

ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการควบรวมกิจการตามพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535¹

จิตติธรรม หลอมทอง²

วิธีการควบรวมกิจการนั้นสามารถทำได้หลายรูปแบบแตกต่างกันออกไป กล่าวคือ รูปแบบแรก การได้มาซึ่งหุ้น คือ การซื้อหรือได้มาซึ่งหุ้นที่มีสิทธิออกเสียงของกิจการอีกแห่งหนึ่งบางส่วนหรือทั้งหมด โดยกิจการที่เข้าไปซื้อหุ้นอาจเข้าไปมีส่วนร่วมในการบริหารหรือไม่ก็ได้ รูปแบบที่สอง การได้มาซึ่งทรัพย์สินหรือกิจการ คือ การซื้อหรือได้มาซึ่งทรัพย์สิน หน่วยธุรกิจ เฉพาะในส่วนที่สำคัญหรือทั้งหมดของอีกกิจการหนึ่ง โดยสิทธิ หน้าที่ และความรับผิดชอบอื่นใดของผู้ขายไม่ตกทอดไปยังผู้ซื้อ ส่วนผู้ขายจะยังคงอยู่ และดำเนินธุรกิจต่อไป หรือเลิกกิจการก็ได้ และรูปแบบที่สาม การควบกิจการ คือ การที่บริษัทตั้งแต่สองแห่งขึ้นไป ควบเข้ากันเกิดเป็นบริษัทใหม่ เป็นผลให้ทั้งสองบริษัทเดิมสิ้นสภาพจากการเป็นนิติบุคคล และบริษัทใหม่ได้ไปทั้งสิทธิ หน้าที่ และความรับผิดชอบที่มีอยู่ของสองบริษัทเดิม

สำหรับประเทศไทย เมื่อพิจารณากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการควบรวมกิจการในประเทศไทย พบว่ามีกฎหมายรับรองการควบรวมกิจการไว้ตามความในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 ลักษณะ 22 หุ้นส่วนและบริษัท และพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 ตามความในมาตรา 146 ซึ่งวางหลักว่า “บริษัทตั้งแต่สองบริษัทขึ้นไปหรือบริษัทกับบริษัทเอกชนจะควบกันเป็นบริษัทก็ได้ โดยที่ประชุมผู้ถือหุ้นของแต่ละบริษัทที่จะควบกันลงมติด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสามในสี่ของจำนวนเสียงทั้งหมดของผู้ถือหุ้นซึ่งมาประชุมและมีสิทธิออกเสียงลงคะแนน และในกรณีที่เป็นการควบกับบริษัทเอกชนต้องมิตพิเศษตามที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เมื่อพิจารณาการควบรวมกิจการตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 แล้ว จึงอาจกล่าวได้ว่าการควบรวมกิจการที่ได้รับการรับรองตามกฎหมาย คือ การควบรวมกิจการที่มีลักษณะการรวมเข้ากันโดยยุบกิจการเดิมทั้งหมด โดยผลของการรวมกิจการดังกล่าวนี้ จะทำให้เกิดเป็นกิจการใหม่ขึ้นแทน

เมื่อพิจารณาในส่วนของการควบรวมกิจการตามความในมาตรา 146 พระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 แล้ว พบว่า กรณีที่บริษัทสองบริษัทหรือมากกว่านั้นมารวมกันและเกิดเป็นนิติบุคคลใหม่ โดยนิติบุคคลเดิมต่าง ๆ ที่เข้ามาควบรวมกันนั้นจะสิ้นผลไปโดยกฎหมาย และถือว่านิติบุคคลนั้นจดทะเบียนเลิกไปโดยอัตโนมัติ เมื่อนิติบุคคลที่มาควบเข้ากันจดทะเบียนควบรวมกิจการกัน และผลของการควบรวมกิจการในรูปแบบนี้ นิติบุคคลใหม่นั้นจะรับโอนบรรดาทรัพย์สิน สิทธิ หน้าที่ และความรับผิดชอบที่มีอยู่จากนิติ

¹เรียบเรียงจากการค้นคว้าอิสระเรื่อง “ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการควบรวมกิจการตามพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535” โดยมีอาจารย์ที่ปรึกษา คือ รองศาสตราจารย์ประเสริฐ ตันศิริ และคณะกรรมการสอบ คือ รองศาสตราจารย์ ดร.กัลยา ตันศิริ และรองศาสตราจารย์สุรินทร์ นวนวรา

