

บทที่ 1

ความสัมพันธ์ตามกฎหมายระหว่าง กรรมการกับบริษัท

เมื่อก้าวถึงโครงสร้างการจัดการบริหารบริษัทลักษณะต่างๆไปที่เปลี่ยนแปลงตามสภาพธุรกิจปัจจุบัน แม้พิจารณาตามกฎหมายนั้นคณะกรรมการบริษัทซึ่งเลือกตั้งโดยมติที่ประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้นจะเป็นผู้ทำหน้าที่จัดการบริหารบริษัท แต่ทางปฏิบัติของธุรกิจที่เริ่มเปลี่ยนไปในลักษณะที่มีพนักงานระดับผู้บริหาร เช่น ผู้จัดการหรือผู้อำนวยการฝ่ายต่างๆ เป็นต้น เข้าเป็นผู้ทำหน้าที่จัดการบริหารตามความเป็นจริง โดยการจัดการบริหารต้องกระทำตามนโยบายของคณะกรรมการ ด้วยเหตุนี้ อาจทำให้กรรมการเริ่มเปลี่ยนบทบาทเป็นเพียงผู้ให้คำปรึกษาแนะนำกับพนักงานเหล่านี้เท่านั้น น้อยกรณีนักที่กรรมการผู้หนึ่งผู้ใดจะมีส่วนรู้เห็นอย่างแท้จริงในกิจการของบริษัท เว้นแต่กรณีที่กรรมการทำหน้าที่เป็นผู้จัดการเสียเอง กล่าวคือ เป็นกรรมการผู้จัดการ¹

ความสัมพันธ์ระหว่างกรรมการกับผู้ถือหุ้นทั้งหลาย

หากพิจารณาความสัมพันธ์ของกรรมการกับผู้ถือหุ้นทั้งหลายจะเห็นได้ว่า กรรมการเป็นผู้ได้รับการมอบหมายให้ความไว้วางใจและรับอนุญาตจากที่ประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้นในการทำหน้าที่จัดการ

¹ไชยวัฒน์ บุณนาค, "ใครเป็นเจ้าของบริษัท?", ใน ครบรอบ 84 ปี ศาสตราจารย์
จิตติ ตังศภัทย์, วีระพงษ์ บุญญาส, บรรณาธิการ (กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2537), หน้า 52.

บริหารงานของบริษัท² รวมทั้งดูแลรักษาตลอดจนสร้างผลประโยชน์ให้กับบริษัทหรือผู้ถือหุ้นทั้งหลาย ในท้ายที่สุด ความสัมพันธ์ที่กรรมการเป็นผู้ได้รับความไว้วางใจนี้มีผลให้กรรมการมีหน้าที่จัดการ บริหารหรือดำเนินกิจการของบริษัทด้วยความซื่อสัตย์สุจริตและด้วยความระมัดระวัง ซึ่งวิทยานิพนธ์ นี้มีวัตถุประสงค์มุ่งศึกษารายละเอียดเฉพาะเรื่องความระมัดระวังดังกล่าว ซึ่งจะได้กล่าวต่อไป

ความรับผิดชอบแห่งของกรรมการที่เกิดจากการกระทำผิดหน้าที่

ก่อนที่จะพิจารณาถึงหน้าที่ของกรรมการในการจัดการบริหารบริษัทด้วยความระมัดระวัง ผู้วิจัยขอกกล่าวถึงความรับผิดชอบแห่งของกรรมการที่เกิดจากการกระทำผิดหน้าที่เพื่อความเข้าใจ ในเบื้องต้นก่อนว่า ตามกฎหมายไทยนั้นถ้ากรรมการกระทำผิดหน้าที่ของตน แม้การที่ได้กระทำไป อยู่ในขอบอำนาจของตนและไม่ได้เป็นการกระทำละเมิดต่อบุคคลภายนอกแต่อย่างใด กรรมการก็ ยังอาจต้องมีความรับผิดชอบแห่งนี้ต่อผู้ใดได้บ้าง ซึ่งแบ่งการพิจารณา ดังนี้

