

การศึกษาวิเคราะห์การตอบสนองทางกฎหมายต่อปัญหาธุรกิจครอบครัว
ในประเทศไทย



วิทยานิพนธ์เสนอมหาวิทยาลัยพะเยา เพื่อเป็นส่วนหนึ่งของการศึกษา
หลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต
มิถุนายน 2563
ลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัยพะเยา

การศึกษวิเคราะห์การตอบสนองทางกฎหมายต่อปัญหาธุรกิจครอบครัวในประเทศไทย



วิทยานิพนธ์เสนอมหาวิทยาลัยพะเยา เพื่อเป็นส่วนหนึ่งของการศึกษา

หลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต

มิถุนายน 2563

ลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัยพะเยา

วิทยานิพนธ์

เรื่อง

การศึกษาวិเคราะห์การตอบสนองทางกฎหมายต่อปัญหาธุรกิจครอบครัวในประเทศไทย

ของ เบญญาภา เกษมปิติกุล

ได้รับการพิจารณาอนุมัติให้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษา

หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์

ของมหาวิทยาลัยพะเยา

.....ประธาน

(รองศาสตราจารย์ดิเรก ควรสมาคม)

.....กรรมการ

(รองศาสตราจารย์ ดร. พรรณรายรัตน์ ศรีไชยรัตน์)

.....กรรมการ

(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. ชิติ ไวกวี)

.....กรรมการ

(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. นภินันต์ ศุภศิริพงษ์ชัย)

.....กรรมการ

(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. ภัทราวรรณ รัตน์เกษม)

อนุมัติ

.....
(รองศาสตราจารย์ ดร. พรรณรายรัตน์ ศรีไชยรัตน์)

คณบดีคณะนิติศาสตร์

มิถุนายน 2563

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ผู้ศึกษาได้ใช้ความพยายามในการทำความเข้าใจในศาสตร์อื่น ๆ รวมด้วยเป็นอย่างมาก จึงหวังเป็นอย่างยิ่งว่าวิทยานิพนธ์ฉบับนี้คงจะสร้างประโยชน์ให้กับผู้อ่าน และผู้ที่สนใจไม่มากนักน้อย หากมีความผิดพลาดประการใด ผู้ศึกษาต้องขออภัยไว้ ณ ที่นี้ด้วย วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ สำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยการให้ความช่วยเหลือเป็นอย่างยิ่งของ รองศาสตราจารย์ ดร. พรรณรายรัตน์ ศรีไชยรัตน์ อาจารย์ที่ปรึกษา และผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. ธิติ ไวกวี อาจารย์ที่ปรึกษาร่วม ที่ท่านได้กรุณาตรวจสอบแก้ไขข้อบกพร่อง และให้ คำปรึกษาชี้แนะข้อคิดเห็นต่าง ๆ ด้วยความเมตตาเอาใจใส่ในทุกกระบวนการ กระทั่งเสร็จ สมบูรณ์ ผู้ศึกษาจึงขอกราบขอบพระคุณไว้เป็นอย่างสูง

ผู้ศึกษาขอกราบขอบพระคุณ ผู้ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินธุรกิจครอบครัวที่กรุณา เสียสละเวลาในการให้ข้อมูลเพื่อใช้ประกอบการศึกษา ตลอดจนเจ้าหน้าที่คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยพะเยา ที่กรุณาแจ้งข่าวสารประชาสัมพันธ์ข้อมูล และติดต่อประสานงานต่าง ๆ จนสำเร็จลุล่วงไปด้วยดี

ขอกราบขอบพระคุณ รองศาสตราจารย์ ดิเรก วรรณสมาคม ที่กรุณาเป็นประธาน กรรมการสอบ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. นภันต์ ศุภศิริพงษ์ชัย และผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. ภัทรารรรณ รัตนเกษตร เป็นอย่างสูงที่รับเป็นกรรมการสอบ โดยได้ให้คำแนะนำตลอดจน ข้อคิดเห็นต่าง ๆ ในการเขียนวิทยานิพนธ์อย่างละเอียด ซึ่งทำให้วิทยานิพนธ์มีความสมบูรณ์ ขอขอบพระคุณนายกิจจา ทรงความเจริญ นางสุนารีย์ ทรงความเจริญ นางสาวรมิตา สิโอ และ ครอบครัว ที่คอยชี้แนะ ให้ความรู้ในหลาย ๆ ด้าน

ท้ายที่สุดนี้ ผู้ศึกษาขอกราบขอบพระคุณคุณยาย บิดา มารดา ป้า น้า น้องชาย และ ครอบครัว ที่ให้กำลังใจและให้การสนับสนุนมาโดยตลอดเรื่อยมา ผู้ศึกษาหวังเป็นอย่างยิ่งว่า วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ จะมีประโยชน์ต่อผู้เสียหาย ทายาท ตลอดจนถึงบุคคลผู้ที่สนใจในการศึกษา ข้อมูลเกี่ยวกับปัญหาธุรกิจครอบครัวต่อไป

เบญญาภา เกษมปิติกุศลกุล

เรื่อง: การศึกษาวิเคราะห์การตอบสนองของทางกฎหมายต่อปัญหาธุรกิจครอบครัวในประเทศไทย

ผู้วิจัย: เบญญาภา เกษมปิติสุขสกุล วิทยานิพนธ์: น.ม., มหาวิทยาลัยพะเยา 2563

อาจารย์ที่ปรึกษา: รองศาสตราจารย์ ดร. พรรณรายรัตน์ ศรีไชยรัตน์, **กรรมการที่ปรึกษา:** ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. ธิติ ไวกวี

คำสำคัญ: ธุรกิจครอบครัว, ปัญหาธุรกิจครอบครัว, การตอบสนองทางกฎหมาย

บทคัดย่อ

ธุรกิจครอบครัวเป็นรูปแบบการดำเนินธุรกิจอย่างหนึ่งที่มีความสำคัญเป็นอย่างยิ่งต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศไทย แม้ธุรกิจครอบครัวจะมีลักษณะเฉพาะที่ต่างจากธุรกิจทั่วไปและการดำเนินธุรกิจครอบครัวมีปัญหาหลายประการ แต่ไม่มีกฎหมายเฉพาะที่จะช่วยแก้ไขหรือป้องกันมิให้เกิดปัญหาให้กับธุรกิจครอบครัว ปัญหาของธุรกิจครอบครัวประการหนึ่งที่ปรากฏให้เห็นบ่อยครั้งในสังคมไทยคือการเกิดข้อพิพาทในครอบครัวเรื่องการแบ่งทรัพย์สินที่เกิดจากการประกอบธุรกิจ ดังนั้น ผู้ศึกษาจึงเห็นสมควรที่จะทำการศึกษาวินิจฉัยเรื่องการตอบสนองทางกฎหมายต่อปัญหาของธุรกิจครอบครัวในประเทศไทย

การศึกษานี้ได้ใช้การวิจัยเอกสารและการสัมภาษณ์เชิงลึก ผลการศึกษาพบว่าข้อพิพาทในการแบ่งทรัพย์สินของผู้ประกอบธุรกิจครอบครัวมีทั้งในชั้นผู้ก่อตั้งธุรกิจครอบครัวกับบุตร และในระหว่างบุตรด้วยกัน กฎหมายที่นำมาใช้กับข้อพิพาทดังกล่าว คือ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วย หุ้นส่วน บริษัท และมรดก ผลที่เกิดขึ้นคือความไม่เป็นธรรม เนื่องจากกฎหมายหุ้นส่วนบริษัทมีรากฐานความคิดมาจากแนวคิดพื้นฐานที่สำคัญคือ หลักอิสระทางแพ่ง (Private autonomy) และหลักเสรีภาพในการทำสัญญา แต่ความสัมพันธ์ของคนในครอบครัวไม่สอดคล้องกับหลักดังกล่าว ส่วนกฎหมายมรดกความเป็นธรรมในการแบ่งมรดกพิจารณาจากสภาพของผู้รับมรดก แต่ในธุรกิจครอบครัวสมาชิกในครอบครัวอาจมีส่วนร่วมในการเพิ่มพูนทรัพย์สินและความมั่งคั่งให้กับธุรกิจครอบครัวต่างกัน ดังนั้น ผู้ศึกษาจึงเสนอให้มีการออกกฎหมายธุรกิจครอบครัวโดยเฉพาะ เพื่อกำหนดความสัมพันธ์ทางกฎหมายของสมาชิกในครอบครัวที่ร่วมดำเนินกิจการของธุรกิจครอบครัวให้ชัดเจน รวมถึงการกำหนดสิทธิ หน้าที่ และความรับผิดชอบของสมาชิกในครอบครัวดังกล่าว โดยคำนึงถึงความเป็นธรรมของทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้อง

Title: AN ANALYSIS STUDY ON LEGAL RESPONSIVENESS TO PLOBLEMS OF FAMILY BUSINESS IN THAILA

Author: Benyapha Kasemphitisuksakul, Thesis: LL.M., University of Phayao , 2563

Advisor: Associate Professor Dr. Panarairat Srichaiyarat, **Co–advisor:** Assistant Professor Dr. Thiti Waikavee

Keywords: Family Business, Family Business problem, Legal response

Abstract

Family business is crucial for Thai economic system. Despite the facts that this type of business has unique characters and there are many problems occurred in the business, there is no specific law issued to solve or prevent such problems. One of the family–business problems frequently occurred is family–member dispute over wealth allocation. Thus, the researcher aimed to study how the law responded to the problem.

The study was carried out by documentary research and in–depth interviews. The study found that the dispute parties could be either business founders and their heir, or the heirs and the heirs. The law applied to the dispute was the Civil and Commercial Code on partnership and company, and on inheritance. The partnership and company law is heavily based on the concepts of private autonomy and freedom of contract, but the relationship of family members in family business is not in accordance with the concepts. Meanwhile the inheritance law based the fairness of passing the inheritance on the status of the heirs, but the hairs sharing the same status may contribute to the wealth of the family business differently. As a result, injustice occurred when these laws were applied to respond to the family–business disputes. The researcher recommended issuing a specific law for family business to stipulate clear legal relationship of family members who join the business, as well as the rights, duties, and liabilities of those family members and take the fairness for all parties into account.

สารบัญ

บทที่	หน้า
1	บทนำ..... 1
	ความเป็นมา และความสำคัญของปัญหา..... 1
	ปัญหาของการวิจัย..... 13
	วัตถุประสงค์ 13
	ขอบเขตของการวิจัย 13
	นิยามศัพท์เฉพาะ 13
	ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการวิจัย..... 14
2	แนวคิด ทฤษฎี กฎหมาย เอกสาร วิจัยที่เกี่ยวข้อง..... 15
	ทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจครอบครัว..... 26
	กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจครอบครัว 52
3	วิธีการดำเนินการวิจัย..... 114
	รูปแบบการวิจัย..... 114
	ประชากรกลุ่มตัวอย่าง 114
	เครื่องมือเก็บรวบรวมข้อมูล 114
	การเก็บรวบรวมข้อมูล..... 115
	การวิเคราะห์ข้อมูล..... 116

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
4 ผลการวิจัย	118
ผลการวิจัยเอกสาร	118
ผลการสัมภาษณ์เชิงลึก	122
การตอบสนองทางกฎหมาย	141
กฎหมายต่างประเทศ	149
5 บทสรุป	145
บทสรุป	145
ข้อเสนอแนะ	152
บรรณานุกรม	155
ภาคผนวก	159
ภาคผนวก ก แบบสัมภาษณ์	160
ประวัติผู้วิจัย	162

สารบัญภาพ

ภาพ

หน้า

1	การทับซ้อนเกี่ยวกับบทบาทสมาชิกครอบครัวและธุรกิจทั่วไป.....	27
2	แบบจำลอง 3 วง (Three-circle Model)	28
3	แบบจำลองพัฒนาการสามมิติของธุรกิจครอบครัว.....	32
4	รูปแบบการเปลี่ยนแปลงแต่ละช่วงของวงจรธุรกิจครอบครัว.....	34



สารบัญตาราง

ตาราง	หน้า
1 ตารางความแตกต่างระหว่างธุรกิจครอบครัวและธุรกิจทั่วไป	22
2 ตาราง 2 ประเด็นเรื่องความเป็นเจ้าของ การบริหารการจัดการธุรกิจครอบครัว.....	35
3 ตารางเปรียบเทียบคุณสมบัติ ข้อดี และข้อเสียของธุรกิจครอบครัวของชาวอินเดีย.....	83
4 ตารางเปรียบเทียบ คำพิพากษา 20102/2556 เรื่องความแตกต่างระหว่างห้างหุ้นส่วน สามัญและกงสี.....	143
5 ตารางเปรียบเทียบความแตกต่างหลักกรรมสิทธิ์ร่วมกับธุรกิจครอบครัว.....	146
6 แสดงการเปรียบเทียบ หลักกรรมสิทธิ์ร่วม หลักกฎหมายห้างหุ้นส่วนหลัก หลักกฎหมายมรดก Family Business Act Chapter 565 ประเทศมอลตา Hindu Law, The Partnership Act 1932.....	151



บทที่ 1

บทนำ

ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ธุรกิจครอบครัว (family business or family firm) เป็นรูปแบบในการดำเนินธุรกิจอย่างหนึ่ง ในเบื้องต้นอาจอธิบายได้ว่าธุรกิจครอบครัว หมายถึง ธุรกิจที่ดำเนินกิจการและบริหารงานโดยบุคคลในครอบครัวเดียวกัน มีการอธิบายความหมายธุรกิจครอบครัวโดยให้พิจารณาจากปัจจัย 3 ประการ คือ ความเป็นเจ้าของ ความเป็นสมาชิกในครอบครัวตระกูลเดียวกัน และการจัดการธุรกิจ¹ โดยยังมีนักวิชาการคือ อำพล นววงศ์เสถียร ได้แปลและเรียบเรียงความหมายจาก Paul Westhead และ Marc Cowling ว่าธุรกิจครอบครัว หมายถึง ธุรกิจที่คนในตระกูลหนึ่งถือหุ้นมากที่สุด โดยพิจารณาความเป็นคนในตระกูลเดียวกันจากความสัมพันธ์ทางสายเลือดหรือการแต่งงาน และคนในตระกูลนั้นมีสิทธิในการออกเสียงมากพอที่จะควบคุมการบริหารจัดการธุรกิจนั้นได้ ตลอดจนมีการวางแผนเพื่อการถ่ายโอนธุรกิจไปสู่ทายาทรุ่นที่สองหรือรุ่นต่อไป² ภูษิต วงศ์หล่อสายชล และ รวีดา วิริยกิจจา ให้ความหมายว่าธุรกิจครอบครัวคือธุรกิจที่บริหารงานโดยผู้ก่อตั้งและสมาชิกครอบครัวของผู้ก่อตั้ง และมีการสืบทอดจากรุ่นหนึ่งไปยังอีกรุ่นหนึ่ง³

ในบางประเทศเช่น ประเทศมอลตา มีการอธิบายความหมายธุรกิจครอบครัวว่า หมายถึงธุรกิจที่มีเจ้าของร่วมกัน เป็นธุรกิจที่เป็นรูปแบบการทำธุรกิจที่มีลักษณะพิเศษ เป็นธุรกิจที่ดำเนินกิจการและบริหารงานโดยบุคคลในครอบครัวเดียวกัน ซึ่งประกอบไปด้วย ปู่ ย่า ตา ยาย ปिता มารดาและบุตร⁴ การดำเนินธุรกิจครอบครัวจะมีบุคคลที่เรียกว่า การ์ด้า เป็นบุคคลผู้ถือหุ้นร่วมกับผู้อื่นในทรัพย์สินมรดก เข้ามาบริหารจัดการควบคุมธุรกิจเพื่อดูแลรักษา

¹ ฉันทวรรณ เอ็งฉ้วน และ พิทักษ์ ศิริวงศ์, “การให้ความหมาย ที่มาของความหมาย และกระบวนการสืบทอดธุรกิจครอบครัวกลุ่มร้านจำหน่ายเสื้อผ้าสำเร็จรูป: การวิจัยเพื่อสร้างทฤษฎีฐานราก”, *Veridian E-Journal, Silpakorn University* 10, (กันยายน-ธันวาคม 2560): 299-300.

² อำพล นววงศ์เสถียร, *ปัจจัยที่มีผลต่อการเติบโตที่ยั่งยืนของธุรกิจครอบครัวในตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย*, (วิทยานิพนธ์ปริญญาดุษฎีบัณฑิต คณะรัฐประศาสนศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2551), หน้า 15.

³ ภูษิต วงศ์หล่อสายชล และ รวีดา วิริยกิจจา, “การศึกษาวิสัยทัศน์และเป้าหมายของธุรกิจครอบครัวประเภทโรงแรมและที่พักในจังหวัดเชียงใหม่”, *วารสารวิชาการการท่องเที่ยวไทยนานาชาติ* 8, (กรกฎาคม-ธันวาคม): 33.

⁴ Gupta, *Business Studies Xi 6E*, (new delhi: tata mcgraw hill, 2007), p.68-74.

ผลประโยชน์ของบริษัทเพียงลำพัง ในเรื่องความรับผิดชอบของสมาชิกผู้ถือหุ้นร่วมกับผู้อื่นในมรดกที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินนั้นจะจำกัดขอบเขตความรับผิดชอบในการเข้าร่วมการแบ่งทรัพย์สินของครอบครัว เว้นแต่ การรื้อถอน โดยสมาชิกผู้ถือหุ้นร่วมกับผู้อื่นในมรดกจะไม่มีสิทธิที่จะกระทำในส่วนการบริหารการจัดการการควบคุมการทำงานในธุรกิจได้โดยตรง สมาชิกที่เป็นผู้ถือหุ้นร่วมกับผู้อื่นในมรดกจะต้องเชื่อฟังทำตามคำสั่งและช่วยเหลือการรื้อถอน เนื่องจากการรื้อถอนเป็นสมาชิกคนหนึ่งที่มีความเป็นผู้อาวุโสสูงสุดและมีประสบการณ์มากที่สุดในสมาชิกครอบครัวของธุรกิจนั้น⁵

การดำเนินธุรกิจในลักษณะที่เป็นธุรกิจครอบครัวมีอยู่ในเกือบทุกประเทศทั่วโลก และมีความสำคัญต่อระบบเศรษฐกิจของแต่ละประเทศและของโลก ธุรกิจครอบครัวเป็นรากฐานแห่งการขับเคลื่อนสังคมและระบบเศรษฐกิจ ส่งผลต่อความเจริญก้าวหน้าของแต่ละประเทศ ในปัจจุบันธุรกิจครอบครัวหรือธุรกิจที่มีการควบคุมโดยครอบครัวมีสัดส่วนประมาณร้อยละ 75 ถึงร้อยละ 90 ของธุรกิจทั่วโลก กลุ่มประเทศในทวีปยุโรปมีสัดส่วนของธุรกิจครอบครัวร้อยละ 65 ถึงร้อยละ 70 ส่วนประเทศที่อยู่ในภูมิภาคเอเชียและประเทศสหรัฐอเมริกา มีจำนวนธุรกิจครอบครัวร้อยละ 75 โดยคิดเป็นร้อยละ 65 ถึงร้อยละ 70 ของธุรกิจในประเทศตามลำดับ⁶ จนอาจกล่าวได้ว่าธุรกิจครอบครัวมีสัดส่วนถึงสองในสามของกิจการทั่วโลก ธุรกิจครอบครัวเหล่านี้สามารถสร้างรายได้ไม่ต่ำกว่าร้อยละ 75 ของอัตราการเติบโตทางเศรษฐกิจในประเทศต่าง ๆ และก่อให้เกิดอัตราการจ้างแรงงานไม่น้อยกว่าร้อยละ 85 ของแรงงานทั่วโลก⁷

สำหรับประเทศไทย สำนักพัฒนาธุรกิจอุตสาหกรรม กรมส่งเสริมอุตสาหกรรมได้ระบุว่าธุรกิจครอบครัวมีมากกว่าร้อยละ 80 เช่นเดียวกับบริษัท PricewaterhouseCoopers หรือที่เรียกโดยย่อว่า PwC ซึ่งเป็นบริษัทตรวจสอบบัญชีที่ใหญ่ที่สุดในโลกหนึ่งในสี่แห่ง ระบุว่าธุรกิจครอบครัวมีสัดส่วนมากกว่าร้อยละ 80 ของ GDP ของประเทศ⁸ และหนึ่งในสามของธุรกิจที่จดทะเบียนกับตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทยเป็นธุรกิจครอบครัว เช่นเดียวกับประเทศอื่น ธุรกิจ

⁵ RP Maheshwari, *Principles of Business Studies*, (new delhi: Pitambar, 2004), 155-159.

⁶ ฐานะมาศ เพ็ญแพ่ง, สุรดี สุพิชญางกูร และ บรรพต วิรุณราช, “แนวทางการสืบทอดธุรกิจครอบครัวให้ประสบความสำเร็จ ในอุตสาหกรรมอัญมณีและเครื่องประดับ”, *วารสารบริหารธุรกิจ เศรษฐศาสตร์และการสื่อสาร* 1, (กรกฎาคม - ธันวาคม 2559): 11.

⁷ สิริรัฐ บุญรักษา, *ตัวแบบเชิงสาเหตุความสำเร็จทางการเงินหลังการถ่ายโอน ธุรกิจครอบครัวในประเทศไทย*, (วิทยานิพนธ์ปริญญาดุษฎีบัณฑิต วิทยาลัยบัณฑิตศึกษาด้านการจัดการ มหาวิทยาลัยศรีปทุม, 2557), หน้า 1.

⁸ PricewaterhouseCoopers, *Empowering the NextGen: The Key to Achieving Growth and Enduring Prosperity*, Retrieved (September 3, 2019), from <https://www.pwc.com/th/en/services/epb/thailand-Family-Business-survey-2019.html>.

ครอบครัวในประเทศไทยได้ก่อให้เกิดการจ้างงานจำนวนมากในประเทศ⁹ ส่วนกลุ่มธุรกิจขนาดกลางและขนาดย่อม หรือเรียกว่า SMEs รูปแบบธุรกิจครอบครัวหรือที่เรารู้จักในนามของ “ธุรกิจงัส” มีจำนวนมากกว่าร้อยละ 80 ของ SMEs ทั้งหมด¹⁰

แม้ว่าธุรกิจครอบครัวจะมีความสำคัญเป็นอย่างยิ่งต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศไทย แต่จากการศึกษาพบว่า การดำเนินธุรกิจครอบครัวมีปัญหาหลายประการและขาดกฎหมายที่จะเข้ามาช่วยแก้ไขหรือป้องกันมิให้เกิดปัญหา ดังเช่น ปัญหาจากการดำเนินธุรกิจครอบครัวลักษณะหนึ่งที่น่าประหลาดใจที่พบเห็นบ่อยครั้งในสังคมไทยคือข้อพิพาทอันเกิดจากการจัดสรรทรัพย์สินให้กับสมาชิกในครอบครัวเมื่อการดำเนินธุรกิจครอบครัวนั้นไม่สามารถทำร่วมกันได้อีกต่อไป และการตอบสนองของกฎหมายไทยต่อข้อพิพาทดังกล่าวคือการนำประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยเรื่อง ห้างหุ้นส่วน และบริษัท และว่าด้วยมรดก มาปรับใช้ คำพิพากษาศาลฎีกา 20102/2556¹¹ และคดีหมายเลขดำที่ พ.2264/2559¹²

1. ข้อพิพาทตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 20102/2556

คดีนี้โจทก์ที่ 1 -7 ขอให้ศาลมีคำสั่งเลิกห้างหุ้นส่วนสามัญ ส. ซึ่งเป็นกิจการของบิดาของโจทก์ทั้งเจ็ด และขอให้แต่งตั้งโจทก์ที่ 1 เป็นผู้จัดการบัญชี ให้จำเลยจดทะเบียนโอนกรรมสิทธิ์ที่ดินทุกแปลงตามแบบคำขอท้ายฟ้องให้แก่โจทก์ที่ 1 ในฐานะผู้จัดการบัญชี หากไม่ดำเนินการให้ถือเอาคำพิพากษาเป็นการแสดงเจตนาแทน หากไม่อาจปฏิบัติได้ให้จำเลยใช้ราคาเป็นเงินตามที่ระบุท้ายที่ดินแต่ละแปลงเพื่อนำมาแบ่งปันหลังหักบัญชีให้แก่โจทก์ทั้งเจ็ดคนละ 1 ใน 9 ส่วน ให้จำเลยโอนหุ้นบริษัทในเครือปูนซีเมนต์ไทย จำกัด แก่โจทก์ที่ 1 ในฐานะผู้จัดการบัญชี นำมาแบ่งปันให้แก่โจทก์ทั้งเจ็ดคนละ 1 ใน 9 ส่วน หากไม่อาจโอนได้ให้จำเลยชำระเงิน 15,000,000 บาท ให้จำเลยใช้เงิน 30,000,000 บาท แก่โจทก์ที่ 1 ในฐานะผู้จัดการบัญชี นำมาแบ่งปันหลังหักบัญชีแก่โจทก์ทั้งเจ็ดคนละ 1 ใน 9 ส่วน และให้จำเลยชำระดอกเบี้ยอัตราร้อยละ 7.5 ต่อปี ของต้นเงิน 84,050,000 บาท นับแต่วันฟ้องจนกว่าจะโอนหุ้นและที่ดินหรือชำระเงินแก่โจทก์ที่ 1 เสร็จสิ้น

⁹ นิพนธ์ ศรีสุขุมบรรชัช, PwC ซึ่งธุรกิจครอบครัวอาจหยุดชะงักหากไร้แผนสืบทอดกิจการ มองการเปลี่ยนสู่ดิจิทัลเป็นความท้าทายของทายาทรุ่นใหม่, ข่าวออนไลน์ RYT9, คำนวนที่ 16 กันยายน 2562 จาก <https://www.ryt9.com/s/iq03/2569347>.

¹⁰ ชีระ กนกกาญจน์รัตน์, ธุรกิจครอบครัว เติบโตอย่างไรให้ยั่งยืน, ไทยรัฐออนไลน์, คำนวนที่ 15 กันยายน 2562, จาก <https://www.thairath.co.th/content/490889>.

¹¹ คำพิพากษาศาลฎีกา 20102/2556 ,deka, คำนวนที่ 17 มีนาคม 2563 จาก <https://deka.in.th/view-572080.html>.

¹² คดีหมายเลขดำที่ พ. 2264/2559, มติชนออนไลน์, คำนวนที่ 17 มีนาคม 2563 จาก https://www.matichon.co.th/news-monitor/news_885447.

คดีนี้ศาลชั้นต้นพิพากษายกฟ้อง ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน โดยข้อเท็จจริงที่ปรากฏในคดีคือ โจทก์ทั้งเจ็ดเป็นบุตรของนาย ส. ซึ่งประกอบอาชีพค้าขายตามฟ้องมาก่อนโจทก์ทั้งเจ็ดกำเนิด นาย ส. ให้การอุปการะเลี้ยงดูและให้การศึกษาแก่โจทก์ทั้งเจ็ดในฐานะบิดากระทำต่อบุตร เมื่อโจทก์ทั้งเจ็ดเติบโตได้ช่วยนาย ส. ค้าขายจนกระทั่งโจทก์ทั้งเจ็ดแต่งงานมีครอบครัวแล้วแยกครอบครัวไป

โจทก์จึงได้ยื่นฎีกา ศาลฎีกาแผนกคดีพาณิชย์และเศรษฐกิจวินิจฉัยว่า มีปัญหาต้องวินิจฉัยตามฎีกาของโจทก์ทั้งเจ็ดว่า โจทก์ทั้งเจ็ดเป็นหุ้นส่วนกับนาย ส. หรือไม่ โจทก์ทั้งเจ็ดฎีกาว่า กิจการค้าเป็นกิจการที่ต้องใช้แรงงานโดยโจทก์ทั้งเจ็ดลงแรงเป็นหุ้นความสัมพันธมีลักษณะเป็นหุ้นส่วนในกิจการของครอบครัวอันเป็นข้อตกลงโดยปริยายในการเข้าเป็นหุ้นส่วนกัน ไม่ใช่กรณีของความสัมพันธที่บุตรควรจะพึงกระทำเพื่อช่วยเหลือบิดามารดาประกอบอาชีพหารายได้มาเลี้ยงดูครอบครัว ศาลเห็นว่า การเป็นหุ้นส่วนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1012 นั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลตั้งแต่สองคนขึ้นไปตกลงเข้ากันเพื่อกระทำกิจการร่วมกันด้วยประสงค์จะแบ่งปันกำไรอันจะพึงได้แต่กิจการที่ทำนั้น สัญญาจัดตั้งห้างหุ้นส่วนจึงต้องเป็นการตกลงเข้ากันเพื่อกระทำกิจการร่วมกันด้วยประสงค์จะแบ่งปันกำไรอันจะพึงได้แต่กิจการที่ทำนั้นโดยชัดแจ้ง เมื่อไม่ปรากฏโดยชัดแจ้งว่านาย ส. ตกลงร่วมค้าขายกับโจทก์ทั้งเจ็ดโดยให้โจทก์ทั้งเจ็ดลงแรงเป็นหุ้น และประสงค์แบ่งเงินกำไรกัน หรือหากต้องขาดทุนโจทก์ทั้งเจ็ดต้องรับผิดชอบอย่างไร การที่โจทก์ทั้งเจ็ดช่วยด้วยแรงงานจึงไม่เป็นการลงหุ้นด้วยแรง คงเป็นความสัมพันธ์ในครอบครัวระหว่างบิดาและบุตร การที่บุตรไม่แยกไปประกอบกิจการของตนเองแต่สมัครใจอยู่ช่วยเหลือและอาศัยกับบิดาต่อไป หากทำให้กิจการของบิดาเป็นกิจการของครอบครัวอันจะถือว่าเป็นสัญญาจัดตั้งห้างหุ้นส่วนสามัญไม่จดทะเบียนระหว่างบุตรและบิดาโดยปริยายไม่ โจทก์ทั้งเจ็ดจึงไม่เป็นหุ้นส่วนกับนาย ส. ตามบทกฎหมายดังกล่าว ศาลฎีกาพิพากษายืน

ดังนี้ ผู้ศึกษาเห็นว่า แม้คำพิพากษาดังกล่าวจะชอบด้วยหลักกฎหมายหุ้นส่วนบริษัท แต่เป็นที่น่าสงสัยว่าการนำหลักกฎหมายหุ้นส่วนบริษัทมาใช้ในกรณีนี้ได้ให้ความเป็นธรรมในการแบ่งปันผลประโยชน์อันเกิดจากการประกอบกิจการร่วมกันเพียงหุ้นส่วน แก่โจทก์ทั้งเจ็ดแล้วหรือไม่ อย่างไร และการนำหลักกฎหมายหุ้นส่วนบริษัทมาใช้ในการประกอบธุรกิจครอบครัวมีความเหมาะสมหรือไม่ อย่างไร

นอกจากนี้ข้อเท็จจริงที่ปรากฏในคำพิพากษาฎีกาที่ 20102/2556 นี้ เมื่อนำมาเปรียบเทียบกับคำวินิจฉัยข้อพิพาทกรณี สามีภริยาทำมาหากินร่วมกันแต่ไม่ได้จดทะเบียนสมรส ผู้ศึกษาพบว่าผลของคดีแตกต่างกัน กล่าวคือ เมื่อสามีภริยาหรือฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งถึงแก่

ความตาย ฝ่ายหนึ่งร้องขอต่อศาล ว่ามีส่วนได้เสียในทรัพย์สินที่ได้มาระหว่างที่ตนอยู่กินฉันสามีภริยากับผู้ถึงแก่ความตาย ศาลได้วินิจฉัยว่า ฝ่ายที่มีชีวิตอยู่และผู้ตายได้ร่วมกันทำมาหากินและมีเจตนาเป็นเจ้าของในทรัพย์สินที่หามาได้ระหว่างที่อยู่กินด้วยกัน ดังเช่น คำพิพากษาฎีกาที่ 4355/2551 มีรายละเอียด ดังนี้

ผู้ร้องยื่นคำร้องขอว่า ผู้ร้องเป็นภริยากับผู้ตายโดยมิได้จดทะเบียนสมรส และมีบุตรด้วยกัน 2 คน ผู้ตายรับรองว่าเป็นบุตรด้วยการให้ใช้นามสกุล ส่งเสียเลี้ยงดูและให้การศึกษา บิดามารดาของผู้ตายถึงแก่ความตายแล้ว ขณะที่ผู้ตายถึงแก่ความตาย ผู้ตายมีทรัพย์สินมรดกคือที่ดิน 2 แปลง ซึ่งเป็นสินส่วนตัวของผู้ตายและตกทอดแก่บุตรทั้งสองของผู้ร้อง และรถยนต์กระบะซึ่งเป็นทรัพย์สินที่ได้มาระหว่างอยู่กินฉันสามีภริยากับผู้ร้อง ผู้ร้องจึงเป็นผู้มีส่วนได้เสียในทรัพย์สินมรดกดังกล่าว ขอให้ศาลมีคำสั่งตั้งผู้ร้องเป็นผู้จัดการมรดกของผู้ตาย พี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกันกับผู้ตายยื่นคำคัดค้าน ขอให้ยกคำร้องขอของผู้ร้องและมีคำสั่งตั้งผู้คัดค้านที่ 1 เป็นผู้จัดการมรดกของผู้ตาย¹³

คดีนี้ศาลชั้นต้นพิพากษายกคำร้องขอของผู้ร้องและยกคำคัดค้านของผู้คัดค้านที่ 1 (ที่ถูกผู้คัดค้านทั้งสี่) ผู้ร้อง และผู้คัดค้านทั้งสี่อุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์ภาค 1 พิพากษาแก้เป็นว่า ให้ตั้งผู้คัดค้านที่ 1 เป็นผู้จัดการมรดกของผู้ตาย โดยให้มีสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมาย

ผู้ร้องได้ยื่นฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า "ข้อเท็จจริงที่คู่ความมิได้โต้เถียงกันในชั้นนี้รับฟังได้ว่า ผู้ตายและผู้คัดค้านทั้งสี่เป็นบุตรของบิดาและมารดา ผู้ร้องเป็นภริยาผู้ตายโดยมิได้จดทะเบียนสมรสและมีบุตรกับผู้ตาย 2 คน ผู้ตายมิได้ทำพินัยกรรมไว้ก่อนถึงแก่ความตาย หลังจากผู้ตายถึงแก่ความตายศาลมีคำสั่งตั้งมารดาเป็นผู้จัดการมรดกของผู้ตาย แต่มารดาถึงแก่ความตายในขณะที่จัดการมรดกยังไม่แล้วเสร็จ มีปัญหาต้องวินิจฉัยตามฎีกาของผู้ร้องว่า ผู้ร้องมีส่วนได้เสียในรถยนต์พิพาทซึ่งเป็นทรัพย์สินมรดกผู้ตายหรือไม่ เห็นว่า แม้ข้อที่ผู้ร้องเบิกความอ้างว่าผู้ร้องมีส่วนร่วมกับผู้ตายออกเงินซื้อรถยนต์พิพาทจะรับฟังไม่ได้ดังที่ศาลอุทธรณ์ภาค 1 วินิจฉัยก็ตาม แต่ก็ได้ความว่าผู้ร้องแต่งงานอยู่กินฉันสามีภริยาผู้ตายเมื่อปี 2535 และมีบุตรด้วยกัน 2 คน ระหว่างที่อยู่กินด้วยกันผู้ร้องทำงานอยู่ที่บริษัท เจ.วี.ซี. จำกัด ส่วนผู้ตายมีอาชีพทำเครื่องไฟ กรณีจึงถือได้ว่าผู้ร้องและผู้ตายร่วมกันทำมาหากินและมีเจตนาเป็นเจ้าของในทรัพย์สินที่หามาได้ระหว่างที่อยู่กินด้วยกัน เมื่อผู้ตายได้รถยนต์พิพาทมาในระหว่างที่อยู่กินกับผู้ร้อง ผู้ร้องย่อมมีส่วนเป็นเจ้าของรถยนต์พิพาทด้วยในฐานะเจ้าของร่วม ผู้ร้องจึงมีส่วนได้เสียในรถยนต์ดังกล่าวซึ่งเป็นทรัพย์สินมรดกของผู้ตายและมีสิทธิร้องขอเป็นผู้จัดการมรดกของผู้ตาย

¹³ คำพิพากษาฎีกาที่ 4355/2551. คำพิพากษาศาลฎีกา 20102/2556 ,deka, ค้นวันที่ 17 มีนาคม 2563 จาก <https://deka.in.th/view-495566.html>.

เมื่อข้อเท็จจริงไม่ปรากฏว่าผู้ร้องเป็นบุคคลต้องห้ามมิให้เป็นผู้จัดการมรดกตามกฎหมายและผู้ร้องเป็นมารดาของเด็กหญิงเบญจมาศและเด็กชายอรรถพลซึ่งเป็นทายาทโดยธรรมลำดับที่ 1 ของผู้ตาย จึงเห็นสมควรตั้งผู้ร้องเป็นผู้จัดการมรดกของผู้ตายร่วมกับผู้คัดค้านที่ 1 เพื่อดูแลรักษาผลประโยชน์ของผู้เยาว์ทั้งสองดังกล่าว ที่ศาลอุทธรณ์ภาค 1 พิพากษามานั้นศาลฎีกาไม่เห็นพ้องด้วย ฎีกาของผู้ร้องฟังขึ้น"พิพากษาแก้เป็นว่า ให้ตั้งผู้ร้องเป็นผู้จัดการมรดกของนายละเอียดผู้ตาย ร่วมกับนางทองเหลืองผู้คัดค้านที่ 1 โดยให้มีสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมาย

ดังนั้น จะเห็นได้ว่าในคดีนี้ ศาลยอมรับว่าการที่สามีภริยาทำมาหากินร่วมกัน แต่ไม่ได้จดทะเบียนสมรส ถือเป็นการทำมาหากินร่วมกันจากทรัพย์ที่หามาได้ ถือว่าภริยามีส่วนในทรัพย์สินนั้นด้วยในฐานะเจ้าของร่วม เมื่อนำคำพิพากษานี้มาเทียบกับ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 20102/2556 เห็นว่า การที่โจทก์ซึ่งเป็นบุตรทั้ง 7 ของนายส. ซึ่งประกอบอาชีพค้าขายตามฟุ้งมาก่อนโจทก์ทั้ง 7 กำเนิด เมื่อโจทก์ทั้งเจ็ดเติบโตก็ได้ช่วยนาย ส. ค้าขายจนกระทั่งโจทก์ทั้งเจ็ดแต่งงานมีครอบครัวแล้วแยกครอบครัวไป จึงเป็นที่น่าสงสัยว่า เมื่อโจทก์ทั้ง 7 ช่วยนาย ส. ทำมาหากินร่วมกันจากทรัพย์ที่หามาได้ เหตุใดศาลจึงไม่ถือว่าโจทก์ทั้ง 7 มีส่วนในทรัพย์สินนั้นด้วยในฐานะเจ้าของร่วมดังเช่นกรณีภริยาที่ได้จดทะเบียนสมรสในคดีตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4355/2551 และหากโจทก์ทั้ง 7 มีส่วนในทรัพย์สินนั้นด้วยในฐานะเจ้าของร่วมควรจะถือว่าโจทก์ทั้ง 7 เป็นหุ้นส่วนในกิจการด้วยหรือไม่

จากที่กล่าวมาข้างต้น เมื่อได้เปรียบเทียบ 2 คดี พบว่า การตอบสนองของกฎหมายต่อทรัพย์สินที่สามีภริยาทำมาหากินร่วมกันทำมาหาได้กับทรัพย์สินที่บิดามารดาและบุตรร่วมกันทำมาหาได้มีความแตกต่างกัน หากภริยาที่มีชอบด้วยกฎหมายร่วมทำธุรกิจครอบครัวกับสามี ทรัพย์สินที่ได้มาจากการทำธุรกิจครอบครัวนั้น ถือว่าภริยามีส่วนร่วมในฐานะเจ้าของร่วม แต่กลับไม่มีข้อกฎหมายใดที่จะวินิจฉัยว่าบุตรมีส่วนร่วมในฐานะเจ้าของ ส่งผลให้เกิดความไม่เป็นธรรมและไม่สม่าเสมอในทางกฎหมายต่อบุคคลที่มีสถานะภาพต่างกันจากการประกอบธุรกิจครอบครัว

นอกจากนี้ จากการศึกษาในชั้นต้นผู้ศึกษาพบว่านอกจากจะมีปัญหาในการแบ่งทรัพย์สินระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจครอบครัวในชั้นบิดากับบุตรแล้ว การแบ่งทรัพย์สินระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจครอบครัวในชั้นบุตรกับบุตรก็เกิดข้อพิพาทขึ้นเช่นเดียวกัน ดังที่ปรากฏเป็นข้อพิพาทตามคดีหมายเลขคำที่ พ. 2264/2559 ของศาลแพ่งธนบุรี ดังมีรายละเอียดตามที่ปรากฏในหัวข้อต่อไป

2. ข้อพิพาทตามคดีหมายเลขคำที่ พ. 2264/2559

บุตรคนโตและพี่น้องรวม 9 คน ยื่นฟ้องบุตรคนที่ 3 ภริยาและคนในตระกูลรวม 6 คน เพื่อขอแบ่งทรัพย์สินในกงสี หรือ ทรัพย์สินในครอบครัวที่ทำมาหากินร่วมกันที่ฝ่ายจำเลยถือแทนทายาทอื่น

ข้อเท็จจริงปรากฏว่าบริษัทซึ่งประกอบธุรกิจด้านอาหาร ได้รับผลกระทบจากปัญหาทางเศรษฐกิจในช่วงปี พ.ศ. 2540 ซึ่งในขณะนั้นเศรษฐกิจในประเทศไทยอยู่ในภาวะวิกฤติ จำเลยซึ่งเป็นบุตรคนที่ 3 อ้างว่าได้นำบริษัทเข้าปรับปรุงปรับโครงสร้างสภาพหนี้จนเป็นผลสำเร็จ ส่งผลให้หุ้นของบริษัทในขณะนั้น กลับมาซื้อขายในตลาดหลักทรัพย์ได้ ต่อมาปี 2546 บริษัทเกิดประสบปัญหาอีก เกี่ยวกับเรื่องค่าใช้จ่าย โดยอ้างว่าในปี 2557 ฝ่ายบริหารชุดเดิมที่บริหารโดยพี่น้องฝ่ายโจทก์ได้กระทำผิดตามหลักธรรมาภิบาล มีการกระทำที่สุ่มเสี่ยงต่อการกระทำผิดทางกฎหมาย ก่อให้เกิดความเสียหายแก่การทำธุรกรรมทางการค้าของบริษัท คณะกรรมการโดยเสียงส่วนใหญ่จึงมีมติให้หยุดธุรกรรมดังกล่าวที่มีปัญหาทั้งหมด และมีการเปลี่ยนแปลงฝ่ายบริหารที่เกี่ยวข้อง จนกลายเป็นสาเหตุของความขัดแย้งในปัจจุบัน ต่อมาบริษัทถูกถอดถอนออกจากตลาดหลักทรัพย์ บุตรคนที่ 3 อ้างว่า คณะกรรมการชุดใหม่ที่ได้แต่งตั้งใหม่ได้ปรับปรุงการบริหารงานใหม่ ลดค่าใช้จ่ายที่ไม่จำเป็น เพิ่มยอดขาย ส่งผลให้ผลประกอบการดีขึ้นอย่างต่อเนื่อง ตนและบุตรของตนต้องเสียสละเข้าไปฟื้นฟูเรียกความเชื่อมั่น และสามารถทำให้หุ้นกลับไปซื้อขายในตลาดหลักทรัพย์ได้อีกครั้ง

ศาลเห็นว่า แม้ภายหลังคนในตระกูลจะไม่ได้เป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ หรือหุ้นส่วนมากในบริษัทที่เป็นธุรกิจหลักของครอบครัว แต่ก็ปรากฏว่ามีบริษัทที่ตั้งขึ้นเพื่อถือครองทรัพย์สินของกงสี เป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทนั้น ๆ แทน จึงมีเหตุผลให้เชื่อได้ว่าโจทก์และจำเลยกับพวก มีความเกี่ยวพันเป็นเครือญาติกันและได้จัดตั้งบริษัทต่าง ๆ ขึ้นมาเพื่อทำธุรกิจของครอบครัวในลักษณะกงสี ศาลมีคำพิพากษาให้บุตรคนที่ 3 ซึ่งเป็นจำเลยที่ 1 และพวกจะต้องนำแบ่งให้แก่โจทก์ทั้ง 9 และให้จำเลย 1 ส่วน

ดังนี้ จะเห็นได้ว่าในคดีนี้ แม้ศาลจะยอมรับความเป็นธุรกิจครอบครัวของการดำเนินธุรกิจตามข้อพิพาท แต่หลักกฎหมายที่ศาลนำมาใช้ในการวินิจฉัยคือหลักกฎหมายมรดก จึงให้บุตรทั้งสิบได้รับส่วนแบ่งเท่า ๆ กัน จึงน่าสงสัยว่าการนำหลักกฎหมายมรดกมาใช้ในการวินิจฉัยนี้ได้ให้ความเป็นธรรมในการแบ่งปันผลประโยชน์อันเกิดจากการประกอบกิจการแก่ผู้เกี่ยวข้องแล้วหรือไม่ อย่างไร และการนำหลักกฎหมายมรดกมาใช้ในการประกอบธุรกิจครอบครัวมีความเหมาะสมหรือไม่ อย่างไร

จากการศึกษาปัญหาทางกฎหมายของธุรกิจครอบครัวในประเทศไทยที่ยกตัวอย่างข้างต้น พบว่า เมื่อมีปัญหาการแบ่งทรัพย์สินที่เกิดจากการทำธุรกิจครอบครัว เมื่อมีกฎหมาย

บัญญัติไว้โดยเฉพาะ คู่กรณีและศาลจำเป็นต้องนำบทบัญญัติของกฎหมายที่ใช้กับธุรกิจทั่วไปคือ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้ในการวินิจฉัยข้อพิพาท จึงอาจไม่เหมาะสมสำหรับ ลักษณะเฉพาะของธุรกิจครอบครัว และก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมกับผู้เกี่ยวข้อง

3. แนวความคิดและทฤษฎีของหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

3.1 แนวความคิดและทฤษฎีของหลักกฎหมายหุ้นส่วนบริษัท ในการวิเคราะห์ ปัญหาของการนำกฎหมายที่ใช้กับธุรกิจทั่วไปหรือกรณีทั่วไปมาใช้กับธุรกิจครอบครัว จาก การศึกษาในเบื้องต้น ผู้วิจัยได้ศึกษาแนวความคิดและทฤษฎีของหลักกฎหมายหุ้นส่วนบริษัท เพื่อนำมาวิเคราะห์ถึงความเหมาะสมในการนำมาใช้กับธุรกิจครอบครัว ดังที่ปรากฏในคำ พิพากษาฎีกาที่ 20102/2556 ผลการศึกษาพบว่าหลักกฎหมายหุ้นส่วนบริษัทซึ่งเป็นสัญญา ประเภทหนึ่ง มีรากฐานความคิดมาจากแนวคิดพื้นฐานที่สำคัญคือหลักอิสระทางแพ่ง (Private autonomy) และหลักเสรีภาพในการทำสัญญา

หลักอิสระในทางแพ่งคือ อำนาจของบุคคลใด ๆ ในการตัดสินใจเรื่อง การ กำหนดขอบเขตในทางกฎหมายของตน ไม่ว่าจะเป็นเรื่องส่วนตัวหรือเรื่องทรัพย์สิน

ส่วนหลักเสรีภาพในการทำสัญญาเป็นส่วนหนึ่งของหลักอิสระในทางแพ่ง เพราะเหตุที่ว่าหลักอิสระในทางแพ่งเป็นหลักการที่กว้างกว่าซึ่งกฎหมายยอมรับและรับรองให้ บัณฑิตชนหรือ เอกชนดำเนินการจัดการสิ่งที่อยู่ในขอบเขตของตนได้โดยอิสระ โดยที่รัฐไม่ สามารถเข้ามาแทรกแซง เช่นการกำหนดขอบเขตในทางกฎหมายในเรื่องส่วนตัวโดยการรับรอง บุตร การสมรส การรับบุตรบุญธรรม เป็นต้น หรือการกำหนดขอบเขตในทางกฎหมายในเรื่อง ทรัพย์สินทั้งการทำเป็นนิติกรรมฝ่ายเดียว เช่น การทำพินัยกรรม หรือทำเป็นนิติกรรมสองฝ่าย เช่น เรื่องของการทำสัญญา เป็นต้น

หลักเสรีภาพในการทำสัญญาจะมีความหมายที่แคบกว่าหลักอิสระในทางแพ่ง ไม่ว่าจะในส่วนเนื้อหาของเนื้อหาเนื่องจากสัญญาจะมีเรื่องทรัพย์สินมาเกี่ยวข้องหรือในส่วนของผู้เข้า มาเกี่ยวข้องกับการใช้หลักดังกล่าว ต้องมีการจัดการโดยนิติกรรมสองฝ่ายคือจำเป็นต้องมี ตั้งแต่สองฝ่ายขึ้นไปเสมอ

เมื่อมีการใช้เสรีภาพในการทำนิติกรรมแล้ว กฎหมายจะรับรองสิ่งที่ได้ทำนิติ กรรมนั้น ให้เกิดผลในทางกฎหมายขึ้น จากที่ได้กล่าวมาข้างต้นจะเห็นได้ว่า หลักเสรีภาพในการ ทำสัญญาจะมีความหมายที่แคบกว่าหลักอิสระในทางแพ่ง ไม่ว่าจะในส่วนเนื้อหาของเนื้อหาเนื่องจาก สัญญาจะมีเรื่องทรัพย์สินมาเกี่ยวข้องหรือในส่วนของผู้เข้ามาเกี่ยวข้องกับการใช้หลักดังกล่าว ต้องมีการจัดการโดยนิติกรรมสองฝ่ายคือจำเป็นต้องมีตั้งแต่สองฝ่ายขึ้นไปเสมอ

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยได้ยอมรับทั้งหลักอิสระทางแพ่ง (Private autonomy) และหลักเสรีภาพในการทำสัญญา ดังที่ปรากฏอยู่ในบทบัญญัติเรื่องต่าง ๆ อย่างชัดเจน แม้จะมีข้อจำกัดอำนาจของบุคคลในการตัดสินใจเรื่องกำหนดขอบเขตในทางกฎหมายของตนอยู่บ้าง เป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ การใดเป็นการแตกต่างกับบทบัญญัติของกฎหมาย ถ้ามิใช่กฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การนั้นไม่เป็นโมฆะ”¹⁴

ในส่วนของการใช้อิสระทางแพ่งและเสรีภาพในการทำสัญญาในการจัดตั้งห้างหุ้นส่วนและบริษัทนั้น เป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ อันว่าสัญญาจัดตั้งห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทนั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลตั้งแต่สองคนขึ้นไปตกลงเข้ากันเพื่อกระทำการกิจการร่วมกัน ด้วยประสงค์จะแบ่งปันกำไรอันจะพึงได้แต่กิจการที่ทำนั้น¹⁵

ดังนั้น เมื่อนำหลักกฎหมายเรื่องห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทมาใช้กับธุรกิจครอบครัว จึงเห็นได้ในเบื้องต้นว่าขาดความสอดคล้องกับลักษณะพื้นฐานของความเป็นธุรกิจครอบครัว คือ การเป็นสมาชิกของครอบครัวและความสัมพันธ์อันที่บุคคลในครอบครัวที่มีอยู่ควบคู่ไปกับการดำเนินธุรกิจ การตัดสินใจในเชิงธุรกิจอาจส่งผลกระทบต่อความสัมพันธ์ในครอบครัว ดังนั้น จึงไม่อาจกล่าวได้ว่าสมาชิกในครอบครัวมีอิสระในทางแพ่งและมีเสรีภาพในการทำสัญญาอย่างเต็มที่ การนำหลักกฎหมายเรื่องห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทมาใช้กับธุรกิจครอบครัวจึงก่อให้เกิดความไม่ธรรมต่อสมาชิกในครอบครัวที่ไม่อาจใช้อิสระในทางแพ่งและเสรีภาพในการทำสัญญาอย่างเต็มที่ จึงจำเป็นที่จะต้องมีการตรากฎหมายเพื่อใช้กับธุรกิจครอบครัวโดยเฉพาะ

3.2 แนวความคิดและทฤษฎีของหลักกฎหมายมรดก การวิเคราะห์ปัญหาของการนำกฎหมายที่ใช้กับกรณีทั่วไปมาใช้กับธุรกิจครอบครัว จากการศึกษาในเบื้องต้นนอกจากแนวความคิดและทฤษฎีของหลักกฎหมายหุ้นส่วนบริษัทแล้ว ผู้ศึกษาได้ศึกษาแนวความคิดและทฤษฎีของหลักกฎหมายมรดก เพื่อนำมาวิเคราะห์ถึงความเหมาะสมในการนำมาใช้กับธุรกิจครอบครัว ดังที่ปรากฏในข้อพิพาทตามคดีหมายเลขดำที่ พ. 2264/2559 ผลการศึกษาพบว่าหลักกฎหมายมรดกเรื่องการแบ่งมรดก ซึ่งเป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ทายาททุกคนมีสิทธิและหน้าที่เกี่ยวกับทรัพย์สินมรดกร่วมกัน แสดงว่า ถ้ามีทายาทหลายคน ทายาทเหล่านั้นมีสิทธิและหน้าที่ในทรัพย์สินมรดกร่วมกันจนกว่าจะได้มีการแบ่งมรดกเสร็จสิ้น

¹⁴ ศันสน์ภรณ์ โสถิตพันธ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้, พิมพ์ครั้งที่ 7, (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2559), หน้า 19 –21.

¹⁵ มาตรา 1012 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

และตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์¹⁶ ภายใต้บังคับแห่งกฎหมาย หรือข้อความในพินัยกรรมถ้าหากมี ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า ผู้เป็นทายาทด้วยกันมีส่วนเท่ากันในกองมรดกที่ยังไม่ได้แบ่ง¹⁷ ว่า ภายใต้บังคับแห่งกฎหมาย หรือข้อความในพินัยกรรมถ้าหากมี ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า ผู้เป็นทายาทด้วยกันมีส่วนเท่ากันในกองมรดกที่ยังไม่ได้แบ่ง อธิบายได้ว่า หากไม่มีกฎหมายหรือพินัยกรรมกำหนดสิทธิของทายาทไว้เป็นพิเศษ กฎหมายให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้เป็นทายาทด้วยกันมีส่วนเท่ากันในกองมรดกที่ยังไม่ได้แบ่ง¹⁸ จากข้อพิพาทตามคดีหมายเลขคำที่ พ. 2264/2559 ศาลได้วินิจฉัยว่าข้อพิพาทดังกล่าว ศาลได้นำหลักกฎหมายมาใช้ในการวินิจฉัยคือหลักกฎหมายมรดก จึงให้บุตรทั้งสิบได้รับส่วนแบ่งเท่า ๆ กัน

ดังนั้น แม้ศาลจะยอมรับความเป็นธุรกิจครอบครัวของการดำเนินธุรกิจตามข้อพิพาท เมื่อนำหลักกฎหมายเรื่องมรดกมาใช้กับธุรกิจครอบครัว จึงเห็นได้ว่าในเบื้องต้นว่าขาดความสอดคล้องกับลักษณะพื้นฐานของความเป็นธุรกิจครอบครัวของคดีดังกล่าว คือการดำเนินธุรกิจโดยบุคคลในครอบครัวเดียวกัน แต่มีบทบาทในการดำเนินธุรกิจไม่เท่ากัน ดังนั้นจึงไม่อาจกล่าวได้ว่าการนำกฎหมายมรดกมาใช้กับการดำเนินธุรกิจในลักษณะธุรกิจครอบครัว จะได้รับความเป็นธรรมอย่างเต็มที่ จึงจำเป็นที่จะต้องมีการตรากฎหมายเพื่อใช้กับธุรกิจครอบครัวโดยเฉพาะ

ปัญหาที่จะทำการศึกษา

ปัญหาการแบ่งทรัพย์สินที่เกิดจากการทำธุรกิจครอบครัวในประเทศไทย และปัญหาของการนำกฎหมายที่ใช้กับธุรกิจทั่วไปหรือกรณีทั่วไปมาใช้กับธุรกิจครอบครัว

วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาแนวคิดรูปแบบและปัญหาการแบ่งทรัพย์สินที่เกิดจากการทำธุรกิจครอบครัวในประเทศไทย
2. เพื่อศึกษาการตอบสนองของกฎหมายไทยคือ กฎหมายหุ้นส่วน กฎหมายมรดก และกฎหมายครอบครัวต่อปัญหาการแบ่งทรัพย์สินของธุรกิจครอบครัว
3. เพื่อนำเสนอแนวทางในการแก้ปัญหาค่าแบ่งทรัพย์สินของธุรกิจครอบครัว

¹⁶ มาตรา 1745 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

¹⁷ มาตรา 1746 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

¹⁸ บุญเพราะ แสงเทียน, กฎหมายลักษณะมรดก, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: วิจัยพัฒน, 2555), หน้า 234-

ขอบเขตการศึกษา

ศึกษาปัญหาการแบ่งทรัพย์สินของธุรกิจครอบครัวและการตอบสนองของกฎหมายไทย โดยศึกษากฎหมายครอบครัว กฎหมายหุ้นส่วน และกฎหมายมรดกของไทย และศึกษากฎหมายต่างประเทศ ที่เป็นที่มาของธุรกิจครอบครัวของประเทศมอลต้า พระราชบัญญัติการสืบทอดธุรกิจครอบครัวและกฎหมายฮินดู (Hindu Law) และพระราชบัญญัติหุ้นส่วนของประเทศอินเดีย (The Partnership Act, 1932) สาเหตุที่ผู้ศึกษาวิจัยได้เลือกศึกษากฎหมายทั้ง 2 ประเทศเพราะทั้ง 2 ประเทศมีกฎหมายธุรกิจครอบครัวโดยเฉพาะ แต่ทั้ง 2 ประเทศมีเรื่องกฎหมายบางเรื่องที่มีการบัญญัติที่ต่างกัน เช่น เรื่องการจดทะเบียน จึงเป็นเหตุที่ผู้ศึกษาได้เลือกกฎหมายทั้ง 2 ประเทศนี้มาศึกษา โดยศึกษาจากธุรกิจครอบครัวที่มีขนาดเล็กตลอดจนธุรกิจครอบครัวที่มีขนาดกลาง ของทั้งไทยและต่างประเทศ

นิยามศัพท์เฉพาะ

ธุรกิจครอบครัว (Family Business) คือ ธุรกิจที่มีกลุ่มของสมาชิกในครอบครัวที่มีความสัมพันธ์จากการสืบสายโลหิต หรือการแต่งงานได้มาประกอบธุรกิจร่วมกัน มีกรรมสิทธิ์ร่วมกันในทรัพย์สิน สมาชิกในครอบครัวมีอำนาจในการบริหารการจัดการควบคุมธุรกิจ กำหนดนโยบาย ตลอดจน สามารถตัดสินใจเรื่องสำคัญของธุรกิจโดยลำพังหรือหลายคนก็ได้ และมีความมุ่งหมายที่จะถ่ายโอนธุรกิจครอบครัวไปสู่ทายาทรุ่นต่อ ๆ ไป

การตอบสนองทางกฎหมาย (Legal Responsiveness) คือ การดำเนินการ การตอบกลับ หรือคำตอบทางกฎหมายที่มีต่อข้อพิพาทหรือปัญหาที่เกิดขึ้น

ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้เกิดความเข้าใจในการศึกษาแนวคิดรูปแบบและปัญหาการแบ่งทรัพย์สินที่เกิดจากการทำธุรกิจครอบครัวในประเทศไทย
2. ทำให้เกิดความเข้าใจในการศึกษาการตอบสนองของกฎหมายไทยคือ กฎหมายหุ้นส่วน กฎหมายมรดก และกฎหมายครอบครัวต่อปัญหาการแบ่งทรัพย์สินของธุรกิจครอบครัว
3. ทำให้เกิดความเข้าใจในการนำเสนอแนวทางในการแก้ปัญหาการแบ่งทรัพย์สินของธุรกิจครอบครัว

บทที่ 2

เอกสารและงานวิจัยที่เกี่ยวข้อง

การศึกษาเอกสารงานวิจัยที่เกี่ยวข้องกับการศึกษาวิเคราะห์การตอบสนองทางกฎหมายต่อปัญหาการจัดการทรัพย์สินในธุรกิจครอบครัวของประเทศไทย ผู้ศึกษาจึงขอเสนอลำดับแนวความคิดและทฤษฎีจากการศึกษาค้นคว้าวรรณกรรมที่เกี่ยวข้อง จากเอกสารงานวิจัย จากเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ บทความทางวิชาการเพื่อให้เกิดแนวคิด และสนับสนุนกรอบแนวคิดเชิงทฤษฎี โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับธุรกิจครอบครัว (Family Business)

เมื่อกล่าวถึงธุรกิจครอบครัว การดำเนินธุรกิจในลักษณะนี้มีอยู่ในเกือบทุกประเทศ และมีความสำคัญต่อระบบเศรษฐกิจของแต่ละประเทศและของโลก ตลอดจนเป็นรากฐานแห่งการขับเคลื่อนของสังคมและระบบเศรษฐกิจ ส่งผลต่อความเจริญก้าวหน้าของประเทศ โดยปัจจุบันประมาณร้อยละ 75 ถึงร้อยละ 90 ของธุรกิจทั่วโลกนั้นเป็นธุรกิจครอบครัว หรือ มีการควบคุมโดยครอบครัว

ธุรกิจครอบครัวมีสัดส่วนประมาณ 67% ของบริษัทที่ได้ทำการจดทะเบียนในภูมิภาคเอเชีย ซึ่งมีมูลค่ารวมแล้วมากกว่าที่จดทะเบียนเป็นบริษัทมหาชน จำนวน 3,568 แห่ง จากทั้งหมด 10 ประเทศในภูมิภาคเอเชีย พบว่ามีมูลค่าสูงมากกว่า 50 ล้านล้านเหรียญดอลลาร์สหรัฐ ธุรกิจครอบครัวมีสัดส่วนถึงสองในสามของกิจการทั่วโลก ธุรกิจครอบครัวเหล่านี้สามารถสร้างรายได้ไม่ต่ำกว่าร้อยละ 75 ของอัตราการเติบโตทางเศรษฐกิจในประเทศต่าง ๆ และก่อให้เกิดอัตราการจ้างแรงงานไม่น้อยกว่าร้อยละ 85 ของแรงงานทั่วโลก¹⁹

สำหรับประเทศไทย สำนักพัฒนาธุรกิจอุตสาหกรรม กรมส่งเสริมอุตสาหกรรมได้ระบุว่าธุรกิจครอบครัวมีมากกว่าร้อยละ 80 เช่นเดียวกับบริษัท PricewaterhouseCoopers หรือที่เรียกโดยย่อว่า PwC ซึ่งเป็นบริษัทตรวจสอบบัญชีที่ใหญ่ที่สุดในโลกหนึ่งในสี่แห่ง ระบุว่าธุรกิจ

¹⁹ สิริรัฐ บุญรักษา, เรื่องเดิม, หน้า 1.

ครอบครัวมีสัดส่วนมากกว่าร้อยละ 80 ของ GDP ของประเทศ²⁰ และเป็นหนึ่งในสามของธุรกิจที่จดทะเบียนกับตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทยเป็นธุรกิจครอบครัว เช่นเดียวกับประเทศอื่น ธุรกิจครอบครัวในประเทศไทยได้ก่อให้เกิดการจ้างงานจำนวนมากในประเทศ²¹ ส่วนกลุ่มธุรกิจขนาดกลางและขนาดย่อม หรือเรียกว่า SMEs รูปแบบธุรกิจครอบครัวหรือที่เรา รู้จักในนามของ “ธุรกิจงสี” มีจำนวนมากกว่าร้อยละ 80 ของ SMEs ทั้งหมด²²

1. ประวัติความเป็นมาของธุรกิจครอบครัวในประเทศไทย

ตั้งแต่ยุคสมัยประวัติศาสตร์ไทย ได้มีหลักฐานที่แสดงให้เห็นว่าประเทศไทยได้เริ่มต้นทำการค้ามาตั้งแต่สมัยโบราณราว ๆ ยุคสมัยสุโขทัย โดยพบว่า รูปแบบการค้าจะมีลักษณะเป็นการแลกเปลี่ยนสิ่งของที่จำเป็นต่อการดำรงชีวิตประจำวัน ต่อมาในช่วงสมัยอยุธยาพบว่านิยามที่จะแลกเปลี่ยนสิ่งของมากกว่าการใช้เงินตราเป็นสื่อกลางในแลกเปลี่ยนสิ่งของ โดยการค้าขายจะทำการค้าในบริเวณแม่น้ำเป็นหลัก ยุคสมัยนั้นจะมีชาวต่างชาติตะวันตกเข้ามาทำการค้า เช่น ฝรั่งเศส โปรตุเกส สเปน และเนเธอร์แลนด์ เป็นต้น ต่อมา สมัยรัตนโกสินทร์ พบว่าเศรษฐกิจประสบปัญหาเรื่องการค้าขายจึงหยุดชะงักลง ด้วยเหตุที่เกิดจากสงครามแต่ได้มีการพัฒนาฟื้นฟูการค้าทางทะเลกับประเทศต่าง ๆ เช่น อินเดีย จีน และชวา ต่อมาสมัยรัตนโกสินทร์ยังคงมีการค้าขายที่แม่น้ำเป็นหลักแต่มีการขยายการค้าขายบนบกมากยิ่งขึ้น โดยมีการจัดตั้งร้านค้าในลักษณะที่เป็นตึกแถวสองฝั่งข้างถนนมากขึ้น ต่อมาการค้าขายในประเทศไทยได้พัฒนาการมาใช้เงินตราในการแลกเปลี่ยนในทางการค้า วิวัฒนาการดังกล่าว ได้ส่งผลในทางการค้าในประเทศไทยจนถึงปัจจุบัน²³

เมื่อชาวต่างชาติได้เข้ามาค้าขายในประเทศไทย ที่อาศัยในประเทศไทยมากที่สุดคือ ชาวจีน ตั้งแต่สมัยรัตนโกสินทร์ตอนต้น ชาวจีนที่ได้อพยพเข้ามาในประเทศไทยมีบทบาทเรื่องการค้าเป็นอย่างมาก เช่น การค้ากับต่างประเทศ หรือการค้าสำเภา ตลอดจนพบว่าชาวจีนที่เข้ามาเกี่ยวพันทางการค้ามีผลต่อเศรษฐกิจประเทศไทยในหลาย ๆ ระดับชาวจีนเป็นแรงงาน

²⁰ PricewaterhouseCoopers, **Empowering the NextGen: The Key to Achieving Growth and Enduring Prosperity**, PwC Thailand, Retrieved (3 September 1019), From <https://www.pwc.com/th/en/services/epb/thailand-Family-Business-survey-2019.html>.

²¹ นิพนธ์ ศรีสุขุมบรรชัช, PwC **ชี้ธุรกิจครอบครัวอาจหยุดชะงักหากไร้แผนสืบทอดกิจการ มองการเปลี่ยนผู้ดิจิทัลเป็นความท้าทายของทายาทรุ่นใหม่**, ข่าวออนไลน์ RYT9, ค้นวันที่ 16 กันยายน 2562 จาก <https://www.ryt9.com/s/iq03/2569347>.

²² ชีระ กนกกาญจน์รัตน์, **ธุรกิจครอบครัว เติบโตอย่างไรให้ยั่งยืน**, ค้นวันที่ 15 กันยายน 2562, ไทยรัฐออนไลน์, จาก <https://www.thairath.co.th/content/490889>.

²³ ฐานะมาศ เพ็ญแพ่ง, สุรดี สุพิชญางกูร และ บรรพต วิรุณราช, เรื่องเดิม, หน้า 15.

รับจ้างอิสระโดยทำงานโยธาแทนพวกไพร่ ต่อเรือสำเภา ช่างฝีมือโดยทำงานเป็นช่างไม้ ช่างเหล็ก ช่างทาสี เป็นต้น ชาวจีนที่เข้ามาประกอบอาชีพค้าขายมีโอกาสช่องทางการทำมาหากินในประเทศไทยได้มาก ประกอบกับนิสัยชาวจีนที่มีลักษณะขยันขันแข็ง เอาการเอางานและมีความสามารถในการเก็บหอมรอมริบเงินที่ได้มาจากการทำมาหากินจึงส่งผลให้ชาวจีนบางครอบครัวสามารถมีเงินทุนและได้ลงทุนประกอบกิจการจนกลายเป็นเจ้าของกิจการต่าง ๆ ได้ คนจีนเหล่านี้เมื่อได้มีการทำงานค้าขายจนกระทั่งกิจการเจริญรุ่งเรือง จะให้มีการแต่งงานระหว่างครอบครัวที่เป็นคนจีนด้วยกันหรือให้แต่งงานกับผู้หญิงไทย และก่อตั้งธุรกิจครอบครัวขึ้นมาเพื่อให้มีทายาทที่เกิดในประเทศไทย เพื่อให้บุตรหลานที่เกิดมาเป็นคนไทยเชื้อสายจีน

ในปี พ.ศ. 2555 ได้มีการศึกษาเรื่องสัดส่วนของคนไทยเชื้อสายจีนที่ประกอบธุรกิจครอบครัว โดยมีการเก็บข้อมูลจาก 215 ตระกูลที่ประกอบธุรกิจครอบครัวนับรวมถึงกลุ่มผู้บุกเบิกธุรกิจรุ่นแรกและกลุ่มบุคคลผู้ที่อพยพเข้ามาตั้งแต่นั้นที่ 3 ที่มีเชื้อชาติไทยและสัญชาติไทย พบว่า มีกลุ่มธุรกิจครอบครัวที่มีการดำเนินธุรกิจโดยคนไทยเชื้อสายจีนรวมทั้งสิ้น 196 กลุ่มจาก 215 กลุ่มธุรกิจครอบครัว ถัดลงมา ได้แก่ เชื้อสายไทย เชื้อสายอินเดีย เชื้อสายตะวันตก และเชื้อสายอื่น ๆ ตามลำดับ²⁴

ตัวอย่างกลุ่มธุรกิจครอบครัวคนไทยที่เป็นที่รู้จักอย่างกว้างขวาง โดยเป็นคนไทยที่มีเชื้อสายจีนที่เข้ามาประกอบธุรกิจครอบครัวในประเทศไทย ได้แก่²⁵

1. บริษัทเจริญโภคภัณฑ์อาหาร จำกัด (มหาชน) ของตระกูลเจียรวเจียรนนท์ ดำเนินธุรกิจเกี่ยวกับเกษตรอุตสาหกรรมและอาหาร
2. กลุ่มธุรกิจในเครือเซ็นทรัลของตระกูลจิราวัฒน์ ดำเนินธุรกิจอสังหาริมทรัพย์ และก่อสร้างซึ่งประกอบไปด้วย ศูนย์การค้า ห้างสรรพสินค้า ร้านอาหาร โรงแรม และธุรกิจค้าปลีก
3. บริษัทแลนด์ แอนด์ เฮ้าส์ จำกัด (มหาชน) ของตระกูลอัศวโภคิน ดำเนินธุรกิจเกี่ยวกับการพัฒนาอสังหาริมทรัพย์
4. บริษัทกัณยงอีเล็คทริก จำกัด (มหาชน) ของตระกูลโพธิ์วรรณ ดำเนินธุรกิจเกี่ยวกับผลิตและจัดจำหน่ายเครื่องใช้ไฟฟ้าภายในบ้าน โดยผลิตภายใต้เครื่องหมายการค้า “मितซูบิชิ อีเล็คทริก”
5. ธุรกิจเครื่องสำอางของตระกูลโชควัฒนา ดำเนินธุรกิจเกี่ยวกับเป็นผู้ผลิตและจำหน่ายสินค้าอุปโภคบริโภค

²⁴ เรื่องเดิม, หน้า 15-16.

²⁵ เรื่องเดิม, หน้า 16.

6. บริษัทเมเจอร์ ซินีเพล็กซ์ กรุ๊ป จำกัด (มหาชน) ของตระกูลพุลลารักษ์ณ์ ดำเนินธุรกิจเกี่ยวกับโรงภาพยนตร์ คาราโอเกะ โบว์ลิง อสังหาริมทรัพย์และโฆษณา

7. บริษัท โทเทิล แอ็ดแซส คอมมูนิเคชั่น จำกัด (มหาชน) หรือ ดีแทค ของตระกูลเบญจรงค์กุล ดำเนินธุรกิจเกี่ยวกับกาสื่อสารและโทรคมนาคม

8. กลุ่มธุรกิจของตระกูลล่าซ่า ดำเนินธุรกิจเกี่ยวกับธนาคารกสิกร ไทย บริษัทล์ออกซเลย์ และบริษัทเมืองไทยประกันชีวิต

9. บริษัทคันทันน้ำเต้าทอง จำกัด ดำเนินธุรกิจเกี่ยวกับยาสมุนไพร

10. บริษัท อังกฤยตราฐ (แอล.พี.) จำกัด ของตระกูลว่องวานิช ที่ได้ซื้อกิจการต่อจากกลุ่มนายแพทย์และเภสัชกรชาวอังกฤษและอเมริกันในปี พุทธศักราช 2471 ดำเนินธุรกิจเกี่ยวกับเวชภัณฑ์สมุนไพร

นอกจากธุรกิจครอบครัวคนไทยเชื้อสายจีนที่ประกอบธุรกิจในประเทศไทยแล้วพบว่ามีการครอบครองที่เป็นคนไทยเชื้อสายอินเดียที่เข้ามาประกอบธุรกิจในประเทศไทยด้วยเช่นกัน ยกตัวอย่าง เช่น บริษัทดีเอสเอ สยามวาลา จำกัด บริษัท มิตรแท้ประกันภัย จำกัด (มหาชน)²⁶

1. บริษัทดีเอสเอ สยามวาลา จำกัด ของตระกูลสยามวาลา แต่เดิมได้ดำเนินการเกี่ยวกับนำเข้าสินค้าจากประเทศยุโรปมาขายในประเทศไทย ยกตัวอย่างเช่น เวชภัณฑ์ น้ำหอม หนังสือตัว ตลอดจนขนขายสินค้าที่เกี่ยวข้องกับกระดาษ บริษัท ดี เอส เอ สยามวาลา เริ่มผลิตแพมตราข้างตั้งแตปี พ.ศ. 2517 บริษัทได้ตระหนักถึงคุณค่าที่สำคัญในการพัฒนา ยกกระดับบริษัทของตัวเอง จากกิจการที่เพียงแค่อำนาจและขายไป ได้ก้าวเข้าสู่การเป็นผู้ผลิตแพมตราภายใต้แบรนด์ตรา “ข้าง” ปัจจุบัน บริษัทดีเอสเอ สยามวาลา จำกัด มีระบบการบริหารการผลิตที่ทันสมัย และกลายเป็นบริษัทผู้ส่งออกที่รู้จักกันดีในวงการว่า เป็นแพมที่มีคุณภาพที่ดีที่สุดในเอเชีย ตลอดจนมีนวัตกรรมทางเทคโนโลยีระดับโลก รวมถึงแบรนด์สินค้าภายใต้บริษัท ดี เอส เอ สยามวาลา ที่มีชื่อเสียงอีกเช่น แบรินด์ ปากกา Quantum ปากกา Master Art ปากกา Artifact ปากกา Cross ผลิตภัณฑ์สี Winsor เป็นต้น

2. บริษัท มิตรแท้ประกันภัย จำกัด (มหาชน) ของตระกูลจันทร์ศรีชวาลา เริ่มดำเนินการประกันภัยตั้งแต่ปีพุทธศักราช 2490 ซึ่งเป็นช่วงยุคหลังสงครามโลกครั้งที่ 2 เดิมบริษัทได้ใช้ชื่อบริษัทไทยประสิทธิประกันภัยจำกัด และต่อมาได้เปลี่ยนเป็นมิตรแท้ประกันภัยจำกัดและได้แปรสภาพจากบริษัทจำกัดมาเป็นบริษัทมหาชนจำกัด ซึ่งปัจจุบันมี นายสุระ จันทร์ศรีชวาลา เป็นประธานกรรมการบริษัท มิตรแท้ประกันภัย

²⁶ เรื่องเดิม, หน้า 17.

ดังนั้น จะเห็นได้ว่าการประกอบธุรกิจครอบครัวในประเทศไทยนั้น มีมาตั้งแต่อดีต การค้าทำในลักษณะแลกเปลี่ยนสินค้า ไม่ว่าจะเกิดจากชาวสยามด้วยตนเอง หรือแม้แต่การค้าขายกับชาวต่างชาติ ซึ่งมีหลายชาติหลายภาษาที่ได้เริ่มเข้ามาค้าขายในประเทศไทย และต่อมา ชาวต่างชาติเหล่านี้ก็ได้ตั้งรกรากในประเทศไทย สร้างธุรกิจครอบครัว จนกระทั่งปัจจุบันธุรกิจครอบครัวได้มีการเจริญเติบโตและขยายไม่ว่าจะเป็น การเพิ่มขนาดของธุรกิจในทุก ๆ อุตสาหกรรมจนถึงได้ว่า ธุรกิจครอบครัวเป็นกลไกหลักที่ส่งผลต่อเศรษฐกิจของประเทศไทยให้เกิดความก้าวหน้าและความสามารถที่จะพัฒนาประเทศให้ก้าวหน้าต่อไป

2. ความหมายของธุรกิจครอบครัวในประเทศไทย

ในประเทศไทยมีผู้ให้คำนิยามธุรกิจครอบครัวไว้อย่างหลากหลาย เช่น หมายถึง การมีขอบเขตที่แสดงความเป็นเจ้าของของธุรกิจของครอบครัวหนึ่ง โดยสมาชิกผู้ถือหุ้นจะต้องมีความสัมพันธ์ทางสายโลหิตหรือได้มีการแต่งงาน และเจ้าของธุรกิจจะต้องเป็นผู้บริหารการจัดการควบคุมธุรกิจนั้น ตลอดจนได้มีการวางแผนเพื่อที่จะถ่ายโอนกิจการให้เจ้าของธุรกิจรุ่นต่อไป และสมาชิกผู้ถือหุ้นที่เป็นผู้มีสิทธิ์ออกเสียงเพียงพอก็จะเป็นผู้บริหารจัดการควบคุมในการกำหนดนโยบาย รวมถึงการตัดสินใจเรื่องสำคัญ ๆ²⁷

ธุรกิจครอบครัว หมายถึง ธุรกิจที่ดำเนินกิจการและบริหารงานโดยบุคคลในครอบครัวเดียวกัน ซึ่งได้มีการอธิบายความหมายธุรกิจครอบครัวโดยให้พิจารณาจากปัจจัย 3 ประการ²⁸ คือ 1)ความเป็นเจ้าของ 2)ความเป็นสมาชิกในครอบครัวตระกูลเดียวกัน และ3)การจัดการธุรกิจ

ธุรกิจครอบครัว หมายถึง ธุรกิจที่คนในตระกูลหนึ่งถือหุ้นมากที่สุด โดยพิจารณาความเป็นคนในตระกูลเดียวกันจากความสัมพันธ์ทางสายเลือด หรือการแต่งงาน และคนในตระกูลนั้นมีสิทธิในการออกเสียงมากพอที่จะควบคุมการบริหารจัดการธุรกิจนั้นได้ ตลอดจนได้มีการวางแผนเพื่อการถ่ายโอนธุรกิจไปสู่ทายาทรุ่นที่สองหรือรุ่นต่อไป²⁹

ในประเทศอื่น เช่น ประเทศอินเดีย ได้อธิบายความหมายธุรกิจครอบครัวว่า หมายถึงธุรกิจที่มีเจ้าของร่วมกัน เป็นธุรกิจที่เป็นรูปแบบการทำธุรกิจที่มีลักษณะพิเศษ เป็นธุรกิจที่ดำเนินกิจการและบริหารงานโดยบุคคลในครอบครัวเดียวกัน ซึ่งประกอบไปด้วย ปู่ ย่า ตา ยาย ปิตา มารดาและบุตรการดำเนินธุรกิจครอบครัวจะมีบุคคลที่เรียกว่า การ์ตา เป็นบุคคลผู้ถือหุ้นร่วมกับผู้อื่นในทรัพย์สินมรดก เข้ามาบริหารจัดการควบคุมธุรกิจเพื่อดูแลรักษาผลประโยชน์ของบริษัทเพียงลำพัง ในเรื่องความรับผิดชอบของสมาชิกผู้ถือหุ้นร่วมกับผู้อื่นในมรดกที่

²⁷ อ่ำพล นววงศ์เสถียร, เรื่องเดิม, หน้า 15.

²⁸ ฉันทวรรณ เอ่งฉ้วน และ พิทักษ์ ศิริวงศ์, เรื่องเดิม, หน้า 299-300.

²⁹ อ่ำพล นววงศ์เสถียร, เรื่องเดิม, หน้า 11.

เกี่ยวกับทรัพย์สินนั้นจะจำกัดขอบเขตความรับผิดชอบในการเข้าร่วมการแบ่งทรัพย์สินของครอบครัว เว้นแต่ การรื้อถอน โดยสมาชิกผู้ถือหุ้นร่วมกับผู้อื่นในมรดกจะไม่มีสิทธิที่จะกระทำในส่วนการจัดการการบริหารการควบคุมการทำงานในธุรกิจได้โดยตรง สมาชิกที่เป็นผู้ถือหุ้นร่วมกับผู้อื่นในมรดกจะต้องเชื่อฟังทำตามคำสั่งและช่วยเหลือการรื้อถอน เนื่องจากการรื้อถอนเป็นสมาชิกคนหนึ่งที่มีความเป็นผู้อาวุโสสูงสุดและมีประสบการณ์มากที่สุดในสมาชิกครอบครัวของธุรกิจนั้น³⁰

จากการให้นิยามความหมายของคำว่า ธุรกิจครอบครัว มีการให้ความหมายไว้อย่างมากมาย ซึ่งบางความหมายจะเน้นเรื่องการมีส่วนร่วมในการบริหารการจัดการการควบคุมธุรกิจ หรือบางความหมายจะเน้นความเป็นเจ้าของ ตลอดจนบางความหมายจะเน้นในเรื่องการรับรู้ของเจ้าของกิจการ

ดังนั้น จากนิยามข้างต้นผู้ศึกษาจึงขอสรุปคำนิยามธุรกิจครอบครัวและจะใช้คำจำกัดความนี้เพื่อเป็นแนวทางในการศึกษาครั้งนี้ กล่าวคือ ธุรกิจครอบครัว (Family Business) หมายถึง ธุรกิจองค์กรหนึ่ง ที่จะต้องมีเจ้าของกรรมสิทธิ์ร่วมกัน ซึ่งเจ้าของผู้มืกรรมสิทธิ์ร่วมกันนั้นจะต้องเป็นสมาชิกในครอบครัวเดียวกัน โดยการเข้าเป็นสมาชิกจะได้มาโดยการเกิดหรือการแต่งงาน ซึ่งสมาชิกผู้เป็นหุ้นส่วนทุกคนจะร่วมมือกันในการบริหารการจัดการดูแลรักษาผลประโยชน์ของธุรกิจของพวกเขา ตลอดจนมีความมุ่งหมายที่จะสืบทอดโอนถ่ายธุรกิจครอบครัวให้แก่สมาชิกผู้เป็นหุ้นส่วนในครอบครัวในรุ่นต่อ ๆ ไป

3. ความแตกต่างระหว่างธุรกิจครอบครัวกับกับธุรกิจโดยทั่วไปที่ไม่ใช่ธุรกิจครอบครัว

จากการศึกษาคำนิยามธุรกิจครอบครัวพบว่า ธุรกิจครอบครัวมีลักษณะเฉพาะแตกต่างจากธุรกิจทั่ว ๆ ไปอยู่หลายประเด็น เช่น ความเป็นเจ้าของ การกำกับดูแลกิจการ ผลตอบแทนที่ได้รับ รางวัล ผู้นำ ความก้าวหน้าในอาชีพ การบริหารการจัดการ และเครือข่าย เป็นต้น ธุรกิจครอบครัวให้ความสำคัญเกี่ยวกับการส่งมอบธุรกิจของตนไปสู่ทายาทที่จะเข้ามาสืบทอดดำรงตำแหน่งต่อไป นอกจากนี้ยังพบว่าธุรกิจครอบครัวมีนวัตกรรมที่น้อยกว่าธุรกิจทั่วไป และมักมีการต่อต้านการเปลี่ยนแปลงตลอดจนประสงค์ที่จะรักษาสถานะเดิมของธุรกิจเอาไว้ และพบว่าธุรกิจครอบครัวและธุรกิจทั่วไปที่ไม่ใช่ธุรกิจครอบครัวได้มีความแตกต่างกันในเรื่องลักษณะเฉพาะของการเป็นผู้บริหารระดับสูง (CEO), การวางแผนระยะสั้น และการใช้ตัวชี้วัดประสิทธิภาพทางการเงินรวมถึงระบบการให้รางวัล³¹

³⁰ RP Maheshwari, op. cit., P.155-159.