²นักศึกษาระดับปริญญาโท หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต (วิทยาเขตบางนา) คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง

บุคคลเดิมไปทั้งสิ้น ตามพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 มาตรา 153 อันเป็นกระบวนการการควบรวมกิจการที่มีกฎหมายรับรองไว้อย่างชัดเจน

หากแต่ในความเป็นจริงแล้วเห็นได้ว่า รูปแบบการควบรวมกิจการยังมีรูปแบบอื่น ๆ อีกหลายรูปแบบที่มีการใช้กันอย่างแพร่หลายและเป็นสากล แต่กฎหมายไทยกลับไม่มีกฎหมายบัญญัติรองรับไว้ โดยเฉพาะเหมือนอย่างวิธีการควบรวมกิจการในรูปแบบที่มีการตั้งนิติบุคคลขึ้นมาใหม่ ดังนั้น ย่อมก่อให้เกิดปัญหาที่เป็นอุปสรรคและข้อจำกัดจากการควบรวมกิจการ โดยรูปแบบที่ไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายรองรับไว้ตามมา โดยอาจทำให้การควบรวมกิจการเกิดความล่าช้า มีภาระต้นทุนเพิ่มขึ้น และเกิดความไม่ชัดเจนในการตีความ เพื่อนำไปปฏิบัติตามและการควบรวมกิจการโดยการโอนกิจการทั้งหมดให้แก่กัน หรือการได้มาซึ่งกิจการผ่านหุ้นหรือทรัพย์สินนั้น บรรดาทรัพย์สิน สิทธิ หน้าที่ และความรับผิดชอบ จะยังคงโอนไปผู้รับโอนกิจการโดยอัตโนมัติอย่างการควบรวมกิจการตามรูปแบบที่กำหนดในมาตรา 146 แห่งพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 ที่มีบทบัญญัติของกฎหมายรับรองไว้หรือไม่

ด้วยเหตุนี้ มาตรการทางกฎหมายในการควบรวมกิจการตามพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องถูกบัญญัติขึ้น เพื่อใช้เป็นแนวทางในการตีความและการปฏิบัติในการควบรวมกิจการ ทั้งการกำหนดมาตรการที่มีความชัดเจนจะช่วยสร้างความเชื่อมั่นต่อนักลงทุน อันส่งผลต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศ ในปัจจุบันการที่ประเทศไทยไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายที่ชัดเจนในการควบรวมกิจการ ทำให้ปรากฏปัญหาสำคัญ 4 ประการ ดังนี้

ประการแรก ปัญหาเกี่ยวกับรูปแบบของการควบรวมกิจการที่กฎหมายรับรอง

พิจารณาแล้ว เห็นได้ว่า พระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 มาตรา 146 ได้ให้นิยามความหมายของการควบรวมกิจการไว้ โดยบัญญัติว่า “บริษัทตั้งแต่สองบริษัทขึ้นไปหรือบริษัทกับบริษัทเอกชนจะควบกันเป็นบริษัทก็ได้ โดยที่ประชุมผู้ถือหุ้นของแต่ละบริษัทที่จะควบกันลงมติด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสามในสี่ของจำนวนเสียงทั้งหมดของผู้ถือหุ้นซึ่งมาประชุมและมีสิทธิออกเสียงลงคะแนน และในกรณีที่เป็นการควบกับบริษัทเอกชนต้องมีมติพิเศษตามที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์” เมื่อพิจารณาความในมาตราดังกล่าวแล้ว พบว่า บทบัญญัติของกฎหมายได้กำหนดขั้นตอนและวิธีการของการควบรวมกิจการไว้เพียงรูปแบบเดียว คือ การควบรวมกิจการที่บริษัทสองบริษัทหรือมากกว่านั้นมารวมกันและเกิดเป็นนิติบุคคลใหม่ แต่ในความเป็นจริงแล้ว รูปแบบในการควบรวมกิจการยังหมายรวมถึงการควบรวมกิจการโดยการโอนกิจการทั้งหมดให้แก่กัน หรือการได้มาซึ่งกิจการผ่านหุ้นหรือทรัพย์สินนั้นด้วย การไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายในการรับรองการควบรวมกิจการให้มีความชัดเจนและครอบคลุมการควบรวมกิจการทุกรูปแบบ ส่งผลให้เกิดปัญหาและอุปสรรคในการใช้และการตีความ

