป็นผู้ฟ้อง แต่โดยที่การดำเนินกิจการต่าง ๆ ของบริษัทจะต้องดำเนินการโดยกรรมการซึ่งเป็นผู้แทนของบริษัท ฉะนั้นบุคคลที่จะฟ้องคดีของบริษัทก็คือกรรมการบริษัท ซึ่งกรรมการสามารถทำได้เอง โดยไม่ต้องมีการมอบอำนาจพิเศษจากที่ประชุมใหญ่²³ เพราะการฟ้องคดีเป็นการจัดการงานชนิดหนึ่งที่กรรมการมีอำนาจกระทำได้ เมื่อเป็นเช่นนี้หากว่ากรรมการผู้มีอำนาจฟ้องคดีในนามของบริษัทปฏิเสธที่จะให้บริษัทฟ้องคดีโดยตรง หรือไม่ดำเนินการฟ้องคดี เนื่องจากตนเองเป็นผู้กระทำผิด หรือเพราะผู้กระทำผิดมีความเกี่ยวข้องกับตนด้วยแล้ว บริษัทและผู้ถือหุ้นโดยส่วนรวมก็จะได้รับความเสียหาย เพราะไม่มีผู้ที่จะทำการฟ้องร้องได้ ด้วยเหตุนี้เพื่อป้องกันผลประโยชน์ของบริษัทแล้ว กฎหมายจึงได้บัญญัติให้สิทธิผู้ถือหุ้นฟ้องคดีแทนบริษัทได้ถ้ากรรมการบริษัทไม่ยอมฟ้องคดี ดังที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1169 บัญญัติว่า

“ ถ้ากรรมการทำให้เกิดเสียหายแก่บริษัท บริษัทจะฟ้องร้องเรียกเอาค่าสินไหมทดแทนแก่กรรมการก็ได้ หรือกรณีที่บริษัทไม่ยอมฟ้องร้อง ผู้ถือหุ้นคนหนึ่งคนใด จะเอาคดีขึ้นว่าก็ได้

อนึ่ง การเรียกร้องเช่นนี้ เจ้าหนี้ของบริษัทจะเป็นผู้เรียกบังคับก็ได้ เท่าที่เจ้าหนี้ยังคงมีสิทธิเรียกร้องแก่บริษัทอยู่ ”

ในการใช้สิทธิฟ้องร้องของผู้ถือหุ้นตามมาตรานี้เป็น การฟ้องในนามของบริษัท และเป็นการฟ้องคดีเพื่อให้กรรมการชดใช้ค่าเสียหายทดแทนแก่บริษัทโดยตรง ผู้ถือหุ้นจะฟ้องคดีเรียกค่าเสียหายให้ตนเองไม่ได้ แม้ว่าผู้ถือหุ้นจะเป็นผู้ได้รับความเสียหายด้วยก็ตามแต่ถือว่า

²³ ทวี เจริญพิทักษ์, คำอธิบายโดยพิสดารกฎหมายหุ้นส่วนและบริษัท, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์รุ่งเรืองธรรม 2521) หน้า 240

เป็นการเสียหายทางอ้อม ในการฟ้องคดีกรรมการบริษัทนี้ ผู้ถือหุ้นสามารถฟ้องคดีแทนบริษัท ได้ทั้งคดีแพ่งและคดีอาญา

ในเรื่องนี้มีคำพิพากษาฎีกาที่ 1742/2503 (ประชุมใหญ่)²⁴ วินิจฉัยไว้ว่า ในกรณีที่ กรรมการบริษัทหรือกองบริษัท และบริษัทนั้น ไม่ยอมดำเนินคดีกับกรรมการที่ฟ้องผู้ถือหุ้น บ่อมเป็นผู้เสียหาย มีอำนาจฟ้องคดีอาญาขอให้ลงโทษกรรมการผู้ฟ้องได้ โจทก์ซึ่งเป็นผู้ถือหุ้น เป็นผู้เสียหาย โดยเป็นผู้มีประโยชน์ได้เสีร่วมอยู่กับบริษัทอันเป็นนิติบุคคล จึงมีอำนาจที่จะนำ คดีที่กรรมการก่อให้เกิดความเสียหายแก่บริษัทและทางบริษัทไม่ดำเนินคดีกับกรรมการขึ้นว่า กล่าวในโรงศาลได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 28 (2) ประกอบกับ มาตรา 2(4) และประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1169

อย่างไรก็ตามกฎหมายได้กำหนดบทยกเว้นที่ทำให้กรรมการหลุดพ้นจากความรับผิดได้ในมาตรา 1170 กำหนดว่า

“ เมื่อการซึ่งกรรมการคนใดได้ทำไปได้รับอนุมัติของที่ประชุมใหญ่แล้ว ท่านว่า กรรมการคนนั้นไม่ต้องรับผิดในการนั้นต่อผู้ถือหุ้นซึ่งได้ให้อนุมัติหรือต่อบริษัทอีกต่อไป

ท่านห้ามมิให้ผู้ถือหุ้นซึ่งมิได้ให้อนุมัติด้วยนั้นฟ้องคดีเมื่อพ้นเวลาหกเดือนนับแต่ วันที่ประชุมใหญ่อนุมัติแก่การเช่นนั้น”

บทบัญญัติดังกล่าวหมายความว่าถ้าการกระทำใดที่กรรมการได้ทำไปโดยได้รับ อนุมัติจากที่ประชุมผู้ถือหุ้นแล้ว แม้การกระทำนั้นจะก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นแก่บริษัท กรรมการก็ไม่ต้องรับผิด ซึ่งหมายรวมถึงการกระทำที่อยู่ในขอบวัตถุประสงค์ของบริษัท และ กรรมการได้กระทำไปก่อน แม้จะเป็นการเกินขอบเขตอำนาจหน้าที่ของกรรมการแล้วเกิดความเสียหาย กรรมการจึงได้เสนอให้ที่ประชุมให้สตัยบันหรืออนุมัติภายหลัง การกระทำนั้น กรรมการก็ไม่ต้องรับผิด²⁵ อย่างไรก็ตามแม้กิจการนั้นจะได้รับอนุมัติจากที่ประชุมผู้ถือหุ้นก็ตาม กรรมการยังอาจถูกฟ้องคดีได้จากผู้ถือหุ้นที่มีได้อนุมัติในการกระทำนั้น โดยผู้ถือหุ้นจะต้อง ฟ้องคดีภายในหกเดือนนับแต่วันที่ที่ประชุมอนุมัติการกระทำนั้น

มาตรา 1170 นี้ แม้ผู้ถือหุ้นเพียงคนเดียว หรือผู้ถือหุ้นที่มีหุ้นจำนวนเท่าใดก็ตาม ก็ สามารถที่จะฟ้องร้องให้กรรมการรับผิดในความเสียหายที่เกิดขึ้นได้หากผู้ถือหุ้นนั้นไม่ได้ อนุมัติให้ความยินยอมเรื่องดังกล่าวในที่ประชุม แต่บทมาตรานี้มิใช่บทที่เกี่ยวกับการให้ความ

²⁴ ประภาศน์ อวยชัย, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหุ้นส่วนและบริษัท, หน้า 316

²⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 320

คุ้มครองผู้ถือหุ้นข้างน้อยโดยตรง ซึ่งเจตนารมณ์ของมาตรานี้คือเป็นการปลดเปลื้องความรับผิดชอบของกรรมการ

4.2 สิทธิขอเพิกถอนมติที่ประชุม

ดังที่กล่าวมาแล้วว่าผู้ถือหุ้นสามารถควบคุมการบริหารงานของบริษัทได้อย่างเต็มที่โดยการลงมติในที่ประชุมผู้ถือหุ้นเพื่อให้ความเห็นชอบหรือให้สัตยาบันการกระทำต่างๆของกรรมการบริษัท ซึ่งมีบางกรณีที่มีการลงมติหรือมตินั้นอาจขัดต่อกฎหมายหรือข้อบังคับของบริษัท กฎหมายจึงบัญญัติให้มีการเพิกถอนมติของที่ประชุมที่ไม่ถูกต้องได้ เพื่อเป็นการป้องกันมิให้ผู้ถือหุ้นหรือบุคคลใดนำมติที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไปแสวงหาประโยชน์ที่มีชอบได้ ดังบัญญัติไว้ในมาตรา 1195 ดังนี้

“ การประชุมใหญ่นั้นถ้าได้นัดเรียก หรือได้ประชุมกัน หรือได้ลงมติฝ่าฝืนบทบัญญัติในลักษณะนี้ก็ดี หรือฝ่าฝืนข้อบังคับของบริษัทก็ดี เมื่อกรรมการหรือผู้ถือหุ้นคนหนึ่งคนใดร้องขึ้นแล้ว ให้ศาลเพิกถอนมติของที่ประชุมใหญ่อันผิดระเบียบนั้นเสีย แต่ต้องร้องขอภายในกำหนดเดือนหนึ่งนับแต่วันลงมตินั้น ”

