

## บทที่ 2

### แนวคิดและความเป็นมาของกฎหมายล้มละลายที่เกี่ยวกับการประนอมหนี้

ในบทนี้จะได้ศึกษาถึงหลักการและแนวคิดของกฎหมายล้มละลาย กระบวนการพิจารณา และขั้นตอนดำเนินการตามกฎหมายล้มละลาย ความหมายของการขอประนอมหนี้ หลักการและแนวคิดของการขอประนอมหนี้ และความเป็นมาของการขอประนอมหนี้ เพื่อจะได้ทราบถึงแนวคิดและความเป็นมาต่างๆ ของกฎหมายที่เกี่ยวกับการขอประนอมหนี้ รวมทั้งจะได้ศึกษาถึงแนวคิดการประนอมหนี้ตามกฎหมายของต่างประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) ได้แก่ ประเทศอังกฤษและประเทศสหรัฐอเมริกา และระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law) ได้แก่ ประเทศฝรั่งเศส และประเทศเยอรมนี เพื่อนำมาเปรียบเทียบและทราบถึงข้อแตกต่างระหว่างกฎหมายล้มละลายของแต่ละประเทศ ซึ่งจะได้กล่าวโดยลำดับต่อไป

#### 2.1 หลักการและแนวคิดของกฎหมายล้มละลาย

เนื่องจากการศึกษานี้เป็นการวิเคราะห์ปัญหาตามกฎหมายล้มละลายที่เกี่ยวกับการประนอมหนี้ ซึ่งการประนอมหนี้เป็นขั้นตอนหนึ่งในกระบวนการบังคับคดีล้มละลายที่บัญญัติไว้ในกฎหมายล้มละลาย ทำให้หลักการ แนวคิด และวัตถุประสงค์ของการขอประนอมหนี้ นั้น มีลักษณะคล้ายคลึงกับหลักการ แนวคิด และวัตถุประสงค์ของกฎหมายล้มละลาย โดยหลักการและแนวคิดของกฎหมายล้มละลายแตกต่างจากกฎหมายแพ่งทั่วไป เนื่องจากกฎหมายล้มละลายมีวัตถุประสงค์และเจตนารมณ์ที่จะให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้อย่างเท่าเทียมกัน ไม่ว่าจะเป็นเจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์ในคดีล้มละลาย หรือเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในคดีแพ่ง ทั้งยังเปิดโอกาสและกำหนดช่องทางให้ลูกหนี้หลุดพ้นจากภาวะล้มละลาย กลับมามีอำนาจในการจัดการทรัพย์สินของตนได้ตามปกติ ดังนั้นในส่วนนี้จึงควรต้องศึกษาถึงหลักการและแนวคิด รวมถึงวัตถุประสงค์ของกฎหมายล้มละลาย เพื่อจะได้ทราบถึงเจตนารมณ์ของกฎหมายล้มละลายอย่างถ่องแท้ อันจะเป็นการง่ายในการทำ ความเข้าใจ เรื่องการประนอมหนี้ ที่ผู้ศึกษาจะได้กล่าวในลำดับต่อไป

หลักการที่สำคัญของกฎหมายล้มละลาย เพื่อต้องการเข้ามาแก้ไขปัญหาบุคคลที่มีหนี้สินล้นพ้นตัว เพราะบุคคลดังกล่าวไม่อยู่ในสภาพที่จะจัดการหรือรับผิดชอบในหนี้สินของตนเองได้

กฎหมายล้มละลายจึงกำหนดมาตรการที่จะเข้าไปตัดสิทธิของลูกหนี้ในการจัดการทรัพย์สิน และมีกระบวนการที่จะนำทรัพย์สินของลูกหนี้มาจำหน่าย เพื่อให้เจ้าหนี้ได้รับเฉลี่ยในทรัพย์สินของลูกหนี้อย่างเท่าเทียมกัน และป้องกันไม่ให้ลูกหนี้ก่อนหนี้สินอีกต่อไป<sup>1</sup> กฎหมายล้มละลายเป็นหลักประกันทางเศรษฐกิจของประเทศอย่างหนึ่ง เพราะกฎหมายนี้ให้ความคุ้มครองแก่เจ้าหนี้ลูกหนี้ และสาธารณชน นอกเหนือไปจากที่กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ธรรมดาจะคุ้มครองได้<sup>2</sup> ดังนั้นกฎหมายล้มละลายจึงมีหลักการและแนวคิดเพื่อจัดการชำระหนี้ของบุคคลที่มีหนี้สินล้นพ้นตัวโดยกำหนดให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ (Official Receiver) ซึ่งเป็นข้าราชการ สังกัดกรมบังคับคดี กระทรวงยุติธรรม หมายความรวมถึงบุคคลที่ได้รับมอบหมายจากเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ให้ปฏิบัติแทนตามมาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 ให้เป็นผู้ดำเนินการรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้ที่มีหนี้สินล้นพ้นตัว เพื่อแบ่งชำระให้แก่เจ้าหนี้ และมีหน้าที่ควบคุมความประพฤติของลูกหนี้ด้วย

นอกจากนี้ กฎหมายล้มละลายยังกำหนดหลักการเกี่ยวกับการบังคับชำระหนี้ เนื่องจากในกรณีที่ลูกหนี้มีความสามารถในการชำระหนี้ได้ แต่ลูกหนี้ไม่ชำระ สิทธิของเจ้าหนี้ที่จะบังคับให้ลูกหนี้ชำระหนี้เป็นเพียงสิทธิของเจ้าหนี้แต่ละคน เจ้าหนี้อย่อมมีสิทธินำข้อโต้แย้งดังกล่าวฟ้องร้องเป็นคดีแพ่งเพื่อบังคับให้ลูกหนี้ชำระหนี้ หากลูกหนี้ไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาล เจ้าหนี้อย่อมใช้มาตรการในการบังคับคดีแพ่ง ยึดอายัดทรัพย์สินของลูกหนี้นำมาขายทอดตลาดชำระหนี้ได้ แต่ถ้าหากลูกหนี้ไม่มีศักยภาพในการชำระหนี้อันเนื่องมาจากสภาวะหนี้สินล้นพ้นตัว การบังคับชำระหนี้ของเจ้าหนี้แต่ละรายจะก่อให้เกิดผลร้ายแก่เจ้าหนี้ทั้งหลาย เพราะการที่เจ้าหนี้เข้าบังคับเอาจากทรัพย์สินของลูกหนี้ที่มีไม่เพียงพอชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ทุกคน ย่อมส่งผลทำให้สัดส่วนของเจ้าหนี้อื่นที่จะพึงได้รับชำระหนี้ลดน้อยถอยลงไปด้วย และโดยสภาพทางเจ้าหนี้แต่ละรายก็จะพยายามใช้สิทธิของตนในทางแพ่งเร่งรัดการบังคับชำระหนี้จากลูกหนี้ ผลในทางร้าย คือ จะเกิดสภาพความวุ่นวาย อันเนื่องมาจากความริบเร่งทางเจ้าหนี้แต่ละราย อีกทั้งค่าใช้จ่ายในการดำเนินการของเจ้าหนี้ทุกคน เมื่อรวมกันแล้วอาจทำให้ไม่คุ้มค่าในการดำเนินการในลักษณะเช่นนั้น<sup>3</sup>

<sup>1</sup> สุธีร์ ศุภนิคย์. (2546). *ล้มละลายและการฟื้นฟูกิจการ*. กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน. หน้า 1.

<sup>2</sup> มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. (2484). *กฎหมายลักษณะล้มละลาย พุทธศักราช 2484*. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 5.

<sup>3</sup> วิศิษฐ์ วิศิษฐ์สรอรรถ. (2547). *กฎหมายฟื้นฟูกิจการ* (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพมหานคร : วิศิษฐ์สรอรรถ. หน้า 4.

จากหลักการและแนวคิดดังกล่าว จึงพอสรุปแนวความคิดของกฎหมายล้มละลาย ดังนี้<sup>4</sup>

### 2.1.1 แนวคิดในการปกป้องประโยชน์ของบรรดาเจ้าหนี้ในกรณีลูกหนี้ไม่ชำระหนี้

การที่ลูกหนี้ก่อนนี้ขึ้นแล้วมีความสามารถชำระหนี้ได้ครบถ้วนตามที่หนี้กันอยู่ แต่ลูกหนี้ไม่ยอมชำระหนี้เมื่อหนี้ถึงกำหนดชำระแล้ว เจ้าหนี้จะสามารถใช้สิทธิฟ้องร้องต่อศาลเป็นคดีแพ่งสามัญ เพื่อบังคับให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้ แต่ในกรณีที่ลูกหนี้ตกเป็นผู้มีหนี้สินล้นพ้นตัว กล่าวคือ ลูกหนี้มีทรัพย์สินไม่เพียงพอที่จะชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ทุกรายของตนจนครบถ้วนตามจำนวนที่เป็นหนี้กันอยู่ได้ ในกรณีนี้จะมีผลทำให้เจ้าหนี้ทุกรายของลูกหนี้ได้รับความเสียหาย เนื่องจากลูกหนี้อาจล้มเลิกชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้เพียงบางรายโดยไม่เสมอภาคกันตามสัดส่วน เป็นเหตุให้เจ้าหนี้ได้เปรียบเสียเปรียบกัน หรือลูกหนี้อาจกระทำการ โดยทุจริตทำให้เจ้าหนี้เสียหาย ดังนั้น หากปล่อยให้เจ้าหนี้ต่างฟ้องร้องลูกหนี้ได้ตามหลักการฟ้องร้องบังคับชำระหนี้เป็นคดีสามัญ เจ้าหนี้แต่ละรายของลูกหนี้ก็จะพยายามรีบฟ้องร้องบังคับคดี เพื่อประโยชน์ของตนในการบังคับชำระหนี้เอาจากทรัพย์สินที่เหลืออยู่ของลูกหนี้ให้โดยเร็วที่สุดก่อนเจ้าหนี้อื่น ในทำนองเมื่อไครยสาวได้สาวเอา ซึ่งถ้าปล่อยให้เจ้าหนี้เป็นเช่นนี้ต่อไป ย่อมเกิดความไม่เป็นธรรมขึ้นในระหว่างเจ้าหนี้ทั้งหลายของลูกหนี้ด้วยกันเอง เพราะเจ้าหนี้ที่ฟ้องคดีก่อนยอมได้รับชำระหนี้ก่อนไปจนเต็มจำนวน ในขณะที่เจ้าหนี้รายหลังอาจไม่ได้รับชำระหนี้เลย ดังนั้น กฎหมายจึงได้บัญญัติการจัดสรรทรัพย์สินของลูกหนี้ผู้มีหนี้สินล้นพ้นตัว เพื่อให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้ โดยเป็นธรรม สะดวก รวดเร็ว และเสียค่าใช้จ่ายน้อยกว่าการฟ้องลูกหนี้เป็นคดีแพ่งสามัญ

### 2.1.2 แนวคิดในการปกป้องประโยชน์ของสาธารณชน

กฎหมายล้มละลายกำหนดมาตรการในการจำกัดสิทธิของบุคคลล้มละลายตั้งแต่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้แล้ว ตามมาตรา 22 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์แต่เพียงผู้เดียวมีอำนาจจัดการกิจการทุกประการเกี่ยวกับบรรดาทรัพย์สินของลูกหนี้ รวมทั้งการดำเนินคดีใดๆ ที่เกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ ทั้งนี้เพื่อปกป้องมิให้ลูกหนี้ย้าย ถ่ายเท หรือจำหน่ายทรัพย์สิน หรือไปก่อหนี้สินเพิ่มเติม นอกจากนี้ยังกำหนดมาตรการในการโฆษณาคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดและคำพิพากษาให้ล้มละลายในราชกิจจานุเบกษา และในหนังสือพิมพ์รายวันไม่น้อยกว่าหนึ่งฉบับ เพื่อให้สาธารณชน บริษัทเอกชน และสถาบันการเงินทราบถึงสถานะของลูกหนี้ และใช้ความระมัดระวังในการทำธุรกิจกับลูกหนี้ผู้มีหนี้สินล้นพ้นตัว

<sup>4</sup> พจน์ คมนอนันต์. (2544). “เหตุอื่นที่ไม่สมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย”. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต. จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 25.