1. ความรับผิดชอบต่อบริษัท

ตามกฎหมายไทยไม่ว่าจะเป็นประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1169 หรือพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 มาตรา 85 ต่างกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับความ รับผิดชอบของกรรมการต่อบริษัทที่คล้ายกัน กล่าวคือ กำหนดตัวผู้ที่จะฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายจาก กรรมการ ซึ่งต้องให้บริษัทเป็นผู้ฟ้องคดีก่อนโดยอาศัยกรรมการเป็นผู้ดำเนินการ. เมื่อเกิดกรณีนี้ กรรมการไม่ประสงค์ฟ้องคดีดังกล่าว กฎหมายจึงให้ผู้ถือหุ้นหรือในกรณีของบริษัทเอกชนยังรวมถึง เจ้าหนี้ของบริษัทเป็นผู้ทำการฟ้องคดีได้

²พิเศษ เสตเสถียร และคณะ, จากบริษัทจำกัดสู่บริษัทมหาชน, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: บริษัท ไอออนิค อินเทอร์เน็ต รีซอร์สเซส จำกัด, 2536), หน้า 79.

2. ความรับผิดชอบต่อผู้ถือหุ้น

การที่กรรมการรับตำแหน่งย่อมถือว่า มีการตกลงโดยปริยายกับผู้ถือหุ้นทั้งหลายว่าจะจัดการบริหารงานของบริษัทไปตามข้อบังคับและวัตถุประสงค์ของบริษัท นอกจากนั้นกรรมการยังต้องปฏิบัติหน้าที่ของตนตามที่กฎหมายกำหนดไว้ด้วย ซึ่งหากกรรมการละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบจนเกิดความเสียหายแก่ผู้ถือหุ้นคนใดคนหนึ่งเป็นการส่วนตัว ผู้ถือหุ้นผู้นั้นก็ย่อมฟ้องให้กรรมการรับผิดชอบแก่ตนโดยตรงได้³

หน้าที่โดยทั่วไปของกรรมการในการจัดการบริหารบริษัท

ในปัจจุบันเริ่มมีแนวโน้มที่มหาชนหรือประชาชนทั่วไปมาลงทุนกับบริษัทในฐานะผู้ถือหุ้นอันเป็นเหตุให้กฎหมายหันมาให้ความสำคัญคุ้มครองผู้ลงทุนเหล่านี้ ตัวอย่างที่เห็นได้ในความเปลี่ยนแปลงทางกฎหมายได้แก่ กรณีของการประกาศใช้บังคับพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ และพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 ตลอดจนเรื่องการมีกรรมการที่เป็นอิสระมาใช้กับบริษัทมหาชนที่จดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์* โดยกำหนดให้บริษัทต้องมีกรรมการที่เป็นบุคคลลักษณะเป็นผู้ไม่มีส่วนได้เสียกับบริษัท ซึ่งจะถือหุ้นในบริษัทได้ไม่เกินอัตราร้อยละ 0.5 ของทุนชำระแล้วของบริษัท** เพื่อให้สามารถคอยตรวจสอบกรรมการและพนักงานระดับผู้บริหาร

³โสภณ รัตนกร, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยหุ้นส่วนและบริษัท, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2537), หน้า 393-394.

*พิจารณาข้อบังคับตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย เรื่องหลักเกณฑ์ เงื่อนไข และวิธีการเกี่ยวกับการรับและเพิกถอนหลักทรัพย์จดทะเบียน ประกาศ ณ วันที่ 12 มีนาคม 2536, ข้อ 5

**พิจารณาประกาศตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย เรื่องคุณสมบัติของกรรมการที่เป็นอิสระ ประกาศ ณ วันที่ 28 ตุลาคม 2536

