

อำนาจของศาลไทยในการพิจารณาและการมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด

การดำเนินคดีล้มละลายมีระบบและวิธีพิจารณาเป็นพิเศษโดยเฉพาะ กล่าวคือ มีพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 และพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลล้มละลายกลางและวิธีพิจารณาคดีล้มละลาย พ.ศ. 2542 เป็นหลัก ซึ่งตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลล้มละลายกลางและวิธีพิจารณาคดีล้มละลาย พ.ศ. 2542 นั้น ให้อำนาจอธิบดีผู้พิพากษาศาลล้มละลายกลางโดยความเห็นชอบของประธานศาลฎีกาออกข้อกำหนดสำหรับใช้ในการพิจารณาคดีล้มละลาย เหตุนี้ในปัจจุบันนับแต่วันที่ 18 มิถุนายน 2542 เป็นต้นมา ระบบวิธีพิจารณาคดีล้มละลายจึงต้องกระทำโดยศาลล้มละลายกลางอีกทั้งมีแบบแผนเป็นพิเศษแตกต่างไปจากที่ผู้เคยถือปฏิบัติมาแต่เดิม¹ นอกจากนี้บทบัญญัติของกฎหมายล้มละลายให้อำนาจศาลอย่างกว้างขวางในการค้นหาข้อเท็จจริงในเรื่องต่างๆ จึงอาจกล่าวได้ว่า การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีล้มละลายเป็นกระบวนการพิจารณาแบบไต่สวนหรือศาลต้องมีบทบาทในเชิงรุก โดยผู้เขียนได้ศึกษาเกี่ยวกับอำนาจของศาลตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 ซึ่งจะศึกษากระบวนการพิจารณาตั้งแต่เริ่มต้นคดีจนถึงศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด อย่างไรก็ตามก่อนที่ศึกษาเกี่ยวกับอำนาจของศาลไทยในการพิจารณาและการมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด ควรศึกษาถึงวิวัฒนาการของกฎหมายล้มละลายของไทยเสียก่อน ซึ่งอาจจะเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการที่จะเข้าใจถึงหรือเข้าใจแนวคิดและหลักการของกฎหมายล้มละลายในแต่ละยุคแต่ละสมัยได้เป็นอย่างดี

1. พัฒนาการกฎหมายล้มละลายของไทยกับการให้ศาลมีบทบาทในการพิจารณาคดี

สำหรับกฎหมายล้มละลายของไทยนั้นมีมาแต่สมัยกรุงศรีอยุธยา แต่การออกมาใช้บังคับคงรวมอยู่ในกฎหมายลักษณะกัณฑ์ มิได้แยกออกมาเป็นกฎหมายลักษณะพิเศษ ดังเช่นกฎหมายลักษณะในปัจจุบัน ต่อมาได้มีการแก้ไขวิธีพิจารณาเกี่ยวกับเรื่องนี้สิ้นสิ้นพันตัว 3 ครั้ง เพื่อให้มีรูปลักษณะเหมาะสมกับเหตุการณ์ของสังคมในสมัยนั้นๆ ครั้งแรกแก้ไขเมื่อ ร.ศ. 110

¹ พิชัย นิลทองคำ , 43 ขั้นตอนในการดำเนินคดีล้มละลาย ปลอดภัย: มิใช่โกง (กรุงเทพมหานคร : อทตยามิเด็นเนียม ,2545) ,น. 9.

เรียกว่า พระราชบัญญัติแก้ไขลักษณะกู่หนี่ ร.ศ.110 ครั้งที่ 2 แก้เมื่อ ร.ศ. 127 เรียกว่า พระราชบัญญัติล้มละลาย ร.ศ. 127 และครั้งที่ 3 เมื่อ ร.ศ. 130 เรียกว่า พระราชบัญญัติล้มละลาย ร.ศ. 130 ให้อยู่จนถึงรัชกาลที่ 8 มีการแก้ไขโดยรัฐสภาอีกครั้งหนึ่ง เรียกว่า พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 อันเป็นกฎหมายที่ใช้อยู่จนถึงปัจจุบัน

1.1 กฎหมายลักษณะกู่หนี่ ศักราช 1278

กฎหมายล้มละลายของไทยในสมัยกรุงศรีอยุธยาเ็นรวมอยู่ในกฎหมายลักษณะกู่หนี่ มิได้แยกออกมาเป็นกฎหมายลักษณะพิเศษ วัตถุประสงค์ก็เพื่อเร่งรัดหนี้สินจากลูกหนี้ยิ่งกว่าเพื่อประโยชน์ในทางการค้า² โดยกฎหมายฉบับนี้ได้บัญญัติเกี่ยวกับเรื่องล้มละลายไว้ในบทที่ 50,51 และ 52 ซึ่งใจความมีอยู่ว่า ผู้ใดเป็นหนี้หลายต่อหลายแห่ง สิ้นสิ้นพันตัวหาอันจะชำระมิได้เมื่อพิจารณาได้ความจริง ศาลจะให้ผิดใช้หนี้ได้ 3 ครั้ง รวมเวลา 15 วัน ครบกำหนดแล้วไม่ใช้ลูกหนี้จะต้องถูกจำใส่ขื่อคาแช่น้ำ 3 วัน ตากแดดอีก 3 วัน เพื่อเร่งรัดให้ใช้หนี้ ถ้ายังไม่ใช้หรือยังไม่มีใครมาช่วยใช้แทนอีก ท่านจะเอาตัวลูกหนี้ไปออกขายเป็นทาสได้เงินเท่าใดให้แบ่งปันกันในระหว่างเจ้าหนี้ที่มาขอพิสูจน์

จะเห็นได้ว่า กฎหมายให้อำนาจศาลพิจารณาให้ได้ความจริงว่าลูกหนี้กู่และเป็นหนี้เป็นบุคคลอื่นจริง และไม่สามารถชำระหนี้ได้ ถ้าไม่ได้ความจริงหรือยังสงสัยก็ต้องพิสูจน์ให้เห็นจริงเสียก่อน ซึ่งการพิจารณาของศาลนี้มุ่งจะพิสูจน์ข้อเท็จจริงอันหนึ่งอันใดโดยอาศัยพยานที่มีมาศาลมีอิสระเต็มที่ในการที่จะวินิจฉัยว่าควรเชื่อพยานนั้นหรือไม่ กล่าวอีกนัยหนึ่งคือกฎหมายเปิดช่องให้ศาลเป็นผู้ใช้ดุลพินิจในการชั่งน้ำหนักพยานแล้ววินิจฉัยตามที่เห็นสมควร อย่างไรก็ตามการจะฟังข้อเท็จจริงได้อย่างถูกต้องนั้น จะต้องได้ข้อเท็จจริงที่ละเอียดและครบถ้วน แล้วจึงชี้ขาดโดยใช้เหตุผลที่ละเอียดสุขุมที่สุด³ เนื่องจากกฎหมายลักษณะกู่หนี่มีลักษณะกึ่งอาญา คือ ลงโทษ

² วิชา มหาคุณ , กฎหมายล้มละลาย ฉบับสมบูรณ์ หลักกฎหมายและแนวทางปฏิบัติ ว่าด้วยการล้มละลายการฟื้นฟูกิจการลูกหนี้ และศาลล้มละลาย , (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ 2544), น.13.

³ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายวิธีสบัญญัติ1 หน่วยที่10-15 ฉบับปรับปรุง , (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช , 2541) , น. คำนำ.

ลูกหนี้โดยใส่ชื่อคาเช่าน้ำ ตากแดด ซึ่งเป็นวิธีการที่ทารุณ ทำให้ลูกหนี้ได้รับความเดือดร้อนมาก นอกจากนี้หากยังไม่ชำระหนี้ก็เอาลูกหนี้ออกขายเป็นทาสได้ด้วย แล้วนำเงินมาแบ่งเฉลี่ยให้เจ้าหนี้ทำให้อูเหมือนว่าคนเป็นทรัพย์สินชนิดหนึ่งที่มีราคา และอาจใช้ชำระหนี้แทนเงินได้ในบางกรณี

1.2 พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมลักษณะกู้หนี้ยืมสิน ร.ศ. 110

กฎหมายลักษณะกู้หนี้ยืมสินใช้มาเป็นเวลานาน ลูกหนี้ที่ใช้หนี้ไม่ได้เริ่มมีมากขึ้นและประเทศไทยมีการติดต่อค้าขายกับชนต่างชาติ ทำให้มีพ่อค้ามากขึ้น การค้าขายเจริญขึ้น ฉะนั้นจึงมีความจำเป็นต้องแก้ไขกฎหมายเก่าให้เป็นธรรมเพื่อสนับสนุนให้การค้าขายเจริญยิ่งขึ้นไป โดยประสงค์ให้เป็นการยุติธรรมสมควรแก่การและเวลา⁴ เพราะฉะนั้นในรัตนโกสินทร์ศก 110 หรือพุทธศักราช 2434 พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ 5 จึงทรงยกเลิกกฎหมายลักษณะกู้หนี้ยืมสินเสีย และบัญญัติวิธีการล้มละลายใหม่ เรียกว่า พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมลักษณะกู้หนี้ยืมสิน ร.ศ. 110 ซึ่งมีหลักการที่สำคัญคือ

(1) ลูกหนี้ที่มีหนี้สินล้นพ้นตัวจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือบริษัทก็ดี มีสิทธิร้องขอให้ศาลตั้งเจ้าพนักงานให้ไปตรวจและจัดการรวบรวมทรัพย์สินและบัญชีเพื่อล้มละลายชำระหนี้สินกันให้เสร็จสิ้นไป

จะเห็นได้ว่า อำนาจศาลที่ตั้งเจ้าพนักงานเป็นผู้จัดการชำระหนี้สิน ศาลจะต้องพิจารณาให้ได้ว่าลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวเสียก่อน

(2) ในระหว่างพิจารณาหรือจัดการทรัพย์สินนั้น หากศาลเห็นสมควรจะเรียกประกันจากลูกหนี้ก็ได้ แต่ห้ามกักขังจำจอง เว้นแต่จะมีเหตุผลว่าลูกหนี้จะหลบหนี หรือยกย้ายทรัพย์

หลักการนี้ เป็นอำนาจของศาลเกี่ยวกับการควบคุมตัวลูกหนี้ หากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าลูกหนี้จะหลบหนี หรือยกย้ายทรัพย์ ศาลมีอำนาจสั่งกักขังลูกหนี้ไว้ได้

(3) เมื่อเจ้าพนักงานจัดการล้มละลายเสนอบัญชีต่อศาลให้ศาลแบ่งเฉลี่ยแก่เจ้าหนี้มากและน้อยตามส่วน เมื่อได้แบ่งเฉลี่ยให้แก่เจ้าหนี้แล้ว ให้ศาลพิพากษาว่า ลูกหนี้

⁴ เลเดเกอร์ เอ.ซี., กฎหมายและระเบียบข้อบังคับ คำอธิบายพระราชบัญญัติล้มละลาย, น. 16.

ล้มละลายใช้หนี้เสร็จสิ้นไปครั้งหนึ่งแล้วหนี้เป็นอันเลิกกัน แต่คดีล้มละลายเสร็จไปแล้วตามกฎหมายล้มละลาย ร.ศ. 110 นี้ หนี้สินของเจ้าหนี้ยังไม่ระงับไปหากภายหลังปรากฏเหตุการณ์อย่างใดอย่างหนึ่งคือ

- ลูกหนี้ทำการทุจริต ปิดบังเอาทรัพย์สินไว้
- ลูกหนี้ทำการฉ้อโกงอย่างหนึ่งอย่างใด ซึ่งเจ้าหนี้ยังไม่ทราบในเวลาศาลพิจารณาคดีล้มละลาย
- ลูกหนี้มีทรัพย์สินขึ้นอีกภายหลังล้มละลาย⁵

อย่างไรก็ดี แม้ว่าพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติม ลักษณะกู้หนี้ยืมสิน ร.ศ.110 นี้ จะดีกว่ากฎหมายเก่าหลายเท่าก็จริง แต่พระราชบัญญัติฉบับนี้เป็นประโยชน์แก่ลูกหนี้ฝ่ายเดียว คือ ลูกหนี้มีสิทธิร้องขอให้ศาลสั่งตนเป็นคนล้มละลายได้ โดยเจ้าหนี้ไม่มีโอกาสฟ้องลูกหนี้ให้ล้มละลายได้เลย จึงเปิดโอกาสให้ลูกหนี้คัดโกงเจ้าหนี้ได้ โดยใช้วิธีโอนทรัพย์สินของตนให้ผู้อื่นไปเสียให้หมดแล้วขอให้ตนเองล้มละลาย หรือมิฉะนั้นลูกหนี้ก็อาจเลือกใช้นี้ให้แก่เจ้าหนี้บางคนทำให้เจ้าหนี้เสียเปรียบไม่ได้รับความเป็นธรรม และในที่สุดก็ไม่มีเจ้าหนี้ผู้โดยอมเปิดเครดิตให้กู้ยืมทำให้ลูกหนี้หมดโอกาสกู้หนี้ได้ ซึ่งเป็นผลเสียแก่ลูกหนี้เอง⁶

1.3 พระราชบัญญัติล้มละลาย ร.ศ. 127 (พ.ศ.2451)

พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ 5 ได้ทรงปฏิรูปกฎหมายล้มละลายเสียใหม่ เนื่องจากข้อบกพร่องที่ปรากฏล้มละลาย ฉบับ ร.ศ. 110 จึงได้ล้มเลิกหลักการเดิมตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมลักษณะกู้หนี้ยืมสิน ร.ศ. 110 โดยออกพระราชบัญญัติล้มละลาย ร.ศ. 127 ซึ่งมีหลักการที่สำคัญ ดังนี้

(1) เจ้าหนี้จำนวนหนึ่งจะต้องตั้งแต่ 1,000 บาทขึ้นไป และต้องเป็นหนี้แน่นอนมีสิทธิฟ้องขอให้ลูกหนี้ล้มละลายในกรณีที่ลูกหนี้งดการชำระเงิน ซึ่งเป็นหน้าที่ของเจ้าหนี้

⁵ ปรีชา พานิชวงศ์, คำอธิบายกฎหมายล้มละลาย (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ) ,2549 , น. 11-13.

⁶ ทวี กสิยพงศ์, คำอธิบายพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 พร้อมด้วยประมวลระเบียบปฏิบัติเกี่ยวกับการบังคับคดีล้มละลาย, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ,2536), น. 8.

ผู้เป็นโจทก์จะต้องนำสืบให้ศาลเห็น ซึ่งกรณีการงดใช้เงินเป็นดุลพินิจของศาล ที่จะต้องพิจารณาถึงพฤติการณ์ทั้งหลายจากข้อเท็จจริงที่ได้ความจากการพิจารณา กล่าวคือ ต้องให้ได้ความว่า ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ทั้งหลายให้เต็มจำนวน⁷ และเป็นการงดใช้เงินแก่เจ้าหนี้ทั้งหลาย จะเห็นได้ว่าตามพระราชบัญญัติล้มละลายรัตนโกสินทร์ศก 127 กฎหมายค้ำประกันถึงทรัพย์สินของลูกหนี้เป็นสำคัญว่า มีทรัพย์สินพอใช้หนี้ให้กับเจ้าหนี้ทั้งหลายได้หรือไม่ หากมีทรัพย์สินพอชำระหนี้ก็จะยกคำร้องของเจ้าหนี้ผู้ยื่นคำร้อง หากมีทรัพย์สินไม่พอชำระหนี้ก็มีคำสั่งให้ลูกหนี้นั้นเป็นคนล้มละลาย นอกจากนี้ การที่ศาลจะพิพากษาให้ลูกหนี้ได้นั้น ศาลจะต้องพิจารณาจากหลักฐานและข้อต่อสู้ของลูกหนี้ด้วย กล่าวคือ ยอมให้ลูกหนี้แสดงหลักฐานประกอบคำต่อสู้ของตนภายในสิบวันว่าสามารถชำระหนี้ได้ ถ้าลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ได้ทั้งหมดก็ให้ศาลมีคำสั่งให้ลูกหนี้ล้มละลาย

(2) เมื่อลูกหนี้ถูกพิพากษาให้ล้มละลาย ให้ศาลบังคับให้ลูกหนี้ส่งบัญชีทรัพย์สิน หนี้สิน และเอกสารสำคัญแก่เจ้าพนักงานทั้งให้ทำคำชี้แจงเกี่ยวแก่ทรัพย์สินของตนเองด้วย กับอาจจะถูกไต่สวนเกี่ยวกับทรัพย์สินตามที่เห็นสมควร

(3) ศาลมีอำนาจสั่งว่า การโอนทรัพย์สินหรือการใช้หนี้ของลูกหนี้ อันเป็นการทำให้เจ้าหนี้เสียเปรียบหรือคิดจะโกงเจ้าหนี้เป็นอันใช้ไม่ได้

(4) ศาลต้องบังคับคดีตามคำสั่งให้ล้มละลายทันที แม้มีอุทธรณ์อยู่ก็ตามเว้นแต่ห้ามมิให้เฉลี่ยทรัพย์สินกว่าคดีจะถึงที่สุด

พระราชบัญญัติล้มละลาย ร.ศ. 127 นับได้ว่าเป็นกฎหมายล้มละลายซึ่งมีหลักการที่ทันสมัยเป็นฉบับแรก แต่เนื่องด้วยเป็นของใหม่และเป็นการรีบด่วนในการร่างมีเพียง 8 มาตรา จึงยังมีข้อบกพร่องอยู่ คือ⁸

- ไม่ให้โอกาสลูกหนี้ที่สุจริตหลุดพ้นจากหนี้สินก่อนครบกำหนดอายุความของคดีแพ่งทั่วไปไม่มีบทบัญญัติเรื่องการประนอมหนี้
- ตัวบทไม่รัดกุมพอจึงเปิดช่องให้เจ้าหนี้และลูกหนี้ทำการทุจริตแทนการฟ้องศาลให้แสดงหนี้สินเป็นราย ๆ ไป
- ไม่มีบทบัญญัติลงโทษลูกหนี้และเจ้าหนี้ที่ทำการทุจริต

⁷ หลวงจักรปาณีศรีศิริสุทธิ , กฎหมายลักษณะล้มละลาย, น. 10.

⁸ ทวี กสิยพงศ์ คำอธิบายพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 พร้อมด้วยประมวลระเบียบปฏิบัติเกี่ยวกับการบังคับคดีล้มละลาย, น. 9.

1.4 พระราชบัญญัติล้มละลาย ร.ศ.130 (พ.ศ.2454)

เนื่องด้วยข้อบกพร่องดังกล่าวข้างต้นของพระราชบัญญัติล้มละลาย ร.ศ. 127 และการค้าขายและการพาณิชย์ของประเทศได้เจริญขึ้นพร้อม ๆ กับการพัฒนาประเทศ ในปี ร.ศ. 130 (พ.ศ.2454) พระบาทสมเด็จพระรามาธิบดีศรีสินทรมหาวชิราวุธ รัชกาลที่ 6 เห็นสมควรที่จัดการแก้ไขพระราชบัญญัติล้มละลายให้ดีขึ้น จึงได้โปรดเกล้าฯ ให้ยกเลิกพระราชบัญญัติล้มละลาย ร.ศ. 127 และให้ใช้พระราชบัญญัติล้มละลาย ร.ศ. 130 แทนตั้งแต่วันที่ 30 พฤศจิกายน ร.ศ. 130 เป็นต้นไป⁹ ซึ่งเมื่อเปรียบเทียบ พระราชบัญญัติล้มละลาย ร.ศ.127 กับ ร.ศ. 130 แล้ว จะเห็นได้ว่าพระราชบัญญัติล้มละลาย ร.ศ. 130 ได้วางเกณฑ์ โดยมีหลักการที่สำคัญที่ศาลมีบทบาทในการพิจารณาคดี คือ มาตรา 13 บัญญัติว่า

“มาตรา13

- (1) ในเวลาพิจารณาคดีล้มละลายนั้น ศาลต้องเรียกสักขีพยานเอาความจริงในข้อเหล่านี้ คือ
 - (ก) จำนวนหนี้ของเจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์
 - (ข) ข้อที่ลูกหนี้ผู้เป็นจำเลยงดการชำระเงิน
 - (ค) ได้ส่งหมายและสำเนาฟ้องให้จำเลยแล้ว
- (2) ถ้าพิจารณาได้ความจริงดังที่ได้กล่าวมาแล้ว ก็ให้ศาลพิพากษาให้ลูกหนี้เป็นผู้ล้มละลาย
- (3) ถ้าในการพิจารณา ศาลไม่เชื่อหลักฐานในข้อความที่กล่าวแล้วข้างต้นนี้ก็ดี หรือลูกหนี้ได้นำสืบให้ศาลเชื่อว่าตนอาจจะใช้หนี้สินให้หมดได้ก็ดีหรือว่ามีเหตุผลอื่น ๆ ซึ่งไม่ควรจะออกคำสั่งก็ดี ถ้าเป็นเช่นนั้น ศาลจะยกฟ้องของโจทก์เสียแลเลิกถอนคำสั่งให้รักษาทรัพย์ชั่วคราว (ถ้าได้สั่งไว้) ด้วยก็ได้
- (4) ถ้าลูกหนี้ชี้แจงต่อศาลเป็นที่เชื่อถือได้ว่า เหตุผลซึ่งทำให้ลูกหนี้งดการชำระเงินนั้น เป็นการชั่วคราว และมีเหตุอันสมควรจะเชื่อว่า ลูกหนี้ยังพอจะสามารถใช้หนี้ของตนได้หมดเช่นนี้แล้ว ศาลจะผ่อนเวลาให้ลูกหนี้มีกำหนดไม่เกิน 1 ปี โดยให้มีข้อสัญญาประการใดก็ตามแต่ศาลจะเห็นสมควรก็ได้

⁹ เพิ่งอ้าง.

