

### บทที่ 3

## มาตรการทางกฎหมายในการเข้าสู่กระบวนการล้มละลายของบุคคลธรรมดาซึ่งมี채ผู้ประกอบธุรกิจการค้าพาณิชย์

กฎหมายล้มละลายว่าด้วยเรื่องการเข้าสู่กระบวนการล้มละลายของลูกหนี้บุคคลธรรมดาซึ่งมี채ผู้ประกอบธุรกิจการค้าพาณิชย์ของแต่ละประเทศย่อมมีความแตกต่างกันออกไปขึ้นอยู่กับแนวคิดและวิวัฒนาการของแต่ละประเทศ นอกจากนี้อิทธิพลจากสภาพสังคมและเศรษฐกิจเป็นส่วนหนึ่งที่ทำให้กฎหมายล้มละลายของแต่ละประเทศมีลักษณะที่แตกต่างกัน โดยวิทยานิพนธ์ในบทนี้จะศึกษากฎหมายล้มละลายของประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ และประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส และ แนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (UNCITRAL) เปรียบเทียบกับมาตรการทางกฎหมายล้มละลายของประเทศไทยในเรื่องการเข้าสู่กระบวนการล้มละลายของบุคคลธรรมดาซึ่งมี채ผู้ประกอบธุรกิจการค้าพาณิชย์ รวมทั้งเปรียบเทียบกระบวนการบังคับชำระหนี้โดยการฟ้องคดีแพ่งกับคดีล้มละลาย และมาตรการแก้ปัญหาการไม่สามารถชำระหนี้ของลูกหนี้บุคคลธรรมดาเพื่อป้องกันการล้มละลาย

### 3.1 มาตรการทางกฎหมายของต่างประเทศในการเข้าสู่กระบวนการล้มละลายของบุคคลธรรมดาซึ่งมี채ผู้ประกอบธุรกิจการค้าพาณิชย์

#### 3.1.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา

ประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law) ถือได้ว่าเป็นประเทศในลำดับต้นๆ ที่ได้มีการบัญญัติกฎหมายล้มละลายออกมาใช้บังคับตลอดจนเป็นประเทศที่ได้มีการแก้ไขและปรับปรุงกฎหมายล้มละลายให้มีความทันสมัยโดยตลอด ทั้งนี้ก็เพื่อการบังคับใช้กฎหมายล้มละลายเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและรวดเร็วและเป็นธรรม ตลอดจนช่วยแก้ไขและเยียวยาปัญหาที่เกิดขึ้นได้อย่างแท้จริง ปัจจุบันประเทศสหรัฐอเมริกาได้ใช้กฎหมายล้มละลายที่ชื่อว่า Bankruptcy Act 1978 เป็นกฎหมายที่ใช้ในการล้มละลายกรณีต่างๆ โดยวัตถุประสงค์หลักของการบังคับใช้กฎหมายล้มละลายก็เพื่อให้ลูกหนี้สามารถเริ่มต้นใหม่ได้โดยไม่

ต้องแบกภาระหนี้สินเดิม ด้วยการปลดภาระหนี้สินทั้งหมดหรือบางส่วนของลูกหนี้ และยังทำให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้อย่างยุติธรรม การเข้าสู่กระบวนการล้มละลายของลูกหนี้บุคคลธรรมดาตามกฎหมายล้มละลายของประเทศสหรัฐอเมริกา ลูกหนี้บุคคลธรรมดาสามารถเลือกใช้กระบวนการที่เหมาะสมในการจัดการภาระหนี้สินของลูกหนี้ได้ดังต่อไปนี้

1. การชำระบัญชีและกิจการของลูกหนี้
2. การฟื้นฟูสถานะทางการเงินของลูกหนี้ที่ประกอบอาชีพเกษตรกร
3. การฟื้นฟูสถานะทางการเงินของลูกหนี้ที่เป็นบุคคลธรรมดาที่มีรายได้ประจำ

กฎหมายล้มละลายของสหรัฐอเมริกา มีแนวโน้มมุ่งจะให้ความช่วยเหลือลูกหนี้ที่ประสบปัญหาทางการเงิน กระบวนการดังกล่าวข้างต้นจึงออกแบบมาเพื่อแก้ปัญหานี้สินของลูกหนี้ โดยการคำนึงถึงลักษณะการประกอบอาชีพ และสถานะทางการเงินของลูกหนี้ในแต่ละประเภท โดยทุกกระบวนการดังกล่าวสามารถแยกออกจากกันโดยเด็ดขาด เมื่อเข้าสู่กระบวนการใดแล้วไม่สามารถเลือกใช้กระบวนการอื่นได้อีก เว้นแต่ศาลจะมีคำสั่งให้แปลงกระบวนการจัดการกิจการและทรัพย์สินประเภทหนึ่งไปสู่อีกประเภทหนึ่ง โดยกระบวนการทั้งหมดจะเริ่มต้นจากการที่ลูกหนี้ตกอยู่ในสภาวะขาดสภาพคล่องทางการเงินชั่วคราว สภาวะหนี้สินล้นพ้นตัวกำลังจะล้มละลาย หรือถูกฟ้องล้มละลายแล้ว ไปยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อขอความคุ้มครองซึ่งหากศาลรับคำร้องดังกล่าว ลูกหนี้จะได้รับประโยชน์จากสภาวะพักการชำระหนี้ (Automatic Stay) คือ ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย โดยเจ้าหนี้ของลูกหนี้ทุกรายไม่สามารถที่จะใช้สิทธิเรียกร้องของตนบังคับให้ลูกหนี้ชำระหนี้

#### 3.1.1.1 หลักเกณฑ์การเข้าสู่กระบวนการล้มละลาย

การเริ่มต้นกระบวนการล้มละลายตามกฎหมายล้มละลายของประเทศสหรัฐอเมริกาสามารถแบ่งออกได้เป็นสองประการ

ประการที่หนึ่ง คือการที่ลูกหนี้ร้องขอให้ตนเองตกเป็นบุคคลล้มละลาย

ประการที่สอง คือการที่เจ้าหนี้เป็นคนร้องขอให้ลูกหนี้ตกเป็นบุคคลล้มละลาย

สำหรับกรณีลูกหนี้สมัครใจล้มละลายนั้น ลูกหนี้สามารถเลือกช่องทางในการเข้าสู่กระบวนการจัดการภาระหนี้สินได้ตามความเหมาะสมและความจำเป็นของตน การเลือกใช้กระบวนการที่เหมาะสมกับลักษณะการประกอบอาชีพ และสถานะทางการเงินของตนจะทำให้กระบวนการดังกล่าวสามารถแก้ปัญหาได้อย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งแต่ละกระบวนการจะมีลักษณะเฉพาะที่แตกต่างกันออกไป ขึ้นอยู่กับวัตถุประสงค์ของแต่ละกระบวนการ

## 1. กระบวนการชำระบัญชีของลูกหนี้ (Liquidation)

การเข้าสู่กระบวนการชำระบัญชีของลูกหนี้ หรือเรียกอีกอย่างหนึ่งว่า “กระบวนการล้มละลาย” คือ กระบวนการชำระกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ โดยเป็นการรวบรวมทรัพย์สินอันอาจบังคับได้ของลูกหนี้เพื่อจำหน่ายและนำเงินจากการจำหน่ายมาจัดสรรชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ทั้งหลาย โดยกระบวนการชำระบัญชีของลูกหนี้สามารถใช้ได้ทั้งบุคคลธรรมดาและนิติบุคคล

### 1.1 หลักเกณฑ์ การเข้าสู่กระบวนการชำระบัญชีของลูกหนี้ แบ่งเป็น 2 ประเภท คือ

#### 1. การล้มละลายด้วยความสมัครใจ (Voluntary Bankruptcy)

เป็นกรณีที่ลูกหนี้ยื่นคำร้องขอให้ตนล้มละลาย การยื่นคำร้องโดยลูกหนี้ ศาลจะมีคำสั่งตามที่ร้องขอทันทีโดยไม่จำเป็นต้องมีการนั่งพิจารณาคดีอีก<sup>1</sup> กฎหมายมิได้กำหนดเงื่อนไขจำนวนหนี้ขั้นต่ำที่ลูกหนี้ต้องมีในการยื่นคำร้อง แต่ลูกหนี้ต้องยื่นเอกสารประกอบตามที่กฎหมายกำหนดมาพร้อมกับคำร้อง เอกสารประเภทดังกล่าวได้แก่ รายละเอียดทรัพย์สินและหนี้สิน รวมถึงรายชื่อเจ้าหนี้ จำนวนหนี้ และสภาพแห่งหนี้ รายละเอียดเกี่ยวกับรายได้และค่าใช้จ่ายในปัจจุบัน รายงานแสดงสถานะทางการเงิน และรายละเอียดสัญญาที่ลูกหนี้เป็นคู่สัญญา เป็นต้น<sup>2</sup>

อย่างไรก็ตาม ลูกหนี้จะไม่สามารถยื่นคำร้องขอชำระบัญชีได้ หากภายใน 180 วันก่อนยื่นคำร้องในคดีปัจจุบัน ลูกหนี้เคยเป็นลูกหนี้ในคดีล้มละลายซึ่งศาลจำหน่ายคดี เพราะลูกหนี้ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งศาลโดยจงใจ หรือภายใน 180 วันก่อนลูกหนี้ยื่นคำร้อง ลูกหนี้ไม่ได้เข้ารับการปรึกษาทางการเงินจากที่ปรึกษาที่รัฐรับรอง เพื่อทราบถึงความเป็นไปได้ในการใช้ทางเลือกอื่นนอกจากการล้มละลาย<sup>3</sup>

กรณีการร้องขอให้ลูกหนี้ล้มละลายด้วยความสมัครใจ เริ่มจากการที่ลูกหนี้เป็นผู้ยื่นคำร้องขอต่อศาลล้มละลาย โดยอาจยื่นคำร้องขอต่อศาลล้มละลายเอง ยื่นต่อเสมียนศาล หรือลูกหนี้อาจยื่นคำร้องให้ศาลล้มละลายโดยการส่งไปทางไปรษณีย์ก็ได้ และในการขอให้ล้มละลายด้วยความสมัครใจของลูกหนี้นี้ ลูกหนี้จะให้คนอื่นเป็นผู้ยื่นคำร้องแทนก็ได้ ซึ่งการร้องขอให้ล้มละลายโดยสมัครใจของลูกหนี้จะต้องเป็นการยื่นคำร้องด้วยความสุจริตใจ ไม่เช่นนั้นแล้วศาลก็อาจยกคำร้องเช่นนั้นได้ เมื่อได้มีการยื่นคำร้องขอให้ล้มละลายด้วยความสมัครใจของลูกหนี้ต่อศาลแล้วถือได้ว่าคดีล้มละลายได้เริ่มขึ้นแล้ว ณ เวลาที่ยื่นคำร้องขอนั้นเอง โดยไม่จำเป็นที่ศาลจะต้องพิพากษาให้ลูกหนี้ล้มละลายแต่อย่างใด หรืออาจจะกล่าวได้ว่า การยื่นคำร้องขอให้

<sup>1</sup> สุธีร์ ศุภนิคย์. เล่มเดิม. หน้า 139.

<sup>2</sup> ธรรมนูญฯ ดันดิกุล. (2552, มกราคม-เมษายน). “คดีล้มละลายของลูกหนี้บุคคลธรรมดาในประเทศไทยสหรัฐอเมริกา”. วารสารศาลพาห, 56(1). หน้า 88.

<sup>3</sup> แหล่งเดิม

ล้มละลายมันทำหน้าที่เสมือนหนึ่งเป็นคำสั่งของศาล ซึ่งเมื่อได้มีการยื่นคำร้องขอต่อศาลแล้วก็จะทำให้การกระทำต่างๆของลูกหนี้ กิจการหรือธุรกิจของลูกหนี้ ทรัพย์สินของลูกหนี้ ตลอดจนกระบวนการวิธีพิจารณาที่ได้ฟ้องลูกหนี้อยู่ต้องหยุดหมด คือลูกหนี้ไม่มีสิทธิที่จะกระทำการต่างๆเหล่านั้นได้โดยอำนาจต่างๆ จะตกเป็นของทรัสต์ดี (Trustee) ของกองทรัพย์สินของลูกหนี้ในคดีล้มละลายต่อไป<sup>4</sup>

## 2. การล้มละลายโดยไม่สมัครใจ (Involuntary Bankruptcy)

เป็นกรณีที่เจ้าหนี้ยื่นคำร้องขอให้ลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการชำระบัญชี ศาลจะต้องกำหนดวันนั่งพิจารณาโดยเร็ว หากพิจารณาแล้วเป็นไปตามเงื่อนไขดังต่อไปนี้ ศาลจะมีคำสั่งให้ชำระบัญชีลูกหนี้ ซึ่งการร้องขอให้ลูกหนี้ตกเป็นบุคคลล้มละลายจะต้องประกอบไปด้วยหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

(1) เจ้าหนี้ที่มีสิทธิยื่นคำร้องขอให้ชำระบัญชีและกิจการของลูกหนี้ ต้องเป็นเจ้าหนี้ที่มีสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ที่ไม่มีประกัน และไม่มีข้อต่อสู้ จำนวนหนี้รวมกันไม่น้อยกว่าที่กำหนด<sup>5</sup>

(2) ลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ที่ถึงกำหนดได้ หรือภายใน 120 วันก่อนยื่นคำฟ้องได้มีการแต่งตั้งเจ้าพนักงานเพื่อบังคับเอาทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน ซึ่งไม่ใช่ทรัพย์สินส่วนใหญ่ของลูกหนี้<sup>6</sup>

กรณีการร้องขอให้ลูกหนี้ล้มละลายโดยไม่สมัครใจเป็นเรื่องเกี่ยวกับการร้องขอให้ลูกหนี้ล้มละลายโดยฝ่ายเจ้าหนี้ โดยคำร้องนั้นจะต้องเข้าหลักเกณฑ์ตามที่กฎหมายกำหนดไว้ การยื่นคำร้องให้ล้มละลายโดยเจ้าหนี้ถือว่าเป็นการเริ่มต้นคดีล้มละลายแล้ว แต่การเริ่มต้นคดีนี้ยังไม่ถือว่าลูกหนี้ล้มละลายแต่อย่างใด และไม่ทำให้เจ้าหนี้ได้รับทรัพย์สินจากการดำเนินกระบวนการวิธีพิจารณาคดีล้มละลายแต่ประการใด คือ ยังไม่สามารถที่จะดำเนินการยึด รวบรวม หรือจัดการเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ได้ โดยกฎหมายได้เปิดโอกาสให้ลูกหนี้มีสิทธิที่จะยื่นคำให้การ ถ้าลูกหนี้ไม่ยื่นคำให้การภายในกำหนด ศาลก็จะสั่งให้ดำเนินกระบวนการวิธีพิจารณาทางคดีล้มละลายได้

การยื่นคำร้องเพื่อเข้าสู่กระบวนการล้มละลายโดยสมัครใจและไม่สมัครใจ จะต้องยื่นต่อศาลล้มละลายที่มีเขตอำนาจในที่ที่ทรัพย์สินของลูกหนี้ตั้งอยู่ หรือเป็นภูมิลำเนาของลูกหนี้ หรือเป็นที่ตั้งสำนักงานใหญ่ของลูกหนี้<sup>7</sup>

<sup>4</sup> แหล่งเดิม

<sup>5</sup> United States Code- Title 11 Section 303(b)

<sup>6</sup> United States Code- Title 11 Section 303(h)

<sup>7</sup> สุธีร์ ศุภนิคย์. เล่มเดิม. หน้า 140.

คำสั่งให้ชำระบัญชีมีผลทำให้เกิดสถานะพักการชำระหนี้ (Automatic Stay) ทันที นับตั้งแต่วันที่ศาลมีคำสั่ง คือ เจ้าหนี้ไม่สามารถกระทำการใดๆ ที่เป็นการรบกวนลูกหนี้ หรือทรัพย์สินของลูกหนี้ ไม่ว่าจะกระทำในรูปแบบใดก็ตาม เช่น ฟ้องลูกหนี้เป็นคดีแพ่ง บังคับชำระหนี้ตามคำพิพากษา เข้าควบคุมหรือครอบครองทรัพย์สินในกองทรัพย์สิน รวมทั้งการใช้สิทธิยึดหน่วง หรือบังคับชำระหนี้จากหลักประกันที่เป็นทรัพย์สินในกองทรัพย์สินของลูกหนี้ เป็นต้น จะเห็นได้ว่าการกระทำใดๆ ก็ตามที่เกี่ยวข้องกับกองทรัพย์สินของลูกหนี้จะถูกห้ามกระทำไว้ โดยหลักแล้วการห้ามจะคงอยู่จนกว่าทรัพย์สินนั้นจะไม่ใช้ทรัพย์สินในกองทรัพย์สินของลูกหนี้อีกต่อไป หรือสิ้นสุดการห้ามเพราะเหตุยกคำร้องหรือคดีเสร็จสิ้นแล้ว<sup>8</sup>

นอกจากการที่ลูกหนี้จะได้รับประโยชน์จากสถานะพักการชำระหนี้ (Automatic Stay) แล้ว ลูกหนี้ซึ่งเข้าสู่กระบวนการชำระบัญชีและกิจการ ยังได้รับประโยชน์จากการปลดจากล้มละลายภายใน 60-90 วันนับแต่ศาลมีคำสั่งตามที่ร้องขอ มีผลทำให้ลูกหนี้หมดความรับผิดชอบในการส่วนตัวในหนี้สินที่เกิดขึ้นก่อนหรือขณะศาลมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สิน การปลดเปลื้องจากความรับผิดชอบในการส่วนตัว หมายถึงเจ้าหนี้ในหนี้สินดังกล่าวจะไม่สามารถทวงถามฟ้องร้องดำเนินการบังคับชำระหนี้จากลูกหนี้ หรือใช้วิธีการใดๆ เพื่อบังคับหรือจูงใจให้ลูกหนี้ชำระหนี้สินดังกล่าวให้แก่ตนได้อีก<sup>10</sup> อย่างไรก็ตามแม้ลูกหนี้จะได้รับประโยชน์จากสถานะพักการชำระหนี้ (Automatic Stay) แต่ลูกหนี้จะต้องสูญเสียกองทรัพย์สินทั้งหมดซึ่งลูกหนี้มีอยู่ ณ วันที่มีการยื่นคำร้อง ยกเว้นทรัพย์สินบางประเภทที่ไม่ตกอยู่ภายใต้การชำระหนี้ เช่น เครื่องใช้ในบ้าน กรมธรรม์ประกันชีวิต เป็นต้น โดยอำนาจในการจัดการกองทรัพย์สินของลูกหนี้ทั้งหมดจะตกอยู่ภายใต้อำนาจของผู้ชำระกิจการและทรัพย์สิน

## 2. กระบวนการฟื้นฟูสถานะทางการเงินของลูกหนี้ที่ประกอบอาชีพเกษตรกร

“เกษตรกร” คือ ผู้ที่ประกอบอาชีพทางด้านเกษตรกรรม เช่น ชาวนา ชาวไร่ ชาวสวน ชาวประมง และผู้ประกอบอาชีพเลี้ยงสัตว์

ผู้ซึ่งประกอบอาชีพเกษตรกรถือเสมือนเป็นผู้สร้างแหล่งกำเนิดสินค้าอุปโภคบริโภคต่างๆ ที่มีความจำเป็นต่อประเทศทุกประเทศ ไม่ว่าจะประเทศที่พัฒนาแล้ว หรือประเทศที่กำลังพัฒนา ถ้าหากประเทศใดไม่สามารถผลิตสินค้าอุปโภคบริโภคให้เพียงพอต่อความต้องการของประชากรในประเทศที่มีอัตราการเพิ่มขึ้นอย่างต่อเนื่อง ทำให้ต้องมีการสั่งซื้อสินค้ามาจากประเทศ

<sup>8</sup> แหล่งเดิม, หน้า 141.

<sup>9</sup> แหล่งเดิม, หน้า 142.

<sup>10</sup> ธรรมนูญฯ ตันติกุล, เล่มเดิม, หน้า 89.

อื่น ซึ่งจะส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจเสถียร และสินค้านั้นจะมีราคาที่สูงส่งผลต่ออัตราค่าครองชีพของประชาชน และอาจส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจของประเทศในเวลาต่อมา<sup>11</sup>

ผู้ซึ่งประกอบอาชีพเกษตรกรจึงเป็นบุคคลซึ่งมีความสำคัญต่อระบบเศรษฐกิจทั้งภายในและภายนอกประเทศเพราะเป็นเสมือนผู้ผลิตอาหารเลี้ยงประชากร นอกจากนี้สินค้านี้สินค้าการเกษตรบางประเภทยังเป็นสินค้าส่งออกทำให้เกิดรายได้เข้ามาในประเทศ การรักษาความมั่นคงทางการเงินของผู้ประกอบอาชีพเกษตรกรจึงนับว่าเป็นเรื่องที่สำคัญมากเพื่อให้เกษตรกรสามารถดำรงชีพอยู่ได้อย่างไรก็ตาม หากพิจารณาจากสภาพความเป็นจริงสถานะทางการเงินของเกษตรกรนับว่ายังมีความน่าเป็นห่วง เพราะเป็นอาชีพที่มีรายได้ไม่สูงมากนักแต่กลับต้องเผชิญกับค่าครองชีพที่สูงรวมถึงมีค่าใช้จ่ายในการประกอบกิจการ ทำให้เกษตรกรส่วนใหญ่ในหลายๆประเทศต้องพบกับปัญหาหนี้สินที่เกิดขึ้น เกษตรกรบางรายอาจพบกับวิกฤตทางการเงินจนถึงขั้นต้องล้มละลาย เกษตรกรจึงเป็นอาชีพหนึ่งที่ต้องการความช่วยเหลือจากรัฐ ไม่ว่าจะเป็นความช่วยเหลือทางนโยบาย หรือการให้ความคุ้มครองทางกฎหมาย

ประเทศสหรัฐอเมริกา นับว่าเป็นประเทศที่เห็นความสำคัญของผู้ประกอบอาชีพเกษตรกร โดยการสร้างกลไกทางกฎหมายขึ้นมาเฉพาะในการแก้ปัญหาหนี้สินของเกษตรกร โดยบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายสหรัฐอเมริกา บรรพ 11 หมวดที่ 12 (United States Code – Title 11 Chapter 12)

กระบวนการฟื้นฟูสถานะทางการเงินของลูกหนี้ที่ประกอบอาชีพเกษตรกรถือเป็นบทบัญญัติที่ออกแบบมาเป็นพิเศษสำหรับให้ความช่วยเหลือผู้ประกอบอาชีพเกษตรกร โดยคำนึงถึงสภาพเศรษฐกิจที่แท้จริงของผู้ประกอบเกษตรกร ทั้งนี้ผู้ที่มีสิทธิยื่นคำร้องภายใต้ กระบวนการดังกล่าวนี้ ไม่ใช่เฉพาะตัวของเกษตรกรเท่านั้นแต่ยังรวมถึงคู่สมรสของเกษตรกรด้วย โดยผู้ที่จะยื่นคำร้องจะต้องมีรายได้มากกว่าร้อยละ 50 ของรายได้ทั้งหมดมาจากเกษตรกรรม<sup>12</sup> ซึ่งกระบวนการดังกล่าวนี้พยายามจัดอุปสรรคต่างๆที่ลูกหนี้จะต้องเผชิญในการเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูอื่นๆ ของกฎหมายล้มละลาย ทำให้กระบวนการฟื้นฟูตามสถานะทางการเงินของลูกหนี้ที่ประกอบอาชีพเกษตรกรจึงมีความกระชับ รวดเร็ว ไม่ซับซ้อน และประหยัดค่าใช้จ่าย

กระบวนการฟื้นฟูสถานะทางการเงินของลูกหนี้ซึ่งประกอบอาชีพเกษตรกรต้องเป็นการยื่นคำร้องโดยสมัครใจ โดยลูกหนี้เป็นผู้ยื่นเท่านั้น กระบวนการนี้ได้ถูกสร้างขึ้นครั้งแรกในปี ค.ศ. 1986 เป็นช่วงที่เกษตรกรเกิดวิกฤตทางการเงินทั่วประเทศ และได้ถูกประกาศใช้อย่างเป็นทางการ

<sup>11</sup> ทองโรจน์ อ่อนจันทร์. (2526). *เศรษฐศาสตร์เกษตร*. หน้า 15.

