

บทที่ 4



อุปสรรคและผลกระทบในการนำระบบ ร้องขอล้มละลายโดยสมัครใจของลูกหนี้บุคคลธรรมดา มาบังคับใช้

4.1 อุปสรรคและผลกระทบทางด้านนิติศาสตร์

4.1.1 กฎหมายรัฐธรรมนูญ

เนื่องด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ ซึ่งเป็นกฎหมายแม่บท อันเป็นกฎหมายที่รับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ในอันที่จะกระทำการเกี่ยวข้องกับทรัพย์สิน หรือ บุคคลอื่น ปัจจุบันรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 เป็นรัฐธรรมนูญฉบับที่มีการรับรองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลไว้มากที่สุด โดยรับรองไว้ในหมวดที่ 3 สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย ในมาตรา 26-65 จำนวน 40 มาตรา และในหมวด 8 ศาล ในส่วนที่ 1 บททั่วไป ในมาตรา 237-247 จำนวน 11 มาตรา รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 พองจะสรุปสิทธิเสรีภาพที่ปรากฏตามรัฐธรรมนูญได้ รวมทั้งสิ้น 34 ประเภท¹

แม้รัฐธรรมนูญนั้นจะรับรองสิทธิและสิทธิเสรีภาพของบุคคลไว้จำนวนมาก ก็หาใช่ว่าบุคคลจะสามารถใช้สิทธิและเสรีภาพได้อย่างไม่มีขอบเขตไม่ เพราะฉะนั้นสิทธิและเสรีภาพจะไม่ต่างไปจาก “อำเภอใจ” ดังนั้นรัฐธรรมนูญจึงยินยอมให้มีการจำกัดสิทธิและเสรีภาพได้ ทั้งนี้ รัฐธรรมนูญนั้นเป็นกฎหมายแม่บท อันเป็นภาพกว้างของกฎหมายต่างๆที่จะบัญญัติออกมารองรับและใช้บังคับแก่ประชาชน โดยกฎหมายลูกที่ออกตามมามีค้ำกล่าวก็ต้องเป็นบทบัญญัติที่ไม่ขัดต่อกฎหมายรัฐธรรมนูญแม่บท ซึ่งได้รับรองสิทธิ และ เสรีภาพพื้นฐานที่จำเป็นนั่นเอง

¹ รศ. มานิตย์ จุมปา, “คำอธิบายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ.2540),” พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์นิติธรรม), หน้า 49

² รศ. มานิตย์ จุมปา, “การจำกัดสิทธิและเสรีภาพที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ,” รพี 40, คณะกรรมการนิติบัญญัติสภา สมัยที่ 51 สำนักอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2542, หน้า 162

สิทธิและเสรีภาพนั้นเป็นสิ่งสำคัญที่มีการรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ ดังนั้น การตรากฎหมายใดออกมาจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจำเป็นต้องมีการพิจารณาให้รอบคอบว่ากฎหมายนั้นตราขึ้นภายใต้เงื่อนไขที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้หรือไม่ และเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพเกินกว่าที่จำเป็นหรือไม่ นอกจากนี้ ประชาชนผู้มีสิทธิและเสรีภาพเองก็ต้องเข้าใจว่าสิทธิและเสรีภาพนั้นไม่ใช่อำเภอใจที่จะใช้อย่างไรก็ได้ แต่จะต้องใช้สิทธิและเสรีภาพโดยไม่ไปกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพต่อบุคคลอื่น³

ทั้งนี้การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลภายใต้รัฐธรรมนูญ ต้องยึดถือหลักที่เคร่งครัด ตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ มาตรา 29 ที่ว่า

“การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญ รับรองไว้จะกระทำมิได้เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่ง กฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็น เท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้น มิได้ กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและ ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคล หนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจ ในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎหรือ ข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วย โดยอนุโลม”

กล่าวคือ⁴

(1) หลัก การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รับรองไว้จะกระทำมิได้
 (2) เว้นแต่ โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้ และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้

(3) กฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้นต้องมีผลเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจงและต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย โดยรัฐสภาจะบัญญัติไว้ในส่วนคำปรารภของกฎหมายแต่ละฉบับ เช่น

พระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 7) พ.ศ. 2547 บัญญัติว่า

³ เรือเดียวกัน หน้า 168

⁴ เรือเดียวกัน หน้า 163

“พระราชบัญญัตินี้มีบทบัญญัติบางประการเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่ง มาตรา 29 ประกอบกับ มาตรา 36 มาตรา 37 มาตรา 48 และ มาตรา 50 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย บัญญัติให้กระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย”

ทั้งนี้หลักการที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญมาตรา 29 นั้น เป็นการวางหลักคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคล กรณีที่รัฐจะจำกัดสิทธิและเสรีภาพเป็นเพียงข้อยกเว้นที่จำกัดยิ่ง โดยจะต้องเป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้ และทำได้เพียงเท่าที่จำเป็น อันมีลักษณะเป็นการวางขอบเขตการใช้อำนาจรัฐในการจำกัดสิทธิของบุคคล และการที่รัฐใช้ข้อยกเว้นตามมาตรานี้เกินความจำเป็น ก็จะเป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญ เช่นนี้เมื่อบทบัญญัติในพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 88 ได้อนุญาตให้เจ้าหนี้ร้องขอให้ลูกหนี้ล้มละลาย และ เฉพาะลูกหนี้ที่เป็นนิติบุคคลสามารถยื่นคำร้องขอให้ตนเองล้มละลายได้ โดยผ่านทางผู้ชำระบัญชี ภายใต้กระบวนการชำระบัญชีนั้น จึงเห็นได้ว่ากฎหมายล้มละลายนั้นมีการเลือกปฏิบัติต่อสถานภาพของลูกหนี้ โดยการแบ่งแยกในเรื่องสถานภาพทางกฎหมายของบุคคล โดยไม่อนุญาตให้ลูกหนี้บุคคลธรรมดาสามารถร้องขอให้ตนเองล้มละลายได้ จึงเป็นการจำกัดสิทธิของลูกหนี้ที่พึงมี และเป็นการเลือกปฏิบัติต่อสถานะทางกฎหมายของลูกหนี้บุคคลธรรมดาโดยแท้

ดังนั้นในการวิเคราะห์พิจารณาในเรื่องอุปสรรคและผลกระทบของการนำระบบร้องขอล้มละลายโดยสมัครใจของลูกหนี้บุคคลธรรมดาต่อรัฐธรรมนูญนั้น จะต้องพิจารณาว่าการไม่อนุญาตให้นำระบบดังกล่าวมาใช้

- ก) เป็นการวางข้อจำกัดที่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่
- ข) ในทางตรงกันข้าม หากนำระบบร้องขอล้มละลายโดยสมัครใจของลูกหนี้บุคคลธรรมดานั้นมาบังคับใช้จะขัดต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่

ดังนั้นอุปสรรคและผลกระทบของการนำระบบการร้องขอล้มละลายโดยสมัครใจมาใช้บังคับในประเทศไทยจึงกระทบโดยตรงต่อการตีความรัฐธรรมนูญขององค์กรศาลรัฐธรรมนูญ และนักวิชาการ ซึ่งผลกระทบจากการตีความรัฐธรรมนูญดังกล่าว ก็อาจเป็นผลทำให้ระบบร้องขอล้มละลายโดยสมัครใจนั้นอาจใช้บังคับได้ หรือ ไม่อาจใช้บังคับได้ นั่นเอง ดังนั้นวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จึงขออธิบายมุมมองการตีความในเรื่องการนำระบบร้องขอล้มละลายโดยสมัครใจของลูกหนี้บุคคลธรรมดาต่อรัฐธรรมนูญไว้โดยสังเขป

⁵ เรือเดียวกัน หน้า 163

ก) **ตีความตามรัฐธรรมนูญว่าการไม่อนุญาตให้นำระบบร้องขอล้มละลายโดยสมัครใจของลูกหนี้บุคคลธรรมดา มาบังคับใช้เป็นการชั่วคราวหรือไม่**

การตีความรัฐธรรมนูญฝ่ายที่เห็นว่า การจำกัดให้เฉพาะลูกหนี้นิติบุคคลเท่านั้นที่สามารถร้องขอให้ตนเองเข้าสู่กระบวนการล้มละลายโดยสมัครใจ เป็นการชั่วคราวหรือไม่

หลักการ และเหตุผล : การจำกัดสิทธิเสรีภาพนั้นจะต้องอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์สำหรับการจำกัดสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งการจำกัดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญนั้นจะต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขที่รัฐธรรมนูญได้กำหนดไว้ในมาตรา 29 ปรากฏรายละเอียดดังต่อไปนี้

- (๑) **การจำกัดสิทธิและเสรีภาพต้องอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้ โดยจำกัดเฉพาะเท่าที่จำเป็นเท่านั้น(ไม่จำเป็นถึงขนาดต้องคัดทางเลือก)**

เมื่อพิจารณากฎหมายล้มละลายที่ได้มีการจำกัดสิทธิเฉพาะลูกหนี้นิติบุคคลเท่านั้นที่จะสามารถเข้าสู่กระบวนการล้มละลายได้โดยสมัครใจจะเห็นได้ว่า การจำกัดสิทธิดังกล่าวนี้ อาจจะเป็นการจำกัดสิทธิที่เกินกว่าที่จำเป็น เหตุเพราะจากหลักแนวคิดของกฎหมายล้มละลาย และวิวัฒนาการของกฎหมายล้มละลายที่ได้อธิบายไว้แล้วในบทที่ 2 ของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้พบว่า ภายใต้หลักทฤษฎีอรรถประโยชน์ และ แนวความคิดในการให้อภัยลูกหนี้นั้นพบว่า กฎหมายล้มละลายนี้อาจถือได้ว่าเป็นการตายทางแพ่ง ซึ่งกฎหมายก็อนุญาตให้ลูกหนี้สามารถฟื้นคืนชีวิตขึ้นมาใหม่ได้ในสังคม และสามารถกลับเข้ามาเป็นฟันเฟืองอันเป็นกลไกในการขับเคลื่อนทางเศรษฐกิจได้อีกนั่นเอง ดังนั้น เมื่อมีการอนุญาตให้ลูกหนี้ได้รับการปลดจากการล้มละลาย (เริ่มต้นชีวิตทางแพ่งใหม่) ก็ย่อมที่จะให้ลูกหนี้สามารถเลือกทางเดินของคนได้ว่า คนเองนั้นเหมาะสมหรือไม่ เพียงใดในการที่จะเข้าสู่กระบวนการล้มละลาย และสามารถเริ่มต้นชีวิตใหม่ได้ด้วยกระบวนการปลดจากล้มละลาย (Fresh Start)

ซึ่งการวางข้อจำกัดในกฎหมายล้มละลายอนุญาตเฉพาะลูกหนี้นิติบุคคล และ เจ้าหนี้ สามารถเข้าสู่กระบวนการล้มละลายโดยสมัครใจได้นั้น จึงเป็นการวางข้อจำกัดที่ขัดต่อหลักทฤษฎีกฎหมายล้มละลายสากล ตลอดจนเป็นการเลือกปฏิบัติต่อสถานะของบุคคลโดยไม่จำเป็นปราศจากเหตุผลอันชอบธรรมที่จะรองรับ กล่าวคือ ลูกหนี้นี้ย่อมรู้จักตนเองดีกว่าเจ้าหนี้ หรือ บุคคลใดๆ ว่าคนสมควรที่จะเป็นบุคคลล้มละลายหรือไม่ และ ลูกหนี้นิติบุคคลนั้นก็มิได้มีสถานภาพทางกฎหมายโดยทั่วไปแตกต่างจากลูกหนี้นิติบุคคล ดังนั้นจึงไม่มีเหตุผลใดที่สมควรจะจำกัดสิทธิของ

ลูกหนี้บุคคลธรรมดา ซึ่งกฎหมายล้มละลายที่ใช้อยู่ปัจจุบันเป็นการจำกัดทางเลือกให้แก่ลูกหนี้บุคคลธรรมดา ซึ่งไม่สามารถหลุดพ้นจากหนี้ของตนภายใต้กระบวนการล้มละลายได้ มีทางเลือกเพียงทางเดียวคือชำระหนี้หนี้เสีย

(๒) การจำกัดสิทธิและเสรีภาพต้องอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้ โดยการจำกัดนั้นจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมีได้

บทบัญญัติของกฎหมายล้มละลายนั้นคือเครื่องมือที่รัฐเข้าไปมีส่วนร่วมในการเข้าจัดการกระบวนการจัดการหนี้สินของเอกชน เพื่อให้เกิดอรรถประโยชน์ ต่อ เจ้าหนี้ ลูกหนี้ และสังคม ซึ่ง อาจกล่าวได้ว่าสาระสำคัญของทางฝ่ายลูกหนี้หนี้ นั้น คือ การที่ลูกหนี้ต้องถูกรอนอำนาจในการจัดการทรัพย์สินของตน แต่เมื่อในท้ายที่สุดแล้วลูกหนี้จะได้รับการตอบ โดยสามารถเริ่มต้นชีวิตทางแห่งของคนได้ใหม่โดยปราศจากภาระหนี้ที่เกิดขึ้นก่อนที่ตนจะตกเป็นบุคคลล้มละลายนั่นเอง โดยทั้งนี้ลูกหนี้อ้อมเป็นบุคคลที่รู้จักตนเองดีที่สุด คิยังกว่าเจ้าหนี้ทั้งหลายว่าตนเองนั้นมีสถานะหนี้สินล้นพ้นตัว มีจำนวนหนี้สินมากกว่าทรัพย์สินที่ตนจะสามารถนำออกชำระใช้หนี้ให้แก่เจ้าหนี้ทั้งหลายได้หรือไม่ ดังนั้น การที่กฎหมายล้มละลาย จำกัดทางเลือกให้แก่ลูกหนี้บุคคลธรรมดาไม่สามารถเข้าสู่กระบวนการล้มละลายได้เพื่อประโยชน์แห่งการหลุดพ้น การจำกัดดังกล่าวนี้จึงเป็นการสร้างข้อจำกัดที่กระทบกระเทือนสาระสำคัญของกฎหมายล้มละลายโดยตรง

การตีความรัฐธรรมนูญฝ่ายที่เห็นว่า การจำกัดให้เฉพาะลูกหนี้นิติบุคคลเท่านั้นที่สามารถร้องขอให้ตนเองเข้าสู่กระบวนการล้มละลายโดยสมัครใจ ไม่เป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญ

หลักการ และเหตุผล : รัฐมีอำนาจในการตรากฎหมายที่เป็นการคุ้มครองประโยชน์ของสาธารณะ ภายใต้เหตุผลอันควรที่ว่าหากปล่อยให้ลูกหนี้บุคคลธรรมดาสามารถร้องขอให้ตนเองเข้าสู่สถานะล้มละลาย และได้รับประโยชน์จากการหลุดพ้นจากภาระหนี้ของตนแล้วจะส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจของประเทศ ส่งผลให้ระบบสินเชื่อภายในประเทศมีปัญหาปล่อยสินเชื่อได้ยาก และที่สำคัญการค้าขายภายใน และ ระบบสินเชื่อภายในประเทศจะมีหนี้สูญเป็นจำนวนมหาศาลนั่นเอง

ดังนั้นการที่กฎหมายล้มละลายอนุญาตให้เฉพาะลูกหนี้นิติบุคคลสามารถ ร้องขอให้ตนเองเข้าสู่กระบวนการล้มละลายได้นั้น ถือว่าเป็นบทบัญญัติกฎหมายที่มีขึ้นเพื่อเป็นการ

ควบคุมปริมาณของคดีล้มละลายนั่นเอง และการวางข้อจำกัดดังกล่าวนั้น เป็นไปตามทฤษฎีที่ว่า สังคมส่วนรวมชอบที่จะได้รับความคุ้มครองนั่นเอง

ประเด็นในข้อต่อมานี้เป็นการคิดต่อไปว่าหากกรณีที่ฝ่ายนิติบัญญัติจะตรา กฎหมายออกมาเพื่อให้ทางเลือกแก่ลูกหนี้บุคคลธรรมดาในการเข้าสู่กระบวนการล้มละลายโดย สมจริตใจครั้งนี้ การให้สิทธิดังกล่าวนี้ไปกระทบถึงสิทธิของเจ้าหนี้หรือไม่ และการกระทบสิทธิ ดังกล่าวนี้เป็นการให้สิทธิแก่ลูกหนี้อันอาจถูกมองว่าเป็นการ “ใช้สิทธิเกินส่วน” หรือไม่

ข) ติความรัฐธรรมนูญว่าหากนำระบบร้องขอล้มละลายโดยสมจริตใจของลูกหนี้ บุคคลธรรมดา นั้นมาบังคับใช้จะขัดต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่

การตีความรัฐธรรมนูญฝ่ายที่เห็นหากนำระบบร้องขอล้มละลายโดยสมจริตใจของ ลูกหนี้บุคคลธรรมดา นั้นมาบังคับใช้จะ เป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญ

หลักการและเหตุผล : รัฐธรรมนูญกำหนดว่าการ ใช้สิทธิ และ เสรีภาพตามที่ รัฐธรรมนูญได้รับรองและคุ้มครองให้ นี้ มิใช่ว่าประชาชนผู้มีสิทธิและเสรีภาพตนเองจะใช้สิทธิและ เสรีภาพของตนเองตามอำเภอใจ โดยที่จะใช้อย่างไรก็ได้ แต่ทั้งนี้ประชาชนจะต้องใช้สิทธิและ เสรีภาพโดยไม่ไปกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพต่อบุคคลอื่นเกินส่วนที่ตนมี

ดังนั้นหากการที่กฎหมายล้มละลายจะบัญญัติอนุญาตให้ลูกหนี้สามารถร้องขอให้ ตัวเองล้มละลายได้ก็จะเป็นบทบัญญัติที่กระทบต่อ สิทธิ ของเจ้าหนี้โดยตรงในการควบคุมลูกหนี้ว่า เมื่อใดสมควรเข้าสู่กระบวนการล้มละลาย กล่าวคือ เจ้าหนี้ไม่อาจใช้ประโยชน์จากอายุความ ฟ้องร้อง และ อายุความบังคับคดีได้อีก เหตุเพราะลูกหนี้มีสิทธิที่จะเสนอตัวเองเข้าสู่กระบวนการ ล้มละลาย และ การชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ ได้เร็วขึ้นโดยไม่ต้องรอให้เจ้าหนี้เป็นผู้ร้องขอให้ลูกหนี้ ล้มละลายเอง ซึ่งประโยชน์จากอายุความในการฟ้องร้อง และ อายุความบังคับคดีนั้น จะส่งผล โดยตรงต่อการคิดดอกเบี้ย และ โอกาสในการ ได้รับชำระหนี้ที่มากกว่ากระบวนการชำระบัญชี (การรวบรวมทรัพย์สินทั้งหมดของลูกหนี้ ณ เวลานั้น ออกขายเพื่อนำมาแบ่งชำระให้แก่เจ้าหนี้ ทั้งหมด)

การตีความรัฐธรรมนูญฝ่ายที่เห็นหากนำระบบร้องขอล้มละลายโดยสมจริตใจของ ลูกหนี้บุคคลธรรมดา นั้นมาบังคับใช้จะ ไม่เป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญ

หลักการและเหตุผล: แม้การอนุญาตให้ลูกหนี้บุคคลธรรมดาสามารถร้องขอให้ตัวเองเข้าสู่กระบวนการล้มละลายได้โดยสมัครใจจะกระทบกระเทือนต่อสิทธิประโยชน์ของเจ้าหนี้ แต่การอนุญาตดังกล่าวนั้นก็อยู่ภายใต้เงื่อนไขของกระบวนการล้มละลายทั้งจากฝ่ายตุลาการ และเจ้าหน้าที่ของรัฐ อย่างเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ และ จากเจ้าหนี้เอง ในการล้มละลายว่า บุคคลผู้ร้องขอดังกล่าว เข้าเงื่อนไขคุณสมบัติที่กฎหมายกำหนดให้ตกเป็นบุคคลล้มละลายหรือไม่ หรือกรณีหากให้ลูกหนี้บุคคลธรรมดาที่ร้องขอนั้นตกเป็นบุคคลล้มละลายแล้วก็จะต้องมีเหตุผลที่เหมาะสมให้ลูกหนี้ต้องล้มละลายจริงๆ เป็นต้น

อย่างไรก็ตามอุปสรรคที่เกิดขึ้นจากการตีความในเรื่องข้อจำกัดของกฎหมายที่ได้รับอำนาจจากรัฐธรรมนูญ ที่มีความเห็นที่ยังไม่สามารถหาข้อสรุปได้จากตุลาการศาลรัฐธรรมนูญนั้น จึงส่งผลโดยตรงในการตัดสินใจการสร้างทางเลือกในเรื่องการนำระบบร้องขอล้มละลายโดยสมัครใจของลูกหนี้บุคคลธรรมดา มาบังคับใช้ ผู้เขียนจึงเห็นว่าประเด็นเรื่องข้อจำกัดในกฎหมายล้มละลายดังที่ได้กล่าวข้างต้นเป็นประเด็นที่จะให้นักกฎหมาย และนักวิชาการทางนิติศาสตร์ ตลอดจนองค์กรของรัฐที่เกี่ยวข้อง เข้าปรึกษาหารือและวิเคราะห์ในประเด็นนี้ต่อไป

4.1.2 กฎหมายสารบัญญัติ;

4.1.2.1 กฎหมายทั่วไป

ก. ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 หนี้ ลักษณะ 1 บทเปิดเสร็จทั่วไป หมวดที่ 2 ว่าด้วย ผลแห่งหนี้

1. อำนาจของเจ้าหนี้ในการใช้สิทธิเรียกร้อง

เพราะลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ หรือชำระหนี้ไม่ถูกต้องครบถ้วน จึงต้องพิจารณาว่าเจ้าหนี้มีสิทธิที่จะบังคับให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้เพียงใด มีสิทธิได้รับการชดเชยทดแทนความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการไม่ชำระหนี้หรือไม่ชำระหนี้ให้ถูกต้องอย่างไรบ้าง ตลอดจนเจ้าหนี้จะมีสิทธิเหนือทรัพย์สินหรือสิทธิเรียกร้องของลูกหนี้บ้างใดบ้าง ดังจะเห็นได้ว่าบทบัญญัติทั่วไปของหนี้ในหมวดที่ 2 อันว่าด้วยผลแห่งหนี้ เริ่มด้วยส่วนที่ 1 กล่าวถึงการไม่ชำระหนี้ ตามมาด้วยส่วนที่ 2 ถึงส่วนที่ 6 ซึ่งกล่าวถึงสิทธิต่างๆ ของเจ้าหนี้ในการควบคุมติดตามเอาทรัพย์สินของลูกหนี้มาชำระหนี้ อันได้แก่ การรับช่วงสิทธิ การใช้สิทธิเรียกร้องของลูกหนี้ เพิกถอนการฉ้อฉล สิทธิยึด

หน่วงและบุริมสิทธิ ซึ่งล้วนแต่เป็นสิทธิของเจ้าหนี้ซึ่งเกิดจากการไม่ชำระหนี้ของลูกหนี้ทั้งสิ้น⁶ ดังนั้นเมื่อกรณีเป็นว่ากฎหมายล้มละลายจะให้สิทธิแก่ลูกหนี้ในการเลือกที่จะร้องขอให้ตนเองล้มละลายหรือไม่ จึงส่งผลกระทบต่อสิทธิของเจ้าหนี้ในส่วนของผลแห่งหนี้ ซึ่งลูกหนี้ไม่อาจชำระหนี้ได้นั่นเอง

