

1. ความเป็นมาและสภาพปัญหา

กฎหมายเอกชน เป็นกฎหมายที่กำหนดสิทธิและหน้าที่ของบุคคล กล่าวโดยทั่วไป กฎหมายเอกชน คือ กฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั่นเอง ซึ่งหลักในการดำเนินคดีแพ่งนั้นเป็นเรื่องที่ คู่ความเป็นผู้กำหนดคดี การที่จะนำเรื่องใดเข้ามาเป็นคดีในศาล ไม่ว่าจะเป็นเรื่องข้อพิพาทหรือ เรื่องของพยานหลักฐาน ย่อมตกอยู่ในความรับผิดชอบสุดท้ายของคู่ความ¹ ซึ่งหลักนี้ทางตำรา เรียกว่า “ หลักความตกลง “ มีความหมายว่าคู่กรณีในคดีแพ่งนั้นอาจทำความตกลงกันได้เสมอ หากการตกลงกันนั้นไม่ขัดต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ศาลก็ต้องปฏิบัติตามนั้น แต่อย่างไรก็ดี ถึงแม้กฎหมายล้มละลายจะเป็นลักษณะหนึ่งของกฎหมายพาณิชย์ ซึ่งเป็น กฎหมายเอกชนอย่างหนึ่ง แต่จัดอยู่ในจำพวกสาขาของกฎหมายพาณิชย์ซึ่งมีลักษณะของกฎ มหาชนเจือปนอยู่ด้วย² เนื่องจากมีบทกำหนดโทษทางอาญาเพื่อปราบปรามลูกหนี้ที่ทำการทุจริต อีกทั้งกฎหมายล้มละลาย ยังเป็นกฎหมายที่เป็นหลักประกันทางเศรษฐกิจของประเทศในการให้ ความคุ้มครองผลประโยชน์ของเจ้าหนี้ ลูกหนี้ และสาธารณชนทั่วไปยิ่งกว่ากฎหมายแพ่งและ พณิชย์³ เนื่องจากในการดำเนินธุรกิจ กิจกรรมต่างๆกิจการต่างจำเป็นต้องพึ่งพาซึ่งกันและกัน เมื่อ กิจกรรมหนึ่งกิจการใดประสบกับปัญหาขาดสภาพคล่องทางการเงินหรือไม่สามารถชำระหนี้ได้ก็ ย่อมก่อให้เกิดผลเสียอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ต่ออีกหลายกิจการที่ต้องพึ่งพากัน

¹ คณิต ณ นคร , กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาคการดำเนินคดี , (กรุงเทพมหานคร : บริษัทโรงพิมพ์เด็อนตุลา จำกัด , 2548) , น. 169.

² หลวงจักรปาณีศรีศิริวิสุทธิ , “ กฎหมายลักษณะล้มละลาย คำสอนชั้นปริญญาตรี ” , (มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์และการเมือง , 2478) , น. 5.

³ คำสอนชั้นปริญญาตรี พ.ศ. 2484 มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์และการเมือง , กฎหมายลักษณะล้มละลาย ,(พระนคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์และการเมือง , 2484) น. 7.

ดังนั้น การล้มละลายของผู้หนึ่งย่อมจะต้องส่งผลกระทบต่อให้เกิดการล้มละลายต่อกัน เป็นลูกโซ่⁴ และอาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อเศรษฐกิจของประเทศ เนื่องจากหากศาลมีคำสั่ง พิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดแล้ว ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 จะก่อให้เกิดผลกระทบต่อบุคคลถึง 4 ฝ่าย⁵ คือ