- (5) ถ้าลูกหนี้ได้มาแก้คดีตามฟ้อง และปฏิเสธว่าไม่ได้เป็นหนี้โจทก์ที่เดียว หรือว่าเป็นหนี้อยู่เพียงจำนวนซึ่งโจทก์ไม่มีอำนาจจะฟ้องได้ เมื่อเป็นเช่นนี้ถ้าลูกหนี้ได้นำเงินหรือหาประกันมาให้ไว้ต่อศาลตามจำนวนที่ศาลเห็นสมควรให้พอใช้ของโจทก์ ในเมื่อการพิจารณาต่อไปจะได้ความจริงว่าเป็นหนี้จริง กับให้พอใช้ค่าธรรมเนียมต่าง ๆ ในการที่จะต้องพิจารณาสืบให้ได้ความนั้น เช่นนี้ แล้วศาลมีอำนาจที่จะงดการพิจารณาตามฟ้องคดีล้มละลายนั้นไว้ภายในกำหนดเวลาที่จะต้องพิจารณาสืบสวนในเรื่องหนี้สินนั้นก็ได้
- (6) เมื่อได้งดการพิจารณาไว้เช่นนี้แล้ว ศาลจะพิพากษาให้ลูกหนี้เป็นผู้ล้มละลายตามฟ้องของเจ้าหนี้คนอื่น ๆ ต่อไปก็ได้ แลเมื่อทำดังนี้แล้วก็ให้ศาลยกฟ้องซึ่งได้งดการพิจารณาไว้ดังกล่าวแล้วนั้นเสียโดยจะสั่งประการใด ๆ ตามแต่จะเห็นสมควรก็ได้
- (7) เมื่อผู้ใดได้ยื่นฟ้องคดีล้มละลายแล้ว ห้ามไม่ให้ถอนฟ้องโดยไม่ได้รับอนุญาตของศาล”¹⁰

จะเห็นได้ว่า ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย รัตนโกสินทร์ศก 130 มาตรา 13 (1)

ให้ศาลพิจารณาเอาความจริงตามมีกฎหมายกำหนดไว้ ถ้าพิจารณาได้ความจริงดังที่ได้กล่าวมาแล้ว ก็ให้ศาลพิพากษาให้ลูกหนี้เป็นผู้ล้มละลาย นอกจากนี้กฎหมายล้มละลายของประเทศไทยเริ่มบัญญัติกฎหมายให้อำนาจศาลใช้ดุลพินิจว่า มีเหตุผลอื่น ๆ ซึ่งไม่ควรจะออกคำสั่งให้ลูกหนี้เป็นผู้ล้มละลายหรือไม่ ถ้ามีก็ให้ศาลยกฟ้องของโจทก์ ในขณะที่ประเทศอังกฤษกำลังใช้กฎหมายล้มละลาย Bankruptcy Act 1890 บังคับใช้อยู่¹¹ และท่านอาจารย์ทวี กสิยพงศ์ นักกฎหมายล้มละลายของไทยได้กล่าวไว้ว่า “พระราชบัญญัติล้มละลายรัตนโกสินทร์ศก 130 การยกร่างตัวบทนั้น ได้คัดลอกพระราชบัญญัติล้มละลายของอังกฤษและของเมืองขึ้นเอาประติดประต่อกันเป็นตอน ๆ ซึ่งบางตอนต่อกันไม่สนิท¹² ดังนั้น ผู้เขียนจึงสันนิษฐานว่า พระราชบัญญัติล้มละลายรัตนโกสินทร์ศก 130 คัดลอกมาจาก Bankruptcy Act 1890 ของประเทศอังกฤษ

¹⁰ พระบริรักษ์นิติเกศตร, พระราชบัญญัติล้มละลายเก่าใหม่พร้อมด้วยคำพิพากษาฎีกาบรรทัดฐาน , (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์หว่าเซียง, ม.ป.ป.), น. 11.

¹¹ J.H. Thompson, The Principle of Bankruptcy Law, p 1.

¹² ทวี กสิยพงศ์, คำอธิบายพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 พร้อมด้วยประมวลระเบียบปฏิบัติเกี่ยวกับการบังคับคดีล้มละลาย, น.11.

ต่อมากฎหมายฉบับนี้ ได้ถูกยกเลิกไปโดย Bankruptcy Act 1914 ซึ่งเป็นต้นฉบับของ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 ของประเทศไทยในเวลาต่อมา

1.5 พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483

ในปี พ.ศ. 2483 ได้มีการออกพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 ขึ้นใหม่เพื่อให้เหมาะสมแก่กาลสมัยยิ่งขึ้น และได้ใช้มาจนปัจจุบันนี้ ซึ่งเป็นหลักการใหญ่ก็คล้ายกับ พระราชบัญญัติล้มละลาย ร.ศ. 130 แต่มีสาระสำคัญที่แก้ไขเปลี่ยนแปลงเพิ่มเติมขึ้นดังนี้

(1) เปลี่ยนแปลงหลักเกณฑ์การฟ้องใหม่ คือ ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย ร.ศ.130 เดิมใช้คำว่า ลูกหนี้ต้องดื้อเงิน แต่ในพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 นี้ บัญญัติวางหลักเพียงว่า ลูกหนี้ต้องมีหนี้สินล้นพ้นตัว และบัญญัติวิธีพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดขึ้นชั้นหนึ่ง ก่อนที่จะพิพากษาให้ลูกหนี้ล้มละลายเพื่อเปิดโอกาสให้ลูกหนี้ประนอมหนี้ก่อนล้มละลายได้ กล่าวคือ ศาลต้องพิจารณาให้ได้ความจริงว่าลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวเสียก่อน จึงจะมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ได้ หากไม่ได้ความจริง หรือลูกหนี้สามารถชำระหนี้ได้ทั้งหมด หรือ มีเหตุอื่นที่ไม่ควรล้มละลาย ศาลต้องพิจารณายกฟ้อง

(2) เปิดโอกาสให้ลูกหนี้ขอให้ยกเลิกการล้มละลายได้เมื่อครบ 10 ปี นับแต่วันที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์แบ่งเฉลี่ยทรัพย์ครั้งสุดท้าย หรือนับแต่วันที่ไม่มีทรัพย์สินจะแบ่ง โดยศาลจะเป็นผู้มีอำนาจสั่งให้ยกเลิกการล้มละลายของลูกหนี้หากได้ขอเท็จจริงดังกล่าว

ในปีพ.ศ. 2541 กฎหมายฉบับนี้ได้ถูกแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 4) พ.ศ.2541 โดยได้วางหลักการฟื้นฟูกิจการลูกหนี้ อันเป็นการพัฒนาระบบกฎหมายล้มละลายครั้งใหญ่ที่สุดสอดคล้องกับระบบเศรษฐกิจปัจจุบัน

ต่อมาในปี พ.ศ.2542 กฎหมายฉบับนี้ได้ถูกแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2542 โดยได้แก้ไขเพิ่มเติมหลักการฟื้นฟูกิจการลูกหนี้ ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2541 ที่เพิ่งแก้ไขไม่นานนัก พร้อมกันนี้ยังได้แก้ไขเพิ่มเติมจำนวนเงินที่เจ้าหนี้มีสิทธิฟ้องลูกหนี้ให้ล้มละลายได้ รวมทั้งลำดับบุริมสิทธิ และแก้ไขเพิ่มเติมจำนวนเงินที่ล่าสมัย ไม่สอดคล้องกับยุคปัจจุบันอีกหลายมาตรา

อนึ่ง ยังได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลล้มละลายและวิธีพิจารณาคดีล้มละลาย พ.ศ. 2542 อันทำให้มีการเปิดทำการศาลล้มละลายกลาง เมื่อวันที่ 18 มิถุนายน 2542

ด้วย¹³ เพื่อได้รับการพิจารณาโดยผู้พิพากษาที่มีความรู้และความเชี่ยวชาญเกี่ยวกับกฎหมาย ล้มละลายโดยเฉพาะและประโยชน์ในการอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนอย่างแท้จริง จึงเป็น การสมควรและจำเป็นที่จะจัดตั้งศาลชั้นอุทธรณ์พิเศษ โดยให้มีวิธีพิจารณาคดีแบบพิเศษที่เน้นให้ศาล มีบทบาทในการดำเนินกระบวนการพิจารณามากขึ้น

2. การพิจารณาพิพากษาคดีล้มละลาย

2.1 การสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด

หลักเกณฑ์ในการมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดจะปรากฏอยู่ในมาตรา 14 แห่ง พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 ซึ่งเมื่อได้พิจารณาตามตรา 14 แล้ว มีหลักเกณฑ์ในการมี คำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดได้ดังนี้

(1) เมื่อศาลได้รับคำฟ้องแล้วศาลจะต้องพิจารณาก่อนว่าในการฟ้องคดีของ เจ้าหนี้ธรรมดา ลูกหนี้เป็นผู้มีหนี้สินล้นพ้นตัวจริงหรือไม่ หากปรากฏว่าลูกหนี้เป็นผู้มีหนี้สินล้นพ้น ตัวจริงแล้ว ในกรณีที่ลูกหนี้เป็นบุคคลธรรมดา ลูกหนี้เป็นหนี้เจ้าหนี้คนเดียวหรือหลายคนเป็น จำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งล้านบาทหรือไม่ ส่วนถ้าลูกหนี้เป็นนิติบุคคล ลูกหนี้เป็นหนี้เจ้าหนี้คน เดียวหรือหลายคนเป็นจำนวนไม่น้อยกว่าสองล้านบาทหรือไม่เหตุที่ต้องกำหนดจำนวนหนี้ขั้นต่ำนี้ เนื่องจาก การฟ้องคดีล้มละลายแม้ศาลจะยกฟ้องก็ตาม แต่อาจทำให้ลูกหนี้ต้องเสื่อมเสียได้ รวมถึงเป็นการให้โอกาสเจ้าหนี้ที่ฟ้องหาทางบีบบังคับลูกหนี้ให้ชำระหนี้แก่ตน ดังนั้น การฟ้องคดี ล้มละลายจึงต้องเป็นหนทางที่จำเป็นจริง¹⁴ และจะต้องปรากฏด้วยว่าจำนวนหนี้ที่ลูกหนี้เป็นหนี้ นั้น เป็นหนี้ที่สามารถกำหนดจำนวนได้โดยแน่นอนไม่ว่าหนี้นั้นจะถึงกำหนดชำระโดยพลันหรือใน อนาคตก็ตาม¹⁵ อย่างไรก็ตาม ยังมีหลักเกณฑ์การฟ้องคดีล้มละลายสำหรับเจ้าหนี้มีประกัน

¹³ วิชา มหาคุณ, กฎหมายล้มละลาย ฉบับสมบูรณ์ หลักกฎหมายและแนวทางปฏิบัติ ว่าด้วยการล้มละลายการฟื้นฟูกิจการลูกหนี้และศาลล้มละลาย , น.13.

¹⁴ เอ. ซี. เลเดเกอร์ , กฎหมายล้มละลาย ,น. 25.

¹⁵ คำว่า “ อาจกำหนดจำนวนได้โดยแน่นอน ” นั้นค่อนข้างจะยากต่อการพิจารณาของ ศาล แต่อย่างไรก็ดี ศาลอาจพิจารณาเหตุจากสภาพแห่งหนี้จำนวนนั้นๆว่า ถ้านั้นใดๆที่เจ้าหนี้นำไป เรียกร้องในคดีแพ่งสามัญ ศาลน่าจะใช้ดุลพินิจเพิกถอนตัดแปลงหรือตัดทอนจำนวนเงินที่ฟ้องนั้น

เพิ่มเติมอีก 2 ประการคือ 1. ไม่เป็นผู้ต้องห้ามมิให้บังคับการชำระหนี้เอาแก่ทรัพย์สินของลูกหนี้เกินกว่าตัวทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน กล่าวคือ ต้องเป็นเจ้าของที่มีสิทธิบังคับชำระหนี้เอาจากทรัพย์สินของลูกหนี้เกินจากตัวทรัพย์สินที่เป็นประกัน เช่น หากเป็นเจ้าหนี้ผู้รับจำนองโดยที่ไม่มีสัญญาพิเศษซึ่งตกลงกันว่าจะบังคับเกินจากตัวทรัพย์สินได้ ก็ฟ้องเป็นคดีล้มละลายไม่ได้¹⁶ และ 2. ต้องกล่าวในฟ้องว่า ถ้าลูกหนี้ล้มละลายจะยอมสละหลักประกันเพื่อประโยชน์แก่เจ้าหนี้ทั้งหลาย หรือตีราคาหลักประกันมาในฟ้องซึ่งเมื่อหักกับจำนวนหนี้ของตนแล้ว เงินยังขาดอยู่สำหรับลูกหนี้ซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาเป็นจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งล้านบาท หรือลูกหนี้ซึ่งเป็นนิติบุคคลเป็นไม่จำนวนไม่น้อยกว่าสองล้านบาท

(2) แม้ศาลจะพิจารณาได้ความจริงดังกล่าวข้างต้นแล้ว ศาลจะต้องพิจารณาต่อไปว่าลูกหนี้สามารถชำระหนี้คืนเจ้าหนี้ได้ทั้งหมดหรือไม่ และ

(3) แม้ศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้คืนได้ทั้งหมด ศาลก็ต้องพิจารณาต่อไปว่าลูกหนี้มีเหตุอื่นที่ไม่ควรพิพากษาให้ล้มละลายหรือไม่

หากศาลพิจารณาได้ความจริงตามหลักเกณฑ์ใน ข้อ (1) แล้ว ศาลจะต้องพิจารณาต่อไปใน ข้อ (2) ว่าลูกหนี้สามารถนำสืบว่าตนอาจชำระหนี้ได้ทั้งหมดหรือไม่ ซึ่งถ้าลูกหนี้นำสืบไม่ได้ ศาลจะต้องพิจารณาต่อไป ในข้อ (3) ว่าแล้วมีเหตุอื่นที่ไม่ควรให้ลูกหนี้ล้มละลายหรือไม่ ซึ่งถ้าไม่มีแล้ว ศาลจะต้องมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดสถานเดียว

ได้อีกหรือไม่ ถ้าศาลไม่น่าจะเพิกถอนเปลี่ยนแปลงได้ นั้นนั้นย่อมมีลักษณะเป็นหนี้ที่อาจกำหนดจำนวนได้โดยแน่นอน ส่วนหนี้จำนวนใดที่ถ้าฟ้องเป็นคดีแพ่งสามัญธรรมดาหากถ้าไม่มีทางทราบได้แน่ชัดว่าศาลจะตัดสินให้ตามจำนวนที่ขอหรือไม่แล้ว นั้นนั้นก็นับว่าเป็นหนี้ที่ไม่อาจกำหนดจำนวนได้โดยแน่นอน¹⁵ อาทิเช่น หนี้ภาษีอากร จะถือว่าเป็นหนี้ที่แน่นอนหรือไม่ ให้พิจารณาดูว่าลูกหนี้ผู้ถูกประเมินและจะต้องชำระภาษีนั้นเมื่อมีสิทธิอุทธรณ์การประเมินภาษีอากรต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ตามประมวลรัษฎากรได้อยู่หรือไม่ ถ้ามีสิทธิอุทธรณ์การประเมินก็ยังไม่ถือไม่ได้ว่าเป็นหนี้ที่กำหนดจำนวนที่แน่นอน แต่ถ้าลูกหนี้หมดสิทธิแล้วก็ถือว่าเป็นหนี้ที่อาจกำหนดจำนวนได้โดยแน่นอน เป็นต้น

¹⁶ คำพิพากษาฎีกาที่ 1313/2480 , ฎีกาที่ 474/2502.

2.3 ผลของการมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด

คำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดมีขึ้นมาเพื่อต้องการมิให้กองทรัพย์สินของลูกหนี้ลดน้อยถอยลง การที่ลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัว เพราะความสามารถในการจัดการทรัพย์สินไม่ดี จึงทำให้เกิดหนี้ หากปล่อยให้ลูกหนี้จัดการทรัพย์สินต่อไปอาจจะทำให้กองทรัพย์สินลดน้อยถอยลง จึงต้องตั้งคนกลางเข้ามาดูแล คือ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ เหตุที่กฎหมายกำหนดว่าเมื่อศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดแล้วเจ้าหนี้ที่สามารถขอรับชำระหนี้ได้ในคดีล้มละลายต้องมายื่นคำขอรับชำระหนี้ภายในสองเดือน เพื่อต้องการให้เป็นที่ยุติว่าเจ้าหนี้มีกี่คน และมีหนี้เป็นจำนวนเท่าไรเพื่อเป็นการ cut of period เพื่อวัตถุประสงค์ในเรื่อง fresh start เพราะหากให้เจ้าหนี้อาจอรับชำระหนี้ได้โดยไม่มีกำหนดเวลาจะทำให้เกิดปัญหา คือ จำนวนหนี้ไม่เป็นที่ยุติ และไม่มีจำนวนเจ้าหนี้ที่แน่นอน การแบ่งเฉลี่ยทรัพย์สินของลูกหนี้จึงกระทำไม่ได้ และทำให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ต้องพิสูจน์หนี้ตลอดเวลา

คำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดตามกฎหมายล้มละลายของไทย ก่อให้เกิดผลที่ตามมาคือ (1) เมื่อศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดแล้ว ต้องมีการโฆษณาคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดนั้นในราชกิจจานุเบกษา และในหนังสือพิมพ์รายวันไม่น้อยกว่าหนึ่งฉบับ โดยในคำโฆษณานั้น ต้องระบุการแสดงการขอให้ล้มละลาย วันที่ศาลมีคำสั่ง ชื่อ ตำบล ที่อยู่ และอาชีพของลูกหนี้ รวมทั้งต้องแจ้งกำหนดเวลาให้เจ้าหนี้ทั้งหลายเสนอคำขอชำระหนี้ต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ไว้ด้วย¹⁷ (2) ห้ามเจ้าหนี้ฟ้องคดีแพ่งอันเกี่ยวกับหนี้ซึ่งอาจขอรับชำระหนี้ในคดีล้มละลายได้ เจ้าหนี้กระทำได้แต่เพียงการขอรับชำระหนี้ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในคดีล้มละลายคือ ต้องมาขอรับชำระหนี้ภายในกำหนดเวลาสองเดือน (3) ลูกหนี้ต้องไปรายงานตัวต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ภายในเวลา 24 ชั่วโมง นับแต่เวลาที่ลูกหนี้ทราบคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด พร้อมกับยื่นคำชี้แจงเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ แสดงเหตุผลที่ทำให้มีหนี้สินล้นพ้นตัวสินทรัพย์และหนี้สิน ชื่อ ตำบล ที่อยู่ และอาชีพของเจ้าหนี้ ทรัพย์สินที่ได้มีการให้ประกันไว้แก่เจ้าหนี้และวันที่ได้ให้ทรัพย์สินนั้นเป็นประกัน ตลอดจนรายการละเอียดของทรัพย์สินที่จะตกได้แก่ตนในภายหน้า ทรัพย์สินของคู่สมรส ตลอดจนทรัพย์สินของบุคคลอื่นซึ่งอยู่ในความยึดถือของตน

¹⁷ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 28

อาจกล่าวได้ว่า เมื่อศาลได้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้เด็ดขาดแล้ว ผลแห่งคำสั่งนั้น จะกระทบกระเทือนบุคคล 4 ฝ่าย คือ ลูกหนี้ เจ้าหนี้ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ และบุคคลทั่วไป

2.3.1 ผลต่อลูกหนี้

เมื่อศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์แล้ว ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 จะส่งผลกระทบต่อลูกหนี้หลายประการ โดยในที่นี้ผู้เขียนจะขอแยกออกเป็นสองหัวข้อ คือ (1) ผลเกี่ยวกับความสามารถของลูกหนี้ที่ถูกพิทักษ์ทรัพย์ และ (2) ผลเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ที่ถูกพิทักษ์ทรัพย์

(1) ผลเกี่ยวกับความสามารถของลูกหนี้ที่ถูกพิทักษ์ทรัพย์

เพื่อให้ลูกหนี้ทำความเสียหายแก่เจ้าหนี้ หรือสาธารณชนได้ต่อไป กฎหมายจึงบัญญัติจำกัดสิทธิลูกหนี้ที่ถูกศาลสั่งพิทักษ์ทรัพย์แล้ว ดังต่อไปนี้ คือ

(1.1) ลูกหนี้ไม่มีอำนาจกระทำการใด ๆ เกี่ยวกับทรัพย์สินหรือธุรกิจของตน เว้นแต่จะได้รับความเห็นชอบหรือกระทำตามคำสั่งของศาล เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้จัดการทรัพย์สิน หรือที่ประชุมเจ้าหนี้¹⁸

