



บทที่ 1

บทนำ

ความนำ

ในส่วนของเนื้อหาของกฎหมายล้มละลายนั้น มีข้อสมมุติฐานว่ากฎหมายต้องวิวัฒนาการ อยู่เสมอเพื่อให้ทันต่อความเปลี่ยนแปลงทางเศรษฐกิจและสังคมกฎหมายล้มละลายที่ดีจึงต้องเหมาะสมกับสภาพการณ์ของแต่ละประเทศ การคุ้มครองประโยชน์ของฝ่ายเจ้าหนี้และฝ่ายลูกหนี้ควรอยู่ใน จุดที่เหมาะสม ไม่เป็นอุปสรรคต่อการเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจของรัฐ¹

กฎหมายล้มละลาย มีวัตถุประสงค์ที่จะคุ้มครองประโยชน์ของบุคคล ซึ่งเป็นพ่อค้าวาณิช ด้วยเหตุที่กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และกฎหมายอาญายังคุ้มครองได้ไม่เต็มที่จึงต้องมีกฎหมายล้มละลายซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายพาณิชย์ขึ้นอีก เพื่อช่วยบุคคลค้าขายทั้งปวงทั้งที่เป็นเจ้าหนี้ และลูกหนี้ ให้ได้รับความสะดวกและความปลอดภัยยิ่งขึ้นกว่าที่จะได้จากกฎหมายอื่น

บันทึกประกอบร่างพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มีข้อความระบุไว้ว่า²

ถึงแม้ว่าการฟ้องคดีแพ่ง หรือคดีล้มละลายจะมีวัตถุประสงค์เดียวกัน คือเพื่อบังคับชำระหนี้เอาแก่ทรัพย์สินของลูกหนี้ แต่โดยเหตุที่กฎหมายล้มละลายมีวัตถุประสงค์พิเศษเพิ่มเติมจากความล้มเหลวในทางแพ่งโดยทั่วไป คือมุ่งหมายที่จะให้เกิดความสะดวก และความเสมอภาคแก่เจ้าหนี้ ในอันที่จะได้รับชำระหนี้ ทั้งเป็นการช่วยปลดเปลื้อง ภาระหนี้สินของลูกหนี้ผู้สุจริต และถือเป็นมาตรการที่ให้ความคุ้มครองแก่ประชาชน เพื่อว่าจะไม่ต้องเสียหายหากจะหลงให้ลูกหนี้ซึ่งอยู่ในฐานะที่ไม่สามารถชำระหนี้กระทำการก่อหนี้ยืมสินขึ้นอีก

การที่จะผลักดันให้บรรล่วัตถุประสงค์ดังกล่าวข้างต้น นอกจากจะต้องทำการพิจารณาถึงความเหมาะสมในการจัดหน่วยงาน ที่เกี่ยวกับกระบวนการล้มละลายแล้ว ยังจะต้องพิจารณาว่ากฎหมายอันเป็นกลไกสำคัญนั้น มีมาตรการต่างๆเพียงพอที่จะบังคับให้ การเป็นไปดั่งนั้นหรือไม่ และบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องเอื้ออำนวย หรือให้ความสะดวกต่อการปฏิบัติของฝ่ายต่างๆ แยกกันเพียงใด

ซึ่งจะต้องพิจารณาถึงทฤษฎีกฎหมายที่ว่า ระบบกฎหมายที่ดีคือระบบกฎหมายที่ให้ผู้นิพากษาใช้ดุลพินิจน้อยที่สุด

¹หลวงจักรปาณีศรีศิลาวิสุทธ์ กฎหมายลักษณะล้มละลาย (มปท.มปป.) หน้า 2 - 3

²บันทึกประกอบร่างพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483

วัตถุประสงค์ของกฎหมายล้มละลาย

หลักสำคัญของกฎหมายล้มละลายมีอยู่ที่ความประสงค์จะช่วยพ่อค้า แต่ถ้าจะกล่าวโดย เฉพาะเจาะจง ก็อาจแยกวัตถุประสงค์ที่สำคัญของกฎหมายนี้ออกได้เป็น 5 ประการคือ

1) ไม่ให้เจ้าหนี้เร่งรัดหนี้เพื่อประโยชน์ตนแต่ผู้เดียวเหมือนในคดีแพ่ง เจ้าหนี้ผู้เป็น โจทก์ในคดีล้มละลายต้องทำการเพื่อประโยชน์ของเจ้าหนี้อื่น ๆ โดยทั่วไปด้วย และเจ้าหนี้ต่างมีโอกาส จะได้ชำระหนี้ในสัดส่วนมากและน้อยโดยยุติธรรม ที่ว่าเจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์ในคดีล้มละลาย ต้องทำการเพื่อประโยชน์ของเจ้าหนี้อื่น ๆ ทั่วไปนั้น เห็นได้จากวิธีฟ้องและดำเนินคดี ที่ว่าเจ้าหนี้ ต่างมีโอกาสได้รับชำระหนี้ตามส่วนมากและน้อยโดยยุติธรรม ก็เพราะคดีล้มละลายนั้นมิได้ทำกัน โดยจับจับได้เหมือนคดีแพ่ง