1. ลูกหนี้ต้องถูกจำกัดอำนาจไม่สามารถจะครอบครองหรือจัดการกิจการและทรัพย์สินของตนเองได้ (มาตรา 19, 11, 23 และ 24)
2. เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ต้องเข้าไปยึด ครอบครอง และจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ โฆษณาคำสั่ง กำหนดเวลาให้เจ้าหนี้นียื่นคำขอรับชำระหนี้และนัดประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรก เป็นต้น (มาตรา 19 ถึง 24 , 28 , 91 และ 31)
3. เจ้าหนี้นียื่นคำขอรับชำระหนี้ต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ภายในกำหนด 2 เดือน นับแต่วันโฆษณาคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด หากประสงค์จะขอรับชำระหนี้จากกองทรัพย์สินของลูกหนี้ (มาตรา 27 และ 91)
4. บุคคลทั่วไปต้องระมัดระวังในการที่จะติดต่อก่อนนิติสัมพันธ์กับลูกหนี้ เพราะลูกหนี้หมดความสามารถในเรื่องเกี่ยวกับการจัดการและทรัพย์สินของตนโดยสิ้นเชิง ไม่สามารถจะทำนิติกรรมใดๆ เกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของตนได้

ดังนั้น จึงเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องเข้ามาดำเนินการตรวจสอบว่าบุคคลนั้นมีหนี้สินล้นพ้นตัวอย่างแท้จริง จึงอาจกล่าวได้ว่า ในคดีล้มละลาย เป็นไปตาม “ หลักการตรวจสอบ ” โดยศาลจะพิพากษาให้บุคคลใดเป็นบุคคลล้มละลายไม่ได้ เว้นแต่จะฟังได้ว่าบุคคลนั้นมีหนี้สินล้นพ้นตัวอย่างแท้จริง ซึ่งการดำเนินคดีตามหลักการตรวจสอบ ศาลจะเป็นผู้รับผิดชอบในเรื่องข้อเท็จจริงทั้งหมด กล่าวคือ การตรวจสอบข้อเท็จจริงของเรื่องเป็นหน้าที่ของศาลโดยไม่ขึ้นอยู่กับคู่ความ และศาลต้องตรวจสอบความจริงในเรื่องอย่างถ่องแท้⁶

⁴ มองซีเออร์ เอ. ซี .เลเอเกอร์ , คำอธิบายพระราชบัญญัติลักษณะล้มละลาย พิมพ์ครั้งแรก (พระนคร : เดลิเมร์, 2459) , น.1-2.

⁵ ปรีชา พานิชวงศ์ , “ คำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด , ” ตุลพาน 23 , 5 (กันยายน – ตุลาคม 2519) : น.21.

⁶ คณิต ณ นคร , กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาคการดำเนินคดี , (กรุงเทพมหานคร : บริษัทโรงพิมพ์เดือนตุลา จำกัด , 2548) , น. 169 -171.

จากการที่ประเทศไทยได้มีการบังคับใช้กฎหมายล้มละลายและได้มีการปรับปรุงแก้ไขมาโดยตลอด เพื่อให้มีความเหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจและสังคมในปัจจุบัน และได้มีการตราพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลล้มละลายกลางและวิธีพิจารณาคดีล้มละลาย โดยมีผลใช้บังคับวันที่ 9 เมษายน 2542 และมีพระราชกฤษฎีกากำหนดวันเปิดทำการศาลล้มละลายกลาง ตั้งแต่วันที่ 8 มิถุนายน 2542 เป็นต้นไป ทั้งนี้เพื่อให้มีการพิจารณาคดีโดยผู้พิพากษาที่มีความรู้และความเชี่ยวชาญเกี่ยวกับกฎหมายล้มละลายโดยเฉพาะ ซึ่งย่อมทำให้การดำเนินกระบวนการพิจารณาสถานสามารถดำเนินไปโดยรวดเร็วและเที่ยงธรรมยิ่งขึ้น