<sup>12</sup> David Leibowitz. *What's a family farmer? Someone who can file Chapter 12*. Available URL : [www.bankruptcylawnetwork.com](http://www.bankruptcylawnetwork.com).

ในปี ค.ศ. 2005 โดยกำหนดให้เกษตรกรสามารถยื่นคำร้องขอความช่วยเหลือในการฟื้นฟูสถานะทางการเงินโดยการลดหนี้ และจัดโครงสร้างหนี้เพื่อให้กิจการของเกษตรกรอยู่ต่อไปได้ กระบวนการนี้ไม่ใช่กับเกษตรกรที่ต้องการเลิกกิจการแต่กระบวนการดังกล่าวเหมาะสมสำหรับเกษตรกรที่ต้องการต่อสู้กับปัญหาการขาดสภาพคล่องทางการเงิน เพื่อให้กิจการของตนรอดพ้นจากวิกฤตทางการเงิน<sup>13</sup>

การยื่นขอฟื้นฟูสถานะทางการเงินของลูกหนี้ซึ่งประกอบอาชีพเกษตรกรนี้สามารถใช้ได้ทั้งบุคคลธรรมดา และนิติบุคคลที่ประกอบกิจการเกษตรกรรม วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะศึกษาเฉพาะกรณีของเกษตรกรที่เป็นบุคคลธรรมดาเท่านั้น

#### 2.1 ลูกหนี้ซึ่งมีสิทธิในการยื่นคำร้องจะต้องเข้าหลักเกณฑ์ที่กำหนด ดังต่อไปนี้<sup>14</sup>

1. บุคคลธรรมดา หรือคู่สมรส
2. มีหนี้สินทั้งหมดไม่เกิน 3,544,525 ดอลลาร์
3. หนี้สินที่เกิดขึ้นอย่างน้อยร้อยละ 50 ต้องมาจากเกษตรกรรม
4. รายได้มากกว่าร้อยละ 50 ในปีก่อนหน้านี้ต้องมาจากการเกษตรกรรม

2.2 ขั้นตอนปฏิบัติในการดำเนินกระบวนการฟื้นฟูสถานะทางการเงินของลูกหนี้ซึ่งประกอบอาชีพเกษตรกร

กฎหมายล้มละลายของสหรัฐอเมริกาได้บัญญัติขั้นตอนในการปฏิบัติตามกระบวนการฟื้นฟูสถานะทางการเงินของลูกหนี้ซึ่งประกอบอาชีพเกษตรกร เป็นกระบวนการที่มีความแม่นยำและแน่นอนในการแก้ปัญหาให้กับเกษตรกร โดยเกษตรกรผู้ยื่นคำร้องเป็นผู้เสนอแผนฟื้นฟูจึงรู้ถึงปัญหาหนี้สินของตนเป็นอย่างดี อีกทั้งยังต้องได้รับคำปรึกษาจากทนายความก่อนที่จะยื่นคำร้องแผนการฟื้นฟูที่เสนอต่อศาลนั้น ต้องอธิบายถึงวิธีการที่จะทำให้กิจการยังคงดำเนินต่อไปได้ในขณะที่อยู่ในระหว่างการฟื้นฟูและหลังจากที่ได้รับการปลดจากล้มละลายแล้ว จึงอาจกล่าวได้ว่าแผนฟื้นฟูจะต้องกำหนดเป็นสองวาระ คือ แผนระยะสั้นและระยะยาว อย่างไรก็ตาม หากเจ้าหนี้ไม่เห็นด้วยกับแผนก็สามารถที่จะคัดค้านแผนดังกล่าวได้ ซึ่งเจ้าหนี้อาจจะให้เหตุผลในการโต้แย้งแผน ดังต่อไปนี้<sup>15</sup>

<sup>13</sup> Robert Moore. *Hope for financially stressed family farmers*. Available URL : <http://ohioagmanager.osu.edu/financial-management/chapter-12-bankruptcy-hope-for-financially-stressed-family-farms/>

<sup>14</sup> Riley C. Walter. (July 2010). *Chapter 12 Bankruptcy : Restructuring and saving the family farm or family dairy*. Available URL : [www.w2LG.com](http://www.w2LG.com)

<sup>15</sup> Robert Moore. *Ibid.*

1. เจ้าหนี้จะได้รับการชำระหนี้ตามแผนน้อยกว่ากรณีที่ถูกหนี้เข้าสู่กระบวนการชำระบัญชี

2. ในแผนไม่มีการยืนยันว่า หนี้สินทั้งหมดของลูกหนี้จะได้รับการจัดการภายใน 3-5 ปี ศาลล้มละลายจะทำการพิจารณาแผนฟื้นฟู ถ้าเห็นชอบด้วยแผนก็จะสั่งเห็นชอบด้วยแผน หรือแต่ถ้าไม่เห็นชอบด้วยแผนก็จะปฏิเสธแผนดังกล่าว ในกรณีที่ศาลไม่เห็นชอบด้วยแผนนั้น ศาลอาจสั่งให้มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงแผน หรืออาจสั่งให้เปลี่ยนไปสู่กระบวนการชำระบัญชีก็ได้ หลักเกณฑ์ที่ศาลใช้พิจารณาแผนและมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผน ศาลมีหลักการพิจารณาดังต่อไปนี้<sup>16</sup>

1. แผนการฟื้นฟูต้องยื่นโดยผู้มีสิทธิ และยื่นโดยสุจริต โดยผู้ยื่นจะต้องมีเจตนาในการฟื้นฟูเพื่อให้กิจการสามารถดำรงอยู่ได้ต่อไป

2. แผนจะต้องกำหนดวิธีการชำระหนี้ว่าจะดำเนินการอย่างไร

3. แผนจะต้องกำหนดให้เจ้าหนี้อุบัติสิทธิ, หนี้ภาษี, การจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูบุตรและภริยาที่หย่าร้างกันแล้ว ได้รับชำระเต็มจำนวน

เมื่อศาลเห็นชอบด้วยแผนการฟื้นฟูที่เกษตรกรเสนอแล้ว เกษตรกรจะต้องปฏิบัติตามแผนการนั้น ซึ่งการทำแผนฟื้นฟูที่เสนอต่อศาลนั้นส่วนใหญ่จะแผนจะถูกรื้อถอนแบบมาให้เกษตรกรบริหารแผนในงบประมาณที่จำกัด ทั้งค่าใช้จ่ายในการทำเกษตรกรรม และค่าใช้จ่ายในชีวิตประจำวัน แน่แน่นอนว่าเป็นเรื่องยากมากที่จะปฏิบัติตามแผนในระยะยาว เนื่องมาจากค่าใช้จ่ายของเกษตรกรมักจะเกินงบประมาณที่จำกัดไว้ ดังนั้นสิ่งสำคัญในการออกแบบแผนฟื้นฟูจึงต้องคำนึงถึงเกษตรกรด้วยว่าสามารถใช้จ่ายอยู่ภายใต้งบประมาณที่จำกัดนั้นหรือไม่<sup>17</sup>

เกษตรกรสามารถปฏิบัติตามเงื่อนไขของแผนได้ทั้งหมด ศาลจะสั่งให้เกษตรกรปลดจากการเป็นบุคคลล้มละลาย ซึ่งมีผลให้เกษตรกรได้รับการปลดปล่อยจากหนี้สินของเขา เช่น หนี้บัตรเครดิตต่างๆ รวมถึงหนี้ที่ไม่มีหลักประกัน ยกเว้นหนี้ที่มีข้อสัญญาระยะยาว เช่น หนี้จำนอง เป็นต้น ดังนั้น อาจกล่าวได้ว่า การปลดจากล้มละลายตามกระบวนการนี้ คือ เกษตรกรจะไม่ต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขของแผน และการควบคุมของทรัสต์ (Trustee) อีกต่อไป<sup>18</sup>

<sup>16</sup> Ibid.

<sup>17</sup> Ibid.

<sup>18</sup> Ibid.

### 3. กระบวนการฟื้นฟูสถานะทางการเงินของลูกหนี้บุคคลธรรมดาที่มีรายได้ประจำ

กระบวนการในการฟื้นฟูสถานะทางการเงินของลูกหนี้บุคคลธรรมดาที่มีแหล่งเงินได้ประจำที่ลูกหนี้ได้รับ โดยกระบวนการดังกล่าวได้ออกแบบมาเพื่อช่วยเหลือลูกหนี้บุคคลธรรมดาที่มีคุณสมบัติตามที่กำหนด โดยทำให้ลูกหนี้บุคคลธรรมดาสามารถนำส่วนหนึ่งของรายได้ในอนาคตมาชำระหนี้คืนแก่บรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลายไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนภายในระยะเวลาการชำระหนี้ที่ขยายออกไป หรือโดยวิธีอื่นใด จึงอาจกล่าวได้ว่ากระบวนการฟื้นฟูดังกล่าวเปรียบเสมือนเป็นกระบวนการที่เข้ามาช่วยเหลือบรรเทาสภาพขาดสภาพคล่องทางการเงินของลูกหนี้<sup>19</sup> จึงนับว่าเป็นกระบวนการฟื้นฟูที่เป็นประโยชน์ต่อลูกหนี้อย่างมาก ทั้งลูกหนี้บุคคลธรรมดาที่เป็น “มนุษย์เงินเดือน” และลูกหนี้ที่ประกอบธุรกิจส่วนตัวไม่ว่าจะเป็นธุรกิจการค้าพาณิชย์หรือไม่ก็ตาม เนื่องจากกระบวนการดังกล่าวมุ่งที่จะส่งเสริมให้ลูกหนี้ได้รับการฟื้นฟูมากกว่าที่จะให้ลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการชำระบัญชี

#### 3.1 หลักเกณฑ์การเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูสถานะทางการเงินของลูกหนี้บุคคลธรรมดาที่มีรายได้ประจำ

การฟื้นฟูสถานะทางการเงินของลูกหนี้บุคคลธรรมดาที่มีรายได้ประจำนี้ ให้สิทธิเฉพาะลูกหนี้เท่านั้นในการยื่นคำร้องขอฟื้นฟู เนื่องจากการยื่นคำร้องดังกล่าวสามารถนำเงินประเภทค่าจ้าง หรือรายได้ในอนาคตมาบังคับชำระหนี้ภายใต้แผนฟื้นฟูสถานะทางการเงิน ซึ่งการกระทำดังกล่าวถือเป็นการกระทำที่ฝ่าฝืนกฎหมายรัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกา เว้นแต่เป็นการกระทำโดยความยินยอมของลูกหนี้เอง การที่ลูกหนี้ยื่นคำร้องขอฟื้นฟู ถือเป็นการให้ความยินยอมจึงไม่ขัดกับรัฐธรรมนูญ

#### 3.2 คุณสมบัติของลูกหนี้ซึ่งมีสิทธิยื่นคำร้องขอฟื้นฟูสถานะทางการเงิน จะต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

1. ลูกหนี้บุคคลธรรมดาที่มีรายได้ประจำ ณ วันที่ยื่นคำร้องขอมิภาระหนี้ไม่มีประกันทั้งจำนวนแน่นอนหรือไม่แน่นอนรวมกันแล้วน้อยกว่า 250,000 ดอลลาร์ และภาระหนี้มีประกันทั้งจำนวนแน่นอน หรือไม่แน่นอนรวมกันแล้วน้อยกว่า 750,000 ดอลลาร์ หรือลูกหนี้บุคคลธรรมดาที่มีรายได้ประจำ และสามีหรือภริยาของบุคคลนั้น ซึ่งมีภาระหนี้ ณ วันที่ยื่นคำร้องขอเป็นภาระหนี้ไม่มีประกันทั้งจำนวนแน่นอน หรือไม่แน่นอนรวมกันแล้วน้อยกว่า 250,000 ดอลลาร์ และภาระหนี้มีประกันทั้งจำนวนแน่นอน หรือไม่แน่นอนรวมกันแล้วน้อยกว่า 750,000 ดอลลาร์<sup>20</sup>

<sup>19</sup> ฌอร์ฌ กุสพิโมกซ์. (2544). *มาตรการฟื้นฟูสถานะทางการเงินของลูกหนี้บุคคลธรรมดาที่มีรายได้ประจำ*. หน้า 46.

<sup>20</sup> United State Code – Title 11 Section.109(e)

2. ห้ามบุคคลธรรมดา หรือครอบครัวของเกษตรกร (Family Farmer) ยื่นคำร้องขอเป็นลูกหนี้ภายใต้ประมวลกฎหมายนี้ อีก หากปรากฏข้อเท็จจริงว่าภายในกำหนด 180 วันก่อนวันยื่นคำร้องฟื้นฟูสถานะทางการเงินในคดีนี้ ลูกหนี้เป็นบุคคลที่เคยยื่นคำร้องขอฟื้นฟูสถานะทางการเงินภายใต้ประมวลกฎหมายนี้มาก่อนแล้ว และ

(1) คดีของลูกหนี้ได้ถูกศาลยกคำร้องด้วยเหตุที่ลูกหนี้เจตนาไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของศาล โดยทุจริต หรือความปรากฏต่อศาลว่าลูกหนี้ยื่นคำร้องขอฟื้นฟูสถานะทางการเงินโดยทุจริต

(2) ศาลได้มีคำสั่งอนุญาตให้ถอนคำร้องขอฟื้นฟูสถานะทางการเงินตามที่ลูกหนี้ร้องขอ และเป็นคดีที่ได้มีการยื่นคำร้องขอปลดเปลื้องสถานะพักการชำระหนี้ชั่วคราว<sup>21</sup>

การเริ่มต้นกระบวนการฟื้นฟูสถานะทางการเงินของลูกหนี้บุคคลธรรมดาที่มีรายได้ประจำ นอกจากสามารถยื่นคำร้องขอโดยสมัครใจของลูกหนี้แล้ว อาจเริ่มต้นกระบวนการฟื้นฟูสถานะทางการเงินโดยกรณีการโอนย้ายคดี (Conversion) จากกระบวนการชำระบัญชี กล่าวคือ ลูกหนี้บุคคลธรรมดาอาจร้องขอจัดการภาระหนี้ของตนโดยกระบวนการชำระบัญชี แต่ลูกหนี้ก็ยังมีสิทธิร้องขอโอนย้ายคดีไปสู่กระบวนการฟื้นฟูสถานะทางการเงินได้ หากเป็นลูกหนี้บุคคลธรรมดาที่มีคุณสมบัติตามที่กำหนด นอกจากนี้คดีที่มีการชำระบัญชีต้องเริ่มจากความสมัครใจของลูกหนี้เท่านั้นจึงสามารถโอนคดีไปสู่กระบวนการฟื้นฟูสถานะทางการเงินได้ ดังนั้นหากคดีที่มีการชำระบัญชีของลูกหนี้เริ่มต้นโดยการร้องขอของเจ้าหนี้ (Involuntary Liquidation) ลูกหนี้ไม่อาจร้องขอเพื่อโอนคดีไปสู่กระบวนการดังกล่าวได้

การยื่นคำร้องขอฟื้นฟูสถานะทางการเงิน ลูกหนี้บุคคลธรรมดาที่มีคุณสมบัติต้องยื่นคำร้องขอฟื้นฟูสถานะทางการเงินพร้อมรายงานทรัพย์สินของตน และแผนฟื้นฟูสถานะทางการเงิน แต่สำหรับลูกหนี้บุคคลธรรมดาที่ประกอบกิจการ นอกจากจะต้องยื่นคำร้องขอฟื้นฟูสถานะทางการเงินพร้อมทั้งรายงานทรัพย์สินแล้ว ยังจะต้องยื่นรายงานทางการเงินด้วย<sup>22</sup>

โครงสร้างระบบกฎหมายล้มละลายของประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีการแยกกลไกการล้มละลายตามลักษณะของลูกหนี้ สำหรับเจ้าหนี้กฎหมายล้มละลายให้สิทธิแก่เจ้าหนี้ในการยื่นคำร้องขอให้ลูกหนี้ที่เป็นบุคคลธรรมดาซึ่งมิใช่ผู้ประกอบการค้าพาณิชย์ล้มละลายได้ ตามกระบวนการชำระบัญชีลูกหนี้ (Liquidation)

<sup>21</sup> United State Code – Title 11 Section.109(g)

<sup>22</sup> อนุกรมฯ กุลพิโมกษ์. เล่มเดิม. หน้า 55.

สำหรับลูกหนี้บุคคลธรรมดาซึ่งมิใช่ผู้ประกอบการค้าพาณิชย์กฎหมายล้มละลาย เปิดโอกาสให้ลูกหนี้สามารถเลือกช่องทางที่เหมาะสมสำหรับตนเองในการเข้าสู่กระบวนการล้มละลายได้ ไม่ว่าจะเป็นการยื่นคำร้องขอชำระบัญชี หรือขอฟื้นฟูสถานะทางการเงินของลูกหนี้ แต่การสมัครใจเข้าสู่กระบวนการดังกล่าวโดยลูกหนี้ (Voluntary Bankruptcy) แตกต่างกับกรณีที่เจ้าหนี้เป็นผู้ยื่นคำร้องตรงที่ศาลไม่จำเป็นต้องไต่สวนคำร้องของลูกหนี้อีก ทำให้กระบวนการล้มละลายโดยลูกหนี้สมัครใจ ดำเนินไปอย่างรวดเร็วและเป็นประโยชน์แก่ลูกหนี้ในการได้รับการปลดจากล้มละลายตามไปด้วย (ภายใน 60-90 วันนับแต่ยื่นคำร้อง) ซึ่งลูกหนี้บุคคลธรรมดาซึ่งมิใช่ผู้ประกอบการค้าพาณิชย์ส่วนใหญ่มักเลือกใช้กระบวนการฟื้นฟูสถานะทางการเงิน ซึ่งเป็นมาตรการที่เหมาะสมสำหรับบุคคลธรรมดาซึ่งมีรายได้ประจำหรือ “มนุษย์เงินเดือน”

มาตรการฟื้นฟูสถานะทางการเงินของลูกหนี้บุคคลธรรมดาที่มีรายได้ประจำดังกล่าวข้างต้นนั้นเกิดขึ้นเพราะความเชื่อมั่นว่าลูกหนี้มีลักษณะเฉพาะที่แตกต่างกันในแต่ละประเภท ดังนั้นเพื่อสร้างโอกาสในการฟื้นฟูสถานะทางการเงินให้ประสบความสำเร็จมากขึ้น การให้ความช่วยเหลือลูกหนี้บุคคลธรรมดาในการฟื้นฟูสถานะทางการเงินจึงมีแนวทางที่แตกต่างเพื่อให้เกิดความเหมาะสมและสอดคล้องกับลูกหนี้ และจากมาตรการฟื้นฟูสถานะทางการเงินลูกหนี้บุคคลธรรมดาที่มีรายได้ประจำ สะท้อนให้เห็นว่ากลไกหรือมาตรการที่บัญญัติขึ้นได้พยายามสร้างความสมดุลระหว่างการให้ความคุ้มครองลูกหนี้ให้ได้รับโอกาสในการฟื้นฟูสถานะทางการเงิน โดยคำนึงถึงลักษณะเฉพาะตัวของลูกหนี้บุคคลธรรมดา มุ่งเน้นมาตรการที่มีความเรียบง่าย ไม่ซับซ้อน ประหยัดเวลา ประหยัดเวลาและภาระค่าใช้จ่ายในขณะเดียวกันก็คำนึงถึงการให้ความคุ้มครองเจ้าหนี้ทั้งหลายอย่างเพียงพอด้วยเช่นกัน

### 3.1.1.2 ข้อจำกัดสิทธิของบุคคลล้มละลาย

#### 1. ข้อจำกัดสิทธิที่มีผลกระทบต่อทรัพย์สิน (Effect on Property)

การเข้าสู่กระบวนการล้มละลายตามกฎหมายล้มละลายของประเทศสหรัฐอเมริกา ในบางกระบวนการลูกหนี้จะต้องถูกจำกัดสิทธิในการจัดการทรัพย์สิน เช่น การเข้าสู่กระบวนการชำระบัญชี ลูกหนี้จะต้องสูญเสียอำนาจในการจัดการทรัพย์สินและประโยชน์ใดๆ ในทรัพย์สินที่ลูกหนี้มีอยู่ก่อนวันเริ่มคดี โดยกฎหมายให้อำนาจทรัสต์ดี (Trustee) ในการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ทั้งหมด เมื่อทรัสต์ดี(Trustee)รวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้ไว้เป็น “กองทรัพย์สินของลูกหนี้” ทรัสต์ดี(Trustee)จะทำหน้าที่เสมือนเป็นตัวแทนของกองทรัพย์สินลูกหนี้ซึ่งจะต้องจัดการทรัพย์สินเพื่อประโยชน์ของฝ่ายเจ้าหนี้ นอกจากนี้ทรัสต์ดี(Trustee)มีหน้าที่ส่งคืนทรัพย์สินที่ได้รับการยกเว้นตามกฎหมาย (Exempted Asset) คือ ทรัพย์สินที่ไม่อยู่ในข่ายที่จะต้องถูกบังคับชำระหนี้ ซึ่งเป็นทรัพย์สินประเภทที่มีความจำเป็นต่อการดำรงชีวิตของลูกหนี้ เช่น เงินสด รถ เครื่องใช้ในบ้าน

กรรมกรรมประกันชีวิต เป็นต้น ลูกหนี้มีสิทธิเก็บรักษาไว้ได้ต่อไป<sup>23</sup> การที่กฎหมายกำหนดประเภทของ “ทรัพย์สินที่ได้รับยกเว้น” เพื่อให้สิทธิลูกหนี้ในการถือครองทรัพย์สินดังกล่าวต่อไปมาจากแนวความคิดที่ว่า ลูกหนี้จำเป็นต้องมีข้าวของเครื่องใช้บางอย่างที่จำเป็นในการดำรงชีพเหลืออยู่ภายหลังจากการสิ้นสุดการล้มละลาย อย่างไรก็ตามเนื่องจากประเทศสหรัฐอเมริกา มีระบบกฎหมายแบบที่มีทั้งกฎหมายระดับสหพันธรัฐ (Federal Law) และระดับมลรัฐ ประเภทของทรัพย์สินที่ได้รับการยกเว้นในแต่ละมลรัฐจึงแตกต่างกันออกไป รวมทั้งบางมลรัฐอาจมีความแตกต่างไปจากกฎหมายในระดับสหพันธรัฐด้วย เช่น มลรัฐมิสซิสซิปปี ได้ยกเว้นทรัพย์สินประเภทที่อยู่อาศัยโดยไม่จำกัดราคา แต่มลรัฐเท็กซัส และไอโอวา ได้ยกเว้นทรัพย์สินประเภทที่อยู่อาศัยแต่จำกัดราคาไว้ที่หนึ่งล้านเหรียญสหรัฐ<sup>24</sup> เป็นต้น ส่วนทรัพย์สินที่ไม่อยู่ในข่ายที่ได้รับการยกเว้นทรัสต์ (Trustee) มีหน้าที่ในการนำไปจำหน่าย หรือวิธีอื่นใด เพื่อนำเงินมาจัดสรรชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ทั้งหลายของลูกหนี้<sup>25</sup>

สำหรับการเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูสถานะทางการเงินของลูกหนี้ที่มีรายได้ประจำ ในเรื่องการถูกจำกัดทรัพย์สินของลูกหนี้ นั้นจะมีความแตกต่างจากการเข้าสู่กระบวนการชำระบัญชีอย่างสิ้นเชิง เนื่องจากการเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูดังกล่าว เป็นกระบวนการที่มุ่งให้ความช่วยเหลือลูกหนี้เพื่อให้ลูกหนี้สามารถชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ได้ เนื่องจากวัตถุประสงค์ของกฎหมายที่แตกต่างกันนี้เอง ทำให้การเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูสถานะทางการเงินของลูกหนี้ที่มีรายได้ประจำ ลูกหนี้ยังคงเป็นผู้ครอบครอง และมีอำนาจในการจัดการทรัพย์สินของตนอยู่ แต่จะต้องบริหารทรัพย์สินภายใต้แผนการที่เสนอและได้รับการอนุมัติแล้ว โดยมีทรัสต์ (Trustee) เป็นผู้ควบคุมดูแลการดำเนินการของลูกหนี้<sup>26</sup>

## 2. ข้อจำกัดสิทธิที่มีผลกระทบต่อการทำงาน (Effects on Job)

การตกเป็นบุคคลล้มละลายภายใต้กฎหมายล้มละลายของประเทศไทยไม่บ่อย จะส่งผลกระทบต่อการทำงานของคนล้มละลายมากนัก เนื่องจากกฎหมายล้มละลายของสหรัฐอเมริกาได้มีบทบัญญัติในการคุ้มครองศักดิ์ศรีของลูกหนี้ไว้ว่าหากผู้ใดตั้งข้อรังเกียจบุคคลล้มละลายถือเป็นการกระทำที่เลือกปฏิบัติ (Discriminate)

<sup>23</sup> แหล่งเดิม.