สิทธิโดยทั่วไปของเจ้าหนี้ กฎหมายให้ความคุ้มครองสิทธิของเจ้าหนี้หลายประการ โดยกำหนดให้ลูกหนี้ต้องชำระหนี้ เจ้าหนี้ก็มีสิทธิบังคับให้ลูกหนี้ชำระหนี้ด้วยวิธีการต่างๆ หน้าที่ชำระหนี้ของลูกหนี้จึงเป็นของคู่กับสิทธิของเจ้าหนี้ ซึ่งโดยหลักทั่วไปเมื่อเกิดขึ้นแล้ว เจ้าหนี้มีสิทธิได้รับชำระหนี้ หากลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ เจ้าหนี้ก็มีสิทธิเรียกร้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้โดยปฏิบัติตามสัญญา หรือถ้าเป็นหนี้อันเกิดจากการละเมิดก็มีสิทธิเรียกร้องให้ลูกหนี้ชดเชยทดแทนความเสียหาย โดยทั้งนี้เจ้าหนี้อาจพึงบารมีของศาลยุติธรรมในการใช้สิทธิเรียกร้องดังกล่าว

ดังนั้นภายใต้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

มาตรา 194

“ด้วยอำนาจแห่งมูลหนี้ เจ้าหนี้อ่อมมีสิทธิจะเรียกให้ ลูกหนี้ชำระหนี้ได้อันหนึ่ง การชำระหนี้ด้วยคเว้นการอันใดอันหนึ่ง ก็อ่อมมีได้”

มาตรา 193/9

“สิทธิเรียกร้องใด ๆ ถ้ามิได้ใช้บังคับภายในระยะเวลา ที่กฎหมายกำหนด สิทธิเรียกร้องนั้นเป็นอันขาดอายุความ”

มาตรา 193/10

“สิทธิเรียกร้องที่ขาดอายุความ ลูกหนี้มีสิทธิที่จะปฏิเสธการชำระหนี้ตามสิทธิเรียกร้องนั้น”

เจ้าหนี้จึงมีสิทธิที่จะเลือกใช้สิทธิเรียกร้องของคนเมื่อใดก็ได้ภายในอายุความที่กฎหมายกำหนดไว้ ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับว่าสิทธิเรียกร้องที่เจ้าหนี้ถืออยู่นั้นเป็นมูลหนี้ที่มีอายุความเท่าใด ซึ่งหากกฎหมายล้มละลายอันเป็นกฎหมายเฉพาะ ได้บัญญัติให้สิทธิแก่ลูกหนี้บุคคลธรรมดา

⁶ โสภณ รัตนกร, “คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยหนี้” (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ) พิมพ์ครั้งที่ 7, หน้า 89

⁷ เรื่องเดียวกัน หน้า 91

ที่จะสามารถร้องขอให้ตนเองเข้าสู่กระบวนการล้มละลายได้ การให้สิทธิดังกล่าวก็จะกระทบถึงสิทธิอันเป็นอำนาจของเจ้าหนี้ในการที่จะเลือกใช้สิทธิของตนเองได้ กล่าวคือ แม้เจ้าหนี้จะมีความประสงค์ที่จะชะลอการฟ้องหรือใช้สิทธิเรียกร้องทางศาล ด้วยเหตุประการใด ลูกหนี้ก็จะสามารถมีอำนาจในการที่จะบังคับให้เจ้าหนี้ต้องยื่นคำขอรับชำระหนี้ในกระบวนการล้มละลายได้โดยอัตโนมัติ

2. การใช้สิทธิเรียกร้องของเจ้าหนี้โดยไม่สุจริต และก่อความเสียหายให้แก่ลูกหนี้

ทั้งนี้แม้ว่าเจ้าหนี้มีสิทธิบังคับให้ลูกหนี้ชำระหนี้ แต่การใช้สิทธิของเจ้าหนี้ก็ต้องกระทำโดยสุจริต (มาตรา 5) ต้องไม่เป็นการใช้สิทธิเพียงเพื่อจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ลูกหนี้ซึ่งอาจเป็นการอื่นไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ได้ (มาตรา 421)⁸ ซึ่งในปัจจุบันปัญหาภาวะที่เกิดขึ้น จากบทบัญญัติในเรื่องการปลดจากล้มละลายโดยอัตโนมัติของกฎหมายล้มละลายนั้น ส่งผลให้เจ้าหนี้ต้องสูญหนี้ไปจำนวนมาก ทั้งนี้ก็เป็นผลอันเนื่องมาจากการปลดภาระหนี้ทั้งหลายเพื่อให้ลูกหนี้ได้รับโอกาสและสามารถเริ่มต้นชีวิตใหม่ได้ ภายใต้กระบวนการปลดจากล้มละลาย ดังนั้นเจ้าหนี้ทั้งหลายโดยเฉพาะเจ้าหนี้สถาบันการเงิน จึงเลือกที่จะไม่ใช้สิทธิเรียกร้องของคนที่มีเพื่อปฏิบัติการรับชำระหนี้โดยเร็ว เพราะในกรณีที่เจ้าหนี้พบว่าเมื่อฟ้องร้องเป็นคดีแพ่งและชนะคดีแล้ว หากพบว่าลูกหนี้ไม่มีทรัพย์สิน หรือทรัพย์สินของลูกหนี้ไม่เพียงพอต่อการบังคับชำระหนี้ เจ้าหนี้ก็จะใช้ประโยชน์จากเรื่องอายุความในการชะลอการฟ้องหรือใช้สิทธิเรียกร้องของคน ทั้งนี้เพื่อวัตถุประสงค์ 2 ประการได้แก่

- 1) รอโอกาสให้ลูกหนี้มีทรัพย์สิน เพื่อจะนำมาเพื่อยึดทรัพย์บังคับคดีสำหรับหนี้ของเจ้าหนี้ต่อไป
- 2) ในระหว่างที่เจ้าหนี้ชะลอการใช้สิทธิเรียกร้อง เจ้าหนี้ก็ยังคงคำนวณดอกเบี้ยพอกพูนขึ้นไปเรื่อยๆ อยู่ โดยเจ้าหนี้ไม่เสียเปรียบ
- 3) แม้เจ้าหนี้จะพบว่าลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวเกินกว่าที่กฎหมายกำหนด เจ้าหนี้ก็ไม่เลือกที่จะฟ้องลูกหนี้ให้เป็นบุคคลล้มละลาย ทั้งนี้เพราะมีเจตนาที่ไม่ต้องการให้ลูกหนี้สามารถหลุดพ้นจากภาระหนี้ได้

ทั้งนี้เมื่อเจ้าหนี้คำนวณแล้วว่าการชะลอการใช้สิทธิเรียกร้องดังกล่าวนี้คุ้มค่ากว่าการยื่นฟ้องให้ลูกหนี้บุคคลธรรมดาล้มละลาย และปล่อยให้ลูกหนี้หลุดพ้นจากภาระหนี้โดยอัตโนมัติภายใต้กระบวนการปลดจากล้มละลาย ดังนั้น เจ้าหนี้จึงเลือกวิธีการที่คุ้มค่ากับตัว

⁸ เรื่องเดียวกัน หน้า 91

เจ้าหน้าที่มากที่สุด เช่นนี้ อาจทำให้ลูกหนี้ต้องสูญเสียโอกาส และ เวลา รอคอยจนกว่าให้มีเจ้าหน้าที่รายใดเลือกที่จะฟ้องคนเป็นบุคคลล้มละลายและได้รับประโยชน์จากการหลุดพ้น ซึ่งถือเป็นความเสียหายอย่างมากสำหรับตัวลูกหนี้ และสภาพเศรษฐกิจของสังคม เช่น หากมีเจ้าหน้าที่สามัญเพียงหนึ่งราย เจ้าหน้าที่รายดังกล่าวก็อาจเลือกที่จะฟ้องร้องในช่วงใกล้หมดอายุความฟ้องร้อง หรือ อายุความบังคับคดี และกรณีจะยิ่งร้ายแรงหากมีเจ้าหน้าที่หลายราย และ เจ้าหน้าที่ทุกรายเลือกที่จะใช้สิทธิของตนในการชะลอฟ้องแบบเดียวกัน ซึ่งอาจทำให้ลูกหนี้หมดโอกาส และ กำลังใจในการเริ่มต้นชีวิตทางธุรกิจใหม่ แทนจะตลอดชีวิตของลูกหนี้ ดังนั้น จึงเป็นเรื่องที่น่าคิดว่า นโยบายในการใช้สิทธิเรียกร้องของเจ้าหน้าที่ข้างต้นนั้น เป็นการใช้สิทธิโดยไม่สุจริต และสร้างความเสียหายให้แก่ลูกหนี้อื่น จะทำให้ลูกหนี้ต้องรับภาระเกินควรหรือไม่

ทั้งนี้อายุความนั้น คือระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดให้ใช้สิทธิเรียกร้องหรือฟ้องคดี ถ้าเลขกำหนดนั้น ไปแล้ว ถือว่าคดีขาดอายุความ เหตุที่กฎหมายต้องกำหนดอายุความไว้ก็เพราะถ้าปล่อยให้ใช้สิทธิเรียกร้องหรือฟ้องคดีกันตามใจชอบ โดยมีได้คำนึงถึงกำหนดเวลานานเพียงใด อาจทำให้พยานหลักฐานในคดีสูญหายหรือพลัดพรากจากไปตามกาลเวลาที่เนิ่นนานออกไป ผลก็คือศาลตัดสินคดีความใดมิได้ จึงจำเป็นต้องกำหนดเวลาให้ใช้สิทธิเรียกร้องหรือฟ้องคดีไว้เป็นกฎเกณฑ์ ซึ่งการที่กฎหมายกำหนดเรื่องอายุความเสียสิทธิไว้ ดังเช่นใน มาตรา 193/9 ซึ่งถือได้ว่าเป็นการกำหนดขอบเขตของระยะเวลาอย่างนานที่สุดที่เห็นว่าเหมาะสมไว้ เพื่อจำกัดสิทธิของเจ้าหน้าที่ (เจ้าหน้าที่เสียสิทธิ) ไม่ให้ใช้สิทธิเรียกร้องเนิ่นช้าเกินไป ดังนั้นหากพิจารณาจากเหตุผลของเจ้าหน้าที่ในการชะลอการใช้สิทธิเรียก จึงขัดกับเจตนารมณ์ของกฎหมายอย่างชัดเจนนั่นเอง

3. เหตุแห่งอายุความสะดุดหยุดลงต้องเปลี่ยนไป

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้วางข้อกำหนดในเรื่องของการสะดุดของอายุความไว้ใน มาตรา 193/14

“อายุความย่อมสะดุดหยุดลงในกรณีดังต่อไปนี้

(1) ลูกหนี้รับสภาพหนี้ต่อเจ้าหน้าที่ตามสิทธิเรียกร้อง โดยทำเป็น หนังสือรับสภาพหนี้ให้ ชำระหนี้ให้บางส่วน ชำระดอกเบี้ย ให้ประกัน หรือกระทำการใดๆ อันปราศจากข้อสงสัยแสดงให้เห็นเป็นปริยาย ว่ายอมรับสภาพหนี้ตามสิทธิเรียกร้อง

(2) เจ้าหน้าที่ได้ฟ้องคดีเพื่อดังหลักฐานสิทธิเรียกร้องหรือเพื่อให้ชำระหนี้

(3) เจ้าหน้าที่ได้ยื่นคำขอรับชำระหนี้ในคดีล้มละลาย

⁹ สมพร พรหมพิลาธร, “อายุความคดีแพ่ง-อาญา และคดีแพ่งเกี่ยวกับคดีอาญา”, (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์นิติธรรม), พิมพ์ครั้งที่ 4, หน้า 1

- (4) เจ้าหนี้ได้มอบข้อพิพาทให้อัยญาโตตุลาการพิจารณา
 (5) เจ้าหนี้ได้กระทำการอื่นใดอันมีผลเป็นอย่างเดียวกันกับการฟ้องคดี”

อายุความสะดุดหยุดลง เป็นศัพท์กฎหมายโดยเฉพาะ ซึ่งหมายความว่า ให้อายุความสะดุดหยุดลงเป็นเหตุจากฝ่ายเจ้าหนี้ คือ มาตรา 193/14 (2) (3) (4) (5) ซึ่ง มาตรา 193/14 (3) วางหลักว่าอายุความจะสะดุดหาก เจ้าหนี้ได้ยื่นคำขอรับชำระหนี้ในคดีล้มละลาย ซึ่งผลจากการกระทำดังกล่าวนั้น เป็นการกระทำที่แสดงได้ว่าเจ้าหนี้ได้ยื่นใช้สิทธิเรียกร้องที่ตนมี บังคับชำระหนี้จากลูกหนี้¹⁰ ทั้งนี้เมื่อเจ้าหนี้ยื่นคำขอรับชำระหนี้ในคดีล้มละลายแล้ว ก็ต้องรอผลคำขอรับชำระหนี้ว่าจะลงเอยอย่างไร ระหว่างที่รอผลคดีอยู่นั้น จึงเป็นกรณีที่เหตุให้อายุความสะดุดหยุดลงยังไม่สิ้นไป ทั้งนี้ต่อเมื่อรู้ผลคดีนั้นแล้ว และคำขอรับชำระหนี้ถูกปฏิเสธ เหตุแห่งอายุความที่สะดุดจึงสิ้นไป

อายุความสะดุดหยุดลงเป็นเหตุจากฝ่ายลูกหนี้ คือ มาตรา 193/14 (1) คือ ลูกหนี้รับสภาพหนี้ต่อเจ้าหนี้ตามสิทธิเรียกร้องอันหมายถึงว่าสิทธิเรียกร้องตามมูลหนี้คืออะไร ลูกหนี้ต้องรับสภาพหนี้ตามสิทธิเรียกร้องแห่งมูลหนี้ นั้น ซึ่งการรับสภาพหนี้ของลูกหนี้มีทั้งแบบสมัครใจ และ แบบไม่สมัครใจ ที่ทำโดยสมัครใจของลูกหนี้ นั้นก็คือ มาตรา 193/14 (1) ส่วนที่ทำโดยไม่สมัครใจของลูกหนี้ คือ มาตรา 193/16¹²

¹⁰ อ้างแล้ว เจริญธรรม 9 หน้า 32

¹¹ กรณีเจ้าหนี้ฟ้องคดีตั้งหลักฐานแห่งสิทธิเรียกร้องก็ยื่นคำขอรับชำระหนี้ในคดีล้มละลายก็ตี ตามกฎหมายเก่าแยกออกเป็นมาตรา 175 และ 178 โดยมีคำว่าเมื่อฟ้องคดีหรือเมื่อฟ้องคดีล้มละลายอายุความย่อมเป็น “สะดุดหยุดอยู่” จนกว่าคดีนั้นจะได้วินิจฉัยถึงที่สุดหรือเสร็จไปโดยประการอื่น แต่กฎหมายใหม่ มาตรา 193/14 ได้เอามารวมไว้ในที่เดียวกัน และไม่มีคำว่า “อายุความสะดุดหยุดอยู่” อีกต่อไป ซึ่งเข้าใจว่าคงเห็นไม่จำเป็น เพราะมีมาตรา 193/15 วรรคสองกำกับไว้แล้ว คือกำหนดว่าเมื่อเหตุที่ทำให้อายุความสะดุดหยุดลงสิ้นสุดเวลาใดให้เริ่มนับอายุความใหม่ตั้งแต่นั้น (ฎีกาที่ 6078/2539)

¹² ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 193/16 บัญญัติว่า “หนี้ใดซึ่งตามมูลแห่งหนี้ นั้น เจ้าหนี้จะ ได้รับ ชำระหนี้เป็นคราว ๆ เจ้าหนี้มีสิทธิเรียกให้ลูกหนี้ทำหนังสือรับสภาพ หนี้ให้ในเวลาใดเวลาหนึ่งก่อนอายุ ความครบบริบูรณ์เพื่อเป็นหลักฐาน ว่าอายุความสะดุดหยุดลง”

ดังนั้นเมื่อกฎหมายได้อนุญาตให้ลูกหนี้บุคคลธรรมดาสามารถร้องขอให้ตนเองเป็นบุคคลล้มละลายได้ ด้วยการรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้ และเอาออกขายเพื่อนำเงินมาชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ทั้งหลาย (ชำระบัญชี “Liquidation”) ซึ่งการนำระบบดังกล่าวมาบังคับใช้นั้นกฎหมายจะกำหนดให้ลูกหนี้จะต้องแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน ตลอดจนรายการเจ้าหนี้แต่ละรายที่ลูกหนี้เป็นหนี้อยู่ เพื่อแสดงความสุจริตของตนเองต่อศาลเพื่อใช้ในการประกอบการพิจารณาการร้องขอ ดังนั้น การกระทำดังกล่าว จึงเป็นการกระทำที่ชัดเจนว่าลูกหนี้ได้ยอมรับในสิทธิเรียกร้องของเจ้าหนี้แล้ว (แม้เจ้าหนี้จะยังมีไฉนคำขอรับชำระหนี้) ซึ่งมีผลเช่นเดียวกับการทำการอันปราศจากข้อสงสัยว่า ลูกหนี้ได้ยอมรับสิทธิเรียกร้องของเจ้าหนี้ ทั้งนี้ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 193/14 (1) อาจแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติว่า ให้รวมถึงการที่ลูกหนี้ไฉนคำร้องขอให้ตัวเองล้มละลายด้วยนั่นเอง หรือ หากไม่แก้ไขเพิ่มเติมก็อาจส่งผลกระทบต่อการศึกษาบทบัญญัติกฎหมายของคำว่า “ทำการใดๆ อันปราศจากข้อสงสัยแสดงให้เห็นเป็นปริยายว่ายอมรับสภาพหนี้ตามสิทธิเรียกร้อง” ในมาตรา 193/14 (1)

4. สิทธิและหน้าที่ของลูกหนี้ร่วม

ก. สิทธิระหว่างเจ้าหนี้และลูกหนี้ร่วม

กรณีที่มีลูกหนี้หลายคน ลูกหนี้อาจมีสิทธิและหน้าที่ร่วมกันหรือเรียกว่า “ลูกหนี้ร่วม” และเจ้าหนี้หลายคนก็อาจมีสิทธิและหน้าที่ร่วมกันที่เรียกว่า “เจ้าหนี้ร่วม” กรณีดังกล่าวนี้จึงเรียกกันทั่วไปว่า “หนี้ร่วม” คือถ้ามองทางด้านลูกหนี้ซึ่งมีหลายคนก็ถือว่าแต่ละคนมีหน้าที่หรือภาระร่วมกัน แต่ถ้ามองทางด้านเจ้าหนี้ซึ่งมีหลายคนก็ถือว่าแต่ละคนมีสิทธิร่วมกัน ส่วนกรณีที่มีลูกหนี้หรือเจ้าหนี้หลายคนเช่นกัน แต่ลูกหนี้หลายคนนั้นต่างคนต่างแยกกันรับผิดชอบ แม้แต่ละคนต่างต้องรับผิดชอบโดยสิ้นเชิง หรือเจ้าหนี้หลายคนต่างคนต่างมีสิทธิแยกจากกัน หากเป็นกรณีของหนี้ร่วมไม่¹³ ทั้งนี้บทบัญญัติที่แสดงลักษณะของลูกหนี้ร่วม ปรากฏอยู่ใน ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 291 ว่า

“ถ้าบุคคลหลายคนจะต้องทำการชำระหนี้โดยทำนอง ซึ่งแต่ละคนจำต้องชำระหนี้สิ้นเชิงไซ้ร้ แม้ถึงว่าเจ้าหนี้ชอบที่จะได้รับ ชำระหนี้สิ้นเชิงได้แต่เพียงครั้งเดียว (กล่าวคือลูกหนี้ร่วมกัน) ก็คือ เจ้าหนี้จะเรียกชำระหนี้จากลูกหนี้แต่ละคนใดคนหนึ่งสิ้นเชิง หรือแต่ โดยส่วนก็ได้

¹³ โสภณ รัตนากร, “คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยหนี้” (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ) พิมพ์ครั้งที่ 7, หน้า 374

ตามแต่จะเลือกแต่ลูกหนี้ทั้งปวงก็ยังคงต้องผูกพันอยู่ ทว่าทุกคนจนกว่าหนีนั่นจะได้ชำระเสร็จสิ้นเชิง”

กล่าวคือ สิ่งที่จะช่วยชี้ให้เห็นในเบื้องต้นว่า กรณีไหนเป็นลูกหนี้ร่วมหรือไม่ ก็คือหนี้ที่จะต้องชำระว่าเป็นหนี้แบ่งชำระได้หรือไม่นั่นเอง และตามบทบัญญัติดังกล่าวส่งผลให้ ลูกหนี้ร่วมแต่ละคนจะต้องร่วมรับผิดชอบหนี้แก่เจ้าหนี้โดยสิ้นเชิง ซึ่งกล่าวได้ว่าเป็น “ความรับผิดชอบร่วมกันและแทนกัน” ความรับผิดชอบของลูกหนี้ร่วมแต่ละคนและทุกคนมีอยู่เต็มที่ตามที่เจ้าหนี้มีสิทธิในหนี้ นั่น คล้ายกับว่าลูกหนี้ทุกคนและแต่ละคนมีหนี้อย่างเดียวกันที่จะต้องชำระแก่เจ้าหนี้ เพียงแต่ว่าถ้าเจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้ครบถ้วนเมื่อใดแล้ว จะเรียกร้องเกินกว่านั้นอีกไม่ได้ เพราะฉะนั้นเจ้าหนี้ไม่เพียงแต่จะมีสิทธิฟ้องให้ลูกหนี้คนใดคนหนึ่งคนเดียวชำระหนี้ทั้งหมด แต่อาจฟ้องลูกหนี้ทุกคนพร้อมกันให้ลูกหนี้ชำระหนี้เป็นส่วนๆ หรือจะฟ้องลูกหนี้ทีละคนจนกว่าจะได้รับชำระหนี้ครบถ้วนก็ได้ เจ้าหนี้มีสิทธิที่จะเลือกบังคับชำระหนี้ของใครก็ได้ ทั้งนี้เพราะความมุ่งหมายของการให้ลูกหนี้ร่วมรับผิดชอบร่วมกันนี้ ก็เพื่อมิให้เจ้าหนี้ต้องเสี่ยงต่อการที่ลูกหนี้มีทรัพย์สินลดน้อยลง หรือไม่อยู่ในฐานะจะชำระหนี้ได้ ซึ่งจะเห็นได้ว่าเจ้าหนี้ที่อยู่ในฐานะที่มั่นคงมีหลักประกันในการชำระหนี้จากทรัพย์สินของลูกหนี้ร่วมหลายคนคิดว่าเจ้าหนี้ที่มีผู้ค้ำประกัน¹⁴

ดังนั้นเมื่อลูกหนี้ร่วมบุคคลธรรมดาคนใดคนหนึ่งร้องขอให้ตัวเองล้มละลาย ก็จะส่งผลให้เจ้าหนี้ผู้มีสิทธิเรียกร้องบนหนี้ร่วมที่ลูกหนี้ผู้ร้องขอเป็นหนี้อยู่ จะต้องถูกบังคับให้ยื่นคำขอรับชำระหนี้ในกระบวนการล้มละลาย ต่อคำร้องของลูกหนี้บุคคลธรรมดาดังนั้น ซึ่ง แม้ว่าภายหลังจากกระบวนการชำระบัญชี (รวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้ และขายเพื่อเอาเงินใช้หนี้ให้แก่เจ้าหนี้ทั้งหลาย) เจ้าหนี้ดังกล่าวอาจจะไม่ได้รับชำระหนี้จากกองทรัพย์สินของลูกหนี้ร่วมผู้ร้องขอดังกล่าว แต่เจ้าหนี้ก็มิได้เสียสิทธิในการที่จะใช้สิทธิเรียกร้องบังคับชำระหนี้เอาที่ลูกหนี้ร่วมรายอื่นๆ ได้อีก