แนวคิดนี้สามารถเทียบเคียงได้กับการประนอมหนี้ แม้การประนอมหนี้จะสำเร็จหรือไม่ แต่อำนาจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ยังคงอยู่ เพื่อควบคุมดูแลให้ลูกหนี้ปฏิบัติตามคำขอประนอมหนี้

### 2.1.3 แนวคิดในการปกป้องประโยชน์ของลูกหนี้

แม้กฎหมายล้มละลายจะกำหนดขึ้นเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของเจ้าหนี้เป็นสำคัญก็ตาม แต่บางกรณีการที่ลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวอาจไม่ได้เกิดจากความประมาทเลินเล่อ หรือความทุจริตของลูกหนี้เสมอไป ในบางกรณีอาจเกิดขึ้นจากอุบัติเหตุ หรือความโชคร้าย หรือความล้มเหลวในการประกอบกิจการการค้าขาดทุนของลูกหนี้ก็ได้ ดังนั้น ในกฎหมายล้มละลายจึงต้องมีบทบัญญัติที่แตกต่างกันสำหรับลูกหนี้แต่ละประเภท เพื่อให้โอกาส และลูกหนี้ที่โชคร้ายมีโอกาสปลดปล่อยภาระหนี้สินและเริ่มต้นใหม่ได้ โดยการตกลงประนอมหนี้ก่อนล้มละลายและภายหลังล้มละลาย หรือกำหนดให้ลูกหนี้ที่เป็นบุคคลล้มละลายได้รับการปลดจากการล้มละลาย โดยผลของกฎหมายทันทีเมื่อครบกำหนดสามปีนับแต่วันที่ศาลได้พิพากษาให้ล้มละลาย ตามมาตรา 81/1 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 7) พุทธศักราช 2547

### 2.1.4 แนวคิดในการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้

หลักการจัดการทรัพย์สินในคดีล้มละลาย จะมุ่งเน้นในเรื่องการแบ่งทรัพย์สินภายใต้หลักความเสมอภาคเป็นสำคัญ ดังนั้น การจัดการเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ในกฎหมายล้มละลายจึงเน้นในเรื่องการรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้ เพื่อนำมาจัดสรรให้แก่บรรดาเจ้าหนี้ การดำเนินกิจการของลูกหนี้จะกระทำเฉพาะเพื่อให้ส่วนที่ค้างอยู่นั้นเสร็จสิ้นไปเท่านั้น โดยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะเป็นผู้ที่ทำหน้าที่หลักในการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ ไม่ว่าจะเป็นการรวบรวมและการจำหน่ายทรัพย์สิน การจัดสรรชำระหนี้ รวมถึงการดำเนินการหรือแต่งตั้งผู้ดำเนินกิจการของลูกหนี้ในส่วนที่ค้างอยู่

### 2.1.5 แนวคิดในการระงับสิทธิการฟ้องร้องและบังคับตามสิทธิของเจ้าหนี้แต่ละราย

การระงับสิทธิในการฟ้องร้องหรือบังคับตามสิทธิ รวมถึงการระงับการดำเนินการใดๆ ในทางกฎหมาย (Judicial Remedies) ของเจ้าหนี้แต่ละราย<sup>6</sup> โดยกำหนดให้เจ้าหนี้ดังกล่าวสามารถขอรับชำระหนี้ได้ภายใต้หลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในกฎหมายล้มละลาย อย่างไรก็ตาม ข้อระงับสิทธิดังกล่าวนี้จะมีผลเฉพาะแต่เจ้าหนี้สามัญหรือเจ้าหนี้ที่ไม่มีหลักประกันเท่านั้น แต่ไม่มี

<sup>5</sup> เรื่องเดียวกัน. หน้า 27.

<sup>6</sup> เรื่องเดียวกัน. หน้า 28.

ผลกระทบต่อสิทธิของเจ้าหนี้มีประกันในการบังคับชำระหนี้จากทรัพย์สินที่เป็นประกันการชำระหนี้แต่อย่างใด เจ้าหนี้มีประกันสามารถเลือกที่จะบังคับชำระหนี้ได้โดยไม่ต้องเข้ามาสู่ระบบการแบ่งทรัพย์สินในกฎหมายล้มละลาย สำหรับการกำหนดให้เจ้าหนี้มีประกันยื่นชี้แจงต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เพื่อพิจารณาถึงความเหมาะสมของหลักประกันกับจำนวนหนี้ ซึ่งเป็นเพียงการตรวจสอบหลักประกันที่เจ้าหนี้อัดถือไว้กับมูลหนี้ของเจ้าหนี้ดังกล่าวเหมาะสมหรือไม่เท่านั้น โดยหากเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เห็นว่าหลักประกันนั้นมีมูลค่าเกินกว่าจำนวนหนี้ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก็จะดำเนินการไถ่ถอนหลักประกัน โดยชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้มีประกันตามจำนวนหนี้

สำหรับเจ้าของทรัพย์สินนั้น โดยหลักแล้วย่อมมีสิทธิติดตามเอาทรัพย์สินที่เป็นกรรมสิทธิ์ของตนคืนได้ เว้นแต่กรณีที่ทรัพย์สินดังกล่าวอยู่ในความครอบครองของลูกหนี้ที่ล้มละลายในลักษณะที่ทำให้บุคคลอื่นเข้าใจว่าเป็นทรัพย์สินของลูกหนี้เท่านั้นที่กฎหมายล้มละลายให้ถือว่าเป็นทรัพย์สินของลูกหนี้อันอาจนำมาแบ่งได้ในคดีล้มละลาย

#### 2.1.6 แนวคิดในการระงับหรือจำกัดอำนาจจัดการของคณะกรรมการหรือผู้บริหารของลูกหนี้

ในการดำเนินคดีล้มละลาย การจำกัดสิทธิของลูกหนี้หรือผู้บริหารของลูกหนี้จะเกิดขึ้นเมื่อศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์แล้ว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์<sup>7</sup> มีอำนาจแต่เพียงผู้เดียวในการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้และกระทำการที่จำเป็น เพื่อให้กิจการของลูกหนี้ที่ค้างอยู่เสร็จสิ้นไป

#### 2.1.7 แนวคิดในการป้องกันลูกหนี้ที่ไม่สุจริตและการกระทำใดๆ ที่ไม่เป็นธรรมอันก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าหนี้ทั้งหลาย

ในคดีล้มละลาย ทรัพย์สินที่ลูกหนี้มีอยู่ถูกทำให้ลดน้อยลงหรือหมดไปด้วยการโอนการให้สิทธิพิเศษ การให้ประโยชน์ หรือการกระทำใดๆ ที่ลูกหนี้ได้กระทำขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งในช่วงเวลาที่ลูกหนี้นั้นอยู่ในสถานะที่ประสบปัญหาทางการเงิน หรือมีหนี้สินล้นพ้นตัว ซึ่งไม่ยุติธรรมต่อบรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลาย การกระทำดังกล่าวนอกจากจะทำให้เจ้าหนี้เดิมได้รับความเสียหาย เนื่องจากทรัพย์สินที่จะนำมาจัดสรรชำระหนี้ให้บรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลายต้องลดน้อยลง อันมีผลต่อการได้รับชำระหนี้ของเจ้าหนี้เหล่านั้นแล้ว ยังมีผลให้บุคคลภายนอกเข้าใจผิดในสถานภาพทางการเงิน หรือสิทธิ ในทรัพย์สินของลูกหนี้ด้วย ดังนั้น จึงจำเป็นต้องมีการป้องกันการ โอน การให้ประกัน หรือการกระทำใดๆ ที่ทำขึ้นในขณะที่มีหนี้สินล้นพ้นตัว หรือในช่วงเวลาที่กฎหมายกำหนด โดยกำหนดให้การกระทำดังกล่าวตกเป็นโมฆะ และกำหนดให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจร้องขอให้ศาลมีคำสั่งเพิกถอนการกระทำดังกล่าวได้

<sup>7</sup> เรื่องเดียวกัน. หน้า 29.

เมื่อได้ศึกษาถึงแนวคิดของกฎหมายล้มละลายแล้ว อาจพอสรุปและเทียบเคียงกับแนวคิดของการประนอมหนี้ได้ดังนี้

การประนอมหนี้ เป็นขั้นตอนทางกฎหมายที่เปิดโอกาสให้กับลูกหนี้ เพื่อเจรจาเสนอข้อตกลงในการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ (เทียบเคียงแนวคิดข้อ 2.1.3) โดยมีเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เป็นผู้ควบคุมและดำเนินการจัดการประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรกเพื่อปรึกษาว่าเห็นควรยอมรับคำขอประนอมหนี้หรือไม่ หากที่ประชุมเจ้าหนี้มีมติพิเศษยอมรับคำขอประนอมหนี้ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะรายงานผลการประชุมให้ศาลทราบ เมื่อศาลเห็นชอบด้วยกับการประนอมหนี้แล้ว ถือว่าการประนอมหนี้ก่อนล้มละลายของลูกหนี้สำเร็จ อย่างไรก็ตามแม้ที่ประชุมเจ้าหนี้จะยอมรับและศาลเห็นชอบด้วยแล้ว ลูกหนี้ยังมีหน้าที่ที่จะต้องชำระหนี้ตามที่ได้ตกลงไว้ในการประนอมหนี้ หากลูกหนี้ผิดนัดไม่ชำระหนี้ตามที่ได้ตกลงไว้ในการประนอมหนี้ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์อาจรายงาน หรือเจ้าหนี้คนหนึ่งคนใดอาจมีคำขอโดยทำเป็นคำร้องต่อศาลขอให้มีการล้มเลิกการประนอมหนี้และพิพากษาให้ลูกหนี้ล้มละลายได้ (เทียบเคียงแนวคิดข้อ 2.1.1) หรือกรณีที่ประชุมเจ้าหนี้มีมติไม่ยอมรับคำขอประนอมหนี้ของลูกหนี้ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะรายงานศาลเพื่อขอให้พิพากษาให้ลูกหนี้เป็นบุคคลล้มละลายต่อไป และแม้ภายหลังลูกหนี้จะล้มละลายแล้ว กฎหมายก็ยังเปิดโอกาสให้กับลูกหนี้ในการยื่นคำขอประนอมหนี้ภายหลังล้มละลายได้อีกและสามารถยื่นได้หลายครั้ง แต่มีเงื่อนไขว่า ห้ามยื่นไม่น้อยกว่าสามเดือนนับแต่วันที่ประนอมหนี้ครั้งสุดท้ายไม่สำเร็จ อย่างไรก็ตาม แม้ผลการประนอมหนี้จะสำเร็จแต่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ยังไม่หลุดพ้นจากหน้าที่ยังคงต้องดูแลและให้ลูกหนี้ปฏิบัติตามข้อตกลงในการประนอมหนี้ (เทียบเคียงแนวคิดข้อ 2.1.2, ข้อ 2.1.4, ข้อ 2.1.5 และข้อ 2.1.6) ส่วนกรณีเมื่อศาลเห็นชอบด้วยการประนอมหนี้แล้ว แม้ลูกหนี้จะมีสิทธิเข้าจัดการกิจการและทรัพย์สินของตนเองได้ แต่หากปรากฏว่าลูกหนี้ใช้สิทธิไปในทางไม่สุจริต อันทำให้กระทบสิทธิของเจ้าหนี้ที่มีสิทธิจะได้รับชำระหนี้หรือไม่เป็นไปตามข้อตกลงในการประนอมหนี้ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์อาจจะรายงานศาลเพื่อขอให้ยกเลิกการประนอมหนี้และขอให้ศาลพิพากษาให้ลูกหนี้เป็นบุคคลล้มละลายได้เนื่องจากเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ยังคงมีหน้าที่ต้องดูแลและให้ลูกหนี้ปฏิบัติตามข้อตกลงในการประนอมหนี้ นั่นเอง (เทียบเคียงแนวคิดข้อ 2.1.7)

## 2.2 วัตถุประสงค์ของกฎหมายล้มละลาย

จากหลักการและแนวคิดเกี่ยวกับกฎหมายล้มละลายตามที่ได้กล่าวมาแล้ว เห็นได้ว่ากฎหมายล้มละลายในปัจจุบัน จะต้องมีการบริหารจัดการทำให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้อย่างเป็น

ธรรมและคาคหมายได้ จะต้องมีการกลไกในการทำให้เกิดมูลค่าสูงสุดในกองทรัพย์สิน เพื่อเพิ่มพูนกองทรัพย์สินให้ได้มากที่สุด โดยกำหนดมาตรการทางหนี้จากลูกหนี้ของบุคคลล้มละลายโดยไม่ต้องให้มีการฟ้องคดีขึ้นใหม่ (Demand of Payment) กำหนดวิธีการเพิกถอนนิติกรรมที่เป็นการฉ้อฉล (Fraudulent Transfer) กำหนดวิธีการเพิกถอนการชำระหนี้ที่เป็นการให้เปรียบเจ้าหนี้อื่น (Preference) กำหนดกระบวนการดำเนินการเกี่ยวกับสัญญาหรือทรัพย์สินที่เป็นภาระเกินควร (Burdensome Contracts or Properties)<sup>8</sup> นอกจากนี้กฎหมายล้มละลายจะต้องเปิดโอกาสให้ลูกหนี้หลุดพ้นจากการล้มละลายในระยะเวลาอันสมควร รวมทั้งเปิดโอกาสให้มีการปรับโครงสร้างกิจการหรือฟื้นฟูกิจการในกรณีที่เหมาะสม

นอกจากนี้แล้วฝ่ายกฎหมายของกองทุนการเงินระหว่างประเทศในปี ค.ศ.1999 ได้ให้ความเห็นเกี่ยวกับวัตถุประสงค์ของกฎหมายล้มละลาย ดังนี้

แม้ว่ากฎหมายล้มละลายของแต่ละประเทศจะมีความแตกต่างกันในประเด็นสำคัญ แต่อาจกล่าวได้ว่าระบบส่วนใหญ่มีวัตถุประสงค์ที่เหมือนกันสองประการ<sup>9</sup>

วัตถุประสงค์ประการแรก เพื่อกระจายความเสี่ยงระหว่างผู้เกี่ยวข้องในระบบเศรษฐกิจแบบตลาดในลักษณะที่คาคหมายได้ มีความเสมอภาค และมีความโปร่งใส การบรรลุวัตถุประสงค์ประการนี้จะช่วยให้เกิดความเชื่อมั่นขึ้นในระบบการให้สินเชื่อและในขณะเดียวกันก็ช่วยคาคทุนการเติบโตทางเศรษฐกิจเพื่อประโยชน์ของผู้เกี่ยวข้องทั้งหมด ตัวอย่างเช่น ในแง่ของความสัมพันธ์ระหว่างเจ้าหนี้กับลูกหนี้ การที่เจ้าหนี้รายหนึ่งสามารถฟ้องล้มละลายลูกหนี้เพื่อบังคับสิทธิเรียกร้องของตนมีส่วนช่วยลดความเสี่ยงของการให้กู้ ซึ่งด้วยเหตุนี้จะช่วยเพิ่มความสามารถในการให้สินเชื่อและการลงทุนโดยรวม นอกจากนี้ กฎหมายล้มละลายยังช่วยกระจายความเสี่ยงในระหว่างเจ้าหนี้ เพื่อประโยชน์ของลูกหนี้ด้วย ตัวอย่างเช่น การที่กฎหมายล้มละลายให้สิทธิพิเศษแก่เจ้าหนี้มีประกันเหนือเจ้าหนี้ไม่มีประกัน ก็เพื่อปกป้องคุณค่าของหลักประกัน ซึ่งอาจมีความสำคัญอย่างยิ่งต่อลูกหนี้ซึ่งไม่สามารถได้รับสินเชื่อไม่มีประกันได้เนื่องจากความเสี่ยงในการให้กู้ของตน