ประการที่สอง ปัญหาการรับโอนใบอนุญาตจากการควบรวมกิจการ

ในการประกอบกิจการบางประเภท กฎหมายได้กำหนดไว้อย่างชัดเจนว่า จะดำเนินธุรกิจได้ก็ต่อเมื่อได้รับใบอนุญาตให้ประกอบธุรกิจจากหน่วยงานรัฐเท่านั้น ในการควบรวมกิจการจึงอาจเกิดปัญหาว่า การรับโอนใบอนุญาตต่าง ๆ จากการควบรวมกิจการโดยวิธีการที่ไม่มีบทบัญญัติไว้ตามมาตรา 152 แห่งพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 นั้น บริษัทที่ได้เข้าครอบครองหุ้นหรือทรัพย์สินกิจการของบริษัทผู้โอนจะได้รับโอนใบอนุญาตในการประกอบธุรกิจต่าง ๆ ตามมากับตัวหุ้นหรือทรัพย์สินกิจการที่บริษัทผู้รับโอนเข้าครอบครองหรือไม่ ยิ่งไปกว่านั้น แม้แต่การควบรวมกิจการในรูปแบบตามความในมาตรา 146 ของพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 ที่มีนิติบุคคลเกิดขึ้นใหม่ตามมาตรา 152 แห่งพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 ใบอนุญาตในการประกอบธุรกิจต่าง ๆ กลับไม่ได้โอนมายังนิติบุคคลที่เกิดขึ้นใหม่โดยอัตโนมัติตามมาตรา 153 แห่งพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 เนื่องจากบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติที่ออกมาเพื่อกำหนดคุณสมบัติผู้ขอรับใบอนุญาตประกอบธุรกิจกลับมิได้กำหนดให้การโอนใบอนุญาตให้ประกอบธุรกิจได้รับการโอนไปยังนิติบุคคลใหม่ที่เกิดจากการควบรวมกิจการโดยอัตโนมัติแต่อย่างใด จึงก่อให้เกิดปัญหาว่า เมื่อบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่บัญญัติรองรับการควบรวมกิจการต่างกำหนดให้บริษัทที่เกิดขึ้นใหม่จากการควบรวมกิจการนั้นรับโอนไปทั้งสินทรัพย์หนี้ สิทธิ หน้าที่ และความรับผิดชอบที่มีอยู่ในบริษัทเดิมที่ควบเข้ากันนั้น ไปทั้งสิ้น ก็ควรจะรวมถึงใบอนุญาตให้ประกอบธุรกิจด้วยหรือไม่

ประการที่สาม ปัญหาการกำกับดูแลการควบรวมกิจการสถาบันการเงินในกรณีการแข่งขัน

ทางการค้า

สืบเนื่องจากการควบรวมกิจการเป็นการรวมหน่วยธุรกิจตั้งแต่สองหน่วยเข้าด้วยกัน ซึ่งเป็นวิธีการกำจัดคู่แข่งอย่างหนึ่งที่สามารถสร้างอำนาจตลาดให้มีอำนาจเหนือคู่แข่ง กฎหมายที่จะเข้ามาทำหน้าที่ในกำกับดูแลการควบรวมกิจการ มิให้เกิดการผูกขาด จึงเป็นเครื่องมือสำคัญที่จะสร้างความเป็นธรรมให้เกิดขึ้น หากแต่ในกิจการบางประเภทที่มีกฎหมายบัญญัติรองรับไว้โดยเฉพาะ ผู้ที่จะทำการควบรวมกับกิจการเป้าหมายนั้นจำเป็นต้องพิจารณาถึงกรอบกฎหมายที่รองรับธุรกิจเหล่านั้น โดยเฉพาะด้วย เช่น กิจการประกันภัย กิจการประกันชีวิต และรวมถึงการควบรวมกิจการสถาบันการเงินด้วย เมื่อพิจารณากฎหมายเกี่ยวกับการกำกับดูแลการควบรวมกิจการของประเทศไทยแล้ว พบว่า พระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 ไม่ได้มีบทบัญญัติที่กล่าวถึงเรื่องดังกล่าวไว้เป็นการเฉพาะ คงมีเพียงการกำกับดูแลการควบรวมกิจการที่ปรากฏตามพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 มาตรา 51 ที่วางหลักให้การรวมธุรกิจอันอาจก่อให้เกิดการผูกขาดหรือการเป็นผู้ประกอบธุรกิจที่มีอำนาจเหนือตลาดจะต้องได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการ ส่วนการรวมธุรกิจอันอาจก่อให้เกิดการลดการแข่งขันอย่างมีนัยสำคัญตามหลักเกณฑ์ที่ประกาศกำหนดจะต้องแจ้งผลการรวมธุรกิจภายใน 7 วัน หากแต่เมื่อพิจารณาตามความในมาตรา 4 (4) ของพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 พบว่า มีข้อยกเว้นให้พระราชบัญญัตินี้ไม่ใช้บังคับกับธุรกิจ