อย่างไรก็ตาม ไม่ว่าจะประเทศไทยจะได้ทำการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายล้มละลายให้เหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจปัจจุบันแล้วก็ตาม แต่ปัญหาและอุปสรรคจากการที่นำกฎหมายไปบังคับใช้ในทางปฏิบัติก็ยังคงเกิดขึ้น เนื่องจากคดีล้มละลายเป็นคดีเฉพาะและมีบุคคลที่เข้ามาเกี่ยวข้องหลายฝ่าย โดยเฉพาะศาลซึ่งถือเป็นผู้ที่มีบทบาทสำคัญในการบังคับใช้กฎหมายเพื่อก่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ทุกฝ่าย ซึ่งหลักการหนึ่งซึ่งเป็นหลักสากลทั่วไปที่ปรากฏอยู่ในกฎหมายทุกประเทศ คือ การยอมรับว่าศาลเป็นสถาบันที่เหมาะสมที่จะเข้ามามีบทบาทสำคัญในการบังคับและปรับใช้กฎหมายเพื่อก่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ทุกฝ่าย เมื่อพิจารณาบทบาทของศาลในคดีล้มละลาย กฎหมายล้มละลายไม่ได้ต้องการให้ศาลเป็นแต่เพียงผู้ควบคุมห่างๆ หรือเป็นแต่เพียงผู้กำกับดูแลนโยบายหรือความชอบด้วยกฎหมายในขั้นตอนตามกระบวนการเท่านั้น แต่เจตนารมณ์ของกฎหมายในบางเรื่องต้องการให้ศาลสามารถเข้าไปควบคุมการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีล้มละลายได้ในรายละเอียดตั้งแต่ฟ้องจนถึงการยุติคดี ไม่ใช่พิจารณาในหลักการว่าการกระทำชอบด้วยวิธีการตามกฎหมายหรือไม่ แต่ศาลจำเป็นต้องพิจารณาไปถึงขนาดที่ว่ากระทำดังกล่าวสมควรทำหรือไม่ ดังนั้น กฎหมายล้มละลายจึงกำหนดให้ศาลเป็นผู้ตัดสินใจในแทบทุก ๆ เรื่อง และยังให้ศาลมีดุลพินิจค่อนข้างมาก

สิ่งที่ถือเป็นหัวใจสำคัญของกระบวนการล้มละลาย คือกระบวนการพิจารณาและการมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด เนื่องจากเมื่อศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้เด็ดขาด จะเป็นการเริ่มต้นของกลไกในกระบวนการล้มละลาย ซึ่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 14 บัญญัติว่า “ ในการพิจารณาคดีล้มละลายตามคำฟ้องของเจ้าหนี้ นั้น **ศาลต้องพิจารณาเอาความจริง**ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 9 หรือ มาตรา 10 ถ้าศาลพิจารณาได้ความจริงให้ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด แต่ถ้าไม่ได้ความจริงหรือลูกหนี้นำสืบได้ว่าอาจชำระหนี้ได้ทั้งหมด หรือมีเหตุที่ไม่ควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ให้ศาลยกฟ้อง ” จะเห็นได้ว่า มาตราดังกล่าวเป็นการยืนยันถึงหลักที่ให้ศาลเข้ามามีบทบาทในการตรวจสอบว่าบุคคลที่ถูกฟ้องมีหนี้สินฉ้อฉลหรืออย่างแท้จริงเสียก่อนที่ศาลจะมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดได้ กล่าวอีกนัยหนึ่งคือศาลต้องมี

บทบาทในเชิงรุก โดยไม่ปล่อยให้เป็นที่ของคู่ความเท่านั้นในการพิสูจน์ข้อเท็จจริงในคดี ซึ่งจะแตกต่างจากบทบาทของศาลในการพิจารณาคดีแพ่งสามัญ