โดยมีข้อพิจารณาในแต่ละประเภท ดังนี้

1.1 กรรมการที่มาจากบุคคลภายในบริษัท

โดยทั่วไปบุคคลนี้มาจากพนักงานที่ได้รับเลือกให้เป็นกรรมการซึ่งจะมีความคุ้นเคยทั้งกับการจัดการบริหารและธุรกิจของบริษัท เหตุที่ได้รับเลือกเป็นกรรมการเพราะมีทักษะและความสามารถเหมาะสมเนื่องจากเป็นผู้มีความเกี่ยวข้องโดยตรงกับกิจการของบริษัทและมีโอกาสได้รับข้อมูลเกี่ยวกับบริษัทที่ดีกว่าบุคคลอื่น

1.2 กรรมการที่มาจากบุคคลภายนอกบริษัท

โดยทั่วไปบุคคลนี้คือ กรรมการที่มาจากบุคคลที่มีลักษณะเป็นบุคคลภายนอก ไม่ได้เกี่ยวข้องโดยตรงกับบริษัท เหตุที่มีกรรมการประเภทนี้ก็เพื่อให้ทำหน้าที่เพียงการควบคุมดูแลรักษาผลประโยชน์ของบริษัท ไม่ได้ให้ทำหน้าที่จัดการบริหารหรือออกคำสั่งในการจัดการบริหาร มีข้อสังเกตว่ากรรมการประเภทนี้มีความเหมาะสมอย่างยิ่งกับสภาพของบริษัทมหาชนและบริษัทที่จดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์

2. การปรับใช้หลักความระมัดระวังกับการจัดการบริหาร

เนื่องจากหน้าที่ตามหลักความระมัดระวังของกรรมการนั้น โดยทั่วไปอาจกล่าวได้ว่า มีความจำเป็นต้องใช้พิจารณาถึงเรื่องต่างๆที่พอเห็นได้อย่างชัดเจนจากการจัดการบริหารในทางปฏิบัติทั่วไป ซึ่งแบ่งได้เป็น 3 เรื่อง ดังนี้

- 2.1 การประชุมคณะกรรมการ
- 2.2 การมอบความไว้วางใจแก่ผู้อื่นเพื่อช่วยจัดการบริหาร
- 2.3 มาตรฐานการพิจารณาเกี่ยวกับระดับความระมัดระวัง

หากกล่าวถึงทักษะสำคัญของผู้บริหาร ไม่ว่าจะเป็นกรรมการหรือพนักงานระดับผู้บริหาร ก็ตาม ควรประกอบด้วย 3 ด้าน ต่อไปนี้⁴

1. ความรู้ความสามารถด้านทฤษฎี หลักการ และแนวคิดในภาพรวมขององค์การ
2. ความรู้ความสามารถเชิงปฏิบัติหรือทำให้คนกระทำเพื่อบรรลุเป้าหมายขององค์การ
3. ความรู้ความสามารถด้านรายละเอียดงานและเทคนิค

เนื่องจากความสำคัญเกี่ยวกับหน้าที่โดยทั่วไปของกรรมการในการจัดการบริหารที่กล่าวมา ทำให้มีข้อนำพิจารณาสำคัญเกี่ยวกับการจัดทำวิทยานิพนธ์นี้อยู่ 2 ประการ คือ

1. ประเภทของกรรมการ
2. การปรับใช้หลักความระมัดระวังกับการจัดการบริหาร

ซึ่งผู้วิจัยขอล่าถึงรายละเอียดตามลำดับ ดังนี้

1. ประเภทของกรรมการ

การนำแนวคิดเกี่ยวกับการมีกรรมการอิสระที่กล่าวมาใช้ในประเทศไทยแสดงให้เห็นถึงความต้องการให้มีการนำบุคคลภายนอกที่เป็นอิสระไม่ได้มีส่วนได้เสียกับบริษัทเข้ามาเป็นกรรมการ เพื่อคอยตรวจสอบการทำงานของคณะกรรมการและพนักงานระดับผู้บริหาร จึงทำให้สภาพของบริษัทในปัจจุบันอาจต้องแบ่งประเภทของกรรมการเพื่อประโยชน์ในการพิจารณาถึงหน้าที่ในการจัดการบริหารด้วยความระมัดระวังของกรรมการแต่ละประเภท ซึ่งอาจแบ่ง 2 ประเภทคือ

- 1.1 กรรมการที่มาจากบุคคลภายในบริษัท
- 1.2 กรรมการที่มาจากบุคคลภายนอกบริษัท

⁴โพลิน ผ่องใส, การจัดการสมัยใหม่, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพฯ: คณะพาณิชยศาสตร์และการบัญชี จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2531), หน้า 125.