(1.2) ลูกหนี้หมดอำนาจฟ้องร้องต่อผู้คดี หรือดำเนินคดีทางศาล รวมทั้งการประนีประนอมยอมความ¹⁹ แต่มีข้อจำกัดเพียงแค่ว่าเฉพาะในคดีแพ่งที่เกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้เท่านั้นที่จะต้องให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทำแทน แต่ในกรณีกลับกันถ้าเป็นคดีอาญา เป็นเรื่องที่ลูกหนี้จะจัดการเองได้ เพราะกรณีเช่นว่านี้ไม่เกี่ยวกับทรัพย์สินในทางแพ่ง

(1.3) ลูกหนี้ถูกจำกัดเสรีภาพในการเดินทางลง โดยลูกหนี้ไม่สามารถเดินทางออกนอกราชอาณาจักรได้ เว้นแต่ศาลหรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะอนุญาต รวมทั้งกรณีที่ลูกหนี้จะย้ายภูมิลำเนาไปอยู่ที่อื่นก็ต้องแจ้งให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทราบสถานที่อยู่ใหม่ด้วย²⁰ เหตุผลที่กฎหมายบัญญัติไว้ดังกล่าวก็เพื่อป้องกันมิให้ลูกหนี้หลบหนีออกนอกราชอาณาจักร หรือหลบหนีมิให้ติดตามทวงหนี้ได้ เพื่อความสะดวกในการควบคุมและติดต่อ

(1.4) ลูกหนี้ซึ่งถูกพิทักษ์ทรัพย์แล้ว จะต้องไปในการประชุมเจ้าหนี้ทุกครั้ง และ

¹⁸ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 24

¹⁹ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 22 และมาตรา 25

²⁰ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 67 (3)

ตอบคำถามเกี่ยวกับกิจการ หรือหุ้นส่วนของตน และจะต้องกระทำการอันเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สิน หรือการที่จะแบ่งทรัพย์สินในระหว่างเจ้าหนี้ทั้งหลายตามที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์สั่ง หรือผู้รักษาทรัพย์สั่ง หรือตามคำสั่งศาลแล้วแต่กรณี²¹

(1.5) ลูกหนี้จะต้องขอให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์กำหนดจำนวนเงินเพื่อใช้จ่ายเลี้ยงชีพตนเองและครอบครัวตามสมควรแก่ฐานะานุรูป โดยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เป็นผู้อนุญาตให้ลูกหนี้จ่ายจากเงินที่ลูกหนี้ได้มาในระหว่างล้มละลาย และลูกหนี้ต้องส่งเงินหรือทรัพย์สินที่เหลือนั้น ให้แก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ภายในเวลาที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์กำหนดพร้อมด้วยบัญชีรับจ่าย²²

(1.6) เมื่อลูกหนี้มีสิทธิจะได้รับทรัพย์สินอย่างใด ลูกหนี้จะต้องรายงานหนังสือให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทราบ และต้องส่งบัญชีรับจ่ายเสนอต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทุกหกเดือน²³

(1.7) ลูกหนี้ไม่มีสิทธิรับสินเชื่อกับผู้อื่น โดยมีได้แจ้งให้ผู้นั้นทราบว่าตนถูกพิทักษ์ทรัพย์หรือล้มละลาย²⁴

ส่วนหน้าที่ของลูกหนี้ที่ถูกพิทักษ์ทรัพย์นั้น คือ เมื่อมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์แล้ว ลูกหนี้มีหน้าที่ต้องส่งมอบทรัพย์สิน ดวงตรา สมุดบัญชี เอกสารต่าง ๆ อันเกี่ยวแก่ทรัพย์สินและธุรกิจของลูกหนี้ให้แก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ลูกหนี้มีหน้าที่ต้องทำชี้แจงเกี่ยวกับธุรกิจของตน และทรัพย์สินของตนต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ รวมทั้งลูกหนี้ต้องไปประชุมเจ้าหนี้ทุกครั้งเพื่อตอบคำถามเกี่ยวแก่กิจการทรัพย์สินหรือหุ้นส่วนของตน

(2) ผลเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ที่ถูกพิทักษ์ทรัพย์

เมื่อศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์แล้ว ทรัพย์สินของลูกหนี้ตกไปอยู่ในอำนาจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ นับตั้งแต่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ ซึ่งคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ถือเสมือนว่า เป็นหมายของศาลให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เข้ายึดดวงตรา สมุดบัญชี และเอกสารของลูกหนี้ และบรรดาทรัพย์สินซึ่งอยู่ในความครอบครองของลูกหนี้ หรือของผู้อื่นอันอาจนำมาแบ่งได้ในคดีล้มละลาย กล่าวคือ เมื่อศาลสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้ และแจ้งให้พนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทราบตาม

²¹ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 64

²² พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 67 (1)

²³ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 67 (2)

²⁴ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 165 (1)

มาตรา 159 แล้ว อำนาจดังกล่าวก็เกิดขึ้นแก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์โดยอัตโนมัติในการยึด และเข้าครอบครองทรัพย์ดังกล่าวแล้ว และเมื่อลูกหนี้ทราบคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของศาลแล้ว ลูกหนี้ก็มีหน้าที่ส่งมอบทรัพย์สิน ดวงตรา สมุดบัญชี และเอกสารต่าง ๆ อันเกี่ยวกับทรัพย์สินและธุรกิจของตนแก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ การพิทักษ์ทรัพย์นี้ แม้ทรัพย์สินที่จะตกได้แก่ลูกหนี้ภายหลังการสั่งพิทักษ์ทรัพย์ ลูกหนี้ก็ยังมีหน้าที่ต้องแสดงรายละเอียดถึงการได้ทรัพย์สินนั้นมาต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทุกกระยะ 6 เดือน ในระหว่างเวลาที่ลูกหนี้ยังไม่ได้ปลดจากล้มละลาย เพื่อมิให้ลูกหนี้เดือดร้อนในการครองชีพ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจกำหนดจำนวนเงินให้ใช้จ่ายเพื่อเลี้ยงชีพลูกหนี้และครอบครัวตามฐานะานุรูปได้ ส่วนเงินนอกเหนือไปจากจำนวนนั้น ลูกหนี้ต้องส่งมอบให้แก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์

2.3.2 ผลต่อเจ้าหนี้

เมื่อศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดแล้ว ห้ามเจ้าหนี้ฟ้องคดีแพ่งอันเกี่ยวกับหนี้ซึ่งอาจขอรับชำระหนี้ในคดีล้มละลายได้ เจ้าหนี้กระทำได้แต่เพียงการขอรับชำระหนี้ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในคดีล้มละลายคือ ต้องมาขอรับชำระหนี้ภายในกำหนดเวลาสองเดือน และแม้จะเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาหรือเจ้าหนี้ที่ได้ฟ้องคดีแพ่งไว้แล้ว แต่คดียังอยู่ระหว่างการพิจารณาก็ตาม²⁵ หากเจ้าหนี้ไม่ยื่นคำขอรับชำระหนี้ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ เจ้าหนี้ก็หมดสิทธิในการได้รับชำระหนี้จากลูกหนี้ในคดีล้มละลาย แต่ทั้งนี้ไม่หมดสิทธิเรียกร้องต่อผู้ค้ำประกันของลูกหนี้ถ้าหากมีไปด้วย²⁶

2.3.3 ผลต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์

เมื่อศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้แล้ว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจดังต่อไปนี้

(1) จัดการและจำหน่ายทรัพย์สินของลูกหนี้ หรือกระทำการที่จำเป็นเพื่อให้กิจการของลูกหนี้ที่ค้างอยู่เสร็จสิ้นไป

การจัดการและจำหน่ายทรัพย์สินของลูกหนี้ ภาพรวมของอำนาจของเจ้าพนักงาน

²⁵ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 27

²⁶ ปริญญา จิตรการนทิกิจ, สรุปวิชากฎหมายล้มละลาย, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2536), น.84.

พิทักษ์ทรัพย์ส่วนนี้เป็นการเข้าไปยึด รวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้นำมาเพื่อจำหน่าย ซึ่งมาตรา 19 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 ให้อำนาจเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการไปยึดทรัพย์ของลูกหนี้โดยคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ให้ถือเสมือนว่าเป็นหมายของศาลให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เข้ายึดดวงตรา สมุดบัญชีและเอกสารของลูกหนี้และทรัพย์สินซึ่งอยู่ในความครอบครองของลูกหนี้หรือของผู้อื่น อันอาจแบ่งได้ในคดีล้มละลาย

ทรัพย์สินของลูกหนี้ที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ยึดไว้จะจำหน่ายได้ต่อเมื่อศาลพิพากษาให้ลูกหนี้ล้มละลาย เว้นแต่เป็นของเสียง่าย หรือถ้าห่วงงำไว้จะเป็นการเสี่ยงความเสียหาย หรือค่าใช้จ่ายจะเกิดส่วนแห่งค่าของทรัพย์สินนั้น (มาตรา 19 วรรคสาม) ทรัพย์สินเฉพาะส่วนนี้ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์สามารถนำออกจำหน่ายได้โดยทันที

ในการจำหน่ายทรัพย์สินซึ่งเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์รวบรวมมานั้น เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจขายตามวิธีที่สะดวกและเป็นผลดีที่สุด หากเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะขายโดยวิธีอื่นนอกจากการทอดตลาดต้องได้รับความเห็นชอบจากกรรมการเจ้าหนี้ (มาตรา 123)

ในส่วนของการกระทำการที่จำเป็นเพื่อให้กิจการของลูกหนี้ที่ค้างอยู่เสร็จสิ้นไป ซึ่งคดีล้มละลายมีลักษณะเป็นการชำระบัญชีมุ่งถึงการที่จะไปจำหน่ายทรัพย์สินของลูกหนี้นำมาชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้โดยเร็ว การใช้อำนาจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ในส่วนนี้ ต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขในมาตรา 120 ด้วย กล่าวคือ ถ้าลักษณะแห่งธุรกิจของลูกหนี้มีเหตุอันสมควรที่จะดำเนินต่อไป เมื่อได้รับความเห็นชอบจากที่ประชุมเจ้าหนี้แล้ว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะดำเนินธุรกิจของลูกหนี้นั่นเองเพื่อชำระสะสางธุรกิจนั้นให้เสร็จไป หรือจะตั้งบุคคลใดหรือลูกหนี้เป็นผู้จัดการ โดยกำหนดอำนาจหน้าที่ไว้ก็ได้ เป้าหมายในการดำเนินการเพื่อให้กิจการนั้นสิ้นสุดลง

(2) เก็บรวบรวมและรับเงิน หรือทรัพย์สินซึ่งจะตกได้แก่ลูกหนี้ หรือซึ่งลูกหนี้มีสิทธิได้รับจากบุคคลอื่น

ในการเก็บรวบรวมและรับเงินหรือทรัพย์สินที่ได้แก่ลูกหนี้ หรือลูกหนี้มีสิทธิได้รับจากบุคคลอื่นมีวิธีการที่ใช้ในการเก็บรวบรวมทรัพย์สิน ในการที่จะใช้เรียกกรองที่ลูกหนี้มีสิทธิรับจากบุคคลอื่น ตามวิธีการในพระราชบัญญัติล้มละลายฯ มาตรา 118 และมาตรา 119 ซึ่งเรียกวิธีการนี้ว่า การทวงหนี้²⁷

²⁷ คำพิพากษาฎีกาที่ 2215/2536 ผู้ร้องทำสัญญาเช่าโรงงานประกอบรถยนต์ซึ่งเป็นทรัพย์สินในกองทรัพย์สินของจำเลยกับเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ หลังจากศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์จำเลยเด็ดขาดแล้ว กรณีเป็นเรื่องที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เข้าจัดการทรัพย์สินของจำเลยตาม

(3) ประนีประนอมยอมความ ฟ้องร้อง หรือต่อสู้คดีใด ๆ เกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ เมื่อศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้แล้ว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เพียงผู้เดียวมีอำนาจประนีประนอมยอมความ ฟ้องร้องหรือต่อสู้คดีใด ๆ เกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ที่อยู่ในอำนาจการจัดการของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ส่วนคดีที่เกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะต้องเข้าไปดำเนินการ ต้องเป็นคดีที่ทำให้ได้ทรัพย์สินของลูกหนี้มาหรือต้องเสียทรัพย์สินที่มีอยู่แล้วไป และทรัพย์สินนั้นอยู่ในอำนาจการจัดการของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการเข้าสู่ต่อสู้คดีรวมทั้งชั้นฟ้องร้อง ดำเนินกระบวนการพิจารณาต่าง ๆ หรือชั้นบังคับคดี

นอกจากนี้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ยังมีอำนาจเชื่อว่าคดีแพ่งทั้งปวงอันเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ ซึ่งค้างพิจารณาอยู่ในศาลในขณะที่มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ ตามมาตรา 25²⁸ อีกทั้งกำหนดเวลาให้เจ้าหนี้ยื่นคำขอรับชำระหนี้ และนัดประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรก

2.3.4 ผลต่อบุคคลทั่วไป

บุคคลทั่วไปจะต้องระมัดระวังในการที่จะติดต่อก่อนนิติสัมพันธ์กับลูกหนี้เพราะลูกหนี้หมดความสามารถในเรื่องที่เกี่ยวกับการจัดการกิจการและทรัพย์สินของตนโดยสิ้นเชิงไม่สามารถจะทำนิติกรรมใด ๆ เกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของตนต่อไป²⁹

พระราชบัญญัติล้มละลายฯ มาตรา 22 (1) ฉะนั้นเมื่อมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่อันเนื่องมาจากสัญญาเช่าระหว่างเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์กับผู้ร้อง เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก็ชอบที่จะใช้สิทธิฟ้องร้องตามมาตรา 22 (3) จะใช้วิธีแจ้งความเป็นหนังสือให้ผู้ร้องชำระเงินตามมาตรา 119 หาได้ไม่ เพราะไม่ใช่กรณีที่จำเลยมีสิทธิเรียกร้องต่อผู้ร้องอันเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะจัดการรวบรวมทรัพย์สินของจำเลยตามมาตรา 22 (2)

²⁸ มาตรา 25 บัญญัติว่า ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เข้ามาคดีแพ่งทั้งปวงอันเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ ซึ่งค้างพิจารณาอยู่ในศาลในขณะที่มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ และเมื่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีคำขอโดยทำเป็นคำร้อง ศาลมีอำนาจงดการพิจารณาคดีแพ่งนั้นไว้ หรือสั่งประการใดตามที่เห็นสมควรก็ได้

²⁹ ปรีชา พานิชวงศ์, “คำสั่งพิทักษ์ทรัพย์,” บทบัญญัติ 33, 4 (2519), น.627-628.

3. บทบาทเชิงรุกของศาลในวิธีพิจารณาคดีล้มละลาย

หลักในการดำเนินคดีแพ่ง คือหลักความตกลง กล่าวคือ ในคดีแพ่งการตรวจสอบความจริงก็ การฟังข้อเท็จจริงเป็นยุติก็ดี เป็นเรื่องของการพิจารณาเพียงว่า พยานหลักฐานของฝ่ายใดว่ามีน้ำหนักมากน้อยกว่ากันเท่านั้น³⁰ ส่วนหลักในการดำเนินคดีอาญานั้นคือ หลักการตรวจสอบ กล่าวคือ การพิสูจน์ความจริงในคดีอาญาต้องพิสูจน์จนสิ้นสงสัย³¹ แต่พระราชบัญญัติล้มละลาย มาตรา 14 บัญญัติว่า “ในการพิจารณาคดีล้มละลายตามคำฟ้องของเจ้านั้น ศาลต้องพิจารณาเอาความจริงตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 9 หรือ มาตรา 10 ถ้าศาลพิจารณาได้ความจริงให้ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด แต่ถ้าไม่ได้ความจริงหรือลูกหนี้นำสืบได้ว่าอาจชำระหนี้ได้ทั้งหมด หรือมีเหตุที่ไม่ควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ให้ศาลยกฟ้อง” การพิจารณาให้ได้ความจริงนั้น เป็นวิธีพิจารณาที่ใช้ในคดีล้มละลายเป็นการเฉพาะ เนื่องจากที่ได้กล่าวมาแล้วว่าการวินิจฉัยให้บุคคลล้มละลายนั้นย่อมกระทบถึงสิทธิและเสรีภาพในการดำรงชีวิตตามกฎหมายตลอดจนสถานะของบุคคลและสิทธิในทางทรัพย์สินของผู้นั้นโดยตรง³² ดังนั้น ศาลต้องระมัดระวังเป็นอย่างยิ่ง หากศาลจะมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดบุคคลใด ศาลอาจต้องเปลี่ยนแปลงบทบาทโดยมีบทบาทในเชิงรุกสำหรับการดำเนินคดีล้มละลาย โดยมีข้อพิจารณาในเรื่องดังกล่าวดังนี้

3.1 การรับฟังพยานหลักฐาน

ในการดำเนินคดีล้มละลายนั้น ประเด็นของการพิจารณาอยู่ที่การพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่าลูกหนี้เป็นผู้มีหนี้สินล้นพ้นตัว และสมควรให้ลูกหนี้เป็นบุคคลล้มละลายเพื่อให้จัดการทรัพย์สินตามวิธีการของกฎหมายล้มละลายหรือไม่ วิธีการพิจารณาต้องกระทำในศาลโดยเปิดโอกาสให้คู่ความทุกฝ่ายต่างมีโอกาสนำพยานหลักฐานเข้าสืบพิสูจน์ต่อศาลได้โดยตรงเพื่อให้ศาลมีคำวินิจฉัย ซึ่งมีประเด็นในการพิจารณาดังนี้

³⁰ คณิต ญ นคร , กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งภาคการดำเนินคดี , น. 48.

³¹ ประมวลกฎหมายอาญามาตรา 227.

³² คำพิพากษาฎีกาที่ 7248/2540.

(1) การรับฟังพยานหลักฐานที่ไม่เป็นไปตามกฎหมาย

การดำเนินคดีแพ่งทั่วไป เมื่อศาลได้ทำการชี้สองสถานโดยกำหนดประเด็นข้อพิพาท และหน้าที่นำสืบแล้ว ศาลจะกำหนดให้โจทก์หรือจำเลยเป็นผู้มีหน้าที่นำสืบก่อน ซึ่งคู่ความฝ่ายที่มีหน้าที่นำสืบก่อนจะต้องนำพยานหลักฐานมาสืบ เพื่อพิสูจน์ข้อเท็จจริงหรือความจริงตามข้อกล่าวอ้างหรือข้อเถียงของตน มาตรา 85 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งจึงบัญญัติขึ้นเพื่อรับรองว่าคู่ความฝ่ายที่มีหน้าที่นำสืบข้อเท็จจริง ย่อมมีสิทธิที่จะนำเสนอพยานหลักฐานใดๆ มาสืบได้ เว้นแต่เป็นพยานหลักฐานที่ต้องห้ามมิให้รับฟัง ซึ่งมี 2 ประการด้วยกัน คือ 1. พยานหลักฐานที่ต้องห้ามโดยลักษณะหรือคุณค่าของพยานเอง อันเป็นพยานหลักฐานที่ต้องห้ามโดยบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการรับฟังพยานหลักฐาน ได้แก่ พยานซึ่งไม่สามารถเข้าใจและตอบคำถามได้ (ป.วิ.พ. มาตรา 95 (1)) พยานหลักฐานที่ฟุ่มเฟือย ประวิงคดี หรือไม่เกี่ยวแก่ประเด็น (ป.วิ.พ. มาตรา 86 วรรคสอง) การนำสืบพยานบุคคลแทนพยานเอกสาร และนำสืบเพิ่มเติม ตัดทอน เปลี่ยนแปลงแก้ไขเอกสาร ((ป.วิ.พ. มาตรา 94) หลักฐานชั้นที่สองอันได้แก่ สำเนาเอกสาร (ป.วิ.พ. มาตรา 93) และ 2. พยานหลักฐานที่ต้องห้ามเพราะมีการนำสืบฝ่าฝืนกฎหมาย อันเป็นพยานหลักฐานที่ต้องห้ามโดยบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการยื่นพยานหลักฐาน เพราะหากการนำสืบพยานหลักฐานของคุณความไม่มีหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้แน่นอน การดำเนินคดีอาจจะเกิดความยุ่งยาก สิ้นเปลืองเวลาและค่าใช้จ่ายเกินสมควร

แต่อย่างไรก็ตาม สำหรับการดำเนินคดีล้มละลาย ศาลต้องพิจารณาเอาความจริง มาตรา 14 จึงจะมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดได้ และโดยที่กล่าวมาแล้ว คำสั่งพิทักษ์ทรัพย์จะมีผลกระทบต่อลูกหนี้ ฉะนั้น ศาลยังต้องควรมีคำสั่งอย่างระมัดระวัง กฎหมายล้มละลายจึงให้ศาลต้องมีบทบาทในเชิงลักษณะไต่สวนลงไปหาความจริง ซึ่งจะแตกต่างจากบทบาทของศาลในการพิจารณาคดีแพ่งที่ศาลจะวางเฉยและปล่อยให้คู่ความทำการพิสูจน์ข้อเท็จจริง โดยศาลจะมีหน้าที่เพียงชี้แจงนำหลักพยานหลักฐานของคุณความทั้งสองฝ่ายเท่านั้น ซึ่งในกฎหมายล้มละลายให้ศาลพิจารณาเอาความจริง ศาลต้องค้นหาข้อเท็จจริงให้ถ่องแท้เสียก่อนที่จะมีคำสั่ง โดยการให้โอกาสแก่จำเลยหรือลูกหนี้ในการเสนอพยานหลักฐานอย่างเต็มที่ กล่าวคือ การนำพยานหลักฐานเข้าสืบในคดีล้มละลายศาลจึงไม่จำเป็นต้องเคร่งครัดในแบบพิธีมากเท่ากับคดีแพ่ง ซึ่งมีแนวทางพิจารณาได้ดังนี้