³¹ สิริรัฐ บุญรักษา, เรื่องเดิม, หน้า 24-27.

ความแตกต่างระหว่างธุรกิจครอบครัวและธุรกิจทั่วไปมีหลายมิติ เนื่องจากธุรกิจครอบครัวที่มีขนาดใหญ่จะมีวิธีการดำเนินการบริหารจัดการที่แตกต่างจากธุรกิจครอบครัวที่มีขนาดเล็ก และธุรกิจครอบครัวที่มีการสืบทอดมาหลายรุ่นจะมีความแตกต่างจากธุรกิจครอบครัวที่เริ่มมีการดำเนินการวางแผนสืบทอดธุรกิจ เป็นต้น ฉะนั้นความแตกต่างระหว่างธุรกิจครอบครัวกับธุรกิจทั่วไปที่ไม่ใช่ธุรกิจครอบครัวนั้นมีความต่างกัน ไม่ว่าจะเป็นเรื่องของเป้าหมาย วัตถุประสงค์ ค่านิยม กลยุทธ์ทาง ธุรกิจ ลักษณะผู้บริหารหรือภาวะผู้นำ เป็นต้น ประกอบกับมีการศึกษาเปรียบเทียบลักษณะความเป็นธุรกิจครอบครัว จากอิทธิพลของความ เป็นครอบครัวที่ส่งผลกระทบต่อธุรกิจ ทำให้เกิดความแตกต่างดังกล่าวเกิดขึ้น ผู้ศึกษา ขอสรุป การเปรียบเทียบความแตกต่างระหว่างธุรกิจครอบครัวและธุรกิจทั่วไป ดังต่อไปนี้

ตาราง 1 ตารางความแตกต่างระหว่างธุรกิจครอบครัวและธุรกิจทั่วไป³²

ความแตกต่างระหว่างธุรกิจครอบครัวและธุรกิจทั่วไป			
ประเด็นที่ศึกษา	ชื่อผู้วิจัย	ธุรกิจครอบครัว	ธุรกิจทั่วไป
ความเป็นเจ้าของ	Andres	ความเป็นเจ้าของกระจุกตัว อยู่ในกลุ่มคนในตระกูลเดียวกัน	มีความหลากหลายของความเป็นเจ้าของ
การกำกับดูแลกิจการ	Sirmon, Arregle, Hitt and Webb	เจ้าของเป็นผู้ควบคุมเสมือนการทำงานเป็นหนึ่งเดียวกัน	แยกความเป็นเจ้าของกับการบริหารการควบคุมออกจากกันอย่างชัดเจน
	Gedajlovic, Lubatkin and Schulz	ปิดบังข้อมูล	เปิดเผยข้อมูลและโปร่งใส

³² สิริรัฐ บุญรักษา, เรื่องเดิม, หน้า 25-27.

ตาราง 1 ตารางความแตกต่างระหว่างธุรกิจครอบครัวและธุรกิจทั่วไป (ต่อ)

ความแตกต่างระหว่างธุรกิจครอบครัวและธุรกิจทั่วไป			
ประเด็นที่ศึกษา	ชื่อผู้วิจัย	ธุรกิจครอบครัว	ธุรกิจทั่วไป
	Parada	คณะกรรมการบริษัท	บุคคลภายนอกเป็น
	Nordqvist, and Gimeno	มาจากคนในตระกูล	คณะกรรมการบริษัท เข้ามากำกับดูแล
ผลตอบแทนที่ได้	Chrisman, Kellermanns, Chan, and Lian	มองว่าไม่ได้อยู่ที่ ผลตอบแทนเพียง อย่างเดียว	โดยทั่วไปจะคิดเป็น มูลค่าเศรษฐกิจ หรือเป็นตัวเงิน
รางวัล	Ram	ยินยอมที่จะตามใจ บุคคลผู้เป็นเครือญาติ	ให้รางวัลแก่พนักงาน ที่มีพื้นฐาน โดยขึ้น อยู่กับประสิทธิภาพ ในการทำงาน
	Beehr, Drexler and Faulkne	ประเมินผลตามความ สัมพันธ์ส่วนบุคคล โดยจะยึดหลักตาม เชื้อสายถือเอา พรรคพวกของ ตนเป็นใหญ่	ประเมินตามผลสัมฤทธิ์ ผลงานและเรื่อง ความสามารถของ บุคคลเป็นสำคัญ
	ess H. Chua, James J. Chrisman, Erich B. Bergiel	มีลักษณะเป็น กฎเกณฑ์เฉพาะ บางคน	ลักษณะมีกฎเกณฑ์ ที่เสมอภาคกัน

ตาราง 1 ตารางความแตกต่างระหว่างธุรกิจครอบครัวและธุรกิจทั่วไป (ต่อ)

ความแตกต่างระหว่างธุรกิจครอบครัวและธุรกิจทั่วไป			
ประเด็นที่ศึกษา	ชื่อผู้วิจัย	ธุรกิจครอบครัว	ธุรกิจทั่วไป
ผู้นำ	Oswald, Proto	ดำรงตำแหน่งนาน	มีอัตราการหมุนเวียน
	and Sgroi	ยึดที่มั่นคือไม่เปลี่ยนแปลงตำแหน่งผู้นำได้โดยง่าย	ของผู้นำสูง
	Jorissen, Laveren, Martens and ReheulSgroi	ความรู้ความสามารถเกิดจากการเรียนรู้ที่เป็นประสบการณ์	มีการศึกษาในศาสตร์เฉพาะด้านจากงานที่ได้ทำ
	Pérez gonzález	เลือกผู้นำจากกลุ่มเครือญาติ	เลือกผู้นำจากบุคคลที่มีความรู้ความสามารถ
	ความก้าวหน้าในอาชีพ	Galambus	ขึ้นอยู่กับบริบทในตระกูลไม่ค่อยมีความก้าวหน้าเนื่องจากการก้าวเข้าสู่งานในระดับที่สูงขึ้นต้องใช้ระยะเวลาที่นาน

ตาราง 1 ตารางความแตกต่างระหว่างธุรกิจครอบครัวและธุรกิจทั่วไป (ต่อ)

ความแตกต่างระหว่างธุรกิจครอบครัวและธุรกิจทั่วไป			
ประเด็นที่ศึกษา	ชื่อผู้วิจัย	ธุรกิจครอบครัว	ธุรกิจทั่วไป
การบริหารการจัดการ	Green halgh	มีลักษณะเผด็จการ	มอบหมายงาน
	Astrachan	ความรู้สึกลดลงจน การคาดเดาในการบริหาร การจัดการธุรกิจ	การคิดวิเคราะห์ เหตุและผล
	Morck and Young	ไม่ค่อยสร้างนวัตกรรม ใหม่ ๆ ขึ้นมาแต่จะ รักษาวิธีการแบบเดิม ๆ	สร้างนวัตกรรมใหม่ ๆ เกี่ยวกับการทำงาน
เครือข่าย	Zhang and Ma	ให้ความช่วยเหลือ เฉพาะเครือญาติ ของตน	มีระเบียบในการ ออกคำสั่งและ การควบคุม ในการทำงาน
	Ingram and Lifschitz	เป็นความสัมพันธ์ที่มี รากฐานมาจากเครือ ญาติ	เป็นความสัมพันธ์ ภายนอกบน พื้นฐานของธุรกิจ
	Muntean	ใช้บุคคลเป็นตัวกลางใน การแสดงความรักชอบ ต่อสังคม	ใช้บริษัทเป็นสื่อกลาง ในการรับผิดชอบต่อ ต่อสังคม

จากเรื่องความแตกต่างระหว่างธุรกิจครอบครัวกับธุรกิจทั่วไป ผู้ศึกษาสรุปได้ว่า ธุรกิจครอบครัวมีลักษณะเฉพาะของธุรกิจครอบครัว คือมีความสัมพันธ์ระหว่าง ครอบครัว ธุรกิจ และความเป็นเจ้าของผสมผสานกัน ที่เป็นลักษณะเฉพาะของแต่ละครอบครัวในการทำธุรกิจให้ประสบความสำเร็จ หรือให้บรรลุเป้าหมายตามความต้องการทั้งในด้านครอบครัวและด้านธุรกิจ จุดเด่นของ ธุรกิจครอบครัว คือ การเป็นครอบครัว คือต้องมีวัฒนธรรม องค์กร (Organization Culture) การมีน้ำหนึ่งใจเดียวกัน (Unity) ความทุ่มเทให้กับงานและความรับผิดชอบจากความรู้สึกถึงความเป็นเจ้าของกิจการ (Devotion and Intrapreneurial Spirit) มีความซื่อสัตย์และรักษาความลับ (Loyalty and Confidentiality) ในทางตรงกันข้ามธุรกิจครอบครัวก็มีจุดด้อยซึ่งเป็นปัญหาสำคัญและก่อให้เกิดความยากลำบากต่อการจัดการ คือ สัญชาตญาณส่วนบุคคลและเรื่องของอารมณ์ จเป้าหมายสำคัญของธุรกิจครอบครัวไม่ได้อยู่ที่สร้างความพึงพอใจให้แก่ผู้มีส่วนได้เสียหรือการทำกำไรสูงสุดเท่านั้น แต่ธุรกิจครอบครัวมีเป้าหมายที่สำคัญคือ การถ่ายโอนธุรกิจครอบครัวไปยังสมาชิกครอบครัวในรุ่นลูกหลานรุ่น เพื่อสร้างเป็นเรื่องเล่าสืบต่อกันมาและก่อให้เกิดความภาคภูมิใจของครอบครัวสืบไป

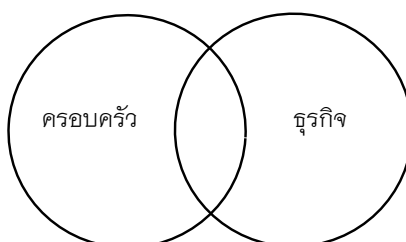
ทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจครอบครัว

1. ทฤษฎีระบบ (The systems Theory)

พบว่า มีนักวิชาการได้กล่าวถึงงานวิจัยเกี่ยวกับธุรกิจครอบครัวจำนวนมากและได้สนับสนุนเกี่ยวกับทฤษฎีระบบ ซึ่งทฤษฎีระบบเป็นทฤษฎีศึกษากว้างของธุรกิจครอบครัว โดยมุ่งเน้นที่จะศึกษาในด้านความสัมพันธ์ระหว่างระบบครอบครัวและระบบธุรกิจ จึงนำทฤษฎีนี้มาอธิบายเกี่ยวกับธุรกิจครอบครัวได้ดีที่สุด และเป็นที่ยอมรับกันอย่างมาก ในการนำทฤษฎีระบบนี้มาทบทวนวรรณกรรมเรื่องธุรกิจครอบครัว ซึ่งเราจะรู้จักกับแนวคิดกับการดำเนินธุรกิจที่มีลักษณะเป็นระบบ ไม่ว่าจะป็นระบบปิดหรือระบบเปิดก็ตาม การศึกษาในระบบครอบครัวนั้นจะให้ความสำคัญอย่างเท่าเทียมกัน หรือสิทธิของตนตามหลักความเป็นจริง ทฤษฎีระบบครอบครัวนั้นส่วนใหญ่จะเป็นระบบปิด เนื่องจากเพราะเหตุที่เป็นระบบนั้นจะต้องมีการปฏิสัมพันธ์ระหว่างบุคคลในสมาชิกแต่ละคนในครอบครัว³³

แต่จากการศึกษาธุรกิจครอบครัวทั้งสองระบบพบว่า ทั้งสองระบบต่างมีความสัมพันธ์ซึ่งกันและกัน และมีส่วนที่ทับซ้อนในแง่บทบาทของสมาชิกในตระกูลบางกลุ่ม ดังภาพ 1

³³ สิริรัฐ บุญรักษา, เรื่องเดียวกัน, หน้า 28.

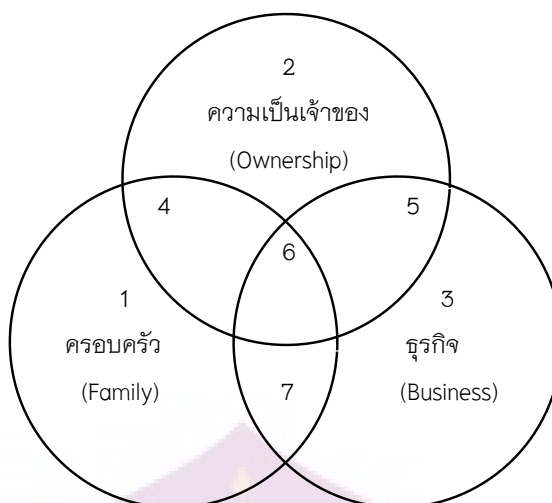


ภาพ 1 การทับซ้อนเกี่ยวกับบทบาทสมาชิกครอบครัวและธุรกิจ³⁴

การศึกษาธุรกิจครอบครัวในยุคสมัยแรก ๆ จะเป็นการศึกษาเกี่ยวกับระบบธุรกิจและครอบครัว โดยจะศึกษาเน้นเกี่ยวกับผลกระทบในด้านเชิงบวกและในด้านเชิงลบ จากการศึกษาผลที่ออกมาพบว่าส่วนใหญ่จะออกมาในด้านเชิงลบ เพราะเหตุที่ว่านอกเหนือจากระบบครอบครัวหรือระบบธุรกิจแล้ว ยังมีระบบอื่น ๆ ที่มีผลต่อการศึกษาธุรกิจครอบครัวที่ถูกเพิกเฉย เพื่อที่จะให้เข้าใจถึงความทับซ้อนเกี่ยวกับบทบาทของผู้มีส่วนได้เสียในธุรกิจครอบครัว มีการสร้างแบบจำลอง 3 วงขึ้นมาเพื่อใช้อธิบายถึงบทบาทที่ทับซ้อนกันด้วยทฤษฎีระบบ โดยมีการแบ่งระบบธุรกิจครอบครัวออกเป็น 3 ระบบคือ 1)ระบบธุรกิจ (Business System) 2)ระบบครอบครัว (Family System) และ3)ระบบความเป็นเจ้าของ (Owner System) โดยทั้ง 3 ระบบนี้ต่างมีความสัมพันธ์ที่มีความทับซ้อน ซึ่งสอดคล้องกับผลการศึกษาวิจัยจำนวนมากที่ได้ทำการศึกษาวิจัยธุรกิจครอบครัวที่มีขนาดแตกต่างกันออกไป เช่นมีการสนับสนุนความสัมพันธ์ระหว่างความเป็นเจ้าของและการบริหารธุรกิจนั้นมีความสำคัญต่อการบริหารธุรกิจครอบครัวด้วยเช่นกัน

ดังนั้น จากทฤษฎีระบบที่ได้กล่าวมาข้างต้น เห็นได้ว่าจะสามารถอธิบายความเป็นธุรกิจครอบครัว ด้วยการแสดงความสัมพันธ์ระหว่างองค์ประกอบทั้ง 3 ระบบย่อย คือ 1)ระบบธุรกิจ (Business System) 2)ระบบครอบครัว (Family System) และ3)ระบบความเป็นเจ้าของ (Owner System) ดังภาพ 2

³⁴ สิริรัฐ บุญรักษา, เรื่องเดียวกัน, หน้า 28.



ภาพ 2 แบบจำลอง 3 วง (Three-circle Model)³⁵

จากภาพ 2 แสดงถึงความสัมพันธ์ทับซ้อนของผู้ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับธุรกิจครอบครัว ซึ่งแบ่งออกเป็น 3 มิติ คือ มิติด้านธุรกิจ มิติด้านครอบครัว และมิติด้านความเป็นเจ้าของ เห็นได้ว่าพื้นที่บางส่วนถูกทับซ้อนกันซึ่งหมายความว่า สมาชิกในครอบครัวคนหนึ่งคนใดในตระกูลอาจมีบทบาทได้มากกว่าหนึ่งบทบาท จึงทำให้เกิดบทบาทของสมาชิกในตระกูลที่มีความแตกต่างกัน โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

หมายเลขที่ 1 คือ สมาชิกในครอบครัวตระกูลนั้น ๆ ที่ไม่ได้ทำงานในธุรกิจครอบครัวและไม่ได้เป็นเจ้าของธุรกิจ

หมายเลขที่ 2 คือ ผู้ถือหุ้นที่มีบทบาทเป็นเจ้าของธุรกิจครอบครัวแต่ไม่ใช่สมาชิกในครอบครัวและไม่ได้ทำงานในธุรกิจครอบครัว

หมายเลขที่ 3 คือ เป็นกลุ่มคนทำงานที่เป็นลูกจ้างในธุรกิจครอบครัวแต่ไม่ได้เป็นสมาชิกในครอบครัวและไม่ได้เป็นผู้ถือหุ้น

หมายเลขที่ 4 คือ สมาชิกครอบครัวที่ได้รับส่วนแบ่ง คือ ได้รับแบ่งปันหุ้นของธุรกิจครอบครัวมาบางส่วน แต่มีได้ทำงานในธุรกิจครอบครัว

หมายเลขที่ 5 คือ บุคคลที่เป็นผู้ถือหุ้นในธุรกิจบางส่วนและทำงานในธุรกิจครอบครัวแต่ไม่ใช่สมาชิกในครอบครัว

³⁵ สิริรัฐ บุญรักษา, เรื่องเดียวกัน, หน้า 29.

หมายเลขที่ 6 คือ เป็นสมาชิกในครอบครัวโดยเป็นบุคคลที่มีสิทธิในการเป็นเจ้าของและทำงานในธุรกิจครอบครัว

หมายเลขที่ 7 คือสมาชิกในครอบครัวที่เข้าทำงานในธุรกิจครอบครัวแต่ยังไม่ได้รับการแบ่งปันหุ้น

ดังนั้น จากภาพประกอบที่ 2 เรื่องการศึกษาแบบจำลอง 3 วง (Three-circle Model) ที่แสดงถึงความสัมพันธ์ที่ทับซ้อนกันเรื่องความเป็นเจ้าของ เรื่องครอบครัว และเรื่อง การจัดการ โดยหลักแล้วระบบย่อยทั้งสามถูกแยกออกจากกัน แต่เมื่อกลายเป็นธุรกิจครอบครัวจะเห็นได้ว่าความสัมพันธ์ทั้งสามเรื่องจะถูกทับซ้อนกัน อีกทั้งในการดำเนินธุรกิจครอบครัวได้ถูกกระทบจากสิ่งแวดล้อมภายนอกอีกด้วย เพื่อให้ธุรกิจครอบครัวสามารถดำเนินธุรกิจไปได้อย่างต่อเนื่องและเหมาะสม ระบบทั้งสามระบบนี้จะถูกประสมประสานให้มีการทำงานได้อย่างลงตัว เพื่อให้เกิดกลไกแต่ละหน้าที่ครบถ้วนและสมบูรณ์ในการเป็นธุรกิจครอบครัว³⁶

ธุรกิจครอบครัวในเรื่องทฤษฎีระบบในการที่จะบรรลุวัตถุประสงค์ให้สำเร็จได้ จำต้องให้การดำเนินทั้งสามระบบย่อยเกิดความประสมประสานกันอย่างลงตัวและพอดี ไม่ว่าจะระบบธุรกิจ ระบบครอบครัว และระบบการจัดการ หากขาดระบบใดระบบหนึ่งธุรกิจครอบครัวนั้นไม่สามารถประสบความสำเร็จได้ คือ ระบบของสังคมมีความสลับซับซ้อนและเปลี่ยนแปลงอยู่ตลอดเวลา ซึ่งโดยทั่วไปครอบครัวย่อมทราบและเข้าใจดี ด้วยเหตุนี้ครอบครัว จำต้องปรับตัวเข้ากับสังคมและขณะเดียวกัน เรื่องความเป็นครอบครัวอาจกระทบในเรื่องความเป็นเจ้าของและการบริหารการจัดการ จากที่กล่าวข้างต้น เห็นได้ว่าระบบหนึ่งไม่สามารถอยู่ได้ โดยลำพัง แต่จะต้องดำเนินอยู่ร่วมกันให้สมดุลและสอดคล้องกันเพื่อให้ระบบธุรกิจครอบครัว ระบบใหญ่นี้ที่ประกอบไปด้วยสามระบบย่อยคือ ระบบครอบครัว ระบบธุรกิจ และระบบความเป็นเจ้าของเป็นธุรกิจครอบครัวดำเนินธุรกิจให้เติบโตและอยู่รอดส่งผ่านไปยังอีกรุ่นหนึ่งต่อไป และ การศึกษาแบบจำลอง 3 วง ถือเป็นสิ่งที่ช่วยให้เกิดเข้าใจระบบธุรกิจครอบครัวได้อย่างชัดเจนมากยิ่งขึ้น ว่าอะไรเป็นสาเหตุในการเกิดความขัดแย้งระหว่างบุคคล ลำดับความสำคัญขอบเขตธุรกิจครอบครัว การเกิดวิกฤติของบทบาท ซึ่งเรื่องความขัดแย้งในธุรกิจครอบครัวอาจเกิดจากสมาชิกที่ไม่สามารถควบคุมขอบเขตเกี่ยวกับบทบาทที่ทับซ้อนได้³⁷

ผู้ศึกษา พบว่าในการบริหารจัดการควบคุมของธุรกิจครอบครัว หากผู้บริหารธุรกิจครอบครัวสามารถบริหารจัดการการควบคุมตามทฤษฎี 3 ระบบได้ คือ ให้เกิด

³⁶ อัมพล นววงศ์เสถียร, เรื่องเดิม, หน้า 52.

³⁷ สิริรัฐ บุญรักษา, เรื่องเดิม, หน้า 30.

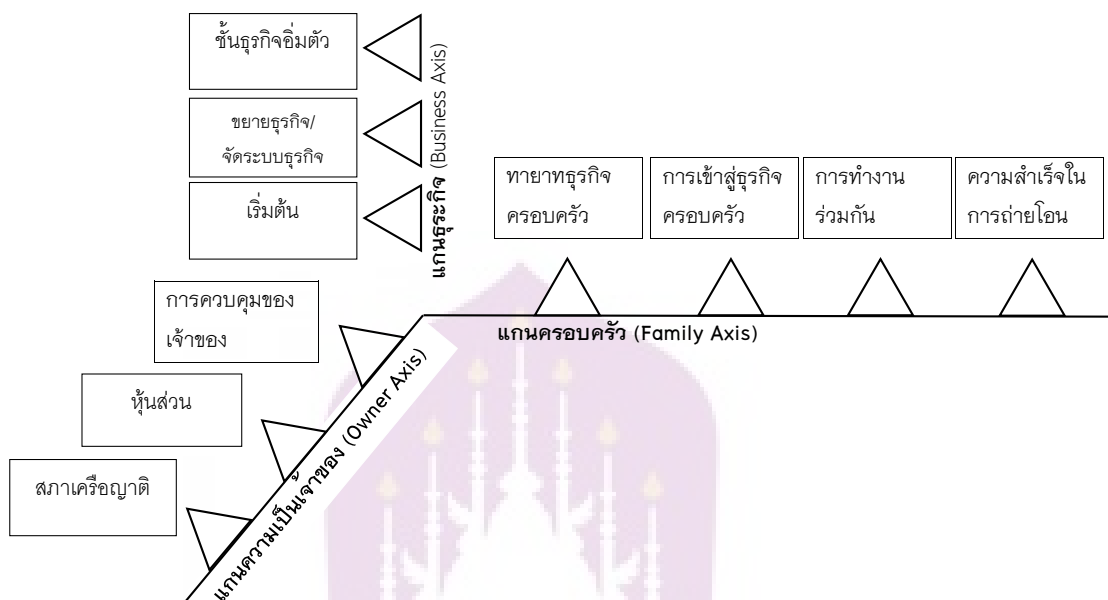
ความสมดุล ความเหมาะสมและเป็นธรรมได้ จะทำให้ธุรกิจครอบครัวนั้นเติบโตได้อย่างก้าวไกล มีคุณภาพ โดยเป็นไปอย่างต่อเนื่อง สามารถส่งต่อธุรกิจครอบครัวไปสู่รุ่นลูกหลานรุ่นถัดไปได้ ตลอดจนสามารถที่จะหาแนวทางการแก้ไขปัญหาประเด็นเรื่องการเกิดความขัดแย้งระหว่างบุคคลคือ เกิดจากสมาชิกที่ไม่สามารถควบคุมขอบเขตเกี่ยวกับบทบาทที่ทับซ้อนได้

2. พลวัตรของธุรกิจครอบครัว (Family Business Dynamic)

การเปลี่ยนแปลงในแต่ละส่วนของธุรกิจครอบครัวไม่ว่าจะเป็นด้านธุรกิจ ด้านครอบครัว และด้านความเป็นเจ้าของ ยกตัวอย่างเช่น ด้านครอบครัว เรื่องราวในด้านครอบครัว เป็นวงจรวัฏจักรชีวิตครอบครัวที่มีการหมุนเวียนไม่มีวันสิ้นสุด ไม่ว่าจะเป็นเรื่องเมื่อสมาชิกในตระกูลได้เข้าร่วมบริหารกิจการในธุรกิจครอบครัวหรือมีการเลิกกิจการ เมื่อถึงเวลานั้นหรือหมดเวลานั้นลง หรือเรื่องการสมรส หรือการเป็นบิดามารดาเป็นผู้ปกครองบุตร หรือตลอดจนเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างทายาท ลูกเขย ลูกสะใภ้ ถือเป็นแบบแผนการสื่อสารและบทบาทของครอบครัว สิ่งเหล่านี้อาจทราบได้ง่ายจากประสบการณ์ของเราเอง ถือได้ว่าเป็นพลวัตรและเป็นเรื่องธรรมชาติของความเป็นครอบครัว ในมิติการเปลี่ยนแปลงด้านครอบครัวที่กล่าวมาข้างต้น ก็มีลักษณะเสมือนมิติธุรกิจเช่นเดียวกันคือ ผู้จัดการที่ได้เข้ามาดูแลบริหารจัดการควบคุมและได้ลาออกไป หรือกรณีกลุ่มผู้ถือหุ้นที่เป็นเจ้าของคนใหม่ได้เข้ามารับผิดชอบโดยครอบครัวกิจการแทนที่เจ้าของคนเดิม (Takeover) ดังนั้น เจ้าของคนเก่าก็ต้องวางมือออกจากธุรกิจไป ซึ่งมีลักษณะประการหนึ่งว่า ความสำคัญเรื่องการเปลี่ยนแปลงในธุรกิจครอบครัวโดยภาพรวมแล้ว เป็นเรื่องเกี่ยวกับปัจเจกบุคคลที่จะเคลื่อนตัวข้ามขอบเขตภายในของระบบ ซึ่งในทางกลับกันการเคลื่อนย้ายของสมาชิกในครอบครัวจากส่วนหนึ่งไปยังอีกส่วนหนึ่งนั้น อาทิ การเคลื่อนย้ายจากสมาชิกครอบครัวไปยังสมาชิกครอบครัวและลูกจ้าง หรือกรณีลูกจ้างเป็นทั้งลูกจ้างและเจ้าของธุรกิจ ถือได้ว่า ปฏิกริยาดังกล่าวในการเคลื่อนย้ายจากสถานะเข้าสู่ระบบอีกสถานะหนึ่ง เรียกแบบจำลองพัฒนาการสามมิติ

จากที่กล่าวข้างต้นธุรกิจครอบครัวเป็นการแสดงความสัมพันธ์ทั้ง 3 มิติ คือ มิติด้านความเป็นเจ้าของ มิติด้านธุรกิจ และ มิติด้านครอบครัว ในแต่ละมิติจะมีการพัฒนาและดำเนินไปข้างหน้าทั้งสามมิติ ที่ ถือว่าเป็นวัฏจักรธุรกิจครอบครัว และการพัฒนาในแต่ละมิติหรือในแต่ละด้านนักวิจัย ได้อธิบายตามแบบจำลองพัฒนาการสามมิติของธุรกิจครอบครัว (The Three Dimensions of Family Business) โดยอธิบายความหมายแต่ละส่วนไว้ในหนังสือเรื่อง Generation to Generation ว่ามิติทั้ง 3 ด้านคือ มิติด้านครอบครัว มิติด้านธุรกิจ และมิติด้านความเป็นเจ้าของจะมีการขับเคลื่อนเป็นไปตามวงจรแห่งกาลเวลา ในแต่ละมิติจะมีขั้นตอนการเปลี่ยนแปลงไปสู่การพัฒนา จะเป็นไปตามลำดับซึ่งเป็นไปตามลักษณะเฉพาะตัว กระบวนการที่

เกิดขึ้นนั้นจะส่งผลต่อกันและมีความเป็นอิสระแยกออกจากกัน ดังแสดงให้เห็นตามขั้นตอนการพัฒนาแต่ละมิติ ตามภาพ 3



ภาพ 3 แบบจำลองพัฒนาการสามมิติของธุรกิจครอบครัว³⁸

ดังนั้น จากภาพที่ประกอบ 3 แบบจำลองพัฒนาการสามมิติของธุรกิจครอบครัวสามารถอธิบายได้ว่า ในแต่ละส่วนของระบบคือ ระบบครอบครัว ระบบธุรกิจ และระบบความเป็นเจ้าของจะผ่านแต่ละลำดับขั้นตอน เช่นระบบย่อยครอบครัวจะมีขั้นตอนเป็นของตัวเอง ระบบธุรกิจก็เช่นกันจะต้องก้าวผ่านลำดับที่เป็นขั้นตอนแยกเช่นเดียวกัน อิทธิพลเกี่ยวกับกระบวนการเหล่านี้จะส่งผลซึ่งกันและกัน แต่มีอิสระจากกัน อีกทั้งแต่ละส่วนจะมีการเปลี่ยนแปลงไปก้าวพัฒนาด้วยระบบตัวของมันเอง และจะเป็นไปตามลำดับของตัวเองมันเองด้วยเช่นกัน มีนักวิชาการได้อธิบายเรื่องแกนความเป็นเจ้าของ ครอบครัว และธุรกิจ ว่าได้มีการถูกนำมาพัฒนาเข้าด้วยกัน โดยพรรณนาแบบจำลองถึงแกนสามมิติที่ก้าวไปข้างหน้า คือ ทุก ๆ ธุรกิจครอบครัวจะต้องก้าวไปสู่จุดของการพัฒนาความเป็นเจ้าของ บางจุดเป็นส่วนในแกนของการพัฒนาครอบครัว และบางจุดเป็นส่วนในแกนของการพัฒนาธุรกิจ โดยธุรกิจจะนำเอาลักษณะพิเศษที่กำหนดขึ้นตามแนวคิดจากจุดที่มีการพัฒนาทั้งสามแบบ ในรูปแบบ หรือใน

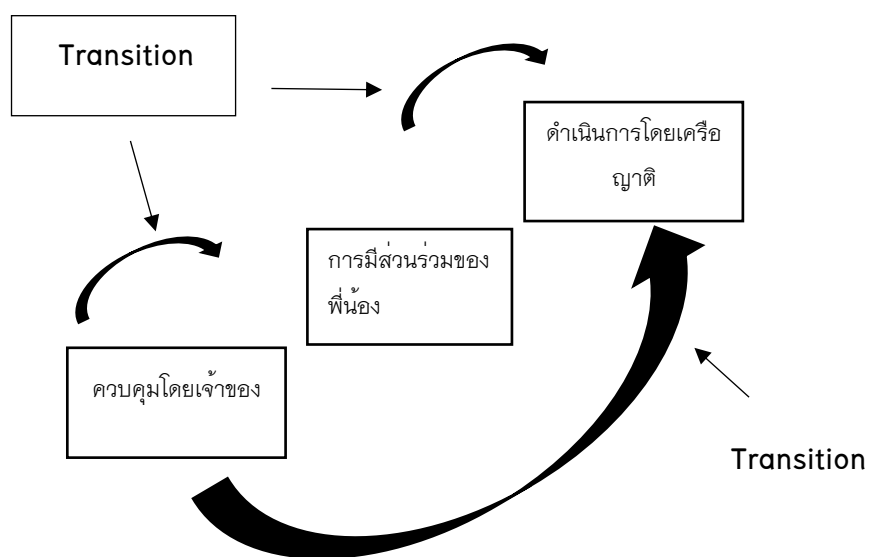
³⁸ สิริรัฐ บุญรักษา, เรื่องเดิม, หน้า 30.

คุณลักษณะที่เป็นที่ต้องการเพื่อพัฒนาไปตามความเหมาะสม และมิติของเวลาที่มีการเคลื่อนที่ไป แขนงหรือแต่ละมิตินั้น จะมีลักษณะเหมาะสมกับสถานการณ์หนึ่ง ๆ และช่วงเวลาหนึ่ง ๆ เป็นพลวัตร³⁹

จากการศึกษาผู้ศึกษา พบว่าพลวัตรของธุรกิจครอบครัว จะเห็นว่า วิวัฒนาการภายในแต่ละมิติของธุรกิจครอบครัวนั้นได้มีการเปลี่ยนแปลงจากขั้นตอนหนึ่งไปสู่อีกขั้นตอนหนึ่ง ซึ่งมีลักษณะที่ค่อยเป็นค่อยไปหรือมีลักษณะแบบรวดเร็ว และในแต่ละลำดับขั้นตอนการเปลี่ยนแปลงนั้นจะมีมากกว่าหนึ่งขั้นในแต่ละมิติของธุรกิจครอบครัว โดยช่วงระยะเวลาของการเปลี่ยนแปลงอาจจะเกิดขึ้นไปพร้อม ๆ กันในช่วงระยะสั้นหรือระยะยาวก็ได้ ฉะนั้นรูปแบบการพัฒนารวมมิติของธุรกิจครอบครัวไม่ว่าจะเป็นเรื่อง มิติครอบครัว มิติธุรกิจ และมิติความเป็นเจ้าของจะมีลำดับขั้นตอนการเปลี่ยนแปลงไปพร้อมกันเพื่อก้าวไปข้างหน้าสู่จุด การพัฒนาครอบครัว การพัฒนาธุรกิจ และการพัฒนาความเป็นเจ้าของ โดยมีการนำเอาลักษณะพิเศษที่ถูกกำหนดขึ้นตามแนวคิดจากจุดเริ่มต้นไปสู่เรื่องการพัฒนาทั้งสามมิติ ซึ่งจะเป็นไปตามรูปแบบตามความต้องการของแต่ละครอบครัว เพื่อเป็นการพัฒนาตามความเหมาะสมและตามช่วงระยะเวลาที่เคลื่อนที่ไป ซึ่งแต่ละมิติจะมีลักษณะความเหมาะสมกับสถานการณ์หนึ่ง ๆ ในช่วงระยะเวลาหนึ่ง ๆ ด้วยเช่นกัน เป็นไปอย่างเป็นพลวัตร

นอกจากความทับซ้อนของแต่ละบทบาทของสมาชิกที่อยู่ในระบบธุรกิจครอบครัวแล้ว บทบาทของสมาชิกของแต่ละคนอาจจะเกิดการเปลี่ยนแปลงได้ตามวงจรชีวิตธุรกิจรวมถึงครอบครัวที่เป็นพลวัตร ซึ่งมีการพัฒนาการเป็นขั้นตอน สามารถแบ่งออกได้เป็น 3 ช่วง ซึ่งแต่ละช่วงเรื่องธุรกิจและครอบครัวจะเกิดความแตกต่างกันอย่างชัดเจน ซึ่งเป็นไปตามรายละเอียดภาพ 4

³⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 30-33.



ภาพที่ 4 รูปแบบการเปลี่ยนแปลงแต่ละช่วงของวงจรธุรกิจครอบครัว⁴⁰

ระหว่างที่มีการเปลี่ยนแปลงแต่ละช่วง (Transition Between Types) ของธุรกิจครอบครัวอาจเกิดขึ้นขั้นตอน หรืออาจมีการเปลี่ยนแปลงข้ามขั้นตอนได้ จะเห็นได้ว่า ระบบธุรกิจที่มีครอบครัวเป็นเจ้าของและมีการบริหารจัดการควบคุมโดยบุคคลภายในครอบครัวเป็นหลัก เพื่อที่จะตอบสนองกับความมั่นคงกับสมาชิกในครอบครัว ถือเป็นลักษณะเฉพาะอย่างหนึ่งของธุรกิจครอบครัว ซึ่งมีผลดีคือ เกิดความแน่นแฟ้นของสมาชิกภายในครอบครัว แต่ในทางตรงกันข้ามธุรกิจครอบครัวประสบเรื่องผลเสียคือความขัดแย้งของสมาชิกภายในครอบครัว และเรื่องอารมณ์ มีการแบ่งเรื่องความเป็นเจ้าของและการบริหารธุรกิจครอบครัวออกเป็น 3 ระยะ มีรายละเอียดดังนี้⁴¹

⁴⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 34.

⁴¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 34.

ตาราง 2 ประเด็นเรื่องความเป็นเจ้าของ การบริหารการจัดการธุรกิจครอบครัว

พัฒนาการตามความเป็นเจ้าของธุรกิจครอบครัว		พัฒนาการตามการบริหารจัดการธุรกิจครอบครัว	
ความเป็นเจ้าของ	ประเด็น	การบริหาร	ประเด็น
ระยะที่ 1: ผู้ก่อตั้ง	<ol style="list-style-type: none"> 1. การส่งผ่านภาวะผู้นำ 2. การสืบทอด 3. การวางแผนด้านอสังหาริมทรัพย์ 4. สวัสดิการของคู่สมรส 	ระยะที่ 1: ความเป็นผู้ประกอบการ	<ol style="list-style-type: none"> 1. การอยู่รอด 2. การเติบโต
ระยะที่ 2: ความเป็นหุ้นส่วนของพี่น้อง	<ol style="list-style-type: none"> 1. รักษาความเกลียดชังของกลุ่ม 2. รักษาความยั่งยืนของความเป็นเจ้าของ 3. การสืบทอดไปยังรุ่นต่อไป 	ระยะที่ 2: ความเป็นมืออาชีพ	<ol style="list-style-type: none"> 1. ใช้ระบบการบริหารแบบมีหุ้นส่วนอาชีพ

ตาราง 2 ประเด็นเรื่องความเป็นเจ้าของ การบริหารการจัดการธุรกิจครอบครัว (ต่อ)

พัฒนาการตามความเป็นเจ้าของธุรกิจครอบครัว		พัฒนาการตามการบริหารจัดการธุรกิจครอบครัว	
ความเป็นเจ้าของ	ประเด็น	การบริหาร	ประเด็น
<p>ระยะที่ 3: การสืบทอดความเป็นเจ้าของจากรุ่นหนึ่งสู่รุ่นหนึ่ง</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. จารีตประเพณีและวัฒนธรรมของครอบครัว เป็นเจ้าของ 2. จัดสรรทุนของบริษัท: แบ่งหนี้สินและทุนเป็นลำดับ 3. สภาพคล่องของผู้ถือหุ้น 4. การแก้ปัญหาความขัดแย้งของครอบครัว 5. การมีส่วนร่วมในกฎกติกาการยาทของครอบครัว 6. การประสานธุรกิจกับครอบครัว 7. วิสัยทัศน์และพันธกิจของครอบครัว 	<p>ระยะที่ 3: บริษัทผู้ถือหุ้นรายใหญ่ (Holding Company)</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. จัดสรรทรัพยากร 2. การลงทุนในประเทศ 3. วัฒนธรรมขององค์กร 4. การสืบทอดภาวะของผู้เ้า 5. ประสิทธิภาพของการลงทุน 6. กลยุทธ์ 7. ความสัมพันธ์ของผู้ถือหุ้น

จากประเด็นเรื่องความเป็นเจ้าของ การบริหารการจัดการธุรกิจครอบครัว เห็นได้ว่า พลวัตของธุรกิจครอบครัวจะเกิดขึ้นเมื่อมีการถ่ายโอนธุรกิจไปยังสมาชิกรุ่นถัดไป โดยสามารถแบ่งออกเป็น 3 ช่วง คือช่วงผู้ก่อตั้ง ที่มีการส่งต่อไปยังช่วงหุ้นส่วนพี่น้อง และช่วงของพี่น้อง ส่งต่อไปยังกลุ่มเครือญาติ ซึ่งรูปแบบในแต่ละช่วงในประเด็นเรื่องการบริหารจัดการธุรกิจและครอบครัวจะมีการเปลี่ยนแปลงไป และเรื่องกระบวนการในการเปลี่ยนแปลงอาจเกิดขึ้นตามลำดับขั้น กล่าวคือ จากผู้ก่อตั้งไปสู่ความเป็นหุ้นส่วนพี่น้อง และส่งต่อไปสู่กลุ่มเครือญาติ หรืออาจจะมีการเปลี่ยนแปลงโดยข้ามขั้นตอนก็ได้ คือ อาจมีการส่งต่อจากรุ่นผู้ก่อตั้งไปสู่กลุ่มเครือญาติ เป็นต้น

จากการศึกษาพลวัตของธุรกิจครอบครัว ผู้ศึกษาพบว่าในวัฏจักรธุรกิจครอบครัว ต้องเผชิญความเสี่ยงไม่ว่าเรื่องการเปลี่ยนแปลงทั้งของครอบครัวและธุรกิจซึ่งความเสี่ยงนั้นมีมากกว่าธุรกิจทั่วไปที่ไม่ใช่ธุรกิจครอบครัว ดังนั้น การบริหารการจัดการธุรกิจครอบครัวให้ประสบความสำเร็จได้ต้องทำความเข้าใจถึงในแต่ละช่วงของวัฏจักรธุรกิจครอบครัว เช่น เรื่องการเตรียมความพร้อมให้กับผู้สืบทอดธุรกิจไว้ทดแทนในส่วนผู้บริหารระดับสูงที่อาจมีการลาออกหรือถึงช่วงระยะเวลาที่ต้องเกษียณออกไปจากบริษัท เพื่อรับมือกับการเปลี่ยนแปลงที่ส่งผลกระทบต่อธุรกิจครอบครัว ในอนาคตภายภาคหน้า ซึ่งการถ่ายโอนธุรกิจครอบครัว (Transitions) จากรุ่นหนึ่งสู่อีกรุ่นหนึ่งเป็นกระบวนการที่เต็มไปด้วยความยากลำบาก เนื่องจากมีประเด็นด้านอารมณ์ เข้ามาเกี่ยวข้องด้วย หากว่าครอบครัวนั้น ๆ ไม่สามารถถ่ายโอนธุรกิจของครอบครัวไปยังผู้นำคนใหม่ที่มีความพร้อมและความสามารถอาจก่อให้เกิดความล้มเหลวในการดำเนินธุรกิจครอบครัวได้ ทำให้ธุรกิจครอบครัวไม่สามารถอยู่รอดและเติบโตได้อย่างยั่งยืน รวมไปถึงการสร้างผลกระทบต่อระบบเรื่องความสัมพันธ์ของสมาชิกในครอบครัว ฉะนั้นวัตถุประสงค์ที่สำคัญของทายาทผู้ที่จะเข้ามารับมอบธุรกิจของครอบครัวนั้น จะต้องเป็นเรื่องความสำเร็จในการประกอบธุรกิจซึ่งสามารถวัดได้หลายมิติ เช่น หากทายาทผู้รับสืบทอดธุรกิจครอบครัวสามารถดำเนินกิจการของครอบครัวให้มีผลประกอบการที่ดี

3. ทฤษฎีธุรกิจครอบครัว-ประเด็นการสืบทอดธุรกิจ

การสืบทอดธุรกิจครอบครัวเกิดขึ้นในระบบเศรษฐกิจของประเทศอังกฤษที่มีมามากกว่าร้อยปี ซึ่งที่ผ่านมาเจ้าของธุรกิจหรือผู้ก่อตั้งในประเทศอังกฤษ ส่วนใหญ่จะไม่ค่อยไม่เต็มใจที่จะปล่อยให้อำนาจและความเป็นเจ้าของไปตกอยู่ในการควบคุมของบุคคลภายนอกครอบครัว แม้ว่าหลังสงครามโลกครั้งที่สอง ลักษณะความเป็นธุรกิจครอบครัวก็มีการแสดง

บทบาทที่สำคัญเป็นอย่างมากต่อระบบเศรษฐกิจของอังกฤษ และยังคงดำรงความเป็นธุรกิจครอบครัวอยู่จนกระทั่งปัจจุบัน⁴²

การสืบทอดธุรกิจมีลักษณะเป็นกระบวนการขั้นตอน กล่าวคือ มีขั้นตอนก่อนและหลังการสืบทอดธุรกิจ นักวิชาการ แฮนเดิล (Handler) กล่าวว่ากระบวนการสืบทอดธุรกิจเป็นการรวมขั้นตอนต่าง ๆ ตั้งอยู่บนพื้นฐานของหน้าที่และการแสดงบทบาทของผู้ก่อตั้ง และทายาทผู้สืบทอดธุรกิจเหล่านั้น พบว่าแบบกระบวนการสืบทอดธุรกิจประกอบด้วย 3 ระดับ ได้แก่ ระดับแรก คือ ก่อนการสืบทอดธุรกิจ ซึ่งตัวแทนคือบุตรหลานที่อยู่ในฐานะผู้สืบทอดธุรกิจจะต้องเข้ามาเรียนรู้กระบวนการในการทำงานของธุรกิจครอบครัว ระดับที่สอง บุตรหลานที่อยู่ในฐานะเป็นผู้สืบทอดธุรกิจจะต้องเข้ามาเรียนรู้การทำงานและต้องทำงานในธุรกิจครอบครัว ระดับที่สาม เป็นระดับที่มีความสำคัญที่สุด นั่นคือ เป็นขั้นตอนที่บุตรหลานที่อยู่ในฐานะเป็นผู้สืบทอดธุรกิจที่มีศักยภาพสูงที่สุดจะได้รับการคัดเลือกและได้รับการส่งเสริมสนับสนุนให้เป็นผู้สืบทอดธุรกิจครอบครัวโดยจะต้องสืบทอดผู้ก่อตั้งธุรกิจครอบครัว ปัญหาสำคัญที่ธุรกิจครอบครัวประสบคือ การถ่ายโอนธุรกิจ และการดำเนินธุรกิจครอบครัวให้มีการเติบโตอย่างต่อเนื่อง เช่น เรื่องการเตรียมและการกำกับดูแลกิจการชี้แนะแนวทางแก่ทายาทที่รับสืบทอดธุรกิจครอบครัว กระบวนการจัดการที่มีการเปลี่ยนบทบาทระหว่างเจ้าของกิจการหรือผู้ก่อตั้งและผู้สืบทอด มีนักวิชาการได้ทำการศึกษาเปรียบเทียบความแตกต่างระหว่างการสืบทอดธุรกิจในแต่ละรุ่น โดยทำการศึกษาเรื่อง “First-, Second-, and Third Generation Family Firms: A Comparison” ซึ่งศึกษาเปรียบเทียบธุรกิจครอบครัวในแต่ละรุ่น พบว่า ผู้ก่อตั้งธุรกิจครอบครัวในรุ่นที่หนึ่งมีการวางแผนการสืบทอดธุรกิจน้อยกว่าในรุ่นที่สองและรุ่นที่สาม และพบอีกว่าไม่มีความแตกต่างในรุ่นที่หนึ่ง รุ่นที่สอง และรุ่นที่สามเกี่ยวกับเรื่องการเมืองหรืออิทธิพลของผู้ก่อตั้งธุรกิจครอบครัวที่มีต่อการจัดการธุรกิจครอบครัว ซึ่งรุ่นที่หนึ่งมีการใช้ทุนและมีการสร้างภาระหนี้สินมากกว่ารุ่นที่สองและรุ่นที่สาม นอกจากนี้ยังพบว่าในธุรกิจครอบครัว รุ่นที่สอง และรุ่นที่สามนั้นมีการใช้การจัดการควบคุมในฐานะเจ้าของน้อยกว่าในรุ่นที่หนึ่ง

ลักษณะธุรกิจครอบครัวของไทย ออกเป็น 2 ประเภท ตามแนวทางการบริหาร คือ ธุรกิจแบบผูกขาดอำนาจ (Authoritarian type) และธุรกิจแบบมีนวัตกรรม (Innovative type) โดยกล่าวว่าการบริหารงานของธุรกิจแบบผูกขาดอำนาจนั้น จะถูกควบคุมโดยผู้บริหารครอบครัวเพียงแค่มือคนเดียว โดยมีลักษณะอย่างเบ็ดเสร็จเด็ดขาดและในสถานการณ์ช่วงวิกฤตกลุ่มบุคคลเหล่านี้จะบริหารกิจการพลาด หรือก่อให้เกิดความล้มเหลวในการดำเนินธุรกิจครอบครัว ในทางกลับกัน ธุรกิจครอบครัวแบบมีนวัตกรรมใหม่ ๆ สามารถปรับตัวตาม

⁴² ฉันทวรรณ เอ่งฉ้วน และ พิทักษ์ ศิริวงศ์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 304.

สภาพแวดล้อมที่เปลี่ยนแปลงได้ดี โดยมีการลดขนาดองค์กร ลดหนี้ แสวงหาแหล่งเงินทุนใหม่ ทดแทนการกู้ยืมจากธนาคาร และสร้างพันธมิตรทางธุรกิจ (Alliance) กับต่างชาติอีกด้วย

ยุทธศาสตร์ในการสืบทอดธุรกิจครอบครัวในประเทศไทยให้ยั่งยืน ผลการศึกษาพบว่า เรื่องปัจจัยด้านความลับของธุรกิจ และเรื่องจุดเด่นของธุรกิจและสไตล์ของผู้นำธุรกิจ มีผลต่อการสืบทอดธุรกิจครอบครัวให้ยั่งยืน ตลอดจนเรื่องยุทธศาสตร์การสร้างรากฐานการสืบทอดธุรกิจครอบครัวในประเทศไทยให้ยั่งยืนประกอบไปด้วย 3 ยุทธศาสตร์และ 9 ยุทธวิธีโดยยุทธศาสตร์ ได้แก่ยุทธศาสตร์การบ่มเพาะผู้สืบทอดธุรกิจครอบครัว 3 ยุทธวิธี คือ การเตรียมตัวทายาท การให้มีส่วนร่วม และการพัฒนาความเป็นเจ้าของ รวมถึงการมียุทธศาสตร์การกระตุ้นความรักและความภูมิใจในครอบครัว 3 ยุทธวิธี คือ ปรชญาธุรกิจของครอบครัว ค่านิยมหลักของครอบครัว และวิสัยทัศน์ของครอบครัว และ ยุทธศาสตร์ในการเสริมสร้างศักยภาพทางธุรกิจ 3 ยุทธวิธี คือ ปรชญาการบริหารธุรกิจ, เป้าหมายในระยะยาว และวิสัยทัศน์ของธุรกิจ

ทุนทางปัญญา วัฒนธรรมครอบครัว และธรรมาภิบาลครอบครัว ซึ่งถือว่าเป็นความเข้มแข็งของธุรกิจครอบครัว วัตถุประสงค์หลักของระบบธรรมาภิบาลครอบครัว คือเพื่อเป็นการปกป้องทุนทางปัญญาเพื่อสมาชิกในธุรกิจครอบครัวในปัจจุบันและผู้สืบเชื้อสายในอนาคต จากความเสียหายที่เกิดจากความไม่ซื่อสัตย์ของบุคคลผู้ร่วมสายเลือดและลูกจ้าง เมื่อกิจการลักษณะธุรกิจครอบครัวเข้าจดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์แล้ว ก่อให้เกิดปัญหาตามมาเรื่องระบบธรรมาภิบาลครอบครัว คือมีความขัดแย้งกับหลักธรรมาภิบาลของบริษัทซึ่งถือว่าควรให้ความสำคัญในเรื่องความโปร่งใสและการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันระหว่างผู้ถือหุ้น

มีการศึกษาเกี่ยวกับ เส้นทางสู่ความสำเร็จ “อายุน้อย ร้อยล้าน” โดยศึกษาเรื่องเล่าประสบการณ์ชีวิตของนักธุรกิจหนุ่ม ธีรคันต์ สหัสสพาศน์ พบว่า ที่ประสบความสำเร็จในการทำธุรกิจมาจากการสานต่อธุรกิจครอบครัวร้านก๋วยเตี๋ยว “แจ็กเม้ง” ว่าความสำเร็จมีผลมาจากปัจจัยหลายอย่าง ยกตัวอย่างเช่น แนวคิด พื้นฐานการอบรมสั่งสอนจากครอบครัว การนิยามตนเองและการตั้งความปณิธานในการดำเนินชีวิตและการปรับกลยุทธ์หรือรูปแบบการดำเนินธุรกิจใหม่ ๆ เช่นการใช้สื่อสังคมติดต่อออนไลน์ การปรับภาพลักษณ์ของหน้าร้าน การกำหนดแหล่งกลุ่มเป้าหมายใหม่ และการทำการตลาดในเชิงรุก เป็นต้น⁴³

จากการศึกษาผู้ศึกษา พบว่าทฤษฎีธุรกิจครอบครัว-ประเด็นการสืบทอดธุรกิจ เป็นปัญหาหนึ่งที่ธุรกิจครอบครัวประสบปัญหาการดำเนินธุรกิจครอบครัว คือการสืบทอดธุรกิจรุ่นถัดไปได้อย่างต่อเนื่อง ซึ่งทฤษฎีนี้เป็นแนวทางหรือวิธีการที่จะพยายามทำให้ธุรกิจ

⁴³ ฉันทวรรณ เอ็งฉ้วน และ พิทักษ์ ศิริวงศ์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 305.

ครอบครัวได้มีการดำเนินธุรกิจเติบโตอย่างต่อเนื่อง เช่น เรื่องการเตรียมการและการกำกับดูแลกิจการซึ่งจะแนวทางแก้ทางที่จะเข้ารับสืบทอดธุรกิจครอบครัว กระบวนการจัดการที่มีการเปลี่ยนแปลงบทบาทระหว่างเจ้าของกิจการหรือผู้ก่อตั้งและผู้สืบทอด ซึ่งนักวิชาการหลาย ๆ ท่าน ได้พยายามหาหลักการแนวทางในการสืบทอดธุรกิจให้ดำเนินไปอย่างต่อเนื่อง โดยสืบทอดจากรุ่นหนึ่งไปสู่รุ่นถัด ๆ ไป เช่น ยุทธศาสตร์ในการสืบทอดธุรกิจครอบครัว หลักธรรมมาภิบาล เพื่อเพิ่มความเข้มแข็งของครอบครัว ให้ธุรกิจครอบครัวได้ดำเนินไปอย่างต่อเนื่อง

4. หลักจริยศาสตร์ของขงจื้อ (The Ethical Principles of Confucianism)

ผู้ศึกษาได้ศึกษาหลักจริยศาสตร์ของขงจื้อ เนื่องจากเป็นหลักการที่มีความสอดคล้องกับความสัมพันธ์ในรูปแบบครอบครัว หรือที่เรารู้จักในนาม ธุรกิจกงสี ซึ่งเป็นไปตามแนวทางปรัชญาจีน ที่สะท้อนถึงความเข้มแข็งของโครงสร้างครอบครัวและธุรกิจครอบครัว พบว่า หลักจริยศาสตร์ของขงจื้อ เป็นหลักที่มาจากรากฐานจริยศาสตร์หรือเรียกว่าจริยปรัชญา (Ethics) เป็นปรัชญาสาขาหนึ่งที่กล่าวถึง การค้นหาหรือแสวงหาความดีสูงสุดของชีวิตมนุษย์ การแสวงหาหลักเกณฑ์ในการตัดสินใจในเรื่องความประพฤติของมนุษย์ว่าอย่างไรถูกหรือไม่ถูก, ดีหรือไม่ดี, ควรหรือไม่ควร และพิจารณาปัญหาเรื่องสถานภาพของคุณค่าทางศีลธรรม จริยศาสตร์ถือว่าเป็นวิชาที่สามารถทำให้บุคคลคนนั้นเป็นผู้ที่มีจิตใจที่ดีงาม เอื้ออาทรต่อผู้อื่น รวมถึงมีความประพฤติที่ดี ทำสิ่งที่ควร เว้นสิ่งที่ควรเว้น ผ่านทางพฤติกรรมของมนุษย์ แนวคิดหรือหลักการทางจริยศาสตร์จึงถือว่ามีสำคัญและมีความหมายในการดำเนินชีวิตให้ เป็นไปตามเป้าหมายโดยมีความสงบสุข ความเจริญ รุ่งเรืองเริ่มตั้งแต่ระดับตนเอง คนอื่นและสังคม ส่วนรวม⁴⁴

จริยศาสตร์ของขงจื้อมีหลักการที่ว่า จะทำอย่างไรให้คน สังคม ประเทศ และโลกมีเจริญรุ่งเรืองและก่อให้เกิดความผาสุก ขงจื้อจึงมีความเชื่อว่าสิ่งต่าง ๆ เหล่านี้ ไม่ต้องไปค้นหาที่ไหนเนื่องจากบรรพบุรุษได้ทำไว้ให้แล้ว ขงจื้อ ได้ทุ่มเทกำลังกายใจ กำลังสติปัญญาค้นคว้าเกี่ยวกับเรื่องราวของคนโบราณเพื่อนำสิ่งที่ดีมีประโยชน์ มาใช้เป็นหลักปฏิบัติไม่ว่าต่อส่วนตนหรือส่วนรวม ถึงแม้ว่าปัจจุบันโลกเป็นสังคมยุคใหม่ ถือได้ว่ามนุษย์ได้พบความก้าวหน้าของวิทยาศาสตร์ล้ำหน้าอย่างรวดเร็ว ทุกสิ่งทุกอย่างล้วนเจริญรุ่งเรือง แต่ในความเป็นจริงแล้ว เรื่องความทุกข์ ความเห็นแก่ตัว การประพฤติปฏิบัติที่ผิด ตลอดจนปัญหา ต่าง ๆ นานาของมนุษย์นั้นล้วนเกิดมาจากการเมินเฉย ต่อคำสอนทางจริยศาสตร์ ซึ่งปัญหาเหล่านี้แสดงให้เห็น

⁴⁴ กรศิริ คตภูธร และ ชูชิต ชายทวีป, “การศึกษาหลักจริยศาสตร์ของขงจื้อ”, วารสารวิชาการ มหาวิทยาลัย กรุงเทพมหานคร, 3,2 (พฤศจิกายน 2557 – เมษายน 2558): 12-24.

ว่า ความเจริญทางด้านวัตถุได้ช่วยให้มนุษย์ มีความสุขที่แท้จริงได้ด้วยเหตุผลนี้โลกปัจจุบัน จึงเต็มไปด้วยการแข่งขันการแย่งชิงที่จะทำให้ตนเองมีชีวิตรอดและพยายามแสวงหาความเป็นอยู่ที่ดี ยิ่ง ๆ ขึ้นไป ทำให้มนุษย์ต่างค้นหาวิธีการต่าง ๆ บางอย่างก็ก่อให้เกิดการประพฤติปฏิบัติที่ผิด และ แย่ลง ผลที่เกิดตามมาก็นั้นได้แสดงออกในรูปของ ความทุกข์ ปัญหาของชีวิต การที่จะแก้ไขสิ่งเหล่านี้ได้นั้น มนุษย์จึงจำต้องหันมาสนใจการศึกษา และปฏิบัติตามคำสอนทางจริยศาสตร์ที่ตนนับถือ ดังนั้น การรู้จักหลักจริยศาสตร์จึงเป็นสิ่งสำคัญ อย่างยิ่ง ทั้งนี้ก็เพื่อนำไปใช้ในการดำเนินชีวิตของ มนุษย์ให้ถูกต้องดีงามทั้งแก่ตน คนอื่นและสังคมและส่วนรวม ความรู้ความเข้าใจในหลักจริยศาสตร์ เป็นการช่วยตัดสินใจในการเลือกปฏิบัติต่อสิ่งต่าง ๆ ได้ อย่างเหมาะสมว่าสิ่งไหนควรละเว้น สิ่งไหน ควรปฏิบัติ⁴⁵

ขงจื้อได้วางหลักการพื้นฐานทางจริยศาสตร์ไว้ 5 ประการอย่างตรงนัยอยู่หน้าไหนได้แก่

1. หลักความเมตตา คือ การแสดงความรักความเอื้ออาทรต่อความเป็นอยู่ของผู้อื่นทั้งในครอบครัวและชุมชน ลำดับแรก ต้องเป็นพ่อแม่และคนในครอบครัว เนื่องจากขงจื้อเห็นว่า การปฏิบัติด้วยความเมตตาจะช่วยให้เกิดความเกื้อกูลมากขึ้น ทำให้สังคมสงบสุขและน่าอยู่มากขึ้น
2. หลักความชอบธรรม คือ การกระทำที่ถูกต้อง ชอบธรรม เป็นการกระทำที่ไม่เลือกปฏิบัติเพศ
3. หลักความเหมาะสม คือ บุคคลที่ปฏิบัติตามหลักนี้ได้ ต้องมีความรู้สัจยุติธรรม และมีความเสมอภาค
4. หลักความรอบรู้ คือ ต้องเรียนรู้ประเพณีตนอย่างเหมาะสมตามวิถีของตนอย่างมุ่งมั่นเพื่อให้ตนเป็นวิญญูชนอย่างสมบูรณ์ เช่น เรียนรู้ วัฒนธรรม ความประพฤติ ความจงรักภักดี และความซื่อสัตย์ โดยวัฒนธรรมเน้นถึงการเคารพบรรพบุรุษ ยึดถือผู้อาวุโสเป็นหลัก ไม่ยึดติดหาความรู้จากคนที่อายุน้อยกว่า
5. หลักความเป็นผู้นำเชื่อถือ ต้องรู้จักการวางตัวให้เป็นผู้ที่น่าเชื่อถือและไว้วางใจของคนอื่น ๆ เพื่อผลประโยชน์แห่งความร่วมมือซึ่งจะนำผลดีมาสู่สังคมส่วนรวมเป็นที่พึงให้ผู้อื่นได้

⁴⁵ กรศิริ คตภูธร และ ชูชิต ชายทวีป, เรื่องเดียวกัน.

หลักจริยศาสตร์ของขงจื้อได้กำหนดขอบเขตของการประพฤติปฏิบัติตามหลักจริยศาสตร์ 5 ประการ⁴⁶ ดังนี้ 1)ความเป็นคนดีมีวิถีทาง คือ ความเมตตา กรุณา ความฉลาด ความกล้า 2)ความสุภาพถ่อมตน ต้องสุภาพต่อทุก ๆ คน ไม่ว่าจะเป็นคนหนุ่ม คนแก่ คนจน คนรวย 3)การพึ่งตนเอง ให้พยายามช่วยตนเอง อย่าคิดพึ่งพาคนอื่น เพราะเป็นลักษณะ ของคนอ่อนแอ ไม่รู้จักโต 4)การตอบแทนความดี ให้ตอบแทนความชั่วด้วยความดี ความยุติธรรม และ ตอบแทนความดีด้วยความดี และ 5)ความกตัญญู ให้ลูกหลานกตัญญูต่อพ่อแม่ผู้มีพระคุณ เคารพ เลี้ยงดู เมื่อท่านสิ้นชีวิต กระทำพิธีศพให้เหมาะสม สังเวช กราบบูชาวิญญาณบรรพบุรุษ โดย ขงจื้อได้พยายามเสนอหลักจริยศาสตร์ที่สอดคล้องกับสังฆธรรมและจารีตประเพณีที่บรรพบุรุษ ได้เชื่อถือสืบต่อกันมาแบ่งเป็น 2 ระดับ คือ ระดับปัจเจกบุคคลกับระดับสังคม ซึ่งจะต้องปฏิบัติตามจารีตประเพณีและหลักความสัมพันธ์ 5 ประการ อันได้แก่ 1) ผู้ปกครองกับผู้อยู่ใต้การปกครอง 2) บิดามารดากับบุตรธิดา 3) สามีกับภรรยา 4) พี่กับ น้อง และ 5) เพื่อนกับเพื่อน โดยนำหลักมนุษยธรรมมาเป็นเกณฑ์ตัดสินความดีความชั่ว และปฏิบัติตนเพื่อ ให้ถึงซึ่ง จุดมุ่งหมายสูงสุดในทางจริยศาสตร์ “เทียนหรือสวรรค์”

จากการศึกษาหลักจริยศาสตร์ของขงจื้อผู้ศึกษา พบว่าการประกอบธุรกิจครอบครัวในเชิงรูปแบบความสัมพันธ์แบบครอบครัว หรือที่เราเรียกในนามของ กงสี มีหลักจริยศาสตร์ของขงจื้อที่มีความสอดคล้องและสามารถนำมาปรับใช้ในเรื่องของการดำเนินชีวิตของสมาชิกในธุรกิจครอบครัวให้เกิดความถูกต้องดีงามทั้งแก่ตนเอง และสมาชิกในครอบครัวคนอื่น ๆ ที่มีลักษณะเป็นส่วนรวมได้ และเป็นสิ่งที่ช่วยตัดสินใจในการเลือกปฏิบัติต่อสิ่งต่าง ๆ ไม่ว่าจะอยู่ในฐานะไหนก็ตาม เช่น ในฐานะผู้ปกครองกับผู้อยู่ใต้การปกครอง หรือในฐานะบิดามารดากับบุตรธิดา หรือในฐานะสามีกับภรรยา หรือในฐานะพี่กับน้อง เป็นต้น รวมถึงสามารถมุ่งเน้นการขัดเกลานิสัยและพัฒนาบุคคลสมาชิกในครอบครัวที่ประกอบธุรกิจครอบครัวนั้น ให้มีคุณธรรมอย่างวิญญูชน ตลอดจนหลักจริยศาสตร์ของขงจื้อจะสามารถสะท้อนถึงความแข็งแกร่งของโครงสร้างครอบครัวและธุรกิจให้มีการดำเนินธุรกิจได้อย่างเจริญรุ่งเรืองมั่นคงสืบไป

5. ธรรมนูญครอบครัว หรือ สภาครอบครัว (Family Constitution)

สิ่งสำคัญประการหนึ่งที่ขาดไม่ได้ในการบริหารการจัดการธุรกิจครอบครัวให้ประสบความสำเร็จ คือกฎหมายธรรมนูญครอบครัว เนื่องด้วยเหตุที่กฎหมายธรรมนูญครอบครัวจะ

⁴⁶ กรศิริ คตภูธร และ ชูชิต ชายทวีป, เรื่องเดียวกัน.

เป็นสิ่งที่เป็นตัวกำหนดหน้าที่ การดำเนินงานการวางแผนต่าง ๆ รวมไปถึงบทลงโทษต่าง ๆ เช่น ในกรณีที่มีการกระทำผิดของสมาชิกครอบครัว ทั้งนี้ ผู้ศึกษาพบว่า ในประเทศไม่มีบทกฎหมายเกี่ยวกับธุรกิจครอบครัวมาบังคับใช้โดยเฉพาะ เพื่อรองรับปัญหาของธุรกิจครอบครัว แต่มีเพียงนำเรื่อง สภาธุรกิจครอบครัว หรือธรรมนูญครอบครัว มาปรับใช้ในเบื้องต้นเกี่ยวกับการบริหารผลประโยชน์ธุรกิจครอบครัว หรือ ระบบกงสีที่เรารู้จักที่นิยมกันมากในกลุ่มธุรกิจครอบครัวเชื้อสายจีน สืบเนื่องมาจากการเปลี่ยนแปลงทางโครงสร้างทางด้านสังคม เศรษฐกิจ ตลอดจนการดำเนินธุรกิจที่มีการเปลี่ยนแปลงไปจากเดิมนั้น⁴⁷

สภาธุรกิจครอบครัว คือ เรื่องการตัดสินใจเกี่ยวกับบทบาททางสังคม สภาธุรกิจครอบครัว หรือธรรมนูญครอบครัวเป็นสิ่งที่เปิดช่องทางให้ หรือ เตรียมพร้อมในการค้นหาว่าครอบครัวนั้นจะใช้ทรัพย์สินมรดกธุรกิจครอบครัวที่มีอย่างไร หรือ เรื่องการส่งต่อในทรัพย์สินมรดกธุรกิจครอบครัวไปสู่ทายาทซึ่งเป็นบุตรหลานอย่างไร บิดามารดาผู้ก่อตั้งธุรกิจครอบครัวจะมีการดำเนินชีวิตต่ออย่างไร เมื่อท่านได้ออกจากธุรกิจครอบครัวหรือได้วางมือจากกิจการ ตลอดจน เรื่องสัดส่วนของความทรัพย์สินมรดกที่ธุรกิจแบ่งปันคืนสู่สังคมจะกำหนดให้เหมาะสมควรเช่นไร สภาธุรกิจครอบครัวหรือธรรมนูญครอบครัวจึงเปรียบเสมือนแขนและขาขององค์กร ในด้านการจัดการวางแผนด้านองค์กรและการวางแผนด้านกลยุทธ์ ซึ่งสมาชิกทุกคนในครอบครัวจะมีการพบปะเพื่อตัดสินใจถึงผลกระทบในด้านต่าง ๆ ของธุรกิจ ซึ่งต้องมีการดำเนินการอย่างเปิดเผย และทุกคนในครอบครัวต้องมีส่วนร่วม⁴⁸

ผู้ศึกษาขอยกตัวอย่างครอบครัวจิราธิวัฒน์ในเครือเซ็นทรัลกรุ๊ปที่ได้มีการนำธรรมนูญครอบครัวหรือสภาธุรกิจครอบครัวมาใช้ควบคู่กับการดำเนินธุรกิจซึ่งเป็นธุรกิจครอบครัวได้อย่างชัดเจน เพื่อให้ทราบว่าครอบครัวจิราธิวัฒน์ในเครือเซ็นทรัลกรุ๊ปมีจุดแข็งในเรื่องความสัมพันธ์ในครอบครัวและระบบกงสีเช่นไร ที่ทำให้ธุรกิจเครือเซ็นทรัล มีการดำเนินธุรกิจมาประสบความสำเร็จอย่างยาวนาน และมั่งคั่ง ผู้ศึกษาขอสรุปการบริหารจัดการ รวมถึงการนำธรรมนูญครอบครัวมาใช้ของธุรกิจครอบครัวจิราธิวัฒน์ในเครือเซ็นทรัลกรุ๊ป มีรายละเอียดดังนี้

เดิมธุรกิจครอบครัวจิราธิวัฒน์ในเครือเซ็นทรัลกรุ๊ปมีการบริหารธุรกิจแบบกงสีคือรวมทุกอย่างไว้ศูนย์กลางไม่ว่าจะเป็นเรื่องธุรกิจครอบครัวการจัดการ แต่ต่อมาได้ปรับโครงสร้างและวางบทบาทธุรกิจครอบครัวให้ออกจากกัน ภายใต้กรอบ 3 กรอบที่ต้องดูแล โดยเฉพาะ ประกอบกับสมาชิกธุรกิจครอบครัวมีจำนวนมาก จึงต้องนำหลักธรรมนูญ

⁴⁷ สุานะมาต เพ็ญแพ่ง, สุรดี สุพิชญางกูร และ บรรพต วิรุณราช, เรื่องเดิม, หน้า 56.

⁴⁸ สุานะมาต เพ็ญแพ่ง, สุรดี สุพิชญางกูร และ บรรพต วิรุณราช, เรื่องเดิม

ครอบครัวเข้ามาปรับใช้ เพื่อเป็นตัวกำหนดกฎเกณฑ์ ระเบียบต่าง ๆ สิ่งใดควร ไม่ควรทำ โดยเฉพาะเรื่องบทบาทของสมาชิกแต่ละคนว่าสามารถเข้าไปเกี่ยวข้องในธุรกิจครอบครัวได้หรือไม่ ซึ่งจะมีการกำหนดสิทธิและหน้าที่ไว้อย่างชัดเจน⁴⁹

แม้ธุรกิจครอบครัวเซ็นทรัลกรุ๊ปจะมีการปรับเปลี่ยนโครงสร้างจากเดิมที่เคยที่โครงสร้างการบริหารงานแบบกงสี หรือการบริหารจัดการแบบครอบครัว จนนำมาสู่การใช้โครงสร้าง แบบระดับมืออาชีพ แต่ก็ยังคงเลือกรูปแบบการบริหารแบบผสมทั้ง 2 แบบคือ เน้นความเป็นมืออาชีพและยึดส่วนดีของธุรกิจครอบครัว ผสมผสานโดยมีการใช้ทฤษฎี 3 ระบบ⁵⁰

1. คณะกรรมการ ด้านนวัตกรรมเพื่อการสื่อสาร การตัดสินใจ และการระงับข้อพิพาทอันเกิดจากความขัดแย้ง ครอบครัวจิราธิวัฒน์ใช้ สภาครอบครัว ทำหน้าที่ตัดสินใจชี้ขาดเรื่องครอบครัว ใช้บอร์ดใหญ่ทำหน้าที่ในการตัดสินใจเรื่องธุรกิจของตระกูล และใช้ระบบคณะกรรมการในการตัดสินใจทั้งเรื่องธุรกิจและครอบครัว

1.1 การบริหารระบบครอบครัว จะมีสภาครอบครัว กำกับดูแลความเป็นอยู่ของสมาชิกในครอบครัวจิราธิวัฒน์และเขยและสะใภ้ รวมทั้งสิ้น 232 คน มีคณะกรรมการสภาครอบครัว (Family Council) ทั้งหมด 14 คนมาจากการคัดเลือกสมาชิกอาวุโสของครอบครัวในตระกูล รวมถึงตัวแทนสมาชิกจากแต่ละสายของครอบครัว

1.2 การบริหารระบบความเป็นเจ้าของ จะมีการตั้งบอร์ดใหญ่ของครอบครัวขึ้นมาเพื่อดูแล ผู้ถือหุ้น (Shareholder) รวมถึงการพิจารณาการลงทุนขนาดใหญ่ ของกลุ่ม มีคณะกรรมการในบอร์ดใหญ่ของครอบครัว 8-19 คน มีผู้นำหัวหน้าในสภาครอบครัวและบอร์ดใหญ่ของครอบครัว

1.3 การบริหารระบบธุรกิจ มีคณะกรรมการบริหาร (Executive Committee) เป็นผู้ดูแล ไม่ต่ำกว่า 6 คน ที่ถูกคัดเลือกจากประธานกรรมการบริหารสูงสุด (CEO) รองประธานกรรมการ (Vice-Chairman) ผู้อำนวยการสายการเงิน (Chief Financial Officer) และบอร์ดบริหารด้านต่าง ๆ ของแต่ละธุรกิจ เพื่อช่วยดูแลรับผิดชอบการขับเคลื่อนและการขยายขยายธุรกิจให้เติบโต

ฉะนั้น คณะกรรมการด้านนวัตกรรมเพื่อการสื่อสาร การตัดสินใจ และการระงับข้อพิพาทอันเกิดจากความขัดแย้ง สรุปได้ดังนี้ คือ 1) มีการสื่อสาร มีการตัดสินใจ มีการระงับความขัดแย้งผ่านกลไก คณะกรรมการ 2) แบ่งแยกเรื่องธุรกิจและครอบครัว อย่างชัดเจน

⁴⁹ นวพล วิริยะกุลกิจ, ธรรมนูญครอบครัว เขียนอย่างไรให้สำเร็จ, (สำนักพิมพ์การเงินธนาคาร, 2557), หน้า 171.

⁵⁰ นวพล วิริยะกุลกิจ, เรื่องเดียวกัน, หน้า 172.

คือ เรื่องธุรกิจจะมีบอร์ดใหญ่รับผิดชอบ เรื่องครอบครัวมีสภาครอบครัวรับผิดชอบ 3) กำหนดโครงสร้างและหน้าของคณะกรรมการอย่างชัดเจน

การปรับเปลี่ยนโครงสร้างธุรกิจ (Restructure) ของกลุ่มจิราธิวัฒน์ เพื่อขยับจากการเป็นธุรกิจครอบครัว Family Business ไปสู่ธุรกิจที่บริหารแบบมืออาชีพ เพื่อเป้าประสงค์ให้สมาชิกทุกคนในครอบครัวอยู่ร่วมกันได้อย่างมีความสุข ไม่ให้เกิดความขัดแย้งในครอบครัวซึ่งจะบั่นทอนความรัก และความเจริญก้าวหน้าในอนาคต รวมไปถึงความลงตัวในการจัดการระหว่างความสัมพันธ์ในครอบครัวและการทำธุรกิจ เพื่อให้ธุรกิจขยับไปสู่ความเป็นมืออาชีพ แต่ยังคงมีความยืดหยุ่น คล่องตัว และสามารถตัดสินใจได้รวดเร็ว รวมทั้งการเตรียมความพร้อมให้กับคนในเจนเนอเรชั่นใหม่ ให้พร้อมสำหรับการเป็นผู้ขับเคลื่อนธุรกิจให้เติบโตต่อไปในอนาคต” จะมีการกำหนดเรื่องความสัมพันธ์ตามลำดับขั้นว่าบุคคลโดยอยู่รุ่นไหน บุคคลโดยอยู่รุ่นที่เท่าไร จะมีการกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับกฎระเบียบ หรือข้อตกลงต่าง ๆ ร่วมกัน ซึ่งจะกำหนดไว้ค่อนข้างละเอียด ในสภาครอบครัว⁵¹ ดังนี้

1. เรื่องการจัดการหุ้นของธุรกิจครอบครัว (Ownership) ปัจจุบันเจ้าของบุคคลผู้มีสิทธิได้รับเงินปันผลโดยตรงจะอยู่ในรุ่นที่ 2 หรือคนที่ เป็นบุตรของคุณเพียงโดยตรง ซึ่งมี 26 คน เท่านั้น (ปัจจุบันเหลือ 23 คน ซึ่งทายาทในแต่ละสายจะเป็นผู้รับประโยชน์ต่อ) สมาชิกครอบครัวมีทั้งหมด 3 สาย จะได้รับหุ้นในจำนวนที่เท่ากันคือ เกิดจากมารดา 3 คน เพื่อที่จะไม่ทำให้ครอบครัวเกิดความแตกแยก ซึ่งหลักการ 3 ข้อที่ใช้ในการแบ่งสมบัติของครอบครัวคือ 1) คนที่ทำงานในธุรกิจครอบครัวจะได้หุ้นมากกว่าบุคคลที่ไม่ได้ทำงาน (Dedication) 2) เรียงตามลำดับอาวุโส (Seniority) คือ พี่จะได้หุ้นมากกว่าน้อง ในกรณีที่มีอายุเท่ากัน 3) ข้อตกลงร่วมกันของครอบครัว (Commitment) บุตรผู้ชายได้หุ้นมากกว่าบุตรกว่าบุตรผู้หญิงคือ ในกรณีที่ เป็นบุตรผู้ชายเหมือนกันจะได้หุ้นเท่ากัน ส่วนกรณีถ้าเป็นบุตรผู้หญิงเหมือนกันจะได้หุ้นเท่ากัน จากหลักทั้ง 3 ข้อ สะท้อนให้เห็นเรื่องความทุ่มเทให้กับกิจการของตระกูลการให้ความเคารพกันตามความอาวุโส และความผูกพันที่มีต่อธุรกิจครอบครัวในระยะยาว

เนื่องจากครอบครัวจิราธิวัฒน์มีมุมมองที่ว่า ครอบครัวจะต้องมีความผูกพันกับธุรกิจตลอดไป ฉะนั้น เรื่องการแบ่งมรดกของตระกูลจะให้บุตรผู้ชายมากกว่า เนื่องจากมองว่าบุตรผู้หญิงเมื่อเขาแต่งงานกับสามีออกไป บุตรของผู้หญิงก็ได้มาคลุกคลีกับธุรกิจ ไม่ได้เข้ามารับผิดชอบต่อเหมือนบุตรผู้ชาย และหากให้หุ้นไปทางนั้นมาก เล็งเห็นว่าในอนาคตอาจก่อให้เกิดปัญหาหากว่าเขาไม่สนใจในธุรกิจของตระกูลแล้ว และไม่ได้มีความผูกพันกับกิจการของตระกูล

⁵¹ นวพล วิริยะกุลกิจ, เรื่องเดียวกัน, หน้า 185-188.

