

# ความจำเป็นที่ต้องแยกประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ออกจากกันในประเทศไทย\*

## THE NEED TO SEPARATE A COMMERCIAL CODE FROM A CIVIL CODE IN THAILAND

เกียรติกำจร มีชนอน

Keatkhamjorn Meekanon

วิทยาลัยนานาชาติศิลปการ

Silpakorn University International College, Thailand

E-mail: Meekanon\_k@silpakorn.edu

### บทคัดย่อ

ประเทศไทยปฏิรูประบบกฎหมายมานานกว่า 100 ปีมาแล้ว โดยรับเอากฎหมายแบบแองโกล-แซกซอนจากอังกฤษมาใช้ก่อนจะรับเอาซีวิลลอว์ โดยเริ่มแรกพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวทรงแต่งตั้งคณะกรรมการร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ป.พ.พ.) เป็นคณะแรกในปี พ.ศ.2451 แต่ร่างเสร็จในปีพ.ศ. 2468 ในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัว เนื่องจากคณะกรรมการร่างกฎหมายไม่เข้าใจหลักการและแนวคิดต้นตอของกฎหมายที่ตัวเองลอกเลียนมาจึงทำให้ตีความป.พ.พ.ได้ยากคณะกรรมการไม่ค่อยได้ใส่ใจด้านพาณิชย์ของ ป.พ.พ. หนึ่งในคณะกรรมการได้อ้างว่าใช้การคัดลอกจากประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมนีผ่านประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น หลังจากเปรียบเทียบประมวลทั้ง 3 เล่ม แล้วจึงพบว่าคณะกรรมการไม่ได้แยกประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ออกจากกัน เหมือนกับของเยอรมนี และญี่ปุ่น ซึ่งเป็นประเทศต้นแบบของประมวลกฎหมายนี้ ไม่มีบทบัญญัติของประมวลกฎหมายพาณิชย์เยอรมนีและญี่ปุ่นอยู่ในป.พ.พ. และป.พ.พ.แบ่งออกเป็น 6 บรรพโดยแยกหนึ่งกับเอกเทศสัญญาออกจากกันไม่ใช่ 5 บรรพที่รวมทั้ง 2 ส่วนเหมือนเยอรมนีและญี่ปุ่น เมื่อเปรียบเทียบกับประมวลกฎหมายนี้สวิสที่นักวิชาการชาวสวิสอ้างว่าเป็นต้นแบบของ บรรพ 2 (หนึ่ง) ของป.พ.พ.จึงพบว่า ป.พ.พ.แยกส่วนหนึ่งและเอกเทศสัญญาออกเป็นบรรพ 2 และ 3 ตามแบบสวิส นอกจากนี้กฎหมายแบบแองโกลแซกซอนได้หยั่งรากลึกในระบบกฎหมายไทย การมี

---

\* Received 12 April 2022; Revised 21 May 2022; Accepted 26 May 2022



กฎหมายพาณิชย์ถึง 30 ฉบับทำให้นักธุรกิจสับสน การที่จะร่างประมวลกฎหมายพาณิชย์ขึ้นมาใหม่โดยรวบรวมกฎหมายพาณิชย์ทั้งหมดเข้าด้วยกัน ผู้ออกกฎหมายไทยควรจะมองพัฒนาการกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศส เนเธอร์แลนด์ เยอรมนี สวิสเซอร์แลนด์ สหราชอาณาจักรและสหรัฐอเมริกาสำหรับประมวลกฎหมายใหม่นี้ซึ่งควรใช้ประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศสและประมวลกฎหมายแพ่งเนเธอร์แลนด์เป็นแม่แบบหลักแล้วเอาบทบัญญัติที่เหมาะสมจากประเทศที่กล่าวข้างต้นและกฎหมายพาณิชย์หลายฉบับที่มีอยู่ของไทยจากมาใช้ประกอบ

**คำสำคัญ:** กฎหมายธุรกิจไทย, ประมวลกฎหมายพาณิชย์, การปฏิรูปกฎหมาย, กฎหมายแพ่ง

## Abstract

Thailand reformed its legal system around 100 years ago. Initially, the country adopted Anglo-Saxon English laws before drafting civil laws with legal codes. King Chulalongkorn appointed a committee to draft a civil and commercial code in 1908. With 3 more subsequent committees, Thai Civil and Commercial Code (TCCC) was finished in 1925 during the reign of King Vajiravudh. The drafting committee's lack of knowledge about the imported rules and concepts and adopted method led to difficulties in interpreting the rules and concepts in question. The committee paid little attention to commercial part of TCCC. A prominent member of this committee claimed that TCCC was modelled after German Civil Code (BGB) through Japanese Civil Code (JCC). After comparing TCCC, BGB and JCC, the comparison shows that the committee did not separate civil and commercial codes as in Germany and Japan. They did not include any provisions from German Commercial Code (HGB) and Japanese Commercial Code in TCCC. Moreover, TCCC has 6 books, but BGB and JCC have 5 books. A Swiss law professor claims that TCCC's Book II is based on Swiss Obligation Code (SCO). After comparing SCO and TCCC, the comparison indicates that TCCC's Book II and Book III are modelled after the parts of obligations and specific contracts in SCO respectively. Unlike BGB and JCC, TCCC does not combine both parts into 1 book. Moreover, Anglo-Saxon laws have been profoundly ingrained in Thai legal



system. More than 30 statues of commercial laws really confuse Thai businesspersons. To draft a new Thai commercial code consolidating all Thai business laws together. Thai legislators should look at the advancement of commercial laws in France, Germany, Switzerland, the Netherlands, the UK and the US for provisions. The new code should use French Commercial Code and Dutch Civil Code (BW) as the main templates and add state-of-the-art provisions commercial laws in these countries and the existing Thai statues.

**Keywords:** Thai Business Law, Thai Commercial Code, Legal Reform, Civil Law

## บทนำ

มีธุรกรรมต่างๆเกิดขึ้นในประเทศไทยมากขึ้นทุกวันแต่กฎหมายพาณิชย์ไทยล้าสมัย และกระจัดกระจาย ซึ่งธุรกรรมใหม่ๆเหล่านี้มีบริษัทร่วมลงทุน การค้าอิเล็กทรอนิกส์ ธุรกิจก่อตั้งใหม่ การควบรวมและซื้อกิจการแต่ไม่มีกฎหมายเฉพาะกำกับ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้ถูกบังคับใช้มากกว่า 100 ปีแล้วโดยมีการแก้ไขเพิ่มเติมหลายครั้ง ซึ่งจำเป็นต้องปรับปรุงใหม่ทั้งหมด แต่มี 2 แนวทางที่ตรงข้ามกันในการออกกฎหมายพาณิชย์ในการกำกับธุรกรรมต่างๆ คือ 1) แยกประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ออกจากกันเหมือนฝรั่งเศส เยอรมนี ญี่ปุ่น และสวิตเซอร์แลนด์ ที่มีการร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์คนละฉบับตั้งแต่ต้น แต่สวิตเซอร์แลนด์เอาเรื่องเกี่ยวกับหนี้ สัญญา หุ่นส่วน บริษัทและตราสารธุรกิจมาไว้ในประมวลกฎหมายหนี้ต่างหากเพื่อให้เป็นกฎหมายพาณิชย์โดยเฉพาะ ต่างจากฝรั่งเศส เยอรมนีหรือญี่ปุ่นที่เอาเรื่องหนี้กับสัญญาทั่วไปไว้ในประมวลกฎหมายแพ่ง หรือ 2) รวมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เข้าด้วยกันเหมือนเนเธอร์แลนด์ บราซิล และไทยที่เป็นอยู่ในปัจจุบันโดยที่เนเธอร์แลนด์และบราซิลได้ประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งฉบับใหม่ที่รวมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เข้าด้วยกันในปีพ.ศ.2535 และ พ.ศ.2545 ตามลำดับ (Lawyrup, 2022) (Presidência da República, 2022)