ที่มีกฎหมายเฉพาะกำกับดูแลในเรื่องการแข่งขันทางการค้า ธุรกิจสถาบันการเงิน นับได้ว่าเป็นธุรกิจที่มีกฎหมายเฉพาะที่อยู่ในการกำกับดูแลตามพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 จึงไม่อยู่ภายใต้บังคับการกำกับดูแลของพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 และเมื่อพิจารณาความในพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 แล้ว พบว่า ไม่ได้มีบทบัญญัติที่กล่าวถึงการกำกับดูแลเรื่องการแข่งขันทางการค้าไว้แต่อย่างใด ช่องว่างของกฎหมายที่เกิดขึ้น จึงอาจก่อให้เกิดการแข่งขันทางการค้าที่ไม่เป็นธรรม

ประการที่สี่ ปัญหาเกี่ยวกับผลกระทบของการควบรวมกิจการต่อสิทธิผู้บริโภคที่ได้รับคุ้มครองตามกฎหมาย

การควบรวมกิจการอาจก่อให้เกิดการผูกขาดทางการค้า อันถือเป็นการสร้างการค้าที่ไม่เป็นธรรมขัดกับเสรีภาพในทางเศรษฐกิจ เนื่องจากการจำกัดความหลากหลายในการแลกเปลี่ยนอย่างเสรี สิทธิของผู้บริโภคปรากฏตามความในมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ซึ่งรับรองสิทธิเกี่ยวกับผู้บริโภคไว้ 5 ประการ ได้แก่ สิทธิที่ได้รับข่าวสารรวมทั้งคำพรรณนาคุณภาพที่ถูกต้องและเพียงพอเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการ สิทธิที่จะมีอิสระในการเลือกหาสินค้าหรือบริการ สิทธิที่จะได้รับความปลอดภัยจากการใช้สินค้าหรือบริการ สิทธิที่จะได้รับความเป็นธรรมในการทำสัญญา และสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาและชดเชยความเสียหาย ผลจากการควบรวมกิจการดังกล่าว ทำให้กระทบต่อผู้บริโภคโดยรวม เห็นได้ว่า ผลของการรวมธุรกิจครั้งนี้จะทำให้จำนวนคู่แข่งในตลาดลดน้อยลง ในระยะยาวแล้วอาจมีผลต่อทางเลือกของผู้บริโภค กระทบต่อสิทธิที่จะมีอิสระในการเลือกหาสินค้า จึงอาจทำให้การเลือกซื้อสินค้าหรือรับบริการไม่ได้เกิดจากความสมัครใจของผู้บริโภค เกิดการผูกขาดทางการค้าและมีการชักจูงใจในการเลือกซื้อสินค้าหรือรับบริการอันไม่เป็นธรรม

ดังนั้น จึงมีความจำเป็นต้องหามาตรการทางกฎหมายมากำหนดหลักเกณฑ์ดังกล่าวให้ชัดเจนยิ่งขึ้น ประกอบกับจากการศึกษาตัวอย่างแนวปฏิบัติที่ดีจากประเทศอื่น ๆ อย่างเช่น ประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส พบว่า ในของมลรัฐ Delaware ของประเทศสหรัฐอเมริกา มีกฎหมาย Delaware General Corporation Law (DGCL) ที่กำหนดให้บริษัทสองบริษัทอาจควบเข้ากันได้คงเหลือเพียงบริษัทใดบริษัทหนึ่งเพียงบริษัทเดียว หรืออาจรวมกันเป็นบริษัทใหม่อีกหนึ่งบริษัทก็ได้ ผลของการควบหรือรวมบริษัทตามกฎหมาย Delaware General Corporation Law (DGCL) คือ บริษัทที่ตั้งอยู่ในกรณีของการควบกิจการ และบริษัทที่เกิดขึ้นจากการรวมกิจการ จะรับไปทั้งสิทธิ หน้าที่ และความรับผิดชอบของบริษัทที่ควบหรือรวมเข้ากับตน การกำกับดูแลการควบรวมกิจการ ปรากฏตามความในมาตรา 7a ของ The Clayton Act ที่ได้กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ว่า การรวมธุรกิจแบบใดที่ต้องมีการขออนุญาตก่อน จะต้องพิจารณาจากมูลค่าของการรวมธุรกิจและขนาดธุรกิจที่จะเข้าควบรวมกัน

