



รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์
(Final Report)

โครงการศึกษาวิจัย
กระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สิน
ของบุคคลล้มละลาย

เสนอ
กรมบังคับคดี กระทรวงยุติธรรม

โดย
มหาวิทยาลัยกรุงเทพ
2559

โครงการศึกษาวิจัย เรื่อง “กระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลาย”

สนับสนุนทุนวิจัยโดย



กรมบังคับคดี กระทรวงยุติธรรม

สัญญาเลขที่ 67/2558

(ความเห็นในรายงานฉบับนี้เป็นของคณะที่ปรึกษา กรมบังคับคดี กระทรวงยุติธรรมไม่จำเป็นต้องเห็นด้วยเสมอไป)

ที่ปรึกษาโครงการ

อาจารย์ชวลิต อัดตาศาสตร์

SCL Law Group, Thailand

หัวหน้าโครงการและผู้ดำเนินการวิจัย

ดร. ปวีตร เลิศธรรมเทวี

Bangkok University, Thailand

คณะที่ปรึกษา

ที่ปรึกษาด้านเศรษฐศาสตร์

รองศาสตราจารย์ ดร.ปาน จินดาพล

Associate Professor at University of Alabama

ที่ปรึกษาด้านเทคโนโลยีสารสนเทศ

นายเสถบุตร วาสิกานท์

Partner, I.S. Consulting, Thailand

ที่ปรึกษาด้านการบัญชี

นางวิภาวี รุ่งวงนิชชา

Senior Manager, WMS/PwC Thailand

ที่ปรึกษาด้านทรัพย์สินทางปัญญา

ดร. วรณวิภา พัวศิริ

Former at Queen Mary, University of London, United Kingdom

คำปรารภ

อนุสนธิจากการที่กรมบังคับคดี กระทรวงยุติธรรม ได้ว่าจ้างให้ดำเนินการศึกษาวิจัย เรื่อง “กระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลาย” ตามสัญญาจ้างเลขที่ 67/2558 ซึ่งเป็นการศึกษาวิจัยเพื่อยกระดับและประสิทธิภาพการดำเนินงานของกรมบังคับคดี ที่เกี่ยวกับการสืบค้น รวบรวมและตรวจสอบข้อมูลทรัพย์สินในคดีล้มละลายสู่มาตรฐานสากล

การที่กรมบังคับคดีได้ตระหนักถึงความสำคัญของการแก้ไขปัญหาล้มละลายด้วยการให้ความสำคัญกับกระบวนการภายในและการบริหารจัดการองค์กรนับว่าเป็นเรื่องที่น่ายินดีเป็นอย่างยิ่งที่แสดงให้เห็นถึงความทันสมัยและวิสัยทัศน์ของกรมบังคับคดีต่อการเปลี่ยนแปลงในโลกปัจจุบันอันเป็นยุคแห่งเทคโนโลยีและข้อมูลข่าวสาร รองรับการดำเนินธุรกิจของภาคเอกชน ดังที่ธนาคารโลกได้กล่าวไว้ว่า การแก้ไขปัญหาล้มละลายเป็นปัจจัยสำคัญที่แสดงให้เห็นถึงความยากง่ายในการเข้าไปดำเนินธุรกิจ (Doing Business) ตลอดจนสอดคล้องต่อการขยายตัวของเศรษฐกิจของประเทศที่สืบเนื่องมาจากการรวมตัวเป็นรัฐประชาคมอาเซียนกับอีก 9 ประเทศทั่วภูมิภาคอาเซียน

ขอขอบคุณกรมบังคับคดีที่ให้การสนับสนุนทุนวิจัยในครั้งนี้ และขอขอบคุณ คณะกรรมการกำกับการทำงานและตรวจรับงานของที่ปรึกษา โดยเฉพาะคุณวิภา จันทร์อารักษ์ (ผู้ตรวจราชการกรม) คุณกรรรัตน์ นันทกสิกร คุณจิรา ช่วยเกิด และคุณภัทระ วัฒนชัยที่คอยอำนวยความสะดวกและความเอาใจใส่ที่ดีเสมอมา

ขอขอบคุณอาจารย์ชวลิต อุตศาสตร์ ที่ปรึกษาโครงการวิจัย และคณะนักวิจัยประจำโครงการทุกท่านที่มีส่วนช่วยให้การศึกษาเพื่อยกระดับกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายบรรลุเป้าประสงค์การศึกษาไปด้วยดี

ดร. ปวีศร เลิศธรรมเทวี และคณะ

ธันวาคม 2559

สารบัญ

	หน้า
บทสรุปสำหรับผู้บริหาร.....	vii
Executive Summary.....	x
สารบัญตาราง.....	xiii
สารบัญรูปภาพ.....	xiv
บทที่ 1 บทนำ.....	1
1.1 ที่มาและความสำคัญของการวิจัย.....	1
1.2 วัตถุประสงค์การวิจัย.....	5
1.3 ขอบเขตของโครงการวิจัย.....	5
1.4 ขั้นตอนการวิจัย.....	5
1.5 วิธีดำเนินการวิจัย.....	6
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	7
1.7 โครงสร้างรายงานวิจัย.....	7
บทที่ 2 แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการบังคับคดีล้มละลาย.....	9
2.1 บทนำ.....	9
2.2 ภูมิหลัง.....	9
2.3 ความสำคัญของกฎหมายล้มละลายและการบังคับคดีล้มละลายและ ความสัมพันธ์ระหว่างเจ้าหนี้ ลูกหนี้ และรัฐ (เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์).....	15
2.3.1 ความสำคัญของกฎหมายล้มละลายที่มีต่อเจ้าหนี้.....	15
2.3.2 ความสำคัญของกฎหมายล้มละลายที่มีต่อลูกหนี้.....	17
2.3.3 ความสำคัญของกฎหมายล้มละลายที่มีอิทธิพลต่อการสร้างบรรยากาศ ในการลงทุน.....	18
2.3.4 ความสำคัญของกฎหมายในการสร้างความยุติธรรมทางสังคม.....	20
2.4 การวิเคราะห์กฎหมายล้มละลายในทางเศรษฐศาสตร์และหลักเศรษฐศาสตร์ว่า ด้วยการบังคับคดี.....	21
2.4.1 กฎหมายล้มละลายกับการลงทุนเป็นเจ้าของกิจการ.....	23
2.4.2 กฎหมายล้มละลายกับตลาดสินเชื่อ.....	25
2.4.3 การวัดประสิทธิภาพของกระบวนการล้มละลาย.....	26

2.4.4	การวิเคราะห์พฤติกรรมฉ้อฉลของลูกหนี้ด้วยหลักเศรษฐศาสตร์.....	27
2.5	บทสรุป	29
บทที่ 3 ระบบกฎหมายล้มละลายและการบังคับคดีล้มละลายของไทย		30
3.1	บทนำ.....	30
3.2	ความเป็นมาของระบบกฎหมายล้มละลายไทย.....	30
3.2.1	ระบบกฎหมายล้มละลายของประเทศไทยช่วงที่ได้รับอิทธิพลจากอังกฤษ.....	31
3.2.2	ระบบกฎหมายล้มละลายของประเทศไทยช่วงที่ได้รับอิทธิพลจากสหรัฐอเมริกา.....	33
3.3	ปัญหาและข้อจำกัดของระบบกฎหมายไทยในการบังคับคดีล้มละลาย	35
3.3.1	ปัญหาบทบัญญัติของกฎหมายล้มละลาย	36
(1)	อำนาจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์.....	36
(2)	หน้าที่ของลูกหนี้ตามกฎหมาย	38
3.3.2	ข้อจำกัดเรื่องมาตรการและวิธีการในการป้องปรามลูกหนี้ภายใต้ระบบกฎหมายล้มละลายของไทย	38
(1)	การเพิกถอนการฉ้อฉล	39
(2)	บทกำหนดโทษทางอาญา	40
3.3.3	ปัญหาเชิงกระบวนการและกลไกในการบังคับคดีล้มละลาย.....	42
(1)	วิธีการสืบค้นทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายของไทยในปัจจุบัน	43
(2)	ลักษณะและความเป็นไปได้ในการซ่อนเร้นหรือโอนถ่ายทรัพย์สินของลูกหนี้	46
3.3.4	ประเด็นเกี่ยวกับองค์กรบังคับใช้กฎหมาย	49
3.3.5	ความสามารถของบุคลากรในการบังคับคดีและความสัมพันธ์กับกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลาย	50
(1)	ความสามารถของบุคลากรที่เกี่ยวข้องกับการบังคับคดี.....	50
(2)	พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551	51
(3)	พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของทางราชการ พ.ศ. 2540 ..	52
3.4	ความจำเป็นในการสร้างกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายที่มีประสิทธิภาพ	54
3.4.1	การปรับปรุงกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายให้มีประสิทธิภาพและเป็นไปตามมาตรฐานสากล.....	54

3.4.2	การสร้างแนวร่วมระหว่างหน่วยงานภาครัฐและภาคเอกชน	55
3.5	บทสรุป	55
บทที่ 4 การบังคับคดีล้มละลายในต่างประเทศ และแนวปฏิบัติของสากล		58
4.1	บทนำ.....	58
4.2	แนวปฏิบัติสากลที่เกี่ยวกับการบังคับคดีล้มละลาย	58
4.2.1	ธนาคารโลก (World Bank)	58
	(1) โครงการวิจัยเรื่อง Doing Business	59
	(2) การแก้ไขปัญหาการล้มละลาย (Resolving Insolvency).....	61
4.2.2	คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ (UNCITRAL).....	63
	(1) กฎหมายเอกภาพที่เกี่ยวกับการล้มละลาย (Model Law on Insolvency)	65
	(2) แนวปฏิบัติเกี่ยวกับกฎหมายล้มละลาย	68
4.2.3	แนวปฏิบัติสากล (Best Practices) อื่น ๆ	69
4.3	กรณีศึกษาแนวทางปฏิบัติการบังคับคดีล้มละลายของต่างประเทศ	70
4.3.1	ระบบกฎหมายล้มละลายของสหรัฐอเมริกา (US Approach).....	70
	(1) ภาพรวมระบบกฎหมายล้มละลายในประเทศสหรัฐอเมริกา..	70
	(2) แนวปฏิบัติด้านการบังคับคดีล้มละลายในสหรัฐอเมริกา.....	71
	(3) การแก้ไขปัญหาล้มละลายในสหรัฐอเมริกา	74
	(4) สรุปกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สิน ของบุคคลล้มละลายในสหรัฐอเมริกา	75
4.3.2	ระบบกฎหมายล้มละลายของอังกฤษ (UK Approach).....	76
	(1) ภาพรวมระบบกฎหมายล้มละลายในประเทศ สหราชอาณาจักร.....	77
	(2) แนวปฏิบัติด้านการบังคับคดีล้มละลายในสหราชอาณาจักร .	78
	(3) การแก้ไขปัญหาล้มละลายในสหราชอาณาจักร.....	79
	(4) สรุปกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สิน ของบุคคลล้มละลายในสหราชอาณาจักร.....	79
4.3.3	ระบบกฎหมายล้มละลายและการบังคับคดีล้มละลายอื่น ๆ (กรณีศึกษาประเทศญี่ปุ่นและมาเลเซีย)	81
	(1) ภาพรวมระบบกฎหมายล้มละลายในประเทศญี่ปุ่น และมาเลเซีย	81
	(2) แนวปฏิบัติด้านการบังคับคดีล้มละลายในญี่ปุ่น	

	และมาเลเซีย	82
	(3) การแก้ไขปัญหาล้มละลายในญี่ปุ่น และมาเลเซีย.....	84
4.4	ระบบการจัดการทรัพย์สินลูกหนี้ โดยวิธีการประเมินมูลค่า ทรัพย์สินทางปัญญา	86
4.4.1	วิธีการคิดจากต้นทุน (Cost Approach)	87
4.4.2	วิธีการเปรียบเทียบตลาด (Market Approach)	87
4.4.3	วิธีการพิจารณาจากรายได้ (Income Approach)	88
4.5	บทสรุปสำหรับประเทศไทย.....	89
บทที่ 5 กรณีศึกษากระบวนการสืบค้น ติดตามและตรวจสอบทรัพย์สิน		
	ของหน่วยงานภายในประเทศไทย	90
5.1	บทนำ.....	90
5.2	กรณีศึกษาสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปราม การทุจริตแห่งชาติ	91
5.2.1	ประวัติและความเป็นมา	91
5.2.2	โครงสร้างและอำนาจหน้าที่	93
5.2.3	ขั้นตอนการดำเนินงานและกระบวนการสืบค้นของ ป.ป.ช.	96
	(1) กรณีรับเรื่องร้องเรียนการทุจริต	96
	(2) กรณีการตรวจสอบบัญชีทรัพย์สินและหนี้สิน.....	97
5.3	กรณีศึกษาสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน.....	100
5.3.1	ผู้ที่ถูกตรวจสอบ	101
5.3.2	การดำเนินการในทางแพ่งและทางอาญา.....	102
5.3.3	กระบวนการสืบค้นและตรวจสอบข้อมูล	103
5.3.4	ข้อมูลพื้นฐานที่ สำนักงาน ปปง. สืบค้นและตรวจสอบ	104
5.4	กรณีศึกษาสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด	105
5.5	กรณีศึกษากรมสรรพากร	106
5.5.1	ภาษีอากรค้าง การยึด आयัดและขายทอดตลาด.....	106
5.5.2	ขั้นตอนและกระบวนการดำเนินงาน.....	108
	(1) การตรวจค้น.....	108
	(2) การออกหมายเรียก.....	113
	(3) บทกำหนดโทษ.....	113
5.6	บทสรุป	113

บทที่ 6 การปรับปรุงกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลาย

อย่างมีประสิทธิภาพ	115
6.1	บทนำ..... 115
6.2	การสร้างกลไกและกระบวนการในการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลาย: แนวทางแก้ไขปัญหาโดยใช้ระบบเทคโนโลยีสารสนเทศ 116
6.2.1	แนวทางการแก้ไขปัญหาในการสืบค้นทรัพย์สินของลูกหนี้..... 116
(1)	ความต้องการเชิงข้อมูล (ข้อมูลต้องครบถ้วน) 118
(2)	ความต้องการเชิงการใช้งาน (การสืบค้นต้องง่ายและรวดเร็ว) 119
6.2.2	แนวทางการได้มาซึ่งข้อมูลทรัพย์สินของลูกหนี้..... 119
(1)	ทรัพย์สินที่มีการบันทึกอยู่ในระบบ 119
(2)	ทรัพย์สินที่อยู่นอกระบบ 120
6.2.3	กรณีตัวอย่างแนวทางการสืบค้นข้อมูลทรัพย์สินของลูกหนี้ 123
(1)	กรณีทรัพย์สินที่มีการบันทึกอยู่ในระบบขององค์กรต่าง ๆ ทั้งภาครัฐและเอกชน 123
(2)	ทรัพย์สินที่อยู่นอกระบบ ซึ่งองค์กรต่าง ๆ ทั้งภาครัฐและเอกชน มิได้มีการบันทึกไว้..... 125
6.2.4	รายละเอียดของระบบเทคโนโลยีและสารสนเทศ (การสร้างฐานข้อมูลและระบบสืบค้น)..... 127
6.2.5	แผนงานประเมินเบื้องต้น 129
6.3	แนวทางในการจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายตามลักษณะแห่งทรัพย์สิน : กรณีการประเมินมูลค่าแห่งทรัพย์สินทางปัญญา 132
6.3.1	มูลเหตุในการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญา (Valuation Causes) 133
6.3.2	วิธีประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญา 134
(1)	วิธีคิดจากต้นทุน (Direct Capitalization Approach) 138
(2)	วิธีคิดลดกระแสเงินสด (Discounted Cash Flow Approach) 138
6.4	การทบทวนบทบัญญัติของกฎหมายล้มละลายและโครงสร้างเชิงสถาบันของ องค์กรที่เกี่ยวข้องกับการบังคับคดีล้มละลายของประเทศไทย..... 141
6.4.1	ทบทวนอำนาจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์..... 142
6.4.2	ทบทวนมาตรการป้องปรามการย้ายถ่ายทรัพย์สินของลูกหนี้ .143

6.4.3	ทบทวนโทษปรับให้อยู่ในระดับที่เหมาะสม.....	145
6.4.4	ข้อยกเว้นเรื่องทรัพย์สินส่วนที่มีความจำเป็นในการดำรงชีพ (Homestead Exemption)	147
6.4.5	การปรับปรุงโครงสร้างของกรมบังคับคดี.....	150
(1)	การจัดตั้ง “สำนักสืบค้นและตรวจสอบทรัพย์สิน” สังกัดกรมบังคับคดี	150
(2)	การเพิ่มแรงจูงใจ	151
(3)	การฝึกอบรมและพัฒนาบุคลากรของกรมบังคับคดี	151
บทที่ 7 บทสรุปและข้อเสนอแนะ		153
7.1	กระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลาย : ปัญหาและข้อจำกัดของระบบกฎหมายไทย	153
7.2	การศึกษาระบบกฎหมายล้มละลายของต่างประเทศ: แนวปฏิบัติที่ดีเลิศ (Best Practices) ที่เกี่ยวกับการบังคับคดีล้มละลาย.....	155
7.3	ข้อเสนอแนะการปรับปรุงกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สิน ของบุคคลล้มละลายอย่างมีประสิทธิภาพ	156
ตารางสรุปข้อเสนอแนะปรับปรุงกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคล ล้มละลายอย่างมีประสิทธิภาพ		158
(ร่าง) โครงการหลักสูตรฝึกอบรมการสืบค้น ติดตาม รวบรวมและจัดการทรัพย์สิน ในคดีล้มละลายอย่างมีประสิทธิภาพ		161
บรรณานุกรม.....		165
ภาคผนวก		171
1.	บทสัมภาษณ์ผู้เชี่ยวชาญด้านการบังคับคดีล้มละลาย	172
2.	การประชุมรับฟังความคิดเห็น.....	177

บทสรุปสำหรับผู้บริหาร

การแก้ไขปัญหากล้มละลายเป็นประเด็นสำคัญที่แสดงให้เห็นถึงความยากง่ายในการเข้าไปประกอบธุรกิจของนักลงทุน ซึ่งธนาคารโลกได้จัดทำการศึกษาวิเคราะห์ไว้ในรายงานผลการวิจัย เรื่อง “Doing Business” เพื่อประกอบการตัดสินใจของนักลงทุนและการให้สินเชื่อของสถาบันการเงิน โดยประเทศไทยมีอัตราการได้รับชำระหนี้คืนร้อยละ 67.7 ถูกจัดให้อยู่ในลำดับที่ 23 ของโลกในเรื่องการแก้ไขปัญหากล้มละลายในปี ค.ศ. 2016 ถือว่าเป็นอัตราที่ต่ำเมื่อเปรียบเทียบกับประเทศอื่นๆ อาทิ สหรัฐอเมริกา อังกฤษ ญี่ปุ่นและมาเลเซีย

ปัจจัยสำคัญที่ส่งผลต่อประสิทธิภาพในการแก้ไขปัญหากล้มละลาย คือ กระบวนการภายในของการล้มละลายที่ส่งผลต่อตัวชีวิตในเรื่องของอัตราการได้รับชำระหนี้คืน และความสามารถในการรวบรวมทรัพย์สินของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เป็นประเด็นสำคัญที่ต้องพิจารณาเป็นลำดับแรก รายงานวิจัยฉบับนี้ กล่าวถึงกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายของประเทศไทย เพื่อศึกษากระบวนการภายในในการสืบค้น ติดตามและตรวจสอบทรัพย์สินของบุคคลล้มละลาย และจากการศึกษาวิจัยได้พบปัญหาและอุปสรรคของการบังคับคดีล้มละลายของไทยใน 4 ประเด็นปัญหาที่สำคัญ กล่าวคือ

- (1) ปัญหาบทบัญญัติแห่งกฎหมายล้มละลายซึ่งจำกัดขอบเขตอำนาจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการเข้าถึงข้อมูลทรัพย์สินของลูกหนี้
- (2) ปัญหามาตรการในการป้องปรามการยกย่ายถ่ายเททรัพย์สินของลูกหนี้ ซึ่งกฎหมายล้มละลายของไทยมีบทลงโทษ โดยเฉพาะโทษปรับที่ไม่เหมาะสมต่อการห้ามปรามการฝ่าฝืนกฎหมาย
- (3) ปัญหาเชิงกระบวนการและกลไกในการบังคับคดีล้มละลาย ซึ่งปัจจุบันกรมบังคับคดียังไม่มีระบบฐานข้อมูลกลาง หรือระบบสืบค้นเพื่อใช้ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพันธกิจ
- (4) ปัญหาเกี่ยวกับองค์กรที่บังคับใช้กฎหมาย ซึ่งปัจจุบันกรมบังคับคดียังไม่มีหน่วยงานเฉพาะที่ทำหน้าที่ในการสืบค้นและตรวจสอบทรัพย์สินของบุคคล

จากประเด็นปัญหาของระบบกฎหมายล้มละลายของไทยเป็นที่มาในการศึกษาวิเคราะห์ระบบกฎหมายล้มละลายของต่างประเทศ ได้แก่ สหรัฐอเมริกา อังกฤษ ญี่ปุ่นและมาเลเซีย และการศึกษารอบของธนาคารโลกในเรื่อง “Doing Business” ซึ่งจัดอันดับความยากง่ายในการเข้าไปประกอบธุรกิจในแต่ละประเทศโดยกล่าวถึงเรื่องการแก้ไขปัญหาล้มละลายว่าเป็นปัจจัยสำคัญประการหนึ่งที่วัดระดับความยากง่ายในการประกอบธุรกิจ และศึกษาวิเคราะห์กรณีคณะกรรมการสิทธิการสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศ (UNCITRAL) ซึ่งมีการวางหลักการเกี่ยวกับกฎหมายล้มละลายในลักษณะที่เป็นกฎหมายเอกภาพ อย่างไรก็ตามทั้งสองกรณี มิได้กล่าวถึงกระบวนการภายในในเรื่องการบังคับคดีล้มละลาย สำหรับการวิเคราะห์กรณีประเทศกลุ่มตัวอย่าง 4 ประเทศ พบว่าทุกประเทศมีสถิติการจัดอันดับการแก้ไขปัญหาการล้มละลายในระดับที่สูงกว่าประเทศไทย โดยทุกประเทศที่นำมาศึกษาวิเคราะห์ข้างต้นยังพบว่า มีความเหมือนกันในสาระสำคัญเกี่ยวกับกระบวนการภายในในการสืบค้นทรัพย์สินของบุคคล กล่าวคือ ทุกประเทศที่นำมาศึกษามีระบบฐานข้อมูลกลางจัดไว้สำหรับการสืบค้นและตรวจสอบข้อมูลทรัพย์สินของบุคคล ส่งผลให้ง่ายต่อการสืบค้นข้อมูลทรัพย์สินของบุคคล และมีการเชื่อมโยงข้อมูลระหว่างหน่วยงานทั้งภาครัฐและเอกชนผ่านการใช้เลขประกันสังคม นอกจากนี้ การจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายในประเทศสหรัฐอเมริกาและญี่ปุ่นยังมีวิธีการอื่นนอกเหนือจากการขายทอดตลาด คือ การใช้วิธีการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญา มาปรับใช้กับการบังคับคดี

ข้อเสนอแนะแนวทางในการปรับปรุงกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายที่ได้จากการวิจัยในครั้งนี้

ข้อเสนอแนะเชิงนโยบายเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายของประเทศไทย

ลำดับ	ประเด็น	แนวทางการปรับปรุง
1	กระบวนการภายในในการสืบค้นทรัพย์สินในคดีล้มละลาย	<ul style="list-style-type: none"> รวบรวมข้อมูลที่เป็นต่อการบังคับคดีล้มละลายจากหน่วยงานหรือองค์กรต่างๆ ทั้งภาครัฐและเอกชน จัดทำระบบสืบค้น (Search Engine) ที่สะดวกในการใช้งาน
2	การประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาเพื่อการบังคับคดีล้มละลาย	<ul style="list-style-type: none"> พิจารณาการนำวิธีการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญามาใช้ในการบังคับคดีล้มละลาย กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาตามแนวทางที่เป็นสากลนิยม
3	ประเด็นเรื่องขอบเขตอำนาจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ภายใต้พระราชบัญญัติล้มละลายฯ	<ul style="list-style-type: none"> ทบทวนขอบเขตอำนาจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในพระราชบัญญัติล้มละลาย (มาตรา 117 – 123) พิจารณาเพิ่มเติมบทบัญญัติที่ให้อำนาจอธิบดีกรมบังคับคดีมีอำนาจสั่งให้บุคคลอื่นซึ่งมิใช่ลูกหนี้ดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งเพื่อชำระหนี้หรือส่งมอบทรัพย์สิน
4	ทบทวนบทบัญญัติเรื่อง “การเพิกถอนการฉ้อฉลของลูกหนี้”	<ul style="list-style-type: none"> ทบทวนมาตรการเพิกถอนการฉ้อฉลของลูกหนี้ภายใต้พระราชบัญญัติล้มละลาย โดยพิจารณาทบทวนเรื่องกำหนดระยะเวลาในการเพิกถอนการฉ้อฉลของลูกหนี้ หรือขยายระยะเวลาในการเพิกถอนการฉ้อฉลของลูกหนี้จากเดิมที่กำหนดไว้หนึ่งปีก่อนมีการขอให้ล้มละลาย เป็นระยะเวลาเพิ่มมากขึ้น
5	ทบทวนบทกำหนดโทษเรื่องโทษปรับของพระราชบัญญัติล้มละลายฯ	<ul style="list-style-type: none"> วางกลไกในการกำหนดโทษปรับสูงสุดตามกฎหมายให้เพิ่มขึ้นได้ตามดัชนีราคาผู้บริโภคโดยอัตโนมัติ
6	การพัฒนากรมบังคับคดีในเชิงการบริหารจัดการ	<ul style="list-style-type: none"> จัดตั้งสำนักสืบค้นและตรวจสอบทรัพย์สิน สังกัดกรมบังคับคดี หรือหน่วยงานสืบค้นทรัพย์สินเป็นหน่วยงานเฉพาะด้าน พิจารณาทบทวนการกำหนดอัตราและฐานเงินเดือนของบุคลากรกรมบังคับคดีให้สอดคล้องและเท่าเทียมกับหน่วยงานทางกฎหมายอื่นๆ การเพิ่มแรงจูงใจในการปฏิบัติหน้าที่ อาทิ แรงจูงใจที่เป็นตัวเงิน (Monetary Rewards) แก่บุคลากรของกรมบังคับคดี

Executive Summary

Resolving insolvency is one of the primary indicators, as developed by the World Bank in the Doing Business report, to measure how the ease of doing business in each country worldwide. According to the report, the willingness of banks and investors to support new business depends a great deal on rules that govern failing business. As of 2016, Thailand's is ranked 23rd in the world in term of resolving insolvency. Its recovery rate (cents on the dollar) is stood at 67.7 percent, which is a relatively low when compared to other countries, such as the United States, United Kingdom, Japan and Malaysia.

Recovery rates and capability of receivers to collect assets of debtors are at the heart of effective insolvency regimes, and cannot be considered in isolation from it. This report aims to examine the Thai bankruptcy system in terms of the debt collection system and its administrations to analyse its effectiveness and limitations. It is observed here that there are four major areas of controversies inherit within the Thai bankruptcy systems, thereby diluting its effectiveness. These include the following concerns:

- (1) Government officials have very limited scope of authority under the Thai bankruptcy law to gain access to information of debtors.*
- (2) Fine imposed on the case of fraudulent conveyance is considered to be minimal for deterring debtors' frauds.*
- (3) Procedural and administrative complications exist within the current regime. Specifically, the lack of database and searching platform has been a major cause of concerns for the Legal Execution Department to perform effectively and sufficiently.*
- (4) Issues relating to regulatory body, which in this case the Legal Execution Department, has not yet have a special division for searching and investigating assets of a person.*

This leads us to a study of bankruptcy systems in other countries, including United States, United Kingdom, Japan and Malaysia, as well as examining the World Bank's report, so-called "Doing Business" which ranks countries for investment from their information on easement and difficulties in doing business, including resolving insolvency. The research report also considers the UNCITRAL's model law on insolvency/bankruptcy system. Nonetheless, it is observed that both World Bank and the UNCITRAL do not address a detailed explanation of procedure for bankruptcy enforcement. It is also suggested that US, UK, Japan and Malaysia are ranked higher than that of Thailand in term of resolving insolvency. One thing in common among those countries; their bankruptcy systems have coherent, workable procedures. Specifically, in those countries, a system for searching and tracking information on assets of an individual are available. These also include a system that links all information among public and private entities through the application of social security number. In addition to that, U.S. and Japan cases are interesting as they assess for IP valuation in order to enforce the bankrupt apart from the sale by auction.

Recommendations for strengthening the Thai current bankruptcy system are detailed *below*.

Policy Recommendations for Enhancing the *Effectiveness* of the Thai Debt Collection System and Its Administrations

No.	Issues	Practical Solutions
1	Establishing searching system for assets in bankruptcy cases	<ul style="list-style-type: none"> ● Gathering all necessary data and information from relevant authorities or organizations in public and private sectors. ● Establishing the Search Engine
2	Applying IP valuation for bankruptcy execution	<ul style="list-style-type: none"> ● Considering IP valuation methodology to apply within legal execution in bankruptcy cases ● Setting up rules for IP valuation consistently with international standards.
3	Redefining the scope of receivers' authorities under the Thai Bankruptcy Act.	<ul style="list-style-type: none"> ● Reconsider the scope of receivers' authorities under the Thai Bankruptcy Act (S. 117 – 123) ● Enacting additional provisions that empowering Director-General of the Legal Execution Department to be able to order third parties from debtors to reimbursement or consignment.
4	Revising provisions on “cancellation of debtors' fraud”	<ul style="list-style-type: none"> ● Reconsider provision about cancellation of debtors' fraud under the Bankruptcy Act by considering a period for cancellation of debtors' fraud which should extend the period to be longer than 1 year.
5	Recalibrating fine under the Bankruptcy Act	<ul style="list-style-type: none"> ● Increasing penalty for maximum fine punishment to be able to increase automatically depending on the inflation.
6	Enhancing effective administration of the Legal Execution Department	<ul style="list-style-type: none"> ● Establishing a division for searching and tracking personal's assets under the Legal Execution Department or a special division for investing debtors' assets. ● Adjusting salary rate and income-based of officials in the Legal Execution Department to be equivalent to other legal institutions. ● Monetary rewards for officials under the Legal Execution Department.

สารบัญตาราง

	หน้า
ตารางที่ 1 พัฒนาการของกฎหมายล้มละลายไทย.....	31
ตารางที่ 2 ตัวชี้วัดภายใต้โครงการวิจัย Doing Business	60
ตารางที่ 3 ตัวชี้วัดในเรื่องการแก้ไขปัญหาการล้มละลาย	62
ตารางที่ 4 ภาพรวมการแก้ไขปัญหาล้มละลายของสหรัฐอเมริกา	74
ตารางที่ 5 ภาพรวมการแก้ไขปัญหาล้มละลายของอังกฤษ.....	79
ตารางที่ 6 ภาพรวมการแก้ไขปัญหาล้มละลายของญี่ปุ่นและมาเลเซีย	84
ตารางที่ 7 สรุปขั้นตอนและการดำเนินงานในการตรวจของกรมสรรพากร.....	109
ตารางที่ 8 แสดงขั้นตอนการออกหมายเรียกของกรมสรรพากร	111

สารบัญญรูปภาพ

	หน้า
ภาพที่ 1 กลไกการรวบรวมและจัดการสินทรัพย์ของบุคคลล้มละลาย	43
ภาพที่ 2 ส่วนประกอบสำคัญของระบบเทคโนโลยีสารสนเทศเชิงข้อมูล	45
ภาพที่ 3 ความเป็นไปได้สำหรับรูปแบบที่ลูกหนี้สามารถจะชุกซ่อนหรือโอนถ่ายทรัพย์สิน	47
ภาพที่ 4 โครงสร้างของสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ...	95
ภาพที่ 5 กระบวนการระบบเทคโนโลยีและสารสนเทศที่ใช้ในการสืบค้นทรัพย์สิน ของลูกหนี้.....	117
ภาพที่ 6 การจัดกลุ่มประเภททรัพย์สินตามแนวทางของการสืบค้น	121
ภาพที่ 7 แสดงถึงความต่างของทรัพย์สิน 2 ประเภทของลูกหนี้.....	122
ภาพที่ 8 ตัวอย่างข้อมูลความสัมพันธ์ของลูกหนี้ซึ่งระบบธนาคารหรือสถาบันการเงิน มีเก็บบันทึกไว้	124
ภาพที่ 9 ภาพสรุปแนวคิดและแนวทางการปรับปรุงกระบวนการสืบค้นทรัพย์สินของลูกหนี้ ผ่านระบบเทคโนโลยีและสารสนเทศ	126
ภาพที่ 10 ภาพรวมของระบบเทคโนโลยีและสารสนเทศกระบวนการสืบค้น	127
ภาพที่ 11 ตัวอย่างการเก็บข้อมูลขององค์กรต่าง ๆ.....	128
ภาพที่ 12 ตัวอย่างของระบบสืบค้น	129
ภาพที่ 13 แผนงานประเมินเบื้องต้น	130
ภาพที่ 14 อัตราเงินเฟ้อของประเทศไทยตั้งแต่ ปี ค .ศ.1980 – 2020 ตามหลักเกณฑ์ของ IMF	146

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ที่มาและความสำคัญของการวิจัย

การบังคับคดีล้มละลายเป็นภารกิจสำคัญของกรมบังคับคดี วัตถุประสงค์หลักของการบังคับคดีล้มละลายคือ ให้บรรดาเจ้าหนี้ในคดีล้มละลายได้รับชำระหนี้จากทรัพย์สินที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์สามารถรวบรวมได้ภายในระยะเวลารวดเร็วซึ่งจะเป็นกลไกช่วยให้ระบบเศรษฐกิจเกิดการหมุนเวียนต่อเนื่อง ดังนั้น ประสิทธิภาพในการบังคับคดีล้มละลายจึงเป็นปัจจัยหลักที่มีความสำคัญและส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจในภาพรวมของประเทศโดยตรง นอกจากนี้ ธนาคารโลก (World Bank) ได้ทำการศึกษาข้อกฎหมายและแนวทางปฏิบัติของประเทศต่าง ๆ เพื่อประกอบการให้สินเชื่อ และเป็นประโยชน์แก่นักลงทุนข้ามชาติ อันได้แก่ ผลการวิจัยภายใต้โครงการ Doing Business¹ ซึ่งเป็นรายงานที่เสนอให้ทราบถึงความยากง่ายในการเข้าไปประกอบธุรกิจในประเทศต่าง ๆ ทั่วโลกและได้จัดอันดับประเทศต่าง ๆ ตามตัวชี้วัดที่กำหนดไว้เป็นประจำทุกปี โดยมีเกณฑ์การพิจารณา 4 เรื่องหลัก ได้แก่ ขั้นตอนในการดำเนินการที่ง่าย (Easier) ระยะเวลาในการดำเนินการที่รวดเร็ว (Faster) ค่าใช้จ่ายในการดำเนินการที่ต่ำ (Cheaper) กฎหมายและกฎระเบียบที่เอื้อต่อการดำเนินการ (Smarter Regulations) ซึ่งการแก้ปัญหาการล้มละลาย (Resolving Insolvency) เป็นหนึ่งในตัวชี้วัดตามรายงานการวิจัย เรื่อง Doing Business 2016 ซึ่งธนาคารโลกได้จัดทำขึ้น จากหัวข้อการเปรียบเทียบการดำเนินการกับประเทศ World Best และ Asia Best ได้แก่ ประเทศฟินแลนด์ และประเทศญี่ปุ่นแล้วจะเห็นว่าในด้านอัตราเงินที่ได้คืน (เซนต์ต่อดอลลาร์) ประเทศฟินแลนด์และญี่ปุ่นมีอัตราการได้รับชำระหนี้คืนร้อยละ 90.3 และร้อยละ 92.1 ตามลำดับ² โดยประเทศไทยมีอัตราการได้รับชำระหนี้คืนร้อยละ 67.7 ถูกจัดให้อยู่ในลำดับที่ 23 ของโลก

1. โครงการ Doing Business ของธนาคารโลกเริ่มต้นตั้งแต่ ปีค.ศ.2003 – ปัจจุบัน ดูตัวอย่างผลการศึกษาประจำปี ค.ศ.2015 ใน World Bank, 'Doing Business 2015: Going Beyond Efficiency' (Washington D.C., World Bank, 2014).
2. ดูการจัดอันดับโลกในเรื่อง Resolving Insolvency ของธนาคารโลกใน Economy Ranking หัวข้อ Resolving Insolvency ประจำปี ค.ศ. 2017.

ในเรื่องการแก้ปัญหาการล้มละลาย³ ฉะนั้น ปัญหาที่ต้องพิจารณาเป็นลำดับแรก คือ ปัจจัยภายในของกระบวนการล้มละลายที่ส่งผลต่อตัวชีวิตในเรื่องของอัตราการใช้ทรัพย์สินความสามารถในการรวบรวมทรัพย์สินของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จึงถือเป็นกลไกสำคัญที่สะท้อนถึงตัวชีวิตในเรื่องดังกล่าว

อย่างไรก็ตาม นับตั้งแต่ปี พ.ศ. 2540 ซึ่งเกิดวิกฤตเศรษฐกิจครั้งสำคัญของประเทศไทย เป็นต้นมา กิจกรรมธุรกิจประสบภาวะถดถอยมีการปิดกิจการและเข้าสู่กระบวนการล้มละลายของศาลล้มละลายกลางเป็นจำนวนมาก⁴ รวมถึงสถาบันการเงิน 56 แห่ง จึงทำให้บรรดาบริษัทและบุคคลธรรมดาถูกศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดตามมา โดยการดำเนินกระบวนการล้มละลายในชั้นเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ของกรมบังคับคดีในปัจจุบัน ประสบปัญหาลูกหนี้ไม่สุจริตปิดบังซ่อนเร้น หรือโอนย้ายทรัพย์สินให้แก่บุคคลภายนอก ทำให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ไม่สามารถรวบรวมทรัพย์สินเข้ามาไว้ในกองทรัพย์สินเพื่อแบ่งชำระหนี้ให้แก่บรรดาเจ้าหนี้ได้ จากกรณีดังกล่าว กรมบังคับคดียังไม่มีเครื่องมือในการปฏิบัติงานทั้งในด้านองค์ความรู้ ทักษะ และวิทยาการทางเทคโนโลยีที่มีประสิทธิภาพอย่างเพียงพอในการตรวจสอบ ติดตามทรัพย์สินที่มีการยกย้าย ซ่อนเร้นจากการกระทำของลูกหนี้หรือบุคคลอื่น กรณีนี้จึงเป็นปัญหาสำคัญของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ซึ่งอำนาจหน้าที่ในการรวบรวมทรัพย์สินและจัดกิจการทรัพย์สินของลูกหนี้ตามมาตรา 22⁵ รวมถึงวิธีการขายในรูปแบบอื่น ๆ นอกจากการขายทอดตลาดของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ตามมาตรา 123 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลายพุทธศักราช 2483 กล่าวคือ ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจขายตามวิธีที่สะดวกและเป็นผลดีที่สุดและ การขายโดยวิธีอื่นนอกจากการขายทอดตลาดต้องได้รับความเห็นชอบของกรรมการเจ้าหนี้⁶

3. คู่มือการสำรวจเกี่ยวกับการประกอบธุรกิจในประเทศไทยโดยธนาคารโลกใน World Bank, 'Doing Business 2017: Going Beyond Efficiency – Economy Profile 2017 Thailand' (Washington D.C., World Bank, 2017).
4. คู่มือเกี่ยวกับปริมาณคดีที่เข้าสู่ศาลล้มละลายใน Wisit Wisitsora-At, 'Lesson Learned: Bankruptcy Reform in Thailand' (2552) 2(1) *Journal of the Thai Justice System*, 1-7 และดู C. Fritz. Foley, 'Going Bush in Bangkok: Lessons from Bankruptcy Law Reform in Thailand' (Working Paper, Harvard Business School, Cambridge, MA., 1999).
5. มาตรา 22 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 บัญญัติว่า “เมื่อศาลสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้แล้ว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์แต่ผู้เดียวมีอำนาจดังต่อไปนี้ (1) จัดการและจำหน่ายทรัพย์สินของลูกหนี้ หรือกระทำการที่จำเป็นเพื่อให้กิจการของลูกหนี้ที่ค้างอยู่เสร็จสิ้นไป (2) ประนีประนอมยอมความ หรือฟ้องร้อง หรือต่อสู้คดีใด ๆ เกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้”.
6. มาตรา 123 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 บัญญัติว่า “ทรัพย์สินซึ่งเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์รวบรวมได้มา เมื่อลูกหนี้ล้มละลายแล้ว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจขายตามวิธีสะดวกและเป็นผลดีที่สุด [...] การขายโดยวิธีอื่นนอกจากการขายทอดตลาดนั้น ต้องได้รับความเห็นชอบของกรรมการเจ้าหนี้ เว้นแต่ทรัพย์สินที่เป็นของเสียง่ายหรือถ้าหน่วงช้าไว้จะเสียหาย หรือ

ดังนั้น ในการรวบรวมทรัพย์สินของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ จึงมีเรื่องต้องดำเนินการแยกออกเป็น 2 กรณี กล่าวคือ

ประการแรก การได้มาซึ่งทรัพย์สินของลูกหนี้ เกิดขึ้นด้วยวิธีการใช้บุคคลเข้าทำการตรวจสอบจากเอกสารธุรกรรมทางการเงิน ทางทรัพย์สิน การโอนเปลี่ยนแปลงกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน โดยใช้วิธีเดียวกันทั้งหมดกับทุกประเภทธุรกิจของลูกหนี้ ซึ่งในบางกรณีลูกหนี้เป็นผู้ที่มีความสามารถในทางธุรกิจ สามารถปกปิดทรัพย์สิน หรือไม่เปิดเผยข้อความจริงว่ามีทรัพย์สินอยู่ที่ใดบ้าง หรือลูกหนี้ อาจมีการโอนทรัพย์สินไปให้บุคคลภายนอกก่อนที่ตนจะถูกพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด แม้กฎหมายล้มละลายจะบัญญัติเรื่องการเพิกถอนการฉ้อฉลเอาไว้ในมาตรา 113-115 เพื่อใช้เป็นเครื่องมือในการรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้ หรือมีมาตรการความรับผิดชอบทางอาญาเมื่อลูกหนี้ให้การสอบสวนเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินอันเป็นเท็จต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก็ไม่สามารถแก้ไขปัญหาลเหล่านี้ได้ ย่อมแสดงให้เห็นว่าจำเป็นต้องมีความพยายามหาวิธีการอย่างไรที่จะทำให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ สามารถสืบค้นทรัพย์สินของลูกหนี้ที่ถูกปกปิดนั้นได้ เนื่องจากเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ยังมีข้อจำกัดในหลายด้าน ทั้งทักษะ วิธีการทางเทคนิค รวมถึงปัญหาด้านกฎหมายที่ให้อำนาจเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ตรวจสอบทรัพย์สินของลูกหนี้ที่ไม่อาจกระทำได้ เช่น เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ไม่สามารถเข้าถึงข้อมูลทางการเงินของลูกหนี้ การรับรู้ทรัพย์สินทางทะเบียนของลูกหนี้มีความแตกต่างจากการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินซึ่งสามารถเข้าถึงข้อมูลทางการเงินของลูกหนี้ได้โดยอาศัยบทบัญญัติของกฎหมาย

ประการที่สอง การดำเนินการภายหลังจากที่ได้ทรัพย์สินอันเกิดจากการยึด หรือรวบรวมเพื่อแปรสภาพให้เป็นเงิน การชำระหนี้แก่บรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลาย วิธีการทั่วไปที่ใช้อยู่ในปัจจุบันคือการขายทอดตลาด แต่สำหรับวิธีการขายโดยวิธีอื่นนอกเหนือจากการขายทอดตลาด ในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ยังไม่ได้รับการสนับสนุนให้ดำเนินการมากนัก อันเนื่องมาจากการขาดองค์ความรู้ ความเข้าใจ การกำหนดมาตรการที่มีประสิทธิภาพ การเลือกใช้วิธีการขายอื่นที่เหมาะสมกับประเภทของทรัพย์สินที่รวบรวมได้

จากปัญหาดังกล่าวทั้งสองประการ จะเห็นได้ว่า อุปสรรคสำคัญที่ส่งผลกระทบต่อ การรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้ให้เกิดประสิทธิภาพในการกิจหลักของกรมบังคับคดี ในส่วนที่เกี่ยวกับการบังคับคดีล้มละลายเพื่อให้สามารถบรรลุเป้าหมาย ก่อให้เกิดประโยชน์และ ประสิทธิภาพสูงสุดแก่ผู้มีส่วนได้เสียในกระบวนการล้มละลาย เกิดขึ้นจากข้อจำกัดในการปฏิบัติ หน้าที่ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ทั้งองค์ความรู้ด้านเทคโนโลยีสารสนเทศ ธุรกิจการเงิน การธนาคาร รวมถึงวิธีการตรวจสอบและการติดตามทรัพย์สินของลูกหนี้ในคดีล้มละลาย ทำให้

ค่าใช้จ่ายจะเกินส่วนกับค่าของทรัพย์สินนั้น [...] ผู้ได้รับโอนทรัพย์สินจากเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ในการขายหรือการแบ่ง ไม่ต้องรับผิดชอบในค่าภาษีอากรหรือจังกอบสำหรับปีก่อนที่ได้รับโอน”

การปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ขาดประสิทธิภาพ ขาดเครื่องมือหรือกลไกในการดำเนินการจัดการรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้อย่างเป็นระบบ ไม่ทันต่อสถานการณ์หรือสภาพเศรษฐกิจและการประกอบธุรกิจในปัจจุบัน อีกทั้งยังมีกลุ่มบุคคลที่ไม่สุจริตเมื่อปรากฏว่าตนถูกศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ชั่วคราวหรือเด็ดขาด มักจะใช้ช่องทางในการยกย้าย ถ่ายเททรัพย์สินของตนเองหรือขององค์กรธุรกิจเพื่อให้พ้นจากการตรวจสอบหรือใช้วิธีการรวบรวมเข้ากองทรัพย์สินของลูกหนี้ในคดีล้มละลาย การดำเนินการของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จึงกระทำได้เพียงการซักถาม การสอบสวนจากตัวลูกหนี้ หรือการตรวจสอบเอกสารทางการเงินของลูกหนี้เบื้องต้นและไม่สามารถติดตามทรัพย์สินที่ได้ถูกปกปิด ยกย้าย หรือซ่อนเร้นไว้ได้ ส่งผลต่อภารกิจของกรมบังคับคดีด้านการบังคับคดีล้มละลายในภาพรวมเป็นอย่างยิ่ง ทำให้สูญเสียเวลาในการบริหารจัดการคดีล้มละลายและค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นจากการจัดการทรัพย์สินที่ต้องทอดยาวออกไป แต่ไม่คุ้มค่าต่อประสิทธิภาพที่ได้รับจากการดำเนินการ

ด้วยเหตุดังกล่าว จึงมีความจำเป็นที่จะต้องพิจารณาศึกษา เกี่ยวกับวิธีการ กลไก เครื่องมือทางเทคโนโลยีสารสนเทศในการสืบค้นและติดตามทรัพย์สินของลูกหนี้ โดยจะทำการศึกษาแนวทางการรวบรวมทรัพย์สินจากหน่วยงานภายในประเทศที่สำคัญ เช่น สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน เป็นต้น ว่ามีวิธีการตรวจสอบทรัพย์สินของบุคคลที่เกี่ยวข้องอย่างไร รวมถึง ศึกษาแนวทางการตรวจสอบและรวบรวมทรัพย์สินในต่างประเทศ เพื่อเป็นการพัฒนารูปแบบการทำงานของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ และเจ้าหน้าที่ด้านอื่น เช่น นักบัญชี โดยอาศัยเทคโนโลยีสารสนเทศ เสริมสร้างความรู้ ทักษะ และความสามารถของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ และของนักบัญชี รวมทั้ง มีความจำเป็นอย่างยิ่งในการจัดตั้งกลุ่มงานที่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะในการสืบค้น ติดตามทรัพย์สินของลูกหนี้ในคดีล้มละลายเป็นการเฉพาะ อันเป็นไปตามนโยบายของกรมบังคับคดีในการจัดตั้งกองสืบและติดตามทรัพย์สินในคดีล้มละลาย โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อติดตามทรัพย์สินของลูกหนี้อย่างมีประสิทธิภาพ รวมถึงการจัดทำหลักสูตรจัดการอบรมเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ และนักบัญชีให้มีความสามารถในการรวบรวมทรัพย์สินตอบสนองความทันสมัยของเทคโนโลยี และสามารถรู้เท่าทันความไม่สุจริตของลูกหนี้ โดยนำองค์ความรู้ทั้งทางนิติศาสตร์ เศรษฐศาสตร์ การบัญชีและเทคโนโลยีสารสนเทศเป็นเครื่องมือในการบริหารจัดการ นอกจากนี้ สมควรพิจารณาศึกษาวิธีการขายในรูปแบบอื่น ๆ นอกเหนือจากวิธีการขายทอดตลาดที่นิยมนำมาใช้ในต่างประเทศโดยพิจารณาจากลักษณะประเภทของทรัพย์สิน อาทิ การใช้ทรัพย์สินทางปัญญา (Intellectual Property) เป็นทางเลือกในการแปรสภาพทรัพย์สินที่รวบรวมได้ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ให้เป็นไปอย่างเหมาะสม เพิ่มมูลค่าที่สูงขึ้น เกิดประโยชน์สูงสุดและลดค่าใช้จ่าย เพื่อนำเงินมาชำระหนี้ให้แก่บรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลาย และส่งผลดีต่ออัตราการได้รับชำระหนี้คืนของตัวชีวิตในการยกระดับอัตราการได้รับชำระคืนให้แก่เจ้าหนี้ในเรื่องการแก้ปัญหาล้มละลาย (Resolving Insolvency) ของธนาคารโลกให้เป็นไปตาม

มาตรฐานสากล จึงมีความจำเป็นต้องศึกษาวิจัยในประเด็นเรื่องสืบค้นและติดตามทรัพย์สินของ
ลูกหนี้ และวิธีการขายในรูปแบบอื่น

1.2 วัตถุประสงค์การวิจัย

1.2.1 ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมาย กฎระเบียบ แนวปฏิบัติที่เป็นเลิศ (Best Practices) เกี่ยวกับการบังคับคดีล้มละลายในต่างประเทศ เพื่อเสนอแนะแนวทางอันเกี่ยวเนื่องกับการสืบค้น รวบรวมและจัดการทรัพย์สินให้เป็นไปตามมาตรฐานสากล

1.2.2 ปรับปรุง แก้ไข เพิ่มเติมกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการรวบรวม และจัดการทรัพย์สิน เพื่อใช้เป็นเครื่องมือหรือมาตรการสำคัญในการรวบรวมทรัพย์สินของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์

1.2.3 จัดทำโครงสร้างหลักสูตรอบรมที่ได้วิเคราะห์จากงานศึกษาวิจัย เพื่อนำมาพัฒนาองค์ความรู้ความสามารถเป็นการเฉพาะในการสืบค้น ติดตาม รวบรวมและจัดการทรัพย์สินของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ให้เป็นไปตามมาตรฐานสากล

1.3 ขอบเขตของโครงการวิจัย

โครงการวิจัย เรื่อง “กระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลาย” มีขอบเขตการศึกษาวิจัยดังต่อไปนี้

1.3.1 ขอบเขตในเชิงเนื้อหาวิชาการจะศึกษาหลักกฎหมาย กฎ ระเบียบ และเอกสารทั้งของประเทศไทยและต่างประเทศ ตลอดจนศึกษาแนวปฏิบัติที่ดีเลิศ (Best Practices) เกี่ยวกับการบังคับคดีล้มละลายจากระบบกฎหมายของต่างประเทศ

1.3.2 ขอบเขตในเชิงปฏิบัติเกี่ยวกับเทคโนโลยีสารสนเทศ ประกอบด้วย (1) กรณีศึกษา (Selected Case Studies) และ (2) ภาพรวมการจัดทำระบบโปรแกรมคอมพิวเตอร์

1.4 ขั้นตอนการวิจัย

การศึกษาวิจัยในครั้งนี้ประกอบด้วยขั้นตอนดำเนินการ 7 ขั้นตอน ดังต่อไปนี้

1.4.1 รวบรวมข้อมูลด้านกฎหมาย และเอกสารงานวิจัยด้านนิติศาสตร์และรัฐศาสตร์ อาทิ ตำรา บทความวิจัยและวิชาการ ตลอดจนเอกสารกฎหมายทั้งของต่างประเทศและของประเทศไทย และงานวรรณกรรมอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องทั้งของประเทศไทยและต่างประเทศ

1.4.2 ดำเนินการสัมภาษณ์เชิงลึก (In-Depth Interview) ผู้ปฏิบัติงานหรือผู้ที่มีความเชี่ยวชาญด้านการบังคับคดีล้มละลายทั้งของประเทศไทยและต่างประเทศ

1.4.3 ศึกษาและวิเคราะห์ ตลอดจนสรุปผลที่ได้รับจากการศึกษาวิเคราะห์เอกสารและการสัมภาษณ์เชิงลึกดังกล่าวในข้อ 1.4.1 และ 1.4.2

1.4.4 สังเคราะห์ข้อมูลที่ได้รับเพื่อนำมาจัดทำข้อเสนอแนะในการแก้ไขพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 ที่เกี่ยวข้องกับการสืบค้น ติดตาม รวบรวมและจัดการทรัพย์สินรวมทั้งจัดทำหลักสูตรการอบรมเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ และเจ้าหน้าที่อื่น ๆ เช่น นักบัญชี ในการสืบค้นติดตามทรัพย์สินและวิธีการรูปแบบอื่นอย่างมีประสิทธิภาพ

1.4.5 จัดประชุมกลุ่มย่อย (Focus Group) ในหัวข้อ “กระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายอย่างมีประสิทธิภาพ” เพื่อระดมความคิดเห็น ข้อเสนอแนะในการปรับปรุงกฎหมายล้มละลาย หรือ กฎระเบียบที่เกี่ยวข้อง และพิจารณาโครงสร้างหลักสูตรอบรมการสืบค้น ติดตาม รวบรวมและจัดการทรัพย์สินในคดีล้มละลายอย่างมีประสิทธิภาพ โดยเชิญบุคคลผู้มีส่วนได้เสียทุกฝ่ายเข้าร่วมประชุม ได้แก่ ผู้บริหารซึ่งปฏิบัติงานด้านการบังคับคดีล้มละลายและฟื้นฟูกิจการของกรมบังคับคดี ตัวแทนกลุ่มเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ หน่วยงานของทางราชการอื่นภายในกระทรวงยุติธรรม สถาบันการศึกษาในระดับอุดมศึกษา ตัวแทนกลุ่มเจ้าหน้าที่ และตัวแทนกลุ่มลูกหนี้ในคดีล้มละลายและคดีฟื้นฟูกิจการ รวมถึงประชาชนทั่วไป เข้าร่วมประชุมเชิงปฏิบัติการ ณ ห้องประชุมของโรงแรมหรือสถานที่อื่นที่มีความเหมาะสม

1.4.6 ประมวลสรุปผลการประชุมดังกล่าว และนำข้อคิดเห็นและข้อเสนอแนะที่ได้จากการประชุมมาวิเคราะห์และสังเคราะห์ข้อมูล เพื่อแก้ไขข้อเสนอแนะแนวทางการแก้ไขพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 หรือกฎระเบียบที่เกี่ยวข้องและโครงสร้างหลักสูตรอบรมการสืบค้น ติดตาม รวบรวมและจัดการทรัพย์สินในคดีล้มละลายอย่างมีประสิทธิภาพให้มีความเหมาะสมและสมบูรณ์ยิ่งขึ้น

1.4.7 สรุปผลการวิจัยฉบับสมบูรณ์และโครงสร้างหลักสูตรอบรมการสืบค้นติดตามและรวบรวมทรัพย์สินในคดีล้มละลายอย่างมีประสิทธิภาพเพื่อนำเสนอหน่วยงาน

1.5 วิธีดำเนินการวิจัย

วิธีวิจัยที่จะใช้ในการศึกษาและวิเคราะห์กระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายจะใช้วิธีวิจัยทั้งเชิงปริมาณและคุณภาพ ดังต่อไปนี้

1.5.1 วิจัยเอกสารทางด้านนิติศาสตร์ รัฐศาสตร์และสังคมศาสตร์ที่เกี่ยวข้องกับการวิจัย โดยจะศึกษา วิเคราะห์และสังเคราะห์เอกสาร ตำรา กฎหมาย กฎ ระเบียบ และวรรณกรรมที่เกี่ยวข้องของต่างประเทศและประเทศไทย

1.5.2 วิจัยภาคสนามโดยการรวบรวมข้อมูลเชิงประจักษ์ (Empirical Evidences) และการจัดประชุมกลุ่มย่อย (Focus Group) ของผู้มีส่วนได้เสีย (Stakeholders) ที่เกี่ยวข้องกับการบังคับคดีล้มละลาย

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

ผลงานวิจัยในครั้งนี้คาดว่าจะก่อให้เกิดประโยชน์ในการนำมาซึ่งหลักการในการก่อตั้งกองสืบและติดตามทรัพย์สินในคดีล้มละลาย รวมทั้งการจัดหลักสูตรอบรมที่เหมาะสมเพื่อใช้อบรมเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์และเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องในการติดตามทรัพย์สินที่มีประสิทธิภาพส่งผลดีต่อจำนวนทรัพย์สินของลูกหนี้ที่มีอยู่จริงเพิ่มมากขึ้น ก่อให้เกิดแนวทางการจัดการและรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้ และสามารถสร้างวิธีการขายที่เหมาะสมกับลักษณะประเภท และสภาพทรัพย์สินของลูกหนี้ที่รวบรวมได้ เพื่อนำเงินมาชำระหนี้ให้แก่บรรดาเจ้าหนี้ และสามารถดำเนินการได้รวดเร็ว มีประสิทธิภาพอันเป็นการยกระดับการบังคับคดีล้มละลายให้เป็นมาตรฐานสากลอันเป็นปัจจัยที่เอื้อต่อการประกอบธุรกิจในประเทศไทยเพื่อประเทศไทยจักได้รับการจัดอันดับโลกโดยธนาคารโลกทางด้านความยากง่ายในการเข้ามาประกอบธุรกิจให้มีลำดับที่ดีขึ้นอย่างต่อเนื่อง ตลอดจนส่งผลดีต่อระบบเศรษฐกิจโดยรวมของประเทศ

1.7 โครงสร้างรายงานวิจัย

รายงานการศึกษาวิจัย เรื่อง “กระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลาย” แบ่งขอบเขตการศึกษาออกเป็น 7 บท ดังต่อไปนี้ บทแรกเป็นบทนำ กล่าวถึงประเด็นปัญหาที่เกี่ยวกับการบังคับคดีล้มละลายของประเทศไทย และปัญหาของกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ภายใต้ระบบกฎหมายไทย และกล่าวถึงขอบเขตและวัตถุประสงค์ของการศึกษาวิจัย วิธีวิจัย ตลอดจนแนวทางการดำเนินงานวิจัยในครั้งนี้ เพื่อให้เป็นผลสำเร็จ

บทที่ 2 ศึกษาวิเคราะห์แนวคิด และทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการบังคับคดี โดยเฉพาะการบังคับคดีล้มละลาย เพื่อรวบรวมองค์ความรู้ด้านการบังคับคดีล้มละลายและวางกรอบทฤษฎีสำหรับประเทศไทยในการปรับปรุงกระบวนการดังกล่าว บทนี้จะให้ความสำคัญกับวิวัฒนาการของกฎหมายล้มละลายและการบังคับคดีล้มละลายในระดับระหว่างประเทศ ตลอดจนศึกษาวิเคราะห์ความสำคัญของการบังคับคดีล้มละลาย และการวิเคราะห์ด้วยหลักการทางเศรษฐศาสตร์

บทที่ 3 วิเคราะห์ระบบกฎหมายล้มละลายและการบังคับคดีล้มละลายของไทยและศึกษาปัญหาและข้อจำกัดของระบบกฎหมายไทยที่ส่งผลกระทบต่อกระบวนการและกลไกต่าง ๆ ในการบังคับคดีล้มละลาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งประเด็นดังต่อไปนี้ (1) ข้อจำกัดของบทบัญญัติแห่งกฎหมายของไทย (2) ปัญหาเชิงกระบวนการที่ทำให้การบังคับคดีล้มละลายไม่มีประสิทธิภาพในทางภาคปฏิบัติ และ (3) ปัญหาโครงสร้างองค์กรผู้ใช้บังคับกฎหมายที่เกี่ยวข้องเพื่อหาแนวทางในการปรับปรุงปัญหาต่าง ๆ อันจะส่งผลต่อการสร้างระบบการบังคับคดีล้มละลายที่มีประสิทธิภาพต่อไป

ด้วยเหตุผลดังกล่าว บทที่ 4 จะศึกษาระบบกฎหมายล้มละลาย การบังคับคดีล้มละลายของต่างประเทศและในระดับระหว่างประเทศ โดยเฉพาะแนวปฏิบัติของประเทศสหรัฐอเมริกาและอังกฤษ ซึ่งเป็นต้นกำเนิดของระบบกฎหมายล้มละลายทั่วโลก และศึกษาระบบกฎหมายดังกล่าวของประเทศในเอเชีย (ประเทศญี่ปุ่น) และประเทศมาเลเซียซึ่งเป็นประเทศสมาชิกอาเซียนที่มีลักษณะทางสังคม วัฒนธรรม หรือเศรษฐกิจคล้ายคลึงกับประเทศไทย รวมถึงถอดทั้งศึกษาแนวปฏิบัติที่ดี (Best Practices) ขององค์การระหว่างประเทศต่าง ๆ อาทิ ธนาคารโลก (World Bank) และคณะกรรมการสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศ (UNCITRAL) เป็นต้น เพื่อเป็นแนวทางในการปรับปรุงระบบการบังคับคดีล้มละลายของไทยในบทต่อไป

นอกเหนือจากการศึกษาและปรับใช้แนวปฏิบัติสากลและของต่างประเทศ บทที่ 5 ศึกษากลไกและระบบตรวจสอบ สืบค้นและจัดการทรัพย์สินของหน่วยงานภายในประเทศ ได้แก่ (1) สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (2) สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (3) สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด และ (4) กรณีของกรมสรรพากร ที่มีกฎหมายให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานในการดำเนินคดี ตลอดจนจนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สิน โดยจะนำผลที่ได้จากการศึกษามาใช้เป็นแนวทางในการปรับปรุงระบบ กลไกการบังคับคดีล้มละลายของกรมบังคับคดีของการศึกษาในบทต่อไป

บทที่ 6 เสนอแนะแนวทางในการสร้างกระบวนการสืบค้น ตรวจสอบ รวบรวมและจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้อย่างมีประสิทธิภาพที่สอดคล้องกับมาตรฐานสากล และความจำเป็นของประเทศไทย และบทที่ 7 เป็นบทสรุปและข้อเสนอแนะของการศึกษาวิจัยในครั้งนี้

บทที่ 2

แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการบังคับคดีล้มละลาย

2.1 บทนำ

การศึกษากฎหมายล้มละลายและการบังคับคดีล้มละลายของไทยเพื่อยกระดับกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น จำเป็นต้องมีความเข้าใจเกี่ยวกับพัฒนาการ หลักการแนวคิด ตลอดจนความสำคัญของกฎหมายดังกล่าว บทนี้จะกล่าวถึงวิวัฒนาการของกฎหมายล้มละลายที่มีอิทธิพลต่อพัฒนาการของกฎหมายล้มละลายไทย ศึกษาความสำคัญของกฎหมายล้มละลายและการบังคับคดีล้มละลาย ตลอดจนหลักการทางเศรษฐศาสตร์ที่เกี่ยวกับกฎหมายล้มละลายเพื่อวางเป็นกรอบแนวคิดสำหรับการวิเคราะห์ในบทต่อ ๆ ไป

2.2 ภูมิหลัง

คำว่า “ล้มละลาย” (Bankruptcy) มาจากภาษาละติน “*banca rupta*” หรือ “Broken Bench” หมายถึง การทำลายสิ่งของของบรรดาพ่อค้าที่ไม่สามารถชำระหนี้สินคืนให้แก่เจ้าหนี้ได้ เป็นวิธีการทวงหนี้ที่ปรากฏมาตั้งแต่สมัยกรีกโบราณ จนถึงช่วงยุคกลางของประเทศในยุโรป⁷ โดยในสมัยกรีกโบราณ (ประมาณ 800–500 ปีก่อนคริสตกาล) ยังไม่มีกฎหมายล้มละลายปรากฏแต่อย่างใด จะมีแต่วิธีการติดตามและบังคับชำระหนี้ที่เด่นชัด กล่าวคือ ผู้ใดที่ไม่สามารถชำระหนี้สินคืนให้แก่เจ้าหนี้ จะต้องถูกบังคับให้กลายเป็นทาสจนกว่าจะสามารถนำทรัพย์สินมาชำระหนี้คืนให้แก่เจ้าหนี้ได้จนหมดสิ้น การชดใช้หนี้ดังกล่าวอาจชดใช้เป็นแรงงานทาส (Debt Slavery)⁸ การมอบทรัพย์สินซึ่งรวมทั้งบริวารและบุคคลในครอบครัว แทนการชดใช้เงินหรือ

7. Frank O. Loveland, *A Treatise on the Law and Proceedings in Bankruptcy* (London: W.H. Anderson Co., 1912) 4.

8. กรณีนี้ยังปรากฏใน the Code of Hammurabi ที่บุคคลซึ่งมีหนี้สินล้มพันตัวถูกบังคับให้กลายเป็นทาสเช่นเดียวกัน ดู Secs. 115 – 116 of the Code of Hammurabi.

ทรัพย์สินก็ได้⁹ โดยหลายรัฐในนครกรีกได้มีข้อห้ามมิให้เจ้าหนี้ทำร้ายลูกหนี้จนถึงแก่ความตายหรือทรมานลูกหนี้ เพราะเหตุที่ไม่มีทรัพย์สินมาชำระหนี้ และมีข้อจำกัดว่าบุคคลจะตกเป็นแรงงานทาสเพื่อชำระหนี้เกินกว่า 5 ปี มิได้ แสดงให้เห็นถึงการสร้างหลักประกันคุ้มครองสิทธิของทั้งลูกหนี้และเจ้าหนี้ที่มีมาตั้งแต่ยุคสมัยกรีกโบราณ

ต่อมาในสมัยโรมัน ปรากฏวิธีการบังคับชำระหนี้ที่อาจเทียบเคียงได้กับปัจจุบัน เรียกว่า “Crude Form of Liquidation” ปรากฏในกฎหมายโรมันประมาณปีที่ 118 ก่อนคริสตกาล ภายใต้กฎหมายดังกล่าว ทรัพย์สินของลูกหนี้ทั้งหมดจะถูกนำมาบังคับขายให้แก่ผู้ซื้อเพื่อนำเงินที่ได้มาชำระคืนให้แก่เจ้าหนี้ตามจำนวน หากไม่เพียงพอ ลูกหนี้ยังคงผูกพันต้องชำระหนี้ที่คงเหลืออยู่คืนให้แก่เจ้าหนี้และหากลูกหนี้ไม่สามารถนำเงินหรือทรัพย์สินมาชำระหนี้ได้ในเวลาอันควร กฎหมายกำหนดให้ลูกหนี้จะต้องถูกจำคุก ถูกบังคับให้กลายเป็นแรงงานทาส ถูกเนรเทศ หรือถูกประหารชีวิต¹⁰ จะเห็นได้ว่า ลักษณะการบังคับคดีล้มละลายในสมัยโรมันมีความคล้ายคลึงกับสมัยกรีกโบราณ แต่มีแนวปฏิบัติและหลักเกณฑ์ที่เป็นรูปธรรมมากกว่า นักกฎหมายถือว่ากฎหมายโรมันดังกล่าว เป็นรากฐานที่สำคัญของระบบกฎหมายล้มละลายของกลุ่มประเทศยุโรปในระยะแรกเริ่ม¹¹

สำหรับกฎหมายล้มละลายของยุโรปในระยะแรกเริ่ม อาทิ อังกฤษซึ่งมี *Statute of Bankrupts* (1542)¹² เป็นกฎหมายฉบับแรก มีวัตถุประสงค์สำคัญเพื่อป้องกันการฉ้อโกงให้ผู้มีหนี้สินหลีกเลี่ยงหรือปฏิเสธความรับผิดชอบที่มีต่อเจ้าหนี้¹³ โดยมีองค์ประกอบสำคัญประการหนึ่ง

-
9. กรณีนี้คล้ายคลึงกับกฎหมายลักษณะกู้หนี้ยืมสินของไทย รศ. 127 ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “ผู้ใดเป็นหนี้หลายต่อหลายแห่งสินล้นพันตัวอันจะใช้มิได้ ถ้าเจ้าหนี้เร่งรัดเอาหนี้สินไม่ได้ ให้เอาลูกหนี้นั้นออกขาย ได้ค่าตัวเท่าใด ก็เอาแจกเจ้าหนี้ทั้งหลาย”.
 10. Kevin J. Delaney, *Strategic Bankruptcy: How Corporations and Creditors Use Chapter 11 to Their Advantage* (Berkeley, Los Angeles: University of California Press, 1998) pp. 12-13.
 11. Vern Countryman, ‘A History of American Bankruptcy Law (1976) 81 *Commercial Law Journal*, 226.
 12. *The Statute of Bankrupts*, 34 & 35 Henry VIII, c. 4 (1542) (England).
 13. The Preamble to the 1542 Act is as follows: “Where divers and sundry persons craftily obtaining into their hands great substance of other men’s goods do suddenly flee to parts unknown or keep their house, not minding to pay or restore to any their creditors their debts and duties, but at their own will and pleasure consume the substance obtained by credit of other men, for their own pleasure and delicate living, against all reason, equity and good conscience ... the Lord Chancellor ... shall have power and authority by virtue of this Act to take ... imprisonment of their bodies or otherwise, as also with their real and personal property however held and to make sale of said real and personal property however held

คือ ต้องปรากฏพฤติการณ์แห่งการหลบหนี การปฏิเสธการชดใช้หนี้หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง คือ สภาพที่ไม่สามารถชำระหนี้ให้แก่ผู้อื่นได้เป็นเหตุให้เข้าสู่ภาวะล้มละลาย จะเห็นได้ว่า กฎหมายมิได้ใช้คำว่า “ลูกหนี้” หรือ “คนล้มละลาย” แต่ใช้คำว่า “ผู้หลบหนีการกระทำความผิด” (Fugitives) แสดงให้เห็นว่า กฎหมายล้มละลายของอังกฤษมุ่งเน้นที่จะเอาผิดแก่ลูกหนี้ เป็นสำคัญ โดยเป็นความผิดในทางอาญามากกว่าเป็นเรื่องในทางแพ่ง ฉะนั้น บุคคลที่อยู่ในสภาพที่ไม่อาจชำระหนี้ให้แก่ผู้อื่นได้ จึงเข้าสู่กระบวนการล้มละลายของกฎหมายอังกฤษและกลายเป็นอาชญากรที่มีตราบาป (Stigma) ประทับเป็นเครื่องเตือนใจไว้ว่าเป็นผู้ที่มีหนี้และไม่อาจชำระหนี้คืนแก่เจ้าหนี้ได้ การเป็นคนล้มละลายของอังกฤษจึงมีสภาพไม่แตกต่างจากนักโทษอาชญากร (Offenders) และถูกประณามในทางสังคม¹⁴

กฎหมายล้มละลายฉบับดังกล่าว มีบทกำหนดโทษทางอาญาที่ค่อนข้างรุนแรง จึงถูกมองว่าเป็นเครื่องมือของบรรดาเจ้าหนี้ในการบังคับเอาจากลูกหนี้อย่างไร้มนุษยธรรม¹⁵ และถูกแก้ไขหลายครั้งให้มีความทันสมัยและสอดคล้องกับสถานการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไป มีการคุ้มครองประโยชน์ของทั้งสองฝ่าย ระหว่างเจ้าหนี้และลูกหนี้มากยิ่งขึ้น มากกว่าจะเป็นเรื่องการคุ้มครองประโยชน์ของเจ้าหนี้แต่เพียงฝ่ายเดียว ในปี ค.ศ.1705 มีการตรากฎหมายล้มละลายฉบับใหม่ภายใต้ Bankrupts Act of 1705¹⁶ แทนที่กฎหมายฉบับเดิม มีบทบัญญัติสำคัญในการเพิกถอนการเป็นบุคคลล้มละลาย ลูกหนี้ที่ไม่สามารถชำระหนี้คืนให้แก่เจ้าหนี้สามารถฟื้นฟูกลับมาเป็นบุคคลที่พ้นจากภาวะเป็นผู้ล้มละลายได้อีกครั้ง และในปี ค.ศ.1825 มีการแก้ไขกฎหมายล้มละลายเป็นกฎหมายล้มละลายฉบับปี ค.ศ. 1825 (Bankrupts Act of 1825)¹⁷ เปิดช่องให้ลูกหนี้สามารถฟ้องตัวเองให้กลายเป็นบุคคลล้มละลายได้เป็นครั้งแรก¹⁸

ในช่วงศตวรรษที่ 19 อังกฤษเกิดการปฏิวัติอุตสาหกรรม (Industrial Revolution)¹⁹ มีการตรากฎหมายว่าด้วยห้างหุ้นส่วนและบริษัทที่สำคัญภายใต้ Joint Stock Companies Act

for true satisfaction and payment of the said creditors, that is to say; to every the said creditors a portion, rate and rate like, according to the quantity of their debt”, Ibid.

14. *Fowler v Padget* (1789) 7 Term Rep. 509; 101 ER 1103 (England) อธิบายว่าเรื่องล้มละลายเป็นความผิดทางอาญาและบุคคลล้มละลายถือว่าเป็นอาชญากร โดย Lord Kenyon asserted that “Bankruptcy is considered a crime and a bankrupt is called an offender”.

15. อาทิ การเป็นบุคคลล้มละลาย อาจถูกจำคุก และถูกประณามทางสังคม กฎหมายล้มละลายเป็นความผิดทางอาญา.

16. 3 Anne, c. 17, passed in fact on 19 March 1706.

17. *Bankrupts Act* (1825) (England).

18. *Bankrupts Act* (1825) (England).

19. Ha-Joon Chang, *Economics: The User's Guide* (London: Pelican, 2014).

(1844)²⁰ ส่งผลให้องค์กรทางธุรกิจมีสภาพเป็นบุคคลตามกฎหมายอย่างชัดเจน มีการระดมทุนจากบรรดาผู้ถือหุ้น (Shareholders) และมีอำนาจในการฟ้อง หรือถูกฟ้องเป็นคดีต่อศาลได้ กรณีนี้จึงเป็นจุดเริ่มต้นของการฟ้องล้มละลายนิติบุคคล²¹ และพัฒนาเรื่อยมาจนกลายเป็นกฎหมายล้มละลายในปัจจุบันภายใต้ *Bankruptcy Act* (1869) กฎหมายล้มละลายของอังกฤษได้รับการกล่าวขานว่าเป็นต้นแบบของกฎหมายล้มละลายในยุคปัจจุบัน²²

อย่างไรก็ตาม กฎหมายล้มละลายของอังกฤษยังมุ่งเน้นที่จะลงโทษลูกหนี้เพื่อป้องกันการกระทำผิดและปัญหาบานปลายที่จะเกิดต่อสังคมโดยรวม กล่าวได้ว่า กฎหมายล้มละลายของอังกฤษจึงถูกออกแบบเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของเจ้าหนี้เป็นสำคัญ กรณีนี้นักกฎหมายอังกฤษ (English Barristers) ให้ข้อสังเกตว่า สาเหตุสำคัญมาจากการออกกฎหมายมีที่มาจากที่ยึดโยงกับชนชั้นสูงของอังกฤษ และเป็นนายทุนระบบเศรษฐกิจของอังกฤษจึงอาศัยกลไกการขับเคลื่อนของระบบเศรษฐกิจของชนชั้นนายทุนเป็นสำคัญ กฎหมายจึงตราขึ้นเพื่อตอบสนองต่อสภาพสังคมและเศรษฐกิจของอังกฤษดังกล่าว กรณีนี้จึงเกิดการพัฒนาระบบกฎหมายล้มละลายอีกแนวทางหนึ่งที่มีอิทธิพลต่อระบบกฎหมายล้มละลายของโลกปัจจุบัน คือระบบกฎหมายล้มละลายของสหรัฐอเมริกา

สหรัฐอเมริกาได้รับอิทธิพลของระบบกฎหมายมาจากอังกฤษ ตั้งแต่ รัฐธรรมนูญกฎหมายมหาชนและปกครอง²³ และรวมตลอดทั้งกฎหมายล้มละลาย แม้สหรัฐอเมริกาจะได้รับอิทธิพลจากหลักกฎหมายของอังกฤษ อย่างไรก็ตาม กฎหมายล้มละลายของสหรัฐอเมริกา มีความแตกต่างจากอังกฤษอย่างเด่นชัด โดยเฉพาะในเรื่องของวัตถุประสงค์การตรากฎหมาย ซึ่งมีขึ้นเพื่อคุ้มครองสิทธิและประโยชน์ของลูกหนี้เป็นสำคัญ เหตุที่เป็นเช่นนี้อาจเป็นเพราะสหรัฐอเมริกาเคยตกอยู่ภายใต้การปกครองของอังกฤษ ประชาชนชาวอเมริกัน ถูกกดขี่ทางสังคมโดยนายทุนชาวอังกฤษ ดังคำที่ John Steinbeck ได้อธิบายไว้ในหนังสือรางวัลโนเบล (Noble) เรื่อง *The Grapes of Wrath* ในปี ค.ศ.1939 ที่ว่า “ชาวอเมริกันกลายเป็นลูกหนี้ของพวกนายทุนคนอังกฤษไปเสียหมด และกฎหมายก็ไม่เอื้อประโยชน์กับชาวอเมริกัน ...”²⁴ อาจกล่าวได้ว่า สภาพการณ์ดังกล่าวจึงเป็นเหตุให้กฎหมายล้มละลายในสหรัฐอเมริกาถูกออกแบบและมุ่งเน้นไปที่การคุ้มครองลูกหนี้เป็นสำคัญ พิจารณาได้จากบทบัญญัติแห่ง

20. *The Joint Stock Companies Act*, 7 & 8 Vict. c. 110 (1844) (England).

21. *Bankruptcy Act* (1869) (England).

22. Venessa Finch, *Corporate Insolvency Law: Perspective and Principles* (New York: Cambridge University Press, 2009) p. 9.

23. ปวริศร เลิศธรรมเทวี, *รัฐธรรมนูญกับการรับรองและคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานด้านสิ่งแวดล้อม* (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2558) บทที่ 4.

24. John Steinbeck, *The Grapes of Wrath* (1939) (reprinted by Penguin Book, Penguin Classic).

รัฐธรรมนูญ (United States Constitution of 1787)²⁵ ซึ่งเป็นรัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษรฉบับแรกของโลก ให้อำนาจสภาองเกรส (Article I, Section 8 C. 4) ในการตรากฎหมายที่มีความเป็นเอกภาพเพื่อใช้บังคับในสหรัฐอเมริกา²⁶ ก่อให้เกิดกฎหมายล้มละลายฉบับแรกของสหรัฐอเมริกาภายใต้ *Bankruptcy Act of 1800* กฎหมายดังกล่าว ถูกยกเลิกในปี ค.ศ.1803 และโดยเฉพาะในปี ค.ศ.1898 มีการตรากฎหมายล้มละลายฉบับใหม่ในอเมริกาภายใต้ *Bankruptcy Act of 1898* หรือที่เรียกกันว่า “the Nelson Act” เป็นกฎหมายล้มละลายที่สำคัญฉบับหนึ่งอนุญาตให้บริษัท หรือองค์กรทางธุรกิจ อาจขอรับความคุ้มครองจากเจ้าหนี้ได้เป็นครั้งแรก กฎหมายล้มละลายฉบับดังกล่าวถือว่าเป็นรากฐานของระบบกฎหมายล้มละลายสหรัฐอเมริกาในยุคสมัยปัจจุบัน

ในช่วงศตวรรษที่ 20 สหรัฐอเมริกามีกฎหมายล้มละลายภายใต้ “The Chandler Act” ตราขึ้นในปี ค.ศ. 1938 ซึ่งเปิดช่องให้ลูกหนี้สามารถขอให้ตนเองกลายเป็นผู้ล้มละลายได้เป็นครั้งแรกและให้เรื่องการจัดการล้มละลายอยู่ในอำนาจของคณะกรรมการตลาดหลักทรัพย์ของสหรัฐอเมริกา (Securities and Exchange Commission) กฎหมายฉบับดังกล่าวถูกแก้ไขในปี ค.ศ.1978 ซึ่งในการแก้ไขครั้งนี้มีข้อสังเกตสำคัญอย่างน้อยสองประการ กล่าวคือ

ประการแรก กฎหมายมีการกล่าวถึงการดำเนินคดีแบบกลุ่ม (Class Action) ซึ่งเริ่มมีเป็นครั้งแรกเมื่อวันที่ 1 ตุลาคม ค.ศ. 1979 และ

ประการที่สอง กฎหมายฉบับปี ค.ศ. 1978 แบ่งเนื้อหาและสาระที่สำคัญออกเป็น 4 ส่วน ได้แก่ ส่วนที่หนึ่งแก้ไขกฎหมายล้มละลายเดิมที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญอเมริกา ส่วนที่สองกล่าวถึงเรื่องของพยานหลักฐานในคดีล้มละลาย ส่วนที่สามกล่าวถึงคดีล้มละลายในระดับมลรัฐ และส่วนสุดท้ายกล่าวถึงเรื่องกองทุนทรัสต์

นอกเหนือจากสาระสำคัญสองประการข้างต้น กฎหมายฉบับดังกล่าวยังก่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงโครงสร้างของระบบศาลในสหรัฐอเมริกาที่เกี่ยวกับคดีล้มละลาย รวมถึงลดทอนเหตุในการเข้าสู่กระบวนการล้มละลาย เขตอำนาจของศาล แนวปฏิบัติเพื่อความเป็นกลางของผู้พิพากษาและการแต่งตั้งผู้พิพากษาที่ทำหน้าที่ในการพิจารณาคดีล้มละลาย เป็นต้น หากการแต่งตั้งผู้พิพากษาไม่ถูกต้องถือว่าการพิจารณาคดีล้มละลายไม่ชอบและขัดต่อรัฐธรรมนูญ ดังกรณีที่ปรากฏในคดี *Northern Pipeline Co. v. Marathon Pipe Line Co.* (1982)²⁷ ต่อมาในปี ค.ศ.1984 สภาองเกรสมีการแก้ไขกฎหมายล้มละลายฉบับดังกล่าว

25. *Constitution of the United States of America* (1787).