การควบรวมกิจการระหว่างธุรกิจกับดีแทค การก่อตั้งบริษัทปิด การเข้ามาทำธุรกิจซูเปอร์แอป อย่างแกร็บ ฟู้ดแพนด้า โกเจ็ท ซ้อปบีและอื่นๆ ได้นำกิจกรรมการค้าใหม่ๆเข้าสู่โลกธุรกิจโดยเฉพาะในไทย ไทยไม่มีกฎหมายที่เป็นเอกภาพสำหรับการกำกับ การควบรวมกิจการของธุรกิจและดีแทค (**ฐานเศรษฐกิจ, 2564**) การร่วมลงทุนของ SCBX ในบริษัท



(กรุงเทพฯธุรกิจ, 2564) และการร่วมลงทุนของธนาคารกรุงศรีอยุธยาและ บี แคปปิตอลกรุ๊ป ในชิปเม็กซ์ (กรุงเทพฯธุรกิจ, 2564) ไทยไม่มีกฎหมายเฉพาะสำหรับการกำกับธุรกิจซูปเปอร์แอปและพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ กฎหมายธุรกิจของไทยจำเป็นต้องปรับรื้อและปรับปรุงให้ทันสมัยต่อการเปลี่ยนแปลงที่ปั่นป่วนในโลกธุรกิจปัจจุบัน ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ใช้ร่างประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมนี (Bürgerliches Gesetzbuch = BGB) เป็นแม่แบบหลัก แต่กฎหมายเกี่ยวกับหนี้และเอกเทศสัญญาฉบับนี้รับเอามาจากประมวลกฎหมายหนี้ของสวิสเซอร์แลนด์ และมีข้อบัญญัติหลายข้อในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์รับมาจากกฎหมายอังกฤษ ทำให้สถานการณ์คล้ายคลึงกับมณฑลควิเบคของแคนาดาและรัฐหลุยส์เซียน่า ในสหรัฐที่มีเพียงประมวลกฎหมายแพ่ง แต่ใช้กฎหมายพาณิชย์แบบคอมมอนลอว์ (LSU Law, 2022) (LégisQuébec, 2022)

## ปัญหาของกฎหมายธุรกิจในประเทศไทย

ประเทศไทยใช้กฎหมายลายลักษณ์อักษรมาแล้วอย่างน้อย 500 ปีหรืออาจจะเป็น 1000 ปี (Huxley. A, 1996) พระบาทสมเด็จพระพุทธยอดฟ้าจุฬาโลกมีพระบรมราชโองการประกาศใช้กฎหมายตราสามดวงในปีพ.ศ.2348 โดยเป็นกฎหมายหลักของประเทศก่อนที่พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวจะปฏิรูปกฎหมายไทยเพื่อรับมือกับการล่าอาณานิคมของชาติตะวันตก ในช่วงต้นรัชสมัยของพระองค์ได้ใช้กฎหมายอังกฤษเป็นต้นแบบ โดยมีแนวคิดทางกฎหมายอย่าง หลักฐาน (evidence) หุ้นส่วน (partnership) การเปลี่ยนมือได้ (negotiable) ล้มละลาย (bankruptcy) เป็นต้นซึ่งแนวคิดเหล่านี้ได้หยั่งรากลึกลงในกฎหมายพาณิชย์ไทยมาจนทุกวันนี้ (Pimngam. S, 2019) ต่อมาพระองค์ได้ทรงมีกระแสพระราชดำรัสว่าการนำกฎหมายจารีตแบบอังกฤษมาใช้ไม่เหมาะสม เพราะคนทั่วไปไม่สามารถเข้าถึงกฎหมายได้ (Meekanon. K, 2013) พระองค์จึงทรงตัดสินพระทัยที่จะปรับเอาระบบประมวลกฎหมายของภาคพื้นยุโรปมาใช้ร่างประมวลกฎหมายต่างๆของไทยเพราะเข้ากันได้กับกฎหมายดั้งเดิมของไทยที่เป็นลายลักษณ์อักษรแบ่งเป็นมาตราๆ

พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวได้โปรดเกล้าแต่งตั้งคณะกรรมการร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ชุดแรกในปี พ.ศ.2451 ภายใต้การกำกับดูแลของผู้ร่างกฎหมายชาวฝรั่งเศสแต่ไม่มีความคืบหน้าเท่าที่ควร ล่วงจนมาถึงปีพ.ศ.2468 พระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัวได้โปรดเกล้าแต่งตั้งพระยามานวราชเสวี (ปลอด วิเชียร ณ สงขลา)



เป็นกรรมการในคณะกรรมการร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ชุดที่ 4 ที่กรรมการส่วนใหญ่เป็นคนไทย ท่านได้มีบทบาทสำคัญในการเอาประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) พ.ศ. 2443 เข้ามาเป็นแม่แบบหลักในการร่างแทนประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส พ.ศ. 2347 โดยผ่านประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น (Japanese Civil Code = JCC 民法) พ.ศ. 2441 โดยใช้วิธีการคัดลอกที่ท่านเรียกว่า “วิธีแบบญี่ปุ่น” ท่านเลือกวิธีนี้เพราะท่านเชื่อว่าประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่นลอกแบบมาจากประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันฉบับร่าง พ.ศ. 2440 (Pongsapan. M, 2021) ในความเป็นจริงแล้วประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่นประกาศใช้ก่อนประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน 2 ปี

Rechtsgeschäft หรือ นิติกรรมในภาษาเยอรมัน ไม่ได้นิยามอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันแต่ให้นักกฎหมายตีความกันเอง (Pimngam. S, 2019) ประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่นใช้คำว่า juridical act และ juridical person เมื่อแปลคำว่านิติกรรมและนิติบุคคลเป็นภาษาอังกฤษ (Japanese Law Translation, 2022) เหมือนกับในประมวลกฎหมายแพ่งของรัฐหลุยส์เซียน่าในสหรัฐอเมริกา (LSU Law, 2022) แต่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทยใช้คำว่า juristic act และ juristic person เมื่อแปลคำว่านิติกรรมและนิติบุคคลเป็นภาษาอังกฤษซึ่งใช้อย่างเป็นทางการในกฎหมายแพ่งที่ไม่เป็นประมวลของประเทศแอฟริกาใต้ (LezaLegalwise, 2022) ประกาศใช้ประมวลกฎหมายพาณิชย์เมื่อ พ.ศ. 2442 โดยลอกแบบจากประมวลกฎหมายพาณิชย์ของเยอรมนี (Handelsgesetzbuch = HGB) ดังนั้นญี่ปุ่นแยกประมวลกฎหมายแพ่งและประมวลกฎหมายพาณิชย์ออกจากกันตั้งแต่ต้นเหมือนกับฝรั่งเศสและเยอรมนีซึ่งคณะกรรมการร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยไม่รู้เกี่ยวกับกฎเกณฑ์และแนวคิดที่ญี่ปุ่นนำมาใช้ทำให้การตีความกฎเกณฑ์และแนวคิดในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทยนั้นยาก (Pongsapan. M, 2021)

มีกฎหมายธุรกิจมากกว่า 30 ฉบับที่กระจัดกระจายในไทยทำให้กรรมการบริษัท นักธุรกิจและผู้กำกับดูแลกฎหมายสับสน กฎหมายบางฉบับลงโทษทางอาญาต่อผู้จัดการที่เป็นกรรมการและไม่เป็นกรรมการแต่ก็อนุญาตให้ตลาดหลักทรัพย์และผู้ถือหุ้นฟ้องทางแพ่งกับผู้จัดการเหล่านี้ได้ กรรมการบริษัทหลายท่านบ่นถึงกฎหมายที่กระจัดกระจายเหล่านี้ที่กำกับบทบาทความรับผิดชอบของกรรมการและนักธุรกิจนั้นสับสน กฎหมายกำกับกิจการทางธุรกิจเหล่านี้ไม่ชัดเจน กระจัดกระจายและซับซ้อนมากเกินไป เนื่องจากบริษัทไทยต้องเผชิญกับปัญหาการตีความที่แตกต่างกันและการกระจัดกระจายของกฎหมายธุรกิจหลายฉบับ รัฐบาลและผ่านนิติบัญญัติไทยควรจรร่างกฎหมายบริษัทโดยเฉพาะเพื่อครอบคลุมกิจการทุกประเภทที่



