

### อำนาจของศาลต่างประเทศในการพิจารณาและพิพากษาคดีล้มละลาย

บทนี้เป็นการนำเสนออำนาจของศาลในการพิจารณาและพิพากษาคดีล้มละลายตามกฎหมายล้มละลายของสองประเทศ คือ ประเทศอังกฤษ ประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศฝรั่งเศส

การศึกษาเกี่ยวกับบทบาทของศาลในการพิจารณาและพิพากษาคดีล้มละลายของประเทศอื่นนี้เป็นการศึกษาเพื่อวิเคราะห์เปรียบเทียบความแตกต่างและข้อดีข้อเสียของการพิจารณาและพิพากษาคดีล้มละลายของศาลในแต่ละประเทศ เพื่อค้นหาบทบาทของศาลที่เหมาะสมสำหรับคดีล้มละลายในประเทศไทย

#### 1. อำนาจของศาลในการพิจารณาและพิพากษาคดีล้มละลายของประเทศอังกฤษ

เดิมการพิจารณาคดีล้มละลายตามกฎหมายในสมัยพระเจ้าเฮนรีที่ 8 บัญญัติให้ชำระบัญชีล้มละลายและนำทรัพย์สินมาแบ่งกันในระหว่างเจ้าหนี้ และกำหนดให้เฉพาะพ่อค้าเท่านั้นที่จะถูกฟ้องร้องให้บุคคลล้มละลายได้ ต่อมาก็ขยายวิธีนี้ให้ใช้กับบุคคลทุกชั้นทุกประเภท ในสมัยนั้นระยะแรกของการพิจารณาคดีล้มละลาย Court of Chancery ยังไม่มีอำนาจพิจารณาเหนือคดีล้มละลาย Lord Chancellor มีแต่เพียงอำนาจในการแต่งตั้งคณะกรรมการจัดการ ซึ่งเป็นผู้ใช้อำนาจควบคุมเหนือบุคคลและทรัพย์สินของผู้ล้มละลาย โดยในการพิจารณาคณะกรรมการจะต้องร้องขอให้ศาล Common Law Court เป็นผู้วินิจฉัยในปัญหาข้อกฎหมายที่ยุ่งยาก ต่อมาในศตวรรษที่ 18 คำร้องดังกล่าวได้ยื่นตรงต่อ Lord Chancellor จึงทำให้ Lord Chancellor มีอำนาจในการพิจารณาเหนือคดีล้มละลาย แต่ระบบการดำเนินคดีและการชำระบัญชีทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายก็อยู่ในฐานะที่ไม่น่าพอใจ การดำเนินกระบวนการพิจารณาล่าช้าต่างๆ ที่ความรวดเร็วในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีเป็นสิ่งสำคัญที่สุดของคดีล้มละลาย<sup>1</sup> คณะกรรมการ และ Lord Chancellor ได้รับผลประโยชน์มากมาย ส่วนลูกหนี้ตกเป็นผู้ได้รับความเสียหายอย่างมาก ในขณะที่

---

<sup>1</sup> Ian F. Fletcher, The Law of Insolvency, (London : Sweet & Maxwell, 1990), p.20.

ที่เจ้าหน้าที่มิได้รับประโยชน์มากนัก ดังนั้น ในปี ค.ศ. 1831 จึงมีการจัดตั้งศาลล้มละลายขึ้นในกรุงลอนดอน ประเทศอังกฤษ ขึ้นเป็นพิเศษเพื่อพิจารณาคดีล้มละลายโดยเฉพาะ คือ London Court of Bankruptcy อดภาระของ Lord Chancellor ในการพิจารณาคดีล้มละลาย ต่อมาได้มีการออก The Judicature Act 1873 ให้รวมศาลล้มละลายกลางในลอนดอนมาอยู่ในศาล High Court ในศาลนี้ได้แบ่งผู้พิพากษาออกเป็น 5 แผนก คดีล้มละลายอยู่ในแผนก Chancery<sup>2</sup>

จะเห็นได้ว่า การจัดองค์กรศาลเพื่อพิจารณาคดีล้มละลายโดยเฉพาะของอังกฤษ มีจุดประสงค์เพื่อให้คดีล้มละลายได้รับการพิจารณาพิพากษาโดยผู้พิพากษาที่มีความรู้ ความสามารถ ความชำนาญโดยเฉพาะ เพื่อจะได้บริหารคดีอย่างมีประสิทธิภาพ ทั้งนี้ ตามกฎหมายล้มละลายของอังกฤษศาลจะเป็นผู้ที่มีบทบาทมากในคดี กระบวนพิจารณาคดีล้มละลายจะต้องอยู่ภายใต้การควบคุมของศาลอย่างใกล้ชิด ศาลมีอำนาจเต็มที่ในการวินิจฉัยทุก ๆ ปัญหาที่เกิดขึ้นในคดี ไม่ว่าจะเป็นปัญหาข้อกฎหมายหรือข้อเท็จจริง การวินิจฉัยคำสั่งที่ Official Receiver หรือ Trustee ขอให้ออกคำสั่ง คำสั่งที่ออกไปบังคับแก่ใครหากไม่ปฏิบัติตามคำสั่งศาลบุคคลนั้นจะถือว่าละเมิดอำนาจศาลซึ่งจะต้องได้รับการลงโทษ

ในรายงานของ Cork Report ที่เสนอต่อคณะกรรมการปรับปรุงกฎหมายล้มละลายของประเทศอังกฤษระบุในส่วนของ การปรับปรุงโครงสร้างของศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีล้มละลายของประเทศอังกฤษและเวลส์ว่า เหตุผลของการปรับปรุงโครงสร้างของศาลที่พิจารณาคดีล้มละลายก็เพื่อนำไปสู่ประโยชน์สูงสุดทางเศรษฐกิจคุ่มค่าของการทำงานของศาลและพนักงานของศาล ตามรายงานฉบับนี้มีความเห็นว่าลักษณะของคดีล้มละลายทำให้ศาลที่เข้ามาดำเนินกระบวนพิจารณาคดีล้มละลายจะต้องมีดุลพินิจที่กว้าง เพราะบางครั้งการพิจารณาจะต้องเกี่ยวข้องกับเรื่องราวทางธุรกิจการค้า และการวิเคราะห์ทางบัญชีธุรกิจ ดังนั้น คำวินิจฉัย

---

<sup>2</sup> สุนัย มโนมัยอุดม, ระบบกฎหมายอังกฤษ, (กรุงเทพฯ: ประยูรวงศ์ จำกัด, 2527), น. 142. และ Halsbury's Laws of England 4<sup>th</sup>.ed Vol.37 Practice and Procedure, p.258 ในประเทศสหรัฐอเมริกาที่มีศาลเพื่อพิจารณาคดีล้มละลายโดยเฉพาะดูรายละเอียดใน Dainel R. Cowans and Foe Lee, Cowans Bankruptcy Law and Practice: Practice and procedure under the new bankruptcy ,(St. Paul, Minn : West Pub. Co., 1982) , p.1.

หรือคำพิพากษาของศาลส่วนใหญ่จึงมีเนื้อหาสำคัญเกี่ยวกับการค้า การพาณิชย์ อาจกล่าวได้ว่า ศาลที่พิจารณาคดีล้มละลายมีลักษณะสำคัญ 3 ประการคือ<sup>3</sup>

- ศาลมีอำนาจในลักษณะบังคับต่อผู้ล้มละลาย พยาน และเจ้าหน้าที่ ในการไต่สวน
- ศาลมีอำนาจในการแก้ไขยกเลิกคำสั่งของตนเอง โดยไม่คำนึงถึงว่าจะมีการอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวหรือไม่ และส่วนใหญ่ศาลอุทธรณ์จะไม่ค่อยเข้ามาตรวจสอบแทรกแซงคำสั่ง
- ลักษณะสำคัญของอำนาจศาลในการพิจารณาคดีจะมีลักษณะกึ่งอาญา ปัจจุบันในประเทศอังกฤษที่มีอำนาจพิจารณาคดีล้มละลายมี 2 ประเภท ได้แก่ County Court คำร้องขอเกี่ยวกับคดีล้มละลายให้ยื่นต่อศาล County Court ในเขตที่ลูกหนี้มีภูมิลำเนาหรือประกอบธุรกิจในระหว่าง 6 เดือน ก่อนมีการยื่นคำร้อง High Court คำร้องขอเกี่ยวกับคดีล้มละลายให้เสนอต่อศาล High Court ได้ในกรณี ที่ลูกหนี้มีภูมิลำเนาหรือประกอบธุรกิจในเขต London (London insolvency district) ในเวลา 6 เดือนก่อนที่มีการยื่นคำร้องลูกหนี้ไม่มีภูมิลำเนาในประเทศอังกฤษและเวลส์ เจ้าหนี้ผู้ยื่นคำร้องไม่สามารถยื่นยันภูมิลำเนาของลูกหนี้ หรือที่ประกอบธุรกิจของลูกหนี้ หรือเมื่อคำร้องเสนอโดย รัฐมนตรี หรือหน่วยงานของรัฐ แม้ประเทศอังกฤษจะไม่มีศาลล้มละลาย โดยเฉพาะแต่ในศาล High Court คดีล้มละลายจะได้รับการพิจารณาโดยผู้พิพากษาแผนก Chancery ซึ่งมีความเชี่ยวชาญกับคดีที่เป็นเรื่องทางการค้าและทางธุรกิจ เพราะคดีที่อยู่ในเขตอำนาจของศาล High Court มักเป็นคดีประเภทที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจเพราะเป็นเขตเมืองหลวง นอกจากนี้ แม้ประเทศอังกฤษจะยอมให้ฟ้องหรือร้องขอเกี่ยวกับคดีล้มละลายในศาล County Court ได้ก็ตาม แต่ตาม Insolvency Rules 1986 r.7011(4) ให้อำนาจศาล High Court มีคำสั่งให้โอนกระบวนการพิจารณาจากศาล County Court มายังศาล High Court ได้ และผู้พิพากษาศาล High Court ก็ยังมีอำนาจสั่งให้โอนกระบวนการพิจารณาในเรื่องที่เกี่ยวข้องเพื่อประโยชน์ในการรวมทรัพย์สินของผู้ล้มละลายมา เพื่อพิจารณาไปด้วยกันกับเรื่องเดิมได้ตาม Insolvency Rules 1986 r. 7.15 แสดงให้เห็นว่า กฎหมายของประเทศอังกฤษต้องการให้คดีล้มละลายได้รับการพิจารณาโดยผู้พิพากษาที่มีความเชี่ยวชาญโดยเฉพาะนั่นเอง

---

<sup>3</sup> Kenneth Cork. Report of the Review Committee on Insolvency Law and Practice , (London: Her Majesty's Stationary Office, 1981), p.224.

กฎหมายล้มละลายของประเทศอังกฤษฉบับแรกออกใช้ตั้งแต่ ค.ศ.1542 ที่ชื่อว่า Act Against Such Persons As Do Make Bankrupt<sup>4</sup> และต่อมาประเทศอังกฤษใช้ Bankruptcy Act 1890 (พ.ศ.2433) บังคับใช้<sup>5</sup> ต่อมาจึงได้ถูก Bankruptcy Act 1914 ยกเลิก ในขณะที่ประเทศไทยได้ตราพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 ขึ้นใช้แทนพระราชบัญญัติล้มละลาย รัตนโกสินทรศก 130 และใช้มาจนถึงปัจจุบัน ซึ่งพระราชบัญญัติล้มละลายพุทธศักราช 2483 มีลักษณะและกระบวนการคล้ายคลึงกับ Bankruptcy Act 1914<sup>6</sup> และต่อมา Bankruptcy Act 1914 จึงได้ถูกยกเลิกโดย Insolvency Act 1986 และได้บังคับใช้มาจนถึงปัจจุบัน

ตาม The Insolvency Act 1986 มาตรา 363 – 371 กำหนดอำนาจศาลในการควบคุมกระบวนการพิจารณาคดีล้มละลาย โดยศาลจะมีอำนาจในการกำหนด การตัดสินใจ การวินิจฉัยทุกปัญหา ไม่ว่าจะ เป็นปัญหากฎหมายหรือข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นในคดีล้มละลาย การให้อำนาจมากเช่นนี้ก็เพื่อเป็นการส่งเสริมประสิทธิภาพในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีล้มละลาย

กฎหมายล้มละลายของประเทศอังกฤษหากมีเพียง Insolvency Act 1986 ฉบับเดียวซึ่งแม้จะบัญญัติโครงสร้างให้ชัดเจนเพียงใดก็ไม่อาจทำให้กระบวนการพิจารณาคดีล้มละลายดำเนินไปอย่างรวดเร็วเพียงพอได้ ทั้งนี้ เพราะยังขาดรายละเอียดในการปฏิบัติ ดังนั้น จึงมีความจำเป็นที่จะต้องมีกฎหมายที่เข้ามากำหนดในรายละเอียดที่ชัดเจน สะดวก ง่าย เพื่อที่ให้ผู้ปฏิบัติ และผู้เกี่ยวข้องสามารถดำเนินการไปในทางเดียวกันได้ อันจะส่งผลให้ทุกคดีในคดีล้มละลายมีวิธีการปฏิบัติเป็นไปในทางเดียวกัน ไม่เกิดการเลือกปฏิบัติ และที่สำคัญเมื่อมีรายละเอียดในการดำเนินการที่ชัดเจน ง่าย ไม่ยุ่งยากซับซ้อน ก็จะทำให้การดำเนินกระบวนการพิจารณาเป็นไปได้อย่างรวดเร็ว ดังนั้น ตามกฎหมายอังกฤษ จึงต้องมีการตรา Insolvency Rule 1986 ออกมาเพื่อกำหนดวิธีปฏิบัติที่เป็นรายละเอียด ได้แก่ การกำหนดแบบ (form) ของเอกสารในคดีประเภทต่างๆ การยื่นเอกสารในคดีเพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งอย่างหนึ่งอย่างใด ผู้ขอจะต้อง

---

<sup>4</sup> Douglas G. Baird & Thomas H. Jackson, Cases, Problems, and Material on Bankruptcy , (USA.:Little, Brown & Company (Canada), p.21.

<sup>5</sup> J.H. Thomson, The Principles of Bankruptcy Law, ( London : HFL (PUBLISHERS), 1972 ), p.1.

<sup>6</sup> วิศิษฐ์ วิศิษฐ์สรอรรถ, กฎหมายฟื้นฟูกิจการ, (กรุงเทพมหานคร :สำนักพิมพ์हरรรษา, 2543 ) ,น. 8.

เตรียมเอกสารอะไรบ้าง ผู้ขอต้องมีคุณสมบัติในรายละเอียดอย่างไร รายการรายละเอียดในคำร้อง จะต้องระบุถึงอะไรบ้าง วิธีการพิจารณาคำร้อง คำขอต่างๆ ในทางปฏิบัติจะต้องทำอย่างไร ค่าใช้จ่ายเท่าไร เป็นต้น ซึ่งจะทำให้ผู้ปฏิบัติเข้าใจง่าย และที่สำคัญกฎเกณฑ์เกี่ยวกับวิธีปฏิบัติ เหล่านี้จะสอดคล้องกับแนวทางที่กำหนดไว้ใน Insolvency Act 1986 จึงจะมีผลให้การดำเนิน กระบวนการพิจารณาเป็นไปอย่างรวดเร็วและถูกต้องเหมาะสม

## 1.1 อำนาจศาลในการพิพากษาให้ล้มละลาย

ในส่วนนี้จะแบ่งการศึกษาออกเป็น 2 ส่วน โดยมีรายละเอียดดังนี้

### ก. การเริ่มต้นคดี

ตามกฎหมายล้มละลายของประเทศอังกฤษฉบับเดิมเรียกว่า Bankruptcy Act 1914 จะมีขั้นตอนการพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด ซึ่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มีลักษณะ และกระบวนการคล้ายคลึงกับ Bankruptcy Act 1914 อย่างไรก็ตามกฎหมายฉบับนี้ได้ถูก ยกเลิกโดย Insolvency Act 1986 ซึ่งกฎหมายใหม่ฉบับนี้ได้ตัดขั้นตอนในเรื่องการออกคำสั่ง พิทักษ์ทรัพย์ โดยกำหนดให้ไม่เพียงแต่เจ้าหนี้เท่านั้นที่สามารถยื่นคำร้องขอให้ลูกหนี้ล้มละลาย<sup>7</sup> แต่ลูกหนี้สามารถยื่นคำร้องขอให้ตนเองล้มละลายได้ และศาลจะเป็นผู้พิจารณาในการสั่ง ล้มละลายของลูกหนี้

การยื่นคำร้องของเจ้าหนี้ที่ขอให้ลูกหนี้ล้มละลาย เจ้าหนี้รายใดรายหนึ่งหรือหลาย คนสามารถยื่นฟ้องต่อศาลเพื่อขอให้ลูกหนี้ล้มละลายได้ภายใต้เงื่อนไขว่าเป็นเจ้าหนี้ที่ออกหนังสือ เรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้แล้ว เรียกว่า Statutory demand หรือในกรณีที่เจ้าหนี้เป็นเจ้าหนี้ ตามคำพิพากษาแต่ไม่สามารถบังคับชำระหนี้ได้<sup>8</sup> ในกรณีที่เป็นการยื่นคำร้องของเจ้าหนี้ คำร้องจะต้อง ทำตามแบบฟอร์มที่เหมาะสม และต้องระบุชื่อ สถานที่พักและอาชีพของลูกหนี้ รวมทั้งชื่ออื่นใดที่ ลูกหนี้ใช้ในการประกอบกิจการประเภทของกิจการ และที่อยู่ของสถานประกอบการ นอกจากนี้ คำร้องต้องระบุข้อมูลเกี่ยวกับจำนวนหนี้ ซึ่งมีจำนวนหนี้เท่ากับหรือมากกว่า 750 ปอนด์ ขึ้นไป<sup>9</sup>

---

<sup>7</sup> Insolvency Act 1986 Section 268.

<sup>8</sup> Insolvency Act 1986 Section 268.

<sup>9</sup> Insolvency Act 1986 Section 267 (4) และ Insolvency Rules 1986 Part 6

ผลตอบแทนสำหรับหนี้เงินดังกล่าว (หรือถ้าไม่มี หนี้หนี้เกิดขึ้นได้อย่างไร) และหนี้ดังกล่าวเกิดขึ้นเมื่อใด หรือครบกำหนดเมื่อใด โดยระบุข้อมูลเกี่ยวกับหนี้ทุก ๆ จำนวนที่เจ้าหนี้นี้ยื่นคำร้องจะต้องมีข้อความระบุข้อเท็จจริงสองประการว่า หนี้หนี้เป็นหนี้ที่ต้องชำระให้แก่ผู้ยื่นคำร้องและเป็นหนี้ที่ไม่มีหลักประกันและหนี้หนี้เป็นหนี้ที่ระบุจำนวนแน่นอนซึ่งจะต้องชำระคืนทันที และดูเหมือนว่าลูกหนี้จะไม่สามารถชำระหนี้ได้ หรือมิฉะนั้นให้ระบุว่าหนี้หนี้เป็นหนี้ที่ระบุจำนวนแน่นอนซึ่งจะต้องชำระคืนในอนาคตตามกำหนดเวลาที่ระบุไว้แน่นอนและดูเหมือนว่า ลูกหนี้จะไม่มีหนทางที่จะสามารถชำระหนี้หนี้ได้ตามเหตุผลอันสมควร ในกรณีที่หนี้ของเจ้าหนี้นี้ผู้ยื่นคำร้องเป็นหนี้ซึ่งจะต้องมีการส่งหนังสือทวงหนี้ตามกฎหมายไปยังลูกหนี้ก่อนตาม Insolvency Act 1986 Section 298 คำร้องจะต้องระบุวันที่และวิธีการส่งหนังสือทวงหนี้ และต้องระบุด้วยว่า เท่าที่เจ้าหนี้นี้ทราบและเชื่อว่าเป็นความจริงหนังสือทวงหนี้ฉบับนั้นยังไม่ได้รับการปฏิบัติตามหรือยกเลิกไปแต่อย่างใด และไม่มีคำขอยกเลิกหนี้ดังกล่าวค้างพิจารณาอยู่ อย่างไรก็ตามก็ดี ข้อกำหนดดังกล่าวข้างต้นก็มีข้อยกเว้นในกรณีที่มีการยื่นคำร้องแบบเร่งรัดตาม Insolvency Act 1986 Section 270 เนื่องจากมีการกล่าวหาว่าเกิดความเสียหายใด ๆ ขึ้นกับทรัพย์สินของลูกหนี้

ขั้นตอนหลัก ๆ ที่เจ้าหนี้นี้ผู้ยื่นคำร้องต้องดำเนินการได้แก่ การยื่นคำร้องซึ่งต้องพิสูจน์ด้วยคำให้การรับรองว่าข้อความทั้งหมดที่ระบุไว้ในคำร้องเป็นความจริง ณ ที่ว่าการของศาลซึ่งมีอำนาจรับคำร้อง โดยส่งสำเนาอย่างน้อยสองชุดพร้อมกับคำขอที่นำไปยื่นต่อศาลฉบับหนึ่งสำหรับส่งให้แก่ลูกหนี้ และอีกฉบับหนึ่งจะนำไปแนบท้ายคำให้การรับรองการส่งคำร้องในภายหลังสำเนาแต่ละชุดจะต้องประทับตราของศาลก่อนที่จะออกให้แก่ผู้ยื่นคำร้อง เจ้าหนี้นี้ผู้ยื่นคำร้องจะยื่นคำร้องไม่ได้ หากมิได้นำใบเสร็จรับเงินของทางราชการ (ปัจจุบันกำหนดไว้ที่ 270 ปอนด์ ) ซึ่งต้องชำระเมื่อเจ้าหนี้นี้ยื่นคำร้องมาแสดงพร้อมกับคำร้อง ในกรณีที่มีการส่งหนังสือทวงหนี้ตามกฎหมาย ผู้ยื่นคำร้องต้องยื่นคำให้การรับรองเป็นหลักฐานการส่งหนังสือทวงหนี้ต่อศาลด้วย ศาลต้องส่งหนังสือแจ้งเรื่องไปยังหัวหน้านายทะเบียนที่ดินทันทีพร้อมคำขอให้จัดแจ้งคำร้องนั้นไว้ในทะเบียนที่ดินระหว่างการพิจารณาคดี