26. *Ibid*, U.S.C., art. I, § 8 C. 4, states that “[C]ongress was given the power to legislate for uniform laws on the subject of Bankruptcies throughout the United States [...]”.

27. *Northern Pipeline Co. v. Marathon Pipe Line Co.*, 458 U.S. 50, 102 S. Ct. 2858, 73 L. Ed. 2d 598 [6 C.B.C. 2d 785] (1982).

เพื่อเพิ่มเติมสาระสำคัญและแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นจากการบังคับใช้กฎหมายล้มละลายฉบับเดิม โดยตรา Bankruptcy Amendments and Federal Judgeship Act of 1984 ที่ใช้บังคับอยู่ จนถึงปัจจุบัน

ปัจจุบันสหรัฐอเมริกามีกฎหมายที่เกี่ยวกับล้มละลายหลายฉบับ แต่ละฉบับมีขอบเขต และทำหน้าที่แตกต่างกัน อาทิ

- รัฐธรรมนูญ ปรากฏใน Article I, Section 8, Clause 4 เป็นบทบัญญัติที่วางกรอบ ให้สภาองเกรสตรากฎหมายล้มละลายที่มีความเป็นเอกภาพขึ้นใช้บังคับ ภายในประเทศ
- รัฐบัญญัติล้มละลาย ปี ค.ศ. 1978 (Bankruptcy Reform Act of 1978) ซึ่งเป็น เสมือนประมวลกฎหมายล้มละลายของสหรัฐอเมริกา มีการบัญญัติลักษณะและ สาระสำคัญของการดำเนินคดีล้มละลายไว้อย่างกว้างขวาง
- รัฐบัญญัติฉบับปี ค.ศ. 2005 (Bankruptcy Abuse Prevention and Consumer Protection Act of 2005) ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายฉบับปี 1978
- กฎหมายเกี่ยวกับความผิดทางอาญาเกี่ยวกับล้มละลาย (Title 18 of the United States Code) หรือกรณีเกี่ยวกับภาษีอากรและการล้มละลายตาม Title 26 of the United States Code (Internal Revenue Code) เป็นต้น

กฎหมายล้มละลายของสหรัฐอเมริกาถือได้ว่ามีอิทธิพลต่อระบบกฎหมายล้มละลายของ โลกระบบหนึ่ง โดยกฎหมายของสหรัฐอเมริกาจะมุ่งเน้นไปที่เรื่องของการสร้างหลักประกันให้แก่ เจ้าหนี้ที่จะได้รับชำระหนี้คืนจากลูกหนี้ และการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้เพื่อให้กลับมาเริ่มต้น ชีวิตใหม่ มากกว่าจะเป็นเรื่องการกระทำความผิดทางอาญาอย่างของประเทศอังกฤษ สำหรับ แนวทางในการบังคับคดีของทั้งประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกาจะได้กล่าวไว้ในบทที่ 4

สำหรับประเทศไทยมีการตรากฎหมายล้มละลายขึ้นบังคับใช้เป็นครั้งแรกปี พ.ศ.2483 (ค.ศ.1940) ภายใต้พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 ซึ่งในระยะแรกเริ่มกฎหมาย ล้มละลายของไทยได้รับอิทธิพลมาจากกฎหมายล้มละลายของประเทศอังกฤษ อย่างไรก็ตาม ประเทศไทยได้รับอิทธิพลจากระบบกฎหมายล้มละลายของสหรัฐอเมริกาในช่วงหลังซึ่งมี การแก้ไขปรับปรุงกฎหมายล้มละลายตามสภาพ การณ์ทางเศรษฐกิจของประเทศไทย โดยเฉพาะวิกฤติทางเศรษฐกิจตั้งแต่ปี พ.ศ.2540 เป็นต้นมา ภาคเอกชนประสบภาวะถดถอย มีการปิดกิจการและเข้าสู่กระบวนการล้มละลายเป็นจำนวนมาก มีการแก้ไขกฎหมายล้มละลาย โดยเฉพาะในปี พ.ศ.2542 ซึ่งได้มีการเพิ่มเติมหลักการฟื้นฟูกิจการตามแนวทางของ สหรัฐอเมริกาเป็นสำคัญ วิวัฒนาการของกฎหมายล้มละลายไทยจะได้กล่าวไว้ในบทต่อไป

2.3 ความสำคัญของกฎหมายล้มละลายและการบังคับคดีล้มละลาย และความสัมพันธ์ระหว่างเจ้าหนี้ ลูกหนี้ และรัฐ (เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์)

วิวัฒนาการของกฎหมายล้มละลายดังกล่าวข้างต้นแสดงให้เห็นถึงรากฐานอันยาวนานของกฎหมายล้มละลายที่ยึดโยงกับระบบการติดตามและทวงหนี้สินตั้งแต่ในสมัยโบราณ รวมทั้งบทบาทและความสำคัญของกฎหมายล้มละลายที่มุ่งเน้นการคุ้มครองและปกป้องประโยชน์ของเจ้าหนี้และลูกหนี้ อย่างไรก็ตาม ความสำคัญของกฎหมายล้มละลายมิได้จำกัดอยู่แค่ประโยชน์ในการติดตามทวงหนี้ หรือผลประโยชน์ระหว่างเจ้าหนี้กับลูกหนี้เท่านั้น แต่ยังมีอิทธิพลต่อสังคมและระบบเศรษฐกิจโดยรวม ฉะนั้น ในการวิเคราะห์ความสำคัญของกฎหมายล้มละลายและการบังคับคดีล้มละลายจึงสามารถแบ่งความสำคัญได้เป็นสี่กลุ่มที่สำคัญได้แก่ (1) ความสำคัญของกฎหมายล้มละลายที่มีต่อเจ้าหนี้ (2) ความสำคัญของกฎหมายล้มละลายที่มีต่อลูกหนี้ (3) ความสำคัญของกฎหมายล้มละลายที่มีอิทธิพลต่อการสร้างบรรยากาศในการลงทุน และ (4) ความสำคัญของกฎหมายล้มละลายในการสร้างคุณธรรมทางสังคม โดยแต่ละกลุ่มยังมีความเกี่ยวพันกันระหว่างเจ้าหนี้ ลูกหนี้ และรัฐที่แตกต่างกันไป สรุปความสำคัญของกฎหมายล้มละลายและการบังคับคดีล้มละลาย และความสัมพันธ์ระหว่างเจ้าหนี้ ลูกหนี้ และรัฐ (เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์) ได้ดังรายละเอียดต่อไปนี้

2.3.1 ความสำคัญของกฎหมายล้มละลายที่มีต่อเจ้าหนี้

นักกฎหมายต่างลงความเห็นว่าลักษณะพื้นฐานอันสำคัญของกฎหมายล้มละลาย คือ เป็นเครื่องมือในการติดตามและทวงหนี้สินจากลูกหนี้ (Debt-Collective Device) ลักษณะและความสำคัญพื้นฐานของกฎหมายล้มละลาย คือ การสร้างกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้เพื่อนำมาชำระคืนให้แก่เจ้าหนี้อย่างเป็นธรรม²⁸ กฎหมายล้มละลายจึงเป็นเหมือนหลักประกันในการลงทุนให้แก่บรรดาเจ้าหนี้ ฉะนั้น ความสำคัญประการแรกของกฎหมายล้มละลายจึงมีขึ้นเพื่อตอบสนองต่อเจ้าหนี้ (Creditors) หรือความไว้นื้อเชื่อใจ หรือที่เรียกกันว่า “เครดิต” (Credit)²⁹ ความสำคัญของกฎหมายล้มละลายที่สนองตอบต่อระบบเศรษฐกิจแบบไว้นื้อเชื่อใจ (เครดิต) ดังกล่าว จึงแสดงให้เห็นถึงความสัมพันธ์ระหว่างเจ้าหนี้กับลูกหนี้อย่างมีนัยสำคัญ ซึ่งอาจมีได้สองกรณี กล่าวคือ (1) ความสัมพันธ์ระหว่างเจ้าหนี้ – ลูกหนี้

28. Thomas Jackson, *The Logic and Limits of Bankruptcy Law* (Discussion Paper No. 16, 12/85, Harvard Law School 1986).

29. *Ibid*, 9-12s.

ที่เป็นบุคคลธรรมดา (Individuals) กับ (2) กรณีความสัมพันธ์ระหว่างเจ้าหนี้ – ลูกหนี้ที่เป็นองค์กรทางธุรกิจ (Enterprises)

กรณีบุคคลธรรมดา การก่อหนี้ การยืม หรือการนำเงินในอนาคตมาใช้มีหลายสาเหตุจากหลายปัจจัยตั้งแต่ความเดือดร้อนและความจำเป็นทางสังคม ความต้องการส่วนบุคคลหรือความต้องการในการนำเงินในอนาคตมาใช้เพื่อตอบสนองการบริโภคสินค้าหรือบริการ แต่สำหรับกรณีองค์กรทางธุรกิจ การก่อหนี้ย่อมแตกต่างจากกรณีบุคคลธรรมดาในทางทฤษฎี ซึ่งหลักการและเหตุผลในการก่อหนี้มาจากการนำเงินมาใช้ในการประกอบกิจการและการขยายการลงทุน ทั้งสองกรณีจึงเกิดเจ้าหนี้ในสถานะที่แตกต่างกันไป อาทิ

- **ธนาคาร หรือสถาบันการเงิน** ซึ่งเป็นเจ้าหนี้รายหลักที่สำคัญ (Prototype) เป็นผู้ให้กู้ยืมเงิน
- **ผู้ขายสินค้า/บริการ** ซึ่งให้เครดิตในการซื้อสินค้าหรือบริการ อาจมีสถานะเป็นเจ้าหนี้ได้เช่นเดียวกับธนาคารหรือสถาบันการเงิน
- **ผู้ถือหุ้น/ซื้อขายหุ้น** มีสถานะเป็นเจ้าหนี้ขององค์กรทางธุรกิจที่นำเงินไปใช้ในการลงทุนเช่นกัน กรรมการบริษัทย่อมมีสถานะเป็นลูกหนี้ และผูกพันตามอาณัติของบรรดาผู้ถือหุ้น และ
- **รัฐ** อาจมีสถานะเป็นเจ้าหนี้ได้เช่นเดียวกัน ตัวอย่างที่เห็นได้ชัดที่สุดคือการเก็บภาษีและอากรของรัฐ ซึ่งบุคคลทุกคนย่อมมีหน้าที่จะต้องเสียภาษีอากร ฉะนั้น รัฐในฐานะที่เป็นผู้เก็บภาษีอากร ย่อมมีสถานะเป็นเจ้าหนี้ หรือในกรณีรัฐมีมาตรการผ่อนชำระค่าภาษีอากรเป็นงวด กรณีนี้เปรียบเสมือนรัฐให้ “เครดิต” แก่ประชาชนเป็นการออก “เครดิต” ที่เกิดมูลหนี้รูปแบบหนึ่ง และรัฐย่อมมีสถานะเป็นเจ้าหนี้

ไม่ว่าการก่อหนี้ของลูกหนี้ หรือการให้เครดิตของเจ้าหนี้จะมีเหตุผลประการใด ความสำคัญคือการชำระหนี้สินที่มีการก่อไว้ (Repayment) ฉะนั้น เมื่อลูกหนี้ไม่สามารถนำเงินมาชำระหนี้คืนแก่เจ้าหนี้ตามที่ได้ก่อหนี้ไว้ หรือมีภาวะหนี้สินล้นพ้นตัว กฎหมายล้มละลายจึงเป็นช่องทางในการเยียวยาทางกฎหมาย (Legal Remedy) ตรงจุดนี้ที่รัฐเข้ามามีบทบาทสำคัญในกระบวนการของการล้มละลาย ตั้งแต่ขั้นตอนการพิทักษ์ทรัพย์ การบังคับคดี การรวบรวม ตลอดจนการจัดการทรัพย์สินของผู้ล้มละลาย ความสำคัญของกฎหมายล้มละลาย และการบังคับคดีล้มละลายจึงถูกมองว่าเป็นเครื่องมือและกลไกของเจ้าหนี้ในการได้รับชำระหนี้คืนจากลูกหนี้

2.3.2 ความสำคัญของกฎหมายล้มละลายที่มีต่อลูกหนี้

หากพิจารณาเฉพาะกลไกและมาตรการในการติดตามหนี้สินของกฎหมายล้มละลายย่อมเป็นการจำกัดลักษณะและความสำคัญของกฎหมายล้มละลายเกินไป อันที่จริงบทบาทที่สำคัญอีกประการหนึ่งของกฎหมายล้มละลาย คือ การคุ้มครองสิทธิประโยชน์ของลูกหนี้³⁰ ดังได้กล่าวแล้วว่า พัฒนาการของกฎหมายล้มละลายในระยะแรกเริ่ม ยึดโยงกับระบบติดตามและทวงหนี้สินที่ส่งผลให้ลูกหนี้ถูกรีดรอนสิทธิเสรีภาพของตนเอง ดังที่ปรากฏในระยะแรกเริ่มของกฎหมายโรมัน หรือช่วงกฎหมายล้มละลายของอังกฤษในระยะแรกเริ่มซึ่งมีข้อสันนิษฐานของบุคคลที่ไม่สามารถชำระหนี้สินคืนแก่เจ้าหนี้ได้และเข้าสู่กระบวนการเป็นผู้ล้มละลายและเป็นความผิดทางอาญา กลายเป็นอาชญากร ส่งผลให้ผู้นั้นมีตราบาปทางสังคมไปโดยปริยาย ด้วยเหตุดังกล่าว พัฒนาการของระบบกฎหมายล้มละลายในระยะหลัง จึงได้มุ่งเน้นไปที่การคุ้มครองลูกหนี้เพื่อไม่ให้ลูกหนี้ต้องอยู่ในสถานะที่ถูกกดขี่จากเจ้าหนี้อย่างไร้มนุษยธรรม

วิวัฒนาการของกฎหมายล้มละลายซึ่งเติบโตไปพร้อม ๆ กับสถานการณ์ของโลกที่เปลี่ยนแปลงไป การติดตามและการทวงหนี้ด้วยวิธีการฆ่า การทรมาน การบังคับให้ตกเป็นทาสหรือการบังคับขู่เข็ญ คงเป็นเรื่องที่ไม่อาจกระทำได้อีกต่อไป สังคมโลกที่ให้ความสำคัญกับคุณค่าและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์มากขึ้น มีการเคารพสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานซึ่งรองรับภายใต้ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights) และทุกประเทศทั่วโลกต่างให้ความสำคัญ กระแสดังกล่าวส่งผลต่อการจัดวางนโยบายและการบัญญัติกฎหมายที่ผสมผสานมิติทางด้านสังคม อาจกล่าวได้ว่าบทบาทสำคัญอีกประการของกฎหมายล้มละลาย คือ การคุ้มครองลูกหนี้ ซึ่งมีอย่างน้อยสองประการ กล่าวคือ

ประการแรก เป็นการคุ้มครองลูกหนี้เพื่อมิให้เจ้าหนี้แสวงหาประโยชน์จากลูกหนี้โดยไม่เป็นธรรม เกินจากมูลหนี้ที่เจ้าหนี้ควรจะได้รับ (Proportionate Share) ดังตัวอย่างที่เคยปรากฏในสมัยกฎหมายโรมัน ซึ่งผู้ที่ไม่สามารถชำระหนี้ได้ตามกำหนดเวลาจะต้องถูกบังคับตามกฎหมายโรมันนำทรัพย์สินของตนเองทั้งหมดมาขายเพื่อเป็นการชำระหนี้คืน

ประการที่สอง เกี่ยวข้องกับการเยียวยาและฟื้นฟูลูกหนี้ โดยระบบกฎหมายล้มละลายในระยะหลังถูกพัฒนาและออกแบบให้ลูกหนี้ที่ไม่สามารถชำระหนี้คืนแก่เจ้าหนี้ ไม่จำเป็นต้องกลายเป็นผู้ล้มละลายในทันที แต่มีมาตรการบางประการที่ให้เวลาแก่ลูกหนี้ในการแสวงหาทรัพย์สินมาชำระคืนแก่เจ้าหนี้ หรือมีมาตรการในการฟื้นฟูให้ลูกหนี้หลุดพ้นจากการสถานะของการเป็นบุคคลล้มละลายและกลับมาเริ่มต้นชีวิตใหม่ได้ ตัวอย่างที่เห็นได้ชัดที่สุดคือกฎหมายล้มละลายของสหรัฐอเมริกา ซึ่งเปิดช่องให้ลูกหนี้สามารถชำระหนี้คืนแก่เจ้าหนี้ได้ โดยที่ยัง

30. Ibid.

ไม่กลายเป็นบุคคลล้มละลาย หรือมีกระบวนการในการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ให้กลับมาเริ่มต้นชีวิตใหม่ได้อีกครั้ง

ระบบกฎหมายล้มละลายของไทยมีลักษณะเช่นเดียวกับกฎหมายล้มละลายของสหรัฐอเมริกา ซึ่งได้รับอิทธิพลระบบกฎหมายล้มละลายของสหรัฐอเมริกาในเรื่องนี้อย่างเด่นชัด พิจารณาได้จากการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติล้มละลายของไทยในระยะหลัง มีการแก้ไขเพิ่มเติมหลักการในเรื่อง “การฟื้นฟูกิจการ” ตามแนวของกฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกา โดยเฉพาะในปี พ.ศ.2541 มีการแก้ไขเพิ่มเติมกระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ไว้ในหมวด 3/1 ตั้งแต่มาตรา 90/1 ถึง 90/90 นับว่าเป็นการเปิดช่องให้องค์กรทางธุรกิจที่มีหนี้สินล้นพ้นตัว โดยจะต้องเป็นองค์กรที่เป็นหนี้ไม่น้อยกว่าสิบล้านบาท และเจ้าหนี้ของบริษัทดังกล่าวอาจยื่นคำร้องต่อศาลให้ฟื้นฟูกิจการดังกล่าวได้ และในระยะต่อมาประเทศไทยได้มีการแก้ไขกฎหมายล้มละลายตามแนวทางของกฎหมายล้มละลายสหรัฐอเมริกา โดยเฉพาะในเรื่องการแก้ไขเพิ่มเติมหลักการฟื้นฟูกิจการที่ได้รวมหลักการล้มละลายบางอย่าง อาทิ การเพิกถอนการโอน หรือการกระทำของลูกหนี้ หรือหลักการพ้นจากการเป็นบุคคลล้มละลาย โดยอัตโนมัติเมื่อครบกำหนดสามปีนับแต่วันที่ศาลมีคำพิพากษาให้เป็นบุคคลล้มละลาย แสดงให้เห็นถึงเจตนารมณ์ในการตรากฎหมายล้มละลายซึ่งมีขึ้นเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของฝั่งลูกหนี้อีกประการหนึ่งเช่นกัน

2.3.3 ความสำคัญของกฎหมายล้มละลายที่มีอิทธิพลต่อการสร้างบรรยากาศในการลงทุน

ความสำคัญของกฎหมายล้มละลายคงมิได้จำกัดอยู่เฉพาะเรื่องของความสัมพันธ์ระหว่างเจ้าหนี้กับลูกหนี้ (Creditor-Debtor relations) ดังที่ได้กล่าวมาข้างต้น แต่ยังมีสถานะเป็นกลไกที่สำคัญของรัฐในการสร้างบรรยากาศของการลงทุน

ความยากง่ายในการเข้าไปประกอบธุรกิจสามารถพิจารณาได้จากหลายปัจจัย ตั้งแต่สถานการณ์และความมั่นคงทางการเมือง โครงสร้างขั้นพื้นฐานของรัฐ ระบบกฎหมาย หรือศักยภาพของทรัพยากรบุคคล เป็นต้น อาจกล่าวได้ว่า ตัวชี้วัดที่สำคัญซึ่งสะท้อนให้เห็นว่าเอื้อประโยชน์ในการดำเนินธุรกิจคือ การจัดวางนโยบาย ระบบกฎหมายและกฎระเบียบที่เอื้อประโยชน์ต่อการดำเนินการที่เรียกว่าการสร้าง “Smarter Regulations” ซึ่งธนาคารโลก (World Bank) ได้เคยจัดทำการศึกษาวิเคราะห์ไว้ในรายงานโครงการวิจัยเรื่อง Doing Business³¹

31. โครงการ Doing Business ของธนาคารโลกเริ่มต้นตั้งแต่ ปี ค.ศ. 2003 - ปัจจุบัน ดูตัวอย่างผลการศึกษาใน World Bank, 'Doing Business 2015: Going Beyond Efficiency' (Washington D.C., World Bank, 2014).

เสนอให้ทราบถึงความยากง่ายในการเข้าไปประกอบธุรกิจในประเทศต่าง ๆ ทั่วโลก โดยพิจารณาจากการจัดวางสภาพแวดล้อมทางกฎหมายโดยรวมของแต่ละประเทศ

การจัดวางสภาพแวดล้อมดังกล่าว สามารถอธิบายได้โดยหยิบยกแนวคิดเรื่อง การแข่งขันเชิงระบบ (Competition of Legal System)³² ซึ่งให้ความสำคัญกับการกำหนด นโยบายและกฎหมายให้มีทิศทางที่ชัดเจนและเหมาะสมกับสภาพแวดล้อม นักลงทุนย่อมมุ่งไปสู่ ระบบ (หรือประเทศ) ที่มีศักยภาพในการดึงดูดได้มากที่สุด การที่นักลงทุนหรือผู้ประกอบการ จะเข้ามาลงทุนหรือไม่ ย่อมขึ้นอยู่กับการจัดวางนโยบายและกฎหมายภายในของประเทศ เป็นสำคัญ เพราะเอกชนย่อมมีอำนาจตัดสินใจเลือกสถานที่ที่เหมาะสมและให้ประโยชน์ ต่อการประกอบธุรกิจมากที่สุด ในทางตรงกันข้าม หากสถานที่เป้าหมายมีกฎเกณฑ์ ที่ไม่เอื้ออำนวย ภาคเอกชน (นักลงทุน) ย่อมปฏิเสธสถานที่ดังกล่าว เป็นต้นว่า นักลงทุน ต้องการมาประกอบกิจการภายในประเทศ A แต่ประเทศ A มีอัตราการได้รับชำระหนี้สินที่ต่ำ นักลงทุนต่างชาติไม่ได้รับเอกสิทธิ์หรือประโยชน์ตามกฎหมายภายในรัฐที่เข้าไปลงทุน บ่อยครั้ง การกระทำของรัฐก่อให้เกิดผลเสียหายเกินควรต่อนักลงทุนต่างชาติ กรณีดังกล่าว เป็นตัวอย่าง ของประเทศที่ไม่พึงประสงค์ของนักลงทุนหรือคนต่างชาติส่วนใหญ่เพราะไม่ได้รับการคุ้มครอง ภายใต้อกฎหมายที่ควรจะเป็น³³

การแก้ไขปัญหาการล้มละลายซึ่งเป็นหนึ่งในตัวชี้วัดและปัจจัยที่สำคัญของการจัดวาง นโยบายแบบ “Smarter Regulations” และการสร้างบรรยากาศที่เอื้อประโยชน์ในการลงทุน และ จากข้อมูลตัวชี้วัดซึ่งธนาคารโลกได้จัดทำขึ้นภายใต้รายงานโครงการเรื่อง “Doing Business” พบว่าประเทศไทยมีอัตราการได้รับชำระหนี้สินในอัตราที่ค่อนข้างต่ำ โดยเมื่อเปรียบเทียบกับ หลายประเทศคิดเป็นอัตราร้อยละ 67.7 ถูกจัดให้อยู่ในลำดับที่ 23 ของโลกในปี ค.ศ. 2016³⁴ เมื่อเปรียบเทียบกับประเทศฟินแลนด์หรือญี่ปุ่น สองประเทศที่มีอัตราการได้รับชำระหนี้สินสูง คิดเป็นอัตราร้อยละ 90.3 และในอัตราร้อยละ 92.1 จัดเป็นลำดับที่ 1 และ 2 ของโลก

32. ทฤษฎีการแข่งขันเชิงระบบ ถูกนำมาอธิบายในเรื่องการรวมกลุ่มทางเศรษฐกิจเป็นอย่างมาก เนื่องจากผลกระทบที่เกิดจากการรวมกลุ่มทางเศรษฐกิจ อาทิ การรวมกลุ่มของสหภาพยุโรป หรือ การรวมกลุ่มอย่างของอาเซียน ก่อให้เกิดการเปรียบเทียบระบบกฎหมาย การปรับโครงสร้างทาง กฎหมาย ดูตัวอย่างการปรับใช้แนวคิดเรื่องการแข่งขันเชิงระบบเกี่ยวกับการรวมกลุ่มเศรษฐกิจของ อาเซียนได้ใน ปวริศร เลิศธรรมเทวี และ อัครวัฒน์ เลาว์ณีย์, ‘ผลกระทบต่อกระบวนการกฎหมาย จากการเข้าเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนของไทย’ (2557) 12(3) *วารสารสถาบันพระปกเกล้า*, 21-38.

33. Ibid.

34. ดูผลการสำรวจเกี่ยวกับการประกอบธุรกิจในประเทศไทยโดยธนาคารโลกใน World Bank, ‘Doing Business 2016: Going Beyond Efficiency – Economy Profile 2016 Thailand’ (Washington D.C., World Bank, 2015).

ตามลำดับ³⁵ จะเห็นได้ว่า เรื่องการแก้ไขปัญหาล้มละลายดังกล่าวคงเป็นประเด็นที่ประเทศไทยต้องทบทวนทั้งในเรื่องเนื้อหาและสาระสำคัญของกฎหมาย ตลอดจนกระบวนการของกฎหมายล้มละลายให้เหมาะสมและมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้นอันจะได้ศึกษาวิเคราะห์ในรายงานวิจัยฉบับนี้ต่อไป

2.3.4 ความสำคัญของกฎหมายล้มละลายในการสร้างความยุติธรรมทางสังคม

ความสำคัญของกฎหมายล้มละลายประการสุดท้ายเกี่ยวข้องกับบทบาทของระบบกฎหมายล้มละลายในการสร้างบรรทัดฐานและความยุติธรรมของสังคม ฉะนั้น เมื่อก้าวถึงกฎหมายล้มละลายในเชิงการสร้างความยุติธรรมและความผาสุกของสังคม³⁶ นักกฎหมายนำมาเกี่ยวข้องกับแนวคิดและทฤษฎีกฎหมายกับสังคม โดยเฉพาะทฤษฎีอรรถประโยชน์ (Utilitarianism) ของท่านเจเรมี เบนแธม (ค.ศ. 1748 – 1832) และจอห์น สจ๊วต มิลล์ (ค.ศ. 1806 – 1873)

สำหรับเบนแธมซึ่งเป็นเจ้าของทฤษฎีอรรถประโยชน์³⁷ มีได้กล่าวถึงกฎหมายล้มละลายหรือระบบการติดตามหนี้สินไว้แต่ประการใด แต่กล่าวถึงความสัมพันธ์ระหว่างกฎหมายและสังคมที่นักกฎหมายหยิบยกมาอธิบายระบบกฎหมายล้มละลายในปัจจุบันว่ามีบทบาทสำคัญในการจัดระเบียบความเรียบร้อยและความผาสุกของสังคม ทฤษฎีดังกล่าวของเบนแธมมองว่าธรรมชาติกำหนดให้มนุษย์อยู่ภายใต้กฎหมาย การควบคุมของอำนาจทั้งสองอย่าง คือ ความเจ็บปวด (Pain) กับความพอใจ (Pleasure) สองสิ่งนี้เป็นตัวกำหนดว่าสิ่งใดควรกระทำ และสิ่งใดไม่ควรกระทำ หัวใจของทฤษฎีอรรถประโยชน์ก็คือความผาสุกที่สุดของคนส่วนใหญ่ (The Greatest Happiness for the Greatest Number) ซึ่งได้กลายมาเป็นวาทะอันโด่งดังของเบนแธม เบนแธมเชื่อว่าไม่ว่าจะเป็นกฎหมาย ศีลธรรมและรัฐบาล ถ้าอำนาจประโยชน์ให้คนส่วนใหญ่มีความผาสุกที่สุดย่อมเป็นความดี เป็นความพอใจ ฉะนั้น กฎหมายที่ออกมาทั้งหมดถ้าสนองตอบต่อประโยชน์สุขของคนส่วนใหญ่ คนก็จะเคารพกฎหมายเพราะกฎหมายให้คุณประโยชน์หรือก่อให้เกิดคุณความดี³⁸ กฎหมายล้มละลายก็เช่นเดียวกันมีวัตถุประสงค์ในการป้องปรามมิให้ลูกหนี้กระทำโดยทุจริตผิดนัดไม่ชำระหนี้ กฎหมายล้มละลายจึงมี

35. ดูการจัดอันดับโลกในเรื่อง Resolving Insolvency ของธนาคารโลกใน Economy Ranking หัวข้อเรื่อง “Resolving Insolvency ประจำปี ค.ศ. 2016.

36. Irit Haviv-Segal, ‘Bankruptcy Law and Inefficient Entitlements’ (2005) 2(2) *Berkeley Business Law Journal*, 357, at 360.

37. Jeremy Bentham, ‘A Manual of Political Economy’ in the works of Jeremy Bentham (1962) 31.

38. Ibid.

การกำหนดมาตรการลงโทษ หรือกลไกบางประการที่รับประกันเจ้าหน้าที่จะได้รับชำระหนี้คืน จากลูกหนี้ กล่าวได้ว่า ระบบกฎหมายล้มละลายจึงมีความสำคัญในเรื่องการป้องกันกลฉ้อฉล (Fraud) ของลูกหนี้³⁹

จอห์น สจ๊วต มิลล์ ซึ่งเห็นด้วยกับแนวคิดของเบนแธม ได้ปรับปรุงหลักการพื้นฐานของ ทฤษฎีอรรถประโยชน์ โดยเน้นความพอใจของมนุษย์คือเกียรติศักดิ์ศรี ยิ่งกว่าความต้องการ ทางกาย การให้เสรีภาพคือการส่งเสริมเกียรติและศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ และเสรีภาพคือ การเป็นอิสระจากรัฐบาล⁴⁰ มุมมองดังกล่าวของมิลล์ มีอิทธิพลต่อการกำหนดระบบกฎหมาย ล้มละลายในปัจจุบัน⁴¹ ซึ่งเปิดโอกาสให้ลูกหนี้ขอฟื้นฟูกิจการเพื่อหลุดพ้นจากหนี้สินและเริ่มต้น ชีวิตใหม่

กล่าวโดยสรุปได้ว่า การศึกษาและทำความเข้าใจเกี่ยวกับกฎหมายล้มละลายและ การบังคับคดีล้มละลายจึงต้องมีความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับบทบาทและความสำคัญของ กฎหมายดังกล่าวมาข้างต้น

2.4 การวิเคราะห์กฎหมายล้มละลายในทางเศรษฐศาสตร์และหลัก เศรษฐศาสตร์ว่าด้วยการบังคับคดี

นอกเหนือจากบทบาทและความสำคัญของกฎหมายล้มละลายที่มีหลายประการดังกล่าว หากวิเคราะห์กฎหมายล้มละลายตามหลักการในทางเศรษฐศาสตร์⁴² จะสามารถพิจารณา วัตถุประสงค์ของกฎหมายล้มละลายได้เป็นสามกลุ่มที่สำคัญ⁴³ กล่าวคือ

39. Louis Edward Levinthal, 'The Early History of Bankruptcy Law' (1919) 67(1) *University of Pennsylvania Law Review*, 223, at 227.

40. John Stuart Mill, *Principles of Political Economy, Book V, Chapter X, section 5* (reprinted by Penguin Classic, 1985).

41. นอกเหนือจากการปรับใช้ทฤษฎีในเรื่องของกฎหมายล้มละลาย ทฤษฎีอรรถประโยชน์ยังถูกปรับใช้ ในเรื่องกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาซึ่งอธิบายไว้ในข้อยกเว้นของทฤษฎีดังกล่าว ดูคำอธิบาย ทฤษฎีอรรถประโยชน์ของเบนแธมและมิลล์ได้ใน ปวีศร เลิศธรรมเทวี, *ความรู้เกี่ยวกับกฎหมาย ทรัพย์สินทางปัญญา* (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2559).

42. ปัจจุบันการวิเคราะห์กฎหมายกับหลักการทางเศรษฐศาสตร์เป็นแนวทางที่ใช้เพื่อวิเคราะห์ ผลกระทบต่าง ๆ อาทิ Richard A. Posner, *Economic Analysis of Law* (The Netherlands: Kluwer Law, 2014) หรือของศาสตราจารย์ ดร.ศักดิ์ดา ธนิตกุล, *กฎหมายกับเศรษฐศาสตร์* (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2555) ซึ่งวิเคราะห์กฎหมายกับเศรษฐศาสตร์ในเรื่อง ทรัพย์สิน สิทธิ และละเมิด การศึกษาเรื่องกฎหมายล้มละลายมีอาจหลีกเลี่ยงที่จะต้องวิเคราะห์หลักการทาง เศรษฐศาสตร์กับกฎหมายล้มละลายซึ่งปัจจุบันมีงานวิจัยที่กล่าวถึงความสัมพันธ์ดังกล่าว

-
- **กลุ่มอนุรักษนิยม (Conservative Group)** ซึ่งจะมุ่งคุ้มครองผลประโยชน์ของเจ้าหนี้
 - **กลุ่มเสรีนิยม (Liberal Group)** ซึ่งจะมุ่งคุ้มครองผลประโยชน์ของลูกหนี้
 - **กลุ่มที่อยู่ระหว่างสองกลุ่มแรก (Moderate Group)** ซึ่งจะคำนึงถึงผลประโยชน์ของทั้งสองฝ่าย
-

ประเทศที่อยู่ในกลุ่มอนุรักษนิยมจะมุ่งเน้นการคุ้มครองผลประโยชน์ของเจ้าหนี้เป็นหลัก ซึ่งจะมองว่าภาระหนี้สินของลูกหนี้จะไม่ได้รับการยกเว้น แม้ว่าจะเป็นบุคคลล้มละลาย ประเทศในกลุ่มนี้ได้แก่ จีน เวียดนาม บัลแกเรีย ยูเครน ฮังการี ตุรกี ซาอุดีอาระเบีย อิตาลี กรีซ บราซิล เม็กซิโก อาร์เจนตินา เป็นต้น

สำหรับประเทศในกลุ่มเสรีนิยม การออกแบบนโยบายและกฎหมายล้มละลายจะมุ่งเน้นไปที่การคุ้มครองผลประโยชน์ของลูกหนี้เป็นหลัก บุคคลล้มละลายจะได้สิทธิยกเว้นภาระหนี้สินบางประการ ตัวอย่างที่ปรากฏให้เห็นคือกรณีสหรัฐอเมริกา ลูกหนี้ที่ไม่สามารถชำระหนี้ได้สามารถยื่นคำร้องขอเป็นบุคคลล้มละลายได้เอง หากดำเนินการตาม Chapter 7 หนี้สินทั้งหมดจะถูกยกเลิกภายในเวลา 3 ถึง 4 เดือน นับจากวันที่ได้ยื่นคำร้องดังกล่าว และบุคคลล้มละลายยังสามารถถือครองทรัพย์สินบางประเภทได้ อาทิ บ้าน หรือรถยนต์ ได้ตามมูลค่าที่ระบุไว้ในกฎหมายอีกด้วย

ประเทศอังกฤษ และประเทศในเครือจักรภพ เช่น แคนาดา ออสเตรเลีย นิวซีแลนด์ ฮองกง ก็มีนโยบายช่วยเหลือลูกหนี้เช่นเดียวกัน แม้อาจไม่มากเท่าในสหรัฐอเมริกา ลูกหนี้

อย่างกว้างขวาง อาทิ Rafael Efrat, Global Trends in Personal Bankruptcy' (2002) 76 *American Bankruptcy Law Journal*, 81-100; Richard M. Hynes, Anup Malani, and Eric A. Posner, 'The Political Economy of Property Exemption Laws' (2004) 47 *Journal of Law and Economics*, 19-43; Wei Fan and Michelle J. White, 'Personal Bankruptcy and the Level of Entrepreneurial Activity' (2003) 46 *Journal of Law and Economics*, 543-567; John Armour and Douglas Cumming, 'Bankruptcy Law and Entrepreneurship' (2008) 10 *American Law and Economics Review*, 303-350; and Reint Gropp, John Karl Scholz, and Michelle J. White, 'Personal Bankruptcy and Credit Supply and Demand' (1997) 112 *Quarterly Journal of Economics*, 217-252.

43. Rafael Efrat, Global Trends in Personal Bankruptcy' (2002) 76 *American Bankruptcy Law Journal*, 81-100.

สามารถได้รับการยกเว้นภาระหนี้สินทั้งหมดในเวลา 3 ถึง 4 ปี หลังจากการยื่นคำร้อง แต่จะมีบทลงโทษผู้ล้มละลายด้วย สำหรับประเทศไทยจัดอยู่ในกลุ่มที่สองกลุ่มประเทศเสรีนิยม

ส่วนกลุ่มประเทศที่อยู่ระหว่างสองขั้วนั้น ผู้ล้มละลายอาจได้หรือไม่ได้รับสิทธิยกเว้นภาระหนี้สิน ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับดุลยพินิจของศาล ศาลจะพิจารณาเป็นกรณีไปว่าลูกหนี้สมควรได้รับการยกเลิกภาระหนี้สินหรือไม่ ประเทศในกลุ่มนี้ได้แก่ ญี่ปุ่น อินเดีย สิงคโปร์ ฝรั่งเศส เยอรมัน สเปน และประเทศในกลุ่มสแกนดิเนเวีย⁴⁴

ความแตกต่างของกฎหมายล้มละลายดังกล่าวข้างต้น แสดงให้เห็นถึงระดับความสำคัญของลูกหนี้และเจ้าหนี้ที่แตกต่างกันในแต่ละประเทศในทางเศรษฐศาสตร์ การคุ้มครองลูกหนี้นั้นมีวัตถุประสงค์เพื่อส่งเสริมการลงทุนโดยการเป็นเจ้าของกิจการ ส่วนการคุ้มครองเจ้าหนี้นั้นเพื่อรักษาเสถียรภาพในตลาดสินเชื่อ

2.4.1 กฎหมายล้มละลายกับการลงทุนเป็นเจ้าของกิจการ

ในแต่ละระบบเศรษฐกิจ ผู้ประกอบกิจการทั้งรายใหญ่และรายย่อย ต่างมีบทบาทสำคัญในการขับเคลื่อนทำให้ระบบเศรษฐกิจก้าวหน้า มีการเจริญเติบโต และสนับสนุนการจ้างงาน อย่างไรก็ตาม ผู้ลงทุนเหล่านี้ต้องรับภาระความเสี่ยงอย่างสูง เนื่องจากธุรกิจที่ลงทุนไปอาจขาดทุน ผู้ประกอบธุรกิจเกือบทุกรายต้องกู้เงินมาลงทุน และมีโอกาสที่ธุรกิจจะไม่สามารถสร้างเงินหมุนเวียนมาเพียงพอเพื่อชำระหนี้ การที่กฎหมายล้มละลายอนุญาตให้ผู้ล้มละลายได้รับการยกเว้นภาระหนี้สินได้นั้น จึงเป็นแรงจูงใจให้มีการลงทุนโดยผู้ประกอบการในระบบเศรษฐกิจมากขึ้น มีงานวิจัยที่สะท้อนให้เห็นถึงบทบาทของการช่วยเหลือลูกหนี้ผ่านกฎหมายล้มละลายต่อการลงทุนประกอบธุรกิจทั้งในระดับประเทศและระดับนานาชาติดังนี้

บุคคลในประเทศสหรัฐอเมริกาสามารถเป็นผู้ล้มละลายได้ตาม Chapter 7 ว่าด้วยการแปรสภาพทรัพย์สิน⁴⁵ และ Chapter 13 ว่าด้วยการลดหย่อนภาระหนี้สิน⁴⁶ หากบุคคลเป็นลูกหนี้ (Debtors) ตาม Chapter 7 ภาระหนี้สินที่ไม่มีหลักทรัพย์ค้ำประกันต่าง ๆ จะหมดไป ส่วนหนี้สินที่มีหลักทรัพย์ค้ำประกัน ผู้ล้มละลายสามารถเลือกได้ว่าจะผ่อนชำระต่อหรือจะหยุดผ่อนชำระและให้เจ้าหนี้อึดหลักทรัพย์ค้ำประกันไป โดยผู้ล้มละลายสามารถรักษาทรัพย์สินส่วนที่มีความจำเป็นในการดำรงชีพและประกอบอาชีพไว้ได้ตามมูลค่าที่แต่ละมลรัฐกำหนดไว้ (Homestead Exemption: HE) ซึ่ง HE ดังกล่าว เป็นมาตรการทางกฎหมายของสหรัฐอเมริกา

44. Ibid, 100.

45. Chapter 7, Title 11, United States Code (Bankruptcy Code), which governs the process of liquidation under the bankruptcy laws of the US.

46. Chapter 13, Title 11, United States Code (Bankruptcy Code), which governs the process of reorganization of a debtor in bankruptcy.

ที่เปิดช่องให้ลูกหนี้ (ผู้ล้มละลาย) สามารถรักษาทรัพย์สินที่จำเป็นต่อการดำรงชีพหรือการประกอบอาชีพไว้ใน 2 กรณีที่สำคัญ กล่าวคือ

ประการแรก กรณีที่เป็นบ้านหลังสุดท้ายที่ลูกหนี้ใช้พำนักอยู่ กฎหมายให้ได้รับยกเว้นไม่ถือเป็นส่วนหนึ่งของทรัพย์สินที่จะนำไปขายทอดตลาดเพื่อชำระหนี้คืนให้แก่เจ้าหนี้

ประการที่สอง กรณีเกี่ยวกับทรัพย์สินที่เป็นบ้านของคู่สมรส หากคู่สมรสฝ่ายหนึ่งเสียชีวิตลงและคู่สมรสอีกฝ่ายหนึ่งยังมีชีวิตอยู่ กฎหมายให้ได้รับยกเว้น โดยไม่ให้ถือว่าเป็นบ้านของคู่สมรสดังกล่าวเป็นกองทรัพย์สินที่จะถูกบังคับขายทอดตลาด

อย่างไรก็ตาม หลักเกณฑ์หรือปัจจัยในการกำหนดทรัพย์สินหรือมูลค่าทรัพย์สินที่ให้ลูกหนี้ถือครองได้มีความแตกต่างกันในแต่ละมลรัฐ อาทิ มลรัฐแคลิฟอร์เนีย (California) สำหรับบุคคลทั่วไปที่ยังไม่มีคู่สมรสคุ้มครองสูงสุดที่ 75,000 ดอลลาร์สหรัฐ สำหรับคู่สมรสได้รับความคุ้มครองที่ 100,000 ดอลลาร์สหรัฐ และสำหรับผู้ที่อายุเกิน 65 ปีบริบูรณ์ หรือเป็นผู้พิการ คุ้มครองที่ 175,000 ดอลลาร์สหรัฐ เป็นต้น⁴⁷ และสำหรับทรัพย์สินส่วนที่เกินมูลค่ายกเว้นจะนำมาชำระคืนหนี้สินที่ไม่มีหลักทรัพย์ค้ำประกันตามลำดับความสำคัญของเจ้าหนี้ (Absolute Priority Rule หรือ APR) เจ้าหนี้ที่มีหลักทรัพย์ค้ำประกันไม่สามารถเรียกร้องส่วนแบ่งตาม APR ดังกล่าวได้ หากเป็นผู้ล้มละลายตาม Chapter 13 ผู้ล้มละลายสามารถถือครองทรัพย์สินได้ทั้งหมดแต่จะต้องวางแผนชำระหนี้ที่ได้รับการลดหย่อนให้หมดในระยะเวลาที่กำหนดและหลังจากที่ชำระหนี้ตามแผนดังกล่าว ภาระหนี้สินที่ไม่มีหลักทรัพย์ค้ำประกันอื่นจะหมดไปโดยมากหนี้สินที่ไม่มีหลักทรัพย์ค้ำประกันได้รับการลดหย่อนเหลือเพียงร้อยละ 1 เท่านั้น เนื่องจาก Chapter 7 เปิดโอกาสให้ภาระหนี้สินมีหลักทรัพย์ค้ำประกันหมดไป ผู้ล้มละลายกว่าร้อยละ 70 เลือกที่จะล้มละลายตาม Chapter 7 ในจำนวนนี้กว่าร้อยละ 90 ของผู้ล้มละลายตาม Chapter 7 มีมูลค่าทรัพย์สินต่ำกว่ามูลค่าที่ได้รับ การยกเว้นจึงไม่ต้องแปลงสภาพทรัพย์สินให้เป็นตัวเงินเพื่อการชำระหนี้แต่อย่างใด เมื่อปี ค.ศ. 2005 กฎหมายกำหนดให้ลูกหนี้ที่มีรายได้สูงกว่าค่ามัธยฐาน (Median) ของแต่ละรัฐไม่สามารถเป็นบุคคลล้มละลายตาม Chapter 7 ได้จะต้องเป็นผู้ล้มละลายตาม Chapter 13 เท่านั้น

เนื่องจากแต่ละรัฐในสหรัฐอเมริกามีการกำหนดมูลค่าทรัพย์สินที่ผู้ล้มละลายสามารถถือครองได้ (Homestead Exemption หรือ HE) แตกต่างกัน ลูกหนี้ที่อาศัยอยู่ในรัฐที่มี HE สูง จึงมีแรงจูงใจที่จะยื่นคำร้องขอเป็นบุคคลล้มละลายมากกว่ารัฐอื่น กรณีนี้นักวิชาการพบว่า

47. Paan Jindapon and Bradford Patterson, 'Do State Bankruptcy Homestead Exemptions Affect Filing Rates? A Look at U.S. non-Business Chapter 7 Filings' (College of Commerce and Business Administration, University of Alabama, February 2011). สำหรับบางมลรัฐ อาทิ เท็กซัส มิได้กำหนดหลักเกณฑ์เรื่องมูลค่าของทรัพย์สินที่ให้ลูกหนี้ถือครองได้ไว้แต่กำหนดเป็นเรื่องขนาดของพื้นที่ทรัพย์สินที่ลูกหนี้สามารถถือครองได้.

จำนวนการยื่นคำร้องในแต่ละรัฐสูงขึ้นตามจำนวน HE อย่างมีนัยสำคัญ⁴⁸ อย่างไรก็ตาม นักวิชาการยังพบว่า HE ที่สูงกว่าสามารถจูงใจให้มีผู้ประกอบการธุรกิจที่สูงขึ้นอย่างมีนัยสำคัญเช่นกัน ทั้งนี้ เนื่องจากผู้ประกอบการเหล่านี้เห็นว่าแม้ธุรกิจจะล้มเหลวและมีภาระหนี้สินมากมาย หากเป็นผู้ล้มละลายแล้วยังสามารถเก็บทรัพย์สินโดยเฉพาะบ้านที่ตนอาศัยอยู่เป็นมูลค่าเท่ากับ HE ที่กำหนดไว้ในรัฐของตนได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกลุ่มรัฐที่กำหนดค่า HE สูงสุด⁴⁹ และจากสถิติยังพบว่าผู้ที่มีบ้านเป็นของตนเองตัดสินใจเป็นเจ้าของกิจการมากกว่าในรัฐที่กำหนด HE ต่ำอยู่ถึงร้อยละ 35⁵⁰

การที่กฎหมายล้มละลายช่วยเอื้อให้บุคคลกล้างทุนทำธุรกิจมากขึ้นนั้น ไม่ได้เกิดขึ้นเพียงแต่ในสหรัฐอเมริกาเท่านั้น การวัดระดับความช่วยเหลือบุคคลล้มละลายยังปรากฏในหลายประเทศในยุโรป รวมถึงแคนาดา โดยการวัดจากระยะเวลาจากวันที่ยื่นคำร้องขอให้บุคคลล้มละลายจนถึงวันที่มีการยกเลิกหนี้สิน กรณีนี้พบว่าประเทศที่ยังเอื้อประโยชน์แก่ลูกหนี้โดยมีกระบวนการล้มละลายที่รวดเร็วและมีผู้ประกอบธุรกิจเป็นเจ้าของกิจการมากขึ้นอย่างมีนัยสำคัญ⁵¹

2.4.2 กฎหมายล้มละลายกับตลาดสินเชื่อ

เนื่องจากกฎหมายล้มละลายเอื้อให้ผู้ลงทุนกล้าที่จะดำเนินธุรกิจดังกล่าวข้างต้น ผู้ลงทุนจึงมีความต้องการกู้เงินมากขึ้น กรณีนี้ส่งผลให้อุปสงค์ต่อวงเงินกู้ยืมเพิ่มขึ้น ในขณะที่เดียวกันสถาบันที่ให้กู้เงินย่อมต้องการผลตอบแทนจากความเสี่ยงมากขึ้น หรืออาจมีความระมัดระวังในการพิจารณาให้สินเชื่อแก่ผู้กู้มากขึ้น หากพิจารณาประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งมีระดับ HE ที่แตกต่างกันในแต่ละรัฐ⁵² ผลกระทบต่อตลาดสินเชื่อจึงควรจะมีความแตกต่างกันด้วย โดยในรัฐ

48. Wei Fan and Michelle J. White, 'Personal Bankruptcy and the Level of Entrepreneurial Activity' (2003) 46 *Journal of Law and Economics*, 543-567.

49. Wei Fan and Michelle J. White, 'Personal Bankruptcy and the Level of Entrepreneurial Activity' (2003) 46 *Journal of Law and Economics*, 543-567.

50. John Armour and Douglas Cumming, 'Bankruptcy Law and Entrepreneurship' (2008) 10 *American Law and Economics Review*, 303-350.

51. Paan Jindapon and Bradford Patterson, 'Do State Bankruptcy Homestead Exemptions Affect Filing Rates? A Look at U.S. non-Business Chapter 7 Filings' (College of Commerce and Business Administration, University of Alabama, February 2011); and John Armour and Douglas Cumming, 'Bankruptcy Law and Entrepreneurship' (2008) 10 *American Law and Economics Review*, 303-350.

52. ดูเชิงอรรถที่ 47 ข้างต้น.

ที่มีการกำหนดค่า HE ไว้สูง ผู้ขอกู้เงินมีโอกาสถูกปฏิเสธเงินกู้มากกว่าในรัฐที่มีค่า HE ต่ำ ถึงร้อยละ 5.5 นอกจากนี้ผู้กู้เงินที่มีรายได้น้อยในรัฐที่มีค่า HE สูงต้องจ่ายดอกเบี้ยในอัตราที่สูงกว่าผู้ที่มีรายได้น้อยในรัฐที่มีค่า HE ต่ำอย่างมีนัยสำคัญอีกด้วย⁵³

2.4.3 การวัดประสิทธิภาพของกระบวนการล้มละลาย

กฎหมายล้มละลายที่เหมาะสมควรเอื้อประโยชน์ต่อทั้งฝ่ายเจ้าหนี้และลูกหนี้อย่างสมดุล หากเอื้อประโยชน์ต่อเจ้าหนี้มากเกินไป จะทำให้เศรษฐกิจชะลอการเติบโต เนื่องจากผู้ลงทุนขาดความกล้าในการลงทุน หากเอื้อประโยชน์ต่อลูกหนี้มากเกินไปจะทำให้อัตราดอกเบี้ยเงินกู้สูงขึ้น การเติบโตของเศรษฐกิจก็อาจชะลอตัวเช่นกัน เนื่องจากต้นทุนของการได้มาซึ่งเงินทุนสูงขึ้น บทบาทของรัฐบาลในการช่วยเหลือเจ้าหนี้ในการตรวจสอบข้อมูลทรัพย์สินและรวมทั้งการพิทักษ์ทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายอาจมีทั้งผลดีและผลเสียในตลาดสินเชื่อ นักวิชาการด้านเศรษฐศาสตร์ได้นำเสนอแนวคิดในการวัดประสิทธิภาพของกระบวนการล้มละลายว่าควรพิจารณา 2 ประเด็นสำคัญ ได้แก่ (1) ประสิทธิภาพก่อนการล้มละลาย (*Ex-Ante Efficiency*) และ (2) ประสิทธิภาพหลังการล้มละลาย (*Ex-Post Efficiency*)

ประสิทธิภาพก่อนการล้มละลายนั้นวัดได้จากคุณภาพของการลงทุนในธุรกิจของผู้กู้เงิน และการตัดสินใจอนุมัติให้กู้เงินของสถาบันการเงิน การเอื้อประโยชน์ให้ผู้กู้มากเกินไปอาจทำให้ผู้กู้ลงทุนในธุรกิจที่มีความเสี่ยงสูงมากเกินไป ในทางตรงกันข้าม การให้ความช่วยเหลือสถาบันทางการเงินมากเกินไปในการบริการข้อมูลของผู้กู้และการช่วยเหลือในการพิทักษ์ทรัพย์สินในกรณีที่ผู้กู้ไม่สามารถชำระเงินกู้ได้ อาจทำให้สถาบันการเงินไม่ศึกษาหาข้อมูลประกอบการตัดสินใจให้กู้เงินอย่างสุดความสามารถ การเอื้อประโยชน์ในลักษณะดังกล่าวจะทำให้ประสิทธิภาพก่อนการล้มละลายต่ำ⁵⁴

สำหรับประสิทธิภาพหลังการล้มละลายนั้นสามารถวัดได้จากความสามารถของผู้มีอำนาจในการพิทักษ์ทรัพย์สินหลังจากที่การล้มละลายได้เกิดขึ้นแล้ว โดยในทางทฤษฎี การแปลงสภาพทรัพย์สินให้เป็นตัวเงินผ่านการประมูลจะสามารถสร้างปริมาณเงินสดเพื่อมาชำระหนี้ได้สูงสุด จึงอาจเชื่อได้ว่าการประมูลทรัพย์สินก่อให้เกิดประสิทธิภาพหลังการล้มละลายสูงสุด แต่ในทางปฏิบัติบุคคลผู้ล้มละลายอาจมีเจ้าหนี้หลายราย การต่อรองกันระหว่างเจ้าหนี้หลายรายที่ไม่มีหลักทรัพย์ค้ำประกัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากมีเจ้าหนี้รายใดที่มีลำดับ

53. Reint Gropp, John Karl Scholz, and Michelle J. White, 'Personal Bankruptcy and Credit Supply and Demand' (1997) 112 *Quarterly Journal of Economics*, 217-252.

54. Michael Manove, A. Jorge Padilla, and Marco Pagano, Collateral versus Project Screening: A Model of Lazy Banks, *Rand Journal of Economics* 32 (2001) 726-744.

ความสำคัญ หรืออำนาจการต่อรองสูงกว่าเจ้าหน้าที่รายอื่น อาจทำให้การแปลงสภาพทรัพย์สินเกิดขึ้นอย่างเร่งรีบ โดยพิจารณาผลประโยชน์ของตนเองเป็นหลัก เจ้าหน้าที่รายอื่นจึงไม่ได้รับการชำระหนี้เท่าที่ควร ประสิทธิภาพหลังการล้มละลายจึงลดลงได้

2.4.4 การวิเคราะห์พฤติกรรมจ้อยผลของลูกหนี้ด้วยหลักเศรษฐศาสตร์

แนวคิดทางเศรษฐศาสตร์ที่ใช้ในการวิเคราะห์ระบบล้มละลายยังสามารถวิเคราะห์พฤติกรรมของลูกหนี้ได้โดยนำ “ทฤษฎีการกระทำความผิดทางอาญาโดยเลือกอย่างมีเหตุผล” (Rational Choice Theory of Crime)⁵⁵ มาปรับใช้ โดยทฤษฎีดังกล่าววางหลักไว้ว่าบุคคลจะตัดสินใจกระทำการใดก็ตามเมื่อประโยชน์ที่เขาคาดว่าจะได้รับ (Expected Benefits) สูงกว่าผลเสียที่คาดว่าจะเกิดขึ้น (Expected Costs)⁵⁶

กล่าวได้ว่า การกระทำในแต่ละครั้งมีความไม่แน่นอนที่จะดำเนินการสำเร็จ และอาจถูกลงโทษ (ทั้งทางแพ่งและอาญา) กรณีนี้จึงต้องนำความน่าจะเป็นที่ประโยชน์ (Benefits) และผลเสีย หรือ “ต้นทุน” (Costs) ที่อาจจะเกิดขึ้นมาพิจารณาด้วย โดยประโยชน์ที่คาดคะเนไว้คือประโยชน์ที่บุคคลคาดว่าจะได้จากการกระทำ อาทิ การยกย้ายถ่ายทรัพย์สินของลูกหนี้เพื่อมิให้ถูกนำไปบังคับชำระหนี้ ประโยชน์ที่คาดคะเน คือ มูลค่าของทรัพย์สิน คู่กันกับความน่าจะเป็นที่จะยกย้ายถ่ายทรัพย์สินสำเร็จ ส่วนต้นทุน (ผลเสีย) ที่คาดว่าจะเกิดขึ้น คือความเป็นไปได้ที่บุคคลดังกล่าวจะถูกจับได้ และถูกลงโทษด้วยบทลงโทษสำหรับการกระทำนั้น เช่น ค่าปรับ หรือต้นทุนจากการถูกจำคุก เป็นต้น นอกจากนี้ ผลเสีย หรือ ต้นทุน (Costs) ของผู้ดำเนินการ (ซึ่งกรณีนี้คือลูกหนี้) ยังอาจรวมถึงต้นทุนค่าเสียโอกาสจากเวลาที่ใช้ไปในการเตรียมการและดำเนินการ และค่าใช้จ่ายในการเตรียมการ

จากแนวคิดดังกล่าว การป้องปรามการกระทำคือการลดประโยชน์ที่ผู้กระทำคาดหวัง และเพิ่มผลเสียที่จะตามมา (หรือต้นทุนที่คาดว่าจะเกิดขึ้น) ทั้งนี้ การเพิ่มผลเสียที่จะตามมาแก่ผู้กระทำอาจทำได้โดยการเพิ่มบทกำหนดโทษให้หนักขึ้น หรือการเพิ่มประสิทธิภาพการจับกุมผู้กระทำการให้สูงขึ้น อย่างไรก็ตาม การเพิ่มประสิทธิภาพในการจับกุมผู้กระทำการให้สูงขึ้นอาจสร้างภาระ (ต้นทุน) ให้รัฐมากยิ่งขึ้น ซึ่งแนวคิดในทางเศรษฐศาสตร์ต้องคำนึงถึงความคุ้มค่า ฉะนั้น วิธีการที่น่าจะเหมาะสมที่สุดในทางเศรษฐศาสตร์ คือ การเพิ่มการลงโทษในบางรูปแบบ โดยเฉพาะการเพิ่มค่าปรับ (Fines)

55. สำหรับคำอธิบายที่เกี่ยวกับการวิเคราะห์กฎหมายด้วยหลักการทางเศรษฐศาสตร์ของไทยดูคำอธิบายใน ศักดา ธนิตกุล, *กฎหมายกับเศรษฐศาสตร์* (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2555).

56. ดูคำอธิบายใน Richard A. Posner, *Economic Analysis of Law* (The Netherlands: The Kuwer Law International, 9th Edition, 2014) chapter 7 “Criminal Law”.

แนวคิดดังกล่าวเป็นวิธีการตามหลักการทางเศรษฐศาสตร์ที่ปรับใช้กับกฎหมายเกี่ยวกับอาญาของสหรัฐอเมริกาเพื่อป้องปรามการกระทำความผิดทางอาญาอย่างเป็นรูปธรรม ฉะนั้นประเด็นที่จำเป็นต้องพิจารณาต่อไปคือบทลงโทษที่เป็นค่าปรับที่เหมาะสม (Optimal Fines) ควรมีระดับอย่างไรเพื่อก่อให้เกิดประสิทธิภาพอย่างสูงสุด กรณีนี้สามารถพิจารณาได้จากหลักการทางเศรษฐศาสตร์ว่าด้วยการป้องปรามโดยการลงโทษที่เป็นตัวเงิน

การป้องปรามโดยการลงโทษที่เป็นตัวเงิน (Deterrence with Monetary Sanction) มีหลักการวางไว้ว่า หากมีการกระทำความผิดโดยประโยชน์ (Gain) ของผู้กระทำนั้นคือ 90 หน่วย และความเสียหายที่เกิดขึ้น (Harm) คือ 100 หน่วย ในกรณีนี้ความเสียหายสูงกว่าประโยชน์จากการกระทำความผิด ในทางเศรษฐศาสตร์ รัฐจึงควรป้องปรามการกระทำความผิด และหากสมมติให้ความน่าจะเป็นในการจับกุมผู้กระทำความผิดมาลงโทษเท่ากับ 1 ซึ่งหมายความว่าจับกุมได้แน่นอน ค่าปรับสำหรับการกระทำความผิดดังกล่าวที่เหมาะสมที่สุดในหลักการทางเศรษฐศาสตร์จะต้องเท่ากับความเสียหายที่เกิดขึ้นคือ 100 หน่วย

ในความเป็นจริง ความเป็นไปได้ในการจับกุมผู้กระทำความผิดมาลงโทษย่อมน้อยกว่า 1 ตัวอย่างเช่น หากกำหนดความน่าจะเป็นในการจับกุมผู้ฝ่าฝืนกฎหมายเท่ากับร้อยละ 50 และให้ค่าปรับเท่ากับ 100 หน่วย กรณีนี้ค่าปรับที่ผู้ฝ่าฝืนกฎหมายคาดคะเนไว้ (Expected Fine) จะเท่ากับ 50 หน่วย ซึ่งในกรณีนี้ประโยชน์ที่ผู้กระทำความผิดคาดคะเนไว้สูงกว่าต้นทุนที่คาดคะเนว่าจะเกิดขึ้น ซึ่งทำให้เกิดแรงจูงใจในการฝ่าฝืนกฎหมาย ฉะนั้น เพื่อป้องปรามการฝ่าฝืนกฎหมาย รัฐควรกำหนดค่าปรับไว้ที่ 200 หน่วย หรือเท่ากับความเสียหาย หากด้วยความน่าจะเป็นในการจับกุมผู้ฝ่าฝืนกฎหมาย

สำหรับผู้ฝ่าฝืนกฎหมายที่เป็นกลางต่อความเสี่ยง (Risk Neutral) ส่วนผสมของการลงโทษในการปรับและความน่าจะเป็นในการจับกุมมาลงโทษที่ให้ผลลัพธ์เป็นค่าคะเนที่เท่ากันจะส่งผลป้องปรามที่เหมือนกัน กล่าวคือ ถ้าความเสียหายจากการกระทำความผิดเท่ากับ 100 หน่วย เมื่อความน่าจะเป็นในการจับกุมผู้กระทำความผิดมาลงโทษเท่ากับร้อยละ 50 ค่าปรับควรเท่ากับ 200 หน่วย แต่หากความน่าจะเป็นในการจับกุมลดลงเหลือร้อยละ 10 ค่าปรับควรเพิ่มขึ้นเป็น 1,000 หน่วยตามแนวคิดทางเศรษฐศาสตร์ ซึ่งกรณีนี้จะทำให้บุคคลที่เป็นกลางต่อความเสี่ยงไม่รู้สึกรถึงความแตกต่างระหว่าง 2 กรณีข้างต้น เพราะการลงโทษที่คาดว่าจะเกิดขึ้นเท่ากับ 100 หน่วยเท่ากันทั้งสองกรณี

กล่าวได้ว่า การปรับใช้บทลงโทษโดยค่าปรับ ส่งผลกระทบในทางสังคมที่ต่ำ ซึ่งหลักเศรษฐศาสตร์มองว่าการปรับเป็นเพียงการโอน (Transfer) ทรัพย์สินจากผู้ฝ่าฝืนกฎหมายไปให้แก่รัฐ (กรณีการเปรียบเทียบปรับความผิดเกี่ยวกับการจราจรทางบก เป็นต้น) ฉะนั้น บทลงโทษที่มีประสิทธิภาพที่สุดตามหลักการทางเศรษฐศาสตร์ คือ การปรับให้สูงที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ และความน่าจะเป็นในการจับกุมต่ำที่สุดเพื่อลดต้นทุน

แนวคิดทางเศรษฐศาสตร์เกี่ยวกับการลงโทษโดยการปรับจะนำไปใช้เป็นฐานในการวิเคราะห์บทกำหนดโทษ โดยเฉพาะค่าปรับในระบบกฎหมายล้มละลายของไทย เพื่อพิจารณาถึงความเหมาะสมต่อไป

2.5 บทสรุป

บทนี้กล่าวถึงภูมิหลังของกฎหมายล้มละลายที่มีจุดเริ่มต้นมาจากระบบการติดตามและทวงหนี้สินที่ปรากฏหลักฐานมาตั้งแต่สมัยโบราณ โดยมีแนวปฏิบัติในการบังคับชำระหนี้ด้วยวิธีการที่โหดเหี้ยมและไร้มนุษยธรรม อาทิ การบังคับให้กลายเป็นแรงงานทาสดังที่ปรากฏในสมัยกรีก หรือการบังคับโดยการริบทรัพย์สินของลูกหนี้ไปทั้งหมดและขายให้แก่เจ้าหนี้เพื่อเป็นการชำระหนี้ดังที่ปรากฏในสมัยโรมัน วิวัฒนาการของกฎหมายล้มละลายได้พัฒนาเรื่อยมาจนกระทั่งมีการเริ่มใช้กฎหมายล้มละลายขึ้น อาทิ กฎหมายของอังกฤษในยุคกลางที่มีวัตถุประสงค์ในเรื่องการห้ามปรามลูกหนี้ ฉะนั้น กฎหมายในยุคกลางจึงมีบทลงโทษที่ค่อนข้างรุนแรง ผู้ล้มละลายกลายเป็นอาชญากร และมีตราบาปติดตัวไปตลอดชีวิตเสมือนหนึ่งเป็นนักโทษในคดีอาญา และต่อมากฎหมายล้มละลายได้พัฒนาเปลี่ยนแปลงไปมีการรับรองและประกันสิทธิเสรีภาพของลูกหนี้มากยิ่งขึ้น โดยเฉพาะกฎหมายของสหรัฐอเมริกาที่เปิดโอกาสให้ลูกหนี้ไม่ต้องเข้าสู่กระบวนการล้มละลาย และมีกระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้

นอกเหนือจากวิวัฒนาการของระบบกฎหมายล้มละลาย บทนี้ยังได้กล่าวถึงแนวคิดทางเศรษฐศาสตร์ที่เกี่ยวกับระบบกฎหมายล้มละลาย โดยการวิเคราะห์กฎหมายล้มละลายด้วยหลักการทางเศรษฐศาสตร์ซึ่งให้ความสำคัญกับ 4 ประเด็นสำคัญ กล่าวคือ (1) กฎหมายล้มละลายกับการลงทุนเป็นเจ้าของกิจการซึ่งกฎหมายเป็นกลไกสำคัญในเรื่องการประกอบธุรกิจและการลงทุน (2) ความสัมพันธ์ของระบบล้มละลายกับตลาดสินเชื่อ (3) การวัดประสิทธิภาพของกระบวนการล้มละลาย (การฟ้องคดีล้มละลาย) และ (4) การพิจารณาโทษปรับในระดับที่เหมาะสมซึ่งช่วยในการป้องปรามการฝ่าฝืนกฎหมาย

จากการวิเคราะห์ข้างต้นพบว่า ระบบกฎหมายล้มละลายมีพัฒนาการมาอย่างยาวนาน โดยมีขึ้นเพื่อสนองตอบต่อความสัมพันธ์ระหว่างเจ้าหนี้และลูกหนี้ ฉะนั้น ความสำคัญของกฎหมายล้มละลาย คือ การคุ้มครองสิทธิเจ้าหนี้ที่จะได้รับชำระหนี้คืนจากลูกหนี้อย่างเป็นธรรม ขณะเดียวกันเป็นการประกันสิทธิเสรีภาพของลูกหนี้ ให้ได้รับความคุ้มครองจากการถูกข่มขู่หรือขู่เชือดจากเจ้าหนี้ และเปิดช่องให้ลูกหนี้สามารถกลับคืนสู่สภาพที่พ้นจากภาวะของการเป็นบุคคลล้มละลายและกลับมาเริ่มต้นชีวิตใหม่ได้อีกครั้งดังที่ได้วิเคราะห์ข้างต้น ซึ่งได้วางกรอบแนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับกฎหมายล้มละลายอันจะได้นำไปใช้ในการวิเคราะห์ของบทต่อไป

บทที่ 3

ระบบกฎหมายล้มละลายและการบังคับคดีล้มละลายของไทย

3.1 บทนำ

จากการศึกษาประวัติศาสตร์ของกฎหมายล้มละลายในบทที่ 2 พบว่ากฎหมายล้มละลายเริ่มต้นมาจากการติดตามและทวงหนี้สินส่วนของลูกหนี้ การหลุดพ้นจากหนี้สินในระบบกฎหมายล้มละลายได้พัฒนามาจากการลงโทษลูกหนี้อย่างรุนแรงไปสู่การไกล่เกลี่ยประนีประนอมทางการเงิน ทำให้ลูกหนี้สามารถฟื้นฟูกิจการและกลับมาเริ่มต้นชีวิตใหม่ได้หลายประเทศรวมทั้งประเทศไทยมีการออกแบบระบบกฎหมายล้มละลายในลักษณะดังกล่าว กล่าวได้ว่า ในระบบกฎหมายล้มละลายการติดตามหนี้สินจึงเป็นรากฐานและองค์ประกอบสำคัญของระบบล้มละลาย ซึ่งการติดตามหนี้สินมีความเกี่ยวข้องกับกระบวนการเก็บหรือการรวบรวม (Collection) และการจัดการ (Management) ทรัพย์สินของลูกหนี้เพื่อนำมาจัดสรรปันส่วนและชำระหนี้สินคืนให้แก่เจ้าหนี้ตามมูลหนี้อย่างเป็นธรรม ฉะนั้น ประเด็นที่ต้องพิจารณาต่อไป คือ กระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินมีประสิทธิภาพมากน้อยเพียงใด บทนี้จะกล่าวถึงระบบกฎหมายล้มละลายของไทย ซึ่งจำเป็นที่จะต้องกล่าวถึงวิวัฒนาการของกฎหมายล้มละลายตลอดจนกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายเพื่อวิเคราะห์ปัญหาและข้อจำกัดทางกฎหมายและปัญหาในเชิงการบังคับใช้อันจะนำไปสู่การแสวงหาแนวทางแก้ไขต่อไป

3.2 ความเป็นมาของระบบกฎหมายล้มละลายไทย

ก่อนที่จะมีพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 ประเทศไทยเคยมีกฎหมายลักษณะกู้หนี้ยืมสินมาก่อนซึ่งมีหลักการกำหนดไว้ว่า “ผู้ใดเป็นหนี้หลายต่อหลายแห่ง สินล้นพันตัวอันจะใช้มิได้ ถ้าเจ้าหนี้เร่งรัดเอาหนี้สินไม่ได้ให้เอาลูกหนี้นั้นออกขาย ได้ค่าตัวเท่าใด ก็เอาแจกเจ้าหนี้ทั้งหลาย”⁵⁷ จะเห็นได้ว่า กฎหมายล้มละลายในระยะแรกเริ่มของไทยมีลักษณะเช่นเดียวกับสมัยกรีกโบราณ หรือกฎหมายโรมันซึ่งมีรูปแบบที่มุ่งลงโทษลูกหนี้เป็นสำคัญ ปัจจุบันวิวัฒนาการของกฎหมายล้มละลายได้เปลี่ยนแปลงไปและพัฒนาไปในแนวทางที่ให้

57. ดู กฎหมายลักษณะกู้หนี้ยืมสิน รศ. 127.

ลูกหนี้หลุดพ้นจากหนี้สินได้ กล่าวได้ว่า พัฒนาการของระบบกฎหมายล้มละลายไทยสามารถแบ่งได้เป็นสองช่วงที่สำคัญ กล่าวคือ ช่วงที่ได้รับอิทธิพลจากระบบกฎหมายล้มละลายของอังกฤษ กับช่วงที่รับเอาแนวคิดของหลักกฎหมายล้มละลายสหรัฐอเมริกา

ตารางที่ 1 พัฒนาการของกฎหมายล้มละลายไทย

ฉบับที่	ปี พ.ศ.	รายละเอียดการแก้ไขที่สำคัญ	อิทธิพลระบบกฎหมาย
1	พ.ศ. 2483	เป็นกฎหมายล้มละลายฉบับแรกของไทย	ระบบกฎหมายของประเทศอังกฤษ
2	พ.ศ. 2511	แก้ไขจำนวนหนี้ที่จะฟ้องคดีล้มละลายให้สูงขึ้น	ระบบกฎหมายของประเทศอังกฤษ
3	พ.ศ. 2526	ปรับปรุงหลักเกณฑ์กำหนดเกี่ยวกับจำนวนเงินที่เจ้าหนี้มีสิทธิจะฟ้องลูกหนี้ให้ล้มละลายได้ใหม่ให้สูงขึ้น	ระบบกฎหมายของประเทศอังกฤษ
4	พ.ศ. 2541	ปรับปรุงหลักเกณฑ์การอุทธรณ์ในคดีล้มละลาย และเพิ่มเติมเรื่องการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้	ระบบกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา
5	พ.ศ. 2542	แก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติว่าด้วยกระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้บางประการ การเพิกถอนนิติกรรมที่ได้กระทำไปแล้ว เป็นต้น	ระบบกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา
6	พ.ศ. 2543	แก้ไขสถานะของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์	ระบบกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา
7	พ.ศ. 2547	การพ้นจากการล้มละลาย	ระบบกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา
8	พ.ศ. 2558	แก้ไขขั้นตอนการขอรับชำระหนี้ และปรับปรุงบทกำหนดโทษให้เหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจและสังคมในปัจจุบัน	ระบบกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา
9	พ.ศ. 2559	เพิ่มเติมกระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ที่เป็นวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม	ระบบกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา

3.2.1 ระบบกฎหมายล้มละลายของประเทศไทยช่วงที่ได้รับอิทธิพลจากอังกฤษ

กฎหมายล้มละลายของประเทศไทยในช่วงแรกได้รับอิทธิพลมาจากกฎหมายของอังกฤษ ฉะนั้น พระราชบัญญัติล้มละลายฉบับแรกที่ถูกตราขึ้นในปี พ.ศ. 2483 จึงมุ่งเน้นที่จะลงโทษลูกหนี้เป็นสำคัญ เหตุที่เป็นเช่นนี้อาจเป็นเพราะช่วงเวลานั้นนักกฎหมายไทยส่วนใหญ่

ได้รับการศึกษากฎหมายมาจากประเทศอังกฤษ จึงเคยชินกับระบบกฎหมายของอังกฤษ (English Jurisprudence)⁵⁸ และได้นำข้อดีของกฎหมายของอังกฤษมาปรับใช้เป็นกฎหมายภายในของไทย ความรุ่งโรจน์ของอังกฤษนำมาซึ่งการติดต่อสื่อสาร การค้าและการลงทุนและบรรดาพ่อค้าส่วนใหญ่เป็นชาวอังกฤษ⁵⁹ จึงเลือกที่จะใช้ระบบกฎหมายของประเทศอังกฤษ เนื่องจากเป็นระบบกฎหมายที่ตนมีความเคยชินอยู่แล้ว⁶⁰ จุดนี้เองเป็นสาเหตุสำคัญที่ทำให้กฎหมายเกี่ยวกับการพาณิชย์ในปัจจุบันมีรากฐานมาจากกฎหมายของอังกฤษ⁶¹ ระบบกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ รวมทั้งกฎหมายล้มละลายของไทยก็เช่นเดียวกันได้รับอิทธิพลมาจากระบบกฎหมายของประเทศอังกฤษอย่างมาก ศาสตราจารย์ (พิเศษ) วิชา มหาคุณ ให้ข้อสังเกตไว้ว่ากฎหมายล้มละลายของไทยได้รับแนวทางการบัญญัติกฎหมายตั้งแต่เริ่มต้นจากอังกฤษ “แม้แต่เจ้ากรมล้มละลายคนแรกของประเทศยังเป็นชาวอังกฤษ”⁶² ยิ่งกว่านั้น แนวคิดเรื่องล้มละลายของไทยยังโน้มเอียงไปทางการลงโทษลูกหนี้ก่อนแล้วพิจารณาได้จากกฎหมายลักษณะกู้หนี้ยืมสิน⁶³

ภายใต้กฎหมายล้มละลายฉบับแรกของไทยพระราชบัญญัติล้มละลายพุทธศักราช 2483 บุคคลล้มละลายจะต้องเป็นผู้ที่มี “หนี้สินล้นพ้นตัว”⁶⁴ จะเห็นได้ว่าคำว่า “หนี้สินล้นพ้นตัว” ยังเป็นถ้อยคำที่ตกทอดมาตั้งแต่กฎหมายลักษณะกู้หนี้ยืมสิน⁶⁵ เสมือนเป็นตราบาป

-
58. อาทิ หม่อมราชวงศ์ เสนีย์ ปราโมช ซึ่งเป็นสมาชิกเนติบัณฑิตอังกฤษ (Of Gray's Inn).
 59. Kate Miles, *The Origins of International Investment Law: Empire, Environment and the Safeguarding of Capital* (New York: Cambridge University Press, 2015).
 60. M.G. Bridge, *The International Sale of Goods* (Oxford: Oxford University Press, 2013) ซึ่งกล่าวถึงเรื่องของแบบสัญญาหรือหลักกฎหมายการลงทุนที่ปรับใช้จากกฎหมายอังกฤษดู Patrick Dumberry, *The Formation and Identification of Rules of Customary International Law in International Investment Law* (New York: Cambridge University Press, 2016); and Chester Brown and Kate Miles (eds), *Evolution in Investment Treaty Law and Arbitration* (New York: Cambridge University Press, 2011).
 61. ขวลิต อัดถศาสตร์, *กฎหมายการค้าระหว่างประเทศ* (กรุงเทพฯ: เนติบัณฑิตยสภา, 2555).
 62. วิชา มหาคุณ, 'กฎหมายล้มละลายและธุรกิจประกันชีวิต' (2544) 14(53) *จุฬาลงกรณ์วารสาร*, 11-18.
 63. กรณีนี้ศาสตราจารย์ (พิเศษ) วิชา มหาคุณ ให้ข้อสังเกตว่า แนวคิดเรื่องล้มละลายของไทยยึดโยงกับการลงโทษลูกหนี้เป็นพื้นฐานอยู่แล้ว พิจารณาได้จากคำว่า “ล้มละลาย” ซึ่งพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2525 ได้ให้ความหมายไว้ว่า “สิ้นเนื้อประดาตัว, หมดทรัพย์สมบัติของตัวเอง, มีหนี้สินล้นพ้นตัว, ทรัพย์สมบัติตกอยู่ในความควบคุมของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์, Ibid.
 64. ดู พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483.
 65. ดู กฎหมายลักษณะกู้หนี้ยืมสิน ร.ศ. 127.

ประทับให้แก่ลูกหนี้ว่าเป็นผู้ต้องด้วยข้อสันนิษฐานว่าเป็นหนี้แล้วไม่ชำระ กรณีนี้กฎหมายล้มละลายของประเทศไทยจึงมีความคล้ายคลึงกับระบบกฎหมายล้มละลายของอังกฤษ⁶⁶

พระราชบัญญัติล้มละลายของไทยมีการแก้ไขหลายครั้ง ซึ่งนับถึงปัจจุบันมีการแก้ไขมาแล้วถึง 9 ฉบับ (ดูตารางที่ 1 ซึ่งแสดงพัฒนาการทางกฎหมายล้มละลายของไทยข้างต้น) โดยฉบับที่ 1 – 8 ยังปรากฏถ้อยคำคำว่า “หนี้สินล้นพ้นตัว” อยู่ซึ่งเป็นการตั้งสันนิษฐานเบื้องต้นให้แก่ลูกหนี้ว่ามีหนี้สินแล้วไม่ชำระ และสำหรับฉบับที่ 9 พ.ศ. 2559 ซึ่งเป็นฉบับที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน ใช้คำว่า “ไม่อยู่ในสถานะที่จะชำระหนี้ได้” แทนคำว่า “หนี้สินล้นพ้นตัว” และจากตารางที่ 1 ข้างต้น จะพบว่าระบบกฎหมายล้มละลายของไทยในช่วงแรกได้รับอิทธิพลมาจากกฎหมายของอังกฤษโดยเฉพาะฉบับแรกถึงฉบับที่สาม ทำให้ระบบกฎหมายล้มละลายของไทยในช่วงแรกจึงไม่ค่อยเปิดโอกาสให้ลูกหนี้หลุดพ้นจากหนี้สินหรือเริ่มการเริ่มต้นใหม่อย่างระบบปัจจุบัน การหลุดพ้นจากหนี้สินจึงมีช่องทางอยู่ไม่มากนักภายใต้ระบบกฎหมายล้มละลายในช่วงแรกเริ่มของไทย เช่น การประนอมหนี้ก่อนการล้มละลาย⁶⁷ การประนอมหนี้ภายหลังล้มละลาย⁶⁸ การปลดจากล้มละลาย⁶⁹ ระบบกฎหมายล้มละลายของไทยในระยะแรกเริ่มที่ไม่ค่อยเปิดช่องให้ลูกหนี้ได้รับการแก้ไขโดยเฉพาะในการแก้ไขพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2541 และพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2542 มีการนำเอาหลักการเรื่อง “การฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้” มาปรับใช้เป็นกฎหมายภายในตามแนวทางของสหรัฐอเมริกาซึ่งนับว่าเป็นจุดเริ่มของการนำหลักการของระบบกฎหมายล้มละลายสหรัฐอเมริกามาผสมผสานกับกฎหมายล้มละลายของประเทศอังกฤษเป็นกฎหมายของไทยจนถึงปัจจุบัน

3.2.2 ระบบกฎหมายล้มละลายของประเทศไทยช่วงที่ได้รับอิทธิพลจากสหรัฐอเมริกา

ระบบกฎหมายล้มละลายของไทยช่วงที่ได้รับอิทธิพลจากระบบกฎหมายของสหรัฐอเมริกาเริ่มตั้งแต่พระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2541 เป็นต้นมา มีการแก้ไขเพิ่มเติมเรื่องกระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ไว้ในหมวด 3/1 (มาตรา 90/1 ถึงมาตรา 90/90) นับว่าเป็นการเปิดโอกาสให้บริษัท ที่มีหนี้สินล้นพ้นตัวสามารถฟื้นฟูกิจการ

66. ดูบทที่ 2.

67. มาตรา 45 – 60 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483.

68. มาตรา 63 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483.

69. มาตรา 135 – 138 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483.