ปัญหาที่น่าคิดตามมาจากประเด็นนี้เป็นว่า เมื่อเจ้าหนี้เป็นผู้มีสิทธิที่จะเลือกบังคับชำระหนี้เอาแก่ลูกหนี้ร่วมคนใดก็ได้ จะเต็มจำนวนหรือบางส่วนก็ได้ นั่น กรณีที่ลูกหนี้บุคคลธรรมดาร้องขอให้ตัวเองล้มละลาย หากเจ้าหนี้ดังกล่าว ไม่ยื่นคำขอรับชำระหนี้ และ พิสูจน์ภาระหนี้ของตนแก่ศาล และเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เพราะอ้างสิทธิของเจ้าหนี้ที่มีต่อลูกหนี้ร่วม เช่นนี้ การไม่ใช้สิทธิดังกล่าว จะถือได้หรือไม่ว่า เจ้าหนี้เลือกที่จะไม่ขอบังคับชำระหนี้เอาที่ลูกหนี้

¹⁴ โสภณ รัตนาร, “คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยหนี้” (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ) พิมพ์ครั้งที่ 7, หน้า 384

บุคคลธรรมดาที่ร้องขอให้คนล้มละลายเสีย กล่าวคือสิทธิของเจ้าหนี้ที่มีต่อลูกหนี้ผู้ร้องขอเสียไปหรือไม่

ข. สิทธิระหว่างลูกหนี้ร่วม

ทั้งนี้แม้ว่าลูกหนี้ร่วมแต่ละคนจะต้องรับผิดชอบชำระหนี้ต่อเจ้าหนี้โดยสิ้นเชิง เจ้าหนี้จะเรียกให้ลูกหนี้ร่วมคนใดคนหนึ่งชำระหนี้โดยสิ้นเชิง หรือเรียกให้ชำระหนี้ตามส่วนก็ได้ (มาตรา 291) แต่ระหว่างลูกหนี้กันเอง มาตรา 296 บัญญัติว่า

“ในระหว่างลูกหนี้ร่วมกันทั้งหลายนั้น ท่านว่าต่างคน ต่างต้องรับผิดชอบเป็นส่วนเท่า ๆ กัน เว้นแต่จะ ได้กำหนดไว้เป็นอย่างอื่น ถ้าส่วนที่ลูกหนี้ร่วมกันคนใดคนหนึ่งจะพึงชำระหนี้ นั้น เป็นอันจะเรียก เอาจากคนนั้น ไม่ได้ไซ้ ยังขาดจำนวนอยู่เท่าไร ลูกหนี้คนอื่น ๆ ซึ่งจำต้องออก ส่วนด้วยนั้นก็ต้องรับใช้ แต่ถ้าลูกหนี้ร่วมกันคนใด เจ้าหนี้ได้ปลดให้หลุดพ้นจากหนี้อันร่วมกันนั้น แล้ว ส่วนที่ลูกหนี้ คนนั้นจะพึงต้องชำระหนี้ก็ตกเป็นพับแก่เจ้าหนี้ไป”

จากบทบัญญัติบทกฎหมายดังกล่าวส่งผลให้ ความรับผิดชอบของลูกหนี้ระหว่างกันเองนั้นแบ่งพิจารณาออกได้เป็น 3 กรณี คือ

- 1) ลูกหนี้ร่วมมีความรับผิดชอบเท่ากันเว้นแต่ตกลงกันเป็นอย่างอื่น
- 2) ถ้าลูกหนี้ร่วมคนใดไม่อาจชำระหนี้ส่วนของคนได้ ลูกหนี้อื่นต้องช่วยกันเฉลี่ยความรับผิดชอบในส่วนที่ขาดนั้น
- 3) ถ้าเจ้าหนี้ปลดหนี้ให้ลูกหนี้คนใดคนหนึ่งไป เจ้าหนี้จะเรียกให้ชำระหนี้ได้เฉพาะส่วนที่ลูกหนี้อื่นต้องรับผิดชอบเท่านั้น โดยถือว่าส่วนของลูกหนี้ผู้ได้รับการปลดหนี้ตกเป็นพับแก่เจ้าหนี้ ทั้งนี้เป็นไปตามหลักในเรื่องการรับช่วงสิทธิที่ว่า “หากเจ้าหนี้ทำให้ผู้รับชำระหนี้ รับช่วงสิทธิไม่ได้ในหนี้ส่วนไหน เจ้าหนี้ก็ไม่มีสิทธิได้รับชำระหนี้ส่วนนั้น ลูกหนี้ร่วมจะเรียกให้ลูกหนี้ผู้ได้รับการปลดหนี้รับผิดชอบตามส่วนอีกหาได้ไม” ดังนั้นเมื่อมีกรณีที่ลูกหนี้ได้รับการปลดภาระหนี้ภายใต้กระบวนการล้มละลาย เช่น ปลดจากล้มละลาย หรือกรณีที่เจ้าหนี้ซึ่งผู้ร้องขอเป็นลูกหนี้ร่วมไม่ได้ยื่นคำขอรับชำระหนี้ เช่นนี้ก็ย่อมถือได้ว่ามีการปลดภาระหนี้ให้ลูกหนี้ไปแล้วจึงมีผลเป็นเช่นเดียวกันกับมาตรา 296 นั้นเอง

จ. ประมวลกฎหมายอาญา

ประมวลกฎหมายอาญา ภาค 2 ลักษณะ 12 ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สิน ความผิดฐานโกงเจ้าหนี้ มาตรา 350

“ผู้ใดเพื่อมิให้เจ้าหน้าที่ของตนหรือของผู้อื่น ได้รับชำระหนี้ทั้งหมดหรือแต่บางส่วน ซึ่งได้ใช้หรือจะใช้สิทธิเรียกร้องทางศาลให้ชำระหนี้ ย้ายไปเสีย ซ่อนเร้นหรือโอนไปให้แก่ผู้อื่นซึ่งทรัพย์สินใดก็ดี แกล้งให้ตนเองเป็นหนี้จำนวนใดอันไม่เป็นความจริงก็ดี ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่พันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

ความผิดตามมาตรานี้เป็นกรณีที่มีหนี้ระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ยู่ และเจ้าหนี้สามารถเรียกร้องทางศาลให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้ ซึ่งความผิดตามมาตรานี้เกิดขึ้นเมื่อเจ้าหนี้ได้ใช้ หรือจะใช้สิทธิเรียกร้องทางศาลให้ชำระหนี้ ผู้กระทำความผิดและมี “มูลเหตุชกใจ” เพื่อมิให้เจ้าหน้าที่ของตนหรือของผู้อื่น ได้รับชำระหนี้ทั้งหมดหรือแต่บางส่วน โดยกระทำการย้ายไปเสีย ซ่อนเร้น หรือโอนไปให้แก่ผู้อื่น ซึ่งทรัพย์สินใดก็ดี แกล้งให้ตนเองเป็นหนี้จำนวนใดอันไม่เป็นความจริงก็ดี มีความผิดตามมาตรานี้¹⁵

เมื่อกฎหมายล้มละลายบัญญัติอนุญาตให้ลูกหนี้บุคคลธรรมดาสามารถร้องขอให้ตัวเองล้มละลายได้โดยสมัครใจแล้วนั้น กฎหมายล้มละลายย่อมที่จะต้องสร้างมาตรการที่เป็นการกั้นกรอง คัดสรรเฉพาะลูกหนี้ที่สุจริตแต่โชคร้ายเท่านั้นที่จะสามารถตกเป็นบุคคลล้มละลายและได้รับประโยชน์จากการปลดจากภาระหนี้ ดังนั้น ผลกระทบจากการนำระบบการร้องขอโดยสมัครใจของระบบดังกล่าวอาจจะส่งผลให้ การตีความและบังคับใช้กฎหมายอาญามาตรานี้มีความเปลี่ยนแปลงเหตุเพราะ ลูกหนี้มีเจตนาชั่วร้ายมุ่งหวังให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้ลดลงหรือไม่ได้รับชำระหนี้เลย (มิให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้ทั้งหมด หรือ แต่บางส่วน)

การที่ลูกหนี้ซึ่งร้องขอให้ตัวเองล้มละลายๆ ด้วยเจตนาที่ลูกหนี้หวังว่าเมื่อตนล้มละลายแล้ว ต่อมาตนเองจะได้รับการปลดจากล้มละลาย โดยอัตโนมัติ และ ภาระหนี้ต่างๆ ที่มีขึ้นก่อนที่จะล้มละลายจะสามารถได้รับการปลดเปลื้องด้วยบทบัญญัติของกฎหมายล้มละลาย ทั้งนี้ เมื่อกฎหมายได้บัญญัติให้สิทธิแก่ลูกหนี้ที่จะสามารถร้องขอล้มละลายได้ด้วยความสมัครใจของตนเอง จึงส่งผลกระทบต่อผู้ใช้กฎหมาย และ ตีความว่า “อย่างไรจึงเป็นการกระทำที่แสดงว่า ลูกหนี้มีมูลเหตุชกใจที่ชั่วร้ายอันหวังผลให้เจ้าหนี้ได้รับความเสียหาย”

ผลกระทบจากการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวจึงอาจสร้างอุปสรรคในการบังคับใช้กฎหมายอาญา รุาน โกงเจ้าหนี้ได้ ทั้งนี้เพราะในความเป็นจริงที่จะเกิดขึ้นนั้น เจ้าหนี้

¹⁵ รศ. ดร. ทวีเกียรติ มินะกนิษฐ, “หลักกฎหมายอาญา ภาคความผิด”, (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์วิญญูชน), พิมพ์ครั้งที่ 4, หน้า 298

ทั้งหลายเมื่อเห็นว่าคนถูกรอนสิทธิว่า คนไม่อาจควบคุมลูกหนี้ในการตัดสินใจว่าลูกหนี้สมควรเข้าสู่กระบวนการล้มละลายหรือยัง ประการหนึ่ง และ เจ้าหนี้พบว่า เดิมทีเจ้าหนี้สามัญคนใดมีความสามารถและฟ้องร้องบังคับคดีทางแพ่งได้เร็วกว่า ก็ย่อมมีสิทธิที่จะได้รับชำระหนี้มากกว่า เจ้าหนี้รายอื่นซึ่งยังไม่ดำเนินการ และเมื่อกฎหมายล้มละลายให้ลูกหนี้เริ่มเข้าสู่กระบวนการล้มละลายได้เสียแล้วย่อมเป็นผลให้ เจ้าหนี้สามัญผู้มีแนวความคิดดังกล่าว ต้องรอรับชำระหนี้ภายใต้หลักเกณฑ์การเฉลี่ยรับชำระหนี้ภายใต้กฎหมายล้มละลาย ซึ่งอาจเป็นผลให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้ได้น้อยกว่าวิธีการบังคับคดีทางแพ่งอย่างที่มีมา อีกประการหนึ่งนั่นเอง

ดังนั้น เมื่อนำระบบร้องขอล้มละลายโดยสมัครใจของลูกหนี้บุคคลธรรมดา มาบังคับใช้แล้วย่อมส่งผลให้มีการฟ้องคดีอาญาตามฐานความผิดนี้เป็นอันมาก ซึ่งมาตรการในการแก้ไขปัญหาดังกล่าวนี้ จะต้องมีการตรากฎหมายหรือวางบทสันนิษฐานในกฎหมายอย่างชัดเจนว่าข้อเท็จจริงอย่างไร เป็นสิ่งชี้ชัดว่า ลูกหนี้มีทุจริตเพื่อก่อความผิดแก่เจ้าหนี้ ตามความผิดฐาน โกงเจ้าหนี้ หรือ อาจเป็นบทบาทของผู้บังคับใช้กฎหมายอย่างการวางหลักแนวคำพิพากษา ของศาลฎีกา อย่าง เช่น การโอนทรัพย์สินในการประกอบธุรกิจการค้าของลูกหนี้ปกปิดมิใช่เพื่อเจตนามิให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้ ไม่เป็นความผิดฐาน โกงเจ้าหนี้ และ การขายทรัพย์สินเพื่อปลดเปลื้องภาระหนี้งานองตามปกติ มิใช่มีเจตนาเพื่อมิให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้ ไม่เป็นความผิดฐาน โกงเจ้าหนี้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 452/2541 และ 4183/2542¹⁶) เป็นต้น

ประมวลกฎหมายอาญา ภาค 2 ลักษณะ 12 ความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สิน
ความผิดฐานฉ้อโกง มาตรา 341

“ผู้ใด โดยทุจริต หลอกลวงผู้อื่นด้วยการแสดงข้อความ อันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งและโดยการหลอกลวง ลวงคังว่านั้นได้ไปซึ่งทรัพย์สินจากผู้ถูกหลอกลวง หรือนุคคลที่สามหรือ ทำให้ผู้ถูกหลอกลวงหรือนุคคลที่สามทำ ถอนหรือทำลายเอกสารสิทธิ ผู้นั้นกระทำความผิดฐานฉ้อโกง ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือ ปรับไม่เกินหกพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

กรณีที่ลูกหนี้ผู้ขอกู้ยืม มีเจตนาภายในตั้งแต่ก่อนที่จะได้ทรัพย์สินจากเจ้าหนี้ว่า ไม่ประสงค์ที่จะคืนตั้งแต่แรก เพราะวางแผนว่าตนเองจะขอให้ตนเองล้มละลายและใช้ประโยชน์จากการปลดภาระหนี้ภายใต้กระบวนการปลดจากล้มละลายโดยอัตโนมัติ หรือ อาจเรียกได้ว่า “ไม่มีเจตนาชดใช้มาแต่เริ่มต้น” เช่นนี้ ย่อมเข้าเงื่อนไขขององค์ประกอบความผิดฐานฉ้อโกงได้

¹⁶ วิเชียร ติเรกอุคมศักดิ์, “อาญาพิศดาร เล่ม 2”, (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์จุริสฟรุคเคนซ์), ฉบับปรับปรุงใหม่ 2546, หน้า 308

ทั้งนี้อุปสรรคที่จะเกิดขึ้นคือ การพิสูจน์เจตนาทุจริตที่มีมาแต่เดิมก่อนที่จะได้ทรัพย์สินนั้น (กรณีที่เปลี่ยนเจตนาภายหลังได้ทรัพย์สิน อาจเป็นความผิดฐาน โกงเจ้าหนี้แทน) โดยเฉพาะอย่างยิ่งการกู้ยืมหนี้บัตรเครดิต ซึ่งถือเป็นหนี้อุปโภค-บริโภคส่วนใหญ่ที่ลูกหนี้บุคคลธรรมดา

ปัญหามีอยู่ว่า การที่ลูกหนี้ได้รับสินเชื่อบัตรเครดิต และนำไปใช้จ่ายอย่างสุรุ่ยสุร่ายโดยไม่คำนึงว่าคนจะมีความสามารถในการชำระหนี้หรือไม่ และลูกหนี้ก็หวังว่าแม้จะไม่สามารถชำระหนี้ได้ แต่อย่างเลวร้ายที่สุดก็ขอให้ตนเองล้มละลาย และหลุดพ้นจากภาระหนี้โดยอัตโนมัติ เช่นนี้ ถือได้ว่าลูกหนี้มีเจตนาทุจริตหรือไม่ ด้วยความเคารพผู้วิจัยมีความเห็นว่า ปัญหาดังกล่าวนี้ขึ้นอยู่กับการศึกษาของผู้บังคับใช้กฎหมาย ซึ่งอาจตีความออกได้เป็นสองความเห็น

ความเห็นฝ่ายที่หนึ่ง เห็นว่าหากพิสูจน์ได้ว่าลูกหนี้ผู้ขอสินเชื่อมีเจตนาเช่นนั้นจริงก็ย่อมเป็นความผิดฐานฉ้อโกง เพราะมีเจตนาที่จะไม่ชำระหนี้ที่นั่นมาตั้งแต่ต้นแล้ว

ความเห็นฝ่ายที่สอง เห็นว่า การที่เจ้าหนี้ปล่อยสินเชื่อด้วยความไม่ระวัง เจ้าหนี้อ่อมมีส่วนผิดด้วย และการที่เจ้าหนี้ให้วงเงินแก่ลูกหนี้ผู้ขอสินเชื่อบัตรเครดิต เพื่อให้ลูกหนี้ไปใช้ในการอุปโภค-บริโภค แล้วนั้น แม้ลูกหนี้จะใช้จ่ายฟุ่มเฟือยอย่างไรก็อยู่ในขอบของวัตถุประสงค์ของสินเชื่อและยังอยู่ในวงเงินสินเชื่อของบัตรเครดิตนั้น ก็ย่อมไม่เป็นการใช้จ่ายอย่างทุจริตนั่นเอง และหากเจ้าหนี้ปล่อยสินเชื่อแบบประมาทระวัง ก็ย่อมที่จะลดความเสี่ยงเรื่องที่ลูกหนี้จะร้องขอให้ตนเองล้มละลายได้อย่างมากนั่นเอง

4.1.2.2 กฎหมายเฉพาะ

ก. กฎหมายล้มละลาย

กฎหมายล้มละลายเป็นกฎหมายสำหรับจัดการชำระสะสางหนี้สินของบุคคลที่มีหนี้สินล้นพ้นตัว โดยการรวบรวมทรัพย์สินทั้งหมดของลูกหนี้ที่มีอยู่ในปัจจุบัน และที่ได้รับในอนาคต รวมทั้งติดตามเอาทรัพย์สินที่ลูกหนี้โอนขาย จำหน่าย หรือ ยักยอกให้พ้นจากการบังคับคดีมารวมเป็นกองทรัพย์สินของลูกหนี้แล้วแบ่งเฉลี่ยให้แก่เจ้าหนี้ทั้งหลายที่ยื่นคำขอรับชำระหนี้ตามอัตราส่วนแห่งหนี้ของตน การฟ้องคดีล้มละลายจึงเป็นการกระทำเพื่อประโยชน์แก่เจ้าหนี้ทั้งหลาย แตกต่างจากการฟ้องคดีแพ่งที่เป็นการกระทำเพื่อประโยชน์ของเจ้าหนี้ผู้ฟ้อง โดยเฉพาะซึ่งจากความแตกต่างกันนี้ รวมทั้งเมื่อลูกหนี้ถูกคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์แล้ว จะหมดอำนาจในการจัดการกิจการและทรัพย์สินของตนเอง ดังนั้น การฟ้องคดีล้มละลายจึงต้องมีการกำหนดหลักเกณฑ์ โดยเฉพาะ อันเป็นหมายที่เป็นกฎหมายใช้เฉพาะแต่คดีล้มละลายนั่นเอง ซึ่งปัจจุบันก็คือพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 นั่นเอง

1. การวางบทบัญญัติว่าด้วยการล้มละลายโดยใจสมัครให้ชัดเจน

พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มีหลักเกณฑ์ในการฟ้องคดีล้มละลาย ให้สิทธิเฉพาะแก่เจ้าหนี้ฟ้องลูกหนี้เป็นคดีล้มละลาย และ ตามมาตรา 88 กรณีที่ลูกหนี้เป็นนิติบุคคล เมื่อลูกหนี้ที่เป็นผู้ชำระบัญชียื่นคำร้องขอให้นิติบุคคลล้มละลาย จากการพิจารณาพิเคราะห์ด้วยบทกฎหมายล้มละลายพบว่า กฎหมายล้มละลายมิได้เปิดช่องให้ลูกหนี้นิติบุคคลธรรมดาสามารถยื่นคำร้องขอให้ตนเองเข้าสู่กระบวนการล้มละลายได้เลย ดังนั้นด้วยบทกฎหมายที่ปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 จึงมิได้บัญญัติขึ้นมารองรับการให้สิทธิแก่ลูกหนี้นิติบุคคล

ข้อที่น่าสังเกตคือ การล้มละลายโดยใจสมัครนั้นปรากฏอยู่ในมาตรา 88 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 ซึ่งมีใจความที่ให้ลูกหนี้นิติบุคคลนั้นเมื่อภายหลังที่ศาลพิจารณาคำร้องขอแล้วมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดและหลังจากนั้นเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก็จะดำเนินการต่อไปตามกฎหมายล้มละลายทั้งหมด¹⁷ ซึ่งจะเห็นได้บัญญัติให้การล้มละลายโดยสมัครใจ (Voluntary Bankruptcy) ใช้บทบัญญัติและขั้นตอนปฏิบัติตามกฎหมายล้มละลายเชื่อมโยงกับการล้มละลายโดยไม่สมัครใจ (Involuntary Bankruptcy) ซึ่งแท้จริงแล้วเจตนารมณ์ของกฎหมายล้มละลายแบบสมัครใจและไม่สมัครใจนั้น มีพื้นฐานแนวความคิดทางกฎหมายที่ต่างกัน กล่าวคือ การล้มละลายโดยสมัครใจนั้น เป็นการให้โอกาสลูกหนี้ผู้สุจริต แต่โชคร้ายเพื่อให้เริ่มต้นชีวิตใหม่ได้ และมีความจำเป็นที่จะต้องบัญญัติขั้นตอนทางกฎหมายขึ้นเป็นพิเศษเพื่อกลั่นกรองความสุจริตของลูกหนี้ผู้ร้องขอทั้งหลาย เพื่อให้เจ้าหนี้ได้เกิดความมั่นใจว่าคนจะไม่ถูกกลั่นกรองสิทธิประโยชน์ที่คนพึงมีอย่างไม่เป็นธรรม ดังนั้นหากผู้ตรากฎหมายจะประสงค์อนุญาตให้สิทธิแก่ลูกหนี้นิติบุคคลธรรมดาสามารถร้องขอให้ตนเองล้มละลายได้ ก็จะต้องไม่เพียงแต่บัญญัติเพิ่มเติมแค่เพียงว่า “ลูกหนี้นิติบุคคลธรรมดา สามารถยื่นคำร้องขอให้ตนเองล้มละลายได้” เท่านั้น แต่จะต้องวางหลักเกณฑ์ในการพิสูจน์ความสุจริตของลูกหนี้ ตลอดจนสิทธิและหน้าที่ของลูกหนี้ผู้ร้องขอนั้นขึ้นเป็นการเฉพาะเพิ่มเติมขึ้นมาเป็นหมวดพิเศษแยกออกมาอย่างชัดเจน เว้นแต่จะเป็นส่วนที่สามารถใช้ร่วมกันได้โดยไม่ขัดต่อเจตนารมณ์ของกฎหมาย ทั้งนี้เพื่อให้เหมาะสมต่อเจตนารมณ์ของกฎหมายและทฤษฎีกฎหมายล้มละลายสากล เช่น Collective Measure และหลัก pari passu

2. พัทธกษัตริย์เค็ดขาดลูกหนีโดยทันที

เทียบเคียงกับบทบัญญัติมาตรา 88 วรรคสองที่ว่า

“เมื่อศาลได้รับคำร้องขอแล้ว ให้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของนิติบุคคลนั้น เค็ดขาดโดยทันที และให้ที่ประชุมเจ้าหนี้แต่งตั้งเจ้าหนี้คนหนึ่งขึ้น ให้มีสิทธิและหน้าที่เสมือน เจ้าหนี้ผู้เป็น โจทก์”

