

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

1. บทสรุป

บริษัทมีฐานะเป็นนิติบุคคลโดยผลของกฎหมาย และทำให้บริษัทมีฐานะแยกต่างหากจากผู้ถือหุ้น บริษัทย่อมมีการแสดงออกโดยผ่านทางกรรมการบริษัท โดยในกฎหมายไทยถือว่ากรรมการบริษัทมีฐานะเป็นผู้แทนของบริษัท หรือคล้ายกับตัวแทนในกฎหมายลักษณะตัวแทน ดังนั้นการที่กฎหมายบริษัทของไทยบัญญัติให้นำกฎหมายตัวแทนมาใช้บังคับกับกฎหมายบริษัทนั้น จึงมีเหตุผลที่เหมาะสมเพราะความเป็นผู้แทนของบริษัทและความเป็นตัวแทนนั้นมีลักษณะคล้ายคลึงกัน แต่ก็มี ความแตกต่างกันอยู่หลายประการ เช่นเรื่องอำนาจในการดำเนินงาน การเกิดของผู้แทนและตัวแทน เป็นต้น ดังนั้นการนำกฎหมายตัวแทนมาใช้ในกฎหมายบริษัทนั้นจึงต้องนำมาใช้โดยอนุโลมเท่าที่ไม่ขัดต่อสภาพความเป็นผู้แทนนิติบุคคลของบริษัทด้วย

ในประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกาซึ่งเป็นประเทศในระบบคอมมอนลอว์นั้นถือว่าผู้กระทำการแทนนิติบุคคลนั้น คือตัวแทนของนิติบุคคลนั้น เพราะเขามองว่าการก่อตั้งนิติบุคคลเป็นการสร้างสภาพบุคคลใหม่แยกต่างหากจากบุคคลธรรมดา และแยกต่างหากจากผู้กระทำแทนนิติบุคคลมีสภาพบุคคลของตนเอง ส่วนผู้กระทำการแทนก็มีสภาพบุคคลของตนเองเช่นกัน ดังนั้นผู้กระทำการแทนนิติบุคคลนั้นจึงได้แก่ ตัวแทน ของนิติบุคคลนั้น ส่วนในระบบซีวิลลอว์ถือว่าผู้กระทำการแทนนิติบุคคลนั้น คือ ผู้แทน แม้ผู้แทนจะมีสภาพบุคคลแยกต่างหากจากนิติบุคคล แต่ผู้แทนก็ทำหน้าที่เสมือนหนึ่งเป็นอวัยวะ เป็นสมองเป็นมือเป็นเท้าเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันกับนิติบุคคลนั้น เมื่อผู้แทนนิติบุคคลทำนิติกรรมใด ๆ กับบุคคลภายนอก นิติบุคคลนั้นจึงไม่อาจจะอ้างว่าผู้แทนนิติบุคคลนั้นกระทำการไปโดยปราศจากอำนาจ นิติบุคคลย่อมต้องรับผิดชอบนิติกรรมนั้นเสมอ ซึ่งหลักนี้เรียกว่า ทฤษฎีองค์กายพพ ซึ่งแสดงให้เห็นว่าประเทศในระบบซีวิลลอว์ยอมรับหลักความเป็นนิติบุคคลของบริษัทที่มีผู้แทนของนิติบุคคลเป็นส่วนหนึ่งของนิติบุคคล ดังนั้นผู้กระทำการแทนบริษัท เช่นกรรมการบริษัทนั้นจึงมีฐานะเป็นผู้แทนของบริษัท มิได้เป็นตัวแทนอย่างในกฎหมายของประเทศในระบบคอมมอนลอว์

กฎหมายบริษัทไทยนั้นถือหลักความเป็นนิติบุคคลของบริษัทเช่นเดียวกับกฎหมายในระบบกฎหมายชีวิตลอร์วี่โดยถือว่านิติบุคคลย่อมแสดงเจตนาโดยผ่านทางกรรมการบริษัทซึ่งมีฐานะเป็นผู้แทนบริษัทดังปรากฏในมาตรา 70 วรรคสองของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มิได้มีฐานะเป็นตัวแทนบริษัท โดยผู้แทนบริษัทที่สมบูรณ์นั้นหมายถึงกรรมการผู้มีอำนาจลงลายมือชื่อผูกพันบริษัทตามที่กำหนดไว้ในข้อบังคับบริษัท ส่วนกรรมการคนอื่นแม้จะเป็นผู้แทนก็เป็นผู้แทนที่ไม่สมบูรณ์เพราะไม่มีอำนาจลงนามเพื่อให้มีผลผูกพันบริษัทได้