ในส่วนการควบรวมของกิจการสถาบันการเงินในสหรัฐอเมริกา ได้มีการแก้ไขกฎหมาย Federal Deposit Insurance Act ในปี 1960 หรือที่นิยม เรียกว่า Bank Merger Act เพื่อให้มีมาตรการป้องกันการควบ

รวมกิจการธนาคารซึ่งอาจทำให้การแข่งขันลดลงหรือเกิดการผูกขาดได้ เมื่อพิจารณาแล้วเห็นได้ว่า ตามความในมาตรา 18 (c) ของ Federal Deposit Insurance Act(12 U.S.C. 1828 (c)) หรือที่รู้จักกันเป็นอย่างดีในนามของกฎหมายการควบรวมกิจการธนาคารนั้น มีข้อกำหนดให้ต้องมีการอนุมัติอย่างเป็นลายลักษณ์อักษรจาก FDIC ก่อนที่สถาบันการเงินที่ได้รับการประกันเงินฝากนั้นจะดำเนินการควบรวมกิจการ

สำหรับในประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส อาจแบ่งการควบรวมกิจการได้เป็น 5 รูปแบบ คือ การควบกิจการ การแยกกิจการ การโอนสินทรัพย์บางส่วน การโอนสินทรัพย์ และการได้มาซึ่งหุ้น โดยในประมวลกฎหมายพาณิชย์ (Code de commerce) ภายใต้มาตรา L.236-1 วรรค 1 ได้กำหนดค่านิยมของการควบกิจการไว้ว่า “บริษัทหนึ่งหรือหลายแห่งอาจโอนสินทรัพย์ของตน ให้บริษัทที่ดำรงอยู่แล้วหรือบริษัทใหม่ ที่จะจัดตั้งขึ้นได้ ด้วยการควบรวมกิจการ” การควบรวมกิจการจึงเกิดจากการที่บริษัทสองแห่งขึ้นไปรวมเข้าด้วยกัน โดยการโอนสินทรัพย์และหนี้สินทั้งหมดของบริษัทหนึ่งหรือหลายบริษัทไปให้อีก บริษัทหนึ่งหรือหลายบริษัท ทั้งนี้ การควบรวมกิจการอาจเกิดขึ้นได้ด้วยการรวมบริษัทสองแห่งขึ้นไปเป็นบริษัทแห่งใหม่บริษัทเดียว หรืออาจเกิดขึ้นได้ด้วยการที่บริษัทผู้โอนสินทรัพย์และหนี้สิน (บริษัทผู้ถูกลบ) รวมเข้าเป็นส่วนหนึ่งของบริษัทผู้รับโอน (บริษัทผู้เข้าควบ) เพื่อให้ธุรกรรมมีลักษณะเป็น การควบรวมกิจการผู้ถือหุ้นของกิจการซึ่งโอนสินทรัพย์ต้องได้รับหุ้นจากกิจการที่ได้รับสินทรัพย์

จากการที่ได้ศึกษาการควบรวมกิจการตามพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 ผู้ศึกษาพบว่า มีข้อเสนอแนะ คือ

1. ปัญหาเกี่ยวกับรูปแบบของการควบรวมกิจการที่กฎหมายรับรอง

เห็นได้ว่า พระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 มาตรา 146 ได้ให้นิยามความหมายของการควบรวมกิจการไว้ โดยบัญญัติว่า “บริษัทตั้งแต่สองบริษัทขึ้นไปหรือบริษัทกับบริษัทเอกชนจะควบกันเป็นบริษัทก็ได้ โดยที่ประชุมผู้ถือหุ้นของแต่ละบริษัทที่จะควบกันลงมติด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสามในสี่ของจำนวนเสียงทั้งหมดของผู้ถือหุ้นซึ่งมาประชุมและมีสิทธิออกเสียงลงคะแนน และในกรณีที่เป็นการควบกับบริษัทเอกชนต้องมีมติพิเศษตามที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์” โดยความหมายดังกล่าวมิได้ครอบคลุมถึงการควบรวมกิจการที่เกิดขึ้นในประเทศไทยครบทุกรูปแบบ