เมื่อผู้ใดล้มละลาย เจ้าพนักงานนิเทศทรัพย์ต้องโฆษณา ให้สาธารณชนทราบใน หนังสือราชกิจจานุเบกษา และในหนังสือพิมพ์รายวัน เจ้าหนี้ที่ถึงปวงของผู้ล้มละลายจึงมีโอกาสขอ นิสุจน์หนี้ภายในกำหนด (2 เดือน) โดยเสมอหน้ากัน ซึ่งในคดีแพ่งโจทก์จำเลยอาจชำระหนี้สินกัน โดยเจ้าหนี้อื่นไม่ทราบก็ได้

2) ไม่ให้เจ้าหนี้ทำความตกลงกับลูกหนี้โดยทางลับ หรือใช้อุบายเอาเปรียบแก่เจ้าหนี้ อื่น เจ้าหนี้ที่เป็นโจทก์ในคดีล้มละลายจะตกลงเลิกคดีกับลูกหนี้โดยลำพังไม่ได้ แม้ลูกหนี้ที่ถูกฟ้องนั้น จะยอมชำระหนี้สินให้แก่ผู้เป็นโจทก์โดยเสรีจึสิน เมื่อเจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์ประสงค์จะถอนฟ้องก็ต้อง ขออนุญาตศาลเสียก่อน และศาลจะไม่อนุญาตจนกว่าจะได้ประกาศให้ผู้มีส่วนได้เสียมาร้องคัดค้าน ในเวลาอันสมควรแล้ว

ถ้าเจ้าหนี้ได้รับโอนทรัพย์สินมาจากผู้ล้มละลายโดยเอาเปรียบเจ้าหนี้อื่น ๆ ในระยะ 3 เดือนก่อนลูกหนี้ล้มละลาย การโอนนั้นอาจถูกเพิกถอนโดยเจ้าพนักงานนิเทศทรัพย์ และในระยะ ห่วงที่ลูกหนี้ยังไม่พ้นจากการเป็นผู้ล้มละลาย จะไปทำการให้เปรียบเจ้าหนี้ผู้ใดโดยเจ้าพนักงานนิเทศทรัพย์หรือที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่อนุญาตไม่ได้ เพราะสิทธิในการจัดการทรัพย์สินของผู้ล้มละลาย ตกอยู่แก่เจ้าพนักงานนิเทศทรัพย์

3) ให้เจ้าหนี้ได้รับความสะดวกในการรับชำระหนี้กว่าในคดีแพ่งสามัญ โดยวิธีให้มา ยื่นขอรับชำระหนี้ต่อเจ้าพนักงานนิเทศทรัพย์ ซึ่งเป็นการทูลค่าธรรมเนียม และแบ่งเบาภาระของ ศาลยุติธรรมด้วย

เจ้าหนี้ในคดีล้มละลาย ซึ่งประสงค์จะได้รับส่วนเฉลี่ยจากทรัพย์สินของจำเลย เพื่อใช้หนี้ตน มีหน้าที่ที่จะต้องยื่นคำขอรับชำระหนี้ต่อเจ้าพนักงานนิเทศทรัพย์เท่านั้น ไม่จำเป็นต้องฟ้องผู้ล้มละลายเป็นคดีขึ้นใหม่ทุกรายไป แล้วจึงไปยื่นคำร้องขอเฉลี่ยทรัพย์สินจากศาลอีกขึ้นหนึ่ง เหมือนในคดีแพ่ง จึงได้รับชำระหนี้ง่ายและเร็วขึ้น ทั้งเสียค่าธรรมเนียมน้อยด้วย ฝ่ายศาลก็ไม่ ต้องเสียเวลาชำระคดีที่เกี่ยวกับหนี้สินของผู้ล้มละลายเป็นราย ๆ ไป ทั้งนี้เห็นได้ว่านี้เป็นประโยชน์แก่ เจ้าหนี้

4) ป้องกันสาธารณชนไม่ให้ถูกผู้มีหนี้สินล้นพ้นตัวหลอกลวงเอาทรัพย์สินหรือทำหนี้สินที่ตนไม่มีทางชำระได้ ผู้ใดเซ็นผูกพันตัวโดยให้ความเชื่อถือแก่ผู้ล้มละลาย เช่น ให้กู้หนี้ยืมสิน ผู้ยื่นไม่มีทางเรียกร้องให้ผู้ล้มละลายชำระหนี้ได้ เพราะหนี้ที่เกิดขึ้นระหว่างล้มละลายนั้นเจ้าหนี้จะนำมาพิสูจน์ไม่ได้ ส่วนผู้ล้มละลายเอง ถ้าไปกู้หนี้ยืมสินใครเป็นเงินเกินกว่า 100 บาทโดยไม่บอกให้ทราบว่าเป็นหนี้สินจากคดีอาจได้รับโทษจำคุก