การขอเพิกถอนมติที่ประชุมเป็นการใช้สิทธิอย่างหนึ่งของผู้ถือหุ้นในการจัดการบริษัทและควบคุมการบริหารงานของคณะกรรมการบริษัท โดยสิทธิขอเพิกถอนมติที่ประชุมนี้มีขึ้นได้ในกรณีที่การประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้น มิได้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และขั้นตอนที่กฎหมายกำหนด เช่น การเรียกประชุม การประชุม หรือการลงมติที่ประชุม ที่ได้กระทำโดยฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมาย หรือฝ่าฝืนข้อบังคับของบริษัท ผู้ถือหุ้นหรือกรรมการจึงมีสิทธิร้องขอต่อศาลให้ศาลมีคำสั่งเพิกถอนมติที่ประชุมนั้นได้ ในการร้องขอเพิกถอนมติที่ประชุมนั้นสามารถร้องขอเพิกถอนได้ 2 แบบคือ การเพิกถอนการประชุมผู้ถือหุ้นทั้งหมด และการเพิกถอนมติเฉพาะเรื่องที่ฝ่าฝืนข้อบังคับของบริษัท หรือบทบัญญัติของกฎหมายเท่านั้น โดยกฎหมายมีกำหนดว่าจะต้องร้องขอเพิกถอนภายในหนึ่งเดือนนับแต่วันที่มีการลงมตินั้น

ผู้ที่มีอำนาจหรือสิทธิร้องขอให้เพิกถอนมติของที่ประชุมใหญ่ได้ต้องเป็นกรรมการ หรือเป็นผู้ถือหุ้นเท่านั้น²⁶ โดยผู้ถือหุ้นหมายถึงบุคคลที่กลายเป็นผู้ถือหุ้นแต่ยังไม่ มีชื่อในบัญชีผู้ถือหุ้นก็มีสิทธิร้องขอได้เช่นกัน เช่น ทายาทของผู้ถือหุ้นเจ้ามรดก

²⁶ โสภณ รัตนาร, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหุ้นส่วนและบริษัท, หน้า 404

สิทธิในการร้องต่อศาลเพื่อขอให้เพิกถอนมติที่ประชุมใหญ่นี้ มติดังกล่าวจะต้องเป็นมติที่มีข้อบกพร่องไม่ถูกต้องสมบูรณ์ ผ่าฝืนกฎหมายหรือข้อบังคับ หากเป็นมติที่ถูกต้องสมบูรณ์ก็ไม่อาจเพิกถอนได้และย่อมมีผลผูกพันผู้ถือหุ้นทุกคน

4.3 สิทธิขอให้ตรวจการงานของบริษัท

สิทธิขอให้ตรวจการงานนี้เป็นสิทธิที่ผู้ถือหุ้นมีไว้เพื่อร้องขอให้ทางราชการเข้าตรวจการงานของบริษัทในกรณีที่ผู้ถือหุ้นมีข้อสงสัยว่ากรรมการ หรือผู้มีอำนาจควบคุมการบริหารงานบริษัท มีพฤติการณ์ส่อไปในทางที่ไม่สุจริต หรือกระทำการในทางที่ไม่ถูกต้องและอาจทำให้บริษัทเสียหายได้ โดยกฎหมายกำหนดให้ผู้ถือหุ้นคนเดียวหรือหลายคนซึ่งมีหุ้นรวมกันจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในห้าหรือ 20 % ของจำนวนหุ้นทั้งหมดของบริษัทมีสิทธิร้องขอต่อ นายทะเบียนหุ้นส่วนบริษัทให้แต่งตั้งผู้ตรวจสอบเข้าไปตรวจสอบการงานของบริษัท

ผู้ตรวจต้องทำหน้าที่ตรวจการงานของบริษัทตามที่ได้รับมอบหมายโดยมีอำนาจเรียกสมุดและเอกสารทั้งหลายของบริษัท รวมทั้งบัญชีต่างๆของบริษัทมาตรวจดู และเรียกกรรมการลูกจ้างหรือตัวแทนของบริษัทมาให้ถ้อยคำเกี่ยวกับกิจการของบริษัทได้ หลังจากการตรวจสอบกิจการของบริษัทแล้ว ผู้ตรวจต้องทำรายงานเสนอรัฐมนตรีผู้รับผิดชอบ ในที่นี้หมายถึง รัฐมนตรีกระทรวงพาณิชย์ และรัฐมนตรีก็ต้องส่งสำเนารายงานการตรวจสอบไปให้บริษัทและผู้ถือหุ้น

2.1.2 หน้าที่และความรับผิดชอบของผู้ถือหุ้น

ผู้ถือหุ้นเป็นเพียงผู้ลงทุนในบริษัท เพื่อหวังผลประโยชน์ที่ได้รับจากการประกอบกิจการของบริษัท ผู้ถือหุ้นมิใช่ตัวแทนของบริษัท และมีใช้ตัวแทนของผู้ถือหุ้นกันเองด้วย ทั้งมิใช่เจ้าของทรัพย์สินในบริษัท โดยหลักทั่วไปผู้ถือหุ้นจึงไม่มีหน้าที่ต่อผู้ถือหุ้นด้วยกัน ผู้ถือหุ้นมีแต่เพียงหน้าที่ที่จะต้องจ่ายเงินให้แก่บริษัทเฉพาะเท่าจำนวนมูลค่าของหุ้นที่ตนถืออยู่²⁷

ในด้านความรับผิดชอบของผู้ถือหุ้น โดยทั่วไปผู้ถือหุ้นคงมีความรับผิดชอบเพียงเงินค่าหุ้นที่ยังชำระไม่ครบถ้วนเท่านั้น หากผู้ถือหุ้นชำระค่าหุ้นครบถ้วนแล้วก็ไม่มีความรับผิดชอบบริษัทหรือต่อเจ้าหน้าที่ของบริษัทมากกว่านี้อีกแล้ว และไม่มีมีความรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอกในกรณีของบริษัทได้ไปก่อนนี้สิน ถึงแม้จะล้มละลายและบริษัทจะต้องขาดทุน ก็ไม่ทำให้ผู้ถือหุ้นต้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอกได้เลย

²⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 298

2.1.3 สิทธิของผู้ถือหุ้นข้างน้อยในบริษัทเอกชน

ในเรื่องสิทธิของผู้ถือหุ้นฝ่ายข้างน้อยในบริษัทนั้น กฎหมายมิได้บัญญัติสิทธิของผู้ถือหุ้นฝ่ายข้างน้อยไว้เป็นการเฉพาะ คงบัญญัติถึงสิทธิและการคุ้มครองสิทธิของผู้ถือหุ้นโดยทั่วไปว่าแต่ละคนมีสิทธิและจะได้รับการคุ้มครองสิทธิอย่างไรบ้าง ซึ่งผู้ถือหุ้นข้างน้อยก็ย่อมได้รับสิทธิดังกล่าวด้วย ทั้งนี้จะมีเพียงบทบัญญัติของกฎหมายในบางเรื่องที่ทำให้สิทธิผู้ถือหุ้นซึ่งมีหุ้นจำนวนไม่ถึง 50 % กระทำการบางประการได้เป็นพิเศษ เช่น สิทธิในการขอให้ตรวจการงานของบริษัท ซึ่งผู้ถือหุ้นที่มีหุ้นรวมกันไม่น้อยกว่า 20% สามารถร้องขอให้นายทะเบียนหุ้นส่วนบริษัทเข้าตรวจการงานของบริษัทได้ อย่างไรก็ตามก็ได้ระบุเป็นการชัดเจนว่าสิทธิดังกล่าวเป็นสิทธิของผู้ถือหุ้นข้างน้อย ซึ่งอาจตีความได้ว่าเป็นการให้สิทธิแก่ผู้ถือหุ้นฝ่ายข้างน้อย แต่กระนั้นบทบัญญัติที่ให้สิทธิแก่ผู้ถือหุ้นข้างน้อยเป็นพิเศษนั้นก็มิได้อยู่ก่อนข้างน้อย