เกี่ยวข้องกับผู้มีส่วนได้เสียหลายฝ่าย เช่น ผู้ถือหุ้น ครอบครัวผู้ก่อตั้งกิจการ พนักงานและอื่นๆ กฎหมายที่เขียนอย่างดีจะลดการตีความกิจกรรมทางธุรกิจที่ต่างกันโดยหน่วยงานกำกับหลายหน่วยงาน แม้ว่าหน่วยงานหลายแห่งจะไม่สามารถยุบรวมลงได้ในเวลาอันสั้นแต่ก็ควรตีความกฎหมายเดียวกันในทิศทางเดียวกัน (Meekanon, K, 2013) ไทยไม่มีกฎหมายควบรวมและแบ่งแยกกิจการที่เป็นเอกภาพ กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาก็จัดกระจายเป็น สิทธิบัตร ลิขสิทธิ์และเครื่องหมายการค้า

### ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทย

ตารางที่ 1 เปรียบเทียบประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทยและประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมนีกับญี่ปุ่น

| ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทย             | ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมนีและญี่ปุ่น          |
|---|--|
| บรรพ 1 บททั่วไป (General provision)       | บรรพ 1 บททั่วไป (allgemeiner Teil) 総則      |
| บรรพ 2 หนี้ (Obligation)                  | บรรพ 2 หนี้ (Schuldrecht) 債權 (บรรพ 3)      |
| บรรพ 3 เอกเทศสัญญา (Particular contracts) | บรรพ 3 ทรัพย์สิน (Sachenrecht) 物權 (บรรพ 2) |
| บรรพ 4 ทรัพย์สิน (Property)               | บรรพ 4 ครอบครัว (Familienrecht) 親族         |
| บรรพ 5 ครอบครัว (Family)                  | บรรพ 5 มรดก (Erbrecht) 相続                  |
| บรรพ 6 มรดก (Succession)                  |  |

แหล่งที่มา (Bundesamt für Justiz, 2022), (Japanese Law Translation, 2022) และ (Thailandlawonline, 2022)

หลังจากได้เปรียบเทียบโครงสร้างหลักของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทยและประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมนีกับญี่ปุ่นในปัจจุบันอย่างละเอียดในตารางที่ 1 พบว่าประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทยไม่ได้คัดลอกมาจากประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมนีผ่านประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่นทั้งหมด ตามที่พระยามานวราชเสวีได้กล่าวอ้าง เพราะประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทยแบ่งเป็น 6 บรรพแต่ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมนีกับญี่ปุ่นแบ่งเป็น 5 บรรพแต่บรรพ 2 และ 3 ของเยอรมนีและญี่ปุ่นจะสลับกัน เมื่ออ่านบรรพ 2 และ 3 ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทยอย่างละเอียดจะพบว่าหนี้และสัญญาทั่วไปจะเขียนแยกจากเอกเทศสัญญาอย่างชัดเจนไม่เหมือนกับในประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมนีกับญี่ปุ่นที่จะ



เขียนหนี้ สัญญาทั่วไปและเอกเทศสัญญาให้กลมกลืนในบรรพเดียวกัน ศาสตราจารย์ Eugen Bucher (2004) ผู้เชี่ยวชาญด้านกฎหมายของสวิสเซอร์แลนด์กล่าวว่า บรรพ 2 ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทยคัดลอกมาจากประมวลกฎหมายหนี้ของสวิสเซอร์แลนด์ (p.103) หลังจากเปรียบเทียบประมวลกฎหมายหนี้ของสวิสเซอร์แลนด์กับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทยในตารางที่ 2 จะพบว่าประมวลกฎหมายหนี้ของสวิสเซอร์แลนด์ได้ถูกแบ่งเป็น บรรพ 2 และ 3 ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทยดังนั้นคำกล่าวของศาสตราจารย์ท่านนี้จึงถูกบางส่วน แม้ว่ามาตรา บทบัญญัติ การจัดเรียงและโครงสร้างในประมวลทั้งสองจะไม่เหมือนกันเลยที่เดียวก็ตาม แต่วิธีการเขียนแยกหนี้ สัญญาทั่วไปและเอกเทศสัญญานั้นเขียนในแนวทางเดียวกัน เนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทยรับเอาบทบัญญัติจากหลายประเทศเข้ามาใช้ เช่น สหราชอาณาจักร ฝรั่งเศส เยอรมนีและอื่นๆ และประมวลทั้งสองได้รับการปรับปรุงแก้ไขหลายครั้ง จึงทำให้บทบัญญัติ มาตรา และโครงสร้างในประมวลทั้งสองจะเปลี่ยนแปลงไปสาเหตุที่คณะกรรมการร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทยไม่ได้แยกร่างประมวลทั้งสองแยกกันตั้งแต่ต้นเหมือนกับเยอรมนีและญี่ปุ่นที่เป็นประเทศต้นแบบทั้งที่คณะกรรมการนี้สามารถร่างโดยคัดลอกประมวลกฎหมายพาณิชย์เยอรมนีผ่านประมวลกฎหมายพาณิชย์ญี่ปุ่นที่ลอกแบบของเยอรมนีมาอีกทีได้น่าจะเป็นเพราะว่าประมวลกฎหมายพาณิชย์ของทั้งสองประเทศนั้นเน้นเฉพาะบริษัท ห้างหุ้นส่วน การค้าและพาณิชย์นาวี หรือไม่ได้พิจารณาประมวลกฎหมายพาณิชย์ของทั้ง 2 ประเทศเลยก็เป็นได้

**ตารางที่ 2** การเปรียบเทียบโครงสร้างหลักของประมวลกฎหมายหนี้ของสวิสเซอร์แลนด์กับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทยบรรพที่ 2 กับ 3

| ประมวลกฎหมายหนี้ของสวิสเซอร์แลนด์   | ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทย<br>บรรพ 2 และ 3  |
|---|--|
| ส่วนที่ 1: บททั่วไป (General provisions)  | บรรพ 2 จะคล้ายคลึงกับส่วนที่ 1 ของ   |
| ส่วนที่ 2: ประเภทของสัญญาต่างๆ (Types of contractual relationship)              | ประมวลของสวิสที่กล่าวถึงหนี้และสัญญาโดยทั่วไป  |
| ส่วนที่ 3: วิสาหกิจการค้าและสหกรณ์ (Commercial enterprises and the cooperative) | บรรพ 3 จะรวมเอาส่วนที่ 2 ที่มีเอกเทศสัญญาที่ส่วนใหญ่เหมือนกับประมวลของสวิส ส่วนที่ 3 ยกเว้นบริษัทมหาชนและสหกรณ์ที่ |



|  |  |
|--|--|
| <p>ส่วนที่ 4: การจดทะเบียนการค้า ชื่อกิจการ และการบัญชีพาณิชย์ (The commercial registers, business names and commercial accounting)</p> <p>ส่วนที่ 5: หลักทรัพย์ที่เปลี่ยนมือได้ (Negotiable securities)</p> | <p>มี พรบ.ต่างหาก และส่วนที่ 4 ซึ่งมีเนื้อหาต่างกันอย่างสิ้นเชิง</p> |
|--|--|

แหล่งที่มา (Fedlex, 2022) และ (Thailandlawonline, 2022)