ดังนั้น สิ่งที่น่าพิจารณา คือบทบาทของศาลในวิธีพิจารณาคดีล้มละลาย กล่าวคือ หากจำเลย (ลูกหนี้) ขาดนัดพิจารณา ศาลจะมีบทบาทหรือมีอำนาจในการสืบพยาน เพื่อให้ได้ความจริงก่อนที่สิ่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดอย่างไรจึงจะเป็นธรรมแก่คู่ความ และอำนวยความสะดวกแก่ศาลในการพิจารณาคดี นอกจากนี้ พิจารณาถึงบทบาทของศาลในการรับฟังพยานหลักฐานว่าศาลมีหลักเกณฑ์อย่างไรที่จะตรวจสอบว่าลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวก่อนที่สิ่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด และศาลมีอำนาจเรียกพยานหลักฐานมาสืบได้เองหรือไม่ และศาลใช้อำนาจดังกล่าวอย่างไร เพื่อให้ได้ความจริงตามที่บทบัญญัติของกฎหมายกำหนดไว้ อีกทั้งหากกรณีมีเหตุที่ไม่สมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายแล้ว ศาลมีแนวทางในการใช้ดุลพินิจอย่างไร มีกฎเกณฑ์และขอบเขตของความชัดเจนหรือไม่ เนื่องจากกฎหมายให้อำนาจศาลในการใช้ดุลพินิจในการพิจารณาพิพากษาเกี่ยวกับเหตุที่ไม่สมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายตามมาตรา 14 พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 หลักเกณฑ์และขอบเขตประการใดจึงจะมีความเหมาะสมและสอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของกฎหมายล้มละลาย ทั้งนี้ โดยพิจารณาเปรียบเทียบกับบทบาทของศาลในคดีล้มละลายของต่างประเทศ เพื่อค้นหามหาบทของศาลที่เหมาะสมสำหรับคดีล้มละลายในประเทศไทย เนื่องจากศาลมีบทบาทมากในคดีล้มละลาย และเพื่อให้ศาลเข้าพิจารณาข้อพิพาท และให้ข้อพิพาทนั้นเป็นที่ยุติ ดังนั้น ถ้าหากมีแนวทางในการใช้อำนาจและการใช้ดุลพินิจการพิจารณาก่อนที่จะมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์บุคคลใดเป็นไปในแนวทางเดียวกัน ก็จะก่อให้เกิดความยุติธรรมและเสริมสร้างให้กระบวนการล้มละลายสามารถดำเนินไปอย่างมีประสิทธิภาพ

2. ขอบเขตและวัตถุประสงค์ของการศึกษา

ศึกษาถึงบทบาทของศาลในคดีล้มละลายจำกัดเฉพาะการพิจารณาและการมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด โดยศึกษาถึงลักษณะของคดีล้มละลายและวัตถุประสงค์ของการดำเนินคดีล้มละลาย อีกทั้งศึกษาถึงแนวคิดของระบบพิจารณาและระบบสืบพยาน ซึ่งมีอยู่ด้วยกัน 2 ระบบที่สำคัญ คือระบบกล่าวหา (Accusatorial หรือ Adversary System) และระบบไต่สวน (Inquisitorial System) โดยพิจารณาถึงแนวคิดเกี่ยวกับบทบาทของศาลในการพิจารณาและ

ระบบสืบพยานในแต่ละระบบ ซึ่งส่งผลกระทบต่อกรดำเนินกระบวนการพิจารณา นอกจากนี้ศึกษาถึงวิธีพิจารณาคดีในคดีแพ่งสามัญเปรียบเทียบกับวิธีพิจารณาในคดีล้มละลาย และศึกษาถึงบทบาทของศาลในคดีล้มละลายจำกัดเฉพาะกรพิจารณาและการมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดของต่างประเทศ เพื่อทราบถึงความแตกต่างกันระหว่างบทบาทของศาลในคดีล้มละลายของต่างประเทศและของประเทศไทย และอาจนำมาปรับใช้กับกระบวนการพิจารณาคดีล้มละลายของประเทศไทยได้

3. วิธีการศึกษา

ศึกษาโดยค้นคว้าจาก ตำรา ประมวลกฎหมาย และหนังสือกฎหมาย บทความทางวิชาการของไทยและต่างประเทศ วิทยานิพนธ์ ตลอดจนคำพิพากษาฎีกาที่เกี่ยวข้อง และข้อมูลที่เกี่ยวข้องที่เผยแพร่ทางสื่ออินเทอร์เน็ต

4. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

ทำให้เกิดความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับลักษณะของคดีล้มละลายและวัตถุประสงค์ของการดำเนินคดีล้มละลาย ทั้งยังทำให้เข้าใจถึงบทบาทของศาลในกระบวนการพิจารณาคดีล้มละลาย และทราบถึงปัญหาที่เกิดขึ้นในทางปฏิบัติ และปัจจัยใดที่ส่งผลกระทบต่อกรมีบทบาทของศาลในคดีล้มละลาย และควรจะดำเนินการอย่างไร เพื่อให้กระบวนการพิจารณาคดีล้มละลายมีประสิทธิภาพมากขึ้นและบรรลุตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายได้อย่างแท้จริง