

วิชา หุ้นส่วน

การบรรยายภาคคำ ครั้งที่ ๑ และ ๒

วันที่ ๑๐ มิถุนายน ๒๕๖๕

ดร.พรภัทร์ ตันติกุลานันท์

ผู้พิพากษาศาลชั้นต้นประจำกองผู้ช่วยผู้พิพากษาศาลฎีกา

บรรยาย ๖ ครั้ง

๑. ครั้งที่ ๑ และ ๒ ศุกร์ ๑๐ มิถุนายน ๒๕๖๕ - ๑๘.๐๐ - ๑๙.๕๐ น.
๒. ครั้งที่ ๓ และ ๔ ศุกร์ ๒๔ มิถุนายน ๒๕๖๕ - ๑๘.๐๐ - ๑๙.๕๐ น.
๓. ครั้งที่ ๕ และ ๖ ศุกร์ ๑ กรกฎาคม ๒๕๖๕ - ๑๘.๐๐ - ๑๙.๕๐ น.

โครงสร้างการบรรยายภาคคำ หุ้นส่วน

๑. ห้างหุ้นส่วนสามัญ (ไม่จดทะเบียน) ๗ หัวข้อ คือ จัดตั้งห้าง ร่วมรับผิด ลงหุ้น เปลี่ยนข้อสัญญาหรือกิจการ การจัดการห้าง หลักการสำคัญ ๖ ประการ และการเลิกห้างชำระบัญชี

๒. ห้างหุ้นส่วนสามัญนิติบุคคล ๒ หัวข้อ คือ ผลโดยทั่วไปของการจดทะเบียน และผลโดยเฉพาะของการจดทะเบียน

๓. ห้างหุ้นส่วนจำกัด ๔ หัวข้อ คือ ลักษณะของห้าง การจัดตั้งหุ้นส่วนไม่จำกัดความรับผิด หุ้นส่วนจำกัดความรับผิด

องค์กรธุรกิจ

๑. บุคคลตั้งแต่สองคนขึ้นไปตกลงนำทุนมาร่วมกัน
ข้อแตกต่างระหว่างเจ้าของทุนกับเจ้าหนี้
อำนาจจัดการทางตรงหรือทางอ้อม
ส่วนร่วมในกำไรหรือขาดทุน
สิทธิได้รับชำระหนี้
๒. เพื่อกระทำการกิจการร่วมกัน
๓. วัตถุประสงค์ คือ แบ่งปัน ผลผลิต รายได้ หรือกำไร
อันจะพึงได้จากกิจการที่ทำนั้น

องค์กรธุรกิจแบ่งเป็น ๒ ประเภท

๑. มีชื่อเรียกทางกฎหมาย เช่น ตาม ป.พ.พ. หรือ พ.ร.บ. บริษัทมหาชนฯ ต้องอยู่ภายใต้บังคับกฎหมายนั้นๆ

ตาม ป.พ.พ. มาตรา ๑๐๑๓ มี ๓ ประเภท

(๑) ห้างหุ้นส่วนสามัญ

- ห้างหุ้นส่วนสามัญไม่จดทะเบียน
- ห้างหุ้นส่วนสามัญนิติบุคคล

(๒) ห้างหุ้นส่วนจำกัด

(๓) บริษัทจำกัด

๒. ไม่มีชื่อเรียกทางกฎหมาย แต่อาจมีชื่อเรียกทางธุรกิจ เช่น กงสี
คณะบุคคล กิจการร่วมค้า

คำว่า กิจการร่วมค้า อาจเป็นห้างหุ้นส่วนสามัญหรือไม่ก็ได้

ฎีกาที่ ๓๘๔๘/๒๕๓๑ จำเลยที่ ๑ กับ บริษัทในต่างประเทศ ๒ บริษัท
จดทะเบียนการค้าสำหรับงานก่อสร้างสะพานไว้กับกรมสรรพากรว่า
“สาธบริดิจจอยเวนเจอร์” ซึ่ง**ก็คือห้างหุ้นส่วนสามัญไม่จดทะเบียน**
รถของโจทก์ตกลงไปในหลุมที่กิจการร่วมค้าขุดไว้จึงเป็นการละเมิดใน
กิจการที่เป็นธรรมดาการค้า จำเลยที่ ๑ ต้องรับผิดชอบไม่จำกัดจำนวน
ในการชำระหนี้จากการละเมิด ตามมาตรา ๑๐๕๐ โจทก์จึงฟ้อง
จำเลยที่ ๑ ได้ (เนติ 73)

กรณีที่ไม่เข้าลักษณะห้างหุ้นส่วนและบริษัท เช่น

ไม่มีการแบ่งกำไร จึงไม่ใช่ห้างหุ้นส่วนสามัญ เป็นสัญญาไม่มีชื่อ อยู่ภายใต้บังคับกฎหมายเรื่องนิติกรรม สัญญา หนังสือ และทรัพย์สิน

กิจการร่วมค้า อาจอยู่ในรูปของการเอาทุนมาร่วมกัน แยกกัน ทำงาน ยอมรับผิดร่วมกัน แต่แบ่งปันรายได้ โดยคู่สัญญาจ่ายให้แก่ละ รายที่มาร่วมโดยตรง ไม่ใช่แบ่งปันกำไร

มีกฎหมายห้ามรวมตัวเป็นห้างหุ้นส่วน เช่น พระราชบัญญัติ บริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๑๒ “ห้ามมิให้บริษัทเป็น หุ้นส่วนในห้างหุ้นส่วนสามัญ หรือเป็นหุ้นส่วนไม่จำกัดความรับผิดในห้าง หุ้นส่วนจำกัด” แต่ดูฎีกาที่ ๕๓๑๖/๒๕๕๙

ห้างหุ้นส่วนสามัญ (ไม่จดทะเบียน)

ห้างหุ้นส่วนสามัญ (ไม่จดทะเบียน)

หัวข้อที่ ๑ การจัดตั้งห้างหุ้นส่วนสามัญ

หัวข้อที่ ๒ หุ้นส่วนร่วมรับผิดชอบในหนี้ไม่จำกัด

หัวข้อที่ ๓ การลงหุ้น

หัวข้อที่ ๔ การเปลี่ยนแปลงข้อสัญญาเดิมหรือประเภทของกิจการ

หัวข้อที่ ๕ การจัดการงานของหุ้นส่วน

หัวข้อที่ ๖ หลักการสำคัญของห้างหุ้นส่วนสามัญ

หัวข้อที่ ๗ การเลิกห้างหุ้นส่วนสามัญและชำระบัญชี

หัวข้อที่ ๑ การจัดตั้งห้างหุ้นส่วนสามัญ

การจัดตั้งห้างหุ้นส่วนสามัญ มาตรา ๑๐๑๒ เป็นหลักประกอบ
มาตรา ๑๐๒๕ (หัวข้อที่ ๒)

“มาตรา ๑๐๑๒ อันว่าสัญญาจัดตั้งห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทนั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลตั้งแต่สองคนขึ้นไปตกลงเข้ากันเพื่อกระทำการกิจการร่วมกัน ด้วยประสงค์จะแบ่งปันกำไรอันจะพึงได้แต่กิจการที่ทำนั้น”

“มาตรา ๑๐๒๕ อันว่าห้างหุ้นส่วนสามัญนั้น คือห้างหุ้นส่วนประเภทซึ่งผู้เป็นหุ้นส่วนหมดทุกคนต้องรับผิดชอบกันเพื่อหนี้ทั้งปวงของหุ้นส่วนโดยไม่มีจำกัด”

มาตรา ๑๐๑๒ มีหลักการ ๔ ประการ

๑.๑ มีบุคคลตั้งแต่ ๒ คนขึ้นไป

๑.๒ ตกลงนำทุนเข้ามาร่วมกัน

๑.๓ เพื่อกระทำการกิจการร่วมกัน

๑.๔ วัตถุประสงค์แบ่งกำไรอันจะพึงได้จากกิจการที่ทำนั้น

- ห้างหุ้นส่วนสามัญ (ไม่จดทะเบียน) เมื่อครบ ๔ ประการ (ไม่มีแบบ ไม่
ต้องส่งมอบหุ้น) เกิดขึ้นทันที