5) ช่วยลูกหนี้ที่สุจริตให้หลุดพ้นจากหนี้สินเร็วกว่าลูกหนี้ในคดีแห่งสามัญ เพื่อให้ได้มีโอกาสตั้งตัวใหม่ แต่ถ้าลูกหนี้ที่สุจริตก็อาจถูกลงโทษ ข้อนี้สำคัญมาก เห็นได้ชัดว่ากฎหมายล้มละลายเป็นประโยชน์แก่ลูกหนี้ด้วย กล่าวโดยทั่วไปลูกหนี้ในคดีแห่งจะหลุดพ้นจากหนี้สิน โดยอาศัยบทกฎหมายเรื่องอายุความฟ้องร้องคดีก็ต่อเมื่อเจ้าหนี้ถอนหลักประกันของตนเป็นเวลาติดต่อกันอย่างมาก 10 ปี แต่ถ้าเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ทำอะไรขึ้นเป็นเหตุทำให้อายุความสะดุดหยุดลง ก็ต้องตั้งต้นนับ 1 ปีใหม่อีก นับว่าโอกาสที่ลูกหนี้จะหลุดพ้นจากหนี้สินไปโดยกำหนดอายุความในทางแห่งนั้นมีน้อยนัก ส่วนในคดีล้มละลาย ลูกหนี้ที่ทำการโดยสุจริตแต่ต้องประสบความพ่ายแพ้เพราะเคราะห์ร้าย มีโอกาสร้องขอหลุดพ้นจากหนี้สินทั้งปวงตั้งแต่เวลาที่ศาลทำการไต่สวนโดยเปิดเผยเสร็จสิ้นลง ซึ่งถ้าศาลอนุญาตผู้ล้มละลายนั้นอาจหลุดพ้นจากคดีภายในเวลาประมาณไม่กี่เดือนนับแต่ถูกฟ้องก็ได้ ยิ่งในกรณีที่มีการตกลงหนี้กันระหว่างผู้ล้มละลายกับบรรดาเจ้าหนี้ เมื่อศาลสั่งเห็นชอบด้วยกับการตกลงขอประนอมหนี้นั้น ลูกหนี้ยังมีโอกาสหลุดพ้นจากหนี้สินได้เร็วขึ้น อย่างไรก็ตามกฎหมายจะช่วยแต่ลูกหนี้ที่สุจริตเท่านั้นถ้าปรากฏว่าสุจริตก็ไม่ช่วยและซ้ำจะยังลงโทษทางอาญาอีกด้วย

สำหรับเรื่องข้อสันนิษฐานนั้นมิกำเนิดมาจากการที่มนุษย์ประสบกับเหตุการณ์ที่ซ้ำกัน จึงได้รวบรวมและสรุปเป็นทฤษฎีขึ้นเพื่อประโยชน์ในการคาดหมายเหตุการณ์ต่างๆ อย่างมีเหตุผล ข้อสันนิษฐานในกฎหมายมีกำเนิดจากหลักเกณฑ์เดียวกัน และนักนิติศาสตร์ได้นำมาบัญญัติไว้ในกฎหมายเพื่อให้บุคคลในสังคมยึดถือปฏิบัติ และเนื่องจากหัวใจของกฎหมายคือ เหตุผล ดังนั้นข้อสันนิษฐานในกฎหมายซึ่งมีเหตุผลเป็นพื้นฐานรองรับอยู่ จึงได้รับการยอมรับจากสังคม

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ข้อพิจารณาเบื้องต้นเกี่ยวกับข้อสันนิษฐานของกฎหมาย

ข้อสันนิษฐานที่ใช้อยู่ในวงการกฎหมายมีผู้แบ่งออกเป็น 2 ประเภทคือ

1. ข้อสันนิษฐานในกฎหมาย คือข้อสันนิษฐานที่บัญญัติไว้ในกฎหมายต่างๆ เป็นลายลักษณ์อักษร ดังที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 6, 17 154 เป็นต้น ซึ่งอาจแยกพิจารณาได้เป็น 2 ลักษณะคือ

ก.) ลักษณะของการบัญญัติ มักบัญญัติให้สอดคล้องกับสังคม ซึ่งสามารถแยกได้ออกเป็น 2 ประเภทคือ

(1) พิจารณาในแง่ชุมชน คือ เป็นข้อสันนิษฐานที่ตั้งขึ้นโดยอาศัยข้อสังเกตจากเหตุการณ์ที่เป็นอยู่ทั่วไปโดยธรรมดา และในกรณีต่างๆที่จะเกิดเป็นข้อเท็จจริง เช่นนั้นขึ้นก็ควรจะมีวินิจฉัยได้ว่าความจริงคงเป็นไปในทำนองเดียวกันนั้น