ก. ในการที่คู่ความจะเสนอพยานหลักฐาน ศาลไม่จำเป็นต้องถือเคร่งครัดตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง แม้ว่าจำเลยจะยื่นบัญชีพยานฝ่าฝืนมาตรา 88 แห่งประมวล

กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ศาลขอจะรับบัญชีระบุนุพยานเพิ่มเติมและดำเนินการสืบพยาน
จำเลยต่อไป ดังปรากฏตามคำพิพากษาฎีกาต่อไปนี้

คำพิพากษาฎีกาที่ 3606/2532³³ ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ.2483 มาตรา
14 การพิจารณาคล้มละลายตามคำฟ้องของเจ้าหนี้ ศาลต้องพิจารณาเอาความจริงตามที่
บัญญัติไว้ในมาตรา 9 หรือ มาตรา 10 ถ้าศาลพิจารณาได้ความจริง ให้ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์
ของลูกหนี้เด็ดขาด แต่ถ้าไม่ได้ความจริง หรือลูกหนี้หนีได้ว่าอาจชำระหนี้ได้ทั้งหมด หรือมีเหตุ
อื่นที่ไม่สมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ให้ศาลยกฟ้อง การที่จำเลยยื่นคำแถลงขอระบุนุพยานเพิ่มเติม
เมื่อสืบพยานโจทก์เสร็จแล้ว แต่ศาลชั้นต้นรวบรัดฟังคำพยานโจทก์ว่าจำเลยมีหนี้สินล้นพ้นตัวแล้ว
มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์จำเลยเด็ดขาด โดยไม่รับบัญชีพยานเพิ่มเติมของจำเลยเพื่อให้โอกาสจำเลยนำ
พยานเข้าสืบ จึงไม่เพียงพอแก่การพิจารณาเอาความจริง ตามมาตรา 14 กรณีมีเหตุสมควรให้ศาล
ชั้นต้นรับบัญชีพยานเพิ่มเติมและดำเนินการสืบพยานจำเลย

คำพิพากษาฎีกาที่ 7823 / 2538³⁴ การที่ศาลจะมีคำสั่งหรือพิพากษาให้บุคคลใด
ล้มละลาย ย่อมกระทบถึงสิทธิและความสามารถตลอดจนสถานะบุคคลและทรัพย์สินของบุคคล
นั้นเป็นอเนกประการ ซึ่งยังผลให้บุคคลภายนอกสามารถยกขึ้นอ้างและใช้ยันแก่บุคคลผู้นั้น
ได้ ฉะนั้น ก่อนที่ศาลจะมีคำสั่งหรือคำพิพากษาเกี่ยวกับกรณีดังกล่าว พ.ร.บ.ล้มละลาย พ.ศ.
2483 มาตรา 14 จึงบัญญัติให้ศาลพิจารณาเอาความจริง การที่จำเลยยื่นคำร้องขอระบุนุพยาน
เพิ่มเติมโดยอ้างว่าจำเลยมีสิทธิเรียกร้องจากค่าจ้างว่าความจากบุคคลตามที่ระบุในหนังสือ
สัญญาจ้างว่าความรวมประมาณ 2,850,000 บาท และหนังสือรับรองเงินเดือนอีกเดือนละ 28,000
บาท กับอ้างพยานบุคคลอีกหลายปากภายหลังสืบพยานโจทก์เสร็จแล้วเพื่อแสดงให้เห็นถึงฐานะ
และความสามารถในการชำระหนี้ของจำเลย แต่ศาลชั้นต้นไม่รับบัญชีพยานเพิ่มเติมของ
จำเลย แล้วมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์จำเลยเด็ดขาด เป็นการไม่ให้โอกาสจำเลยนำพยานเข้าสืบเพื่อ
พิจารณาความจริงตามเจตนารมณ์แห่ง พ.ร.บ.ล้มละลาย พ.ศ.2483 มาตรา 14 กรณีมีเหตุจำต้อง
ย้อนสำนวนไปให้ศาลชั้นต้นสืบพยานจำเลยตามบัญชีพยานเพิ่มเติมของจำเลย

³³ คำพิพากษาฎีกาที่ 3606/2532 (เนติ) ,ตอนที่ 5 ,หน้า 1417.

³⁴ คำพิพากษาฎีกาที่ 7823/2538 (สงเสริม) , เล่ม12, หน้า 340.

ข. พยานเอกสารที่ไม่ได้ส่งสำเนาให้อีกฝ่าย ตามมาตรา 90 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ศาลมีอำนาจรับฟังได้เพื่อพิสูจน์ว่าจำเลยมีหนี้สินล้นพ้นตัว ดังปรากฏตามคำพิพากษาฎีกาต่อไปนี้

คำพิพากษาฎีกาที่ 2837/2539³⁵ การตัดรอนมิให้ศาลรับฟังพยานเอกสารของจำเลย เพราะมิได้ส่งสำเนาให้โจทก์ ตาม ป.วิ.พ. มาตรา 90 ย่อมขัดต่อบทบัญญัติของพ.ร.บ. ล้มละลายฯ อันเป็นกฎหมายพิเศษเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน ซึ่งให้เป็นหน้าที่ของศาลต้องพิจารณาเอาความจริงให้ได้ว่าจำเลยมีหนี้สินล้นพ้นตัวหรือไม่ จำเลยชอบที่จะเสนอพยานเอกสาร เพื่อให้ปรากฏความจริงให้ศาลรับฟัง แม้จะมีได้ส่งสำเนาให้โจทก์ก่อนสืบพยาน

ค. จะนำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 94 ที่ห้ามพยานบุคคลนำสืบแก้ไขเปลี่ยนแปลงพยานเอกสารมาใช้กับคดีล้มละลายไม่ได้ ดังปรากฏตามคำพิพากษาฎีกาต่อไปนี้

คำพิพากษาฎีกาที่ 340 / 2531³⁶ การที่โจทก์อ้างว่าคำให้การของจำเลยไม่มีประเด็นนำสืบก็ดี หรือการนำสืบความจริงดังกล่าวฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 94 ที่ห้ามนำพยานบุคคลมาสืบเพื่อให้มีผลเป็นการเปลี่ยนแปลงแก้ไขเอกสารก็ดี เป็นการตัดรอนมิให้ศาลรับฟังพยานหลักฐานดังกล่าว จึงขัดต่อบทบัญญัติของพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 อันเป็นกฎหมายพิเศษที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชนซึ่งกำหนดให้เป็นหน้าที่ของศาลที่จะต้องพิจารณาเอาความจริงให้ได้ว่าจำเลยเป็นบุคคลที่มีหนี้สินล้นพ้นตัวจริงหรือไม่.

คำพิพากษาฎีกาที่ 9237/2539³⁷ ห้ามนำสืบพยานบุคคลเพื่อให้มีผลเป็นการเปลี่ยนแปลงแก้ไขเอกสารสัญญากู้ยืมเงินที่โจทก์นำมาฟ้องเป็นคดีล้มละลาย ตาม ป.วิ.พ. มาตรา 94 ซึ่งเป็นการตัดรอนมิให้ศาลรับฟังพยานเอกสารดังกล่าวขัดต่อบทบัญญัติของ พ.ร.บ. ล้มละลายฯ อันเป็นกฎหมายพิเศษเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชนซึ่งให้เป็นหน้าที่ของศาล

³⁵ คำพิพากษาฎีกาที่ 2837/2539 (สงเสริม) , หน้า 155.

³⁶ คำพิพากษาฎีกาที่ 340 / 2531(เนติ) ,ตอนที่ 1 ,หน้า 173.

³⁷ คำพิพากษาฎีกาที่ 9237/2539 (สงเสริม) , หน้า 258.

ต้องพิจารณาเอาความจริงให้ได้ว่าจำเลยมีหนี้สินล้นพ้นตัวหรือไม่ จึงไม่อาจนำมาใช้บังคับในคดีล้มละลายเพื่อห้ามมิให้จำเลยนำสืบพยานดังกล่าว

ง. แม้ว่าจำเลยไม่ได้ยกข้อต่อสู้ขึ้นเป็นประเด็นไว้ ศาลก็มีอำนาจยกข้อเท็จจริงใดจากพยานหลักฐานที่ปรากฏในสำนวนยกขึ้นวินิจฉัยได้เอง ดังปรากฏตามคำพิพากษาฎีกาต่อไปนี้

คำพิพากษาฎีกาที่ 754/ 2533³⁸ พ.ร.บ. ล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 14 กำหนดให้ศาลพิจารณาเอาความจริงตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 9 ดังนั้น แม้คู่ความจะมีได้ยกขึ้นได้เพียงในประเด็นเกี่ยวกับหนี้ที่โจทก์นำมาฟ้อง อาจกำหนดจำนวนได้โดยแน่นอนหรือไม่ ศาลฎีกาย่อมยกขึ้นวินิจฉัยเองได้ โจทก์ฟ้องว่าจำเลยที่ 1 เช่าซื้อเครื่องยนต์เรือไปจากโจทก์แล้วผิดสัญญาเช่าซื้อเป็นผลให้สัญญาเลิกกัน โจทก์ยังคงมีกรรมสิทธิ์ในเครื่องยนต์เรือที่จำเลยที่ 1 เช่าซื้อไป จำเลยที่ 1 มีหน้าที่ต้องส่งคืนเครื่องยนต์เรือที่เช่าซื้อ หากคืนไม่ได้ จึงจะใช้ราคา ดังนั้น มูลหนี้ที่โจทก์นำมาฟ้องจำเลยขอให้ล้มละลาย จึงเป็นมูลหนี้ส่งมอบทรัพย์สินคืน เมื่อหนี้ส่งมอบเครื่องยนต์เรือคืนยังอยู่ในสภาพที่อาจบังคับกันได้ จึงไม่แน่นอนว่าหนี้ที่จะบังคับให้ใช้ราคาแทนการส่งมอบเครื่องยนต์จะมีหรือไม่ หนี้ที่โจทก์นำมาฟ้องจึงยังไม่อาจกำหนดจำนวนได้แน่นอน โจทก์จึงฟ้องขอให้จำเลยทั้งสองเป็นบุคคลล้มละลายไม่ได้

คำพิพากษาฎีกาที่ 2985/2548³⁹ เอกสารเกี่ยวกับหลักฐานแสดงฐานะและทรัพย์สินของจำเลยทั้งสองถือหุ้ในบริษัทต่างๆ และเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ห้องชุดมีมูลค่าพอชำระหนี้โจทก์ได้ ซึ่งจำเลยทั้งสองเพิ่งนำมาแสดงหลังจากที่ศาลชั้นต้นงดสืบพยานจำเลยทั้งสองแล้ว ไม่ต้องห้ามมิให้ศาลฎีการับฟัง เพราะของพ.ร.บ. ล้มละลายฯ มาตรา 14 อันเป็นกฎหมายพิเศษเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน ซึ่งให้เป็นหน้าที่ของศาลต้องพิจารณาเอาความจริงให้ได้ว่าลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวหรือไม่ ลูกหนี้อาจชำระหนี้ได้ทั้งหมดหรือมีเหตุอื่นที่ไม่ควรให้ลูกหนี้ล้มละลายหรือไม่ จำเลยทั้งสองจึงขอขบที่เสนอพยานเอกสารต่อศาลเพื่อให้ความจริงปรากฏได้

³⁸ คำพิพากษาฎีกาที่ 754/ 2533 (เนติ) ,ตอนที่ 1 ,หน้า 126.

³⁹ คำพิพากษาฎีกาที่ 2985/2548 (สงเสริม) , หน้า 117-118.

คำพิพากษาฎีกาที่ 2704/2549⁴⁰ จำเลยทั้งสองอุทธรณ์ว่านอกจากที่ดิน 3 แปลง ที่จำนองไว้แก่โจทก์แล้ว จำเลยทั้งสองยังมีที่ดินโฉนดเลขที่ 27845 ตำบลลำพญา จังหวัดนครปฐม ราคาประเมิน 8,111,790 บาท จำเลยที่ 1 มีที่ดินอีก 2 แปลง โฉนดเลขที่ 22035 และ 23855 ตำบลโพรงมะเดื่อ จังหวัดนครปฐม ราคาประเมิน 198,775 บาท และ 418,700 บาท ตามลำดับ รวมราคาประเมิน 8729265 บาท หากซื้อขายในท้องตลาดที่ดินทั้งสามแปลงมีราคาไม่ต่ำกว่า 12,000,000 บาท ที่ดินทั้งสามแปลงมีภาระหนี้จำนองเหลืออยู่ 3,000,000 บาทเศษ ทรัพย์สินของจำเลยทั้งสองมีมากกว่าหนี้สินสามารถชำระหนี้ได้ทั้งหมดไม่เป็นผู้มีหนี้สินล้นพ้นตัว ข้อเท็จจริงดังกล่าวจำเลยทั้งสองมิได้ยกขึ้นต่อสู้ในศาลล้มละลายกลาง แต่กระบวนพิจารณาคดีล้มละลายตามพ.ร.บ. ล้มละลายฯ เป็นปัญหาเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน จำเลยทั้งสองมีสิทธิยกขึ้นอ้างในชั้นนี้ได้ตาม ป.วิ.พ. มาตรา 249 วรรคสอง ประกอบด้วยพ.ร.บ. จัดตั้งศาลล้มละลายและวิธีพิจารณาคดีล้มละลายฯ มาตรา 28 ทั้งข้ออ้างของจำเลยทั้งสองเป็นประเด็นสำคัญในคดีที่จะต้องพิจารณาเอาความจริงว่าจำเลยทั้งสองมีหนี้สินล้นพ้นตัวหรือไม่ ศาลฎีกาเห็นสมควรวินิจฉัยให้

จ. ศาลให้โอกาสจำเลยมีสิทธินำพยานเข้าสืบ แม้จำเลยปฏิเสธฟ้องโจทก์ เข้ามาลอยๆ หรือไม่ให้การaleyก็ดี ซึ่งประเด็นนี้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 177 วรรคสอง ได้บัญญัติว่า “ให้จำเลยแสดงโดยชัดแจ้งในคำให้การว่า จำเลยยอมรับหรือปฏิเสธข้ออ้างของโจทก์ทั้งสิ้นหรือแต่บางส่วน รวมทั้งเหตุแห่งการนั้น” ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าว จำเลยต้องให้การปฏิเสธฟ้องโจทก์โดยชัดแจ้งไม่เช่นนั้นถือว่าจำเลยยอมรับตามฟ้องโจทก์ และคำให้การปฏิเสธนั้นต้องแสดงเหตุแห่งการปฏิเสธนั้นด้วย ถ้าจำเลยให้การปฏิเสธโดยชัดแจ้งแต่ไม่ได้แสดงเหตุแห่งการปฏิเสธ จำเลยไม่มีประเด็นที่น่าสืบตามคำให้การ ซึ่งประเด็นนี้ ท่านอาจารย์ ประคนธ์ ศาตะมาน ได้ให้ความเห็นว่า สำหรับคดีล้มละลายแล้ว ถึงแม้ว่าจำเลยจะปฏิเสธฟ้องโจทก์เข้ามาลอยๆ หรือไม่ให้การaleyก็ดี จำเลยก็มีสิทธินำพยานเข้าสืบได้ เนื่องจาก โดยหลักของคดีล้มละลาย ให้ศาลพิจารณาให้ได้ความจริง ซึ่งการจะพิจารณาให้ได้ความจริงนั้น ศาลก็ต้องให้โอกาสจำเลยหรือลูกหนี้ต่อสู้คดีได้อย่างเต็มที่ ดังนั้น แม้ว่า จำเลยจะปฏิเสธฟ้องโจทก์ เข้ามาลอยๆ หรือไม่ให้การaley จำเลยก็มีสิทธินำพยานเข้าสืบได้ นอกจากนี้ กฎหมายล้มละลายไม่ได้

⁴⁰ คำพิพากษาฎีกาที่ 2704/2549 (ส่งเสริม) เล่ม 4 หน้า 71.

บังคับให้จำเลยต้องยื่นคำให้การ เหมือนในคดีแพ่ง⁴¹ ลูกหนี้จะยื่นคำให้การหรือไม่ก็ได้ เพราะ ประเด็นในคดีล้มละลายมีเพียงประเด็นเดียวคือสมควรให้ลูกหนี้เป็นบุคคลล้มละลายเพื่อให้ จัดการทรัพย์สินตามวิธีการของกฎหมายล้มละลายหรือไม่ และหลักเรื่องหน้าที่นำสืบในคดี ล้มละลายคล้ายกับคดีอาญา คือโจทก์มีหน้าที่นำสืบก่อนเสมอไป อีกทั้งศาลไม่จำเป็นต้องมีคำสั่ง พิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดเสมอไป แม้โจทก์สืบได้สมฟ้อง เนื่องจากกฎหมายให้อำนาจลูกหนี้นำสืบ เพื่อให้ศาลเห็นว่าตนอาจชำระหนี้ให้ทั้งหมดได้ หรือลูกหนี้อาจนำสืบให้ศาลเห็นถึงเหตุอันไม่ควร ต้องเป็นบุคคลล้มละลายเพื่อประกอบการพิจารณาของศาลได้⁴² อย่างไรก็ตาม แม้หากว่าลูกหนี้ ไม่สืบพยาน ศาลอาจมีคำพิพากษายกฟ้องลูกหนี้ได้ ปรากฏตามคดีของศาลล้มละลายกลางคดี หมายเลขแดงที่ 1036 /2551 ระหว่าง นางสมพร อิมโพธิ์ โจทก์ กับ นางน้ำทิพย์ แดงสระน้อย หรือ เพชรเกษม ลูกหนี้ ซึ่งคดีนี้ลูกหนี้ยื่นคำให้การแต่ไม่สืบพยาน ศาลพิพากษายกฟ้อง เนื่องจากโจทก์ไม่อาจสืบพยานให้ได้ความจริงตามที่กฎหมายกำหนด

(2) การรับฟังพยานหลักฐานแม้โจทก์ไม่ใช้ข้อสันนิษฐานที่กฎหมายกำหนดไว้ใน เรื่องความมีหนี้สินส่วนตัว

การฟ้องคดีล้มละลายนั้น มีหลักเกณฑ์สำคัญที่จะฟ้องลูกหนี้ให้ล้มละลายได้คือ ลูกหนี้มีหนี้สินส่วนตัว กฎหมายล้มละลายจึงจำเป็นต้องวางกำหนดข้อสันนิษฐานจากภายนอก ว่าถ้าลูกหนี้มีพฤติการณ์อย่างหนึ่งอย่างใดขึ้นมา ก็อาจสันนิษฐานได้ว่าลูกหนี้มีหนี้สินส่วนตัว เพื่อให้เจ้าหนี้สามารถฟ้องคดีล้มละลายได้ทันที ซึ่งได้บัญญัติไว้ในมาตรา 8 ของพระราชบัญญัติ ล้มละลาย พ.ศ. 2483⁴³

ข้อสันนิษฐานของกฎหมายตามมาตรา 8 ถ้ามีเหตุอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้ เกิดขึ้นให้สันนิษฐานว่าลูกหนี้มีหนี้สินส่วนตัวนั้น ลำดับข้อสันนิษฐานต่างๆ มีดังต่อไปนี้

⁴¹ คำพิพากษาฎีกาที่ 597/2523 การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีฟ้องให้ล้มละลาย นั้น กฎหมายไม่ได้กำหนดวันยื่นคำให้การเหมือนคดีแพ่งธรรมดา ฉะนั้นจำเลยจะยื่นคำให้การ หรือไม่ก็ได้ และหากจำเลยประสงค์จะยื่นคำให้การก็มีโอกาสยื่นได้ถึง 7 วัน เป็นอย่างน้อยก่อนวัน นั่งพิจารณา

⁴² ประพนธ์ ศาตะมาน , ประการ กาญจนคุนย์ , ข้อสังเกตในการชั่งน้ำหนัก พยานหลักฐาน การเขียนคำพิพากษาและหลักปฏิบัติในกฎหมายล้มละลาย , (กรุงเทพมหานคร : โรงเรียนช่างพิมพ์เพชรรัตน์ , 2512) , น. 54.