หลังจากศาลมอบสำเนาคำร้องซึ่งประทับตราศาลให้แก่ผู้ยื่นคำร้องแล้ว เจ้าหน้าที่ของศาล หรือเจ้าหนี้นี้ผู้ยื่นคำร้องหรือทนายความของเจ้าหนี้นี้ หรือบุคคลที่ได้รับการจ้างวานเพื่อการนี้จะต้องนำคำร้องไปส่งให้แก่ลูกหนี้ด้วยตนเอง การส่งคำร้องนี้จะต้องส่งโดยการมอบสำเนาคำร้องที่ประทับตราศาลให้แก่ลูกหนี้ แต่ถ้าศาลได้รับคำชี้แจงเป็นที่พอใจว่า การให้คนนำคำร้องไปส่งโดยเร็วทันที่นั้น ไม่สามารถจะกระทำได้ เนื่องจากลูกหนี้กำลังหลบเพื่อหลีกเลี่ยงการส่งคำร้องหรือการดำเนินการอื่น ๆ ตามกฎหมาย ศาลอาจสั่งให้ส่งคำร้องโดยวิธีใดวิธีหนึ่งที่

เหมาะสมแทนก็ได้และเมื่อได้ดำเนินการตามคำสั่งศาลให้ส่งคำร้องโดยวิธีอื่นแทนแล้ว ให้ถือว่าได้ส่งคำร้องให้แก่ลูกหนี้แล้วโดยชอบ หลังจากนั้น ผู้ยื่นคำร้องต้องทำคำให้การรับรองอีกหนึ่งฉบับโดยสาบานตนและยื่นคำให้การรับรอง (Affidavit) นั้น ต่อศาลทันทีภายหลังจากการส่งคำร้อง เพื่อรับรองว่าได้ส่งคำร้องแล้วคำให้การรับรองนี้ต้องมีสำเนาคำร้องที่ประทับตราศาลหนึ่งชุดแนบไปด้วย และถ้าศาลสั่งให้ส่งคำร้องโดยวิธีอื่นแทน จะต้องมีสำเนาคำสั่งศาลซึ่งประทับตราศาลแนบไปด้วย<sup>10</sup>

ในการปฏิบัติตามขั้นตอน การส่งคำร้องเป็นขั้นตอนหนึ่งที่สำคัญที่สุดในบรรดาขั้นตอนทั้งหมด และศาลจะตรวจสอบการดำเนินการตามขั้นตอนนี้ตลอดจนกรณีแวดล้อมต่าง ๆ (attendant circumstances) อย่างเคร่งครัดที่สุด ดังนั้น ในกรณีที่เป็นการส่งของจดหมายปิดผนึกให้แก่ลูกหนี้ที่พำนักอยู่ในต่างประเทศ แต่ไม่มีหลักฐานว่าลูกหนี้ได้รับแจ้งเกี่ยวกับเนื้อหาสาระของจดหมายในเวลาที่ยื่นมอบ ศาลอุทธรณ์ถือว่าการส่งครั้งนั้นใช้ไม่ได้ กรณีมีปัญหาเรื่องการส่งคำร้องให้ลูกหนี้ ศาลจะให้เวลาเจ้าหนี้ส่งคำร้องอีกเป็นครั้งที่สอง เพื่อให้เจ้าหนี้จะได้แก้ไขข้อผิดพลาดที่เกิดขึ้น อันเป็นวัตถุประสงค์ประการหนึ่งของ Insolvency Act 1986 และ Insolvency Rules 1986 ที่ว่าทัศนคติที่เข้มงวดและเคร่งครัดจนเกินไปเกี่ยวกับการปฏิบัติตามข้อกำหนดซึ่งมีพิธีรีตองเรื่องการล้มละลาย ซึ่งในสมัยก่อนถือเป็นสาระสำคัญของกฎหมาย ควรจะได้รับการผ่อนผันบ้างเพื่อให้ความสำคัญแก่ข้อกำหนดเกี่ยวกับความยุติธรรมและเป็นธรรมมากขึ้นเพื่อความสมดุล Insolvency Act 1986 r. 7.55 กำหนดไว้ว่า กระบวนพิจารณาคดีเกี่ยวกับการมีหนี้สินพันล้านตัวจะไม่ตกเป็นโมฆะ เพราะเหตุที่มีข้อบกพร่องใด ๆ เกี่ยวกับพิธีรีตองต่าง ๆ หรือผิดระเบียบ เว้นแต่ศาลซึ่งได้รับคำคัดค้านเห็นว่า ข้อบกพร่องหรือการกระทำผิดระเบียบดังกล่าวทำให้เกิดความไม่ยุติธรรมเป็นอย่างยิ่ง และความไม่ยุติธรรมนั้นไม่สามารถแก้ไขได้ด้วยคำสั่งใด ๆ ของศาล เมื่อมีการดำเนินการทุกขั้นตอนตามระเบียบเรียบร้อยแล้ว และได้ยื่นสำเนาคำร้องที่ประทับตราศาลพร้อมคำให้การรับรองการส่งคำร้องต่อศาลแล้ว ศาลก็สามารถกำหนดวันนัดฟังคำร้องได้<sup>11</sup>

ส่วนการยื่นคำร้องของลูกหนี้ที่ขอให้ตนเองล้มละลาย ลูกหนี้มีสิทธิยื่นคำร้องขอต่อศาลให้ตนเองเป็นบุคคลล้มละลายได้ หากลูกหนี้มีหนี้สินที่ไม่มีหลักประกันที่มีจำนวนหนี้รวม

---

<sup>10</sup> Ian F. Fletcher, *The Law of Insolvency*, (London : Sweet & Maxwell, 2002) ,pp.128 -129.

<sup>11</sup> *Ibid.*, p.129.

ไม่น้อยกว่า 20,000 ปอนด์ สามารถยื่นคำร้องต่อศาล เพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งล้มละลายได้<sup>12</sup> และต้องระบุตัวลูกหนี้โดยอ้างชื่อสถานที่พักและอาชีพ (ถ้ามี) และระบุชื่ออื่นใดที่ลูกหนี้ใช้ประกอบกิจการ ประเภทธุรกิจ และที่อยู่ที่ใช้เป็นสถานประกอบการด้วย คำร้องต้องระบุข้อความว่าผู้ยื่นคำร้องไม่สามารถชำระหนี้ได้ และคำขอให้ศาลมีคำสั่งให้ตนเป็นบุคคลล้มละลาย นอกจากนี้ถ้าภายในห้าปีก่อนวันที่ยื่นคำร้องผู้ยื่นคำร้องได้ถูกศาลพิพากษาเป็นบุคคลล้มละลายแล้ว หรือได้ทำการประนอมหนี้กับบรรดาเจ้าหนี้เพื่อชำระสะสางหนี้ หรือจัดการเกี่ยวกับกิจการต่าง ๆ ของตน หรือทำความตกลงชำระหนี้โดย สมัครใจ รายละเอียดของเรื่องดังกล่าวจะต้องใส่ไว้ในคำร้อง และถ้าในวันที่ยื่นคำร้องมีการประนอมหนี้โดยสมัครใจตาม Insolvency Act 1986 Section 258 (3) ซึ่งมีผลใช้บังคับกับลูกหนี้ คำร้องต้องระบุข้อความนั้นด้วย พร้อมชื่อและที่อยู่ของผู้ดูแลการทำความตกลง ประนอมหนี้ดังกล่าวด้วย<sup>13</sup>

คำร้องของลูกหนี้ต้องมีค่าแกลงเกี่ยวกับกิจการของลูกหนี้ตามแบบที่กำหนดแนบไปด้วย โดยมีค่าให้การรับรองเป็นหลักฐาน และเอกสารทั้งหมดนี้จะต้องนำไปยื่นต่อศาลพร้อมสำเนาคำร้องสามชุดและสำเนาค่าแกลงสองชุด ในบรรดาสำเนาคำร้องสามชุดที่ส่งมอบ ณ ที่ทำการของศาล สำเนาหนึ่งชุดจะต้องคืนให้แก่ผู้ยื่นคำร้องโดยระบุสถานที่พิจารณาคำร้องไว้ด้วย อีกหนึ่งฉบับซึ่งระบุข้อความคล้ายกัน ศาลจะเก็บไว้และส่งให้แก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ (พร้อมสำเนาหนึ่งชุดของค่าแกลงเกี่ยวกับกิจการ) ถ้าศาลแต่งตั้งเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เป็นผู้พิทักษ์ทรัพย์ชั่วคราวหรือมีคำสั่งล้มละลาย ส่วนสำเนาชุดที่เหลือศาลจะเก็บไว้ เพื่อส่งให้แก่ผู้จัดการมีหนี้สินล้มละลาย (Insolvency practitioner) หากมีการแต่งตั้งขึ้นในภายหลังตาม Insolvency Act 1986 Section 273 (2) ลูกหนี้จะยื่นคำร้องไม่ได้หากมิได้นำใบเสร็จรับเงินของทางราชการ (ปัจจุบันกำหนดไว้ที่ 135 ปอนด์) ซึ่งต้องชำระในเวลาที่ยื่นคำร้องมาแสดงพร้อมคำร้อง เมื่อลูกหนี้ยื่นคำร้องของลูกหนี้เรียบร้อยแล้ว ศาลอาจพิจารณาคำร้องทันที หรือมิฉะนั้น จะต้องกำหนดสถานที่นัดพิจารณาคำร้อง นอกจากนี้ ศาลต้องส่งหนังสือแจ้งการยื่นคำร้องไปยังหัวหน้านายทะเบียนที่ดินเพื่อจดแจ้งคำร้องไว้ในทะเบียนที่ดินในระหว่างพิจารณาคดีด้วย

---

<sup>12</sup> *Ibid.*, p.138 และ Insolvency Act 1986 Section 273 (1) และ 275.

<sup>13</sup> Insolvency Act 1986 Section 273 (3).

## ข. กระบวนการในชั้นพิจารณาคดี

ในการพิจารณาคำร้องของเจ้าหนี้ นั้น ศาลจะนัดพิจารณาคำร้องหลังจาก 14 วัน นับจากวันที่ส่งคำร้องให้แก่ลูกหนี้ เว้นแต่ หากมีเหตุอันควรตาม Insolvency Rules 1986 r.6.18 อนุญาตให้ศาลพิจารณาคำร้องได้เร็วกว่านั้น ยกตัวอย่างเช่น ถ้าปรากฏว่าลูกหนี้ได้ หลบหนีไปแล้ว หรือถ้าศาลเห็นสมควรว่าเป็นกรณีที่เหมาะสมในการที่จะพิจารณาคำร้องแบบ เร่งรัด หรือถ้าลูกหนี้ยินยอมให้นัดพิจารณาคำร้องได้เร็วกว่านั้น ในกรณีที่ลูกหนี้ประสงค์จะ คัดค้านคำร้อง ลูกหนี้จะต้องยื่นหนังสือแจ้งความจำนงต่อศาล ระบุเหตุผลในการคัดค้านการ ขอคำสั่งล้มละลาย และส่งสำเนาหนึ่งชุดของหนังสือแจ้งดังกล่าวไปยังเจ้าหนี้ผู้ยื่นคำร้องหรือ ทนายความของผู้ยื่นคำร้อง โดยจะต้องดำเนินการดังกล่าวก่อนวันนัดพิจารณาคำร้องไม่น้อยกว่า 7 วัน เจ้าหนี้รายอื่น ๆ ที่ประสงค์จะมาศาลในวันนัดพิจารณาคำร้อง ต้องแจ้งความจำนงให้ เจ้าหนี้ผู้ยื่นคำร้องทราบตามการแจ้งความจำนงดังกล่าว จะแจ้งเมื่อใดก็ได้ของวันทำการก่อนวัน นัดพิจารณาคำร้อง<sup>14</sup> และบุคคลที่ละเลยไม่ส่งหนังสือแจ้งดังกล่าวจะมาศาลในวันนัดพิจารณา ได้ก็ต่อเมื่อได้รับอนุญาตจากศาลเท่านั้น เมื่อพิจารณาว่าไม่มีข้อกำหนดใด ๆ อย่างเป็นทางการ ให้ต้องประกาศโฆษณาการนัดพิจารณาคำร้องให้บุคคลทั่วไปทราบล่วงหน้า เป็นที่เข้าใจว่า ศาลสามารถใช้ดุลพินิจในเรื่องดังกล่าวได้อย่างเต็มที่เกี่ยวกับกำหนดเวลาต่างๆ ทั้งหมดที่ระบุไว้ใน Insolvency Act 1986 และใน Insolvency Rules 1986 ศาลสามารถใช้ดุลพินิจในการ ขยายระยะเวลาดำเนินการใด ๆ ก็ตาม ไม่ว่าจะก่อนหรือหลังวันครบกำหนดระยะเวลานั้น ๆ ภายใต้บังคับของเงื่อนไขใด ๆ ก็ตามที่ศาลจะกำหนด เจ้าหนี้ผู้ยื่นคำร้องต้องจัดทำบัญชีรายชื่อ เจ้าหนี้ที่ได้ส่งหนังสือแจ้งความจำนงว่าจะมาศาลเพื่อสนับสนุนคำร้องหรือเพื่อคัดค้านคำร้องให้แก่ ศาล และต้องส่งบัญชีรายชื่อให้ศาลก่อนที่ศาลจะเริ่มดำเนินการพิจารณาคำร้อง<sup>15</sup>

เจ้าหนี้ผู้ยื่นคำร้องต้องมาฟังการพิจารณาคำร้อง ถ้าไม่มา Insolvency Rules 1986 r.6.26 บัญญัติไว้ว่า เจ้าหนี้รายเดิมจะยื่นคำร้องใด ๆ ก็ตามภายหลังจากนั้นเกี่ยวกับ ลูกหนี้รายเดิมไม่ว่าจะยื่นโดยลำพัง หรือร่วมกับบุคคลอื่นใดก็ตามที่เกี่ยวกับหนี้เดิมอีกไม่ได้ หาก ไม่ได้รับอนุญาตจากศาลที่เจ้าหนี้รายนั้นยื่นคำร้องฉบับเดิมไว้ อย่างไรก็ตาม เมื่อได้รับความ ยินยอมเป็นหนังสือจากคู่กรณีทั้งสองฝ่าย ศาลอาจมีคำสั่งบางประเภทโดยที่ลูกหนี้หรือเจ้าหนี้

---

<sup>14</sup> Insolvency Rules 1986 r.6.23

<sup>15</sup> Insolvency Rules 1986 , r.6.24 .

ผู้ยื่นคำร้องต่าง ไม่มาศาลเลยก็ได้ อันได้แก่ (1) คำสั่งยกคำร้องหรือ (2) คำสั่งอนุญาตให้ถอนคำร้อง ถ้ายังมีได้มีการส่งคำร้อง<sup>16</sup>

อย่างไรก็ตาม ไม่มีข้อกำหนดใดในกฎหมายว่าลูกหนี้จะต้องมาศาลแม้จะเป็นเรื่องที่เหมาะสมเป็นอย่างยิ่งที่ลูกหนี้ควรทำ โดยเฉพาะอย่างยิ่งถ้าลูกหนี้ประสงค์จะให้การคัดค้านการขอคำสั่งให้ตนเป็นบุคคลล้มละลายได้ผล แต่ถ้าลูกหนี้ไม่มาศาล การพิจารณาคำฟ้องก็จะดำเนินต่อไป และศาลอาจมีคำสั่งให้ลูกหนี้เป็นบุคคลล้มละลายหากทุกอย่างเป็นไปตามข้อกำหนดของกฎหมายทุกประการข้อกำหนดดังกล่าวประกอบด้วยข้อกำหนดที่เป็นโทษและเป็นคุณรวมกัน ซึ่งระบุไว้ใน Insolvency Act 1986 Section 271(1) โดยบัญญัติไว้ว่าศาลจะไม่มีคำสั่งล้มละลายตามคำร้องของเจ้าหนี้ เว้นแต่ศาลมั่นใจว่าหนี้ดังกล่าวหรือหนึ่งในบรรดาหนี้ดังกล่าวที่ยื่นคำร้องไว้นั้นเป็นหนี้ใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้

- (1) หนี้ซึ่งหลังจากที่ต้องชำระคืน ณ วันที่ยื่นคำร้องหรือนับแต่วันที่ยื่นคำร้องที่กำหนดชำระเงินยังมีได้มีการชำระคืน อีกทั้งไม่มีหลักประกันหรือมีการประนอมหนี้แต่อย่างใดหรือ
- (2) หนี้ซึ่งตามเหตุผลอันสมควร ลูกหนี้ไม่มีหนทางที่จะชำระคืนได้เมื่อครบกำหนด

บทบัญญัตินี้จะต้องพิจารณาประกอบกับ Section 271 (4) ของ Insolvency Act 1986 ซึ่งกำหนดให้เจ้าหนี้ที่ยื่นคำร้องเกี่ยวกับหนี้ซึ่งต้องชำระในอนาคต ต้องแสดงหลักฐานว่าสถานการณ์ได้เปลี่ยนแปลงไปจากเดิมอย่างมากนับตั้งแต่ที่เจ้าหนี้ยอมให้ลูกหนี้ก่อนนี้ ซึ่งในเวลานั้นยังพอมีความหวังตามเหตุผลอันสมควรว่าลูกหนี้จะชำระหนี้ได้เมื่อครบกำหนด ต่อมาความหวังดังกล่าวมิได้เป็นเช่นเดิมอีก ดังนั้น Section 271 (4) จึงป้องกันมิให้เจ้าหนี้ยอมเสี่ยงโดยวางแผนไว้ล่วงหน้า เกี่ยวกับความสามารถในการชำระหนี้โดยต่อเนื่องของลูกหนี้ โดยคาดหวังไว้ว่าตนจะสามารถดำเนินกระบวนการพิจารณาล้มละลายได้ก่อนวันครบกำหนดชำระคืนถ้าการสันนิษฐานของตนเกี่ยวกับความสามารถในการชำระหนี้ของลูกหนี้ไม่ถูกต้อง<sup>17</sup>

ถ้าเปรียบเทียบกับบทพิจารณาในคดีล้มละลายของศาลไทยแล้ว จะเห็นว่าเป็นไปในการทำงานเดียวกัน กล่าวคือ ในชั้นพิจารณา จำเลยจะมาศาลหรือไม่ หรือจะให้การหรือไม่ ไม่สำคัญศาลจะต้องพิจารณาไปให้ได้ความสมฟ้อง ซึ่งคล้ายคดีอาญาซึ่งศาลมีอำนาจใช้ดุลพินิจซึ่งน้ำหนัก

---

<sup>16</sup> Ian F.Fletcher, The Law of Insolvency , pp.138-139.

<sup>17</sup> *Ibid.*, p.140.

พยานหลักฐานทั้งปวงจะพิพากษาลงโทษจำเลยไม่ได้ จนกว่าจะแน่ใจว่ามีการกระทำผิดจริง และจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดนั้น ในคดีล้มละลายศาลจะสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้เด็ดขาดได้ โจทก์จะต้องนำสืบให้ได้ความจริงตามมาตรา 14 ของพระราชบัญญัติล้มละลาย หากจำเลยไม่มาศาล ก็ไม่มีปัญหาเพราะศาลพิจารณาฟังพยานโจทก์ไปฝ่ายเดียว แล้วก็มีคำสั่งหรือคำพิพากษาไปตามที่พิจารณาได้ความ

ในการพิจารณาคดีตาม Insolvency Act 1986 กฎเกณฑ์ที่ศาลอังกฤษจะพิจารณาคำร้องบัญญัติอยู่ใน Insolvency Act 1986 Section 271 (3) ซึ่งตาม Section 271 (3) บัญญัติว่า ศาลอาจยกคำร้องหากได้รับการยืนยันว่าลูกหนี้สามารถชำระหนี้ทั้งหมดหรือถ้าศาลพอใจว่า

- (1) ลูกหนี้ได้ยื่นข้อเสนอขอประกันหนี้หรือประนอมหนี้ที่เจ้าหนี้ยื่นคำร้องไว้ และ
- (2) การยอมรับข้อเสนอดังกล่าว กำหนดไว้ว่าจะต้องมีการยกคำร้อง และ
- (3) ข้อเสนอดังกล่าวได้รับการปฏิเสธโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร

บทบัญญัตินี้กำหนดแนวทางไว้ว่าในการพิจารณาว่าลูกหนี้สามารถชำระหนี้ของตนทั้งหมดได้หรือไม่ ศาลจะต้องพิจารณาหนี้ที่มีอยู่แล้วและหนี้ที่อาจมีขึ้นในอนาคตของลูกหนี้ ในทางตรงกันข้ามก็ยังไม่มีความชัดเจนเกี่ยวกับการตรวจสอบที่ต้องทำในการพิจารณาคดีว่าข้อเสนอของลูกหนี้ที่จะประกันหนี้หรือประนอมหนี้ นั้น ได้รับการปฏิเสธ “โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร” หรือไม่

บทบัญญัติเกี่ยวกับอำนาจของศาลในการพิจารณาคำร้อง ระบุไว้ใน Insolvency Rules 6.25 (2) และ (3) ซึ่งกำหนดเดิมระบุไว้ว่า ถ้ามีการยื่นคำร้องเกี่ยวกับหนี้ตามคำพิพากษาหรือเงินที่ศาลสั่งให้ชำระ ศาลมีสิทธิงดพิจารณาหรือยกคำร้องโดยเหตุที่ว่า การอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งดังกล่าวยังคงค้างพิจารณาอยู่ หรือมีการทุเลาการบังคับคดีตามคำพิพากษามีประเด็นสำคัญที่พึงจดจำว่าอำนาจในการงดการพิจารณานั้นเป็นอำนาจตามดุลพินิจของศาลอีกเช่นกัน และข้อเท็จจริงที่ว่าลูกหนี้ได้ยื่นอุทธรณ์คำพิพากษานั้น มิได้ให้สิทธิแก่ลูกหนี้ที่จะยื่นกรณให้มี การ stay กระบวนพิจารณาล้มละลายที่เกิดขึ้นจากคำพิพากษานั้น ถ้ากฎหมายกำหนดเป็นอย่างอื่นแล้วไซ้ ก็จะเป็นการสร้างเครื่องมือที่เกินรับมือได้ให้แก่ลูกหนี้ ตามข้อสังเกตของ Lord Esher, M.R., ใน คดี เร ฟลาทอร์<sup>18</sup> โดยลูกหนี้ อาจทำให้การพิจารณาคำร้องล่าช้าออกไป บางทีเป็นเดือนหรือแม้กระทั่งเป็นปี โดยลงทุนอุทธรณ์เล่น ๆ แบบไม่หวังผล ในกรณีนี้

---

<sup>18</sup> (1888) 22 Q.B.D. 83, 84.