โดยพิจารณาในรายละเอียดได้ ดังต่อไปนี้

2.1 การประชุมคณะกรรมการ

หน้าที่สำคัญต่อการจัดการบริหารด้วยความระมัดระวังที่เห็นชัดเจนประการหนึ่งคือ การเข้าร่วมประชุมคณะกรรมการ ในบางบริษัทจะจัดให้มีการประชุมคณะกรรมการไม่มากนัก อีกทั้งแต่ละครั้งที่ทำการประชุมก็ใช้เวลาเพียงเล็กน้อย ทั้งนี้อาจเป็นเพราะพนักงานระดับผู้บริหารของบางบริษัทมักมีความคิดว่าการจัดการบริหาร เช่น การตัดสินใจในปัญหาธุรกิจบางเรื่องจำเป็นต้องอาศัยความรวดเร็ว หากต้องรอคอยผลการประชุมคณะกรรมการก่อนอาจไม่ทันการณ์ ซึ่งปัญหาเหล่านี้มักเกิดกับบริษัทที่มีขนาดใหญ่มีกรรมการจำนวนมาก ดังนั้นจึงทำให้คล้ายกับว่าคณะกรรมการไม่ใช่อำนาจในการจัดการบริหารอย่างแท้จริง โดยเฉพาะอย่างยิ่งในการประชุมคณะกรรมการแต่ละครั้งกรรมการบางท่านก็อาจจะไม่เข้าประชุม ซึ่งความจริงแล้วปัญหาดังกล่าวนี้พิจารณาว่ามีความเหมาะสมหรือไม่

2.2 การมอบความไว้วางใจแก่ผู้อื่นเพื่อช่วยจัดการบริหาร

ในการจัดการบริหารของกรรมการมีความจำเป็นต้องเผชิญกับการตัดสินใจ ซึ่งหมายถึง การเลือกปฏิบัติหรือดำเนินการจากบรรดาทางเลือกหลายหนทาง⁵ การจัดการบริหารด้วยความระมัดระวังจึงจำเป็นต้องมอบความไว้วางใจแก่ผู้อื่น ไม่ว่าจะเป็นการพึ่งพาอาศัยหรือมอบหมายอำนาจหน้าที่ เช่น การขอคำแนะนำของผู้อื่นที่มีความรู้ความสามารถในเรื่องนั้นเพื่อได้มีทางเลือกหลายหนทางในการจัดการบริหาร ทั้งนี้อาจแบ่งประเภทของบุคคลผู้ที่อาจจะได้รับการมอบความไว้วางใจดังกล่าวได้ 3 ประเภทสำคัญต่อไปนี้

⁵เรื่องเดียวกัน, หน้า 155.

2.2.1 พนักงานหรือลูกจ้าง

2.2.2 ที่ปรึกษาหรือผู้เชี่ยวชาญ

2.2.3 คณะอนุกรรมการ

ซึ่งแต่ละประเภทมีข้อพิจารณา ดังนี้

2.2.1 พนักงานหรือลูกจ้าง

ในการจัดการบริหารนั้นกรรมการอาจแบ่งหน้าที่และมอบหมายให้พนักงานหรือลูกจ้างผู้เหมาะสมทำการแทน ที่เป็นเช่นนั้นเพราะบ่อยครั้งกรรมการต้องตัดสินใจปัญหาที่ยุ่ยากซับซ้อนจึงจำเป็นต้องมีผู้ช่วยรวบรวมข้อมูลหรือประเมินค่าหรือคัดเลือกข้อมูลนั้นมาใช้ให้เหมาะสม อีกทั้งในทางปฏิบัติการส่วนใหญ่ไม่ได้มาทำงานหรือดำเนินการจัดการบริหารอย่างเต็มเวลาทุกวัน จึงต้องอาศัยพนักงานหรือลูกจ้างเพื่อช่วยรวบรวมข้อมูลและให้คำแนะนำ