วัตถุประสงค์ประการที่สอง เพื่อปกป้องและเพิ่มคุณค่าเพื่อประโยชน์ของผู้มีส่วนได้เสียทั้งหมดและระบบเศรษฐกิจโดยทั่วไป การดำเนินการตามวัตถุประสงค์ประการนี้ ปรากฏให้เห็นในกระบวนการฟื้นฟูกิจการซึ่งเพิ่มคุณค่าด้วยการให้กิจการดำรงอยู่ได้ต่อไป แต่ในขณะเดียวกันก็ถือเป็นวัตถุประสงค์เบื้องต้นด้วยที่จะให้มีการชำระบัญชีกิจการที่ไม่สามารถฟื้นฟูได้บรรลุวัตถุประสงค์ในการกระจายความเสี่ยงด้วยความเสมอภาคมักมีส่วนหนุนเสริมการบรรลุวัตถุประสงค์ในการเพิ่มคุณค่า ตัวอย่างเช่น การที่ธุรกรรมฉ้อฉลซึ่งเกิดขึ้นก่อนกระบวนการพิจารณาคดี

<sup>8</sup> วิศิษฐ์ วิศิษฐ์สรอรรถ. *อ่างแล้ว เจริงอรรถที่ 3*. หน้า 7.

<sup>9</sup> พจนั คมน่อนันต์. *อ่างแล้ว เจริงอรรถที่ 4*. หน้า 35.

ล้มละลายตกเป็นโมฆะ ทำให้แน่ใจได้ว่าเจ้าหนี้จะได้รับการปฏิบัติด้วยความเสมอภาคและยังเป็นการช่วยเพิ่มคุณค่าให้กับสินทรัพย์ของลูกหนี้ด้วย อย่างไรก็ตามในระหว่างวัตถุประสงค์เหล่านี้อาจมีการขัดกันได้ ตัวอย่างเช่น การตกเป็นโมฆะของธุรกรรมที่ทำขึ้นก่อนหน้ามีผลครอบคลุมธุรกรรมที่ไม่ได้เป็นการฉ้อฉลด้วย ซึ่งลักษณะดังกล่าวก่อให้เกิดผลเสียต่อวัตถุประสงค์ด้านการคาดหมายในทำนองเดียวกันในระหว่างกระบวนการพิจารณาคดีล้มละลาย หลายประเทศกำหนดให้ผู้ชำระบัญชีหรือผู้จัดการมรดก ขึ้นอยู่กับสภาพของกระบวนการพิจารณา มีอำนาจแทรกแซงเงื่อนไขของสัญญา ซึ่งทำขึ้นก่อนหน้าระหว่างลูกหนี้และคู่สัญญา ในขณะที่การใช้อำนาจดังกล่าวช่วยเพิ่มคุณค่าให้กับสินทรัพย์ของลูกหนี้ แต่ก็มีส่วนทำลายความคาดหมายได้ของความสัมพันธ์ทางสัญญาซึ่งมีความสำคัญเป็นอย่างยิ่งต่อการตัดสินใจในด้านการลงทุน<sup>10</sup>

## 2.3 หลักการ แนวคิด และความเป็นการประนอมหนี้

การประนอมหนี้ เป็นกระบวนการหนึ่งที่มีผลทำให้ลูกหนี้ไม่ต้องตกเป็นบุคคลล้มละลาย ถ้าหากเป็นการขอประนอมหนี้ก่อนล้มละลาย และถ้าหากเป็นการขอประนอมหนี้ภายหลังล้มละลายก็จะมีผลทำให้ลูกหนี้หลุดพ้นจากการล้มละลาย ในส่วนนี้จะได้ศึกษาถึงหลักการและแนวคิดเบื้องต้นของกฎหมายล้มละลาย กระบวนการพิจารณาและขั้นตอนดำเนินการตามกฎหมายล้มละลาย ความหมายของการประนอมหนี้ ซึ่งจะได้อธิบายในลำดับต่อไป

### 2.3.1 ความหมายของการประนอมหนี้

ก่อนที่จะศึกษาถึงความหมายของการประนอมหนี้ จำเป็นต้องทราบความหมายคำว่า “หนี้” เสียก่อน โดยคำว่า “หนี้” ที่ใช้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ตรงกับคำว่า “obligation” หลักการทั่วไปในเรื่องนี้มีอยู่ว่าเป็นหนี้กันอย่างไรต้องปฏิบัติตามชำระหนี้กันอย่างนั้น ซึ่งผลของนิติสัมพันธ์ทางหนี้ย่อมบังคับให้ลูกหนี้มีหน้าที่ให้กระทำการหรือปฏิบัติการ และเมื่อการปฏิบัติการของลูกหนี้สำเร็จย่อมทำให้เหตุผลที่ต้องกระทำการสัมฤทธิ์ผลและนิติสัมพันธ์ทางหนี้ระหว่างกันสิ้นสุดลงตามธรรมชาติ ดังนั้นหนี้ “obligation” ในความหมายอย่างกว้างหมายถึงความรวมถึงความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลสองฝ่าย โดยฝ่ายหนึ่งมีสิทธิเรียกร้องเอาแก่อีกฝ่ายหนึ่งซึ่งมีหน้าที่กระทำการในทางกฎหมาย หนี้จึงเป็นนิติสัมพันธ์ระหว่างบุคคลสองฝ่าย ฝ่ายหนึ่งต้องกระทำ

<sup>10</sup> เรื่องเดียวกัน. หน้า 37.



การอย่างใดอย่างหนึ่ง ฝ่ายที่ต้องกระทำนั้น เรียกว่า “ลูกหนี้”<sup>11</sup> ส่วนฝ่ายที่ได้รับผลจากการกระทำนั้น เรียกว่า “เจ้าหนี้” โดยการกระทำนั้นแยกออกเป็น 3 ชนิด คือ กระทำการ ละเว้นกระทำการ และการโอนทรัพย์สิน<sup>12</sup> ดังนั้น หนี้จึงเป็นบุคคลสิทธิที่ใช้บังคับในทางแพ่งอันทำให้เกิดการผูกพันในระหว่างบุคคลให้กระทำการตามนั้น และเมื่อลูกหนี้ปฏิบัติการชำระหนี้ต่อเจ้าหนี้แล้วย่อมเป็นผลให้หนี้ที่ตนมีอยู่ต่อเจ้าหนี้ระงับสิ้นไป

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 194 กำหนดว่า “ด้วยอำนาจแห่งมูลหนี้ เจ้าหนี้ออมมีสิทธิจะเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้ อื่น การชำระหนี้ด้วยการงดเว้นการอันใดอันหนึ่งก็ย่อมมิได้” เป็นบทบัญญัติที่แสดงถึงสิทธิเจ้าหนี้ในมูลหนี้ที่จะเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้อันเป็นหัวใจสำคัญของเรื่องหนี้ ดังนั้น เมื่อเจ้าหนี้ใช้สิทธิบังคับชำระหนี้ ลูกหนี้ต้องปฏิบัติการชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ เพื่อให้เป็นไปตามสิทธิเรียกร้องที่เจ้าหนี้มีอยู่แก่ตน โดยลูกหนี้ต้องชำระหนี้ให้ตรงกับวัตถุประสงค์แห่งหนี้ กล่าวคือ ต้องปฏิบัติการตามที่ตกลงกันไว้ เว้นแต่สภาพแห่งหนี้ไม่เปิดช่องและการชำระหนี้ของลูกหนี้จะต้องตรงตามความประสงค์ที่แท้จริง มิฉะนั้นลูกหนี้ต้องรับผิดชอบใช้ หากเกิดความเสียหายขึ้น หลักทั่วไปของการชำระหนี้ ลูกหนี้จะต้องชำระหนี้ให้เป็นไปตามมูลหนี้ที่มีอยู่ต่อเจ้าหนี้ และเมื่อพิจารณาประกอบกับมาตรา 320 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่กำหนดไว้ว่า “อันจะบังคับให้เจ้าหนี้รับชำระหนี้แต่เพียงบางส่วนหรือให้รับชำระหนี้เป็นอย่างอื่นผิดไปจากที่จะต้องชำระหนี้แก่เจ้าหนี้นั้น ท่านว่าหาอาจจะบังคับได้ไม่” โดยผลของมาตราดังกล่าวก่อให้เกิดสิทธิแก่เจ้าหนี้ที่จะปฏิเสธไม่ยอมรับเอาการชำระหนี้ของลูกหนี้ได้ ถ้าลูกหนี้ชำระหนี้ผิดไปจากที่ตนต้องชำระโดยเป็นสิทธิของเจ้าหนี้ที่จะบอกปิดไม่รับชำระหนี้โดยชอบด้วยกฎหมาย แต่อย่างไรก็ตาม หากเจ้าหนี้อินยอมด้วยการรับชำระหนี้เป็นอย่างอื่นแทนการชำระหนี้ที่ได้ตกลงกัน หนี้ออมเป็นอันระงับสิ้นไป<sup>13</sup>

หลักการพื้นฐานของกฎหมายลักษณะหนี้ เป็นบทบัญญัติที่ใช้บังคับแก่ลูกหนี้ ซึ่งยังคงมีความสามารถในการชำระหนี้ได้เต็มจำนวนและชำระหนี้ได้เมื่อถึงกำหนด แต่ในกรณีที่ลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ได้ตรงตามระยะเวลาที่ถึงกำหนดชำระ กฎหมายมีบทบัญญัติให้โอกาสลูกหนี้ขอทำความเข้าใจตกลงกับเจ้าหนี้ของตนเพื่อขยายระยะเวลาการชำระหนี้ออกไป หรือผ่อนชำระหนี้เป็นงวดๆ แทนการชำระหนี้เต็มจำนวนในคราวเดียวกันได้ โดยขึ้นอยู่กับเจ้าหนี้ว่าจะยินยอม

<sup>18</sup> เสนีย์ ปราโมช. (2527). *ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพมหานคร : ไทยวัฒนาพานิช. หน้า 363.

<sup>19</sup> จี๊ด เศรษฐบุตร. (2542). *หลักกฎหมายลักษณะหนี้* (พิมพ์ครั้งที่ 11). กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เดือนตุลา. หน้า 19.

<sup>13</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 321.

ด้วยหรือไม่ และเมื่อลูกหนี้ชำระหนี้ครบถ้วนตามเงื่อนไขที่ได้ตกลงกันไว้ย่อมเป็นผลให้หนี้ของลูกหนี้ที่มีอยู่กับเจ้าหนี้นั้นระงับสิ้นไป

การประนอมหนี้ไม่มีกฎหมายบัญญัติคำอธิบายหรือคำนิยามไว้อย่างชัดเจน เพียงแต่กำหนดว่า การขอประนอมหนี้ของลูกหนี้จะต้องดำเนินการตามขั้นตอน โดยวิธีอย่างไรบ้าง ตามมาตรา 45 ถึงมาตรา 60 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483

เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติ มาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 แล้ว หากลูกหนี้ประสงค์จะทำความตกลงในเรื่องหนี้สิน โดยวิธีขอชำระหนี้แต่เพียงบางส่วน หรือโดยวิธีอื่น ให้ทำคำขอประนอมหนี้เป็นหนังสือยื่นต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ นอกจากนี้ยังกำหนดไว้ในวรรคสามของบทบัญญัติมาตราดังกล่าวไว้ ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เรียกประชุมเจ้าหนี้ เพื่อปรึกษาแลมติพิเศษว่าจะยอมรับคำขอนั้นหรือไม่ และมาตรา 49 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 กำหนดไว้ว่า เมื่อเจ้าหนี้ได้ลงมติพิเศษยอมรับคำขอประนอมหนี้ของลูกหนี้แล้ว ลูกหนี้หรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจขอต่อศาล ให้สั่งว่าจะเห็นชอบด้วยหรือไม่ ดังนั้น คำขอประนอมหนี้จะต้องทำเป็นหนังสือยื่นต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ เพื่อทำความตกลงในเรื่องหนี้สิน โดยวิธีการขอชำระหนี้แต่เพียงบางส่วน หรือโดยวิธีอื่น คำขอประนอมหนี้ดังกล่าวจะต้องให้ที่ประชุมเจ้าหนี้ลงมติพิเศษยอมรับคำขอประนอมหนี้และศาลได้มีคำสั่งเห็นชอบด้วยแล้ว จึงจะผูกมัดเจ้าหนี้ทั้งหมดในเรื่องหนี้ ซึ่งอาจขอรับชำระหนี้ได้ แต่ไม่ผูกมัดเจ้าหนี้คนใดคนหนึ่งในเรื่องหนี้ ซึ่งลูกหนี้ไม่อาจหลุดพ้นโดยคำสั่งปลดจากการล้มละลาย เว้นแต่เจ้าหนี้คนนั้นจะยินยอมด้วยในการประนอมหนี้ ตามมาตรา 56 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 นักกฎหมายไทยบางท่านเห็นว่า การประนอมหนี้<sup>14</sup> คือการที่ลูกหนี้ขอทำความตกลงในเรื่องหนี้สิน โดยวิธีขอชำระหนี้แต่เพียงบางส่วนหรือโดยวิธีอื่น ซึ่งที่ประชุมเจ้าหนี้ลงมติพิเศษยอมรับคำขอนั้น และศาลได้มีคำสั่งเห็นชอบด้วยแล้ว บางตำราเห็นว่า การประนอมหนี้<sup>15</sup> หมายความว่า การที่ลูกหนี้ขอทำความตกลงเกี่ยวกับหนี้สินของตนกับเจ้าหนี้ โดยขอลดจำนวนหนี้ลงและแม้จะเป็นการชำระหนี้คืนแก่เจ้าหนี้บางส่วน แต่ทำให้หนี้เดิมระงับสิ้นไปทั้งจำนวน แต่กระบวนการประนอมหนี้ ตามมาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มิได้จำกัดเฉพาะการชำระหนี้บางส่วนเท่านั้น โดยรวมถึงการชำระหนี้โดยวิธีอื่นด้วย

<sup>14</sup> โชค จารุจินดา. (2507). *กฎหมายลักษณะล้มละลาย*. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 168.