### ที่มาของประมวลกฎหมายพาณิชย์ไทยฉบับใหม่

กฎหมายพาณิชย์ไทยได้รับอิทธิพลมาจากกฎหมายจากหลายประเทศ การร่างประมวลกฎหมายพาณิชย์ไทยฉบับใหม่เพื่อรับมือกับสภาพแวดล้อมทางธุรกิจใหม่ๆจึงจำเป็นต้องศึกษาพัฒนาการทางกฎหมายธุรกิจของประเทศพัฒนาแล้วที่มีการปรับปรุงกฎหมายตลอดเวลา เช่นสหราชอาณาจักร สหรัฐอเมริกา ฝรั่งเศส เยอรมนี สวิสเซอร์แลนด์และเนเธอร์แลนด์ ประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศสมีโครงสร้างในการกำกับธุรกิจครบวงจร ประมวลกฎหมายพาณิชย์เยอรมนีสอดคล้องกับประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมนีที่ไทยเอามาใช้เป็นแม่แบบหลักในการร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยในอดีต ประมวลกฎหมายแพ่งเนเธอร์แลนด์เป็นประมวลกฎหมายที่เพิ่งร่างใหม่ล่าสุดในปีพ.ศ.2535 นั้นมีโครงสร้างที่ดี ประมวลกฎหมายหนี้ของสวิสเซอร์แลนด์เขียนเข้าใจง่ายและเป็นรากฐานของกฎหมายบริษัทในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทยพระราชบัญญัติบริษัทพ.ศ.2549 ของสหราชอาณาจักรมีบทบัญญัติที่ละเอียดครอบคลุมกว้างขวางในเรื่องการกำกับบริษัท กฎหมายพาณิชย์ของสหรัฐที่มีการปรับปรุงเรื่องตราสารทางการค้าตลอดเวลา และกฎหมายธุรกิจต่างๆที่กระจัดกระจายอยู่ตามพระราชบัญญัติต่างๆ

### ประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศส (Code de Commerce)

มอง-บับติสต์ โคลแบร์ต อัครมหาเสนาบดีในสมัยพระเจ้าหลุยส์ที่ 14 ได้ออกประมวลกฎหมายซาวารี โดยคำสั่งพ.ศ.2216 เพื่อกำกับกิจกรรมการค้าทั้งหลายต่อมากลายเป็นประมวลกฎหมายพาณิชย์ในปี พ.ศ.2350 หลังจากพระเจ้านโปเลียนที่ 1 ออกประมวลกฎหมายแพ่งในปีพ.ศ. 2347 ฝรั่งเศสแยกประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตั้งแต่ต้น และประมวลกฎหมายพาณิชย์ฉบับนี้กำกับดูแลและเฉพาะบริษัทมหาชนก่อนปี พ.ศ.2410 หลักจากทบทวน





พิจารณาในปีพ.ศ.2543 ประมวลกฎหมายพาณิชย์ฉบับนี้ได้รับการแก้ไขเพิ่มเติมในปีพ.ศ.2544 พ.ศ.2550 และพ.ศ.2552 โดยแบ่งเป็น 8 บรรพดังนี้ (Légisfrance, 2022)

บรรพ 1 การพาณิชย์ทั่วไป (Du commerce en general)

บรรพ 2 บริษัทการค้าและกลุ่มผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจ (Des sociétés commerciales et des groupements d'intérêt économique)

บรรพ 3 การซื้อขายบางประเภทและข้อกำหนดเฉพาะ (De certaines formes de ventes et des clauses d'exclusivité)

บรรพ 4 ราคาอิสระและการผูกขาด (De la liberté des prix et de la concurrence)

บรรพ 5 ผลลัพธ์จากการค้าและการค้าประกัน (Des effets de commerce et des garanties)

บรรพ 6 สภาพลำบากของบริษัท (Des difficultés des entreprises)

บรรพ 7 ขอบเขตอำนาจศาลพาณิชย์และองค์การพาณิชย์ (Des juridictions commerciales et de l'organisation du commerce)

บรรพ 8 ผู้บังคับใช้กฎหมายมีอาชีพ (De quelques professions réglementées)

บรรพ 9 การบังคับใช้กฎหมายในดินแดนโพ้นทะเล (Dispositions relatives à l'outremer)

**ประมวลกฎหมายพาณิชย์เยอรมนี (Handelsgesetzbuch=HGB) และของญี่ปุ่นที่ลอกแบบมา**

ประมวลกฎหมายพาณิชย์ญี่ปุ่นพ.ศ.2442 ลอกแบบจากประมวลกฎหมายพาณิชย์ของเยอรมนี พ.ศ.2440 แต่ได้รับอิทธิพลจากประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศสในยุคเริ่มต้นได้แบ่งออกเป็น 5 บรรพตามตารางที่ 3 ประมวลกฎหมายพาณิชย์ของเยอรมนีและญี่ปุ่นไม่เหมาะสมกับการเป็นแม่แบบหลักในการร่างประมวลกฎหมายพาณิชย์ไทยฉบับใหม่เนื่องจากปัจจุบันได้ถูกยกเลิกไปแล้ว 2 บรรพทำให้บทบัญญัติในประมวลกฎหมายพาณิชย์ของทั้ง 2 ประเทศไม่ครอบคลุมกิจกรรมทางธุรกิจหลายประเภท แต่บรรพ 1 2 และ 5 ของเยอรมนีอาจนำมาปรับใช้ได้



### ตารางที่ 3 เปรียบเทียบประมวลกฎหมายพาณิชย์เยอรมนีและของญี่ปุ่นในยุคเริ่มต้นและปัจจุบัน

| ประมวลกฎหมายพาณิชย์เยอรมนีและญี่ปุ่นในยุคเริ่มแรก | ประมวลกฎหมายพาณิชย์เยอรมนีในยุคปัจจุบัน | ประมวลกฎหมายพาณิชย์ญี่ปุ่นในยุคปัจจุบัน |
|---|---|---|
| บรรพ 1 บริษัทนิติบุคคล                            | บรรพ 1 บริษัทนิติบุคคล                  | บรรพ 1 บททั่วไป                         |
| บรรพ 2 ห้างหุ้นส่วน                               | บรรพ 2 ห้างหุ้นส่วน                     | ยกเลิก                                  |
| บรรพ 3 หนังสือการค้า                              | ยกเลิก                                  | ยกเลิก                                  |
| บรรพ 4 ธุรกิจพาณิชย์                              | ยกเลิก                                  | บรรพ 4 ธุรกิจพาณิชย์                    |
| บรรพ 5 พาณิชยนาวี                                 | บรรพ 5 พาณิชยนาวี                       | บรรพ 5 พาณิชยนาวี                       |

แหล่งที่มา (Bundesamt für Justiz, 2022) และ (Japanese Law Translation, 2022)

### ประมวลกฎหมายแพ่งเนเธอร์แลนด์ (Burgelijk Wetboek = BW)

หลังจากก่อตั้งบริษัทอินเดียตะวันออก (Verenigde Oostindische Compagnie) พ.ศ.2145 โดยไม่มีกฎหมายพาณิชย์กำกับ บริษัทการค้าและประกันภัยหลายแห่งได้ใช้รูปแบบบริษัทมหาชนที่ขายหุ้นในตลาดหุ้นอัมสเตอร์ดัม ในปีพ.ศ.2263 บริษัทดัตช์ได้เอารูปแบบของบริษัทจากอังกฤษมาใช้จนเริ่มวิวัฒนาการเข้าสู่บริษัทสมัยใหม่ต่างๆที่ยังไม่มีกฎหมายบังคับ (De Jong A. D. & Röell A., 2005) เมื่อจักรวรรดิฝรั่งเศสผนวกเนเธอร์แลนด์ในปีพ.ศ.2353 ฝรั่งเศสได้นำประมวลกฎหมายแพ่งพ.ศ. 2347 และประมวลกฎหมายพาณิชย์พ.ศ.2350 (Wetboek van Koophandel) มาบังคับใช้แทนกฎหมายโรมัน-ดัตช์เดิมที่ไม่ได้รวบรวมเป็นประมวลและใช้จนถึงปีพ.ศ. 2381 เมื่อเนเธอร์แลนด์ร่างประมวลกฎหมายแพ่งและประมวลกฎหมายพาณิชย์ของตนเองโดยร่างตามแบบประมวลกฎหมายทั้ง 2 ของฝรั่งเศสแต่ใส่บทบัญญัติโรมัน-ดัตช์เดิมเข้าไปเพื่อให้สอดคล้องกับประเพณีของเนเธอร์แลนด์ (Van Vliet L., 2014) โดยประมวลกฎหมายนี้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับบริษัทมหาชนซึ่งต้องให้กระทรวงยุติธรรมอนุมัติข้อบังคับบริษัทก่อนจดทะเบียนได้