เป็นเช่นนั้น ถ้าศาลล้มละลายลงความเห็นว่าการอุทธรณ์ไม่เหมาะสม ศาลอาจมีคำสั่งล้มละลายได้โดยไม่ต้องดำเนินการอื่น ๆ อีกให้วุ่นวายทั้งนี้ ในกรณีที่เหมาะสม ศาลอาจอนุญาตให้ stay การดำเนินกระบวนการพิจารณา ถ้าผลการพิจารณาในที่พิพาทกันคือ ศาลประกาศว่าหนี้ดังกล่าวบังคับไม่ได้ ลูกหนี้อาจขอให้ศาลยกเลิกการดำเนินกระบวนการพิจารณาที่พักการพิจารณาไปแล้วก็ได้ และให้ศาลเรียกค่าใช้จ่ายจากผู้ยื่นคำร้อง บทบัญญัติในกฎ 6.25 (3) นี้กำหนดไว้ว่าคำร้องที่ยื่นหลังจากทำหนังสือทวงหนี้แล้ว จะต้องไม่ถูกยกเพียงเพราะเหตุที่ว่าจำนวนหนี้ที่ระบุไว้ในหนังสือทวงหนี้สูงกว่าความเป็นจริง เว้นแต่ภายในระยะเวลาผ่อนผันเพื่อให้ลูกหนี้ปฏิบัติตามหนังสือทวงหนี้ ลูกหนี้ได้แจ้งไปยังเจ้าหนี้เพื่อคัดค้านความสมบูรณ์ของหนังสือทวงหนี้เพราะเหตุดังกล่าว ในกรณีที่ไม่มีแจ้งไปยังเจ้าหนี้ให้ถือว่าลูกหนี้เห็นชอบตามหนังสือทวงหนี้แล้วถ้าภายในระยะเวลาผ่อนผันดังกล่าว และเป็นจำนวนเงินที่ถูกต้อง<sup>19</sup>

ศาลอาจใช้อำนาจเลื่อนการพิจารณาคำร้องออกไปเพื่อให้ศาลสามารถพิจารณาเรื่องใด ๆ ที่เกี่ยวข้องก็ได้<sup>20</sup> ในกรณีที่ศาลแน่ใจว่าไม่สมควรมีคำสั่งล้มละลายตามคำร้องนี้ ศาลมีสิทธิอนุญาตให้มีการแก้ไขคำร้องของเจ้าหนี้ได้โดยการตัดชื่อเจ้าหนี้หรือหนี้ใด ๆ ออกไป และดำเนินกระบวนการพิจารณาต่อไป เสมือนหนึ่งว่าการดำเนินการทั้งหมดที่ทำมาตามวัตถุประสงค์ในการยื่นคำร้องเดิมนั้น ทำไปโดยหรือเกี่ยวกับเจ้าหนี้หรือหนี้ที่เหลือน้อยเท่านั้น<sup>21</sup> นอกจากนี้ กฎยังยอมให้ศาลอนุมัติการเปลี่ยนตัวให้เจ้าหนี้ผู้ยื่นคำร้องซึ่งมีคุณสมบัติเหมาะสมแทนเจ้าหนี้ที่ศาลพบว่าไม่มีสิทธิยื่นคำร้องหรือเจ้าหนี้ที่ยินยอมถอนคำร้องของตนหรือไม่มาศาลในวันพิจารณาคำร้องหรือไม่ติดตามเรื่องคำร้องของตนเท่าที่ควร<sup>22</sup> อีกทางเลือกหนึ่ง เจ้าหนี้คนใดก็ตามที่ได้แจ้งความจำนงว่าจะมาศาลในวันนัดพิจารณาคำร้องแล้วอาจขอให้ศาลมีคำสั่งให้ตนเป็นผู้บริหารคำร้องแทนเจ้าหนี้ผู้ยื่นคำร้องก็ได้ ก่อนที่ศาลจะสามารถอนุมัติคำขอดังกล่าว ศาลต้องแน่ใจว่าผู้ยื่นคำขอเป็นเจ้าหนี้ที่ยังไม่ได้รับชำระหนี้ซึ่งไม่มีหลักประกันของลูกหนี้ และผู้ยื่นคำร้องเดิมเจตนาที่จะหาทางเลื่อน พัก หรือถอนคำร้องโดยวิธีใดก็ตาม หรือไม่ประสงค์ที่จะดำเนินการตามคำร้องเท่าที่ควร<sup>23</sup> ทั้งนี้ ศาลอาจไม่ออกคำสั่งเปลี่ยนเจ้าหนี้ผู้ยื่นคำร้องก็ได้ถ้าพิสูจน์ได้ว่าหนี้

---

<sup>19</sup> Ian F. Fletcher, *The Law of Insolvency*, p.141.

<sup>20</sup> Insolvency Rules 1986 , r.6.29.

<sup>21</sup> Insolvency Act 1986 , s.271 (5) .

<sup>22</sup> Insolvency Rules 1986 , r.6.30.

<sup>23</sup> *Ibid.* , r.6.31 (1) .

ของเจ้าหนี้ผู้ยื่นคำร้องได้รับการชำระแล้วมีหลักประกันหรือได้รับการประนอมหนี้ โดยวิธีการจัดแบ่งทรัพย์สินโดยบุคคลใดก็ตามที่มีใช้ลูกหนี้แล้ว หรือโดยวิธีการจัดแบ่งทรัพย์สินของลูกหนี้เองโดยความเห็นชอบของศาลหรือโดยได้รับการรับรองจากศาล<sup>24</sup>

ส่วนการพิจารณาคำร้องของลูกหนี้นั้น ส่วนใหญ่ค่อนข้างตรงไปตรงมาเมื่อเปรียบเทียบกับกรพิจารณาคำร้องของเจ้าหนี้เนื่องจากตามความหมายของถ้อยคำลูกหนี้ยินยอมสมัครใจที่จะขอคำสั่งศาลให้ตัวเองเป็นบุคคลล้มละลาย ทั้งนี้ ศาลมีอำนาจใช้ดุลพินิจเต็มที่เท่า ๆ กันว่าจะมีคำสั่งล้มละลายตามคำร้องของลูกหนี้หรือไม่ และจะพิจารณาข้อกำหนดว่าด้วยความยุติธรรมโดยรวมทั้งหมด รวมทั้งประเด็นที่ว่าคำร้องของลูกหนี้เป็นการใช้ขั้นตอนทางกฎหมายในทางที่ผิดโดยนัยใดนัยหนึ่งหรือไม่ ตามที่ได้อธิบายไว้ข้างต้น

มีขั้นตอนหนึ่งที่สำคัญซึ่งศาลจำเป็นต้องดำเนินการก่อนที่จะใช้ดุลพินิจเด็ดขาดในการออกคำสั่งล้มละลาย ขั้นตอนดังกล่าวเป็นข้อกำหนดใน Insolvency Act 1986 Section 273 และ 274 กำหนดให้ศาลต้องพิจารณากรณีแวดล้อมของลูกหนี้ทุกรายที่ยื่นคำร้องเองด้วยความรอบคอบ เพื่อพิจารณาว่ามีความเป็นไปได้หรือไม่ที่จะให้มีทำความตกลงกันโดยสมัครใจระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ตาม Insolvency Act 1986 Part 8 ถึงแม้ศาลจะไม่ได้ดำเนินการตามขั้นตอนอันเป็นทางเลือกในการออกคำสั่งล้มละลายนี้ก็ตาม ศาลยังต้องพิจารณาความเหมาะสมในการใช้ขั้นตอนของการดำเนินการแบบรวบรัดของฝ่ายปกครองโดยออกหนังสือรับรองเพื่อวัตถุประสงค์นี้ตามมาตรา 275 โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 273(1) ศาลอาจไม่มีคำสั่งล้มละลายในการพิจารณาคำร้องของลูกหนี้ถ้าศาลพบข้อเท็จจริงที่ประการดังต่อไปนี้

- (1) ถ้ามีคำสั่งล้มละลาย จำนวนหนี้ล้มละลายทั้งหมดเท่าที่ไม่มีหลักประกันจะน้อยกว่าจำนวนที่เรียกว่า “ระดับหนี้ล้มละลายขั้นต่ำ” (ปัจจุบันกำหนดไว้ที่ 20,000 ปอนด์)
- (2) ถ้ามีคำสั่งศาล มูลค่าของทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายจะเท่ากับหรือมากกว่าจำนวนที่เรียกว่า “เงินขั้นต่ำ” (ปัจจุบันกำหนดไว้ที่ 20,000 ปอนด์)

---

<sup>24</sup> Ian F. Fletcher, The Law of Insolvency, p.145.

- (3) ลูกหนี้ไม่เคยถูกพิพากษาเป็นบุคคลล้มละลายหรือไม่เคยเข้าทำความตกลงเพื่อชำระหนี้หรือแผนการจัดการชำระหนี้ภายในห้าปีก่อนการยื่นคำร้อง และ
- (4) ศาลเห็นสมควรที่จะแต่งตั้งให้บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นผู้จัดทำรายงานตามมาตรา 274 เกี่ยวกับความเหมาะสมในการดำเนินการตามขั้นตอนในการทำความตกลงกันระหว่างเจ้าหนี้และลูกหนี้โดยสมัครใจ<sup>25</sup>

เป็นที่สังเกตว่า ข้อเท็จจริงที่กำหนดไว้สามประการแรกเกี่ยวข้องกับข้อเท็จจริง ในขณะที่ประการที่สี่กำหนดให้ศาลจำเป็นต้องวินิจฉัยถึงความเหมาะสมในการใช้มาตรการการทำความตกลงโดยสมัครใจในคดีที่ศาลพิจารณา ข้อมูลส่วนใหญ่ที่ศาลจะใช้ในการหาข้อเท็จจริงทั้งสี่ประการนี้ หาได้จากข้อความที่ระบุไว้ในคำแถลงเกี่ยวกับกิจการของลูกหนี้ซึ่งจะต้องแนบมากับคำร้องของลูกหนี้ ถ้าเป็นไปตามเงื่อนไขที่ระบุไว้ในมาตรา 273(1) ทุกประการ ศาลต้องแต่งตั้งบุคคลที่มีคุณสมบัติเหมาะสมจะทำหน้าที่เป็น Insolvency Practitioner ให้แก่ลูกหนี้รายนั้นเพื่อตรวจสอบกิจการของลูกหนี้และส่งรายงานให้ศาลภายในระยะเวลาที่กำหนด โดยระบุว่าลูกหนี้ยินดีทำข้อเสนอเพื่อทำความตกลงโดยสมัครใจภายใต้ข้อกำหนดของ Insolvency Act 1986 Part 8 หรือไม่ และในความเห็นของ Insolvency Practitioner ควรจะเรียกประชุมเจ้าหนี้เพื่อพิจารณาข้อเสนอนี้หรือไม่<sup>26</sup> ค่าใช้จ่ายของ Insolvency Practitioner ที่รับงานนี้ให้จ่ายจากเงินมัดจำที่ลูกหนี้ยื่นไว้เมื่อนำคำร้องขอล้มละลายมายื่นต่อศาล ถ้าในเวลาอันสมควรสามารถทำความตกลงโดยสมัครใจกันได้ Insolvency Practitioner ซึ่งศาลแต่งตั้งตามมาตรา 273 จะดำเนินการอื่น ๆ ที่จำเป็นเพื่อให้การทำความตกลงดังกล่าวสามารถจะสรุปได้ และถ้าสำเร็จก็จะปฏิบัติหน้าที่ของ Trustee หรือ Supervisor of the arrangement (ทรัสต์ดีหรือผู้ควบคุมดูแลการทำความตกลง) ต่อไป ในภายหลัง เว้นแต่จะเปลี่ยนให้บุคคลอื่นที่เหมาะสมเป็นแทนตามมติของเจ้าหนี้ที่ตกลงกันตามมาตรา 258(3) ในกรณีแรก เมื่อศาลพิจารณารายงานของ Insolvency Practitioner แล้ว ลูกหนี้มีสิทธิเข้าร่วมการประชุมถ้าต้องการและต้องเข้าร่วมการประชุมถ้าศาลสั่ง<sup>27</sup> ศาลต้องฟังคำรับรองใดๆ ที่ลูกหนี้ให้ และมีอำนาจที่จะออกคำสั่งเฉพาะกาลตามความเห็นของศาลเองตาม Insolvency Act 1986 Section 252 เพื่อให้การพิจารณาและการดำเนินการ

<sup>25</sup> *Ibid.*, p.146.

<sup>26</sup> Insolvency Act 1986 , ss..273 (2) ,274 (1) .

<sup>27</sup> Insolvency Rule 1986 , r. 6.44.

ตามข้อเสนอของลูกหนี้เป็นไปโดยสะดวก ถ้าศาลลงความเห็นว่าการออกคำสั่งดังกล่าวเป็นเรื่องที่ไม่เหมาะสม ศาลจะมีคำสั่งล้มละลาย แม้ว่า การดำเนินการนี้เป็นเครื่องแสดงให้เห็นถึงการไม่สนใจในความพยายามที่ทางการพยายามผลักดันเพื่อหลีกเลี่ยงการพิพากษาให้ลูกหนี้ล้มละลายก็ตาม งานของผู้เชี่ยวชาญที่ทำโดย Insolvency Practitioner จะไม่สูญเปล่าไปเสียทีเดียวเพราะศาลจะส่งรายงานดังกล่าวพร้อมคำร้องของลูกหนี้ และคำแถลงเกี่ยวกับกิจการให้แก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ซึ่งจะรับผิดชอบในเบื้องต้นและหลังจากนั้นจะมีความรับผิดชอบมากกว่าศาลในขั้นตอนต่อไป ตามกระบวนการล้มละลายนอกจากนี้เป็นที่น่าสังเกตว่า ข้อกำหนดของ Insolvency Act 1986 Part 8 ยังเปิดโอกาสให้บุคคลล้มละลายทำข้อเสนอ เพื่อทำความตกลงโดยสมัครใจภายหลังคำพิพากษา ทั้งนี้ ในกรณีที่ลูกหนี้ได้มีข้อเสนอซึ่งไม่ประสบความสำเร็จมาแล้ว ก็มีความเป็นไปได้น้อย เว้นแต่ความพยายามในภายหลังจะมีเงื่อนไขในข้อเสนอที่ได้รับการปรับปรุงมาใหม่<sup>28</sup>

การเริ่มดำเนินการกระบวนการพิจารณาล้มละลายโดยการยื่นคำร้องล้มละลายโดยเจ้าหนี้หรือโดยลูกหนี้ยังเป็นจุดเริ่มต้นของการประกาศพักชำระหนี้ภายใต้ความควบคุมของศาลเพื่อประโยชน์ของลูกหนี้ในการดำเนินคดีทุกประเภท การบังคับหรือการดำเนินการตามกฎหมายที่มีการฟ้องคดีกับบุคคลหรือทรัพย์สินของลูกหนี้ โดยอาศัยอำนาจตาม Insolvency Act 1986 Section 285(1) ในเวลาใดก็ตามเมื่อการดำเนินการกระบวนการพิจารณาคำร้องขอล้มละลายค้างพิจารณาอยู่ศาลซึ่งได้รับการมอบหมายให้ดำเนินการกระบวนการพิจารณาอาจงดการดำเนินคดี การบังคับคดีหรือการดำเนินการตามกฎหมายใด ๆ กับทรัพย์สินหรือบุคคลของลูกหนี้ และโดยอาศัยอำนาจตาม Section 285(2) ศาลใดก็ตามที่การดำเนินการกระบวนการพิจารณากับบุคคลใดก็ตามยังค้างพิจารณาอยู่ มีสิทธิงดพิจารณาหรือยอมให้ดำเนินการกระบวนการพิจารณาต่อไปตามเงื่อนไขที่ศาลเห็นสมควร เมื่อมีข้อพิสูจน์ว่าได้มีการยื่นคำร้องขอล้มละลายเกี่ยวกับบุคคลนั้นแล้ว<sup>29</sup>

นอกจากนี้แล้วยังมีบทบัญญัติเพิ่มเติมเพื่อปกป้องทรัพย์สินของลูกหนี้ในช่วงระหว่างที่มีการยื่นคำร้องล้มละลาย และการมีคำสั่งล้มละลาย กำหนดไว้ใน Section 286 มาตรานี้ให้อำนาจแก่ศาลที่จะแต่งตั้งเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เป็นผู้พิทักษ์ทรัพย์สินของลูกหนี้ชั่วคราว ถ้าปรากฏว่า การแต่งตั้งดังกล่าวเป็นเรื่องจำเป็นเพื่อปกป้องทรัพย์สินของลูกหนี้ ขั้นตอนนี้ใช้แทนขั้นตอนการดำเนินการล้มละลายในอดีตซึ่งกำหนดไว้ใน Bankruptcy Act 1914 โดยศาลจะมี

---

<sup>28</sup> Ian F. Fletcher, The Law of Insolvency, p. 147.

<sup>29</sup> Ian F. Fletcher, The Law of Insolvency, p.140.

คำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ก่อนเพื่อเป็นขั้นตอนระหว่างทาง ก่อนที่จะมีคำสั่งพิพากษาการตัดคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ออกจากขั้นตอนใหม่ในการดำเนินกระบวนการล้มละลายที่ระบุไว้ใน Insolvency Act 1986 ทำให้เกิดความจำเป็นที่จะตราบทบัญญัติไว้สำหรับคดีดังกล่าว ซึ่งสถานการณ์ทำให้มีความจำเป็นที่จะต้องดำเนินมาตรการป้องกันต่างๆก่อนมีคำสั่งล้มละลาย แม้ว่าเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะรับผิดชอบปฏิบัติหน้าที่ของผู้พิทักษ์ทรัพย์ชั่วคราวก็ตามความเป็นไปได้อื่น ๆ ก็มี ตาม Section 286 (2) ที่ศาลจะแต่งตั้งบุคคลอื่นในกรณีศาลได้แต่งตั้ง Insolvency Practitioner แล้วตามมาตรา 273 เพื่อจัดทำรายงานการหาโอกาสที่จะทำความตกลงโดยสมัครใจสำเร็จในกรณีเช่นนี้ Insolvency Practitioner อาจได้รับการแต่งตั้งเป็นผู้พิทักษ์ทรัพย์ชั่วคราวแทนเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ เมื่อมีการแต่งตั้งผู้พิทักษ์ทรัพย์ชั่วคราว ผู้พิทักษ์ทรัพย์ชั่วคราวจะต้องเข้าครอบครองทรัพย์สินของลูกหนี้ทันที และอำนาจของผู้พิทักษ์ทรัพย์ชั่วคราวอาจถูกจำกัดหรือควบคุมโดยเงื่อนไขใด ๆ ที่ระบุไว้ในคำสั่งแต่งตั้งของศาล ภายใต้ข้อจำกัดดังกล่าว ผู้พิทักษ์ทรัพย์ชั่วคราวมีสิทธิ อำนาจ หน้าที่ ความคุ้มครองต่าง ๆ ทั้งหมดที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ เมื่อทำหน้าที่เป็นผู้พิทักษ์ทรัพย์และผู้จัดการตาม Section 287 ลูกหนี้มีภาระผูกพันตามกฎหมายที่จะต้องส่งมอบทรัพย์สินของตนให้แก่ผู้พิทักษ์ทรัพย์ชั่วคราวตลอดจนข้อมูลอื่นใดตามที่ผู้พิทักษ์ทรัพย์ชั่วคราวอาจขอตามสมควรเจ้าหนี้ผู้ยื่นคำร้องต้องมาฟังการพิจารณาคำร้องถ้าไม่มา Insolvency Rules 1986 r.6.26 บัญญัติไว้ว่า เจ้าหนี้รายเดิมจะยื่นคำร้องใด ๆ ก็ตามภายหลังจากนั้นเกี่ยวกับลูกหนี้รายเดิมไม่ว่าจะยื่นโดยลำพังหรือร่วมกับบุคคลอื่นใดก็ตามที่เกี่ยวกับหนี้เดิมอีกไม่ได้หากไม่ได้รับอนุญาตจากศาลที่เจ้าหนี้รายนั้นยื่นคำร้องฉบับเดิมไว้ อย่างไรก็ตาม เมื่อได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจากคู่กรณีทั้งสองฝ่าย ศาลอาจมีคำสั่งบางประเภทโดยที่ลูกหนี้หรือเจ้าหนี้ผู้ยื่นคำร้องต่าง ไม่มาศาลเลยก็ได้ อันได้แก่ (1) คำสั่งยกคำร้องหรือ (2) คำสั่งอนุญาตให้ถอนคำร้อง ถ้ายังมีได้มีการส่งคำร้อง<sup>30</sup>

กล่าวโดยสรุป ในขั้นพิจารณาคำร้อง ทั้งกรณีเจ้าหนี้ขอให้ลูกหนี้ล้มละลาย และกรณีที่ลูกหนี้ขอให้ตนเองล้มละลาย ส่วนใหญ่แล้วจะเป็นเรื่องเกี่ยวกับการสืบพยานต่างๆ เพื่อสนับสนุนคำฟ้อง คำให้การของคุณความแต่ละฝ่าย เหมือนในคดีแพ่ง โดยภาระการพิสูจน์จะเป็นไปตามหลักที่ว่า “ผู้ใดกล่าวอ้างผู้ันต้องพิสูจน์” และคู่ความมีอิสระที่จะอ้างและสืบพยานได้อย่างเต็มที่ แต่อย่างไรก็ตาม อาจพิจารณาอำนาจของศาลในวิธีพิจารณาคดีล้มละลายได้ดังนี้

---

<sup>30</sup> Ian F. Fletcher, The Law of Insolvency , pp.138-139.