<sup>15</sup> จีรภัทร์ การประเสริฐกิจ. (2545). *กระบวนการประนอมหนี้ก่อนล้มละลายตามกฎหมายล้มละลายของไทย*. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต. มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 16.

นอกจากนี้ยังมีประเด็นปัญหาว่า การขอประนอมหนี้ของลูกหนี้โดยวิธีขอชำระหนี้ทั้งหมดหรือเต็มจำนวน แต่มิได้ชำระทันที อาจกำหนดชำระเป็นงวดๆ โดยขยายระยะเวลาการชำระหนี้ออกไป กรณีเช่นนี้จะถือว่า เป็นการประนอมหนี้ตามมาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 หรือไม่ผู้ศึกษาเห็นว่า กรณีที่ลูกหนี้ตกลงขอชำระหนี้ทั้งหมดหรือเต็มจำนวน โดยมีได้ชำระทันที แต่ผ่อนชำระเป็นงวดๆ หรือขยายระยะเวลาการชำระหนี้ออกไป แม้จะมีใช้วิธีการขอชำระหนี้แต่เพียงบางส่วน หรือโดยวิธีอื่นก็ตาม แต่เป็นการขยายระยะเวลาชำระหนี้ หรือผ่อนชำระหนี้ออกไป จึงเป็นการประนอมหนี้ด้วยวิธีการหนึ่ง แต่ถ้าหากลูกหนี้ขอชำระหนี้โดยเต็มจำนวนในทันที กรณีดังกล่าวผู้ศึกษาเห็นว่า ไม่ใช่การประนอมหนี้ แต่เป็นกรณีที่หนี้สินของบุคคลล้มละลายได้ชำระเต็มจำนวนแล้ว เมื่อผู้มีส่วนได้เสียหรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีคำขอ ศาลมีอำนาจสั่งยกเลิกการล้มละลาย ตามมาตรา 135 (3) แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483

โดยสรุปแล้ว การขอประนอมหนี้ หมายความว่า การที่ลูกหนี้แสดงเจตนาตกลงขอชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ โดยยื่นหนังสือต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เกี่ยวกับหนี้สิน โดยขอชำระหนี้แต่เพียงบางส่วนหรือโดยวิธีอื่น ซึ่งรวมถึงการขยายระยะเวลาการชำระหนี้หรือผ่อนชำระหนี้โดยลูกหนี้ยังคงต้องชำระหนี้เต็มจำนวนด้วย นอกจากนี้แล้ว คำขอประนอมหนี้ดังกล่าว ที่ประชุมเจ้าหนี้จะต้องยอมรับและศาลได้เห็นชอบด้วย

### 2.3.2 หลักการและแนวคิดของการประนอมหนี้

กระบวนการประนอมหนี้<sup>16</sup> ถือเป็นแนวทางหนึ่งในการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ลูกหนี้ โดยพัฒนาการมาจากกฎหมายลักษณะมรดก (Law of Succession) โดยสืบเนื่องมาตั้งแต่สังคมสมัยโรมันที่มีความเชื่อว่า ชื่อเสียงเกียรติยศของผู้เสียชีวิต ไม่ควรได้รับความเสื่อมเสีย เมื่อผู้เสียชีวิตซึ่งเป็นผู้มีหนี้สินมากกว่าทรัพย์สินหากไม่มีทายาทมาแสดงตัว ทรัพย์สินทั้งหมดจะถูกขายเพื่อนำมาชำระหนี้ ในบางกรณีอาจไม่เพียงพอชำระหนี้ที่ลูกหนี้มีอยู่ได้ ดังนั้น จึงต้องหาแนวทางป้องกันมิให้เกิดกรณีที่จะเป็นผลให้ลูกหนี้เป็นบุคคลล้มละลาย โดยใช้การเจรจาต่อรองกับเจ้าหนี้ทั้งหลายเพื่อขอลดจำนวนหนี้ลง และใช้มติเจ้าหนี้เสียงข้างมากผูกพันเจ้าหนี้เสียงข้างน้อย โดยพิจารณาจากจำนวนหนี้ซึ่งหากผู้ไม่เห็นด้วยและผู้คัดค้านมีคะแนนเสียงกันจึงจะพิจารณาจากจำนวนหนี้ แนวทางการประนอมหนี้ไม่เป็นไปตามหลักการพื้นฐานของสัญญาที่ว่าผู้ทำสัญญาคงผูกพันได้เฉพาะตนเอง จะเห็นได้ว่าแนวทางการประนอมหนี้สมัยโรมันเป็นวิธีการที่ให้ลูกหนี้เจรจาท่อนองเกี่ยวกับหนี้สินได้ก่อนที่ศาลจะพิพากษาให้ล้มละลาย โดยอาจเริ่มคำร้องขอโดยลูกหนี้หรือได้รับอนุญาตจากเจ้าหนี้หรือกษัตริย์ตามแต่กรณี แต่อย่างไรก็ตาม ในสมัยโรมันยังไม่ปรากฏว่ามี

<sup>16</sup> ดูรายละเอียดท้าย ภาคผนวก ง. แผนผังกระบวนการขั้นตอนการประนอมหนี้ตามกฎหมายล้มละลาย หน้า 142.

การให้สิทธิแก่ผู้ล้มละลายเจรจาขอทำความตกลงหนี้สินกับเจ้าหนี้ของตนเพื่อให้หลุดพ้นจากการล้มละลายได้<sup>17</sup>

ในช่วงหลายปีที่ผ่านมา ประเทศไทยประสบภาวะวิกฤตทางเศรษฐกิจจนทำให้บุคคลธรรมดาและนิติบุคคลเผชิญกับปัญหาในการดำเนินธุรกิจ การให้โอกาสแก่ลูกหนี้ในการเจรจาเพื่อลดจำนวนหนี้หรือผ่อนชำระหนี้เป็นวิธีการหนึ่งที่ช่วยให้ลูกหนี้สามารถแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นได้ ลูกหนี้อาจขอประนอมหนี้ หรือทำสัญญาปรับปรุงโครงสร้างหนี้ หรือขอแบ่งการชำระหนี้ออกเป็นงวดๆ ก็ย่อมสามารถทำได้ เพียงแต่การขอทำความตกลงหนี้ในทางแพ่ง จะมีผลต่อเจ้าหนี้เฉพาะรายที่เห็นชอบด้วย และไม่มีผลผูกพันแก่เจ้าหนี้รายอื่นที่ไม่ให้ความยินยอม จึงเป็นส่วนสำคัญที่ทำให้ลูกหนี้ไม่ประสบความสำเร็จในการเจรจา นอกจากนี้ เจ้าหนี้ซึ่งไม่เห็นชอบอาจฟ้องบังคับชำระหนี้เอาแก่กองทรัพย์สินของลูกหนี้ ทำให้ความสามารถในการชำระหนี้ของลูกหนี้ลดลงได้อีกด้วย

กระบวนการประนอมหนี้ตามกฎหมายล้มละลายเป็นขั้นตอนที่มีลักษณะพิเศษจากหลักทั่วไปในเรื่องหนี้ที่ว่าหนี้กันอย่างไรลูกหนี้ต้องชำระเช่นนั้น เนื่องจากลูกหนี้ที่เข้าสู่กระบวนการประนอมหนี้ต้องเป็นบุคคลที่ไม่มีความสามารถในการชำระหนี้ของตนที่มีอยู่ได้ และเมื่อลูกหนี้ขอประนอมหนี้กับเจ้าหนี้ทั้งหลายของตน คำขอประนอมหนี้ไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอมจากเจ้าหนี้ทุกราย เพียงแต่เจ้าหนี้มีมติพิเศษ คำขอประนอมหนี้ก็มีผลผูกพันเจ้าหนี้ทุกราย แม้ไม่ให้ความยินยอม ทั้งนี้ เว้นแต่เจ้าหนี้มีประกัน<sup>18</sup>

การประนอมหนี้ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 แบ่งออกเป็นการประนอมหนี้ก่อนล้มละลาย ตามมาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 และการประนอมหนี้ภายหลังล้มละลาย ตามมาตรา 63 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 การประนอมหนี้ก่อนล้มละลายมีแนวคิดและหลักการเพื่อเป็นการช่วยลูกหนี้ที่สุจริต หลุดพ้นจากหนี้สินทั้งหมด และตั้งตัวใหม่ได้รวดเร็ว โดยกำหนดวิธีการประนอมหนี้ก่อนล้มละลายไว้ ถ้าหากลูกหนี้ขอประนอมหนี้สำเร็จ ลูกหนี้จะหลุดพ้นจากหนี้สินและไม่ตกเป็นบุคคลล้มละลาย ถ้าหากลูกหนี้มิได้ขอประนอมหนี้ก่อนล้มละลาย หรือขอประนอมหนี้ก่อนล้มละลายแต่การประนอมหนี้ไม่สำเร็จ เนื่องจากที่ประชุมเจ้าหนี้ลงมติพิเศษไม่ยอมรับ หรือศาลไม่เห็นชอบด้วย บุคคลนั้นก็จะตกเป็นบุคคลล้มละลาย ตามมาตรา 61 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 กฎหมายล้มละลายจึงกำหนดหลักไว้ให้ลูกหนี้มีสิทธิยื่นคำขอประนอมหนี้ภายหลังล้มละลายได้ทันที เว้นแต่ลูกหนี้ได้เคยขอประนอมหนี้ไม่เป็นผลมาแล้ว ห้ามมิให้ลูกหนี้ประนอมหนี้ภายในกำหนดเวลา

<sup>17</sup> จีรภัทร์ การประเสริฐกิจ. *อ้างแล้ว* เจริญธรรมที่ 15. หน้า 15.

<sup>18</sup> เรื่องเดียวกัน. หน้า 18-19.

สามเดือนนับแต่วันที่การขอประนอมหนี้ ครั้งสุดท้ายไม่เป็นผล หากที่ประชุมเจ้าหนี้ลงมติพิเศษยอมรับคำขอประนอมหนี้ภายหลังล้มละลาย และศาลเห็นชอบด้วยการประนอมหนี้ดังกล่าวแล้ว ศาลจะต้องมีคำสั่งให้ยกเลิกการล้มละลาย และศาลอาจมีคำสั่งให้ลูกหนี้กลับมาเป็นเจ้าพนักงานชำระหนี้ หรือจะสั่งประการใดตามที่เห็นสมควรก็ได้ ตามมาตรา 63 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มีผลทำให้ลูกหนี้หลุดพ้นจากการล้มละลายไม่ต้องเป็นบุคคลล้มละลายอีกต่อไป ลูกหนี้จะกลับมาเป็นผู้มีอำนาจจัดการทรัพย์สินของตนได้ตามเดิม กรณีดังกล่าวจึงเป็นหลักการและแนวคิดของการขอประนอมหนี้ ที่ให้โอกาสลูกหนี้สามารถเริ่มต้นใหม่ในการดำเนินธุรกิจหรือกิจการใดๆ ก็ได้ อันจะเป็นการช่วยเหลือลูกหนี้ได้วิธีการหนึ่ง<sup>19</sup> ซึ่งโดยหลักแล้ว การขอประนอมหนี้ไม่ว่าก่อนหรือหลังล้มละลาย ต้องขึ้นอยู่กับความสมัครใจและความสามารถในการชำระหนี้ของลูกหนี้ หากลูกหนี้ไม่ประสงค์ก็ไม่อาจจะบังคับลูกหนี้ได้ ไม่ว่าจะป็นเจ้าหนี้ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ หรือแม้แต่ศาลก็ตาม ดังนั้น ประโยชน์ในการขอประนอมหนี้จะเกิดขึ้นก็ต่อเมื่อลูกหนี้สมัครใจและสามารถชำระหนี้ตามคำขอประนอมหนี้ที่ให้ไว้ได้