(2) พิจารณาถึงความสงบเรียบร้อยของประชาชน เป็นที่ตั้ง

ข.) ลักษณะของการบังคับใช้

การแยกข้อสันนิษฐานเป็นลักษณะของการบัญญัติตามที่กล่าวนี้ นักกฎหมายรุ่นหลังจึงมีความเห็นว่าเป็นเหตุผลอย่างหนึ่งที่ฝ่ายนิติบัญญัติเห็นว่าควรให้มีกฎหมายประเภทข้อสันนิษฐานเท่านั้น ดังนั้น ข้อสันนิษฐานในกฎหมายจึงมีเพียงลักษณะเดียวเท่านั้น คือ ลักษณะของการบังคับใช้ ซึ่งพอแยกได้เป็น 2 ประเภท คือ

(1) ข้อสันนิษฐานเด็ดขาด ซึ่งกฎหมายบัญญัติให้เป็นที่แน่นอนเพื่อเป็นหลักยึดถือปฏิบัติ จนกฎหมายไม่ยอมให้มีการโต้แย้งหักล้างได้

(2) ข้อสันนิษฐานไม่เด็ดขาด หมายถึงข้อสันนิษฐานที่กฎหมายบัญญัติขึ้นแต่มีความแน่นอนน้อยกว่า กฎหมายจึงยอมให้มีการโต้แย้งหักล้างได้ แต่ที่มิมีการบัญญัติไว้ก็เพื่อให้เป็นหลักเกณฑ์ขึ้นต้นเพื่อยึดถือปฏิบัติเท่านั้น

2. ข้อสันนิษฐานในข้อเท็จจริง

ไม่ได้เกิดจากบทบัญญัติของกฎหมาย แต่ผู้ใช้กฎหมายเป็นผู้ค้นคิดขึ้นเพื่อนำมาใช้ ทั้งนี้เพราะเมื่อข้อเท็จจริงต่างๆที่รวบรวมได้ไม่สมบูรณ์พอ ก็จำเป็นต้องอาศัยการวิเคราะห์จากข้อเท็จจริงต่างๆ ที่รวบรวมได้และคาดหมายเอาว่าน่าจะมีข้อเท็จจริงอีกอย่างหนึ่งเกิดขึ้น ทั้งนี้โดยอาศัยเหตุผลซึ่งเป็นที่ยอมรับเป็นเครื่องมือในการคาดหมายซึ่งส่วนใหญ่จะใช้ในรูปการใช้ดุลพินิจในการรับฟังพยานหลักฐาน

ข้อพิจารณาเบื้องต้นเกี่ยวกับกระบวนการของกฎหมายล้มละลาย

ก่อนที่จะศึกษาในเชิงเปรียบเทียบ มีความจำเป็นต้องมีพื้นฐานความรู้เกี่ยวกับกระบวนการล้มละลาย ซึ่งจะนำมาเป็นหลักในการพิจารณาโดยสังเขป ดังนี้

1. กระบวนการล้มละลายตามกฎหมายอังกฤษ

คดีล้มละลาย เริ่มต้นด้วยการที่ มีการยื่นคำขอให้ลูกหนี้ล้มละลาย (Bankruptcy Petition) เพื่อให้ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้ (receiving order) โดยคำขอให้ลูกหนี้ล้มละลายนี้อาจยื่นต่อศาลได้ถึงฝ่ายเจ้าหนี้¹¹ และฝ่ายลูกหนี้เองก็มีสิทธิร้องขอให้ตนเองล้มละลายได้¹²

ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีล้มละลายได้แก่ High court หรือ County court ที่ลูกหนี้มีภูมิลำเนาหรือประกอบธุรกิจอยู่ในเขตแล้วแต่กรณี

คำขอให้ล้มละลายที่ยื่นต่อศาลโดยฝ่ายเจ้าหนี้ จะต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขหรือคำกล่าวอ้างว่าลูกหนี้กระทำการซึ่งมีลักษณะเป็นการล้มละลาย (act of bankruptcy) ขึ้นภายในระยะเวลา 3 เดือนก่อนยื่นคำขอให้ลูกหนี้ล้มละลาย¹³ การกระทำซึ่งมีลักษณะเป็นการล้มละลายเป็นเงื่อนไขของกฎหมาย ที่แสดงให้เห็นว่าลูกหนี้เป็นผู้หนี้สินล้นพ้นตัว เช่นการโอนกรรมสิทธิ์หรือสิทธิเรียกร้องในทรัพย์สินให้ Trustee เพื่อประโยชน์แก่เจ้าหนี้ของตน¹⁴ การโอน หรือส่งมอบทรัพย์สินทั้งหมดหรือแต่บางส่วนของตนไปโดยการฉ้อฉลเป็นต้น ส่วนการที่ลูกหนี้ยื่นคำขอให้ตัวเองล้มละลายที่ย่อมจะมีเหตุผลอยู่ในตัวว่าลูกหนี้เป็นผู้หนี้สินล้นพ้นตัว