ประมวลกฎหมายพาณิชย์ได้รับการแก้ไขเพิ่มเติมในปีพ.ศ. 2472 เพื่อบังคับใช้กับบริษัทในตลาดหลักทรัพย์ที่มีผู้ถือหุ้นจำนวนน้อย ส่วนประมวลกฎหมายแพ่งได้รับการแก้ไขเพิ่มเติมหลายครั้งก่อนที่นายเอดูอาร์ด เมเยอร์จะเข้ามาร่างใหม่ทั้งหมดในปี พ.ศ.2490



ประมวลกฎหมายพาณิชย์เพื่งบัญญัติกฎหมายบริษัทเอกชนนอกตลาดหลักทรัพย์ในปีพ.ศ. 2514 เพื่อให้กฎหมายกลมกลืนกับกฎหมายในสหภาพยุโรป ในปีพ.ศ.2519 บทบัญญัติเกี่ยวกับบริษัทเอกชนย้ายจากประมวลกฎหมายพาณิชย์ไปยังบรรพ 2 ของประมวลกฎหมายแพ่งที่ร่างขึ้นใหม่ (Van Vliet L., 2014) ในปีพ.ศ.2535 ได้มีการยกร่างประมวลกฎหมายแพ่งขึ้นมาใหม่ โดยเอาเทคนิคการจัดหมวดหมู่จากประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมนีและได้รวมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เข้าด้วยกัน ประมวลกฎหมายแพ่งฉบับใหม่มีวิธีการเขียนที่เป็นระบบและเป็นนามธรรมมากขึ้น ประมวลฉบับนี้ได้นิยามแนวคิดและหลักการชัดเจนเป็นนามธรรมในระดับต่างๆและกำหนดแบบอย่างที่เคร่งครัดของกฎเกณฑ์ทั่วไปอย่างละเอียด บทบัญญัติทางพาณิชย์ค่อยๆย้ายจากประมวลกฎหมายพาณิชย์ไปสู่ประมวลกฎหมายแพ่งจนถึงปีพ.ศ.2546 (Lawyru, 2022)

ประมวลกฎหมายแพ่งฉบับปีพ.ศ.2535 ครอบคลุมกฎเกณฑ์ทางธุรกิจแทบทุกด้าน เช่น บริษัท ประกันภัย การขนส่ง ผู้บริโภคและแรงงาน เป็นการเขียนอย่างกว้างๆเพื่อเปิดโอกาสให้ผู้พิพากษาใช้คำพิพากษาเป็นบรรทัดฐานแทนที่จะต้องแก้ไขเพิ่มเติมเป็นประจำเพื่อให้ทันกับสถานการณ์ และได้แบ่งเป็น 10 บรรพดังนี้

บรรพ 1 บุคคลและครอบครัว (Personen- en familierecht)

บรรพ 2 นิติบุคคล (Rechtspersonen)

บรรพ 3 ทรัพย์สิน (Vermogensrecht)

บรรพ 4 มรดก (Erfrecht)

บรรพ 5 สิทธิในทรัพย์สินแท้จริง (Zakelijke rechten)

บรรพ 6 หนี้ (Verbintenissenrecht)

บรรพ 7 และ 7A เอกเทศสัญญา (Bijzondere overeenkomsten)

บรรพ 8 ขนส่ง (Verkeersmiddelen en vervoer)

บรรพ 9 ทรัพย์สินทางปัญญา (Intellectueel eigendom)

บรรพ 10 กฎหมายเอกชนระหว่างประเทศ (Internationaal Privaatrecht)

เมื่อเปรียบเทียบบรรพ 6 และ 7 ของประมวลกฎหมายแพ่งเนเธอร์แลนด์และบรรพ 2 และ 3 ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทยเรื่องนี้และเอกเทศสัญญาตามลำดับจะพบว่าวิธีเขียนเป็นไปในแนวทางเดียวกันคือเขียนแยกเอกเทศสัญญาออกจากนี้เหมือนกับ



ประมวลกฎหมายหนี้ของสวิสเซอร์แลนด์แสดงว่าประมวลกฎหมายแพ่งเนเธอร์แลนด์ได้รับอิทธิพลจากประมวลกฎหมายหนี้ของสวิสเซอร์แลนด์

บทบัญญัติเรื่องเอกเทศสัญญาของประมวลกฎหมายแพ่งเนเธอร์แลนด์ละเอียดกว่าบทบัญญัติเดียวกันในประมวลกฎหมายหนี้ของสวิสเซอร์แลนด์และประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทยตามลำดับเนื่องจากมีประเภทของสัญญามากกว่าเช่น เช่น ซื้อขายแลกเปลี่ยน การแบ่งปันเวลา สัญญาหลักประกันทางการเงินหรือจำนอง สัญญาให้เงินเชื่อแก่ผู้บริโภค จำนำ สัญญาบริจาคเงิน สัญญาเช่า สัญญาเช่านา สัญญากู้ยืม สัญญาเงื่อนไขการบริการ สัญญาท่องเที่ยว ธุรกรรมการชำระเงิน สัญญารับจ้างตีพิมพ์หนังสือ สัญญาการรักษา สัญญาจ้างงาน สัญญาก่อสร้าง สัญญาการเป็นหุ้นส่วนการค้า สัญญาค้ำประกัน สัญญาพนันและเกม สัญญาประกันภัย สัญญาเงินรายปีตลอดชีพ ใบริับหรือใบริเสริจที่เปลี่ยนมือได้และเอกสารการค้าอื่นๆ เชื้อค ข้อตกลงยุคดคี สัญญาเช่าซื้อ หุ้นส่วน เงินกู้ยืมใช้ส่วนตัว เงินกู้ยืมใช้ในการบริโค และเงินรายปีถาวร แต่บางสัญญาก็ไม่มีในประมวลกฎหมายหนี้ของสวิสเซอร์แลนด์และประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทย (Dutch Civil Law, 2022)

### ประมวลกฎหมายหนี้ของสวิสเซอร์แลนด์

ประมวลกฎหมายหนี้ของสวิสเซอร์แลนด์แยกนี้กับสัญญาทั่วไปกับเอกเทศสัญญาออกจากกัน บทบัญญัติเรื่องนี้ได้รับอิทธิพลมาจากทฤษฎีกฎหมายในยุโรปเมื่อ 200-300 ปีก่อน ส่วนเอกเทศสัญญาพัฒนามาจากประเพณีกฎหมายโรมัน (Bucher E., 2004) นี้ครอบคลุมสัญญาทุกประเภทแต่เอกเทศสัญญาใช้กับสัญญาเฉพาะเช่น สัญญาค้ำประกัน สัญญาจ้างงานเป็นต้น ประมวลกฎหมายฉบับนี้ยังครอบคลุมกฎหมายบริษัท การจดทะเบียนการค้าและรายงานสถานะทางการเงินและหลักทรัพย์เปลี่ยนมือได้ ประมวลกฎหมายหนี้ฉบับแรกบังคับใช้เมื่อวันที่ 1 มกราคม พ.ศ.2426 ส่วนฉบับปัจจุบันบังคับใช้ในปีพ.ศ.2454 โดยกลายเป็นบรรพที่ 5 ของประมวลกฎหมายแพ่งของสวิสเซอร์แลนด์แต่เรียงมาตราแยกต่างหากโดยแบ่งเป็น 5 ส่วน (Fedlex, 2022)

- 1) บทบัญญัติทั่วไป
- 2) เอกเทศสัญญา
- 3) กฎหมายบริษัท
- 4) การจดทะเบียนและทำรายงานงบการเงิน
- 5) ตราสารทางการค้า



กฎหมายบริษัทในประมวลนี้ต่างจากหุ้นส่วนบริษัทใน บรรพ 3 ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทยตรงที่รวมบริษัทมหาชนและสหกรณ์เข้าไว้ด้วยกันคล้ายกับบทบัญญัติ บรรพ 2 ของประมวลกฎหมายแพ่งเนเธอร์แลนด์