### 2.3.3 ความเป็นมาของการประนอมหนี้

กฎหมายล้มละลายของไทย เป็นกฎหมายที่ใช้บังคับสำหรับลูกหนี้ที่มีหนี้สินล้นพ้นตัวโดยเริ่มใช้ตั้งแต่สมัยกรุงศรีอยุธยา ในรัชกาลของสมเด็จพระรามาธิบดีที่ 1 หรือพระเจ้าอู่ทองในขณะนั้นบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวจะรวมอยู่ในกฎหมายลักษณะกู้หนี้ยืมสินธรรมดา ไม่ปรากฏว่ามีบทบัญญัติในส่วนของการประนอมหนี้ตามกฎหมายล้มละลายแต่อย่างใด ต่อมาเมื่อมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติล้มละลาย ร.ศ.130 การประนอมหนี้จึงเริ่มมีบทบัญญัติเป็นครั้งแรกในพระราชบัญญัติฉบับนี้<sup>20</sup> โดยลูกหนี้สามารถขอประนอมหนี้ได้ภายหลังจากที่ศาลมีคำสั่งให้ลูกหนี้ตกเป็นบุคคลล้มละลายแล้วพระราชบัญญัติล้มละลาย ร.ศ.130 กำหนดให้ลูกหนี้ที่ถูกศาลพิพากษาแล้ว อาจพ้นคดีได้สองกรณี คือ ศาลมีคำสั่งให้พ้นคดีเมื่อผู้ล้มละลายร้องขอและศาลเห็นสมควร และศาลมีคำสั่งให้ยกเลิกคดี โดยเจ้าหนี้เป็นผู้เป็นโจทก์ทอดทิ้งคดี หรือเจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้เต็มจำนวน หรือเจ้าหนี้ทำการตกลงหนี้กับลูกหนี้เป็นผลสำเร็จ หรือเจ้าหนี้ทุกรายถอนคืนใบพิสูจน์หนี้ จึงเห็นว่า ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย ร.ศ.130 ลูกหนี้สามารถขอทำความตกลงชำระหนี้ได้ต่อเมื่อศาลมีคำสั่งให้ลูกหนี้ล้มละลายแล้วเท่านั้น

การประนอมหนี้ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย ร.ศ.130 ไม่ได้ใช้คำว่า “การประนอมหนี้” เหมือนกับพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 แต่ใช้คำว่า “การตกลงหนี้” (Composition) หมายความว่า การที่ลูกหนี้ขอลดใช้หนี้ ซึ่งเจ้าหนี้ได้ยินยอมด้วยโดยการตกลงธรรมดาและตกลงพิเศษ

<sup>19</sup> เรื่องเดียวกัน. หน้า 25.

<sup>20</sup> เรื่องเดียวกัน. หน้า 36.

และศาลเห็นชอบด้วยการตกลงนั้น แต่อย่างไรก็ตาม คำว่า “การประนอมหนี้” ที่ใช้ในพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มีความหมายตรงกับคำว่า “ตกลงหนี้” ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย ร.ศ.130<sup>21</sup>

ถ้าผู้ล้มละลายประสงค์จะทำการตกลงหนี้กับเจ้าหนี้ทั้งหลายให้ทำคำขอตามแบบพิมพ์ยื่นต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เพื่อนำเสนอต่อที่ประชุมเจ้าหนี้ คำขอตกลงเช่นนี้ ผู้ล้มละลายอาจยื่นได้ตลอดเวลาในขณะที่ตนเป็นบุคคลล้มละลาย หนี้ที่จะทำการตกลงกันได้ จะต้องเป็นหนี้ที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ยอมรับพิสูจน์แล้ว ซึ่งถ้าไม่มีการตกลงหนี้เจ้าหนี้จะได้รับชำระหนี้เฉลี่ยตามส่วนของจำนวนเงินที่พิสูจน์ไว้

คำขอตกลงหนี้จะต้องมีข้อความที่ขอตกลงหนี้ ซึ่งลูกหนี้ต้องแสดงจำนวนเงินที่ตกลงจะใช้หนี้ให้แก่เจ้าหนี้ว่าเป็นร้อยละเท่าใดของจำนวนหนี้ทั้งหมด และจะผ่อนชำระเป็นคราวๆ หรือจะชำระคราวเดียวทั้งหมด ตลอดจนข้อความยอมใช้หนี้บุริมสิทธิก่อนหนี้รายอื่น เมื่อผู้ล้มละลายยื่นคำขอตกลงหนี้แล้ว เจ้าพนักงานรักษาทรัพย์จะต้องนัดประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรกโดยเร็วเพื่อพิจารณาคำขอตกลงหนี้ ถ้าในการประชุมเจ้าหนี้ครั้งที่หนึ่ง ที่ประชุมเจ้าหนี้ทำความตกลงธรรมดา ซึ่งเป็น การลงมติสามัญให้ยอมรับคำขอตกลงหนี้ เจ้าพนักงานรักษาทรัพย์จะต้องนัดประชุมเจ้าหนี้อีกครั้งหนึ่ง เพื่อให้เจ้าหนี้ทำความตกลงพิเศษ หรือลงมติพิเศษ รับรองมติครั้งแรกของที่ประชุมเจ้าหนี้ ซึ่งถ้าเจ้าหนี้ไม่รับรองการตกลงหนี้ในการประชุมเจ้าหนี้ครั้งที่สอง การตกลงหนี้ทั้งเรื่องเป็นอันเสียเปล่า<sup>22</sup>

ในกรณีที่ที่ประชุมเจ้าหนี้ได้รับรองคำขอตกลงหนี้สองครั้งแล้ว เจ้าพนักงานรักษาทรัพย์จะต้องรายงานศาลเพื่อขอความเห็นชอบ ถ้าเจ้าพนักงานรักษาทรัพย์ไม่รายงานผู้ล้มละลายเอง มีสิทธิขอต่อศาลขอให้มีการสั่งเห็นชอบด้วยการตกลงหนี้ได้ คำขอตกลงหนี้ซึ่งที่ประชุมเจ้าหนี้ได้ลงมติรับรองแล้วยังไม่ผูกพันบรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลายจนกว่าศาลจะได้มีการสั่งเห็นชอบด้วยการตกลงหนี้

เมื่อเจ้าพนักงานรักษาทรัพย์รายงานต่อศาลขอให้มีการสั่งเห็นชอบด้วยการตกลงหนี้ ศาลจะต้องนัดไต่สวนคำขอตกลงหนี้โดยเปิดเผย และให้แจ้งกำหนดวันพิจารณาให้เจ้าหนี้ทั้งหลายทราบล่วงหน้า 7 วัน ศาลจะมีคำสั่งเห็นชอบหรือไม่เห็นชอบกับคำขอตกลงหนี้ ศาลจะพิจารณาจากรายงานของเจ้าพนักงานรักษาทรัพย์ โดยมีหลักเกณฑ์ในการพิจารณา ดังนี้

1) ข้อความที่ตกลงกันในเรื่องหนี้สิน จะต้องกำหนดระยะเวลาให้ลูกหนี้ชำระหนี้ภายในกำหนดเวลาอันสมควร และน่าเชื่อว่าลูกหนี้จะชำระหนี้ หรือปฏิบัติตามคำขอตกลงหนี้ได้จริง

<sup>21</sup> เรื่องเดียวกัน. หน้า 42.

<sup>22</sup> จักรปาศิทธิวิสุทธิ์, หลวง. (ม.ป.ป.). *กฎหมายลักษณะล้มละลาย พุทธศักราช 2478*. ม.ป.ท.. หน้า 139.

2) พิจารณาจากความประพฤติกของผู้ล้มละลายว่า มีความประพฤติ หรือกระทำ ความผิดตามกฎหมายล้มละลายหรือไม่อย่างไร เช่น ถ้าผู้ล้มละลายกระทำความผิดตามกฎหมาย ล้มละลายถึงขนาดที่ศาลไม่อาจอนุญาตให้ฟื้นคดีได้ หากผู้ล้มละลายมาขอฟื้นจากศาลก็ไม่ควร เห็นชอบด้วยคำขอตกลงหนี้ หรือถ้าผู้ล้มละลายกระทำการใดๆ ที่กฎหมายล้มละลายถือว่าไม่ควร กระทำ ซึ่งถ้าผู้ล้มละลายมาขอฟื้นจากคดีศาลไม่อาจให้ฟื้นจากคดีโดยปราศจากเจตนา ศาลก็ไม่ ควรเห็นชอบด้วยกับคำขอตกลงหนี้ โดยไม่มีเจตนาเช่นเดียวกัน

3) พิจารณาจากคำคัดค้านของเจ้าหนี้คนใดคนหนึ่ง เจ้าหนี้คนหนึ่งคนใดอาจ คัดค้านคำขอตกลงหนี้ได้เสมอ แม้เจ้าหนี้รายนั้นจะได้เคยให้ความยินยอมมาก่อนแล้ว เพราะการ ยินยอมนั้นยังไม่ผูกพันเจ้าหนี้จนกว่าศาลจะได้มีคำสั่งเห็นชอบด้วยแล้ว

ในกรณีดังกล่าวต่อไปนี้ ห้ามมิให้ศาลสั่งเห็นชอบด้วยการตกลงหนี้<sup>23</sup>

(1) ถ้าศาลเห็นว่า การตกลงหนี้มิได้ดำเนินการตามที่ มาตรา 62 (1) ถึง (6) กำหนดไว้

(2) การตกลงหนี้ จะทำให้เจ้าหนี้ได้เปรียบเสียเปรียบแก่กัน

(3) คำขอตกลงหนี้มิได้กำหนดให้ชำระหนี้บูริมสิทธิ์ก่อนเจ้าหนี้สามัญ

ถ้ามีเหตุการณ์อื่นๆ นอกจากนี้ ให้ศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยในการตกลงหนี้ เจ้า พนักงานรักษาทรัพย์จะต้องนำคำสั่งศาลดังกล่าวลงแจ้งความ หรือลงโฆษณาในราชกิจจานุเบกษา และหนังสือพิมพ์รายวันฉบับใดฉบับหนึ่ง ภายในกำหนดเวลา 7 วันนับแต่วันที่ศาลมีคำสั่งเห็นชอบ ด้วยในการตกลงหนี้

เมื่อศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยกับการตกลงหนี้แล้ว ให้ศาลมีอำนาจที่จะสั่งยกเลิก การล้มละลายนั้นเสีย และให้กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินโอนไปยังผู้ล้มละลาย หรือกับผู้ใดผู้หนึ่ง โดย จะกำหนดเงื่อนไขอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่เห็นสมควรก็ได้ คำสั่งศาลที่เห็นชอบด้วยการตกลงหนี้ ให้ถือว่าข้อตกลงนั้นผูกมัดเจ้าหนี้ทุกคน แม้เจ้าหนี้นั้นจะยินยอมด้วยหรือไม่ก็ได้ การตกลงหนี้จึงมี ผลเสมือนหนึ่งว่า เจ้าหนี้ทั้งหลายพร้อมใจกันปลดหนี้ส่วนหนึ่งให้แก่ลูกหนี้<sup>24</sup> ภายหลังเมื่อศาลสั่ง ยกเลิกคดี เนื่องจากการตกลงหนี้แล้ว หากลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ตามข้อตกลง หรือปรากฏภายหลังว่า ศาลได้เห็นชอบด้วยในการตกลงหนี้โดยผิดหลง เนื่องจากการทุจริตหรือหลอกลวง ศาลมีอำนาจ พิพากษาให้ลูกหนี้ล้มละลายอีกครั้งหนึ่ง และให้ยกเลิกการตกลงหนี้ นั้น แต่ทั้งนี้ไม่ กระทบกระเทือนถึงกิจการใดๆ ที่ได้กระทำไปแล้วเนื่องจากการตกลงหนี้ กรณีที่ศาลไม่เห็นชอบ ด้วยการตกลงหนี้ คำขอตกลงหนี้เป็นอันไร้ผล

<sup>23</sup> เรื่องเดียวกัน. หน้า 142.

<sup>24</sup> เรื่องเดียวกัน. หน้า 144.

เป็นที่น่าสังเกตว่า พระราชบัญญัติล้มละลาย ร.ศ.130 กำหนดให้ลูกหนี้ขอทำความตกลงในเรื่องหนี้สินไว้ภายหลังที่ลูกหนี้ตกเป็นบุคคลล้มละลายแล้ว ผลจากการเป็นบุคคลล้มละลาย ลูกหนี้ย่อมถูกจำกัดสิทธิในการดำเนินกิจการของตน ย่อมเป็นผลให้ลูกหนี้ไม่มีรายได้เพิ่ม ทำให้โอกาสลูกหนี้ประสบความสำเร็จในการขอทำความตกลงหนี้ได้น้อยลง<sup>25</sup>

ต่อมาเมื่อพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 ได้ประกาศใช้ โดยกฎหมายฉบับดังกล่าวได้ยกเลิกพระราชบัญญัติล้มละลาย ร.ศ.130 พระราชบัญญัติล้มละลายแก้ไขเพิ่มเติม พุทธศักราช 2470 และพระราชบัญญัติลักษณะล้มละลายแก้ไขเพิ่มเติม พุทธศักราช 2474<sup>26</sup> กำหนดหลักการให้ศาลจะต้องมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด เพื่อเปิดโอกาสให้ลูกหนี้ยื่นคำขอประนอมหนี้ เพื่อทำความตกลงในเรื่องหนี้โดยวิธีขอชำระหนี้แต่เพียงบางส่วน หรือโดยวิธีอื่นก่อน ทำให้ลูกหนี้ไม่ต้องตกเป็นบุคคลล้มละลาย หากลูกหนี้ไม่ประสงค์จะขอประนอมหนี้ หรือคำขอประนอมหนี้ของลูกหนี้ไม่ได้รับความเห็นชอบ ศาลจึงจะพิพากษาให้ลูกหนี้ล้มละลาย

ภายหลังจากที่ลูกหนี้เป็นบุคคลล้มละลาย พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 ยังกำหนดให้ลูกหนี้ขอประนอมหนี้ภายหลังล้มละลายได้ โดยมีได้กำหนดว่า จะขอประนอมหนี้ได้กี่ครั้ง แต่มีเงื่อนไขเพียงว่า ห้ามมิให้ลูกหนี้ขอประนอมหนี้ภายหลังล้มละลาย ภายในกำหนดเวลาสามเดือน นับแต่วันที่การขอประนอมหนี้ครั้งสุดท้ายไม่เป็นผล ตามมาตรา 63 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483

## 2.4 การประนอมหนี้ตามกฎหมายล้มละลายต่างประเทศ

โดยหลักทั่วไปของความหมายคำว่า “หนี้” นั้น นับว่าไม่มีความแตกต่างกันมากนักในแต่ละแนวคิด ซึ่งแต่ละแนวคิดล้วนมาจากหลักพื้นฐานที่ว่า เป็นหนี้กันอย่างไรก็ต้องปฏิบัติตามชำระหนี้กันอย่างน้อย แต่ตามหลักเรื่องความศักดิ์สิทธิ์ของการแสดงเจตนา หากเจ้าหนี้ได้ยอมรับการชำระหนี้ที่ผิดไปจากข้อตกลง ก็ย่อมทำให้หนี้ที่ลูกหนี้มีต่อเจ้าหนี้ระงับลงไปเช่นกัน โดยหลักนี้เองย่อมเกี่ยวข้องกับกฎหมายว่าด้วยหนี้ในเรื่องการประนีประนอมยอมความ และมีความสำคัญต่อวัตถุประสงค์หลักในการศึกษาการประนอมหนี้ทั้งก่อนและภายหลังล้มละลาย โดยแนวคิดดั้งเดิมของกฎหมายล้มละลายมุ่งที่จะลงโทษลูกหนี้ ต่อมาพัฒนาจากการลงโทษลูกหนี้อย่างรุนแรงมาสู่

<sup>25</sup> จีรภัทร์ การประเสริฐกิจ, เรื่องเดิม, หน้า 41.