- ห้างหุ้นส่วนสามัญ (ไม่จดทะเบียน) ไม่มีสภาพบุคคล เป็นเพียงการ
รวมกลุ่มกันโดยสัญญา ไม่อาจเข้าเป็นคู่สัญญา ฟ้อง หรือถูกฟ้องได้

สิทธิและหน้าที่ของผู้เป็นหุ้นส่วนจะเกิดขึ้นทันทีที่ห้างเกิดขึ้น และมีต่อไปจนกว่าจะมีการเลิกห้างหุ้นส่วน คู่มือภาษี ๒๕๓๐/๒๕๓๘

ฎีกาที่ ๒๕๓๐/๒๕๓๘

- เมื่อเป็นสัญญาเข้าหุ้นส่วนแล้ว แม้ฝ่ายหนึ่งจะไม่ส่งเงินหรือทรัพย์สินตามที่ตกลง ก็หาทำให้สัญญาเข้าหุ้นส่วนดังกล่าวเสียไปไม่
- โจทก์เป็นฝ่ายผิดสัญญาหุ้นส่วน จำเลยในฐานะหุ้นส่วนต้องบอกเลิกสัญญาเสียก่อน เมื่อจำเลยยังไม่ได้บอกเลิกสัญญา สัญญาหุ้นส่วนระหว่างโจทก์จำเลยจึงยังไม่เลิกกัน โจทก์จึงมีสิทธิขอให้เลิกห้างหุ้นส่วนและชำระบัญชีได้

๑.๑ “บุคคลตั้งแต่ ๒ คนขึ้นไป”

- “บุคคล” หมายถึง บุคคลธรรมดาและนิติบุคคล

๑.๒ “ตกลงนำทุนเข้ามาร่วมกัน”

- หากไม่มีการแสดงเจตนานำทุนมาเข้าร่วม แม้มีสิทธิได้รับกำไร ก็ไม่เป็นหุ้นส่วน การตกลงนำทุนเข้ามาร่วม คือ การลงหุ้น ตามมาตรา ๑๐๒๖ หัวข้อที่ ๓ เรื่องการลงหุ้น

- มาตรา ๑๐๒๖

“ผู้เป็นหุ้นส่วนทุกคนต้องมีสิ่งหนึ่งสิ่งใดมาลงหุ้นด้วยในห้างหุ้นส่วน
สิ่งที่นำมาลงด้วยนั้น จะเป็นเงินหรือทรัพย์สินอื่นหรือลงแรงงานก็ได้”

- ทูทที่นำมาเข้าร่วม เป็นแรงงานก็ได้ แต่การลงแรงต้องมีวัตถุประสงค์เป็นทุน ไม่ใช่เพื่อรับค่าจ้าง จ้างแรงงาน จ้างทำของ หรือเป็นเรื่องของกงสี ซึ่งเป็นความสัมพันธ์ในครอบครัว ดู ๒ ฎีกาที่เกี่ยวข้อง

(๑) ฎีกาที่ ๒๐๑๐๒/๒๕๕๖ (มีฎีกาที่ ๑๕๑๐๕/๒๕๕๘ วินิจฉัยทำนองเดียวกัน)

- บิดาค้าขายมาก่อนบุตรกำเนิด เมื่อบุตรเติบโตก็ช่วยค้าขายจนบุตรแต่งงานมีครอบครัวแล้วแยกครอบครัวไป ไม่ปรากฏว่าบิดาทกลงร่วมค้าขายกับบุตรหรือให้บุตรลงแรงเป็นหุ้นและประสงค์แบ่งเงินกำไร หรือหากขาดทุนบุตรต้องรับผิดชอบ การที่บุตรช่วยด้วยแรงงานจึงไม่เป็นการลงหุ้นด้วยแรง คงเป็นความสัมพันธ์ในครอบครัวระหว่างบิดาและบุตร ไม่ทำให้กิจการบิดาเป็นกิจการครอบครัว ไม่ใช่สัญญาจัดตั้งห้างหุ้นส่วนสามัญไม่จดทะเบียนระหว่างบุตรและบิดาโดยปริยาย

(๒) ฎีกาที่ ๑๔๙๖๘/๒๕๕๘ ลงแรงในฐานะหุ้นส่วน

- โจทก์เป็นผู้จัดล็อกพื้นที่ในตลาดเพื่อให้ผู้ค้าเช่าแผงขายสินค้าและจัดทำบัญชีเพื่อประโยชน์ในการประกอบกิจการค้านั้น ถือว่าโจทก์ได้ร่วมลงทุนหรือลงทุนเป็นแรงงานแล้ว เข้าลักษณะเป็นสัญญาห้างหุ้นส่วนสามัญไม่จดทะเบียนตามมาตรา ๑๐๑๒ และ ๑๐๒๕ สิ่งที่น่ามาลงทุนนั้นจะเป็นเงิน หรือทรัพย์สินสิ่งอื่น หรือแรงงานก็ได้ ตามมาตรา ๑๐๒๖ วรรคสอง โจทก์และจำเลยเป็นหุ้นส่วนประกอบกิจการตลาดนัด

๑.๓ “เพื่อกระทำการร่วมกัน” (Undertaking)

- ไม่จำเป็นต้องเป็นกิจการค้า การประกอบอาชีพหรือวิชาชีพ เช่น ทุนความร่วมมือกันตั้งสำนักงานก็ได้ หรือการนำบ้านออกให้เช่า
- ต้องร่วมกันทำกิจการ ดูจากการมีส่วนร่วมในการจัดการ (เช่น ม.๑๐๓๓) การดูแลครอบงำการจัดการ (ม.๑๐๓๗) หรือ การมีส่วนได้เสีย เช่น ขาดทุนก็ร่วมกันรับผิดชอบ
- คู่มือที่ ๑๒๕๑๘/๒๕๕๓ ไม่เป็นหุ้นส่วนเพราะไม่ปรากฏว่าร่วมกันทำกิจการใด

ฎีกาที่ ๑๒๕๑๘/๒๕๕๓

- แม้ชื่อสัญญาระบุว่า เป็นสัญญาร่วมหุ้นซื้อที่ดิน ก็ไม่ได้หมายความว่า จะต้องเป็นสัญญาจัดตั้งห้างหุ้นส่วนเสมอ
- การจัดตั้งห้างหุ้นส่วน ต้องมีการกระทำกิจการร่วมกัน
ประสงค์จะแบ่งปันกำไร อันจะพึงได้แต่กิจการนั้น
- แต่สัญญา มีสาระเพียงว่า โจทก์ทั้งสองและจำเลยร่วมลงทุนซื้อที่ดินราคาเท่าใด วางมัดจำเท่าใด เป็นเงินของจำเลยและของโจทก์เท่าใด ตกกลงกันให้ผู้ถือหุ้นแต่ละคนมีกรรมสิทธิ์ตามอัตราส่วนของจำนวนเงินที่ลงหุ้นวางมัดจำ จึงไม่ใช่สัญญาจัดตั้งห้างหุ้นส่วน

ฎีกาที่ ๔๗๔๙/๒๕๕๙ ซึ่งแบ่งหน้าที่และลงหุ้นเป็นแรงงาน

โจทก์กับจำเลยที่ ๑ ตกลงกันทำกิจการขายดินลูกรังในที่ดิน โดยจำเลยที่ ๑ เป็นผู้ลงทุนในโครงการผู้เดียว ส่วนโจทก์เป็นผู้ดำเนินการขายดินลูกรัง จำเลยที่ ๑ และโจทก์ต่างจะได้รับเงินปันผล

ข้อตกลงดังกล่าวจำเลยที่ ๑ เป็นผู้ออกเงิน ส่วนโจทก์เป็นผู้ลงแรงเพื่อแบ่งกำไรที่ได้จากการดำเนินกิจการดังกล่าว เป็นสัญญาจัดตั้งห้างหุ้นส่วน