<sup>24</sup> แหล่งเดิม.

<sup>25</sup> United States Code – Title 11 Section.726

<sup>26</sup> สุธีร์ ศุภนิตย์. แหล่งเดิม.

กฎหมายล้มละลายสหรัฐอเมริกาได้คุ้มครองลูกหนี้ซึ่งเป็นบุคคลล้มละลายให้ได้รับความเป็นธรรมในการประกอบอาชีพ โดยกำหนดหลักเกณฑ์ที่ใช้บังคับกับนายจ้างซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐไว้ว่า “หน่วยงานภาครัฐห้ามปฏิเสธ, เพิกถอน, เลื่อน หรือปฏิเสธการตอบใบอนุญาตประกอบวิชาชีพ, ใบอนุญาต, ใบอนุญาตกรรมสิทธิ์, สัมปทาน หรือใบอนุญาตอย่างอื่นทำนองเดียวกัน การกำหนดเงื่อนไขในการใช้สิทธิที่เป็นการเลือกปฏิบัติ, ปฏิเสธการว่าจ้างงาน, ทำให้การจ้างงานสิ้นสุดลง หรือเลือกปฏิบัติในการว่าจ้างงาน ต่อบุคคลที่เคยเป็นหรือเป็นลูกหนี้ภายใต้กระบวนการล้มละลาย”<sup>27</sup>

สำหรับกรณีนายจ้างซึ่งเป็นเอกชน ก็มีกฎหมายคุ้มครองลูกจ้างที่ตกเป็นบุคคลล้มละลายไว้ว่า “นายจ้างเอกชนไม่สามารถยุติการจ้างงาน หรือเลือกปฏิบัติในการจ้างงาน ต่อบุคคลซึ่งเป็นหรือเคยเป็นบุคคลล้มละลาย หรือเป็นลูกหนี้ที่เข้าสู่กระบวนการล้มละลายตามพระราชบัญญัติล้มละลาย หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องกับลูกหนี้ที่ล้มละลาย เหตุเพราะเขตกเป็นบุคคลล้มละลาย”<sup>28</sup> อย่างไรก็ตาม กฎหมายไม่ได้ห้ามนายจ้างที่เป็นเอกชนในการเลือกปฏิบัติในการว่าจ้างงาน ซึ่งนายจ้างเอกชนมีสิทธิที่จะปฏิเสธบุคคลที่มาสมัครงาน หรือกำหนดคุณสมบัติของผู้มาสมัครงานว่าต้องไม่เป็น หรือเคยเป็นบุคคลล้มละลายก็ได้ ซึ่งกรณีนี้นายจ้างที่เป็นหน่วยงานของภาครัฐไม่อาจที่จะปฏิเสธผู้ที่มาสมัครงานเพราะเหตุว่าเขาตกเป็นบุคคลล้มละลายได้<sup>29</sup> ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่าผลกระทบจากการประกอบอาชีพของบุคคลล้มละลายนั้นจะถูกจำกัดสิทธิเช่นไรขึ้นอยู่กับว่า ลูกหนี้เป็นลูกจ้างที่สังกัดในหน่วยงานใด

### 3.1.2 ประเทศอังกฤษ

กฎหมายล้มละลายของประเทศอังกฤษ (Insolvency Act 1986) ได้แบ่งแยกบทบัญญัติในส่วนของการล้มละลายของลูกหนี้ซึ่งเป็นบุคคลธรรมดา และลูกหนี้ซึ่งเป็นนิติบุคคลออกจากกันอย่างชัดเจน แต่อย่างไรก็ตาม หลักเกณฑ์การเข้าสู่กระบวนการล้มละลายระหว่างลูกหนี้ที่เป็นบุคคลธรรมดาและนิติบุคคลของประเทศอังกฤษมิได้มีความแตกต่างกันมากนัก โดยกฎหมายให้สิทธิทั้งลูกหนี้และเจ้าหนี้ในการยื่นคำร้องขอให้ลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการล้มละลายได้ เมื่อเข้าองค์ประกอบตามที่กฎหมายกำหนด

ในทางทฤษฎีการล้มละลายของนิติบุคคลและการล้มละลายของบุคคลธรรมดานั้นมีสถานะทางกฎหมายแตกต่างกันอย่างสิ้นเชิง กล่าวคือ การล้มละลายของนิติบุคคลจะมีผลทำให้นิติ

<sup>27</sup> United States Code – Title 11 Section.525(a)

<sup>28</sup> United States Code – Title 11 Section.525(b)

<sup>29</sup> Hamid Jabbar. *Bankruptcy and Employment Discrimination*. จาก [www.jabbarlegal.com/2011/02/05/Bankruptcy-Employment-Discrimination](http://www.jabbarlegal.com/2011/02/05/Bankruptcy-Employment-Discrimination)

บุคคลต้องสิ้นสถานะทางกฎหมายไปอย่างสิ้นเชิงด้วยการเลิกกิจการ (Winding up) ส่วนการล้มละลายของบุคคลธรรมดาทำได้ทำให้สภาพบุคคลของลูกหนี้สูญสิ้นไป เพียงแต่เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพบางประการ อย่างไรก็ตามกฎหมายล้มละลายของประเทศอังกฤษ มีวัตถุประสงค์ในการปลดลูกหนี้ให้หลุดพ้นจากหนี้ที่ไม่สามารถชำระได้ และให้โอกาสลูกหนี้ในการเริ่มต้นชีวิตใหม่หลังการจัดสรรทรัพย์สินชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้แล้ว ซึ่งการเข้าสู่กระบวนการล้มละลายของลูกหนี้ที่เป็นบุคคลธรรมดา นั้นมิได้มีการแบ่งแยกประเภทของลูกหนี้ลักษณะการประกอบอาชีพหรือฐานะทางเศรษฐกิจแต่อย่างใด<sup>30</sup>

3.1.2.1 หลักเกณฑ์การเข้าสู่กระบวนการล้มละลายของบุคคลธรรมดาซึ่งมิใช่ผู้ประกอบการค้าพาณิชย์

กฎหมายล้มละลายของประเทศไทยได้กำหนดให้บุคคลที่มีสิทธิเริ่มต้นคดีโดยการยื่นขอให้ลูกหนี้ล้มละลายไว้ 3 ประเภท ได้แก่ เจ้าหนี้ ลูกหนี้ และบุคคลที่เข้ามาควบคุมดูแลการปฏิบัติตามข้อตกลงด้วยความสมัครใจ (Voluntary Arrangement) ซึ่งมีหลักเกณฑ์ที่แตกต่างกันออกไป ดังต่อไปนี้

#### 1.1 การยื่นขอให้ล้มละลายโดยเจ้าหนี้

บุคคลที่เป็นเจ้าหนี้ผู้มีสิทธิยื่น คือ บุคคลที่มีหนี้ตามกฎหมายล้มละลาย (Bankruptcy Debts) ซึ่งได้แก่ หนี้หรือสิทธิเรียกร้องที่เกิดขึ้นและมีอยู่ก่อนการล้มละลายของลูกหนี้ รวมทั้งดอกเบี้ยในหนี้หรือสิทธิเรียกร้องดังกล่าวด้วย

##### 1) คุณสมบัติของเจ้าหนี้ซึ่งมีสิทธิยื่นคำฟ้องขอให้ลูกหนี้ล้มละลาย

ก. เจ้าหนี้รายเดียว หรือหลายรายร่วมกันยื่นคำฟ้อง โดยจำนวนหนี้ไม่ต่ำกว่า 750 ปอนด์<sup>31</sup>

ข. มูลหนี้ที่ยื่นฟ้องให้ลูกหนี้ล้มละลายต้องเกิดขึ้นและมีอยู่ก่อนการล้มละลายของลูกหนี้

ค. มูลหนี้ที่มีจำนวนหนี้ที่แน่นอน และถึงกำหนดชำระแล้ว<sup>32</sup>

ง. มูลหนี้ที่ไม่มีหลักประกัน (Unsecured Debt) หรือเจ้าหนี้ยอมสละหลักประกันหรือยื่นขอรับชำระหนี้ในส่วนที่ไม่มีหลักประกัน<sup>33</sup>

<sup>30</sup> สุธีร์ ศุภนิธย์. เล่มเดิม. หน้า 100.

<sup>31</sup> Insolvency Act 1986, Section.267(4)

<sup>32</sup> Insolvency Act 1986, Section.267(2)(b)

<sup>33</sup> Insolvency Act 1986, Section.267(2)(b) และ Section.269

ในกรณีที่เจ้าหนี้เป็นผู้ยื่นคำฟ้องให้ลูกหนี้ล้มละลายนั้น กฎหมายล้มละลายของอังกฤษใช้หลักเกณฑ์การพิจารณาว่า “ลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ได้” เมื่อมีเหตุการณ์ตามข้อสันนิษฐานที่กฎหมายกำหนดไว้ให้ถือว่าลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ได้ เนื่องจากกฎหมายมองว่าหากให้เจ้าหนี้เป็นผู้มีภาระในการพิสูจน์ว่าลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ได้ก็จะเป็นการโยนภาระให้กับเจ้าหนี้มากเกินไป เพราะเจ้าหนี้น้อยมไม่อาจเข้าถึงข้อมูลที่จะนำมาพิสูจน์สถานะทางการเงินหรือทรัพย์สินของลูกหนี้ได้ จึงได้กำหนดให้เจ้าหนี้แสดงต่อศาลว่า ลูกหนี้มีพฤติการณ์ตามข้อสันนิษฐานที่กฎหมายกำหนดก็เพียงพอแล้ว ข้อสันนิษฐานที่กฎหมายกำหนดให้ถือว่า “ลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ได้” มีดังต่อไปนี้<sup>34</sup>

1. เจ้าหนี้ได้ส่งหนังสือเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้แล้วแต่ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้หรือให้ประกันภายใน 3 สัปดาห์เจ้าหนี้สามารถยื่นขอให้ลูกหนี้ล้มละลายได้

2. กรณีที่หนี้ยังไม่ถึงกำหนดชำระ แต่จะถึงกำหนดชำระภายในระยะเวลาที่แน่นอน เจ้าหนี้อาจส่งหนังสือไปเรียกให้ลูกหนี้แสดงให้เป็นที่พอใจว่าเมื่อถึงกำหนดชำระหนี้แล้วลูกหนี้จะชำระหนี้อย่างไรหากภายใน 3 สัปดาห์ลูกหนี้ไม่แสดงให้เป็นที่พอใจ เจ้าหนี้สามารถยื่นขอให้ลูกหนี้ล้มละลายได้

3. การบังคับคดีทางแพ่งของเจ้าหนี้ไม่เป็นผลสำเร็จ

ทั้งหมดที่กล่าวมานี้เป็นเพียงข้อสันนิษฐานเท่านั้น หากไม่เข้ากรณีดังกล่าวข้างต้นแล้ว เจ้าหนี้ก็ยังคงสามารถยื่นขอให้ลูกหนี้ล้มละลายได้โดยอ้างเหตุว่าลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ได้เมื่อถึงกำหนด หรือลูกหนี้มีทรัพย์สินน้อยกว่าหนี้สิน<sup>35</sup> อย่างไรก็ตาม ข้อสันนิษฐานดังกล่าวไม่ใช่ข้อสันนิษฐานที่เด็ดขาด กฎหมายก็ยังเปิดโอกาสให้ลูกหนี้สามารถพิสูจน์ หรืออ้างเหตุซึ่งตนไม่สมควรล้มละลายได้

ศาลจะพิจารณาในเบื้องต้นว่าลูกหนี้สามารถตกลงจัดการทรัพย์สินกับบรรดาเจ้าหนี้ได้หรือไม่ โดยพิจารณาจากรายชื่อเจ้าหนี้ซึ่งลูกหนี้ยื่นไว้ หากไม่สามารถตกลงกันได้และเข้าองค์ประกอบที่ศาลจะสั่งให้ลูกหนี้ล้มละลายได้แล้ว ศาลก็จะมีคำสั่งให้ลูกหนี้ล้มละลาย เว้นแต่ลูกหนี้จะมีเหตุสมควรแสดงให้ศาลเห็นว่าไม่ควรให้ตนล้มละลาย เช่น ลูกหนี้สามารถชำระหนี้หรือได้ให้ประกันแก่เจ้าหนี้ผู้ฟ้องคดี เป็นต้น นอกจากนั้นศาลอาจยกคำขอให้ล้มละลายได้หากเห็นว่าการดำเนินคดีจะมีแต่เสียเวลาและค่าใช้จ่าย เนื่องจากปรากฏความจริงว่าลูกหนี้ไม่มีทรัพย์สิน และไม่มี ความหวังว่าจะมีทรัพย์สินในอนาคต<sup>36</sup>

<sup>34</sup> Insolvency Act 1986, Section.268

<sup>35</sup> สุธีร์ ศุภนิตย์. เล่มเดิม. หน้า 103.

<sup>36</sup> สุธีร์ ศุภนิตย์. เล่มเดิม. หน้า 108.

## 1.2 การยื่นขอให้ล้มละลายโดยลูกหนี้

กฎหมายล้มละลายของอังกฤษเปิดโอกาสให้ลูกหนี้ซึ่งไม่สามารถชำระหนี้ได้ยื่นคำขอให้ตนเองล้มละลายได้ เนื่องจากกฎหมายมองว่าการให้โอกาสดังกล่าวเป็นการเปิดโอกาสให้ลูกหนี้หลุดพ้นจากภาระหนี้สิน และมีโอกาสเริ่มต้นใหม่ ถือเป็น การปลดตัวเองและทรัพย์สินออกจากการดำเนินการต่างๆ ของเจ้าหนี้ไม่มีประกันในการบังคับชำระหนี้ การยื่นขอล้มละลายโดยลูกหนี้จะทำให้หมดปัญหาในเรื่องความไม่สะดวกและวุ่นวายในการบังคับคดีและสืบหาทรัพย์สิน ทำให้กระบวนการเป็นไปอย่างรวดเร็ว นอกจากนี้ศาลยังมีอำนาจเข้าไปพิจารณาถึงความเป็นไปได้ในการเข้าทำข้อตกลงด้วยความสมัครใจ หากเป็นกรณีเจ้าหนี้เป็นผู้ยื่นขอให้ล้มละลายศาลจะไม่มีอำนาจเข้าไปพิจารณาในประเด็นนี้

การที่ลูกหนี้ยื่นขอให้ตนเองล้มละลายนี้ยังคงประกอบเพียงว่าลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ได้ โดยไม่ไม่ต้องพิจารณาถึงจำนวนหนี้ขึ้นค่าเหมือนเช่นกรณีเจ้าหนี้ยื่นขอให้ลูกหนี้ล้มละลายแต่ประการใด<sup>37</sup> โดยลูกหนี้จะต้องมีภูมิลำเนาอยู่ในประเทศอังกฤษหรือเวลส์ และลูกหนี้จะต้องมีตัวตนอยู่ในประเทศอังกฤษหรือเวลส์ ในวันที่ยื่นคำร้องขอให้ล้มละลาย

เมื่อศาลได้รับคำร้องขอให้ล้มละลายแล้วศาลก็จะทำการพิจารณาคำร้องดังกล่าว ซึ่งศาลมีอำนาจสั่งได้ 2 ประการคือ

1. หากศาลพิจารณาแล้วไม่ได้ความจริงก็จะมีคำสั่งยกคำร้อง
2. หากศาลพิจารณาแล้วได้ความจริงก็จะมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้

ในกรณีที่ศาลได้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์แก่ลูกหนี้แล้วก็จะมีคำพิพากษาให้ลูกหนี้เป็นบุคคลล้มละลายในเวลาต่อมา ผลของคำพิพากษาดังกล่าวจะทำให้ทรัพย์สินต่างๆ ของลูกหนี้ตกอยู่ในความครอบครองของผู้จัดการทรัพย์<sup>38</sup> ในการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ต่อไป

แม้ว่ากฎหมายล้มละลายมีแนวโน้มว่าจะได้รับการมองจากสังคมในทางลบ ด้วยการที่สังคมสร้างตราบาปให้กับบุคคลล้มละลายด้วยการกำหนดสถานะล้มละลายขึ้นก็ก็ตาม แต่ในความเป็นจริงกระบวนการนี้ก็เป็นกระบวนการที่เป็นประโยชน์ต่อลูกหนี้ ถ้าลูกหนี้มีหนี้สินมากเกินไปจะสามารถชำระหนี้ได้ ทางออกทางเดียวของลูกหนี้ที่จะหลุดพ้นจากหนี้เหล่านั้นก็คือการเข้าสู่กระบวนการล้มละลาย ผู้จัดการทรัพย์ (Trustee) ก็จะทำหน้าที่ในการขายทรัพย์สินของลูกหนี้และแจกจ่ายไปให้แก่เจ้าหนี้ทั้งหลายของลูกหนี้ และยังทำหน้าที่เพิ่มมูลค่าให้แก่กองทรัพย์สินของลูกหนี้ และพยายามชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ทั้งหลายซึ่งสามารถพิสูจน์หนี้ของตนในกระบวนการ

<sup>37</sup> คูชีร์ สุกนิตย์. เล่มเดิม. หน้า 108.

<sup>38</sup> “ผู้จัดการทรัพย์” คือบุคคลที่เป็นคนกลางที่กฎหมายล้มละลายกำหนดให้เข้ามารวบรวมและจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้เพื่อแบ่งเฉลี่ยชำระหนี้ให้แก่บรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลาย

ล้มละลายได้ และเมื่อทรัพย์สินได้จำหน่ายจ่ายแจกไปทั้งหมดแล้วหน้าที่ของผู้จัดการทรัพย์สินก็จะสิ้นสุดลง

ตารางที่ 3.1 สถิติการยื่นคำขอล้มละลายโดยสมัครใจของลูกหนี้<sup>39</sup>

| Year  | Individual Voluntary Arrangements in England | Number of new cases |
|-------|--|---------------------|
| 2009  | North East                                   | 2,891               |
|       | North West                                   | 6,524               |
|       | Yorkshire and The Humber                     | 5,029               |
|       | East Midlands                                | 4,536               |
|       | West Midlands                                | 5,026               |
|       | East of England                              | 4,786               |
|       | London                                       | 4,115               |
|       | South East                                   | 7,156               |
|       | South West                                   | 4,465               |
| Total | 44,528                                       |                     |
| 2010  | North East                                   | 3,059               |
|       | North West                                   | 7,233               |
|       | Yorkshire and The Humber                     | 5,247               |
|       | East Midlands                                | 4,741               |
|       | West Midlands                                | 5,213               |
|       | East of England                              | 5,285               |
|       | London                                       | 4,277               |
|       | South East                                   | 7,380               |
|       | South West                                   | 4,935               |
| Total | 47,370                                       |                     |

<sup>39</sup> สถิติการยื่นคำขอล้มละลายโดยสมัครใจของลูกหนี้. สืบค้นเมื่อวันที่ 3 สิงหาคม พ.ศ.2555. จาก [www.insolvencydirect.bis.gov.uk](http://www.insolvencydirect.bis.gov.uk).

ตารางที่ 3.1 (ต่อ)

| Year  | Individual Voluntary Arrangements in England | Number of new cases |
|-------|--|---------------------|
| 2011  | North East                                   | 3,045               |
|       | North West                                   | 6,718               |
|       | Yorkshire and The Humber                     | 5,147               |
|       | East Midlands                                | 4,501               |
|       | West Midlands                                | 5,224               |
|       | East of England                              | 4,903               |
|       | London                                       | 4,228               |
|       | South East                                   | 7,304               |
|       | South West                                   | 4,518               |
| Total | 45,588                                       |                     |

จากสถิติข้างต้นจะเห็นได้ว่าลูกหนี้บุคคลธรรมดาสมัครใจในการยื่นคำขอล้มละลายมีจำนวนที่มากในทุกปี แสดงให้เห็นว่าลูกหนี้บุคคลธรรมดาของประเทศอังกฤษประสบปัญหาทางการเงินเป็นจำนวนมากขึ้น โดยสังเกตได้จากผลรวมของสถิติในของการยื่นคำขอล้มละลายตั้งแต่ปี ค.ศ. 2009-2011 มีจำนวนที่มากขึ้นเรื่อยๆ โดยเฉพาะในปีค.ศ. 2010 ซึ่งแสดงให้เห็นว่าลูกหนี้บุคคลธรรมดาต้องการโอกาสเพื่อเข้าสู่กระบวนการล้มละลายให้ได้รับการสะสางหนี้สิน และเริ่มต้นชีวิตใหม่โดยปราศจากหนี้สินทั้งปวง

อย่างไรก็ตาม ข้อพิจารณาว่าการให้โอกาสลูกหนี้ยื่นขอให้ตนเองล้มละลาย อาจเป็นการเปิดโอกาสให้ลูกหนี้ใช้กฎหมายเอื้อประโยชน์ให้แก่ตนเองโดยมิชอบ โดยการใช้เป็นเครื่องมือในการยืดเวลาในการชำระหนี้โดยเข้าสู่กระบวนการล้มละลายแล้วเสนอขอทำข้อตกลงจัดสรรทรัพย์สินชำระหนี้กับเจ้าหนี้ต่างๆ ที่มีได้มีเจตนาที่จะดำเนินการดังกล่าวจริง หรือเพียงเพื่อหลีกเลี่ยงมาตรการบังคับชำระหนี้ทางแพ่งของเจ้าหนี้รายใดรายหนึ่ง กฎหมายล้มละลายของอังกฤษจึงได้กำหนดมาตรการป้องกันการหาประโยชน์โดยไม่ชอบของลูกหนี้ โดยกำหนดให้ศาลมีดุลยพินิจยกคำขอล้มละลาย ซึ่งหากปรากฏในเบื้องต้นว่าลูกหนี้ยังสามารถชำระหนี้ได้แต่มายื่นขอให้ตนเองล้มละลาย โดยศาลจะมองว่าการที่ลูกหนี้มายื่นขอให้ตนเองล้มละลายนั้นเป็นการอาศัยช่องทาง

กฎหมายโดยมิชอบ นอกจากนี้ ยังกำหนดให้ศาลมีอำนาจในการเพิกถอนคำสั่งให้ล้มละลายหากเห็นว่าในขณะที่มีคำสั่งให้ล้มละลายนั้น ลูกหนี้ไม่ควรถูกสั่งให้ล้มละลาย<sup>40</sup>

นอกจากนั้น ยังมีบางกรณีที่ลูกหนี้ยังไม่ถึงขนาดมีหนี้สินล้นพ้นตัวก็อาจเข้าสู่กระบวนการล้มละลายได้ หากปรากฏว่าลูกหนี้เพิกเฉย หรือปฏิเสธที่จะชำระหนี้ที่ตนอาจปฏิบัติการชำระหนี้ได้ การที่กฎหมายกำหนดให้มีมาตรการให้ลูกหนี้ที่ยังไม่มีหนี้สินล้นพ้นตัวอาจต้องตกอยู่ภายใต้กระบวนการล้มละลายได้นี้ ถือเป็นมาตรการที่เกิดขึ้นจากแนวคิดในการลงโทษลูกหนี้ที่ไม่ยอมชำระหนี้ตนเอง<sup>41</sup>

1.3 การยื่นขอให้ล้มละลายโดยบุคคลที่เข้ามาควบคุมดูแลการปฏิบัติตามข้อตกลงด้วยความสมัครใจ

การเข้าสู่กระบวนการล้มละลายในชั้นการไต่สวน ลูกหนี้อาจเสนอขอทำข้อตกลงชำระหนี้ด้วยความสมัครใจกับเจ้าหนี้เพื่อหลีกเลี่ยงไม่ให้ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด โดยลูกหนี้จะต้องเสนอข้อตกลงต่อเจ้าหนี้ก่อนที่ศาลจะมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด ในระหว่างทำข้อตกลงกับเจ้าหนี้ ลูกหนี้อาจขอให้ศาลมีคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวเพื่อระงับการมีผลบังคับของมาตรการ หรือกระบวนการทางกฎหมายอื่น รวมถึงการบังคับคดีต่อลูกหนี้ด้วย ซึ่งในกรณีปกติแล้วการยื่นขอให้ล้มละลายไม่เป็นการระงับการดำเนินมาตรการ หรือกระบวนการทางกฎหมายอื่นๆ<sup>42</sup>

ในการพิจารณาข้อเสนอของลูกหนี้ดังกล่าวจะต้องมีการเรียกประชุมเจ้าหนี้ตามบัญชีรายชื่อเจ้าหนี้ที่ลูกหนี้ยื่นเข้ามาภายใน 14-28 วันนับแต่ยื่นคำขอเพื่อพิจารณาข้อเสนอการชำระหนี้ ถ้าเจ้าหนี้เห็นด้วยกับข้อเสนอดังกล่าวศาลก็จะไม่มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด และอาจตั้งผู้ดูแลผลประโยชน์ หรือทรัสต์ (Trustee) จากผู้ปฏิบัติงานด้านล้มละลายที่ได้รับการรับรอง (Qualified Insolvency Practitioner) เป็นผู้กำกับดูแลการปฏิบัติตามข้อตกลงดังกล่าว<sup>43</sup>

ในระหว่างการปฏิบัติตามข้อตกลงห้ามเจ้าหนี้ยื่นฟ้องลูกหนี้เป็นคดีล้มละลาย อย่างไรก็ตามหากต่อมาปรากฏข้อเท็จจริงว่าลูกหนี้ไม่สามารถดำเนินการตามข้อตกลงชำระหนี้ที่ทำการขึ้น หรือดำเนินการไปแล้วแต่ไม่ประสบผลสำเร็จ ผู้ดูแลผลประโยชน์ หรือทรัสต์ (Trustee) ที่ศาลตั้งให้เป็นผู้กำกับดูแลการปฏิบัติตามข้อตกลงดังกล่าวอาจยื่นคำขอให้ลูกหนี้ล้มละลายได้<sup>44</sup>

<sup>40</sup> สุธีร์ ศุภนิคย์. เล่มเดิม. หน้า 109.