แม้ว่าการแบ่งหุ้นในครั้งนั้น พี่น้อง 26 คน จากครอบครัว 3 สาย จะได้รับหุ้นไปไม่เท่ากันโดยเป็นไปตามหลักเกณฑ์ทั้ง 3 ข้อ ที่กล่าวข้างต้น แต่สัดส่วนการถือหุ้นแต่ละสายยังคงเดิมไม่มีการเปลี่ยนแปลง รุ่งปู้ให้มาเช่นไร ก็ยังคงเป็นเช่นนั้นตลอดไป ส่วนการแบ่งหุ้นให้หลานก็เป็นไปตามแต่ละครอบครัวจัดสรรแบ่งตามเห็นสมควร เรื่องการควบคุมหุ้นให้อยู่ในมือของครอบครัวเนื่องจากสัดส่วนการถือหุ้นจะมีความแตกต่างกับสมาชิกแต่ละคน แต่สัดส่วนสมาชิกคนหนึ่ง ๆ ได้รับจะเป็นสัดส่วนเดียวกันในทุกบริษัทของตระกูล ไม่ว่าจะเป็นนอกตลาดหลักทรัพย์หรือบริษัทใน รูปแบบการจัดสรร เดิมสมัยรุ่งที่ 2 ของตระกูลได้มีการแบ่งทรัพย์สินออกเป็น 2 ส่วนคือ ทรัพย์สินและกองสำหรับทำธุรกิจ ทั้ง 2 ส่วนมีอัตราไม่เท่ากัน ต่อมา รุ่งที่ 3 เมื่อมีการปรับโครงสร้างใหม่ ทรัพย์สินทั้งหมดจะถูกแบ่งเป็นหุ้นและอยู่ที่เซ็นทรัลส่วนเดียว เมื่อจัดสัดส่วนการถือหุ้นในส่วนกลาง สัดส่วนหุ้นที่สมาชิกในเซ็นทรัลถือจึงเท่ากันหมดไม่ว่าจะเป็นสัดส่วนในบริษัท ตลาดหลักทรัพย์หรือสัดส่วนในบริษัทเอกชน

ซึ่งโครงสร้างในปัจจุบันของธุรกิจจะใช้เงินกองกลางของตระกูลเพิ่มทุนส่งผลให้อัตราส่วนของผู้ถือหุ้นแต่ละคนไม่เปลี่ยนแปลง และธุรกิจจิราธิวัฒน์มีบริษัทโฮลดิ้ง (Holding Company) ทำหน้าที่ถือในส่วนของที่ดินและหุ้นของบริษัทลูก เว้นแต่บริษัทที่อยู่ในตลาดหลักทรัพย์ เมื่อไม่นานมานี้ กลุ่มเซ็นทรัลนำธุรกิจเข้าจดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์หลายบริษัท มีวัตถุประสงค์อยู่ที่การระดมทุนแก่ธุรกิจที่กำลังเติบโต ธุรกิจตระกูลจิราธิวัฒน์ จึงมีความต้องการให้ธุรกิจมีการเติบโตและการเข้าตลาดจะช่วยดึงมืออาชีพมาช่วยบริหารงานและทำให้ผู้ถือหุ้นที่เป็นสมาชิกในครอบครัวมีช่องทางสามารถนำเงินไปใช้ประโยชน์ได้ ซึ่งจากการนำธุรกิจในเครือเซ็นทรัลเป็นส่วนหนึ่งในตลาดหลักทรัพย์นี้ทำให้ตระกูลจิราธิวัฒน์เพิ่มความระมัดระวังเรื่องการรักษาความเป็นเจ้าของในธุรกิจ โดยสมาชิกในตระกูลจะรับทราบนโยบายห้ามขายหุ้นให้แก่บุคคลอื่น และมีข้อตกลงว่าขายหุ้นให้ได้เฉพาะบุคคลในครอบครัวเท่านั้น ใช้ราคาตลาดเป็นเกณฑ์ ณ ขณะนั้น ซึ่งจะมีกฎกติการับรองที่ชัดเจน นอกเหนือจากการรักษาเรื่องความเป็นเจ้าของธุรกิจในครอบครัวไว้ได้ ส่งผลให้เกิดความพึงพอใจแก่สมาชิกในตระกูล

ฉะนั้น ในส่วนเรื่องการแบ่งหุ้นสามารถสรุปได้ดังต่อไปนี้ 1) ทรัพย์สินทั้งหมดแบ่งออกเป็นหุ้นและอยู่ที่ส่วนกลางที่เดียวทำให้สัดส่วนหุ้นที่สมาชิกแต่ละคนถือกันจึงเท่ากันหมดทั้งสัดส่วนบริษัทและนอกตลาดหลักทรัพย์ 2) ใช้เงินส่วนกลางของตระกูลเพิ่มทุนให้อัตราส่วนการถือหุ้นของแต่ละคนไม่เปลี่ยนแปลง 3) จัดตั้งบริษัทโฮลดิ้ง (Holding Company) ทำหน้าที่ในการถือครองบรรดาที่ดินและหุ้นของบริษัทลูก 4) ห้ามขายหุ้นให้แก่บริษัทอื่น เว้นแต่ขายได้เฉพาะบุคคลที่เป็นสมาชิกภายในครอบครัวเท่านั้น ซึ่งมีการใช้เกณฑ์การขายหุ้นตามราคาตลาด ณ เวลานั้น 5) มีคณะกรรมการเป็นที่ยอมรับจากสมาชิกในตระกูลตรวจสอบ

2. ภายในบ้านจิวราธิวัฒน์จะมีการแบ่งกลุ่ม เพื่อจัดหมวดหมู่ของสมาชิกไว้อย่างชัดเจน ไม่ว่าจะเป็นกลุ่มสมาชิกที่มาจากการเกิดในตระกูลครอบครัวจิวราธิวัฒน์ ที่ปัจจุบันมี 173 คน กลุ่มเขยและสะใภ้ 59 คน และมีจิวราธิวัฒน์ที่ทำงานอยู่ในเซ็นทรัลกรุ๊ป 57 คน แต่เดิมไม่อนุญาตให้เขยหรือสะใภ้เข้ามาทำงานในเครือ เนื่องจากมองว่าแต่ละบ้านได้รับการเลี้ยงดู หรือเติบโตมาแตกต่างกัน จึงเลือกที่จะป้องกันปัญหาไว้ก่อนตั้งแต่แรก ปัจจุบันสะใภ้เข้ามาทำงานได้ แต่เขยไม่ได้ ปัจจุบันมีสะใภ้เข้ามาทำงานแต่ไม่มีบทบาทสำคัญในบริษัท เหมือนพนักงานโดยทั่วไปโดยตระกูลจิวราธิวัฒน์มองว่า ครอบครัวใหญ่สามารถทำได้ แต่ครอบครัวไม่ใหญ่ก็สามารถทำได้ แต่ต้องเน้นไม่ให้เขยสะใภ้ มาแย่งพื้นที่น้องแตกแยกกัน เนื่องจากเป็นหนึ่งในเหตุผลสำคัญการกำหนดกติกาข้อนี้ของครอบครัว

3. การจัดการงสิของครอบครัว (Family Wealth) หรือที่เรารู้จักในนาม “ระบบงสิ” เดิมครอบครัวจิวราธิวัฒน์เคยใช้ระบบงสิ 100 เปอร์เซนต์ ค่ากินค่าอยู่งสิออกให้ทั้งหมด ต่อมาเมื่อปี พ.ศ. 2541 ได้มีการจัดตั้ง แฟมิลี่ เคาน์ซิล (Family Council) โดยจัดตั้งคณะกรรมการขึ้นอย่างชัดเจน ออกกฎระเบียบมากขึ้นเพื่อให้การใช้จ่ายเงินของงสิตั้งอยู่บนความยุติธรรม โดยสมาชิกในครอบครัวจะมีสิทธิในงสิไม่ว่าจะเป็นเรื่องการศึกษา ค่ารักษาพยาบาล ค่าที่พักอาศัย มีการระบุว่าใครมีสิทธิได้รับอะไรบ้าง อาทิ ผู้มีสิทธิรับสวัสดิการของครอบครัวต้องมีความประพฤติที่เหมาะสม ไม่ทำให้ชื่อเสียงตระกูลเสื่อมเสียร้ายแรง เนื่องจากเหตุผลเหล่านี้เป็นกุศโลบายในการควบคุมดูแลลูกหลานอย่างหนึ่งให้ตั้งอยู่ในความประพฤติที่ดีและเหมาะสม

ดังนี้ เรื่องการจัดการงสิของครอบครัวสามารถสรุปได้ดังต่อไปนี้ 1) มีการจัดตั้งคณะกรรมการในสภาครอบครัวเพื่อทำหน้าที่ดูแลบริหารงสิ 2) การใช้จ่ายงสิต้องตั้งอยู่บนพื้นฐานของความยุติธรรม และสมาชิกครอบครัวต้องยึดหลักการเสียสละเพื่อให้อยู่ร่วมกันได้ 3) สมาชิกครอบครัวได้รับสวัสดิการจากงสิ เช่น ค่าที่อยู่อาศัย ค่าการศึกษา ค่ารักษาพยาบาล เป็นต้น

การจัดสวัสดิการครอบครัวให้ลงตัว ครอบครัวจิวราธิวัฒน์มีแนวคิดที่ว่า ครอบครัวจะให้สมาชิกในสิ่งที่จำเป็นได้แก่ 1) ที่อยู่อาศัย 2) การศึกษาของลูกหลาน 3) ค่ารักษาพยาบาล 4) งานศพ 5) งานแต่งงาน เป็นต้น ซึ่งสวัสดิการแต่ละประเภท เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่แตกต่างกัน เช่น ที่อยู่อาศัย ทุกคนต้องอยู่ในบ้านของบริษัท ค่าน้ำค่าไฟออกกันเอง การศึกษา ออกให้แต่มีเพดานหากเกินก็ต้องออกเพิ่มเอง แต่ถ้าต่ำกว่าเพดานสามารถนำเงินที่เหลือเรียนพิเศษเพิ่มได้ เป็นต้น ธุรกิจครอบครัวจิวราธิวัฒน์ที่เข้ามาดูแลจัดการเรื่องสวัสดิการนั้นคือ คณะกรรมการครอบครัว หรือ สภาครอบครัว ทำหน้าที่ดูแลความเป็นอยู่ของสมาชิกในครอบครัวไม่ว่าจะเป็นภาพรวมของครอบครัวหรือแต่ละบุคคล กำหนดผลประโยชน์ที่เกิดขึ้นในตระกูล ดูแลสมาชิกทุก

คนให้อยู่ดีกินดีไม่มีปัญหาเกี่ยวกับสังคม และชื่อเสียงของตระกูลไม่ให้เสียหาย เรื่องการดูแลผลประโยชน์พื้นฐาน Basic Benefit หรือสวัสดิการต่าง ๆ จะมีการใช้โค้ดสีมากำกับ เพื่อให้แต่ละคนรับทราบและเข้าใจถึงขอบเขตของสิทธิที่ตัวเองมี ซึ่งจะช่วยให้บริหารจัดการได้สะดวกมากขึ้นซึ่งในข้อนี้ ธุรกิจครอบครัวจิราธิวัฒน์ที่ เป็นผู้หญิงอาจจะมีสิทธิในบางเรื่องบางอย่างน้อยกว่าผู้ชาย โดยเฉพาะในแง่ของการถ่ายทอดสิทธิสวัสดิการไปยังรุ่นถัดไป หรือในแง่ของการถือหุ้นที่อาจจะลดหลั่นลงมา ซึ่งเป็นเรื่องที่ต้องทำความเข้าใจและยอมรับร่วมกัน มีการจัดทำฐานข้อมูลของสมาชิกในครอบครัวไว้อย่างชัดเจน รวมถึงการแยกสมาชิกทั้งหมดออกเป็นแต่ละรุ่น เพื่อดูจำนวนในแต่ละรุ่นว่ามีจำนวนมากน้อยเพียงไร ความแตกต่างเรื่องของอายุในแต่ละรุ่นเป็นอย่างไร โดยสมาชิกครอบครัวในบ้านจะสนิทสนมกันตามกลุ่มช่วงอายุนั้น ๆ หรือกลุ่มที่โตมาในวัยใกล้เคียงกัน แทนที่จะพิจารณาตามรุ่นเพราะมีปัญหาเรื่องของความแตกต่างของอายุที่แตกต่างกันอย่างมากแม้ว่าจะอยู่รุ่นเดียวกันก็ตาม รวมทั้งการพิจารณาหลักเกณฑ์เพื่อปรับเปลี่ยนตำแหน่งงานในเครือก็จะดูตามกลุ่มของอายุและประสบการณ์ รวมทั้งการปฏิบัติเป็นสำคัญ โดยมีคณะกรรมการซึ่งเป็นผู้อาวุโสของครอบครัว 3 ครอบครัวที่มาจาก 3 สายของตระกูลเป็นผู้ดูแลโดยให้เป็นไปตามกฎระเบียบที่ได้มีการวางไว้

สำหรับการปรับเปลี่ยนหรือยกเลิกสวัสดิการในบางเรื่อง เช่น เรื่องการศึกษา มาจากความแตกต่างในการเลือกโรงเรียนในปัจจุบัน ที่มีตัวเลือกหลากหลาย ขณะที่บางคนเลือกเรียนเมืองนอก บางคนเรียนในประเทศ ค่าเทอมจึงมีตั้งแต่หลักพันถึงหลักแสน ประกอบกับแต่ละครอบครัวมีความสามารถในการดูแลและสามารถส่งเสริมสนับสนุนบุตรหลานของตัวเองได้มากพอแล้ว จึงยกเลิกการให้สวัสดิการในเรื่องนี้ แต่จะมีการสนับสนุนสมาชิกที่มีผลการเรียนที่ดี ก็จะมีทุนการศึกษาพิเศษมอบให้ หรือในส่วนของค่ารักษาพยาบาล ก็จะมี ความแตกต่างในเรื่องของการเลือกโรงพยาบาล เลือกห้องพัก ซึ่งทางครอบครัวก็จะมีการกำหนดความช่วยเหลือไว้ให้เป็นพาดาน ถ้าหากมีค่าใช้จ่ายที่เกินจากที่กำหนดไว้ แต่ละบุคคลจะต้องรับผิดชอบส่วนต่างเหล่านั้นด้วยตัวของเขาเอง

ดังนั้น เรื่องการจัดสวัสดิการครอบครัวให้ลงตัว สรุปได้ดังต่อไปนี้ 1) ให้สวัสดิการที่จำเป็นเท่านั้น 2) ให้สมาชิกในครอบครัวอยู่ดีกินดีพอดี ไม่มีปัญหาเกี่ยวกับสังคมและดูแลชื่อเสียงของตระกูลวิวัฒน์จะมีรูปแบบการบริหารเฉพาะตัว 3) สวัสดิการมีหลักเกณฑ์การให้ในแต่ละประเภทมีความแตกต่างกันออกไป 4) สมาชิกครอบครัวเป็นผู้จัดการดูแล

4. การให้ค่าตอบแทนสมาชิกในครอบครัว (Compensation) แม้ว่าธุรกิจตระกูลจิราธิวัฒน์จะมีรูปแบบการบริหารเฉพาะตัว แต่ในอดีตไม่ได้ต่างจากครอบครัววงสีไทยทั่วไป คือเมื่อได้ผลกำไรจะเก็บไว้รวมกันในกองสี ไม่กระจายออกมาให้กับสมาชิก เงินเดือนของสมาชิกที่

ทำงานได้รับค่อนข้างต่ำ เห็นได้ว่า เป็นรูปแบบความเสี่ยงหนึ่ง เนื่องจากสมัยก่อน เงินเดือนของรุ่นผู้ใหญ่ไม่ค่อยมาก เงินปันผลไม่ค่อยได้ ทุกคนต้องพึ่งบริษัท เมื่อเกิดวิกฤติเศรษฐกิจ ส่งผลกระทบต่อบริษัทได้รับผลกระทบ ถ้าบริษัทเกิดอะไรขึ้น จะเกิดปัญหาต่อพนักงานหลายร้อยด้วย

คนที่ทำงานในธุรกิจครอบครัวจะได้รับเงินเดือน โบนัส คนที่ไม่ทำงานได้ปันผล ซึ่งหลังจากที่ทำงานจะมีการปรับฐานเงินเดือนให้ตามความเหมาะสม โดยให้เงินเดือนตามราคาท้องตลาด และเงินเดือนของแต่ละบริษัทไม่เท่ากัน ต่อมาเมื่อมีการตั้งคณะกรรมการขึ้นมา มีการแจกปันผลอย่างถูกต้อง ถ้าผลงานดีได้โบนัส แต่ไม่ได้เพิ่มหุ้น เนื่องจากหุ้นแต่ละสายของครอบครัว จะคงเดิมเหมือนผู้นำครอบครัวรุ่นที่สองคือ คุณสมฤทธิ์ได้วางไว้ เมื่อวางไว้อย่างไรก็ต้องเป็นไปตามนั้นตลอดไป นอกจากที่กล่าวข้างต้น มีการจ่ายปันผลมากขึ้น ตลอดจนเปิดช่องทางให้สมาชิกไปทำงานข้างนอกได้ ซึ่งปัจจุบันมีสมาชิกทำงานในธุรกิจครอบครัวประมาณ 50 คน ส่วนค่าตอบแทนที่กำลังจะเกษียณจะพิจารณาจากจำนวนหุ้นและความรับผิดชอบงานที่ทำในอดีตของสมาชิกแต่ละท่านนั้น ซึ่งจะพิจารณาควบคู่ทั้งสองด้านให้เกิดความเหมาะสม

ดังนี้ เรื่องคนที่ทำงานในธุรกิจครอบครัวจะได้รับเงินเดือน โบนัส คนที่ไม่ทำงานได้ปันผล สรุป ได้ดังนี้ คือ 1) ให้เงินเดือนแก่สมาชิกในครอบครัวตามราคาท้องตลาด 2) เมื่อทำงานมีผลงานดี ได้โบนัส แต่ไม่ได้เพิ่มหุ้น 3) จ่ายปันผลมากขึ้น เพื่อลดความเสี่ยงในเรื่องการเก็บเงินไว้ที่เดียวกันคือ ที่กงสี 4) มีค่าตอบแทนให้แก่สมาชิกในครอบครัวที่กำลังจะเกษียณโดยพิจารณาจากจำนวนหุ้นและความรับผิดชอบในหน้าที่การงานในอดีตที่เคยทำ

5. ครอบครัวจิราธิวัฒน์ จะมีเว็บไซต์ส่วนตัว (Private Website) เพื่อให้สมาชิกทุกคนในครอบครัว ไปศึกษารายละเอียดต่าง ๆ เกี่ยวกับสิทธิ หรือบทบาทที่สมาชิกแต่ละกลุ่มได้รับตามที่จัดสรรไว้ รวมถึงขอบเขตที่ทางสภาครอบครัวจะให้การดูแลสมาชิกทุกคน ไม่ว่าจะเรื่องที่อยู่อาศัย การศึกษา ค่ารักษาพยาบาล การแต่งงาน รวมถึงการจัดการงานศพ หรือครอบครัวใหม่มีวาระพิเศษที่ต้องการความช่วยเหลือเพิ่มเติมก็สามารถเข้ามาที่ Family Council ได้

6. มีการเชื่อมสัมพันธ์ของสมาชิกในครอบครัวด้วยกิจกรรมร่วมกัน เพื่อรักษาสายสัมพันธ์ที่กลมเกลียวและมั่นคงระหว่างครอบครัวในตระกูลเอาไว้ ครอบครัวจิราธิวัฒน์ได้กำหนดวาระที่สมาชิกครอบครัวต้องมาพบปะสนทนาระหว่างกัน โดยจะกำหนดไว้ชัดเจนทั้งระยะเวลา สถานที่ และวาระต่าง ๆ ทุกปี โดยในส่วนของครอบครัวจะพบปะกันทุกไตรมาสที่บ้านศาลาแดง ซึ่งเป็นบ้านที่คุณตาคุณยายอาศัยอยู่ โดยจะมาพบกัน 2 เทศกาลสำคัญ คือ วันตรุษจีน เพื่อเข้ามาทำความเคารพและทักทายผู้ใหญ่ และเป็นโอกาสในการแนะนำสมาชิกใหม่ เช่น บางคนแต่งงาน ก็จะถือโอกาสพาสะใภ้ใหม่มาแนะนำทำความรู้จักและคุ้นเคยกัน ส่วน

อีกหนึ่งเทศกาลคือวันคริสมาสต์ ที่จะเน้นการเฉลิมฉลอง การพาเด็ก ๆ ในครอบครัวให้มาใกล้ชิด สนิมสนมกัน มีการเล่นเกม หรือแสดงโชว์ต่าง ๆ ร่วมกัน สมาชิกครอบครัวจิราธิวัฒน์จะมาพบปะสนทนากันในช่วงเทศกาลสำคัญทุกปี โดยมีศูนย์กลางครอบครัวอยู่ที่บ้านศาลาแดง เนื่องจากมองเห็นว่า เมื่อครอบครัวขยายตัวออกไป อาจเกิดความห่างเหินบ้าง ด้วยเหตุนี้เพื่อที่จะรักษาความแนบแน่นของครอบครัวไว้ ต้องมีการจัดทริปไปเที่ยวหรือทำงานเป็นทีมร่วมกัน เพื่อเชื่อมสัมพันธ์ของสมาชิกในครอบครัวให้แก้ท่ายาทรุ่นหลัง ๆ มีความใกล้ชิดกันมากขึ้น นอกจากนี้การพบปะในช่วงเทศกาลสำคัญ สมาชิกครอบครัวจะมีการจัดการพบปะกันอีกปีละ 2 ครั้ง ทั้งในกรุงเทพมหานครและต่างจังหวัด เช่นเดียวกับการกิจกรรมนอกบ้านที่ธุรกิจทำกัน โดยจะประชุมสมาชิกในครอบครัวเพื่อสรุปภาพรวมและทิศทางในการทำธุรกิจให้กับสมาชิกในครอบครัวได้รับฟัง โดยหัวหน้าฝ่ายคณะกรรมการบริหารคือ คุณทศ จิราธิวัฒน์ จะเป็นผู้มาอำนวยการเรื่องราวเกี่ยวกับธุรกิจของครอบครัว ให้สมาชิกทุกคนได้รับรู้อย่างทั่วถึงกัน เนื่องจากยังมีสมาชิกบางส่วนที่ไม่ได้ทำงานอยู่ในเซ็นทรัลกรุ๊ป ก็จะได้มีโอกาสได้รับทราบถึงข้อมูลธุรกิจต่าง ๆ ของทางครอบครัวได้ด้วยเช่นกัน

ดังนั้น 1) ให้ทำงานในธุรกิจครอบครัวตั้งแต่เด็ก 2) ผสมผสานความกลมเกลียวของลูกหลานผ่านการทำงานร่วมกันระหว่างพี่น้องจากต่างสายครอบครัว 3) เชื่อมสัมพันธ์ผ่านการทำกิจกรรมร่วมกัน

ครอบครัวจิราธิวัฒน์มีธรรมเนียมครอบครัวจะเป็นเสมือนกฎเกณฑ์ ระเบียบ ที่ใช้ดูแลสมาชิกทุกคนในบ้านแต่ก็สามารถปรับเปลี่ยนได้เช่นกัน โดยจะมีการปรับแก้ใหม่ 2 ปีครั้ง หรือเมื่อครอบครัวมีกรณีที่บางเรื่องให้พูดคุยตกลงกัน ก็จะมีการปรับเปลี่ยนเงื่อนไขหรือข้อตกลงให้เหมาะสมและเป็นธรรมกับแต่ละฝ่ายมากขึ้น ซึ่งที่ผ่านมา ก็มีการปรับเปลี่ยนเงื่อนไขในหลาย ๆ เรื่อง โดยเฉพาะในส่วนของสวัสดิการต่าง ๆ เช่น ยกเลิกสวัสดิการเรื่องของระบบงสิ จากที่เคยอนุญาตให้สมาชิกในครอบครัว สามารถไปเลือกของที่ต้องการจากหน้าร้านในเครือได้ฟรี เพียงแค่ลงบันทึกเอกสารไว้ ก็ปรับเป็นลด 50% จนปัจจุบันยกเลิกสวัสดิการนี้ไปแล้ว รวมถึงการแต่งงานของสมาชิกในครอบครัวที่ไม่ได้ดูแลแล้ว รวมทั้งเรื่องของการศึกษา เพราะมองว่าแต่ละครอบครัวมีกำลังมากพอรวมทั้งจากเงินปันผล หรือมีรายได้ที่ดูแลตัวเองได้ก็ค่อย ๆ ยกเลิกสวัสดิการเหล่านี้ลง

7. บทลงโทษ กรณีที่สมาชิกในครอบครัว มีการกระทำผิดกฎเกณฑ์ต่าง ๆ ของครอบครัว จะมีการกำหนดบทลงโทษไว้ เพื่อเป็นการรักษาความแข็งแกร่งและศักดิ์สิทธิ์ของธรรมนูญครอบครัวเอาไว้ โดยบทลงโทษ ยกตัวอย่าง เช่น การเรียกมาเพื่อตักเตือนเพื่อให้ปรับพฤติกรรม แต่หากกระทำผิดซ้ำ ๆ บ่อย ๆ ก็จะมีการทำทัณฑ์บน หรือมีการตัดเงินสวัสดิการ

และหากบุคคลนั้นไม่มีการปรับปรุง หรือยังคงทำผิดมากเกินกว่า 3 ครั้งขึ้นไป ก็จะมีการใช้มาตรการสูงสุด เช่น ตัดเงินสวัสดิการที่เคยช่วยเหลือมาทั้งหมด ซึ่งที่ผ่านมาเคยมีกรณีเช่นว่านี้เกิดขึ้นแล้วเช่นกัน⁵²

ผู้ศึกษาขอสรุปแนวคิดการบริหารธุรกิจครอบครัวในแบบกลุ่มธุรกิจครอบครัว จีราธิวัฒน์ คือ 1) เรื่องแบ่งแยกธุรกิจและครอบครัวออกจากกันอย่างชัดเจนโดยให้ “สภาครอบครัว” ดูแลจัดการเรื่องของครอบครัว และ “คณะกรรมการบริษัท” ดูแลในเรื่องธุรกิจ คือไม่นำมาปะปนผสมกัน 2) ใช้ระบบ “คณะกรรมการ” ในการสื่อสาร ตัดสินใจ และเรื่องการรักษาความขัดแย้งระหว่างกันในครอบครัว 3) กติกาครอบครัวจะสะท้อนค่านิยมที่สำคัญของตระกูล ซึ่งสำหรับครอบครัวจีราธิวัฒน์แล้วค่านิยมที่ชัดเจนคือ การให้เกียรติผู้อาวุโส เรื่องของความเสียสละต่อ ความยุติธรรมในเรื่องของการแบ่งผลประโยชน์ และเรื่องการถ่วงดุลอำนาจระหว่างสายสัมพันธ์ทางครอบครัวเมื่อต้องตัดสินใจในเรื่องต่าง ๆ ด้วย ถือได้ว่าการบริหารเช่นว่านี้ มีลักษณะเป็นจุดแข็งในเรื่องความสัมพันธ์ในครอบครัวและระบบกงสี⁵³

ดังนั้น จากการศึกษารูปแบบเครือเซ็นทรัลกรุ๊ป นอกเหนือจากครอบครัวจีราธิวัฒน์ในเครือเซ็นทรัลกรุ๊ปมีจุดแข็งในเรื่องความสัมพันธ์ในครอบครัวและระบบกงสี ผู้ศึกษายังพบเรื่องการบริหารของสภาธุรกิจครอบครัวของตระกูลจีราธิวัฒน์นั้นมีหลักการคือ หลักการในการสร้างและดูแลครอบครัวและการบริหารสมาชิกครอบครัวคือ เพื่อสร้างความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน และสร้างความเท่าเทียมกันระหว่างสมาชิกทุกคนใน ครอบครัว มีการจัดองค์กรอย่างเป็นระบบและมีความชัดเจน ถือได้ว่า ครอบครัวจีราธิวัฒน์ เป็นแบบอย่างในการบริหารการจัดการธุรกิจครอบครัวที่ดีกลุ่มธุรกิจครอบครัวหนึ่งในประเทศไทย

จากตัวอย่างธุรกิจครอบครัวจีราธิวัฒน์ในเครือเซ็นทรัลกรุ๊ปคนส่วนมากจะมองว่าเป็นการยากที่จะนำมาเป็นแบบอย่าง เพราะโดยส่วนใหญ่ธุรกิจครอบครัวจะมีหลายขนาดที่เป็นธุรกิจครอบครัว ไม่ว่าจะเป็นขนาดเล็ก ขนาดกลางและขนาดใหญ่ และประกอบกับสมาชิกในธุรกิจครอบครัวนั้น ๆ ไม่ได้มีสมาชิกจำนวนมากเทียบเท่าครอบครัวจีราธิวัฒน์ ผู้ศึกษาพบว่าไม่ว่าจะเป็นธุรกิจขนาดใดก็ตามก็สามารถนำแนวคิดเรื่องการบริหารธุรกิจครอบครัว ไปปรับใช้ปรับปรุงและต่อยอดกับธุรกิจของตัวเองได้เช่นกันเพราะไม่มีธุรกิจครอบครัวใดที่ดำเนินกิจการในลักษณะที่เหมือนกัน แต่ถึงกระนั้น ปัญหาเกี่ยวกับธุรกิจครอบครัวก็ยังประสบอยู่หลายประการ เช่น เรื่องความไม่เป็นธรรม ในการแบ่งปันผลประโยชน์ที่เกิดจากผลการดำเนินงาน

⁵² นวพล วิริยะกุลกิจ, เรื่องเดิม.

⁵³ นวพล วิริยะกุลกิจ, เรื่องเดิม, หน้า 172-174.

ของธุรกิจครอบครัวต่อไปได้ ทั้งนี้ ในการเทียบเรื่องกฎหมายที่นำมาปรับใช้ในธุรกิจครอบครัวในประเทศไทยจะกล่าวต่อไป

กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจครอบครัว

เนื่องจากประเทศไทย ไม่มีกฎหมายธุรกิจครอบครัวมาบังคับใช้โดยเฉพาะ ดังนั้น เมื่อเกิดข้อพิพาทเกี่ยวกับธุรกิจครอบครัว จึงจำเป็นต้องนำกฎหมายที่มีอยู่มาปรับใช้ เช่น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยหุ้นส่วน และบริษัท และประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยครอบครัว เป็นต้น จากการศึกษาปัญหาของธุรกิจครอบครัวในประเทศไทย ผู้ศึกษาพบปัญหาทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการประกอบธุรกิจครอบครัว เช่น การตอบสนองของกฎหมายต่อบุคคลที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจครอบครัวมีความแตกต่างกัน ส่งผลให้เกิดความไม่สม่ำเสมอในทางกฎหมายจากการประกอบธุรกิจครอบครัว ปัญหาในการแบ่งทรัพย์สินระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจครอบครัวในชั้นบิดากับบุตร การแบ่งทรัพย์สินระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจครอบครัวในชั้นบุตรกับบุตร ผู้ศึกษาพบว่ามีบางประเทศได้ตรากฎหมายธุรกิจครอบครัวขึ้นใช้บังคับโดยเฉพาะ ซึ่งผู้ศึกษาเลือกศึกษากฎหมายประเทศมอลตา และประเทศอินเดีย เนื่องจาก 2 ประเทศดังกล่าวใช้กฎหมายธุรกิจครอบครัวโดยเฉพาะ แต่ทั้ง 2 ประเทศมีเรื่องกฎหมายบางเรื่องที่มีการบัญญัติที่ต่างกัน เช่น เรื่องการจดทะเบียน จึงเป็นเหตุที่ผู้ศึกษาได้เลือกกฎหมายทั้ง 2 ประเทศนี้มาศึกษา โดยศึกษาจากธุรกิจครอบครัวที่มีขนาดเล็กตลอดจนธุรกิจครอบครัวที่มีขนาดกลาง ของประเทศไทยและต่างประเทศ โดยประเทศมอลตาใช้พระราชบัญญัติธุรกิจครอบครัวเป็นกฎหมายธุรกิจครอบครัวโดยเฉพาะ ประเทศอินเดียมีพระราชบัญญัติการสืบทอดธุรกิจครอบครัวเป็นกฎหมายธุรกิจครอบครัวโดยเฉพาะ เช่นกัน เหตุผลที่ผู้ศึกษาเลือกทั้ง 2 ประเทศคือประเทศมอลตามีการใช้กฎหมายธุรกิจครอบครัวโดยเฉพาะคือ พระราชบัญญัติธุรกิจครอบครัว ซึ่งเนื้อหาในพระราชบัญญัติมีมุ่งเน้นค่านิยมแบบการจดทะเบียน บทลงโทษในเรื่องการให้ค่านิยมความหมายธุรกิจครอบครัวยังไม่ชัดเจน⁵⁴ ส่วนประเทศอินเดีย แม้ว่าประเทศอินเดียมีกฎหมายธุรกิจครอบครัวโดยเฉพาะ แต่เรื่องการให้ค่านิยมความหมายธุรกิจครอบครัว มีบัญญัติไว้ในกฎหมายภาษีรายได้ มาตรา 3⁵⁵ ผู้ศึกษาพบว่าไม่ได้บัญญัติในเรื่องของความหมายที่ชัดเจน แต่เป็นที่เข้าใจและทราบในทางปฏิบัติ เช่นกฎหมายจารีตประเพณี (Common law) ว่ามีลักษณะปฏิบัติสืบทอดกันมา เป็นที่ทราบกันอยู่ทั่วไปว่ากฎหมายธุรกิจ

⁵⁴ The FAMILY BUSINESS ACT, Date cited 10 มีนาคม 2563 Available from: <https://www.ellulschranz.com/family-business-act-chapter-565/>

⁵⁵ Section 3 Income-tax Act, 1961-2019 (No. 2), Date cited 10 มีนาคม 2563 Available from: <https://www.incometaxindia.gov.in/pages/acts/income-tax-act.aspx>

ครอบครัวประเทศอินเดียมีการทำธุรกิจครอบครัว อีกทั้งกฎหมายธุรกิจครอบครัวประเทศอินเดียเป็นที่น่าสนใจมากกว่าประเทศอื่นเพราะว่า ปัจจุบันประเทศอินเดียมีธุรกิจครอบครัวหรือธุรกิจที่มีการควบคุมโดยครอบครัวมีสัดส่วนประมาณร้อยละ 90⁵⁶ ถือได้ว่า เป็นประเทศที่ส่วนใหญ่เป็นธุรกิจครอบครัว ยกตัวอย่างธุรกิจครอบครัวในประเทศอินเดีย เช่นธุรกิจบอลลีวูด (Bollywood Movie) เป็นธุรกิจอุตสาหกรรมภาพยนตร์ ส่วนใหญ่ธุรกิจบอลลีวูดมีการดำเนินธุรกิจในลักษณะธุรกิจแบบครอบครัว⁵⁷ ซึ่งหมายความว่า สมาชิกในธุรกิจครอบครัวที่เป็นเจ้าของร่วมกันในธุรกิจครอบครัวมีส่วนร่วมในการดำเนินธุรกิจ ดังนั้น ผู้ศึกษาพบว่า ธุรกิจบอลลีวูดไม่ต้องขายหุ้นให้คนต่างชาติ จะมีเพียงหุ้นส่วนที่เป็นชาวอินเดียที่เป็นผู้ถือหุ้นเท่านั้น ซึ่งจะทำให้กิจการทางธุรกิจมีความมั่นคงมากกว่า หากนำมาปรับใช้ประเทศไทย อาจส่งผลให้ประเทศไทยมีเศรษฐกิจที่แข็งแกร่งและมั่นคง ด้วยเหตุนี้ ผู้ศึกษาจึงเห็นว่าประเทศอินเดียเป็นประเทศที่น่าสนใจจึงเลือกประเทศอินเดียทำการศึกษา ที่ดังต่อไปนี้

1. กฎหมายของต่างประเทศ

1.1 พระราชบัญญัติธุรกิจครอบครัว (Family Business Act) Chapter 565

ของประเทศมอลตา

เบื้องต้นมีนักวิจัยได้อธิบายถึงสาเหตุในการตรากฎหมายพระราชบัญญัติธุรกิจครอบครัว (Family Business Act) Chapter 565⁵⁸ ของประเทศมอลตาว่า เนื่องจากในประเทศมอลตา โดยทั่วไปการโอนธุรกิจครอบครัวไปยังบุคคลผู้เป็นสมาชิกในครอบครัวคนอื่น ๆ จะเกิดขึ้นต่อเมื่อ สมาชิกในครอบครัวที่เป็นหลักถึงแก่ความตาย เป็นปัญหาหนึ่งในการวางแผนการสืบทอดและการวางแผนในทางการเงิน สภาพปัญหาที่กล่าวข้างต้นจึงนำมาสู่สถานการณ์ที่ธุรกิจครอบครัวหลาย ๆ ครอบครัวจำนวนมากที่ไม่ประสบความสำเร็จในการถ่ายโอนธุรกิจครอบครัวของพวกเขาเกินกว่ารุ่นที่สอง เนื่องจากการถึงแก่ความตายของสมาชิกในครอบครัว ที่เป็นหลักในการดำเนินธุรกิจเป็นเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นอย่างกะทันหัน ส่งผลให้เกิดสถานการณ์ที่จะต้องถ่ายโอนธุรกิจครอบครัวให้แก่สมาชิกคนอื่น ๆ ของครอบครัวที่จะเกิดขึ้นทันทีนั้น ไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้ และจะต้องประสบกับเหตุการณ์นั้นโดยไม่ทันได้คาดหมายไว้

⁵⁶ Understanding Family Business In India, Family Business United, Date cited 17 มีนาคม 2563 Available from: <https://www.familybusinessunited.com/opinions/perspectives/understanding-family-business-in-india-perspective/>

⁵⁷ Great dynasties of the world: Bollywood, theguardian, Date cited 15 มีนาคม 2563 Available from: <https://www.theguardian.com/lifeandstyle/2010/jul/10/great-dynasties-bollywood>

⁵⁸ Family Business Act Chapter 565, Date cited 15 มีนาคม 2563 Available from: <http://justiceservices.gov.mt/DownloadDocument.aspx?app=lom&itemid=12569&l=1>.

การถ่ายโอนระหว่างที่มีชีวิตอยู่จะไม่เพียงแต่จะมีความโปร่งใส ราบรื่น และประสบความสำเร็จมากกว่า แต่จะช่วยรักษาความเชื่อมั่นของพนักงาน หุ้นส่วน ธุรกิจ นักลงทุน ลูกค้า ผู้ถือหุ้น และความสัมพันธ์ทางการเงินและเครดิตทั้งหมดที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจของครอบครัว นอกจากนี้กฎหมายที่เสนอยังระบุถึงผลประโยชน์และความช่วยเหลือที่ธุรกิจครอบครัวต้องการเพื่ออำนวยความสะดวกในการถ่ายโอนที่ประสบความสำเร็จ ด้วยเหตุนี้ประเทศมอลตาจึงได้ตราพระราชบัญญัติธุรกิจครอบครัว (Family Business Act) Chapter 565 ขึ้นโดยเฉพาะ เพื่อ แก้ไขปัญหาต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นกับธุรกิจครอบครัว⁵⁹

ดังนั้น ผู้ศึกษาจึงเห็นสมควรที่จะศึกษา Family Business Act ของประเทศมอลตา เนื่องจากประเทศไทยไม่มีกฎหมายธุรกิจครอบครัวโดยเฉพาะ เมื่อเกิดข้อพิพาทเกี่ยวกับธุรกิจครอบครัวจำเป็นต้องนำกฎหมายที่มีอยู่มาปรับใช้ กฎหมายทั่ว ๆ ไปมาปรับใช้หรือกรณีทั่วไปมาปรับใช้ เช่น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยหุ้นส่วน และบริษัท และประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยครอบครัว เป็นต้น หากประเทศไทยมีกฎหมายธุรกิจครอบครัวโดยเฉพาะ อาจสามารถแก้ปัญหาเรื่องการจัดการเกี่ยวกับทรัพย์สิน ระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจครอบครัวในชั้นบิดากับบุตร, การแบ่งทรัพย์สินระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจครอบครัวในชั้นบุตรกับบุตรได้มากยิ่งขึ้น ตลอดจน ปัญหาเรื่องการถ่ายโอนธุรกิจครอบครัวไปสู่อีกรุ่นหนึ่งด้วยเช่นกัน ทั้งนี้ต้องมีการศึกษาเฉพาะในกฎหมายแต่ละส่วนต่อไป

1.1.1 คำนิยามความหมายธุรกิจครอบครัว

ผู้ศึกษาพบว่า พระราชบัญญัติธุรกิจครอบครัว (Family Business Act) Chapter 565 ของประเทศมอลตา มีการกล่าวถึง ความหมายธุรกิจครอบครัว เป็นไปตามมาตรา 3 หมายความว่า “มาตรา 3 (1) ธุรกิจครอบครัวที่มีรูปแบบและคุณสมบัติในการจดทะเบียนตามพระราชบัญญัตินี้ หมายถึงธุรกิจใด ๆ ที่จัดตั้งขึ้นในมอลตาโดยมีเงื่อนไขดังต่อไปนี้⁶⁰:

กรณีบริษัทจดทะเบียน

⁵⁹ Ian Zahra, **AN ANALYSIS INTO THE DEFINITION OF A ‘FAMILY BUSINESS’ IN THE FAMILY BUSINESS ACT**, Bachelor of Laws, Faculty of Laws, University of Malta, 2017, 9–10.

⁶⁰ Section 3 The FAMILY BUSINESS ACT (Chapter 565). Section 3 (1) A family business that can qualify for registration under this Act shall mean any business established in Malta whereby:

(a) in the case of a public limited liability company whose shares are listed on a regulated market or traded on a multilateral trading facility, the majority of the shares including the rights are held, whether directly or indirectly, by at least two owners who are family members within the same family;

(a.) ในกรณีที่ เป็นบริษัทจำกัดมหาชนที่มีหุ้นจดทะเบียนในตลาดที่ได้รับ การกำกับดูแล หรือซื้อขายหุ้นในระบบซื้อขายหลักทรัพย์ทางเลือก (Multilateral Trading Facility) โดยหุ้นส่วนใหญ่ รวมถึงสิทธิจะถือครองไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมโดยเจ้าของอย่าง น้อยสองคน ซึ่งเป็นสมาชิกภายในครอบครัวเดียวกัน

กรณีบริษัทจำกัด

(b.) ในกรณีที่ เป็นบริษัทจำกัดที่จัดตั้งขึ้นในลักษณะอื่นนอกเหนือจากที่ อ้างถึงในวรรค d⁶¹:

1) หุ้นทั้งหมดของบริษัทถือครองไม่ว่าจะทางตรงหรือทางอ้อมโดย เจ้าของอย่างน้อยสองคน ซึ่งเป็นสมาชิกภายในครอบครัวเดียวกันและ

2) สมาชิกในครอบครัวอย่างน้อยหนึ่งคนมีส่วนร่วมในการกำกับ ดูแลทั่วไป การบริหารและการจัดการที่เหมาะสมของบริษัทแห่งนี้:

โดยมีเงื่อนไขที่ว่าหุ้นที่ถือไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมโดยบุคคลที่ไม่ได้ เป็นสมาชิกครอบครัวจะถูกละเว้นไว้ด้วยวัตถุประสงค์ของวรรคนี้หากมูลค่ารวมที่ออกหุ้นไม่เกิน ร้อยละห้าของทุนที่ออก⁶²:

โดยมีเงื่อนไขเพิ่มเติมที่ว่าหุ้นที่ถือไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อมโดย พนักงานที่ได้รับในการจ้างงานเต็มเวลาอย่างต่อเนื่องภายในธุรกิจครอบครัวมานานกว่าสามปี และผู้ถือหุ้นที่ไม่ได้เป็นสมาชิกในครอบครัวจะถูกละเว้นไว้ด้วยวัตถุประสงค์ของวรรคนี้หาก มูลค่ารวมที่ออกหุ้นไม่เกินร้อยละสิบของทุนที่ออก⁶³

⁶¹Section 3 The FAMILY BUSINESS ACT (Chapter 565). Section 3 (1) (b) in the case of a limited liability company constituted in a manner other than that referred to in paragraph (a):

1) all the shares of the company are held, directly or indirectly, by at least two owners who are family members within the same family and

2) at least one family member is formally involved in the general governance, its proper administration and management of the company:

⁶² Section 3 The FAMILY BUSINESS ACT (Chapter 565). Section 3 (1) (b) (i) Provided that shares held directly or indirectly by individuals who are not family members shall be disregarded for the purposes of this paragraph if their aggregate issued value does not exceed five per cent of the issued share capital of the company:

⁶³ Section 3 The FAMILY BUSINESS ACT (Chapter 565). Section 3 (1) (b) (ii) Provided further that shares held directly or indirectly by employees who have been in continuous, full-time employment within the family business for over three Years and who are not family member shall be disregarded for the proposes of this para graph if their aggregate issued value does not exceed ten percent of the issued share capital of the company:

โดยมีเงื่อนไขเพิ่มเติมที่ว่าหากทรัพย์สินทางธุรกิจใด ๆ ที่ถือครองมีการให้เช่า สมาชิกครอบครัวเป็นผู้เช่าโดยส่วนใหญ่ในสัญญาเช่านั้น⁶⁴
กรณีห้างหุ้นส่วน

(c) ในกรณีที่เป็นรูปแบบธุรกิจแบบห้างหุ้นส่วน

1) ต้องร่วมลงทุนในกิจการห้างหุ้นส่วนดังกล่าวเต็มสัดส่วนไม่ว่าจะทางตรงหรือทางอ้อมโดยเจ้าของอย่างน้อยสองคนที่เป็นสมาชิกในครอบครัวภายในครอบครัวเดียวกันที่มีสิทธิ์ไม่ว่าจะทางตรงหรือทางอ้อมที่จะได้รับกำไรที่จัดสรรจ่ายให้แก่ผู้ถือหุ้น และ

2) ต้องมีอย่างน้อยหนึ่งคนที่มีสิทธิในการตัดสินใจเสียงข้างมาก⁶⁵:

โดยมีเงื่อนไขว่าการลงทุนไม่ว่าจะทางตรงหรือทางอ้อมโดยบุคคลที่ไม่ได้เป็นสมาชิกในครอบครัวจะถูกละเว้นไว้ด้วยวัตถุประสงค์ของวรรคนี้หากมูลค่ารวมการลงทุนในห้างหุ้นส่วนไม่เกินร้อยละห้าของทุนทั้งหมดที่หุ้นส่วนทุกรายลงทุนในกิจการ⁶⁶

โดยมีเงื่อนไขเพิ่มเติมที่ว่าการลงทุนไม่ว่าจะทางตรงหรือทางอ้อมโดยพนักงานที่ได้รับในการจ้างงานเต็มเวลาอย่างต่อเนื่องภายในธุรกิจครอบครัวมานานกว่าสามปีและผู้ถือหุ้นที่ไม่ได้เป็นสมาชิกในครอบครัวจะถูกละเว้นไว้ด้วยวัตถุประสงค์ของวรรคนี้หากมูลค่ารวมการลงทุนในห้างหุ้นส่วนไม่เกินร้อยละสิบของทุนทั้งหมดที่หุ้นส่วนทุกรายลงทุนในกิจการ⁶⁷

⁶⁴ Section 3 The FAMILY BUSINESS ACT (Chapter 565). Section 3 paragraph 2 Provided further that where any business assets are held on lease, the family members are the majority of the lessees in the lease agreement;

⁶⁵ Section 3 The FAMILY BUSINESS ACT (Chapter 565). Section 3 (c) in the case of partnerships en nom collectif and partnerships en commandite:

(i) the full capital contribution to the partnership shall have been made, directly or indirectly, by at least two owners who are family members within the same family having, directly or indirectly, the right to receive the majority of distributable profits; and

(ii) at least one of whom holds the majority of the (1) decision making rights:

⁶⁶ Section 3 The FAMILY BUSINESS ACT (Chapter 565). Section 3 Provided that capital contributions made, directly or indirectly, by persons who are not family members shall be disregarded for the purposes of this paragraph if their aggregate contribution does not exceed five percent of the total contribution made by all partners in the partnership

⁶⁷ Section 3 The FAMILY BUSINESS ACT (Chapter 565). Section 3 Provided further that capital contributions made directly or indirectly, by employees who have been in continuous full-time employment within the family business for over three years and who are not family members shall be disregarded for the purposes of this paragraph if their aggregate contribution does not exceed ten percent of the capital contribution of the partnership:

โดยมีเงื่อนไขเพิ่มเติมที่ว่าหากทรัพย์สินทางธุรกิจใด ๆ ที่ถือครองมีการให้เช่า สมาชิกครอบครัวเป็นผู้เช่าโดยส่วนใหญ่ในสัญญาเช่านั้น⁶⁸

กรณีกองทรัสต์

d) ในกรณีของธุรกิจครอบครัวที่มีการถือหุ้นหรือผลประโยชน์ทั้งหมดโดยผู้จัดการทรัพย์สิน (Trustee) เพื่อประโยชน์ของสมาชิกในครอบครัวในฐานะผู้รับผลประโยชน์ และได้รับการจัดตั้งขึ้นอย่างเป็นลายลักษณ์อักษร และผู้รับผลประโยชน์ทั้งหมดต่างเป็น เจ้าของและสมาชิกในครอบครัวเดียวกัน⁶⁹:

โดยมีเงื่อนไขว่าผู้รับผลประโยชน์อื่น ๆ ที่ไม่ใช่สมาชิกในครอบครัวภายในทรัสต์ที่เป็นธุรกิจครอบครัวเดียวกันจะถูกละเว้นไว้ด้วยวัตถุประสงค์ของวรรคนี้หากมูลค่าผลประโยชน์โดยรวมที่ได้รับไม่เกินร้อยละห้าของธุรกิจครอบครัว หรือหากเป็นเพียงผู้ได้รับผลประโยชน์ที่เหลือซึ่งจะได้รับประโยชน์จากทรัสต์ก็ต่อเมื่อมีการยกเลิกการก่อตั้งทรัสต์เนื่องจากข้อเท็จจริงที่ว่าไม่มีสมาชิกครอบครัวเดียวกันซึ่งจะสามารถรับประโยชน์จากทรัสต์ภายในเวลาที่กำหนดได้⁷⁰

โดยมีเงื่อนไขว่าผู้รับผลประโยชน์อื่น ๆ ซึ่งเป็นพนักงานที่ได้รับการว่าจ้างเต็มเวลาอย่างต่อเนื่องภายในทรัสต์ที่เป็นธุรกิจครอบครัวเดียวกันมานานกว่าสามปีและเป็นผู้ที่ไม่ได้เป็นสมาชิกครอบครัวภายในครอบครัวเดียวกันจะถูกละเว้นไว้ด้วยวัตถุประสงค์ของวรรคนี้หากมูลค่าผลประโยชน์โดยรวมที่ได้รับไม่เกินร้อยละสิบของธุรกิจครอบครัว หรือหากเป็นเพียงผู้ได้รับผลประโยชน์ที่เหลือซึ่งจะได้รับประโยชน์จากทรัสต์ก็ต่อเมื่อมีการยกเลิกการก่อตั้งทรัสต์

⁶⁸ Section 3 The FAMILY BUSINESS ACT (Chapter 565). Section 3 Provided that capital contributions made, directly or indirectly, by persons who are not family members shall be disregarded for the purposes of this paragraph if their aggregate contribution does not exceed five percent of the total contribution made by all partners in the partnership

⁶⁹ Section 3 The FAMILY BUSINESS ACT (Chapter 565). Section 3 (d) in the case of a family business where all the shares or the interest are being held by a trustee under trust for the benefit of members of a family as beneficiaries, and which has been established by a written instrument and all the beneficiaries are owners and family members within the same family:

⁷⁰ Section 3 The FAMILY BUSINESS ACT (Chapter 565). Section 3 paragraph 10 Provided that other beneficiaries who are not family members within the same family business trust shall be disregarded for the purposes of this paragraph if they

do not h aggregate benefit from more than five percent of e family business, or if they are only residual beneficiaries who will benefit from the trust only upon termination of the trust due to the fact that there are no existing family members within the same family capable of benefiting from the trust at any relevant point in time:

เนื่องจากข้อเท็จจริงที่ว่าไม่มีสมาชิกครอบครัวเดียวกันซึ่งจะสามารถรับประโยชน์จากทรัสต์ภายในเวลาที่กำหนดได้⁷¹:

โดยมีเงื่อนไขเพิ่มเติมที่ว่าหากทรัพย์สินทางธุรกิจใด ๆ ที่ทรัสต์ (Trustee) ถือครองมีการให้เช่า ทรัสต์ (Trustee) จะเป็นผู้เช่าโดยส่วนใหญ่ในสัญญาเช่านั้น⁷²

รูปแบบการจดทะเบียนอื่น ๆ ของธุรกิจครอบครัว

(e) ในกรณีของธุรกิจที่ดำเนินการโดยสมาชิกในครอบครัวในรูปแบบห้างหุ้นส่วนนอกเหนือจากที่ระบุไว้ในวรรค (c) ธุรกิจและทรัพย์สินของธุรกิจดังกล่าวจะเป็นของและถูกควบคุมไม่ว่าจะทางตรงหรือทางอ้อมโดยเจ้าของอย่างน้อยสองคนที่เป็นสมาชิกภายในครอบครัวเดียวกัน⁷³:

โดยมีเงื่อนไขว่า กรณีที่ทรัพย์สินอื่น ๆ ถือครองโดยผู้ที่ไม่ใช่สมาชิกครอบครัวจะถูกละเว้นไว้ด้วยวัตถุประสงค์ของวรรคนี้หาก มูลค่าผลประโยชน์โดยรวมที่ได้รับไม่เกินร้อยละห้าของมูลค่าทรัพย์สินสุทธิของธุรกิจครอบครัว⁷⁴

โดยมีเงื่อนไขว่ากรณีที่ทรัพย์สินอื่น ๆ ถือครองโดยพนักงานที่ได้รับการว่าจ้างเต็มเวลาอย่างต่อเนื่องภายในธุรกิจครอบครัวเดียวกันมานานกว่าสามปีและเป็นผู้ที่ไม่ได้เป็นสมาชิกครอบครัวจะถูกละเว้นไว้ด้วยวัตถุประสงค์ของวรรคนี้หากมูลค่าผลประโยชน์โดยรวมที่ได้รับไม่เกินร้อยละสิบของมูลค่าทรัพย์สินสุทธิของธุรกิจครอบครัว⁷⁵

⁷¹ Section 3 The FAMILY BUSINESS ACT (Chapter 565). Section 3 paragraph 12 Provided further that other beneficiaries who are employees who have been in continuous full-time employment within the same family business trust for over three years and who are not family members within the same family shall be disregarded for the purposes of this paragraph if they do not in aggregate benefit from more than ten per cent of the family business trust, or if they are only residual beneficiaries who will benefit from the trust only upon termination of the trust due to the fact that there are no existing family members within the same family capable of benefiting from the trust at any relevant point in time:

⁷² Section 3 The FAMILY BUSINESS ACT (Chapter 565). Section 3 paragraph 13 Provided further that where any business assets are held on lease by the trustee, the trustee is the majority of the lessees in the lease agreement

⁷³ Section 3 The FAMILY BUSINESS ACT (Chapter 565). Section 3 (e) in the case of a business carried out by family members in a form of partnership other than as indicated in paragraph (c), the business and the assets of such business are owned and controlled, directly or indirectly, by at least two owners who are family members within the same family:

⁷⁴ Section 3 The FAMILY BUSINESS ACT (Chapter 565). Section 3 paragraph 15 Provided that other assets held by individuals who are not family members shall be disregarded for the Purposes of this paragraph if their aggregate value does not exceed five per cent of the net assets of the family business

⁷⁵ Section 3 The FAMILY BUSINESS ACT (Chapter 565). Section 3 paragraph 16 Provided further that other assets held by employees who have been in continuous full-time employment within the family business for over three years and

โดยมีเงื่อนไขเพิ่มเติมว่าธุรกิจดังกล่าวจะต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติทั้งหมดที่เกี่ยวข้องกับองค์กรที่ไม่ได้จดทะเบียนตามที่ระบุไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และเอกสารแนบที่เกี่ยวข้อง⁷⁶

โดยมีเงื่อนไขเพิ่มเติมที่ว่าหากทรัพย์สินทางธุรกิจใด ๆ ที่ถือครองมีการให้เช่า สมาชิกครอบครัวจะเป็นผู้เช่าโดยส่วนใหญ่ในสัญญาเช่านั้น⁷⁷ ธุรกิจอื่น ๆ โดยมีการเข้าซื้อกิจการธุรกิจครอบครัว

f) กิจการอื่นใดตามที่รัฐมนตรีจะกำหนด⁷⁸

2) ด้วยจุดประสงค์ของบทความนี้ การอ้างอิงถึงหุ้น ผลประโยชน์หรือสินทรัพย์อื่น ๆ ที่ถือไม่ว่าจะทางอ้อมโดยสมาชิกในครอบครัวในธุรกิจหรือการมีส่วนร่วมทางธุรกิจทางอ้อมโดยสมาชิกในครอบครัวจะหมายถึงหุ้น ผลประโยชน์หรือสินทรัพย์อื่น ๆ ที่ถือหรือลงทุนโดยมีเงื่อนไขดังนี้⁷⁹

a) บริษัทที่ถือหุ้นอย่างน้อย 85 % ตามแต่กรณี โดยสมาชิกครอบครัวจะได้รับประโยชน์ หรือ

b) ทรัสต์ (Trustee) ของทรัสต์ที่ก่อตั้งขึ้นเพื่อประโยชน์ของสมาชิกครอบครัวภายในครอบครัวเดียวกัน โดยมีเงื่อนไขว่าผู้รับผลประโยชน์อื่น ๆ ที่ไม่ใช่สมาชิกในครอบครัวเดียวกันจะถูกละเว้นไว้ด้วยวัตถุประสงค์ของข้อย่อยนี้ หากมูลค่าผลประโยชน์

who are not family members shall be disregarded for the purposes of this paragraph if their aggregate value does not exceed ten per cent of the net assets of the family business:

⁷⁶ Section 3 The FAMILY BUSINESS ACT (Chapter 565). Section 3 paragraph 17 Provided further that such a business shall abide by all the provisions relative to unregistered organisations as provided in the Civil Code, and the relative Schedule thereto:

⁷⁷ Section 3 The FAMILY BUSINESS ACT (Chapter 565). Section 3 paragraph 18 Provided further that where any business assets are held on lease, the family members are the majority of the lessees in the lease agreement; and

⁷⁸ (f) any other business as the Minister may prescribe.

⁷⁹ (2) For the purposes of this article, a reference to shares, interests or other assets, held indirectly by family members in the business or contributions made to the business indirectly by family members refers to those shares, interests or other assets held or contributions made by:

(a) holding companies which are at least 85%, as the case may be, beneficially owned by family members;

or

(b) trustees of a trust set up for the benefit of family members within the same family provided that other beneficiaries who are not family members within the same family shall be disregarded for the purposes of this sub-article if they may not in aggregate benefit from more than five per cent of the family business, or if they are only residual beneficiaries who will benefit from the trust only upon termination of the trust due to the fact that there are no existing beneficiaries capable of benefiting from the trust at any relevant point in time:

โดยรวมที่ได้รับไม่เกินร้อยละห้าของธุรกิจครอบครัว หรือหากเป็นเพียงผู้ได้รับผลประโยชน์ที่เหลือซึ่งจะได้รับประโยชน์จากทรัสต์ก็ต่อเมื่อมีการยกเลิกการก่อตั้งทรัสต์เนื่องจากข้อเท็จจริงที่ว่าไม่มีผู้รับผลประโยชน์ที่มีอยู่ซึ่งจะสามารถรับประโยชน์จากทรัสต์ภายในเวลาที่กำหนดได้:

โดยมีเงื่อนไขว่าผู้รับผลประโยชน์อื่น ๆ ซึ่งเป็นพนักงานที่ได้รับการว่าจ้างเต็มเวลาอย่างต่อเนื่องภายในธุรกิจครอบครัวมานานกว่าสามปีและผู้ที่ไม่ได้เป็นสมาชิกครอบครัวภายในครอบครัวเดียวกันจะถูกละเว้นไว้ด้วยวัตถุประสงค์ของข้อย่อยนี้หากมูลค่าผลประโยชน์โดยรวมที่ได้รับไม่เกินร้อยละสิบของธุรกิจครอบครัว หรือหากเป็นเพียงผู้ได้รับผลประโยชน์ที่เหลือซึ่งจะได้รับประโยชน์จากทรัสต์ก็ต่อเมื่อมีการยกเลิกการก่อตั้งทรัสต์เนื่องจากข้อเท็จจริงที่ว่าไม่มีผู้รับผลประโยชน์ที่มีอยู่ซึ่งจะสามารถรับประโยชน์จากทรัสต์ภายในเวลาที่กำหนดได้ หรือ⁸⁰

c) ในกรณีที่เป็นมูลนิธิเอกชนที่จัดตั้งขึ้นเพื่อประโยชน์ของสมาชิกครอบครัวในครอบครัวเดียวกันโดยมีเงื่อนไขว่าผู้รับผลประโยชน์อื่น ๆ ที่ไม่ใช่สมาชิกในครอบครัวเดียวกันจะถูกละเว้นไว้ด้วยวัตถุประสงค์ของข้อย่อยนี้หากมูลค่าผลประโยชน์โดยรวมที่ได้รับไม่เกินร้อยละห้าของธุรกิจครอบครัว หรือหากเป็นเพียงผู้ได้รับผลประโยชน์ที่เหลือซึ่งจะได้รับประโยชน์จากทรัพย์สินของมูลนิธิเอกชนก็ต่อเมื่อมีการยกเลิกการจัดตั้งมูลนิธิเอกชนเนื่องจากข้อเท็จจริงที่ว่าไม่มีผู้รับผลประโยชน์ที่มีอยู่ซึ่งจะสามารถรับประโยชน์จากมูลนิธิเอกชนภายในเวลาที่กำหนดได้ หรือ⁸¹

โดยมีเงื่อนไขว่าผู้รับผลประโยชน์อื่น ๆ ซึ่งเป็นพนักงานที่ได้รับการว่าจ้างเต็มเวลาอย่างต่อเนื่องภายในธุรกิจครอบครัวมานานกว่าสามปีและผู้ที่ไม่ได้เป็นสมาชิกครอบครัวภายในมูลนิธิเอกชนเดียวกันจะถูกละเว้นไว้ด้วยวัตถุประสงค์ของข้อย่อยนี้หากมูลค่าผลประโยชน์โดยรวมที่ได้รับไม่เกินร้อยละสิบของมูลนิธิเอกชน หรือหากเป็นเพียงผู้ได้รับผลประโยชน์ที่เหลือซึ่งจะได้รับประโยชน์จากมูลนิธิเอกชนก็ต่อเมื่อมีการยกเลิกการก่อตั้งมูลนิธิ

⁸⁰ Provided that other beneficiaries who are employees who have been in continuous full-time employment within the family business trust for over three years and who are not family members within the same family shall be disregarded for the purposes of this sub-article if they may not in aggregate benefit from more than ten per cent of the family business, or if they are only residual beneficiaries who will benefit from the trust only upon termination of the trust due to the fact that there are no existing family members within the same family capable of benefiting from the trust at any relevant point in time; or

⁸¹ c) private foundations that are set up for the benefit of family members within the same family provided that other beneficiaries who are not family members within the same family shall be disregarded for the purposes of this sub-article if they may not in aggregate benefit from more than five per cent of the family business, or if they are only residual beneficiaries who will benefit from the private foundation's assets only upon termination of the private foundation due to the fact that there are no existing beneficiaries capable of benefiting from the foundation at any relevant point in time:

เอกชนเนื่องจากข้อเท็จจริงที่ว่าไม่มีผู้รับผลประโยชน์ที่มีอยู่ซึ่งจะสามารถรับประโยชน์จากมูลนิธิเอกชนภายในเวลาที่กำหนดได้ หรือ⁸²

โดยมีเงื่อนไขเพิ่มเติมที่ว่าหากทรัพย์สินทางธุรกิจใด ๆ ที่ถือครองมีการให้เช่า สมาชิกครอบครัวเป็นผู้เช่าโดยส่วนใหญ่ในสัญญาเช่านั้น⁸³

จากความหมายตลอดทั้งมาตรา 3 สามารถอธิบายธุรกิจครอบครัวเป็นรูปแบบธุรกิจกฎหมายที่นำเสนอได้ระบุความเป็นเจ้าของทางตรงของธุรกิจครอบครัวเหล่านั้น⁸⁴ ได้แก่ รูปแบบของธุรกิจที่ได้รับการยอมรับว่าเป็นวิธีการได้มาทางตรงของธุรกิจครอบครัวมีดังต่อไปนี้

1)บริษัทจดทะเบียน 2)บริษัทจำกัด 3)ห้างหุ้นส่วนสามัญจดทะเบียน 4) ธุรกิจที่จัดตั้งขึ้นโดยทรัสต์ 5)หุ้นส่วนสามัญที่ไม่ได้จดทะเบียนและ6)สิ่งที่มีรัฐมนตรีอาจกำหนดให้ตั้งขึ้น นอกเหนือจากวิธีการทางตรงแล้ว มาตรา 3 ยังอ้างอิงถึงวิธีการทางอ้อมของการซื้อธุรกิจครอบครัวดังนี้ 1)บริษัทโฮลดิ้ง 2)ผู้ที่ถือทรัสต์หรือ 3)มูลนิธิเอกชน ซึ่งผู้ศึกษาได้ศึกษาถึงรายละเอียดความเป็นเจ้าของทางตรงและทางอ้อมของธุรกิจครอบครัว⁸⁵ คือ

1. บริษัทจดทะเบียน

รูปแบบแรกของธุรกิจที่อ้างอิงในมาตรา 3 หมายถึง บริษัทจำกัดมหาชนที่มีหุ้นอยู่ในตลาดซึ่งมีการควบคุมหรือซื้อขายในสถานที่ซื้อขายแบบพหุภาคีโดยมีผู้ถือหุ้นส่วนน้อยที่รวมถึงสิทธิที่ถืออยู่ไม่ว่าจะทางตรงหรือทางอ้อมโดยเจ้าของที่เป็นสมาชิกในครอบครัวเดียวกันอย่างน้อย 2 คน

บริษัทมหาชนจำกัดได้จัดตั้งขึ้นอย่างถูกต้องและจดทะเบียนภายใต้พระราชบัญญัติบริษัทของมอลตาซึ่งกำหนดให้ บริษัทมหาชนเป็นบริษัทที่ไม่ใช่บริษัทเอกชนบริษัทที่จัดตั้งขึ้นในมอลตาอาจเป็นบริษัทมหาชนหรือบริษัทเอกชนโดยมีชื่อบริษัทมหาชนที่ลงท้ายด้วยคำว่า "บริษัทมหาชนจำกัด" หรือตัวย่อ "p.l.c ." ความแตกต่างที่ชัดเจนระหว่าง

⁸² Provided that other beneficiaries who are employees who have been in continuous full-time employment within the family business for over three years and who are not family members within the same private foundation shall be disregarded for the purposes of this sub-article if they may not in aggregate benefit from more than ten per cent of the private foundation, or if they are only residual beneficiaries who will benefit from the private foundation only upon termination of the private foundation due to the fact that there are no existing family members within the same family capable of benefiting from the private foundation at any relevant point in time :

⁸³ Provided further that where any business assets are held on lease, the family members are the majority of the lessees in the lease agreement.

⁸⁴Ian Zahra, An Analysis Into The Definition Of a 'Family Business' in The Family Business Act, (Bachelor of Laws Faculty of Laws University of Malta, 2017), 14–23.

⁸⁵ Ibid, p.15–24.

บริษัทเอกชนและบริษัทมหาชนที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติบริษัทมีความเกี่ยวข้องกับทุนขั้นต่ำ คือ ทุนจดทะเบียนขั้นต่ำของบริษัทมหาชนที่มีจำนวนไม่น้อยกว่าสี่หมื่นหกพันห้าร้อยแปดสิบเจ็ดยูโรสี่สิบสี่เซ็นต์ (46,587.47 ยูโร) ในขณะที่บริษัทเอกชนจะต้องมีทุนจดทะเบียนไม่น้อยกว่าหนึ่งพันหนึ่งร้อยหกสิบสี่ยูโรหกสิบเก้าเซ็นต์ (1,164.69 ยูโร)

จากคำอธิบายเกี่ยวกับบริษัทจดทะเบียนที่ระบุไว้ในมาตรา 3 ก็ทำให้เห็นอย่างชัดเจนมากขึ้นว่า ทำไมคำจำกัดความจึงมุ่งเน้นไปที่การมีเจ้าของสองคนที่เป็นสมาชิกครอบครัวจากครอบครัวเดียวกัน เจตนาของการออกกฎหมายในเรื่องนี้จะเห็นได้ว่า ธุรกิจของครอบครัวเป็นองค์กรที่มีสภาพแวดล้อมที่แนบแน่นซึ่งมีสมาชิกในครอบครัวอย่างน้อย 2 คนที่เข้ามามีส่วนร่วม และสิ่งสำคัญอยู่ที่การกำหนดจำนวนสมาชิกในครอบครัวตามที่อธิบายไว้ข้างต้น

2. บริษัทจำกัด

รูปแบบของธุรกิจต่อไป คือ บริษัทจำกัด ซึ่งเป็นบริษัทที่จัดตั้งขึ้นอย่างถูกต้องและจดทะเบียนภายใต้ส่วนที่ V ของพระราชบัญญัติบริษัท ซึ่งตรงกันข้ามกับบริษัทมหาชนจำกัดในแง่ที่ว่าบริษัทเอกชนจำกัดจะจำกัดสิทธิ์ในการโอนหุ้นและห้ามมิให้มีการเชิญประชาชนให้เข้ามาสมัครสมาชิกเพื่อรับหุ้นใด ๆ ของบริษัท

โดยตรงกันข้ามกับกรณีของบริษัทจดทะเบียน ในมาตรา 3 ระบุว่า สำหรับบริษัทจำกัด หุ้นทั้งหมดของบริษัทจะต้องถูกถือครองทางตรงหรือทางอ้อมโดยเจ้าของอย่างน้อยสองคนที่เป็นสมาชิกในครอบครัวเดียวกัน เราไม่ได้พูดถึงการถือหุ้นส่วนใหญ่ที่จะต้องถือโดยสมาชิกครอบครัวอย่างน้อยสองคนจากครอบครัวเดียวกัน แต่ต้องมีการแบ่งปันการถือหุ้นทั้งหมดร่วมกัน นอกเหนือจากความแตกต่างนี้ ผู้บัญญัติกฎหมายยังเพิ่มเกณฑ์อีกประการหนึ่งเกี่ยวกับการควบคุมการจัดการ โดยกำหนดให้สมาชิกในครอบครัวอย่างน้อยหนึ่งคนมีส่วนร่วมอย่างเป็นทางการในการกำกับดูแลทั่วไปพร้อมกับการบริหารและการจัดการที่เหมาะสมของบริษัท ซึ่งสันนิษฐานว่าหนึ่งในสมาชิกของครอบครัวซึ่งเป็นเจ้าของยังเป็นผู้รับผิดชอบอย่างเป็นทางการในการดำเนินธุรกิจครอบครัวในแต่ละวันอีกด้วย สิ่งนี้ทำให้มั่นใจได้ว่าสมาชิกในครอบครัวไม่เพียงแต่ต้องควบคุมความเป็นเจ้าของบริษัทเท่านั้น แต่ยังเกี่ยวข้องกับการจ้างงานในตำแหน่งสำคัญ ๆ เช่น การเป็นกรรมการบริษัท

เงื่อนไขแรกของส่วนนี้ทำให้ชัดเจนว่า การถือครองหุ้นทั้งหมดควรถือโดยเจ้าของอย่างน้อยสองคนที่เป็นสมาชิกภายในครอบครัวเดียวกัน หุ้นที่ถือโดยทางตรงหรือทางอ้อมโดยบุคคลที่ไม่ได้เป็นสมาชิกในครอบครัวจะถูกมองข้ามไปสำหรับวัตถุประสงค์ของส่วนนี้โดยที่มูลค่ารวมของพวกเขาจะต้องไม่เกินห้าเปอร์เซ็นต์ของทุนเรือนหุ้นที่ออก ผู้เขียน

เชื่อว่า ผู้ออกกฎหมายต้องการที่จะอนุญาตให้มีการลงทุนภายนอก แม้ว่าเปอร์เซ็นต์นี้อาจไม่น่าดึงดูดเพียงพอสำหรับนักลงทุนภายนอก เนื่องจากครอบครัวส่วนใหญ่ไม่ได้อ้างอิงตลาดหลักทรัพย์เช่นเดียวกับในกรณีของบริษัทจดทะเบียนที่อาจมีปัญหาในการจัดหาเงินทุนเพิ่มมากขึ้น อย่างไรก็ตามสิ่งนี้อาจไม่ใช่ข้อเสีย โดย Baskin (2001) ระบุว่าข้อได้เปรียบสำหรับธุรกิจของครอบครัว คือ ความสามารถในการตัดสินใจระยะยาวและความสามารถในการลงทุนในระยะยาวซึ่งเป็นสิ่งที่เขาเรียกว่า “การลงทุนระยะยาวในกิจการเพื่อสังคม” เพราะช่วยให้ผู้บริหารขององค์กรเหล่านี้สามารถมองเห็นสิ่งที่เหนือกว่าโครงสร้างธุรกิจอื่น ๆ ที่คาดหวัง ในการศึกษาล่าสุดได้ประเมินธุรกิจครอบครัวในมอลตา ผู้ตอบแบบสอบถามยี่สิบสี่เปอร์เซ็นต์ เห็นด้วยว่าธุรกิจครอบครัวมีแนวโน้มที่จะหาทุนได้ยากขึ้น ดังนั้นจึงมีการพึ่งพาทุนของครอบครัวและสินเชื่อธนาคาร

ในการพิจารณาแนวคิดนี้ สำหรับบริษัทจำกัดที่สอดคล้องกับคำนิยามที่พบในมาตรา 3 จะต้อง มีบุคคลสองคนที่เป็นสมาชิกในครอบครัวเดียวกัน และไม่มีมูลค่าหุ้นที่ออกโดยรวมมากกว่าเก้าสิบห้าเปอร์เซ็นต์ ในขณะที่บุคคลอื่นที่ไม่ได้เป็นสมาชิกในครอบครัวสามารถมีมูลค่ารวมของการออกหุ้นได้ไม่เกินห้าเปอร์เซ็นต์ของทุนจดทะเบียนของบริษัท

เงื่อนไขที่สองของมาตรานี้ได้แสดงให้เห็นว่า ในกรณีของการถือครองหุ้นทางตรงหรือทางอ้อมโดยพนักงานที่ทำงานอย่างต่อเนื่องและเต็มเวลาในธุรกิจครอบครัวมานานกว่าสามปี และผู้ที่ไม่ได้เป็นสมาชิกในครอบครัวจะถูกมองข้ามไปตามวัตถุประสงค์ของวรรคนี้ ถ้ามูลค่ารวมที่ออกแล้วไม่ขยายเพิ่มสิบเปอร์เซ็นต์ของทุนจดทะเบียนที่ออก 46 นี้ คือการป้องกันในอีกรูปแบบหนึ่งซึ่งสร้างขึ้นจากเงื่อนไขก่อนหน้านี้และได้รับการแนะนำหลังจากการเผยแพร่ White Paper ในปี 2015 สัดส่วนของพนักงานในบริษัทครอบครัวที่สูงขึ้นเมื่อเทียบกับบริษัทที่ไม่ใช่ครอบครัวจะทำให้รู้สึกถึงความภักดีต่อองค์กรครอบครัว เรื่องนี้ไม่น่าแปลกใจนัก เพราะโดยทั่วไปธุรกิจที่ดำเนินกิจการโดยครอบครัวมักให้ความสำคัญกับความภักดีมากกว่าพนักงานซึ่งจะไม่มองว่าพนักงานเป็นหมายเลข 49 ผู้บัญญัติกฎหมายได้นำสิ่งทั้งหมดเหล่านี้มาพิจารณาเมื่อเพิ่มเงื่อนไข อย่างไรก็ตามการมี 'คนนอก' เข้ามาเกี่ยวข้องในโครงสร้างของธุรกิจครอบครัวก็อาจพิสูจน์ได้ว่าน่าจะมีประโยชน์อย่างมาก เนื่องจากบุคคลดังกล่าวมีแนวโน้มที่จะไม่ลำเอียงและนำเสนอข้อมูลเชิงลึกใหม่ ๆ ได้ดี

ข้อจำกัดในการแบ่งความเป็นเจ้าของได้มีการจัดการอย่างกว้างขวางในช่วงต่อมาโดยการวิเคราะห์เนื้อหาของบทความ เงื่อนไขขั้นสุดท้ายระบุว่าทรัพย์สินทางธุรกิจใด ๆ ที่มีไว้ในสัญญาเช่า สมาชิกในครอบครัวถือเป็นผู้เช่าส่วนใหญ่ในสัญญา

3. ห้างหุ้นส่วนสามัญจดทะเบียน

ห้างหุ้นส่วนสามัญจดทะเบียนถูกกำหนดไว้ในส่วนที่สามและส่วนที่สี่ของพระราชบัญญัติบริษัทไม่ว่าจะเป็นห้างหุ้นส่วนสามัญจดทะเบียนแบบ en nom collectif หรือ en commendite โดยห้างหุ้นส่วนสามัญจดทะเบียนแบบ en nom collectif จะเป็นความรับผิดชอบของสมาชิกหรือหุ้นส่วนทั้งหมดแบบไม่จำกัด ในทางตรงกันข้ามในห้างหุ้นส่วนสามัญจดทะเบียนแบบ en commendite สมาชิกอย่างน้อยหนึ่งคนของห้างหุ้นส่วนมีหนี้สินที่จำกัด และสมาชิกอย่างน้อยหนึ่งคนมีหนี้สินที่ไม่จำกัด

มาตรา 3 ระบุว่าสำหรับการเป็นหุ้นส่วนห้างหุ้นส่วนสามัญจดทะเบียนแบบ en nom collectif หรือ en commendite จะต้องสอดคล้องกับสัดส่วนที่ลงทุนทั้งหมดไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมโดยเจ้าของอย่างน้อยสองคนที่เป็นสมาชิกในครอบครัวเดียวกัน การมีสิทธิที่จะได้รับผลกำไรส่วนใหญ่ที่สามารถแจกจ่ายต่อได้ และอย่างน้อยหนึ่งคนเป็นเสี่ยงส่วนใหญ่ในการตัดสินใจ

บทบัญญัติเหล่านี้คล้ายกับบริษัทที่เกี่ยวข้องกับบริษัทจำกัดในแง่ที่ว่าพวกเขาต้องมีเจ้าของอย่างน้อยสองคนซึ่งเป็นสมาชิกในครอบครัวเดียวกันเพื่อรับสัดส่วนที่ลงทุนทั้งหมด และไม่เพียงแต่ระบุว่าหนึ่งในบุคคลเหล่านี้ควรได้รับเสี่ยงส่วนใหญ่ในการตัดสินใจ แต่ยังรวมถึงการที่บุคคลสองคนนี้มีสิทธิที่จะได้รับกำไรส่วนใหญ่ที่สามารถแจกจ่ายได้ เรื่องนี้มีจุดมุ่งหมายอย่างชัดเจนสำหรับการรวมความเป็นเจ้าของภายในโครงสร้างครอบครัว และแม้ว่าความเป็นหุ้นส่วนประเภทเหล่านี้จะมีความนิยมลดลงในช่วงหลายปีที่ผ่านมา แต่คำจำกัดความยังคงหมายถึงรูปแบบดังกล่าวตามพระราชบัญญัติบริษัทนั่นเอง

เช่นเดียวกับกรณีของบริษัทจำกัด ในส่วนนี้ จะมีการกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับขอบเขตของสัดส่วนการลงทุนไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมโดยบุคคลที่ไม่ได้เป็นสมาชิกในครอบครัว สิ่งนี้นำมาใช้ในกรณีที่มีสัดส่วนการลงทุนรวมไม่เกินห้าเปอร์เซ็นต์ของหุ้นทั้งหมด ยกเว้นพนักงานที่ทำงานเต็มเวลาที่ได้รับการจ้างงานมานานกว่าสามปีและไม่ใช้สมาชิกในครอบครัว ในที่นี้สัดส่วนการลงทุนรวมของพนักงานจะไม่เกินสิบเปอร์เซ็นต์ของหุ้นทั้งหมด ข้อยกเว้นที่คล้ายกันนี้ยังมีอยู่ในสินทรัพย์ทางธุรกิจที่ถือตามสัญญาเช่า

4. ธุรกิจที่จัดตั้งขึ้นเป็นทรัสต์

กฎหมายมอลดานิยามทรัสต์ในมาตรา 3 ของพระราชบัญญัติทรัสต์และผู้ถือทรัสต์ ทรัสต์ยังคงมีอยู่ เมื่อบุคคล (ในฐานะผู้ถือทรัสต์) เป็นเจ้าของ หรือทรัพย์สินตกเป็นสิทธิ์ของเขาภายใต้ข้อผูกพันในการจัดการกับทรัพย์สินนั้นเพื่อผลประโยชน์ของบุคคลที่เรียกว่าผู้รับผลประโยชน์ไม่ว่าจะได้รับการยืนยันหรือมีอยู่จริงหรือไม่ก็ตาม ซึ่งไม่ได้มีไว้เพื่อผลประโยชน์เพียงฝ่ายเดียวของผู้ถือทรัสต์หรือเพื่อการกุศลหรือเพื่อประโยชน์และใน

วัตถุประสงค์ดังกล่าว ในปี 2014 ได้มีการแก้ไขพระราชบัญญัติรัฐสภาภายใต้สิทธิ์ของทรัสต์และผู้ถือทรัสต์ (แก้ไขเพิ่มเติม) พร้อมกับการเปลี่ยนแปลงอื่น ๆ การแนะนำแนวคิดเกี่ยวกับการสร้างทรัสต์ของครอบครัว และกรอบที่จำเป็นสำหรับการควบคุมการขับเคลื่อนขององค์กรดังกล่าว ตอนนี้อนุมัติมาตรา 43B ของพระราชบัญญัติทรัสต์และผู้ถือทรัสต์อธิบายว่าทรัสต์ของครอบครัวซึ่งเป็นสิ่งที่วัตถุประสงค์และกิจกรรมจะถูกจำกัดให้ทำหน้าที่เป็นผู้ดูแลที่สัมพันธ์กับผู้ก่อตั้งทรัสต์ที่เฉพาะเจาะจงหรือผู้ก่อตั้งทรัสต์ทั่วไป นอกจากนี้ยังให้บริการด้านการบริหารในส่วนที่เกี่ยวข้องกับทรัสต์ของครอบครัวหรือทรัสต์ทั่วไป นอกจากนี้ทรัสต์ของครอบครัวจะต้องไม่ถือเองในฐานะผู้ถือทรัสต์ และไม่ต้องทำหน้าที่เป็นผู้ถือทรัสต์ที่สัมพันธ์กับผู้ก่อตั้งทรัสต์มากกว่า 5 คนในเวลาเดียวกัน ดังนั้นประเภทของทรัสต์นี้จึงเป็นสิ่งที่สร้างขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ในการถือครองทรัพย์สินที่ตัดสินใจโดยผู้ก่อตั้งทรัสต์หรือผู้ก่อตั้งทรัสต์ของสมาชิกในครอบครัวหรือผู้อยู่ในครอบครัวที่มีความต้องการในปัจจุบันและในอนาคต

ในขณะที่แนวคิดเรื่องทรัสต์ของครอบครัวดูเหมือนจะไม่ได้เชื่อมโยงอย่างชัดเจนกับคำจำกัดความของธุรกิจครอบครัวในพระราชบัญญัติธุรกิจครอบครัวธุรกิจที่จัดตั้งขึ้นเป็นทรัสต์ตามคุณสมบัติภายใต้มาตรา 3 ของพระราชบัญญัติเดียวกันนี้ หากพวกเขาปฏิบัติตามเงื่อนไขหลายประการ ในมาตรา 3 ได้แสดงให้เห็นว่าทรัสต์นั้นมีคุณสมบัติเป็นธุรกิจครอบครัวที่มีการถือหุ้นหรือผลประโยชน์ของตนโดยผู้ดูแลผลประโยชน์ภายใต้ทรัสต์เพื่อประโยชน์ของสมาชิกในครอบครัวในฐานะผู้รับผลประโยชน์ ซึ่งจะต้องจัดตั้งขึ้นโดยเครื่องมือที่เป็นลายลักษณ์อักษร และผู้รับผลประโยชน์ทั้งหมดก็ต้องเป็นเจ้าของและสมาชิกในครอบครัวเดียวกันด้วย สิ่งสำคัญที่จะต้องทราบก็คือผู้ออกกฎหมายกล่าวถึงจัดตั้งขึ้นโดยใช้เครื่องมือเป็นลายลักษณ์อักษรไว้อย่างชัดเจน โดยพระราชบัญญัติทรัสต์และผู้ถือทรัสต์ ได้ระบุว่าเงื่อนไขของทรัสต์ หมายถึง ทั้งเงื่อนไขทางการเขียนเป็นลายลักษณ์อักษรและทางวาจาของทรัสต์ และเนื่องจากเจตนาของกฎหมายเป็นสิ่งที่สนับสนุนความเชื่อมั่นทางกฎหมาย ผู้ออกกฎหมายจึงสนับสนุนให้มีการใช้เครื่องมือที่เป็นลายลักษณ์อักษร

ผู้ได้รับผลประโยชน์ทั้งหมดจะต้องเป็นเจ้าของและสมาชิกในครอบครัวเดียวกัน ส่วนนี้ยังรวมถึงการป้องกันที่คล้ายกันซึ่งเกี่ยวข้องกับผู้รับผลประโยชน์ที่ไม่ได้เป็นสมาชิกในครอบครัวที่อยู่ภายในทรัสต์ของธุรกิจครอบครัวเดียวกันโดยที่พวกเขาจะไม่ได้รับประโยชน์จากการรวมกันเกินห้าเปอร์เซ็นต์ หรือหากพวกเขาอาจเป็นผู้รับประโยชน์ที่เหลือจากทรัสต์ เมื่อการสิ้นสุดของทรัสต์ดังกล่าว ในกรณีของการจ้างงานเต็มเวลาอย่างต่อเนื่องสามปีสามารถทำซ้ำในส่วนนี้ได้

ทรัสต์ช่วยให้ผู้ก่อตั้งธุรกิจสามารถวางแผนทิศทางหลังจากที่โอนไปยังรุ่นต่อไปโดยการปรับทรัสต์ให้สอดคล้องกับปัญหาที่ไม่ซ้ำกันของแต่ละครอบครัวโดยเฉพาะ นอกจากนี้ทรัสต์ยังทำหน้าที่ในการกำกับดูแลกิจการของครอบครัวให้มีประสิทธิภาพ การจัดการความขัดแย้งและการวางแผนสินทรัพย์ และช่วยอำนวยความสะดวกในการสร้างความแตกต่างที่ชัดเจนระหว่างชีวิตครอบครัวและชีวิตธุรกิจซึ่งอาจมีความคลุมเครือได้โดยง่าย เมื่อก่อตั้งทรัสต์แล้ว ผู้ก่อตั้งธุรกิจครอบครัวจะต้องมอบทรัสต์ให้กับบุคคลที่สามอยู่ในฐานะเจ้าของธุรกิจซึ่งต้องแน่ใจว่าสินทรัพย์ทางธุรกิจทั้งหมดของครอบครัวจะไม่ถูกแบ่งและถูกลดมูลค่าโดยไม่จำเป็นเนื่องจากความขัดแย้งกันระหว่างคนรุ่นต่อมา จุดประสงค์พื้นฐาน คือ การปกป้องธุรกิจเพื่อผลประโยชน์ของผู้ที่ได้รับทรัสต์ซึ่งจะได้รับการแต่งตั้งจากผู้ก่อตั้งทรัสต์