และเริ่มต้นใหม่ได้อีกครั้ง ทั้งนี้ จะต้องเป็นหนี้ที่ไม่น้อยกว่าสิบล้านบาทและเจ้าหนี้ยินยอมให้
ฟื้นฟูกิจการดังกล่าวได้⁷⁰

ต่อมาในการแก้ไขฉบับที่ 5 พ.ศ. 2542 ยังได้เพิ่มเติมหลักการเรื่องการฟื้นฟูกิจการของ
ลูกหนี้บางประการและหลักการเรื่องการล้มละลายบางอย่าง อาทิ การเพิกถอนการโอนหรือ
การกระทำของลูกหนี้ (ดูตารางที่ 1) ภายใต้พระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2542
ได้ตัดบทบัญญัติมาตรา 114 ซึ่งเป็นเรื่องการรักษาความเป็นธรรมแก่ผู้รับโอนโดยสุจริตและเสีย
ค่าตอบแทนทรัพย์สินที่ลูกหนี้ได้โอนออกไปอย่างสิ้นเชิง⁷¹ เรื่องการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้
เป็นเรื่องที่ใหม่เช่นเดียวกับกฎหมายหลาย ๆ สาขาของประเทศไทย⁷² ฉะนั้น จึงเกิด
ข้อวิพากษ์วิจารณ์อย่างมาก โดยเฉพาะมาตรา 35 ซึ่งได้แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติ
ล้มละลาย (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2542 บัญญัติว่า

*บรรดาคดีล้มละลายที่ศาลมีคำพิพากษาให้ลูกหนี้ซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาเป็นบุคคลล้มละลาย
และหนี้อันเป็นมูลเหตุที่ฟ้องล้มละลายไม่มีลักษณะเป็นทุจริตให้ลูกหนี้พ้นจากการเป็น
บุคคลล้มละลายเมื่อครบสามปีนับแต่วันที่คำพิพากษาให้เป็นบุคคลล้มละลาย และให้นำ
บทบัญญัติมาตรา 76 และมาตรา 77 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มา
ใช้บังคับโดยอนุโลม*

หลักการตามมาตรา 35 ดังกล่าวเป็นหลักการที่ให้ลูกหนี้สามารถหลุดพ้นจากหนี้สิน
โดยอัตโนมัติเมื่อครบสามปี เป็นหลักการที่ปรากฏในกฎหมายล้มละลายของประเทศไทย
เป็นครั้งแรกซึ่งกรณีนี้แตกต่างจากการประนอมหนี้ การปลดจากการล้มละลายหรือการยกเลิก
ล้มละลายที่ปรากฏในกฎหมายเดิม

อิทธิพลของกฎหมายล้มละลายสหรัฐอเมริกายังส่งผลกระทบต่อโครงสร้างของศาลและ
การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีล้มละลายของไทย โดยเฉพาะอย่างยิ่งเกิดการปฏิรูประบบ
กฎหมายล้มละลายที่สำคัญด้วยการจัดตั้งศาลล้มละลายกลางภายใต้พระราชบัญญัติจัดตั้ง
ศาลล้มละลายและพิจารณาคดีล้มละลาย พ.ศ. 2542

70. มาตรา 90/1 – 90/4 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2541.

71. ดู พระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2542.

72. ลักษณะเช่นเดียวกับเรื่องกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา ซึ่งเริ่มมีวิวัฒนาการอย่างจริงจังตั้งแต่
ประเทศไทยได้เข้าเป็นสมาชิกองค์การการค้าโลกในปี ค.ศ. 1995 มีการแก้ไขกฎหมายหลายฉบับ
และตรากฎหมายขึ้นใหม่เพื่ออนุวัติการตามพันธกรณีภายใต้ข้อตกลงทางการค้าที่เกี่ยวกับสิทธิใน
ทรัพย์สินทางปัญญา (TRIPS Agreement) ดู ปวีตร เลิศธรรมเทวี, *ความรู้เกี่ยวกับกฎหมาย
ทรัพย์สินทางปัญญา* (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2559) บทที่ 2.

ระบบกฎหมายล้มละลายของไทยมีการแก้ไขเพิ่มเติมอีก 4 ครั้งจนถึงปัจจุบัน มีการเพิ่มเติมบทบัญญัติบางประการให้เหมาะสมกับสภาพการณ์ทางเศรษฐกิจและสังคม ในปัจจุบัน โดยเฉพาะพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 9) พ.ศ. 2559 ซึ่งเป็นฉบับปัจจุบันที่ใช้ บังคับอยู่ในช่วงที่ดำเนินการวิจัยในครั้งนี้ โดยได้เพิ่มเติมหลักการเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของ ลูกหนี้ที่เป็นวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมหรือธุรกิจ “SMEs” เข้าไว้ในกฎหมายล้มละลาย⁷³ ซึ่งแสดงให้เห็นถึงการรับเอาหลักการของกฎหมายล้มละลายสหรัฐอเมริกาที่เคยตกหล่นไว้ ตั้งแต่ฉบับที่ 4 พ.ศ. 2541⁷⁴ และฉบับที่ 5 พ.ศ. 2542⁷⁵ ดังกล่าวข้างต้น

3.3 ปัญหาและข้อจำกัดของระบบกฎหมายไทยในการบังคับคดีล้มละลาย

ดังได้กล่าวข้างต้นว่า การแก้ไขปัญหาคดีล้มละลายเป็นประเด็นที่สำคัญประการหนึ่ง ซึ่งเกี่ยวข้องกับการสร้างบรรยากาศในการลงทุนและเป็นตัวชี้วัดที่จัดทำโดยธนาคารโลก เกี่ยวกับความยากง่ายในการเข้าไปประกอบธุรกิจ โดยตัวชี้วัดที่สะท้อนให้เห็นถึงประสิทธิภาพ ในการแก้ไขปัญหาคดีล้มละลายดังกล่าว คือ อัตราการได้รับชำระหนี้คืนของบรรดาเจ้าหนี้ ย่อมต้องอาศัยกลไกในการติดตามหนี้สินที่มีประสิทธิภาพและความสามารถในการรวบรวม ทรัพย์สินลูกหนี้ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ฉะนั้น การเพิ่มขีดความสามารถดังกล่าวจึงเป็นเรื่อง สำคัญ ประเด็นที่ต้องพิจารณาต่อไป คือ ปัจจัยที่เป็นปัญหาของระบบการติดตามและตรวจสอบ ทรัพย์สินอันส่งผลต่อความสามารถในการดำเนินงานของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ซึ่งมีประเด็นปัญหาอย่างน้อยห้าประการดังต่อไปนี้

- 3.3.1 ปัญหาเกี่ยวกับบทบัญญัติของกฎหมายล้มละลาย
- 3.3.2 ข้อจำกัดเรื่องมาตรการและวิธีการในการป้องปรามลูกหนี้ภายใต้ระบบกฎหมาย ล้มละลายของไทย
- 3.3.3 ปัญหาเกี่ยวกับกระบวนการในการบังคับคดีล้มละลาย
- 3.3.4 ประเด็นเกี่ยวกับองค์กรที่บังคับใช้กฎหมาย
- 3.3.5 ความสามารถของบุคลากรในการบังคับคดีล้มละลาย และความสัมพันธ์กับ กฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของ บุคคลล้มละลาย

73. พระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 9) พ.ศ. 2559.

74. พระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2541.

75. พระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2542.

3.3.1 ปัญหาบทบัญญัติของกฎหมายล้มละลาย

ปัญหาสำคัญที่ลดทอนประสิทธิภาพในการรวบรวมทรัพย์สินเพื่อนำมาชำระหนี้คืนให้แก่เจ้าหนี้ คือ ข้อจำกัดของบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติล้มละลายซึ่งมิได้ให้อำนาจที่ชัดเจนแก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ และหน้าที่ของลูกหนี้ตามกฎหมายล้มละลาย

(1) อำนาจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์

อำนาจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ปรากฏในหมวด 4 เรื่อง “การจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้” ส่วนที่ 4 “การรวบรวมและจำหน่ายทรัพย์สิน” (มาตรา 117 ถึง 123)⁷⁶ โดยมาตรา 117 กล่าวถึงแนวทางการรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ และให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ไว้อย่างชัดเจนว่า

เมื่อศาลได้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้แล้ว ศาลหรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจออกหมายเรียกลูกหนี้ คู่สมรสของลูกหนี้ หรือบุคคลหนึ่งบุคคลใดซึ่งได้ความหรือสงสัยว่ามีทรัพย์สินของลูกหนี้อยู่ในครอบครอง หรือเชื่อว่าเป็นหนี้ลูกหนี้ หรือเห็นว่าจะสามารถแจ้งข้อความเกี่ยวกับกิจการหรือทรัพย์สินของลูกหนี้มาได้สวน หรือสอบสวน และมีอำนาจสั่งให้บุคคลนั้น ๆ ส่งเอกสารหรือวัตถุพยานซึ่งอยู่ในความยึดถือ หรืออำนาจของผู้นั้นอันเกี่ยวกับกิจการหรือทรัพย์สินของลูกหนี้

ถ้าบุคคลนั้นจงใจขัดขืนหมายเรียกหรือคำสั่ง ศาลมีอำนาจออกหมายจับบุคคลนั้นมาขังไว้จนกว่าจะได้ปฏิบัติตามคำสั่งศาลหรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์

จะเห็นได้ว่า การได้มาซึ่งทรัพย์สินของลูกหนี้เกิดขึ้นด้วยวิธีการใช้บุคคลเข้าทำการตรวจสอบทั้งจากเอกสารธุรกรรมทางการเงิน ทางทรัพย์สินหรือการโอนเปลี่ยนแปลงกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของลูกหนี้ ฉะนั้น การทราบข้อมูลเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้จึงได้จากการสอบถามลูกหนี้ ซึ่งในความเป็นจริงบุคคลล้มละลายเป็นผู้ที่มีหนี้สินและไม่ชำระหนี้อยู่แล้วย่อมมีพฤติการณ์ปิดบัง ไม่เปิดเผยข้อความจริงเกี่ยวกับทรัพย์สินของตนเป็นลักษณะทั่วไป ความจริงที่จะได้รับจากลูกหนี้ย่อมเป็นเรื่องยากที่จะได้รับผลในทางปฏิบัติ

นอกเหนือจากมาตรา 117 ยังมีมาตรา 118 ซึ่งให้อำนาจเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการขอให้ศาลบังคับให้บุคคลอื่นที่ไม่ใช่ลูกหนี้ดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งเพื่อชำระหนี้หรือส่งมอบทรัพย์สินได้ มาตรา 118 บัญญัติไว้ว่า “เมื่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีคำขอ ศาลมี

76. มาตรา 117 – 123 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483.

อำนาจบังคับให้บุคคลที่รับว่าเป็นหนี้ลูกหนี้ หรือรับว่ามีทรัพย์สินของลูกหนี้อยู่ในครอบครอง ชำระเงินหรือส่งมอบทรัพย์สินแก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ภายในกำหนดเวลาตามที่สมควร หากไม่ปฏิบัติ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์อาจมีคำขอให้ศาลออกหมายบังคับเสมือนหนึ่งว่า บุคคลนั้นเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษา”⁷⁷ หรือมาตรา 119 ให้อำนาจเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ สอบถามกรณีเมื่อปรากฏว่าลูกหนี้มีสิทธิเรียกร้องให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดชำระเงิน หรือส่งมอบ ทรัพย์สินแก่ลูกหนี้ ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์แจ้งความเป็นหนังสือไปยังบุคคลนั้น ดำเนินการ ชำระเงิน หรือส่งมอบทรัพย์สินตามจำนวนที่ได้แจ้งไปและให้แจ้งไปด้วยว่าถ้าจะปฏิเสธ ให้แสดงเหตุผลประกอบข้อปฏิเสธเป็นหนังสือมายังเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ภายใน กำหนดเวลาสิบสี่วันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งความ มิฉะนั้น จะถือว่าเป็นหนี้กองทรัพย์สินของลูกหนี้ อยู่ตามจำนวนที่แจ้งไปเป็นการเด็ดขาด⁷⁸

ดูเหมือนว่าอำนาจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะถูกจำกัดอยู่เฉพาะอำนาจในการถาม เพื่อการรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้ กรณีนี้ต้องชมผู้ร่างกฎหมายล้มละลายที่แสดงถึงความระมัดระวังในการใช้ถ้อยคำของบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่จำกัดกรอบและขอบเขตอำนาจ ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มิให้มีมากจนเกินไปจนอาจลู่แก่อำนาจ อย่างไรก็ตาม อำนาจ ดังกล่าวของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีข้อจำกัดจนเกินไป อำนาจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ มีแต่เฉพาะการรวบรวม เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ไม่มีอำนาจในการค้น สืบเสาะ แสวงหา เหมือนอย่างของเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา อาทิจเจ้าพนักงาน ของสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) สำนักงาน คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด (ป.ป.ส.) สำนักงานป้องกันและปราบปรามการ ฟอกเงิน (ปปง.)⁷⁹ หรือเจ้าพนักงานของกรมศุลกากร เหตุที่เป็นเช่นนี้อาจเป็นเพราะ คดีล้มละลายของไทยถือว่าเป็นคดีความแพ่ง และเมื่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ไม่มีอำนาจ ในการสืบค้นตามกฎหมาย ย่อมกระทบกระเทือนต่อประสิทธิภาพในการติดตามและรวบรวม ทรัพย์สินเพื่อนำมาจัดการและชำระหนี้คืนแก่เจ้าหนี้ กรณีนี้จึงควรที่จะพิจารณาทบทวน บทบัญญัติกฎหมายที่ให้อำนาจเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ และวิเคราะห์อำนาจหน้าที่ของบรรดา เจ้าพนักงานของหน่วยงานดังกล่าวเพื่อเป็นกรณีศึกษาอันจะได้กล่าวต่อไป

77. มาตรา 118 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483.

78. มาตรา 119 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483.

79. บทที่ 5 วิเคราะห์แนวปฏิบัติในการสืบค้นทรัพย์สินของหน่วยงาน อาทิจ ป.ป.ช., ปปปง., ป.ป.ส. และ กรมสรรพากรของประเทศไทย.

(2) หน้าที่ของลูกหนี้ตามกฎหมาย

นอกเหนือจากอำนาจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ปัญหาสำคัญอีกประการของกฎหมายล้มละลายของไทย คือ การกำหนดหน้าที่ของลูกหนี้ (Debtor's Obligations) ซึ่งปรากฏอยู่หลายมาตราภายใต้พระราชบัญญัติล้มละลาย โดยเฉพาะส่วนที่ 9 “การควบคุมตัวและทรัพย์สินของลูกหนี้และการจำกัดสิทธิ”⁸⁰

มาตรา 64 กำหนดหน้าที่ของลูกหนี้ โดยบัญญัติว่า “ลูกหนี้ซึ่งถูกพิทักษ์ทรัพย์แล้ว ต้องไปในการประชุมเจ้าหนี้ทุกครั้งและ ตอบคำถามของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์”⁸¹ กรรมการเจ้าหนี้หรือเจ้าหนี้คนหนึ่งคนใดในเรื่องที่เกี่ยวกับกิจการทรัพย์สินหรือหุ้นส่วนของตน และต้องกระทำการอันเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สิน หรือการที่จะแบ่งทรัพย์สินในระหว่างเจ้าหนี้ทั้งหลาย ตามที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์หรือผู้จัดการทรัพย์สินจะสั่งโดยมีเหตุอันสมควร หรือตามที่ได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้ หรือตามที่ศาลจะได้มีคำสั่งให้กระทำ”⁸²

จะเห็นได้ว่า ลูกหนี้มีหน้าที่ที่จะต้องไปในการประชุมเจ้าหนี้ทุกครั้งที่มีการประชุมและมีหน้าที่ที่จะต้องตอบคำถามของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ นอกเหนือจากมาตรา 64 บทบัญญัติมาตรา 65 ยังวางกรอบหน้าที่ของลูกหนี้เพื่อเติมไว้ว่าลูกหนี้มีหน้าที่ต้องเป็นธุระช่วยโดยเต็มความสามารถในการการจำหน่ายทรัพย์สินและในการแบ่งทรัพย์สินให้กับระหว่างเจ้าหนี้ทั้งหลายเมื่อศาลพิพากษาให้ล้มละลายแล้ว

ดังได้กล่าวข้างต้นแล้วว่า ในความเป็นจริงไม่มีลูกหนี้ผู้ใดเต็มใจในการเป็นธุระช่วยหรือตอบคำถามที่เป็นประโยชน์ต่อการยึดทรัพย์สินของตนเอง ฉะนั้น จึงมีประเด็นต้องพิจารณาต่อไปว่ามาตรการในการป้องปรามและบังคับลูกหนี้ รวมทั้งบทลงโทษแก่ลูกหนี้มีการวางหลักไว้ว่าอย่างไร

3.3.2 ข้อจำกัดเรื่องมาตรการและวิธีการในการป้องปรามลูกหนี้ภายใต้ระบบกฎหมายล้มละลายของไทย

ปัญหาสำคัญประการที่สองที่ส่งต่อประสิทธิภาพต่อกระบวนการรวบรวมทรัพย์สินเกี่ยวข้อกับข้อจำกัดของมาตรการในการป้องปรามลูกหนี้ที่ปกปิดหรือไม่เปิดเผยข้อความจริง

80. ส่วนที่ 9 “การควบคุมตัวและทรัพย์สินของลูกหนี้และการจำกัดสิทธิ” แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483.

81. ในการดำเนินงานของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะมีแบบฟอร์ม (คำให้การลูกหนี้หรือพยาน) ที่มีชุดคำถามให้ลูกหนี้ตอบคำถามเบื้องต้น.

82. มาตรา 64 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483.

ว่ามีทรัพย์สินอยู่ที่ใดบ้าง กรณีนี้เป็นปัญหาสืบเนื่องมาจากข้อจำกัดของบทบัญญัติกฎหมายล้มละลายของไทยเช่นกัน ในความเป็นจริงลูกหนี้ย่อมปกปิดทรัพย์สินไม่เปิดเผยความจริงเกี่ยวกับทรัพย์สินที่ครอบครองไว้ หรืออาจมีการโอนทรัพย์สินของตนเองไปให้บุคคลภายนอกก่อนที่จะถูกพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด กรณีนี้จึงต้องพิจารณาว่า (1) ระบบกฎหมายล้มละลายของไทยมีการบัญญัติเรื่อง “การเพิกถอนการฉ้อฉล” ไว้มากน้อยเพียงใด และ (2) บทกำหนดโทษในทางอาญามีความเหมาะสมในการป้องปรามลูกหนี้ที่เหมาะสมหรือไม่

(1) การเพิกถอนการฉ้อฉล

สำหรับกรณีที่ลูกหนี้ปกปิดทรัพย์สิน หรือไม่เปิดเผยข้อความจริงที่ควรแจ้งให้ทราบว่า มีทรัพย์สินอยู่ที่ใด หรือลูกหนี้มีการโอนทรัพย์สินไปให้บุคคลภายนอกก่อนที่จะตนจะถูกพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด กฎหมายล้มละลายมีการบัญญัติรองรับถึงการเพิกถอนการฉ้อฉลในส่วนที่ 3 เรื่อง “ผลของการล้มละลายเกี่ยวกับกิจการที่ได้กระทำไปแล้ว” (มาตรา 113–116)⁸³

การเพิกถอนการฉ้อฉลในคดีล้มละลายจำเป็นต้องร้องขอต่อศาลและต้องอาศัยอำนาจตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ตามมาตรา 113 ซึ่งบัญญัติว่า “การขอให้ศาลเพิกถอนการฉ้อฉลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ขอได้โดยทำเป็นคำร้อง” และถ้าเกิดขึ้นภายในระยะเวลาหนึ่งปีก่อนมีการขอให้ล้มละลายและภายหลังนั้น หรือเป็นการทำให้โดยเสนาหา หรือเป็นการที่ลูกหนี้ได้รับคำตอบแทนน้อยเกินสมควร ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นการกระทำที่ลูกหนี้และผู้ที่ได้ลาภนอกแต่การนั้นรู้อยู่ว่าเป็นทางให้เจ้าหนี้ต้องเสียเปรียบ (มาตรา 114) หรือมาตรา 115 ซึ่งบัญญัติว่า “การโอนทรัพย์สินหรือการกระทำใด ๆ ซึ่งลูกหนี้ได้กระทำ หรือยินยอมให้กระทำในระหว่างระยะเวลาสามเดือนก่อนมีการขอให้ล้มละลายและภายหลังนั้น โดยมุ่งหมายให้เจ้าหนี้คนหนึ่งคนใดได้เปรียบแก่เจ้าหนี้อื่น ถ้าเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีคำขอโดยทำเป็นคำร้อง ศาลมีอำนาจสั่งเพิกถอนการโอนหรือการกระทำนั้นได้” และถ้าเจ้าหนี้ผู้ได้เปรียบเป็นบุคคลภายในของลูกหนี้ ศาลมีอำนาจในการสั่งเพิกถอนการโอน หรือการกระทำดังกล่าวที่ได้กระทำขึ้นในระหว่างระยะเวลาหนึ่งปีก่อนที่จะมีการขอให้ล้มละลายและภายหลังได้ ทั้งนี้ ไม่กระทบกระเทือนถึงสิทธิของบุคคลภายนอกซึ่งได้มาโดยสุจริตและมีคำตอบแทนก่อนมีการขอให้ล้มละลาย (มาตรา 116)⁸⁴

จะเห็นได้ว่า กฎหมายล้มละลายมีมาตรการในการเพิกถอนการฉ้อฉลของลูกหนี้อยู่เช่นกันซึ่งต้องเป็นการกระทำที่ทำให้เจ้าหนี้ต้องเสียเปรียบ แม้กฎหมายล้มละลายจะบัญญัติ

83. มาตรา 113 – 116 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483.

84. มาตรา 116 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483.

เรื่องการเพิกถอนการจำคุกไว้ในมาตรา 113 – 116 เพื่อใช้เป็นเครื่องมือก็ตาม แต่การกำหนดระยะเวลาอาจสั้นเกินไป อันที่จริงระยะเวลาในการเข้าสู่กระบวนการล้มละลายย่อมใช้เวลาพอสมควร และลูกหนี้ย่อมทราบดีอยู่แล้วว่าตนเองกำลังจะกลายเป็นผู้ล้มละลาย ฉะนั้นข้อเท็จจริงย่อมมีพฤติการณ์ยกย้ายถ่ายเททรัพย์สินไปสู่บุคคลภายนอกก่อนระยะเวลาที่กฎหมายจะกำหนดไว้อยู่แล้ว ประเด็นนี้จึงอาจต้องมีการทบทวนความเหมาะสมต่อไป

(2) บทกำหนดโทษทางอาญา

มาตรการความรับผิดชอบทางอาญาถือได้ว่าเป็นปัจจัยสำคัญในการป้องปรามเมื่อลูกหนี้ให้การสอบสวนเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินอันเป็นเท็จต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ และดังก้าวข้างต้นว่าลูกหนี้มีหน้าที่ที่จะต้องเป็นธุระช่วยเต็มความสามารถ และต้องตอบคำถามต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เพื่อการจัดการและแบ่งทรัพย์สินซึ่งต้องพิจารณาว่าระบบกฎหมายล้มละลายของไทยมีบทลงโทษในทางอาญาอย่างไร

มาตรา 162 ซึ่งบัญญัติโทษที่จะลงแก่ลูกหนี้อันมีพฤติการณ์เป็นเท็จต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการให้ข้อมูลเกี่ยวกับทรัพย์สินของตนเองไว้ว่า “ลูกหนี้คนใดฝ่าฝืนบทบัญญัติมาตรา 64 มาตรา 65 มาตรา 79 หรือมาตรา 80 โดยไม่มีข้อแก้ตัวอันสมควร หรือขัดขืนเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการปฏิบัติหน้าที่ตาม 16(1) มีความผิดต้องระวางโทษปรับไม่เกินสองร้อยบาท หรือจำคุกไม่เกินสี่เดือน หรือทั้งปรับทั้งจำ” มาตรา 162 ดังก้าวได้รับการแก้ไขปรับปรุงโทษขึ้นใหม่ภายใต้พระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 8) พ.ศ. 2558 ซึ่งบัญญัติว่า

ลูกหนี้คนใดฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งมาตรา 64 มาตรา 65 มาตรา 79 หรือมาตรา 80 โดยไม่มีข้อแก้ตัวอันสมควร หรือขัดขืนเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 16(1) มีความผิดต้องระวางโทษปรับไม่เกินสี่หมื่นบาท หรือจำคุกไม่เกินสี่เดือน หรือทั้งปรับทั้งจำ

บทกำหนดโทษทางอาญาตามกฎหมายล้มละลายของไทย แม้มีการปรับปรุงเพื่อเพิ่มโทษให้เหมาะสมกับสภาพสังคมและเศรษฐกิจหลายครั้งแล้ว ยังถือได้ว่าบทกำหนดโทษทางอาญาของกฎหมายล้มละลายไทยให้ความปราณี (Mercy) ต่อลูกหนี้เป็นอย่างมาก บทลงโทษทางอาญาตามมาตรา 162 โดยเฉพาะโทษปรับยังน้อยกว่าโทษปรับของการฝ่าฝืนบทบัญญัติกฎหมายอื่น ๆ อาทิ พระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ. 2542 ซึ่งมีการกำหนดโทษทางอาญากรณีไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย โดยมีการระวางโทษที่สูงตามบทบัญญัติมาตรา 66

แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ. 2542 บัญญัติไว้ว่า “ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามมาตรา 48 หรือมาตรา 52 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปีหรือปรับไม่เกินสี่แสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”⁸⁵

มาตรา 52 แห่งกฎหมายดังกล่าว เกี่ยวข้องกับการใช้ การเก็บจัดหาหรือการเพาะปลูก พันธุ์พืชพื้นเมืองทั่วไปในราชอาณาจักร ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “ผู้ใดเก็บ จัดหาหรือรวบรวมพันธุ์พืชพื้นเมืองทั่วไป พันธุ์พืชป่าหรือส่วนหนึ่งส่วนใดของพันธุ์พืชดังกล่าว เพื่อการปรับปรุงพันธุ์ ศึกษา ทดลอง หรือวิจัยเพื่อประโยชน์ทางการค้าจะต้องได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ และทำข้อตกลงแบ่งปันผลประโยชน์ ...”⁸⁶ จะเห็นได้ว่าหากไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าว กฎหมายมีการระวางโทษสูงไว้ที่จำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่แสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ อะไรคือพันธุ์พืชพื้นเมืองทั่วไปและเกี่ยวพันกับประเด็นเรื่องกฎหมายล้มละลายอย่างไร

พันธุ์พืชพื้นเมืองทั่วไป คือพืชทุกชนิดที่ปรากฏในราชอาณาจักรไทย และมีการขึ้นทะเบียนเป็นพันธุ์พืชใหม่ (New Plant Varieties) หรือพันธุ์พืชพื้นเมืองเฉพาะถิ่น (Local Domestic Plant Varieties) อาทิ พริก หรือพืชผักสวนครัว ฯลฯ⁸⁷ อาจกล่าวได้ว่า การปลูกพริก หรือพืชผักสวนครัวเพื่อใช้บริโภคภายในครอบครัวโดยมิได้ขออนุญาต ถือว่ามีความผิดตามกฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืช มาตรา 52 ประกอบมาตรา 66 ดังกล่าวข้างต้น ซึ่งโทษยังสูงกว่าการกระทำความผิดของลูกหนี้ในเรื่องล้มละลาย

จากการวิเคราะห์กฎหมายตามหลักการทางเศรษฐศาสตร์ในบทที่ 2 พบว่าการกำหนดโทษปรับมีความสัมพันธ์กับแรงจูงใจในการฝ่าฝืนกฎหมาย และยังพบว่ากฎหมายไทยมีการกำหนดโทษปรับอยู่ในระดับที่ต่ำกว่าระดับที่เหมาะสม (Optimal Level) มากจนเกินไป⁸⁸ และไม่สามารถป้องปรามไม่ให้เกิดการฝ่าฝืนกฎหมายซึ่งมีสาเหตุต่าง ๆ อย่างน้อยสองประการดังต่อไปนี้

ประการแรก การกำหนดโทษปรับสูงสุดในกฎหมายไม่ได้คำนึงถึงอัตราเงินเฟ้อของประเทศซึ่งทำให้โทษปรับที่แท้จริงเมื่อปรับด้วยอัตราเงินเฟ้อแล้ว ย่อมมีค่าลดลงตามอัตราค่าเงินเฟ้อ และหากปรับค่าเงินของกำหนดโทษปรับสูงสุดของกฎหมายแล้วย่อมพบว่าหากนำระดับเงินเฟ้อซึ่งใช้ดัชนีราคาผลิตภัณฑ์มวลรวมภายในประเทศ (GDP deflator) เป็นตัวปรับค่าของเงินเพื่อกับการบัญญัติโทษปรับตามกฎหมาย การกำหนดโทษปรับตามของ

85. มาตรา 66 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ. 2542.

86. มาตรา 52 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ. 2542.

87. Pawarit Lertdhamtewe, 'Intellectual Property Law of Plant Varieties: A Contextual Analysis' (2015) 46 *International Review of Intellectual Property and Competition Law*, 386.

88. สมเกียรติ ตั้งกิจวานิชย์ และคณะ, *นิติศาสตร์ของระบบยุติธรรมทางอาญาของไทย* (สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, 2554) 221.

กฎหมายไทยสมควรได้รับการเพิ่มโทษปรับสูงขึ้นอีก 8 เท่า ฉะนั้น โทษในกฎหมายล้มละลาย ตามมาตรา 162 จากโทษ 40,000 บาท ควรปรับเป็น 320,000 บาท

ประการที่สอง การกำหนดโทษปรับในขั้นตอนของนิติบัญญัติมิได้พิจารณาถึงความน่าจะเป็นในการดำเนินคดีเอาผิดกับผู้ฝ่าฝืน ฉะนั้น จึงส่งผลต่อการกำหนดโทษปรับสูงสุดตามกฎหมายที่ทำให้อยู่ในระดับที่ต่ำกว่าระดับเหมาะสม และไม่สามารถป้องปรามการละเมิดกฎหมายได้อย่างมีประสิทธิภาพ กรณีนี้เห็นได้ว่าโทษปรับในกฎหมายล้มละลายไม่มีหลักการวิเคราะห์ในทางเศรษฐศาสตร์ (Economic Analysis) และการคิดคำนวณระดับความเหมาะสมไว้แต่อย่างใด ซึ่งในทางทฤษฎีเศรษฐศาสตร์ ค่าปรับที่เหมาะสมควรเท่ากับความเสียหายที่เกิดขึ้น และหักออกด้วยความน่าจะเป็นในการดำเนินคดีกับผู้ฝ่าฝืน ในทางปฏิบัติความเป็นไปได้ในการดำเนินคดีกับผู้ฝ่าฝืนย่อมไม่สูงนัก เนื่องจากไม่คุ้มกับค่าใช้จ่ายในการดำเนินการ

นอกเหนือจากปัจจัยดังกล่าวทั้งสองประการ การกำหนดโทษตามกฎหมายล้มละลายของไทยในลักษณะดังกล่าวอาจเป็นเพราะมุมมองที่มองว่าลูกหนี้เป็นผู้มีหนี้สินล้นพ้นตัวอยู่แล้ว ย่อมไม่มีความสามารถในการชำระหนี้ได้อีก จึงไม่ควรกำหนดโทษดังกล่าวเนื่องจากจะเป็นการสร้างภาระแก่ลูกหนี้มากเกินไป กรณีนี้อาจกล่าวได้ว่าลักษณะสำคัญของการกำหนดโทษปรับคือการป้องปรามการกระทำความผิด ฉะนั้น หากการกำหนดโทษปรับสูงสุดตามกฎหมายมิได้คำนึงถึงความน่าจะเป็นในการดำเนินคดี โทษปรับที่กำหนดขึ้นนั้นย่อมต่ำกว่าระดับที่เหมาะสม และทำให้โทษปรับไม่สามารถป้องปรามการกระทำความผิดได้อย่างแท้จริง ประเด็นเรื่องการกำหนดบทลงโทษโดยเฉพาะโทษปรับจึงเป็นอีกประเด็นที่เป็นปัญหาของระบบกฎหมายล้มละลายและจำเป็นต้องพิจารณาทบทวนเพื่อการแก้ไขต่อไป

3.3.3 ปัญหาเชิงกระบวนการและกลไกในการบังคับคดีล้มละลาย

ดังได้กล่าวข้างต้นว่า หนึ่งในพันธกิจสำคัญของกรมบังคับคดี คือ การรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายเพื่อนำไปสู่การแปรสภาพทรัพย์สินของลูกหนี้ให้เป็นเงินเพื่อชำระคืนแก่เจ้าหนี้ ในการก้าวไปสู่เป้าหมายดังกล่าว จำเป็นต้องอาศัยระบบโครงสร้างที่มีข้อมูลและกลไกที่ดีซึ่งจะช่วยสนับสนุนการสืบค้นทรัพย์สินของลูกหนี้ได้อย่างมีประสิทธิภาพและส่งผลต่อการพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้และนำไปสู่การแปรสภาพทรัพย์สินลูกหนี้เพื่อชำระหนี้ต่อไปได้

สรุปขั้นตอนในการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายได้เป็น 3 ขั้นตอน ดังที่ปรากฏในภาพที่ 1

ภาพที่ 1. กลไกการรวบรวมและจัดการสินทรัพย์ของบุคคลล้มละลาย



เมื่อมีการพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้ตามภาพที่ 1. แล้ว กระบวนการสำคัญย่อมเข้าสู่การสืบค้นข้อมูลแหล่งทรัพย์สินของลูกหนี้เพื่อนำมาแปรสภาพทรัพย์สินให้เป็นเงินและชำระหนี้คืนแก่บรรดาเจ้าหนี้ ความสามารถในการสืบค้นทรัพย์สินจึงสะท้อนให้เห็นถึงอัตราการได้รับชำระหนี้คืนแก่เจ้าหนี้ ซึ่งในทางปฏิบัติ การได้มาซึ่งข้อมูลของทรัพย์สินของลูกหนี้เกิดขึ้นโดยวิธีการ “ใช้บุคคลเข้าตรวจสอบ” เอกสารต่าง ๆ อาทิ เอกสารธุรกรรมทางการเงิน เอกสารการถือครองทรัพย์สิน การโอนเปลี่ยนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน อาจกล่าวได้ว่า ลูกหนี้สามารถปกปิด ซ่อนเร้นหรือไม่แจ้งให้ทราบซึ่งข้อมูลเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ได้ ทำให้การสืบค้นเพื่อตามหาและรวบรวมทรัพย์สินเป็นไปได้อย่างลำบาก ส่งผลให้ประเทศไทยมีอัตราการรับชำระหนี้คืนอยู่ในอัตราที่ต่ำ

(1) วิธีการสืบค้นทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายของไทยในปัจจุบัน

เมื่อมองย้อนกลับมาที่กลไกที่ใช้ในการรวบรวมและจัดการสินทรัพย์ของบุคคลล้มละลายในปัจจุบันนั้น การได้มาซึ่งข้อมูลของสินทรัพย์ของลูกหนี้เกิดขึ้นโดยวิธีการใช้บุคคลเข้าตรวจสอบจากเอกสารธุรกรรมทางการเงินและทรัพย์สิน ซึ่งข้อมูลเหล่านี้ทางกรมบังคับคดีอาจจะได้มาจากตัวลูกหนี้แจ้งเองส่วนหนึ่งตามความเป็นจริง แต่สำหรับลูกหนี้ที่มีความสามารถทางธุรกิจและทราบว่าตนเองอาจจะถูกฟ้องล้มละลาย ก็จะมีการแปรรูปและปกปิดทรัพย์สิน

หรือถ่ายโอนไปให้กับบุคคลอื่นที่สนิทหรือครอบครัว ซึ่งทำให้การสืบค้นเพื่อตามหาและรวบรวมทรัพย์สินนั้นเป็นไปได้ง่ายหรือใช้เวลาในการตามสืบค้นเป็นเวลานานเนื่องจากเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ของกรมบังคับคดีจะต้องประสานกับองค์กรและหน่วยงานต่าง ๆ ทั้งภาครัฐและเอกชน เช่น ธนาคาร สถาบันการเงิน และกรมที่ดิน เพื่อที่จะสืบทรัพย์สินที่มีการถูกโอนถ่ายไปก่อนหน้านี้ การกระทำดังกล่าวของลูกหนี้ส่งผลกระทบต่อภาพรวมของกระบวนการบังคับคดีล้มละลายเป็นอย่างมาก

เมื่อพิจารณาถึงบทบาทและความก้าวหน้าของเทคโนโลยีในปัจจุบัน จะเห็นได้ว่าอุปกรณ์ที่เก็บข้อมูลของคอมพิวเตอร์มีราคาถูกลงอย่างมากซึ่งสนับสนุนความต้องการขององค์กรต่าง ๆ ที่จะทำให้มีการเก็บและการวิเคราะห์ข้อมูลเพิ่มขึ้นได้อย่างชัดเจน นอกจากนี้การเข้าถึงข้อมูลนั้นมีการถูกปรับปรุงให้ง่ายขึ้นเป็นอย่างมากด้วย ยกตัวอย่างเว็บไซต์ชื่อดังอย่าง Google ที่อำนวยความสะดวกให้ทั้งผู้บริโภคและองค์กรต่าง ๆ สามารถค้นหาหรือสืบค้นข้อมูลในโลกนี้ได้อย่างสะดวก ซึ่งการพัฒนาในด้านเทคโนโลยีสารสนเทศนี้ทำให้องค์กรต่าง ๆ ต้องปรับตัวอย่างมากทั้งในเชิงของการเก็บข้อมูลและการเข้าถึงข้อมูล ดังตัวอย่างต่อไปนี้

- ธนาคารและสถาบันการเงิน มีการเก็บข้อมูลว่าลูกค้ารายใดมีการใช้บริการและผลิตภัณฑ์ใดของธนาคารอยู่บ้าง เช่น นาย ก. มีเงินฝาก มีการกู้เงิน มีการซื้อกองทุน และกรมธรรม์ประกันชีวิตกับทางธนาคาร เป็นต้น นอกจากนี้ ยังมี การเก็บข้อมูลที่เรียกว่า “ความสัมพันธ์ของลูกค้ากับบุคคลอ้างอิง” อีกด้วย ยกตัวอย่างเช่น นาย ก. มีความสัมพันธ์กับนาย ข. โดยเป็น พี่/น้อง และนาย ก. มีความสัมพันธ์กับ นาย ค. ซึ่งเป็นเพื่อนร่วมงาน การเก็บข้อมูลในลักษณะนี้ เพื่อที่จะใช้เป็นข้อมูลอ้างอิงทางธุรกรรมของธนาคาร (เช่น ลูกค้ากับบุคคลอ้างอิง เป็นผู้กู้ร่วมในการซื้อบ้าน เป็นผู้ค้ำประกันหรือเป็นผู้เอาผลประโยชน์ในกรมธรรม์ประกันชีวิตของลูกค้า เป็นต้น) รวมทั้งเพิ่มโอกาสในการขายบริการและผลิตภัณฑ์อื่นให้กับบุคคลอ้างอิงซึ่งมีความสัมพันธ์กับลูกค้าของธนาคารได้มากขึ้นอีกด้วย ข้อมูลต่าง ๆ ทั้งในด้านบริการและผลิตภัณฑ์รวมถึงความสัมพันธ์ของลูกค้ากับบุคคลอ้างอิงนั้น ทางธนาคารแห่งประเทศไทยได้ให้ธนาคารพาณิชย์ส่งข้อมูลดังกล่าวให้เพื่อเก็บไว้ในฐานข้อมูลกลางของธนาคารแห่งประเทศไทยด้วยกัน
- กรมที่ดิน มีการเก็บข้อมูลเกี่ยวกับที่ดินและอสังหาริมทรัพย์ว่าบุคคลใดเป็นเจ้าของ นอกจากนี้ทางกรมที่ดินยังมีการนำเสนอระบบตรวจสอบราคาประเมินของที่ดินซึ่งผู้บริโภคสามารถเข้าไปตรวจสอบได้ด้วยตนเองเพียงแค่กรอกเลขที่โฉนดเข้าไปในเว็บไซต์ของกรมที่ดินเท่านั้น ซึ่งเป็นการอำนวยความสะดวกกับผู้บริโภคในด้านการเข้าถึงข้อมูลเป็นอย่างมาก

- ตลาดหลักทรัพย์และกรมพัฒนาธุรกิจการค้า มีการเก็บข้อมูลว่าบุคคลใดมีการถือหุ้นอยู่ที่บริษัทใดและเป็นจำนวนเท่าใด เช่น นาย ก. มีการถือหุ้นที่บริษัท ง. จำนวนร้อยละ x เป็นต้น นอกจากองค์กรดังกล่าว ยังมีการเก็บข้อมูลของมูลค่าทรัพย์สินและหุ้นส่วนอีกด้วย ซึ่งหุ้นนั้นจะมีมูลค่าตามราคาตลาดสำหรับในกรณีบริษัทในตลาดหลักทรัพย์และจะมีมูลค่าตามทุนจดทะเบียนหรือผลประกอบการของบริษัทสำหรับกรณีของบริษัทจำกัด

เมื่อพิจารณาประเด็นการบังคับคดีล้มละลาย ความสำเร็จของกลไกการสืบค้นทรัพย์สินของลูกหนี้ต้องอาศัยองค์ประกอบหลักในลักษณะเดียวกับองค์กรอื่น ๆ ข้างต้น กล่าวคือ ต้องมีระบบเก็บข้อมูลที่ดีและครบถ้วน (ข้อมูลทรัพย์สินทั้งหมดของลูกหนี้รวมถึงมูลค่าของทรัพย์สินเหล่านั้น) และระบบการนำข้อมูลไปใช้ (ซึ่งหมายถึงการค้นหาและสืบค้นข้อมูลที่ง่ายและรวดเร็วเพื่อให้การทำงานของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เป็นไปอย่างสะดวกและรวดเร็ว) ดังที่ปรากฏในภาพที่ 2

ภาพที่ 2 ส่วนประกอบสำคัญของระบบเทคโนโลยีสารสนเทศเชิงข้อมูล



กรมบังคับคดี

Legal Execution Department



ข้อมูลที่ครบถ้วน
(ข้อมูลทรัพย์สินทั้งหมดของ
ลูกหนี้ รวมถึงมูลค่าของ
ทรัพย์สินดังกล่าว)



ระบบการนำข้อมูลไปใช้
(การค้นหาและสืบค้นข้อมูลง่าย
และรวดเร็วเพื่อให้การทำงานของ
เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์
เป็นไปอย่างสะดวก)

หากพิจารณาโดยละเอียดจะพบว่ากระบวนการสืบค้นทรัพย์สินแทบจะไม่มีความสำเร็จ ถ้าลูกหนี้ทุกรายยินดีที่จะแจ้งบัญชีทรัพย์สินทุกอย่างต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์อย่างครบถ้วน แต่ในชีวิตจริงย่อมหนีไม่พ้นว่าลูกหนี้บางส่วนพยายามที่จะปกปิด ถ่ายโอน หรือซุกซ่อน

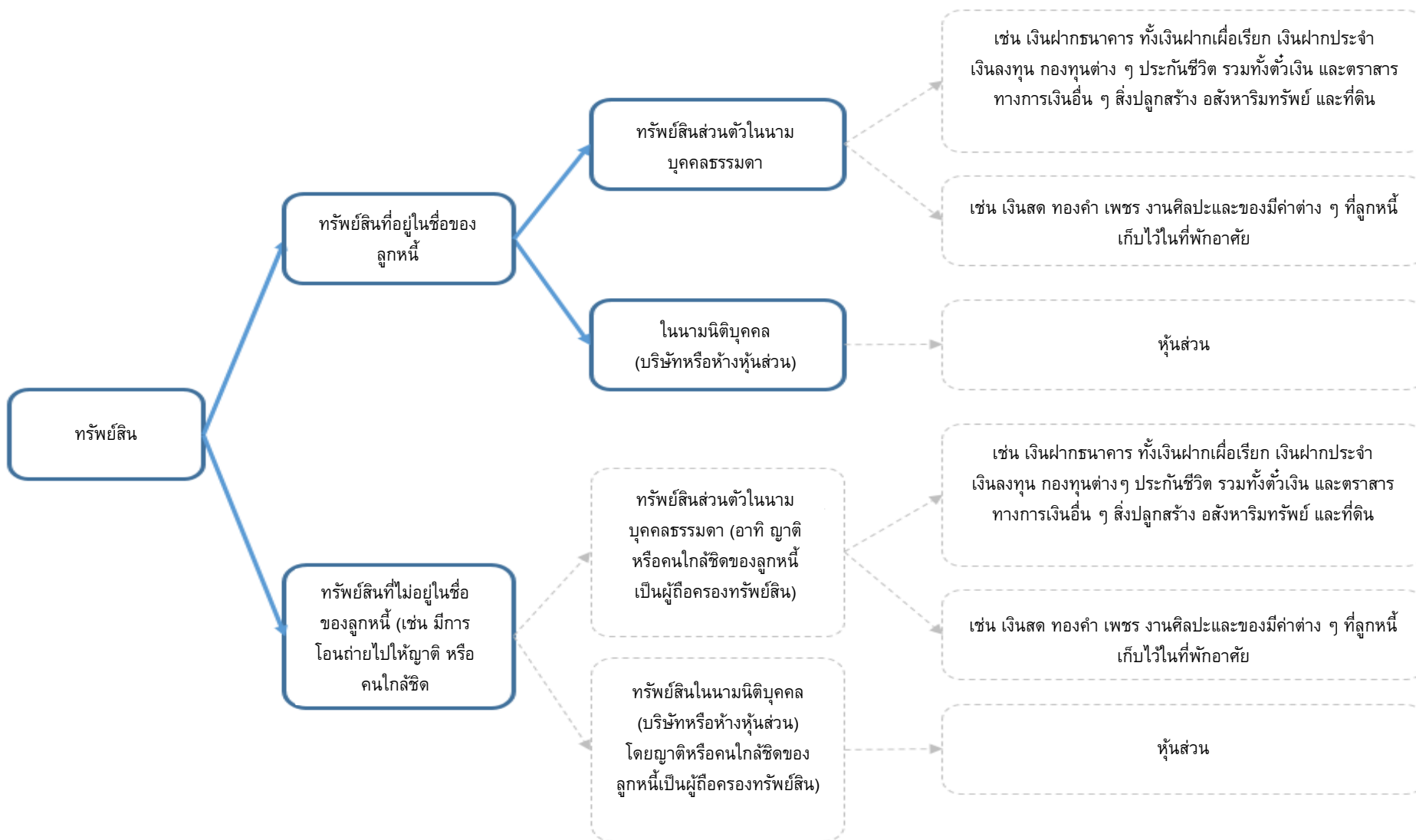
ทรัพย์สิน ซึ่งกรมบังคับคดีจำเป็นต้องสืบทราบให้ได้ว่าลูกหนี้กลุ่มนี้มีทรัพย์สินหรือทำการชุกช่อนหรือโอนถ่ายสินทรัพย์ไปไว้ที่ใดบ้าง ซึ่งในหัวข้อต่อไปจะได้พิจารณาประเด็นนี้ โดยการพิจารณาถึงความเป็นไปได้ทั้งหมดว่าลูกหนี้สามารถชุกช่อนหรือโอนถ่ายทรัพย์สินได้ในลักษณะอย่างไรเพื่อที่จะพิจารณาว่าจะสามารถนำระบบเทคโนโลยีสารสนเทศเชิงข้อมูลมาประยุกต์ใช้ในการช่วยเหลือหรือปรับปรุงระบบสืบค้นทรัพย์สินของลูกหนี้ได้ต่อไปอย่างไร

(2) **ลักษณะและความเป็นไปได้ในการช่อนเร้นหรือโอนถ่ายทรัพย์สินของลูกหนี้**

การที่กรมบังคับคดีจะสามารถบรรลุเป้าหมายของการสืบค้นได้ ควรจะเริ่มต้นที่การพิจารณาจากรูปแบบความเป็นไปได้ทั้งหมดที่ลูกหนี้จะสามารถชุกช่อนหรือโอนถ่ายทรัพย์สินได้จากในระดับแนวคิด (Concept) ดังที่ภาพที่ 3.

ในการสร้างกลไกและกระบวนการเพื่อไปสู่การรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายที่มีประสิทธิภาพจำเป็นจะต้องมีความเข้าใจเกี่ยวกับ “ลักษณะและความเป็นไปได้ทั้งหมดที่ลูกหนี้จะสามารถชุกช่อนหรือโอนถ่ายทรัพย์สิน” ซึ่งสรุปได้ดังภาพที่ 3

ภาพที่ 3 ความเป็นไปได้สำหรับรูปแบบที่ลูกหนี้สามารถจะชุกซ่อนหรือโอนถ่ายทรัพย์สิน



ฉะนั้น เมื่อพิจารณาเชิงกระบวนการแล้วจะพบว่า จำเป็นที่จะต้องทราบก่อนว่าลูกหนี้ มีทรัพย์สินและได้ทำการซุกซ่อนหรือโอนถ่ายทรัพย์สินไปไว้ที่ใด และกรมบังคับคดีจะเข้าถึง ข้อมูลดังกล่าวได้อย่างไรและโดยเร็วที่สุดเพื่อที่จะดำเนินการรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้ เพื่อชำระหนี้ก่อนที่จะมีการแปรสภาพ หรือถ่ายโอนไปสู่บุคคลภายนอกจนยากที่จะสามารถ สืบค้นด้วยบุคลากรของกรมบังคับคดีซึ่งมีอย่างจำกัด

1. ทรัพย์สินที่อยู่ในชื่อของลูกหนี้

1.1. ทรัพย์สินส่วนตัวในนามบุคคลธรรมดา ตัวอย่างทรัพย์สินในกลุ่มนี้ ได้แก่ เงินที่ฝาก ธนาคารทั้งเงินฝากเผื่อเรียก เงินฝากประจำ เงินลงทุน กองทุน ประกันชีวิต รวมถึงตัวเงิน และเครื่องมือทางการเงินอื่น สิ่งปลูกสร้างและอสังหาริมทรัพย์ ที่ดิน ที่อยู่ในชื่อลูกหนี้ เป็นต้น นอกจากนี้ ยังรวมถึงทรัพย์สินอีกกลุ่ม เช่น เงินสด ทองคำ เพชร งานศิลปะ และของมีค่าต่าง ๆ ที่ลูกหนี้เก็บรักษาไว้ที่บ้าน เป็นต้น โดยธรรมชาติแล้ว ทรัพย์สินประเภทหลังนี้ ค่อนข้างยากต่อการตามสืบค้น เนื่องจากลูกหนี้เก็บไว้ในที่พักอาศัยของตน ทำให้ง่ายต่อการซุกซ่อน ปิดบังหรือ การโอนถ่ายต่อไปได้ ซึ่งจะต่างจากทรัพย์สินในกลุ่มแรก เพราะเป็นทรัพย์สินที่มีการถูกบันทึกไว้ในระบบโดยองค์กรต่าง ๆ ทั้งภาครัฐและเอกชน เช่น ธนาคาร สถาบันการเงิน ตลาดหลักทรัพย์ หรือกรรมที่ดิน เป็นต้น

1.2. ทรัพย์สินที่อยู่ในรูปแบบของบริษัท หรือนิติบุคคล อาทิ หุ้นส่วน ทั้งในบริษัทที่อยู่ใน ตลาดหลักทรัพย์ หรือบริษัทจำกัดทั่วไปซึ่งลูกหนี้มีชื่อเป็นผู้ถือหุ้น

2. ทรัพย์สินที่ไม่อยู่ในชื่อของลูกหนี้

เพราะมีการยกย้ายถ่ายเทไปให้กับผู้อื่นซึ่งมีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับลูกหนี้ อาทิ ญาติหรือคนสนิทของลูกหนี้ ซึ่งนำไปสู่การจัดการ การแปรรูป หรือโอนถ่ายทรัพย์สินต่อไปอีกได้หลายรูปแบบ เช่น ที่ดินซึ่งเคยเป็นของ ลูกหนี้ หรือเงินที่เก็บไว้ในธนาคารโดยรับเงินโอนมาจากลูกหนี้ รวมตลอดทั้งของมีค่า เช่น เพชรพลอย อัญมณีต่าง ๆ ซึ่งลูกหนี้นำมาฝากไว้ เป็นต้น แต่ในความเป็นจริงแล้ว ลูกหนี้ยังคงเป็นเจ้าของสินทรัพย์อยู่นั่นเอง

จะพบว่าไม่ว่าลูกหนี้จะถือเก็บหรือถ่ายโอนทรัพย์สินแบบใดก็ตาม เมื่อพิจารณาจาก แนวคิดและความเป็นไปได้ทั้งหมด ย่อมไม่เกินวิธีการหรือรูปแบบดังที่กล่าวมา การวิเคราะห์ ในบทที่ 6 จะได้นำเสนอแนวทางแก้ไขปรับปรุงกระบวนการสืบค้นทรัพย์สินว่ากรมบังคับคดี จะสามารถประยุกต์ความก้าวหน้าของระบบเทคโนโลยีสารสนเทศเชิงข้อมูลได้อย่างไร เพื่อให้สามารถรองรับการสืบค้นที่ครอบคลุมความเป็นไปได้ทั้งหมดที่ลูกหนี้จะสามารถโอน ถ่ายทรัพย์สินได้ดังที่แสดงไว้ในภาพที่ 3. ผู้การรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้เพื่อชำระหนี้คืน ให้แก่เจ้าหนี้ต่อไป

3.3.4 ประเด็นเกี่ยวกับองค์กรบังคับใช้กฎหมาย

ประเด็นเกี่ยวกับองค์กรบังคับใช้กฎหมายเป็นอีกปัญหาสำคัญของการบังคับคดีล้มละลายของไทยในปัจจุบัน ประเด็นนี้มีความสัมพันธ์กับวิวัฒนาการของระบบศาลและกระทรวงยุติธรรมของไทยซึ่งเป็นผลสืบเนื่องมาจากลักษณะการปกครอง โดยตั้งแต่สมัยสุโขทัยสภาพสังคมและการจัดระเบียบการบริหารราชการแผ่นดินเป็นไปอย่างเรียบง่าย การใช้อำนาจตุลาการเป็นไปในลักษณะการชำระความที่เรียกว่าแบบ “พ่อปกครองลูก” มีการแบ่งส่วนราชการออกเป็น 4 ส่วนที่สำคัญเรียกว่า “กรม” ได้แก่ เวียง วัง คลัง และนา โดยมีเสนาบดีกรมวังเป็นผู้ทำหน้าที่ชำระความแทนพระมหากษัตริย์ ฉะนั้น จะเห็นได้ว่าการพิจารณารรถคดีของบรรดาตุลาการเป็นอำนาจที่มีรากฐานมาจากกษัตริย์ (ซึ่งปัจจุบันกระทำในพระปรมาภิไธย)

ต่อมาในสมัยกรุงศรีอยุธยา มีการปรับปรุงรูปแบบการชำระความที่เป็นแบบแผนมากขึ้น มีการจัดตั้งศาลเป็นครั้งแรก และเริ่มมีศาลในกรมอื่น ๆ ตามมา และในสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ระบบศาลมีความซับซ้อนมากยิ่งขึ้น โดยเฉพาะในสมัยรัชกาลที่ 5 มีการปรับปรุงระบบโครงสร้างศาลยุติธรรมให้มีความเป็นสากลยิ่งขึ้น และต่อมาในปี พ.ศ. 2478 มีการประกาศใช้พระธรรมนูญศาลยุติธรรมแบ่งแยกงานศาลยุติธรรมเป็นสองฝ่าย ได้แก่ ฝ่ายงานตุลาการ กับฝ่ายงานตุลาการ โดยให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมเป็นผู้รับผิดชอบงานตุลาการ ส่วนงานตุลาการเป็นอำนาจของผู้พิพากษา ฉะนั้น ในช่วงก่อนรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับปี พ.ศ. 2540 ศาลยุติธรรมจึงยังมีได้แยกออกจากกระทรวงยุติธรรมอย่างในปัจจุบัน อย่างไรก็ตามภายหลังที่ประเทศไทยมีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2540 จึงมีการแยกศาลยุติธรรมออกจากกระทรวงยุติธรรม และกำหนดให้ศาลยุติธรรมมีหน่วยงานทางตุลาการ คือสำนักงานศาลยุติธรรมที่เป็นอิสระจากกระทรวงยุติธรรม ตรงจุดนี้เองที่ถือว่าศาลยุติธรรมแยกออกจากกระทรวงยุติธรรมอย่างชัดเจน การบังคับคดีซึ่งเป็นพันธกิจหลักของกรมบังคับคดีจึงถูกแยกออกจากงานตุลาการของศาลอย่างชัดเจน และในส่วนที่เกี่ยวกับการบังคับคดีล้มละลายของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก็ยังคงได้มีการแก้ไขในส่วนนี้ดังที่ปรากฏในหลักการและเหตุผลตามพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 6) พ.ศ. 2543 ที่ว่า

“เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือโดยที่มาตรา 275 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ประกอบกับกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการศาลยุติธรรม กำหนดให้สำนักงานศาลยุติธรรมเป็นหน่วยงานตุลาการอิสระของศาลยุติธรรม แต่มีได้กำหนดให้กรมบังคับคดีเป็นหน่วยงานตุลาการของศาลยุติธรรม กรมบังคับคดีจึงยังอยู่ในความรับผิดชอบของกระทรวงยุติธรรม ดังนั้น สมควรแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติ

ล้มละลาย พุทธศักราช 2483 ในส่วนที่เกี่ยวกับสถานะของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ เพื่อให้สอดคล้องกับสภาพการณ์ดังกล่าว จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้”

จากการสัมภาษณ์นักกฎหมายหมายทนายความพบว่า การแยกศาลยุติธรรมออกจากกระทรวงยุติธรรมภายหลังรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2540 ส่งผลต่อความรู้สึก (Sentiment) และความศรัทธาของการบังคับคดี

3.3.5 ความสามารถของบุคลากรในการบังคับคดี และความสัมพันธ์กับกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลาย

ปัญหาสำคัญประการสุดท้ายที่ส่งผลต่อประสิทธิภาพในการบังคับคดีล้มละลายเกี่ยวกับขีดความสามารถของทรัพยากรบุคคลของกรมบังคับคดีซึ่งมีประเด็นที่ต้องพิจารณาสามประการและความสัมพันธ์กับกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลาย

(1) ความสามารถของบุคลากรที่เกี่ยวข้องกับการบังคับคดี

ประเด็นเรื่องขีดความสามารถของทรัพยากรบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการบังคับคดีสามารถพิจารณาได้สามประการที่สำคัญ กล่าวคือ **ประเด็นเรื่อง เจตคติ (Attitude)** กรมบังคับคดีเป็นหน่วยงานที่มีบุคลากรมีความสามารถหน่วยงานหนึ่งของประเทศไทย ฉะนั้น บุคลากรที่สังกัดกรมบังคับคดีจึงมีการโยกย้ายตำแหน่งหน้าที่ หรือเปลี่ยนแปลงสายงานบ่อยครั้ง อาทิ การสอบเป็นผู้พิพากษาส่วนใหญ่มาจากบุคลากรของกรมบังคับคดี ปัญหาประการสำคัญจึงเกี่ยวข้องกับ การขาดความต่อเนื่องของบุคลากรกรมบังคับคดีที่มีความต่อเนื่องและมีเจตคติซึ่งจะทำให้บุคลากรในองค์กรอยู่และมีความรักในองค์กรมากยิ่งขึ้น กรณีนี้คงต้องปรับแก้ที่การเพิ่มแรงจูงใจและความก้าวหน้าในการทำงาน อาทิ การให้เงินรางวัลในการปฏิบัติหน้าที่ซึ่งมีตัวอย่างที่เห็นได้ชัดคือกรณีตัวอย่างของกรมศุลกากร หรือการปรับอัตราเงินเดือนให้ทัดเทียมกับหน่วยงานทางกฎหมายอื่น ๆ อาทิ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ หรือสำนักงานอัยการ เป็นต้น

ประเด็นเกี่ยวกับความรู้ (Knowledge) ซึ่งเป็นองค์ประกอบสำคัญของการบังคับคดี ซึ่งกล่าวได้ว่าการบังคับคดีใช้องค์ความรู้ที่เกี่ยวข้องหลายประการ อาทิ ความรู้ด้าน เศรษฐศาสตร์ การบัญชี หรือความรู้ด้านวิศวกรรมและเทคโนโลยีสารสนเทศ บุคลากรหลักของกรมบังคับคดีมีพื้นฐานมาจากนักกฎหมาย จนนิติศาสตร์เป็นสำคัญ เหตุที่เป็นเช่นนี้เพราะ

การดำเนินงานของกรมบังคับคดี อาศัยองค์ความรู้ด้านกฎหมายเป็นอย่างมาก และการคัดเลือก มีระบบการสอบแข่งขันและวัดระดับความรู้ในสาขานิติศาสตร์ การได้บุคคลที่มีพื้นฐาน ทางนิติศาสตร์มีข้อดีและข้อเสียที่แตกต่างกัน ซึ่งกล่าวได้ว่าบุคลากรในวงการนิติศาสตร์มีความรู้ จำกััดเฉพาะกฎหมายเพราะระบบการศึกษากฎหมายของไทยจำกััดอยู่เฉพาะการศึกษา บทบัญญัติกฎหมาย หรือการท่องจำ กรณีนี้แตกต่างจากการศึกษากฎหมายของต่างประเทศ ซึ่งผู้ที่สามารถจะเข้าเรียนนิติศาสตร์ได้จะต้องเป็นผู้มีประสบการณ์และมีความรู้ในสาขาอื่น ๆ มาก่อน ฉะนั้น การเพิ่มบุคลากรที่มีองค์ความรู้ด้านอื่น ๆ จึงเป็นเรื่องสำคัญเช่นกัน

ประเด็นเกี่ยวกับทักษะ (Skills) เมื่อองค์ความรู้มีอยู่อย่างจำกััด ทักษะและความชำนาญในการบังคับคดีย่อมถูกจำกััดเช่นเดียวกัน ประเด็นเรื่องทักษะอาจพัฒนา ความสามารถของบุคลากรได้โดยการฝึกอบรม และการรับบุคคลที่มีความรู้ความสามารถ ในด้านอื่น ๆ ตัวอย่างที่เห็นได้ชัดในการพัฒนาทรัพยากรบุคคล คือ โครงการพัฒนา ความสามารถบุคลากรของสำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร ซึ่งมีการจัดอบรมความรู้ให้แก่ บุคลากรของหน่วยงานรัฐสภาเกี่ยวกับกฎหมายอาเซียน (ASEAN Law) เป็นการเพิ่มพูนองค์ ความรู้เพื่อนำไปใช้ในกระบวนการนิติบัญญัติของไทยที่เปลี่ยนแปลงไปภายใต้การเป็น รัฐสมาชิกอาเซียน หรือโครงการอบรมของกระทรวงยุติธรรมเกี่ยวกับการเป็นประชาคมอาเซียน ซึ่งมีลักษณะเช่นเดียวกัน ประเด็นนี้ อาจจัดทำโครงการฝึกอบรมแก่บุคลากรของกรมบังคับคดี เกี่ยวกับการบังคับคดีล้มละลายที่มีประสิทธิภาพ ซึ่งรายงานวิจัยฉบับนี้จะได้นำเสนอเค้าโครง หลักสูตรฝึกอบรมการบังคับคดีล้มละลายที่มีประสิทธิภาพต่อไป

นอกเหนือจากประเด็นเรื่องขีดความสามารถของบุคลากรในการบังคับคดีล้มละลายของ กรมบังคับคดีแล้วยังมีประเด็นเรื่องความสัมพันธ์กับกฎหมายอื่น ๆ ที่อาจส่งผลต่อประสิทธิภาพ ของงานด้านการบังคับคดีทั้งในทางตรงและทางอ้อม โดยมีกฎหมายที่สมควรพิจารณาสองฉบับ ได้แก่ พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 และพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสาร ของทางราชการ พ.ศ. 2540

(2) พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551

พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่ ของบุคลากรของกรมบังคับคดีอย่างมีนัยสำคัญ ข้าราชการฝ่ายพลเรือนมีความหมายถึง ครอบคลุมถึงบุคคลซึ่งได้รับการบรรจุและแต่งตั้งตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน ให้รับราชการ โดยได้รับเงินเดือนจากงบประมาณในกระทรวง กรม ฝ่ายพลเรือน แบ่งเป็น สองประเภท กล่าวคือ ข้าราชการพลเรือน กับข้าราชการอื่นในกระทรวง กรม ฝ่ายพลเรือน ตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบราชการประเภทนั้น บุคลากรของกรมบังคับคดีซึ่งอยู่สังกัด กระทรวงยุติธรรมจึงเป็นข้าราชการฝ่ายพลเรือนประเภทหนึ่ง ซึ่งการจ่ายเงินเดือนและ

เงินประจำตำแหน่งให้ข้าราชการ พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนกำหนดไว้ว่า ให้เป็นไปตามที่ระเบียบ ก.พ. กำหนด โดยความเห็นชอบของกระทรวงการคลัง ฉะนั้น ย่อมส่งผลให้การกำหนดอัตราเงินและเงินประจำตำแหน่งหรือเงินในลักษณะอื่น ๆ ซึ่งคงไม่อาจ ดึงดูดเท่าที่ควรจนกว่าจะเข้าสู่ตำแหน่งในระดับที่สูงยิ่งขึ้น อาทิ ชำนาญการ (ระดับ 7) ชำนาญ การพิเศษ (ระดับ 8) หรือเชี่ยวชาญ (ระดับ 9) เป็นต้น

ดังได้กล่าวข้างต้นแล้วว่า ปัญหาและอุปสรรคสำคัญ คือ การขาดทรัพยากรบุคคล ที่เพียงพอ มีประสบการณ์และมีความรู้จากหลากหลายสาขาวิชาซึ่งจำเป็นต่อการบังคับคดี อาทิ ผู้มีความรู้ความชำนาญด้านการบัญชี ด้านนิติวิทยาศาสตร์ (Forensic) ด้านเทคโนโลยี สารสนเทศ เป็นต้น ยังเป็นทรัพยากรบุคคลที่ขาดแคลนของกรมบังคับคดี สาเหตุสำคัญคือระบบ การตอบแทนและจูงใจแก่บุคลากรยังขาดความเหมาะสม และไม่อาจตอบแทนความอุตสาหะ ได้อย่างสมเหตุสมผล และหากเปรียบเทียบผลตอบแทนที่เป็นตัวเงินระหว่างบุคลากรสายกฎหมาย ในหน่วยงานราชการอื่น อาทิ ตุลาการหรือผู้พิพากษาศาล อัยการ นักกฎหมายกฤษฎีกา และ ข้าราชการสังกัดกระทรวงยุติธรรม บุคลากรสังกัดกระทรวงยุติธรรมได้รับเงินค่าตอบแทน (เงินเดือน) น้อยที่สุด ทั้ง ๆ ที่การปฏิบัติหน้าที่ของกระทรวงยุติธรรม โดยเฉพาะกรมบังคับคดี เป็นเรื่องสำคัญและต้องอาศัยความรู้ความชำนาญเฉพาะด้าน และกรมบังคับคดีเป็นหน่วยงาน สำคัญทางกฎหมายหน่วยงานหนึ่งของประเทศ ก็ควรจะได้รับผลตอบแทนในลักษณะที่ ไม่ยิ่งหย่อนกว่าหน่วยงานอื่น ๆ กรณีนี้จึงต้องพิจารณาแนวทางในการตอบแทนและให้รางวัล แก่บุคลากรของกรมบังคับคดีในระดับที่สูงขึ้นและเหมาะสมต่อไป

(3) พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของทางราชการ พ.ศ. 2540

พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของทางราชการ พ.ศ. 2540 เป็นผลสืบเนื่องมาจาก รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 ซึ่งบัญญัติรับรองสิทธิที่ประชาชนจะได้รับทราบ ข้อมูลข่าวสารของทางราชการเป็นครั้งแรกตามหลักเรื่อง “การเข้าถึงข้อมูลข่าวสาร” (Access to Information) และเป็นการคุ้มครองสิทธิส่วนบุคคลตามหลักการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน ที่ทุกประเทศทั่วโลกต่างให้การยอมรับ อย่างไรก็ตาม พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสาร ของทางราชการมีผลกระทบที่ส่งผลต่อประสิทธิภาพในการบังคับคดี กล่าวคือ

พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของทางราชการ มีบทบัญญัติในลักษณะที่เป็น การเพิ่มภาระและอุปสรรคแก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการเข้าถึงข้อมูลของลูกหนี้มากยิ่งขึ้น การเข้าถึงข้อมูลลูกหนี้ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์โดยปกติใช้วิธีการให้บุคคลเข้าตรวจสอบ การสอบถามจากลูกหนี้ซึ่งในทางปฏิบัติมีความลำบากที่จะได้รับทราบข้อมูลจากลูกหนี้อยู่แล้ว โดยมาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของทางราชการ บัญญัติรับรองข้อมูล ข่าวสารส่วนบุคคลไว้ว่าหน่วยงานรัฐจะเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลที่อยู่ในความควบคุมดูแล

ของตนต่อหน่วยงานของรัฐแห่งอื่น หรือผู้อื่นโดยปราศจากความยินยอมเป็นหนังสือของเจ้าของข้อมูลที่ให้ไว้ล่วงหน้าหรือในขณะนั้นมิได้ อันจะเห็นได้ว่า การเข้าถึงข้อมูลเกี่ยวกับทรัพย์สินลูกหนี้ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ กระทำได้ยากยิ่งขึ้น ตัวอย่างเช่น การขอข้อมูลการโอนกรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์ของลูกหนี้ ซึ่งจะต้องประสานงานกับทางกรมที่ดิน ในกรณีนี้กฎหมายกำหนดไว้อย่างชัดเจนว่า กรมที่ดินจะต้องได้รับความยินยอมจากเจ้าของข้อมูลก่อน (ลูกหนี้) จึงจะสามารถเปิดเผยข้อมูลดังกล่าวได้ และเมื่อพิจารณาถึงข้อยกเว้นที่อาจกระทำได้ ยังไม่ครอบคลุมถึงการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ หรือการบังคับคดีแต่อย่างใด มาตรา 24 บัญญัติเรื่องข้อยกเว้น ที่สามารถกระทำได้ในกรณีดังต่อไปนี้

1. เป็นการเปิดเผยต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐในหน่วยงานของตน เพื่อการนำไปใช้ตามอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐแห่งนั้น
2. เป็นการเปิดเผยเพื่อการใช้ข้อมูลตามปกติภายในวัตถุประสงค์ของการจัดให้มีระบบข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลนั้น
3. เป็นการเปิดเผยต่อหน่วยงานของรัฐที่ทำงานด้วยการวางแผน หรือการสถิติ หรือสำมะโนต่าง ๆ ซึ่งมีหน้าที่ต้องรักษาข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลไว้ไม่ให้เปิดเผยต่อไปยังผู้อื่น
4. เป็นการเปิดเผยเพื่อการใช้ประโยชน์ในการศึกษาวิจัย โดยไม่ระบุชื่อหรือส่วนที่ทำให้รู้ว่าเป็นข้อมูลข่าวสารส่วนบุคคลที่เกี่ยวกับบุคคลใด
5. เป็นการเปิดเผยต่อหอจดหมายเหตุแห่งชาติ กรมศิลปากร หรือหน่วยงานอื่นของรัฐ เพื่อการตรวจดูคุณค่าในการเก็บรักษา
6. เป็นการเปิดเผยต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐเพื่อป้องกันการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย การสืบสวน การสอบสวน หรือการฟ้องคดี ไม่ว่าเป็นคดีประเภทใดก็ตาม
7. เป็นการเปิดเผยที่เป็นการให้อันจำเป็น เพื่อการป้องกันหรือระงับอันตรายต่อชีวิตหรือสุขภาพของบุคคล
8. เป็นการเปิดเผยต่อศาล และเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือหน่วยงานของรัฐหรือบุคคลที่มีอำนาจตามกฎหมายที่จะขอข้อเท็จจริงดังกล่าว
9. กรณีอื่นตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา

การเปิดเผยข้อมูลส่วนบุคคลดังกล่าว พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของทางราชการยังกำหนดให้มีการจัดทำบัญชีแสดงการเปิดเผยกำกับไว้กับข้อมูลข่าวสารดังกล่าว ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดโดยกฎกระทรวง

จะเห็นได้ว่า ข้อยกเว้นที่มีความเกี่ยวข้องกับการบังคับคดีปรากฏในข้อยกเว้นที่ 6 และ 8 อย่างไรก็ตาม ข้อยกเว้นดังกล่าวถูกมองว่าเป็นเรื่องทางศาลที่ต้องอาศัยอำนาจศาล หรือการออกหมาย หรือเป็นอำนาจของเจ้าพนักงานตำรวจ สำหรับการบังคับคดี ภาคประชาชนยังขาดความยำเกรงต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ กรณีนี้อาจเป็นเพราะกฎหมายมิได้ให้อำนาจ

แก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ที่เหมาะสมดังที่วิเคราะห์ในหัวข้อ 3.3.1 และ 3.3.4 ข้างต้น หากจะเพิ่มประสิทธิภาพในการบังคับคดีล้มละลายให้ดียิ่งขึ้น กรณีนี้ควรที่จะทบทวนให้มีการบัญญัติเป็นข้อยกเว้นโดยบทบัญญัติของกฎหมายแก่กรณีการบังคับคดีให้ชัดเจนยิ่งขึ้น

3.4 ความจำเป็นในการสร้างกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สิน ของบุคคลล้มละลายที่มีประสิทธิภาพ

ดังที่วิเคราะห์ข้างต้น ปัญหาที่เป็นอุปสรรคของการบังคับคดีล้มละลายคือข้อจำกัดของระบบกฎหมายล้มละลายของไทยในหลาย ๆ ประการ และกระบวนการภายในต่าง ๆ ของการบังคับคดีล้มละลายไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอ ฉะนั้น จึงมีความจำเป็นที่กรมบังคับคดีจะต้องสร้างกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายที่มีประสิทธิภาพในการสืบค้นและติดตามทรัพย์สินของลูกหนี้ยิ่งขึ้น

3.4.1 การปรับปรุงกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สิน ของบุคคลล้มละลายให้มีประสิทธิภาพและเป็นไปตามมาตรฐานสากล

ปัญหาสำคัญที่ลดทอนประสิทธิภาพในการทำงานของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์คือกระบวนการและระบบในการสืบค้นและติดตามทรัพย์สินยังไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอ ดังที่วิเคราะห์ข้างต้น กรณีนี้จึงจำเป็นต้องปรับปรุงกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น อันจะเป็นการเพิ่มอัตราในการชำระหนี้คืนให้แก่เจ้าหนี้ได้สูงขึ้นตามหลักการของสากล ฉะนั้น กรณีนี้จึงต้องมีการพิจารณาศึกษาวิธีการกลไก เครื่องมือทางเทคโนโลยีสารสนเทศในการสืบค้นและติดตามทรัพย์สินของลูกหนี้ ซึ่งจะวิเคราะห์แนวทางในการรวบรวมทรัพย์สินจากหน่วยงานภายในประเทศ ได้แก่ สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด และกรมสรรพากรว่ามีวิธีการตรวจสอบทรัพย์สินของบุคคลอย่างไร รวมถึงศึกษาแนวทางการตรวจสอบและรวบรวมทรัพย์สินในต่างประเทศ เพื่อนำมาเป็นแนวทางในการพัฒนาการปฏิบัติงานของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์และเจ้าหน้าที่ด้านอื่น อาทิ นักบัญชี โดยอาศัยเทคโนโลยีและระบบข้อมูลสารสนเทศซึ่งจะได้กล่าวในบทต่อไปของรายงานวิจัยฉบับนี้

3.4.2 การสร้างแนวร่วมระหว่างหน่วยงานภาครัฐและภาคเอกชน

นอกเหนือจากการปรับปรุงระบบและกระบวนการในการสืบค้นและรวบรวมทรัพย์สิน การเพิ่มประสิทธิภาพการดำเนินงานของกรมบังคับคดีในส่วนที่เกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ยังต้องอาศัยความร่วมมือจากภาคส่วนต่าง ๆ ทั้งภาครัฐและเอกชนในการเข้าถึงข้อมูลที่สำคัญเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ซึ่งสรุปข้อมูลเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ได้เป็นสองลักษณะที่สำคัญดังได้วิเคราะห์ข้างต้น กล่าวคือ

ประการแรก ข้อมูลที่เป็นตัวเงิน ซึ่งอยู่ในความดูแลของธนาคารพาณิชย์และสถาบันการเงิน และสามารถเข้าถึงได้ข้อมูลดังกล่าวได้จากบริษัทข้อมูลเครดิตแห่งชาติ จำกัด หรือที่เรียกว่า “เครดิตบูโร” ซึ่งเป็นหน่วยงานที่เกิดขึ้นจากการริเริ่มของกระทรวงการคลังร่วมกับธนาคารแห่งประเทศไทย เป็นศูนย์กลางสำหรับแลกเปลี่ยนข้อมูลทางการเงินของลูกค้า

ประการที่สอง ข้อมูลที่ไม่เป็นตัวเงิน อาทิ ข้อมูลเกี่ยวกับการถือครองที่ดิน โฉนดหรือกรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์ เป็นต้น ซึ่งอยู่ในความดูแลของกรมที่ดิน กระทรวงมหาดไทย

การบังคับคดีล้มละลายจะมีประสิทธิภาพเป็นอย่างดีหากมีการประสานงานกับหน่วยงานทั้งภาครัฐและเอกชน ซึ่งต้องอาศัยฐานข้อมูลที่เชื่อมโยงระหว่างหน่วยงาน ข้อเสนอแนะเบื้องต้น คือ การจัดทำฐานข้อมูลของกรมบังคับคดีโดยอาศัยการเชื่อมโยงข้อมูลจากบัตรประชาชนและการบรรจุข้อมูลต่าง ๆ ในบัตรประชาชน บัตรประชาชนเปรียบเสมือนตัวตนของบุคคล การทำธุรกรรมทางการเงิน หรือการทำนิติกรรมต่างต้องใช้บัตรประชาชนทั้งสิ้นซึ่งมีเลขเฉพาะ 13 หลักที่บ่งบอกตัวตนที่แท้จริงกรณีนี้จะได้เสนอแนะในบทต่อไป

การจัดทำระบบฐานข้อมูลของกรมบังคับคดีที่อาศัยข้อมูลมาจากเลขบัตรประชาชน ยังหมายถึงการจัดตั้งกลุ่มงานที่มีความเชี่ยวชาญเฉพาะในการสืบค้น ติดตามทรัพย์สินของบุคคล (ลูกหนี้) กรณีนี้จึงมีความจำเป็นจะต้องจัดตั้งกองสืบและติดตามทรัพย์สินให้เป็นหน่วยงานหนึ่งเพิ่มขึ้นอยู่สังกัดภายใต้กรมบังคับคดี และขยายอัตรากำลังคน (Recruit) เพื่อเพิ่มบุคลากรเฉพาะด้านที่จะมาปฏิบัติหน้าที่ด้านการสืบค้นและติดตามทรัพย์สินของบุคคล ซึ่งต้องมีการศึกษาความจำเป็น รวมถึงศึกษาวิเคราะห์โครงสร้างของหน่วยงานที่เสนอแนะให้มีการจัดตั้งดังกล่าวอันจะได้วิเคราะห์ในบทที่ 6 ของรายงานวิจัยฉบับนี้ซึ่งให้ข้อเสนอแนะแนวทางในการปรับปรุงการบังคับคดีล้มละลายให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

3.5 บทสรุป

ดังได้กล่าวข้างต้นว่าระบบกฎหมายล้มละลายของไทย โดยเฉพาะกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายมีปัญหาหลายประการ ซึ่งเป็นปัญหาที่เกิดจากข้อจำกัด

ของบทบัญญัติกฎหมายที่ไม่ให้อำนาจเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการสืบค้น และติดตามทรัพย์สินของลูกหนี้ได้อย่างเพียงพอ และกฎหมายมิได้มีลักษณะที่จะทำให้ลูกหนี้เกรงกลัวต่อบทบัญญัติแห่งกฎหมาย โดยเฉพาะเรื่องบทกำหนดโทษ (โทษปรับ) ในการให้ความร่วมมือกับเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์

นอกเหนือจากปัญหาดังกล่าว ยังมีข้อจำกัดอีกหลายประการที่ส่งผลกระทบต่อระบบการติดตาม สืบค้นอันจะนำไปสู่การรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้เพื่อนำมาจัดการและชำระคืนให้แก่บรรดาเจ้าหนี้ ได้แก่ ปัญหาของกฎหมายที่ไม่มีมาตรการป้องกันที่เพียงพอต่อการยับยั้งการยักย้ายถ่ายเททรัพย์สินของลูกหนี้ดังกล่าวข้างต้น และกระบวนการภายใน อาทิ ระบบฐานข้อมูลในการสืบทรัพย์สินไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอ และอัตรากำลังคนไม่เพียงพอต่อลักษณะของงานบังคับคดีล้มละลายที่ต้องอาศัยความเชี่ยวชาญเฉพาะด้าน นอกเหนือจากความรู้ในสาขากฎหมาย นอกจากนี้ ยังมีปัญหาอื่น ๆ ที่มีความสัมพันธ์กับเรื่องระบบแรงจูงใจที่ไม่เพียงพอเหมาะสมต่อการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ และกฎหมายอื่นมีลักษณะไปจำกัดอำนาจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ที่ปัจจุบันไม่เพียงพอต่อการปฏิบัติหน้าที่อยู่แล้ว อาทิ เรื่องข้อมูลข่าวสารของทางราชการที่มีการบัญญัติรับรองสิทธิส่วนบุคคล ทำให้ข้อมูลของบุคคลที่ปกปิดยากที่จะเข้าถึงอยู่แล้วถูกจำกัดและทำให้ยากในการเข้าถึงยิ่งขึ้น บทนี้ได้นำเสนอประเด็นปัญหาเพื่อแสดงให้เห็นถึงความจำเป็นที่จะต้องปรับปรุงแก้ไขระบบการติดตาม สืบค้น รวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลาย ซึ่งมีประเด็นที่ต้องพิจารณาต่อไปหลายประการ กล่าวคือ

ประเด็นที่เกี่ยวกับแนวปฏิบัติในการสืบค้นของต่างประเทศ อาทิ สหรัฐอเมริกา อังกฤษ หรือของประเทศที่มีอัตราในการได้รับชำระหนี้สูงอย่างของญี่ปุ่นว่ามีแนวทางในการสืบค้นอย่างไร กรณีนี้จะไดวิเคราะห์ในบทที่ 4 ต่อไป

ประเด็นเกี่ยวกับการสืบค้น ติดตามและรวบรวมทรัพย์สินของบุคคล ของหน่วยงานภายในประเทศ ได้แก่ สำนักงาน ป.ป.ช. สำนักงาน ป.ป.ง. สำนักงาน ป.ป.ส. และกรมสรรพากร ทั้งสี่หน่วยงานมีระบบติดตามและสืบค้นข้อมูลที่สามารถนำมาเป็นฐานในการพัฒนาระบบสืบค้นข้อมูลทรัพย์สินให้แก่กรมบังคับคดีเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายได้ต่อไป กรณีนี้จะไดวิเคราะห์แนวปฏิบัติของหน่วยงานภายในประเทศดังกล่าวในบทที่ 5 ต่อไป

ประเด็นเกี่ยวกับการแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติแห่งกฎหมายและการปรับปรุงกระบวนการภายในของระบบสืบค้นและติดตามข้อมูลด้านทรัพย์สิน ตลอดจนการเพิ่มประสิทธิภาพในการปฏิบัติภารกิจของกรมบังคับคดี ซึ่งต้องมีการจัดตั้งกองสืบและติดตามทรัพย์สิน และด้วยการเพิ่มขีดความสามารถของทรัพยากรบุคคลซึ่งต้องอาศัยการฝึกอบรม และการเพิ่มแรงจูงใจ กรณีนี้จะไดวิเคราะห์แนวทางในการยกระดับซึ่งจะได้กล่าวไว้ในบทที่ 6 และ 7 ซึ่งเสนอแนะแนวทางการปรับปรุงบทบัญญัติของกฎหมายล้มละลายบางประการ การปรับปรุง