### กฎหมายพาณิชย์ของสหราชอาณาจักร

สหราชอาณาจักรได้พัฒนากฎหมายพาณิชย์มาตั้งแต่ยุคอาณานิคมแล้ว แต่กฎหมายบริษัทสมัยใหม่ฉบับแรกคือพระราชบัญญัติบริษัทร่วมทุนพ.ศ.2387 ที่อนุญาตให้บุคคลทั่วไปก่อตั้งบริษัทเป็นนิติบุคคลแยกออกมาต่างหากเพื่อการบริหาร พระราชบัญญัติจำกัดความรับผิด พ.ศ.2398 อนุญาตให้นักลงทุนจำกัดความรับผิดแค่ทุนที่ตนเองลงไปในกรณีบริษัทล้มละลาย ต่อมาพระราชบัญญัติทั้ง 2 ฉบับถูกรวบรวมในพระราชบัญญัติบริษัทร่วมทุนพ.ศ.2399 สหราชอาณาจักรได้ออกพระราชบัญญัติเกี่ยวกับบริษัทหลายฉบับต่อเนื่องกันมาจนถึงพระราชบัญญัติบริษัทพ.ศ.2549 เพื่อปรับปรุงกฎหมายธุรกิจของตนให้ทันสมัยอยู่เสมอ กฎหมายพาณิชย์หลักของสหราชอาณาจักรที่ฝ่ายนิติบัญญัติไทยควรให้ความสนใจคือพระราชบัญญัติบริษัทพ.ศ. 2549 (Legislation.gov.uk, 2022) ซึ่งมีรายละเอียดมากกว่าบทบัญญัติเกี่ยวกับบริษัทเอกชนและมหาชนของประมวลกฎหมายพาณิชย์ของฝรั่งเศสและเยอรมนี ประมวลกฎหมายแพ่งของเนเธอร์แลนด์และประมวลกฎหมายหนี้ของสวิสเซอร์แลนด์ พระราชบัญญัติฉบับนี้บัญญัติเกี่ยวกับ การก่อตั้งบริษัท ข้อบังคับบริษัท ชื่อ การจดทะเบียน สมาชิกก่อตั้ง กรรมการบริษัท สิทธิในการฟ้องคดีของผู้ถือหุ้นฝ่ายข้างน้อย เลขานุการบริษัท การประชุมผู้ถือหุ้น การควบคุมเงินบริจาคทางการเมือง การใช้จ่าย การบัญชีและรายงาน การสอบบัญชี ทุนเรือนหุ้น การซื้อกิจการ หุ้นกู้ บริษัทเอกชนและมหาชน หนังสือรับรอง ข้อมูลที่ต้องควบคุม ดอกเบี้ย การแจกจ่ายและยืนยันบัญชี ประธานบริษัท การควบและแบ่งแยกกิจการ การครอบงำกิจการ บริษัทสหราชอาณาจักรในต่างประเทศและบริษัทต่างชาติในสหราชอาณาจักร

### ประมวลกฎหมายพาณิชย์เพื่อเอกภาพของสหรัฐอเมริกา

ประมวลกฎหมายพาณิชย์เพื่อเอกภาพของสหรัฐอเมริกา เป็นชุดกฎหมายที่มีรายละเอียดในการกำกับธุรกรรมประเภทต่างๆในสหรัฐซึ่งไม่ใช่กฎหมายรัฐบาลกลางแต่ให้มลรัฐต่างๆปรับเอาไปใช้ในการทำธุรกิจระหว่างมลรัฐซึ่งความเป็นเอกภาพของกฎหมายระหว่างมลรัฐเป็นสิ่งสำคัญ เพราะถ้าประมวลฉบับนี้ถูกนำไปใช้ในทุกลมลรัฐธุรกิจต่างๆจะสามารถทำ



สัญญาต่อกันด้วยความมั่นใจว่าศาลในทุกมลรัฐจะบังคับคดีข้อสัญญาต่างๆเหมือนกัน ความแน่นอนของความสัมพันธ์ทางธุรกิจที่เกิดขึ้นจะทำให้ธุรกิจอเมริกันเจริญเติบโต

คณะกรรมการเพื่อความเปิดเผยของกฎหมายหรือมีชื่อเรียกเป็นทางการว่า การประชุมแห่งชาติของกรรมการเพื่อความเปิดเผยแห่งกฎหมายของมลรัฐได้ก่อตั้งขึ้นในปี พ.ศ.2435 ซึ่งมีส่วนในการร่างกฎหมายพาณิชย์ให้เป็นเอกภาพ งานชิ้นแรกคือกฎหมายตราสารที่เปลี่ยนมือได้พ.ศ.2439 ซึ่งออกบังคับใช้ในทุกมลรัฐในเวลาต่อมา ตามมาด้วยรัฐบัญญัติการซื้อขายและรัฐบัญญัติใบรับคลังสินค้าในปีพ.ศ.2449 รัฐบัญญัติใบตราส่งและรัฐบัญญัติการโอนหุ้นในปีพ.ศ.2452 รัฐบัญญัติการซื้อขายแบบมีเงื่อนไขพ.ศ.2463 คณะกรรมการนี้ได้ร่างประมวลที่มีรายละเอียดเพื่อเป็นแนวทางสำคัญสำหรับการค้าขายทุกรูปแบบในปีพ.ศ.2483 ในปีพ.ศ. 2485 คณะกรรมการนี้ได้ร่วมมือกับสถาบันกฎหมายอเมริกันในการรวบรวมกฎหมายพาณิชย์ทุกอย่างเข้าด้วยกันเป็นประมวลกฎหมายพาณิชย์ที่มีเอกภาพละเอียด เป็นกลางทางการเมืองด้วยการพิจารณาร่างเป็นอย่างดี โดยส่งให้ทุกมลรัฐพิจารณาในปีพ.ศ.2494 รัฐเพนซิลวาเนียเป็นรัฐแรกที่รับเอาประมวลกฎหมายนี้ไปใช้ในปีพ.ศ.2496 และมลรัฐอื่นๆก็ทำตามภายใน 20 ปีต่อมา (Uniform Law Commission, 2022)

เพื่อสร้างความกระจ่างและมั่นคงสำหรับแง่มุมต่างๆของบทบัญญัติทางกฎหมายในแต่ ละมลรัฐ คณะกรรมการนี้ได้ถ่วงดุลระหว่างความเป็นเอกภาพระหว่างมลรัฐกับความเป็นอิสระ ในแต่ละมลรัฐ ประมวลกฎหมายนี้รับหลักการส่วนใหญ่มาจากประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมนี และกฎหมายแองโกล-แซกซอน

ประมวลกฎหมายพาณิชย์ของสหรัฐแบ่งเป็น 9 มาตราคือ

- 1) บทบัญญัติทั่วไป
- 2) การซื้อขายและเช่าซื้อ
- 3) ตราสารที่เปลี่ยนมือกันได้
- 4) เงินฝากธนาคาร การเรียกเก็บเงินและการโอนเงิน
- 5) เล็ตเตอร์ออฟเครดิต
- 6) การขายจำนวนมากหรือประมูล
- 7) เอกสารแสดงกรรมสิทธิ์
- 8) หลักทรัพย์เพื่อการลงทุน
- 9) ธุรกิจที่มีหลักประกันในการชำระหนี้