2.2 กรรมการของบริษัท

โดยที่บริษัทเป็นองค์กรที่จัดตั้งขึ้นเพื่อดำเนินการร่วมกันและมีวัตถุประสงค์ในการแบ่งกำไรที่ได้มาจากการที่กระทำ ฉะนั้นบริษัทก็จะต้องมีการดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งตามวัตถุประสงค์ที่ตั้งไว้ แต่ได้ศึกษากันมาแล้วว่า บริษัทเป็นนิติบุคคล ไม่มีตัวตนที่แท้จริง และมีชีวิตอยู่ในกฎหมายเท่านั้น เมื่อต้องมีการดำเนินกิจการก็จะต้องมีผู้ดำเนินกิจการให้ ตามมาตรา 70 วรรคสอง ที่บัญญัติว่า “ความประสงค์ของนิติบุคคลย่อมแสดงออกโดยผู้แทนของนิติบุคคล” ฉะนั้นบริษัทก็ต้องมีผู้แทนของตนขึ้น เพื่อแสดงความประสงค์ของบริษัท ความจริงแล้วในแง่ทฤษฎี เมื่อบริษัทถูกจัดตั้งขึ้นโดยผู้ถือหุ้น ซึ่งเท่ากับเป็นเจ้าของบริษัท ก็น่าที่จะให้ผู้ถือหุ้นทั้งหมดเป็นผู้แทนบริษัท แต่ในทางปฏิบัติ หากจะให้ทำเช่นนั้นได้ก็จะมีความยุ่งยากวุ่นวายเกิดขึ้นมาก เนื่องจากบริษัทเป็นองค์กร ที่มีวัตถุประสงค์ให้เป็นที่รวบรวมทุนจากบุคคลทั่วไป ไม่ว่าจะจะมีทุนมากหรือน้อยอย่างไรก็อาจเข้าเป็นผู้ถือหุ้นได้ตามกำลังของตน ฉะนั้นบริษัทอาจมีผู้ถือหุ้นจำนวนสิบหรือร้อยได้ขึ้นอยู่กับขนาดและกิจการของบริษัท เมื่อเป็นเช่นนั้นย่อมเป็นการไม่สะดวกที่จะให้ผู้ถือหุ้นทุกคนเข้าจัดการงานของบริษัท ด้วยเหตุนี้กฎหมายจึงบัญญัติให้บริษัทจำกัดต้องตั้งบุคคลพวกหนึ่งให้เป็นผู้แทนบริษัทเพื่อดำเนินกิจการของบริษัท บุคคลผู้ทำหน้าที่เป็นผู้แทนบริษัท เรียกว่า กรรมการ (director) กรรมการมีหน้าที่เป็นผู้จัดการดำเนินกิจการของบริษัทให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์และข้อบังคับของบริษัทตลอดจนตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ ส่วนผู้ถือหุ้นทั้งหลายนั้นกฎหมายให้อำนาจเป็นผู้ควบคุมดูแลครอบงำกรรมการอีกชั้นหนึ่ง

กรรมการของบริษัทถือเป็นองค์กรที่กำหนดและดำเนินนโยบายทั่วไปของบริษัท และบริหารงานบริษัทแทนผู้ถือหุ้น และมีอำนาจหน้าที่ในการกำหนดนโยบายและจัดกิจการ

งานทั้งหลายของบริษัท โดยกรรมการบริษัทนี้มาจากการแต่งตั้งของที่ประชุมผู้ถือหุ้นให้เข้ามาจัดการงานของบริษัทตามข้อบังคับและอยู่ในความครอบงำของที่ประชุมผู้ถือหุ้น ส่วนกรรมการจะต้องมีจำนวนเท่าใดนั้นขึ้นอยู่กับข้อบังคับหรือตราสารจัดตั้งบริษัทกำหนดไว้เป็นเท่าใดก็ต่อเป็นเท่านั้น ในกรณีที่มีกรรมการหลายคน กรรมการจะปฏิบัติหน้าที่ในรูปขององค์กรที่เรียกว่า คณะกรรมการบริษัท (Board of Director) กรรมการบริษัทจะต้องเป็นบุคคลธรรมดาเท่านั้นจะเป็นนิติบุคคลไม่ได้ ในการทำงานของกรรมการไม่จำเป็นต้องปฏิบัติหน้าที่ประจำ เพียงแต่กรรมการจะกระทำการประชุมตามที่กฎหมายบัญญัติหรือตามที่ข้อบังคับของบริษัทกำหนดไว้เท่านั้น ซึ่งที่ประชุมกรรมการจะมีมติกำหนดนโยบายและการดำเนินงานให้ฝ่ายจัดการหรือเจ้าหน้าที่ประจำบริษัทไปจัดการ

2.2.1 บทบาทฐานะและอำนาจของกรรมการ

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 66 และมาตรา 67 กำหนดให้นิติบุคคลมีสิทธิและหน้าที่เช่นเดียวกับบุคคลธรรมดาภายในขอบอำนาจหน้าที่ตามที่กฎหมายหรือข้อบังคับหรือตราสารจัดตั้งกำหนด อย่างไรก็ตาม เนื่องจากบริษัทเป็นบุคคลที่กฎหมายสมมติขึ้นบริษัทจึงไม่อาจมีหน้าที่บางอย่าง ซึ่งปกติจะมีได้เฉพาะบุคคลธรรมดาเท่านั้น และโดยที่บริษัทเป็นนิติบุคคล จึงไม่สามารถที่จะดำเนินการบริหารงานหรือกระทำการต่างๆ ได้ด้วยตนเอง ด้วยเหตุนี้ กฎหมายจึงกำหนดให้บริษัททำการต่างๆ ได้โดยอาศัยบุคคลธรรมดากระทำการแทน ซึ่งเรียกว่าผู้แทนนิติบุคคล ทั้งนี้เพราะประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 70 บัญญัติไว้ว่า

“ นิติบุคคลต้องมีผู้แทนคนหนึ่งหรือหลายคน ทั้งนี้ตามที่กฎหมาย ข้อบังคับ หรือตราสารจัดตั้งจะได้กำหนด

ความประสงค์ของนิติบุคคลย่อมแสดงออกโดยผู้แทนของนิติบุคคลและผู้แทนของบริษัท ”

บุคคลผู้นั้นก็คือกรรมการของบริษัทซึ่งจะเป็นผู้ทำหน้าที่บริหารกิจการแทนบริษัท หากจะกล่าวถึงบทบาทฐานะตามกฎหมายของกรรมการบริษัทนี้ดูจะเป็นการยากที่จะชี้ชัดลงไปถึงฐานะที่แน่นอนในทางกฎหมายของกรรมการบริษัท เนื่องจากกฎหมายลักษณะหุ้นส่วนและบริษัทของไทยเรามีที่มาจากกฎหมายของหลายประเทศทั้งจากระบบซีวิลลอว์และระบบคอมมอนลอว์ ซึ่งทั้งสองระบบมีแนวความคิดบางเรื่องแตกต่างกัน เมื่อเอามารวมกันจึงอาจทำให้เข้าใจสับสนได้ ซึ่งเรื่องฐานะหรืออำนาจของคณะกรรมการก็มีปัญหาเช่นนั้นเหมือนกัน เกี่ยวกับฐานะของผู้กระทำการแทนนิติบุคคลนั้น ระบบซีวิลลอว์และคอมมอนลอว์มีแนวความคิดต่างกัน โดยระบบซีวิลลอว์ถือตามทฤษฎีออร์แกนิกคาพพ (organic theory) ซึ่งถือว่าผู้กระทำการแทนนิติ

บุคคลมีฐานะเป็น “ผู้แทน” คือเป็นอวัยวะเช่นมือเช่นเท้าของนิติบุคคล เป็นอันหนึ่งอันเดียวกับนิติบุคคล นิติบุคคลย่อมไม่มีตัวตนที่แตกต่างหากจากผู้แทนของนิติบุคคล และผู้แทนก็ไม่อาจจะแบ่งแยกตนเองออกจากนิติบุคคลได้ ฉะนั้นเมื่อกรรมการของบริษัทกระทำการสิ่งใดแทนบริษัทก็เท่ากับบริษัทกระทำเอง²⁸ ส่วนแนวความคิดในระบบคอมมอนลอว์ ถือว่ากรรมการของบริษัทมีฐานะเป็น “ตัวแทน” ของบริษัท บริษัทจะต้องกระทำการต่างๆผ่านทางตัวแทนโดยมีกรรมการของบริษัทเป็นเพียงตัวแทนของบริษัท และบริษัทเป็นตัวการของกรรมการ ในคดี Ferguson v. Wilson (ปีค.ศ.1866) ท่านผู้พิพากษา Cairns L.J. ได้วินิจฉัยว่า

กรรมการของบริษัทเป็นเพียงตัวแทนของบริษัทเท่านั้น โดยสภาพของบริษัทแล้วบริษัทย่อมไม่สามารถกระทำการใดได้ด้วยตนเอง ทั้งนี้เพราะบริษัทนั้นไม่มีตัวตนบริษัทเพียงแต่กระทำการโดยผ่านทางกรรมการ และในความสัมพันธ์ของกรรมการกับบริษัท ก็เป็นกรณีโดยทั่วไปของตัวการและตัวแทนเท่านั้น กล่าวคือเมื่อตัวแทนจำต้องรับผิดชอบ ก็คือความรับผิดชอบของบรรดากรรมการบริษัท ส่วนในกรณีความรับผิดชอบที่พึงมีต่อตัวการเท่านั้นแล้ว ก็ย่อมเป็นความผิดที่พึงมีต่อบริษัทนั่นเอง²⁹

การกระทำของกรรมการอาจไม่ผูกพันบริษัท ถ้าเป็นการนอกเหนืออำนาจของบริษัท (ultra vires) หรือเป็นการกระทำเกินอำนาจของตัวแทน เว้นแต่ตัวการจะให้สัตยาบันหรือถูกกฎหมายปิดปากไม่ให้ปฏิเสธว่าตัวแทนไม่มีอำนาจ³⁰ โดยในเรื่องฐานะของกรรมการตามกฎหมายไทยนี้สามารถพิจารณาบทบาทฐานะของกรรมการได้สองลักษณะด้วยกัน กล่าวคือ

ก) ฐานะเป็นผู้แทนตามกฎหมาย (as representative)

เนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 70 วรรคสอง ได้บัญญัติว่า “ความประสงค์ของนิติบุคคลย่อมแสดงออกโดยผู้แทนของนิติบุคคล” จึงหมายความว่ากรรมการต่างๆของผู้แทนนั้นย่อมเสมือนหนึ่งนิติบุคคลได้ทำเอง และย่อมผูกพันตัวนิติบุคคลนั้น เช่น เมื่อผู้แทนนิติบุคคลทำสัญญาในนามนิติบุคคลกับบุคคลภายนอกแล้ว นิติบุคคลย่อมจะ

²⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 312

²⁹ สมชัย วิชญไพศุสกุล, “หลักความซื่อสัตย์สุจริตของกรรมการบริษัทในกฎหมายไทย” (วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2530), หน้า 3

³⁰ โสภณ รัตนกร, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหุ้นส่วนและบริษัท, หน้า 312

ต้องผูกพันที่จะต้องปฏิบัติตามสัญญา³¹

คำพิพากษาฎีกาที่ 64/2520 (ไม่ปรากฏในคำพิพากษาฎีกาของเนติบัณฑิตยสภา) วินิจฉัยว่าตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 75 และมาตรา 1144 กรรมการบริษัท จำกัด เป็นผู้แทนของบริษัทที่มีอำนาจดำเนินการทุกอย่างภายในขอบข่ายแห่งวัตถุประสงค์และ ข้อบังคับของบริษัท หากได้มีอำนาจจำกัดเพียงเท่าที่ตัวแทนผู้ได้รับมอบอำนาจทั่วไปมีอยู่³²

จึงกล่าวได้ว่ากรรมการของบริษัทไม่ใช่ตัวแทนของบริษัทตามธรรมดาทั่วไป แต่ ถือว่ากรรมการและบริษัทเป็นส่วนหนึ่งและส่วนเดียวกัน ไม่อาจแบ่งแยกจากกันได้ กรรมการ ในฐานะผู้แทนของบริษัท มีอำนาจทำการในขอบเขตวัตถุประสงค์และข้อบังคับของบริษัท ได้อย่างเต็มที่ คือกฎหมายกำหนดให้กรรมการเป็นผู้แทนบริษัทเพื่อแสดงเจตนาทำการในนามบริษัท หรืออีกนัยหนึ่งกรรมการเป็นประจักษ์ของของบริษัทต้องใช้ความคิดตกลงใจและทำ การต่างๆเหมือนอย่างเป็นตัวเป็นตนของบริษัทและมีอำนาจมอบหมายหรือแต่งตั้งบุคคลอื่น ให้เป็นตัวแทนบริษัทอีกชั้นหนึ่งได้³³ ดังนั้นการแสดงเจตนาของกรรมการในนามของบริษัทเท่ากับเป็นการแสดงเจตนาของบริษัท เมื่อกรรมการบริษัทกระทำนิติกรรมใดๆกับบุคคลภายนอก บริษัทจะอ้างว่ากรรมการไม่มีอำนาจ เพื่อให้บริษัทไม่ต้องผูกพันตามสัญญานั้นหาได้ไม่

ข) ในฐานะเป็นตัวแทนตามกฎหมาย (as agents)

เนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 77 ได้กล่าวถึงความเกี่ยวพัน ระหว่างนิติบุคคลกับผู้แทนของนิติบุคคลและระหว่างนิติบุคคลหรือผู้แทนนิติบุคคลกับบุคคล ภายนอกว่าให้นำกฎหมายเรื่องตัวแทนมาใช้บังคับ และในมาตรา 1167 ได้กำหนดให้ความ สัมพันธ์ระหว่างกรรมการและบริษัทและบุคคลภายนอกให้นำกฎหมายตัวแทนมาใช้บังคับ จึง ก่อให้เกิดความคิดที่ว่ากรรมการของบริษัทมีฐานะเป็นตัวแทนของบริษัทโดยแนวความคิดนี้มา จากกลุ่มประเทศในระบบคอมมอนลอว์ที่ถือว่าบริษัทเป็นบุคคลที่สมมติให้มีขึ้นไม่มีสภาพ บุคคลที่แท้จริง บริษัทจำต้องกระทำการโดยอาศัยมนุษย์เป็นเครื่องมือ ฉะนั้นการดำเนินการ ต่างๆของบริษัท ข้อมผ่านทางตัวแทนโดยมีกรรมการของบริษัทเป็นเพียงตัวแทนของบริษัทและ บริษัทเป็นตัวการของกรรมการ ซึ่งทำให้บริษัทต้องรับผิดชอบสำหรับความเสียหายและการ

³¹ สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, ความรับผิดของผู้บริหารกิจการทางแพ่งและทางอาญา (กรุงเทพมหานคร : บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, 2539), หน้า 15

³² สมชัย วิชญไพศุทธิกุล, "หลักความซื่อสัตย์สุจริตของกรรมการบริษัทในกฎหมายไทย," หน้า 8

³³ โปยม เลขยานนท์, คำบรรยายกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหุ้นส่วนและบริษัท (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2512), หน้า 131

กระทำต่างๆที่กรรมการจัดกิจการงานภายในขอบอำนาจของกรรมการ แม้ว่ากรรมการจะกระทำในนามและเพื่อประโยชน์ของบริษัท โดยไม่จำเป็นต้องรับผิดชอบบรรดาสัญญาต่างๆ ซึ่งเป็นของบริษัทที่ตนได้เข้ากระทำไปภายในขอบอำนาจ ดังเช่นบุคคลผู้เป็นตัวแทนก็ตาม แต่เนื่องจากกรรมการเป็นผู้ที่สามารถเข้าควบคุมบริหารงานของบริษัทได้ ในขณะที่โดยทั่วไปแล้วย่อมไม่มีตัวแทนผู้ใดสามารถเข้าทำการควบคุมผู้เป็นตัวการได้ นอกไปจากนั้นไม่เพียงแต่การที่เหล่ากรรมการบริษัทจะต้องกระทำการต่างๆในนามและเพื่อประโยชน์ของบริษัทแล้วเท่านั้น หากบริษัทปราศจากคณะกรรมการบริษัท บริษัทก็ไม่สามารถที่จะกระทำการได้ ในแนวความคิดของทาง Common Law ที่เห็นว่ากรรมการเป็นตัวแทน หมายความว่า เป็นการใช้อำนาจของบริษัทที่ได้รับมอบหมายมาในรูปของคณะกรรมการบริษัท³⁴

โดยผลจากการที่กรรมการบริษัทมีฐานะเป็นทั้งผู้แทนและเป็นตัวแทนของบริษัทนั้น ถ้ากรรมการปฏิบัติงานเกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น บริษัทต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายตามมาตรา 76 และในฐานะที่เป็นตัวแทนของบริษัท เมื่อกรรมการปฏิบัติงานไปตามอำนาจหน้าที่หรือภายในขอบวัตถุประสงค์ บริษัทก็ต้องรับผิดชอบในการกระทำของกรรมการในฐานะเป็นตัวการ ส่วนกรรมการหาต้องรับผิดชอบเป็นการส่วนตัวไม่ เว้นแต่การกระทำเกินอำนาจและบริษัทไม่ให้สัตยาบัน หรือเป็นการกระทำผิดอาญา ขณะเดียวกันกรรมการก็จะถือสิทธิในการกระทำแทนบริษัทนั้นเป็นประโยชน์ส่วนตัวไม่ได้เช่นกัน อย่างไรก็ตามกรรมการบริษัทมีฐานะเป็นเสมือนตัวแทนของบริษัท หากใช้ตัวแทนโดยแท้จริงไม่ กรรมการจึงไม่ต้องถูกจำกัดอำนาจตามมาตรา 801 ซึ่งเป็นบทบัญญัติจำกัดอำนาจของตัวแทนรับมอบอำนาจทั่วไป³⁵ เพราะการเป็นตัวแทนรับมอบอำนาจทั่วไปตามมาตรา 801 นั้น ถึงแม้ตัวแทนจะจัดการแทนตัวการได้ทุกอย่างก็ตาม แต่ก็หาอาจจะทำกิจการที่สำคัญบางอย่างตามที่กฎหมายบัญญัติห้ามไว้ได้ไม่ แต่การเป็นกรรมการบริษัทนั้นกรรมการมีอำนาจอิสระในการปฏิบัติงานในนามของบริษัทภายในขอบอำนาจของตน ซึ่งเท่ากับว่าเมื่อกิจการใดอยู่ในขอบเขตวัตถุประสงค์ของบริษัทแล้ว กรรมการย่อมมีอำนาจกระทำการได้อย่างเต็มที่ เว้นแต่จะมีข้อบังคับจำกัดอำนาจไว้เท่านั้น

ในเรื่องอำนาจของกรรมการนั้น มันเป็นหลักทั่วไปของกฎหมายเกี่ยวกับบริษัทที่ว่าเมื่อได้มีการมอบอำนาจให้อยู่ในมือของกรรมการตามข้อบังคับของบริษัทแล้ว ผู้ถือหุ้นไม่สามารถแทรกแซงอำนาจของกรรมการได้ หากผู้ถือหุ้นไม่พอใจในผลการปฏิบัติงานของกรรมการ ผู้ถือหุ้นมีสิทธิเพียงถอดถอนกรรมการออกจากตำแหน่งได้ ทั้งนี้ให้เป็นไปตามข้อ

³⁴ Gower L.C.B., Gower's Principle of Modern Company Law (London : Stevens & Sons, 1979), pp.146-147, p.127,152.