กล่าวคือ หากนำระบบร้องขอล้มละลายโดยสมัครใจของลูกหนี้นุคคลธรรมดา มาบังคับใช้ในกฎหมายล้มละลายของประเทศไทย ภายหลังจากที่ลูกหนี้นุคคลธรรมดาได้ยื่นคำร้องขอแล้ว ให้ศาลได้โปรดมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้นุคคลโดยทันที¹⁸ เหตุเพราะคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์นั้นมีวัตถุประสงค์เพื่อจำกัดอำนาจในการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้นุคคล เพื่อป้องกันและควบคุมมิให้ลูกหนี้นุคคลก่อหนี้หรือทำให้เกิดความเสียหายแก่กองทรัพย์สินของลูกหนี้นุคคลเพิ่มเติมไปอีกนั่นเอง ซึ่งการพิทักษ์ทรัพย์นั้นมีสองประเภท ได้แก่ พัทธกษัตริย์ชั่วคราว และ พัทธกษัตริย์เค็ดขาด ซึ่งการพิทักษ์ทรัพย์ชั่วคราวนั้นเป็นมาตรการคุ้มครองชั่วคราวเพื่อคุ้มครองเจ้าหนี้ ถ้ามีเหตุให้ควรคุ้มครองนั่นเอง ดังนั้น เมื่อกรณีเป็นการร้องขอล้มละลายเกิดขึ้นด้วยความสมัครใจของลูกหนี้นุคคล ลูกหนี้นุคคลดังกล่าวก็ย่อมสมควรที่จะต้องแสดงความจริงใจถ่ายโอนอำนาจในการควบคุมทรัพย์สินให้อยู่ภายใต้ความควบคุมของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ และมีสิทธิและหน้าที่ เช่น สิทธิในการขอประนอมหนี้ก่อนล้มละลาย ได้ต่อไปนั่นเอง

3. หน้าที่ในการให้ความร่วมมือของลูกหนี้นุคคล

เจตนารมณ์ของการให้ลูกหนี้นุคคลธรรมดาสามารถร้องขอให้ตนเองล้มละลายได้นั้นก็เพื่อเป็นการให้โอกาสลูกหนี้นุคคลผู้สุจริต แต่โชคร้ายให้มีโอกาสเริ่มต้นชีวิตใหม่ และการที่ให้สิทธิแก่ลูกหนี้นุคคลที่ร้องขอได้นั้นก็เป็นการชักจูงใจให้ลูกหนี้นุคคลให้ความร่วมมือแก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ และ เจ้าหนี้ในการรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้นุคคล เพื่อให้ลูกหนี้นุคคลมีความประสงค์ที่จะช่วยเหลือด้วยความเต็มใจส่วนหนึ่งก็เพื่อประโยชน์ของลูกหนี้นุคคลเองที่จะได้รับการปลดภาระหนี้จากการปลดจากล้มละลายโดยอัตโนมัติ และการกำหนดหน้าที่ให้ลูกหนี้นุคคลให้ความร่วมมือ ก็ถือเป็นการพิสูจน์ความสุจริตของลูกหนี้นุคคลด้วยประการหนึ่ง กล่าวคือ แทนที่จะมีบทบัญญัติที่ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ต้องดำเนินการภายใต้หน้าที่ที่กฎหมายกำหนด ซึ่งลูกหนี้นุคคลจะไม่เต็มใจ ก็บัญญัติกฎหมายในเชิงให้ลูกหนี้นุคคลเป็นผู้มีหน้าที่ในการให้ความร่วมมือ และจัดหามาให้ เช่น พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 ระบุให้

¹⁸ แม้กฎหมายจะใช้คำว่า โดยทันที ก็น่าจะไม่ใช่เป็นบทบังคับศาลโดยเค็ดขาด ดังนั้นเมื่อศาลได้รับคำร้องแล้วอาจจะไต่สวนก่อนก็ได้ ทั้งนี้เพราะเหตุว่าคำร้องขอนั้นอาจจะไม่บริบูรณ์ หรืออาจจะมีพยานหลักฐานไม่เพียงพอ ดู ปรีชา พานิชวงศ์, “คำอธิบายกฎหมายล้มละลาย”, (กรุงเทพฯ : นิติบรรณการ), พ.ศ. 2546, หน้า 268

“คำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ให้อึดเสมือนว่า เป็นหมายของศาลให้เจ้า พนักงานพิทักษ์ทรัพย์เข้ายึดดวงตรา สมุดบัญชี และเอกสารของลูกหนี้ และ บรรดาทรัพย์สินซึ่งอยู่ในความครอบครองของลูกหนี้ หรือของผู้อื่นอันอาจแบ่ง ได้ในคดีล้มละลาย

ในการยึดทรัพย์นั้น เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจเข้าไปในสถานที่ใด ๆ อันเป็นของลูกหนี้ หรือที่ลูกหนี้ได้ครอบครองอยู่ และมีอำนาจหักพังเพื่อ เข้าไปในสถานนั้น ๆ รวมทั้งเปิดตู้รับรษณีย์ ตู้หรือที่เก็บของอื่น ๆ ตามที่จำเป็น ทรัพย์สินต่าง ๆ ที่ยึดไว้ตามมาตรานี้ห้ามมิให้ขายจนกว่าศาลจะได้มีคำ พิพากษาให้ลูกหนี้ล้มละลาย เว้นแต่เป็นของเสีงง่าย หรือถ้าหวังชำระไว้ จะ เป็นการเสีงความเสีงหายหรือค่าใช้จ่ายจะเกินส่วนแห่งค่าของทรัพย์สินนั้น ”

ก็อาจมีการเปลี่ยนแปลงให้เป็นเรื่องของหน้าที่ในการให้ความร่วมมือด้วยตัวของลูกหนี้เสีงเอง ทั้งนี้ทรัพย์สินทั้งหลายที่ลูกหนี้พึงมีหรือครอบครองไว้ก็ต้องแจ้งให้แก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ตลอดจนส่งมอบสรรพเอกสารที่เกี่ยวข้องด้วยนั่นเอง

4. การสร้างภาระให้แก่เจ้าหนีมีประกัน

เมื่อมีการยื่นคำร้องขอให้ตนเองล้มละลายแล้วนั้น เจ้าหนีมีประกันจะต้องสละหลักประกันหรือไม่ หรือ ต้องเจ้าหนีรายดังกล่าวกลับต้องมีหน้าที่ที่จะแจ้งต่อ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ในการบอกว่าตนจะสละหลักประกัน แล้วเข้าร่วมรับชำระหนี้ หรือ ปฏิเสธ ซึ่ง การกำหนดหน้าที่ดังกล่าวเป็นการสร้างภาระให้แก่เจ้าหนีมีประกัน ซึ่งตามกฎหมายล้มละลายฉบับปัจจุบันนั้น เจ้าหนีมีประกันหากต้องการรับชำระหนี้ภายใต้กระบวนการล้มละลาย ก็จะต้องสละหลักประกัน แต่หากไม่ประสงค์จะรับชำระหนี้ภายใต้กระบวนการล้มละลายก็เพียงแต่นิ่งเฉยเสีงไม่ต้องยื่นคำร้องขอรับชำระหนี้ต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ในระยะเวลาที่กฎหมายบัญญัติให้เจ้าหนียื่นคำร้องขอนั่นเอง (สร้างภาระเกินควรหรือไม่)

5. การกำหนดสิทธิและหน้าที่ของ “เจ้าหนีผู้เป็น โจทก์” ตามมาตรา 88

พระราชบัญญัติ ล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 88 วรรคสอง บัญญัติว่า

“... ”

เมื่อศาล ได้รับคำร้องขอแล้ว ให้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของนิติบุคคลนั้นเด็ดขาด โดยทันที และให้ที่ประชุมเจ้าหนีแต่งตั้งเจ้าหนีคนหนึ่งขึ้น ให้มีสิทธิและ หน้าที่เสมือนเจ้าหนีผู้เป็นโจทก์”

กล่าวคือ ภายหลังจากที่ศาลพิจารณาคำร้องขอของผู้ชำระบัญชีแล้ว กฎหมายให้ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของนิติบุคคลนั้นเด็ดขาด จากนั้นเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะดำเนินการตามกฎหมายล้มละลายต่อไป ในกรณีเช่นนี้ มาตรา 88 วรรคท้าย ให้ที่ประชุมเจ้าหนี

เลือกเจ้าหน้าที่คนหนึ่งคนใดขึ้นมาทำหน้าที่เจ้าหน้าที่เป็นผู้เป็นโจทก์ ทั้งนี้โดยมีสิทธิและหน้าที่เสมือนเจ้าหน้าที่ผู้เป็นโจทก์¹⁹ ซึ่งจะเห็นได้ว่ากฎหมายล้มละลายที่ใช้อยู่ในปัจจุบันนี้ประสงค์จะโยกการดำเนินการในกระบวนการวิพิจารณาคดีล้มละลายโดยลูกหนี้สมัครใจ เข้ากับการดำเนินการในกระบวนการวิพิจารณาคดีล้มละลายโดยลูกหนี้ไม่สมัครใจ ซึ่งหาได้มีการตราขึ้นตอนกระบวนการในการกลั่นกรอง “ความสุจริตของลูกหนี้” ดังนั้นหากเมื่อนำระบบร้องขอล้มละลายโดยสมัครใจของลูกหนี้บุคคลธรรมดาบางฉบับใช้ก็จะเกิดปัญหาในกระบวนการกลั่นกรองความสุจริตของลูกหนี้ ซึ่งส่งผลกระทบต่อตรงและขัดต่อเจตนารมณ์ของกฎหมายในการให้โอกาสลูกหนี้ผู้สุจริตแต่โชคร้ายและทฤษฎีอรรถประโยชน์

และการกำหนดให้เจ้าหน้าที่คนใดคนหนึ่งขึ้นเป็นเจ้าหน้าที่ผู้เป็นโจทก์ และจะต้องมีหน้าที่หลายอย่าง โดยการที่กฎหมายต้องกำหนดให้มีเจ้าหน้าที่ผู้เป็นโจทก์ก็เพราะ ลำพังแต่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์นั้น ไม่อาจจะทราบถึงกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ได้ จำเป็นต้องอาศัยเจ้าหน้าที่ผู้เป็นโจทก์ช่วยเหลือให้ความรู้ งานของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จึงจะดำเนินไปด้วยดี²⁰ ทั้งนี้เจ้าหน้าที่ผู้เป็นโจทก์ไม่ว่าจะเป็นเจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นผู้เสนอคำฟ้องคดีล้มละลาย หรือเป็นเจ้าหน้าที่ที่ได้รับการแต่งตั้งจากที่ประชุมเจ้าหนี้ ตามมาตรา 88 ก็มีหน้าที่ช่วยเหลือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการรวบรวมและจำหน่ายทรัพย์สินของลูกหนี้ เช่น การสืบเสาะค้นหาทรัพย์สินของลูกหนี้ สืบหาลูกหนี้ของลูกหนี้อีกด้วย และเจ้าหน้าที่ผู้เป็นโจทก์คังว่ายังมีหน้าที่ต้องรักษาประโยชน์ของเจ้าหนี้ทั้งหลายอีกด้วย โดยนอกจากภาระดังกล่าว เจ้าหน้าที่ผู้เป็นโจทก์ยังต้องเป็นผู้มีหน้าที่ออกทศรองจ่าย ซึ่ง ค่าธรรมเนียม ค่าเสียหาย และ ค่าใช้จ่าย (มาตรา 155) และแม้เจ้าหน้าที่ผู้เป็นโจทก์จะมีสิทธิพิเศษกว่าเจ้าหน้าที่อื่นในเรื่องรับเงินที่ได้ทศรองจ่ายออกไปก่อนจากกองทรัพย์สินที่สามารถรวบรวมมาได้ของลูกหนี้ในคดีล้มละลาย แต่หากกรณีเป็นว่า ไม่มีทรัพย์สินอะไรที่จะรวบรวมได้ เงินที่เจ้าหน้าที่ผู้เป็นโจทก์ได้ออกทศรองจ่ายไปก่อนนั้นก็จะต้องตกเป็นพับแก่เจ้าหน้าที่ผู้เป็นโจทก์²¹ ซึ่งในกรณีเจ้าหน้าที่ผู้เป็นโจทก์นั้นมาจากกระบวนการล้มละลายโดยใจสมัครของลูกหนี้เองตามมาตรา 88 จึงถือได้ว่าเป็นการผลัการะการรับผิดชอบทางการเงินไปให้แก่เจ้าหน้าที่ และในทางปฏิบัติเจ้าหน้าที่ล้วนไม่ยากต้องแบกรับหน้าที่ และความเสี่ยงในการเป็นเจ้าหน้าที่ผู้เป็นโจทก์นั่นเอง

¹⁹ วิชา มหาคุณ, “คำอธิบายกฎหมายล้มละลาย”, (กรุงเทพ : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ), พิมพ์ครั้งที่ 9, 2547, หน้า 176

²⁰ วิชา มหาคุณ, “คำอธิบายกฎหมายล้มละลาย”, (กรุงเทพ : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ), พิมพ์ครั้งที่ 9, 2547, หน้า 201

²¹ เรื่องเดียวกัน หน้า 202

ดังนั้นหากนำระบบร้องขอล้มละลายโดยสมัครใจของลูกหนี้บุคคลธรรมดา มาบังคับใช้ นอกจากจะต้องกำหนดหน้าที่ให้แก่ลูกหนี้ในการช่วยเหลือรวบรวมทรัพย์สินของตนเองเพื่อแสดงความสุจริตแล้วนั้น หน้าที่ในการออกค่าใช้จ่าย และ ค่าธรรมเนียมในการดำเนินกระบวนการล้มละลายนั้น ควรจะถูกบัญญัติและตกเป็นหน้าที่ของลูกหนี้ผู้ร้องขอเอง เหตุเพราะ ลูกหนี้ผู้ร้องขอนั้นได้ร้องขอเพื่อประโยชน์ของตนเองด้วย และมีลักษณะเช่นเดียวกันกับเจ้าหนี้ผู้เสนอคำฟ้องเป็นคดีล้มละลาย และ บัญญัติกฎหมายสำหรับกรณีการร้องขอล้มละลายโดยใจสมัครนั้น ให้ที่ประชุมเจ้าหนี้แต่งตั้ง “ผู้แทนเจ้าหนี้” ขึ้นแทน “เจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์” และกำหนดสิทธิและหน้าที่แยกออกมาให้ชัดเจน จากสิทธิและหน้าที่ของเจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์ เพราะทั้งนี้การร้องขอล้มละลายด้วยใจสมัครนั้น มิใช่ความประสงค์ของเจ้าหนี้รายใดรายหนึ่ง โดยเฉพาะ แต่เกิดจากความประสงค์โดยแท้ของลูกหนี้เอง

ทั้งนี้อาจเกิดอุปสรรคบางประการตามต่อมาในกรณีที่ลูกหนี้ไม่มีทรัพย์สินเหลือ หรือ ไม่อาจรวบรวมทรัพย์สินได้เลย หรือแม้กระทั่งลูกหนี้ไม่มีเงินแม้จะวางประกันต่อศาล ตลอดจนค่าธรรมเนียมต่างๆ เหตุเพราะลูกหนี้ไม่มีความสามารถทางการเงินเสียเลย จึงเป็นมาตรการที่รัฐต้องแก้ไข และหามาตรการที่เหมาะสม เช่น การดำเนินคดีอย่างคนอนาถา หรือ บัญญัติวางข้อยกเว้นว่า “กรณีที่ลูกหนี้ไม่มีความสามารถเพียงพอในการทรงแสดงค่าใช้จ่าย และ ค่าธรรมเนียมศาล ให้ศาลเรียกให้ที่ประชุมเจ้าหนี้มีมติให้เจ้าหนี้ทั้งหลายร่วมกันวางเงินค้ำประกัน โดยเฉลี่ยกันตามสัดส่วนของหนี้” เป็นต้น

6. การกำหนดทรัพย์สินที่ได้รับการยกเว้นในการถูกบังคับเป็นทรัพย์สินในคดีล้มละลายอันอาจแบ่งแก่เจ้าหนี้ได้ (Estate หรือ Exemption Property)

อย่างไรจึงจะเรียกว่าเป็น “ทรัพย์สินอันอาจแบ่งได้ในคดีล้มละลาย” จะต้องพิจารณาจากพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 109 บัญญัติว่า

“ทรัพย์สินดังต่อไปนี้ ให้ถือว่าเป็นทรัพย์สินในคดีล้มละลาย อันอาจแบ่งแก่เจ้าหนี้ได้

(1) ทรัพย์สินทั้งหลายอันลูกหนี้มีอยู่ในเวลาเริ่มต้นแห่งการล้มละลาย รวมทั้งสิทธิเรียกร้องเหนือทรัพย์สินของบุคคลอื่นวันแต่

ก. เครื่องใช้สอยส่วนตัวอันจำเป็นแก่การดำรงชีพ ซึ่งลูกหนี้รวม ทั้งคู่สมรสและบุตรผู้เยาว์ของลูกหนี้จำเป็นต้องใช้ตามสมควรแก่ฐานะานุรูป และ

ข. สัตว์ พืชพันธุ์ เครื่องมือและสิ่งของสำหรับใช้ในการประกอบ อาชีพของลูกหนี้ราคารวมกันไม่เกินหนึ่งแสนบาท

(2) ทรัพย์สินซึ่งลูกหนี้ได้มาภายหลังเวลาเริ่มต้นแห่งการล้มละลาย จน ถึงเวลาปลดจากล้มละลาย

(3) สิ่งของซึ่งอยู่ในครอบครองหรืออำนาจสั่งการ หรือสั่งจำหน่ายของลูกหนี้ ในทางการค้าหรือธุรกิจของลูกหนี้ ด้วยความยินยอมของเจ้าของอื่น แท้จริง โดยพฤติการณ์ซึ่งทำให้เห็นว่าลูกหนี้เป็นเจ้าของในขณะที่มีการขอ ให้ลูกหนี้นั้นล้มละลาย”

ซึ่งจะเห็นได้ว่าในมาตรา 109 ทั้ง 3 อนุมาตรานั้นอาจจะรวมกันและแยกออกได้เป็น 2 ประการ²²ได้แก่

- 1) ทรัพย์สินที่ลูกหนี้มีอยู่ในเวลาเริ่มต้นแห่งการล้มละลาย
- 2) สิ่งของอันเป็นของผู้อื่น แต่อยู่ในความครอบครองหรืออำนาจสั่งการสั่งจำหน่ายของลูกหนี้ในทางการค้าทางธุรกิจของลูกหนี้

ดังนี้จึงอาจสรุปได้ว่า “ทรัพย์สินซึ่งอาจเอามาชำระหนี้ได้” ก็หมายความว่าถึงทรัพย์สินแทบทุกอย่างของลูกหนี้ที่ลูกหนี้ได้มีมาก่อนที่จะเริ่มการล้มละลาย ทั้งนี้เว้นแต่จะเป็นทรัพย์สินที่ได้รับการยกเว้น ตามมาตรา 109 (1) ก. และ ข. ทั้งนี้ข้อที่น่าสังเกตคือ การให้สิทธิแก่ลูกหนี้ร้องขอให้ตนเองล้มละลายนั่น เป็นมาตรการหนึ่งในการสร้างแรงจูงใจให้ลูกหนี้ให้ความร่วมมือในการรวบรวมกองทรัพย์สิน แต่จากข้อยกเว้นในเรื่อง “ทรัพย์สินที่ไม่ต้องนำออกแบ่งให้แก่เจ้าหนี้” หรือ Exemption Property ตามมาตรา 109 (1) ก. และ ข. นั้นพบว่า เป็นบทบัญญัติที่ไม่ความชัดเจน ซึ่งอาจเป็นเหตุให้ลูกหนี้ไม่ยินยอมที่จะร้องขอให้ตนเองล้มละลายและให้ความร่วมมือ เพราะเกรงว่าตนจะไม่เหลือทรัพย์สินใดๆ เลย ทั้งนี้โดยเฉพาะทรัพย์สินที่จำเป็นในการดำรงชีวิต

พิจารณาจากตามมาตรา 109 (1) ก. ซึ่งระบุว่า

“(1) ...เว้นแต่

ก. เครื่องใช้สอยส่วนตัวอันจำเป็นแก่การดำรงชีพ ซึ่งลูกหนี้รวม ทั้งคู่สมรสและบุตรผู้เยาว์ของลูกหนี้จำเป็นต้องใช้ตามสมควรแก่ฐานะรูป และ

...”

อุปสรรคและผลกระทบทางกฎหมายที่อาจเกิดขึ้นคือ แต่ไหนเพียงใดเป็นเครื่องใช้สอยส่วนตัว ที่จำเป็นต้องใช้ตามสมควรแก่ฐานะรูป เช่น บ้าน และ รถยนต์ ที่เหมาะสมแก่สภาพความเป็นอยู่โดยทั่วไปนั้นถือเป็นทรัพย์สินที่ได้รับการยกเว้น อันเป็นสิ่งของใช้สอยตาม

²² ดู ปรีชา พานิชวงศ์, “คำอธิบายกฎหมายล้มละลาย”, (กรุงเทพ : นิติบรรณการ), พ.ศ. 2546, หน้า 324

ความจำเป็นตามสมควรแก่ฐานานุรูปหรือไม่ เพียงใด นั้นเอง ดังนั้นผู้ตรากฎหมาย และ ผู้บังคับใช้กฎหมายอาจจะต้องหาแนวทางในการแก้ไข ไม่ว่าจะด้วยการตรากฎหมายให้ชัดเจน หรือ การตีความกฎหมาย ว่าเครื่องใช้สอยดังกล่าวต้องมีมูลค่าไม่เกินกว่าราคาทำใจ หรือพิเคราะห์จากเหตุใดบ้างถึงจะเหมาะสมแก่ฐานานุรูปของบุคคลแต่ละคนนั้นเอง เป็นต้น

7. การเข้าสู่การปลดจากล้มละลาย

กฎหมายได้บัญญัติเรื่องการปลดจากล้มละลายขึ้นมาอีกเพื่อให้โอกาสแก่ลูกหนี้ ได้เริ่มต้นชีวิตใหม่ กล่าวคือการปลดจากล้มละลายเป็นวิธีการอันหนึ่งซึ่งช่วยให้ลูกหนี้หลุดพ้นจากการเป็นบุคคลล้มละลายซึ่งเป็นการช่วยเหลือลูกหนี้ที่สุจริตหลุดพ้นจากหนี้สิน เพื่อจะได้ตั้งตัวใหม่ได้โดยเร็ว การปลดจากล้มละลาย ประโยชน์โดยตรงย่อมเกิดแต่ลูกหนี้ผู้เดียว²³ โดยปรากฏรายละเอียดตามพระราชบัญญัติ ล้มละลาย พ.ศ. 2483 หมวด 1 กระบวนพิจารณาตั้งแต่ขอล้มละลายจนถึงปลดจากล้มละลาย ส่วนที่ 10 เรื่อง ปลดจากล้มละลาย ตั้งแต่มาตรา 68-81

ต่อมาบทบัญญัติเรื่องปลดจากล้มละลายได้ถูกแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 7) พ.ศ. 2547 มาตรา 8 ให้มีเรื่องการปลดจากล้มละลายโดยอัตโนมัติขึ้นภายใต้เงื่อนไขที่ชัดเจน โดยเหตุผลในการแก้ไขเพิ่มเติมที่ปรากฏตามหมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติระบุว่า

“เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ โดยที่บทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยล้มละลายในส่วนที่เกี่ยวกับการกำหนดให้ลูกหนี้พ้นจากการล้มละลาย โดยผลของกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันยังขาดความชัดเจน ทำให้เกิดปัญหาต่างๆ ที่เกี่ยวกับผลของการพ้นจากการล้มละลาย โดยเฉพาะการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ อย่างไรก็ตามหลักการของบทบัญญัติในเรื่องนี้เป็นช่องทางหนึ่งซึ่งช่วยให้บุคคลล้มละลายที่สุจริตได้มีโอกาสพ้นจากการเป็นบุคคลล้มละลาย สมควรคงหลักการดังกล่าวไว้ โดยยกเลิกบทบัญญัติเดิมและนำมากำหนดเพิ่มเป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับการปลดจากล้มละลายโดยผลของกฎหมาย นอกจากนี้ บทบัญญัติที่กำหนดให้บุคคลล้มละลายอาจร้องขอให้ศาลมีคำสั่งปลดจากล้มละลายได้ซึ่งใช้บังคับในปัจจุบันนั้น ยังขาดความชัดเจนแน่นอนขึ้นอยู่กับการดุลพินิจของศาลแต่ละกรณี จึงสมควรแก้ไขหลักเกณฑ์ที่ศาลจะสั่งปลดจากล้มละลายให้ชัดเจน เพื่อเป็นหลักประกันแก่บุคคลล้มละลายว่าหากดำเนินการตามที่กฎหมายกำหนดแล้วจะสามารถได้รับการปลดจากล้มละลาย และเพื่อให้อำนาจบทบัญญัติในส่วนที่

²³ สุธีร์ สุภณิตย์, “หลักกฎหมายล้มละลายและการฟื้นฟูกิจการ”, (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์วิญญูชน) พ.ศ. 2542 หน้า 191

เกี่ยวกับค่าธรรมเนียมในคดีล้มละลายที่ใช้บังคับอยู่เหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจและสังคมในปัจจุบัน สมควรปรับปรุงให้เหมาะสมยิ่งขึ้น จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้”

ดังนั้นจึงเป็นที่น่าสงสัยว่าเหตุใดกฎหมายล้มละลาย ซึ่งมีเจตนารมณ์ในการให้โอกาสแก่ลูกหนี้ผู้สุจริตจึงให้แต่ทางออกด้วยวิธีการปลดจากล้มละลาย แต่มิได้เปิดโอกาสเพียงพอในการให้ทางเข้าสู่กระบวนการ (เห็นทางออกแต่ไม่มีทางเข้า) และเป็นการไม่เป็นการสนับสนุนให้ลูกหนี้แสดงความสุจริตของตนเองออกมา ซึ่งในตรงกันข้ามกลับผลักดันให้ลูกหนี้ใช้วิถีทางที่ผิดกฎหมายเพื่อเข้าสู่กระบวนการล้มละลาย เพื่อจะ ได้รับประโยชน์จากการหลุดพ้น เช่น การสร้างเจ้าหนี้นวชนเพื่อให้เจ้านี้นวชนนั้นร้องยื่นฟ้องตนเองเป็นคดีล้มละลาย และจะได้นับระยะเวลาเพื่อรอคอยการปลดจากล้มละลาย ด้วยเหตุนี้เมื่อนำระบบร้องขอให้ล้มละลายโดยสมัครใจของลูกหนี้บุคคลธรรมดา มาบังคับใช้ก็จะมีผลทำให้เจตนารมณ์ในการให้โอกาสลูกหนี้ที่สุจริต แต่โชคร้ายสามารถบังคับใช้ได้โดยแท้จริงและไม่ขัดต่อเจตนารมณ์ของกฎหมาย อีกทั้งยังไม่เป็นการเลือกปฏิบัติระหว่างลูกหนี้นิติบุคคล และ ลูกหนี้บุคคลธรรมดา

8. การเพิกถอนคำสั่งปลดจากล้มละลาย

แม้ภายหลังจากที่ศาลมีคำสั่งปลดจากล้มละลายไปแล้ว หรือแม้ว่าบุคคลธรรมดาจะสามารถหลุดพ้นภาระหนี้จากกระบวนการล้มละลายจากการปลดจากล้มละลายโดยอัตโนมัติไปแล้ว โดยทั้งนี้กฎหมายล้มละลายฉบับปัจจุบันนั้นยังได้ระบุหน้าที่ของลูกหนี้ไว้แม้ลูกหนี้นั้นจะได้รับการปลดจากล้มละลายแล้วก็ตาม รายละเอียดปรากฏตามมาตรา 79 และ 80 แต่ทั้งนี้สิ่งที่ได้อธิบายไว้แล้วว่ากระบวนการล้มละลายโดยสมัครใจของลูกหนี้บุคคลธรรมดานั้นมีขึ้นเพื่อเป็นการเปิด โอกาสให้แก่ลูกหนี้ผู้สุจริตแต่โชคร้ายในการได้รับประโยชน์จากกระบวนการล้มละลาย ดังนั้น หากจะนำระบบกฎหมายล้มละลายโดยสมัครใจมาใช้บังคับในประเทศไทย ด้วยบทกฎหมายก็จะต้องมีมาตรการในการถ่วงถ่วงเพื่อปกป้องผลประโยชน์สูงสุด โดยเฉพาะประโยชน์สูงสุดของเจ้าหนี้

เมื่อระบบกฎหมายล้มละลายโดยสมัครใจนั้นจะได้มีขึ้นก็เพื่อลูกหนี้ผู้สุจริตเท่านั้น ดังนั้นเมื่อลูกหนี้บุคคลธรรมดาได้รับการปลดจากล้มละลายโดยอัตโนมัติตามมาตรา 81/1 หากต่อมาเจ้าหนี้ หรือ ผู้มีส่วนได้เสีย พบว่าการร้องขอล้มละลายนั้นกระทำโดยไม่สุจริต หรือ เป็นการทุจริตฉ้อโกง เพื่อเบียดบังไม่ให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้ หรือ ได้รับชำระหนี้้น้อยลง เจ้าหนี้ หรือ ผู้มีส่วนได้เสียสมควร ได้รับสิทธิที่จะสามารถยกเหตุดังกล่าวขึ้นเพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งปลดจากล้มละลายได้ และอาจมีบทบัญญัติที่ส่งผลกระทบต่อสิทธิการขอยื่นนับระยะเวลาปลดจากล้มละลายโดยอัตโนมัติตามมาตรา 81/1 และ มาตรา 81/2 ได้ อย่างไรก็ตามก็ผู้เขียนมีความเห็นว่าเพื่อความยุติธรรม หากกรณีที่ลูกหนี้บุคคลธรรมดาผู้ร้องขอให้ตนเองล้มละลายนั้น ได้ดำเนินการโดย

ทุจริตฉ้อโกง เพื่อขอใช้สิทธิปลดภาระหนี้ภายใต้กระบวนการล้มละลายนั้น เมื่อศาลเห็นว่าลูกหนี้ผู้ร้องขอนั้นทุจริตฉ้อโกง เช่น ในขณะที่ขอสินเชื่อบัตรเครดิตได้สร้างหลักฐานทางการเงินปลอมขึ้น (เช่น หนังสือรับรองเงินเดือนปลอม) และขอเท็จจริงปรากฏเป็นการแน่แท้ว่าลูกหนี้ไม่มีหนทางที่จะสามารถหาเงินมาชดเชยหนี้บัตรเครดิตได้ โดยก่อนนี้ภายใต้เจตนาว่าจะไม่ชำระและประสงค์จะใช้กระบวนการล้มละลายเป็นทางออกเพื่อเลี่ยงการชำระหนี้ เช่นนี้หนี้ดังกล่าวก็ไม่สมควรที่จะได้รับการปลดจากล้มละลายด้วย อันมีผลเช่นเดียวกับมาตรา 77 (ไม่อาจปลดจากล้มละลายได้)* หรืออาจสร้างบทบัญญัติเรื่องการขยายระยะเวลาในการนับระยะเวลาปลดจากล้มละลายโดยอัตโนมัติตามมาตรา 81/1 มาบังคับใช้

ทั้งนี้เมื่อศาลได้มีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งปลดจากล้มละลาย หรือ การปลดจากล้มละลายโดยอัตโนมัติแล้ว ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีหน้าที่ตามมาตรา 81 โดยให้มีการประกาศในราชกิจจานุเบกษาและหนังสือพิมพ์รายวัน ทั้งเปิดให้เจ้าหนี้ทั้งหลายที่ลูกหนี้ได้กระทำขึ้น ภายหลังจากศาลมีคำสั่งปลดจากล้มละลาย ก่อนที่ศาลมีคำสั่งเพิกถอนนั้นด้วย และ คำสั่งเพิกถอนคำสั่งปลดจากล้มละลายนั้นจะไม่ส่งผลกระทบต่อถึงการใดที่ได้กระทำไปภายหลังจากการปลดจากล้มละลายก่อนที่ศาลมีคำสั่งให้เพิกถอนนั้นตามมาตรา 80 วรรคท้ายด้วย

9. การกำหนดโทษทางอาญาให้ลูกหนี้ที่ร้องขอล้มละลายโดยทุจริต

ระหว่างกระบวนการพิจารณาคำร้องขอของลูกหนี้เพื่อขอให้ตนเองล้มละลาย หรือ แม้ลูกหนี้จะได้รับการปลดจากล้มละลายไปแล้ว เมื่อสามารถร้องขอต่อศาลและพิสูจน์ให้ศาลเห็นได้ว่าลูกหนี้นั้นร้องขอล้มละลายโดยทุจริตฉ้อโกง กฎหมายล้มละลายก็สมควรที่จะมีการเพิ่มเติมบทกำหนดโทษทางอาญา เพื่อเอาผิดแก่ลูกหนี้ผู้ทุจริตฉ้อโกงเหล่านั้นด้วย ทั้งนี้ก็เพื่อเป็นการป้องปรามลูกหนี้ที่ไม่สุจริตไม่ก่อให้เกิดหนี้ใหม่โดยหวังใช้ช่องโหว่ของกฎหมายเป็นเครื่องมือ

ข. กฎหมายฟอกเงิน

กฎหมายฟอกเงิน ตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 กำหนดให้ความผิดมูลฐานฟอกเงินเป็นความผิดหลักของกฎหมาย และกำหนดความผิดมูลฐานซึ่งเป็นความผิดที่ก่อให้เกิดรายได้ ซึ่งนำไปฟอกเงินรวม 7 ประการ โดยความผิดมูลฐานดังกล่าวจะใช้ประกอบการพิจารณาคำเนิการตามกฎหมายกับธุรกรรม และเงินหรือทรัพย์สิน

* ทั้งนี้เพื่อเป็นการบัญญัติกฎหมายที่ป้องปรามลูกหนี้บุคคลธรรมดาที่จะร้องขอไม่ให้ร้องขอล้มละลายโดยทุจริตฉ้อโกง อีกทั้งยังสามารถเป็นการสร้างมาตรการในการถ่วงดุลเฉพาะลูกหนี้ผู้สุจริตแต่โชคร้ายจริงๆ เท่านั้น

ซึ่งเกี่ยวข้องกับความคิดมูลฐาน²⁴ อันได้แก่ ความคิดเกี่ยวกับยาเสพติด, ความคิดเกี่ยวกับการฉ้อโกงประชาชน, ความคิดเกี่ยวกับการข่มขู่หรือฉ้อโกง หรือประทุษร้ายต่อทรัพย์สิน หรือกระทำการโดยทุจริตตามกฎหมายว่าด้วยการธนาคารพาณิชย์ และสถาบันการเงิน, ความคิดต่อต้านเจ้าหน้าที่ราชการ หรือความคิดต่อต้านเจ้าหน้าที่ในการยุติธรรม, ความคิดเกี่ยวกับการกรรโชก หรือรีดเอาทรัพย์สิน ที่กระทำโดยอ้างอำนาจอั้งยี่ หรือ ช้องโจร และ ความคิดเกี่ยวกับการลักลอบหนีศุลกากรตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร

การฟอกเงินเป็นการดำเนินการด้วยวิธีต่างๆ ให้เงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดใดๆ เปลี่ยนเป็นเงินหรือทรัพย์สิน ซึ่งบุคคลทั่วไปหลงเชื่อว่าเป็นเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาโดยชอบด้วยกฎหมายนั้น จึงได้กลายเป็นรูปแบบที่แพร่หลายมากที่สุดของอาชญากรในการใช้เป็นเครื่องมือเพื่อปกปิดและหาผลประโยชน์จากการกระทำความผิด²⁵ นอกจากนี้การฟอกเงินยังก่อให้เกิดผลกระทบทางเศรษฐกิจ การเมือง และสังคมอย่างไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ เนื่องจากเงินที่นำมาฟอกเป็นเงินนอกระบบอันไม่ได้เกิดจากผลผลิตทางเศรษฐกิจ และเงินดังกล่าวถูกนำมาใช้ในการให้สินบนแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐและนักการเมือง ตลอดจนนำมาใช้เพื่อการขยายเครือข่ายของการประกอบอาชญากรรมจนกลายเป็นอาชญากรข้ามชาติที่ทรงอิทธิพล ซึ่งก่อให้เกิดปัญหาอันเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศในที่สุด²⁶

ดังนั้นการนำระบบร้องขอล้มละลายโดยสมัครใจมาบังคับใช้ อาจกลับกลายเป็นวิธีการที่แพร่หลายเพื่อใช้ในการฟอกเงิน โดยให้เจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้ดำเนินการขายทอดตลาดทรัพย์สินของลูกหนี้ เปลี่ยนเป็นทรัพย์สินที่สะอาดและส่งมอบคืนให้แก่เจ้าหน้าที่ ทั้งนี้แม้ว่าจะไม่ได้เต็มเม็ดเต็มหน่วยแต่ก็ปลอดภัย และมีที่มาที่ไป

4.1.3 กฎหมายวิธีสบัญญัติ;

4.1.3.1 กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

ก. ระยะเวลาในการบังคับคดีแพ่ง

²⁴ สุรพล ไตรเวทย์, “กฎหมายฟอกเงิน”, (กรุงเทพ : สำนักพิมพ์วิญญูชน), หน้า 11

²⁵ วีระพงษ์ บุญโอบาส, “กระบวนการยุติธรรมกับกฎหมายป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน”, (กรุงเทพ : สำนักพิมพ์นิติธรรม), 2547 หน้า 20

²⁶ ไชยยศ เหมรัชตะ, “มาตรการทางกฎหมายในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน”, (กรุงเทพ : ห้างหุ้นส่วนจำกัด บี.เจ.เพลท โปรดิวเซอร์, 2540) หน้า ข.

เมื่อศาลมีคำพิพากษา หากผู้ถูกบังคับตามคำพิพากษา เรืองก็ยุติ แต่ถ้าไม่ปฏิบัติตามก็จะมีการบังคับคดีแพ่ง เพื่อให้คำพิพากษาของศาลเป็นผล เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาหรือผู้ชนะคดีมีอำนาจขอให้ศาลบังคับคดีได้ภายในกำหนด 10 ปี นับแต่วันที่มีคำพิพากษาหรือคำสั่ง เมื่อเจ้าหนี้ร้องขอศาลอาจออกหมายบังคับคดีถึงเจ้าพนักงานบังคับคดีเพื่อให้จัดการบังคับเรื่องนั้นให้เป็นไปตามคำพิพากษา โดยการยึดหรืออายัดทรัพย์สินและนำออกขายทอดตลาดเอาเงินมาชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 271

“ถ้าคู่ความหรือบุคคลซึ่งเป็นฝ่ายแพ้คดี (ลูกหนี้ตาม คำพิพากษา) มิได้ปฏิบัติตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทั้งหมด หรือบางส่วนคู่ความหรือบุคคลซึ่งเป็นฝ่ายชนะ (เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา) ชอบที่จะร้องขอให้บังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้น ได้ภายในสิบปีนับแต่วันมีคำพิพากษาหรือคำสั่ง โดยอาศัยและตาม คำบังคับที่ออกตามคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้น”

4.1.3.2 กฎหมายวิธีพิจารณาคดีล้มละลาย

วิธีพิจารณาคดีล้มละลายนั้นอยู่ภายใต้บทบัญญัติของพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลล้มละลายและวิธีพิจารณาคดีล้มละลาย พ.ศ. 2542 ซึ่งได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมในปี พ.ศ. 2547 ครั้งหนึ่งในมาตรา 24 มาตรา 26 และ มาตรา 28 ในหมวด 3 วิธีพิจารณาคดีล้มละลาย ส่วนที่ 2 อุตธรณ์

ก. วิธีพิจารณาในศาลชั้นต้น

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลล้มละลายและวิธีพิจารณาคดีล้มละลาย พ.ศ. 2542 ในส่วนของวิธีพิจารณาในศาลชั้นต้น มาตรา 14 บัญญัติว่า

“นอกจากที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้ กระบวนพิจารณา ในศาลล้มละลายให้เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยล้มละลาย และข้อกำหนดตาม มาตรา 19 ในกรณีที่ไม่มีบทบัญญัติและข้อกำหนดดังกล่าว ให้นำบท บัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับ โดยอนุโลม”

กล่าวคือเมื่อพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลล้มละลายและวิธีพิจารณาคดีล้มละลาย มิได้บัญญัติวิธีพิจารณาไว้เป็นการเฉพาะก็ให้เป็นไปตาม กฎหมายว่าด้วยล้มละลาย และข้อกำหนดตามมาตรา 19 ซึ่งกฎหมายว่าด้วยล้มละลาย ก็คือ “พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2482” นั้นเอง ทั้งนี้จากการพิจารณา และข้อกำหนดตามมาตรา 19 ก็คือ “ข้อกำหนดคดีล้มละลาย พ.ศ. 2542”

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลล้มละลายและวิธีพิจารณาคดีล้มละลาย พ.ศ. 2542 เป็นบทบัญญัติที่กำหนดในเรื่องการจัดตั้งศาล เขตอำนาจศาล ผู้พิพากษาในศาลล้มละลาย ในส่วนของวิธีพิจารณาคดีนั้น ก็เป็นการบัญญัติวางหลักไว้โดยทั่วไป โดยเมื่อไปพิจารณาถึงพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2542 แล้วจะพบว่าได้บัญญัติวิธีพิจารณาคดีล้มละลายไว้มากมาย ซึ่งทั้งนี้ผู้จัดทำได้อธิบายไว้แล้วในข้อ 4.1.2.2 ก. ต่อมาเมื่อพิจารณา ข้อกำหนดคดีล้มละลาย พ.ศ. 2542 นั้น พบว่าเป็นข้อกำหนดเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาและการรับฟังพยานหลักฐาน ใช้บังคับในศาลล้มละลาย และศาลอื่นที่มีอำนาจดำเนินกระบวนการพิจารณาแทนศาลล้มละลาย ซึ่งโดยหลักแล้วการนำระบบร้องขอให้ตนเองล้มละลายโดยใจสมัครของลูกหนี้บุคคลธรรมดา มาบังคับใช้ ไม่ส่งผลกระทบต่อเหตุเพราะเป็นบทบัญญัติที่ศาลตลอดจนบุคคลที่เกี่ยวข้องสามารถนำข้อกำหนดมาปรับใช้ร่วมด้วยได้นั่นเอง

อย่างไรก็ดีในขั้นตอนการพิจารณาว่าลูกหนี้ผู้ร้องขอนั้นสุจริตหรือไม่ อาจต้องพิจารณาว่า “ก่อนที่จะมีการก่อหนี้” เช่น ก่อหนี้ยืม ลูกหนี้มีความสามารถหรือความเป็นไปได้ที่จะชำระหนี้คืนได้หรือไม่ เพงงใด เช่น การแจ้งเจ้าหน้าที่ว่าตนเองมีเงินเดือนและงานประจำเป็นหลักแหล่ง ซึ่งในความเป็นจริงขณะนั้นลูกหนี้หาได้มีงานหรือเงินเดือนเช่นนั้นไม่ ดังนั้น การพิสูจน์ในเรื่องดังกล่าวย่อมมีความจำเป็นในการพิจารณาในศาลชั้นต้นด้วย แต่ทั้งนี้ในการสืบหาทรัพย์สินของลูกหนี้ในปัจจุบันพบปัญหาว่าทำได้โดยยาก ดังนั้น ในกรณีที่มีการกล่าวอ้างว่าลูกหนี้ร้องขอล้มละลายโดยไม่สุจริต ภาระการพิสูจน์ความสุจริตย่อมสมควรที่จะตกอยู่ที่ลูกหนี้ เช่น ลูกหนี้ต้องพิสูจน์ว่าในขณะที่ก่อหนี้นั้น ลูกหนี้มีเงินเดือนประจำในจำนวนที่ได้เคยแจ้งเจ้าหน้าที่ไว้จริง และหาหลักฐานมาแสดงความสุจริตของตนเองได้ เช่น ลูกหนี้ไม่อาจชำระหนี้ได้ เหตุเนื่องมาจากอุบัติเหตุที่ทำให้ลูกหนี้ทุพพลภาพ เป็นต้น

ข. วิธีพิจารณาในชั้นอุทธรณ์

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลล้มละลายและวิธีพิจารณาคดีล้มละลาย พ.ศ. 2542 ในส่วนอุทธรณ์ มาตรา 24²⁷ บัญญัติว่า

“ภายใต้บังคับแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งว่าด้วยการฎีกา คำพิพากษา หรือคำสั่งของศาลล้มละลายให้อุทธรณ์ไปยังศาลฎีกาภายในกำหนดหนึ่งเดือนนับแต่วันที่ได้อ่านคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้น

ห้ามมิให้อุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลล้มละลาย เว้นแต่

- (1) คำพิพากษายกฟ้อง หรือคำสั่งยกคำร้องหรือคำร้องขอให้ล้มละลาย
- (2) คำสั่งยกคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการ

²⁷ มาตรา 24 แก้ไขโดย พระราชบัญญัติ จัดตั้งศาลล้มละลายฯ (ฉบับ 2) พ.ศ. 2547 มาตรา 3

- (3) คำสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้เจ้าหน้าที่ได้รับชำระหนี้ไม่ว่าทั้งหมดหรือแต่บางส่วน
- (4) คำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด
- (5) คำพิพากษาหรือคำสั่งในคดีแพ่งที่เกี่ยวข้องกับคดีตามกฎหมายว่าด้วยล้มละลาย”

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติที่ได้แก้ไขเพิ่มเติมใหม่นี้พบว่าเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมข้อจำกัดในการอุทธรณ์ให้ชัดเจนมากยิ่งขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อพิจารณาถึงมาตรา 24 (1) จะพบได้โดยชัดเจนว่า คำพิพากษาหรือคำสั่งขอร้องขอให้ล้มละลายสามารถอุทธรณ์ได้ ดังนั้น แม้จะนำระบบร้องขอล้มละลายโดยใจสมัครของลูกหนี้บุคคลธรรมดามาใช้บังคับก็ยังคงอยู่ภายใต้ นิยามของคำว่า “คำร้องขอให้ล้มละลาย”

ทั้งนี้เมื่อพิจารณากฎหมายวิธีพิจารณาความของคดีล้มละลาย อันได้แก่ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลล้มละลายและวิธีพิจารณาคดีล้มละลาย และ ข้อกำหนดคดีล้มละลาย แล้ว พบว่า ศาลล้มละลายกลางไม่มีอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีอาญาที่เกี่ยวกับคดีล้มละลาย ดังนั้นเมื่อกฎหมายล้มละลายได้อนุญาตให้ลูกหนี้บุคคลธรรมดาสามารถร้องขอให้ตนเองล้มละลายด้วยความสมัครใจ อาจส่งผลให้ลูกหนี้ผู้ไม่สุจริต หรือเจ้าหน้าที่บางรายนั้นก่อความผิดอาญาอัน เกี่ยวเนื่องกับคดีล้มละลายได้ ซึ่งโดยสภาพของคดีอาญาอันเกี่ยวเนื่องกับคดีล้มละลายนั้นเป็นคดีที่มีความละเอียดซับซ้อนและต้องการความรวดเร็วในการพิจารณา ทั้งนี้ก็เพื่อให้สมประโยชน์แก่ ลูกหนี้ และเจ้าหน้าที่ทั้งหลายมากที่สุด ดังนั้นการที่ศาลล้มละลายไม่สามารถพิจารณาคดีอาญาอัน เกี่ยวเนื่องกับคดีล้มละลายได้จึงถือเป็นอุปสรรคที่เกิดขึ้น และอาจทำให้ประสิทธิภาพในการดำเนิน กระบวนการล้มละลายเพื่อประโยชน์ต่อลูกหนี้และเจ้าหน้าที่ทั้งหลายลดน้อยลง²⁸

²⁸ ดู บันทึกหลักการและเหตุผลประกอบร่างพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลล้มละลายและวิธีพิจารณาคดีล้มละลาย (ฉบับที่...) พ.ศ. ... ที่ http://www.bkcc.or.th/other/legal_cbc_draf3.pdf

“เนื่องจากปัจจุบันศาลล้มละลายกลางมีอำนาจพิจารณาพิพากษาเฉพาะคดีตามกฎหมายว่าด้วยล้มละลาย ที่มีใช้คดีอาญา ทำให้คดีอาญาที่เกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยล้มละลายซึ่งต้องอาศัยผู้พิพากษาที่มีความรู้ความชำนาญเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยล้มละลายอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลธรรมดา ดังนั้น สมควรกำหนดให้ศาลล้มละลายซึ่งเป็นศาลชำนาญพิเศษสามารถพิจารณาพิพากษาคดีอาญาดังกล่าวได้ รวมทั้งมีวิธีพิจารณาพิเศษที่เหมาะสมกับลักษณะของคดีล้มละลาย อันจะเป็นผลให้การดำเนินคดีล้มละลายมีความถูกต้องและเป็นธรรมมากยิ่งขึ้น”

4.2 อุปสรรคและผลกระทบทางศาสตร์ด้านอื่นๆ

4.2.1 อุปสรรคและผลกระทบทางด้านเศรษฐศาสตร์

เศรษฐศาสตร์คือวิชาที่ศึกษาถึงการกระทำของมนุษย์ที่อาศัยอยู่ในสังคม ซึ่งกระทำการต่างๆ เพื่อบำบัดความต้องการ²⁹

กฎหมายย่อมเกี่ยวข้องกับเศรษฐกิจอยู่สองประการคือ³⁰

(1) กฎหมายย่อมเป็นเครื่องมืออย่างหนึ่งที่จะช่วยให้เศรษฐกิจของเอกชน และของรัฐได้เป็นไปโดยราบรื่น เพราะรัฐย่อมรักษาความสงบเรียบร้อยในประเทศ ซึ่งเป็นเงื่อนไขอันหนึ่งของความเจริญก้าวหน้าทางเศรษฐกิจ นอกจากนี้ในทางที่รัฐจะดำเนินการเกี่ยวกับเศรษฐกิจให้เกิดผลดี ถ้าจำเป็นจะต้องกำหนดให้ราษฎรมีหน้าที่ แล้วรัฐต้องอาศัยกฎหมายเป็นเครื่องมือ ในกรณีเช่นนี้ ความรู้ในทางเศรษฐศาสตร์ย่อมจะช่วยเหลือในการทำความเข้าใจด้วยบทกฎหมายได้เป็นอย่างดี เพราะทำให้ทราบความมุ่งหมาย หรือ เจตนารมณ์ของกฎหมาย

(2) ในบางกรณี กฎหมายขัดขวางไม่ให้รัฐหรือบุคคลดำเนินการทางเศรษฐกิจได้ตามใจชอบ เช่น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 49 ซึ่งมีบทบัญญัติไม่ยอมให้รัฐสามารถเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ของเอกชนมาเป็นของรัฐได้ตามชอบใจ โดยกำหนดขอบเขตเอาไว้ และเช่นกรณีที่กฎหมายล้มละลายฉบับปัจจุบันที่บังคับใช้ไม่อนุญาตให้ลูกหนี้บุคคลธรรมดาสามารถร้องขอให้ตัวเองล้มละลายได้ เป็นต้น

ดังนั้นหากกฎหมายล้มละลายของประเทศไทยอนุญาตให้ลูกหนี้บุคคลธรรมดาสามารถร้องขอให้ตนเองล้มละลายได้ด้วยใจสมัคร ย่อมส่งผลกระทบโดยตรงต่อเศรษฐกิจภายในประเทศ ทั้งด้านดีและด้านไม่ดีประดุจเหรียญที่มี 2 ด้าน³¹ ซึ่งภายใต้ทฤษฎีอรรถประโยชน์ของกฎหมายล้มละลายนั่น ก็คือเพื่อให้เจ้าหนี้ ลูกหนี้ และสังคม ล้วนแต่ได้รับประโยชน์อย่างสมดุลภายใต้กระบวนการล้มละลายนั่นเอง ทั้งนี้เมื่อลูกหนี้ได้รับการปลดจากล้มละลาย ซึ่งถือเป็นโอกาสที่ได้รับจากกระบวนการล้มละลายในการเริ่มต้นชีวิตใหม่ด้วยการปลอดจากภาระหนี้ทั้งหลายนั้น การที่ลูกหนี้มีโอกาสในการกลับเข้ามาในสังคมเพื่อประกอบกิจการใหม่ ย่อมส่งผลดีต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศทำให้ ช่องว่างของผู้ประกอบการในระบบเศรษฐกิจกลับถูกแทนที่

²⁹ ศาสตราจารย์ ดร.หยุด แสงอุทัย, “ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป”, (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์ประกายพริก), พิมพ์ครั้งที่ 14, หน้า 31

³⁰ เรื่องเดียวกัน หน้า 31-32

³¹ เบญจพร วงศ์, “ระวิงเหรียญ 2 ด้าน เปิดช่องลูกหนี้ล้มละลายตัวเอง”, เนชั่นสุดสัปดาห์ ปีที่ 14 เล่มที่ 691 ฉบับลงวันที่ 29 ต.ค. 2548 หน้า 22

ด้วยลูกหนี้ผู้หลุดพ้นเข้ามาเติมเต็มใหม่ และทำให้เศรษฐกิจภายในของประเทศสามารถดำเนินและเติบโตได้ต่อไป

และการที่ให้ลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการล้มละลายด้วยความเห็นของลูกหนี้เองนี้ เป็นการสนับสนุนให้ลูกหนี้เข้ามีส่วนร่วมในการพิจารณาศักยภาพทางการเงินของตนเองว่า คนสมควรที่จะถูกจำกัดอำนาจในการใช้จ่าย หรือ จัดการดูแลทรัพย์สินของตนเองหรือยัง ทั้งนี้ ภายใต้หลักแนวความคิดที่ว่าตนเองย่อมรู้สถานภาพของตนเองได้ดีที่สุด และประการต่อมาการที่กฎหมายในการอนุญาตให้ลูกหนี้บุคคลธรรมดาสามารถร้องขอให้ตนเองล้มละลายได้นั้น กฎหมายย่อมกำหนดเงื่อนไขในการแสดงความสุจริตใจของลูกหนี้ โดยการให้ลูกหนี้ต้องมีส่วนร่วมในการเปิดเผยทรัพย์สินของตนเอง ดังนั้นเมื่อลูกหนี้แสดงตนเพื่อช่วยเหลือเจ้าหนี้ และเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการรวบรวมทรัพย์สินอันจะส่งผลให้สามารถรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้ได้มากขึ้น จนเมื่อนำออกขายและนำเงินมาชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้อันจะส่งผลให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้มากขึ้น อันจะทำให้หนี้ที่ไม่ก่อรายได้ (Non-Profit Loan หรือ NPL) ของเจ้าหนี้และของประเทศลดลงในท้ายที่สุด

ประเด็นที่น่าสนใจอีกประการหนึ่งในการให้ลูกหนี้บุคคลธรรมดาสามารถล้มละลายได้ด้วยใจสมัครนั้น กฎหมายดังกล่าวจะเป็นเครื่องมือควบคุมในการปล่อยกู้ จากธนาคารพาณิชย์ และ ผู้ให้บริการสินเชื่อส่วนบุคคลที่เป็นสถาบันการเงินที่ไม่ใช่ธนาคารหรือนอนแบงก์ (Non-Bank) ทั้งหมด ทั้งนี้เนื่องจากปัจจุบันผู้ประกอบการที่มีบริการปล่อยสินเชื่อภายในประเทศทั้งหลายปล่อยสินเชื่ออย่างไม่ระมัดระวัง และมุ่งหวังที่จะกลุ่มเป้าหมายสำหรับตลาด (ผู้ขอสินเชื่อ) ระดับล่างหรือระดับกลางที่มีรายรับต่อเดือนไม่ต่ำกว่า 15,000 บาท สำหรับธนาคารพาณิชย์ และ ตลาด (ผู้ขอสินเชื่อ) ระดับล่างที่มีรายรับต่อเดือนต่ำกว่า 15,000 บาท สำหรับผู้ให้บริการสินเชื่อส่วนบุคคลที่เป็นสถาบันการเงินที่ไม่ใช่ธนาคารหรือนอนแบงก์³² ซึ่งกลุ่มบุคคลระดับล่างที่มีรายได้ต่ำกว่า 15,000 บาทนั้นมีจำนวนมาก และเป็นกลุ่มบุคคลกลุ่มใหญ่ที่ได้รับสินเชื่อจากผู้ประกอบการ และรายได้ต่อเดือนจำนวนดังกล่าวนี้เป็นรายรับที่อาจไม่เพียงพอต่อการชำระสินเชื่อของตนเอง ซึ่งในการปล่อยสินเชื่อ โดยเฉพาะในกลุ่มนอนแบงก์นั้นมีการปล่อยสินเชื่ออย่างง่าย และไม่ตรวจสอบมากนัก ซึ่งพฤติกรรมการปล่อยกู้อย่างไม่ระมัดระวังในช่วงที่นโยบายการเงินผ่อนคลายเพื่อกระตุ้นเศรษฐกิจ จึงอาจเป็นเหตุสำคัญที่จะก่อให้เกิดหนี้เสียได้นั่นเอง ดังนั้นการให้ลูกหนี้บุคคลธรรมดาสามารถล้มละลายได้ด้วยใจสมัครนั้น จึงเป็นเครื่องมือควบคุมในการปล่อยกู้ได้ เพราะเจ้าหนี้สินเชื่อทั้งหลายย่อมกลัวที่ตนเองจะสูญเงินได้จากกรณีที่ลูกหนี้ขอให้ตนล้มละลายและปลด

³² ดู หนังสือพิมพ์กรุงเทพธุรกิจ, “คลังยกงานวิจัยด้านธนาคารแห่งประเทศไทยออกกฎหมายสินเชื่อส่วนบุคคล”, ฉบับลงวันที่ 11 เมษายน 2548

ภาระนี้ทั้งหมดจากการปลดจากล้มละลายโดยอัตโนมัติ กล่าวคือ “นายทุนรับผิดชอบต่อการปล่อยกู้และการให้เครดิต ในกรณีที่ปล่อยกู้อย่างไม่ระมัดระวัง”³³

ทั้งนี้ในทางตรงกันข้ามอาจส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจในประเทศ ต่อระบบสินเชื่อของบุคคลธรรมดาทำให้ลูกหนี้ขอสินเชื่อได้ยากขึ้นเช่น บัตรเครดิต เช่าซื้อสินค้า และเงินกู้เพื่อที่อยู่อาศัย

และการที่กฎหมายล้มละลายอนุญาตดังกล่าวอาจส่งผลกระทบต่อโดยรวมสำหรับระดับความน่าเชื่อถือของเศรษฐกิจของประเทศไทยในสายตาประชาคมโลก ทั้งในด้านบวกและด้านลบ เช่น นานาประเทศอาจมองว่าการให้สิทธิแก่บุคคล ซึ่งเป็นลูกหนี้ผู้สุจริตแต่โชคร้ายให้สามารถร้องขอให้ตนเองล้มละลาย แลหลุดพ้นจากภาระหนี้ภายใต้กระบวนการปลดจากล้มละลาย ซึ่งถือเป็นการให้สิทธิในทางสิทธิมนุษยชนที่มองความผิดพลาดเป็นสิ่งที่เกิดขึ้นได้ และตั้งสมควรให้อภัยและให้โอกาสบุคคลเหล่านั้นใหม่อีกครั้ง แต่ในทางตรงกันข้ามหากประเทศไทยประกาศกฎหมายเรื่องลูกหนี้บุคคลธรรมดาให้ตัวเองล้มละลายบังคับใช้ได้ ในขณะที่บุคลากร และองค์กรกำกับดูแล ตลอดจนกฎหมายที่ใช้เป็นเครื่องมือในการควบคุมนั้นยังไม่พร้อม นักลงทุนต่างประเทศ และ องค์กรทางการเงินระหว่างประเทศอาจลดระดับความเชื่อถือในเศรษฐกิจของประเทศไทย และอาจส่งผลกระทบต่อการลงทุนในประเทศไทยอีก

4.2.2 อุปสรรคและผลกระทบทางด้านสังคมศาสตร์

สังคมวิทยา³⁴ เป็นวิชาที่ศึกษาถึงปรากฏการณ์เกิดขึ้นจากความสัมพันธ์ของมนุษย์ที่เป็นกลุ่มหรือรวมกันเป็นสังคม สังคมวิทยาจะต้องศึกษาถึงมนุษย์และสิ่งแวดล้อมของมนุษย์ในความสัมพันธ์ต่อกันและกัน วิชานี้เป็นการศึกษาที่กล่าวถึงรากฐานและวิวัฒนาการแห่งสังคมมนุษย์ ให้รู้ถึงธรรมชาติและระเบียบการที่มนุษย์ร่วมกันอยู่ตลอดจนวิถีทางที่จะปรับปรุงมนุษย์ให้อยู่ร่วมกันด้วยดีในสังคม

นักกฎหมายได้ใช้สังคมวิทยาเป็นเครื่องมือในการวางหลักเกณฑ์ธรรมศาสตร์ และเรียกวิชานี้ว่าธรรมศาสตร์ในทางสังคมวิทยา รูดอล์ฟ ฟอน เฮียร์ริง (Rudolf von Jhering) นักกฎหมายเยอรมันได้แนะนำให้นักกฎหมายเพิ่งเล็งถึงข้อเท็จจริงที่ว่า กฎหมาย ย่อมมีหน้าที่ประสานความขัดกันซึ่งประโยชน์ได้เสียต่างๆ ตลอดจนคุ้มครองประโยชน์ของเอกชนและประโยชน์ส่วนรวม เฮียร์ริงได้ค้นคว้าถึงความจริงในทางสังคมซึ่งอยู่เบื้องหลังความคิดในทาง

³³ คู เจริญรอด 97

³⁴ เรื่องเดียวกัน หน้า 30

กฎหมาย และซึ่งเป็นหน้าที่ของกฎหมายที่จะวางกฎข้อบังคับวิชาธรรมศาสตร์³⁵ ในทางสังคมวิทยานี้ศึกษาถึงการกระทำของอำนาจในทางสังคมและกฎหมายต่อกันและกัน วิชานี้ได้พุ่งเล็งไปที่อำนาจในทางสังคมภายในชุมชนว่าเกี่ยวข้องกับกฎหมายอย่างไรบ้าง เราจะต้องยอมรับว่าวิชาธรรมศาสตร์ในสังคมวิทยาเป็นประโยชน์ กฎหมายจะเป็นเครื่องมือที่จะรักษาความสงบเรียบร้อยและเป็นวิถีทางที่ทำให้มนุษย์อยู่ในสังคมโดยปกติสุข ฉะนั้น จึงเป็นไปได้ว่าผู้บัญญัติกฎหมายก็ดี ผู้ใช้กฎหมายก็ดี จะไม่คิดถึงอำนาจในทางสังคมเกี่ยวกับกฎหมายนั้นๆ ผู้บัญญัติกฎหมายและผู้ใช้กฎหมายจะต้องระลึกเสมอว่ากฎหมายฉบับหนึ่งๆ มีผลในทางสังคมอย่างไร และธรรมศาสตร์ในทางสังคมวิทยาจะช่วยเหลือการพิจารณาดังกล่าวข้างต้นได้เป็นอย่างดี

การศึกษากฎหมายล้วนๆ โดยไม่คำนึงถึงฐานความเป็นอยู่ในสังคมเสียเลยย่อมเป็นไปได้ เพราะจะทำให้ไม่เข้าใจกฎหมายสมัยใหม่ที่มีลักษณะสลับซับซ้อน ซึ่งบัญญัติเพื่อประโยชน์แห่งสังคมได้³⁶

เมื่อพิจารณาถึงบทบาทของกฎหมายในสังคม จะเห็นว่ากฎหมายมีบทบาทในสังคมดังต่อไปนี้³⁷

1. **กฎหมายทำหน้าที่ควบคุมสังคม (social control)** เป็นบทบาทแรกเริ่มของกฎหมาย กฎหมายที่มุ่งควบคุมสังคมนั้น ก็เพื่อให้สังคมมีความเป็นปึกแผ่นรวมกันอยู่ได้ ตัวอย่างการที่กฎหมายควบคุมสังคมที่เห็นได้ชัดคือ กฎหมายอาญา ซึ่งเป็นกฎหมายที่กำหนดข้อห้ามไม่ให้บุคคลกระทำการใดๆ ที่สังคมนั้นเห็นว่าเป็นอันตรายต่อการอยู่ร่วมกันในสังคม เช่น ห้ามฆ่าผู้อื่น ห้ามลักทรัพย์ ฯลฯ ดังนั้นถ้าบุคคลใดกระทำการฝ่าฝืนข้อห้ามที่กฎหมายอาญากำหนดไว้ก็ย่อมได้รับโทษที่กำหนดไว้ในกฎหมาย

2. **กฎหมายทำหน้าที่ระงับข้อพิพาทในสังคม (settlement of dispute)** บทบาทนี้ของกฎหมายเกิดขึ้นพร้อมๆ กับบทบาทของกฎหมายในการควบคุมสังคม บทบาทนี้เป็นการที่กฎหมายทำหน้าที่เป็นเครื่องมือในการระงับข้อพิพาทระหว่างสมาชิกในสังคม กล่าวคือ สังคมเป็นที่ที่รวมตัวของคนหลายคน คนหลายคนอยู่ในสังคมก็ย่อมมีความสัมพันธ์กัน และเมื่อมี

³⁵ วิชาความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายเดิมเรียกชื่อว่า “ธรรมศาสตร์” (Jurisprudence) วิชาที่มุ่งที่จะศึกษาถึงหลักเกณฑ์ทั่วไปของกฎหมาย เพื่อเป็นพื้นฐานในการศึกษากฎหมายเฉพาะเรื่องต่อไป

³⁶ เรื่องเดียวกัน หน้า 31

³⁷ ภูมิชัย สุวรรณคดี, รศ.มานิตย์จุมปา, จิตาพร พิศลยบุตร โต้ะวิเศษกุล, “ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป”, (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์นิติธรรม) พิมพ์ครั้งที่ 4, หน้า 21-22

ความสัมพันธ์กันก็ย่อมจะมีโอกาสขัดแย้งกันได้ เมื่อมีการขัดแย้งก็ย่อมต้องอาศัยกฎหมายมาทำหน้าที่ระงับความขัดแย้งดังกล่าว

3. กฎหมายทำหน้าที่บันทึกนิติการณ์ (recording of legal phenomena)

หมายถึง ในสังคมนั้นความสัมพันธ์ของบุคคลกับบุคคลโดยเฉพาะที่ปรากฏออกมาในรูปกฎเกณฑ์ที่อยู่ในลักษณะจารีตประเพณีที่นำมาเขียนไว้เป็นกฎหมายก็ดี หรือกฎหมายที่ผู้มีอำนาจกำหนดขึ้นเพื่อให้สมาชิกในสังคมต้องปฏิบัติตามก็ดี เหล่านี้ย่อมแสดงให้เห็นกฎเกณฑ์ในยุคนั้นๆ นักประวัติศาสตร์ถือว่ากฎหมายที่บัญญัติในยุคนั้นๆ เป็นเอกสารชั้นต้นชนิดหนึ่งที่ใช้ประโยชน์ในการศึกษาสภาพเศรษฐกิจ สังคม และการเมืองของสมัยนั้นๆ ได้เป็นอย่างดี เช่น ศิลาจารึกสมัยพ่อขุนรามคำแหง

4. กฎหมายทำหน้าที่จัดสรรทรัพยากรและผลประโยชน์ในสังคม

กล่าวคือ กฎหมายได้บัญญัติขึ้นเพื่อแทรกแซงสังคม เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมขึ้นระหว่างคนที่ได้ประโยชน์กับคนที่เสียประโยชน์ โดยการออกกฎหมายลายลักษณ์อักษรมาว่าจะคุ้มครองบุคคลแต่ละฝ่ายอย่างไร ซึ่งบทบาทที่รัฐเข้ามาแทรกแซงนี้เองเป็นบทบาทของกฎหมายที่เข้ามาเพื่อจัดสรรทรัพยากร และ จัดการผลประโยชน์ของสังคม เช่น กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค กฎหมายป้องกันการผูกขาด กฎหมายควบคุมอาคาร เป็นต้น

5. กฎหมายทำหน้าที่วิศวกรรมสังคม (social engineering) หมายความว่า

กฎหมายกำหนดกฎเกณฑ์ให้คนในสังคมต้องปฏิบัติหรือไม่ปฏิบัติอย่างไร ตามที่ผู้บัญญัติกฎหมายต้องการ ในการตรากฎหมายนั้นถ้าหากผู้มีอำนาจในการตรากฎหมายประสงค์จะให้สังคมเป็นไปอย่างไร ก็สามารถออกกฎหมายเพื่อใช้บังคับให้สังคมเป็นไปตามที่ผู้ตรากฎหมายต้องการได้ เหมือนกับการออกแบบสิ่งก่อสร้างตามความประสงค์ของเจ้าของสิ่งก่อสร้าง วิศวกรก็ต้องออกแบบสิ่งนั้น นักกฎหมายที่เขียนกฎหมายก็ออกแบบสังคมได้เช่นกัน

จากบทบาทของกฎหมายที่ได้กล่าวไว้ข้างต้น สามารถกล่าวโดยสรุปได้ว่า กฎหมายนั้นเป็นเครื่องมือสำคัญในการออกแบบและควบคุมสังคม ดังนั้น การที่กฎหมายล้มละลายอนุญาตให้บุคคลธรรมดาสามารถร้องขอให้ตนเองล้มละลายได้นั้นย่อมส่งผลกระทบต่อพฤติกรรมทางสังคมของลูกหนี้ ในเรื่องของ “พฤติกรรมการบริโภคของลูกหนี้” ในส่วนของหนี้อุปโภค-บริโภค หรือ Consumer Debt กล่าวคือกฎหมายดังกล่าวอาจทำให้ลูกหนี้มุ่งหวังที่จะบริโภค หรือก่อหนี้มากขึ้น เพราะอาจมีความคาดหวังในใจว่า ตนอาจจะไม่ต้องชำระหนี้เหตุเพราะตนสามารถร้องขอให้ตนเองล้มละลายได้ และสามารถปลดภาระหนี้จากกระบวนการปลดจาก

ล้มละลายได้ ดังนั้น ในทางตรงกันข้ามสำหรับบุคคลธรรมดาที่มุ่งหวังจะได้สินเชื่อเพื่อใช้สำหรับการทำธุรกิจ หรือ ขอสินเชื่อสำหรับที่อยู่อาศัย หรือสินเชื่อเพื่อความจำเป็นอื่นๆ เช่น สินเชื่อสำหรับการรักษาพยาบาล หรือ การศึกษา เป็นต้น บุคคลธรรมดาที่ขอสินเชื่อดังกล่าวมานั้นจะมีความกดดันเล็กน้อยลง และอาจมองความเสี่ยงในการนำเงินในอนาคตมาใช้ว่า ในทางที่เลวร้ายที่สุด หากคนไม่อาจชำระหนี้ได้ คนก็ยังพอที่จะมีทางออกสุดท้าย ด้วยการร้องขอให้ตนเองล้มละลายได้นั่นเอง

มุมมองทางสังคม ในส่วนพฤติกรรมของเจ้าหนี้ก็ย่อมมีผลกระทบจากการให้ลูกหนี้บุคคลธรรมดาสามารถร้องขอให้ตนเองล้มละลายได้โดยสมัครใจ โดยอาจส่งผลต่อมุมมองในการปล่อยสินเชื่อของเจ้าหนี้ กล่าวคือหากกฎหมายในเรื่องการพิสูจน์ความสุจริตของลูกหนี้ไม่ชัดเจน ตลอดจนองค์กรที่เกี่ยวข้องของรัฐ ไม่อาจสร้างมาตรฐานการพิสูจน์ และสร้างสมดุลในระหว่างประโยชน์ของลูกหนี้และประโยชน์ของเจ้าหนี้จากกระบวนการล้มละลายโดยสมัครใจได้ ย่อมส่งผลเป็นการสร้างความหวาดระแวงในการปล่อยสินเชื่อให้แก่ลูกหนี้บุคคลธรรมดาทั้งหลาย และอาจจะทำให้เศรษฐกิจและสังคมอยู่ในภาวะที่ชะงักงันได้ในที่สุด

4.3 อุปสรรคและผลกระทบต่อพฤติกรรมขององค์กรของรัฐที่เกี่ยวข้อง

4.3.1 ศาลล้มละลาย

ศาลล้มละลายกลางเป็นศาลชั้นต้นตามพระธรรมนูญศาลยุติธรรม ซึ่งมีลักษณะเป็นศาลชำนาญพิเศษ จัดตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลล้มละลายและวิธีพิจารณาคดีล้มละลาย พ.ศ. 2542 โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้คดีล้มละลายซึ่งมีลักษณะพิเศษแตกต่างจากคดีแพ่งทั่วไป ได้รับการพิจารณาพิพากษาจากผู้พิพากษาที่มีความรู้ความชำนาญเป็นพิเศษ โดยทั้งนี้เนื่องจากเห็นว่าคดีล้มละลาย โดยเฉพาะคดีฟื้นฟูกิจการที่จะเกิดขึ้นต่างเป็นคดีที่มีความเกี่ยวข้องกับระบบเศรษฐกิจและจะมีความยุ่งยากซับซ้อน

เขตอำนาจศาล ศาลล้มละลายกลางมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีล้มละลาย ซึ่งหมายถึงคดีตามกฎหมายว่าด้วยล้มละลาย (ปัจจุบันได้แก่พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483) ซึ่งมีใช้คดีอาญา รวมไปถึงคดีแพ่งที่เกี่ยวข้องกับคดีล้มละลายด้วย ในกรณีมีปัญหาต้องวินิจฉัยว่าคดีจะอยู่ในเขตอำนาจของศาลล้มละลายหรือศาลชั้นต้นอื่น ให้ประธานศาลฎีกาเป็นผู้วินิจฉัยชี้ขาด แต่อย่างไรก็ตาม หากศาลล้มละลายหรือศาลชั้นต้นศาลใดศาลหนึ่งได้มีคำวินิจฉัยชี้ขาดในคดีแล้ว ห้ามมิให้มีการเสนอปัญหาในเรื่องเขตอำนาจศาลต่อประธานศาลฎีกาอีก ผู้พิพากษา การแต่งตั้งผู้พิพากษาให้ดำรงตำแหน่งในศาลล้มละลาย ให้คัดเลือกจากผู้พิพากษาที่มี

ความรู้ความเข้าใจในเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยล้มละลาย ซึ่งเมื่อพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลล้มละลาย ฯ มิได้บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น องค์คณะในการพิจารณาพิพากษาก็จะเป็นเช่นเดียวกันกับศาลชั้นต้นอื่น ๆ ทั่วไป กล่าวคือ มีองค์คณะ 2 คน

ทั้งนี้การยอมรับในการอนุญาตให้สิทธิแก่ลูกหนี้บุคคลธรรมดาในการร้องขอให้ตนเองล้มละลายโดยสมัครใจนั้น ย่อมเห็นได้ว่ารัฐ และ องค์การทางตุลาการมองลูกหนี้เป็นส่วนหนึ่งของต้นทุนทางสังคม ลูกหนี้ผู้สุจริตนั้นก็เป็นผู้เสียหายที่ต้องการความช่วยเหลือจากกระบวนการยุติธรรมด้วยเช่นกัน และศาลจะต้องเปลี่ยนมุมมองในการปฏิบัติต่อลูกหนี้จากเดิมที่มองลูกหนี้เป็นจำเลยในคดี มาเป็นว่า “ลูกหนี้ดังกล่าวนี้เป็นโจทก์ผู้ร้องขอความช่วยเหลือ และเพียรหาโอกาสจากความสุจริตของตนเอง”

อย่างไรก็ตามศาลล้มละลายจะเป็นผู้มีอำนาจในการพิจารณา และมีอำนาจในการใช้ดุลยพินิจว่า บุคคลธรรมดาที่ได้ยื่นร้องขอให้ตนเองล้มละลายนั้นมีเหตุผลอันเป็นเงื่อนไขตามที่กฎหมายกำหนดหรือไม่ หรือ มีเหตุอื่นใดที่ลูกหนี้ไม่สมควรจะล้มละลายหรือไม่ กล่าวคือมีความสมควรหรือไม่เพียงใดที่จะเข้าสู่กระบวนการล้มละลาย, ตลอดจนพิจารณาเหตุปัจจัยอื่นใดที่เหมาะสมกว่าการที่จะให้ลูกหนี้ล้มละลาย เช่น ในกรณีที่ลูกหนี้มีรายรับที่เป็นเงินเดือนประจำ และ ตำแหน่งหน้าที่ของลูกหนี้รายดังกล่าวนั้นก็มั่นคง และจำนวนหนี้ก็มีได้มีจำนวนมากจนเกินไป เช่นนี้ ลูกหนี้อาจจะเหมาะสมที่จะได้รับปรับปรุงโครงสร้างหนี้มากกว่าที่จะถูกพิพากษาให้ตกเป็นบุคคลล้มละลาย, ทั้งนี้ศาลอาจจะต้องเป็นผู้พิจารณาเหตุบางประเด็นที่ลูกหนี้ไม่สมควรล้มละลาย เช่นเมื่อเจ้าหนี้อ้างว่า หากอนุญาตให้ลูกหนี้ล้มละลายตามคำร้องขอโดยใจสมัครของลูกหนี้ เจ้าหนี้มีโอกาสได้รับชำระหนี้้น้อยกว่าที่จะได้รับจากการฟ้องคดีแพ่งหรือไม่ เช่น ถ้ารอไปอีกห้า ปี ลูกหนี้อาจมีทรัพย์สินเพิ่มมากขึ้นได้มากกว่าการให้ลูกหนี้ล้มละลายโดยวิธีการชำระบัญชีของลูกหนี้ (รวบรวมทรัพย์สินและขายนำเงินมาใช้หนี้แก่เจ้าหนี้) ทั้งนี้ศาลอาจต้องใช้ดุลยพินิจในการพิจารณาความสุจริตของลูกหนี้ในกรณีการปลดลูกหนี้จากล้มละลาย หากกรณีมีการโต้แย้งจากเจ้าหนี้หรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในประเด็นเรื่องความสุจริตของลูกหนี้ อีกทั้งศาลล้มละลายจะต้องมีความรู้และความเข้าใจในเรื่องการทำธุรกิจด้วย และที่สำคัญเมื่อกฎหมายล้มละลายได้มีบทบัญญัติโทษทางอาญาอันเกี่ยวเนื่องกับคดีล้มละลาย ศาลล้มละลายก็ชอบที่จะต้องมีอำนาจในการพิจารณาความอาญาที่เกี่ยวข้องกับคดีล้มละลายตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 ด้วย

4.3.2 กรมบังคับคดี

กรมบังคับคดีเป็นหน่วยงานหนึ่งในกระบวนการยุติธรรม ที่มีภารกิจหลักเกี่ยวกับงานด้านการบังคับคดีแพ่ง การบังคับคดีล้มละลาย การฟื้นฟูกิจการลูกหนี้ การวางทรัพย์

ตลอดจนการชำระบัญชี ทั้งนี้เพื่อช่วยขับเคลื่อนการแก้ไขปัญหาเศรษฐกิจของประเทศจากภาวะวิกฤติเศรษฐกิจ และช่วยปรับปรุงกระบวนการยุติธรรมของประเทศได้มีความเหมาะสมทันเหตุการณ์กับสภาพสังคมที่มีการเปลี่ยนแปลงอย่างรวดเร็ว

อำนาจหน้าที่โดยรวมของกรมบังคับคดี คือ

1. ดำเนินการบังคับคดีแพ่งตามคำสั่งศาล
2. ดำเนินการบังคับคดีล้มละลายตามคำสั่งศาล
3. ชำระบัญชีห้างหุ้นส่วนบริษัทหรือนิติบุคคลในฐานะผู้ชำระบัญชีตามคำสั่งศาล
4. รับวางทรัพย์จากลูกหนี้
5. ดำเนินการประเมินราคาทรัพย์
6. ดำเนินการเกี่ยวกับการเดินหมาย คำคู่ความหนังสือหรือประกาศของศาลหรือหน่วยงานในสังกัดกรมบังคับคดี
7. ปฏิบัติการอื่นใดตามที่กฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกรมบังคับคดี หรือตามที่กระทรวงหรือคณะรัฐมนตรีมอบหมาย หรือตามคำสั่งศาล

เจ้าพนักงานบังคับคดี

ในการบังคับคดีแพ่ง ศาลต้องออกหมายบังคับคดีตั้งเจ้าพนักงาน กรมบังคับคดีหรือพนักงานอื่นใด เป็นเจ้าพนักงานบังคับคดี เพื่อจัดการบังคับคดีให้เป็นไปตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง ทั้งนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งมาตรา 1 (14)³⁸ ได้บัญญัติให้นิยามของเจ้าพนักงานบังคับคดีไว้ว่า

“(14) เจ้าพนักงานบังคับคดี หมายความว่า เจ้าพนักงานในสังกัดกรมบังคับคดีหรือพนักงานอื่นผู้มีอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ให้อยู่ ในอันที่จะปฏิบัติตาม

³⁸ พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ฉบับที่ 22) พ.ศ. 2548 มาตรา 3 ให้อยกเลิกความใน (14) ของมาตรา 1 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ฉบับที่ 20) พ.ศ. 2543 และให้ใช้ความที่ได้ระบุไว้ข้างต้นนั้นแทน

วิธีการที่บัญญัติไว้ในภาค 4 แห่งประมวลกฎหมายนี้ เพื่อคุ้มครองสิทธิของคู่ความในระหว่างการศึกษา หรือเพื่อบังคับตามคำพิพากษาหรือคำสั่งและให้หมายความรวมถึงบุคคลที่ได้รับมอบหมายจากเจ้าพนักงานบังคับคดีให้ปฏิบัติการแทน”

ซึ่งเจ้าพนักงานบังคับคดีมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งคือ

1. อำนาจหน้าที่เกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวก่อนมีคำพิพากษา ตามประมวลวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 254 ซึ่งศาลมีคำสั่งให้ยึดหรืออายัดทรัพย์สินหรือกักเรือของจำเลยไว้ชั่วคราวก่อนศาลจะมีคำพิพากษา เช่นนี้ศาลจะออกหมายยึดทรัพย์ชั่วคราว หมายกักเรือ ตั้งเจ้าพนักงานบังคับคดีจัดการยึดทรัพย์สินหรือเรือของจำเลยไว้เพื่อไม่ให้จำเลยยกย้ายถ่ายทรัพย์สิน

2. อำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการบังคับคดีอันเป็นการบังคับคดีให้เป็นไปตามคำพิพากษาหรือคำสั่งตามประมวลวิธีพิจารณาความแพ่ง เมื่อศาลมีคำพิพากษาให้คู่ความฝ่ายใดแพ้คดี และให้ฝ่ายแพ้คดี(ลูกหนี้ตามคำพิพากษา)ปฏิบัติการชำระหนี้ได้อย่างหนึ่งตามฟ้อง หากเป็นกรณีที่ต้องดำเนินการทางเจ้าพนักงานบังคับคดี โดยการบังคับคดีชำระหนี้เอาจากบรรดาทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษา คู่ความฝ่ายที่ชนะคดี (เจ้าพนักงานตามคำพิพากษา) ชอบที่จะร้องขอให้ศาลออกหมายบังคับคดีตั้งเจ้าพนักงานบังคับคดีเพื่อจัดการอายัดทรัพย์สิน ของลูกหนี้ตามคำพิพากษาออกขายทอดตลาด และเอาเงินชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา หรือหากการชำระหนี้ตามคำพิพากษานั้นเป็นการส่งมอบทรัพย์สิน กระทำการ จดเว้นกระทำการหรือจับ ไล่ลูกหนี้ตามคำพิพากษา ศาลจะออกหมายบังคับคดีได้โดยการกำหนดเงื่อนไขแห่งการบังคับคดีลงในหมายนั้น และกำหนดการบังคับคดีเพียงเท่าที่สภาพแห่งการบังคับคดีจะเปิดช่องให้ทำได้โดยทางศาลหรือโดยทางเจ้าพนักงานบังคับคดี ตามประมวลวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 276 วรรคท้าย

กรณีที่นำระบบร้องขอล้มละลายโดยใจสมัครของลูกหนี้บุคคลธรรมดามาใช้บังคับ จะส่งผลกระทบโดยตรงต่อนโยบายการทำงาน และการปรับโครงสร้างองค์กร โดยจะต้องปฏิรูปในส่วนของการบังคับคดีให้มีประสิทธิภาพ และ รวดเร็ว ยิ่งขึ้นเหตุเพราะ หากลูกหนี้ตามคำพิพากษาคัดสินใจยื่นคำร้องขอให้ตนเองล้มละลายระหว่างที่เจ้าพนักงานบังคับคดีกำลังดำเนินการอยู่ อาจทำให้เจ้าหนี้ผู้ประสงค์จะเลือกบังคับคดีจากวิธีพิจารณาความแพ่งได้รับความเสียหายจากความล่าช้าในการดำเนินการของเจ้าพนักงานบังคับคดี เช่น เจ้าหนี้ผู้ที่คาดหวังว่าหากบังคับคดีตามวิธีพิจารณาความแพ่ง แล้วจะได้รับชำระหนี้มากกว่าในกระบวนการล้มละลาย เป็นต้น ทั้งนี้โดยเฉพาะความล่าช้าในขั้นตอนของการยึดทรัพย์ และขายทอดตลาด กล่าวคืออาจทำให้เจ้าหนี้เสียโอกาสในการชิงบังคับคดีลูกหนี้ก่อนที่ลูกหนี้ยื่นขอให้ตนเองล้มละลายนั่นเอง

เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์

เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เป็นข้าราชการสังกัดกรมบังคับคดี และกฎหมายล้มละลายให้ถือว่าเป็นเจ้าพนักงานศาล ซึ่งทำหน้าที่ในคดีล้มละลายตามที่กฎหมายล้มละลายกำหนดไว้ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เริ่มต้นมีอำนาจหน้าที่จัดการคดีล้มละลายให้กิจการดำเนินไปตามคำสั่งศาล และตามกฎหมายล้มละลายนับแต่เวลาที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้ไว้ชั่วคราว หรือถ้าไม่มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ชั่วคราวก็เริ่มแต่มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดเป็นต้นไป จนกว่าจะเสร็จคดี เช่น ศาลยกเลิกการล้มละลายหรือลูกหนี้พ้นจากการล้มละลายไปเพราะเหตุอื่น³⁹

พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 ได้ให้บทนิยามความหมายคำว่า “เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์” ในมาตรา 6 ว่า

“..

“เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์” หมายความว่าตลอดถึงบุคคลที่ได้รับมอบหมายจากพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ให้ปฏิบัติการแทน”

ทั้งนี้กฎหมายล้มละลายได้กำหนดอำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ไว้อย่างกว้างขวางเพื่อให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ดำเนินการในคดีล้มละลายจนเป็นผลสำเร็จ อำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการดำเนินการบังคับคดีล้มละลายนั้น แบ่งออกได้ดังนี้⁴⁰

๑. อำนาจหน้าที่คล้ายตุลาการ

เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจออกหมายเรียกบุคคลใดมาทำการสอบสวนแล้วทำความเห็นหรือมีคำสั่งชี้ขาดในคดีนั้น เช่น ออกหมายเรียกเจ้าหนี้ ลูกหนี้ หรือบุคคลใดมาสอบสวนในเรื่องหนี้สิน แล้วทำความเห็นเสนอต่อศาล ตามมาตรา 105 เป็นต้น

๒. อำนาจหน้าที่ทางทนายความ

เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์อาจเข้าว่าต่างแก้ต่างเป็น โจทก์หรือเป็นจำเลยในศาล ทำหน้าที่เป็นคู่ความเพื่อฟ้องร้องหรือต่อสู้คดีในศาล ทำหน้าที่ซักถามลูกหนี้ในการไต่สวน

³⁹ วิชามหาคุณ, “คำอธิบายกฎหมายล้มละลาย”, (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ), พิมพ์ครั้งที่ 9, 2547, หน้า 186

⁴⁰ วิชามหาคุณ, “คำอธิบายกฎหมายล้มละลาย”, (กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ), พิมพ์ครั้งที่ 9, 2547, หน้า 188

โดยเปิดเผย หรือเรื่องอื่นๆ ซึ่งนับว่าเป็นหน้าที่ทนายความ ตามมาตรา 22 (3), มาตรา 25 และ มาตรา 142 (2)

๓. อำนาจหน้าที่เป็นพนักงานสอบสวนคดีอาญา

กฎหมายล้มละลายให้อำนาจเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เป็นพนักงานสอบสวนคดีอาญาเกี่ยวกับการล้มละลาย มาตรา 160 บัญญัติว่า

“ในระหว่างดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีล้มละลาย ถ้ามีเหตุ ควรเชื่อได้ว่า ลูกหนี้หรือผู้หนึ่งผู้ใด ได้กระทำความผิดในทางอาญาเกี่ยวกับ การล้มละลายให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เป็นพนักงานสอบสวนตามประมวล กฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาด้วย

ในกรณีที่พนักงานอัยการมีความเห็นว่าจะฟ้องซึ่งแย้งกับเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ให้ส่งสำนวน ไปยังอัยการบดีกรมอัยการเพื่อสั่ง”

๔. อำนาจหน้าที่จัดธุรกิจและชำระบัญชี

เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจหน้าที่จัดการทรัพย์สิน ชำระสะสางบัญชี รวบรวมเรียกทรัพย์สิน และแบ่งทรัพย์สินให้แก่เจ้าหนี้ ตลอดจนมีอำนาจเข้าดำเนินธุรกิจของลูกหนี้เมื่อได้รับความเห็นชอบจากที่ประชุมเจ้าหนี้แล้ว ทั้งนี้เป็นไปตามมาตรา 120

๕. อำนาจหน้าที่โดยทั่วไปของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์

รายละเอียดปรากฏตามมาตรา 142

“นอกจากที่มีบัญญัติไว้ในบทมาตราอื่น เจ้าพนักงานพิทักษ์ ทรัพย์มีหน้าที่ ดังต่อไปนี้

- (1) รายงานข้อความเกี่ยวกับกิจการ ทรัพย์สิน หรือความประพฤติกของลูกหนี้ตามที่ศาลต้องการ
- (2) ช่วยซักถามลูกหนี้หรือบุคคลอื่นในการที่ศาลดำเนินกระบวนการพิจารณาตามพระราชบัญญัตินี้”

มาตรานี้เป็นบทบัญญัติทั่วไปเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ซึ่งปกคตินี้หน้าที่ที่กำหนดไว้ในกฎหมายล้มละลายมาตราต่างๆ อยู่แล้ว เช่นหน้าที่ในการรายงานศาลตามมาตรา 50 หรือมาตรา 69 เป็นต้น

และอำนาจหน้าที่โดยทั่วไปของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ยังปรากฏใน มาตรา 143 ที่ว่า

“ในการปฏิบัติกรตามหน้าที่ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์อาจมี คำขอให้ ศาลมีคำสั่งเกี่ยวกับการใดที่เป็นปัญหาได้”

อย่างไรก็ตามกฎหมายล้มละลายได้วางบทบัญญัติคุ้มครองประโยชน์ของ เจ้าหนี้ไว้หลายประการ โดยเฉพาะอย่างยิ่งคือการให้อำนาจเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในอันที่จะให้ ศาลเพิกถอนการฉ้อฉลของลูกหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 237 หรือการเพิก ถอนการโอนที่ลูกหนี้ได้กระทำหรือยินยอมให้กระทำในระหว่างระยะเวลาสามปีก่อนมีการขอให้ ล้มละลายและภายหลังนั้น ตลอดจนเพิกถอนการ โอนที่ลูกหนี้มุ่งหมายให้เจ้าหนี้คนใดคนหนึ่ง ได้เปรียบแก่เจ้าหนี้อื่นในระหว่างระยะเวลาสามเดือนก่อนมีการขอให้ล้มละลายและภายหลังนั้น ซึ่ง หากไม่มีบทบัญญัติดังกล่าวนี้แล้ว กฎหมายล้มละลายในส่วนที่ต้องการคุ้มครองประ โยชน์ของ เจ้าหนี้ก็จะไร้ความหมายไปโดยสิ้นเชิง เพราะเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะไม่สามารถรวบรวม ทรัพย์สินของลูกหนี้ได้เลย เนื่องจากลูกหนี้สามารถโยกย้ายถ่ายเทหรือ โอนทรัพย์สินของตนไปได้ โดยตามใจชอบนั่นเอง⁴¹

ซึ่งอาจสรุปได้ว่าการเพิกถอนการกระทำของลูกหนี้แยกออกได้เป็น 3 ประการ คือ

1. การเพิกถอนการฉ้อฉล โดยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ร้องขอต่อศาล ตาม พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 113 ประกอบกับประมวลกฎหมายแพ่งและ พหุศาสตร์มาตรา 237

2. การเพิกถอนการ โอนหรือการกระทำใดๆ โดยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ร้องขอต่อศาล ตาม พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 114

3. การเพิกถอนการให้เปรียบ โดยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ร้องขอต่อศาล ตาม พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 115

ดังนั้น การที่กฎหมายให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจเพิกถอนการ กระทำของลูกหนี้ได้ดังกล่าวข้างต้น จึงเปรียบเสมือนการให้ดาบอาญาสิทธิ์แก่เจ้าพนักงานพิทักษ์

⁴¹ วิชามหาคุณ, “คำอธิบายกฎหมายล้มละลาย”, (กรุงเทพ : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ), พิมพ์ครั้งที่ 9, 2547, หน้า 230

ทรัพย์เพื่อดำรงไว้ซึ่งความศักดิ์สิทธิ์แห่งกฎหมายล้มละลายนั่นเอง⁴² ทั้งนี้จะเห็นได้ว่าการเพิกถอนในกรณีต่างๆ ทั้ง 3 ประการข้างต้นนั้น ถือเป็นอำนาจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์โดยแท้ แต่มีแนวทางตรงกันข้ามอำนาจในการเพิกถอนคั่งว่านั่นก็คือเป็น “หน้าที่” ซึ่งเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ต้องถือเอาเป็นภารกิจในการปฏิบัติงานด้วย อย่างไรก็ตามก็ตามอำนาจและหน้าที่ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์นั้นเป็นอำนาจและหน้าที่ในเชิงรุก ทั้งนี้ก็เพื่อให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ได้ปฏิบัติการประโยชน์ต่อเจ้าหนี้ทั้งหลาย แต่ในปัจจุบันพบว่าเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีจำนวนไม่มากเพียงพอต่อปริมาณของคดีล้มละลายในประเทศ ตลอดจนไม่เพียงพอต่อคดีล้มละลายระหว่างประเทศ (Cross Boarder Insolvency) ที่จะเกิดขึ้นในอนาคต ดังนั้นเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จึงยังไม่ค่อยที่จะมีโอกาสได้ใช้อำนาจในเชิงรุก อันประจวบกับอาญาสิทธิ์คั่งว่ามากนัก ทั้งนี้เห็นได้จากปริมาณของนิติกรรม และการให้เปรียบต่างๆ ของลูกหนี้ที่ทุจริต ซึ่งยังมีปริมาณที่ไม่มากนัก

ซึ่งหากกฎหมายล้มละลายอนุญาตให้ลูกหนี้บุคคลธรรมดาสามารถร้องขอให้ตนเองล้มละลายได้ด้วยใจสมัคร ก็จะทำให้จำนวนคดีล้มละลายมีจำนวนสูงขึ้นมาก ซึ่งอาจทำให้กรมบังคับคดีจะต้องเพิ่มปริมาณบุคลากรในส่วนของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ให้เพียงพอรองรับปริมาณคดีที่เพิ่มมากขึ้นนั่นเอง หรือในอีกทางหนึ่งกรมบังคับคดีอาจต้องมีนโยบายในการแต่งตั้ง “บุคคลที่ได้รับมอบหมาย จากพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ไปปฏิบัติการแทน” ตามบทนิยามมาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลายนั่นเอง ทั้งนี้เช่นเดียวกับกฎหมายของประเทศอังกฤษที่มี “ผู้ปฏิบัติการในคดีล้มละลาย” หรือ Insolvency Practitioner เป็นผู้ที่ได้รับการแต่งตั้งเพื่อให้ปฏิบัติหน้าที่ในส่วนของการรวบรวมทรัพย์สิน จำหน่ายทรัพย์สิน และการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ทั้งหลาย ซึ่งอำนาจหน้าที่ดังกล่าวนี้เป็นของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์โดยเฉพาะนั่นเอง

และมีนโยบายให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ใช้อำนาจเชิงรุกในการตรวจสอบความสุจริตของลูกหนี้, การตรวจสอบว่าลูกหนี้หรือบุคคลล้มละลายคนใดเป็นลูกหนี้หรือบุคคลล้มละลายที่ทุจริต และ เพื่อตรวจสอบว่าบุคคลล้มละลายคนใดสมควรจะได้รับการปลดจากล้มละลาย หรือ บุคคลล้มละลายคนใดควรได้รับการขยายการปลดจากล้มละลายออกไป ซึ่งเป็นไปตามอำนาจและหน้าที่ซึ่งเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์พึงมีอยู่แล้ว ทั้งนี้เพื่อให้กระบวนการล้มละลายมีประสิทธิภาพมากขึ้น ตลอดจนทำให้เจ้าหนี้ทั้งหลายได้รับประโยชน์จากกระบวนการล้มละลายมากที่สุด โดยเฉพาะเรื่องการใช้อำนาจในเชิงรุก เพื่อเข้าตรวจสอบความสุจริตของลูกหนี้ การเพิกถอนนิติกรรมที่ลูกหนี้ได้กระทำโดยฉ้อฉล อีกทั้งเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะต้องมีความรู้

⁴² อ้างแล้วเชิงอรรถ 122 และ ดู Reshaping the Trustee's Sword, Cornell Law Review, Vol. 61, No. 2

ความสามารถในการพิจารณาทางการเงินได้เบื้องต้นว่า ลูกหนี้ผู้ร้องขอให้ตนเองล้มละลายนั้นมีสถานะทางการเงินที่เหมาะสมหรือสมควรหรือไม่เพียงใด หรือจำเป็นหรือไม่ที่จะต้องเขาสู่กระบวนการล้มละลาย เช่น หากลูกหนี้ยังมีรายรับที่แน่นอนเป็นประจำ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ อาจแย้งต่อศาล พิสูจน์ถึงเหตุอื่นที่ลูกหนี้ไม่สมควรล้มละลาย และสนับสนุนให้มีการปรับโครงสร้างหนี้ หรือ ประนอมหนี้แทน

4.3.3 ธนาคารแห่งประเทศไทย

ธนาคารแห่งประเทศไทยในฐานะธนาคารกลาง เป็นสถาบันการเงินที่สำคัญยิ่งของประเทศ เนื่องจากมีบทบาทหน้าที่หลัก ในการรักษาเสถียรภาพทางการเงิน และดูแลระบบการเงินให้มั่นคงและก้าวหน้า ธนาคารกลางในประเทศต่าง ๆ จะมีหน้าที่ดังกล่าวคล้ายคลึงกัน แต่ขอบเขตของหน้าที่และบทบาทในการกำหนดนโยบายการเงิน การควบคุมดูแลสถาบันการเงิน ความรับผิดชอบในการบริหารนโยบาย การใช้มาตรการและเครื่องมือแตกต่างกันไป สำหรับประเทศกำลังพัฒนาธนาคารกลางจะมีบทบาทที่กว้างกว่าประเทศที่พัฒนาแล้ว เนื่องจากยังจำเป็นต้องมีการพัฒนาระบบการเงินให้มีประสิทธิภาพ และได้มาตรฐานสากล เพื่อให้เศรษฐกิจของประเทศมีความเจริญเติบโตอย่างต่อเนื่องและมีเสถียรภาพ

บทบาทและหน้าที่ธนาคารแห่งประเทศไทยในปัจจุบันมีดังต่อไปนี้⁴³

(1) การรักษาเสถียรภาพทางการเงิน

โดยค้ำประกันนโยบายการเงินที่เหมาะสมต่อเศรษฐกิจ เพื่อก่อให้เกิดเสถียรภาพทางการเงินทั้งภายในและภายนอก เสถียรภาพภายใน ได้แก่ การรักษาค่าเงินบาทเมื่อเทียบกับราคาและปริมาณสินค้า ส่วนเสถียรภาพภายนอก ได้แก่ การรักษาค่าของเงินบาทเมื่อเทียบกับสกุลเงินตราต่างประเทศ

ธนาคารมีหน้าที่ดูแลตลาดเงินระยะสั้นให้เป็นแหล่งที่เสริมสร้างสภาพคล่องแก่สถาบันการเงิน พัฒนาดตลาดตราสารการเงิน และสนับสนุนตลาดทุน เพื่อให้เป็นแหล่งระดมเงินทุนระยะยาว ตลอดจนดูแลและส่งเสริมให้ตลาดเงินตราต่างประเทศมีเสถียรภาพ เพื่อสนับสนุนการค้าและการลงทุน

⁴³ ประวัติและบทบาทหน้าที่ธนาคารแห่งประเทศไทย

(2) การกำกับดูแลสถาบันการเงิน

กำกับดูแลและตรวจสอบการดำเนินงานของธนาคารพาณิชย์ บริษัทเงินทุน และบริษัทเครดิตฟองซิเอร์ รวมทั้งกิจการวิเทศธนกิจ ให้มีความมั่นคงและได้มาตรฐานสากล ตลอดจนดูแลการดำเนินงานของสถาบันการเงิน ให้เอื้ออำนวยต่อการพัฒนาเศรษฐกิจของประเทศ โดยมีการกระจายสินเชื่อไปสู่ภาคเศรษฐกิจสำคัญด้านต่างๆ เช่น การส่งออก การเกษตรกรรม และการอุตสาหกรรม รวมทั้งดูแลและส่งเสริมให้มีการให้สินเชื่อในการพัฒนาหรือเป็นประโยชน์แก่ชนบท และเพื่อที่อยู่อาศัยแก่ผู้มีรายได้น้อย โดยการให้กู้ยืมผ่านสถาบันการเงินทั้งของรัฐและเอกชน เช่น ธนาคารพาณิชย์ ธนาคารเพื่อการเกษตรและสหกรณ์ การเกษตร (ธกส.) ธนาคารอาคารสงเคราะห์ (ธอส.) และธนาคารพัฒนาวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมแห่งประเทศไทย (SME) เป็นต้น รวมทั้ง ดำเนินการพัฒนาสถาบันการเงินให้ก้าวหน้า และให้ความช่วยเหลือแก่สถาบันการเงินในกรณีที่ต้องมีการแก้ไข

(3) การเป็นนายธนาคารและที่ปรึกษาด้านนโยบายเศรษฐกิจของรัฐบาล

การเป็นนายธนาคารของรัฐบาลประกอบด้วย การให้บริการธุรกิจธนาคารแก่ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจอย่างทั่วถึงทั่วประเทศ เช่น การรับฝากเงิน การให้กู้เงิน การโอนเงิน การซื้อขายเงินตราต่างประเทศ และร่วมมือกับกระทรวงการคลังในการควบคุมการก่อกองหนี้ต่างประเทศและบริหารหนี้ในประเทศของรัฐบาล โดยเป็นตัวแทนในการซื้อขายหลักทรัพย์รัฐบาล

ในด้านการให้คำปรึกษานโยบายเศรษฐกิจแก่รัฐบาล ได้แก่ รวบรวมข้อมูล/วิเคราะห์ และประเมินภาวะเศรษฐกิจของไทยและต่างประเทศ เพื่อเสนอแนะนโยบายเศรษฐกิจแก่รัฐบาล นอกจากนี้ยังเป็นตัวแทนของรัฐบาลในองค์กรระหว่างประเทศต่างๆ อาทิ กองทุนการเงินระหว่างประเทศ (IMF) กลุ่มธนาคารกลางแห่งเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ (SEACEN) และกลุ่มธนาคารกลางแห่งเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ นิวซีแลนด์ และออสเตรเลีย (SEANZA) เพื่อส่งเสริมความร่วมมือทางการเงินและการพัฒนาประเทศ มีการติดต่อแลกเปลี่ยนข้อมูลและข้อคิดเห็นกับองค์กรทางเศรษฐกิจของประเทศต่างๆ เช่น ธนาคารโลก (IBRD) ธนาคารเพื่อการพัฒนาเอเชีย (ADB) ธนาคารเพื่อการชำระหนี้ระหว่างประเทศ (BIS) คณะกรรมาธิการเศรษฐกิจและสังคมสำหรับเอเชียและแปซิฟิก (ESCAP) และองค์การเพื่อความร่วมมือทางเศรษฐกิจและการพัฒนา (OECD) รวมทั้งธนาคารกลางของประเทศต่างๆ

(4) การเป็นนายธนาคารของสถาบันการเงิน

ให้บริการทางการเงินแก่สถาบันการเงินโดยไม่มุ่งหวังกำไร ได้แก่ การรับฝากเงินและเก็บรักษาเงินสำรองตามกฎหมายของสถาบันการเงิน เป็นผู้ให้กู้ยืมแหล่งสุดท้ายแก่สถาบันการเงินที่ขาดสภาพคล่อง เป็นศูนย์กลางการหักบัญชีระหว่างสถาบันการเงิน รวมทั้งให้บริการ โอนเงินระหว่างส่วนกลางและส่วนภูมิภาค

(5) การบริหารเงินสำรองระหว่างประเทศ

บริหารเงินสำรองระหว่างประเทศให้เกิดประโยชน์สูงสุด มีสภาพคล่องปลอดภัย และมีระดับที่เหมาะสม ตลอดจนรักษาไว้ซึ่งทุนสำรองเงินตราตามกฎหมายเพื่อเสถียรภาพ และความน่าเชื่อถือของเงินบาท

(6) การจัดพิมพ์และออกใช้ธนบัตร

ออกแบบและจัดพิมพ์ธนบัตรและบัตรธนาคาร ออกใช้ธนบัตรและรับแลกเปลี่ยนธนบัตรชำรุด เพื่อให้ประชาชนมีธนบัตรที่อยู่ในสภาพดี ใช้เป็นสื่อกลางในการแลกเปลี่ยนทั่วถึงทั้งประเทศ รวมทั้งดูแลการหมุนเวียนของธนบัตรให้มีปริมาณที่เพียงพอ และเหมาะสมกับภาวะเศรษฐกิจ

จากบทบาทหน้าที่ข้างต้นจะเห็นได้ว่าธนาคารแห่งประเทศไทยนั้นถือเป็นองค์กรที่สำคัญในการวางนโยบายในการควบคุมดูแลเศรษฐกิจทั้งในประเทศและต่างประเทศ ทั้งนี้ โดยร่วมกับกระทรวงการคลัง และการควบคุมธนาคารพาณิชย์ และสถาบันทางการเงินภายในประเทศ ตลอดจนการควบคุมการอนุญาตและการประกอบกิจการของ “ผู้ประกอบการธุรกิจสินเชื่อส่วนบุคคล” หรือ Non-Bank ให้อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของธนาคารแห่งประเทศไทย⁴⁴ ซึ่งปัจจุบันมีผู้ประกอบการธนาคารพาณิชย์ และ ผู้ประกอบการที่มีธนาคารพาณิชย์ซึ่งประกอบธุรกิจสินเชื่อส่วนบุคคล หรือ Personal Loan เป็นจำนวนมาก ซึ่งกิจการดังกล่าวนี้ล้วนจะต้องอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของกระทรวงการคลัง และธนาคารแห่งประเทศไทย

ดังนั้นเมื่อมีเรื่องใดที่จะส่งผลกระทบต่อผู้ประกอบการดังกล่าวทั้งหลายนี้ ก็ย่อมจะเป็นหน้าที่ของธนาคารแห่งประเทศไทยโดยตรงในการวางนโยบาย และข้อกำหนดเพื่อให้

⁴⁴ ประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง กิจการที่ต้องขออนุญาตตามข้อ 5 แห่งประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 (เรื่อง สินเชื่อส่วนบุคคลภายใต้การกำกับ)

ผู้ประกอบการธุรกิจสินเชื่อบุคคลได้ปฏิบัติให้เป็นไปตามระเบียบ และทิศทางเดียวกัน ตลอดจนเพื่อป้องกันความเสียหายต่างๆที่อาจจะเกิดขึ้นได้ ซึ่งหากกฎหมายล้มละลายของประเทศไทยอนุญาตให้ลูกหนี้บุคคลธรรมดาสามารถร้องขอให้ตนเองล้มละลายได้ด้วยใจสมัคร และสามารถหลุดพ้นจากภาระหนี้ภายใต้กระบวนการปลดจากล้มละลาย อันอาจจะทำให้เจ้าหนี้ผู้ประกอบการธุรกิจสินเชื่อบุคคลทั้งหลาย เกิดหนี้สูญจำนวนมากมหาศาล ดังนั้นจึงเป็นหน้าที่ของธนาคารแห่งประเทศไทยที่จะต้องออกมาตรการ และวางนโยบายต่างๆ เพื่อเตรียมความพร้อมรับมือก่อนที่จะกฎหมายดังกล่าวจะบังคับใช้ เพื่อความปลอดภัยของธนาคารพาณิชย์ และผู้ประกอบการธุรกิจสินเชื่อบุคคลทั้งหลาย

4.3.4 ศูนย์ข้อมูลเครดิต (Credit Bureau)

ศูนย์ข้อมูลเครดิต ทำหน้าที่รวบรวมข้อมูลเกี่ยวกับเครดิตของสถาบันการเงิน ที่เป็นสมาชิกในการพิจารณาสินเชื่อ มีส่วนช่วยให้ขั้นตอนในการพิจารณาสินเชื่อของสถาบันการเงินรวดเร็วยิ่งขึ้น เป็นการเพิ่มประสิทธิภาพของระบบการพิจารณาสินเชื่อ เนื่องจากทราบข้อมูลของลูกค้า ประวัติการชำระเงินของลูกค้าจากสถาบันการเงินอื่น ในกรณีที่มีการขอสินเชื่อเพิ่มเติมป้องกันการเกิดความซ้ำซ้อนของการขอสินเชื่อ และเกินกำลังในการชำระหนี้คืนของลูกค้า และสามารถแยกลูกหนี้ออกจากลูกหนี้ที่มีปัญหาได้ เนื่องจากสามารถตรวจสอบได้ว่าลูกค้ารายใดมีฐานะเพียงพอที่จะชำระหนี้ได้ตามระยะเวลาที่กำหนดไว้ จึงสามารถประเมินความเสี่ยงของลูกค้าแต่ละรายได้ เป็นการลดความเสี่ยงในการปล่อยสินเชื่อของสถาบันการเงิน ซึ่งมีส่วนช่วยให้เอ็นพีแอลของสถาบันการเงินลดลงได้

ศูนย์ข้อมูลเครดิตช่วยลดภาระค่าใช้จ่ายในการประเมินความเสี่ยงของสถาบันการเงิน ไม่ว่าจะเป็นด้านบุคลากร ขั้นตอนการตรวจสอบที่ใช้ระยะเวลานาน แต่เมื่อมีศูนย์ข้อมูลเครดิต สถาบันการเงินสามารถทราบข้อมูลที่ถูกต้องภายในไม่กี่นาทีจากการประมวลผลข้อมูล เนื่องจากมีข้อมูลต่างๆ ครอบคลุมรวมอยู่ในที่เดียวกันเป็นจำนวนมาก ซึ่งข้อมูลดังกล่าวยังเป็นประโยชน์ต่อเครดิตในด้านอื่นๆ เช่น การปรับปรุงโครงสร้างหนี้ การจัดชั้นหนี้ เป็นต้น

สำหรับลูกค้าหรือผู้ขอสินเชื่อ การมีศูนย์ข้อมูลเครดิตช่วยให้ลูกค้าใหม่ ที่ขอสินเชื่อจากสถาบันการเงินทราบผลการพิจารณาสินเชื่อได้เร็วขึ้น และสอดคล้องกับความสามารถในการชำระหนี้คืน หากเป็นลูกค้าที่ไม่เคยผิดนัดชำระหนี้มาก่อน จะได้รับอนุมัติสินเชื่อง่ายขึ้น และในอนาคตลูกค้าอาจเสียดอกเบี้ยเงินกู้ในอัตราที่ลดลง เพราะสถาบันการเงินมีความมั่นใจในการปล่อยสินเชื่อมากขึ้น เนื่องจากมีความเสี่ยงน้อยลง ทำให้ต้นทุนการบริการสินเชื่อต่ำ ส่งผลให้ลูกค้ามีต้นทุนดอกเบี้ยต่ำลง

อย่างไรก็ดี ผลประโยชน์ขั้นสุดท้ายของการมีศูนย์ข้อมูลเครดิต จะส่งผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจโดยรวมของประเทศ เนื่องจากลดความเสี่ยงจากเอ็นพีแอล ซึ่งมีผลต่อความมั่นคงของสถาบันการเงิน สถาบันการเงินสามารถปล่อยสินเชื่อได้ตามปกติ โดยเฉพาะอย่างยิ่งกลุ่มผู้ประกอบการธุรกิจอุตสาหกรรมขนาดกลางหรือเล็ก หรือเอสเอ็มอี ซึ่งเป็นรากฐานของธุรกิจอุตสาหกรรมขนาดใหญ่ที่ประสบปัญหาขาดเงินทุนหมุนเวียน และประสบปัญหา มากที่สุด ในช่วงเวลาที่ผ่านมาให้สามารถดำเนินธุรกิจต่อไปได้ ส่งผลให้ระบบธุรกิจขึ้นพื้นฐานเติบโต และหมุนเวียนตลอดไป โดยไม่ชะงักงันและเสริมความแข็งแกร่งให้กับธุรกิจอุตสาหกรรมขนาดใหญ่ได้มีส่วนในการพัฒนาเศรษฐกิจโดยรวมของประเทศต่อไป

ปัจจุบันมีบริษัทที่ได้รับอนุญาตให้ประกอบธุรกิจข้อมูลเครดิตตามพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจข้อมูลเครดิต พ.ศ. 2545 จากกระทรวงการคลัง จำนวน 2 บริษัท ได้แก่

1. บริษัทข้อมูลเครดิตกลาง จำกัด
2. บริษัทข้อมูลเครดิตไทย จำกัด

ซึ่งบริษัทข้อมูลเครดิต (Credit Bureau) หมายถึง บริษัทระบบข้อมูลกลางที่มีสมาชิก คือ สถาบันการเงิน และบริษัทที่ทำธุรกิจให้สินเชื่อเป็นทางการค้าปกติ ซึ่งทำหน้าที่เก็บรวบรวมข้อมูลเกี่ยวกับเครดิตหรือสินเชื่อจากสมาชิกและดำเนินการประมวลผลข้อมูลเครดิตที่ได้รับจากสมาชิกเพื่อให้สมาชิกเรียกใช้เพื่อประโยชน์ในการพิจารณาวิเคราะห์การให้สินเชื่อ โดยข้อมูลเครดิต หมายถึง ข้อเท็จจริงที่บ่งชี้ถึงตัวลูกค้าและคุณสมบัติของลูกค้าที่ขอสินเชื่อ และประวัติการขอและการได้รับอนุมัติสินเชื่อ และการชำระสินเชื่อของลูกค้าที่ขอสินเชื่อ รวมทั้งประวัติการชำระราคาสินค้าหรือบริการ โดยบัตรเครดิต

ปัจจุบันมีการนำข้อมูลของลูกค้าที่เป็น NPL เก็บเข้าฐานข้อมูลอยู่แล้ว แต่การที่กฎหมายอนุญาตให้ลูกหนี้บุคคลธรรมดาสามารถร้องขอให้ตนเองล้มละลายได้นั้น ย่อมส่งผลให้ข้อมูลในการยื่นคำร้องดังกล่าวมีความสำคัญ และมีความจำเป็นในการพิจารณาการปล่อยสินเชื่อให้แก่บุคคลธรรมดา และกระทบต่อการรวบรวมข้อมูลของศูนย์ข้อมูลเครดิตทั้งหลาย ทำให้ต้องรวบรวมข้อมูลในส่วนของ

- ก) บุคคลธรรมดาผู้ยื่นร้องขอให้ตัวเองเข้าสู่กระบวนการล้มละลาย ไม่ว่าผู้ร้องขอนั้นจะได้ตกเป็นบุคคลล้มละลายหรือไม่
- ข) บุคคลล้มละลายทุจริต

- ค) หน้าที่ที่ไม่จำกัดความรับผิดชอบ ในห้างหุ้นส่วนจำกัด และห้างหุ้นส่วนสามัญที่ผู้ชำระบัญชียื่นคำร้องขอให้ล้มละลายตามนิติบุคคล
- ง) ตลอดจนถึงผลการพิจารณาของคำร้องต่างๆ ในกระบวนการล้มละลายโดยสมัครใจ

ทั้งนี้ข้อมูลทั้งหลายที่ได้รวบรวมไว้จะเป็นประโยชน์ต่อการพิจารณาสินเชื่อของลูกค้าหนี้บุคคลธรรมดา ตลอดจนการจัดอันดับ และการวางแผนทางเศรษฐกิจของประเทศได้ ดังนั้นข้อมูลดังกล่าวจึงเป็นข้อมูลที่มีค่านั่นเอง