๑.๔ “ต้องมีวัตถุประสงค์จะแบ่งปันกำไรอันจะพึงได้จากกิจการ”

ลงทุนร่วมกัน แบ่งปันผลผลิต
ลงทุนร่วมกัน แบ่งปันรายได้

ไม่ใช่ การร่วมกันในลักษณะห้างหุ้นส่วน

ลงทุนร่วมกัน แบ่งปันกำไรสุทธิ

รายได้หลังหักค่าใช้จ่ายและต้นทุนแล้ว
เป็นการร่วมกันในลักษณะห้างหุ้นส่วน
ตามมาตรา ๑๐๑๒

ก ข ค ๓ คน ลงเงินคนละ ๒๐,๐๐๐ บาท รวม ๖๐,๐๐๐ บาท

ตัวอย่างที่ ๑ ซื้อเสื่อมาแบ่งกัน แล้วต่างคนต่างนำไปขาย

ตัวอย่างที่ ๒ ซื้อเสื่อมาร่วมกันขาย ขายได้เงินเท่าไร จะแบ่งเงินกัน
ไป

ตัวอย่างที่ ๓ ซื้อเสื่อมาขาย ขายได้เงินเท่าไร จะนำเงินไปชำระหนี้
หักค้ำหุ้น แล้วแบ่งกำไร

ฎีกาที่ ๑๓๓๔/๒๕๓๓

สหกรณ์ร้านค้าของโรงเรียนตั้งขึ้นแต่มีได้จดทะเบียนเป็นนิติบุคคลตาม พ.ร.บ. สหกรณ์ฯ

จำเลยที่ ๑ ครูใหญ่แต่งตั้งจำเลยที่ ๒ ถึงที่ ๑๐ เป็นกรรมการซื้อขายโดยไม่ได้รับความเห็นชอบจากจำเลยที่ ๒ ถึง ที่ ๑๐ ก่อน และจำเลยที่ ๒ ถึง ที่ ๑๐ ไม่ได้เข้าไปเกี่ยวข้องด้วย ทั้งไม่ปรากฏว่ามีวัตถุประสงค์จะแบ่งปันกำไรอันเกิดจากการตั้งร้านค้านั้น

จำเลยที่ ๒ ถึงที่ ๑๐ ไม่ได้เข้าหุ้นส่วนกับจำเลยที่ ๑ ไม่ต้องร่วมรับผิดชอบจำเลยที่ ๑ ชำระหนี้ค่าซื้อสินค้าของสหกรณ์ร้านค้าให้แก่โจทก์

ฎีกาที่ ๑๘๕๗๔-๑๘๕๗๗/๒๕๕๗

สัญญากำหนดให้บริษัท ท. ต้องจ่ายค่าตอบแทนในการเข้าร่วมดำเนินกิจการตามสัญญาให้แก่จำเลยที่ ๑ เป็นเงินร้อยละ ๖.๕ ของรายได้ทั้งหมดแต่ละปีก่อนหักค่าใช้จ่ายใด ๆ ตลอดอายุสัญญา

เป็นการกำหนดค่าตอบแทน ไม่ว่าการดำเนินกิจการของบริษัท ท. จำกัด จะมีกำไรหรือไม่ก็ยังคงต้องจ่ายแก่จำเลยที่ ๑
ข้อตกลงตามสัญญามีได้เป็นการตกลงเข้ากันด้วยประสงค์จะแบ่งปัน
กำไรอันพึงได้แต่กิจการที่ทำนั้น

มีฎีกาที่ ๔๑๗๗/๒๕๖๒ ซึ่งเป็นเรื่องแบ่งปันผลผลิต ศาล
วินิจฉัยว่าเป็นห้างหุ้นส่วน แต่เป็นคดีอาญา

ผู้เสียหายที่ ๑ เป็นเจ้าของที่ดิน ให้ผู้เสียหายที่ ๒ ทำนาในที่ดิน
โดยผู้เสียหายที่ ๒ เป็นผู้ลงแรงและทุน เมื่อได้ผลผลิตจะแบ่งเป็น
สามส่วน ผู้เสียหายที่ ๑ ได้หนึ่งส่วน ผู้เสียหายที่ ๒ ได้สองส่วน ถือ
ว่าผู้เสียหายทั้งสองตกลงเข้าทำนาและ แบ่งปันผลผลิตอันพึงได้
จากการทำนาร่วมกันเข้าลักษณะเป็นห้างหุ้นส่วน ตามมาตรา
๑๐๑๒ ประกอบมาตรา ๑๐๒๕ เมื่อผู้เป็นหุ้นส่วนไม่ได้ตกลงกันใน
ไว้ในกระบวนการจัดการห้าง ผู้เป็นหุ้นส่วนย่อมจัดการห้างหุ้นส่วน
นั้นได้ทุกคนตามมาตรา ๑๐๓๓

หัวข้อที่ ๒ หุ้นส่วนร่วมรับผิดชอบในหนี้ไม่จำกัด

“มาตรา ๑๐๒๕ อันว่าห้างหุ้นส่วนสามัญนั้น คือห้างหุ้นส่วนประเภทซึ่งผู้เป็นหุ้นส่วนหมดทุกคนต้องรับผิดชอบร่วมกันเพื่อหนี้ทั้งปวงของหุ้นส่วนโดยไม่มีจำกัด”

เชื่อมโยงกับ มาตรา ๑๐๕๐ หัวข้อที่ ๕ การจัดการงานของหุ้นส่วน (ความเกี่ยวพันระหว่างหุ้นส่วนกับบุคคลภายนอก)

“มาตรา ๑๐๕๐ การใด ๆ อันผู้เป็นหุ้นส่วนคนใดคนหนึ่งได้จัดทำไปในทางที่**เป็นธรรมดาการค้าขาย**ของห้างหุ้นส่วนนั้น ท่านว่าผู้เป็นหุ้นส่วนหมดทุกคนย่อมมีความผูกพันในการนั้น ๆ ด้วย และจะต้องรับผิดชอบร่วมกันโดยไม่จำกัดจำนวนในการชำระหนี้อันได้ก่อให้เกิดขึ้นเพราะจัดการไปเช่นนั้น”

๒.๑ หนี้ทั้งปวงของหุ้นส่วน

นิติกรรมหรือนิติเหตุก็ได้ เช่น หนี้ละเมิด หนี้ค่าภาษี

เกิดจากผู้เป็นหุ้นส่วนซึ่งทำไป เนื่องจากธรรมดาการค้าขายของห้างนั้น
ตามมาตรา ๑๐๕๐ (เพิ่มเติมในหัวข้อที่ ๕)

๒.๒ ไม่ว่าจะการนั้นตนจะเป็นผู้เข้าจัดการงานหรือไม่ก็ตาม

ดูตัวอย่าง

๒.๓ รับผิดชอบร่วมกันและไม่จำกัดจำนวน

หนี้ของห้างหุ้นส่วน ๓๐๐,๐๐๐ บาท

ก ลงทุน ๑๐,๐๐๐ บาท

ข ลงทุน ๕,๐๐๐ บาท

ค ลงทุน ๑๐๐ บาท

เจ้าหนี้สามารถเรียกให้หุ้นส่วนทั้งหมดหรือคนใดคนหนึ่งชำระหนี้ของ
ห้างหุ้นส่วน ๓๐๐,๐๐๐ บาทได้โดยสิ้นเชิง โดยไม่ต้องคำนึงว่าหุ้นส่วน
แต่ละคนได้ลงทุนเป็นสัดส่วนเท่าใด หรือหุ้นส่วนจะมีข้อตกลงกำหนด
ความรับผิดชอบอย่างไร

ตัวอย่างที่ ๑ ห้างหุ้นส่วน มี ก ข ค เป็นหุ้นส่วน มีวัตถุประสงค์เพื่อขายเสื้อ ก กู้ยืมเงินจาก ง มาเพื่อไปซื้อเสื้อมาขายเป็นเงิน ๒๐,๐๐๐ บาท ต่อมา ก ได้ซื้อเสื้อจากบริษัทเอ เป็นเงิน ๒๐,๐๐๐ บาท แต่กลับไม่ชำระค่าเสื้อ **เมื่อหนี้เงินกู้ และหนี้ค่าเสื้อถึงกำหนดชำระ** ทั้ง ง และบริษัทเอ เรียกให้ ก ข ค ร่วมกันรับผิดชอบได้โดยสิ้นเชิง