⁴³ ศึกษาเปรียบเทียบกับ Bankruptcy Act 1914 section 1 ของประเทศอังกฤษ

- 1) ถ้าลูกหนี้โอนทรัพย์สินหรือสิทธิจัดการทรัพย์สินของตนให้แก่บุคคลอื่นเพื่อประโยชน์แห่งเจ้าหนี้ทั้งหลายของตน ไม่ว่าจะได้กระทำนั้นในหรือนอกราชอาณาจักร (มาตรา 8 (1))
- 2) ถ้าลูกหนี้โอนหรือส่งมอบทรัพย์สินของตนไปโดยการแสดงเจตนาหลงหรือโดยการฉ้อฉล ไม่ว่าจะได้กระทำการนั้นในหรือนอกราชอาณาจักร (มาตรา 8 (2))
- 3) ถ้าลูกหนี้โอนทรัพย์สินของตนหรือก่อให้เกิดทรัพย์สินอย่างหนึ่งอย่างใดขึ้นเหนือทรัพย์สินนั้น ซึ่งถ้าลูกหนี้ล้มละลายแล้วจะต้องถือว่าเป็นการให้เปรียบ ไม่ว่าจะกระทำการในหรือนอกราชอาณาจักร (มาตรา 8 (3))
- 4) ถ้าลูกหนี้กระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้เพื่อประวิงการชำระหนี้ หรือมิให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้ (มาตรา 8 (4))
 - ก. ออกไปเสียนอกราชอาณาจักร หรือได้ออกไปก่อนแล้วและคงอยู่นอกราชอาณาจักร
 - ข. ไปเสียดจากเคหสถานที่เคยอยู่ หรือซ่อนตัวอยู่ในเคหสถานหรือหลบหนีไปโดยวิธีอื่น หรือปิดสถานที่ประกอบธุรกิจ
 - ค. ยักย้ายทรัพย์สินไปให้พ้นอำนาจศาล
 - ง. ยอมตนให้ต้องคำพิพากษาซึ่งบังคับให้ชำระเงินซึ่งตนไม่ควรต้องชำระ
- 5) ถ้าลูกหนี้ถูกยึดทรัพย์สินตามหมายบังคับคดี หรือไม่มีทรัพย์สินอย่างหนึ่งอย่างใด (มาตรา 8 (5))
- 6) ถ้าลูกหนี้แถลงต่อศาลในคดีใดๆว่าไม่สามารถจะชำระหนี้ได้ (มาตรา 8 (6))
- 7) ถ้าลูกหนี้แจ้งให้เจ้าหนี้คนหนึ่งคนใดทราบว่า ลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ได้ (มาตรา 8 (7))
- 8) ถ้าลูกหนี้เสนอขอประนอมหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ตั้งแต่ 2 คน ขึ้นไป (มาตรา 8 (8))
- 9) ถ้าลูกหนี้ได้รับหนังสือทวงถามจากเจ้าหนี้ให้ชำระหนี้แล้วไม่น้อยกว่าสองครั้ง ซึ่งมีระยะเวลาห่างกันไม่น้อยกว่าสามสิบวันและลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ (มาตรา 8 (9))

ถึงแม้กฎหมายล้มละลายได้บัญญัติการกระทำต่างๆของลูกหนี้ว่าให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าลูกหนี้มีหนี้สินส่วนตัวไว้ในมาตรา 8 แต่บทสันนิษฐานดังกล่าวบัญญัติไว้ให้เห็นเป็นสังเขปเท่านั้นว่า ถ้ามีเหตุอย่างหนึ่งอย่างใดตั้งสันนิษฐานไว้เกิดขึ้นให้สันนิษฐานว่าลูกหนี้มีหนี้สินส่วนตัว

ตัว อย่างไรก็ตาม ถ้าหากว่าเหตุอื่นเกิดขึ้นนอกจากที่ระบุไว้แล้ว กล่าวคือ โจทก์อาจอ้างว่าจำเลยมีหนี้สินล้นพ้นตามความเป็นจริง ศาลอาจถือว่าลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวได้⁴⁴

การที่ศาลจะมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้เด็ดขาดได้นั้น กฎหมายล้มละลายของไทยได้กำหนดคำว่า “หนี้สินล้นพ้นตัว” เป็นองค์ประกอบสำคัญในการดำเนินคดีล้มละลาย ทำให้ศาลต้องไต่สวนให้ได้ข้อเท็จจริงดังกล่าว ดังนั้น โจทก์ต้องสืบให้เข้าข้อสันนิษฐานว่าลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัว ซึ่งหลักเกณฑ์ในการพิจารณาว่าลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวมีหลักการพิจารณาแตกต่างกันในแต่ละประเทศ โดยกฎหมายล้มละลายของไทยได้กำหนดข้อสันนิษฐานว่ากรณีใดที่จะถือได้ว่าลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวไว้ในมาตรา 8 ของพระราชบัญญัติล้มละลาย ซึ่งมีต้นแบบมาจาก Bankruptcy Act 1914 ของประเทศอังกฤษ⁴⁵ จึงมีข้อที่ต้องพิจารณาว่า ศาลควรใช้ข้อสันนิษฐานของกฎหมายดังกล่าวอย่างไร ซึ่งอาจพิจารณาได้ว่าข้อสันนิษฐานความมีหนี้สินล้นพ้นตัวเหล่านี้ไม่ใช่ข้อสันนิษฐานเด็ดขาด กล่าวคือ เป็นการแสดงให้เห็นได้อย่างหนึ่งว่าลูกหนี้กำลังประสบปัญหาในการชำระหนี้ให้กับบรรดาเจ้าหนี้ของตน แต่ก็ได้เป็นสิ่งที่ยืนยันได้โดยชัดแจ้งว่าลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวแต่อย่างใด เพียงแต่จะอนุมานได้ว่าลูกหนี้อาจมีหนี้สินล้นพ้นตัวเท่านั้น ดังนั้นการที่ลูกหนี้มีพฤติกรรมหรือการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งตามข้อสันนิษฐาน จึงเป็นเพียงอำนาจฟ้องของเจ้าหนี้อย่างหนึ่งที่ต้องนำไปพิจารณาร่วมกับสถานะความเป็นเจ้าหนี้ และจำนวนหนี้ของผู้

⁴⁴ คำพิพากษาฎีกาที่ 291/2485 ข้อเท็จจริงในคดีนี้ปรากฏว่านอกจากจำเลยเป็นหนี้โจทก์แล้วไม่ใช้หนี้โจทก์ จำเลยยังมีเจ้าหนี้อื่นซึ่งจำเลยไม่ใช้หนี้เหมือนกัน ทั้งทรัพย์สินของจำเลยก็ไม่ปรากฏว่ามีเท่าใดแน่ ดังนั้นสันนิษฐานว่าจำเลยมีหนี้สินล้นพ้นตัว

⁴⁵ Bankruptcy Act 1914 section 1 บัญญัติว่า คำร้องขอให้ล้มละลายที่ยื่นต่อศาลโดยฝ่ายเจ้าหนี้จะต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขหรือคำกล่าวอ้างว่าลูกหนี้กระทำการซึ่งมีลักษณะเป็นการล้มละลาย (the acts of Bankruptcy) ขึ้นภายในระยะเวลา 3 เดือนก่อนยื่นคำขอให้ล้มละลาย

การกระทำซึ่งมีลักษณะเป็นการล้มละลายเป็นเงื่อนไขของกฎหมายที่แสดงให้เห็นว่าลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัว เช่น การโอนกรรมสิทธิ์หรือสิทธิเรียกร้องในทรัพย์สินให้ Trustee เพื่อประโยชน์แก่เจ้าหนี้ของตน การโอน หรือส่งมอบทรัพย์สินทั้งหมดหรือแต่บางส่วนของตนไปโดยการฉ้อฉล แต่กฎหมายฉบับนี้ได้ถูกยกเลิกโดย Insolvency act 1986 ซึ่งกฎหมายฉบับนี้ได้ตัดการพิสูจน์เรื่องข้อสันนิษฐานว่าลูกหนี้ล้มละลาย (the acts of Bankruptcy) ออกไป โดยได้กำหนดวิธีการและแบบการออกหนังสือทวงหนี้ของเจ้าหนี้ที่เรียกว่า Statutory demand ซึ่งกำหนดรายละเอียดวิธีการทวงถามหนี้ จำนวนหนี้ และวิธีการส่งหนังสือทวงหนี้ไว้โดยละเอียด

ฟ้องด้วยเท่านั้น เจ้าหนี้ยังคงมีหน้าที่พิสูจน์ถึงความมีหนี้สินล้นพ้นตัวของลูกหนี้ในชั้นศาลเพราะ หากเจ้าหนี้พิสูจน์ไม่ได้ หรือลูกหนี้สามารถแสดงต่อศาลได้ว่าตนมิได้มีหนี้สินล้นพ้นตัว ศาลต้อง พิพากษายกฟ้อง ด้วยเหตุนี้การกำหนดข้อสันนิษฐานไว้ในกฎหมายล้มละลายจึงเป็นเพียงการ ช่วยเหลือเจ้าหนี้ให้มีอำนาจฟ้องได้ทันเวลาที่เท่านั้น แต่การที่จะวินิจฉัยว่าลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัว จริงหรือไม่ และสมควรจัดการกับลูกหนี้ตามกฎหมายล้มละลายหรือไม่ ยังต้องมีการพิสูจน์กันด้วย พยานหลักฐาน เป็นอำนาจของศาลที่จะวินิจฉัยและมีคำพิพากษาต่อไป กล่าวคือ การที่ศาลจะมี คำสั่งให้ผู้ใดเป็นบุคคลล้มละลายไม่ใช่แต่ลำพังฟังข้อเท็จจริงอันเป็นเงื่อนไขตามข้อสันนิษฐานของ กฎหมายอย่างเดียว แต่ยังต้องพิจารณาถึงเหตุผลอื่นประกอบที่พอแสดงให้เห็นว่า ลูกหนี้ตกอยู่ใน สถานะเป็นผู้มีหนี้สินล้นพ้นตัวจริง ศาลต้องพิจารณาให้ได้ความจริงตามมาตรา 9 และมาตรา 10 ของพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 ข้อที่ว่าลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวเป็นเพียงหลักเกณฑ์ ประการหนึ่งเท่านั้น ดังนั้น การที่โจทก์สืบให้ต้องข้อสันนิษฐานตามมาตรา 8 เท่านั้น โดยไม่ ปรากฏข้อเท็จจริงตามมาตรา 9 และมาตรา 10 ประการอื่นอีก ศาลก็จะมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้ เด็ดขาดไม่ได้ ศาลต้องพิพากษายกฟ้อง⁴⁶

นอกจากนี้ในประเด็นในเรื่องความมีหนี้สินล้นพ้นตัวนั้น กฎหมายล้มละลายของไทย ก็มีได้กำหนดนิยามของคำดังกล่าวไว้โดยชัดเจน แต่นักกฎหมายไทย⁴⁷ และตามแนวคำพิพากษา

⁴⁶ คำพิพากษาฎีกาที่ 1149/2540 (สงเสริม) , เล่ม 4 หน้า 162, ฎีกา 752/2542 (สงเสริม) , เล่ม 5 หน้า 20 , ฎีกาที่ 780/2542 (สงเสริม) , เล่ม 3 หน้า 123.

⁴⁷ ศาสตราจารย์หลวงสารกิจปรีชา ให้ความหมายคำว่า “ หนี้สินล้นพ้นตัว “ ว่า มี หนี้สินมากกว่าทรัพย์สินโดยมีทรัพย์สินไม่พอชำระหนี้

รองศาสตราจารย์สุธีร์ สุภนิตย์ ให้ความหมายคำว่า “ หนี้สินล้นพ้นตัว “ ว่า เป็น สภาวะการณ์ที่ลูกหนี้มีหนี้สินเป็นจำนวนมาก จนเกินปริมาณทรัพย์สินที่ตนมีอยู่ทั้งหมด อันทำให้ไม่ สามารถชำระหนี้ให้กับเจ้าหนี้ของตนได้ ลูกหนี้มีสถานะการเงินที่ไม่สามารถรับผิดชอบต่อหนี้สิน ทั้งหมดที่ตนได้ก่อขึ้น⁴⁷

ศาสตราจารย์พิเศษวิชา มหาคุณ ให้ความหมายคำว่า “ หนี้สินล้นพ้นตัว “ ว่า ลูกหนี้มีหนี้สินมากกว่าทรัพย์สิน

ศาสตราจารย์ปรีชา พานิชวงศ์ ให้ความหมายคำว่า “ หนี้สินล้นพ้นตัว “ ว่า ลูกหนี้ มีหนี้สินมากกว่าทรัพย์สินหรือมีทรัพย์สินไม่พอชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้

ฎีกาของศาลไทยตีความไว้ว่า “ลูกหนี้มีหนี้สินมากกว่าทรัพย์สิน”⁴⁸ มากกว่าที่จะพิจารณาถึงความสามารถในการชำระหนี้

สำหรับกฎหมายล้มละลายของประเทศสหรัฐอเมริกา ตาม Bankruptcy Act 1978 ทั้งกรณีการที่ลูกหนี้ร้องขอให้ตนเองตกเป็นบุคคลล้มละลาย (สมัครใจการล้มละลาย) และการที่เจ้าหนี้เป็นคนที่ร้องขอให้ลูกหนี้ตกเป็นบุคคลล้มละลาย (ไม่สมัครใจในการล้มละลาย)⁴⁹ สามารถยื่นคำร้องขอต่อศาลได้ ทั้งนี้แม้ว่าลูกหนี้ไม่ได้อยู่ในสภาวะมีหนี้สินล้นพ้นตัวก็ตาม แต่สำหรับประเทศอังกฤษ ตาม Insolvency Act 1986 มีแนวคิดการวัดความสามารถในการชำระหนี้ของลูกหนี้หรือเกณฑ์การพิจารณาความมีหนี้สินล้นพ้นตัวของประเทศอังกฤษ (สหราชอาณาจักร) ใช้เพื่อการพิจารณาความมีหนี้สินล้นพ้นตัว (Insolvency) ของลูกหนี้ไว้ 2 ประการคือ⁵⁰ (1) พิจารณาถึงการที่ลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ทั้งปวงเมื่อหนี้ถึงกำหนดชำระแล้ว (2) พิจารณามูลค่าของทรัพย์สินของลูกหนี้ว่าน้อยกว่าหนี้สินของลูกหนี้หรือไม่โดยคำนึงถึงความรับผิดชอบของลูกหนี้ที่มีจำนวนไม่แน่นอนและในภายหน้าประกอบด้วย โดยวิธีการพิจารณาสำหรับนิติบุคคลแล้วอาจจะทำได้ด้วยการตรวจสอบสภาพคล่องการเงินของลูกหนี้ซึ่งมีชื่อเรียกว่า “short-term insolvency” หรือ “practical insolvency” หรือ “Commercial insolvency” หรือ “current debt insolvency” หรือ “current debt insolvency” ซึ่งการพิจารณาว่าทรัพย์สินของลูกหนี้มีน้อยกว่าหนี้สินหรือไม่และจะมีผลต่อความสามารถในการชำระหนี้ของลูกหนี้หรือไม่นั้น อาจจะไม่ต้องพิจารณาว่าทรัพย์สินของลูกหนี้มีน้อยกว่าหนี้สินหรือไม่ แต่ให้พิจารณาความสามารถในการชำระ

⁴⁸ คำพิพากษาฎีกาที่ 3733/2531 การโอนขายสิทธิเช่าตึกแถว จำเลยจะต้องขออนุญาตจากผู้ให้เช่าก่อน เมื่อไม่ปรากฏว่าผู้ให้เช่ายินยอมให้โอนขายสิทธิเช่าตึกแถวดังกล่าว ก็ยังไม่เป็นการแน่นอนว่าจะสามารถโอนขายสิทธิเช่าตึกแถวนั้นได้ จำเลยไม่มีทรัพย์สินอื่นใดอีกนอกจากสิทธิเช่าตึกแถว ถือได้ว่าจำเลยมีหนี้สินล้นพ้นตัว

คำพิพากษาฎีกาที่ 1811/2533 จำเลยเป็นหนี้ใจทักเป็นเงิน 6,175,070 บาท จำเลยมีเพียงเงินเดือน เดือนละ 5000 บาท ไม่มีทรัพย์สินอื่นใดอีก ถือได้ว่าจำเลยมีหนี้สินล้นพ้นตัว

⁴⁹ American Jurisprudence, Vol.9,2d ed.(St.Paul, Minn: Lawyers Cooperative,1991) , p. 563.

⁵⁰ Ian F. Fletcher , Law of Insolvency,2nd edition by Ian F.Fletcher and letitia Cralb, (London : Sweet of Mayweel,1996), p.5.

หนี้ด้วยเงินสดของลูกหนี้ในขณะนั้นว่าลูกหนี้ยังคงมีความสามารถชำระได้หรือไม่ โดยแนวทางของอังกฤษนั้นก็ถือเกณฑ์ว่าเมื่อหนี้ถึงกำหนดชำระหนี้แล้ว ถ้าหากลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ นั้นได้ก็พอเพียงที่จะถือว่าเป็นบุคคลผู้มีหนี้สินล้นพ้นตัว ส่วนในประเทศฝรั่งเศสนั้น ลูกหนี้จะเข้าสู่ กระบวนการล้มละลายได้จะต้องปรากฏว่าลูกหนี้หยุดการชำระหนี้

สำหรับประเทศไทยนั้น การพิจารณาถึงความมีหนี้สินล้นพ้นตัวของลูกหนี้ของศาล ถือได้ว่าเป็นประเด็นหลักที่ศาลต้องไต่สวนให้ได้ความจริง โดยที่กล่าวมาแล้ว การพิจารณาดังกล่าว ศาลไทยจะต้องพิจารณาเปรียบเทียบถึงการมีสินทรัพย์กับหนี้สิน ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า ประเด็นที่เกี่ยวข้องและมีความสำคัญก็คือการประเมินราคาทรัพย์สินทั้งหมดของลูกหนี้ หลักเกณฑ์ที่ใช้สำหรับการประเมินราคาทรัพย์สิน เนื่องจากการประเมินราคาทรัพย์สินสามารถ เป็นไปได้หลายแนวทาง เช่น การประเมินราคาสำหรับกิจการที่คงอยู่กับกิจการที่ต้องเข้าสู่การ ชำระบัญชีย่อมแตกต่างกัน การประเมินราคาทรัพย์สินซึ่งต้องอาศัยเอกสารทางการเงินการ บัญชี รวมทั้งผู้เชี่ยวชาญในการประเมินทรัพย์สิน ซึ่งมีความเป็นไปได้ที่ผู้เชี่ยวชาญแต่ละกลุ่ม จะ มีมุมมองในการประเมินราคาทรัพย์สินที่แตกต่างกัน เอกสารหลักที่นำมามาใช้ประกอบการ พิจารณาและประเมินราคาทรัพย์สินที่สำคัญที่สุดอย่างหนึ่งคือ งบการเงิน หรือประมาณการของ กิจการหากลูกหนี้เป็นนิติบุคคล การพิจารณางบการเงินนั้นยังคงต้องการผู้เชี่ยวชาญในการ ตีความและพิจารณางบการเงิน ซึ่งการพิจารณางบการเงินดังกล่าวโดยศาลจึงต้องอาศัยความรู้ ความเชี่ยวชาญในเชิงธุรกิจ ซึ่งอาจก่อให้เกิดปัญหาแก่ศาลในการพิจารณา เนื่องจากผู้พิพากษา ในศาลล้มละลายไม่มีความรู้ความเข้าใจในเรื่องดังกล่าว ซึ่งเป็นเรื่องที่ต้องอาศัยความรู้ความ เชี่ยวชาญโดยเฉพาะ นอกจากนี้ เกณฑ์ทดสอบด้วยงบการเงิน ซึ่งอาศัยการที่หนี้สินมากกว่า ทรัพย์สินเป็นตัวบ่งชี้ถึงปัญหายุ่งยากทางการเงิน มีข้อจำกัด กล่าวคือแทบจะเป็นไปไม่ได้ที่คู่กรณี ฝ่ายอื่นจะตรวจสอบให้ได้สภาพที่แท้จริงของสถานะทางการเงินของลูกหนี้ จนกว่าปัญหายุ่งยาก นั้นจะเป็นอันยุติและเป็นข้อเท็จจริงที่เปลี่ยนแปลงไม่ได้แล้ว จึงไม่อาจเป็นเกณฑ์สำหรับการร้อง ขอโดยเจ้าหนี้ได้โดยง่าย จึงทำให้การดำเนินการไต่สวนเป็นไปแต่เพียงการพิจารณาเอกสาร และ คำชี้แจงที่ทางลูกหนี้และเจ้าหนี้นำเสนอต่อศาลเท่านั้น นอกจากนี้ ยังอาจเป็นตัวบ่งชี้ที่ทำให้ เข้าใจผิดเกี่ยวกับสถานะทางการเงินของลูกหนี้ได้ เนื่องจากมุ่งเน้นไปที่ปัญหาทางการเงินการบัญชีว่าจะ คิดมูลค่าทรัพย์สินอย่างไรเป็นสำคัญ ทั้งยังเป็นปัญหาว่า งบดุลของลูกหนี้นั้นเชื่อถือได้หรือไม่ และเป็นตัวบ่งชี้อันแท้จริงถึงความสามารถในการชำระหนี้ของลูกหนี้หรือไม่ แม้ว่าภาครัฐจะมีความพยายามให้กิจการจัดทำงบการเงินอย่างโปร่งใส และปฏิบัติตามมาตรฐานการบัญชีอย่าง เข้มงวด รวมทั้งกำหนดให้มีการเปิดเผยข้อมูลอย่างเพียงพอ เพื่อให้งบการเงินแสดงฐานะที่แท้จริง