หากแต่จากการศึกษาเกี่ยวกับประเด็นปัญหาดังกล่าว ผู้ศึกษาพบว่าในประเทศสหรัฐอเมริกา โดยกฎหมายของมลรัฐ Delaware ที่มีชื่อว่า Delaware General Corporation Law (DGCL) Sec.251 (a) นั้น ได้กำหนดให้การควบรวมกิจการ หมายถึง บริษัทสองบริษัทอาจควบเข้ากันให้คงเหลือเพียงบริษัทใดบริษัทหนึ่งเพียงบริษัทเดียว หรืออาจรวมกันเป็นบริษัทใหม่อีกหนึ่งบริษัทก็ได้

ผู้ศึกษาจึงเห็นควรให้แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 146 ของพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 จากเดิม

มาตรา 146 “บริษัทตั้งแต่สองบริษัทขึ้นไป หรือบริษัทกับบริษัทเอกชนจะควบกัน เป็นบริษัทก็ได้ โดยที่ประชุมผู้ถือหุ้นของแต่ละบริษัทที่จะควบกันลงมติด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสามในสี่ของจำนวน

เสียงทั้งหมดของผู้ถือหุ้นซึ่งมาประชุมและมีสิทธิออกเสียงลงคะแนน และในกรณีที่เป็นการควบกับบริษัทเอกชน ต้องมีมติพิเศษตามที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ในกรณีที่มีมติให้ควบบริษัทตามวรรคหนึ่งแล้ว แต่มีผู้ถือหุ้นคัดค้านการควบบริษัทต้องจัดให้มีผู้ซื้อหุ้นของผู้ถือหุ้นดังกล่าวในราคาที่ซื้อขายในตลาดหลักทรัพย์ครั้งสุดท้ายก่อนวันที่มีมติให้ควบบริษัท และในกรณีไม่มีราคาซื้อขายในตลาดหลักทรัพย์ให้ใช้ราคาตามราคาที่ผู้ประเมิน ราคาอิสระที่ทั้งสองฝ่ายแต่งตั้งขึ้นเป็นผู้กำหนด ถ้าผู้ถือหุ้นนั้นไม่ยอมขายภายในสิบวัน นับแต่วันได้รับคำเสนอขอซื้อให้บริษัทดำเนินการควบบริษัทต่อไปได้ และให้ถือว่าผู้ถือหุ้นดังกล่าวนี้เป็นผู้ถือหุ้นของบริษัทที่ควบกันแล้ว”

แก้ไขโดยเพิ่มความในมาตรา 146 วรรคท้ายของพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 ดังนี้

มาตรา 146 “บริษัทตั้งแต่สองบริษัทขึ้นไป หรือบริษัทกับบริษัทเอกชนจะควบกันเป็นบริษัทก็ได้ โดยที่ประชุมผู้ถือหุ้นของแต่ละบริษัทที่จะควบกันลงมติด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสามในสี่ของจำนวนเสียงทั้งหมดของผู้ถือหุ้นซึ่งมาประชุมและมีสิทธิออกเสียงลงคะแนน และในกรณีที่เป็นการควบกับบริษัทเอกชน ต้องมีมติพิเศษตามที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ในกรณีที่มีมติให้ควบบริษัทตามวรรคหนึ่งแล้ว แต่มีผู้ถือหุ้นคัดค้านการควบบริษัท บริษัทต้องจัดให้มีผู้ซื้อหุ้นของผู้ถือหุ้นดังกล่าวในราคาที่ซื้อขายในตลาดหลักทรัพย์ครั้งสุดท้ายก่อนวันที่มีมติให้ควบบริษัท และในกรณีไม่มีราคาซื้อขายในตลาดหลักทรัพย์ให้ใช้ราคาตามราคาที่ผู้ประเมิน ราคาอิสระที่ทั้งสองฝ่ายแต่งตั้งขึ้นเป็นผู้กำหนด ถ้าผู้ถือหุ้นนั้นไม่ยอมขายภายในสิบวัน นับแต่วันได้รับคำเสนอขอซื้อให้บริษัทดำเนินการควบบริษัทต่อไปได้ และให้ถือว่าผู้ถือหุ้นดังกล่าวนี้เป็นผู้ถือหุ้นของบริษัทที่ควบกันแล้ว”