5. ห้างหุ้นส่วนสามัญไม่จดทะเบียน

ในมาตรา 3 ได้ระบุถึงการเป็นหุ้นส่วนสามัญที่ไม่ได้จดทะเบียนภายใต้ชื่อของ "รูปแบบการลงทะเบียนอื่น ๆ ของธุรกิจครอบครัว" ธุรกิจครอบครัวประเภทนี้จะได้รับการยอมรับก็ต่อเมื่อสมาชิกในครอบครัวดำเนินธุรกิจในรูปแบบของการเป็นหุ้นส่วนที่นอกเหนือจากที่พบในกรณีของหุ้นส่วนที่จดทะเบียนที่กล่าวถึงก่อนหน้านี้ (หุ้นส่วนสามัญจดทะเบียนแบบ en collectif และ en commandite) ในที่นี้ควรเป็นเจ้าของและสามารถควบคุมธุรกิจและทรัพย์สินไม่ว่าจะทางตรงหรือทางอ้อมโดยเจ้าของอย่างน้อยสองคนที่เป็นสมาชิกครอบครัวภายในครอบครัวเดียวกัน ตรงกันข้ามกับบริษัทจำกัดและห้างหุ้นส่วนสามัญจดทะเบียนในแง่ที่ว่าผู้ออกกฎหมายกำหนดให้เจ้าของทั้งสองสามารถควบคุมทั้งธุรกิจและมีการมสิทธิ์ในทรัพย์สินจึงทำให้การจดทะเบียนธุรกิจครอบครัวเป็นเรื่องยากขึ้นในกรณีที่เป็นหุ้นส่วนสามัญที่ไม่ได้จดทะเบียน

มาตราย่อย (e) ที่กำหนดให้หุ้นส่วนสามัญที่ไม่ได้ลงทะเบียนต้องประกอบด้วย 4 อย่าง คือ ไม่ควรคำนึงถึงทรัพย์สินอื่น ๆ ที่ถือครองโดยบุคคลที่ไม่ได้เป็นสมาชิกในครอบครัวหากไม่เกินห้าเปอร์เซ็นต์ของสินทรัพย์สุทธิ ในกรณีที่พนักงานมีการจ้างงานเต็มเวลาอย่างต่อเนื่องเป็นระยะเวลาเกินกว่าสามปีที่ไม่ได้เป็นสมาชิกในครอบครัวก็จะถูกเพิกเฉยหากพวกเขามีสินทรัพย์สุทธิไม่เกินสิบเปอร์เซ็นต์ และเงื่อนไขที่คล้ายคลึงกันที่เกี่ยวข้องกับสินทรัพย์ธุรกิจที่ถือตามสัญญาเช่าตามที่ระบุไว้ข้างต้น เงื่อนไขสุดท้ายได้กำหนดเฉพาะการลงทะเบียนของธุรกิจครอบครัวแบบอื่นในฐานะขององค์กรที่ไม่ได้จดทะเบียนตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งหัวข้อย่อยที่ 5 ของหัวข้อที่ 2 ในตารางที่สองของประมวลกฎหมายแพ่งได้กำหนดให้องค์กรที่ไม่ได้จดทะเบียนเป็นองค์กรที่มีรูปแบบที่กฎหมายยอมรับซึ่งประกอบด้วยหนังสือที่เป็นลายลักษณ์อักษรซึ่งไม่สามารถลงทะเบียนได้ในแง่ของกำหนดการนั้น

หรือกฎหมายพิเศษอื่นใด ดังนั้นข้อกำหนดที่สำคัญที่สุดในตัวอย่างนี้ คือ หนังสือที่เป็นลายลักษณ์อักษรที่จำเป็นต่อการลงทะเบียนหุ้นส่วนดังกล่าวตามกฎหมาย ตามประมวลกฎหมายแพ่งแล้วจะไม่กำหนดให้องค์กรดังกล่าวเป็นบุคคลตามกฎหมาย แต่มีการยอมรับอย่างจำกัด และมีอำนาจทางกฎหมายตามวัตถุประสงค์เฉพาะที่กำหนดไว้ ซึ่งอาจมีการถามถึงความจำเป็นในการรับรู้ถึงประเภทธุรกิจที่ผิดปกติ จะเห็นได้ว่าการเพิ่มดังกล่าวถือว่ามีประโยชน์ เนื่องจากการสนับสนุนให้ธุรกิจเหล่านี้มีการดำเนินการตามลำดับ สิ่งนี้ไม่เพียงเป็นประโยชน์ต่อธุรกิจเท่านั้น แต่ยังนำไปสู่ความเข้าใจที่ดีขึ้นเกี่ยวกับรูปแบบธุรกิจในระบบเศรษฐกิจและการศึกษาธุรกิจครอบครัวที่แม่นยำยิ่งขึ้น

6. สิ่งที่รัฐมนตรีอาจกำหนดให้ตั้งขึ้น

วิธีการได้ธุรกิจดังกล่าวนี้มาโดยตรง หมายถึง เป็นสิ่งที่รัฐมนตรีที่อาจกำหนดตั้งขึ้น บทบัญญัตินี้เชื่อว่าจะช่วยให้เกิดความยืดหยุ่นในการออกกฎหมายเพื่อให้อำนาจรัฐมนตรีในการจัดทำรูปแบบอื่น ๆ หากจำเป็นต้องเกิดขึ้น

7. บริษัทโฮลดิ้ง

เมื่อพระราชบัญญัติธุรกิจครอบครัวพูดถึงการเข้าถือครองธุรกิจทางอ้อมก็หมายถึงในกรณีที่สมาชิกครอบครัวมีส่วนได้เสียในทรัพย์สินหรือผลประโยชน์ทางอ้อมในธุรกิจ หรือการมีส่วนร่วมในการทำธุรกิจทางอ้อมโดยสมาชิกครอบครัว รูปแบบแรก of ธุรกิจครอบครัวประเภทนี้ที่ได้รับการยอมรับในมาตรา 3 (2) (a) หมายถึง บริษัทโฮลดิ้งที่มีหุ้น ผลประโยชน์ สิ่งที่ยืมให้ หรือสินทรัพย์อื่น ๆ อย่างน้อยแปดสิบห้าเปอร์เซ็นต์เป็นการถือครองทางอ้อมโดยสมาชิกครอบครัว ซึ่งบริษัทดังกล่าวเป็นเจ้าของโดยสมาชิกในครอบครัวตามแต่กรณี มีคนตั้งข้อสงสัยเกี่ยวกับตัวเลขที่เก้าสิบห้าเปอร์เซ็นต์ที่พบใน White Paper ได้ลดลงเหลือแปดสิบห้าเปอร์เซ็นต์ซึ่งอาจจะทำให้สามารถจัดนิยามได้ง่ายขึ้น

8. ผู้ถือทรัสต์

รูปแบบที่สองของการเข้าถือครองทางอ้อมของธุรกิจครอบครัว คือ การที่ผู้ถือทรัสต์ก่อตั้งทรัสต์เพื่อประโยชน์ของสมาชิกในครอบครัวเดียวกัน ทั้งนี้หากผู้รับผลประโยชน์อื่น ๆ ที่ไม่ใช่สมาชิกในครอบครัวเดียวกันก็จะถูกเพิกเฉยตามจุดประสงค์ของการก่อตั้งนี้ หากพวกเขาไม่ได้มีผลประโยชน์รวมมากกว่าห้าเปอร์เซ็นต์ของธุรกิจครอบครัว ผู้ได้รับผลประโยชน์ที่เหลือจะถูกเพิกเฉย และพวกเขาจะได้รับผลประโยชน์จากทรัสต์ก็ต่อเมื่อมีการยกเลิกด้วยเหตุผลของความจริงที่ว่าไม่มีผู้รับผลประโยชน์คนใดที่จะสามารถรับประโยชน์จากทรัสต์ในช่วงเวลาที่เกี่ยวข้อง ส่วนนี้ยังรวมถึงเงื่อนไขของพนักงานที่ทำงานเต็มเวลาอย่าง

ต่อเนื่องกับทรัพย์สินของธุรกิจครอบครัวนานกว่าสามปี และไม่ได้เป็นสมาชิกในครอบครัวเดียวกัน เมื่อพวกเขาไม่ได้รับผลประโยชน์รวมที่ลิปเปอร์เซ็นต์ ของธุรกิจครอบครัว

9. มูลนิธิเอกชน

พระราชบัญญัติธุรกิจครอบครัวกำหนดให้มูลนิธิเอกชนในมาตรา 2 ว่าเป็นพื้นฐานที่จัดตั้งขึ้นเพื่อผลประโยชน์ส่วนตัวและจดทะเบียนเป็นบุคคลตามกฎหมายในแง่ของประมวลกฎหมายแพ่ง ดังนั้นข้อกำหนดในเรื่องนี้ คือการลงทะเบียนของมูลนิธิเอกชนในแง่ของบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่ง โดยกำหนดให้มูลนิธิเอกชนอยู่ในมาตรา 33 ของตารางที่สองของประมวลกฎหมายแพ่งที่ว่าด้วยการเป็นพื้นฐานที่จัดตั้งขึ้นเพื่อผลประโยชน์ส่วนตัวของบุคคลหนึ่งคนหรือมากกว่าหรือประเภทของบุคคล และผู้รับผลประโยชน์ดังกล่าวจะได้รับผลประโยชน์ดังกล่าวและจะมีสิทธิบังคับใช้ตามกฎหมาย พื้นฐานประเภทนี้มีลักษณะแตกต่างจาก "จุดประสงค์พื้นฐาน" ซึ่งจัดตั้งขึ้นเพื่อความสำเร็จตามวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้ ซึ่งโดยทั่วไปจะเป็นรูปแบบทางสังคม ในมาตรา 3 ระบุว่ามูลนิธิเอกชนอาจได้รับการยอมรับว่าเป็นธุรกิจครอบครัวที่พวกเขาจัดตั้งขึ้นเพื่อผลประโยชน์ของสมาชิกในครอบครัวเดียวกันโดยที่ผู้ที่ไม่ได้รับผลประโยชน์ที่ไม่ใช่สมาชิกในครอบครัวเดียวกันนั้นจะถูกเพิกเฉย หากพวกเขาไม่ได้รับผลประโยชน์โดยรวมมากกว่าห้าเปอร์เซ็นต์ของธุรกิจ หรือถ้าพวกเขาได้รับผลประโยชน์ที่เหลือหรือในกรณีที่ผู้รับผลประโยชน์อื่น ๆ เป็นพนักงานที่ทำงานเต็มเวลาต่อเนื่องมานานกว่าสามปี ไม่ใช่สมาชิกในครอบครัวเดียวกัน และจะทำ ไม่ได้รับผลประโยชน์โดยรวมจากมูลนิธิมากกว่าลิปเปอร์เซ็นต์ นั่นเอง

จากการศึกษา มาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจครอบครัว 565 ของประเทศมอลตา พบว่ามาตรา 3 มีการกำหนดธุรกิจครอบครัวซึ่งเป็นวิธีการกำหนดวิธีการซื้อธุรกิจของครอบครัวทางตรงและทางอ้อม สิ่งนี้ทำให้ทราบว่าการกำหนดเงื่อนไขการจดทะเบียนธุรกิจครอบครัวโดยมีข้อบ่งชี้ที่ชัดเจนว่า คำจำกัดความของมอลตามุ่งเน้นไปที่องค์ประกอบของความเป็นเจ้าของและการควบคุมด้านการจัดการ ส่วนปัจจัยอื่น ๆ เช่น คำถามเกี่ยวกับการควบคุม ขนาด และชั้นระหว่างคน 2 รุ่นจะไม่รวมอยู่ในสิ่งที่จำเป็น และยังพบว่าคำจำกัดความของมอลตามีความสอดคล้องกับแนวโน้มส่วนใหญ่ เนื่องจากคำจำกัดความที่ได้รับการยอมรับน้อยมากในสหภาพยุโรปมักไม่เกี่ยวข้องกับการเป็นเจ้าของและการควบคุมด้านการจัดการ

1.1.2 การจดทะเบียน

ตลอดจนผู้ศึกษาได้ศึกษาเกี่ยวกับการจดทะเบียนธุรกิจครอบครัวของประเทศมอลตา พบว่า ในการประกอบธุรกิจครอบครัวของประเทศมอลตาจะต้องทำการจด

ทะเบียนธุรกิจครอบครัวตามแบบของกฎหมายของมอลตาที่ได้กำหนดไว้ เป็นไปตาม มาตรา 7, มาตรา 17 มาตรา 26, มาตรา 28⁸⁶ แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจครอบครัว (Family Business Act) Chapter 565 บัญญัติว่า มาตรา 7 บัญญัติว่า ธุรกิจนั้นจะต้องมีการจดทะเบียนธุรกิจครอบครัว โดยผู้ก่อตั้งธุรกิจครอบครัวเป็นตัวแทนในการรับรองการจดทะเบียนนั้น ซึ่งเป็นไปตามเงื่อนไข มาตรา 28

มาตรา 26 บัญญัติว่า

1. การจดทะเบียนธุรกิจครอบครัวต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขนั้นกล่าวคือ ผู้ก่อตั้งธุรกิจครอบครัวจะต้องดูแลรักษารวมไปถึงเรื่องของข้อมูลที่มีความเกี่ยวข้องในการดำเนินการจดทะเบียนให้ถูกต้องอย่างเหมาะสม ในลำดับแรก ได้กำหนดเรื่องของการก่อตั้งธุรกิจครอบครัว การสนับสนุนช่วยเหลือ กระบวนการเตรียมเอกสาร โดยจะอ้างไว้ในกำหนดการลำดับที่ 2

2. เมื่อถึงขั้นตอนการจดทะเบียนธุรกิจครอบครัว ผู้ก่อตั้งธุรกิจครอบครัวต้องกำหนดให้สมาชิกทำการจดทะเบียน เนื่องจากธุรกิจครอบครัวที่มีลักษณะเฉพาะตัว โดยการจดทะเบียนธุรกิจครอบครัวนั้นต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษร โดยทำเป็นจดหมายมาก่อน “FB” สมาชิกที่จดทะเบียนธุรกิจครอบครัวจะต้องรับทราบเกี่ยวกับเรื่องดังต่อไปนี้ คือ ตีพิมพ์ฉลากสินค้าธุรกิจครอบครัว”และการตีพิมพ์ชื่อของฉลากสินค้าของธุรกิจครอบครัวนั้น อาจจะมีอ้างถึงการจดทะเบียนธุรกิจครอบครัว ไม่ว่าจะเป็นการออกหนังสือสำคัญ จดหมาย หนังสือบอกกล่าวทวงถาม แจ้งความ การขอเอกสารอื่น ๆ จากการทำธุรกิจนั้น

3. บัญชีรายชื่อของธุรกิจครอบครัวที่ได้ทำการจดทะเบียนนั้น จะสามารถนำมาบังคับใช้ได้ก็ต่อเมื่อ คำร้องขอดังกล่าวได้ทำเป็นลายลักษณ์อักษร ไม่ใช่ข้อมูลอื่น ๆ หรือเนื้อหาการจดทะเบียนอื่น นอกเหนือจากชื่อของธุรกิจครอบครัว จะสามารถใช้ได้ก็ต่อเมื่อ ในส่วนการเปิดเผยข้อมูล เว้นแต่พนักงานเจ้าหน้าที่จะอ้างว่าจะต้องเกิดจากความยินยอม เรื่องผลประโยชน์ ซึ่งเป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้

มาตรา 28 เรื่องคำขอการจดทะเบียนธุรกิจครอบครัว บัญญัติว่า

1. สำหรับการจดทะเบียนธุรกิจครอบครัว เรื่องของแบบการจดทะเบียนธุรกิจครอบครัวนั้น จะต้องทำเป็นบัญชีรายชื่อโดยทำเป็นหนังสือ ขั้นตอนแรกจะต้องเสนอให้แก่ผู้ก่อตั้งธุรกิจครอบครัว โดยมีการกำหนดให้บุคคลใดตามความประสงค์ของผู้ก่อตั้งธุรกิจครอบครัว รวมไปถึงเรื่องการรวบรวมใบคำร้องขอตามบทบัญญัติของพระราชบัญญัตินี้

⁸⁶ Section 7,17,26,28 Family Business Act Chapter 565 Date cited 15 มีนาคม 2563 Available from:

2. การทำธุรกิจครอบครัวสามารถขอสมัครจดทะเบียนตามใบคำร้องขอตามแบบ ที่ได้กำหนดไว้ในขั้นตอนแรกแรกเพื่อให้สอดคล้องกับผู้ตั้งธุรกิจครอบครัวที่ได้กำหนดไว้

3. การจัดการทรัพย์สินที่ไม่สามารถขอเงินคืนได้ จะต้องยื่นใบคำร้องขอ โดยไม่ต้องคำนึงว่าใบคำร้องขอนั้น ในแต่ละใบจะต้องเสียค่าทำเนียมหรือก่อให้เกิดผลตามมาภายหลังอย่างไร

4. ในการพิจารณาเกี่ยวกับใบคำร้องขอ ก่อตั้งธุรกิจครอบครัวอาจจะมีคำร้องขอในใบคำร้องขอดังกล่าว โดยกำหนดข้อมูลเพิ่มเติมเกี่ยวกับธุรกิจหรือกิจการการค้าในการชี้แจงข้อเท็จจริงซึ่งจะพิจารณาตามพฤติการณ์ที่เกิดขึ้นนั้น ในกรณีที่ผู้ยื่นคำร้องขอจดทะเบียนหรือบุคคลนั้นมีความเกี่ยวข้องกับเครือญาติพี่น้อง ของผู้ที่มายื่นใบคำร้อง

5. ผู้ก่อตั้งธุรกิจครอบครัวยอมรับโดยให้การรับรองหรือสละโดยปฏิเสธในใบรับรองที่ได้มีการขอการจดทะเบียนตามหลักเกณฑ์ที่ได้กำหนดไว้ดังต่อไปนี้

a. ไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ระเบียบตามหลักศาสนา หรือไม่ปฏิบัติตามพิธีการทางศุลกากรทั้งหมดตามที่ได้กำหนดไว้ ซึ่งเป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้และหมายความรวมถึงกฎหมายอื่นที่ได้กำหนดไว้

b. การปฏิบัติตามกฎหมายให้ถูกต้องหรือ การปฏิบัติตามวัตถุประสงค์ของธุรกิจนั้นจะต้องไม่ใช่เป็นการยอมปฏิบัติตามเพราะข้อกำหนดของกฎหมายหรือ เพราะความเกี่ยวพันตาม หลักจริยธรรมที่มีความเกี่ยวข้องกับกิจกรรมของธุรกิจนั้น

c. การปฏิบัติภารกิจให้สำเร็จหรือหมายความอีกอย่างหนึ่งว่า เป็นความเกี่ยวพันในเรื่องของภาระหน้าที่ซึ่งเป็นข้อผูกพันที่ต้องมีการจ่ายค่าตอบแทน การชำระเงินจากเงินสมทบประกันสังคมตามกฎหมายที่ได้มีการบังคับไว้

d. ในกรณีที่ธุรกิจนั้นไม่ได้ปฏิบัติให้เป็นไปตามความประสงค์ของธุรกิจ เนื่องด้วยเหตุความเกี่ยวพันในภาระหน้าที่ ที่ต้องชำระหนี้จ่ายภาษีตามที่กฎหมายได้กำหนดไว้

e. ธุรกิจนั้นจะไม่มีกำหนดการเรื่องการแจ้งให้ทราบ ในการจัดหาหรือจ่ายค่าชดเชย ภายใต้กฎระเบียบข้อบังคับหรือ การการกระทำที่เป็นการจัดหาหรือจ่ายค่าชดเชยอย่างไม่สมควรให้แก่ธุรกิจของพวกเขา

6. ผู้ก่อตั้งธุรกิจครอบครัวจะเรียกร้องข้อพิสูจน์จากสมาชิกผู้จดทะเบียนได้หรือไม่นั้น ต้องเกี่ยวกับกรณีที่ได้มาจากการอ้างอิงตามอนุมาตรา(5) (c) (d) และ (e) ที่ได้มีการตกลงกันไว้ โดยการเรียกร้องข้อพิสูจน์นั้น ผู้ก่อตั้งธุรกิจครอบครัวจะต้องมีการรับรอง

เหตุที่เกิดขึ้น พยานหลักฐานต้องเพียงพอ ซึ่งพยานหลักฐานนั้นจะต้องมีจุดเกาะเกี่ยวในเรื่องการรับรองนั้นว่าจะต้องทำเป็นหนังสือรับรอง ประเด็นเรื่องใบรับรองนั้นให้ปฏิบัติตามภูมิสำเนาเดิม หรือถิ่นที่อยู่ตามที่บุคคลนั้นได้แสดงความประสงค์ไว้ ตามที่เคยได้มีการตกลงกันไว้”

ดังนั้น จากการศึกษาแบบการจดทะเบียนธุรกิจครอบครัวของมอลตาพบว่า บุคคลที่จะประกอบธุรกิจครอบครัวในประเทศมอลตาต้องทำการจดทะเบียนธุรกิจครอบครัวประกอบกับผู้ศึกษา พบเรื่องการให้คำนิยามความหมาย ผู้ก่อตั้งธุรกิจครอบครัวโดยเป็นไปตาม (Family Business Act) Chapter 565 หมวดที่ 1 มาตรา 17 บัญญัติว่า

“ผู้ก่อตั้งธุรกิจครอบครัว หมายความว่า บุคคลใด ๆ ที่ได้รับการแต่งตั้งมอบหมายให้จัดการดูแลบริหารการจัดการในการจดทะเบียนธุรกิจครอบครัวตามพระราชบัญญัตินี้”

ฉะนั้น การให้คำนิยามผู้ก่อตั้งธุรกิจครอบครัวเป็นไปตาม (Family Business Act) Chapter 565 หมวดที่ 1 มาตรา 17 จะต้องมีส่วนเกี่ยวข้องคือต้องทำการแต่งตั้งผู้ก่อตั้งธุรกิจครอบครัวให้เป็นผู้จัดการดูแลบริหารการจัดการธุรกิจครอบครัวนี้ด้วยเช่นกัน

จากศึกษาเกี่ยวกับการจดทะเบียนธุรกิจครอบครัวของประเทศมอลตาซึ่งเป็นไปตาม มาตรา 7, มาตรา 17 มาตรา 26, มาตรา 28 พบว่าบุคคลที่ได้รับการแต่งตั้งที่เป็นผู้ก่อตั้งธุรกิจครอบครัวสามารถทำการบริหาร จัดการ กำกับดูแล และบริหารงานทะเบียนธุรกิจครอบครัวได้อย่างเต็มที่⁸⁷

1.1.3 หุ้นส่วนในธุรกิจครอบครัว

ผู้ศึกษาได้ศึกษานิยามความหุ้นส่วนในธุรกิจครอบครัวของประเทศมอลตา พบว่าคำนิยามหุ้นส่วนเป็นไปตามพระราชบัญญัติธุรกิจครอบครัว 565 คือ หุ้นส่วนหมายถึงห้างหุ้นนิติบุคคล หรือห้างหุ้นส่วนจำกัดโดยแบบและการจดทะเบียนเป็นไปตามเงื่อนไขตาม chapter 386 companies act⁸⁸

1.2 กฎหมายฮินดู (Hindu Law)

จากการศึกษากฎหมายธุรกิจครอบครัวของประเทศอินเดีย ผู้ศึกษาพบว่าประเทศอินเดียมีการออกบทบัญญัติกฎหมายที่มีความแตกต่างกันทางศาสนา เช่นกฎหมายศาสนาฮินดู กฎหมายมุสลิม กฎหมายสุหนี่ เป็นต้น โดยกฎหมายฮินดูเป็นกฎหมายส่วนบุคคล

⁸⁷ Ian Zahra, An Analysis Into The Definition Of a ‘Family Business’ in The Family Business Act, (Bachelor of Laws Faculty of Laws University of Malta, 2017), 27-29.

⁸⁸ Section 2 partnership mean a partnership en nom collectif or partnership en nom commandite duly foemed and registered in terms of Part III and Part V of the Companies Act;

ตลอดจนการบังคับใช้กฎหมายฮินดูมีผลเฉพาะบุคคลที่เกิดมาในครอบครัวชาวฮินดู เช่น ชาวซิกข์ และชาวพุทธในประเทศอินเดียเท่านั้น⁸⁹

1.2.1 ความหมายธุรกิจครอบครัว

ธุรกิจครอบครัวของชาวฮินดู หมายถึง ธุรกิจที่สมาชิกครอบครัวชาวฮินดูร่วมเป็นเจ้าของ ซึ่งเป็นที่รู้จักกันว่าธุรกิจของครอบครัวชาวฮินดูที่ไม่แบ่งแยก ครอบครัวชาวฮินดูที่ทำธุรกิจร่วมกันหรือครอบครัวชาวฮินดูที่ไม่แบ่งแยกประกอบด้วยปู่ตายาย พ่อแม่ และลูกชาย เมื่อครอบครัวดังกล่าวดำเนินธุรกิจบางอย่างจะเรียกว่าเป็น ธุรกิจครอบครัวของชาวฮินดู โดยธุรกิจครอบครัวของชาวฮินดูเป็นรูปแบบเฉพาะขององค์กรธุรกิจที่พบในอินเดียเท่านั้น กิจกรรมแบบนี้จะควบคุมตามบทบัญญัติของกฎหมายฮินดู⁹⁰

ภายใต้กฎหมายของชาวฮินดูจะมีการรับมรดก 2 ระบบดังนี้

1. Dayabhaga

ระบบนี้ใช้ในเบงกอลตะวันตกเท่านั้น ภายใต้ระบบนี้ สมาชิกชายและหญิงของครอบครัวสามารถเป็น (Co-Parcener) หรือหุ้นส่วนในทรัพย์สินของครอบครัวได้

2. Mitakashara

ระบบนี้มีอยู่ทั่วไปในอินเดียยกเว้นรัฐเบงกอลตะวันตก ภายใต้ระบบนี้ สมาชิกผู้ชายสามารถเป็น (Co-Parcener) ในกิจการร่วมค้าของครอบครัว

ตามระบบ Mitakashara ชาวฮินดูจะได้รับมรดกหลังจากการตายโดยลูกชาย หลานชาย และเหลนชาย โดยผู้ชาย 3 รุ่นเหล่านี้จะกลายเป็นเจ้าของร่วมในทรัพย์สินบรรพบุรุษ ซึ่งเรียกว่าทรัพย์สินมรดกที่ตกทอดแก่ทายาทร่วม (Co-Parcener) ทั้งนี้ที่เด็กผู้ชายเกิดในครอบครัว เขาจะกลายเป็นเจ้าของร่วมในทรัพย์สิน โดย (Co-Parcener) แต่ละคนจะได้ส่วนแบ่งของการเป็นเจ้าของเท่ากัน ธุรกิจที่ดำเนินการโดย (Co-Parcener) จะเรียกว่าธุรกิจครอบครัวของชาวฮินดู โดยธุรกิจครอบครัวของชาวฮินดูนี้เกิดขึ้นโดยการดำเนินการตามกฎหมายของศาสนาฮินดู

ดังนั้น จึงกำหนดให้ธุรกิจครอบครัวของชาวฮินดูเป็นรูปแบบขององค์กรธุรกิจที่สมาชิกผู้ชายของครอบครัวชาวฮินดูที่ไม่มีการแบ่งแยกจะต้องดำเนินการภายใต้การบริหารและควบคุมของหัวหน้าครอบครัวที่เรียกว่าการ์ทา (Karta)

ธุรกิจครอบครัวจะได้รับการยอมรับว่าเป็นธุรกิจครอบครัวของชาวฮินดูภายใต้พระราชบัญญัติภาษีเงินได้ หากเป็นไปตามเงื่อนไขดังต่อไปนี้

⁸⁹ Family law – Personal law, Date cited 17 มีนาคม 2563 Available from: https://en.wikipedia.org/wiki/Law_of_India#Family_law_%E2%80%93_Personal_law

⁹⁰ Gupta, *Business Studies Xi 6E*, op.cit., p. 68.

1. มีสมาชิกอย่างน้อยสองคนในการเรียกร่องการแบ่งทรัพย์สิน และ
2. ครอบครัวยุติต้องมีทรัพย์สินจากบรรพบุรุษ กิจการร่วมค้าของ

ครอบครัวยุติของชาวฮินดูค่อยๆหายไปเนื่องจากการลดลงของระบบครอบครัวร่วม⁹¹

ฉะนั้น จากการศึกษาค่านิยมธุรกิจครอบครัวในประเทศอินเดีย พบว่า มีการบัญญัตินิยามธุรกิจครอบครัวไว้ในกฎหมายภาษีรายได้ มาตรา 3 แต่ไม่ได้บัญญัตินิยามความหมายที่ชัดเจน แต่เป็นที่เข้าใจและทราบในทางปฏิบัติ เช่นกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) ว่ามีลักษณะได้รับปฏิบัติสืบทอดกันมา เป็นที่ทราบกันอยู่ทั่วไปว่ากฎหมายธุรกิจครอบครัวประเทศอินเดียมีการทำธุรกิจครอบครัว

1.2.2 แบบการจดทะเบียน

ประเทศอินเดียแม้มีกฎหมายธุรกิจครอบครัวโดยเฉพาะ เรื่องการจดทะเบียน ไม่จำเป็นต้องมีการจดทะเบียนธุรกิจครอบครัว⁹²

1.3 พระราชบัญญัติหุ้นส่วนของประเทศอินเดีย (The Partnership Act 1932)

1.3.1 การเปรียบเทียบความเป็นหุ้นส่วนธุรกิจทั่วไปกับหุ้นส่วนในธุรกิจครอบครัวมีความแตกต่างกัน

นอกเหนือจากการศึกษาเรื่องความหมายธุรกิจครอบครัว แบบการจดทะเบียน ผู้ศึกษาพบเรื่องการเปรียบเทียบความเป็นหุ้นส่วนธุรกิจทั่วไปกับหุ้นส่วนในธุรกิจครอบครัวมีความแตกต่างกันซึ่งเป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา 5 in The Partnership Act 1932 คือ ความสัมพันธ์ของห้างหุ้นส่วนเกิดจากการทำสัญญาไม่ใช่จากสถานะ และโดยเฉพาะอย่างยิ่งสมาชิกของครอบครัวฮินดูซึ่งประกอบธุรกิจครอบครัว หรือสามีภรรยาชาวพุทธเชื้อสายพม่าที่ประกอบธุรกิจเช่นนั้นจะไม่ใช่หุ้นส่วนในธุรกิจดังกล่าว⁹³

สามารถอธิบายได้ว่า หุ้นส่วนในธุรกิจครอบครัวมีความแตกต่างจากสมาชิกหุ้นส่วนทั่วไป ธุรกิจครอบครัวไม่ถือเป็นนิติบุคคล ดังนั้นจึงไม่สามารถทำสัญญาการเป็นหุ้นส่วนกับบุคคลอื่นได้ โดยทั่วไปสมาชิกหุ้นส่วนคนอื่น ๆ ในธุรกิจครอบครัวไม่สามารถเข้าทำสัญญาใด ๆ ได้ แต่จะมีหุ้นส่วนที่เป็นสมาชิกในครอบครัวเพียงคนเดียว คือ การ์ตาที่เป็นสมาชิกอาวุโสสูงสุดผู้เป็นหุ้นส่วนในธุรกิจครอบครัวที่เข้าทำสัญญาได้และสัญญาดังกล่าวมีผลโดยชอบด้วย

⁹¹ Gupta, *Business Studies Xi 6E*, op.cit., p. 68-69.

⁹² Gupta, *Business Studies Xi 6E*, op.cit., p. 69.

⁹³ Section 5 in The Indian Partnership Act, 1932 PARTNERSHIP NOT CREATED BY STATUS.

The relation of partnership arises from contract and not from status; and, in particular, the members of a Hindu undivided family carrying on a family business as such, or a Burmese Buddhist husband and wife carrying on business as such are not partners in such business.

กฎหมาย (ในฐานะที่เป็นตัวแทนของคนในครอบครัว)⁹⁴ จะเห็นได้ว่า หุ่นส่วนธุรกิจครอบครัวมีความแตกต่างจากหลักเกณฑ์ในการเป็นหุ้นส่วนทั่วไป ดังนั้น การทำนิติกรรมสัญญาจะมีผลโดยสมบูรณ์ระหว่างผู้เป็นหุ้นส่วนบุคคลภายนอกที่เข้าทำสัญญากับสมาชิกในธุรกิจครอบครัวคือการดำหรือบุคคลที่การตามอบหมายให้กระทำการแทนเท่านั้น ซึ่งพระราชบัญญัติหุ้นส่วนของประเทศอินเดีย The Partnership Act 1932 นี้มีผลบังคับใช้ในประเทศอินเดีย เว้นแต่ ชัมมูและแคชเมียร์⁹⁵

และจากการศึกษา ผู้ศึกษาพบประเด็นหลักเรื่องความแตกต่างระหว่างการเป็นหุ้นส่วนและธุรกิจร่วมค้าของครอบครัวชาวฮินดู⁹⁶ มีรายละเอียดดังต่อไปนี้

1. การออกกฎหมาย การเป็นหุ้นส่วนนั้นจะต้องอยู่ภายใต้บทบัญญัติของพระราชบัญญัติหุ้นส่วนของประเทศอินเดีย (The Partnership Act 1932) กิจกรรมร่วมค้าของครอบครัวชาวฮินดูอยู่ภายใต้หลักกฎหมายทั่วไปของชาวฮินดู

2. รูปแบบของการก่อตั้ง สัญญาเกิดขึ้นจากความร่วมมือกัน ในขณะที่กิจกรรมร่วมค้าของครอบครัวชาวฮินดูเกิดขึ้นจากการดำเนินการทางกฎหมายและไม่ได้เป็นผลลัพธ์ของสัญญา

3. การรับสมัครสมาชิกใหม่ ในการเป็นหุ้นส่วนจะไม่มีกรับหุ้นส่วนใหม่โดยไม่ได้ได้รับความยินยอมจากหุ้นส่วนทั้งหมด ในขณะที่กรณีขอกิจกรรมร่วมค้าของครอบครัวชาวฮินดูจะรับสมัครใหม่แค่คนที่เกิดใหม่ในครอบครัวและการแต่งงานเท่านั้น

4. ตำแหน่งของผู้หญิง ในการเป็นหุ้นส่วน ผู้หญิงสามารถเป็นหุ้นส่วนเมื่อโตเป็นผู้ใหญ่ ในขณะที่ในการเป็นสมาชิกในกิจกรรมร่วมค้าของครอบครัวชาวฮินดูนั้นจำกัดเฉพาะสมาชิกชายเท่านั้น

5. จำนวนสมาชิก อำนาจหน้าที่ของสมาชิก ในการเป็นหุ้นส่วน สำหรับธุรกิจด้านการธนาคารจะกำหนดหุ้นส่วนสูงสุดที่ 10 คน และสำหรับธุรกิจอื่นจำกัดที่ 20 คน แต่ในกรณีของกิจกรรมร่วมค้าของครอบครัวชาวฮินดูไม่มีการจำกัดสมาชิกสูงสุด

⁹⁴ M.C. Kuchhal & Vivek Kuchhal, **Business Legislation for Management**, 4th Edition,

books.google.co.th, , Date cited 19 มีนาคม 2563 Available from:

https://books.google.co.th/books?id=qmRDDAAQBAJ&pg=PA165&lpg=PA165&dq=Hindu%20family%20business%20Act&source=bl&ots=KyxbvM8RlB&sig=acCLMr9WOCKJABjt3ZS_VawqH6Y&hl=th&sa=X&ved=0ahUKEWjvpa9_4XTAhVHsl8KHsRyC0wQ6AEIQDAF&fclid=IwAR2BhYDQT3dPK3naFWif1BEketq1uJX89CA2L9F5ITD6HR1kcZyqz810o4#v=onepage&q=Hindu%20family%20business%20Act&f=false

⁹⁵ **The Indian Partnership Act 1932**, Date cited 23 มีนาคม 2563 Available from:

https://en.wikipedia.org/wiki/The_Indian_Partnership_Act,_1932

⁹⁶ M.C. Kuchhal & Vivek Kuchhal, op.cit., p.164-165

6. อำนาจหน้าที่ของสมาชิก ในการเป็นหุ้นส่วน หุ้นส่วนแต่ละคนจะมีอำนาจ โดยนัยที่ผูกพันกันหุ้นส่วนร่วมโดยการกระทำในการดำเนินการค้าตามปกติ และการเป็นตัวแทนร่วมระหว่างหุ้นส่วนต่าง ๆ ส่วนกรณีธุรกิจร่วมค้าของครอบครัว อำนาจทั้งหมดจะอยู่กับการ์ดตา (Karta) และเขาเป็นตัวแทนเพียงคนเดียวของครอบครัวที่สามารถทำสัญญาหนี้สินหรือผูกมัดกับสมาชิกผู้เป็นหุ้นส่วนคนอื่น ๆ ในครอบครัวของเขาโดยการกระทำในการดำเนินการค้าปกติ และไม่มีตัวแทนร่วมระหว่างสมาชิกในครอบครัวที่เป็นหุ้นส่วนร่วม เว้นแต่สมาชิกในครอบครัวที่เป็นหุ้นส่วนร่วมมีสิทธิที่เหนือกว่าการ์ดตา Karta ของครอบครัวได้โดยได้รับอนุญาตหรือให้ทำสัญญาหนี้สินในนามของบริษัท

7. ความรับผิดชอบของสมาชิก ในการเป็นหุ้นส่วน ความรับผิดชอบของหุ้นส่วนนั้นมีหลายข้อและมีอย่างไม่จำกัดเช่นกัน กล่าวอีกนัยหนึ่งหุ้นส่วนแต่ละคนมีความรับผิดชอบร่วมกันโดยไม่จำกัด และหากหุ้นส่วนไม่สามารถปลดหนี้สินออกจากทรัพย์สินของหุ้นส่วนได้หมด ทรัพย์สินส่วนตัวของหุ้นส่วนแต่ละคนจะต้องนำมารับผิดชอบต่อหนี้สินของบริษัท ส่วนกรณีกิจการร่วมค้าของครอบครัวชาวฮินดูจะมีเพียงการ์ดตา (Karta) เท่านั้นที่รับผิดชอบในขอบเขตที่ไม่จำกัด เช่น การซื้อกิจการเองหรือทรัพย์สินที่แยกต่างหากที่นอกเหนือจากหุ้นของเขาในสินทรัพย์ร่วมของครอบครัวที่สามารถนำมาใช้หนี้ได้ซึ่งเป็นหน้าที่ทำสัญญาในนามของธุรกิจครอบครัว ส่วนหนี้สินอื่น ๆ ของสมาชิกในครอบครัวที่เป็นหุ้นส่วนร่วมจะจำกัดอยู่ในขอบเขตของผลประโยชน์ในสินทรัพย์ร่วมของครอบครัว และพวกเขาไม่ได้สร้างหนี้สินส่วนบุคคล แต่สมาชิกในครอบครัวที่เป็นหุ้นส่วนร่วม สามารถใช้หนี้ส่วนบุคคลได้ถ้าเขาเป็นฝ่ายที่ทำสัญญาหรือถ้าเขายืนยันและยอมรับการทำธุรกรรมที่นอกเหนือจากภาระผูกพันของเจ้าหนี้เกิดขึ้น

8. สิทธิของสมาชิกในการแบ่งปันผลกำไร ในการเป็นหุ้นส่วน หุ้นส่วนแต่ละคนมีสิทธิที่จะเรียกร้องส่วนแบ่งของกำไรแยกกัน แต่สมาชิกของกิจการร่วมค้าของครอบครัวชาวฮินดูไม่มีสิทธิเช่นนั้น พวกเขาทำได้แค่การเรียกร้องของแบ่ง

9. ผลกระทบจากการเสียชีวิตของสมาชิก การเป็นหุ้นส่วนภายใต้สัญญา ระหว่างคู่ค่านั้นจะเลิกห้างเนื่องจากการถึงแก่ความตายของหุ้นส่วน แต่กิจการร่วมค้าของครอบครัวชาวฮินดูจะไม่เลิกห้างจากการถึงแก่ความตายของสมาชิกในครอบครัวที่เป็นหุ้นส่วนร่วม

ดังนั้น จากการศึกษา ผู้ศึกษาได้ศึกษาเรื่องความแตกต่างระหว่างการเป็นหุ้นส่วนและธุรกิจร่วมค้าของครอบครัวชาวฮินดู พบว่า หุ้นส่วนในธุรกิจครอบครัวมีลักษณะเฉพาะที่มีความแตกต่างจากหุ้นส่วนทั่วไป

นอกจากการศึกษาเปรียบเทียบความเป็นหุ้นส่วนธุรกิจทั่วไปกับหุ้นส่วนในธุรกิจครอบครัวมีความแตกต่างกันอย่างไรแล้ว ผู้ศึกษา พบว่ามีนักวิชาการกล่าวถึงลักษณะธุรกิจครอบครัว ข้อดี ข้อเสียของธุรกิจครอบครัว โดยลักษณะธุรกิจครอบครัวมีลักษณะดังต่อไปนี้⁹⁷

1.3.2 ลักษณะของธุรกิจครอบครัว

1) การเป็นสมาชิกโดยกำเนิด

บุคคลที่จะกลายเป็นสมาชิกในธุรกิจของครอบครัวเกิดขึ้นจากการเกิดในครอบครัวร่วม แต่ไม่จำเป็นต้องมีข้อตกลงอย่างเป็นทางการระหว่างสมาชิกในครอบครัว รูปแบบขององค์กรนี้เป็นผลมาจากการดำเนินการตามกฎหมายของชาวฮินดู ซึ่งต้องมีสมาชิกอย่างน้อยสองคนในครอบครัวและมีทรัพย์สินของบรรพบุรุษที่จะมอบให้เป็นมรดก สมาชิกทุกคนมีสิทธิเท่าเทียมกัน

2) สมาชิกที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ

ผู้ที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะจะกลายเป็นสมาชิกที่บรรลุนิติภาวะในธุรกิจครอบครัว

3) ข้อจำกัดเกี่ยวกับการเป็นสมาชิกของผู้หญิง

ภายใต้กฎหมายของชาวฮินดูมีเพียงสมาชิกชายเท่านั้นที่ได้รับอนุญาตให้เป็น co-parcener สมาชิกผู้หญิงจะไม่ได้รับส่วนแบ่งใด ๆ ในธุรกิจครอบครัว แต่ผู้หญิงสามารถเป็น co-parcener ในระบบ Dayabhaga ภายใต้สถานการณ์เฉพาะ

4) การไม่จำกัดสมาชิก

ธุรกิจครอบครัวของชาวฮินดูอาจมีทายาทผู้มีกรรมสิทธิ์ร่วมในทรัพย์สินมรดกที่ตกทอด co-parcener จำนวนเท่าใดก็ได้ แต่จำนวนขั้นต่ำคือ 2 คน

5) ไม่จำเป็นต้องลงทะเบียน

ธุรกิจครอบครัวของชาวฮินดูอยู่ภายใต้กฎหมายของชาวฮินดู แต่กฎหมายไม่จำเป็นต้องมีการลงทะเบียนทางธุรกิจ

6) การจัดการโดยการ์ทา (Karta)

ธุรกิจครอบครัวของชาวฮินดูได้รับการจัดการโดยสมาชิกชายที่อาวุโสที่สุดของครอบครัวซึ่งเป็นที่รู้จักในชื่อการ์ทา (Karta) ซึ่งมีเพียงการ์ทา (Karta) เท่านั้นที่มีสิทธิตามกฎหมายสำหรับการทำสัญญาในนามของครอบครัว ส่วนสมาชิกคนอื่น ๆ ไม่มีสิทธิ์ที่

⁹⁷ Gupta, Business Studies Xi 6E, op.cit., p. 68-70.

จะมีส่วนร่วมในการจัดการธุรกิจของครอบครัวหรือตั้งคำถามเกี่ยวกับการตัดสินใจของการ์ดตา (Karta)

7) สิทธิในการบัญชี

สมาชิกของครอบครัวชาวฮินดูสามารถเรียกร้องบัญชีจากการ์ดตา (Karta) ในขณะที่ออกจากธุรกิจของครอบครัว และเขายังสามารถเรียกร้องส่วนแบ่งของเขาในทรัพย์สินของครอบครัวในช่วงเวลาที่มีการแยกครอบครัว

8) ความรับผิดชอบ

ความรับผิดชอบของการ์ดตา (karta) นั้นไม่จำกัดความรับผิดชอบ แต่สมาชิกคนอื่น ๆ ในครอบครัวจำกัดความรับผิดชอบอยู่ในขอบเขตของส่วนแบ่งในทรัพย์สิน

9) การมีอยู่ตลอดไป

ธุรกิจครอบครัวของชาวฮินดูยังคงมีอยู่แม้ว่าสมาชิกหรือการ์ดตา (karta) จะเสียชีวิตหรือเป็นบุคคลไร้ความสามารถ ในกรณีที่การ์ดตา (karta) เสียชีวิต สมาชิกชายอาวุโสคนต่อไปจะกลายเป็นการดำ (karta)

10) การบังคับใช้กฎหมายของชาวฮินดู

สิทธิหน้าที่และความรับผิดชอบของการ์ดตา (karta) และสมาชิกคนอื่น ๆ ของธุรกิจครอบครัวของชาวฮินดูอยู่ภายใต้พระราชบัญญัติผู้สืบทอดตำแหน่งของชาวฮินดู ปี 1956

11) ความผันผวนของส่วนแบ่ง

ส่วนแบ่งของผู้เป็นส่วนร่วมในธุรกิจครอบครัวแต่ละรายมีการเปลี่ยนแปลง เนื่องจากการเกิดและการเสียชีวิตของคนในครอบครัว ส่วนแบ่งของทรัพย์สินมรดกที่ตกทอดแก่ทายาทร่วม (Co-Parcener) จะลดลงเมื่อมีการเกิดของสมาชิกผู้ชายและจะเพิ่มขึ้นเมื่อมีการเสียชีวิตของสมาชิกผู้ชาย กรรมสิทธิ์ร่วมในทรัพย์สินโดยทายาทเข้าร่วมประกอบธุรกิจ

จากคุณสมบัติที่กล่าวไว้ข้างต้นเห็นได้อย่างชัดเจนแล้วว่า ธุรกิจครอบครัวของชาวฮินดูเป็นการรวมทั้งการเป็นเจ้าของและหุ้นส่วนแต่เพียงผู้เดียว

12) บุคคลที่จะเข้ามาบริหารการจัดการธุรกิจครอบครัวคือ ในการบริหารการจัดการควบคุมธุรกิจครอบครัว โดยปกติแล้วกฎหมายได้มอบสิทธินี้ให้แก่ผู้ชายคือ “การ์ดตา” เข้ามาทำสัญญาในนามของตัวแทนธุรกิจครอบครัว เนื่องจากการ์ดตาเป็นบุคคลเพียงผู้เดียวที่เป็นผู้ทำหน้าที่บริหารจัดการการควบคุม การ์ดตาจึงมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายซึ่งจะต้องรับผิดชอบบริษัทและรับผิดชอบในกรณีที่การ์ดตาได้กระทำเกี่ยวกับการเข้าร่วมธุรกิจ

ครอบครัว ส่วนสมาชิกบุคคลอื่นในธุรกิจครอบครัว ไม่มีสิทธิที่จะดำเนินการเข้าผูกพันใน ส่วนการบริหารการควบคุมของธุรกิจครอบครัวได้ หรือกระทำการใด ๆ ในการจัดการซื้อขายของ ตัวแทนของสมาชิกผู้เป็นหุ้นส่วนอื่นได้ หรือการตัดสินใจเรื่องใด ๆ ที่จะนำมาพิจารณาแทนการ ตาได้

13) การมีอิสระในการทำงานของกর্তาคือ ในการบริหารการจัดการ การควบคุมธุรกิจครอบครัว จะตกเป็นของสมาชิกในครอบครัวที่มีความเป็นอาวุโสสูงสุด โดย เป็นที่รู้จักในนามของ “กর্তา” ซึ่งกর্তาจะกระทำการใด ๆ เกี่ยวกับการทำงานได้อย่างมี อิสระ เนื่องจากกর্তาจะกระทำการใดก็ได้ โดยไม่มีข้อจำกัด และกর্তาไม่จำเป็นต้องบังคับให้ หรือเรียกร้องให้สมาชิกคนใดคนหนึ่งในธุรกิจครอบครัวให้เตรียมการหรือแสดงความ คิดเห็นในการตอบคำถามด้วย สมาชิกคนอื่น ๆ ในครอบครัวจะไม่มีสิทธิเข้าไปสอดแทรกก้าว กายในการทำงานของกর্তาได้

14) สิทธิของสมาชิกที่จะเรียกร้องการพิจารณาเกี่ยวกับบัญชี สิทธิของ สมาชิกที่จะเข้าร่วมธุรกิจครอบครัว ไม่มีสิทธิที่จะเรียกร้อง ทวงถาม บัญชีจากกর্তาได้ อีกทั้ง สมาชิกคนหนึ่งคนใดในธุรกิจครอบครัวสามารถเรียกร้องส่วนแบ่งของเขาจากทรัพย์สินในธุรกิจ ครอบครัว ในเวลาที่มีการแบ่งทรัพย์สินธุรกิจครอบครัวได้

15) ความรับผิดชอบของสมาชิกคนอื่น ๆ โดยสมาชิกคนอื่น ๆ จะต้องรับผิดชอบ อย่างจำกัดความรับผิดชอบ เนื่องจากเรื่องความรับผิดชอบของสมาชิกคนอื่น ๆ ในธุรกิจครอบครัวจะ ได้รับการยกเว้น ในเรื่องของการจัดการการบริหารการควบคุมธุรกิจ ทำให้การรับผิดชอบหนี้สิน ของบริษัทนั้น สมาชิกคนอื่น ๆ ต้องรับผิดชอบอย่างจำกัด กล่าวคือ สมาชิกจะไม่ต้องรับผิดชอบไป กว่าสินส่วนตัว เว้นแต่ในกรณีที่สมาชิกคือ กর্তา ได้ตกลงยินยอมให้ผู้เป็นสมาชิกได้เข้าทำ สัญญากับคู่กรณี

16) ผลแห่งความสำเร็จจากความพยายามร่วมมือกันของสมาชิกใน ครอบครัวจากการทำงาน เรื่องหน้าที่และหนี้สินเกี่ยวกับธุรกิจครอบครัวนั้น จะต้องแยก ระหว่างสมาชิกคนอื่น ๆ ในครอบครัวออกจากกันโดยให้เป็นไปตามสมาชิกที่มีส่วนได้ส่วนเสีย ซึ่งจะต้องเป็นไปตามความเหมาะสมจึงจะก่อให้เกิดผลสำเร็จของการทำงาน โดยมีการ รับประกันสูงสุดของสมาชิกของแต่ละคนที่ได้มีความพยายามในการร่วมมือกันทำงาน

17) วิธีเลิกกิจการ ในการเลิกกิจการธุรกิจครอบครัวจะต้องเป็นไปด้วย ความสมัครใจของสมาชิกในธุรกิจครอบครัว โดยทั่วไปแล้วจะต้องทำการแบ่งทรัพย์สินของ ครอบครัวซึ่งเป็นไปตามพระราชบัญญัติกำหนดไว้

1.3.3 ข้อดีของการเข้าร่วมธุรกิจครอบครัวของชาวฮินดูคือ ข้อได้เปรียบที่สำคัญของการเข้าร่วมธุรกิจครอบครัว⁹⁸ ได้แก่

1) ความง่ายในการจัดตั้ง ธุรกิจครอบครัวของชาวฮินดูนั้นสามารถเริ่มต้นได้อย่างง่ายดาย และหายไปอย่างง่ายและรวดเร็ว เพราะไม่มีแบบแผนตามกฎหมายที่จะต้องปฏิบัติตาม

2) การเป็นสมาชิกแบบไม่จำกัด ในธุรกิจครอบครัวของชาวฮินดูอาจมีสมาชิกจำนวนเท่าใดก็ได้ พวกเขาสามารถเริ่มต้นธุรกิจใด ๆ ตามความต้องการและความสะดวกสบายของพวกเขา

3) การควบคุมที่มีประสิทธิภาพคาร์ตา (Karta) เป็นผู้ควบคุมธุรกิจทั้งหมดของครอบครัว เขาสามารถตัดสินใจได้อย่างรวดเร็วโดยไม่ปรึกษาสมาชิกคนอื่นคาร์ตา (Karta) มีอิสระในการกระทำใด ๆ

4) การติดต่อส่วนตัว ธุรกิจครอบครัวของชาวฮินดูสามารถรักษาการติดต่อโดยตรงและมีความใกล้ชิดกับพนักงานและลูกค้า และยังให้ความสนใจกับความต้องการของลูกค้าเป็นการส่วนตัว

5) ความลับคาร์ตา (Karta) เป็นผู้ที่มีความลับของธุรกิจเท่านั้น ดังนั้นจึงไม่มีอันตรายอันเนื่องมาจากการเปิดเผยความลับทางการค้าต่อบุคคลภายนอก

6) ความรับผิดชอบที่จำกัด การจำกัดความรับผิดชอบให้มีส่วนร่วมในทรัพย์สินของครอบครัวของสมาชิกทุกคนยกเว้นคาร์ตา (Karta) ความเสี่ยงของพวกเขาจึงมีจำกัดและเป็นที่รู้จัก

7) ความต่อเนื่องของธุรกิจ การดำรงอยู่ของธุรกิจครอบครัวของชาวฮินดูไม่ได้เป็นปัญหาจากการเสียชีวิตหรือไร้ความสามารถของสมาชิกหรือคาร์ตา (Karta) ดังนั้นจึงมีเสถียรภาพและจะสิ้นสุดลงหลังจากการแยกครอบครัวร่วมเท่านั้น

8) สิ่งจูงใจในการทำงาน

คาร์ตา (Karta) เป็นหัวหน้าครอบครัว ดังนั้นเขาจึงมีแรงบันดาลใจที่จะทำงานหนักเพื่อสวัสดิภาพของครอบครัว

9) ค่าความนิยมของบรรพบุรุษ ธุรกิจครอบครัวของชาวฮินดูจะได้รับประโยชน์จากค่าความนิยมของบรรพบุรุษ ซึ่งสมาชิกในครอบครัวมีความใกล้ชิดกัน เนื่องจากสมาชิกทุกคนมีส่วนแบ่งเท่ากัน ความน่าเชื่อถือของธุรกิจอยู่ในระดับสูง เนื่องจากทรัพย์สินส่วนใหญ่ของครอบครัวและเป็นความรับผิดชอบส่วนบุคคลที่ไม่จำกัดของคาร์ตา (Karta)

⁹⁸ Gupta, Business Studies Xi 6E, op.cit., p. 70-72.

10) การคุ้มครองผู้ที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ สมาชิกในครอบครัวของผู้ที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะจะได้ส่วนแบ่งในธุรกิจครอบครัวอย่างเท่าเทียมกัน โดยการ์ดตา (Karta) จะคุ้มครองผลประโยชน์ให้กับพวกเขา สมาชิกจะมีความรู้สึกถึงความปลอดภัยและการเป็นเจ้าของ และมีความภาคภูมิใจในครอบครัว

11) ความร่วมมือซึ่งกันและกัน สมาชิกของครอบครัวจะทำงานร่วมกันเพื่อผลประโยชน์ร่วมกัน พวกเขาได้เรียนรู้เกี่ยวกับการมีวินัยในตนเอง ความรู้สึกของการเสียสละ และค่านิยมอื่น ๆ ของชีวิต

จากที่ได้กล่าวข้อดี และข้อเสีย ของธุรกิจครอบครัวของชาวฮินดู ผู้ศึกษาได้ทำการเปรียบเทียบโดยสร้างเป็นตารางเปรียบเทียบไว้ดังต่อไปนี้

ตารางเปรียบเทียบคุณสมบัติ ข้อดี และข้อเสีย ของธุรกิจครอบครัวของชาวฮินดู⁹⁹

ลักษณะของธุรกิจครอบครัวของชาวฮินดู		
คุณสมบัติ	ข้อดี	ข้อจำกัด
1. การเป็นสมาชิกโดยกำเนิด	1. ก่อตั้งได้ง่าย	1. ทุนที่จำกัด
2. การยอมรับผู้ที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ	2. สมาชิกไม่จำกัด	2. ความรับผิดชอบที่ไม่จำกัดของการ์ดตา
3. ไม่มีสมาชิกเป็นผู้หญิง	3. ทำได้อย่างอิสระ	3. ทักษะการจัดการที่จำกัด
4. ไม่มีข้อจำกัดเกี่ยวกับจำนวนสมาชิก	4. การติดต่อส่วนตัว	4. การตัดสินใจอย่างเร่งด่วน
5. ไม่จำเป็นต้องมีการลงทะเบียน	5. เป็นความลับ	5. ความไม่สอดคล้องกันระหว่างความรับผิดชอบและรางวัล

⁹⁹ Gupta, Business Studies Xi 6E, op.cit., p.72.

ตารางเปรียบเทียบคุณสมบัติ ข้อดี และข้อเสีย ของธุรกิจครอบครัวของชาวฮินดู (ต่อ)

ลักษณะของธุรกิจครอบครัวของชาวฮินดู		
คุณสมบัติ	ข้อดี	ข้อจำกัด
6. การจัดการโดยการ์ทา (Karta)	6. ความรับผิดชอบที่จำกัด	6. ความขัดแย้ง
7. สิทธิในการบัญชี	7. มีความต่อเนื่อง	
8. ความรับผิดชอบที่จำกัด ยกเว้นการ์ทา (Karta)	8. มีแรงจูงใจในการทำงาน	
9. การมีอยู่ตลอดไป	9. มีค่าความนิยมของบรรพบุรุษ	
10. กฎหมายของศาสนาฮินดู		

1.3.4) ข้อจำกัดของธุรกิจครอบครัวของชาวฮินดู

ธุรกิจครอบครัวของชาวฮินดูต้องประสบกับปัญหาด้านข้อจำกัดดังต่อไปนี้¹⁰⁰ ดังต่อไปนี้

1) การจำกัดในเรื่องของเงินทุน คือ เงินทุนที่เกี่ยวข้องกับการเข้าร่วมธุรกิจครอบครัวจะถูกจำกัดในเรื่องของทรัพย์สินที่ได้มาจากบรรพบุรุษหรือทรัพย์สินมรดก สมาชิกจะไม่สนับสนุนเงินเพิ่มเติม ทรัพย์สินของครอบครัวแบ่งตามการเกิดของสมาชิกผู้ขายทุกคน จึงเป็นผลให้มีการขาดแคลนเงินทุน

2) ความรับผิดชอบของการ์ทา (Karta) คือ นั้นไม่จำกัดความรับผิดชอบทรัพย์สินส่วนตัวของเขาอาจจะต้องนำมาใช้เพื่อชำระหนี้ทางธุรกิจ อันตรายจากความรับผิดชอบบุคคลที่ไม่จำกัดนี้ อาจทำให้การ์ทา (Karta) มีความกล้าได้กล้าเสียน้อย

3) ความสามารถในการจัดการที่จำกัด คือ การ์ทา (Karta) เพียงผู้เดียวที่ต้องจัดการด้านธุรกิจ เขาไม่สามารถทำทุกด้านของธุรกิจได้อย่างเท่าเทียม เนื่องจากมีความเชี่ยวชาญไม่เพียงพอ ความสามารถด้านองค์กรของการ์ทาก็มีจำกัดเช่นกัน

¹⁰⁰ Gupta, Business Studies Xi 6E, op.cit., p. 72-73.

4) การตัดสินใจอย่างเร่งด่วน คือ การตัดสินใจที่การตัดสินใจกระทำ โดยบางครั้งอาจเป็นการทำอย่างเร่งด่วนและไม่สมคูล ซึ่งเป็นเพราะเขาทำงานหนักเกินไป

5) ความรับผิดชอบไม่ตรงกับรางวัลที่ได้ คือ การ์ตา (Karta) บริหาร การจัดการกับธุรกิจเพียงผู้เดียว และเขาต้องรับผิดชอบโดยไม่จำกัดความรับผิดชอบเพียงลำพัง แต่ส่วน แบ่งในธุรกิจของเขากลับเท่ากับสมาชิกคนอื่น ๆ เขาไม่ได้รับรางวัลพิเศษสำหรับงานพิเศษที่เขา ต้องทำ ดังนั้นจึงมีแรงจูงใจค่อนข้างน้อยที่จะให้เขาทำงานหนัก

6) มูลเหตุที่มาของความขัดแย้ง คือแหล่งที่มาของความขัดแย้ง การควบคุมที่เข้มงวดโดยการ์ตา (Karta) มักจะสร้างความไม่ไว้วางใจแก่สมาชิกในครอบครัวคนอื่น ๆ ซึ่งอาจทำให้มีความสงสัยและความขัดแย้งอาจเกิดขึ้นได้ เนื่องจากการ์ตาเป็นเพียงคน เดียวที่รู้ความลับทางการค้าทั้งหมด สิ่งนี้อาจนำไปสู่ความแตกแยกในระบบครอบครัวรวมและ การล่มสลายของธุรกิจครอบครัวและอาจก่อให้เกิดการแบ่งกลุ่มในการเข้าร่วมของครอบครัว ออกเป็น 2 กลุ่มรวมไปถึง อาจก่อให้เกิดการแบ่งแยกของธุรกิจครอบครัว

7) ขอบเขตการใช้สิทธิโดยมิชอบ สมาชิกผู้อาวุโสสูงสุดของ ครอบครัว คือการ์ตา ซึ่งเป็นบุคคลผู้ควบคุมบริหารธุรกิจครอบครัวทั้งหมด ซึ่งสิทธิดังกล่าวนี้ อาจจะทำให้การ์ตาใช้สิทธิโดยชอบตามอำนาจหน้าที่ของการ์ตา ตามกฎหมายเพื่อผลประโยชน์ ส่วนตัวของการ์ตา หรืออาจกล่าววนัยหนึ่งได้ว่า เขาอาจใช้สิทธิของเขาในทางที่ผิดเพื่อ ผลประโยชน์ส่วนตัว

1.3.5 ความแตกต่างระหว่างห้างหุ้นส่วน บริษัทกับธุรกิจครอบครัวว่ามีความ แตกต่างกันดังต่อไปนี้¹⁰¹ ดังนี้

1) รูปแบบของการก่อตั้ง ห้างหุ้นส่วน บริษัทจะเป็นความสัมพันธ์ที่ เกิดขึ้นโดยทางกฎหมายคือ มีการเข้าทำสัญญาของคู่กรณีโดยสมัครใจทั้ง 2 ฝ่าย โดยจะเป็น สัญญาที่เกี่ยวกับบุคคลผู้เป็นหุ้นส่วนกับบริษัท ส่วนการเข้าร่วมธุรกิจครอบครัว เกิดจากการ ดำเนินการตามกฎหมาย โดยพื้นฐานของการก่อตั้งบริษัท การเข้าร่วมประกอบธุรกิจครอบครัว เป็นเรื่องเกี่ยวกับสมาชิกมีการแสดงความเป็นเจ้าของหรือมีกรรมสิทธิ์ร่วมกันในทรัพย์สินนั้น

2) สิทธิในการเข้าเป็นสมาชิก บุคคลที่จะเข้ามาเป็นสมาชิกในการเข้า ร่วมประกอบธุรกิจครอบครัวต้องมาจากการเกิดเท่านั้น การสิ้นสุดหรือการเลิกเป็นสมาชิกใน ธุรกิจครอบครัว จะสิ้นสุดก็ต่อเมื่อสมาชิกคนนั้นถึงแก่ความตาย แต่ในกรณีของบริษัทห้าง หุ้นส่วนจะไม่มีสมาชิกใหม่เข้ามาในบริษัท เว้นแต่ จะได้รับความยินยอมจากหุ้นส่วนคนอื่น ๆ ทั้งหมด

¹⁰¹ RP Maheshwari, *op. cit.*, p. 157-158.

3) สถานะของผู้หญิง ผู้หญิงสามารถเป็นหุ้นส่วนในบริษัทได้ แต่ผู้หญิงไม่สามารถเป็นสมาชิกในธุรกิจครอบครัวของชาวฮินดูได้ ในทางหุ้นส่วนผู้หญิงสามารถใช้สิทธิได้อย่างเต็มที่โดยมีฐานะเท่าเทียมกับหุ้นส่วนที่เป็นผู้ชาย ในกรณีของธุรกิจครอบครัวสมาชิกที่เป็นหุ้นส่วนเพศหญิงจะมีสถานะค่อนข้างจะด้อยกว่าสมาชิกที่เป็นผู้ชาย

4) การอนุญาตให้ “ผู้เยาว์” เข้าเป็นสมาชิก ผู้เยาว์ไม่สามารถเป็นหุ้นส่วนในบริษัทได้ ภายใต้เงื่อนไขโดยมีพฤติการณ์ว่าบุคคลนั้นสามารถเข้ามาเป็นสมาชิกโดยทำประโยชน์เกี่ยวกับทางหุ้นส่วน ทั้งนี้ต้องได้รับความยินยอมจากหุ้นส่วนคนอื่น ๆ ทั้งหมดด้วย แต่ในกรณีของธุรกิจครอบครัวกรณีของผู้เยาว์จะกลายเป็นสมาชิกผู้ถือหุ้นในบริษัทได้ต้องมาจากการเกิดของผู้เยาว์ในครอบครัวเท่านั้น

5) การถึงแก่ความตายของสมาชิก การถึงแก่ความตายของผู้เป็นหุ้นส่วน จะนำไปสู่การเลิกบริษัททางหุ้นส่วน แต่กรณีธุรกิจครอบครัวยังคงดำเนินธุรกิจอย่างต่อเนื่อง แม้ว่าสมาชิกของธุรกิจครอบครัวจะถึงแก่ความตายก็ตาม

6) อำนาจในการจัดการการควบคุม กิจการทางหุ้นส่วน จะดำเนินการบนพื้นฐานของตัวแทนร่วมระหว่างหุ้นส่วนด้วยกัน หุ้นส่วนทุกคนจะมีสิทธิอย่างเต็มที่ ในการเข้าทำสัญญาและมีผลผูกพันกับหุ้นส่วนคนอื่น ๆ โดยเป็นไปตามพระราชบัญญัติทางหุ้นส่วน การกระทำของหุ้นส่วนทั้งหมดจะเป็นการกระทำของตัวแทน รวมไปถึงเป็นไปตามหลักความชอบตามกฎหมายด้วย หุ้นส่วนทุกคนสามารถปฏิบัติกรดำเนินการในส่วนการจัดการของธุรกิจของบริษัทได้ ส่วนกรณีธุรกิจครอบครัว การจัดการการบริหารการควบคุมจะมีเพียงการดำเนินการที่มีสิทธิอย่างเต็มที่ ส่วนสมาชิกคนอื่น ๆ ในธุรกิจครอบครัวจะไม่มีสิทธิเข้าผูกพัน หรือกระทำการจัดการซื้อขายในนามของตัวแทนของสมาชิกผู้เป็นหุ้นส่วนคนอื่น ๆ

7) ความรับผิดชอบของสมาชิก ความรับผิดชอบของหุ้นส่วนในบริษัท จะต้องรับผิดชอบอย่างไม่จำกัดความรับผิด หุ้นส่วนสามารถรับผิดชอบหนี้สินของบริษัทได้โดยตรง แต่กรณีของสมาชิกธุรกิจครอบครัว จะได้รับการยกเว้นในเรื่องการจัดการการบริหารการควบคุมทำให้การรับผิดชอบหนี้สินของบริษัทนั้น สมาชิกคนอื่น ๆ จะรับผิดชอบเพียงขอบเขตที่จำกัด หรือ ในกรณีที่สมาชิกคนอื่น ๆ นั้นมีส่วนร่วมในธุรกิจครอบครัว เรื่องความรับผิดที่เกี่ยวกับการเข้าร่วมธุรกิจครอบครัวนั้นจะไม่เพิ่มไปจนถึงทรัพย์สินส่วนตัว เว้นแต่สมาชิกคนนั้นจะได้กล่าวว่าตนเป็นผู้เป็นหุ้นส่วนจะเข้าทำสัญญากับคู่กรณี หรือมีการแสดงโดยชัดแจ้ง หรือได้แสดงให้เห็นว่าเป็นบุตรบุญธรรมของการ์ต้า หรือได้มีการให้สัตยาบันในการจัดการทำธุรกรรมเหล่านั้น หรือการ์ต้าของบริษัทธุรกิจครอบครัวนั้นสามารถรับผิดชอบโดยส่วนตัวเพียงลำพังได้โดยตรง

8) สิทธิของสมาชิกที่จะเรียกร้อง ในการพิจารณาเกี่ยวกับรายงานหรือบัญชี หุ้นส่วนของบริษัทมีสิทธิที่จะเรียกร้องตรวจสอบคัดลอกทำสำเนาใด ๆ เกี่ยวกับรายการบัญชีของบริษัท แต่กรณีของสมาชิกธุรกิจครอบครัวจะไม่มีสิทธิทวงถามเรียกร้องเกี่ยวกับรายการบัญชีใด ๆ ที่ได้มีการติดต่อธุรกิจที่ผ่านมาแล้ว อย่างไรก็ตามในส่วนของบริษัทในธุรกิจครอบครัวนั้นก็ยังมีสิทธิที่จะถามเกี่ยวกับการแบ่งทรัพย์สินเกี่ยวกับทรัพย์สินที่มีอยู่ของครอบครัว

9) การจดทะเบียน ในการจดทะเบียนของหุ้นส่วนถือเป็นสิ่งสำคัญที่สุดเกี่ยวกับเรื่องการฟ้องร้องคดี, ค่าอุปการะเลี้ยงดู โดยการเกิดที่ได้มีการเรียกร้องในนามตัวแทนของผู้เป็นหุ้นส่วน หรือบุคคลภายนอกที่ไม่ใช่สมาชิกบริษัท แต่การเข้าร่วมธุรกิจครอบครัวไม่ต้องการการจดทะเบียนใด ๆ

10) จำนวนของสมาชิก บริษัทห้างหุ้นส่วนจะมีจำนวนผู้เป็นสมาชิกหุ้นส่วนจำกัด 20 คนแต่ในกรณีของธุรกิจครอบครัวจะไม่มีกำหนดจำนวนของสมาชิกไว้

11) วิธีการของการเลิกกิจการ ในการเลิกกิจการธุรกิจครอบครัวโดยจะทำการแบ่งทรัพย์สินของครอบครัว โดยทั่วไปการเลิกธุรกิจครอบครัวจะเป็นไปตามความสมัครใจของสมาชิกในครอบครัวนั้น ส่วนกรณีของห้างหุ้นส่วน บริษัท การเลิกกิจการนั้นให้เป็นไปตามความสมัครใจ หรือโดยคำสั่งของศาลภายใต้พฤติการณ์ที่แตกต่างกันแล้วแต่กรณี

2. กฎหมายของประเทศไทยที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจครอบครัว

2.1 แนวความคิดและทฤษฎีของหลักกฎหมายหุ้นส่วนบริษัท

ในการวิเคราะห์ปัญหาของการนำกฎหมายที่ใช้กับธุรกิจทั่วไปหรือกรณีทั่วไปมาใช้กับธุรกิจครอบครัว จากการศึกษาในเบื้องต้น ผู้วิจัยได้ศึกษาแนวความคิดและทฤษฎีของหลักกฎหมายหุ้นส่วนบริษัท เพื่อนำมาวิเคราะห์ถึงความเหมาะสมในการนำมาใช้กับธุรกิจครอบครัว ดังที่ปรากฏในคำพิพากษาฎีกาที่ 20102/2556 ผลการศึกษาพบว่าหลักกฎหมายหุ้นส่วนบริษัทซึ่งเป็นสัญญาประเภทหนึ่ง มีรากฐานความคิดมาจากแนวคิดพื้นฐานที่สำคัญคือหลักอิสระทางแพ่ง (Private Autonomy) และหลักเสรีภาพในการทำสัญญา

หลักอิสระในทางแพ่งคือ อำนาจของบุคคลใด ๆ ในการตัดสินใจเรื่อง การกำหนดขอบเขตในทางกฎหมายของตน ไม่ว่าจะเป็นเรื่องส่วนตัวหรือเรื่องทรัพย์สิน ส่วนหลักเสรีภาพในการทำสัญญาเป็นส่วนหนึ่งของหลักอิสระในทางแพ่ง เพราะเหตุที่ว่าหลักอิสระในทางแพ่งเป็นหลักการที่กว้างกว่าซึ่งกฎหมายยอมรับและรับรองให้ปัจเจกชนหรือ เอกชน ดำเนินการจัดการสิ่งที่อยู่ในขอบเขตของตนได้โดยอิสระ โดยที่รัฐไม่สามารถเข้ามาแทรกแซง เช่นการกำหนดขอบเขตในทางกฎหมายในเรื่องส่วนตัวโดยการรับรองบุตร การสมรส การรับ

บุตรบุญธรรม เป็นต้น หรือการกำหนดขอบเขตในทางกฎหมายในเรื่องทรัพย์สินทั้งการทำเป็นนิติกรรมฝ่ายเดียว เช่น การทำพินัยกรรม หรือทำเป็นนิติกรรมสองฝ่าย เช่น เรื่องของการทำสัญญา เป็นต้น¹⁰²

เมื่อมีการใช้เสรีภาพในการทำนิติกรรมแล้ว กฎหมายจะรับรองสิ่งที่ได้ทำนิติกรรมนั้น ให้เกิดผลในทางกฎหมายขึ้น จากที่ได้กล่าวมาข้างต้นจะเห็นได้ว่า หลักเสรีภาพในการทำสัญญาจะมีความหมายที่แคบกว่าหลักอิสระในทางแพ่งไม่ว่าจะในส่วนของเนื้อหาเนื่องจากสัญญาจะมีเรื่องทรัพย์สินมาเกี่ยวข้องหรือในส่วนของผู้เข้ามาเกี่ยวข้องกับการใช้หลักดังกล่าว ต้องมีการจัดการโดยนิติกรรมสองฝ่ายคือจำเป็นต้องมีตั้งแต่สองฝ่ายขึ้นไปเสมอ ซึ่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยได้ยอมรับทั้งหลักอิสระทางแพ่ง (Private autonomy) และหลักเสรีภาพในการทำสัญญา ดังที่ปรากฏอยู่ในบทบัญญัติเรื่องต่าง ๆ อย่างชัดเจน แม้จะมีข้อจำกัดอำนาจของบุคคลในการตัดสินใจเรื่องการทำขอบเขตในทางกฎหมายของตนอยู่บ้าง ดังที่ มาตรา 151 ได้บัญญัติว่า การใดเป็นการแตกต่างกับบทบัญญัติของกฎหมาย ถ้ามิใช้กฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การนั้นไม่เป็นโมฆะ¹⁰³

2.2 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 ลักษณะ 22 หุ้นส่วนและบริษัท

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ อันว่าสัญญาจัดตั้งห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทนั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลตั้งแต่สองคนขึ้นไปตกลงเข้ากันเพื่อกระทำการกิจการร่วมกัน ด้วยประสงค์จะแบ่งปันกำไรอันจะพึงได้แต่กิจการที่ทำนั้น¹⁰⁴ อันว่าห้างหุ้นส่วนสามัญนั้น คือห้างหุ้นส่วนประเภทซึ่งผู้เป็นหุ้นส่วนหมดทุกคนต้องรับผิดชอบร่วมกันเพื่อหนี้ทั้งปวงของหุ้นส่วนโดยไม่มีจำกัด¹⁰⁵ ผู้เป็นหุ้นส่วนทุกคนต้องมีสิ่งหนึ่งสิ่งใดมาลงหุ้นด้วยในห้างหุ้นส่วน สิ่งที่น่ามาลงด้วยนั้น จะเป็นเงินหรือทรัพย์สินสิ่งอื่น หรือลงแรงงานก็ได้¹⁰⁶ เป็นมาตราในส่วนของการใช้หลักอิสระทางแพ่งและเสรีภาพในการทำสัญญาในการจัดตั้งห้างหุ้นส่วนและบริษัทนั้น จากบทบัญญัติมาตรา 1012 และมาตรา 1025 ที่กล่าวถึงห้างหุ้นส่วนสามัญนอกจากจะต้องมีลักษณะทั่วไปแล้วยังต้องมีมาตรา 1026 คือการที่จะเป็นหุ้นส่วนนั้นจะต้องมีการลงหุ้นกัน ซึ่งทั้ง 3 มาตราจะสามารถให้คำนิยามของห้างหุ้นส่วนได้ว่า ห้างหุ้นส่วนสามัญคือบุคคลตั้งแต่สองคนขึ้นไปตกลง

¹⁰² ศนันทกรณ โสถถพันธ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้, พิมพ์ครั้งที่ 7 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2559), หน้า 19-20.

¹⁰³ ศนันทกรณ โสถถพันธ์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 19-20.

¹⁰⁴ มาตรา 1012 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

¹⁰⁵ มาตรา 1025 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

¹⁰⁶ มาตรา 1026 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

นำหุ้นมาลงทุนกระทำกิจการร่วมกัน โดยมีความประสงค์ที่จะแบ่งปันผลกำไรอันพึงได้แต่กิจการที่ทำนั้น และบุคคลผู้เป็นหุ้นส่วนทั้งหมดทุกคนจะต้องร่วมรับผิดชอบหนี้ของห้างหุ้นส่วนโดยไม่มีจำกัด¹⁰⁷ เมื่อมาพิจารณาถึงคำนิยามหุ้นส่วนนี้จะสามารถแยกพิจารณาออกเป็น 4 ประเด็น¹⁰⁸ คือ

2.2.1 ต้องเป็นสัญญาระหว่างบุคคลตั้งแต่ 2 คนขึ้นไป โดยบุคคลผู้เป็นหุ้นส่วนทุกคนจะต้องมีการเข้าหุ้นกัน นำหุ้นลงทุนร่วมกัน สิ่งที่น่ามาลงทุนในห้างหุ้นส่วนอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างรวมกัน¹⁰⁹ กล่าวคือ

1) บุคคลผู้เป็นหุ้นส่วนที่ตกลงกันไม่จำกัดว่าต้องมีกี่คน จากที่กล่าวมาข้างต้นห้างหุ้นส่วนเป็นสัญญาชนิดหนึ่งที่ต้องมีบุคคลอย่างน้อย 2 คน มาทำความตกลงกัน ซึ่งกฎหมายไม่ได้จำกัดว่าจะต้องมีจำนวนกี่คน ดังนั้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ห้างหุ้นส่วนจะมีผู้ลงทุน 2 คนขึ้นไป หรือจะมีกี่ร้อยคนขึ้นอยู่กับขนาดของธุรกิจนั้น ซึ่งในทางปฏิบัติหุ้นส่วนมีไม่มาก

2) โดยบุคคลผู้เป็นหุ้นส่วนทุกคนจะต้องมีการเข้าหุ้นกัน นำหุ้นลงทุนร่วมกัน โดยการเป็นหุ้นส่วนนั้นจะต้องร่วมกำไรร่วมขาดทุน เสมือนดังคำกล่าวที่ว่า ล้มหัวจมท้ายด้วยกัน ดังนั้น บุคคลที่จะเป็นหุ้นส่วนได้นั้นจะต้องมีการลงทุนด้วย โดยหุ้นที่จะลงจะมีส่วนมากน้อยเพียงใดก็ได้แล้วแต่จะตกลง

3) หุ้นที่น่ามาลงทุนในห้างหุ้นส่วนอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายอย่างรวมกันคือ

3.1) เงินสด

3.2) สินทรัพย์อื่น เช่น ที่ดิน อาคารและอุปกรณ์ ลูกหนี้ สินค้า เป็นต้น

3.3) ลงทุนด้วยแรงงาน แรงงานที่ลงทุน ไม่ได้หมายความเฉพาะการใช้แรงงานเท่านั้น แต่หมายความรวมถึง ความคิด ความรู้ การใช้แรงสมองรวมถึงการจัดการด้วย

¹⁰⁷ โสภณ รัตนากร, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หุ้นส่วน บริษัท, พิมพ์ครั้งที่ 9 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2547), หน้า 18.

¹⁰⁸ โสภณ รัตนากร, เรื่องเดียวกัน, หน้า 18.

¹⁰⁹ โสภณ รัตนากร, เรื่องเดียวกัน, หน้า 19.

เมื่อพิจารณาถึงตัวบทภาษาอังกฤษในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1026 คำว่า service คือแรงงาน ซึ่งเป็นคำอธิบายที่ให้ความหมายโดยมีลักษณะกว้างกว่าการใช้เฉพาะร่างกายเท่านั้น¹¹⁰

4) บุคคลที่มาลงทุนจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้

กฎหมายไม่ได้มีการกำหนดเรื่องของบุคคลที่จะเข้าหุ้นเป็นหุ้นส่วนจำต้องเป็นบุคคลธรรมดาเท่านั้น ดังนั้น บุคคลธรรมดาอาจจะเข้าหุ้นกับนิติบุคคล อาทิ ปัจจุบันได้ถือว่า บริษัทกับบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนจำกัด หรือห้างหุ้นส่วนสามัญที่จดทะเบียนอาจเข้าหุ้นกันและตั้งเป็นห้างหุ้นส่วนขึ้นมาอีกครั้ง แต่ในส่วนของกรณีบริษัทมหาชนจะเป็นหุ้นส่วนไม่จำกัดความรับผิดในห้างหุ้นส่วนจำกัดหรือจะเป็นห้างหุ้นส่วนสามัญไม่ได้¹¹¹

2.2.2 ต้องกระทำการกิจการร่วมกัน คือ บุคคลที่เป็นหุ้นส่วนทุกคนร่วมกันดำเนินการอย่างเดียวกัน¹¹²

ตามมาตรา 1012 คำว่ากิจการในมาตรานี้ ตัวบทตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ภาคภาษาอังกฤษของประเทศไทยใช้คำว่า Undertaking คือกิจการการค้า ดังนั้นคำว่า กิจการการค้าตามมาตรา 1012 อาจหมายถึงกิจการทั่ว ๆ ไป ซึ่งต่างจากกฎหมายของประเทศอังกฤษ จะใช้คำว่า Business ที่ให้หมายความเฉพาะเจาะจงเพียงแต่กิจการทางการค้า เนื่องจากกฎหมายของประเทศอังกฤษเหตุที่ใช้คำว่า กิจการการค้า (Business) เพราะจะจำกัดเฉพาะกิจการที่ยอมรับกันโดยทั่วไปในบรรดาพ่อค้าแม่ค้าว่าเป็นการค้าเท่านั้น ยกตัวอย่าง เรื่องการขายสินค้า การบริการหรือการขายฝีมือ อื่น ๆ แต่ในกรณีที่เป็นสมาชิกสมาคมที่ตั้งขึ้นเพื่อถือหุ้นในตลาดหลักทรัพย์เพื่อประโยชน์ร่วมกันของสมาชิกก็ไม่จัดว่าเป็นกิจการการค้า แต่หากว่ากรณีสมาคมนั้นมีกองทุนถือหุ้นเพื่อเก็งกำไร หรือมีการซื้อและขายหุ้นเพื่อเอากำไรมาแบ่งกันถือว่าเป็นกิจการการค้าได้ หรือกรณีที่ตนมีบ้านให้เช่า จะไม่ถือว่าเป็นกิจการการค้า

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศไทย ไม่ได้มีการกำหนดว่ากิจการใดบ้างที่สามารถตั้งเป็นห้างหุ้นส่วน ดังนั้น หมายความว่า กิจการใดก็ได้แล้วแต่สามารถตั้งเป็นกิจการห้างหุ้นส่วนได้ แต่กิจการนั้นต้องเป็นกิจการที่มุ่งประสงค์แบ่งกำไรอันจะได้แก่

¹¹⁰ Section 1026 PART II Relation of Partners between Themselves Thailand Civil and Commercial Code. Section 1026 Each partner must bring a contribution to the partnership. Such contribution may consist of money or other properties or of service.

¹¹¹ มาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติบริษัทมหาชน จำกัด พ.ศ.2535 คำนวณที่ 27 เมษายน 2563 จาก https://www.dbd.go.th/download/PDF_law/act_2535_latest_.pdf

¹¹² โสภณ รัตนกร, เรื่องเดิม, หน้า 21.