ของลูกหนี้ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในกรณีที่มาตรฐานทางบัญชีและวิธีการคิดมูลค่าให้ผลที่ไม่สะท้อนถึงมูลค่าตลาดที่เป็นธรรมของทรัพย์สินของลูกหนี้ โดยเฉพาะในกรณีของธุรกิจการบริการ ซึ่งตามเกณฑ์การทดสอบนี้อาจมีหนี้สินล้นพ้นตัวในทางเทคนิค เนื่องจากการขาดทรัพย์สิน ถึงแม้ว่าโดยสาระสำคัญแล้วธุรกิจยังสามารถดำเนินต่อไป กล่าวคือ ธุรกิจขาดสภาพคล่องทางการเงินเท่านั้น ซึ่งถ้าเป็นไปตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกา ลูกหนี้ตกอยู่ในภาวะมีหนี้สินล้นพ้นตัว และเป็นความเสี่ยงที่จะถูกฟ้องให้ล้มละลาย และศาลอาจมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด ส่วนอีกทางหนึ่ง ธุรกิจอาจจะมีงบดุลที่เป็นบวก แต่ไม่มีกระแสเงินสดที่จำเป็นเพื่อให้ธุรกิจดำเนินต่อไปก็ได้ ธุรกิจนี้ก็จะไม่อาจถูกฟ้องให้ล้มละลายได้ เพราะไม่เข้าข้อสันนิษฐานว่ามีหนี้สินล้นพ้นตัว จึงอาจก่อให้เกิดปัญหาหากลูกหนี้รายนี้ไปก่อหนี้สินอื่นอีกก็ย่อมไม่มีความสามารถในการชำระหนี้ ทำให้เจ้าหนี้รายอื่นได้รับความเดือดร้อน ดังนั้น การพิจารณาค่าความมีหนี้สินล้นพ้นตัวของลูกหนี้ ศาลควรคำนึงถึงปัจจัยทางธุรกิจ กล่าวคือ พิจารณาโดยใช้เกณฑ์ทดสอบด้วยงบการเงินถึงการมีหนี้สินมากกว่าทรัพย์สินและควรพิจารณาถึงความสามารถในการชำระหนี้ของลูกหนี้ด้วย

3.2 การพิจารณาคดีโดยจำเลยขาดนัด

คดีล้มละลาย ศาลไม่ต้องรอว่าจำเลยจะให้การหรือไม่ให้การ ให้ศาลพิจารณาคดีไปเลย และไม่ได้บังคับว่าจำเลยจะต้องยื่นคำให้การเป็นเพียงแต่ให้ส่งหมายเรียกให้จำเลยมาศาลและส่งสำเนาฟ้องให้จำเลยทราบ ดังนั้นจึงไม่มีกรณีจำเลยขาดนัดยื่นคำให้การ อย่างไรก็ดี หากจำเลยจะยื่นคำให้การจะต้องยื่นคำให้การก่อนวันนั่งพิจารณา ถ้าไม่ยื่นก่อนวันนั่งพิจารณาแล้วคำให้การนั้นก็ไม่มีประโยชน์อะไร เนื่องจากศาลไม่มีโอกาสที่จะได้รู้ว่าจำเลยให้การอย่างไรในขณะที่ศาลนั่งพิจารณา แต่ถ้าจำเลยขาดนัดพิจารณา กล่าวคือ ไม่ต่อสู้อคดีโดยไม่มาศาลในวันนัดพิจารณา ซึ่งในกรณีเช่นนี้การพิจารณาคดีจะรวดเร็วเพราะสามารถสืบพยานและวินิจฉัยชี้ขาดคดีได้ภายในวันนัดพิจารณาคั้งเดียว⁵¹ แต่อย่างไรก็ตามถึงแม้การพิจารณาจะทำโดยรวดเร็วก็ตาม แต่ศาลต้องยึดหลักการพิจารณาให้ได้ความจริงตามมาตรา 14 แห่งพระราชบัญญัติ

⁵¹ เช่น คดีของศาลล้มละลายกลาง คดีหมายเลขดำที่ 5955/2549 หมายเลขแดงที่ 148/2550 ระหว่างบริษัทบริหารสินทรัพย์กรุงศรีอยุธยา จำกัด กับ นายศิริเลิศ ภาณุมนตรี โจทก์ยื่นฟ้องคดีเมื่อวันที่ 8 มิถุนายน 2549 ศาลนัดพิจารณาวันที่ 22 มกราคม 2550 และมีคำสั่งภายในวันเดียวกัน

ล้มละลาย จึงจะมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดได้ กล่าวคือ โจทก์จะต้องนำสืบให้ความตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ในมาตรา 9 หรือ มาตรา 10 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย การฟ้องคดีล้มละลาย โจทก์อาจอ้างว่าจำเลยมีหนี้สินล้นพ้นตัวตามความเป็นจริง หรือตามข้อสันนิษฐานของกฎหมาย ซึ่งในกรณีหลังนี้โจทก์ก็มีหน้าที่นำสืบเพียงนำสืบให้ต้องข้อสันนิษฐาน ถ้าโจทก์สืบข้อเท็จจริงที่เป็นเงื่อนไขแห่งการสันนิษฐานไม่ได้ก็ถือว่าลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวตามข้อสันนิษฐานของกฎหมาย ศาลก็ต้องพิพากษายกฟ้อง⁵² แต่ถ้าโจทก์ฟ้องโดยอ้างว่าจำเลยมีหนี้สินล้นพ้นตัวตามข้อสันนิษฐานของกฎหมายและตามความเป็นจริงด้วย แม้โจทก์สืบไม่เข้าข้อสันนิษฐานของกฎหมายก็ต้องพิจารณาว่าโจทก์สืบได้หรือไม่ว่าจำเลยมีหนี้สินล้นพ้นตัวตามความเป็นจริงหรือไม่ด้วย หากสืบได้และประกอบหลักเกณฑ์อื่นตามมาตรา 9 หรือมาตรา 10 ศาลก็ต้องมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้เด็ดขาด อาจกล่าวได้ว่าศาลต้องเปลี่ยนแปลงบทบาทโดยศาลต้องเข้ามาทำหน้าที่ค้นหาความจริงในเชิงลักษณะของการไต่สวน หรือมีบทบาทในเชิงรุก ซึ่งมาตรฐานในการพิสูจน์ข้อเท็จจริงนั้น ผู้เขียนเห็นว่า ควรจะเป็นมาตรฐานที่สูงกว่ามาตรฐานในคดีแพ่งสามัญ โดยควรใช้มาตรฐานการพิสูจน์เช่นเดียวกับคดีอาญา

หากพิจารณาเปรียบเทียบกับ กฎหมายล้มละลาย Insolvency Act 1986 ของประเทศอังกฤษ ซึ่งมีทั้งกรณีลูกหนี้ขอให้ตนเองล้มละลายกับกรณีเจ้าหนี้ขอให้ลูกหนี้ล้มละลาย อย่างไรก็ตาม ไม่มีข้อกำหนดใดในกฎหมายว่าลูกหนี้จะต้องมาศาลแม้จะเป็นเรื่องที่เหมาะสมเป็นอย่างยิ่งที่ลูกหนี้ควรทำ แต่ถึงแม้ลูกหนี้ไม่มาศาล การพิจารณาค่าฟ้องก็จะดำเนินต่อไป และมีคำสั่งให้ลูกหนี้ล้มละลายตามกฎหมายล้มละลายฉบับ Insolvency Act 1986 หากทุกอย่างเป็นไปตามข้อกำหนดของกฎหมายทุกประการ ตาม Insolvency Act 1986 Section 271(1) ในกรณีของเจ้าหนี้ขอให้ลูกหนี้ล้มละลาย และตาม Insolvency Act 1986 Section 273 และ 274 ในกรณีของลูกหนี้ขอให้ตนเองล้มละลาย แต่อย่างไรก็ตาม ผลประโยชน์ของลูกหนี้เอง น่าจะได้รับการปกป้องอย่างดีที่สุดโดยการมาศาลของลูกหนี้เองในวันนัดพิจารณาคำร้อง เพราะในวันพิจารณาคำร้องลูกหนี้สามารถให้โอกาสตัวเองที่จะสอบถามความไม่ชัดเจน หรือการไม่สอดคล้องกันของข้อความ หรือข้อกล่าวหาของเจ้าหนี้ผู้ยื่นคำร้องหรือเจ้าหนี้รายอื่นใดได้ทุกเมื่อ เรื่องนี้สำคัญโดย

⁵² คดีศาลล้มละลายกลาง หมายเลขคดีแดงที่ 1741/2551 ระหว่างธนาคารอาคารสงเคราะห์ โจทก์ กับ นางสาวพรนิภา สิริบุญมโน ที่ 1 กับพวกรวม 2 คน ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้ที่ 1 เด็ดขาด และยกฟ้องลูกหนี้ที่ 2 เนื่องจากโจทก์ไม่อาจสืบพยานให้เห็นได้ว่าลูกหนี้ที่ 2 มีหนี้สินล้นพ้นตัว

เฉพาะอย่างยิ่งในคดีที่เจ้าหนี้ผู้ยื่นคำร้องใช้ข้อความที่ไม่เหมาะสม เนื่องจากจะมีโอกาสมากขึ้นที่ศาลจะรู้ความจริงข้อนี้หากลูกหนี้มาศาลเพื่อให้ถ้อยคำเกี่ยวกับเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นด้วยตนเอง

ส่วนประเทศสหรัฐอเมริกา การเริ่มต้นในการที่จะให้ลูกหนี้เป็นบุคคลล้มละลาย ตาม Bankruptcy Act 1978 ซึ่งมีทั้งกรณีลูกหนี้ร้องขอให้ตนเองตกเป็นบุคคลล้มละลาย (สมัครใจการล้มละลาย) และกรณีที่เจ้าหนี้เป็นคนร้องขอให้ลูกหนี้ตกเป็นบุคคลล้มละลาย (ไม่สมัครใจในการล้มละลาย)⁵³ แต่อย่างไรก็ตาม ไม่มีข้อกำหนดใดในกฎหมายว่าลูกหนี้จะต้องมาศาล ดังนั้นแม้ว่าลูกหนี้จะไม่มาศาลในวันพิจารณา หากเป็นกรณีที่เจ้าหนี้เป็นคนร้องขอให้ลูกหนี้ตกเป็นบุคคลล้มละลาย ศาลจะต้องไต่สวนได้ความจริงตามที่กฎหมายกำหนด⁵⁴ เสียก่อนที่จะมีคำสั่ง Order of Relief ซึ่งน่าจะเทียบเคียงได้กับคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดของไทย แต่หากเป็นกรณีลูกหนี้ร้องขอให้ตนเองตกเป็นบุคคลล้มละลายการยื่นคำร้องนั่นเองจะทำหน้าที่เป็นเสมือนคำสั่งอย่างหนึ่งซึ่งมีผลให้ลูกหนี้เข้าสู่สภาวะของการเป็นบุคคลล้มละลาย (Order of Relief)⁵⁵ โดยอัตโนมัติ

ดังนั้นจะเห็นได้ว่า การพิจารณาคดีของศาลไทย ในกรณีลูกหนี้ไม่มาศาลในวันนัดพิจารณา กำหนดให้ศาลมีอำนาจค้นหาข้อเท็จจริง แต่ทั้งนี้ศาลมีดุลพินิจวินิจฉัยว่าข้อเท็จจริงตามคำฟ้องโจทก์เพียงพอที่จะพิพากษาหรือไม่ กล่าวคือ หากลูกหนี้ขาดนัดพิจารณา มิใช่ศาลจะมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดได้ทันที แต่ศาลจะต้องพิจารณาให้ได้ความตามที่กฎหมายบัญญัติเสียก่อน จึงจะมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้เด็ดขาดได้ ดังนั้น ในการพิจารณาของศาลไทยในเรื่องดังกล่าวก็เป็นไปในทำนองเดียวกับระบบกฎหมายของประเทศอังกฤษ และประเทศสหรัฐอเมริกา

3.3 การเรียกพยานหลักฐานมาสืบเอง

อำนาจของศาลในการเรียกพยานหลักฐานมาสืบเองตามกฎหมายล้มละลายของสหรัฐอเมริกา ปรากฏในการพิจารณาคำร้องของศาลก่อนมีคำสั่ง Order of Relief ศาลมีอำนาจในการเรียกพยานหลักฐานมาสืบเพิ่มเติมได้ ดังปรากฏในคดี Palace Oriental Rugs, Inc. กล่าวคือ หากคู่กรณีไม่นำสืบให้ศาลเชื่อว่าคู่กรณีได้ตรวจสอบข้อพิพาทนั้นอย่างเพียงพอที่จะทำให้เกิดความกระจ่างในการนำเสนอหลักฐานทั้งหมดอย่างสมบูรณ์ และยุติธรรม ถือเป็น

⁵³ American Jurisprudence, , p. 563.

⁵⁴ มาตรา 303(h)(1).

⁵⁵ มาตรา 301.

สาระสำคัญต่อปัญหาที่เกิดขึ้นนั้น นอกจากนี้ ยังไม่แน่ชัดว่าลูกหนี้อาจให้การ และดำเนินคดี “ฟ้องแย้ง” ก่อนที่จะมีการยกคำร้องกรณีที่เจ้าหนี้เป็นคนที่ร้องขอให้ลูกหนี้ตกเป็นบุคคลล้มละลาย (ไม่สมัครใจในการล้มละลาย) ดังนั้น จึงเป็นดุลพินิจของศาลว่า จะต้องสืบพยานเกี่ยวกับหลักฐานเพิ่มเติมเพื่อพิจารณาเกี่ยวกับความรับผิดชอบของเจ้าหนี้ที่ได้ยื่นคำร้องไว้ว่ามี (ถ้ามี) ต่อลูกหนี้หรือไม่ และขอบเขตของคำพิพากษาคัดสินเกี่ยวกับเรื่องการเงินที่เป็นผลตามมาสำหรับค่าใช้จ่าย ค่าทนายความ และ/หรือ ค่าเสียหาย⁵⁶

ส่วนในกระบวนการล้มละลายของระบบกฎหมายฝรั่งเศส อำนาจของศาลในการเรียกพยานหลักฐานมาสืบเองปรากฏในขั้นตอนการป้องกันปัญหาการเงินของบริษัทในชั้นการประนีประนอมหนี้ (Conciliation) กล่าวคือ ถ้าปรากฏจากเอกสารหรือกระบวนการใดว่า บริษัททางการค้าหรือกลุ่มธุรกิจซึ่งประสบกับความยุ่งยาก แต่ธุรกิจอาจจะดำเนินการประนีประนอมหนี้เพื่อให้ธุรกิจดำเนินต่อไปได้ ผู้จัดการธุรกิจอาจถูกเรียกตัวโดยประธานศาลพาณิชย์เพื่อกำหนดให้ใช้มาตรการที่เหมาะสมเพื่อบรรเทาสถานการณ์⁵⁷ เมื่อหมายเรียกตัวนั้นไม่เป็นผล ศาลสามารถร้องขอข้อมูลใดๆ ที่ครอบครองไว้โดยบุคคลสาธารณะในธุรกิจเพื่อพิจารณาตรวจสอบว่าธุรกิจนั้นยังคงดำเนินต่อไปได้หรือไม่ และในการพิจารณาคำขอประนีประนอมหนี้ศาลอาจมีคำสั่งให้สอบสวนข้อมูลเพิ่มเติมหรือขอข้อมูลจากบุคคลที่เกี่ยวข้อง หากว่าเป็นประโยชน์ต่อการพิจารณา⁵⁸ ศาลมีอำนาจในการเรียกพยานหลักฐานมาสืบเองในขั้นตอนกระบวนการแก้ไขเยียวยาทางศาล กล่าวคือ หากศาลพาณิชย์วินิจฉัยว่ามีข้อมูลที่เป็นไปได้ว่าบริษัทอาจแก้ไขเยียวยาได้ก็จะให้บริษัทเริ่มดำเนินการจัดทำแผนฟื้นฟูภายใต้การกำกับดูแลของศาลพาณิชย์ หากข้อมูลยังไม่เพียงพอ ศาลมีอำนาจเปิดให้มีการไต่สวนเพื่อหาข้อมูลเพิ่มเติม

สำหรับในเรื่องนี้ศาลไทยมีอำนาจในการเรียกพยานหลักฐานมาสืบได้เอง ซึ่งถือเป็นบทบาทศาลในเชิงรุกในวิธีพิจารณาคดีล้มละลายอย่างหนึ่งในการพิจารณาให้ได้ความจริง ซึ่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลล้มละลายและวิธีพิจารณาคดีล้มละลาย พ.ศ. 2542 มาตรา 14 บัญญัติว่า “ ...ในกรณีที่ไม่มีบทบัญญัติและข้อกำหนดดังกล่าว ให้นำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม” ซึ่ง มาตรา 86 วรรคสาม ประมวล

⁵⁶ Martin A. Frey , Phyllis Hurley Frey , Sidney K.Swinson , Introduction to Bankruptcy Law , p.488.

⁵⁷ Article L. 611-2, Commercial Code .

⁵⁸ Article L. 611-9, Commercial Code.

กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เมื่อศาลเห็นว่าเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม เป็นการจำเป็นที่ จะต้องนำพยานหลักฐานอื่นอันเกี่ยวกับประเด็นในคดีมาสืบเพิ่มเติม เช่นสั่งให้นำหรือหมายเรียก พยานบุคคล ซึ่งคู่ความระบุอ้างไว้แล้ว แต่ไม่ได้นำสืบเพื่อมาเบิกความเป็นพยาน หรือหมายเรียก พยานบุคคลซึ่งได้รับความตามทางพิจารณาว่าเป็นผู้รู้เห็นเหตุการณ์แต่ไม่มีฝ่ายใดอ้างมาสืบเป็น พยานหรือที่เรียกว่า พยานศาล ตลอดจนมีอำนาจที่จะหมายเรียกพยานที่สืบมาแล้วเข้าสืบใหม่ ด้วย ซึ่งการใช้อำนาจของศาลในดังกล่าว มิใช่เป็นเรื่องที่ศาลจะใช้อำนาจตามอำเภอใจ แต่จะต้อง ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์แห่งกฎหมาย อย่างไรก็ตามถึงแม้ศาลจะมีอำนาจในการเรียก พยานหลักฐานมาสืบเอง แต่จากแนวคำพิพากษาศาลฎีกาเกี่ยวกับเรื่องนี้ นั้นจะปรากฏน้อยมากและ ศาลจะใช้อำนาจนี้อย่างจำกัด เพื่อไม่ให้เกิดคำครหาได้ว่าศาลวางตัวไม่เป็นกลาง นอกจากนี้อาจ เนื่องจากทัศนคติของผู้พิพากษาที่เข้าใจว่าความเป็นกลาง คือการวางเฉย เป็นเหตุให้ผู้พิพากษา ไม่มีบทบาทในเชิงรุกในคดีล้มละลาย กล่าวคือประมวลจริยธรรมข้าราชการตุลาการ ข้อ 9 ได้ บัญญัติว่า “ผู้พิพากษาพึงระลึกว่าการนำพยานหลักฐานเข้าสืบ และการซักถามพยานควรเป็น หน้าที่ของคุณค่าและทนายความของแต่ละฝ่ายที่จะกระทำ ผู้พิพากษาพึงเรียกพยานหลักฐาน หรือซักถามพยานด้วยตนเองก็ต่อเมื่อจำเป็นเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมหรือมีกฎหมาย บัญญัติไว้ให้ศาลเป็นผู้กระทำเอง” ซึ่งผู้พิพากษาทั้งหลายได้ยึดประมวลจริยธรรมนี้เป็นหลัก อีกทั้งผู้พิพากษาได้รับการแนะนำสั่งสอน และอบรมมาตลอดว่า ศาลมิใช่มีหน้าที่แสวงหา พยานหลักฐาน เพราะการแสวงหาพยานหลักฐานเป็นหน้าที่ของคุณค่าไม่ใช่หน้าที่ของศาล พยานหลักฐานสู่ศาลเท่าไรก็พิจารณาเท่านั้น ดังนั้น การให้ผู้พิพากษาเป็นเพียงคนกลาง ผู้พิพากษาอาจจะเข้าใจว่าความเป็นกลาง คือการวางเฉย ซึ่งจะช่วยให้คุณไม่เกิดความ หวาดระแวงในความเป็นกลางของตน จึงทำให้หลักการของกฎหมายล้มละลายที่ให้อำนาจศาลใน การค้นหาความจริงในเชิงลักษณะไต่สวน หรือให้ศาลมีบทบาทในเชิงรุก ไม่อาจบรรลุผลได้เท่าใด นัก ด้วยเหตุนี้ ผู้เขียนเห็นว่า อาจก่อให้เกิดปัญหาได้ ตัวอย่างเช่น กรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้เป็นโจทก์ฟ้อง ลูกหนี้ร่วมหลายคน และระหว่างพิจารณาเจ้าหน้าที่ผู้เป็นโจทก์ถอนฟ้องลูกหนี้ร่วมบางคน เนื่องจาก ลูกหนี้คนนั้นได้ชำระหนี้ให้บางส่วนแล้ว โดยส่วนใหญ่ศาลมักจะอนุญาตให้ถอนฟ้องลูกหนี้ร่วมคน นั้นไปเท่านั้น โดยศาลไม่เคยสอบถามเลยว่าการที่ลูกหนี้ชำระหนี้ไปบางส่วนแล้วนั้น จะเหลือหนี้ อยู่จำนวนเท่าใด ซึ่งในบางคดีเมื่อลูกหนี้ชำระหนี้บางส่วนนั้น อาจทำให้เหลือจำนวนหนี้ไม่ถึงหนึ่ง ล้านบาทสำหรับหนี้ที่เป็นบุคคลธรรมดา หรืออาจจะเหลือจำนวนหนี้ไม่ถึงสองล้านบาทสำหรับ ลูกหนี้ที่เป็นนิติบุคคลก็ได้ ในกรณีนี้หากศาลใช้อำนาจเรียกหลักฐานการชำระหนี้มาพิจารณาก็จะ สามารถทำให้ได้ข้อเท็จจริงที่ถูกต้องยิ่งขึ้น ซึ่งอาจมีผลให้ต้องยกฟ้องลูกหนี้ร่วมคนอื่นก็ได้

3.4 การใช้ดุลพินิจเมื่อมีเหตุอื่นที่ไม่สมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย

ถ้าศาลพิจารณาไม่ได้ความจริงตามมาตรา 9 หรือ มาตรา 10 หรือลูกหนี้(จำเลย) นำสืบได้ว่า อาจชำระหนี้ได้ทั้งหมด หรือมีเหตุอื่นที่ไม่ควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ให้ศาลพิพากษายกฟ้องโจทก์ ในทางปฏิบัติของการดำเนินคดีล้มละลายในศาลไทยจึงถือหลักว่า เจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์มีหน้าที่จะต้องนำพยานมาสืบให้เข้าข้อสันนิษฐานของกฎหมายว่า ลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัว ตามมาตรา 8 (1) ถึง (9) แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 ข้อใดข้อหนึ่ง เช่น ต้องนำสืบให้ได้ความว่าลูกหนี้ถูกยึดทรัพย์ตามหมายบังคับคดีหรือไม่มีทรัพย์สินอย่างหนึ่งที่จะพึงยึดมาชำระหนี้ได้ หรือนำสืบว่า ลูกหนี้ได้รับหนังสือทวงถามจากเจ้าหนี้ให้ชำระหนี้แล้วไม่น้อยกว่าสองครั้ง ซึ่งมีระยะเวลาห่างกันไม่น้อยกว่าสามสิบวัน และลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ เช่นนี้ เป็นต้น เมื่อเจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์สามารถนำสืบเข้าข้อสันนิษฐานของกฎหมายดังกล่าวแล้ว จึงเป็นเหตุให้เจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์มีอำนาจฟ้องให้ลูกหนี้ล้มละลายได้⁵⁹ ส่วนปัญหาว่า ลูกหนี้จะมีทรัพย์สินพอชำระหนี้หรือไม่ เป็นหน้าที่ของลูกหนี้ที่จะต้องนำสืบหักล้างประโยชน์ที่เจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์ได้รับจากข้อสันนิษฐานของกฎหมายดังกล่าว⁶⁰

ในบางคดี หากศาลเห็นว่า มีเหตุอื่นที่ไม่สมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ศาลก็มีอำนาจพิพากษายกฟ้องได้ ถึงแม้ว่าโจทก์จะนำสืบเข้าข้อสันนิษฐานของกฎหมายดังกล่าวข้างต้นและพยานหลักฐานของโจทก์ฟังได้ความว่า ลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวตามมาตรา 9 หรือมาตรา 10 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย แล้วก็ตาม ซึ่งศาลอาจจะหยิบยกเหตุหรือพฤติการณ์ตอนใดในข้อกล่าวอ้างขึ้นเป็นข้ออ้างได้ ซึ่งเป็นเรื่องให้ดุลพินิจแก่ศาล จะเห็นได้ว่าเป็นกรณีที่กฎหมายให้อำนาจศาลในเรื่องนี้อย่างกว้างขวาง โดยศาลอาจพิจารณาถึงข้อเท็จจริงดังนี้

(1) หนี้ที่จำเลยไม่ต้องรับผิดชอบหรือเกินกำหนดอายุความ

⁵⁹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2568/2537.