## สรุป

ประเทศไทยต้องปรับรื้อกฎหมายพาณิชย์เพื่อรับมือกับสภาพแวดล้อมทางธุรกิจใหม่ๆ การปฏิรูปกฎหมายพาณิชย์จำเป็นต้องศึกษาพัฒนาการทางกฎหมายธุรกิจของประเทศพัฒนาแล้วที่มีการปรับปรุงกฎหมายตลอดเวลา เช่นสหราชอาณาจักร สหรัฐอเมริกา ฝรั่งเศส เยอรมนี สวิตเซอร์แลนด์และเนเธอร์แลนด์ กฎหมายพาณิชย์ของสหราชอาณาจักรเด่นในเรื่องการกำกับบริษัทเพราะมีบทบัญญัติที่ละเอียดรอบคอบคลุมกว้างขวาง กฎหมายพาณิชย์ของสหรัฐเด่นในเรื่องตราสารทางการค้าซึ่งมีการปรับปรุงตลอดเวลา ประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศสเด่นในเรื่องโครงสร้างและการกำกับธุรกิจครบวงจร ประมวลกฎหมายพาณิชย์เยอรมนีเด่นในเรื่องเทคนิคการเขียน ประมวลกฎหมายหนี้ของสวิตเซอร์แลนด์เขียนเข้าใจง่ายและเป็นรากฐานของกฎหมายบริษัทในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทยและประมวลกฎหมายแพ่งเนเธอร์แลนด์เป็นกฎหมายที่เพิ่งร่างใหม่ล่าสุดมีโครงสร้างที่ดี เพื่อปรับปรุงกฎหมายธุรกิจไทย ประเทศไทยควรร่างประมวลกฎหมายพาณิชย์แยกต่างหากจากประมวลกฎหมายแพ่งโดยใช้ประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศสและประมวลกฎหมายแพ่งเนเธอร์แลนด์เป็นแม่แบบหลักแล้วนำบทบัญญัติที่ดีและเหมาะสมจากกฎหมายพาณิชย์ของสหราชอาณาจักร สหรัฐอเมริกา ฝรั่งเศส เยอรมนี สวิตเซอร์แลนด์และเนเธอร์แลนด์มาใช้แม้ว่าประเทศใช้ระบบประมวลกฎหมายแต่กฎหมายธุรกิจของไทยได้รับอิทธิพลจากกฎหมายแองโกล-แซกซอนจากของสหราชอาณาจักร สหรัฐอเมริกามากพอสมควร

## ข้อเสนอแนะ

ประเทศไทยควรแยกประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ออกจากกันตามแนวทางของฝรั่งเศส เยอรมนีและญี่ปุ่นมากกว่าจะรวมกันตามแนวทางเดิมหรือร่างตามแบบเนเธอร์แลนด์และบราซิลที่ยังคงไม่สามารถครอบคลุมการทำธุรกิจครบวงจรได้ การปรับปรุงกฎหมายธุรกิจไทยจะต้องนำบทบัญญัติที่ทันสมัยมาจากฝรั่งเศส สหราชอาณาจักร เนเธอร์แลนด์ สวิตเซอร์แลนด์และสหรัฐอเมริกาโดยใช้ประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศสและประมวลกฎหมายแพ่งเนเธอร์แลนด์ในส่วนที่เกี่ยวกับธุรกิจเป็นแม่แบบหลัก ในการร่างประมวลกฎหมายพาณิชย์ฉบับใหม่นี้ควรจรรวบรวมเอากฎหมายธุรกิจต่างๆที่กระจัดกระจายอยู่ในหลายพระราชบัญญัติเข้าด้วยกันและเขียนบทบัญญัติให้เชื่อมต่อบริบททั้งหมดโดยเพิ่มบทบัญญัติเกี่ยวกับธุรกิจ





ใหม่ๆ เช่นพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ ซุปเปอร์แอป การสั่งอาหารและเรียกรถโดยสารผ่านแอปพลิเคชันในโทรศัพท์มือถือ บริษัทร่วมลงทุน เป็นต้น โดยแบ่งเป็น 10 บรรพ ดังนี้

บรรพ 1 การค้าทั่วไป ยึดเอาบรรพ 1 ของประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศสแต่ย้ายบทบัญญัติเกี่ยวกับสหกรณ์ไปอยู่บรรพ 2

บรรพ 2 วิสาหกิจ ยึดเอาบรรพ 2 ของประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศสและของประมวลกฎหมายแพ่งเนเธอร์แลนด์ ส่วนที่ 3 และ 4 ของประมวลกฎหมายหนี้สวิสเซอร์แลนด์ และพระราชบัญญัติบริษัท พ.ศ.2549 ของสทราชาอาณาจักรเป็นหลัก รวมเอาสหกรณ์ในบรรพ 1 ของประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศสเข้ามา และบรรพ 1 และ 2 ของประมวลกฎหมายพาณิชย์เยอรมนี บรรพ 2 เป็นบรรพที่สำคัญที่สุดของประมวลกฎหมายฉบับใหม่ เพราะเป็นส่วนที่เกี่ยวข้องกับวิสาหกิจทุกประเภท โดยตัดองค์กรรมไม่หวังผลกำไรและสมาคมจากบรรพ 2 ของประมวลกฎหมายแพ่งเนเธอร์แลนด์ออกไปเพราะไม่ใช่องค์กรธุรกิจ จากนั้นเอาส่วนของหุ้นส่วนบริษัทจากบรรพ 3 ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เดิมมาไว้ที่ประมวลใหม่นี้ และกฎหมายวิสาหกิจที่กระจัดกระจายเช่น พระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2551 พระราชบัญญัติส่งเสริมวิสาหกิจเพื่อสังคม พ.ศ. 2562 พระราชบัญญัติสหกรณ์ ฉบับที่ 3 พ.ศ. 2562 พรบ.ส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม พ.ศ.2561 และกฎหมายอื่นๆที่เกี่ยวข้องมารวบรวมเข้าด้วยกันในบรรพนี้เพื่อให้ครอบคลุมวิสาหกิจทุกประเภท อาจจะนำรูปแบบวิสาหกิจใหม่ในกฎหมายพาณิชย์ต่างประเทศ เช่น บริษัทประกันภัยที่ผู้เอาประกันเป็นเจ้าของจากประมวลกฎหมายแพ่งเนเธอร์แลนด์ เป็นต้น อย่างไรก็ตามบทบัญญัติในพระราชบัญญัติบริษัท พ.ศ.2549 ของสทราชาอาณาจักร จะละเอียดกว่าบทบัญญัติในประมวลของฝรั่งเศส เยอรมนี เนเธอร์แลนด์และสวิสเซอร์แลนด์

บรรพ 3 สัญญาซื้อขายธุรกิจบางประเภท ยึดเอาบรรพ 3 ของประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศสที่กล่าวถึงร้านค้าพวกแพคตอรี เอาท์เล็ต การประมูลซื้อสินค้า และเครือข่ายการกระจายสินค้า อาจจะดึงเอาบทบัญญัติการการขายจำนวนมากหรือประมูลในประมวลกฎหมายพาณิชย์สหรัฐมาใช้ บรรพนี้สามารถรองรับการเขียนบทบัญญัติเกี่ยวกับพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ ซุปเปอร์แอป และธุรกิจใหม่ๆในอนาคตได้

บรรพ 4 การแข่งขันที่เป็นธรรม ยึดเอาบรรพ 3 ของประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศสเป็นหลักเพื่อต่อต้านการผูกขาด การค้าที่ไม่เป็นธรรม ปกป้องผู้บริโภคไม่ให้ซื้อสินค้าในราคาที่แพงเกินไป โดยรวมพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ.2560 เข้ามาไว้ด้วย





บรรพ 5 เอกสารการค้า และการค้าประกัน ยึดเอาบรรพ 5 ของประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศสที่กล่าวถึงตัวแลกเปลี่ยน ใบสั่งซื้อ การรับประกันของธุรกิจ การจำกัดความรับผิดชอบของเจ้าของธุรกิจในการรับประกัน ส่วนที่ 5 ของประมวลกฎหมายหนี้สวิสเซอร์แลนด์ที่กล่าวถึงเอกสารทางการค้าเช่น หลักทรัพย์จดทะเบียน หลักทรัพย์ผู้ถือ ตัวเงิน และธนบัตร ตัวสัญญาหลักทรัพย์ต่างๆ เช็ก และตราสารต่างๆ ใบสั่งสินค้า เอกสารแสดงกรรมสิทธิ์และพันธบัตร และบทบัญญัติเรื่อง ตราสารที่เปลี่ยนมือกันได้ เงินฝากธนาคาร การเรียกเก็บเงินและการโอนเงิน การขายจำนวนมากหรือประมูล เอกสารแสดงกรรมสิทธิ์หลักทรัพย์เพื่อการลงทุน และธุรกรรมที่มีหลักประกันในการชำระหนี้ของประมวลกฎหมายพาณิชย์สหรัฐ