กิจการที่ทำนั้น ซึ่งก็เท่ากับว่า กฎหมายประเทศไทยให้ความสำคัญที่วัตถุประสงค์ของกิจการมากกว่าการให้ความสำคัญเรื่องประเภทของกิจการยกตัวอย่าง เป็นข้อพิพาทเรื่องการเข้าหุ้นกันซื้อที่ดินแล้วขายเอากำไร ก็เรียกว่าเป็นหุ้นส่วนกันได้¹¹³ แต่บางกรณีเช่น เป็นข้อพิพาทเกี่ยวกับการซื้อที่ดินเพื่อมาแบ่งกันแต่ไม่ได้มีความประสงค์ที่จะหากำไรก็หาเป็นหุ้นส่วนไม่¹¹⁴ กิจการที่ศาลตัดสินว่าเป็นห้างหุ้นส่วน เช่น ซื้อหุ้นของบริษัท¹¹⁵

หลักที่สำคัญอีกข้อหนึ่งที่จะเป็นเกณฑ์ในการพิจารณาว่ากิจการใดเป็นห้างหุ้นส่วน คือเรื่องการทำกิจการร่วมกัน หากไม่มีการทำกิจการร่วมกัน แม้ว่าจะมีการแบ่งกำไรกิจการนั้น ก็ไม่อาจเป็นห้างหุ้นส่วนได้ เช่น จำเลยรับเงินจากโจทก์ไปหาปอมมาขายให้โจทก์โดยโจทก์สัญญาว่า เมื่อหักทุนออกแล้วเมื่อโจทก์ได้กำไรจะแบ่งกำไรให้จำเลย ข้อตกลงดังกล่าวก็ไม่ใช่หุ้นส่วน¹¹⁶

ดังนั้น หลักสำคัญอีกประการหนึ่งเกี่ยวกับการทำกิจการร่วมกันของหุ้นส่วน คือ ต้องร่วมกันในทรัพย์สินของห้างหุ้นส่วน โดยหุ้นส่วนทุกคนจะต้องมีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินนั้นร่วมกัน

2.2.3 ต้องมีความประสงค์ที่จะแบ่งกำไรที่ได้จากกิจการที่ทำตามที่ตกลงกันในสัญญา

จากที่ได้กล่าวมาข้างต้น ห้างหุ้นส่วนจะต้องเป็นกิจการที่ประสงค์หากำไร ไม่ใช่กิจการเพื่อสาธารณประโยชน์หรือไม่ใช่กิจการการกุศล ดังนั้น กิจการใดก็ตามที่ไม่ประสงค์แบ่งกำไรกิจการนั้นย่อมไม่ใช่อ้างหุ้นส่วน องค์การที่ดำเนินกิจการแต่ไม่ประสงค์หากำไร เช่น สมาคมหรือมูลนิธิ จะไม่ถือว่าเป็นห้างหุ้นส่วน และในกรณีที่บุคคลหลายคนร่วมกันตั้งเป็นชมรมหรือจัดตั้งเป็นสโมสรขึ้นมา มีการดำเนินกิจการเพื่อเป็นประโยชน์ของสมาชิกแต่ไม่ได้มุ่งกำไร ก็ไม่เป็นห้างหุ้นส่วน แต่หากชมรมหรือสโมสรได้ดำเนินกิจการเพื่อหากำไรมาแบ่งแก่สมาชิกของตน และสมาชิกมีสิทธิในการจัดการงานด้วยแม้ว่าจะไม่ได้ใช้ชื่อว่าห้างหุ้นส่วนก็มีสถานะตามกฎหมายว่าเป็นห้างหุ้นส่วนขึ้นมาได้

1) เพื่อประสงค์แบ่งผลกำไร ไม่ใช่เรื่องการแบ่งทรัพย์สิน

กิจการงานที่มีการได้ทรัพย์สินร่วมกันหรือได้มีการแบ่งทรัพย์สินกัน ถ้าไม่ใช่เรื่องการแบ่งกำไร กิจการนั้นอาจไม่ใช่ห้างหุ้นส่วนได้ ตัวอย่างเช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 314/2510 เรื่องการเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์รวมหาเป็นหุ้นส่วนไม่ คำพิพากษาศาลฎีกาที่

¹¹³ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 177/2472, คำนวนที่ 24 เมษายน 2563 จาก <https://deka.in.th/view-76999.html>

¹¹⁴ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 969/2484, คำนวนที่ 24 เมษายน 2563 จาก <https://deka.in.th/view-83646.html>

¹¹⁵ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 506/2518, คำนวนที่ 24 เมษายน 2563 จาก <https://deka.in.th/view-107834.html>

¹¹⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1375/2513, คำนวนที่ 24 เมษายน 2563 จาก <https://deka.in.th/view-32491.html>

1173/2496 เรื่องที่ชายหญิงอยู่กินฉันสามีภรรยา โดยที่ทั้งสองฝ่ายมีส่วนแบ่งในทรัพย์สินที่ทำมาหาได้ร่วมกัน แต่หาเป็นหุ้นส่วนไม่ หรือ พินาศศาสตร์ฎีกาที่ 832/2492 เป็นกรณีที่พี่น้องช่วยกันทำมาค้าขายอยู่ในร้านเดียวกัน แม้อีกการดังกล่าวจะมีลักษณะเป็นกิจการค้าร่วมหรือเป็นเจ้าของร้าน เหตุผลเท่านี้หาเป็นหุ้นส่วนกันไม่

2) เพื่อประสงค์แบ่งผลกำไร ไม่ใช่เรื่องการแบ่งรายได้

กิจการที่แบ่งรายได้นั้นไม่ใช่เป็นการแบ่งกำไร อาจจะไม่ใช้หุ้นส่วนก็ได้ เช่น เขียนเขียนหนังสือตกลงกับแดงซึ่งเป็นผู้จัดพิมพ์หนังสือจำหน่าย โดยตกลงว่าเขียนจะเขียนหนังสือให้ แดงพิมพ์ขายโดยให้ลิขสิทธิ์ในหนังสือ ตกได้แก่แดง ซึ่งต่างคนต่างออกค่าใช้จ่ายของตนเอง หากแดงขายหนังสือได้เป็นจำนวนเท่าไรจะต้องแบ่งให้เขียนครึ่งหนึ่ง โดยไม่มีการหักรายจ่าย ดังนั้น ข้อตกลงดังกล่าวถือว่าเป็นเพียงสัญญาซื้อขายลิขสิทธิ์ โดยการจ่ายค่าลิขสิทธิ์เป็นรายได้จากการขายหนังสือ หากใช้สัญญาห้างหุ้นส่วนไม่

ทั้งนี้เมื่อเทียบกับกฎหมายประเทศอังกฤษคือกฎหมายห้างหุ้นส่วนได้มีการบัญญัติไว้โดยชัดแจ้ง มาตรา 2 กล่าวคือ เพียงแต่มีการแบ่งส่วนรายได้กันเท่านั้น หากก่อให้เกิดความเป็นหุ้นส่วนไม่ แม้ว่าบุคคลที่เป็นผู้ได้ส่วนแบ่งนั้นมีหรือไม่มีผลประโยชน์ร่วมกันในทรัพย์สินซึ่งก่อให้เกิดรายได้นั้น หรือการใช้ทรัพย์สินเช่นว่าได้ทำให้เกิดรายได้นั้น¹¹⁷

3) เพื่อประสงค์แบ่งผลกำไรจากกิจการที่ทำ

โดยทั่วไปแล้วบุคคลผู้เป็นหุ้นส่วนในกิจการโดยอ้อมได้รับการแบ่งผลกำไรจากกิจการนั้น การที่บุคคลคนหนึ่งจะได้รับส่วนแบ่งผลกำไรจากกิจการหนึ่ง เพื่อเป็นการตอบแทนในการที่ตนได้เข้าร่วมในกิจการอีกแห่งหนึ่งหาทำให้บุคคลผู้นั้นเป็นหุ้นส่วนในกิจการเหล่านั้นไม่ ยกตัวอย่าง เช่น เอจ้างปีเป็นผู้จัดการทำเหมืองแร่อยู่ใกล้ตัวเมือง กิจการดังกล่าวกำไรดี เอได้จ่ายกำไรให้ปี ปีละ 10 เพอร์เซ็นต์ เป็นค่าจ้าง ต่อมาเอคิดจะเปิดเหมืองใหม่ในป่าซึ่งมีแร่มากกว่าที่เดิม แต่การที่จะเปิดเหมืองแรกก็พบปัญหาที่ว่าจะต้องประสบเสี่ยงภัยและเสี่ยงต่อการลงทุนเป็นอย่างมาก การทำเหมืองแร่จะไม่สำเร็จเว้นแต่จะได้ ปีซึ่งเป็นบุคคลผู้มีความสามารถมาร่วมทำงานด้วย เอจึงได้ไปชวนปี ให้มาร่วมลงทุนทำเหมืองแร่แห่งใหม่ในครั้งนี้ด้วย โดยเอจะเป็นผู้ออกทุนให้ส่วนปีจะต้องออกแรง ปีไม่ตกลงด้วยเพราะเกรงว่าการทำเหมืองแร่แห่งใหม่อาจไม่ได้กำไร ประกอบกับตนไม่ได้ค่าจ้างที่เคยได้รับจากการเป็นผู้จัดการเหมืองแห่งเก่าของเอด้วย เอกับปีจึงตกลงกันโดยให้ปีไปให้จัดหาเหมืองแห่งใหม่ให้เอ โดยเอจะจ่าย

¹¹⁷ Section 2(2), The Partnership Act, 1890 Section 2 In determining whether a partnership does or does not exist, regard shall be had to the following rules:2) The sharing of gross returns does not of itself create a partnership, whether the persons sharing such returns have or have not a joint or common right or interest in any property from which or from the use of which the returns are derived.

กำไรในส่วนเมืองแห่งเก่าให้ปีต่อไป และจะจ่ายเพิ่มขึ้นอีก 20 เปอร์เซ็นต์ด้วยเช่นกัน ฉะนั้น ถือไม่ได้ว่า เอ กับ บี เป็นหุ้นส่วนในกิจการเมืองแล้ว

2.2.4 บุคคลผู้เป็นหุ้นส่วนทุกคนต้องรับผิดชอบร่วมกันเพื่อหนี้ทั้งปวงของห้างหุ้นส่วนโดยรับผิดชอบอย่างไม่มีจำกัด

กิจการที่มีลักษณะเป็นห้างหุ้นส่วน บุคคลผู้เป็นหุ้นส่วนทุกคนที่มีใช้หุ้นส่วนจำพวกจำกัดความรับผิด จำต้องรับผิดชอบหนี้สินทั้งปวงของห้างโดยไม่จำกัด เนื่องจาก การที่ผู้เป็นหุ้นส่วนจำกัดรับผิดเช่นนั้น เป็นผลจากการเข้าเป็นหุ้นส่วนมากกว่าเป็นองค์ประกอบที่จะชี้ให้เห็นว่ากิจการใดเป็นห้างหุ้นส่วนหรือไม่ อันว่าห้างหุ้นส่วนสามัญนั้น คือห้างหุ้นส่วนประเภทซึ่งผู้เป็นหุ้นส่วนหมดทุกคนต้องรับผิดชอบร่วมกันเพื่อหนี้ทั้งปวงของหุ้นส่วนโดยไม่มีจำกัด¹¹⁸ จะเห็นได้ว่า เป็นการแยกให้เห็นว่าห้างหุ้นส่วนสามัญมีความแตกต่างกับห้างหุ้นส่วนจำกัดอย่างไร ประกอบกับมาตราที่บัญญัติเรื่องความรับผิดของบุคคลผู้เป็นหุ้นส่วนในห้างหุ้นส่วนสามัญ บัญญัติว่า การใด ๆ อันผู้เป็นหุ้นส่วนคนใดคนหนึ่งได้จัดทำไปในทางที่เป็นธรรมดาการค้าขายของห้างหุ้นส่วนนั้น ท่านว่าผู้เป็นหุ้นส่วนหมดทุกคนย่อมมีความผูกพันในการนั้น ๆ ด้วย และจะต้องรับผิดชอบร่วมกันโดยไม่จำกัดจำนวนในการชำระหนี้ อันได้ก่อให้เกิดขึ้นเพราะจัดการไปเช่นนั้น ซึ่งบัญญัติเรื่องความรับผิดของบุคคลผู้เป็นหุ้นส่วนในห้างหุ้นส่วนสามัญว่า¹¹⁹

2.2.5 หลักในการวินิจฉัยว่าเป็นหุ้นส่วนหรือไม่

บุคคลใดที่ตกลงทำกิจการบางอย่างร่วมกัน หรือเป็นบุคคลที่มีทรัพย์สินร่วมกัน หรือมีการแบ่งผลประโยชน์จากกิจการบางอย่างนั้น โดยส่วนใหญ่จะพบว่ามีปัญหาเกิดขึ้นอยู่บ่อยครั้งว่าบุคคลเหล่านี้เป็นหุ้นส่วนตามกฎหมายหรือไม่¹²⁰ ซึ่งคนทั่วไปอาจจะเข้าใจและเรียกบุคคลเหล่านี้ว่าเป็นหุ้นส่วน แต่ในทางกฎหมายบุคคลเหล่านี้อาจไม่ใช่หุ้นส่วนในทางกฎหมายจะต้องแยกให้ออกว่าบุคคลใดเป็นหุ้นส่วนหรือไม่ เพราะเหตุที่ว่ากฎหมายบัญญัติถึงสิทธิและความรับผิดระหว่างผู้เป็นหุ้นส่วนด้วยกันเอง เช่น สิทธิและความรับผิดของบุคคลผู้เป็นหุ้นส่วนกับบุคคลภายนอก หรือสิทธิและความรับผิดของบุคคลผู้เป็นหุ้นส่วนกันเอง เป็นต้น เมื่อเป็นหุ้นส่วนตามกฎหมายแล้ว ผู้เป็นหุ้นส่วนจะมีสิทธิได้ส่วนแบ่งของผลกำไรและต้องร่วมเฉลี่ยในผลของการขาดทุนนั้นด้วย ซึ่งบุคคลที่ร่วมกิจการโดยมิได้เป็นหุ้นส่วนอาจไม่มีสิทธิและความรับผิดเช่นนั้น ผู้เป็นหุ้นส่วนทุกคนจำต้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอกไม่ว่าเรื่องภาระทำของบุคคลผู้เป็นหุ้นส่วนคนอื่น ในส่วนเรื่องอำนาจในการฟ้องคดีแทนห้างหุ้นส่วนของผู้

¹¹⁸ มาตรา 1025 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

¹¹⁹ มาตรา 1050 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

¹²⁰ โสภณ รัตนาร, *เรื่องเดิม*, หน้า 24.

เป็นหุ้นส่วนจะมีความแตกต่างจากการฟ้องคดีของบุคคลทั่วไป ในส่วนการเลิกห้างหุ้นส่วน กฎหมายได้มีการบัญญัติไว้เป็นพิเศษซึ่งมีความแตกต่างจากการเลิกสัญญาทั่วไป ประเด็นเรื่องการเรียกร้องให้มีการแบ่งทรัพย์สินระหว่างบุคคลผู้เป็นหุ้นส่วนได้มีบทบัญญัติของกฎหมายที่แตกต่างจากการแบ่งทรัพย์สินของกิจการอื่น

ประเด็นปัญหาว่าบุคคลเป็นหุ้นส่วนกันหรือไม่ บางครั้งก็ยากลำบากแก่การวินิจฉัย เนื่องจากข้อสำคัญในการพิจารณาถึงข้อตกลงหรือข้อสัญญาของคู่สัญญารวมไปถึงเรื่องการปฏิบัติต่อกันระหว่างคู่กรณีด้วยกัน หากปรากฏว่ากิจการที่บุคคลได้เข้าร่วมกันนั้นไม่อาจเป็นห้างหุ้นส่วนได้ เนื่องจากสาเหตุเพราะไม่มีลักษณะเป็นห้างหุ้นส่วนดังที่ได้กล่าวข้างต้น หรือไม่มีวัตถุประสงค์ในการแสวงหากำไร บุคคลผู้เข้าร่วมในกิจการนั้นหาเป็นหุ้นส่วนไม่ แม่ว่ากิจการนั้นเป็นห้างหุ้นส่วนอยู่แล้ว และบุคคลใดบุคคลหนึ่งได้เข้าร่วมในกิจการดังกล่าวด้วย หากไม่ได้เข้าร่วมในฐานะผู้เป็นหุ้นส่วนก็ไม่อาจกล่าวว่าเป็นหุ้นส่วนในกิจการด้วย และในกรณีในสัญญาที่เข้าร่วมกิจการกันโดยไม่ได้มีการระบุว่าคุณกรณีบางฝ่ายเป็นหุ้นส่วนด้วยก็ตาม แต่ถ้าในความเป็นจริงทางปฏิบัติบุคคลผู้นั้นอยู่ในฐานะเป็นหุ้นส่วนแล้ว ถือว่าผู้นั้นเป็นหุ้นส่วน มีสิทธิหน้าที่เช่นเดียวกับผู้เป็นหุ้นส่วนคนอื่นด้วย

หลักเกณฑ์ในการวินิจฉัยว่าบุคคลใดบ้างเป็นหุ้นส่วนหรือไม่นั้นจะต้องประกอบไปด้วย 2 ประการ คือ 1) จะต้องมีการทำกิจการร่วมกัน และ 2) มีสิทธิที่จะได้รับในส่วนแบ่งผลกำไรซึ่งเกิดจากกิจการที่ทำนั้น

บุคคลที่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ข้อใดข้อหนึ่ง เช่นมีสิทธิร่วมทำกิจการแต่ไม่มีสิทธิที่จะได้รับส่วนแบ่งในผลกำไร หรือมีสิทธิได้รับผลกำไรเพียงอย่างเดียวแต่ไม่มีสิทธิในการจัดการงานของกิจการนั้น ถือว่า หาเป็นหุ้นส่วนในกิจการนั้นไม่ เพราะเหตุที่เป็นแบบนี้เมื่อเทียบกับกรณีของบุคคลที่ทำกิจการคนเดียว และบุคคลนั้นมีสิทธิในกิจการทุกอย่าง และเขาผู้นั้นมีสิทธิที่จะจัดการในกิจการเช่นไรก็ได้ เมื่อกิจการมีกำไรเขาก็จะได้รับกำไรเพียงแต่ผู้เดียว และหากเขาเกิดขาดทุนขึ้นมา เขาก็ขาดทุนเพียงผู้เดียว ตลอดจนเขาคนเดียวเท่านั้นจะต้องรับผิดชอบหนี้สินอันเกิดจากกิจการโดยสิ้นเชิง เมื่อมีเปรียบเทียบกับ บุคคลนั้นได้ร่วมกิจการการค้ากับบุคคลอีกคนหนึ่งโดยเข้ามาเป็นหุ้นส่วนกัน เมื่อมีกำไรเขาทั้งสองก็จะได้กำไรร่วมกัน เมื่อขาดทุนเขาทั้งสองก็ต้องขาดทุนร่วมกัน ทรัพย์สินทั้งหมดของเขาทั้งสองก็อยู่ในฐานะที่เจ้าหน้าที่ของห้างหุ้นส่วนสามารถยึดทรัพย์สินมาชำระหนี้ด้วยกันได้โดยสิ้นเชิง ซึ่งมีลักษณะที่ว่าต้องมีการล้มหัวจมท้ายกัน

จากหลักในการวินิจฉัยว่ากิจการใดบ้างที่เป็นห้างหุ้นส่วนหรือไม่ ให้พิจารณาจากหลัก 2 ประการ คือ 1) ได้มีการทำกิจการร่วมกันหรือไม่ และ 2) มีสิทธิที่จะได้รับ

ในส่วนแบ่งผลกำไรซึ่งเกิดจากกิจการที่ทำนั้นหรือไม่ ซึ่งจะให้ความสำคัญจากข้อแรก เนื่องจากหลักการพื้นฐานของห้างหุ้นส่วนที่ว่า บุคคลหลายคนที่ได้ร่วมทำกิจการเพื่อหากำไรมาแบ่งกัน โดยมีการทำงานร่วมกัน ทำงานแทนกัน จึงเกิดความสัมพันธ์ในลักษณะตัวการตัวแทน ซึ่งเป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1040¹²¹ บัญญัติว่า ห้ามมิให้ชักนำเอาบุคคลผู้อื่นเข้ามาเป็นหุ้นส่วนในห้างหุ้นส่วนโดยมิได้รับความยินยอมของผู้เป็นหุ้นส่วนหมดด้วยกันทุกคน เว้นแต่จะได้ตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่น

ซึ่งจะเห็นได้ว่ามาตรา 1040 เป็นเรื่องตัวแทนนำมาใช้กับห้างหุ้นส่วน และส่วนเรื่องการแบ่งกำไรจะเป็นเพียงเรื่องผลการดำเนินกิจการร่วมกันและแทนกัน ประเด็นเรื่องการแบ่งผลกำไรแม้ว่าจะเป็นสิ่งที่แสดงว่ากิจการเป็นห้างหุ้นส่วน แต่ไม่เป็นการตัดสินชี้ขาดว่าเป็นห้างหุ้นส่วนเสมอไป โดยเฉพาะในกรณีที่ผู้ร่วมกิจการไม่มีสิทธิในส่วนการดำเนินกิจการ กิจการนั้นก็ไม้อาจเป็นห้างหุ้นส่วนได้

1) ต้องมีการทำกิจการร่วมกัน

ผู้เป็นหุ้นส่วนต้องเป็นผู้ร่วมทำกิจการนั้น สามารถแยกพิจารณาออกเป็น 3 ประการคือ

1.1) ต้องมีการลงทุนในกิจการนั้นด้วย เป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ผู้เป็นหุ้นส่วนทุกคนต้องมีสิ่งหนึ่งสิ่งใดมาลงทุนด้วยในห้างหุ้นส่วน¹²²

1.2) มีสิทธิมีส่วนในการดำเนินงาน แต่ไม่ได้หมายความว่าบุคคลผู้เป็นหุ้นส่วนทุกคนต้องเข้าไปจัดการงานของห้างหุ้นส่วนด้วยตนเองเสมอไป อย่างไรก็ตาม ถ้าไม่ได้มีการตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่น บุคคลผู้เป็นหุ้นส่วนจัดการงานของห้างหุ้นส่วนได้ทุกคน เป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า ถ้าผู้เป็นหุ้นส่วนมิได้ตกลงกันไว้ในกระบวนจัดการห้างหุ้นส่วนไซ้ร ทานว่าผู้เป็นหุ้นส่วนยอมจัดการห้างหุ้นส่วนนั้นได้ทุกคน แต่ผู้เป็นหุ้นส่วนคนหนึ่งคนใดจะเข้าทำสัญญาอันใดซึ่งผู้เป็นหุ้นส่วนอีกคนหนึ่งทักท้วงนั้นไม่ได้ ในกรณีเช่นนี้ ทานให้ถือว่าผู้เป็นหุ้นส่วนยอมเป็นหุ้นส่วนผู้จัดการทุกคน¹²³

แม้ว่าในกรณีที่ได้ตกลงกันให้ผู้เป็นหุ้นส่วนบางคนเป็นหุ้นส่วนผู้จัดการ ผู้เป็นหุ้นส่วนคนอื่นมีสิทธิควบคุมการดำเนินงานโดยสามารถได้ถามการดำเนินงานของห้างหุ้นส่วนได้ มีสิทธิตรวจและคัดสำเนาสมุดบัญชีและเอกสารใด ๆ ของห้างหุ้นส่วนได้ เป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า ถึงแม้ว่าผู้เป็นหุ้นส่วนทั้งหลายได้ตกลงให้ผู้เป็นหุ้นส่วนคนเดียวหรือหลายคนเป็นผู้จัดการห้างหุ้นส่วนก็ดี ผู้เป็นหุ้นส่วนทุกคนนอกจากผู้จัดการ

¹²¹ มาตรา 1040 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

¹²² มาตรา 1026 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

¹²³ มาตรา 1033 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ย่อมมีสิทธิที่จะไต่ถามถึงการทำงานของห้างหุ้นส่วนที่จัดอยู่นั้นได้ทุกเมื่อ และมีสิทธิที่จะตรวจและคัดสำเนาสมุดบัญชี และเอกสารใด ๆ ของหุ้นส่วนได้ด้วย¹²⁴

ในกรณีที่บุคคลใดเอาเงินให้ผู้อื่นไปลงทุนทำกิจการการค้าโดยหวังผลตอบแทนจากกำไรของกิจการ โดยมีการตกลงกันโดยชัดแจ้งหรือปริยายว่าบุคคลผู้เป็นเจ้าของเงินนั้นจะไม่เข้ามายุ่งเกี่ยวกับกิจการการค้านั้น โดยได้แต่รอคอยรับส่วนแบ่งในผลกำไรกรณีเช่นว่านี้ บุคคลผู้เป็นเจ้าของเงินนั้นหาเป็นหุ้นส่วนในกิจการค้านั้นไม่

1.3) ต้องรวมกิจการแบบหุ้นส่วน มิใช่รวมในฐานะอื่น

บุคคลหลายคนมีผลประโยชน์ในกิจการบางอย่างร่วมกันหรือมีรายได้ ยกตัวอย่างเช่น มีสิทธิในทรัพย์สินบางอย่างร่วมกัน หรือเป็นเจ้าของทรัพย์สินร่วมกัน หรือเป็นบุคคลที่เช่าทรัพย์สินร่วมกัน ถึงแม้ว่าบุคคลเหล่านี้จะได้รับส่วนแบ่งซึ่งเป็นรายได้หรือผลประโยชน์อื่นใดจากทรัพย์สินหรือสิทธินั้น ยังไม่ถือว่าเป็นสาระสำคัญในการก่อให้เกิดเป็นห้างหุ้นส่วน หรือทำให้บุคคลเหล่านั้นกลายเป็นหุ้นส่วนได้ เว้นแต่ว่าจะมีการดำเนินกิจการซึ่งเกี่ยวกับทรัพย์สินหรือสิทธินั้นร่วมกัน เพื่อหากำไรมาแบ่งกัน

ยกตัวอย่างข้อพิพาทเช่น กรณีพี่น้องอยู่ด้วยกันรวมทำมาค้าขายด้วยกันฉันพี่น้องหาเป็นหุ้นส่วนกันไม่ เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่ามีสามมีเกิดแตกร้างกับน้องจึงมาฟ้องร้องขอแบ่งทรัพย์สินกันโดยอ้างว่าตนเป็นหุ้นส่วน ศาลฎีกาได้วินิจฉัยว่าไม่เป็นหุ้นส่วนพิพากษายกฟ้อง¹²⁵

เป็นกรณีที่ผู้เป็นหุ้นส่วนตาย ทายาทของผู้เป็นหุ้นส่วนจะเข้าไปจัดการงานของห้างหุ้นส่วน แต่ถ้าผู้เป็นหุ้นส่วนคนอื่นยังไม่ได้ตกลงให้ทายาทเข้าเป็นหุ้นส่วนแทนผู้ตาย ทายาทนั้นหากกลายเป็นหุ้นส่วนไม่¹²⁶

ชายหญิงได้อยู่กินฉันสามีภรรยา แม้ชายหญิงจะมีส่วนร่วมในการจัดการงาน แต่หาได้รวมกันอย่างหุ้นส่วนไม่ ดังนี้ชายหญิงเพียงแต่มีสิทธิในทรัพย์สินที่ทำมาหาได้ร่วมกัน เป็นเจ้าของรวมเท่านั้น หาได้เป็นหุ้นส่วนไม่ ในกรณีที่ชายได้ไปกู้เงินมาซื้อบ้านและทรัพย์สินอื่นในระหว่างอยู่กินกันกับหญิง แม้ว่าหญิงจะต้องร่วมรับผิดชอบหนี้สินนั้นด้วย หาใช้รับผิดชอบในฐานะหุ้นส่วนกันไม่¹²⁷

¹²⁴ มาตรา 103 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

¹²⁵ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 932/2492, คำนวนที่ 25 เมษายน 2563 จาก <https://deka.in.th/view-52444.html>

¹²⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 173/2513, คำนวนที่ 25 เมษายน 2563 จาก <https://deka.in.th/view-32228.html>

¹²⁷ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 444/2507, คำนวนที่ 25 เมษายน 2563 จาก <https://deka.in.th/view-44953.html>

แม้ว่าบุคคลนั้นจะมีสิทธิได้รับส่วนแบ่งจากผลกำไรจากกิจการ การค้าอย่างหนึ่งอย่างใดอาจเป็นข้อสันนิษฐานเบื้องต้นว่า บุคคลผู้นั้นเป็นหุ้นส่วนกิจการ แต่ จากที่กล่าวข้างต้นว่าไม่เป็นการเด็ดขาดหรือชี้ขาดว่าเป็นหุ้นส่วนเสมอไป ถ้าหากว่าบุคคลนั้นไม่ มีความสัมพันธ์กับผู้ดำเนินกิจการค่านั้นในฐานะหุ้นส่วน หรือไม่ได้ร่วมลงทุนด้วย หรือไม่ได้ร่วม ดำเนินงานในฐานะหุ้นส่วน หรือ ไม่มีสิทธิในส่วนการดำเนินงาน หรือการควบคุมกิจการงาน บุคคลผู้นั้นไม่ใช่หุ้นส่วน อาจเป็นเพียงลูกจ้างหรือเป็นผู้ได้รับผลประโยชน์โดยได้รับค่าตอบแทน ตามสัญญาอื่นก็ได้ ยกตัวอย่าง เช่น เจ้าของขายกิจการค้าไป โดยผู้ซื้อสัญญาจะแบ่งผลกำไร ส่วนหนึ่งจากกิจการที่ซื้อไปให้แก่ผู้ชายทุก ๆ ปี ดังนี้ ผู้ชายหาได้กลายเป็นหุ้นส่วนในกิจการค้า นั้นไม่¹²⁸

2) มีสิทธิที่จะได้รับในส่วนแบ่งผลกำไรซึ่งเกิดจากกิจการที่ทำ

นั้น

กิจการการค้าที่ไม่ประสงค์ที่จะหากำไรจะไม่ถือว่าเป็นห้าง หุ้นส่วนมาตั้งแต่แรก เพราะฉะนั้นบุคคลผู้ที่เข้าไปร่วมกิจการนั้นหาเป็นหุ้นส่วนไม่ กรณีที่บุคคล ตกกลงซื้อทรัพย์สินร่วมกัน โดยมีได้ประสงค์จะหากำไรแบ่งกัน แม้ว่าต่อมาจะมีการขายทรัพย์สิน นั้นแล้วแบ่งผลประโยชน์หรือกำไร การทำกิจการร่วมกันของบุคคลเหล่านี้ ถือว่าหาเป็นหุ้นส่วน ไม่ เช่น ก และ ข ได้ร่วมกันซื้อที่ดินเพื่อจะเอาไปปลูกบ้านอยู่อาศัยโดย ก และ ข ต่างคนต่าง ออกค่าที่ดินกันคนละครึ่ง ดังนี้ เรื่องการตกลงซื้อที่ดินร่วมกันของ ก และ ข นั้น ไม่ถือว่าเป็น การเข้าหุ้นกัน แม้ว่าภายหลัง ก และ ข จะเปลี่ยนใจที่จะขายที่ดินนั้นไป เรื่องกำไร แม้ว่าจะแบ่ง กำไรกันคนละครึ่ง ถือว่า ก และ ข หากกลายเป็นหุ้นส่วนไม่

หากกิจการนั้นเป็นการแสวงหากำไรหรือเป็นห้างหุ้นส่วน ตามกฎหมายแล้วก็ตาม แม้จะไม่ได้มีการตกลงเรื่องผลกำไรขาดทุน ถือว่า หุ้นส่วนทุกคนมีส่วน ในกำไรและขาดทุนตามส่วนที่ตนลงทุนนั่นเอง เป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ อันส่วนกำไรก็ดี ส่วนขาดทุนก็ดี ของผู้เป็นหุ้นส่วนทุก ๆ คนนั้น ย่อมเป็นไปตามส่วนที่ลงทุน¹²⁹

บุคคลผู้ทำกิจการร่วมกันนั้นจะถือว่าเป็นหุ้นส่วนกัน จะต้อง เป็นการทำกิจการโดยประสงค์ที่จะแบ่งกำไรกัน ไม่ใช่ค่าตอบแทนในแบบอื่น ๆ เช่น ให้ค่าบริการ ค่าตอบแทน ค่าดอกเบี้ย หรือค่าจ้าง เพราะจะทำให้ผู้ร่วมกิจการนั้นมีฐานะเป็นเพียงลูกจ้าง ผู้ ให้บริการผู้ให้เงินกู้ ผู้ขายสินค้า ถือว่ามีใช้หุ้นส่วน แม้ว่าค่าตอบแทนที่ได้จะเป็นการจ่ายจากผล กำไรหรือตามสัดส่วนของผลกำไรก็ตาม

¹²⁸ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 428/2522, คำนวนที่ 25 เมษายน 2563 จาก <https://deka.in.th/view-33357.html>

¹²⁹ มาตรา 1044 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

กรณีนี้ที่ผู้ร่วมกิจการได้รับค่าตอบแทนเป็นรายเดือน โดยมีการจ่ายจากกำไรของกิจการ โดยส่วนใหญ่แล้วจะพบปัญหาที่ว่าบุคคลผู้ร่วมกิจการนั้นเป็นหุ้นส่วนหรือเป็นลูกจ้าง เนื่องจากหุ้นส่วนกับลูกจ้างมีฐานะตรงกันข้าม เพราะฉะนั้นบุคคลอาจมีฐานะอย่างหนึ่งอย่างใด แต่ไม่อาจเป็นหุ้นส่วนและลูกจ้างของกิจการได้ในฐานะเดียวกันไม่ได้ แต่หุ้นส่วนอาจเป็นนายจ้างในนามของห้างได้ แต่ไม่อาจเป็นลูกจ้างของห้างได้ หรือกล่าวอีกความหมายหนึ่งได้ว่า หุ้นส่วนไม่อาจจ้างตนเองได้นั่นเอง

และกรณีที่มีมักจะเป็นปัญหาอยู่บ่อยครั้งคือ ผู้ที่ทำงานกับห้างหุ้นส่วนของผู้ประกอบวิชาชีพทางกฎหมายหรือนักบัญชี โดยได้ชื่อว่าเป็นหุ้นส่วน และมีการได้รับเงินเดือน ที่เราเรียกกันว่า “หุ้นส่วนผู้มีเงินเดือน” (Salaried partners) การเป็นหุ้นส่วนประเภทนี้จะเป็นหุ้นส่วนทางกฎหมายหรือไม่ จะขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงที่ปรากฏในสัญญาและการปฏิบัติระหว่างห้างหุ้นส่วนและ “หุ้นส่วนผู้มีเงินเดือน” ว่าเขานั้นตกอยู่ในฐานะเป็นหุ้นส่วนที่แท้จริงหรือ เป็นเพียงแค่ลูกจ้างที่ได้รับค่าจ้างจากกำไรของห้างนั้น

ในกรณีที่บุคคลบางคนร่วมในกิจการ มีข้อตกลงว่าจะไม่มีสิทธิที่จะได้รับส่วนแบ่งในกำไร ถือว่าบุคคลนั้นน่าจะไม่ใช่หุ้นส่วน เพราะข้อตกลงดังกล่าวขัดต่อวัตถุประสงค์ของการเข้าเป็นหุ้นประสงค์ ซึ่งจะต้องมุ่งประสงค์ในการแสวงหากำไรมาแบ่งกัน อย่างไรก็ตาม หากบุคคลผู้เข้าร่วมในกิจการนั้นมีสิทธิได้รับส่วนแบ่งกำไร แต่ถ้าบุคคลผู้นั้นจะสละสิทธิโดยไม่ขอรับส่วนแบ่งในผลกำไร หรือโอนสิทธิให้ผู้อื่น เหตุผลเพียงเท่านี้ ไม่เป็นเหตุที่จะถือว่าบุคคลผู้นั้นไม่ใช่หุ้นส่วน อีกประการหนึ่งคือ เมื่อบุคคลผู้นั้นมีสิทธิที่จะได้รับแบ่งกำไรแล้ว ตามบทบัญญัติมาตราประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ 1044 จะกล่าวถึงวิธีการแบ่งกำไรว่าจะต้องแบ่งกันอย่างไร หรือแบ่งเงินจากส่วนไหน หรือแม้จะแบ่งกันตามส่วนแห่งการลงทุนนั้นก็น่าจะไม่ใช่เหตุแห่งข้อขัดขวางไม่ให้บุคคลผู้นั้นเป็นหุ้นส่วน

2.2.6 ห้างหุ้นส่วนกับกรรมสิทธิ์รวม

ห้างหุ้นส่วนกับกรรมสิทธิ์รวมมีลักษณะที่คล้ายคลึงอยู่หลายประการ หลักกฎหมายเรื่องกรรมสิทธิ์รวมบางเรื่องได้ถูกนำมาใช้กับห้างหุ้นส่วนด้วยเช่นกัน เช่นเดียวกันกับห้างหุ้นส่วนมีลักษณะพิเศษแยกออกไปจากกรรมสิทธิ์รวมอยู่หลายประการเหมือนกัน โดยการศึกษาถึงความคล้ายคลึงและความแตกต่างของห้างหุ้นส่วนและกรรมสิทธิ์รวมจะสามารถช่วยให้เข้าใจและทราบถึงหลักกฎหมายเรื่องห้างหุ้นส่วนได้ดียิ่งขึ้น¹³⁰

1) ลักษณะความคล้ายคลึงของห้างหุ้นส่วนกับกรรมสิทธิ์รวม

1.1) บุคคลหลายคนเป็นเจ้าของทรัพย์สินร่วมกัน

¹³⁰ โสภณ รัตนาร, เรื่องเดิม, หน้า 34-37.

กรณีของห้างหุ้นส่วน บุคคลที่เข้าหุ้นกันเกิดเป็นห้างหุ้นส่วนจำต้องนำทรัพย์สินเงินทองมาลงหุ้นด้วยกัน ซึ่งทรัพย์สินเงินทองที่นำมาลงหุ้นจะกลายเป็นทรัพย์สินของห้างหุ้นส่วน¹³¹ กรณีห้างหุ้นส่วนสามัญที่ไม่ได้มีการจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วนจะไม่ได้เป็นนิติบุคคล ห้างหุ้นส่วนจะไม่มีตัวตนไม่สามารถเป็นเจ้าของทรัพย์สินต่าง ๆ ได้ หากทรัพย์สินที่ทำมาหาได้ในกิจการของห้างหุ้นส่วนนั้นถือได้ว่าเป็นของผู้เป็นหุ้นส่วนทุกคนร่วมกัน จนกว่าจะมีการตกลงแบ่งกัน หรือได้มีการชำระบัญชีเมื่อได้มีการเลิกห้าง ซึ่งมีลักษณะเดียวกับกรรมสิทธิ์รวมคือ บุคคลหลายคนถือกรรมสิทธิ์ร่วมกันในทรัพย์สิน ซึ่งไม่ได้มีการแบ่งแยกกันและผู้เป็นหุ้นส่วนตกลงกันให้แบ่งทรัพย์สินของห้างหุ้นส่วนเวลาใดก็ได้ ซึ่งมีลักษณะเดียวกับเจ้าของรวมตกลงที่จะแบ่งทรัพย์สินกัน

1.2) กฎหมายได้สันนิษฐานว่ามีส่วนเท่า ๆ กัน

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า ท่านให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า ผู้เป็นเจ้าของรวมกันมีส่วนเท่า ๆ กัน นั่นก็หมายความว่า เรื่องกรรมสิทธิ์รวมนั้น ถ้าหาไม่สามารถพิสูจน์ได้ว่าเจ้าของรวมคนใดมีส่วนเท่าใด ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้เป็นเจ้าของรวมกันมีส่วนเท่ากัน¹³²

ห้างหุ้นส่วนก็เช่นเดียวกันเป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1027¹³³ ในเมื่อมีกรณีเป็นข้อสงสัย ท่านให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าสิ่งซึ่งนำมาลงหุ้นด้วยกันนั้นมีค่าเท่ากัน

ดังนี้ ไม่ว่ามาตรา 1357 และมาตรา 1027 เป็นบทสันนิษฐานในข้อเท็จจริง ซึ่งเป็นหลักในกฎหมายลักษณะพยาน คู่กรณีย่อมต้องพิสูจน์หักล้างเป็นอย่างอื่นได้เสมอ

1.3) อำนาจในการจัดการมีลักษณะคล้ายคลึงกัน

ประเด็นกรรมสิทธิ์รวมนั้น เจ้าของรวมจะตกลงกันอย่างไรอย่างหนึ่ง เรื่องการจัดการทรัพย์สินที่มีกรรมสิทธิ์รวมกันก็ได้ แต่กรณีที่เป็นที่สงสัย หรือกรณีที่ไม่มีการตกลงกันไว้อย่างใด เป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ท่านให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าเจ้าของรวมมีสิทธิจัดการทรัพย์สินรวมกัน¹³⁴

ในเรื่องจัดการตามธรรมดา ท่านว่าพึงตกลงโดยคะแนนข้างมากแห่งเจ้าของรวม แต่เจ้าของรวมคนหนึ่ง ๆ อาจทำสิ่งใดสิ่งหนึ่งในทางจัดการตามธรรมดาได้ เว้นแต่

¹³¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3133/2529, คำนวนที่ 23 เมษายน 2563 จาก <https://deka.in.th/view-938.html>

¹³² มาตรา 1357 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

¹³³ มาตรา 1027 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

¹³⁴ มาตรา 1358 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ฝ่ายข้างมากนั้นได้ตกลงไว้เป็นอย่างอื่น แต่เจ้าของรวมคนหนึ่ง ๆ อาจทำการเพื่อรักษาทรัพย์สินได้เสมอ

ทำนองเดียวกับห้างหุ้นส่วนสามัญเป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า ถ้าผู้เป็นหุ้นส่วนมิได้ตกลงกันไว้ในกระบวนจัดการห้างหุ้นส่วนไซ้ ท่านว่าผู้เป็นหุ้นส่วนย่อมจัดการห้างหุ้นส่วนนั้นได้ทุกคน แต่ผู้เป็นหุ้นส่วนคนหนึ่งคนใดจะเข้าทำสัญญาอันใดซึ่งผู้เป็นหุ้นส่วนอีกคนหนึ่งทำทวงนั้นไม่ได้ ในกรณีเช่นนี้ ท่านให้ถือว่าผู้เป็นหุ้นส่วนย่อมเป็นหุ้นส่วนผู้จัดการทุกคน¹³⁵

ศาลฎีกาวินิจฉัยทำนองว่า การจัดการของห้างหุ้นส่วนต้องใช้เสียงข้างมากเช่นเดียวกับ กรณีเจ้าของรวม¹³⁶ เรื่องกรรมสิทธิ์รวมที่ศาลฎีกากล่าวถึงไว้เป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า เจ้าของรวมคนหนึ่ง ๆ อาจใช้สิทธิอันเกิดแต่กรรมสิทธิ์ครอบครองไปถึงทรัพย์สินทั้งหมดเพื่อต่อสู้บุคคลภายนอก การที่เจ้าของรวมใช้สิทธิเรียกร้องเอาทรัพย์สินคืนนั้น ต้องตกอยู่ภายใต้บังคับมาตรา 302 คือ จะต้องเรียกมาเพื่อเจ้าของรวมทุกคน¹³⁷

1.4) การเปลี่ยนแปลงในสิ่งที่เป็นสาระสำคัญจะต้องได้รับความยินยอมจากทุกคน

กรณีกรรมสิทธิ์รวมหากมิได้ตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่น เรื่องการเปลี่ยนแปลงวัตถุประสงค์ เกี่ยวกับการมีกรรมสิทธิ์ร่วมกัน จะกระทำต่อเมื่อต้องได้รับความยินยอมจากเจ้าของรวมทุกคน ซึ่งเป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ การเปลี่ยนแปลงวัตถุประสงค์นั้น ท่านว่าจะตกลงกันได้ก็แต่เมื่อเจ้าของรวมเห็นชอบทุกคน¹³⁸

เนื่องจากเพราะการเปลี่ยนแปลงดังกล่าวซึ่งเท่ากับเป็นการเปลี่ยนแปลงจากที่เดิมที่ได้ตกลงกันไว้แต่เดิมและถือเป็นเรื่องที่สำคัญ

ส่วนกรณีของห้างหุ้นส่วนมีบทบัญญัติที่มีลักษณะคล้ายคลึงกับกรรมสิทธิ์รวม ซึ่งเป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า ห้ามมิให้เปลี่ยนแปลงข้อสัญญาเดิมแห่งห้างหุ้นส่วนหรือประเภทแห่งกิจการ นอกจากด้วยความยินยอมของผู้เป็นหุ้นส่วนหมดด้วยกันทุกคน เว้นแต่จะมีข้อตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่น¹³⁹

¹³⁵ มาตรา 1033 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

¹³⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 482/2518, คำนวนที่ 26 เมษายน 2563 จาก <https://deka.in.th/view-40843.html>

¹³⁷ มาตรา 1359 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

¹³⁸ มาตรา 1358 วรรค 4 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

¹³⁹ มาตรา 1032 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

2) ลักษณะความแตกต่างของห้างหุ้นส่วนกับกรรมสิทธิ์รวม

2.1) ห้างหุ้นส่วนต้องเกิดจากสัญญา แต่กรรมสิทธิ์รวมไม่จำเป็นต้องเกิดจากสัญญา

ห้างหุ้นส่วน คือสัญญาตั้งแต่บุคคลสองคนขึ้นไป ตกลงกันเพื่อที่จะเข้าทำกิจการร่วมกัน ด้วยมีความประสงค์จะแบ่งกำไรพึงได้อันเกิดจากกิจการที่ทำนั้น หรือ อาจกล่าวได้อีกความหมายหนึ่งว่า ห้างหุ้นส่วนเกิดขึ้นได้ต่อเมื่อบุคคลได้มีการตกลงเข้าหุ้นกันทำกิจการ ถือว่าเป็นเรื่องของบุคคลหลายคนจงใจหรือมีเจตนาที่จะก่อตั้งหุ้นส่วนขึ้นมา ส่วนกรรมสิทธิ์รวมคือ บุคคลหลายคนตกลงมีกรรมสิทธิ์รวมกันในทรัพย์สินบางอย่าง หรือมีการทำสัญญาซื้อทรัพย์สินบางอย่างโดยมีการถือกรรมสิทธิ์รวมกัน แต่หากเป็นกรณีที่บุคคลอาจมีกรรมสิทธิ์รวม โดยไม่มีการเกี่ยวข้องกับการตกลงหรือการทำสัญญากันแต่อย่างใดก็ได้ ยกตัวอย่างเช่น กรณีที่ชายหญิงอยู่ด้วยกันโดยไม่จดทะเบียนสมรส หรือกรณีทายาทได้รับมรดก รวมกัน ถือว่าเป็นกรณีที่มีกรรมสิทธิ์รวมกันในทรัพย์สินที่ทำมาหาได้ร่วมกัน เป็นต้น¹⁴⁰

2.2) ห้างหุ้นส่วนต้องเป็นเรื่องเกี่ยวกับการดำเนินกิจการหากำไร แต่กรรมสิทธิ์รวมอาจไม่ได้มีการดำเนินกิจการอะไรเลย หรือมีการดำเนินกิจการแต่ไม่ได้ประสงค์ที่จะหากำไร

โดยหลัก กิจการที่เป็นห้างหุ้นส่วนต้องเป็นกิจการที่หากำไร ฉะนั้น กิจการที่ไม่ประสงค์การหากำไรหรือไม่อาจหากำไร ถือว่าไม่เป็นห้างหุ้นส่วน ส่วนกรรมสิทธิ์รวม ผู้เป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์รวมอาจไม่ได้ประสงค์การหากำไร เหตุที่ถือกรรมสิทธิ์รวมกัน อาจเพราะมีการได้รับทรัพย์สินรวมกันมาและยังไม่ได้มีการแบ่งแยกทรัพย์สินนั้นแต่อย่างใด หรือมีเหตุจำเป็นบางประการที่ต้องถือกรรมสิทธิ์รวม ไม่ได้มีกิจการอะไรเลยก็ได้ ซึ่งการถือกรรมสิทธิ์รวมกันอาจมีวัตถุประสงค์ในการดำเนินกิจการอย่างหนึ่งอย่างใดก็ได้ แต่หากวัตถุประสงค์นั้นไม่ได้เป็นการหากำไรแล้ว จะถือว่า กิจการนั้นหาเป็นห้างหุ้นส่วนไม่ คงเป็นเพียงกรรมสิทธิ์รวมเท่านั้น ยกอย่างเช่น กรณีมูลนิธิแห่งหนึ่งกับวัดได้ช่วยกันออกทุนเพื่อสร้างสถานพยาบาลได้ร่วมกันจัดการเผาศพให้แก่คนที่ยากจนหรือโดยเฉพาะคนไร้ญาติ โดยไม่มีการคิดค่าใช้จ่ายแต่อย่างใด ดังนี้ สถานพยาบาลที่ย่อมถือว่าเป็นกรรมสิทธิ์รวมกันของมูลนิธิแห่งหนึ่งกับวัด แต่กิจการนี้ไม่ถือว่าเป็นห้างหุ้นส่วน

ซึ่งมีข้อพิพาทที่ศาลฎีการับรองยืนยันหลักในข้อนี้ว่า เรื่องการเป็น ‘หุ้นส่วน’ และ ‘เจ้าของรวม’ มีความแตกต่างกันในข้อสำคัญที่ว่า ในการเข้าร่วมกันเพื่อกระทำเกี่ยวกับกิจการมีความประสงค์ที่จะแบ่งกำไรอันพึงได้แก่กิจการที่ทำนั้นหรือไม่ หากไม่มีการกระทำ

¹⁴⁰ โสภณ รัตนาร, *เรื่องเดิม*, หน้า 37-42.

กิจการโดยมีความประสงค์หากำไรเช่นว่านั้น ก็มีใช้ ‘หุ้นส่วน’ แต่เป็นเรื่องเจ้าของรวม เพราะหากมีการกระทำกิจการด้วยความประสงค์ที่จะหากำไรเช่นว่านั้นแล้ว ก็ถือว่าเป็นหุ้นส่วนและเป็นเจ้าของรวมอยู่ในตัว¹⁴¹

2.3) หุ้นส่วนจะเป็นตัวแทนของผู้เป็นหุ้นส่วนคนอื่น แต่เจ้าของรวมไม่ถือว่าเป็นตัวแทนของเจ้าของรวมคนอื่น

บทบัญญัติที่เกี่ยวกับเรื่องตัวแทนมาปรับใช้เรื่องความเกี่ยวพันระหว่างหุ้นส่วนผู้จัดการกับผู้เป็นหุ้นส่วนทั้งหลายอื่น เป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่าความเกี่ยวพันระหว่างหุ้นส่วนผู้จัดการกับผู้เป็นหุ้นส่วนทั้งหลายอื่นนั้น ท่านให้บังคับด้วยบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ว่าด้วยตัวแทน¹⁴² และการใด ๆ อันผู้เป็นหุ้นส่วนคนใดคนหนึ่ง ได้จัดทำไปในทางที่เป็นธรรมดาการค้าขายของห้างหุ้นส่วนนั้น ท่านว่าผู้เป็นหุ้นส่วนหมดทุกคนย่อมมีความผูกพันในการนั้น ๆ ด้วย และจะต้องรับผิดชอบร่วมกันโดยไม่จำกัดจำนวนในการชำระหนี้ อันได้ก่อให้เกิดขึ้นเพราะจัดการไปเช่นนั้น¹⁴³ จากบทบัญญัติ 2 มาตรานี้พบว่า ผู้เป็นหุ้นส่วนคนหนึ่งคนใดเป็นตัวแทนของหุ้นส่วนทั้งหมดในกิจการของห้างหุ้นส่วนนั้น ผู้เป็นหุ้นส่วนคนหนึ่งคนใดอาจทำนิติกรรมผูกพันหุ้นส่วนทั้งหมดได้ แต่เจ้าของรวมไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้

2.4) คุณสมบัติของผู้เป็นหุ้นส่วนถือเป็นสาระสำคัญของสัญญาจัดตั้งห้างหุ้นส่วน แต่คุณสมบัติของผู้เป็นเจ้าของรวมไม่เป็นสาระสำคัญการถือกรรมสิทธิ์รวม

บุคคลที่จะเข้าเป็นหุ้นส่วนได้มีการดำเนินกิจการอะไรร่วมกันนั้น โดยทั่วไปจะเกิดขึ้นเพราะบุคคลคนเดียวที่ไม่มีทุนทรัพย์หรือความรู้ความสามารถมากพอที่จะดำเนินกิจการโดยลำพังได้ จึงจำเป็นต้องร่วมกับบุคคลอื่นดำเนินกิจการนั้น เมื่อเข้าเป็นหุ้นส่วนแล้ว บุคคลผู้เป็นหุ้นส่วนอาจจัดการการงานให้มีการผูกพันกับหุ้นส่วนคนอื่น เพื่อให้ต้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอกได้โดยไม่จำกัด ไม่ว่าจะเรื่องของการตั้งห้างหุ้นส่วนเพื่อแสวงหาผลกำไรมาแบ่งปันกัน โดยผู้เป็นหุ้นส่วนส่วนใหญ่จะเสียดจากบุคคลที่มีความใกล้ชิดที่สามารถไว้นือเชื่อใจได้ ถือได้ว่า คุณสมบัติของผู้เป็นหุ้นส่วนเป็นสาระสำคัญของสัญญาจัดตั้งห้างหุ้นส่วนนั่นเอง ในกรณีที่มีการเข้าหุ้นส่วนกันนั้นมีการเข้าใจผิดในเรื่องคุณสมบัติของผู้เป็นหุ้นส่วน สัญญาที่ได้จัดตั้งห้างหุ้นส่วนอาจตกเป็นโมฆียะได้ ซึ่งเป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า การแสดงเจตนาโดยสำคัญผิดในคุณสมบัติของบุคคลหรือทรัพย์สินเป็นโมฆียะ ความสำคัญผิดตามวรรคหนึ่ง ต้องเป็นความสำคัญผิดในคุณสมบัติซึ่งตามปกติถือว่าเป็น

¹⁴¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 257/2494, คำนวนที่ 26 เมษายน 2563 จาก <https://deka.in.th/view-65539.html>

¹⁴² มาตรา 1042 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

¹⁴³ มาตรา 1050 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

สาระสำคัญ ซึ่งหากมิได้มีความสำคัญผิดดังกล่าวการอันเป็นโมฆียะนั้นคงจะมีได้กระทำขึ้น¹⁴⁴ หรือ ในกรณีที่มีความสำคัญผิดนั้นไม่ใช่สำคัญผิดในคุณสมบัติ แต่รวมถึงการสำคัญผิดในตัวบุคคลซึ่งเข้ามาเป็นหุ้นส่วนด้วย จะถือเป็นเรื่องการทำสัญญาผิดคนกัน เพราะถือว่าเป็นการสำคัญผิดในสาระสำคัญแห่งนิติกรรมอันทำให้สัญญาจัดตั้งห้างหุ้นส่วนเป็นโมฆียะ ซึ่งเป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า การแสดงเจตนาโดยสำคัญผิดในสิ่งซึ่งเป็นสาระสำคัญแห่งนิติกรรมเป็นโมฆะ¹⁴⁵

ความสำคัญผิดในสิ่งซึ่งเป็นสาระสำคัญแห่งนิติกรรมตามวรรคหนึ่ง ได้แก่ ความสำคัญผิดในลักษณะของนิติกรรม ความสำคัญผิดในตัวบุคคลซึ่งเป็นผู้กระทำการนิติกรรมและความสำคัญผิดในทรัพย์สินซึ่งเป็นวัตถุแห่งนิติกรรม เป็นต้น แต่เรื่องการเป็นเจ้าของรวมนั้น ยกเว้นในกรณีผู้เป็นเจ้าของรวมถือกรรมสิทธิ์รวมกันโดยมีวัตถุประสงค์อย่างหนึ่งอย่างใดไว้เป็นพิเศษ หรือมีความประสงค์จะกระทำอะไรร่วมกันระหว่างผู้เป็นเจ้าของรวมแล้ว การถือกรรมสิทธิ์รวมกันอาจสถานการณ์ชั่วคราวกล่าวคือ ก่อนมีการแบ่งแยกกรรมสิทธิ์ออกเป็นสัดส่วนเท่านั้น บุคคลผู้ถือกรรมสิทธิ์รวมคนอื่นจะเป็นเช่นไร ไม่ถือว่าเป็นสาระสำคัญเกี่ยวกับการซื้อขายหรือการมีกรรมสิทธิ์รวมกันในที่ดิน

2.5) การแบ่งทรัพย์สินของห้างหุ้นส่วนกระทำได้ยากกว่าการแบ่งกรรมสิทธิ์รวม

โดยหลักการแบ่งทรัพย์สินของห้างหุ้นส่วนจะต้องได้รับความยินยอมจากผู้เป็นหุ้นส่วนทุกคน ในกรณีที่ตกลงกันไม่ได้ จะต้องมีการเลิกห้างกันก่อนถึงจะแบ่งทรัพย์สินกันได้ การเลิกห้างนั้นถ้าทุกฝ่ายไม่ตกลงพร้อมใจที่จะเลิกห้าง จะเลิกห้างได้ก็ต่อเมื่อ เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติให้เลิกได้เท่านั้น แต่จะไม่สามารถบอกเลิกห้างหุ้นส่วนเหมือนการเลิกห้างสัญญาทั่ว ๆ ไปได้ บางกรณีการเลิกหุ้นส่วนจะต้องมีการฟ้องขอให้ศาลสั่งเลิก ซึ่งศาลอาจไม่สั่งเลิกห้างก็ได้ บางกรณีแม้มีการเลิกหุ้นส่วนแล้วก็ตามแต่ยังต้องมีการชำระบัญชีก่อนจึงจะมีการแบ่งทรัพย์สินของห้างหุ้นส่วนกันได้

ส่วนเรื่องการแบ่งกรรมสิทธิ์รวมนั้น เจ้าของรวมจะขอแบ่งกรรมสิทธิ์เวลาใดก็ได้ เว้นแต่ว่าจะมีนิติกรรมห้ามไม่ให้เกิดการแบ่งไว้ ซึ่งเป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า เจ้าของรวมคนหนึ่ง ๆ มีสิทธิเรียกให้แบ่งทรัพย์สินได้ เว้นแต่จะมีนิติกรรมขัดอยู่ หรือถ้าวัตถุที่ประสงค์ที่เป็นเจ้าของรวมกันนั้นมีลักษณะเป็นการถาวร ก็เรียกให้แบ่งไม่ได้ สิทธิเรียกให้แบ่งทรัพย์สินนั้น ท่านว่าจะตัดโดยนิติกรรมเกินคราวละสิบปีไม่ได้ เจ้าของรวมจะเรียกให้แบ่งทรัพย์สินในเวลาที่ไม่เป็นโอกาสอันควรไม่ได้¹⁴⁶ เห็นได้ว่าห้ามได้ไม่

¹⁴⁴ มาตรา 157 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

¹⁴⁵ มาตรา 156 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

¹⁴⁶ มาตรา 1363 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

เกิน 10 ปี ตามมาตรา 1363 ข้างต้น ถึงอย่างไรก็ตาม การแบ่งกรรมสิทธิ์รวมนั้น หากไม่สามารถตกลงกันได้ จำต้องฟ้องศาลขอให้ศาลแบ่งให้เหมือนเดิมนั่นเอง

2.6) ผู้เป็นหุ้นส่วนไม่อาจโอนหุ้นของตนให้แก่บุคคลภายนอกได้ โดยไม่ได้รับความยินยอมจากผู้เป็นหุ้นส่วนอื่น แต่เจ้าของรวมอาจโอนหุ้นของตนได้โดยลำพังคุณสมบัติของผู้เป็นหุ้นส่วนถือเป็นสาระสำคัญในสัญญาจัดตั้งห้างหุ้นส่วนสามัญ ด้วยสาเหตุนี้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า ห้ามมิให้ชักนำเอาบุคคลผู้อื่นเข้ามาเป็นหุ้นส่วนในห้างหุ้นส่วนโดยมิได้รับความยินยอมของผู้เป็นหุ้นส่วนหมดด้วยกันทุกคน เว้นแต่จะได้ตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่น¹⁴⁷ และตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า ถ้าผู้เป็นหุ้นส่วนคนใดคนหนึ่งโอนส่วนกำไรของตนในห้างหุ้นส่วนทั้งหมดก็ดี หรือแต่บางส่วนก็ดี ให้แก่บุคคลภายนอกโดยมิได้รับความยินยอมของผู้เป็นหุ้นส่วนทั้งหลายอื่นไซ้ ท่านว่าบุคคลภายนอกนั้นจะกลายเป็นเข้าหุ้นส่วนด้วยก็หามิได้¹⁴⁸

เป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า เจ้าของรวมคนหนึ่ง ๆ จะจำหน่ายส่วนของตน หรือจำนอง หรือก่อให้เกิดภาระติดพันก็ได้ แต่ตัวทรัพย์สินนั้นจะจำหน่าย จำนำ จำนอง หรือก่อให้เกิดภาระติดพันได้ก็แต่ด้วยความยินยอมแห่งเจ้าของรวมทุกคน ถ้าเจ้าของรวมคนใดจำหน่าย จำนำ จำนอง หรือก่อให้เกิดภาระติดพันทรัพย์สิน โดยมิได้รับความยินยอมแห่งเจ้าของรวมทุกคน แต่ภายหลังเจ้าของรวมคนนั้นได้เป็นเจ้าของทรัพย์สินแต่ผู้เดียวไซ้ ท่านว่านิติกรรมนั้นเป็นอันสมบูรณ์¹⁴⁹ ถือได้ว่า เจ้าของรวมนั้น ต่างคนต่างมีสิทธิในทรัพย์สินของตนเอง¹⁵⁰

ศาลฎีกาเคยนำมาตรา 1361 มาวินิจฉัย ว่ามาตรา 1361 สามารถนำมาใช้ได้กับกรณีที่หุ้นส่วนจำหน่ายทรัพย์สินของห้างหุ้นส่วนสามัญด้วย โดยข้อเท็จจริงในคดีนั้นปรากฏว่าตัวจำเลยซึ่งเป็นหุ้นส่วนในห้างหุ้นส่วนสามัญ ประกอบกิจการสวนยางพารา และได้ทำสัญญาขายที่ดินให้แก่โจทก์ไว้ ต่อมาจำเลยขายที่ดินนั้นให้แก่ผู้ร้องสอดอีก การซื้อขายระหว่างโจทก์กับจำเลยยังไม่ได้มีการจดทะเบียนแต่อย่างใด แต่การซื้อขายระหว่างจำเลยกับผู้ร้องสอดได้ทำการจดทะเบียนแล้ว ต่อมาผู้เป็นหุ้นส่วนอีกคนถึงแก่ความตาย ห้างหุ้นส่วนจึงเลิกและอยู่ในระหว่างการชำระบัญชี โจทก์จึงฟ้องจำเลยโดยอ้างว่าจำเลยขายสิทธิและทรัพย์สินของห้างหุ้นส่วนให้โจทก์แล้ว ขอให้ศาลแสดงว่าโจทก์เป็นผู้มีสิทธิในหุ้นส่วนของจำเลยที่มีอยู่ในห้างหุ้นส่วนนั้นด้วย และให้จำเลยโอนที่ดินให้แก่โจทก์ ศาลชั้นต้นพิพากษายกฟ้อง เพราะเหตุที่ว่า

¹⁴⁷ มาตรา 1040 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

¹⁴⁸ มาตรา 1040 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

¹⁴⁹ มาตรา 1361 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

¹⁵⁰ โสภณ รัตนกร, เรื่องเดิม, หน้า 40.

ทรัพย์สินของห้างหุ้นส่วนได้ถูกขายทอดตลาดไปแล้ว แต่เห็นว่าโจทก์ได้รับช่วงสิทธิจากจำเลย เมื่อมีการแบ่งปันทรัพย์สินจากห้าง¹⁵¹

ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน โดยเห็นว่าจำเลยนั้น ขายสวนยางพาราให้กับอุปกรณ์ทั้งหมดให้แก่โจทก์ ไม่ใช่ขายสิทธิที่ตนเป็นผู้ถือหุ้นอยู่ในห้างหุ้นส่วน เป็นการที่ผู้เป็นหุ้นส่วนคนหนึ่งได้อำนาจทรัพย์สินของห้างหุ้นส่วนออกขาย โดยโจทก์เองแสดงไม่ได้ว่าจำเลยมีสิทธิอย่างใดที่จะขาย และนอกเหนือจากนั้น ยังปรากฏว่าห้างหุ้นส่วนรายนี้จำเป็นที่จะต้องเลิก เนื่องจากผู้เป็นหุ้นส่วนคนหนึ่งตายลง ทำให้ทรัพย์สินของห้างหุ้นส่วนทั้งหมดตกไปอยู่อำนาจและหน้าที่ของผู้ชำระบัญชี สัญญาระหว่างโจทก์จำเลยดังกล่าวนั้นจึงใช้ไม่ได้ แม้เพียงสัญญาจะขายเพราะเหตุที่ทรัพย์สินเหล่านั้นมิใช่ของจำเลยนั่นเอง โจทก์จึงไม่มีสิทธิจะฟ้องขอให้จำเลยปฏิบัติตามสัญญาหรือขอเป็นผู้มีสิทธิในหุ้นส่วนแทนจำเลยได้ และไม่สามารถเป็นผู้รับช่วงสิทธิเมื่อมีการแบ่งปันทรัพย์สินตามคำพิพากษาของศาลชั้นต้นด้วย เพราะถือเป็นการนอกคำฟ้อง ดังนั้น จึงยกฟ้องโจทก์เสีย

ต่อมาคดีได้ขึ้นสู่ศาลฎีกา ศาลฎีกาได้วินิจฉัยว่า “ตามข้อเท็จจริงนี้ ปรากฏว่า ที่ได้เรียกว่า ห้างหุ้นส่วนสามัญโดยไม่จดทะเบียน นั่นก็คือ การรวมลงทุนกันประกอบกิจการทำสวนยาง หรือกล่าวอีกอย่างหนึ่งคือ การร่วมกันมีที่ดินสวนยางหรือทำสวนยาง โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อแสวงหาผลตอบแทนจากสวนยางนั้น ซึ่งความสัมพันธ์เช่นนี้จะต้องบังคับตามกฎหมายเรื่องหุ้นส่วนเพียงอย่างเดียวไม่ได้ เพราะเหตุทรัพย์สินอันเป็นประธานผู้เป็นหุ้นส่วนอยู่ร่วมกันโดยในกรณีนี้คือ เป็นที่ดินและสิ่งปลูกสร้าง เป็นต้น¹⁵² เป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า เจ้าของรวมคนหนึ่ง ๆ จะจำหน่ายส่วนของตน หรือจำนองหรือก่อให้เกิดภาระติดพันก็ได้ ซึ่งจะต้องเป็นไปตามความยินยอมของเจ้าของรวมทุกคน¹⁵³ ดังนั้นเรื่องนี้ จำเลยยอมจำหน่ายส่วนของจำเลยให้แก่โจทก์ได้ แต่การทำนิติกรรมจำหน่ายนั้นจะต้องอยู่ในบังคับของกฎหมายว่าด้วยการบังคับเช่นนี้ด้วย ซึ่งส่วนของจำเลยคือ ส่วนหนึ่งในสิทธิของการเป็นเจ้าของรวมในสวนยางพาราที่เป็นอสังหาริมทรัพย์ ซึ่งเป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า การได้มาโดยนิติกรรมซึ่งอสังหาริมทรัพย์นั้นหรือทรัพย์สินอันเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์นั้นไม่บริบูรณ์ เว้นแต่นิติกรรมจะได้ทำเป็นหนังสือและได้มีจดทะเบียนการได้มากับพนักงานเจ้าหน้าที่¹⁵⁴ คดีพิพาทดังกล่าวนี้เรื่องนิติกรรมการโอนส่วน

¹⁵¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 546/2495, คำนวนที่ 26 เมษายน 2563 จาก <https://deka.in.th/view-82493.html>

¹⁵² เรื่องเดียวกัน.

¹⁵³ มาตรา 1361 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

¹⁵⁴ มาตรา 1299 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

อสังหาริมทรัพย์ของจำเลยให้แก่โจทก์นั้นมิได้มีการจดทะเบียนการได้มาซึ่งสิทธิในอสังหาริมทรัพย์ของโจทก์นั้นได้ไม่บริบูรณ์อย่างเป็นเจ้าของอันแท้จริง

ตลอดจนศาลฎีกาวินิจฉัยอีกว่า คำขอของโจทก์ที่ขอให้ศาลพิพากษาว่า โจทก์เป็นบุคคลผู้สิทธิในหุ้นส่วนของจำเลยนั้น และให้จำเลยโอนที่ดินต่อเจ้าพนักงานที่ดิน ซึ่งเป็นคำขออันพ้นวิสัยที่จะบังคับได้ เนื่องจากทรัพย์สินรายนี้ได้ขายทอดตลาดไปแล้ว และเรื่องผู้ร้องสอตนันได้รับโอนส่วนการเป็นเจ้าของรวมในสวนยางพาราของจำเลยโดยได้มีการทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ไปแล้ว และโจทก์ไม่ได้กล่าวอ้างเรื่องการโอนนั้น ไม่มีคำตอบแทนหรือการไม่สุจริต ดังนี้ โจทก์จะยกการได้มาซึ่งทรัพย์สินสิทธิของตนอันมิได้มีการจดทะเบียนขึ้นต่อสู้หาได้ไม่ ผลที่สุดของคดี ศาลฎีกาพิพากษายืน

คำพิพากษาศาลฎีกาฉบับนี้เป็นที่น่าสงสัยอยู่ 2 ประการ คือ

ประการแรก ศาลฎีกาว่าจำเลยยินยอมที่จะจำหน่ายส่วนของจำเลยได้ในฐานะที่เป็นเจ้าของนั้น ซึ่งมีข้อสงสัยว่า แม้บุคคลผู้เป็นหุ้นส่วนจะมีกรรมสิทธิร่วมกันในทรัพย์สินของห้างก็ตาม แต่ประเด็นเรื่องการมีทรัพย์สินร่วมกันของห้างหุ้นส่วนจะมีความแตกต่างกับการมีทรัพย์สินร่วมกันของบุคคลซึ่งเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์รวมธรรมดา คือ บุคคลผู้เป็นหุ้นส่วนไม่ได้เอาทรัพย์สินมารวมกันไว้โดยไม่ทำอะไร แต่รวมกันเพื่อประสงค์จะดำเนินกิจการหากำไร ในกรณีที่ห้างยังไม่ได้เลิกกัน บุคคลผู้เป็นหุ้นส่วนจะเรียกร้องขอแบ่งทรัพย์สินไม่ได้ และการเลิกห้างจะต้องมีเหตุแห่งการเลิกห้าง ซึ่งเป็นไปตามกฎหมาย หรือบุคคลผู้เป็นหุ้นส่วนให้เลิกกันตามที่ได้ตกลงกันเอาไว้ หากบุคคลผู้เป็นหุ้นส่วนจะเรียกร้องขอแบ่งทรัพย์สินก่อนห้างเลิกจะไม่สามารถกระทำได้แล้ว บุคคลผู้เป็นหุ้นส่วนจะโอนทรัพย์สินในส่วนของตนให้แก่บุคคลภายนอกได้อย่างไร

ประการที่สอง ที่ศาลฎีกาได้วินิจฉัยว่า การจำหน่ายส่วนของตนให้แก่โจทก์นั้น ถือเป็นการจำหน่ายสิทธิในการเป็นเจ้าของรวมในสวนยางพาราซึ่งเป็นอสังหาริมทรัพย์ ซึ่งตกอยู่ภายใต้บังคับตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า ภายในบังคับแห่งบทบัญญัติในประมวลกฎหมายนี้ หรือกฎหมายอื่น ท่านว่าการได้มาโดยนิติกรรมซึ่งอสังหาริมทรัพย์หรือทรัพย์สินอันเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์นั้นไม่บริบูรณ์ เว้นแต่นิติกรรมจะได้ทำเป็นหนังสือและได้จดทะเบียนการได้มากับพนักงานเจ้าหน้าที่¹⁵⁵

ถ้ามีผู้ได้มาซึ่งอสังหาริมทรัพย์หรือทรัพย์สินอันเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์โดยทางอื่นนอกจากนิติกรรม สิทธิของผู้ได้มานั้น ถ้ายังมีได้จดทะเบียนไว้ ท่านว่าจะมีการเปลี่ยนแปลงทางทะเบียนไม่ได้ และสิทธิอันยังมีได้จดทะเบียนนั้น มิให้ยกขึ้นเป็น

¹⁵⁵ มาตรา 1299 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ข้อต่อส่วนบุคคลภายนอกผู้ได้สิทธิมาโดยเสียค่าตอบแทนและโดยสุจริต และได้จดทะเบียนสิทธิโดยสุจริตแล้ว

เมื่อไม่ได้มีการจดทะเบียนกับพนักงานเจ้าหน้าที่ โจทก์ไม่สามารถฟ้องขอให้บังคับไม่ได้ นั่น ซึ่งมีคำพิพากษาฎีกาหลายเรื่องที่มีการวินิจฉัย เช่นคดีพิพาทที่ศาลได้วินิจฉัยว่า การโอนขายหุ้นในห้างหุ้นส่วนไม่ต้องทำตามแบบแต่อย่างใด เพราะถือว่าเป็นการขายสิทธิตามสัญญา มิใช่เป็นการขายตัวทรัพย์สิน หรือสิทธิที่เกี่ยวกับทรัพย์สิน¹⁵⁶

การเป็นสมาชิกในครอบครัวที่ทำธุรกิจครอบครัวหรือที่เราจะรู้จักว่าในนามของธุรกิจครอบครัวหรือธุรกิจกงสี ซึ่งลักษณะการประกอบธุรกิจครอบครัวคือ จะมีการดำเนินกิจการและบริหารงานโดยบุคคลในครอบครัวเดียวกัน ซึ่งประกอบไปด้วย ปู่ ย่า ตา ยาย ปิตามารดาและบุตร สมาชิกในครอบครัวที่เข้ามาช่วยเหลือกิจการจะต้องร่วมมือช่วยกันบริหารการจัดการในกิจการให้เจริญเติบโต ส่วนลักษณะของการเป็นหุ้นส่วนมีหลักเกณฑ์การพิจารณาคือ ต้องเป็นสัญญาระหว่างบุคคลตั้งแต่ 2 คนขึ้นไป ผู้เป็นหุ้นส่วนแต่ละคนต้องนำหุ้นมาลงร่วมกันทำกิจการร่วมกัน และประสงค์ที่จะแบ่งกำไรที่ได้จากกิจการที่ทำตามที่ตกลงใน

2.3 แนวคิดทฤษฎี ความเป็นมาของการแบ่งมรดกให้ทายาทโดยธรรม

อีกทั้งผู้ศึกษาได้ศึกษาแนวคิดทฤษฎี ความเป็นมาของการแบ่งมรดกให้ทายาทโดยธรรม พบว่าสมัยก่อนโบราณยุคสุโขทัยมีการแบ่งทรัพย์สินมรดกให้แก่บุตร แต่บุตรที่ได้รับจะได้ไม่เท่ากัน โดยมีเงื่อนไขที่ว่า บุตรแต่ละคนได้ทำคุณประโยชน์เช่นไรต่อบิตามารดา กล่าวคือแต่เดิมกฎหมายลักษณะมรดกของไทยมีที่มาจากจารีตประเพณีซึ่งถือปฏิบัติกันมาตั้งแต่โบราณสมัยกรุงสุโขทัยเป็นราชธานี โดยมีหลักฐานทางประวัติศาสตร์ซึ่งได้ปรากฏข้อความในศิลาจารึกตอนหนึ่งที่ว่า “ไพร่ฟ้าหน้าใส ลูกเจ้าลูกขุนผู้ใดแล้ว ล้มตายหายกว่าเหย้าเรือนพ่อเชื้อ เลือดคำมันข้างขอลูกเมียเหย้าขาว ไพร่ฟ้าข้าไทย ป่าหมากป่าพลูเชื่อมัน ไว้แก่ลูกมันสิ้น”

ได้ถอดความจากจารึกสมัยสุโขทัย ว่า เมื่อบุคคลใดถึงแก่ความตายทรัพย์สินมรดกทั้งหมดไม่ว่าจะเป็นบ้านเรือน เสื้อผ้า เครื่องนุ่งห่ม สัตว์พาหนะ ข้าทาสบริวาร รวมถึงที่ดินที่ครอบครองทำที่สามารถทำประโยชน์ ปลูกหมากปลูกพลู จะตกทอดไปยังบุตรทั้งหมดบุคคลซึ่งเป็นญาติคนอื่น ๆ จะไม่ได้รับส่วนแบ่งมรดก แต่ตามหลักจารีตประเพณีในสมัยกรุงสุโขทัยบุตรนั้น จะได้รับมรดกไม่เท่ากัน โดยส่วนแบ่งของบุตรแต่ละคนจะขึ้นอยู่กับว่าบุตรได้ทำคุณประโยชน์ต่อบิตามารดา มากน้อยขนาดไหน¹⁵⁷

¹⁵⁶ คำพิพากษาฎีกาที่ 464/2501, ค้นวันที่ 26 เมษายน 2563 จาก <https://deka.in.th/view-43609.html>

¹⁵⁷ พงษ์ธวัชณ์ บุญพิทักษ์, การแบ่งทรัพย์สินมรดกระหว่างทายาทโดยธรรม ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, กลุ่มงานกฎหมาย ๓ สำนักกฎหมาย บทความนี้ใช้เพื่อนำออกอากาศทางสถานีวิทยุกระจายเสียงรัฐสภา รายการเจตนารมณ์กฎหมาย สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, หน้า 1.

ต่อมายุคสมัยกรุงศรีอยุธยา สมเด็จพระเอกาทศรถได้ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้บัญญัติ กฎหมายลักษณะมรดกขึ้นเป็นลักษณะอักษร เมื่อ พ.ศ.2155 รวมเป็น 51 มาตรา ต่อมาในสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ พระบาทสมเด็จพระพุทธยอดฟ้าจุฬาโลกมหาราช รัชกาลที่ 1 ได้ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้ใช้กฎหมายเก่าที่มีมาแต่โบราณ และทำการรวบรวมกฎหมายขึ้นมาใหม่เมื่อ พ.ศ.2347 เรียกกฎหมายนั้นว่า กฎหมายตราสามดวง ซึ่งจะมีกฎหมายลักษณะมรดกรวมอยู่ด้วย และในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว มหาราช รัชกาลที่ 5 เมื่อ พ.ศ.2416 หมอบรัดเลย์ได้พิมพ์กฎหมายออกมาจำหน่าย 2 เล่ม คือ กฎหมาย 2 เล่ม หรือกฎหมายหมอบรัดเลย์ ต่อมาเมื่อ พ.ศ.2444 พระเจ้าบรมวงศ์เธอ พระองค์เจ้ารพีพัฒนศักดิ์ กรมหลวงราชบุรีดิเรกฤทธิ์ ซึ่งเป็นพระราชโอรสของรัชกาลที่ 5 ได้ทรงจัดบทกฎหมายใหม่ และได้ทรงอธิบายหมายเหตุไว้บ้าง ต่อจากกฎหมายลักษณะมรดก โดยมีประกาศ และพระราชบัญญัติเกี่ยวกับกฎหมายลักษณะมรดกอีก ซึ่งประกาศและพระราชบัญญัติที่สำคัญคือ พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมลักษณะมรดก รศ.121 ซึ่งบัญญัติถึงเรื่องการแบ่งมรดกภาคญาติ และเรื่องการแบ่งมรดกหญิงมีสามี อีกทั้งประกาศพระบรมราชโองการให้ยกเลิกกฎหมายลักษณะมรดก บทที่ 12 พระราชบัญญัติว่าด้วยการ ทำพินัยกรรม พ.ศ.2475 เมื่อมีพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 6 แล้ว ก็เป็นอันยกเลิกกฎหมายลักษณะมรดกไปในตัว¹⁵⁸

ดังนั้น การวิเคราะห์ปัญหาของการนำกฎหมายที่ใช้กับกรณีทั่วไปมาใช้กับธุรกิจครอบครัว จากการศึกษา นอกจากแนวความคิดและทฤษฎีของหลักกฎหมายหุ้นส่วนบริษัทแล้ว ผู้ศึกษาได้ศึกษาแนวความคิดและทฤษฎีของหลักกฎหมายมรดก เพื่อนำมาวิเคราะห์ถึงความเหมาะสมในการนำมาใช้กับธุรกิจครอบครัว เมื่อนำหลักกฎหมายเรื่องมรดกมาใช้กับธุรกิจครอบครัว จึงเห็นได้ว่าในเบื้องต้นว่าขาดความสอดคล้องกับลักษณะพื้นฐานของความเป็นธุรกิจครอบครัว คือ การดำเนินธุรกิจที่มีลักษณะธุรกิจครอบครัวและการนำกฎหมายมรดกที่มีอยู่ควบคู่ไปกับการดำเนินธุรกิจ ดังนั้น จึงไม่อาจกล่าวได้ว่าการนำกฎหมายมรดกมาใช้กับการดำเนินธุรกิจในลักษณะธุรกิจครอบครัวจะได้รับความเป็นธรรมอย่างเต็มที่ จึงจำเป็นที่จะต้องมีการตรากฎหมายเพื่อใช้กับธุรกิจครอบครัวโดยเฉพาะ

2.4 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 6 ว่าด้วยมรดก

จากการศึกษาในเบื้องต้นนอกจากแนวความคิดและทฤษฎีของหลักกฎหมายหุ้นส่วนบริษัทแล้ว ผู้ศึกษาได้ศึกษาแนวความคิดและทฤษฎีของหลักกฎหมายมรดก เพื่อนำมาวิเคราะห์ถึงความเหมาะสมในการนำมาใช้กับธุรกิจครอบครัว ผลการศึกษาพบว่าหลักกฎหมาย

¹⁵⁸ เรื่องเดียวกัน.

มรดกเรื่องการเป็นทายาท เรื่องสิทธิโดยธรรมในการรับมรดก หลักเกณฑ์ทั่วไปการแบ่งทรัพย์สิน มรดกระหว่างทายาทโดยธรรม เรื่องการแบ่งมรดก มีรายละเอียดดังต่อไปนี้

กฎหมายลักษณะมรดกเป็นกฎหมายเกี่ยวกับการจัดระเบียบทรัพย์สินคือ เมื่อบุคคลที่ถึงแก่ความตาย เรื่องทรัพย์สินของผู้ตายจะต้องตกเป็นของบุคคลที่มีความสัมพันธ์ทางสายเลือด หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งได้ว่า กฎหมายให้ถือเสมือนว่ามีความสัมพันธ์ทางสายเลือด กับผู้ตายหรือบุคคลที่ผู้ตายได้กำหนดเอาไว้ในพินัยกรรมแล้ว กรณีที่กฎหมายไม่ได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ว่าทรัพย์สินของผู้ตายจะตกเป็นของผู้ใด ซึ่งอาจก่อให้เกิดปัญหาครอบครัวของผู้ตาย หรือบุคคลที่ผู้ตายมีความประสงค์จะอุปการะ ตลอดจนนำไปสู่ปัญหาการแย่งชิงทรัพย์สินมรดก ระหว่างบรรดาญาติพี่น้องกันเองที่ได้กระทำตามอำเภอใจ หรือเป็นกรณีบุคคลอื่นที่มีฐานะที่พี่น้อง ซึ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 6 มีการบัญญัติเกี่ยวกับการกำหนดหลักเกณฑ์เรื่องการตกทอดแห่งทรัพย์สินมรดก โดยจะมีการกำหนดว่าทรัพย์สินอะไรบ้างที่เป็น “กองมรดก” ของผู้ตายที่จะตกทอดไปยังทายาทของผู้ตายนั้น บุคคลใด ถือว่าเป็นทายาทของผู้ตายและทายาทแต่ละลำดับ หรือแต่ละประเภท หรือ แต่ละชั้น มีสิทธิรับมรดกของผู้ตายเพียงใด¹⁵⁹

2.4.1 ทายาทแบ่งออกเป็น 2 ประเภท

เมื่อเจ้ามรดกถึงแก่ความตาย ใครบ้างที่จะมีสิทธิได้รับมรดก หรือเป็นทายาทของผู้ตาย บุคคลซึ่งจะมีสิทธิได้รับมรดกของผู้ตาย กฎหมายกำหนดไว้ 2 ประเภท คือ 1) ทายาทที่มีสิทธิตามพินัยกรรม เรียกอีกอย่างหนึ่งว่า “ผู้รับพินัยกรรม” และ 2) ทายาทที่มีสิทธิตามกฎหมาย เรียกว่า “ทายาทโดยธรรม”¹⁶⁰

ทายาทโดยธรรม ได้แก่ ทายาท 6 ลำดับของผู้ตาย ตามมาตรา 1629 วรรคหนึ่ง และคู่สมรสของผู้ตายเป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1629 วรรคสอง ส่วนผู้รับพินัยกรรมนั้น หรือเรียกอีกอย่างหนึ่งว่า ทายาทที่มีสิทธิในพินัยกรรม อาจเป็นบุคคลภายนอก หรือ ญาติของผู้ตายก็ได้ และอาจเป็นนิติบุคคลก็ได้

ทายาทโดยธรรมมีสิทธิรับมรดกของผู้ตาย คือ เมื่อบุคคลใดตาย มรดกของบุคคลนั้นตกทอดแก่ทายาท¹⁶¹ ส่วนผู้รับพินัยกรรม มีสิทธิรับมรดกของผู้ตาย คือ บุคคลใด

¹⁵⁹ สหัส สิงห์วิริยะ, คำอธิบาย ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 6 ว่าด้วย มรดก, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2545), หน้า 27-28.