⁶⁰ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2430/2539 (สงเสริม) , เล่ม 6 , หน้า 128.

คำพิพากษาฎีกาที่ 71/2522⁶¹ คดีล้มละลายจำเลยไม่จำต้องให้การต่อสู้คดีเช่นคดีแพ่งสามัญ จึงไม่มีประเด็นอย่างใดเกิดขึ้น การพิจารณาคดีล้มละลายผิดแผกแตกต่างกับการพิจารณาคดีแพ่งสามัญ เพราะพระราชบัญญัติล้มละลายเป็นกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชนมีผลในทางตัดสิทธิและเสรีภาพของผู้ที่ถูกศาลพิพากษาให้เป็นบุคคลล้มละลาย ศาลจึงต้องพิจารณาเอาความจริงตามมาตรา 14 แห่งพ.ร.บ. ล้มละลายฯ ว่าคดีมีเหตุควรหรือไม่ควรให้ลูกหนี้ล้มละลายหรือไม่ ฉะนั้น แม้จำเลยจะมีได้ยกข้อต่อสู้ว่าฟ้องของโจทก์ขาดอายุความ เมื่อทางพิจารณาได้ความว่าหนี้ตามฟ้องของโจทก์ขาดอายุความ จึงเป็นหนี้ที่เจ้าหนี้ไม่มีสิทธิที่จะได้รับชำระหนี้ตามมาตรา 94 (1) ถือได้ว่าเป็นเหตุที่ไม่ควรให้ลูกหนี้ล้มละลายตามมาตรา 14 ดังกล่าวศาลย่อมพิพากษายกฟ้องได้

คำพิพากษาฎีกาที่ 5355/2530⁶² ป. นำเช็คซึ่งตนเป็นผู้ลงชื่อส่งจ่ายมาขายลดแก่โจทก์เมื่อวันที่ 25 เมษายน 2526 โดยจำเลยที่ 3 ลงชื่อสลักหลังและประทับตราของบริษัทจำเลยที่ 1 เช็คถึงกำหนดส่งจ่ายวันที่ 25 พฤษภาคม 2526 กรณีจึงถือไม่ได้ว่าจำเลยที่ 1 เป็นคู่สัญญาขายลดเช็คอันจะต้องรับผิดชอบต่อโจทก์ด้วย การที่โจทก์นำเช็คดังกล่าวมาฟ้องขอให้จำเลยที่ 1 ล้มละลายก็โดยอาศัยมูลหนี้ที่เกิดจากความรับผิดในฐานะผู้สลักหลังเช็คพิพาท ซึ่งมีอายุความ 1 ปี นับแต่วันที่เช็คถึงกำหนดตาม ป.พ.พ. มาตรา 1002 โจทก์ฟ้องคดีนี้เมื่อวันที่ 16 กรกฎาคม 2529 คดีจึงขาดอายุความ โจทก์ไม่อาจฟ้องขอให้จำเลยที่ 1 ล้มละลายโดยอาศัยมูลหนี้ดังกล่าว

คำพิพากษาฎีกาที่ 588/2535⁶³ โจทก์เคยฟ้องจำเลยล้มละลายแต่ไม่ได้ยื่นคำขอรับชำระหนี้ ศาลยกเลิกล้มละลาย โจทก์เอาหนี้เดิมมาฟ้องล้มละลายอีก ถือว่าเป็นเหตุที่ไม่สมควรล้มละลาย

(3) พิจารณาถึงความสุจริตหรือความขวนขวายของลูกหนี้ในการชำระหนี้ของลูกหนี้

⁶¹ คำพิพากษาฎีกาที่ 71/2522 (เนติ), ตอนที่ 1, หน้า 48.

⁶² คำพิพากษาฎีกาที่ 5355/2530 (เนติ), ตอนที่ 11, หน้า 305.

⁶³ คำพิพากษาฎีกาที่ 588/2535 (สงเสริม), เล่มที่ 4, หน้า 73.

คำพิพากษาฎีกาที่ 6107/2540⁶⁴ แม้จำเลยจะมีเงินเดือนละ 15,420 บาท แต่ก็ยังเป็นเงินเดือนของข้าราชการไม่อยู่ในความรับผิดชอบแห่งการบังคับคดีตาม ป.วิ.พ. มาตรา 286 (2) โจทก์ย่อมไม่สามารถบังคับคดีแพ่งให้จำเลยชำระหนี้ด้วยเงินเดือนได้ ที่จำเลยอ้างว่ามีรายได้พิเศษจากการเป็นพนักงานขายของเดือนละประมาณ 10,000 บาท แต่จำเลยก็เคยไม่เคยผ่อนชำระให้แก่โจทก์เลย ส่วนทรัพย์สินที่มารดาจะยกให้ นั้น แม้จะมีอยู่จริงก็ไม่แน่นอนว่ามารดาจะยกให้จริงหรือไม่ ข้ออ้างของจำเลยดังกล่าวคงฟังได้เฉพาะเรื่องเงินเดือนเท่านั้น ส่วนทรัพย์สินอื่นๆ ฟังไม่ได้ดังที่อ้างเมื่อไม่ปรากฏว่าจำเลยมีทรัพย์สินอื่นใดที่จะยึดมาชำระหนี้ได้ ถือได้ว่าจำเลยเป็นบุคคลมีหนี้สินล้นพ้นตัว แม้จำเลยจะเป็นข้าราชการ แต่ไม่พยายามชำระหนี้หรือขวนขวายหาเงินมาชำระหนี้โดยสุจริต จึงไม่มีเหตุอื่นที่ไม่ควรให้จำเลยล้มละลาย

คำพิพากษาฎีกาที่ 7848/2540⁶⁵ แม้จำเลยจะเป็นผู้มีหนี้สินล้นพ้นตัว แต่หนี้ตามที่โจทก์ฟ้องเป็นหนี้ค่าอุปการะเลี้ยงดูที่จำเลยยอมจะจ่ายให้โจทก์ตามกฎหมาย และหน้าที่ทางศีลธรรมซึ่งกำหนดให้มีการชำระเป็นงวดๆ ในจำนวนไม่มากนัก ส่วนหนี้สหกรณ์ออมทรัพย์ครูนั้นจำเลยก็ถูกหักเงินเดือนเพื่อผ่อนชำระหนี้ดังกล่าวอยู่ อันเป็นสาเหตุหนึ่งที่ทำให้เงินเดือนของจำเลยเหลือไม่พอจ่ายค่าอุปการะเลี้ยงดูให้แก่โจทก์ทั้งยังได้ความอีกว่าจำเลยยินยอมให้โจทก์รับเงินเดือนส่วนที่เหลือได้ แต่โจทก์ไม่ยอมรับเพราะเห็นว่าไม่ครบตามจำนวนที่ตกลงไว้ แสดงให้เห็นว่าจำเลยมีเจตนาที่จะปฏิบัติตามสัญญาประนีประนอมยอมความด้วยดี แต่โจทก์กลับไม่ยอมรับ เมื่อคำนึงถึงว่าขณะโจทก์จำเลยหย่าขาดจากกันนั้นมีทรัพย์สินเช่นบ้านและที่ดินเป็นสินสมรส แต่จำเลยก็ยกให้โจทก์ทั้งหมดโดยจำเลยไม่ต้องการส่วนแบ่งในทรัพย์สินดังกล่าวแต่อย่างใด รูปคดีมีเหตุที่ไม่ควรให้จำเลยล้มละลายตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483

(3) พิจารณาถึงทรัพย์สิน อาชีพและการประกอบกิจการการค้าของลูกหนี้

⁶⁴ คำพิพากษาฎีกาที่ 6107/2540 (ส่งเสริม) , เล่มที่ 10 , หน้า 124.

⁶⁵ สุธีร์ ศุภนิตย์ , หลักกฎหมายล้มละลายและการฟื้นฟูกิจการ ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2541 (ฉบับที่ 5) และ(ฉบับที่ 6) พ.ศ. 2543 , พิมพ์ครั้งที่ 3 , (กรุงเทพมหานคร :สำนักพิมพ์วิญญูชน , 2543.) , น.65..

คำพิพากษาฎีกาที่ 6669/2541⁶⁶ แม้ทรัพย์สินของจำเลยจะติดจำนองธนาคารก็ถือว่าทรัพย์สินดังกล่าวยังเป็นทรัพย์สินของจำเลย ทั้งไม่ปรากฏว่าธนาคารอื่นๆ ที่รับจำนองทรัพย์สินของจำเลยไว้มีการบังคับจำนองบ้างแล้วหรือไม่ หรือมีจำนวนหนี้จำนองท่วมราคาทรัพย์สินหรือไม่ก็ไม่มีหลักฐานปรากฏ ประกอบกับจำเลยได้พยายามติดต่อโจทก์ เพื่อขอชำระหนี้ได้หลบหนี ดังนั้น เมื่อโจทก์ยังมีได้ดำเนินการขอให้เจ้าพนักงานบังคับคดียึดทรัพย์สินของจำเลยเพื่อจัดการบังคับคดีแก่ทรัพย์สินของจำเลยนำเงินมาชำระหนี้ ทั้งการฟ้องคดีล้มละลายที่จะขอให้จำเลยเป็นบุคคลล้มละลายมิใช่เป็นการฟ้องคดีเพื่อบังคับให้ลูกหนี้ชำระหนี้แก่เจ้าหนี้โดยตรง แต่เป็นเพียงวิธีการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้เพื่อชำระหนี้แก่บรรดาเจ้าหนี้ของลูกหนี้ด้วยแล้ว เมื่อจำเลยยังมีทรัพย์สินที่เป็นอสังหาริมทรัพย์และจำเลยยังมีอาชีพประกอบกิจการค้าขายยังพอมีรายได้ จึงมีเหตุอื่นที่ไม่ควรให้จำเลยล้มละลายตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 14

คำพิพากษาฎีกาที่ 1885 /2542⁶⁷ เมื่อโจทก์บังคับคดีแล้ว จำเลยทั้งสองได้ผ่อนชำระเงินให้แก่โจทก์ครั้งละ 10,000 บาท บ้าง ครั้งละ 15,000 บาท เป็นระยะเวลาจนถึง 13 ครั้ง แสดงว่าจำเลยทั้งสองได้ชวนขวยรวบรวมเงินที่จะชำระหนี้ให้แก่โจทก์ ยังมีได้ละเลยที่จะไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษา แม้จำเลยทั้งสองเป็นหนี้โจทก์ แต่การที่จะให้บุคคลใดสมควรจะล้มละลายหรือไม่ นั้น ไซ้แต่ฟังว่าลูกหนี้เป็นหนี้แล้วต้องเป็นบุคคลเสมอไป ทั้งพฤติการณ์ที่จำเลยทั้งสองเป็นหนี้โจทก์ก็สืบเนื่องมาจากการค้าขายขาดทุน ไม่ปรากฏว่าจำเลยทั้งสองเป็นหนี้เจ้าหนี้รายอื่นๆอีก โดยสภาพหากให้จำเลยทั้งสองต้องเป็นบุคคลล้มละลายแล้ว นอกจากจำเลยจะต้องออกจากงาน จำเลยทั้งสองยังต้องขาดสภาพที่จะหาเงินมาชำระหนี้ให้แก่โจทก์ และยิ่งก่อให้เกิดความเดือดร้อนแก่ครอบครัวทั้งหมดอีกด้วย เมื่อจำเลยทั้งสองประกอบอาชีพเป็นหลักแหล่งมีที่ทำงานที่แน่นอน มีรายได้ตามภาวะเศรษฐกิจที่ยังจะชำระหนี้ให้แก่โจทก์บางส่วนได้ ถือได้ว่าจำเลยทั้งสองยังมีความสามารถในการรวบรวมเงินชำระหนี้ กรณีจึงมีเหตุอื่นไม่สมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ตามมาตรา 14 แห่งพ.ร.บ.ล้มละลายฯ

(4) พิจารณาเกี่ยวกับหนี้ตามคำพิพากษาซึ่งยังไม่ถึงที่สุด และหนี้ค่าภาษีอากรที่เจ้าพนักงานประเมิน

⁶⁶ คำพิพากษาฎีกาที่ 6669/2541 (ส่งเสริม) , เล่ม 9 , หน้า 202.

⁶⁷ คำพิพากษาฎีกาที่ 1885 /2542 (ส่งเสริม) , เล่ม 5 , หน้า 199.

คำพิพากษาฎีกาที่ 2276/2531⁶⁸ นี้ตามคำพิพากษาซึ่งยังไม่ถึงที่สุด ถือว่าเป็นหนังสือที่กำหนดจำนวนได้โดยแน่นอน แต่เนื่องจากคดียังไม่ถึงที่สุด จึงมีเหตุที่ไม่สมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายตามมาตรา 14

คำพิพากษาฎีกาที่ 24/2536⁶⁹ นี้ที่เกิดขึ้นโดยผลของคำพิพากษา แม้จะยังไม่ถึงที่สุดก็ตาม คู่ความก็ต้องผูกพันในผลของคำพิพากษานั้นจนกว่าคำพิพากษาจะถูกเปลี่ยนแปลงแก้ไขกลับหรือดลเสีย จึงถือได้ว่าเป็นหนังสือที่กำหนดจำนวนได้โดยแน่นอน ตาม พระราชบัญญัติล้มละลายฯ มาตรา 9 (3) เมื่อจำเลยที่ 1 ทราบคำสั่งและหมายบังคับคดีแล้วได้อोनทรัพย์สินของตนไปเสียทั้งหมด ส่วนจำเลยที่ 2 ถึงที่ 4 มีทรัพย์สินรวมกันไม่พอชำระหนี้ให้โจทก์ กรณีจึงไม่มีเหตุที่ยังไม่สมควรให้จำเลยที่ 1 ล้มละลาย ตามพระราชบัญญัติล้มละลายฯ มาตรา 14

คำพิพากษาฎีกาที่ 5205/2531⁷⁰ มูลหนี้ภาษีอากรที่เจ้าพนักงานประเมินได้นำมาฟ้องจำเลยล้มละลาย จำเลยได้นำคดีฟ้องขอศาลเพิกถอนการประเมิน ศาลยังไม่ได้มีคำพิพากษาคดียังไม่ถึงที่สุด การประเมินของเจ้าพนักงานและคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์อาจจะถูกถอนโดยคำพิพากษาของศาลก็ได้ พฤติการณ์ดังกล่าวจึงเป็นเหตุที่ยังไม่สมควรให้จำเลยล้มละลาย ตามมาตรา 14

สำหรับในเรื่องเหตุอื่นที่ไม่สมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ศาลต้องใช้ดุลพินิจอย่างเคร่งครัดและรอบคอบ กล่าวคือ ต้องพิจารณาว่าลูกหนี้มีหลักฐานแน่นอน เชื่อถือได้ มิใช่กล่าวอ้างลอยๆ เนื่องจากหากศาลใช้ดุลพินิจเรื่องดังกล่าวตามอำเภอใจหรือบิดเบือน หรือโดยมิชอบยอมก่อให้เกิดความเสียหายและผลกระทบด้านลบต่อกฎหมาย เศรษฐกิจ และสังคม กล่าวคือ หากศาลยกฟ้องลูกหนี้โดยอาศัยเหตุอื่นที่ไม่สมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย แต่ลูกหนี้ยังมีหนี้สินล้นพ้นตัว เมื่อลูกหนี้คนนั้นไปก่อหนี้สินอื่นอีกก็ย่อมไม่มีความสามารถจะชำระหนี้ได้ ทำให้เจ้าหนี้รายอื่นได้รับความเดือดร้อน หรือเจ้าหนี้รายอื่นก็อาจนำคดีมาฟ้องล้มละลายลูกหนี้รายดังกล่าวได้อีก แต่จากการศึกษาพบว่า หลักเกณฑ์ในการใช้ดุลพินิจของศาลในเรื่องเหตุอื่นที่ไม่สมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายยังขาดความแน่นอนชัดเจน ยังมีความลักลั่นกันอยู่ เช่น

⁶⁸ คำพิพากษาฎีกาที่ 2276/2531 (สงเสริม) , เล่ม 9 , หน้า 75.

⁶⁹ คำพิพากษาฎีกาที่ 24/2536 (สงเสริม) , เล่ม 1 , หน้า 17.

⁷⁰ วิเชียร ดิเรกอุดมศักดิ์ , ล้มละลายพิสดาร , (2550) , น. 53.

- เรื่องนี้ตามคำพิพากษาที่ยังไม่ถึงที่สุดเป็นหน้าที่กำหนดจำนวนได้แน่นอนตามมาตรา 9 (3) จะฟ้องให้ล้มละลายได้ แต่กรณีเช่นนี้ถือว่าเป็นเหตุที่ไม่ควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย (คำพิพากษาฎีกาที่ 2276/2531 และฎีกาที่ 177/2531)⁷¹ แต่ต่อมามีคำพิพากษาฎีกาที่ 3210/2532⁷² และฎีกาที่ 24/2536 วินิจฉัยว่า ไม่เป็นเหตุที่ไม่สมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย

- กรณีที่มีลูกหนี้หลายคน การที่ลูกหนี้ร่วมคนหนึ่งมีหนี้สินล้นพ้นตัว แม้ลูกหนี้ร่วมคนอื่นมีทรัพย์สินพอจะชำระหนี้ให้โจทก์ได้ ก็ไม่ถือว่าเป็นเหตุอื่นที่ไม่สมควรให้ลูกหนี้ร่วมที่มีหนี้สินล้นพ้นตัวล้มละลาย ปรากฏตามคำพิพากษาฎีกาดังต่อไปนี้

คำพิพากษาฎีกาที่ 418/2538 การพิจารณาว่าลูกหนี้ร่วมคนใดมีหนี้สินล้นพ้นตัวไม่สามารถชำระหนี้ได้หรือมีเหตุอื่นที่ไม่สมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายนั้น เป็นเรื่องเฉพาะตัวของลูกหนี้ร่วมแต่ละคน เมื่อจำเลยที่ 1 และที่ 2 เป็นลูกหนี้ร่วมของโจทก์ แม้จำเลยที่ 1 มีทรัพย์สินมากกว่าหนี้สินพอจะชำระหนี้ให้แก่โจทก์ได้ย่อมเป็นเฉพาะตัวของจำเลยที่ 1 เมื่อจำเลยที่ 2 ถูกบังคับยึดทรัพย์ออกขายทอดตลาด และไม่มีทรัพย์สินอื่นใดที่สามารถชำระหนี้แก่โจทก์ได้ จำเลยที่ 2 จึงต้องข้อสันนิษฐานว่าเป็นผู้มีหนี้สินล้นพ้นตัว ตาม พ.ร.บ. ล้มละลายฯ มาตรา 8 (5) การที่จำเลยที่ 1 มีทรัพย์สินพอที่จะชำระหนี้แก่โจทก์ได้ ถือไม่ได้ว่าเป็นเหตุอื่นที่ไม่ควรให้จำเลยที่ 2 ล้มละลายตามมาตรา 14 ด้วย

คำพิพากษาฎีกาที่ 4287/2543 การพิจารณาว่าลูกหนี้ร่วมคนใดมีหนี้สินล้นพ้นตัวไม่สามารถชำระหนี้ได้หรือมีเหตุอื่นที่ไม่สมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายนั้น เป็นเรื่องเฉพาะตัวของลูกหนี้ร่วมแต่ละคน แม้ข้อเท็จจริงจะฟังไม่ได้ว่าจำเลยที่ 1 มีหนี้สินล้นพ้นตัว โดยจำเลยที่ 2 มิได้นำพยานเข้าสืบให้ศาลเห็นเป็นอย่างอื่น จึงต้องฟังข้อเท็จจริงว่าจำเลยที่ 2 มีหนี้สินล้นพ้นตัว และการที่จำเลยที่ 1 มีทรัพย์สินพอที่จะชำระหนี้แก่โจทก์ได้ ก็ถือไม่ได้ว่าเป็นเหตุอื่นที่ไม่ควรให้จำเลยที่ 2 ล้มละลาย

⁷¹ วิเชียร ดิเรกอุดมศักดิ์, ล้มละลายพิสดาร, น. 52.