³⁵ ไสภณ รัตนการ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหุ้นส่วนและบริษัท, หน้า 336

กำหนดที่บัญญัติไว้ในข้อบังคับของบริษัท แต่ตราบไคกรรมการยังคงดำรงตำแหน่งในฐานะ กรรมการของบริษัทและคงมีสิทธิในการใช้อำนาจของตนอยู่ตามที่ข้อบังคับกำหนด กรรมการก็ ยังคงสามารถใช้สิทธิของตนได้โดยปราศจากการแทรกแซงของผู้ถือหุ้น ทั้งนี้ไม่ว่าผู้ถือหุ้นจะ ได้ยินยอมในสิ่งที่กรรมการได้กระทำหรือไม่ก็ตาม³⁶ ส่วนการใช้อำนาจของกรรมการ โดยที่ กรรมการเป็นผู้บริหารงานของบริษัท มีอำนาจหน้าที่ควบคุมดูแลกิจการงานของบริษัททั้งปวง กรรมการจึงต้องใช้อำนาจตามที่มีอยู่ภายในขอบวัตถุประสงค์ของบริษัท ซึ่งระบุไว้ในหนังสือ บริคณห์สนธิเป็นสำคัญ ไม่เพียงเท่านั้น กฎหมายยังได้กำหนดอำนาจหน้าที่ขั้นพื้นฐานของ กรรมการไว้ในมาตรา 1144 ซึ่งวางหลักว่าให้กรรมการของบริษัทจัดการตามข้อบังคับของ บริษัท และอยู่ในความครอบงำของที่ประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้น เท่ากับว่ากรรมการของบริษัทมี อำนาจจัดกิจการงานของบริษัทให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์และข้อบังคับของบริษัทนั้นตลอดจน มติที่ประชุมผู้ถือหุ้น ซึ่งการใดที่เป็นกิจการภายในขอบวัตถุประสงค์ของบริษัทแล้ว กรรมการ ย่อมมีอำนาจเต็มที่ในการดำเนินการอันเป็นกิจการในทางธรรมดาค้าขายของเรื่องนั้นๆ ดังนั้น อำนาจของกรรมการอาจเป็นอำนาจที่มีอยู่โดยชัดแจ้งตามกฎหมาย ตามวัตถุประสงค์หรือข้อ บังคับของบริษัทและตามมติที่ประชุมผู้ถือหุ้นในการบริหารกิจการงานของบริษัท เช่น การจัด การให้มีการประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้น การอนุมัติให้จ่ายเงินปันผลระหว่างกาล นอกจากนี้กรรมการ ยังมีอำนาจโดยปริยายในการกระทำสิ่งต่างๆที่เห็นว่าจำเป็นและเหมาะสมเพื่อให้กิจการงาน สำเร็จตามวัตถุประสงค์ของบริษัท หรือเป็นเรื่องที่อยู่ในทางธรรมดาค้าขายของบริษัทที่ ประกอบธุรกิจประเภทนั้นจะต้องกระทำ เช่น การซื้อของที่จำเป็นเพื่อใช้ในกิจการ การจ้างลูก จ้างให้ทำงาน การกู้เงินเพื่อนำมาเป็นทุนหมุนเวียน โดยการกระทำนั้นต้องไม่เป็นการต้องห้าม ตามกฎหมาย หรือตามข้อบังคับของบริษัท

2.2.2 หน้าที่และความรับผิดชอบของกรรมการบริษัท

ในการทำหน้าที่เป็นผู้แทนของบริษัท กรรมการมีอำนาจกว้างขวางภายในขอบ วัตถุประสงค์ของบริษัทโดยเฉพาะ ยิ่งบริษัทที่มีขนาดใหญ่อำนาจของกรรมการยิ่งมีมากขึ้น ตาม ขนาด ในการใช้อำนาจของกรรมการ หากไม่มีหลักเกณฑ์วางบังคับไว้ โอกาสที่กรรมการจะใช้ อำนาจไปในทางที่ไม่ชอบ หรือใช้อำนาจแสวงหาประโยชน์ส่วนตัวย่อมมีได้มาก สิ่งก็ตามมา กับอำนาจของกรรมการก็คือหน้าที่ของกรรมการที่มีต่อบริษัทหรือต่อผู้ถือหุ้นว่ามีอย่างไร³⁷ โดย

³⁶ N.D.Kapoor, Elements of Company Law, 8th edition (New Delhi : Sultan Chand & Sons, 1979), p.343.

³⁷ สุรศักดิ์ วาจาสิทธิ์, "หน้าที่ของกรรมการตามกฎหมายอังกฤษและกฎหมายไทย," บทบัญญัติ เล่มที่ 44 ปี 2531 ตอน 4 (ธันวาคม 2531) : หน้า 1

หน้าที่ของกรรมการนี้จะเป็นเครื่องมือกำกับดูแลการใช้อำนาจของกรรมการให้เป็นไปเพื่อประโยชน์ของบริษัทและผู้ถือหุ้น

ก. หน้าที่ของกรรมการ

ในเบื้องต้นกฎหมายกำหนดให้กรรมการเป็นผู้แสดงความประสงค์ของบริษัท แต่กฎหมายก็ได้กำหนดให้กรรมการต้องเข้าทำงานเป็นประจำ เพราะโดยทางปฏิบัติบุคคลผู้ปฏิบัติงานก็คือพนักงาน กรรมการเพียงควบคุมดูแลให้เป็นไปตามแผนงานและนโยบาย ทำให้หน้าที่ของกรรมการคือการเข้าร่วมประชุมคณะกรรมการ เพื่อร่วมแสดงความคิดเห็นและตัดสินใจในการดำเนินการวางแผนและกำหนดนโยบายในการจัดการบริหาร ดังนั้นจึงต้องมาพิจารณาว่าหน้าที่ที่แท้จริงของกรรมการมีอะไรบ้าง ตามหลักกฎหมายไทย กรรมการมีหน้าที่ดังนี้

1) ต้องจัดการบริษัทตามที่ข้อบังคับบริษัทกำหนดไว้ (มาตรา 1144) เหตุที่เป็นเช่นนี้เพราะข้อบังคับถือเป็นสัญญาอย่างหนึ่งในระหว่างผู้ถือหุ้นด้วยกัน³⁸

2) ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1168 วรรคแรกได้กล่าวถึงหน้าที่ของกรรมการไว้อย่างชัดเจนว่า ในการประกอบกิจการของบริษัท กรรมการต้องใช้ความเอื้อเพื่อสอดส่องอย่างบุคคลค้าขายผู้ประกอบด้วยความระมัดระวัง (the diligence of a careful businessman) ซึ่งถือเป็นหน้าที่โดยทั่วไปของกรรมการ หน้าที่นี้เป็นหน้าที่ของกรรมการที่ต้องอาศัยความระมัดระวังเอาใจใส่ (Duty of Care) เนื่องจากบริษัทมักจะประกอบกิจการที่ค่อนข้างใหญ่ หรือมีหลายประเภทและมีความสลับซับซ้อน ไม่ใช่กิจการง่ายๆ ดังเช่นการซื้อขายสินค้าแบบธรรมดา อีกทั้งกรรมการมิใช่เป็นผู้ที่เพียงแต่บริหารกิจการของบริษัทไปวันๆเท่านั้น แต่กรรมการในฐานะเป็นผู้แทนและเป็นตัวแทนของบริษัทเป็นผู้ดำเนินการงานของบริษัทเองและมีหน้าที่ตามที่ได้รับมอบหมายเพื่อดูแลจัดการธุรกิจและกิจการต่างๆของบริษัทให้เป็นไปโดยเรียบร้อยถูกต้อง กรรมการจึงต้องใช้ความสามารถบริหารงานด้วยความระมัดระวังเอาใจใส่ในกิจการงานที่ได้รับมอบ ซึ่งบุคคลในฐานะเช่นคนนั้นจะพึงมีตามพฤติการณ์ กล่าวคือในการบริหารงานของบริษัท กรรมการต้องบริหารงานตามแบบอย่างของนักธุรกิจมิใช่ชาวบ้านหรือบุคคลธรรมดา ด้วยเหตุนี้กรรมการจึงต้องทำหน้าที่ด้วยความระมัดระวังเอาใจใส่ในการทำงานอย่างเต็มที่ พร้อมทั้งต้องใช้ความรู้ความสามารถและความชำนาญของตนทั้งหมดในการบริหารงานเพื่อให้เกิดประโยชน์แก่บริษัทมากที่สุดเท่าที่ทำได้ และไม่กระทำโดยประมาทเลินเล่อให้บริษัทเสียหาย เช่นกรรมการข่มไม่เซ็นเช็คโดยไม่กรอกตัวเลขหรือปล่อยเงินสดไว้ในมือ

³⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 64

พนักงานเป็นจำนวนมากเกินสมควร³⁹ แต่หน้าที่ของกรรมการที่ต้องจัดการงานด้วยความระมัดระวัง (Duty of Care) นั้นอาจมีปัญหว่าความระมัดระวังที่ใช้นั้นเพียงพอหรือไม่ เพราะบุคคลอาจใช้ความระมัดระวังไม่เท่าเทียมกัน ฉะนั้นต้องพิจารณาว่ามาตรฐานของการระมัดระวังเอาใจใส่ของกรรมการนั้นจะต้องอยู่ในระดับใด เช่นในระดับปกติปกติธรรมดาหรือระดับวิชาชีพ

เดมิสกาลในสหรัฐอเมริกา ได้พิจารณาว่าระดับความระมัดระวังของกรรมการต้องเป็นระดับเดียวกับที่วิญญูชนจะพึงจัดการกับกิจการของตนเอง เช่น ตาม Section 9 แห่ง American Law Report, Cases and Annotations บัญญัติไว้ดังนี้ “Measure of care as that which prudent man would exercise in conducting his own affairs.”