¹⁶⁰ บุญเพราะ แสงเทียน กฎหมายลักษณะ มรดก, (พิมพ์ครั้งที่ 2) (กรุงเทพมหานคร: วิจัยพัฒน์, 2555), หน้า 27.

¹⁶¹ มาตรา 1599 วรรค 1 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

จะแสดงเจตนาโดยพินัยกรรมกำหนดการเผื่อตายในเรื่องทรัพย์สินของตนเอง หรือในการต่าง ๆ อันจะให้เกิดเป็นผลบังคับได้ตามกฎหมายเมื่อตนตายก็ได้¹⁶²

สิทธิและหน้าที่ของผู้รับพินัยกรรมคือ เมื่อบุคคลใดตาย มรดกของบุคคลนั้นตกทอดแก่ทายาท¹⁶³ หมายความว่า จะมีผลบังคับเรียกร้องตั้งแต่ เจ้ามรดกหรือ ผู้ทำพินัยกรรมนั้นได้ถึงแก่ความตาย

ปัญหาว่า ทายาทโดยธรรมและผู้รับพินัยกรรม บุคคลใดมีสิทธิดีกว่ากันนั้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กล่าวคือ ถ้าผู้ใดตายโดยไม่ได้ทำพินัยกรรมไว้หรือทำพินัยกรรมไว้แต่ไม่มีผลบังคับได้ ให้ปันทรัพย์มรดกทั้งหมดแก่ทายาทโดยธรรมของผู้ตายนั้นตามกฎหมาย¹⁶⁴ หมายความว่า เมื่อเจ้ามรดกนั้นถึงแก่ความตาย ถ้าเจ้ามรดกทำพินัยกรรมยกทรัพย์สินให้แก่ผู้ใด ผู้นั้นจะได้รับทรัพย์สินตามพินัยกรรมนั้นก่อน แต่หากเจ้ามรดกทำพินัยกรรมไว้หรือได้ทำพินัยกรรมให้ แต่ไม่สามารถมีผลบังคับใช้ได้ มรดกของเจ้ามรดกจะตกทอดแก่ทายาทโดยธรรม¹⁶⁵

2.4.2 การแบ่งมรดก เรื่องสิทธิหน้าที่ร่วมกันในทรัพย์มรดก

การแบ่งมรดก เป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1745 และ มาตรา 1746 ทรัพย์มรดกที่ยังไม่ได้มีการแบ่งปันกัน และมีทายาทหลายคน ถือว่า ทายาททุกคนเหล่านั้นมีสิทธิและหน้าที่เกี่ยวกับทรัพย์มรดกร่วมกันจนกว่าได้มีการแบ่งมรดกกันเสร็จสิ้นแล้ว โดยให้ถือว่าระหว่างทรัพย์มรดกอยู่ในระหว่างการแบ่งกันนั้น ทายาทต่างเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์รวมในทรัพย์มรดกทั้งหลายนั้น¹⁶⁶ กฎหมายมีการนำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยเรื่องกรรมสิทธิ์รวม รวมมาตราทั้งหมดมีจำนวน 11 มาตรา ได้แก่ มาตรา 1356¹⁶⁷ ถึงมาตรา 1366¹⁶⁸ มาใช้บังคับเท่าที่ไม่ขัดกับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 6 ซึ่งเป็นไปตามหลักที่ว่าเมื่อเจ้ามรดกถึงแก่ความตายนั้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1599¹⁶⁹ บัญญัติว่า มรดกของบุคคลนั้นตกทอดแก่ทายาทดังนี้ เมื่อเจ้ามรดกถึงแก่ความตาย ทายาทหลายคนเหล่านั้นจะเป็นเจ้าของรวมในทรัพย์สินที่เป็นของมรดกโดยทันที ซึ่งสิทธิของการเป็นเจ้าของรวมในทรัพย์สินเป็นที่สิทธิที่กฎหมายกำหนด

¹⁶² มาตรา 1646 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

¹⁶³ มาตรา 1599 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

¹⁶⁴ มาตรา 1620 วรรค 1 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

¹⁶⁵ เรื่องเดิม, หน้า 27.

¹⁶⁶ มาตรา 1745 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

¹⁶⁷ มาตรา 1556 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

¹⁶⁸ มาตรา 1566 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

¹⁶⁹ มาตรา 1599 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ไว้ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1356¹⁷⁰ ถึงมาตรา 1366¹⁷¹ เช่นเรื่องเจ้าของรวมมีส่วนเท่า ๆ กัน หรือ เจ้าของรวมคนหนึ่ง ๆ อาจใช้สิทธิยกต่อสู้บุคคลภายนอก มีสิทธิใช้ทรัพย์สินได้ เป็นต้น ตัวอย่างเช่น กรณีพิพาทตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3619/2424 คือบิดาโจทก์ถึงแก่ความตายซึ่งไม่ได้มีการทำพินัยกรรมไว้ ที่พิพาทส่วนของบิดาโจทก์จึงเป็นมรดกตกทอดแก่ทายาท แม้อบิดาโจทก์ซึ่งเป็นบุคคลซึ่งเป็นทายาทมีสิทธิในการรับมรดกผู้หนึ่ง จะไม่ได้รับมอบอำนาจจากทายาทอื่นให้ฟ้องคดีนี้ แต่ข้อพิพาทดังกล่าวยังไม่ได้มีการแบ่งแยกให้เป็นของผู้ใด โจทก์ยอมมีอำนาจฟ้องจำเลย ในฐานะเป็นผู้บุกรุกที่พิพาทได้¹⁷²

มาตรา 1746 ทายาทมีส่วนเท่ากันมิได้แบ่ง

ภายใต้บังคับแห่งกฎหมาย หรือข้อความในพินัยกรรมถ้าหากมิให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า ผู้เป็นทายาทด้วยกันมีส่วนเท่ากันในกองมรดกที่ยังมิได้แบ่งมาตรานี้สามารถแบ่งออกเป็น 2 กรณีเป็นไปตามดังต่อไปนี้¹⁷³

กรณีที่ 1 เรื่องข้อบังคับแห่งกฎหมาย ที่ได้บัญญัติไว้ให้ทายาทได้รับส่วนแบ่งมรดกไม่เท่ากันก็ต้องเป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมายนั้น เช่น ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1635(2) ถ้ามีทายาทมาตรา 1629 ลำดับที่ 3 คือ พี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกัน หรือถ้าไม่มีทายาทชั้นบุตร แต่มีบิดามารดาคือทายาทตามมาตรา 1629 ลำดับที่ 2 คู่สมรสที่ยังมีชีวิตอยู่นั้นมีสิทธิได้รับมรดกกึ่งหนึ่ง หรือกรณีตามมาตรา 1635 (3) ถ้ามีทายาทตามมาตรา 1629 ลำดับที่ 4 คือพี่น้องร่วมบิดาหรือมารดาเดียวกันหรือลำดับที่ 6 คือลูกบ้าน้ำอา หรือมีผู้รับมรดกแทนที่ (4) หรือ (6) หรือมีทายาทลำดับที่ 5 คือ ปู่ย่าตายาย คู่สมรสที่ยังมีชีวิตอยู่มีสิทธิได้รับมรดกสองส่วนในสาม เป็นต้น ดังนี้ จากที่ยกตัวอย่างข้างต้นจึงต้องเป็นไปตามข้อบังคับของกฎหมาย ซึ่งจะไม่เข้าข้อสันนิษฐานผู้เป็นทายาทด้วยกันมีส่วนเท่ากันในกองมรดกที่ยังมิได้แบ่งตามมาตรา 1746

กรณีที่ 2 ข้อความในพินัยกรรม ได้มีการกำหนดให้บุตรคนโตได้รับมรดกกึ่งหนึ่ง ของทรัพย์มรดกทั้งหมด เนื่องจากช่วยบิดามารดาทำมาหากินตลอดมา ส่วนทรัพย์มรดกอีกกึ่งหนึ่ง ให้แบ่งให้แก่ บุตรคนที่ 2 บุตรคนที่ 3 และบุตรคนที่ 4 คนละเท่า ๆ กัน เช่นนี้ก็ต้องเป็นไปตามส่วนแบ่งในพินัยกรรมเป็นต้น แต่หากพินัยกรรมระบุไว้ไม่ชัดเจน จะเข้าข้อสันนิษฐานตามมาตรา 1746 ว่าผู้เป็นทายาทด้วยกันมีส่วนเท่ากันในกองมรดกที่ยังมิได้แบ่ง เช่นในกรณีมีการทำพินัยกรรมระบุว่ายกทรัพย์มรดกทั้งหมดให้แก่บุตรทั้ง 4 คน เช่นนี้ต้อง

¹⁷⁰ มาตรา 1556 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

¹⁷¹ มาตรา 1566 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

¹⁷² สหัส สิงหวิริยะ, เรื่องเดิม, หน้า 313-314.

¹⁷³ สหัส สิงหวิริยะ, เรื่องเดิม, หน้า 315-316.

สันนิษฐานว่าบุตรทั้ง 4 คนนั้นได้คนละเท่า ๆ กัน หรือ กรณีที่ผู้ตายไม่ได้ทำพินัยกรรม บุตรทั้ง 4 ของผู้ตาย

ทายาททุกคนมีสิทธิและหน้าที่เกี่ยวกับทรัพย์สินมรดกร่วมกัน แสดงว่า ถ้ามีทายาทหลายคน ทายาทเหล่านั้นมีสิทธิและหน้าที่ในทรัพย์สินมรดกร่วมกันจนกว่าจะได้มีการแบ่งมรดกเสร็จสิ้น¹⁷⁴

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า ภายใต้งบบังคับแห่งกฎหมาย หรือข้อความในพินัยกรรมถ้าหากมี ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า ผู้เป็นทายาทด้วยกันมีส่วนเท่ากันในกองมรดกที่ยังไม่ได้แบ่ง อธิบายได้ว่า หากไม่มีกฎหมายหรือพินัยกรรมกำหนดสิทธิของทายาทไว้เป็นพิเศษ กฎหมายให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้เป็นทายาทด้วยกันมีส่วนเท่ากันในกองมรดกที่ยังไม่ได้แบ่ง¹⁷⁵ ได้อธิบายมาตรานี้ไว้ว่า หากไม่มีกฎหมายหรือพินัยกรรมกำหนดสิทธิของทายาทไว้เป็นพิเศษ กฎหมายให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้เป็นทายาทด้วยกันมีส่วนเท่ากันในกองมรดกที่ยังไม่ได้แบ่ง¹⁷⁶ จากข้อพิพาทตามคดีหมายเลขดำที่ พ. 2264/2559 ศาลได้วินิจฉัยว่าข้อพิพาทดังกล่าว โดยศาลได้นำหลักกฎหมายมาใช้ในการวินิจฉัยคือหลักกฎหมายมรดก จึงให้บุตรทั้งสี่ได้รับส่วนแบ่งเท่า ๆ กัน

บทที่ 3

วิธีการดำเนินการวิจัย

รูปแบบการวิจัย

การศึกษา เรื่องการศึกษาการวิเคราะห์การตอบสนองทางกฎหมายต่อปัญหาธุรกิจครอบครัวในประเทศไทย เป็นการวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative Research) ซึ่งได้ดำเนินการวิจัยทางเอกสาร (Documentary Research) ซึ่งเป็นการวิจัยค้นคว้าทางเอกสาร กฎหมายสำคัญต่าง

¹⁷⁴ บุญเพราะ แสงเทียน, *เรื่องเดียวกัน*, หน้า 234-236.

¹⁷⁵ มาตรา 1746 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

¹⁷⁶ บุญเพราะ แสงเทียน, *กฎหมายลักษณะมรดก*. พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพฯ: วิทิตพัฒน์ 2555), หน้า 237.

ๆ ที่เกี่ยวข้อง ตลอดจนกฎหมายของประเทศมอลต้า โดยศึกษาค้นคว้าและรวบรวมข้อมูลจากแหล่งข้อมูล ได้แก่ ตำบทยกกฎหมาย หนังสือ วិทยานิพนธ์ สารนิพนธ์ งานวิจัย วารสาร ประกาศ บทความต่าง ๆ รวมไปถึงข้อมูลสื่ออิเล็กทรอนิกส์ทั้งภาษาไทย และภาษาต่างประเทศของไทย และต่างประเทศ และงานด้านธุรกิจครอบครัวที่เกี่ยวข้องรวมทั้งข้อมูลแบบสัมภาษณ์จากกลุ่มผู้ประกอบการธุรกิจครอบครัว 3 ครอบครัว เช่น ผู้ประกอบการธุรกิจลานมัน, ผู้ประกอบการโรงงานลูกชิ้นอาหารทะเล-แปรรูป และผู้ประกอบการร้านทองและโรงงานอัดเม็ดมันสำปะหลัง

ประชากรกลุ่มตัวอย่าง

กลุ่มประชากรและกลุ่มตัวอย่างที่ใช้ในการศึกษา ได้แก่ กลุ่มผู้ประกอบการในจังหวัดอุดรธานี ที่ยินยอมตอบแบบสอบถามแบบสัมภาษณ์ จำนวน 3 ผู้ประกอบการธุรกิจครอบครัว ได้แก่

1. ผู้ประกอบการธุรกิจลานมัน
2. ผู้ประกอบการโรงงานลูกชิ้นอาหารทะเล-แปรรูป
3. ผู้ประกอบการร้านทองและโรงงานอัดเม็ดมันสำปะหลัง

เครื่องมือเก็บรวบรวมข้อมูล

1. ข้อมูลเอกสาร ผู้วิจัยได้รวบรวมเอกสารงานวิจัยที่เกี่ยวข้อง เพื่อศึกษา ค้นคว้า ตลอดจนการทบทวนเกี่ยวกับหลักกฎหมาย กฎ ระเบียบ รวมถึงข้อบังคับต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง ธุรกิจครอบครัว ในการที่จะนำกฎหมายเกี่ยวธุรกิจครอบครัวของประเทศไทยมาใช้ในการการวิเคราะห์การตอบสนองทางกฎหมายต่อปัญหาธุรกิจครอบครัวในประเทศไทย เพื่อให้ทราบถึงปัญหาและอุปสรรคต่าง ๆ ในการที่จะนำกฎหมายเกี่ยวธุรกิจครอบครัวของประเทศไทยมาปรับใช้กับธุรกิจครอบครัว ซึ่งตามพระราชบัญญัติธุรกิจครอบครัวของประเทศมอลต้า และและกฎหมายฮินดู (Hindu Law) และพระราชบัญญัติหุ้นส่วนของประเทศอินเดีย (The Partnership Act, 1932) มีกฎหมายเกี่ยวกับธุรกิจครอบครัวเป็นกฎหมายเฉพาะ เนื่องจากเหตุที่ว่าเป็นการป้องกันการละเมิดทางธุรกิจครอบครัว จำเป็นที่ต้องตราพระราชบัญญัติธุรกิจครอบครัวโดยเฉพาะไม่ว่าจะเป็นเรื่องปัจจัยหลาย ๆ ข้อที่มีความเกี่ยวข้องกันอย่างต่อเนื่องไม่ว่าความสำคัญของนิยามธุรกิจครอบครัวที่เหมาะสม ซึ่งจำเป็นต้องมีการจัดการให้มีระบบที่เป็นธรรม อันเป็นการช่วยให้ผู้ประกอบการธุรกิจครอบครัวได้พัฒนาโครงสร้าง การกำกับดูแลที่ดีขึ้น ไม่ว่านจะเป็นเรื่องของครอบครัว หรือเรื่องธุรกิจในเวลาเดียวกันก็ตาม

2. สัมภาษณ์เชิงลึก โดยจะเป็นการตั้งคำถามปลายเปิดสำหรับบุคคลผู้ประกอบธุรกิจครอบครัว ที่เกี่ยวข้องโดยตรง เช่น ผู้ประกอบการธุรกิจลานมันคือ บุตรคนที่ 6 บุตรคนที่ 7 บุตรคนที่ 8 และ บุตรคนที่ 9 ผู้ประกอบการโรงงานลูกชิ้นอาหารทะเล-แปรรูปคือ นายเอนางสาวปี นายซี นายดี และ นายเค ผู้ประกอบการร้านทองและโรงงานอัดเม็ดมันสำปะหลังคือ นายเจ นายเอ็ม นางสาวไอ นางเอ็น และ ภริยาของนายจี จำนวน 3 ครอบครัว รวมเป็นจำนวน 14 คน โดยมีรายละเอียดแบบสอบถามแบบสัมภาษณ์ดังต่อไปนี้

2.1 การดำเนินธุรกิจของเขาเป็นอย่างไร

2.2 ทำไมผู้ถูกสัมภาษณ์คิดว่าธุรกิจดังกล่าวเป็นธุรกิจครอบครัว

2.3 จากข้อ 2.2 จะเป็นเช่นไร ถ้าทรัพย์สินที่ได้มาจากการประกอบธุรกิจได้ถูกแบ่งในฐานะทรัพย์สินมรดก (บุคคลที่ช่วยเหลือกิจการครอบครัว)

การเก็บรวบรวมข้อมูล

1. ผู้ศึกษาได้ศึกษาค้นคว้าเก็บรวบรวมข้อมูลเอกสารทางกฎหมายจากแหล่งข้อมูลต่าง ๆ ได้แก่ ข้อมูลทุติยภูมิ (Secondary Data) คือ เป็นเอกสารที่เป็นข้อมูลที่ได้ผ่านการตีความจากบุคคลอื่นแล้ว อาทิ คำพิพากษาศาลฎีกา หนังสือ สารสาร บทความ วิทยานิพนธ์ งานวิจัย ตำราทางวิชาการของคณาจารย์ผู้ทรงคุณวุฒิทั้งไทยและต่างประเทศ ข้อมูลทางอินเทอร์เน็ต ตลอดจนเว็บไซต์ (Website) และข้อมูลปฐมภูมิ โดยทำการรวบรวมข้อมูลมาจากกฎหมายที่เกี่ยวข้องของประเทศไทย ได้แก่ รัฐธรรมนูญ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วย ห้างหุ้นส่วน บริษัท และประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วย มรดก และพระราชบัญญัติธุรกิจครอบครัว (Family Business Act) Chapter 565 ของประเทศมอลต้า และกฎหมายฮินดู (Hindu Law) ของประเทศอินเดีย และพระราชบัญญัติหุ้นส่วนของประเทศอินเดีย (The Partnership Act, 1932) ทั้งนี้เป็นการค้นคว้าข้อมูลจากวิทยานิพนธ์ บทความ และนำข้อมูลที่ได้ทำมาทำการวิเคราะห์ สังเคราะห์และทำการสรุปผล

2. รวบรวมข้อมูลปฐมภูมิ จากการศึกษาแบบสัมภาษณ์ จากผู้ประกอบการธุรกิจครอบครัวกับบุคคลที่มีความเกี่ยวข้องกับธุรกิจครอบครัว โดยได้มีการกำหนดคำถามให้ตรงและครอบคลุมถึงประเด็นที่ได้ทำการวิจัย ทั้งนี้ ก่อนที่จะเริ่มให้ตอบแบบสอบถามทั้งสองแบบ ผู้ศึกษาได้ทำการแจ้งวัตถุประสงค์ของงานวิจัยในครั้งนี้โดยให้ตอบแบบสอบถามแบบสัมภาษณ์ก่อน ซึ่งผู้วิจัยเป็นผู้ควบคุมดูแล และมีการออกแบบสอบถามแบบสัมภาษณ์ ได้ผ่านการตรวจสอบคุณภาพ คือ

2.1 ตรวจสอบคุณภาพเครื่องมือ โดยมีนักวิชาการสังคมศาสตร์ผู้เชี่ยวชาญด้านสังคมศาสตร์ด้านงานสังคม และอาจารย์ที่ปรึกษาทำการตรวจสอบครอบคลุมเนื้อหา

2.2 ผู้วิจัยเป็นเครือญาติกับผู้ประกอบธุรกิจครอบครัวทั้ง 3 ครอบครัว จึงมีข้อมูลและความคุ้นเคย กับผู้ให้ข้อมูล รวมถึงได้รับความร่วมมือเป็นอย่างดี และสามารถลดเวลาในการเข้าถึงและทำความเข้าใจกับแหล่งข้อมูลเพื่อเก็บข้อมูลเชิงคุณภาพ

การวิเคราะห์ข้อมูล

เป็นการวิจัยเอกสาร รวบรวมเอกสาร กฎหมายที่สำคัญต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง อันเป็นส่วนหลักของการวิจัยครั้งนี้ โดยผู้ศึกษาได้บูรณาการข้อมูลที่ได้จากการศึกษาและค้นคว้าจากเอกสารวิชาการต่าง ๆ ในทางกฎหมาย และงานด้านธุรกิจครอบครัวที่เกี่ยวข้อง โดยรวบรวมข้อมูลสรุปแนวโน้มจากธุรกิจของผู้ประกอบการธุรกิจครอบครัว ที่สามารถเปิดเผยได้ ตลอดจนวิเคราะห์และเปรียบเทียบตามแนวทางการวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative Research)

ส่วนที่ 1 ผู้ศึกษาได้บูรณาการที่ได้จากการศึกษาและค้นคว้าเอกสารทางวิชาการต่าง ๆ กฎหมายที่สำคัญต่าง ๆ เป็นส่วนสำคัญหรือส่วนหลักของการวิจัยครั้งนี้ โดยได้ดำเนินการศึกษาค้นคว้าจากเอกสารตำราวิชาการต่าง ๆ ในทางกฎหมาย และงานด้านธุรกิจครอบครัวที่เกี่ยวข้องกับการวิจัยครั้งนี้

ส่วนที่ 2 เป็นการศึกษาเชิงสำรวจ ในส่วนนี้จะเป็นส่วนที่สนับสนุนส่วนที่ 1 โดยใช้แบบสอบถามสำรวจความเห็น ได้แก่ แบบสัมภาษณ์เชิงลึก ในกลุ่มบุคคลที่ช่วยเหลือกิจการธุรกิจครอบครัว เช่น สามี ภรรยา บุตร สะใภ้ ของธุรกิจครอบครัวนั้น ๆ เป็นต้น

การวิเคราะห์ข้อมูลส่วนที่ 1 ผู้ศึกษาได้วิเคราะห์ข้อมูลเชิงพรรณนา (Descriptive Data Analysis) โดยใช้เทคนิคการวิเคราะห์เนื้อหา (Content Analysis) เพื่อสรุปประเด็นสำคัญ แนวคิด รูปแบบและปัญหาการแบ่งทรัพย์สินที่เกิดจากการทำธุรกิจครอบครัวในประเทศไทย การตอบสนองทางกฎหมายต่อปัญหาธุรกิจครอบครัวในประเทศไทย

การวิเคราะห์ข้อมูลส่วนที่ 2 การจัดเรียงข้อมูลงานวิจัยตามประเด็นที่สำคัญแล้ว ดำเนินการวิเคราะห์ข้อมูล ตลอดจนนำข้อมูลตามประเด็นที่กำหนดนั้นพร้อมลงคำกล่าวจากคนที่ทำการสัมภาษณ์ แล้วทำการสรุป ประเด็นปัญหา และข้อเสนอแนะ



บทที่ 4

ผลการวิจัย

แม้ว่าประเทศไทยมีการนำประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยเรื่อง ห้างหุ้นส่วน และ บริษัท มาปรับใช้ในเรื่องธุรกิจครอบครัว ซึ่งจากการศึกษาปัญหาของธุรกิจครอบครัวในประเทศไทย ผู้ศึกษาพบปัญหาการเกิดข้อพิพาทในครอบครัวเรื่องการแบ่งทรัพย์สินที่เกิดจาก

การประกอบธุรกิจ ปัญหาประการหนึ่งที่พบบ่อยครั้งในการดำเนินธุรกิจครอบครัว คือ การเกิดข้อพิพาทในครอบครัวเรื่องการแบ่งทรัพย์สินที่เกิดจากการประกอบธุรกิจ ดังที่ผู้ศึกษาได้พบจากการวิจัยเอกสารและการสัมภาษณ์เชิงลึกที่ได้นำมาใช้ในการศึกษานี้

ผลการวิจัยเอกสาร

ผลการสัมภาษณ์เชิงลึก

ผลการวิจัยเอกสาร

ในการวิจัยเอกสาร ผู้ศึกษา ได้ค้นคว้าเอกสารต่าง ๆ ประกอบด้วยหนังสือ บทความ เอกสารงานวิจัย ตำรา ฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ และคำพิพากษาของศาล ผู้ศึกษาได้พบปัญหาที่น่าสนใจจากคำพิพากษา 3 ฉบับ มีรายละเอียดดังนี้

1.1 คำพิพากษาฎีกาที่ 20102/2556¹⁷⁷

ได้สะท้อนให้เห็นปัญหาความไม่เป็นธรรมที่เกิดขึ้นจากการนำประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหุ้นส่วน มาใช้กับข้อพิพาทที่เกิดขึ้นจากการประกอบธุรกิจครอบครัว ข้อเท็จจริงในคดีเป็นเรื่องบุตร 7 คนฟ้องขอแบ่งทรัพย์สินที่เกิดจากการทำธุรกิจครอบครัวร่วมกับบิดา โดยอ้างความเป็นหุ้นส่วน คดีนี้ศาลชั้นต้นพิพากษายกฟ้อง ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน โจทก์จึงได้ยื่นฎีกาว่ากิจการค้าเป็นกิจการที่ต้องใช้แรงงานโดยโจทก์ทั้งเจ็ดลงแรงเป็นหุ้น ความสัมพันธ์มีลักษณะเป็นหุ้นส่วนในกิจการของครอบครัว อันเป็นข้อตกลงโดยปริยายในการเข้าเป็นหุ้นส่วนกัน ไม่ใช่กรณีของความสัมพันธ์ที่บุตรควรจะพึงกระทำ เพื่อช่วยเหลือบิดามารดาประกอบอาชีพหารายได้มาเลี้ยงดูครอบครัว ศาลฎีกาเห็นว่า สัญญาจัดตั้งห้างหุ้นส่วนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1012 ต้องเป็นการตกลงเข้ากันเพื่อกระทำการกิจการร่วมกัน ด้วยประสงค์จะแบ่งปันกำไรอันจะพึงได้แต่กิจการที่ทำนั้นโดยชัดแจ้ง เมื่อไม่ปรากฏโดยชัดแจ้งว่าบิดาตกลงร่วมค้าขายกับโจทก์ทั้งเจ็ด โดยให้โจทก์ทั้งเจ็ดลงแรงเป็นหุ้น และประสงค์แบ่งเงินกำไรกัน หรือหากต้องขาดทุนโจทก์ทั้งเจ็ดต้องรับผิดชอบอย่างไร การที่โจทก์ทั้งเจ็ดช่วยด้วยแรงงานจึงไม่เป็นการลงหุ้นด้วยแรง คงเป็นความสัมพันธ์ในครอบครัวระหว่างบิดาและบุตร การที่บุตรไม่แยกไปประกอบกิจการของตนเองแต่สมัครใจอยู่ช่วยเหลือและอาศัยกับบิดาต่อไป หากทำให้กิจการของบิดาเป็นกิจการของครอบครัว อันจะถือว่าเป็นสัญญาจัดตั้งห้างหุ้นส่วนสามัญไม่จดทะเบียน ระหว่างบุตรและบิดาโดยปริยายไม่ โจทก์ทั้งเจ็ดจึงไม่เป็นหุ้นส่วนกับบิดาตามบทกฎหมายดังกล่าว ศาลฎีกาพิพากษายืน ข้อเท็จจริงที่ปรากฏในคำพิพากษาฎีกาที่ 20102/2556 นี้ เมื่อนำมาเปรียบเทียบกับคำวินิจฉัยข้อพิพาทกรณี สามี

¹⁷⁷ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 20102/2556, ค้นวันที่ 29 เมษายน 2563 จาก <https://deka.in.th/view-572080.html>.

กริยาทำมาหากินร่วมกันแต่ไม่ได้จดทะเบียนสมรส ผู้ศึกษาพบว่าผลของคดีแตกต่างกัน กล่าวคือ เมื่อสามีกริยาหรือฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งถึงแก่ความตาย ฝ่ายหนึ่งร้องขอต่อศาล ว่ามีส่วนได้เสียในทรัพย์สินที่ได้มาระหว่างที่ตนอยู่กินฉันสามีกริยากับผู้ถึงแก่ความตาย ศาลได้วินิจฉัยว่า กริยาที่มีชีวิตอยู่หรือผู้ร้องและผู้ตายร่วมกันทำมาหากินและมีเจตนาเป็นเจ้าของในทรัพย์สินที่หา มาได้ระหว่างที่อยู่กินด้วยกัน ดังเช่น คำพิพากษาฎีกาที่ 4355/2551 มีรายละเอียด ดังนี้

1.2 คำพิพากษาฎีกาที่ 4355/2551¹⁷⁸

คำพิพากษาฎีกาที่ 4355/2551 ผู้ร้องยื่นคำร้องขอว่า ผู้ร้องเป็นกริยากับผู้ตายโดยมิได้จดทะเบียนสมรส และมีบุตรด้วยกัน 2 คน ซึ่งผู้ตายรับรองว่าเป็นบุตรด้วยการให้ใช้นามสกุล ส่งเสียเลี้ยงดูและให้การศึกษา บิดามารดาของผู้ตายถึงแก่ความตายแล้ว ผู้ตายถึงแก่ความตาย เมื่อวันที่ 1 มีนาคม 2542 ผู้ตายมีทรัพย์สินมรดกคือที่ดิน 2 แปลง ซึ่งเป็นสินส่วนตัวของผู้ตายและตกทอดแก่บุตรทั้งสองของผู้ร้อง และรถยนต์กระบะซึ่งเป็นทรัพย์สินที่ได้มาระหว่างอยู่กินฉันสามีกริยากับผู้ร้อง ผู้ร้องเป็นผู้มีส่วนได้เสียในทรัพย์สินมรดกดังกล่าวและการจัดการมรดกมีเหตุขัดข้อง ผู้ร้องไม่เป็นบุคคลต้องห้ามที่จะเป็นผู้จัดการมรดก ขอให้ศาลมีคำสั่งตั้งผู้ร้องเป็นผู้จัดการมรดกของผู้ตาย ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า "ข้อเท็จจริงที่คู่ความมิได้โต้เถียงกันในชั้นนี้รับฟังได้ว่า ผู้ร้องเป็นกริยาผู้ตายโดยมิได้จดทะเบียนสมรสและมีบุตรกับผู้ตาย 2 คน ผู้ตายมิได้ทำพินัยกรรมไว้ก่อนถึงแก่ความตาย หลังจากผู้ตายถึงแก่ความตายศาลมีคำสั่งตั้งมารดาเป็นผู้จัดการมรดกของผู้ตาย แต่มารดาถึงแก่ความตายในขณะที่จัดการมรดกยังไม่แล้วเสร็จ มีปัญหาต้องวินิจฉัยตามฎีกาของผู้ร้องว่า ผู้ร้องมีส่วนได้เสียในรถยนต์พิพาทซึ่งเป็นทรัพย์สินมรดกผู้ตายหรือไม่ ผู้ร้องแต่งงานอยู่กินฉันสามีกริยาผู้ตายเมื่อปี 2535 และมีบุตรด้วยกัน 2 คนระหว่างที่อยู่กินด้วยกันผู้ร้องทำงานอยู่ที่บริษัท เจ.วี.ซี. จำกัด ส่วนผู้ตายมีอาชีพทำเครื่องไฟฟราณีจึงถือได้ว่าผู้ร้องและผู้ตายร่วมกันทำมาหากินและมีเจตนาเป็นเจ้าของในทรัพย์สินที่หา มาได้ระหว่างที่อยู่กินด้วยกัน เมื่อผู้ตายได้รถยนต์พิพาทมาในระหว่างที่อยู่กินกับผู้ร้อง ผู้ร้องย่อมมีส่วนเป็นเจ้าของรถยนต์พิพาทด้วยในฐานะเจ้าของร่วม

ดังนี้ จะเห็นได้ว่าในคดีนี้ศาลยอมรับว่าการที่สามีกริยาทำมาหากินร่วมกัน แต่ไม่ได้จดทะเบียนสมรส ถือเป็นการทำมาหากินร่วมกันจากทรัพย์สินที่หา มาได้ ถือว่ากริยามีส่วนในทรัพย์สินนั้นด้วยในฐานะเจ้าของร่วม เมื่อนำคำพิพากษานี้มาเทียบกับ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 20102/2556 เห็นว่า การที่โจทก์ซึ่งเป็นบุตรทั้ง 7 ของบิดา เมื่อเติบโตก็ได้ช่วยบิดาค้าขาย

¹⁷⁸ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4355/2551. ค้นวันที่ 28 พฤษภาคม 2563. จาก <https://deka.in.th/view-495566.html>.

จนกระทั่งโจทก์ทั้งเจ็ดแต่งงานมีครอบครัวแล้วแยกครอบครัวไป แต่ศาลไม่ถือว่าโจทก์ทั้ง 7 มีส่วนในทรัพย์สินนั้นด้วยในฐานะหุ้นส่วน จะเห็นได้ว่าความแตกต่างที่สำคัญของคดีทั้งสองคือสถานะของผู้ที่ร่วมทำมาหากินกับเจ้าของธุรกิจหรือเจ้าของทรัพย์ โดยในคดีตามคำพิพากษาฎีกาหมายเลขที่ 20102/2556 ผู้ที่ร่วมแรงทำธุรกิจคือบุตร ส่วนคดีตามคำพิพากษาฎีกาที่ 4355/2551 คือภรรยาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เมื่อศาลนำกฎหมายหุ้นส่วนบริษัทมาใช้กับคดีตามคำพิพากษาฎีกาหมายเลขที่ 20102/2556 และนำกฎหมายครอบครัวมาใช้กับคดีตามคำพิพากษาฎีกาที่ 4355/2551 ผลของคดีจึงต่างกัน และสร้างความไม่เป็นธรรมให้เกิดขึ้น

คำพิพากษาฎีกาที่ 4355/2551 ผู้ร้องยื่นคำร้องขอว่า ผู้ร้องเป็นภริยากับผู้ตายโดยมิได้จดทะเบียนสมรส และมีบุตรด้วยกัน 2 คน ซึ่งผู้ตายรับรองว่าเป็นบุตรด้วยการให้ใช้นามสกุล ส่งเสียเลี้ยงดูและให้การศึกษา บิดามารดาของผู้ตายถึงแก่ความตายแล้ว ผู้ตายถึงแก่ความตาย เมื่อวันที่ 1 มีนาคม 2542 ผู้ตายมีทรัพย์มรดกคือที่ดิน 2 แปลง ซึ่งเป็นสินส่วนตัวของผู้ตายและตกทอดแก่บุตรทั้งสองของผู้ร้อง และรถยนต์กระบะซึ่งเป็นทรัพย์สินที่ได้มาระหว่างอยู่กินฉันสามีภริยากับผู้ร้อง ผู้ร้องเป็นผู้มีส่วนได้เสียในทรัพย์มรดกดังกล่าวและการจัดการมรดกมีเหตุขัดข้อง ผู้ร้องไม่เป็นบุคคลต้องห้ามที่จะเป็นผู้จัดการมรดก ขอให้ศาลมีคำสั่งตั้งผู้ร้องเป็นผู้จัดการมรดกของผู้ตาย ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า "ข้อเท็จจริงที่คู่ความมิได้โต้เถียงกันในชั้นนี้รับฟังได้ว่า ผู้ร้องเป็นภริยาผู้ตายโดยมิได้จดทะเบียนสมรสและมีบุตรกับผู้ตาย 2 คน ผู้ตายมิได้ทำพินัยกรรมไว้ก่อนถึงแก่ความตาย หลังจากผู้ตายถึงแก่ความตายศาลมีคำสั่งตั้งมารดาเป็นผู้จัดการมรดกของผู้ตาย แต่มารดาถึงแก่ความตายในขณะที่จัดการมรดกยังไม่แล้วเสร็จ มีปัญหาต้องวินิจฉัยตามฎีกาของผู้ร้องว่า ผู้ร้องมีส่วนได้เสียในรถยนต์พิพาทซึ่งเป็นทรัพย์มรดกผู้ตายหรือไม่ ผู้ร้องแต่งงานอยู่กินฉันสามีภริยาผู้ตายเมื่อปี 2535 และมีบุตรด้วยกัน 2 คนระหว่างที่อยู่กินด้วยกันผู้ร้องทำงานอยู่ที่บริษัท เจ.วี.ซี. จำกัด ส่วนผู้ตายมีอาชีพทำเครื่องไฟกรณิจึงถือได้ว่าผู้ร้องและผู้ตายร่วมกันทำมาหากินและมีเจตนาเป็นเจ้าของในทรัพย์ที่หามาได้ระหว่างที่อยู่กินด้วยกัน เมื่อผู้ตายได้รถยนต์พิพาทมาในระหว่างที่อยู่กินกับผู้ร้อง ผู้ร้องย่อมมีส่วนเป็นเจ้าของรถยนต์พิพาทด้วยในฐานะเจ้าของร่วม

ดังนี้ จะเห็นได้ว่าในคดีนี้ ศาลยอมรับว่าการที่สามีภริยาทำมาหากินร่วมกัน แต่ไม่ได้จดทะเบียนสมรส ถือเป็นการทำมาหากินร่วมกันจากทรัพย์ที่หามาได้ ถือว่าภริยามีส่วนในทรัพย์สินนั้นด้วยในฐานะเจ้าของร่วม เมื่อนำคำพิพากษานี้มาเทียบกับคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 20102/2556 พบว่า การที่โจทก์ซึ่งเป็นบุตรทั้ง 7 ของบิดาเมื่อเติบโตก็ได้ช่วยบิดาค้าขายจนกระทั่งโจทก์ทั้งเจ็ดแต่งงานมีครอบครัวแล้วแยกครอบครัวไป แต่ศาลไม่ถือว่าโจทก์ทั้ง 7 มีส่วนในทรัพย์สินนั้นด้วยในฐานะหุ้นส่วน จะเห็นได้ว่าความแตกต่างที่สำคัญของคดีทั้งสองคือ

สถานะของผู้ที่ร่วมทำมาหากินกับเจ้าของธุรกิจหรือเจ้าของทรัพย์สิน โดยในคดีตามคำพิพากษาฎีกาหมายเลขที่ 20102/2556 ผู้ที่ร่วมแรงทำธุรกิจคือบุตร ส่วนคดีตามคำพิพากษาฎีกาที่ 4355/2551คือภรรยาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เมื่อศาลนำกฎหมายหุ้นส่วนบริษัทมาใช้กับคดีตามคำพิพากษาฎีกาหมายเลขที่ 20102/2556 และนำกฎหมายครอบครัวมาใช้กับคดีตามคำพิพากษาฎีกาที่ 4355/2551 ผลของคดีจึงต่างกัน และสร้างความไม่เป็นธรรมให้เกิดขึ้น

1.3 คดีหมายเลขคำที่ พ. 2264/2559¹⁷⁹

นอกจากนี้ผู้ศึกษายังพบว่าคดีหมายเลขคำที่ พ. 2264/2559 ของศาลแพ่งธนบุรีที่เป็นข้อพิพาทเรื่องการแบ่งทรัพย์สินของธุรกิจครอบครัวในชั้นบุตร โดยคดีนี้บุตรคนโตและพี่น้องรวม 9 คน ยื่นฟ้องบุตรคนที่ 3 ภริยา และคนในตระกูลรวม 6 คน ข้อเท็จจริงปรากฏว่าบริษัทซึ่งประกอบธุรกิจด้านอาหาร ได้รับผลกระทบจากปัญหาทางเศรษฐกิจในช่วงปี พ.ศ. 2540 ซึ่งในขณะนั้นเศรษฐกิจในประเทศไทยอยู่ในภาวะวิกฤติ จำเลยซึ่งเป็นบุตรคนที่ 3 อ้างว่าได้นำบริษัทเข้าปรับปรุงปรับโครงสร้างสภาพหนี้จนเป็นผลสำเร็จ ส่งผลให้หุ้นของบริษัทในขณะนั้น กลับมาซื้อขายในตลาดหลักทรัพย์ได้ ในปี 2546 บริษัทเกิดประสบปัญหาอีก เกี่ยวกับเรื่องค่าใช้จ่ายไม่ได้สัดส่วนกับรายได้ ส่งผลให้บริษัทไม่มีกำไรต่อเนื่อง มาเป็นระยะเวลากว่า 10 ปี และอ้างว่าในปี 2557 ฝ่ายบริหารชุดเดิมที่บริหารโดยพี่น้องฝ่ายโจทก์ได้กระทำผิดตามหลักธรรมาภิบาล มีการกระทำที่สุ่มเสี่ยงต่อการกระทำผิดทางกฎหมาย และก่อให้เกิดความเสียหายแก่การทำธุรกรรมทางการค้าของบริษัท คณะกรรมการโดยเสียงส่วนใหญ่จึงมีมติให้หยุดธุรกรรมดังกล่าวที่มีปัญหาทั้งหมด และมีการเปลี่ยนแปลงฝ่ายบริหารที่เกี่ยวข้อง จนกลายเป็นเป็นสาเหตุของความขัดแย้งในปัจจุบัน

ต่อมา บริษัทถูกถอดถอนออกจากตลาดหลักทรัพย์ บุตรคนที่ 3 อ้างว่าคณะกรรมการชุดใหม่ที่ได้แต่งตั้งใหม่ได้ปรับปรุงการบริหารงานใหม่ ลดค่าใช้จ่ายที่ไม่จำเป็นเพิ่มยอดขาย ส่งผลให้ผลประกอบการดีขึ้นอย่างต่อเนื่อง ตนและบุตรของตนต้องเสียสละเข้าไปฟื้นฟูเรียกความเชื่อมั่น และสามารถทำให้หุ้นกลับไปซื้อขายในตลาดหลักทรัพย์ได้อีกครั้ง ศาลเห็นว่า แม้ภายหลังคนในตระกูลจะไม่ได้เป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ หรือหุ้นส่วนมากในบริษัทที่เป็นธุรกิจหลักของครอบครัว แต่ก็ปรากฏว่ามีบริษัทที่ตั้งขึ้นเพื่อถือครองทรัพย์สินของงสิ เป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทนั้น ๆ แทน จึงมีเหตุผลให้เชื่อได้ว่าโจทก์และจำเลยกับพวก มีความเกี่ยวพันเป็นเครือญาติกันและได้จัดตั้งบริษัทต่าง ๆ ขึ้นมาเพื่อทำธุรกิจของครอบครัวในลักษณะงสิ ศาลมีคำพิพากษาให้บุตรคนที่ 3 ซึ่งเป็นจำเลยที่ 1 และพวกจะต้องนำแบ่งให้แก่โจทก์ทั้ง 9 และให้จำเลย

¹⁷⁹ คดีหมายเลขคำที่ พ.2264/2559. (2561), ศาลแพ่งตัดสิน กงสิ 'โตทับเที่ยง' ให้แบ่งหุ้น 19 บริษัท ที่ดิน 30 แปลง อาคาร ให้พี่น้อง 9 คน. ค้นวันที่ 29 พฤษภาคม 2563, จาก https://www.matichon.co.th/news-monitor/news_885447.

1 ส่วน ดังนี้ จะเห็นได้ว่าในคดีนี้ แม้ศาลจะยอมรับความเป็นธุรกิจครอบครัวของการดำเนินธุรกิจตามข้อพิพาท แต่หลักกฎหมายที่ศาลนำมาใช้ในการวินิจฉัยคือหลักกฎหมายมรดก จึงให้บุตรทั้งสิบได้รับส่วนแบ่งเท่า ๆ กัน จึงอาจไม่เป็นธรรมแก่สมาชิกของครอบครัวที่เป็นหลักในการดำเนินธุรกิจ

ผลการสัมภาษณ์เชิงลึก

ในการศึกษาเรื่องการศึกษาวิเคราะห์การตอบสนองทางกฎหมายต่อปัญหาธุรกิจครอบครัวในประเทศไทย ผู้ศึกษาได้ทำการสัมภาษณ์เชิงลึกผู้ประกอบการธุรกิจครอบครัว รวม 3 ครอบครัว ได้แก่ ผู้ประกอบธุรกิจลานมัน ผู้ประกอบธุรกิจอาหารแปรรูป และผู้ประกอบธุรกิจมันอัดเม็ดและร้านทอง โดยใช้วิธีการเลือกกลุ่มตัวอย่างโดยเจาะจง (purposive sampling) เพื่อให้สามารถเข้าถึงผู้ให้ข้อมูลและข้อมูลเชิงลึกได้ โดยได้สัมภาษณ์กลุ่มตัวอย่างรวมทั้งสิ้น 13 คน ในประเด็น 3 ประเด็น ได้แก่ 1) ลักษณะการดำเนินธุรกิจ 2) ลักษณะการเป็นธุรกิจครอบครัวและสภาพปัญหาการแบ่งทรัพย์สิน และ 3) ความเห็นของสมาชิกในครอบครัวเกี่ยวกับการแบ่งทรัพย์สินของธุรกิจครอบครัว

ตามรายละเอียดดังนี้

2.1 ครอบครัวที่ 1 ธุรกิจลานมัน

2.1.1 ลักษณะการดำเนินธุรกิจ

กลุ่มตัวอย่างครอบครัวที่ 1 ประกอบธุรกิจประเภทลานมัน โดยบิดามารดาเป็นผู้ก่อตั้งกิจการ ลักษณะของการประกอบธุรกิจเป็นการผลิตมันเส้นและรับซื้อกากมันสำปะหลังเปียกมาตากแห้ง เพื่อนำส่งลูกค้า เช่น โรงงานเชื้อเพลิงเอทานอล โรงงานผลิตแอลกอฮอล์ โรงงานผลิตกรดซิดิก สหกรณ์โคนม โรงงานอัดเม็ดมันสำปะหลัง โรงงานผลิตแป้งมันสำปะหลัง อุตสาหกรรมผลิตสารให้ความหวานแทนน้ำตาล และโรงงานผลิตผลชูรส โดยทางโรงงานต่าง ๆ เหล่านี้จะนำมันเส้นจากโรงงานลานมันไปเป็นส่วนประกอบแปรรูปเป็นเชื้อเพลิงเอทานอล แอลกอฮอล์ กรดซิดิก และผลิตเป็นอาหารสัตว์ แป้งมัน สารให้ความหวานแทนน้ำตาล ผงชูรส กระจาย และกาว เป็นต้น

ในการประกอบธุรกิจบิดามารดาจะรับซื้อหัวมันสำปะหลังจากเกษตรกรชาวไร่โดยตรง โดยจะเน้นให้เกษตรกรใส่ใจเรื่องของความสะอาดของหัวมันสำปะหลัง คือดินทรายและเหง้าที่ติดมากับมันสำปะหลังต้องน้อย เนื่องจากประเทศไทยประสบปัญหา ลินคัมมันเส้นและผงแป้งมันที่ส่งขายออกไปสู่ตลาดคุณภาพต่ำและมีสิ่งเจือปนจำนวนมาก โดยมีสาเหตุจากการที่เกษตรกรส่วนใหญ่เมื่อถอนหัวมันสำปะหลังมาแล้วจะสับหัวมันออกบนรถชนมัน ทำ

ให้ดินทรายหินที่ติดมามีจำนวนมาก เป็นปัญหาอย่างมากกับโรงงานต่าง ๆ ที่มารับซื้อจากลานมัน เพราะสิ่งเจือปนที่ติดมาเหล่านี้จะทำให้เครื่องจักรจากโรงงานต่าง ๆ ที่รับซื้อมันเส้น และผงมัน จากลานมันไปได้รับความเสียหาย ทำให้ลานมันเสียลูกค้า เพราะเมื่อสินค้าไม่มีคุณภาพ โรงงานแปรรูปที่มารับซื้อมันเส้นหรือผงมันจากลานมัน ก็จะยุติการทำสัญญาซื้อขายกับลานมัน ตลอดจนถึงผลกระทบต่อตลาดของประเทศไทยด้วย เพราะมันเส้น ผงมัน ของประเทศเพื่อนบ้าน สะอาดกว่ามันเส้น ผงมันของประเทศไทย

บิดามารดาจึงต้องทำหัวมันสำปะหลังให้ได้คุณภาพที่สะอาดที่สุด เพื่อส่งขายต่อโรงงานต่าง ๆ ที่มารับซื้อ ซึ่งผลดีคือ ราคาดี ตลาดดี เสถียรภาพ เพราะทุกวันนี้ประเทศไทยที่ขายมันสำปะหลังให้ต่างประเทศ มีเพียงตลาดเดียว คือประเทศจีน ซึ่งจะรับซื้อหรือไม่รับซื้อก็ได้ ทำให้สินค้าถูกกดราคาได้ ตลาดอื่นประเทศไทยไม่สามารถส่งไปขายได้เพราะติดปัญหาเรื่องสิ่งเจือปน บิดามารดาได้สร้างแรงจูงใจว่า หากเกษตรกรชาวไร่นำหัวมันสำปะหลังที่สะอาดมาขาย จะให้ราคาที่ค่อนข้างสูงกว่าที่อื่น เมื่อบิดามารดาซื้อหัวมันสำปะหลังจากเกษตรกรมาแล้ว ทางลานมันจะต้องตรวจสอบคุณภาพหัวมัน ตรวจสอบเชื้อแบง นอกจากนี้ทางลานมันจะทำความเข้าใจให้ความรู้กับเกษตรกรที่นำหัวมันมาขาย ถึงเหตุผลที่หัวมันต้องสะอาด แจ้งให้ทราบถึงพันธุ์หัวมันสำปะหลังที่ทางลานมันรับซื้อ ระยะเวลาที่เหมาะสมต่อการขูดมัน วิธีการเพิ่มผลผลิตหัวมันสำปะหลัง และการพัฒนาสายพันธุ์หัวมันสำปะหลังให้ดีขึ้น

ด้วยวิธีการดำเนินธุรกิจดังที่กล่าวมาของบิดามารดาทำให้ลานมันนี้เป็นที่ยอมรับทั้งจากเกษตรกรและโรงงานลูกค้าต่าง ๆ สามารถสร้างความเชื่อมั่นในคุณภาพมันเส้น และแป้งมันที่ลานมันส่งออกเพราะสะอาดมีเขื่อนมันมาก สด ใหม่อยู่เสมอ ไม่มีเชื้อราหรือไม่มีสิ่งเจือปน หิน ดิน ทราย ติดมาด้วย หลังจากที่บิดามารดาได้สอนชาวไร่ว่า เกษตรกรชาวไร่ก็พัฒนาตัวเองให้ดีขึ้นเรื่อยมา บิดามารดาสามารถสร้างพันธมิตรในการดำเนินธุรกิจทั้งกับเกษตรกร โรงงานผู้รับซื้อ และแม้กระทั่งเจ้าของลานมันอื่น ด้วยการถ่ายทอดความรู้และประสบการณ์การเป็นผู้ประกอบลานมัน แบ่งปันแม้กระทั่งแบบแปลนเครื่องจักรที่ใช้ในลานมัน เพราะมีความคิดว่ากิจการลานมันที่อื่นจะได้ดีเหมือนกับลานมันของตน ยอดคุณภาพของสินค้าก็จะดีมากขึ้นเรื่อย ๆ

2.1.2 ลักษณะการเป็นธุรกิจครอบครัวและสภาพปัญหาการแบ่งทรัพย์สิน

ลานมันนี้มีบิดากับมารดาเป็นผู้สร้างกิจการ โดยบิดามารดามีบุตรทั้งหมด 10 คน ต่อมาเมื่อกิจการขยายขึ้นบิดามารดาได้ให้บุตรเข้ามาช่วยบริหารกิจการร่วมด้วย แต่มีบุตรเพียง 3 คนเท่านั้นที่เข้ามาช่วย ส่วนบุตรคนอื่นไม่ได้ช่วยกิจการ เนื่องจากแต่งงานออกไป

ทำธุรกิจของตนเอง โดยมีบุตรคนที่ 4 บุตรคนที่ 6 และบุตรคนที่ 9 ที่เข้ามาช่วยเหลือกิจการของบิดามารดา โดยบุตรคนที่ 4 ได้ช่วยทำบัญชีให้กับบิดามารดาตั้งแต่เริ่มกิจการลานมัน จึงถือได้ว่าเป็นบุตรที่ช่วยบริหารกิจการมากที่สุด บุตรคนที่ 6 ประกอบอาชีพ รับราชการครู หลังจากเลิกสอนก็กลับมาดูแลกิจการทุกวัน ส่วนบุตรคนที่ 9 ประกอบอาชีพพนักงานบริษัท หลังจากเลิกทำงานก็กลับมาดูแลกิจการทุกวันเช่นกัน

สำหรับทรัพย์สินของลานมันโฉนดที่ดินและกิจการเป็นชื่อของบุตรคนที่ 4 ทั้งหมด เนื่องจากบิดามารดาเป็นคนต่างด้าว จึงใช้ชื่อบุตรคนที่ 4 เป็นเจ้าของโฉนดที่ดินลานมัน แต่ความจริงเป็นที่รู้จักกันในครอบครัวว่าเป็นที่ดินของพ่อแม่ เพียงแต่ใช้ชื่อบุตรคนที่ 4 เท่านั้น โดยในส่วนเรื่องค่าตอบแทนที่บิดามารดาแบ่งให้แก่บุตรทั้งสามที่มาช่วยกิจการ คือค่าอาหาร ค่าน้ำ ค่าไฟ ค่าน้ำมัน เบิกจ่ายจากกองสีทั้งหมด และในทุก ๆ ช่วงเทศกาลตรุษจีน วันปีใหม่ จะให้เงินก้อนเป็นเงินของขวัญจากการทำงาน ยกตัวอย่างเช่น ทุก ๆ ตรุษจีนบิดาและมารดาจะพาบุตรทั้งสามไปเที่ยวกินอาหารที่ต่างจังหวัดและจะให้เงินแก่บุตรทั้งสาม เป็นเงินก้อนประมาณปีละ 240,000 ต่อคน

ต่อมาในปี พ.ศ. 2550 บิดาได้เสียชีวิตลงและมารดาจะวางมือจากกิจการพร้อมกับบุตรสาวคนที่ 4 เนื่องจากบุตรคนที่ 4 ป่วยเป็นโรคแพภูมิตัวเอง จึงเหลือแต่บุตรคนที่ 6 และบุตรคนที่ 9 ที่ยังช่วยดูแลกิจการต่อ ต่อมาบุตรคนที่ 8 ที่ประกอบอาชีพดำเนินธุรกิจลานมันของตนเองอีกแห่งหนึ่ง แต่มีขนาดเล็กกว่าของบิดามารดา ได้เข้ามาขอมารดากับบุตรคนที่ 4 ซึ่งเป็นผู้มีอำนาจตัดสินใจในกิจการลานมันว่าจะขอเช่าพื้นที่ลานมันของบิดามารดา โดยให้เหตุผลกับมารดาและบุตรคนที่ 4 ว่าเนื่องจากตนเองได้ทำลานมันอยู่แล้ว แต่ลานมันของตนไม่เป็นที่รู้จักนัก ส่วนลานมันของมารดามีฐานลูกค้าและเป็นที่รู้จักของเกษตรกรเป็นอย่างดี มีชื่อเสียงในจังหวัด ซึ่งบุตรคนที่ 8 มองว่า หากตนมาบริหารลานมันของมารดา เกษตรกรชาวไร่ จะได้รู้จักตนมากขึ้น และได้แนะนำลานมันของตนให้ชาวไร่รู้จักด้วย บุตรคนที่ 8 ได้เสนอที่จะให้ค่าเช่ารายวันในบ้านเพื่อให้มารดาเอาไว้ชื่อของใช้หรือถือว่าเป็นค่าเช่าพื้นที่ต่อปี คือ 30,000 บาท มารดาและบุตรสาวคนที่ 4 ก็ตกลงให้บุตรคนที่ 8 เข้าไปบริหารกิจการลานมัน ทั้งที่ความเป็นจริงหากให้บุคคลภายนอกเช่าพื้นที่ลานมัน ราคาเช่าพื้นที่ต่อปีจะอยู่ในราคา 1,000,000 บาทต่อปี โดยค่าเช่าจะสูงมากเนื่องจากการเช่าที่ดินทำลานมัน เช่าเครื่องไม้เครื่องมือที่เป็นอุปกรณ์ในการทำกิจการทั้งหมด เช่น เครื่องจักร โรงบดมันสำปะหลัง รถดัก รถไถ รถพลิกมัน รถดั้มพ์ บ้านที่อยู่อาศัย บ่อปลา เป็นต้น แต่ที่มารดาและบุตรคนที่ 4 ยอมให้บุตรคนที่ 8 ชำระค่าเช่า 30,000 บาทนั้น เพราะเห็นว่าบุตรคนที่ 8 เป็นลูกและมาขอความช่วยเหลือและเพื่อให้ธุรกิจครอบครัวยังดำเนินต่อไปได้ แต่ในระหว่างที่บุตรคนที่ 8 เข้ามาบริหารกิจการลานมันนั้น

บุตรคนที่ 6 และ บุตรคนที่ 9 ก็ได้เข้าไปแหวะเวียนดูแลกิจการอยู่เสมอ โดย 1 อาทิตย์จะเข้าไปลานมัน 2 ครั้ง จากนั้นไม่นานบุตรคนที่ 8 ได้ขอมารดาให้เอาชื่อตนเข้าร่วมในโฉนดที่ดินด้วย โดยอ้างว่าจะเอาโฉนดเข้าธนาคาร เพื่อนำเงินมาบริหารธุรกิจหมุนเวียนปรับปรุงเครื่องจักรต่อไป มารดาจึงยอมตกลงเพราะเห็นว่าบุตรทำกิจการลานมันของตนแล้ว ทั้งนี้ ในส่วนเครื่องจักร รถดั้มพ์ รถตัก รถไถ รถพ่วง 18 ล้อ ที่ใช้ประกอบกิจการในลานมัน ของบิดามารดา บุตรคนที่ 8 ก็ไม่ได้เข้ากับมารดาแต่อย่างใด เพราะมารดาและบุตรคนที่ 4 เห็นว่าตอนนั้นบุตรคนที่ 8 จะเข้ามาช่วยกิจการ เลยให้นำมาไปใช้งานในกิจการของตน ซึ่งในช่วงที่วางมือ มารดา บุตรคนที่ 4, 6 และบุตรคนที่ 9 ก็แหวะเวียนเข้ามาดูกิจการเสมอ ไม่ได้ทิ้งธุรกิจไปแต่อย่างใด

ต่อมาในปี พ.ศ. 2553 หลังจากที่มารดาได้วางมือจากธุรกิจลานมันไม่กี่ปี บุตรสาวคนที่ 4 ก็เสียชีวิตลงเนื่องจากปอดติดเชื้อในกระแสเลือด ซึ่งต่อมามบุตรคนที่ 8 ก็ได้มาขอมารดาอีกครั้ง ว่าให้ถอดถอนชื่อพี่สาวคือบุตรสาวคนที่ 4 ที่เสียชีวิตออกจากโฉนด เพราะเมื่อไปธนาคารก่อให้เกิดความลำบากเรื่องเอกสาร มารดาก็ยินยอมให้ถอดชื่อบุตรคนที่ 4 ออกจากโฉนด

ต่อมามารดาได้เสียชีวิตลงเมื่อวันที่ 1 ธันวาคม พ.ศ.2562 หลังจกมารดาเสียชีวิตได้ไม่นาน บุตรทั้งหมดได้มีการเจรจาเรื่องการแบ่งทรัพย์สินเนื่องจากมารดามีเงินในบัญชีธนาคาร 7 ล้าน เงินงงสีอีก 3 ล้าน ทองคำหนัก 200 บาท ที่ดินอีก 30 ที่ (ไม่ทราบจำนวนไร่) แต่ยังไม่ได้มีการแบ่งแต่อย่างใด เนื่องจากบิดามารดาไม่ได้มีการทำพินัยกรรมไว้ว่าบุตรคนใดจะได้รับการมากกว่า จึงมีข้อขัดแย้งเรื่องที่ดินลานมัน เพราะ บุตรคนที่ 8 ไม่ยอมแบ่งทรัพย์สิน โดยอ้างว่าตนประกอบอาชีพลานมันอยู่ บิดามารดาก็รู้ว่าตนทำอยู่ที่นั่น ให้ไปแบ่งที่ดินที่อื่นแทน ปัจจุบันถึงแม้ว่ามารดาได้เสียชีวิตลงและบุตรคนที่ 8 ก็มีชื่อครอบครองโฉนดแต่บุตรคนที่ 8 ก็ยังจ่ายค่าเช่ารายปีให้กับบุตรคนที่ 6 อยู่ซึ่งราคาค่าเช่าที่ให้ไว้ คือ 30,000 บาท เนื่องจากมารดาเสียชีวิตบุตรคนที่ 6 จึงเป็นผู้เก็บเงินค่าเช่ารายปีแทน

2.1.3 ความเห็นของสมาชิกในครอบครัวเกี่ยวกับการแบ่งทรัพย์สินของธุรกิจครอบครัว

ผู้ศึกษาได้สัมภาษณ์สมาชิกครอบครัวของกลุ่มตัวอย่างที่ 1 รวม 4 คน ประกอบด้วยบุตรคนที่ 6 บุตรคนที่ 7 บุตรคนที่ 8 และบุตรคนที่ 9 เพื่อขอทราบความเห็นเกี่ยวกับการแบ่งทรัพย์สินของธุรกิจครอบครัว ข้อเท็จจริงที่ยอมรับกันทุกฝ่ายคือบิดามารดาเป็นผู้สร้างลานมันนี้ขึ้นมา และต่อมาลูก ๆ ก็ได้เข้ามาช่วยบิดามารดาทำกิจการ ด้วยวิธีการดำเนินธุรกิจและอุปนิสัยของบิดามารดาทำให้ลานมันนี้ได้รับความเชื่อถือทั้งจากเกษตรกรผู้ปลูกมันและโรงงานผู้รับซื้อผลผลิต อย่างไรก็ตามบุตรคนที่ 6 และบุตรคนที่ 8 ได้ระบุว่ากรณีที่

บุตรได้เข้ามาช่วยดูแลกิจการบิดามารดาเป็นผู้สร้างลานมันนี่ขึ้นมา และต่อมาลูก ๆ ก็ได้เข้ามาช่วยบิดามารดาทำกิจการ โดยบุตรคนที่ 6 ได้กล่าวว่ายอดซื้อขายของธุรกิจลานมัน บิดามารดาขายได้ประมาณปีละ 50,000.-60,000 ตัน และเมื่อบุตรเข้ามาดูแลกิจการลานมันแทนบิดามารดา มียอดขายประมาณปีละ 180,000-200,000 ตัน ส่วนบุตรคนที่ 8 ได้กล่าวว่า ลูก ๆ เข้ามาช่วยกันทำพัฒนาต่อยอดจากกิจการของพ่อแม่ที่ได้สร้างไว้ จนได้กำไรมากมาย ซึ่งกำไรที่ได้เข้ามาก็เพราะฝีมือของลูก ๆ ด้วยเช่นกันที่ต่อยอดจากฐานกำไรที่พ่อแม่สร้างมาแต่เดิม

ในส่วนของการได้รับค่าตอบแทนในการเข้ามาช่วยงานของครอบครัว ผู้ให้สัมภาษณ์คือบุตรคนที่ 9 ได้กล่าวว่า เสมือนตนเป็นลูกจ้างที่นายจ้างให้เงิน โดยจะได้เป็นเงินคนละ 20,000บาท ต่อเดือน และช่วงปีใหม่ บิดามารดาก็ได้พาไปเที่ยวเพื่อพักผ่อน ตนจึงคิดว่าการมาช่วยบิดามารดาทำลานมันเหมือนว่าตนได้ทำงานทั่ว ๆ ไปและได้ค่าจ้างเหมือนคนทั่ว ๆ ไป ตนจึงคิดว่า กิจการลานมันที่บุตรได้เข้ามาช่วยบิดามารดาทำกิจการ ไม่ใช่เพียงแค่ช่วยเหลือพึ่งพาอาศัยในฐานะหน้าที่ระหว่างบุตรกับบิดามารดาเท่านั้น แต่มีลักษณะเป็นการทำงานเหมือนบุคคลที่ทำงานทั่วไป ส่วนบุตรคนที่ 6 ได้กล่าวว่า สำหรับคนที่เข้ามาช่วยงานกิจการในครอบครัวตนมองว่า ตนเป็นบุตรก็ต้องช่วยเหลือบิดามารดาทำงานเพราะเป็นหน้าที่ของบุตรที่ควรจะต้องทำด้วย และมารดาก็ให้ค่าจ้างเป็นเงินก้อนด้วยทุก ๆ ปี เหมือนเป็นอาชีพเราอย่างหนึ่งก็ว่าได้ อย่างไรก็ตามบุตรที่เข้ามาช่วยกิจการลานมันทุกคน คือ บุตรคนที่ 6 บุตรคนที่ 8 และ บุตรคนที่ 9 เห็นว่าความสัมพันธ์ที่ตนมีต่อธุรกิจของบิดามารดามีมากกว่าการเป็นลูกจ้างนายจ้าง หรือบุตรกับบิดามารดาเท่านั้น โดยได้แย้งความเห็นที่ว่า การที่บุตรเข้ามาช่วยบิดามารดาประกอบธุรกิจไม่ถือว่าเป็นหุ้นส่วน โดยเห็นว่าไม่เป็นธรรม เนื่องจากตนได้ทำงานหนักเพื่อให้ธุรกิจเจริญก้าวหน้า

บุตรคนที่ 6 ได้กล่าวอีกว่า ตนไม่ได้หวังว่าสุดท้ายแล้วพ่อกับแม่จะแบ่งส่วนแบ่งให้ลูกคนใดเยอะมากกว่ากัน ถ้าจะต้องแบ่งให้เท่า ๆ กันตามหลักกฎหมายมรดกแล้วนั้นตนก็เห็นว่า จะแบ่งก็ได้เพราะนั่นก็คือพี่น้องของตน พี่น้องบางคนฐานะไม่ดีก็ดีกว่าเรา สงสารเขา แม้ว่าบางคนเขาจะแต่งงานออกไป และไม่ได้มาช่วยในธุรกิจครอบครัวตรงนี้ ก็เห็นใจเขาอยู่ ผู้สัมภาษณ์จึงถามต่อว่า ถ้าสมมุติว่าพี่น้องคนที่ไม่ได้ช่วยงานมีฐานะที่ดีก็ดีกว่าเรา แต่พี่น้องคนนั้นเขาก็อยากได้ส่วนแบ่งในธุรกิจครอบครัวตรงนี้ ผู้ถูกสัมภาษณ์จะอยากให้เขาได้ในส่วนแบ่งนี้อยู่ไหม ผู้ถูกสัมภาษณ์กล่าวต่อไปว่า ก็ไม่อยากให้ ถ้าเขามีสมบัติมีฐานะแล้ว ก็ไม่อยากให้ แต่ถ้าพี่น้องที่ลำบากกว่าเรา ก็สงสารเขาเพราะเขาคือพี่น้อง เพราะนี่ก็กิจการของพ่อแม่ที่ทำมาตั้งแต่แรก

ส่วนผู้บุตรคนที่ 7 ที่ไม่ได้เข้ามาช่วยทำธุรกิจเนื่องจากแต่งงานมีครอบครัวออกไปแล้ว ไม่มีเวลาที่จะเข้ามาช่วยงานได้ กล่าวว่ถ้าต้องแบ่งตามกฎหมายมรดก คือแบ่งให้เท่าๆ กันนั้น ตนก็มองว่าพื้นที่ในส่วนที่ตนได้นั้น ถือเป็นทรัพย์สินมรดกที่พ่อแม่ให้ ส่วนบุตรคนที่ 9 เห็นว่า คนที่ช่วยงานก็ควรจะได้ ส่วนคนที่ไม่ช่วยก็ไม่ควรจะได้ บางคนแต่งงานออกไปแล้วเขาก็ไปสร้างกิจการของเขาขึ้นมาใหม่และไม่เคยช่วยธุรกิจครอบครัววงสิดตรงนี้ ก็ไม่สมควรที่จะได้รับส่วนแบ่งตรงนี้ เพราะคนที่ช่วยงานบางคนก็ทำงานหนักอย่างเช่นบุตรคนที่ 4 (เสียชีวิตแล้ว) เป็นพี่สาว เขาทำงานหนัก แต่มาป่วยตอนอายุ 53 ปี ก็เสียชีวิตไป แม้กระทั่งสมบัติที่เขาควรจะได้รับที่คนนี้เขาก็ไม่ได้ และทายาทของบุตรคนที่ 4 ก็ไม่มีเพราะไม่ได้แต่งงาน และหากจำเป็นจะต้องแบ่ง ก็ควรที่จะแบ่งสิ่งที่พ่อแม่สร้างมาเท่านั้น ยกตัวอย่างเช่น พ่อแม่สร้างมาแค่ 10 ล้าน ลูกมาสร้างเพิ่มอีก 20 ล้าน รวมเป็น 30 ล้าน หากจะต้องแบ่งมรดกก็ควรที่จะแบ่งแค่เฉพาะ 10 ล้าน ที่พ่อแม่เป็นคนสร้างเท่านั้น

บุตรคนที่ 8 ได้กล่าวไว้ว่า ในความคิดของตนที่ลานมันเป็นที่หลักที่ตนประกอบกิจการอยู่และตนก็ดูแลกิจการมานาน ถ้าต้องแบ่งตามหลักกฎหมายมรดก คือ แบ่งให้พี่น้องเท่า ๆ กันตนคิดว่าไม่เป็นธรรม เพราะพี่น้องก็รู้ว่าตนประกอบอาชีพลานมันอยู่ บิดามารดาก็รู้ว่าตนทำอยู่ที่นี้ ให้ไปแบ่งที่ดินที่อื่นแทน โดยตนไม่ยอมให้แบ่งที่ดินลานมันบุตรคนที่ 8 ยังกล่าวอีกว่า หากจะแบ่งทรัพย์สินสมบัติในลักษณะของวงสิดแท้ ๆ ตนมองว่า ควรจะให้ บุตรคนที่ 6 และคนที่ 9 เท่านั้น เนื่องจากตามที่เล่ามา ว่าหากบุตรผู้ชายแต่งงานออกไปและ บิดามารดาได้กล่าวไว้แล้ว ว่าไม่ให้มายุ่งในส่วนทรัพย์สินของวงสิดอีก และบุตรผู้หญิง หากแต่งงานออกไปสร้างครอบครัว ก็จะไม่ได้รับส่วนแบ่งของวงสิดเช่นกัน ดังนั้น จะมีเพียงบุตรคนที่ 6 และบุตรคนที่ 9 ที่สมควรจะได้รับมรดกของวงสิดเท่านั้น

2.2 ครอบครัวที่ 2 ธุรกิจอาหารแปรรูป

2.2.1 ลักษณะการดำเนินธุรกิจ

กลุ่มตัวอย่างครอบครัวที่ 2 ประกอบธุรกิจประเภท ขายส่งลูกชิ้นและอาหารทะเลแปรรูป โดยรับซื้อเนื้อปลาทราย หรือเนื้อปลาอินทรี เนื้อหมู เนื้อวัว และอาหารทะเลทุกชนิด นำมาแปรรูปเป็นลูกชิ้นปลา ลูกชิ้นหมู ลูกชิ้นเนื้อ แล้วนำมาบรรจุใส่ถุงติดตราให้ห่อสินค้า เก็บในตู้เย็นเตรียมส่งขายตามท้องตลาด

2.2.2 ลักษณะการเป็นธุรกิจครอบครัวและสภาพปัญหาการแบ่งทรัพย์สิน

ธุรกิจอาหารแปรรูปดังกล่าวบิดาและภรรยาคนที่ 1 เป็นผู้ก่อตั้งกิจการในช่วงก่อตั้งกิจการบิดากับภริยาเก่าได้ให้บุตรทั้งสองคนคือนายเอและนางสาวบี มาช่วยเหลือ

กิจการตั้งแต่เด็ก จนกระทั่งกิจการโรงงานลูกชิ้นและอาหารทะเลขยับขยายจนก่อตั้ง เป็นบริษัท และภรรยาเก่าได้เสียชีวิตลงโดยโรคหัวใจ

ต่อมาบิดาได้สมรสกับภรรยาใหม่ บิดามีบุตรกับภรรยาใหม่ 3 คนคือ นายซี นายดี และนางสาวเอฟ เมื่อบุตรของภรรยาใหม่ทั้งสามโตขึ้นบิดาได้ให้บุตรทั้งสามคือนายซี นายดี และนางสาวเอฟมาช่วยเหลือกิจการด้วยเช่นกัน จนกระทั่ง นายซีซึ่งเป็นบุตรคนโตอายุได้ 15 ปี ได้มีเด็กมาขอสมัครงานกับภรรยาใหม่เป็นลูกจ้างรายวัน 2 คน อายุ 15 ปี คือ นายเค และนายโอ ภรรยาใหม่เกิดความสงสารเพราะเห็นว่าเป็นเด็กกำพร้ามาจากมูลนิธิแห่งหนึ่ง จึงได้รับนายเค และนายโอเข้ามาทำงาน เนื่องจากทั้งสองคนมีนิสัยดี ขยัน เอาจริงเอาจัง และบิดามารดาเห็นว่านายซีบุตรชายคนโตของตนไม่มีเพื่อนเล่นในรุ่นราวคราวเดียวกัน และก็ชอบไปเล่นกับนายเค และนายโออยู่เสมอเมื่อเวลาว่างงาน จึงรับนายเค และนายโอเป็นบุตรบุญธรรมโดยถูกต้องตามกฎหมาย

ระหว่างการค้าเนินกิจการโรงงานลูกชิ้น-อาหารทะเลแปรรูป บิดามารดาได้การอุปการะเลี้ยงดูและให้การศึกษาแก่บุตรทุกคน ไม่ว่าจะเป็บุตรของภรรยาเก่าคือนายเอ กับนางสาวบี และบุตรซึ่งเกิดจากภรรยาใหม่คือนายซี นายดี และนางสาวเอฟ ในฐานะบิดามารดากระทำต่อบุตร รวมถึงนายโอ แต่นายเคไม่ยอมเรียน บิดามารดาจึงให้นายเคเข้ามาช่วยงานที่โรงงานตลอดตั้งแต่ นายเคมาขอสมัครงานทำ

เมื่อนายเอและนางสาวบีจบการศึกษาปริญญาตรีและอยากจะทำางานช่วย บิดามารดาจึงได้เข้ามาช่วยเหลือบิดามารดาค้าขายอย่างเต็มตัว โดยนายเออยู่ฝ่ายควบคุมโรงงานผลิตลูกชิ้น-อาหารทะเลแปรรูป โดยทำหน้าที่ดูแลการผลิตสินค้า ไม่ว่าจะตั้งแต่การรับซื้อเนื้อปลา เนื้อหมู เนื้อวัว ตลาดจนอาหารทะเลอื่น ๆ จนสู่กระบวนการผลิตลูกชิ้นหมู ลูกชิ้นปลา ลูกชิ้นวัว อาหารทะเลแปรรูป ดูแลเครื่องจักรทั้งหมดไม่ว่า เครื่องบด เครื่องปั่น เครื่องละลาย ความร้อน เครื่องสแกนฆ่าเชื้อเมื่อพนักงานเข้าโรงงาน เครื่องตรวจจับสิ่งแปลกปลอมในอาหาร เครื่องปั่นลูกชิ้น เครื่องทำความสะอาดถังล้างสินค้า เป็นต้น และดูแลในส่วนที่มีคำสั่งซื้อที่ต้องกระจายสินค้าสู่ท้องตลาด และนางสาวบีจะอยู่ฝ่ายการบัญชี โดยมีหน้าที่คิดคำนวณรายรับรายจ่าย เช่น ซื้อสินค้าวัตถุดิบ เงินจากการขายสินค้า นับสต็อก นับเงิน ฝากเงิน ถอนเงิน ขึ้นเช็ค ไปกับคนขับรถส่งของให้ถึงมือลูกค้าที่ต่างจังหวัดด้วย ส่วนนายซีเมื่อสำเร็จการศึกษาได้ประกอบอาชีพเภสัชกร และแต่งงานมีครอบครัว ไม่ได้เข้ามาช่วยในกิจการเลย หากนายซีมาที่โรงงานลูกชิ้น-อาหารทะเลก็จะมาเพียงเยี่ยมบิดามารดาเท่านั้น นายดี หลังจากจบการศึกษาปริญญาโท ก็เข้ามาช่วยเหลือบิดามารดาค้าขายอย่างเต็มตัวเช่นเดียวกับนายเอและนางสาวบี โดยนายดีอยู่ฝ่ายการตลาด ทำหน้าที่ ติดต่อกับลูกค้าที่มาซื้อขายสินค้าในโรงงานลูกชิ้น-อาหาร

ทะเลแปรรูป เซ็คสต็อค เป็นต้น ส่วนนางสาวเอฟได้แต่งงานออกไปประกอบธุรกิจร่วมกับครอบครัวของสามี ไม่ได้เข้ามาช่วยงานในงสี และนายโอที่บิดามารดาจับเป็นบุตรบุญธรรม หลังจากเรียนจบก็ได้มาช่วยนางสาวบีที่ฝ่ายบัญชี ส่วนนายเคที่บิดามารดาจับเป็นบุตรบุญธรรม ทำหน้าที่ ยกของขึ้นรถ ลงรถ ขับรถส่งลูกขึ้นและอาหารทะเล ส่งของให้ลูกค้าต่างจังหวัด

แม้ว่าจะมีบุตรมาช่วยกิจการ บิดามารดาก็ยังคงเข้ามาดูแลกิจการสัปดาห์ละ 2-3 ครั้ง บริษัทลูกขึ้นและอาหารทะเลที่ก่อตั้งจากกิจการโรงงานลูกขึ้น-อาหารทะเลแปรรูป มีผู้ถือหุ้นคือ บิดาถือหุ้น 50% ภรรยาใหม่ถือหุ้น 20% นายดีถือหุ้น 20% และนายเอถือหุ้น 10% โดยโฉนดที่ดินและกิจการเป็นชื่อของบิดา ส่วนเรื่องค่าตอบแทนแก่บุตรคือ นายเอ นางสาวบี นายดี รวมทั้งนายเค และนายโอซึ่งเป็นบุตรบุญธรรม บิดามารดาให้เงินเดือนนายเอเดือนละ 20,000 บาท นางสาวบีเดือนละ 18,000 บาท นายดีเดือนละ 35,000 บาท นายโอเดือนละ 18,000 บาท นายเคเดือนละ 13,000 บาท เพื่อตอบแทนการช่วยกิจการ และในทุก ๆ เทศกาลตรุษจีน จะให้เงินก้อนเป็นของขวัญจากการทำงานโดยจะให้เงินเป็น 2 เท่าของเงินเดือนแต่ละคน คือ นายเอจะได้รับเงินก้อน 40,000 บาท นางสาวบีได้รับเงินก้อน 36,000 บาท นายดีได้รับเงินก้อน 70,000 บาท นายโอได้รับเงินก้อน 36,000 และนายเคได้รับเงินก้อน 26,000 บาท และบิดามารดาได้แบ่งผลกำไรของบริษัทให้นายดี 40,000 บาท นายเอ 20,000 บาทจะพาบุตรทั้งห้าไปเที่ยวกินอาหารที่ต่างจังหวัดในเทศกาลปีใหม่ของทุก ๆ ปี นอกจากนี้เรื่องที่พักอาศัย บิดามารดาได้สร้างบ้านให้อยู่แบบ townhouse ติดกัน 5 หลัง โดยมีรั้วบ้านเดียวกัน เพื่อให้ทุกคนยังอยู่บ้านติดกันอยู่ในพื้นที่เดียวกันแต่จะไม่ให้อยู่บ้านหลังเดียวกันเพื่อที่ทุกคนจะได้มีพื้นที่ส่วนตัวเป็นของตัวเองเรื่องค่าน้ำ ค่าไฟ ค่ากิน ค่าอยู่ ก็จ่ายจากเงินงสี (เงินเดือนที่บิดามารดาให้บุตรให้ตามวุฒิการศึกษา) แม้บุตรทุกคนที่มาช่วยกิจการของครอบครัวจะได้รับเงินเดือนและผลประโยชน์ตอบแทนอื่น แต่ทุกคนเห็นว่าตนควรมีสืบทอดในทรัพย์สินของธุรกิจครอบครัวมากกว่าเงินเดือนและผลประโยชน์ที่ได้รับ และเห็นว่าไม่เป็นธรรมถ้าตนไม่มีสิทธิในฐานะหุ้นส่วน

ปี พ.ศ.2562 บิดามารดาต้องการจะวางมือจากกิจการ แต่ก็เกิดความกังวลใจกับบุตรบุญธรรมคือนายเค ที่พฤติกรรมเปลี่ยนแปลงไปจากการเป็นคนเอาการเอางาน ทำมาหากิน กลับกลายเป็นว่า มาช่วง 10 ปีหลัง นายเคซึ่งปัจจุบันนี้อายุได้ 36 ปี ขาดความรับผิดชอบในการทำงานเมื่อถึงเวลางานก็ไม่ค่อยเข้า ทำบ้างไม่ทำบ้าง ลักทรัพย์เช่นเอาเหล็กเส้นจากโรงงานไปขาย และเงิน 30,000 บาทที่อยู่ในลิ้นชักห้องทำงานบิดา และทวงสัญญาที่มารดาเคยสัญญาไว้กับนายเค หลังจากที่ได้รับนายเคเข้ามาทำงานครบ 1 ปีแล้ว โดย

สัญญาว่าหากนายเคทำงานให้บิดากับมารดา ครบ 20 ปี มารดาจะให้ ที่ดิน รถยนต์ 1 คัน และ เงินสด 200,000 บาท ไว้สร้างเนื้อสร้างตัว เพราะในขณะนั้นเห็นว่า นายเคขยัน ดูแลกิจการดี

สมาชิกในครอบครัวมีความเห็นต่อการทวงถามทรัพย์สินของนายเคตามที่ มารดาเคยให้สัญญาไว้ต่างกัน โดยบิดา นายเอ และนางสาวบีไม่เห็นด้วยที่จะยกทรัพย์สินตามที่ สัญญาให้นายเค เพราะนายเคมีพฤติกรรมที่ไม่เหมาะสม ส่วนมารดาและนายดีเห็นว่าควรรักษา สัญญาเพื่อให้จบเรื่องไป เมื่อมารดาตัดสินใจว่าจะยกทรัพย์สินให้นายเคตามที่เคยสัญญาไว้ มารดาได้บอกให้นายเครับทราบ ว่า หากได้เงิน ที่ดิน และรถยนต์นี้ไปแล้ว ให้ออกจากบริษัท ไป ทำงานที่อื่นทำ ไม่ต้องมาทำงานที่นี่แล้ว และจะไม่มีสิทธิทรัพย์สินมรดกของกงสีนี้อีก โดยมีบิดา และนายดีเป็นพยานในวันนั้น เมื่อนายเอและนางสาวบีบุตรภริยาเก่าทราบข่าวว่าบิดามารดา ยอมให้ทรัพย์สินแก่นายเค นายเอและนางสาวบีจึงไม่พอใจ และได้ทะเลาะกับมารดา ทำให้นาย เอและนางสาวบีไม่ลงรอยกับบิดามารดาตั้งแต่นั้นเป็นต้นมา

หลังจากที่นายเคออกไปทำงานที่อื่นได้ 4 เดือน นายเคได้กลับเข้ามาบริษัท ลูกชิ้น-อาหารทะเลแปรรูปอีกครั้ง โดยเข้ามาบริษัทมาหามารดา โดยบอกมารดาว่าตนจะ ทำงานที่บริษัทนี้ต่อ แม้เมื่อบิดาเห็นได้ไฉนนายเคออกจากบริษัท แต่นายเคก็ไม่ยอมไปและบอก ว่าตนก็เป็นลูกของบิดามารดาเหมือนกับบุตรคนอื่น ตนทำงานให้พ่อกับแม่มาโดยตลอด ซึ่ง มารดาก็ออกมาห้ามปรามและจนสุดท้ายนายเคได้เข้ามาทำงานที่บริษัทลูกชิ้น-อาหารทะเลต่อ โดยที่มารดาไม่สามารถพูดอะไรได้มาก

หลังจากนั้น 2-3 วัน บิดามารดาได้นัดบุตรทุกคนมารับประทานอาหาร ด้วยกัน บิดาได้แจ้งให้ทุกคนทราบว่า บิดามารดาจะวางจากกิจการและจะให้บุตรคือนายดี แต่งงานโดยให้สะใภ้เข้ามาทำงานร่วมกัน เพราะเห็นว่านายดีคบกับผู้หญิงคนนี้มาตั้งแต่สมัย มัธยมแล้ว จึงอยากให้นายดีกับสะใภ้ทำให้อายุยืนตามธรรมเนียมและได้ลงหลักปัก ฐานสักที และบิดายังกล่าวว่าหุ้นส่วนของบิดามารดาทั้งหมดจะยกให้แก่ นายดี ส่วนนายเอและ นางสาวบี บิดาจะแบ่งมรดกอื่นให้ คือ ที่ดินคนละ 2 แปลง บ้านคนละ 1 หลัง เงินสดคนละ 3,000,000 บาท แต่มีข้อแม้ว่า นายเอและนางสาวบีจะไม่มีหุ้นในกิจการนี้อีก แต่สามารถ ทำงานได้เหมือนเดิม ส่วนนายโอบุตรบุญธรรมให้ที่ดิน 2 ไร่ คือบ้าน 1 หลัง เงินสด 1,000,000 บาท และนายเคซึ่งเป็นบุตรบุญธรรม บิดามารดาบอกว่าทรัพย์สินที่เคยให้ไปก็ถือว่าให้แล้ว นายเคไม่มีสิทธิในทรัพย์สินในกงสีนี้อีก แต่ถ้านายเคยังอยากทำงานอยู่ที่บริษัทลูกชิ้น-อาหาร ทะเลแห่งนี้อยู่ ก็แล้วแต่ แต่ไม่มีทรัพย์สินอะไรจะให้แล้ว ส่วนนายซีกับนางสาวเอฟ ได้ไป ประกอบอาชีพอื่นซึ่งไม่ได้มาช่วยในกิจการพ่อและแม่เลย ด้วยความที่เป็นกงสีคนจีนแท้ๆ บุตรที่ แต่งออกและไม่ได้ช่วยเหลือในกิจการจะไม่ได้ส่วนแบ่งในกงสีเลย แต่จะได้ในส่วนของมรดกของ

บิดามารดาที่ยังไม่ได้แบ่ง ก็ให้รอในวันที่มีการแบ่งมรดกอีกครั้ง บุตรสามคนคือ นายเอ นางสาวบี และนายโอ เห็นว่าการแบ่งทรัพย์สินดังกล่าวไม่เป็นธรรม และก็ไม่สามารถตกลงเรื่องการแบ่งกองสืได้จนถึงทุกวันนี้

2.2.3 ความเห็นของสมาชิกในครอบครัวเกี่ยวกับการแบ่งทรัพย์สินของธุรกิจครอบครัว

ผู้ศึกษาได้สัมภาษณ์สมาชิกครอบครัวของกลุ่มตัวอย่างที่ 2 รวม 5 คน ประกอบด้วย นายเอ นางสาวบี นายซี นายดี และนายเค ผู้ให้สัมภาษณ์สองราย คือ นายเอและนางสาวบี เห็นว่าการแบ่งทรัพย์สินดังกล่าวข้างต้นไม่เป็นธรรม เพราะทั้งสองคนและนายโอได้ช่วยเหลือกิจการมาโดยตลอด ทำงานหนัก และทำมากกว่าคนอื่น ๆ ด้วยซ้ำ นายดีเพิ่งเข้ามาทำงานไม่กี่ปี พวกตนจึงเห็นว่าไม่สมควร หากบิดามารดาตัดสินใจเช่นนี้ นายเอและนางสาวบี รู้ดีว่าตั้งแต่ตนไม่เห็นด้วยเรื่องให้ทรัพย์สินนายเคไป บิดามารดาก็ไม่ค่อยกับพวกตนเลย แต่ก็ไม่ควรที่จะแบ่งทรัพย์สินมรดกกองสืเช่นนี้ และสิ่งที่บิดามารดาเสนอให้แก่นายเอ นางสาวบี และนายโอเมื่อนำมาประเมินมูลค่าที่ดินและสิ่งก่อสร้างแล้ว จะได้คนละไม่เกิน 50 ล้าน เมื่อตีราคาอย่างสูง ถ้ามาเปรียบเทียบกับที่โรงงานสิ่งปลูกสร้างเครื่องจักร เครื่องยนต์ รวม ๆ ทั้งหมด 300 ล้านบาท ทั้ง นายเอ นางสาวบี และนายโอจึงขอปฏิเสธที่บิดามารดายื่นข้อเสนอดังกล่าว จนถึงทุกวันนี้ ยังไม่การตกลงว่าจะทำอย่างไรกันต่อไป

นายเอได้กล่าวว่า ตนคิดว่าการแบ่งทรัพย์สินของธุรกิจครอบครัวควรจะแบ่งให้ผู้ที่เข้ามาช่วยเหลือกิจการของครอบครัว ซึ่งการมาช่วยเหลือในกองสืคือ ต้องช่วยในลักษณะที่ให้กิจการของพ่อแม่ดำเนินสืบทอดไปอย่างรุ่งเรืองในอนาคตข้างหน้า ไม่ใช่มาช่วยบ้างไม่ช่วยบ้าง แล้วมาอ้างเป็นหุ้นส่วนในธุรกิจครอบครัว แต่ไม่ทำอะไรเลยไม่ได้ และในกรณีที่น้องสาวของตนนางสาวบี น่าสงสารที่สุดที่ได้เข้ามาช่วยเหลือกิจการของบิดามารดาและทำงานหนักไม่ต่างกับตน แต่ความเป็นหุ้นส่วนในบริษัท บิดามารดา อ้างว่าเป็นบุตรผู้หญิงแค่มาช่วยงานก็พอไม่ต้องเข้ามาเป็นหุ้นส่วนให้เป็นหน้าที่ของบุตรที่เป็นผู้ชายก็พอ และแม้ว่าจะให้บุตรผู้ชายเป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทก็ตาม แต่ตนคิดว่าตนไม่ได้รับความเป็นธรรม เนื่องจากตนทำงานหนักกว่า บุตรชายต่างมารดา คือนายดี เพราะนายดีสมัยที่ยังเรียนก็ไม่ได้กลับมาช่วยกิจการเลยเพิ่งเข้ามาช่วยตอนเรียนจบปริญญาโท ถึงเข้ามาช่วยในกิจการอย่างเต็มที่ แต่ตนเข้ามาดูแลกิจการของบิดามารดามาก่อนหน้านั้น ตน นางสาวบี และนายโอ ช่วยกิจการโรงงานมากที่สุด ส่วนนายเค ช่วง 13 ปีหลัง ทำตัวไม่ดี ไม่ควรมีชื่อในหุ้นส่วนด้วยซ้ำ คนที่ควรจะมีชื่อตนอยากให้มีชื่อน้องสาวของตน คือ นางสาวบี และนายโอที่เขามาช่วยในกิจการ อย่างหนักด้วย

และหากจะต้องแบ่งในทรัพย์สินสมบัติในกงสี ลักษณะตามกฎหมายมรดก แล้วนั้น นายเอกกล่าวว่าไม่เป็นธรรม เพราะทรัพย์สินสมบัติในกงสี เป็นเรื่องที่สมาชิกในครอบครัว หรือบุตรที่เข้ามาช่วยในกิจการก็ควรจะเป็นหุ้นส่วนในกิจการนั้น ส่วนคนที่ไม่ช่วยก็ไม่ควรได้รับในส่วนทรัพย์สินในกงสี ซึ่งตามความเป็นจริงแล้ว เงินในส่วนกงสี บิดาเคยบอกกับตนไว้ว่า บัญชีของเงินกงสีเปิดเป็นอีกบัญชีหนึ่งและ บัญชีที่เป็นทรัพย์สินสมบัติของบิดามารดาก็อีกบัญชีหนึ่ง ซึ่งตนมองว่า ทรัพย์สินมรดกที่บิดามารดาหามาเท่านั้น ที่ควรแบ่งให้บุตรเท่า ๆ กันตามกฎหมายมรดก แต่ในส่วนของทรัพย์สินมรดกในกงสี ก็ควรแบ่งให้แก่ทายาทหรือสมาชิกในครอบครัวที่เข้ามาช่วยในกิจการเท่านั้น

ผู้ให้สัมภาษณ์อีกรายหนึ่ง คือ นางสาวบี ได้กล่าวว่า ในการดำเนินโรงงาน ลูกชิ้น-อาหารทะเลแปรรูปของกงสีเรานั้น เนื่องจากบิดามารดาเป็นคนจีนแท้ ๆ และท่านมีมุมมองที่เหมือนกับกงสีครอบครัวคนจีนคนอื่น ๆ ที่มีธรรมเนียมปฏิบัติที่ว่า บุตรชายสามารถทำหน้าที่นี้ได้ดีกว่าบุตรสาว เนื่องจากบุตรสาวเวลาแต่งงานจะต้องแต่งงานออกไปอยู่บ้านสามี และใช้นามสกุลของสามี หรือ กรณีที่สืบเชื้อสายของตระกูล ไม่ว่าจะเป็นามสกุลหรือทรัพย์สินสมบัติ จะต้องให้บุตรชายแต่งงานนำสะใภ้เข้ามาช่วยเหลือประกอบกิจการในธุรกิจครอบครัวเท่านั้น เพื่อให้บุตรชายได้อยู่กับบิดามารดาเลี้ยงดูตนยามแก่ชรา จึงให้ความสำคัญกับบุตรผู้ชายมากกว่าบุตรผู้หญิง และ กรณีที่บุตรได้แต่งงานหรือประกอบกิจการของตน บิดามารดาก็บอกบุตรทุกคนไว้เช่นกัน ว่าหากไม่ได้เข้ามาช่วยในกิจการ ก็จะไม่ได้รับส่วนแบ่งของกงสีหรือโรงงานลูกชิ้น-อาหารทะเลแปรรูปด้วยเช่นกัน

การแบ่งทรัพย์สินตามที่บิดาได้แจ้งให้ทราบ ตนมองว่าไม่เป็นธรรมแก่ตน นายเอและนายโอ หากตน นายเอ และนายโอรบข้อเสนอนี้ที่บิดามารดายื่นให้ พวกตนจะไม่มีสิทธิในกงสีเลย แต่สามารถมาทำงานได้เหมือนเดิม เพราะหากมาคิดในส่วนราคาที่ดิน บ้าน สิ่งปลูกสร้าง เครื่องจักร รถยนต์ เป็นต้น รวม ๆ ราคาแล้วไม่น้อย 200-300 ล้าน และส่วนที่บิดามารดาให้พวกตน มันไม่เป็นธรรม ทรัพย์สินที่พวกตนได้มันน้อยมาก ๆ และหากมาคิดย้อนหลังที่บิดามารดาบอกว่าตนเป็นผู้หญิง ไม่ต้องลงชื่อในหุ้นส่วนของกิจการตนก็น้อยใจ และมองว่าบิดามารดา ไม่เป็นธรรมแก่ลูกผู้หญิงเลย ทุกวันนี้ ผู้หญิงผู้ชายก็มีสิทธิเท่าเทียมกัน ตนจึงมองว่าธรรมเนียมคนจีน ที่บิดามารดาจะรักลูกผู้ชายมากกว่าลูกผู้หญิง ไม่ควรที่จะนำมาใช้แล้ว

ผู้ให้สัมภาษณ์คือนายซี ได้กล่าวว่า หากจะต้องแบ่งทรัพย์สินสมบัติในลักษณะของกงสีแท้ ๆ ตนมองว่า ควรจะแบ่งทรัพย์สินมรดกในกงสีให้แก่ นายเอ นางสาวบี นายดี นายโอ นายเค เนื่องจากเป็นบุตรที่เข้ามาช่วยเหลือในกิจการโรงงานลูกชิ้น-อาหารทะเลแปรรูป โดยเฉพาะนายเอ นางสาวบี และนายโอได้ช่วยกิจการโรงงานเยอะที่สุด ที่ตนเห็นมา และบิดา

มารดาเคยบอกว่าในส่วนทรัพย์สินของกงสี บุตรที่แต่งงานออกไปสร้างครอบครัว ก็จะไม่ได้รับส่วนแบ่งของกงสี ดังนั้น จะมีเพียงบุตรคือ นายเอ นางสาวบี นายดี นายโอ ที่สมควรจะได้รับมรดกของกงสีเท่านั้น

ผู้ให้สัมภาษณ์คือ นายดี ได้กล่าวว่า สำหรับตนมองว่ากิจการโรงงาน ลูกชิ้น-อาหารทะเลแปรรูปเป็นธุรกิจครอบครัว หรือที่เรารู้จักคือ ธุรกิจกงสี และทรัพย์สินที่ทำมาหาได้ช่วงหลังเป็นเพราะบุตรเข้าไปบริหารดูแลด้วย จึงไม่ใช่ที่บิดามารดาหาได้โดยลำพัง ฉะนั้น เมื่อมีการแบ่งทรัพย์สินมรดกของกงสี ก็ควรจะแบ่งให้เฉพาะบุตรที่เข้ามาช่วยบิดามารดาเท่านั้น เช่น ควรให้เฉพาะ นายเอ นางสาวบี ตน และ นายโอ เท่านั้น ส่วนบุตรที่ไม่ได้ช่วยในกิจการโรงงานเช่น นายซีหรือนางสาวเอฟก็ไม่ควรที่จะได้รับส่วนแบ่งในทรัพย์สินของกงสี แต่ถ้าจะให้ นายซี นายเอฟ และนายเค ก็ให้ไปแบ่งในส่วนทรัพย์สินมรดกอีกที เพราะเท่าที่ตนและบุตรทุกคนทราบมา บิดามารดาได้แยกบัญชีเก็บทรัพย์สิน เงินทองของกงสีแยกออกจากทรัพย์สินมรดกไว้อยู่แล้ว และหากทางกฎหมายมองว่าควรแบ่งทรัพย์สินมรดกของกงสีในลักษณะมรดก คือ แบ่งให้เท่า ๆ กัน ตนมองว่าไม่เป็นธรรมสำหรับคนที่ลงแรงโดยทำงานหนัก

นายดีกล่าวว่า ที่บิดาจะให้ตนดูแลกิจการทั้งหมดในโรงงาน ตนมองว่าไม่เป็นธรรม สำหรับนายเอ นางสาวบี และนายโอเลย อาจเพราะพี่ทั้งสองคือ นายเอและนางสาวบี ผิดใจกับบิดามารดา แม้ว่าบิดามารดาจะยกที่ดินคนละ 2 ที่ บ้านคนละ 1 หลัง เงินสดคนละ 3,000,000 บาทให้นายเอ และ นางสาวบีแต่มีข้อแม้ว่า นายเอและนางสาวบีจะไม่มีหุ้นในกิจการนี้อีก แต่สามารถทำงานได้เหมือนเดิม และยื่นข้อเสนอให้นายโอซึ่งเป็นบุตรบุญธรรมว่าจะให้ที่ดิน 2 ที่ คือบ้าน 1 หลัง เงินสด 1,000,000 บาทแต่มีข้อแม้ว่านายโอจะไม่มีหุ้นในกิจการนี้อีก แต่สามารถทำงานได้เหมือนเดิม ตนก็มองอย่างไรก็ไม่เป็นธรรมอยู่ดี เพราะพี่ทั้งสองเขาควรจะได้รับส่วนแบ่งที่เท่า ๆ กัน นายเอ นางสาวบี และนายโอทำงานมาหนักกว่าตน และถ้าหากจะต้องประเมินราคาของกิจการโรงงานลูกชิ้น-อาหารทะเลแปรรูป มันก็เกือบ 300 ล้านบาท และส่วนแบ่งที่นายเอ นางสาวบี และ นายโอได้รับมันไม่เป็นธรรมจริง แต่ตนก็พูดอะไรไม่ได้ เพราะแม่บอกว่าไม่ต้องพูดอะไรมาก ให้เป็นไปตามที่บิดามารดาตัดสินใจไว้แบบนี้ดีแล้ว ใจจริงถ้าตนเป็นพี่ทั้ง 2 คนคือ นายเอและนางสาวบี และ นายโอตนก็ไม่ยอมเหมือนกัน

ผู้ให้สัมภาษณ์คนสุดท้ายของกลุ่มตัวอย่างนี้คือนายเค ได้กล่าวว่า หากทรัพย์สินของกงสีได้แบ่งเท่า ๆ กัน ตนก็รู้สึกดีใจเพราะที่ผ่านมาตนก็ได้ช่วยกิจการครอบครัวมาตลอด ตั้งแต่มาสมัครงานอยู่กับบิดามารดา

2.3 ครอบครัวที่ 3 ธุรกิจร้านทองและธุรกิจอัดเม็ดมันสำปะหลัง

2.3.1 ลักษณะการดำเนินธุรกิจ

กลุ่มตัวอย่างครอบครัวที่ 3 ประกอบธุรกิจ 2 ประเภท คือ ธุรกิจร้านทอง และธุรกิจอัดเม็ดมันสำปะหลัง ในการทำธุรกิจร้านทอง บิดามารดาจะไปรับซื้อทองรูปพรรณที่ กรุงเทพมหานคร แล้วนำมาขายให้แก่ลูกค้าในจังหวัด โดยมีร้านทอง 2 แห่งคือร้านทองที่ตั้งในตลาดแห่งหนึ่ง และร้านทองที่ตั้งในห้างสรรพสินค้าอีกแห่งหนึ่ง ส่วนธุรกิจอัดเม็ดมันสำปะหลัง โรงงานจะมีลานมันรวมถึงโรงงานอัดเม็ดมันสำปะหลังในทีเดียวกัน โดยมีเนื้อที่ประมาณ 5,436 ไร่ ซึ่งกรรมวิธีในการทำอัดเม็ดมันสำปะหลัง คือ จะนำมันสำปะหลังมาตัดเป็นชิ้น ๆ และนำไปตากให้แห้ง เมื่อมันสำปะหลังแห้งแล้วจะนำมันสำปะหลังที่แห้งมาบดให้ละเอียดจนเป็นผงจนได้เป็นผงมันสำปะหลัง จากนั้นจึงนำผงมันสำปะหลังไปอัดเม็ดมันสำปะหลังและขายต่อโรงงานเช่น โรงงานอาหารสัตว์ หรือ กรณีที่เมื่อตากแห้งเป็นผงมันสำปะหลังแล้ว ก็จะส่งผงมันสำปะหลังส่งต่อโรงงานแป้งมัน

2.3.2 ลักษณะการเป็นธุรกิจครอบครัวและสภาพปัญหาการแบ่งทรัพย์สิน

บิดากับมารดาเป็นผู้สร้างกิจการทั้ง 2 แห่งนี้ โดยบิดามารดามีบุตรทั้งหมด 7 คน ระหว่างการดำเนินกิจการ บิดาได้การอุปการะเลี้ยงดูและให้การศึกษาแก่บุตรทุกคน ในฐานะบิดามารดากระทำต่อบุตร ต่อมาเมื่อกิจการขยายขึ้นบิดามารดาได้ให้บุตรเข้ามาช่วยบริหารกิจการร่วมกันด้วย แต่จะมีบุตรเพียง 3 คนเท่านั้นที่เข้ามาช่วยเหลือกิจการ คือ นายจี นายเจ และ นายเอ็ม ที่เข้ามาช่วยเหลือกิจการของบิดามารดา ส่วนบุตรคนอื่นคือ นางสาวเอช นางสาวไอ นางสาวแอล และนางสาวเอ็นไม่ได้ช่วยกิจการ เนื่องจาก นางสาวเอชแต่งงานไปมีครอบครัว ต่อมาเสียชีวิตเนื่องจากฆ่าตัวตาย นางสาวไอ นางสาวแอล นางสาวเอ็น แต่งงานไปมีครอบครัว ไม่ได้ช่วยเหลือธุรกิจงสีเช่นกัน นายจี นายเจ และ นายเอ็ม ที่เข้ามาช่วยเหลือกิจการของบิดามารดา โดยนายจี เมื่อได้จบการศึกษาปริญญาโท ได้ไปช่วยดูแลกิจการธุรกิจอัดเม็ดมันสำปะหลังให้กับบิดามารดาตั้งแต่เด็กจึงถือว่าช่วยบริหารกิจการหนักที่สุดเพราะต้องดูแลโรงงานใหญ่เป็นห้าพันกว่าไร่คนเดียว ส่วนนายเจเมื่อจบการศึกษาปริญญาตรี ได้เข้ามาช่วยเหลือบิดามารดาดูแลกิจการร้านทองที่ตลาดทุกวัน และนายเอ็ม เมื่อจบการศึกษาปริญญาตรีได้เข้ามาช่วยเหลือบิดามารดาดูแลกิจการร้านทองที่ห้างสรรพสินค้าทุกวันเช่นกัน และบิดามารดาจะเข้าไปที่โรงงานอัดเม็ดมันสำปะหลังบ้าง ซึ่งชื่อในโฉนดที่ดินกิจการโรงงานอัดเม็ดมันสำปะหลังและธุรกิจร้านทอง 2 แห่ง คือ ที่ห้างสรรพสินค้าและที่ตลาด จะมีชื่อ นายจี นายเจ และ นายเอ็มร่วมกัน เนื่องจากบิดามารดาเป็นคนต่างด้าว จึงใช้ชื่อบุตรนายจี นายเจ และ นายเอ็ม เป็นชื่อในโฉนดที่ดินโรงงานอัดเม็ดมันสำปะหลังและร้านทอง 2 แห่ง แต่ความจริงเป็นที่รู้กันในครอบครัวว่าเป็นที่ดินของพ่อแม่ เพียงแต่ในโฉนดใช้เป็นชื่อของบุตรทั้งสามเท่านั้น

โดยในส่วนเรื่องค่าตอบแทนที่บิดามารดาแบ่งให้แก่บุตรทั้งสามที่มาช่วยกิจการ บิดามารดาให้เงินเดือนแก่บุตร คือ ให้แก่นายจีเดือนละ 37,000 บาท นายเจ เดือนละ 20,000 บาท นายเอ็ม เดือนละ 20,000 บาทที่มาช่วยกิจการ และในทุก ๆ เทศกาลตรุษจีน จะให้เงินก่อนเป็นเงินโบนัสของขวัญจากการทำงานโดยจะให้เงินเป็น 2 เท่าของเงินเดือนของแต่ละคน คือ นายจีได้รับเงินก่อน 74,000 บาท นายเจ ได้รับเงินก่อน 40,000 บาท นายเอ็ม ได้รับเงินก่อน 40,000 บาท และบิดาและมารดาจะพาบุตรทั้งสองไปเที่ยวกินอาหารที่ต่างจังหวัดในเทศกาลปีใหม่ของทุก ๆ ปี นอกจากนี้เรื่องที่พักอาศัย บิดามารดาได้สร้างบ้านให้อยู่คนละหลัง แต่อาศัยอยู่ติดๆกัน 5 หลัง โดยมีรั้วบ้านเดียวกัน เพื่อให้ทุกคนได้อยู่บ้านติดกัน อยู่ในพื้นที่เดียวกัน แต่จะไม่ให้อยู่บ้านหลังเดียวกัน เพื่อให้ทุกคนจะได้มีพื้นที่ส่วนตัวเป็นของตัวเอง ในส่วนเรื่องค่าน้ำ ค่าไฟ ค่ากิน ค่าอยู่ ก็ใช้จ่ายจากเงินกงสี แม้บุตรทุกคนที่มาช่วยกิจการของครอบครัวจะได้รับเงินเดือนและผลประโยชน์ตอบแทนอื่น แต่ทุกคนเห็นว่าตนมีสิทธิในทรัพย์สินของธุรกิจครอบครัวมากกว่าความเป็นลูกจ้าง และเห็นว่าไม่เป็นธรรมถ้าตนไม่มีสิทธิในฐานะหุ้นส่วน

ต่อมาบิดามารดาได้ให้นายจีที่ทำงานช่วยเหลือกิจการโรงงานธุรกิจอัดเม็ดมันสำปะหลัง และให้แต่งงานนำสะใภ้เข้ามาเพื่อช่วยกิจการธุรกิจครอบครัว โดยให้สะใภ้ไปช่วยกิจการร้านทองที่ห้างสรรพสินค้า เนื่องจากบิดามารดาเป็นคนจีนแท้ๆ ตามธรรมเนียมปฏิบัติของคนจีนแท้ๆจะต้องให้บุตรชายแต่งงานนำสะใภ้เข้ามาช่วยเหลือประกอบกิจการในธุรกิจครอบครัวเท่านั้น ซึ่งบิดามารดาครอบครัวเคร่งครัดเรื่องนี้มาก เพื่อให้บุตรชายได้อยู่กับบิดามารดาเลี้ยงดูตนยามแก่ชรา จึงให้ความสำคัญกับบุตรผู้ชายมากกว่าบุตรสาว เพราะสำหรับคนจีนแท้ๆ มีมุมมองที่ว่า การสืบเชื้อสายของตระกูล ไม่ว่าจะเป็นามสกุลหรือทรัพย์สินสมบัติ จะให้ความสำคัญเรื่องนี้มาก ซึ่งคนจีนแท้ ๆ จะมีมุมมองว่าบุตรชายสามารถทำหน้าที่นี้ได้ดีกว่าบุตรสาว เนื่องจากบุตรสาวเวลาแต่งงานจะต้องแต่งงานไปอยู่บ้านสามี และใช้นามสกุลของสามี ลูกที่เกิดจากบุตรผู้หญิงเลยถือว่าเป็น หลานนอก ในขณะที่ผู้ชายจะแต่งงานนำสะใภ้เข้ามา ลูกที่เกิดจากผู้ชายถือเป็น หลานใน สืบทอดตระกูล รวมถึงขนบธรรมเนียมที่มีให้ยังคงอยู่ต่อไป

เมื่อบิดามารดาได้ให้สะใภ้เข้าไปช่วยกิจการร้านทองที่ห้างสรรพสินค้า โดยบิดามารดาได้สอนให้สะใภ้ขายทอง บิดามารดาจะเป็นผู้สอนสะใภ้ว่าทองแบบไหนขายเท่าไร ดูทองดูอย่างไร ชั่งทองว่าแบบนี้ควรขายเท่าไร หากขนาดหรือลายทองเส้นไหนในร้านหมดก็ให้จัดบัญชีเพื่อที่รอบหน้าจะเดินทางเข้าไปกรุงเทพไปซื้อทองกลับมาขายที่ร้าน และบิดามารดาของนายจีได้สอนให้สะใภ้เดินทางไปรับซื้อทองที่กรุงเทพมหานครที่บิดามารดาได้เคยไปซื้อมา

นาน เรียกได้ว่าเป็นเจ้าประจำตั้งแต่เริ่มสร้างกิจการ และร้านทองที่ไปซื้อทองมาคนขายให้ราคาดี ในแต่ละครั้งที่ไปซื้อจะเป็นทองไม่ว่าเป็นแหวน ต่างหู จี้ สร้อยคอ สร้อยข้อมือ สร้อยข้อเท้า เพื่อนำมาขายที่ร้านของตน

ภายหลังจากที่นายจีได้เข้าไปช่วยเหลือกิจการธุรกิจอัดเม็ดมันสำปะหลังต่อจากบิดามารดาที่สร้างชื่อเสียงไว้ นายจีก็ได้สร้างชื่อให้มากขึ้นกว่าเดิม คือ บิดามารดาเป็นคนขยัน ซื่อตรง มีน้ำใจ ให้ราคาดี บรรดาชาวไร่จึงรักบิดามารดามาก เมื่อปลูกหัวมันสำปะหลังเสร็จ พอถึงหน้าเก็บเกี่ยวหัวมันสำปะหลังได้ เกษตรกรก็จะนำหัวมันสำปะหลังที่ได้มาขายให้โรงงานอัดเม็ดมันสำปะหลังแห่งนี้ อีกทั้งเมื่อนำมันสำปะหลังอัดเม็ดไปขายให้แก่โรงงานอาหารสัตว์ เจ้าของโรงงานอาหารสัตว์หลายแห่งที่รับซื้อมันสำปะหลังอัดเม็ดก็จะชมว่ามันสำปะหลังอัดเม็ดของโรงงานนี้คุณภาพดี ไม่มีเชื้อราขึ้นง่ายเหมือนที่โรงงานอื่น มันสำปะหลังอัดเม็ดที่ได้รับมาสดใหม่อยู่เสมอ ซึ่งเมื่อนายจีได้มาสานดำเนินธุรกิจต่อบิดามารดา จากฐานลูกค้าเดิมที่บิดามารดาสร้างไว้ก็ได้ขยายมีชื่อเสียงเป็นที่รู้จักกว่าเดิม

ครอบครัวนี้เริ่มมีปัญหาการแบ่งทรัพย์สินของธุรกิจหลังจากที่ นายจีเสียชีวิตในปี พ.ศ. 2553 ด้วยโรคไตเรื้อรังและภาวะแทรกซ้อนจากโรคเบาหวาน เมื่อบุตรคนที่ 1 คือนายจีได้เสียชีวิตลง บิดาได้ให้นายเอ็มเข้าไปบริหารโรงงานธุรกิจอัดเม็ดมันสำปะหลังต่อบิดามารดา แต่บิดามารดาก็ยังให้สะใภ้คือภริยาของนายจีช่วยเหลือกิจการที่ร้านทองที่ห้างสรรพสินค้ามาโดยตลอด

จนกระทั่ง ปีพ.ศ. 2558 บิดาเสียชีวิตจากโรคน้ำท่วมปอด ทำให้มารดาตัดสินใจแบ่งมรดกของกงสี โดยให้นายเอ็ม เข้าไปบริหารโรงงานธุรกิจอัดเม็ดมันสำปะหลังต่อบิดามารดาอย่างเต็มตัว โดยให้แบ่งทรัพย์สินมรดกของกงสีให้ภริยาของนายจี เป็นร้านทองที่ตั้งอยู่ที่ห้างสรรพสินค้า 1 แห่ง บ้านในตัวเมืองของจังหวัด 1 หลัง เป็นชื่อของภริยาของนายจี และให้บ้าน 1 หลัง ที่อยู่ในกรุงเทพมหานคร โดยให้เป็นชื่อของ ลูกคนโตของนายจี และธุรกิจร้านทองที่ตั้งอยู่ในตลาดให้แก่ นายเจ แต่ภริยานายจีไม่ยอมเพราะเห็นว่าตนไม่ได้รับความเป็นธรรมในการแบ่งทรัพย์สินมรดกของกงสีเพราะส่วนแบ่งที่ได้น้อยเกินไป ควรจะได้มากกว่านี้ เพราะตนกับนายจีก็มีบุตรด้วยกัน 4 คน และในส่วนทรัพย์สินมรดกที่ไม่ใช่กงสียังไม่ได้แบ่งแต่อย่างใด

2.3.3 ความเห็นของสมาชิกในครอบครัวเกี่ยวกับการแบ่งทรัพย์สินของธุรกิจครอบครัว

ผู้ศึกษาได้สัมภาษณ์สมาชิกในครอบครัวของกลุ่มตัวอย่างที่ 3 จำนวน 4 คน คือ นายเจ นายเอ็ม ภริยาของนายจี และนางเอ็น ผู้ให้สัมภาษณ์ทุกคนรับว่าธุรกิจอัดเม็ดมัน

ลำปะหลังและธุรกิจร้านทองทั้งสองแห่งเป็นธุรกิจของครอบครัว เนื่องจากบิดามารดาเป็นผู้สร้างขึ้นและเมื่อบุตรเจริญเติบโตก็เข้าช่วยดำเนินกิจการ

ผู้ถูกสัมภาษณ์คือนายเจ ได้กล่าวว่า ตนคิดว่า การแบ่งทรัพย์สินมรดกเกี่ยวกับธุรกิจครอบครัวหรือที่เรารู้จักนามของกงสีนั้น ควรที่จะแบ่งให้เฉพาะสมาชิกในครอบครัวที่ช่วยเหลือบิดามารดาในกิจการกงสีเท่านั้น เพราะคนที่ทำคือคนที่ออกแรงช่วยกิจการ บางคนทำงานหนักมาก เช่นตั้งแต่ตนยังเรียนอยู่จำได้ว่าพี่ชายคือนายจี ได้ช่วยเหลือกิจการโรงงานอัดเม็ดมันลำปะหลังจากบิดามารดาตั้งแต่เด็ก จนบิดามารดาเห็นว่านายจีสามารถดูแลกิจการได้ ก็เริ่มจะวางมือ และปล่อยให้ นายจีบริหารกิจการโรงงานอัดเม็ดมันลำปะหลังคนเดียว แต่บิดามารดาก็เที่ยวไปเที่ยวกลับมาดูกิจการโรงงานอัดเม็ดมันลำปะหลังลับตาห้ละครั้ง นายจีทำหน้าที่แทบทุกอย่างที่คนงานเขาทำกัน และมีนิสัยเหมือนบิดามารดาคือเป็นคน ใจดี มีเมตตา เป็นที่รักของคนในครอบครัวและลูกน้อง ตลอดจนเป็นที่รักบรรดาลูกค้าของกงสี ตนเคยไปช่วยงานที่โรงงานกงสีซึ่งนานมาแล้ว ตนเคยเห็นพวกลูกค้าเกษตรกรชื่นชมพี่ชายคือนายจี ว่าเก่ง ชยันเหมือนบิดามารดา และค้าขายคล่องแคล่วรวดเร็วเป็นที่ถูกใจแก่ลูกค้าเป็นอย่างมาก หรือกรณีของพี่สะใภ้ คือภริยานายจีในใจของตนลึก ๆ แล้ว พี่สะใภ้เป็นผู้หญิงที่เก่งมาก ๆ พี่สะใภ้เป็นคนทำมาหากินเก่ง บิดามารดาของตนยังชมพี่สะใภ้ ว่าเป็นคนหัวไว เรียนรู้งานได้รวดเร็ว เชื้อฟังบิดามารดาสอนทุกอย่าง เป็นมือเป็นเท้าให้แก่บิดามารดาได้ และยังสอนนายเอ็มน้องชายนายจี ชายของพี่สะใภ้ทำหน้าที่แทนบิดามารดาได้ และในใจลึก ๆ ตนมองว่า พี่สะใภ้ควรจะได้รับทรัพย์สินมรดกเท่าๆ กันด้วยซ้ำ แต่อาจเป็นเพราะพี่สะใภ้เป็นคนที่รู้สึกยังไง คือถ้าไม่พอใจเห็นว่าไม่ถูกต้องก็จะพูดออกมาเลย ซึ่งจะไม่เหมือนภริยาของตนหรือน้องสะใภ้คือภริยานายเอ็มที่แต่งงานเข้ามาช่วยเหลือกิจการร้านทอง จะไม่เถียงบิดามารดาของตนเลย คือ ถ้ามีอะไรไม่พอใจหรือเห็นว่าบิดามารดาทำไม่ถูกไม่ควร ก็จะมาบอกกับบุตรชายแล้วค่อยให้บุตรชายไปคุยกับบิดามารดาอีกครั้ง บางครั้งพี่สะใภ้ภริยานายจี ก็ทะเลาะกับบิดามารดา แต่ภาพรวมทั้งพี่สะใภ้และบิดามารดาก็รักกันดี เวลาป่วยก็จะเป็นห่วงกัน หายา หาอาหารดีดีมาให้กันทาน

แต่สุดท้ายในเรื่องของการแบ่งทรัพย์สินมรดกของกงสีนั้นก็ต้องเป็นไปตามที่มารดาตัดสินใจเอาไว้ตามที่ท่านว่า ส่วนคนที่ไม่ได้ช่วยในกิจการเลย ก็ไม่ควรจะได้ในทรัพย์สินมรดกในส่วนของกงสี เพราะตนคิดว่ากิจการทั้ง 2 ที่ไม่ว่าจะเป็นร้านทอง หรือโรงงานอัดเม็ดมันลำปะหลัง ถ้าเราตัดเรื่องความเป็นครอบครัวออก ว่าเราไปทำธุรกิจกับคนทั่ว ๆ ไป ใครที่เข้ามาทำงานในกิจการ ก็ควรจะได้รับส่วนแบ่ง แต่เพียงแค่งานดังกล่าว เป็นกิจการครอบครัวที่สมาชิกในครอบครัวมาร่วมกันช่วยเหลือบิดามารดาทำงานในกงสี ตนจึงรู้สึกว่าไม่เป็นธรรม

ส่วนตนนั้นบิดามารดาให้ตนมาขายทองที่ตลาด ให้คู่มรณที่ตลาดตรงนี้เหมือนพี่สะใภ้ที่คู่มรณทองที่ห้างสรรพสินค้า

นายเอ๋มให้สัมภาษณ์ว่า เมื่อมีการแบ่งทรัพย์สินมรดกเกิดขึ้น หากเป็นกรณีของทรัพย์สินมรดกที่พ่อแม่หาร่วมกันเพียง 2 คน ตนเข้าใจว่าควรจะต้องแบ่งในฐานะทรัพย์สินมรดก เมื่อบิดามารดาถึงแก่ความตาย ทรัพย์สินมรดกตกทอดแก่ทายาท ถ้าบิดามารดาครอบครัวไหนมีบุตรหลายคน ทรัพย์สินมรดกก็จะถูกแบ่งเท่า ๆ กัน เท่าที่ตนเข้าใจความหมายของการแบ่งทรัพย์สินมรดกจะเป็นแบบนี้ แต่ในกรณีทรัพย์สินที่ได้มาจากการประกอบธุรกิจครอบครัวได้ถูกแบ่งในฐานะทรัพย์สินมรดก โดยส่วนตัวตนรู้สึกว่ามันไม่เป็นธรรม เพราะทรัพย์สินที่ได้มาจากการประกอบธุรกิจครอบครัวคือ การที่สมาชิกคนในครอบครัวที่เข้ามาช่วยเหลือในกิจการ เช่น ตน นายเจ และพี่สะใภ้ซึ่งเป็นภริยาของนายจีพี่ชายคนโต ได้ช่วยบิดามารดาค้าขายทอง ขายน้ำมันอัดเม็ดสำหรับหลัง โดยพวกตนต้องทำงานหนัก เพื่อช่วยเหลือบิดามารดา แต่การช่วยเหลือของตน บิดามารดาก็ได้ให้ค่าตอบแทนเป็นเงินเดือน ไม่ได้ทำงานเปล่าโดยไม่ได้รับค่าตอบแทน แต่ให้เหมือนค่าจ้างที่ไปทำงานที่อื่น ซึ่งหากจะให้มองในฐานะทำงานที่อื่นก็ว่าได้เพียงแค่เปลี่ยนตัวนายจ้างเป็นการทำงานกับบิดามารดา แต่บิดามารดาก็ไม่เคยมองว่าลูกทำผิดแล้วต้องเข้าข้างลูก เหมือนกรณีที่ตนเคยเสียบัญชีไม่ลงตัวในร้านทอง เงินหายไป 3,000 บาท ตนยังถูกมารดาหักเงินในส่วนเงินเดือนของตนมาแทน เงินที่หายไปไม่ใช่บิดามารดาปล่อยผ่านไปไม่ใช่เพราะความเป็นลูกเพราะเวลาทำงานก็คือทำงาน จะเรียกมาคุยทำความเข้าใจทุกครั้ง เหมือนลูกน้องนายจ้าง ผิดก็ว่าตามผิด มีกฎระเบียบในการทำงาน โดยบทลงโทษจะมีทั้งการเรียกมาเพื่อตักเตือน ให้ปรับพฤติกรรม แต่หากยังกระทำผิดซ้ำ ๆ บ่อย ๆ จะมีการทำทัณฑ์บน มีการตัดเงินโบนัส และหากยังไม่มีการปรับปรุงอีก หรือ ยังคงทำผิดผิดมากเกินกว่า 3 ครั้งขึ้นไป ก็จะมีการใช้มาตรการสูงสุด เช่น ตัดเงินโบนัสที่เคยให้ทั้งหมด ตลอดระยะเวลาที่ทำงานมาก็ยังไม่เคยเห็นพี่น้องคนไหนมีกรณีเช่นนี้เกิดขึ้น แต่ครอบครัวเราก็ไม่เคยเครียดว่ามันเป็นปัญหาไม่ยอมทำงานที่นี้ เพราะเราจะมีเวลากินข้าวด้วยกัน พูดจาปรึกษาหารือกัน หรือมีปัญหาอะไรก็จะคุยกันในวันนั้น เพราะบิดามารดา มองว่า การทำธุรกิจครอบครัวหรือธุรกิจงสิ เราจะไปเน้นในไม่ทางธุรกิจ ให้เคร่งครัดมากเกินไปเหมือนนายจ้างลูกจ้างเลยก็ไม่ได้ หรือเราจะมาห่วงแต่ความรู้สึกว่านั่นก็ลูกหรือนั่นก็พี่น้องก็ไม่ได้ ธุรกิจมันก็จะไม่โต 1 อาทิตย์พวกเขาจะมาพบหน้ากันอยู่ 2 ครั้งโดยจะมีบิดามารดา นายจี, ภริยานายจี, นายเจ และ นายเอ๋ม เพราะเมื่อสมาชิกคนที่ไม่ได้ช่วยก็ไม่ควรที่จะได้รับส่วนแบ่งหรือเปล่า เช่นกรณีธุรกิจครอบครัวของตน หากบุตรคนในครอบครัวที่ไม่ช่วยในงสิ เช่น นางไอ นางแอล และ นางเอ็น ก็จะไม่ได้รับส่วนแบ่งในทรัพย์สินมรดกงสิเพราะถือว่า แต่งงานออกไปประกอบธุรกิจของตนแล้ว และไม่เคยมาช่วย

กิจการในกงสีเลย จะไม่ได้รับส่วนแบ่งของกงสีตรงนี้ ซึ่งพี่น้องทุกคนก็รับทราบตรงนี้เป็นอย่างดี เพราะเป็นธรรมเนียมของคนจีนแท้ ๆ และบิดามารดาบอกเราตั้งแต่เด็กจนโต ดังนั้น ในส่วนที่ทรัพย์สินที่ได้มาจากการประกอบธุรกิจได้ถูกแบ่งในฐานะทรัพย์สินมรดก ตนมองว่าไม่เป็นธรรม

ผู้ให้สัมภาษณ์คือนางเอ็นได้กล่าวว่า หากจะต้องแบ่งตามกฎหมายมรดกคือแบ่งให้เท่า ๆ กันนั้น ตนก็มองว่าทรัพย์สินมรดกของกงสีในส่วนที่ตนได้นั้น ถือเป็นทรัพย์สินมรดกที่พ่อแม่ให้ แต่อีกความรู้สึกหนึ่งคือ คนที่เข้ามาช่วยกิจการของบิดามารดา ที่ควรจะได้เช่น นายเจ นายเอ๋ม และภริยานายจี ที่ทำงานเป็นหลัก จะต้องเป็นบุคคลเหล่านี้ เพราะบุคคลเหล่านี้เขาช่วยกิจการของบิดามารดาตั้งแต่เด็กจนเมื่อโตมาก็ทำมาจนกลายเป็นอาชีพของแต่ละคนไปแล้ว และภริยาของนายจีเมื่อแต่งงานเข้ามาก็ช่วยเหลือกิจการกงสีอย่างหนักเช่นกัน

ผู้ถูกสัมภาษณ์คือภริยาของนายจี ได้กล่าวว่าในความคิดของตนจริงแล้ว หากจะต้องแบ่งทรัพย์สินที่ได้มาจากการประกอบธุรกิจไม่ว่าจะเป็นธุรกิจร้านทองหรือธุรกิจโรงงานอัดเม็ดมันสำปะหลังโดยถูกแบ่งในฐานะทรัพย์สินมรดก ตนรู้สึกว่าเป็นธรรม แม้ว่าฐานะของตนจะไม่ได้เป็นสมาชิกในครอบครัวเช่นเดียวกับบุตรที่มีสิทธิอย่างเต็มที่ในการที่จะแบ่งมรดกตามหลักกฎหมายในฐานะที่เป็นทายาทก็ตาม แต่หากให้ตนแสดงความคิดเห็นในฐานะที่ตนเป็นผู้ร่วมทำกิจการธุรกิจครอบครัวตรงนี้และแม้ว่าตนจะมีสถานะเป็นสะใภ้และตนก็มีทายาท ตนมองว่าคำว่าทำธุรกิจ คนที่จะได้รับส่วนแบ่งในทรัพย์สินมรดกของกงสีที่ทำ ควรจะต้องเป็นสมาชิกในครอบครัวที่เข้ามาช่วยเหลือในกงสีเท่านั้น อย่างเช่น กรณีของนายเจ และ นายเอ๋ม ที่เข้ามาช่วยธุรกิจร้านทองของบิดามารดา รวมถึงนายจีที่เป็นสามีของตนที่ได้ช่วยเหลือกิจการโรงสีโรงงานอัดเม็ดมันสำปะหลังอย่างเต็มที่ จนธุรกิจโรงสีโรงงานอัดเม็ดมันสำปะหลังเจริญรุ่งเรือง จนกระทั่งนายจีเสียชีวิต และตนได้เข้ามาช่วยในกิจการธุรกิจร้านทอง รวมถึงไปช่วยโรงงานอัดเม็ดมันสำปะหลังด้วย คนที่เข้ามาช่วยเหลือกิจการเท่านั้นควรที่จะได้รับส่วนแบ่งที่เท่า ๆ กัน

แม้ว่าความเป็นจริง กรณีที่นายจีได้เสียชีวิตไปแล้ว แต่ตนเป็นภริยาของนายจีและตนก็มีทายาท 4 คน แต่ส่วนแบ่งในทรัพย์สินมรดกของกงสี เมื่อได้ถูกแบ่งจริง ๆ แล้ว ตนรู้สึกตนไม่ได้รับความเป็นธรรม เพราะ เนื่องจากนายจีที่เป็นสามีของตนได้ช่วยโรงงานอัดเม็ดมันสำปะหลังอย่างเต็มที่ และโรงงานมีพื้นที่ขนาดใหญ่มาก โดยมีเนื้อที่ห้าพันกว่าไร่ ซึ่งนายจีมีหน้าที่รับผิดชอบดูแลโรงงานเป็นหลักเพียงคนเดียว แม้บางครั้งจะมีตนหรือนายเอ๋ม เข้ามาช่วยในกิจการบ้าง แต่สามีของตนได้ทำงานโรงงานอัดเม็ดมันสำปะหลังหนักมาก แต่ส่วนแบ่งทรัพย์สินมรดกของกงสีที่ได้กลับเป็นว่า เมื่อสามีตนถึงแก่ความตาย มารดาแบ่งทรัพย์สินมรดกโดยให้โรงงานอัดเม็ดมันสำปะหลังทั้งหมดแก่นายเอ๋มคนเดียว ซึ่งบิดามารดาได้ให้เหตุผลว่า กงสี

โรงงานอัดเม็ดมันสำปะหลัง จำเป็นต้องตกทอดแก่บุตรชาย ซึ่งนายเจได้บอกว่าที่กงสีโรงงานอัดเม็ดมันสำปะหลัง ยกให้นายเอ็มก็ได้ เพราะเมื่อนายจีที่เสียชีวิตไปแล้ว ก็มีนายเอ็มที่เข้าไปช่วยงานพอได้ ซึ่งตนมองว่า เหตุผลนี้ ไม่เป็นธรรมต่อตนและบุตรเลย และหากนำทรัพย์สินมรดกของกงสีที่ตนได้รับจากการแบ่งสมบัติกงสีครั้งนี้ คือ ร้านทองในห้างสรรพสินค้า บ้าน 1 หลังที่ตลาด เป็นชื่อของตน และ บ้าน 1 หลังที่กรุงเทพมหานคร โดยมารดาของนายจีให้โฉนดเป็นชื่อของบุตรชายคนโตของตน และคิดตีมูลค่าที่ดินรวมทั้งสิ่งก่อสร้างของโรงงานอัดเม็ดมันสำปะหลัง มาเปรียบเทียบกับทรัพย์สินมรดกที่ตนได้รับ ตนรู้สึกว่าคุณสมบัติไม่ได้ได้รับความเป็นธรรมเลย เนื่องจากแค่เฉพาะที่ดินโรงงานอัดเม็ดมันสำปะหลังมีมูลค่าประมาณตามโฉนดราคาประเมินมูลค่าที่ดิน ไร่ละ 50,000 บาท โดยที่ดินโรงงานอัดเม็ดมันสำปะหลังมีทั้ง 5,436 ไร่ ดังนั้น มูลค่าที่ดินโรงงานอัดเม็ดมันสำปะหลังจะมีราคาประมาณ 271,800,000 บาท หากคิดมูลค่าสิ่งปลูกสร้างบ้าน พร้อมเครื่องจักร รถ รวมเป็นราคาประมาณ 58,300,000 บาท เช่น เครื่องลับหัวมันสำปะหลัง 100,000 เครื่องจักรอัดเม็ดมันสำปะหลัง 10,000,000 รถดัก 2 คัน ราคาประมาณคันละ 1,400,000 บาทรถดั้มพ์ 1 คันราคาประมาณคันละ 200,000 บาทรถพลิกมัน 2 คันราคาคันละ 600,000 บาทรถพ่วง 16 ล้อ จำนวน 10 คัน ราคาคันละ 1,400,000 บาทและบ้านในโรงงานอัดเม็ดมันสำปะหลังราคา 30,000,000 บาท เมื่อคิดค่าที่ดินโรงงานอัดเม็ดมันสำปะหลังพร้อมสิ่งปลูกสร้าง บ้าน พร้อมเครื่องจักร รถยนต์ รวมแล้วเป็นมูลค่าราคา 330,100,000 บาท และเมื่อมาคิดมูลค่าเป็นตัวเงินในราคาทรัพย์สินมรดกที่ตนได้รับ จะได้รับเพียง 51,000,000 บาทคือบ้านที่ กทม.ชอยจรัญสนิทวงศ์ราคาประมาณ 16 ล้าน ร้านทองที่ห้างสรรพสินค้ารวมทั้งทรัพย์สินทองในร้านประมาณ 20,000,000 บาทและบ้านที่ตลาด 15,000,000 บาท

ตนจึงรู้สึกว่าการแบ่งทรัพย์สินมรดกของกงสีเกิดความไม่ธรรมแก่ตนและบุตรของตน แต่ตนก็เข้าใจว่าตนเป็นแค่สะใภ้จะไปเรียกร้องอะไรได้สามีก็เสียชีวิตไปแล้ว และหากเกิดการฟ้องร้องขึ้น ตนคิดว่ามันเป็นเรื่องน่าอับอาย ที่สะใภ้ฟ้องมรดกที่กงสีของสามี และตอนที่มารดาของสามีตนคือมารดานายจี ที่เมื่อมารดาของสามีตัดสินใจที่จะแบ่งเช่นนั้น แล้ว

การตอบสนองทางกฎหมาย

ผู้ศึกษา พบว่าเมื่อเกิดปัญหาข้อพิพาทในการแบ่งทรัพย์สินของธุรกิจครอบครัว คู่กรณีและศาลได้นำหลักกฎหมายหุ้นส่วนบริษัท และมรดก ที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้ ทั้งที่กฎหมายทั้งสองนี้มีแนวความคิดพื้นฐานที่ขัดแย้งกับลักษณะของธุรกิจครอบครัว สร้างความไม่เป็นที่พอใจให้กับผู้ที่เกี่ยวข้อง ดังนี้

3.1 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหุ้นส่วนบริษัท

หลักกฎหมายหุ้นส่วนบริษัทเป็นสัญญาประเภทหนึ่ง มีรากฐานความคิดมาจากแนวคิดพื้นฐานที่สำคัญคือหลักอิสระทางแพ่ง (Private Autonomy) และหลักเสรีภาพในการทำสัญญา (Freedom of Contract) โดยหลักอิสระในทางแพ่งคือ อำนาจของบุคคลใด ๆ ในการตัดสินใจเรื่องกำหนดขอบเขตในทางกฎหมายของตน ไม่ว่าจะเป็นเรื่องส่วนตัวหรือเรื่องทรัพย์สิน โดยที่รัฐไม่สามารถเข้ามาแทรกแซง ส่วนหลักเสรีภาพในการทำสัญญา (Freedom of Contract) คือเสรีภาพของบุคคลและกลุ่มบุคคลในการจัดทำสัญญาโดยไม่มีข้อจำกัดของรัฐ จึงมีความหมายที่แคบกว่าหลักอิสระในทางแพ่งไม่ว่าจะในส่วนเนื้อหาของเนื้อหาเนื่องจากสัญญาจะมีเรื่องทรัพย์สินมาเกี่ยวข้องหรือในส่วนของผู้เข้ามาเกี่ยวข้องกับการใช้หลักดังกล่าว และต้องมีการจัดการโดยนิติกรรมสองฝ่ายคือจำเป็นต้องมีตั้งแต่สองฝ่ายขึ้นไปเสมอ

เมื่อนำแนวคิดพื้นฐานที่สำคัญทั้งสองของหลักกฎหมายหุ้นส่วนบริษัท คือ หลักอิสระทางแพ่ง (Private Autonomy) และหลักเสรีภาพในการทำสัญญา (Freedom of Contract) มาใช้กับธุรกิจครอบครัว จะเห็นได้ในเบื้องต้นว่าขาดความสอดคล้องกับลักษณะพื้นฐานของความเป็นธุรกิจครอบครัว คือ การเป็นสมาชิกของครอบครัวและความสัมพันธ์ฉันท์บุคคลในครอบครัวที่มีอยู่ควบคู่ไปกับการดำเนินธุรกิจ การตัดสินใจในเชิงธุรกิจอาจส่งผลกระทบต่อความสัมพันธ์ในครอบครัว หรือในทางกลับกันความสัมพันธ์ในครอบครัวอาจส่งผลกระทบต่อ การตัดสินใจในเชิงธุรกิจ ดังนั้น จึงไม่อาจกล่าวได้ว่าสมาชิกในครอบครัวที่ช่วยกันประกอบธุรกิจมีอิสระในทางแพ่งและมีเสรีภาพในการทำสัญญาในระหว่างกันเองอย่างเต็มที่ การนำหลักกฎหมายเรื่องห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทมาใช้กับธุรกิจครอบครัวจึงก่อให้เกิดความไม่ธรรมต่อสมาชิกในครอบครัวที่ไม่อาจใช้อิสระในทางแพ่งและไม่มีเสรีภาพในการทำสัญญา

และจากการศึกษาปัญหาทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการประกอบธุรกิจครอบครัว คือ คำพิพากษา 20102/2556 ผู้ศึกษา พบว่าการตอบสนองทางกฎหมายที่ศาลได้วินิจฉัยคดีดังกล่าว สามารถสรุปโดยเปรียบเทียบคำพิพากษา 20102/2556 เรื่องความแตกต่างระหว่างห้างหุ้นส่วนสามัญและกงสี ที่ศาลได้วินิจฉัยไว้ ดังต่อไปนี้

ตาราง 4 ตารางเปรียบเทียบคำพิพากษา 20102/2556 เรื่องความแตกต่างระหว่างห้างหุ้นส่วนสามัญและกงสี

ความแตกต่างระหว่างห้างหุ้นส่วนสามัญและธุรกิจกงสี	
ห้างหุ้นส่วนสามัญ	ธุรกิจกงสี

- | | |
|---|--|
| <p>1. ห้างหุ้นส่วนต้องมีการเข้าหุ้นกันต้อง
รวมกันขาดทุนกำไรต้องมีความประสงค์
แบ่งกำไร หุ้นที่นำมาลงทุนสามารถลง
หุ้นด้วยแรงได้</p> | <p>1. ธุรกิจคงสีตามฎีกานี้ไม่ปรากฏหลายประการ
คือ ไม่ปรากฏว่ามีการตกลงร่วมกันค้าขายลง
แรงเป็นหุ้น ประสงค์แบ่งเงินกำไรกันหรือหาก
ต้องขาดทุนโจทก์ทั้งเจ็ดต้องรับผิดชอบอย่างไร</p> |
| <p>2. กฎหมายที่ใช้บังคับ ได้แก่ กฎหมาย
ห้างหุ้นส่วน</p> | <p>1. คงเป็นความสัมพันธ์ในครอบครัว</p> |

ผู้ศึกษาได้ศึกษาหลักเกณฑ์การพิจารณาที่ได้กล่าวเบื้องต้นของการเป็นหุ้นส่วนแล้ว แม้คำพิพากษาดังกล่าวจะชอบด้วยหลักกฎหมายหุ้นส่วนบริษัท แต่เป็นที่น่าสงสัยว่าการนำหลักกฎหมายหุ้นส่วนบริษัทมาใช้ในกรณีนี้ได้ให้ความเป็นธรรมในการแบ่งปันผลประโยชน์อันเกิดจากการประกอบกิจการร่วมกันเยี่ยงหุ้นส่วน แก่โจทก์ทั้งเจ็ดแล้วหรือไม่ อย่างไร และการนำหลักกฎหมายหุ้นส่วนบริษัทมาใช้ในการประกอบธุรกิจครอบครัวมีความเหมาะสมหรือไม่อย่างไร ผู้ศึกษาจึงได้นำข้อเท็จจริงที่ปรากฏในคำพิพากษาฎีกาที่ 20102/2556 นี้ เมื่อนำมาเปรียบเทียบกับคำวินิจฉัยข้อพิพาทกรณี สามีภริยาทำมาหากินร่วมกันแต่ไม่ได้จดทะเบียนสมรส ผู้ศึกษาพบว่าผลของคดีแตกต่างกัน กล่าวคือ เมื่อสามีภริยาหรือฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งถึงแก่ความตาย ฝ่ายหนึ่งร้องขอต่อศาล ว่ามีส่วนได้เสียในทรัพย์สินที่ได้มาระหว่างที่ตนอยู่กินฉันสามีภริยากับผู้ถึงแก่ความตาย ศาลได้วินิจฉัยว่า ภริยาที่มีชีวิตอยู่หรือผู้ร้องและผู้ตายร่วมกันทำมาหากินและมีเจตนาเป็นเจ้าของในทรัพย์สินที่หามาได้ระหว่างที่อยู่กินด้วยกัน เมื่อผู้ตายได้รายนต์พิพาทมาในระหว่างที่อยู่กินกับผู้ร้อง ผู้ร้องย่อมมีส่วนเป็นเจ้าของรายนต์พิพาทด้วยในฐานะเจ้าของร่วม ผู้ร้องจึงมีส่วนได้เสียในรายนต์ดังกล่าวซึ่งเป็นทรัพย์สินมรดกของผู้ตายและมีสิทธิร้องขอเป็นผู้จัดการมรดกของผู้ตาย ดังเช่น คำพิพากษาฎีกาที่ 4355/2551 มีรายละเอียด ดังนี้ จะเห็นได้ว่าในคดีนี้ ศาลยอมรับว่าการที่สามีภริยาทำมาหากินร่วมกัน แต่ไม่ได้จดทะเบียนสมรสถือเป็นการทำมาหากินร่วมกันจากทรัพย์สินที่หามาได้ ถือว่าภริยามีส่วนในทรัพย์สินนั้นด้วยในฐานะเจ้าของร่วม เมื่อนำคำพิพากษานี้มาเทียบกับ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 20102/2556 เห็นว่าการที่โจทก์ซึ่งเป็นบุตรทั้ง 7 ของนายส. ซึ่งประกอบอาชีพค้าขายตามพ่อมาก่อนโจทก์ทั้ง 7 กำเนิด นาย ส.ให้การอุปการะเลี้ยงดูและให้การศึกษาแก่โจทก์ทั้งเจ็ดในฐานะบิดากระทำต่อบุตร แต่เมื่อโจทก์ทั้งเจ็ดเติบโตก็ได้ช่วยนาย ส. ค้าขายจนกระทั่งโจทก์ทั้งเจ็ดแต่งงานมี

ครอบครัวแล้วแยกครอบครัวไป จึงเป็นที่น่าสงสัยว่า เมื่อโจทก์ทั้ง 7 ชว่นนาย ส. ทำมาหากินร่วมกันจากทรัพย์ที่หามาได้ เหตุใดศาลจึงไม่ถือว่าโจทก์ทั้ง 7 มีส่วนในทรัพย์สินนั้นด้วยในฐานะเจ้าของร่วมดังเช่นกรณีภรรยาที่ได้จดทะเบียนสมรสในคดีตามคำพิพากษาฎีกาที่ 4355/2551 และหากโจทก์ทั้ง 7 มีส่วนในทรัพย์สินนั้นด้วยในฐานะเจ้าของร่วมควรจะถือว่าโจทก์ทั้ง 7 เป็นหุ้นส่วนในกิจการด้วยหรือไม่

จากที่ผู้ศึกษาได้ศึกษาหลักเกณฑ์การเป็นหุ้นส่วนที่กล่าวข้างต้นคือ ต้องเป็นสัญญาระหว่างบุคคลตั้งแต่ 2 คนขึ้นไป ผู้เป็นหุ้นส่วนแต่ละคนต้องนำหุ้นมาลงร่วมกัน ทำกิจการร่วมกัน และประสงค์ที่จะแบ่งกำไรที่ได้จากกิจการที่ทำตามที่ตกลงในสัญญา แต่มีข้อสังเกตเรื่อง หุ้นส่วนประสงค์ที่จะแบ่งกำไรทั้งนี้ต้องไม่ใช้การแบ่งทรัพย์สิน เช่นกิจการที่ได้แบ่งทรัพย์สินร่วมกันหรือมีการแบ่งทรัพย์สินกันแต่ไม่ใช่เรื่องการแบ่งกำไร ถือว่ากรณีดังกล่าวไม่ใช่หุ้นส่วน ยกตัวอย่างเช่น ชายหรือหญิงอยู่กินฉันสามีภรรยา ทั้งสองฝ่ายมีส่วนแบ่งร่วมกันแต่หาเป็นหุ้นส่วนไม่ หรือกรณีที่พี่น้องช่วยกันทำมาค้าขายในร้านเดียวกัน แม้จะมีลักษณะเป็นกิจการค้าร่วมหรือเป็นเจ้าของร้านร่วมกัน แต่หาเป็นหุ้นส่วนไม่ ประกอบกับผู้ศึกษาได้ศึกษาถึงหลักวินิจฉัยการเป็นหุ้นส่วน พบว่าจะต้องประกอบไปด้วยหลักวินิจฉัย 2 ประการขาดข้อใดข้อหนึ่งหาไม่เป็นหุ้นส่วนไม่ คือ

- 1) ต้องมีการทำกิจการร่วมกัน
- 2) มีสิทธิได้รับส่วนแบ่ง ซึ่งเกิดจากกิจการที่ทำนั้น

จากหลักเกณฑ์ข้อที่ 1) ต้องมีการทำกิจการร่วมกันคือ ต้องมีการลงหุ้นในกิจการ มีสิทธิมีส่วนการดำเนินงาน และต้องร่วมกิจการแบบหุ้นส่วน ไม่ใช่ร่วมในฐานะอื่น ซึ่งการร่วมกิจการแบบหุ้นส่วน ไม่ใช่ร่วมในฐานะอื่น หมายถึง บุคคลหลายคนมีผลประโยชน์ในกิจการบางอย่างร่วมกัน หรือเป็นเจ้าของร่วมกัน แม้ว่าบุคคลเหล่านี้จะได้รับส่วนแบ่งเป็นรายได้หรือผลประโยชน์อื่นใดจากทรัพย์หรือสินนั้น ยังไม่ถือว่าเป็นสาระสำคัญ ในการก่อให้เกิดเป็นหุ้นส่วนหรือ ทำให้บุคคลนั้นกลายเป็นหุ้นส่วนได้ดังเช่น คำพิพากษาฎีกาที่ 4355/2551 แม้ว่าชายหญิงอยู่กินฉันสามีภรรยา แม้ชายหญิงจะมีส่วนร่วมในการร่วมกันทำมาหากินและมีเจตนาเป็นเจ้าของในทรัพย์ที่หามาได้ระหว่างที่อยู่กินด้วยกัน แต่หาได้ร่วมกันอย่างหุ้นส่วนไม่ ดังนี้กรณีคำพิพากษาฎีกาที่ 4355/2551 ถือได้ว่า ชายหญิงมีสิทธิเพียงในทรัพย์สินที่ทำมาหาได้ร่วมกันเป็นเจ้าของร่วมกัน หรือมีกรรมสิทธิ์ร่วมกัน หาได้เป็นหุ้นส่วนไม่ และกรณีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 20102/2556 เช่นเดียวกันคือ การที่บุตรช่วยเหลือบิดามารดาแม้ว่าบุคคลเหล่านี้มีสิทธิในธุรกิจครอบครัวร่วมกัน ได้รับส่วนแบ่งเป็นรายได้ ยังไม่ถือว่าเป็นสาระสำคัญที่จะทำให้บุตรทั้งเจ็ดเป็นหุ้นส่วนกับบิดา

อีกทั้งผู้ศึกษาได้ศึกษาถึงความแตกต่างระหว่างกรรมสิทธิ์รวมกับหุ้นส่วนว่ามีความแตกต่างกันอย่างไรเพื่อให้เกิดความชัดเจนแน่ชัดว่า กรณีคำพิพากษาฎีกาที่ 4355/2551 ไม่เป็นหุ้นส่วนที่แท้จริงคือ หนึ่งในข้อเรื่องความแตกต่างระหว่างกรรมสิทธิ์รวมกับหุ้นส่วนที่บ่งชี้ว่า กรณีคำพิพากษาฎีกาที่ 4355/2551 ไม่เป็นหุ้นส่วนแต่เป็นเพียงกรรมสิทธิ์รวมคือ เรื่อง ห้างหุ้นส่วนต้องเป็นเรื่องการดำเนินกิจการหากำไร ส่วนกรรมสิทธิ์รวมไม่ได้ประสงค์ที่จะหากำไรหรือดำเนินกิจการอย่างใดเลย ยกตัวอย่าง กรณีที่บุคคลอาจมีกรรมสิทธิ์รวมโดยไม่ได้เกี่ยวข้องกับการตกลงหรือทำสัญญา ดังเช่น กรณีชายหญิงอยู่ด้วยกันโดยไม่จดทะเบียนสมรส หรือทายาทได้รับมรดกร่วมกัน ถือว่าเป็นกรณีที่มีกรรมสิทธิ์ร่วมกันในทรัพย์สินที่ทำมาหาได้ร่วมกันเป็นต้น ฉะนั้น กรณี คำพิพากษาฎีกาที่ 4355/2551 ถือว่า สามีภริยาที่ไม่ได้จดทะเบียนสมรสกันมีสิทธิเพียงในทรัพย์สินที่ทำมาหาได้ร่วมกันเป็นเจ้าของร่วมกัน หรือมีกรรมสิทธิ์ร่วมกัน หาได้เป็นหุ้นส่วนไม่ หากนำกรณีคำพิพากษาฎีกาที่ 4355/2551 และกรณีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 20102/2556 มาเปรียบเทียบกัน คงเปรียบเทียบได้เฉพาะเรื่องกรรมสิทธิ์รวมเท่านั้น แต่เรื่องหุ้นส่วนหาเปรียบเทียบได้ไม่ เพราะฉะนั้น ตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 20102/2556 ที่ศาลวินิจฉัยว่าเมื่อไม่มีการตกลงทำสัญญากัน ก็ไม่ได้ทำให้กิจการของบิดาที่เป็นกิจการครอบครัวและไม่เป็นสัญญาจัดตั้งห้างหุ้นส่วนสามัญไม่จดทะเบียน ระหว่างบุตรกับบิดา โดยปริยาย ดังนั้นใจทักทั้งเจ็ดไม่เป็นหุ้นส่วนกับบิดา ตามหลักแล้วถือว่าชอบด้วยกฎหมายแล้ว

นั่นก็หมายความว่า ศาลนำหลักกฎหมายหุ้นส่วนมาใช้บังคับ แต่ข้อเท็จจริงธุรกิจดังกล่าวเป็นธุรกิจครอบครัว บุตรทั้ง 7 ที่ลงหุ้นด้วยแรงไปแล้ว กลับไม่ได้ส่วนแบ่งในธุรกิจงงสีที่ทำ การวินิจฉัยเช่นนี้ ถือได้ว่าไม่ได้สร้างความเป็นธรรมให้แก่ใจทักทั้งเจ็ดที่ช่วยเหลือโดยใช้แรงเป็นหุ้นในกิจการธุรกิจครอบครัวของบิดา เนื่องจากกิจการที่ทำเป็นธุรกิจที่มีลักษณะพิเศษคือ ไม่ใช่ธุรกิจทั่ว ๆ ไป แต่ธุรกิจครอบครัว มีลักษณะเฉพาะของการดำเนินกิจการ

ผู้ศึกษาได้ศึกษาความแตกต่างเรื่อง หลักกรรมสิทธิ์รวมกับธุรกิจครอบครัว มีความแตกต่างดังต่อไปนี้

ตาราง 5 ตารางเปรียบเทียบความแตกต่างหลักกรรมสิทธิ์รวมกับธุรกิจครอบครัว

ความแตกต่างระหว่างหลักกรรมสิทธิ์รวมกับธุรกิจครอบครัว	
กรรมสิทธิ์รวม	ธุรกิจครอบครัว
1. กรณีที่บุคคลอาจมีกรรมสิทธิ์รวม กรณีที่ชายหญิงอยู่ด้วยกันโดยไม่จดทะเบียน	1. บุคคลหลายคนเป็นเจ้าของทรัพย์สินร่วมกัน คือ บุคคลหลายคนถือกรรมสิทธิ์รวม เฉพาะ

สมรสหรือกรณีทายาทได้รับมรดกร่วมกัน บุคคลที่เป็นสมาชิกที่เข้ามาประกอบธุรกิจ
ในทรัพย์สินที่ทำมาหาได้ร่วมกันจะได้รับส่วน ครอบครัวยุติธรรม
แบ่ง ๆ เท่า ๆ กัน

2. อำนาจในการจัดการเจ้าของรวมจะตกลงกัน 3. อำนาจการบริหารการจัดการควบคุม
อย่างใดอย่างหนึ่ง เรื่องการจัดการทรัพย์สินที่มี ธุรกิจครอบครัวยุติธรรมจะเป็นของผู้ก่อตั้งธุรกิจ
กรรมสิทธิ์ร่วมกันก็ได้ แต่กรณีที่เป็นที่สงสัยหรือ ครอบครัวยุติธรรม หรือ หัวหน้าครอบครัว คือให้สิทธิ
กรณีที่ไม่มีการตกลงกันไว้อย่างใด เจ้าของรวม เด็ดขาดแก่หัวหน้าครอบครัว
มีสิทธิจัดการทรัพย์สินร่วมกัน

3. เจ้าของรวมไม่ถือว่าเป็นตัวแทนของ 3. โดยหลักอำนาจการบริหารควบคุมธุรกิจ
เจ้าของรวมคนอื่น อยู่ที่ผู้ก่อตั้งธุรกิจครอบครัวยุติธรรม เว้นแต่
กรณีที่ผู้ก่อตั้งธุรกิจครอบครัวยุติธรรมจะยินยอมให้
สมาชิกในครอบครัวยุติธรรมหนึ่งคนใด กระทำ
การแทน

4. เงินกำไรกันหรือหากขาดทุนจะต้อง 4. คงเป็นความสัมพันธ์ในครอบครัวยุติธรรม
ขาดทุนร่วมกันแต่อย่างใด

6. การเปลี่ยนแปลงในสิ่งที่เป็นสาระสำคัญจะต้อง 6. สิทธิของสมาชิกที่จะเรียกร้องการ
ได้รับความยินยอมจากทุกคน คือกรณีกรรมสิทธิ์ พิจารณาเกี่ยวกับบัญชี สิทธิของ
หากมิได้ตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่น เรื่องการเปลี่ยน สมาชิกในธุรกิจครอบครัวยุติธรรม ไม่มีสิทธิที่
ตาราง 5 ตารางเปรียบเทียบความแตกต่างหลักกรรมสิทธิ์ร่วมกับธุรกิจครอบครัวยุติธรรม (ต่อ)

ความแตกต่างระหว่างหลักกรรมสิทธิ์ร่วมกับธุรกิจครอบครัวยุติธรรม

กรรมสิทธิ์ร่วม	ธุรกิจครอบครัวยุติธรรม
----------------	------------------------

แปลงวัตถุประสงค์ เกี่ยวกับการมีกรรมสิทธิ์ร่วมกัน	จะเรียกร้องทวงถามบัญชีจากหัวหน้า
จะกระทำต่อเมื่อต้องได้รับความยินยอมจากเจ้าของ	ครอบครัวยุติธรรมได้

รวมทุกคน

7. ผู้เป็นหุ้นส่วนตกลงกันให้แบ่งทรัพย์สินของห้างหุ้นส่วนเวลาใดก็ได้ ซึ่งมีลักษณะเดียวกับเจ้าของรวม ตกลงที่จะแบ่งทรัพย์สินกัน

7. เฉพาะสมาชิกคนหนึ่งคนใดในธุรกิจจะออกจากการเป็นสมาชิกในธุรกิจ ครอบครัวสามารถเรียกร้องส่วนแบ่งของเขาจากทรัพย์สินในธุรกิจ ครอบครัวได้

8. กรรมการสิทธิรวมอาจไม่ได้มีการดำเนินกิจการอะไรเลย หรือมีการดำเนินกิจการแต่ไม่ได้มีความประสงค์ที่จะหากำไร เหตุที่ถือกรรมสิทธิ์รวมกัน อาจเพราะมีการได้รับทรัพย์สินรวมกันมาและยังไม่ได้การแบ่งแยกทรัพย์สินนั้นแต่อย่างใด หรือมีเหตุจำเป็นบางประการที่ต้องถือกรรมสิทธิ์รวม ไม่ได้มีกิจการอะไรเลยก็ได้ ซึ่งการถือกรรมสิทธิ์รวมกัน อาจมีวัตถุประสงค์ในการดำเนินกิจการอย่างหนึ่ง

8. สมาชิกในธุรกิจครอบครัวมีกรรมสิทธิ์รวมกันโดยมีการได้รับทรัพย์สินรวมกันมาและยังไม่ได้มีการแบ่งแยกทรัพย์สินนั้นแต่อย่างใดแต่มีวัตถุประสงค์ที่จะแบ่งกำไร เนื่องจากเป็นกิจการที่สมาชิกร่วมกันทำซึ่งเป็นธุรกิจอย่างหนึ่ง

ดังนั้น เมื่อนำหลักกฎหมายเรื่องห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทมาใช้กับธุรกิจครอบครัว จึงเห็นได้ว่าในเบื้องต้นว่าขาดความสอดคล้องกับลักษณะพื้นฐานของความเป็นธุรกิจครอบครัว คือ การเป็นสมาชิกของครอบครัวและความสัมพันธ์ฉันท์บุคคลในครอบครัวที่มีอยู่ควบคู่ไปกับการดำเนินธุรกิจ ดังนั้น จึงไม่อาจกล่าวได้ว่าสมาชิกในครอบครัวมีอิสระในทางแพ่งและมีเสรีภาพในการทำสัญญาอย่างเต็มที่ การนำหลักกฎหมายเรื่องห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทมาใช้กับธุรกิจครอบครัวจึงก่อให้เกิดความไม่ธรรมต่อสมาชิกในครอบครัวที่ไม่อาจใช้อิสระในทางแพ่งและเสรีภาพในการทำสัญญาอย่างเต็มที่ จึงจำเป็นที่จะต้องมีการตรากฎหมายเพื่อใช้กับธุรกิจครอบครัวโดยเฉพาะ

3.2 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยมรดก

หลักกฎหมายพื้นฐานอีกเรื่องหนึ่งที่พบว่าได้มีการนำมาปรับใช้กับข้อพิพาทเกี่ยวกับการแบ่งทรัพย์สินของธุรกิจครอบครัว คือ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วย

มรดก ตามหลักกฎหมายดังกล่าวได้มีการจำแนกประเภทของทายาทไว้ 2 ประเภท คือ 1) ทายาทโดยธรรม ซึ่งหมายถึงบุคคลที่มีความสัมพันธ์ทางสายเลือดกับเจ้ามรดก และ 2) ผู้รับพินัยกรรม ซึ่งหมายถึง บุคคลที่ผู้ตายได้ทำพินัยกรรมโดยระบุให้มีสิทธิได้รับทรัพย์สินอันหนึ่งอันใด หรือทรัพย์สินทั้งหมดของผู้ตาย

3.2.1 ทายาทโดยธรรม สิทธิในการรับมรดกจะเป็นไปตามหลักเกณฑ์

- 1) หลักญาติสนิทตติญาติห่างหรือลำดับสนิทที่สุด
- 2) หลักชั้นสนิทที่สุด
- 3) หลักส่วนแบ่งเท่ากันในระหว่างทายาทลำดับเดียวกัน
- 4) หลักชั้นสนิทที่สุดและ ส่วนแบ่งเท่ากันระหว่างผู้สืบสันดานซึ่งมีการรับมรดกแทนที่

จากการศึกษาผู้ศึกษาพบว่า ความเป็นธรรมที่กฎหมายกำหนดไว้ในการแบ่งทรัพย์สินมรดกในกรณีของทายาทโดยธรรมได้วางพื้นฐานอยู่บนสถานะความเป็นญาติกับเจ้ามรดก เช่น เป็นบุตร เป็นบิดามารดา หรือเป็นพี่น้อง ถ้าเป็นทายาทโดยธรรมในลำดับเดียวกันจะได้รับส่วนแบ่งในทรัพย์สินมรดกเท่า ๆ กัน แต่ในกรณีของผู้รับพินัยกรรมจะมีสิทธิในการรับมรดกมากน้อยเพียงใดขึ้นอยู่กับเจ้ามรดกจะทำพินัยกรรมไว้อย่างไร จึงอาจกล่าวได้ว่าเป็นไปตามหลักอิสระในทางแพ่ง

เมื่อนำหลักกฎหมายมรดกมาใช้กับทรัพย์สินที่ได้มาจากการทำธุรกิจครอบครัว ข้อเท็จจริงที่ได้จากการสัมภาษณ์ผู้ทำธุรกิจครอบครัว รวม 3 ครอบครัว ได้ชี้ให้เห็นว่าแม้ธุรกิจครอบครัวจะเริ่มจากการที่บิดามารดาเป็นผู้สร้าง แต่การที่บุตรเข้าไปช่วยดำเนินกิจการทำให้ธุรกิจของแต่ละครอบครัวได้เพิ่มพูนทรัพย์สินและความมั่งคั่ง ดังนั้น ทรัพย์สินของธุรกิจครอบครัวจึงมีส่วนที่บุตรร่วมสร้างขึ้นไปด้วย แต่ในทางกฎหมายบุตรไม่มีสิทธิในฐานะหุ้นส่วนหรือเจ้าของร่วม จะมีสิทธิเพียงเท่าที่บิดามารดาได้จัดสรรมาให้เท่านั้น หรือมีสิทธิในฐานะทายาทเท่ากับทายาทในลำดับเดียวกันทุกคนไม่ว่าทายาทผู้นั้นจะมีส่วนร่วมในการเพิ่มพูนทรัพย์สินและความมั่งคั่งให้กับธุรกิจครอบครัวมากน้อยเพียงใด ดังนั้น ผู้ศึกษาจึงเห็นความจำเป็นที่จะต้องมีการกำหนดที่ใช้กับธุรกิจครอบครัวโดยเฉพาะ

กฎหมายต่างประเทศ

จากการศึกษาวิเคราะห์การตอบสนองทางกฎหมายต่อปัญหาธุรกิจครอบครัวตามประเทศไทยและกฎหมายต่างประเทศ ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 2 ในส่วนนี้ผู้ศึกษาขอเสนอ ผลการวิเคราะห์หลักกรรมสิทธิ์รวม หลักกฎหมายห้างหุ้นส่วน หลักกฎหมายมรดก

กฎหมาย Family Business Act Chapter 565 ประเทศมอลตา กฎหมายHindu และกฎหมายThe Partnership Act 1932 ของประเทศอินเดีย เพื่อนำเสนอเป็นแนวทางในการมีกฎหมายที่ใช้กับธุรกิจครอบครัวโดยเฉพาะในประเทศไทย เพื่อรองรับการแก้ปัญหาเช่นเดียวกับประเทศมอลตาได้ประสบ รวมถึงปัญหาที่ประเทศไทยประสบอยู่ เช่นเรื่องการจัดการทรัพย์สิน การเป็นหุ้นส่วน มรดก ซึ่งควรที่จะมีการศึกษาให้ชัดเจนต่อไป

1. มาตราการคุ้มครองของผู้ประกอบธุรกิจครอบครัว

แต่เดิมประเทศไทยไม่มีกฎหมายธุรกิจครอบครัวมาบังคับใช้โดยเฉพาะ ดังนั้น เมื่อเกิดข้อพิพาทเกี่ยวกับธุรกิจครอบครัว จึงต้องนำกฎหมายที่มีอยู่มาปรับใช้ เช่น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยหุ้นส่วน และบริษัท และประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยครอบครัว เป็นต้น จากการศึกษาปัญหาของธุรกิจครอบครัวในประเทศไทย ผู้ศึกษาทำการศึกษา หลักกรรมสิทธิ์รวม หลักกฎหมายห้างหุ้นส่วน หลักกฎหมายมรดก ซึ่งเป็นกฎหมายที่ศาลนำมาปรับใช้กับปัญหาข้อพิพาทธุรกิจครอบครัว โดยศาลนำบทบัญญัติของกฎหมายที่ใช้กับธุรกิจทั่วไปหรือใช้กับกรณีทั่วไปมาใช้ในการวินิจฉัย จากการศึกษาพบว่ากรอบในการคุ้มครองเกี่ยวกับกฎหมายที่นำมาบังคับใช้กับธุรกิจครอบครัวยังไม่สอดคล้องกับลักษณะของความเป็นธุรกิจครอบครัว ที่มีความสัมพันธ์ของคนในครอบครัวเข้ามาเกี่ยวข้อง ตลอดจนมาตรฐานการคุ้มครองผู้ประกอบธุรกิจครอบครัวยังไม่ทัดเทียมเท่ากับกฎหมายต่างประเทศ เช่น หลักกฎหมายมรดก Family Business Act Chapter 565 ประเทศมอลตา Hindu Law, The Partnership Act, 1932 ประเทศอินเดีย

ตาราง 6 แสดงการเปรียบเทียบหลักกรรมสิทธิ์ร่วม หลักกฎหมายห้างหุ้นส่วน หลักกฎหมายมรดก Family Business Act Chapter 565 ประเทศมอลตา Hindu Law, The Partnership Act, 1932 ประเทศอินเดีย

ประเด็น/กฎหมาย	หลักกรรมสิทธิ์ร่วม	หลักกฎหมายห้างหุ้นส่วน	หลักกฎหมายมรดก	Family Business Act Chapter 565	Hindu Law	The Partnership Act, 1932
1. การคุ้มครอง	บทบัญญัติของกฎหมายที่ใช้กับธุรกิจทั่วไปหรือหรือใช้กับกรณีทั่วไปที่ใช้ในการวินิจฉัยทั้งที่ขัดกับลักษณะเฉพาะของความเป็นธุรกิจที่มีความสัมพันธ์ของคนในครอบครัวเข้ามาเกี่ยวข้อง	บทบัญญัติของกฎหมายที่ใช้กับธุรกิจทั่วไปหรือหรือใช้กับกรณีทั่วไปที่ใช้ในการวินิจฉัยทั้งที่ขัดกับลักษณะเฉพาะของความเป็นธุรกิจที่มีความสัมพันธ์ของคนในครอบครัวเข้ามาเกี่ยวข้อง	บทบัญญัติของกฎหมายที่ใช้กับธุรกิจทั่วไปหรือหรือใช้กับกรณีทั่วไปที่ใช้ในการวินิจฉัยทั้งที่ขัดกับลักษณะเฉพาะของความเป็นธุรกิจที่มีความสัมพันธ์ของคนในครอบครัวเข้ามาเกี่ยวข้อง	พระราชบัญญัติ	กฎหมายทั่วไปในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล	พระราชบัญญัติ

ตาราง 6 แสดงการเปรียบเทียบหลักกรรมสิทธิ์ร่วม หลักกฎหมายห้างหุ้นส่วน หลักกฎหมายมรดก Family Business Act Chapter 565 ประเทศมอลตา Hindu Law, The Partnership Act, 1932 ประเทศอินเดีย (ต่อ)

ประเด็น/กฎหมาย	หลักกรรมสิทธิ์ร่วม	หลักกฎหมายห้างหุ้นส่วน	หลักกฎหมายมรดก	Family Business Act Chapter 565	Hindu Law	The Partnership Act, 1932
2. นิยามธุรกิจ ครอบครัว	- ไม่ได้ระบุไว้	- ไม่ได้ระบุไว้	- ไม่ได้ระบุไว้	Section 3 ธุรกิจครอบครัวเป็นรูปแบบธุรกิจกฎหมายที่นำเสนอได้ระบุความเป็นเจ้าของทางตรงของธุรกิจครอบครัวเหล่านั้นได้แก่รูปแบบของธุรกิจที่ได้รับการยอมรับว่าเป็นวิธีการได้มาทางตรงของธุรกิจครอบครัวคือ 1)บริษัทจดทะเบียน 2)บริษัทจำกัด 3)ห้างหุ้นส่วนสามัญจดทะเบียน 4)ธุรกิจที่จัดตั้งขึ้นโดยทรัสต์ 5)หุ้นส่วนสามัญที่ไม่ได้จดทะเบียน และ6)สิ่งที่รัฐมนตรีอาจกำหนดให้ตั้งขึ้น นอกเหนือจากวิธี	บัญญัตินิยามธุรกิจครอบครัวไว้ในกฎหมายภาษีรายได้มาตรา 3 แต่ไม่ได้บัญญัตินิยามความหมายที่ชัดเจนแต่เป็นที่เข้าใจและทราบในทางปฏิบัติ เช่น	- ไม่ได้ระบุไว้

ตาราง 6 แสดงการเปรียบเทียบหลักกรรมสิทธิ์ร่วม หลักกฎหมายห้างหุ้นส่วน หลักกฎหมายมรดก Family Business Act Chapter 565 ประเทศมอลตา Hindu Law, The Partnership Act, 1932 ประเทศอินเดีย (ต่อ)

ประเด็น/กฎหมาย	หลักกรรมสิทธิ์ร่วม	หลักกฎหมายห้างหุ้นส่วน	หลักกฎหมายมรดก	Family Business Act Chapter 565	Hindu Law	The Partnership Act, 1932
----------------	--------------------	------------------------	----------------	---------------------------------	-----------	---------------------------

				การทางตรงแล้วมาตรา 3 ยังอ้างอิงถึงวิธีการทางอ้อมของการซื้อธุรกิจครอบครัวดังนี้ 1)บริษัทโฮลดิ้ง 2)ผู้ที่ถือทรัสต์ หรือ 3)มูลนิธิ เอกกชน		
3. การจดทะเบียน ธุรกิจครอบครัว	- ไม่ได้ระบุไว้	- ไม่ได้ระบุไว้	- ไม่ได้ระบุไว้	จดทะเบียน เป็นไปตามมาตรา 7 คือ ต้องมีการจดทะเบียนธุรกิจครอบครัว ผู้ก่อตั้งธุรกิจครอบครัวเป็นตัวแทนในการรับรองการจดทะเบียนนั้น ซึ่งเป็นไปตามเงื่อนไขมาตรา 28”	ไม่ต้องจดทะเบียน	-ไม่ได้ระบุ

ตาราง 6 แสดงการเปรียบเทียบหลักกรรมสิทธิ์ร่วม หลักกฎหมายห้างหุ้นส่วน หลักกฎหมายมรดก Family Business Act Chapter 565
ประเทศมอลตา Hindu Law, The Partnership Act, 1932 ประเทศอินเดีย (ต่อ)

ประเด็น/กฎหมาย	หลักกรรมสิทธิ์ร่วม	หลักกฎหมายห้างหุ้นส่วน	หลักกฎหมายมรดก	Family Business Act Chapter 565	Hindu Law	The Partnership Act, 1932
4. นิยามเรื่องหุ้นส่วนธุรกิจครอบครัว	- ไม่ได้ระบุไว้	- ไม่ได้ระบุไว้	- ไม่ได้ระบุไว้	หุ้นส่วน หมายถึงห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล หรือห้างหุ้นส่วนจำกัดโดยแบบและการจดทะเบียนเป็นไปตามเงื่อนไข	อยู่ภายใต้หลักกฎหมายทั่วไปของชาวฮินดู	หุ้นส่วนนั้นจะต้องอยู่ภายใต้บทบัญญัติของพระราชบัญญัติ

ตาม chapter 386 companies act
หุ้นส่วน(The Partnership Act 1932)

จากตารางเปรียบเทียบจึงควรกำหนดมาตรการในการคุ้มครองผู้ประกอบการธุรกิจครอบครัวอย่างเป็นระบบ ดังนี้

2. การศึกษามาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองการดำเนินธุรกิจครอบครัวของผู้ประกอบการธุรกิจครอบครัวในการศึกษาวิเคราะห์การตอบสนองทางกฎหมายต่อปัญหาธุรกิจครอบครัว

จากการศึกษาที่ได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 2 กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจครอบครัว ที่ผู้ศึกษาทำการศึกษาเปรียบเทียบกันระหว่างกฎหมายไทยกับกฎหมายต่างประเทศ ผู้ศึกษาจึงวิเคราะห์ตามประเด็นดังนี้

1. นิยามธุรกิจครอบครัว

ประเทศไทยมีการให้คำนิยามธุรกิจครอบครัว หมายถึง การมีขอบเขตที่แสดงความเป็นเจ้าของของธุรกิจของครอบครัวหนึ่ง โดยสมาชิกผู้ถือหุ้นจะต้องมีความสัมพันธ์ทางสายโลหิตหรือได้มีการแต่งงาน และเจ้าของธุรกิจจะต้องเป็นผู้บริหารการจัดการควบคุมธุรกิจนั้น ตลอดจนได้มีการวางแผนเพื่อที่จะถ่ายโอนกิจการให้เจ้าของธุรกิจรุ่นต่อ ๆ ไป และสมาชิกผู้ถือหุ้นที่เป็นผู้มีสิทธิ์ออกเสียงเพียงพอจะเป็นผู้บริหารการจัดการควบคุมในการกำหนดนโยบาย รวมถึงการตัดสินใจเรื่องสำคัญ ๆ¹⁸⁰

ธุรกิจครอบครัว หมายถึง ธุรกิจที่ดำเนินกิจการและบริหารงานโดยบุคคลในครอบครัวเดียวกัน ซึ่งได้มีการอธิบายความหมายธุรกิจครอบครัวโดยให้พิจารณาจากปัจจัย 3 ประการ¹⁸¹ คือ 1)ความเป็นเจ้าของ 2)ความเป็นสมาชิกในครอบครัวตระกูลเดียวกัน และ 3)การจัดการธุรกิจ

ธุรกิจครอบครัว หมายถึง ธุรกิจที่คนในตระกูลหนึ่งถือหุ้นมากที่สุด โดยพิจารณาความเป็นคนในตระกูลเดียวกันจากความสัมพันธ์ทางสายเลือด หรือการแต่งงาน และคนในตระกูลนั้นมีสิทธิในการออกเสียงมากพอที่จะควบคุมการบริหารจัดการธุรกิจนั้นได้ ตลอดจนได้มีการวางแผนเพื่อการถ่ายโอนธุรกิจไปสู่ทายาทรุ่นที่สองหรือรุ่นต่อไป¹⁸²

จากการศึกษาให้นิยามความหมายของคำว่า ธุรกิจครอบครัว พบว่ามีการให้ความหมายไว้อย่างมากมาย ซึ่งบางความหมายจะเน้นเรื่องการมีส่วนร่วมในการบริหารการจัดการการควบคุมธุรกิจ หรือบางความหมายจะเน้นความเป็นเจ้าของ ตลอดจนบาง

¹⁸⁰ อ่ำพล นววงศ์เสถียร, เรื่องเดิม, หน้า 15.