ในกรณีจำเป็นเพื่อการคุ้มครองทรัพย์สินของลูกหนี้ ก่อนที่ศาลจะมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ ศาลอาจมีคำสั่งแต่งตั้งเจ้าพนักงานขึ้นทำหน้าที่พิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้ทั้งหมดหรือแต่บางส่วนไว้เป็นการชั่วคราว (Interim receiver) และอาจสั่งให้เจ้าพนักงานคุ้มครองทรัพย์สินของลูกหนี้ทั้งหมดหรือแต่บางส่วนนั้นโดยทันทีก็ได้¹⁵

ในการพิจารณาคำขอให้ล้มละลาย มีกรณีที่ศาลจะสั่งได้ 2 ประการ คือ ศาลอาจมีคำสั่งยกคำขอ หรือมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้ ซึ่งคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ยังไม่มีผลทำให้ลูกหนี้ตกเป็นบุคคลล้มละลาย แต่มีผลทำให้ทรัพย์สินของลูกหนี้ตกอยู่ภายใต้ความครอบครองของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ (Official receiver)¹⁶

¹¹Bankruptcy Act 1914, s.4,5

¹²Bankruptcy Act 1914, s.6

¹³Bankruptcy Act 1914, s.1

¹⁴Bankruptcy Act 1914, s.4(c)

¹⁵Bankruptcy Act 1914, s.8

¹⁶Bankruptcy Act 1914, s.3

ในกรณีที่เจ้าหนี้ร้องขอถ้า Official receiver เห็นเป็นการสมควรเพื่อประโยชน์ของเจ้าหนี้ หรือถ้าลักษณะแห่งกิจการ และทรัพย์สินของลูกหนี้ มีความจำเป็นต้องแต่งตั้ง ผู้จัดการทรัพย์สิน Official receiver จะแต่งตั้งผู้จัดการทรัพย์สิน (Special manager) ของลูกหนี้ขึ้นก็ได้ จนกว่าจะมีการจัดตั้ง Trustee¹¹ เมื่อศาลได้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้แล้ว ต้องจัดให้มีการประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรก First meeting of creditors เพื่อพิจารณาขอประนีประนอมหนี้ (composition) หรือเงื่อนไขอื่นของลูกหนี้ หรือเพื่อพิจารณาว่าจะเป็นการสมควรให้ลูกหนี้ต้องล้มละลายหรือไม่ รวมทั้งการพิจารณาถึงวิธีดำเนินการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ต่อไป¹²

ในการประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรกหรือครั้งต่อมา เจ้าหนี้ทั้งหลายอาจแต่งตั้ง Committee of inspection ขึ้นเพื่อควบคุมดูแล Trustee ในการจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลาย¹³

ภายหลังที่ศาลได้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ ศาลอาจมีคำสั่งให้ไต่สวาลูกหนี้โดยเปิดเผย (Public examination of debtor)¹⁴ เพื่อให้ได้ทราบถึงความประพฤติ (conduct) ข้อตกลง (dealing) และทรัพย์สิน (property) ของลูกหนี้

หลังจากที่ศาลได้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้ ถ้าที่ประชุมเจ้าหนี้ในการประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรก พิจารณาลงมติเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย หรือไม่ลงมติใดๆ หรือเจ้าหนี้มิได้มาประชุมกัน หรือคำขอประนีประนอมหนี้ รวมทั้งข้อเสนอใดๆของลูกหนี้ไม่ได้รับการอนุมัติ ตามบทบัญญัติของพระราชบัญญัติภายใน 14 วัน นับแต่เวลาที่สิ้นสุดการไต่สวาลูกหนี้ หรือภายในระยะเวลาที่ศาลอนุญาตให้เลื่อนออกไป ศาลจะมีคำสั่งให้ลูกหนี้ล้มละลาย (adjudication of bankruptcy)¹⁵ ซึ่งจะมีผลให้ทรัพย์สินของลูกหนี้โอนไปสู่ความครอบครองของ Trustee เพื่อรวบรวมแบ่งชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ทั้งหลายที่สามารถพิสูจน์หนี้ของตนได้

หลังจากที่มีการไต่สวาลูกหนี้โดยเปิดเผยแล้ว ลูกหนี้อาจยื่นคำขอปลดจากล้มละลาย (Discharge of bankrupt)¹⁶ ศาลจะทำการไต่สวาจากรายงานของ Official receiver ให้ทราบถึงความประพฤติและกิจการต่างๆของลูกหนี้แล้วอาจมีคำสั่งปลดลูกหนี้จากล้มละลาย