1) อำนาจของศาลในการพิจารณาคดีโดยขาดนัด

ในการพิจารณาคดีกรณีที่ลูกหนี้ไม่มาศาล ศาลอาจสั่งให้ดำเนินคดีไปฝ่ายเดียว โดยโจทก์มีหน้าที่พิสูจน์ จำกัดแต่เพียงข้อกล่าวหาในฟ้องเท่านั้น กล่าวคือ สำหรับกฎหมายล้มละลายของอังกฤษ ไม่มีข้อกำหนดใดในกฎหมายว่าลูกหนี้จะต้องมาศาลแม้จะเป็นเรื่องที่เหมาะสมเป็นอย่างยิ่งที่ลูกหนี้ควรทำ โดยเฉพาะอย่างยิ่งถ้าลูกหนี้ประสงค์จะให้การคัดค้านการขอคำสั่งให้ตนเป็นบุคคลล้มละลายได้ผล แต่ถ้าลูกหนี้ไม่มาศาล การพิจารณาคำฟ้องก็จะดำเนินต่อไปและศาลอาจมีคำสั่งให้ลูกหนี้เป็นบุคคลล้มละลายหากทุกอย่างเป็นไปตามข้อกำหนดของกฎหมายทุกประการข้อกำหนดดังกล่าวประกอบด้วยข้อกำหนดที่เป็นโทษและเป็นคุณรวมกัน ซึ่งระบุไว้ใน Insolvency Act 1986 Section 271(1) โดยบัญญัติไว้ว่าศาลจะไม่มีคำสั่งล้มละลายตามคำร้องของเจ้าหนี้ เว้นแต่ศาลมั่นใจว่าหนี้ดังกล่าวหรือหนึ่งในบรรดาหนี้ดังกล่าวที่ยื่นคำร้องไว้นั้นเป็นหนี้เป็นอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้

- (1) หนี้ซึ่งหลังจากที่ต้องชำระคืน ณ วันที่ยื่นคำร้องหรือนับแต่วันที่ตั้งกำหนดชำระเงินยังมีได้มีการชำระคืน อีกทั้งไม่มีหลักประกันหรือได้มีการประนอมหนี้แต่อย่างใดหรือ
- (2) หนี้ซึ่งตามเหตุผลอันสมควร ลูกหนี้ไม่มีหนทางที่จะชำระคืนได้เมื่อครบกำหนด

บทบัญญัตินี้จะต้องพิจารณาประกอบกับ Section 271 (4) ของ Insolvency Act 1986 ซึ่งกำหนดให้เจ้าหนี้ที่ยื่นคำร้องเกี่ยวกับหนี้ซึ่งต้องชำระในอนาคต ต้องแสดงหลักฐานว่าสถานการณ์ได้เปลี่ยนแปลงไปจากเดิมอย่างมาก นับตั้งแต่ที่เจ้าหนี้ยอมให้ลูกหนี้ก่อนหนี้ ซึ่งในเวลานั้นยังพอมีความหวังตามเหตุผลอันสมควรว่าลูกหนี้จะชำระหนี้ได้เมื่อครบกำหนด ต่อมาความหวังดังกล่าวมิได้เป็นเช่นเดิมอีก ดังนั้น Section 271 (4) จึงป้องกันมิให้เจ้าหนี้ยอมเสี่ยงโดยวางแผนไว้ล่วงหน้า เกี่ยวกับความสามารถในการชำระหนี้โดยต่อเนื่องของลูกหนี้ โดยคาดหวังไว้ว่าตนจะสามารถดำเนินกระบวนการพิจารณาล้มละลายได้ก่อนวันครบกำหนดชำระคืนถ้าการสันนิษฐานของตนเกี่ยวกับความสามารถในการชำระหนี้ของลูกหนี้ไม่ถูกต้อง<sup>31</sup>

ในการพิจารณาคำร้องนั้น Insolvency Rules 1986 r.6.25 (1) กำหนดไว้ว่า ศาลอาจมีคำสั่งล้มละลาย หากศาลมั่นใจว่าข้อความในคำร้องเป็นความจริงและหนี้ซึ่งเป็นมูลเหตุของคำร้องนั้น ยังมีได้ชำระหรือไม่มีหลักประกันหรือไม่มีการประนอมหนี้ ส่วนประเด็นที่ว่าหลักฐาน

---

<sup>31</sup> *Ibid.*, p.140.

เพียงพอหรือไม่ย่อมมีผลมาจากการมาศาลหรือการไม่มาศาลของลูกหนี้ และการที่ลูกหนี้แสดง เหตุผลโต้แย้งข้อความใดๆ ในคำร้องบ้างไม่มากก็น้อย ในตอนต้นของศตวรรษนี้ ศาลอุทธรณ์ได้ตั้ง ข้อสังเกตไว้ว่า การไม่ให้ความสำคัญกับความคิดความเชื่อที่ว่ากระบวนพิจารณา ล้มละลายนี้เป็นคดีกึ่งอาญา อีกทั้งกรณีที่ลูกหนี้สามารถยื่นคำร้องเองได้ ทำให้เป็นเรื่องที่น่าจะ ยอมรับกันได้แล้วว่า ศาลควรที่จะบังคับลูกหนี้ให้มาศาลในฐานะพยานในการพิจารณาคดีได้ เพื่อ พิสูจน์ข้อกล่าวหาของเจ้าหนี้ในคำร้อง แต่อย่างไรก็ตาม สำหรับเจ้าหนี้ศาลอุทธรณ์ทั้งคณะก็ลง ความเห็นว่าเจ้าหนี้ไม่มีสิทธิ (ก่อนการพิจารณาคำร้องของศาล) ที่จะอ้างว่าตนพบเอกสารหรือ ต้องการให้มีการสอบปากคำจากลูกหนี้ ซึ่งมาตรการทั้งสองนี้เป็นเรื่องที่ทำได้ตามปกติทั่วไปใน คดีแพ่ง

การพิจารณาคำร้องเปิดโอกาสให้ศาลได้ใช้อำนาจอย่างเต็มที่ในฐานะ ผู้คุ้มครองผลประโยชน์ของ ลูกหนี้ซึ่งตกอยู่ในความเสี่ยงในการดำเนินคดีล้มละลาย ยิ่งไปกว่านั้น ผลประโยชน์ของลูกหนี้เองน่าจะได้รับการปกป้องอย่างดีที่สุดโดยการมาศาลของ ลูกหนี้เองในวันนัดพิจารณาคำร้อง เพราะในวันพิจารณาคำร้องลูกหนี้สามารถให้โอกาสตัวเองที่จะ สอบถามความไม่ชัดเจน หรือการไม่สอดคล้องกันของข้อความ หรือข้อกล่าวหาของเจ้าหนี้ผู้ยื่น คำร้องหรือเจ้าหนี้รายอื่นใดได้ทุกเมื่อ เรื่องนี้สำคัญโดยเฉพาะอย่างยิ่งในคดีที่เจ้าหนี้ผู้ยื่นคำร้องใช้ ข้อความที่ไม่เหมาะสม เนื่องจากจะมีโอกาสมากขึ้นที่ศาลจะรู้ความจริงข้อนี้หากลูกหนี้มาศาล เพื่อให้ถ้อยคำเกี่ยวกับเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นด้วยตนเอง อีกทั้ง บทบัญญัติของ Section 266 (2) แห่ง Insolvency Act 1986 ให้อำนาจศาลในการที่จะควบคุมการดำเนินกระบวนพิจารณาโดย สมบูรณ์นับแต่วันที่ศาลเริ่มดำเนินกระบวนพิจารณา กล่าวคือ คำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งล้มละลาย นั้น จะถอนไม่ได้ยกเว้นเมื่อได้รับอนุญาตจากศาลซึ่งจะต้องกระทำเมื่อมีเหตุ และคำสั่งอนุญาตให้ ถอนคำร้องจะมีก่อนศาลพิจารณาคำร้องไม่ได้ บทบัญญัตินี้เป็นมาตรการป้องกันที่จำเป็นเพื่อมิให้ เจ้าหนี้ใช้ระบบกฎหมายล้มละลาย เป็นเครื่องมือในการดำเนินความสัมพันธ์กับลูกหนี้และการ ปฏิบัติต่อลูกหนี้อย่างไม่ถูกต้อง

## 2) อำนาจของศาลที่ไม่สั่งให้ลูกหนี้ล้มละลายโดยอาศัยเหตุอื่น

อำนาจทั่วไปของศาลในการพิจารณาคำร้อง โดยเฉพาะที่เกี่ยวกับทางเลือกหลักๆ ว่า จะมีคำสั่งล้มละลายหรือจะยกคำร้องนั้น กฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์กว้าง ๆ ไว้ ซึ่งได้อ้างถึง บทบัญญัติในมาตรา 266(3) แล้ว ซึ่งเป็นกรณีที่ศาลมีอำนาจใช้ดุลพินิจยกคำร้องเพื่อขอคำสั่ง ล้มละลายหรืองดการพิจารณาโดยเหตุที่มีการฝ่าฝืนกฎหรือด้วยเหตุผลอื่นใดก็ตาม ตามธรรมเนียมปฏิบัติ ศาลถือว่า การให้ศาลมีอำนาจใช้ดุลพินิจได้อย่างกว้างขวางเช่นนี้ มีวัตถุประสงค์

เพียงเพื่อประกันว่าคู่กรณีทุกฝ่ายให้ความเคารพต่อเจตนาของมรดกตลอดจนด้วยทบทวนหมายตามที่ควร ตัวอย่างอีกตัวอย่างหนึ่งที่น่าประทับใจเกี่ยวกับกรรไกรใช้อำนาจศาล จะเห็นได้จากกฎหมายซึ่งเป็นกรณีตัวอย่างเกี่ยวกับสถานการณ์ซึ่งหนึ่งของเจ้าหนี้ผู้ยื่นคำร้องเป็นหนี้ตามคำพิพากษาซึ่งดูเผิน ๆ เหมือนจะใช้หลักฐานที่น่าเชื่อถือมากในการยื่นคำร้อง แม้เราอาจจะมองว่าวิธีการที่เหมาะสมซึ่งที่จริงแล้วเป็นวิธีเดียวที่ทำได้ ในการจัดการกับหนี้ตามคำพิพากษา จะทำได้โดยการอุทธรณ์คำพิพากษานั้นเองก็ตาม ยังมีอีกหนทางหนึ่งที่มีโอกาสสูง คือการยื่นคำคัดค้านต่อศาลล้มละลาย แม้ว่าศาลนี้จะไม่สามารถปลงผลของคำพิพากษาจากศาลอื่นได้อย่างแน่นอนก็ตามที่ ศาลล้มละลายก็สามารถใช้อำนาจควบคุมทั้งหมดในการวินิจฉัยว่าจะยอมรับคำพิพากษานั้นเพื่อการดำเนินกระบวนการพิจารณาล้มละลายหรือไม่ ดังนั้น ศาลล้มละลายจึงมีอำนาจที่จะพิจารณาคดีโดยศึกษาจากคำพิพากษาในคดีก่อนๆ และทำการไต่สวนเกี่ยวกับกรณีแวดล้อมต่าง ๆ ซึ่งทำให้ได้ คำพิพากษานั้นมา และถ้าศาลวินิจฉัยแล้วศาลมีสิทธิบอกปิดไม่ยอมรับหนี้ตามคำพิพากษาหรือมี คำสั่งล้มละลายเกี่ยวกับคำร้องใด ๆ ที่เกิดจากคำพิพากษานั้น ๆ แน่แน่นอนว่าหนี้ดังกล่าวย่อมจะ บังคับชำระได้ต่อไปโดยวิธีอื่นที่เปิดทางให้แก่เจ้าหนี้<sup>32</sup> แต่เครื่องมือที่มีอำนาจที่สุดของกฎหมายล้มละลายไม่เปิดทางให้เจ้าหนี้รายนั้น<sup>33</sup>

การที่ศาลล้มละลายอาจพิจารณาคดีโดยศึกษาจากคำพิพากษาในคดีก่อนๆ ซึ่งมี ข้อเท็จจริงเดียวกันโดยปรากฏในคดีหลายคดี<sup>34</sup> วิธีการตรวจสอบนี้เป็นวิธีการที่ใช้ได้เสมอถ้ามีการร้องขอโดยชัดแจ้งไม่ว่าจากลูกหนี้เอง หรือจาก Trustee ในคดีล้มละลาย และวิธีการนี้ไม่เป็น อุปสรรคต่อการอ้างหลักที่ว่าลูกหนี้ได้ให้ความยินยอมต่อคำพิพากษาให้ตัวเองล้มละลาย เหตุผลหนึ่งที่ทำให้อำนาจนี้คงอยู่ก็คือ ลูกหนี้อาจได้รับคำพิพากษาหลายคดีที่ถูกร้องขึ้นเพื่อป้องกันตัวเองโดย “บรรดาพันธมิตร” ซึ่งสามารถรักษาทรัพย์สินของเขาแทนเขาไว้ได้ โดยการพิสูจน์หนี้ นั้นในภายหลังในคดีล้มละลาย ในทางกลับกันเมื่อลูกหนี้เป็นฝ่ายที่ไม่ได้รับความยุติธรรมเอง โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อคำพิพากษานั้นได้มาจากการประนีประนอมยอมความหรือการขาดนัดพิจารณาคดีของลูกหนี้ โดยเนื้อแท้แล้วคำพิพากษาเพราะการขาดนัดของจำเลยเกี่ยวข้องกับ การให้ข้อเท็จจริงฝ่ายเดียวซึ่งอาจขาดข้อเท็จจริงภายนอกและอาจไม่ถูกต้อง หรือไม่ยุติธรรมเลย

---

<sup>32</sup> Re Vitoria {1894} 2 Q.B.387.

<sup>33</sup> Ian F. Fletcher, The Law of Insolvency, p.142.

<sup>34</sup> Re Onslow (1875) 10 Ch. App.373. , Re Lennox (1885) 16 Q.B.D. 315, Re Flatau (1888) 22 Q.B.D. 83.

ก็ได้ ในขณะที่เดียวกันอาจมีความเป็นไปได้เท่า ๆ กัน ที่จะแสดงให้เห็นว่า ข้อกำหนดในการ ประนีประนอมยอมความนั้นไม่ยุติธรรมหรือไม่สมเหตุสมผลในมุมมองของลูกหนี้ ในกรณีใดกรณี หนึ่งดังกล่าว ถ้าศาลยอมรับว่าผลของคดีไม่ยุติธรรม ศาลอาจยกคำร้อง ทั้งนี้ ถ้าลูกหนี้มีที่ ปรีกษาเป็นตัวแทนตามสมควรในการเจรจาต่อรองซึ่งนำไปสู่การประนีประนอมยอมความ ดูเหมือนว่าศาลล้มละลายก็ไม่น่าที่จะตัดสินคดีให้เป็นคุณกับลูกหนี้เว้นแต่เหตุผลบังคับซึ่งเป็น กรณีที่ผิดปกติ<sup>35</sup>

สำหรับข้อต่อสู้ที่ว่าคำพิพากษาหรือการดำเนินกระบวนการพิจารณาก่อนหน้านั้นมี ข้อผิดพลาดเล็กน้อยเกี่ยวกับรูปแบบ อาทิ การระบุคำว่า “นาง” นำหน้าชื่อใครบางคนซึ่ง ในช่วงตั้งแต่ที่มีการออกหมายเรียกจนมีคำพิพากษาได้รับคำสั่งศาลให้หย่ากันถาวร จึงไม่ใช่ คำคัดค้านที่เป็นสาระ ในทำนองเดียวกัน ในกรณีที่การประนีประนอมยอมความมิได้ถูกต้องแย้ง ทันที ศาลจะไม่หลงกล “ที่ล่อเหยื่อไว้” ให้ศาลรีบสาวลึกไปถึงเบื้องหลังของการติดต่อกันของ คู่กรณีตามที่ลูกหนี้ขอ โดยหวังว่า ข้อมูลบางอย่างจะได้รับการเปิดเผยซึ่งอาจเป็นประโยชน์ต่อ ลูกหนี้<sup>36</sup> ใน Re Newey<sup>37</sup> มีข้อสรุปว่าในกรณีที่หนี้ตามคำพิพากษามีขึ้นตามคำชี้ขาดของ อนุญาติตตุลาการ ผู้ซึ่งคู่กรณีได้ตกลงกันตั้งแต่แรกแล้วว่า จะเสนอข้อพิพาทให้พิจารณา ลูกหนี้ จะไม่ได้รับอนุญาตให้สืบเรื่องตามคำชี้ขาดและยกข้อโต้แย้งที่เขาปรารถนาจะเสนอต่อ อนุญาติตตุลาการในครั้งนั้นขึ้นมาใหม่ในศาลล้มละลาย เนื่องจากเขามีได้กล่าวหาว่า อนุญาติตตุลาการมีความผิดฐานข้อฉลหรือประพฤติตนไม่เหมาะสมซึ่งจะทำให้คำชี้ขาดของเขา เป็นโมฆะ อย่างไรก็ดี พึงจดจำไว้ว่าศาลตื่นตัวอยู่เสมอเมื่อใดที่ธุรกรรมกับผู้ให้กู้ทำให้เกิดหนี้ ตามคำพิพากษา และถ้าในคดีเดิมลูกหนี้ไม่อ้างสิทธิในการใช้ทางแก้ไขบรรเทา (relief) ซึ่งเขามี สิทธิตามมาตรา 137 ของพระราชบัญญัติสินเชื่อผู้บริโภค ค.ศ.1974 (Consumer Credit Act 1974) ศาลล้มละลายอาจอนุมัติทางแก้ไขบรรเทาในภายหลังในเวลาให้ผู้กู้มายื่นคำร้องเพื่อหนี้ ตามคำพิพากษา<sup>38</sup>

อีกประเด็นหนึ่งที่ศาลล้มละลายอาจมีเหตุที่จะไม่ยอมรับหนี้ตามคำพิพากษาก็คือ เมื่อเห็นได้ว่าศาลอื่นไม่ควรมีคำพิพากษาลูกหนี้ด้วยเหตุผลทางเทคนิคบางประการ อาทิกรณี

---

<sup>35</sup> Re A Debtor (1929) 1 Ch.174.

<sup>36</sup> Re Greg8ry , ex p. Norton . (No .1) (1935) Ch.65.

<sup>37</sup> (1912) 107 L.T. 832.

<sup>38</sup> Ian F.Fletcher, The Law of Insolvency, pp. 143-144.

ที่ลูกหนี้ซึ่งถูกกล่าวหา เป็นผู้เยาว์และหนี้ที่กล่าวหาหนี้ไม่สามารถบังคับได้ หรือเพราะหนี้ที่กล่าวหาหนี้ตกเป็นโมฆะเพราะเหตุอื่นจนไม่สามารถบังคับชำระหนี้ได้ จะเห็นได้ว่าคำร้องยอมถูกโจมตีได้ง่าย เพราะหนี้ของเจ้าหนี้ผู้ยื่นคำร้องไม่มีอยู่จริงแม้จะมีคำพิพากษาถอนหน้านั้น หรือเพราะถ้ามองเรื่องอย่างกว้าง ๆ ศาลไม่ “ควร” ที่จะมีคำสั่งล้มละลาย ในทำนองเดียวกัน เมื่อใดก็ตามที่ปรากฏว่าเจ้าหนี้ผู้ยื่นคำร้องเป็นเจ้าหนี้ประเภทที่ไม่สามารถยื่นคำร้องได้ ผลจากการที่ข้อเท็จจริงนี้เป็นที่ประจักษ์ จะต้องเป็นว่า ศาลจะประกาศว่า ศาลไม่ “ควร” มีคำสั่งล้มละลายและศาลจะยกคำร้องนั้น เรื่องนี้อาจเกิดขึ้นถ้าลูกหนี้สามารถพิสูจน์ได้ใน การพิจารณาคำร้องว่า เจ้าหนี้มีส่วนร่วมในหรือหนึ่งเฉยในการทำหนังสือโอนสิทธิ แม้ว่าเจ้าหนี้รายนั้นกำลังจะยื่นคำร้องขอคำสั่งให้ลูกหนี้ล้มละลายก็ตาม เมื่อนั้น ตามที่เราเห็นมาแล้ว เจ้าหนี้จะถูกกฎหมายปิดปากมิให้ยื่นคำร้องในทางกลับกัน โดยเจ้าหนี้ผู้ยื่นคำร้องจะต้องไม่มีส่วน เกี่ยวข้องในการทำหนังสือโอนสิทธิไม่ว่าในทางใดก็ตาม ส่วนข้อเท็จจริงที่ว่าลูกหนี้ได้เข้าทำ ความตกลงดังกล่าวกับเจ้าหนี้รายอื่น ๆ เป็นจำนวนมาก ไม่ว่าหนังสือนั้นจะเป็นประโยชน์ต่อ เจ้าหนี้เหล่านั้นมากมายเพียงใดก็ตาม ไม่เป็น “เหตุผลเพียงพอ” ว่าทำไมศาลจึงไม่ “ควร” มีคำสั่ง ล้มละลายตามคำร้องของเจ้าหนี้ที่มีได้ให้ความยินยอมในการทำหนังสือดังกล่าว<sup>39</sup>

นอกจากนี้ ศาลอาจสั่งยกคำร้องขอให้ล้มละลายด้วยเหตุผลในเรื่องการขาดสินทรัพย์<sup>40</sup> ซึ่งเป็นเหตุผลอีกประการหนึ่งซึ่งไม่เกี่ยวกับเหตุผลอื่นที่ศาลอาจยกคำฟ้องโดย ใช้อำนาจ ศาลตามมาตรา 266(3) ของ Insolvency Act 1986 คือ ในกรณีที่ปรากฏว่าการดำเนินกระบวนการ พิจารณาต่อไป มีแต่จะทำให้เสียแรงและค่าใช้จ่ายไปโดยเปล่าประโยชน์ เพราะมี ข้อพิสูจน์ แล้วว่าคงไม่มีสินทรัพย์หรือความหวังว่าทรัพย์สินจะบังเกิดขึ้นในอนาคตซึ่งจะสามารถนำมาแบ่ง ให้แก่เจ้าหนี้ทั้งหลายได้อีกแล้ว<sup>41</sup> หลักเกณฑ์ในการปฏิเสธไม่ออกคำสั่งล้มละลายนี้ ถือว่า จะต้องปฏิบัติตาม ในกรณีที่ทรัพย์สินเท่าที่ลูกหนี้มีอยู่จะหมดไปเพราะข้อเท็จจริงที่ว่าเขาจะต้อง ล้มละลาย<sup>42</sup> หรือกรณีที่เมื่อพิจารณาข้อเท็จจริงว่าลูกหนี้ยังไม่หลุดพ้นจากคำพิพากษาที่มีก่อน

<sup>39</sup> Re Dixon [1883] 22 Ch.D.8136.

<sup>40</sup> Ian F.Fletcher, *The Law of Insolvency*, p. 144

<sup>41</sup> คดี Re Otway (1895) ลูกหนี้จะมีข้อโต้แย้งว่าทรัพย์สินเพียงอย่างเดียวที่ตนมีจะ ถูกทำลายจากการมีคำสั่งรับฟ้องแล้ว และ ศาลยังพบว่าเจ้าหนี้ผู้ร้องมีความผิดฐานชุกจรชก เกี่ยวกับการดำเนินคดีด้วย

<sup>42</sup> Re Birkin [1896] 3 Mans.291.