การพิจารณาระดับความระมัดระวังดังกล่าวมีข้อขัดข้อง จึงได้มีการปรับระดับความระมัดระวังให้อยู่ในลักษณะที่ปฏิบัติได้มากขึ้น โดยใช้ระดับความระมัดระวังของวิญญูชนในสถานะและสภาวะการณ์ที่คล้ายกันแทน (Reasonably prudent person or of an ordinarily prudent director under similar circumstances in like position) แต่ไม่จำเป็นต้องถึงขั้น “เท่าที่บุคคลควรปฏิบัติกับธุรกิจที่อยู่ในลักษณะเช่นเดียวกับของตนเอง”⁴⁰

สำหรับไทยในเรื่องนี้มาตรา 1168 ได้บัญญัติให้กรรมการต้องใช้ความเอื้อเฟื้อสอดส่องอย่างบุคคลผู้ค้าขายผู้ประกอบด้วยความระมัดระวัง กล่าวคือกรรมการนั้นจะต้องเอาใจใส่เป็นพิเศษในการจัดการงานของบริษัทยิ่งกว่าวิญญูชนธรรมดา และยิ่งกว่างานของตนเอง เพราะจะต้องเอามาตรฐานของการเอาใจใส่ให้ได้เท่ากับความเอื้อเฟื้อสอดส่องอย่างบุคคลผู้ค้าขายผู้ประกอบด้วยความระมัดระวัง⁴¹ อย่างไรก็ตามจะถึงมาตรฐานนี้ ซึ่งก็จะต้องพิจารณาจากผู้ประกอบกิจการประเภทเดียวกัน เพราะกิจการแต่ละประเภทอาจต้องใช้ความสามารถหรือความระมัดระวังไม่เหมือนกัน โดยสิ่งที่ต้องนำมาพิจารณาเป็นหลักคือลักษณะของกิจการของบริษัทนั้นๆ ว่าบริษัทมีวัตถุประสงค์ที่จะประกอบกิจการประเภทใด หากบริษัทประกอบกิจการค้าขายทั่วไป กรรมการก็ต้องใช้ความระมัดระวังและใช้ฝีมือเท่าที่เป็นธรรมดาต้องใช้และสมควรต้องใช้ในกิจการนั้น แต่ถ้าเป็นกิจการที่มีลักษณะพิเศษ เช่น ธุรกิจการเงิน กรรมการของบริษัทนั้นต้องใช้ความระมัดระวังเอาใจใส่มากกว่าระดับปกติธรรมดาโดยกรรมการของบริษัทที่ประกอบ

³⁹ โสภณ รัตนานกร, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหุ้นส่วนและบริษัท, หน้า 364

⁴⁰ ภัชฎา รุจิเรช, “บทบาทของผู้ถือหุ้นและกรรมการบริษัทจำกัด ในการป้องกันการครอบงำทางธุรกิจ,” (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2538), หน้า 31,33

⁴¹ ทวี เจริญพิทักษ์, คำอธิบายโดยพิสดารกฎหมายหุ้นส่วนและบริษัท, หน้า 270

ธุรกิจนั้นๆจะต้องมีความเชี่ยวชาญในด้านธุรกิจการเงิน ฉะนั้นระดับมาตรฐานความระมัดระวังจะต้องเป็นระดับวิชาชีพ เพราะถือว่ากิจการนั้นมีลักษณะพิเศษแตกต่างจากกิจการโดยทั่วไป ซึ่งในกฎหมายเรื่องตัวแทนมาตรา 807 ได้วางหลักให้นำบทมาตรา 659 ในเรื่องฝากทรัพย์มาปรับใช้ ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่าการจะเป็นกรรมการของบริษัทใด กรรมการผู้นั้นจึงต้องประกอบด้วยความรู้ความเข้าใจในการประกอบกิจการของบริษัทนั้นด้วย มิฉะนั้นกรรมการก็ไม่อาจเอื้อเพื่อสอดส่องกิจการให้ดีได้ โดยมาตรฐานในความระมัดระวังตามมาตรา 1168 วรรคแรกนี้กำหนดให้ใช้มาตรฐานของผู้ประกอบการค้าที่เอาใจใส่ในกิจการของตน (Objective test) ไม่ใช่พิจารณาจากระดับความสามารถของตัวกรรมการเอง⁴²

คำพิพากษาฎีกาที่ 1141/2502

ข้อเท็จจริงในคดีมีว่า โจทก์เป็นประธานกรรมการบริษัทจำเลยและเป็นเจ้าของที่ดินและตึกซึ่งบริษัทจำเลยเช่าอยู่ โจทก์ได้ทำสัญญาจะขายที่ดินและตึกให้แก่ผู้ซื้อ โดยมีเงื่อนไขเป็นสาระสำคัญว่าโจทก์รับรองจะให้บริษัทจำเลยออกจากตึกและให้ผู้ซื้อเข้าครอบครองที่ดินและตึกภายใน 3 เดือน นับแต่วันทำสัญญา ถ้าโจทก์ไม่สามารถปฏิบัติได้โจทก์ยอมให้ผู้ซื้อปรับเป็นเงิน 160,000 บาท โจทก์ได้แจ้งให้บริษัทจำเลยออกจากที่ดินและตึกภายใน 3 เดือน ก่อนครบกำหนด 3 เดือน เพียง 1 วัน โจทก์ได้แจ้งให้บริษัทจำเลยทราบว่า ถ้าโจทก์ส่งมอบที่ดินและตึกให้แก่ผู้ซื้อไม่ได้ตามกำหนด โจทก์จะถูกผู้ซื้อเรียกค่าเสียหาย ดังนี้ถือว่าโจทก์เป็นประธานกรรมการบริษัทจำเลยมีหน้าที่ต้องใช้ความเอื้อเพื่อสอดส่องอย่างบุคคลค้าขายผู้ประกอบด้วยความระมัดระวังตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1168 โจทก์กลับปกปิดความจริงเรื่องที่จะต้องถูกผู้ซื้อที่ดินและตึกเรียกค่าเสียหาย เพิ่งแจ้งให้บริษัททราบต่อเมื่ออีก 1 วัน จะต้องผู้ซื้อปรับ การกระทำของโจทก์เป็นการจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ผิดวิสัยบุคคลค้าขาย ผู้ประกอบด้วยความระมัดระวังจะพึงปฏิบัติ ทำให้บริษัทจำเลยและผู้ถือหุ้นทั้งหลายต้องเสียหาย โจทก์จะนำผลแห่งความละเมิดของตนมาฟ้องร้องเรียกเบี้ยปรับที่โจทก์ต้องเสียแก่ผู้ซื้อไปและค่าเสียหายอื่นๆ จากบริษัทจำเลยหาได้ไม่

นอกจากจะพิจารณาจากลักษณะของกิจการของบริษัทแล้ว มาตรฐานของความระมัดระวังยังขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริง กาลเวลา หรือสภาวะแวดล้อมอื่นๆอีกด้วย เช่น ประเภทและลักษณะของงานที่กระทำ, การแบ่งอำนาจระหว่างกรรมการและพนักงาน, การปฏิบัติหน้าที่อื่น

⁴² สุรศักดิ์ ลิขสิทธิ์วัฒนกุล, ความรับผิดของผู้บริหารกิจการทางแพ่งและทางอาญา, หน้า 65

เป็นปกติธุระทั่วไป และจารีตประเพณีของแต่ละบริษัท และพิจารณารวมไปถึงว่ากรรมการได้รับผลตอบแทนหรือไม่ด้วย⁴³