<sup>41</sup> แหล่งเดิม. หน้า 109.

<sup>42</sup> แหล่งเดิม. หน้า 110.

<sup>43</sup> แหล่งเดิม. หน้า 110.

<sup>44</sup> แหล่งเดิม. หน้า 110.

### 3.1.2.2 ข้อจำกัดสิทธิของบุคคลล้มละลาย

กระบวนการล้มละลายจะถูกนำมาใช้เมื่อบุคคลไม่สามารถชำระหนี้ของเขาได้ กระบวนการล้มละลายมีประโยชน์กับลูกหนี้เป็นอย่างมาก เพราะสามารถทำให้ลูกหนี้หลุดพ้นจากหนี้สินเป็นจำนวนมาก ในขณะที่เดียวกันแม้กระบวนการล้มละลายจะเป็นประโยชน์ต่อลูกหนี้แต่ก็ส่งผลกระทบต่อการค้าดำรงชีวิตตามปกติของลูกหนี้เช่นเดียวกัน เนื่องจากการตกเป็นบุคคลล้มละลายนั้นส่งผลทำให้ลูกหนี้ต้องถูกจำกัดสิทธิในบางเรื่อง เช่น อำนาจในการจัดการทรัพย์สิน, ถูกจำกัดสิทธิในการห้ามประกอบอาชีพ หรือดำรงตำแหน่งในบางประเภท

#### 1.1 ข้อจำกัดสิทธิที่มีผลกระทบต่อทรัพย์สิน (Effect on Property)

เมื่อลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการล้มละลายและศาลได้มีคำสั่งให้ลูกหนี้ล้มละลายแล้ว ผู้ดูแลผลประโยชน์ หรือทรัสต์ (Trustee) จะเข้ามาจัดการดูแล “กองทรัพย์สินของลูกหนี้”<sup>45</sup> นอกจากนั้นทรัพย์สินที่ได้มาระหว่างที่ศาลมีคำสั่งให้ลูกหนี้ล้มละลายจนถึงเวลาหลุดพ้นจากการล้มละลายก็ต้องเข้าสู่กองทรัพย์สินของลูกหนี้เช่นเดียวกัน<sup>46</sup> เว้นแต่<sup>47</sup>

1) ทรัพย์สินที่ลูกหนี้โอน ขาย จำหน่าย ให้บุคคลภายนอกที่สุจริต เสียค่าตอบแทน โดยไม่รู้ถึงการล้มละลาย ผู้ดูแลผลประโยชน์ หรือทรัสต์ (Trustee) จะติดตามเอาทรัพย์สินประเภทนี้คืนมาไม่ได้

2) เงินที่ลูกหนี้ให้แก่บุคคลภายนอก แม้บุคคลภายนอกจะรู้ถึงการล้มละลายของลูกหนี้ก็ตาม ผู้ดูแลผลประโยชน์ หรือทรัสต์ (Trustee) จะติดตามเอาเงินนั้นคืนเข้ากองทรัพย์สินของลูกหนี้ไม่ได้ เนื่องจากกฎหมายต้องการให้เงินมีความเคลื่อนไหวคล่องตัวในวงจรเศรษฐกิจ

3) การโอนสิทธิเรียกร้องในทรัพย์สินให้บุคคลที่สาม ในกรณีนี้ สิทธิของบุคคลที่สามจะดีกว่าสิทธิของผู้ดูแลผลประโยชน์ หรือทรัสต์ (Trustee) เฉพาะเมื่อผู้ดูแลผลประโยชน์ หรือทรัสต์ (Trustee) ได้ส่งหนังสือแจ้งให้ลูกหนี้ตามสิทธินั้นทราบก่อนบุคคลผู้รับโอนสิทธิเรียกร้อง

อย่างไรก็ตาม แม้กฎหมายล้มละลายจะได้จำกัดสิทธิในการครอบครอง และจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ก็ตาม แต่กฎหมายก็ยังคำนึงการค้าดำรงชีพของลูกหนี้ จึงกำหนดให้ทรัพย์สินส่วนดังกล่าวของลูกหนี้ รวมถึงทรัพย์สินบางอย่างที่ลูกหนี้จำเป็นต้องใช้ในการดำรงชีพก็ไม่อยู่ในข่ายที่จะนำมาจัดสรรชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ โดยกฎหมายล้มละลายของอังกฤษให้ความสำคัญ

<sup>45</sup> “กองทรัพย์สินของลูกหนี้” หมายถึง ทรัพย์สินที่มีอยู่ หรือตกเป็นของลูกหนี้ในขณะที่เริ่มต้นล้มละลาย คือ ณ วันที่ศาลมีคำสั่งให้ลูกหนี้ล้มละลาย

<sup>46</sup> สุธีร์ ศุภนิธย์. เล่มเดิม. หน้า 118.

<sup>47</sup> แหล่งเดิม. หน้า 118

มากกับบ้านเรือนที่อยู่อาศัยของลูกหนี้ซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาว่าจะไม่ให้ได้รับความกระทบกระเทือนจากการล้มละลายของลูกหนี้มากนัก เนื่องจากหากสามารถยึดเอาบ้านเรือนที่อยู่อาศัยของลูกหนี้มาจัดสรรชำระหนี้ได้แล้ว ลูกหนี้และบุคคลที่อาศัยอยู่กับลูกหนี้โดยเฉพาะคู่สมรสและบุตร ซึ่งเป็นบุคคลที่สุจริตจะต้องได้รับความยากลำบากอย่างมาก<sup>48</sup> ซึ่งการให้ความคุ้มครองทรัพย์สินของลูกหนี้ในกรณีนี้อาจเป็นการทำให้เจ้าหนี้ต้องเสียประโยชน์ที่อาจจะได้รับชำระหนี้จากการบังคับชำระหนี้จากบ้านเรือนที่อยู่อาศัยของลูกหนี้ ซึ่งอาจได้รับเงินจากการขายทอดตลาดเป็นจำนวนมากกว่าทรัพย์สินอื่น

ในประเด็นนี้กฎหมายจึงกำหนดทางออกที่คำนึงถึงทั้งประโยชน์ของลูกหนี้และเจ้าหนี้คือ ผู้ดูแลผลประโยชน์ หรือทรัสต์ (Trustee) ไม่สามารถบังคับชำระหนี้เอาจากบ้านเรือนที่อยู่อาศัยของลูกหนี้ภายในระยะเวลาหนึ่ง เพื่อที่จะเป็นการให้ความคุ้มครองลูกหนี้และครอบครัวให้ยังสามารถอยู่อาศัยในบ้านของตนต่อไปได้ และเมื่อพ้นระยะเวลาดังกล่าวแล้ว ผู้ดูแลผลประโยชน์ หรือทรัสต์ (Trustee) จะต้องพิจารณาถึงประโยชน์ของเจ้าหนี้ นำหน้าการคุ้มครองลูกหนี้และครอบครัว โดยแต่เดิมกฎหมายกำหนดระยะเวลาที่เหมาะสมคือหนึ่งปี หลังจากนั้นผู้ดูแลผลประโยชน์ หรือทรัสต์ (Trustee) สามารถขอต่อศาลเพื่อดำเนินการกับบ้านเรือนที่อยู่อาศัยของลูกหนี้ดังกล่าวได้ โดยศาลจะเป็นผู้พิจารณาถึงความเหมาะสมต่อไป ปัจจุบันกฎหมายกำหนดระยะเวลาที่เหมาะสมไว้ที่สามปี<sup>49</sup>

นอกจากนั้น กฎหมายยังคำนึงถึงการดำรงชีวิตของลูกหนี้และครอบครัว รวมถึงการดำรงไว้ซึ่งศักดิ์ศรีและความเคารพต่อตนเองแม้จะอยู่ในสภาวะล้มละลาย โดยกำหนดให้ผู้ดูแลผลประโยชน์ หรือทรัสต์ (Trustee) กั้นรายได้ของลูกหนี้ที่จะมีในอนาคตส่วนหนึ่งออกจากกองทรัพย์สินของลูกหนี้เพื่อให้ลูกหนี้ไว้ใช้ในการดำรงชีพ รวมถึงทรัพย์สินเฉพาะตัว ทรัพย์สินที่ใช้ในครอบครัวบางรายการ และทรัพย์สินที่ลูกหนี้ใช้ในการดำรงชีพ หรือในการทำงาน เช่น เสื้อผ้า เครื่องเรือน เครื่องนอน วัสดุอุปกรณ์ต่างๆที่ใช้ในการทำงาน หนังสือ ยานพาหนะ(มีราคาไม่สูง) เป็นต้น โดยจำนวนรายได้และรายการทรัพย์สินประเภทดังกล่าวที่เหมาะสมจะเป็นเท่าใดนั้นขึ้นอยู่กับสถานะและสภาวะของลูกหนี้เป็นรายๆไป โดยผู้ดูแลผลประโยชน์ หรือทรัสต์ (Trustee) จะต้องพิจารณาองค์ประกอบ 3 ประการด้วยกัน คือ

1. ความจำเป็นของทรัพย์สินนั้นต่อลูกหนี้
2. ทรัพย์สินนั้นเป็นทรัพย์สินเพื่อใช้ส่วนตัวของลูกหนี้
3. เป็นทรัพย์สินที่ลูกหนี้ต้องใช้ในการดำรงชีพ

<sup>48</sup> แหล่งเดิม.

<sup>49</sup> แหล่งเดิม.

โดยกฎหมายกำหนดประเภททรัพย์สินไว้เพียงกว้างๆเพื่อให้เป็นดุลยพินิจของผู้ดูแลผลประโยชน์ หรือทรัสต์ (Trustee) ในการพิจารณาว่าทรัพย์สินใดควรให้อยู่ในความครอบครองของลูกหนี้บ้าง อย่างไรก็ตาม หากราคาทรัพย์สินนั้นสูงเกินไปและเป็นการไม่คุ้มค่าหากให้ลูกหนี้ถือครองทรัพย์สินไว้แตกต่างกับการให้ทรัพย์สินนั้นเป็นประโยชน์แก่บรรดาเจ้าหนี้แล้ว ผู้ดูแลผลประโยชน์ หรือทรัสต์ (Trustee) ก็มีอำนาจยึดทรัพย์สินนั้นเข้าสู่กองทรัพย์สินของลูกหนี้ได้<sup>50</sup>

### 1.2 ข้อจำกัดสิทธิที่มีผลกระทบต่อการทำงาน (Effects on Job)

นอกจากการถูกจำกัดสิทธิในการครอบครอง และจัดการทรัพย์สินของตนเองแล้ว การตกเป็นบุคคลล้มละลายยังมีผลกระทบต่อการทำงานจำกัดสิทธิในการทำงาน หรือดำรงตำแหน่งบ้างประเภท เช่น<sup>51</sup>

- 1) บุคคลล้มละลายไม่สามารถทำหน้าที่ หรือดำรงตำแหน่งผู้จัดการของบริษัท
- 2) บุคคลล้มละลายไม่สามารถมีส่วนร่วมใดๆ ในการส่งเสริม การสร้าง หรือการจัดการบริษัท(จำกัด) โดยไม่ได้รับอนุญาตจากศาล
- 3) บุคคลล้มละลายไม่สามารถดำเนินธุรกิจใดๆ ไม่ว่าภายใต้ชื่อใดๆ จนกว่าจะได้เปิดเผยข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการล้มละลายของเขา
- 4) บุคคลล้มละลายไม่สามารถที่จะได้รับการฝึกเป็นผู้สอบบัญชี หรือทนายความ
- 5) บุคคลล้มละลายไม่สามารถที่จะทำหน้าที่เป็นผู้พิพากษา
- 6) บุคคลล้มละลายไม่สามารถที่จะเข้าเป็นสมาชิกของรัฐสภา
- 7) บุคคลล้มละลายไม่สามารถที่จะเข้าเป็นสมาชิกขององค์การบริหารแห่งท้องถิ่น

### 3.1.3 ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส

กฎหมายล้มละลายฝรั่งเศสในปัจจุบันได้ถูกบัญญัติรวมไว้ในประมวลกฎหมายพาณิชย์ บรรพ 6 ว่าด้วยปัญหาทางการเงินของกิจการ โดยแยกกระบวนการออกเป็น 2 ประเภท<sup>52</sup> คือ

1. กระบวนการป้องกันและแก้ไขปัญหาทางการเงินของกิจการลูกหนี้ก่อนลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัว ซึ่งบัญญัติไว้ใน ภาค 1 ว่าด้วยการป้องกันปัญหาการเงินของกิจการและการประนอมหนี้ (มาตรา 611-1 ถึงมาตรา 612-5)

2. กระบวนการหลังจากลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวแล้ว ซึ่งบัญญัติไว้ใน ภาค 2 ว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการและการบังคับชำระหนี้ (มาตรา 620-1 ถึงมาตรา 628-3)

<sup>50</sup> แหล่งเดิม.

<sup>51</sup> Andrew Keay and Peter Walton. (2003). *Insolvency Law Corporate and Personal*. p.328

<sup>52</sup> ธนกร วรปรัชญากุล. เล่มเดิม. หน้า 6.

กระบวนการดังกล่าวมาข้างต้น เป็นกระบวนการที่ถูกออกแบบมาเพื่อวัตถุประสงค์ที่แตกต่างกัน คือ กระบวนการป้องกันและแก้ไขปัญหาทางการเงินของกิจการลูกหนี้ก่อนลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวนั้น มีวัตถุประสงค์เพื่อแจ้งเตือนให้ลูกหนี้ระวังถึงปัญหาที่เกิดขึ้น และเพื่อให้ลูกหนี้ได้เจรจาประนอมหนี้กับเจ้าหนี้ ส่วนกระบวนการหลังจากลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวแล้ว เป็นกระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ที่ประสบปัญหาทางการเงิน โดยมีวัตถุประสงค์ที่สำคัญ 3 ประการ<sup>53</sup> คือ

1. เพื่อช่วยเหลือกิจการของลูกหนี้ให้อยู่รอด
2. คงไว้ซึ่งการประกอบกิจการและการจ้างงาน
3. เพื่อชำระหนี้แก่เจ้าหนี้

กฎหมายของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสนั้น ได้วางมาตรการทางกฎหมายตั้งแต่การป้องกันก่อนที่บุคคลจะมีหนี้สินล้นพ้นตัว จนถึงมาตรการแก้ไขภายหลังจากที่บุคคลมีหนี้สินล้นพ้นตัวแล้ว

3.1.3.1 หลักเกณฑ์การเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการและการบังคับชำระหนี้ของบุคคลธรรมดาซึ่งมิใช่ผู้ประกอบการค้าพาณิชย์

บทบัญญัติของกฎหมายฝรั่งเศสในเรื่องการฟื้นฟูกิจการที่ประสบปัญหาทางการเงินนั้น ใช้บังคับเฉพาะกับกิจการของบุคคลบางประเภทเท่านั้น<sup>54</sup> คือ

1. ผู้ประกอบการค้า
2. บุคคลธรรมดาที่ขึ้นทะเบียนการประกอบอาชีพ
3. เกษตรกร
4. นิติบุคคลตามกฎหมายเอกชน

โดยบุคคลธรรมดาที่สามารถเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการ และการบังคับชำระหนี้ถูกจำกัดไว้เพียงแค่บุคคล 3 ประเภทแรกเท่านั้น ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่ากิจการของบุคคลธรรมดาทั้ง 3 ประเภทข้างต้นสามารถร้องขอให้มีการฟื้นฟูกิจการได้โดยไม่จำกัดว่าต้องเป็นกิจการของนิติบุคคลเท่านั้น

กฎหมายได้วางหลักเกณฑ์การเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูและการชำระบัญชี หรือเรียกอีกอย่างหนึ่งว่า “การบังคับชำระหนี้” ไว้ในเกณฑ์เดียวกัน คือ ลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ได้ อยาไรก็ตาม แม้หลักเกณฑ์เบื้องต้นของการเข้าสู่กระบวนการดังกล่าวจะเป็นเกณฑ์เดียวกัน แต่ผู้มีสิทธิเริ่มคดีจะต้องร้องขอต่อศาลพาณิชย์ โดยให้เริ่มกระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ (Le Redressement

<sup>53</sup> แหล่งเดิม.

<sup>54</sup> ธนกร วรปรัชญากุล. เล่มเดิม. หน้า 5.

Judiciaire) ก่อนจึงจะเข้าสู่กระบวนการชำระบัญชี หรือการบังคับชำระหนี้ได้ เว้นแต่จะปรากฏข้อเท็จจริงว่าลูกหนี้ได้หยุดประกอบกิจการโดยสิ้นเชิง หรือเมื่อเป็นที่ชัดเจนว่าไม่มีความเป็นไปได้ที่จะฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ศาลอาจมีคำสั่งให้เริ่มกระบวนการล้มละลายหรือกระบวนการบังคับชำระหนี้ (La Liquidation Judiciaire) โดยทันทีก็ได้<sup>55</sup>

เมื่อลูกหนี้ตกเป็นบุคคลซึ่งมีหนี้สินล้นพ้นตัวแล้วสามารถแยกพิจารณากระบวนการออกได้เป็น 2 ประเภท ดังต่อไปนี้<sup>56</sup>

1.1 การฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ซึ่งประสบปัญหาทางการเงินเมื่อการฟื้นฟูสามารถทำได้ เหตุแห่งการร้องขอต่อศาลให้เริ่มกระบวนการพิจารณาคดี เริ่มต้นจากการที่ลูกหนี้ตกอยู่ในสถานะที่ไม่สามารถชำระหนี้ได้ ซึ่งประมวลกฎหมายพาณิชย์ได้กำหนดบทนิยามของคำว่า “ลูกหนี้ตกอยู่ในสถานะที่ไม่สามารถชำระหนี้ได้” หมายความว่า ความไม่สามารถชำระหนี้ที่ถึงกำหนดชำระแล้วด้วยสินทรัพย์ที่สามารถนำมาชำระหนี้โดยทันทีได้ ดังนั้น สถานะที่ลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ได้จะเกิดขึ้นเมื่อทำการเปรียบเทียบระหว่างมูลค่าของสินทรัพย์ที่สามารถนำมาชำระหนี้ได้ทันที เช่น เงินสดในธนาคาร และทรัพย์สินต่างๆ ที่สามารถนำมาแปลงสภาพเป็นเงินสดโดยทันที หรืออย่างรวดเร็ว กับหนี้ที่ถึงกำหนดชำระแล้ว และไม่ได้รับการขยายกำหนดเวลาชำระหนี้ จึงอาจกล่าวได้ว่า สถานะของลูกหนี้ซึ่งไม่สามารถชำระหนี้ได้จึงอาจเป็นผลมาจากการขาดสภาพคล่องทางการเงิน

กฎหมายฝรั่งเศสได้ให้สิทธิแก่ลูกหนี้ที่กลายเป็นผู้มีหนี้สินล้นพ้นตัว หรือตกอยู่ในสถานะที่ไม่สามารถชำระหนี้ได้ยื่นคำร้องขอต่อศาลให้มีคำสั่งดำเนินการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ภายใน 15 วันนับแต่วันที่ลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัว นอกกรณีดังกล่าวหากลูกหนี้ปฏิเสธการชำระหนี้ หรือไม่ชำระหนี้ตามข้อตกลงการประนอมหนี้<sup>57</sup> กฎหมายยังให้สิทธิแก่เจ้าหนี้ และพนักงานอัยการ เป็นผู้มีสิทธิเริ่มต้นกระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ได้ด้วย หรือแม้กระทั่งศาลเองก็สามารถสั่งให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ดังกล่าวได้เช่นกัน

เมื่อศาลเห็นสมควรสั่งให้ดำเนินกระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้แล้ว ศาลจะแต่งตั้งผู้พิพากษาให้ทำหน้าที่เป็นผู้พิพากษาผู้สอดส่อง และเจ้าพนักงานศาลซึ่งประกอบด้วยเจ้าพนักงานศาลที่ทำหน้าที่เป็นตัวแทนของพนักงานซึ่งได้รับเลือกตั้งเจ้าหนี้ และศาลจะเรียกตัวแทนของ

<sup>55</sup> สุธีร์ สุภนิตย์. เล่มเดิม. หน้า 166.

<sup>56</sup> ธนกร วรปรัชญากุล. เล่มเดิม. หน้า 12.

<sup>57</sup> แหล่งเดิม. หน้า 13.

พนักงานที่ได้รับการเลือกตั้งจากบรรดาพนักงานเข้ามาด้วยเพื่อดำเนินกระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ต่อไป<sup>58</sup>

คำสั่งของศาลที่ให้ดำเนินกระบวนการฟื้นฟูกิจการลูกหนี้มีผลเป็นการห้ามดำเนินคดีในศาลใดๆ ของเจ้าหนี้ต่อลูกหนี้สำหรับหนี้ที่เกิดขึ้นก่อนวันที่ศาลมีคำสั่งให้ดำเนินกระบวนการฟื้นฟูกิจการและเป็นหนี้ที่บังคับให้ลูกหนี้ชำระเงิน หรือเป็นการบอกเลิกสัญญาเนื่องจากผิดนัดชำระเงิน ส่วนคดีที่อยู่ในระหว่างการดำเนินคดีก็ให้ระงับเป็นการชั่วคราวด้วย นอกจากนี้ยังมีผลเป็นการระงับ หรือห้ามการบังคับคดีของเจ้าหนี้ต่อสังหาริมทรัพย์และอสังหาริมทรัพย์ของลูกหนี้ และมีผลทำให้การคิดดอกเบี้ยสะดุดหยุดลงรวมทั้งที่เป็นดอกเบี้ยผิดนัดและเบี้ยปรับ ยกเว้นดอกเบี้ยที่เกิดจากสัญญากู้ยืมที่มีกำหนดเวลาหนึ่งปีขึ้นไป<sup>59</sup> อย่างไรก็ตามคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ไม่ได้ทำให้หนี้ที่ยังไม่ถึงกำหนดชำระ ณ วันที่ศาลมีคำสั่งกลายเป็นหนี้ที่ถึงกำหนดชำระแต่อย่างใด<sup>60</sup>

นอกจากนี้ ลูกหนี้ไม่สามารถจำหน่าย จำน่า หรือการให้สิทธิประโยชน์พิเศษใดๆ ภายหลังจากที่ศาลมีคำสั่งให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อฟื้นฟูกิจการลูกหนี้ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานที่ศาลแต่งตั้ง<sup>61</sup> ในระหว่างระยะเวลาการสังเกตการณ์กิจการของลูกหนี้ ลูกหนี้ยังคงมีอำนาจในการบริหารจัดการกิจการของตนเองได้ต่อไป แต่อยู่ภายใต้การควบคุมดูแลของเจ้าพนักงานที่ศาลแต่งตั้ง โดยการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานศาลดังกล่าวมีอำนาจหน้าที่เพียงควบคุม และให้ความช่วยเหลือในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับกิจการของลูกหนี้เท่านั้น ไม่มีอำนาจในการเข้าไปบริหาร และยังคงเคารพต่อหน้าที่ต่างๆของลูกหนี้ ทั้งที่เป็นหน้าที่ตามกฎหมายและหน้าที่ตามสัญญาต่างๆที่ลูกหนี้มีอยู่<sup>62</sup>

1.2 การชำระบัญชีลูกหนี้ (La Liquidation Judiciaire) เมื่อไม่สามารถฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ หรือเมื่อมีการผิดนัดไม่ปฏิบัติตามแผนฟื้นฟูกิจการ

การชำระบัญชีของลูกหนี้ คือ กระบวนการที่ใช้บังคับกับลูกหนี้ที่เป็นบุคคลธรรมดาที่เป็นผู้ประกอบการค้าขาย , บุคคลธรรมดาที่ขึ้นทะเบียนผู้ประกอบการอาชีพ, เกษตรกร หรือนิติบุคคลเอกชนทุกประเภท และลูกหนี้ก็นั้นเป็นผู้มีหนี้สินล้นพ้นตัว และปรากฏว่ากิจการของลูกหนี้ไม่อาจดำเนินต่อไปอีกได้เพื่อให้มีการชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ เมื่อศาลสั่งให้ชำระบัญชีกิจการของลูกหนี้แล้ว

<sup>58</sup> แหล่งเดิม. หน้า 14.

<sup>59</sup> แหล่งเดิม. หน้า 16.

<sup>60</sup> สุธีร์ ศุภนิธย์. เล่มเดิม. หน้า 182.

<sup>61</sup> แหล่งเดิม.

<sup>62</sup> แหล่งเดิม. หน้า 183.

ศาลจะเป็นผู้แต่งตั้งผู้ชำระบัญชี (Le Liquidateur) ให้ทำหน้าที่ขายทรัพย์สินของลูกหนี้และนำเงินที่ได้ไปชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ ซึ่งศาลจะแต่งตั้งผู้พิพากษาผู้สอดส่องและเจ้าพนักงานศาลให้ทำหน้าที่เป็นผู้ชำระบัญชี หลังจากທີ່ศาลสั่งให้มีการชำระบัญชีแล้วลูกหนี้จะหมดอำนาจในการจัดการกิจการของตนโดยทันที ซึ่งแตกต่างจากกรณีที่ศาลสั่งให้ดำเนินการควบคุมดูแลของเจ้าพนักงานศาลเท่านั้น ส่วนกรณีของเจ้าหนี้นั้นก็จะถูกจำกัดสิทธิในการดำเนินการต่างๆ ในการบังคับชำระหนี้กับลูกหนี้เช่นเดียวกับกระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้<sup>63</sup> ตามที่กล่าวมาแล้วข้างต้น

กรณีดังต่อไปนี้ศาลมีอำนาจที่จะสั่งให้ชำระบัญชีลูกหนี้<sup>64</sup>

1. เมื่อมีการผิคนัดหรือไม่ปฏิบัติตามแผนฟื้นฟูกิจการ
2. ในระหว่างระยะเวลาสังเกตการณ์ เมื่อศาลเห็นว่า การฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ไม่อาจเป็นไปได้
3. เมื่อสิ้นสุดระยะเวลาสังเกตการณ์ เจ้าพนักงานผู้จัดทำแผนเห็นว่าไม่อาจทำแผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ได้ และได้ทำรายงานเสนอศาลเพื่อให้สั่งชำระบัญชีกิจการของลูกหนี้
4. เมื่อมีการยื่นคำร้องขอให้ศาลสั่งดำเนินกระบวนการฟื้นฟูกิจการ และปรากฏว่าลูกหนี้ได้หยุดประกอบกิจการทั้งหมดแล้ว หรือเป็นที่เห็นอย่างชัดเจนว่าการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ไม่อาจเป็นไปได้

กระบวนการทั้ง 2 ประเภทที่กล่าวมา ถือเป็นกระบวนการหลังจากที่ลูกหนี้ประสบปัญหาขาดสภาพคล่องทางการเงิน หรือมีหนี้สินล้นพ้นตัว กฎหมายฝรั่งเศสให้อำนาจศาลในการที่จะมีคำสั่งให้เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ หรือเข้าสู่กระบวนการชำระบัญชีกิจการของลูกหนี้ตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด นอกจากคำสั่งศาลทั้งสองประเภทที่กล่าวมาแล้ว กฎหมายฝรั่งเศสยังให้อำนาจศาลในการที่จะสั่งให้ลูกหนี้บุคคลธรรมดาที่ประกอบกิจการทางการค้า, บุคคลธรรมดาที่ขึ้นทะเบียนการประกอบอาชีพ หรือเกษตรกรเป็นบุคคลล้มละลายได้อีกด้วย

การล้มละลายของบุคคลธรรมดาตามกฎหมายของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสจึงแบ่งออกเป็น 2 กรณี คือ กรณีบุคคลธรรมดาที่ประกอบกิจการทางการค้า เกษตรกร หรือบุคคลธรรมดาที่ขึ้นทะเบียนการประกอบอาชีพไว้ และกรณีบุคคลธรรมดาที่เป็นผู้บริหารกิจการลูกหนี้นิติบุคคลที่ดำเนินกิจกรรมทางเศรษฐกิจ

ศาลจะมีคำสั่งให้ลูกหนี้บุคคลธรรมดาที่ประกอบกิจการทางการค้า เกษตรกร หรือบุคคลธรรมดาซึ่งขึ้นทะเบียนการประกอบอาชีพตกเป็นบุคคลล้มละลายก็ต่อเมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่าลูกหนี้ได้กระทำการดังต่อไปนี้<sup>65</sup>

<sup>63</sup> ธนกร วรปรัชญากุล. เล่มเดิม. หน้า 20-21.

<sup>64</sup> แหล่งเดิม.

1. ดำเนินกิจการที่ขาดทุนต่อไป โดยไม่ชอบซึ่งมีแต่จะทำให้กิจการตกอยู่ในสถานะที่ไม่สามารถชำระหนี้ได้

2. ไม่จัดทำบัญชีให้เป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมาย หรือทำให้เอกสารทางบัญชีสูญหายทั้งหมดหรือบางส่วน

3. จำหน่าย จ่าย แจก หรือปิดบังซ่อนเร้นทรัพย์สินทั้งหมด หรือบางส่วน หรือก่อให้เกิดหนี้สินเพิ่มขึ้นโดยการฉ้อฉล

นอกจากนี้ ศาลอาจมีคำสั่งลงโทษผู้บริหารกิจการของลูกหนี้ซึ่งเป็นนิติบุคคลให้เป็นบุคคลล้มละลายได้เช่นเดียวกันในกรณีที่ปรากฏว่าผู้บริหารนั้นได้กระทำความผิดในการบริหารจัดการกิจการของลูกหนี้ เช่น <sup>65</sup>

1. ครอบครองทรัพย์สินของนิติบุคคลลูกหนี้เสมือนเป็นทรัพย์สินของตน

2. ดำเนินกิจการเพื่อประโยชน์ส่วนตัวโดยใช้นิติบุคคลลูกหนี้บังหน้า

3. ดำเนินกิจการที่ขาดทุนของนิติบุคคลลูกหนี้ต่อไป เพื่อประโยชน์ส่วนตัวซึ่งมีแต่จะทำให้ นิติบุคคลลูกหนี้ตกอยู่ในสถานะไม่สามารถชำระหนี้ได้

4. จัดทำบัญชีปลอม หรือทำให้เอกสารทางบัญชีสูญหาย หรือไม่จัดทำบัญชีให้เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด เป็นต้น

ศาลอาจมีคำสั่งให้ลูกหนี้บุคคลธรรมดาซึ่งประกอบกิจการทางการค้า เกษตรกร หรือบุคคลธรรมดาที่ขึ้นทะเบียนการประกอบอาชีพ ตลอดจนผู้บริหารกิจการของลูกหนี้ที่เป็นนิติบุคคลที่ดำเนินกิจกรรมทางเศรษฐกิจ ให้เป็นบุคคลล้มละลายก็ต่อเมื่อปรากฏข้อเท็จจริงอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้

1. ประกอบกิจการทางการค้า การช่างฝีมือ หรือทางการเกษตร หรือปฏิบัติหน้าที่ในการบริหารจัดการนิติบุคคล โดยฝ่าฝืนข้อห้ามต่างๆตามที่กฎหมายกำหนด

2. ทำการซื้อขายเพื่อขายต่อในราคาที่ต่ำกว่าราคาท้องตลาดโดยมีวัตถุประสงค์ เพื่อหลีกเลี่ยงการเริ่มกระบวนการฟื้นฟูกิจการ หรือกระบวนการบังคับชำระหนี้ หรือเพื่อทำให้การเริ่มกระบวนการดังกล่าวล่าช้าออกไป

3. ก่อให้เกิดภาระผูกพันที่สำคัญเกินสมควร เมื่อพิจารณาถึงสถานะของกิจการหรือของนิติบุคคล ทั้งนี้ โดยไม่มีค่าตอบแทนและเพื่อประโยชน์ของบุคคลอื่น

<sup>65</sup> สุธีร์ ศุภนิธย์. เล่มเดิม. หน้า 167.

<sup>66</sup> แหล่งเดิม. หน้า 168

4. ทำการชำระหนี้ หรือจัดให้มีการชำระหนี้เจ้าหนี้คนหนึ่ง ซึ่งทำให้เจ้าหนี้อื่นได้รับความเสียหาย ภายหลังที่กิจการตกอยู่ในสถานะที่ไม่สามารถชำระหนี้ได้และได้รู้ถึงสาเหตุดังกล่าวแล้ว

5. ละเว้นไม่ดำเนินการยื่นคำร้องต่อศาลภายในกำหนดเวลาสิบห้าวันเมื่อกิจการตกอยู่ในสถานะที่ไม่สามารถชำระหนี้ได้

### 3.1.3.2 ข้อจำกัดสิทธิของบุคคลล้มละลาย

คำสั่งศาลให้บุคคลดังกล่าวตกเป็นบุคคลล้มละลาย มีผลเป็นการห้ามมิให้บุคคลดังกล่าวเข้าบริหาร จัดการ หรือดำเนินการใดๆเกี่ยวกับกิจการนั้นไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อม อย่างไรก็ตาม ในกรณีหนึ่งกรณีใดดังกล่าวข้างต้น ศาลอาจมีคำสั่งห้ามมิให้บุคคลนั้นเข้าบริหาร จัดการ หรือดำเนินการใดๆเกี่ยวกับกิจการนั้นไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อมแทนคำสั่งให้บุคคลนั้นเป็นบุคคลล้มละลายก็ได้

ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้บุคคลดังกล่าวตกเป็นบุคคลล้มละลาย หรือห้ามมิให้บุคคลนั้นเข้าบริหาร จัดการ หรือดำเนินการใดๆเกี่ยวกับกิจการดังกล่าวข้างต้น ศาลจะต้องกำหนดระยะเวลาไว้ซึ่งต้องไม่ต่ำกว่า 5 ปี และเมื่อครบกำหนดดังกล่าวแล้ว บุคคลนั้นย่อมหลุดพ้นจากการเป็นบุคคลล้มละลายทันที<sup>67</sup>

## 3.2 มาตรการทางกฎหมายในการเข้าสู่กระบวนการล้มละลาย ตามแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (UNCITRAL)

ลูกหนี้ซึ่งจะอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายล้มละลาย ตามแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (UNCITRAL) เน้นไปที่ลูกหนี้ซึ่งดำเนินกิจกรรมทางเศรษฐกิจ<sup>68</sup> ได้แก่การกำหนดและการให้

<sup>67</sup> แห้วเดิม, หน้า 169.

<sup>68</sup> คำว่า “กิจกรรมทางเศรษฐกิจ” ครอบคลุมอย่างกว้างเพื่อให้ครอบคลุมสถานการณ์ต่างๆที่เกิดขึ้นจากความสัมพันธ์ทุกประการที่เกี่ยวข้องกับกิจกรรมทางเศรษฐกิจ ไม่ว่าจะเป็นความสัมพันธ์ในทางสัญญาหรือไม่ก็ตาม ความสัมพันธ์เหล่านี้จะรวมถึงแต่ไม่จำกัดเฉพาะธุรกรรมต่างๆ ดังต่อไปนี้ กล่าวคือ ธุรกรรมการค้าสำหรับการจัดหาหรือการแลกเปลี่ยนสินค้าหรือบริการ สัญญาการจัดจำหน่ายการเป็นผู้แทนหรือตัวแทนทางการค้า แฟคตอริง ลิขสิทธิ์ การก่อสร้างงานต่างๆ การเป็นที่ปรึกษา งานวิศวกรรม การให้ใช้สิทธิ การลงทุน การเงิน การธนาคาร การประกันภัย สัญญาเพื่อการใช้ประโยชน์หรือสัมปทาน กิจกรรมร่วมทุน และการประกอบกิจการอุตสาหกรรมหรือการร่วมมือทางธุรกิจในรูปแบบอื่นๆ การขนส่งสินค้าหรือผู้โดยสารทางอากาศ ทางทะเล ทางรถไฟ หรือทางถนน

นิยามอย่างชัดเจนว่าลูกหนี้รายใดจะต้องอยู่ใต้บังคับของกฎหมาย ในกรณีที่ลูกหนี้รายใดถูกกันให้อยู่นอกการบังคับของกฎหมายนี้ ลูกหนี้รายนั้นจะไม่ได้รับการคุ้มครองต่างๆที่กฎหมายได้กำหนดไว้ และจะไม่อยู่ภายใต้หลักเกณฑ์บังคับ (Discipline) ของกฎหมายด้วย ความเห็นนี้อยู่ในฝ่ายซึ่งต้องการให้ร่างกฎหมายล้มละลายมีลักษณะครอบคลุมทั้งหมด โดยมีข้อยกเว้นอย่างจำกัด ในการร่างบทบัญญัติที่กำหนดคุณสมบัติในกฎหมายล้มละลายนั้น จะมีปัญหาพื้นฐาน 2 ประการ ประการแรก คือ กฎหมายควรจะจำแนกระหว่างลูกหนี้ซึ่งเป็นบุคคลธรรมดา กับลูกหนี้ซึ่งเป็นวิสาหกิจที่มีความรับผิดชอบอย่างจำกัดในรูปแบบใดรูปแบบหนึ่ง หรือบริษัท หรือนิติบุคคลอื่นๆ หรือไม่ โดยที่ลูกหนี้แต่ละประเภทนั้น นอกจากจะมีข้อพิจารณาทางด้านนโยบายที่แตกต่างกันแล้ว ยังมีข้อพิจารณาเกี่ยวกับทัศนคติทางสังคมและทัศนคติอื่นๆ ที่แตกต่างกันอีกด้วย ประการที่สอง คือ ประเภทของลูกหนี้ (ถ้ามี) ที่ควรจะถูกกันออกจากการบังคับใช้ของกฎหมาย<sup>69</sup>

หลายประเทศรับเอาแนวทางที่แตกต่างกันในการกำหนดขอบเขตของการบังคับใช้ของกฎหมายล้มละลาย กฎหมายล้มละลายของบางประเทศใช้บังคับแก่ลูกหนี้ทั้งหมด โดยมีข้อยกเว้นบางประการที่ระบุไว้ ซึ่งจะได้กล่าวถึงต่อไป ประเทศอื่นๆ จะจำแนกระหว่างลูกหนี้ที่เป็นบุคคลธรรมดา กับลูกหนี้ที่เป็นนิติบุคคลและใช้กฎหมายล้มละลายที่แตกต่างกันสำหรับลูกหนี้แต่ละประเภท อีกแนวทางหนึ่งจำแนกระหว่างบุคคลธรรมดา กับนิติบุคคลตามเกณฑ์การดำเนินกิจกรรมทางเศรษฐกิจ ของบุคคลเหล่านั้น กฎหมายเหล่านี้ ในบางประเทศกล่าวถึงการล้มละลายของ “พ่อค้า” ซึ่งมีการกำหนดนิยามไว้โดยการอ้างอิงถึงการดำเนินกิจกรรมทางเศรษฐกิจในฐานะที่เป็นอาชีพปกติ หรือบริษัทต่างๆ ที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายพาณิชย์ และนิติบุคคลอื่น ซึ่งดำเนินกิจกรรมทางเศรษฐกิจเป็นประจำ ยังมีกฎหมายของบางประเทศ ที่รวมกระบวนการที่แตกต่างกันไว้ด้วยกัน โดยใช้ระดับของหนี้สินเป็นพื้นฐานและหลายประเทศได้พัฒนาเกณฑ์ของการล้มละลายแบบพิเศษขึ้นสำหรับภาคต่างๆของเศรษฐกิจโดยเฉพาะอย่างยิ่งภาคเกษตรกรรม<sup>70</sup>

นโยบายที่ใช้กับหนี้และการล้มละลายของปัจเจกชนหรือบุคคล มักสะท้อนทัศนคติทางวัฒนธรรม ซึ่งไม่เกี่ยวข้องกับลูกหนี้ที่ประกอบกิจกรรมทางเศรษฐกิจเท่าใดนัก อาจรวมถึงทัศนคติที่มีต่อการก่อหนี้ของบุคคล การมีหนทางปลดหนี้ที่ไม่สามารถจัดการได้ ผลทางสังคมของการล้มละลายต่อสถานะบุคคล ความจำเป็นที่จะต้องมีการให้คำปรึกษาและความช่วยเหลือด้านการศึกษากับหนี้ของบุคคล และการให้โอกาสแก่ลูกหนี้เพื่อให้เริ่มต้นใหม่โดยการปลดปล่อย

<sup>69</sup> วิศิษฐ์ วิศิษฐ์สรอรรถ. แนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ(UNCITRAL). เอกสารประกอบคำบรรยายกฎหมายล้มละลายเปรียบเทียบ. หน้า 50.

<sup>70</sup> แหล่งเดิม. หน้า 50-51

ส่วนนโยบายที่ใช้กับการล้มละลายในภาคพาณิชย์กรรมนั้น ในเชิงเปรียบเทียบแล้วโดยทั่วไปมักจะจำกัดเฉพาะข้อพิจารณาทางเศรษฐกิจและพาณิชย์กรรม เช่น บทบาทสำคัญของกิจกรรมที่มีต่อเศรษฐกิจ ความจำเป็นในการรักษาและส่งเสริมกิจกรรมทางเศรษฐกิจ และกิจกรรมการประกอบการ รวมทั้งความจำเป็นในการส่งเสริมการให้สินเชื่อ และในการคุ้มครองเจ้าหนี้<sup>71</sup>

ผลประโยชน์ของบุคคลธรรมดาซึ่งเกี่ยวข้องกับกิจกรรมทางเศรษฐกิจ แตกต่างจากผลประโยชน์ของลูกหนี้ที่เป็นผู้บริโภคอย่างน้อยก็ในแง่ของลักษณะบางประการของการเป็นหนี้ของบุคคลเหล่านี้ แต่บ่อยครั้งที่เป็นเรื่องยากในการแยกหนี้ส่วนบุคคลออกจากหนี้ทางธุรกิจของเขา เพื่อกำหนดว่าเขาควรจะได้รับปฏิบัติในคดีล้มละลายอย่างไร เกณฑ์ทดสอบที่แตกต่างกันอาจมีพัฒนาขึ้นเพื่อช่วยในการกำหนดดังกล่าว โดยเน้นหนักไปที่ตัวอย่างเช่น ลักษณะของกิจกรรมที่ทำอยู่ ระดับของหนี้ และความเกี่ยวพันระหว่างหนี้กับกิจกรรมทางเศรษฐกิจ เป็นต้น ตัวอย่างของการเกี่ยวพันกับกิจกรรมทางธุรกิจนั้น อาจรวมถึงว่ากิจการได้จดทะเบียนเพื่อการประกอบการค้าหรือการประกอบกิจการอื่นๆ หรือไม่ ไม่ว่าจะเป็นิติบุคคลประเภทใดประเภทหนึ่งตามกฎหมายพาณิชย์หรือไม่ และอาจรวมถึงลักษณะของกิจกรรมตามปกติ และข้อมูลเกี่ยวกับยอดขายกับทรัพย์สินและหนี้สิน<sup>72</sup>

หลายประเทศได้รวมเอาลูกหนี้ซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาที่เกี่ยวข้องในกิจกรรมทางเศรษฐกิจไว้ในขอบเขตของกฎหมายล้มละลายทางการพาณิชย์ ประสบการณ์ประเทศอื่นๆชี้ให้เห็นว่าถึงแม้กิจกรรมทางธุรกิจที่กระทำโดยบุคคลธรรมดาจะประกอบเป็นส่วนหนึ่งของกิจกรรมทางเศรษฐกิจก็ตาม แต่กรณีเหล่านี้มักจะจัดการได้ดีที่สุดภายใต้หลักเกณฑ์สำหรับการล้มละลายของบุคคลธรรมดา เพราะในที่สุดแล้วเจ้าของธุรกิจส่วนตัวจะทำกิจกรรมของตนโดยผ่านโครงสร้างที่มีได้ประโยชน์จากการจำกัดความรับผิดชอบใดๆ เลย ทำให้ตนต้องรับผิดชอบส่วนตัวในหนี้สินของธุรกิจอย่างไม่จำกัด กรณีเหล่านี้ยังทำให้มีปัญหายุ่งยากในการปลดเปลื้องจากการล้มละลายรวมทั้งช่วงเวลาก่อนที่ลูกหนี้จะสามารถได้รับการปลดเปลื้องจากการล้มละลาย และหนี้ที่ไม่อาจได้รับการปลดเปลื้อง หรือที่จะได้รับการยกเว้นจากการปลดเปลื้อง หนี้ที่ไม่สามารถปลดเปลื้องได้มักเกี่ยวกับเรื่องส่วนบุคคล อาทิ การตกลงกันในคดีหย่า หรือภาระในการอุปการะเลี้ยงดูบุตร<sup>73</sup>

ข้อพิจารณาเพิ่มเติมอีกข้อหนึ่ง คือ การรวมเอาบุคคลธรรมดาไว้ในหลักเกณฑ์การล้มละลายทางการพาณิชย์ ในบางประเทศอาจมีความเป็นไปได้ที่จะเป็นตัวเลือกที่ชัดเจนที่จะใช้หลักเกณฑ์การล้มละลายทางการพาณิชย์ อันเนื่องมาจากทัศนคติทางสังคมที่มีต่อการล้มละลาย

<sup>71</sup> แหล่งเดิม. หน้า 51.

<sup>72</sup> แหล่งเดิม. หน้า 51.

<sup>73</sup> แหล่งเดิม. หน้า 52.

ของบุคคลโดยไม่คำนึงถึงลักษณะของการล้มละลาย ในการร่างกฎหมายเพื่อแก้ไขการล้มละลายที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจนั้น สมควรที่ข้อกังวลเหล่านี้จะได้รับการพิจารณา โดยคำนึงถึงลักษณะของการทำกิจกรรมทางเศรษฐกิจในแต่ละประเทศ กับการดำรงอยู่และประสิทธิผลของกฎหมายล้มละลายที่ใช้กับบุคคลธรรมดา เช่น ในหลายประเทศ กิจกรรมทางเศรษฐกิจเกือบทั้งหมดจะทำโดยปัจเจกชน และการกั้นปัจเจกชนเหล่านี้ออกจากกฎหมายล้มละลายจะเป็นการจำกัดการบังคับใช้และประสิทธิผลของกฎหมายนั้นเป็นอย่างมาก ส่วนในประเทศอื่นๆ กำหนดการล้มละลายของบุคคลธรรมดาที่ทำกิจกรรมทางเศรษฐกิจไว้เป็นการเฉพาะในกฎหมายล้มละลายของบุคคลธรรมดา และบุคคลเหล่านี้จะถูกกั้นออกจากกฎเกณฑ์การล้มละลายทางการพาณิชย์<sup>74</sup>

แนวทางการร่างกฎหมายจะเน้นหนักไปที่การทำกิจกรรมทางเศรษฐกิจ ทั้งของนิติบุคคลและบุคคลธรรมดา โดยไม่คำนึงถึงโครงสร้างทางกฎหมายที่รองรับการทำกิจกรรมเหล่านั้น และไม่ว่ากิจกรรมนั้นจะทำได้ทำไปเพื่อผลกำไรหรือไม่ โดยได้ระบุประเด็นต่างๆ ที่ต้องมีบทบัญญัติที่เพิ่มเติมหรือที่แตกต่างออกไป หากมีการรวมเอาลูกหนี้ที่เป็นบุคคลธรรมดาไว้ในกฎหมายล้มละลายด้วย

### 3.3 มาตรการทางกฎหมายในการเข้าสู่กระบวนการล้มละลายของบุคคลธรรมดาซึ่งมิใช่ผู้ประกอบการค้าพาณิชย์ตามกฎหมายล้มละลายของประเทศไทย

การตกเป็นบุคคลล้มละลายตามกฎหมายของประเทศไทยนั้น ได้ถูกบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 โดยถูกออกแบบมาเพื่อจัดการชำระหนี้ของบุคคลซึ่งมีหนี้สินส่วนตัว และเป็นกฎหมายที่มีลักษณะพิเศษที่แตกต่างจากการบังคับชำระหนี้ในคดีแพ่ง เนื่องจากการติดตามหนี้สินในคดีล้มละลายได้กำหนดให้มีการเก็บรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้ และจัดสรรแบ่งปันด้วยความเป็นธรรมให้แก่เจ้าหนี้ทั้งหลาย<sup>75</sup> โดยบทบัญญัติในกฎหมายล้มละลายได้กำหนดถึงคุณสมบัติของผู้ที่อาจตกเป็นบุคคลล้มละลาย และบุคคลที่มีสิทธิเสนอคดีต่อศาลล้มละลาย รวมทั้งขั้นตอนวิธีการพิจารณาคดีล้มละลายไว้อย่างละเอียด ซึ่งในหัวข้อนี้จะกล่าวถึงเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับการตกเป็นบุคคลล้มละลายซึ่งมิใช่ผู้ประกอบการค้าพาณิชย์ ในการเข้าสู่กระบวนการล้มละลาย และข้อจำกัดสิทธิของบุคคลดังกล่าวที่ปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483

<sup>74</sup> แหล่งเดิม.

<sup>75</sup> วิชา มหาคุณ. (2549). คำอธิบายกฎหมายล้มละลายและฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้. หน้า 1.

### 3.3.1 หลักเกณฑ์การเข้าสู่กระบวนการล้มละลาย

การเข้าสู่กระบวนการล้มละลายตามพระราชบัญญัติล้มละลายพุทธศักราช 2483 นั้น เริ่มต้นต้องพิจารณาถึงคุณสมบัติของลูกหนี้ที่อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายล้มละลาย ซึ่งได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 7 โดยมีหลักว่า “ ลูกหนี้ที่มีหนี้สินสิ้นพันตัวอาจถูกศาลพิพากษาให้ล้มละลายได้ ถ้าลูกหนี้นั้นมีภูมิลำเนาในราชอาณาจักร หรือประกอบธุรกิจในราชอาณาจักรไม่ว่าด้วยตนเองหรือโดยตัวแทนในขณะที่มีการขอให้ลูกหนี้ล้มละลาย หรือภายในกำหนดเวลาหนึ่งปีก่อนนั้น”

ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่าคุณสมบัติของลูกหนี้ที่จะตกอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายล้มละลายมีองค์ประกอบ 3 ประการ ดังต่อไปนี้

1. ลูกหนี้มีหนี้สินสิ้นพันตัว
2. ลูกหนี้มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักร หรือ
3. ลูกหนี้ที่ประกอบธุรกิจในราชอาณาจักรไม่ว่าโดยตนเอง หรือ โดยตัวแทนในขณะที่มีการขอให้ลูกหนี้ล้มละลาย หรือภายในกำหนดเวลาหนึ่งปี

จากคุณสมบัติดังกล่าวข้างต้น การที่เจ้าหนี้จะฟ้องลูกหนี้ให้ตกเป็นบุคคลล้มละลายได้นั้นต้องปรากฏข้อเท็จจริงเบื้องต้นก่อนว่า “ลูกหนี้มีหนี้สินสิ้นพันตัว” ความหมายตามหลักทั่วไปหมายถึง ลูกหนี้มีหนี้สินมากกว่าทรัพย์สิน หรือมีทรัพย์สินไม่พอชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ โดยลักษณะและวิธีการวิเคราะห์ถึงความมีหนี้สินสิ้นพันตัวนั้นมีแง่มุมเทคนิคและวิธีคิดที่เกิดปัญหาทางปฏิบัติมาก<sup>76</sup> เนื่องจากเป็นเรื่องยากที่เจ้าหนี้ที่จะพิสูจน์ถึงสถานะทางการเงินของลูกหนี้ ว่าตกอยู่ในสภาวะมีหนี้สินสิ้นพันตัว ซึ่งถือเป็นองค์ประกอบที่สำคัญในคดี และลูกหนี้ส่วนใหญ่มักจะยกประเด็นข้อต่อสู้ว่าไม่ได้อยู่ในสภาวะเป็นผู้มีหนี้สินสิ้นพันตัว กฎหมายจึงได้กำหนดข้อสันนิษฐานถึงการกระทำที่ถือได้ว่าลูกหนี้มีหนี้สินสิ้นพันตัวไว้ในมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 ได้แก่การกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้ คือ

- 1) ถ้าลูกหนี้โอนทรัพย์สิน หรือสิทธิจัดการทรัพย์สินของตนให้แก่บุคคลอื่น เพื่อประโยชน์แห่งเจ้าหนี้ทั้งหลายของตน ไม่ว่าได้กระทำการนั้นในหรือนอกราชอาณาจักร
- 2) ถ้าลูกหนี้โอน หรือส่งมอบทรัพย์สินของตน โดยการแสดงเจตนาหลง หรือโดยการฉ้อฉลไม่ว่าได้กระทำการนั้นในหรือนอกราชอาณาจักร
- 3) ถ้าลูกหนี้โอนทรัพย์สินของตนหรือก่อให้เกิดทรัพย์สินอย่างหนึ่งอย่างใดขึ้นเหนือทรัพย์สินนั้น ซึ่งถ้าลูกหนี้ล้มละลายแล้วจะต้องถือว่าเป็นการให้เปรียบ ไม่ว่าได้กระทำการนั้นในหรือนอกราชอาณาจักร

<sup>76</sup> พิชัย นิลทองคำ. เล่มเดิม. หน้า 100.

4) ถ้าลูกหนี้กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้ เพื่อประวิงการชำระหนี้ หรือมิให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้

ก. ออกไปเสียนอกราชอาณาจักร หรือได้ออกไปก่อนแล้วและคงอยู่นอกราชอาณาจักร

ข. ไปเสียดจากเคหะสถานที่เคยอยู่ หรือซ่อนตัวอยู่ในเคหะสถาน หรือหลบซ่อนไปหรือวิธีอื่น หรือปิดสถานที่ประกอบธุรกิจ

ค. ยักย้ายทรัพย์สินไปให้พ้นอำนาจศาล

ง. ขอมตนาให้ต้องคำพิพากษาซึ่งบังคับให้ชำระเงินซึ่งตนไม่ควรต้องชำระ

5) ถ้าลูกหนี้ถูกยึดทรัพย์ตามหมายบังคับคดี หรือไม่มีทรัพย์สินอย่างหนึ่งอย่างใดที่จะพึงยึดมาชำระหนี้ได้

6) ถ้าลูกหนี้แถลงต่อศาลในคดีใดๆ ว่าไม่สามารถชำระหนี้ได้

7) ถ้าลูกหนี้แจ้งให้เจ้าหนี้คนหนึ่งคนใดของตนทราบว่าไม่สามารถชำระหนี้ได้

8) ถ้าลูกหนี้เสนอคำขอประนอมหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ตั้งแต่สองคนขึ้นไป

9) ถ้าลูกหนี้ได้รับหนังสือทวงถามจากเจ้าหนี้ให้ชำระหนี้แล้ว ไม่น้อยกว่าสองครั้งซึ่งมีระยะเวลาห่างกัน ไม่น้อยกว่าสามสิบวัน และลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ ”

เมื่อพิจารณาถึงข้อสันนิษฐานความมีหนี้สินล้นพ้นตัวของลูกหนี้ ขึ้นอยู่กับสภาพการณ์ที่ไม่สามารถชำระหนี้ หาได้ขึ้นอยู่กับว่าลูกหนี้ต้องมีหนี้สินมากกว่าทรัพย์สิน บทบาทของข้อสันนิษฐานเป็นเพียงเหตุให้เจ้าหนี้ฟ้องลูกหนี้ได้แต่ไม่อาจยืนยันว่าลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวจริง การจะพิสูจน์ว่าลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวจะต้องพิสูจน์เพียงว่าลูกหนี้ได้กระทำการตามข้อสันนิษฐานยังไม่เพียงพอ ต้องนำพยานหลักฐานมายืนยันว่าลูกหนี้มีหนี้สินมากกว่าทรัพย์สินจริงๆ ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่าข้อสันนิษฐานทางกฎหมายที่ปรากฏอยู่ในมาตรา 8 นั้นเป็นแต่เพียงให้เจ้าหนี้มีสิทธิที่จะฟ้องลูกหนี้เป็นคดีล้มละลายต่อศาลเท่านั้น แต่ไม่อาจยืนยันได้ว่าลูกหนี้ตกอยู่ในสภาวะมีหนี้สินล้นพ้นตัว

นอกจากการพิจารณาถึงความมีหนี้สินล้นพ้นตัวดังกล่าวมาแล้วข้างต้น การพิจารณาถึงสิทธิของผู้มีสิทธิในการยื่นคำฟ้องในคดีล้มละลายก็ถือเป็นประเด็นที่สำคัญอีกประการหนึ่ง ซึ่งตามกฎหมายล้มละลายของประเทศไทยได้กำหนดให้เจ้าหนี้เท่านั้นเป็นผู้ฟ้องลูกหนี้ซึ่งมีหนี้สินล้นพ้นตัวให้ล้มละลาย โดยเจ้าหนี้ซึ่งมีสิทธิยื่นคำฟ้องให้ลูกหนี้ล้มละลายแบ่งเจ้าหนี้ออกเป็น 2 ประเภท ดังต่อไปนี้

1.1 หลักเกณฑ์การฟ้องคดีล้มละลายสำหรับเจ้าหนี้ธรรมดา หรือเจ้าหนี้ไม่มีประกัน เป็นไปตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 9 ที่ว่า เจ้าหนี้จะฟ้อง ลูกหนี้ให้ล้มละลายได้ก็ต่อเมื่อ

- 1) ลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัว
- 2) ลูกหนี้ซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาเป็นหนี้เจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์คนเดียวหรือหลายคน เป็นจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งล้านบาท หรือลูกหนี้ซึ่งเป็นนิติบุคคลเป็นหนี้เจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์คนเดียว หรือหลายคนเป็นจำนวนไม่น้อยกว่าสองล้านบาท และ
- 3) หนี้้นั้นอาจกำหนดจำนวนได้โดยแน่นอนไม่ว่าหนี้้นั้นจะถึงกำหนดชำระโดยพลันหรือในอนาคตก็ตาม”

1.2 หลักเกณฑ์การฟ้องคดีล้มละลายของเจ้าหนี้มีหลักประกันนอกจากพิจารณาตาม หลักเกณฑ์เช่นเดียวกับเจ้าหนี้ธรรมดาหรือเจ้าหนี้ไม่มีประกันแล้ว ยังมีหลักเกณฑ์เพิ่มเติมอีก 2 ประการ ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 10 เจ้าหนี้มีประกันจะฟ้องลูกหนี้ ให้ล้มละลายได้ก็ต่อเมื่อ

- 1) มิได้เป็นผู้ต้องห้ามมิให้บังคับชำระหนี้เอาแก่ทรัพย์สินของลูกหนี้เกินกว่าตัว ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน และ
- 2) กล่าวในฟ้องว่า ถ้าลูกหนี้ล้มละลายแล้ว จะยอมสละหลักประกันเพื่อประโยชน์ แก่เจ้าหนี้ทั้งหลาย หรือตีราคาหลักประกันมาในฟ้องซึ่งเมื่อหักกับจำนวนหนี้ของตนแล้ว เงินยัง ขาดอยู่สำหรับลูกหนี้ซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาเป็นจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งล้านบาท หรือลูกหนี้ซึ่งเป็น นิติบุคคลเป็นจำนวนไม่น้อยกว่าสองล้านบาท

จากหลักเกณฑ์ดังกล่าวมาข้างต้น การฟ้องคดีล้มละลายของเจ้าหนี้มีประกันนอกจากการ พิจารณาตามหลักเกณฑ์มาตรา 9 เช่นเดียวกับเจ้าหนี้ธรรมดาหรือเจ้าหนี้ไม่มีประกันแล้วยังต้องนำ หลักเกณฑ์ตามมาตรา 10 มาพิจารณาด้วย โดยเจ้าหนี้มีประกันซึ่งเป็นเจ้าหนี้ผู้มีสิทธิเหนือ ทรัพย์สินของลูกหนี้ในทางจำนอง จำน่า หรือสิทธิยึดเหนี่ยว หรือเจ้าหนี้ผู้มีบุริมสิทธิที่บังคับได้ ทำนองเดียวกับผู้รับจำนำ ถ้าต้องการฟ้องลูกหนี้ให้ล้มละลายต้องมีหลักเกณฑ์เพิ่มเติมที่สำคัญคือจะ ยอมสละหลักประกันหรือไม่ หากเจ้าหนี้ไม่ยอมสละหลักประกันจะต้องยินยอมให้เจ้าพนักงาน พิทักษ์ตรวจสอบหลักประกันดังกล่าวด้วย

การฟ้องคดีล้มละลายแตกต่างจากการฟ้องคดีแพ่งในข้อสำคัญอยู่ข้อหนึ่งคือ การฟ้อง คดีแพ่งเจ้าหนี้ซึ่งเป็นโจทก์ฟ้องคดีเพื่อประโยชน์ของตนเองโดยเฉพาะหากศาลตัดสินให้โจทก์ชนะ คดีเจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์เท่านั้นที่จะได้รับชำระหนี้ตามคำพิพากษานั้น ส่วนเจ้าหนี้คนอื่น ๆ ของลูกหนี้ ซึ่งเป็นจำเลยจะไม่ได้รับ ประโยชน์จากผลของคำตัดสินนั้นแต่อย่างใด ส่วนการฟ้องคดีล้มละลาย

นั้น ไม่ว่าเจ้าหนี้คนใด ของลูกหนี้ จะเป็นโจทก์ฟ้องให้ลูกหนี้ล้มละลายหากศาลตัดสินให้โจทก์ชนะคดีโดยสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้โดยเด็ดขาดเจ้าหนี้ซึ่งมีมูลหนี้เป็นหนี้เงินและมูลแห่งหนี้ได้เกิดขึ้นก่อนวันศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ทุกรายจะได้รับประโยชน์จากผลของคำตัดสินดังกล่าว โดยมีสิทธิยื่นคำขอรับชำระหนี้ต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ภายใน 2 เดือนนับแต่วันโฆษณาคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ อย่างไรก็ตามการที่ลูกหนี้เพียงแต่ถูกเจ้าหนี้คนใดคนหนึ่งฟ้องคดีล้มละลายเท่านั้น ไม่ได้ทำให้เจ้าหนี้อื่นๆ เสียสิทธิในการฟ้องร้องลูกหนี้คนเดียวนั้นเป็นคดีแพ่งหรือคดีล้มละลายอีก แต่ถ้าศาลได้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้เด็ดขาดในคดีหนึ่งแล้วเจ้าหนี้อื่นๆซึ่งมีมูลหนี้เป็นหนี้เงินและมูลแห่งหนี้เกิดขึ้นก่อนวันที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์จะฟ้องลูกหนี้คนเดียวกัมนั้นเป็นคดีแพ่งหรือคดีล้มละลายอีกไม่ได้ หากมีการฟ้องคดีล้มละลายลูกหนี้คนเดียวกัมนั้นหลายคดีเมื่อศาลสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้เด็ดขาดในคดีหนึ่งแล้วศาลต้องจำหน่ายคดีอื่นออกจากสารบบความ หรือหากมีการฟ้องคดีแพ่งอันเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้คนเดียวกัมนั้นค้างพิจารณาอยู่ในศาลในขณะที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะต้องเข้าว่าคดีแพ่งนั้นแทนลูกหนี้ในกรณีที่เจ้าหนี้อื่นๆ ซึ่งมีมูลหนี้เป็นหนี้เงินและมูลแห่งหนี้เกิดขึ้นก่อนวันที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ฟ้องลูกหนี้เป็นคดีแพ่งและคดีล้มละลายอีกไม่ได้เพราะลูกหนี้ถูกศาลสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดแล้วนั้นเจ้าหนี้อื่นๆ ดังกล่าวย่อมมีสิทธิขอรับชำระหนี้ต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ภายใน 2 เดือนนับแต่วันโฆษณาคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด ถ้าเจ้าหนี้อยู่นอกราชอาณาจักรเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจขยายกำหนดเวลาให้อีกได้ไม่เกิน 2 เดือน อนึ่ง แม้จะเป็นเจ้าหนี้ผู้เป็น โจทก์ในคดีล้มละลายนั้นเองก็ต้องยื่นคำขอรับชำระหนี้ต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ที่กำหนดเวลาข้างต้นเช่นกัน ถ้าหากเจ้าหนี้อื่นๆใดไม่ได้ยื่นคำขอรับชำระหนี้ต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ภายในกำหนดเวลาดังกล่าวเจ้าหนี้นั้นเป็นอันหมดสิทธิที่จะได้รับชำระหนี้ การยื่นคำขอรับชำระหนี้ในคดีล้มละลายจึงเป็นเรื่องสำคัญสำหรับเจ้าหนี้ทั้งหลายเป็นอย่างยิ่ง

สำหรับเจ้าหนี้มีประกันสิทธิที่จะยื่นคำขอรับชำระหนี้ต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์หรือไม่ก็ได้ เพราะเจ้าหนี้มีประกันสิทธิเหนือทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันซึ่งลูกหนี้ได้ให้ไว้ก่อนถูกพิทักษ์ทรัพย์แต่ก็ต้องยอมให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ตรวจดูทรัพย์สินนั้นถ้าเจ้าหนี้มีประกันจะใช้สิทธิขอรับชำระหนี้เจ้าหนี้มีประกันจะต้องเป็นเจ้าหนี้มีประกันที่มีสิทธิบังคับเอาแก่ทรัพย์สินของลูกหนี้เกินกว่าราคาทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน และขอรับภายในเงื่อนไข ดังต่อไปนี้ด้วยคือ

1. ขอรับชำระหนี้โดยยินยอมสละทรัพย์สินอันเป็นหลักประกัน เพื่อประโยชน์แก่เจ้าหนี้ทั้งหลายแล้ว ขอรับชำระหนี้ได้เต็มจำนวน
2. ขอรับชำระหนี้โดยบังคับเอาแก่ทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันก่อนแล้ว ขอรับชำระหนี้สำหรับจำนวนที่ยังขาดอยู่

3. ขอรับชำระหนี้โดยขอให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ขายทอดตลาดทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันแล้ว ขอรับชำระหนี้สำหรับจำนวนที่ยังขาดอยู่

4. ขอรับชำระหนี้โดยตีตราราคาทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันแล้ว ขอรับชำระหนี้จำนวนที่ยังขาดอยู่ การขอรับชำระหนี้กรณีนี้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจไถ่ถอนทรัพย์สินตามราคาที่ตีมาได้ ถ้าเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เห็นว่าราคาที่ตีมานั้นไม่สมควร เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจขายทรัพย์สินนั้นตามวิธีที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์และเจ้าหนี้ตกลงกัน ถ้าไม่ตกลงกันกฎหมายให้ใช้วิธีขายทอดตลาดแต่จะต้องไม่ให้เสียหายแก่เจ้าหนี้ โดยเจ้าหนี้หรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจเข้าสู่ราคาในการขายทอดตลาดได้เมื่อได้เงินสุทธิเท่าใดให้ถือว่าเป็นราคาที่เจ้าหนี้ได้ตีมาในคำขอรับ ชำระหนี้ถ้าเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ไม่แจ้งเป็นหนังสือให้เจ้าหนี้ทราบว่าจะใช้สิทธิไถ่ถอนหรือตกลงให้ขายทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันภายใน 4 เดือนนับแต่เจ้าหนี้ยื่นคำขอรับชำระหนี้ กฎหมายให้ถือว่าเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ยินยอมให้ทรัพย์สินนั้นเป็นกรรมสิทธิ์ของเจ้าหนี้ตามราคาที่เจ้าหนี้ได้ตีราคามา และเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์หมดสิทธิไถ่ถอนหรือขายทรัพย์สินนั้น

จากการศึกษากฎหมายล้มละลายของประเทศไทยพบว่าบทบาทและหน้าที่ของเจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์จะทำหน้าที่เสมือนเป็น “ตัวแทน” เจ้าหนี้ทั้งหลายของลูกหนี้ในการฟ้องคดีล้มละลายเพื่อจะได้เอาทรัพย์สินของลูกหนี้มาจัดสรรแบ่งปันในการชำระหนี้โดยเสมอภาคกัน โดยเจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์มีหน้าที่ระวางประโยชน์ของเจ้าหนี้ทั้งหลาย และช่วยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการรวบรวมจำหน่ายทรัพย์สินของลูกหนี้ รวมทั้งรับผิดชอบในบรรดาค่าธรรมเนียม ค่าเสียหาย และค่าใช้จ่ายในคดีล้มละลายทั้งปวง<sup>77</sup> หากเจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์เพิกเฉยไม่ยอมเสียค่าธรรมเนียมค่าใช้จ่าย หรือไม่วางเงินประกัน ตามที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เรียกร้อง ก็อาจเป็นเหตุให้ศาลมีคำสั่งยกเลิกการล้มละลายได้<sup>78</sup> ดังนั้นในการฟ้องคดีล้มละลายของเจ้าหนี้จึงไม่ใช่เป็นการฟ้องเพื่อการบังคับชำระหนี้ของตนตามคำฟ้องแต่อย่างใด เหตุแห่งการฟ้องคดีล้มละลายจึงเป็นไปเพื่อรักษาผลประโยชน์ของเจ้าหนี้ทั้งหลายไม่ว่าจะเป็นเจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์หรือไม่ก็ตาม

### 3.3.2 ข้อจำกัดสิทธิของบุคคลล้มละลายตามกฎหมายล้มละลายของประเทศไทย

การตกเป็นบุคคลล้มละลายย่อมแสดงให้เห็นว่าบุคคลดังกล่าวมีปัญหาเกี่ยวกับการขาดสภาพคล่องทางการเงิน และไม่สามารถชำระหนี้ได้ ซึ่งหากปล่อยให้บุคคลดังกล่าวยังคงสามารถทำธุรกรรมที่อาจก่อหนี้สินขึ้นได้อีกย่อมทำให้เกิดความเสียหายอื่นๆ ตามมาไม่ว่าต่อตัวเจ้าหนี้ หรือลูกหนี้ รวมทั้งการกระทำใดๆ ที่จะทำส่งผลกระทบต่อกระบวนการพิจารณาคดีล้มละลายนั้น

<sup>77</sup>พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 155

<sup>78</sup>พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 135

กฎหมายล้มละลายของประเทศไทยจึงได้จำกัดสิทธิของบุคคลล้มละลายไว้ซึ่งปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 ดังจะกล่าวต่อไปนี้

1. เมื่อศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์แล้วลูกหนี้ย่อมหมดอำนาจในการบริหารจัดการทรัพย์สินของตน และไม่อาจที่จะทำธุรกรรมใด ๆ เกี่ยวกับทรัพย์สินได้อีกต่อไป อำนาจในการจัดการทรัพย์สินย่อมตกอยู่แก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ (มาตรา 24)

ทรัพย์สินของลูกหนี้ต้องตกอยู่ภายใต้การจัดการของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในคดีล้มละลายเพื่อนำไปขายทอดตลาด หรือจำหน่ายโดยวิธีการอื่นเพื่อนำเงินมาชำระให้แก่เจ้าหนี้ ซึ่งทรัพย์สินอันอาจเอานำมาชำระหนี้ในคดีล้มละลายได้แก่

(1) ทรัพย์สินทั้งหลายอันลูกหนี้มีอยู่ในเวลาเริ่มต้นแห่งการล้มละลาย รวมทั้งสิทธิเรียกร้องเหนือทรัพย์สินของบุคคลอื่น เว้นแต่

ก. เครื่องใช้สอยส่วนตัวอันจำเป็นแก่การดำรงชีพ ซึ่งลูกหนี้รวม ทั้งคู่สมรสและบุตรผู้เยาว์ของลูกหนี้จำเป็นต้องใช้ตามสมควรแก่ฐานะานุรูป และ

ข. สัตว์ พืชพันธุ์ เครื่องมือและสิ่งของสำหรับใช้ในการประกอบ อาชีพของลูกหนี้รวมกันไม่เกินหนึ่งแสนบาท

(2) ทรัพย์สินซึ่งลูกหนี้ได้มาภายหลังเวลาเริ่มต้นแห่งการล้มละลาย จนถึงเวลาปลดจากล้มละลาย

(3) สิ่งของซึ่งอยู่ในครอบครองหรืออำนาจสั่งการ หรือสั่งจำหน่ายของลูกหนี้ในทางการค้าหรือธุรกิจของลูกหนี้ ด้วยความยินยอมของเจ้าของอัน แท้จริง โดยพฤติการณ์ ซึ่งทำให้เห็นว่าลูกหนี้เป็นเจ้าของในขณะที่มีการขอ ให้ลูกหนี้นั้นล้มละลาย”

2. ลูกหนี้ไม่มีอำนาจดำเนินคดีแพ่งที่เกี่ยวกับทรัพย์สิน เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะเข้าจัดการแทนลูกหนี้ โดยกฎหมายกำหนดให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เชื่อว่าคดีแพ่งทั้งปวงอันเกี่ยวกับ ทรัพย์สินของลูกหนี้ ซึ่งค้างพิจารณาอยู่ในศาลในขณะที่มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ และเมื่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีคำขอโดยทำเป็นคำร้องศาลมีอำนาจงดการพิจารณาคดีแพ่งนั้นไว้ หรือจะสั่งประการใดตามที่เห็นสมควรก็ได้ (มาตรา 25)

3. ทรัพย์สินที่ลูกหนี้มีสิทธิได้มาในระหว่างที่ยังไม่มีคำสั่งปลดจากล้มละลาย ลูกหนี้จะต้องแจ้งสิทธินั้นให้แก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ โดยลูกหนี้จะต้องรายงานเป็นหนังสือให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทราบ และแสดงรายละเอียดเท่าที่สามารถจะทำได้ภายในเวลาอันสมควร และไม่ว่ากรณีใด ลูกหนี้จะต้องแสดงบัญชีรับจ่ายเสนอต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทุกระยะหกเดือน (มาตรา 67(2) )

4. ลูกหนี้ที่ตกเป็นบุคคลล้มละลายแล้วยอมถูกจำกัดสิทธิในเสรีภาพในการเดินทาง โดยกฎหมายกำหนดห้ามมิให้ลูกหนี้ออกไปนอกราชอาณาจักร เว้นแต่ศาลหรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะอนุญาตเป็นหนังสือ และถ้าจะย้ายที่อยู่ต้องแจ้งตำบลที่อยู่ใหม่เป็นหนังสือให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทราบภายในเวลาอันสมควร (มาตรา 67(3) )

5. ลูกหนี้ไม่มีสิทธิรับสินเชื่อจากผู้อื่นมีจำนวนตั้งแต่หนึ่งร้อยบาทขึ้นไป โดยมีได้แจ้งให้ผู้นั้นทราบว่าตนถูกพิทักษ์ หรือล้มละลาย ในระหว่างเวลาดังแต่ศาลได้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ จนถึง เวลาที่พ้นจากการล้มละลาย (มาตรา 165(1) )

6. ลูกหนี้ไม่มีสิทธิประกอบการค้าหรือธุรกิจโดยใช้นามตัวหรือนามสมญาของผู้อื่นบังหน้า ในระหว่างเวลาดังแต่ศาลได้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์จนถึง เวลาที่พ้นจากการล้มละลาย (มาตรา 165)

จากข้อจำกัดสิทธิของบุคคลล้มละลายตามที่กล่าวมาข้างต้นเป็นเพียงข้อจำกัดสิทธิของบุคคลล้มละลายที่ปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 เท่านั้น ข้อจำกัดสิทธิของบุคคลล้มละลายยังไปปรากฏอยู่ตามกฎหมายอื่น ๆ อีกมากมาย เช่น การห้ามบุคคลล้มละลายเป็นข้าราชการ ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พุทธศักราช 2551 เป็นต้น

### 3.4 มาตรการทางกฎหมายในการฟ้องบังคับชำระหนี้ทางแพ่ง

เมื่อเกิดความผูกพันตามกฎหมายอันทำให้เกิดหนี้ขึ้นระหว่างคู่กรณีแล้ว ผลแห่งหนี้นั้นย่อมก่อให้เกิดสิทธิและหน้าที่ในระหว่างคู่กรณี คือเจ้าหนี้อย่อมมีสิทธิที่จะเรียกให้ลูกหนี้ปฏิบัติการชำระหนี้ และลูกหนี้ก็พึงมีหน้าที่ต้องปฏิบัติการชำระหนี้ นั้น เมื่อหนี้ถึงกำหนดชำระและเมื่อลูกหนี้ได้ปฏิบัติการชำระหนี้แล้ว หนี้นั้นย่อมเป็นอันระงับลง ถ้าหากลูกหนี้ไม่ยินยอมปฏิบัติการชำระหนี้ หรือชำระหนี้ล่าช้าล่วงเลยเวลาไป หรือชำระหนี้ผิดความประสงค์แห่งหนี้แล้วเจ้าหนี้อย่อมมีสิทธิที่จะฟ้องร้องขอให้มีการบังคับชำระหนี้ โดยเฉพาะเจาะจงหรือมีสิทธิที่จะเรียกร้องเอาค่าสินไหมทดแทนจากลูกหนี้ได้ และเพื่อเป็นการประกันการชำระหนี้ของลูกหนี้ กฎหมายได้ให้สิทธิแก่เจ้าหนี้ในการที่จะควบคุมและสงวนไว้ซึ่งกองทรัพย์สินของลูกหนี้ได้ กล่าวคือ ถ้าลูกหนี้ละเลยเพิกเฉยไม่ใช้สิทธิเรียกร้องทรัพย์สินอันควรมีควรมิควรมีของตนเข้ามาไว้ในกองทรัพย์สินของลูกหนี้แล้ว เจ้าหนี้อาจใช้สิทธิเรียกร้องของลูกหนี้ได้ หรือในกรณีที่ลูกหนี้มีทรัพย์สินอยู่ในกองทรัพย์สินของลูกหนี้อยู่แล้ว แต่ได้ทำนิติกรรมอันมีผลเป็นการจำหน่ายโอนทรัพย์สินนั้น

ไปเสีย โดยรู้ยู่ว่าการทำเช่นนั้นจะเป็นการทำให้เจ้าหน้าที่ต้องเสียประโยชน์ ดังนี้เจ้าหน้าที่มีสิทธิที่จะฟ้องขอให้เพิกถอนนิติกรรมนั้นเสียได้<sup>79</sup>

#### 3.4.1 หลักเกณฑ์ในการบังคับชำระหนี้

เมื่อมีการก่อหนี้ขึ้นในระหว่างกัน คู่สัญญาที่จะมีสถานะเป็นเจ้าหนี้-ลูกหนี้ในระหว่างกันฝ่ายที่เป็นลูกหนี้ก็มีหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติตามที่ได้ตกลงกันไว้ในเนื้อหาของสาระของความผูกพันระหว่างกัน หรือเรียกอีกอย่างหนึ่งว่า “วัตถุแห่งหนี้” อย่างไรก็ตามแม้จะมีหนี้ต่อกันก็มีเชื่อว่าเจ้าหนี้จะมีสิทธิเรียกร้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้ทันที แต่การบังคับชำระหนี้จะต้องเป็นไปตามขั้นตอนของกฎหมายและข้อตกลงของคู่กรณี กล่าวคือ เจ้าหนี้จะเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้ก็ต่อเมื่อหนี้ถึงกำหนดชำระแล้ว และลูกหนี้ละเลยไม่ชำระหนี้ดังกล่าว

1. หนี้ถึงกำหนดชำระ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 203 บัญญัติว่า “ถ้าเวลาอันจะพึงชำระหนี้มีได้กำหนดลงไว้ หรือ จะอนุมานจากพฤติการณ์ทั้งปวงก็ไม่ได้ไซ้ร้ ท่านว่าเจ้าหนี้อย่อม จะเรียกให้ชำระหนี้ได้โดยพลัน และฝ่ายลูกหนี้ก็ย่อมจะชำระหนี้ของตนได้โดยพลันคู่กัน

ถ้าได้กำหนดเวลาไว้ แต่หากกรณีเป็นที่สงสัย ท่านให้สันนิษฐาน ไว้ก่อนว่าเจ้าหนี้จะเรียกให้ชำระหนี้ก่อนถึงเวลานั้นหาได้ไม่ แต่ฝ่าย ลูกหนี้จะชำระหนี้ก่อนกำหนดนั้นก็ได้”

เงื่อนไขในการชำระหนี้ย่อมเป็นประโยชน์แก่ลูกหนี้ที่จะปฏิเสธการชำระหนี้ก่อนถึงเวลาที่ตกลงกันไว้ ในกรณีที่เจ้าหนี้และลูกหนี้ไม่ได้กำหนดเวลาชำระหนี้กันไว้ และไม่อาจพิจารณาจากพฤติการณ์ต่างๆ ได้ว่า คู่กรณีมีเจตนาโดยปริยายอย่างไร มาตรา 203 วรรคแรก บัญญัติให้สิทธิเจ้าหนี้ที่จะเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้ทันที และลูกหนี้ก็มีสิทธิที่จะปลดภาระหนี้ของตนได้โดยชำระหนี้ทันทีเช่นกัน ในกรณีที่มีการกำหนดเวลาเอาไว้แต่ยังไม่ชัดเจนมีข้อสงสัย มาตรา 203 วรรคสอง ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า เจ้าหนี้จะเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ก่อนถึงเวลานั้นไม่ได้ แต่ลูกหนี้ชำระหนี้ก่อนกำหนดนั้นได้<sup>80</sup>

2. ลูกหนี้ละเลยไม่ชำระหนี้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 213 วรรคแรก บัญญัติว่า “ถ้าลูกหนี้ละเลยเสียไม่ชำระหนี้ของตน เจ้าหนี้จะ ร้องขอต่อศาลให้สั่งบังคับชำระหนี้ก็ได้ เว้นแต่สภาพแห่งหนี้จะไม่เปิด ช่องให้ทำเช่นนั้นได้”

ในกรณีที่หนี้ยังไม่ถึงกำหนดชำระ แต่ถ้าปรากฏข้อเท็จจริงแน่ชัดว่าลูกหนี้ละเลยไม่ชำระหนี้ของตน เจ้าหนี้ชอบที่จะฟ้องร้องบังคับกับลูกหนี้ได้โดยไม่ต้องรอให้ถึงกำหนดชำระ เช่น

<sup>79</sup> ทวีเกียรติ มินะกนิษฐ. *กฎหมายเบื้องต้นทางธุรกิจ* (พิมพ์ครั้งที่ 12). กรุงเทพฯเพิ่มเติม. สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551. หน้า 79.

<sup>80</sup> ภัทรศักดิ์ วรรณแสง. *หลักกฎหมายหนี้* (พิมพ์ครั้งที่ 10). กรุงเทพฯ:วิญญูชน, 2552. หน้า 32.

ลูกหนี้บังคับกับเจ้าหนี้ว่าจะจดทะเบียนโอนที่ดินให้แก่เจ้าหนี้ตามสัญญาจะซื้อจะขายวันที่ 30 ตุลาคม พ.ศ.2542 แต่ปรากฏว่าในวันที่ 30 กรกฎาคม พ.ศ.2542 ลูกหนี้จดทะเบียนโอนที่ดินแปลงเดียวกันนี้ให้แก่นายแดงไปแล้ว เช่นนี้ เจ้าหนี้มีอำนาจฟ้องลูกหนี้ได้ทันทีโดยไม่ต้องรอให้หนี้ถึงกำหนดชำระก่อน<sup>81</sup>

ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่า กรณีหนี้เงินเมื่อหนี้ถึงกำหนดชำระแล้ว และลูกหนี้ละเลยไม่ชำระหนี้ เจ้าหนี้ย่อมมีสิทธิในการบังคับชำระหนี้ดังกล่าวได้โดยการเสนอคดีต่อศาล

### 3.4.2 หลักเกณฑ์การเสนอคดีต่อศาล

ในการนำคดีเสนต่อศาลนั้น มิใช่บุคคลใด ๆ จะทำได้เสมอไป ผู้ที่จะนำคดีเสนต่อศาลได้จะต้องเป็นไปตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 55 เท่านั้น ซึ่งมาตรา 55 บัญญัติว่า “เมื่อมีข้อโต้แย้งเกิดขึ้น เกี่ยวกับสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลใดตามกฎหมายแพ่ง หรือบุคคลใดจะต้องใช้สิทธิทางศาลบุคคลนั้นชอบที่จะเสนอคดีของตนต่อศาลส่วนแพ่งที่มีเขตอำนาจได้ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายแพ่งและประมวลกฎหมายนี้” จากบทบัญญัติ มาตรา 55 นี้ได้กำหนดให้บุคคลมีสิทธิเสนอคดีแพ่งต่อศาลได้ 2 กรณีคือ

#### 1.1 กรณีที่มีการโต้แย้งเกิดขึ้นเกี่ยวกับสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลใดตามกฎหมายแพ่ง

คำว่า “สิทธิ” ได้แก่ประโยชน์อันบุคคลมีอยู่ แต่ประโยชน์จะเป็นสิทธิหรือไม่ก็ต้องแล้วแต่ว่าบุคคลอื่นมีหน้าที่ต้องเคารพหรือไม่ ถ้าบุคคลอื่นมีหน้าที่ต้องเคารพประโยชน์นั้นก็เป็ สิทธิ กล่าวคือ ได้รับการรับรองและคุ้มครองของกฎหมาย ดังนั้น สิทธิใดที่มีกฎหมายรับรองคุ้มครองใครทำให้เสียหายแก่สิทธิเช่นนี้เป็นผิดกฎหมายเหมือนกันหมด

คำว่า “หน้าที่” หมายถึงสิ่งที่ต้องปฏิบัติหรืองดเว้นปฏิบัติกรอย่างหนึ่งอย่างใด เพื่อประโยชน์แก่สิทธินั้น สิทธิกับหน้าที่นี้เป็นของคู่กัน กล่าวคือ เมื่อบุคคลใดมีสิทธิ อีกคนหนึ่งก็ย่อมมีหน้าที่

ตัวอย่าง แดงให้คำกู้เงินไปจำนวน 10,000 บาท กำหนดชำระคืนในวันที่ 1 ตุลาคม 2550 ครบกำหนดคำไม่ชำระเงินกู้ให้แดง เช่นนี้ แดงมีสิทธิตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ที่เรียกร้องให้คำชำระหนี้ได้ ส่วนตัวเองก็มีหน้าที่จะต้องปฏิบัติการชำระหนี้แก่แดง เมื่อคำไม่ชำระหนี้ให้แดง เป็นการกระทำผิดหน้าที่ที่ย่อมเกิดความรับผิดชอบ ซึ่งความรับผิดชอบนี้เมื่อไปกระทบกระเทือนสิทธิใครเข้า ก็เรียกว่า “โต้แย้งสิทธิ” ที่จะถือเป็นการโต้แย้งสิทธิได้นั้น จะต้องเป็นกรณีที่มีสิทธิตามกฎหมายเสียก่อน เพราะถ้าไม่มีสิทธิตามกฎหมายแล้ว ก็ย่อมไม่อาจจะถูกโต้แย้งหรือรบกวนขัดสิทธิได้ ซึ่งสิทธินั้นหมายถึงประโยชน์ที่มีกฎหมายรับรองคุ้มครองให้

<sup>81</sup> แหล่งเดิม. หน้า 36.

เมื่อมีสิทธิที่กฎหมายรับรองแล้ว กรณีที่จะถือว่ามีข้อโต้แย้งสิทธินั้นย่อมหมายความว่า มีผู้อื่นมากระทำการหรือเว้นกระทำการใดอันถือได้ว่าเป็นการล่วงละเมิดสิทธินั้น ๆ มิได้ หมายถึงกับต้องมีการโต้แย้งกันในเรื่องสิทธินั้น ๆ กล่าวคือในบางกรณีแม้ไม่มีการโต้แย้งกันเลย ก็ถือเป็นการโต้แย้งสิทธิแล้ว

ดังนั้น เมื่อลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้เมื่อหนี้ถึงกำหนดชำระแล้ว ถือว่าลูกหนี้กระทำการอันเป็นการโต้แย้งสิทธิของเจ้าหนี้ เจ้าหนี้จึงมีสิทธิเสนอคดีแพ่งต่อศาลได้เพื่อใช้อำนาจศาลในการบังคับชำระหนี้แก่จำเลย

## 1.2 กรณีที่จะต้องใช้สิทธิทางศาล

หมายความว่า เป็นกรณีที่มีความจำเป็นต้องใช้สิทธิ มิใช่ว่าเพียงแต่อยากจะใช้สิทธิเท่านั้น คำว่า “ต้องใช้” นี้จึงเป็นเรื่องที่จะต้องใช้สิทธิทางศาลเพราะเหตุว่าความจำเป็นเกิดขึ้นจากกฎหมายบัญญัติไว้ตามกฎหมายสารบัญญัติ การใช้สิทธิทางศาลในข้อนี้เป็นกรณีที่บุคคลหนึ่งบุคคลใดจะต้องใช้สิทธิทางศาลจริง ๆ เพื่อให้ศาลแสดงสิทธิของตน แม้บางกรณีจะไม่มีผู้ใดโต้แย้งสิทธิ หน้าที่ แต่มีความจำเป็นที่จะต้องใช้สิทธิทางศาล โดยขอสิทธิจากศาลหรือขอให้ศาลมีคำสั่งเสียก่อนจึงจะกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งให้มีผลตามที่กฎหมายรับรองไว้ได้ ส่วนกรณีใดบ้างจะต้องใช้สิทธิทางศาลต้องพิจารณาจากกฎหมายสารบัญญัติ เช่น การร้องขอตั้งผู้ปกครองผู้เยาว์ การขอให้ศาลสั่งให้คนวิกลจริตเป็นคนไร้ความสามารถและตั้งผู้อนุบาล เป็นต้น แต่ถ้าเรื่องใดไม่มีกฎหมายบัญญัติว่าจำต้องขอสิทธิจากศาลแล้วจะมาขอใช้สิทธิทางศาลไม่ได้ เช่น คนมีสัญชาติไทยอยู่แล้วจะมาขอให้ศาลสั่งแสดงว่าตนเป็นคนไทยอีกไม่ได้

การดำเนินคดีในกรณีนี้จะต้องปรากฏว่า กรณีใดมีกฎหมายสารบัญญัติรับรองให้บุคคลใดใช้สิทธิทางศาลแล้วบุคคลนั้นย่อมมีอำนาจที่จะเสนอคดีต่อศาลได้ คำพิพากษาฎีกาที่ 3154/2528 บทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 55 มิได้หมายความว่าใครต้องการใช้สิทธิทางศาลก็ใช้ได้ตามอำเภอใจ แต่เป็นเรื่องที่ต้องพิจารณาด้วยว่ามีกฎหมายสารบัญญัติสนับสนุนว่าเป็นกรณีจำเป็นจะต้องมาร้องขอต่อศาลเพื่อรับรองหรือคุ้มครองตามสิทธิของตนที่มีอยู่จึงจะใช้สิทธิทางศาลได้เป็นคดีมีข้อพิพาทไป เสมือนว่าผู้ร้องเริ่มคดีเป็น โจทก์และผู้คัดค้านเป็นจำเลย (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 188(4))

### 3.5 กระบวนการแก้ปัญหาการไม่สามารถชำระหนี้ของลูกหนี้บุคคลธรรมดาซึ่งมิใช่ผู้ประกอบการค้าพาณิชย์เพื่อป้องกันการล้มละลาย

โดยทั่วไปเมื่อกล่าวถึง “การเป็นหนี้” ก็จะเป็นการสื่อถึงสภาวะทางการเงินที่ขาดสภาพคล่องของลูกหนี้ เมื่อมีการก่อหนี้ขึ้นระหว่างบุคคล คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายต่างต้องผูกพันกันในสถานะการเป็นเจ้าหนี้ และลูกหนี้ โดยฝ่ายลูกหนี้จะมีหน้าที่ต้องชำระหนี้ตามสัญญาที่ตกลงกันได้ หากไม่ปฏิบัติตามสัญญาที่ตกลงกันได้ อาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าหนี้ กฎหมายจึงได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายในการรองรับความเสียหายนั้น ซึ่งเป็นการคุ้มครองสิทธิของเจ้าหนี้ ในกรณีที่ลูกหนี้ไม่ปฏิบัติตามชำระหนี้ เช่น การฟ้องคดีแพ่ง, การฟ้องคดีอาญาในมูลหนี้เชื่อก และ การฟ้องลูกหนี้ให้ตกเป็นบุคคลล้มละลาย เป็นต้น อย่างไรก็ตาม การที่ลูกหนี้ไม่ปฏิบัติตามชำระหนี้ นั้นอาจเกิดขึ้นได้จากหลายปัจจัย ไม่ว่าจะเป็นสภาวะเศรษฐกิจที่ตกต่ำ, การขาดสภาพคล่องชั่วคราว, ค่าครองชีพที่เพิ่มสูงขึ้น เป็นต้น ซึ่งการไม่ชำระหนี้ดังกล่าวมิได้เกิดจากเจตนาทุจริต หรือ คิดคดโกงของลูกหนี้แต่เกิดจากสภาพแวดล้อม และสถานการณ์ทางเศรษฐกิจที่ผันแปร การที่จะโทษว่าการไม่ชำระหนี้เป็นความผิดของลูกหนี้แต่เพียงฝ่ายเดียวจึงไม่ถูกต้อง ด้วยสังคมไทยเป็นสังคมที่มีความประนีประนอม และมีความเห็นอกเห็นใจกัน หลายองค์กรจึงได้ออกแบบมาตรการต่างๆ ขึ้นมาเพื่อช่วยแก้ปัญหาหนี้สินของลูกหนี้ และบรรเทาความเสียหายให้แก่เจ้าหนี้ เพื่อเป็นมาตรการเบื้องต้นในการป้องกันการล้มละลายของลูกหนี้

#### 3.5.1 มาตรการประนีประนอมหนี้ก่อนล้มละลาย

การประนีประนอมหนี้เป็นการตกลงกันระหว่างเจ้าหนี้กับลูกหนี้ในเรื่องหนี้สิน โดยการที่ลูกหนี้ขอชำระหนี้บางส่วน หรือโดยวิธีการอื่นใด กระบวนการพิจารณาหลังจากศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้เด็ดขาดแล้วจุดหมายปลายทางของลูกหนี้ คือการตกเป็นบุคคลล้มละลาย อย่างไรก็ตาม กฎหมายล้มละลายได้เปิดโอกาสให้ลูกหนี้ในการที่จะหลีกเลี่ยงการล้มละลายโดยการประนีประนอมหนี้ก่อนที่ศาลจะมีคำสั่งให้ลูกหนี้ตกเป็นบุคคลล้มละลาย ซึ่งถ้าหากลูกหนี้ประนีประนอมหนี้ก่อนล้มละลายสำเร็จลูกหนี้ก็จะหลุดพ้นจากการที่จะถูกศาลพิพากษาให้ล้มละลาย

การประนีประนอมหนี้ก่อนล้มละลายจึงเป็นกลไกของกฎหมายล้มละลายที่สร้างขึ้นมาเพื่อช่วยเหลือลูกหนี้ให้มีการเจรจาประนีประนอมกับเจ้าหนี้ เพื่อแก้ปัญหาหนี้สินในเบื้องต้นก่อนที่ลูกหนี้จะตกเป็นบุคคลล้มละลาย

##### 3.5.1.1 หลักเกณฑ์การประนีประนอมหนี้ก่อนล้มละลาย

ในกรณีที่ลูกหนี้ประสงค์จะทำการประนีประนอมหนี้ก่อนล้มละลาย ลูกหนี้ต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

1. ลูกหนี้ยื่นคำขอประนอมหนี้ได้ก็ต่อเมื่อศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดแล้ว หากศาลเพียงมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ชั่วคราวลูกหนี้ยื่นคำขอประนอมหนี้ยังไม่ได้

2. ลูกหนี้จะต้องยื่นคำขอประนอมหนี้ต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ภายในกำหนด 7 วันนับแต่วันยื่นคำชี้แจงเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สิน หรือภายในกำหนดเวลาตามที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์กำหนดให้

3. คำขอประนอมหนี้ต้องทำเป็นหนังสือ แสดงข้อความแห่งการประนอมหนี้ หรือวิธีจัดการหรือทรัพย์สิน และรายละเอียดแห่งหลักประกัน หรือผู้ค้ำประกัน (ถ้ามี)

3.5.1.2 ขั้นตอนในการพิจารณาคำขอประนอมหนี้ก่อนล้มละลาย ของลูกหนี้มี 2 ขั้นตอน ดังต่อไปนี้

1. ขั้นตอนการพิจารณาคำขอประนอมหนี้ในชั้นเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ เมื่อศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดแล้ว หากลูกหนี้ต้องการประนอมหนี้ ลูกหนี้จะต้องเสนอคำขอประนอมหนี้เป็นหนังสือต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ในคำขอประนอมหนี้จะต้องแสดงข้อความแห่งการประนอมหนี้ เช่น ขอชำระให้แก่เจ้าหนี้จำนวนร้อยละเท่าใด และแสดงรายละเอียดว่าจะชำระหนี้ตามที่เสนออย่างไร นอกจากนี้อาจเสนอผู้ค้ำประกันตามข้อเสนอประนอมหนี้เพื่อให้เจ้าหนี้มั่นใจว่าหากลูกหนี้ไม่ปฏิบัติตามข้อประนอมหนี้ เจ้าหนี้จะสามารถเรียกเอากับผู้ค้ำประกันในข้อประนอมหนี้ได้ อาจกล่าวได้ว่าลูกหนี้ต้องแสดงให้เห็นให้ได้ว่าลูกหนี้มีทรัพย์สินพอที่จะปฏิบัติตามข้อประนอมหนี้<sup>82</sup>

เจ้าพนักงานพิทักษ์จะเป็นผู้จัดให้มีการประชุมเจ้าหนี้เพื่อพิจารณาคำขอประนอมหนี้ ซึ่งคำขอประนอมหนี้จะต้องได้รับความเห็นชอบจากที่ประชุมเจ้าหนี้ด้วยการลงมติพิเศษ<sup>83</sup> ใดๆก็ตามแม้จะมีการลงมติเห็นชอบด้วยกับคำขอประนอมหนี้ดังกล่าว ก็ยังไม่มีผลผูกพันเจ้าหนี้ทั้งหลาย จนกว่าศาลจะได้สั่งเห็นชอบ

2. ขั้นตอนการพิจารณาคำขอประนอมหนี้ในชั้นศาลเมื่อมีมติพิเศษเห็นชอบด้วยการประนอมหนี้จากที่ประชุมเจ้าหนี้แล้ว ศาลจะพิจารณาเกี่ยวกับคำขอประนอมหนี้ดังกล่าว แต่ถ้าหากที่ประชุมเจ้าหนี้มีมติไม่ยอมรับคำขอประนอมหนี้ถือว่าการประนอมหนี้ที่นั้นยอมเสียไป ซึ่งในการพิจารณาคำขอประนอมหนี้ในชั้นศาลนี้กฎหมายไม่ได้ให้อำนาจแก่ศาลอย่างกว้างขวางที่จะพิจารณาถึงความเหมาะสมของข้อเสนอประนอมหนี้ รวมตลอดถึงทรัพย์สินของลูกหนี้และความประพฤติของลูกหนี้เพื่อประเมินว่าลูกหนี้สามารถจะปฏิบัติตามข้อประนอมหนี้ได้หรือไม่ ศาลจะ

<sup>82</sup> สุธีร์ สุกนิษฐ์. เล่มเดิม. หน้า 50.

<sup>83</sup> มติพิเศษ คือ เป็นมติของเจ้าหนี้ฝ่ายข้างมาก และมีจำนวนหนึ่งเท่ากับสามในสี่แห่งจำนวนหนี้ทั้งหมดของเจ้าหนี้ซึ่งได้เข้าประชุม รวมทั้งมอบฉันทะให้ผู้อื่นเข้าประชุมแทนในที่ประชุมเจ้าหนี้

เห็นชอบด้วยการประนอมหนี้หรือไม่ขึ้นอยู่กับพิจารณาของศาลแต่ศาลจะต้องไม่สั่งเห็นชอบด้วยการประนอมหนี้หากว่าการประนอมหนี้ไม่เป็นประโยชน์แก่เจ้าหนี้ทั่วไป หรือทำให้เจ้าหนี้ได้เปรียบเสียเปรียบแก่กัน เมื่อศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยกับคำขอประนอมหนี้ดังกล่าวแล้ว ถือว่าการประนอมหนี้เป็นผลสำเร็จลูกหนี้ก็จะไม่ถูกพิพากษาให้เป็นบุคคลล้มละลาย และต้องปฏิบัติตามข้อประนอมหนี้ดังกล่าวด้วย<sup>84</sup>

### 3.5.1.3 ผลของการประนอมหนี้ก่อนล้มละลาย

การประนอมหนี้ก่อนล้มละลายซึ่งที่ประชุมเจ้าหนี้ยอมรับและศาลเห็นชอบด้วยแล้วมีผลดังต่อไปนี้

1. ลูกหนี้ไม่ต้องล้มละลาย กลับมีอำนาจจัดการเกี่ยวกับทรัพย์สินของตนได้ต่อไป แต่ลูกหนี้มีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามข้อตกลงในการประนอมหนี้ต่อไป

2. เมื่อการประนอมหนี้เป็นผลสำเร็จย่อมจะมีผลผูกมัดเจ้าหนี้ ตามมาตรา 56 บัญญัติไว้ว่า “การประนอมหนี้ซึ่งที่ประชุมเจ้าหนี้ได้ยอมรับและศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแล้ว ผูกมัดเจ้าหนี้ทั้งหมดในเรื่องหนี้ซึ่งอาจขอรับชำระหนี้ได้ แต่ไม่ผูกมัดเจ้าหนี้คนหนึ่งคนใดในเรื่องนี้ซึ่งตามพระราชบัญญัตินี้ลูกหนี้ไม่อาจจะหลุดพ้นโดยคำสั่งปลดจากล้มละลายได้ เว้นแต่เจ้าหนี้คนนั้นได้ยินยอมด้วยในการประนอมหนี้”

อาจกล่าวได้ว่าการที่ต้องมีกระบวนการให้ศาลได้สั่งเห็นชอบกับการประนอมหนี้ก็เพื่อให้ข้อตกลงในการประนอมหนี้ระหว่างเจ้าหนี้ลูกหนี้มีสภาพบังคับได้กล่าวคือหากไม่มีการปฏิบัติตามข้อประนอมหนี้ถือได้ว่าเป็นการขัดคำสั่งของศาล (Contempt of Court) การผูกมัดที่เกิดขึ้นแก่เจ้าหนี้ก็คือการที่ต้องยอมรับชำระหนี้ตามเท่าที่ตกลง

3. การประนอมหนี้ของลูกหนี้หาได้ทำให้บุคคลที่เกี่ยวข้องกับลูกหนี้เช่นผู้ค้ำประกันหลุดพ้นจากความรับผิดไปด้วย ตามมาตรา 59 ซึ่งได้บัญญัติไว้ว่า “การประนอมหนี้ไม่ทำให้บุคคลซึ่งเป็นหุ้นส่วนกับลูกหนี้หรือรับผิดร่วมกับลูกหนี้ หรือผู้ค้ำประกันหรืออยู่ในลักษณะอย่างผู้ค้ำประกันของลูกหนี้หลุดพ้นจากความรับผิดไปด้วย”

โดยเหตุนี้เจ้าหนี้ยังคงบังคับหนี้ให้เต็มจำนวนได้จากบุคคลเหล่านั้น ในการนี้อาจทำให้เกิดความเข้าใจว่าไม่เป็นธรรม แต่ความรับผิดในหนี้ของบุคคลเหล่านั้นเป็นผลโดยตรงจากข้อตกลงระหว่างเจ้าหนี้กับบุคคลเหล่านั้นว่าจะชำระหนี้จนสิ้นเชิง

การประนอมหนี้อาจถูกศาลสั่งยกเลิกได้ และเมื่อศาลสั่งยกเลิกการประนอมหนี้ ศาลจะพิพากษาให้ลูกหนี้ล้มละลาย ผลแห่งการนี้ย่อมจะทำให้ลูกหนี้กลับไปผูกพันในหนี้เต็มตามจำนวน

<sup>84</sup> สุธีร์ ศุภนิคย์. แหล่งเดิม.

เดิมซึ่งเมื่อล้มละลายแล้วก็จะมีการแบ่งเฉลี่ยทรัพย์สินเพื่อการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ตามจำนวนหนี้ที่ได้ยื่นขอรับต่อไป<sup>85</sup>

### 3.5.2 มาตรการของสำนักไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางการเงินของสำนักงานศาลยุติธรรม

มาตรการของสำนักงานไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางการเงินของสำนักงานศาลยุติธรรมเป็นมาตรการหนึ่งในการช่วยแก้ปัญหาหนี้สินของลูกหนี้เพื่อป้องกันการล้มละลายเบื้องต้น โดยแนวคิดของมาตรการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางการเงินเกิดจากผลกระทบจากวิกฤตเศรษฐกิจทำให้ลูกหนี้จำนวนมากไม่สามารถชำระหนี้คืนสถาบันการเงินได้และเป็นหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPL) ซึ่งบางส่วนลูกหนี้ก็ปรับปรุงโครงสร้างหนี้ไม่สำเร็จทำให้ลูกหนี้ต้องเข้าสู่การพิจารณาของศาลเป็นจำนวนมาก กระบวนการไกล่เกลี่ยจึงเป็นอีกช่องทางหนึ่งในการระงับข้อพิพาทต่างๆ คู่กรณีอาจสามารถตกลงกันได้ก่อน อีกทั้งเป็นช่องทางที่ประหยัดทั้งเวลาและค่าใช้จ่าย ดังนั้นเพื่อเป็นการลดภาระของศาลและทำให้คดีที่เป็นข้อพิพาททางการเงินลดลง สำนักงานศาลยุติธรรมจึงได้จัดตั้งศูนย์ไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางการเงินขึ้น โดยวัตถุประสงค์ของการตั้งศูนย์ไกล่เกลี่ยเพื่อเป็นหน่วยงานกลางประสานงานกับศาลและศูนย์ไกล่เกลี่ยประจำศาลในการดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางการเงิน เพื่อส่งเสริมให้มีการระงับข้อพิพาทด้วยวิธีการไกล่เกลี่ยและแบ่งเบาภาระงานคดีของศาลรวมทั้งดำเนินการขึ้นทะเบียนผู้ไกล่เกลี่ยและผู้ทรงคุณวุฒิ โดยอาศัยระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยเพื่อระงับข้อพิพาททางการเงิน พ.ศ. 2544 และระเบียบศาลว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางการเงิน<sup>86</sup>

#### 3.5.2.1 ศูนย์ไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางการเงินในศาลแบ่งออกเป็น 2 ลักษณะด้วยกัน<sup>87</sup> คือ

##### 1. การไกล่เกลี่ยข้อพิพาทโดยศูนย์ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทประจำศาล

ในปัจจุบันศูนย์ไกล่เกลี่ยข้อพิพาทประจำศาลบางแห่งได้ดำเนินการอยู่แล้วโดยคู่กรณีสามารถยื่นคำร้องหรือขอไปกับคำฟ้องก็ได้ โดยผู้พิพากษาที่ทำการไกล่เกลี่ยจะได้รับการแต่งตั้งใหม่ไม่ใช่ผู้พิพากษาคนเดียวกับเจ้าของสำนวน ข้อมูลหลักฐานต่างๆ ในห้องไกล่เกลี่ยจะเป็นความลับเฉพาะและไม่นำมาใช้ในการพิจารณาคดีที่ฟ้องร้องอยู่โดยเด็ดขาด แต่การดำเนินการไม่มีระเบียบรวมแต่ศาลมีแนวทางการปฏิบัติของตนเอง สำนักงานศาลยุติธรรมจึงได้ออกร่างระเบียบศาลว่าด้วยการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางการเงิน เพื่อให้การดำเนินการไกล่เกลี่ยเป็นไปในแนวทาง

<sup>85</sup> แหล่งเดิม, หน้า .51.

<sup>86</sup> ทำนอง ดาศรี. “ปรับปรุงโครงสร้างหนี้บทเรียนและประสบการณ์จากวิกฤตเศรษฐกิจไทย”. หน้า 420.

<sup>87</sup> แหล่งเดิม, หน้า 421.

เดียวกัน โดยศาลให้ศาลทุกศาลทุกแห่งจัดตั้งศูนย์ไกล่เกลี่ยประจำศาลขึ้นและให้ผู้พิพากษาในศาลได้รับมอบหมายให้เป็นผู้ไกล่เกลี่ยประจำศาลมีอำนาจที่ดำเนินการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางการเงินตามหลักเกณฑ์และวิธีการตามระเบียบ

การไกล่เกลี่ยจะเกิดขึ้นได้จะต้องได้รับความยินยอมจากโจทก์และจำเลย โดยคู่กรณีจะต้องลงลายมือชื่อในบันทึกข้อตกลงไว้เป็นหลักฐานและผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องไม่เป็นเจ้าของสำนวนหรือองค์คณะผู้พิพากษาในคดีนั้น การไกล่เกลี่ยจะใช้เวลาไม่เกิน 60 วันนับจากวันนัดไกล่เกลี่ยครั้งแรก แต่หากคดีมีทุนทรัพย์ตั้งแต่ 10 ล้านบาทขึ้นไป ให้ขยายได้อีก 30 วันหากทุนทรัพย์ตั้งแต่ 50 ล้านบาทขึ้นไปขยายได้ 2 ครั้ง ครั้งละไม่เกิน 30 วัน และหากมีทุนทรัพย์ 100 ล้านบาทขึ้นไป ให้ขยายได้อีกแต่ไม่เกิน 180 วันนับจากวันนัดไกล่เกลี่ยครั้งแรก ส่วนคดีข้อพิพาททางการเงินที่มีปัญหายุ่งยากซับซ้อนหากศาลเห็นสมควรหรือคู่กรณีร้องขอว่าจำเป็นต้องอาศัยความเห็นของผู้ทรงคุณวุฒิ ศาลสามารถตั้งผู้ทรงคุณวุฒิจากระเบียบรายชื่อของสำนักทะเบียนข้อพิพาท หรือตั้งผู้ทรงคุณวุฒิตามที่คู่กรณีร้องขอซึ่งผู้ทรงคุณวุฒิจะเป็นบุคคลหรือคณะบุคคลที่มีความรู้เชี่ยวชาญพิเศษเฉพาะด้านการเงิน การบริหารสาขาอื่นๆ ที่ได้ขึ้นทะเบียนไว้กับสำนักทะเบียนข้อพิพาท หรือบุคคล/คณะบุคคลที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญพิเศษเฉพาะคดี ซึ่งศาลแต่งตั้งจากบุคคลที่มีได้อยู่ในทะเบียนของสำนักทะเบียนข้อพิพาทก็ได้ ผู้ไกล่เกลี่ยจะช่วยเหลือศาลและผู้พิพากษาในการตรวจสอบข้อเท็จจริง หาข้อมูลเกี่ยวกับฐานะทางการเงินของลูกหนี้ ตรวจสอบความสามารถในการชำระหนี้พร้อมทั้งเสนอข้อเสนอแนะในการปรับปรุงโครงสร้างหนี้และด้านอื่นๆ

หากการไกล่เกลี่ยสำเร็จคู่กรณีตกลงกันได้และลงนามในสัญญาประนีประนอมยอมความ หรือเข้าหนี้ถอนฟ้อง ผู้ไกล่เกลี่ยจะส่งสำนวนคืนพร้อมรายงานกระบวนการพิจารณาให้ผู้พิพากษาเจ้าของสำนวนมีคำสั่งหรือมีคำพิพากษาตามที่ตกลงกันต่อไป อย่างไรก็ตามการไกล่เกลี่ยอาจจะสิ้นสุดลงในกรณีที่คู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งขอถอนตัวหรือเมื่อศาลหรือผู้ไกล่เกลี่ยเห็นว่าข้อพิพาทดังกล่าวไม่สามารถหาข้อยุติได้หรือเมื่อระยะเวลาการไกล่เกลี่ยสิ้นสุดลง

2. การไกล่เกลี่ยข้อพิพาท โดยศูนย์ไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางการเงิน สำนักทะเบียนข้อพิพาท สำนักงานศาลยุติธรรม ตามระเบียบคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรมว่าด้วยการไกล่เกลี่ยเพื่อระงับข้อพิพาททางการเงิน พุทธศักราช 2514

กรณีเป็นคดีที่มีความยุ่งยากซับซ้อน ลูกหนี้มีเจ้าหนี้หลายรายและมูลคดีมีความเกี่ยวพันกันหลายศาล หากศาลเห็นสมควรเพื่อความสะดวกหรือคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งร้องขอ ศาลที่ราชอาณาจักรสามารถส่งข้อพิพาททั้งหมดไปดำเนินการที่ศูนย์ไกล่เกลี่ยข้อพิพาท สำนักทะเบียนข้อพิพาท โดยมีขั้นตอนดังต่อไปนี้

เมื่อคู่กรณีให้ความยินยอมเข้าสู่กระบวนการไกล่เกลี่ยและคดีถูกส่งมายังศูนย์ไกล่เกลี่ยทางศูนย์ไกล่เกลี่ยจะจัดให้คู่กรณีลงนามในข้อตกลงนำข้อพิพาทเข้าสู่การไกล่เกลี่ย โดยถือว่ายอมรับและผูกพันในกระบวนการไกล่เกลี่ยตามข้อตกลงหลังจากนั้นผู้อำนวยการสำนักกระจับข้อพิพาทจะแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยหนึ่งคนเป็นผู้ดำเนินการไกล่เกลี่ยจากทะเบียนรายชื่อของศูนย์ไกล่เกลี่ย หากผู้ไกล่เกลี่ยเห็นสมควรให้ตั้งผู้ทรงคุณวุฒิก็ให้ผู้อำนวยการสำนักกระจับข้อพิพาทแต่งตั้งผู้ทรงคุณวุฒิจากทะเบียนรายชื่อผู้ทรงคุณวุฒิของศูนย์ไกล่เกลี่ยเพื่อตรวจสอบข้อเท็จจริงหรือข้อมูลเพื่อแสดงความเห็น ข้อเสนอแนะ ตลอดจนจัดทำรายงานผลการตรวจสอบดังกล่าว ผู้ทรงคุณวุฒิดังกล่าวคู่กรณีอาจตกลงกันแต่งตั้งบุคคลอื่นก็ได้ แต่ต้องมีหนังสือยินยอมจากบุคคลนั้นมาแสดง

การไกล่เกลี่ยจะใช้ระยะเวลา 45 วันนับตั้งแต่วันแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยและคู่พิพาทอาจขอขยายระยะเวลาได้ไม่เกิน 2 ครั้งๆละ 15 วัน รวมกันแล้วต่อไม่เกิน 75 วัน การขยายนี้จะทำได้ต่อเมื่อศูนย์ไกล่เกลี่ยเห็นว่าคู่กรณีใกล้จะตกลงกันได้แล้ว การเข้าร่วมประชุมการไกล่เกลี่ยคู่กรณีที่ เป็นบุคคลธรรมดาควรเข้าร่วมประชุมด้วยตนเอง หรืออาจแต่งตั้งผู้แทนเข้าร่วมประชุมพร้อมกันไปด้วยก็ได้

กรณีการไกล่เกลี่ยสำเร็จและคู่กรณีสามารถตกลงกันได้ หากข้อพิพาทนั้นอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลศูนย์ไกล่เกลี่ยจะรายงานผลการไกล่เกลี่ยและข้อตกลงให้ศาลทราบเพื่อดำเนินการต่อไป และอาจจัดให้มีการยกร่างสัญญาประนีประนอมยอมความให้คู่กรณีก็ได้หากข้อพิพาทนั้นยังไม่ได้มีการฟ้องร้องต่อศาล ศูนย์ไกล่เกลี่ยก็จะอำนวยความสะดวกให้มีการดำเนินการตามข้อตกลงเพื่อระงับข้อพิพาทต่อไป

หากการไกล่เกลี่ยไม่สำเร็จหรือสิ้นสุดลง ศูนย์ไกล่เกลี่ยจะแจ้งให้คู่กรณีทุกฝ่ายทราบ และหากอยู่ระหว่างการพิจารณาคดีของศาลให้แจ้งให้ศาลทราบถึงเหตุที่กระบวนการไกล่เกลี่ยสิ้นสุดลง และให้ผู้ไกล่เกลี่ยเสนอความเห็นของตนต่อศาลว่าข้อเสนอในการปรับโครงสร้างหนี้หรือการชำระหนี้แนวทางใดที่มีความเป็นไปได้และเป็นประโยชน์ต่อคู่กรณีมากที่สุด

### 3.5.2.2 ประโยชน์ของการไกล่เกลี่ย

การไกล่เกลี่ยที่มีประสิทธิผลจะช่วยให้คดีเกี่ยวกับข้อพิพาททางการเงินสามารถยุติลงได้ภายในเวลาอันรวดเร็ว เนื่องจากผู้ไกล่เกลี่ยสามารถช่วยให้คู่กรณีเข้าใจถึงความต้องการที่แท้จริงของตัวคู่กรณีเองและของคู่กรณีฝ่ายตรงข้าม นอกจากนี้ยังช่วยค้นหาข้อตกลงอันเป็นที่ยอมรับได้ของคู่กรณีทุกฝ่าย รวมทั้งช่วยประเมินหรือหาหนทางเลือกต่างๆ ที่จะนำไปสู่ข้อตกลงร่วมกัน หรือหากคู่กรณีตกลงประนีประนอมกันได้ก็จะสร้างความพอใจให้แก่คู่กรณีทั้งสองฝ่าย และดำเนินธุรกิจร่วมกันต่อไปได้ สำหรับกรณีที่อยู่ระหว่างการพิจารณาคดีของศาลการไกล่เกลี่ยจะช่วยทำให้เสียเวลาและค่าใช้จ่ายลดลง รวมทั้งลดปริมาณคดีที่ค้างเป็นภาระของศาลให้คดีอื่นๆ

สามารถพิจารณาได้เร็วขึ้น หรือหากแม้ว่าไม่สามารถตกลงกันได้แต่การไกล่เกลี่ยก็เป็นการเปิดโอกาสให้คู่กรณีได้หันหน้ามาเจรจากัน จึงเป็นการช่วยผ่อนคลายความตึงเครียดหรือหมางเมินที่มีต่อกันลงได้ระดับหนึ่ง และทำให้คู่กรณีมีความเข้าใจต่อกันเพิ่มขึ้น สร้างความสัมพันธ์ที่ดีขึ้นระหว่างคู่กรณีทั้ง 2 ฝ่าย ซึ่งอาจส่งผลให้สามารถตกลงกันได้ในภายหลังก็ได้ นอกจากนี้ผู้ไกล่เกลี่ยยังมีความเป็นกลาง และต้องรักษาความลับของคู่กรณี พยายามเข้าใจคู่กรณีทั้งสองฝ่ายพร้อมๆ กัน ซึ่งแตกต่างกับรูปแบบของความเป็นกลางในการตัดสินชี้ขาดความถูกต้องในคดีที่ผู้พิพากษาตัดสิน ซึ่งอาศัยข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานต่างๆ เป็นสำคัญ<sup>88</sup>

---

<sup>88</sup> แหล่งเดิม. หน้า 421.