หน้านั้น คงไม่ต้องสงสัยว่าลูกหนี้จะมีทรัพย์สินใดหลงเหลืออยู่อีก<sup>43</sup> แต่ทั้งนี้ในกรณี ที่ข้อเท็จจริงยังไม่แน่นอนชัดเจนว่าลูกหนี้ไม่มีสินทรัพย์หรือไม่ ศาลจะมีคำสั่งล้มละลายเพื่อให้สถานภาพที่แท้จริงได้รับการเปิดเผยเมื่อลูกหนี้ตรวจสอบ<sup>44</sup> ในทำนองเดียวกัน ในกรณีที่ปรากฏว่า เป็นไปได้ที่ลูกหนี้อาจได้ทรัพย์สินมาในภายหลัง ซึ่งทรัพย์สินนั้นอาจนำมาแบ่งจ่ายได้ ศาลก็สามารถออกคำสั่งล้มละลายได้ ในกรณีที่ปรากฏแต่เพียงว่า ค่าใช้จ่ายในการดำเนินกระบวนการพิจารณาล้มละลายอาจทำให้สินทรัพย์เท่าที่มีอยู่นั้นหมดไป ข้อเท็จจริงนี้มิได้เป็นเหตุผลเพียงพอที่ศาลจะปฏิเสธไม่ออกคำสั่งล้มละลาย<sup>45</sup> และศาลจะถือว่าคำร้องของลูกหนี้ที่ว่าตนไม่สามารถชำระหนี้ได้ในขณะนี้เกิดขึ้นเพราะทรัพย์สินที่ตนอาจจะนำมาชำระหนี้ตกค้างอยู่ในคดีของศาลฎีกา เป็นเหตุผลที่พอเพียงไม่ได้เช่นเดียวกัน เรื่องนี้ถือว่าเป็นโชคร้ายแต่ไม่อาจป้องกันมิให้มีศาลคำสั่งให้เขาเป็นบุคคลล้มละลายได้<sup>46</sup>

## 1.2 ผลของคำพิพากษาให้ล้มละลาย

การจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ในคดีล้มละลายเป็นมาตรการที่เกิดขึ้นโดยอัตโนมัติทันทีที่มีการยื่นคำร้องขอให้ลูกหนี้ล้มละลายไม่ว่าจะเป็นการยื่นคำร้องขอโดยสมัครใจของลูกหนี้หรือไม่ก็ตาม เมื่อศาลพิจารณาคำร้องแล้วหากศาลมีคำสั่งให้ลูกหนี้ล้มละลายก็จะมีการแต่งตั้งเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์โดยศาล และแต่งตั้ง Insolvency Practitioner โดยที่ประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรก เข้ามาดำเนินการรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้โดยที่เจ้าหนี้ทั้งหมดแม้แต่เจ้าหนี้ผู้ที่ยื่นนำคำฟ้องก็ไม่มีสิทธิเป็นผู้จัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ได้ ผลของคำสั่งล้มละลายบรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลายรวมถึงเจ้าหนี้ผู้ยื่นคำฟ้องจะต้องยื่นคำขอรับชำระหนี้ และต้องไปพิสูจน์ว่าตนเองเป็นเจ้าหนี้ของลูกหนี้จริง จะเห็นได้ว่าการล้มละลายของลูกหนี้ตามกฎหมายใหม่ขึ้นอยู่กับศาลเป็นผู้พิจารณามีขึ้นอยู่กับการประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรกดังเช่นกฎหมายฉบับเดิม

---

<sup>43</sup> คดี Re Betts (1897) ลูกหนี้เป็นบุคคลที่ยังไม่ถูกปลดล้มละลายอยู่แล้ว และเจ้าหนี้ได้พิสูจน์ถึงหนี้ที่มีอยู่ก่อนในคดีล้มละลายแรกซึ่งมีการชำระเงินปันผลเพียงจำนวนเล็กน้อย

<sup>44</sup> Re Leonard [1896] 1Q.B.473.

<sup>45</sup> Re Jubb 1897 1 Q.B.641.

<sup>46</sup> Re J.J. R. Whitley [1891] 65 L.T. 351.

การแจ้งคำสั่งให้ล้มละลายให้ศาลส่งสำเนาคำสั่งให้ล้มละลาย ซึ่งประทับตราอย่างน้อย 2 ฉบับ ได้แก่ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์โดยทันทีและให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์แจ้งการมีคำสั่งให้ล้มละลายไปยังหัวหน้านายทะเบียนที่ดินเพื่อลงทะเบียนเกี่ยวกับที่ดิน รวมทั้งประกาศหนังสือพิมพ์และประกาศคำสั่งในราชกิจจานุเบกษา<sup>47</sup>

ระหว่างที่ศาลมีคำสั่งให้ล้มละลายจนถึงเวลาที่ได้มีการแต่งตั้งผู้จัดการทรัพย์ในช่วงนี้ของการล้มละลาย เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ (Official Receiver) จะเป็นผู้จัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ภายใต้อำนาจและหน้าที่ของการแต่งตั้งผู้จัดการพิเศษ (Special Manager) ของศาล<sup>48</sup> จนกว่าจะมีการแต่งตั้งผู้จัดการทรัพย์ (Trustees) โดยที่ประชุมเจ้าหนี้ หรือโดย Secretary of State of Trade หรือโดยศาลแล้วแต่กรณี<sup>49</sup>

## 2 . อำนาจของศาลในการพิจารณาและพิพากษาคดีล้มละลายของประเทศสหรัฐอเมริกา

กฎหมายล้มละลายของประเทศไทยอยู่ในรูปของกฎหมายของรัฐบาลกลาง (Federal Law) จัดเป็นระบบกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์เพื่อจัดการกับปัญหาความล้มเหลวทางการเงิน กฎหมายล้มละลายมีการพัฒนามาโดยตลอดเพื่อทำให้กฎหมายล้มละลายมีความทันสมัย กระบวนการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ที่อยู่ภายใต้ The Bankruptcy Reform Act of 1978 ที่รู้จักกันในชื่อของ The Bankruptcy Code ใน Title 11 ของ The United States Code The United States Code มีเจตนาที่จะรวบรวมกฎหมายล้มละลายต่าง ๆ ให้เป็นขั้นตอน วัตถุประสงค์ที่สำคัญสองประการของ The United States Code คือ ให้บรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลายได้รับการปฏิบัติที่เป็นธรรม และเท่าเทียมกันในการจัดสรรแบ่งปันทรัพย์สินของลูกหนี้ และให้ลูกหนี้ที่สุจริตได้รับโอกาสในการเริ่มต้นชีวิตใหม่จึงจึงเรียกได้ว่าเป็นกฎหมายปฏิรูปการล้มละลาย (The Bankruptcy Reform Act)<sup>50</sup>

---

<sup>47</sup> Insolvency Rules 1986, r.6.34.

<sup>48</sup> Insolvency Act 1986 Section 287 และ 370

<sup>49</sup> Insolvency Act 1986 Section 292 ถึง 297

<sup>50</sup> วิชา มหาคุณ , กฎหมายล้มละลายฉบับสมบูรณ์, (กรุงเทพมหานคร : นิติบรรณาการ , 2541), น. 7.

ศาลที่มีอำนาจพิจารณาและพิพากษาคดีล้มละลายในประเทศสหรัฐอเมริกา นั้นมีอยู่ 2 ประเภท ได้แก่ ศาลล้มละลายแห่งมลรัฐ และศาลล้มละลายกลาง ทั้งนี้แม้ว่าแต่ละมลรัฐจะสามารถออกกฎหมายล้มละลายบังคับใช้ในมลรัฐของตนโดยไม่ขัดต่อกฎหมายล้มละลายกลางได้ก็ตาม ศาลล้มละลายกลางแห่งสหรัฐก็ยังคงมีอำนาจในการพิจารณาคดีล้มละลายของสหรัฐทั้งหลายทั้งปวงไม่ว่าจะคาบเกี่ยวอยู่ในมลรัฐใด และแม้จะเป็นคดีล้มละลายซึ่งอยู่ภายใต้เขตอำนาจล้มละลายของมลรัฐซึ่งมีเขตอำนาจเหนือคดีนั้นๆ อย่างไรก็ตามก็ดูหนี่มีสิทธิในการเลือกที่จะต้องขอให้ตนล้มละลายภายใต้เขตอำนาจศาลล้มละลายไม่ว่าจะเป็นศาลล้มละลายกลางหรือศาลล้มละลายมลรัฐที่มีอำนาจเหนือ

ผู้เขียนได้ศึกษาบทบาทของศาลเกี่ยวกับกระบวนการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ภายใต้ บทบัญญัติ Chapter 7 (liquidation) ซึ่งกระบวนการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ดังกล่าวจะใช้กับลูกหนี้ที่เป็นบุคคลธรรมดา และนิติบุคคล ซึ่งมีวัตถุประสงค์มุ่งเน้นในการรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้ แปลงทรัพย์สินให้มีสภาพคล่องโดยการนำออกขายทอดตลาดแล้วแบ่งเฉลี่ยชำระหนี้แก่บรรดาเจ้าหนี้ ( to manage the estate, liquidate the estates and distribute the proceeds among creditors)

โดยหลักการแล้ว บทบาทและอำนาจหน้าที่ของศาลส่วนใหญ่ถือว่าเป็นองค์การสูงสุดในการคอยคุมหรือดูแล เพื่อให้การดำเนินกระบวนการพิจารณาทางคดีล้มละลายเป็นไปโดยถูกต้อง รวดเร็ว มีประสิทธิภาพและเป็นธรรมแก่ทุกฝ่าย ตามที่กฎหมายล้มละลายได้กำหนดเอาไว้ โดยผู้เขียนมุ่งศึกษาถึงบทบาทของศาลในการพิจารณาก่อนมีคำสั่ง Order of Relief ซึ่งน่าจะเทียบเคียงได้กับ คำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดของไทย

## 2.1 อำนาจศาลในการพิพากษาให้ล้มละลาย

ในส่วนนี้จะแบ่งการศึกษาออกเป็น 2 ส่วน โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

ก. การเริ่มต้นคดี

การยื่นคำร้องขอต่อศาลให้มีการจัดการกับทรัพย์สินของลูกหนี้โดยวิธีการชำระบัญชีตาม Chapter 7 สามารถแบ่งออกได้เป็นสองประการ ประการแรก คือ การที่ลูกหนี้ร้องขอให้

ตนเองตกเป็นบุคคลล้มละลาย (สมัครใจการล้มละลาย) ประการที่สอง คือ การที่เจ้าหนี้เป็นคนร้องขอให้ลูกหนี้ตกเป็นบุคคลล้มละลาย (ไม่สมัครใจในการล้มละลาย)<sup>51</sup>

การยื่นคำร้องโดยไม่สมัครใจเป็นการยื่นคำร้องโดยฝ่ายเจ้าหนี้ซึ่งไม่ได้รับการชำระหนี้ตามกำหนดโดยอาจบังคับลูกหนี้ให้เข้าสู่กระบวนการล้มละลายโดยการยื่นคำร้อง(Involuntary Petition) เจ้าหนี้ไม่อาจจะยื่นคำร้องขอให้สามีและภรรยาพร้อมกันเป็นบุคคลล้มละลายได้ โดยสามารถที่จะยื่นคำร้องขอให้ล้มละลายได้เพียงคนเดียวเท่านั้น และการยื่นคำร้องโดยไม่สมัครใจภายใต้ Chapter 7 ไม่สามารถยื่นเพื่อให้บุคคลดังต่อไปนี้เข้าสู่กระบวนการล้มละลายได้

1. ชาวนา
2. ผู้เลี้ยงโค
3. องค์กรที่จัดตั้งขึ้นโดยมิได้เพื่อกำไร
4. เทศบาล, การรถไฟ, และหน่วยงานของรัฐ
5. สถาบันการเงินและธนาคาร

โดยปกติเจ้าหนี้ผู้ซึ่งยื่นคำร้องต้องมีจำนวน 3 คน ซึ่งเป็นผู้ทรงสิทธิเรียกร้องไม่มีประกันเหนือลูกหนี้ในจำนวนเงินรวมกันอย่างน้อยที่สุดไม่น้อยกว่า 12,300 เหรียญสหรัฐเข้าชื่อกันยื่นคำร้อง แต่ในกรณีที่ลูกหนี้มีเจ้าหนี้ไม่มีประกันน้อยกว่า 12 คน เจ้าหนี้ไม่มีประกันเพียง 1 คน ซึ่งมีหนี้เหนือลูกหนี้ 12,300 เหรียญสหรัฐ ก็สามารถยื่นคำร้องได้<sup>52</sup>

ส่วนการยื่นคำร้องขอให้ลูกหนี้ล้มละลายโดยที่ลูกหนี้สมัครใจ ลูกหนี้ไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดา สมาคม ห้างหุ้นส่วน จำกัด บริษัท จำกัด สามารถยื่นคำร้องขอต่อศาลเพื่อให้ศาลมีคำสั่งให้ตนเองล้มละลายได้ ทั้งนี้แม้ว่าลูกหนี้ไม่ได้อยู่ในสภาวะมีหนี้สินล้นพ้นตัวก็ตาม หากลูกหนี้ประสงค์จะชำระสะสางหนี้สินของตน ก็สามารถยื่นคำร้องขอต่อศาลที่มีเขตอำนาจศาลได้ โดยจะต้องเป็นการยื่นคำร้องด้วยความสุจริตใจ ( Good Faith) ไม่เช่นนั้นแล้วศาลก็อาจจะยกคำร้อง เช่นว่านั้นได้ ตลอดจนศาลอาจจะสั่งให้หยุดการกระทำทั้งหลายได้<sup>53</sup> เป็นต้น อย่างไรก็ตามบุคคลต่อไปนี้ กฎหมายห้ามมิให้ยื่นคำร้องเพื่อขอให้ลูกหนี้ล้มละลายภายใต้ Chapter 7

---

<sup>51</sup> American Jurisprudence, Vol.9,2d ed.(St.Paul, Minn: Lawyers Cooperative,1991) , p. 563.

<sup>52</sup> Martin A. Frey , Phyllis Hurley Frey , Sidney K.Swinson , Introduction to Bankruptcy Law , ( Thomson Learning ,2005.) , p.474.

<sup>53</sup> American Jurisprudence , p.564.

1. ธนาคาร
2. บริษัทรถไฟ (กรมรถไฟ)
3. สถาบันการเงิน
4. บริษัทประกันภัย
5. หน่วยงานราชการ

ภายใต้คำร้องนั้นจะต้องระบุรายละเอียดเกี่ยวกับชื่อที่อยู่ของลูกหนี้ รายละเอียดเกี่ยวกับมูลเหตุแห่งหนี้ หลักประกัน เป็นต้น พร้อมทั้งจัดทำบัญชีเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของตน

ข. กระบวนการในชั้นพิจารณาคดี

กรณีที่มีการยื่นคำร้องโดยไม่สมัครใจ กฎหมายเปิดโอกาสให้ลูกหนี้มีสิทธิที่ยื่นคำให้การ ถ้าลูกหนี้ไม่ยื่นคำให้การภายในกำหนด ศาลก็จะสั่งให้ดำเนินกระบวนการวิพิจารณาทางคดีล้มละลายได้<sup>54</sup> โดยศาลจะดำเนินการไต่สวนคำร้องว่าสมควรมีคำสั่ง Order of Relief หรือไม่ ศาลจะมีคำสั่ง Order of Relief ได้ต่อเมื่อศาลพิจารณาแล้วเห็นว่า

1. ลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ได้เมื่อหนี้ถึงกำหนด<sup>55</sup>
2. ภายในระยะเวลา 4 เดือนก่อนมีการยื่นคำร้องขอให้ลูกหนี้ล้มละลาย ลูกหนี้มีการแต่งตั้งผู้ปกครองทรัพย์สิน<sup>56</sup> (Custodian) หรือแต่งตั้งบุคคลใดเข้าปกครองทรัพย์สินของ

---

<sup>54</sup> David G. Epstein, Debtor Creditor law ,(St. paul, Minn.: West Publishing, 1991 ),pp.154-155.

<sup>55</sup> มาตรา 303(h)(1)

<sup>56</sup> ผู้ปกครองทรัพย์สิน คือเจ้าพนักงานบังคับคดี หรือผู้จัดการทรัพย์สินที่ได้รับการแต่งตั้งเข้ามาภายใต้กฎหมายอื่นๆ ที่มีใ้กฎหมายล้มละลาย โดยให้เข้ามาเพื่อดำเนินการกับทรัพย์สินของลูกหนี้เพื่อประโยชน์ของเจ้าหนี้ การแต่งตั้งนี้อาจกระทำโดยตัวลูกหนี้เองก็ได้ หรืออาจกระทำโดยคำสั่งศาลในคดีอื่น ๆ ที่มีใ้คดีล้มละลายก็ได้ กระบวนการเข้ามาครอบครองและจัดการกับทรัพย์สินของลูกหนี้ผู้รักษาทรัพย์สินนี้มักจะเกิดขึ้นกับลูกหนี้ที่มีสภาวะหนี้สินล้นพ้นตัว ดังนั้นการตั้งผู้รักษาทรัพย์สินจึงเป็นตัวบ่งชี้อันหนึ่งว่าลูกหนี้มีสภาวะหนี้สินล้นพ้นตัว อย่างไรก็ตาม การเข้ามาครอบครองและจัดการกับทรัพย์สินของลูกหนี้ไม่รวมถึงการเข้ามาครอบครองทรัพย์สินเพียงบางส่วนของทรัพย์สินที่สำคัญทั้งหมดเพื่อวัตถุประสงค์ในการบังคับชำระหนี้เอาจากทรัพย์สินหลักประกัน

ลูกหนี้ ภายหลังจากที่ศาลมีคำสั่ง Order of Relief ศาลจะแต่งตั้งผู้จัดการทรัพย์สินชั่วคราว (Interim Trustee) ผู้จัดการทรัพย์สินชั่วคราวจะทำหน้าที่จัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ไปจนกว่าที่ประชุมเจ้าหนี้ จะมีการแต่งตั้งผู้จัดการทรัพย์สิน (Trustee)

ในชั้นไต่สวนคำร้องจะเป็นเรื่องเกี่ยวกับการสืบพยานต่าง ๆ เพื่อสนับสนุนคำฟ้อง คำให้การของคุณความแต่ละฝ่าย เหมือนในคดีแพ่ง โดยภาระการพิสูจน์จะเป็นไปตามหลักที่ว่า “ผู้ใดกล่าวอ้างผู้หนึ่งต้องพิสูจน์” และคุณความมีอิสระที่จะอ้างและสืบพยานได้อย่างเต็มที่ ในการไต่สวนคำร้องของเจ้าหนี้ที่ขอให้ลูกหนี้ล้มละลายของศาล มีตัวอย่างปรากฏในคดีของ Palace Oriental Rugs, Inc.<sup>57</sup> ซึ่งเป็นคดีที่เกี่ยวข้องกับการยื่นคำร้องโดยไม่สมัครใจ ซึ่งคำให้การของ ลูกหนี้ต่อคำฟ้องที่กระทำโดยสมัครใจนั้นยืนยันว่าข้อเรียกร้องของเจ้าหนี้จะต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไข ที่ว่า ข้อพิพาทที่เกิดขึ้นนั้นจะต้องกระทำโดยสุจริตโดยหนี้ันั้นต้องเป็นหนี้ที่ต้องชำระเมื่อถึงกำหนด ชำระ และคำร้องที่กระทำโดยไม่สมัครใจนั้นได้มีการยื่นไว้โดยไม่สุจริต

ในคดีนี้คุณกรณีได้ถูกเรียกให้มาที่ศาลเพื่อพิจารณาตัดสินว่า (1) ข้อเรียกร้องของ เจ้าหนี้ที่ไต่สวนคำร้องไว้เป็น “ข้อพิพาทที่ได้กระทำโดยสุจริต” หรือไม่ ภายใต้ความหมายของ 11 U.S.C. § 303 (b)(1) และหรือ (2) ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ของตนเมื่อหนี้ันั้นถึงกำหนดชำระตามปกติ. ภายใต้ความหมายของ 11 U.S.C. § 303 (h)(1)

ข้อเท็จจริงในคดีปรากฏว่า ลูกหนี้ไต่สวนคำให้การพร้อมกับฟ้องแย้งยืนยันว่า ข้อ เรียกร้องของเจ้าหนี้ที่ไต่สวนคำร้องไว้อยู่ภายใต้เงื่อนไขข้อพิพาทนั้นจะต้องกระทำขึ้นโดยสุจริต โดยที่ลูกหนี้จะต้องชำระหนี้ของตนเมื่อถึงกำหนดชำระตามปกติ และอ้างว่าคำร้องที่ได้กระทำขึ้น โดยไม่สมัครใจนั้นได้เริ่มขึ้นโดยการกระทำที่ไม่สุจริตของเจ้าหนี้ที่ไต่สวนคำร้องไว้ โดยเจ้าหนี้ได้ให้ การแก้ฟ้องแย้งปฏิเสธต่อข้อกล่าวหาเป็นส่วนใหญ่ที่มีในฟ้องแย้งของลูกหนี้ ภายหลังจาก ระยะเวลาในการสืบพยานที่มีการโต้แย้งกันตามที่กำหนดไว้ ซึ่งคดีนี้ได้มีการนำสืบต่อหน้าศาล

ในเรื่องประเด็นการการโต้เถียงนั้น การชี้ขาดตัดสินของคำร้องในคดีล้มละลายที่ได้ กระทำโดยไม่สมัครใจอยู่ภายใต้เงื่อนไขของ 11 U.S.C. § 303 และ กฎแห่งรัฐของกระบวนการ พิจารณาคดีล้มละลาย โดยมีประเด็นในการพิจารณาดังนี้

1) ภาระในการพิสูจน์ เจ้าหนี้ที่ไต่สวนคำร้องไว้เป็นผู้มีภาระต้องพิสูจน์ เกี่ยวกับข้อกำหนดทั้งหมดให้ครบตามมาตรา 303 ของกฎหมายล้มละลาย โดยเฉพาะอย่างยิ่ง เจ้าหนี้ที่ไต่สวนคำร้องไว้มีภาระต้องกระทำตามเงื่อนไขที่บังคับก่อนที่เกี่ยวข้องกับ “อำนาจใน

<sup>57</sup> 193 B.R. 126 (Bankr. D. Conn. 1996).