ตัวอย่างที่ ๒ หากระหว่างที่ ก ขับรถไปซื้อเสื้อ ก ขับรถชน บี ได้รับบาดเจ็บ บี สามารถเรียกค่าสินไหมทดแทนจาก ก ข ค ร่วมกันรับผิดชอบโดยสิ้นเชิง เพราะการทำละเมิดเกิดขึ้นขณะที่ ก กำลังจัดการงานของห้างหุ้นส่วน

ฎีกาที่ ๑๔๔๒๙/๒๕๕๕

- จำเลยทั้งสองตกลงเข้าร่วมงานและร่วมลงทุนขยายบริการโทรศัพท์ มีการตกลงแบ่งผลประโยชน์ร่วมกันจากส่วนแบ่งรายได้ค่าบริการ เช่น ค่าติดตั้ง ค่าใช้บริการโทรศัพท์ เป็นการตกลงเข้ากันเพื่อกระทำกิจการร่วมกัน เพื่อแบ่งปันกำไร เป็นสัญญาจัดตั้งห้างหุ้นส่วนสามัญ หุ้นส่วนทุกคน ต้องรับผิดชอบร่วมกันเพื่อหนี้ทั้งปวงของห้างโดยไม่มีจำกัด ตามมาตรา ๑๐๒๕

- ข้อสัญญาระหว่างจำเลยทั้งสองว่า ความรับผิดชอบที่จำเลยที่ ๒ มีต่อบุคคลภายนอก จำเลยที่ ๑ จะไม่รับผิดชอบ เป็นเพียงข้อตกลงภายในระหว่างจำเลยทั้งสองซึ่งเป็นหุ้นส่วน ไม่มีผลผูกพันกับโจทก์ (บุคคลภายนอก)

ฎีกาที่ ๕๕๖๓/๒๕๖๑

บิดาและบุตรกับบุคคลอื่นในครอบครัวตกลงประกอบกิจการร้าน
น. ร่วมกัน โดยมีวัตถุประสงค์แบ่งปันผลกำไร เป็นสัญญาจัดตั้ง
ห้างหุ้นส่วนสามัญ ตามมาตรา ๑๐๑๒ บุตรส่งซื้อสินค้าจากโจทก์
มาจำหน่ายเป็นการดำเนินการในฐานะหุ้นส่วนของร้าน ในทางที่
เป็นธรรมดาการค้าขายของห้าง บิดาซึ่งเป็นหุ้นส่วนย่อมมีความ
ผูกพันในการนั้น และต้องรับผิดชอบร่วมกันโดยไม่จำกัดจำนวนในการ
ชำระหนี้ซึ่งเกิดขึ้นตามมาตรา ๑๐๕๐

หัวข้อที่ ๓ การลงหุ้น

“มาตรา ๑๐๒๖ ผู้เป็นหุ้นส่วนทุกคนต้องมีสิ่งหนึ่งสิ่งใดมาลง
หุ้นด้วยในห้างหุ้นส่วน

สิ่งที่นำมาลงหุ้นด้วยนั้น จะเป็นเงินหรือทรัพย์สินสิ่งอื่นหรือ
แรงงานก็ได้”

****การลงหุ้นจึงสามารถลงด้วยเงิน ทรัพย์สิน หรือแรงงานก็ได้****

๓.๑ กรณีไม่ได้ตีราคาส่วนลงหุ้น

๓.๒ วิธีการลงหุ้นด้วยทรัพย์สิน

๓.๓ แร้งงานเป็นเพียงทุนสมมติ

๓.๔ หุ้นส่วนไม่ส่งมอบส่วนลงหุ้น

๓.๑ กรณีไม่ได้ตีราคาส่วนลงทุน

ถ้าลงทุนด้วยทรัพย์สินหรือแรงงาน ต้องตีราคาส่วนลงทุน เพราะ
ส่วนลงทุน มีผลในเรื่องการแบ่งกำไรขาดทุน

“มาตรา ๑๐๔๔ อันส่วนกำไรก็ดี ส่วนขาดทุนก็ดี ของผู้เป็น
หุ้นส่วนทุกๆ คนนั้นยอมเป็นไปตามส่วนที่ลงทุน”

กรณีไม่มีการตีราคาส่วนลงทุนที่เป็นทรัพย์สินหรือแรงงานไว้ ให้ใช้
หลักเกณฑ์หาสัดส่วนของหุ้นได้ ๒ วิธี คือ มาตรา ๑๐๒๗ และมาตรา
๑๐๒๘

๑. ข้อเสนอพื้นฐานตามมาตรา ๑๐๒๗

“ในเมื่อมีกรณีเป็นข้อสงสัย ท่านให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าสิ่งซึ่งนำมาลงหุ้นด้วยกันนั้นมีค่าเท่ากัน”

- นำมาใช้ในกรณีที่มีข้อสงสัยในสัดส่วนของราคาหุ้นของหุ้นส่วนทุกคนว่าอาจจะเท่ากันเท่านั้น

- หากตีราคาส่วนลงหุ้นชัดเจนแล้ว เช่น ลงหุ้นเป็นทรัพย์สินระบุราคา ๕๐,๐๐๐ บาท หรือ หากชัดเจนว่าส่วนลงหุ้นไม่เท่ากัน หรือหุ้นส่วนคนอื่นลงหุ้นในสัดส่วนที่ไม่เท่ากัน นำข้อเสนอพื้นฐานตามมาตรา ๑๐๒๗ มาใช้ไม่ได้

๒. ตีราคาส่วนลงหุ้นด้วยแรงงาน ตามมาตรา ๑๐๒๘

“ถ้าผู้เป็นหุ้นส่วนคนใดได้ลงแต่แรงงานของตนเข้าเป็นหุ้น และในสัญญาเข้าหุ้นส่วนมิได้ตีราคาค่าแรงไว้ ท่านให้คำนวณส่วนกำไรของผู้ที่เป็นหุ้นส่วนด้วยลงแรงงานเช่นนั้น เสมอด้วย **ส่วนถัวเฉลี่ย** ของผู้เป็นหุ้นส่วน ซึ่งได้ลงเงินหรือลงทรัพย์สินเข้าหุ้นในการนั้น”

- หากลงหุ้นด้วยแรงงานและมีได้ตีราคาแรงงานไว้ ให้คำนวณส่วนกำไรและส่วนขาดทุน (ตามฎีกาที่ ๘๑๗/๒๔๗๖) จาก ส่วนถัวเฉลี่ย มูลค่าเงินและทรัพย์สินอื่นที่หุ้นส่วนอื่นนำมาลงหุ้น

- มาตรา ๑๐๒๘ ใช้ได้เมื่อหุ้นส่วนอื่นลงหุ้นด้วยเงินหรือทรัพย์สินอย่างน้อย **๒ คน** หากมีหุ้นส่วนอื่นเพียงคนเดียวต้องใช้มาตรา ๑๐๒๗

ตัวอย่างที่ ๑ ก ข ค เป็นหุ้นส่วน ก ลงหุ้นเป็นเงิน ๕๐,๐๐๐ บาท ข
ลงหุ้นเป็นผ้า ตีราคาผ้า ๕๐,๐๐๐ บาท ค ลงหุ้นเป็นแรงงานตีราคา
๕๐,๐๐๐ บาท

ไม่ต้องใช้มาตรา ๑๐๒๗ หรือ ๑๐๒๘ ในการวินิจฉัย เพราะมี
การตีราคาส่วนลงหุ้นหมดแล้ว หากต่อมา ห้างมีกำไร ๖๐,๐๐๐ บาท
กำไรต้องแบ่งแก่หุ้นส่วนตามส่วนลงหุ้น ตามมาตรา ๑๐๔๔ เท่ากับ
๑ ต่อ ๑ ต่อ ๑ คนละ ๒๐,๐๐๐ บาท