ประเทศอังกฤษ มีหลักว่ากรรมการบริษัทต้องกระทำการตามที่ได้รับมอบหมายจากบริษัทภายใต้ขอบวัตถุประสงค์ของบริษัทเท่านั้น ซึ่งวัตถุประสงค์ของบริษัทนี้ปรากฏอยู่ในหนังสือบริคณห์สนธิของบริษัท หากกรรมการกระทำการเกินขอบวัตถุประสงค์ของบริษัทแล้ว การกระทำนั้นเรียกว่า อัลตรา ไวเรต ซึ่งหลัก อัลตรา ไวเรต นี้แต่เดิมในกฎหมายของบริษัทประเทศอังกฤษ (companies act) ถือว่าการกระทำใดที่เป็น อัลตรา ไวเรต ย่อมมีผลเป็นโมฆะ ไม่มีผลผูกพันบริษัท แต่ประการใด แต่ต่อมาแนวความคิดดังกล่าวเริ่มเปลี่ยนแปลงไปโดยถือว่าการกระทำนอกขอบวัตถุประสงค์ของบริษัทนั้นไม่ถึงขนาดตกเป็นโมฆะ โดยยอมรับให้ผู้ถือหุ้นสามารถให้สัตยาบันลงมติพิเศษรับรองการกระทำดังกล่าวของกรรมการ ได้อันมีผลให้บริษัทเข้าผูกพันรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอก ดังปรากฏในมาตรา 35 (3) ของกฎหมายบริษัทประเทศอังกฤษ 1989 และกฎหมายอังกฤษยังมีหลักที่เรียกว่า คอนสตรัคทีฟ โนทีซ หมายถึงการที่กฎหมายสันนิษฐานว่าบุคคลใดบุคคลหนึ่งรับรู้ข้อเท็จจริงใดแล้ว เช่นรับรู้จากเอกสารที่มีการจดทะเบียน เป็นต้น เช่นบุคคลที่ติดต่อกับบริษัทย่อมรู้ข้อเท็จจริงใดแล้ว เช่นรับรู้จากเอกสารที่มีการจดทะเบียน เป็นต้น เช่นบุคคลที่ติดต่อกับบริษัทย่อมรู้ถึงข้อความในเอกสารมหาชนของบริษัทแล้ว ซึ่งกฎหมายอังกฤษในระยะเวลาต่อมาในราวปี ค.ศ.1989 ได้ยกเลิกหลัก คอนสตรัคทีฟ โนทีซ และไม่ถือว่าบุคคลใดบุคคลหนึ่งรับรู้ข้อความในเอกสารเพียงเพราะว่าข้อความนั้นได้ปรากฏในเอกสารที่มีการจดทะเบียนต่อนายทะเบียนดังปรากฏในมาตรา 711 A ของ กฎหมายบริษัทของประเทศอังกฤษ 1989

การที่กฎหมายอังกฤษยกเลิกหลัก อัลตรา ไวเรต และหลัก คอนสตรัคทีฟ โนทีซ คู่มาจากการติดต่อทำสัญญากับบริษัทมากขึ้น และยังให้สิทธิแก่ผู้ถือหุ้นในการรับรองการกระทำนอกขอบวัตถุประสงค์ของบริษัทได้ ส่วนกรณีที่กรรมการกระทำการนอกขอบอำนาจของกรรมการ แต่ยังอยู่ในขอบวัตถุประสงค์ของบริษัทนั้นกฎหมายบริษัทของอังกฤษ ได้ให้สิทธิผู้ถือหุ้นลงมติธรรมดาระรับรองการกระทำดังกล่าวของกรรมการอันมีผลให้บริษัทต้องผูกพันรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอกดังปรากฏในมาตรา 332 A (5) (d) ของ กฎหมายบริษัทประเทศอังกฤษ 1989 ส่วนความสัมพันธ์ระหว่างกรรมการและบริษัทนั้นก็ยังคงมีอยู่ ดังนั้นกรรมการจึงยังต้องรับผิดชอบต่อบริษัทจากการกระทำผิดหน้าที่ของตน