¹¹ Bankruptcy Act 1914, s. 10

¹² Bankruptcy Act 1914, s. 13

¹³ Bankruptcy Act 1914, s. 20

¹⁴ Bankruptcy Act 1914, s. 15

¹⁵ Bankruptcy Act 1914, s. 18

¹⁶ Bankruptcy Act 1914, s. 26

2. กระบวนการล้มละลายตามกฎหมายฝรั่งเศส

ในที่นี้หมายถึงกระบวนการ Reglement Judiciaire และ Liquidation des biens ซึ่งให้อยู่ในกฎหมายที่ร่างขึ้นใหม่ตั้งแต่ ปี ค.ศ. 1967 ปัจจุบันนี้กฎหมายของฝรั่งเศสจึงไม่ใช่คำว่า ล้มละลาย แต่เพื่อสะดวกในการเปรียบเทียบจึงขอใช้ถ้อยคำว่า กฎหมายล้มละลายของฝรั่งเศส เพื่อความสะดวกและง่ายในการเปรียบเทียบ

กฎหมายล้มละลายของฝรั่งเศสอาจเริ่มต้นโดยฝ่ายลูกหนี้เอง (Par la declaration du de'biteur)¹⁷ หรือโดยฝ่ายเจ้าหนี้ (Sur l'assignation d'un cre'ancier)¹⁸ โดยศาล(D'office) หรือโดยอัยการ (Le procureur de la Re'publique)²⁰

บุคคลที่อาจถูกฟ้องเป็นเจ้าเลยในคดีล้มละลายตามกฎหมายล้มละลายของฝรั่งเศส แตกต่างไปจากกฎหมายล้มละลายของอังกฤษ หรือของไทย ตามกฎหมายฝรั่งเศสในบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลที่ประกอบกิจการค้าเพื่อหากำไร และได้ขึ้นทะเบียนพ้องคำไว้เท่านั้นที่อาจถูกฟ้องให้ล้มละลายได้ บุคคลที่มีพ้องคำจะอยู่นอกกระบวนการของกฎหมายล้มละลาย หากจะมีความรับผิดชอบเพียงแต่อาจถูกฟ้องคดีแห่งได้เท่านั้น แต่ทั้งนี้ถ้าเขาอยู่ในช้อยกเว้นที่ว่า ถึงหากจะมีได้ขึ้นทะเบียนเป็นพ้องคำ แต่โดยพฤติการณ์เป็นผู้ประกอบกิจการค้า หรือนิติบุคคลทางแห่งที่มีได้ประกอบกิจการค้าเพื่อหากำไร เช่นสมาคม ก็อาจถูกฟ้องให้ล้มละลายได้

การที่จะฟ้องลูกหนี้เป็นคดีล้มละลายมีเงื่อนไขอีกประการหนึ่งคือ ต้องปรากฏว่าลูกหนี้งดการชำระเงินแก่เจ้าหนี้ (La cessation des paiements) ซึ่งตามกฎหมายแล้ว เป็นความหมายกับคำว่า หนี้สินล้นพ้นตัว (L'insolvabilite') การมีหนี้สินล้นพ้นตัวตั้งอยู่บนข้อสมมุติฐานที่ว่า ลูกหนี้มีรายรับ(actif) น้อยกว่ารายจ่าย (passif) ส่วนคำว่า ลูกหนี้งดการชำระเงิน (La cessation des paiements) นั้น ถึงหากลูกหนี้จะสามารถชำระหนี้ได้ แต่ไม่ชำระหนี้ตามกำหนดที่ต้องชำระ และลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ นั้น ก็เข้าอยู่ในความหมายดังกล่าวแล้ว จึงเป็นที่เห็นได้ว่าถึงแม้ลูกหนี้จะไม่ชำระหนี้เพียงครั้งเดียวก็เพียงพอที่จะถือว่าเป็นการงดการชำระเงินแก่เจ้าหนี้ได้ อย่างไรก็ตามที่ศาลฝรั่งเศสไม่ได้ตีความเคร่งครัดถึงขนาดนั้น

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

¹⁷ La loi No.563 du 13 Juillet 1967 art.1^{er}

¹⁸ La loi No.563 du 13 Juillet 1967 art. 2

¹⁹ La loi No.927 du 15 Octobre 1981 art. 1^{er}

²⁰ Rene' Rodiere, Pre'cis Dalloz, Droit Commercial, (1972)

หลักในการพิจารณาว่าลูกหนี้ต้องการใช้เงินหรือไม่ มีอยู่ 2 ประการคือ

- 1) ฐานะทางการเงินของลูกหนี้อยู่ในสภาพหมดหวังหรือไม่ และ
 - 2) ลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ได้ หรือ ลูกหนี้สามารถชำระหนี้ได้แต่ด้วยวิธีการฉ้อฉล
- มีข้อสังเกตว่า กฎหมายฝรั่งเศสไม่ได้กำหนดจำนวนทุนทรัพย์ขั้นต่ำ ในการฟ้องคดี

ล้มละลายไว้แต่อย่างใด

ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีล้มละลาย ได้แก่

1) Tribunal de Commerce คือศาลพาณิชย์ซึ่งลูกหนี้มีภูมิลำเนาอยู่ในเขต ในกรณีที่ลูกหนี้เป็นเอกชน หรือนิติบุคคลที่เป็นพ่อค้า