¹⁸¹ ล้นทวรรณ เอ่งฉ้วน และ พิทักษ์ ศิริวงศ์, เรื่องเดิม, หน้า 299-300.

¹⁸² อ่ำพล นววงศ์เสถียร, เรื่องเดิม, หน้า 11.

ความหมายจะเน้นในเรื่องการรับรู้ของเจ้าของกิจการ แต่เมื่อเกิดปัญหาข้อพิพาททางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการประกอบธุรกิจครอบครัว ทางกฎหมายไม่มีการให้คำนิยามธุรกิจครอบครัวไว้เพื่อคุ้มครองผู้ประกอบการครอบครัว และเพื่อนำมาปรับใช้กับปัญหาธุรกิจครอบครัวให้เกิดความสอดคล้องกับข้อพิพาท ตลอดจนในทางปฏิบัติประเทศไทยไม่มีกฎหมายธุรกิจครอบครัวโดยเฉพาะ ทำให้เมื่อมีข้อพิพาทเกิดขึ้นกับสมาชิกของครอบครัวที่ประกอบธุรกิจร่วมกัน ศาลจึงต้องนำบทบัญญัติของกฎหมายที่ใช้กับธุรกิจทั่วไปหรือใช้กับกรณีทั่วไปมาใช้ในการวินิจฉัย ทั้งที่อาจขัดกับลักษณะเฉพาะของความเป็นธุรกิจครอบครัว ที่มีความสัมพันธ์ของคนในครอบครัวเข้ามาเกี่ยวข้อง เช่นคำพิพากษาศาลฎีกา 20102/2556 และคดีหมายเลขดำที่ พ. 2264/2559 ที่ได้วิเคราะห์ในข้างต้น

เมื่อวิเคราะห์ในส่วนของนิยามธุรกิจครอบครัว ตามหลักกรรมสิทธิ์รวม หลักกฎหมายห้างหุ้นส่วน หลักกฎหมายมรดก พบว่าไม่มีการนิยามความหมายธุรกิจครอบครัว ดังนั้น เมื่อไม่นิยามความหมายธุรกิจครอบครัว ในการวินิจฉัยข้อพิพาทธุรกิจครอบครัวอาจทำให้เกิดไม่สอดคล้องกับความเป็นธุรกิจครอบครัวและก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรม

ซึ่งแตกต่างกับ กฎหมายประเทศมอลตา ที่มีนิยามที่ชัดเจน นิยามธุรกิจความหมายธุรกิจครอบครัวเป็นไปตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจครอบครัวโดยเฉพาะ (Family Business Act) Chapter 565 อธิบายได้ว่าธุรกิจครอบครัวคือ ธุรกิจครอบครัวเป็นรูปแบบธุรกิจกฎหมายที่นำเสนอได้ระบุความเป็นเจ้าของทางตรงของธุรกิจครอบครัวเหล่านั้น¹⁸³ ได้แก่ รูปแบบของธุรกิจที่ได้รับการยอมรับว่าเป็นวิธีการได้มาทางตรงของธุรกิจครอบครัวมีดังต่อไปนี้ 1) บริษัทจดทะเบียน 2) บริษัทจำกัด 3) ห้างหุ้นส่วนสามัญจดทะเบียน 4) ธุรกิจที่จัดตั้งขึ้นโดยทรัสต์ 5) หุ้นส่วนสามัญที่ไม่ได้จดทะเบียนและ 6) สิ่งที่มีรัฐมนตรีอาจกำหนดให้ตั้งขึ้น นอกเหนือจากวิธีการทางตรงแล้ว มาตรา 3 ยังอ้างอิงถึงวิธีการทางอ้อมของการซื้อธุรกิจครอบครัวดังนี้ 1) บริษัทโฮลดิ้ง 2) ผู้ที่ถือทรัสต์หรือ 3) มูลนิธิเอกชน ซึ่งผู้ศึกษาได้ศึกษาถึงรายละเอียดความเป็นเจ้าของทางตรงและทางอ้อมของธุรกิจครอบครัว¹⁸⁴ จากการศึกษา นิยามธุรกิจความหมายธุรกิจครอบครัวเป็นไปตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจครอบครัวโดยเฉพาะ (Family Business Act) Chapter 565 สิ่งนี้ทำให้ทราบว่ากฎหมายมอลตามีการกำหนดเงื่อนไขการจดทะเบียนธุรกิจครอบครัวโดยมีข้อบ่งชี้ที่ชัดเจนว่า คำจำกัดความธุรกิจครอบครัวของมอลตามุ่งเน้นไปที่องค์ประกอบของความเป็นเจ้าของและการควบคุมด้านการจัดการ ส่วนปัจจัยอื่น ๆ เช่น คำถามเกี่ยวกับการควบคุม ขนาด และชั้นระหว่างคน 2 รุ่นจะไม่

¹⁸³Ian Zahra, An Analysis Into The Definition Of a 'Family Business' in The Family Business Act, (Bachelor of Laws Faculty of Laws University of Malta, 2017), 14–23.

¹⁸⁴ Ibid, p.15–24.

รวมอยู่ในสิ่งที่จำเป็น และยังพบว่าคำจำกัดความของมอลตาที่มีความสอดคล้องกับแนวโน้มส่วนใหญ่ เนื่องจากคำจำกัดความที่ได้รับการยอมรับน้อยมากในสหภาพยุโรปมักไม่เกี่ยวข้องกับการเป็นเจ้าของและการควบคุมด้านการจัดการ

ตลอดจนผู้ศึกษา ได้ศึกษานิยามธุรกิจความหมายธุรกิจครอบครัว ของประเทศอินเดีย พบว่า การอธิบายความหมาย ธุรกิจครอบครัว ไม่ได้ถูกกำหนดไว้ มาตรา 3 พระราชบัญญัติภาษีเงินได้ (Wealth Tax Act) แต่เป็นที่เข้าใจกันในบริบทของคำจำกัดความของธุรกิจครอบครัวภายใต้กฎหมายฮินดู¹⁸⁵ และจากการศึกษากฎหมายธุรกิจครอบครัวของประเทศอินเดีย ผู้ศึกษาพบว่า ประเทศอินเดียมีการออกบทบัญญัติกฎหมายที่มีความแตกต่างกันทางศาสนา เช่นกฎหมายศาสนาฮินดู กฎหมายมุสลิม กฎหมายสุหนี เป็นต้น โดยกฎหมายฮินดูเป็นกฎหมายส่วนบุคคล ตลอดจนการบังคับใช้กฎหมายฮินดูมีผลเฉพาะบุคคลที่เกิดมาในครอบครัวชาวฮินดู เช่น ชาวซิกข์ และชาวพุทธในประเทศอินเดียเท่านั้น¹⁸⁶

คานิยามความหมาย ธุรกิจครอบครัวของประเทศอินเดีย กฎหมายฮินดู กล่าวว่า ธุรกิจครอบครัวประกอบไปด้วยบุคคลทุกคนที่สืบเชื้อสายมาจากบรรพบุรุษร่วมกันรวมถึงภรรยาและลูกสาวที่ยังไม่แต่งงาน ธุรกิจครอบครัวไม่ได้เกิดขึ้นจากสัญญา แต่มีผลโดยชอบด้วยกฎหมายตามกฎหมายฮินดู ฉะนั้น กฎหมายธุรกิจครอบครัวของชาวฮินดู ประเทศอินเดียมีการกล่าวถึงความหมายธุรกิจครอบครัวเช่นกัน

ดังนั้น ควรมีการกำหนดนิยาม ธุรกิจครอบครัว เพื่อจำแนกธุรกิจครอบครัวที่จะอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายฉบับนี้ออกจากธุรกิจทั่วไป โดยอาจให้นิยามว่า ธุรกิจครอบครัวหมายถึงธุรกิจที่มีสมาชิกในครอบครัวที่มีความสัมพันธ์จากการสืบสายโลหิต หรือการแต่งงาน ได้มาประกอบธุรกิจร่วมกัน สมาชิกในครอบครัวมีอำนาจในการบริหารจัดการการควบคุมธุรกิจ กำหนดนโยบาย ตลอดจนสามารถตัดสินใจเรื่องสำคัญของธุรกิจโดยลำพังหรือหลายคนก็ได้ และมีความมุ่งหมายที่จะถ่ายโอนธุรกิจครอบครัวไปสู่ทายาทรุ่นต่อ ๆ ไป

2. การจดทะเบียน

จากการศึกษาพบว่า ประเทศไทยไม่มีเรื่องแบบการจดทะเบียนธุรกิจครอบครัว ซึ่งเมื่อมีข้อพิพาทเกิดขึ้นกับสมาชิกของครอบครัวที่ประกอบธุรกิจร่วมกัน ศาลต้องนำ

¹⁸⁵ Pearson Education India, (2008). Income Tax and Central Sales Tax Law and Practice. Books.google, , Date cited 17 มีนาคม 2563 Available from: P.167, from https://books.google.co.th/books?id=XtzEsKkAe1EC&pg=PA2&lpg=PA2&dq=section+3+hindu+undivided+family&source=bl&ots=YTo9xMdgEm&sig=ACfU3U3MGP6fODmTlu17KTjPMoChsWfgJw&hl=en&sa=X&ved=2ahUKewijMG_OsXpAhUCzTgGHX6rCH8Q6AEwDnoECACQAQ#v=onepage&q=section%203%20hindu%20undivided%20family&f=false.

¹⁸⁶ Family law – Personal law, Date cited 17 มีนาคม 2563 Available from: https://en.wikipedia.org/wiki/Law_of_India#Family_Law_%E2%80%93_Personal_Law

บทบัญญัติของกฎหมายที่ใช้กับธุรกิจทั่วไปหรือใช้กับกรณีทั่วไปมาใช้ในการวินิจฉัย ด้วยเหตุนี้ผู้ศึกษาได้ศึกษาเรื่องหลักกรรมสิทธิ์รวม หลักกฎหมายห้างหุ้นส่วน หลักกฎหมายมรดก พบว่าไม่มีการระบุเรื่องการจดทะเบียนธุรกิจครอบครัวไว้แต่อย่างใด

ผู้ศึกษาได้ศึกษา เรื่องการจดทะเบียนของประเทศมอลต้า พบว่าประเทศมอลต้า มีรูปแบบการจดทะเบียนธุรกิจครอบครัว เป็นไปตามพระราชบัญญัติธุรกิจครอบครัว (Family Business Act) Chapter 565 มาตรา 7 โดยเงื่อนไขการจดทะเบียนเป็นไปตามมาตรา 26 ประกอบมาตรา 28¹⁸⁷

มาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจครอบครัว (Family Business Act) Chapter 565 บัญญัติว่า ธุรกิจนั้นจะต้องมีการจดทะเบียนธุรกิจครอบครัว โดยผู้ก่อตั้งธุรกิจครอบครัว เป็นตัวแทนในการรับรองการจดทะเบียนนั้น ซึ่งเป็นไปตามเงื่อนไขมาตรา 28

ดังนั้น จากการศึกษาแบบการจดทะเบียนธุรกิจครอบครัวของมอลตา พบว่า บุคคลที่จะประกอบธุรกิจครอบครัวในประเทศมอลตาต้องทำการจดทะเบียนธุรกิจครอบครัว

และแบบการจดทะเบียน ประเทศอินเดียแม้มีกฎหมายธุรกิจครอบครัวโดยเฉพาะ เรื่องการจดทะเบียน ไม่จำเป็นต้องมีการจดทะเบียนธุรกิจครอบครัว¹⁸⁸

ฉะนั้น จากกฎหมายในส่วนต่างประเทศ เรื่องแบบการจดทะเบียนธุรกิจครอบครัว ผู้ศึกษาเห็นว่า หากประเทศไทยมีการกำหนดเรื่องแบบการจดทะเบียนธุรกิจครอบครัวมาบังคับใช้ ผู้ศึกษา เห็นว่า ไม่ต้องมีแบบหรือไม่ต้องทำการจดทะเบียนธุรกิจครอบครัว แต่ต้องมีลักษณะตามนิยามที่กำหนดไว้ เพื่ออำนวยความสะดวกประโยชน์ทายาทรุ่นลูกที่มาสืบทอดธุรกิจครอบครัวต่อไป กล่าวคือ หากจะต้องมีแบบเรื่องจดทะเบียนธุรกิจครอบครัว ในการแก้ไขปัญหาข้อพิพาทเกี่ยวกับธุรกิจครอบครัว จะไม่ครอบคลุมถึงธุรกิจครอบครัวบางครอบครัว เช่น บิดาชายกวัยเดียว ลูกเข้ามาช่วยเหลือกิจการ หากลูกไปบอกให้พ่อจดทะเบียนครอบครัว บิดาก็ไม่จดทะเบียน เนื่องจากเขามองว่ากิจการเขาไม่ได้ประสบปัญหา การจดทะเบียนไม่เป็นประโยชน์อะไรแก่ผู้ก่อตั้งหรือตัวเขาเองรวมถึงอาจจะมองว่าบุตรอยากได้สมบัติของเขา บิดาก็ไม่จดทะเบียน เมื่อครอบครัวนี้เกิดข้อพิพาทขึ้นมา เมื่อไม่มีการจดทะเบียน ปัญหาของธุรกิจครอบครัวดังกล่าวก็สร้างความไม่เป็นธรรม เพราะไม่เข้าหลักเกณฑ์การเป็นธุรกิจครอบครัว ทำให้แม้ว่ามีการตรากฎหมายครอบครัวโดยเฉพาะมาบังคับใช้ก็ส่งผลไม่ครอบคลุมไปถึงผู้ประกอบการธุรกิจครอบครัวที่ไม่ประสงค์จะจดทะเบียน

¹⁸⁷ Section 7,17,26,28 Family Business Act Chapter 565 Date cited 15 มีนาคม 2563 Available from: <https://www.ellulschranz.com/family-business-act-chapter-565/>

¹⁸⁸ Gupta, Business Studies Xi 6E, op.cit., p. 69.

3. คำนิยามเรื่องหุ้นส่วนธุรกิจครอบครัว จากการศึกษาพบว่า ประเทศไม่มีคำนิยามเรื่องหุ้นส่วนธุรกิจครอบครัว ซึ่งเมื่อมีข้อพิพาทเกิดขึ้นกับสมาชิกของครอบครัวที่ประกอบธุรกิจร่วมกัน ศาลต้องนำบทบัญญัติของกฎหมายที่ใช้กับธุรกิจทั่วไปหรือใช้กับกรณีทั่วไปมาใช้ในการวินิจฉัย ด้วยเหตุนี้ผู้ศึกษาได้ศึกษาเรื่องหลักกรรมสิทธิ์รวม หลักกฎหมายห้างหุ้นส่วน หลักกฎหมายมรดก พบว่า ไม่มีการระบุเรื่องคำนิยามเรื่องหุ้นส่วนธุรกิจครอบครัวไว้แต่อย่างใด ผู้ศึกษาได้ศึกษานิยามความหุ้นส่วนในธุรกิจครอบครัวของประเทศมอลต้า พบว่า คำนิยามหุ้นส่วนเป็นไปตามพระราชบัญญัติธุรกิจครอบครัว 565 คือ หุ้นส่วน หมายถึง ห้างหุ้นนิติบุคคล หรือห้างหุ้นส่วนจำกัดโดยแบบและการจดทะเบียนเป็นไปตามเงื่อนไขตาม chapter 386 companies act¹⁸⁹

และผู้ศึกษาได้ศึกษานิยามความหุ้นส่วนในธุรกิจครอบครัวของประเทศอินเดีย พบว่า การเปรียบเทียบความเป็นหุ้นส่วนธุรกิจทั่วไปกับหุ้นส่วนในธุรกิจครอบครัวมีความแตกต่างกันซึ่งเป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา 5 in The Partnership Act, 1932 คือ ความสัมพันธ์ของห้างหุ้นส่วนเกิดจากการทำสัญญาไม่ใช่จากสถานะ และโดยเฉพาะอย่างยิ่งสมาชิกของครอบครัวฮินดูซึ่งประกอบธุรกิจครอบครัว หรือสามีภรรยาชาวพุทธเชื้อสายพม่าที่ประกอบธุรกิจเช่นนั้นจะไม่ใช้หุ้นส่วนในธุรกิจดังกล่าว¹⁹⁰

สามารถอธิบายได้ว่า หุ้นส่วนในธุรกิจครอบครัวมีความแตกต่างจากสมาชิกหุ้นส่วนทั่วไป ธุรกิจครอบครัวไม่ถือเป็นนิติบุคคล ดังนั้นจึงไม่สามารถทำสัญญาการเป็นหุ้นส่วนกับบุคคลอื่นได้ โดยทั่วไปสมาชิกหุ้นส่วนคนอื่น ๆ ในธุรกิจครอบครัวไม่สามารถเข้าทำสัญญาใด ๆ ได้ แต่จะมีหุ้นส่วนที่เป็นสมาชิกในครอบครัวเพียงคนเดียว คือ การดำที่เป็นสมาชิกอาวุโสสูงสุดผู้เป็นหุ้นส่วนในธุรกิจครอบครัวที่เข้าทำสัญญาได้และสัญญาดังกล่าวมีผลโดยชอบด้วยกฎหมาย (ในฐานะที่เป็นตัวแทนของคนในครอบครัว)¹⁹¹ จะเห็นได้ว่าหุ้นส่วนธุรกิจครอบครัวมี

¹⁸⁹ Section 2 partnership mean a partnership en nom collectif or partnership en nom commandite duly foemed and registered in terms of Part III and Part V of the Companies Act;

¹⁹⁰ Section 5 in The Indian Partnership Act, 1932 PARTNERSHIP NOT CREATED BY STATUS.

The relation of partnership arises from contract and not from status; and, in particular, the members of a Hindu undivided family carrying on a family business as such, or a Burmese Buddhist husband and wife carrying on business as such are not partners in such business.

¹⁹¹ M.C. Kuchhal & Vivek Kuchhal, **Business Legislation for Management**, 4th Edition, books.google.co.th, . Date cited 19 มีนาคม 2563 Available from: https://books.google.co.th/books?id=qmRDDAAQBAJ&pg=PA165&lpg=PA165&dq=Hindu%20family%20business%20Act&source=bl&ots=KyxbvM8R1b&sig=acCLMr9WOCKJABjt3ZS_VawqH6Y&hl=th&sa=X&ved=0ahUKEWjvpa9_4XTAhVHsl8KH SRyC0wQ6AEIQDAF&fbclid=IwAR2BhYDQT3dPK3naFWif1BEketq1uJX89CA2L9F5ITD6HR1kcZyqz810o4#v=onepage&q=Hindu%20family%20business%20Act&f=false

ความแตกต่างจากหลักเกณฑ์ในการเป็นหุ้นส่วนทั่วไป ดังนั้น การทำนิติกรรมสัญญาจะมีผลโดยสมบูรณ์ระหว่างผู้เป็นหุ้นส่วนบุคคลภายนอกที่เข้าทำสัญญากับสมาชิกในธุรกิจครอบครัวคือการดำหรือบุคคลที่กระทำมอบหมายให้กระทำการแทนเท่านั้น ซึ่งพระราชบัญญัติหุ้นส่วนของประเทศอินเดีย The Partnership Act 1932 นี้มีผลบังคับใช้ในประเทศอินเดีย เว้นแต่ ชัมมูและแคชเมียร์¹⁹²

และจากการศึกษา ผู้ศึกษาพบเรื่องความแตกต่างระหว่างการเป็นหุ้นส่วนและธุรกิจร่วมค้าของครอบครัวชาวฮินดู¹⁹³ มีรายละเอียดดังต่อไปนี้

1. การออกกฎหมาย การเป็นหุ้นส่วนนั้นจะต้องอยู่ภายใต้บทบัญญัติของพระราชบัญญัติหุ้นส่วนของประเทศอินเดีย The Partnership Act 1932 กิจกรรมร่วมค้าของครอบครัวชาวฮินดูอยู่ภายใต้หลักกฎหมายทั่วไปของชาวฮินดู

2. รูปแบบของการก่อตั้ง สัญญาเกิดขึ้นจากความร่วมมือกัน ในขณะที่กิจกรรมร่วมค้าของครอบครัวชาวฮินดูเกิดขึ้นจากการดำเนินการทางกฎหมายและไม่ได้เป็นผลลัพธ์ของสัญญา

3. การรับสมัครสมาชิกใหม่ ในการเป็นหุ้นส่วนจะไม่มีกรับหุ้นส่วนใหม่โดยไม่ได้ได้รับความยินยอมจากหุ้นส่วนทั้งหมด ในขณะที่กรณีขอกิจกรรมร่วมค้าของครอบครัวชาวฮินดูจะรับสมัครใหม่แค่คนที่เกิดใหม่ในครอบครัวและการแต่งงานเท่านั้น

4. ตำแหน่งของผู้หญิง ในการเป็นหุ้นส่วน ผู้หญิงสามารถเป็นหุ้นส่วนเมื่อใดเป็นผู้ใหญ่ ในขณะที่ในการเป็นสมาชิกในกิจกรรมร่วมค้าของครอบครัวชาวฮินดูนั้นจำกัดเฉพาะสมาชิกชายเท่านั้น

5. จำนวนสมาชิก อำนาจหน้าที่ของสมาชิก ในการเป็นหุ้นส่วน สำหรับธุรกิจด้านการธนาคารจะกำหนดหุ้นส่วนสูงสุดที่ 10 คน และสำหรับธุรกิจอื่นจำกัดที่ 20 คน แต่ในกรณีของกิจกรรมร่วมค้าของครอบครัวชาวฮินดูไม่มีการจำกัดสมาชิกสูงสุด

6. อำนาจหน้าที่ของสมาชิก ในการเป็นหุ้นส่วน หุ้นส่วนแต่ละคนจะมีอำนาจโดยนัยที่ผูกพันกันหุ้นส่วนรวมโดยการกระทำในการดำเนินการค้าตามปกติ และการเป็นตัวแทนร่วมระหว่างหุ้นส่วนต่าง ๆ ส่วนกรณีธุรกิจร่วมค้าของครอบครัว อำนาจทั้งหมดจะอยู่กับการ์ดตา (Karta) และเขาเป็นตัวแทนเพียงคนเดียวของครอบครัวที่สามารถทำสัญญาหนี้สินหรือผูกมัดกับสมาชิกผู้เป็นหุ้นส่วนคนอื่น ๆ ในครอบครัวของเขาโดยการกระทำในการดำเนินการค้าปกติ และไม่มีตัวแทนร่วมระหว่างสมาชิกในครอบครัวที่เป็นหุ้นส่วนร่วม เว้นแต่สมาชิกในครอบครัวที่เป็น

¹⁹² The Indian Partnership Act 1932, Date cited 23 มีนาคม 2563 Available from: https://en.wikipedia.org/wiki/The_Indian_Partnership_Act,_1932

¹⁹³ M.C. Kuchhal & Vivek Kuchhal, op.cit., p.164-165

หุ้นส่วนร่วมมีสิทธิที่เหนือกว่าการค้า Karta ของครอบครัวได้โดยได้รับอนุญาตหรือให้ทำสัญญา หนังสือในนามของบริษัท

7. ความรับผิดชอบของสมาชิก ในการเป็นหุ้นส่วน ความรับผิดชอบของหุ้นส่วนนั้นมีหลายข้อและมืออย่างไม่จำกัดเช่นกัน กล่าวอีกนัยหนึ่งหุ้นส่วนแต่ละคนมีความรับผิดชอบร่วมกันโดยไม่จำกัด และหากหุ้นส่วนไม่สามารถปลดหนี้สินออกจากทรัพย์สินของหุ้นส่วนได้หมด ทรัพย์สินส่วนตัวของหุ้นส่วนแต่ละคนจะต้องนำมารับผิดชอบต่อหนี้สินของบริษัท ส่วนกรณีกิจการร่วมค้าของครอบครัวชาวฮินดูจะมีเพียงการค้า (Karta) เท่านั้นที่รับผิดชอบในขอบเขตที่ไม่จำกัด เช่น การซื้อกิจการเองหรือทรัพย์สินที่แยกต่างหากที่นอกเหนือจากหุ้นของเขาในสินทรัพย์ร่วมของครอบครัวที่สามารถนำมาใช้หนี้ได้ซึ่งเป็นหนี้ที่ทำสัญญาในนามของธุรกิจครอบครัว ส่วนหนี้สินอื่น ๆ ของสมาชิกในครอบครัวที่เป็นหุ้นส่วนร่วมจะจำกัดอยู่ในขอบเขตของผลประโยชน์ในสินทรัพย์ร่วมของครอบครัว และพวกเขาไม่ได้สร้างหนี้สินส่วนบุคคล แต่สมาชิกในครอบครัวที่เป็นหุ้นส่วนร่วม สามารถใช้หนี้ส่วนบุคคลได้ถ้าเขาเป็นฝ่ายที่ทำสัญญาหรือถ้าเขายืนยันและยอมรับการทำธุรกรรมที่นอกเหนือจากภาระผูกพันของเจ้าหนี้เกิดขึ้น

8. สิทธิของสมาชิกในการแบ่งปันผลกำไร ในการเป็นหุ้นส่วน หุ้นส่วนแต่ละคนมีสิทธิที่จะเรียกร้องส่วนแบ่งของกำไรแยกกัน แต่สมาชิกของกิจการร่วมค้าของครอบครัวชาวฮินดูไม่มีสิทธิเช่นนั้น พวกเขาทำได้แค่การเรียกร้องของแบ่ง

9. ผลกระทบจากการเสียชีวิตของสมาชิก การเป็นหุ้นส่วนภายใต้สัญญาระหว่างคู่ค่านั้นจะเลิกห้างเนื่องจากการถึงแก่ความตายของหุ้นส่วน แต่กิจการร่วมค้าของครอบครัวชาวฮินดูจะไม่เลิกห้างจากการถึงแก่ความตายของสมาชิกในครอบครัวที่เป็นหุ้นส่วนร่วม

ดังนั้น จากการศึกษา ผู้ศึกษาได้ศึกษาเรื่องความแตกต่างระหว่างการเป็นหุ้นส่วนและธุรกิจร่วมค้าของครอบครัวชาวฮินดู พบว่า หุ้นส่วนในธุรกิจครอบครัวมีลักษณะเฉพาะที่มีความแตกต่างจากหุ้นส่วนทั่วไป เช่น กิจการร่วมค้าของครอบครัวชาวฮินดูจะอยู่ภายใต้หลักกฎหมายทั่วไปของชาวฮินดู ซึ่งจะไม่อยู่ภายใต้บทบัญญัติของพระราชบัญญัติหุ้นส่วนของประเทศอินเดีย The Partnership Act 1932

ฉะนั้น จากกฎหมายในส่วนต่างประเทศ เรื่องนิยามการเป็นหุ้นส่วนธุรกิจครอบครัว ผู้ศึกษาเห็นว่า หากประเทศไทยมีการกำหนดเรื่องนิยามหุ้นส่วนธุรกิจครอบครัวมาบังคับใช้ ผู้ศึกษา เห็นว่า สมควรที่จะมีการกำหนดคำนิยามหุ้นส่วนให้สอดคล้องกับความเป็นธุรกิจครอบครัว โดยมีนิยามให้ครอบคลุม ชัดเจน ตลอดจนหากต้องนำบังคับใช้ ผู้ศึกษาเห็นว่า

สมควรรตรากฎหมายธุรกิจครอบครัวในรูปแบบ กฎหมายทั่วไป เนื่องด้วยกฎหมายของอินเดีย
เป็นกฎหมายทั่วไปเช่นกัน



บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

บทสรุป

ธุรกิจครอบครัวเป็นรูปแบบในการดำเนินธุรกิจอย่างหนึ่งที่มีความสำคัญยิ่งต่อระบบเศรษฐกิจไทย การดำเนินธุรกิจในรูปแบบนี้มีสัดส่วนมากกว่าร้อยละ 80 ของ GDP ของประเทศ ธุรกิจครอบครัวได้ก่อให้เกิดการจ้างงานจำนวนมาก ธุรกิจที่จดทะเบียนกับตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทยจำนวนถึงหนึ่งในสามเป็นธุรกิจครอบครัว ส่วนธุรกิจขนาดกลางและขนาดย่อมหรือที่เรียกว่า SMEs ธุรกิจครอบครัวหรือที่รู้จักในนามของ “ธุรกิจงกลี” มีจำนวนมากกว่าร้อยละ 80 ของ SMEs ทั้งหมด แม้ธุรกิจครอบครัวจะมีความสำคัญและมีลักษณะเฉพาะตัว แต่การดำเนินธุรกิจในรูปแบบนี้กลับไม่มีกฎหมายรองรับ ต้องนำกฎหมายพื้นฐานที่บัญญัติไว้เป็นการทั่วไปมาปรับใช้กับปัญหาที่เกิดขึ้นจากการดำเนินธุรกิจครอบครัว ผลที่เกิดขึ้นจึงกลายเป็นความไม่เป็นธรรมต่อผู้ที่เกี่ยวข้อง

1.1 ลักษณะเฉพาะของธุรกิจครอบครัว

จากการวิจัยเอกสารผู้ศึกษาพบว่ามีความหมายของธุรกิจครอบครัวเป็นจำนวนมาก แต่อาจสรุปได้ว่าธุรกิจครอบครัวมีลักษณะเฉพาะ คือธุรกิจที่หุ้นของกิจการมากกว่าครึ่งหนึ่งเป็นเจ้าของโดยสมาชิกของครอบครัวใดครอบครัวหนึ่ง หรือธุรกิจที่มีการสืบทอดมาสู่ลูกหลานอีกรุ่นหนึ่ง หรือระบบธุรกิจที่มีครอบครัวเป็นเจ้าของ เมื่อนำลักษณะของธุรกิจครอบครัวมาเปรียบเทียบกับธุรกิจทั่วไป นักวิชาการหลายท่านพบความแตกต่างระหว่างธุรกิจครอบครัวกับธุรกิจโดยทั่วไปหลายประการ เช่น ความเป็นเจ้าของ การกำกับดูแลกิจการ ผลตอบแทนที่ได้รับ รางวัล ผู้นำ ความก้าวหน้าในอาชีพ การบริหารการจัดการ และเครือข่าย เป็นต้น โดยในเรื่องของความเป็นเจ้าของธุรกิจครอบครัวจะเป็นเรื่องเฉพาะของกลุ่มเครือญาติคนในตระกูลเดียวกัน คนในตระกูลเป็นผู้กำกับดูแลกิจการ ส่วนผลตอบแทนที่ได้ในกรณีธุรกิจครอบครัวถูกมองว่าไม่ได้มีความสำคัญเพียงอย่างเดียว รางวัลจะมีการประเมินตามความสัมพันธ์ส่วนบุคคลโดยจะยึดหลักตามเชื้อสาย โดยจะถือเอาพรรคพวกของตนเป็นใหญ่และสำคัญ ส่วนธุรกิจทั่วไปเรื่องรางวัลจะมีการประเมินตามผลสัมฤทธิ์ของผลงานและเรื่องความสามารถของบุคคลเป็นสำคัญ ธุรกิจครอบครัวเรื่องผู้นำนั้นจะดำรงตำแหน่งนาน ไม่ค่อยมีความก้าวหน้าในอาชีพเนื่องจากการก้าวเข้าสู่งานในระดับที่สูงขึ้นต้องใช้เวลาในการบริหาร

การจัดการมีลักษณะเผด็จการ มีการคุมอำนาจ เครือข่ายในธุรกิจครอบครัวมีลักษณะเป็นความสัมพันธ์ที่มีรากฐานมาจากเครือญาติ ซึ่งโดยส่วนใหญ่จะเป็นความสัมพันธ์ในลักษณะส่วนบุคคล

1.2 ปัญหาการเกิดข้อพิพาทในครอบครัวเรื่องการแบ่งทรัพย์สินที่เกิดจากการประกอบธุรกิจ

ปัญหาประการหนึ่งที่พบบ่อยครั้งในการดำเนินธุรกิจครอบครัว คือ การเกิดข้อพิพาทในครอบครัวเรื่องการแบ่งทรัพย์สินที่เกิดจากการประกอบธุรกิจ ดังที่ผู้ศึกษาได้พบจากการวิจัยเอกสารและการสัมภาษณ์เชิงลึกที่ได้นำมาใช้ในการศึกษานี้

1.2.1 ผลการวิจัยเอกสาร

ในการวิจัยเอกสาร ผู้ศึกษาได้ค้นคว้าเอกสารต่าง ๆ ประกอบด้วยหนังสือบทความ เอกสารงานวิจัย ตำรา ฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ และคำพิพากษาของศาล ผู้ศึกษาพบปัญหาที่น่าสนใจจากคำพิพากษา 3 ฉบับ คือ คำพิพากษาฎีกาที่ 20102/2556 คำพิพากษาฎีกาที่ 4355/2551 และคดีหมายเลขดำที่ พ. 2264/2559 ดังนี้

คำพิพากษาฎีกาที่ 20102/2556 ได้สะท้อนให้เห็นปัญหาความไม่เป็นธรรมที่เกิดขึ้นจากการนำประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหุ้นส่วน มาใช้กับข้อพิพาทที่เกิดขึ้นจากการประกอบธุรกิจครอบครัว ข้อเท็จจริงในคดีเป็นเรื่องบุตร 7 คนฟ้องขอแบ่งทรัพย์สินที่เกิดจากการทำธุรกิจครอบครัวร่วมกับบิดา โดยอ้างความเป็นหุ้นส่วน คดีนี้ศาลชั้นต้นพิพากษายกฟ้อง ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน โจทก์จึงได้ยื่นฎีกาว่ากิจการค้าเป็นกิจการที่ต้องใช้แรงงาน โดยโจทก์ทั้งเจ็ดลงแรงเป็นหุ้นความสัมพัทธ์มีลักษณะเป็นหุ้นส่วนในกิจการของครอบครัวอันเป็นข้อตกลงโดยปริยายในการเข้าเป็นหุ้นส่วนกัน ไม่ใช่กรณีของความสัมพัทธ์ที่บุตรควรจะพึงกระทำเพื่อช่วยเหลือบิดามารดาประกอบอาชีพหารายได้มาเลี้ยงดูครอบครัว

ศาลฎีกาเห็นว่า สัญญาจัดตั้งห้างหุ้นส่วนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1012 ต้องเป็นการตกลงเข้ากันเพื่อกระทำกิจการร่วมกันด้วยประสงค์จะแบ่งปันกำไรอันจะพึงได้แต่กิจการที่ทำนั้นโดยชัดแจ้ง เมื่อไม่ปรากฏโดยชัดแจ้งว่าบิดาตกลงร่วมค้าขายกับโจทก์ทั้งเจ็ดโดยให้โจทก์ทั้งเจ็ดลงแรงเป็นหุ้น และประสงค์แบ่งเงินกำไรกัน หรือหากต้องขาดทุน โจทก์ทั้งเจ็ดต้องรับผิดชอบอย่างไร การที่โจทก์ทั้งเจ็ดช่วยด้วยแรงงานจึงไม่เป็นการลงหุ้นด้วยแรง คงเป็นความสัมพันธ์ในครอบครัวระหว่างบิดาและบุตร การที่บุตรไม่แยกไปประกอบกิจการของตนเองแต่สมัครใจอยู่ช่วยเหลือและอาศัยกับบิดาต่อไป หากทำให้กิจการของบิดาเป็นกิจการของครอบครัวอันจะถือว่าเป็นสัญญาจัดตั้งห้างหุ้นส่วนสามัญไม่จดทะเบียนระหว่างบุตร

และบิดาโดยปริยายไม่ โจทก์ทั้งเจ็ดจึงไม่เป็นหุ้นส่วนกับบิดาตามบทกฎหมายดังกล่าว ศาลฎีกาพิพากษายืน

ข้อเท็จจริงที่ปรากฏในคำพิพากษาฎีกาที่ 20102/2556 นี้ เมื่อนำมาเปรียบเทียบกับคำวินิจฉัยข้อพิพาทกรณี สามีภริยาทำมาหากินร่วมกันแต่ไม่ได้จดทะเบียนสมรส ผู้ศึกษาพบว่าผลของคดีแตกต่างกัน กล่าวคือ เมื่อสามีภริยาหรือฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งถึงแก่ความตาย ฝ่ายหนึ่งร้องขอต่อศาล ว่ามีส่วนได้เสียในทรัพย์สินที่ได้มาระหว่างที่ตนอยู่กินฉันสามีภริยากับผู้ถึงแก่ความตาย ศาลได้วินิจฉัยว่า ภริยาที่มีชีวิตอยู่หรือผู้ร้องและผู้ตายร่วมกันทำมาหากินและมีเจตนาเป็นเจ้าของในทรัพย์สินที่หามาได้ระหว่างที่อยู่กินด้วยกัน ดังเช่น คำพิพากษาฎีกาที่ 4355/2551 มีรายละเอียด ดังนี้

คำพิพากษาฎีกาที่ 4355/2551 ผู้ร้องยื่นคำร้องขอว่า ผู้ร้องเป็นภริยากับผู้ตาย โดยมีได้จดทะเบียนสมรส และมีบุตรด้วยกัน 2 คน ซึ่งผู้ตายรับรองว่าเป็นบุตรด้วยการให้ใช้นามสกุล ส่งเสียเลี้ยงดูและให้การศึกษา บิดามารดาของผู้ตายถึงแก่ความตายแล้ว ผู้ตายถึงแก่ความตาย เมื่อวันที่ 1 มีนาคม 2542 ผู้ตายมีทรัพย์สินมรดกคือที่ดิน 2 แปลง ซึ่งเป็นสินส่วนตัวของผู้ตายและตกทอดแก่บุตรทั้งสองของผู้ร้อง และรถยนต์กระบะซึ่งเป็นทรัพย์สินที่ได้มาระหว่างอยู่กินฉันสามีภริยากับผู้ร้อง ผู้ร้องเป็นผู้มีส่วนได้เสียในทรัพย์สินมรดกดังกล่าวและการจัดการมรดกมีเหตุขัดข้อง ผู้ร้องไม่เป็นบุคคลต้องห้ามที่จะเป็นผู้จัดการมรดก ขอให้ศาลมีคำสั่งตั้งผู้ร้องเป็นผู้จัดการมรดกของผู้ตาย

ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า "ข้อเท็จจริงที่คู่ความมีได้โต้เถียงกันในชั้นนี้รับฟังได้ว่า ผู้ร้องเป็นภริยาผู้ตายโดยมีได้จดทะเบียนสมรสและมีบุตรกับผู้ตาย 2 คน ผู้ตายมิได้ทำพินัยกรรมไว้ก่อนถึงแก่ความตาย หลังจากผู้ตายถึงแก่ความตายศาลมีคำสั่งตั้งมารดาเป็นผู้จัดการมรดกของผู้ตาย แต่มารดาถึงแก่ความตายในขณะที่จัดการมรดกยังไม่แล้วเสร็จ มีปัญหาต้องวินิจฉัยตามฎีกาของผู้ร้องว่า ผู้ร้องมีส่วนได้เสียในรถยนต์พิพาทซึ่งเป็นทรัพย์สินมรดกผู้ตายหรือไม่ ผู้ร้องแต่งงานอยู่กินฉันสามีภริยาผู้ตายเมื่อปี 2535 และมีบุตรด้วยกัน 2 คน ระหว่างที่อยู่กินด้วยกัน ผู้ร้องทำงานอยู่ที่บริษัท เจ.วี.ซี. จำกัด ส่วนผู้ตายมีอาชีพทำเครื่องไฟ กรณีจึงถือได้ว่าผู้ร้องและผู้ตายร่วมกันทำมาหากินและมีเจตนาเป็นเจ้าของในทรัพย์สินที่หามาได้ระหว่างที่อยู่กินด้วยกัน เมื่อผู้ตายได้รถยนต์พิพาทมาในระหว่างที่อยู่กินกับผู้ร้อง ผู้ร้องย่อมมีส่วนเป็นเจ้าของรถยนต์พิพาทด้วยในฐานะเจ้าของร่วม ดังนี้ จะเห็นได้ว่าในคดีนี้ ศาลยอมรับว่าการที่สามีภริยาทำมาหากินร่วมกัน แต่ไม่ได้จดทะเบียนสมรส ถือเป็นการทำมาหากินร่วมกันจากทรัพย์สินที่หามาได้ ถือว่าภริยามีส่วนในทรัพย์สินนั้นด้วยในฐานะเจ้าของร่วม เมื่อนำคำพิพากษานี้มาเทียบกับ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 20102/2556 เห็นว่า การที่โจทก์ซึ่งเป็นบุตรทั้ง 7 ของบิดา เมื่อเติบโตก็ได้

ช่วยบิดาค่าขายจนกระทั่งโจทก์ทั้งเจ็ดแต่งงานมีครอบครัวแล้วแยกครอบครัวไป แต่ศาลไม่ถือว่าโจทก์ทั้ง 7 มีส่วนในทรัพย์สินนั้นด้วยในฐานะหุ้นส่วน จะเห็นได้ว่าความแตกต่างที่สำคัญของคดีทั้งสองคือสถานะของผู้ที่ร่วมทำมาหากินกับเจ้าของธุรกิจหรือเจ้าของทรัพย์สิน โดยในคดีตามคำพิพากษาฎีกาหมายเลขที่ 20102/2556 ผู้ที่ร่วมแรงทำธุรกิจคือบุตร ส่วนคดีตามคำพิพากษาฎีกาที่ 4355/2551คือภรรยาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เมื่อศาลนำกฎหมายหุ้นส่วนบริษัทมาใช้กับคดีตามคำพิพากษาฎีกาหมายเลขที่ 20102/2556 และนำกฎหมายครอบครัวมาใช้กับคดีตามคำพิพากษาฎีกาที่ 4355/2551 ผลของคดีจึงต่างกัน และสร้างความไม่เป็นธรรมให้เกิดขึ้น

นอกจากนี้ผู้ศึกษายังพบว่ามามีคดีหมายเลขดำที่ พ. 2264/2559 ของศาลแพ่งธนบุรีที่เป็นข้อพิพาทเรื่องการแบ่งทรัพย์สินของธุรกิจครอบครัวในชั้นบุตร โดยคดีนี้บุตรคนโตและพี่น้องรวม 9 คน ยื่นฟ้องบุตรคนที่ 3 ภริยา และคนในตระกูลรวม 6 คน ข้อเท็จจริงปรากฏว่าบริษัทซึ่งประกอบธุรกิจด้านอาหาร ได้รับผลกระทบจากปัญหาทางเศรษฐกิจในช่วงปี พ.ศ. 2540 ซึ่งในขณะนั้นเศรษฐกิจในประเทศไทยอยู่ในภาวะวิกฤติ จำเลยซึ่งเป็นบุตรคนที่ 3 อ้างว่าได้นำบริษัทเข้าปรับปรุงปรับโครงสร้างสภาพหนี้จนเป็นผลสำเร็จ ส่งผลให้หุ้นของบริษัทในขณะนั้น กลับมาซื้อขายในตลาดหลักทรัพย์ได้ ต่อมาปี 2546 บริษัทเกิดประสบปัญหาอีกเกี่ยวกับเรื่องค่าใช้จ่ายไม่ได้สัดส่วนกับรายได้ ส่งผลให้บริษัทไม่มีกำไรต่อเนื่อง มาเป็นระยะเวลากว่า 10 ปี และอ้างว่าในปี 2557 ฝ่ายบริหารชุดเดิมที่บริหารโดยพี่น้องฝ่ายโจทก์ได้กระทำผิดตามหลักธรรมาภิบาล มีการกระทำที่สุ่มเสี่ยงต่อการกระทำผิดทางกฎหมาย และก่อให้เกิดความเสียหายแก่การทำธุรกรรมทางการค้าของบริษัท คณะกรรมการโดยเสียงส่วนใหญ่จึงมีมติให้หยุดธุรกรรมดังกล่าวที่มีปัญหาทั้งหมด และมีการเปลี่ยนแปลงฝ่ายบริหารที่เกี่ยวข้อง จนกลายเป็นเป็นสาเหตุของความขัดแย้งในปัจจุบัน ต่อมา บริษัทถูกถอดถอนออกจากตลาดหลักทรัพย์ บุตรคนที่ 3 อ้างว่า คณะกรรมการชุดใหม่ที่ได้แต่งตั้งใหม่ได้ปรับปรุงการบริหารงานใหม่ ลดค่าใช้จ่ายที่ไม่จำเป็น เพิ่มยอดขาย ส่งผลให้ผลประกอบการดีขึ้นอย่างต่อเนื่อง ตนและบุตรของตนต้องเสียสละเข้าไปฟื้นฟูเรียกความเชื่อมั่น และสามารถทำให้หุ้นกลับไปขายในตลาดหลักทรัพย์ได้อีกครั้ง

ศาลเห็นว่า แม้ภายหลังคนในตระกูลจะไม่ได้เป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ หรือหุ้นส่วนมากในบริษัทที่เป็นธุรกิจหลักของครอบครัว แต่ก็ปรากฏว่ามีบริษัทที่ตั้งขึ้นเพื่อถือครองทรัพย์สินของกงสี เป็นผู้ถือหุ้นใหญ่ในบริษัทนั้น ๆ แทน จึงมีเหตุผลให้เชื่อได้ว่าโจทก์และจำเลยกับพวก มีความเกี่ยวพันเป็นเครือญาติกันและได้จัดตั้งบริษัทต่าง ๆ ขึ้นมาเพื่อทำธุรกิจของครอบครัวในลักษณะกงสี ศาลมีคำพิพากษาให้บุตรคนที่ 3 ซึ่งเป็นจำเลยที่ 1 และพวกจะต้องนำแบ่งให้แก่โจทก์ทั้ง 9 และให้จำเลย 1 ส่วน

ดังนั้น จะเห็นได้ว่าในคดีนี้ แม้ศาลจะยอมรับความเป็นธุรกิจครอบครัวของการดำเนินธุรกิจตามข้อพิพาท แต่หลักกฎหมายที่ศาลนำมาใช้ในการวินิจฉัยคือหลักกฎหมายมรดก จึงให้บุตรทั้งสิบได้รับส่วนแบ่งเท่า ๆ กัน จึงอาจไม่เป็นธรรมแก่สมาชิกของครอบครัวที่เป็นหลักในการดำเนินธุรกิจ

1.2.2 ผลการสัมภาษณ์เชิงลึก

ผลการสัมภาษณ์เชิงลึกที่ผู้ศึกษาได้สัมภาษณ์ผู้ประกอบการธุรกิจครอบครัว จำนวน 3 ครอบครัว รวม 13 คน โดยใช้วิธีการเลือกกลุ่มตัวอย่างโดยเจาะจง (purposive sampling) เพื่อให้สามารถเข้าถึงผู้ให้ข้อมูลและข้อมูลเชิงลึกได้ พบว่าทั้ง 3 ครอบครัวมีปัญหาความไม่เป็นธรรมในการแบ่งทรัพย์สินของธุรกิจครอบครัว โดยครอบครัวที่ 1 ประกอบธุรกิจลานมัน บิดามารดาเป็นผู้สร้างลานมันนี้ขึ้นมา และต่อมาลูก ๆ ก็ได้เข้ามาช่วยบิดามารดาทำกิจการ และทำให้ผลกำไรดีขึ้น หลังจากบิดามารดาเสียชีวิต เกิดข้อพิพาทเรื่องการแบ่งทรัพย์สิน โดยบุตรที่เข้าใช้ประโยชน์ลานมันเห็นว่าถ้าต้องแบ่งตามหลักกฎหมายมรดก คือ แบ่งให้พี่น้องเท่า ๆ กัน ตนคิดว่าไม่เป็นธรรม ไม่ยอมให้แบ่งที่ดิน ครอบครัวที่ 2 ประกอบธุรกิจอาหารสำเร็จรูป บิดาจะแบ่งทรัพย์สินให้บุตรโดยยกบริษัทให้แก่บุตรคนเดียว ส่วนบุตรคนอื่นที่แม่จะได้ช่วยทำงานอย่างหนักมาโดยตลอด แต่ไม่ได้รับส่วนแบ่งในทรัพย์สินของธุรกิจครอบครัว จึงเห็นว่าการแบ่งทรัพย์สินดังกล่าวไม่เป็นธรรม ครอบครัวที่ 3 ประกอบธุรกิจร้านทองและธุรกิจอัดเม็ดมันสำปะหลัง บุตรสะใภ้ที่สามีเสียชีวิตไปแล้วเห็นว่าส่วนแบ่งที่แม่สามีแบ่งมาให้นั้นไม่เป็นธรรม ส่วนบุตรคนอื่นเห็นว่าทรัพย์สินของธุรกิจครอบครัวไม่ควรแบ่งให้บุตรทุกคนเท่ากัน แต่ควรให้เฉพาะคนที่ช่วยงาน

1.2.3 การตอบสนองทางกฎหมาย

ผู้ศึกษาพบว่าเมื่อเกิดปัญหาข้อพิพาทในการแบ่งทรัพย์สินของธุรกิจครอบครัว คู่กรณีและศาลได้นำหลักกฎหมายหุ้นส่วนบริษัท และมรดก ที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้ ทั้งที่กฎหมายทั้งสองนี้มีแนวความคิดพื้นฐานที่ขัดแย้งกับลักษณะของธุรกิจครอบครัว สร้างความไม่เป็นธรรมให้เกิดขึ้นกับผู้ที่เกี่ยวข้อง ดังนี้

1) ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหุ้นส่วนบริษัท

หลักกฎหมายหุ้นส่วนบริษัทเป็นสัญญาประเภทหนึ่ง มีรากฐานความคิดมาจากแนวคิดพื้นฐานที่สำคัญคือหลักอิสระทางแพ่ง (Private autonomy) และหลักเสรีภาพในการทำสัญญา (Freedom of contract) โดยหลักอิสระในทางแพ่งคือ อำนาจของบุคคลใด ๆ ในการตัดสินใจเรื่องกำหนดขอบเขตในทางกฎหมายของตน ไม่ว่าจะเป็นเรื่องส่วนตัวหรือเรื่องทรัพย์สิน โดยที่รัฐไม่สามารถเข้ามาแทรกแซง ส่วนหลักเสรีภาพในการทำสัญญา (Freedom of

contract) คือเสรีภาพของบุคคลและกลุ่มบุคคลในการจัดทำสัญญาโดยไม่มีข้อจำกัดของรัฐ จึงมีความหมายที่แคบกว่าหลักอิสระในทางแพ่งไม่ว่าจะในส่วนของเนื้อหาเนื่องจากสัญญาจะมีเรื่องทรัพย์สินมาเกี่ยวข้องหรือในส่วนของผู้เข้ามาเกี่ยวข้องกับการใช้หลักดังกล่าว และต้องมีการจัดการโดยนิติกรรมสองฝ่ายคือจำเป็นต้องมีตั้งแต่สองฝ่ายขึ้นไปเสมอ

เมื่อนำแนวคิดพื้นฐานที่สำคัญทั้งสองของหลักกฎหมายหุ้นส่วนบริษัท คือ หลักอิสระทางแพ่ง (Private autonomy) และหลักเสรีภาพในการทำสัญญา (Freedom of contract) มาใช้กับธุรกิจครอบครัว จะเห็นได้ในเบื้องต้นว่าขาดความสอดคล้องกับลักษณะพื้นฐานของความเป็นธุรกิจครอบครัว คือ การเป็นสมาชิกของครอบครัวและความสัมพันธ์ฉันท์บุคคลในครอบครัวที่มีอยู่ควบคู่ไปกับการดำเนินธุรกิจ การตัดสินใจในเชิงธุรกิจอาจส่งผลกระทบต่อความสัมพันธ์ในครอบครัว หรือในทางกลับกันความสัมพันธ์ในครอบครัวอาจส่งผลกระทบต่อ การตัดสินใจในเชิงธุรกิจ ดังนั้น จึงไม่อาจกล่าวได้ว่าสมาชิกในครอบครัวที่ช่วยกันประกอบธุรกิจมีอิสระในทางแพ่งและมีเสรีภาพในการทำสัญญาในระหว่างกันเองอย่างเต็มที่ การนำหลักกฎหมายเรื่องหุ้นส่วนหรือบริษัทมาใช้กับธุรกิจครอบครัวจึงก่อให้เกิดความไม่ธรรมต่อสมาชิกในครอบครัวที่ไม่อาจใช้อิสระในทางแพ่งและไม่มีเสรีภาพในการทำสัญญา

2) ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยมรดก

หลักกฎหมายพื้นฐานอีกเรื่องหนึ่งที่ได้มีการนำมาปรับใช้กับข้อพิพาทเกี่ยวกับการแบ่งทรัพย์สินของธุรกิจครอบครัว คือ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยมรดก ตามหลักกฎหมายดังกล่าวได้มีการจำแนกประเภทของทายาทไว้ 2 ประเภท คือ (1) ทายาทโดยธรรม ซึ่งหมายถึงบุคคลที่มีความสัมพันธ์ทางสายเลือดกับเจ้ามรดก และ (2) ผู้รับพินัยกรรม ซึ่งหมายถึงบุคคลที่ผู้ตายได้ทำพินัยกรรมโดยระบุให้มีสิทธิได้รับทรัพย์สินอันหนึ่งอันใด หรือทรัพย์สินทั้งหมดของผู้ตาย

ในส่วนของทายาทโดยธรรม สิทธิในการรับมรดกจะเป็นไปตามหลักเกณฑ์ 1. หลักญาติสนิทตัดญาติห่างหรือลำดับสนิทที่สุด 2. หลักชั้นสนิทที่สุด 3. หลักส่วนแบ่งเท่ากันในระหว่างทายาทลำดับเดียวกัน 4. หลักชั้นสนิทที่สุดและ ส่วนแบ่งเท่ากันระหว่างผู้สืบสันดานซึ่งมีการรับมรดกแทนที่ ดังนั้นจะเห็นได้ว่าความเป็นธรรมที่กฎหมายกำหนดไว้ในการแบ่งทรัพย์สินมรดกในกรณีของทายาทโดยธรรมได้วางพื้นฐานอยู่บนสถานะความเป็นญาติกับเจ้ามรดก เช่น เป็นบุตร เป็นปิตามารดา หรือเป็นพี่น้อง ถ้าเป็นทายาทโดยธรรมในลำดับเดียวกันจะได้รับส่วนแบ่งในทรัพย์สินมรดกเท่า ๆ กัน แต่ในกรณีของผู้รับพินัยกรรมจะมีสิทธิในการรับมรดกมากขึ้นเพียงใดขึ้นอยู่กับเจ้ามรดกจะทำพินัยกรรมไว้อย่างไร จึงอาจกล่าวได้ว่าเป็นไปตามหลักอิสระในทางแพ่ง

เมื่อนำหลักกฎหมายมรดกมาใช้กับทรัพย์สินที่ได้มาจากการทำธุรกิจครอบครัว ข้อเท็จจริงที่ได้จากการสัมภาษณ์ผู้ทำธุรกิจครอบครัว รวม 3 ครอบครัว ได้ชี้ให้เห็นว่าแม้ธุรกิจครอบครัวจะเริ่มจากการที่บิดามารดาเป็นผู้สร้าง แต่การที่บุตรเข้าไปช่วยดำเนินกิจการทำให้ธุรกิจของแต่ละครอบครัวได้เพิ่มพูนทรัพย์สินและความมั่งคั่ง ดังนั้น ทรัพย์สินของธุรกิจครอบครัวจึงมีส่วนที่บุตรร่วมสร้างขึ้นไปด้วย แต่ในทางกฎหมายบุตรไม่มีสิทธิในฐานะหุ้นส่วนหรือเจ้าของร่วม จะมีสิทธิเพียงเท่าที่บิดามารดาได้จัดสรรมาให้เท่านั้น หรือมีสิทธิในฐานะทายาทเท่ากับทายาทในลำดับเดียวกันทุกคนไม่ว่าทายาทผู้นั้นจะมีส่วนร่วมในการเพิ่มพูนทรัพย์สินและความมั่งคั่งให้กับธุรกิจครอบครัวมากน้อยเพียงใด ดังนั้น ผู้ศึกษาจึงเห็นความจำเป็นที่จะต้องมียกกฎหมายที่ใช้กับธุรกิจครอบครัวโดยเฉพาะ

1.2.4 กฎหมายต่างประเทศ

จากการศึกษากฎหมายของต่างประเทศพบว่า มีประเทศมอลต้าที่ออกกฎหมายขึ้นใช้บังคับกับธุรกิจครอบครัวโดยเฉพาะ พบว่า สาเหตุในการตรากฎหมายพระราชบัญญัติธุรกิจครอบครัว (Family Business Act) Chapter 565¹⁹⁴ ของประเทศมอลต้า เนื่องจากในประเทศมอลต้า โดยทั่วไปการโอนธุรกิจครอบครัวไปยังบุคคลผู้เป็นสมาชิกในครอบครัวคนอื่น ๆ จะเกิดขึ้นต่อเมื่อ สมาชิกในครอบครัวที่เป็นหลักถึงแก่ความตาย เป็นปัญหาหนึ่งในการวางแผนการสืบทอดและการวางแผนในทางการเงิน สภาพปัญหาที่กล่าวข้างต้นจึงนำมาสู่สถานการณ์ที่ธุรกิจครอบครัวหลาย ๆ ครอบครัวจำนวนมากที่ไม่ประสบความสำเร็จในการถ่ายโอนธุรกิจครอบครัวของพวกเขาเกินกว่ารุ่นที่สอง เนื่องจากการถึงแก่ความตายของสมาชิกในครอบครัว ที่เป็นหลักในการดำเนินธุรกิจเป็นเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นอย่างกะทันหัน ส่งผลให้เกิดสถานการณ์ที่จะต้องถ่ายโอนธุรกิจครอบครัวให้แก่สมาชิกคนอื่น ๆ ของครอบครัวที่จะเกิดขึ้นทันทีนั้น ไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้ และจะต้องประสบกับเหตุการณ์นั้นโดยไม่ทันได้คาดหมายไว้ ดังนั้น ประเทศมอลต้า จึงได้ตรา พระราชบัญญัติธุรกิจครอบครัว (Family Business Act) Chapter 565 ขึ้นโดยเฉพาะ เพื่อ แก้ไขปัญหาต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นกับธุรกิจครอบครัว

เพราะฉะนั้น ผู้ศึกษาจึงเห็นความจำเป็นที่จะต้องมียกกฎหมายที่ใช้กับธุรกิจครอบครัวโดยเฉพาะ เพื่อรองรับการแก้ปัญหาเฉพาะเช่นเดียวกับประเทศมอลต้าได้ประสมรวมถึงปัญหาที่ประเทศไทยประสบอยู่ เช่น เรื่องการจัดการทรัพย์สิน การเป็นหุ้นส่วน มรดก ซึ่งควรที่จะมีการศึกษาให้ชัดเจนต่อไป

ข้อเสนอแนะ

¹⁹⁴ Family Business Act Chapter 565.

จากการศึกษาและวิเคราะห์ปัญหาเรื่องการตอบสนองทางกฎหมายต่อปัญหาธุรกิจครอบครัวในประเทศไทย ผู้ศึกษาพบว่าการนำกฎหมายพื้นฐาน เช่น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหุ้นส่วนบริษัท และมรดก มาใช้กับปัญหาการแบ่งทรัพย์สินของธุรกิจครอบครัวได้ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมกับผู้ที่เกี่ยวข้อง เนื่องจากธุรกิจครอบครัวมีลักษณะเฉพาะที่ไม่สอดคล้องกับหลักความเป็นธรรมตามกฎหมายพื้นฐานดังกล่าว และพบว่าในต่างประเทศมีบางประเทศที่ได้ออกกฎหมายธุรกิจครอบครัวขึ้นโดยเฉพาะ ผู้ศึกษาจึงมีข้อเสนอแนะแนวทางในการแก้ปัญหาการแบ่งทรัพย์สินในธุรกิจครอบครัวในประเทศไทย โดยออกกฎหมายธุรกิจครอบครัวโดยเฉพาะ เพื่อกำหนดความสัมพันธ์ทางกฎหมายของสมาชิกในครอบครัวที่ร่วมดำเนินกิจการของธุรกิจครอบครัวให้ชัดเจน รวมถึงการกำหนดสิทธิ หน้าที่ และความรับผิดชอบของสมาชิกในครอบครัวดังกล่าว โดยคำนึงถึงความเป็นธรรมของทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้อง ไม่ว่าจะเป็นผู้ก่อตั้งธุรกิจครอบครัว สมาชิกในครอบครัวที่ลงทุนหรือลงแรงร่วมดำเนินกิจการ และสมาชิกในครอบครัวคนอื่นที่ไม่ได้ร่วมดำเนินกิจการแต่มีฐานะเป็นทายาท เป็นต้น

ทั้งนี้ ผู้ศึกษาขอเสนอแนวทางการออกกฎหมาย ดังนี้

1. กำหนดนิยาม ธุรกิจครอบครัว เพื่อจำแนกธุรกิจครอบครัวที่จะอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายฉบับนี้ออกจากธุรกิจทั่วไป โดยอาจให้นิยามว่า ธุรกิจครอบครัว หมายถึงธุรกิจที่มีสมาชิกในครอบครัวที่มีความสัมพันธ์จากการสืบสายโลหิต หรือการแต่งงานได้มาประกอบธุรกิจร่วมกัน สมาชิกในครอบครัวมีอำนาจในการบริหารจัดการการควบคุมธุรกิจ กำหนดนโยบาย ตลอดจนสามารถตัดสินใจเรื่องสำคัญของธุรกิจโดยลำพังหรือหลายคนก็ได้ และมีความมุ่งหมายที่จะถ่ายโอนธุรกิจครอบครัวไปสู่ทายาทรุ่นต่อ ๆ ไป

2. กำหนดความสัมพันธ์ทางกฎหมายของสมาชิกในครอบครัวที่ร่วมดำเนินกิจการของธุรกิจครอบครัว เช่น กำหนดสิทธิ หน้าที่ และความรับผิดชอบของผู้ก่อตั้งธุรกิจครอบครัวหรือหัวหน้าครอบครัว ผู้มีอำนาจตัดสินใจในการทำธุรกิจ สมาชิกในครอบครัวที่ลงทุนหรือลงแรงร่วมดำเนินกิจการ สมาชิกในครอบครัวคนอื่นที่ไม่ได้ร่วมดำเนินกิจการแต่มีฐานะเป็นทายาท ทั้งในฐานะที่เป็นสมาชิกในครอบครัว และในฐานะผู้เข้าร่วมประกอบธุรกิจครอบครัว

3. มีแบบทางกฎหมาย กำหนดให้ธุรกิจครอบครัวได้ถูกรับรองโดยชอบด้วยกฎหมาย โดยไม่ต้องมีแบบหรือไม่ต้องทำการจดทะเบียน ต้องมีลักษณะตามนิยามที่กำหนดไว้

4. ไม่มีข้อจำกัดเรื่องเพศ เพื่อป้องกันและแก้ไขปัญหาการเลือกปฏิบัติต่อสมาชิกในครอบครัวที่เป็นหญิง อันเป็นวัฒนธรรมดั้งเดิมที่ไม่เป็นธรรม แต่ยังคงหลงเหลืออยู่ในสังคมไทย

5. การรับสมาชิกเข้ามาเป็นสมาชิกในธุรกิจครอบครัว กล่าวคือ การเป็นสมาชิกผู้เป็นหุ้นส่วนของธุรกิจครอบครัวต้องมาจากการการเกิดหรือการแต่งงานเท่านั้น

6. การอนุญาตให้ “ผู้เยาว์” เข้ามาเป็นสมาชิกหุ้นส่วนในธุรกิจครอบครัว ควรมีการกำหนดคุณสมบัติ เช่น ต้องมีส่วนช่วยเหลือกิจการงานของธุรกิจครอบครัว

7. จำนวนสมาชิกผู้เป็นหุ้นส่วน ในเรื่องของการกำหนดจำนวนสมาชิก เห็นว่า การไม่จำกัดจำนวนสูงสุดของสมาชิกของผู้เป็นหุ้นส่วนในการเข้าร่วมทำธุรกิจครอบครัวด้วยกัน ถือเป็นข้อดีในการริเริ่มจัดตั้งการเข้าร่วมธุรกิจครอบครัวเนื่องจากก่อให้เกิดความสะดวกสบายของสมาชิกคนในครอบครัว

8. บุคคลที่จะเข้ามาทำการบริหารการจัดการธุรกิจครอบครัว คือ ผู้ศึกษาเห็นสมควรกำหนดให้ผู้ก่อตั้งธุรกิจ หรือหัวหน้าครอบครัวเป็นผู้มีอำนาจในการบริหารจัดการ

9. การมีอิสระในการทำงานของผู้ก่อตั้งธุรกิจ หรือหัวหน้าครอบครัว คือ ในการบริหารจัดการควบคุมธุรกิจครอบครัวจะตกเป็นของสมาชิกผู้เป็นหุ้นส่วนในครอบครัวที่มีความเป็นอาวุโสสูงสุด

10. สิทธิของสมาชิกที่จะเรียกร้องการพิจารณาเกี่ยวกับบัญชี สมาชิกผู้เป็นหุ้นส่วนอื่นครอบครัวจะไม่มีสิทธิทวงถาม เรียกร้องเกี่ยวกับรายละเอียดรายการบัญชีใด ที่ได้มีการติดต่อธุรกิจที่ผ่านมาแล้ว แต่สมาชิกผู้ถือหุ้นอื่นมีสิทธิที่จะถามเกี่ยวกับการแบ่งทรัพย์สินที่มีอยู่ในครอบครัว ผู้ศึกษา เห็นว่าสมควรที่จะนำมาปรับใช้ในธุรกิจครอบครัว เพราะถือว่าเป็นเรื่องวัฒนธรรมขององค์กรที่สมาชิกจำต้องปฏิบัติเช่นนั้น

11. ความรับผิดชอบของผู้บริหารธุรกิจครอบครัวต่อบุคคลภายนอก ต้องรับผิดชอบอย่างไม่จำกัด กล่าวคือ ต้องรับผิดชอบในหนี้สินของธุรกิจทั้งหมดโดยไม่จำกัดความรับผิดชอบ ในกรณีที่เกิดความขัดข้องในการดำเนินธุรกิจครอบครัวทรัพย์สินส่วนตัวของการดำเนินไปชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ได้

12. ความรับผิดชอบของสมาชิกผู้เป็นหุ้นส่วนอื่น โดยสมาชิกผู้เป็นหุ้นส่วนอื่นจะต้องรับผิดชอบอย่างจำกัดความรับผิดชอบ เนื่องจากเรื่องความรับผิดชอบของสมาชิกผู้เป็นหุ้นส่วนอื่นในธุรกิจครอบครัวจะได้รับการยกเว้น ในเรื่องของการจัดการการบริหารการควบคุมธุรกิจ ทำให้การรับผิดชอบในหนี้สินของบริษัทนั้น สมาชิกผู้เป็นหุ้นส่วนอื่นต้องรับผิดชอบอย่างจำกัด กล่าวคือ สมาชิกผู้เป็นหุ้นส่วนจะไม่ต้องรับผิดชอบเกินไปกว่าสินส่วนตัว เว้นแต่ในกรณีที่ผู้บริหารธุรกิจครอบครัวได้ตกลงยินยอมให้ผู้เป็นสมาชิกผู้เป็นหุ้นส่วนได้เข้าทำสัญญากับคู่กรณี หรือ ได้มีการแสดงออกโดยชัดแจ้งให้เห็นว่า ผู้เป็นหุ้นส่วนนั้นเป็นบุตรบุญธรรม หรือ ได้มีการให้สัตยาบันในการจะทำธุรกิจนั้น

13. การถอนตัวจากร่วมดำเนินกิจการของธุรกิจและวิธีเลิกกิจการ ผู้ศึกษาเห็นว่าในกฎหมายที่บัญญัติขึ้นต้องมีข้อกำหนดเกี่ยวกับวิธีการถอนตัวจากการร่วมดำเนินกิจการ สิทธิ

และหน้าที่ของผู้ถอนตัว วิธีการในการแบ่งทรัพย์สินให้ผู้ถอนตัว และวางข้อกำหนดในการเลิก
กิจการธุรกิจครอบครัวในทำนองเดียวกัน



บรรณานุกรม



ประสพสุข บุญเดช. (2558). คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 5 ว่าด้วย
ครอบครัว. (พิมพ์ครั้งที่ 21). กรุงเทพฯ: ศูนย์หนังสือเนติบัณฑิตยสภา.

พินัย ณ นคร. (2558). **กฎหมายลักษณะมรดก**, พิมพ์ครั้งที่ 4. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

พงษ์ธวัชณ์ บุญพิทักษ์, **การแบ่งทรัพย์สินมรดกระหว่างทายาทโดยธรรม ตามประมวล
กฎหมายแพ่งและพาณิชย์**, กลุ่มงานกฎหมาย ๓ สำนักกฎหมาย บทความนี้ใช้เพื่อ
นำออกอากาศทางสถานีวิทยุกระจายเสียงรัฐสภา รายการเจตนารมณ์กฎหมาย
สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, หน้า 1

ภูษิต วงศ์หล่อสายชล และรวิดา วิริยกิจจา. การศึกษาวิจัยทัศนและเป้าหมายของธุรกิจ
ครอบครัวประเภทโรงแรมและที่พักในจังหวัดเชียงใหม่. **วารสารวิชาการการ
ท่องเที่ยวไทยนานาชาติ**, 8(2), หน้า 33.

ศันท์ภรณ์ โสถถพันธ์. (2559). คำอธิบายกฎหมายลักษณะซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้. (พิมพ์
ครั้งที่ 7). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

สหัส สิงหวิริยะ. (2545). คำอธิบาย **ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 6 ว่าด้วย
มรดก**. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติธรรม.

สิริรัฐ บุญรักษา. (2557). **ตัวแบบเชิงสาเหตุความสำเร็จทางการเงินหลังการถ่ายโอน
ธุรกิจครอบครัวในประเทศไทย**, วิทยานิพนธ์กจ.ด., มหาวิทยาลัยศรีปทุม,
กรุงเทพฯ.

โสภณ รัตนากร. (2547). คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ **หุ้นส่วน บริษัท**.
(พิมพ์ครั้งที่ 9). กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ.

อำพล นววงศ์เสถียร, **ปัจจัยที่มีผลต่อการเติบโตที่ยั่งยืนของธุรกิจครอบครัวในตลาด
หลักทรัพย์แห่งประเทศไทย**, (วิทยานิพนธ์รัฐประศาสนศาสตร์ดุสิตบัณฑิต คณะรัฐ
ประศาสนศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง, (2551), หน้า 15.

Barbara Xiaoyu Wang. (2019). **Guanxi in the Western Context: Intra-Firm Gr
Dynamics and Expatriate Adjustment**. Springer

Cary & Cary, (1973), **In re Marriage of Cary**, Retrieved September 26 from
<https://law.justia.com/cases/california/court-of-appeal/3d/34/345.html>.

Gupta. (2017). **Business Studies Xi 6E**. Tata McGraw-Hill Education, p. 68-74.

MC Kuchhal and Vivek Kuchhal. (2014). **Business Legislation for Management, 4th Edition**, (Fourth Edition) India: Vikas Publishing House, p. 164.

Nathaniel P. Massa, **Internationalisation of traditional, small and medium-sized family businesses : an absorptive capacity approach**, (PhD) Thesis, University of Glasgow, , Scotland.

Partnership Act 1932. Retrieved September 3, 2019 from https://www.mca.gov.in/Ministry/actsbills/pdf/Partnership_Act_1932.pdf.

PricewaterhouseCoopers. (2019), **Empowering the NextGen: The Key to Achieving Growth and Enduring Prosperity**, Retrieved September 3, 2019, from <https://www.pwc.com/th/en/services/epb/thailand-Family-Business-survey-2019.html>.

Roopa Gargava.(2020), **Position of karta and the effect of amendment of section 6 of HSA, 1956 in 2005**, Retrieved March 11, 2020, from http://www.legalserviceindia.com/articles/karta_hsa.htm?fbclid=IwAR3POYyt3rih8pE44seVtOq9KS6xt02zLE4U2DmTuRsR5hSEY3brXzW0GF4

RP Maheshwari. (1997). **Principles of Business Studies**. Pitambar Publishing. p.155–159.

Section 7,26,28. **Family Business Act Chapter 565**. Retrieved September 3, 2019 from <http://justiceservices.gov.mt/DownloadDocument.aspx?app=lom&itemid=12569&l=1>.



ภาคผนวก

ภาคผนวก

ภาคผนวก ก แบบสัมภาษณ์

แบบสัมภาษณ์

แบบสอบถามฉบับนี้ จัดทำขึ้นเพื่อรวบรวม และข้อเสนอแนะงานวิจัยทางกฎหมาย เรื่อง การศึกษาวิเคราะห์ การตอบสนองทางกฎหมายต่อปัญหาของธุรกิจครอบครัวในประเทศไทย

2.1 การดำเนินธุรกิจของเขาเป็นอย่างไร

.....
.....
.....

2.2 ทำไมผู้ถูกสัมภาษณ์คิดว่าธุรกิจดังกล่าวเป็นธุรกิจครอบครัว

.....
.....
.....

2.3 จากข้อ 2.2 จะเป็นเช่นไร ถ้าทรัพย์สินที่ได้มาจากการประกอบธุรกิจได้ถูกแบ่งในฐานะทรัพย์สินมรดก (ถามเฉพาะบุคคลที่ช่วยเหลือกิจการครอบครัว)

.....
.....
.....

2.3.1 หากศาลบอกว่าคุณไม่ใช่หุ้นส่วน คุณมีความคิดเห็นอย่างไร

(ถามเฉพาะบุคคลที่ช่วยเหลือกิจการครอบครัว)

.....
.....
.....

ข้าพเจ้าได้อ่านข้อความข้างต้น และมีความเข้าใจดีแล้ว ทุกประการ ยินดีเข้าร่วมในการศึกษาด้วยความเต็มใจ จึงได้ลงนามเอกสารแสดงความยินยอมนี้

ลงชื่อ.....

วันที่.....เดือน.....พ.ศ.....





ประวัติผู้วิจัย



ประวัติผู้วิจัย

ชื่อ เบญญาภา เกษมปิติสุขสกุล
วัน เดือน ปีเกิด 27 ธันวาคม 2533
ที่อยู่ปัจจุบัน 91 หมู่ที่ 9 ต.หมากแข้ง อ.เมือง จ.อุดรธานี
ที่ทำงานปัจจุบัน ธุรกิจส่วนตัว
ตำแหน่งหน้าที่ปัจจุบัน เจ้าของกิจการ

ประสบการณ์ทำงาน

พ.ศ. 2560-2563 ธุรกิจส่วนตัว

ประวัติการศึกษา

พ.ศ. 2558 น.บ., มหาวิทยาลัยพะเยา, พะเยา

ผลงานตีพิมพ์

ที่เกี่ยวข้องกับวิทยานิพนธ์

เบญญาภา เกษมปิติสุขสกุล (ผู้บรรยาย 24-25 มกราคม 2563). การศึกษาวิเคราะห์การตอบสนองทางกฎหมายต่อปัญหาของธุรกิจครอบครัวในประเทศไทย. AN ANALYSIS STUDY ON LEGAL RESPONSIVENESS TO PROBLEMS OF FAMILY BUSINESS IN THAILAND. ใน การวิชาการพะเยาครั้งที่ 9 (หน้า 2752-2762): พะเยา. กองบริหารและประกันคุณภาพการศึกษามหาวิทยาลัยพะเยา.

ผลงานตีพิมพ์อื่น ๆ -