บรรพ 6 ล้มละลาย ยึดเอาบรรพ 6 ของประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศส และพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลล้มละลายและวิธีพิจารณาคดีล้มละลาย พ.ศ.2542 ข้อกำหนดคดีล้มละลาย พ.ศ.2549 กฎกระทรวงและระเบียบที่เกี่ยวข้องเอาเข้ามาไว้ด้วยกัน

บรรพ 7 ขนส่ง ยึดเอาบรรพ 8 ของประมวลกฎหมายแพ่งเนเธอร์แลนด์เป็นหลักและบรรพ 5 ของประมวลกฎหมายพาณิชย์เยอรมนีที่เกี่ยวข้องกับการขนส่งทุกรูปแบบทั้งทางบก ทางเรือ ทางอากาศเข้ามารวมกัน รวมบทบัญญัติเรื่องเล็ดเตอร์ออฟเครดิตในประมวลกฎหมายพาณิชย์สหรัฐ พระราชบัญญัติการรับขนของทางทะเลพ.ศ. 2534 และพระราชบัญญัติการรับขนทางอากาศระหว่างประเทศพ.ศ. 2558 และบทบัญญัติการรับขนของและผู้โดยสารจากบรรพ 3 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทย เข้าด้วยกันเพื่อให้ครอบคลุมการขนส่งทุกประเภท

บรรพ 8 ทรัพย์สินทางปัญญา ยึดเอาบรรพ 9 ของประมวลกฎหมายแพ่งเนเธอร์แลนด์เป็นหลัก แล้วรวบรวมกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาของไทยที่กระจัดกระจายเข้าด้วยกัน เช่น พระราชบัญญัติสิทธิบัตรพ.ศ.2522 พระราชบัญญัติลิขสิทธิ์พ.ศ.2537 และพระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้าพ.ศ.2543 เข้าด้วยกันเพื่อให้ครอบคลุมทรัพย์สินทางปัญญาทุกประเภท

บรรพ 9 ขอบเขตบังคับใช้กฎหมาย กฎหมายเอกชนระหว่างประเทศและการขัดกันของกฎหมาย ยึดเอาบรรพ 7 ของประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศส และ บรรพ 9 ของประมวลกฎหมายแพ่งเนเธอร์แลนด์เป็นหลัก เพื่อกำหนดขอบเขตอำนาจบังคับใช้กฎหมายและตีความในกรณีที่กฎหมายธุรกิจไทยขัดแย้งกับกฎหมายระหว่างประเทศ



บรรพ 10 ผู้บังคับใช้กฎหมาย ยึดเอาบรรพ 8 ของประมวลกฎหมายพาณิชย์ฝรั่งเศส เป็นหลัก

## เอกสารอ้างอิง

กรุงเทพธุรกิจ. (2 พฤศจิกายน 2564). scb ซื้อหุ้น bitkub 1.78 หมื่นล้าน ขึ้นยานแม่ "SCBX"

ถือหุ้นใหญ่ Bitkub Online 51% ลุยสินทรัพย์ดิจิทัล. เข้าถึงได้จาก

<https://www.bangkokbiznews.com/business/969551>

กรุงเทพธุรกิจ. (1 กันยายน 2564). Zipmex โฉว 5 ผู้ร่วมทุนระดมเงิน 1.3 พันล้าน เล็ง

เป้าหมายสู่ยูนิคอร์นใน 1-2 ปี. เข้าถึงได้จาก

<https://www.bangkokbiznews.com/business/957659>

ฐานเศรษฐกิจ. (3 ธันวาคม 2564). TRUE-DTAC คบรวมกิจการ กูรู TDRI ย้ำสัญญาณ

อันตรายปล่อยผูกขาด 2 ราย. เข้าถึงได้จาก

<https://www.thansettakij.com/economy/505584>

Bucher E. (2004). Law of contracts. In D. F. T.(eds.), Introduction to Swiss Law (pp. 103-131). Bosten & London: The Hague.

Bundesamt für Justiz. (2022, April 22). Bürgerliches Gesetzbuch (BGB). Retrieved from [www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_bgb/index.html](http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/index.html)

Bundesamt für Justiz. (2022, April 22). Handelsgesetzbuch (HGB). Retrieved from [www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_hgb/index.html](http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_hgb/index.html)

De Jong A. D. & Röell A. (2005). Financing and control in The Netherlands: A historical perspective. In M. R. K., A history of corporate governance around the world: Family business groups to professional managers (pp. 467-516). Washington: NBER.

Dutch Civil Law. (2022, April 22). Dutch Civil Code. Retrieved from [www.dutchcivillaw.com/civilcodegeneral.htm](http://www.dutchcivillaw.com/civilcodegeneral.htm)

Fedlex. (2022, April 22). Federal Act on the Amendment of the Swiss Civil Code Part Five: The Code of Obligations. Retrieved from [fedlex.admin.ch/eli/cc/27/317\\_321\\_377/en](http://fedlex.admin.ch/eli/cc/27/317_321_377/en)



- Huxley. A. (1996). Thai law: Buddhist law: Essay on the legal history of Thailand. Bangkok: Orchid Press Publishing.
- Japanese Law Translation. (2022, April 22). Civil Code (Part I, Part III, Part III). Retrieved from [www.japaneselawtranslation.go.jp/en/law/view/3494](http://www.japaneselawtranslation.go.jp/en/law/view/3494)
- Japanese Law Translation. (2022, April 22). Commercial Code. Retrieved from [www.japaneselawtranslation.go.jp/en/law/view/4020](http://www.japaneselawtranslation.go.jp/en/law/view/4020)
- Lawyrupt. (2022). Burgerlijk Wetboek (BW). Retrieved April 22, 2022, from <https://lawyrupt.nl/burgerlijk-wetboek>
- Légisfrance. (2022, April 22). Code de Commerce. Retrieved from [www.legifrance.gouv.fr/codes/textes/lc](http://www.legifrance.gouv.fr/codes/textes/lc)
- Legislation.gov.uk. (2022, April 22). UK Company Act of 2006. Retrieved from [legislation.gov.uk/ukpga/2006/46/contents](http://legislation.gov.uk/ukpga/2006/46/contents)
- LégisQuébec. (2022, April). Code Civil du Québec. Retrieved from <http://legisquebec.gouv.qc.ca/fr/document/lc/CCQ-1991>
- LezaLegalwise. (2022, April 22). Juristic person. Retrieved from <http://www.legalwise.co.za/help-yousef/glossary-terms/j>
- LSU Law. (22 April 2022). Louisiana Civil Code online. Retrieved from <http://lcco.law.lsu.edu>
- Meekanon. K. (2013). The possibility of transferring continental Europe corporate governance system to Thailand. Bangkok: Center for European Studies, Chulalongkorn University.
- Pimngam. S. (2019). Codifying the Civil and Commercial Code of Thailand: The Structure of Thai Civil Law. Retrieved from <https://businessanalysisoflaw.com/2019/07/23/codifying-civil-and-commercial-code-thailand>
- Pongsapan. M. (2021). The fundamental misconceptions in the drafting of Thai Civil and Commercial Code of 1925. ใน A. Harding & M Pongsapan (eds.), Thai legal history: From traditional to modern law (หน้า 122-137). Cambridge: Cambridge University Press.



Presidência da República. (2022, April 22). Institui o Código Civil. Retrieved from [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2002/l10406compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/l10406compilada.htm)

Thailandlawonline. (22 April 2022). Civil Law in Thailand. Retrieved from [www.thailandlawonline.com/table-of-contents/thai-private-law-the-civil-and-commercial-code](http://www.thailandlawonline.com/table-of-contents/thai-private-law-the-civil-and-commercial-code)

Uniform Law Commission. (2022, April 22). US Uniform Commercial Code. Retrieved from [uniformlaws.org/acts/ucc](http://uniformlaws.org/acts/ucc)

Van Vliet L. (2014). The Netherlands-New developments in Dutch company law: The flexible close corporation. *Journal of Civil Law Studies*, 7(1). 271-286.