2.2.2 ที่ปรึกษาหรือผู้เชี่ยวชาญ

ในกรณีนี้โดยทั่วไปเป็นเรื่องการอาศัยคำแนะนำของผู้เชี่ยวชาญในสาขาวิชาต่างๆหรือของที่ปรึกษาภายนอก เนื่องจากโดยปกติกรรมการมักไม่ใช่ผู้มีความรู้เชี่ยวชาญในเรื่องที่ต้องอาศัยการศึกษาสาขาวิชานั้นๆจนเชี่ยวชาญ ซึ่งการดำเนินธุรกิจของบริษัทอาจมีความจำเป็นต้องอาศัยความรู้ที่ประกอบ

2.2.3 คณะอนุกรรมการ

สภาพธุรกิจปัจจุบันงานส่วนใหญ่ของบริษัทมีแนวโน้มว่า จะมีการมอบหมายให้คณะอนุกรรมการเป็นผู้กระทำ เนื่องจากการมีงานมากมายจนเกินกำลังคณะกรรมการ ทำให้ต้องมีการแต่งตั้งคณะอนุกรรมการเพื่อให้บริการบางส่วนตามที่ได้แบ่งงานไว้ไปทำแทน

2.3 มาตรฐานการพิจารณาเกี่ยวกับระดับความระมัดระวัง

เนื่องจากหน้าที่ใช้ความระมัดระวังอย่างเพียงพอในการจัดการบริหารเป็นหน้าที่จากความสัมพันธ์ที่กรรมการเป็นผู้ได้รับความไว้วางใจ จึงทำให้เกิดปัญหาต้องพิจารณาต่อมา คือ หน้าที่และระดับความระมัดระวังอย่างใดที่ใช้ควบคุมการจัดการบริหาร

นอกจากนั้นความเปลี่ยนแปลงของสภาพการบริหารในปัจจุบัน เริ่มมีลักษณะที่บุคคลผู้เป็นประธานหรือหัวหน้าของกรรมการทั้งหมดหรือเป็นผู้ได้รับตำแหน่งกรรมการผู้จัดการต่างก็อาจได้รับตำแหน่งหัวหน้าของพนักงานระดับผู้บริหารซึ่งจะกลายเป็นผู้ที่คุมอำนาจจัดการบริหารในทางความเป็นจริงด้วย ทำให้เกิดข้อน่าพิจารณาว่า บุคคลประเภทนี้ควรปฏิบัติหน้าที่จัดการบริหารด้วยความระมัดระวังที่มากกว่ากรรมการคนอื่นหรือไม่ เนื่องจากหน้าที่ตนมีส่วนร่วมในการจัดการบริหารมากกว่าโดยหน้าที่ของตน

มีข้อน่าพิจารณาต่อมาว่า เนื่องจากหน้าที่ในการจัดการบริหารและการตัดสินใจในปัญหาการจัดการบริหารหรือปัญหาทางธุรกิจของบริษัท อาจจะต้องอยู่ภายใต้การดำเนินการของพนักงานระดับผู้บริหารที่อยู่ตำแหน่งหน้าที่ที่เกี่ยวกับการจัดการบริหาร ดังนั้นจึงน่าจะมี ความเหมาะสมหรือไม่ หากนำมาตรฐานการปฏิบัติหน้าที่ในเรื่องหน้าที่ที่ต้องมีความระมัดระวังในการจัดการบริหารมาใช้กับบุคคลที่เป็นผู้จัดการบริหารบริษัทอย่างแท้จริงเหล่านี้