ระบบการติดตามและสืบค้นทรัพย์สิน และการปรับปรุงโครงสร้างขององค์กรและความจำเป็นที่จะต้องจัดตั้งหน่วยงานในการสืบค้นทรัพย์สินเฉพาะด้าน รวมตลอดทั้งนำเสนอเค้าโครงหลักสูตรอบรมเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์และบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการบังคับคดีล้มละลายให้มีความสามารถในการรวบรวมทรัพย์สินที่ตอบสนองความทันสมัยของเทคโนโลยี และย่อมจะส่งผลต่อการเพิ่มประสิทธิภาพในการบังคับคดีล้มละลาย อันจะส่งผลต่อตัวชีวิตในเรื่องการแก้ไขปัญหาล้มละลายได้ต่อไป



บทที่ 4

การบังคับคดีล้มละลายในต่างประเทศ และแนวปฏิบัติของสากล

4.1 บทนำ

บทนี้จะศึกษาวิเคราะห์การบังคับคดีล้มละลายในต่างประเทศ และแนวปฏิบัติที่เป็นสากลเกี่ยวกับเรื่องระบบกฎหมายล้มละลาย โดยให้ความสำคัญกับระบบกฎหมายของประเทศที่เป็นต้นแบบของกฎหมายล้มละลาย ได้แก่ สหรัฐอเมริกาและอังกฤษ สองประเทศที่มีอิทธิพลต่อการจัดวางนโยบายเกี่ยวกับล้มละลายของประเทศต่าง ๆ รวมทั้งประเทศไทย และทั่วโลก และศึกษาระบบกฎหมายล้มละลายของประเทศญี่ปุ่นและประเทศมาเลเซีย ซึ่งมีอัตราการได้รับชำระหนี้คืนที่ดีกว่าประเทศไทย และศึกษากรอบและแนวปฏิบัติสากล ได้แก่ รายงานเรื่อง Doing Business ของธนาคารโลก และแนวปฏิบัติของคณะกรรมการการสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศ (UNCITRAL) ที่เกี่ยวกับล้มละลาย

4.2 แนวปฏิบัติสากลที่เกี่ยวข้องกับการบังคับคดีล้มละลาย

แนวปฏิบัติของสากลที่เกี่ยวกับระบบล้มละลายสามารถแบ่งการวิเคราะห์ได้เป็น 3 กลุ่มที่สำคัญ กล่าวคือ (1) แนวปฏิบัติของธนาคารโลก (2) แนวปฏิบัติของคณะกรรมการการสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศ หรือ “UNCITRAL” และ (3) แนวปฏิบัติที่เป็นสากลในลักษณะอื่น ๆ

4.2.1 ธนาคารโลก (World Bank)

ธนาคารโลก มีได้กล่าวถึงเรื่องกฎหมายล้มละลายหรือการบังคับคดีล้มละลายไว้โดยตรง แต่กล่าวถึงเรื่องการแก้ไขปัญหาการล้มละลายว่าเป็นปัจจัยหนึ่งของความยากง่ายในการเข้าไปลงทุนหรือการประกอบธุรกิจของประเทศต่าง ๆ โดยการแก้ไขปัญหาการล้มละลายถือว่าเป็นตัวชี้วัด (Indicator) สำคัญในการใช้ประกอบการให้สินเชื่อของธนาคารโลก และการตัดสินใจของนักลงทุนที่ปรากฏภายใต้โครงการวิจัยเรื่อง “Doing Business” ฉะนั้น บทนี้จึงจำเป็นต้องพิจารณาเรื่องการแก้ไขปัญหาล้มละลายที่ปรากฏภายใต้โครงการวิจัยเรื่อง Doing Business ซึ่งมีรายละเอียดและสาระสำคัญสรุปได้ดังนี้

(1) โครงการวิจัยเรื่อง Doing Business

โครงการวิจัยเรื่อง “Doing Business” ซึ่งจัดทำโดยธนาคารโลกให้ความสำคัญกับเรื่องการจัดวางนโยบายและระบบกฎหมาย โดยถือว่ากฎหมายเป็นกลไกสำคัญสำหรับการดำเนินกิจการทางธุรกิจซึ่งจะเติบโตได้ย่อมต้องอาศัยนโยบายภาครัฐและระบบกฎหมายที่เอื้ออำนวยปราศจากการบิดเบือนและแทรกแซงกลไกตลาดที่เกินควร ผลการศึกษาวิจัยภายใต้ Doing Business จึงประเมินจากกฎระเบียบ นโยบายและมาตรการภาครัฐที่จำเป็นต่อการเข้าไปลงทุนและการประกอบธุรกิจภายในประเทศ

สำหรับตัวชี้วัดที่ถูกนำมาใช้ในการพิจารณาและจัดอันดับประเทศที่มีระบบกฎหมายเอื้อประโยชน์ต่อการเข้าไปประกอบธุรกิจมีหลากหลายตัวชี้วัด (Indicators) และทุกตัวชี้วัดต้องเกี่ยวข้องกับการดำเนินกิจการทางธุรกิจ อาทิ กระบวนการและขั้นตอนตามกฎหมายในการเริ่มต้นธุรกิจ การขออนุญาตเกี่ยวกับอาคาร การขออนุญาตเกี่ยวกับสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐาน เช่น ไฟฟ้า การจดทะเบียนกิจการ การขอสินเชื่อ การคุ้มครองนักลงทุนรายย่อย การชำระภาษีนิติบุคคล สัญญา และการแก้ไขปัญหาการล้มละลาย เป็นต้น รายละเอียดปรากฏในตารางที่ 2

หลักเกณฑ์ในการพิจารณาคัดเลือกตัวชี้วัดดังกล่าว มีเหตุผลมาจากผลการดำเนินงานของธนาคารโลกภายใต้อีกโครงการหนึ่งคือ “World Bank Enterprise Surveys” ซึ่งให้ข้อมูลเกี่ยวกับสิ่งที่เป็นอุปสรรคในการเข้าไปดำเนินธุรกิจ และจากข้อมูลการศึกษาดังกล่าวยังพบว่า การเข้าถึงแหล่งเงินทุนหรือการขอสินเชื่อ กับการขออนุญาตใช้ไฟฟ้าเป็นอุปสรรคที่สำคัญต่อการดำเนินธุรกิจ อย่างไรก็ตาม ยังมีอีกหลายปัจจัยและตัวชี้วัดที่โครงการ Doing Business มิได้นำมาพิจารณาและประเมินผล กล่าวคือ ตัวชี้วัดในเรื่องขนาดของระบบเศรษฐกิจ สถานการณ์ทางการเมืองภายในประเทศ ระบบและสถาบันการเงิน ปัญหาการทุจริตภาครัฐ คุณภาพของตลาดแรงงาน และศักยภาพของบุคลากรในประเทศต่าง ๆ ซึ่งมีความแตกต่างกัน

ยิ่งกว่านั้น ผลการศึกษาวิจัยภายใต้ Doing Business มิได้พิจารณาถึงผลกระทบของการบังคับใช้กฎระเบียบและกฎหมายต่อสังคม ตัวอย่างเช่น ตัวชี้วัดที่เกี่ยวกับระบบล้มละลายพิจารณาถึงอัตราการได้รับชำระหนี้สินของบรรดาเจ้าหนี้ ระยะเวลาที่ใช้และค่าใช้จ่ายที่เกิดจากกระบวนการในการบังคับคดีล้มละลาย โดยมีได้วิเคราะห์ถึงผลกระทบของกฎหมายในเชิงสังคมหรือเศรษฐกิจดังกล่าวข้างต้น ฉะนั้น มาตรฐานของธนาคารโลกภายใต้โครงการ Doing Business จึงพิจารณาจากข้อมูลและสถิติ เป็นการพิจารณาข้อมูลเชิงปริมาณ (Quantitative Data) ถึงการปรากฏอยู่ของกฎหมายหรือข้อมูลที่แสดงให้เห็นถึงระยะเวลาและค่าใช้จ่ายในการดำเนินการ ฉะนั้น ผลการดำเนินงานภายใต้โครงการ Doing Business ของธนาคารโลกจึงมีจุดแข็งและข้อจำกัดอยู่หลายประการ การปรับใช้ผลดังกล่าวจึงใช้สำหรับ

การจัดอันดับความน่าเชื่อถือของสินเชื่อบริษัทในแต่ละประเทศ เป็นข้อมูลประกอบการให้สินเชื่อ และข้อมูลเบื้องต้นประกอบการตัดสินใจของนักลงทุนเท่านั้น

กล่าวได้ว่า การจัดอันดับภายใต้โครงการ Doing Business ของธนาคารโลก เป็นการแสดงให้เห็นถึงศักยภาพในการจัดวางโครงสร้างชั้นพื้นฐานและระบบกฎหมาย ที่จำเป็นต่อการลงทุนของนักลงทุนต่างชาติ สำหรับมาตรวัดระดับความยากง่ายในการเข้าไป ประกอบธุรกิจที่จัดทำโดยธนาคารโลกปรากฏดังตารางที่ 2

ตารางที่ 2 มาตรวัดภายใต้โครงการวิจัย Doing Business

มาตรวัด	หลักเกณฑ์การพิจารณา
การเริ่มต้นธุรกิจ (Starting a Business)	กระบวนการและกฎหมายที่เกี่ยวข้อง, ระยะเวลาที่ใช้ในการดำเนินการ, และค่าใช้จ่าย
การขออนุญาตสร้างอาคาร (Dealing with Construction Permits)	ความยากง่ายของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการขออนุญาต ในการสร้างอาคาร และมาตรการควบคุมที่ปลอดภัย
การขอไฟฟ้า (Getting electricity)	ขั้นตอน ระยะเวลาและค่าใช้จ่ายที่ใช้ในการขออนุญาตใช้ไฟฟ้า และ ทางเลือกของผู้ประกอบการ
การจดทะเบียนกิจการ ทรัพย์สิน และที่ดิน (Registering property)	กระบวนการในการขอ ระยะเวลาที่ใช้ ค่าใช้จ่าย และระบบจัดการเกี่ยวกับ ที่ดินและทรัพย์สิน
การขอสินเชื่อ (Getting credit)	ระบบกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการขอสินเชื่อ
การคุ้มครองนักลงทุนรายย่อย (Protecting Minority Investors)	สิทธิที่ได้รับตามกฎหมายของบรรดาผู้ถือหุ้น
การชำระ/เสียภาษี (Paying Taxes)	วิธีการชำระภาษี ระยะเวลาและขั้นตอนที่เกี่ยวข้อง อัตราค่าภาษีที่ต้อง ชำระตามกฎหมาย
การค้าข้ามเขต (Cross-Border Deal)	ระยะเวลาและค่าใช้จ่ายที่ต้องใช้สำหรับการทำธุรกรรมในการส่งออก สินค้า โดยเฉพาะ สินค้าประเภทอะไหล่รถยนต์
การบังคับตามสัญญา (Enforcing Contracts)	ระยะเวลาและค่าใช้จ่ายที่ใช้ในการบังคับตามสัญญา การยุติคดีข้อพิพาท รวมทั้งประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรม
การแก้ไขปัญหาการล้มละลาย (Resolving Insolvency)	ค่าใช้จ่าย ระยะเวลาที่ใช้ อัตราการได้รับชำระหนี้คืน และประสิทธิภาพ ของระบบกฎหมายล้มละลายภายใน

ที่มา : โครงการวิจัย “Doing Business” ของ World Bank

นอกเหนือจากมาตรวัดทั้ง 10 ประเด็นภายใต้โครงการ Doing Business ที่ธนาคารโลก ได้จัดทำขึ้น ยังมีมาตรวัดในเรื่องอื่นที่ใช้ประกอบการพิจารณาโดยเฉพาะในเรื่องกฎระเบียบ

เกี่ยวกับแรงงาน อย่างไรก็ตาม ภายใต้โครงการ Doing Business ของธนาคารโลกจะพิจารณาจากมาตรวัดทั้ง 10 ประเด็นดังตารางข้างต้น

(2) การแก้ไขปัญหาการล้มละลาย (Resolving Insolvency)

สำหรับประเด็นเรื่องการแก้ไขปัญหาการล้มละลายเป็นหนึ่งในสาระสำคัญของการวัดระดับความยากง่ายในการเข้าไปประกอบธุรกิจ โดยประเด็นเรื่องการแก้ไขปัญหาการล้มละลาย (Resolving Insolvency) ถูกแบ่งออกเป็นสองประเด็นที่สำคัญ กล่าวคือ

ประการแรก ประเด็นเรื่องอัตราการได้รับชำระหนี้คืนซึ่งมีองค์ประกอบสำคัญ ได้แก่ ความซับซ้อนของกระบวนการตามกฎหมายที่เกี่ยวกับล้มละลาย ผลดำเนินการของหน่วยงานภาครัฐที่เกี่ยวข้อง ระยะเวลาที่ใช้จนกว่าจะได้รับชำระหนี้คืน ตลอดจนค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นทั้งกระบวนการ

ประการที่สอง ประเด็นเรื่องประสิทธิภาพของระบบล้มละลาย ซึ่งมีองค์ประกอบสำคัญอีก 16 ประการ อาทิ มาตรการทางกฎหมายเพื่อคุ้มครองลูกหนี้และเจ้าหนี้ ระบบจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ มาตรการในการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ และเปิดโอกาสให้เจ้าหนี้มีส่วนร่วมในคดีล้มละลาย โดยทำเป็น Checklist และผลคะแนน (คะแนนเต็ม 16 คะแนน) ประเทศที่ได้คะแนนสูงสุดจัดอยู่ในลำดับที่สูงสุดเป็นตารางคะแนน (League Table) และประเทศที่ได้รับคะแนนน้อยที่สุดจัดอยู่ท้ายตาราง

ผลการจัดอันดับดังกล่าวของธนาคารโลก ได้ทำการศึกษาเปรียบเทียบทั้งสิ้น 189 ระบบเศรษฐกิจที่สำคัญของโลก สรุปรายละเอียดตัวชี้วัดในเรื่องการแก้ไขปัญหาการล้มละลายได้ดังตารางที่ 3

ตารางที่ 3 ตัวชี้วัดเรื่องการแก้ไขปัญหาการล้มละลาย

ตัวชี้วัด (Indicators)		
อัตราการได้รับชำระหนี้คืน (Recovery Rate)	คิดในอัตรา เซนต์ ต่อ 1 ดอลลาร์	
<ul style="list-style-type: none"> ผลการดำเนินงาน (Outcome) 	รายละเอียดที่เกี่ยวข้อง	
<ul style="list-style-type: none"> ค่าใช้จ่าย (Cost) 	ค่าใช้จ่ายในการดำเนินการ	
<ul style="list-style-type: none"> ระยะเวลาที่ใช้ในการดำเนินการ (Time) 	จำนวนปีที่ใช้ในการดำเนินการ	
ประสิทธิภาพของระบบกฎหมายล้มละลาย (0-16) <i>(Strength of Insolvency Framework Index)</i>	ผลดำเนินการ <i>(Answer)</i>	คะแนนรวม <i>(0-16)</i>
การเริ่มต้นของกระบวนการล้มละลาย (0-3) <i>(Commencement of Proceedings Index)</i>		คะแนนรวมในหัวข้อย่อย (0-3)
<ul style="list-style-type: none"> กระบวนการที่เปิดช่องให้ลูกหนี้ล้มละลายโดยสมัครใจ 		
<ul style="list-style-type: none"> การร้องขอโดยเจ้าหนี้ 		
<ul style="list-style-type: none"> เหตุที่นำไปสู่กระบวนการล้มละลาย 		
การจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ (0-6) <i>(Management of Debtor's Assets Index)</i>		คะแนนรวมในหัวข้อย่อย (0-6)
<ul style="list-style-type: none"> ระบบล้มละลายเปิดช่องให้ลูกหนี้ทำนิติกรรมต่อไปได้หรือไม่ 		
<ul style="list-style-type: none"> ระบบล้มละลายอนุญาตให้ลูกหนีปฏิบัติธุรกรรมก่อนนิติกรรมบางประเภทได้หรือไม่ 		
<ul style="list-style-type: none"> ระบบล้มละลายมีเรื่องการเพิกถอนการฉ้อฉลหรือไม่ 		
<ul style="list-style-type: none"> ระบบล้มละลายมีเรื่องการเพิกถอนนิติกรรมที่ลูกหนี้ก่อขึ้นในลักษณะที่ต่ำกว่ามูลค่าที่แท้จริงและอาจส่งผลเสียต่อเจ้าหนี้หรือไม่ 		
<ul style="list-style-type: none"> ระบบล้มละลายมีเรื่องการอนุญาตให้ลูกหนี้สามารถขอรับสินเชื่อภายหลังจากการเข้าสู่กระบวนการล้มละลายหรือไม่ 		
<ul style="list-style-type: none"> ระบบล้มละลายมีเรื่องการให้บุริมสิทธิหรือไม่ 		

ตารางตัวชี้วัดเรื่องการแก้ไขปัญหาการล้มละลาย (ต่อ)		
ตัวชี้วัด (Indicators)		
การฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ (0-3) (Reorganization Proceedings Index)		คะแนนรวมในหัวข้อย่อย (0-3)
<ul style="list-style-type: none"> • การมีส่วนร่วมของเจ้าหนี้ในกระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ 		
<ul style="list-style-type: none"> • ระบบล้มละลายมีเรื่องการมีส่วนร่วมของเจ้าหนี้ในการชำระบัญชีหนี้สินของลูกหนี้หรือไม่ 		
<ul style="list-style-type: none"> • ระบบล้มละลายมีการแบ่งประเภทและลำดับของเจ้าหนี้ที่มีสิทธิได้รับชำระหนี้คืนจากลูกหนี้หรือไม่ 		
การมีส่วนร่วมของเจ้าหนี้ (0-4) (Creditor Participation Index)		คะแนนรวมในหัวข้อย่อย (0-4)
<ul style="list-style-type: none"> • ระบบล้มละลายมีเรื่องการแต่งตั้งเจ้าหนี้เป็นตัวแทนในคดีล้มละลายหรือไม่ 		
<ul style="list-style-type: none"> • ระบบล้มละลายมีเรื่องการขออนุญาตเจ้าหนี้กรณีการขายทรัพย์สินของลูกหนี้หรือไม่ 		
<ul style="list-style-type: none"> • ระบบล้มละลายมีเรื่องการให้อำนาจเจ้าหนี้เข้าถึงข้อมูลเกี่ยวกับทรัพย์สินลูกหนี้หรือไม่ 		
<ul style="list-style-type: none"> • ระบบล้มละลายมีเรื่องการปฏิเสธสิทธิระหว่างเจ้าหนี้ที่ขอรับชำระหนี้จากลูกหนี้หรือไม่ 		

ที่มา : ธนาคารโลก

ตัวชี้วัดในเรื่องการแก้ไขปัญหาล้มละลายดังกล่าวจะได้นำไปเป็นกรอบในการวิเคราะห์การบังคับคดีล้มละลายของกลุ่มประเทศที่นำมาศึกษาต่อไป

4.2.2 คณะกรรมาธิการสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศ (UNCITRAL)

นอกเหนือจากธนาคารโลก มีแนวปฏิบัติที่สำคัญเกี่ยวกับกฎหมายล้มละลายปรากฏภายใต้คณะกรรมาธิการสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศ (United Nations Commission on International Trade Law: UNCITRAL) โดย UNCITRAL เป็นหน่วยงานหนึ่งภายใต้สหประชาชาติ จัดตั้งขึ้นตามมติที่ประชุมใหญ่ของสหประชาชาติ (General Assembly) เมื่อวันที่ 17 ธันวาคม ค.ศ. 1966

โดยที่ประชุมสมัชชาดังกล่าวพิจารณาแล้วเห็นว่าประเด็นเรื่องการค้าระหว่างประเทศเป็นประเด็นสำคัญที่หลายประเทศทั่วโลกมีระบบกฎหมายภายในแตกต่างกัน ก่อให้เกิดความไม่มีเสถียรภาพทางการค้าระดับระหว่างประเทศและส่งผลกระทบต่อการค้าอย่างเสรี จึงจัดให้มีคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศขึ้นมาคณะหนึ่งทำหน้าที่ในการสร้างกฎระเบียบที่เกี่ยวกับกฎหมายการค้าระหว่างประเทศที่มีความเป็นเอกภาพ (Uniform Law)

คณะกรรมการ UNCITRAL ประกอบด้วยสมาชิก 60 ประเทศที่เลือกโดยมติสมัชชาของสหประชาชาติ โดยมีคณะทำงานแบ่งออกเป็น 6 คณะ ได้แก่

- **Working Group I – Micro, Small and Medium-Sized Enterprises**
กำกับดูแลกฎหมายเกี่ยวกับวิสาหกิจขนาดกลาง ขนาดย่อม และวิสาหกิจชุมชน
- **Working Group II – Dispute Settlement**
กำกับดูแลประเด็นการสร้างกฎหมายเกี่ยวกับการระงับข้อพิพาท
- **Working Group III**
ปัจจุบันไม่มีภาระงานในกำกับดูแลแล้ว โดยในอดีตกำกับดูแลด้านกฎหมายเกี่ยวกับการขนส่ง และจากกฎหมายเกี่ยวกับการขนส่งเป็นการกำกับดูแลประเด็นเกี่ยวกับการระงับข้อพิพาททางออนไลน์
- **Working Group IV – Electronic Commerce**
กำกับดูแลกฎหมายที่เกี่ยวกับพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์
- **Working Group V – Insolvency Law**
กำกับดูแลเกี่ยวกับกฎหมายล้มละลาย
- **Working Group VI – Security Interests**
กำกับดูแลเกี่ยวกับกฎหมายด้านหลักประกัน

ที่มา: United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL)

จะเห็นได้ว่า เรื่องระบบกฎหมายล้มละลาย เป็นอำนาจหน้าที่ของคณะทำงานชุดที่ 5 (Working Group V) ภายใต้คณะกรรมการ UNCITRAL ปัจจุบันคณะทำงานที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายล้มละลายของ UNCITRAL มีการสร้างแนวปฏิบัติเพื่อเป็นแนวทางในการร่างกฎหมายและบังคับใช้กฎหมายล้มละลายของประเทศต่าง ๆ ใน 2 ลักษณะสำคัญ ดังต่อไปนี้

- (1) จัดทำกฎหมายที่มีความเป็นเอกภาพ (Model Law) และ
- (2) จัดทำแนวปฏิบัติเกี่ยวกับสาระสำคัญของระบบกฎหมายล้มละลายที่ดี (Legislative Guide and Recommendations)

(1) กฎหมายเอกภาพที่เกี่ยวกับการล้มละลาย (Model Law on Insolvency)

ในปี ค.ศ. 1997 คณะกรรมาธิการ UNCITRAL ได้สร้างกฎหมายเอกภาพที่เกี่ยวกับล้มละลายภายใต้ UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency และจัดทำเอกสารเพื่อการบัญญัติและการตีความกฎหมายล้มละลายในปี ค.ศ. 2013 (Guide to Enactment and Interpretation) โดยมีวัตถุประสงค์สำคัญเพื่อช่วยประเทศต่าง ๆ ในการบัญญัติกฎหมายล้มละลายภายในให้มีประสิทธิภาพ และสามารถจัดการปัญหาเรื่องการล้มละลายในระดับระหว่างประเทศ

กฎหมายเอกภาพภายใต้ UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency เป็นเอกสารที่ให้หลักการเกี่ยวกับการตรากฎหมายล้มละลายภายในของแต่ละประเทศ ประกอบด้วยเนื้อหาทั้งหมด 32 ข้อ (Articles)⁸⁹ โดยมีสาระสำคัญของ Model Law ใน 4 ประเด็น ดังต่อไปนี้

- (1) เรื่องการเข้าถึง (Access) ซึ่งวางกรอบเกี่ยวกับการบัญญัติกฎหมายในเรื่องการตั้งผู้แทนเจ้าหนี้ และสิทธิของเจ้าหนี้ในคดีล้มละลาย⁹⁰
- (2) เรื่องการยอมรับ (Recognition) ตามคำพิพากษาหรือคำตัดสินของศาลต่างประเทศในคดีล้มละลาย เพื่อลดระยะเวลาและค่าใช้จ่ายที่เกิดจากการดำเนินคดีและกระบวนการทางศาล⁹¹
- (3) เรื่องการเยียวยา (Relief) ภายใต้กฎหมายล้มละลายของกฎหมายภายในประเทศว่าระบบกฎหมายล้มละลายในแต่ละประเทศควรมีมาตรการเยียวยาใดบ้าง⁹²
- (4) เรื่องการสร้างความร่วมมือ (Cooperation & Coordination) ซึ่งวางกรอบเกี่ยวกับแนวปฏิบัติในการสร้างความร่วมมือระหว่างรัฐสมาชิกในส่วนที่เกี่ยวข้องกับข้อมูลของลูกหนี้ในคดีล้มละลาย⁹³

89. See UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency (1997), text available for download at <http://www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts/insolvency/1997Model.html>.

90. Chapter II “Access of Foreign Representatives and Creditors to Courts in this State” (Articles. 9–14).

91. Chapter III “Recognition of a Foreign Proceeding and Relief” (Articles 15–24).

92. Chapter IV “Cooperation with Foreign Courts and Foreign Representatives” (Articles 25–27).

93. Chapter V “Concurrent Proceedings” (Articles 28–32).

หลักการของ UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency ได้วางเค้าโครง (Template) และสาระสำคัญของกฎหมายล้มละลายต่อประเด็นปัญหาการล้มละลายข้ามชาติ (Cross-Border Insolvency) ว่าควรมีลักษณะอย่างไร ปัจจุบันมีหลายประเทศที่ปรับใช้หลักการตาม Model Law ดังกล่าวข้างต้น ซึ่งสถานะในปัจจุบันพบว่า มีทั้งหมด 41 รัฐ ปรับใช้หลักการแห่งกฎหมายตาม Model Law ดังต่อไปนี้

รายชื่อรัฐ (ประเทศ)	ปีที่ตรากฎหมาย	หมายเหตุ
Australia	2008	
Benin	2015	(b)
Burkina Faso	2015	(b)
Cameroon	2015	(b)
Canada	2005	
Central African Republic	2015	(b)
Chad	2015	(b)
Chile	2013	
Colombia	2006	
Comoros	2015	(b)
Congo	2015	(b)
Côte d'Ivoire	2015	(b)
Democratic Republic of the Congo	2015	(b)
Equatorial Guinea	2015	(b)
Gabon	2015	(b)
Greece	2010	
Guinea	2015	(b)
Guinea-Bissau	2015	(b)
Japan	2000	
Kenya	2015	
Malawi	2015	
Mali	2015	(b)
Mauritius	2009	
Mexico	2000	
Montenegro	2002	
New Zealand	2006	

รายชื่อรัฐ (ประเทศ) ต่อ	ปีที่ตรากฎหมาย	หมายเหตุ
Niger	2015	(b)
Philippines	2010	
Poland	2003	
Republic of Korea	2006	
Romania	2002	
Senegal	2015	(b)
Serbia	2004	
Seychelles	2013	
Slovenia	2007	
South Africa	2000	
Togo	2015	(b)
Uganda	2011	
United Kingdom of the Great Britian and Northern Ireland		
- British Virgin Islands	2003	(a)
- Gibraltar	2014	(a)
- Great Britian	2006	
United States of America	2005	
Vanuatu	2013	

หมายเหตุ

- (a) หมายถึงรัฐในอาณานิคมของสหราชอาณาจักร
- (b) หมายถึงกฎหมายที่อนุวัติการตามพันธกรณีในระดับภูมิภาคของบรรดาประเทศในทวีปแอฟริกา ภายใต้เอกสาร *Act Uniforme Portant Organisation des Procdures Collectives D'Apurement Du Passif (OHADA)*

ที่มา : UNICTRAL (ข้อมูล ณ วันที่ 31 สิงหาคม ค.ศ. 2016)

จะเห็นได้ว่า ประเทศไทยยังไม่มี การปรับใช้หลักการในเรื่องนี้ตาม Model Law ของ UNCITRAL ประเด็นนี้จึงเป็นประเด็นสำคัญที่สมควรหยิบยกมาพิจารณาว่าระบบกฎหมายล้มละลายของประเทศไทยมีการกล่าวถึงในประเด็นการล้มละลายข้ามชาติไว้อย่างไร และทันต่อสถานการณ์ในปัจจุบันมากน้อยเพียงใด อย่างไรก็ตาม ประเด็นดังกล่าวอยู่นอกเหนือขอบเขตการวิจัยในครั้งนี้ ประเด็นเกี่ยวกับการศึกษาวิเคราะห์กฎหมายล้มละลายข้ามชาติเป็นประเด็นที่ควรจะมีการศึกษาวิจัยในเชิงลึกเพิ่มเติมต่อไป

กฎหมายเอกภาพเกี่ยวกับการล้มละลายของ UNCITRAL ดังกล่าวข้างต้น ยังมีเอกสารที่อธิบายถึงสาระสำคัญ และการบังคับใช้ในทางภาคปฏิบัติที่จัดทำขึ้นเป็นเอกสาร เพื่อช่วยเป็นกรอบและแนวทางในการตีความกฎหมายล้มละลายภายในแต่ละประเทศ

**(2) แนวปฏิบัติเกี่ยวกับระบบกฎหมายล้มละลายที่ดี
(Legislative Guide and Recommendations)**

สำหรับแนวปฏิบัติเกี่ยวกับระบบกฎหมายล้มละลาย UNCITRAL ได้จัดเอกสารสำคัญอีกสามฉบับซึ่งมีความสำคัญสำหรับการบัญญัติกฎหมายล้มละลายในปัจจุบัน เอกสารดังกล่าวปรากฏภายใต้ UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law ซึ่งมีวัตถุประสงค์สำคัญเพื่อวางเป็นแนวปฏิบัติที่ดี (Best Practice) ในเรื่องการตราบทบัญญัติแห่งกฎหมายล้มละลายภายในแต่ละประเทศ โดยเอกสารดังกล่าวแบ่งเนื้อหาและสาระสำคัญดังต่อไปนี้

เอกสารฉบับที่ 1 UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law, Parts One and Two (2004)⁹⁴ เป็นเอกสารที่มีความยาวถึง 400 หน้า ประกอบด้วยเนื้อหาหลักสองส่วนสำคัญ ได้แก่ ส่วนที่ 1 การกำหนดวัตถุประสงค์ของระบบกฎหมายล้มละลาย การวางโครงสร้างระบบกฎหมายล้มละลายที่ดีควรมีลักษณะอย่างไร และ ส่วนที่ 2 กล่าวถึง เรื่องกระบวนการและขั้นตอนของการเข้าสู่คดีล้มละลาย วางหลักเกณฑ์ในการพิจารณาเรื่องการล้มละลาย และการคุ้มครองเจ้าหนี้และลูกหนี้ ฯลฯ

เอกสารฉบับที่ 2 UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law, Part Three: Treatment of Enterprise Groups in Insolvency (2012)⁹⁵ ซึ่งกล่าวถึงการออกแบบกฎหมายล้มละลายของกลุ่มวิสาหกิจ

เอกสารฉบับที่ 3 UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law, Part Four : Directors' Obligations in the Period Approaching Insolvency (2013)⁹⁶ ซึ่งเกี่ยวข้องกับ การออกแบบระบบกฎหมายล้มละลายที่เกี่ยวข้องกับหน้าที่ของกรรมการบริษัทในภาวะเข้าสู่การล้มละลาย

แนวปฏิบัติเกี่ยวกับระบบกฎหมายล้มละลายที่ดีภายใต้ UNCITRAL Legislative Guide and Recommendations ทั้งสามฉบับดังกล่าวข้างต้นเป็นการวางกรอบหลักการและโครงสร้าง

94. See UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law, Parts One and Two (2004), text available for download at <http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/insolven/05-80722_Ebook.pdf>.

95. See UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law, Part Three : Treatment of Enterprise Groups in Insolvency (2012), text available for download at <<http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/insolven/Leg-Guide-Insol-Part3-ebook-E.pdf>> .

96. See UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law, Part Four : Directors' Obligations in the Period Approaching Insolvency (2013), text available for download at <<http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/insolven/Leg-Guide-Insol-Part4-ebook-E.pdf>>.

ระบบกฎหมายล้มละลาย หลายประเทศทั่วโลกใช้เป็นแนวทางในการออกแบบกฎหมายภายใต้ให้มีความสอดคล้องกับหลักการดังกล่าว มากบ้างน้อยบ้างตามสภาพเศรษฐกิจและสังคมที่แตกต่างกันของแต่ละประเทศ เป็นที่น่าสังเกตว่าระบบกฎหมายล้มละลายของไทยมีความสอดคล้องหรือได้หยิบยืมหลักการจากแนวปฏิบัติภายใต้ UNCITRAL ในเรื่องนี้เล็กน้อยเพียงใดยังเป็นประเด็นที่ต้องพิจารณาต่อไป ซึ่งประเด็นนี้อยู่นอกเหนือขอบเขตการวิจัยในครั้งนี้ กล่าวได้ว่าประเด็นการพัฒนาและยกระดับกฎหมายล้มละลายในทิศทางภายใต้แนวปฏิบัติของ UNCITRAL เป็นอีกประเด็นที่กรมบังคับคดีสมควรมีการศึกษาวิจัยในเชิงลึกเพิ่มเติมต่อไป

จะเห็นได้ว่าทั้ง Model Law และ Legislative Guide on Insolvency Law ภายใต้ UNCITRAL มีได้กล่าวถึงเรื่องของกระบวนการในการรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้แต่อย่างใด เอกสารของ UNCITRAL เป็นการให้หลักการกว้าง ๆ เกี่ยวกับแนวปฏิบัติที่ดีที่สุด (Best Practice) ว่าระบบล้มละลายที่มีประสิทธิภาพ ควรจะประกอบด้วยเนื้อหาและสาระสำคัญอย่างไร

กล่าวโดยสรุป จากการพิจารณาเรื่องระบบล้มละลายของธนาคารโลกและคณะกรรมการ UNCITRAL พบว่ามีได้กล่าวถึงเรื่องกระบวนการรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้ไว้แต่อย่างใด สำหรับธนาคารโลกกำหนดเฉพาะเรื่องตัวชี้วัดว่าการแก้ไขปัญหาล้มละลายเป็นองค์ประกอบสำคัญของการวัดระดับความยากง่ายในการเข้าไปประกอบธุรกิจ และสำหรับ UNCITRAL วางหลักการและกรอบปฏิบัติอย่างกว้าง ๆ ว่าระบบกฎหมายล้มละลายที่มีประสิทธิภาพควรมีลักษณะอย่างไร การศึกษาวิจัยเพื่อยกระดับกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายของไทยให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้นของรายงานวิจัยฉบับนี้ จำเป็นต้องศึกษาแนวปฏิบัติสากลอื่น ๆ ที่เกี่ยวกับการบังคับคดีล้มละลายซึ่งพิจารณาและปรากฏจากกรณีศึกษาที่ได้จากต่างประเทศ

4.2.3 แนวปฏิบัติสากลอื่น ๆ (Best Practices)

จากการพิจารณาเรื่องระบบกฎหมายล้มละลายของธนาคารโลกและคณะกรรมการ UNCITRAL พบว่า มีได้กล่าวถึงเรื่องกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้แต่อย่างใด สำหรับธนาคารโลกกำหนดเฉพาะเรื่องตัวชี้วัดว่าการแก้ไขปัญหาล้มละลายเป็นองค์ประกอบสำคัญของการวัดระดับความยากง่ายในการเข้าไปประกอบธุรกิจ และสำหรับ UNCITRAL วางหลักการและกรอบปฏิบัติอย่างกว้าง ๆ ว่าระบบกฎหมายล้มละลายที่มีประสิทธิภาพควรมีลักษณะอย่างไร การศึกษาวิจัยเพื่อยกระดับกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายของไทยให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้นของรายงานวิจัยฉบับนี้ จำเป็นต้องศึกษาแนวปฏิบัติสากลอื่น ๆ ที่เกี่ยวกับการบังคับคดีล้มละลาย ซึ่งปรากฏตัวอย่างในหลายประเทศ อาทิ สหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร ญี่ปุ่นและมาเลเซีย เป็นต้น

โดยประเทศดังกล่าวมีระบบปฏิบัติที่ดีเกี่ยวกับการรวบรวม สืบค้น ตรวจสอบและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลาย ซึ่งเป็นผลมาจากการมีระบบเทคโนโลยีสารสนเทศที่ดีในการอำนวยความสะดวกแก่ผู้ปฏิบัติหน้าที่ด้านการบังคับคดีล้มละลาย และการเชื่อมโยงข้อมูลเกี่ยวกับการเงินและการทำธุรกรรมทั้งประเทศซึ่งการวิเคราะห์จะได้กล่าวต่อไป

4.3 กรณีศึกษาแนวทางปฏิบัติการบังคับคดีล้มละลายของต่างประเทศ

การศึกษานิติวิเคราะห์แนวปฏิบัติเกี่ยวกับการบังคับคดีล้มละลายของต่างประเทศจะให้ความสำคัญกับกลุ่มประเทศตัวอย่าง 3 กลุ่ม ได้แก่ (1) ระบบกฎหมายล้มละลายของสหรัฐอเมริกา (2) ระบบกฎหมายล้มละลายของอังกฤษ และ (3) กลุ่มประเทศอื่นๆ นอกเหนือจากสหรัฐอเมริกา และอังกฤษ (กรณีศึกษาประเทศญี่ปุ่นและมาเลเซีย)

ในการวิเคราะห์แนวปฏิบัติเกี่ยวกับการบังคับคดีล้มละลายดังกล่าวจะใช้หลักเกณฑ์ตัวชี้วัดของธนาคารโลกภายใต้โครงการ Doing Business เป็นเกณฑ์ในการพิจารณา

4.3.1 ระบบกฎหมายล้มละลายของสหรัฐอเมริกา (US Approach)

ดังได้กล่าวในบทที่ 2 ว่าระบบกฎหมายล้มละลายของสหรัฐอเมริกาคือระบบต้นแบบของกฎหมายล้มละลายของประเทศต่าง ๆ ทั่วโลก รวมทั้งประเทศไทย ในส่วนนี้จะกล่าวถึงภาพรวมของระบบกฎหมายล้มละลายสหรัฐอเมริกา กระบวนการภายในในการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายของประเทศสหรัฐอเมริกา และการแก้ไขปัญหาล้มละลายที่ถูกจัดอันดับโดยธนาคารโลก ดังรายละเอียดต่อไปนี้

(1) ภาพรวมระบบกฎหมายล้มละลายในประเทศสหรัฐอเมริกา

กฎหมายล้มละลายของสหรัฐอเมริกามีประวัติและความเป็นมาที่ยาวนานดังที่วิเคราะห์ในบทที่ 2 โดยประเด็นเกี่ยวกับการล้มละลายปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกา (United States Constitution) (Article 1, Section 8, Clause 4)⁹⁷ ซึ่งกำหนดให้สภาองเกรสมีอำนาจในการตรากฎหมายเอกภาพ (Uniform Laws) ที่เกี่ยวกับการล้มละลายและใช้บังคับในบรรดามลรัฐต่าง ๆ ทั่วสหรัฐอเมริกา โดยตั้งแต่ปี ค.ศ. 1801 สภาองเกรสได้ใช้อำนาจตาม

97. See Constitution of the United States of America, Article 1, Section 8, Clause 4, which authorizes Congress to enact “uniform laws on the subject of Bankruptcies throughout the United States.” [emphasis in original].

รัฐธรรมนูญดังกล่าวหลายครั้ง โดยเฉพาะในปี ค.ศ. 1978 มีการตรากฎหมายล้มละลายภายใต้ Bankruptcy Reform Act of 1987 ซึ่งต่อมามีการปรับปรุงแก้ไขโดย Title 11 of the United States Code หรือ “Bankruptcy Code” กฎหมายฉบับดังกล่าวมีการแก้ไขเพิ่มเติมอีกหลายครั้ง กระบวนการล้มละลายในประเทศสหรัฐอเมริกาเข้าสู่ศาลล้มละลายสหรัฐอเมริกา (United States Bankruptcy Court) ซึ่งเป็นหน่วยงานหนึ่งภายใต้ District Court อย่างไรก็ตาม กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการในคดีล้มละลายจะใช้กฎหมายระดับมลรัฐ (Federal Law) ในกระบวนการพิจารณา กฎหมายภายในมลรัฐจะบังคับใช้เฉพาะกรณีที่เกี่ยวกับข้อโต้แย้งเกี่ยวกับ สิทธิในทรัพย์สินเท่านั้นซึ่งมีรายละเอียดที่แตกต่างกันไปในแต่ละมลรัฐ

ระบบกฎหมายล้มละลายของสหรัฐอเมริกาที่ปรากฏใน the United States Code, Title 11 – Bankruptcy ประกอบด้วยเนื้อหาและสาระสำคัญ **9 Chapters**⁹⁸ โดยมีสาระสำคัญสรุปประเด็นได้ดังนี้

Chapter 1 : General Provisions เป็นบทบัญญัติทั่วไป อาทิ บทนิยามคำศัพท์ หรือ เขตอำนาจศาล เป็นต้น (Sections 101-111)

Chapter 3 : Case Administration เกี่ยวกับการดำเนินคดีล้มละลาย (Sections 301-366)

Chapter 5 : Creditors, The Debtor, and The Estate ซึ่งกล่าวถึงเจ้าหนี้ ลูกหนี้ และทรัพย์สิน (Sections 501-562)

Chapter 7 : Liquidation เกี่ยวข้องกับการชำระหนี้ (Sections 701-784)

Chapter 9, 11, 12 และ 13 ซึ่งกล่าวถึงการฟื้นฟูกิจการลูกหนี้ในลักษณะต่าง ๆ (Chapter 9, Sections 1101-1174; Chapter 11, Sections 1101-1174; Chapter 12, Sections 1201-1231; และ Chapter 13, Sections 1301-1330)

Chapter 15 : Ancillary and Other Cross-Border Cases ซึ่งเกี่ยวกับประเด็น การล้มละลายข้ามชาติ (Sections 1501-1532)

(2) แนวปฏิบัติด้านการบังคับคดีล้มละลายในสหรัฐอเมริกา

กระบวนการในการดำเนินคดีล้มละลายของประเทศสหรัฐอเมริกามีความซับซ้อนสูง กล่าวคือ สหรัฐอเมริกาเป็นประเทศที่ประกอบด้วย 50 มลรัฐ ในแต่ละมลรัฐมีโครงสร้าง ระบบ ศาลและกระบวนการพิจารณาที่แตกต่างกัน ซึ่งโดยปกติข้อพิพาทยุติในศาลของแต่ละมลรัฐ อาทิ

98. See the United States Code, Title 11 – Bankruptcy ประกอบด้วย 9 Chapters ได้แก่ Chapters 1, 3, 5, 7, 9, 11, 12, 13 and 15.

State Court หรือ County Court ที่มีเขตอำนาจในการพิจารณา อย่างไรก็ตาม ศาลในระดับที่สูงกว่า อาทิ Federal District Courts มีอำนาจกลับคำตัดสินของศาลล่างได้

เจ้าหน้าที่ประจำศาลจะดำเนินคดีล้มละลายในประเทศสหรัฐอเมริกาสามารถยื่นฟ้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจได้ โดยระยะเวลาที่ใช้ในกระบวนการพิจารณาคดีล้มละลายของประเทศสหรัฐอเมริกา จะใช้เวลาประมาณ 9 เดือน ถึง 1 ปี ในทางปฏิบัติ ทนายความฝ่ายลูกหนี้จะขอขยายเวลาในการเข้าสู่การดำเนินคดีล้มละลายออกไปก่อน ประมาณ 6 เดือน ถึง 1 ปี เพื่อการเจรจาต่อรอง และนำไปสู่การยุติข้อพิพาท (Settlement Negotiation)⁹⁹ หรือที่นักกฎหมายไทยเรียกว่า “การประนีประนอมยอมความ”

กระบวนการทางกฎหมายจะเริ่มต้นเมื่อการเจรจาไม่สำเร็จ หรือกรณีที่ลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ได้ เจ้าหน้าที่จะยื่นฟ้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจในการพิจารณาคดี โดยลูกหนี้สามารถยื่นคำคัดค้าน ปฏิเสธ หรือข้อโต้แย้งต่าง ๆ ได้ภายใน 30 วัน ระยะเวลาที่ให้ลูกหนี้ยื่นคำให้การอาจแตกต่างกันในแต่ละศาลของแต่ละมลรัฐ แต่ส่วนใหญ่กำหนดไว้ที่ภายใน 30 วันข้างต้น¹⁰⁰

ภายใต้ระบบกฎหมายล้มละลายของสหรัฐอเมริกา คู่ความในคดีล้มละลายจะต้องแสดงข้อโต้แย้งพร้อมเหตุผลและพยานหลักฐานเพื่อสนับสนุนข้อกล่าวอ้างของตน โดยศาลในสหรัฐอเมริกาจะพิจารณาพิพากษาตามหลักฐานที่ข้อกล่าวอ้างที่คู่ความนำสืบในคดี คำตัดสิน คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลปรากฏในหลายลักษณะ ตั้งแต่ การกำหนดให้จ่ายค่าความเสียหาย (Damages) การคุ้มครองชั่วคราว (Injunctions) หรือการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใด (Specific Performances) เป็นที่น่าสังเกตว่าการปรับใช้ “ค่าเสียหายเชิงลงโทษ” (Punitive Damages) ซึ่งเป็นแนวทางที่ศาลในสหรัฐอเมริกาปรับใช้ในคดีอื่น ๆ ไม่เป็นที่นิยมในคดีล้มละลาย

สำหรับแนวปฏิบัติเกี่ยวกับการบังคับคดีล้มละลายในสหรัฐอเมริกาอยู่ภายใต้การดำเนินงานของ United States Department of Justice โดยมี U.S. Trustee Program เป็นหน่วยงานหนึ่งของ Department of Justice ทำหน้าที่ดูแลเกี่ยวกับการจัดการและการดำเนินคดีล้มละลาย¹⁰¹ โดยมีสำนักงาน (U.S. Trustee Offices) 21 แห่งทั่วประเทศ และมีสำนักงานใหญ่ (Executive Office for U.S. Trustees) ใน Washington D.C.¹⁰²

99. ดูรายละเอียดภาพรวมข้อมูลได้ใน United States Department of Justice, U.S. Trustee Program, available at <<https://www.justice.gov/ust>>.

100. See the United States Code, Title 11 – Bankruptcy.

101. 28 U.S.C. §586 and 11 U.S.C. §101.

102. ดูข้อมูลใน <<https://www.justice.gov/ust/us-trustee-regions-and-offices>>.

Department of Justice ของสหรัฐอเมริกา มีฐานข้อมูลซึ่งเรียกว่า “Debt Collection Enforcement System”¹⁰³ เป็นฐานข้อมูลกลางที่รวบรวมข้อมูลเกี่ยวกับทรัพย์สินของบุคคล ข้อมูลเกี่ยวกับสินเชื่อและข้อมูลธุรกรรมทางการเงินของบุคคลบรรจุไว้ในฐานข้อมูลดังกล่าว โดยเจ้าพนักงานสามารถใช้ฐานข้อมูลกลางในการสืบค้น ตรวจสอบและวิเคราะห์ข้อมูลทรัพย์สินของลูกหนี้ นอกเหนือจากเจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้อง เอกชน หรือบุคคลทั่วไปสามารถขอใช้ฐานข้อมูลดังกล่าวที่ Department of Justice ได้จัดทำไว้ได้¹⁰⁴

สำหรับการสืบค้นและตรวจสอบทรัพย์สินของลูกหนี้ เจ้าพนักงานสามารถตรวจสอบข้อมูลทรัพย์สินได้ในฐานข้อมูลกลางที่จัดทำไว้โดย Department of Justice ซึ่งมีการรวบรวมข้อมูลด้านสินเชื่อของบุคคลไว้ในฐานข้อมูลกลาง ฐานข้อมูลดังกล่าวเรียกว่า “Debt Collection Enforcement System” ซึ่งเจ้าพนักงานสามารถเข้าถึงข้อมูลดังกล่าว จะเห็นได้ว่า การเข้าถึงข้อมูลเกี่ยวกับทรัพย์สินลูกหนี้ในประเทศสหรัฐอเมริกาถูกจัดทำไว้เป็นระบบ มีความสะดวกและการเข้าถึงเป็นไปได้โดยง่ายกว่าของประเทศไทยดังที่วิเคราะห์ในบทที่ 3 ลักษณะเด่นของกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายในสหรัฐอเมริกา อาจมีสาเหตุและปัจจัยสำคัญ 2 ประการ

ประการแรก ระบบการควบคุมเครดิต (Credit Control) ซึ่งเป็นที่ทราบโดยทั่วไปว่าสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศที่มีระบบเทคโนโลยีสารสนเทศที่เป็นเลิศ หน่วยงานภาครัฐและเอกชนมีการจัดทำฐานข้อมูลเกี่ยวกับการทำธุรกรรมทางการเงิน ข้อมูลด้านสินเชื่อและข้อมูลอื่น ๆ ที่มีการเก็บข้อมูลไว้ในฐานข้อมูลและมีการเชื่อมโยงข้อมูลระหว่างกัน อาทิ ข้อมูลด้านสินเชื่อของบุคคลทั่วไปที่สถาบันการเงินเก็บข้อมูลไว้จะถูกนำไปจัดเก็บไว้ในฐานข้อมูล “Debt Collection Enforcement System” ของ Department of Justice ข้างต้น หรือข้อมูลการถือครองที่ดินหรืออสังหาริมทรัพย์จะมีการเชื่อมโยงไปจัดเก็บไว้ในฐานข้อมูลของ Department of Justice เช่นเดียวกัน ข้อมูลดังกล่าวจะถูกนำไปใช้เป็นฐานในการตรวจสอบข้อมูลด้านทรัพย์สินของบุคคลล้มละลาย

ประการที่สอง หน่วยงานที่ทำหน้าที่รวบรวมและจัดการทรัพย์สินลูกหนี้ (Collection Agencies) ซึ่งนอกจาก U.S. Trustee Program, Department of Justice จะมีหน่วยงานเอกชนหลายหน่วยงานที่ให้บริการด้านการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ อาทิ STA International, Capital Collection LLP, Diversified Collection Services, Inc., IC System,

103. ดูข้อมูลใน <<https://www.justice.gov/usao/resources/making-foia-request/major-information-systems/debt-collection-enforcement-system>>.

104. *The Freedom of Information Act of the United States of America* (1966).

Nationwide Credit & Collection, Alliance One, Pinnacle Financial Group, Debt Recovery Solutions, หรือ Global Credit & Collection Corp เป็นต้น¹⁰⁵

สำหรับกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการให้บริการของหน่วยงานเอกชนดังกล่าวมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องหลายฉบับ โดยเฉพาะ Fair Debt Collection Practices Act และมี Federal Trade Commission เป็นหน่วยงานที่ควบคุมการดำเนินงานของหน่วยงานเอกชนที่ให้บริการดังกล่าว กล่าวได้ว่า แนวปฏิบัติด้านการบังคับคดีล้มละลาย โดยเฉพาะการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายที่ดำเนินการโดยหน่วยงานภาคเอกชนมีความหลากหลายและแตกต่างกัน ขึ้นอยู่กับขอบเขตการให้บริการและความสามารถขององค์กร โดยมีแนวปฏิบัติในการสืบค้นข้อมูลทรัพย์สินที่เป็นความลับในทางการค้า

ตารางที่ 4 ภาพรวมการแก้ไขปัญหาล้มละลายของสหรัฐอเมริกา

ตัวชี้วัด	ผลประเมิน
อัตราการได้รับชำระหนี้คืน ในอัตราเซนต์ (ดอลลาร์)	ร้อยละ 78.6
<ul style="list-style-type: none"> ระยะเวลาที่ใช้ในกระบวนการล้มละลาย 	1.5 ปี
<ul style="list-style-type: none"> ค่าใช้จ่าย (ร้อยละ) (% of Estate) 	10.0
ตัวชี้วัด	คะแนน
ประสิทธิภาพของระบบกฎหมายล้มละลาย (คะแนน 0-16 คะแนน)	คะแนนรวม 15.0
<ul style="list-style-type: none"> กระบวนการเข้าสู่คดีล้มละลาย 	3.0 คะแนน
<ul style="list-style-type: none"> การจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ 	6.0 คะแนน
<ul style="list-style-type: none"> การฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ 	3.0 คะแนน
<ul style="list-style-type: none"> การเปิดโอกาสให้เจ้าหนี้มีส่วนร่วมในกระบวนการล้มละลาย 	3.0 คะแนน

ที่มา : ธนาคารโลก (2016)

(3) การแก้ไขปัญหาล้มละลายในสหรัฐอเมริกา

สหรัฐอเมริกาเป็นประเทศที่มีอัตราการได้รับชำระหนี้คืนอยู่ในอัตราที่สูง โดยจัดเป็นอันดับที่ 5 ของโลกในเรื่องการแก้ไขปัญหาล้มละลายตามการจัดอันดับของธนาคารโลก

105. ดู ราย ชื่อ บริษัท ได้ ที่ <https://www.consumeraffairs.com/debt/debt_collection.htm>. นอกเหนือจากบริษัทที่ทำหน้าที่รวบรวมทรัพย์สินหรือติดตามหนี้สินของบุคคล บริษัทด้านกฎหมายที่ให้บริการเกี่ยวกับคดีล้มละลายในสหรัฐอเมริกามีมากมายหลากหลายบริษัท อาทิ Akin Gump Strauss Hauer & Feld LLP, Alston & Bird LLP, Latham & Watkins LLP, Kirkland & Ellis LLP เป็นต้น ดูรายชื่อได้ที่ <<http://www.chambersandpartners.com/12788/513/editorial/5/1>>

ซึ่งมีอัตราการได้รับชำระหนี้คืนเป็นร้อยละ 78.6¹⁰⁶ (ข้อมูล ปี ค.ศ. 2016) มีกระบวนการและขั้นตอนล้มละลายตามกฎหมายที่สั้น คิดเป็น 1.5 ปี โดยเฉลี่ยของระยะเวลาที่ใช้ในคดีล้มละลาย และเมื่อเปรียบเทียบกับระยะเวลาในการดำเนินคดีล้มละลายของไทยพบว่าระยะเวลา 1.5 ปีที่ใช้ในกระบวนการล้มละลายของสหรัฐอเมริกาเป็นระยะเวลาเท่ากัน อย่างไรก็ตาม อัตราของการได้รับชำระหนี้คืนของประเทศไทยอยู่ในระดับที่ต่ำกว่า (ร้อยละ 67.7)

ในเรื่องการแก้ไขปัญหาล้มละลายของสหรัฐอเมริกา ซึ่งธนาคารโลกได้พิจารณาจากมลรัฐนิวยอร์กซึ่งเป็นรัฐที่มีอัตราการล้มละลายที่สูง มีสถิติต่าง ๆ ของการแก้ไขปัญหาล้มละลายที่ดีและมากที่สุดตั้งข้อมูลสถิติในตารางที่ 4 ข้างต้น

จะเห็นได้ว่า อัตราการได้รับชำระหนี้คืนของระบบล้มละลายในสหรัฐอเมริกามีอัตราที่สูง แสดงให้เห็นถึงมาตรการและกระบวนการที่มีประสิทธิภาพของการบังคับคดีล้มละลายของสหรัฐอเมริกา ฉะนั้น ประเด็นที่ต้องพิจารณาต่อไป คือ กระบวนการในการเข้าถึงทรัพย์สินของลูกหนี้ในสหรัฐอเมริกามีกระบวนการและลักษณะอย่างไร

(4) สรุปกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายในสหรัฐอเมริกา

กล่าวได้ว่า การพิจารณากระบวนการในการสืบค้นและติดตามทรัพย์สินของบุคคลในสหรัฐอเมริกาคงต้องพิจารณาในมุมที่กว้างนอกเหนือจากเรื่องระบบล้มละลาย เนื่องจาก การรวบรวมทรัพย์สินของบุคคลจะมีประสิทธิภาพอาศัยระบบฐานข้อมูลที่ดีและความก้าวหน้าทางเทคโนโลยีที่ทันสมัย การรวบรวมและสืบค้นทรัพย์สินของบุคคลในสหรัฐอเมริกาคงทำได้ง่ายกว่าหลาย ๆ ประเทศ เนื่องจากอเมริกามีระบบฐานข้อมูลและเทคโนโลยีที่มีประสิทธิภาพ กล่าวคือ มีการเชื่อมโยงข้อมูลส่วนบุคคล อาทิ ข้อมูลการเงิน ข้อมูลเกี่ยวกับบอสังหาริมทรัพย์ หรือแม้แต่ข้อมูลการอุปโภคและบริโภคส่วนบุคคลมีการเชื่อมโยงข้อมูลในฐานข้อมูลเดียวกัน เหตุที่เป็นเช่นนี้ เนื่องจากอเมริกามีระบบฐานข้อมูลสารสนเทศที่เป็นระบบและมีประสิทธิภาพ โดยใช้ตัวเลขประกันสังคม (Social Security Number) เป็นหลักในการทำธุรกรรมต่าง ๆ การอุปโภคและบริโภคส่วนใหญ่กระทำผ่านช่องทางอิเล็กทรอนิกส์ ทำให้ง่ายต่อการตรวจค้นประวัติทางการเงิน ฯลฯ สำหรับหน่วยงานที่รับผิดชอบในเรื่องการบังคับคดีล้มละลายของสหรัฐอเมริกาคือ Department of Justice ข้างต้น ซึ่งมีหน่วยติดตามทรัพย์สินบุคคลและกฎหมายให้อำนาจไว้อย่างชัดเจน ยิ่งกว่านั้น กรณีการติดตามและทวงหนี้สิน Department of

106. ข้อมูลปี ค.ศ. 2016, for data and information concerning resolving insolvency in the United States, available at <<http://www.doingbusiness.org/data/exploreconomies/united-states/#resolving-insolvency>>.

Justice ส่วนใหญ่จะส่งเรื่องให้หน่วยงานเอกชนเพื่อทำหน้าที่ดังกล่าวแทน และกำหนดค่าใช้จ่ายในการดำเนินการให้เป็นภาระของลูกหนี้ส่งผลให้อัตราการได้รับชำระหนี้คืนในสหรัฐอเมริกา มีอัตราที่สูงและมีประสิทธิภาพมาก

เมื่อทราบข้อมูลเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้แล้ว หน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการบังคับคดีล้มละลายในสหรัฐอเมริกาซึ่งกรณีนี้คือ Department of Justice จะขอให้ศาลสั่งพิทักษ์ทรัพย์ และนำทรัพย์สินดังกล่าวที่รวบรวมมาเพื่อแปลงเป็นเงินเพื่อชำระคืนให้แก่บรรดาเจ้าหนี้ ตามลำดับ การแปลงทรัพย์สินของลูกหนี้ในสหรัฐอเมริกากระทำได้หลายวิธีซึ่งวิธีที่ใช้ในปัจจุบัน คือ การขายทอดตลาด¹⁰⁷ เพื่อนำเงินที่ได้มาชำระคืนให้แก่เจ้าหนี้ และวิธีการแปลงทรัพย์สิน ตามลักษณะแห่งทรัพย์สิน โดยใช้วิธีการที่ใช้มากที่สุด คือ การประเมินมูลค่าทรัพย์สินให้เป็น ทรัพย์สินทางปัญญาอันจะได้อีกต่อไป¹⁰⁸

สรุปองค์ประกอบสำคัญของกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลของสหรัฐอเมริกา

- *ฐานข้อมูล “Debt Collection Enforcement System” ของ US Department of Justice*
- *ระบบฐานข้อมูล (Database) ที่รวมข้อมูลการทำธุรกรรมของบุคคลขององค์กรภาคเอกชน*
- *การเชื่อมโยงข้อมูลกับเลขประจำตัวประกันสังคม (Social Security Number)*
- *กฎหมายที่ให้อำนาจในการตรวจและสืบค้นทรัพย์สินของบุคคล*
- *หน่วยงานเอกชน ที่รับผิดชอบเรื่องการสืบค้นเป็นการเฉพาะ*
- *การมอบหมายให้หน่วยงานเอกชนเป็นผู้ติดตามและทวงหนี้สิน*
- *การจัดการทรัพย์สินโดยการขายทอดตลาด และการแปลงให้เป็นทรัพย์สินทางปัญญา*

4.3.2 ระบบกฎหมายล้มละลายของอังกฤษ (UK Approach)

อังกฤษ หรือ สหราชอาณาจักร เป็นอีกประเทศที่มีกฎหมายล้มละลายที่เป็นต้นแบบของระบบกฎหมายล้มละลายของประเทศต่าง ๆ ทั่วโลก ซึ่งรวมทั้งประเทศไทยดังได้วิเคราะห์

107. Karin S. Thorburn, *Bankruptcy Auctions: Costs, debt recovery, and firm survival* (PhD Thesis, Stockholm School of Economics, April 1997); Douglas G. Baird, 'Revisiting Auctions in Chapter II' (The University of Chicago, Law & Economic Working Paper No. 7).

108. ดู จุฑามาศ ตีนวลพะเนา, วรณวิภา พัวศิริ และ ปวีตร เลิศธรรมเทวี, 'แนวทางการประเมินมูลค่า ลิขสิทธิ์ในยุคเทคโนโลยีสารสนเทศ' (2559) 72(3) *บทบัณฑิตย*, 177.

ในบทที่ 2 ข้างต้น การวิเคราะห์ในส่วนนี้จะให้ความสำคัญกับภาพรวมของระบบกฎหมายล้มละลายของอังกฤษ แนวปฏิบัติเกี่ยวกับการบังคับคดีล้มละลายและการแก้ไขปัญหาล้มละลายที่จัดอันดับโดยธนาคารโลก รวมตลอดทั้งสรุปภาพรวมกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายในประเทศอังกฤษ ดังรายละเอียดต่อไปนี้

(1) ภาพรวมระบบกฎหมายล้มละลายในประเทศสหราชอาณาจักร

วิวัฒนาการของระบบกฎหมายล้มละลายในประเทศอังกฤษ ได้กล่าวไว้โดยสังเขปแล้วในบทที่ 2 ซึ่งสรุปสาระได้ว่า ระบบกฎหมายล้มละลายของประเทศอังกฤษ มีวิวัฒนาการมาจากระบบการติดตามและทวงหนี้สินที่พัฒนามาจนถึงปัจจุบัน โดยอังกฤษในปัจจุบันมีกฎหมาย Insolvency Act of 1986¹⁰⁹ ที่เกี่ยวข้องกับการล้มละลาย ซึ่งการล้มละลายจะใช้บังคับเฉพาะกรณีบุคคลธรรมดาเท่านั้น (Individual) แต่ไม่ครอบคลุมถึงกรณีการล้มละลายของห้างหุ้นส่วนบริษัท หรือนิติบุคคลอื่น ๆ¹¹⁰

ในประเทศอังกฤษ การเป็นผู้ล้มละลายจะต้องผ่านกระบวนการทางศาลเท่านั้น ลักษณะการดำเนินคดีเป็นไปในลักษณะเดียวกับของสหรัฐอเมริกาข้างต้น กล่าวคือ คู่ความในคดีจะต้องนำพยานหลักฐาน และข้อกล่าวอ้างมาพิสูจน์ในศาล โดยศาลจะชั่งน้ำหนักพยานหลักฐานตลอดจนเหตุผลของบรรดาคู่ความในการพิจารณาตัดสินคดี กรณีนี้อาจเป็นเพราะระบบกฎหมายของอังกฤษ (Common Law) เป็นระบบกฎหมายที่มีอิทธิพลต่อระบบกฎหมายสหรัฐอเมริกา จึงเกิดการยึดหลักการของกฎหมายและโครงสร้างพื้นฐานของระบบศาลไปปรับใช้

สำหรับกระบวนการที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินคดีล้มละลาย¹¹¹ ก่อนที่เจ้าหนี้จะสามารถดำเนินการฟ้องล้มละลายได้ กฎหมายกำหนดให้เจ้าหนี้จะต้องแจ้งเตือนให้ลูกหนี้ชำระหนี้สินคืนแก่เจ้าหนี้ก่อน กรณีนี้กฎหมายของอังกฤษเรียกว่า “Statutory Demand”¹¹² เมื่อลูกหนี้ได้รับการแจ้งเตือนให้ชำระหนี้ดังกล่าวแล้ว กฎหมายให้เวลาภายใน 21 วัน ในการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้

- ชำระหนี้สินดังกล่าวคืนให้แก่เจ้าหนี้ หรือ

109. *The Insolvency Act of 1986* (United Kingdom).

110. สำหรับกรณีการล้มละลายของนิติบุคคลอยู่ภายใต้กฎหมายอีกฉบับ อาทิ *the Companies (Winding Up) Act of 1890* (United Kingdom).

111. ดูกระบวนการในการเข้าสู่คดีล้มละลายของประเทศไทย <<https://www.gov.uk/statutory-demands/overview>>.

112. ในการยื่น Statutory Demand เจ้าหนี้จะต้องส่ง Statutory Demand Form ซึ่งมีรายละเอียดเกี่ยวกับมูลหนี้ที่กำหนดให้ลูกหนี้ชำระดูตัวอย่างแบบฟอร์มดังกล่าวได้ที่ <<https://www.gov.uk/statutory-demands/forms-to-issue-a-statutory-demand>>.

- บรรลุข้อตกลงในการชำระหนี้คืนกับเจ้าหนี้

หากลูกหนี้มีข้อโต้แย้งเป็นอย่างอื่น อาทิ มูลหนี้ที่เจ้าหนี้กล่าวอ้างไม่เป็นความจริง หรือเกินกว่ามูลหนี้ที่ลูกหนี้จะต้องรับผิดชอบ เป็นต้น อาจารย์ร้องขอต่อศาลเพื่อพิจารณาได้ และเมื่อพ้นกำหนด 21 วันดังกล่าวข้างต้น หากลูกหนี้ยังเพิกเฉยไม่ดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใด หรือร้องขอต่อศาลให้พิจารณาเป็นอย่างอื่น กรณีนี้จะเข้าสู่กระบวนการล้มละลายในศาลต่อไป¹¹³

(2) แนวปฏิบัติด้านการบังคับคดีล้มละลายในสหราชอาณาจักร

สำหรับแนวปฏิบัติเกี่ยวกับการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลาย ในประเทศอังกฤษอยู่ภายใต้การดำเนินงานของ Insolvency Service ซึ่งเป็นหน่วยงานในสังกัดของ Department of Business Innovation and Skills

Insolvency Service มีหน่วยงานและสาขา 21 แห่งทั่วประเทศ มีอำนาจและหน้าที่ในการบังคับคดีให้เป็นไปตามคำสั่งของศาล รวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลาย รวมตลอดทั้งมีอำนาจในการสืบค้น และตรวจสอบข้อมูลทรัพย์สินของบุคคลล้มละลาย รวมทั้งสอบสวนข้อมูลทรัพย์สินของนิติบุคคล

โดยปกติ การรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายในประเทศอังกฤษ จะดำเนินการโดยบริษัทเอกชน แต่กรณีที่ไม่มีหน่วยงานเอกชนทำหน้าที่ดังกล่าว Insolvency Service จะทำหน้าที่รวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลาย โดยคิดค่าธรรมเนียมในการปฏิบัติหน้าที่ของ Insolvency Service จะมีเจ้าพนักงานซึ่งเป็นผู้ดำเนินการเกี่ยวกับการบังคับคดีล้มละลายซึ่งเรียกว่า “Official Receiver” หรือ OR¹¹⁴ ลักษณะเดียวกันกับ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ของกรมบังคับคดีของประเทศไทย

จากการสำรวจข้อมูลพบว่ากระบวนการในการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายของประเทศอังกฤษสามารถดำเนินการได้ใน 2 แนวทาง กล่าวคือ

ประการแรก การให้หน่วยงานภาคเอกชนเป็นผู้รวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลาย ตลอดจนถึงติดต่อสื่อสารและดำเนินกิจการต่าง ๆ เกี่ยวกับการบังคับคดีล้มละลายกับลูกหนี้ แนวทางนี้เป็นแนวทางที่ใช้โดยทั่วไป โดยหน่วยงานที่ให้บริการลักษณะนี้ ในอังกฤษมีอยู่หลากหลายหน่วยงาน อาทิ ACS (Advanced Collection Systems), Debt Collect, Debt Collection Services UK Ltd เป็นต้น แต่ละหน่วยงานจะมีระบบฐานข้อมูลที่ใช้ในการสืบค้นและอำนวยความสะดวกในการตรวจสอบข้อมูลทรัพย์สินของลูกหนี้

113. รายละเอียดและขั้นตอนในการเข้าสู่กระบวนการล้มละลายของประเทศอังกฤษอธิบายไว้อย่างชัดเจน โดยรัฐบาลของอังกฤษดูข้อมูลที่ <<https://www.gov.uk/statutory-demands/overview>>.

114. *Bankruptcy Act of 1883* (46 & 47 Vict c 52) (United Kingdom).

ประการที่สอง การให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ หรือ OR เป็นผู้ดำเนินการ ในกรณีนี้จะมีค่าธรรมเนียมในการดำเนินการ ซึ่งการคิดค่าธรรมเนียมจะมีความแตกต่างกันในแต่ละคดี¹¹⁵ โดยเจ้าพนักงาน OR ดังกล่าว จะมีระบบฐานข้อมูลกลางของ Insolvency Service เป็นแหล่งข้อมูลเบื้องต้นในการค้นหา สืบค้นและตรวจสอบทรัพย์สินของบุคคลล้มละลาย

จะเห็นได้ว่า หน่วยงานทั้งภาครัฐและเอกชนมีระบบฐานข้อมูลเป็นช่องทางพื้นฐานในการเข้าถึงข้อมูลเบื้องต้น และอำนวยความสะดวกในการสืบค้นข้อมูลทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายเกี่ยวกับระบบการสืบค้นของสหรัฐอเมริกา

(3) การแก้ไขปัญหาล้มละลายในสหราชอาณาจักร

อังกฤษ หรือ สหราชอาณาจักร มีระบบล้มละลายที่มีประสิทธิภาพไม่แตกต่างจากของสหรัฐอเมริกาจึงถูกจัดอันดับที่ 13 ในเรื่องการแก้ไขปัญหาล้มละลาย (ข้อมูล ณ ปี ค.ศ.2016) สรุปภาพรวมของการแก้ไขปัญหาการล้มละลายในประเทศอังกฤษได้ดังตารางที่ 5

เมื่อเปรียบเทียบอัตราการได้รับชำระหนี้คืนของประเทศอังกฤษ พบว่ามีอัตราที่สูงกว่าของประเทศสหรัฐอเมริกา รายละเอียดดังตารางที่ 5 โดยลักษณะเด่นของระบบกฎหมายล้มละลายของประเทศไทย คือ มีกระบวนการที่รวดเร็วกว่าของสหรัฐอเมริกา กล่าวคือใช้ระยะเวลาในการดำเนินคดีล้มละลายเพียง 1 ปี เจ้าหนี้ก็สามารถได้รับชำระหนี้คืน

ตารางที่ 5 ภาพรวมการแก้ไขปัญหาล้มละลายของอังกฤษ

ตัวชี้วัด	อัตราร้อยละ
อัตราการได้รับชำระหนี้คืน ในอัตราเซนต์ (ดอลลาร์)	ร้อยละ 88.6
<ul style="list-style-type: none"> ระยะเวลาที่ใช้ในกระบวนการล้มละลาย 	1 ปี
<ul style="list-style-type: none"> ค่าใช้จ่าย (ร้อยละ) (% of Estate) 	6.0
ตัวชี้วัด	คะแนนที่ได้รับ
ประสิทธิภาพของระบบล้มละลาย (คะแนน 0-16 คะแนน)	คะแนนรวม 11.0
<ul style="list-style-type: none"> กระบวนการเข้าสู่คดีล้มละลาย 	3.0 คะแนน
<ul style="list-style-type: none"> การจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ 	5.0 คะแนน
<ul style="list-style-type: none"> การฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ 	1.0 คะแนน
<ul style="list-style-type: none"> การเปิดโอกาสให้เจ้าหนี้มีส่วนร่วมในกระบวนการล้มละลาย 	2.0 คะแนน

ที่มา : ธนาคารโลก (2016)

115. ดู <<https://www.gov.uk/statutory-demands/contact-the-insolvency-service>>.

(4) สรุปรกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลาย ในสหราชอาณาจักร

จากแนวปฏิบัติด้านการบังคับคดีล้มละลายและกระบวนการในการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายในประเทศอังกฤษ จะเห็นได้ว่า กระบวนการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ในประเทศอังกฤษมีลักษณะเด่นและคล้ายคลึงกันกับประเทศสหรัฐอเมริกาหลายประการ กล่าวคือ

ประการแรก อังกฤษเป็นประเทศที่มีระบบฐานข้อมูลดีที่สุดประเทศหนึ่ง โดยฐานข้อมูลดังกล่าวอาจแบ่งเป็นสองประเภท – ระบบฐานข้อมูลประเภทแรก คือ ฐานข้อมูลเกี่ยวกับทรัพย์สินของบุคคลหรือนิติบุคคลซึ่งมีการเชื่อมโยงอย่างเป็นระบบเรียกว่า “Single Window” ฉะนั้น ข้อมูลต่าง ๆ ของบุคคลก็ดี หรือข้อมูลบริษัทจะปรากฏอยู่ภายใต้ฐานข้อมูลเดียวกัน และหน่วยงานต่าง ๆ สามารถร้องขอเพื่อเข้าถึงข้อมูลดังกล่าวได้ การจัดทำฐานข้อมูลดังกล่าวในอังกฤษใช้วิธีการเดียวกับสหรัฐอเมริกา คือการเชื่อมโยงจากเลขประจำตัวประกันสังคม โดยรัฐบาลกำหนดให้การทำธุรกรรมต่าง ๆ ที่สำคัญ อาทิ ธุรกรรมทางการเงินจะต้องใช้เลขประจำตัวประกันสังคม สำหรับประเภทที่สอง เป็นระบบติดตามและตรวจสอบการทำธุรกรรมของบุคคล ซึ่งรัฐบาลจัดให้มีหน่วยงานเฉพาะหลายหน่วยงานทำหน้าที่ตรวจสอบพฤติกรรมของผู้บริโภค หากมีพฤติกรรมที่ผิดปกติ หน่วยงานที่เกี่ยวข้องอาจตรวจสอบได้ ตัวอย่างเช่น การโอนเงินของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองจะถูกตรวจสอบโดยอัตโนมัติจากหน่วยงานรัฐของอังกฤษ และหากมีความผิดปกติบุคคลดังกล่าวอาจถูกดำเนินคดีได้ จะเห็นได้ว่า กฎหมายของประเทศอังกฤษให้อำนาจไว้ชัดเจนเกี่ยวกับการเข้าไปตรวจสอบและสืบค้นข้อมูลส่วนบุคคล การบังคับคดีล้มละลายก็เช่นเดียวกันมีหน่วยงานเอกชนเข้ามาทำหน้าที่แทนรัฐ สาเหตุหนึ่งเป็นเพราะมีเงินรางวัลและค่าตอบแทนการจัดการทรัพย์สินจากบรรดาเจ้าหนี้

ประการที่สอง ครั้งหนึ่งรัฐบาลอังกฤษเคยทำการปฏิรูป ระบบการทำธุรกรรมต่าง ๆ ของประเทศ จากเดิมที่ใช้ระบบเงินสดเป็นระบบอิเล็กทรอนิกส์ผ่านระบบบัตรเครดิต “PIN” เพื่อประโยชน์ในการรวบรวมฐานข้อมูล และความปลอดภัยของผู้บริโภคและผู้ประกอบการ ส่งผลให้ระบบฐานข้อมูลของบุคคลมีความชัดเจนและมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น กล่าวได้ว่า การตรวจสอบและสืบค้นทรัพย์สินในคดีล้มละลายของประเทศอังกฤษมีประสิทธิภาพเพราะผลพลอยได้จากการปฏิรูประบบดังกล่าว

สำหรับประเด็นเรื่องการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ อังกฤษมีความแตกต่างจากสหรัฐอเมริกาอย่างชัดเจน โดยวิธีการที่นิยมใช้มากที่สุดในอังกฤษ คือ การขายทอดตลาด สำหรับอังกฤษไม่นิยมใช้วิธีการแปลงทรัพย์สินของลูกหนี้โดยวิธีการอื่น ๆ เนื่องจากมองว่า

วัตถุประสงค์สำคัญของการแก้ไขปัญหาล้มละลาย คือ การชำระหนี้คืนให้แก่เจ้าหนี้ ฉะนั้นความพอใจที่สุดของเจ้าหนี้ คือ การได้รับชำระหนี้คืน การขายทอดตลาดเพื่อนำทรัพย์สินไปแปลงเป็นตัวเงินและนำมาชำระคืนให้แก่เจ้าหนี้จึงถูกมองว่าเป็นวิธีที่ดีที่สุดในอังกฤษ

สรุปองค์ประกอบสำคัญของกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลของประเทศอังกฤษ

- ระบบฐานข้อมูล (Database) ที่รวมข้อมูลการทำธุรกรรมของบุคคล
- การเชื่อมโยงข้อมูลกับเลขประจำตัวประกันสังคม (Social Security Number)
- กฎหมายที่ให้อำนาจในการตรวจและสืบค้นทรัพย์สินของบุคคล
- หน่วยงานเฉพาะที่รับผิดชอบเรื่องการสืบค้น
- การมอบหมายให้หน่วยงานเอกชนเป็นผู้ติดตามและทวงหนี้สิน
- การจัดการทรัพย์สินโดยการขายทอดตลาดเท่านั้น

4.3.3 ระบบกฎหมายล้มละลายและการบังคับคดีล้มละลายอื่น ๆ (กรณีศึกษาประเทศญี่ปุ่นและมาเลเซีย)

นอกเหนือจากสหรัฐอเมริกาและอังกฤษ รายงานวิจัยฉบับนี้ยังพิจารณาไกลและระบบการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายของประเทศญี่ปุ่นและมาเลเซีย การวิเคราะห์ในส่วนนี้จะให้ความสำคัญกับภาพรวมของระบบกฎหมายล้มละลายของญี่ปุ่นและมาเลเซีย แนวทางการปฏิบัติเกี่ยวกับการบังคับคดีล้มละลายของประเทศญี่ปุ่นและมาเลเซีย และการแก้ไขปัญหาการล้มละลายที่จัดอันดับโดยธนาคารโลก รวมทั้งให้ข้อสรุปแนวปฏิบัติที่เกี่ยวกับการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายของประเทศญี่ปุ่นและมาเลเซีย

(1) ภาพรวมระบบกฎหมายล้มละลายในประเทศญี่ปุ่น และมาเลเซีย

ระบบกฎหมายล้มละลายของประเทศญี่ปุ่นมีความแตกต่างจากระบบกฎหมายล้มละลายของสหรัฐอเมริกาและสหราชอาณาจักร (อังกฤษ) สองประเทศข้างต้น กล่าวคือ ในประเทศญี่ปุ่นไม่มีประมวลกฎหมาย (Code) อย่างของสหรัฐอเมริกามี Bankruptcy Code โดยประเด็นเรื่องการล้มละลายของญี่ปุ่นมีที่เกี่ยวข้อง 4 ฉบับ ได้แก่ (1) กฎหมายล้มละลาย (Bankruptcy

Law)¹¹⁶ (2) กฎหมายเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการกรณีที่เป็นบริษัท (Corporate Reorganization Law)¹¹⁷ (3) กฎหมายการประนอมหนี้ (Composition Law)¹¹⁸ และ (4) ประมวลกฎหมายการพาณิชย์ (Commercial Code)¹¹⁹ โดยกฎหมายล้มละลายตราขึ้นตั้งแต่ปี ค.ศ.1922 เป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการล้มละลายกรณีทั่วไป โดยมีสาระสำคัญแบ่งเป็น 2 ประเด็น กล่าวคือ กระบวนการที่เกี่ยวข้องกับการล้มละลายและการชำระหนี้ กับกระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ สำหรับกฎหมายเฉพาะที่เกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการกรณีห้างหุ้นส่วนและบริษัท ถูกตราขึ้นในปี ค.ศ.1952 โดยนำเอาหลักการของกฎหมายสหรัฐอเมริกามาใช้เป็นกฎหมายภายใน¹²⁰

สำหรับระบบกฎหมายล้มละลายของมาเลเซียอยู่ภายใต้บังคับ Bankruptcy Act of 1967¹²¹ ซึ่งนำเอาหลักการกฎหมายมาจากระบบกฎหมายล้มละลายของประเทศอังกฤษมาใช้¹²² โดย Section 3 ได้วางกรอบเกี่ยวกับการกระทำที่ถือว่าการล้มละลายไว้โดยละเอียด¹²³ พฤติการณ์โดยทั่วไปที่นำไปสู่กระบวนการล้มละลายตามกฎหมายของมาเลเซียคือกรณีที่ลูกหนี้มีพฤติการณ์ปฏิเสธที่จะไม่ชำระหนี้¹²⁴ กระบวนการจะเข้าสู่การดำเนินคดีล้มละลายต่อไป

(2) แนวปฏิบัติด้านการบังคับคดีล้มละลายในประเทศญี่ปุ่น และมาเลเซีย

สำหรับแนวปฏิบัติเกี่ยวกับการบังคับคดีล้มละลายในประเทศญี่ปุ่นโดยทั่วไป ศาลมีอำนาจในการพิจารณาคดีล้มละลาย รวมทั้งการออกคำสั่งแต่งตั้งทรัสต์ตี (Trustee) และการตั้ง

116. *Bankruptcy Act* (No. 75 of 2004) (Japan).

117. *Corporate Reorganization Act* (No. 10 of 2006) (Japan).

118. *Composition Law* (No. 72 of 1922) (Japan).

119. *Commercial Code* (No. 57 of 2008) (Japan); ดูบทวิเคราะห์ใน Tatsuo Ikeda, 'Bankruptcy Law in Japan and its recent development' (1999) 10 *Osaka University Law Review*, 9, at 10.

120. Tatsuo Ikeda, 'Bankruptcy Law in Japan and its recent development' (1999) 10 *Osaka University Law Review*, 9, at 10-11.

121. *Bankruptcy Act of 1967* (Act 360) (Malaysia).

122. Leong Wai Hong, 'A Brief Outline on Malaysian Bankruptcy Law and Corporate Insolvency and Restructuring Procedures in Malaysia' (Paper presented at the Lex Mundi Conference, San Francisco, September 2003).

123. *Bankruptcy Act of 1967* (Act 360) (Malaysia), Section 3(1) – (3).

124. *Bankruptcy Act of 1967* (Act 360) (Malaysia), Section 3(1) (g), which states that "A debtor commits an act of bankruptcy in each of the following cases: [...] (g) if he gives notice to any of his creditors that he has suspended or that he is about to suspend payment of his debts". [emphasis in original].