⁷² คำพิพากษาฎีกาที่ 3210/2532 แม้หนี้ตามที่เกิดขึ้นโดยผลของคำพิพากษาซึ่งยังไม่ถึงที่สุด แต่คู่ความก็ยังต้องผูกพันในผลของคำพิพากษานั้นจนกว่าคำพิพากษานั้นจะถูกเปลี่ยนแปลงแก้ไข กลับ หรือ งดเสีย หนี้ตามคำพิพากษานั้นจึงถือได้ว่าเป็นหนี้ซึ่งอาจกำหนดจำนวนได้แน่นอน และเมื่อต่อมาศาลอุทธรณ์ได้พิพากษาขึ้นให้จำเลยชำระหนี้ดังกล่าวแก่โจทก์โดยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ไม่ได้เข้าไปในคดี กรณีจึงไม่มีเหตุที่ยังไม่สมควรให้จำเลยล้มละลายตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 14

แต่อย่างไรก็ตาม มีคำพิพากษาฎีกาที่ 2430/2539⁷³ วินิจฉัยว่า จำเลยที่ 1 มีหนี้สินส่วนตัว แต่เมื่อหนี้ตามคำพิพากษาของโจทก์เป็นหนี้ร่วมที่จำเลยทั้งสามต้องรับผิดชอบ โจทก์ และจำเลยที่ 2 และที่ 3 มีทรัพย์สินเพียงพอชำระหนี้แก่โจทก์ได้ คดีมีเหตุอื่นที่ไม่สมควรให้จำเลยที่ 1 ล้มละลาย

นอกจากนี้การที่ศาลพิพากษายกฟ้องโดยอาศัยมูลเหตุที่ไม่สมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ศาลยังพิจารณาจากการที่ลูกหนี้เป็นข้าราชการ หรือลูกหนี้มีความประพฤติเป็นคนดี ไม่ปรากฏว่าลูกหนี้ก่อหนี้โดยทุจริตหรือประพฤตินอกการพนัน ดังคำพิพากษาฎีกาต่อไปนี้

คำพิพากษาฎีกาที่ 1012/2537⁷⁴ จำเลยรับราชการเป็นทหารบกยศจ่าสิบเอก รับเงินเดือนอัตรา 7,370 บาท และมีสิทธิในที่ดินซึ่งได้มาจากการจัดสรรของกองทัพบก ราคาประมาณ 20,000 บาท แม้ว่าจำเลยจะเป็นหนี้โจทก์จำนวน 55,688 บาท และเป็นหนี้บุคคลอื่นอีก 10,000 บาทเศษ แต่เมื่อได้พิจารณาถึงสถานะของจำเลยแล้ว จำเลยอยู่ในฐานะที่จะชวชนชวรายชำระหนี้โจทก์ได้ กรณีมีเหตุยังไม่ควรให้จำเลยล้มละลายตามมาตรา 14 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลายฯ

คำพิพากษาฎีกาที่ 1885 /2542⁷⁵ เมื่อโจทก์บังคับคดีแล้ว จำเลยทั้งสองได้ผ่อนชำระเงินให้แก่โจทก์ครั้งละ 10,000 บาท บ้าง ครั้งละ 15,000 บาท เป็นระยะเวลาจนถึง 13 ครั้ง แสดงว่าจำเลยทั้งสองได้ชวชนชวรายรวบรวมเงินที่จะชำระหนี้ให้แก่โจทก์ ยังมีได้ละเลยที่จะไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษา แม้จำเลยทั้งสองเป็นหนี้โจทก์ แต่การที่จะให้บุคคลใดสมควรจะล้มละลายหรือไม่ นั้น ใช้แต่ฟังว่าลูกหนี้เป็นหนี้แล้วต้องเป็นบุคคลเสมอไป ทั้งพฤติการณ์ที่จำเลยทั้งสองเป็นหนี้โจทก์ก็สืบเนื่องมาจากการค้าขายขาดทุน ไม่ปรากฏว่าจำเลยทั้งสองเป็นหนี้เจ้าหนี้รายอื่นๆอีก โดยสภาพหากให้จำเลยทั้งสองต้องเป็นบุคคลล้มละลายแล้ว นอกจากจำเลยจะต้องออกจากงาน จำเลยทั้งสองยังต้องขาดสภาพที่จะหาเงินมาชำระหนี้ให้แก่โจทก์ และยังก่อให้เกิดความเดือดร้อนแก่ครอบครัวทั้งหมดอีกด้วย เมื่อจำเลยทั้งสองประกอบอาชีพเป็นหลักแหล่งมีที่ทำงานที่แน่นอน มีรายได้ตามภาวะเศรษฐกิจที่ยังจะชำระหนี้ให้แก่โจทก์บางส่วนได้ ถือได้ว่าจำเลยทั้งสองยังมี

⁷³ คำพิพากษาฎีกาที่ 2430/2539 (ส่งเสริม) , เล่ม 6, หน้า128.

⁷⁴ คำพิพากษาฎีกาที่ 1012/2537 (ส่งเสริม) , เล่ม 4 , หน้า 137.

⁷⁵ คำพิพากษาฎีกาที่ 1885 /2542 (ส่งเสริม) , เล่ม 5 , หน้า 199.

ความสามารถในการรวบรวมเงินชำระหนี้ กรณีจึงมีเหตุอื่นไม่สมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ตาม มาตรา 14 แห่งพ.ร.บ. ล้มละลายฯ

ด้วยความเคารพต่อคำพิพากษาดังกล่าวข้างต้น ผู้เขียนมีความเห็นว่า การที่ลูกหนี้ เป็นข้าราชการหรือมีความประพฤติเป็นคนดีก็ไม่สามารถเป็นหลักประกันในการชำระหนี้ได้

หากพิจารณาเปรียบเทียบกับศาลอังกฤษ ศาลอังกฤษได้วางบรรทัดฐานไว้เป็นที่ ชัดเจน โดยศาลอังกฤษมีหลักเกณฑ์และแนวทางในการใช้ดุลพินิจเกี่ยวกับการมีคำสั่งให้ ล้มละลายดังนี้⁷⁶

1. ศาลอังกฤษสามารถใช้อำนาจวินิจฉัยได้ว่า จะยอมรับคำพิพากษาใด ๆ เพื่อการ ดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีล้มละลายหรือไม่ก็ได้ เช่น กรณีคำพิพากษาตามยอมที่ลูกหนี้ยินยอม ต่อคำพิพากษาที่กู้ขึ้นเพื่อป้องกันตนเองโดยบรรดาพันธมิตรของลูกหนี้ที่สามารถรักษาทรัพย์สินแทน ลูกหนี้ได้ คำพิพากษากรณีลูกหนี้ขาดนัดยื่นคำให้การ หรือคำพิพากษาที่เกิดจากหนี้ของลูกหนี้ซึ่ง เป็นผู้เยาว์และเป็นหนี้โหมะ เป็นต้น

2. ศาลอังกฤษจะพิจารณาหลักการที่เรียกว่า Lack of Assets กล่าวคือหากเป็น กรณีที่ปรากฏว่าการดำเนินกระบวนการต่อไปมีแต่จะทำให้เสียค่าแรงและค่าใช้จ่ายโดยเปล่า ประโยชน์ เพราะมีข้อเท็จจริงแน่ชัดว่า ลูกหนี้ไม่มีทรัพย์สิน หรือไม่มีความหวังว่าจะเกิดทรัพย์สิน ขึ้นในอนาคต ที่จะมาแบ่งให้แก่เจ้าหนี้ทั้งหลายได้ หรือการออกคำสั่งให้ลูกหนี้ล้มละลายทำให้ ทรัพย์สินที่มีอยู่อย่างเดียวของลูกหนี้หมดสิ้นไป ศาลก็จะนำมาเป็นเหตุอื่นที่ไม่ออกคำสั่งพิทักษ์ ทรัพย์เด็ดขาด หรือให้ลูกหนี้ล้มละลาย

เมื่อพิจารณาถึงบทบาทของศาลไทยในเรื่องการใช้ดุลพินิจเมื่อมีเหตุที่ไม่สมควร ล้มละลาย จะเห็นได้ว่า โดยส่วนใหญ่ศาลจะพิพากษายกฟ้อง โดยศาลจะพิจารณาจากหน้าที่ ลูกหนี้ไม่ต้องรับผิดชอบหรือเกินกำหนดอายุความ หรือพิจารณาถึงความสุจริตหรือความซนซวย ของลูกหนี้ในการชำระหนี้ของลูกหนี้ หรือพิจารณาถึงทรัพย์สิน อาชีพและการประกอบกิจการ การค้าของลูกหนี้ หรือพิจารณาเกี่ยวกับหนี้ตามคำพิพากษาซึ่งยังไม่ถึงที่สุด และหนี้ค่าภาษีอากร ที่ เจ้าพนักงานประเมิน แต่อย่างไรก็ตาม แนวคำพิพากษาฎีกาของศาลไทยเกี่ยวกับเรื่องนี้ นั้น ยังขาดหลักเกณฑ์ และขอบเขตที่แน่นอนชัดเจน อีกทั้งยังไม่สามารถกำหนดหลักเกณฑ์ที่แน่นอน

⁷⁶ พจน์ คมนอนันต์, “เหตุอื่นที่ไม่สมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย”, วิทยานิพนธ์ มหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2544, หน้า 86.

ชัดเจนได้ จึงอาจก่อให้เกิดปัญหาในการใช้และการตีความกฎหมายในเรื่องนี้ อีกทั้งอาจก่อให้เกิดปัญหาการใช้อำนาจตามอำเภอใจของศาลได้ ดังนั้น ผู้เขียนเห็นว่า การที่ศาลจะใช้ดุลพินิจในเรื่องดังกล่าว ศาลควรพิจารณาจากความสุจริตในการชำระหนี้ของลูกหนี้ หรือลูกหนี้นี้มีการขวนขวายอย่างแท้จริงเพื่อจะชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้หรือไม่ หรือพิจารณาว่าการดำเนินคดีล้มละลายจะก่อประโยชน์ใดๆ ให้กับเจ้าหนี้ หรือสาธารณชน หรือตัวลูกหนี้เองหรือไม่

4. บทบาทของศาลที่ปล่อยให้เป็นเรื่องเจตนาของคู่กรณีในวิธีพิจารณาคดีล้มละลาย

ในวิธีพิจารณาคดีล้มละลายก่อนที่ศาลจะมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด ได้กำหนดให้ศาลมีบทบาทที่ปล่อยให้เป็นเรื่องเจตนาของคู่กรณี กล่าวคือ เป็นเรื่องที่ศาลมิได้ริเริ่มดำเนินการเอง ดังนี้

4.1 การคุ้มครองชั่วคราวในระหว่างพิจารณาคดี

เมื่อศาลได้รับคำฟ้องคดีล้มละลายแล้ว และก่อนมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดในระหว่างนั้นลูกหนี้อาจถือโอกาสหลบหนี หรือยกย้ายจำหน่ายโอนทรัพย์สินของตน หรือกระทำการขโมยเจ้าหนี้ได้อย่างใดอย่างหนึ่ง ซึ่งเป็นผลเสียหายแก่เจ้าหนี้ พระราชบัญญัติล้มละลายฯจึงได้กำหนดวิธีการคุ้มครองเจ้าหนี้ไว้เป็นการชั่วคราวตามมาตรา 16 และมาตรา 17 ซึ่งแยกได้เป็น 2 วิธีคือ

- (1) การควบคุมตัวลูกหนี้

ศาลมีอำนาจสั่งอย่างหนึ่งอย่างใด ตามมาตรา 16⁷⁷ ได้ต่อเมื่อเจ้าหน้าที่เป็นผู้เป็นโจทก์ยื่นคำขอฝ่ายเดียว โดยศาลมิได้เป็นผู้ริเริ่มเอง และเจ้าหน้าที่ ผู้เป็นโจทก์นำสืบได้ว่าลูกหนี้ออกไปหรือกำลังจะออกไปนอกเขตอำนาจศาลหรือได้ออกไปก่อนแล้ว และคงอยู่นอกเขตศาลโดยเจตนาที่จะป้องกันหรือประวิงมิให้เจ้าหน้าที่ได้รับการชำระหนี้ หรือปกปิดชุกซ่อน โอน ขาย จำหน่าย หรือยกย้ายทรัพย์สิน ดวงตรา สมุดบัญชี หรือเอกสาร หรือกระทำ หรือกำลังจะกระทำการฉ้อโกง เจ้าหน้าที่ หรือความผิดอย่างหนึ่งอย่างใดตามพระราชบัญญัติล้มละลายฯ ไม่ว่าจะคดีจะอยู่ในระหว่างพิจารณาของศาลชั้นต้น ศาลอุทธรณ์ หรือศาลฎีกา

คำสั่งศาลดังกล่าวข้างต้นกระทบถึงทรัพย์สินของลูกหนี้นี้ก็เพียงแต่ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจตรวจสอบเท่านั้น ยังไม่ถึงขั้นยึดหรืออายัดทรัพย์สิน

(2) การสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้ชั่วคราว

พระราชบัญญัติล้มละลายฯ ได้บัญญัติถึงวิธีการพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้ชั่วคราวไว้ คล้ายกับวิธีการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของจำเลยชั่วคราวก่อนคำพิพากษาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 254 แต่คำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้นี้แล้ว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์แต่ผู้เดียวมีอำนาจควบคุมและจัดการเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ ซึ่งรวมทั้งการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ด้วย การที่ศาลจะมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ชั่วคราวต้องมีเหตุเนื่องมาจากเจ้าหน้าที่เป็นผู้เป็นโจทก์ยื่นคำขอฝ่ายเดียวโดยทำเป็นคำร้องต่อศาล โดยศาลมิได้เป็นผู้ริเริ่มเอง และโจทก์จะยื่นได้ในระหว่างที่คดีล้มละลายอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาล

⁷⁷ ศาลมีอำนาจสั่งอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(1) ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เข้าไปในเคหสถานหรือที่ทำการของลูกหนี้ ระหว่างเวลาพระอาทิตย์ตกเพื่อตรวจสอบทรัพย์สินดวงตรา สมุดบัญชี หรือเอกสารของลูกหนี้ และให้มีอำนาจสอบสวนลูกหนี้หรือออกหมายเรียกลูกหนี้มาสอบสวนได้

(2) ให้ลูกหนี้ให้ประกันจนพอใจศาลว่า ลูกหนี้จะไม่หลบหนีไปนอกอำนาจศาล และจะมาศาลทุกคราวที่ศาลสั่ง ถ้าลูกหนี้ไม่สามารถให้ประกัน ศาลมีอำนาจสั่งขังลูกหนี้ได้มีกำหนดไม่เกินครั้งละหนึ่งเดือน แต่เมื่อรวมกันแล้วต้องไม่เกินหกเดือน

(3) ออกหมายจับลูกหนี้มาขังไว้จนกว่าศาลจะพิพากษาให้ลูกหนี้ล้มละลายหรือจนกว่าศาลจะยกฟ้องหรือจนกว่าลูกหนี้จะให้ประกันจนพอใจศาล

4.2 การตกลงประนีประนอมยอมความของคู่ความ

ในคดีล้มละลายจะมีการประนีประนอมยอมความกันและศาลพิพากษาตามยอมตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 138 มิได้ แต่ในทางปฏิบัติ ในกรณีจำเลยตกลงยอมชำระหนี้ให้โจทก์แต่ขอผิดผ่อนเป็นระยะเวลาไม่นานนัก โดยศาลจะจดยกรายงานกระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับข้อตกลงยอมชำระหนี้ ระยะเวลา และข้อที่จำเลยแถลงรับข้อเท็จจริงตามฟ้องไว้ และสั่งคดีสืบพยานและเลื่อนคดีไปนัดฟังคำสั่งเมื่อพ้นระยะเวลาที่ตกลงกัน ถ้าจำเลยชำระหนี้โจทก์ก็จะถอนฟ้อง⁷⁸ ซึ่งส่วนใหญ่ศาลจะใช้ดุลพินิจในการอนุญาตให้ถอนฟ้อง กล่าวคือ ปล่อยให้ไปตามเจตนาของคู่กรณีตกลงกัน โดยศาลไม่ได้เข้าไปค้นหาข้อเท็จจริงในเชิงลักษณะใดส่วนหรือมีบทบาทในเชิงรุกว่า การฟ้องคดีของโจทก์เป็นการบีบบังคับข่มขู่ให้ลูกหนี้ชำระหนี้แก่ตนหรือไม่ ถึงแม้กฎหมายล้มละลาย⁷⁹ ให้ดุลพินิจแก่ศาลที่จะพิจารณาว่าจะอนุญาตให้ถอนฟ้องหรือไม่ก็ตาม

สำหรับกฎหมายอังกฤษมีบทบัญญัติของ Section 266 (2) แห่ง Insolvency Act 1986 ให้อำนาจศาลในการที่จะควบคุมการดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยสมบูรณ์นับแต่วันที่ศาลเริ่มดำเนินกระบวนการพิจารณา กล่าวคือ คำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งล้มละลายนั้น จะถอนไม่ได้ ยกเว้นเมื่อได้รับอนุญาตจากศาลซึ่งจะต้องกระทำเมื่อมีเหตุ และคำสั่งอนุญาตให้ถอนคำร้องจะมีก่อนศาลพิจารณาคำร้องไม่ได้ บทบัญญัตินี้เป็นมาตรการป้องกันที่จำเป็นเพื่อมิให้เจ้าหน้าที่ใช้ระบบกฎหมายล้มละลายเป็นเครื่องมือในการดำเนินความสัมพันธ์กับลูกหนี้และการปฏิบัติต่อลูกหนี้อย่างไม่ถูกต้อง

ผู้เขียนจึงเห็นว่า ศาลควรเข้าไปค้นหาข้อเท็จจริงหรือมีบทบาทในเชิงรุกในเรื่องการพิจารณาอนุญาตถอนฟ้องลูกหนี้ว่า เป็นการบีบบังคับข่มขู่ให้ลูกหนี้ชำระหนี้แก่เจ้าหน้าที่ผู้เป็นโจทก์หรือไม่ เช่นเดียวกับศาลอังกฤษ มิฉะนั้นแล้วอาจกลายเป็นว่าการฟ้องคดีล้มละลายเป็นเครื่องมือของเจ้าหน้าที่ผู้เป็นโจทก์ในการบีบบังคับให้ลูกหนี้ชำระหนี้ จึงอาจก่อให้เกิดปัญหา คือ เจ้าหน้าที่ผู้เป็นโจทก์ใช้วิธีการฟ้องคดีล้มละลายเพื่อเป็นเครื่องมือในการบีบบังคับให้มีการชำระหนี้

⁷⁸ คู่มือปฏิบัติราชการของตุลาการ ส่วนวิธีพิจารณาคดีล้มละลาย สำนักงานศาลยุติธรรม พ.ศ.2549 , หน้า 490.

⁷⁹ มาตรา 11 บัญญัติว่า เมื่อยื่นคำฟ้องแล้วโจทก์จะถอนคำฟ้องนั้นไม่ได้ เว้นแต่ศาลจะอนุญาต

ซึ่งโดยหลักการของคดีล้มละลายแล้วเมื่อโจทก์ยื่นคำฟ้องแล้วกฎหมายไม่ให้โอกาสถอนได้
โดยง่าย ทั้งนี้อาจเป็นเพราะว่าการฟ้องคดีล้มละลายนั้นไม่ใช่เป็นเรื่องที่เจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์ฟ้อง
เพื่อให้จำเลยหรือลูกหนี้ชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้โดยเฉพาะเจาะจง แต่เป็นการฟ้องเพื่อประโยชน์
แก่เจ้าหนี้ทั้งปวง