<sup>26</sup> พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 4.



การให้อภัย (Forgiveness)<sup>27</sup> การให้อีกาสูกหนี้ประนอมหนี้และหลุดพ้นจากหนี้สินมาเริ่มต้นใหม่ เป็นแนวความคิดการให้อภัยลูกหนี้ซึ่งในปัจจุบันประเทศต่างๆ ทั้งประเทศที่ใช้ตามระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) และ ซีวิลลอว์ (Civil Law) ได้พัฒนาแนวคิดให้ลูกหนี้หลุดพ้นจากหนี้สินก้าวหน้ายิ่งขึ้น ดังนี้

#### 2.4.1 การประนอมหนี้ตามระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law)

กฎหมายลักษณะหนี้ตามระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) แบ่งเป็น 3 ส่วน คือ ความรับผิดชอบในทางสัญญาซึ่งอยู่บนพื้นฐานของการผิดสัญญา ความรับผิดชอบในทางละเมิดซึ่งอยู่บนพื้นฐานของการปฏิบัติไม่ถูกต้องตามกฎหมาย และลาภมิควรได้ที่อยู่บนพื้นฐานของการทำให้กลับคืนสู่สภาพเดิม ในส่วนที่เกี่ยวกับนิติสัมพันธ์ในทางสัญญามีที่มาจาก การแสดงเจตนาโดยสมัครใจของบุคคล ในขณะที่กรณีของละเมิดและลาภมิควรได้เป็นไปโดยบทบัญญัติของกฎหมาย

นิติสัมพันธ์ทางหนี้ (Obligation) จะต้องแสดงให้เห็นว่า คู่สัญญาเป็นผู้มีหน้าที่ที่จะไม่กระทำผิดสัญญา (Breach of Contracts) จึงปฏิบัติตามสัญญา ซึ่งเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดและศาลสามารถวินิจฉัยข้อความในสัญญา เพื่อให้การแสดงเจตนาของคู่สัญญามีผลใช้บังคับ<sup>28</sup> นอกจากนี้สัญญาถือเป็นข้อตกลงในการพิจารณาวัตถุประสงค์ของข้อตกลง ศาลจะพิจารณาหลักฐานที่นำมาแสดงว่าข้อตกลงระหว่างคู่สัญญาเป็นอย่างไร ความรับผิดชอบตามสัญญาจะต้องเป็นไปโดยเคร่งครัด โดยทั่วไปสัญญากำหนดหน้าที่ให้คู่สัญญากระทำการตามที่กำหนดอย่างสมเหตุสมผล<sup>29</sup>

การบังคับการให้เป็นไปตามสัญญาขึ้นอยู่กับวัตถุประสงค์ของข้อตกลง ซึ่งศาลจะพิจารณาจากข้อเท็จจริงสองประการ คือ ขอบวัตถุประสงค์ของข้อตกลงและการพิจารณาความหมายของถ้อยคำตามสัญญา ซึ่งจัดแบ่งได้เป็น 3 กลุ่ม คือ ความหมายของข้อสัญญาในทางกฎหมาย ความหมายของข้อสัญญาในทางข้อเท็จจริง และความหมายของข้อสัญญาในทางการค้าหรือในทางปฏิบัติ

ในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ การจัดทำข้อตกลงเป็นหลักการพื้นฐานที่สำคัญของกฎหมายลักษณะสัญญา ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของนิติสัมพันธ์ทางหนี้ การดำเนินการของคู่สัญญาจะต้องเป็นไปตามที่ได้กำหนดไว้ในสัญญา เมื่อได้ทำความตกลงกันไว้อย่างไร คู่สัญญามีหน้าที่ที่จะต้องไม่กระทำผิดข้อสัญญาที่ตนได้ทำความตกลงไว้ การตีความสัญญาจึงต้องเป็นไปโดยเคร่งครัด หากคู่สัญญาไม่ปฏิบัติตามสัญญาและเกิดความเสียหาย คู่สัญญาจะต้องจ่ายค่าทดแทน การพิจารณา

<sup>27</sup> วิชามหาคุณ. (2549). *คำอธิบายกฎหมายล้มละลาย ฉบับสมบูรณ์*. (พิมพ์ครั้งที่ 11). กรุงเทพมหานคร : นิติบรรณการ. หน้า 1.

<sup>28</sup> Shirlaw v. Southern Foundries Land (1939) 2 KB 206.

<sup>29</sup> P. J. Couke and D. W. Oughton. *The Common Law of Obligations*. (London : Butterworths, 1989). pp. 41-45.

เจตนาของสัญญาเป็นคุณพินิจของศาล ซึ่งในการศึกษานี้จะยกตัวอย่างประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) ได้แก่ ประเทศอังกฤษและประเทศสหรัฐอเมริกา

#### 2.4.1.1 กฎหมายล้มละลายประเทศอังกฤษ

ประเทศอังกฤษ ได้มีการบัญญัติกฎหมายว่าด้วยการกระทำอันเป็นบุคคลล้มละลาย มาตั้งแต่ปี ค.ศ.1542 “Act Against Such Persons As Do Make Bankrupt” โดยบังคับใช้เฉพาะลูกหนี้ที่เป็นพ่อค้า และกำหนดลักษณะของการกระทำที่ถือว่าเป็นลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวต้องตกเป็นบุคคลล้มละลาย ซึ่งมีพฤติกรรมตามที่กฎหมายกำหนดให้บรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลายมีสิทธิที่จะฟ้องคดีต่อ Lord Chancellor เพื่อตั้งคณะกรรมการให้มีอำนาจรวบรวมทรัพย์สินทั้งหมดของลูกหนี้และขายเพื่อนำเงินมาชำระหนี้สินบรรดาเจ้าหนี้จนครบถ้วน หากเจ้าหนี้อย่างใดไม่ได้รับชำระหนี้เต็มตามจำนวน ยังมีสิทธิเรียกร้องให้ชำระหนี้ในส่วนที่เหลือตามกฎหมายอื่นที่ก่อสิทธิได้ด้วย และต่อมาได้ออกกฎหมายใช้อีกครั้งในปี ค.ศ.1570 สมัยพระนางเจ้าอลิซาเบธที่ 1 แต่กฎหมายทั้งสองฉบับก็ไม่มีวัตถุประสงค์ปลดปล่อยหนี้สินให้แก่ลูกหนี้ แต่กลับปกป้องเจ้าหนี้ให้บังคับยึดทรัพย์สินทั้งหมดของลูกหนี้จนไม่มีทรัพย์สินใดเหลืออยู่ และต้องตกเป็นบุคคลล้มละลายในที่สุด และออกจากระบบเศรษฐกิจการค้าอย่างถาวร ต่อมาเมื่อปี ค.ศ.1705 ในรัชสมัยของพระนางเจ้า Anne ประเทศอังกฤษ ได้เปลี่ยนแปลงแนวคิดให้มีการปลดหนี้ล้มละลาย โดยบัญญัติการปลดหนี้ล้มละลายขึ้น Discharge ให้เป็นมาตรการเพื่อตอบแทนให้ความร่วมมือของลูกหนี้ในการเปิดเผยข้อมูลทรัพย์สินเพื่อชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ อันเป็นการผ่อนคลายนความรุนแรง ซึ่งลูกหนี้มีโอกาสหลุดพ้นจากภาระหนี้ทั้งหลายที่เกิดขึ้นก่อนถูกฟ้องล้มละลาย และต่อมาปี ค.ศ.1861 ได้เพิ่มเติมหลักเกณฑ์ของการปลดหนี้มากขึ้น โดยไม่จำกัดลูกหนี้ที่เป็นพ่อค้า (Merchant) แต่เพียงอย่างเดียว จนกระทั่งในปี ค.ศ.1985-1986 ได้มีการนำเอาการล้มละลายของบุคคลธรรมดาและการชำระบัญชีของนิติบุคคลมารวมไว้ในกฎหมายฉบับเดียวกัน “Insolvency Act, 1986” และยังคงกำหนดให้มีการปกป้องเจ้าหนี้มากกว่าปลดปล่อยหนี้แก่ลูกหนี้เป็นสำคัญ

กฎหมายล้มละลาย “Insolvency Act, 1986” ได้มีการบัญญัติแนวทางดำเนินการขอประนอมหนี้ระหว่างเจ้าหนี้กับลูกหนี้ไว้ใน “Deeds of Arrangement Act 1914” กับ “Bankruptcy Act 1914” เพื่อพิจารณาคำขอประนอมหนี้หรือแผนตามคำขอตกลงหนี้ ในการขอลดหนี้หรือขยายเวลาชำระหนี้ แต่ต้องได้รับความเห็นชอบโดยศาล และหากการดำเนินการไม่สำเร็จ ศาลจะมีคำพิพากษาให้ลูกหนี้ล้มละลายต่อไป ทั้งนี้ต้องคำนึงถึงความสมัครใจของลูกหนี้ที่เข้าสู่กระบวนการล้มละลาย โดยกำหนดให้ใช้วิธีการที่เหมาะสมและกำหนดคุณสมบัติของผู้ที่จะเป็นทรัสต์ตี (Trustee) โดยเคร่งครัด เพื่อป้องกันปัญหาในการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่สุจริต

สำหรับบุคคลธรรมดา ได้กำหนดให้ลูกหนี้ได้มีโอกาสจัดการหนี้ที่มีอยู่โดยสมัครใจต่อเจ้าหนี้ และมีมาตรการทางกฎหมายรองรับลูกหนี้ที่ยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้จัดการหนี้ เพื่อให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้บางส่วนและมีโอกาสรอดพ้นจากการล้มละลาย ซึ่งจะมีผลให้ลูกหนี้สามารถไปประกอบอาชีพตามความรู้ความชำนาญได้<sup>30</sup>

ระบบกฎหมายของประเทศอังกฤษ มีบทบัญญัติที่ให้ลูกหนี้ขอประนอมหนี้ หรือขอทำความตกลงกับเจ้าหนี้ได้ ตามกฎหมาย 2 ฉบับ คือ “Deeds of Arrangement Act 1914” ซึ่งเป็นทางเลือกให้ลูกหนี้ขอทำความตกลงเกี่ยวกับหนี้สิน โดยไม่ต้องเข้าสู่กระบวนการล้มละลาย และ “Insolvency Act 1986” กำหนดให้ลูกหนี้ที่เป็นบุคคลธรรมดาและนิติบุคคลซึ่งไม่มีความสามารถชำระหนี้ได้ยื่นคำขอประนอมหนี้ หรือยื่นแบบจัดการธุรกิจของตน กฎหมายทั้งสองฉบับใช้บังคับแก่ลูกหนี้แตกต่างกัน โดยกฎหมายฉบับแรกใช้บังคับสำหรับลูกหนี้ที่มีความสามารถในการชำระหนี้ แต่จะขอเจรจาลดจำนวนหนี้หรือขยายระยะเวลาการชำระหนี้ออกไป ส่วนกฎหมายฉบับที่สองจำกัดเฉพาะลูกหนี้ที่อยู่ในสถานะที่ไม่สามารถชำระหนี้ได้ กล่าวคือ ถ้าลูกหนี้เป็นบุคคลธรรมดาได้แก่ ลูกหนี้ซึ่งไม่สามารถชำระหนี้ที่มีอยู่ในปัจจุบันหรือหนี้ที่อาจเกิดขึ้นในอนาคตได้ เมื่อหนี้นั้นถึงกำหนดชำระ<sup>31</sup>

การประนอมหนี้ตามกฎหมายล้มละลายของประเทศอังกฤษ ถือเป็นส่วนหนึ่งของวิธีการที่เปิดโอกาสให้ลูกหนี้ได้เสนอคำขอประนอมหนี้ของตนต่อที่ประชุมเจ้าหนี้เพื่อพิจารณา นอกจากนี้ยังมีวิธีการให้ลูกหนี้เสนอแผนการจัดการ (Scheme of Arrangement) ซึ่งเป็นอีกรูปแบบหนึ่งที่กฎหมายกำหนดไว้เช่นเดียวกันกับการประนอมหนี้ โดยเป็นการเสนอต่อที่ประชุมเพื่อพิจารณา โดยเรียกกระบวนการทั้งสองรูปแบบรวมกันว่าเป็น “วิธีการจัดการโดยสมัครใจ (Voluntary Arrangement)” ดังนั้น ตามกฎหมายล้มละลายของประเทศอังกฤษในปัจจุบันจะไม่มีบทบัญญัติที่ใช้เรียกกระบวนการประนอมหนี้โดยตรง เพียงแต่การประนอมหนี้เป็นวิธีการหนึ่งที่กฎหมายกำหนดให้ลูกหนี้ขอทำความตกลงกับเจ้าหนี้ทั้งหลายของตนได้เอง

<sup>30</sup> เกียรติศักดิ์ ภูมิไพบูลย์. (2545). “มาตรการในการช่วยเหลือไม่ให้ลูกหนี้ซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาต้องล้มละลาย”, วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต. จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 12-14.