ตัวอย่างที่ ๒ ก ข ค เป็นหุ้นส่วน ก ลงหุ้นเป็นเงิน ๕๐,๐๐๐ บาท ข
ลงหุ้นเป็นผ้า ตีราคาผ้า ๑๐๐,๐๐๐ บาท ค ลงหุ้นด้วยแรงงานแต่มีได้
ตีราคาไว้

ใช้มาตรา ๑๐๒๘ ในการวินิจฉัย จึงต้องถือราคาแรงของ ค
ตามส่วนเฉลี่ยของมูลค่าหุ้นของ ก และ ข ตามมาตรา ๑๐๒๘ คือ
 $๕๐,๐๐๐ + ๑๐๐,๐๐๐ / ๒ = ๗๕,๐๐๐$ บาท

ตัวอย่างที่ ๓ ก และ ข เป็นหุ้นส่วน ก ลงหุ้นเป็นเงิน ๕๐,๐๐๐ บาท ข
ลงหุ้นด้วยแรงงานแต่มีได้ตีราคาไว้ ไม่สามารถตีราคาแรงงานโดย
คำนวณส่วนถัวเฉลี่ยตามมาตรา ๑๐๒๘ เพราะมี ก เพียงคนเดียวที่ลง
หุ้นด้วยเงิน

มาตรา ๑๐๒๗ สันนิษฐานว่าสิ่งที่นำมาลงหุ้นมีค่าเท่ากัน

ตัวอย่างที่ ๔ ก ข ค เป็นหุ้นส่วน ก และ ข ลงหุ้นเป็นเงินคนละ ๕๐,๐๐๐ บาท ค ลงหุ้นด้วยโอนกรรมสิทธิ์ในเครื่องจักรแต่ไม่ได้ตีราคา ซึ่งเครื่องจักรปกติราคาประมาณ ๔๘,๐๐๐ บาท ถึง ๕๒,๐๐๐ บาท ถือได้ว่ากรณีเป็นที่สงสัยตามมาตรา ๑๐๒๗ สันนิษฐานว่าสิ่งที่นำมาลงหุ้นมีค่าเท่ากัน

ตัวอย่างที่ ๕ ก ข ค เป็นหุ้นส่วน ก ลงหุ้นเป็นเงิน ๕๐,๐๐๐ บาท ข ลงหุ้นเป็นเงิน ๒๐,๐๐๐ บาท ค ลงหุ้นด้วยโอนกรรมสิทธิ์เครื่องจักรแต่ไม่ได้ตีราคา จะนำมาตรา ๑๐๒๗ มาใช้ไม่ได้ เพราะชัดเจนว่า ก และ ข ลงหุ้นไม่เท่ากัน และจะให้ส่วนลงหุ้นของ ค เท่ากับส่วนถัวเฉลี่ยของ ก และ ข ก็ไม่ได้ ตามมาตรา ๑๐๒๘ ไม่ได้ เพราะ ค ลงหุ้นด้วยกรรมสิทธิ์เครื่องจักร ไม่ใช่แรงงาน

ตัวอย่างที่ ๒ ก ข ค เป็นหุ้นส่วน ก และ ข ลงหุ้นเป็นเงินคนละ ๕๐,๐๐๐ บาท ค ลงหุ้นด้วยโอนกรรมสิทธิ์ในรถกระบะใหม่ไว้ชนเสื้อผ้า แต่ไม่ได้ตีราคา

จะนำมาตรา ๑๐๒๗ มาสันนิษฐานว่ารถกระบะมีราคา ๕๐,๐๐๐ บาท ไม่ได้ เพราะไม่เป็นกรณีมีข้อสงสัยว่าหุ้นที่ลงเท่ากัน เป็นที่ชัดเจนว่าส่วนลงหุ้นไม่เท่ากันรถกระบะใหม่ย่อมราคาสูงกว่า ๕๐,๐๐๐ บาท

- กรณีที่ไม่สามารถนำมาตรา ๑๐๒๗ และ ๑๐๒๘ มาใช้ได้ ก็ นำพยานหลักฐานมาพิสูจน์ว่าทรัพย์สินหรือแรงงานที่ลงหุ้นมีราคาเท่าใด

๓.๒ วิธีการลงหุ้นด้วยทรัพย์สิน

การลงหุ้นด้วยทรัพย์สินทำได้ ๒ วิธี ให้กรรมสิทธิ์หรือให้มีสิทธิใช้

๑. การให้กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินเป็นส่วนลงหุ้น มาตรา ๑๐๓๐

“มาตรา ๑๐๓๐ ถ้าผู้เป็นหุ้นส่วนคนหนึ่งให้กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินอันใดอันหนึ่งเป็นการลงหุ้นด้วยไซ้ ความเกี่ยวพันระหว่างผู้เป็นหุ้นส่วนคนนั้นกับห้างหุ้นส่วนในเรื่องส่งมอบและซ่อมแซมก็ดี ความรับผิดชอบเพื่อชำระ
บกพร่องก็ดี ความรับผิดชอบเพื่อการรอนสิทธิก็ดี ข้อยกเว้นความรับผิดชอบก็ดี ท่านให้บังคับตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ ว่าด้วยซื้อขาย”

-ห้างหุ้นส่วนเหมือนเป็นผู้ซื้อ หุ้นส่วนผู้โอนเหมือนเป็นผู้ขาย

-ทรัพย์สินที่ลงหุ้นตกเป็นกรรมสิทธิ์รวมของหุ้นส่วนทุกคนทันทีที่แสดงเจตนาว่าลงหุ้น แม้เป็นอสังหาริมทรัพย์หรืออสังหาริมทรัพย์ชนิดพิเศษ ซึ่งการซื้อขายต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียน แต่ห้างไม่มีสภาพนิติบุคคลเป็นผู้รับโอนไม่ได้ การแสดงเจตนาเพียงพอแล้ว (เนติ ๕๓) มาตรา ๑๐๓๐ ไม่ได้เกี่ยวกับเรื่องกรรมสิทธิ์

-เจ้าของทรัพย์สินเดิม ถือว่าครอบครองแทนหุ้นส่วนอื่น

-หากห้างเลิกกันและชำระบัญชีไม่ต้องคืนทรัพย์สินแก่เจ้าของเดิม ต้องนำทรัพย์สินออกขายเพื่อชำระบัญชี

๒. การให้ห้างใช้ทรัพย์สินเป็นส่วนลงทุน

“มาตรา ๑๐๒๙ ถ้าผู้เป็นหุ้นส่วนคนหนึ่งเอาทรัพย์สินมาให้ใช้เป็น
การลงทุนด้วยไซ้ร ความเกี่ยวพันระหว่างผู้เป็นหุ้นส่วนคนนั้นกับห้าง
หุ้นส่วนในเรื่องส่งมอบและซ่อมแซมก็ดี ความรับผิดชอบเพื่อชำระดอกเบี้ย
ก็ดี ความรับผิดชอบเพื่อการรอนสิทธิก็ดี ซ้อยกเว้นความรับผิดชอบก็ดี ท่านให้
บังคับตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ ว่าด้วยเช่าทรัพย์สิน”

-ส่วนลงทุนดูจากผลประโยชน์ที่รับ เทียบเป็นค่าเช่า ระยะเวลา

-กรรมสิทธิ์ยังเป็นของเจ้าของทรัพย์สิน จึงจำหน่าย จ่าย โอน จำนอง ก่อ
ภาระติดพันได้ ความสัมพันธ์เป็นไปตามกฎหมายเรื่องเช่าทรัพย์สิน ภัย
พิบัติตกแก่เจ้าของทรัพย์สิน

ฎีกาที่ ๔๗๔๙/๒๕๕๙

สัญญาหุ้นส่วนระหว่างจำเลยที่ ๑ และโจทก์ตกลงเข้ากันเพื่อทำ
กิจการขายดินลูกรัง จำเลยที่ ๑ ออกเงินซื้อที่ดินและเป็นเจ้าของที่ดิน
โจทก์เป็นผู้ดำเนินการขายดิน ถือว่า จำเลยที่ ๑ นำที่ดินมาให้ใช้เป็นการ
ลงหุ้น ไม่ใช่ให้กรรมสิทธิ์ในที่ดินเป็นการลงหุ้น ดังนั้น โจทก์ไม่ใช่
เจ้าของกรรมสิทธิ์ร่วมในที่ดิน เมื่อมีการขายที่ดิน จึงไม่โต้แย้งสิทธิโจทก์

ฎีกาที่ ๓๗๔๐-๔๑/๒๕๔๒ วินิจฉัยทำนองเดียวกันว่าการขายที่ดินเป็น
การใช้สิทธิตามกฎหมาย ไม่ละเมิดหุ้นส่วนอื่น

๓.๓ แรงงานเป็นเพียงทุนสมมติ

“แรงงานไม่ใช่ทุนทรัพย์ แรงงานเป็นเพียงแค่ทุนสมมติ”

- ลงหุ้นด้วยแรงงาน แม้ตีราคาค่าแรง ก็ไม่ถือว่าแรงงานเป็นทุนทรัพย์ เป็นเพียงทุนสมมติเพื่อประโยชน์ในการคำนวณส่วนกำไร และส่วนขาดทุน ดังนั้น เมื่อเลิกจ้าง ชำระบัญชี หุ้นส่วนที่ลงหุ้นด้วยแรงไม่ได้รับการคืนทุนทรัพย์ ตามมาตรา ๑๐๖๒

“มาตรา ๑๐๖๒ การชำระบัญชี ให้ทำโดยลำดับดังนี้ คือ

(๑) ให้ชำระหนี้ทั้งหลายซึ่งค้างชำระแก่บุคคลภายนอก

(๒) ให้ชดใช้เงินทดรองและค่าใช้จ่ายซึ่งผู้เป็นหุ้นส่วนได้ออก
ของตนไปเพื่อจัดการค้าของห้าง

(๓) ให้คืนทุนทรัพย์ซึ่งผู้เป็นหุ้นส่วนแต่ละคนได้ลงเป็นหุ้น

ถ้ายังมีทรัพย์เหลืออยู่อีกเท่าไร ก็ให้เฉลี่ยแจกเป็นกำไรใน
ระหว่างผู้เป็นหุ้นส่วน”

- หากผู้ลงหุ้นด้วยแรงงานประสงค์จะได้รับคืนค่าแรง ต้องตกลงมูลค่าสมมติและให้สิทธิได้รับคืนทุน

ฎีกาที่ ๔๗๔๙/๒๕๕๙

โจทก์เป็นหุ้นส่วนที่ลงหุ้นด้วยแรงงานเท่านั้น ไม่ได้มีเงินมาลงทุน และในสัญญาหุ้นส่วน ก็ได้บอกว่าจะแบ่งทุนหรือตีราคาค่าแรงงานเป็นทุนเพื่อคืนให้แก่โจทก์ เมื่อห้างหุ้นส่วนเลิกกัน โจทก์จึงไม่มีสิทธิขอคืนทุนพร้อมดอกเบี้ย

๓.๔ หุ้นส่วนไม่ส่งมอบส่วนลงหุ้น

- หุ้นส่วนแสดงเจตนาตกลงจัดตั้งห้างหุ้นส่วน ห้างหุ้นส่วน
เกิดขึ้นทันที แม้ยังไม่ส่งมอบส่วนลงหุ้น หุ้นส่วนที่ยังไม่ส่งมอบส่วนลง
หุ้น ก็มีสิทธิในฐานะเป็นหุ้นส่วน

แต่เป็นหน้าที่ของหุ้นส่วนทุกคนต้องส่งมอบส่วนลงหุ้น ถ้าไม่ส่ง
มอบ ตกเป็นผู้ผิดนัดไม่ชำระหนี้ หุ้นส่วนอื่นดำเนินการได้ ๒ วิธี

หุ้นส่วนอื่นใช้สิทธิ ๒ ประการ

๑. ฟ้องเรียกพร้อมดอกเบี้ยผิดนัด (มาตรา ๒๒๔ ร้อยละ ๕) **หรือ**

๒. ขับหุ้นส่วนนั้นออกจากห้าง

“มาตรา ๑๐๓๑ ถ้าผู้เป็นหุ้นส่วนคนใดละเลยไม่ส่งมอบส่วนลงหุ้นของตนเสียเลย ท่านว่าต้องส่งคำบอกกล่าวเป็นจดหมายจดทะเบียนไปรษณีย์ไปยังผู้เป็นหุ้นส่วนคนนั้น ให้ส่งมอบส่วนลงหุ้นของตนมาภายในเวลาอันสมควร มิฉะนั้นผู้เป็นหุ้นส่วนคนอื่น ๆ จะ **ลงเนื้อเห็นพร้อมกัน หรือโดยเสียงข้างมากด้วยกันสุดแต่ข้อสัญญา** ให้เอาผู้เป็นหุ้นส่วนคนนั้นออกเสียได้”

เงื่อนไข ๔ ประการ

๑. ไม่ส่งมอบส่วนลงหุ้นเสียเลย หากมีการส่งมอบหุ้นบางส่วนแล้วต้อง
ใช้วิธีร้องขอต่อศาลให้กำจัดหุ้นส่วนผู้นั้นออกจากห้าง ตามมาตรา
๑๐๕๗ (๑) ประกอบมาตรา ๑๐๕๘ ถือว่าละเมิดบทบังคับอันเป็น
สาระสำคัญ
๒. ต้องส่งคำบอกกล่าวเป็นจดหมายลงทะเบียนไปยังหุ้นส่วนนั้น
๓. ในคำบอกกล่าวต้องบอกกำหนดเวลาให้ส่งมอบส่วนลงหุ้นภายในเวลา
อันควร
๔. หากยังไม่ส่งมอบส่วนลงหุ้นภายในกำหนดเวลา หุ้นส่วน**ทุกคน**หรือ
โดยเสียงข้างมากตามแต่ข้อสัญญา**กำหนด**ไว้อาจลงมติให้ขับหุ้นส่วน
นั้นออกจากห้างได้

หัวข้อที่ ๔ การเปลี่ยนแปลงข้อสัญญาเดิมหรือประเภทของกิจการ

“มาตรา ๑๐๓๒ ห้ามมิให้เปลี่ยนแปลงข้อสัญญาเดิมแห่งห้างหุ้นส่วนหรือประเภทแห่งกิจการ นอกจากด้วยความยินยอมของผู้เป็นหุ้นส่วนหมดด้วยกันทุกคน เว้นแต่จะมีข้อตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่น”

“ข้อสัญญาเดิม” เช่น ข้อตกลงเกี่ยวกับจัดตั้งห้างหุ้นส่วน ออกจากหุ้นส่วน การจัดการห้าง การแบ่งปันกำไรขาดทุน

“ประเภทแห่งกิจการ” เช่น เดิมตกลงตั้งห้างฯ เพื่อค้าอาหารทะเล ต่อมาขายอาหารอีสานด้วย (เนติ ๖๙)

- ไม่สามารถอาศัยเสียงข้างมากของผู้เป็นหุ้นส่วนได้ ต้องให้ผู้เป็นหุ้นส่วนทุกคนยินยอม แม้จะเป็นหุ้นส่วนที่ไม่มีอำนาจจัดการห้างฯ เว้นแต่จะมีข้อตกลงเป็นอย่างอื่น

ฎีกาที่ ๑๙๘๒/๒๕๔๓

โจทก์ลงทุนเป็นเงิน จำเลยลงทุนเป็นแรงงาน ดำเนินกิจการเปิดร้านอาหาร กำหนดให้โจทก์เป็นผู้รับผิดชอบการเงินของร้าน ถือว่าเป็นสาระสำคัญในการตกลงเข้าหุ้น ข้อสัญญาฉบับนี้จำเลยคนเดียวเปลี่ยนแปลงไม่ได้ เว้นแต่โจทก์ยินยอม