การควบกันตามวรรคหนึ่ง ให้หมายความรวมถึง การควบรวมกิจการโดยการโอนกิจการทั้งหมดให้แก่กัน หรือการได้มาซึ่งกิจการผ่านหุ้นหรือทรัพย์สินด้วย”

2. ปัญหาเกี่ยวกับการรับโอนใบอนุญาตจากการควบรวมกิจการ

เห็นได้ว่า ความในมาตรา 153 ของพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 ได้บัญญัติว่า “บริษัทที่ควบกันและจดทะเบียนแล้วย่อมได้ไปทั้งทรัพย์สิน หัก สิทธิ หน้าที่ และความรับผิดชอบของบริษัทเหล่านั้นทั้งหมด” เมื่อพิจารณาความในมาตราดังกล่าวข้างต้น เห็นได้ว่า ในการประกอบกิจการบางประเภท กฎหมายได้กำหนดไว้อย่างชัดเจนว่า จะดำเนินธุรกิจได้ก็ต่อเมื่อได้รับใบอนุญาตให้ประกอบธุรกิจจากหน่วยงานรัฐเท่านั้น ในการควบรวมกิจการโดยวิธีการอื่นที่ไม่มีบทบัญญัติไว้ในมาตรา 146 ทำให้ใบอนุญาตในการประกอบธุรกิจต่าง ๆ กลับไม่ได้โอนมายังนิติบุคคลที่เกิดขึ้นใหม่

ผู้ศึกษาจึงเห็นควรให้แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 มาตรา 153 จากเดิม

มาตรา 153 “บริษัทที่ควบกันและจดทะเบียนแล้วย่อมได้ไปทั้งทรัพย์สิน หัก สิทธิ หน้าที่ และความรับผิดชอบของบริษัทเหล่านั้นทั้งหมด”

โดยเพิ่มเติมข้อความในมาตรา 153 ของพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 ดังนี้
 มาตรา 153 “บริษัทที่ควบกันและจดทะเบียนแล้วย่อมได้ไปทั้งทรัพย์สินหนี้ สิทธิ หน้าที่
 ใบอนุญาต และความรับผิดชอบของบริษัทเหล่านั้นทั้งหมด”

3. ปัญหาเกี่ยวกับการกำกับดูแลการควบรวมกิจการสถาบันการเงินในกรณีการแข่งขันทางการค้า

เห็นได้ว่า แม้การกำกับดูแลการควบรวมกิจการในกรณีการแข่งขันทางการค้า จะมีปรากฏตามความ
 ในมาตรา 51 แห่งพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 แต่การกำกับดูแลสถาบันการเงิน กลับ
 ได้รับการยกเว้นตามความในมาตรา 4 (4) ของพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 เนื่องจากมี
 กฎหมายเฉพาะในการกำกับดูแล แต่เมื่อพิจารณาบทบัญญัติตามความในพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบัน
 การเงิน พ.ศ. 2551 กลับไม่มีบทบัญญัติที่กล่าวถึงการกำกับดูแลการแข่งขันทางการค้าอยู่เลย ผู้ศึกษาจึงเห็น
 ควรให้เพิ่มมาตรการในการกำกับดูแลการควบรวมกิจการสถาบันการเงินในกรณีการแข่งขันทางการค้า ตาม
 พระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 โดยให้อำนาจหน้าที่องค์กรกำกับดูแลในการพิจารณาควบ
 รวมกิจการธุรกิจสถาบันการเงิน เพื่อให้สอดคล้องกับพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560

4. ปัญหาเกี่ยวกับผลกระทบของการควบรวมกิจการต่อสิทธิผู้บริโภคที่ได้รับความคุ้มครองตาม

กฎหมาย

เห็นได้ว่า พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 เป็นกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองผู้บริโภคใน
 ด้านสินค้าและบริการทั่วไป หากแต่เห็นได้ว่า ในกรณีของการคุ้มครองผู้บริโภคจากการควบรวมกิจการนั้น
 ได้มีกฎหมายเฉพาะในการเข้ามากำกับดูแลตามพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 หากแต่
 กฎหมายดังกล่าวยังขาดมาตรการทางกฎหมายที่มีความชัดเจนในการคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคซึ่งบัญญัติ
 ไว้ตามความในมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ผู้ศึกษาจึงเห็นควรให้แก้ไข
 เพิ่มเติมกฎหมายตามพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2560 ในส่วนของการป้องกันการกระทำ
 อันเป็นการผูกขาด หรือการแข่งขันในการ ประกอบธุรกิจอย่างไม่เป็นธรรม ตลอดจนกำหนดให้
 คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคหรือสมาคมตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภค มีอำนาจฟ้องเรียก
 ค่าเสียหายแทนผู้บริโภคหรือสมาชิกของสมาคม ได้แล้วแต่กรณีได้