3) นอกจากกรรมการจะต้องมีหน้าที่บริหารงานของบริษัทด้วยความระมัดระวังรอบคอบไม่กระทำโดยประมาทเลินเล่อให้บริษัทเสียหายแล้ว กรรมการในฐานะที่เป็นเสมือนตัวแทนของบริษัทจึงต้องมีหน้าที่ต่อบริษัทดังเช่นตัวแทนพึงมีต่อตัวการด้วย เหตุที่เป็นเช่นนี้เนื่องจากมาตรา 1167 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้กำหนดให้ความเกี่ยวพันกันระหว่างกรรมการและบริษัทและบุคคลภายนอกนั้นให้บังคับตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยตัวแทน โดยผลของกฎหมายนี้เป็นการให้อำนาจศาลไทยที่จะนำเอาบทบัญญัติความเกี่ยวพันตามกฎหมายลักษณะตัวแทนในส่วนที่เกี่ยวข้องกับหน้าที่และความรับผิดชอบของตัวแทนที่พึงมีต่อบริษัทได้เพียงเท่าที่ไม่ขัดต่อสภาพความเป็นจริง ซึ่งหน้าที่ในฐานะตัวแทน เช่นกรรมการจะต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์สุจริต และต้องไม่มีผลประโยชน์ขัดแย้งกับบริษัทเพื่อให้เกิดผลดีแก่บริษัทให้สมกับได้รับความไว้วางใจจากที่ประชุมใหญ่ให้เข้ามาบริหารงานของบริษัทเป็นสำคัญ จะเห็นได้จากกรณีที่มาตรา 805 บัญญัติว่า “ตัวแทนนั้น เมื่อไม่ได้รับความยินยอมของตัวการจะเข้าทำนิติกรรมอันใดในนามของตัวการทำกับตัวเองในนามของตนเองหรือในฐานะเป็นตัวแทนของบุคคลภายนอกหาได้ไม่ เว้นแต่นิติกรรมนั้นมีเฉพาะแต่การชำระหนี้” เท่ากับว่ากรรมการจะเข้าทำนิติกรรมในนามของบริษัทกับตนเองหาได้ไม่⁴⁴

ไม่เพียงแต่กรรมการจะต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์สุจริตในฐานะที่เป็นตัวแทนของบริษัทแล้ว ในมาตรา 1168 วรรคสาม ยังได้กำหนดหน้าที่ที่เป็นข้อห้ามให้กรรมการต้องปฏิบัติตามก็คือการห้ามมิให้กรรมการประกอบการค้าขายใดๆอันมีสภาพเป็นอย่างเดียวกันและเป็นการแข่งขันกับการค้าขายของบริษัทนั้นไม่ว่าทำเพื่อประโยชน์ตนหรือเพื่อประโยชน์ผู้อื่นโดยมิได้รับความยินยอมจากผู้ถือหุ้น และกำหนดห้ามมิให้กรรมการเข้าไปเป็นหุ้นส่วนประเภทไม่จำกัดความรับผิดในห้างหุ้นส่วนอื่นซึ่งประกอบกิจการอันมีสภาพอย่างเดียวกันและเป็นการแข่งขันกับกิจการของบริษัทโดยมิได้รับความยินยอมของที่ประชุมผู้ถือหุ้น

เหตุที่กฎหมายห้ามมิให้กรรมการทำการค้าที่มีสภาพอย่างเดียวกับบริษัทและเป็นการแข่งขันกับบริษัทหรือการห้ามมิให้ไปเข้าเป็นหุ้นส่วน ไม่จำกัดความรับผิดในห้างซึ่งค้าแข่งกับบริษัทนั้น ก็เพราะกรรมการเป็นผู้บริหารงานใกล้ชิดกับการประกอบกิจการของบริษัท จึงมีโอกาสรู้นโยบายของบริษัทสภาพกิจการ ข้อมูลต่างๆ และความลับในทางการค้าของบริษัทเป็น

⁴³ N.D.Kapoor, Elements of Company Law. p. 348.

⁴⁴ โสภณ รัตนการ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหุ้นส่วนและบริษัท. หน้า 368

อย่างดี ตลอดจนรู้ถึงทางที่จะหาประโยชน์หรือกำไรในทางการค้าของบริษัท กรรมการย่อมเป็นผู้ที่มีโอกาสแสวงหาประโยชน์จากบริษัทได้ง่าย หากให้กรรมการไปทำการค้าแข่งกับบริษัทได้ บริษัทก็ย่อมอยู่ในฐานะเสียเปรียบและอาจขาดรายได้หรือผลประโยชน์ ซึ่งจะทำให้ผู้ถือหุ้นได้รับความเสียหาย แต่หากที่ประชุมผู้ถือหุ้นยินยอมให้กระทำได้ กรรมการจึงจะมีอำนาจกระทำดังกล่าวได้ ซึ่งหน้าที่ดังกล่าวของกรรมการนี้ถือเป็นหน้าที่ในเรื่องความซื่อสัตย์สุจริตอีกประการหนึ่ง

4) หน้าที่ตามที่กฎหมายเกี่ยวกับหุ้นส่วนบริษัทได้กำหนดไว้ (Statutory Duties)

เช่น

ก) ต้องดูแลว่าค่าใช้จ่ายค่าหุ้นได้มีการใช้จริง มาตรา 1168 วรรค สอง (1)

ข) จัดให้มีและเก็บรักษาสมุดบัญชีและเอกสารที่กฎหมายกำหนดไว้ให้เรียบร้อย เช่น ตามประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 285 ได้กำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจต้องจัดทำบัญชีเงินสด บัญชีรายวัน บัญชีแยกประเภท และบัญชีสินค้าซึ่งอยู่ในความครอบครอง เป็นต้น

ค) ดำเนินการจ่ายเงินปันผลหรือดอกเบี้ยให้เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดไว้ เช่น ต้องจัดสรรเงินสำรองตามกฎหมายไว้ตามจำนวนที่กฎหมายกำหนดทุกคราวที่จ่ายเงินปันผลและจ่ายปันผลจากเงินกำไรเท่านั้น

ง) หน้าที่ที่ต้องดำเนินการให้เป็นไปตามมติที่ประชุมผู้ถือหุ้น

ข. ความรับผิดชอบของกรรมการบริษัท

ในเมื่อกฎหมายได้กำหนดหน้าที่ของกรรมการให้ปฏิบัติหน้าที่ให้เกิดประโยชน์แก่บริษัทและผู้ถือหุ้นแล้ว กฎหมายก็จำเป็นต้องมีบทบัญญัติให้กรรมการต้องรับผิดชอบในการไม่ปฏิบัติหน้าที่หรือกรณีทำความเสียหายต่อบริษัทด้วย เพื่อให้กรรมการตระหนักถึงผลแห่งการกระทำของตนที่ได้จัดการการงานนั้นว่ายังมีผลให้ตนต้องรับผิดชอบต่อไป โดยความรับผิดชอบนี้ทั้งความรับผิดในทางแพ่งและในทางอาญา ซึ่งสามารถพิจารณาได้ดังนี้

1) ความรับผิดทางแพ่งของกรรมการ

กรรมการบริษัทต้องรับผิดชอบในการกระทำของตนเพียงใด ย่อมขึ้นอยู่กับข้อบังคับของบริษัท หรือการกระทำของกรรมการว่าได้กระทำผิดวัตถุประสงค์ของบริษัทหรือไม่หรือมี

เหตุต้องรับผิดชอบตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หรือกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง⁴⁵ โดยความรับผิดชอบแห่งของกรรมกรนั้นอาจแบ่งแยกได้ตามความสัมพันธ์กับบุคคลที่เกี่ยวข้องดังนี้

(1.1) ความรับผิดชอบบริษัท

โดยที่กรรมการเป็นผู้แสดงเจตนาแทนบริษัท การกระทำต่าง ๆ ของกรรมการจึงเป็นการกระทำในนามบริษัท ด้วยเหตุนี้ในการดำเนินกิจการของบริษัท กรรมการต้องปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามกฎหมาย วัตถุประสงค์และข้อบังคับของบริษัท ตลอดจนมติที่ประชุมผู้ถือหุ้นด้วยความซื่อสัตย์สุจริตและระมัดระวังเพื่อรักษาผลประโยชน์ของบริษัท เมื่อกรรมการได้ปฏิบัติเช่นนั้นแล้ว หากมีความเสียหายเกิดขึ้นกรรมการก็ไม่ต้องรับผิดชอบ แต่ถ้ากรรมการกระทำการหรือละเว้นกระทำการใดอันเป็นการไม่ปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามกฎหมาย วัตถุประสงค์และข้อบังคับของบริษัท หรือไม่ทำตามมติที่ประชุมผู้ถือหุ้น หรือไม่ปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์สุจริต หรือไม่ระมัดระวังเพื่อรักษาผลประโยชน์ของบริษัท อันเป็นเหตุให้บริษัทได้รับความเสียหายหรืออาจได้รับความเสียหายด้วยแล้ว บริษัทมีสิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทนจากกรรมการได้ ซึ่งเป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา 76 และจากกรณีที่มาตรา 1167 ได้กำหนดให้ความสัมพันธ์ระหว่างกรรมการและบริษัทและบุคคลภายนอกให้นำกฎหมายตัวแทนมาใช้บังคับ ดังนั้นตัวแทนต้องทำหน้าที่เพื่อก่อให้เกิดประโยชน์แก่บริษัทซึ่งเป็นตัวการ มิใช่เป็นไปเพื่อประโยชน์ของตัวเอง ฉะนั้นเมื่อกรรมการซึ่งเป็นตัวแทนของบริษัทได้กระทำความเสียหายต่อบริษัท เพราะความประมาทเลินเล่อของตัวเองหรือเพราะไม่ทำการเป็นตัวแทน หรือทำโดยปราศจากอำนาจหรือนอกเหนืออำนาจ มาตรา 812 ได้กำหนดให้ตัวแทนต้องรับผิดชอบ