ผู้มีอำนาจจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ ทรัสต์และผู้มีอำนาจจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ จะนำทรัพย์สินที่รวบรวมมาได้ขายทอดตลาดและนำกำไรที่ได้จากการขายทอดตลาดมาชำระหนี้ คืนให้แก่บรรดาเจ้าหนี้ต่อไป

กระบวนการในการสืบค้นและรวบรวมข้อมูลทรัพย์สินของลูกหนี้ เจ้าหนี้จะต้องขอให้ศาลตั้งผู้ตรวจสอบทรัพย์สินของลูกหนี้ (*Kojin Saisei lin*) เป็นผู้ดำเนินการ ในทางปฏิบัติเจ้าหนี้ นิยมให้หน่วยงานเอกชนที่มีวิชาชีพเกี่ยวกับการสืบค้นทรัพย์สิน หรือการทวงหนี้ เป็นผู้ดำเนินการซึ่งมีหลายหน่วยงาน อาทิ Cedar Financial (Japan) หรือ Tokyo Commercial Collection Agency เป็นต้น¹²⁵ โดยค้นหาผ่านทางระบบฐานข้อมูลที่มีการรวบรวมข้อมูล ทรัพย์สิน หรือธุรกรรมทางการเงินของบุคคลลักษณะเดียวกับการสืบค้นข้อมูลของประเทศ สหรัฐอเมริกาและอังกฤษดังกล่าวข้างต้น

สำหรับการบังคับคดีล้มละลายของมาเลเซียมีหน่วยงานภาครัฐที่เกี่ยวข้อง สองหน่วยงาน ได้แก่ (1) Department of Official Assignee ซึ่งเป็นหน่วยงานหนึ่งภายใต้ Prime Minister's Department โดยมีสำนักงานอยู่ 21 แห่งทั่วประเทศมาเลเซีย ทำหน้าที่ เป็นตัวกลางในการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ และ (2) Department of Insolvency ซึ่งทำหน้าที่ ในการดำเนินคดีล้มละลาย รวมถึงตลอดทั้งการสืบค้นข้อมูลทรัพย์สินของลูกหนี้ การรวบรวมและ ตรวจสอบทรัพย์สินและการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้

สำหรับกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายของมาเลเซีย ศาลเป็นผู้แต่งตั้งผู้มีอำนาจดำเนินการซึ่งเรียกว่า "Official Assignee" ซึ่งส่วนใหญ่มาจาก Department of Official Assignee หรือบางกรณีอาจตกลงให้ผู้มีอำนาจดำเนินการดังกล่าว มาจากหน่วยงานภาคเอกชน¹²⁶ การสืบค้นข้อมูลของ Official Assignee จะใช้ข้อมูลที่ได้จาก Department of Insolvency ซึ่งมีระบบฐานข้อมูลภายในรวบรวมไว้เบื้องต้น

สำหรับการจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายในประเทศมาเลเซีย กฎหมายมิได้ กำหนดไว้ว่าต้องดำเนินการอย่างไร แต่จากการสำรวจข้อมูลพบว่า Official Assignee จะใช้วิธีการขายทอดตลาดเพื่อนำกำไรที่ได้มาชำระหนี้คืนให้แก่บรรดาเจ้าหนี้¹²⁷

จะเห็นได้ว่า ทั้งญี่ปุ่นและมาเลเซีย หน่วยงานที่ทำหน้าที่ด้านการบังคับคดีล้มละลาย มีระบบฐานข้อมูลในการดำเนินงานและอำนวยความสะดวกในการเข้าถึงข้อมูลด้านทรัพย์สิน ของลูกหนี้แตกต่างจากของประเทศไทยดังที่วิเคราะห์ในบทที่ 3

125. Junichi Matsushita, 'Japan's Personal Insolvency Law' (2007) 42 *Texas International Law Journal*, 765, at 768.

126. *Bankruptcy Act of 1967 (Act 360)* (Malaysia), Section 66.

127. Leong Wai Hong, 'A Brief Outline on Malaysian Bankruptcy Law and Corporate Insolvency and Restructuring Procedures in Malaysia' (Paper presented at the Lex Mundi Conference, San Francisco, September 2003).

(3) การแก้ไขปัญหาล้มละลายในประเทศญี่ปุ่น และมาเลเซีย

ญี่ปุ่นเป็นอันดับที่ 2 รองจากประเทศฟินแลนด์เพียงประเทศเดียวในเรื่องการแก้ไขปัญหาการล้มละลาย โดยคิดเป็นร้อยละ 92.1 ของอัตราที่จะได้รับชำระหนี้คืน และมาเลเซียมีอัตราการได้รับชำระหนี้คืนที่สูงกว่าประเทศไทยคิดเป็นร้อยละ 81.3 แต่มีอันดับในเรื่องการแก้ไขปัญหาการล้มละลายในภาพรวมที่ต่ำกว่าประเทศไทยจัดเป็นอันดับที่ 46 ของโลก

การคัดเลือกประเทศดังกล่าวข้างต้นมาวิเคราะห์มีเหตุผลมาจากความสัมพันธ์และอิทธิพลที่มีต่อประเทศไทย ซึ่งอาจกล่าวได้ว่านักลงทุนที่เข้ามาลงทุนในประเทศไทยส่วนใหญ่เป็นนักลงทุนชาวญี่ปุ่น ฉะนั้น จึงเป็นเหตุผลสำคัญในการคัดเลือกญี่ปุ่นมาศึกษา มากกว่าจะเป็นประเทศฟินแลนด์ สำหรับมาเลเซียเป็นประเทศเพื่อนบ้านของไทย มีความสัมพันธ์ในเชิงการค้าและการลงทุนที่สำคัญจึงเป็นอีกประเทศที่นำมาพิจารณา

สรุปภาพรวมการแก้ไขปัญหาล้มละลายของประเทศญี่ปุ่นและมาเลเซียได้ดังตารางที่ 6

ตารางที่ 6 ภาพรวมการแก้ไขปัญหาล้มละลายของญี่ปุ่นและมาเลเซีย

ประเทศ	ญี่ปุ่น	มาเลเซีย
ตัวชี้วัด	อัตราร้อยละ	
อัตราการได้รับชำระหนี้คืน ในอัตราเซนต์ (ดอลลาร์)	ร้อยละ 91.8	ร้อยละ 81.3
<ul style="list-style-type: none"> ระยะเวลาที่ใช้ในกระบวนการล้มละลาย 	6 เดือน	1 ปี
<ul style="list-style-type: none"> ค่าใช้จ่าย (ร้อยละ) (% of Estate) 	4.5	10.0
ตัวชี้วัด	คะแนนที่ได้รับ	
ประสิทธิภาพของระบบล้มละลาย (คะแนน 0-16 คะแนน)	คะแนนรวม 14.0	คะแนนรวม 6.0
<ul style="list-style-type: none"> กระบวนการเข้าสู่คดีล้มละลาย 	3.0 คะแนน	2.0 คะแนน
<ul style="list-style-type: none"> การจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ 	6.0 คะแนน	2.0 คะแนน
<ul style="list-style-type: none"> การฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ 	3.0 คะแนน	0 คะแนน
<ul style="list-style-type: none"> การเปิดโอกาสให้เจ้าหนี้มีส่วนร่วมในกระบวนการล้มละลาย 	2.0 คะแนน	2.0 คะแนน

ที่มา : ธนาคารโลก (2016)

จากตารางที่ 6 ซึ่งแสดงภาพรวมของการแก้ไขปัญหาการล้มละลายในประเทศญี่ปุ่น และมาเลเซียพบว่ามียุทธศาสตร์ที่ดีกว่าของไทย โดยเฉพาะระยะเวลาในการดำเนินการเกี่ยวกับล้มละลายที่รวดเร็วกว่าของประเทศไทย โดยใช้ระยะเวลาเพียงครึ่งปีสำหรับญี่ปุ่น และหนึ่งปีสำหรับมาเลเซีย และในเรื่องอัตราการได้รับชำระหนี้คืนดังกล่าวข้างต้น

สำหรับเรื่องการติดตาม ตรวจสอบและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายของทั้งญี่ปุ่น และมาเลเซียมีลักษณะไม่แตกต่างจากสหรัฐอเมริกาและอังกฤษ กล่าวคือ ทั้งสองประเทศ โดยเฉพาะญี่ปุ่นมีระบบฐานข้อมูลที่ดีเป็น National Single Window¹²⁸ และมีการเชื่อมโยงระหว่างหน่วยงาน การทำธุรกรรมทางการเงินถูกผูกติดไว้กับเลขประจำตัวประกันสังคม เช่นเดียวกับของสหรัฐอเมริกาและอังกฤษ ระบบเทคโนโลยีสารสนเทศที่มีประสิทธิภาพ ย่อมส่งผลให้การสืบค้นและตรวจสอบทรัพย์สินของบุคคลเพื่อการบังคับคดีล้มละลายของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง สามารถดำเนินการได้อย่างมีประสิทธิภาพ เรื่องกระบวนการ และระบบการสืบค้นทรัพย์สินของประเทศญี่ปุ่นและมาเลเซียจึงมีลักษณะไม่แตกต่างจากสหรัฐอเมริกาและอังกฤษ

สำหรับประเด็นเรื่องการจัดการทรัพย์สินที่ได้จากบุคคลล้มละลายของญี่ปุ่น และมาเลเซียมีความแตกต่างกัน กล่าวคือ ญี่ปุ่นใช้วิธีการตามแนวทางของสหรัฐอเมริกา¹²⁹ กล่าวคือ การขายทอดตลาดและวิธีการแปลงทรัพย์สินในลักษณะอื่น โดยเฉพาะการใช้หลักวิชาของกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา สาเหตุหนึ่งเป็นเพราะญี่ปุ่นมีระบบกฎหมายคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญาที่มีประสิทธิภาพสูงประเทศหนึ่ง และมีความก้าวหน้าทางเทคโนโลยีที่สูง ทำให้ง่ายต่อการนำไปต่อยอดองค์ความรู้และผลิตนวัตกรรม แต่สำหรับประเทศมาเลเซีย ใช้วิธีการดั้งเดิมแบบอังกฤษ คือการขายทอดตลาดเท่านั้น¹³⁰

สรุปองค์ประกอบสำคัญของกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายของญี่ปุ่นและมาเลเซียได้ดังนี้

-
128. สำหรับมาเลเซียมีระบบฐานข้อมูลของ Department of Insolvency และสำหรับญี่ปุ่น การสืบค้นข้อมูลเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้นิยมให้หน่วยงานภาคเอกชนเป็นผู้ดำเนินการ ซึ่งมีระบบฐานข้อมูลและโปรแกรมคอมพิวเตอร์ที่สามารถเข้าระบบและสืบค้นข้อมูลเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ได้โดยง่าย.
 129. L.P. Harrison III and Eric Stenshoel, 'Protecting the Rights of IP Licensors, Licensees in Bankruptcy' (2014) 15 *New York Law Journal*, 1.
 130. Leong Wai Hong, 'A Brief Outline on Malaysian Bankruptcy Law and Corporate Insolvency and Restructuring Procedures in Malaysia' (Paper presented at the Lex Mundi Conference, San Francisco, September 2003).

สรุปองค์ประกอบสำคัญของกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลของ ญี่ปุ่นและมาเลเซีย

- ระบบฐานข้อมูล (Database) ที่รวมข้อมูลการทำธุรกรรมของบุคคล
- การเชื่อมโยงข้อมูลกับเลขประจำตัวประกันสังคม (Social Security Number)
- กฎหมายที่ให้อำนาจในการตรวจและสืบค้นทรัพย์สินของบุคคล
- การจัดการทรัพย์สินโดยการขายทอดตลาดเท่านั้น (สำหรับมาเลเซีย)
- การจัดการทรัพย์สินโดยการขายทอดตลาด และการแปลงให้เป็นทรัพย์สินทางปัญญา (กรณีญี่ปุ่น)

4.4 ระบบการจัดการทรัพย์สินลูกหนี้ โดยวิธีการประเมินมูลค่าทรัพย์สิน ทางปัญญา

จากการศึกษาวิเคราะห์การบังคับคดีล้มละลายในต่างประเทศตามกรณีตัวอย่าง และแนวปฏิบัติของสากลพบว่า ประเทศตัวอย่างมีแนวทางการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้อย่างเป็นระบบและมีประสิทธิภาพ และสำหรับแนวทางการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้เพื่อนำไปชำระคืนแก่บรรดาเจ้าหนี้ปรากฏในสองลักษณะ กล่าวคือ (1) การจัดการโดยการขายทอดตลาดอย่างเดียว (กรณีอังกฤษ มาเลเซียและรวมทั้งประเทศไทย) และ (2) การจัดการโดยการขายทอดตลาดและแปลงทรัพย์สินโดยวิธีการอื่น (กรณีสหรัฐอเมริกาและญี่ปุ่น)

จะเห็นได้ว่า การจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ในประเทศไทยจะใช้วิธีการขายทอดตลาดเพื่อนำเงินที่ได้มาชำระคืนให้แก่เจ้าหนี้แบบอังกฤษและมาเลเซียเพียงวิธีเดียว ซึ่งบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 123 บัญญัติไว้ว่า “ทรัพย์สินซึ่งเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์รวบรวมได้มา เมื่อลูกหนี้ล้มละลายแล้ว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจขายตามวิธีสะดวกและเป็นผลดีที่สุด” อันจะเห็นได้ว่า การจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายตามกฎหมายไทย สามารถกระทำได้ทั้งวิธีการขายทอดตลาดและวิธีการอื่นๆ เท่าที่เป็นผลดีที่สุด ฉะนั้น จึงมีความจำเป็นที่จะต้องศึกษาแนวทางการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ด้วยวิธีการอื่นของต่างประเทศ ในรายงานฉบับนี้จะมีได้พิจารณาวิธีการขายทอดตลาดเนื่องจากเป็นวิธีปฏิบัติที่รู้โดยทั่วไป จึงกล่าวเฉพาะการแปลงทรัพย์สินของลูกหนี้โดยวิธีการอื่นซึ่งวิธีที่นิยมใช้ในปัจจุบัน คือ การปรับใช้ทรัพย์สินทางปัญญาเพื่อใช้ใน

การบังคับคดี โดยการประเมินเป็นมูลค่าของทรัพย์สินทางปัญญา ปัจจุบันมีวิธีการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาแบ่งออกเป็น 3 แนวทาง กล่าวคือ

- วิธีการคิดจากต้นทุน (Cost Approach)
- วิธีการเปรียบเทียบตลาด (Market Approach)
- วิธีการพิจารณาจากรายได้ (Income Approach)

4.4.1 วิธีการคิดจากต้นทุน (Cost Approach)

วิธีนี้มีสมมติฐานว่า “มูลค่าของสิ่งหนึ่ง เท่ากับต้นทุนในการหาสิ่งอื่นที่เทียบเคียงได้มาทดแทน” ซึ่งการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาด้วยวิธีคิดจากต้นทุน คำนวณจากต้นทุน กล่าวคือ ค่าธรรมเนียมทางด้านกฎหมาย ค่าธรรมเนียมจดทะเบียนสิทธิทรัพย์สินทางปัญญา ต้นทุนเฉพาะบุคคล ต้นทุนการพัฒนา ต้นทุนการผลิต และต้นทุนการตลาดและประชาสัมพันธ์ โดยการพิจารณามูลค่านั้นสามารถทำได้ 2 รูปแบบ คือ

- ประการแรก พิจารณาจากข้อเท็จจริงด้านต้นทุนที่ผ่านมา (Historical Cost Basis)
- ประการที่สอง พิจารณาจากต้นทุนในแทนที่หรือการผลิตขึ้นใหม่ (Replacement Reproduction Cost)

ความแตกต่างของ 2 วิธีนี้คือ วิธีแรกจะพิจารณามูลค่าทั้งหมดจากต้นทุนตามอายุของทรัพย์สินทางปัญญาโดยไม่หักลบความเสื่อม หรือปัจจัยในการการลดทอนมูลค่าอย่างอื่น ในขณะที่วิธีที่สองจะประเมินมูลค่าของทรัพย์สินทางปัญญาโดยเอามูลค่าจากต้นทุนตลอดอายุของทรัพย์สินทางปัญญาตั้งหักด้วยผลกระทบจากปัจจัยอื่น เช่น สภาพตลาด การแข่งขัน และการพัฒนาทางเทคโนโลยี ซึ่งวิธีที่ 2 จะได้ผลลัพธ์ที่ตรงกับความเป็นจริงมากกว่า

อย่างไรก็ตาม การประเมินมูลค่าด้วยวิธีต้นทุน เกิดจากแนวคิดทางเศรษฐศาสตร์เชิงเปรียบเทียบ คือ เจ้าของไม่ควรใช้เงินมากกว่าเงินที่ได้ลงไปเพื่องานนั้น วิธีนี้ไม่สามารถบอกถึงผลประโยชน์ที่เจ้าของจะได้จากทรัพย์สินทางปัญญานั้น ๆ วิธีนี้จึงไม่สามารถประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาที่แท้จริงออกมาได้อย่างแม่นยำ เมื่อไม่สามารถคิดรายได้ทดแทนจากการสร้างสรรค์ทรัพย์สินทางปัญญาได้ วิธีคิดจากต้นทุนจึงไม่ใช่วิธีที่เหมาะสมต่อการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาเพื่อใช้ในการขายหรือโอนทรัพย์สินทางปัญญาและไม่เป็นที่นิยม

4.4.2 วิธีการเปรียบเทียบตลาด (Market Approach)

วิธีนี้เป็นการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญา โดยอาศัยข้อมูลราคาที่ได้จากการขายทรัพย์สินทางปัญญากับทรัพย์สินทางปัญญาลักษณะเดียวกันในตลาดเดียวกัน การประเมิน

แบบเปรียบเทียบตลาดจะเชื่อถือได้มากที่สุดก็ต่อเมื่อ เกิดการประเมินมูลค่าในตลาดแข่งขัน สมบูรณ์ที่ข้อมูลธุรกรรมไม่มีการควบคุมคู่สัญญาจากปัจจัยอื่นนอกจากความสมัครใจ (Arm's Length Transaction) หากพบตลาดที่สมบูรณ์แล้ว วิธีประเมินแบบเปรียบเทียบตลาด จะให้ผลลัพธ์ที่ดีที่สุดเพราะเป็นวิธีการประเมินที่มีพื้นฐานอยู่บนความจริง มีตรรกะและสามารถ ปรับใช้ได้กับทรัพย์สินทางปัญญาทุกประเภท โดยเฉพาะวิธีนี้สามารถใช้ได้กับทุกวัตถุประสงค์ ในการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาไม่ว่าเพื่อขาย เพื่อใช้เป็นหลักประกัน หรือเพื่อการโอนสิทธิการใช้ประโยชน์

อย่างไรก็ตาม ตลาดสมบูรณ์สามารถเกิดขึ้นได้ยาก โดยเฉพาะในสังคมที่มีการผูกขาด การแข่งขันมากอย่างในประเทศไทย¹³¹ ดังนั้น แม้ว่าวิธีเปรียบเทียบตลาดจะเป็นวิธีที่ดีที่สุด แต่เพราะความเป็นตลาดสมบูรณ์เกิดขึ้นได้ยาก วิธีนี้จึงไม่ได้รับความนิยมในแวดวงประเมิน ทรัพย์สินทางปัญญา

4.4.3 วิธีการพิจารณาจากรายได้ (Income Approach)

วิธีการพิจารณาจากรายได้เป็นวิธีที่นิยมมากในแวดวงธุรกิจ การประเมินวิธีนี้ จะใช้สมมติฐานเกี่ยวกับรายได้ที่เกิดจากการใช้ทรัพย์สินทางปัญญาในอนาคต โดยวิธีการพิจารณาจากรายได้มีวิธีการประเมินมูลค่าย่อยลงไปอีก ซึ่งความแตกต่างระหว่าง วิธีเหล่านี้ คือ วิธีที่รายได้น่าจะเกิดขึ้นโดยตรงจากทรัพย์สินทางปัญญาเมื่อจำแนก และแยกจากรายได้รวมของสินค้าหรือกระบวนการ วิธีหลัก ๆ มีดังนี้

1. วิธีการออมอย่างสม่ำเสมอ (Royalty Saving Income)
2. วิธีประเมินจากรายได้ที่เพิ่มขึ้น (Incremental Income Method)
3. วิธีประเมินจากรายได้ที่มากเกินไป (Excess Earning Method)

นอกจากนี้ การประเมินโดยใช้วิธีประเมินจากรายได้ ต้องใช้ข้อมูลเพื่อนำไปใช้ ในการประเมินดังนี้

- จำนวนรวมของกระแสรายได้ในอนาคต
- อัตราการเติบโตหรือการเสื่อมถอยของกระแสรายได้ในอนาคต
- เวลาในการประเมินกระแสรายได้ในอนาคต

แม้การประเมินมูลค่าด้วยวิธีการพิจารณาจากรายได้จะได้รับความนิยมเพราะใช้ข้อมูลที่ภาคธุรกิจใช้เพื่อการวางแผนธุรกิจอยู่แล้ว แต่การใช้ข้อมูลเดียวกันมักทำให้เกิดความสับสน

131. ศักดา ธนิตกุล, คำอธิบายและกรณีศึกษาพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2553).

ระหว่างการประเมินมูลค่าขององค์กรและการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญา อีกทั้งข้อมูลที่ใช้ในการประเมินก็มีความแตกต่างกันมาก เช่น กระแสรายได้ในอนาคตกับการเสื่อมถอยของกระแสรายได้ในอนาคตทำให้ผลลัพธ์ของการประเมินไม่เสถียร ทั้งนี้ผู้ประเมินสามารถปรับปรุงและพัฒนาข้อมูลที่น่ามาประเมินเพื่อให้เกิดความเสถียรของผลลัพธ์มากขึ้น นอกจากนี้วิธีประเมินจากรายได้ยังทำให้ผู้ประกอบการสามารถมองเห็นถึงความเสี่ยงในการประกอบธุรกิจได้และสามารถดำเนินการให้หลีกเลี่ยงความเสี่ยงเหล่านั้นได้ในที่สุด

วิธีประเมินมูลค่าเหล่านี้ จะถูกนำไปต่อยอดเพื่อประยุกต์เป็นวิธีประเมินวิธีอื่น เช่น วิธีแยกผลกำไร (Profit-Split Approach) ที่ถูกพัฒนามาจากทฤษฎีว่าด้วยมูลค่ารวมกับวิธีเข้าถึงข้อเท็จจริงบางอย่าง หากวิธีประเมินมูลค่าข้างต้นได้ถูกนำไปเพิ่มเติมตัวแปร หรือปัจจัยที่เหมาะสมกับสภาพของทรัพย์สินทางปัญญานั้น ๆ และวัตถุประสงค์ในการประเมินแล้ว การประเมินก็จะสามารถสะท้อนมูลค่าของทรัพย์สินทางปัญญาที่แท้จริง และสามารถนำไปใช้ประโยชน์กับการบังคับคดีได้ซึ่งปรากฏในประเทศสหรัฐอเมริกา ญี่ปุ่น รวมทั้งประเทศยุโรป ในบางประเทศ อาทิ เยอรมนี

4.5 บทสรุปสำหรับประเทศไทย

กฎหมายล้มละลายเป็นกลไกสำคัญที่แสดงให้เห็นถึงความยากง่ายในการประกอบธุรกิจจัดทำโดยธนาคารโลก กฎหมายล้มละลายที่มีประสิทธิภาพย่อมแสดงให้เห็นถึงอัตราการได้รับชำระหนี้คืนในอัตราที่สูง เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบระบบล้มละลายของไทย ดังที่วิเคราะห์ไว้ในบทที่ 3 กับกลุ่มประเทศตัวอย่างที่นำมาศึกษาจะพบว่าระบบกฎหมายล้มละลายของไทยมีประสิทธิภาพที่ด้อยกว่าของต่างประเทศที่นำมาศึกษาทั้ง 4 ประเทศข้างต้น ซึ่งมีสาเหตุมาจากปัจจัยภายในเรื่องกระบวนการสืบค้นและติดตามทรัพย์สินของบุคคล โดยกลุ่มประเทศตัวอย่างทุกประเทศมีระบบฐานข้อมูลที่เป็นระบบกว่าของประเทศไทย และมีการเชื่อมโยงข้อมูลกับหน่วยงานระหว่างกันอย่างเป็นระบบทั่วประเทศ

จากการวิเคราะห์แนวทางการสืบค้นของต่างประเทศทั้งสี่ประเทศ ได้แก่ สหรัฐอเมริกา อังกฤษ ญี่ปุ่น และมาเลเซียพบว่าปัจจัยสำคัญที่ส่งเสริมต่ออัตราการได้รับชำระหนี้คืนคือ การมีระบบฐานข้อมูลที่มีความครบถ้วน มีการเชื่อมโยงข้อมูลต่าง ๆ กับเลขประจำตัวของบุคคล (เลขประกันสังคม) ฉะนั้น อาจกล่าวได้ว่า นอกเหนือจากการปรับปรุงบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่เกี่ยวกับล้มละลายของไทยแล้ว การยกระดับกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายซึ่งเป็นพันธกิจหลักของกรมบังคับคดียังต้องอาศัยการสร้างฐานข้อมูลและระบบเทคโนโลยีสารสนเทศที่มีการเชื่อมโยงฐานข้อมูลของหน่วยงานต่าง ๆ ทั้งสถาบันการเงิน กระทรวงที่เกี่ยวข้องและผู้ประกอบการเข้าด้วยกัน

บทที่ 5

กรณีศึกษากระบวนการสืบค้น ติดตาม และตรวจสอบทรัพย์สินของหน่วยงานภายในประเทศไทย

5.1 บทนำ

นอกเหนือจากการศึกษาวิเคราะห์การบังคับคดีล้มละลายในต่างประเทศ และแนวปฏิบัติที่เป็นสากลดังกล่าวในบทที่ 4 การวิจัยเพื่อยกระดับกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายของไทยจำเป็นต้องมีความเข้าใจเกี่ยวกับกระบวนการสืบค้น ติดตามและตรวจสอบทรัพย์สินของหน่วยงานภายในประเทศอื่น ๆ ที่สำคัญ บทนี้จะกล่าวถึงการสืบค้น ติดตามและตรวจสอบทรัพย์สินของหน่วยงานภายในประเทศไทย 4 หน่วยงานที่สำคัญ¹³² ดังต่อไปนี้

- (1) สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ
- (2) สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน
- (3) สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด และ
- (4) กรมสรรพากร กระทรวงการคลัง

132. นอกเหนือจากหน่วยงานที่ได้นำมาศึกษา 4 หน่วยงานหลักดังกล่าว ยังมีหน่วยงานอีกหลายหน่วยงานภายในประเทศที่สมควรมีการพิจารณาศึกษาแนวทางปฏิบัติต่อไปเพื่อนำมาเป็นฐานในการปรับปรุงแนวปฏิบัติของกรมบังคับคดีในเรื่องการติดตาม สืบค้นและตรวจสอบทรัพย์สิน อาทิ กรมศุลกากร กระทรวงการคลัง สำนักงานตำรวจแห่งชาติ เป็นต้น.

ในการศึกษาวิเคราะห์จะให้ความสำคัญกับการศึกษาวิเคราะห์บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ให้อำนาจในการดำเนินงานของหน่วยงานดังกล่าว และกระบวนการภายในเพื่อใช้เป็นข้อมูลประกอบการปรับปรุงและยกระดับการบังคับคดีล้มละลายต่อไป

5.2 กรณีศึกษาสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ

แนวปฏิบัติและกระบวนการในตรวจสอบ สืบค้นและวิเคราะห์ข้อมูลด้านทรัพย์สินของสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ หรือ สำนักงาน ป.ป.ช. (Office of the National Anti-Corruption Commission) หน่วยงานทางธุรการของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) มีความสำคัญอย่างยิ่งในการนำมาพิจารณาเป็นฐานและกรอบแนวคิดที่จะใช้ในการยกระดับกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายของกรมบังคับคดี โดยองค์กร ป.ป.ช. เกิดขึ้นเป็นครั้งแรกเมื่อมีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2540 ซึ่งกำหนดให้มีคณะกรรมการ ป.ป.ช. เป็นองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและมีสำนักงาน ป.ป.ช. เป็นหน่วยงานทางธุรการที่มีความเป็นอิสระ¹³³ ทั้งทางด้านการบริหารงานบุคคล งบประมาณ และการดำเนินงานในลักษณะต่างๆ ที่เกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริตหรือประพฤติมิชอบในวงราชการ การวิเคราะห์จะกล่าวถึงประวัติและความเป็นมาขององค์กรป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติของไทย โครงสร้างและอำนาจหน้าที่ ตลอดจนกระบวนการในการสืบค้นและตรวจสอบทรัพย์สิน และข้อกฎหมายที่ให้อำนาจในการดำเนินการดังกล่าวของ สำนักงาน ป.ป.ช.

5.2.1 ประวัติและความเป็นมา

ก่อนหน้ารัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 มีกฎหมายหลายฉบับที่เกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ อาทิ กฎหมายลักษณะอาญา ร.ศ. 127 พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการตุลาการ พ.ศ. 2471 พระราชบัญญัติคณะกรรมการตรวจเงิน

133. ลักษณะของสำนักงาน ป.ป.ช. แตกต่างจากสำนักงานสังกัดฝ่ายบริหารอื่นๆ อาทิ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา (ส.ค.ก.) หรือสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี (ส.ล.ค.) แต่คล้ายคลึงกับหน่วยงานทางธุรการของศาล อาทิ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ สำนักงานศาลปกครอง ฯลฯ ดูรายละเอียดบทวิเคราะห์ได้ใน ปวีศร เลิศธรรมเทวี, 'การควบคุมกฎหมายมิให้ขัดต่อรัฐธรรมนูญในประเทศไทย' (2559) 64(6) รัฐสภาสาร, 7-31.

แผ่นดิน พ.ศ. 2476 พระราชกฤษฎีกาวิธีพิจารณาสิ่งโทษข้าราชการและพนักงานเทศบาล ผู้กระทำผิดหน้าที่หรือหย่อนความสามารถ พ.ศ. 2490 หรือพระราชบัญญัติเรื่องรางวัลทุกข พ.ศ. 2492 อันที่จริง วิวัฒนาการเชิงสถาบันของ ป.ป.ช. และสำนักงาน ป.ป.ช. สามารถมองย้อนไปถึงช่วงปี พ.ศ. 2494 - พ.ศ. 2540 ซึ่งมีการจัดตั้งคณะกรรมการปฏิบัติราชการ ตามมติประชาชน ทำหน้าที่ในการรับเรื่องร้องทุกข์ต่างๆ ของราษฎร องค์กรดังกล่าวได้พัฒนา กลายมาเป็นกรมตรวจราชการแผ่นดินในปี พ.ศ. 2496

กรมตรวจราชการแผ่นดินดังกล่าว ได้ถูกยุบไปในปี พ.ศ. 2503 โดยมีการแต่งตั้ง คณะกรรมการตรวจสอบเกี่ยวกับภาษีอากร หรือ “ก.ต.ภ.” ขึ้นมาแทนที่ภายใต้พระราชบัญญัติ ตรวจสอบการปฏิบัติเกี่ยวกับภาษีอากรและรายได้ของรัฐ พ.ศ. 2503 ต่อมาภายหลัง การปฏิวัติรัฐประหารเมื่อวันที่ 17 พฤศจิกายน พ.ศ. 2514 มีการปรับปรุงโครงสร้างและ การดำเนินงานของ ก.ต.ภ. เพื่อยกระดับการบริหารราชการแผ่นดินให้มีประสิทธิภาพและ มีความคล่องตัวยิ่งขึ้น โดยรวม ก.ต.ภ. เข้ากับสำนักงานคณะกรรมการเรื่องรางวัลทุกขและผู้ตรวจราชการสำนักนายกรัฐมนตรี ด้วยการจัดตั้งสำนักงานคณะกรรมการตรวจและติดตามผล การปฏิบัติราชการ ที่เรียกว่า “ก.ต.ป.”¹³⁴ สำนักงาน ก.ต.ป. ดังกล่าวมีอำนาจหน้าที่ที่สำคัญ เกี่ยวกับการปฏิบัติงานตามกฎหมาย กฎระเบียบ แบบแผนและนโยบายของรัฐบาล กรณีนี้ รวมถึงการสืบสวน สอบสวนกรณีทุจริตและประพฤติมิชอบ อย่างไรก็ตาม ก.ต.ป. เป็นอันต้อง ถูกยกเลิกไปเนื่องจากเกิดเหตุการณ์เรียกร้องประชาธิปไตยขึ้นในวันที่ 14 ตุลาคม พ.ศ. 2516¹³⁵

องค์กรเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในวงราชการของไทยมาปรากฏ อย่างเด่นชัดในสมัยนายกรัฐมนตรี สัญญา ธรรมศักดิ์ ซึ่งมีการจัดตั้งคณะกรรมการป้องกันและ ปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ หรือ “คณะกรรมการ ป.ป.ป.”¹³⁶ โดย อาศัยอำนาจตามประกาศของคณะปฏิวัติข้อ 9(6) ฉบับที่ 218 ลงวันที่ 29 กันยายน พ.ศ. 2515 มีนายกรัฐมนตรีเป็นประธานกรรมการ คณะกรรมการ ป.ป.ป.ดังกล่าว เริ่มมีการปฏิบัติหน้าที่ ตั้งแต่วันที่ 2 กรกฎาคม พ.ศ. 2517 และในภายหลังมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติป้องกันและ

134. ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 314 ลงวันที่ 13 ธันวาคม พ.ศ. 2515.

135. ดู ปวีศร เลิศธรรมเทวี, รัฐธรรมนูญกับการรับรองและคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานด้านสิ่งแวดล้อม (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2558) กล่าวถึงเหตุการณ์การเรียกร้องประชาธิปไตยและ พัฒนาการของรัฐธรรมนูญในช่วง พ.ศ. 2515.

136. ประกาศคณะปฏิวัติข้อ 9(6) ฉบับที่ 218 ลงวันที่ 29 กันยายน พ.ศ. 2515.

ปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ พ.ศ. 2518¹³⁷ จึงกำหนดให้มีสำนักงาน ป.ป.ป. ทำหน้าที่เป็นหน่วยงานธุรการและสังกัดสำนักนายกรัฐมนตรี¹³⁸

จากคณะกรรมการ ป.ป.ป. สู่คณะกรรมการ ป.ป.ช. ภายใต้รัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 กำหนดให้มีคณะกรรมการ ป.ป.ช. ขึ้นเป็นครั้งแรก โดยให้มีฐานะเป็นองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ ทำหน้าที่สำคัญเกี่ยวกับการป้องกันและปราบปราม การทุจริต และต่อมาในวันที่ 17 พฤศจิกายน พ.ศ. 2542 มีการจัดตั้งสำนักงาน ป.ป.ช.¹³⁹ ส่งผลให้สำนักงาน ป.ป.ป. ได้ถูกยุบเลิกไป นับตั้งแต่รัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2540 คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีสถานะเป็นองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ โดยมีสำนักงาน ป.ป.ช. ทำหน้าที่เป็น หน่วยงานทางธุรการส่งเสริมการปฏิบัติหน้าที่เกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและ ประพฤติมิชอบในวงราชการที่ดำเนินงานเรื่อยมาจนถึงปัจจุบัน

5.2.2 โครงสร้างและอำนาจหน้าที่

ดังได้กล่าวข้างต้น คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีสถานะเป็นองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ โดยมีสำนักงาน ป.ป.ช. ทำหน้าที่เป็นหน่วยงานสนับสนุนทางธุรการให้แก่คณะกรรมการ ป.ป.ช. โครงสร้างเชิงสถาบันของ ป.ป.ช. แบ่งออกเป็น 2 ส่วนที่สำคัญ กล่าวคือ

(1) คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ซึ่งประกอบด้วยกรรมการ จำนวน 9 คน และมีอำนาจและหน้าที่ที่สำคัญดังต่อไปนี้

- ไต่สวนข้อเท็จจริงและสรุปสำนวนพร้อมทั้งทำความเห็นเสนอต่อวุฒิสภา เกี่ยวกับการถอดถอนจากตำแหน่ง
- ไต่สวนข้อเท็จจริงและสรุปสำนวนพร้อมทั้งทำความเห็นส่งไปยังอัยการสูงสุด เพื่อฟ้องคดีต่อศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง เกี่ยวกับการดำเนินคดีอาญากับผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองตามมาตรา 308 ของรัฐธรรมนูญ
- ไต่สวนและวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐร้ายผิดประกติ กระทำความผิดฐานทุจริต ต่อหน้าที่ หรือกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการหรือความผิดต่อตำแหน่ง หน้าที่ในการยุติธรรม
- การตรวจสอบทรัพย์สินและหนี้สิน ตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ

137. พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ พ.ศ. 2518.

138. พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 216 ลงวันที่ 29 กันยายน พ.ศ. 2515 (ฉบับที่ 10) พ.ศ. 2518.

139. พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542.

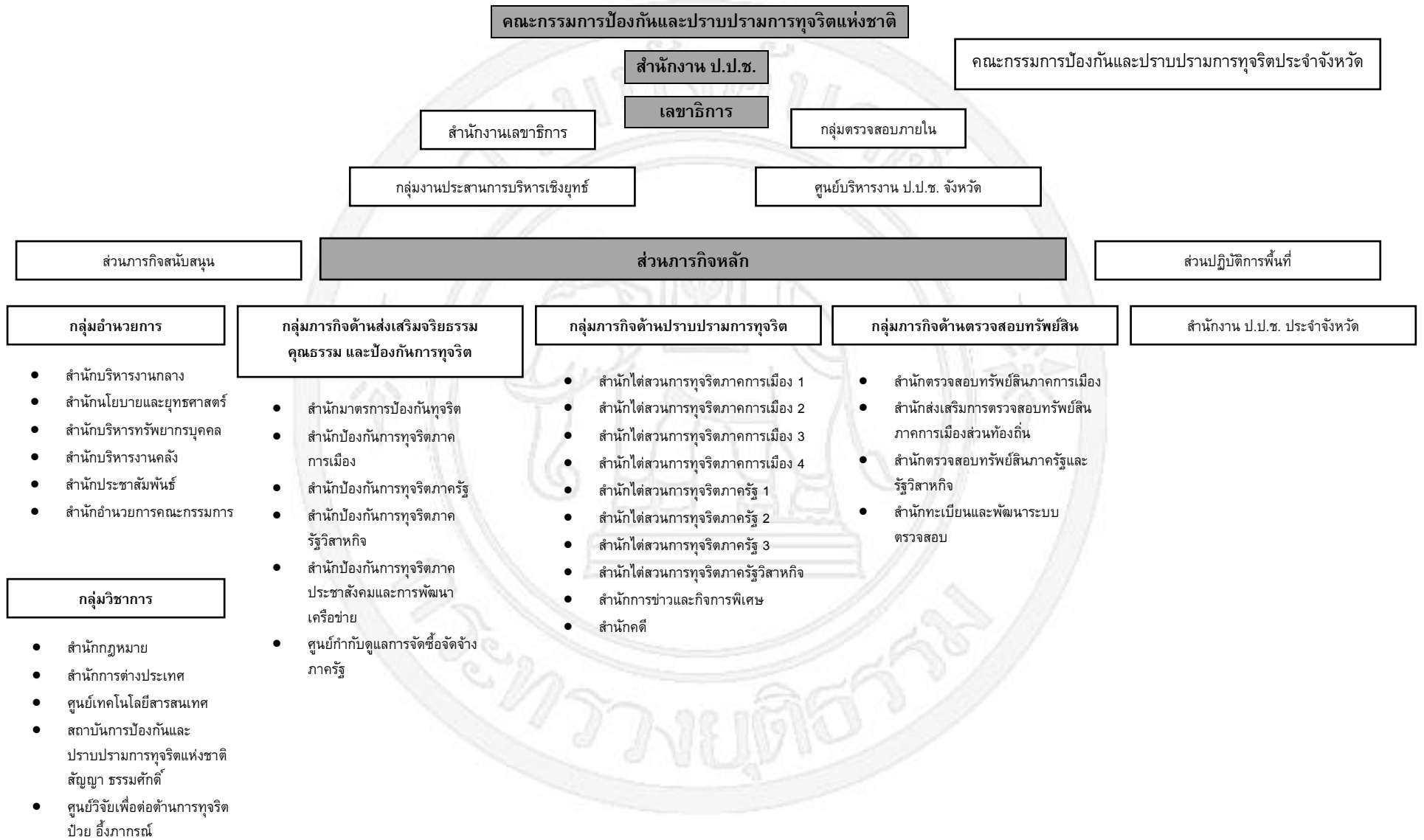
- กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการกำหนดตำแหน่งและชั้นหรือระดับของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่จะต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน
- กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินของเจ้าหน้าที่ของรัฐ และการเปิดเผยบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินของผู้ดำรงตำแหน่งนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรี
- รายงานผลการตรวจสอบและผลการปฏิบัติหน้าที่พร้อมข้อสังเกตต่อคณะรัฐมนตรี สภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภา ทุกปี และนำรายงานออกเผยแพร่เสนอมาตรการความเห็น หรือข้อเสนอแนะต่อคณะรัฐมนตรี รัฐสภา ศาล หรือคณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน เพื่อให้มีการปรับปรุงการปฏิบัติราชการ หรือวางแผนงานโครงการของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือหน่วยงานของรัฐ เพื่อป้องกันหรือปราบปรามการทุจริตต่อหน้าที่ การกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ หรือการกระทำความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ในการยุติธรรม
- ดำเนินการส่งเรื่องให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งหรือคำพิพากษาให้ยกเลิกหรือเพิกถอนสิทธิหรือเอกสารสิทธิที่เจ้าหน้าที่ของรัฐได้อนุมัติหรืออนุญาตให้สิทธิประโยชน์หรือออกเอกสารสิทธิแก่บุคคลใดไปโดยมิชอบด้วยกฎหมายหรือระเบียบของทางราชการอันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ทางราชการ
- ดำเนินการเพื่อป้องกันการทุจริตและเสริมสร้างทัศนคติและค่านิยมเกี่ยวกับความซื่อสัตย์สุจริต
- ให้ความเห็นชอบในการแต่งตั้งเลขาธิการ
- แต่งตั้งบุคคลหรือคณะบุคคลเพื่อปฏิบัติหน้าที่ตามที่ได้รับมอบหมาย
- ดำเนินการอื่นตามที่พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต หรือกฎหมายอื่นกำหนด¹⁴⁰

คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีวาระการดำรงตำแหน่ง 9 ปี นับแต่วันที่พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้ง และดำรงตำแหน่งได้เพียงวาระเดียว

(2) สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ ซึ่งเป็นสำนักงานเลขานุการของคณะกรรมการ ป.ป.ช. และเป็นหน่วยงานที่มีความเป็นอิสระมีฐานะเทียบเท่ากรมตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน โดยมีเลขาธิการคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นผู้บังคับบัญชาขึ้นตรงต่อประธานกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ โดยมีสำนักงานประจำจังหวัดทั่วประเทศ

140. มาตรา 19 แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542.

ภาพที่ 4 โครงสร้างของสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ



5.2.3 ขั้นตอนการดำเนินงานและกระบวนการสืบค้นของ ป.ป.ช.

สำหรับขั้นตอนการดำเนินงานและกระบวนการในการสืบค้นและตรวจสอบข้อมูลของ ป.ป.ช. สามารถแบ่งพิจารณาได้เป็น 2 กรณี กล่าวคือ (1) กรณีรับเรื่องร้องเรียนการทุจริต และ (2) กรณีการตรวจสอบบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินของผู้มีหน้าที่ต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินต่อ ป.ป.ช.

(1) กรณีรับเรื่องร้องเรียนการทุจริต

คณะกรรมการ ป.ป.ช. มีอำนาจหน้าที่รับเรื่องร้องเรียนเพื่อดำเนินการไต่สวนและวินิจฉัยผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองทั้งในระดับชาติและระดับท้องถิ่น รวมตลอดทั้งเจ้าหน้าที่ของรัฐตั้งแต่ผู้บริหารระดับสูง หรือข้าราชการซึ่งดำรงตำแหน่งตั้งแต่ผู้อำนวยการกองขึ้นไป รวมทั้งดำเนินการกับผู้ร่วมกระทำความผิดกับผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าว อย่างไรก็ตาม สำหรับข้าราชการที่ดำรงตำแหน่งต่ำกว่าผู้อำนวยการกองอยู่ภายใต้อำนาจของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตในภาครัฐ หรือ ป.ป.ท.

การร้องเรียนอาจเกิดขึ้นใน 3 ลักษณะสำคัญ ได้แก่ (1) การร้องเรียนโดยปรากฏชื่อผู้ร้องเรียน (2) การร้องเรียนที่ปกปิดชื่อผู้ร้องเรียน กรณีนี้เพื่อเป็นการป้องกันความปลอดภัยของผู้แจ้งข้อมูลจากผู้มีอิทธิพล และ (3) การร้องเรียนที่เป็นบัตรสนเท่ห์ ในทางปฏิบัติ ป.ป.ช. จะรับเรื่องไว้พิจารณาและตรวจสอบว่ามีมูลความจริงหรือไม่

สำหรับการทุจริตที่ ป.ป.ช. มีอำนาจดำเนินการแบ่งออกเป็นการทุจริตใน 3 ลักษณะ กล่าวคือ

ประการแรก กรณีการทุจริตต่อตำแหน่งหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา โดยการทุจริตดังกล่าวจะต้องเป็นความผิดต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ (มาตรา 147-166) ดังที่ปรากฏในหมวด 2 ลักษณะ 2 ความผิดเกี่ยวกับการปกครองและความผิดเกี่ยวกับการยุติธรรม (มาตรา 167-205)

ประการที่สอง กรณีร่ำรวยผิดปกติ หรือมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้น กรณีนี้ยังหมายความรวมถึงการมีหนี้สินลดลงมาก

ประการที่สาม กรณีที่เข้าข่ายความผิดตามพระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดเกี่ยวกับการเสนอราคาต่อหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. 2542

จากลักษณะของการทุจริตที่ ป.ป.ช. มีอำนาจดำเนินการพิจารณาไต่สวนหาข้อเท็จจริง จะเห็นได้ว่าบุคคลที่มีสิทธิถูกตรวจสอบโดย ป.ป.ช. อาจเป็นได้ทั้งกรณีนักการเมืองระดับชาติและระดับท้องถิ่น และเจ้าหน้าที่ของรัฐ

เมื่อได้รับเรื่องร้องเรียนกรณีการทุจริตดังกล่าวแล้ว กระบวนการจะเข้าสู่การแสวงหาข้อเท็จจริง ในขั้นนี้เจ้าพนักงาน ป.ป.ช. จะดำเนินการสืบค้น ตรวจสอบและวิเคราะห์ข้อร้องเรียนว่ามีมูลหรือไม่โดยยังไม่มีการแจ้งข้อกล่าวหา การดำเนินงานดังกล่าว คล้ายคลึงกับของเจ้าพนักงานสอบสวน กล่าวคือ เจ้าพนักงาน ป.ป.ช. มีอำนาจในการเรียกให้ผู้เกี่ยวข้องมาให้ปากคำ เอกสารหรือวัตถุพยานซึ่งเป็นอำนาจสำคัญในการแสวงหาพยานหลักฐานเพื่อใช้ในการวิเคราะห์ข้อมูลประกอบการพิจารณาประเด็นแห่งคดี อันจะเห็นได้ว่าเจ้าพนักงาน ป.ป.ช. มีอำนาจตามกฎหมายในการแสวงหาข้อเท็จจริงกรณีนี้จึงแตกต่างจากขอบเขตอำนาจของเจ้าพนักงานบังคับคดีและเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ดังที่วิเคราะห์ในบทที่ 3 อย่างชัดเจน

เมื่อได้วิเคราะห์ข้อมูล พยานหลักฐานที่เพียงพอต่อการทำความเข้าใจกรณีเรื่องร้องเรียนเจ้าพนักงาน ป.ป.ช. ซึ่งอาจเกิดขึ้นได้ใน 3 กรณี ได้แก่

- (1) เห็นว่าเรื่องร้องเรียนมีมูล จะเสนอเรื่องตามลำดับขั้นต่อไป
- (2) เห็นว่าเรื่องร้องเรียนมีมูลจริงแต่เป็นเรื่องเล็กน้อย จะส่งเรื่องให้ต้นสังกัดพิจารณาดำเนินการหรือส่งลงโทษทางวินัยต่อไป และ
- (3) เห็นว่าเรื่องร้องเรียนดังกล่าวไม่มีมูล ส่งผลให้ข้อร้องเรียนเป็นอันตกไป กรณีนี้อาจเกิดจากกรณีอยู่นอกเหนือเขตอำนาจของ ป.ป.ช. หรือเป็นเรื่องความผิดทางวินัยในการทำความเข้าใจ ป.ป.ช. จะดำเนินการตามลำดับขั้น โดยเจ้าพนักงาน ป.ป.ช. เจ้าของเรื่องจะเสนอต่อคณะกรรมการเพื่อพิจารณาและเสนอต่อคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติพิจารณาดำเนินการต่อไป

(2) กรณีการตรวจสอบบัญชีทรัพย์สินและหนี้สิน

กรณีนี้เป็นการตรวจสอบบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินของผู้มีหน้าที่ต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินต่อ ป.ป.ช. โดยผู้มีหน้าที่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินต่อคณะกรรมการ ป.ป.ช. ประกอบด้วย

- 1) ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ซึ่งประกอบด้วยบุคคลที่มีตำแหน่งทางการเมืองหลากหลายตำแหน่งแบ่งได้เป็นกลุ่มดังนี้
 - นายกรัฐมนตรี
 - รัฐมนตรี
 - สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร
 - สมาชิกวุฒิสภา
 - ข้าราชการการเมืองอื่นตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการการเมืองและกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร อาทิ ที่ปรึกษา

นายกรัฐมนตรี ที่ปรึกษารองนายกรัฐมนตรี ที่ปรึกษารัฐมนตรี ผู้ว่าราชการ
กรุงเทพมหานคร ฯลฯ

- ข้าราชการรัฐสภาฝ่ายการเมืองตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการฝ่าย
รัฐสภา อาทิ ที่ปรึกษาประธานรัฐสภา ที่ปรึกษาประธานวุฒิสภา ฯลฯ
- ผู้บริหารท้องถิ่น รองผู้บริหารท้องถิ่น ผู้ช่วยผู้บริหารท้องถิ่นและสมาชิกสภา
ท้องถิ่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนด
โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา
- สมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติ

2) เจ้าหน้าที่ของรัฐ ประกอบด้วย เจ้าหน้าที่ของรัฐตามมาตรา 39 แห่งพระราชบัญญัติ
ประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. 2542 และ
ประกาศคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เรื่อง กำหนด
ตำแหน่งของเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งจะต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน
อาทิ ประธานศาลฎีกา อัยการสูงสุด กรรมการตรวจเงินแผ่นดิน ผู้ตรวจการแผ่นดิน
กรรมการการเลือกตั้ง ฯลฯ นอกเหนือจากบุคคลดังกล่าวผู้มีหน้าที่ต้องยื่นบัญชี
แสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินยังหมายความรวมถึง ผู้ดำรงตำแหน่งระดับสูง
ตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต อาทิ
หัวหน้าส่วนราชการระดับกระทรวง ทบวง หรือกรม กรรมการและผู้บริหารสูงสุด
ของรัฐวิสาหกิจ หรือหัวหน้าหน่วยงานอิสระตามรัฐธรรมนูญที่มีฐานะเป็นนิติบุคคล
หรือผู้ดำรงตำแหน่งอื่นตามที่มีกฎหมายบัญญัติ และเจ้าหน้าที่ของรัฐที่
คณะกรรมการ ป.ป.ช. กำหนด ตามมาตรา 40(1) และมาตรา 40(2) แห่ง
พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต
พ.ศ. 2542

โดยผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองจะต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน 3
ครั้ง ดังนี้ (1) กรณีเข้ารับตำแหน่ง (2) กรณีพ้นจากตำแหน่ง และ (3) กรณีพ้นจากตำแหน่งครบ
หนึ่งปี และสำหรับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ไม่ใช่ผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมืองเป็นไปตามที่กฎหมาย
กำหนด

ผู้มีหน้าที่ยื่นบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินที่ต้องแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินของตน
และรวมทั้งของคู่สมรสและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะที่มีอยู่จริงทั้งในประเทศและต่างประเทศ
และรวมถึงทรัพย์สินที่มอบหมายให้อยู่ในความครอบครองหรือดูแลของบุคคลอื่นไม่ว่าโดย
ทางตรงหรือทางอ้อม กรณีนี้จะต้องมีหนังสือรับรองจากผู้ครอบครองหรือผู้ถือครองแทนว่า
ทรัพย์สินดังกล่าวเป็นของผู้ยื่น คู่สมรส หรือบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะด้วย จะเห็นได้ว่า
ทั้งทรัพย์สินและหนี้สินถือเป็นปัจจัยสำคัญของการตรวจสอบและดำเนินงานของ ป.ป.ช. เป็น
สำคัญ

สำหรับกระบวนการตรวจสอบและสืบค้นข้อเท็จจริง เจ้าพนักงาน ป.ป.ช. จะวิเคราะห์จากบัญชีรายการแสดงทรัพย์สินและหนี้สินที่ยื่นไว้ และตรวจสอบความถูกต้องกับทรัพย์สินและหนี้สินที่แท้จริงว่ามีความสอดคล้องกันหรือไม่ ในการตรวจสอบเจ้าพนักงาน ป.ป.ช. ให้ความสำคัญกับรายได้และรายจ่ายดังต่อไปนี้

รายได้	
รายได้ประจำ	เงินเดือน ค่าจ้าง ค่าตอบแทน เบี้ยประชุม เป็นต้น
รายได้จากทรัพย์สิน	ค่าเช่า ดอกเบี้ย เงินปันผล เป็นต้น
รายได้จากการรับให้/จำหน่ายทรัพย์สิน	การรับมรดก รับให้ขายทรัพย์สิน เป็นต้น
รายได้อื่นๆ	เงินค่านายหน้า เงินรางวัล โบนัส เป็นต้น
รายจ่าย	
รายจ่ายประจำ	ค่าใช้จ่ายอุปโภคบริโภค ค่าผ่อนบ้าน-รถ เป็นต้น
รายจ่ายอื่นๆ	ค่าใช้จ่ายในการท่องเที่ยว เงินบริจาค เป็นต้น

จะเห็นได้ว่า ข้อมูลและแหล่งข้อมูลที่เจ้าพนักงาน ป.ป.ช. จะต้องพิจารณาตรวจสอบความถูกต้องของบัญชีทรัพย์สินและหนี้สินเกี่ยวกับองค์กรและหน่วยงานต่างๆ ที่มีความหลากหลายสรุปภาพรวมในการตรวจสอบแหล่งข้อมูลได้ดังนี้

ประเภททรัพย์สินและหนี้สิน	หน่วยงาน/องค์กรที่เกี่ยวข้อง
ทรัพย์สินที่เป็นตัวเงิน	ธนาคารต่างๆ สถาบันทางการเงิน หรือผู้ประกอบการอาชีพที่เกี่ยวกับการเงินในลักษณะต่างๆ ที่มีใช้สถาบันการเงิน
ที่ดิน	กรมที่ดิน หรือผู้ประกอบการอาชีพเกี่ยวกับนายหน้าหรือตัวแทนซื้อขายอสังหาริมทรัพย์
ทรัพย์สินประเภทรถยนต์	กรมการขนส่ง หรือผู้ประกอบการอาชีพค้าหรือให้เช่าซื้อรถยนต์
หุ้น หรือตราสารหุ้น	สถาบันทางการเงิน หรือผู้ประกอบการอาชีพที่เกี่ยวข้อง
ทองคำ อัญมณี เพชรพลอย ฯลฯ	ผู้ประกอบการที่เกี่ยวข้องกับการค้าทองคำ อัญมณี เพชรพลอยหรือเครื่องประดับที่ประดับด้วยอัญมณี
เครื่องประดับ	ผู้ประกอบการที่เกี่ยวข้อง อาทิ ผู้ประกอบการอาชีพค้าของเก่า

ดังได้กล่าวข้างต้น เจ้าพนักงาน ป.ป.ช. มีอำนาจตามกฎหมายในการเรียกให้ ผู้เกี่ยวข้องมาให้ถ้อยคำ ส่งเอกสารหรือวัตถุพยานเพื่อใช้ในการวิเคราะห์ข้อมูลความถูกต้องของ รายงานทรัพย์สินและหนี้สิน ส่งผลให้การเข้าถึงแหล่งข้อมูลของเจ้าพนักงาน ป.ป.ช. ได้ง่ายกว่า ของเจ้าพนักงานบังคับคดีและเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ที่วิเคราะห์ในบทที่ 3 อย่างชัดเจน กรณี เรื่องบทบัญญัติของกฎหมายที่ให้อำนาจในการเข้าถึงข้อมูลเป็นประเด็นที่ต้องพิจารณาต่อไป

5.3 กรณีศึกษาสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน

สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน หรือ สำนักงาน ปปง.¹⁴¹ (Anti-Money Laundering Office) เป็นหน่วยงานของรัฐที่สำคัญอีกหน่วยงานที่สมควรนำมาพิจารณา เป็นแนวทางในการตรวจสอบและสืบค้นทรัพย์สินในคดีล้มละลายของกรมบังคับคดี โดยประเด็น ที่เกี่ยวกับการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินจะอยู่ภายใต้การดูแลของสำนักงาน ปปง. ซึ่งเป็นหน่วยงานที่จัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 โดยมีเลขาธิการ ปปง. เป็นข้าราชการพลเรือนสามัญ ซึ่งพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัว ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ แต่งตั้งขึ้นตามคำแนะนำของคณะรัฐมนตรีและได้รับความเห็นชอบ จากสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภา ทำหน้าที่ควบคุมดูแลโดยทั่วไปซึ่งราชการของสำนักงาน และเป็นผู้บังคับบัญชาข้าราชการในสำนักงาน

สำนักงาน ปปง. ดูแลให้มีการปฏิบัติตามกฎหมาย ว่าด้วยการป้องกันและปราบปราม การฟอกเงิน รวมทั้งเป็นหน่วยงานตรวจสอบวิเคราะห์ข้อมูลทางการเงินที่เกี่ยวข้องกับ การฟอกเงินในหน้าที่ของหน่วยงานวางหลักเกณฑ์ (Regulator) โดยมีบทบาทในการศึกษาหา มาตรการในการป้องกัน และปราบปรามการฟอกเงิน และมีฐานะเป็นฝ่ายเลขานุการของ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (คณะกรรมการ ปปง.) ส่วนในฐานะของ หน่วยงานผู้บังคับใช้กฎหมาย (Law Enforcement) สำนักงาน ปปง. มีอำนาจหน้าที่ในการ ตรวจสอบและดำเนินการเกี่ยวกับธุรกรรมหรือทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด ฐานฟอกเงินตามมติของคณะกรรมการธุรกรรม ตลอดจนดูแลให้ผู้มีส่วนเกี่ยวข้องปฏิบัติตาม กฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินดังกล่าว

สำนักงาน ปปง. มีอำนาจและหน้าที่ที่สำคัญดังที่ปรากฏภายใต้มาตรา 40 (1) แห่ง พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ดังนี้

1. ดำเนินการให้เป็นไปตามมติของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน และคณะกรรมการธุรกรรมตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปราม

141. ภาพรวมการดำเนินงาน โครงสร้างอำนาจหน้าที่และผลการดำเนินงานของสำนักงานป้องกันและ ปราบปรามการฟอกเงิน available at <<http://www.amlo.go.th/index.php/th/>>.

การฟอกเงิน รวมทั้งงานเลขานุการของคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน คณะกรรมการและคณะอนุกรรมการที่คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินแต่งตั้ง และปฏิบัติงานธุรการอื่น

2. รับรายงานและแจ้งการตอบรับรายงานการทำธุรกรรมตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน รวมทั้งการรับรายงานหรือข้อมูลเกี่ยวกับการทำธุรกรรมที่ได้มาโดยทางอื่น
3. รับหรือส่งรายงานหรือข้อมูลเกี่ยวกับการทำธุรกรรมเพื่อปฏิบัติการตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินหรือกฎหมายอื่น
4. เก็บ รวบรวม ติดตาม ตรวจสอบ ศึกษา วิเคราะห์ และประมวลผลการรายงานและข้อมูลต่างๆ เกี่ยวกับการทำธุรกรรม
5. เก็บรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิด ยึดอายัด และบริหารจัดการทรัพย์สินตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน
6. เผยแพร่ความรู้และจัดฝึกอบรมในด้านต่างๆ ที่เกี่ยวกับการดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน หรือช่วยเหลือหรือสนับสนุนทั้งภาครัฐและภาคเอกชนให้มีการเผยแพร่ความรู้และจัดฝึกอบรมดังกล่าว รวมทั้งเป็นศูนย์กลางความร่วมมือและส่งเสริมเกี่ยวกับการให้ข้อมูลหรือสนับสนุนในการป้องกันและปราบปรามการฟอกเงินของประเทศ
7. ปฏิบัติการอื่นใดตามที่กฎหมายกำหนดให้เป็นหน้าที่ของสำนักงานหรือตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมหรือคณะรัฐมนตรีมอบหมาย¹⁴²

การวิเคราะห์กรณีสำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน จะให้ความสำคัญกับกระบวนการในการสืบค้นและตรวจสอบของสำนักงาน ปปง. เพื่อนำมาเป็นฐานในการวิเคราะห์เปรียบเทียบกับกรมบังคับคดี ดังรายละเอียดต่อไปนี้

5.3.1 ผู้ที่ถูกตรวจสอบ

ปปง. มีอำนาจในการตรวจสอบผู้ต้องสงสัยกระทำความผิดฐานฟอกเงิน โดยผู้ที่อยู่ในข่ายของการกระทำความผิดฐานฟอกเงินจะต้องเป็นผู้ที่มีลักษณะดังต่อไปนี้

142. มาตรา 40 แก้ไขเพิ่มเติมโดย มาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551.

- (1) โอน รับโอน หรือเปลี่ยนแปลงสภาพทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดเพื่อชุกซ่อนหรือปกปิดแหล่งที่มาของทรัพย์สินนั้น หรือเพื่อช่วยเหลือผู้อื่นไม่ว่าก่อน ขณะหรือหลังการกระทำความผิด
- (2) กระทำด้วยประการใด ๆ เพื่อปกปิดหรืออำพรางลักษณะที่แท้จริงการได้มาแหล่งที่ตั้ง การจำหน่าย การโอน การได้สิทธิใด ๆ ซึ่งทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด
- (3) ได้มา ครอบครองหรือใช้ทรัพย์สินโดยรู้ในขณะที่ได้มา ครอบครองหรือใช้ทรัพย์สินดังกล่าวว่าเป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด¹⁴³

จะเห็นได้ว่า ความผิดฐานฟอกเงิน มีความหมายครอบคลุมถึง ตัวผู้กระทำความผิด ผู้สนับสนุนการกระทำความผิด ผู้ให้ความช่วยเหลือกระทำความผิดด้วย

5.3.2 การดำเนินการในทางแพ่งและทางอาญา

ความผิดฐานฟอกเงินเป็นความผิดทั้งทางแพ่งและทางอาญา ซึ่งการดำเนินการต่าง ๆ ในคดีการฟอกเงินจึงมีแนวทางที่แตกต่างกันสรุปได้ดังนี้

กรณีทางอาญา เจ้าพนักงานจะตรวจสอบการกระทำความผิดว่าครบองค์ประกอบความผิดตามมาตรา 5 หรือไม่ หากพบว่าเป็นการกระทำที่ครบองค์ประกอบความผิดฐานฟอกเงินจะต้องส่งเรื่องให้แก่เจ้าพนักงานสอบสวนเพื่อดำเนินคดีในทางอาญาต่อไป

กรณีทางแพ่ง จะแตกต่างจากกรณีทางอาญา กรณีนี้จะเป็นการพิจารณาเพื่อยึดหรืออายัดทรัพย์สิน โดยทรัพย์สินที่สามารถอายัดได้จะต้องเป็นทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิดมูลฐานเท่านั้น (ความผิดฐานฟอกเงิน) โดยทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดหมายรวมครอบคลุมถึง เงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำซึ่งเป็นความผิดมูลฐานหรือความผิดฐานฟอกเงิน หรือจากการสนับสนุนหรือช่วยเหลือการกระทำที่เป็นความผิดมูลฐานหรือความผิดฐานฟอกเงิน และรวมถึงเงินหรือทรัพย์สินที่ได้ใช้หรือมีไว้ใช้หรือสนับสนุนการกระทำความผิดมูลฐานหรือการฟอกเงินด้วย ทั้งนี้ กฎหมายยังให้รวมถึงดอกผลของเงินหรือทรัพย์สินที่ได้จากการกระทำความผิดด้วย¹⁴⁴

กรณีที่มีการจำหน่ายจ่ายโอนทรัพย์สินไปแล้ว กฎหมายยังให้อำนาจ ปง. ในการอายัดทรัพย์สินดังกล่าวได้ โดยมาตรา 3 พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ.

143. มาตรา 5 แก้ไขเพิ่มเติมโดย มาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551.

144. มาตรา 3 แก้ไขเพิ่มเติมโดย มาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551.

2542 บัญญัติไว้ว่า “ทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิด หมายรวมถึงเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการจำหน่าย จ่าย โอนด้วยประการใดๆ ซึ่งเงินหรือทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดด้วย”¹⁴⁵ ทั้งนี้ ในทางปฏิบัติเจ้าพนักงาน ปปง. จะพิจารณาว่าทรัพย์สินที่มีการจำหน่าย จ่ายโอนไปแล้วผู้รับมีความเกี่ยวข้องกับผู้กระทำความผิดมูลฐานหรือไม่ หรือผู้รับที่เป็นบุคคลภายนอกได้รู้หรือทราบทรัพย์สินนั้นเกี่ยวข้องกับกระทำความผิด

กรณีนี้แสดงให้เห็นถึงความแตกต่างระหว่างสำนักงาน ปปง. กับกรมบังคับคดี ที่กฎหมายให้อำนาจในการอายัดทรัพย์สินจากการกระทำความผิดฐานฟอกเงินของ ปปง. ไว้อย่างกว้างขวาง แตกต่างจากการยึดอายัด ถ่ายเถทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ยังมีอำนาจอายัดทรัพย์สินที่จำกัดตามกฎหมายดังที่วิเคราะห์ในบทที่ 3 ข้างต้น สาเหตุหนึ่งอาจเป็นเพราะลักษณะของความผิดฐานฟอกเงินกับการล้มละลายมีความแตกต่างกัน ประเด็นเรื่องอำนาจในการสั่งอายัดทรัพย์สินที่มีการจำหน่าย จ่าย โอนเป็นอีกประเด็นที่สมควรพิจารณาต่อไป

5.3.3 กระบวนการสืบค้นและตรวจสอบข้อมูล

กระบวนการสืบค้นและตรวจสอบข้อมูลของ ปปง. เป็นระบบและมีประสิทธิภาพมากกว่าของกรมบังคับคดี สาเหตุสำคัญเป็นเพราะบทบัญญัติของกฎหมายที่ให้อำนาจแก่เจ้าพนักงาน ปปง. ในการเข้าถึงข้อมูลต่างๆ ที่จำเป็นต่อการปฏิบัติหน้าที่และสามารถสืบค้นข้อมูลเบื้องต้นได้จากฐานข้อมูลของ ปปง. ที่ได้รวบรวมและจัดทำไว้ นอกจากนี้กฎหมายยังให้อำนาจเจ้าพนักงาน ปปง. ในการเข้าถึงข้อมูลที่ต้องการสืบค้น¹⁴⁶ และบางกรณีกฎหมายยังกำหนดให้ผู้ประกอบอาชีพบางประเภทมีหน้าที่ต้องรายงานการทำธุรกรรมต่อสำนักงาน ปปง. ซึ่งประกอบด้วย

1. ผู้ประกอบอาชีพเกี่ยวกับการดำเนินการ การให้คำแนะนำ หรือการเป็นที่ปรึกษาในการทำธุรกรรมที่เกี่ยวกับการลงทุนหรือการเคลื่อนย้ายเงินทุน
2. ผู้ประกอบอาชีพค้าอัญมณี เพชรพลอย ทองคำ หรือเครื่องประดับที่ตกแต่งและประดับด้วยอัญมณี เพชรพลอยหรือทองคำ
3. ผู้ประกอบอาชีพค้าหรือให้เช่าซีรอนด์
4. ผู้ประกอบอาชีพเกี่ยวกับนายหน้าหรือตัวแทนซื้อขายอสังหาริมทรัพย์

145. มาตรา 3 แก้ไขเพิ่มเติมโดย มาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551.

146. มาตรา 38 และมาตรา 48 แก้ไขเพิ่มเติมโดย มาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551.

5. ผู้ประกอบอาชีพค้าของเก่าตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมการขายทอดตลาดและ
ค้าของเก่า
6. ผู้ประกอบอาชีพเกี่ยวกับสินเชื่อส่วนบุคคลภายใต้การกำกับสำหรับผู้ประกอบธุรกิจ
ที่มีใช้สถาบันการเงิน
7. ผู้ประกอบอาชีพเกี่ยวกับบัตรเครดิตอิเล็กทรอนิกส์ที่มีใช้สถาบันการเงิน
8. ผู้ประกอบอาชีพเกี่ยวกับบัตรเครดิตที่มีใช้สถาบันการเงิน และ
9. ผู้ประกอบอาชีพเกี่ยวกับการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์

ข้อมูลที่ได้จากผู้ประกอบอาชีพทั้ง 9 ประเภทดังกล่าวข้างต้น จึงเป็นข้อมูลพื้นฐานที่
ปบง. สามารถใช้เป็นฐานในการสืบค้นและตรวจสอบทรัพย์สินของผู้ต้องสงสัย และเป็นเหตุผล
หนึ่งซึ่งส่งผลต่อกระบวนการภายในของสำนักงาน ปบง. ในการดำเนินงาน กรณีนี้สมควรที่จะ
นำไปพิจารณาปรับใช้กับการดำเนินงานของกรมบังคับคดี อันจะได้กล่าวไว้ในบทที่ 6 ต่อไป

5.3.4 ข้อมูลพื้นฐานที่ สำนักงาน ปบง. สืบค้นและตรวจสอบ

สำหรับข้อมูลที่สำนักงาน ปบง. ให้ความสำคัญเป็นลำดับแรกในการสืบค้นและ
ตรวจสอบสรุปได้ดังตารางต่อไปนี้

ทรัพย์สิน	แหล่งข้อมูลที่ใช้ตรวจสอบ	หมายเหตุ
เงินสด	ธนาคารและสถาบันการเงิน	ตรวจสอบการบัญชีเงินฝาก
บ้าน/ที่ดิน หรืออสังหาริมทรัพย์	กรมที่ดิน	ตรวจสอบการถือครองที่ดิน/ อสังหาริมทรัพย์
รถยนต์ หรือยานพาหนะ	กรมการขนส่ง หรือผู้ประกอบอาชีพ เกี่ยวกับการค้าหรือเช่าซื้อรถยนต์	ตรวจสอบการถือครอง ทะเบียนรถยนต์/ ยานพาหนะ
หลักทรัพย์	ศูนย์รักษาข้อมูลหลักทรัพย์	ตรวจสอบการถือหลักทรัพย์ ต่างๆ
ทองคำ	บริษัทซื้อขายทองคำแท่ง	ข้อมูลการซื้อขายทองคำ
เพชรพลอย อัญมณี	บริษัทซื้อขายเพชรพลอยและอัญมณี	ข้อมูลการซื้อขายเพชร พลอย หรืออัญมณี
เครื่องประดับ อาทิ นาฬิกา	บริษัทซื้อขายเครื่องประดับ หรือ ผู้ประกอบการค้าของเก่า ฯลฯ	ตรวจสอบข้อมูลการซื้อขาย เครื่องประดับ
วัตถุโบราณ	ผู้ประกอบการค้าของเก่า	ตรวจสอบข้อมูลการซื้อขาย วัตถุโบราณ
สังหาริมทรัพย์อื่นๆ	ผู้ประกอบอาชีพเกี่ยวกับบัตรเครดิต การชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ ฯลฯ	ตรวจสอบข้อมูลการซื้อขาย สังหาริมทรัพย์

จะเห็นได้ว่า ข้อมูลทรัพย์สินตามตารางดังกล่าวที่สำนักงาน ป.ป.ง. ใช้เป็นฐานในการพิจารณาสืบค้นและตรวจสอบ ย่อมเป็นประโยชน์อย่างยิ่งต่อการดำเนินงานของกรมบังคับคดี หากมีการเชื่อมโยงและจัดทำเป็นฐานข้อมูลให้เป็นระบบเดียวกัน กรณีนี้จึงเป็นประเด็นที่สมควรพิจารณาต่อไปดังจะได้วิเคราะห์ไว้ในบทที่ 6

5.4 กรณีศึกษาสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด

สำหรับกรณีศึกษาเกี่ยวกับสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด หรือ "สำนักงาน ป.ป.ส." (Office of the Narcotics Control Board) ซึ่งเป็นหน่วยงานที่จัดตั้งขึ้นภายใต้พระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามยาเสพติดให้โทษ พ.ศ.2519 โดยมาตรา 11 กำหนดให้มีสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด มีหน้าที่ดำเนินการให้เป็นไปตามมติของคณะกรรมการและปฏิบัติงานธุรการอื่น โดยสำนักงาน ป.ป.ส. อยู่ภายใต้สังกัดสำนักนายกรัฐมนตรี โดยมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

- (1) กำหนดยุทธศาสตร์ แนวทาง และบูรณาการดำเนินนโยบาย ยุทธศาสตร์ แผน และงบประมาณด้านยาเสพติดในพื้นที่ตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมประกาศกำหนด
- (2) ประสานและสนับสนุนเทคนิควิชาการด้านยาเสพติดให้แก่หน่วยงานและองค์กรในพื้นที่รับผิดชอบ
- (3) ประสานและดำเนินการตามกฎหมายและระเบียบเกี่ยวกับยาเสพติด และกฎหมายว่าด้วยมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดในพื้นที่รับผิดชอบ
- (4) ติดตาม ประเมินผล และเฝ้าระวังสถานการณ์ปัญหายาเสพติดในพื้นที่รับผิดชอบ
- (5) เสริมสร้างความเข้มแข็ง และสนับสนุนชุมชน องค์กรภาคเอกชน และองค์กรภาคประชาชนในการดำเนินงานป้องกันและแก้ไขปัญหายาเสพติดในพื้นที่รับผิดชอบ
- (6) ประสานและสนับสนุนการตัดฟันทำลายพืชเสพติด ปฏิบัติภารกิจและปฏิบัติการร่วมในการแก้ไขปัญหายาเสพติดในพื้นที่รับผิดชอบ
- (7) ปฏิบัติงานร่วมกับหรือสนับสนุนการปฏิบัติงานของหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้องหรือที่ได้รับมอบหมาย

การตรวจสอบและปฏิบัติงานของสำนักงาน ป.ป.ส. ให้มีความสำคัญกับประเด็นเรื่องการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด ฉะนั้น กระบวนการภายในต่างๆ ทั้งในการสืบค้น ตรวจสอบ

และวิเคราะห์ข้อมูลของสำนักงาน ป.ป.ส. จึงไม่แตกต่างจากของสำนักงาน ป.ป.ช. และสำนักงาน ปปง. แต่อย่างใด

5.5 กรณีศึกษากรมสรรพากร

กรมสรรพากร (The Revenue Department) เป็นอีกหน่วยงานที่น่าสนใจสำหรับการศึกษาวิเคราะห์แนวปฏิบัติเพื่อนำมาใช้เป็นแนวทางสำหรับการยกระดับกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายของกรมบังคับคดี โดยกรมสรรพากรมีหน้าที่สำคัญในการจัดเก็บภาษี (Tax Collector) ให้แก่รัฐบาลซึ่งรวบรวมและเก็บจากฐานรายได้และฐานการบริโภคภายในประเทศ ภาษีที่ถูกจัดเก็บประกอบด้วยภาษีหลากหลายประเภทตามที่กฎหมายกำหนด อาทิ ภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา ภาษีเงินได้นิติบุคคล ภาษีมูลค่าเพิ่ม ออกรแสตมป์ ภาษีเงินได้ปิโตรเลียม หรือภาษีในลักษณะอื่นตามที่กฎหมายกำหนด

กรมสรรพากรแบ่งพื้นที่การบริการออกเป็นภูมิภาคต่างๆ ทั่วประเทศไทยรวม 12 ภาค เรียกว่า “เขตพื้นที่สรรพากร” และตั้งได้กล่าวข้างต้นว่าหน้าที่หลักของกรมสรรพากรจะเป็นเรื่องการหารายได้เข้ารัฐ (การจัดเก็บภาษี) หน้าที่ดังกล่าวยังรวมถึงการดำเนินคดีต่อบุคคลหรือนิติบุคคลที่เสียภาษีไม่ถูกต้อง การวิเคราะห์ในรายงานวิจัยฉบับนี้จะให้ความสำคัญกับกระบวนการในการสืบค้น ติดตามและตรวจสอบของกรมสรรพากรต่อกรณีการเสียภาษีไม่ถูกต้องซึ่งสรุปภาพรวมและรายละเอียดได้ดังนี้

5.5.1 ภาษีอากรค้าง การยึดอายัดและขายทอดตลาด

การเสียภาษีเป็นหน้าที่ของทุกคนที่ต้องปฏิบัติซึ่งเป็นเรื่องสากลที่ทั่วโลกต่างให้การยอมรับ โดยหน้าที่ในการชำระภาษียังเป็นหน้าที่ที่สำคัญที่รองรับภายใต้รัฐธรรมนูญของประเทศต่างๆ ทั่วโลก รวมทั้งประเทศไทย หลายประเทศจึงมีมาตรการรูปแบบต่างๆ ในการป้องปรามบุคคลที่หลีกเลี่ยงการชำระภาษีหรือเสียภาษีที่ไม่ถูกต้อง สำหรับประเทศไทยมีมาตรการป้องปรามกรณีการเสียภาษีที่ไม่ถูกต้องดังที่ปรากฏในมาตรา 12 แห่งประมวลรัษฎากร ซึ่งบัญญัติว่า “ภาษีอากรซึ่งต้องเสียหรือนำส่งตามลักษณะนี้ เมื่อถึงกำหนดชำระแล้วถ้ามิได้เสียหรือนำส่ง ให้ถือเป็นภาษีอากรค้าง”¹⁴⁷

จะเห็นได้ว่า เมื่อถึงกำหนดชำระภาษีอากรที่ต้องชำระแล้วยังมิได้มีการเสียหรือนำส่งให้ถูกต้องแล้ว กฎหมายถือว่ากรณีนี้เป็นภาษีอากรค้าง ฉะนั้น เพื่อให้ได้รับชำระภาษีอากรประมวลรัษฎากรให้อำนาจอธิบดีกรมสรรพากรในการสั่งยึด หรืออายัดและขายทอดตลาด

147. มาตรา 12 แห่งประมวลรัษฎากร พ.ศ. 2481.

ทรัพย์สินของผู้ต้องรับผิดชอบเสียหายอากร¹⁴⁸ อำนาจดังกล่าวไม่จำเป็นต้องขอให้ศาลออกหมายยึดหรือสั่งก็ได้ ซึ่งอธิบดีกรมสรรพากรสามารถมอบให้รองอธิบดีหรือสรรพากรเขตดำเนินการได้¹⁴⁹ โดยวิธีการยึดและขายทอดตลาดทรัพย์สินให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม¹⁵⁰ ส่วนวิธีการอายัดให้ปฏิบัติตามระเบียบที่อธิบดีกำหนดโดยอนุมัติรัฐมนตรี¹⁵¹

เมื่อได้รับเงินที่ได้จากการขายทอดตลาด กรมสรรพากรสามารถหักค่าธรรมเนียมค่าใช้จ่ายในการยึดและขายทอดตลาด และเงินภาษีอากรค้าง และถ้ามีเงินเหลือให้คืนแก่เจ้าของทรัพย์สินต่อไป¹⁵² การดำเนินการดังกล่าวยังครอบคลุมถึงกรณีนิติบุคคลด้วยและรวมผู้เป็นหุ้นส่วนจำพวกไม่จำกัดความรับผิดชอบในหุ้นส่วนนิติบุคคลด้วย¹⁵³ และเมื่อได้มีคำสั่งยึดหรืออายัดตามมาตรา 12 แห่งประมวลรัษฎากรดังกล่าวไปแล้ว กฎหมายยังให้อำนาจห้ามมิให้ผู้ใดทำลาย ย้ายไปเสีย ซ่อนเร้น หรือโอนไปให้แก่บุคคลอื่นซึ่งทรัพย์สินที่ถูกยึดหรืออายัดดังกล่าว¹⁵⁴ ผู้ใดฝ่าฝืนมีโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 141,¹⁵⁵ 142¹⁵⁶ และ 369¹⁵⁷

148. Ibid.

149. Ibid. สำหรับกรณีจังหวัดอื่นนอกจากกรุงเทพมหานคร ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดหรือนายอำเภอมีอำนาจเช่นเดียวกับอธิบดีกรมสรรพากรภายในเขตท้องที่จังหวัดหรืออำเภอนั้น แต่สำหรับนายอำเภอจะใช้อำนาจสั่งขายทอดตลาดได้ต่อเมื่อได้รับอนุญาตจากผู้ว่าราชการจังหวัด.

150. ดูระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการออกทำการตรวจค้นหรือยึดเพื่อการเร่งรัดภาษีอากรค้าง.

151. ดูระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการอายัดทรัพย์สินตามความในมาตรา 12 แห่งประมวลรัษฎากร.

152. พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 11) พ.ศ. 2525.

153. พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 12) พ.ศ. 2526.

154. มาตรา 12 ทวิ แห่งประมวลรัษฎากร พ.ศ. 2481.

155. มาตรา 141 แห่งประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2499 บัญญัติว่า “ผู้ใดถอน ทำให้เสียหาย ทำลาย หรือทำให้ไร้ประโยชน์ ซึ่งตราหรือเครื่องหมายอันเจ้าพนักงานได้ประทับหรือหมายไว้ที่สิ่งใด ๆ ในการปฏิบัติการตามหน้าที่เพื่อเป็นหลักฐานในการยึดอายัด หรือรักษาสิ่งนั้น ๆ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่พันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ จำคุกไม่เกินหนึ่งปีหรือปรับไม่เกินสองพันบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ”.

156. มาตรา 142 แห่งประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2499 บัญญัติว่า “ผู้ใดทำให้เสียหาย ทำลาย ซ่อนเร้น เอาไปเสีย หรือทำให้สูญหายหรือไร้ประโยชน์ซึ่งทรัพย์สินหรือเอกสารใด ๆ อันเจ้าพนักงานได้ยึดรักษาไว้ หรือสั่งให้ส่ง เพื่อเป็นพยานหลักฐาน หรือเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมาย ไม่ว่าเจ้าพนักงานจะรักษา ทรัพย์สิน หรือเอกสารนั้นไว้เองหรือสั่งให้ผู้นั้นหรือผู้อื่นส่งหรือรักษา ไว้ก็ตามต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปีหรือปรับไม่เกินหกพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”.