การตัดสินพิจณาคดี” ของมาตรา 303 (b) <sup>58</sup> เช่นเดียวกับ เจ้าหนี้ที่ยื่นคำร้องไว้เป็นผู้มีภาระ ต้องพิสูจน์หลักฐานทั้งหมดที่ตนมีข้อได้เปรียบว่า ลูกหนี้ที่ถูกล่าวหานั้นไม่ชำระหนี้ของตนเมื่อหนี้ นั้นถึงกำหนดชำระ

2) วันที่ที่ใช้ในการอ้างอิงสำหรับการวิเคราะห์ข้อเรียกร้อง วันที่มีการยื่น คำร้องไว้เป็นวันที่ใช้ในการอ้างอิงอย่างเหมาะสมสำหรับการพิจารณาว่าลูกหนี้ชำระหนี้ของตนเมื่อถึงกำหนดชำระแล้วหรือไม่<sup>59</sup> เช่นเดียวกับภายใต้เงื่อนไขเกี่ยวกับหลักเกณฑ์คุณสมบัติของ เจ้าหนี้ตามมาตรา 303 (b)(1) คำถามที่เกี่ยวข้องก็คือ ข้อเรียกร้องของเจ้าหนี้ที่มีการยื่นคำร้องไว้ นั้นอยู่ภายใต้เงื่อนไขที่ข้อพิพาทนั้นต้องกระทำขึ้นโดยสุจริตหรือไม่ในวันที่ได้มีการยื่นคำร้อง อย่างไรก็ตาม ในการพิจารณาสถานะของวันที่ในการยื่นคำร้องของข้อเรียกร้องนั้น ศาลจะไม่ ถูกขัดขวางจากการพิจารณาเกี่ยวกับการพัฒนาของพยานหลักฐานในคำร้องที่ยื่นไว้ในภายหลัง

3) การวิเคราะห์เกี่ยวกับ “การไม่ชำระตามปกติ” เมื่อได้รับฟังการ สืบพยาน และได้พิจารณาหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับคำให้การและหลักฐานที่เป็นเอกสารในคดีนี้ และ ภายหลังจากที่ได้พิจารณาบททบทวนบันทึกของคดีทั้งหมดโดยละเอียด รวมถึงข้อโต้แย้งของ ทนายความของคู่กรณีแต่ละฝ่าย ศาลตัดสินว่าเจ้าหนี้ได้ละเลยภาระในการนำสืบของตน ว่าลูกหนี้ “ไม่ชำระหนี้ตามปกติ” ของตน “เมื่อถึงกำหนดต้องชำระ” ในวันที่มีการยื่นคำร้องไว้ ภายใต้อำนาจของเจตนารมณ์ของมาตรา 303 (h)(1)<sup>60</sup>

ในการทำคำตัดสิน ศาลได้ดำเนินการโดยมิได้พิจารณาจากแนวปฏิบัติโดยเฉพาะ เป็นสำคัญจากแหล่งที่มาของกฎหมายที่บัญญัติ หรืออำนาจหน้าที่ในการพิจารณาตัดสิน อย่างไรก็ตาม แหล่งที่มาที่ได้รับการยืนยันจากวิธีการการวิเคราะห์ในคดีนี้ดังต่อไปนี้ โดยประการแรก ศาลจะต้องคำนวณตัวเลข และจำนวนหนี้ ณ ปัจจุบันที่ค้างชำระอย่างคร่าวๆ ของลูกหนี้ที่ ถูกกล่าวหาในวันที่มีการยื่นคำร้องไว้ ต่อจากนั้น ศาลจะต้องใช้ผลลัพธ์ของการคำนวณนั้นให้เป็น ประโยชน์ในการพิจารณาตัดสิน โดยสัดส่วนของหนี้ที่ค้างชำระของหนี้ในปัจจุบันนั้น จะต้องได้รับ

---

<sup>58</sup> Charon 94 B.R. 403, 405-406 (Bankr.E.D.Va 1988).

<sup>59</sup> B.D. Int'l Discount Corp v Chase Manhattan Bank, 701 F2d 1071, 1076 n.9 (2d Cir1983).

<sup>60</sup> Martin A. Frey , Phyllis Hurley Frey , Sidney K.Swinson , Introduction to Bankruptcy Law ,p.488.

การยืนยันว่ามีลักษณะเป็น “การไม่ชำระหนี้ตามปกติ” สำหรับหลักฐานที่มีการนำเสนอในคดีนี้ ไม่ถือว่า มีลักษณะยุ่งยากที่จะทำการประมาณ

แม้ว่า ศาลจะได้รวมหนี้ที่ “ค้างชำระ” ที่มีการกล่าวอ้างว่าได้ค้างชำระต่อเจ้าหนี้โดย ลูกหนี้ เช่น ตัดสินว่าหนี้ที่เกิดขึ้นโดยข้อพิพาทที่ได้กระทำขึ้นโดยไม่สุจริตตามจำนวนที่มีการ ยืนยันโดยเจ้าหนี้ เจ้าหนี้ที่นั่นละเลยที่จะทำให้ศาลเชื่อว่าการไม่ชำระหนี้ที่นั่นก่อให้เกิดหนี้ของ ลูกหนี้เป็นส่วนใหญ่ หรือแม้แต่น้อยซึ่งที่เป็นสาระสำคัญทั้งในตัวเลข หรือจำนวนเงิน

เจ้าหนี้ที่ยื่นคำร้องได้แสดงหลักฐานประวัติการชำระเงินที่เกี่ยวข้องกับหนี้เพียง จำนวนเดียวนอกเหนือจากที่ตนเองมี เช่น ค่าใช้จ่ายสำหรับบริการสาธารณะที่ถึงกำหนดชำระต่อ Southern New England Telephone Co. (ซึ่งต่อไปนี้เรียกว่า “SNET”) ศาลพบว่า แม้ว่า เจ้าหนี้ที่นั่นได้นำเสนอไว้ แต่หลักฐานเกี่ยวกับหนี้ของ SNET ได้รับการยืนยันโดยสถานะ “ปัจจุบัน” ของหนี้ที่นั่นในวันที่มีการยื่นคำร้องไว้

ส่วนหลักฐานของประวัติการชำระหนี้ที่มีอยู่นอกเหนือจากหนี้ที่มีการกล่าวอ้างว่าค้าง ชำระต่อเจ้าหนี้ และ SNET ซึ่งเป็นหนี้ของบุคคลภายนอกนั้น มาจากพยานที่มีการเสนอไว้โดย ลูกหนี้ เจ้าหนี้ที่ และตัวแทนของลูกหนี้ได้ให้การไว้เกี่ยวกับสถานะของหนี้ของบุคคลภายนอก ในวันที่มีการยื่นคำร้องไว้ ค่าให้การนั้นเป็นที่พอใจแก่ศาลว่า ข้อยกเว้นของเจ้าหนี้เท่าที่จะ เป็นไปได้ นั่นคือ ลูกหนี้ที่นั่นเป็นลูกหนี้ใน “ปัจจุบัน” ตามปกติของเจ้าหนี้ทั้งหมดในวันที่มีการยื่นคำ ร้องไว้ ที่สำคัญคือ ศาลได้ตัดสินว่า การเกิดขึ้นของคดีนี้ไม่ใช่เรื่องเกี่ยวกับการเคลื่อนย้าย การเงินโดยทั่วไปของลูกหนี้ แต่เป็นเรื่อง ข้อพิพาท – โดยสุจริต แต่เพียงอย่างเดียวมากกว่า หรือไม่ – กับเจ้าหนี้ที่ได้ยื่นคำร้องไว้ กรณีดังกล่าวนี้ไม่ก่อให้เกิด “การไม่ชำระหนี้ตามปกติ” หนี้ของ (ลูกหนี้) ซึ่งหนี้ถึงกำหนดชำระ...” และไม่เป็นภาระเร่งรีบตามสมควรที่จำเป็นต่อคดี ล้มละลายที่กระทำขึ้นโดยไม่สมัครใจ

4) การวิเคราะห์เกี่ยวกับข้อพิพาทโดยสุจริต คำวินิจฉัยของศาล และ ข้อสรุปที่ได้ให้ไว้ข้างต้นเกี่ยวกับปัญหาทั้งหมดของ “การไม่ชำระหนี้ตามปกติ” ภายใต้เงื่อนไข มาตรา 303 (h)(1) นั้น ไม่เป็นสิ่งที่จำเป็นที่จะต้องพิจารณาปัญหาในคุณสมบัติของเจ้าหนี้ เช่น ข้อ เรียกร้องของเจ้าหนี้ที่นั่นอยู่ “ภายใต้เงื่อนไขของข้อพิพาทที่ได้กระทำโดยสุจริต” ในวันที่มีการยื่นคำ ร้องไว้หรือไม่

5) ฟ้องแย้งของลูกหนี้ ข้อเรียกร้องของลูกหนี้สำหรับค่าใช้จ่าย ค่าทนายความ และหรือ ค่าเสียหาย ภายใต้มาตรา 303 (1) ทำให้มีการพิจารณาเกี่ยวกับการยก

คำร้องโดยไม่สมัครใจ<sup>61</sup> ถึงแม้ว่าในระหว่างระยะเวลาของการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีนี้ ศาลรับฟังเพียงคำให้การอย่างเดียวที่เกี่ยวข้องกับฟ้องแย้งของลูกหนี้ สำหรับค่าใช้จ่าย ค่าทนายความ และค่าเสียหาย โดยที่คู่กรณีไม่นำสืบให้ศาลเชื่อว่าคู่กรณีได้ตรวจสอบข้อพิพาทนั้นอย่างเพียงพอที่จะทำให้เกิดความกระจ่างในการนำเสนอหลักฐานทั้งหมดอย่างสมบูรณ์ และยุติธรรม ถือเป็นสาระสำคัญต่อปัญหาที่เกิดขึ้นนั้น นอกจากนี้ ยังไม่แน่ชัดว่าลูกหนี้อาจให้การ และดำเนินคดี “ฟ้องแย้ง” ก่อนที่จะมีการยกคำร้องของเจ้าหนี้ที่ยื่นคำร้องขอให้ลูกหนี้ล้มละลาย (ไม่สมัครใจในการล้มละลาย)<sup>62</sup> ดังนั้น จึงเป็นดุลพินิจของศาลว่า จะต้องสืบพยานเกี่ยวกับหลักฐานเพิ่มเติมเพื่อพิจารณาเกี่ยวกับความรับผิดชอบของเจ้าหนี้ที่ได้ยื่นคำร้องทุกข้อไว้ว่ามี (ถ้ามี) ต่อลูกหนี้ที่ถูกกล่าวหาหรือไม่ และขอบเขตของคำพิพากษาดัดสินเกี่ยวกับเรื่องการเงินที่เป็นผลตามมาสำหรับค่าใช้จ่าย ค่าทนายความ และหรือ ค่าเสียหาย

อาจกล่าวได้ว่า กรณีที่มีการละเลยในภาวะที่ต้องพิสูจน์ ภายใต้มาตรา 303 (h) เจ้าหนี้ที่ได้ยื่นคำร้องไว้ไม่มีสิทธิตามคำสั่ง Order of Relief ในคำร้องที่ยื่นไว้โดยไม่สมัครใจ และคำร้องดังกล่าวนั้นถูกยกโดยคำสั่งต่างหาก การสืบพยาน และรับฟังพยานจะต้องกระทำตามเงื่อนไขของฟ้องแย้งของลูกหนี้ที่ถูกกล่าวหาภายใต้มาตรา 303 (1)

กล่าวโดยสรุป สำหรับการไต่สวนคำร้องของเจ้าหนี้ที่ขอให้ลูกหนี้ล้มละลาย เงื่อนไขแรกที่เจ้าหนี้จะใช้เป็นเหตุในการยื่นคำร้องขอให้ลูกหนี้ตกเป็นบุคคลล้มละลายคือ การที่ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ โดยเป็นหนี้ซึ่งถึงกำหนดชำระและเป็นหนี้ที่ไม่มีข้อโต้แย้งแล้ว การไม่สามารถชำระหนี้โดยทั่วไปนี้เป็นที่รู้จักกันในชื่อว่า equity insolvency เชื่อกันว่าการทดสอบสภาวะการมีหนี้สินล้นพ้นตัวของลูกหนี้ด้วยวิธี equity insolvency นี้เป็นการทดสอบสภาวะความยุ่งยากทางการเงินของลูกหนี้ได้ดี และยังเป็นกร่ง่ายกับตัวเจ้าหนี้ในการพิสูจน์มากกว่าการทดสอบด้วยวิธีทดสอบทางบัญชีสมดุล (Balance Sheet Test; คือการที่หนี้สินมากกว่าทรัพย์สิน) เนื่องจากการผิชนิดโดยทั่วไปเป็นตัวบ่งชี้ที่ดีถึงสภาพความตึงเครียดทางการเงิน เจ้าหนี้ที่จะได้รับผลกระทบจากสภาวะดังกล่าว จึงได้รับสิทธิให้ร้องขอให้ลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการล้มละลายแม้ลูกหนี้ไม่สมัครใจได้ ทั้งนี้ เพื่อป้องกันมิให้เกิดสภาพที่เจ้าหนี้ทั้งหลายแข่งขันกันเข้ามาแย่งชิงบังคับชำระหนี้เอากับทรัพย์สิน และการทำให้ทรัพย์สินมีมูลค่าน้อยลงกว่าที่ควร จะเป็นในการพิจารณาว่าลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ซึ่งถึงกำหนดชำระแล้วเป็นการทั่วไป หรือไม่นั้น ศาลอาจต้องใช้ปัจจัยหลายอย่างในการชี้วัด

<sup>61</sup> Ross, 135 B.R. 230, 234 (Bankr.E.D.Pa 1991).

<sup>62</sup> Fed.R.Bank.P.Bank 1011 (d).

เป็นต้นว่า เปอร์เซนต์ของหนี้ที่ผิดนัดโดยพิจารณาทั้งในแง่ของจำนวนและมูลค่า ยิ่งการผิดนัดมีวงกว้างมากเท่าไร และยิ่งสัดส่วนการผิดนัดมีมากเท่าไร ก็มีความเป็นไปได้สูงที่จะถือว่าสภาวะการไม่ชำระหนี้โดยทั่วไปมีมากเท่านั้น

อย่างไรก็ตาม ศาลไม่ได้จำกัดการพิจารณาเพียงจากสิ่งที่ปรากฏในรูปของตัวเลขหนี้ และจำนวนเท่านั้น แต่ยังพิจารณาไปถึงปัจจัยอื่น ๆ ที่เกี่ยวเนื่องและมีความสำคัญไม่น้อยไปกว่ากันด้วยเช่นว่า ระยะเวลาของการผิดนัด จำนวนการเพิ่มขึ้นของการผิดนัดไม่ชำระหนี้ในช่วงระยะเวลาที่ผ่านมา ความรุนแรงของการขาดความรับผิดชอบของลูกหนี้ และปัจจัยอื่นๆ ที่สามารถชี้ให้เห็นถึงสภาวะของลูกหนี้ว่าอยู่ในจุดที่อันตรายพอที่จะถือได้ว่าสมควรที่จะถูกฟ้องให้ตกเป็นบุคคลล้มละลาย

หนี้ที่ลูกหนี้ผิดนัดซึ่งจะถือว่าเป็นการไม่ชำระหนี้เป็นการทั่วไปจะต้องเป็นหนี้ที่ไม่ได้อยู่ในระหว่างการโต้แย้งโดยสุจริต หมายถึงว่าหากการที่ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้เมื่อถึงกำหนดนั้นเป็นเพราะมีเหตุผลซึ่งเป็นข้อโต้แย้งตามกฎหมายได้ต่อเจ้าหนี้ การไม่ชำระหนี้ดังกล่าวนี้ก็ยังถือไม่ได้ว่าเป็นการไม่ชำระหนี้เมื่อถึงกำหนดชำระโดยทั่วไป ศาลมีแนวโน้มที่จะใช้ objective test ในการพิจารณาว่าการโต้แย้งที่มีนั้นเป็นการโต้แย้งที่แท้จริงหรือไม่ ซึ่งหมายถึงว่าคดีต้องมีมูลพอที่จะโต้แย้งกันได้ ด้วยเหตุนี้การโต้แย้งที่เพียงแต่ทำโดยสุจริตแต่ไม่มีมูลเพียงพอที่จะยกขึ้นมากกระทำได้จึงไม่เข้าหลักเกณฑ์ของการโต้แย้งโดยสุจริตในความหมายนี้

อย่างไรก็ตาม ศาลอาจยกคำร้องที่กระทำขึ้นโดยไม่สมัครใจ ภายหลังจากที่รับทราบและพิจารณาคำขอของผู้ยื่นคำร้องเมื่อได้รับความยินยอมของผู้ร้อง และลูกหนี้ทั้งหมด หรือเพราะต้องการที่จะดำเนินคดี 11 U.S.C.A. § 303 (j) ในการยื่นคำขอเพื่อยกคำร้อง ลูกหนี้ หรือหน่วยงานอื่นที่กำหนดไว้โดยศาลจะต้องยื่นรายการเจ้าหนี้ พร้อมกับที่อยู่ซึ่งสามารถทำให้เจ้าหนี้ทั้งหมดมีโอกาสที่จะคัดค้านต่อการยกคำร้องนั้น<sup>63</sup>

การยกคำร้องที่ได้กระทำขึ้นโดยไม่สมัครใจอาจเป็นบทเรียนที่มีราคาแพงสำหรับผู้ร้องภายหลังจากที่รับทราบ และพิจารณาคำขอ และโดยเหตุผลใดก็ตาม ศาลอาจกำหนดให้เจ้าหนี้วางหลักประกันเพื่อชดเชยความเสียหายให้แก่ลูกหนี้ต่อความเสียหายที่ศาลอาจให้อนุญาตในภายหลังหากคำร้องนั้นถูกยกภายใต้มาตรา 303 (i) U.S.C.A. § 303 (e) หากศาลยกคำร้องที่ได้กระทำขึ้นโดยไม่สมัครใจโดยเหตุผลใดก็ตามนอกเหนือจากโดยความยินยอมของผู้ยื่นคำร้อง และลูกหนี้ทั้งหมด และหากลูกหนี้ไม่สละสิทธิในการพิจารณาคดี ศาลอาจมีคำพิพากษาให้ผู้ยื่นคำ

---

<sup>63</sup> Fed.R.Bank.P.1017.

ร้องชำระค่าใช้จ่าย และค่าทนายความตามสมควร 11 U.S.C.A. § 303 (i)(1) ศาลอาจมีคำพิพากษาที่เป็นปฏิปักษ์ต่อผู้ยื่นคำร้อง หากพบว่าได้ยื่นคำร้องโดยไม่สุจริตสำหรับความเสียหายใดๆที่เป็นจำนวนใกล้เคียงที่สุดที่เกิดจากการยื่นคำร้อง หรือสำหรับค่าชดเชยความเสียหาย 11 U.S.C.A. § 303 (i)(2) ซึ่งถือเป็นการยับยั้งเจ้าหน้าที่ที่อาจยื่นคำร้องที่กระทำขึ้นโดยไม่สมัครใจซึ่งเป็นการกระทำที่เป็นการรบกวนต่อลูกหนี้<sup>64</sup>

คดี Runyon<sup>65</sup> แสดงให้เห็นถึงสถานการณ์ซึ่งพบว่าผู้ยื่นคำร้องได้กระทำการโดยไม่สุจริต ซึ่งข้อเท็จจริงในคดีปรากฏว่า Ackerman ได้ดำเนินคดีเกี่ยวกับการทวงหนี้ในศาลแห่งรัฐเพื่อต้องการให้ชำระหนี้ซึ่งเขาอ้างว่า Runyons เป็นหนี้ หลังจากหนึ่งเดือนที่ศาลแห่งรัฐได้อนุญาตให้มีการเลื่อนการพิจารณาคดีการดำเนินคดีดังกล่าวนั้น Ackerman ได้ยื่นคำร้องขอให้ Runyons ล้มละลาย (ไม่สมัครใจในการล้มละลาย) ที่ศาลล้มละลาย โดยใช้หนี้เดียวกันนี้เป็นประกันต่อการดำเนินคดีโดยไม่สมัครใจ ศาลล้มละลายได้พบว่า Ackerman ได้กระทำการโดยไม่สุจริต และได้พิพากษาให้เขาชำระค่าชดเชยความเสียหาย และค่าทนายความ Ackerman อุทธรณ์ต่อคำพิพากษายืนของคณะผู้พิพากษาศาลอุทธรณ์คดีล้มละลาย ที่ตัดสินให้ Runyons ใช้ค่าทนายความเป็นจำนวน \$15,000 และ ให้ Ackerman จ่ายค่าชดเชยความเสียหายเป็นจำนวน \$10,000 สำหรับการยื่นคำร้องที่ได้กระทำขึ้นโดยไม่สมัครใจอย่างไม่สุจริตภายใต้ความหมายของ 11 U.S.C. § 303 (i)

Ackerman ได้แย้งคำสั่งเกี่ยวกับค่าชดเชยความเสียหาย โดยโต้แย้งว่า ศาลคดีล้มละลายตัดสินด้วยความผิดพลาดในการวินิจฉัยว่าเขาได้ยื่นคำร้องไว้โดย “ไม่สุจริต” กล่าวคือ Ackerman ได้แย้งต่อคำตัดสินของศาลล้มละลายเกี่ยวกับค่าชดเชยความเสียหาย โดยโต้แย้งว่าศาลได้ตัดสินโดยผิดพลาดในการพิจารณาว่า เขาได้ยื่นคำร้องต่อ Runyons โดย “ไม่สุจริต” ภายใต้ความหมายของ § 303 (i) โดยเฉพาะอย่างยิ่ง Ackerman ได้แย้งว่า บันทึกนั้นไม่สอดคล้องกับหลักฐานที่มีการยืนยันว่าเขาได้ทราบ หรือมีเหตุอันจะทราบได้ว่าเขาเป็นเจ้าของหนี้ที่ไม่มีคุณสมบัติเพราะเขาจะเลยที่จะเปิดเผยลักษณะของหนี้ของเขาที่มีการพิพาทต่อผู้ร้องทุกร่วมของเขา และเขาจงใจผู้ร้อง Garaway ให้เข้าไปมีส่วนร่วมโดยข้อเท็จจริงที่เป็นสาระสำคัญซึ่งมีการแถลงโดยไม่เป็นจริง เขาได้ข้อสรุปว่าการละเลยในส่วนนี้นั้นทำให้ต้องมีการโต้แย้งต่อคำวินิจฉัยว่า

---

<sup>64</sup> Martin A. Frey , Phyllis Hurley Frey , Sidney K.Swinson , Introduction to Bankruptcy Law ,p.490.

<sup>65</sup> Runyon\_1994 WL 259770(9 th Cir 1994).