นอกจากความรับผิดชอบที่กล่าวข้างต้นแล้ว กรรมการยังต้องรับผิดชอบในความเสียหายใด ๆ อันเกิดขึ้นแก่บริษัท ในกรณีตามมาตรา 1168 วรรคสองอีกด้วย โดยความรับผิดชอบในส่วนนี้ถือเป็นการรับผิดชอบร่วมกันของกรรมการ แม้ว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นจะเกิดจากการกระทำของกรรมการเพียงบางคนก็ตาม

ไม่เพียงเท่านั้นในมาตรา 1169 ได้กำหนดว่า ถ้ากรรมการทำให้เกิดความเสียหายแก่บริษัท ๆ จะฟ้องเรียกเอาสินไหมทดแทนแก่กรรมการได้ เท่ากับว่ากรรมการต้องรับผิดชอบต่อบริษัทในกรณีที่ทำความเสียหายต่อบริษัท อย่างไรก็ตามอาจมีบางกรณีที่กรรมการได้ทำความเสียหายต่อบริษัทก็จริงแต่บริษัทก็ไม่ได้ฟ้องให้กรรมการรับผิดชอบ กฎหมายได้วางหลักเกณฑ์เปิดช่องให้ผู้ถือหุ้นนำคดีขึ้นฟ้องแทนได้

⁴⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 372

(1.2) ความรับผิดชอบผู้ถือหุ้น

การที่บุคคลใดเข้ารับหน้าที่เป็นกรรมการบริษัท โดยเข้ามาบริหารกิจการงานของบริษัท ย่อมถือว่าบุคคลนั้นรับรองโดยปริยายต่อผู้ถือหุ้นว่าตนจะบริหารงานของบริษัทให้เป็นไปตามข้อบังคับและวัตถุประสงค์ของบริษัท⁴⁶ ตลอดจนให้เกิดประโยชน์สูงสุดแก่บริษัทและผู้ถือหุ้น ดังนั้นหากกรรมการได้ใช้ตำแหน่งหน้าที่ไปในทางไม่สุจริตอันก่อให้เกิดความเสียหายแก่บริษัท และบริษัทไม่ได้ใช้สิทธิฟ้องร้อง กฎหมายได้กำหนดให้ผู้ถือหุ้นใช้สิทธิฟ้องร้องแทนได้ ตามมาตรา 1169 วรรคแรก แต่หากเป็นกรณีที่กรรมการได้กระทำผิดต่อผู้ถือหุ้นเองโดยตรง เช่น จ่ายเงินปันผลให้แก่ผู้ถือหุ้นไม่ครบตามที่บริษัทได้ประกาศจ่ายปันผล ผู้ถือหุ้นก็สามารถใช้สิทธิฟ้องกรรมการได้โดยตรง เพราะถือว่ากรรมการได้กระทำละเมิดต่อผู้ถือหุ้น

(1.3) ความรับผิดชอบบุคคลภายนอก

เนื่องจากกรรมการบริษัทปฏิบัติงานในฐานะเป็นผู้แทนของบริษัท อีกทั้งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1167 ได้บัญญัติให้นำบทบัญญัติเรื่องตัวแทนมาใช้บังคับในความเกี่ยวพันระหว่างกรรมการกับบุคคลภายนอก ดังนั้นการกระทำใด ๆ ของกรรมการที่เข้าไปภายในขอบอำนาจหน้าที่ของตนโดยชอบนั้น แม้จะเกิดความเสียหายแก่บุคคลภายนอก กรรมการผู้นั้นก็ไม่ต้องรับผิดชอบเป็นการส่วนตัว⁴⁷ แต่บริษัทจะเป็นผู้รับผิดชอบต่อบุคคลภายนอกในฐานะเป็นเสมือนตัวการ เพราะตัวการย่อมมีความผูกพันต่อบุคคลภายนอกในกิจการทั้งหลายที่ตัวแทนได้ทำไปภายในขอบอำนาจแห่งฐานตัวแทน (ปพพ. มาตรา 820) แต่ถ้ากรรมการกระทำการโดยปราศจากอำนาจหรือทำนอกเหนืออำนาจ และบริษัทไม่ได้ให้สัตยาบัน กรรมการจะต้องรับผิดชอบเป็นการส่วนตัวต่อบุคคลภายนอก (ปพพ. มาตรา 823) อย่างไรก็ตามแม้กรรมการจะไม่ต้องรับผิดชอบเป็นการส่วนตัว หากการกระทำนั้นอยู่ในขอบอำนาจก็ตาม แต่หากการปฏิบัติหน้าที่ของกรรมการเป็นการละเมิดต่อผู้อื่นด้วยแล้ว แม้การกระทำนั้นจะอยู่ในขอบเขตการงานของบริษัท ซึ่งบริษัทจะต้องรับผิดชอบต่อผู้ถูกละเมิดอยู่แล้ว แต่กรรมการผู้ทำละเมิดก็ย่อมต้องรับผิดชอบเป็นการส่วนตัวต่อผู้ถูกละเมิดด้วยเช่นกัน

2) ความรับผิดชอบทางอาญาของกรรมการ

บุคคลจักต้องรับโทษทางอาญาต่อเมื่อได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้น ต้องเป็น

⁴⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 377

⁴⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 378

โทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย (ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 2) ในเรื่องของกรรมการบริษัทก็เช่นเดียวกัน จะลงโทษกรรมการได้ต่อเมื่อมีบทกฎหมายกำหนดไว้ แม้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มิได้กำหนดโทษทางอาญาไว้ แต่ก็มีพระราชบัญญัติกำหนดความผิดเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วนจำกัด บริษัทจำกัด สมาคมและมูลนิธิ พ.ศ. 2499 ได้มีข้อบัญญัติห้ามมิให้กรรมการของบริษัท ตลอดจนผู้รับผิดชอบในการดำเนินงานของบริษัทกระทำการหลายอย่าง หากฝ่าฝืนก็จะถูกลงโทษทางอาญา เช่นมาตรา 38 กรรมการซึ่งแสดงข้อความเท็จหรือปกปิดความจริงต่อที่ประชุมใหญ่ในเรื่องฐานะทางการเงินของบริษัท อาจถูกปรับไม่เกินห้าพันบาท มาตรา 39 กรรมการผู้ซึ่งเอาไปเสีย ทำให้เสียหายทำลาย ทำให้เสื่อมค่า หรือทำให้ไร้ประโยชน์ ซึ่งทรัพย์สินที่บริษัทจำนำไว้ ถ้าได้กระทำไปเพื่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้รับจำนำ มีโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ มาตรา 41 ถ้ากรรมการแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายเป็นที่เสียหายแก่บริษัท อาจถูกปรับไม่เกินห้าพันบาท เป็นต้น⁴⁸ ข้อบัญญัติเหล่านี้มีเพื่อปกป้องผลประโยชน์ของบริษัท ผู้ถือหุ้น เจ้าหนี้ และบุคคลภายนอก เพราะฉะนั้นกรรมการของบริษัทซึ่งปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ นอกจากจะต้องรับผิดชอบในทางแพ่งแล้ว อาจต้องรับผิดชอบในทางอาญาตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวอีกด้วย

อย่างไรก็ตามในเรื่องความรับผิดชอบของกรรมการมีบทบัญญัติให้รับผิดชอบต่อบริษัทและต่อผู้ถือหุ้นไว้ไม่น้อยมาก ทำให้ผู้เป็นกรรมการไม่จำเป็นต้องรับผิดชอบต่อผลแห่งการจัดการงานในเรื่องอื่น ๆ ของตนเอง กรรมการเพียงระวังมิให้การกระทำของตนต้องเข้าข่ายตามมาตราดังกล่าวกรณีนี้ทำให้เป็นการยากสำหรับบริษัทและผู้ถือหุ้นที่จะผลักดันให้กรรมการต้องรับผิดชอบในผลการจัดการของกรรมการในเรื่องอื่น ๆ เช่น การใช้จ่ายเงินของบริษัท การจัดการงานที่กรรมการมีผลประโยชน์เกี่ยวข้อง การเปิดเผยข้อเท็จจริงต่อผู้ถือหุ้นหรือการแจ้งข้อความอันเป็นเท็จ กรณีเหล่านี้ไม่มีกฎหมายบัญญัติโดยตรงให้กรรมการต้องรับผิดชอบ อีกทั้งความรับผิดชอบของกรรมการส่วนใหญ่กฎหมายกำหนดให้รับผิดชอบต่อบริษัทเท่านั้น ไม่มีบทบัญญัติถึงความรับผิดชอบต่อผู้ถือหุ้นไว้อย่างชัดเจน หากผู้ถือหุ้นต้องการให้กรรมการรับผิดชอบก็ต้องอาศัยกฎหมายอื่น เช่น กฎหมายตัวแทน กฎหมายละเมิดมาปรับใช้ ซึ่งผู้ถือหุ้นต้องพิจารณาว่าการกระทำของกรรมการนั้นเข้าหลักกฎหมายในเรื่องดังกล่าวหรือไม่ และนำกฎหมายดังกล่าวมาใช้บังคับได้เพียงใด

⁴⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 379