2) Tribunal de Grande Instance คือศาลชั้นต้นที่มีอำนาจพิจารณาคดีแพ่งคดีล้มละลายที่ลูกหนี้เป็นนิติบุคคลทางแพ่ง (Personnes morales de droit prive' civiles) ซึ่งมีใช้พ่อค้า เช่น สมาคม

กระบวนการที่กฎหมายกำหนดให้ศาลเลือกปฏิบัติต่อลูกหนี้

มีอยู่ 2 กระบวนการ คือ

1) Reglement Judiciaire

เป็นกระบวนการที่ศาลสั่งให้ใช้เมื่อเห็นว่าการค้าของลูกหนี้อยู่ในสภาพล้มล้างจะกลับคืนสู่สภาวะปกติได้ จึงให้ลูกหนี้ดำเนินธุรกิจการค้าต่อไปภายใต้การควบคุมดูแล และช่วยเหลือขององค์กรฝ่ายต่าง ๆ ได้แก่ Juge-Commissaire , Syndic และ Contro^leur เพื่อให้โอกาสลูกหนี้ได้แก้ไขสถานการณ์ของตนเอง ในกระบวนการนี้ หากลูกหนี้มีความประสงค์จะขอประนีประนอมหนี้ (Concordat) ก็ขอที่จะยื่นคำขอประนีประนอมหนี้เสีย เพื่อที่จะได้มีการพิจารณาคำขอประนีประนอมหนี้ของลูกหนี้โดยที่ประชุมเจ้าหนี้ (Assemble'e des Cre'anciers) ต่อไป

คำขอประนีประนอมหนี้ ซึ่งที่ประชุมเจ้าหนี้ออกเสียงยอมรับ จะต้องได้รับความเห็นชอบจากศาลด้วย ²¹ และถ้าลูกหนี้ปฏิบัติตามข้อประนีประนอมหนี้เป็นผลสำเร็จก็เป็นอันหลุดพ้นจากกระบวนการดังกล่าว กลับเป็นผู้มีอำนาจจัดการทรัพย์สินของตนโดยอิสระดังเดิม ²² แต่ถ้ามิได้มีการปฏิบัติตามข้อประนีประนอมหนี้หรือว่าการประนีประนอมหนี้ถูกยกเลิก ²³ ศาลก็จะเปลี่ยนไปใช้กระบวนการที่สองต่อไป

²¹ La loi No.56 du 13 Juillet 1967 art.72
²² La loi No.56 du 13 Juillet 1967 art.74, al.3
²³ La loi No.56 du 13 Juillet 1967 art.75,76

2.) Liquidation des biens

เป็นกระบวนการที่ศาลจะสั่งให้ใช้ เมื่อเห็นว่า สถานะทางเศรษฐกิจการค้าของลูกหนี้ตกต่ำจนไม่อาจช่วยเหลือได้ หรือเมื่อศาลใช้กระบวนการ Reglement Judiciaire ปฏิบัติต่อลูกหนี้แล้ว ศาลอาจต้องเปลี่ยนมาใช้กระบวนการนี้เมื่อปรากฏเหตุต่างๆตามมาตรา 79 ของ La loi No.56 du 13 Juillet 1967 ดังนี้

1. ลูกหนี้ไม่เสนอขอประนอมหนี้
2. ลูกหนี้เสนอขอประนอมหนี้ แต่ไม่เป็นผลสำเร็จ
3. ลัญญาประนอมหนี้ถูกยกเลิก หรือมีการลงมติไม่เห็นชอบในการประ

นอมหนี้

4. ลูกหนี้ไม่อาจแก้ไขสถานะการผิดให้กลับคืนสู่สภาวะปกติ เพราะลูกหนี้อยู่ในฐานะที่ไม่สามารถดำเนินธุรกิจการค้าต่อไปได้ ²⁴

ในกระบวนการ Liquidation des biens นี้จะไม่มีการประนอมหนี้ เพราะต้องจบลงด้วยการขายทรัพย์สินเพื่อนำมาแบ่งชำระหนี้แก่เจ้าหนี้

นับตั้งแต่ศาลได้ประกาศใช้กระบวนการใดกระบวนการหนึ่งแล้ว ทางฝ่ายเจ้าหนี้ต้องยื่นคำขอรับชำระหนี้ (Production des cre'ances) และมาออกเสียงในที่ประชุมเจ้าหนี้ (La masse des cre'anciers) ไม่ว่าจะเป็เจ้าหนี้ธรรมดา (cre'anciers chirographaires) หรือเจ้าหนี้มีประกัน (cre'anciers be'ne'ficiaires de surete's) โดยต้องมีการตรวจคำขอรับชำระหนี้ (Ve'rification) และอนุญาตให้รับชำระหนี้ (Admission des cre'ances) จาก Juge-Commissaire สำหรับหนี้ที่ถูกคัดค้าน ศาลจะเป็นผู้พิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดให้ ²⁵