ข้อเท็จจริงที่เหลืออยู่ไม่สามารถสอดคล้องกับคำวินิจฉัยทั้งหมดของศาลคดีล้มละลายเกี่ยวกับ “ความไม่สุจริต” นอกจากนี้ เขายังได้แย้งคำตัดสินเกี่ยวกับค่าทนายความโดยต่อสู้ว่าศาลล้มละลายใช้ดุลพินิจไปในทางที่ผิดโดยตัดสินให้เขารับผิดชอบต่อค่าธรรมเนียมทั้งหมดแต่เพียงผู้เดียว รวมถึงค่าธรรมเนียมที่เกิดภายหลังจากที่เขาได้ถอนการดำเนินคดีล้มละลายโดยไม่สมัครใจ Runyon อุทธรณ์เกี่ยวกับข้อกำหนดที่เป็นบทลงโทษ โดยที่ศาลมีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาตาม 28 U.S.C. § 158 (d) ศาลยืนยัน

ข้อโต้แย้งของ Ackerman ไม่เป็นที่ยอมรับ ถึงแม้จะมีข้อบกพร่องหลายประการ แต่ไม่ทั้งหมดของคำวินิจฉัยที่ได้มีการโต้แย้ง บันทึกนั้นยืนยันอย่างเต็มที่ว่าคำวินิจฉัยทั้งหมดของศาลคดีล้มละลายวินิจฉัยว่า ได้กระทำด้วย “ความไม่สุจริต” Ackerman ได้ยื่นคำร้องที่ได้กระทำขึ้นโดยไม่สมัครใจเพียงหนึ่งเดือนภายหลังจากที่ศาลแห่งรัฐได้อนุญาตให้ Runyons เลื่อนการพิจารณาคดีการทวงหนี้เพื่อให้มีการชำระหนี้สำหรับหนี้ที่มีลักษณะเหมือนกัน Ackerman ได้ดำเนินคดีโดยไม่สมัครใจ Runyons ได้ให้คำการปฏิเสธทั้งหมดต่อคำร้องทุกข้อของ Ackerman โดยที่กระบวนการพิจารณาคดีในศาลได้เริ่มขึ้นเมื่อ Ackerman ได้ยื่นคำขอ อย่างน้อยที่สุด Ackerman ควรจะได้รับทราบอย่างสมเหตุสมผลว่า เขาต้องถูกเรียกร้องให้แสดงว่าหนี้นั้นไม่อยู่ภายใต้เงื่อนไข “ข้อพิพาทที่ได้กระทำขึ้นโดยสุจริต” หรือต้องมีการยกคำร้อง<sup>66</sup> (ภาวะของผู้ยื่นคำร้องที่จะต้องพิสูจน์ว่าข้อเรียกร้องไม่อยู่ภายใต้ “ข้อพิพาทที่ได้กระทำโดยสุจริต”) แม้ว่าจะมีข้อกำหนดนี้ Ackerman สนับสนุนข้อยืนยันของเขาโดยการเรียกร้องเกี่ยวกับหนี้ที่ยังมิได้ชำระ และหนี้ที่มีการโต้แย้งกันจำนวน \$ 356,000 แทนที่จะเป็น \$ 37,000 ซึ่งก่อนหน้านี้ Runyons ยอมรับว่าเขาเป็นหนี้ ปัจจุบัน เมื่อพิจารณาอย่างต่อเนื่องพร้อมกับข้อเท็จจริงว่า จำนวนเงินที่ยังมิได้มีการชำระนั้น Runyons ยอมรับว่าเป็นหนี้เป็นจำนวนที่น้อยกว่าจำนวนที่มีการอายัดโดย Ackerman เป็นการยืนยันอย่างเพียงพอสำหรับข้อวินิจฉัยของศาลคดีล้มละลายว่า Ackerman ได้ยื่นคำร้องโดยรู้อยู่แล้วว่าเป็นการทำให้ Runyons เสียหาย หรือเพื่อให้ได้มาซึ่งผลประโยชน์ในการชำระหนี้ในคดีที่มีการทวงถาม<sup>67</sup> โดยมีบันทึกอย่างเพียงพอที่เป็นการสนับสนุนต่อสถานการณ์ว่า Ackerman ได้มีส่วนร่วมในการยื่นคำร้องเพียงเท่าที่ต้องการเล่นสงครามกับ Runyons โดยตนเอง

ในการทำข้อสรุปนี้ ศาลไม่ยอมรับต่อข้อโต้แย้งของ Ackerman ว่า ไม่มีความชัดเจนในหลักกฎหมายที่ถือเอาคำพิพากษาเป็นบรรทัดฐานว่า ข้อกำหนด “ข้อพิพาทที่ได้กระทำขึ้นโดย

<sup>66</sup> คดี Rubin 769 F.2d 611, 615 (9<sup>th</sup> Cir 1985).

<sup>67</sup> คดี Johnston Hawks., Ltd 72 B.R. 361, 366 (Bkrcty. D.Haw.1987)

สมัครใจ” ของ § 303 (b) เป็นตัวกำหนดความรับผิด หรือ จำนวนหนี้ที่มีการกล่าวอ้างนั้นทำให้ความหนักแน่นของคำวินิจฉัยทั้งหมดของคำว่า “โดยไม่สุจริต” ลดลง หรือไม่ ถึงแม้ว่า Ackerman ได้โต้เถียงอย่างถูกต้องว่า หลักกฎหมายที่ถือเอาคำพิพากษาเป็นบรรทัดฐาน นั้นไม่ชัดเจนในเวลาที่มีการยื่นคำร้องทุกข้อ<sup>68</sup> การโต้แย้งของเขาจึงเป็นคำพูดที่เบี่ยงเบนต่อประเด็นที่สำคัญ การขาดความชัดเจนในหลักกฎหมายที่ถือเอาคำพิพากษาเป็นบรรทัดฐาน เกี่ยวกับคุณสมบัติของเจ้าหนี้ นั้นไม่สามารถที่จะลบล้างคำวินิจฉัยที่ว่า “โดยไม่สุจริต” ที่เกิดขึ้นโดยข้อเท็จจริงที่มีการอ้างอิงข้างต้น

Ackerman โต้แย้งต่อคำตัดสินของศาลล้มละลายเกี่ยวกับค่าทนายความ เขาโต้แย้งว่า คำตัดสินนั้นเป็นการตัดสินเกินสมควร เพราะเป็นการกำหนดให้ต้องรับผิดชอบต่อค่าทนายความของ Runyons ทั้งหมดแต่เพียงผู้เดียว เขาต่อสู้ว่าอย่างมากที่สุดเขาควรที่จะต้องรับผิดชอบแค่หนึ่งในสามของค่าธรรมเนียมที่เกิดขึ้นสำหรับระยะเวลาในระหว่างที่มีการยื่นคำร้องทุกข้อในเบื้องต้น และคำร้องทุกข้อที่มีการแก้ไขในภายหลัง

ศาลยืนยันและสนับสนุนต่อคำตัดสินของศาลในคดีล้มละลายเกี่ยวกับค่าทนายความ เว้นแต่ศาลจะได้ใช้ดุลพินิจไปในทางที่ผิด หรือการปรับใช้กฎหมายที่ผิดพลาด<sup>69</sup>

ในกรณีของ Reid, 854 F.2d, 156, 160 (7<sup>th</sup> Cir 1988) เขตศาลที่ 7 สรุปว่า ศาลในคดีล้มละลายอาจใช้การยุติข้อพิพาทก่อนหน้าได้อย่างเหมาะสมที่มีการยื่นไว้โดยผู้ยื่นคำร้องโดย “ไม่สุจริต” เพื่อเป็นการชี้ให้เห็นถึงดุลพินิจในการกำหนดค่าใช้จ่าย และค่าธรรมเนียมตาม § 303 (i)(1)(A) และ (1)(B) ศาลอุทธรณ์ได้นำเหตุผลนี้มาใช้ในการสรุป และทำคำวินิจฉัยว่าศาลในคดีล้มละลายจะไม่ใช้ดุลพินิจในทางที่ผิดโดยให้ Ackerman รับผิดชอบต่อค่าธรรมเนียมที่เกิดขึ้นทั้งหมด ยิ่งไปกว่านั้นข้อเท็จจริงที่มียังเป็นการสนับสนุนต่อคำตัดสิน โดยที่ Ackerman ได้อธิบายว่า มูลค่าของการยื่นคำร้องไว้โดยไม่สมัครใจต่อ Wiens และ Gordon เมื่อทำให้เกิดการอภิปรายถกเถียงถึงทางเลือกของการยื่นคำร้องทุกข้อไว้โดยไม่สมัครใจ นอกจากนี้ Ackerman ยังได้ชักจูงให้ Garaway เข้าร่วมยื่นคำร้องนั้นโดยบอกแก่เขาว่าเขาได้จ่ายค่าทนายความเป็นจำนวนมากพอที่จะเห็นว่าเกิดอะไรขึ้นตลอดจนถึงจุดสิ้นสุด ศาลอุทธรณ์พิพากษายืน

ส่วนการยื่นคำร้องโดยสมัครใจ ภายหลังจากการยื่นคำร้องขอต่อศาลแล้ว ศาลจะมีคำสั่ง Order of Relief คำสั่งดังกล่าวเป็นมาตรการทางกฎหมายที่เกิดขึ้นโดยอัตโนมัติ การยื่นคำร้อง

---

<sup>68</sup> คดี Dill, 731 , F.2d 629, 631 (9<sup>th</sup> Cir 1984)

<sup>69</sup> Southwestern Media., Inc v Rau, 708 F.2d 419, 422 (9<sup>th</sup> Cir 1983)

นั่นเองจะทำหน้าที่เป็นเสมือนคำสั่งอย่างหนึ่งซึ่งมีผลให้ลูกหนี้เข้าสู่สภาวะของการเป็นบุคคลล้มละลาย (Order of Relief)<sup>70</sup> โดยอัตโนมัติ กล่าวคือ เมื่อได้มีการยื่นคำร้องขอให้ล้มละลายด้วยความสมัครใจของลูกหนี้ต่อศาลแล้วถือได้ว่าคดีล้มละลายได้เริ่มขึ้นแล้ว ณ เวลาที่ยื่นคำร้องขอนั่นเอง โดยไม่จำเป็นที่ศาลจะต้องพิพากษาให้ลูกหนี้ล้มละลายแต่อย่างใด หรืออาจกล่าวได้ว่าการยื่นคำร้องขอให้ล้มละลายมันทำหน้าที่เสมือนหนึ่งเป็นคำสั่งของศาล<sup>71</sup> ซึ่งเมื่อได้มีการยื่นคำร้องขอต่อศาลแล้ว ก็จะทำให้การกระทำต่างๆ ของลูกหนี้ กิจการหรือธุรกิจของลูกหนี้ ทรัพย์สินของลูกหนี้ ตลอดจนกระบวนการวิธีพิจารณาที่ได้ฟ้องลูกหนี้อยู่ต้องหยุดหมดคือ ลูกหนี้ไม่มีสิทธิที่จะกระทำการต่างๆ เหล่านั้นได้โดยอำนาจต่างๆ จะไปตกเป็นของ Trustee ของกองทรัพย์สินของลูกหนี้ในคดีล้มละลายต่อไป

เมื่อพิจารณาบทบาทของศาลของประเทศสหรัฐอเมริกาในชั้นไต่สวนคำร้อง อาจสรุปได้ว่า โดยส่วนใหญ่ในชั้นไต่สวนคำร้องจะเป็นเรื่องเกี่ยวกับการสืบพยานต่างๆ เพื่อสนับสนุนคำฟ้องคำให้การของคู่ความแต่ละฝ่าย เหมือนในคดีแพ่ง โดยภาระการพิสูจน์จะเป็นไปตามหลักที่ว่า “ผู้ใดกล่าวอ้างผู้ันต้องพิสูจน์” และคู่ความมีอิสระที่จะอ้างและสืบพยานได้อย่างเต็มที่ แต่อย่างไรก็ตาม ศาลยังมีอำนาจในการดำเนินคดีล้มละลาย ดังนี้

#### 1) การพิจารณาคดีโดยขาดนัด

การเริ่มต้นในการที่จะให้ลูกหนี้เป็นบุคคลล้มละลาย ตาม Bankruptcy Act 1978 ซึ่งมีทั้งกรณีลูกหนี้ร้องขอให้ตนเองตกเป็นบุคคลล้มละลาย (สมัครใจการล้มละลาย) และกรณีที่เจ้าหนี้เป็นคนร้องขอให้ลูกหนี้ตกเป็นบุคคลล้มละลาย (ไม่สมัครใจในการล้มละลาย)<sup>72</sup> แต่อย่างไรก็ตาม ไม่มีข้อกำหนดใดในกฎหมายว่าลูกหนี้จะต้องมาศาล ดังนั้นแม้ว่าลูกหนี้จะไม่มาศาลในวันพิจารณา หากเป็นกรณีที่เจ้าหนี้เป็นคนร้องขอให้ลูกหนี้ตกเป็นบุคคลล้มละลาย ศาลจะต้องไต่สวนได้ความจริงตามที่กฎหมายกำหนด<sup>73</sup> เสียก่อนที่จะมีคำสั่งก่อนมีคำสั่ง Order of Relief ซึ่งน่าจะเทียบเคียงได้กับ คำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดของไทย แต่หากเป็นกรณีลูกหนี้ร้องขอให้ตนเองตก

---

<sup>70</sup> มาตรา 301.

<sup>71</sup> David G. Epstein, Debtor Creditor law, ( St.paul , Minn.: West Publishing.1991 ) p.154.

<sup>72</sup> American Jurisprudence, , p. 563.

<sup>73</sup> มาตรา 303(h)(1).

เป็นบุคคลล้มละลายการยื่นคำร้องนั่นเองจะทำหน้าที่เป็นเสมือนคำสั่งอย่างหนึ่งซึ่งมีผลให้ลูกหนี้เข้าสู่สถานะของการเป็นบุคคลล้มละลาย (Order of Relief)<sup>74</sup> โดยอัตโนมัติ

## 2) การเรียกพยานหลักฐานมาสืบเอง

ศาลมีอำนาจในการเรียกพยานหลักฐานมาสืบเองตามกฎหมายล้มละลายของสหรัฐอเมริกา ปรากฏในการพิจารณาคำร้องของศาลก่อนมีคำสั่ง Order of Relief ศาลมีอำนาจในการเรียกพยานหลักฐานมาสืบเพิ่มเติมได้ ดังปรากฏในคดี Palace Oriental Rugs, Inc กล่าวคือ หากคู่กรณีไม่นำสืบให้ศาลเชื่อว่าคู่กรณีได้ตรวจสอบข้อพิพาทนั้นอย่างเพียงพอที่จะทำให้เกิดความกระจ่างในการนำเสนอหลักฐานทั้งหมดอย่างสมบูรณ์ และยุติธรรม ถือเป็นสาระสำคัญต่อปัญหาที่เกิดขึ้นนั้น นอกจากนี้ ยังไม่แน่ชัดว่าลูกหนี้อาจให้การ และดำเนินคดี “ฟ้องแย้ง” ก่อนที่จะมีการยกคำร้องที่ได้กระทำโดยไม่สมัครใจ ดังนั้น จึงเป็นดุลพินิจของศาลว่า จะต้องสืบพยานเกี่ยวกับหลักฐานเพิ่มเติมเพื่อพิจารณาเกี่ยวกับความรับผิดชอบของเจ้าหนี้ที่ยื่นคำร้องไว้ว่ามี(ถ้ามี) ต่อลูกหนี้หรือไม่ และขอบเขตของคำพิพากษาคัดสินเกี่ยวกับเรื่องการเงินที่เป็นผลตามมาสำหรับค่าใช้จ่าย ค่าทนายความ และ/หรือ ค่าเสียหาย<sup>75</sup>

## 2.2 ผลของคำพิพากษาให้ล้มละลาย

การยื่นคำร้องขอใด ๆ ภายใต้ Chapter 7 ไม่ว่าจะเป็นการยื่นคำร้องโดยสมัครใจ (Voluntary Petition) หรือการยื่นคำร้องโดยไม่สมัครใจ (Involuntary Petition) ทำให้เกิดภาวะการพักบังคับชำระหนี้ (automatic stay) เป็นมาตรการทางกฎหมายที่จะหยุดยั้งเจ้าหนี้หรือบุคคลอื่นใดที่เข้ามาเกี่ยวข้องกับกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ ไม่ว่าจะเป็นการใช้สิทธิทางกฎหมายเรียกร้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้ หรือการกระทำการอันเป็นการเข้าครอบครองทรัพย์สินของลูกหนี้หรือการฟ้องร้องบังคับคดี ตราบใดที่ภาวะการพักบังคับชำระหนี้มีผลบังคับใช้ เจ้าหนี้จะไม่สามารถดำเนินคดีทางศาลกับลูกหนี้ได้ เนื่องจากกฎหมายต้องการให้การดำเนินคดีล้มละลายมีเพียงลำนวนเดียว เมื่อศาลมีคำสั่งให้ลูกหนี้เป็นบุคคลล้มละลายจะมีผู้เข้ามาจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้เพื่อประโยชน์แก่เจ้าหนี้ทั้งหลาย ซึ่งได้แก่ ผู้จัดการทรัพย์สิน (Trustee) ที่ได้รับการแต่งตั้งเข้ามา

<sup>74</sup> มาตรา 301.

<sup>75</sup> Martin A. Frey , Phyllis Hurley Frey , Sidney K.Swinson , Introduction to Bankruptcy Law , p.488.

ดำเนินการรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้ โดยที่เจ้าหนี้ทั้งหมดของลูกหนี้แม้แต่เจ้าหนี้ผู้ยื่นคำฟ้องก็ไม่มีสิทธิเป็นผู้จัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ได้เพื่อให้มีการยุติการดำเนินกระบวนการพิจารณาเพื่อบังคับชำระหนี้จากบรรดาเจ้าหนี้หลังจากที่ศาลมีคำสั่งให้ลูกหนี้ล้มละลายลูกหนี้ในคดีล้มละลายลูกหนี้ไม่มีอำนาจจัดการเกี่ยวกับทรัพย์สินของตนเองทันที อำนาจในการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้โอนไปยังเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ (Official Receiver) หรือผู้จัดการทรัพย์สิน (Trustee) แล้วแต่กรณี ลูกหนี้มีเพียงหน้าที่ที่ต้องช่วยเหลือผู้จัดการทรัพย์สินในการรวบรวมทรัพย์สินจัดเตรียมเอกสารเกี่ยวกับทรัพย์สิน หนี้สิน และกิจการของตน ให้แก่ผู้จัดการทรัพย์สิน มิฉะนั้นลูกหนี้จะมีความผิด ลูกหนี้ต้องช่วยเหลือผู้จัดการทรัพย์สินในการรวบรวมและแบ่งทรัพย์สินให้เสร็จสิ้นจนกว่าจะได้รับการปลดจากการล้มละลายจึงจะมีสิทธิที่จะมีทรัพย์สินและจัดการทรัพย์สินของตนเองได้ใหม่

### 3. อำนาจของศาลในการพิจารณาพิพากษาคดีล้มละลายของประเทศฝรั่งเศส

กฎหมายของฝรั่งเศสเดิมมีชื่อเรียกว่า กฎหมายล้มละลาย (droit de la faillite) ในทำนองเดียวกับกฎหมายล้มละลายของไทยในอดีต กล่าวคือ เป็นกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์หลักในการนำทรัพย์สินของลูกหนี้ (ที่ไม่สามารถชำระหนี้ได้) ออกขายเพื่อนำเงินมาชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ทั้งหลาย ซึ่งกระบวนการดังกล่าวนี้ใช้บังคับทั้งกับผู้ประกอบการในทางพาณิชย์ (les commercants) และผู้ที่มิได้ประกอบการในทางพาณิชย์ (les non commercants) โดยในระยะเริ่มแรก กระบวนการนี้จะมีลักษณะเป็นการบังคับให้ลูกหนี้ปฏิบัติตามสัญญาหรือการบังคับชำระหนี้เอาที่ทรัพย์สินของลูกหนี้เป็นสำคัญ (des procédures d'exécution forcée)<sup>76</sup>

แนวโน้มของกฎหมายล้มละลายของฝรั่งเศสได้เปลี่ยนแปลงไปในช่วงเวลาต่อมาเป็นระยะ ๆ ในลักษณะที่จะทำให้กระบวนการมีความเป็นอิสระ และมีความยืดหยุ่นมากขึ้น โดยยอมให้ลูกหนี้ที่สุจริตยังคงดำเนินกิจการของตนต่อไปได้ (ภายใต้เงื่อนไขที่ศาลกำหนด) และให้มีการชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ของตนในรูปของการประนีประนอม (un concordat)<sup>77</sup> อีกทั้งการ

---

<sup>76</sup> สมศักดิ์ นวตระกูลพิสุทธิ์, “ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายฝรั่งเศสว่าด้วยบริษัทที่ประสบปัญหาทางการเงิน,” *วารสารนิติศาสตร์*, 29 (3 กันยายน 2542), หน้า 492.

<sup>77</sup> concordat หมายถึง วิธีการทางเทคนิคในอดีต (กำหนดโดยรัฐบัญญัติลงวันที่ 13 กรกฎาคม 1967 ว่าด้วยกระบวนการเกี่ยวกับความช่วยเหลือทางการเงิน) ซึ่งใช้บังคับกับบริษัทที่

กำหนดกระบวนการที่เรียกว่า la liquidation judiciaire ซึ่งเป็นกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อบังคับชำระหนี้ โดยในขณะนั้นการบังคับใช้มาตรการนี้จะกระทำโดยคำนึงถึงความประพฤติของลูกหนี้เป็นสำคัญ

กฎหมายล้มละลายของประเทศฝรั่งเศสได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมครั้งสำคัญในปี ค.ศ. 1985 เปลี่ยนแนวทางการบังคับชำระหนี้เอากับทรัพย์สินของลูกหนี้มาเป็นการกำหนดวิธีการที่เอื้อต่อการแก้ไขปัญหาด้านการเงินของนิติบุคคลที่ประสบภาวะยุ่งยากทางการเงิน และตราบทบัญญัติขึ้นใหม่เรียกว่า “กฎหมายว่าด้วยบริษัทที่ประสบปัญหาการเงิน” (droit des entreprises en difficulté) ซึ่งแบ่งออกเป็นกฎหมายสำคัญ 3 ฉบับได้แก่ รัฐบัญญัติที่ 84 -148 ลงวันที่ 1 มีนาคม 1984 ว่าด้วยการป้องกันปัญหาการเงินของบริษัทและการประนอมหนี้ รัฐบัญญัติที่ 85- 98 ลงวันที่ 25 มกราคม 1985 ว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการและการบังคับชำระหนี้<sup>78</sup> และรัฐบัญญัติที่ 85 – 99 ลงวันที่ 25 มกราคม 1985 ว่าด้วยเจ้าพนักงานศาล ผู้รับมอบอำนาจศาลเพื่อดำเนินการบังคับชำระหนี้ และผู้เชี่ยวชาญด้านการวางแผนบริษัท ในกระบวนการล้มละลายของกฎหมายฝรั่งเศส การใช้มาตรการแก้ไขปัญหาด้านการเงินที่มีวัตถุประสงค์สำคัญ 3 ประการ ได้แก่ การฟื้นฟูกิจการของบริษัท (la sauvegarde de l'entreprise) การประกอบกิจการของลูกหนี้อย่างต่อเนื่องและการรักษาไว้ซึ่งการจ้างงานของพนักงานลูกจ้าง (le maintien de l'activité et de l'emploi) และการชำระหนี้สิน (l'apurement du passif)<sup>79</sup> อย่างไรก็ตามตามความเห็นของนักวิชาการทั้งหลาย ตลอดจนตามแนวคำพิพากษาของศาล วัตถุประสงค์หลักที่ถือว่าสำคัญที่สุด ได้แก่ การฟื้นฟูกิจการของบริษัท ซึ่งถือเป็นการช่วยให้บริษัทรอดพ้นจาก

---

ยื่นคำขอต่อศาลขอให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อฟื้นฟูกิจการพร้อมยื่นเอกสารทางบัญชี (dépôt de bilan) โดยมีวัตถุประสงค์ในการหาข้อตกลงระหว่างลูกหนี้กับเจ้าหนี้ทั้งหลายเกี่ยวกับหนี้ที่เกิดขึ้น โดยเจ้าหนี้เหล่านี้ยอมลดจำนวนหนี้ และ/หรือยอมกำหนดระยะเวลาการชำระหนี้ให้ (ทำนองเดียวกับการประนอมหนี้ของไทย)

ในปัจจุบัน วิธีการได้ถูกยกเลิกไปแล้วโดยรัฐบัญญัติฯ ปี 1985.