กฎหมายบริษัทของประเทศสหรัฐอเมริกา มีหลักเรื่องฐานะของกรรมการบริษัท เช่นเดียวกับกฎหมายอังกฤษ คือถือว่ากรรมการนั้นเป็นตัวแทนของบริษัท โดยมีหน้าที่กระทำการ ตามที่ได้รับมอบหมายจากบริษัท โดยต้องกระทำการภายใต้วัตถุประสงค์ของบริษัทซึ่งอาจมาจาก อำนาจที่กฎหมายกำหนดไว้ อำนาจโดยชัดแจ้ง หรืออำนาจโดยปริยาย และวัตถุประสงค์ของบริษัท นี้เป็นการกำหนดขอบเขตอำนาจในการดำเนินการของบริษัทดังปรากฏใน มาตรา 3.01 ของ การ ทบทวนแบบจำลองบริษัทธุรกิจ ในปี 1984 และในอดีตมีหลัก อัลตรา ไวเรต โดยถือว่าบริษัทไม่มีความรับผิดชอบในกิจการที่ไม่ได้รับอนุญาตจากข้อบังคับบริษัท โดยถือว่าการกระทำของกรรมการที่ นอกเหนือวัตถุประสงค์ของบริษัทย่อมเป็นโมฆะ แต่ปัจจุบันแนวคิดดังกล่าวมีความสำคัญน้อยลง โดยถือว่าการกระทำที่เป็น อัลตรา ไวเรต นั้นไม่ตกเป็นโมฆะอีกต่อไป ผู้ถือหุ้นสามารถให้สัตยาบัน โดยลงมติเป็นเอกฉันท์เพื่อยอมรับเอาผลประโยชน์ดังกล่าวจากการกระทำนอกขอบวัตถุประสงค์ บริษัทของกรรมการได้ อีกทั้งบุคคลใด ๆ ที่ติดต่อกับบริษัทไม่จำเป็นต้องตรวจสอบข้อจำกัดเรื่องอำนาจ หรือวัตถุประสงค์ของบริษัทในข้อบังคับบริษัทด้วยดังปรากฏในมาตรา 3.04 (a) ของ การทบทวน แบบจำลองบริษัทธุรกิจ ในปี 1984

กรณีที่กรรมการกระทำการนอกขอบอำนาจของกรรมการนั้น กฎหมายบริษัทของ ประเทศสหรัฐอเมริกา มีหลักว่ากรรมการย่อมต้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอกเป็นส่วนตัว แต่ยังให้สิทธิ แก่บริษัทในการให้สัตยาบันการกระทำนอกขอบอำนาจของกรรมการได้ แต่หากกรรมการกระทำ การหลอกลวงหรือใช้ทรัพย์สินของบริษัทเพื่อประโยชน์ส่วนตน กรณีนี้หากบริษัทจะให้สัตยาบัน โดยที่ประชุมใหญ่ได้บริษัทจะต้องลงมติเป็นเอกฉันท์เท่านั้น

กฎหมายบริษัทของไทยในปัจจุบันยังคงถือหลักระบบจดทะเบียน (registration) และ หลัก คอนสตรัคทีฟ โนทีซ อยู่โดยถือว่าบริษัทจะมีสภาพเป็นนิติบุคคลได้ต้องมีการจดทะเบียน จัดตั้งบริษัทต่อนายทะเบียน และเมื่อได้จดทะเบียนต่อนายทะเบียนแล้ว ให้นายทะเบียนนำข้อความ ดังกล่าวไปประกาศในหนังสือราชกิจจานุเบกษา และเมื่อได้ประกาศในหนังสือราชกิจจานุเบกษา แล้วจึงจะถือว่าบุคคลทั่วไปรู้ข้อความดังกล่าวแล้วโดยบทสันนิษฐานของกฎหมายดังปรากฏใน มาตรา 1021, 1022 และ 1023 กฎหมายบริษัทของไทยมิได้บัญญัติถึงผลของการกระทำนอกขอบ วัตถุประสงค์ของบริษัทไว้ แต่ก็ถือว่าหากกรรมการบริษัทกระทำการใดนอกขอบวัตถุประสงค์ของ บริษัทแล้ว การกระทำนั้นไม่ตกเป็นโมฆะเสียเปล่าไป เพียงแต่ไม่มีผลผูกพันบริษัท ผู้ถือหุ้นไม่ สามารถให้สัตยาบันในการกระทำดังกล่าวได้ ดังนั้นจึงไม่อยู่ในบังคับของมาตรา 1167 ที่จะนำ กฎหมายตัวแทนมาใช้บังคับในกฎหมายบริษัทได้ อย่างไรก็ตามในมาตรา 76 วรรคสองได้ กำหนดให้กรรมการที่กระทำการนอกขอบวัตถุประสงค์ของบริษัทและกรรมการอื่นที่ลงมติ เห็นชอบให้มีการกระทำดังกล่าวต้องผูกพันและมีความรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอกด้วย ซึ่งในทาง

ปฏิบัติมีปัญหาว่าบางครั้งกรรมการกระทำการนอกขอบวัตถุประสงค์ของบริษัท แต่เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของบริษัทจึงกระทำการดังกล่าวไป กรณีนี้มีแนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกาถือว่าการกระทำการดังกล่าวเป็นไปเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของบริษัท เช่น การกู้ยืมเงินมาใช้ในกิจการของบริษัท ดังนั้นบริษัทจึงต้องผูกพันรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอกโดยถือเป็นจารีตประเพณีปฏิบัติในทางการค้า (customary and trade practice)

กรณีที่กรรมการกระทำการนอกขอบอำนาจของกรรมการแต่อยู่ภายในขอบวัตถุประสงค์ของบริษัทนั้นย่อมสามารถนำกฎหมายตัวแทนมาใช้บังคับในกฎหมายบริษัทได้เพื่อรองรับความสัมพันธ์ระหว่างกรรมการ บริษัทและบุคคลภายนอก แต่ในมาตรา 1167 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และมาตรา 97 กฎหมายบริษัทมหาชนจำกัดนั้นก็มิได้กำหนดถึงขอบเขตในการนำกฎหมายตัวแทนมาใช้บังคับเพียงใด ซึ่งในปัจจุบันพิจารณาได้จากแนวคำพิพากษาศาลฎีกาปรากฏว่ามีการนำกฎหมายตัวแทนในมาตรา 821, 822, 823 และตัวแทนโดยปริยายมาใช้ในกฎหมายบริษัทแต่ก็ยังไม่เป็นแนวบรรทัดฐานที่ชัดเจนเนื่องจากในบางข้อเท็จจริงที่มีลักษณะเดียวกัน ศาลท่านให้เหตุผลในการปรับใช้กฎหมายที่แตกต่างกัน แต่อย่างไรก็ตามวัตถุประสงค์สูงสุดก็เพื่อให้ความคุ้มครองต่อบุคคลภายนอกผู้สุจริตจากการกระทำการนอกขอบอำนาจของกรรมการ โดยให้มีบุคคลที่เกี่ยวข้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอก เช่นบริษัทผู้ทำการยอมรับการกระทำความผิดกล่าวของกรรมการ หรือกรรมการผู้กระทำความผิดกล่าวต่อบุคคลภายนอกตามหลักการใช้สิทธิโดยสุจริตในมาตรา 5 ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

กรณีกรรมการกระทำการภายในขอบอำนาจของกรรมการและอยู่ภายในขอบวัตถุประสงค์ของบริษัทนั้น ตามหลักกฎหมายบริษัทย่อมถือว่ากรรมการปฏิบัติหน้าที่ของตนโดยอยู่ในความครอบงำของที่ประชุมใหญ่ และเป็นไปตามขอบอำนาจของกรรมการและขอบวัตถุประสงค์ของบริษัทที่กำหนดไว้ในข้อบังคับบริษัทและหนังสือบริคณห์สนธิของบริษัทแล้ว ดังนั้นจึงถือว่ากรรมการกระทำการในนามบริษัทในฐานะเป็นผู้แทนของบริษัท บริษัทจึงย่อมมีความผูกพันรับผิดชอบในการกระทำความผิดกล่าวของกรรมการต่อบุคคลภายนอก

2. ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาปัญหากฎหมายความรับผิดของกรรมการและบริษัทที่มีต่อบุคคลภายนอก ผู้วิจัยมีข้อเสนอแนะดังนี้