เอกสารอ้างอิง

กิตติพงศ์ อรุณพัฒน์พงศ์ และคณะ, กลยุทธ์การควบรวมกิจการอย่างมีอ้าชีฟ. พิมพ์ครั้งที่ 3.

กรุงเทพมหานคร: ตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย, 2557.

กุลพล พลวัน. สิทธิมนุษยชนในสังคมโลก. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2547.

คณะผู้แทนไทยประจำสหภาพยุโรป. กฎหมายการแข่งขันทางการค้าของอียู : ข้อควรรู้สำหรับภาครัฐและเอกชนไทย. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2554.

จรัญ โฆษณานันท์. นิติปรัชญา. พิมพ์ครั้งที่ 7. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2538.

จีต เศรษฐบุตร. หลักกฎหมายแพ่งลักษณะนิติกรรมและสัญญา. พิมพ์ครั้งที่ 7. กรุงเทพมหานคร :

โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2556.

นราทิพย์ ชูติวงศ์. ทฤษฎีเศรษฐศาสตร์จุลภาค. พิมพ์ครั้งที่ 11. กรุงเทพมหานคร :

โครงการพัฒนาตำรา คณะเศรษฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2558.

เพลินพิศ สัตย์สงวน. เศรษฐศาสตร์การเงินและการธนาคาร. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2554.

รัตนา สายคณิต และ ชลลดา จามรกุล. เศรษฐศาสตร์เบื้องต้น. พิมพ์ครั้งที่ 6.

กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2552.

ศักดิ์ดา ธนิตกุล. กฎหมายแข่งขันทางการค้าของประเทศสมาชิกอาเซียน.

กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2560.

สุธีร์ ศุภนิตย์ แก้ไขเพิ่มเติมโดย กมลวรรณ จิรวิศิษฐ์. หลักการและกฎเกณฑ์แห่งพระราชบัญญัติ

การแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555.

โสภณ รัตนกร. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หุ่นส่วนบริษัท.

พิมพ์ครั้งที่ 13. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2556.

อัญญา ชันชวิทย์. การควบกิจการและการควบกิจการ. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2540.

ทิพย์ชนก รัตโนสถ. การควบรวมและการแยกส่วนบริษัทในบริบทของกฎหมายฝรั่งเศส.

วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 28,4 (2541): 726.

อรพรรณ พันธ์พัฒนา. การได้มาซึ่งกิจการของผู้อื่นตามกฎหมายในประเทศ

สหรัฐอเมริกา, วารสารกฎหมายจุฬาฯ 16, 1 (2538): 10.

ชลาลัย บุญเปี่ยม. “ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการรวมธุรกิจตามพระราชบัญญัติการแข่งขัน

ทางการค้า พ.ศ. 2542.” วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2549.

ปาริณต จันโทริ. “การศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายควบคุมการควบรวมกิจการในประเทศไทย

และสหภาพยุโรป สถานะปัจจุบันและทิศทางของกฎหมายในอนาคต.” มหาวิทยาลัยนเรศวร 2557.

วิชุดา บัวจงกล. “มาตรการกฎหมายภาษีอากรเกี่ยวกับการควบรวมกิจการของสถาบันการเงิน.”

นิติศาสตรมหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2555.

สารัฐ ไตรปิยะวงษ์. “มาตรการควบคุมการรวมธุรกิจภายใต้กฎหมายแข่งขันทางการค้า.”

วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2550.

สุจิต ปัญญาพฤษ. “การใช้สิทธิโดยสุจริต.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2541.

อรนุช อาษาทองสุข. “การควบคุมและแก้ไขข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2536.

อุดม รัฐอมฤต, นพนิธิ สุริยะ และบรรเจิด สิงคะเนติ. รายงานการวิจัยเรื่อง การอ้าง-

ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิของบุคคลตามมาตรา 28 ของรัฐธรรมนูญ

แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานศาล-

รัฐธรรมนูญ, 2544.