จำเลยปิดร้านแล้วเปิดกิจการใหม่วันรุ่งขึ้น ห้ามโจทก์เข้าเกี่ยวข้องกับร้าน แสดงว่าจำเลยเข้ารับผิดชอบเกี่ยวกับการเงินในการจัดเก็บรายได้และรายจ่ายของร้านแทนโจทก์ ถือว่าจำเลยเปลี่ยนแปลงข้อสัญญาที่ทำกันโดยโจทก์ไม่ยินยอม ขัดต่อมาตรา ๑๐๓๒ เป็นการปฏิบัติผิดสัญญาหุ้นส่วน

หัวข้อที่ ๕ การจัดการงานของหุ้นส่วน

พิจารณา ๒ ประเด็น

๕.๑ ความเกี่ยวพันระหว่าง**ผู้เป็นหุ้นส่วนกับบุคคลภายนอก**

๕.๑.๑ รับผิดชอบบุคคลภายนอกในการกระทำที่เป็นธรรมดา
การค้าขายของห้าง มาตรา ๑๐๕๐

๕.๑.๒ **ข้อจำกัดอำนาจ**ของผู้เป็นหุ้นส่วนไม่มีผลต่อ
บุคคลภายนอก มาตรา ๑๐๕๓

๕.๑.๓ ผู้เป็นหุ้นส่วนถือเอาสิทธิต่อบุคคลภายนอกใน**กิจการซึ่ง**
ไม่ปรากฏชื่อตนไม่ได้ มาตรา ๑๐๔๙

๕.๒ ความเกี่ยวพันระหว่าง**ผู้เป็นหุ้นส่วนด้วยตนเอง**

๕.๒.๑ อำนาจในการจัดการงานห้าง มาตรา ๑๐๓๓ – ๑๐๓๖

๕.๒.๒ ผลของการเข้าจัดการงานห้าง มาตรา ๑๐๔๒ ๑๐๔๓

๘๒๐ ๓๙๖

๕.๑ ความเกี่ยวพันระหว่างผู้เป็นหุ้นส่วนกับ บุคคลภายนอก

นักศึกษาต้องจำหลักคิด ๒ ประการ

๑. ห้ามไม่ได้ นำข้อตกลงการจัดตั้งห้างไปจดทะเบียน ดังนั้น บุคคลภายนอกไม่ทราบว่าใครเป็นหุ้นส่วน มีการตกลง วัตถุประสงค์หรือข้อจำกัดอำนาจหุ้นส่วนแต่ละคนอย่างไร

๒. หลักตัวการตัวแทนไม่นำมาใช้ มาตรา ๑๐๔๒ อยู่ในส่วนที่ ๒ ความเกี่ยวพันระหว่างผู้เป็นหุ้นส่วนด้วยกันเอง

๕.๑.๑ รับผิดต่อบุคคลภายนอกในการกระทำที่เป็นธรรมดา

การค้าขายของห้าง

“มาตรา ๑๐๕๐ การใด ๆ อันผู้เป็นหุ้นส่วนคนใดคนหนึ่งได้จัดทำไปในทางที่เป็นธรรมดาการค้าขายของห้างหุ้นส่วนนั้น ท่านว่าผู้เป็นหุ้นส่วนหมดทุกคนย่อมมีความผูกพันในการนั้น ๆ ด้วย และจะต้องรับผิดชอบร่วมกันโดยไม่จำกัดจำนวนในการชำระหนี้ อันได้ก่อให้เกิดขึ้น เพราะจัดการไปเช่นนั้น”

- “การใดๆ” รวมไปถึงละเมิด “หุ้นส่วนคนใดคนหนึ่ง” อาจเป็นตัวหุ้นส่วนเอง ลูกจ้างหรือตัวแทน

ธรรมดาการค้าขายของห้างดูจากอะไร

๑. ดูจากปกติจารีตประเพณีของกิจการประเภทนั้น

โดยสภาพของกิจการประเภทนั้น วิญญูชนพึงกระทำสิ่งใด

ถ้ากิจการประเภทเดียวกันทำสิ่งนั้น สิ่งนั้นย่อมเป็นธรรมดาการค้าขายของห้าง

๒. ดูจากวัตถุประสงค์ของการตั้งห้าง

ขอบวัตถุประสงค์ที่หุ้นส่วนตกลงกันได้ อาจกว้างหรือแคบกว่าปกติจารีตประเพณีของกิจการประเภทนั้น

- ถ้าขอใบวัตถุประสงค์ฯ กว้างกว่าปกติจารีตประเพณีฯ

ธรรมดาการค้าขายของห้างสำหรับบุคคลภายนอกเป็นไปตาม
วัตถุประสงค์ฯ

- ถ้าขอใบวัตถุประสงค์ฯ แคบกว่าปกติจารีตประเพณีฯ

ธรรมดาการค้าขายของห้างสำหรับบุคคลภายนอกเป็นไป
ตามปกติจารีตประเพณีฯ

ดังนั้น อาจมีกรณีหุ้นส่วนทำนอกขอใบวัตถุประสงค์ฯ แต่เป็น
ธรรมดาการค้าขายของห้างซึ่งผูกพันหุ้นส่วนทุกคนร่วมรับผิดชอบ ต่างจาก
หลักตัวการตัวแทน ตัวแทนต้องกระทำภายในขอบวัตถุประสงค์ของการ
เป็นตัวแทน จึงผูกพันตัวการตามมาตรา ๘๒๐

มาตรา ๘๒๐

ตัวการย่อมมีความผูกพันต่อบุคคลภายนอกในกิจการทั้งหลายอัน
ตัวแทนหรือตัวแทนช่วงได้ทำไปภายในขอบอำนาจแห่งฐานตัวแทน

บางฎีกา เช่น ฎีกาที่ ๗๓๕/๒๕๖๑ นำหลักตัวการตัวแทนมาวินิจฉัยใช้

๑๐๔๒

จำเลยทั้งสองใช้ชื่อร่วมกันเปิดคลินิก เป็นการตกลงกันกระทำกิจการร่วมกันให้บริการเป็นห้างหุ้นส่วน หุ้นส่วนทุกคนเป็นหุ้นส่วนผู้จัดการตามมาตรา ๑๐๓๓ วรรคสอง **ต้องบังคับตามมาตรา ๑๐๔๒ ในเรื่องความเกี่ยวพันระหว่างหุ้นส่วนผู้จัดการกับผู้เป็นหุ้นส่วนทั้งหลายอื่นนั้น ให้บังคับด้วยบทบัญญัติตัวแทน** เมื่อจำเลยที่ ๑ เป็นตัวแทนของจำเลยที่ ๒ ในการร่วมกันให้บริการที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่โจทก์ ซึ่งเป็นการกระทำละเมิด การกระทำละเมิดของหุ้นส่วนคนหนึ่งถือเป็นการกระทำแทนผู้เป็นหุ้นส่วนอื่นที่เป็นตัวการด้วย จำเลยที่ ๒ ต้องร่วมรับผิดชอบกับจำเลยที่ ๑ ในผลของการกระทำละเมิดนั้นตามมาตรา ๔๒๗

เปรียบเทียบปฏิภาที่ ๓๘๔๘/๒๕๓๑ (เนติ ๗๓) ซึ่งเป็นเรื่องห้างทำ
ละเมิดเช่นกัน แต่การวินิจฉัยให้หุ้นส่วนรับผิดชอบ เพียงแต่ใช้
มาตรา ๑๐๕๐

จำเลยที่ ๑ กับ บริษัทในต่างประเทศ ๒ บริษัท จดทะเบียนการค้า
สำหรับงานก่อสร้างสะพานไว้กับกรมสรรพากรว่า “สาธบริดิจจอย
เวนเจอร์” ซึ่งก็คือห้างหุ้นส่วนสามัญไม่จดทะเบียน รถของโจทก์ตกลง
ไปในหลุมที่กิจการร่วมค้าขุดไว้จึงเป็นการละเมิดในกิจการที่เป็น
ธรรมดาการค้า จำเลยที่ ๑ ต้องรับผิดชอบไม่จำกัดจำนวนในการชำระ
หนี้ที่เกิดขึ้นจากการละเมิดนั้น ตามมาตรา ๑๐๕๐ โจทก์จึงฟ้อง
จำเลยที่ ๑ ได้