<sup>78</sup> สมศักดิ์ นวตระกูลพิสุทธิ์, “ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายฝรั่งเศสว่าด้วยบริษัทที่ประสบปัญหาทางการเงิน”, หน้า 492.

<sup>79</sup> มาตรา 1 แห่งรัฐบัญญัติฯ ปี 1985.

ภยันตราย<sup>80</sup> ส่วนรักษาไว้ซึ่งการจ้างงานของพนักงานลูกจ้าง และการชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ ถือเป็นวัตถุประสงค์สำคัญรองลงมาตามลำดับ

อย่างไรก็ตาม เนื่องจากรัฐธรรมนูญปี 1985 นี้ยังคงมีข้อบกพร่องอยู่หลายประการ โดยเฉพาะในเรื่องความล่าช้าของการดำเนินมาตรการต่าง ๆ จึงได้มีการจัดทำสรุปผลการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวตลอดจนข้อบกพร่องหรือปัญหาต่าง ๆ ที่เกิดขึ้น และได้มีการปฏิรูปกฎหมายฉบับนี้อีกครั้ง ในปี ค.ศ. 1994 โดยรัฐธรรมนูญที่ 94 – 475 ลงวันที่ 10 มิถุนายน 1994 ซึ่งเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติต่าง ๆ ของ รัฐธรรมนูญปี 1985 นอกจากนี้ได้มีการปฏิรูปกฎหมายฉบับนี้ครั้งใหญ่ในปี ค.ศ. 2005 โดยรัฐธรรมนูญที่ 2005-845 โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเร่งให้มีการดำเนินมาตรการต่าง ๆ ในการป้องกันปัญหาการเงินให้รวดเร็วยิ่งขึ้น เพื่อให้ได้ผลอย่างแท้จริง โดยเฉพาะการเพิ่มอำนาจให้ประธานศาลพาณิชย์ในการดำเนินมาตรการป้องกันปัญหาทางการเงินของบริษัท และในการออกคำสั่งให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อบังคับชำระหนี้โดยทันทีโดยไม่กำหนด “ระยะเวลาแห่งการสังเกตการณ์” ตลอดจนการทำให้การดำเนินกระบวนการเยียวยาทางศาลและกระบวนการชำระบัญชีมีความซับซ้อนน้อยลงและมีความรวดเร็วยิ่งขึ้น

ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ จะทำการศึกษาบทบาทของศาลเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยบริษัทที่ประสบปัญหาการเงินตามลำดับของกระบวนการเป็น 2 ขั้นตอน ได้แก่ ขั้นตอนในการป้องกันปัญหาการเงินของบริษัท : การประนีประนอมหนี้ (Conciliation) และขั้นตอนในการแก้ไขเยียวยาทางศาล

### 3.1 กระบวนการป้องกันปัญหาการเงินของบริษัท : การประนีประนอมหนี้ (Conciliation)

การขอประนีประนอมหนี้มีวัตถุประสงค์หลักเพื่อช่วยให้บริษัทที่ประสบปัญหาการเงินยังคงดำเนินกิจการต่อไปได้และกระทำในลักษณะเป็นความลับนอกระบบกระบวนการพิจารณาคดีทางศาล แต่การขอประนีประนอมหนี้จะกระทำได้อีกเฉพาะแต่บริษัทที่ยังไม่ตกอยู่ในสภาวะมีหนี้สินล้นพ้น

---

<sup>80</sup> R.HOUIN, Rapport introductif, Les innovations, Rev. trim; dr. com., 1986, p.11; J.CI.MAY, La triple finalité de la loi sur le redressement judiciaire, Les petites Affiches, 1987, n.141, p.18; R.VIANDIER et G. ENDREO, Redressement et liquidation judiciaires, 1986, p.4.

ตัว เพียงแต่สถานการณ์เงินในขณะนั้นไม่สามารถช่วยให้กิจการของบริษัทดำเนินต่อไปได้ดี  
เท่านั้น

#### ก. การเริ่มต้นดำเนินการ

ถ้าปรากฏจากเอกสารหรือกระบวนการใดว่า บริษัททางการค้าหรือกลุ่มธุรกิจซึ่ง  
ประสบกับความยุ่งยาก แต่ธุรกิจอาจจะดำเนินการประนอมหนี้เพื่อให้ธุรกิจดำเนินต่อไปได้  
ผู้จัดการธุรกิจอาจถูกเรียกตัวโดยประธานศาลพาณิชย์เพื่อกำหนดใช้มาตรการที่เหมาะสมเพื่อบรรเทา  
สถานการณ์<sup>81</sup> กล่าวคือ โดยทั่วไปศาลมีหน้าที่เพื่อเข้าแทรกแซงโดยการให้ความล้มเหลวเพื่อ  
แสดงเอกสารทางบัญชีในการขึ้นทะเบียนที่ศาลพาณิชย์เป็นจุดเริ่มกระบวนการ เมื่อมีการเพิกเฉย  
นั้นเกิดขึ้นผู้จัดการธุรกิจจะได้รับคำสั่งโดยตรงบังคับให้แสดงเอกสารดังกล่าวภายในระยะเวลาที่  
กำหนด ในภาวะที่ธุรกิจเผชิญปัญหาผู้จัดการอาจถูกบังคับให้ปฏิบัติตามคำสั่งเพื่อให้สามารถทำ  
การสืบสวนว่าควรดำเนินการฟ้องร้องต่อไปหรือไม่ เมื่อหมายเรียกตัวนั้นไม่เป็นผล ศาลจะ  
สามารถร้องขอข้อมูลใดๆที่ครอบคลุมไว้โดยบุคคลสาธารณะในธุรกิจเพื่อพิจารณาตรวจสอบว่า  
ธุรกิจนั้นยังคงดำเนินต่อไปได้หรือไม่

ประธานศาลอาจมอบหมายให้ผู้เชี่ยวชาญที่เลือกมาจัดทำรายงานเกี่ยวกับภาวะทาง  
เศรษฐกิจ สังคมและการเงินของลูกหนี้ทั้งยังออกกฎหมายหรือบทบัญญัติใดๆบังคับต่อผู้خذขึ้นนั้น จาก  
การธนาคารและสถาบันการเงินทุกรายละเอียดที่จะให้ข้อมูลที่เป็นจริงเกี่ยวกับสถานการณ์ทาง  
เศรษฐกิจและการเงินของลูกหนี้<sup>82</sup>

#### ข. ขั้นตอนการดำเนินการ

กระบวนการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทจะเริ่มขึ้นโดยประธานศาลแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยเป็น  
ช่วงเวลาโดยที่ต่องไม่เกินสี่เดือนแต่หากมีเหตุผลสามารถประกาศคำสั่งขยายเวลาออกไปได้อีก  
หนึ่งเดือนเป็นอย่างมาก ทั้งนี้ประธานศาลพาณิชย์แต่เพียงผู้เดียวที่มีอำนาจในการแต่งตั้งคน  
กลาง เพื่อทำหน้าที่ในการดำเนินการประนอมหนี้ โดยประธานศาลพาณิชย์อาจทำการสำรวจ  
ข้อเท็จจริงต่างๆ ที่เกี่ยวกับสถานะของบริษัทก่อน เพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงที่ถูกต้องและตรงกับความเป็นจริง  
ก่อนที่จะมีคำสั่งอย่างหนึ่งอย่างใดได้

ภาระหน้าที่ของผู้ไกล่เกลี่ยคือ ต้องทำให้บทสรุปของกรณีที่เกิดขึ้นให้เป็นไปอย่าง  
เรียบง่ายและทำให้เป็นมิตรระหว่างลูกหนี้กับเจ้าหนี้ ผู้ไกล่เกลี่ยจะต้องให้ข้อเสนอที่เป็นประโยชน์

<sup>81</sup> Article L. 611-2, Commercial Code .

<sup>82</sup> Article L. 611-6, Commercial Code .

ต่อธุรกิจด้วย เมื่อสิ้นสุดภาระหน้าที่แล้ว ผู้ใกล้เคียงจะได้รับข้อมูลที่เป็นประโยชน์จากลูกหนี้  
ประธานของศาลจะทำการปรึกษาหารือกับผู้ใกล้เคียงเกี่ยวกับรายละเอียดทั้งหมดและรายงาน  
ความคืบหน้าภารกิจต่อประธานศาล<sup>83</sup>

ในการจัดทำข้อตกลงเกี่ยวกับการประนอมหนี้ กระบวนทางศาลจะเริ่มเข้ามามีส่วน  
เกี่ยวข้องกับกระบวนการประนอมหนี้อย่างชัดเจนยิ่งขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์ คือ การใช้อำนาจทาง  
ศาลเพื่อให้การประนอมหนี้บรรลุผลตามเจตนารมณ์และสภาพการณ์ของลูกหนี้ที่ฟื้นตัวอยู่ใน  
สภาพปกติ

การพิจารณาคำขอประนอมหนี้จะเป็นอำนาจหน้าที่ของประธานศาลพาณิชย์  
หลังจากที่ศาลได้รับคำขอประนอมหนี้แล้ว ศาลจะหมายเรียกลูกหนี้เข้ามารับฟังคำชี้แจง โดยศาล  
จะต้องแจ้งคำขอประนอมหนี้ไปยังพนักงานอัยการ เจ้าหนี้ หรือคณะอนุกรรมการปรับปรุง  
โครงสร้างเพื่อทราบด้วย ในการพิจารณาคำขอประนอมหนี้ศาลอาจมีคำสั่งให้สอบสวนข้อมูล  
เพิ่มเติมหรือขอข้อมูลจากบุคคลที่เกี่ยวข้อง หากว่าเป็นประโยชน์ต่อการพิจารณา<sup>84</sup>

อย่างไรก็ตาม เมื่อปรากฏว่ามาตรการในการป้องกันปัญหาทางการเงินของบริษัทไม่  
อาจสัมฤทธิ์ผลได้ตามวัตถุประสงค์ และบริษัทได้ตกอยู่ในสถานะที่ไม่สามารถชำระหนี้ได้ จึงมี  
ความจำเป็นที่จะต้องดำเนินกระบวนการเพื่อแก้ไขเยียวยาทางศาลหรือเพื่อบังคับชำระหนี้แล้วแต่  
กรณีต่อไป

### 3.2 กระบวนการแก้ไขเยียวยาทางศาล

การให้ความช่วยเหลือทางศาลจะเอื้อประโยชน์อย่างต่อเนื่องต่อธุรกิจซึ่งไม่สามารถ  
ทำนายผลกระทบจากปัญหาทางการเงินได้อย่างแน่นอนและมีโอกาสทางธุรกิจที่เสียไปสำหรับการ  
ประนอมข้อพิพาท อย่างไรก็ตามวัตถุประสงค์ใหม่คือทำให้การให้ความช่วยเหลือทางศาลเป็นจุด  
พักก่อนเข้าสู่การชำระบัญชีของบริษัทโดยใช้ประโยชน์จากแผนช่วยเหลือที่เกี่ยวข้องกับการขาย  
ธุรกิจที่เป็นองค์ประกอบหรือกลุ่มทรัพย์สินที่เป็นองค์ประกอบ สิ่งเหล่านี้สามารถครอบคลุมกรณี  
การดำเนินธุรกิจโดยกลุ่มบริหารจัดการเดิมที่มีอยู่ไม่อาจเป็นทางเลือกที่ต้องการและการชำระ

---

<sup>83</sup> Article L. 611-7, Commercial Code .

<sup>84</sup> Article L. 611-9, Commercial Code.

บัญชีอย่างตรงไปตรงมาไม่สามารถเสนอโอกาสในการจัดทำแผนการช่วยเหลือที่เพิ่มขึ้นเพื่อ  
สินทรัพย์ที่ทำกำไรได้ดีกว่าและการวิเคราะห์ผลกระทบต่อราคาขายในกลุ่มเจ้าหนี้

#### ก. การเริ่มต้นดำเนินการ

ในขั้นตอนนี้เป็นขั้นตอนที่บริษัทลูกหนี้ตกอยู่ในสถานะที่ไม่สามารถชำระหนี้ได้<sup>85</sup> หรือ  
มีหนี้สินล้นพ้นตัวนั่นเอง ซึ่งเป็นเหตุสำคัญประการหนึ่งของการยื่นคำขอให้ดำเนินกระบวนการ  
พิจารณาคดีเพื่อการแก้ไขเยียวยาทางศาล ซึ่งการดำเนินกระบวนการเยียวยาทางศาลอาจถูกร้อง  
ขอโดยลูกหนี้ แต่ถ้าการประนีประนอมหนี้ (Conciliation) ไม่เป็นผลสำเร็จโดยปรากฏจากรายงานของ  
ผู้ไกล่เกลี่ยว่าลูกหนี้หยุดการชำระหนี้ ศาลมีอำนาจเริ่มดำเนินกระบวนการเยียวยาทางศาล<sup>86</sup>

สภาพแรงงาน หรือ ตัวแทนของลูกจ้าง อาจจะให้ข้อมูลกับประธานของศาลหรือ  
อัยการ เพื่อเปิดเผยข้อเท็จจริงว่าลูกหนี้หยุดการชำระหนี้<sup>87</sup>

#### ข. ขั้นตอนการดำเนินการ

หากศาลพาณิชย์วินิจฉัยว่ามีข้อมูลที่เป็นไปได้ว่าบริษัทอาจแก้ไขเยียวยาได้ก็จะให้  
บริษัทเริ่มดำเนินการจัดทำแผนฟื้นฟูภายใต้การกำกับดูแลของศาลพาณิชย์ หากข้อมูลยังไม่  
เพียงพอก็ต้องเปิดให้มีการไต่สวนเพื่อหาข้อมูลเพิ่มเติม

เมื่อศาลมีคำสั่งให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อการแก้ไขเยียวยาทางศาล ศาลจะ  
แต่งตั้งเจ้าพนักงานศาลจำนวนหนึ่งเพื่อช่วยในการดำเนินกระบวนการพิจารณา อันได้แก่

- le juge – commissaire ซึ่งรับผิดชอบในการควบคุมดูแลการดำเนิน  
กระบวนการพิจารณาให้เป็นไปโดยรวดเร็วและการคุ้มครองประโยชน์แก่บุคคลทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องใน  
ระหว่างระยะเวลาแห่งการสังเกตการณ์

- l'administrateur ซึ่งให้ความช่วยเหลือหรือดูแลกิจการของลูกหนี้ตาม  
เงื่อนไขที่ศาลกำหนด และโดยเฉพาะอย่างยิ่งทำการศึกษาปัญหาทั้งหมดที่เกิดขึ้นและจัดทำ  
รายงานสรุปผลทางเศรษฐกิจและด้านแรงงานของบริษัท และจากรายงานสรุปผลดังกล่าวนี้เองที่  
ศาลใช้เป็นข้อมูลในการกำหนดแผนฟื้นฟูกิจการลูกหนี้ หรือให้ดำเนินการบังคับชำระหนี้โดยทันที

- ตัวแทนเจ้าหนี้ (le représentant des créanciers) เพื่อให้คำ  
ปรึกษาหารือและแสดงความคิดเห็นในเรื่องต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินกระบวนการพิจารณา

<sup>85</sup> Article L. 631-1 Commercial Code .

<sup>86</sup> Article L. 631-4 , Commercial Code .

<sup>87</sup> Article L. 631-6, Commercial Code .

โดยเฉพาะในเรื่องการให้ความเห็นชอบในนามของเจ้าหน้าที่ทั้งหลายในการอนุมัติกำหนดเวลาการชำระหนี้ให้แก่ลูกหนี้ หรือการลดจำนวนหนี้ เมื่อมีการทำคำเสนอจะชำระหนี้โดย l'administrateur

- ตัวแทนพนักงานลูกจ้าง (un représentant des salaires)

กระบวนการแก้ไขเยียวยาจะเริ่มด้วยการกำหนดระยะเวลาในการเฝ้าสังเกตการณ์ (a period of observation) อันนำมาซึ่งการจัดทำแผนเพื่อดำเนินงานบริษัทต่อไป หรือเพื่อปิดกิจการของบริษัทในกรณีที่พิสูจน์ได้ว่าไม่อาจเยียวยาแก้ไขบริษัทต่อไปได้ ศาลพาณิชย์ต้องมีคำสั่งให้มีการชำระบัญชี (liquidation judiciaire) โดยอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของศาล อย่างไรก็ตาม หลังจากได้มีการพิจารณาคดีครั้งแรกแล้ว ระยะเวลาเฝ้าสังเกตการณ์อาจถูกระงับ ในกรณีที่แผนแก้ไขเยียวยาประสบความสำเร็จหรือมีการชำระบัญชีของบริษัทเมื่อไม่มีหนทางอื่นที่จะแก้ไขได้แล้ว

สำหรับระยะเวลาเฝ้าสังเกตการณ์มีกำหนดตั้งแต่ 4 ถึง 20 เดือน ขึ้นกับขนาดของบริษัท ระหว่างระยะเวลาดังกล่าวบริษัทสามารถดำเนินกิจการต่อไปได้ จุดประสงค์ของการกำหนดเวลาเป็นไปเพื่อให้มีการศึกษาความเป็นไปได้ในการแก้ไขเยียวยาบริษัทด้วยความช่วยเหลือของเจ้าพนักงานบริหารจัดการและตัวแทนของเจ้าหน้าที่ กระบวนการจะต้องประกอบด้วยการจัดทำแผนเพื่อเพิ่มขีดความสามารถของบริษัทในการชำระหนี้เมื่อพ้นระยะเวลาเฝ้าสังเกตการณ์หรือแผนที่จะชำระบัญชีในการขายบริษัท<sup>88</sup>

เมื่อหนี้สินของบริษัทถูกตรวจสอบโดยตัวแทนเจ้าหน้าที่ ตัวแทนเจ้าหน้าที่อาจยื่นคำขอต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ให้วินิจฉัยว่า จะยอมรับหรือปฏิเสธหนี้ดังกล่าว จากนั้นเจ้าพนักงาน (Greffier) จะแจ้งให้เจ้าหน้าที่ทราบถึงคำวินิจฉัยของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ในกรณีที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ไม่เห็นด้วยกับตัวแทนเจ้าหน้าที่ เจ้าหน้าที่อาจยื่นคำร้องต่อศาลพาณิชย์เพื่อให้มีคำสั่งต่อไป

หลังจากแผนได้รับความเห็นชอบให้มีการปฏิบัติ กระบวนการจะสิ้นสุดลงเมื่อเจ้าพนักงานบริหารจัดการและตัวแทนเจ้าหน้าที่ได้ยื่นบัญชีทรัพย์สินของบริษัทแล้ว

หากไม่มีหวังที่จะเยียวยาบริษัทได้แล้ว ศาลพาณิชย์ต้องมีคำสั่งให้ชำระบัญชีภายใต้การกำกับดูแลของศาล คำสั่งดังกล่าวมีผลทำให้ต้องปิดกิจการบริษัทในทันที ศาลพาณิชย์จะประกาศชื่อเจ้าพนักงานชำระบัญชี และจัดสรรผลกำไรเพื่อเจ้าหน้าที่ทั้งหลาย

---

<sup>88</sup> วิชา มหาคุณ , “บทบาทของศาลยุติธรรมในการแก้ไขวิกฤตทางเศรษฐกิจของประเทศ” , ระพี (2548 ) หน้า 98.

เมื่อพิจารณาถึงบทบาทของศาลจากหลักเกณฑ์ขั้นตอนของการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีดังกล่าวข้างต้นแล้วสามารถสรุปได้ว่า กฎหมายล้มละลายของฝรั่งเศสได้ให้อำนาจแก่ศาลอย่างกว้างขวางในการกำหนดทิศทางของกระบวนการพิจารณา รวมทั้งการค้นหาข้อเท็จจริงโดยเฉพาะในเรื่องการรวบรวมข้อเท็จจริงหรือการเรียกพยานหลักฐานมาสืบเอง ซึ่งปรากฏในขั้นตอนการป้องกันปัญหาการเงินของบริษัทในชั้นการประนีประนอมหนี้ (Conciliation) กล่าวคือ ถ้าปรากฏจากเอกสารหรือกระบวนการใดว่า บริษัททางการค้าหรือกลุ่มธุรกิจซึ่งประสบกับความยุ่งยาก แต่ธุรกิจอาจจะดำเนินการประนีประนอมหนี้เพื่อให้ธุรกิจดำเนินต่อไปได้ ผู้จัดการธุรกิจอาจถูกเรียกตัวโดยประธานศาลพาณิชย์เพื่อกำหนดใช้มาตรการที่เหมาะสมเพื่อบรรเทาสถานการณ์<sup>89</sup> เมื่อหมายเรียกตัวนั้นไม่เป็นผล ศาลจะสามารถร้องขอข้อมูลใดๆที่ครอบครองไว้โดยบุคคลสาธารณะในธุรกิจเพื่อพิจารณาตรวจสอบว่าธุรกิจนั้นยังคงดำเนินต่อไปได้หรือไม่ และในการพิจารณาคำขอประนีประนอมหนี้ศาลอาจมีคำสั่งให้สอบสวนข้อมูลเพิ่มเติมหรือขอข้อมูลจากบุคคลที่เกี่ยวข้อง หากว่าเป็นประโยชน์ต่อการพิจารณา<sup>90</sup> สำหรับอำนาจของศาลในการเรียกพยานหลักฐานมาสืบเองสำหรับขั้นตอนกระบวนการแก้ไขเยียวยาทางศาล กล่าวคือ หากศาลพาณิชย์วินิจฉัยว่ามีข้อมูล ที่เป็นไปได้ว่าบริษัทอาจแก้ไขเยียวยาได้ก็จะให้บริษัทเริ่มดำเนินการจัดทำแผนฟื้นฟูภายใต้การกำกับดูแลของศาลพาณิชย์ หากข้อมูลยังไม่เพียงพอศาลมีอำนาจเปิดให้มีการไต่สวนเพื่อหาข้อมูลเพิ่มเติม

---

<sup>89</sup> Article L. 611-2, Commercial Code .

<sup>90</sup> Article L. 611-9, Commercial Code.