2.1 ปัญหาเกี่ยวกับผู้แทนและตัวแทนของบริษัท

กรณีตามมาตรา 1167 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ที่กำหนดให้นำกฎหมายตัวแทนมาใช้บังคับในความสัมพันธ์ระหว่างกรรมการ บริษัท และบุคคลภายนอกนั้น ทั้งนี้ จากการศึกษานวคำพิพากษาศาลฎีกาจะเห็นได้ว่าศาลฎีกาได้ตีความการใช้มาตรา 1167 อย่างกว้างขวางซึ่งจะมีผลต่อความรับผิดของกรรมการบริษัทและบริษัทต่อบุคคลภายนอก โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีที่ถือว่าการกระทำของกรรมการหรือบุคคลอื่น ได้แก่ ผู้จัดการ ลูกจ้าง เป็นต้น เป็นตัวแทนของบริษัท

ทั้งนี้ ผู้วิจัยมีข้อเสนอแนะว่าศาลฎีกาควรใช้มาตรา 1167 อย่างจำกัดกรณีความรับผิดของบริษัทที่ต้องรับผิดต่อการกระทำของตัวแทนบริษัทเฉพาะเมื่อมีข้อเท็จจริงที่มีการแสดงออกของบริษัทแสดงต่อบุคคลภายนอกว่าเป็นการกระทำของบริษัทไม่ว่าจะเป็นเรื่องตัวแทนชัด ตัวแทนโดยการให้สัตยาบันหรือตัวแทนโดยปริยายเท่านั้น ไม่รวมถึงการเป็นตัวแทนทั่วไปตามมาตรา 820

2.2 ปัญหาเกี่ยวกับความรับผิดของกรรมการต่อบุคคลภายนอก

หลักกฎหมายว่าด้วยการกระทำของกรรมการบริษัทต้องอยู่ในขอบวัตถุประสงค์ของบริษัทเป็นหลักเกณฑ์พื้นฐาน ที่สำคัญมากซึ่งมีความเกี่ยวพันกันระหว่างกรรมการกับบริษัทและบุคคลภายนอก ซึ่งจากการพิจารณาหลักกฎหมายดังกล่าวทั้งในประเทศไทยและต่างประเทศ จะเห็นได้ว่ากฎหมายนี้หลักกฎหมายในเรื่องการกระทำในขอบวัตถุประสงค์ของบริษัท ของกรรมการและผู้มีอำนาจกระทำการแทนบริษัทนั้น ได้ก่อให้เกิดปัญหาความไม่เป็นธรรมขึ้นอยู่เสมอ เช่น จดทะเบียนตั้งบริษัทขึ้นมาเพื่อเป็นเกราะกำบังเพื่อให้ตนหลุดพ้นจากความรับผิดเป็นส่วนตัว บริษัทจะมีหนี้สินหรือไม่เป็นเรื่องของบริษัท เพราะเหตุบริษัทเป็นนิติบุคคลแยกต่างหากบรรดาผู้ถือหุ้นและกรรมการบริษัท

ผู้วิจัยเห็นว่าควรมีการบัญญัติกฎหมายว่าหากกรรมการบริษัทได้กระทำไปนอกขอบวัตถุประสงค์ของบริษัทกระทำไปโดยมีเจตนาฉ้อฉลหรือไม่สุจริต กรรมการการนั้นต้องรับผิดต่อบุคคลภายนอกที่เสียหายด้วย

2.3 ปัญหาเกี่ยวกับการใช้อำนาจของกรรมการโดยไม่สุจริต

กรณีที่กรรมการบริษัทใช้บริษัทเป็นเครื่องมือในการฉ้อโกงและในที่สุดบริษัทต้องล้มละลายและก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าหนี้ของบริษัท