๕.๑.๒ ข้อจำกัดอำนาจของผู้เป็นหุ้นส่วนไม่มีผลต่อ บุคคลภายนอก

“มาตรา ๑๐๕๓ ห้ามหุ้นส่วนซึ่งมิได้จดทะเบียนนั้น ถึงแม้จะมี
ข้อจำกัดอำนาจของหุ้นส่วนคนหนึ่งในการที่จะผูกพันผู้เป็นหุ้นส่วนคน
อื่น ๆ ท่านว่าข้อจำกัดเช่นนั้นก็ห้ามมีผลถึง**บุคคลภายนอก**ไม่”

- เมื่อมีข้อจำกัดอำนาจ บุคคลภายนอกไม่อาจทราบได้ เพราะ
ข้อมูลของห้างมิได้เปิดเผยต่อสาธารณะ แต่ถ้าบุคคลภายนอกทราบก็
ผูกพัน หลักใช้สิทธิไม่สุจริตมาตรา ๕

- ข้อจำกัดอำนาจ เช่น ต้องร่วมกันลงนาม หรือบางคนไม่มี
อำนาจจัดการห้าง หรือมีอำนาจจัดการห้างแต่ห้ามทำนิติกรรมบางอย่าง

ข้อสอบเนติฯ สมัย ๖๙

หนึ่ง สอง สาม สี่ และห้า ตกกลางตั้งห้างหุ้นส่วนสามัญ ประกอบกิจการค้าอาหารทะเล มีข้อจำกัดอำนาจว่าให้ หนึ่ง สอง และสาม เท่านั้นมีอำนาจจัดการ ต่อมา หนึ่งเรียกประชุมหุ้นส่วนทุกคนเพื่อขายอาหารอีสานด้วย มติที่ประชุม คือ ทุกคนตกลง ยกเว้นห้า

ต่อมา ห้า ทำสัญญาซื้อวัตถุดิบสำหรับปรุงอาหารทะเลจาก สมชายเป็นเงิน ๑๐๐,๐๐๐ บาท โดยสมชายไม่ทราบว่าห้างหุ้นส่วนมี หนึ่ง สอง และสามเท่านั้นที่มีอำนาจจัดการ สมชายส่งมอบวัตถุดิบตามสัญญา แต่ หนึ่ง สอง และสามไม่ยอมรับมอบ

(๑) มติที่ประชุมชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ (๒) สมชายฟ้องใครให้รับผิดชอบได้บ้าง

เฉลย (มาตรา ๑๐๓๒ ๑๐๕๐ ๑๐๕๓)

(๑) มติที่ประชุมชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

มาตรา ๑๐๓๒ ห้ามเปลี่ยนแปลงข้อสัญญาเดิมหรือประเภทกิจการ นอกจากด้วยความยินยอมของผู้เป็นหุ้นส่วนหมดทุกคน เว้นแต่มีข้อตกลง

(๒) สมชายฟ้องใครให้รับผิดชอบได้บ้าง

มาตรา ๑๐๕๐ การใด ๆ อันหุ้นส่วนคนใดทำไปในทางที่เป็นธรรมดาการค้าขายของห้างหุ้นส่วน หุ้นส่วนทุกคนย่อมผูกพันในการนั้น และรับผิดชอบโดยไม่จำกัดจำนวนในการชำระหนี้

มาตรา ๑๐๕๓ ข้อจำกัดอำนาจไม่มีผลถึงบุคคลภายนอก

๕.๑.๓ ผู้เป็นหุ้นส่วนถือเอาสิทธิต่อบุคคลภายนอกในกิจการ ซึ่งไม่ปรากฏชื่อตนไม่ได้

“มาตรา ๑๐๔๙ ผู้เป็นหุ้นส่วนจะถือเอาสิทธิใด ๆ แก่บุคคลภายนอกใน
กิจการค้าขายซึ่งไม่ปรากฏชื่อของตนนั้นหาได้ไม่” (เนติ ๕๐ และ ๕๙)

- ไม่ได้เข้ามาเป็นคู่สัญญาในกิจการค้าขาย หลักความผูกพันของสัญญา
ต่อคู่สัญญา Privity of Contract

- มาตรา ๑๐๔๙ เป็นบทคุ้มครองบุคคลภายนอก เนื่องจากไม่สามารถ
แสวงหาหลักฐานเพื่อตรวจสอบได้ว่าบุคคลผู้กล่าวอ้างถือเอาประโยชน์
เป็นหุ้นส่วนในห้างหุ้นส่วนนั้นจริงหรือไม่

ฎีกาที่ ๗๗๒๑/๒๕๔๓

จำเลยร่วมกับ ส. และ ม. เป็นหุ้นส่วนกันในห้างหุ้นส่วน
สามัญรับถมดินให้จำเลย แต่จำเลยร่วมผู้เดียวที่ทำสัญญาเป็นผู้
รับจ้างถมดินกับจำเลย ส. และ ม. มิได้เป็นคู่สัญญากับจำเลยจึงไม่มี
นิติสัมพันธ์ต่อกัน แม้บุคคลทั้งสองจะเป็นหุ้นส่วนกับจำเลยร่วม ก็ไม่
มีสิทธิเรียกร้องให้จำเลยชำระค่าว่าจ้างถมดิน ตามมาตรา ๑๐๔๙

ข้อสังเกต

- ห้างหุ้นส่วนสามัญไม่จดทะเบียนไม่มีสภาพนิติบุคคล ดังนั้น หุ้นส่วนที่เข้าจัดการจะใช้ชื่อตนเองเป็นคู่สัญญาเสมอ
- ระหว่างหุ้นส่วนด้วยกันเอง เรียกเอาส่วนของตนได้แม้จะไม่ปรากฏชื่อตนในกิจการค้ำนั้น ตามมาตรา ๑๐๔๘
- กรณีบุคคลภายนอก**ทำละเมิดต่อห้างหุ้นส่วน การฟ้องคดี**ไม่ใช้การถือเอาสิทธิในกิจการค้ำตามมาตรา ๑๐๔๙ หุ้นส่วนทุกคนจึงฟ้องคดีได้ มีฎีกาที่ ๑๖๓๒/๒๕๕๒ วินิจฉัยโดยอาศัยมาตรา ๑๐๓๓ ว่าเป็นเรื่องจัดการห้างหุ้นส่วน เช่นเดียวกับ**การเป็นผู้เสียหายคดีอาญา** ฎีกาที่ ๙๙๔๘/๒๕๕๕ (ประชุมใหญ่) ใน ๕.๒.๑

ฎีกาที่ ๑๖๓๒/๒๕๕๒

โจทก์และ ส. ร่วมประกอบกิจการค้าขายและขนส่งอาหารเป็นห้างหุ้นส่วนสามัญ ชื่อผู้ประกอบการรถยนต์ในสมุดคู่มือการจดทะเบียนเป็นชื่อ ส. และ ส. มอบรถให้โจทก์ครอบครองเพื่อใช้ส่งอาหารทะเล การจดทะเบียนรถไม่ใช่หลักฐานแห่งกรรมสิทธิ์เป็นเพียงการควบคุมการใช้รถภาษี เจ้าของหรือผู้ประกอบการต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริง

รถยนต์เป็นทรัพย์สินของห้างหุ้นส่วน เมื่อได้รับความเสียหายโดยไม่ปรากฏว่าได้ตกลงกันไว้ในกระบวนการจัดการห้างหุ้นส่วน โจทก์ในฐานะหุ้นส่วนย่อมมีอำนาจฟ้องร้องผู้กระทำให้ทรัพย์สินของห้างหุ้นส่วนได้รับความเสียหายได้ตามมาตรา ๑๐๓๓