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

²⁴ Rene' Rodiere, Pre'cis Dalloz, Droit Commercial, pp.318-319

²⁵ La Loi No.563 du 13 Juillet 1967 art.43 , ibid p.47

ปัญหาและวัตถุประสงค์ที่จะดำเนินการวิจัย

วิทยานิพนธ์เรื่องนี้มีปัญหาที่จะดำเนินการวิจัยเกี่ยวกับ แนวความคิดเกี่ยวกับการให้ผู้แทนนิติบุคคลต้องรับผิดชอบเป็นการส่วนตัวในบางกรณีเมื่อนิติบุคคลล้มละลาย ทั้งในความรับผิดชอบทางแพ่งและทางอาญา โดยมุ่งศึกษาเฉพาะความรับผิดชอบของผู้แทนนิติบุคคลในทางแพ่งเพียง 4 ประเภทเท่านั้นคือ ห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน บริษัทจำกัด สมาคม และมูลนิธิ เพื่อจะได้แนวความคิดมาปรับปรุงกฎหมายล้มละลายของไทยในเรื่องดังกล่าว เพื่อให้สอดคล้องกับการที่จะแก้ไขปรับปรุงกฎหมายล้มละลาย โดยเน้นศึกษาถึงเรื่องข้อสันนิษฐานของกฎหมายเฉพาะส่วนที่เกี่ยวข้องกับความรับผิดชอบของผู้แทนนิติบุคคลในคดีล้มละลาย ที่ใช้อยู่ในพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 ว่ามีความเหมาะสมแล้วหรือไม่ บทสันนิษฐานความรับผิดชอบของผู้แทนนิติบุคคลในทางแพ่งให้ความคุ้มครองบุคคลภายนอกผู้สุจริตได้ดีพอเพียงแล้วหรือไม่ และจะนำมาตราหาโทษมาให้ความคุ้มครองทั้งฝ่ายเจ้าหน้าที่และผู้แทนนิติบุคคลในเมื่อนิติบุคคลล้มละลาย แนวความคิดที่จะนำเรื่อง Fraudulent Trading และ Wrongful Trading มาใช้ในประเทศไทย ว่าจะสามารถนำมาใช้ได้หรือไม่เพียงใด

ขอบเขตและวิธีการวิจัย

การวิจัยนี้จะเป็นการวิจัยแบบเอกสาร (documentary research)

โดยจะทำการศึกษาและวิจัยเนื้อหาของกฎหมาย ระเบียบ และข้อบังคับต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการล้มละลาย เฉพาะในส่วนที่เกี่ยวข้องกับข้อสันนิษฐานของกฎหมายเฉพาะเรื่องความรับผิดชอบของผู้แทนนิติบุคคลในคดีล้มละลาย ซึ่งจะพิจารณาจาก

- 1) พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483
- 2) ระเบียบกระทรวงยุติธรรมว่าด้วยการบังคับคดีล้มละลาย และการชำระบัญชี พุทธศักราช 2522 แก้ไขเพิ่มเติม พุทธศักราช 2531
- 3) ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง
- 4) ประมวลกฎหมายอาญา
- 5) ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์
- 6) แนวคำพิพากษาของศาลฎีกา
- 7) กฎหมายของต่างประเทศที่เกี่ยวข้อง

ประโยชน์ที่จะได้จากทววิจัย

1) จะได้แนวทางในการแก้ไขปรับปรุงเนื้อหาของพระราชบัญญัติล้มละลายพ.ศ. 2483 ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับข้อสันนิษฐานของกฎหมายเรื่องความรับผิดของผู้แทนนิติบุคคล

2) จะได้แนวทางในการตีความพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 และประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งอาศัยเป็นหลักในการพิจารณาคดีในส่วนที่เกี่ยวข้องกับข้อสันนิษฐานของกฎหมายในเรื่องความรับผิดของผู้แทนนิติบุคคลซึ่งกระทำการนอกขอบอำนาจ นอกขอบวัตถุประสงค์ของนิติบุคคล

3) จะเกิดประโยชน์ต่อการค้าในกระบวนการพิจารณาในคดีล้มละลาย ในแง่ของการนำข้อสันนิษฐานของกฎหมายที่ให้ผู้แทนนิติบุคคลต้องรับผิดในบางกรณี ทั้งในทางแพ่งและทางอาญา ทั้งเป็นการส่วนตัวและร่วมรับผิดกับนิติบุคคลมาใช้ได้อย่างถูกต้อง เพื่อให้เกิดความเป็นธรรม และก่อให้เกิดความเสมอภาคแก่บุคคลทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้อง ไม่ว่าจะเป็นฝ่ายเจ้าหนี้ นิติบุคคล และผู้แทนนิติบุคคล

ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย