

บทที่ 3

บทบาทของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการจัดการทรัพย์สินในคดีล้มละลาย

เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เป็นผู้มีบทบาทหน้าที่ในการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ในคดีล้มละลาย โดยมีอำนาจหน้าที่เป็นไปตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายล้มละลาย ซึ่งการจัดการทรัพย์สินนั้นเป็นไปเพื่อประโยชน์แก่บรรดาเจ้าหนี้ทั้งหมด โดยผู้เข้ามาจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ในคดีล้มละลายจะต้องเป็นผู้ไม่มีส่วนได้ส่วนเสียหรือเกี่ยวข้องกับคดี และมีความเป็นกลาง

จากการพิจารณาอำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ตามกฎหมายล้มละลาย พิทักษ์ทรัพย์มีบทบาทหน้าที่ที่สำคัญอยู่หลายประการ ดังนี้

1. การหาข้อมูลเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้

เนื่องจากกฎหมายล้มละลายมีขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ในการรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้ให้ได้มากที่สุดเพื่อนำมาแบ่งเฉลี่ยชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ทั้งหลายที่มายื่นขอรับชำระหนี้ตามสัดส่วนแห่งจำนวนหนี้สิน ซึ่งการที่จะสามารถรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้ให้ได้มากที่สุดนั้นจะต้องมีมาตรการในการที่จะเพิ่มพูนกองทรัพย์สินของลูกหนี้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ โดยกระบวนการล้มละลายได้มีหลายมาตรการที่จะช่วยติดตามทรัพย์สินของลูกหนี้ที่ได้มีการยกย้ายถ่ายเทหรือจำหน่ายจ่ายโอนออกไปเพื่อนำกลับมารวบรวมเข้าไว้ในกองทรัพย์สินในคดีล้มละลาย แต่ก่อนที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะสามารถไปทำการติดตามทรัพย์สินที่ลูกหนี้ได้กระทำการยกย้ายถ่ายโอนออกไปและดำเนินการตามวิธีการต่างๆดังกล่าวเพื่อนำทรัพย์สินกลับมาได้นั้นก็ต้องมีวิธีการที่จะให้ได้มาซึ่งข้อมูลในทรัพย์สินของลูกหนี้เสียก่อน โดยได้จากวิธีการต่างๆ กล่าวคือ

1.1 การสอบสวนลูกหนี้และบุคคลที่เกี่ยวข้อง

กฎหมายกำหนดหน้าที่ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในคดีล้มละลายให้ทำการสอบสวนลูกหนี้เกี่ยวกับกิจการทรัพย์สินและความประพฤติภายหลังจากที่ลูกหนี้ถูกพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดโดยกฎหมายกำหนดหน้าที่ให้ลูกหนี้ให้ข้อมูลแก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ตามมาตรา 30 กล่าวคือ ภายใน 24 ชั่วโมงนับแต่ลูกหนี้ทราบคำสั่ง ลูกหนี้จะต้องไปสาบานตัวต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์และยืนยันคำชี้แจงว่ามีหุ้นส่วนกับใครหรือไม่ ถ้ามีจะต้องระบุชื่อและที่อยู่ของห้าง

หุ้นส่วนและผู้เป็นหุ้นส่วนทั้งหมด นอกจากนี้ภายใน 7 วันนับแต่วันที่ทราบคำสั่งด้วยคำชี้แจง จะต้องแสดงเหตุผลที่ทำให้มีหนี้สินล้นพ้นตัว สินทรัพย์และหนี้สิน ชื่อ ที่อยู่ และอาชีพของบรรดา เจ้าหนี้ทั้งหลาย ทรัพย์สินที่ได้ให้เป็นการประกันแก่เจ้าหนี้ และวันที่ได้ให้ทรัพย์สินนั้นเป็นการประกัน รายละเอียดแห่งทรัพย์สินที่จะได้มาในภายหน้า ทรัพย์สินของคู่สมรสตลอดจนทรัพย์สินของบุคคลอื่นที่ตนยึดถืออยู่ ทั้งนี้ระยะเวลาดังกล่าวเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์อาจขยายให้ได้ตามสมควรเมื่อ มีเหตุผลพิเศษ

ในทางปฏิบัติเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะหมายเรียกลูกหนี้ให้มาให้ข้อมูลและทำการ ชักถามข้อมูลในคราวเดียว โดยรายละเอียดเป็นไปตามที่คู่มือปฏิบัติราชการกรมบังคับคดีกำหนด ไว้เป็นแนวทางในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เพื่อให้การดำเนินการเป็นไปใน แนวทางเดียวกัน กล่าวคือ เมื่อศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ชั่วคราวหรือเด็ดขาดแล้ว เจ้าพนักงาน พิทักษ์ทรัพย์จะทำการหมายเรียกให้ลูกหนี้มาให้การสอบสวนกิจการและทรัพย์สิน พร้อมกับหมาย แจ้งให้ลูกหนี้ส่งมอบทรัพย์สิน และเมื่อลูกหนี้มาให้การสอบสวนกิจการและทรัพย์สินแล้ว ลูกหนี้ ต้องกรอกรายละเอียดต่างๆลงในแบบฟอร์มเกี่ยวกับบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินและยื่นต่อเจ้า พนักงานพิทักษ์ทรัพย์ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะให้ลูกหนี้สาบานตัวและจดคำให้การของลูกหนี้ โดยใช้ข้อซักถามลูกหนี้ดังนี้¹

1. ประกอบธุรกิจอะไร ใช้นาม หรือนามสมญาว่าอะไร ประกอบธุรกิจในต่างประเทศ หรือไม่ มีหุ้นส่วนในและนอกประเทศหรือไม่
2. ใครเป็นหุ้นส่วนบ้าง และอยู่ที่ใด
3. ใครเป็นหุ้นส่วนที่ออกแล้วบ้าง ออกเมื่อใด เพราะเหตุใด
4. การเข้าหุ้นส่วนมีหลักฐานอย่างไร และได้จดทะเบียนหรือไม่
5. ลูกหนี้เคยเข้าหุ้นส่วนที่ใด หรือไม่ ออกเมื่อใด เพราะเหตุใด
6. เมื่อเริ่มประกอบธุรกิจ มีจำนวนทรัพย์สินเป็นทุนเท่าใด
7. ได้รับเงินเดือน บำนาญ หรือผลประโยชน์อื่นอย่างไร
8. ขาดทุน หรือกำไร มีลำดับอย่างไร
9. เหตุใดจึงถูกขอให้ล้มละลาย
10. ทรัพย์สินส่วนตัวที่มีได้ใช้ในการประกอบธุรกิจ เวลานี้มีเท่าใด

¹ กรมบังคับคดี, คู่มือปฏิบัติราชการกรมบังคับคดี, (กรุงเทพมหานคร: บริษัท กรุงสยาม พรินติ้งกรุ๊ป จำกัด, 2540), น. 8-10.

11. ผากทรัพย์สินไว้กับใครบ้าง
12. ได้ขายฝาก จำนอง จำน่าหรือเอาทรัพย์สินให้ไว้เป็นประกันแก่ใครอย่างใดบ้าง กำหนดไถ่ถอนเมื่อใด
13. ทรัพย์สินคู่สมรสของลูกหนี้มีอะไรบ้าง
14. ทรัพย์สินของบุคคลอื่นที่อยู่ในความครอบครองของลูกหนี้ หรือของผู้อื่นอันอาจแบ่งได้ในคดีล้มละลายมีอะไรบ้าง
15. ได้โอนทรัพย์สินไปยังบุคคลอื่นภายในระยะเวลา 3 ปี ก่อนถูกพิทักษ์ทรัพย์บ้างหรือไม่ เป็นจำนวนเท่าใด
16. ในระหว่างระยะเวลา 3 เดือน ก่อนมีการขอให้ล้มละลายและภายหลังนั้นได้โอนทรัพย์สิน หรือชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้คนใดบ้าง เป็นจำนวนเท่าใด
17. ส่งทรัพย์สินไปนอกเขตอำนาจศาล หรือนอกราชอาณาจักรภายใน 3 เดือน ก่อนมีการขอให้ล้มละลายและภายหลังนั้นบ้างหรือไม่
18. ตรวจตรา สมุดบัญชี และหลักฐานแห่งหนี้ซึ่งลูกหนี้มีสิทธิเรียกร้องอยู่บ้างหรือไม่
19. ทำบัญชีไว้จนถึงวันใด
20. มีบัญชีแสดงกิจการ ต้นทุน กำไร ย้อนหลังขึ้นไป 3 ปี นับแต่วันถูกพิทักษ์ทรัพย์หรือไม่
21. มีหนี้สินประมาณเท่าใด เจ้าหนี้ต่างประเทศมีหรือไม่ ก็รายเงินเท่าใด
22. มีลูกหนี้ตลอดจนสิทธิและทรัพย์สินที่จะได้รับจากบุคคลอื่นเท่าใด
23. ลูกหนี้ที่อยู่นอกเขตอำนาจศาลมีบ้างหรือไม่ จำนวนเท่าใด
24. ที่พักอาศัยและที่เก็บทรัพย์สินเป็นของใคร เสียค่าเช่าเท่าใด ค่าเช่าค้างชำระมีบ้างหรือไม่
25. มีสัญญาที่จะต้องปฏิบัติกับใครไว้อย่างไร หรือไม่ มีกำหนดเวลาอย่างไร
26. เหตุใดจึงขึ้นทำการค้าขายต่อไป เมื่อรู้อยู่แล้วว่าไม่มีทรัพย์สินที่จะชำระหนี้
27. ในระหว่างระยะเวลา 3 เดือนก่อนมีการขอให้ล้มละลายและภายหลังนั้นได้ก่อให้เกิดหนี้ขึ้นเพื่อให้ได้ทรัพย์สินมาพอชำระหนี้ถึง 50 ใน 100 ของหนี้ที่ไม่มีประกันบ้างหรือไม่ มีใครบ้าง จำนวนเท่าใด
28. ได้ฟ้อง หรือต่อสู้คดีโดยไม่จำเป็นก่อนถูกฟ้องล้มละลายบ้างหรือไม่ คดีนั้นมีผลอย่างไร
29. มีคดีค้างศาล หรือถูกยึดทรัพย์สินในคดีแพ่งบ้างหรือไม่

30. คำให้การของลูกหนี้ในเรื่องอื่นๆที่เห็นสมควรถาม
31. ได้เคยล้มละลาย หรือประนอมหนี้มาบ้างหรือไม่
32. ผู้ล้มละลายได้เคยเสี่ยงโชคอันน่าจะขาดทุน หรือใช้จ่ายสุรุ่ยสุร่ายหรือโดยเล่นการพนัน หรือโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงในธุรกิจของตนบ้างหรือไม่
33. มีหนี้ซึ่งเกิดขึ้นโดยทุจริต ข้อโกงซึ่งผู้ล้มละลายมีส่วนเกี่ยวข้องกับสมรู้บ้างหรือไม่
34. ทรัพย์สินของผู้ล้มละลายมีเหลือถึง 50 ใน 100 ของหนี้ที่ไม่มีประกันหรือไม่ ถ้ามีไม่ถึง เพราะเหตุใด

จะเห็นได้ว่าคำถามที่กำหนดไว้ดังกล่าวเป็นเพียงแนวทางที่ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทำการสอบสวนเพื่อค้นหาข้อเท็จจริงจากตัวลูกหนี้เท่านั้น แต่ในทางปฏิบัติส่วนใหญ่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์กลับนำชุดคำถามดังกล่าวมาทำการสอบถามลูกหนี้โดยตรง ซึ่งจะเห็นได้ว่าบางคำถามเป็นคำถามที่เป็นผลร้ายแก่ตัวลูกหนี้ เช่น ผู้ล้มละลายได้เคยเสี่ยงโชคอันน่าจะขาดทุน หรือใช้จ่ายสุรุ่ยสุร่ายหรือโดยเล่นการพนัน หรือโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงในธุรกิจของตนบ้างหรือไม่ หรือมีหนี้ซึ่งเกิดขึ้นโดยทุจริต ข้อโกงซึ่งผู้ล้มละลายมีส่วนเกี่ยวข้องกับสมรู้บ้างหรือไม่ เป็นต้น ซึ่งคงจะไม่มีลูกหนี้คนใดที่จะให้การในลักษณะที่เป็นผลร้ายแก่ตนเอง ทำให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ไม่อาจได้รับข้อเท็จจริงที่เป็นประโยชน์จากกระบวนการสอบสวน อันส่งผลให้การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีล้มละลายต่อไปเป็นไปตามข้อมูลที่ไม่ได้เป็นข้อเท็จจริงด้วย

นอกจากนี้คำถามบางรายการก็ยังขาดความชัดเจนอยู่พอสมควร เช่น ทำบัญชีไว้จนถึงวันใด ควรจะมีการระบุไว้ให้ชัดเจนว่าเป็นบัญชีอะไรด้วย อาทิ บัญชีทรัพย์สิน บัญชีหนี้สิน บัญชีกระแสเงินสด เป็นต้น

ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 117 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 5) พ.ศ.2542 บัญญัติว่า “เมื่อศาลได้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้แล้ว ศาลหรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจออกหมายเรียกลูกหนี้ คู่สมรสของลูกหนี้ หรือบุคคลหนึ่งบุคคลใดซึ่งได้รับความหรือสงสัยว่ามีทรัพย์สินของลูกหนี้อยู่ในครอบครอง หรือเชื่อว่าเป็นหนี้ลูกหนี้ หรือเห็นว่าสามารถแจ้งข้อความเกี่ยวกับกิจการหรือทรัพย์สินของลูกหนี้มาได้สอบสวน หรือสอบสวน และมีอำนาจสั่งให้บุคคลนั้นๆ ส่งเอกสารหรือวัตถุพยานซึ่งอยู่ในความยึดถือ หรืออำนาจของผู้นั้นอันเกี่ยวกับกิจการหรือทรัพย์สินของลูกหนี้

ถ้าบุคคลนั้นจงใจขัดขืนหมายเรียกหรือคำสั่ง ศาลมีอำนาจออกหมายจับบุคคลนั้นมาขังไว้จนกว่าจะได้ปฏิบัติตามคำสั่งศาลหรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์”

เห็นได้ว่ากฎหมายให้อำนาจเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เป็นการทั่วไปในการออกหมายเรียกบุคคลมาไต่สวนหรือสอบสวนในเรื่องเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ได้ กล่าวคือ เมื่อศาลได้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้แล้ว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจออกหมายเรียกบุคคลดังต่อไปนี้มาทำการไต่สวนหรือสอบสวนได้

- 1) ลูกหนี้ คู่สมรสของลูกหนี้ หรือบุคคลหนึ่งบุคคลใดซึ่งได้ความหรือสงสัยว่ามีทรัพย์สินของลูกหนี้อยู่ในครอบครอง
 - 2) บุคคลที่เชื่อว่าเป็นหนี้ลูกหนี้
 - 3) บุคคลที่เห็นว่าสามารถแจ้งข้อความเกี่ยวกับกิจการหรือทรัพย์สินของลูกหนี้
- ทั้งนี้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจสั่งให้บุคคลนั้นๆ ส่งเอกสารหรือวัตถุพยานซึ่งอยู่ในความยึดถือหรืออำนาจของผู้ันั้นเกี่ยวกับกิจการหรือทรัพย์สินของลูกหนี้มาให้แก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ด้วย

อย่างไรก็ดี มีข้อควรสังเกตุว่าเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจเพียงการออกหมายเรียกเท่านั้น หากผู้ที่ถูกออกหมายเรียกจงใจขัดขืนหมายเรียกหรือคำสั่งของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ไม่มีอำนาจออกหมายจับบุคคลดังกล่าว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจหน้าที่เพียงการรายงานศาลเพื่อขอให้ศาลออกหมายจับบุคคลดังกล่าวมาขังไว้จนกว่าจะได้ปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ตามมาตรา 117 วรรคสองเท่านั้น

เมื่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทำการสอบสวนลูกหนี้เสร็จสิ้นแล้วก็จะทำเป็นรายงานเสนอต่อศาล ซึ่งศาลจะใช้เป็นข้อมูลสำคัญประกอบการพิจารณาในกระบวนการพิจารณาคดีล้มละลายต่อไป โดยเฉพาะอย่างยิ่งในการไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผยในชั้นศาล อันเป็นขั้นตอนสำคัญในการได้มาซึ่งข้อมูลเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ ทั้งนี้ข้อเท็จจริงต่างๆ เกี่ยวกับลูกหนี้ที่ได้จากการดำเนินการสอบสวนของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก็จะเป็นข้อมูลที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์สามารถนำไปใช้ในการติดตามทรัพย์สินของลูกหนี้ที่ได้มีการยกย้ายถ่ายเทหรือมีการจำหน่ายจ่ายโอนออกไปโดยทุจริต และนำกลับมารวมเข้าไว้ในกองทรัพย์สินในคดีล้มละลายด้วยเช่นกัน อันจะเป็นการเพิ่มพูนมูลค่าของทรัพย์สินในคดีล้มละลายให้ได้มากที่สุดตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายล้มละลาย

นอกจากนี้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ยังมีอำนาจออกหมายเรียกบุคคลอื่นที่เกี่ยวข้องกับกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องกับลูกหนี้โดยประการอื่น ไม่ว่าจะเป็นคู่สมรสของลูกหนี้, บุคคลหนึ่งบุคคลใดซึ่งได้ความหรือสงสัยว่ามีทรัพย์สินของลูกหนี้อยู่ในครอบครอง, บุคคลที่เชื่อว่าเป็นหนี้ลูกหนี้ หรือบุคคลที่เห็นว่าสามารถแจ้งข้อความเกี่ยวกับกิจการ

หรือทรัพย์สินของลูกหนี้ มาให้ข้อมูลกับเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ได้ หากเห็นว่าถ้อยคำหรือข้อมูลที่จะได้รับจากบุคคลดังกล่าวจะเป็นประโยชน์ต่อการจัดการกิจการหรือทรัพย์สินของลูกหนี้ ซึ่งหากได้ทำการสอบสวนบุคคลอื่นที่เกี่ยวข้องแล้วอาจจะได้รับข้อมูลเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้เพิ่มเติมจากที่ลูกหนี้ได้ให้ข้อมูลไว้ และยังเป็น การตรวจสอบข้อมูล ที่ลูกหนี้ได้ให้แก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ไว้ด้วยว่าถูกต้องตามความเป็นจริงหรือไม่

อย่างไรก็ดีอำนาจหน้าที่ในการสอบสวนของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์นั้น ไม่ได้มีอยู่เฉพาะในขั้นตอนเบื้องต้นที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เข้ามามีบทบาทในคดีล้มละลายเท่านั้น กล่าวคือ การสอบสวนไม่ควรจะทำเฉพาะเวลาภายหลังที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้ ซึ่งลูกหนี้มีหน้าที่มาชี้แจงต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ตามที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น โดยอำนาจการสอบสวนของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์นั้นคงมีอยู่ตลอดระยะเวลา ก่อนที่จะสิ้นสุดกระบวนการล้มละลาย โดยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ต้องทำการเสาะแสวงหาข้อมูลเกี่ยวกับทรัพย์สินอยู่ตลอดเวลา รวมทั้งต้องทำการรวบรวมพยานหลักฐานต่างๆ ให้ครบถ้วนก่อนสิ้นสุดกระบวนการล้มละลายด้วย การที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ไม่ได้ทำการสอบสวนเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้เพิ่มเติมอีก ยังส่งผลต่อการเก็บรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้ที่ลูกหนี้ได้มาภายหลังศาลพิทักษ์ทรัพย์แล้วด้วย ซึ่งโดยส่วนมากลูกหนี้ก็จะไม่นำมามอบให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ และเมื่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ไม่มีข้อมูลเกี่ยวกับทรัพย์สินดังกล่าว จึงทำให้ไม่สามารถทำการเก็บรวบรวมทรัพย์สินดังกล่าวได้

อนึ่ง มีข้อสังเกตว่าการดำเนินการสอบสวนคดีอาญาเกี่ยวกับการล้มละลายนั้น เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ไม่ได้ดำเนินการเป็นพนักงานสอบสวนในส่วนนี้แต่อย่างใด ทั้งๆที่มาตรา 160 ได้กำหนดให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทำหน้าที่เป็นพนักงานสอบสวนในคดีอาญาที่เกี่ยวกับการล้มละลายด้วย ทั้งนี้เนื่องมาจากเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ไม่มีความสามารถในเรื่องการสืบสวนสอบสวนที่เพียงพอจึงมักจะทำให้เจ้าหน้าที่ตำรวจเป็นผู้ดำเนินการสอบสวนแทน ซึ่งเจ้าหน้าที่ตำรวจก็ขาดความรู้เกี่ยวกับการล้มละลาย จึงไม่มีคดีใดเลยที่สามารถเอาผิดกับลูกหนี้ที่ทุจริตได้ และเห็นควรว่าเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ซึ่งเป็นผู้ที่มีข้อมูลเกี่ยวกับคดีล้มละลายมากที่สุดเหมาะสมที่จะดำเนินการเป็นพนักงานสอบสวนในคดีอาญาที่เกี่ยวกับการล้มละลาย โดยอาจจะมีกระบวนการอบรมฝึกฝนให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีความสามารถในการสืบสวนสอบสวนในคดีอาญามากยิ่งขึ้น ซึ่งจะเป็นประโยชน์ต่อการเสาะแสวงหาข้อมูลเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้มากยิ่งขึ้นด้วย

ในส่วนกฎหมายล้มละลายของประเทศอังกฤษ บทบัญญัติของ Bankruptcy Act 1914 ได้กำหนดหน้าที่ให้ลูกหนี้ไปทำคำชี้แจงรายละเอียดเกี่ยวกับกิจการทรัพย์สินและหนี้สิน รวมทั้งสาเหตุของการล้มละลายต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ โดยลูกหนี้ต้องชี้แจงข้อมูลโดยย่อในแบบสอบถามที่เป็นแบบฟอร์มมาตรฐาน (standard form of questionnaire) ในเรื่องทรัพย์สินหนี้สิน และรายได้ บัญชีกำไรขาดทุนและบัญชีงบดุลของตนต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ และลูกหนี้จะได้รับคำแนะนำสำหรับการเตรียมจัดทำคำชี้แจงเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของตน (statement of affairs)² ซึ่งกระบวนการดังกล่าวเรียกว่า การสอบสวนลูกหนี้ในเบื้องต้น (preliminary examination)³

สำหรับบทบัญญัติตาม Insolvency Act 1986 ลูกหนี้ที่เป็นบุคคลธรรมดาที่มีหน้าที่ยื่นคำชี้แจงเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สิน (statement of affairs) เฉพาะในกรณีที่เจ้าหนี้เป็นผู้ยื่นคำร้องขอให้ลูกหนี้ล้มละลายเท่านั้น เนื่องจากกรณีที่ลูกหนี้เป็นผู้ยื่นคำร้องขอให้ตนเองล้มละลายนั้น กฎหมายกำหนดให้ลูกหนี้ต้องยื่นคำชี้แจงเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินไปพร้อมกับคำร้องขอให้ตนเองล้มละลาย โดยบุคคลล้มละลายจะต้องชี้แจงรายละเอียดเกี่ยวกับทรัพย์สิน หนี้สินและความรับผิดชอบอื่น ๆ ของตน รายชื่อเจ้าหนี้ และข้อมูลอื่น ๆ ที่กฎหมายกำหนดให้ต้องชี้แจงด้วย⁴ ภายใน 21 วันนับแต่วันที่ศาลสั่งให้ลูกหนี้ล้มละลาย⁵ และสามารถขยายระยะเวลาออกไปได้อีกตามที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เห็นสมควร หรือถ้าเห็นสมควรเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจที่จะสั่งปลดเปลื้องหน้าที่ของบุคคลล้มละลายในการยื่นคำชี้แจงดังกล่าวได้ด้วย⁶ ซึ่งเห็นได้ว่ากฎหมายให้ดุลพินิจแก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ได้ถ้าเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เห็นว่าคำชี้แจงเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายไม่มีประเด็นที่เกี่ยวข้องกับผลประโยชน์ของเจ้าหนี้

ทั้งนี้กฎหมาย Insolvency Act 1986 ได้กำหนดหน้าที่ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการสอบสวนกิจการ ทรัพย์สิน และความประพฤติของบุคคลล้มละลายไว้⁷ โดยเจ้าพนักงาน

² Bankruptcy Rules 1952 rule 186(1)

³ Christopher Berry and Edward Bailey, *Bankruptcy: Law and Practice*, (London: Butterworths, 1987), p. 25.

⁴ Insolvency Act 1986 section 288(2)

⁵ Insolvency Act 1986 section 288(1)

⁶ Insolvency Act 1986 section 288(3)

⁷ Insolvency Act 1986 section 289

พิกษทรัพย์สามารถใช้ดุลพินิจว่าจะทำรายงานยื่นต่อศาลหรือไม่ก็ได้ตามที่เห็นสมควร เว้นแต่กรณีที่เจ้าพนักงานพิกษทรัพย์มีหน้าที่จะต้องทำรายงานยื่นต่อศาลเมื่อบุคคลล้มละลายยื่นคำร้องขอปลดจากล้มละลายภายใต้มาตรา 280 ซึ่งเจ้าพนักงานพิกษทรัพย์จะใช้ดุลพินิจในกรณีนี้ไม่ได้⁸ โดยรายงานของเจ้าพนักงานพิกษทรัพย์ภายใต้มาตรา 289 นี้ หมายความว่า เป็นพยานหลักฐานเบื้องต้น (prima facie evidence) ในกระบวนการพิจารณาใดๆ ในคดีล้มละลายซึ่งเป็นข้อเท็จจริงที่เชื่อถือได้

เมื่อกฎหมายกำหนดให้เจ้าพนักงานพิกษทรัพย์มีหน้าที่ในการสอบสวนกิจการ ทรัพย์สิน และความประพฤติของบุคคลล้มละลาย เจ้าพนักงานพิกษทรัพย์จึงมีหน้าที่ตามกฎหมายที่ต้องเข้าร่วมในคดีล้มละลายทุกคดีแม้ว่าคดีนั้นจะมีผู้จัดการทรัพย์สิน (trustee) เข้ามาบริหารจัดการกองทรัพย์สินในคดีล้มละลายแล้วก็ตาม⁹ หน้าที่ดังกล่าวนี้เจ้าพนักงานพิกษทรัพย์จึงไม่อาจถ่ายโอนให้เอกชนเข้ามาทำหน้าที่แทนตนเองได้

1.2 การไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผย

พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 42 บัญญัติว่า “เมื่อได้มีการประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรกเสร็จแล้ว ให้ศาลไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผยเป็นการด่วน เพื่อทราบกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ เหตุผลที่ทำให้มีหนี้สินล้นพ้นตัว ตลอดจนความประพฤติของลูกหนี้ว่าได้กระทำหรือละเว้นกระทำการใดซึ่งเป็นความผิดตามพระราชบัญญัตินี้หรือตามกฎหมายอื่นเกี่ยวกับการล้มละลาย หรือเป็นข้อบกพร่องอันจะเป็นเหตุให้ศาลไม่ยอมปลดจากล้มละลาย”

การไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผยเป็นมาตรการหนึ่งของกระบวนการล้มละลายในการตรวจสอบหาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกหนี้ โดยการไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผยมีวัตถุประสงค์ คือ

- 1) เพื่อทราบกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ และเหตุผลที่ทำให้มีหนี้สินล้นพ้นตัว
- 2) เพื่อทราบความประพฤติของลูกหนี้ว่าได้กระทำหรือละเว้นกระทำการใดซึ่งเป็น

ความผิดตามกฎหมายล้มละลาย หรือตามกฎหมายอื่นเกี่ยวกับการล้มละลาย หรือเป็นข้อบกพร่องอันจะเป็นเหตุให้ศาลไม่ยอมปลดจากล้มละลายโดยไม่มีเงื่อนไข

⁸ Len Sealy and David Milman, *Annotated Guide to the Insolvency Legislation*, Sixth edition (London: Sweet & Maxwell, 2002), p. 349.

⁹ Christopher Berry and Edward Bailey, *supra note 3*, p. 186.

สำหรับในส่วนของการที่กฎหมายกำหนดให้ไตสวนลูกหนี้ในเรื่องเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ก็เพื่อที่จะทราบว่าลูกหนี้มีทรัพย์สินใดบ้างอยู่ ณ ที่ใด ลูกหนี้มีสิทธิหรือทรัพย์สินใดที่จะได้รับจากบุคคลอื่นหรือไม่ ตลอดจนลูกหนี้ได้ทำการขายฝาก จำน่า จำนอง หรือกระทำการโอนทรัพย์สินไปยังบุคคลอื่นหรือไม่ ในการที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะได้ไปดำเนินการยึดอายัด หรือใช้วิธีการตามกฎหมายล้มละลายติดตามทรัพย์สินของลูกหนี้ที่ได้มีการยกย้ายถ่ายเทหรือจำหน่ายจ่ายโอนไปโดยมีเจตนาทุจริตเพื่อที่จะหลบหนีเจ้าหนี้ของตน อันจะเป็นประโยชน์ในการติดตามทรัพย์สินของลูกหนี้ที่ได้มีการยกย้ายถ่ายเทหรือจำหน่ายจ่ายโอนออกไป และนำกลับมารวบรวมไว้ในกองทรัพย์สินในคดีล้มละลายให้ได้มากที่สุดเพื่อจะได้นำมาแบ่งเฉลี่ยชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ทั้งหลายตามสัดส่วนแห่งจำนวนหนี้ รวมทั้งประโยชน์ในการรวบรวมพยานหลักฐานต่างๆ ในคดีล้มละลายด้วย

ส่วนการที่กฎหมายกำหนดให้ไตสวนลูกหนี้ในเรื่องความประพฤติของลูกหนี้รวมทั้งสาเหตุที่ทำให้ลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวก็เพื่อที่จะได้ทราบว่าลูกหนี้เป็นผู้ที่ดำเนินธุรกิจด้วยความสุจริตหรือทุจริตด้วย โดยจะนำไปสู่การพิจารณาถึงลูกหนี้ที่ล้มละลายโดยทุจริต ก็ไม่สมควรจะปลดลูกหนี้จากล้มละลาย เนื่องมาจากการไตสวนลูกหนี้โดยเปิดเผยนั้นมีขึ้นเพื่อให้เกิดการสอดคล้องกับวัตถุประสงค์ที่สำคัญของกฎหมายล้มละลาย กล่าวคือ เพิ่มพูนกองทรัพย์สินของลูกหนี้ให้ได้มากที่สุดและมีประสิทธิภาพเพื่อที่จะได้นำมาแบ่งเฉลี่ยชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ตามสัดส่วนและด้วยความเป็นธรรม และในขณะเดียวกันก็ให้ความช่วยเหลือลูกหนี้ที่สุจริตให้ชำระสะสางหนี้สินและกลับไปเริ่มต้นชีวิตใหม่ในสังคมได้และลงโทษลูกหนี้ที่ทุจริต

ในส่วนที่เกี่ยวกับการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้โดยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์นั้น กระบวนการไตสวนลูกหนี้โดยเปิดเผยเป็นวิธีการหนึ่งในการหาข้อมูลเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ในคดีล้มละลายที่กำหนดให้ทำการไตสวนลูกหนี้เพื่อให้ทราบถึงกิจการและทรัพย์สิน รวมทั้งหนี้สิน ตลอดจนหนี้ส่วนของลูกหนี้ เพื่อที่จะทำให้ทราบข้อเท็จจริงว่าลูกหนี้ได้กระทำการยกย้ายถ่ายโอนทรัพย์สินออกไป ณ ที่แห่งใด หรือลูกหนี้ได้ทำการชุกซ่อนทรัพย์สินไว้ ณ ที่ใด หรือลูกหนี้ได้ชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้คนหนึ่งคนใดโดยทำให้เจ้าหนี้คนอื่นเสียเปรียบหรือไม่ ในการที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์และเจ้าหนี้จะได้ทราบข้อมูลต่างๆ และสามารถที่จะติดตามไปยึดทรัพย์หรือดำเนินการตามวิธีการทางกฎหมาย เพื่อนำทรัพย์สินดังกล่าวกลับมารวบรวมไว้ในกองทรัพย์สินของลูกหนี้ในคดีล้มละลายเพื่อแบ่งเฉลี่ยชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ทั้งหลายต่อไป ซึ่งการไตสวนลูกหนี้โดยเปิดเผยจะเป็นกระบวนการที่จะควบคุมและเฝ้าระวังกองทรัพย์สินของลูกหนี้ในคดีล้มละลายมิให้ลูกหนี้กระทำการใดๆ ที่เป็นการทำให้ทรัพย์สินต้องลดน้อยถอยลงไป รวมทั้งนำกลับมาซึ่งทรัพย์สินของลูกหนี้ที่

ได้มีการยกย้ายถ่ายเทหรือจำหน่ายจ่ายโอนไปยังบุคคลภายนอกโดยไม่สุจริตและรวบรวมไว้ใน กองทรัพย์สินในคดีล้มละลาย โดยวิธีการดังกล่าวย่อมสามารถทำให้มาตรการในการเพิ่มพูนกอง ทรัพย์สินของลูกหนี้เป็นไปได้โดยมีประสิทธิภาพมากที่สุด และเพื่อให้บรรดาเจ้าหนี้สามารถได้รับ ชำระหนี้จากกองทรัพย์สินของลูกหนี้ให้ได้มากที่สุดตามสัดส่วนและเป็นธรรม

การไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผยเป็นเรื่องเฉพาะตัวของลูกหนี้ ลูกหนี้จะตั้งทนายความ หรือตัวแทนให้กระทำการแทนไม่ได้ ลูกหนี้ต้องสาบานตัวและตอบคำถามเกี่ยวกับกิจการทรัพย์สิน เหตุผลที่ทำให้มีหนี้สินล้นพ้นตัว และความประพฤติของลูกหนี้เอง โดยศาลจะจดถ้อยคำของลูกหนี้ จากนั้นจะอ่านให้ลูกหนี้ฟังแล้วให้ลูกหนี้ลงลายมือชื่อไว้ และให้ใช้เป็นพยานหลักฐานยืนยันแก่ลูกหนี้ ได้ (มาตรา 43) และแม้ว่าคำถามที่ถามลูกหนี้นั้นถ้าลูกหนี้จะต้องได้รับโทษทางอาญาก็ไม่มี ข้อยกเว้น ต่างจากกฎหมายลักษณะพยานซึ่งคำถามใด เมื่อพยานตอบแล้วจะทำให้พยานต้องรับ โทษทางอาญาให้ศาลเตือนพยาน และพยานจะไม่ตอบคำถามนั้นก็ไม่ได้ แต่ในกรณีตามมาตรา 43 บัญญัติไว้เป็นพิเศษว่า ลูกหนี้ต้องตอบคำถามนั้น เพราะไม่ใช่เรื่องที่ลูกหนี้อ้างตนเองเป็นพยาน ลูกหนี้จะไม่ตอบไม่ได้ หากลูกหนี้ขัดขืนไม่ตอบอาจได้รับโทษทางอาญาตามพระราชบัญญัติ ล้มละลาย พ.ศ.2483 มาตรา 162 และมาตรา 169 ได้ อันจะเห็นได้ว่าการไต่สวนลูกหนี้โดย เปิดเผยจะเป็นประโยชน์ต่อการหาข้อมูลเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้เป็นอย่างมาก เนื่องจาก ลูกหนี้ไม่อาจเลี่ยงขัดขืนไม่ตอบคำถามได้ ดังนั้นหากมีการตั้งคำถามที่เหมาะสมในการถามลูกหนี้ ก็จะได้รับข้อมูลอันจะเป็นประโยชน์ต่อการติดตามและรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้อย่างยิ่ง

ในขั้นตอนการไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผยนั้น เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีหน้าที่ในการ ช่วยศาลซักถามลูกหนี้เมื่อศาลอนุญาต ซึ่งในการซักถามนั้นเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจที่จะ แต่งทนายความหรือมอบอำนาจเป็นหนังสือให้แก่บุคคลหนึ่งบุคคลใดเพื่อเข้าทำการแทนได้ตาม มาตรา 142(2) ประกอบกับมาตรา 43 และมาตรา 141

ในทางปฏิบัติ ศาลจะอนุญาตให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เป็นผู้ดำเนินการซักถาม ลูกหนี้ก่อน แล้วจึงให้เจ้าหนี้ซึ่งได้ขอรับชำระหนี้แล้วหรือผู้ที่ได้รับมอบอำนาจจากเจ้าหนี้หรือ ทนายความของฝ่ายเจ้าหนี้เป็นผู้ซักถามลูกหนี้ต่อ¹⁰ แต่ไม่เป็นบทบังคับทางฝ่ายเจ้าหนี้ว่าจะ ซักถามลูกหนี้หรือไม่ เพราะเป็นสิทธิในการดำเนินคดีของเจ้าหนี้ที่จะมาศาลหรือไม่ก็ได้ หรือจะ มอบอำนาจให้ผู้อื่นหรือแต่งทนายความเข้ามาดำเนินการแทนก็ได้ ส่วนกรณีของศาลนั้น ศาล อาจจะมีการซักถามลูกหนี้เพิ่มเติมตามที่เห็นสมควร และในทางปฏิบัติศาลจะซักถามลูกหนี้ภาย

¹⁰ กรมบังคับคดี, อ้างแล้ว เซึ่งอรรถที่ 1, น. 21-22.

หลังจากที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์และทางฝ่ายเจ้าหนี้ชี้คำถามเสร็จแล้ว ซึ่งโดยส่วนใหญ่ศาลจะไม่ค่อยถามคำถามใดๆกับลูกหนี้ แต่มักจะให้คำแนะนำและอธิบายข้อกฎหมายให้แก่ลูกหนี้ฟังเท่านั้น¹¹

ข้อที่จะต้องถามลูกหนี้นั้นจะต้องเกี่ยวกับเรื่องที่กำลังกล่าวไว้ในมาตรา 42 วรรคแรก กล่าวคือ ในเรื่องกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ เหตุผลที่ทำให้ลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัว และเรื่องความประพฤติของลูกหนี้เท่านั้น จะถามลูกหนี้ในเรื่องอื่น ๆ นอกจากเรื่องเหล่านี้ไม่ได้ เนื่องจากกฎหมายได้บัญญัติไว้โดยเฉพาะ¹² ดังนั้น ถ้าข้อซักถามไม่เกี่ยวกับเรื่องที่ถูกกฎหมายกำหนดไว้ลูกหนี้มีสิทธิที่จะไม่ตอบคำถามนั้นได้¹³

ในทางปฏิบัติสำหรับการไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผยนั้น เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะนำคำถามที่ใช้ในการสอบสวนลูกหนี้มาใช้ซักถามลูกหนี้อีกครั้งหนึ่งในชั้นไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผย¹⁴ เพื่อเป็นการยืนยันคำตอบเดิมของลูกหนี้ ซึ่งถ้าลูกหนี้ตอบข้อซักถามดังกล่าวไม่ตรงตามที่ได้ให้การไว้กับเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์แล้วก็อาจแสดงให้เห็นพินิจของลูกหนี้ได้ อีกทั้งยังจะส่งผลเสียแก่ตัวลูกหนี้ด้วยเพราะจะทำให้เห็นว่าลูกหนี้ได้ให้การอันเป็นเท็จ ทั้งนี้ลูกหนี้มีหน้าที่ตอบคำถามต่างๆทุกข้อที่อยู่ภายในกรอบที่ถูกกฎหมายกำหนดไว้ด้วย แม้ว่าคำถามนั้นถ้าลูกหนี้ตอบไปแล้วอาจทำให้ลูกหนี้ต้องรับโทษทางอาญาในภายหลังก็ตาม โดยถ้าลูกหนี้ไม่ยอมตอบคำถามก็ต้องรับโทษตามมาตรา 163(2)

อย่างไรก็ดี การที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เป็นเพียงคนกลางในคดีล้มละลาย และไม่เคยมีนิติสัมพันธ์กับลูกหนี้มาก่อน ถ้าลูกหนี้ไม่ตอบคำถามหรือตอบคำถามไม่ตรงตามความเป็นจริง เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก็ย่อมไม่อาจทราบได้ว่า คำตอบของลูกหนี้นั้นถูกต้องครบถ้วนตามความจริงแล้วหรือไม่ ดังนั้นจึงขึ้นอยู่กับกระบวนการสอบสวนของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ว่าได้ทำการสืบสวนสอบสวนและหาข้อมูลต่างๆของลูกหนี้ได้แค่ไหนเพียงใด เพื่อที่จะเป็นประโยชน์ใน

¹¹ นันทิภา ให้อยุชัน, “การไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผย,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2548), น. 42.

¹² โชค จารุจินดา, กฎหมายล้มละลาย, (พระนคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2507), น. 166.

¹³ สุเมธ สุทธิวาทนฤพุดิ, กฎหมายล้มละลาย, (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์ศรีสมมติการพิมพ์จำกัด, 2532), น. 54.

¹⁴ กรมบังคับคดี, อ้างแล้ว เซึ่งอรรถที่ 1, น. 21.

การชักถามลูกหนี้อีกครั้งหนึ่งในชั้นไต่สวนโดยเปิดเผยในการพิสูจน์หรือจับผิดลูกหนี้ รวมทั้งเพื่อที่จะไต่สวนลูกหนี้เพิ่มเติมในข้อเท็จจริงอื่นๆที่ยังบกพร่องอยู่ ซึ่งจะทำให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ได้รับข้อมูลเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ที่ถูกต้องครบถ้วนมากยิ่งขึ้น อันจะเป็นประโยชน์ต่อการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้โดยตรง

นอกจากนี้ก่อนจะถึงขั้นตอนการไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผย ยังขาดประสิทธิภาพเพราะในทางปฏิบัติเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะมอบให้เจ้าหน้าที่บัญชีของกรมบังคับคดีทำหน้าที่ตรวจสอบบัญชีของลูกหนี้ ซึ่งการทำหน้าที่ของเจ้าหน้าที่บัญชื่อนั้นเป็นการทำหน้าที่ในเรื่องการเงินตามปกติ ยังไม่สามารถตรวจสอบบัญชีได้อย่างผู้สอบบัญชีรับอนุญาต ตามพระราชบัญญัติวิชาชีพบัญชี พ.ศ.2547 ดังนั้นข้อมูลที่น่ามาทำการไต่สวนลูกหนี้ในกระบวนการการไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผยซึ่งจะทำให้เกิดประโยชน์ต่อการชำระกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ได้มากที่สุดนั้น การตรวจสอบบัญชีของลูกหนี้ควรจะได้รับการตรวจสอบบัญชีจากผู้สอบบัญชีรับอนุญาตซึ่งต้องขึ้นทะเบียนไว้ตามพระราชบัญญัติ วิชาชีพบัญชี พ.ศ.2547 โดยการตรวจสอบบัญชีของผู้สอบบัญชีรับอนุญาตจะทำให้ปรากฏข้อมูลเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ที่ทำการทุจริตได้ อันจะเกิดประโยชน์โดยตรงต่อการดำเนินการจัดการทรัพย์สินของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์

บทบัญญัติของกฎหมายเรื่องการไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผยตาม Bankruptcy Act 1914 มีเนื้อหาเช่นเดียวกับพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 เนื่องจากแนวทางยกร่างกฎหมายล้มละลายของประเทศไทยได้นำบทบัญญัติของ Bankruptcy Act 1914 เป็นแบบอย่าง¹⁵ อย่างไรก็ตาม การไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผยตาม Bankruptcy Act 1914 ก็มีความแตกต่างจากพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 เนื่องจาก Bankruptcy Act 1914 ใช้บังคับกับบุคคลธรรมดาเท่านั้น ไม่ใช่บังคับกับลูกหนี้ที่เป็นบริษัทซึ่งจะอยู่ภายใต้บังคับของ The Companies Act 1948 ส่วนพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มีบทบัญญัติที่ใช้บังคับกับลูกหนี้ทั้งที่เป็นบุคคลธรรมดาและบริษัท เพราะฉะนั้นการไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผยซึ่งเป็นกระบวนการหนึ่งในคดีล้มละลาย ลูกหนี้ที่จะต้องถูกไต่สวนโดยเปิดเผยจึงได้แก่ลูกหนี้ที่เป็นบุคคลธรรมดาและบริษัทด้วยเช่นกัน

และในเวลาต่อมา กฎหมายล้มละลายของประเทศไทยได้มีการปรับปรุง ซึ่งบทบัญญัติในเรื่องการไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผยก็ได้รับการแก้ไขด้วย เนื่องจากเห็นว่ากระบวนการไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผยเป็นเพียงรูปแบบพิธีที่เคร่งครัดที่กฎหมายกำหนดไว้ให้ลูกหนี้ทุกคน ต้อง

¹⁵ นันทิภา ให้อยู่ชัน, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 11, น. 57.

ผ่านกระบวนการนี้ก่อนที่ลูกหนี้จะถูกพิพากษาให้ล้มละลาย ถึงแม้ว่าการไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผยจะเป็นกระบวนการที่ให้โอกาสแก่ลูกหนี้ที่จะได้กล่าวถ้อยความจริงเกี่ยวกับตนเอง แต่ก็อาจจะทำให้ลูกหนี้ที่สุจริตเสียชื่อเสียงได้เนื่องจากอดีตของลูกหนี้จะต้องถูกเปิดเผยต่อสาธารณะ รวมถึงอาจจะทำให้ชื่อเสียงของบุคคลภายนอกที่ไม่ได้ไปปรากฏตัวในวันไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผยได้รับความเสียหายได้เช่นกัน อันเนื่องมาจากคำให้การของลูกหนี้โดยที่บุคคลภายนอกซึ่งถูกกล่าวหาว่าไม่อาจชี้แจงได้ และนอกจากนี้การที่กฎหมายได้กำหนดหน้าที่ของลูกหนี้ในการจัดทำคำชี้แจงเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สิน รวมทั้งความประพฤติของลูกหนี้ไว้แล้ว ซึ่งถ้าคำชี้แจงดังกล่าวได้ถูกเตรียมขึ้นมาจากด้วยความละเอียดครบถ้วนอย่างเพียงพอแล้ว การไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผยเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวก็คงจะไม่จำเป็นต้องจัดให้มีขึ้นอีกเพราะจะเป็นการสิ้นเปลืองเวลาและค่าใช้จ่าย เนื่องจากว่าคำชี้แจงของลูกหนี้เกี่ยวกับกิจการทรัพย์สินและความประพฤติถือได้ว่าเป็นพยานหลักฐานเบื้องต้นและสามารถยืนยันต่อลูกหนี้ได้อยู่แล้ว¹⁶ ดังนั้นคงจะเป็นการพัฒนาที่ดีถ้ากฎหมายกำหนดให้อำนาจศาลที่จะมีคำสั่งจำหน่ายกระบวนการไต่สวนโดยเปิดเผยได้ตามคำขอของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ โดยกำหนดให้มีการใช้อำนาจอย่างเหมาะสมกับคดี หรือมีฉะนั้นก็กำหนดให้กระบวนการไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผยเป็นเพียงข้อยกเว้นที่จะต้องมีขึ้นในคดีล้มละลายเท่านั้น และให้อำนาจศาลที่จะคงไว้ซึ่งอำนาจในการสั่งให้มีการไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผยได้ในทุกกรณีเมื่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีคำขอ หรือศาลเห็นสมควรว่าการไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผยควรจะต้องมีขึ้น รวมทั้งให้โอกาสคู่กรณีที่เกี่ยวข้องมีสิทธิที่จะยื่นคำร้องขอให้มีการไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผยได้ถ้าสามารถแสดงเหตุผลให้เห็นได้ว่าเพราะเหตุใดการไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผยจึงควรจะต้องมีขึ้น¹⁷

ต่อมาจึงมีการแก้ไขบทบัญญัติมาตรา 15 ใน Bankruptcy Act 1914 และต่อมาก็ได้ยกเลิก Bankruptcy Act 1914 และในปัจจุบันใช้บังคับ Insolvency Act 1986 ซึ่งเป็นกฎหมายที่บัญญัติเกี่ยวกับการมีหนี้สินล้มละลายของบุคคลธรรมดาและบริษัทเข้าไว้ด้วยกันในฉบับเดียวกัน นอกจากนี้ภายใต้ Bankruptcy Act 1914 กระบวนการไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผยถูกกำหนดให้ต้องมีในคดีล้มละลายในทุกคดี ยกเว้นเฉพาะในกรณีที่ลูกหนี้วิกลจริตเท่านั้น แต่ตามบทบัญญัติใหม่ภายใต้ Insolvency Act 1986 การไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผยในคดีล้มละลายไม่จำเป็นต้องมีขึ้นทุกคดี

¹⁶ Ian F. Fletcher, *Law of Bankruptcy*, (Estover: Macdonald & Evans, 1978), pp. 113-115.

¹⁷ *Ibid*, pp. 390-391.

ดังเช่นบทบัญญัติเดิม เนื่องจากบทบัญญัติของกฎหมายเดิมมีความไม่เหมาะสม และดูเหมือนว่าจะไม่มีความจำเป็นที่บุคคลล้มละลายทุกคนจะต้องได้รับการไต่สวน และในบางกรณีการไต่สวนโดยเปิดเผยยังก่อให้เกิดความน่าละอายแก่บุคคลที่สามซึ่งไม่ได้มีความเกี่ยวข้องกับการล้มละลายด้วย¹⁸

การไต่สวนโดยเปิดเผยตามกฎหมายล้มละลายของประเทศอังกฤษในปัจจุบันนั้น เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีบทบาทสำคัญเป็นอย่างมาก โดยกระบวนการไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผยนั้นจะมีขึ้นต่อเมื่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ยื่นคำขอต่อศาลตามมาตรา 290(1) เนื่องจากเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เป็นบุคคลที่มีหน้าที่สำคัญในคดีล้มละลาย โดยมีหน้าที่สอบสวนกิจการและทรัพย์สินตลอดจนความประพฤติของบุคคลล้มละลายตามมาตรา 289(1) ซึ่งในคดีส่วนใหญ่แล้ว การไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผยจะมีขึ้นจากการริเริ่มของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์อันเป็นผลมาจากการสิ้นสุดหน้าที่ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ภายหลังจากการดำเนินการสอบสวนกิจการทรัพย์สินและความประพฤติของบุคคลล้มละลาย¹⁹ ดังนั้น ถ้าเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ได้สอบสวนกิจการและทรัพย์สินรวมทั้งความประพฤติของบุคคลล้มละลายแล้วเห็นว่าบุคคลล้มละลายได้เปิดเผยถึงกิจการและทรัพย์สินตลอดจนเรื่องความประพฤติของเขาทุกแง่มุม และการล้มละลายไม่ได้มีส่วนเกี่ยวข้องกับผลประโยชน์โดยรวมของสาธารณะ (public interest) แต่อย่างใด เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์อาจดเว้นการยื่นคำร้องขอให้ศาลไต่สวนบุคคลล้มละลายโดยเปิดเผย²⁰ แต่ถ้าเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เห็นว่า การสอบสวนดังกล่าวบุคคลล้มละลายไม่ได้เปิดเผยถึงกิจการทรัพย์สินและความประพฤติของลูกหนี้อย่างเพียงพอ หรือการล้มละลายมีส่วนเกี่ยวข้องกับผลประโยชน์โดยรวมของสาธารณะ กฎหมายก็ให้อำนาจเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ที่จะยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อขอให้ศาลไต่สวนบุคคลล้มละลายโดยเปิดเผยได้ และศาลก็ต้องจัดให้มีการไต่สวนบุคคลล้มละลายโดยเปิดเผยขึ้นด้วย

¹⁸ Len Sealy and David Milman, *supra* note 8, p. 350.

¹⁹ Ian F. Fletcher, *Insolvency Act 1985*, (London: Sweet & Maxwell, 1986), pp. 65/137.

²⁰ Ian F. Fletcher, *The Law of Insolvency*, Second Edition (London: Sweet & Maxwell, 1996), p. 159.

1.3 การหาข้อมูลจากเจ้าหน้าที่เป็นโจทก์

ตามบทบัญญัติมาตรา 155 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 กำหนดให้เจ้าหน้าที่เป็นโจทก์มีหน้าที่ระวางประโยชน์ของเจ้าหน้าที่ทั้งหลาย ช่วยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการรวบรวมจำหน่ายทรัพย์สินของลูกหนี้ และรับผิดชอบในบรรดาค่าธรรมเนียมค่าเสียหาย และค่าใช้จ่ายในคดีล้มละลายด้วย โดยเจ้าหน้าที่เป็นโจทก์ต้องวางเงินประกันค่าใช้จ่ายไว้ต่อศาล พร้อมกับคำฟ้องเป็นเงินจำนวน 5,000 บาท และในทางปฏิบัตินั้น เงินประกันค่าใช้จ่ายที่โจทก์วางไว้ต่อศาลก็คือค่าใช้จ่ายของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์นั่นเอง เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะใช้วิธีไปเบิกเงินจำนวน 1,000 บาทจากศาลมาเป็นค่าใช้จ่ายเบื้องต้นสำหรับเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ เมื่อเงินจำนวนนั้นหมดไปแล้วเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จึงจะใช้อำนาจตามมาตรา 155 ให้โจทก์นำเงินมาวางเพิ่มเติมตามจำนวนที่เห็นว่าจำเป็น²¹

ทั้งนี้ค่าธรรมเนียมของเจ้าหน้าที่เป็นโจทก์ที่ได้ชำระไปในนัยกฎหมายกำหนดให้เป็นหน้าที่ที่มีปริมสิทธิ ซึ่งเจ้าหน้าที่เป็นโจทก์มีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้อื่นตามมาตรา 130(5)

จะเห็นได้ว่ากฎหมายกำหนดหน้าที่เฉพาะเจ้าหน้าที่เป็นโจทก์เท่านั้นที่จะต้องช่วยเหลือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการรวบรวมและจำหน่ายทรัพย์สินของลูกหนี้ ซึ่งโดยแท้จริงแล้วควรจะเป็นหน้าที่ของบรรดาเจ้าหนี้ในคดีล้มละลายทุกคนที่จะต้องมีส่วนช่วยเหลือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการรวบรวมและจำหน่ายทรัพย์สินของลูกหนี้ด้วย กล่าวคือบรรดาเจ้าหนี้ในคดีล้มละลายควรจะมีส่วนร่วมในการเสาะแสวงหาทรัพย์สินของลูกหนี้เพื่อที่จะดำเนินการรวบรวมทรัพย์สินต่างๆของลูกหนี้กลับเข้ามาสู่กองทรัพย์สินในคดีล้มละลาย อันจะเป็นการเพิ่มพูน

²¹ ตามประกาศกรมบังคับคดี ลงวันที่ 20 ตุลาคม 2549 กำหนดให้เจ้าหน้าที่เป็นโจทก์วางเงินประกันค่าใช้จ่ายต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ดังนี้

1. คดีล้มละลายที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ชั่วคราว เป็นเงิน 8,000 บาท
2. คดีล้มละลายที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด เป็นเงิน 10,000 บาท
3. คดีล้มละลายที่ศาลได้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ชั่วคราวและเจ้าหน้าที่เป็นโจทก์วางเงินประกันค่าใช้จ่ายตามข้อ 1. ไว้แล้ว ต่อมาเมื่อศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดในคดีนั้นให้เจ้าหน้าที่เป็นโจทก์วางเงินประกันค่าใช้จ่ายเพิ่มอีก 5,000 บาท เว้นแต่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะรวบรวมเงินในกองทรัพย์สินของลูกหนี้เพียงพอแก่ค่าใช้จ่ายในภายหน้าแล้วก็ไม่ต้องวางเงินเพิ่ม

กองทรัพย์สินในคดีล้มละลายให้มีมูลค่าสูงขึ้น และส่งผลกระทบต่อส่วนแบ่งของบรรดาเจ้าหนี้ในการที่จะได้รับชำระหนี้จากกองทรัพย์สินในคดีล้มละลายเพิ่มสูงขึ้นด้วย

สำหรับกระบวนการแสวงหาข้อมูลเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้โดยการไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผยนั้น กฎหมายมิได้บังคับให้เจ้าหนี้ต้องมาในวันที่ทำการไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผย เพราะฉะนั้นเจ้าหนี้จะมาศาลในวันดังกล่าวหรือไม่ก็ได้ เพราะเป็นสิทธิในการดำเนินคดีของเจ้าหนี้ โดยหากเจ้าหนี้มาศาลในวันไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผย เจ้าหนี้อาจเป็นผู้ดำเนินการซักถามลูกหนี้ด้วยตัวเองหรือจะแต่งตั้งทนายความเข้ามาดำเนินการแทนก็ได้ ซึ่งในกรณีที่เจ้าหนี้หรือทนายความหรือผู้ที่ได้รับมอบอำนาจจากเจ้าหนี้จะดำเนินการซักถามลูกหนี้ได้นั้น เจ้าหนี้ผู้นั้นจะต้องเป็นเจ้าหนี้ที่ได้ยื่นคำขอรับชำระหนี้แล้วเท่านั้น ตามมาตรา 43 วรรคแรก

การเข้ามาในกระบวนการไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผยนั้นจะเป็นโอกาสให้เจ้าหนี้ได้เผชิญหน้ากับลูกหนี้และทำการซักถามลูกหนี้ในข้อที่ลูกหนี้ยังคงละเว้นไม่ให้การถึงหรือในข้อที่ลูกหนี้ยังคงปิดบังอยู่ รวมทั้งสามารถที่จะทำการซักค้านลูกหนี้ในข้อที่ลูกหนี้ให้การตอบข้อซักถามของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ไม่ตรงตามความจริงหรือให้การอันเป็นเท็จ ซึ่งเป็นการตรวจสอบลูกหนี้โดยบรรดาเจ้าหนี้อีกชั้นหนึ่ง

ตามกฎหมาย Insolvency Act 1986 ของประเทศอังกฤษ ในกระบวนการไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผยนั้น นอกจากกฎหมายจะให้อำนาจเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการยื่นคำขอต่อศาลเพื่อให้มีการไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผยแล้ว กฎหมายยังให้อำนาจเจ้าหนี้คนหนึ่งคนใดหรือหลายคนที่มีจำนวนหนึ่งรวมกันไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนหนี้ทั้งหมดเสนอคำขอต่อศาลผ่านทางเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เพื่อขอให้ศาลไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผยได้อีกทางหนึ่งด้วย²² แต่ทั้งนี้ คำร้องของเจ้าหนี้ต้องแสดงเหตุผลให้เห็นได้ว่าเพราะเหตุใดการไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผยจึงควรจะต้องมีขึ้น ดังนั้นในกรณีการยื่นคำร้องขอให้ศาลไต่สวนโดยเปิดเผยมีขึ้นจากการริเริ่มของเจ้าหนี้ผ่านทางเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ศาลจะจัดให้มีการไต่สวนหรือไม่ขึ้นขึ้นอยู่กับดุลพินิจของศาลตามที่เห็นสมควร ซึ่งถ้าศาลเห็นว่าคำร้องของเจ้าหนี้มิได้แสดงเหตุผลอันสมควร ประกอบกับรายงานของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ที่ได้ยื่นต่อศาล มีรายละเอียดข้อมูลเกี่ยวกับบุคคลล้มละลายเพียงพอที่จะวินิจฉัยคำร้องขอปลดจากล้มละลายแล้ว ศาลอาจมีคำสั่งยกคำร้องของเจ้าหนี้ที่ขอให้ทำการไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผยขึ้นก็ได้ ซึ่งจะเห็นได้ว่ากฎหมายล้มละลายของอังกฤษนั้น ได้ให้ความสำคัญเกี่ยวกับการมีส่วนร่วมของบรรดาเจ้าหนี้ในกระบวนการล้มละลายเป็นอย่างมาก

²² Insolvency Act 1986 section 290(2)

เนื่องจากบรรดาเจ้าหนี้เป็นผู้ที่มีส่วนได้เสียโดยตรงกับกองทรัพย์สินของลูกหนี้ ซึ่งถ้าหากได้ข้อมูลเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ได้มากเพียงใดก็ย่อมจะเป็นประโยชน์ต่อบรรดาเจ้าหนี้เองเพียงนั้น ประกอบกับเจ้าหนี้เป็นผู้ที่รู้ถึงกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ดีกว่าเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ซึ่งเป็นข้าราชการและดำเนินการสอบสวนลูกหนี้ในฐานะคนกลางในคดีล้มละลายเท่านั้น

2. การเก็บรวบรวมและควบคุมกองทรัพย์สินของลูกหนี้

เมื่อลูกหนี้มีหนี้สินต้นพันตัว กล่าวคือ ทรัพย์สินของลูกหนี้มีน้อยกว่าหนี้ที่มีอยู่ต่อบรรดาเจ้าหนี้ หรือไม่สามารถชำระหนี้ให้กับบรรดาเจ้าหนี้ได้ครบถ้วน กองทรัพย์สินทั้งหมดของลูกหนี้ ย่อมตกเป็นหลักประกันในการชำระหนี้ของเจ้าหนี้ โดยเจ้าหนี้คนใดคนหนึ่งย่อมมีสิทธิเรียกร้องเอาจากกองทรัพย์สินของลูกหนี้ได้ อย่างไรก็ตามในการฟ้องลูกหนี้เป็นคดีล้มละลายซึ่งเป็นไปเพื่อประโยชน์แก่บรรดาเจ้าหนี้ทุกคน โดยเจ้าหนี้จะได้รับการแบ่งสรรชำระหนี้จากกองทรัพย์สินของลูกหนี้ตามสัดส่วนแห่งหนี้ โดยการดำเนินการกระทำโดยผู้ดำเนินการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ซึ่งเป็นคนกลางผู้ไม่มีส่วนได้เสีย บทบาทของผู้ดำเนินการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ประการหนึ่งจึงเป็นลักษณะของการดำเนินการในฐานะแทนเจ้าหนี้ทั้งหลายในคดีล้มละลาย เพื่อก่อให้เกิดความเป็นธรรมระหว่างกันของบรรดาเจ้าหนี้ มิให้มีการเอาเปรียบระหว่างบรรดาเจ้าหนี้ด้วยกัน ทั้งนี้การดำเนินการของผู้ดำเนินการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ในฐานะแทนเจ้าหนี้ ต้องมีบทบาทในการทำหน้าที่เพื่อประโยชน์สูงสุดต่อบรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลาย กล่าวคือ ให้บรรดาเจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้ได้มากที่สุด โดยรวดเร็วและเป็นธรรม

2.1 การเก็บรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้หรือจะตกได้แก่ลูกหนี้

เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีบทบาทหน้าที่หลักในกฎหมายล้มละลายประการหนึ่งคือการเก็บรวบรวมและรับเงิน หรือทรัพย์สินซึ่งจะตกได้แก่ลูกหนี้ หรือซึ่งลูกหนี้มีสิทธิได้รับจากผู้อื่นตามมาตรา 22(2) โดยหลังจากที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ หากลูกหนี้มีสิทธิได้รับเงินหรือทรัพย์สินใด เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจที่จะเก็บรวบรวมและรับเงินหรือทรัพย์สินนั้น รวมทั้งมีสิทธิได้รับเงินเดือน บำนาญ บำเหน็จ เบี้ยหวัด หรือเงินในทำนองเดียวกันที่ลูกหนี้มีสิทธิได้รับจากรัฐบาลหรือบุคคลหรือองค์กรอื่นใดที่ไม่ใช่รัฐบาล เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจรับเงินเหล่านี้เพื่อรวมแบ่งให้แก่เจ้าหนี้ได้ ตามมาตรา 121

เมื่อศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้แล้ว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะมีอำนาจยึด บรรดาทรัพย์สินซึ่งอยู่ในความครอบครองของลูกหนี้ หรือของผู้อื่นอันอาจแบ่งได้ในคดีล้มละลาย โดยมาตรา 19 วรรคแรก กำหนดให้คำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของศาลถือเสมือนเป็นหมายของศาล ซึ่งเจ้า พนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจเข้ายึดทรัพย์สินของลูกหนี้หรือทรัพย์สินอันอาจแบ่งได้ในคดี ล้มละลายได้ทันที โดยไม่ต้องไปขออนุญาตศาลเพื่อเข้ายึดทรัพย์สินของลูกหนี้อีกครั้งหนึ่ง

การรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้อันเป็นอำนาจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ตาม มาตรา 19 นี้ ยังมีความหมายถึงอำนาจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ที่อายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ ซึ่งอยู่ในความครอบครองของบุคคลภายนอกด้วย และหากกรณีมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับการอายัดก็ ย่อมเป็นอำนาจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ที่จะสอบสวนและมีคำสั่งได้

คำพิพากษาฎีกาที่ 593/2509 การที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์อายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ ผู้ล้มละลายแล้วต่อมามีผู้คัดค้านเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ได้สอบสวนพยานของผู้คัดค้านแล้วส่ง ถอนอายัดทรัพย์สินนั้นเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ย่อมมีอำนาจทำได้ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย มาตรา 19 และเมื่อผู้ร้องร้องต่อศาลขอให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาและมีคำสั่งกลับคำสั่งเจ้า พนักงานพิทักษ์ทรัพย์ศาลก็มีอำนาจที่จะดำเนินกระบวนการพิจารณาอย่างไร ย่อมแล้วแต่ศาลจะ เห็นสมควรเป็นรายๆไป ตามมาตรา 146 กรณีไม่เข้ามาตรา 158 ซึ่งเป็นเรื่องที่มีผู้คัดค้านว่าเจ้า พนักงานพิทักษ์ทรัพย์ไม่มีอำนาจยึดทรัพย์สิน

อย่างไรก็ดีทรัพย์สินที่ยึดต้องยังคงเป็นของลูกหนี้อยู่ในขณะนั้น ถ้าทรัพย์สินใดได้ โอนไปยังบุคคลภายนอกแล้ว ถึงแม้การโอนดังกล่าวจะมีเหตุอันอาจถูกเพิกถอนก็ไม่สามารถยึด คืนมาได้ หรือแม้แต่ขออายัดก็ทำไม่ได้ ทั้งนี้เพราะตราบไต่ที่ยังไม่มีการเพิกถอนย่อมถือว่า บุคคลภายนอกเป็นเจ้าของทรัพย์สินนั้นอยู่ จึงมิใช่ทรัพย์สินในคดีล้มละลายที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ ทรัพย์จะยึดหรืออายัดได้ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 109

คำพิพากษาฎีกาที่ 912/2524 ลูกหนี้โอนที่พิพาทให้แก่ ข. เป็นการชำระหนี้เงินกู้ แล้ว ข. ขายที่พิพาทให้ผู้ร้องเมื่อศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์แล้ว ไม่มีบทกฎหมายใดให้อำนาจเจ้าพนักงาน พิทักษ์ทรัพย์ขออายัดที่ดินที่ได้โอนไปเป็นของบุคคลอื่น เว้นแต่จะได้มีการเพิกถอนการโอนที่ดิน ดังกล่าวก่อน ตราบใดที่การโอนที่ดินพิพาทยังมิได้ถูกเพิกถอน ผู้ร้องก็ยังคงเป็นเจ้าของอยู่ตราบนั้น ที่พิพาทจึงมิใช่ทรัพย์สินในคดีล้มละลายอันอาจแบ่งแก่เจ้าหนี้ได้ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ไม่มี อำนาจยึดหรืออายัดที่พิพาทได้

ทั้งนี้ในคดีล้มละลาย เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจในการยึดทรัพย์สินของลูกหนี้ผู้ ล้มละลายได้เองโดยไม่ต้องขอให้เจ้าพนักงานบังคับคดีดำเนินการแทน แต่ในทางปฏิบัติเจ้า

พนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะไม่ดำเนินการยึดทรัพย์ของลูกหนี้เอง แต่จะเรียกให้เจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์เป็นผู้นำชี้ในการยึดทรัพย์ รวมทั้งนำขายทอดตลาดทรัพย์ด้วย เพราะเจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์เป็นผู้รับผิดชอบในเรื่องค่าฤชาธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายในคดีล้มละลายตามมาตรา 155 แม้หากเจ้าหนี้อื่นเสนอตัวเข้ามาช่วยเหลือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการยึดทรัพย์โดยให้สัญญารับรองไว้ว่าจะเป็นผู้รับผิดชอบในเรื่องค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายในการยึดทรัพย์ก็ตาม เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ต้องดำเนินการตามมาตรา 156 เพื่อแต่งตั้งให้เจ้าหนี้อื่นเป็นเจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์แทนเจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์เดิม ถ้ามิได้ดำเนินการดังกล่าวเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ไม่มีอำนาจอ้างอิงมาตรา 155 สั่งให้เจ้าหนี้อื่นนำเงินค่าฤชาธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายมาชำระได้²³

สำหรับอำนาจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการยึดทรัพย์นั้น กฎหมายให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ไว้เป็นพิเศษในมาตรา 19 วรรคสอง โดยให้อำนาจดังนี้

1) มีอำนาจเข้าไปในสถานที่ใดๆ อันเป็นของลูกหนี้ หรือที่ลูกหนี้ได้ครอบครองอยู่ และมีอำนาจหักงักเข้าไปในสถานที่นั้นๆ

2) มีอำนาจเปิดตู้นิรภัย ตู้ หรือที่เก็บของอื่นๆตามที่จำเป็น

อย่างไรก็ตาม การจะยึดทรัพย์สินของลูกหนี้ในกรณีนี้ที่ชุกซ่อนอยู่ในโรงเรือน เคหะสถานหรือสถานที่อื่นอันมิใช่ของลูกหนี้ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะต้องร้องขอต่อศาลเพื่อขอให้ศาลออกหมายค้นเพื่อให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เข้าไปยึดทรัพย์สินของลูกหนี้ในสถานที่ดังกล่าวก่อน เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะเข้าไปยึดโดยพลการมิได้

สำหรับในกรณีนี้มีนักกฎหมายบางท่านตีความว่า เนื่องจากกฎหมายใช้คำว่า “ทรัพย์สินของลูกหนี้ชุกซ่อนอยู่” จึงต้องเป็นกรณีที่ทรัพย์สินของลูกหนี้ชุกซ่อนอยู่เท่านั้นจึงจะอยู่ในบทบังคับของมาตรา 20 ถ้าทรัพย์สินของลูกหนี้อยู่ในเรือนโรง เคหะสถานหรือสถานที่อื่นซึ่งเป็นของผู้อื่นในลักษณะที่ไม่ชุกซ่อน กรณีเช่นนี้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจเข้าไปยึดได้โดยไม่ต้องขอหมายค้นจากศาล²⁴

โดยในปัญหานี้มีนักกฎหมายอีกท่านหนึ่งเห็นไปในทางตรงกันข้ามว่า แม้กรณีที่ทรัพย์สินของลูกหนี้อยู่ในสถานที่อันเป็นของผู้อื่นในลักษณะที่ไม่ชุกซ่อน เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก็หาอำนาจที่จะเข้าไปยึดทรัพย์สินนั้นได้ทันทีไม่ เพราะมาตรา 19 วรรคสองให้อำนาจเจ้า

²³ คำพิพากษาฎีกาที่ 906/2519

²⁴ ปรีชา พาณิชวงศ์, คำอธิบาย กฎหมายล้มละลาย, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2548), น. 121.

พนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในอันที่จะเข้าไปในสถานที่ใดๆซึ่งเป็นของลูกหนี้หรือลูกหนี้ได้ครอบครองอยู่เท่านั้น หาได้บัญญัติเลยไปถึงการยินยอมให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เข้าไปยึดทรัพย์สินของลูกหนี้ในสถานที่ของผู้อื่นไม่ จริงอยู่ในมาตรา 20 ใช้คำว่า “ซุกซ่อน” ซึ่งหมายถึงซ่อนเร้นหรือไม่เปิดเผย แต่เมื่อมาตรา 19 วรรคสอง ไม่เปิดช่องให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจเข้าไปในสถานที่ของผู้อื่นได้เสียแล้ว หากเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ประสงค์ที่จะเข้าไปก็ต้องขอหมายค้นจากศาล²⁵

สำหรับปัญหานี้ ผู้เขียนเห็นด้วยกับฝ่ายหลัง แม้ว่าทรัพย์สินของลูกหนี้จะอยู่ในสถานที่ของผู้อื่นในลักษณะที่ไม่ซุกซ่อน เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ไม่มีสิทธิอันชอบธรรมที่จะเข้าไปได้ เพราะไม่มีกฎหมายให้อำนาจเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เข้าไปในที่นั้นๆได้ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ต้องขอหมายค้นจากศาลก่อน และเมื่อพิจารณาตามสถานะของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์แล้ว การดำเนินการของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการรวบรวมทรัพย์สินนั้นเป็นการดำเนินการในฐานะแทนเจ้าหนี้ จึงเห็นได้ว่าไม่สมควรที่จะให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ดำเนินการยึดทรัพย์สินของลูกหนี้โดยละเมิดต่อสิทธิของบุคคลอื่นได้ อีกทั้งหากพิจารณาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งก็ให้อำนาจเฉพาะการเข้าไปในอสังหาริมทรัพย์ของลูกหนี้เช่นกัน

ในการใช้อำนาจอายัดสิทธิเรียกร้องของลูกหนี้ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะทำการแจ้งอายัดทรัพย์ไปยังผู้ที่เกี่ยวข้องกับสิทธิเรียกร้องที่ลูกหนี้จะได้รับหรือทรัพย์ของลูกหนี้ในกรณีที่ลูกหนี้ที่ถูกพิทักษ์ทรัพย์มีอาชีพรับราชการ หรือเป็นลูกจ้างในหน่วยงานอื่นๆ และลูกหนี้มีสิทธิได้รับเงินเดือน บำนาญ บำเหน็จ เบี้ยหวัด หรือเงินอื่นใดทำนองเดียวกัน เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีสิทธิขอรับเงินเหล่านี้เพื่อนำรวบรวมเข้ามาสู่กองทรัพย์สินในคดีล้มละลายได้ โดยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะมีหนังสือแจ้งอายัดไปยังหน่วยงานต้นสังกัดหรือนายจ้างขอให้ส่งเงินดังกล่าวหรือเงินอื่นๆที่ลูกหนี้มีสิทธิได้รับมายังเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ทั้งนี้หากได้ส่งเงินมาให้แก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์แล้ว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ต้องนำมาพิจารณาจ่ายเป็นค่าเลี้ยงชีพให้แก่ลูกหนี้และครอบครัวตามสมควรแก่ฐานานุรูปด้วย ตามมาตรา 67(2) และมาตรา 121

²⁵ วิชชา มหาคุณ, คำอธิบาย กฎหมายล้มละลายและการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2551), น. 120.

2.2 การรวบรวมทรัพย์สินที่อยู่ในระหว่างการดำเนินการของเจ้าพนักงานบังคับคดี

ในบางกรณีขณะที่ลูกหนี้ถูกพิทักษ์ทรัพย์ ลูกหนี้อาจถูกเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในคดีแพ่งดำเนินการบังคับคดีอยู่ และหากการบังคับคดีส่วนแบ่งยังไม่สำเร็จบริบูรณ์ กล่าวคือ ยังไม่พ้นกำหนดเวลาที่อนุญาตให้เจ้าหนี้อื่นยื่นคำขอเฉลี่ยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง²⁶ กฎหมายให้อำนาจเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ดำเนินการรวบรวมทรัพย์สินดังกล่าวของลูกหนี้เข้าสู่กองทรัพย์สินในคดีล้มละลาย

ตามปกติเมื่อเจ้าพนักงานบังคับคดีได้รับแจ้งจากเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ เจ้าพนักงานบังคับคดีจะหักเงินไว้ ในกรณีที่ได้มีการจำหน่ายทรัพย์สินของลูกหนี้ไปแล้ว แต่ยังไม่ได้จ่ายเงินไปและการบังคับคดียังไม่สำเร็จบริบูรณ์ โดยเงินที่หักไว้เมื่อคิดหักเป็นค่าธรรมเนียมใจทักในชั้นบังคับคดีและค่าใช้จ่ายแล้วเจ้าพนักงานบังคับคดีจะส่งเงินที่เหลือมายังเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ เพื่อรวบรวมไว้ในกองทรัพย์สินของลูกหนี้ต่อไป (มาตรา 111) ส่วนในกรณีที่ยังไม่ได้ทำการจำหน่ายทรัพย์สินของลูกหนี้ เจ้าพนักงานบังคับคดีก็จะแจ้งให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทราบว่า มีทรัพย์สินอะไรของลูกหนี้ถูกยึดไว้ในคดีเลขที่เท่าใดของศาลใดพร้อมกับบัญชีที่ยึด และเจ้าพนักงานบังคับคดีจะดำเนินการโอนการยึดทรัพย์สินดังกล่าวมายึดไว้ในคดีล้มละลายต่อไป เพื่อนำไปรวบรวมเข้าสู่กองทรัพย์สินของลูกหนี้ในคดีล้มละลาย (มาตรา 112)

คำพิพากษาฎีกาที่ 6621/2538 โจทก์ซึ่งเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาได้นำเจ้าพนักงานบังคับคดียึดและขายทอดตลาดที่ดินพร้อมสิ่งปลูกสร้างของจำเลยได้เงินจำนวน 2,100,000 บาทเมื่อวันที่ 27 พฤษภาคม 2534 ศาลชั้นต้นได้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์จำเลยเด็ดขาดเมื่อวันที่ 22 มิถุนายน 2533 การขายทอดตลาดดังกล่าวจึงเป็นการบังคับคดีในระหว่างที่จำเลยถูกศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดซึ่งอยู่ในอำนาจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์แต่ผู้เดียวที่จะจัดการและจำหน่ายทรัพย์สินของจำเลยเพื่อจัดการแบ่งในระหว่างเจ้าหนี้ตามพระราชบัญญัติ

²⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 290 วรรคสี่ บัญญัติว่า “ในกรณีที่ยึดทรัพย์สินเพื่อขายทอดตลาดหรือจำหน่ายโดยวิธีอื่น คำขอเช่นนี้ให้ยื่นก่อนสิ้นระยะเวลาสิบสี่วันนับแต่วันที่มีการขายทอดตลาดหรือจำหน่ายทรัพย์สินนั้น”

วรรคห้า บัญญัติว่า “ในกรณีที่อายัดทรัพย์สิน ให้ยื่นคำขอเสียก่อนสิ้นระยะเวลาสิบสี่วันนับแต่วันชำระเงินหรือส่งทรัพย์สินตามที่อายัดไว้”

วรรคหก บัญญัติว่า “ในกรณียึดเงิน ให้ยื่นคำขอเสียก่อนสิ้นระยะเวลาสิบสี่วันนับแต่วันยึด”

ล้มละลาย พ.ศ.2483 มาตรา 22 และมาตรา 124 เมื่อความปรากฏเช่นนี้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ชอบที่จะแจ้งให้เจ้าพนักงานบังคับคดีส่งเงินที่ได้จากการขายทอดตลาดดังกล่าวมาเป็นทรัพย์สินในคดีล้มละลายได้ตามมาตรา 111 ดังนั้นการที่เจ้าพนักงานบังคับคดีได้รับเงินจากการขายทอดตลาดจึงมิใช่เป็นการรับชำระหนี้ไว้ในฐานะเป็นผู้แทนโจทก์ซึ่งเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา

ในกรณีที่ทรัพย์สินของลูกหนี้ซึ่งถูกยึดไว้ในคดีแพ่งนั้นเป็นทรัพย์สินที่มีได้เป็นหลักประกัน ทางปฏิบัติเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะขอให้เจ้าพนักงานบังคับคดีดำเนินการขายทอดตลาดทรัพย์สินนั้นจนเสร็จสิ้น เมื่อได้เงินเท่าใดให้หักเป็นค่าใช้จ่ายของเจ้าพนักงานบังคับคดีและค่าธรรมเนียมโจทก์ชั้นบังคับคดี หากเหลือเงินเท่าใดให้ส่งเป็นทรัพย์สินในคดีล้มละลายพร้อมกับทรัพย์สินรายการอื่นที่เป็นตัวเงินอยู่แล้ว (ถ้ามี)²⁷

แต่ในกรณีที่ทรัพย์สินซึ่งถูกยึดไว้ในคดีแพ่งนั้นเป็นทรัพย์สินอันเป็นหลักประกัน เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะขอให้เจ้าพนักงานบังคับคดีโอนการยึดทรัพย์สินมาไว้ในคดีล้มละลายไม่ได้ เพราะเป็นการกระทบต่อสิทธิของเจ้าหนี้มีประกันในการบังคับคดีแก่ทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันโดยตรง²⁸ และในทางปฏิบัติเจ้าพนักงานบังคับคดีจะแจ้งให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทราบถึงกำหนดวัน เวลา และสถานที่ขายหรือจำหน่ายทรัพย์สินแก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ เพื่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะได้เข้าไปดูแลการขายทอดตลาด ตลอดจนคัดค้านราคาในฐานเป็นผู้จัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ และขอให้เจ้าพนักงานบังคับคดีส่งเงินสุทธิที่เหลือจากการจ่ายให้แก่เจ้าหนี้มีประกันเข้าเป็นทรัพย์สินในคดีล้มละลายด้วย

ทั้งนี้หากเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เห็นว่าอาจเพิกถอนการโอนหรือการกระทำที่ก่อให้เกิดหนี้มีประกันนั้นได้ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก็จะต้องรีบดำเนินการยื่นคำร้องต่อศาลขอให้สั่งเพิกถอนการโอนหรือการกระทำดังกล่าวก่อนที่เจ้าพนักงานบังคับคดีจะจ่ายเงินแก่เจ้าหนี้มีประกันโดยไม่จำเป็นต้องรอให้สำนวนการสอบสวนเสร็จก่อน โดยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะทำคำขอต่อศาลเพื่อให้มีคำสั่งกำหนดวิธีการเพื่อคุ้มครองประโยชน์ในระหว่างการศึกษาโดยขอให้เจ้าพนักงานบังคับคดีรอกการจ่ายเงินแก่เจ้าหนี้มีประกันนั้นไว้จนกว่าคดีจะถึงที่สุด

อย่างไรก็ดีมีคำสั่งกรมบังคับคดีที่ 284/2533 กำหนดให้กรณีที่เจ้าหนี้มีประกันมีพฤติการณ์ในลักษณะไม่บังคับคดีกับทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันอย่างจริงจัง และเจ้าพนักงาน

²⁷ กรมบังคับคดี, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 1, น. 179.

²⁸ คำพิพากษาฎีกาที่ 5744/2531

พิทักษ์ทรัพย์เห็นว่า การให้โอนทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันนั้นมาไว้ในคดีล้มละลายจะก่อให้เกิดประโยชน์แก่การจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ได้มากกว่า ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์สั่งโอนทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันดังกล่าวเข้ามาในกองทรัพย์สินในคดีล้มละลายได้เมื่อได้รับอนุมัติจากอธิบดีหรือรองอธิบดีผู้ได้รับมอบหมาย

2.3 เครื่องมือในการดำเนินการเก็บรวบรวมและควบคุมกองทรัพย์สินของลูกหนี้

ในการเก็บรวบรวมทรัพย์สิน นอกจากการที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะไปดำเนินการยึดเองโดยตรงแล้ว กฎหมายล้มละลายก็มีการกำหนดถึงเครื่องมือในการดำเนินการควบคุมและรวบรวมทรัพย์สินของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ไว้หลายประการ ดังนี้

2.3.1 การบังคับให้ชำระหนี้

การบังคับให้ชำระหนี้ตามมาตรา 118 โดยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีบทบาทเป็นผู้ทำคำขอต่อศาล ให้ศาลบังคับให้ผู้ที่เป็นหนี้ลูกหนี้หรือครอบครองทรัพย์สินของลูกหนี้อยู่ ชำระเงินหรือส่งมอบทรัพย์สินให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ภายในกำหนดตามสมควรได้ ถ้าหากผู้ที่เป็นหนี้ลูกหนี้หรือครอบครองทรัพย์สินของลูกหนี้อยู่ไม่ปฏิบัติตามคำบังคับ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก็มีอำนาจขอให้ศาลออกหมายบังคับคดีเสมือนหนึ่งว่าบุคคลนั้นเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษาได้

2.3.2 การเรียกให้ชำระหนี้

เมื่อปรากฏว่าลูกหนี้มีสิทธิเรียกร้องให้บุคคลใดชำระหนี้หรือส่งมอบทรัพย์สินได้ พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ.2483 มาตรา 119 ให้อำนาจเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการเรียกให้บุคคลดังกล่าวชำระหนี้เพื่อนำเข้าสู่กองทรัพย์สินของลูกหนี้ โดยมีขั้นตอนดังนี้

1) เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ดำเนินการส่งหนังสือทวงหนี้ไปยังผู้ถูกทวงหนี้ตามภูมิลำเนาของบุคคลดังกล่าว เพื่อให้บุคคลผู้นั้นชำระหนี้หรือส่งมอบทรัพย์สินและเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะทำการแจ้งไปด้วยว่า ถ้าหากผู้ถูกทวงหนี้จะปฏิเสธหนี้ให้ปฏิเสธภายใน 14 วันพร้อมเหตุผลมิฉะนั้นถือว่ายอมรับ

2) หากผู้ถูกทวงหนี้ไม่ปฏิบัติตามที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์แจ้ง เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะดำเนินการสอบสวนโดยเร็ว ทั้งนี้หากผู้ถูกทวงหนี้ไม่มาตามกำหนดนัดสอบสวนโดยไม่แจ้งเหตุขัดข้องให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทราบล่วงหน้าเป็นหนังสือจะถือว่าผู้ถูกทวงหนี้ไม่มีพยานหลักฐาน และไม่ติดใจอ้างพยานอื่นได้อีก เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะพิจารณาทำความเข้าใจตามพยานหลักฐานเท่าที่ปรากฏในสำนวนเท่านั้น และเมื่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ดำเนินการสอบสวนผู้ถูกทวงหนี้ ลูกหนี้และบุคคลอื่นตามที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เห็นว่ามีส่วน

เกี่ยวข้องแล้วเสร็จ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะทำความเห็นยืนยันหนี้ทั้งหมดหรือบางส่วน หรือ จำหน่ายเชื้อลูกหนี้ โดยหากเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เห็นว่าไม่เป็นหนี้ก็จะดำเนินการจำหน่ายเชื้อ ออกจากบัญชีลูกหนี้ ถ้าเห็นว่าเป็นหนี้ก็ยืนยันเป็นหนังสือและแจ้งไปด้วยว่าถ้าจะคัดค้านให้ คัดค้านต่อศาลภายใน 14 วัน นับแต่วันรับคำยืนยัน

3) ถ้าผู้นั้นคัดค้านต่อศาลภายในกำหนดเวลา ศาลจะทำการพิจารณาคำร้องคัดค้าน ดังกล่าว ถ้าศาลเห็นว่าบุคคลดังกล่าวเป็นหนี้ลูกหนี้ศาลก็จะมีคำสั่งให้ชำระหนี้หรือส่งมอบ ทรัพย์สินแก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ แต่ถ้าเห็นว่าไม่ได้เป็นหนี้ลูกหนี้ ศาลก็จะมีคำสั่งให้จำหน่าย เชื้อออกจากบัญชีลูกหนี้ ทั้งนี้ในระหว่างการพิจารณาของศาล เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะขอให้ ยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้นของผู้ร้องคัดค้านชั่วคราวก่อนก็ได้

4) แต่ถ้าผู้ได้รับแจ้งความจากเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ไม่ปฏิเสธต่อเจ้าพนักงาน พิทักษ์ทรัพย์หรือคัดค้านต่อศาลภายในกำหนดเวลา จะถือว่าผู้ถูกทวงหนี้เป็นหนี้ตามจำนวนที่ ได้รับแจ้งเป็นการเด็ดขาด เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจขอให้ศาลมีคำสั่งได้ และถ้าบุคคล ดังกล่าวไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก็มีอำนาจขอให้ศาลออกหมายบังคับคดี เสมือนหนึ่งว่าเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษาได้

การที่กฎหมายกำหนดว่า เมื่อปรากฏว่าลูกหนี้มีสิทธิเรียกร้องให้บุคคลใดชำระเงิน หรือส่งมอบทรัพย์สินแก่ลูกหนี้ แสดงว่าสิทธิเรียกร้องที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะดำเนินการโดย วิธีทวงหนี้ตามมาตรา 119 ได้นั้น ต้องเป็นสิทธิเรียกร้องที่ลูกหนี้มีต่อบุคคลภายนอกให้ชำระเงิน หรือส่งมอบทรัพย์สิน และหมายความว่าต้องเป็นสิทธิเรียกร้องของลูกหนี้ที่มีอยู่ก่อนศาลมีคำสั่ง พิทักษ์ทรัพย์ไม่ว่าจะเป็นคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ชั่วคราวหรือเด็ดขาด เพราะเมื่อศาลมีคำสั่งพิทักษ์ ทรัพย์แล้ว กฎหมายห้ามมิให้ลูกหนี้กระทำการใดๆเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของตน อำนาจใน การจัดการกิจการและทรัพย์สินย่อมตกเป็นของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์แต่ผู้เดียว

คำพิพากษาฎีกาที่ 1998/2538 การที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะใช้สิทธิเรียกร้อง ของจำเลยทวงหนี้จากลูกหนี้ของจำเลยตามมาตรา 119 ได้นั้น สิทธิเรียกร้องดังกล่าวต้องมีอยู่ก่อน วันที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ และแม้มีบุคคลใดที่ต้องรับผิดชอบต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ใน กรณีทรัพย์สินที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ได้ยึดไว้สูญหายไปก็เป็นเรื่องที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ต้องติดตามเอาคืนมาหรือเรียกร้องค่าเสียหายจากผู้ที่ต้องรับผิดชอบไป เมื่อสิทธิเรียกร้องที่ผู้ร้องต้อง รับผิดชอบเนื่องจากทรัพย์สินที่ยึดสูญหายไปเกิดขึ้นภายหลังจากวันที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เจ้าพนักงาน พิทักษ์ทรัพย์จึงไม่อาจใช้อำนาจตามมาตรา 119 เรียกร้องให้ผู้ร้องชำระเงินดังกล่าวแก่เจ้า พนักงานพิทักษ์ทรัพย์ได้

ทั้งนี้ ในทางปฏิบัติผู้ถูกทวงหนี้อาจขอผ่อนชำระหนี้ ขอลดยอดหนี้ ขอลดหรืองดคิดดอกเบี้ยด้วย ซึ่งเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะเสนอให้ที่ประชุมเจ้าหนี้พิจารณา ก่อน เพราะถือว่าเป็นการประนีประนอมยอมความตามมาตรา 145²⁹

2.3.3 การบอกเลิกสัญญาหรือปฏิเสธไม่รับทรัพย์สิน

เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจการบอกเลิกสัญญาหรือปฏิเสธไม่รับทรัพย์สินตามมาตรา 122 ที่จะไม่ยอมรับทรัพย์สินหรือสิทธิตามสัญญาของลูกหนี้เมื่อมีภาระเกินควรกว่าประโยชน์อันจะพึงได้ โดยมีหลักเกณฑ์ให้ต้องกระทำภายใน 3 เดือนนับแต่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทราบว่า ทรัพย์สินของลูกหนี้หรือสิทธิตามสัญญามีภาระเกินควรกว่าประโยชน์ที่จะพึงได้ หากไม่ปฏิเสธในกำหนดนี้ก็ต่อมยอมรับสิทธิตามสัญญาหรือรับทรัพย์สินนั้น

การมีภาระเกินควรกว่าประโยชน์ที่จะพึงได้ หมายความว่า มีทางได้มาไม่เท่ากับทางเสีย³⁰ จึงเป็นหน้าที่ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ต้องใคร่ครวญว่า ทรัพย์สินหรือสิทธิตามสัญญานั้นควรรับไว้ปฏิบัติหรือไม่ หรือควรปฏิบัติตามอำนาจ ซึ่งเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะต้องยึดหลักว่าจะเป็นการเสียประโยชน์แก่กองทรัพย์สินในคดีล้มละลายหรือไม่เป็นสำคัญ

คำพิพากษาฎีกาที่ 4432/2534 สิทธิตามสัญญาเช่าซื้อบ้านและที่ดินระหว่างผู้ร้องทั้งหมดกับจำเลยที่ 1 ผู้ล้มละลายนั้นเป็นสิทธิที่ผู้ร้องทั้งหมดและจำเลยที่ 1 ผู้ล้มละลายจะพึงได้รับทั้งสองฝ่าย หากใช่เป็นสิทธิตามสัญญาที่ผู้ร้องทั้งหมดจะพึงได้รับไปแต่ฝ่ายเดียวเท่านั้นไม่เมื่อปรากฏว่าที่ดินดังกล่าวติดจำนองธนาคาร ท. เจ้าหนี้มีประกัน ซึ่งได้ยื่นคำขอรับชำระหนี้ไว้จำนวนเงิน 166,527,203.70 บาท โดยขอให้ขายทอดตลาดทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันแล้วขอรับชำระหนี้สำหรับจำนวนเงินที่ยังขาดอยู่ตาม พ.ร.บ. ล้มละลายฯ มาตรา 96(3) และยังมีเจ้าหนี้รายอื่นอีกจำนวนมากยื่นคำขอรับชำระหนี้เป็นจำนวนถึง 1,271,317,509.34 บาทแต่สิทธิตามสัญญาเช่าซื้อที่จำเลยที่ 1 ผู้ล้มละลายจะได้รับค่าเช่าซื้ออีกบางส่วนจากผู้ร้องทั้งหมดเพียงรายละเอียด 180,000 บาท เท่านั้น ดังนี้สิทธิตามสัญญาเช่าซื้อที่จำเลยที่ 1 ผู้ล้มละลายจะได้รับเงินจากผู้ร้องทั้งหมดเป็นเงินจำนวนน้อย เมื่อเทียบกับความยุ่งยากหรือภาระที่จะต้องปฏิบัติให้เป็นไปตามสัญญา จึงเป็นกรณีที่สิทธิตามสัญญาเช่าซื้อที่มีภาระเกินควรกว่าประโยชน์ที่จะพึงได้ เจ้าพนักงาน

²⁹ กรมบังคับคดี, อ้างแล้ว เซึ่งอรรถที่ 1, น. 293.

³⁰ สุธีร์ ศุภนิตย์, หลักกฎหมายล้มละลายและการฟื้นฟูกิจการ, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2547), น. 92.

พิทักษ์ทรัพย์ย่อมมีอำนาจไม่ยอมรับสิทธิตามสัญญาอันได้ ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 122

สำหรับการที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ไม่ยอมรับทรัพย์สินหรือสิทธิตามสัญญา หมายความว่าทรัพย์สินหรือสิทธิตามสัญญาที่ลูกหนี้มีสิทธิอันจะพึงรับมา ไม่ใช่ทรัพย์สินหรือสิทธิตามสัญญาที่ผู้อื่นพึงรับไปหรือลูกหนี้ต้องรับผิดชอบ เช่น สัญญาที่ลูกหนี้ไปกู้ยืมเงินผู้อื่นหรือจำนำ จำนองไว้ เป็นต้น กรณีเช่นนี้ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะปฏิเสธไม่ได้

แต่ในกรณีที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เห็นว่าทรัพย์สินหรือสิทธิตามสัญญาอันมีประโยชน์ต่อกองทรัพย์สินมากกว่า เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก็จะมีคำสั่งยอมรับทรัพย์สินหรือให้ปฏิบัติตามสัญญาต่อไป ทั้งนี้กรณีสิทธิของบุคคลภายนอกเป็นสิทธิตามคำพิพากษาของศาล เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะบอกปิดไม่ยอมรับทรัพย์สินหรือสิทธิตามสัญญาไม่ได้

คำพิพากษาฎีกาที่ 1289/2514 จำเลยถูกผู้ร้องฟ้องคดีแพ่งเรื่องผิดสัญญาซื้อขายที่ดินคดีนั้นจำเลยกับผู้ร้องได้ทำสัญญาประนีประนอมยอมความกันไว้ว่า จำเลยจะออกโฉนดที่พิพาทแล้วโอนให้ผู้ร้อง โดยผู้ร้องจะต้องชำระราคาที่ดินอีก 10,000 บาทให้จำเลย ต่อมาจำเลยถูกสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด และที่ดินมีราคาสูงขึ้นเป็น 100,000 บาทเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก็ไม่อาจอ้างอำนาจตามมาตรา 122 วรรคแรกแห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาบอกปิดความผูกพันตามข้อตกลงในสัญญาประนีประนอมยอมความดังกล่าวเพราะสิทธิที่จะเรียกร้องให้ผู้ร้องชำระราคาที่ดินอีก 10,000 บาท นั้นมิใช่สิทธิตามสัญญาโดยแท้ แต่เป็นสิทธิตามสัญญาประนีประนอมยอมความซึ่งศาลได้พิพากษาตามยอมแล้ว ถือได้ว่าเป็นสิทธิตามคำพิพากษานั้นเอง

2.3.4 การร้องขอเพิกถอนนิติกรรมที่ทำไปแล้ว

เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีบทบาทหน้าที่ในการการเพิกถอนนิติกรรมที่ได้กระทำไปแล้วด้วย โดยกฎหมายล้มละลายประสงค์ที่จะให้บุคคลที่เกี่ยวข้องทราบได้แต่แรกว่าสิทธิหน้าที่ของแต่ละบุคคลเป็นเช่นไร ในกรณีที่มีความพยายามทำให้สิทธิของบุคคลที่เกี่ยวข้องเปลี่ยนแปลง เช่น การยกย้ายถ่ายเททรัพย์สินเพื่อหนีกระบวนการรวบรวมทรัพย์สิน หรือการพยายามให้เจ้าหนี้บางรายได้รับชำระหนี้ก่อนโดยเป็นการชำระหนี้แบบเลือกที่รักมักที่ชัง ล้วนแต่เป็นเรื่องที่ต้องห้ามกระทำในกฎหมายล้มละลายทั้งสิ้น จึงมีการให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์สามารถร้องขอต่อศาลให้เพิกถอนนิติกรรมต่างๆเหล่านั้นได้

การร้องขอเพิกถอนนิติกรรมที่ได้กระทำไปแล้วในกฎหมายล้มละลาย อาจแบ่งกระบวนการร้องขอเพิกถอนได้เป็น 2 กรณี คือ 1.การร้องขอเพิกถอนการฉ้อฉล (Fraudulent Transfer) และ 2.การร้องขอเพิกถอนการให้เปรียบเจ้าหนี้ (Preference)

การเพิกถอนการฉ้อฉล

การเพิกถอนการฉ้อฉลเป็นกรณีที่ลูกหนี้ทำนิติกรรมในทางที่จะทำให้กองทรัพย์สินของลูกหนี้ลดน้อยถอยลงเสื่อมลงทำให้เจ้าหนี้เสียเปรียบ³¹ โดยเจ้าหนี้อาจไม่ได้รับชำระหนี้เพราะลูกหนี้อาจทำนิติกรรมฉ้อฉลโดยแกล้งเป็นหนี้ผู้อื่นจำหน่ายจ่ายโอนทรัพย์สินของตนไปโดยไม่สุจริตเพื่อไม่ให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้ได้รับความเสียหาย กฎหมายจึงคุ้มครองสิทธิของเจ้าหนี้ให้เจ้าหนี้สามารถร้องขอเพิกถอนการกระทำของลูกหนี้ได้

ในความเป็นจริงแล้วลูกหนี้อาจจะทำนิติกรรมที่เป็นการฉ้อฉลเจ้าหนี้ เช่น โอนทรัพย์สินของตนให้ผู้อื่นเพื่อหลบเลี่ยงการชำระหนี้ให้เจ้าหนี้ ซึ่งถ้าหากเป็นลูกหนี้ทั่วไปเจ้าหนี้ก็อาจยื่นคำร้องต่อศาลขอให้ศาลเพิกถอนการฉ้อฉลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 237³² ได้

เจ้าหนี้ที่ยื่นคำร้องนั้นต้องนำสืบให้ศาลเห็นว่าลูกหนี้และผู้รับโอนรู้อยู่ว่าการกระทำดังกล่าวเป็นการทำให้เจ้าหนี้เสียเปรียบ เว้นแต่ถ้าเป็นกรณีที่ลูกหนี้โอนทรัพย์สินให้ผู้รับโอนโดยการให้โดยเสน่หา เจ้าหนี้ก็มีหน้าที่นำสืบแต่เพียงว่าลูกหนี้กระทำการโดยรู้อยู่ว่าเป็นการทำให้เจ้าหนี้เสียเปรียบก็พอที่จะให้ศาลเพิกถอนได้

แต่ในกรณีที่ลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการล้มละลายแล้ว บทบัญญัติในพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ.2483 มาตรา 113 ได้วางหลักการให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เป็นผู้ยื่นคำร้องขอเพิกถอนการฉ้อฉลแทนเจ้าหนี้ทั้งปวงโดยใช้หลักการตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

³¹ ภัณฑิลา กิติโยดม, “การเพิกถอนการโอนทรัพย์สินของลูกหนี้ในคดีล้มละลาย,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2546), น. 8.

³² ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 237 บัญญัติว่า “เจ้าหนี้ชอบที่จะร้องขอให้ศาลเพิกถอนเสียได้ซึ่งนิติกรรมใดๆอันลูกหนี้ได้กระทำลงทั้งรู้อยู่ว่าจะเป็นทางให้เจ้าหนี้เสียเปรียบ แต่ความข้อนี้ท่านมิให้ใช้บังคับถ้าปรากฏว่าในขณะที่ทำนิติกรรมนั้น บุคคลซึ่งเป็นผู้ได้ลาภออกแต่การนั้นมีได้รู้เท่าถึงข้อความจริงอันเป็นทางให้เจ้าหนี้ต้องเสียเปรียบนั้นด้วย แต่หากเป็นกรณีทำให้โดยเสน่หา ท่านว่าลูกหนี้เป็นผู้ผู้ฝ่ายเดียวเท่านั้นก็พอแล้วที่จะขอเพิกถอนได้”

เช่นเดียวกัน โดยบทบาทหน้าที่ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในกรณีนี้ก็เป็นการดำเนินการใน
ฐานะแทนเจ้าหนี้นั่นเอง

สำหรับข้อสันนิษฐานการกระทำที่ทำให้เจ้าหนี้เสียเปรียบ พระราชบัญญัติล้มละลาย
พ.ศ.2483 มาตรา 114 กำหนดให้นิติกรรมที่เกิดขึ้นภายในระยะเวลาหนึ่งปีก่อนมีการขอให้
ล้มละลายและภายหลังนั้น หรือการทำให้โดยเสนาหา หรือการที่ลูกหนี้ได้รับค่าตอบแทนน้อยเกิน
สมควร ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นการกระทำที่ทำให้ลูกหนี้และผู้ที่ได้ลากงออกแต่การนั้นรู้อยู่
เป็นทางให้เจ้าหนี้ต้องเสียเปรียบ

หากกรณีเป็นนิติกรรมที่มีค่าตอบแทนต้องพิจารณาว่าลูกหนี้และผู้รับโอนรู้ว่าเป็น
การทำให้เจ้าหนี้เสียเปรียบหรือไม่ หากลูกหนี้รู้เพียงฝ่ายเดียวโดยที่ผู้รับโอนไม่รู้ถึงเจตนา
เท่ากับว่าผู้รับโอนได้รับโอนทรัพย์สินมาโดยสุจริตย่อมไม่อาจเพิกถอนได้ แต่หากเป็นกรณีที่
นิติกรรมที่ไม่มีค่าตอบแทนอย่างกรณีให้โดยเสนาหาเพียงลำพังแต่ลูกหนี้รู้ฝ่ายเดียวว่า
นิติกรรมนั้นเป็นเหตุให้เจ้าหนี้เสียเปรียบก็สามารถเพิกถอนการขอลดได้ กล่าวคือ
เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ยังคงมีหน้าที่นำสืบว่าลูกหนี้และผู้รับโอนรู้
อยู่ว่าเป็นทางให้เจ้าหนี้เสียเปรียบ เว้นแต่ในกรณีนิติกรรม
การให้โดยเสนาหา เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์นำสืบแต่เพียงว่าลูกหนี้รู้
อยู่ว่าเป็นการกระทำที่ทำให้เจ้าหนี้เสียเปรียบก็เพียงพอที่ศาลจะเพิกถอนได้

ทั้งนี้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีบทบาทหน้าที่เป็นผู้ร้องขอ โดยจะต้องร้องขอเพิก
ถอนเสียภายในกำหนดระยะเวลา 1 ปีนับแต่วันที่เจ้าหนี้ได้รู้เหตุอันเป็นมูลให้เพิกถอน หรือภายใน
กำหนด 10 ปี นับแต่ได้ทำนิติกรรมนั้น³³ โดยทำเป็นคำร้องยื่นต่อศาล

สำหรับในเรื่องระยะเวลานี้ มีแนวความเห็นแบ่งได้ออกเป็น 2 แนวทางต่างกัน
กล่าวคือ

แนวคิดแรก เห็นว่า ให้นับแต่เวลาที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ได้รู้ต้นเหตุอันเป็นมูล
ขอให้เพิกถอนเป็นต้นไป มิใช่ นับจากเวลาที่เจ้าหนี้คนหนึ่งคนใดรู้ เพราะการที่พิจารณาจากตัว
เจ้าหนี้ อาจก่อให้เกิดปัญหาได้ ในกรณีมีเจ้าหนี้เกี่ยวข้องหลายรายซึ่งจะก่อให้เกิดความไม่แน่นอน
ชัดเจนในการดำเนินการเพิกถอนนิติกรรมดังกล่าวได้ อีกทั้งกฎหมายล้มละลายให้อำนาจเฉพาะ
เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เท่านั้นที่จะเป็นผู้ร้องขอ ฉะนั้นการที่จะถือเอาการรู้เห็นของเจ้าหนี้ใน
ขณะที่ลูกหนี้ทำนิติกรรมมาเป็นหลักในการเริ่มนับกำหนดอายุความก็อาจมีปัญหาก่อขึ้นได้ว่า ถ้า
ในขณะนั้นลูกหนี้มีเจ้าหนี้หลายคน จะถือเอาการรู้เห็นของเจ้าหนี้คนใด หรือเจ้าหนี้ฝ่ายใดเป็นหลัก

³³ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 240

ดังนั้น การกำหนดนับเวลาเริ่มต้นแห่งอายุความการร้องขอให้เพิกถอนการซื้อของลูกหนี้ จึงควรเริ่มนับแต่เวลาที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ผู้มีอำนาจร้องขอทราบถึงเหตุอันเป็นมูลขอให้เพิกถอนมิใช่ไปถือเอาการรู้เห็นของเจ้าหนี้ผู้ไม่มีอำนาจร้องขอให้เพิกถอนมาผูกมัดเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ (แนวคิดนี้มีคำพิพากษาฎีกาที่ 1752/2518 สนับสนุน)

แนวคิดที่สอง เห็นว่า ให้นับแต่เวลาที่เจ้าหนี้รู้ ซึ่งเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และการที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจทำคำร้องก็เนื่องมาจากการที่กฎหมายล้มละลายให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในอันที่จะกระทำการแทนเจ้าหนี้ได้เป็นกรณีพิเศษเท่านั้น ฉะนั้นอายุความที่จะใช้นั้นก็ต้องถือเอาตามอายุความของเจ้าหนี้ผู้เกี่ยวข้องในขณะที่จะบังคับตามสิทธิเรียกร้องของเจ้าหนี้ นั่นจริงๆ เป็นเกณฑ์ในการพิจารณา (แนวคิดนี้มีคำพิพากษาฎีกาที่ 209/2521 และคำพิพากษาฎีกาที่ 3923/2539 สนับสนุน)

ในประเด็นปัญหานี้ ผู้เขียนเห็นด้วยกับแนวคิดแรก กล่าวคือ เพื่อความชัดเจนในการใช้อำนาจยื่นคำร้องขอเพิกถอนการซื้อของลูกหนี้ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ตามกฎหมายล้มละลาย การกำหนดนับเวลาเริ่มต้นแห่งอายุความการร้องขอให้เพิกถอนการซื้อของลูกหนี้ จึงควรเริ่มนับแต่เวลาที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ผู้มีอำนาจร้องขอทราบถึงเหตุอันเป็นมูลขอให้เพิกถอน มิใช่ไปถือเอาการรู้เห็นของเจ้าหนี้ผู้ไม่มีอำนาจร้องขอให้เพิกถอนมาผูกมัดเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ นอกจากนี้การดำเนินการของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เป็นการดำเนินการเพื่อประโยชน์แก่บรรดาเจ้าหนี้ทุกคนมิใช่เฉพาะเจ้าหนี้คนใดคนหนึ่งในคดีล้มละลาย โดยเมื่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ใช้อำนาจทำการร้องขอเพิกถอนการซื้อของลูกหนี้แล้ว หากสามารถเพิกถอนได้และได้ทรัพย์สินกลับคืนมา ทรัพย์สินดังกล่าวก็กลับเข้าสู่กองทรัพย์สินของลูกหนี้อันเป็นหลักประกันแก่บรรดาเจ้าหนี้ทั้งหมดในคดีล้มละลาย มิได้เป็นสิทธิโดยเฉพาะของเจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์หรือเจ้าหนี้คนหนึ่งคนใดแต่อย่างใด ดังนั้น การกำหนดนับเวลาเริ่มต้นแห่งอายุความการร้องขอให้เพิกถอนการซื้อของลูกหนี้จึงควรเริ่มนับแต่เวลาที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์รู้ถึงเหตุอันเป็นมูลขอให้เพิกถอน มิใช่เริ่มนับแต่เวลาที่เจ้าหนี้คนหนึ่งคนใดรู้ถึงเหตุอันเป็นมูลขอให้เพิกถอน

นอกจากนี้ ในทางปฏิบัติของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะมีการแยกเป็นสำนวนกลางและสำนวนย่อยตามคดีสาขาหลายสำนวน และมีเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์รับผิดชอบในทุกๆ สำนวน จึงอาจทำให้มีเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์หลายคนที่เกี่ยวข้องในคดีล้มละลายคดีหนึ่ง และแต่ละคนก็ต่างแยกหน้าที่กันทำ ทำให้อาจไม่สามารถรวบรวมข้อมูลที่แท้จริงได้ จึงส่งผลกระทบต่อรวบรวมเหตุในการเพิกถอนนิติกรรมที่ทำไปแล้วของลูกหนี้ด้วย รวมทั้งไม่อาจดำเนินการกับลูกหนี้ที่ทุจริตได้ด้วย ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่าเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ควรปรับระบบการทำงานให้

มีผู้เป็นเจ้าของพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในคดีล้มละลายแต่ละคดีเพียงผู้เดียว โดยผู้รับผิดชอบในแต่ละสาขาคดีนั้นทำหน้าที่ในฐานะผู้ช่วยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เท่านั้น ซึ่งจะทำให้สามารถประมวลข้อเท็จจริงในคดีได้อย่างครบถ้วน และสามารถดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีล้มละลายได้เหมาะสม

หลักการเพิกถอนการให้เปรียบเจ้าหนี้

โดยทั่วไปเจ้าหนี้อย่อมมีสิทธิอันชอบธรรมในการได้รับชำระหนี้อันเนื่องมาจากหนี้นั้นได้ถึงกำหนดแล้ว ต่อมาเกิดปัญหาว่า ถ้าการชำระหนี้ของลูกหนี้ให้แก่เจ้าหนี้นั้นเกิดจากการเลือกปฏิบัติ (discrimination) หรือการเลือกที่รักมักที่ชังของลูกหนี้ที่มีต่อบรรดาเจ้าหนี้ด้วยกัน จะยังเป็นสิทธิอันชอบธรรมของเจ้าหนี้ผู้ได้รับชำระหนี้หรือไม่ ในเมื่อการชำระหนี้มีผลทำให้เจ้าหนี้ได้เปรียบเสียเปรียบกัน ดังนั้น จึงเกิดหลักกฎหมายใหม่ขึ้นมาคือ หลักกฎหมายการให้เปรียบเจ้าหนี้ ซึ่งเป็นหลักเกณฑ์พื้นฐานในการควบคุมจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ที่ได้ทำมาแล้วก่อนล้มละลาย เพื่อให้ความคุ้มครองแก่เจ้าหนี้ทั้งปวง โดยให้เจ้าหนี้ทุกรายได้รับชำระหนี้โดยเสมอภาค³⁴

หลักการเพิกถอนการให้เปรียบเจ้าหนี้นี้เป็นหลักการที่มีขึ้นมาเฉพาะในกฎหมายล้มละลาย โดยมีการกำหนดช่วงเวลาอันเป็นเวลาใกล้เคียงกับการล้มละลายซึ่งลูกหนี้ไม่ควรจะกระทำการใดๆ กฎหมายล้มละลายจึงให้อำนาจเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์สามารถเพิกถอนการกระทำนั้นได้ โดยพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ.2483 ได้บัญญัติหลักกฎหมายการให้เปรียบเจ้าหนี้ไว้ในมาตรา 115 โดยมีหลักการดังนี้

1) ลูกหนี้ได้โอนทรัพย์สินหรือการกระทำใดๆ โดยมีผู้ให้คำจำกัดความ “การโอนทรัพย์สิน” นี้ว่า คือ การทำให้กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของลูกหนี้ขาดไปจากการเป็นกรรมสิทธิ์ของลูกหนี้หรือที่เรียกว่าการโอนกรรมสิทธิ์ ส่วนการกระทำใดๆคือการกระทำเกี่ยวกับทรัพย์สินหรือการกระทำให้เกิดภาระขึ้นกับทรัพย์สิน เช่น ทรัพย์สินหรือนิติกรรมที่ทำเกี่ยวกับทรัพย์สิน³⁵

2) การกระทำนั้นลูกหนี้กระทำโดยมุ่งหมายให้เจ้าหนี้รายใดรายหนึ่งได้เปรียบเจ้าหนี้อื่นหมายความว่า ลูกหนี้ชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้โดยเลือกที่รักมักที่ชังหรือเลือกปฏิบัติแก่บรรดาเจ้าหนี้ โดยมีเจตนาให้เปรียบเจ้าหนี้ ผู้รับโอนหรือผู้รับประโยชน์จากการโอนหรือการกระทำของ

³⁴ สมบูรณ์ ฐิติการพานิช, "ปัญหาและอุปสรรคการบังคับใช้กฎหมายมาตรา 115 แห่ง พ.ร.บ.ล้มละลาย พ.ศ.2483 ว่าด้วยการเพิกถอนการให้เปรียบแก่เจ้าหนี้," (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2538), น. 11-12.

³⁵ ภัณฑิลา กิติโยดม, *อ่างแล้ว เชิงอรรถที่ 31*, น. 18.

ลูกหนี้จะต้องเป็นเจ้าของลูกหนี้มาก่อนจึงจะอยู่ในฐานะเจ้าหนี้ได้เปรียบเจ้าหนี้อื่นได้ การที่ผู้รับโอนจะอยู่ในฐานะเจ้าหนี้มาก่อนจะต้องเป็นเจ้าหนี้ที่มีได้เกี่ยวกับการโอนหรือการกระทำที่ลูกหนี้ได้ทำขึ้นภายในช่วงระยะเวลา 3 เดือนก่อนมีการขอให้ล้มละลายและภายหลังนั้น คือการโอนหรือการกระทำอันเป็นการให้เปรียบเจ้าหนี้ที่นั้นต้องเกิดขึ้นหลังจากผู้รับโอนเป็นเจ้าของอยู่แล้วนั่นเอง ทั้งนี้โดยจะต้องดูว่าขณะที่ลูกหนี้กระทำการนั้นลูกหนี้มีเจตนาที่จะให้เปรียบบ้างหรือไม่ และการกระทำนั้นสำเร็จผลเพราะเจตนาอันเป็นส่วนใหญ่มากหรือไม่

ทั้งนี้ลูกหนี้ต้องมีเจตนาให้เปรียบแก่เจ้าหนี้โดยสมัครใจกล่าวคือ ลูกหนี้ต้องมีเจตจำนงอิสระ (free will) หมายความว่า การให้เปรียบแก่เจ้าหนี้ที่นั้น ลูกหนี้กระทำโดยตัดสินใจด้วยตนเองโดยไม่ได้มีการบีบบังคับหรือบังคับจากเจ้าหนี้แต่อย่างใด ฉะนั้นการใดที่ลูกหนี้ทำไปโดยถูกบังคับไม่เรียกว่าทำโดยจงใจ ก็จะไม่เข้าลักษณะนี้เพราะจะต้องเกิดจากความยินยอมของลูกหนี้โดยตรง นอกจากนี้หากผู้รับโอนมิได้เป็นเจ้าของอยู่เดิม การโอนหรือการกระทำใดๆของลูกหนี้ก็จะไม่เข้าลักษณะเป็นการให้เปรียบเจ้าหนี้ตามมาตรา 115 ด้วย

คำพิพากษาฎีกาที่ 7039/2542 (ป) การโอนทรัพย์สินหรือการกระทำใด ๆ ที่จะต้องถูกเพิกถอนตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 115 ต้องเป็นการโอนหรือการกระทำให้แก่เจ้าหนี้คนหนึ่งคนใดซึ่งเป็นเจ้าหนี้อยู่แล้วก่อนการโอนหรือการกระทำและทำให้เจ้าหนี้อื่น ๆ เสียเปรียบ ปรากฏว่าการทำสัญญากู้ยืมเงิน สัญญาจำนองที่ดินพร้อมสิ่งปลูกสร้างและการจดทะเบียนจำนองตลอดจนการจดทะเบียนซื้อขายที่ดินพร้อมสิ่งปลูกสร้างอันเป็นทรัพย์สินจำนองระหว่างผู้ขายและจำเลยที่ 2 ได้กระทำในวันเดียวกันและต่อเนื่องกัน และยังปรากฏว่าธนาคารผู้คัดค้านจ่ายเงินกู้ยืมให้แก่จำเลยที่ 2 หลังจากจดทะเบียนจำนองแล้ว จึงถือไม่ได้ว่าผู้คัดค้านเป็นเจ้าหนี้ของจำเลยที่ 2 อยู่แล้วก่อนจดทะเบียนจำนองที่ดินพิพาทและสิ่งปลูกสร้าง

3) ลูกหนี้ได้โอนหรือกระทำหรือยินยอมให้กระทำขึ้นภายในระยะเวลา 3 เดือนก่อนมีการขอให้ล้มละลายและภายหลังนั้น เนื่องจากเห็นว่าช่วงระยะเวลาดังกล่าวเป็นเวลาใกล้เคียงกับเวลาล้มละลายของลูกหนี้ โดยที่ลูกหนี้ไม่ควรจะกระทำการใดในช่วงนี้ เนื่องจากถือว่าเป็นการทำให้เจ้าหนี้อื่นเสียเปรียบ

กรณีนี้ที่เจ้าหน้าที่ได้เปรียบเป็นบุคคลใกล้ชิดกับลูกหนี้หรือที่กฎหมายเรียกว่า “บุคคลภายใน”³⁶ ตามพ.ร.บ.ล้มละลาย พ.ศ.2483 มาตรา 115 วรรคสอง กำหนดให้ขยายระยะเวลาเป็น 1 ปีก่อนมีการขอให้ล้มละลายและภายหลังนั้น

ตามมาตรา 115 แห่ง พ.ร.บ.ล้มละลาย พ.ศ.2483 นี้ มิได้บัญญัติว่าลูกหนี้จำต้องมีหนี้สินล้นพ้นตัวในขณะที่ให้เปรียบแก่เจ้าหน้าที่ ดังนี้ในกรณีของผลของการให้เปรียบแก่เจ้าหน้าที่ทำให้ลูกหนี้กลายเป็นบุคคลผู้มีหนี้สินล้นพ้นตัวในภายหลัง เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จึงไม่มีภาระการพิสูจน์ในประเด็นดังกล่าว แต่ถ้าข้อเท็จจริงฟังได้ว่าเป็นเช่นนั้นจริง แล้วถ้าศาลถือว่าเจตนาธรรมณ์

³⁶ มาตรา 6 แห่ง พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 ให้คำนิยามของ “บุคคลภายในของลูกหนี้” ไว้ โดยหมายความว่า

- (1) กรรมการ ผู้จัดการ หุ้นส่วนผู้จัดการ หุ้นส่วนพวกไม่จำกัดความรับผิด บุคคลซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินกิจการ หรือผู้สอบบัญชีของลูกหนี้
- (2) ผู้ถือหุ้นที่ถือเกินจำนวนร้อยละห้าของจำนวนหุ้นที่จำหน่ายได้แล้วทั้งหมดของกิจการของลูกหนี้
- (3) คู่สมรสและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะของลูกหนี้หรือของบุคคลตาม (1) หรือ (2)
- (4) ห้างหุ้นส่วนสามัญที่ลูกหนี้หรือบุคคลตาม (1) หรือ (2) หรือ (3) เป็นหุ้นส่วน
- (5) ห้างหุ้นส่วนจำกัดที่ลูกหนี้หรือบุคคลตาม (1) หรือ (2) หรือ (3) เป็นหุ้นส่วนพวกไม่จำกัดความรับผิด หรือเป็นหุ้นส่วนจำพวกจำกัดความรับผิดที่มีหุ้นรวมกันเกินร้อยละสามสิบของหุ้นทั้งหมดของห้างหุ้นส่วนจำกัด
- (6) บริษัทจำกัด หรือบริษัทมหาชนจำกัดที่ลูกหนี้หรือบุคคลตาม (1) หรือ (2) หรือ (3) หรือ ห้างหุ้นส่วนตาม (4) หรือ (5) ถือหุ้นรวมกันเกินร้อยละสามสิบของจำนวนหุ้นที่จำหน่ายได้แล้วทั้งหมดของบริษัทนั้น
- (7) บริษัทจำกัด หรือบริษัทมหาชนจำกัดที่ลูกหนี้หรือบุคคลตาม (1) ถึง (6) ถือหุ้นรวมกันเกินร้อยละสามสิบของจำนวนหุ้นที่จำหน่ายได้แล้วทั้งหมดของบริษัทนั้น
- (8) กรรมการ ผู้จัดการ หุ้นส่วนผู้จัดการ หุ้นส่วนจำพวกไม่จำกัดความรับผิด บุคคลซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินกิจการ หรือผู้สอบบัญชีของห้างหุ้นส่วนสามัญ ห้างหุ้นส่วนจำกัด บริษัทจำกัด หรือบริษัทมหาชนจำกัด ตาม (4) หรือ (5) หรือ (6) หรือ (7) แล้วแต่กรณี หรือคู่สมรสและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะของบุคคลดังกล่าว

ของมาตรา 115 คลุมไปถึงประเด็นดังกล่าวก็จะทำให้การรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้โดยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เกิดประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

ในทางปฏิบัติของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ระหว่างดำเนินการเพิกถอนเพื่อมิให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลภายนอกผู้รับโอนในช่วงต่อไป เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะแจ้งขอความร่วมมือไปยังเจ้าพนักงานผู้รับจดทะเบียนและขอให้เจ้าพนักงานดังกล่าวแจ้งแก่ผู้มาติดต่อทำนิติกรรมเกี่ยวกับทรัพย์สินดังกล่าวทราบด้วยซึ่งหนังสือดังกล่าวมิใช่เป็นการอายัดทรัพย์สิน เพราะทรัพย์สินได้โอนไปแล้ว จึงมิใช่ทรัพย์สินของลูกหนี้ผู้ล้มละลายที่อยู่ในอำนาจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์แต่อย่างใด จึงเป็นการขอความร่วมมือมิให้บุคคลภายนอกผู้สุจริตเสียหายโดยหากจะทำนิติกรรมเกี่ยวกับทรัพย์สินดังกล่าวก็ย่อมทำได้

ตัวอย่างเช่น หากเป็นที่ดิน เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะมีหนังสือถึงกรมที่ดินเพื่อแจ้งให้เจ้าพนักงานที่ดินทราบว่าเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์กำลังดำเนินการเพิกถอนที่ดินนี้อยู่ หากมีผู้มาทำนิติกรรมใดๆเกี่ยวกับที่นี้ให้แจ้งให้ผู้นั้นทราบว่าที่ดินแปลงนี้อยู่ในการดำเนินการเพิกถอนของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เป็นการประกาศให้ทราบเพื่อป้องกันมิให้มีการโอนกันต่อไปอีก เพราะจะทำให้ต้องมีการติดตามและเพิกถอนหลายทอดซึ่งจะเป็นการยุ่งยากและเป็นปัญหาเวลาเพิกถอน ทั้งนี้เป็นการตัดสิทธิผู้รับโอนผู้ทำนิติกรรมที่จะอ้างว่าตนกระทำการโดยสุจริตเนื่องจากกฎหมายคุ้มครองบุคคลภายนอกผู้รับโอนโดยสุจริตและเสียค่าตอบแทน ดังนั้นเมื่อมีการแจ้งให้ทราบแล้วเท่ากับว่าผู้รับโอนได้ทราบแล้วว่ามีกรดำเนินการเพิกถอนการโอนหรือการกระทำโดยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์อยู่จึงอ้างว่าตนสุจริตไม่ได้³⁷

ตามกฎหมาย Bankruptcy Act 1914 กำหนดให้ผู้จัดการทรัพย์สิน (trustee) มีสิทธิขอเพิกถอนการกระทำของลูกหนี้ที่เกี่ยวกับทรัพย์สินต่างๆซึ่งกระทำต่อเจ้าหนี้รายใดรายหนึ่งของตนอันรวมทั้งผู้ค้าประกันและผู้รับจ้างทรัพย์สินเพื่อเป็นประกันให้แก่ลูกหนี้ด้วย โดยมีมุ่งหมายให้เจ้าหนี้ันั้นได้เปรียบเจ้าหนี้อื่นและกระทำภายใน 6 เดือนก่อนลูกหนี้ล้มละลาย ซึ่งเมื่อเพิกถอนแล้วผู้จัดการทรัพย์สินก็จะรวบรวมทรัพย์สินหรือประโยชน์นั้นๆกลับเข้าสู่กองทรัพย์สินของลูกหนี้แล้วแบ่งชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ของลูกหนี้ทั่วไป แต่ทั้งนี้มิใช่ผู้จัดการทรัพย์สินจะเพิกถอนการเลือกชำระหนี้ได้หมดทุกกรณีไป เพราะกฎหมายคุ้มครองสิทธิเจ้าหนี้ซึ่งไม่รู้ถึงข้อเท็จจริงที่ว่าตนได้ถูกเลือกชำระหนี้ไม่ได้ กล่าวคือ เขาจะได้รับความคุ้มครองให้ไม่ต้องคืนทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ได้รับไว้แก่กองทรัพย์สินของลูกหนี้

³⁷ ภัณฑิลา กิติโยดม, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 31, น. 69.

ต่อมาการควบคุมกองทรัพย์สินของลูกหนี้ได้มีการแก้ไขและการยอมรับในบทบัญญัติกฎหมาย Insolvency Act 1986 เป็นหลักกฎหมายการขอลดและหลักการให้เปรียบเจ้าหนี้ที่ว่าชำระค่าตอบแทนไม่สมกับมูลค่า ทำให้เจ้าหนี้มีความเสมอภาคกันสามารถยื่นคำขอรับชำระหนี้ได้ โดยถ้าการจำหน่ายจ่ายโอนทรัพย์สินของลูกหนี้มีค่าตอบแทนสมกับมูลค่าของทรัพย์สินที่โอนก็จะไม่อยู่ในบังคับของบทบัญญัตินี้ โดยผู้จัดการทรัพย์สินเป็นผู้มีสิทธิร้องขอเพิกถอนการโอนทรัพย์สินของลูกหนี้เช่นเดียวกับกฎหมายเดิม

เพราะฉะนั้นบทบาทหน้าที่ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการดำเนินการรวบรวมและควบคุมกองทรัพย์สินของลูกหนี้ให้ได้มากที่สุด ซึ่งกฎหมายล้มละลายก็ได้ให้เครื่องมือแก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เพื่อใช้ในการติดตามและรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้ให้ได้มากที่สุด เพื่อให้บรรดาเจ้าหนี้ได้รับการแบ่งสรรชำระหนี้ได้มากที่สุดตามหลักสัดส่วน อันเป็นประโยชน์ต่อบรรดาเจ้าหนี้ในคดีล้มละลายโดยตรง

อย่างไรก็ดี ในทางปฏิบัติของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ เมื่อเจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์, เจ้าหนี้อื่น, ลูกหนี้ หรือผู้มีส่วนได้เสียได้ยื่นคำร้องพร้อมหลักฐานต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ว่า ลูกหนี้ได้โอนหรือหรือกระทำการอย่างใดๆเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จึงจะดำเนินการร้องขอต่อศาลเพื่อเพิกถอนนิติกรรมที่ทำไปแล้ว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มักจะไม่ริเริ่มดำเนินการเพิกถอนการโอนหรือการกระทำใดๆเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้เอง ทั้งๆที่ตามบทบาทของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ที่แท้จริงตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายล้มละลายแล้วเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ซึ่งเป็นผู้ที่มีหน้าที่รวบรวมทรัพย์สินให้ได้มากที่สุด ควรที่จะดำเนินการติดตามและรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้ได้อย่างเต็มความสามารถ

3. การจัดการกิจการของลูกหนี้

เมื่อลูกหนี้ถูกพิทักษ์ทรัพย์แล้วลูกหนี้จะถูกถอดถอนอำนาจการจัดการกิจการของตนและอำนาจในการจัดการกิจการของลูกหนี้จะถูกโอนไปยังเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ซึ่งเป็นคนกลางในการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ โดยการดำเนินการจัดการกิจการของลูกหนี้กระทำไปเพื่อให้มีทรัพย์สินเพิ่มพูนมากขึ้นในกองทรัพย์สินของลูกหนี้ อันจะทำให้บรรดาเจ้าหนี้ได้รับการแบ่งสรรชำระหนี้มากขึ้นด้วย โดยอำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เกี่ยวกับการจัดการกิจการหรือการดำเนินธุรกิจของลูกหนี้ นั้น มาตรา 22(1) และมาตรา 120 บัญญัติไว้ในลักษณะที่เป็นการจัดการให้กิจการหรือธุรกิจของลูกหนี้ซึ่งค้างอยู่เสร็จสิ้นไป โดยการจัดการของเจ้าพนักงาน

พิทักษ์ทรัพย์ในกรณีที่ต้องการให้ธุรกิจของลูกหนี้ดำเนินต่อไป จะต้องได้รับความยินยอมจากที่ประชุมเจ้าหนี้ก่อน

การที่กฎหมายบัญญัติไว้เช่นนี้ก็เพราะธุรกิจของลูกหนี้ที่ดำเนินการอยู่ก่อนถูกพิทักษ์ทรัพย์นั้นอาจจะมีธุรกิจบางอย่างหรือบางกรณีที่กำลังอยู่หรือชะงักอยู่โดยคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของศาล ถ้าหากลักษณะของธุรกิจนั้นมีความจำเป็นที่จะดำเนินต่อไป การดำเนินกิจการของลูกหนี้ต่อไปนั้นต้องเป็นการดำเนินต่อไปเพื่อชำระสะสางธุรกิจนั้นให้เสร็จไป คือทำเรื่องที่กำลังอยู่ให้เสร็จไปเท่านั้น เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะไปดำเนินการอะไรขึ้นใหม่อีกอันเป็นการดำเนินธุรกิจขึ้นมาใหม่ย่อมทำไม่ได้

สำหรับวิธีการที่จะดำเนินกิจการของลูกหนี้ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะเข้าดำเนินการด้วยตนเองหรือจะแต่งตั้งผู้จัดการเข้าไปดำเนินธุรกิจนั้นก็ได้ โดยจะตั้งบุคคลหนึ่งบุคคลใดอันได้แก่ บุคคลภายนอกหรือเจ้าหนี้ หรือจะตั้งลูกหนี้ขึ้นเป็นผู้จัดการก็ได้ การจะตั้งบุคคลหนึ่งบุคคลใดหรือลูกหนี้เป็นผู้จัดการนั้นเป็นอำนาจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ แต่ในทางปฏิบัติ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะขอความเห็นชอบจากที่ประชุมเจ้าหนี้เสียก่อน

ถ้าหากว่าจะตั้งบุคคลใดก็ตามนอกจากลูกหนี้ขึ้นเป็นผู้จัดการ บุคคลนั้นจะต้องให้ประกันตามจำนวนที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะเห็นสมควร หมายความว่าต้องมีหลักประกันเพื่อป้องกันความเสียหายแก่กองทรัพย์สินของลูกหนี้ด้วย ในขณะที่เดียวกันที่ประชุมเจ้าหนี้ก็มีสิทธิกำหนดบำเหน็จให้แก่บุคคลที่รับหน้าที่ผู้จัดการ โดยเงินบำเหน็จเป็นค่าตอบแทนในการที่เป็นผู้จัดการนั่นเอง หรือที่ประชุมเจ้าหนี้จะไม่กำหนดโดยมอบให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์กำหนดก็ได้ หรือหากไม่กำหนดไว้เลยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก็มีอำนาจกำหนดได้ ทั้งนี้ผู้จัดการต้องทำบัญชียื่นต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ตามระยะเวลาที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์กำหนดด้วย³⁸

นอกจากนี้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ยังมีอำนาจกู้ยืมเงินจากผู้อื่นเพื่อมาใช้ในการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ได้ด้วยแต่ต้องได้รับอนุญาตจากศาลก่อน ตามมาตรา 144

ในส่วนของการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ในคดีล้มละลายของประเทศอังกฤษ มีข้อพิจารณาตาม Bankruptcy Act 1914 เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจหน้าที่ในการรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้ในระหว่างที่ยังไม่มีการแต่งตั้ง Trustee และมีบทบาทหน้าที่เป็นผู้จัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ในกรณีที่ไม่มีกรรมการแต่งตั้ง special manager ด้วย นอกจากนี้เจ้าพนักงาน

³⁸ ปรีชา พาณิชวงศ์, อ่างแล้ว เชียงธรรมที่ 24, น. 300.

พิกัดทรัพย์อาจมอบหมายให้ special manager หารายได้หรือดำเนินการใดๆ ให้กองทรัพย์สินเพิ่มพูนขึ้น ในกรณีมีความจำเป็นเพื่อประโยชน์แก่เจ้าหนี้ทั้งหลาย

สำหรับ Trustee นั้น มีอำนาจในการดำเนินธุรกิจของลูกหนี้เท่าที่จำเป็นเพื่อประโยชน์ในการแบ่งปันทรัพย์สิน เมื่อได้รับอนุญาตจาก Committee of Inspection แล้ว

ส่วนกฎหมายล้มละลายของอังกฤษฉบับปัจจุบัน ผู้จัดการทรัพย์สินมีอำนาจที่จะดำเนินธุรกิจในกิจการที่ล้มละลายต่อไปหากเป็นประโยชน์และเท่าที่จำเป็นเพื่อการชำระบัญชี และผู้จัดการทรัพย์สินสามารถกระทำได้ทราบเท่าที่ปราศจากข้อโต้แย้ง และไม่ขัดต่อกฎหมายหรือข้อบังคับที่กำหนด³⁹ อำนาจที่จะจัดการกิจการที่ล้มละลายเป็นเพียงเรื่องชั่วคราวและเป็นเงื่อนไขที่มีข้อจำกัด โดยผู้จัดการทรัพย์สินไม่มีอำนาจที่จะทำสัญญาใดๆ ในการดำเนินธุรกิจได้ ได้แต่เพียงกระทำเท่าที่จำเป็นเพื่อการชำระบัญชีและเป็นประโยชน์ต่อกองทรัพย์สินเท่านั้น

เห็นได้ว่าตามกฎหมายล้มละลายของไทยและกฎหมายอังกฤษนั้น การดำเนินการจัดการกิจการของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เป็นไปในลักษณะใกล้เคียงกัน กล่าวคือ ตามกฎหมายไทย เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจดำเนินธุรกิจของลูกหนี้ต่อไปได้เท่าที่จำเป็นเพื่อให้กิจการที่ค้างอยู่เสร็จสิ้นไป ส่วนตามกฎหมายอังกฤษผู้จัดการทรัพย์สินมีอำนาจดำเนินธุรกิจของลูกหนี้ต่อไปได้เท่าที่เป็นประโยชน์และจำเป็นต่อการชำระบัญชี แต่ขอบเขตการดำเนินงานของผู้จัดการทรัพย์สินตามกฎหมายล้มละลายของประเทศอังกฤษจะกว้างกว่าขอบเขตการดำเนินงานของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ตามกฎหมายล้มละลายของประเทศไทย

4. การดำเนินคดีเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้

เมื่อศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้แล้วลูกหนี้ถูกตัดอำนาจในการดำเนินคดีเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ โดยการประนีประนอมยอมความก็ดี การฟ้องร้องก็ดี หรือการที่จะต่อสู้คดีก็ดี หากเป็นเรื่องเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้จะตกอยู่ในอำนาจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทั้งสิ้น บทบาทของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการเข้าดำเนินคดีเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ก็เป็นไปเพื่อประโยชน์แก่กองทรัพย์สินของลูกหนี้ อันจะเป็นประโยชน์ต่อบรรดาเจ้าหนี้ในคดีล้มละลายนั่นเอง

การดำเนินคดีใดๆ เกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้นี้หมายความว่าเฉพาะแต่คดีแพ่งที่เกี่ยวข้องเนื่องกับทรัพย์สินของลูกหนี้เท่านั้น หาใช่คดีอาญาไม่และไม่ใช่คดีเกี่ยวกับสิทธิในครอบครัว

³⁹ Insolvency Act 1986 section 314(1)(a) and Sch 5, para 1.

หรือฐานะของบุคคล เช่น คดีฟ้องรับรองบุตรหรือคดีฟ้องหย่า เป็นต้น คำว่าคดีใดๆ ที่เกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ จึงหมายถึงคดีที่กระทบกระเทือนต่อทรัพย์สินของลูกหนี้ในคดีล้มละลาย อันได้แก่

1) กรณีที่ลูกหนี้ต้องรับผิดชอบเฉพาะคดีที่มูลคดีเกิดก่อนศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ ถ้าเกิดภายหลังการพิทักษ์ทรัพย์จะขอรับชำระหนี้ในคดีล้มละลายไม่ได้ ก็ไม่กระทบกระเทือนต่อทรัพย์สินในคดีล้มละลาย

2) กรณีเกี่ยวกับทรัพย์สินที่ลูกหนี้ได้มาก่อนล้มละลายหรือวันล้มละลาย (พิทักษ์ทรัพย์) จนถึงวันปลดจากการล้มละลาย เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจเพราะมาตรา 109(2) ให้ถือว่าเป็นทรัพย์สินในคดีล้มละลาย⁴⁰

โดยเมื่อเป็นคดีเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ เจ้าหนี้จะฟ้องตัวลูกหนี้ไม่ได้เพราะเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์แต่ผู้เดียวมีอำนาจต่อผู้คดี⁴¹ เจ้าหนี้ต้องฟ้องเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เป็นจำเลย และแม้ที่ประชุมเจ้าหนี้จะมีมติไม่ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เชื่อว่าคดีแทนก็ไม่ทำให้ลูกหนี้มีอำนาจต่อผู้คดีเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 1925/2539)

อย่างไรก็ดีมีคำพิพากษาฎีกาเรื่องหนึ่งที่ศาลฎีกาพิจารณาว่า กฎหมายห้ามมิให้เจ้าหนี้ฟ้องลูกหนี้ที่ถูกพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดเป็นคดีเฉพาะหนี้ที่อาจขอรับชำระหนี้ในคดีล้มละลาย (หนี้เงิน) เท่านั้น หากเป็นหนี้ที่ลูกหนี้ต้องส่งมอบทรัพย์สินเฉพาะสิ่งให้แก่เจ้าหนี้เป็นหนี้ที่ไม่อาจขอรับชำระหนี้ในคดีล้มละลายได้ เจ้าหนี้มีสิทธิฟ้องลูกหนี้ต่อศาลให้ส่งมอบทรัพย์สินนั้นได้

คำพิพากษาฎีกาที่ 2650/2550 โจทก์ฟ้องว่าจำเลยผิดสัญญาเช่าซื้อโจทก์ได้บอกเลิกสัญญาและเรียกให้จำเลยส่งมอบรถยนต์คืนแต่จำเลยไม่ส่งมอบคืน ถือว่าจำเลยได้แย่งสิทธิของโจทก์แล้ว โจทก์ย่อมมีอำนาจฟ้องจำเลยต่อศาลที่มีเขตอำนาจเพื่อติดตามทรัพย์สินของโจทก์คืนได้ แม้ตาม พ.ร.บ.ล้มละลาย พ.ศ.2483 มาตรา 22 และ 24 เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์แต่เพียงผู้เดียว มีอำนาจจัดการและจำหน่ายทรัพย์สินของลูกหนี้ ฟ้องร้องหรือต่อผู้คดีใด ๆ เกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ และห้ามมิให้ลูกหนี้กระทำการใด ๆ เกี่ยวกับทรัพย์สิน หรือกิจการของตนดังที่ศาลชั้นต้นวินิจฉัย แต่มาตรา 26 ก็บัญญัติว่าตราบใดที่ศาลยังมีได้สั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด เจ้าหนี้จะฟ้องคดีแพ่งอันเกี่ยวกับหนี้ซึ่งอาจขอรับชำระได้ตามพระราชบัญญัตินี้ก็ได้ เมื่อโจทก์ฟ้องขอให้บังคับจำเลยส่งมอบรถยนต์ที่เช่าซื้อคืนโดยมิได้เรียกร้องค่าเสียหายอื่นจากจำเลย เป็นการ

⁴⁰ ปรีชา พาณิชวงศ์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 24, น. 86.

⁴¹ คำพิพากษาฎีกาที่ 893/2510, คำพิพากษาฎีกาที่ 2426/2524

ขอให้บังคับจำเลยชำระหนี้ส่งมอบทรัพย์สินเฉพาะสิ่งและเป็นการใช้สิทธิติดตามเอาทรัพย์สินของโจทก์คืนเป็นหนี้ที่มีอาจขอรับชำระหนี้ในคดีล้มละลายได้ โจทก์ยอมมีอำนาจฟ้องจำเลยเป็นคดีแพ่งได้ตาม ป.วิ.พ. มาตรา 55 ประกอบ พ.ร.บ.ล้มละลาย พ.ศ.2483 มาตรา 26

มีข้อสังเกตว่าในคดีดังกล่าวเป็นเรื่องที่โจทก์ฟ้องขอให้ส่งมอบรถยนต์ที่เช่าซื้อซึ่งเป็นการลิดรอนสิทธิของโจทก์คืนโดยไม่ได้เรียกค่าเสียหายอื่นมาด้วย เป็นการลิดรอนสิทธิเอาทรัพย์สินของโจทก์คืนจากจำเลยซึ่งไม่มีสิทธิยึดถือตาม ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1336 รถยนต์ที่เช่าซื้อมิใช่กรรมสิทธิ์ของจำเลย จึงมิใช่คดีเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ.2483 มาตรา 22(3) อันอยู่ในอำนาจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ดังนั้น โจทก์จึงฟ้องลูกหนี้ให้ส่งมอบรถยนต์ที่เช่าซื้อได้โดยตรง แต่ถ้าทรัพย์สินที่โจทก์ฟ้องเรียกร้องนั้นเป็นกรรมสิทธิ์ของลูกหนี้ โจทก์ก็ต้องฟ้องเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เป็นจำเลย

ในกรณีที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เชื่อว่าคดีแพ่งแทนลูกหนี้ในหนี้อันเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ เมื่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีคำขอต่อศาล ศาลจะงดการพิจารณาคดีหรือสั่งประการใดก็ได้ ตามมาตรา 25 แต่ในกรณีที่ศาลสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดแล้ว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะขอให้ศาลงดการพิจารณาคดีไม่ได้ ได้แต่ขอให้โจทก์ถอนคดีแล้วไปยื่นคำขอรับชำระหนี้ในคดีล้มละลายต่อไป

อย่างไรก็ดีหากการฟ้องหรือถอนฟ้องคดีและการประนีประนอมยอมความคดีใดๆ เกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้นั้น หากเป็นการฟ้องหรือถอนฟ้องคดีและการประนีประนอมยอมความคดีแพ่งเกี่ยวกับทรัพย์สินในคดีล้มละลาย หรือคดีล้มละลายแล้ว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ต้องได้รับความเห็นชอบจากกรรมการเจ้าหนี้ก่อนจึงกระทำการดังกล่าวได้ ตามมาตรา 145 (4) และ (5)

ทั้งนี้บทบาทหน้าที่ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการดำเนินคดีเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ เป็นอำนาจโดยดุลพินิจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ มิได้เป็นการบังคับโดยผลของกฎหมายว่าเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีหน้าที่จะต้องดำเนินการเสมอไป

คำพิพากษาฎีกาที่ 1313/2521 พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 25 มิใช่บทบังคับว่า เมื่อศาลสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้เด็ดขาดแล้ว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะต้องเข้าว่าคดีแพ่งอันเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ซึ่งค้างพิจารณาอยู่ในศาลขณะที่มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ทุกเรื่องเสมอไป

อำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการดำเนินคดีเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้เป็นการดำเนินการเพื่อประโยชน์ต่อกองทรัพย์สินในคดีล้มละลายเท่านั้น มิได้มีหน้าที่

อำนวยความสะดวกไปเสียทุกอย่าง กล่าวคือ หากเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เห็นว่าคดีใดไม่เป็นประโยชน์ต่อกองทรัพย์สินของลูกหนี้ก็ไม่เป็นการบังคับให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ต้องเข้าว่าคดีดังกล่าว

ดังนั้นจะเห็นได้ว่าบทบาทหน้าที่ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการดำเนินคดีเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้เป็นการดำเนินการในฐานะแทนเจ้าหนี้ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเพิ่มพูนกองทรัพย์สินให้มากที่สุด เพื่อให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้จากกองทรัพย์สินของลูกหนี้ได้มากที่สุดตามหลักสัดส่วน หากเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เข้าดำเนินคดีอันเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้แล้ว ผลของคดีทำให้ได้รับทรัพย์สินมา ส่วนที่ได้รับมาดังกล่าวก็จะเป็นทรัพย์สินที่เพิ่มเติมเข้าสู่กองทรัพย์สินของลูกหนี้ อันจะเป็นประโยชน์ต่อบรรดาเจ้าหนี้โดยตรง

ในปัจจุบันตามคำสั่งกรมบังคับคดีที่ 115/2530 กำหนดให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ต้องดำเนินคดีแทนลูกหนี้ทั้งในคดีแพ่งและคดีล้มละลายทุกสาขาคดีจนถึงที่สุด โดยไม่ต้องตั้งทนายความเข้าดำเนินคดี เว้นแต่ในสาขาคดีไม่มีทุนทรัพย์สูงมีพยานบุคคลและเอกสารจำนวนมาก คดียุ่งยากสลับซับซ้อน เห็นว่าการจ้างทนายความจะเป็นประโยชน์แก่กองทรัพย์สินยิ่งขึ้น จึงให้อธิบดีกรมบังคับคดีพิจารณาสั่งตามที่เห็นสมควร โดยให้พิจารณาถึงความรู้ ความสามารถ ความประพฤติ ชื่อเสียง ประสิทธิภาพและการเกี่ยวข้องกับคดีนั้นมาก่อนของทนายความ กับอัตราจ้างและจำนวนเงินที่รวบรวมได้ประกอบด้วย โดยพิจารณาสั่งจ่ายค่าทนายความจากบัญชีอัตราค่าจ้างทนายความดังนี้

ตารางที่ 1 ตารางอัตราค่าทนายความ⁴²

จำนวนทุนทรัพย์ (บาท)	ค่าทนายความไม่เกิน (บาท)
ไม่เกิน 500,000	10,000
ไม่เกิน 1,000,000	15,000
ไม่เกิน 5,000,000	50,000
ไม่เกิน 10,000,000	75,000
เกินกว่า 10,000,000	100,000

⁴² คำสั่งกรมบังคับคดีที่ 445/2549 ข้อ 12.3

เว้นแต่เป็นการว่าจ้างหรือกำหนดอัตราค่าจ้างทนายความโดยมติที่ประชุมเจ้าหน้าที่ให้
ถือตามมติที่ประชุมเจ้าหน้าที่

5. การจำหน่ายทรัพย์สินเพื่อแบ่งชำระหนี้ให้แก่เจ้าหน้าที่

เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีบทบาทหน้าที่ในการดำเนินการขายทรัพย์สินที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์รวบรวมมาได้และนำเงินที่ได้จากการขายทรัพย์สินนั้นมาแบ่งชำระหนี้ให้แก่เจ้าหน้าที่เพื่อเป็นการบรรลุนิติวัตถุประสงค์ประการหนึ่งของกฎหมายล้มละลาย

โดยหลักแล้วเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะขายทรัพย์สินอันอาจแบ่งได้ในคดีล้มละลายได้ต่อเมื่อศาลมีคำพิพากษาให้ลูกหนี้ล้มละลายแล้ว อย่างไรก็ตามมาตรา 19 วรรคท้าย กำหนดเป็นข้อยกเว้นให้ขายทรัพย์สินได้ก่อนที่ศาลจะมีคำพิพากษาให้ลูกหนี้ล้มละลายในกรณีที่เป็นของเสียง่ายหรือถ้าห่วงง้อเข้าไว้จะเป็นการเสี่ยงความเสียหาย หรือค่าใช้จ่ายจะเกินส่วนแห่งค่าของทรัพย์สินนั้น

สำหรับวิธีการจำหน่ายทรัพย์สินนั้น พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ.2483 มาตรา 123 ให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ที่จะขายตามวิธีที่สะดวกและเป็นผลดีที่สุดได้ อย่างไรก็ตามหากเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะทำการขายทรัพย์สินโดยวิธีอื่นนอกจากการขายทอดตลาดนั้น ต้องได้รับความเห็นชอบจากกรรมการเจ้าหน้าที่ก่อน ทั้งนี้เนื่องจากเจ้าหน้าที่เป็นผู้มีส่วนได้เสียโดยตรงจากการขายทรัพย์สินของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ การพิจารณาวิธีการขายทรัพย์สินนอกจากการขายทอดตลาดอันเป็นวิธีการที่ใช้โดยปกติแล้ว จึงต้องได้รับความเห็นชอบจากกรรมการเจ้าหน้าที่ก่อน ทั้งนี้ในการประกาศแจ้งกำหนดนัดประชุมเจ้าหน้าที่หรือกรรมการเจ้าหน้าที่เพื่อปรึกษาเรื่องดังกล่าวต้องมีการแจ้งหัวข้อประชุมอย่างชัดแจ้งด้วย มิฉะนั้นมติของที่ประชุมจะเป็นมติที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เว้นแต่กรณีที่เป็นของเสียง่ายหรือถ้าห่วงง้อเข้าไว้จะเป็นการเสี่ยงความเสียหาย หรือค่าใช้จ่ายจะเกินส่วนแห่งค่าของทรัพย์สิน

ในการขายทอดตลาดทรัพย์สินนั้น ทางปฏิบัติเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะไม่ไปดำเนินการขายทอดตลาดเองแต่จะมอบให้กองบังคับคดีแพ่งเป็นผู้รับผิดชอบการขายทอดตลาดแทน⁴³ ทั้งนี้การขายทอดตลาดทรัพย์สินดังกล่าวเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์อาจงดการขายทอดตลาดทรัพย์สินได้ หากปรากฏว่าเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีคำสั่งรับชำระหนี้ทรัพย์สินไว้ตามมาตรา 158 หรือมีมติที่ประชุมเจ้าหน้าที่หรือศาลมีคำสั่งให้งดการขายทอดตลาดไว้

⁴³ คำสั่งกรมบังคับคดีที่ 40/2533

อย่างไรก็ดีเมื่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ได้รวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้แล้ว หากปรากฏว่าลูกหนี้ยังไม่ถูกศาลพิพากษาให้ล้มละลาย และไม่เข้าข้อยกเว้นตามมาตรา 19 วรรคท้าย กล่าวคือ ทรัพย์สินดังกล่าวไม่เป็นของเสียหายหรือถ้าห่วงง้าไว้จะเสียหาย หรือค่าใช้จ่ายจะเกิน ส่วนกับค่าของทรัพย์สินนั้นแล้ว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะนำทรัพย์สินของลูกหนี้ออกขายทอดตลาดไม่ได้

ในเรื่องเกี่ยวกับการขายทรัพย์สินนี้มีข้อพึงสังเกตว่า ผู้ซื้อโดยสุจริตจากการขายทอดตลาดโดยคำสั่งศาลหรือโดยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้ซื้อได้กรรมสิทธิ์โดยเด็ดขาด แม้ว่าปรากฏภายหลังว่าทรัพย์สินนั้นไม่ใช่ของผู้ล้มละลายก็ตาม แต่ถ้าซื้อจากตลาดเอกชน ผู้ซื้อไม่มีกรรมสิทธิ์เด็ดขาด เพียงแต่ผู้ซื้อจะมีสิทธิได้รับชดเชยจากการที่ตนต้องเสียหายเท่านั้น สำหรับในเรื่องภาษีอากร หลักทั่วไปผู้โอนต้องเสียภาษีที่ค้างอยู่ แต่ในพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 ได้มีบทบัญญัติพิเศษไว้เพื่อผู้ซื้อจะได้แน่ใจว่าตนจะได้ไม่ต้องเสียภาษีที่ค้างมา คือการขายทรัพย์สินจะได้ราคาดีในการที่ผู้ซื้อจะต้องไม่เป็นห่วงในเรื่องต้องเสียค่าภาษีอีก จึงได้บัญญัติไว้ในมาตรา 123 วรรคท้าย กล่าวคือ ผู้ได้รับโอนทรัพย์สินจากเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการขายหรือการแบ่ง ไม่ต้องรับผิดชอบในค่าภาษีอากรหรือจังกอบสำหรับปีก่อนที่ได้รับโอน⁴⁴

ทรัพย์สินซึ่งเหลือจากที่กันไว้สำหรับค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายนั้น เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ต้องจัดการแบ่งในระหว่างเจ้าหนี้โดยเร็ว การแบ่งทรัพย์สินต้องกระทำทุกระยะเวลาไม่เกินหกเดือนนับแต่วันที่ศาลพิพากษาให้ลูกหนี้ล้มละลาย เว้นแต่ศาลจะได้อนุญาตให้ขยายเวลาต่อไปโดยมีเหตุสมควร (มาตรา 124) ทั้งนี้ เมื่อศาลมีคำพิพากษาให้ลูกหนี้ล้มละลายแล้ว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะต้องทำการแบ่งทรัพย์สินทุก 6 เดือน โดยปกติการแบ่งทรัพย์สินจะกระทำเมื่อรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้ได้เพียงพอที่จะทำการแบ่งได้ และเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทำความเห็นคำขอรับชำระหนี้เสนอให้ศาลสั่งเสร็จและถึงที่สุดทุกรายแล้ว แต่ในกรณีเร่งด่วนอาจแบ่งทรัพย์สินโดยกันเงินส่วนแบ่งไว้สำหรับเจ้าหนี้รายที่ยังค้างดำเนินการอยู่ หรือคำสั่งคำขอรับชำระหนี้ยังไม่ถึงที่สุดก็อาจกระทำได้

โดยปกติเมื่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทำการแบ่งทรัพย์สินครั้งแรก เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะกำหนดค่าทนายความใจทักในคดีล้มละลาย โดยพิจารณาจากผลงานของทนายใจทักที่ดำเนินกระบวนการพิจารณาในชั้นศาลและชั้นเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ทั้งนี้เจ้าพนักงาน

⁴⁴ ประกอบ ปัญญาวรณศิริ, คู่มือกฎหมายล้มละลาย, (ธนบุรี: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2509), น. 58-59.

พิทักษ์ทรัพย์จะขอสำนวนศาลมาตรวจสอบด้วยและกรอกรายงานกำหนดค่าทนายโจทก์ และกำหนดจำนวนเงินโดยพิจารณาจากจำนวนเงินที่สามารถรวบรวมเข้ากองทรัพย์สินในคดีล้มละลายได้ ซึ่งมีจำนวนดังนี้

ตารางที่ 2 ตารางอัตราค่าทนายความเจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์⁴⁵

เงินของลูกหนี้ที่รวบรวมได้ในคดี (บาท)	จำนวนเงินที่จ่ายไม่เกิน (บาท)
ไม่เกิน 50,000	1,000
เกิน 50,000	2,000
เกิน 100,000	3,000
เกิน 500,000	4,000
ตั้งแต่ 1,000,000 บาท ขึ้นไป	5,000

หากไม่อาจกำหนดค่าทนายความโจทก์ในการแบ่งทรัพย์สินครั้งแรกได้ ก็จะมีการกันค่าทนายความไว้ก่อน โดยอาจถือเกณฑ์อัตราค่าทนายความสูงสุดจำนวน 5,000 บาท แล้วนำไปจ่ายในการแบ่งทรัพย์สินครั้งต่อไปก็ได้

ในกรณีที่ไม่สามารถรวบรวมทรัพย์สินได้เพียงพอที่จะแบ่งหรือรวบรวมได้มีจำนวนน้อยไม่คุ้มค่าใช้จ่ายในการที่จะแบ่งในขณะนี้ ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์รายงานศาลขออนุญาตขยายระยะเวลาแบ่งทรัพย์สิน สำหรับกรณีที่ยังไม่เคยมีการแบ่งทรัพย์สินให้นับระยะเวลา 6 เดือนนับแต่วันที่ศาลมีคำพิพากษาให้ล้มละลายเป็นต้นไป แต่ถ้ามีการแบ่งทรัพย์สินแล้วระยะเวลา 6 เดือนให้นับตั้งแต่วันที่แบ่งทรัพย์สินครั้งหลังสุด

สำหรับค่าธรรมเนียมในการรวบรวมทรัพย์สินนั้น พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 179 (4) กำหนดให้คิดค่าธรรมเนียมในการรวบรวมทรัพย์สินให้คิดในอัตราร้อยละสามของเงินสุทธิที่รวบรวมได้ สำหรับทรัพย์สินที่ไม่มีการขายหรือจำหน่ายให้คิดในอัตราร้อยละสองของราคาทรัพย์สินนั้น แต่ถ้ามีการประนอมหนี้ให้คิดค่าธรรมเนียมในอัตราร้อยละสามของจำนวนเงินที่ประนอมหนี้ ทั้งนี้แล้วแต่จำนวนใดจะสูงกว่า โดยค่าธรรมเนียมนอกจากนี้ให้คิดอัตราเดียวกับค่าธรรมเนียมตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

⁴⁵ คำสั่งกรมบังคับคดีที่ 445/2549 ข้อ 11.3

ในการแบ่งชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้หนี้ ภายหลังจากหักค่าธรรมเนียม ค่าทนายโจทก์ และค่าใช้จ่ายต่างๆแล้ว ก็จะมีการดำเนินการประกาศโฆษณา กำหนดวันเวลาให้บรรดาเจ้าหนี้ และลูกหนี้มาตรวจบัญชีส่วนแบ่ง โฆษณาบัญชีส่วนแบ่งแจ้งจำนวนส่วนแบ่งไปยังเจ้าหนี้ โดยส่วนแบ่งจะเป็นไปตามลำดับบุริมสิทธิของเจ้าหนี้ในคดีล้มละลายตามมาตรา 130⁴⁶

เมื่อไม่สามารถรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้ได้อีก และคดีไม่มีกิจการใดค้างปฏิบัติอยู่แล้ว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก็จะทำการแบ่งทรัพย์สินครั้งสุดท้ายที่สุดและปิดคดี หากจำนวนเงินที่รวบรวมมีไม่เพียงพอในการแบ่งทรัพย์สินครั้งสุดท้ายที่สุด ก็จะทำบัญชีรับ – จ่ายและรายงานศาลปิดคดีโดยไม่มี การแบ่งทรัพย์สินแล้วแต่กรณี และถ้าปรากฏว่าลูกหนี้มีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นมาใหม่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก็อาจรายงานศาลขอให้เปิดคดีเพื่อดำเนินการต่อไป

ทั้งนี้ การปิดคดีนี้ไม่ทำให้คดีล้มละลายสิ้นสุดหรือทำให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์พ้นจากหน้าที่บางประการ การปิดคดีนี้ผู้ล้มละลายยังอยู่ในฐานะผู้ล้มละลายอยู่ และเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ยังมีหน้าที่ในคดีล้มละลายนั้นอยู่ ความประสงค์ของการปิดคดีก็เพื่อให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์พ้นจากความรับผิดชอบในหน้าที่จนถึงวันที่ศาลสั่งตามมาตรา 133 และมาตรา 134 กล่าวคือเมื่อศาลได้สั่งให้ปิดคดีแล้วบุคคลใดจะมาฟ้องร้องเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในเรื่องส่วนตัวหรือในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ไม่ได้⁴⁷

⁴⁶ มาตรา 130 ในการแบ่งทรัพย์สินให้แก่เจ้าหนี้หนี้ ให้ชำระค่าใช้จ่ายและหนี้สินตามลำดับดังต่อไปนี้

- (1) ค่าใช้จ่ายในการจัดการกองมรดกของลูกหนี้ที่ตาย
- (2) ค่าใช้จ่ายของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้
- (3) ค่าปลงศพของลูกหนี้ที่ตายตามสมควรแก่ฐานะานุรูป
- (4) ค่าธรรมเนียมในการรวบรวมทรัพย์สินตามมาตรา 179(3)
- (5) ค่าธรรมเนียมของเจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์และค่าทนายความตามที่ศาล หรือเจ้า

พนักงานพิทักษ์ทรัพย์กำหนด

(6) ค่าภาษีอากรที่ถึงกำหนดชำระภายในหกเดือนก่อนมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ และเงินที่ลูกจ้างมีสิทธิได้รับก่อนมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เพื่อการทำงานที่ได้ทำให้ลูกหนี้ซึ่งเป็นนายจ้างตามมาตรา 257 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน

- (7) หนี้อื่นๆ

⁴⁷ ประกอบ ปัญญวรรณศิริ, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 44, น. 62.

แม้ว่าศาลจะได้สั่งปิดคดีแล้วก็ตาม เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก็ยังไม่พ้นจากหน้าที่บางประการตามที่กฎหมายกำหนดไว้⁴⁸ กล่าวคือ (1) สอบสวนลูกหนี้ทางอาญาเกี่ยวกับการล้มละลาย (2) หน้าที่อนุเมติกวไรใดๆที่กฎหมายบัญญัติไว้ และ (3) หน้าที่ตรวจบัญชีรับจ่ายของบุคคลล้มละลาย

ดังนั้น หากบุคคลล้มละลายได้รับทรัพย์สินมาใหม่ในระหว่างปิดคดี เช่น ได้รับมรดก ดังนี้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะไปดำเนินการยึดหรืออายัดทรัพย์สินดังกล่าวทันทีไม่ได้ เนื่องจากเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ไม่มีอำนาจกระทำการ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ได้แต่ร้องขอต่อศาลเพื่อให้เปิดคดีต่อไปใหม่ได้ และภายหลังศาลสั่งเปิดคดีใหม่แล้วจึงจะดำเนินการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ได้

สำหรับคดีที่ไม่มีกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ที่จะต้องให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ดำเนินการรวบรวม เมื่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ได้ดำเนินการเกี่ยวกับคำขอรับชำระหนี้แล้วเสร็จ และคดีถึงที่สุดแล้ว ก็จะมีการสอบถามบรรดาเจ้าหนี้ว่าจะคัดค้านในการที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะรายงานศาลเพื่อขอให้มีการสั่งปิดคดีหรือไม่ หากไม่มีเจ้าหนี้คัดค้าน เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก็จะดำเนินการรายงานต่อศาลเพื่อขอให้มีการสั่งปิดคดีต่อไป

ในส่วนของคดีล้มละลายที่ได้มีการชำระหนี้ทั้งหมดโดยเต็มจำนวนกับค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายต่างๆ ในคดีล้มละลายหมดแล้ว ถ้ายังมีทรัพย์สินเหลืออยู่ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก็ต้องคืนให้แก่บุคคลล้มละลายไป (มาตรา 132)

ส่วนการจำหน่ายทรัพย์สินของผู้จัดการทรัพย์สินในคดีล้มละลายตามกฎหมายล้มละลายของประเทศอังกฤษนั้น ผู้จัดการทรัพย์สินมีอำนาจที่จะขายทรัพย์สินส่วนใดส่วนหนึ่งในกองทรัพย์สินในคดีล้มละลาย รวมถึงกิวดีวิลส์และบัญชีลูกหนี้ต่างๆ⁴⁹ โดยการควบคุมการจำหน่ายทรัพย์สินโดยกรรมการเจ้าหนี้จะเกิดขึ้นถ้าหากค่าตอบแทนไม่สามารถจ่ายได้ในเวลาที่มีการขายเสร็จสมบูรณ์แล้ว⁵⁰ ดังนั้นจึงมีแต่เพียงเฉพาะในการขายที่ได้เงินสดเท่านั้นที่ผู้จัดการทรัพย์สินจะสามารถขายได้โดยปราศจากการควบคุมจากกรรมการเจ้าหนี้⁵¹

⁴⁸ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 134

⁴⁹ Insolvency Act 1986 section 314(1)(b) and Sch 5, para 9.

⁵⁰ Insolvency Act 1986 section 314(1)(a) and Sch 5, para 3.

⁵¹ Stephen Schaw Miller and Edward Bailey, Personal Insolvency Law and Practice, Fourth Edition (London: LexisNexis, 2008), p. 702.

6. บทบาทของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ภายหลังสิ้นสุดกระบวนการล้มละลาย

เมื่อสิ้นสุดกระบวนการล้มละลายแล้ว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ยังมีบทบาทหน้าที่สำคัญในการดำเนินการจัดการทรัพย์สินต่างๆจนกว่าจะเสร็จสิ้น ซึ่งในทางปฏิบัติยังมีความสับสนอยู่ในเรื่องการดำเนินการของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในภายหลังสิ้นสุดกระบวนการล้มละลายแล้ว โดยการสิ้นสุดกระบวนการล้มละลายอาจจะเกิดขึ้นจากการประนอมหนี้ก่อนหรือหลังล้มละลาย การปลดจากล้มละลาย และการยกเลิกการล้มละลาย โดยมีข้อควรพิจารณา ดังนี้

6.1 บทบาทของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ภายหลังการประนอมหนี้ก่อนหรือหลังล้มละลาย

การประนอมหนี้ คือการที่ลูกหนี้ทำความตกลงกับเจ้าหนี้ในเรื่องหนี้สินโดยขอชำระหนี้แต่เพียงบางส่วน เช่น ขอชำระหนี้เพียงร้อยละ 50 ของจำนวนหนี้ทั้งหมด หรือโดยวิธีอื่น เช่น ลูกหนี้มอบทรัพย์สินให้เจ้าหนี้ไปตกลงแบ่งกันเอง ซึ่งจะมีผลทำให้หนี้เดิมระงับ⁵² โดยการประนอมหนี้มีอยู่ 2 ระยะเวลา คือ การประนอมหนี้ก่อนล้มละลายและการประนอมหนี้ก่อนล้มละลาย

ในส่วนของการประนอมหนี้ก่อนล้มละลาย เมื่อเจ้าหนี้ลงมติพิเศษยอมรับคำขอรับชำระหนี้แล้ว ลูกหนี้หรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจขอให้ศาลสั่งว่าเห็นชอบด้วยการประนอมหนี้หรือไม่ (มาตรา 49 วรรคแรก) โดยในทางปฏิบัติเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะเป็นผู้ขอให้ศาลเห็นชอบด้วยการประนอมหนี้ที่เจ้าหนี้ลงมติพิเศษเห็นชอบแล้ว และเมื่อศาลพิจารณาแล้วว่าคำขอประนอมหนี้ไม่ขัดต่อกฎหมายและเห็นชอบด้วยการประนอมหนี้ ศาลก็จะมีคำสั่งเห็นชอบกับคำขอประนอมหนี้ อันถือว่าคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดยกเลิกไปในตัว ทำให้ลูกหนี้มีอำนาจจัดการทรัพย์สินดังเดิม และผลของการประนอมหนี้มีผลผูกมัดเจ้าหนี้ในหนี้ที่อาจขอรับชำระหนี้ได้ โดยลูกหนี้คงรับผิดชอบจำนวนหนี้ตามที่ขอประนอมหนี้เท่านั้น และต่อเจ้าหนี้ที่ได้ยื่นคำขอรับชำระหนี้เท่านั้น โดยลูกหนี้จะหลุดพ้นจากหนี้สินเดิมทั้งหมด เว้นแต่หนี้ตามมาตรา 77 กล่าวคือ หนี้ที่เกี่ยวกับภาษีอากร หรือจังกอบของรัฐบาลหรือเทศบาล และหนี้ซึ่งได้เกิดขึ้นโดยความทุจริต ข้อโกงของบุคคลล้มละลาย หรือหนี้ซึ่งเจ้าหนี้ไม่ได้เรียกร้องเนื่องจากความทุจริต ข้อโกง ซึ่งบุคคลล้มละลายมีส่วนเกี่ยวข้องสมบูรณ์

⁵² สุธีร์ ศุภนิติย์, อ้างแล้ว เชียงธรรมที่ 30, น.137.

สำหรับบทบาทหน้าที่ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ แม้ว่าศาลจะมีคำสั่งเห็นชอบด้วยกับคำขอประนอมหนี้แล้ว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก็ยังคงมีอำนาจหน้าที่ในการดูแลให้ลูกหนี้ปฏิบัติตามข้อความที่ประนอมหนี้ด้วย โดยหากลูกหนี้ไม่ปฏิบัติตามข้อความที่ได้ประนอมหนี้ไว้ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจขอต่อศาลให้บังคับลูกหนี้หรือผู้ค้ำประกันให้ปฏิบัติตามข้อความที่ประนอมหนี้ได้ตามมาตรา 57 หรือหากลูกหนี้ผิดนัดไม่ชำระหนี้ตามที่ได้ประนอมหนี้ไว้ก็อาจร้องขอต่อศาลเพื่อขอยกเลิกการประนอมหนี้ได้

ในส่วนของการประนอมหนี้หลังล้มละลาย เมื่อศาลพิพากษาให้ลูกหนี้ล้มละลายแล้ว ลูกหนี้จะขอประนอมหนี้อีกครั้งก็ได้ แม้ว่าจะเคยขอประนอมหนี้ก่อนล้มละลายแล้วก็ตาม แต่ต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขว่าต้องขอในภายหลังจากการขอครั้งแรกไม่เป็นผล 3 เดือน (มาตรา 63) และถ้าศาลเห็นชอบด้วยกับการประนอมหนี้หลังล้มละลาย ผลก็คือศาลจะมีอำนาจสั่งยกเลิกการล้มละลายและสั่งให้ลูกหนี้มีอำนาจจัดการทรัพย์สิน หรือสั่งประการใดตามที่เห็นสมควร

อย่างไรก็ดีแม้ว่าศาลจะเห็นชอบกับการประนอมหนี้หลังล้มละลาย โดยมีคำสั่งยกเลิกการล้มละลายและให้ลูกหนี้มีอำนาจจัดการทรัพย์สินแล้วก็ตาม เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก็ยังคงมีบทบาทหน้าที่ในการดูแลให้ลูกหนี้ปฏิบัติตามข้อตกลงในการประนอมหนี้อยู่ ทั้งนี้หากลูกหนี้ผิดนัดไม่ชำระหนี้ที่ได้ประนอมหนี้ไว้ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์อาจร้องขอต่อศาลให้มีคำสั่งให้ยกเลิกการประนอมหนี้ภายหลังล้มละลายได้

คำพิพากษาฎีกาที่ 486/2536 เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจทำการขายทอดตลาดทรัพย์สินจำนองเพื่อเป็นการบังคับเอาแก่ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันตามข้อตกลงในการประนอมหนี้ ซึ่งศาลได้มีคำสั่งเห็นชอบแล้วได้ แม้ศาลจะมีคำสั่งยกเลิกการล้มละลายและให้จำเลยมีอำนาจจัดการเกี่ยวกับทรัพย์สินของตนแล้วก็ตาม ก็มีได้หมายความว่าอำนาจจากการจัดการทรัพย์สินของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะสิ้นสุดลงโดยสิ้นเชิง เพราะเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ยังต้องมีอำนาจหน้าที่ที่ต้องปฏิบัติกรให้เป็นไปตามข้อตกลงในการประนอมหนี้

6.2 บทบาทของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ภายหลังการปลดจากล้มละลาย

การปลดจากล้มละลายเป็นวิธีการอย่างหนึ่งที่ช่วยให้ลูกหนี้ที่ศาลพิพากษาให้ล้มละลายหลุดพ้นจากการเป็นบุคคลล้มละลาย อันเป็นการช่วยเหลือให้ลูกหนี้ที่สุจริตสามารถตั้งตัวใหม่ได้โดยเร็ว ทั้งนี้เพราะการปลดจากล้มละลายจะทำให้ลูกหนี้หลุดพ้นจากหนี้สินไปด้วย โดยศาลจะสั่งปลดจากการล้มละลายมีอยู่สองกรณี คือ เมื่อบุคคลล้มละลายร้องขอต่อศาลให้สั่งปลด

จากล้มละลาย หรือเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาสามปีนับแต่วันที่ศาลได้พิพากษาให้ล้มละลาย (มาตรา 67/1)

เมื่อศาลมีคำสั่งปลดจากล้มละลายแล้ว ลูกหนี้ก็จะมีอำนาจจัดการทรัพย์สินของตนโดยอิสระ ไม่ต้องตกอยู่ในบังคับกฎหมายล้มละลายอีกต่อไป และในส่วนหนี้สินก็ถือว่าลูกหนี้หลุดพ้นจากหนี้ทั้งปวงอันขอรับชำระหนี้ได้ หากยังค้างชำระอยู่เท่าใดในเวลาที่ศาลสั่งปลดลูกหนี้จากการล้มละลายหนี้สินที่ยังค้างชำระอยู่นั้นเป็นอันถูกลบล้างกันไป ไม่ว่าหนี้นั้นเจ้าหนี้จะได้ยื่นคำขอรับชำระหนี้ต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก่อนเวลาที่ลูกหนี้พ้นจากการล้มละลายหรือไม่ (มาตรา 77) เว้นแต่หนี้ที่เกี่ยวกับภาษีอากร หรือจังกอบของรัฐบาลหรือเทศบาล และหนี้ซึ่งได้เกิดขึ้นโดยความทุจริต ข้อโกงของบุคคลล้มละลาย หรือหนี้ซึ่งเจ้าหนี้ไม่ได้เรียกร้องเนื่องจากความทุจริต ข้อโกง ซึ่งบุคคลล้มละลายมีส่วนเกี่ยวข้องของสมรู้

ทั้งนี้บุคคลที่ศาลสั่งปลดจากล้มละลายก็ยังมีหน้าที่ช่วยในการจำหน่ายและแบ่งทรัพย์สินของตนที่ตกอยู่กับเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ตามที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ต้องการ (มาตรา 79) กล่าวคือ การปลดจากล้มละลายนั้นไม่มีผลต่อกองทรัพย์สินของลูกหนี้ที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทำการติดตามรวบรวมมาแล้ว โดยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ยังคงต้องดำเนินการจำหน่ายทรัพย์สินและแบ่งปันทรัพย์สินให้แก่บรรดาเจ้าหนี้ต่อไป ซึ่งจะเห็นได้ว่าภายหลังจากศาลสั่งปลดจากล้มละลายแล้ว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก็ยังมีคงบทบาทหน้าที่ในการจัดการทรัพย์สินที่ยังจัดการไม่เสร็จสิ้นไปก่อนที่ศาลมีคำสั่งอยู่

นอกจากนี้ในบางกรณีศาลอาจสั่งปลดจากล้มละลายโดยมีเงื่อนไขเกี่ยวกับทรัพย์สินที่ได้มาภายหลังปลดจากล้มละลายตามมาตรา 72(4) เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก็มีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินการจัดการทรัพย์สินดังกล่าวด้วย โดยกรณีนี้ศาลจะมีการกำหนดให้ลูกหนี้ส่งมอบเงินหรือทรัพย์สินที่ได้รับมาให้แก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ซึ่งในกรณีดังกล่าวลูกหนี้มีหน้าที่ยื่นบัญชีแสดงการรับทรัพย์สินที่ได้มาต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เป็นประจำปี และเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก็มีอำนาจเรียกลูกหนี้ไปสอบสวนเกี่ยวกับทรัพย์สินที่ได้รับมานั้นได้ ทั้งนี้หากลูกหนี้ไม่ทำการช่วยเหลือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการจำหน่ายและแบ่งทรัพย์สินของตน ไม่ส่งทรัพย์สิน ไม่ยื่นบัญชีหรือไม่ไปให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทำการสอบสวน เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก็มีอำนาจขอศาลให้สั่งเพิกถอนคำสั่งปลดจากล้มละลายได้

6.3 บทบาทของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ภายหลังการยกเลิกการล้มละลาย

การยกเลิกการล้มละลายเป็นอีกวิธีการหนึ่งที่ช่วยให้ลูกหนี้ผู้ล้มละลายได้หลุดพ้นจากการล้มละลาย และทำให้คดีล้มละลายเรื่องนั้นเลิกกันไป จะเรียกว่าการยกเลิกคดีล้มละลายก็ได้ซึ่งจะทำให้คดีล้มละลายสิ้นสุดลง⁵³ โดยการที่ศาลจะมีคำสั่งยกเลิกการล้มละลายย่อมเป็นไปตามมาตรา 135

เมื่อศาลยกเลิกการล้มละลายแล้วลูกหนี้ผู้ล้มละลายย่อมมีอำนาจจัดการทรัพย์สินของตนต่อไปได้ ขณะเดียวกันอำนาจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ย่อมหมดไป

คำพิพากษาฎีกาที่ 605/2536 เมื่อศาลชั้นต้นมีคำสั่งยกเลิกการล้มละลายเนื่องจากหนี้สินของบุคคลล้มละลายได้ชำระเต็มจำนวนแล้วตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 135(3) และคำสั่งของศาลชั้นต้นดังกล่าวถึงที่สุดโดยผู้ร้องมิได้โต้แย้งและไม่อาจโต้แย้งคำสั่งของศาลดังกล่าวได้ลูกหนี้ผู้ล้มละลายย่อมหลุดพ้นจากการเป็นบุคคลล้มละลายอำนาจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการจัดการ รวบรวมและจำหน่ายทรัพย์สินของลูกหนี้ผู้ล้มละลายย่อมหมดไปโดยไม่ต้องคำนึงว่าเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ได้โฆษณาคำสั่งยกเลิกการล้มละลายในราชกิจจานุเบกษาดังที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 138 แล้วหรือไม่ เพราะการประกาศโฆษณาดังกล่าวเพียงเพื่อให้บุคคลทั่วไปทราบถึงสถานะของจำเลยซึ่งเคยเป็นบุคคลล้มละลายว่ามีการยกเลิกการล้มละลายแล้วเท่านั้น อำนาจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ผู้ล้มละลายสิ้นสุดลง เมื่อศาลมีคำสั่งยกเลิกการล้มละลาย หาใช่สิ้นสุดลงเมื่อมีการโฆษณาคำสั่งดังกล่าวไม่เมื่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์สิ้นสุดอำนาจในการจัดการทรัพย์สินดังกล่าวแล้ว ผู้ร้องจึงไม่อาจขอให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์อายัดหรือระงับการจ่ายเงินตามที่ร้องขอได้

อย่างไรก็ดี แม้จะปรากฏเหตุให้ยกเลิกการล้มละลายตามมาตรา 135 ก็ตาม แต่ถ้าศาลยังไม่มีคำสั่งให้ยกเลิกการล้มละลาย ลูกหนี้ก็ยังเป็นบุคคลล้มละลายอยู่ ทรัพย์สินที่จำเลยได้มาระหว่างนี้จึงยังคงเป็นทรัพย์สินที่อาจแบ่งได้ในคดีล้มละลาย เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจรวบรวมเพื่อนำไปชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ได้

คำพิพากษาฎีกาที่ 7786/2548 ตามบทบัญญัติมาตรา 135 (4) มีความหมายว่าเมื่อมีเหตุตามที่กฎหมายกำหนดไว้แล้วให้ผู้มีส่วนได้เสียหรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีคำขอและศาล

⁵³ ปรีชา พาณิชวงศ์, อ้างแล้ว เิงอรกที่ 24, น. 406.

มีอำนาจสั่งยกเลิกการล้มละลายของจำเลยได้ แต่เมื่อศาลยังไม่ได้มีคำสั่งให้ยกเลิกการล้มละลาย จำเลยก็ยังเป็นบุคคลล้มละลายอยู่ ส่วนที่ศาลมีคำสั่งให้ปิดคดีมีผลตามมาตรา 134 คือเพียงให้ระงับการจัดการต่าง ๆ ไว้ ไม่ทำให้คดีล้มละลายสิ้นสุดแต่ประการใด ทรัพย์สินที่จำเลยได้มาก่อน จำเลยจะพ้นจากภาวะการล้มละลายย่อมเป็นทรัพย์สินที่อาจแบ่งได้ในคดีล้มละลายตาม พ.ร.บ.ล้มละลายฯ มาตรา 109 จำเลยมีหน้าที่จะต้องส่งมอบทรัพย์สินดังกล่าวให้แก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์และเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจในการรวบรวมทรัพย์สินดังกล่าวและนำไปชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ของจำเลยต่อไป การที่ศาลมีคำสั่งให้เปิดคดีหลังจากมีคำสั่งให้ปิดคดีครบ 10 ปี แล้วหาใช่เป็นการจัดการทรัพย์สินของจำเลยภายหลังที่จำเลยพ้นจากการล้มละลายแล้วแต่อย่างใดไม่

7. การควบคุมการดำเนินการของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์

7.1 การควบคุมโดยศาล

กฎหมายล้มละลายกำหนดให้ศาลสอดส่องให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ปฏิบัติหน้าที่โดยเรียบร้อย ซึ่งศาลมีอำนาจสั่งให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์กระทำหรือละเว้นกระทำการใดๆ ตามที่เห็นสมควรก็ได้ เห็นได้ชัดว่าศาลมีอำนาจควบคุมการปฏิบัติงานในหน้าที่ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ได้ เพื่อให้การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีล้มละลายเป็นไปโดยเรียบร้อย

นอกจากนี้หากการกระทำหรือคำวินิจฉัยของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก่อให้เกิดความเสียหายต่อบุคคลอื่น ไม่ว่าจะเจ้าหนี้ ลูกหนี้ หรือบุคคลใดๆ บุคคลนั้นอาจยื่นคำร้องขอเพื่อเป็นการโต้แย้งต่อศาลได้ด้วยตามมาตรา 146 โดยยื่นคำร้องขอต่อศาลภายในกำหนดเวลา 14 วันนับแต่วันที่ได้ทราบการกระทำหรือคำวินิจฉัยนั้น ทั้งนี้ศาลมีอำนาจสั่งยืนตาม กลับ หรือแก้ไขหรือสั่งประการใดตามที่เห็นสมควรได้ บทบัญญัตินี้เป็นบทบัญญัติที่วางหลักการไว้เป็นการทั่วไป อย่างไรก็ตาม ถ้ากฎหมายบัญญัติถึงวิธีการดำเนินการไว้เป็นพิเศษก็ต้องดำเนินการตามบทบัญญัตินั้นๆ ก่อน

สำหรับการปฏิบัติการตามหน้าที่ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในคดีล้มละลาย เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์อาจมีคำขอให้ศาลมีคำสั่งเกี่ยวกับกรณีที่เป็นปัญหาได้ด้วย (มาตรา 143)

การควบคุมการดำเนินการของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์โดยศาลนั้น เป็นอำนาจโดยทั่วไปของศาลไม่ว่าเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะดำเนินการในบทบาทหน้าที่ใด ศาลก็มีอำนาจในการสอดส่องให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ปฏิบัติหน้าที่โดยเรียบร้อยได้ เพราะการดำเนินการของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีล้มละลายด้วย

7.2 การควบคุมโดยเจ้าหนี้

กฎหมายล้มละลายมีบทบัญญัติให้เจ้าหนี้มีสิทธิที่จะเข้ามาควบคุมส่วนได้เสียของตนได้ ในส่วนของอำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในสถานะที่เป็นผู้ดำเนินการในฐานะแทนเจ้าหนี้ โดยกฎหมายล้มละลาย บัญญัติถึงการควบคุมการดำเนินการของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ไว้ในมาตรา 120 และมาตรา 145 กล่าวคือ หากเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ประสงค์จะดำเนินธุรกิจของลูกหนี้ต่อไปเพื่อชำระหนี้สินของลูกหนี้ให้เสร็จสิ้นไป ก็ต้องได้รับความเห็นชอบจากที่ประชุมเจ้าหนี้ก่อน นอกจากนี้กฎหมายยังกำหนดถึงกรณีที่การดำเนินการของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์อาจจะกระทบต่อกองทรัพย์สินของลูกหนี้ โดยอาจทำให้กองทรัพย์สินของลูกหนี้ลดน้อยถอยลง ไม่ว่าจะเป็นการถอนการยึดทรัพย์ในคดีล้มละลาย การโอนทรัพย์สินใดๆ นอกจากการขายทอดตลาด การสละสิทธิ การฟ้องหรือถอนฟ้องคดีแพ่งเกี่ยวกับทรัพย์สินในคดีล้มละลาย หรือฟ้องหรือถอนฟ้องคดีล้มละลาย และการประนีประนอมยอมความหรือมอบคดีให้อนุญาตตุลาการวินิจฉัย กรณีต่างๆดังกล่าวนี้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะกระทำการได้ต่อเมื่อได้รับความเห็นชอบจากกรรมการเจ้าหนี้แล้ว

การควบคุมเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ตามกฎหมายล้มละลายของประเทศอังกฤษมีข้อควรพิจารณาดังนี้

การควบคุมผู้ดำเนินการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ในคดีล้มละลาย ตาม Bankruptcy Act 1914

ภายใต้บทบัญญัติแห่งกฎหมาย การจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้โดย Trustee จะอยู่ภายใต้การแนะนำจากมติที่ประชุมเจ้าหนี้ หรือโดย Committee of Inspection ในกรณีที่มิมีปัญหาข้อยุ่งยาก Trustee อาจร้องขอต่อศาลเพื่อสั่งให้ดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งเป็นกรณีพิเศษได้

ถ้าลูกหนี้ เจ้าหนี้ หรือบุคคลอื่นใดได้รับความเสียหายจากการกระทำหรือคำวินิจฉัยของ Trustee บุคคลนั้นอาจร้องขอต่อศาล เพื่อให้ศาลมีคำสั่งกลับ หรือแก้ไขเปลี่ยนแปลง หรือยืนตามการกระทำหรือคำวินิจฉัยและมีคำสั่งประการใดตามที่ศาลเห็นสมควรก็ได้⁵⁴

นอกจากนี้ The Board of Trade มีหน้าที่ควบคุมการดำเนินการของ Trustee ด้วยในกรณีที่ Trustee ปฏิบัติหน้าที่อย่างไม่สุจริต หรือในกรณีที่เจ้าหนี้ได้ยื่นคำร้องขอต่อ The Board of Trade เพื่อให้ The Board of Trade ทำการสอบสวนและอาจร้องขอต่อศาลเพื่อสอบสวนด้วย

⁵⁴ Bankruptcy Act 1914 section 80

วาทจากับ Trustee หรือบุคคลอื่นที่เกี่ยวข้องกับลูกหนี้ The Board of Trade อาจสั่งให้ตรวจสอบสมุดบัญชีและเอกสารทางการเงินของ Trustee ได้⁵⁵

ถ้า The Board of Trade เห็นว่าการกระทำใดๆของ Trustee ควรได้รับการทบทวนอีกครั้งจากเจ้าหน้าที่ทั้งหลาย ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เรียกประชุมเจ้าหน้าที่เพื่อดำเนินการดังกล่าว⁵⁶

การควบคุมผู้ดำเนินการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ในคดีล้มละลาย ตาม Insolvency Act 1986

ผู้จัดการทรัพย์สินจะทำงานภายใต้การควบคุมกำกับดูแลของกรรมการเจ้าหนี้ และที่สำคัญค่าตอบแทนของผู้จัดการทรัพย์สินจะถูกกำหนดโดยกรรมการเจ้าหนี้ ซึ่งสะท้อนให้เห็นได้ว่าการทำงานของผู้จัดการทรัพย์สินจำเป็นจะต้องกระทำทำให้สอดคล้องกับความต้องการของเจ้าหนี้ วิธีการเช่นนี้เป็นวิธีการที่ทำให้เจ้าหนี้มีความเชื่อถือในตัวของผู้จัดการทรัพย์สิน และเป็นที่ยอมรับได้ชัดว่าบรรดาเจ้าหนี้มีอำนาจควบคุมผู้ดำเนินการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ซึ่งมีบทบาทดำเนินการในฐานะตัวแทนเจ้าหนี้ประการหนึ่งด้วยโดยตรง แต่ในกรณีที่ไม่มีกรรมการเจ้าหนี้ The Secretary of State of Trade จะเป็นผู้เข้ามาควบคุมการทำงานตามกฎหมายเพื่อให้การทำงานของผู้จัดการทรัพย์สินเป็นไปเพื่อประโยชน์ของบรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลาย

นอกจากนี้ เนื่องจากผู้จัดการทรัพย์สินกระทำหน้าที่ในฐานะเป็นตัวแทนของศาลด้วย ศาลจึงมีบทบาทในการเข้ามาควบคุมการทำงานของผู้จัดการทรัพย์สิน โดยเฉพาะในกรณีหากมีการยื่นคำร้องต่อศาลโดยผู้ที่มีส่วนได้เสียจากการกระทำ การละเว้นการกระทำ หรือการเปลี่ยนแปลงแก้ไขการกระทำ หรือจากดุลพินิจของผู้จัดการทรัพย์สินได้ และสามารถสั่งการเป็นอย่างอื่นตามที่ศาลเห็นว่าเหมาะสมได้⁵⁷ และผู้จัดการทรัพย์สินสามารถยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อมีคำวินิจฉัยในปัญหาต่างๆที่เกิดขึ้นในกระบวนการพิจารณาคดีล้มละลายก็ได้

เห็นได้ว่าการควบคุมการดำเนินการของผู้จัดการทรัพย์สินโดยเจ้าหนี้ตาม Insolvency Act 1986 เป็นการควบคุมการดำเนินการของผู้จัดการทรัพย์สินโดยตรง โดยกรรมการเจ้าหนี้มีอำนาจกำหนดค่าตอบแทนให้ผู้จัดการทรัพย์สินด้วย ซึ่งเห็นได้ว่าจะเป็นการประโยชน์ต่อกองทรัพย์สินของลูกหนี้ด้วย เพราะผู้จัดการทรัพย์สินจะต้องดำเนินการจัดการและรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้ในคดีล้มละลายอย่างเต็มความสามารถจนเป็นที่พอใจแก่กรรมการเจ้าหนี้ซึ่งเป็นตัวแทนของบรรดา

⁵⁵ Bankruptcy Act 1914 section 81

⁵⁶ Bankruptcy Rules 1952 r. 352

⁵⁷ Insolvency Act 1986 section 303(1)

เจ้าหนี้ จึงจะได้รับค่าตอบแทนมาก ซึ่งแตกต่างจากเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ตามกฎหมายล้มละลายของไทยซึ่งเป็นข้าราชการสังกัดกรมบังคับคดี ไม่มีค่าตอบแทนเป็นพิเศษนอกจากเงินเดือน จึงอาจทำให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ขาดแรงจูงใจในการดำเนินการในคดีล้มละลายได้

นอกจากนี้ การที่ผู้จัดการทรัพย์ตาม Insolvency Act 1986 ซึ่งเป็นผู้มีวิชาชีพนั้น การกำกับดูแลการปฏิบัติหน้าที่ของ Insolvency Practitioner นั้น จะมีกำหนดให้ Insolvency Practitioner ต้องปฏิบัติหน้าที่ตามที่กำหนดไว้ในคู่มือการปฏิบัติงานที่ออกโดยเลขานุการรัฐที่ดูแลในเรื่องการค้าและอุตสาหกรรม ร่วมกับสมาคมผู้ประกอบการวิชาชีพที่ได้รับการรับรองด้วย โดยคู่มือการปฏิบัติงานนี้จะไม่ผลตามกฎหมายโดยตรง แต่การฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดในคู่มือย่อมทำให้บุคคลนั้นถูกเพิกถอนความเห็นชอบ หรือพิจารณาไม่ต่ออายุการให้ทำหน้าที่เป็น Insolvency Practitioner ได้⁵⁸

8. ความรับผิดชอบของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์

ในการปฏิบัติการตามหน้าที่ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์หากจะได้อำนาจให้เกิดความเสียหายขึ้นแก่กองทรัพย์สินของลูกหนี้ หรือแก่บุคคลหนึ่งบุคคลใด เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะต้องรับผิดชอบเป็นส่วนตัวต่อเมื่อได้กระทำโดยเจตนาร้าย⁵⁹ หรือโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง⁶⁰ เท่านั้น (มาตรา 147) และถ้าพิสูจน์ได้ว่าเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นแก่กองทรัพย์สินในคดีล้มละลายโดยเจตนาร้ายหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ศาลมีอำนาจสั่งให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ชดเชยค่าเสียหายเป็นการส่วนตัวตามที่ศาลเห็นสมควรได้ (มาตรา 152)

⁵⁸ Robert R. Pennington, Pennington's Corporate Insolvency Law, (London: Butterworths, 1991), p. 7.

⁵⁹ กระทำโดยเจตนาร้าย หมายถึง กระทำโดยมุ่งหมายให้เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นหรือแก่กองทรัพย์สิน

⁶⁰ กระทำโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง เป็นกรณีที่มิใช่ประมาทเลินเล่อธรรมดา มิใช่การกระทำอย่างไม่รอบคอบไม่ระมัดระวังอย่างธรรมดาตามหลักเรื่องประมาท จะต้องเป็นประมาทเลินเล่อขนาดที่อาจจะเรียกได้ว่าอาจถึงเห็นผล คือไม่ได้พินิจพิจารณาเอาใจใส่อะไรเสียเลยและการประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงนั้นไปก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นหรือกองทรัพย์สินของลูกหนี้

จะเห็นได้ว่าหากเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นแก่กองทรัพย์สินของลูกหนี้ โดยความประมาทเลินเล่ออย่างธรรมดา เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก็ไม่ต้องรับผิดแต่อย่างใด นอกจากนี้กฎหมายมิได้กำหนดแบ่งความรับผิดตามสถานะและบทบาทของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ด้วย ไม่ว่าเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะดำเนินการในบทบาทฐานะใด ความรับผิดของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์กฎหมายกำหนดระดับความรับผิดไว้ระดับเดียวกันทั้งหมด คือจะต้องรับผิดต่อเมื่อได้กระทำโดยเจตนาร้ายหรือโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงเท่านั้น

ส่วนความรับผิดของผู้ดำเนินการจัดการทรัพย์สินในคดีล้มละลายของอังกฤษมีข้อควรพิจารณา ดังนี้

ความรับผิดของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ตาม Bankruptcy Act 1914

เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์กระทำการในฐานะเป็นผู้จัดการทรัพย์สินหรือในฐานะอื่น ไม่ต้องรับผิดเป็นการส่วนตัว เว้นแต่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จำหน่ายทรัพย์สินในความครอบครองหรือในฐานะของลูกหนี้ในระหว่างที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ โดยไม่ได้แจ้งให้บุคคลผู้มีส่วนเกี่ยวข้องทราบ หรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์กระทำการโดยประมาท เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์อาจต้องรับผิดเป็นการส่วนตัว⁶¹

เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์กระทำการในฐานะเป็นคู่ความในกระบวนการพิจารณาคดี เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ไม่ต้องรับผิดชอบในค่าใช้จ่าย เว้นแต่ศาลจะสั่งให้เป็นอย่างอื่น⁶² และในกรณีที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์อุทธรณ์คัดค้านคำสั่งปฏิเสธการพิสูจน์หนี้ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก็ไม่ต้องรับผิดในค่าใช้จ่ายเป็นการส่วนตัว⁶³

ความรับผิดของ Trustee ตาม Bankruptcy Act 1914

Trustee ไม่ต้องรับผิดเป็นการส่วนตัวสำหรับความสูญหายหรือความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการยึดทรัพย์หรือจำหน่ายทรัพย์สินที่อยู่ในความครอบครองของตนหรือของลูกหนี้ตามคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ โดยไม่ได้แจ้งให้บุคคลที่เกี่ยวข้องทราบ และไม่ต้องรับผิดในค่าใช้จ่ายในการดำเนินการนั้น เว้นแต่ศาลเห็นว่า Trustee โดยประมาท⁶⁴

⁶¹ Bankruptcy Act 1914 section 61

⁶² Bankruptcy Rules 1952 r.92(3)

⁶³ Bankruptcy Rules 1952 r.330

⁶⁴ Bankruptcy Act 1914 section 61

ความรับผิดของผู้จัดการทรัพย์สินตาม Insolvency Act 1986

เนื่องจากผู้จัดการทรัพย์สินเป็นตัวแทนของศาล ศาลจึงมีอำนาจในการแก้ไขข้อผิดพลาดที่เกิดขึ้นจากการกระทำที่ผิดของผู้จัดการทรัพย์สิน⁶⁵ และผู้จัดการทรัพย์สินไม่ต้องรับผิดจากการกระทำที่ได้กระทำในฐานะผู้จัดการทรัพย์สิน เว้นแต่ผู้จัดการทรัพย์สินจะได้กระทำการให้เกิดการสูญหายหรือเกิดความเสียหายด้วยความประมาทเลินเล่อ

เห็นได้ว่าความรับผิดของผู้จัดการทรัพย์สินในคดีล้มละลายตามกฎหมายอังกฤษนั้น อาจต้องรับผิดเป็นส่วนตัวในบางกรณี และจะต้องรับผิดต่อเมื่อได้กระทำโดยประมาทเลินเล่อเท่านั้น มิได้บัญญัติไปถึงว่าจะต้องรับผิดเฉพาะในกรณีที่กระทำโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ดังเช่นในกรณีของความรับผิดของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ตามกฎหมายไทย อย่างไรก็ตาม กฎหมายล้มละลายของอังกฤษมีการจัดองค์กรที่หลากหลายและควบคุมดูแลกันอย่างใกล้ชิดรัดกุมมากกว่า ซึ่งทำให้เกิดแนวปฏิบัติที่แน่นอนชัดเจนแตกต่างจากกฎหมายล้มละลายของไทยที่ดูจะมุ่งหมายให้ศาลเป็นผู้วางแนวปฏิบัติให้แก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ตามมาตรา 143⁶⁶ นอกจากนี้การดำเนินการในคดีล้มละลายเป็นงานที่จะต้องอาศัยความรู้ความชำนาญเป็นพิเศษสำหรับในส่วนของบุคลากร เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ตามกฎหมายไทยไม่ได้รับการฝึกฝนและอบรมเพื่อการดำเนินการในคดีล้มละลายมาโดยเฉพาะ ต่างจากผู้จัดการทรัพย์สินตามกฎหมายล้มละลายของอังกฤษ โดยเฉพาะผู้จัดการทรัพย์สินตาม Insolvency Act 1986 ซึ่งเป็นผู้ประกอบวิชาชีพเพื่อบำเหน็จและมีการขึ้นทะเบียนกับองค์กรวิชาชีพตามที่กฎหมายกำหนดด้วย

อย่างไรก็ดีหากมีการดำเนินการจัดการและรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้โดยผู้เชี่ยวชาญ และได้ความยินยอมจากบรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลายแล้ว ในส่วนของผู้ดำเนินการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ในคดีล้มละลายในบทบาทหน้าที่ในการดำเนินการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ ก็ควรจะให้ผู้ดำเนินการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ในบทบาทดังกล่าวมีความรับผิดเป็นส่วนตัวในกรณีกระทำการโดยประมาทด้วย ทั้งนี้เพื่อให้ผู้ดำเนินการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ดำเนินการด้วยความระมัดระวังอย่างผู้เชี่ยวชาญ อันจะเป็นประโยชน์ต่อกองทรัพย์สินของลูกหนี้โดยตรง

⁶⁵ Insolvency Act 1986 section 304

⁶⁶ พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ.2483 มาตรา 143 บัญญัติว่า “ในการปฏิบัติการตามหน้าที่ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์อาจมีคำขอให้ศาลมีคำสั่งเกี่ยวกับการใดที่เป็นปัญหาได้”