<sup>31</sup> Christopher Berry Edward Bailey and Stephen Shchaw-Miller, Personal Insolvency : Law and Practice (London : Butterworths, 1993), P. 1. อ้างถึงใน เกียรติศักดิ์ ภูมิไพบูลย์. (2545). “มาตรการในการช่วยเหลือไม่ให้ลูกหนี้ซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาต้องล้มละลาย”, วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต. จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 27.

### 2.4.1.2 กฎหมายล้มละลายประเทศสหรัฐอเมริกา

กฎหมายล้มละลายในประเทศสหรัฐอเมริกา มีหลักการเดียวกันกับกฎหมายประเทศอังกฤษ<sup>32</sup> ที่มีขึ้นในปี ค.ศ.1800 โดยรัฐธรรมนูญของประเทศสหรัฐอเมริกาได้ยอมรับให้รัฐบาลกลางสามารถวางระเบียบและควบคุมคดีล้มละลายได้โดยการบัญญัติกฎหมายล้มละลายขึ้นบังคับ โดยเริ่มกำหนดให้ใช้บังคับเฉพาะลูกหนี้ที่เป็นพ่อค้า<sup>33</sup> หรือนุคคลที่เกี่ยวข้องกับการพาณิชย์ เช่น นักการธนาคาร นายหน้าค้าหลักทรัพย์ และให้สิทธิเจ้าหนี้เท่านั้นที่สามารถฟ้องล้มละลายต่อลูกหนี้ โดยให้ศาลแขวง Magistrate Court ทำหน้าที่แทน Lord Chancellor ตามอย่างในประเทศอังกฤษ เพื่อแต่งตั้งคณะกรรมการเจ้าหนี้ในการติดตามรวบรวมทรัพย์สิน และลูกหนี้จะได้นับการปลดหนี้ได้เมื่อมติเห็นชอบจากบรรดาเจ้าหนี้ด้วยคะแนนเสียง 3 ใน 4 ของจำนวนหนี้

กฎหมายล้มละลายมีขึ้นเพื่อการรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้ และบัญญัติใช้กับลูกหนี้ที่เป็นพ่อค้านั้น ในช่วงศตวรรษที่ 18 ได้มีกฎหมายรัฐต่างๆ ของประเทศสหรัฐอเมริกาเกิดขึ้นมาเพื่อคุ้มครองลูกหนี้ทุกประเภทจากเจ้าหนี้ทั้งหลายไม่เฉพาะแต่เพียงลูกหนี้ทางธุรกิจที่เรียกว่า “Insolvency Act” โดยมีบทบัญญัติที่ปลดปล่อยลูกหนี้จากโทษจำคุก และการปลดหนี้ทั้งหลาย แต่ในขณะนั้นมีข้อจำกัดไม่อาจใช้บังคับกับเจ้าหนี้ที่อยู่นอกเขตอำนาจศาลของรัฐนั้นๆ แม้ลูกหนี้จะได้รับการปลดหนี้ในรัฐตน จึงไม่มีผลบังคับถึงเจ้าหนี้ของลูกหนี้ที่อยู่นอกเขตอำนาจรับนั้นได้ ต่อมาในปี ค.ศ.1841 ได้บัญญัติกฎหมายล้มละลายที่มีผลบังคับใช้ทั้งประเทศ โดยมีแนวคิดรวบรวมบรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลายของลูกหนี้ให้เป็นกลุ่มเดียว Sole Owner เป็นการคุ้มครองเจ้าหนี้ให้ได้รับชำระหนี้จากทรัพย์สินของลูกหนี้ให้ได้มากที่สุด และกำหนดให้ลูกหนี้เข้าสู่มาตรการด้วยความสมัครใจ Voluntary

แนวคิดได้เริ่มเปลี่ยนไปโดยให้โอกาสลูกหนี้ได้เริ่มต้นใหม่ทางการเงินด้วยการปลดภาระหนี้ให้แก่ลูกหนี้ เพื่อให้ลูกหนี้มีทางออกจากการล้มละลาย แต่เกิดปัญหาในการใช้กฎหมายที่เปิดช่องให้ลูกหนี้ล้มละลายง่ายขึ้น และลูกหนี้ไม่หลุดพ้นจากหนี้ที่มีอยู่จึงล้ำสมัยไม่ทันกับสถานะเศรษฐกิจที่เปลี่ยนแปลงไป จนกระทั่งปี ค.ศ.1973 รัฐสภาสหรัฐอเมริกาได้มีการตั้งคณะกรรมการขึ้นมาศึกษากระบวนการล้มละลายที่ได้มีเสนอกฎหมายล้มละลายฉบับใหม่ให้สมบูรณ์ โดยมีหลักการที่เพิ่มอำนาจของผู้พิทักษ์ทรัพย์ Trustee ในการรวบรวมทรัพย์สิน

<sup>32</sup> วิชา มหาคณ. (2550). *คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยล้มละลาย* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพมหานคร : สำนักอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา. หน้า 13-15.

<sup>33</sup> ชัยณรงค์ เหลืองวิสัย. 2545. “มาตรการฟื้นฟูกิจการลูกหนี้ที่มีกิจการขนาดเล็กภายใต้กฎหมายล้มละลาย”. *วิทยานันท์นิติศาสตรมหาบัณฑิต. จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย*. หน้า 13.

ลูกหนี้ให้มากขึ้น และรัฐสภาได้ผ่านรัฐบัญญัติล้มละลายในปี ค.ศ.1978 (Bankruptcy Act 1978) อันเป็นกฎหมายล้มละลายที่สมบูรณ์ที่สุดของสหรัฐอเมริกา โดยมีวัตถุประสงค์ที่สำคัญสองประการ คือ การกำหนดให้เจ้าหนี้ทั้งหลายได้รับการปฏิบัติที่เท่าเทียมและเป็นธรรมและในการจัดสรรแบ่งปันทรัพย์สินของลูกหนี้ที่สุจริต กับกำหนดกระบวนการปลดหนี้ให้แก่ลูกหนี้ เพื่อให้มีโอกาสเริ่มต้นใหม่หรือหลุดพ้นจากการล้มละลาย ช่วงเวลาที่ผ่านมามาจนถึง ค.ศ.1898 หลักของ Bankruptcy Act จึงได้กำหนดหลักการช่วยเหลือลูกหนี้ไม่ให้เป็นบุคคลล้มละลายให้ยุติหนี้สิน โดยยื่นคำร้องต่อศาลตามกระบวนการของกฎหมายล้มละลายกำหนดไว้ ซึ่งเรียกว่า “Bankruptcy Code” กำหนดหลักการที่จะช่วยเหลือลูกหนี้แต่ละประเภทออกจากกันอย่างชัดเจนและเป็นธรรมมากขึ้น<sup>34</sup>

สำหรับบุคคลธรรมดาที่มีรายได้ประจำที่มั่นคง มีกระบวนการตาม Chapter 13 (Adjustment of Debts of an Individual with Regular Income) อันเป็นมาตรการบังคับทางกฎหมายที่ให้เจ้าหนี้เข้ามาช่วยในการจัดการหนี้ของลูกหนี้ที่ได้ยื่นเข้ามาโดยสมัครใจที่จะช่วยให้ลูกหนี้บางประเภทสามารถจัดการทรัพย์สินของตนได้ในระดับหนึ่งและเกิดประโยชน์มากกว่าการล้มละลายในลักษณะของการชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ในทันที (Liquidation)

#### 2.4.2 การประนีประนอมหนี้ตามระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law)

ตามระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law) นิติสัมพันธ์ทางหนี้ (Obligation) มีที่มาจากสองส่วนหลัก คือ ความตกลงระหว่างคู่สัญญา ที่เรียกว่า กฎหมายลักษณะสัญญา (Law of Contracts) และนิติสัมพันธ์ทางหนี้ที่เกิดขึ้นตามกฎหมายลักษณะละเมิด (Law of Torts) ดังนั้น หนี้จึงเป็นหลักการพื้นฐานที่จะกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างเจ้าหนี้และลูกหนี้ โดยมีได้จำกัดเฉพาะกรณีที่ลูกหนี้และเจ้าหนี้มีหนี้สินระหว่างกัน แต่ยังคงรวมไปถึงกรณีที่เจ้าหนี้มีสิทธิเรียกร้องใดๆ ตามที่กฎหมายกำหนด และต้องการการปฏิบัติจากผู้อื่น และลูกหนี้ซึ่งเป็นบุคคลผู้ถูกผูกพันให้ต้องปฏิบัติตามสิทธิเรียกร้องของเจ้าหนี้<sup>35</sup> ซึ่งในการศึกษานี้จะยกตัวอย่างประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law) ได้แก่ ประเทศฝรั่งเศสและประเทศเยอรมนี

##### 2.4.2.1 กฎหมายล้มละลายประเทศฝรั่งเศส

กฎหมายล้มละลายของประเทศฝรั่งเศสได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายล้มละลายที่สำคัญในปี ค.ศ.1985 เปลี่ยนแนวทางการบังคับใช้กฎหมายล้มละลาย แต่เดิมที่มีวัตถุประสงค์เพื่อการบังคับชำระหนี้จากกองทรัพย์สินของลูกหนี้มาเป็นการกำหนดวิธีการที่

<sup>34</sup> ชัยณรงค์ เหลืองวิไลย. เรื่องเดียวกัน. หน้า 18.

<sup>35</sup> Ingeborg Schwenzer, *The Law of Contracts*, in introduction to German Law, ed. Werner F. Ebke and Matthew W. Finkin (The Netherlands : Kluwer Law International, 1996), p. 173.

เอื้อต่อการแก้ไขปัญหาทางการเงินของนิติบุคคลที่ประสบภาวะยุ่งยากทางการเงิน โดยแบ่งประเภทของกฎหมายว่าด้วยบริษัทที่ประสบปัญหาทางการเงิน (droit des entreprises en difficulté) ออกเป็นกฎหมายสามฉบับ คือฉบับที่หนึ่งรัฐบัญญัติที่ 84-148 ลงวันที่ 1 มีนาคม 1984 ว่าด้วยการป้องกันปัญหาทางการเงินของบริษัทและการประนอมหนี้ มีสาระเป็นการกำหนดวิธีการเพื่อใช้บังคับแก่ลูกหนี้ที่ยังอยู่ในสถานะที่มั่นคงเพียงพอ (in bonis) โดยที่ยังมีได้ อยู่ในสถานะมีหนี้สินล้นพ้นตัว โดยใช้มาตรการการแจ้งเตือนปัญหาที่เกิดขึ้น (la procedure d'alerte) และมาตรการในการประนอมหนี้ (le reglement amiable) ฉบับที่สอง รัฐบัญญัติที่ 85-98 ลงวันที่ 25 มกราคม 1985 ว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการและการบังคับชำระหนี้ (la procedure redressement et de la liquidation judiciaire) กำหนดสาระเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของบริษัท การคงไว้ซึ่งการประกอบกิจการของลูกหนี้อย่างต่อเนื่อง และการรักษาไว้ซึ่งการจ้างงานของพนักงานหรือลูกจ้าง อันเป็นวิธีการเพื่อช่วยให้บริษัทหลุดพ้นจากสถานะปัญหาทางการเงิน สามารถจ้างงานได้ตามปกติ และสามารถชำระหนี้คืนให้แก่เจ้าหนี้ได้ฉบับที่สามรัฐบัญญัติที่ 85-99 ลงวันที่ 25 มกราคม 1985 ว่าด้วยเจ้าพนักงานศาล ผู้รับมอบอำนาจศาลเพื่อการบังคับชำระหนี้ และผู้เชี่ยวชาญด้านการวางแผนบริษัท<sup>36</sup> ในกระบวนการล้มละลายของกฎหมายประเทศฝรั่งเศส การใช้มาตรการแก้ไขปัญหาคณะบริษัทที่ประสบปัญหาภาวะยุ่งยากทางการเงินมีวัตถุประสงค์ที่สำคัญ 3 ประการ คือ ช่วยเหลือกิจการของลูกหนี้มิให้ต้องปิดกิจการลง ซึ่งถือเป็นวัตถุประสงค์ที่สำคัญที่สุด เพื่อให้กิจการของลูกหนี้และการจ้างงานดำเนินต่อไป และเพื่อชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ และในการดำเนินการจะมีความต่อเนื่องกันในแต่ละขั้นตอน กล่าวคือ หากเจ้าหนี้ของบริษัท เช่น ผู้ตรวจสอบบัญชี ผู้บริหาร หรือผู้ถือหุ้น ตรวจพบว่าบริษัทเริ่มต้นมีปัญหาทางการเงินต้องรายงานปัญหาดังกล่าวไปยังกรรมการของบริษัทหรือผู้บริหารให้ทราบโดยเร็วเพื่อดำเนินการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้น และหากดำเนินการตามมาตรการข้างต้นไปแล้ว บริษัทลูกหนี้มีความจำเป็นต้องขอประนอมหนี้กับเจ้าหนี้เพื่อทำความเข้าใจเกี่ยวกับหนี้สินที่ตนมีอยู่ อาจยื่นคำขอต่อศาลเพื่อเข้าสู่กระบวนการประนอมหนี้ (le reglement amiable) ได้ และในภายหลังกาลูกหนี้ไม่สามารถขอประนอมหนี้ได้สำเร็จ จะต้องเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการของบริษัทหรือการชำระบัญชี (la procedure redressement et de la liquidation judiciaire) แล้วแต่กรณีนอกจากนั้น ในกระบวนการแก้ปัญหาคณะบริษัทที่ประสบภาวะยุ่งยากทางการเงินจะต้องดำเนินการอย่างรวดเร็วและเป็นความลับ เพื่อมิให้ส่งผลต่อความเชื่อมั่นในสถานภาพของลูกหนี้

<sup>36</sup> สมศักดิ์ นวตระกูลพิสุทธิ์. (กันยายน 2542). “ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายฝรั่งเศสว่าด้วยบริษัทที่ประสบปัญหาทางการเงิน”. *วารสารนิติศาสตร์ (เล่ม 3), ปีที่ 29*. หน้า 493.