157. มาตรา 369 แห่งประมวลกฎหมายอาญา พ.ศ. 2499 บัญญัติว่า “ผู้ใดกระทำด้วยประการใด ๆ ให้ประกาศ ภาพโฆษณา หรือเอกสารใดที่เจ้าพนักงานผู้กระทำการตามหน้าที่ปิดหรือ แสดงไว้ หรือสั่งให้ปิด หรือแสดงไว้ หลุด ฉีกหรือไร้ประโยชน์ต้อง ระวางโทษปรับไม่เกินห้าร้อยบาท”.

5.5.2 ขั้นตอนและกระบวนการดำเนินงาน

การดำเนินการต่อกรณีภาวะการค้างเกี่ยวข้องกับกระบวนการในการสืบค้น ตรวจสอบ ออกหมายเรียก ยึดและอายัดทรัพย์สินซึ่งกฎหมายให้อำนาจไว้อย่างชัดเจนดังที่ปรากฏใน มาตรา 12 ตรีแห่งประมวลรัษฎากรและวางกรอบแนวปฏิบัติไว้ว่า

“เพื่อประโยชน์ในการดำเนินการตามมาตรา 12 ให้ผู้มีอำนาจตามมาตรา 12 หรือ สรรพากรจังหวัดมีอำนาจ

- (1) ออกหมายเรียกผู้ต้องรับผิดชอบชำระภาษีอากรค้างและบุคคลใดๆ ที่มีเหตุอันเชื่อว่าจะเป็นประโยชน์แก่การจัดเก็บภาษีอากรค้างมาให้อภัยค่า
- (2) สั่งบุคคลดังกล่าวใน (1) ให้นำบัญชี เอกสารหรือหลักฐานอื่นอันจำเป็นแก่การจัดเก็บภาษีอากรค้างมาตรวจสอบ
- (3) ออกคำสั่งเป็นหนังสือให้เจ้าพนักงานสรรพากรทำการตรวจค้นหรือยึดบัญชีเอกสาร หรือหลักฐานอื่นของบุคคลดังกล่าวใน (1)

การดำเนินการตาม (1) หรือ (2) ต้องให้เวลาล่วงหน้าไม่น้อยกว่าเจ็ดวันนับแต่วันได้รับ หมายเรียกหรือคำสั่ง การออกคำสั่งและทำการตาม (3) ต้องเป็นไปตามระเบียบที่อธิบดี กำหนด⁵⁸

จะเห็นได้ว่า ขั้นตอนปฏิบัติงานตามมาตรา 12 ตรี เกี่ยวข้องกับการดำเนินงานของ กรมสรรพากรใน 2 ลักษณะสำคัญ ได้แก่

- (1) การตรวจค้น และ
- (2) การออกหมายเรียก

แต่ละขั้นตอนและกระบวนการสามารถสรุปภาพรวมดำเนินงานของกรมสรรพากรเป็น ประเด็นได้ดังนี้

(1) การตรวจค้น

การตรวจค้นเป็นกระบวนการของการสืบค้นข้อมูลซึ่งถือว่าเป็นราชการลับตั้งแต่วันที่ สืบสวนหรือประมวลหลักฐาน โดยมีขั้นตอนและรายละเอียดของการปฏิบัติงานดังตารางต่อไปนี้

158. มาตรา 12 ตรี แห่งประมวลรัษฎากร พ.ศ. 2481.

ตารางที่ 7 สรุปขั้นตอนและการดำเนินงานในการตรวจของกรมสรรพากร

ลำดับ	กระบวนการ	รายละเอียด	ระยะเวลาดำเนินการ	ผู้รับผิดชอบ	เอกสารที่เกี่ยวข้อง
1	ออกคำสั่งตรวจค้น	จัดทำรายงานแสดงผลการเร่งรัดภาษีอากรค้าง เพื่อเสนอผู้มีอำนาจออกคำสั่งทำการตรวจค้น		เจ้าพนักงานเจ้าของสำนวน	คำสั่งตรวจค้น
		จัดทำคำสั่งให้ตรวจค้น โดยเจ้าพนักงานที่จะตรวจต้องมีจำนวนไม่น้อยกว่า 3 คนโดยมีข้าราชการประเภทวิชาการชำนาญการขึ้นไปเป็นหัวหน้าคณะ			
		เสนอคำสั่งให้ตรวจค้น			
		คำสั่งตรวจค้น (1) แสดงแก่ผู้รับการตรวจค้น (2) ติดสมุดคำสั่งของหน่วยงานผู้มีอำนาจออกคำสั่ง และ (3) ติดในสำนวนเร่งรัดรายนั้น	วันที่ตรวจค้น	เจ้าพนักงานเจ้าของสำนวนและคณะดำเนินการที่ได้รับการแต่งตั้ง	คำสั่งให้ตรวจค้น
		จัดเตรียมเอกสารและเครื่องมือที่จำเป็น ได้แก่ คำสั่งยึด และอายัดทรัพย์สิน เช็กรถ ดวงตราสำหรับประทับครั้ง บันทึกผลการตรวจค้น บัญชีรายละเอียดทรัพย์สินที่ถูกยึด/อายัด หนังสือสัญญารักษาทรัพย์สิน ใบรับเอกสารและหลักฐานต่างๆ แบบคำให้การ กล้องเพื่อบรรจุบัญชี			
2	วิธีการตรวจค้น	การตรวจค้นกระทำในระหว่างเวลาพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตกหรือในระหว่างเวลาทำการของผู้ประกอบการนั้น		คณะดำเนินการที่ได้รับการแต่งตั้ง	เอกสารที่เกี่ยวข้องตามที่ระบุในลำดับที่ 1
		เจ้าพนักงานต้องแต่งเครื่องแบบข้าราชการ เว้นแต่กรณีอื่นๆ และต้องแสดงบัตรและคำสั่งให้ตรวจค้นให้ผู้รับการตรวจทราบก่อน			
		การตรวจค้นต้องทำต่อหน้าผู้รับการตรวจหรือเจ้าของ ถ้าผู้รับการตรวจหรือเจ้าของไม่อยู่ในบุคคลที่อยู่ ณ สถานที่นั้นไปตามตัวมา ถ้าไม่ได้ให้ผู้รักษาสถานที่นั้นซึ่งอายุเกิน 20 ปีเป็นผู้นำทำการตรวจ	วันที่ตรวจค้น		
		การตรวจถ้าพบของมีค่าของผู้ค้างภาษีอากร อาทิ ทองคำ อัญมณี เงินสดหรือเอกสารสิทธิ (โฉนดที่ดิน พันธบัตร หลักทรัพย์ ตราสารที่เปลี่ยนมือ) ให้เจ้าพนักงานยึดหรืออายัดไว้			
		การตรวจถ้าไม่แล้วเสร็จให้ดำเนินการในวันถัดไป			

ตารางสรุปสรุปขั้นตอนและการดำเนินงานในการตรวจของกรมสรรพากร (ต่อ)

ลำดับ	กระบวนการ	รายละเอียด	ระยะเวลาดำเนินการ	ผู้รับผิดชอบ	เอกสารที่เกี่ยวข้อง
3	บันทึกผลการตรวจค้น	บันทึกผลการตรวจค้นตามแบบ โดยมีข้อความดังนี้	วันที่ทำการตรวจค้น	คณะดำเนินการที่ได้รับการแต่งตั้ง	เอกสารในลำดับที่ 1
		- คำสั่งการตรวจค้น			
		- ให้แสดงชื่อผู้รับการตรวจค้น หรือผู้นำทำการตรวจค้นไว้ให้ชัดเจน			
		- ได้ทำการตรวจค้นตั้งแต่เวลาใด แล้วเสร็จเวลาใด การตรวจค้นมีปัญหาหรืออุปสรรคใด โดยต้องไม่ทำให้ทรัพย์สินของผู้รับการตรวจเสียหายด้วยประการใด และไม่กระทบกระเทือนการดำรงชีวิตเกินความจำเป็น			
		- ข้อมูลที่เป็นประโยชน์ต่อการสืบค้นทรัพย์สิน			
- การตรวจค้นหากพบว่าบัญชี เอกสารหรือหลักฐานอื่นเป็นประโยชน์หรือเกี่ยวพันกับการเสียภาษีอากรของผู้ถูกตรวจค้น ให้ยึดมาด้วยและออกใบรับเอกสารและหลักฐานต่างๆ ไว้					
4	รายงานผลการตรวจค้น	รายงานผลการตรวจค้นให้ผู้ลงนามในคำสั่งตรวจค้นทราบ	ในวันตรวจค้น หรือวันแรกที่ทำการปกติ	คณะดำเนินการที่ได้รับการแต่งตั้ง	รายงานผลการตรวจค้นและรายงานการยึด/อายัดทรัพย์สินให้ผู้มีอำนาจออกคำสั่งยึด/อายัดทรัพย์สินทราบ
		รายงานการยึด/อายัดทรัพย์สินให้ผู้มีอำนาจออกคำสั่งยึด/อายัดทรัพย์สินทราบ			

ตารางที่ 8 แสดงขั้นตอนการออกหมายเรียกของกรมสรรพากร

ลำดับ	กระบวนการ	รายละเอียด	ระยะเวลาดำเนินการ	ผู้รับผิดชอบ	เอกสารที่เกี่ยวข้อง
1	ออกหมายเรียก	1.1 จัดทำรายงานแสดงผลการเร่งรัดภาษีอากรค้างเพื่อเสนอผู้มีอำนาจออกหมายเรียก		เจ้าพนักงานเจ้าของสำนวน	หมายเรียก
		1.2 จัดทำหมายเรียกตามแบบ ซึ่งระบุรายละเอียดให้ครบถ้วน			
2	ส่งหมายเรียก	2.1 ส่งทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับ หรือนำไปส่ง ณ ภูมิลำเนา	วันที่ออกหมายเรียก	เจ้าพนักงานเจ้าของสำนวน	หมายเรียก
		2.2 ใช้วิธีปิดหมาย แทนวิธีการที่ระบุใน 2.1	วันที่ออกไปส่งหมาย		
3	ไต่สวน	3.1 ไต่สวนข้อมูลส่วนตัวของผู้ที่รับหมายตรวจ	วันที่ผู้ถูกออกหมายเรียกมาพบตามหมาย	เจ้าพนักงานเจ้าของสำนวน	เอกสารที่เกี่ยวข้องตามที่ระบุในลำดับที่ 1
		3.2 ไต่สวนฐานะทางครอบครัว			
		3.3 การตรวจบัญชี เอกสารหรือหลักฐานต่างๆ ให้เจ้าพนักงานมุ่งประเด็นเพื่อประโยชน์ในการเร่งรัดจัดเก็บภาษีอากรค้าง เช่น มีทรัพย์สินใดบ้างที่ยึดหรืออายัดได้			
		3.4 เมื่อทำการไต่สวนเสร็จแล้วให้บันทึกถ้อยคำทุกกรณี			
		3.5 การไต่สวนรายใดยังไม่แล้วเสร็จ หากผู้ค้างภาษีอากรหรือผู้รับหมายเรียกย้ายภูมิลำเนาให้ดำเนินการตามระเบียบที่กำหนด			
		3.6 คำให้การของผู้ให้ถ้อยคำเป็นเอกสารสำคัญของทางราชการ ผู้ใดจะคัดลอกหรือสำเนาไม่ได้ เว้นแต่ได้รับอนุมัติ			
		3.7 เมื่อพ้นกำหนดเวลาที่กำหนดให้ตามหมายเรียก ผู้ถูกออกหมายเรียกไม่ปฏิบัติตาม ให้ผู้มีอำนาจออกหมายเรียกมีหนังสือเตือนให้ผู้ถูกออกหมายเรียกปฏิบัติตามหมายเรียก หากผู้ถูกออกหมายเรียกยังไม่ปฏิบัติตาม ให้เปรียบเทียบปรับไม่เกิน 2,000 บาท หากผู้กระทำผิดไม่ยินยอมให้ส่งเรื่องให้สรรพากรพื้นที่ดำเนินการคดีอาญา	ภายใน 1 ปีนับแต่วันกระทำความผิด		

ตารางแสดงขั้นตอนการออกหมายเรียก (ต่อ)

ลำดับ	กระบวนการ	รายละเอียด	ระยะเวลาดำเนินการ	ผู้รับผิดชอบ	เอกสารที่เกี่ยวข้อง
4	ตรวจสอบเอกสารและรายงานผล	4.1 ให้เจ้าพนักงานดำเนินการตรวจสอบแต่ละรายให้เสร็จภายใน 1 เดือน นับแต่วันที่ผู้รับหมายเรียกได้มาพบหรือการตรวจค้นเสร็จแล้วแต่กรณี ระยะเวลาดังกล่าวอาจขยายได้ครั้งละไม่เกิน 3 เดือน	ภายใน 1 เดือนนับแต่วันที่ผู้รับหมายเรียกได้มาพบหรือทำการตรวจค้นเสร็จ	เจ้าพนักงานเจ้าของสำนวน	รายงานการตรวจสอบ
		4.2 การตรวจสอบบัญชี เอกสารหรือหลักฐานหากมีเหตุเชื่อว่ามีกรหลีกเลียงภาษีอากรให้รายงานผลต่อผู้บังคับบัญชาเพื่อดำเนินการต่อไป	วันที่พบเหตุว่าหลีกเลียง		
		4.3 ส่งเรื่องให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องดำเนินการตามที่มีผู้บังคับบัญชาสั่งการ			
5	คืนบัญชีเอกสารหรือหลักฐาน	5.1 ในระหว่างตรวจสอบหากผู้เป็นเจ้าของมีความจำเป็นที่จะขอคืนเป็นการชั่วคราว ให้หัวหน้าส่วนราชการดำเนินการตามที่เห็นควร		เจ้าพนักงานเจ้าของสำนวน	
		5.2 กรณีดำเนินการตรวจสอบแล้วเสร็จ แต่การชำระเงินค่าภาษีอากรค้างยังไม่แล้วเสร็จให้จัดบัญชีเอกสารหรือหลักฐานบรรจุกล่องหรือหีบห่อให้เรียบร้อยและเก็บรักษาจนกว่าจะดำเนินการเกี่ยวกับภาษีอากรค้างรายนั้นจนจบที่สุด			
		5.3 เมื่อได้นำเงินมาชำระถูกต้องครบถ้วนแล้ว ให้มารับคืนของภายในเวลาที่กำหนด			
		5.4 กรณีไม่มารับของคืนให้เสนอผู้บังคับบัญชาพิจารณาสั่งการส่งคืนหรือส่งให้ไปเก็บรักษาไว้			

(2) การออกหมายเรียก

ในขั้นตอนของการออกหมายเรียก กรมสรรพากรมีอำนาจเรียกผู้เกี่ยวข้องมาให้ถ้อยคำ และนำเอกสารหลักฐานที่เป็นประโยชน์ต่อการเร่งรัดภาษีอากรค้างมาแสดง หรือการออกหมายเรียกส่วนราชการหรือเอกชนเพื่อขอข้อมูลการถือกรรมสิทธิ์ทรัพย์สิน หรือสิทธิเรียกร้องต่าง ๆ ของผู้ค้างภาษีอากรหรือผู้มีส่วนได้เสีย โดยมีขั้นตอนการดำเนินงานดังรายละเอียดตามตารางที่ 8 ข้างต้น

จะเห็นได้ว่า กระบวนการและขั้นตอนการดำเนินงานของกรมสรรพากรกรณีที่มีการเสียภาษีไม่ถูกต้อง กฎหมายให้อำนาจอย่างกว้างขวางในการเข้าถึงข้อมูล รวมทั้งอำนาจในการยึดหรืออายัดและอำนาจในการเปรียบเทียบปรับกรณีไม่ปฏิบัติตาม กรณีนี้จึงแตกต่างจากอำนาจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ดังที่วิเคราะห์ไว้ในบทที่ 3 ซึ่งมีอย่างจำกัดภายใต้บทบัญญัติแห่งกฎหมาย กรณีจะนำไปพิจารณาบททวนในบทที่ 6 ต่อไป

(3) บทกำหนดโทษ

สำหรับโทษที่ลงแก่ผู้หลีกเลี่ยงภาษีหรือชำระภาษีไม่ถูกต้องมีความผิดทั้งทางแพ่ง อาทิ การยึดหรืออายัดทรัพย์สินดังที่วิเคราะห์ข้างต้น และโทษทางอาญา เช่นการเปรียบเทียบปรับ หรือการจำคุก และสำหรับกรณีชาวต่างชาติที่เสียภาษีไม่ถูกต้องอาจถูกเนรเทศ (Deportation) หรือยิ่งกว่านั้นอาจถูกถอนสัญชาติ กรณีที่ได้รับสัญชาติได้เช่นกัน¹⁵⁹

5.6 บทสรุป

บทนี้ได้กล่าวถึงแนวปฏิบัติของหน่วยงานทางราชการของไทยที่มีการดำเนินงานเกี่ยวกับการสืบค้น ตรวจสอบและวิเคราะห์ทรัพย์สิน โดยศึกษากรณีของสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ สำนักงานป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด และกรมสรรพากรกรณีการดำเนินการต่อผู้เสียภาษีไม่ถูกต้อง และจากการศึกษาวิเคราะห์พบว่า กฎหมายให้อำนาจแก่หน่วยงานที่นำมาวิเคราะห์ไว้อย่างกว้างขวางส่งผลให้การเข้าถึงข้อมูลของหน่วยงานดังกล่าวเป็นไปได้อย่างเป็นระบบและมีประสิทธิผลกว่าของกรมบังคับคดีซึ่งมีข้อจำกัดเรื่องบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

159. ข้อ 11 ระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการเร่งรัดจัดเก็บภาษีอากรค้าง พ.ศ. 2545.

นอกเหนือจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ให้อำนาจในการดำเนินการต่อผู้มีเกี่ยวข้องกับ
อย่างกว้างขวาง กระบวนการภายในของหน่วยงานทั้ง 4 หน่วยงานที่นำมาศึกษาวิเคราะห์ยังมี
ระบบยิ่งกว่าโดยเฉพาะกรณี ปปง. และกรมสรรพากร ฉะนั้น การศึกษาวิจัยในครั้งนี้ซึ่งมี
วัตถุประสงค์สำคัญเพื่อยกระดับประสิทธิภาพในการสืบค้น ตรวจสอบและจัดการทรัพย์สินของ
บุคคลล้มละลายจะนำผลการศึกษาของแนวปฏิบัติของหน่วยงานทั้ง 4 หน่วยงานดังกล่าวมาเป็น
ฐานในการวิเคราะห์เพื่อยกระดับการบังคับคดีล้มละลายในบทต่อไป



บทที่ 6

การปรับปรุงกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายอย่างมีประสิทธิภาพ

6.1 บทนำ

ดังที่ได้วิเคราะห์ไว้ในบทที่ 3 ว่าการสืบค้นทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายเป็นกลไกสำคัญที่ส่งผลต่อประสิทธิภาพในการบังคับคดีล้มละลาย¹⁶⁰ และการแก้ไขปัญหาการล้มละลายเป็นตัวชี้ที่ธนาคารโลกได้จัดทำขึ้นไว้ เพื่อเป็นข้อมูลแสดงถึงความยากง่ายในการเข้าไปประกอบธุรกิจ และการลงทุนของประเทศต่าง ๆ ทั่วโลก¹⁶¹ กล่าวได้ว่า กระบวนการสืบค้นและตรวจสอบทรัพย์สินเป็นกระบวนการที่มีความสำคัญอย่างยิ่งและเป็นองค์ประกอบสำคัญที่ต้องพิจารณาเป็นลำดับแรก หากกระบวนการสืบค้นทรัพย์สินของลูกหนี้สามารถดำเนินการได้อย่างถูกต้อง และรวดเร็วย่อมส่งผลต่อประสิทธิภาพของกระบวนการรวบรวมและการจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลาย ฉะนั้น หากไม่มีระบบการสืบค้นทรัพย์สินของลูกหนี้ที่ดี ย่อมสร้างอุปสรรคในการรวบรวม จัดการและแปรสภาพทรัพย์สินของลูกหนี้ ส่งผลต่อการดำเนินงานตามกฎหมายของกรมบังคับคดีและการแก้ไขปัญหาล้มละลายที่เป็นตัวชี้วัดที่สำคัญดังกล่าว บทนี้จะศึกษาวิเคราะห์เพื่อหาแนวทางในการแก้ไขปัญหาและปรับปรุงกระบวนการสืบค้นทรัพย์สินของลูกหนี้โดยการนำระบบเทคโนโลยีสารสนเทศมาใช้ในระบบการสืบค้นและตรวจสอบทรัพย์สินของลูกหนี้เพื่อสร้างประสิทธิภาพในการรวบรวมทรัพย์สินของบุคคลล้มละลาย

นอกเหนือจากการสร้างกระบวนการรวบรวมทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้นแล้ว บทนี้จะวิเคราะห์เพื่อหาแนวทางในการจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายโดยวิธีการอื่นนอกเหนือจากวิธีการขายทอดตลาด โดยวิธีที่นิยมใช้มากที่สุดในปัจจุบัน ดังที่ได้วิเคราะห์ไว้ในบทที่ 4¹⁶² คือวิธีการประเมินมูลค่าของทรัพย์สินทางปัญญาเพื่อประโยชน์ในการบังคับคดี บทนี้จะวางกรอบแนวปฏิบัติและหลักเกณฑ์ในการประเมินมูลค่าทรัพย์สิน

160. ดูบทที่ 3 ในส่วนที่เกี่ยวกับปัญหาเชิงกระบวนการและกลไกในการบังคับคดีล้มละลาย.

161. ดูบทที่ 4 ในส่วนที่เกี่ยวกับการแก้ไขปัญหาการล้มละลาย (Resolving Insolvency).

162. ดูบทที่ 4 ในหัวข้อที่ 4.4 เรื่อง “ระบบการจัดการทรัพย์สินลูกหนี้โดยวิธีการประเมินมูลค่าทรัพย์สินเป็นทรัพย์สินทางปัญญา”.

ทางปัญญาเพื่อใช้เป็นแนวทางในภาคปฏิบัติ รวมตลอดทั้งการทบทวนข้อจำกัดของบทบัญญัติ แห่งกฎหมายและโครงสร้างเชิงสถาบันของกรมบังคับคดีเพื่อแสวงหาแนวทางในการปรับปรุง บทบัญญัติกฎหมายและโครงสร้างขององค์กรอันจะส่งผลต่อประสิทธิภาพในการดำเนินงาน ที่เกี่ยวกับการบังคับคดีล้มละลายได้ต่อไป

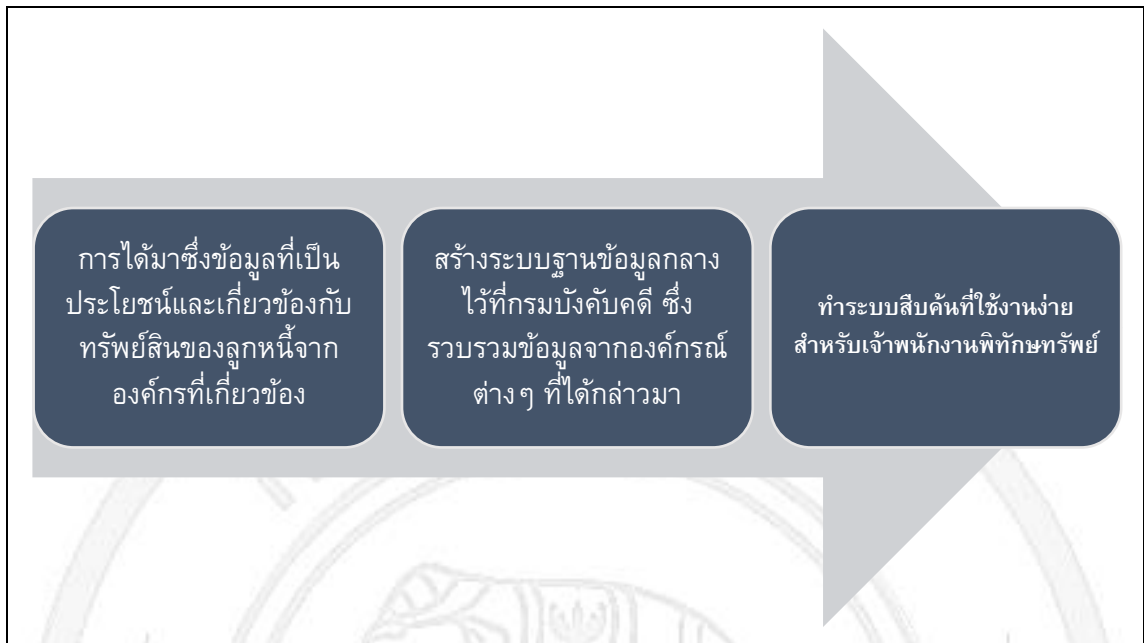
6.2 การสร้างกลไกและกระบวนการในการรวบรวมและจัดการทรัพย์สิน ของบุคคลล้มละลาย : แนวทางแก้ไขปัญหาโดยใช้ระบบเทคโนโลยี สารสนเทศ

ปัญหาและอุปสรรคสำคัญประการหนึ่งซึ่งส่งผลต่อกระบวนการรวบรวมและจัดการ ทรัพย์สินของบุคคลล้มละลาย คือ ปัญหาในการเข้าถึงข้อมูลเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ ฉะนั้น แนวทางแก้ไขปัญหาดังกล่าว คือ การจัดทำระบบสืบค้นทรัพย์สินของลูกหนี้เพื่อประโยชน์ ในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ และการจัดทำระบบฐานข้อมูล ที่มีการเชื่อมโยงข้อมูลระหว่างหน่วยงานและองค์กรต่าง ๆ ทั้งภาครัฐและเอกชน

6.2.1 แนวทางแก้ไขปัญหาในการสืบค้นทรัพย์สินของลูกหนี้

สืบเนื่องมาจากความจริงที่ว่าปัจจุบันองค์กรทั้งภาครัฐและเอกชนมีการเก็บข้อมูล เพิ่มขึ้นเป็นอย่างมาก ตัวอย่างเช่น ธนาคารและสถาบันการเงิน มีการเก็บข้อมูลว่าลูกค้ารายใด มีการใช้บริการและผลิตภัณฑ์ใดของทางธนาคาร และมีการเก็บบันทึกข้อมูลความสัมพันธ์ ของลูกค้ากับบุคคลอ้างอิงดังที่ได้มีการยกตัวอย่างในบทที่ 3 และกรณีของกรมที่ดินมีการเก็บ ข้อมูลของโฉนดที่ดินว่าผู้ใดเป็นเจ้าของ รวมถึงราคาประเมินของที่ดิน และในส่วนกรณีของ ตลาดหลักทรัพย์และกรมพัฒนาธุรกิจการค้า มีการเก็บข้อมูลว่าบุคคลใดมีการถือหุ้นอยู่ที่บริษัท หรือหุ้นในบริษัทมีมูลค่าเท่าใด หรือกรณีของสำนักงาน ปปง. ที่มีฐานข้อมูลพื้นฐานไว้ใช้ในการ สืบค้นข้อมูลทรัพย์สินของผู้ต้องหาค่าความผิดเกี่ยวกับการฟอกเงินในเบื้องต้น กล่าวได้ว่า องค์กรเหล่านี้ เป็นผู้รับผิดชอบโดยตรงกับข้อมูลแต่ละประเภทที่กรมบังคับคดีสามารถนำมาใช้ ประโยชน์ในการสืบค้นและตรวจสอบทรัพย์สินของลูกหนี้ได้ ฉะนั้น แนวทางที่เหมาะสมที่สุด ในการจัดทำระบบการสืบค้นทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายของกรมบังคับคดีคือการประสานงาน และสร้างความร่วมมือกับองค์กรเหล่านี้ และจัดทำระบบฐานข้อมูลกลางไว้ที่กรมบังคับคดี (ลักษณะคล้ายคลึงกับของสำนักงาน ปปง.) โดยรวบรวมข้อมูลจากองค์กรต่าง ๆ ดังกล่าว ข้างต้น สรุปเป็นกรอบแนวคิดของการสร้างกระบวนการระบบเทคโนโลยีสารสนเทศที่ใช้ในการ สืบค้นทรัพย์สินของลูกหนี้ได้ดังภาพที่ 5.

ภาพที่ 5. กระบวนการระบบเทคโนโลยีและสารสนเทศที่ใช้ในการสืบค้นทรัพย์สินของลูกหนี้



สำหรับกระบวนการในการสร้างระบบเทคโนโลยีสารสนเทศจำเป็นต้องเริ่มต้นจากการได้มาซึ่งข้อมูลที่เป็นประโยชน์และเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินของลูกหนี้ เพื่อสามารถพัฒนาไปสู่การจัดทำระบบฐานข้อมูลกลาง (Database) ไว้ที่กรมบังคับคดี และสำหรับข้อมูลที่เป็นจะต้องรวบรวมและจัดหามาเพื่อบรรจุไว้ในฐานข้อมูลจะได้จากการรวบรวมข้อมูลจากองค์กรต่างๆ ดังที่ได้กล่าวมาข้างต้น โดยระบบฐานข้อมูลดังกล่าวจะต้องมีความเรียบง่ายและมีระบบการสืบค้น (Search Engine) ที่ใช้งานง่าย ไม่ยุ่งยากหรือซับซ้อนจนเกินไป (Complications) สำหรับการใช้งานของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ (รวมถึงเจ้าพนักงานบังคับคดี)

อย่างไรก็ตาม ข้อมูลที่จะนำมาบรรจุไว้ในระบบฐานข้อมูลกลางดังกล่าว ควรมีการลำดับความสำคัญของข้อมูล และจำกัดเฉพาะข้อมูลประเภทที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่และภารกิจของกรมบังคับคดี การลำดับความสำคัญของข้อมูลและการตีกรอบความสำคัญของข้อมูลดังกล่าว เป็นสิ่งที่สำคัญอย่างยิ่งสำหรับการจัดทำระบบฐานข้อมูลทางเทคโนโลยีสารสนเทศ เนื่องจากหากข้อมูลกว้างขวางมากเกินไปย่อมส่งผลกระทบต่อการบินที่ข้อมูลในระบบฐานข้อมูล และขนาดฐานข้อมูลที่ใหญ่โตเกินไป ซึ่งส่งผลและก่อให้เกิดความซับซ้อนยุ่งยากต่อการใช้งานในทางปฏิบัติ

ฉะนั้น ในมุมมองของการออกแบบระบบฐานข้อมูล จะเรียกการตีกรอบและการอธิบายความต้องการเหล่านี้ว่า “ข้อกำหนดความต้องการ” (Requirement) ซึ่งรายละเอียดโดยสังเขปของข้อกำหนดความต้องการสำหรับระบบสืบค้นสินทรัพย์ของลูกหนี้ โดยสามารถแบ่งออกได้

เป็น 2 ประเภท กล่าวคือ (1) ความต้องการเชิงข้อมูล กล่าวคือ ข้อมูลต่างที่จะนำมาบรรจุในฐานข้อมูลต้องครบถ้วน และ (2) ความต้องการเชิงการใช้งานซึ่งการสืบค้นต้องง่ายและรวดเร็ว

(1) ความต้องการเชิงข้อมูล (ข้อมูลต้องครบถ้วน)

ความต้องการเชิงข้อมูล หมายถึง ข้อมูลที่จะบรรจุในระบบฐานข้อมูลจะต้องมีความครบถ้วนและถูกต้องโดยจะต้องประกอบไปด้วยรายละเอียดต่อไปนี้

- ระบบสามารถแสดงทรัพย์สินต่างๆ ที่อยู่ในครอบครองในชื่อของลูกค้าหนึ่งได้ กรณีนี้รวมถึงกรณีที่ไม่ว่าทรัพย์สินนั้นจะถูกเก็บอยู่ในรูปแบบใด และรวมถึงการแสดงผลมูลค่าของทรัพย์สินด้วย เช่น นาย ก. ซึ่งเป็นบุคคลล้มละลายมีทรัพย์สินอะไร อยู่ที่ธนาคารและสถาบันการเงินใด มีโฉนดที่ดินและราคาประเมินเท่าใด รวมถึงมีการถือหุ้นอยู่ที่บริษัทใดและหุ้นมีมูลค่าตามราคาตลาดเท่าใด เป็นต้น
- ถ้าลูกหนี้มีการโอนถ่ายทรัพย์สินไปให้กับผู้อื่นแล้ว กรมบังคับคดีสามารถตรวจสอบจากประวัติทรัพย์สินของลูกค้าหนึ่งได้ว่ามี “ทรัพย์สินใด” ที่ถูกโอนไป และ “ให้กับใคร” และ “เมื่อใด” เพื่อที่กรมบังคับคดีสามารถใช้ข้อมูลที่ได้มาชุดนี้ประกอบการพิจารณาต่อไปว่า ทรัพย์สินเหล่านั้น ลูกหนี้ทำการฟ้องถ่ายไปให้กับบุคคลอื่นที่ใกล้ชิดเป็นจำนวนมากผิดสังเกตก่อนการตัดสินของศาลหรือไม่ (เช่น นาย ก. สักดาห์ที่แล้วมีสินทรัพย์ที่มีมูลค่าอยู่ 100,000,000 บาท แต่สักดาห์ถัดมามีมูลค่ารวมอยู่แค่ 10,000,000 บาท ซึ่งลดลงอย่างมีนัยสำคัญที่ทำให้สงสัยได้ว่าจะมีการโอนถ่ายทรัพย์สินครั้งใหญ่เพื่อเลี่ยงการพิทักษ์ทรัพย์ เป็นต้น)
- ข้อมูลทรัพย์สินและมูลค่าของทรัพย์สินของลูกค้าที่อยู่ในระบบ มีการถูกทำให้ทันสมัย (Update) อยู่โดยสม่ำเสมอเพื่อที่จะสามารถเห็นถึงการเคลื่อนไหวการเพิ่มขึ้นหรือลดลง มูลค่าที่เปลี่ยนแปลงไปของทรัพย์สินของลูกค้าหนึ่งได้ ซึ่งจะช่วยในการสรุปมูลค่าทรัพย์สินที่จะทำการพิทักษ์ทรัพย์ หรือเพื่อประกอบการตรวจสอบการเคลื่อนไหวทรัพย์สินต้องสงสัย ซึ่งอาจจะมีการโอนถ่ายไปให้กับบุคคลอื่น (กรณีตัวอย่าง สักดาห์ที่แล้วยังมีอยู่มาก แต่ในสักดาห์นี้ถูกโอนถ่ายไปให้กับญาติทั้งหมด) ซึ่งความถี่ของการ Update ข้อมูลทรัพย์สินของลูกค้าหนึ่งนี้อาจจะเป็นรายสัปดาห์หรือรายเดือน ซึ่งแล้วแต่ความเหมาะสมของประเภทข้อมูลที่แตกต่างกันไป เช่น ข้อมูลเงินฝากจากธนาคารควรถูกดึงมาเป็นรายสัปดาห์เนื่องจากอาจมีการเคลื่อนไหวหรือเปลี่ยนแปลงบ่อย แต่ข้อมูลเกี่ยวกับที่ดินควรถูกดึงมาเป็นรายเดือนเนื่องจากว่าไม่ค่อยมีการเปลี่ยนแปลงหรือเปลี่ยนมือ เป็นต้น

(2) ความต้องการเชิงการใช้งาน (การสืบค้นต้องง่ายและรวดเร็ว)

ความต้องการเชิงการใช้งาน หมายถึง ระบบฐานข้อมูลที่ว่านี้ ต้องเป็นระบบที่สามารถสืบค้นได้ง่าย เข้าใจได้ง่าย สามารถที่จะแสดงข้อมูลเพื่อให้เจ้าพนักงานทำงานต่อได้โดยไม่ต้องมีความชำนาญในทางเทคโนโลยีสารสนเทศ (ผู้ใช้เป็นแค่ User)

6.2.2 แนวทางการได้มาซึ่งข้อมูลทรัพย์สินของลูกค้า

เมื่อเราเห็นภาพรวมชัดเจนขึ้นว่าจะต้องมีการได้มาซึ่งข้อมูลจากองค์กรต่างๆ ทั้งภาครัฐและเอกชน และจากการพิจารณาความเป็นไปได้ทั้งหมดสำหรับรูปแบบที่ลูกค้าจะสามารถจะชุกชอนหรือโอนถ่ายทรัพย์สิน (ตามภาพที่ 3 ในบทที่ 3) จะสามารถต่อยอดแนวคิดและจัดกลุ่มประเภททรัพย์สินตามแนวทางของการสืบค้นได้เป็น 2 ประเภท กล่าวคือ (1) ทรัพย์สินที่มีการบันทึกอยู่ในระบบขององค์กรทั้งภาครัฐและเอกชน (Structured Data) และ (2) ทรัพย์สินที่อยู่นอกระบบโดยไม่มีการบันทึกข้อมูลไว้ (Unstructured Data) (ดูภาพที่ 6 แสดงภาพรวมการจัดกลุ่มประเภททรัพย์สินตามแนวทางของการสืบค้นและดูภาพที่ 7. ซึ่งแสดงภาพรวมการจัดกลุ่มสินทรัพย์ทั้ง 2 ประเภทดังกล่าวตามแนวทางของการสืบค้นเชิงข้อมูล)

(1) ทรัพย์สินที่มีการบันทึกอยู่ในระบบ

ทรัพย์สินที่มีการบันทึกอยู่ในระบบองค์กรต่าง ๆ ของทั้งภาครัฐและเอกชน เช่น ระบบธนาคารหรือสถาบันการเงิน ตลาดหลักทรัพย์และกรมพัฒนาธุรกิจและการค้า และกรมที่ดิน เป็นต้น ซึ่งรวมถึง

- ทรัพย์สินส่วนตัวที่อยู่ในชื่อของลูกค้าตัวเอง ทั้งในนามบุคคลธรรมดา (เงินฝากธนาคาร ทั้งเงินฝากเผื่อเรียก เงินฝากประจำ เงินลงทุน กองทุนต่างๆ ประกันชีวิต รวมถึงตัวเงินและเครื่องมือทางการเงินอื่น ๆ สิ่งปลูกสร้างและอสังหาริมทรัพย์ที่ดิน) และในนามนิติบุคคล บริษัทหรือห้างหุ้นส่วน (เช่น หุ้นในบริษัท เป็นต้น)
- ทรัพย์สินที่ถูกโอนถ่ายไปอยู่ในชื่อของบุคคลอื่น เช่น ญาติหรือคนสนิท ซึ่งทรัพย์สินที่ถูกโอนถ่ายไปนั้นก็ถูกเก็บอยู่ได้ในหลายรูปแบบหลายประเภท เหมือนกับทรัพย์สินส่วนตัวที่อยู่ในชื่อของลูกค้าตัวเอง

(2) ทรัพย์สินที่อยู่นอกระบบ

ทรัพย์สินที่อยู่นอกระบบ ซึ่งองค์กรต่าง ๆ ทั้งภาครัฐและเอกชนไม่ได้มีการบันทึกไว้ ยกตัวอย่าง เงินสด เครื่องประดับหรือของมีค่า อาถิ ทองคำ เพชรพลอยหรืออัญมณี และนาฬิกา ซึ่งลูกหนี้ ญาติหรือคนสนิทของลูกหนี้เก็บไว้ที่บ้าน เป็นต้น

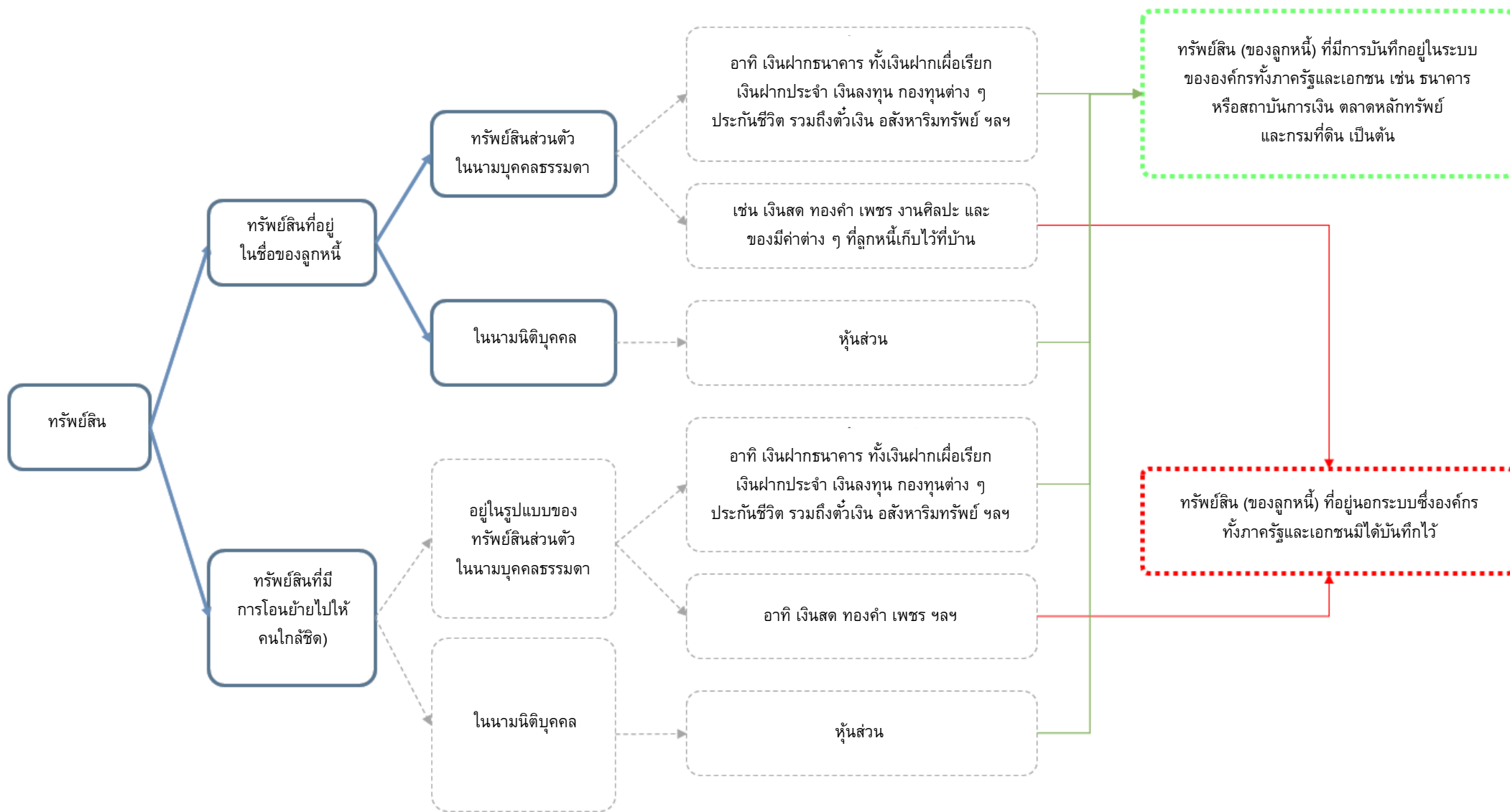
การแบ่งประเภททรัพย์สินตามแนวทางดังกล่าวเนื่องจากทรัพย์สินทั้ง 2 ประเภท จะมีลักษณะของข้อมูลและกระบวนการสืบค้นที่แตกต่างกัน กล่าวคือ

ประการแรก แหล่งที่มาและกระบวนการการได้มาซึ่งข้อมูล – เมื่อข้อมูลอยู่ในระบบขององค์กรต่าง ๆ ทั้งภาครัฐและเอกชน การได้มาซึ่งข้อมูลขึ้นอยู่กับความร่วมมือหรือประสานงานระหว่างกรมบังคับคดีกับองค์กรเหล่านั้น แต่ถ้าข้อมูลอยู่นอกระบบ การได้มาของข้อมูลจะต้องใช้เจ้าหน้าที่ของกรมบังคับคดีไปสืบเสาะที่สถานที่หรือที่อยู่อาศัยของลูกหนี้ หรือสอบถามพยานบุคคลเป็นสำคัญ

ประการที่สอง ระยะเวลาของการสืบค้นข้อมูลเกี่ยวกับสินทรัพย์นั้น ๆ – หากเป็นกรณีที่ทรัพย์สินมีการบันทึกอยู่ในระบบขององค์กรต่าง ๆ ของรัฐและเอกชน และองค์กรเหล่านี้ให้ความร่วมมือเจ้าหน้าที่ของกรมบังคับคดีแบ่งปันข้อมูลเพื่อช่วยในการสืบค้นทรัพย์สินแล้ว กระบวนการสืบค้นข้อมูลทรัพย์สินย่อมเป็นไปได้โดยง่าย รวดเร็วและใช้เวลาไม่นาน แต่หากเป็นกรณีที่ทรัพย์สินอยู่นอกระบบระยะเวลาของการสืบค้นข้อมูลเกี่ยวกับสินทรัพย์นั้นจะใช้เวลาานเนื่องจากพนักงานจะต้องเข้าตรวจสอบและสืบค้นที่จากที่พักอาศัยของลูกหนี้ ซึ่งต้องอาศัยความร่วมมือจากหลายฝ่ายงานและต้องผ่านหลายกระบวนการทางศาลที่มีขั้นตอนและกระบวนการยาวนานกว่า

ประการที่สาม วิธีการประเมินมูลค่า – เมื่อทรัพย์สินต่าง ๆ อยู่ในระบบขององค์กรที่เก็บข้อมูลแต่ละประเภทนั้นมักมีกระบวนการในการประเมินมูลค่าของสินทรัพย์แต่ละประเภทอย่างสม่ำเสมออยู่แล้ว เช่น เงินฝากในธนาคารจะมีมูลค่าชัดเจนตามเงินในบัญชีรวมดอกเบี้ยรับ ซึ่งจะมีการคำนวณเป็นรายวัน การประเมินราคาหุ้นซึ่งเป็นไปตามกลไกตลาดในกรณีของบริษัทมหาชน หรือการประเมินมูลค่าหุ้นตามผลประกอบการในกรณีของบริษัทจำกัด จะมีการรับรู้หรือปรับมูลค่าอย่างสม่ำเสมอ หรือ การประเมินมูลค่าที่ดินของกรมที่ดินซึ่งมีรอบการประเมินที่ชัดเจนอยู่แล้วเช่นทุก ๆ 3 ปี หรือ 5 ปี เป็นต้น แต่ถ้าเป็นสินทรัพย์ซึ่งอยู่นอกระบบการประเมินมูลค่าจะเกิดขึ้นหลังจากการพิทักษ์ทรัพย์แล้ว ซึ่งก็จะมีการส่งต่อให้ผู้เชี่ยวชาญในทรัพย์สินแต่ละประเภทตีราคาให้

ภาพที่ 6. การจัดกลุ่มประเภททรัพย์สินตามแนวทางของการสืบค้น



ภาพที่ 7. แสดงถึงความต่างของทรัพย์สิน 2 ประเภทของลูกหนี้

	ทรัพย์สินที่มีการบันทึกอยู่ในระบบ ขององค์กรต่าง ๆ ทั้งภาครัฐและเอกชน		ทรัพย์สินที่อยู่นอกระบบ ซึ่งองค์กรทั้งภาครัฐและ เอกชนมิได้มีการบันทึกไว้
ประเภทหรือ ตัวอย่างทรัพย์สิน	เงินฝาก ตัวเงิน รวมถึง ผลิตภัณฑ์ทางการเงิน อื่น	ธนาคารและสถาบัน การเงินต่าง ๆ	เงินสดที่เก็บไว้ที่บ้าน ทองคำ รูปพรรณ ภาพวาดทางศิลปะ ต่าง ๆ หรือทรัพย์สินมีค่าอื่น ๆ
	หุ้น หรือตราสารหุ้น ลักษณะอื่น ๆ	ศูนย์รักษาข้อมูล หลักทรัพย์ หรือ ตลาดหลักทรัพย์	
	ที่ดินและ อสังหาริมทรัพย์	กรมที่ดิน ธนาคารและ สถาบันการเงินต่าง ๆ	
	สังหาริมทรัพย์ เช่น รถยนต์	ธนาคาร สถาบันการเงิน และกรมการขนส่ง	
	ทองคำแท่ง	บริษัทซื้อขายทองคำแท่ง และฐานข้อมูลของ ปปง.	
	เพชรพลอย และอัญมณี	ผู้ประกอบการซื้อขาย เพชรพลอยและอัญมณี และฐานข้อมูลของ ปปง.	
	วัตถุโบราณ	ผู้ประกอบการค้าของเก่า และฐานข้อมูลของ ปปง.	
เครื่องประดับ อาที นาฬิกา	ผู้ประกอบการต่าง ๆ		
แหล่งที่มาและ กระบวนการ การได้มาซึ่งข้อมูล	จากองค์กรต่าง ๆ ทั้งรัฐบาลและเอกชน		ใช้พนักงานเข้าตรวจสอบและ สืบค้น
ระยะเวลา การสืบค้นข้อมูล ของทรัพย์สิน	ใช้เวลาไม่นานนัก ถ้าองค์กรต่าง ๆ ให้ความร่วมมือ ในการแบ่งปันข้อมูล		ใช้ระยะเวลานาน
การประเมินมูลค่า	มูลค่าของสินทรัพย์มักมีการประเมินไว้อยู่แล้ว อย่างสม่ำเสมอ		ใช้เจ้าพนักงานเข้าตรวจสอบ สืบค้นและใช้ผู้เชี่ยวชาญเฉพาะ ด้านในการประเมินมูลค่า ทรัพย์สิน

6.2.3 กรณีตัวอย่างแนวทางการสืบค้นข้อมูลทรัพย์สินของลูกหนี้

สำหรับกรณีตัวอย่างแนวทางการสืบค้นข้อมูลทรัพย์สินของลูกหนี้สามารถพิจารณาได้จากกรณีดังต่อไปนี้

(1) กรณีทรัพย์สินมีการบันทึกอยู่ในระบบขององค์กรต่าง ๆ ทั้งภาครัฐและเอกชน

กรณีที่ทรัพย์สินเป็นประเภทที่มีการบันทึกอยู่ในระบบขององค์กรต่าง ๆ ทั้งภาครัฐและเอกชนอาจเกิดขึ้นได้ 2 กรณี กล่าวคือ กรณีอยู่ในชื่อของลูกหนี้ และกรณีเป็นชื่อของลูกหนี้แต่โอนให้เป็นชื่อของบุคคลอื่น

กรณีอยู่ในชื่อของลูกหนี้เองมีคำถามที่ต้องพิจารณาในเชิงของการสืบค้นดังต่อไปนี้: ลูกหนี้เก็บหรือมีสินทรัพย์เหล่านี้อยู่ที่ใดและมีมูลค่าเท่าใดบ้าง?

แนวทางการสืบค้น:

การสืบค้นสินทรัพย์ประเภทนี้ที่อยู่ในระบบนั้นสามารถทำได้ตรงไปตรงมา เนื่องจากเหตุผลที่ว่าหน่วยงานผู้คุมกฎ (Regulator) ของระบบธนาคารหรือสถาบันการเงิน เช่น ธนาคารแห่งประเทศไทยหรือตลาดหลักทรัพย์จะมีการเก็บข้อมูลไว้อยู่แล้วว่า นาย ก. มีบัญชีอะไรบ้างอยู่ในธนาคารใดหรือลงทุนในหุ้นของบริษัทใดบ้าง รวมถึงกรมที่ดินซึ่งก็มีการบันทึกอยู่แล้วว่าลูกหนี้ถือครองที่ดินผืนใดอยู่บ้างและมีมูลค่าเท่าใด (เพียงแต่ข้อมูลยังไม่ได้บันทึกในลักษณะ Online แต่สามารถขอตรวจสอบได้ที่สำนักงานที่ดินจังหวัดที่เกี่ยวข้อง) ฉะนั้น จึงจำเป็นต้องสร้างฐานข้อมูลกลางของกรมบังคับคดี ซึ่งได้รวบรวมข้อมูลของทรัพย์สินหลายๆ ประเภทมาจากหน่วยงานผู้คุมกฎดังกล่าว โดยอาจจะมีการทำให้ข้อมูลทันสมัย (Update) อยู่โดยสม่ำเสมอตามสมควรของข้อมูลแต่ละประเภทดังที่กล่าวมาข้างต้น

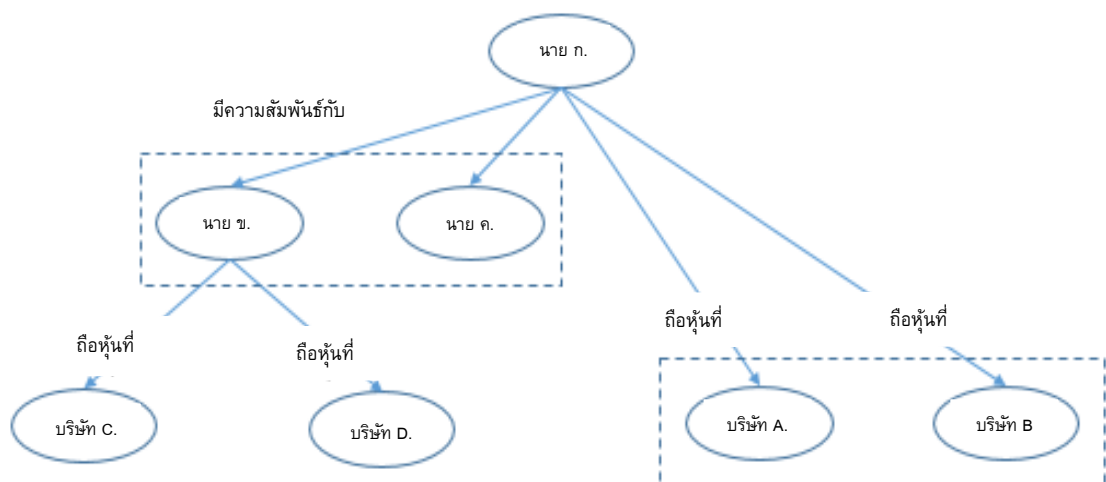
กรณีอยู่ในชื่อของบุคคลอื่น เช่น ญาติหรือคนสนิทมีคำถามที่ต้องพิจารณาในเชิงของการสืบค้น กล่าวคือ ทรัพย์สินเหล่านี้ถูกถ่ายโอน (จากลูกหนี้) ไปให้บุคคลใด (หรือบริษัทใด) บ้าง?

แนวทางการสืบค้น:

สำหรับทรัพย์สินที่ถูกถ่ายโอนจากชื่อของลูกหนี้ไปเป็นชื่อบุคคลอื่นเป็นเรื่องยากต่อการสืบค้นยิ่งกว่ากรณีแรก (กรณีทรัพย์สินอยู่ในชื่อของลูกหนี้เอง) แต่กรณีนี้ยังสามารถดำเนินการได้ เนื่องจาก หน่วยงานผู้คุมกฎของระบบธนาคาร หรือสถาบันการเงิน อาทิ ธนาคารแห่งประเทศไทยและตลาดหลักทรัพย์มีการเก็บข้อมูลความสัมพันธ์ของลูกค้า เช่น นาย ก. มีความสัมพันธ์กับนาย ข. (สามี, ภรรยา, คนในครอบครัว, ญาติ, หรือตัวแทน) หรือนาย ก. ถือหุ้นอยู่ในบริษัท A เป็นจำนวนเท่าใดอยู่แล้ว ซึ่งเมื่อลูกหนี้มีการโอนถ่ายทรัพย์สินไปให้กับบุคคลอ้างอิงอื่น (เช่น นาย ก. โอนหุ้นให้นาย ข. ซึ่งเป็นญาติ และนาย ข. ไปถือหุ้นในบริษัท A. ซึ่งกระจายไปถือหุ้นบริษัท B. และ C. ต่อไป ซึ่งเป็นกรกระทำของลูกหนี้เพื่อให้การตามสืบค้นทำได้ยาก) ทางกรมบังคับคดีสามารถใช้ระบบเทคโนโลยีสารสนเทศประมวลผลถึงความสัมพันธ์ที่เกี่ยวข้องกันได้ทั้งหมดโดยไม่ต้องใช้แรงงานของเจ้าหน้าที่จำนวนมากมาสืบค้นเอกสารและประสานงานอีกต่อไป สิ่งที่ว่ากรมบังคับคดีจำเป็นต้องได้มาก็คือข้อมูลความสัมพันธ์ของลูกหนี้กับบุคคลอ้างอิงทั้งหมดจากธนาคารหรือสถาบันการเงิน เพื่อให้การสืบค้นกรณีการโอนถ่ายทรัพย์สินสามารถดำเนินการได้

รูปภาพที่ 8. ซึ่งแสดงตัวอย่างข้อมูลความสัมพันธ์ของลูกหนี้ซึ่งระบบธนาคารหรือสถาบันการเงินมีเก็บบันทึกไว้

ภาพที่ 8. ตัวอย่างข้อมูลความสัมพันธ์ของลูกหนี้ซึ่งระบบธนาคารหรือสถาบันการเงินมีเก็บบันทึกไว้



สำหรับกรณีการพิจารณาทรัพย์สินที่มีการถูกถ่ายโอนจากลูกหนี้ไปให้บุคคลอื่น อาจมีประเด็นบางประการที่อาจจะมีข้อโต้แย้งได้ว่าทรัพย์สินที่ถูกโอนถ่ายไปนั้นเกิดขึ้นเมื่อลูกหนี้ทราบล่วงหน้าหรือไม่ หรือเพื่อเป็นการยกย้ายถ่ายเถหรือโอนทรัพย์สินของตนไปให้กับผู้ใกล้ชิดเพื่อเลี่ยงการชำระหนี้หรือการถูกพิทักษ์ทรัพย์ ซึ่งประเด็นดังกล่าวนี้ต้องมีการพิจารณาถึงบริบทรอบข้าง เช่น ทรัพย์สินเหล่านั้นถูกโอนไป “เมื่อใด” และ “ให้กับใคร” และถูกโอนไปในเวลาที่ทางศาลอยู่ระหว่างการพิจารณาคดีในปริมาณที่มากผิดสังเกตเมื่อเทียบกับประวัติการถ่ายโอนทรัพย์สินที่ผ่านมาของลูกหนี้หรือไม่ เป็นต้น

(2) **ทรัพย์สินที่อยู่นอกระบบ ซึ่งองค์กรต่าง ๆ ทั้งภาครัฐและเอกชนมิได้มีการบันทึกไว้**

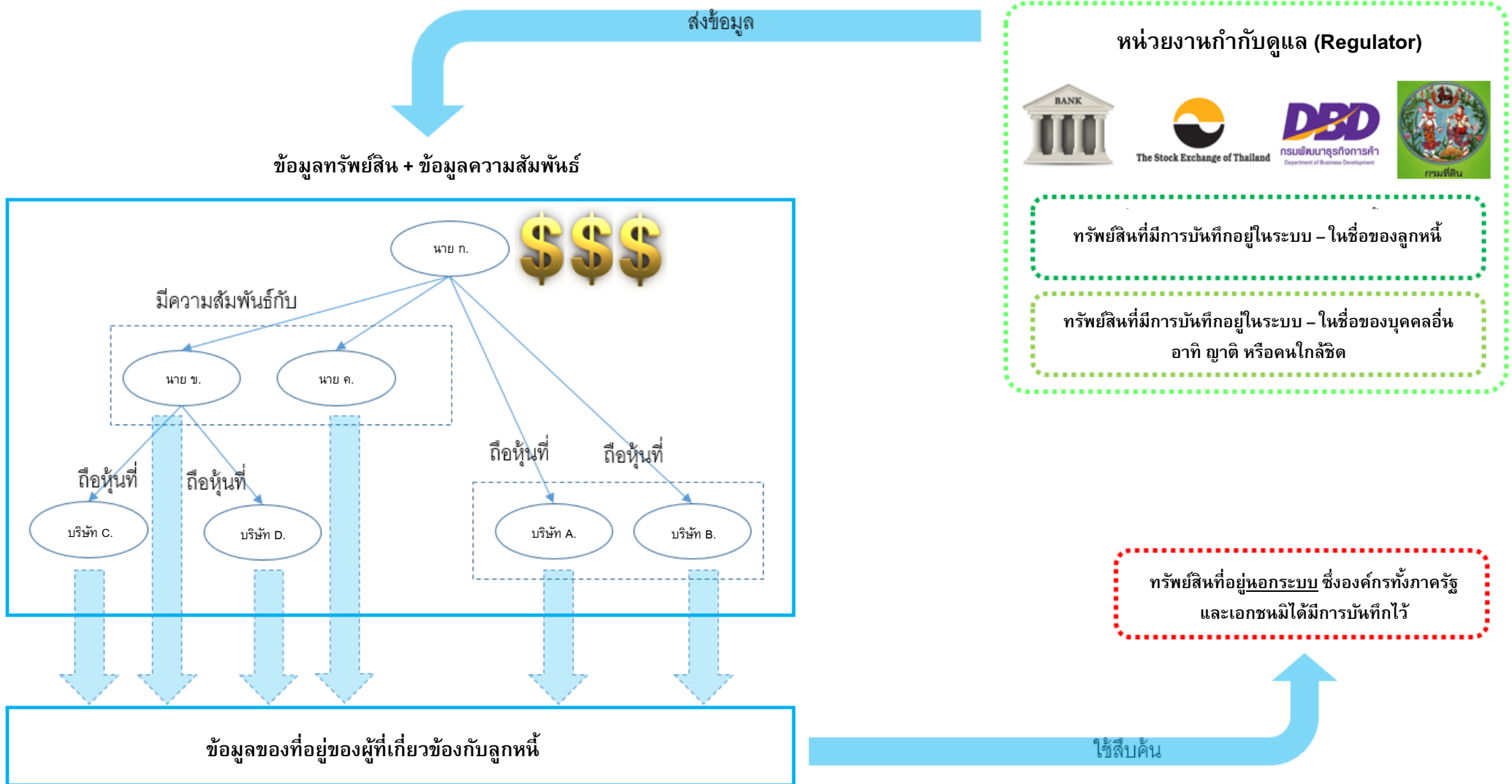
สำหรับกรณีทรัพย์สินที่อยู่นอกสารบบ และเป็นการยากที่จะตรวจสอบและสืบค้นมีประเด็นที่ต้องพิจารณาในเชิงของการสืบค้นดังต่อไปนี้ กล่าวคือ: **ทรัพย์สินถูกเก็บหรือถูกซ่อนอยู่ที่ใดบ้าง?**

แนวทางการสืบค้น:

สำหรับทรัพย์สินที่อยู่นอกระบบการเงินหรือหลักทรัพย์นั้น (เช่น เก็บในรูปแบบของเงินสด ทองคำรูปพรรณ ของมีค่า อาถรรพ์ ภาวาท ฯลฯ ไว้ในที่พำนักของลูกหนี้ หรือญาติหรือผู้เกี่ยวข้อง) กรณีนี้สามารถใช้ประโยชน์จากข้อมูลความสัมพันธ์ เพื่อที่ทางเจ้าพนักงานสืบค้น สามารถที่จะเข้าไปสืบค้นได้ เช่น เจ้าหน้าที่เข้าไปตรวจค้นบ้านนาย ก. แต่ก็ไม่พบทรัพย์สินอื่นๆ ซึ่งสามารถนำมาแปรสภาพได้ แต่จากข้อมูลความสัมพันธ์แล้วพบว่านาย ก. มีความสัมพันธ์กับนาย ข. และจากข้อมูลการทำธุรกรรมทางการเงินในอดีตพบว่านาย ก. มีการโอนสินทรัพย์ให้นาย ข. ซึ่งเป็นญาติ ทำให้สงสัยได้ว่าอาจจะเป็นไปได้ที่นาย ก. จะมีการนำทรัพย์สินที่อยู่นอกระบบการเงินหรือหลักทรัพย์นั้นมาฝากไว้ที่นาย ข. เป็นต้น ดังนั้นแล้วเจ้าพนักงานก็พอจะใช้ข้อสังเกตทำการสืบค้นเชิงลึกกับนาย ข. ต่อไป เป็นต้น

สรุปแนวคิดและแนวทางการปรับปรุงกระบวนการสืบค้นสินทรัพย์ของลูกหนี้ผ่านระบบเทคโนโลยีสารสนเทศได้ดังนี้

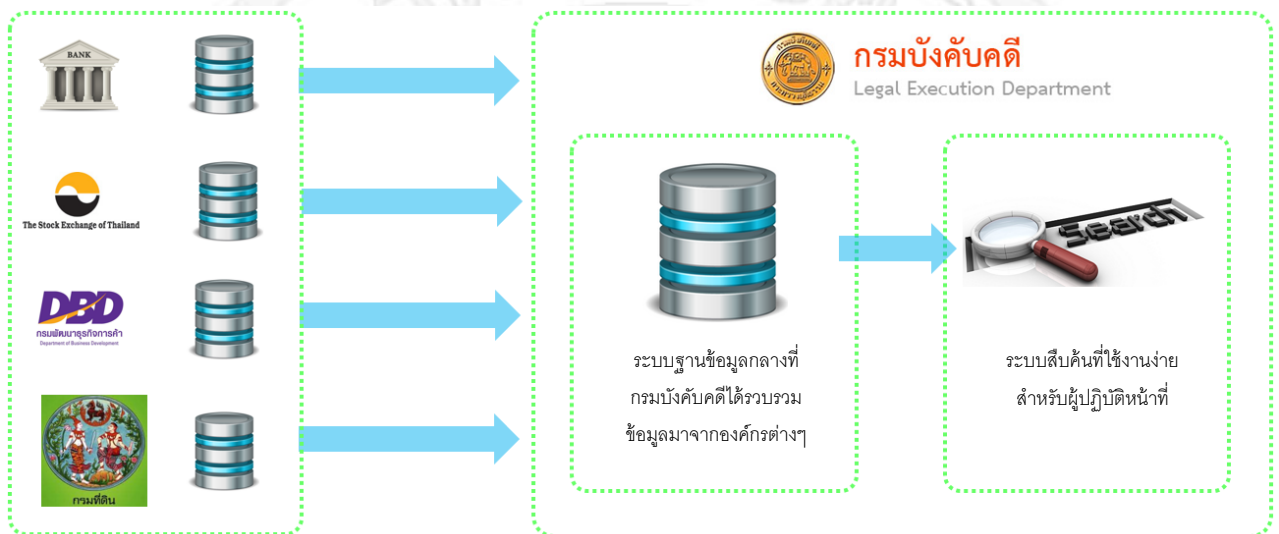
ภาพที่ 9. ภาพสรุปแนวคิดและแนวทางการปรับปรุงกระบวนการสืบค้นทรัพย์สินของลูกหนี้ผ่านระบบเทคโนโลยีและสารสนเทศ



6.2.4 รายละเอียดของระบบเทคโนโลยีและสารสนเทศ (การสร้างฐานข้อมูลและระบบสืบค้น)

เมื่อได้วิเคราะห์ภาพรวมของแนวคิดในเชิงการได้มาซึ่งข้อมูลของลูกค้า รวมถึงตัวอย่างแนวทางการสืบค้นข้อมูลสินทรัพย์ของลูกค้าที่ตั้งที่วิเคราะห์ข้างต้น ในหัวข้อนี้จะกล่าวถึงภาพรวมของระบบเทคโนโลยีและสารสนเทศของกระบวนการสืบค้น ซึ่งอ้างอิงจากภาพที่ 10. แสดงภาพรวมของระบบเทคโนโลยีและสารสนเทศกระบวนการสืบค้น ซึ่งอธิบายได้ดังนี้

ภาพที่ 10. ภาพรวมของระบบเทคโนโลยีและสารสนเทศกระบวนการสืบค้น



จากภาพที่ 10. ซึ่งแสดงถึงการดึงข้อมูลจากหน่วยงานหรือองค์กรอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง เช่น ธนาคารหรือสถาบันการเงิน กรมที่ดิน ตลาดหลักทรัพย์ และกรมพัฒนาธุรกิจ ฯลฯ โดยการดึงข้อมูลที่ดังกล่าวอาจจะเป็นการดึงข้อมูลเป็นรายสัปดาห์หรือรายเดือนก็ได้แล้วแต่ความเหมาะสม และข้อจำกัดของข้อมูลดึงที่มีการกล่าวมาแล้วในหัวข้อก่อนหน้านี้ (เช่น ข้อมูลที่ดินไม่ได้มีการเปลี่ยนแปลงหรือเปลี่ยนมือบ่อยอาจจะมีการดึงข้อมูลเดือนละครั้ง แต่ถ้าเป็นข้อมูลการเงินหรือหุ้นอาจมีการขอข้อมูลอาทิตย์ละครั้งหรือถี่กว่านั้น เป็นต้น) โดยกระบวนการดังกล่าวคงต้องอาศัยการบริหารและการขอความร่วมมือในระดับระหว่างกรมบังคับคดีและองค์กรที่เกี่ยวข้อง เพื่อที่จะทำให้กระบวนการดังกล่าวบังเกิดผลในทางปฏิบัติ

อย่างไรก็ตาม การพิทักษ์ทรัพย์สินของลูกค้าและการแปรสภาพทรัพย์สินของลูกค้าอาศัยกระบวนการสำคัญของการสืบค้นทรัพย์สินของลูกค้าว่าดำเนินการได้สมบูรณ์มากน้อยเพียงใด ดังที่วิเคราะห์ข้างต้น ฉะนั้น การได้มาซึ่งข้อมูลต่าง ๆ แม้จะมีอยู่ในระบบขององค์กรต่าง ๆ

แล้วแต่จำเป็นต้องดำเนินการสอดคล้องกับแนวปฏิบัติ กฎระเบียบหรือข้อบังคับและกฎหมายขององค์กรนั้นๆ เช่น ธนาคารและสถาบันการเงินไม่สามารถที่จะเปิดเผยข้อมูลเรื่องส่วนตัวของลูกค้า เช่น ที่อยู่และเบอร์โทรศัพท์ที่ติดต่อได้ อายุ เงินเดือน เป็นต้น ซึ่งโดยภาพกว้างแล้วข้อจำกัดเหล่านี้ไม่น่าจะเป็นปัญหากับเป้าหมายของกรมบังคับคดี เนื่องจากกรมบังคับคดีต้องการแค่ข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินของลูกค้าหนึ่งกับมูลค่าของทรัพย์สินเท่านั้น ซึ่งการเจรจาขอความร่วมมือในระดับองค์กร จะต้องแสดงให้เห็นแต่ละองค์กรมีความเข้าใจและตระหนักในภาพรวมของประเทศเป็นสำคัญยิ่งว่าการแบ่งปันเฉพาะข้อมูลที่เป็นสำหรับการสืบค้นทรัพย์สินของลูกค้า โดยเฉพาะในเรื่องประโยชน์เชิงเศรษฐกิจและการลงทุนของนักลงทุนและต่อประเทศในภาพรวมและการสนองตอบนโยบายรัฐบาลในเรื่อง Thailand 4.0

การที่จะเกิดโครงการตามแผนงานประเมินเบื้องต้นจำเป็นต้องอย่างยิ่งที่ทางกรมบังคับคดีจะต้องดำเนินการประสานงานถึงแนวทางความจำเป็นในการจัดทำระบบเทคโนโลยีสารสนเทศกับผู้บริหารของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ตัวอย่างเช่น ผู้ว่าการธนาคารแห่งประเทศไทย (ซึ่งมีการรวบรวมข้อมูลความสัมพันธ์ของธนาคารพาณิชย์ทั่วประเทศ) อธิบดีกรมที่ดิน กระทรวงมหาดไทย และกับตลาดหลักทรัพย์กับกรมพัฒนาธุรกิจ หรือในระดับรัฐมนตรีของกระทรวงที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้ทุกองค์กรที่เกี่ยวข้องเริ่มมีการเตรียมตัวเพื่อให้ความร่วมมือหรือศึกษาถึงความสำคัญ (Justifications) และความจำเป็น รวมทั้งข้อจำกัดของการสร้างระบบสืบค้นทรัพย์สินแห่งชาติขึ้น ดูภาพที่ 11. แนวทางการเก็บข้อมูล

ภาพที่ 11. ตัวอย่างการเก็บข้อมูลขององค์กรต่าง ๆ



The Stock Exchange of Thailand



กรมพัฒนาธุรกิจการค้า
Department of Business Development



- ข้อมูลของลูกค้าเกี่ยวกับการใช้บริการและผลิตภัณฑ์ของธนาคาร เช่น เงินฝาก ประกัน ตัวแลกเปลี่ยนต่างๆ
- ข้อมูล "ความสัมพันธ์" ของลูกค้า กับบุคคลอ้างอิง

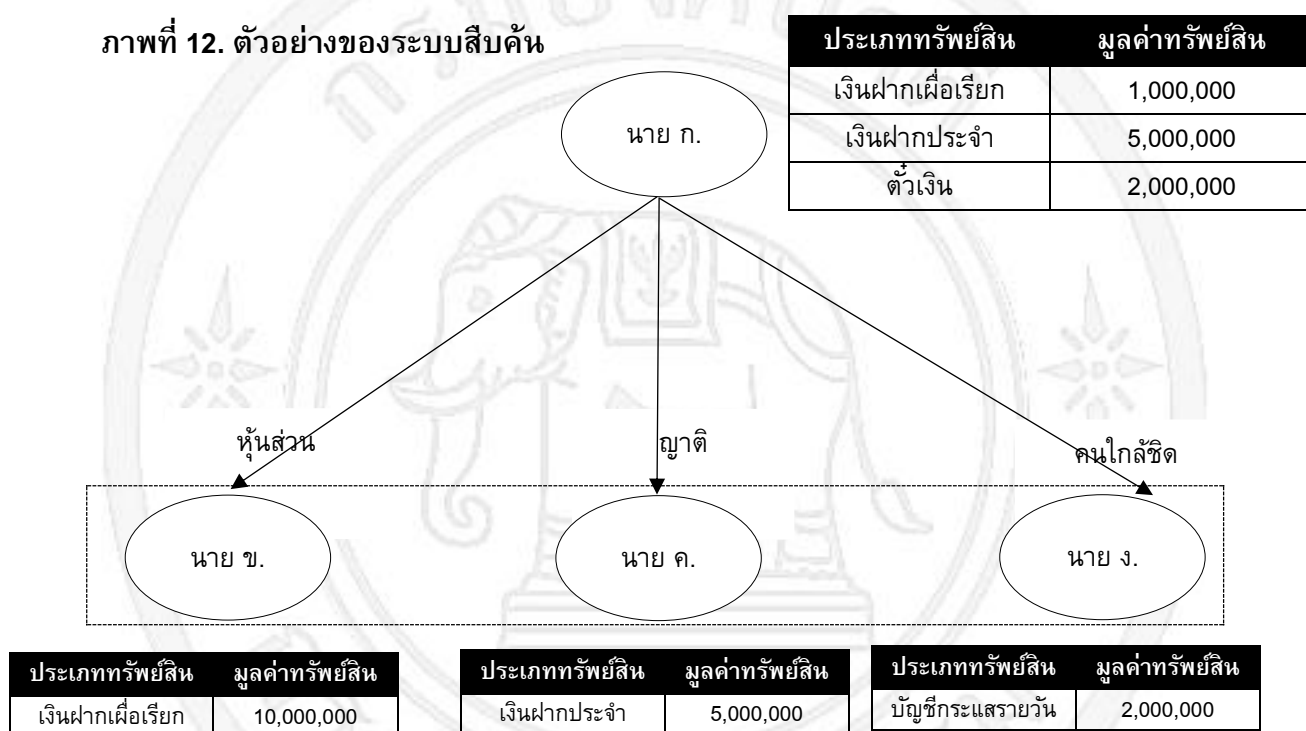
- บุคคลใดมีการถือหุ้นอยู่ที่บริษัทใด เป็นจำนวนเท่าไร
- มูลค่าหุ้นตามราคาตลาด

- บุคคลใดมีการถือหุ้นอยู่ที่บริษัทใด เป็นจำนวนเท่าไร
- มูลค่าหุ้นตามผลประกอบการของบริษัท

- ข้อมูลที่เกี่ยวกับที่ดินและอสังหาริมทรัพย์ว่าบุคคลใดเป็นเจ้าของ
- ข้อมูลเกี่ยวกับราคาประเมินของที่ดินและอสังหาริมทรัพย์

นอกเหนือจากความสำคัญในเชิงการรวบรวมข้อมูลแล้ว การออกแบบระบบการสืบค้น (Search Engine) เป็นอีกประเด็นที่สำคัญ โดยระบบการสืบค้นจำเป็นต้องมีการออกแบบให้มีการใช้งานที่ง่าย เช่น เมื่อทางเจ้าหน้าที่ของกรมบังคับคดี มีการใส่ชื่อลูกหนี้ (นาย ก.) ลงไปในระบบ โดยระบบต้องสามารถที่จะแสดงผลให้อยู่ในรูปแบบของแผนภาพ (ภาพกิ่งไม้) (Logic Tree) สำหรับผู้ที่มีความสัมพันธ์กับนาย ก. ได้ รวมถึงเมื่อทางเจ้าหน้าที่ทำการเลือก (Click) ไปที่ชื่อของบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลที่มีความเกี่ยวข้องกับนาย ก. แล้ว ระบบจะต้องสามารถแสดงรายละเอียดของทรัพย์สินที่นาย ก. มีการโอนถ่ายหรือเปลี่ยนแปลงไปให้แก่บุคคลอื่น ซึ่งรวมถึงรายละเอียดเกี่ยวกับ วันและเวลาดำเนินการเพื่อใช้ในการอ้างอิง

ภาพที่ 12. ตัวอย่างของระบบสืบค้น



6.2.5 แผนงานประเมินเบื้องต้น

เมื่อได้พิจารณาถึงที่มา หลักการและรายละเอียดสำคัญของระบบเทคโนโลยีสารสนเทศ ที่จะช่วยเรื่องการสืบค้นทรัพย์สินของลูกหนี้ข้างต้นแล้ว ในหัวข้อนี้จะเป็นการประเมินแผนงานเบื้องต้นสำหรับงานในการพัฒนาระบบที่ได้กล่าวมาไว้ทั้งหมดตามรายละเอียดในหัวข้อก่อนหน้านี ซึ่งสรุปได้ดังภาพที่ 13. แผนงานประเมินเบื้องต้น

ภาพที่ 13. แผนงานประเมินเบื้องต้น

แผนงาน	เดือน												
	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	
Requirement Gathering: เก็บความต้องการ													
Design: ออกแบบระบบ													
Development: พัฒนาตัวระบบ													
Test: ทดสอบระบบ													
Deployment: นำระบบให้เจ้าหน้าที่ไปใช้ ปฏิบัติงานจริงๆ													

คำอธิบาย

- Requirement Gathering: คืองานในส่วนที่ปรึกษาาระบบเทคโนโลยีสารสนเทศจะเก็บ “ความต้องการ” โดยพูดคุยกับผู้ใหญ่ของกรมบังคับคดีว่ามีความต้องการระบบเป็นอย่างไร ในแง่ของแผนงาน ว่าระบบเทคโนโลยีสารสนเทศที่จะถูกพัฒนาขึ้น
- Design: คืองานในส่วน “ออกแบบ” ของตัวระบบโดยยึดตามความต้องการของระบบที่เรารวบรวมมาจากผู้ใช้งานของระบบ

- Development: งานในส่วน “พัฒนาตัวระบบ” โดยที่ปรึกษาระบบเทคโนโลยีสารสนเทศ จะทำการเขียนโปรแกรม ตั้งฐานข้อมูล เขียนระบบสืบค้นเพื่อให้ใช้งานง่าย
- Test: หลังจากงานในส่วนพัฒนาระบบเสร็จแล้วนั้น จะเข้าสู่งานส่วน “ทดสอบ” ระบบ ว่าสามารถทำงานได้ตามที่ออกแบบไว้หรือไม่
- Deployment: คือส่วนงานในการที่นำระบบที่ทดสอบผ่านแล้วขึ้นให้เจ้าพนักงานทำงาน ได้นำไปใช้ในการปฏิบัติงานจริง ๆ

หมายเหตุ:

แผนงานทั้งหมดที่ได้ประเมินมานั้นขึ้นอยู่กับสมมติฐานสำคัญที่ว่ากรมบังคับคดีได้ประสานงานและสร้างความร่วมมือกับองค์กรอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง เช่น ธนาคารหรือสถาบันการเงิน (ธนาคารแห่งประเทศไทย) กรมที่ดิน ตลาดหลักทรัพย์และกรมพัฒนาธุรกิจ และองค์กรอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องในประเด็นต่อไปนี้

- การที่จะได้มาซึ่งข้อมูลของความสัมพันธ์ ทรัพย์สินของบุคคล
- ข้อตกลงเบื้องต้นว่าข้อมูลเหล่านี้จะมีการส่งให้กับกรมบังคับคดีเป็นประจำ ซึ่งความถี่ในการส่งจะเป็นตามความเหมาะสมของข้อมูลแต่ละประเภท

กล่าวโดยสรุปได้ว่า กรมบังคับคดีประสบปัญหาอย่างมากในการสืบค้นทรัพย์สินของลูกหนี้ ซึ่งเป็นกระบวนการที่สำคัญมากอันเนื่องจากเป็นกลไกที่สำคัญซึ่งมาก่อนกลไกอื่นๆ อย่าง การพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้และการแปรสภาพทรัพย์สินลูกหนี้เพื่อนำมาจัดการและชำระหนี้คืนให้แก่เจ้าหนี้ กระบวนการสืบค้นทรัพย์สินโดยการรวบรวมข้อมูลเกี่ยวกับทรัพย์สินก่อนข้างใช้ เวลาโดยเฉพาะในกรณีที่ลูกหนี้บางส่วนก็พยายามที่จะซุกซ่อน ถ่ายโอนสินทรัพย์ให้กับผู้อื่น หรือ เปลี่ยนถ่ายทรัพย์สินให้อยู่ในรูปแบบที่สืบค้นได้ยาก

กล่าวได้ว่า กรมบังคับคดีสามารถที่จะแก้ไขปัญหาปรับปรุงกระบวนการการสืบค้นทรัพย์สินดังกล่าวได้โดยร่วมมือกับองค์กรอื่นๆ ทั้งทางภาครัฐและเอกชน เช่น ระบบธนาคารหรือสถาบันการเงิน โดยขอข้อมูลที่ประกอบด้วย ข้อมูลทางการเงินของบุคคลและสถาบันและข้อมูลทรัพย์สินของลูกหนี้และข้อมูลความสัมพันธ์ของลูกหนี้ (เช่น ญาติ สามี ภรรยา พ่อ แม่ พี่น้อง คู่ค้า หุ่นส่วน) เมื่อได้รับข้อมูลต่างๆ เหล่านี้มาได้ จำเป็นอย่างยิ่งที่กรมบังคับคดีจะต้องจัดทำระบบเทคโนโลยีสารสนเทศ โดยการสร้างเป็นระบบฐานข้อมูลกลางที่กรมบังคับคดีจะนำไปใช้ในการสืบค้นทรัพย์สินของลูกหนี้

แผนงานการสร้างกระบวนการสืบค้นทรัพย์สินของบุคคลดังกล่าวจะเกิดขึ้นได้ จำเป็นต้องอาศัยการประสานงานระหว่างกรมบังคับคดีและองค์กรต่างๆ ทั้งภาครัฐและภาคเอกชนที่เกี่ยวข้อง และการแปลงข้อเสนอแนะดังกล่าวลงสู่ภาคปฏิบัติเพื่อให้บังเกิดผลต่อไป

ข้อเสนอแนะเบื้องต้น

- รวบรวมข้อมูลที่เป็นต่อการบังคับคดีล้มละลายจากหน่วยงานหรือองค์กรต่างๆ ทั้งภาครัฐและเอกชน โดยเฉพาะธนาคารแห่งประเทศไทย กรมที่ดิน กรมพัฒนาธุรกิจการค้า หรือฐานข้อมูลของ ปปง.
- นำข้อมูลที่รวบรวมและบรรจุไว้ในฐานข้อมูลกลางของกรมบังคับคดี
- จัดทำระบบสืบค้น (Search Engine) ของฐานข้อมูลที่สะดวกในการเข้าใช้
- ศึกษาเพิ่มเติมและจัดทำระบบฐานข้อมูลและระบบการสืบค้นตามแผนงาน ประเมินเบื้องต้นต่อไป

6.3 แนวทางในการจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายตามลักษณะ แห่งทรัพย์สิน : กรณีการประเมินมูลค่าแห่งทรัพย์สินทางปัญญา

นอกเหนือจากข้อเสนอแนะเชิงกระบวนการการสืบค้นข้อมูลเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ดังกล่าว รายงานวิจัยฉบับนี้ยังให้ความสำคัญกับแนวทางในการจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายซึ่งพระราชบัญญัติล้มละลาย มาตรา 123 บัญญัติวางหลักไว้ว่า “ทรัพย์สินซึ่งเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์รวบรวมได้มา เมื่อลูกหนี้ล้มละลายแล้ว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจขายตามวิธีสะดวกและเป็นผลดีที่สุด ...”¹⁶³ อันจะเห็นได้ว่า การจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายในระบบกฎหมายไทยสามารถกระทำได้ทั้งวิธีการขายทอดตลาด และวิธีการอื่นเท่าที่เป็นผลดีที่สุดในการจัดการและชำระหนี้คืนแก่เจ้าหนี้

กล่าวได้ว่า วิธีการขายทอดตลาดเป็นวิธีการปกติที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน ทุกประเทศทั่วโลก รวมทั้งประเทศไทยใช้วิธีการดังกล่าว อย่างไรก็ตาม ในปัจจุบัน มีบางประเทศที่ใช้วิธีการอื่นควบคู่กันกับวิธีการขายทอดตลาด ซึ่งจากการวิเคราะห์ในบทที่ 4 พบว่า สหรัฐอเมริกา ญี่ปุ่น

163. มาตรา 123 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483.

และบางประเทศในยุโรป อาทิ เยอรมนี¹⁶⁴ ใช้วิธีการประเมินมูลค่าของทรัพย์สินทางปัญญาของทรัพย์สินลูกหนี้เข้ามาใช้เกี่ยวกับการบังคับคดี ฉะนั้น รายงานวิจัยฉบับนี้จึงเสนอแนะแนวทางเกี่ยวกับการจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายกรณีการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญา รวมทั้งนำเสนอหลักเกณฑ์ วิธีการและแนวทางดำเนินการดังกล่าว

6.3.1 มูลเหตุในการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญา (Valuation Causes)

ทรัพย์สินทางปัญญาอาจถูกใช้เป็นหลักประกันทางธุรกิจได้ หลักการดังกล่าวปรากฏในบทบัญญัติของพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. 2558 มาตรา 8 ซึ่งบัญญัติว่า “หลักประกันได้แก่ทรัพย์สิน ดังต่อไปนี้

- (1) กิจการ
- (2) สิทธิเรียกร้อง
- (3) สัมหาริมทรัพย์ที่ผู้ให้หลักประกันใช้ในการประกอบธุรกิจ เช่น เครื่องจักร สินค้าคงคลังหรือวัตถุดิบที่ใช้ในการผลิตสินค้า
- (4) อสังหาริมทรัพย์ในกรณีให้ผู้ให้หลักประกันประกอบธุรกิจอสังหาริมทรัพย์โดยตรง
- (5) ทรัพย์สินทางปัญญา
- (6) ทรัพย์สินอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง¹⁶⁵

ฉะนั้น เจ้าของทรัพย์สินทางปัญญาอาจนำ IP Asset ดังกล่าวไปใช้เพื่อเป็นหลักประกันทางธุรกิจตามพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจก็ได้ ซึ่งกรณีนี้อาจนำไปใช้คำนวณมูลค่าสินทรัพย์ของตนเอง หรือใช้วิธีการประเมินมูลค่าของทรัพย์สินทางปัญญาด้วยวิธีการอื่นใด ขึ้นอยู่กับเหตุปัจจัยและมูลเหตุจูงใจที่แตกต่างกัน กล่าวคือ

ตามความเห็นของกลุ่มผู้เชี่ยวชาญด้านการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาของสหภาพยุโรป (European Commission's Expert Group on Intellectual Property Valuation) ได้สรุปสาเหตุสำคัญของการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาออกเป็น 5 กลุ่มที่สำคัญ ได้แก่

- (1) เพื่อความสะดวกในการบริหารจัดการ
- (2) เป็นไปตามข้อบังคับภายในองค์กรหรือบริษัท ปึ่งบประมาณ การประเมินทรัพย์สินทั้งหมดของบริษัทเมื่อเข้าสู่ตลาดหลักทรัพย์ หรือใช้เมื่อมีการขายเปลี่ยนมือบริษัท จะได้ว่าทรัพย์สินทั้งหมดของบริษัทมีมูลค่าเท่าไร

164. นอกเหนือจากสหรัฐอเมริกาและญี่ปุ่นที่ได้นำมาศึกษาในบทที่ 4 ยังมีกลุ่มประเทศยุโรปที่ใช้วิธีการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาในการบังคับคดี.

165. มาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. 2558.

- (3) เพื่อการถ่ายโอนเปลี่ยนเจ้าของ และได้ทราบถึงความเหมาะสมว่าสินทรัพย์ที่เป็นทรัพย์สินทางปัญญาของตน ควรมียุทธศาสตร์อย่างไร รวมทั้ง การโอนย้ายเปลี่ยนเจ้าของที่แท้จริงก็เพื่อต้องการทำอะไรในอนาคต
- (4) เพื่อสร้างรายงานเท็จ ในกรณีที่ต้องส่งใบประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาให้แก่บุคคลที่สาม เช่น ป.ป.ช. บางทีเจ้าของทรัพย์สินทางปัญญาก็จำเป็นที่จะต้องรายงานมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาให้ต่ำกว่าความเป็นจริง เพื่อการหลีกเลี่ยงข้อกล่าวหากรณีรั่วรัยผิดปกติ
- (5) เพื่อเหตุผลทางการเงินและการบัญชี ซึ่งกรณีเป็นที่ทราบอยู่แล้วว่าทุกองค์กรต้องมีการตรวจสอบบัญชีและประเมินมูลค่าทรัพย์สินขององค์กรเพื่อหาต้นทุน รายจ่าย และกำไรขององค์กร ซึ่งการตรวจสอบก็จะทำโดยผู้ตรวจสอบบัญชีจากภายนอก เพื่อประเมินมูลค่าทรัพย์สินขององค์กร และการตรวจสอบก็ต้องมีการประเมินมูลค่าของทรัพย์สินทางปัญญาขององค์กรด้วย¹⁶⁶

ดังได้วิเคราะห์ในบทที่ 4 ว่าการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาสามารถทำได้มากมายหลากหลายวิธีซึ่งอาจจะประเมินโดยคิดจากต้นทุน (Cost Approach) เช่น คิดจากราคาที่ซื้อทรัพย์สินทางปัญญานั้นมา หรือประเมินโดยคิดจากรายได้จากการขายทรัพย์สินทางปัญญาชนิดนั้นออกไป โดยวิเคราะห์จากราคาตลาดในขณะนั้น กรณีนี้เรียกว่า “วิธีการเปรียบเทียบตลาด” (Market Approach) ซึ่งในหัวข้อต่อไปจะวิเคราะห์วิธีประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาที่เป็นที่นิยมในปัจจุบัน¹⁶⁷

6.3.2 วิธีประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญา

โดยปกติ ถ้าผู้รับประกันเป็นสถาบันการเงินย่อมมีการวางหลักเกณฑ์ที่แน่นอนที่ใช้สำหรับการประเมินมูลค่าของทรัพย์สินทางปัญญา แต่ถ้าหากผู้รับประกันเป็นบุคคลทั่วไปโดยปกติการประเมินมูลค่าของทรัพย์สินทางปัญญาสามารถทำได้หลายแบบตามทฤษฎีที่เป็นที่นิยมกันอย่างแพร่หลายกล่าวโดยสรุปคือ วิธีคิดจากรายได้ (Income-Based Approach), วิธีคิดจากราคาตลาด (Market-Based Approach) วิธีคิดจากต้นทุน (Cost-Based Approach) และ การใช้วิธีผสมผสานกัน

อย่างไรก็ตาม การประเมินมูลค่าของทรัพย์สินทางปัญญา ซึ่งโดยสภาพและการใช้แนวคิดไม่เหมือนกันในแต่ละวิธี จึงใช้มาตรฐานเดียวกันมาพิจารณาไม่ได้ การประเมินมูลค่า

166. European Commission, *Final Report on the Expert Group on Intellectual Property Valuation*, (2013) p. 12.

167. ดูบทที่ 4 ในส่วนที่เกี่ยวกับวิธีการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญา.

ของทรัพย์สินทางปัญญาแต่ละครั้ง จึงต้องตรวจสอบและพิจารณาเป็นรายกรณีไป (และบางกรณีขึ้นอยู่กับระดับความชำนาญของผู้ประเมินและความเห็นส่วนตัวของผู้ประเมิน) การประเมินมูลค่าของทรัพย์สินทางปัญญาจึงไม่สามารถที่จะตัดสินลงไปตายตัวได้ว่าทรัพย์สินทางปัญญาประเภทใดควรมีมูลค่ามากน้อยเพียงใดเพราะมีปัจจัยหลายประการที่ต้องนำมาพิจารณาประกอบด้วย¹⁶⁸ ในรายงานการวิจัยฉบับนี้จะเสนอแนะวิธีการประเมินมูลค่าของทรัพย์สินทางปัญญาของสมาคมผู้ประเมินค่าทรัพย์สินแห่งประเทศไทยร่วมกับสมาคมนักประเมินราคาอิสระแห่งประเทศไทยซึ่งเป็นวิธีการที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน สำหรับแนวทางการประเมินมูลค่าโดยวิธีการอื่นที่ใช้ในปัจจุบัน ได้แก่ วิธีการคิดจากต้นทุน (Cost Approach) วิธีการเปรียบเทียบตลาด (Market Approach) วิธีการพิจารณาจากรายได้ (Income Approach) หรือวิธีผสมผสาน (Multiple Approach Use in Combination) ได้นำเสนอไว้ในบทที่ 4 ข้างต้นแล้ว

อนุสนธิจากการที่พระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. 2558 มีผลใช้บังคับและมีการระบุว่าทรัพย์สินทางปัญญาสามารถใช้เป็นหลักประกันทางธุรกิจได้ดังกล่าวข้างต้น โดยในหมวด 5 แห่งพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว เรื่อง การบังคับหลักประกันที่เป็นทรัพย์สิน ประกอบกับคำพิพากษาฎีกาที่ 9544/2542¹⁶⁹ และ 846/2534¹⁷⁰ กำหนดให้ทรัพย์สินทางปัญญาถือเป็นทรัพย์สินประเภทหนึ่งที่ไม่ใช่ทั้งสังหาริมทรัพย์และอสังหาริมทรัพย์ กรณีนี้จึงอาจอนุโลมใช้หมวด 5 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ.2558 เพื่อทำการบังคับหลักประกันได้ซึ่งบทบัญญัติมาตรา 36¹⁷¹ ได้กำหนดให้ผู้รับหลักประกันสามารถบังคับหลักประกันหลุดเป็น

168. European Commission, *Final Report on the Expert Group on Intellectual Property Valuation*, November, 29th 2013, 12.

169. คำพิพากษาฎีกาที่ 9544/2542 “เครื่องหมายการค้าเป็นทรัพย์สินทางปัญญาอย่างหนึ่ง ไม่ใช่ อสังหาริมทรัพย์หรือสังหาริมทรัพย์ ไม่มีรูปร่าง ทั้งไม่อาจยึดถือครอบครองได้อย่างทรัพย์สินทั่วไป ดังที่บัญญัติไว้ใน ป.พ.พ. บรรพ 4 ว่าด้วยทรัพย์สิน การที่จำเลยนำเครื่องหมายการค้าอักษรโรมัน คำว่า PEAK และ PEAK กับรูปประดิษฐ์คล้ายภูเขาของผู้อื่นมาใช้กับสินค้าของตนโดยไม่ได้รับ อนุญาตจากเจ้าของ แม้เป็นระยะเวลาสั้นเพียงใด ก็ไม่ทำให้จำเลยมีสิทธิในเครื่องหมายการค้านั้น ดีกว่าโจทก์ก็ได้ บทบัญญัติว่าด้วยการได้กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินโดยการครอบครองปรปักษ์ตามมาตรา 1382 หากอาจนำมาใช้บังคับแก่สิทธิในเครื่องหมายการค้าอันเป็นทรัพย์สินทางปัญญาได้ไม่”

170. คำพิพากษาฎีกาที่ 846/2534 “ลิขสิทธิ์แม้จะเป็นทรัพย์สินอย่างหนึ่ง แต่เป็นทรัพย์สินที่มีลักษณะ พิเศษแตกต่างจากอสังหาริมทรัพย์และสังหาริมทรัพย์ การได้มาซึ่งลิขสิทธิ์จะได้อาจโดยทางใดได้บ้าง เป็นเรื่องที่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะแล้ว เมื่อไม่มีกฎหมายให้สิทธิแก่ผู้ใดได้มาซึ่งลิขสิทธิ์โดย การครอบครองปรปักษ์ จำเลยจึงไม่อาจอ้างว่าได้ลิขสิทธิ์ในเพลงพิพาทมาโดยการครอบครอง ปรปักษ์”

171. มาตรา 36 แห่งพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. 2558 ซึ่งบัญญัติว่า “ผู้รับหลักประกัน อาจบังคับหลักประกันโดยให้ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันหลุดเป็นสิทธิหรือโดยจำหน่ายทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันเพื่อนำเงินมาชำระหนี้”.

สิทธิ หรือผู้รับหลักประกันสามารถจำหน่ายหลักประกันที่เป็นทรัพย์สินเพื่อนำเงินมาชำระหนี้
ยอมได้อีกทางหนึ่ง

อย่างไรก็ตาม ในหมวด 5 ไม่ได้กำหนดวิธีการเพื่อประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญา
ว่ามีวิธีและแนวทางดำเนินการอย่างไรเหมือนดังเช่นในหมวด 6 เรื่องการบังคับหลักประกันที่
เป็นกิจการซึ่งมีการกำหนดคุณสมบัติของผู้บังคับหลักประกันไว้เป็นกรณีเฉพาะว่าต้องได้รับ
ใบอนุญาตว่าเป็นผู้บังคับหลักประกันก่อนจึงจะดำเนินการประเมินมูลค่าและบังคับหลักประกันที่
เป็นกิจการกับผู้ให้หลักประกันได้ และไม่มีบทบัญญัติมาตราใดปรากฏภายใต้พระราชบัญญัติ
หลักประกันทางธุรกิจที่กำหนดให้ผู้บังคับหลักประกันที่ได้รับใบอนุญาตตามหมวด 6 สามารถ
ทำการบังคับหลักประกันที่เป็นทรัพย์สินหรือทรัพย์สินทางปัญญาได้ ฉะนั้น การพิจารณาว่า
ทรัพย์สินทางปัญญาที่เป็นหลักประกันมีมูลค่าเท่าใดนั้น จึงต้องพิจารณาในสัญญาที่จดทะเบียน
ว่าทรัพย์สินทางปัญญาที่เป็นหลักประกันนั้น ถูกประเมินมูลค่าระหว่างผู้ให้หลักประกันและผู้รับ
หลักประกันไว้เท่าใด ซึ่งในส่วนของเจ้าพนักงานบังคับคดีจึงจำเป็นต้องพิจารณามูลค่าของ
ทรัพย์สินทางปัญญาจากในสัญญาเช่นเดียวกัน

อย่างไรก็ตาม กรณีนี้ยังมีปัญหาที่ต้องพิจารณาต่อไปว่าเมื่อทำสัญญา ผู้ให้หลักประกัน
และผู้รับหลักประกันจะทราบได้อย่างไรว่าทรัพย์สินทางปัญญาที่เป็นหลักประกันนั้น ควรจะถูก
ประเมินมูลค่าด้วยวิธีไหนและอย่างไร ซึ่งในพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจมิได้กำหนด
แนวทางหรือวิธีในการประเมินมูลค่าของทรัพย์สินทางปัญญาที่เป็นหลักประกันก่อนทำสัญญาว่า
ควรทำเช่นไร ในทางปฏิบัติจึงเป็นหน้าที่ของผู้รับหลักประกันที่จะหาวิธีประเมินมูลค่าทรัพย์สิน
ทางปัญญาที่เหมาะสมภายใต้เงื่อนไขที่ผู้ให้หลักประกันจะต้องยินยอมและเห็นพ้องตามด้วยกับ
วิธีการประเมินมูลค่านั้นๆ

ดังนั้น ด้วยความตระหนักในปัญหานี้ ธนาคารแห่งประเทศไทย ในฐานะที่เป็นผู้ดูแล
สถาบันการเงินในประเทศไทยทั้งหมด ซึ่งสถาบันการเงินต่างๆ จะเป็นผู้รับหลักประกันต่อไปใน
อนาคตได้ออกประกาศไปยังสถาบันการเงินทุกแห่งในประเทศเกี่ยวกับเรื่องการประเมินมูลค่า
ทรัพย์สินทางปัญญาว่า ธนาคารแห่งประเทศไทยได้ร่วมกับสมาคมผู้ประเมินค่าทรัพย์สินแห่ง
ประเทศไทยและสมาคมนักประเมินราคาอิสระไทย จัดทำแนวทางและกรอบการประเมินมูลค่า
ทรัพย์สินทางปัญญา โดยจะต้องมีการประเมินมูลค่าทุก 3 ปี ซึ่งทรัพย์สินทางปัญญานั้นจะต้อง
สามารถนำมาเป็นหลักประกันได้ถูกต้องตามกฎหมาย (มีการจดทะเบียน หรือได้มาโดยชอบ
ด้วยกฎหมาย) มีการประเมินมูลค่าได้อย่างน่าเชื่อถือ และสามารถยึดหรืออายัดได้ตามกฎหมาย
ส่วนหลักเกณฑ์การประเมินนั้นคือ การประเมินราคาทรัพย์สินทางปัญญาที่ยึดแนวปฏิบัติตาม
มาตรฐานสากล หรือแนวปฏิบัติที่สมาคมผู้ประเมินค่าทรัพย์สินแห่งประเทศไทย หรือสมาคม

นักประเมินราคาอสังหาริมทรัพย์ หรือสำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ ประกาศใช้เป็นเกณฑ์ขั้นต่ำในภายหลัง¹⁷²

หลักเกณฑ์ที่สมาคมผู้ประเมินค่าทรัพย์สินแห่งประเทศไทยและสมาคมนักประเมินราคาอสังหาริมทรัพย์ได้วางไว้ให้ธนาคารแห่งประเทศไทยใช้ออกหลักเกณฑ์เพื่อการประเมินมูลค่าหรือราคาทรัพย์สินทางปัญญาของสถาบันการเงิน สำหรับหลักประกันที่เป็นทรัพย์สินทางปัญญาในวงเงินในมูลค่าไม่เกิน 3 ล้านบาท แต่หากทรัพย์สินทางปัญญาที่ประเมินตามขอบเขตงานมีมูลค่าเกินกว่า 3 ล้านบาท ผู้ประเมินมูลค่าทรัพย์สินต้องใช้วิธีการและกำหนดรูปแบบรายงานที่ละเอียดกว่าเกณฑ์ที่กำหนดนี้ โดยแนวทาง วิธีการและรูปแบบการนำเสนอรายงานต้องสามารถอ้างอิงได้ตามมาตรฐานสากลอย่างชัดเจน¹⁷³ ทั้งนี้ ผู้ที่ทำการประเมินตามประกาศนี้ต้องผ่านการทดสอบเพื่อรับรองความสามารถในการปฏิบัติงานจากสมาคมวิชาชีพ และต้องใช้ความรอบคอบระมัดระวังในการปฏิบัติงาน ผู้ประเมินต้องมีข้อมูลทางด้านการตลาด การผลิต คุณลักษณะของทรัพย์สินทางปัญญาที่ทำการประเมินและศักยภาพในการก่อให้เกิดรายได้ของทรัพย์สินทางปัญญานั้นๆ เพื่ออ้างอิงผลการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาตามขอบเขตการปฏิบัติงานให้มีความน่าเชื่อถือและไม่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้เกี่ยวข้อง

สมาคมผู้ประเมินค่าทรัพย์สินแห่งประเทศไทยและสมาคมนักประเมินราคาอสังหาริมทรัพย์ได้กำหนดหลักเกณฑ์การประเมินมูลค่าเพื่อกำหนดมูลค่าตลาด ซึ่งหมายถึงมูลค่าที่เป็นตัวเงินซึ่งประมาณว่าเป็นราคาของทรัพย์สินที่ซื้อมาขายกันได้ระหว่างผู้เต็มใจซื้อและผู้เต็มใจขาย ณ วันที่ประเมินภายใต้เงื่อนไขการซื้อขายปกติที่ผู้ซื้อ ผู้ขาย ไม่มีผลประโยชน์เกี่ยวเนื่องกันโดยได้มีการเสนอขายทรัพย์สินในระยะเวลาพอสมควรและโดยที่ทั้งสองฝ่ายได้ตกลงซื้อขายกันด้วยความรอบรู้อย่างรอบคอบและปราศจากภาวะกดดันใด ๆ¹⁷⁴ และสำหรับหลักเกณฑ์การประเมินราคา หรือเกณฑ์การประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาจะใช้วิธีคิดรายได้จากกระแสเงินสดสุทธิ

172. ธนาคารแห่งประเทศไทย, “ประกาศธนาคารแห่งประเทศไทยที่ ธปท.ผ.นส. (23) ว. 745/2559 เรื่อง นำส่งแนวนโยบาย เรื่องการประเมินราคาและอสังหาริมทรัพย์หรือการขายที่ได้มาจากการรับชำระหนี้ การประกันการให้สินเชื่อ หรือที่ซื้อมาจากการขายทอดตลาดของสถาบันการเงิน”.

173. ธนาคารแห่งประเทศไทย, “ประกาศธนาคารแห่งประเทศไทยที่ ธปท.ผ.นส. (23) ว. 745/2559 เรื่อง นำส่งแนวนโยบาย เรื่องการประเมินราคาและอสังหาริมทรัพย์หรือการขายที่ได้มาจากการรับชำระหนี้ การประกันการให้สินเชื่อ หรือที่ซื้อมาจากการขายทอดตลาดของสถาบันการเงิน”.

174. ธนาคารแห่งประเทศไทย, “ประกาศธนาคารแห่งประเทศไทยที่ ธปท.ผ.นส. (23) ว. 745/2559 เรื่อง นำส่งแนวนโยบาย เรื่องการประเมินราคาและอสังหาริมทรัพย์หรือการขายที่ได้มาจากการรับชำระหนี้ การประกันการให้สินเชื่อ หรือที่ซื้อมาจากการขายทอดตลาดของสถาบันการเงิน”.

และทอนเป็นมูลค่าปัจจุบันด้วยแนวทางใช้วิธีประเมินจากรายได้ (Income Approach) โดยแบ่งออกเป็น 2 วิธีการ กล่าวคือ¹⁷⁵

(1) วิธีคิดจากอัตราก้อน (Direct Capitalization Approach)

วิธีคิดจากอัตราก้อน เป็นวิธีคิดประเภทหนึ่งในกลุ่มวิธีประเมินจากรายได้ วิธีคิดจากอัตราก้อนเป็นกระบวนการและวิธีการในการประเมินมูลค่าทรัพย์สินเชิงเปรียบเทียบ โดยพิจารณารายได้และค่าใช้จ่ายของทรัพย์สินที่ประเมิน และทำการประเมินมูลค่าโดยหารรายได้สุทธิ (NOI – Net Operating Income) ด้วยอัตราผลตอบแทนเป็นร้อยละที่คาดว่าจะได้รับจากทรัพย์สิน (Capitalization Rate) วิธีนี้จะพิจารณาถึงความสัมพันธ์โดยตรงระหว่างอัตราผลตอบแทนรวม (ซึ่งพิจารณาความเสี่ยงทั้งหมด) กับรายได้สุทธิปีใดปีหนึ่งเพียงปีเดียว¹⁷⁶

$\text{มูลค่าทรัพย์สินทางปัญญา} = \frac{\text{รายได้สุทธิ}}{\% \text{ อัตราผลตอบแทนที่คาดว่าจะได้รับจากทรัพย์สิน}}$

(2) วิธีคิดลดกระแสเงินสด (Discounted Cash Flow Approach)

วิธีนี้เป็นวิธีที่นิยมในการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาหลายๆ ประเภทซึ่งเป็นวิธีที่คำนวณกระแสรายได้สุทธิ (NOI – Net Operating Income) ในอนาคต แล้วทอนเป็นมูลค่าปัจจุบันด้วยอัตราคิดลดที่เหมาะสม โดยปกติระยะเวลาในการคำนวณอัตราคิดลดจะสั้นกว่าระยะเวลาที่ก่อให้เกิดประโยชน์ทางเศรษฐกิจ หรือระยะเวลาที่กฎหมายคุ้มครองทรัพย์สินทางปัญญานั้น¹⁷⁷

175. สมาคมผู้ประเมินค่าทรัพย์สินแห่งประเทศไทยและสมาคมนักประเมินราคาอิสระไทย. “แนวทางและหลักเกณฑ์การประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญา”.

176. สมาคมผู้ประเมินค่าทรัพย์สินแห่งประเทศไทยและสมาคมนักประเมินราคาอิสระไทย. “แนวทางและหลักเกณฑ์การประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญา”.

177. สมาคมผู้ประเมินค่าทรัพย์สินแห่งประเทศไทยและสมาคมนักประเมินราคาอิสระไทย. “แนวทางและหลักเกณฑ์การประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญา”.

มูลค่าของทรัพย์สิน ทางปัญญาในปัจจุบัน	=	กระแสรายได้สุทธิในอนาคต - ตัวแปรคิดลดตามเวลา + ตัวแปรคิดลดข + ... NOI	(แล้วแต่ความเหมาะสม)
--	---	--	----------------------

โดยกระแสรายได้สุทธิสามารถรวมได้จาก

- (1) ระยะเวลาที่ก่อให้เกิดประโยชน์ทางเศรษฐกิจ (Economic Life) สามารถคำนวณได้จากเวลาที่เจ้าของทรัพย์สินทางปัญญาคาดว่าจะได้รับผลประโยชน์จากทรัพย์สินทางปัญญานั้น เช่น สิทธิบัตรยาที่มีอายุคงเหลือ ณ วันประเมิน 8 ปี หรือระยะเวลาที่ก่อให้เกิดประโยชน์ทางเศรษฐกิจอาจเริ่มต้นเมื่อเริ่มนับอายุของทรัพย์สินทางปัญญา¹⁷⁸ เช่น ในกรณีของลิขสิทธิ์ อายุเวลาที่ก่อให้เกิดประโยชน์ทางเศรษฐกิจเริ่มขึ้นเมื่อผู้สร้างสรรค์ได้เผยแพร่ผลงานสร้างสรรค์ หรือในกรณีของลิขสิทธิ์เพลง ระยะเวลาที่ก่อให้เกิดประโยชน์ทางเศรษฐกิจอาจเป็นไปตามอายุไขของผลิตภัณฑ์ที่ใช้บรรจุวัตถุแห่งลิขสิทธิ์ เช่น เครื่องเล่นและบันทึกไฟล์ที่ใช้ในร้านคาราโอเกะ (Karaoke) ที่สามารถมีอายุอยู่ได้นานหลายปี เครื่องเล่นนั้นจึงสามารถให้รายได้จากลิขสิทธิ์ตลอดไปไม่จำกัดเวลา (Perpetuity) เป็นต้น
- (2) ระยะเวลาที่กฎหมายคุ้มครอง (Legal Life) ทรัพย์สินทางปัญญา ตัวอย่างเช่น สิทธิบัตรที่มีระยะเวลาคุ้มครองตามกฎหมาย 20 ปี¹⁷⁹

สำหรับตัวแปรคิดลดดูจากตัวแปรดังต่อไปนี้

- (1) อัตราผลตอบแทนและอัตราคิดลด อัตราดังกล่าวมาจากข้อมูลของบริษัทที่มีการจดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์หรือจากการเปลี่ยนมือระหว่างกัน หรืออาจพิจารณาได้จากปัจจัยความเสี่ยงของธุรกิจ หรือประเภทของทรัพย์สินนั้น ซึ่งผู้ประเมินมูลค่าทรัพย์สินต้องสามารถอธิบายที่มาที่ไปของอัตราคิดลด (Discount Rate) และอัตราผลตอบแทน (อัตราทุน – Capitalization Rate) ได้อย่างสมเหตุสมผล มีหลักฐานอ้างอิงได้อย่างชัดเจน อย่างไรก็ดี หากผู้ประเมินมูลค่าทรัพย์สินใช้ดุลพินิจในการนำอัตราค่าเฉลี่ยถ่วงน้ำหนักของต้นทุนทางการเงิน (WACC – Weighted Average Cost of Capital) ของกิจการมาใช้เป็นอัตราคิดลด ผู้ประเมินมูลค่าทรัพย์สินจะต้องมั่นใจว่าปัจจัยที่นำมาเปรียบเทียบสามารถแสดงให้เห็นถึงที่มาที่ไปของการกำหนด

178. ดูคำอธิบายกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญาใน ปวริศร เลิศธรรมเทวี, *ความรู้เกี่ยวกับกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา* (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2559).

179. กฎหมายสิทธิบัตรของไทยมีอายุการคุ้มครอง 20 ปีนับจากวันที่ยื่นคำขอจดทะเบียน Ibid.

อัตราคิดลดที่เหมาะสมได้เป็นอย่างดี ทั้งนี้ การแปลงกระแสรายได้สุทธิเป็นมูลค่าปัจจุบันให้พิจารณาจากระยะเวลาที่เติบโตและอัตราความเสี่ยงประกอบกัน

- (2) **การกำหนดมูลค่าสุดท้าย (Terminal Value)** ในการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาโดยวิธีนี้ต้องทำความเข้าใจต่ออายุการใช้งาน รวมทั้งศักยภาพในการประกอบการและทำกำไรในระยะยาว (มาก) แบบไม่จำกัดเวลา ซึ่งจะต้องวิเคราะห์คุณลักษณะของทรัพย์สินทางปัญญาในประเภทนั้นๆ ว่าเมื่อได้วิเคราะห์แบบจำลองทางการเงิน หรือการจัดทำประมาณการทางการเงินของทรัพย์สินทางปัญญานั้นๆ ควรที่จะมีมูลค่าสุดท้ายหรือไม่และอย่างไร

โดยผู้ประเมินราคามีหน้าที่ในการตรวจสอบความมีอยู่จริงของทรัพย์สินทางปัญญาไม่ว่าจะได้จากการสัมภาษณ์ผู้ให้หลักประกัน เจ้าของทรัพย์สินทางปัญญา รวมทั้งข้อมูลแวดล้อมจากหน่วยงานต่างๆ ที่เหมาะสม และเกี่ยวข้องโดยตรง เช่น กรมทรัพย์สินทางปัญญา สภาอุตสาหกรรม หอการค้าจังหวัด หรือสหกรณ์ท้องถิ่น เป็นต้น เพื่อยืนยันคุณลักษณะของทรัพย์สินทางปัญญาที่ประเมินประเภทนั้นๆ โดยเฉพาะการตรวจสอบศักยภาพและขีดความสามารถในการหารายได้จากทรัพย์สินทางปัญญาชนิดนั้นๆ อย่างสมเหตุสมผล มีข้อมูลสนับสนุนยืนยันได้อย่างน่าเชื่อถือ หากผู้ประเมินมูลค่าทรัพย์สินมีข้อจำกัดในการรวบรวมตรวจสอบข้อมูลที่เป็นสาระสำคัญของทรัพย์สินทางปัญญาที่ประเมินจะต้องแจ้งข้อจำกัดเหล่านั้นในรายงานอย่างชัดเจน และถือเป็นรายงานที่มีเงื่อนไขให้ผู้ให้หลักประกันใช้ความระมัดระวังเป็นพิเศษในการตัดสินใจ หากผู้ประเมินมูลค่าทรัพย์สินกำหนดข้อสมมติฐานใดๆ ในรายงานการประเมินอันเนื่องมาจากข้อจำกัดดังกล่าว จะต้องอธิบายและให้เหตุผลประกอบข้อสมมติฐานเหล่านั้น ในรายงานอย่างชัดเจนด้วย

นอกจากนี้ ผู้ประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญามีหน้าที่ในการพิจารณามูลค่าทรัพย์สินด้วยความระมัดระวัง และต้องสรุปมูลค่าในการจำแนกมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาออกจากมูลค่ารวมในกรณีที่ทรัพย์สินทางปัญญานั้นใช้ปัจจัยการผลิตร่วมกับทรัพย์สินประเภทอื่นๆ ซึ่งใช้ตัวชี้วัดมูลค่าโดยการประมาณการจากผลการประกอบการ (NOI – Net Operating Income) ที่คาดว่าจะเกิดจากทรัพย์สินทางปัญญานั้น

อย่างไรก็ดี หากทรัพย์สินทางปัญญาบางประเภทที่มีข้อมูลเปรียบเทียบในตลาดที่เกิดจากการเปลี่ยนมือในตลาดระหว่าง ผู้ซื้อ ผู้ขาย และสามารถกำหนดปัจจัยเปรียบเทียบได้อย่างมีหลักฐานที่น่าเชื่อถือ ผู้ประเมินมูลค่าทรัพย์สินสามารถกำหนดมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาเหล่านั้น โดยวิธีเปรียบเทียบกับราคาตลาด (Market Approach) ได้ แต่ผู้ประเมินมูลค่าทรัพย์สินจะต้องอธิบายและมีข้อมูลในการวิเคราะห์สนับสนุนการเปรียบเทียบทรัพย์สินทางปัญญาที่นำมาเปรียบเทียบกับทรัพย์สินทางปัญญาที่ประเมินได้อย่างชัดเจน รวมทั้งการพิจารณาปัจจัยที่นำมาเปรียบเทียบที่มีเหตุผลสนับสนุนอย่างพอเพียง

เป็นที่สังเกตได้ว่า การที่สมาคมผู้ประเมินค่าทรัพย์สินแห่งประเทศไทยและสมาคมนักประเมินราคาอิสระไทยได้อธิบายวิธีประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาแบบวิธีคิดลดกระแสเงินอย่างละเอียด เห็นได้ชัดว่าทางสมาคมผู้ประเมินค่าทรัพย์สินแห่งประเทศไทยและสมาคมนักประเมินราคาอิสระไทย น่าจะส่งเสริมให้ผู้ประเมินทรัพย์สินทางปัญญา ใช้วิธีคิดแบบลดกระแสเงินมากกว่าวิธีอื่น ซึ่งแนวทางดังกล่าวที่ได้วิเคราะห์ข้างต้นเป็นอีกแนวทางหนึ่งที่กรมบังคับคดีควรนำมาปรับใช้ในการจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลาย

ข้อเสนอแนะเบื้องต้น

- พิจารณาการนำวิธีการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญามาใช้ควบคู่กับการขายทอดตลาด ทั้งนี้ตามลักษณะ/ประเภทของทรัพย์สินทางปัญญา
- กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาตามแนวทางที่เป็นสากลนิยม
- จัดอบรมเจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้องกับการบังคับคดี เพื่อให้ความรู้เกี่ยวกับการจัดการทรัพย์สิน รวมทั้งการแปลงให้เป็นทรัพย์สินทางปัญญาและการประเมินมูลค่าของทรัพย์สินทางปัญญา

6.4 การทบทวนบทบัญญัติของกฎหมายล้มละลายและโครงสร้างเชิงสถาบันขององค์กรที่เกี่ยวข้องกับการบังคับคดีล้มละลายของประเทศไทย

จากการวิเคราะห์ระบบกฎหมายล้มละลายและการบังคับคดีล้มละลายของไทยในบทที่ 3 พบว่าปัญหาสำคัญที่ส่งผลกระทบต่อการแก้ไขปัญหาล้มละลายมีสาเหตุสำคัญมาจากข้อจำกัดของระบบกฎหมายล้มละลายไทยซึ่งสรุปปัญหาที่สำคัญได้ 3 ประการ กล่าวคือ (1) ข้อจำกัดในเรื่องอำนาจในการเข้าถึงข้อมูลทรัพย์สินของลูกหนี้ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ (2) มาตรการป้องกันการย้ายถ่ายเททรัพย์สินของลูกหนี้ยังขาดประสิทธิภาพ และ (3) การกำหนดโทษปรับต่ำกว่าระดับที่เหมาะสมค่อนข้างมาก

ฉะนั้น นอกเหนือจากการปรับปรุงกระบวนการภายในในการสืบค้นทรัพย์สินของลูกหนี้แนวทางแก้ไขปรับปรุงกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายยังต้องพิจารณาทบทวนบทบัญญัติของกฎหมายอีกด้วย ในส่วนสุดท้ายของบทนี้จะศึกษาทบทวน

บทบัญญัติของกฎหมายล้มละลายที่เกี่ยวข้องกับประเด็นดังกล่าวข้างต้นเพื่อแสวงหาแนวทาง และข้อเสนอแนะในการปรับปรุงระบบกฎหมายล้มละลายของไทยต่อไป

6.4.1 ทบทวนอำนาจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์

ปัญหาสำคัญที่ส่งผลต่อการประสิทธิภาพของกระบวนการรวบรวมทรัพย์สินของบุคคลล้มละลาย คือ ข้อจำกัดของกฎหมายตามพระราชบัญญัติล้มละลายที่มีได้ให้อำนาจที่ชัดเจนแก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ซึ่งจากการวิเคราะห์ในบทที่ 3 พบว่า เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจออกหมายเรียกลูกหนี้ คู่สมรสของลูกหนี้ หรือบุคคลที่มีความสัมพันธ์หรือเกี่ยวข้องกับลูกหนี้และมีความสงสัยได้ว่ามีทรัพย์สินของลูกหนี้อยู่ในครอบครองหรือเชื่อว่าเป็นหนี้ลูกหนี้ (มาตรา 117) หรืออำนาจในการขอให้บุคคลอื่นซึ่งมิใช่ลูกหนี้ดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งเพื่อชำระเงิน หรือเพื่อส่งมอบทรัพย์สิน (มาตรา 118) อำนาจดังกล่าวตามมาตรา 118 เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ต้องมีคำขอผ่านกระบวนการทางศาล

กล่าวได้ว่า อำนาจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ตามพระราชบัญญัติล้มละลายมีอำนาจเพียงอำนาจในการสอบถามข้อมูลทรัพย์สินของลูกหนี้เพื่อประโยชน์ในการรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้เท่านั้น อำนาจดังกล่าวแตกต่างจากอำนาจของเจ้าพนักงานของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการสืบค้นหรือตรวจสอบทรัพย์สิน อาทิ กรณีกรมสรรพากรดังที่ได้วิเคราะห์ในบทที่ 5 ซึ่งกฎหมายให้อำนาจไว้อย่างกว้างขวางเพื่อป้องปรามการฝ่าฝืนกฎหมายกรณีภาษีอากรต่าง

ในกรณีดังกล่าว อธิบดีกรมสรรพากรมีอำนาจในการสั่งยึด หรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ต้องรับผิดชอบเสียภาษีอากร ว่าอำนาจของอธิบดีกรมสรรพากรไม่ต้องขอให้ศาลออกหมายยึด แต่กฎหมายให้อำนาจอธิบดีกรมสรรพากรในการดำเนินการได้ หรืออาจมอบหมายให้รองอธิบดีหรือสรรพากรเขตดำเนินการได้ สาเหตุหนึ่งอาจเป็นเพราะความผิดเกี่ยวกับภาษีเป็นเรื่องสำคัญซึ่งเกี่ยวข้องกับการบริหารจัดการประเทศ

นอกเหนือจากกรณีกรมสรรพากร อำนาจของเจ้าพนักงาน ป.ป.ช. หรืออำนาจของเจ้าพนักงาน ปปง. ดังที่วิเคราะห์ในบทที่ 5 มีความชัดเจนยิ่งกว่าของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ซึ่งอำนาจของเจ้าพนักงาน ป.ป.ช. และเจ้าพนักงาน ปปง. มีอำนาจเสมือนเจ้าพนักงานสอบสวนในคดีอาญา¹⁸⁰ ความแตกต่างของขอบเขตอำนาจระหว่างเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์กับกรณีของเจ้าพนักงานกรมสรรพากร หรือเจ้าพนักงานของสำนักงาน ป.ป.ช. และของสำนักงาน ปปง. อาจเป็นเพราะการออกแบบกฎหมาย (Legal Approach) แตกต่างกัน กล่าวคือ เรื่องของล้มละลายถูกมองว่าเป็นเรื่องในทางแพ่งมากกว่าจะเป็นเรื่องการกระทำความผิดในทางอาญาสำหรับกรณีการเสียภาษีอากรไม่ถูกต้อง กรณีการทุจริตในวงราชการหรือกรณีการฟอกเงิน

180. ดูบทที่ 5.

ถูกมองว่าเป็นเรื่องความผิดในทางอาญา อันที่จริงการฉ้อฉลหรือการหลอกลวงเพื่อให้หลุดพ้นจากการชำระหนี้ของบรรดาลูกหนี้ในคดีล้มละลายถือเป็นอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ (Economic Crime) รูปแบบหนึ่ง¹⁸¹ กรณีนี้ควรมีการทบทวนขอบเขตอำนาจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ซึ่งควรมีการศึกษาในเชิงลึกต่อไป

ข้อเสนอแนะเบื้องต้น

- ทบทวนขอบเขตอำนาจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในพระราชบัญญัติล้มละลาย (มาตรา 117 – 123)
- พิจารณาเพิ่มเติมบทบัญญัติที่ให้อำนาจอธิบดีกรมบังคับคดีมีอำนาจสั่งให้บุคคลอื่นซึ่งมิใช่ลูกหนี้ดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งเพื่อชำระหนี้หรือส่งมอบทรัพย์สิน (คล้ายคลึงกับกรณีกรมสรรพากร)
- พิจารณาทบทวนกระบวนการและขั้นตอนที่ต้องดำเนินการตามกฎหมายให้มีความรวดเร็วเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการสืบค้นและตรวจสอบข้อมูลของลูกหนี้

6.4.2 ทบทวนมาตรการป้องปรามการยกย่าย้ายถ่ายทรัพย์สินของลูกหนี้

นอกเหนืออำนาจอย่างจำกัดของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายพระราชบัญญัติล้มละลายของไทยยังมีมาตรการที่ไม่เพียงพอต่อการป้องปรามการยกย่าย้ายถ่ายทรัพย์สินของลูกหนี้

ดังได้วิเคราะห์ในบทที่ 3 ว่าพระราชบัญญัติล้มละลายมีการบัญญัติกรณีการเพิกถอนการฉ้อฉลไว้ในส่วนที่ 3 “ผลของการล้มละลายเกี่ยวกับกิจการที่ได้กระทำไปแล้ว” (มาตรา 113 ถึงมาตรา 116) ซึ่งการเพิกถอนการฉ้อฉลลูกหนี้ต้องเป็นการกระทำที่ทำให้เจ้าหนี้เสียเปรียบ

181. A number of literatures indicates that bankruptcy fraud is one type of economic crime, see Leia A. Clement, ‘A Study on Bankruptcy Crime Prosecution under Title 18: Is the Process undermining the Goals of the Bankruptcy System?’ (2015) 31 *Emory Bankruptcy Developments Journal*, 409; L.H. Leigh (ed), *Economic Crime in Europe* (National Criminal Justice Reference Service, 1980); Stephanie Wickowski, *Bankruptcy Crime* (Washington D.C., Beard Books, 2003) 147; and Swedish National Economic Crimes Bureau, *Economic Crime Report* (Report No. 2004:1).

การกระทำที่จะถือว่าทำให้เจ้าหนี้เสียเปรียบต้องเป็น “การทำให้โดยเสนาหา หรือเป็นการที่ลูกหนี้ได้รับค่าตอบแทนน้อยเกินสมควร” (มาตรา 114) และต้องเป็นกรณีที่เกิดขึ้นภายในระยะเวลาหนึ่งปีก่อนที่จะมีการขอให้ล้มละลาย หรือภายหลังนั้น หรือกรณีการเพิกถอนการล้มละลายตาม มาตรา 115 ซึ่งวางหลักไว้ว่า “การโอนทรัพย์สินหรือการกระทำใดๆ ซึ่งลูกหนี้ได้กระทำหรือยินยอมให้กระทำในระหว่างระยะเวลาสามเดือนก่อนมีการขอให้ล้มละลายและภายหลังนั้น โดยมุ่งหมายให้เจ้าหนี้คนหนึ่งคนใดได้เปรียบแก่เจ้าหนี้อื่น” อาจขอเพิกถอนการโอนหรือการกระทำดังกล่าวได้ และถ้าเจ้าหนี้ผู้ได้เปรียบเป็นบุคคลภายในของลูกหนี้ อาจขอเพิกถอนการโอนหรือการกระทำดังกล่าวในระหว่างระยะเวลาหนึ่งปีก่อนมีการขอให้ล้มละลายและภายหลังได้

จะเห็นได้ว่า การกำหนดระยะเวลาในการเพิกถอนการล้มละลาย (ระยะเวลาหนึ่งปีก่อนมีการขอให้ล้มละลาย) อาจสั้นเกินจนไปที่จะยับยั้งการยกย้ายถ่ายเทหรือโอนทรัพย์สินของลูกหนี้ ซึ่งในความเป็นจริง ลูกหนี้ที่เข้าสู่กระบวนการล้มละลายย่อมรู้ดีอยู่แล้วว่าจะกลายเป็นบุคคลล้มละลาย และย่อมมีการเตรียมการ ยกย้ายถ่ายเททรัพย์สินเป็นระยะเวลาล่วงหน้าพอสมควรก่อนหนึ่งปีอยู่แล้ว กรณีนี้จึงควรพิจารณาทบทวนกฎหมายที่เกี่ยวกับการเพิกถอนการล้มละลายตามพระราชบัญญัติล้มละลาย ซึ่งจากการวิเคราะห์กรณีสำนักงาน ปปง. พบว่ามีการวางหลักเรื่องการป้องกันการโอนหรือยกย้ายถ่ายเททรัพย์สินที่เป็นประโยชน์ต่อการวิเคราะห์กรณีการเพิกถอนการล้มละลายของลูกหนี้ โดยพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการฟอกเงิน พ.ศ. 2542 ให้อำนาจ ปปง. ในการอายัดทรัพย์สินที่ได้มาจากการกระทำความผิด และรวมถึงทรัพย์สินที่มีการจำหน่าย จ่าย โอนด้วยประการใดๆ ซึ่งเงินหรือทรัพย์สินที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดด้วย (มาตรา 3) อันจะเห็นได้ว่ากฎหมายของ ปปง. มิได้กำหนดระยะเวลาไว้ แต่จะพิจารณาจากเจตนาของการกระทำเป็นหลัก เพื่อป้องกันการกระทำที่ฝ่าฝืนกฎหมาย โดยจะต้องเป็นกรณีที่มิกระทบกระเทือนบุคคลภายนอกที่ได้รับทรัพย์สินไปโดยชอบและมีค่าตอบแทน ฉะนั้น สำหรับกรณีการเพิกถอนการล้มละลายของลูกหนี้ในคดีล้มละลาย ควรมีการทบทวนระยะเวลาในการเพิกถอนการล้มละลาย ซึ่งควรมีการศึกษาวิจัยในเชิงลึกต่อไป

ข้อเสนอแนะเบื้องต้น

- ทบทวนมาตรการเพิกถอนการล้มละลายของลูกหนี้ภายใต้พระราชบัญญัติล้มละลาย
- พิจารณาทบทวนเรื่องกำหนดระยะเวลาในการเพิกถอนการล้มละลายของลูกหนี้ใหม่ โดยอาจพิจารณาจากเจตนาของลูกหนี้เป็นสำคัญ หรือขยายระยะเวลาในการเพิกถอนการล้มละลายของลูกหนี้จากเดิมที่กำหนดไว้หนึ่งปีก่อนมีการขอให้ล้มละลาย เป็นระยะเวลาเพิ่มมากขึ้น

6.4.3 ทบทวนโทษปรับให้อยู่ในระดับที่เหมาะสม

ปัญหาของระบบกฎหมายล้มละลายของไทยอีกประการหนึ่งคือการกำหนดโทษปรับในระดับที่ต่ำกว่าระดับที่เหมาะสม จนไม่สามารถป้องปรามลูกหนี้อันมีฝ่าฝืนกฎหมาย

การกำหนดโทษปรับมากน้อยเพียงใดจึงจะมีความเหมาะสม จากการวิเคราะห์ในบทที่ 3 พบว่าโทษปรับกรณีลูกหนี้อันปกปิดข้อเท็จจริงเกี่ยวกับทรัพย์สินของตนเองต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 40,000 บาท ซึ่งดูเหมือนว่าการกำหนดโทษปรับนั้นจะอยู่ในอัตราที่สูง อย่างไรก็ตามโทษปรับดังกล่าวยังน้อยกว่าการเพาะปลุกพืชไว้ใช้ประโยชน์ในครัวเรือน ซึ่งพระราชบัญญัติคุ้มครองพันธุ์พืช พ.ศ. 2542 มีบทลงโทษสถานหนักเพื่อป้องปรามมิให้มีการกระทำความผิดโดยกำหนดโทษปรับของการฝ่าฝืนกฎหมายไว้ที่ปรับไม่เกิน 400,000 บาท สูงยิ่งกว่าการฝ่าฝืนตามกฎหมายล้มละลาย

ดังได้วิเคราะห์ในบทที่ 2 ว่าระบบกฎหมายล้มละลายมีความสำคัญที่ส่งผลต่อระบบเศรษฐกิจในภาพรวมอย่างมีนัยสำคัญ การฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมายในเรื่องการล้มละลายย่อมมีสภาพร้ายแรงที่ส่งผลเสียหายต่อกลไกทางระบบเศรษฐกิจ ยิ่งกว่าเรื่องการฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามกฎหมายในเรื่องพันธุ์พืชดังกล่าวข้างต้น ฉะนั้น จึงมีประเด็นว่าสาเหตุใดที่การกำหนดบทลงโทษโดยเฉพาะค่าปรับของกฎหมายล้มละลายดังกรณีตัวอย่างกำหนดไว้ในอัตราที่ค่อนข้างต่ำเมื่อเทียบกับกฎหมายในลักษณะอื่น

อาจกล่าวได้ว่า การที่โทษปรับถูกกำหนดให้อยู่ในระดับที่ต่ำมีสาเหตุหลายประการซึ่งจากการศึกษาวิจัยที่ผ่านมาพบว่าสาเหตุสำคัญที่ส่งผลต่อการกำหนดโทษปรับในระบบกฎหมายของประเทศไทยน่าจะมีสาเหตุสำคัญ 2 ประการ

ประการแรก การกำหนดโทษปรับสูงสุดในกฎหมายไทย มิได้คำนึงถึงอัตราเงินเฟ้อของประเทศซึ่งทำให้โทษปรับที่แท้จริงเมื่อปรับด้วยอัตราเงินเฟ้อ (Inflation-Adjusted Fine) มีค่าลดลงตามอัตราเงินเฟ้อ¹⁸²

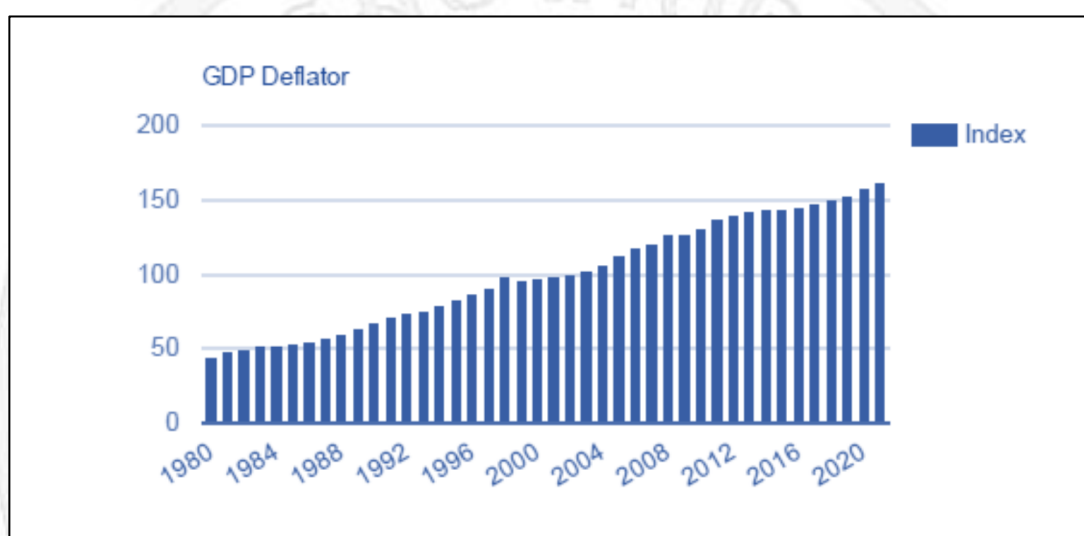
ดังได้กล่าวในบทที่ 2 ว่ามีรายงานวิจัยหลายฉบับที่กล่าวถึงการวิเคราะห์โทษปรับตามกฎหมายของไทย¹⁸³ ซึ่งจากการศึกษาดังกล่าวพบว่า กฎหมายไทยที่มีโทษทางอาญาส่วนใหญ่เป็นกฎหมายที่บังคับใช้มานานแล้วและบทลงโทษส่วนใหญ่มิได้มีการเปลี่ยนแปลงตามกาลเวลา หรืออาจมีการเปลี่ยนแปลงแต่มิได้คำนึงถึงค่าของเงินตามระดับเงินเฟ้อ

182. สมเกียรติ ตั้งกิจวานิชย์, ปวีศร เลิศธรรมเทวี และทรงพล สงวนจิตร, 'การวิเคราะห์กระบวนการยุติธรรมทางอาญาในเชิงประจักษ์' ใน สมเกียรติ ตั้งกิจวานิชย์ และคณะ, *นิติศาสตร์ของระบบยุติธรรมทางอาญาของไทย* (สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, 2554) 33, หน้า 57.

183. Ibid.

รายงานดังกล่าวยังให้ข้อมูลที่น่าสนใจและเป็นประโยชน์ในการกำหนดอัตราโทษปรับของกฎหมายไทยเพิ่มเติมไว้ว่า หากปรับค่าของเงินของการกำหนดโทษปรับสูงสุดของกฎหมายไทยตามระดับเงินเฟ้อโดยใช้ดัชนีราคาผลิตภัณฑ์มวลรวมภายในประเทศ (GDP Deflator) เป็นตัวปรับค่าของเงินตามภาพที่ 14 เพื่อให้ได้ค่าที่ปรับด้วยเงินเฟ้อแล้วเท่ากับค่าที่แท้จริงในปีที่มีการบัญญัติกฎหมาย ผลการคำนวณพบว่าโทษปรับตามกฎหมายของไทย ควรได้รับการเพิ่มโทษปรับสูงสุดขึ้น 8 เท่า เพื่อให้มีค่าปรับที่แท้จริงในปัจจุบัน และอัตราโทษปรับดังกล่าวมีแนวโน้มที่จะเพิ่มสูงขึ้นในปีต่อ ๆ ไป

ภาพที่ 14 อัตราเงินเฟ้อของประเทศไทยตั้งแต่ปี ค.ศ. 1980 – 2020 ตามหลักเกณฑ์ของ IMF



ที่มา : IMF (2016)

จากภาพที่ 14 พบว่า จากปี ค.ศ. 2015 ถึง ค.ศ. 2016 (พ.ศ. 2559) ประเทศไทยมีอัตราเงินเฟ้อเพิ่มขึ้นประมาณ 8 เท่า และมีแนวโน้มที่จะเพิ่มสูงขึ้นเรื่อย ๆ ในอนาคต ฉะนั้นโทษปรับในกฎหมายล้มละลาย ตามมาตรา 162 จากโทษ 40,000 บาท เมื่อปรับตามระดับอัตราค่าเงินเฟ้อดังกล่าวแล้ว โทษปรับที่เหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจของประเทศไทยในปัจจุบัน ควรปรับเป็น 320,000 บาท

ประการที่สอง การกำหนดโทษปรับในขั้นตอนของกระบวนการทางนิติบัญญัติมิได้พิจารณาถึงความน่าจะเป็นในการดำเนินคดีทางศาลกับผู้ฝ่าฝืนกฎหมาย ซึ่งทำให้โทษปรับสูงสุดตามกฎหมายของไทยอยู่ในระดับที่ต่ำกว่าระดับที่เหมาะสม กรณีนี้ในทางเศรษฐศาสตร์มองว่าโทษปรับที่อยู่ในระดับต่ำกว่าระดับที่เหมาะสมไม่สามารถป้องปรามมิให้มีการฝ่าฝืนกฎหมายได้อย่างมีประสิทธิภาพ¹⁸⁴

184. ดูปทที่ 2 หลักเศรษฐศาสตร์ที่เกี่ยวกับพฤติกรรมจ้อฉลของลูกหนี้.

ฉะนั้น แนวทางในการแก้ไขคือทบทวนการกำหนดโทษปรับให้อยู่ในระดับที่เหมาะสม โดยระดับที่เหมาะสมของค่าปรับดังที่วิเคราะห์ในบทที่ 2 คือความเสียหายที่เกิดขึ้นรวมกับ ต้นทุนในการบังคับใช้กฎหมาย ซึ่งจากการวิเคราะห์ในบทที่ 3 ยังพบว่าโทษปรับสูงสุดตามกฎหมายล้มละลายของไทยเมื่อปรับด้วยอัตราเงินเพื่อแล้วจะมีค่าลดลงเหลือเพียง 1 ใน 8 ของ อัตราที่แท้จริงและอยู่ในระดับที่ต่ำกว่าที่แท้จริง ด้วยเหตุนี้จึงเสนอให้มีการทบทวนว่าโทษปรับ ในกฎหมายล้มละลายของไทยควรอยู่ในอัตราเท่าใดเพื่อให้สอดคล้องกับพัฒนาการทาง เศรษฐกิจและสังคมในปัจจุบันของไทย โดยมุ่งกำหนดให้สอดคล้องกับความเสียหายที่คาดว่าจะ เกิดขึ้นและพิจารณาถึงความน่าจะเป็นในการจับกุมผู้ฝ่าฝืนกฎหมายประกอบด้วยอันจะเป็นไป ตามหลักการทางเศรษฐศาสตร์ที่วิเคราะห์ไว้ในบทที่ 2 กรณีนี้ควรมีการศึกษาเชิงลึกต่อไป

ข้อเสนอแนะเบื้องต้น

- วางกลไกในการกำหนดโทษปรับสูงสุดตามกฎหมายให้เพิ่มขึ้นได้ตามดัชนีราคา ผู้บริโภคโดยอัตโนมัติ ซึ่งอาจทำโดยการออกกฎหมายเกี่ยวกับการกำหนดโทษปรับในเรื่องการบังคับคดี กรณีนี้จะช่วยให้รัฐบาลสามารถปรับเปลี่ยนโทษค่าปรับ ในแต่ละปีได้ภายในกรอบของกฎหมาย
- การใช้ค่าปรับโดยพิจารณาตามรายได้ (Day Fines) ซึ่งสามารถปรับเปลี่ยนระหว่าง ค่าปรับได้ตามอัตราเงินเพื่อที่เหมาะสมต่อไป

6.4.4 ข้อยกเว้นเรื่องทรัพย์สินส่วนที่มีความจำเป็นในการดำรงชีพ (Homestead Exemption)

ประเด็นเรื่องข้อยกเว้นเกี่ยวกับการเปิดช่องให้บุคคลล้มละลายสามารถรักษาทรัพย์สิน บางประเภทที่มีความจำเป็นในการดำรงชีพหรือประกอบอาชีพไว้ได้ (Homestead Exemption: HE) เป็นอีกประเด็นที่สำคัญที่ระบบกฎหมายล้มละลายของไทยสมควรพิจารณาทบทวน ข้อยกเว้นในเรื่อง HE ดังกล่าว สะท้อนให้เห็นถึงการเคารพศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตามหลักมนุษยธรรม (Humanitarian) โดยเป็นแนวคิดที่ปรากฏอย่างเด่นชัดในระบบกฎหมาย ของประเทศสหรัฐอเมริกาดังที่วิเคราะห์ไว้ในบทที่ 2 อย่างไรก็ตาม ระบบกฎหมายล้มละลาย ของไทยมีความแตกต่างจากของสหรัฐอเมริกาอย่างเด่นชัด กล่าวคือ ภายใต้ระบบกฎหมาย

ล้มละลายของไทยไม่มีข้อยกเว้นในเรื่อง HE ดังกล่าวอย่างระบบกฎหมายล้มละลายของสหรัฐอเมริกา

ประเทศไทยควรมีมาตรการหรือมีการบัญญัติกฎหมายเรื่องข้อยกเว้นที่ให้ทรัพย์สินบางประเภทของบุคคลล้มละลายอาจได้รับยกเว้นไม่ต้องนำมาเป็นทรัพย์สินที่ต้องนำมาชำระหนี้คืนให้แก่เจ้าหนี้ได้ บทบัญญัติในเรื่อง HE ดังกล่าวควรมีลักษณะและขอบเขตอย่างไรในระบบกฎหมายล้มละลายของไทยเป็นประเด็นสำคัญที่ต้องพิจารณา อย่างไรก็ตาม รายละเอียดและสาระสำคัญของข้อเสนอแนะเกี่ยวกับการนำเรื่อง HE มาปรับใช้ในระบบกฎหมายไทยอยู่นอกเหนือขอบเขตของการวิจัยในครั้งนี้ รายงานวิจัยฉบับนี้ให้ภาพรวมเชิงนโยบายว่าไทยควรมีการบัญญัติเรื่อง HE เพิ่มเติม ซึ่งกรณีนี้สามารถศึกษาแนวปฏิบัติของสหรัฐอเมริกาเป็นกรณีตัวอย่างซึ่งมีกฎหมายกล่าวถึงในเรื่องนี้ อย่างไรก็ตาม การบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวกับ HE ของสหรัฐอเมริกาอาจมีความแตกต่างกันในแต่ละมลรัฐ ทั้งนี้ องค์ประกอบของกฎหมายเกี่ยวกับ HE มีความคล้ายคลึงกันในสาระสำคัญ กล่าวคือ กฎหมายเปิดช่องให้ลูกหนี้ (ผู้ล้มละลาย) สามารถรักษาทรัพย์สินที่จำเป็นต่อการดำรงชีพหรือการประกอบอาชีพได้ใน 2 กรณี ได้แก่

1. กรณีที่เป็นบ้านหลังสุดท้าย และลูกหนี้ใช้เป็นที่พักอาศัยอยู่ กรณีนี้กฎหมายให้ได้รับยกเว้นโดยไม่ถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของทรัพย์สินที่จะถูกนำไปขายทอดตลาดเพื่อชำระหนี้คืนให้แก่เจ้าหนี้
2. กรณีเกี่ยวกับทรัพย์สินที่เป็นบ้านของคู่สมรส หากคู่สมรสฝ่ายหนึ่งถึงแก่ความตาย และอีกฝ่ายยังมีชีวิตอยู่ กฎหมายให้ได้รับยกเว้นโดยไม่ถือว่าเป็นบ้านของคู่สมรส เป็นกองทรัพย์สินที่จะถูกบังคับขายทอดตลาด

นอกจากนี้ กฎหมายล้มละลายของประเทศสหรัฐอเมริกายังกำหนดเรื่องมูลค่าของทรัพย์สินที่ลูกหนี้ (ผู้ล้มละลาย) ถือครองได้ในอัตราที่สูงและมีความแตกต่างกันในแต่ละมลรัฐ อาทิ มลรัฐแคลิฟอร์เนีย (California) กำหนดไว้ค้ำครองสูงสุดที่ 75,000 ดอลลาร์สหรัฐ สำหรับบุคคลทั่วไปที่ยังไม่มีคู่สมรส ค้ำครอง 100,000 ดอลลาร์สหรัฐ สำหรับคู่สมรส และค้ำครองสูงสุดถึง 175,000 ดอลลาร์ สำหรับผู้พิการหรือผู้ที่มีอายุเกิน 65 ปีบริบูรณ์

สำหรับบางมลรัฐ อาทิ เท็กซัส (Texas) แคนซัส (Kansas) และโอคลาโฮมา (Oklahoma) เป็นมลรัฐที่มีกฎหมายกำหนดเรื่อง HE ไว้กว้างขวางที่สุดโดยเฉพาะในเรื่องของมูลค่าทรัพย์สินสูงสุดที่กฎหมายคุ้มครอง เช่น ในมลรัฐเท็กซัส กฎหมายมิได้กำหนดมูลค่าสูงสุดของทรัพย์สินที่ลูกหนี้สามารถรักษาไว้ได้ แต่กำหนดเรื่องของขนาดที่ดินและอสังหาริมทรัพย์ไว้ว่าได้รับยกเว้นให้รักษาไว้ได้ไม่เกิน 10 เอเคอร์ (Acres) สำหรับที่ดินหรืออสังหาริมทรัพย์ที่ตั้งอยู่ในเขตตัวเมืองและไม่เกิน 100 เอเคอร์ (Acres) สำหรับที่ดินหรืออสังหาริมทรัพย์ที่ตั้งอยู่ในเขตชนบท

สำหรับแคนซัสและโอคลาโฮมา เป็นอีกสองมลรัฐที่มีได้กำหนดมูลค่าของทรัพย์สินที่ลูกหนี้สามารถถือครองไว้ได้ แต่กำหนดเรื่องขนาดของที่ดินหรืออสังหาริมทรัพย์ที่ลูกหนี้ได้รับ

ยกเว้นและสามารถถือครองไว้ได้ที่ 160 เอเคอร์ (Acres) สำหรับที่ดินหรืออสังหาริมทรัพย์ที่ตั้งอยู่นอกเขตอุตสาหกรรม และสำหรับที่ดินหรืออสังหาริมทรัพย์ในเขตอุตสาหกรรมได้รับความคุ้มครองไม่เกิน 1 เอเคอร์ (Acre)

การกำหนดข้อยกเว้นในเรื่อง HE ดังกล่าวตามกฎหมายของสหรัฐอเมริกายังครอบคลุมถึงส่วนควบของที่ดินหรืออสังหาริมทรัพย์ด้วย อาทิ สิ่งปลูกสร้าง อาคาร หรือบ้านเรือน เป็นต้น จะเห็นได้ว่าการกำหนดข้อยกเว้นเรื่อง HE ส่งผลต่อการตัดสินใจและสร้างบรรยากาศการลงทุน ซึ่งจากการวิเคราะห์ในบทที่ 2 พบว่า การกำหนด HE มีผลต่อการตัดสินใจของนักลงทุนและผู้ประกอบการอย่างมีนัยสำคัญ เนื่องจากผู้ประกอบการอาจเห็นว่า แม้ธุรกิจจะล้มเหลวและมีภาระหนี้สิน หากกลายเป็นผู้ล้มละลายยังสามารถเก็บรักษาทรัพย์สินโดยเฉพาะบ้านที่อาศัยอยู่ หรือที่ดินที่ทำกินเป็นมูลค่าเท่ากับ HE ที่กำหนดไว้ได้

การกำหนดข้อยกเว้นเรื่อง HE ยังมีกรอบและขอบเขต รวมตลอดทั้งหลักเกณฑ์และสาระสำคัญอื่น ๆ ซึ่งการปรับใช้เรื่อง HE ในระบบกฎหมายล้มละลายของไทยจำเป็นต้องมีการศึกษาเพิ่มเติมในเชิงลึกต่อไป ซึ่งอยู่นอกเหนือขอบเขตการวิจัยในครั้งนี้

ข้อเสนอแนะเบื้องต้น

- การกำหนดข้อยกเว้นเรื่อง Homestead Exemption ในกฎหมายล้มละลายของไทย
- พิจารณาหลักเรื่อง Homestead Exemption ของประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งมีความหลากหลายและแตกต่างกันในแต่ละมลรัฐ
- พิจารณาว่าทรัพย์สินใดที่บุคคลล้มละลายสามารถรักษาไว้ได้ โดยไม่ถือเป็นทรัพย์สินที่ต้องถูกนำมาจัดการเพื่อชำระหนี้คืนให้แก่เจ้าหนี้
- พิจารณาเรื่องหลักเกณฑ์เกี่ยวกับมูลค่าสูงสุดที่กฎหมายควรกำหนดว่าทรัพย์สินที่บุคคลล้มละลายสามารถถือครองไว้ได้

จากการศึกษาวิเคราะห์ระบบกฎหมายล้มละลายและการบังคับคดีล้มละลายของไทยในบทที่ 3 ยังพบว่าปัญหาสำคัญที่ส่งผลต่อกระบวนการในการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายยังเป็นผลสืบเนื่องมาจากข้อจำกัดของโครงสร้างเชิงสถาบัน

ฉะนั้น นอกเหนือจากการทบทวนบทบัญญัติของกฎหมายล้มละลายไทย ยังจำเป็นต้องวิเคราะห์ปัญหาและอุปสรรคขององค์กรที่บังคับใช้กฎหมายเพื่อหาแนวทางในการยกระดับกรมบังคับคดีต่อไป ในส่วนสุดท้ายของบทนี้จะให้ความสำคัญกับการเพิ่มปรับปรุง

โครงสร้างของกรมบังคับคดีเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการบังคับคดีล้มละลายอันจะส่งผลต่อการแก้ไขปัญหาการล้มละลายต่อไป

6.4.5 การปรับปรุงโครงสร้างของกรมบังคับคดี

ปัญหาสำคัญในการปฏิบัติตามภารกิจของกรมบังคับคดี คือ การขาดอัตรากำลังคนและความต่อเนื่องของบุคลากรในการปฏิบัติหน้าที่ ตลอดจนทักษะ และองค์ความรู้เกี่ยวกับการบังคับคดีล้มละลาย และดังได้กล่าวในบทที่ 3 การบังคับคดีล้มละลายเกี่ยวข้องกับกระบวนการและขั้นตอนในการสืบค้น ตรวจสอบและวิเคราะห์ข้อมูลอย่างกว้างขวาง ซึ่งต้องอาศัยเวลา ทักษะและความชำนาญของผู้ตรวจสอบ ตลอดจนความสังเกต ความละเอียดและองค์ความรู้ในสาขาวิชาอื่นๆ อาทิ ความรู้เกี่ยวกับการบัญชี ความรู้เกี่ยวกับเทคโนโลยีสารสนเทศ หรือความรู้เกี่ยวกับนิติวิทยาศาสตร์เพื่อปรับใช้กับการบังคับคดีล้มละลาย การแก้ไขปัญหาเชิงองค์กรดังกล่าว อาจต้องอาศัยแนวทางหลายแนวทางอย่างรอบด้าน การวิจัยในครั้งนี้จะเสนอแนวทางในการแก้ไขปัญหามาเพื่อยกระดับกรมบังคับคดีให้มีประสิทธิภาพในการปฏิบัติงานยิ่งขึ้นใน 3 ประเด็นสำคัญ ดังต่อไปนี้

- (1) การเพิ่มอัตรากำลังคนและการจัดตั้งหน่วยงานเฉพาะที่ทำหน้าที่ในการสืบค้นทรัพย์สิน
- (2) การเพิ่มแรงจูงใจให้แก่บุคลากรของกรมบังคับคดี
- (3) การฝึกอบรมเพื่อเพิ่มทักษะ องค์ความรู้ และวิสัยทัศน์บุคลากรของกรมบังคับคดี

(1) การจัดตั้ง “สำนักสืบค้นและตรวจสอบทรัพย์สิน” สังกัดกรมบังคับคดี

ปัญหาสำคัญที่ส่งผลต่อการแก้ไขปัญหาล้มละลายของไทยมีสาเหตุสำคัญมาจากการขาดบุคลากรในการปฏิบัติหน้าที่อย่างเพียงพอ ฉะนั้น แนวทางในการแก้ไขคือการเพิ่มอัตรากำลังคนและจัดตั้งหน่วยสืบทรัพย์สินเป็นการเฉพาะเพื่อปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าว

สำหรับเหตุผลและความจำเป็นในการจัดตั้งหน่วยสืบค้นดังกล่าว สามารถเทียบเคียงได้กับหน่วยงานอื่นๆ อาทิ สำนักสืบสวนและปราบปรามของกรมศุลกากร ซึ่งมีลักษณะการปฏิบัติหน้าที่คล้ายคลึงกันกับของกรมบังคับคดี โดยสำนักสืบสวนและปราบปราม กรมศุลกากรมีหน้าที่ตรวจสอบ วิเคราะห์ และประเมินอัตราพิกัดศุลกากร ซึ่งรัฐบาลมองว่าความจำเป็นในการจัดตั้งสำนักสืบสวนและปราบปรามของกรมศุลกากรมีเหตุผลมาจากหลักการที่ว่ากรมศุลกากรเป็นหน่วยงานหลักในการหารายได้เข้ารัฐ อาจกล่าวได้ว่า การดำเนินงานของกรมบังคับคดีมีความสำคัญและเกี่ยวพันกับกลไกทางเศรษฐกิจเช่นเดียวกับหน่วยงานของกระทรวงการคลัง พิจารณาได้จากการเป็นองค์ประกอบสำคัญประการหนึ่งที่แสดงถึงความยากง่ายในการเข้าไป

ประกอบธุรกิจที่ธนาคารโลกได้จัดทำขึ้น ฉะนั้น จึงมีความจำเป็นในการจัดหน่วยสืบค้นทรัพย์สินเป็นการเฉพาะเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพการบังคับคดีล้มละลายของไทย

สถานะของหน่วยสืบค้นทรัพย์สินดังกล่าว ควรมีสถานะเป็นสำนัก (Bureau) เรียกว่า “สำนักสืบค้นและตรวจสอบทรัพย์สิน” และให้สังกัดกรมบังคับคดี ทั้งนี้ รายละเอียดและโครงสร้างของสำนักดังกล่าว ตลอดจนระเบียบปฏิบัติ และประเด็นรายละเอียดปลีกย่อยควรมีการศึกษาวิจัยต่อไป

(2) การเพิ่มแรงจูงใจ

การจัดตั้งหน่วยสืบค้นเป็นการเฉพาะเป็นเพียงวิธีการหนึ่งในการยกระดับการปฏิบัติหน้าที่ของกรมบังคับคดีเท่านั้น อันที่จริง การเพิ่มแรงจูงใจในการปฏิบัติหน้าที่ของบุคลากรเป็นอีกประเด็นที่สำคัญ ซึ่งจากการวิเคราะห์ในบทที่ 3 พบว่าแรงจูงใจในการปฏิบัติหน้าที่เป็นปัจจัยสำคัญที่ส่งผลต่อเจตคติ (Attitude) ของบุคลากรในองค์กร โดยที่บุคลากรกรมบังคับคดีมีภาระและหน้าที่ในการปฏิบัติงานที่สูงและต้องใช้ทักษะและความชำนาญอย่างมากในการปฏิบัติงาน อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบแรงจูงใจของบุคลากรกรมบังคับคดีกับองค์กรที่เกี่ยวข้องกฎหมายอื่นๆ อาทิ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ สำนักงานอัยการสูงสุด หรือสำนักงานศาลปกครอง เป็นต้น ซึ่งพบว่ามีกำหนดอัตราและฐานเงินเดือนในระดับที่น้อยกว่าองค์กรดังกล่าว

กรณีนี้จึงควรมีการพิจารณาทบทวนปรับอัตราเงินเดือนให้สอดคล้องและทัดเทียมกับหน่วยงานกฎหมายอื่นๆ นอกจากนี้ อาจพิจารณาทบทวนเรื่องการให้รางวัลและแรงจูงใจในการปฏิบัติหน้าที่ คล้ายคลึงกับกรณีของสำนักสืบสวนและปราบปรามของกรมศุลกากรที่กฎหมายให้แรงจูงใจ (Monetary Rewards) กรณีตรวจสอบและจับกุมได้ถึงการทำผิดกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับศุลกากร¹⁸⁵ กรณีนี้ควรมีการศึกษาในเชิงลึกต่อไป

(3) การฝึกอบรมและพัฒนาบุคลากรของกรมบังคับคดี

การปรับอัตราและฐานเงินเดือนของบุคลากรกรมบังคับคดีควรดำเนินการควบคู่กับการฝึกอบรมและพัฒนาบุคลากรภายในของกรมบังคับคดีเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพและพัฒนาทักษะการดำเนินงานที่ดียิ่งขึ้น การฝึกอบรมยังหมายถึงการพัฒนาองค์ความรู้และการพัฒนาตนเอง

185. ดูปริศร เลิศธรรมเทวี และอัครวัฒน์ เลาว์ณย์ศิริ, *ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนกับระบบกฎหมายไทย* (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2557) ซึ่งกล่าวถึงเรื่องโทษปรับในการนำเข้าสินค้าตามกฎหมายศุลกากรและการให้แรงจูงใจจากการจับกุมกรณีกระทำผิดกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับศุลกากร.

ซึ่งเป็นประเด็นที่สำคัญของการพัฒนาสังคมโดยมีคนเป็นศูนย์กลาง (Human Development)¹⁸⁶ ที่สหประชาชาติได้ให้การรับรองไว้¹⁸⁷ รายงานวิจัยฉบับนี้จะได้จัดทำสรุปเค้าโครงหลักสูตรเพื่อใช้ประโยชน์ในการฝึกอบรมบุคลากรของกรมบังคับคดีต่อไป

ข้อเสนอแนะเบื้องต้น

- จัดตั้งสำนักสืบค้นและตรวจสอบทรัพย์สิน สังกัดกรมบังคับคดี หรือหน่วยงานสืบค้นทรัพย์สินเป็นหน่วยงานเฉพาะ
- พิจารณาทบทวนการกำหนดอัตราและฐานเงินเดือนของบุคลากรสังกัดกรมบังคับคดีให้สอดคล้องและเท่าเทียมกับหน่วยงานทางกฎหมายอื่นๆ
- การเพิ่มแรงจูงใจในการปฏิบัติหน้าที่ อาทิ แรงจูงใจที่เป็นตัวเงิน (Monetary Rewards) แก่บุคลากร
- จัดทำหลักสูตรฝึกอบรมและพัฒนาบุคลากรกรมบังคับคดีให้มีทักษะ องค์ความรู้ ตลอดจนมีมุมมองและวิสัยทัศน์อย่างรอบด้าน

ข้อเสนอแนะดังกล่าวข้างต้น เป็นข้อเสนอแนะเพื่อยกระดับและประสิทธิภาพในการดำเนินงานของกรมบังคับคดี โดยเฉพาะในเรื่องของการบังคับคดีล้มละลายและการแก้ไขปัญหาการล้มละลาย ทั้งนี้ คงต้องอาศัยการแปลงแนวคิดและข้อเสนอแนะลงสู่ภาคปฏิบัติเพื่อให้เกิดผลบังคับใช้ตามข้อเสนอแนะจากการวิจัยได้อย่างแท้จริง

186. ดูปวีตร เลิศธรรมเทวี, สิทธิด้านสิ่งแวดล้อมกับรัฐธรรมนูญ (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2559) ซึ่งอธิบายถึงเรื่องการพัฒนาคน (Human Development).

187. ดูบทวิเคราะห์ในปวีตร เลิศธรรมเทวี, รัฐธรรมนูญกับการรับรองและคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานด้านสิ่งแวดล้อม (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2558).

บทที่ 7

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

7.1 กระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลาย: ปัญหาและข้อจำกัดของระบบกฎหมายไทย

รายงานวิจัยฉบับนี้ กล่าวถึงกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายของไทย ศึกษาแนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวกับระบบกฎหมายล้มละลายที่ปรากฏตั้งแต่สมัยกรีกโบราณ ซึ่งคำว่า “ล้มละลาย” (Bankruptcy) มีความหมายถึงการทำลายสิ่งของของบรรดาพ้อค้าที่ไม่สามารถชำระหนี้สินคืนแก่เจ้าหนี้ อย่างไรก็ตาม ในสมัยกรีกโบราณยังไม่ปรากฏหลักฐานที่ชัดเจนว่ามีระบบกฎหมายล้มละลายเหมือนเช่นในปัจจุบัน จะมีก็แต่วิธีการติดตามและบังคับชำระหนี้ที่เด่นชัด โดยการบังคับให้ลูกหนี้ต้องกลายเป็นทาสเพื่อชดเชยหนี้สินที่ค้างชำระ ต่อมาในสมัยโรมันมีระบบการบังคับชำระหนี้ที่เรียกว่า “Crude Form of Liquidation” ซึ่งกฎหมายกำหนดให้นำทรัพย์สินของลูกหนี้มาจัดการและขายให้แก่ผู้อื่นเพื่อนำเงินที่ได้ชำระหนี้คืนแก่บรรดาเจ้าหนี้ อาจกล่าวได้ว่า วิธีการดังกล่าวตามกฎหมายโรมันเป็นที่มาของการขายทอดตลาดในการบังคับคดีล้มละลายในปัจจุบัน วิวัฒนาการของกฎหมายล้มละลายได้พัฒนาขึ้นมาเป็นระบบกฎหมายล้มละลายในยุคสมัยใหม่ซึ่งต้นแบบของกฎหมายล้มละลายปรากฏภายใต้ระบบกฎหมายล้มละลายของอังกฤษที่มีวิวัฒนาการเป็นประเทศแรกในยุโรป และกฎหมายล้มละลายของสหรัฐอเมริกาตั้งที่วิเคราะห์ในบทที่ 2 ซึ่งระบบกฎหมายของทั้งสองประเทศมีอิทธิพลต่อระบบกฎหมายล้มละลายของไทยในปัจจุบัน

นอกเหนือจากการวิเคราะห์วิวัฒนาการ หลักการแนวคิดและทฤษฎีกฎหมายล้มละลาย รายงานวิจัยฉบับนี้ยังได้วิเคราะห์ระบบกฎหมายล้มละลายในเชิงเศรษฐศาสตร์ ซึ่งมองกฎหมายล้มละลายออกเป็น 3 ระบบที่สำคัญ กล่าวคือ (1) กลุ่มอนุรักษนิยม ซึ่งระบบกฎหมายของกลุ่มนี้จะมุ่งคุ้มครองผลประโยชน์ของเจ้าหนี้เป็นหลัก อาทิ ประเทศจีน เวียดนามและอิตาลี (2) กลุ่มเสรีนิยม ซึ่งระบบกฎหมายของประเทศที่เป็นแบบเสรีนิยมจะมุ่งคุ้มครองผลประโยชน์ของลูกหนี้เป็นหลัก ระบบกฎหมายของประเทศที่อยู่ในกลุ่มนี้ ได้แก่ สหรัฐอเมริกา ออสเตรเลียและประเทศไทย เป็นต้น และ (3) กลุ่มที่อยู่ระหว่างทั้งสองกลุ่มซึ่งออกแบบกฎหมายให้รักษาสมดุลของประโยชน์ทั้งสองฝ่าย ได้แก่ ประเทศญี่ปุ่น สเปน และฝรั่งเศส เป็นต้น ซึ่งจากการวิเคราะห์กฎหมายล้มละลายในเชิงเศรษฐศาสตร์ยังพบว่า ระบบกฎหมายดังกล่าวมีความสำคัญต่อกลไกทางเศรษฐกิจ โดยเฉพาะในเรื่องการลงทุนประกอบการและการเป็นเจ้าของกิจการ นอกจากนี้

กฎหมายล้มละลายยังมีความสัมพันธ์ต่อตลาดสินเชื่อย่างมีนัยสำคัญซึ่งระบบกฎหมายล้มละลายที่ดีจำเป็นต้องมีมาตรการรองรับและคุ้มครองผลประโยชน์ของทั้งลูกหนี้และเจ้าหนี้อย่างสมดุล ยิ่งกว่านั้น กลไกสำคัญของระบบกฎหมายล้มละลายยังต้องคำนึงถึงการห้ามปรามลูกหนี้กรณีใช้กลฉ้อฉล ซึ่งจากหลักการทางเศรษฐศาสตร์ยังพบว่าการกำหนดบทลงโทษโดยเฉพาะโทษปรับมีความสัมพันธ์กับการฝ่าฝืนกฎหมายอย่างมีนัยสำคัญ

จากหลักการเกี่ยวกับระบบกฎหมายล้มละลายสู่การวิเคราะห์กฎหมายล้มละลายและการบังคับคดีล้มละลายของไทยในบทที่ 3 พบว่า กระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายของไทยมีปัญหาหลายประการซึ่งสรุปได้เป็น 3 กลุ่มปัญหาที่สำคัญ กล่าวคือ

ประการแรก ปัญหาเรื่องข้อจำกัดของบทบัญญัติแห่งกฎหมายซึ่งวางกรอบและขอบเขตอำนาจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ไว้ไม่ชัดเจน และโดยเฉพาะเมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับอำนาจของเจ้าพนักงานในหน่วยงานอื่นๆ อาทิ กรมสรรพากร หรือสำนักงาน ปปง. ซึ่งเป็นกรณีตัวอย่างที่นำมาศึกษาเปรียบเทียบกับกรมบังคับคดี นอกเหนือจากประเด็นเรื่องขอบเขตอำนาจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ปัญหาสำคัญอีกประการหนึ่งเกี่ยวกับมาตรการป้องปรามกรณีลูกหนี้อพยพ ถิ่นหรือโอนทรัพย์สินไปให้บุคคลอื่นซึ่งกฎหมายล้มละลายมีการกำหนดเรื่องการเพิกถอนการฉ้อฉลไว้ อย่างไรก็ตาม จากการวิเคราะห์ข้างต้นพบว่า ระยะเวลาที่ให้อำนาจในการขอเพิกถอนการฉ้อฉลซึ่งกำหนดว่าเป็นการกระทำของลูกหนี้ในช่วงระยะเวลาหนึ่งปีก่อนขอให้มีการล้มละลายและภายหลัง เป็นระยะเวลาที่น้อยเกินไปในการห้ามปรามการฝ่าฝืนกฎหมายของลูกหนี้ นอกเหนือจากมาตรการป้องปรามการฉ้อฉลของลูกหนี้ที่ไม่เพียงพอตามกฎหมายไทย บทกำหนดโทษตามกฎหมายล้มละลายของไทย โดยเฉพาะโทษปรับยังอยู่ในระดับที่ไม่เหมาะสม โดยเฉพาะกรณีลูกหนี้ปิดบังข้อความจริงเกี่ยวกับทรัพย์สินของตนอาจถูกลงโทษเป็นค่าปรับซึ่งแม้กฎหมายจะมีการปรับอัตราโทษปรับขึ้นใหม่จากเดิมปรับที่ 200 บาท เป็นโทษปรับที่ 40,000 บาท โทษปรับดังกล่าวยังไม่สอดคล้องกับสภาพสังคมและเศรษฐกิจของประเทศไทยในปัจจุบัน และส่งผลต่อประสิทธิภาพในการห้ามปรามการฝ่าฝืนกฎหมายล้มละลาย

ประการที่สอง ปัญหาเกี่ยวกับกระบวนการภายในในการสืบค้น ตรวจสอบและวิเคราะห์ข้อมูลเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ของกรมบังคับคดีซึ่งขาดการเข้าถึงข้อมูลที่กว้างขวางเพียงพอและฐานข้อมูลกลางที่เป็นระบบ กรมบังคับคดีไม่มีฐานข้อมูลกลางอย่างที่ปรากฏในกรณีศึกษา (Selected Case Studies) ของสำนักงาน ปปง. ซึ่งมีการจัดทำฐานข้อมูลกลางที่ให้อำนาจสำนักงาน ปปง. สามารถเข้าสืบค้นในเบื้องต้นเกี่ยวกับทรัพย์สินของบุคคลได้ การขาดระบบฐานข้อมูลกลาง และระบบการสืบค้นที่เหมาะสมย่อมส่งผลกระทบต่อประสิทธิภาพของกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายของไทย ซึ่งส่งผลต่อการแก้ไขปัญหาการล้มละลายอันเป็นตัวชี้วัดหนึ่งที่ธนาคารโลกได้จัดทำขึ้นเพื่อเป็นมาตรวัดระดับความยากง่ายในการประกอบธุรกิจและการลงทุนระหว่างประเทศ

ประการสุดท้าย ปัญหาเกี่ยวกับองค์กรที่บังคับใช้กฎหมายล้มละลายโดยเกี่ยวข้องโดยตรงกับกรมบังคับคดี ซึ่งจากการวิเคราะห์เชิงการบริหารด้วยวิธีที่เรียกว่า “ASK” หรือ (ATTITUDE, SKILL AND KNOWLEDGE) พบว่าปัญหาสำคัญเชิงการบริหารขององค์กรประกอบด้วย (1) เจตคติ หรือ Attitude ซึ่งเกี่ยวกับการสร้างจิตสำนึกของบุคลากรในองค์กร (2) ทักษะ หรือ Skill ความชำนาญในการปฏิบัติหน้าที่การบังคับคดี โดยเฉพาะการสืบค้นทรัพย์สินของบุคคลซึ่งต้องอาศัยทักษะความชำนาญและการบูรณาการสหวิชาความรู้ในการปฏิบัติหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง และ (3) องค์กรความรู้ หรือ Knowledge ซึ่งบุคลากรกรมบังคับคดีส่วนใหญ่เป็นนักกฎหมาย หรือจบนิติศาสตร์เป็นสำคัญ อย่างไรก็ตาม การบังคับคดีล้มละลายต้องอาศัยความรู้ในศาสตร์อื่นๆ มาประกอบการปฏิบัติหน้าที่ อาทิ วิชานิติวิทยาศาสตร์ การบัญชี หรือความรู้เกี่ยวกับเทคโนโลยีสารสนเทศ ปัญหาเกี่ยวกับองค์กรความรู้ดังกล่าวเกิดจากการวางระบบการเรียนรู้วิชานิติศาสตร์ของไทยที่ไม่สอดคล้องกับสากลและสภาพการณ์ในปัจจุบัน

7.2 การศึกษาระบบกฎหมายล้มละลายของต่างประเทศ และ แนวปฏิบัติที่ดีเลิศ (Best Practices) ที่เกี่ยวกับการบังคับคดีล้มละลาย

จากประเด็นปัญหาของระบบกฎหมายล้มละลายและการบังคับคดีล้มละลายของไทย เป็นที่มาในการศึกษาวิเคราะห์เพื่อแสวงหาแนวปฏิบัติที่ดีเลิศ (Best Practices) และระบบกฎหมายล้มละลายของต่างประเทศ โดยเฉพาะสหรัฐอเมริกาและอังกฤษ สองประเทศต้นแบบของระบบกฎหมายล้มละลายทั่วโลก รวมทั้งของประเทศไทย และระบบกฎหมายล้มละลายของญี่ปุ่นและมาเลเซีย และการศึกษารอบและแนวปฏิบัติสากลโดยเฉพาะรายงานเรื่อง Doing Business ของธนาคารโลก และแนวปฏิบัติของคณะกรรมการการ UNCITRAL ที่เกี่ยวกับกฎหมายล้มละลาย

ธนาคารโลกมิได้กำหนดแนวปฏิบัติในเรื่องล้มละลายไว้แต่ประการใด แต่เป็นการวางกรอบแนวปฏิบัติที่ปรากฏในรายงานวิจัยเรื่อง “Doing Business” โดยเป็นการจัดอันดับความยากง่ายในการเข้าไปประกอบธุรกิจในแต่ละประเทศซึ่งกล่าวถึงเรื่องการแก้ไขปัญหาล้มละลายว่าเป็นปัจจัยสำคัญประการหนึ่งที่วัดระดับความยากง่ายในการประกอบธุรกิจ นอกเหนือจากการศึกษาวิเคราะห์กรอบของธนาคารโลก รายงานวิจัยฉบับนี้ยังได้ศึกษาแนวปฏิบัติ (Model Laws) ของคณะกรรมการสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศ หรือ UNCITRAL Model Laws ในส่วนที่เกี่ยวกับกฎหมายล้มละลายซึ่งพบว่า UNCITRAL มีการวางหลักเป็นกฎหมายเอกภาพ หรือ Model Law ไว้หลายเรื่องรวมทั้งเรื่องกฎหมายล้มละลาย อย่างไรก็ตาม กฎหมายเอกภาพดังกล่าว มิได้ก้าวไปถึงกระบวนการภายในในเรื่องการบังคับคดีล้มละลาย หรือจัดทำระบบการสืบค้นและตรวจสอบทรัพย์สินของบุคคลล้มละลาย ฉะนั้น

รายงานวิจัยฉบับนี้จึงได้วิเคราะห์กระบวนการภายในของระบบกฎหมายล้มละลายของต่างประเทศกลุ่มตัวอย่าง 4 ประเทศ โดยประเทศที่นำมาศึกษาวิเคราะห์ ได้แก่ สหรัฐอเมริกา อังกฤษ ญี่ปุ่นและมาเลเซีย ซึ่งทุกประเทศมีสถิติการจัดอันดับการแก้ไขปัญหาการล้มละลายดีกว่าประเทศไทยทุกประเทศ โดยทุกประเทศที่นำมาศึกษาวิเคราะห์พบว่ามีความเหมือนกันในสาระสำคัญเกี่ยวกับระบบ และกระบวนการภายในในการสืบค้นทรัพย์สินของบุคคล กล่าวคือทุกประเทศที่นำมาศึกษามีระบบฐานข้อมูลกลางจัดไว้สำหรับการสืบค้นและตรวจสอบข้อมูลทรัพย์สินของบุคคลเบื้องต้น ส่งผลให้ง่ายต่อการสืบค้นข้อมูลทรัพย์สินของบุคคล ยิ่งกว่านั้นระบบฐานข้อมูลต่างๆ ของทุกประเทศที่นำมาศึกษายังมีการเชื่อมโยงข้อมูลระหว่างหน่วยงานทั้งภาครัฐและเอกชน โดยใช้ตัวเลขประกันสังคม (Social Security Number) (ลักษณะเดียวกับเลขบัตรประชาชนของไทย) เป็นฐานในการเชื่อมโยงข้อมูลการทำธุรกรรมทางการเงิน หรือทำธุรกรรมอื่นๆ

นอกเหนือจากระบบฐานข้อมูลที่แตกต่างกับประเทศไทย การจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลาย โดยเฉพาะของประเทศสหรัฐอเมริกาและญี่ปุ่นมีวิธีการอื่นนอกเหนือจากการขายทอดตลาด กล่าวคือ ใช้วิธีการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญามาปรับใช้กับการบังคับคดีเพื่อทำให้เกิดการขายทรัพย์สินของลูกหนี้บังเกิดประโยชน์สูงสุด สำหรับประเทศอังกฤษและมาเลเซียมีวิธีการขายทอดตลาดที่เป็นแนวปฏิบัติที่ใช้อยู่ แต่วิธีการประเมินมูลค่าของทรัพย์สินในลักษณะเป็นทรัพย์สินทางปัญญายังไม่เป็นที่นิยม การศึกษากระบวนการภายในในการสืบค้นตรวจสอบและวิเคราะห์ข้อมูลทรัพย์สินของบุคคล และแนวทางการจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลาย โดยเฉพาะการแปลงเป็นมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาของต่างประเทศกลุ่มตัวอย่างได้นำไปเป็นฐานในการวิเคราะห์เปรียบเทียบและปรับปรุงกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายของไทย

7.3 ข้อเสนอแนะการปรับปรุงกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายอย่างมีประสิทธิภาพ

รายงานวิจัยฉบับนี้ได้เสนอแนะแนวทางในการปรับปรุงกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายซึ่งปรากฏในบทวิเคราะห์ที่ 6 ข้างต้น สรุปข้อเสนอแนะได้เป็น 4 กลุ่มที่สำคัญ กล่าวคือ

ประการแรก การปรับปรุงกระบวนการภายในในการสืบค้นและตรวจสอบข้อมูลทรัพย์สินของลูกหนี้ ซึ่งกรมบังคับคดีจำเป็นต้องจัดให้มีฐานข้อมูลกลาง ที่มีการเชื่อมโยงข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินของบุคคลจากองค์กรต่างๆ ทั้งภาครัฐและเอกชน มาบรรจุไว้เป็น

ฐานข้อมูลกลางของกรมบังคับคดี และจัดทำระบบการสืบค้น (Search Engine) ที่สะดวกและง่ายต่อการใช้งาน (ดูรายละเอียดตามแผนที่ได้นำเสนอในบทที่ 6)

ประการที่สอง การพิจารณาปรับใช้วิธีการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาในการบังคับคดีควบคู่กับการขายทอดตลาด ซึ่งรายงานวิจัยฉบับนี้ได้นำเสนอแนวปฏิบัติและหลักเกณฑ์การดำเนินงานในการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาดังกล่าวในบทที่ 6

ประการที่สาม การทบทวนบทบัญญัติแห่งกฎหมายล้มละลายโดยเฉพาะในเรื่องอำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ การกำหนดเรื่องการเพิกถอนการฉ้อฉลของลูกหนี้ การกำหนดบทลงโทษโดยเฉพาะค่าปรับว่ามีความเหมาะสมและสอดคล้องกับสภาพความจริงมากน้อยเพียงใด และการกำหนดประเภทของทรัพย์สินของลูกหนี้ที่อาจได้รับยกเว้น

ประการที่สุดท้าย การปรับปรุงโครงสร้างของกรมบังคับคดี โดยจัดตั้งสำนักสืบค้นและตรวจสอบทรัพย์สิน เพื่อปฏิบัติหน้าที่สืบสวนและสอบสวนเป็นการเฉพาะ การจัดตั้งหน่วยงานดังกล่าวสังกัดกรมบังคับคดียังหมายถึงการเพิ่มอัตรากำลังคนในการปฏิบัติหน้าที่ และการเพิ่มแรงจูงใจของบุคลากร อาทิ การเพิ่มอัตราและฐานเงินเดือนของบุคลากรกรมบังคับคดีให้สอดคล้องและเทียบเท่ากับบุคลากรสายกฎหมายของหน่วยงานอื่น และนอกเหนือจากการเพิ่มแรงจูงใจ การเพิ่มประสิทธิภาพที่ดีที่สุดคือการลงทุนในการพัฒนาทรัพยากรบุคคล ฉะนั้น จึงควรให้มีการจัดฝึกอบรมพัฒนาคุณภาพทรัพยากรบุคคลของทางกรมบังคับคดี ส่วนสุดท้ายของรายงานวิจัยฉบับนี้จึงได้สรุปข้อเสนอแนะแนวทางเบื้องต้นในการปรับปรุงกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลาย และเค้าโครงหลักสูตรฝึกอบรมบุคลากรกรมบังคับคดี เพื่อพัฒนาองค์ความรู้เกี่ยวกับกฎหมายล้มละลายและการบังคับคดีล้มละลายสู่แนวปฏิบัติสากล โดยผลประโยชน์ที่จะเกิดจากข้อเสนอแนะจากงานวิจัยนี้ คงต้องขึ้นอยู่กับการแปลงข้อเสนอแนะลงสู่ภาคปฏิบัติ และสำหรับรายละเอียดของข้อเสนอแนะแต่ละประเด็นควรที่จะมีการศึกษาวิจัยในเชิงลึกต่อไป

สรุปประเด็นข้อเสนอแนะที่ได้จากการวิจัยและเค้าโครงหลักสูตรฝึกอบรมที่ได้วิเคราะห์จากงานวิจัยเพื่อนำมาพัฒนาองค์ความรู้ความสามารถในการสืบค้น ติดตาม รวบรวมและจัดการทรัพย์สินของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ให้เป็นไปตามมาตรฐานสากลได้ดังต่อไปนี้

ตารางสรุปข้อเสนอแนะปรับปรุงกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายอย่างมีประสิทธิภาพ

ลำดับ	ประเด็นที่ต้องปรับปรุงแก้ไข	แนวทางการปรับปรุง	หมายเหตุ
1	กระบวนการภายในในการสืบค้นทรัพย์สินในคดีล้มละลาย	<ul style="list-style-type: none"> รวบรวมข้อมูลที่เป็นต่อการบังคับคดีล้มละลายจากหน่วยงานหรือองค์กรต่างๆ ทั้งภาครัฐและเอกชน โดยเฉพาะธนาคารแห่งประเทศไทย กรมพัฒนาธุรกิจการค้า หรือฐานข้อมูลของ ปปง. นำข้อมูลที่ได้รวบรวมและบรรจุไว้ในฐานข้อมูลกลางของกรมบังคับคดี จัดทำระบบสืบค้น (Search Engine) ของฐานข้อมูลที่สะดวกในการเข้าใช้ ศึกษาเพิ่มเติมและจัดทำระบบฐานข้อมูลและระบบการสืบค้นตามแผนงานประเมินเบื้องต้นต่อไป 	ควรศึกษาวิจัยและจัดทำระบบฐานข้อมูลเพิ่มเติม
2	การจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายด้วยวิธีการอื่นนอกเหนือจากการขายทอดตลาด	<ul style="list-style-type: none"> พิจารณาการนำวิธีการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญามาใช้ควบคู่กับการขายทอดตลาด ทั้งนี้ตามลักษณะ/ประเภทของทรัพย์สินทางปัญญา กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาตามแนวทางที่เป็นสากลนิยม 	จัดอบรมเจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้องกับการบังคับคดีล้มละลายเพื่อเพิ่มทักษะและองค์ความรู้เกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา
3	การกำหนดข้อยกเว้นให้ทรัพย์สินบางประเภทไม่ถือเป็นส่วนหนึ่งของทรัพย์สินที่จะถูกนำไปขายทอดตลาดเพื่อชำระหนี้คืนให้แก่เจ้าหนี้ (Homestead Exemption)	<ul style="list-style-type: none"> ศึกษาแนวทางเรื่อง Homestead Exemption (HE) ของสหรัฐอเมริกา ซึ่งมีความหลากหลายและแตกต่างกันในแต่ละมลรัฐ พิจารณาว่าทรัพย์สินของลูกหนี้ประเภทใดที่เข้าข้อยกเว้น และลูกหนี้สามารถถือครองทรัพย์สินไว้ได้ อาทิ บ้านหลังสุดท้ายที่ลูกหนี้อาศัยอยู่ พิจารณาเรื่อง “มูลค่าของทรัพย์สินที่ลูกหนี้สามารถถือครองได้” โดยไม่ถือเป็นส่วนหนึ่งของทรัพย์สินที่จะถูกนำไปขายทอดตลาดเพื่อชำระหนี้คืนให้แก่เจ้าหนี้ 	ควรศึกษาวิจัยในเชิงลึกเพิ่มเติมต่อไป

ตารางสรุปข้อเสนอแนะปรับปรุงกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายอย่างมีประสิทธิภาพ (ต่อ)

ลำดับ	ประเด็นที่ต้องปรับปรุงแก้ไข	แนวทางการปรับปรุง	หมายเหตุ
4	ประเด็นเรื่องขอบเขตอำนาจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ภายใต้บทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติล้มละลายฯ	<ul style="list-style-type: none"> • ทบทวนขอบเขตอำนาจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในพระราชบัญญัติล้มละลาย (มาตรา 117 – 123) • พิจารณาเพิ่มเติมบทบัญญัติที่ให้อำนาจอธิบดีกรมบังคับคดีมีอำนาจสั่งให้บุคคลอื่นซึ่งมิใช่ลูกหนี้ดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งเพื่อชำระเงินหรือส่งมอบทรัพย์สิน (คล้ายคลึงกับกรณีกรมสรรพากร) • พิจารณาทบทวนกระบวนการและขั้นตอนที่ต้องดำเนินการตามกฎหมายให้มีความรวดเร็วเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการสืบค้นและตรวจสอบข้อมูลของลูกหนี้ 	ควรศึกษาวิจัยในเชิงลึกเพิ่มเติมต่อไป
5	ทบทวนบทบัญญัติเรื่อง “การเพิกถอนการฉ้อฉลของลูกหนี้” ที่ปรากฏในพระราชบัญญัติล้มละลายฯ	<ul style="list-style-type: none"> • ทบทวนมาตรการเพิกถอนการฉ้อฉลของลูกหนี้ภายใต้พระราชบัญญัติล้มละลาย • พิจารณาทบทวนเรื่องกำหนดระยะเวลาในการเพิกถอนการฉ้อฉลของลูกหนี้ใหม่ โดยอาจพิจารณาจากเจตนาของลูกหนี้เป็นสำคัญหรือขยายระยะเวลาในการเพิกถอนการฉ้อฉลของลูกหนี้จากเดิมที่กำหนดไว้หนึ่งปีก่อนมีการขอให้ล้มละลาย เป็นระยะเวลาเพิ่มมากขึ้น 	ควรมีการศึกษาแนวปฏิบัติสากลและต่างประเทศเพิ่มเติม

ตารางสรุปข้อเสนอแนะปรับปรุงกระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายอย่างมีประสิทธิภาพ (ต่อ)

ลำดับ	ประเด็นที่ต้องปรับปรุงแก้ไข	แนวทางการปรับปรุง	หมายเหตุ
6	ทบทวนบทกำหนดโทษเรื่องโทษปรับของพระราชบัญญัติล้มละลายฯ	<ul style="list-style-type: none"> วางกลไกในการกำหนดโทษปรับสูงสุดตามกฎหมายให้เพิ่มขึ้นได้ตามดัชนีราคาผู้บริโภคโดยอัตโนมัติ ซึ่งอาจทำโดยการออกกฎหมายเกี่ยวกับการกำหนดโทษปรับในเรื่องการบังคับคดี กรณีนี้จะช่วยให้รัฐบาลสามารถปรับเปลี่ยนโทษค่าปรับ ในแต่ละปีได้ภายในกรอบของกฎหมาย การใช้ค่าปรับโดยพิจารณาตามรายได้ (Day Fines) ซึ่งสามารถปรับเปลี่ยนนระวางค่าปรับได้ตามอัตราเงินเฟ้อที่เหมาะสมต่อไป 	ควรมีการศึกษาวิจัยเพิ่มเติมเกี่ยวกับการกำหนดโทษปรับและโทษทางอาญาในกฎหมายล้มละลายของไทยโดยวิเคราะห์ตามหลักการทางเศรษฐศาสตร์ต่อไป
7	การพัฒนากรมบังคับคดีในเชิงการบริหารจัดการ	<ul style="list-style-type: none"> จัดตั้งสำนักสืบค้นและตรวจสอบทรัพย์สิน สังกัดกรมบังคับคดี หรือหน่วยงานสืบค้นทรัพย์สินเป็นหน่วยงานเฉพาะด้าน พิจารณาทบทวนการกำหนดอัตราและฐานเงินเดือนของบรรดาบุคลากรกรมบังคับคดีให้สอดคล้องและเท่าเทียมกับหน่วยงานทางกฎหมายอื่นๆ การเพิ่มแรงจูงใจในการปฏิบัติหน้าที่ อาทิ แรงจูงใจที่เป็นตัวเงิน (Monetary Rewards) แก่บุคลากรกรมบังคับคดี 	

(ร่าง)

โครงการหลักสูตรฝึกอบรมการสืบค้น ติดตาม รวบรวมและจัดการทรัพย์สิน ในคดีล้มละลายอย่างมีประสิทธิภาพ

วัตถุประสงค์

เพื่อพัฒนาบุคลากรของกรมบังคับคดีให้มีความรู้ความสามารถและทักษะในการสืบค้น ติดตาม รวบรวมและจัดการทรัพย์สินในคดีล้มละลายอย่างมีประสิทธิภาพ และสอดคล้องกับแนวปฏิบัติของสากล

กลุ่มเป้าหมาย

ผู้เข้าอบรม จำนวน 60 คน ประกอบด้วย ข้าราชการกรมบังคับคดี ตั้งแต่ ระดับปฏิบัติการ – ระดับเชี่ยวชาญ และผ่านเกณฑ์การคัดเลือก การวัดระดับความรู้

สำหรับบุคคลภายนอก ต้องมีประสบการณ์หรือเกี่ยวข้องกับการบังคับคดีล้มละลาย โดยผ่านการสอบคัดเลือกวัดระดับความรู้ที่กำหนด

วิธีดำเนินการ

หลักสูตรการฝึกอบรมแบ่งออกเป็น 2 ส่วน ได้แก่ การฝึกอบรมภาคทฤษฎี และการฝึกอบรมภาคปฏิบัติ โดยเป็นวิทยากรจากภายในและภายนอกกรมบังคับคดี กระทรวงยุติธรรม (ดูรายละเอียดวิชาของหลักสูตรอบรมและรายชื่อผู้บรรยาย)

วัน เวลาและสถานที่

1. การฝึกอบรมภาคทฤษฎี : ทุกวันจันทร์ จำนวน 12 สัปดาห์ ตั้งแต่ เวลา 09.00 – 16.00 นาฬิกา (6 ชั่วโมง/สัปดาห์) ณ สถานที่ที่กรมบังคับคดี

2. การฝึกอบรมภาคปฏิบัติ : ภายหลังจากฝึกอบรมภาคทฤษฎี โดยกำหนดระยะเวลา 3 เดือนเพื่อจัดทำ Case Studies และนำเสนอผลการฝึกภาคปฏิบัติ

ระยะเวลาฝึกอบรมและจำนวนชั่วโมงในฝึกอบรม

ระยะเวลาฝึกอบรม 6 เดือน โดยมีจำนวนชั่วโมงฝึกอบรม 144 ชั่วโมง แบ่งเป็น

1. ชั่วโมงฝึกอบรมภาคทฤษฎี 12 รายวิชา (6 ชั่วโมง/รายวิชา) จำนวน 72 ชั่วโมง

2. ชั่วโมงฝึกอบรมภาคปฏิบัติ (ระยะเวลา 3 เดือน) คิดเป็น 72 ชั่วโมงฝึกปฏิบัติ

การเข้าฝึกอบรมภาคทฤษฎี (Class Attendance)

ไม่น้อยกว่าร้อยละ 80 ของชั่วโมงการฝึกอบรมภาคทฤษฎี จึงมีสิทธิเข้าการอบรมภาคปฏิบัติ

การประเมินผล

- | | |
|--|------------|
| 1. การประเมินผลก่อนการเรียน (Pre-Test) | ไม่มีคะแนน |
| 2. การประเมินผลภายหลังฝึกอบรม (Final-Test) | 50 คะแนน |
| 3. การนำเสนอผลการฝึกภาคปฏิบัติกรณีตัวอย่างการสืบค้นทรัพย์สิน | 50 คะแนน |

การวัดผลการฝึกอบรม

50 คะแนน ผ่านการฝึกอบรม โดยผู้ผ่านการฝึกอบรมจะได้รับประกาศนียบัตร (Certificate) หลักสูตรฝึกอบรมการสืบค้น ติดตาม รวบรวมและจัดการทรัพย์สินในคดีล้มละลายอย่างมีประสิทธิภาพของกรมบังคับคดี

ค่าใช้จ่ายในการฝึกอบรม

1. ไม่มีค่าใช้จ่ายสำหรับบุคลากรกรมบังคับคดี หรือข้าราชการสังกัดกระทรวงยุติธรรม
2. คิดค่าใช้จ่ายสำหรับบุคคลภายนอกกระทรวงยุติธรรม

เนื้อหาการอบรม

1. การฝึกอบรมภาคทฤษฎี จำนวน 72 ชั่วโมง แบ่งออกเป็น 4 กลุ่มวิชา (Modules)

กลุ่มวิชาที่ 1

ความรู้เกี่ยวกับระบบล้มละลาย

(Introduction to Bankruptcy System)

- กฎหมายล้มละลาย

(Bankruptcy Law)

จำนวน 6 ชั่วโมง

- กฎหมายเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการ

(Reorganization Law)

จำนวน 6 ชั่วโมง

- กฎหมายล้มละลายระหว่างประเทศ

(International Insolvency Law)

จำนวน 6 ชั่วโมง

- กลุ่มวิชาที่ 2** กฎหมายล้มละลายขั้นสูง
(Advanced Bankruptcy Law)
- การล้มละลายข้ามชาติ
(Cross Border Insolvency) จำนวน 6 ชั่วโมง
 - กลฉ้อฉลในคดีล้มละลายและอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ
(Bankruptcy Frauds & Economic Crimes) จำนวน 6 ชั่วโมง
 - การระงับข้อพิพาทและอนุญาโตตุลาการ
(Mediation and Arbitration) จำนวน 6 ชั่วโมง

- กลุ่มวิชาที่ 3** การประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาเพื่อการบังคับคดีล้มละลาย
(IP Valuation for Bankruptcy)
- ความรู้เกี่ยวกับทรัพย์สินทางปัญญา
(Introduction to Intellectual Property) จำนวน 6 ชั่วโมง
 - การจัดการทรัพย์สินทางปัญญา
(Intellectual Property Management) จำนวน 6 ชั่วโมง
 - การประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญา
(Intellectual Property Valuation) จำนวน 6 ชั่วโมง

- กลุ่มวิชาที่ 4** การบังคับคดีล้มละลาย: การสืบสวน ตรวจสอบและวิเคราะห์ทรัพย์สิน
(Legal Execution: Forensic and Analysis)
- นิติวิทยาศาสตร์
(Forensic Sciences) จำนวน 6 ชั่วโมง
 - การตรวจสอบวิเคราะห์สถานะทรัพย์สินในคดีล้มละลาย
(Due Diligence) จำนวน 6 ชั่วโมง
 - เทคนิคการบัญชี
(Accounting Techniques) จำนวน 6 ชั่วโมง

2. การฝึกอบรมภาคปฏิบัติ จำนวน 72 ชั่วโมง ประกอบด้วย

- การค้นคว้าอิสระ
- การจัดทำรายงานผลการปฏิบัติการสืบค้น ตรวจสอบและวิเคราะห์ทรัพย์สิน
- การนำเสนอผลงานการสืบค้น ตรวจสอบและวิเคราะห์ข้อมูลทรัพย์สิน

รายนามคณาจารย์ผู้สอน

รายชื่อ	วิชาที่บรรยาย	สังกัด
ท่านชีพ จุลมนต์	กฎหมายล้มละลาย	สำนักงานศาลยุติธรรม
ท่านเอื้อน ชูนแก้ว	กฎหมายฟื้นฟูกิจการ	สำนักงานศาลยุติธรรม
ท่านกนก จุลมนต์	กฎหมายล้มละลายระหว่างประเทศ	สำนักงานศาลยุติธรรม
ศ. (พิเศษ) วิศิษฐ์ วิศิษฐ์สรอรรถ	การล้มละลายข้ามชาติ	กระทรวงยุติธรรม
นายสุรศักดิ์ วาจาสิทธิ์	กลั่นแฉกในคดีล้มละลาย	Former at Hunton & Williams
ศ. (พิเศษ) ไชยวัฒน์ บุนนาค	อนุญาโตตุลาการ	ILCT Thailand
ดร. ปวีศร เลิศธรรมเทวี	กฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา	มหาวิทยาลัยกรุงเทพ
ดร. ธนิต ชังถาวร	การจัดการทรัพย์สินทางปัญญา	มหาวิทยาลัยมหิดล
นายเน้นทน อินทนนท์	ประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญา	Tilleke & Gibbins
นายวรพงษ์ สุธานนท์	นิติวิทยาศาสตร์	PwC Thailand
นายชวลิต อัดถศาสตร์	การตรวจสอบวิเคราะห์	SCL Law Group
นางสาววิภาวี รุ่งวณิชชา	เทคนิคการบัญชี	PwC Thailand

บรรณานุกรม

หนังสือ/ตำรา (Books)

- กรมบังคับคดี, แนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วยการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (UNCITRAL) (กรุงเทพฯ: กรมบังคับคดี, 2550).
- ชวลิต อรรถศาสตร์, กฎหมายการค้าระหว่างประเทศ (กรุงเทพฯ: เนติบัณฑิตยสภา, 2555).
- ปวีตร เลิศธรรมเทวี, ความรู้เกี่ยวกับกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2559).
- ปวีตร เลิศธรรมเทวี, สิทธิด้านสิ่งแวดล้อมกับรัฐธรรมนูญ (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2559).
- ปวีตร เลิศธรรมเทวี, รัฐธรรมนูญกับการรับรองและคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานด้านสิ่งแวดล้อม (กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2558).
- ปวีตร เลิศธรรมเทวี และอัครวัฒน์ เลาว์ณย์ศิริ, ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนกับระบบกฎหมายไทย (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2557).
- วิชา มหาคุณ, คำอธิบายกฎหมายล้มละลายและการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ (กรุงเทพฯ: นิติบรรณาการ, 2551).
- ศักดา ธนิตกุล, กฎหมายกับเศรษฐศาสตร์ (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2555).
- ศักดา ธนิตกุล, คำอธิบายและกรณีศึกษาพระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2553).
- สุธีร์ ศุภนิตย์, หลักกฎหมายล้มละลายและการฟื้นฟูกิจการ (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2552).
- สุธีร์ ศุภนิตย์, หลักกฎหมายล้มละลายและการฟื้นฟูกิจการ (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2543).
- C. Fritz. Foley, 'Going Bush in Bangkok: Lessons from Bankruptcy Law Reform in Thailand' (Working Paper, Harvard Business School, Cambridge, MA., 1999).
- Chester Brown and Kate Miles (eds), *Evolution in Investment Treaty Law and Arbitration* (New York: Cambridge University Press, 2011).
- Frank O. Loveland, *A Treatise on the Law and Proceedings in Bankruptcy* (London: W.H. Anderson Co., 1912).
- Ha-Joon Chang, *Economics: The User's Guide* (London: Pelican, 2014).

Jeff King, *The Doctrine of Odious Debt in International Law: A Restatement* (New York: Cambridge University Press, 2016).

Jeremy Bentham, 'A Manual of Political Economy' in the works of Jeremy Bentham (1962).

John Steinbeck, *The Grapes of Wrath* (1939) (reprinted by Penguin Book, Penguin Classic).

John Stuart Mill, *Principles of Political Economy, Book V, Chapter X, section 5* (reprinted by Penguin Classic, 1985).

Kate Miles, *The Origins of International Investment Law: Empire, Environment and the Safeguarding of Capital* (New York: Cambridge University Press, 2015).

Kevin J. Delaney, *Strategic Bankruptcy: How Corporations and Creditors Use Chapter 11 to Their Advantage* (Berkeley, Los Angeles: University of California Press, 1998).

L.H. Leigh (ed), *Economic Crime in Europe* (National Criminal Justice Reference Service, 1980); Stephanie Wickouski, *Bankruptcy Crime* (Washington D.C., Beard Books, 2003)

M.G. Bridge, *The International Sale of Goods* (Oxford: Oxford University Press, 2013).

Oliver Hart, *Firms, Contracts, and Financial Structure* (Oxford: Oxford University Press, 1995).

Patrick Dumberry, *The Formation and Identification of Rules of Customary International Law in International Investment Law* (New York: Cambridge University Press, 2016).

Richard A. Posner, *Economic Analysis of Law* (The Netherlands: The Kuwer Law International, 9th Edition, 2014).

UNCITRAL, *Legislative Guide on Insolvency Law* (New York: United Nations, 2004).

Venessa Finch, *Corporate Insolvency Law: Perspective and Principles* (New York: Cambridge University Press, 2009).

วารสาร (Journal Articles)

จุฑามาศ ตีนวลพะเนา, วรณวิภา พัวศิริ และ ปวีศร เลิศธรรมเทวี, 'แนวทางการประเมินมูลค่าลิขสิทธิ์ในยุคเทคโนโลยีสารสนเทศ' (2559) 72(3) *บทบัณฑิตย*, 177

ปวีศร เลิศธรรมเทวี, 'การควบคุมกฎหมายมิให้ขัดต่อรัฐธรรมนูญในประเทศไทย' (2559) 64(6) *รัฐสภาสาร*, 7-31.

- ปวีตร เลิศธรรมเทวี และ อัครวัฒน์ เลาว์ฉะ, 'ผลกระทบต่อกระบวนการกฎหมายจากการเข้าเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนของไทย' (2557) 12(3) *วารสารสถาบันพระปกเกล้า*, 21-38.
- ภูมิวุฒิ พุทธสุธัตตา, 'กฎหมายฟื้นฟูกิจการของสหรัฐอเมริกา' (2539) 43(2) *ตุลพาห*, 38-48.
- มนตรี ศิลป์มหาบัณฑิต, 'มาตรการฟื้นฟูลูกหนี้ตามกฎหมายล้มละลายของสหรัฐอเมริกา' (2542) 46(1) *ตุลพาห*, 32-37.
- วิชา มหาคุณ, 'กฎหมายล้มละลายและธุรกิจประกันชีวิต' (2546) 14(54) *จุฬาลงกรณ์วารสาร*, 11.
- พลิชฐ์ อัครวัฒน์นาพร, 'การแก้ไขกฎหมายล้มละลาย โดยปรับปรุงโครงสร้างทั้งฉบับ (ตอนที่ 1)' (2553) 3(1) *วารสารกระบวนการยุติธรรม*, 29-39.
- พัชรพงศ์ สอนใจ, 'กองทรัพย์สินลูกหนี้ในคดีล้มละลาย' (2558) 7(2) *วารสารปัญญาภิวัฒน์*, 258-266.
- สหธน รัตน์ไพจิตร, 'บทบาทหน้าที่ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการจัดกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้' (2555) 41(3) *วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์*, 511-532.
- Bruno Funchal, 'The Effects of the 2005 Bankruptcy Reform in Brazil' (2008) 101 *Economic Letters*, 84-86.
- Cornelli, Francesca and Leonardo Felli, Ex-ante Efficiency of Bankruptcy Procedures, *European Economic Review* 41 (1997) 475-485.
- Efrat, Rafael, Global Trends in Personal Bankruptcy, *American Bankruptcy Law Journal* 76 (2002) 81-110.
- Edward I Altman, 'The Success of Business Failure Models: An International Survey' (1984) 8 *Journal of Banking and Finance*, 171-198.
- Fan, Wei and Michelle J. White, Personal Bankruptcy and the Level of Entrepreneurial Activity, *Journal of Law and Economics* 46 (2003) 543-567.
- Gregor Andrade and Steven N. Kaplan, 'How Costly is Financial (Not Economic) Distress? Evidence from Highly Levered Transactions that Became Distressed' (1998) 53 *Journal of Finance*, 1443-1493.
- Gropp, Reint, John Karl Scholz, and Michelle J. White, Personal Bankruptcy and Credit Supply and Demand, *Quarterly Journal of Economics* 112 (1997) 217-252.
- Hynes, Richard M., Anup Malani, and Eric A. Posner, The Political Economy of Property Exemption Laws, *Journal of Law and Economics* 47 (2004) 19-43.
- Irit Haviv-Segal, 'Bankruptcy Law and Inefficient Entitlements' (2005) 2(2) *Berkeley Business Law Journal*, 357.

- Jerold Warner, 'Bankruptcy Costs: Some Evidence' (1977) 32 *Journal of Finance*, 337-347.
- John Armour and Douglas Cumming, 'Bankruptcy Law and Entrepreneurship' (2008) 10 *American Law and Economics Review*, 303-350.
- Junichi Matsushita, 'Japan's Personal Insolvency Law' (2007) 42 *Texas International Law Journal*, 765.
- Lawrence Weiss, 'Bankruptcy Resolution: Direct Costs and Violation of Priority of Claims' (1990) 27 *Journal of Financial Economics*, 285-314.
- L.P. Harrison III and Eric Stenshoel, 'Protecting the Rights of IP Licensors, Licensees in Bankruptcy' (2014) 15 *New York Law Journal*, 1.
- Leia A. Clement, 'A Study on Bankruptcy Crime Prosecution under Title 18: Is the Process undermining the Goals of the Bankruptcy System?' (2015) 31 *Emory Bankruptcy Developments Journal*, 409.
- Louis Edward Levinthal, 'The Early History of Bankruptcy Law' (1919) 67(1) *University of Pennsylvania Law Review*, 223.
- Lucian Bebchuk, 'A New Approach to Corporate Reorganizations' (1988) 101 *Harvard Law Review*, 774-804.
- Manove, Michael, A. Jorge Padilla, and Marco Pagano, 'Collateral versus Project Screening: A Model of Lazy Banks' (2001) 32 *Rand Journal of Economics* 726-744.
- Pawarit Lertdhamtewe, 'Intellectual Property Law of Plant Varieties: A Contextual Analysis' (2015) 46 *International Review of Intellectual Property and Competition Law*, 386.
- Rafael Efrat, 'Global Trends in Personal Bankruptcy' (2002) 76 *American Bankruptcy Law Journal*, 81-100.
- Reint Gropp, John Karl Scholz, and Michelle J. White, 'Personal Bankruptcy and Credit Supply and Demand' (1997) 112 *Quarterly Journal of Economics*, 217-252.
- Richard M. Hynes, Anup Malani, and Eric A. Posner, 'The Political Economy of Property Exemption Laws' (2004) 47 *Journal of Law and Economics*, 19-43.
- Robert Haugen and Lemma Senbet, 'The Insignificance of Bankruptcy Costs to the Theory of Optimal Capital Structure' (1978) 70 *Journal of Finance*, 383-393.
- Simeon Djankov, Oliver Hart, Caralee McLiesh and Andrei Shleifer, 'Debt Enforcement around the World' (2008) 116(6) *Journal of Political Economy*, 1105-1149.

Tatsuo Ikeda, 'Bankruptcy Law in Japan and its recent development' (1999) 10 *Osaka University Law Review*, 9.

Vern Countryman, 'A History of American Bankruptcy Law (1976) 81 *Commercial Law Journal*, 226.

Wisit Wisitsora-At, 'Lesson Learned: Bankruptcy Reform in Thailand' (2552) 2(1) *Journal of the Thai Justice System*, 1.

Wei Fan and Michelle J. White, 'Personal Bankruptcy and the Level of Entrepreneurial Activity' (2003) 46 *Journal of Law and Economics*, 543-567.

รายงานวิจัย (Research Reports)

สมเกียรติ ตั้งกิจวานิชย์, ปวีศร เลิศธรรมเทวี และทรงพล สงวนจิตร, 'การวิเคราะห์กระบวนการยุติธรรมทางอาญาในเชิงประจักษ์' ใน สมเกียรติ ตั้งกิจวานิชย์ และคณะ, *นิติศาสตร์ของระบบยุติธรรมทางอาญาของไทย (สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, 2554) 33*

C. Fritz. Foley, 'Going Bush in Bangkok: Lessons from Bankruptcy Law Reform in Thailand' (Working Paper, Harvard Business School, Cambridge, MA., 1999).

Douglas G. Baird, 'Revisiting Auctions in Chapter II' (The University of Chicago, Law & Economic Working Paper No. 7).

European Commission, *Final Report on the Expert Group on Intellectual Property Valuation*, (2013).

Leong Wai Hong, 'A Brief Outline on Malaysian Bankruptcy Law and Corporate Insolvency and Restructuring Procedures in Malaysia' (Paper presented at the Lex Mundi Conference, San Francisco, September 2003).

Paan Jindapon and Bradford Patterson, 'Do State Bankruptcy Homestead Exemptions Affect Filing Rates? A Look at U.S. non-Business Chapter 7 Filings' (College of Commerce and Business Administration, University of Alabama, February 2011).

Stijn Claessens, Simeon Djankov and Leora Klapper, 'Resolution of Corporate Distress: Evidence from East Asia's Financial Crisis' (Research Paper, The World Bank, 1999).

Swedish National Economic Crimes Bureau, *Economic Crime Report* (Report No. 2004:1).

Xavier Gine and Inessa Love, 'Do Reorganization Costs Matter for Efficiency? Evidence from a Bankruptcy Reform in Colombia' (Policy Research Working Paper 3970, World Bank, Washington D.C., 2006).

World Bank, 'Principles and Guidelines for Effective Insolvency and Creditor Rights Systems' (Washington D.C., World Bank, April 2001).

World Bank, 'Doing Business 2015: Going Beyond Efficiency' (Washington D.C., World Bank, 2014);

World Bank, 'Doing Business 2016: Going Beyond Efficiency – Economy Profile 2016 Thailand' (Washington D.C., World Bank, 2015).

วิทยานิพนธ์ (Theses)

Karin S. Thorburn, *Bankruptcy Auctions: Costs, debt recovery, and firm survival* (PhD Thesis, Stockholm School of Economics, April 1997).

Pawarit Lertdhamtewe, *The Reformation of Legal Regime concerning Intellectual Property Protection of Plant Varieties in Thailand* (PhD Thesis, The University of London, 2013).

๙๙๙๙๙๙๙๙๙๙

ภาคผนวก 1

บทสัมภาษณ์ผู้เชี่ยวชาญด้านการบังคับคดีล้มละลาย



ภาคผนวก 1.

บทสัมภาษณ์ผู้เชี่ยวชาญด้านการบังคับคดีล้มละลาย

กลุ่มเป้าหมายที่จะสัมภาษณ์

ผู้เชี่ยวชาญด้านการบังคับคดีล้มละลาย หรือมีประสบการณ์เกี่ยวกับการบังคับคดีหรือสืบค้น ตรวจสอบ และรวบรวมทรัพย์สินของบุคคลล้มละลาย จำนวน 3 – 4 ท่าน

รายชื่อผู้ให้สัมภาษณ์

1. ว่าที่ร้อยตรีสันติ เนตินัยประดิษฐ์
2. อาจารย์ทรงชัย มณีวัฒนา
3. อาจารย์ชวลิต อรรถศาสตร์

วัตถุประสงค์ในการสัมภาษณ์

- เพื่อทราบภาพรวมเกี่ยวกับการบังคับคดีล้มละลายของไทย
- เพื่อทราบปัญหาและอุปสรรคของการบังคับคดีล้มละลายของไทยในปัจจุบัน
- เพื่อทราบแนวปฏิบัติในการสืบค้น ตรวจสอบหรือรวบรวมทรัพย์สินของบุคคลเพื่อใช้ในคดีล้มละลาย

คำถามที่ใช้ในการสัมภาษณ์

กำหนดคำถามในการสัมภาษณ์เป็นชุดคำถาม โดยจะนำไปใช้เพื่อถามผู้ให้สัมภาษณ์ตรงตามลักษณะและประสบการณ์ที่ผู้ให้สัมภาษณ์ เพื่อตอบวัตถุประสงค์ของการสัมภาษณ์สามประการข้างต้น โดยมีคำถามดังนี้

- การบังคับคดีล้มละลายของไทยมีกระบวนการอย่างไรบ้าง และมีปัญหาหรืออุปสรรคมากน้อยเพียงใด

- โครงสร้างของกรมบังคับคดีในปัจจุบันมีความสอดคล้องรองรับการปฏิบัติหน้าที่เกี่ยวกับการบังคับคดีล้มละลายมากน้อยเพียงใด
- การสืบค้นทรัพย์สินของบุคคลมีแนวปฏิบัติอย่างไรบ้าง

1. สรุบทสัมภาษณ์ว่าที่ร้อยตรีสันติ เหน็ดหทัยประดิษฐ์

ชื่อผู้ให้สัมภาษณ์	ว่าที่ร้อยตรีสันติ เหน็ดหทัยประดิษฐ์
ประวัติการศึกษา	นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง
ประวัติการทำงาน	ทนายความด้านคดีแพ่งและล้มละลาย โดยมีประสบการณ์ทางด้านคดีความ การบังคับคดีและการบังคับคดีล้มละลายมากกว่า 20 ปี
การติดต่อ	084-532-2137
วันที่สัมภาษณ์	วันจันทร์ที่ 14 ธันวาคม พ.ศ. 2558
สถานที่สัมภาษณ์	มหาวิทยาลัยกรุงเทพ วิทยาเขตกล้วยน้ำไท

รายละเอียดการสัมภาษณ์

คณะผู้วิจัย	ถาม	การบังคับคดีล้มละลายของไทยมีกระบวนการในภาพรวมอย่างไร?
ผู้ให้สัมภาษณ์	ตอบ	หลัก ๆ แล้วไม่มีอะไรซับซ้อนมาก เมื่อศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ เราในฐานะทนายความก็ต้องสืบค้นทรัพย์สินของลูกค้าหนีมาซุกซ่อนไว้อย่างไร ถ้าพบก็ขอศาลให้อายัด
คณะผู้วิจัย	ถาม	การสืบค้นข้อมูลทรัพย์สินของลูกค้าหนีดำเนินการอย่างไร
ผู้ให้สัมภาษณ์	ตอบ	โดยปกติที่ปฏิบัติมาจะตรวจสอบเฉพาะข้อมูลทางการเงิน หรือข้อมูลการถือครองที่ดินเท่านั้นเพราะง่ายต่อการตรวจสอบ ข้อมูลทางการเงินก็ไปขอธนาคาร หรือสถาบันการเงิน โดยอาศัยความสัมพันธ์ส่วนตัว หรือถ้ารู้จักใครที่ทำงานในเครดิตบูโร ก็ไปขอข้อมูลมา
คณะผู้วิจัย	ถาม	การตรวจสอบข้อมูลทรัพย์สินอื่น ๆ นอกเหนือจากเงินในธนาคารและที่ดิน มีแนวทางอย่างไรบ้าง
ผู้ให้สัมภาษณ์	ตอบ	ส่วนใหญ่จะตรวจสอบแค่เงินและที่ดิน หรืออสังหาริมทรัพย์เท่านั้น ไม่ได้ลงรายละเอียดทรัพย์สินอื่น ๆ เพราะยุ่งยาก และซับซ้อน ลูกหนี้ส่วนใหญ่ที่พบมาจะถ่ายโอนทรัพย์สินไปให้บุคคลอื่นไปแล้ว

ถ้าเป็นทรัพย์สินที่เป็นเงิน ลูกหนี้บางคนนำมาเก็บไว้ที่บ้าน เราก็ไม่สามารถไปตรวจสอบได้ จึงดำเนินการเฉพาะทรัพย์สินที่เข้าถึงได้ง่าย และมีข้อมูลจากองค์กรต่าง ๆ อย่างเงินในสถาบันการเงิน อสังหาริมทรัพย์และที่ดินเท่านั้น

คณะผู้วิจัย ถาม ขอรบกวนปัญหาหรืออุปสรรคในการบังคับคดีล้มละลายที่มีในปัจจุบัน

ผู้ให้สัมภาษณ์ ตอบ เป็นปัญหามาก เพราะเรื่องล้มละลายไม่ได้ดูแลกฎหมายเดียว แต่โยงไปถึงกฎหมายตัวอื่นอย่างกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งบ้านเราเอาหลักการมาจากฝรั่งเศส และสวิตเซอร์แลนด์ และกฎหมายล้มละลายก็เอามาจากอังกฤษหรืออเมริกา หลักกฎหมายมั่วไปหมด

ในคดีล้มละลาย ลูกหนี้จะล้มละลายแค่ 3 ปีเท่านั้น เพราะเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูก่อนได้รวดเร็ว เพียง 3 ปี ซึ่งที่เจอมาลูกหนี้ส่วนใหญ่ล้มบนฟูก เป็นคนมีฐานะ มีการเตรียมการมาก่อนที่จะล้มละลาย

2. สรุปรบสัมภาษณ์คุณทรงชัย มณีวัฒนา

ชื่อผู้ให้สัมภาษณ์ อาจารย์ทรงชัย มณีวัฒนา

ประวัติการศึกษา ธรรมศาสตร์บัณฑิต มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง (ปัจจุบันคือนิติศาสตร์บัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์)

ประวัติการทำงาน ทนายความ (Partner) มณีวัฒน์ทนายความ

ประสบการณ์ด้านการว่าความมากกว่า 40 ปี

สถานที่ทำงาน มณีวัฒน์ทนายความ ซอยวัดราชาฯ แขวงวรวิหารบាល

เขตดุสิต กรุงเทพมหานคร 10300

การติดต่อ 081-720-1127

วันที่สัมภาษณ์ วันจันทร์ที่ 14 ธันวาคม พ.ศ. 2558

สถานที่สัมภาษณ์ มหาวิทยาลัยกรุงเทพ วิทยาเขตกล้วยน้ำไท

รายละเอียดการสัมภาษณ์

คณะผู้วิจัย ถาม จากมุมมองภาคของผู้เชี่ยวชาญปฏิบัติอยากให้อธิบายปัญหาหรืออุปสรรคของการบังคับคดีล้มละลายของไทยในปัจจุบันโดยสังเขป

ผู้ให้สัมภาษณ์ ตอบ เวลาไปขอข้อมูลลูกหนี้ หรือธนาคารไม่ค่อยให้ความร่วมมือ ไม่เหมือนเมื่อก่อนตอนที่กระทรวงยุติธรรมกับศาลยุติธรรมยังไม่แยกออกจากกัน

สมัยก่อนตอนที่ศาลยุติธรรมยังอยู่ภายใต้กระทรวงยุติธรรม เวลาไปติดต่อขอข้อมูลอะไรเกี่ยวกับการบังคับคดีทำได้ง่ายกว่าปัจจุบัน เพราะคนทั่ว ๆ ไปเกรงกลัว เพราะเหมือนเราไปดำเนินการในนามของศาล

- คณะผู้วิจัย ถาม แสดงว่าโครงสร้างของกรมบังคับคดีเมื่อในสมัยก่อนมีอิทธิพลต่อการบังคับคดี
- ผู้ให้สัมภาษณ์ ตอบ ใช่ โครงสร้างสมัยก่อนดีกว่า ดูศักดิ์สิทธิ์กว่าปัจจุบัน เพราะเหมือนดำเนินการในฐานะศาล
- คณะผู้วิจัย ถาม การสืบค้นและตรวจสอบทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายมีแนวทางอย่างไรบ้าง
- ผู้ให้สัมภาษณ์ ตอบ สามารถทำได้หลายวิธี แต่หลักจะสืบจากธนาคาร หรือกรมที่ดิน จะได้ข้อมูลที่เป็นตัวเงินที่มีอยู่ และการถือครองที่ดิน
- แต่ปัญหาคือธนาคารหรือกรมที่ดินไม่ค่อยให้ความร่วมมือ ต้องอาศัยความสัมพันธ์ตัวส่วนในการขอข้อมูล

3. บทสัมภาษณ์อาจารย์ชวลิต อรรถศาสตร์

- ชื่อผู้ให้สัมภาษณ์ อาจารย์ชวลิต อรรถศาสตร์
- ประวัติการศึกษา นิติศาสตรบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
เนติบัณฑิตไทย
- Barrister-at-Law, Of Gray's Inn, United Kingdom
- ประวัติการทำงาน Partner, SCL Law Group ประสบการณ์ว่าความมากกว่า 40 ปี
- สถานที่ทำงาน Siam City Law (SCL) Group
ตึกจักรนาการ ชั้น 20 เลขที่ 183 ถนนสาทรใต้
เขตยานนาวา กรุงเทพฯ 10120
- การติดต่อ 081-831-6844
- วันที่สัมภาษณ์ วันจันทร์ที่ 14 ธันวาคม พ.ศ. 2558
- สถานที่สัมภาษณ์ มหาวิทยาลัยกรุงเทพ วิทยาเขตกล้วยน้ำไท

รายละเอียดการสัมภาษณ์

- คณะผู้วิจัย ถาม การสืบค้นและตรวจสอบทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายมีแนวทางอย่างไรบ้าง

- ผู้ให้สัมภาษณ์ ตอบ ปกติก็จะตรวจสอบดูว่ามีทรัพย์สินอยู่ที่ใดบ้าง หลัก ๆ เราจะตรวจสอบทรัพย์สินที่อยู่ในระบบ เช่น ธนาคารหรือสถาบันการเงิน หรือไปตรวจสอบที่กรมที่ดิน จะทราบว่ามีทรัพย์สินที่สำคัญ ๆ ไต่ บ้าง
- คณะผู้วิจัย ถาม ถ้าเป็นทรัพย์สินที่อยู่นอกระบบ เช่น ทรัพย์สินที่เก็บไว้ที่บ้าน จะมีวิธีการตรวจสอบได้อย่างไร
- ผู้ให้สัมภาษณ์ ตอบ เป็นไปไม่ได้เลย เป็นเรื่องยากมากที่จะตรวจสอบ เว้นแต่กรณีที่เคยเป็นข่าวที่มีขโมยขึ้นบ้าน จึงพบว่าข้าราชการท่านหนึ่งมีทรัพย์สินมาก ทรัพย์สินที่อยู่ในระบบบางประเภทก็ไม่สามารถตรวจสอบได้ เช่น เอาไปฝากไว้ในสถาบันการเงินของต่างประเทศก็มีตัวอย่างให้เห็น
- วิธีที่ใช้จึงแค่ตรวจสอบข้อมูลทรัพย์สินหลัก ๆ เท่าที่จำเป็น และดูว่ามีมูลค่ามากพอที่จะชำระหนี้คืนได้ก็เพียงพอ

ภาคผนวก 2

การประชุมรับฟังความคิดเห็น



ภาคผนวก 2

กำหนดการประชุมรับฟังความคิดเห็น
โครงการศึกษาวิจัย เรื่อง “กระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคล
ล้มละลาย”

วันพุธที่ 16 พฤศจิกายน 2559 เวลา 09.00 – 13.30 น. ณ ห้อง Rajadamri II ชั้น 14
โรงแรมเดอะ เซนต์ รีจิส กรุงเทพฯ (The St. Regis Bangkok Hotel)

09.00 – 09.30	ลงทะเบียน
09.30 – 10.00	กล่าวต้อนรับผู้เข้าร่วมและชี้แจงวัตถุประสงค์ และผลการดำเนินโครงการ โดย ที่ปรึกษาโครงการ
10.00 – 10.15	พักรับประทานอาหารว่าง
10.15 – 11.45	ประชุมระดมความคิดเห็น เรื่อง “กระบวนการรวบรวม และจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลาย อย่างมีประสิทธิภาพ” โดย ดร. ปวีศร เลิศธรรมเทวี
11.45 – 12.00	ปิดการประชุม โดย นางสาวรีนวัตี สุวรรณมงคล อธิบดีกรมบังคับคดี
12.00 – 13.00	รับประทานอาหารกลางวัน

ภาคผนวก 2

รายชื่อผู้เข้าร่วมประชุมรับฟังความคิดเห็น

ลำดับ	รายชื่อผู้เข้าร่วมการประชุม	สังกัด
1	คุณเรณวดี สุวรรณมงคล	อธิบดีกรมบังคับคดี กระทรวงยุติธรรม
2	ท่านกนก จุลมนต์	ผู้พิพากษาศาลชั้นต้นประจำสำนักงานประธานศาลฎีกา
3	คุณเกียรติฟ้า เลหาพระสวรรค์	อดีตผู้ช่วยรัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรี
4	คุณวรพงษ์ สุธานนท์	Partner (Forensic), PWC (Thailand)
5	พันตำรวจเอกสุนทร อรุณนารา	สำนักงานตำรวจแห่งชาติ
6	ผู้ช่วยศาสตราจารย์ตรีเนตร สาระพงษ์	รองอธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานี
7	คุณศีกษา ครองสิทธิ์เดช	สำนักสืบสวนและปราบปราม กรมศุลกากร
8	คุณวิภาวี รุ่งวัฒนชชา	Senior Manager (WMS), PWC (Thailand)
9	คุณบพ นามบุตร	ผู้อำนวยการสำนักคดี สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ
10	คุณจิตประสาน พยุงสุวรรณ	สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามยาเสพติด
11	คุณสุกัญญา บุษยนาวัน	ผู้อำนวยการกองทรัพยากรบุคคลรักษาราชการในตำแหน่ง ผู้เชี่ยวชาญด้านการบังคับคดีล้มละลาย
12	คุณนภดล สีตะปะดล	ผู้อำนวยการกองบังคับคดีล้มละลาย 1
13	คุณเสกสรร สุขแสง	ผู้อำนวยการกองบังคับคดีล้มละลาย 2
14	คุณอริญา ทอน้ำตะโก	ผู้อำนวยการกองบังคับคดีล้มละลาย 3
15	คุณทัศนีย์ เปาอินทร์	ผู้อำนวยการกองบังคับคดีล้มละลาย 4
16	คุณสุชาอร นครไทยภูมิ	ผู้แทนผู้อำนวยการกองบังคับคดีล้มละลาย 5
17	คุณอดิสร เศรษฐพิพัฒนกุล	ผู้แทนผู้อำนวยการสำนักฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้
18	คุณวิณิทร สุจิตต์นิมล	นิติกรชำนาญการพิเศษ กรมบังคับคดี
19	คุณกรรรัตน์ นันทกสิกร	กรมบังคับคดี
20	คุณรังสิมา รัตนะ	กรมบังคับคดี
21	คุณปิยะพัชร คล้อยเคลื่อน	กรมบังคับคดี
22	คุณชัยวัสส์ เอกภพณรงค์	กรมสอบสวนคดีพิเศษ (DSI)
23	คุณปริพท บุญมา	กรมสอบสวนคดีพิเศษ (DSI)
24	คุณสุภานันท์ เตชะงามวงศ์	สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์
25	ดร. วรณวิภา พัวศิริ	คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยกรุงเทพ
26	คุณกฤษณา พัวศิริ	ภาคประชาชน
27	คุณขวัญชนก มาน้อย	ภาคประชาชน
28	ดร. ปวีศร เลิศธรรมเทวี	หัวหน้าโครงการ

ภาคผนวก 2

สรุปข้อคิดเห็นของผู้เข้าร่วมประชุม

การประชุมรับฟังความคิดเห็นโครงการศึกษาวิจัย เรื่อง “กระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลาย”

วันพุธที่ 16 พฤศจิกายน 2559 เวลา 09.00 – 13.30 น. ณ ห้อง Rajadamri II ชั้น 14

โรงแรมเดอะ เซนต์ รีจิส กรุงเทพฯ (The St. Regis Bangkok Hotel)

ผู้เสนอความเห็น	ความเห็นและข้อเสนอแนะ	หมายเหตุ
<p>1. คุณธีรชาติ สุวรรณมงคล (อธิบดีกรมบังคับคดี)</p>	<p>ให้ข้อเสนอแนะและความคิดเห็นดังนี้</p> <ol style="list-style-type: none">1.1 ประเด็นเรื่องการโยกย้ายและความต่อเนื่องของบุคลากรกรมบังคับคดี เป็นปัญหาสำคัญของกรมบังคับคดีตามที่ผู้วิจัยได้นำเสนอในรายงาน ถ้าการเพิ่มแรงจูงใจให้แก่บุคลากรของกรมบังคับคดีอาจช่วยส่งเสริมให้อัตราการคงอยู่ของบุคลากรเพิ่มขึ้นอยากให้ผู้วิจัยศึกษาเพิ่มเติมว่าการให้แรงจูงใจตามที่ระบุในรายงานวิจัยควรมีหลักเกณฑ์และรายละเอียดอย่างไร หรืออาจศึกษาเพิ่มเติมว่ามีหน่วยงานใดที่ให้แรงจูงใจดังกล่าว และกำหนดไว้อย่างไร1.2 เรื่องค่าตอบแทนที่บุคลากรกรมบังคับคดีได้รับเมื่อเปรียบเทียบกับ บุคลากรสาขานิติศาสตร์ในหน่วยงานทางราชการอื่น ๆ ตามที่ผู้วิจัยได้หยิบยก เป็นอีกประเด็นที่อาจส่งผลกระทบต่อคงอยู่ของบุคลากรกรมบังคับคดี ประเด็นนี้ขอให้ผู้วิจัยเพิ่มเติมรายละเอียดเปรียบเทียบให้เห็นภาพเรื่องอัตราเงินเดือนของบุคลากรกรมบังคับคดีว่าน้อยกว่าของหน่วยงานราชการอื่น ๆ อย่างไร และควรปรับเป็นเท่าใดเพื่อช่วยลดปัญหาการโยกย้ายงาน1.3 เรื่องการจัดตั้งกองสืบค้นทรัพย์สินฯ เป็นอีกเรื่องที่กรมบังคับคดี ได้ดำเนินการอยากให้เพิ่มเติมรายละเอียดว่าควรมีโครงสร้างองค์กรอย่างไร รวมทั้งอำนาจหน้าที่ บุคลากรและการกำหนดเรื่องอัตราเงินเดือนและแรงจูงใจที่ผู้วิจัยเสนอมาในรายงานจะเป็นประโยชน์แก่กรมบังคับคดีเป็นอย่างยิ่ง1.4 เรื่องเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เอกชน (Private Receiver) เป็นอีกประเด็นที่อยากฝากคณะผู้วิจัยไว้แบบของประเทศญี่ปุ่น ซึ่งได้ไปศึกษาตัวอย่างของประเทศญี่ปุ่นพบว่า เป็นตัวอย่างที่น่าสนใจและผู้วิจัยได้กล่าวถึงไว้ในรายงานอยากให้ลองศึกษาดูว่าจะเป็นไปได้หรือไม่ที่ประเทศไทยจะนำระบบดังกล่าวมาใช้ในการบังคับคดีล้มละลายในอนาคตต่อไป	

<p>2. ท่านกนก จุลมนต์ (ผู้พิพากษาศาลชั้นต้นประจำสำนักประธานศาลฎีกา)</p>	<p>ได้อ่านรายงานวิจัยทั้งฉบับและขอให้ข้อเสนอแนะต่องานวิจัยดังต่อไปนี้</p> <p>2.1 ในบทที่ 2 แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการบังคับคดีล้มละลายผู้วิจัยได้อธิบายถึงเรื่องภูมิหลังอย่างละเอียดซึ่งอาจจะนอกประเด็นไปบ้าง แต่เป็นประโยชน์ต่องานวิจัย อยากให้ผู้วิจัยเพิ่มเติมประเด็นเกี่ยวกับทฤษฎีทางเศรษฐศาสตร์ที่หยิบยกในบทที่ 2 โดยเฉพาะเรื่อง “โทษปรับ” ที่กล่าวถึงว่ามีหลักการหรือแนวคิดอย่างไร และมีเหตุผลอย่างไรที่ควรปรับโทษปรับในกฎหมายล้มละลายเป็น 8 เท่า</p> <p>2.2 ในบทที่ 3 ประเด็นที่ผู้วิจัยอาจเพิ่มเติมได้และเป็นประโยชน์ต่อการวิจัยคือเรื่องการรวบรวมทรัพย์สินซึ่งในทางปฏิบัติจะเริ่มจากชุดคำถาม (คำให้การของลูกหนี้) ที่มี 17 คำถาม ซึ่งอาจใส่ไปในงานวิจัยว่าคำถามดังกล่าวมีความครอบคลุมแล้วหรือยัง หรืออาจปรับปรุงให้ดีขึ้นได้อีก</p> <p>2.3 ประเด็นเรื่องการโยกย้ายและความต่อเนื่องของบุคลากรกรมบังคับคดีเป็นเรื่องที่เป็นปัญหาจริงซึ่งจากประสบการณ์พบว่าบุคลากรกรมบังคับคดีมีการโยกย้ายหรือเปลี่ยนหน่วยงานบ่อย อาทิ สอบแข่งขันได้เป็นผู้ช่วยผู้พิพากษาหรือย้ายผู้ช่วยก็มีจำนวนมากหรือไปทำงานให้แก่หน่วยงานราชการอื่น หรือบางท่านมีประสบการณ์มาก่อนถูกซื้อตัวไปอยู่ธนาคารออมสินก็มี ส่วนตัวแล้วยังเคยทำงานอยู่กรมบังคับคดีก่อนสอบได้เป็นผู้ช่วยผู้พิพากษา และประเด็นเรื่องแรงจูงใจยังเป็นปัญหาสำคัญอีกข้อหนึ่งและผู้วิจัยได้หยิบยกไว้ในบทที่ 3 ซึ่งผู้ปฏิบัติงานของกรมบังคับคดีนอกจากจะได้รับผลตอบแทนที่น้อยกว่าหน่วยงานอื่น ๆ แล้วการปฏิบัติหน้าที่ยังเสี่ยงที่จะโดนการดำเนินคดีอาญา (กรณีมาตรา 157) ซึ่งผู้ที่เข้ามาทำหน้าที่จะคอยระวังอยู่เสมอเพราะหากโดนดำเนินคดีอาญาแล้วก็จะไม่มีสิทธิสอบผู้ช่วยผู้พิพากษา ฯลฯ</p>	<p>ผู้วิจัยได้สอบถามความเห็นท่านกนกฯ ซึ่งปัจจุบันเป็นผู้พิพากษามีประสบการณ์ด้านการวิจัยเกี่ยวกับกฎหมายล้มละลายว่ามีข้อเสนอแนะต่องานวิจัยอย่างไร</p>
<p>3. คุณวรพงษ์ สุธานนท์ (Partner) (Forensic, PwC, Thailand)</p>	<p>ให้ข้อเสนอแนะและความคิดเห็นดังนี้</p> <p>3.1 การสืบค้นข้อมูลทรัพย์สิน สามารถแบ่งวิธีคิดได้เป็น 2 ทางตามที่คุณวิจัยได้นำเสนอไว้ คือ (1) ข้อมูลที่เป็น Structured หรืออยู่ในระบบและ (2) ข้อมูลที่เป็น Unstructured หรืออยู่นอกระบบ</p> <p>3.2 การแยกประเภทข้อมูลจะทำให้ง่ายต่อการสืบค้นข้อมูลที่ต้องการจะทราบซึ่งเมื่อได้แยกประเภทข้อมูลแล้ว จะทำการจัดลำดับความสำคัญของข้อมูลว่าควรสืบค้นหรือตรวจสอบข้อมูลใดก่อน</p> <p>3.3 การเข้าถึงหรือตรวจสอบข้อมูลจะใช้ Software เข้าไปตรวจสอบโดยโปรแกรม Software มีหลากหลายโปรแกรมและสามารถหาซื้อได้ แต่อาจจะมียุติราคาที่ย่อข้างแพง</p> <p>3.4 วิธีที่ใช้คือการ Dump Files เข้าไปตรวจสอบดู ข้อมูลซึ่งจะมีรายละเอียดและวิธีปฏิบัติอยู่ ข้อมูลที่สูญหายหรือถูกทำลายไปก่อนหน้าก็มีวิธีกู้ข้อมูลคืนมาได้</p> <p>3.5 เคยเสนอแนะกรมบังคับคดีเรื่องการให้ตั้งหน่วย Forensic ทำหน้าที่นี้โดยเฉพาะเมื่อหลายปีที่แล้ว แต่ทางกรมบังคับคดีไม่ได้มีความคืบหน้าอย่างไร</p>	<p>ผู้วิจัยได้ถามประเด็นคุณวรพงษ์ ว่า ในการสืบค้นตรวจสอบและวิเคราะห์ข้อมูลทาง PwC (Forensic) มีแนวปฏิบัติที่สามารถเปิดเผยได้มีรายละเอียดและขั้นตอนอย่างไรบ้าง</p> <p>ผู้วิจัยได้สรุปประเด็นว่าแนวปฏิบัติและวิธีการในการสืบค้นข้อมูลเป็นเรื่องที่เป็นวิชาชีพและเป็นความลับทางการค้าของ PwC</p>

<p>4. คุณเกียรติฟ้า เลหาพรสวรรค์ (อดีตผู้ช่วยรัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรี)</p>	<p>ได้ให้ความเห็นดังนี้</p> <p>4.1 รายงานวิจัยนี้กล่าวถึงเรื่อง “การรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลาย” ซึ่งครอบคลุมประเด็นปัญหาดีแล้ว โดยเห็นว่าปัจจุบันกรมบังคับคดีมีปัญหาเรื่องงานที่ค้างอยู่จำนวนมาก ความล่าช้าในการบังคับคดีเวลาติดต่อกับทางกรมบังคับคดี</p> <p>4.2 เรื่องความต่อเนื่องของบุคลากรกรมบังคับคดีตามที่คุณวิจัยได้หยิบยก และผู้เข้าร่วมประชุมได้ให้ความเห็นเป็นเรื่องที่ชัดเจนมาก ทนายความที่บริษัท (ลูกน้อง) หลายคนเคยทำงานที่กรมบังคับคดีแต่ภายหลังออกมาประกอบ อาชีพเป็นทนายความอิสระเองบ้าง หรือบ้างก็มาเป็นที่ปรึกษาให้กับบริษัท เพราะมีค่าตอบแทนที่สูงกว่า ตรงนี้น่าจะเป็นปัญหาสำคัญที่กรมบังคับคดีไม่มีระบบการตอบแทนหรือแรงจูงใจที่จะให้บุคลากรกรมบังคับคดีคงอยู่</p>	<p>ผู้วิจัยได้ถามคุณเกียรติฟ้าว่าเกี่ยวกับประสบการณ์ที่ผ่านมาเกี่ยวกับการบังคับคดีล้มละลาย</p>
<p>5. คุณศีกษา ครองสิทธิเดช (สำนักสืบสวนและปราบปราม กรมศุลกากร)</p>	<p>ให้ความเห็นและข้อเสนอแนะเกี่ยวกับการปฏิบัติงานเกี่ยวกับการสืบและปราบปรามของกรมศุลกากร ดังนี้</p> <p>5.1 การสืบค้นข้อมูลของกรมศุลกากรเป็นเรื่องการนำสินค้า (Goods) เข้ามาในราชอาณาจักร การสืบค้นจะตรวจสอบเบื้องต้นว่าผู้นำเข้าสินค้าระบุมาในใบนำขนว่ามีสินค้าอะไรบ้างที่นำเข้ามา และตรวจสอบโดยการ Tracking ในระบบที่กรมศุลกากรจัดเตรียมไว้ หากไม่ตรงตามที่สำแดงก็จะแจ้งให้ผู้นำเข้าสินค้าทราบ หรือจับ ฯลฯ</p> <p>5.2 ในส่วนที่เกี่ยวกับค่าตอบแทนหรือแรงจูงใจในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่กรมศุลกากรจะมีหลายลักษณะ ถ้ากล่าวเฉพาะภาพรวมสมัยก่อนแก้ไขกฎหมาย ผู้ปฏิบัติหน้าที่จะได้รับส่วนแบ่งจากการปรับผู้นำเข้าสินค้าที่สำแดงไม่ถูกต้องร้อยละ 30 ของมูลค่าของค่าปรับที่ปรับได้ ตัวอย่างเช่น ค่าปรับการนำเข้าสินค้าคือ 1,000,000 บาท ส่วนแบ่งที่จะได้รับคือ 300,000 บาท ซึ่งในทางปฏิบัติมูลค่าของค่าปรับมากกว่านี้หลายเท่า ปัจจุบันได้แก้ไขในเรื่องนี้ไปแล้วโดยกำหนดเกณฑ์ขั้นสูงสุดไว้</p>	<p>ผู้วิจัยได้ถามประเด็นคุณศีกษาเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของกรมศุลกากรเกี่ยวกับการสืบค้นข้อมูลหรือการตรวจสอบข้อมูลว่ามีวิธีและแนวปฏิบัติที่พอเปิดเผยได้ว่ามีรายละเอียดอย่างไร</p> <p>ผู้วิจัยถามประเด็นเพิ่มเติมเกี่ยวกับการให้รางวัลและค่าตอบแทนในการปราบปรามกรณีนำเข้าสินค้าไม่ถูกต้องของกรมศุลกากรว่ามีหลักเกณฑ์อย่างไร</p>
<p>6. พันตำรวจเอกสุนทร อรุณนารา (สำนักงานตำรวจแห่งชาติ)</p>	<p>ให้ข้อเสนอแนะและความเห็นใน 2 ประเด็นสำคัญ ดังนี้</p> <p>6.1 ประเด็นแรก เรื่อง การยกย่าย้ายถ่ายทรัพย์สินของลูกหนี้ไปเป็นทรัพย์สินในลักษณะอื่น โดยยกตัวอย่างกรณีเงินที่เรียกว่า “BITCOIN” ซึ่งกฎหมายไทยยังไม่รับรอง แต่กฎหมายในต่างประเทศบางประเทศเช่นในยุโรปหรือสหรัฐอเมริกา มีการรับรองว่าเป็นเงินแล้ว กรณีนี้หากกฎหมายไทยไม่ถือว่าเป็นเงินกรณีลูกหนี้ยกย่าย้ายถ่ายทรัพย์สินไปในลักษณะนั้น ก็จะไม่สามารถติดตามทวงคืนมาได้</p> <p>6.2 ประเด็นที่สอง เรื่อง การประสานงานกับทางกรมบังคับคดี ซึ่งโดยส่วนตัว ทำหน้าที่เป็นเจ้าพนักงานตรวจคนเข้าเมือง</p>	<p>ผู้วิจัยได้สอบถามประเด็นพันตำรวจเอกสุนทรฯ เกี่ยวกับการประสานงานของสำนักงานตำรวจแห่งชาติกับกรมบังคับคดีว่ามีความเห็นอย่างไรที่เป็นประโยชน์ต่อ</p>

	(Immigration) มีกรณีที่ต้องประสานงานกับกรมบังคับคดี เรื่องการบันทึกข้อมูลบุคคลล้มละลายในฐานข้อมูลของ ตม. ปี ๆ หนึ่งมี รายชื่อบุคคลล้มละลายมาก (ประมาณ 20,000 ราย) การประสานงาน มีความล่าช้าอยู่บ้าง ซึ่งจะส่งผลให้ลูกหนี้บางคนหนีออกนอก ประเทศไปได้บ้าง หรือบางกรณีที่ถูกหนีหลุดพ้นจากความเป็นคนล้มละลายแล้ว แต่การประสานงานระหว่างองค์กรเกิดความล่าช้า (ซึ่งใช้เวลาเป็นเดือน) อาจส่งผลให้บุคคลดังกล่าวออกนอกประเทศไม่ได้ ปัญหาพวกนี้อาจต้องมีการแก้ไข	การวิจัยบ้าง
7. ผู้อำนวยการนกลด สีตะปะดล (ผู้อำนวยการกองบังคับคดีล้มละลาย 1)	ได้ให้ข้อเสนอแนะและความเห็นดังนี้ 7.1 เรื่องการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายถ้าถามว่ากฎหมายให้อำนาจดำเนินการหรือไม่ ถ้าพิจารณาจากบท กฎหมายล้มละลายแล้วจะเห็นว่าให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ไว้อยู่แล้ว แต่ 7.2 เรื่องปัญหาการคงอยู่ของผู้ที่ทำหน้าที่เกี่ยวกับการบังคับคดีล้มละลายเป็นปัญหาของกรมบังคับคดีเช่นกัน จากประสบการณ์อัตรา การโยกย้ายของบุคลากรกรมบังคับคดีอยู่ในอัตราที่สูงมาก ซึ่งบุคลากรของกรมบังคับคดีมีการย้ายออกไปหน่วยงานอื่นเป็นจำนวน มาก หรือมีการสอบแข่งขันไปดำรงตำแหน่งที่อื่น ซึ่งทำให้บุคลากรขาดความต่อเนื่องและความชำนาญในงานอย่างมาก 7.3 การดำเนินงานของกรมบังคับคดีเกี่ยวกับการบังคับคดีล้มละลายไม่ใช่ไม่มีคำตอบแทนให้ผู้ปฏิบัติหน้าที่ แต่มีคำตอบที่เรียกว่า “ค่าป่วยการ” ประมาณ 50 บาท	
8. ผู้อำนวยการเสกสรร สุขแสง (ผู้อำนวยการกองบังคับคดีล้มละลาย 2)	ได้เพิ่มเติมประเด็นเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ที่ผู้อำนวยการนกลดฯ กล่าวไว้ดังนี้ 8.1 การปฏิบัติหน้าที่ของ จพท. ไม่ได้มีแค่เรื่องคำตอบแทน แต่ยังมีปัญหาเรื่องการถูกดำเนินคดีอาญา โดยเฉพาะกรณีตามมาตรา 157 ซึ่งไม่มี จพท. ผู้ใดอยากถูกดำเนินคดีในกรณีนี้เนื่องจากจะกระทบต่อความก้าวหน้า เช่น ไม่สามารถไปสอบแข่งขันเป็นผู้ช่วยผู้ พิพากษาได้ การปฏิบัติหน้าที่ของ จพท. จึงทำอะไรมากไม่ค่อยได้ตามที่ ผอ. นกลดฯ เสนอมา	
9. ผู้ช่วยศาสตราจารย์ตรีเนตร สาระพงษ์ (รองอธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานี)	ได้เพิ่มเติมประเด็นของผู้อำนวยการนกลดฯ ดังนี้ 9.1 ก่อนเป็นอาจารย์เคยทำงานอยู่กรมบังคับคดี เคยทำงานอยู่กับ ผอ. นกลดฯ ซึ่งจำได้ว่าค่าป่วยการในตอนนั้นไม่ถึง 50 บาท 9.2 ปัญหาสำคัญของกรมบังคับคดีที่ส่งผลต่อการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายน่าจะมีเหตุผลตามที่ผู้วิจัยนำเสนอ ได้แก่ (1) บุคลากรของกรมบังคับคดีมีอัตราการโยกย้ายงานไปอยู่ที่อื่นสูงมาก (ส่วนตัวก็เคยอยู่ที่กรมบังคับคดีมาก่อน) (2) ระบบ และกระบวนการที่อำนวยความสะดวกไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอ และ (3) ประเด็นการตอบแทนหรือการให้แรงจูงใจที่ต่ำมาก	
10. คุณจิตประสาน พงษ์สุวรรณ (สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปราม ยาเสพติด)	ได้ให้ความเห็นและข้อเสนอแนะดังนี้ 8.2 การดำเนินงานและปฏิบัติหน้าที่ของ ป.ป.ส. จะมีหน่วยปราบปรามที่ลงพื้นที่ในการจับกุม กฎหมายให้อำนาจเจ้าหน้าที่ไว้ชัดเจน ซึ่งกรณีนี้อาจจะแตกต่างจากกรมบังคับคดี 8.3 ป.ป.ส. จะมีระบบฐานข้อมูลสำหรับผู้ปฏิบัติหน้าที่สามารถเข้าไปตรวจสอบข้อมูลทรัพย์สินของบุคคลได้เบื้องต้น	ผู้วิจัยได้สอบถามตัวแทนจาก ป.ป.ส. เกี่ยวกับประสบการณ์ การดำเนินงานที่อาจเป็น ประโยชน์ต่อการสืบค้นข้อมูล ทรัพย์สินของบุคคล