ผู้วิจัยเห็นว่าบริษัท กรรมการและผู้ถือหุ้นในบริษัทต่างเป็นบุคคลในทางกฎหมายสามารถมีการกระทำและเจตนาของตนได้ กรรมการและผู้ถือหุ้นมีขอบเขตแห่งการกระทำและเจตนาจำกัดในการกระทำเพื่อบริษัทของตน ดังนั้น หากกรรมการบริษัทร่วมกับบริษัทที่ตนเป็นกรรมการหรือใช้บริษัทที่ตนเป็นกรรมการก่อหนี้ต่อบุคคลภายนอกจะเห็นได้ชัดเจนว่าเป็นการกระทำของกรรมการบริษัทนั่นเอง กรรมการบริษัทนั้นจึงต้องรับผิดชอบในการกระทำของตน การถือเช่นนี้จะเป็นการตัดปัญหาที่มีการกล่าวกันในประเทศไทยว่า “การที่กฎหมายให้ถือว่าบริษัทเป็นนิติบุคคลมีทรัพย์สิน หนี้สิน แยกจากตัวผู้ถือหุ้นนี้ บางกรณีเป็นการยากที่จะให้ประชาชนทั่วไปเข้าใจได้ หรือที่กล่าวกันเสมอว่า บริษัทล้มละลายแต่ผู้ดำเนินการรวย” ทั้งนี้เพราะแนวทางที่เสนอสามารถจะอธิบายให้ประชาชนทั่วไปเข้าใจได้และไม่มีกรณีที่กรรมการบริษัทจะได้ผลประโยชน์จากการล้มละลายของบริษัทหากกรรมการบริษัทมีการกระทำของตนอย่างที่ถูกกล่าวมาเท่ากับหนี้ของบริษัทนั้นเป็นหนี้สินของกรรมการบริษัท ผู้วิจัยเห็นว่าหากพิจารณาในประเด็นนี้กรรมการบริษัทอาจถูกฟ้องล้มละลายตามบริษัทได้ ผู้วิจัยเชื่อว่าในประเทศไทยการพิสูจน์การกระทำและเจตนาไม่ชอบของกรรมการบริษัทเพื่อให้รับผิดชอบในหนี้สินของบริษัทนั้นอาจจะกระทำได้ยาก

ผู้วิจัยเห็นว่าควรบัญญัติกฎหมายเพื่อกำหนดภาระการพิสูจน์ คือ ในกรณีที่บริษัทมีหนี้สินเกิดขึ้นโดยไม่เป็นไปตามธรรมดาการค้า ให้กรรมการบริษัทมีภาระการพิสูจน์ว่าได้บริหารงาน และใช้จ่ายทรัพย์สินของบริษัทอย่างถูกต้องและเหมาะสม มิได้เกิดจากการฉ้อฉลหรือไม่สุจริต

ทั้งนี้ศาลฎีกาสมควรที่จะนำเอาหลักการไม่คำนึงถึงสภาพนิติบุคคลดังที่ใช้ในต่างประเทศ เช่น อังกฤษ และสหรัฐอเมริกา ประเทศไทยได้นำแนวความคิดนี้มาใช้ตั้งแต่ปี พ.ศ.2460 ในพระราชบัญญัติห้ามการค้าขายกับชนชาติเป็นศัตรู และในคำพิพากษาฎีกาของศาล แต่อย่างไรก็ตามยังไม่มีการบัญญัติหลักกฎหมายนี้ในลักษณะที่เป็นลายลักษณ์อักษร เมื่อพิจารณาจากสภาพปัญหาที่เกิดขึ้นในประเทศไทยแล้ว หากให้มีการคุ้มครองประโยชน์ของผู้ถือหุ้นเพียงอย่างเดียวโดยเคร่งครัด อาจมีบุคคลบางกลุ่มนำหลักกฎหมายเกี่ยวกับความเป็นนิติบุคคลของบริษัทไปใช้ในทางที่ไม่ชอบ ซึ่งจากแนวของคำพิพากษาศาลฎีกาก็นำหลักการไม่คำนึงถึงสภาพนิติบุคคลไปใช้บังคับในกรณีที่ผู้ถือหุ้นจัดตั้งบริษัทในลักษณะที่เป็นเกราะกำบัง และมีการกระทำที่ไม่ชอบธรรมของผู้ถือหุ้นเกิดขึ้น หรืออาจกล่าวได้อีกนัยหนึ่งว่ามีหลักการในมาตรา 5 ซึ่งบัญญัติว่า “ในการใช้สิทธิแห่งตนก็ดี ในการชำระหนี้ก็ดี บุคคลทุกคนต้องกระทำโดยสุจริต” มาใช้บังคับอยู่แล้ว ดังนั้น ความจำเป็นในการบัญญัติกฎหมายในเรื่องหลักการไม่คำนึงถึงสภาพนิติบุคคลจึงยังไม่มีควมจำเป็น เพราะมีหลักสุจริตอยู่แล้ว