การประนอมหนี้ (le reglement amiable) เป็นวิธีการหนึ่งที่ช่วยเหลือกิจการที่ประสบปัญหาทางการเงิน โดยผู้บริหารกิจการสามารถยื่นคำร้องขอต่อศาลพาณิชย์หรือศาลจังหวัดโดยแสดงรายละเอียดเกี่ยวกับกิจการของตน สถานะทางการเงิน เศรษฐกิจ หรือสังคม ความจำเป็นที่ต้องได้รับความช่วยเหลือทางการเงิน วิธีการแก้ไขปัญหาค่าที่เกิดขึ้นกับกิจการของตน เพื่อให้ศาลแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ย (un conciliateur) เป็นคนกลางเพื่อดำเนินการประนอมหนี้ระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้<sup>37</sup>

#### 2.4.2.2 กฎหมายล้มละลายประเทศเยอรมนี

ตามกฎหมายล้มละลายของประเทศเยอรมนีจะมีได้แยกกระบวนการล้มละลายของบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลต่างหากจากกัน ในลักษณะเช่นเดียวกับกระบวนการล้มละลายของประเทศอังกฤษ โดยหากเป็นกรณีของลูกหนี้ที่มีปัญหาทางการเงิน โดยไม่สามารถชำระหนี้สินของตนได้ หรือมีหนี้สินจำนวนมากเกินไป ลูกหนี้จำเป็นต้องเข้าสู่กระบวนการล้มละลาย (Konkursverfahrens) แต่หากลูกหนี้ไม่ประสงค์จะเข้าสู่กระบวนการล้มละลายโดยประสงค์จะขอทำความตกลงเกี่ยวกับหนี้สินของตนกับเจ้าหนี้ทั้งหลายก่อน ลูกหนี้อาจยื่นคำร้องขอเพื่อเข้าสู่กระบวนการประนอมหนี้ (Vergleichsverfahren) แต่อย่างไรก็ตาม หากลูกหนี้จะขอทำความตกลงกับเจ้าหนี้ อาจใช้วิธีการเสนอแผนการจัดการในทางแพ่ง (Voluntary Arrangement) ก็ได้ แต่ผลของการให้ความยินยอมของเจ้าหนี้จะมีผลเฉพาะตัว โดยไม่มีผลต่อเจ้าหนี้รายอื่นที่มีได้ให้ความยินยอม

การดำเนินการตามกฎหมายล้มละลายของประเทศเยอรมนีสามารถเลือกปฏิบัติได้ 4 รูปแบบ คือ หากลูกหนี้ต้องการชำระหนี้สินของตนจะต้องเข้าสู่กระบวนการล้มละลาย (Konkurs) หรือหากลูกหนี้ต้องการเสนอขอทำความตกลงเกี่ยวกับหนี้สินของตนต่อเจ้าหนี้ทั้งหลาย เพื่อให้ความเห็นชอบกับคำขอประนอมหนี้จะต้องเข้าสู่กระบวนการประนอมหนี้ (Vergleichs) หรือถ้าลูกหนี้ได้ใช้ความพยายามในการขอประนอมหนี้กับเจ้าหนี้ทั้งหลายแล้วแต่ไม่สำเร็จจะต้องเข้าสู่กระบวนการชำระบัญชี (Anschlusskonkurs) และในที่สุดกระบวนการชำระบัญชีจะต้องสิ้นสุดเมื่อมีการบังคับการตามข้อตกลง (Zwangsvergleich)

การที่บริษัทจำกัดอยู่ในสถานะที่ไม่สามารถชำระหนี้ของตนได้ (Insolvent) ซึ่งหมายความว่าถึงมีจำนวนหนี้สินมากเกินไปหรือไม่สามารถรับผิดชอบต่อความรับผิดชอบที่เกิดขึ้นในขณะปัจจุบันได้ กรรมการของบริษัทมีทางเลือกที่จะต้องดำเนินการโดยการเข้าสู่กระบวนการตามกฎหมายสองกระบวนการ คือ กระบวนการตามกฎหมายล้มละลายและกระบวนการประนอมหนี้

<sup>37</sup> ธรกร วรปรัชญากุล. (มกราคม – กุมภาพันธ์ 2545). “หลักเบื้องต้นของกฎหมายว่าด้วยกิจการที่ประสบปัญหาทางการเงินในประเทศฝรั่งเศส”. *วารสารกรมบังคับคดี (เล่ม 48). ปีที่ 8.* หน้า 14.

ตามกฎหมายว่าด้วยการประนอมหนี้ ซึ่งจะอยู่ในประมวลกฎหมายคนละฉบับ กล่าวคือ การดำเนินการตามกระบวนการล้มละลายจะเป็นไปตามบทบัญญัติที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยล้มละลาย (Konkursverfahrens) มุ่งหมายให้มีการชำระบัญชีแก่กิจการของบริษัท ส่วนกระบวนการประนอมหนี้จะบัญญัติไว้ในกฎหมายว่าด้วยการประนอมหนี้ (Vergleichsverfahren) โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นทางเลือกแก่ลูกหนี้อันเป็นผลให้ลูกหนี้ต้องเข้าสู่กระบวนการล้มละลาย หรือกระบวนการชำระหนี้และเป็นการให้โอกาสแก่ลูกหนี้ที่จะขอทำความตกลงเป็นพิเศษในลักษณะของการให้ความยินยอมตามแผนการประนอมหนี้ จะเห็นได้ว่า วัตถุประสงค์ที่เป็นพื้นฐานของการดำเนินการตามกระบวนการล้มละลายและกระบวนการประนอมหนี้มีความแตกต่างกันอย่างชัดเจน โดยกระบวนการหนึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อการจัดการชำระบัญชีเพื่อนำทรัพย์สินของนิติบุคคลที่มีอยู่มาดำเนินการชำระสะสางหนี้สินให้แก่เจ้าหนี้จนเสร็จสิ้น และในที่สุดนิติบุคคลนั้นก็สิ้นสภาพการเป็นนิติบุคคล ส่วนกระบวนการประนอมหนี้จะเป็นวิธีการที่ลูกหนี้จะขอทำความตกลงเกี่ยวกับหนี้สินโดยอาจขอลดจำนวนลงหรือขอขยายระยะเวลาชำระหนี้ออกไป เพื่อให้ลูกหนี้ยังคงสามารถดำเนินธุรกิจของตนต่อไปได้

ลูกหนี้มีความต้องการที่เข้าสู่กระบวนการประนอมหนี้โดยใช้อำนาจของศาล (Judicial Composition Proceeding) หรือกระบวนการล้มละลาย (Bankruptcy Proceeding) ต้องเป็นลูกหนี้ที่ไม่สามารถชำระหนี้ได้ (unable to pay debts) กล่าวคือ หากลูกหนี้เป็นบริษัทจำกัด บริษัทจำกัดไม่สามารถชำระหนี้ได้หมายความว่าถึงกรณีที่บริษัทจำกัดขาดสภาพคล่อง (illiquidity) ซึ่งเป็นกรณีที่บริษัทจำกัดจะชำระหนี้ตามหนี้สินที่ตนต้องรับผิดชอบได้ในช่วงระยะเวลาไม่นาน หากไม่สามารถจัดหาเงินทุนมาเพิ่มเติมได้ หรืออาจต้องอยู่ในภาวะดังกล่าวเป็นการถาวร หรือลูกหนี้มีจำนวนหนี้สินมากเกินไป (overindebtedness) จะเป็นการพิจารณาทรัพย์สินของบริษัทที่มีอยู่ว่าจะสามารถครอบคลุมความรับผิดชอบของบริษัทได้หรือไม่ โดยพิจารณาจากงบดุลของบริษัทว่าอยู่ในสภาวะการณ์สองประการดังต่อไปนี้หรือไม่

- 1) หากมีการชำระบัญชีบริษัทเจ้าหนี้ทั้งหลายจะได้รับชำระหนี้เต็มจำนวน
- 2) สถานะทางการเงินของบริษัทยังมีความเข้มแข็งพอที่จะรักษาให้บริษัทดำรงคง

อยู่ต่อไปได้

แนวทางการประนอมหนี้ตามกฎหมายล้มละลายของประเทศเยอรมนีมีความใกล้เคียงกับการประนอมหนี้ตามกฎหมายล้มละลายของประเทศอังกฤษ โดยลูกหนี้เป็นผู้จัดทำคำขอประนอมหนี้ยื่นต่อศาลเพื่อเสนอที่ประชุมเจ้าหนี้พิจารณา ในคำขอประนอมหนี้จะมีการเสนอขอแต่งตั้งผู้ควบคุมแผนซึ่งบุคคลที่มีประสบการณ์เชี่ยวชาญในทางธุรกิจและมีความเป็นกลาง ไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับลูกหนี้หรือเจ้าหนี้ เพื่อทำหน้าที่ดูแลการจัดการกิจการหรือธุรกิจหนี้ โดยผู้ควบคุม



แผนต้องรับผิดชอบในการกระทำเพื่อให้การปฏิบัติหน้าที่บรรลุผลสำเร็จ ซึ่งการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ควบคุมแผนเป็นเช่นเดียวกับการปฏิบัติของผู้ดูแลจัดการ แต่ความผูกพันของการให้ความเห็นชอบด้วยการประนอมหนี้จะแตกต่างกันกล่าวคือ การประนอมหนี้ของประเทศอังกฤษจะมีผลผูกพันทันทีที่คำขอประนอมหนี้หรือแผนการจัดการได้รับความเห็นชอบจากที่ประชุมเจ้าหนี้ โดยไม่จำเป็นต้องได้รับความเห็นชอบจากศาลก่อน แต่การประนอมหนี้ตามกฎหมายล้มละลายของประเทศเยอรมนี คำขอประนอมหนี้จะมีผลผูกพันต่อเมื่อศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยการประนอมหนี้

จากการศึกษาแนวทางการประนอมหนี้ของกฎหมายต่างประเทศ อันได้แก่ ประเทศอังกฤษ ประเทศฝรั่งเศส ประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศเยอรมนี เป็นกระบวนการที่เป็นทางเลือกแก่ลูกหนี้ให้มีโอกาสขอทำความตกลงเกี่ยวกับหนี้สินของตนกับเจ้าหนี้ทั้งหลายได้ เพื่อไม่ต้องเข้าสู่กระบวนการล้มละลาย และจะเห็นได้ว่าแนวทางการประนอมหนี้จะใช้หลักการเดียวกัน โดยลูกหนี้สามารถเข้าสู่กระบวนการประนอมหนี้ได้เอง โดยในการจัดทำข้อเสนอ มิได้จำกัดเฉพาะการลดจำนวนหนี้สินแต่ยังรวมถึงการดำเนินการโดยวิธีการอื่น ซึ่งเป็นข้อตกลงที่จะทำให้เกิดความพอใจแก่เจ้าหนี้และมีให้มีการดำเนินกระบวนการล้มละลายแก่ลูกหนี้

ซึ่งแนวคิดการประนอมหนี้ของกฎหมายไทยจะมีความคล้ายคลึงกับแนวคิดของประเทศฝรั่งเศสและประเทศเยอรมนี เนื่องจากเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil Law) เหมือนกันและเมื่อพิจารณาการประนอมหนี้ของไทยโดยเจตนารมณ์มุ่งประสงค์ให้เป็นกระบวนการที่ลูกหนี้ขอทำความตกลงกับเจ้าหนี้เพื่อมิให้ลูกหนี้ล้มละลาย เนื่องจากถ้าลูกหนี้ขอประนอมหนี้ไม่สำเร็จหรือลูกหนี้ไม่ปฏิบัติตามคำขอประนอมหนี้ที่ได้ตกลงกัน ศาลจะพิพากษาให้ลูกหนี้ล้มละลาย ซึ่งต่างกับแนวทางของกฎหมายล้มละลายของต่างประเทศ หากลูกหนี้ดำเนินการตามกระบวนการประนอมหนี้ไม่สำเร็จ ลูกหนี้จะต้องเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการหรือการชำระบัญชีต่อไป