

บทพากษ์

กฎหมาย

ล้มละลาย

และศาลล้มละลาย

ต่อระบบ

เศรษฐกิจไทย

ห้องสมุดอิเล็กทรอนิกส์ศาลยุติธรรม
(www.library.coj.go.th)

Final Report

December 2002

เสนอ

ศาลล้มละลายกลาง

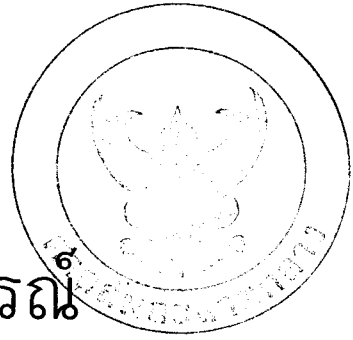


ลัทธิละลาบ

เศรษฐิกิจไทย

ห้องสมุดอิเล็กทรอนิกส์
(www.library.coj.go.th)

ห้องสมุดอิเล็กทรอนิกส์
(www.library.coj.go.th)



รายงานฉบับสมบูรณ์

เรื่อง

บทบาทของกฎหมายล้มละลาย
และศาลล้มละลายต่อระบบเศรษฐกิจไทย

เสนอ

ศาลล้มละลายกลาง

ธันวาคม 2545

© *The Central Bankruptcy Court*

จัดพิมพ์โดย : คณะผู้วิจัยฝ่ายจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย : คณะผู้วิจัยฝ่ายศาลล้มละลายกลาง
ISBN : 974 - 91685 - 3 - 4
พิมพ์ที่ : บริษัท อทตยา มิลเลเนียม จำกัด
511/259 ซ.ยิ่งอำนาจ ถนนเจริญสุขุมวิท 37 แขวงบางขุนศรี
เขตบางกอกน้อย กทม. 10700 โทร. 0 2412-6759, 0 2864-6039
จำนวนพิมพ์ : 500 เล่ม
จำนวนหน้า : 152 หน้า

ห้องสมุดอิเล็กทรอนิกส์ศาลล้มละลาย
(www.library.coj.go.th)

design by Athataya Millennium Co., Ltd.

บทคัดย่อ

รายงานวิจัยฉบับนี้ศึกษาถึงกระบวนการ ปัญหา และผลลัพธ์ของการฟื้นฟูกิจการของบริษัทในประเทศไทย ในช่วงหลังวิกฤติเศรษฐกิจการเงินปี 2540 คำถามที่สำคัญในการศึกษาคือ กระบวนการฟื้นฟูกิจการของบริษัทมีรูปแบบอย่างไร และกฎหมายล้มละลายในส่วนของ การฟื้นฟูกิจการมีบทบาทต่อการฟื้นฟูกิจการของบริษัทในช่วง 5 ปีที่ผ่านมาหรือไม่ ผู้มีส่วน เกี่ยวข้องในกฎหมาย (Stakeholder) มีความพอใจและมีความคิดเห็นอย่างไรต่อกฎหมายและ การบังคับใช้ กฎหมายนี้มีส่วนช่วยต่อความสำเร็จในการฟื้นฟูกิจการหรือไม่

ผลการศึกษาแสดงให้เห็นว่า กฎหมายและกระบวนการฟื้นฟูกิจการผ่าน ศาลล้มละลายกลางมีบทบาทในการช่วยให้เจ้าหนี้และลูกหนี้สามารถหาข้อยุติได้ง่ายขึ้นใน การปรับโครงสร้างหนี้และทำให้มีผลทางกฎหมาย แม้ว่าจะมีผลในด้านความไม่ยุติธรรม ต่อเจ้าหนี้บางกลุ่ม ข้อมูลทางสถิติชี้ให้เห็นว่าบริษัทส่วนใหญ่ที่ยื่นฟื้นฟูกิจการในที่สุดได้รับการ อนุมัติจากศาลฯ แม้จำนวนบริษัทที่บร่อยแพ่งจะดูไม่มากเมื่อเทียบกับการปรับโครงสร้างหนี้ และฟื้นฟูกิจการผ่านกระบวนการอื่นๆ โดยเฉพาะคณะกรรมการส่งเสริมการปรับปรุง โครงสร้างหนี้ (คปน.) อาจกล่าวได้ว่าขนาดของหนี้สินและประเภทกิจการของธุรกิจที่ได้รับการ ฟื้นฟู บริษัทเหล่านี้โดยรวมมีขนาดที่ใหญ่มากเมื่อเทียบกับหนี้สินที่มีปัญหาของทั้งระบบ โดยมีข้อสังเกตว่าอัตราการฟื้นฟูกิจการผ่านศาลฯ มีการกระจุกตัวสูงในช่วงปี 2542-2543 โดยทั่วไปในการเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการ กว่าร้อยละ 80 ลูกหนี้เป็นผู้ร้องขอ ได้ ทำแผนและบริหารแผน ผลลัพธ์ของรูปแบบข้างต้นแสดงให้เห็นว่าการฟื้นฟูกิจการของไทย มีรูปแบบที่คล้ายกับ Chapter 11 ของสหรัฐอเมริกา ซึ่งให้สิทธิลูกหนี้บริหารแผนโดยเฉพาะ ในช่วงแรก การฟื้นฟูกิจการส่วนใหญ่แม้มีความขัดแย้งมีลักษณะที่ร่วมมือกันในลักษณะ ต่อรองมากกว่ารูปแบบการฟื้นฟูกิจการที่ไม่เป็นมิตรซึ่งมีจำนวนน้อย จากการศึกษา แผนฟื้นฟูกิจการ โดยเฉลี่ยสัดส่วนการได้รับชำระหนี้คืนของเจ้าหนี้ในกรณีฟื้นฟูกิจการเท่ากับ ร้อยละ 49 และในกรณีล้มละลายเท่ากับร้อยละ 17 โดยมีข้อสังเกตว่าวิธีการคำนวณและการ ได้มาของผลลัพธ์ข้างต้นควรได้รับการปรับปรุงในเชิงวิชาการอีกมาก การฟื้นฟูกิจการมีรูปแบบ ที่เน้นการปรับโครงสร้างหนี้มากกว่าการปรับโครงสร้างธุรกิจอย่างจริงจังและเป็น

แบบบูรณาการ สำหรับผลประกอบการของบริษัทในตลาดหลักทรัพย์ที่เข้าฟื้นฟูกิจการผ่านศาลฯ ส่วนใหญ่มีฐานะการเงินที่ดีขึ้น

จากสำรวจทัศนคติของผู้มีส่วนได้เสียต่างๆ ต่อกฎหมาย พบว่า ในภาพรวมผู้มีส่วนได้เสียส่วนใหญ่พอใจกับกฎหมาย และมีฉันทานุมติว่าความสามารถชำระหนี้แก่เจ้าหนีน่าจะเพียงพอในการใช้เป็นเกณฑ์ในการฟื้นฟูกิจการนอกเหนือจากการมีหนี้สินล้นพ้นตัวตามหลักงบดุล แต่มีอีกหลายประเด็นที่ยังเป็นข้อโต้แย้งและมีความเห็นแบ่งออกเป็นหลายฝ่าย อาทิ มติของเจ้าหนี้ในการยอมรับแผน ระดับการใช้ดุลพินิจของศาลฯ การให้กิจการล้มละลายหากแผนไม่ผ่าน และการปลดภาระผู้ค้ำประกัน เป็นต้น

ห้องสมุดอิเล็กทรอนิกส์ศาลยุติธรรม
(www.library.coj.go.th)

Abstract

This research attempts a study of process, problem, and outcome of Thai corporate restructuring in post-1997 crisis. The important questions being asked are how and what pattern Thailand has undergone her business restructuring? What are the contributions to the economy of bankruptcy law and bankruptcy court in the above process? How are various stakeholders satisfied and how they think about the law and its enforcement?

The results of the study show that court-based corporate reorganization through Central Bankruptcy Court has both facilitated and quickened debt settlement and business restructuring. Statistical evidences show that eventually requests for corporate reorganization have been approved by the court or the rejection rate was relatively low. The significance of these few hundred approved enterprises can be seen from the fact that their debts accounted for almost half of the problem loans of financial institutions, and are larger than the size of debt settlement workout by Corporate Debt Restructuring Advisory Committee (CDRAC). Reorganization requests and approvals were observed to be highly concentrated in 1999-2000. In general, the study finds that debtor initiated more than eighty percent of reorganization requests. In majority of cases, debtors were also plan preparer and plan administrator. An outcome of such patterns represents a US-based quasi-chapter 11, which give debtor priority in managing the company during bankruptcy reorganization. Most corporate reorganizations are of cooperative types. Aggressive, hostile, and non-cooperative restructuring were observed in number of cases with varying degree of severity and consequences in terms of efficiency and fairness. Average recovery rate for reorganization was found to be forty nine percent as against seventeen percent in case of bankruptcy liquidation. The quality of the plan, scientifically speaking, in arriving at the above figures, obviously needs much improvement. Debt restructuring was more prevalent than a genuine, comprehensive restructuring. The majority of firms being reorganized shows better financial structure and earning ability as demonstrated by the listed firms on the stock exchange.

Attitude and opinion survey towards the law among various stakeholders shows that most of various parties were quite happy with the law. There seems to be consensus that liquidity test or mere inability-to-pay debts should be additional criteria, apart from insolvency test, for reorganization eligibility. A number of legal issues, particularly voting requirement for the plan, the extent of judicial discretion, automatic liquidation in the event of plan disapproval, the legal status of guarantor etc., still lack consensus and remain unsettled.

ห้องสมุดอิเล็กทรอนิกส์
(www.library.coj.go.th)

รายนามคณะผู้วิจัย

คณะผู้วิจัยฝ่ายจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

1. รศ.ดร.ไพโรจน์ วงศ์วิมานนท์	หัวหน้าโครงการ
2. ผศ.มานิตย์ จุ่มปา	นักวิจัย
3. นายณัฐนันท์ วิจิตรอักษร	นักวิจัย
4. นายอาร์กซ์ โตรักษา	ผู้ช่วยวิจัย
5. น.ส.ณัฐภรณ์ ธราสุวรรณ	ผู้ช่วยวิจัย
6. น.ส.เบญจมาศ ยศปัญญา	ผู้ช่วยวิจัย
7. น.ส.สุกฤตา พินันโสติกุล	ผู้ช่วยวิจัย
8. น.ส.สุวิสาข์ มนัสวีวงศ์	ผู้ช่วยวิจัย

คณะผู้วิจัยฝ่ายศาลล้มละลายกลาง

1. นายพิชัย นิลทองคำ	นักวิจัยอาวุโส
2. รศ.สุธีร์ ศุภนิตย์	ที่ปรึกษาโครงการวิจัย
3. นายกมล ธีรเวชพลกุล	นักวิจัย
4. น.ส.อัจฉรา ประจันนวล	นักวิจัย
5. นายสมบูรณ์ ฐักิจการพานิช	นักวิจัย
6. นางวิภาดา ศุภะกลิน	นักวิจัย

สารบัญ

หน้า

บทที่ 1 บทนำ	1
1.1 ที่มาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย	2
1.3 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	2
1.4 ขอบเขตงานวิจัย	3
1.5 วิธีการศึกษา	3
1.6 ข้อมูลและการเก็บรวบรวมข้อมูล	4
บทที่ 2 แนวคิดเกี่ยวกับกฎหมายล้มละลายและฟื้นฟูกิจการ	5
2.1 การล้มละลายและฟื้นฟูกิจการของบริษัท มติทางเศรษฐศาสตร์	5
2.2 การล้มละลายและฟื้นฟูกิจการ : แนวคิดกฎหมายล้มละลาย.....	18
2.3 กฎหมายล้มละลายและกฎหมายฟื้นฟูกิจการ	31
บทที่ 3 การฟื้นฟูกิจการในศาลล้มละลายกลางของไทย	63
3.1 หน้าที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้และการปรับโครงสร้าง	63
3.2 ศาลล้มละลายกลางกับ คปน.	64
3.3 กรอบความคิดการปรับโครงสร้างหนี้ : มุมมองจากกระบวนการ ของศาลล้มละลายกลาง.....	65
3.4 ภูมิหลัง	68
3.5 กิจกรรมใหญ่อาศัยศาลล้มละลายกลางในการฟื้นฟู	71
3.6 การร้องขอ : จุดเริ่มต้นของการเจรจาที่เป็นของลูกหนี้	72
3.7 ผู้ทำแผน : หัวใจสำคัญของการต่อรอง	72
3.8 ระยะเวลาที่ใช้ในการทำแผน : เหมาะสมหรือสั้นไป.....	73
3.9 ต่างชาติครองตลาดการทำแผน?.....	74

3.10	เจ้าหน้าที่มีประกัน : บทบาทและความสำคัญ.....	74
3.11	การลงมติยอมรับแผน : เจ้าหน้าที่มีมติท่วมท้น.....	75
3.12	ฟื้นฟูหรือล้มละลาย	76
3.13	ผู้บริหารแผน : ลูกหนี้ยังมีบทบาทมาก.....	76
3.14	การปรับหนี้ส่วนใหญ่เป็นการลดหนี้	77

บทที่ 4 ผลการสำรวจความคิดเห็นที่มีต่อกฎหมายล้มละลาย

(ในด้านการฟื้นฟูกิจการ) ของไทย

80

4.1	ผลการสำรวจความคิดเห็นรวม	81
4.2	ผลการสำรวจความคิดเห็นเฉพาะกลุ่มผู้พิพากษา	85
4.3	ข้อเสนอในการปรับปรุงกฎหมายล้มละลาย (ในด้านการฟื้นฟูกิจการ).....	87

บทที่ 5 สรุปผลการศึกษาและข้อเสนอแนะ

107

5.1	สรุปผลการศึกษา	107
5.2	ข้อเสนอแนะ	108
5.3	บทส่งท้าย	109

บทสรุปผู้บริหาร	114
-----------------------	-----

บรรณานุกรม.....	116
-----------------	-----

ภาคผนวก.....	119
--------------	-----

ห้องสมุดอิเล็กทรอนิกส์
(www.library.coj.go.th)

1.1 ที่มาและความสำคัญของปัญหา

การลงทุนที่เกินตัวและผิดประเภทในช่วงฟองสบู่ของภาคเอกชนไทยได้ส่งผลอย่างเด่นชัดหลังจากที่เกิดวิกฤติเศรษฐกิจในปี พ.ศ. 2540 นอกจากนั้นภาวะหนี้สินที่อยู่ในระดับสูงซึ่งส่วนใหญ่เป็นหนี้ต่างประเทศระยะสั้นได้เป็นปัจจัยหลักที่ทำให้งบดุลของกิจการต่างๆ ในประเทศไทยเริ่มมีปัญหา เมื่อค่าเงินบาทอ่อนตัวลงจากวิกฤติเศรษฐกิจทำให้ภาวะหนี้สินตลอดจนงบดุลประสบกับปัญหาที่ร้ายแรงมากยิ่งขึ้น นอกจากค่าเงินบาทที่อ่อนตัวลงแล้วสภาพแวดล้อมทางเศรษฐกิจยังส่งผลกระทบต่อการค้าในธุรกิจ กิจการส่วนใหญ่อยู่ในภาวะหนี้สินล้นพ้นตัว (หนี้สินมากกว่าทรัพย์สิน) จากหนี้สินที่เพิ่มขึ้นเป็นเท่าตัวและไม่สามารถชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ได้

หากไทยใช้กฎหมายล้มละลายฉบับเดิม (พ.ศ. 2483) ในการแก้ปัญหาหนี้ของภาคเอกชนนี้ เป็นที่แน่นอนว่ากิจการส่วนใหญ่จะต้องปิดตัวลงส่งผลกระทบต่อกลุ่มผู้เกี่ยวข้องทั้งหลายไม่ว่าจะเป็น เจ้าหนี้ พนักงาน สังคมโดยรวม รวมทั้งการฟื้นตัวทางเศรษฐกิจของประเทศ จากผลกระทบที่คาดว่าจะเกิดขึ้นนี้จึงได้มีการเร่งแก้ไขกฎหมายล้มละลายฉบับดังกล่าวโดยเพิ่มบทบัญญัติเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการเข้าไป¹ หลักการสำคัญของการฟื้นฟูกิจการคือการเปิดโอกาสให้กิจการที่มีศักยภาพ (viable) ที่ถึงแม้จะมีหนี้สินล้นพ้นตัวได้มีโอกาสที่จะดำเนินธุรกิจต่อไป แทนที่จะต้องชำระบัญชีและเลิกกิจการไปซึ่งจะส่งผลกระทบอย่างมหาศาลต่อกลุ่มบุคคลต่างๆ ตามที่ได้กล่าวไปแล้ว กอปรกับข้อเสนอของกองทุนการเงินระหว่างประเทศ (International Monetary Fund: IMF) ให้มีการแก้ไขกฎหมายล้มละลาย ในปีพ.ศ. 2541 ไทยจึงได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายฉบับดังกล่าวและได้มีการปรับปรุงแก้ไขเรื่อยมา ล่าสุดไทยมีกฎหมายล้มละลายฉบับที่ 5

¹ ก่อนเกิดวิกฤติเศรษฐกิจในปีพ.ศ. 2540 ได้มีความพยายามแก้ไขกฎหมายล้มละลาย (โดยการเพิ่มส่วนของการฟื้นฟูกิจการเข้าไป) อยู่ก่อนแล้ว

พ.ศ. 2542 โดยก่อนมีการแก้ไขกฎหมายล้มละลายในปี พ.ศ. 2541 ประเทศไทยได้มีแนวคิดที่จะยกร่างกฎหมายล้มละลายว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้มาตั้งแต่ประมาณปี พ.ศ. 2528 อยู่ก่อนแล้ว

อย่างไรก็ตาม กฎหมายฟื้นฟูกิจการยังเป็นเรื่องใหม่แก่กลุ่มบุคคลต่างๆ ของไทย อาทิ เจ้าหนี้ ลูกหนี้ นักวิชาการ ผู้พิพากษา และประชาชนทั่วไป เป็นต้น ความรู้ความเข้าใจในกฎหมายฟื้นฟูกิจการจึงยังคงมีไม่มากนัก ตลอดจนความไม่สมบูรณ์ในข้อกฎหมายบางประการ อาจทำให้เกิดปัญหาในการปรับใช้กฎหมายฟื้นฟูกิจการ ดังนั้น การทำการศึกษากฎหมายฉบับนี้อย่างจริงจัง โดยพิจารณาในประเด็นต่อไปนี้คือ การสำรวจข้อเท็จจริงและลักษณะเฉพาะทางสังคมอื่นๆ ในแง่มุมด้านปัญหาเชิงสถาบันซึ่งหมายถึง กฎเกณฑ์ที่สังคมมีไว้ทั้งที่ระบุและไม่ได้ระบุไว้ในกฎหมายหรือถือเป็นจารีตประเพณีปฏิบัติ วัฒนธรรมหรือวิถีชีวิตทั้งทางธุรกิจและสังคม ทศนคติของกลุ่มคนต่างๆ มีต่อกฎหมาย และกระบวนการ และความสัมพันธ์ระหว่างกลุ่มบุคคลและองค์กร จะทำให้การออกกฎหมายใหม่หรือแก้ไขกฎหมายเดิมมีประสิทธิภาพสูงขึ้น

1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย

- 1.2.1 เพื่อศึกษาถึงปัญหาของกฎหมายล้มละลายในส่วนของการฟื้นฟูกิจการ ตลอดจนปัญหาที่เกิดขึ้นในกระบวนการฟื้นฟูกิจการ
- 1.2.2 เพื่อศึกษาถึงทัศนคติของทั้งผู้เป็นกลางและผู้เกี่ยวข้องที่มีส่วนได้เสียต่อกฎหมายล้มละลายในส่วนของการฟื้นฟูกิจการ

1.3 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

- 1.3.1 ทำให้ทราบถึงปัญหาของกฎหมายล้มละลายในส่วนของการฟื้นฟูกิจการ ตลอดจนปัญหาที่เกิดขึ้นในกระบวนการฟื้นฟูกิจการ
- 1.3.2 ทำให้ทราบถึงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับสังคมไทย เป็นมุมมองจากทัศนคติของทั้งผู้เป็นกลางและผู้เกี่ยวข้องมีส่วนได้เสียต่อกฎหมายล้มละลายในส่วนของการฟื้นฟูกิจการ
- 1.3.3 เพื่อนำข้อเท็จจริงความรู้ที่ได้จากการวิจัยมาเป็นส่วนประกอบในการกำหนดนโยบายและการแก้ไขกฎหมายเมื่อมีความจำเป็น

1.4 ขอบเขตงานวิจัย

- 1.4.1 ทำการศึกษาวิจัยเอกสาร งานวิจัยที่เกี่ยวกับกระบวนการฟื้นฟูกิจการและกฎหมายล้มละลายของประเทศไทยก่อนวิกฤติเศรษฐกิจ ปี 2540 และการเปลี่ยนแปลงของกฎหมายตั้งแต่ปี 2540 เป็นต้นมา ศึกษากฎหมายของประเทศต่างๆ ที่สำคัญ เช่น สหรัฐอเมริกา อังกฤษ สิงคโปร์ ญี่ปุ่น กำหนดขอบเขตทฤษฎีที่เหมาะสมทางด้านกฎหมายล้มละลายและกระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ เพื่อนำไปประกอบการออกแบบสอบถามกฎหมายที่พึงประสงค์จากกลุ่มบุคคลในสังคม และเพื่อไปเปรียบเทียบกับกฎหมายที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน
- 1.4.2 ทำการวิจัยภาคสนาม เป็นการรวบรวมข้อมูลจากแบบสอบถาม และการสัมภาษณ์แบบเจาะลึกบุคคลที่เป็นกลุ่มเป้าหมายอันได้แก่ กลุ่มลูกหนี้และเจ้าหนี้ ผู้ทำแผน ผู้พิพากษา นักวิชาการด้านกฎหมาย ด้านเศรษฐศาสตร์ด้านการเงิน โดยวิธีการสุ่มตัวอย่างและจำนวนตัวอย่าง จะใช้การสุ่มตัวอย่างแบบเจาะจงรวมไปกับการสุ่มตัวอย่างแบบกำหนดจำนวน ซึ่งพื้นที่ที่ใช้ในการศึกษาเพื่อการสัมภาษณ์ส่วนใหญ่จะอยู่ในกรุงเทพมหานคร

1.5 วิธีการศึกษา

- 1.5.1 ใช้วิธีการวิจัยเชิงวิเคราะห์ (Analytical Research) โดยอิงทฤษฎีที่เป็นที่ยอมรับทั้งในทางเศรษฐศาสตร์และกฎหมาย ในด้านเกี่ยวกับความยุติธรรมประสิทธิภาพ และการประเมินกฎหมายที่ดีในบริบทของความเป็นสากลและบริบทของแต่ละสังคมและแต่ละวัฒนธรรม โดยเฉพาะสังคมไทยเมื่อเทียบกับสังคมตะวันตก จากการสำรวจความรู้จะเป็นการครอบคลุมความรู้ที่มีอยู่อย่างกว้างขวางและทันสมัย
- 1.5.2 การวิเคราะห์เชิงปริมาณจากภาคสนามใช้การสัมภาษณ์ในเชิงคุณภาพและการออกแบบสอบถามเพื่อให้ได้ข้อมูลในเชิงปริมาณซึ่งสามารถทดสอบสมมติฐานที่ศึกษาได้

1.6 ข้อมูลและการเก็บรวบรวมข้อมูล

1.6.1 ข้อมูลปฐมภูมิ ได้แก่ ข้อมูลที่ได้จากการสัมภาษณ์ ทำการเก็บรวบรวมโดยการสัมภาษณ์และใช้แบบสอบถาม สำหรับการสุ่มตัวอย่างนั้นจะใช้การสุ่มแบบตั้งใจ

1.6.2 ข้อมูลทุติยภูมิ ได้แก่ สถิติที่เกี่ยวข้องกับการฟื้นฟูกิจการ งานวิจัย และเอกสารต่างๆ ซึ่งทำการเก็บรวบรวมจากแหล่งข้อมูลที่เกี่ยวข้อง อาทิ สำนักฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ศาลล้มละลายกลาง และคณะกรรมการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ ธนาคารแห่งประเทศไทย เป็นต้น

ห้องสมุดอิเล็กทรอนิกส์
(www.library.oj.go.th)

2.1 การล้มละลายและฟื้นฟูกิจการของบริษัท : มิติทางเศรษฐศาสตร์

2.1.1 กรอบความคิด

ในระบบทุนนิยมเสรี ธุรกิจมีเกิดแล้วก็มิตายเป็นสภาพปกติ การเลิกกิจการของบริษัทจำนวนมาก มีสาเหตุมาจากบริษัทไม่สามารถชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ได้ ถ้าบริษัทนั้นอยู่ในระบบตลาดเสรีและไม่สามารถแข่งขันในอุตสาหกรรมนั้นๆ ได้ การเลิกกิจการของบริษัทถือเป็นเรื่องปกติ เพราะในขณะหนึ่งขณะใดธุรกิจหรืออุตสาหกรรมจะมีรายใหม่เข้ามา และรายเก่าออกไปอยู่ตลอดเวลา โดยเฉพาะอย่างยิ่งถ้าธุรกิจหรืออุตสาหกรรมนั้นมีการแข่งขันสูง

เมื่อลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ได้ ถือว่าลูกหนี้ผิดนัด ในสภาพปกติทั่วไป ถ้าเจ้าหนี้และลูกหนี้ไม่สามารถตกลงกันเองได้ เจ้าหนี้มีช่องทางบังคับให้ลูกหนี้ชำระหนี้ และถ้ามีหลักประกันการชำระหนี้ก็อาจจะฟ้องให้ศาลบังคับจำนองและถ้าลูกหนี้ไม่มีทรัพย์สินเพียงพอชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ได้ อาจนำไปสู่กระบวนการและผลลัพธ์ 2 ขั้นตอนที่สำคัญ ในทางวิชาการเราเรียกว่าเป็นกรณีให้บริษัทเลิกกิจการ (liquidation) มีการขายทรัพย์สิน หรืออาจจะให้ผู้สนใจเข้ามาซื้อบริษัทไปในฐานะองค์การที่มีความต่อเนื่อง (going concern) กระบวนการนี้อาจรวมไปถึงการที่เจ้าหนี้อาจฟ้องให้ลูกหนี้อยู่ในสถานะสภาพล้มละลาย (bankruptcy) ในระบบเศรษฐกิจสมัยใหม่เวลาบริษัทมีปัญหาทางการเงิน ไม่สามารถชำระหนี้ได้ที่เรียกว่า financial distress และมีจำนวนมากหรือเป็นทั้งระบบ เช่น ปัญหาที่เกิดขึ้นกับบริษัทในประเทศไทยเมื่อปี พ.ศ. 2540 เป็นต้นมา ระบบเศรษฐกิจไม่เอื้ออำนวยให้เจ้าหนี้สามารถบังคับชำระหนี้ได้ และไม่คุ้มที่จะนำลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการล้มละลาย อีกทั้งบริษัทจำนวนมากแม้จะมีปัญหาทางการเงิน บริษัทจำนวนมากยังมีมูลค่าเศรษฐกิจในระยะยาว เจ้าหนี้และลูกหนี้ในแทบทุกประเทศ จึงมักเลือกวิธีการหาข้อตกลงร่วมกัน

ที่จะให้กิจการที่มีปัญหาทางการเงินได้รับการฟื้นฟู ให้สามารถดำรงอยู่ได้ในระยะยาว ด้วยวิธีการต่างๆ เช่น มีการปรับโครงสร้างหนี้หรือปรับโครงสร้างกิจการกันใหม่ กระบวนการนี้มีชื่อเรียกเป็นทางการว่าเป็นการฟื้นฟูกิจการ (reorganization หรือ rehabilitation) ในรายงานวิจัยนี้ เราจะเรียก 2 กระบวนการกว้างๆ นี้ว่าเป็น 1) การเข้าสู่กระบวนการล้มละลาย และ 2) การเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการ

กระบวนการทางกฎหมายในการแก้ปัญหา ความไม่สามารถชำระหนี้ของลูกหนี้ ในทุกประเทศมักมีการจัดตั้งองค์กรศาลเพื่อการนี้โดยเฉพาะ รวมทั้งการมีกฎหมายล้มละลาย และการฟื้นฟูกิจการ ซึ่งมีลักษณะเฉพาะเจาะจงเพื่อให้เกิดประสิทธิภาพสูงสุดแก่สังคม เจตจำนงเนื้อหาและกระบวนการทางกฎหมาย มีเหตุผลและที่มาในเชิงปรัชญาและวิธีการ ที่ให้ความสำคัญกับปัจจัยด้านประสิทธิภาพทางเศรษฐกิจ และผลที่จะมีต่อระบบเศรษฐกิจมหภาค รวมทั้งความยุติธรรมแก่ผู้เกี่ยวข้องทุกฝ่ายเป็นสำคัญ การที่เจ้าหนี้อาจมีจำนวนมากมาย และการที่เจ้าหนี้แต่ละรายมีเงื่อนไขและความสัมพันธ์กับลูกหนี้ที่แตกต่างกัน เช่น เจ้าหนี้มีหลักประกันกับเจ้าหนี้ไม่มีหลักประกันก็ดี ทำให้เกิดความแตกต่างในบุริมสิทธิ ต่อทรัพย์สินของลูกหนี้ ถ้าไม่มีกฎหมายเฉพาะมากำหนดกติกาเรื่องสิทธิของแต่ละฝ่าย เจ้าหนี้แต่ละรายเมื่อรู้ว่าลูกหนี้จะไม่สามารถชำระหนี้ได้ หรืออยู่ในภาวะมีหนี้สินล้มพันตัว (insolvency) ก็จะมีแรงจูงใจให้แต่ละคนรีบไปฟ้องบังคับทรัพย์สินอันเป็นหลักประกัน หรือฟ้องศาลเพื่อชำระหนี้ ใครดำเนินการก่อนก็จะได้เงินไปก่อน มีความเป็นไปได้สูงที่ การกระทำเช่นนี้ จะไม่เกิดประสิทธิภาพสูงสุดในทางเศรษฐกิจ มูลค่าสินทรัพย์ของบริษัท อาจจะตกลงมาก หรือถ้ากิจการของบริษัทจริงๆ มีอนาคต มีมูลค่าทางเศรษฐกิจสูง ถ้าเจ้าหนี้ทุกคนร่วมมือกันฟื้นฟูกิจการบริษัท มากกว่าการใช้วิธีฟ้องบังคับชำระหนี้ในทางแพ่ง มูลค่าของบริษัทและการที่เจ้าหนี้ทุกรายจะได้หนี้คืนมา น่าจะมีค่าสูงกว่าการที่ปล่อยให้เจ้าหนี้แต่ละราย ดำเนินการฟ้องร้องทางกฎหมายเพื่อเอาหนี้คืนจากลูกหนี้ ปัญหาของการที่มีเจ้าหนี้จำนวนมากมีสิทธิในกองทรัพย์สินร่วมกัน เป็นปัญหาที่ทางวิชาการเรียกว่า “การมีกรรมสิทธิ์ร่วมในทรัพย์สิน” (common pool problem) ตรรกะของกฎหมายฟื้นฟูกิจการหรือกฎหมายล้มละลาย ก็คือการใช้อำนาจรัฐออกแบบกลไก หรือสถาบันทางสังคมให้มีการแก้ปัญหา corporate insolvency เป็นกระบวนการรวบรวมทรัพย์สินและหนี้สินทั้งหมด มาไว้ในคดีเดียวกันเพื่อความสะดวกแก่การพิจารณาคดีของศาลแทนที่จะไปฟ้องร้องเป็นรายคดี (collective action) กฎหมายล้มละลายมีวัตถุประสงค์ เพื่อแก้ปัญหากการที่พฤติกรรม

ของปัจเจกชนแต่ละคนที่มุ่งแสวงหาความพอใจหรือความมั่งคั่งสูงสุดสำหรับตนเอง บางครั้งอาจทำให้ผลรวมของแต่ละคนได้รับน้อยกว่าถ้าหาก แต่ละคนร่วมมือกัน (ดูตารางข้างล่างประกอบ)

ตารางที่ 2.1 แสดงแรงจูงใจที่เจ้าหนี้เร่งฟ้อง

		เจ้าหนี้ไม่มีประกัน ₂ (UC ₂)	
		เร่งฟ้อง	ไม่ฟ้อง
เจ้าหนี้ไม่มีประกัน ₁ (UC ₁)	เร่งฟ้อง	3,2	5,0
	ไม่ฟ้อง	1,4	3.9, 3.1

สมมติเจ้าหนี้ไม่มีประกัน 2 ราย UC₁ และ UC₂ มีหนี้มูลค่า 5 และ 4 ตามลำดับ (โดยทั่วไปเจ้าหนี้ที่มีประกัน แรงจูงใจที่จะเร่งฟ้องลูกหนี้จะมีน้อยกว่าเจ้าหนี้ที่ไม่มีประกัน เพราะมีหลักประกันที่จะบังคับเอาหลักทรัพย์ที่เป็นหลักประกันจากลูกหนี้ได้) จะเห็นได้ว่า ถ้า UC₁ เร่งฟ้องก่อน UC₂ UC₁ จะได้มูลหนี้ไปครบคือ 5 แต่ UC₂ จะไม่ได้หนี้คืนเลย ในตรงกันข้าม ถ้า UC₂ เร่งฟ้องก่อน UC₁ ก็จะได้หนี้คืนมาทั้งหมดคือ 4 ในขณะที่ UC₁ ได้คืนไปแค่ 1 อย่างไรก็ตามถ้าทั้งคู่ต่างเร่งฟ้อง UC₁ และ UC₂ จะได้รับหนี้คืนแบ่งกันไป 3 และ 2 ตามลำดับ จะเห็นได้ว่าถ้าทั้งคู่ไม่ร่วมมือกันจะได้รับชำระหนี้คืนรวมกันน้อยกว่าถ้าหากทั้งสองฝ่ายร่วมมือกัน คือ ไม่แย่งกันฟ้อง แต่ใช้กระบวนการกฎหมายล้มละลาย ซึ่งจะแบ่งทรัพย์สินขายทอดตลาดทรัพย์สินทั้งหมดรวมกัน ไม่ใช่แบ่งแยกแล้วแย่งกันขาย เหมือนที่ต่างคนต่างฟ้อง ซึ่งจะทำให้ราคาทรัพย์สินต่ำกว่าถ้ามีการขายรวมกันผ่านกระบวนการกฎหมายล้มละลาย แล้วทรัพย์สินก็ถูกนำมาชำระหนี้ตามลำดับก่อนหลัง (priority) และตามสัดส่วนของเจ้าหนี้แต่ละคนที่พึงมี (pari passu) ในกรณีนี้หนี้รวมที่ได้มีมูลค่ารวมเท่ากับ 7 ซึ่งสูงกว่า 5 โดยแบ่งให้ UC₁ ได้ 3.9 และ UC₂ ได้ 3.1 นี่เป็นตัวอย่างที่กฎหมายล้มละลายมุ่งให้ผลได้ส่วนรวมเพื่อแบ่งให้ทุกคนสูงสุด มีการศึกษาเชิงประจักษ์ในต่างประเทศที่ยืนยันว่า กรณีที่จำเป็นต้องมีการปิดกิจการในกระบวนการล้มละลาย และขายทอดตลาดกิจการ กระบวนการของกฎหมายล้มละลายช่วยสร้างมูลค่าของทรัพย์สิน แบ่งให้เจ้าหนี้ดีกว่าที่ต่างคนต่างแย่งกันฟ้อง และแบ่งขายทรัพย์สิน

แนวคิดทางกฎหมายเรื่องการแบ่งปันหรือจัดสรรสิทธิให้แก่เจ้าหนี้กรณีที่เกิดการล้มละลาย ยึดแนวคิดที่มีหลักการว่า ผู้ถือหุ้นมีกรรมสิทธิ์ในบริษัทเป็นรายสุดท้าย หลังจากเจ้าหนี้และผู้เกี่ยวข้องอื่นๆ เช่น พนักงานบริษัท องค์กรของรัฐที่เก็บภาษีได้รับสิทธิก่อน สิทธิของเจ้าหนี้มีประกันจะได้รับก่อนเจ้าหนี้ที่ไม่มีประกัน เป็นต้น สิทธิของเจ้าหนี้แต่ละรายยึดหลักการสิทธิตามลำดับสมบุรณ์ (absolute priority rule) โดยมีหลักการว่าสิทธิดังกล่าวของเจ้าหนี้เมื่อบริษัทมีปัญหา เช่น อยู่ในสภาพทางการเงินที่ล้มละลายแล้ว จะไม่ต่างกับสิทธิที่เจ้าหนี้พึงมีอยู่ก่อนหน้านั้น เมื่อบริษัทยังไม่มีปัญหาทางการเงิน โดยทั่วไปจะมีการจัดลำดับก่อนหลังในสิทธิของเจ้าหนี้

ในด้านการฟื้นฟูกิจการของบริษัทธุรกิจ (Corporate Bankruptcy) กฎหมายของทุกประเทศมีความแตกต่างในปรัชญาหรือโลกทัศน์ ซึ่งมีมิติทางเศรษฐศาสตร์ในการให้ความสำคัญกับสิทธิและความคุ้มครองแก่เจ้าหนี้ และลูกหนี้อยู่ 2 แนวทางใหญ่ๆ กฎหมายล้มละลายมี 2 กระบวนการ หนึ่งคือ กระบวนการเลิกหรือปิดกิจการ (Liquidation) หรือล้มละลาย อีกกระบวนการหนึ่งคือ การฟื้นฟูกิจการ (Reorganization หรือ Rehabilitation) แนวคิดเรื่องการฟื้นฟูกิจการนั้น อิงแนวคิดทางเศรษฐศาสตร์ที่ว่า ถ้ากิจการยังมีขีดความสามารถทางเศรษฐกิจในการสร้างรายได้สุทธิซึ่งรวมต้นทุนทางการเงินแล้ว หรือมี Economic Viability เศรษฐกิจหรือสังคมคงเสียหาย ถ้ากิจการนั้นต้องถูกปิดไป เพราะมีปัญหาล้มละลายทางการเงิน (Financial Insolvency) หรือล้มละลายทางกฎหมาย (Legal Insolvency) ซึ่งในทางปฏิบัติในสากลโลกมักจะหมายถึง การมีหนี้สินมากกว่าสินทรัพย์ และ/หรือการไม่สามารถชำระหนี้ที่ก่อขึ้นได้ อันเนื่องมาจากปัญหาสภาพคล่องหรือขาดกระแสเงินสด เกณฑ์ทางกฎหมายนั้นมีแนวคิดในด้านประสิทธิภาพ หรือแนวคิดในทางเศรษฐศาสตร์อยู่ค่อนข้างมาก ซึ่งก็คือว่า การฟื้นฟูกิจการนั้นควรที่จะได้รับการเห็นชอบจากกระบวนการยุติธรรม ถ้าผลหรือมูลค่าของการฟื้นฟูกิจการ (Reorganization Value) นั้นให้มูลค่าสูงกว่ามูลค่าที่เกิดจากการปิดกิจการ (Liquidation Value) หรืออีกนัยหนึ่งเป้าหมายของการฟื้นฟูกิจการก็คือ การมีเป้าหมายให้ มูลค่ากิจการที่กำลังฟื้นฟูกิจการมีมูลค่าสูงสุด

ความสำคัญของการที่มูลค่าทางเศรษฐกิจในกิจการที่ได้รับการฟื้นฟู ควรต้องสูงกว่ามูลค่าที่เกิดจากการให้ปิดกิจการ เพราะกฎหมายที่ดีจะต้องคำนึงและตอบสนองกลไก

การจัดสรรทรัพยากรโดยตลาด ระบบตลาดที่มีประสิทธิภาพจะเป็นตัวกำหนดการเข้าออก การดำรงอยู่ และการตายของธุรกิจ ถ้ากฎหมายมีกรอบ ซึ่งเพียงพอต่อการให้กิจการ ได้รับการฟื้นฟูเพื่อตัวธุรกิจเอง เพียงเพื่อให้ธุรกิจไม่ถูกปิดกิจการ โดยที่จริงๆ แล้วธุรกิจนั้น ไม่ควรดำรงอยู่ได้ในเชิงประสิทธิภาพของระบบตลาดประสิทธิภาพของกฎหมายก็จะ ขัดกับประสิทธิภาพในทางตลาดของเศรษฐศาสตร์ กรอบแห่งกฎหมายและดุลยพินิจของ ศาลว่ากิจการควรจะได้รับ การฟื้นฟู จึงมิใช่เรื่องง่ายๆ ธรรมดาๆ นอกจากเหตุผล ข้างต้นแล้ว ยังมีสาเหตุที่สำคัญอีกคือ เมื่อกิจการที่ได้รับการฟื้นฟู สิทธิประโยชน์หรือบางคน อาจจะเรียกว่า อภิสิทธิ์ ที่ลูกหนี้ได้รับจากการที่ธุรกิจเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟู เช่น การที่ไม่ถูกฟ้องร้อง หรือการที่ภาระหนี้สินที่ต้องชำระได้รับสิทธิที่จะหยุดพัก (Automatic Stay) หรือสิทธิของเจ้าหนี้บางฝ่ายที่พึงมี เช่น เจ้าหนี้มีประกัน ต้องถูกจำกัดหรือหมดไป ล้วนอธิบายถึงความสำคัญของการที่ธุรกิจควรหรือไม่ควรที่จะได้รับการฟื้นฟู ในทางปฏิบัติ เราได้พบทั้งในต่างประเทศ เช่น ในสหรัฐอเมริกาซึ่งมีประสบการณ์มานานในเรื่องนี้ รวมทั้ง ข้อสังเกตจากหลายฝ่ายในประเทศไทย ที่ลูกหนี้สามารถใช้กฎหมายซึ่งมีช่องโหว่ หรือจากการบังคับใช้มาขอฟื้นฟูกิจการเพื่อบกป้องปัญหา หาความคุ้มครอง ชื้อเวลา ประวิงการชำระหนี้ หรือหลีกเลี่ยงการถูกฟ้องล้มละลายมากกว่าที่จะฟื้นฟูกิจการโดยสุจริต ในสหรัฐอเมริกา มีตัวอย่างเช่น บริษัทกำลังถูกฟ้องด้านละเมิดก่อให้เกิดความเสียหาย แก่ผู้บริโภคด้านผลิตภัณฑ์สินค้า แต่ไม่ได้มีปัญหาล้มละลายทางการเงิน หรือมีหนี้สินล้นพ้นตัว แต่ก็อาศัยช่องทางฟื้นฟูกิจการของ Chapter 11 เป็นที่หลบภัย เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม มีแนวคิดหนึ่งที่มองการฟื้นฟูกิจการนั้นว่าปัญหาทางการเงินนี้ ไม่ใช่ เป็นปัญหาที่จำกัดอยู่ที่ลูกหนี้เจ้าหนี้เท่านั้น การแก้ปัญหาไม่ควรมุ่งเฉพาะประสิทธิภาพ ทางเศรษฐกิจ หรือมูลค่าของบริษัทเท่านั้น ปัญหาของบริษัทเป็นปัญหาของชุมชน ของสังคม ซึ่งอาจจะต้องได้รับการดูแลจากรัฐแนวคิดนี้ได้รับการโต้แย้งจากฝ่ายที่ไม่เห็นด้วย ว่าเป็นวิธีคิดที่ไม่สมเหตุสมผล เพราะถ้าจะเอาเรื่องการแก้ปัญหาทางการเงินของบริษัท มาเป็นประเด็นทางสังคม ทำไมไม่ใช้วิธีการนี้กับกรณีของบริษัทอยู่ในสภาพปกติด้วย

การฟื้นฟูกิจการมักจะมีปัญหายุ่งยากและสลับซับซ้อนมากกว่ากรณีล้มละลาย ใน ส่วนเล็กๆ ของปัญหา การฟื้นฟูกิจการนั้นจริงๆ แล้วก็คือ การที่เจ้าหนี้ทั้งหลายกำลังจะมา ประมูลมูลค่าของบริษัท หรือซื้อหนี้ของตนเองกลับมา เพราะกำลังจะมีการปรับโครงสร้าง

ทางการเงิน โครงสร้างของทุนและหนี้ มีผู้สังเกตการณ์ในประเทศเปรียบเทียบการฟื้นฟูกิจการ ในเชิงแนวคิดว่าการฟื้นฟูกิจการนั้นก็คือ การที่กิจการนั้นเข้าสู่กระบวนการ Going Concern Liquidation ซึ่งหมายความว่า กิจการเปรียบเสมือนกำลังถูกเปิดประมูลขาย และตีราคาให้กับเจ้าหนี้ และเจ้าหนี้กำลังตีราคาบริษัท หัวใจของปัญหาจึงเป็นเรื่องของการตีมูลค่าบริษัท (Valuation) ระหว่างเจ้าหนี้และลูกหนี้ หรือระหว่างเจ้าหนี้และผู้ถือหุ้น หรือรวมทั้งเจ้าหนี้กับพนักงานบริษัท (เช่น กรณีของอุตสาหกรรมปิโตรเคมีกัลไทย หรือ TPI) การเลิกกิจการเพื่อขายสินทรัพย์ หรือการเข้าสู่กระบวนการล้มละลาย มักไม่มีปัญหาการตีมูลค่าบริษัท (Valuation) เหมือนการฟื้นฟูกิจการ ปัญหาหลักของการฟื้นฟูกิจการก็คือ การที่เจ้าหนี้แต่ละรายและลูกหนี้มีอำนาจต่อรองและผลประโยชน์ที่แตกต่างกัน ซึ่งจะทำให้แรงจูงใจและวิธีการแก้ปัญหาแตกต่างกัน เจ้าหนี้ที่มีประกันมักประเมินมูลค่าบริษัทไว้ต่ำ เพื่อตัวเองจะได้มีบทบาทสูง ลูกหนี้หรือผู้ถือหุ้น มักจะให้ค่าของบริษัทสูงกว่าความเป็นจริง เพื่อจะได้ส่วนแบ่งในบริษัท เป็นต้น การออกแบบทางกฎหมายและกระบวนการกฎหมาย เรื่องการฟื้นฟูกิจการจึงมีความสำคัญต่อทั้งประสิทธิภาพและความยุติธรรม เช่น กฎหมายที่เน้นความเสมอภาคและการมีส่วนร่วมของกลุ่มเจ้าหนี้สูง อาจจำเป็นต้องกำหนดเสียงข้างมากของทุกกลุ่ม หรือการไม่เปิดโอกาสให้เจ้าหนี้สามารถใช้อำนาจต่อรอง ไม่เป็นธรรมต่อเจ้าหนี้อื่นๆ หรือกลุ่มต่างๆ ก็อาจจำเป็นที่จะต้องกำหนดเสียงข้างมากของทั้งจำนวนเจ้าหนี้และมูลหนี้ที่สูงมากไว้ (เช่น 2 ใน 3 หรือ 3 ใน 4 หรือสูงกว่านั้น เป็นต้น) แต่ก็จะทำให้การเห็นชอบกับแผนจากที่ประชุมเจ้าหนี้ (หรือผู้ถือหุ้นซึ่งมีบทบาทในบางประเทศ) เป็นไปได้ยากขึ้น เป็นต้น

แม้ปัญหาเรื่องการตีมูลค่ายังเป็นปัญหาหลักที่สำคัญก็ตาม เกณฑ์หรือแนวคิดทาง เศรษฐศาสตร์ก็ยังคงมีความสำคัญ และควรได้รับการนำเข้ามาให้มีบทบาทมากขึ้น ทั้งใน กฎหมายล้มละลายและกระบวนการพิจารณาของศาล ตัวอย่างเช่น การประเมินมูลค่า สินทรัพย์ ทางบัญชีมักใช้สารสนเทศหรือข้อมูลอดีตมากกว่ามูลค่าตลาดที่ควรเป็น ด้วยเหตุนี้ ข้อมูลงบดุลทางการเงิน หรือหลักทางบัญชีจึงอาจไม่เหมาะสมกับเกณฑ์ในการประเมินสินทรัพย์ หรือมูลค่าบริษัท ซึ่งจะต้องใช้เกณฑ์มูลค่าทางเศรษฐกิจศักยภาพของสินทรัพย์และองค์ธุรกิจ ซึ่งมีทั้ง Tangible และ Intangible ในรูปแบบต่างๆ Economic Value นี้ ย่อมยากกว่ามูลค่า ทางบัญชีหรือทางการเงิน ประเทศหรือตลาดที่มีการพัฒนาจะมีระบบและกลไกที่ประเมิน

มูลค่าเหล่านี้เป็นอย่างดี ผ่านการประเมินของผู้เชี่ยวชาญกลุ่มต่างๆ อาจจำเป็นที่ระบบยุติธรรมของไทยจะต้องมีศาลที่เป็นผู้เชี่ยวชาญเฉพาะทางนี้มากขึ้นรวมทั้งการสร้างกลไกให้ผู้รู้ผู้เชี่ยวชาญเข้ามามีบทบาทช่วยการใช้ดุลพินิจของศาล ตัวอย่างเช่น แนวความคิดเรื่อง Insolvency นั้น การล้มละลายทางการเงินหรือทางกฎหมาย อาจจะดูค่อนข้างง่าย เช่น ดูจากความสามารถในการชำระหนี้ จากงบดุล แต่ทางด้าน Economic Insolvency นั้น ข้อมูลและปัจจัยตัวกำหนดมูลค่าทางเศรษฐกิจของกิจการ ต้องการมุมมองทางเศรษฐศาสตร์

การล้มละลายและการฟื้นฟูกิจการ สามารถอธิบายได้โดยใช้เหตุผลทางเศรษฐศาสตร์ และจะมีผลต่อพฤติกรรมของผู้เกี่ยวข้องทั้งก่อน (Expost) และหลัง (Exante) จากที่บริษัทต้องแก้ปัญหาการล้มละลายทางการเงิน โดยทั่วไปกฎหมายแทบทุกประเทศจะมีลักษณะที่เน้นขั้นตอนกระบวนการ (Procedural) แก้ปัญหา เพื่อให้เกิดประสิทธิภาพและความยุติธรรม กฎหมายที่ดีควรจะเป็นกฎหมายที่ก่อให้เกิดการแก้ปัญหาที่รวดเร็ว เมื่อกระบวนการมาสู่ศาล เพราะการแก้ปัญหายิ่งช้าเท่าไร มูลค่าสินทรัพย์ของบริษัทก็ยิ่งจะลดลงมากเท่านั้น โดยเฉพาะเมื่อปัญหาวิกฤตการเงินเป็นทั้งระบบ บุริมสิทธิของเจ้าหนี้ควรคงอยู่เหมือนเดิม สิทธิของเจ้าหนี้ควรได้รับการคุ้มครองอย่างชัดเจน อำนาจของเจ้าหนี้เสี่ยงส่วนใหญ่ควรมีบทบาทในการชี้ขาด โดยศาลสามารถใช้ดุลพินิจแม้ว่าคงต้องยอมรับความจริงว่า บทบาทของศาลและกฎหมายเป็นบทบาทในการวางกรอบ และเป็นเวทีที่เจ้าหนี้ลูกหนี้ทุกฝ่ายมาต่อรอง ให้ข้อเท็จจริงต่อหน้าผู้พิพากษาในมูลค่าของบริษัท กฎหมายที่ดีควรเป็นกฎหมายที่ลูกหนี้และฝ่ายบริหารควรมีวินัยในการดำเนินธุรกิจ เมื่อกู้เงินเข้ามาพิทักษ์ประโยชน์ของเจ้าหนี้ เมื่อรู้ว่ามีปัญหาทางการเงิน และมีกลไกในระบบตลาดเสรีและกฎหมายลงโทษทั้งผู้ถือหุ้นและฝ่ายบริหาร กฎหมายที่ดีจะต้องให้ความคุ้มครองแก่เจ้าหนี้ เพื่อให้เจ้าหนี้มีแรงจูงใจที่จะปล่อยสินเชื่อ อย่างไรก็ตามกฎหมายที่ดีก็ควรที่จะสร้างวินัยและสร้างวัฒนธรรม การให้สินเชื่ออย่างมีประสิทธิภาพโดยเจ้าหนี้ การออกแบบกฎหมายที่ให้มีการรับความเสี่ยงร่วมกัน (Risk Sharing) จึงมีความสำคัญในการฟื้นฟูกิจการ แนวคิด เช่น Chapter 11 ในสหรัฐเชื่อว่าถ้าให้ฝ่ายลูกหนี้มีบทบาท ทั้งในการยื่นฟื้นฟูและบริหารในช่วงแรกๆ ลูกหนี้อาจมีแรงจูงใจในการแก้ปัญหาแต่เนิ่นๆ นอกจากนี้ฝ่ายจัดการของลูกหนี้มีข้อมูลประสบการณ์ และรู้ปัญหาบริษัทดีน่าจะสร้างมูลค่าที่ดีให้แก่บริษัท อย่างไรก็ตามแม้กรณีของสหรัฐที่ประชุมของเจ้าหนี้ก็ต้องเห็นชอบกับแผนอีกแนวคิดหนึ่งให้ความคุ้มครองแก่เจ้าหนี้มาก เป็นแนวคิดดั้งเดิมในยุโรปและอังกฤษ

ศาลมักใช้ดุลพินิจว่าจะให้เลิกหรือฟื้นฟูกิจการ และมักเลือกผู้บริหารบริษัทที่เรียกว่า Insolvency Practitioner เป็นไปได้ว่าในระบบนี้บริษัทจำนวนหนึ่งอาจต้องปิดกิจการไปแทนที่จะได้รับการฟื้นฟูกิจการอย่างไม่น่าจะเป็น ขณะเดียวกันระบบของสหรัฐก็มีการวิจัยเชิงประจักษ์ ชี้ให้เห็นว่าบริษัทจำนวนมากควรถูกปิดกิจการมากกว่าได้รับการฟื้นฟูกิจการ ซึ่งจะลดต้นทุนและเพิ่มประสิทธิภาพทางเศรษฐกิจ เชื่อกันว่ากฎหมายไทยอยู่กลางๆ ระหว่าง 2 ระบบขั้นต้น มีบางประเด็นที่ให้สิทธิ์เจ้าหนี้มาก ขณะเดียวกันก็มีบางเรื่องที่ลูกหนี้ได้ประโยชน์ เช่น ความสามารถในการรักษาระดับทุนของบริษัท แม้จะมีปัญหาหนี้สินล้นพ้นตัวทางกฎหมาย

แนวคิดเรื่องการฟื้นฟูกิจการของบริษัท ผ่านกระบวนการพิจารณาในศาลและกระบวนการทางกฎหมาย เป็นกระบวนการของการต่อรองที่กำหนดมูลค่าของบริษัทให้ทุกฝ่ายรับได้ มูลค่าของบริษัทที่ได้รับการฟื้นฟูนี้อาจมีแนวโน้มอื่นๆ ที่มีผู้เสนอ เช่น การให้เจ้าหนี้สามารถเข้าประมูล (Auction) บริษัทโดยไม่ต้องใช้เงิน เจ้าหนี้ที่ต้องการได้เงินก่อน เพราะไม่มั่นใจในอนาคตบริษัท ก็อาจจะประมูลหนี้ในมูลค่าที่ต่ำ เป็นต้น จริงๆ แล้วกระบวนการฟื้นฟูกิจการ เป็นกระบวนการที่เจ้าหนี้ทุกรายทำการสมมติมูลค่าบริษัท กระบวนการเปิดประมูลนี้ถ้านำไปใช้ คงต้องปรับปรุงกระบวนการและอำนาจหน้าที่ของศาล การเปิดประมูลสามารถจำกัดเฉพาะเจ้าหนี้ หรือให้บุคคลภายนอกเข้าร่วมประมูล มีความเชื่อว่าการเปิดประมูลแบบให้มีการแข่งขัน เป็นวิธีการแก้ปัญหาการตีมูลค่าบริษัท (Valuation) ได้ดีวิธีหนึ่ง อย่างไรก็ตามการนำไปใช้ในทางปฏิบัติ ยังไม่สามารถทำได้ง่ายแม้ในประเทศอุตสาหกรรม และคงเป็นการยากสำหรับประเทศไทย เนื่องจากบริษัทมีปัญหาทางการเงินทั้งระบบ

กลไกทางศาลหรือกระบวนการยุติธรรม เพื่อแก้ปัญหาการผิดสัญญา การไม่ชำระหนี้ โดยกระบวนการล้มละลายหรือการฟื้นฟูกิจการ เป็นกระบวนการหนึ่งในอีกหลายๆ กระบวนการหรือวิธีการที่ผู้มีส่วนร่วมในสังคมสามารถเลือกสรร เพื่อให้บรรลุเป้าหมายของตนเองอย่างมีประสิทธิภาพ กลไกนอกศาลก็เป็นกลไกหนึ่งที่รัฐควรส่งเสริม คนทั่วไปมีแรงจูงใจที่จะเรียนรู้และเลือกวิธีการที่มีต้นทุนทางธุรกรรมต่ำ ประสิทธิภาพและความนิยมนั้นที่ได้จากกระบวนการฟื้นฟูกิจการในระยะยาว จะต้องแข่งขันกับกระบวนการอื่นๆ ด้วยเช่นกัน

2.1.2 จากล้มละลายถึงฟื้นฟูกิจการ : มองต่างประเทศแล้วมองไทย

ปีที่ผ่านมามีข่าวเรื่องการที่ผู้มีส่วนได้เสีย โดยเฉพาะกลุ่มลูกหนี้และนักกฎหมายจำนวนหนึ่งกำลังผลักดันให้มีการแก้ไขกฎหมายล้มละลาย โดยเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ กฎหมายฉบับนี้เป็นหนึ่งในกฎหมาย 11 ฉบับ ที่มีผู้เสนอให้รัฐบาลแก้ไข กลุ่มที่ต้องการให้ปรับปรุงกฎหมายฉบับนี้ตามที่ปรากฏเป็นข่าว ให้เหตุผลว่า กฎหมายฟื้นฟูกิจการของไทยมีลักษณะที่เอาใจเจ้าหนี้มากเกินไป เปิดโอกาสให้เจ้าหนี้ (บ่อยครั้งพูดถึงเจ้าหนี้ต่างชาติและอิทธิพลของ IMF ที่มีต่อกฎหมายฉบับนี้) เอาเปรียบลูกหนี้มากเกินไป ตั้งแต่การเข้าบริหารกิจการจนถึงสามารถครอบงำกิจการของลูกหนี้ได้อย่างง่ายดายรวมทั้งวิธีการแก้ปัญหาของบริษัทลูกหนี้ ซึ่งสร้างความเสียหายแก่กิจการของลูกหนี้ เป็นต้น สืบว่ากฎหมายฉบับนี้ยังขาดประสิทธิภาพและมีความไม่เป็นธรรม

แนวคิดที่ผู้สนับสนุนให้แก้กฎหมายเพื่อให้ความคุ้มครองแก่ลูกหนี้มากขึ้น มักอ้างกฎหมายล้มละลายในส่วนการฟื้นฟูกิจการของสหรัฐ หรือที่เรียกกันว่า Chapter 11 ซึ่งให้ความคุ้มครองแก่ลูกหนี้ค่อนข้างมาก เช่น ให้สิทธิแก่ฝ่ายบริหารของบริษัทลูกหนี้ได้ทำแผนและบริหารบริษัทก่อนคนอื่น เป็นต้น งานวิจัยนี้มีจุดประสงค์ที่จะให้ข้อสังเกตเกี่ยวกับแนวคิดและปัญหาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของไทยจากมุมมองทางเศรษฐศาสตร์ และเสนอแนะการแก้กฎหมายสำหรับอนาคต

กลไกการบังคับให้ลูกหนี้ซึ่งผิดนัดชำระเงินให้แก่เจ้าหนี้ มีทั้งการที่เจ้าหนี้และลูกหนี้ตกลงกันเองโดยไม่ต้องไปศาล ตัวอย่างเช่น คณะกรรมการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ (คปน.) ซึ่งมีธนาคารแห่งประเทศไทยเป็นตัวกลาง ได้ช่วยให้บริษัทประมาณ 10,000 บริษัทสามารถตกลงกันได้ มีมูลหนี้ประมาณ 1.3 ล้านล้านบาท ในรอบ 4 ปีที่ผ่านมา จำนวนบริษัทและมูลหนี้ที่ใกล้เคียงกับข้างต้นไม่สามารถตกลงกับเจ้าหนี้ได้ กลไกดังกล่าว นำไปสู่การฟ้องศาลแพ่ง การฟ้องกิจการให้ล้มละลาย เป็นวิธีการหนึ่งที่เจ้าหนี้บังคับให้ลูกหนี้ชำระเงินแก่เจ้าหนี้ โดยให้มีการชำระบัญชี (Liquidation) และนำสินทรัพย์มาแบ่งให้กับเจ้าหนี้ตามสิทธิที่พึงมี

ตามหลักการ สินทรัพย์ดังกล่าวสามารถนำมาขายแยกเป็นเอกเทศ หรือกิจการถูกขายในสภาพเป็นองค์กรที่ยังดำรงอยู่ (Going Concern ในกรณีที่ไม่มีกิจการปิดกิจการ เช่น

มีการประนอมหนี้ได้สำเร็จและลูกหนี้ไม่ถูกฟ้องล้มละลาย) กระบวนการกฎหมายล้มละลาย ตั้งอยู่บนพื้นฐาน ประสิทธิภาพในทางเศรษฐศาสตร์ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้เกิดมูลค่าสูงสุด แก่กองทรัพย์สินของลูกหนี้ ซึ่งเจ้าหนี้เป็นเจ้าของร่วมกัน (Common Property) การที่จะบรรลุประสิทธิภาพสูงสุดนั้นได้ กฎหมายป้องกันไม่ให้เกิดความโกลาหล อันเป็นผลมาจากการที่เจ้าหนี้แต่ละคนมุ่งประโยชน์สูงสุดสำหรับตน ด้วยการที่ต่างคนต่างรีบฟ้องลูกหนี้

กิจการอาจจะอยู่ในสภาพล้มละลาย (Insolvency) ซึ่งในทางการเงินหรือทางบัญชี อาจหมายถึงกิจการมีหนี้สินมากกว่าทรัพย์สิน หรือมีเงินทุนติดลบ ในอีกความหมายหนึ่ง อาจหมายถึงความถึงความสามารถชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ได้โดยพลัน อันอาจจะมีสาเหตุมาจากการขาดสภาพคล่องหรือกระแสเงินสด ในกฎหมายล้มละลายของหลายประเทศ เช่น อังกฤษ สหรัฐ เป็นต้น การไม่สามารถชำระหนี้ดังกล่าว ก็สามารถถือว่ากิจการอยู่ในสภาพล้มละลายได้ อย่างไรก็ตาม แม้กิจการจะอยู่ในสภาพข้างต้น กฎหมายเปิดโอกาสให้ผู้มีส่วนได้เสีย สามารถเลือกที่จะขอฟื้นฟูกิจการ (Reorganization) เพื่อให้กิจการดำรงอยู่ต่อไป แทนการปิดกิจการหรือชำระบัญชี (Liquidation) ตรรกในทางเศรษฐศาสตร์ คือว่า กิจการควรได้รับการฟื้นฟูกิจการ ถ้ามูลค่าของบริษัทจากการฟื้นฟูกิจการมีมูลค่าสูงกว่า การปิดกิจการ (Liquidation)

ไม่มีกฎหมายล้มละลายและการฟื้นฟูกิจการแม้กระทั่งของประเทศอุตสาหกรรมที่มีความสมบูรณ์ในทุกๆ มิติ กฎหมายล้มละลายสะท้อนความแตกต่างทางด้านปรัชญา และทัศนคติของสังคมที่มีต่อธุรกิจ และผู้มีส่วนได้เสียต่างๆ แม้กระทั่งอังกฤษและสหรัฐ ซึ่งมีรากฐานพัฒนาการของทุนนิยมคล้ายๆ กัน ก็ยังออกแบบกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์ต่างกัน อังกฤษให้ความสำคัญคุ้มครองและสิทธิแก่เจ้าหนี้โดยเฉพาะเจ้าหนี้ที่มีหลักประกัน ค่อนข้างสูง แม้อังกฤษจะพยายามแก้กฎหมายให้มาทางอเมริกามากขึ้น การฟื้นฟูกิจการ โดยที่ลูกหนี้ริเริ่มและมีบทบาทเองก็ไม่เป็นไปโดยง่าย ในสภาพแวดล้อมแบบอังกฤษ พอมีหลักฐานเชิงประจักษ์ ซึ่งแสดงให้เห็นว่า จำนวนมากของกิจการต้องล้มละลาย ไปโดยไม่จำเป็นและทำให้เสียมูลค่าทางเศรษฐกิจแทนที่จะได้รับการฟื้นฟู กฎหมายล้มละลาย ของเยอรมนีไม่เอื้อต่อการส่งเสริมให้มีการฟื้นฟูกิจการมาก จนกระทั่งเร็วๆ นี้เอง ฝรั่งเศสมีกฎหมายล้มละลายที่ต้องการรักษาบริษัทที่มีปัญหา จึงเอื้อต่อการให้มีการฟื้นฟู กิจการมาก ส่วน Chapter 11 ของสหรัฐ บริษัทมหาชนของสหรัฐ มักมีการแยกฝ่ายกิจการ

กับผู้ถือหุ้นออกจากกันค่อนข้างมาก ซึ่งต่างกับของไทยที่เจ้าของและฝ่ายบริหารเป็นคนเดียวกัน การที่มีผู้ถือหุ้นจำนวนมากในบริษัทมหาชน ทำให้สหรัฐเน้นความเป็น Going Concern ค่อนข้างมาก

นอกจากนี้ กฎหมายสหรัฐ ต้องการสร้างแรงจูงใจให้ฝ่ายจัดการของลูกหนี้ขอฟื้นฟูกิจการ เมื่อรู้ว่าบริษัทมีปัญหาล้มละลายทางการเงินตั้งแต่เนิ่นๆ ด้วยเหตุนี้ กฎหมายและกระบวนการฟื้นฟูกิจการของสหรัฐ จึงเอียงมาทางฝ่ายจัดการของลูกหนี้ ค่อนข้างมาก โดยให้สิทธิและเวลาช่วงแรกๆ แก่ลูกหนี้ ทั้งในการทำแผนและเสนอแผน ที่ประชุมเจ้าหนี้โดยเสียงข้างมากเกินกึ่งหนึ่งมีสิทธิที่จะไม่รับแผน แต่พบว่าในทางปฏิบัติ เจ้าหนี้ใช้สิทธินี้จริงๆ น้อยมาก ไม่เป็นที่สงสัยว่า ในระบบของสหรัฐ กิจการมีโอกาสที่จะได้รับการฟื้นฟูกิจการอย่างมีประสิทธิภาพมากเกินไ้ แทนที่จะให้ปิดกิจการชำระบัญชี นักวิชาการทางกฎหมาย ทางเศรษฐศาสตร์ และทางการเงินในสหรัฐ จำนวนมาก ไม่พอใจกับระบบที่เป็นอยู่ โดยเฉพาะเมื่อพบความจริงจากการวิจัยว่า นอกจากต้นทุนค่าใช้จ่ายสำหรับการฟื้นฟูกิจการจะสูงและใช้เวลานานมากแล้ว (โดยเฉลี่ยใช้เวลา 1-2 ปี ตั้งแต่เข้าขอฟื้นฟูกิจการจนถึงการที่แผนผ่าน และการฟื้นฟูมีระยะเวลาตั้งแต่ 36 วัน จนถึง 13 ปี) ประมาณ 1 ใน 3 ของกิจการที่ได้รับการอนุมัติให้ฟื้นฟูจากศาลไม่ประสบความสำเร็จ มีปัญหาทางการเงินใหม่ภายในไม่กี่ปีหลังจากนั้น หรือในที่สุดกิจการต้องปิดไป (Liquidation) นอกจากนี้ นักวิจัยต่างประเทศพบว่า ผลของ Chapter 11 ทำให้หลักเรื่อง Absolute Priority Rule ถูกบิดเบือนและถูกละเลย เช่น ผู้ถือหุ้นได้รับผลตอบแทนในกระบวนการต่อรอง เพื่อให้แผนผ่าน ในขณะที่เจ้าหนี้ยังไม่ได้รับชำระเต็มจำนวน อย่างไรก็ตาม แนวโน้มกฎหมายล้มละลายทั่วโลก เริ่มมีลักษณะสำคัญที่คล้ายกัน คือ ให้ความสำคัญกับบริษัทที่ล้มละลายมีโอกาสฟื้นฟูกิจการได้ง่ายขึ้น

การที่จะพิจารณาว่ากฎหมายฟื้นฟูกิจการของไทยมีความเหมาะสมและสมควรได้รับการแก้ไขในประเด็นสำคัญอะไรบ้าง คงต้องถามว่าอะไรคือวัตถุประสงค์ที่สำคัญของกฎหมาย ผู้วิจัยคิดว่ากฎหมายที่ดีน่าจะเป็นกฎหมายที่ให้ความสำคัญกับเป้าหมายช่วงเวลาก่อนกิจการมีปัญหาล้มละลายไม่น้อยไปกว่าเป้าหมายการแก้ปัญหาบริษัท เมื่ออยู่ในสภาพล้มละลายแล้ว ด้วยเหตุนี้ การออกแบบกฎหมายควรมุ่งสร้างวินัย หรือระบบแรงจูงใจแก่ฝ่ายบริหารของลูกหนี้ ในการป้องกันไม่ให้เกิดการเข้าสู่สภาพล้มละลาย หรือ

เมื่อรู้ว่าการกำลังจะหรืออยู่ในสภาพล้มละลาย ก็รีบแก้ปัญหาและเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟุได้อย่างรวดเร็วมีเช่นนั้น คณะกรรมการบริษัทและผู้จัดการจะต้องถูกลงโทษทางกฎหมายเมื่อผู้ถือหุ้น หรือเจ้าหนี้ พิสูจน์ความเสียหายได้ ดังที่เป็นอยู่ในกฎหมายล้มละลายของประเทศในสหภาพยุโรป วัตถุประสงค์ของกระบวนการฟื้นฟูกิจการเพื่อให้เกิดมูลค่าสูงสุดแก่กิจการ เพื่อมาแบ่งให้แก่เจ้าหนี้และผู้มีส่วนได้เสียอื่นๆ

ข้อบกพร่องของกฎหมายฟื้นฟูกิจการของไทยที่สำคัญ มิได้มีเพียงเรื่องกระบวนการตั้งผู้ทำแผน การเลือกผู้บริหารแผน หรือการให้สิทธิแก่เจ้าหนี้บางกลุ่มมากเกินไปเท่านั้น ซึ่งมีการอภิปรายกันมาก ข้อบกพร่องที่สำคัญที่ควรได้รับการแก้ไข คือ การเปลี่ยนมุมมองของการล้มละลาย (Insolvency) รวมทั้งกระบวนการฟื้นฟุ ให้มีมิติทางเศรษฐศาสตร์มากขึ้น เพื่อเปิดโอกาสให้กิจการสามารถที่จะได้รับการฟื้นฟุเมื่ออยู่ในสภาพล้มละลาย ได้ง่ายและเร็วขึ้น ขณะเดียวกัน ก็ใช้หลักทางเศรษฐศาสตร์ให้มากขึ้น แทนการใช้หลักทางบัญชี เช่น ปัญหาในการตีมูลค่าสินทรัพย์ ซึ่งมักจะเป็นปัญหาหลักของความขัดแย้งในกระบวนการฟื้นฟูกิจการระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้

กล่าวโดยย่อ การมีหนี้สินล้นพ้นตัว ซึ่งเป็นเงื่อนไขสำคัญในการฟื้นฟูกิจการได้นั้น ควรให้มีเกณฑ์ที่ต่างไปจากการให้กิจการล้มละลาย กิจการที่อยู่ในสภาพล้มละลาย (Insolvency) ที่สามารถขอเข้าฟื้นฟูกิจการได้ ควรให้รวมถึงการมีหนี้สินมากกว่าทรัพย์สินและความไม่สามารถชำระหนี้ เช่น ปัญหาจาก Cash flow) ในขณะที่ยังไม่มีสินทรัพย์มากกว่าหนี้สินก็ได้ กฎหมายควรบังคับชี้ความชัดเจนในกระบวนการประเมินมูลค่าสินทรัพย์ เช่น ในกรณีของสหรัฐ ซึ่งในกฎหมายระบุว่า สินทรัพย์จะมีการประเมินในราคาที่เป็นธรรม (Fair value) การปรับปรุงกฎหมายในประเด็นนี้ จะช่วยให้บริษัทที่เข้ามาฟื้นฟูกิจการ ไม่ใช่กิจการที่อยู่ในสภาพเหมือนคนเกือบตายแล้ว แทบจะแก้ปัญหาอะไรไม่ได้ ต้องมีการเปลี่ยนความเป็นเจ้าของอย่างหมดสิ้น จนนำไปสู่ความขัดแย้งระหว่างเจ้าหนี้และลูกหนี้ กิจการที่เจ้าหนี้เห็นว่าควรจะได้รับการฟื้นฟุแต่เนิ่นๆ แต่ลูกหนี้ไม่ต้องการ เจ้าหนี้ก็อาจจะขอให้ศาลฟื้นฟูกิจการได้ โดยไม่ต้องพิสูจน์ตามเกณฑ์ดังกล่าว ซึ่งศาลไทยใช้ในการตีความค่อนข้างมาก นอกจากนี้กฎหมายควรกำหนดให้กิจการที่ไม่ผ่านการฟื้นฟุ กิจการเข้าสู่กระบวนการล้มละลายโดยอัตโนมัติ (Liquidation คือ ให้มีการพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด)

การฟื้นฟูกิจการสำหรับบริษัทที่มีปัญหา Cash flow แต่ทุนยังไม่ติดลบ ควรมีกระบวนการต่างไปจากบริษัทซึ่งเงินทุนติดลบ ในกรณีแรก อาจใช้หลักการของ Chapter 11 ของสหรัฐ โดยให้สิทธิกับฝ่ายลูกหนี้ทั้งในการทำแผนและบริหารแผนมากขึ้น ที่ประชุมเจ้าหนี้ที่ไม่เห็นด้วยอาจต้องการเสียงข้างมากสามในสี่ ส่วนในกรณีสำหรับบริษัทที่มีสินทรัพย์น้อยกว่าหนี้สิน ก็สามารถใช้เกณฑ์ปัจจุบัน

กฎหมายไทยหรือสังคมไทยมีลักษณะเข้าข้างเจ้าหนี้มากเกินไปจนทำให้ลูกหนี้เสียหายจริงหรือไม่? นักกฎหมายจำนวนหนึ่งคิดว่ากฎหมายฟื้นฟูกิจการของไทยเอียงมาทางด้านเจ้าหนี้มากกว่าลูกหนี้ไม่เหมือนในสหรัฐ แต่ก็มีนักกฎหมายอีกจำนวนหนึ่งคิดว่าถ้าดูเพียงการที่ศาลใช้ดุลยพินิจน้อยในกฎหมายไทย และการให้อำนาจที่ประชุมผู้ถือหุ้นในการชี้ขาดในเรื่องสำคัญๆ แทบทั้งสิ้น ก็ดูเหมือนว่ากฎหมายเอียงข้างมาทางเจ้าหนี้ค่อนข้างมาก ซึ่งก็คงหลีกเลี่ยงไม่ได้เนื่องจากลูกหนี้ที่เข้ามาฟื้นฟูมีทุนติดลบ โดยนายเจ้าหนี้มีสิทธิเหนือผู้ถือหุ้น แต่ถ้าดูภาพรวมอื่นๆ เช่น ในทางปฏิบัติ ลูกหนี้จริงๆ เป็นผู้ทำแผนและบริหารแผนเป็นส่วนใหญ่ นอกจากนี้แผนผ่านค่อนข้างง่ายเมื่อเทียบกับต่างประเทศ ทุนมักถูกทำให้เป็นบวก ลูกหนี้เดิมยังเหลืออะไรบ้าง

นอกจากนี้ ถ้าการขอเข้ามาฟื้นฟูกิจการไม่ผ่าน กฎหมายไทยไม่ได้ทำให้กิจการถูกปิดโดยอัตโนมัติเหมือนในต่างประเทศ ลูกหนี้ได้สิทธิในการเสนอตัวเป็นผู้ทำแผนค่อนข้างดีเป็นต้น นอกจากนี้กฎหมายไทยดูเหมือนจะเป็นที่เข้าใจกันว่า การจะฟ้องลูกหนี้ให้ถึงที่สุดในการบังคับคดี หรือบังคับจำนอง ไม่ใช่เรื่องง่ายและมีต้นทุนสูงมาก เรายังมีกฎหมายการบังคับจำนองซึ่งเคยประกาศไปทั่วโลกว่าจะมีการปรับปรุง แต่จริงๆ ขณะนี้ก็ยังไม่มี การปรับปรุง คือการที่สถาบันการเงินไม่สามารถบังคับจำนองได้ ถ้าดอกเบี้ยค้างรับยังต่ำกว่า 5 ปี ถ้าดูจากข้อมูลของการประนอมหนี้ การปรับโครงสร้างหนี้ที่ไม่ผ่านศาลล้มละลาย และการปรับโครงสร้างหนี้โดยการฟื้นฟูกิจการผ่านศาลล้มละลาย ในภาพรวมผู้เขียนคิดว่าถ้าลูกหนี้ไทยเป็นลูกหนี้ในสังคมตะวันตก บริษัทคงมีการปิดกิจการมากกว่าได้รับการฟื้นฟูมากกว่าที่เป็นอยู่ ระบบของไทยมีลักษณะประนีประนอมค่อนข้างสูง ลูกหนี้จำนวนมากที่เข้าฟื้นฟูกิจการจริงๆ แล้วไม่ควรจะมีทุนเหลือเป็นของตนเอง หรือมีทุนน้อยกว่าที่ควรจะเป็นแต่ลูกหนี้ไทยจำนวนหนึ่งมีอำนาจการต่อรองสูงทางด้านความสามารถเฉพาะด้านการจัดการ อย่างไรก็ตาม เนื่องจากวิกฤติครั้งนี้เป็นวิกฤติทั้งระบบ เจ้าหนี้ซึ่งเป็น

สถาบันการเงินเองก็อยู่ในสภาพล้มละลายความสามารถที่จะช่วยลูกหนี้เพื่อฟื้นฟูกิจการให้เร็ว เช่น การลดหนี้จำนวนมากๆ ทำให้ไม่ได้เห็นได้จากข้อมูลธนาคารแห่งประเทศไทยชี้ให้เห็นว่า วิธีการปรับโครงสร้างหนี้ นั้น เกือบครึ่งเป็นการยืดหนี้ให้ยาวขึ้นร้อยละ 20 เป็นการพักชำระ (Grace period) อีกประมาณร้อยละ 20 ไม่คิดดอกเบี้ยค้าง

ส่วนการแปลงหนี้เป็นทุน มีเพียงร้อยละ 5 ข้อมูลจากการวิจัยพบว่า การฟื้นฟูกิจการผ่านศาลก็ดี หรือการปรับโครงสร้างหนี้ของคปท.ก็ดี ผลลัพธ์ของเจ้าหนี้และลูกหนี้เป็นผลมาจากอำนาจการต่อรองของทั้งสองฝ่ายบนพื้นฐานของความเป็นเหตุเป็นผลตามทฤษฎีแห่งเกม เจ้าหนี้พยายามใช้กระบวนการทางกฎหมายทุกวิถีถ้าจำเป็น เจ้าหนี้พยายามให้ได้หนี้คืนจากลูกหนี้ให้มากที่สุด โดยดูจากหลักประกันและความสามารถในการชำระ ผลลัพธ์ก็คือ ลูกหนี้ที่สามารถจ่ายได้และประพฤติดี ไม่จำเป็นที่จะต้องได้รับความเห็นใจในการลดหนี้จำนวนมาก เท่ากับลูกหนี้ที่ไม่มีหลักประกันและไม่มีความสามารถในการชำระหนี้ ในเกมนี้ ความเป็นธรรมเป็นเรื่องที่พูดยาก เจ้าหนี้ต่างประเทศเสียอีกที่ให้สินเชื่อโดยไม่มีหลักประกัน ก็มีอำนาจต่อรองน้อย ผลก็คือ โดน Hair cut ไปเป็นจำนวนมาก เมื่อมองทั้งระบบ หลักประกันยังมีความสำคัญในการจำกัดความเสียหายแก่เจ้าหนี้ การมีการค้าประกันโดยบุคคลมีส่วนช่วยได้มาก ในการเพิ่มอำนาจการต่อรองให้แก่เจ้าหนี้

โดยสรุป เจ้าหนี้และลูกหนี้ควรได้รับการเห็นใจทั้งสองฝ่าย ปัญหาการปรับโครงสร้างหนี้ก็ดี การบริหารแผนกคดี มิได้อยู่ที่ปัญหาของตัวกฎหมายอย่างเดียว ยังมีเรื่องวัฒนธรรม ทศนคติ และ ความร่วมมือของแต่ละฝ่าย นอกจากนี้ ปัญหาไม่ได้อยู่ที่ความสมบูรณ์ของกฎหมายฟื้นฟูกิจการอย่างเดียว เรายังมีความจำเป็นที่จะต้องปฏิรูปและบังคับใช้กฎหมายโดยมีบทลงโทษฝ่ายบริหารคุ้มครองผู้ลงทุน เพื่อให้เกิดบรรษัทภิบาลที่ดีและวัฒนธรรมการทำธุรกิจที่โปร่งใส เป็นที่ยอมรับของสากล

2.2 การล้มละลายและฟื้นฟูกิจการ : แนวคิดกฎหมายล้มละลาย

2.2.1 ความน่า

เมื่อบุคคลใดเป็นลูกหนี้ ย่อมต้องมีหน้าที่ตามกฎหมายที่ต้องชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้

โดยหากลูกหนี้ชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ได้ครบถ้วนสมบูรณ์ ก็จะไม่เกิดปัญหาใดๆ ทั้งสิ้น แต่หากลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ เจ้าหนี้ก็ย่อมมีสิทธิตามกฎหมายที่จะฟ้องร้องบังคับคดีให้ลูกหนี้ชำระหนี้ เมื่อฟ้องร้องจนชนะคดีแล้ว ลูกหนี้ยังไม่ยอมชำระหนี้ เจ้าหนี้ก็สามารถร้องขอให้ศาลมีคำสั่งบังคับคดียึดทรัพย์ลูกหนี้ออกขายทอดตลาดนำเงินมาชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ โดยในกรณีนี้หากลูกหนี้มีทรัพย์สินมากพอที่เจ้าหนี้จะบังคับชำระหนี้ แม้จะทำให้เจ้าหนี้เสียเวลาในการฟ้องคดีบ้าง แต่ท้ายที่สุดเจ้าหนี้ก็ได้รับชำระหนี้

แต่อย่างไรก็ดี กรณีนี้จะเกิดปัญหาเกิดขึ้นทันทีในกรณีที่ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ เพราะไม่มีความสามารถในการชำระหนี้ คือ ลูกหนี้มีทรัพย์สินน้อยกว่าหนี้สิน โดยเฉพาะในกรณีที่ลูกหนี้มีเจ้าหนี้อยู่หลายราย หากเจ้าหนี้รายใดฟ้องร้องคดีต่อศาล เมื่อเจ้าหนี้รายนั้นชนะคดีก็จะบังคับเอาทรัพย์สินของลูกหนี้ ทำให้เจ้าหนี้รายอื่นเสียเปรียบได้ อีกทั้งลูกหนี้เองก็อาจเลือกนำทรัพย์สินของตนที่มีไม่พอชำระหนี้ ชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้รายใดรายหนึ่ง อันจะทำให้เจ้าหนี้รายอื่นเสียเปรียบได้ นอกจากนี้ หากมองในอีกแง่หนึ่ง การที่ลูกหนี้มีทรัพย์สินน้อยกว่าหนี้สินนั้น อาจเป็นสภาพการณ์ในช่วงเวลานั้นเท่านั้น หากลูกหนี้ได้รับโอกาส ก็อาจสามารถฟื้นตัวจนสามารถในการประกอบกิจการได้ อันทำให้ในท้ายที่สุดสามารถมีทรัพย์สินมากพอที่จะชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ทั้งหลายได้ครบถ้วน

จากสภาพการณ์ข้างต้นทำให้ประเทศต่างๆ ตรากฎหมายล้มละลายขึ้นมาเพื่อใช้แก้ไขปัญหาดังกล่าวข้างต้นโดยกฎหมายล้มละลายนั้น เปิดโอกาสให้เจ้าหนี้ฟ้องลูกหนี้เป็นคดีล้มละลาย หรือเปิดโอกาสให้ลูกหนี้ร้องขอให้ศาลสั่งให้ตนเป็นบุคคลล้มละลาย เพื่อให้ศาลเข้ามาพิจารณาออกคำสั่งให้มีการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ชำระให้แก่เจ้าหนี้ทั้งหลายอย่างเป็นธรรม โดยเจ้าหนี้รายใดมีจำนวนหนี้มากก็จะได้รับการเฉลี่ยชำระหนี้มากตามส่วน เมื่อจัดสรรชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้แล้ว แม้เจ้าหนี้จะได้รับชำระหนี้ไม่ครบถ้วนจำนวนหนี้ที่มีอยู่ กฎหมายล้มละลายก็ถือว่าหนี้นั้นเป็นอันจบสิ้นกันไป เพื่อเปิดโอกาสให้ลูกหนี้ได้ก่อร่างสร้างตัวใหม่ ไม่ต้องถูกผูกติดอยู่กับหนี้ที่ก่อขึ้นไปจนตลอดชีวิต

กฎหมายล้มละลายข้างต้นนี้ ทำให้เห็นแนวคิดในเบื้องต้นว่า เป็นการคุ้มครองเจ้าหนี้ให้ได้รับความเป็นธรรมในการได้รับชำระหนี้จากทรัพย์สินของลูกหนี้ แต่ในขณะเดียวกันก็ให้ชีวิตใหม่แก่ลูกหนี้ด้วย

แม้กฎหมายล้มละลายจะคุ้มครองเจ้าหนี้และให้ประโยชน์แก่ลูกหนี้แล้ว การล้มละลายนั้นบางครั้งยังสร้างผลกระทบต่อสังคมด้วย เพราะกรณีที่ลูกหนี้รายใดตกเป็นบุคคลล้มละลาย ซึ่งส่งผลให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้ไม่ครบถ้วนตามจำนวนที่เป็นหนี้ หากเจ้าหนี้รายใดมีลูกหนี้หลายราย และลูกหนี้หลายรายนั้นต่างตกเป็นบุคคลล้มละลาย ย่อมทำให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้ไม่ครบถ้วน ส่งผลให้เจ้าหนี้เหล่านั้นอาจต้องตกเป็นบุคคลล้มละลายรายต่อไปก็ได้ สภาพการณ์นี้เหมือนกับเกมโดมิโนที่มีการล้มทับต่อๆ กันไป เพื่อเป็นการป้องกันไม่ให้เกิดสภาพการณ์ทางสังคมแบบโดมิโน จึงได้เกิดมีแนวคิดอีกแนวคิดหนึ่งในกฎหมายล้มละลาย คือ แทนที่จะให้บุคคล (รวมถึงนิติบุคคล) ต้องล้มละลาย ก็ใช้มาตรการเพื่อเสริมสร้างให้บุคคลนั้นสามารถยังคงดำเนินกิจการต่อไปได้ จึงเกิดเป็นแนวคิดของกฎหมายล้มละลายเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการ

แนวคิดและหลักการของกฎหมายล้มละลายในประเทศต่างๆ ดังนี้

1. ประเทศสหรัฐอเมริกา

ที่มา

กฎหมายล้มละลายได้ถือกำเนิดขึ้นจากกฎหมายโรมัน เนื่องจากระบบเศรษฐกิจที่มีการพัฒนามากขึ้น แต่เดิมนั้นการติดต่อกับค้าขายภายในชุมชนจะทำโดยวิธีการแลกเปลี่ยนสินค้ากันเท่านั้นความจำเป็นของกฎหมายล้มละลายจึงยังมิได้เกิดขึ้น ต่อมาเมื่อเริ่มมีกฎหมายเกี่ยวกับสัญญาและระบบเศรษฐกิจที่ซับซ้อนยิ่งขึ้น เมื่อมีการผิदनชำระหนี้ ลูกหนี้ซึ่งเดิมนั้นจะต้องถูกประหารชีวิตหรือตกเป็นทาสก็เปลี่ยนมาเป็นวิธีการบังคับชำระหนี้ที่มุ่งประสงค์ไปที่ทรัพย์สินของลูกหนี้แทนไม่ใช่ที่ตัวลูกหนี้เอง

กฎหมายล้มละลายในสหรัฐอเมริกานั้นเป็นยุคที่มีการพัฒนามากกฎหมายล้มละลายต่อมาจากช่วงยุคแรก คือ กฎหมายล้มละลายของโรมัน เนื่องจากขณะนั้นสหรัฐอเมริกาได้ประสบภาวะปัญหาทางการเงิน เพราะประชาชนได้เข้าแก๊งก์ไโรในธุรกิจอสังหาริมทรัพย์จนมากเกินไป ในช่วงแรกของกฎหมายล้มละลายของประเทศสหรัฐอเมริกาจะบัญญัติขึ้นโดยอาศัยแบบตามกฎหมายของประเทศอังกฤษ โดยในขณะนั้นรัฐธรรมนูญได้ให้อำนาจสภาองเกรสในการตรากฎหมายเกี่ยวกับการล้มละลายที่จะใช้เป็นการทั่วไปในประเทศ ในปี ค.ศ. 1800 กฎหมายล้มละลายฉบับแรกจึงมีผลบังคับใช้ขึ้น

ในปี 1837 ภาวะเศรษฐกิจของประเทศสหรัฐอเมริกาตกต่ำลงอันเป็นเหตุให้มีการตรากฎหมายล้มละลายฉบับที่สองที่เป็นของรัฐบาลกลางขึ้นใช้บังคับในปี 1841 แต่กฎหมายฉบับนี้มีผลบังคับใช้ได้เพียงแค่ 18 เดือน ก็ถูกล้มเลิกไปในปี 1843

ผลของวิกฤติการณ์ทางเศรษฐกิจภายหลังสงครามกลางเมือง (Civil War) ในปี 1867 จึงทำให้มีการตรากฎหมายขึ้นใช้บังคับเป็นกฎหมายล้มละลายฉบับที่ 3 กฎหมายล้มละลายฉบับนี้ได้มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงในปี ค.ศ. 1874 และในที่สุดก็ได้ถูกยกเลิกไปในปี ค.ศ. 1878

ในปี ค.ศ. 1898 กฎหมายล้มละลายฉบับที่ 4 ก็ได้ถูกตราขึ้นมาเพื่อบังคับใช้ กฎหมายฉบับนี้ได้มีการแก้ไขในหลายๆ ครั้ง โดยมีการแก้ไขในปี ค.ศ. 1933, 1934 และ 1938 ซึ่งแสดงให้เห็นถึงการวิวัฒนาการของกฎหมายล้มละลายและแนวคิดที่เปลี่ยนแปลงไป

จากสภาพภาวะปัญหาทางเศรษฐกิจที่มีมากยิ่งขึ้น ยังผลให้เกิดความล้มเหลวของธุรกิจที่มีมากขึ้น ในปี ค.ศ. 1970 เป็นเหตุให้ต้องมีการศึกษาและวิเคราะห์ถึงปัญหาที่เกิดขึ้นและได้มีการปรับปรุงกฎหมายล้มละลายอีกครั้ง ในครั้งนี้ร่างกฎหมายได้เสร็จสมบูรณ์ในปี 1978 และมีผลบังคับใช้ในวันที่ 1 ตุลาคม 1979

ปัจจุบันสหรัฐอเมริกาได้ใช้กฎหมายล้มละลายคือ Bankruptcy Act 1987 อันเป็นบทบัญญัติที่กำหนดถึงวิธีการและกระบวนการที่จะจัดการกับบุคคลที่มีหนี้สินล้นพ้นตัว โดยบัญญัติเป็นกฎหมายพิเศษขึ้นมาเพื่อใช้บังคับกับบุคคลที่มีหนี้สินล้นพ้นตัว

แนวคิด

กฎหมายล้มละลายของประเทศไทยได้มีการพัฒนาปรับปรุงเปลี่ยนแปลงในหลายช่วงด้วยกัน แต่ละช่วงของการบังคับใช้กฎหมายก็มีวัตถุประสงค์และแนวคิดที่แตกต่างกันออกไปตามลักษณะสภาพของสังคมและปัญหาของสภาพเศรษฐกิจในสมัยนั้นๆ

ในยุคแรกของประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีการตรากฎหมายล้มละลายขึ้นใช้บังคับในปี ค.ศ. 1800 กฎหมายฉบับนี้ได้เอาแบบอย่างจากกฎหมายล้มละลายของประเทศอังกฤษ ซึ่งจะเป็นการนำกฎหมายล้มละลายไปใช้กับกลุ่มบุคคลจำพวกพ่อค้าเท่านั้น เช่น นายธนาคาร นายหน้า และผู้รับประกันภัย กฎหมายฉบับนี้ได้มีบทบัญญัติในเรื่องการปลดหนี้ โดย

ความยินยอมของเจ้าหนี้จำนวน 2 ใน 3 และได้ให้มีการยื่นคำร้องแบบไม่สมัครใจ กฎหมายฉบับนี้มีแนวคิดที่ร่างขึ้นเพื่อคุ้มครองเจ้าหนี้ของผู้มีหนี้สินล้มละลายโดยเจ้าหนี้ควรจะต้องได้รับการชำระหนี้ด้วยความเป็นธรรม กฎหมายฉบับนี้จึงมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการปลดหนี้ที่เข้มงวดมาก

กฎหมายฉบับที่ 2 ของประเทศสหรัฐอเมริกาที่ได้ตราขึ้นใช้บังคับในปี 1841 มีวัตถุประสงค์ที่จะช่วยเหลือลูกหนี้โดยลูกหนี้จะได้รับการปลดหนี้ด้วยความยินยอมของเจ้าหนี้มากกว่าครึ่ง และกฎหมายฉบับนี้ก็ได้จำกัดเฉพาะผู้ล้มละลายทางการค้าเช่นกฎหมายฉบับก่อน แต่บุคคลทั่วไปก็สามารถยื่นคำร้องแบบสมัครใจในการเข้าสู่กระบวนการล้มละลายได้

กฎหมายล้มละลายฉบับที่ 3 ได้ตราขึ้นใช้บังคับในปี 1867 ภายหลังสงครามกลางเมืองเสร็จสิ้น กฎหมายฉบับนี้มีแนวคิดที่ว่าให้บุคคลโดยทั่วไปไม่จำกัดว่าต้องเป็นพ่อค้า อาจถูกฟ้องล้มละลายได้โดยการยื่นคำร้องขอให้ล้มละลายแบบสมัครใจและไม่สมัครใจได้ ในกฎหมายฉบับนี้ได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการประนอมหนี้ขึ้นเป็นผลให้กระบวนการล้มละลายสิ้นสุดลง การประนอมหนี้ตามกฎหมายล้มละลายฉบับนี้จะต้องกระทำด้วยความยินยอมของเจ้าหนี้ที่มีมูลค่าของสิทธิเรียกร้องจำนวน 3 ใน 4 ของหนี้ทั้งหมด

ปี ค.ศ. 1898 กฎหมายล้มละลายฉบับต่อมาก็ได้ตราขึ้นใช้บังคับ กฎหมายล้มละลายฉบับนี้ได้มีการเปลี่ยนแปลงในเรื่องการประนอมหนี้ โดยบัญญัติเรื่องการประนอมหนี้เพื่อป้องกันไม่ให้ลูกหนี้ล้มละลายและมีบทบัญญัติในเรื่องฟื้นฟูกิจการด้วย ต่อมาเมื่อมีการแก้ไขกฎหมายล้มละลายในปี ค.ศ. 1938 โดย Chandler Act ได้มีการเปลี่ยนแปลงหลักเรื่องการประนอมหนี้ (Composition) หลายประการ ได้แก่การประนอมหนี้ของเจ้าหนี้ไม่มีประกันมีการบัญญัติกฎหมายภายใต้ Chapter XI คือการประนอมหนี้ (Arrangement) ซึ่งนำไปใช้กับบุคคลธรรมดาและนิติบุคคล และใช้กับวิธีการยื่นคำร้องแบบสมัครใจโดยลูกหนี้เป็นผู้ยื่นคำร้อง ส่วน Chapter X การฟื้นฟูกิจการ (Reorganization) ใช้วิธีการยื่นคำร้องแบบไม่สมัครใจโดยเจ้าหนี้เป็นผู้ยื่นคำร้อง นอกจากนี้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการประนอมหนี้เกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ (Real Property Arrangement) ใน Chapter XII และมีการเปลี่ยนแปลงที่สำคัญ คือ Chapter XIII เกี่ยวกับผู้มีรายได้จากค่าจ้าง (Wage Earner Plan) โดยมีขบวนการคล้ายกับ Chapter XI แต่คำนึงถึงความจำเป็นและ

ความเป็นไปได้ของผู้มีรายได้น้อยกว่าค่าจ้าง และโดยเฉพาะอย่างยิ่งอนุญาตให้นำค่าจ้าง
ในอนาคตมาใช้เป็นค่าตอบแทนในกรรมวิธีการประนอมหนี้ และต้องเป็นการยื่นคำร้องแบบ
สมัครใจเท่านั้น ไม่ต้องเสียค่าใช้จ่ายมาก การบังคับคดีตามแผนจะได้รับการดูแลอย่างถูกต้อง
และมีความยืดหยุ่น

ในปี 1978 อันเป็นปีที่ร่างกฎหมายล้มละลายฉบับที่มีผลบังคับใช้ เมื่อวันที่ 1 ตุลาคม
1979 เสร็จสมบูรณ์ กฎหมายล้มละลายในฉบับนี้มีแนวคิดวัตถุประสงค์ที่ต้องการจะให้เจ้าหนี้
ทั้งหลายของบุคคลผู้มีหนี้สินล้นพ้นตัวได้รับการปฏิบัติอย่างเป็นธรรมและเท่าเทียมกัน
ในการจัดสรรแบ่งปันทรัพย์สินของลูกหนี้ รวมทั้งมีความต้องการให้ลูกหนี้ที่สุจริตได้รับโอกาส
ในการเริ่มต้นชีวิตใหม่ถือเป็นกฎหมายปฏิรูปการล้มละลาย (The Bankruptcy Reform Act)

แนวคิดที่ได้มีการพัฒนามาเรื่อยๆ ของกฎหมายล้มละลาย ซึ่งแต่เดิมกฎหมาย
ล้มละลายมีขึ้นมาเพื่อเป็นการลงโทษบรรดาลูกหนี้ที่ไม่สามารถชำระหนี้คืนแก่เจ้าหนี้ได้
และเป็นการกีดกันให้บุคคลที่มีหนี้สินล้นพ้นตัวออกจากสังคม ต่อมากฎหมายล้มละลายได้มี
ความมุ่งหมายที่จะหาทางให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้จากทรัพย์สินของลูกหนี้ที่มีอยู่อย่างจำกัด
ให้ได้มากที่สุด และให้ความคุ้มครองช่วยเหลือแก่ลูกหนี้ที่สุจริตให้หลุดพ้นจากการเป็น
บุคคลล้มละลายด้วย เนื่องจากสภาวะเศรษฐกิจของประเทศที่ตกต่ำและถดถอยมี
บุคคลที่ได้รับผลกระทบในด้านปัญหาทางการเงินอยู่จำนวนมาก จึงทำให้เกิดแนวคิด
ในเรื่องการฟื้นฟูลูกหนี้ (Rehabilitation or Fresh Start) ที่ให้ลูกหนี้ได้เริ่มต้นชีวิตใหม่
เป็นหลักการที่สำคัญที่สุดของกฎหมายล้มละลายในประเทศสหรัฐอเมริกา

ในแนวความคิดเรื่องการฟื้นฟูลูกหนี้ (Rehabilitation or Fresh Start) ได้ถูกนำมา
บัญญัติไว้ในกฎหมายล้มละลายใน 3 หลักการใหญ่ๆ คือ

1. การกำหนดกรอบของกองทรัพย์สินของลูกหนี้ในคดีล้มละลาย (Estate)
2. การอนุญาตให้ทรัพย์สินบางประเภทเป็นข้อยกเว้นไม่ตกเป็นกองทรัพย์สิน
ของลูกหนี้ที่จะนำมาแบ่ง (Exemption)
3. การอนุญาตให้ลูกหนี้ปลดปล่อยจากบรรดาเจ้าหนี้ (Discharge) เมื่อผ่าน
กระบวนการล้มละลายแล้ว

แนวความคิดเรื่องการฟื้นฟูลูกหนี้ถือเป็นแนวความคิดหลักในกฎหมายล้มละลาย ดังนั้น บทบัญญัติในกฎหมายจึงมีลักษณะที่เอื้ออำนวยและให้โอกาสลูกหนี้ในการเริ่มต้นชีวิตใหม่ โดยหลังจากที่ลูกหนี้ได้ละทิ้งทรัพย์สินทั้งหมดแก่ Trustee เพื่อที่จะนำทรัพย์สินนั้นมาจัดสรรแบ่งชำระให้แก่บรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลายแล้วเขาจะมีโอกาสในการเริ่มต้นทำสิ่งอื่นตามหลักการฟื้นฟูลูกหนี้ ถือว่าเป็นการเริ่มต้นใหม่ทางการเงินหลังจากที่ได้จัดการกับกองทรัพย์สินแล้วและได้จัดการกับหนี้ทั้งหมดด้วย ซึ่งเหตุผลหลักในการช่วยเหลือสถานะทางการเงินของลูกหนี้ในพระราชบัญญัติล้มละลายนี้จัดว่าเป็นทฤษฎีทางศีลธรรมหนึ่งของกฎธรรมชาตินี้ เมื่อพิจารณาถึงประวัติศาสตร์ของกฎหมายล้มละลายนั้นพิสูจน์ให้เห็นถึงเหตุผลทางศีลธรรมที่จะช่วยเหลือลูกหนี้เพื่อประโยชน์แก่ลูกหนี้ คือ เพื่อช่วยเหลือบุคคลที่ตกอยู่ในสภาวะที่ถูกบีบบังคับทางการเงินซึ่งเหตุผลทางศีลธรรมของหลักการฟื้นฟูลูกหนี้ได้ให้ความสำคัญในเรื่องของความยุติธรรมในการแบ่งสรรทรัพย์สินของลูกหนี้ซึ่งต้องขึ้นอยู่กับการกระทำของลูกหนี้ที่มีต่อเจ้าหนี้ด้วย โดยหลักการฟื้นฟูลูกหนี้ที่มุ่งที่จะคุ้มครองลูกหนี้ที่สุจริตในการที่จะให้เขากลับไปเริ่มต้นชีวิตใหม่โดยหลุดพ้นจากหนี้เดิม

2. ประเทศอังกฤษ

ที่มา

นับแต่กฎหมายล้มละลายได้นำเข้ามาใช้ในกฎหมายโรมันตั้งแต่ยุคสมัยแรกของกฎหมายล้มละลายซึ่งได้มีแนวคิดที่จะติดตามเอาทรัพย์สินของลูกหนี้เพื่อมาชำระหนี้ไม่ว่าโดยวิธีการลงโทษในทางอาญาก็ตาม กฎหมายในยุคนี้มุ่งเพียงแต่ที่ต้องการจะลงโทษลูกหนี้ที่มีหนี้สินล้นพ้นตัว ไม่ว่าจะเป็นเฉพาะตัวลูกหนี้เองหรือบุคคลผู้มีส่วนร่วมในการกระทำผิดด้วยเพื่อการป้องกันปราบปรามมิให้มีการร่วมมือในการกระทำความผิด ยุคนี้จึงมุ่งให้มีการรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้ให้ได้มากที่สุด และนำมาชำระหนี้คืนแก่เจ้าหนี้ให้ได้มากที่สุดเช่นกัน

กฎหมายล้มละลายได้เผยแพร่เข้ามาในประเทศอังกฤษตั้งแต่ ค.ศ. 1542 สมัยพระเจ้าเฮนรีที่ 8 ก็ได้มีการใช้กฎหมายล้มละลายเป็นครั้งแรก ได้มีการบัญญัติกฎหมายว่าด้วยการกระทำอันเป็นบุคคลล้มละลาย “Act Against Such Persons As Do Make Bankruptcy” จากนั้นกฎหมายล้มละลายฉบับที่สองก็ออกใช้บังคับเมื่อ ค.ศ. 1570 ในสมัยของพระนางเจ้าอลิซาเบธที่ 1

หลังจากที่กฎหมายล้มละลายสองฉบับแรกออกมาประกาศใช้ก็เกิดการเปลี่ยนแปลงทางแนวความคิดเข้าสู่ช่วงยุคกฎหมายล้มละลายยุคที่สอง ซึ่งจะเน้นแนวความคิดที่ต้องการให้ลูกหนี้ได้ปลดปล่อยหนี้สินของลูกหนี้ โดยกฎหมายล้มละลายฉบับที่สาม ของอังกฤษได้ประกาศใช้เมื่อ ค.ศ. ที่ 1705 โดยที่กฎหมายล้มละลายฉบับนี้ได้มีการบัญญัติให้มีการปลดหนี้ล้มละลายขึ้น (Discharge) โดยบทบัญญัติว่าด้วยการปลดหนี้ในขณะนั้น กำหนดนโยบายให้เป็นมาตรการเพื่อตอบแทนการให้ความร่วมมือของลูกหนี้ที่ยอมเปิดเผยข้อมูลทั้งหมดยอมสละทรัพย์สินของลูกหนี้เพื่อชำระหนี้เจ้าหนี้และปฏิบัติตามที่กฎหมายล้มละลายกำหนด ปัจจุบันประเทศอังกฤษได้เพิ่มบทบัญญัติในเรื่องการฟื้นฟูกิจการเข้ามาด้วย โดยกฎหมายล้มละลายของอังกฤษในขณะนี้คือ Insolvency Act 1986

แนวคิด

กฎหมายล้มละลายได้เข้าสู่ประเทศอังกฤษในช่วงปี ค.ศ. 1542 โดยมีการบัญญัติกฎหมายว่าด้วยการกระทำอันเป็นบุคคลล้มละลาย “Act Against Such Persons As Do Make Bankruptcy” กฎหมายล้มละลายฉบับนี้ใช้เฉพาะลูกหนี้ที่เป็นพ่อค้าและเป็นการป้องกันโดยไม่สมัครใจเพียงอย่างเดียว หากลูกหนี้รายใดที่เป็นพ่อค้ามีพฤติกรรมตามที่กฎหมายกำหนดบรรดาเจ้าหนี้ก็จะมีสิทธิฟ้องคดีต่อ Lord Chancellor เพื่อตั้งคณะกรรมการให้มีอำนาจรวบรวมทรัพย์สินทั้งหมดของลูกหนี้และขายเพื่อนำเงินมาชำระหนี้คืนแก่เจ้าหนี้ตามจำนวนหนี้ของเจ้าหนี้แต่ละราย ฉะนั้นแนวคิดกฎหมายล้มละลายในยุคนี้จึงมีลักษณะที่ต้องการแต่จะรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้เพื่อให้มาชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ให้ได้มากที่สุด โดยไม่คำนึงถึงว่าทรัพย์สินนั้นจะเป็นเครื่องมือในการประกอบอาชีพหรือไม่ ลูกหนี้เหล่านี้จึงไม่สามารถที่จะประกอบอาชีพใดๆ ได้เลยจนถึงเสมือนว่า “ตายในทางแพ่ง”

การเปลี่ยนแปลงแนวความคิดของกฎหมายล้มละลายของประเทศไทยอยู่ในช่วง ค.ศ. 1705 เป็นช่วงกฎหมายล้มละลายในยุคที่สอง เนื่องจากตามแนวความคิดเดิมนั้นวิธีการจัดการกับบุคคลผู้มีหนี้สินล้นพ้นตัว เป็นเหตุให้บุคคลคนนั้นไม่สามารถที่จะกลับมาประกอบอาชีพใดๆ ได้อีกอันเป็นการสูญเสียทรัพยากรบุคคล ซึ่งบุคคลเหล่านี้ล้วนแต่เป็นพ่อค้าซึ่งทำกิจการค้าขายจึงมีความสามารถในการประกอบอาชีพค้าขายโดยเฉพาะ หากการกำจัดบุคคลเหล่านี้ออกจากสังคมจะทำให้ผลประโยชน์ต่อระบบเศรษฐกิจการค้าได้รับ

ความกระตือรือร้นเสียหาย กฎหมายล้มละลายของประเทศอังกฤษจึงได้มีการบัญญัติให้มีการปลดหนี้ล้มละลายขึ้น (Discharge) โดยบทบัญญัติว่าด้วยการปลดหนี้ในขณะนั้น กำหนดนโยบายให้เป็นมาตรการเพื่อตอบแทนการให้ความร่วมมือของลูกหนี้ที่ยอมเปิดเผยข้อมูลทั้งหมด ยอมสละทรัพย์สินของลูกหนี้เพื่อชำระหนี้เจ้าหนี้ และปฏิบัติตามที่กฎหมายล้มละลายกำหนด นอกจากนี้ยังสร้างแรงจูงใจให้กับลูกหนี้เพิ่มขึ้นไปอีกด้วยการตอบแทนคืนให้ลูกหนี้ในอัตราร้อยละ 5 ของมูลค่าทรัพย์สินที่ลูกหนี้รวบรวมมาในคดีเพื่อประโยชน์ต่อเจ้าหนี้ ในทางตรงกันข้าม หากพ่อค้าที่เป็นลูกหนี้รายใดไม่ให้ความร่วมมือในการรวบรวมทรัพย์สินเพื่อชำระหนี้เจ้าหนี้ในคดีอาจจะได้รับบทลงโทษอย่างรุนแรงถึงขั้นตัดสินประหารชีวิต

การปลดหนี้ล้มละลายนี้ให้โอกาสลูกหนี้ได้หลุดพ้นจากภาระหนี้ก่อนถูกฟ้องล้มละลาย หากลูกหนี้ได้ให้ความร่วมมือกับเจ้าหนี้ในการรวบรวมทรัพย์สินของตนเพื่อชำระหนี้คืนแก่เจ้าหนี้ ทำให้ลูกหนี้ได้มีโอกาสเริ่มต้นใหม่ในทางการเงินได้ แนวคิดนี้มุ่งหวังในการรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้ได้อย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น หากได้รับความร่วมมือจากลูกหนี้แล้ว เพราะถ้าลูกหนี้ไม่ให้ความร่วมมือ ลูกหนี้ก็จะได้รับโทษที่อยู่ในขั้นรุนแรงต่อไป

แนวคิดในเรื่องการมีหนี้สินล้มละลาย (Insolvency) หมายถึง การที่ลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ได้โดยขึ้นอยู่กับจำนวนของทรัพย์สินที่มีอยู่และจำนวนของหนี้สินหรือความรับผิดชอบ หากถ้าลูกหนี้มีจำนวนทรัพย์สินมากกว่าจำนวนหนี้สินแม้เพียงน้อยนิด ลูกหนี้ก็ไม่ถือว่าเป็นบุคคลที่มีหนี้สินล้มละลาย อันเนื่องมาจากลูกหนี้มีทรัพย์สินที่มากกว่า ทำให้ลูกหนี้สามารถที่จะปฏิบัติตามการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ได้เต็มครบจำนวนหนี้ที่ตนมีภาระหนี้ต่อบรรดาเจ้าหนี้อยู่ แต่ในอีกกรณีหนึ่ง หากลูกหนี้มีกองทรัพย์สินน้อยกว่าจำนวนภาระหนี้ที่ตนมีต่อบรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลาย อันเป็นเหตุให้ไม่ว่าด้วยวิธีการใดๆ ลูกหนี้ก็ไม่สามารถที่จะชำระหนี้ซึ่งมีอยู่เกินกว่าของทรัพย์สินที่ตนมีอยู่ได้ จึงกล่าวได้ว่าลูกหนี้้นั้นเป็นบุคคลที่มีหนี้สินล้มละลาย ซึ่งเป็นคนละกรณีกับการที่ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้หรือละเว้นการชำระหนี้ในเวลาที่กำหนด เนื่องจากกรณีดังกล่าวเป็นเจตนาของลูกหนี้ที่จะไม่ชำระหนี้ ซึ่งเป็นกรณีที่ลูกหนี้จงใจหลีกเลี่ยงไม่ชำระหนี้

การที่ลูกหนี้จงใจผัดผ่อนชำระหนี้มิได้มีความหมายว่าลูกหนี้จะต้องเป็นบุคคลที่มีหนี้สินล้มละลายอันเป็นเหตุให้ถูกฟ้องล้มละลายได้ แต่การผัดผ่อนชำระหนี้เป็นเหตุส่วนตัวใน

ทางแพ่งระหว่างเจ้าหนี้กับลูกหนี้เองที่จะต้องฟ้องร้องบังคับชำระหนี้ตามกฎหมายที่ทั้งสองฝ่ายได้
มีต่อกันไว้ เจ้าหนี้ผู้กระทำการฟ้องบังคับชำระหนี้ลูกหนี้ที่ผิดนัดนั้นกระทำไปเพื่อรักษาสีทธิและ
ผลประโยชน์ที่ตนมีในมูลหนี้ที่ลูกหนี้มีต่อตนเท่านั้น ไม่ต้องคำนึงถึงสิทธิหรือประโยชน์ของ
เจ้าหนี้คนอื่น ๆ ของลูกหนี้ร่วมด้วย กรณีที่ลูกหนี้ตกเป็นบุคคลที่มีหนี้สินล้นพ้นตัว สถานะ
ของเจ้าหนี้ผู้ซึ่งไม่ได้รับการชำระหนี้คู่สัญญาอื่นๆ ของลูกหนี้ทั้งหมดที่เกี่ยวข้องรวมถึงตัวลูกหนี้
จะต้องเป็นไปตามกฎเกณฑ์และกระบวนการตามกฎหมายพิเศษ คือ ตามกระบวนการ
ทางกฎหมายที่บัญญัติไว้ใน Insolvency Act 1986 โดยตามกฎหมายพิเศษนี้จะคำนึงถึง
ความเป็นธรรมระหว่างบรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลาย โดยมีการรวบรวมสิทธิเรียกร้องที่พิพาททั้งหมด
ของเจ้าหนี้จะมีการจัดลำดับชั้นของเจ้าหนี้ไว้ และมีกระบวนการที่จะรวบรวมทรัพย์สินของ
ลูกหนี้ไว้ให้ได้มากที่สุด เพื่อที่จะนำทรัพย์สินที่ได้มานั้นแบ่งสรรแก่บรรดาเจ้าหนี้

แม้กฎหมายล้มละลายในช่วงนี้จะผ่อนคลายความรุนแรงลงไปในเรื่องการลงโทษ
ลูกหนี้ แต่ปัจจุบันระบบเศรษฐกิจที่มีความซับซ้อนมากขึ้น การที่จะทำธุรกิจการค้าย่อมต้อง
ดำเนินไปด้วยความรอบคอบและระมัดระวัง แต่ถึงแม้ผู้ประกอบการจะมีความพยายาม
จัดการต่อธุรกิจเพียงใดก็อาจมีเหตุปัจจัยต่างๆ ที่ทำให้ธุรกิจมีปัญหาเกิดขึ้นได้ แนวโน้มที่สูงขึ้น
ในภาวะที่มีการล้มเหลวทางเศรษฐกิจการเงินนั้นจะก่อให้เกิดความวุ่นวายและความเสียหาย
ในทางธุรกิจได้ ดังนั้นจึงมีการพัฒนากฎหมายให้มีกฎเกณฑ์ที่เหมาะสมและมีประสิทธิภาพ
ในการที่จะจัดการกับสถานะการล้มละลายของธุรกิจที่มีหนี้สินล้นพ้นตัว คือ Insolvency Law โดยได้มีการ
พัฒนาขึ้นเรื่อยๆ จากตอนแรกที่มีความรุนแรงและไม่ยืดหยุ่นเปรียบเสมือนเป็นการลงโทษ
ต่อลูกหนี้ มาเป็นแนวความคิดที่จะฟื้นฟูลูกหนี้ (Rehabilitation) แต่ก็ยังคงรักษาผลประโยชน์
ของบรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลายด้วย

วัตถุประสงค์ของกฎหมายล้มละลาย หรือ Insolvency Law นั้นก็คือ

1. เพื่อรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้ให้ได้มากที่สุด เพื่อให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้
มากที่สุด
2. เพื่อความเป็นธรรมระหว่างเจ้าหนี้ทั้งหลายในแง่ของการได้รับชำระหนี้ และ
การปฏิบัติ
3. เพื่อช่วยให้ลูกหนี้ได้เริ่มต้นชีวิตใหม่

กระบวนการใน Insolvency Law นั้นมีลักษณะเป็นการรวบรวมไม่ว่าจะเป็น การรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้ หรือรวบรวมบรรดาสิทธิเรียกร้องที่บรรดาเจ้าหนี้มีต่อลูกหนี้ เข้าไว้ด้วยกัน และบริหารจัดการกองทรัพย์สินของลูกหนี้ก็จะไม่คำนึงถึงลำดับเวลาที่ลูกหนี้ ได้ครอบครองทรัพย์สินหรือลำดับเวลาที่ลูกหนี้หรือสิทธิเรียกร้องได้เกิดขึ้น Insolvency Law จะมีการพิจารณาถึงความสัมพันธ์ระหว่างเจ้าหนี้กับลูกหนี้ผู้มีหนี้สินล้นพ้นตัว และพิจารณา ถึงความสัมพันธ์ระหว่างเจ้าหนี้กันเอง

ตามหลัก Insolvency Law นั้น มีแนวคิดที่จะต้องการให้เจ้าหนี้ทั้งหลายได้รับการ ชำระหนี้ และการปฏิบัติที่เท่าเทียมกันโดยยึดถือแนวความคิดในเรื่อง “ความเท่าเทียมกัน ในบรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลาย” (Equality among Creditors) หรือในบางครั้งจะเห็นได้ในหลักการของ “Perest condicio creditorum”

แม้กฎหมายล้มละลายจะมีจุดประสงค์ที่ต้องการจะรวบรวมกองทรัพย์สินของ ลูกหนี้ เพื่อนำไปแบ่งเฉลี่ยแก่เจ้าหนี้ทั้งหลายให้ได้มากที่สุด แต่แนวความคิดในปัจจุบันนั้น นอกจากเรื่องการแบ่งเฉลี่ยกองทรัพย์สินของลูกหนี้แล้ว เรื่องการที่ฟื้นฟูให้บุคคลที่มี หนี้สินล้นพ้นตัวให้กลับไปสู่สถานะเดิมอีกครั้งเพื่อให้บุคคลเหล่านั้นได้มีโอกาสเริ่มต้นใหม่ (Fresh Start) โดยไม่จำเป็นต้องรับภาระหนี้เดิมอันเป็นเหตุให้ต้องล้มละลาย ก็เป็นแนวคิดที่มี บทบาทสำคัญเพิ่มขึ้นมาอย่างมากในปัจจุบัน “การเปิดโอกาสให้ลูกหนี้ที่สุจริตเริ่มต้นใหม่ โดยให้เขาสามารถเรียกร้องให้ตนเป็นบุคคลล้มละลายหรือร้องขอฟื้นฟู เพื่อหลังจาก ที่เขาหลุดพ้นจากการเป็นบุคคลล้มละลายหรือการฟื้นฟูสำเร็จแล้ว เขาจะกลับไปสู่สถานะเดิม ของเขา หรือแม้แต่ว่าเขาถูกร้องขอให้ล้มละลายโดยไม่สมัครใจก็ตาม ถ้าเขาสุจริตและ อยากกลับไปเริ่มต้นใหม่งานกฎหมายก็ให้โอกาสที่จะหลุดพ้นจากการเป็นบุคคลล้มละลายแล้วนั้น บรรดาหนี้สินเดิมที่มีอยู่ก็หมดไปด้วยเพื่อที่เขาจะเริ่มต้นใหม่โดยหลุดพ้นจากหนี้เดิม”

กฎหมายล้มละลายนี้จะต้องเป็นการใช้กฎหมายล้มละลายในทางที่เป็นประโยชน์ ทั้งต่อบุคคลที่มีหนี้สินล้นพ้นตัวและบรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลาย และจะต้องหาทางที่จะจัดการ แบ่งทรัพย์สินอันมีไม่เพียงพอของลูกหนี้ให้กับบรรดาเจ้าหนี้ให้มากที่สุด ดังนั้นกฎหมายล้มละลาย จึงต้องมีวิธีการที่ทำให้มีการรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้ให้ได้มากที่สุด เพื่อที่จะนำทรัพย์สินของ ลูกหนี้ที่รวบรวมได้นั้นนำมาแบ่งให้กับบรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลายให้ได้รับชำระหนี้มากที่สุดเท่าที่จะทำได้

กฎหมายล้มละลายจึงเป็นกฎหมายที่บัญญัติขึ้นมาพิเศษต่างจากกฎหมายแพ่งทั่วไปเพื่อประโยชน์แก่บรรดาเจ้าหนี้ทุกคนไม่เฉพาะเจาะจงเฉพาะเจ้าหนี้รายใดรายหนึ่ง กฎหมายล้มละลายจึงเป็นทางออกที่ดีอีกทางหนึ่งสำหรับลูกหนี้ที่มีหนี้สินล้นพ้นตัวและหมดหนทางและยังเป็นหนทางในการรวบรวมทรัพย์สินที่มีประสิทธิภาพด้วย

3. ประเทศสิงคโปร์

ที่มา

ปัญหาของสภาวะเศรษฐกิจในประเทศสิงคโปร์ระหว่างปี 1984 ถึง ปี 1986 ทำให้สภาพเศรษฐกิจของประเทศสิงคโปร์ตกต่ำ จนเป็นเหตุให้ธุรกิจต่างๆ ไม่สามารถทนต่อกระแสความตกต่ำทางเศรษฐกิจจึงต้องยุบธุรกิจลงไปเป็นจำนวนมาก บริษัทที่ประสบปัญหาทางการเงินชั่วคราวก็สามารถถูกให้เลิกบริษัทได้ เมื่อเจ้าหนี้ได้ทำการยืนยัน แม้หากได้เงินกู้ในระยะยาวหรือมีการผ่อนผันระยะเวลาเพิ่มขึ้น บริษัทอาจฟื้นตัวกลับคืนสภาพเดิมอาจทำให้เกิดผลกำไรได้ แต่กฎหมายล้มละลายในยุคนั้นของสิงคโปร์ก็ไม่มีวิธีการที่อาจป้องกันลูกหนี้จากเจ้าหนี้อย่างมีประสิทธิภาพ แต่ยังคงที่จะให้ความสำคัญแก่สิทธิของเจ้าหนี้มากเกินไป เจ้าหนี้ที่มีหลักประกันจึงย่อมได้เปรียบเจ้าหนี้ที่ไม่มีหลักประกันทั้งหลายเนื่องจากเจ้าหนี้ที่มีหลักประกันอาจแต่งตั้งเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ (receiver) ยึดทรัพย์สินทั้งหมดของบริษัท ซึ่งทำให้ไม่มีทรัพย์สินเหลือพอที่จะแบ่งเฉลี่ยแก่เจ้าหนี้อื่นๆ อีกเลย

ในปี 1985 ได้เกิดเหตุการณ์ล้มละลายของบริษัท Pan Electric Group จึงทำให้มีการตระหนักถึงว่ากฎหมาย Corporate Insolvency Law ที่มีอยู่เดิมนั้นจะต้องมีการปรับปรุงแก้ไข เพราะถึงแม้บริษัท Pan Electric Group จะไม่สามารถผ่านวิกฤติการณ์ทางการเงินที่เกิดขึ้นกับประเทศสิงคโปร์ในช่วงนั้นได้ แต่การล้มละลายของบริษัท Pan Electric Group ก็ควรมีกฎหมายมารองรับให้การช่วยเหลือบริษัทที่ประสบปัญหานี้เพื่อให้มีการฟื้นฟูล้มลุกขึ้นมาใหม่ รวมถึงจะต้องมีการแก้ไขความไม่เสมอภาคในระหว่างชั้นของสิทธิเรียกร้องของเจ้าหนี้ที่แตกต่างกัน โดยไม่กระทบถึงอำนาจการต่อรองที่มีอยู่ตามสัญญาเดิมโดยมิชอบ จึงได้เกิดการพิจารณาออกกฎหมายแก้ไขปัญหานี้โดยอยู่ในรูปแบบ Judicial Management ซึ่งได้กำหนดกระบวนการ Administration Order ใน Insolvency Act 1986 ของประเทศอังกฤษ แต่บทบัญญัติบางส่วนที่นำมาจาก Insolvency Bill 1985 ก็มิได้มีการประกาศใช้ในอังกฤษ

แนวคิด

แต่เดิมก่อนที่จะได้มีการประกาศใช้ Judicial Management นั้น เห็นได้ว่าประเทศสิงคโปร์ไม่ได้ให้ความสำคัญกับการช่วยเหลือบริษัทที่ถูกผลกระทบจากสภาวะปัญหาทางการเงิน อันเป็นผลให้บริษัทหลายรายต้องเลิกกิจการไป ทั้งๆ ที่หากมีการช่วยเหลือฟื้นฟูด้วยกระบวนการที่ถูกต้องแล้ว บริษัทเหล่านั้นอาจฟื้นตัวกลับมาได้ใหม่ รวมทั้งกฎหมายฉบับเดิมก็ได้คำนึงถึงแนวคิดในการแบ่งเฉลี่ยกองทรัพย์สินของลูกหนี้อย่างเท่าเทียมระหว่างเจ้าหนี้ อันเป็นเหตุให้เจ้าหนี้มีความเหลื่อมล้ำเสียเปรียบระหว่างเจ้าหนี้ด้วยกันเอง

ตามกระบวนการ Judicial Management ที่ประเทศสิงคโปร์ได้นำมาใช้ นั้น ก็มีความคล้ายคลึงกับกระบวนการฟื้นฟูกิจการในประเทศต่างๆ คือมีวัตถุประสงค์ที่ต้องการให้ลูกหนี้ที่เป็นหรือมีแนวโน้มว่าจะเป็นผู้ที่ไม่สามารถชำระหนี้ได้ แต่มีความเป็นไปได้ว่ากิจการของลูกหนี้ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนนั้นสามารถฟื้นฟูหรือรักษาไว้เพื่อให้ลูกหนี้ยังคงสามารถดำเนินธุรกิจต่อไปได้ เมื่อพ้นสภาวะวิกฤติทางการเงินแล้ว หรือไม่หากกรณีที่ไม่สามารถจะฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ให้กลับมาดำเนินธุรกิจได้เหมือนเดิม การจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ด้วยระบบ Judicial Management ก็ย่อมให้ประโยชน์แก่เจ้าหนี้มากกว่าการเลิกดำเนินกิจการบริษัท

การพิจารณาคำขอให้ใช้กระบวนการ Judicial Management ศาลจะเป็นผู้พิจารณาตามเงื่อนไขต่างๆ โดยที่ศาลจะเป็นผู้สั่งให้มีการฟื้นฟูหรือไม่ก็ได้ แต่ในกรณีที่ปรากฏว่ามีการแต่งตั้งหรือจะมีการแต่งตั้งผู้จัดการทรัพย์สิน (receiver) หรือมีการคัดค้านจากผู้ถือหุ้นกู้หรือเจ้าหนี้ที่มีหลักประกัน Floating Charge ซึ่งมีสิทธิแต่งตั้งผู้จัดการทรัพย์สินแล้ว ศาลจะไม่อนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ เว้นแต่ศาลจะเห็นว่า การฟื้นฟูกิจการตามกระบวนการ Judicial Management หรือการแต่งตั้ง Judicial Manager จะเป็นประโยชน์ต่อส่วนรวม (public interest) ศาลก็มีอำนาจที่จะสั่งอนุญาตให้จัดการทรัพย์สินได้ เมื่อศาลมีคำสั่งอนุญาตให้ลูกหนี้ฟื้นฟูกิจการภายใต้กระบวนการ Judicial Management จะมีผลให้มีการพักชำระหนี้ หรือสภาวะ Moratorium ซึ่งจะก่อให้เกิดผล

1. ห้ามลูกหนี้มีมติเลิกกิจการ และห้ามมีคำสั่งให้ลูกหนี้เลิกกิจการ
2. ห้ามผู้ถือหุ้น หรือเจ้าหนี้ผู้ทรง Floating Charge หรือ Fixed Charge แต่งตั้งผู้จัดการทรัพย์สิน

3. ห้ามบังคับตามหลักประกันหรือสิทธิใดๆ ที่มีอยู่เหนือทรัพย์สินของลูกหนี้ รวมถึงการห้ามเรียกคืนสินค้าที่อยู่ในความครอบครองของลูกหนี้ตามสัญญาเช่าซื้อ สัญญาเช่า หรือข้อตกลงสงวนสิทธิ (retention of title agreement) ทั้งนี้ เว้นแต่จะได้รับความยินยอมจาก Judicial Manager หรือได้รับอนุญาตจากศาล โดยการอนุญาตศาลมีอำนาจกำหนดเงื่อนไขใดๆ ไว้ก็ได้
4. ห้ามดำเนินคดีหรือบังคับคดี รวมถึงการห้ามดำเนินกระบวนการทางกฎหมายใดๆ ที่มีผลกระทบต่อลูกหนี้หรือทรัพย์สินของลูกหนี้ รวมถึงการกำหนดให้กระบวนการดังกล่าวที่กำลังดำเนินอยู่ต้องระงับลงด้วย ทั้งนี้ เว้นแต่จะได้รับความยินยอมจาก Judicial Manager หรือได้รับอนุญาตจากศาล โดยในการอนุญาตศาลมีอำนาจกำหนดเงื่อนไขใดๆ ไว้ก็ได้

เมื่อพิจารณาถึงวัตถุประสงค์ในแง่ของแผนฟื้นฟูกิจการ เราจะทราบถึงแนวคิดที่เห็นได้ว่า เมื่อกิจการของลูกหนี้ประสบภาวะที่มีหนี้สินล้นพ้นตัวแล้ว จำต้องหาวิธีการที่ดีที่สุดเพื่อจัดการกับกองทรัพย์สินของลูกหนี้ เพื่อให้เกิดประโยชน์แก่เจ้าหนี้มากที่สุด ฉะนั้นทางเลือกที่ปรากฏในแผนฟื้นฟูกิจการมักจะเป็นเรื่องของการช่วยเหลือกิจการของลูกหนี้ (Corporate rescue) หรือการขายทรัพย์สินของลูกหนี้หากว่าการขายทรัพย์สินนั้นให้ประโยชน์ที่มากกว่า

2.3 กฎหมายล้มละลายและกฎหมายฟื้นฟูกิจการ

การดำเนินคดีแพ่งในกรณีที่ลูกหนี้ติดค้างหนี้แก่เจ้าหนี้ นอกเหนือจากการฟ้องเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้เป็นคดีแพ่งปกติแล้ว ยังมีการดำเนินคดีเป็นพิเศษ คือ คดีล้มละลาย เพื่อบังคับเอาทรัพย์สินของลูกหนี้มาชำระหนี้ ทั้งนี้ การดำเนินคดีล้มละลายในปัจจุบันอาจจำแนกได้เป็น 2 ลักษณะใหญ่ คือ การดำเนินคดีล้มละลาย เพื่อบังคับเอาทรัพย์สินของลูกหนี้เท่าที่มีอยู่มาใช้หนี้ให้แก่เจ้าหนี้ และการดำเนินคดีฟื้นฟูกิจการ เพื่อให้กิจการของลูกหนี้มีการดำเนินการต่อไปให้มีทรัพย์สินนอกเงยขึ้นจนเพียงพอที่จะชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ ในที่นี้จะได้อธิบายการดำเนินคดีทั้งสองประเภทโดยมุ่งหมายให้ผู้ที่มีเขื่อนักกฎหมายโดยตรงสามารถเข้าใจได้ไม่ยากจนเกินไป

ส่วนที่ 1 การดำเนินคดีล้มละลาย

การดำเนินคดีล้มละลายมีขั้นตอนและกระบวนการที่สำคัญพอสรุปได้ ดังต่อไปนี้

1. เหตุและหลักเกณฑ์ในการฟ้องคดีล้มละลาย

พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 กำหนดเหตุในการฟ้องคดีล้มละลายไว้ในมาตรา 7 ซึ่งประกอบไปด้วย 2 ข้อ คือ

(1) ลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัว

ลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวนั้นหมายถึง ลูกหนี้มีหนี้สินมากกว่าทรัพย์สินหรือมีทรัพย์สินไม่พอชำระหนี้ โดยกฎหมายได้กำหนดข้อสันนิษฐานการมีหนี้สินล้นพ้นตัวไว้หลายประการ โดยหากลูกหนี้คนใดเข้าข้อสันนิษฐานดังกล่าวก็เป็นเหตุให้ถูกฟ้องล้มละลายได้ ตัวอย่างข้อสันนิษฐานที่กฎหมายกำหนดไว้ (มาตรา 8) เช่น

- ถ้าลูกหนี้โอนทรัพย์สินหรือสิทธิจัดการทรัพย์สินของตนให้แก่บุคคลอื่น เพื่อประโยชน์แห่งเจ้าหนี้ทั้งหลายของตน ไม่ว่าได้กระทำการนั้นในหรือนอกราชอาณาจักร
- ถ้าลูกหนี้โอนหรือส่งมอบทรัพย์สินของตนไปโดยการแสดงเจตนาหลงหรือโดยการฉ้อฉล ไม่ว่าได้กระทำการนั้นในหรือนอกราชอาณาจักร
- ถ้าลูกหนี้โอนทรัพย์สินของตนหรือก่อให้เกิดทรัพย์สินอย่างหนึ่งอย่างใดขึ้นเหนือทรัพย์สินนั้น ซึ่งถ้าลูกหนี้ล้มละลายแล้วจะต้องถือว่าเป็นการให้เปรียบ ไม่ว่าได้กระทำการนั้นในหรือนอกราชอาณาจักร ฯลฯ

(2) ลูกหนี้มีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักร หรือลูกหนี้ประกอบธุรกิจในราชอาณาจักร ไม่ว่าด้วยตนเองหรือโดยตัวแทนในขณะที่มีการขอให้ลูกหนี้ล้มละลาย หรือภายในกำหนดเวลาหนึ่งปีก่อนนั้น

ปกติศาลไทยจะมีอำนาจในเรื่องเกี่ยวกับในราชอาณาจักรไทยเท่านั้น ยกเว้นในกรณีที่ลูกหนี้ประกอบธุรกิจในราชอาณาจักรไม่ว่าด้วยตนเองหรือโดยตัวแทนในขณะที่มีการขอให้ลูกหนี้ล้มละลาย หรือภายในกำหนดเวลาหนึ่งปีก่อนนั้น ก็สามารถฟ้องคดีล้มละลายในศาลไทยได้

แม้ลูกหนี้จะมีลักษณะครบเหตุในการฟ้องคดีล้มละลายทั้ง 2 ประการที่กล่าวมาข้างต้นแล้ว เจ้าหนี้จะฟ้องคดีล้มละลายได้ยังต้องประกอบไปด้วยหลักเกณฑ์การฟ้องคดีล้มละลาย ดังต่อไปนี้อีกด้วย (มาตรา 9) คือ

- ลูกหนี้ซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาเป็นหนี้เจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์คนเดียวหรือหลายคนเป็นจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งล้านบาท หรือลูกหนี้ซึ่งเป็นนิติบุคคลเป็นหนี้เจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์คนเดียวหรือหลายคนเป็นจำนวนไม่น้อยกว่าสองล้านบาท
- หนี้นั้นอาจกำหนดจำนวนได้โดยแน่นอน ไม่ว่าหนี้นั้นจะถึงกำหนดชำระโดยพลันหรือในอนาคตก็ตาม

ข้อสังเกตเกี่ยวกับเจ้าหนี้ที่จะฟ้องคดีล้มละลายในกรณีที่เจ้าหนี้มีประกัน¹ เจ้าหนี้มีประกันจะฟ้องคดีล้มละลายได้จะต้องอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์เพิ่มเติมจากเจ้าหนี้สามัญทั่วไปอีก 2 ประการ คือ

- (1) ไม่เป็นผู้ต้องห้ามมิให้บังคับการชำระหนี้เอาแก่ทรัพย์สินของลูกหนี้เกินกว่าตัวทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน เช่น หากเป็นเจ้าหนี้มีประกันประเภทจำนอง ก็ต้องมีข้อตกลงเป็นพิเศษว่าเมื่อบังคับจำนองได้ไม่พอชำระหนี้มีสิทธิที่จะบังคับเอาทรัพย์สินอื่นของลูกหนี้ได้อีก
- (2) ต้องกล่าวในฟ้องว่า ถ้าลูกหนี้ล้มละลายแล้ว จะยอมสละหลักประกันเพื่อประโยชน์แก่เจ้าหนี้ทั้งหลาย หรือตีราคาหลักประกันมาในฟ้องซึ่งเมื่อหักกับจำนวนหนี้ของตนแล้ว เงินยังขาดอยู่ สำหรับลูกหนี้ซึ่งเน้นบุคคลธรรมดาเป็นจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งล้านบาท หรือลูกหนี้ซึ่งเป็นนิติบุคคลเป็นจำนวนไม่น้อยกว่าสองล้านบาท

2. ศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีล้มละลาย

โดยหลักคดีล้มละลายที่เกิดขึ้นในเขตกรุงเทพมหานคร (ลูกหนี้มีภูมิลำเนาหรือประกอบธุรกิจอยู่ในเขตกรุงเทพมหานคร) ศาลที่มีเขตอำนาจ คือ ศาลล้มละลายกลาง แต่บรรดาคดีล้มละลายที่เกิดขึ้นนอกเขตศาลล้มละลายกลางจะยื่นฟ้องต่อศาลล้มละลายกลางก็ได้ ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับดุลยพินิจของศาลล้มละลายกลางที่จะไม่ยอมรับพิจารณาคดีใดคดีหนึ่งที่ยื่นฟ้องเช่นนั้นได้ ส่วนคดีที่เกิดขึ้นนอกเขตกรุงเทพมหานครจะมีการจัดตั้งศาลล้มละลายภาคให้เป็นศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาคดีล้มละลายต่อไป

¹เจ้าหนี้มีประกัน หมายความว่า เจ้าหนี้ผู้มีสิทธิเหนือทรัพย์สินของลูกหนี้ในทางจำนอง จำน่า หรือสิทธิยึดเหนี่ยว หรือเจ้าหนี้ผู้มีบุริมสิทธิที่บังคับได้ทำนองเดียวกับผู้รับจำนำ (มาตรา 6)

3. การพิทักษ์ทรัพย์

3.1 มาตรการคุ้มครองประโยชน์ของเจ้าหนี้ก่อนศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์

3.1.1 การควบคุมตัวลูกหนี้

เมื่อศาลล้มละลายกลางรับฟ้องคดีล้มละลายแล้วจะดำเนินการพิจารณาเป็น การด่วน แต่ก่อนที่ศาลจะมีคำสั่งพิทักษ์เด็ดขาด กฎหมายได้วางมาตรการในการช่วยเหลือ บรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลายในการที่จะเข้าไปควบคุมกิจการของลูกหนี้ไว้ เพราะหากไม่มีมาตรการ เหล่านี้เจ้าหนี้อาจเสียหายได้ โดยกำหนดว่าเมื่อศาลรับฟ้องคดีล้มละลายแล้ว ถ้าเจ้าหนี้ ผู้เป็นโจทก์มีคำขอฝ่ายเดียวโดยทำเป็นคำร้องและโจทก์นำสืบได้ว่าลูกหนี้ได้กระทำการ อย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้ (มาตรา 16)

(1) ออกไปหรือกำลังจะออกไปนอกเขตอำนาจศาล หรือได้ออกไปก่อนแล้ว และคงอยู่นอกเขตอำนาจศาล โดยเจตนาที่จะป้องกันหรือประวิงมิให้เจ้าหนี้ได้รับการชำระหนี้

(2) ปกปิด ซุกซ่อน โอน ขาย จำหน่าย หรือยกย้ายทรัพย์สินดวงตรา สมุดบัญชี หรือเอกสาร ซึ่งจะเป็นประโยชน์แก่เจ้าหนี้ทั้งหลายในการดำเนินคดีล้มละลายให้พ้น อำนาจศาล หรือกำลังจะกระทำการดังกล่าวนี้

(3) กระทำหรือกำลังจะกระทำการฉ้อโกงเจ้าหนี้ หรือกระทำ หรือกำลังจะกระทำ ความผิดอย่างหนึ่งอย่างใด ซึ่งมีโทษตามพระราชบัญญัติล้มละลาย

ศาลมีอำนาจสั่งอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(1) ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เข้าไปในเคหสถานหรือที่ทำการของลูกหนี้ ระหว่างเวลาพระอาทิตย์ขึ้นจนถึงพระอาทิตย์ตกเพื่อตรวจสอบทรัพย์สิน ดวงตรา สมุดบัญชี หรือเอกสารของลูกหนี้ และให้มีอำนาจสอบสวนลูกหนี้หรือออกหมายเรียกลูกหนี้มาสอบสวนได้

(2) ให้ลูกหนี้ให้ประกันจนพอใจศาลว่า ลูกหนี้จะไม่หลบหนีไปนอกอำนาจศาล และจะมาศาลทุกคราวที่ศาลสั่ง ถ้าลูกหนี้ไม่สามารถให้ประกัน ศาลมีอำนาจสั่งขังลูกหนี้ ได้มีกำหนดไม่เกินครั้งละหนึ่งเดือน แต่เมื่อรวมกันแล้วต้องไม่เกินหกเดือน

(3) ออกหมายจับลูกหนี้มาขังไว้จนกว่าศาลจะพิพากษาให้ลูกหนี้ล้มละลาย หรือ จนกว่าศาลจะยกฟ้อง หรือจนกว่าลูกหนี้จะให้ประกันจนพอใจศาล

3.1.2 การพิทักษ์ทรัพย์ชั่วคราว

ก่อนที่ศาลจะได้พิจารณาในรายละเอียดของคดีล้มละลาย คือ ก่อนที่ศาลจะสั่งพิทักษ์ ทรัพย์เด็ดขาด หากเจ้าหนี้เห็นว่าลูกหนี้อาจกระทำการใดๆ ที่ทำให้เจ้าหนี้เสียหายได้

นอกเหนือจากการขอให้ศาลควบคุมตัวลูกหนี้ไว้แล้ว เจ้าหนี้อาจขอให้ศาลสั่งให้มีการควบคุม กองทรัพย์สินของลูกหนี้ไว้ชั่วคราวได้ เรียกว่า ขอให้ศาลสั่งพิทักษ์ทรัพย์ชั่วคราว (มาตรา 17) ซึ่งจะส่งผลให้ลูกหนี้ต้องถูกจำกัดสิทธิและหน้าที่ โดยหมดสิทธิที่จะจัดการทรัพย์สินของตนเอง แต่อำนาจในการจัดการทรัพย์สินจะถูกโอนไปยังเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์

3.2 การพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด

เมื่อศาลได้พิจารณารายละเอียดของคดีที่ฟ้องลูกหนี้ให้ล้มละลายแล้ว หากศาลเห็นว่าลูกหนี้เป็นผู้มีหนี้สินล้นพ้นตัว ศาลจะมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด ซึ่งจะส่งผลให้ลูกหนี้ต้องถูกจำกัดสิทธิและหน้าที่ โดยหมดสิทธิที่จะจัดการทรัพย์สินของตนเอง แต่อำนาจในการจัดการทรัพย์สินจะถูกโอนไปยังเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ เช่นเดียวกันกับกรณีที่ศาลสั่งพิทักษ์ทรัพย์ชั่วคราวแต่มีความแตกต่างบางประการที่สำคัญ คือ การที่ศาลสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดก็เสมือนหนึ่งบุคคลนั้นเป็นบุคคลล้มละลายแล้ว เพียงแต่การพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดยังเปิดโอกาสให้ลูกหนี้สามารถเจรจาขอประนอมหนี้กับเจ้าหนี้ได้ซึ่งหากเจรจาสำเร็จศาลก็จะไม่สั่งให้เป็นบุคคลล้มละลาย ซึ่งการเจรจาประนอมหนี้จะไม่มีอยู่ในขั้นตอนที่ศาลสั่งพิทักษ์ทรัพย์ชั่วคราว

อนึ่ง การสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดในกรณีที่ศาลเห็นว่าลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวนั้น เป็นสิ่งที่ศาลจะต้องกระทำก่อนที่จะมีคำสั่งให้ลูกหนี้เป็นบุคคลล้มละลายเสมอ เพราะการสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดยังเป็นการเปิดโอกาสให้ลูกหนี้สามารถเจรจาขอประนอมหนี้ได้ในขณะที่การสั่งให้ล้มละลายนั้นเท่ากับเป็นการประหารชีวิตลูกหนี้ในทางแพ่ง

4. กระบวนพิจารณาคดีล้มละลายในชั้นลูกหนี้ถูกพิทักษ์ทรัพย์

เมื่อศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ในคดีล้มละลายไม่ว่าจะเป็นการสั่งพิทักษ์ชั่วคราวหรือเด็ดขาด อำนาจในการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้จะตกแก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เสมือนหนึ่งเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เป็นผู้บริหารทรัพย์สินของลูกหนี้ภายใต้การกำกับของศาล ดังนั้นเมื่อลูกหนี้ถูกศาลสั่งพิทักษ์ทรัพย์ (ต่อไปเมื่อกล่าวถึง “การพิทักษ์ทรัพย์” หมายถึง ทั้งการพิทักษ์ทรัพย์ชั่วคราวและการพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด) จึงเท่ากับว่าอำนาจในการบริหาร กองทรัพย์สินของลูกหนี้สิ้นสุดลง

กฎหมายได้กำหนดบทบาทของเจ้าหนี้และเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการดำเนินคดีล้มละลายไว้ ดังต่อไปนี้

4.1 การโฆษณาคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์

เมื่อศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์แล้ว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ต้องโฆษณาคำสั่งนั้นในราชกิจจานุเบกษา และในหนังสือพิมพ์รายวันไม่น้อยกว่าหนึ่งฉบับ โดยในการโฆษณานี้ หากเป็นการสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดต้องแจ้งกำหนดเวลาให้เจ้าหนี้ทั้งหลายเสนอคำขอรับชำระหนี้ต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ (มาตรา 28)

4.2 การวางเงินประกันค่าใช้จ่าย

กฎหมายล้มละลายกำหนดให้เจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์รับผิดชอบค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีล้มละลายดังนี้

(1) เจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์ต้องวางเงินประกันค่าใช้จ่ายไว้ต่อศาลพร้อมกับฟ้อง จำนวนห้าพันบาท (มาตรา 11)

(2) เจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์ต้องวางเงินประกันค่าใช้จ่ายต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ตามจำนวนที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เห็นว่าจำเป็น (มาตรา 155)

4.3 การยึดทรัพย์ของลูกหนี้

เมื่อศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์และแจ้งให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทราบ คำสั่งพิทักษ์ทรัพย์นั้นกฎหมายให้ถือว่าเสมือนหนึ่งเป็นหมายของศาลให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เข้ายึดดวงตรา สมุดบัญชี และเอกสารของลูกหนี้ และบรรดาทรัพย์สินซึ่งอยู่ในความครอบครองของลูกหนี้ หรือของผู้อื่นอันอาจแบ่งได้ในคดีล้มละลาย (มาตรา 19)

4.4 การจัดการเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้

เมื่อศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดแล้ว กฎหมายกำหนดให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์แต่เพียงผู้เดียวมีอำนาจดังต่อไปนี้ (มาตรา 22)

(1) จัดการและจำหน่ายทรัพย์สินของลูกหนี้ หรือกระทำการที่จำเป็นเพื่อให้กิจการของลูกหนี้ที่ค้างอยู่เสร็จสิ้นไป

(2) เก็บรวบรวมและรับเงินหรือทรัพย์สินซึ่งจะตกได้แก่ลูกหนี้ หรือซึ่งลูกหนี้มีสิทธิจะได้รับจากบุคคลอื่น

(3) ประนีประนอมยอมความ หรือฟ้องร้อง หรือต่อสู้คดีใดๆ เกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้

ในกรณีที่ลูกหนี้มีกิจการที่จำเป็นจะต้องดำเนินการต่อไปให้แล้วเสร็จ การดำเนินการต่อไปนั้นจะกระทำโดยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ภายใต้ความเห็นชอบของที่ประชุมใหญ่เจ้าหนี้ (มาตรา 120) หรือที่ประชุมใหญ่เจ้าหนี้อาจตั้งบุคคลใดหรือตั้งลูกหนี้เอง เพื่อให้จัดการโดยกำหนดอำนาจหน้าที่ไว้ก็ได้

มีข้อสังเกตว่า ตราบใดที่ศาลยังมิได้สั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด เจ้าหนี้จะฟ้องคดีแพ่งอันเกี่ยวกับหนี้ซึ่งอาจขอรับชำระได้ตามกฎหมายล้มละลายก็ได้ (มาตรา 26) แต่เมื่อศาลสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดแล้ว เจ้าหนี้จะขอรับชำระหนี้ได้ก็แต่โดยปฏิบัติการตามพระราชบัญญัติล้มละลาย คือ ต้องขอรับชำระหนี้ในคดีล้มละลาย (มาตรา 27)

4.5 การทำคำชี้แจงเกี่ยวกับหุ้นส่วน กิจการ และทรัพย์สินของลูกหนี้

เมื่อศาลได้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดแล้ว กฎหมายกำหนดหน้าที่ของลูกหนี้ไว้ดังต่อไปนี้ (มาตรา 30)

(1) ภายในยี่สิบสี่ชั่วโมงนับแต่เวลาที่ลูกหนี้ได้ทราบคำสั่งนั้น ลูกหนี้ต้องไปสาบานตัวต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ และยื่นคำชี้แจงตามแบบพิมพ์ว่า ได้มีหุ้นส่วนกับผู้อื่นหรือไม่ ถ้ามีให้ระบุชื่อและตำบลที่อยู่ของหุ้นส่วนและผู้เป็นหุ้นส่วนทั้งหมด

(2) ภายในเวลาเจ็ดวันนับแต่วันที่ลูกหนี้ได้ทราบคำสั่งนั้น ลูกหนี้ต้องไปสาบานตัวต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ และยื่นคำชี้แจงเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้

หน้าที่ของลูกหนี้ดังกล่าวเสมือนหนึ่งทำให้ลูกหนี้ตกอยู่ในภาวะที่ไม่อาจมีอิสรภาพในการจัดการทรัพย์สินได้อีกต่อไป

4.6 การประชุมเจ้าหนี้

เมื่อลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการล้มละลายก็เสมือนหนึ่งตกเป็นบุคคลที่ไม่ได้รับความไว้วางใจในการดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินของตนเองอีกต่อไป ดังนั้น การจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ กฎหมายจึงได้กำหนดให้การดำเนินการเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ต้องอยู่ภายใต้การควบคุมของเจ้าหนี้ในฐานะที่เป็นผู้มีส่วนได้เสียโดยตรง จึงได้กำหนดให้มีที่ประชุมเจ้าหนี้ขึ้นดูแลการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ โดยมีการประชุมเจ้าหนี้ดังต่อไปนี้

(1) การประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรก

การประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรกเป็นการประชุมภายหลังจากที่ศาลได้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดแล้ว เพื่อพิจารณาว่าควรจะยอมรับคำขอประนอมหนี้ของลูกหนี้หรือควรขอให้ศาลพิพากษาให้ลูกหนี้ล้มละลาย และพิจารณาวิธีการที่จะจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ต่อไป (มาตรา 31)

(2) การประชุมเจ้าหนี้ครั้งอื่น

การประชุมเจ้าหนี้ครั้งอื่น จะมีการประชุมตามที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เรียกตามเวลาที่เห็นสมควรหรือตามที่กฎหมายบัญญัติ หรือตามที่ศาลสั่ง หรือเมื่อเจ้าหนี้ซึ่งมีจำนวนหนี้รวมกันไม่น้อยกว่าหนึ่งในสี่ของจำนวนหนี้ที่ได้มีการยื่นคำขอรับชำระหนี้ไว้ได้ทำหนังสือขอให้เรียกประชุม (มาตรา 32)

การประชุมเจ้าหนี้ครั้งอื่นนอกเหนือจากการประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรกนั้น จะมีการพิจารณาปัญหาต่างๆ เกี่ยวกับการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ อาทิเช่น การให้ความเห็นชอบในการดำเนินการของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์

ในการประชุมเจ้าหนี้นั้น การออกเสียงของเจ้าหนี้จะใช้การนับจำนวนเจ้าหนี้ หรือนับจำนวนหนี้ก็สุดแต่แต่ว่าเป็นการประชุมเพื่อดำเนินการสิ่งใด เพราะกฎหมายจะกำหนดว่าสิ่งนั้นจะต้องลงมติด้วยวิธีการใด โดยการลงมติของที่ประชุมเจ้าหนี้ที่กฎหมายได้กำหนดไว้แตกต่างกัน 2 ประเภท คือ

ประเภทแรก มติธรรมดา คือ มติของเจ้าหนี้ฝ่ายที่มีจำนวนหนี้ข้างมาก ซึ่งได้เข้าประชุมด้วยตนเองหรือมอบฉันทะให้ผู้อื่นเข้าประชุมแทนในที่ประชุมเจ้าหนี้และได้ออกเสียงลงคะแนนในมตินั้น (มาตรา 6)

ประเภทที่สอง มติพิเศษ คือ มติของเจ้าหนี้ฝ่ายข้างมาก และมีจำนวนหนี้เท่ากับสามในสี่แห่งจำนวนหนี้ทั้งหมดของเจ้าหนี้ซึ่งได้เข้าประชุมด้วยตนเอง หรือมอบฉันทะให้ผู้อื่นเข้าประชุมแทนในที่ประชุมเจ้าหนี้ และได้ออกเสียงลงคะแนนในมตินั้น

ปกติมติพิเศษนั้นกฎหมายกำหนดให้ใช้ในการลงมติพิจารณาคำขอประนอมหนี้ในการประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรก

เมื่อพิจารณาจากการลงมติจะเห็นว่าเจ้าหนี้รายใหญ่จะเป็นผู้มีบทบาทสำคัญในการควบคุมการดำเนินการในการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ผ่านมติธรรมดา

อนึ่ง ที่ประชุมเจ้าหนี้อาจลงมติแต่งตั้งกรรมการเจ้าหนี้ไว้ เพื่อแทนเจ้าหนี้ทั้งหลายใน

กิจการเกี่ยวกับการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ โดยกรรมการเจ้าหนี้จะต้องมีจำนวนไม่น้อยกว่า สามคนและไม่เกินเจ็ดคน โดยเลือกจากเจ้าหนี้หรือผู้รับมอบอำนาจจากเจ้าหนี้ (มาตรา 37)

4.7 การไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผย

เมื่อได้มีการประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรกเสร็จแล้ว ไม่ว่าจะได้มีการมีมติเห็นชอบกับการ ขอประนอมหนี้ของลูกหนี้หรือไม่ ศาลอาจจะไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผย เพื่อทราบกิจการและ ทรัพย์สินของลูกหนี้เพื่อทราบเหตุผลที่ลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัว และเพื่อทราบความประพฤติ ของลูกหนี้ (มาตรา 42) ในการไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผยนี้ ลูกหนี้ต้องมาศาลเองจะ มอบหมายให้ผู้อื่นมาแทนไม่ได้ และลูกหนี้ต้องสาบานตัวและตอบคำถามของศาล (มาตรา 43)

4.8 การประนอมหนี้ก่อนล้มละลาย

ก่อนที่ลูกหนี้จะถูกศาลสั่งให้เป็นบุคคลล้มละลาย กฎหมายเปิดช่องทางให้ลูกหนี้ยื่น คำขอประนอมหนี้ก่อนล้มละลาย โดยการขอประนอมหนี้ นั้น คือ การที่ลูกหนี้ทำ คำเสนอขอชำระหนี้แต่เพียงบางส่วน หรือโดยวิธีการอื่นซึ่งที่ประชุมเจ้าหนี้ได้ลงมติพิเศษตกลง ยอมรับคำขอประนอมหนี้ นั้น และศาลได้พิจารณาและมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแล้ว (มาตรา 45)

จะเห็นได้ว่าแม้การขอประนอมหนี้ต้องอาศัยมติพิเศษของที่ประชุมเจ้าหนี้ แต่ก็มี การคุ้มครองเจ้าหนี้อื่นซึ่งมีเสียงข้างน้อย โดยการกำหนดให้ศาลเป็นผู้ให้ความ เห็นชอบในการขอประนอมหนี้ ทั้งนี้ กฎหมายกำหนดห้ามมิให้ศาลมีคำสั่งเห็นชอบกับ การประนอมหนี้ในกรณีดังต่อไปนี้ (มาตรา 53)

(1) การประนอมหนี้ไม่มีข้อความให้ใช้หนี้ก่อนและหลังตามลำดับที่กฎหมาย บัญญัติไว้ว่าด้วยการแบ่งทรัพย์สินของบุคคลล้มละลาย

(2) การประนอมหนี้ไม่เป็นประโยชน์แก่เจ้าหนี้ทั่วไป หรือทำให้เจ้าหนี้ได้เปรียบ เลียนเปรียบกัน หรือปรากฏข้อเท็จจริงอย่างหนึ่งอย่างใดซึ่งถ้าหากว่าลูกหนี้ต้องล้มละลายแล้ว ไม่มีเหตุที่จะปลดลูกหนี้จากล้มละลายได้เลย

เมื่อศาลเห็นชอบกับการประนอมหนี้แล้ว จะส่งผลให้การประนอมหนี้ นั้นผูกพัน เจ้าหนี้ทั้งหมดในเรื่องหนี้ซึ่งอาจขอรับชำระหนี้ได้ (มาตรา 56) ซึ่งทำให้ลูกหนี้หลุดพ้นจากหนี้สิน ทั้งหมดที่เป็นหนี้ซึ่งอาจขอรับชำระได้ในคดีล้มละลาย คงอยู่แต่หนี้ที่ปรากฏตามขอประนอมหนี้ ซึ่งศาลเห็นชอบด้วยแล้วเท่านั้น

อย่างไรก็ดี อาจมีการยกเลิกการประนอมหนี้ถ้าลูกหนี้ผิดนัดไม่ชำระหนี้ตามที่ได้ออกใบแจ้งหนี้ หรือปรากฏแก่ศาลโดยมีพยานหลักฐานว่า การประนอมหนี้นั้นไม่อาจดำเนินไปได้โดยปราศจากยุดิธรรมหรือจะเป็นการเน้นเข้าเกินสมควรก็ได้ หรือการที่ศาลได้มีคำสั่งเห็นชอบด้วยนั้นเป็นเพราะถูกหลอกลวงทุจริตก็ได้ เมื่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์รายงานหรือเจ้าหนี้คนใดมีคำขอโดยทำเป็นคำร้อง ศาลมีอำนาจยกเลิกการประนอมหนี้และพิพากษาให้ลูกหนี้ล้มละลาย (มาตรา 60)

4.9 การขอให้ศาลสั่งให้ลูกหนี้ล้มละลาย

ศาลจะมีคำพิพากษาให้ลูกหนี้ล้มละลายต่อเมื่อภายหลังจากที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้แล้วเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ได้จัดการประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรกและมีผลการประชุมอย่างใดอย่างหนึ่ง ดังต่อไปนี้ (มาตรา 61)

(1) เจ้าหนี้ได้ลงมติในการประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรก หรือในคราวที่เลื่อนไปขอให้ศาลพิพากษาให้ลูกหนี้ล้มละลาย

(2) เจ้าหนี้ไม่ลงมติดังไร

(3) ไม่มีเจ้าหนี้ไปประชุม

(4) การประนอมหนี้ไม่ได้รับความเห็นชอบ

หลังจากการประชุมเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะรายงานต่อศาลเพื่อขอให้ศาลพิพากษาให้ลูกหนี้ล้มละลาย

การล้มละลายของลูกหนี้เมื่อศาลมีคำพิพากษาให้ลูกหนี้ล้มละลายแล้ว มีผลย้อนหลังไปทำให้ลูกหนี้ล้มละลายเริ่มต้นตั้งแต่วันที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ (มาตรา 62)

4.10 การประนอมหนี้ภายหลังการล้มละลาย

เมื่อศาลพิพากษาให้ลูกหนี้ล้มละลายแล้ว กฎหมายยังได้เปิดทางให้ลูกหนี้สามารถขอประนอมหนี้ภายหลังจากล้มละลายได้ทันที เว้นแต่ลูกหนี้นั้นได้ขอประนอมหนี้ก่อนล้มละลายแล้วไม่ได้รับความเห็นชอบ ลูกหนี้เช่นนี้จะขอประนอมหนี้ภายหลังล้มละลายได้ต่อเมื่อพ้นเวลาสามเดือนนับแต่วันที่การขอประนอมหนี้ครั้งสุดท้ายไม่เป็นผล (มาตรา 63)

สำหรับวิธีการในการประนอมหนี้หลังล้มละลายนี้อนุโลมนำวิธีการขอประนอมหนี้ก่อนล้มละลายมาใช้ เพียงแต่ศาลจะเป็นผู้พิจารณาให้ความเห็นชอบกับการขอประนอมหนี้หลังล้มละลาย โดยหากศาลเห็นชอบการประนอมหนี้ ก็จะมีคำสั่งให้ยกเลิกการล้มละลาย

และอาจสั่งให้ลูกหนี้กลับมามีอำนาจจัดการเกี่ยวกับทรัพย์สินของตน หรือจะสั่งประการใดตามที่เห็นสมควรก็ได้

4.11 หน้าที่ของลูกหนี้ในคดีล้มละลาย

ในคดีล้มละลายกฎหมายได้กำหนดให้เป็นหน้าที่ของลูกหนี้ที่ต้องดำเนินการและไม่ดำเนินการต่างๆ ดังต่อไปนี้ คือ

(1) ลูกหนี้ต้องไปในการประชุมเจ้าหนี้ทุกครั้ง และตอบคำถามของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์และต้องกระทำการอันเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินตามที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์สั่ง (มาตรา 64)

(2) ลูกหนี้ต้องเป็นธุระช่วยจำหน่ายทรัพย์สิน และแบ่งทรัพย์สินระหว่างเจ้าหนี้ทั้งหลายโดยเต็มความสามารถ และต้องทำสัญญาประกันชีวิต ถ้าเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ต้องการให้ทำ (มาตรา 65)

(3) กรณีที่ลูกหนี้หลีกเลี่ยง ประวิง หรือทำให้ขัดข้องแก่กระบวนการพิจารณาคดีล้มละลายและฉ้อโกงเจ้าหนี้ ศาลมีอำนาจออกหมายจับลูกหนี้มาขังไว้ได้ (มาตรา 66)

(4) ลูกหนี้ต้องไปขอให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์กำหนดค่าเลี้ยงชีพตนเองและครอบครัวตามสมควรแก่ฐานะรูป และเมื่อลูกหนี้จะมีสิทธิได้รับทรัพย์สิน ลูกหนี้ต้องทำรายงานเป็นหนังสือให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทราบทุกครั้ง อีกทั้งหากมีการย้ายที่อยู่ก็ต้องแจ้งให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทราบ (มาตรา 67)

เมื่อพิจารณาลูกหนี้ที่ตกเป็นจำเลยในคดีล้มละลายแล้วจะเห็นว่ากฎหมายควบคุมวิถีชีวิต เพื่อให้มีส่วนให้กระบวนการพิจารณาคดีล้มละลายประสบความสำเร็จ แต่ในด้านลูกหนี้ก็จำต้องยอมรับข้อจำกัดที่กฎหมายกำหนด

5. การปลดจากล้มละลาย

การที่บุคคลใดตกเป็นบุคคลล้มละลายนั้นเปรียบเหมือนผู้ที่ตายไปแล้วในทางแพ่ง คือไม่อาจทำนิติกรรมสัญญา หรือทำมาค้าขายได้ แต่เพื่อให้บุคคลล้มละลายที่สุจริตมีโอกาสหลุดพ้นจากหนี้สินและเริ่มต้นชีวิตใหม่ กฎหมายจึงเปิดทางให้ลูกหนี้ผู้ตกเป็นบุคคลล้มละลายร้องขอต่อศาล เพื่อปลดตนจากการเป็นบุคคลล้มละลายได้ โดยต้องร้องขอภายหลังเมื่อศาลได้พิพากษาให้เป็นบุคคลล้มละลายแล้ว

เมื่อมีการร้องขอให้ปลดจากล้มละลาย ศาลมีดุลยพินิจมีคำสั่งปลดจากล้มละลายหรือไม่ยอมปลด หรือสั่งให้งดการปลดไว้ภายในเวลาที่กำหนด หรือปลดโดยมีเงื่อนไขเกี่ยวกับทรัพย์สินที่จะพึงได้มาในเวลาต่อไปก็ได้ แต่ถ้าบุคคลล้มละลายทุจริต โดยหลักศาลจะไม่สั่งปลดจากล้มละลาย นอกจากมีเหตุผลพิเศษ (มาตรา 71)

ผลหากศาลสั่งปลดจากล้มละลาย ย่อมทำให้บุคคลล้มละลายหลุดพ้นจากหนี้ทั้งปวงอันพึงขอรับชำระหนี้ ซึ่งหมายความว่า โดยหลักหนี้ที่มีมูลหนี้เกิดก่อนวันที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ แม้ยังไม่ได้รับชำระหนี้ หรือรับชำระหนี้แต่ยังไม่ครบ หนี้เหล่านั้นก็เป็นอันระงับลง เจ้าหนี้ดังกล่าวไม่อาจเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้อีกต่อไป (มาตรา 77)

6. กระบวนพิจารณาในกรณีที่ลูกหนี้เป็นนิติบุคคล

โดยปกติทั่วไปเจ้าหนี้จะเป็นผู้ฟ้องขอให้ศาลสั่งให้ลูกหนี้เป็นบุคคลล้มละลาย แต่ในกฎหมายล้มละลายยังได้เปิดโอกาสให้ลูกหนี้ร้องขอให้ศาลสั่งให้ลูกหนี้เป็นบุคคลล้มละลายได้ หากลูกหนี้นั้นเป็นนิติบุคคล (มาตรา 88) โดยผู้ชำระบัญชีของนิติบุคคลนั้นๆ เป็นผู้ยื่นคำร้องในกรณีที่ปรากฏว่าเงินลงทุนหรือเงินค่าหุ้นได้ใช้เสร็จหมดแล้วสินทรัพย์ยังไม่พอกับหนี้สิน และศาลจะมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดทันที โดยให้ที่ประชุมเจ้าหนี้แต่งตั้งเจ้าหนี้คนหนึ่งขึ้นให้มีสิทธิและหน้าที่เสมือนเจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์

7. สิทธิหน้าที่ของเจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์

ในการดำเนินคดีล้มละลายนั้น ปกติต้องมีเจ้าหนี้เป็นผู้ฟ้องคดีล้มละลาย เจ้าหนี้ดังกล่าวเรียกว่า “เจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์” นอกจากนั้นแล้ว เจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์อาจเกิดขึ้นได้อีกบางกรณี เช่นเจ้าหนี้ซึ่งได้รับแต่งตั้งให้ทำหน้าที่เป็นเจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์ในกรณีที่เจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์เดิมละเลยไม่ช่วยเหลือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ เป็นต้น

เจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์จะเป็นผู้มีบทบาทสำคัญในการดำเนินคดีแทนเจ้าหนี้อื่นๆ ของลูกหนี้ที่ถูกฟ้องคดีล้มละลาย เพราะเป็นผู้รู้เรื่องเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ดีกว่าเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ เช่น เจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์มีหน้าที่ช่วยเหลือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการรวบรวมและจำหน่ายทรัพย์สินของลูกหนี้ เจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์ต้องระงับผลประโยชน์ของเจ้าหนี้ทั้งหลาย และเจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์ต้องรับผิดชอบในบรรดาค่าธรรมเนียม ค่าเสียหาย และค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีล้มละลาย แต่ในท้ายที่สุดก็มีสิทธิได้รับค่าใช้จ่ายดังกล่าวคืนได้จากทรัพย์สินของลูกหนี้

8. การขอรับชำระหนี้ในคดีล้มละลาย

ในคดีแพ่งทั่วไป การที่เจ้าหนี้คนหนึ่งฟ้องลูกหนี้ให้ชำระหนี้ ย่อมไม่เป็นการห้ามไม่ให้เจ้าหนี้คนอื่นของลูกหนี้ฟ้องคดีแพ่งเป็นคดีใหม่ เพราะเป็นสิทธิของเจ้าหนี้แต่ละคน และไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกัน แต่ในคดีล้มละลายเมื่อลูกหนี้ถูกพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดแล้ว เจ้าหนี้อื่นๆ ก็ไม่มีสิทธิฟ้องลูกหนี้ให้ชำระหนี้เป็นคดีแพ่งปกติอีก แต่จะต้องมาขอรับชำระหนี้เอาจากคดีล้มละลาย โดยเจ้าหนี้ต้องนำพยานหลักฐานมาแสดงต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เพื่อพิสูจน์ว่าหนี้ที่ยื่นไว้มีอยู่จริง ซึ่งต้องทำภายในกำหนดเวลาสองเดือนนับแต่วันโฆษณาคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด และลูกหนี้ต้องรับผิดชอบ เจ้าหนี้จึงจะมีสิทธิได้รับชำระหนี้ในคดีล้มละลายได้ (มาตรา 27, 91)

เจ้าหนี้ที่จะมีสิทธิยื่นขอรับชำระหนี้ในคดีล้มละลายนั้น มูลหนี้ของหนี้จะต้องเกิดขึ้นก่อนวันที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ แม้ว่าหนี้นั้นจะยังไม่ถึงกำหนดชำระหรือมีเงื่อนไขก็ตาม (มาตรา 94)

อย่างไรก็ตาม หนี้บางอย่างกฎหมายกำหนดให้ไม่อาจขอรับชำระหนี้ได้ในคดีล้มละลาย เช่น

- (1) มูลแห่งหนี้เกิดขึ้นตั้งแต่วันที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เป็นต้นไป
- (2) หนี้ันเกิดขึ้นโดยฝ่าฝืนข้อห้ามตามกฎหมาย เช่น หนี้ที่เกิดจากสัญญาที่ขัดต่อกฎหมาย
- (3) หนี้ันเกิดขึ้นโดยฝ่าฝืนศีลธรรมอันดี เช่น หนี้ที่เกิดจากสัญญาจ้างหญิงมาเป็นเมียน้อย
- (4) หนี้ันฟ้องให้บังคับคดีไม่ได้ เช่น หนี้ที่กฎหมายกำหนดให้ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ แต่ไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือ
- (5) หนี้ันเจ้าหนี้นยอมให้ลูกหนี้กระทำขึ้นเมื่อเจ้าหนี้ได้รู้ถึงการที่ลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวแต่ไม่รวมถึงหนี้ที่เจ้าหนี้นยอมให้กระทำขึ้นเพื่อให้กิจการของลูกหนี้ดำเนินต่อไปได้อันนี้ เจ้าหนี้นมีประกัน² ไม่จำเป็นต้องยื่นคำขอรับชำระหนี้ในคดีล้มละลาย ก็มีสิทธิ

² เจ้าหนี้นมีประกัน หมายถึง เจ้าหนี้นผู้มีสิทธิเหนือทรัพย์สินของลูกหนี้ในทางจำนอง จำน่า หรือสิทธิยึดหน่วง หรือเจ้าหนี้นผู้มีบริมสิทธิที่บังคับได้ทำนองเดียวกับผู้รับจำนำ

เหนือทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันซึ่งลูกหนี้ได้ให้ไว้ก่อนถูกพิทักษ์ทรัพย์ (มาตรา 95) แต่ก็อาจขอรับชำระหนี้ในคดีล้มละลายได้ เมื่อได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในกฎหมาย (ดู มาตรา 96)

9. การเพิกถอนการกระทำของลูกหนี้

โดยปกติเมื่อลูกหนี้ตกเป็นบุคคลที่มีหนี้สินจำนวนมาก บางครั้งลูกหนี้ก็กลัวว่าเจ้าหนี้จะฟ้องร้องยึดทรัพย์ไปขายทอดตลาดจึงได้โอนย้ายทรัพย์สินไปให้บุคคลอื่น ซึ่งส่งผลให้เจ้าหนี้ไม่อาจนำยึดทรัพย์สินเหล่านั้นได้ เพราะไม่ใช่ทรัพย์สินของลูกหนี้อีกต่อไป แต่กฎหมายล้มละลายก็ให้อำนาจเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการร้องขอให้ศาลเพิกถอนนิติกรรมเหล่านั้นเพื่อนำทรัพย์สินมาสู่กองทรัพย์สินของลูกหนี้ให้เจ้าหนี้ยึดทรัพย์นั้นไปขายทอดตลาดนำเงินมาชำระหนี้ได้ (ดู มาตรา 113)

นอกจากนั้น บางกรณีลูกหนี้เลือกชำระหนี้ให้เจ้าหนี้บางราย ทั้งๆ ที่เมื่อมีทรัพย์สินไม่เพียงพอชำระหนี้ ลูกหนี้ก็ควรจะต้องเฉลี่ยทรัพย์สินชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ตามสัดส่วนของหนี้ซึ่งพฤติกรรมเช่นนี้เท่ากับเป็นการให้เปรียบเจ้าหนี้รายใดรายหนึ่งเป็นพิเศษ กฎหมายจึงให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ที่จะร้องขอต่อศาลให้เพิกถอนการให้เปรียบแก่เจ้าหนี้ในกรณีเช่นนี้ได้ (ดู มาตรา 115)

9.1 การเพิกถอนการฉ้อฉล

เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ชอบที่จะร้องขอให้ศาลเพิกถอนเสียได้ซึ่งนิติกรรมใดๆ อันลูกหนี้ได้กระทำให้ลงทั้งรู้ว่าจะเป็นการให้เจ้าหนี้เสียเปรียบ แต่ไม่อาจเพิกถอนได้หากผู้ได้ลาภนอก(ผู้รับโอน)นั้นไม่รู้เท่าถึงข้อความจริงว่านิติกรรมนั้นทำให้เจ้าหนี้เสียเปรียบ แต่หากเป็นการให้โดยเสนาหา เพียงลูกหนี้รู้แต่เพียงฝ่ายเดียวเท่านั้นว่าทำให้เจ้าหนี้เสียเปรียบ ย่อมสามารถขอให้เพิกถอนนิติกรรมนั้นได้

ผลเมื่อมีการเพิกถอน ย่อมทำให้ทรัพย์สินที่โอนไปกลับมาเป็นของลูกหนี้ ซึ่งสามารถนำมารวบรวมเพื่อชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ในคดีล้มละลายได้

9.2 การเพิกถอนการให้เปรียบ

การโอนทรัพย์สินหรือการกระทำใดๆ ที่ลูกหนี้ได้กระทำหรือยินยอมให้กระทำใน

ระหว่างระยะเวลาสามเดือนก่อนมีการขอให้ล้มละลายและภายหลังจากนั้น โดยมุ่งหมายให้เจ้าหนี้คนหนึ่งคนใดได้เปรียบเจ้าหนี้อื่น เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจยื่นคำขอโดยทำเป็นคำร้องเพื่อให้ศาลสั่งเพิกถอนการโอนหรือการกระทำนั้นได้

10. การแบ่งทรัพย์สินในคดีล้มละลาย

โดยปกติทรัพย์สินของลูกหนี้ที่มีอยู่ในเวลาเริ่มต้นแห่งการล้มละลาย (คือ วันที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์) รวมทั้งสิทธิเรียกร้องเหนือทรัพย์สินของบุคคลอื่น รวมตลอดจนถึงของซึ่งอยู่ในครอบครอง หรืออำนาจสั่งการ หรือสิ่งจำหน่ายของลูกหนี้ในทางการค้า หรือธุรกิจของลูกหนี้ ด้วยความยินยอมของเจ้าของอันแท้จริง โดยพฤติการณ์ซึ่งทำให้เห็นว่าลูกหนี้เป็นเจ้าของในขณะที่มีการขอให้ลูกหนี้ล้มละลายเป็นทรัพย์สินที่อาจถูกนำมาแบ่งให้แก่เจ้าหนี้ในคดีล้มละลายได้ (มาตรา 109)

เมื่อศาลพิพากษาให้ลูกหนี้ล้มละลายแล้ว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะเป็นผู้รวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้เพื่อนำมาชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ โดยเมื่อรวบรวมได้ทรัพย์สินมาแล้ว จะมีการกันเงินไว้ใช้เป็นค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่าย หลังจากนั้นทุกระยะเวลาไม่เกินหกเดือนนับแต่วันที่ศาลพิพากษาให้ลูกหนี้ล้มละลาย เจ้าพนักงานพิทักษ์ต้องแบ่งทรัพย์สินให้แก่เจ้าหนี้ (มาตรา 124, 126)

โดยการแบ่งทรัพย์สินให้แก่เจ้าหนี้ในคดีล้มละลายจะต้องจัดแบ่งให้ตามลำดับบุริมสิทธิของเจ้าหนี้ก่อนหลัง (บุริมสิทธิ คือ สิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนหลังตามลำดับโดยเจ้าหนี้ผู้มีบุริมสิทธิลำดับต้นย่อมได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้ผู้มีบุริมสิทธิลำดับหลัง และเจ้าหนี้ผู้มีบุริมสิทธิย่อมได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้สามัญ) ดังต่อไปนี้

- (1) หนี้ค่าใช้จ่ายในการจัดการมรดกของลูกหนี้ ไม่ว่าตายก่อนถูกฟ้องหรือตายภายหลังถูกฟ้องก็ตาม
- (2) หนี้ค่าใช้จ่ายของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้
- (3) หนี้ค่าปลงศพของลูกหนี้ตามสมควรแก่ฐานะานุรูป
- (4) หนี้ค่าธรรมเนียมในการรวบรวมทรัพย์สิน
- (5) หนี้ค่าธรรมเนียมของเจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์ และค่าทนายความตามที่ศาลหรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์กำหนด

(6) หนี้ค่าภาษีอากรที่ถึงกำหนดชำระภายในหกเดือน ก่อนมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ และเงินที่ลูกจ้างมีสิทธิได้รับก่อนมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เพื่อการทำงานที่ได้ทำให้ลูกหนี้ซึ่งเป็นนายจ้าง

(7) หนี้อื่นๆ

11. การปิดคดี

เมื่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์แบ่งทรัพย์ตามลำดับแล้วไม่มีทรัพย์ที่จะจัดการต่อไป เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะดำเนินการแบ่งทรัพย์สินของลูกหนี้เป็นครั้งสุดท้าย (มาตรา 131) ซึ่งหลังจากนี้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์อาจขอให้ศาลระงับการดำเนินกระบวนการบังคับคดีล้มละลายไว้เป็นการชั่วคราว ซึ่งเรียกว่า “การปิดคดี” อันจะมีผลทำให้คดีล้มละลายนั้นระงับลงเป็นการชั่วคราว แต่อำนาจหน้าที่บางอย่างของเจ้าพนักงานบังคับคดียังไม่หมดลง นอกเหนือการขอให้ศาลปิดคดีจะเกิดขึ้นหลังจากมีการดำเนินการแบ่งทรัพย์สินของลูกหนี้เป็นครั้งสุดท้ายแล้ว ยังอาจมีการขอปิดคดี เมื่อมีข้อตกลงในการประนอมหนี้ให้หยุดคดี หรือลูกหนี้ไม่มีทรัพย์สินจะให้แบ่ง

12. การยกเลิกคดีล้มละลาย

คดีล้มละลายนั้นลูกหนี้อาจพ้นจากการล้มละลายได้หลายกรณี เช่น เมื่อศาลเห็นชอบกับการประนอมหนี้ เมื่อศาลสั่งปลดจากล้มละลาย เป็นต้น แต่ยังมีอีกกรณีหนึ่งที่ทำให้ลูกหนี้พ้นจากการล้มละลายได้ คือ เมื่อมีการยกเลิกการล้มละลาย (มาตรา 135)

ศาลอาจสั่งให้มีการยกเลิกการล้มละลายได้ เมื่อมีเหตุอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้

(1) เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ไม่อาจดำเนินการให้ได้ผลเพื่อประโยชน์แก่เจ้าหนี้ทั้งหลาย เพราะเจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์ไม่ช่วยหรือยอมเสียค่าธรรมเนียมหรือค่าใช้จ่ายหรือวางเงินประกันตามที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เรียกร้อง และไม่มีเจ้าหนี้อื่นสามารถและเต็มใจกระทำการดังกล่าวแล้ว ภายในกำหนดเวลาหนึ่งเดือนนับแต่วันที่เจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์ได้ขัดขืนหรือละเลยนั้น

(2) ลูกหนี้ไม่ควรถูกพิพากษาให้ล้มละลาย

(3) หนี้สินของบุคคลล้มละลายได้ชำระเต็มจำนวนแล้ว ถ้าลูกหนี้ปฏิเสธหนี้สินรายใดแต่ลูกหนี้ยอมทำสัญญาและให้ประกันต่อศาลว่าจะใช้เงินให้เต็มจำนวนกับค่าธรรมเนียม

ด้วยกิติ หรือถ้าหาตัวเจ้าหนี้ไม่พบแต่ลูกหนี้ได้นำเงินเต็มจำนวนมาวางต่อศาลกิติ ให้ถือว่าหนี้สินรายนั้นได้ชำระเต็มจำนวนแล้ว

(4) เมื่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ได้แบ่งทรัพย์ครั้งสุดท้ายหรือไม่มีทรัพย์สินจะแบ่งให้แก่เจ้าหนี้แล้ว ต่อแต่นั้นมาภายในกำหนดเวลาสิบปี เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ไม่อาจรวบรวมทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายได้อีก และไม่มีเจ้าหนี้มาขอให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จัดการรวบรวมทรัพย์สินของบุคคลล้มละลาย

โดยหลักเมื่อศาลสั่งให้ยกเลิกการล้มละลายแล้ว ย่อมส่งผลให้ลูกหนี้หลุดพ้นจากการล้มละลาย คือ กลับเป็นบุคคลธรรมดาที่สามารถจัดการทรัพย์สินของตนเองได้เต็มที่และลูกหนี้หลุดพ้นจากหนี้สินทั้งหมดสำหรับกรณียกเลิกการล้มละลายในกรณีข้อ (3) และ (4) ข้างต้น

ส่วนที่ 2 การดำเนินคดีฟื้นฟูกิจการ

เมื่อลูกหนี้ที่เป็นนิติบุคคลประสบปัญหาสภาพคล่องทางการเงินชั่วคราว หากปล่อยให้ลูกหนี้ดังกล่าวตกเป็นบุคคลล้มละลายก็อาจส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจโดยรวมได้ เพราะจะทำให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้ไม่ครบถ้วน กฎหมายจึงได้มีการบัญญัติให้มีหนทางในการช่วยเหลือทางการเงินแก่ลูกหนี้ที่ประสบปัญหาสภาพคล่องทางการเงินชั่วคราว เพื่อให้ลูกหนี้ดังกล่าวมีโอกาสได้ฟื้นฟูกิจการได้ ซึ่งจะช่วยให้เจ้าหนี้ได้มีโอกาสรับชำระหนี้อย่างเป็นธรรม โดยมีการบัญญัติหลักการเรื่องการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ขึ้นใน ปี พ.ศ. 2541 และมีการแก้ไขเพิ่มเติมใน ปี พ.ศ. 2542

1. การขอและการให้ฟื้นฟูกิจการ

1.1 บุคคลซึ่งมีสิทธิได้รับการฟื้นฟูกิจการ

บุคคลที่จะได้รับการฟื้นฟูกิจการนั้น กฎหมายกำหนดให้เฉพาะลูกหนี้ที่เป็นบริษัท จำกัด บริษัทมหาชนจำกัด หรือนิติบุคคลอื่น ตามที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง เท่านั้นที่จะมีสิทธิเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการ บุคคลธรรมดา และห้างหุ้นส่วนโดยทั่วไปไม่อาจเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูได้เพราะกฎหมายประสงค์จะใช้กระบวนการฟื้นฟูกับกิจการขนาดใหญ่ที่หากปล่อยให้ล้มละลายเสียแล้วจะส่งผลกระทบต่อคนจำนวนมาก

1.2 บุคคลผู้มีสิทธิร้องขอต่อศาลให้ฟื้นฟูกิจการ

บุคคลที่มีสิทธิร้องขอต่อศาลให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ได้แก่บุคคลดังต่อไปนี้

(1) เจ้าหนี้

เจ้าหนี้ที่จะมีสิทธิขอต่อศาลให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ นั้นอาจเป็นเจ้าหนี้คนเดียวหรือหลายคน และมีจำนวนหนี้แน่นอนไม่น้อยกว่าสิบล้านบาท ทั้งนี้ ไม่ว่าเจ้าหนี้นั้นจะเป็นเจ้าหนี้มีประกันหรือไม่ประกันก็มีสิทธิในการขอต่อศาลให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้เสมอกัน ต่างจากสิทธิในการฟ้องคดีล้มละลายปกติที่เจ้าหนี้มีประกันจะฟ้องคดีล้มละลายได้ต่อเมื่อเป็นไปตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดไว้ ซึ่งยุ่งยากกว่าการฟ้องคดีล้มละลายโดยเจ้าหนี้ไม่มีประกัน

(2) ลูกหนี้

ลูกหนี้ที่จะมีสิทธิขอให้ฟื้นฟูกิจการของตนเอง ได้แก่ ลูกหนี้ที่มีสิทธิได้รับการฟื้นฟูกิจการ (ดู ข้อ 1.1 ข้างต้น) และเป็นลูกหนี้ที่มีหนี้สินส่วนตัว โดยเป็นหนี้เจ้าหนี้คนเดียวหรือหลายคนรวมกันเป็นจำนวนแน่นอนไม่น้อยกว่าสิบล้านบาท

(3) ธนาคารแห่งประเทศไทย

ในกรณีที่ลูกหนี้ซึ่งมีสิทธิได้รับการฟื้นฟูกิจการ (ดู ข้อ 1.1 ข้างต้น) เป็นธนาคารพาณิชย์ บริษัทเงินทุน บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ หรือบริษัทเครดิตฟองซิเอร์ ธนาคารแห่งประเทศไทย มีสิทธิขอให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ดังกล่าวได้ ทั้งนี้ เพราะลูกหนี้ในกรณีข้างต้นอยู่ภายใต้การกำกับของธนาคารแห่งประเทศไทยตามกฎหมาย

(4) สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์

ในกรณีที่ลูกหนี้ซึ่งมีสิทธิได้รับการฟื้นฟูกิจการ (ดู ข้อ 1.1 ข้างต้น) เป็นบริษัทหลักทรัพย์ สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์มีสิทธิขอให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ดังกล่าวได้ เพราะเป็นผู้กำกับดูแลบริษัทหลักทรัพย์

(5) กรมการประกันภัย

ในกรณีที่ลูกหนี้ซึ่งมีสิทธิได้รับการฟื้นฟูกิจการ (ดู ข้อ 1.1 ข้างต้น) เป็นบริษัทประกันวินาศภัย หรือบริษัทประกันชีวิต กรมการประกันภัยมีสิทธิขอให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ดังกล่าวได้ เพราะเป็นผู้กำกับดูแลบริษัทประกันวินาศภัยหรือบริษัทประกันชีวิต

(6) หน่วยงานของรัฐที่มีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลการประกอบกิจการของลูกหนี้ตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมกำหนดไว้ในกฎกระทรวง

ในกรณีภายหลังจากที่กฎหมายล้มละลายเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการใช้บังคับแล้ว รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมเห็นว่าควรมีกิจการประเภทอื่นที่จะถูกร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการได้อีก แล้วมีการกำหนดไว้ในกฎกระทรวง รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมก็จะกำหนดให้หน่วยงานของรัฐที่มีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลการประกอบกิจการของลูกหนี้ดังกล่าวเป็นผู้มีสิทธิขอให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ดังกล่าวได้

อนึ่ง ในกรณีที่ลูกหนี้ที่จะร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการนั้นเป็นลูกหนี้ที่อยู่ในกำกับของธนาคารแห่งประเทศไทย สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์ และตลาดหลักทรัพย์ กรรมการประกันภัย หรือหน่วยงานของรัฐที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง เจ้าหนี้หรือลูกหนี้ที่จะร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการนั้นต้องได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจากหน่วยงานที่กำกับดังกล่าวข้างต้นเสียก่อน เพื่อให้องค์กรที่กำกับดูแลสามารถดูแลได้อย่างแท้จริง โดยการทราบความเป็นไปของกิจการที่องค์กรตนกำกับดูแล

1.3 มูลเหตุแห่งการขอให้มีการฟื้นฟูกิจการ

มูลเหตุสำคัญที่กฎหมายกำหนดให้เป็นเหตุที่ทำให้มีการขอให้ฟื้นฟูกิจการมีอยู่ 3 ประการสำคัญ ซึ่งหากไม่ครบถ้วนทั้ง 3 ประการ ก็ไม่อาจขอให้มีการฟื้นฟูกิจการได้ คือ

(1) ลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัว

ลูกหนี้ที่จะถูกร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการได้นั้นต้องมีหนี้สินล้นพ้นตัว คือ มีหนี้สินมากกว่าทรัพย์สิน โดยหลักการพิจารณาว่าลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวหรือไม่ ใช้หลักเกณฑ์เดียวกันกับการฟ้องคดีล้มละลายปกติทั่วไป

(2) ลูกหนี้เป็นหนี้เจ้าหนี้คนเดียวหรือหลายคนรวมกัน เป็นจำนวนแน่นอน ไม่น้อยกว่าสิบล้านบาท

กฎหมายต้องการให้ลูกหนี้ที่จะได้รับการฟื้นฟูกิจการต้องเป็นกิจการที่มีขนาดใหญ่พอสมควร เพื่อว่าเมื่อมีการฟื้นฟูกิจการแล้วจะเป็นประโยชน์ต่อเจ้าหนี้ และบุคคลทั่วไปในลักษณะอย่างกว้าง จึงกำหนดจำนวนหนี้ที่เป็นหนี้ไม่ต่ำกว่าสิบล้านบาท ในขณะที่กรณีลูกหนี้เป็นนิติบุคคลทั่วไปในการฟ้องคดีล้มละลายนั้นกำหนดจำนวนหนี้ไว้เพียงสองล้านบาท

อย่างไรก็ดี การกำหนดไว้เช่นนี้ทำให้ธุรกิจขนาดเล็ก (SME) ไม่อาจได้รับประโยชน์ในการฟื้นฟูกิจการ มีทางเลือกเพียงหนึ่งเดียวหากไม่สามารถเจรจากับเจ้าหนี้ได้สำเร็จในกรณีที่หนี้สินล้นพ้นตัว คือ ถูกฟ้องคดีล้มละลาย ไม่ได้รับโอกาสในการฟื้นฟู

(3) มีเหตุอันสมควรและมีช่องทางที่จะฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้

หลักเกณฑ์ประการนี้เป็นการที่กฎหมายให้อำนาจศาลใช้ดุลยพินิจพิจารณาตามสภาพกิจการของลูกหนี้ว่าจะสามารถฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ขึ้นได้หรือไม่ เพราะหากเห็นว่าไม่อาจฟื้นฟูได้ ต่อให้ดำเนินกระบวนการฟื้นฟูกิจการก็จะเป็นการสิ้นเปลืองเวลาโดยเปล่าประโยชน์

1.4 การยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการ

ในคำร้องที่ยื่นต่อศาลเพื่อให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้นั้น กฎหมายกำหนดสาระในคำร้องว่าต้องประกอบไปด้วยเนื้อหาดังต่อไปนี้เพื่อให้ศาลใช้ประกอบในการพิจารณาคำร้อง คือ

(1) ความมีหนี้สินล้นพ้นตัวของลูกหนี้

(2) รายชื่อและที่อยู่ของเจ้าหนี้คนเดียวหรือหลายคนซึ่งลูกหนี้เป็นหนี้อยู่รวมกันเป็นจำนวนไม่น้อยกว่าสิบล้านบาท

(3) เหตุอันสมควรและช่องทางที่จะฟื้นฟูกิจการ

(4) ชื่อและคุณสมบัติของผู้ทำแผน ผู้ทำแผนนี้อาจจะเป็นบุคคลธรรมดา นิติบุคคล คณะบุคคล เจ้าหนี้ หรือผู้บริหารของลูกหนี้ก็ได้

(5) หนังสือยินยอมของผู้ทำแผน

ในกรณีที่เจ้าหนี้เป็นผู้ร้องขอฟื้นฟูกิจการ จะต้องแนบรายชื่อและที่อยู่ของเจ้าหนี้อื่นเท่าที่ทราบมาพร้อมคำร้องขอด้วย ส่วนในกรณีที่ลูกหนี้เป็นผู้ร้องขอฟื้นฟูกิจการ จะต้องแนบบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินทั้งหมดที่มีอยู่ รายชื่อและที่อยู่โดยชัดเจนของเจ้าหนี้ทั้งหลายมาพร้อมคำร้องขอด้วย

การร้องขอฟื้นฟูกิจการนี้ยื่นต่อศาลล้มละลาย โดยผู้ร้องขอต้องชำระค่าขึ้นศาลหนึ่งพันบาทและต้องวางเงินประกันค่าใช้จ่ายที่ผู้ร้องขอต้องรับผิดชอบในการขอฟื้นฟูกิจการไว้ต่อศาลเป็นจำนวนห้าหมื่นบาทในขณะยื่นคำร้องขอ

1.5 ผลของการที่ศาลรับคำร้องขอฟื้นฟูไว้พิจารณา

ในการพิจารณาคำร้องขอฟื้นฟูนั้นศาลจะพิจารณาอย่างต่อเนื่องและรวดเร็ว เพราะในการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้นั้นมีวัตถุประสงค์หลักให้การดำเนินกิจการของลูกหนี้สามารถดำเนินการต่อไปได้โดยไม่หยุดชะงัก

ดังนั้น เพื่อให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ดังกล่าว จึงจำเป็นจะต้องมีมาตรการที่จะให้ความคุ้มครองแก่กิจการและทรัพย์สินต่างๆ ของลูกหนี้ให้คงอยู่ต่อไปเพื่อใช้ในการดำเนินกิจการในระหว่างการฟื้นฟูกิจการ เช่นนี้ นับแต่วันที่ศาลมีคำสั่งรับคำร้องขอฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ไว้พิจารณาจนถึงวันครบกำหนดระยะเวลาดำเนินการตามแผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ หรือวันที่ดำเนินการตามแผนเป็นผลสำเร็จ หรือวันที่ศาลมีคำสั่งยกคำร้องขอ หรือจำหน่ายคดี หรือยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ หรือยกเลิกการฟื้นฟูกิจการหรือพิทักษ์ทรัพย์สินของลูกหนี้เด็ดขาด กฎหมายจึงให้ความคุ้มครองแก่ลูกหนี้ด้วยมาตรการดังต่อไปนี้ (มาตรา 90/12) คือ

- (1) ห้ามมิให้ฟ้องหรือร้องขอให้ศาลพิพากษาหรือสั่งให้เลิกนิติบุคคลที่เป็นลูกหนี้ ถ้ามีการฟ้องหรือร้องขอคดีดังกล่าวไว้ก่อนแล้ว ให้ศาลงดการพิจารณาคดีนั้นไว้
- (2) ห้ามมิให้นายทะเบียนมีคำสั่งให้เลิกหรือจดทะเบียนเลิกนิติบุคคลที่เป็นลูกหนี้ และห้ามมิให้นิติบุคคลนั้นเลิกกันโดยประการอื่น
- (3) ห้ามมิให้ธนาคารแห่งประเทศไทย สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ กรมการประกันภัย หรือหน่วยงานของรัฐที่มีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลการประกอบกิจการของลูกหนี้ซึ่งเป็นนิติบุคคลตามที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง สั่งให้เพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการของลูกหนี้หรือสั่งให้ลูกหนี้หยุดประกอบกิจการ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากศาลที่รับคำร้องขอ
- (4) ห้ามมิให้ฟ้องลูกหนี้เป็นคดีแพ่งเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้หรือเสนอข้อพิพาทที่ลูกหนี้อาจต้องรับผิดชอบหรือได้รับความเสียหายให้อนุญาตตุลาการชี้ขาด ถ้ามูลแห่งนั้นเกิดขึ้นก่อนวันที่ศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผน และห้ามมิให้ฟ้องลูกหนี้เป็นคดีล้มละลายในกรณีที่มีการฟ้องคดีหรือเสนอข้อพิพาทให้อนุญาตตุลาการชี้ขาดไว้ก่อนในห้วงการพิจารณาไว้ เว้นแต่ศาลที่รับคำร้องขอจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น
- (5) ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาบังคับคดีแก่ทรัพย์สินของลูกหนี้ ถ้ามูลหนี้ตามคำพิพากษานั้นเกิดขึ้นก่อนวันที่ศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผน ในกรณีที่ได้ดำเนินการบังคับคดีไว้ก่อนแล้ว ให้ศาลงดการบังคับคดีนั้นไว้ เว้นแต่ศาลที่รับคำร้องขอฟื้นฟูจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น หรือการบังคับคดีได้สำเร็จบริบูรณ์แล้วก่อนที่เจ้าพนักงานบังคับคดีจะทราบว่าได้มีการยื่นคำร้องขอ หรือการบังคับคดีตามคำพิพากษาให้ลูกหนี้ส่งมอบทรัพย์สินเฉพาะสิ่งเสร็จก่อนวันดังกล่าวนั้น

ในกรณีที่ทรัพย์สินที่ยึดหรืออายัดไว้เป็นของเสียง่าย หรือถ้าห่วงงาช้างไว้จะเป็น การเสี่ยงต่อความเสียหายหรือค่าใช้จ่ายจะเกินส่วนแห่งค่าของทรัพย์สินนั้น เจ้าพนักงาน บังคับคดีสามารถขายได้โดยวิธีขายทอดตลาดหรือวิธีอื่นที่สมควร แล้วให้หักเงินไว้ ถ้าศาล มีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผนกให้เจ้าพนักงานบังคับคดีมอบเงินนั้นแก่ผู้บริหารแผนนำไปใช้จ่ายได้ ถ้าศาลมีคำสั่งยกคำร้องขอหรือจำหน่ายคดี หรือยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ หรือยกเลิก การฟื้นฟูกิจการก็ให้เจ้าพนักงานบังคับคดีจ่ายเงินให้แก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา แต่ถ้า ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์สินของลูกหนี้เด็ดขาด และยังเหลือเงินอยู่ ให้ส่งมอบให้แก่เจ้าพนักงาน พิทักษ์ทรัพย์ต่อไป

(6) ห้ามมิให้เจ้าหนี้มีประกันบังคับชำระหนี้เอาแก่ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน เว้นแต่ จะได้รับอนุญาตจากศาลที่รับคำร้องขอ

(7) ห้ามมิให้เจ้าหนี้ซึ่งบังคับชำระหนี้ได้เองตามกฎหมาย (เช่น กรมสรรพากรสามารถ ยึดทรัพย์สินมาใช้หนี้ภาษีได้โดยไม่ต้องฟ้องร้องต่อศาล ฯลฯ) ยึดทรัพย์สินหรือขายทรัพย์สิน ของลูกหนี้

(8) ห้ามมิให้เจ้าของทรัพย์สินที่เป็นสาระสำคัญในการดำเนินการของลูกหนี้ ตามสัญญาเช่าซื้อ สัญญาซื้อขายหรือสัญญาอื่นที่มีเงื่อนไขหรือเงื่อนไขในการโอนกรรมสิทธิ์ หรือสัญญาเช่าที่ยังไม่สิ้นกำหนดเวลาที่ได้ตกลงกันไว้ ติดตามและเอาคืนซึ่งทรัพย์สินดังกล่าว ที่อยู่ในความครอบครองของลูกหนี้หรือของบุคคลอื่นที่อาศัยสิทธิของลูกหนี้ รวมตลอดจน ฟ้องร้องบังคับคดีเกี่ยวกับทรัพย์สินและหนี้ซึ่งเกิดขึ้นจากสัญญาดังกล่าว ถ้ามีการฟ้องคดี ดังกล่าวไว้ก่อนแล้ว ให้ศาลลงดุลพินิจพิจารณาคดีนั้นไว้เว้นแต่ศาลที่รับคำร้องขอจะมีคำสั่งเป็น อย่างอื่น หรือหลังจากวันที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ลูกหนี้ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้บริหารชั่วคราว ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน หรือผู้บริหารแผนชั่วคราว แล้วแต่กรณี ผิดนัดไม่ชำระค่าเช่าซื้อ ราคา ค่าตอบแทนการใช้ทรัพย์สินหรือค่าเช่าตามสัญญา สองคราว ติดต่อกัน หรือกระทำให้ผิดสัญญาในข้อที่เป็นสาระสำคัญ

(9) ห้ามมิให้ลูกหนี้จำหน่าย จ่าย โอน ให้เช่า ชำระหนี้ ก่อหนี้ หรือกระทำการใดๆ ที่ก่อให้เกิดภาระในทรัพย์สิน นอกจากเป็นการกระทำที่จำเป็นเพื่อให้การดำเนินการค้า ตามปกติของลูกหนี้สามารถดำเนินต่อไปได้ เว้นแต่ศาลที่รับคำร้องขอจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น

(10) คำสั่งตามวิธีการชั่วคราวของศาลที่ให้ยึด อายัด ห้ามจำหน่าย จ่าย โอน ทรัพย์สิน ของลูกหนี้ หรือให้พิทักษ์ทรัพย์สินของลูกหนี้ชั่วคราว ซึ่งมีอยู่ก่อนวันที่ศาลมีคำสั่งรับ

คำร้องขอไว้เพื่อพิจารณานั้น ให้ศาลที่รับคำร้องขอมีอำนาจสั่งให้ระงับผลบังคับไว้ หรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงเป็นอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่เห็นสมควรก็ได้ แต่ถ้าต่อมาศาลนั้นมีคำสั่งยกคำร้องขอ หรือจำหน่ายคดี หรือยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ หรือยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ ก็ให้มีคำสั่งเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวหรือคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้ชั่วคราวดังกล่าวตามที่เห็นสมควรต่อไป

(11) ห้ามมิให้ผู้ประกอบการสาธารณูปโภค เช่น ไฟฟ้า ประปา โทรศัพท์ งดให้บริการแก่ลูกหนี้ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากศาลที่รับคำร้องขอฟื้นฟู หรือหลังจากวันที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ลูกหนี้ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้บริหารชั่วคราว ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน หรือผู้บริหารแผนชั่วคราว แล้วแต่กรณี ไม่ชำระค่าบริการที่เกิดขึ้นหลังจากวันที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการสองคราวติดต่อกัน

มาตรการต่างๆ ข้างต้นรู้จักกันทั่วไปว่าเป็นระบบ “Automatic Stay” หรือ “Moratorium” ซึ่งเป็นการห้ามมิให้ฟ้องร้องหรือบังคับให้ลูกหนี้ที่ถูกฟื้นฟูกิจการชำระหนี้ หรืออาจเรียกว่าเป็นการพักการชำระหนี้ก็ได้

อย่างไรก็ดี แม้กฎหมายจะได้ให้ความคุ้มครองแก่กิจการของลูกหนี้ไว้ด้วย มาตรการต่างๆ ถึง 11 ประการข้างต้น แต่จะเห็นได้ว่ามาตรการต่างๆ นั้นเป็นการจำกัดสิทธิของบุคคลต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการของลูกหนี้ ดังนั้น เพื่อไม่ให้เป็นการจำกัดสิทธิมากเกินไป กฎหมายจึงได้เปิดช่องทางให้บรรดาเจ้าหนี้และบุคคลซึ่งถูกจำกัดสิทธิด้วย มาตรการต่างๆ ข้างต้น สามารถยื่นคำร้องขอต่อศาลที่รับคำร้องขอฟื้นฟูนั้นเพื่อให้มีคำสั่งแก้ไขเปลี่ยนแปลง หรือยกเลิกข้อจำกัดสิทธิของตนได้ หากการจำกัดสิทธิดังกล่าวนั้นมีลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้ คือ ประการแรก ไม่มีความจำเป็นต่อการฟื้นฟูกิจการ หรือ ประการที่สอง มิได้ให้ความคุ้มครองสิทธิของเจ้าหนี้มีประกันอย่างเพียงพอ (มาตรา 90/13)

สำหรับกรณีใดบ้างเป็นกรณีที่มีได้ให้ความคุ้มครองสิทธิของเจ้าหนี้มีประกันอย่างเพียงพอ นั้นเป็นดุลยพินิจของศาล แต่กฎหมายกำหนดว่ากรณีดังต่อไปนี้ถือว่าการให้ความคุ้มครองแก่เจ้าหนี้มีประกันอย่างเพียงพอแล้ว เจ้าหนี้มีประกันจะขอให้แก้ไขเปลี่ยนแปลง หรือยกเลิกข้อจำกัดสิทธิที่กำหนดไว้ในกฎหมายไม่ได้ (มาตรา 90/14) คือ

(1) มีการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้มีประกันในจำนวนเท่ากับมูลค่าที่ลดลงไปของทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันที่ตกอยู่ภายใต้บังคับของการจำกัดสิทธิ เพราะเหตุของการจำกัดสิทธินั้น

(2) มีการให้หลักประกันแก่เจ้าหนี้มีประกันเพื่อชดเชยหลักประกันเดิมในจำนวนเท่ากับมูลค่าที่ลดลงไปของทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันที่ตกอยู่ภายใต้บังคับสิทธิของการจำกัดสิทธิ เพราะเหตุการจำกัดสิทธินั้น

(3) มีการดำเนินการอื่นใดที่เจ้าหนี้มีประกันนั้นยินยอมหรือศาลเห็นว่าจะทำให้เจ้าหนี้มีประกันสามารถได้รับชำระหนี้ของตนตามมูลค่าของทรัพย์สิน อันเป็นหลักประกันในเวลาที่มีการยื่น คำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการพร้อมดอกเบี้ยและผลประโยชน์ตามสัญญาเมื่อมีการดำเนินการเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการได้สิ้นสุดลง

1.6 การพิจารณาคำร้องขอฟื้นฟูกิจการ

เมื่อศาลรับคำร้องขอฟื้นฟูกิจการไว้แล้ว ศาลต้องดำเนินการไต่สวนเป็นการด่วน และประกาศคำสั่งรับคำร้องขอและวันเวลานัดไต่สวนในหนังสือพิมพ์รายวันที่แพร่หลายอย่างน้อยหนึ่งฉบับ ไม่น้อยกว่าสองครั้งห่างกันไม่เกินเจ็ดวัน กับให้ส่งสำเนาคำร้องขอแก่เจ้าหนี้ทั้งหลายเท่าที่ทราบ และแก่นายทะเบียนหุ้นส่วนบริษัท หรือนายทะเบียนนิติบุคคลที่เกี่ยวข้อง เพื่อนายทะเบียนจะได้จัดแจ้งคำสั่งศาลไว้ในทะเบียน และให้ส่งให้แก่ธนาคารแห่งประเทศไทย สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ กรรมการประกันภัย หรือหน่วยงานของรัฐที่กำหนดในกฎกระทรวง แล้วแต่กรณี โดยส่งให้ก่อนวันนัดไต่สวนไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน (มาตรา 90/9)

ในกรณีที่เจ้าหนี้เป็นผู้ร้องขอ ผู้ร้องขอต้องนำส่งสำเนาคำร้องขอให้ลูกหนี้ทราบก่อนวันนัดไต่สวนไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน และลูกหนี้ต้องยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินทั้งหมดที่มีอยู่ รายชื่อและที่อยู่โดยชัดแจ้งของเจ้าหนี้ทั้งหลายต่อศาลก่อนวันนัดไต่สวนด้วย

ลูกหนี้หรือเจ้าหนี้อาจยื่นคำคัดค้านก่อนวันนัดไต่สวนนัดแรกไม่น้อยกว่าสามวัน ในกรณีที่เป็นการคัดค้านผู้ทำแผน ลูกหนี้หรือเจ้าหนี้จะเสนอชื่อบุคคลอื่นเป็นผู้ทำแผนด้วยหรือไม่ก็ได้ การเสนอชื่อผู้ทำแผนต้องเสนอหนังสือยินยอมของผู้ได้รับการเสนอชื่อเป็นผู้ทำแผนด้วย

ในการวินิจฉัยคำร้องขอฟื้นฟูกิจการ กฎหมายได้กำหนดหลักเกณฑ์ที่ศาลต้องใช้ประกอบในการพิจารณาว่าจะเห็นควรสั่งให้มีการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ หรือจะมีคำสั่ง

ยกคำร้องขอฟื้นฟูกิจการโดยศาลต้องพิจารณาได้ส่วนให้ได้รับความจริงครบถ้วนทั้ง 3 ประการ
ดังต่อไปนี้จึงจะสามารถสั่งให้มีการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ได้ คือ

ประการแรก ศาลต้องพิจารณาให้ได้ว่าความจริงว่า คำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการนั้นต้องด้วย
เงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดไว้ คือ ลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัว ลูกหนี้เป็นหนี้เจ้าหนี้คนเดียว
หรือหลายคนรวมกันเป็นจำนวนแน่นอนไม่น้อยกว่าสิบล้านบาท และมีเหตุอันสมควรและมี
ช่องทางที่จะฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ได้

ประการที่สอง มีเหตุอันสมควรที่จะฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ได้

ประการที่สาม ผู้ร้องขอยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการโดยสุจริต คือ ผู้ยื่นคำร้องขอแสวงหา
ประโยชน์ที่มีชอบจากมาตรการในการคุ้มครองกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้หรือไม่ เช่น
ลูกหนี้ยื่นคำร้องขอฟื้นฟู เพื่อไม่ให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้ เป็นต้น ถ้าได้ความจริงเช่นนี้ศาล
ก็จะสั่งไม่ให้ฟื้นฟูกิจการ

ผลในกรณีที่ศาลสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ลูกหนี้จะสูญเสียอำนาจในการบริหารกิจการ
ของตนเอง (มาตรา 90/12 (9)) และศาลจะตั้งผู้ทำแผนขึ้นมาเพื่อให้บริหารกิจการ
และทรัพย์สินของลูกหนี้

2. การตั้งผู้ทำแผน

ในเมื่อศาลสั่งให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้แล้ว ย่อมทำให้อำนาจในการบริหารกิจการ
ของลูกหนี้สิ้นสุดลง และศาลจะตั้งผู้ทำแผนขึ้นมาเพื่อให้บริหารดูแลกิจการของลูกหนี้

การฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ จำเป็นต้องมีการกำหนดแผนในการฟื้นฟูกิจการ
กฎหมายกำหนดให้ผู้ที่จะกำหนดแผนนี้ได้แก่ ผู้ทำแผน โดยผู้ทำแผนนั้นอาจจะเป็น
บุคคลธรรมดา นิติบุคคล คณะบุคคล เจ้าหนี้ หรือผู้บริหารของลูกหนี้ ก็ได้ (มาตรา 90/6)

ผู้ทำแผนนี้กฎหมายได้กำหนดกระบวนการในการตั้งผู้ทำแผนไว้โดยสรุปดังนี้

(1) การประชุมเพื่อเลือกผู้ทำแผน

การเลือกผู้ทำแผนกระทำโดยที่ประชุมเจ้าหนี้ โดยในการประชุมเจ้าหนี้นี้ เจ้าพนักงาน
พิทักษ์ทรัพย์ต้องโฆษณากำหนดวัน เวลา และสถานที่ที่จะประชุมเจ้าหนี้ เพื่อพิจารณาเลือก
ผู้ทำแผนในหนังสือพิมพ์รายวันที่แพร่หลายอย่างน้อยหนึ่งฉบับล่วงหน้าไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน
และต้องแจ้งไปยังลูกหนี้หรือเจ้าหนี้ทั้งหลายตามบัญชีรายชื่อที่ลูกหนี้หรือเจ้าหนี้เสนอต่อศาล
และเจ้าหนี้ยื่นเท่าที่ทราบด้วย (มาตรา 90/18)

(2) การดำเนินการประชุม

ในการประชุมเจ้าหนี้เพื่อเลือกผู้ทำแผน กฎหมายกำหนดให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เป็นประธานในการประชุม และให้มีรายงานการประชุมลงลายมือชื่อเจ้าพนักงานพิทักษ์เก็บไว้เป็นหลักฐาน (มาตรา 90/18)

(3) การออกเสียงในการประชุม

การออกเสียงลงคะแนนในการประชุมเจ้าหนี้ กฎหมายให้สิทธิเฉพาะแต่เจ้าหนี้เท่านั้นที่มีสิทธิออกเสียง ไม่ว่าจะเป็นเจ้าหนี้มีประกันหรือไม่ก็ตาม (ดังนั้น ลูกหนี้หรือหน่วยงานที่กำกับลูกหนี้ ไม่มีสิทธิลงคะแนน) โดยเจ้าหนี้จะต้องเป็นเจ้าหนี้ที่อาจขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการได้ และลูกหนี้ได้ก่อนนิติสัมพันธ์ดังกล่าวนั้นขึ้นก่อนศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ แม้ว่าหนี้นั้นยังไม่ถึงกำหนดชำระหรือมีเงื่อนไขก็ตาม โดยเจ้าหนี้ดังกล่าวต้องแสดงความประสงค์จะเข้าประชุมตามแบบพิมพ์ที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์กำหนด และแสดงหลักฐานแห่งความเป็นเจ้าหนี้จนเป็นที่พอใจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก่อนวันประชุม

ด้วยเหตุที่เจ้าหนี้ที่จะมีสิทธิลงมตินี้ เพียงแต่แสดงความประสงค์และหลักฐานแก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เท่านั้นจึงอาจเกิดการสงสัยหรือโต้แย้งได้ว่าเป็นเจ้าหนี้ที่มีสิทธิจริงหรือไม่ กฎหมายจึงกำหนดให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ถามลูกหนี้และเจ้าหนี้ที่มาประชุมว่าจะคัดค้านการออกเสียงของเจ้าหนี้รายใดหรือไม่ ถ้ามีผู้คัดค้านการออกเสียงของเจ้าหนี้รายใด เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์สอบถามผู้คัดค้าน เจ้าหนี้ผู้คัดค้าน และลูกหนี้เกี่ยวกับเรื่องที่คัดค้าน ถ้าบุคคลดังกล่าวมาประชุม แล้วมีคำสั่งให้เจ้าหนี้รายนั้นออกเสียงในจำนวนหนี้ได้หรือไม่เท่าใด (มาตรา 90/23)

การนับเสียงในการลงคะแนนกฎหมายกำหนดให้นับจากจำนวนหนี้ของเจ้าหนี้ที่มาประชุมและออกเสียงด้วยตนเอง หรือมอบฉันทะเป็นหนังสือให้ผู้นั้นมาประชุมและออกเสียงแทนก็ได้

ทั้งนี้ มติในการเลือกผู้ทำแผน กฎหมายได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการพิจารณามติไว้ดังนี้

1) กรณีที่ลูกหนี้มิได้เสนอบุคคลใดเป็นผู้ทำแผน

กรณีที่ลูกหนี้มิได้เสนอบุคคลใดเป็นผู้ทำแผน มติเลือกผู้ทำแผนต้องเป็นมติของเจ้าหนี้ฝ่ายที่มีจำนวนหนี้ข้างมากซึ่งได้ออกเสียงลงคะแนนในมตินั้น

2) กรณีที่ลูกหนี้เสนอบุคคลเป็นผู้ทำแผนมาด้วย

กรณีที่ลูกหนี้เสนอบุคคลใดเป็นผู้ทำแผนมาด้วย กฎหมายกำหนดให้บุคคลที่ลูกหนี้เสนอมานั้นเป็นผู้ทำแผน เว้นแต่จะมีมติของเจ้าหนี้ฝ่ายที่มีจำนวนหนี้ไม่น้อยกว่าสองในสามของจำนวนหนี้ทั้งหมดของเจ้าหนี้ซึ่งได้ออกเสียงลงคะแนนในมตินั้นกำหนดให้บุคคลอื่นเป็นผู้ทำแผน

(4) กรณีเลือกผู้ทำแผนได้

กรณีในการประชุมเจ้าหนี้เพื่อเลือกผู้ทำแผน และที่ประชุมมีมติเลือกผู้ทำแผนได้ และศาลเห็นชอบด้วย ศาลก็จะตั้งบุคคลนั้นเป็นผู้ทำแผน แต่ถ้าศาลไม่เห็นชอบด้วย ศาลก็จะคำสั่งให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เรียกประชุมเจ้าหนี้อีกครั้งหนึ่งเพื่อเลือกบุคคลหนึ่งบุคคลใดซึ่งเจ้าหนี้หรือลูกหนี้เสนอชื่อเป็นผู้ทำแผน

(5) กรณีที่ไม่อาจเลือกผู้ทำแผนได้

กรณีที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่อาจมีมติเลือกผู้ทำแผนได้ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะเรียกประชุมเจ้าหนี้เพื่อพิจารณาเลือกผู้ทำแผนอีกครั้งหนึ่ง เว้นแต่ในกรณีที่เห็นสมควร ศาลอาจมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการก็ได้

ผลเมื่อศาลมีคำสั่งตั้งผู้ทำแผนที่สำคัญ คือ ผู้บริหารกิจการลูกหนี้ที่ถูกฟื้นฟูต้องชี้แจงกิจการและทรัพย์สินต่อผู้ทำแผน (มาตรา 90/34) และเจ้าหนี้ทั้งหลายมีสิทธิขอรับชำระหนี้ต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ภายในกำหนดเวลาที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์กำหนดภายในหนึ่งเดือน นับแต่วันโฆษณาคำสั่งตั้งผู้ทำแผน หากเจ้าหนี้รายใดไม่ยื่นคำขอภายในกำหนดดังกล่าว เจ้าหนี้ผู้นั้นจะหมดสิทธิที่จะได้รับชำระหนี้ไม่ว่าการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ผู้นั้นจะเป็นผลสำเร็จตามแผนหรือไม่ก็ตาม (มาตรา 90/61)

สำหรับอำนาจหน้าที่ของผู้ทำแผนที่สำคัญ คือ อำนาจหน้าที่ในการจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้แทนผู้บริหารของลูกหนี้ และมีหน้าที่จัดทำแผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ซึ่งผู้ทำแผนจะต้องจัดแผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ให้แล้วเสร็จภายในกำหนดเวลา 3 เดือน นับแต่วันโฆษณาคำสั่งตั้งผู้ทำแผนในราชกิจจานุเบกษา

3. การขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการ

3.1 เจ้าหนี้ที่ต้องขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการ

กฎหมายกำหนดให้เจ้าหนี้ของลูกหนี้ที่ถูกฟื้นฟูกิจการนั้น จะต้องยื่นคำขอรับชำระหนี้ พร้อมสำเนาต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ภายในหนึ่งเดือนนับแต่วันโฆษณาคำสั่งตั้งผู้ทำแผน ไม่ว่าจะเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาหรือเจ้าหนี้ที่ฟ้องคดีแพ่งไว้แล้ว แต่คดียังอยู่ในระหว่างการพิจารณาหรือไม่ก็ตาม (มาตรา 90/26) หากเจ้าหนี้รายใดไม่ยื่นขอรับชำระหนี้ในคดีฟื้นฟูกิจการตามแผนภายในกำหนดเวลาดังกล่าว เจ้าหนี้รายนั้นย่อมหมดสิทธิที่จะได้รับการชำระหนี้ ไม่ว่าการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้จะเป็นผลสำเร็จหรือไม่เว้นแต่ แผนฟื้นฟูจะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่นหรือศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งฟื้นฟูกิจการ (มาตรา 90/61)

สำหรับหนี้ที่จะขอรับชำระหนี้ตามแผนฟื้นฟูกิจการนั้น โดยหลักต้องเป็นหนี้ที่เกิดขึ้นก่อนวันที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ และไม่มีหนี้ที่เกิดขึ้นโดยฝ่าฝืนต่อกฎหมายหรือศีลธรรมอันดี หรือหนี้ที่ฟ้องร้องบังคับคดีไม่ได้ (มาตรา 90/27) ยกเว้นหนี้ดังต่อไปนี้ ซึ่งแม้จะเกิดขึ้นหลังจากวันที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการแล้ว และไม่ได้มีการขอรับชำระหนี้ตามแผน ก็มีสิทธิได้รับชำระหนี้ คือ

- (1) หนี้ที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์หรือผู้บริหารชั่วคราวกู้ขึ้น
- (2) หนี้ที่หลังจากวันที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ลูกหนี้ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้บริหารชั่วคราว ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน หรือผู้บริหารแผนชั่วคราวแล้วแต่กรณี ผิดนัดไม่ชำระค่าเช่าซื้อ ราคา ค่าตอบแทนการใช้ทรัพย์สินหรือกระทำผิดสัญญาในข้อที่เป็นส่วนสำคัญ
- (3) หนี้ค่าบริการเกี่ยวกับสาธารณูปโภค เช่น ไฟฟ้า ประปา โทรศัพท์ ที่เกิดขึ้นหลังจากวันที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการและไม่ชำระสองคราวติดต่อกัน
- (4) หนี้ภาษีอากรหรือหนี้อื่นอันมีลักษณะเดียวกันซึ่งเกิดขึ้นตั้งแต่วันที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการจนถึงวันที่ศาลมีคำสั่งตั้งผู้ทำแผน

แต่เจ้าหนี้ทั้ง 4 ประเภทข้างต้นต้องมีหนังสือขอให้ผู้ทำแผนออกหนังสือรับรองสิทธิของตนก่อนวันประชุมเจ้าหนี้เพื่อพิจารณาแผน ถ้าผู้ทำแผนจะปฏิเสธสิทธิของเจ้าหนี้ดังกล่าว จะต้องปฏิเสธเป็นหนังสือไปยังเจ้าหนี้ภายในสิบสี่วัน นับแต่วันที่ได้รับหนังสือของเจ้าหนี้ มิฉะนั้นกฎหมายให้ถือว่า ยอมรับสิทธิของเจ้าหนี้ตามที่ขอมา อย่างไรก็ตาม หากเจ้าหนี้ดังกล่าวไม่ยอมทำหนังสือดังกล่าวมาข้างต้น เจ้าหนี้นั้นอาจยื่นคำขอรับชำระหนี้ตามแผนต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ภายในสิบสี่วัน นับแต่วันประชุมเจ้าหนี้เพื่อพิจารณาแผน หรือวันที่เจ้าหนี้ได้รับคำปฏิเสธนั้นแล้วแต่กรณี อนึ่ง หากเจ้าหนี้ไม่ปฏิบัติตามที่กล่าวมาข้างต้น เจ้าหนี้

ก็จะหมดสิทธิที่จะได้รับชำระหนี้ไม่ว่าการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้จะเป็นผลสำเร็จตามแผนหรือไม่ (มาตรา 90/27, 90/61)

อนึ่ง เจ้าหนี้มีประกันนั้น จะใช้สิทธิบังคับชำระหนี้เอาจากทรัพย์สินอันเป็นหลักประกัน ซึ่งได้ให้ไว้ก่อนศาลมีคำสั่งตั้งผู้ทำแผนโดยไม่ต้องขอรับชำระหนี้ตามแผนก็ได้ แต่ต้องยอมให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์หรือผู้ทำแผนตรวจดูทรัพย์สินนั้น (มาตรา 90/28)

3.2 การพิจารณาคำขอรับชำระหนี้

เมื่อเจ้าหนี้ยื่นคำขอรับชำระหนี้แล้ว ถ้าเจ้าหนี้อื่น ลูกหนี้ หรือผู้ทำแผนไม่ได้แย้ง เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจสั่งอนุญาตให้รับชำระหนี้ได้ เว้นแต่มีเหตุสมควรสั่งเป็นอย่างอื่น (มาตรา 90/32)

ส่วนในกรณีที่เจ้าหนี้อื่น ลูกหนี้ หรือผู้ทำแผน ได้แย้งคำขอรับชำระหนี้ของเจ้าหนี้รายใด เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ต้องสอบสวนแล้วมีคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้

- (1) ให้ยกคำขอรับชำระหนี้
- (2) อนุญาตให้ได้รับชำระหนี้เต็มตามจำนวน
- (3) อนุญาตให้ได้รับชำระหนี้บางส่วน

4. แผนฟื้นฟูกิจการ

4.1 การทำแผนฟื้นฟูกิจการ

กฎหมายกำหนดให้เป็นหน้าที่ของผู้ทำแผนที่จะต้องจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ให้แล้วเสร็จภายในสามเดือนนับแต่วันโฆษณาคำสั่งตั้งผู้ทำแผน แต่หากไม่สามารถทำให้เสร็จภายในเวลาที่กำหนด ผู้ทำแผนก็มีสิทธิขออนุญาตต่อศาลให้ขยายเวลาได้ โดยการขยายระยะเวลานี้จะขยายได้ไม่เกินสองครั้ง ครั้งละไม่เกินหนึ่งเดือน (มาตรา 90/43)

การจัดทำแผนฟื้นฟูซึ่งเป็นหน้าที่ของผู้ทำแผนนั้น หากผู้ทำแผน คือ ผู้บริหารกิจการของลูกหนี้เองแล้ว จะไม่เกิดปัญหาเกี่ยวกับข้อมูลต่างๆ ของกิจการที่ต้องใช้ประกอบการทำแผน แต่จะมีปัญหาในกรณีที่ผู้ทำแผนนั้นเป็นบุคคลอื่น เพื่อให้ผู้ทำแผนดังกล่าวได้ข้อมูลเพื่อใช้ในการประกอบการจัดทำแผนฟื้นฟู กฎหมายจึงได้กำหนดมาตรการต่างๆ เพื่อช่วยให้มีการรวบรวมข้อมูลได้อย่างมีประสิทธิภาพไว้ดังนี้

(1) ภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่ได้ทราบคำสั่งตั้งผู้ทำแผน ผู้บริหารของลูกหนี้ต้องยื่นคำชี้แจงเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ที่ตนได้รับรองแล้วตามแบบพิมพ์ต่อผู้ทำแผน ถ้าผู้บริหารของลูกหนี้ไม่ทำหรือไม่สามารถทำคำชี้แจงได้ ผู้ทำแผนสามารถเป็นผู้ทำแทนและเพื่อการนี้อาจจ้างบุคคลอื่นเข้าช่วยตามที่เห็นจำเป็น โดยคิดหักค่าใช้จ่ายจากทรัพย์สินของลูกหนี้ (มาตรา 90/34)

(2) ผู้บริหารชั่วคราวหรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ต้องทำคำชี้แจงเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ต่อผู้ทำแผน ในช่วงเวลาที่ตนมีอำนาจบริหารกิจการชั่วคราว (มาตรา 90/35)

(3) ในกรณีจำเป็น เพื่อประโยชน์ในการทำแผนและการบริหารแผน ผู้ทำแผนผู้บริหารแผนหรือผู้บริหารแผนชั่วคราวอาจขอให้ศาลออกหมายเรียกผู้เป็นหรือเคยเป็นผู้บริหารของลูกหนี้ ลูกจ้างของลูกหนี้ ผู้สอบบัญชีของลูกหนี้ ผู้บริหารชั่วคราว หรือบุคคลหนึ่งบุคคลใด ซึ่งได้ความหรือสงสัยว่ามีทรัพย์สินของลูกหนี้อยู่ในครอบครอง หรือเชื่อว่าเป็นของลูกหนี้ หรือเห็นว่าสามารถแจ้งข้อความเกี่ยวกับกิจการหรือทรัพย์สินของลูกหนี้มาพบตน เพื่อสอบถามหรือขอให้ศาลสั่งให้บุคคลนั้นๆ ส่งเอกสาร หรือวัตถุพยานซึ่งอยู่ในความยึดถือหรืออำนาจของผู้นั้นอันเกี่ยวกับกิจการหรือทรัพย์สินของลูกหนี้มาให้ตนก็ได้ (มาตรา 90/38)

ในส่วนเกี่ยวกับการทำแผนฟื้นฟูนั้นสาระสำคัญของแผนจะมีอยู่อย่างไรวินิจฉัยไม่ได้กำหนดไว้ตายตัว ทั้งนี้ เพราะแผนของแต่ละกิจการก็ต้องให้สอดคล้องกับประเภทของกิจการที่ฟื้นฟู แต่อย่างไรก็ดีกฎหมายได้กำหนดกรอบกว้างๆ ของแผนว่าจะต้องมีรายการดังต่อไปนี้เป็นอย่างน้อย (มาตรา 90/42) คือ

- (1) เหตุผลที่ทำให้มีการฟื้นฟูกิจการ
- (2) รายละเอียดแห่งสินทรัพย์ หนี้สิน และภาระผูกพันต่างๆ ของลูกหนี้ในขณะที่ศาลสั่งอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการ
- (3) หลักการและวิธีการฟื้นฟูกิจการ
 - (ก) ขั้นตอนของการฟื้นฟูกิจการ
 - (ข) การชำระหนี้ การยืดกำหนดเวลาชำระหนี้ การลดจำนวนหนี้ และการจัดกลุ่มเจ้าหนี้
 - (ค) การลดทุนและเพิ่มทุน

- (ง) การก่อหนี้และระดมเงินทุน รวมตลอดถึงแหล่งของเงินทุน และเงื่อนไขแห่งหนี้สินและเงินทุนดังกล่าว
 - (จ) การจัดการและการหาประโยชน์จากทรัพย์สินของลูกหนี้
 - (ฉ) เงื่อนไขการจ่ายเงินปันผลและประโยชน์อื่นใด
 - (4) การไถ่ถอนหลักประกันในกรณีที่เจ้าหนี้มีประกันและความรับผิดชอบของผู้ค้ำประกัน
 - (5) แนวทางแก้ปัญหาในกรณีขาดสภาพคล่องชั่วคราวระหว่างการปฏิบัติตามแผน
 - (6) วิธีปฏิบัติในกรณีที่มีการโอนสิทธิเรียกร้องหรือโอนหนี้
 - (7) ชื่อ คุณสมบัติ หนังสือยินยอมของผู้บริหารแผน และคำตอบแทน
 - (8) การแต่งตั้งและการพ้นตำแหน่งของผู้บริหารแผน
 - (9) ระยะเวลาดำเนินการตามแผนซึ่งไม่เกินห้าปี
 - (10) การไม่ยอมรับทรัพย์สินของลูกหนี้หรือสิทธิตามสัญญาในกรณีที่ทรัพย์สินของลูกหนี้หรือสิทธิตามสัญญามีภาระเกินควรกว่าประโยชน์ที่จะพึงได้
- อนึ่ง ในการจัดกลุ่มเจ้าหนี้ตามข้อ (3) (ข) นั้น ต้องจัดภายใต้เงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดไว้ดังต่อไปนี้ (มาตรา 90/42 ทวิ)
- (1) เจ้าหนี้มีประกันแต่ละรายที่มีจำนวนหนี้มีประกันไม่น้อยกว่าร้อยละสิบห้าของจำนวนหนี้ทั้งหมดที่อาจขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการได้ ให้จัดเป็นรายละกลุ่ม
 - (2) เจ้าหนี้มีประกันที่ไม่ได้จัดกลุ่มไว้ใน (1) ให้จัดเป็นหนึ่งกลุ่ม
 - (3) เจ้าหนี้ไม่มีประกัน อาจจัดได้เป็นหลายกลุ่ม โดยให้เจ้าหนี้ไม่มีประกันที่มีสิทธิเรียกร้องหรือผลประโยชน์ที่มีสาระสำคัญเหมือนกันหรือทำนองเดียวกันอยู่ในกลุ่มเดียวกัน
 - (4) เจ้าหนี้ที่มีการกำหนดโดยกฎหมายหรือสัญญาให้เจ้าหนี้มีสิทธิ (เจ้าหนี้ด้อยสิทธิ) ได้รับชำระหนี้ต่อเมื่อเจ้าหนี้อื่นได้รับชำระหนี้จนเต็มจำนวนแล้ว เจ้าหนี้ดังกล่าวนั้นยังคงมีสิทธิได้รับส่วนแบ่งทรัพย์สินตามสิทธิที่ตนมีอยู่ตามที่กำหนดไว้โดยกฎหมายหรือสัญญานั้น ให้จัดเป็นหนึ่งกลุ่ม
- เจ้าหนี้รายใดเห็นว่าการจัดกลุ่มเจ้าหนี้ไม่ได้เป็นไปตามที่กล่าวมาข้างต้น อาจยื่นคำร้องขอต่อศาลภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่ารู้ถึงการจัดกลุ่ม และศาลอาจมีคำสั่งให้จัดกลุ่มเสียใหม่ให้ถูกต้องโดยเร็ว
- สิทธิของเจ้าหนี้ที่อยู่ในกลุ่มเดียวกันต้องได้รับการปฏิบัติเท่าเทียมกัน เว้นแต่เจ้าหนี้ผู้ได้รับการปฏิบัติที่เสียเปรียบในกลุ่มนั้นจะให้ความยินยอมเป็นหนังสือ (มาตรา 90/42 ตร.)

4.2 การพิจารณาแผนฟื้นฟูกิจการ

การพิจารณาแผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้นั้น กฎหมายกำหนดให้แผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ต้องผ่านการพิจารณาจากที่ประชุมเจ้าหนี้และการพิจารณาของศาล (ดูมาตรา 90/46, 90/46 ทวิ และ 90/58)

4.3 ผลของคำสั่งศาลที่เห็นชอบกับแผนฟื้นฟูกิจการ

เมื่อศาลได้ให้ความเห็นชอบกับแผนฟื้นฟูกิจการแล้ว ย่อมทำให้มีผู้บริหารแผนตามที่กำหนดไว้ในแผนฟื้นฟูเป็นผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ตามแผน (มาตรา 90/59) นอกจากนั้น แผนซึ่งศาลได้ให้ความเห็นชอบแล้วนี้ มีผลผูกมัดเจ้าหนี้ซึ่งอาจขอรับชำระหนี้ได้ในการฟื้นฟูกิจการ แต่ไม่มีผลเปลี่ยนแปลงความรับผิดของบุคคลซึ่งเป็นหุ้นส่วนกับลูกหนี้ หรือผู้รับผิดชอบร่วมกับลูกหนี้หรือผู้ค้ำประกัน หรืออยู่ในลักษณะอย่างผู้ค้ำประกันของลูกหนี้ ในหนี้ที่มีอยู่ก่อนวันที่ศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผนและไม่มีผลให้บุคคลเช่นว่านั้นต้องรับผิดชอบในหนี้ที่ก่อขึ้นตามแผนตั้งแต่วันดังกล่าว เว้นแต่บุคคลเช่นว่านั้นจะยินยอม โดยมีหลักฐานเป็นหนังสือด้วย

การผูกมัดของแผนฟื้นฟูต่อเจ้าหนี้ซึ่งอาจขอรับชำระหนี้ได้ในการฟื้นฟูกิจการนั้น ส่งผลให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้ตามที่ระบุไว้ในแผน

5. ผลของการดำเนินการตามแผนฟื้นฟู

เมื่อมีการดำเนินการฟื้นฟูตามแผน ผลที่จะตามมาจะมีอยู่ 2 ประการ คือ

5.1 กรณีดำเนินการตามแผนฟื้นฟูสำเร็จ

เมื่อมีการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้สำเร็จตามแผน ศาลจะมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการเพื่อให้ผู้บริหารเดิมของลูกหนี้เข้าดำเนินกิจการและทรัพย์สินต่อไป

5.2 กรณีดำเนินการตามแผนฟื้นฟูไม่สำเร็จ

เมื่อมีการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ แต่ไม่เป็นผลสำเร็จ ศาลจะทำการพิจารณาจากพยานหลักฐานในจำนวนและฟังคำชี้แจงของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ เจ้าหนี้ และคำคัดค้านของลูกหนี้ ถ้าศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ศาลจะมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด แต่ถ้าศาลไม่เห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายศาลจะมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟู ซึ่งจะส่งผลเช่นเดียวกับข้อ 5.1

3.1 หนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้และการปรับโครงสร้าง

หนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) ในสถาบันการเงินของไทยในช่วงที่ผ่านมามีแนวโน้มเพิ่มขึ้นอย่างมากตั้งแต่เดือนมิถุนายน พ.ศ. 2541 จนสูงสุดในเดือนพฤษภาคม พ.ศ. 2542 (ตารางที่ 3.1) จากร้อยละ 32.69 เป็นร้อยละ 47.70 หลังจากนั้นได้มีแนวโน้มลดลงมา โดยตลอดเป็นร้อยละ 38.93 17.73 และ 10.41 ในเดือนธันวาคม พ.ศ. 2542 2543 และ 2544 ตามลำดับ ต่อมาแนวโน้มของ NPLs เริ่มคงที่แต่ค่อนข้างไปในทางลดลงเล็กน้อยโดยเท่ากับร้อยละ 10.01 ในเดือนพฤศจิกายน พ.ศ. 2545 โดยในช่วงครึ่งหลังของปี พ.ศ. 2542 ไปจนถึงปลายปีพ.ศ. 2543 NPLs ได้ลดลงเป็นอย่างมาก เมื่อพิจารณาถึงการลดลงอย่างมากของ NPLs ในช่วงดังกล่าวพบว่า NPLs ที่ลดลงส่วนใหญ่นั้นมาจากการปรับโครงสร้างหนี้ และการโอนไปบริษัทบริหารสินทรัพย์ ซึ่งในกรณีหลังนี้ก็ถือได้ว่าเป็นการปรับโครงสร้างหนี้รูปแบบหนึ่ง รวมทั้งส่วนแล้วประมาณ 1.5 ล้านล้านบาท

NPLs ของไทยส่วนใหญ่เป็น NPLs ที่เกิดขึ้นในระบบสถาบันการเงินและกว่าร้อยละ 90 อยู่ในภาคธนาคาร การแก้ปัญหา NPLs ดังกล่าวจากประสบการณ์ที่ผ่านมาในอดีต โดยเฉพาะอย่างยิ่งก่อนเกิดวิกฤติเศรษฐกิจในปี พ.ศ. 2540 ที่ยังไม่มีโครงสร้างทางสถาบันที่เป็นทางการมารองรับนี้ ธนาคารเจ้าหนี้มักจะใช้วิธีการเจรจาปรับโครงสร้างหนี้กันเองกับลูกหนี้ (debt workouts) หากไม่ได้ผลก็มักจะตามมาด้วยการใช้วิธีการทางศาลทั้งคดีแพ่งและคดีล้มละลาย แต่หลังจากที่ได้มีการจัดตั้งโครงสร้างทางสถาบันที่เป็นทางการอย่างคปอ.และกฎหมายฟื้นฟูกิจการ (ศาลล้มละลาย) ธนาคารเจ้าหนี้รวมทั้งลูกหนี้ก็มีทางเลือกมากขึ้นในการจัดการกับหนี้เหล่านี้ซึ่งย่อมส่งผลดีต่อระบบเศรษฐกิจ อย่างไรก็ตามแม้จะไม่มีโครงสร้างทางสถาบันที่เป็นทางการเหล่านี้ภาคเอกชนก็คงจะพยายามหาวิธีการในการปรับโครงสร้างหนี้ของตนเองอยู่แล้ว

3.2 ศาลล้มละลายกลางกับคปน.

ในส่วนของการปรับโครงสร้างหนี้ (ซึ่งไม่จำเป็นต้องเป็น NPLs) ของสถาบันการเงิน ข้อมูล ณ สิ้นเดือนพฤศจิกายน พ.ศ. 2545 (ตารางที่ 3.2) แสดงถึงหนี้ที่สถาบันการเงินได้มีการปรับโครงสร้างหนี้สำเร็จแล้วเป็นจำนวน 585,965 รายหรือคิดเป็นยอดหนี้เท่ากับ 2.8 ล้านล้านบาท ในจำนวนหนี้นี้เป็นเจ้าหนี้ที่เป็นธนาคารพาณิชย์ไทยเกือบร้อยละ 90 ส่วนธนาคารต่างประเทศมีสัดส่วนเพียงร้อยละ 7 โดยอุตสาหกรรมเป็นธุรกิจที่มีสัดส่วนจำนวนหนี้ในการปรับโครงสร้างหนี้มากที่สุดประมาณร้อยละ 50 รองลงมาเป็นธุรกิจค้าส่งและค้าปลีกซึ่งมีสัดส่วนใกล้เคียงกันประมาณร้อยละ 24 ทางด้านวิธีการปรับโครงสร้างหนี้ (ตารางที่ 3.3) การยืดหนี้(ขยายระยะเวลาชำระหนี้) เป็นวิธีการที่ใช้กันมากที่สุดคิดเป็นประมาณร้อยละ 40 รองลงมาคือการให้ระยะเวลาปลอดหนี้ เงินต้น และการลดดอกเบี้ย ในสัดส่วนที่ใกล้เคียงกัน โดยที่การลดหนี้และการแปลงหนี้เป็นทุน มีเพียงสัดส่วนน้อยเท่านั้น ประมาณร้อยละ 6 และ 4 ตามลำดับ

สำหรับการปรับโครงสร้างหนี้ภายใต้กระบวนการของคปน.ที่ผ่านมา นั้น เริ่มต้นจากการให้ความสำคัญกับกลุ่มลูกหนี้รายใหญ่หลังจากนั้นจึงมาดำเนินการกับลูกหนี้ขนาดเล็กลงมาเรื่อยๆ จนถึงลูกหนี้ที่เป็นบุคคลธรรมดา โดยหนี้ที่ปรับโครงสร้างสำเร็จแล้วของคปน. ตั้งแต่ช่วงปลายปีพ.ศ. 2541 จนถึงเดือนธันวาคม พ.ศ. 2545 มีจำนวน 10,309 รายหรือคิดเป็นมูลค่าประมาณ 1.4 ล้านล้านบาท หนี้ส่วนใหญ่ที่ได้มีการปรับโครงสร้างหนี้ขึ้นเกิดขึ้นกันในปีพ.ศ. 2542 และ 2543 ซึ่งคิดเป็นจำนวนหนี้ประมาณ 4.6 และ 6.4 แสนล้านบาท ตามลำดับ หรือรวมกันคิดเป็นเกือบร้อยละ 80 ของหนี้ที่มีการปรับโครงสร้างทั้งหมด เมื่อพิจารณากลุ่มธุรกิจพบว่า เป็นเช่นเดียวกับการปรับโครงสร้างหนี้ของสถาบันการเงินในภาพรวมคือธุรกิจอุตสาหกรรมมีสัดส่วนมากที่สุดคิดเป็นร้อยละ 48.4 รองลงมาคือ อสังหาริมทรัพย์และการพาณิชย์คิดเป็นร้อยละ 18.5 และ 10.7 ตามลำดับ

ขณะที่การปรับโครงสร้างหนี้ผ่านศาลล้มละลายกลางนั้น ในช่วงตั้งแต่เดือนเมษายน พ.ศ. 2541 จนถึงเดือนพฤศจิกายน พ.ศ. 2545 มีจำนวนคดีที่แผนผ่านความเห็นชอบของศาลล้มละลายกลางหรือการเจรจาปรับโครงสร้างหนี้สำเร็จในระดับหนึ่งทั้งสิ้น 173 คดีหรือคิดเป็นมูลหนี้ที่ขอรับชำระ (โปรดดูรายละเอียดความหมายของมูลหนี้ในตารางที่ 3.4) ประมาณ 2.4 ล้านล้านบาท โดยคดีที่แผนผ่านส่วนใหญ่อยู่ในช่วงปีพ.ศ. 2543 และ 2544 ประมาณ

5 แสนล้านบาทและ 1 ล้านล้านบาท ตามลำดับ สำหรับวิธีการปรับโครงสร้างหนี้ใน ศาลล้มละลายกลางส่วนใหญ่ (ซึ่งเป็นข้อมูลที่ได้จากการสัมภาษณ์) จะใช้การลดหนี้เป็นหลัก (กว่าร้อยละ 50 ของจำนวนหนี้) รองลงมาคือใช้วิธีการยืดหนี้ และการแปลงหนี้เป็นทุน เมื่อเปรียบเทียบข้อมูลในส่วนนี้ของศาลล้มละลายกลางกับของสถาบันการเงินจะพบว่าวิธีการ ที่ใช้ในการปรับโครงสร้างหนี้มีความแตกต่างกันอย่างมาก โดยศาลล้มละลายกลางมี การลดหนี้และแปลงหนี้เป็นทุนมากกว่า โดยที่การแปลงหนี้เป็นทุนนั้นนำมาซึ่ง การเปลี่ยนแปลงในโครงสร้างผู้ถือหุ้น (ในบางกรณีเจ้าหนี้เข้าไปถือหุ้นถึงร้อยละ 70-80) และผู้บริหารตามลำดับ (รายละเอียดข้อมูลดูในตารางที่ 24 และ 25)

การปรับโครงสร้างหนี้ภายใต้ 2 กระบวนการ (คปน.และศาลล้มละลายกลาง) นี้มี ความสัมพันธ์กัน เจ้าหนี้และลูกหนี้ส่วนใหญ่มักเลือกที่จะเข้าสู่กระบวนการของคปน.ก่อน หากการเจรจันดังกล่าวไม่ได้ การปรับโครงสร้างหนี้ก็เป็นอันว่าสำเร็จ แต่หากตกลงกันไม่ได้ ก็อาจต้องใช้วิธีการทางศาล (ทั้งแพ่งและล้มละลาย) เข้ามาจัดการกับปัญหาการปรับ โครงสร้างหนี้แม้กระทั่งในกรณีที่เจรจากันสำเร็จแต่ต้องการให้แผนการปรับโครงสร้างหนี้ ที่ได้ตกลงกันไว้มีผลผูกพันทางกฎหมาย (ซึ่งอาจมีการกำหนดไว้ในแผน) เจ้าหนี้และลูกหนี้ ก็จะเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการผ่านศาลล้มละลายกลางต่อไป แสดงให้เห็นว่าลูกหนี้ บางส่วนที่สำเร็จจากคปน.ก็อาจเข้าสู่ศาลล้มละลายกลางซึ่งข้อมูลสถิติระหว่างสองกระบวนการนี้ จะมีบางส่วนที่คาบเกี่ยวกัน นอกจากนี้ยังมีกรณีที่เจ้าหนี้และลูกหนี้ไม่เข้าสู่กระบวนการของ คปน.แต่ใช้กระบวนการทางศาล(แพ่งและล้มละลายกลาง) แทน

3.3 กรอบความคิดการปรับโครงสร้างหนี้: มุมมองจากกระบวนการของศาลล้มละลายกลาง

การเริ่มต้นของการเจรจาในการปรับโครงสร้างหนี้ระหว่างเจ้าหนี้และลูกหนี้ นั้น อาจเกิดขึ้นก่อนที่จะเข้าสู่กระบวนการของศาลล้มละลายกลาง ไม่ว่าจะเป็นการเจรจาปรับ โครงสร้างหนี้กันเอง หรือการดำเนินการผ่านกระบวนการของ คปน. สิ่งเหล่านี้แสดงให้เห็นว่า กระบวนการที่เกิดขึ้นก่อนหน้าที่จะมาศาลล้มละลายกลางนั้นเจ้าหนี้และลูกหนี้ได้ใช้เวลา ในการเจรจาทอรองกันมาก่อนแล้วไม่มากนักน้อย ดังนั้นเมื่อเข้าสู่กระบวนการของ ศาลล้มละลายกลางเจ้าหนี้และลูกหนี้จึงได้ผ่านการเจรจากันมาในระดับหนึ่ง

เมื่อเริ่มเข้าสู่กระบวนการของศาลล้มละลายกลางที่เจ้าหนี้หรือลูกหนี้หรือทั้งเจ้าหนี้

และลูกหนี้สามารถยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการต่อศาลล้มละลายกลางได้แน่นอนว่าในกรณีที่เจ้าหนี้และลูกหนี้ร่วมกันยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการต่อศาลล้มละลายกลางซึ่งเปรียบเสมือนเป็นการจูงมือกันมาของทั้งสองฝ่าย ปัญหาในกรณีนี้คงมีไม่มากนัก แต่ในกรณีที่มีการคัดค้าน (ซึ่งมีจำนวนน้อย) ไม่ว่าจะมาจากฝ่ายเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ กระบวนการต่อสู้ก็จะเริ่มเกิดขึ้นในความขัดแย้งที่เกิดขึ้นได้นั้นมิได้หลายกรณีทั้งที่ลูกหนี้ต้องการฟื้นฟูกิจการแต่เจ้าหนี้ไม่ต้องการให้เข้าสู่การฟื้นฟูหรือเจ้าหนี้ต้องการให้เข้าฟื้นฟูแต่ลูกหนี้ไม่ยอมอย่างในกรณีของทีพีโอหรือแม้แต่เจ้าหนี้กลุ่มหนึ่งต้องการให้ลูกหนี้ฟื้นฟูแต่เจ้าหนี้กลุ่มอื่นไม่ต้องการ โดยฝ่ายใดก็ตาม (เจ้าหนี้หรือลูกหนี้) ที่ไม่ต้องการให้บริษัทลูกหนี้เข้าสู่การฟื้นฟูกิจการก็จะยื่นคัดค้านการฟื้นฟูกิจการต่อศาลล้มละลายกลาง เมื่อเป็นเช่นนี้ต้องมีการไต่สวนในประเด็นที่มีการขอคัดค้าน นั้นหมายความว่าศาลจะต้องใช้ดุลยพินิจในการตัดสิน แต่หากเป็นกรณีที่ไม่มี การคัดค้าน ศาลโดยส่วนใหญ่ก็จะปล่อยให้กระบวนการฟื้นฟูดำเนินต่อไปเนื่องจากเห็นว่าไม่มีความขัดแย้งเกิดขึ้นและเจ้าหนี้กับลูกหนี้ก็อาจเจรจากันมาก่อนแล้ว อย่างไรก็ตามที่ได้กล่าวไปแล้วว่าการคัดค้านไม่ได้เกิดขึ้นมากนักซึ่งประมาณร้อยละ 90 ของคดีที่เข้าสู่ศาลล้มละลายกลางนั้นไม่มีการคัดค้าน

เรื่องของความขัดแย้งมิได้จบลงเพียงหลังจากที่ศาลได้มีคำวินิจฉัยต่อคำร้องคัดค้านนั้น ในขั้นของการเลือกผู้ทำแผนเป็นอีกขั้นหนึ่งที่ฝ่ายไม่เห็นด้วยสามารถที่จะต่อสู้ได้ เนื่องจากในการเลือกผู้ทำแผน อย่างไรก็ตาม จากการศึกษาพบว่าในขั้นนี้ไม่มีการโต้แย้งในเรื่องการเลือกผู้ทำแผนเท่าใดนัก ขณะเดียวกันสิ่งที่พบคือเจ้าหนี้เองไม่ต้องการเป็นผู้บริหารแผนซึ่งต้องบริหารกิจการของลูกหนี้เท่าใดนัก เนื่องจากเจ้าหนี้ตระหนักดีว่าลูกหนี้เป็นผู้รู้จักการได้อย่างดีที่สุด สิ่งที่เจ้าหนี้โดยเฉพาะเจ้าหนี้ที่เป็นสถาบันการเงินภายในประเทศต้องการคือเงินหรือการชำระหนี้ แต่หากลูกหนี้ต้องการให้ได้มาซึ่งสิทธิในการบริหารแผนที่ได้มีการทำกันมานั้น ลูกหนี้ต้องการเสี่ยงจากฝ่ายเจ้าหนี้ที่สนับสนุนหรือยอมรับแผนไม่น้อยกว่าร้อยละ 50 ของจำนวนมูลหนี้บวกกับมติพิเศษของเจ้าหนี้ของอย่างน้อยหนึ่งกลุ่ม จากการศึกษาพบอีกว่าแม้จะมีเสียงของเจ้าหนี้ที่ยอมรับแผนมากกว่าร้อยละ 50 แต่ในการบริหารแผนฟื้นฟูกิจการนั้นเจ้าหนี้ในกลุ่มที่ไม่ยอมรับแผน (ซึ่งน้อยกว่า) ก็ยังคงสามารถสร้างปัญหาให้กับการบริหารแผนและลูกหนี้ได้อยู่ไม่น้อย อย่างเช่นในกรณีของบริษัทผู้ผลิตสิ่งทอรายหนึ่งแม้ลูกหนี้จะได้สิทธิใน

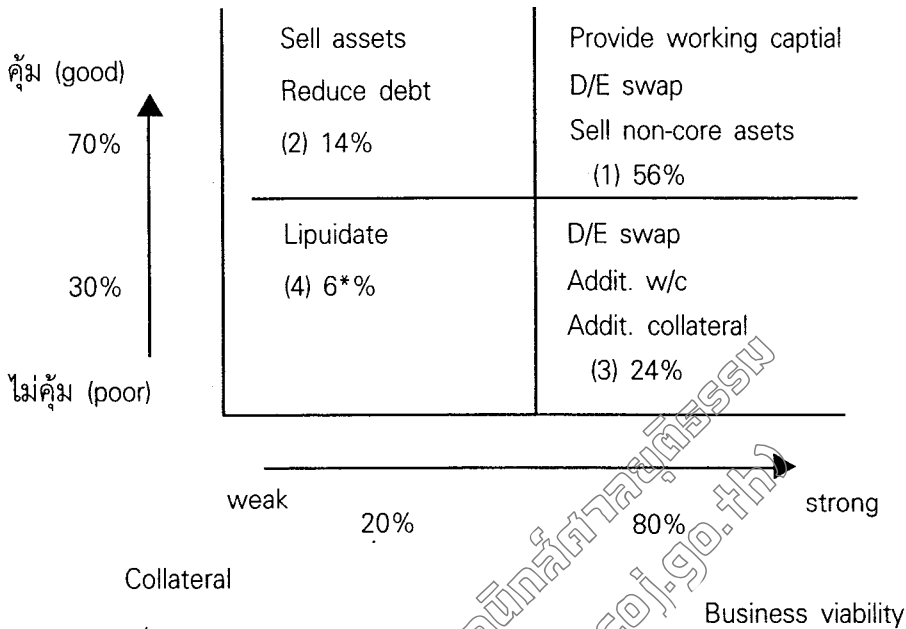
การบริหารแผนซึ่งเจ้าหนี้กว่าร้อยละ 70 มีมติยอมรับแผน แต่เจ้าหนี้ส่วนที่เหลือ (บางราย) ซึ่งไม่เห็นด้วยนั้นได้ทำการฟ้องลูกหนี้ซึ่งเป็นผู้ค้ำประกันให้แก่บริษัทในคดีแพ่งเพื่อบังคับชำระหนี้เอาจากลูกหนี้

ในภาพรวมหนี้ที่เป็นของสถาบันการเงินต่างประเทศพบว่า หนี้ของสถาบันการเงินต่างประเทศที่ปล่อยนี้ประมาณร้อยละ 50 เป็นหนี้ที่ไม่มีประกันหรือ clean loan ดังนั้นในการปรับโครงสร้างหนี้เจ้าหนี้สถาบันการเงินต่างประเทศจึงมักจะลดหนี้ให้แก่ลูกหนี้เพื่อต้องการให้การเจรจาปรับโครงสร้างหนี้ในส่วนของตนจบเร็วแม้ว่ากิจการของลูกหนี้จะสามารถดำเนินธุรกิจไปได้ก็ตาม เหตุที่สถาบันการเงินต่างประเทศสามารถทำเช่นนี้ได้เนื่องจากมีการตั้งสำรองหนี้สูญในส่วนนี้และการมีเครือข่ายที่แข็งแกร่ง ลูกหนี้ที่เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการผ่านศาลล้มละลายกลาง บางรายได้รับการลดหนี้จากเจ้าหนี้สถาบันการเงินต่างประเทศถึงร้อยละ 50

ทางฝ่ายเจ้าหนี้สถาบันการเงินของไทย ข้อมูลจากเจ้าหนี้ธนาคารของไทยรายหนึ่งพบว่า ก่อนที่จะมีการเจรจาปรับโครงสร้างหนี้ เจ้าหนี้จะทำการจัดกลุ่มลูกหนี้โดยพิจารณาจากความแข็งแกร่งของกิจการ (Business viability) และหลักทรัพย์ค้ำประกัน (Collateral) ซึ่งจะสามารถจัดลูกหนี้ออกได้เป็น 4 กลุ่มคือ (1) มีหลักทรัพย์ค้ำประกันและธุรกิจแข็งแกร่ง ซึ่งมีสัดส่วนประมาณร้อยละ 56 เจ้าหนี้จะปล่อยกู้เป็นทุนดำเนินงานให้ แปลงหนี้เป็นทุนและขายธุรกิจที่ไม่ใช่สินทรัพย์หลัก กลุ่มที่ (2) ซึ่งเป็นกลุ่มที่มีหลักทรัพย์ค้ำประกันแต่ธุรกิจแย่ (ประมาณร้อยละ 14) เจ้าหนี้จะทำการขายสินทรัพย์และลดหนี้ให้ กลุ่มที่ (3) หลักทรัพย์ค้ำประกันไม่ค้ำประกันแต่ธุรกิจดี (ร้อยละ 24) เจ้าหนี้จะทำการแปลงหนี้เป็นทุน ให้เพิ่มทุนและหาหลักทรัพย์มาเพิ่ม ส่วนกลุ่มที่ (4) ซึ่งทั้งหลักทรัพย์และธุรกิจแย่ (ร้อยละ 6) เจ้าหนี้จะฟ้องล้มละลาย

ข้อเท็จจริงประการหนึ่งที่ได้จากการปรับโครงสร้างหนี้ผ่านศาลฯ คือบริษัทลูกหนี้ส่วนใหญ่มักจะได้รับการลดหนี้ให้ เนื่องจากลูกหนี้หลายรายมักจะประสบกับปัญหาความเข้มแข็งของธุรกิจหากเจ้าหนี้ไม่ทำการลดหนี้ให้โอกาสที่ลูกหนี้จะอยู่รอดต่อไปก็เป็นไปได้ยาก

รูปที่ 3.1: การจัดกลุ่มลูกหนี้ NPLs



ที่มา: จากการสัมภาษณ์¹

3.4 ภูมิหลัง

ก่อนการแก้ไขกฎหมายในปีพ.ศ. 2541 กฎหมายล้มละลายของไทยไม่มีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการฟื้นฟูกิจการ นั่นหมายความว่ากิจการที่เข้าสู่กระบวนการล้มละลายผ่านศาลหากไม่สามารถเจรจาประนอมหนี้กับเจ้าหนี้ได้จะต้องชำระบัญชีและเลิกกิจการไปในที่สุด นอกจากนั้นการฟ้องคดีล้มละลายในอดีตยังต้องดำเนินการผ่านศาลแพ่งเนื่องจากไม่มีศาลที่ดำเนินการด้านนี้โดยเฉพาะ แต่หลังจากที่ได้มีการแก้ไขกฎหมายในปีพ.ศ. 2541 ที่ได้มีการเพิ่มเติมบทบัญญัติเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการเข้าไป (มาตรา 90) เป็นการเปิดโอกาสให้กิจการที่สามารถดำรงกิจการอยู่ได้ (non-viable) ซึ่งอาจจะประสบปัญหาทางการเงิน (โดยเฉพาะจากวิกฤติเศรษฐกิจในปีพ.ศ. 2540) ได้มีโอกาสฟื้นฟูกิจการแทนที่จะต้องล้มละลาย

¹ จากการสัมภาษณ์คุณปรภากร ทวีสุวรรณ ผู้ช่วยกรรมการผู้จัดการใหญ่ และดร.สุภัค คิวะรักษ์ ผู้ช่วยกรรมการผู้จัดการใหญ่ ธนาคารทหารไทย จำกัด (มหาชน)

หรือเลิกกิจการเหมือนในอดีตที่ผ่านมา นอกจากนั้นการจัดตั้งศาลล้มละลายกลางซึ่งเป็นศาลชำนาญพิเศษที่ดำเนินการในคดีล้มละลายและคดีฟื้นฟูกิจการโดยเฉพาะจะทำให้กระบวนการทางกฎหมายเป็นไปอย่างสะดวกและรวดเร็วยิ่งขึ้น แน่แน่นอนว่าผลดีต่อเศรษฐกิจย่อมเป็นสิ่งที่เกิดขึ้นตามมา

ตั้งแต่เริ่มเปิดดำเนินการในเดือนมิถุนายน พ.ศ. 2541 จนถึงเดือนพฤศจิกายน พ.ศ. 2545 มีคดีที่เข้าสู่ศาลล้มละลายกลางทั้งสิ้น 304 คดี (ตารางที่ 3.5) และมีคดีที่แผนผ่านเป็นจำนวน 173 คดีหรือคิดเป็นร้อยละ 54.71 เมื่อพิจารณาจากมูลหนี้ที่ร้องขอพบว่า สัดส่วนของคดีที่แผนผ่านคิดเป็นร้อยละ 85.45 ขณะที่การพิจารณาในรายละเอียดของข้อมูลตั้งแต่เดือนมิถุนายน พ.ศ. 2541 จนถึงเดือนมิถุนายน พ.ศ. 2545 พบว่า มีบริษัทต่างๆ จำนวน 239 บริษัท (ตารางที่ 3.6) หรือคิดเป็นจำนวนคดีทั้งสิ้น 276 คดี³ ได้ยื่นขอฟื้นฟูกิจการผ่านศาลล้มละลายกลาง และมีมูลหนี้รวมเท่ากับ 1.6 ล้านล้านบาท⁴ ปี พ.ศ. 2543 มีจำนวนบริษัทเข้าสู่กระบวนการมากที่สุดคิดเป็นร้อยละ 47.3 หรือร้อยละ 62.8 ในกรณีสัดส่วนมูลหนี้ จากคดีที่เข้ามาทั้งสิ้น 276 คดีมีคดีที่แผนฟื้นฟูกิจการได้รับความเห็นชอบจากศาล (หรือแผนผ่าน) แล้วจำนวน 151 คดีหรือคิดเป็นร้อยละ 54.7 หากจำแนกตามสถานะปัจจุบันของทั้ง 276 คดี (ตารางที่ 3.7) พบว่า อยู่ในชั้นบริหารแผนมากที่สุดจำนวน 135 คดี (107 บริษัท) รองลงมาได้แก่ อยู่ระหว่างทำแผน 77 คดี (74 บริษัท) เข้าสู่กระบวนการ 40 คดี (35 บริษัท) และออกจากแผน (การฟื้นฟูผ่านศาลประสบความสำเร็จ) 11 คดี (11 บริษัท)⁵

² ณ ปัจจุบันกฎหมายได้กำหนดให้นิติบุคคล 2 ประเภทสามารถยื่นขอฟื้นฟูกิจการผ่านศาลได้คือ บริษัทจำกัด และ บริษัทมหาชนจำกัด ซึ่งได้มีข้อเรียกร้องให้ขยายขอบเขตครอบคลุมถึงห้างหุ้นส่วนจำกัดและห้างหุ้นส่วนสามัญนิติบุคคล

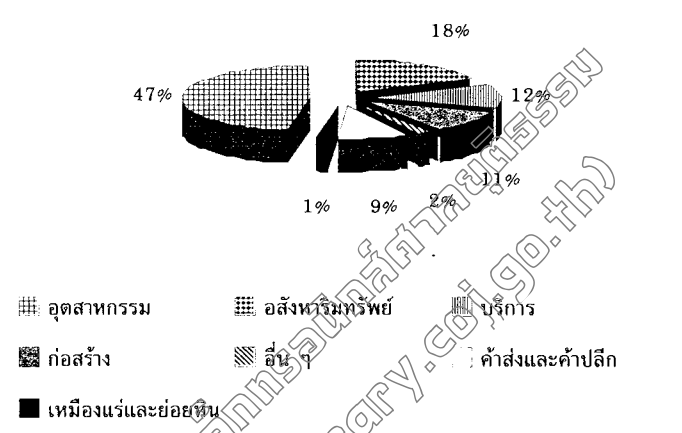
³ จำนวนคดีที่แตกต่างจากจำนวนบริษัทเนื่องจากมีบางบริษัทที่ต้องยื่นคำร้องขอมากกว่า 1 ครั้ง บริษัทที่ยื่นคำร้องขอมากกว่า 1 ครั้งมีจำนวน 32 บริษัทหรือคิดเป็นร้อยละ 13.4 เป็นที่น่าสังเกตว่าผลการตัดสินใจคดีของบริษัทเหล่านี้คือการยกคำร้องขอ (ร้อยละ 34.8) ตามมาด้วยสั่งให้ฟื้นฟูกิจการและตั้งผู้ทำแผน (ร้อยละ 26.1) และยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ (ร้อยละ 21.7) ประเด็นที่น่าสนใจคือท้ายที่สุดแล้วแม้จะเป็นบริษัทที่ไม่สามารถดำรงกิจการต่อไปได้ (nonviable) แต่ก็ยังมีโอกาสที่จะเข้าฟื้นฟู ทั้งที่ควรจะล้มละลายไป

⁴ ข้อมูลของ 238 บริษัท เนื่องจากบจก. ประสิทธิ์คอร์ป ไม่มีข้อมูล

⁵ ประกอบด้วย 1.บจก. ไทยออยล์ 2.บมจ. ไทยเทเลโฟนแอนด์เทเลคอมมิวนิเคชั่น 3.บจก. สยามไทด์ คอร์ป 4.บมจ. ซิโน-ไทยเอ็นจิเนียริงคอนสตรัคชั่น 5.บจก. สหวิริยา โอเอ (บมจ. เอสวีโอเอ) 6.บมจ. ศรีไทยซูเปอร์แวร์ 7.บมจ. ไทยผลิตภัณฑ์อียิปต์ 8.บมจ. สีนบัวหลวง 9.บจก. แอลฟา แอพพารเอล 10.บจก. เอเวอร์กรีนอินดัสตริส และ 11.บจก. จี อาร์ เอ็ม

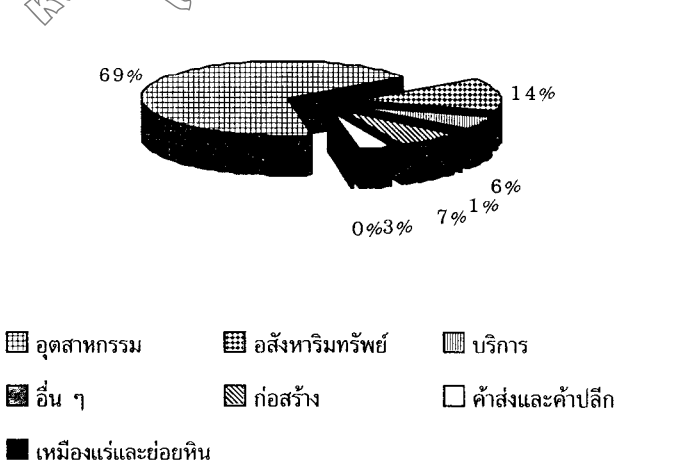
เมื่อจำแนกบริษัทที่ยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการตามประเภทธุรกิจ (รูปที่ 3.2) พบว่าธุรกิจอุตสาหกรรมมีสัดส่วนมากที่สุดคิดเป็นร้อยละ 46.4 รองลงมาได้แก่ อสังหาริมทรัพย์ บริการก่อสร้าง และค้าส่งและค้าปลีก คิดเป็นร้อยละ 18.0 12.1 10.9 และ 9.2 ตามลำดับ เมื่อพิจารณาสัดส่วนของมูลหนี้ตามประเภทธุรกิจ (รูปที่ 3.3) พบว่า อุตสาหกรรมยังคงครองสัดส่วนมูลหนี้มากที่สุดคิดเป็นร้อยละ 70 รองลงมาได้แก่ อสังหาริมทรัพย์ ร้อยละ 14.2 ก่อสร้างร้อยละ 7.4 และบริการร้อยละ 6.2

รูปที่ 3.2: สัดส่วนจำนวนบริษัทที่เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการจำแนกตามประเภทธุรกิจ



ที่มา :คำนวณจากข้อมูลของสำนักงานฟื้นฟูกิจการลูกหนี้

รูปที่ 3.3: สัดส่วนมูลหนี้ของบริษัทที่เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการจำแนกตามประเภทธุรกิจ



ที่มา :คำนวณจากข้อมูลของสำนักฟื้นฟูกิจการลูกหนี้

3.5 กิจกรรมใหญ่อาศัยศาลล้มละลายกลางในการฟื้นฟู

เมื่อจำแนกกิจการต่างๆ ตามขนาดของสินทรัพย์⁶แล้ว (ตารางที่ 3.8) พบว่า บริษัทที่มีขนาดสินทรัพย์น้อยกว่า 1,000 ล้านบาทซึ่งมีสินทรัพย์เฉลี่ย 433 ล้านบาทมีสัดส่วนมากที่สุดคือร้อยละ 56.8 หรือคิดเป็นสัดส่วนมูลหนี้เท่ากับร้อยละ 25.1 ขณะที่บริษัทที่มีสินทรัพย์ขนาด 1,001-5,000 ล้านบาท (สินทรัพย์เฉลี่ยเท่ากับ 1,879 ล้านบาท) มีสัดส่วนจำนวนเท่ากับร้อยละ 31 หรือคิดเป็นสัดส่วนมูลหนี้เท่ากับร้อยละ 24.2 สำหรับบริษัทที่มีขนาดของสินทรัพย์มากกว่า 5,000 ล้านบาท (สินทรัพย์เฉลี่ยเท่ากับ 16,306 ล้านบาท) มีสัดส่วนจำนวนเท่ากับร้อยละ 12.3 หรือคิดเป็นสัดส่วนมูลหนี้เท่ากับร้อยละ 50.7

ทางด้านขนาดของมูลหนี้⁷ (ตารางที่ 3.9) กลุ่มที่มีมูลหนี้ขนาดใหญ่ (มากกว่า 25,000 ล้านบาท) มีสัดส่วนของมูลหนี้มากที่สุด (ร้อยละ 50.5) ซึ่งมีมูลหนี้เฉลี่ยเท่ากับ 62.2 หมื่นล้านบาท แต่มีสัดส่วนจำนวนน้อยที่สุดคือเท่ากับร้อยละ 5.5 กลุ่มที่มีขนาดของมูลหนี้เล็กที่สุด (ต่ำกว่า 10,000 ล้านบาท) มีสัดส่วนจำนวนบริษัทมากที่สุดเท่ากับร้อยละ 84.8 โดยมีสัดส่วนมูลหนี้เท่ากับร้อยละ 28.9 และมีมูลหนี้เฉลี่ยของกลุ่มเท่ากับ 2.3 พันล้านบาท สำหรับกลุ่มมูลหนี้ขนาดกลาง (10,001-25,000 ล้านบาท) มีสัดส่วนมูลหนี้และจำนวนเท่ากับร้อยละ 20.6 และ 9.7 ตามลำดับ

จากข้อมูลทั้งขนาดของสินทรัพย์และมูลหนี้แม้ว่าจะจำแนกออกเป็นช่วงต่างๆ แต่ก็สามารถกล่าวได้ว่ากิจการที่เข้าฟื้นฟูกิจการผ่านศาลล้มละลายกลางนั้นเป็นกิจการที่มีขนาด (โดยเฉลี่ย) ใหญ่ กรณีสินทรัพย์เฉลี่ยทั้งหมดเท่ากับ 2,827 ล้านบาท ขณะที่มูลหนี้เฉลี่ยทั้งหมดเท่ากับ 6,725 ล้านบาท

นอกจากนั้นเมื่อพิจารณาจากประเภทการจดทะเบียน (ตารางที่ 3.10) พบว่า บริษัทที่เข้าฟื้นฟูผ่านศาลส่วนใหญ่เป็นบริษัทจำกัดคิดเป็นร้อยละ 69.5 ส่วนที่เหลือร้อยละ 30.5 เป็นบริษัทมหาชนจำกัด โดยในส่วนหลังนี้เป็นบริษัทที่จดทะเบียนอยู่ในตลาดหลักทรัพย์ร้อยละ 19.3 (ของจำนวนบริษัททั้งหมด) ข้อมูลประเภทการจดทะเบียนโดยเฉพาะบริษัทมหาชนจำกัดเป็นอีกสิ่งหนึ่งที่แสดงถึงขนาดของกิจการที่เข้าฟื้นฟูผ่านศาลฯ ได้เป็นอย่างดี

⁶ จำแนกขนาดโดยผู้วิจัยซึ่งพิจารณาจากการกระจายของข้อมูล

⁷ จำแนกขนาดโดยผู้วิจัยซึ่งพิจารณาจากการกระจายของข้อมูล

3.6 การร้องขอ: จุดเริ่มต้นของการเจรจาที่เป็นของลูกหนี้

แม้จะเป็นที่ทราบโดยทั่วกันว่าการฟื้นฟูกิจการผ่านศาลฯ นั้นเป็นเกมการต่อรองหนึ่งระหว่างเจ้าหนี้และลูกหนี้ ขณะที่เจ้าหนี้เองก็ต้องการได้รับการชำระหนี้ของตนให้ได้มากที่สุด ทางฝ่ายลูกหนี้ก็มีการสูญเสียอำนาจในการบริหารกิจการไป หากพิจารณาเพียงผิวเผินการที่ฝ่ายใดเป็นผู้ยื่นคำร้องนั้นอาจจะดูเหมือนว่าไม่มีความสำคัญ แต่แท้จริงการยื่นคำร้องถือได้ว่าเป็นจุดเริ่มต้นของการต่อรองที่หากฝ่ายใดดำเนินการได้ก่อนก็จะเป็นโอกาสที่ดีในเกมการฟื้นฟูนี้ เนื่องจากกฎหมายได้เปิดโอกาสให้ทั้งเจ้าหนี้และลูกหนี้ไม่ว่าจะเป็นฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งหรือทั้งสองฝ่ายร่วมกัน⁸ สามารถยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการต่อศาลฯ ได้ ในกรณีที่ยื่นคำร้องร่วมกันนั้นไม่น่าสนใจเท่าใดนักเนื่องจากเจ้าหนี้และลูกหนี้คงมีการเจรจากันมาในระดับหนึ่งแล้ว ที่น่าสนใจกว่าคือการยื่นคำร้องของฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง

ที่น่าน่าสนใจเนื่องจากตามที่กฎหมายกำหนดผู้ยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการจะต้องมีการเสนอชื่อผู้ทำแผนไปด้วยนั้น⁹ หากลูกหนี้เป็นผู้ยื่นคำร้องและเสนอผู้ทำแผนกรณีที่ไม่มีผู้คัดค้านโอกาสที่ลูกหนี้จะได้ผู้ทำแผนที่ดีนั้นค่อนข้างสูง¹⁰ ขณะที่กรณีของเจ้าหนี้นั้นต้องมีการลงมติ ซึ่งต้องการเสียงของเจ้าหนี้ฝ่ายข้างมากในการเลือกผู้ทำแผน

เมื่อพิจารณาข้อมูลผู้ยื่นคำร้อง (ตารางที่ 3.11) พบว่า ส่วนใหญ่ลูกหนี้เป็นผู้ยื่นคำร้องคิดเป็นร้อยละ 64.1 รองลงมาคือเจ้าหนี้ และยื่นร่วมกัน ร้อยละ 25.4 และ 10.5 ตามลำดับ จากข้อมูลในส่วนนี้สามารถอนุมานได้ว่าส่วนใหญ่แล้วลูกหนี้เป็นฝ่ายที่เสนอผู้ทำแผนนั้นหมายความว่าเกมการต่อรองในการฟื้นฟูกิจการผ่านศาลฯ นั้นลูกหนี้มีโอกาสดีค่อนข้างดี

3.7 ผู้ทำแผน: หัวใจสำคัญของการต่อรอง

สิ่งที่สำคัญที่สุดในกระบวนการฟื้นฟูกิจการ (ไม่ว่าจะผ่านกระบวนการศาลฯหรือไม่) นั่นคือการทำแผน เนื่องจากแผนเป็นสิ่งที่เปรียบเสมือนข้อตกลงหรือสัญญาที่ได้ทำร่วมกันระหว่างเจ้าหนี้และลูกหนี้ แผนจะแสดงถึงผลประโยชน์ที่ฝ่ายต่างๆจะได้รับ (ไม่นับเรื่องการทำแผนที่ดำเนินการกันแบบขอไปที) ดังนั้นการมีสิทธิในการทำแผนหรือเป็นผู้เสนอผู้ทำแผนย่อมเป็นการแสดงถึงผลประโยชน์อย่างมากที่ตนจะได้รับตามมา

⁸ มาตรา 90/2

⁹ มาตรา 90/6

¹⁰ ตามมาตรา 90/17 หากไม่มีผู้คัดค้านศาลสามารถแต่งตั้งผู้ทำแผนที่ลูกหนี้เสนอได้เลย ยกเว้นสมมติของฝ่ายเจ้าหนี้ที่ต้องการถึงสองในสามหากต้องการตั้งผู้อื่นเป็นผู้ทำแผน

ตามที่ได้กล่าวไปแล้วจากข้อมูล (ตารางที่ 3.11) ประกอบกับข้อมูลในตารางที่ 3.12 พบว่าลูกหนี้เป็นฝ่ายมีบทบาทต่อการเลือกผู้ทำแผนอย่างมาก โดยผู้ทำแผนที่เป็นลูกหนี้ หรือเสนอโดยลูกหนี้มีสัดส่วนมากถึงร้อยละ 77.22 ดังนั้นสิ่งที่สะท้อนกลับมาว่ากฎหมาย ฉบับนี้เปิดโอกาสให้เจ้าหนี้มากกว่าลูกหนี้ยังเป็นสิ่งที่คงต้องพิสูจน์ต่อไป

3.8 ระยะเวลาที่ใช้ในการทำแผน: เหมาะสมหรือสั้นไป

หลังจากที่ศาลล้มละลายกลางได้มีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการและตั้งผู้ทำแผนขึ้นขั้นตอนต่อไปคือการทำแผน กฎหมายได้กำหนดไว้ให้ผู้ทำแผนดำเนินการส่งแผนภายใน 3 เดือน นับตั้งแต่มีคำสั่งตั้งผู้ทำแผนหรืออาจขอขยายระยะเวลาส่งแผนได้อีกไม่เกิน 2 ครั้งๆ ละ ไม่เกิน 1 เดือน¹¹ หรือรวมแล้วผู้ทำแผนมีระยะเวลาที่ใช้ในการทำแผนไม่เกิน 5 เดือน ประเด็นสำคัญคือระยะเวลาดังกล่าวเพียงพอต่อการทำแผนที่มีประสิทธิภาพหรือไม่ เนื่องจากบริษัทส่วนใหญ่คิดเป็นร้อยละ 68.8¹² ได้ขอเลื่อนส่งแผน เป็นไปได้ว่าระยะเวลาที่กฎหมาย กำหนดไว้อาจไม่เพียงพอ ยิ่งไปกว่านั้นหากเป็นกรณีที่เจ้าหนี้และลูกหนี้มีความขัดแย้ง การทำแผนจะยากขึ้นนำมาซึ่งระยะเวลาที่ต้องการมากขึ้นด้วย

ขณะที่ข้อมูลระยะเวลาตั้งแต่วันที่ศาลรับคำร้องจนถึงวันที่ศาลเห็นชอบด้วยแผน ของบริษัทที่มีข้อมูลในส่วนนี้สมบูรณ์จำนวน 135 บริษัท (ตารางที่ 3.13) พบว่า ระยะเวลาของกระบวนการดังกล่าวโดยเฉลี่ยเท่ากับ 10 เดือน บริษัทที่ใช้ระยะเวลามากที่สุด (24 เดือน) คือ บจก. ไทยบาวเออร์ และบริษัทที่ใช้ระยะเวลาน้อยที่สุดคือ บจก. พี แคมป์ดอล อย่างไรก็ตามข้อมูลระยะเวลาที่แผนผ่านนี้มิได้สะท้อนกระบวนการเจรจาและต่อรองในการปรับโครงสร้างหนี้ที่แท้จริงเนื่องจากในหลายกรณีเจ้าหนี้และลูกหนี้ได้มีการเจรจากัน ก่อนหน้าที่จะเข้าสู่กระบวนการของศาลล้มละลายกลางมาก่อนแล้ว ไม่ว่าจะการเจรจาจะตกลงกันได้หรือไม่ก็ตาม

นอกจากนั้นข้อมูลจากการสัมภาษณ์ยังพบอีกว่าต้องมีการเร่งทำแผนให้ทันภายใน ระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด แม้กฎหมายจะกำหนดให้ขยายเวลาได้อีก 2 ครั้งๆ ละ 1 เดือน

¹¹ มาตรา 90/43

¹² จากข้อมูลบริษัทที่ได้มีโอกาสทำแผนจำนวน 215 บริษัท มีบริษัทที่ขอเลื่อนส่งแผนมากถึง 148 บริษัทหรือคิดเป็น ร้อยละ 68.8

รวมระยะเวลาทั้งสิ้น 5 เดือนก็ยังไม่สามารถทำให้การวางแผนเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ เมื่อเทียบกับในกรณีของสหรัฐอเมริกาซึ่งใช้เวลาในการวางแผนถึง 1-2 ปี และจากข้อมูลระยะเวลาเฉลี่ยตั้งแต่รับคำร้องจนถึงแผนผ่านซึ่งเท่ากับ 10 เดือนนั้น ควรจะมีการแก้กฎหมายให้ขยายระยะเวลาช่วงดังกล่าว (รับคำร้องจนถึงแผนผ่าน) เป็น 12 เดือนเพื่อเป็นการเพิ่มระยะเวลาการวางแผนให้มากขึ้น สำหรับในกรณีที่ผู้วางแผนทำเสร็จก่อนระยะเวลาที่กำหนดก็ให้สามารถแจ้งต่อศาลเพื่อนัดประชุมเจ้าหน้าที่และพิจารณาแผนต่อไป

3.9 ต่างชาติครองตลาดการทำแผน?

คงปฏิเสธไม่ได้ว่าการปรับปรุงโครงสร้างหนี้รวมไปถึงการฟื้นฟูกิจการนั้นเป็นเรื่องใหม่ของสังคมไทย ดังนั้นผู้ที่เกี่ยวข้องหลายฝ่ายจึงย่อมมีประสบการณ์ในระดับที่ไม่สูงนัก ขณะที่ในต่างประเทศกระบวนการดังกล่าวนี้ได้มีการดำเนินการกันแล้ว ประสบการณ์และความรู้ย่อมอาจจะมีมากกว่ากลุ่มบุคคลของไทยซึ่งเป็นเรื่องธรรมดา แต่ไม่ได้หมายความว่าคนไทยจะไม่มีความรู้หรือความสามารถรวมทั้งการเรียนรู้ในเรื่องดังกล่าวนี้ ข้อถกเถียงในประเด็นนี้คือการปรับโครงสร้างหนี้ในปัจจุบันได้เปิดโอกาสให้ผู้เชี่ยวชาญที่เป็นต่างชาติได้เข้ามาแสวงหาประโยชน์จากความรู้และประสบการณ์ที่มีมากกว่าด้วยราคาที่ค่อนข้างสูง แต่จากข้อมูล (ตารางที่ 3.14) พบว่าผู้บริหารแผนที่เป็นต่างชาติรายใหญ่¹³ ได้ทำแผนให้กับบริษัทลูกหนี้จำนวนเพียง 32 บริษัทจากบริษัทที่มีโอกาสทำแผนทั้งสิ้นจำนวน 223 บริษัทหรือคิดเป็นร้อยละ 14.4 ในส่วนของมูลหนี้ได้มูลหนี้รวมไป 390 พันล้านบาทหรือคิดเป็นร้อยละ 26.64 ผลดังกล่าวแสดงให้เห็นว่าแท้จริงแล้วในเรื่องของการทำแผนนั้นต่างชาติรายใหญ่ครองส่วนแบ่งตลาดเพียงส่วนน้อยเท่านั้น ขณะที่ส่วนที่เหลือซึ่งส่วนใหญ่เป็นทั้งนิติบุคคลและบุคคลธรรมดาของไทยกลับครองส่วนแบ่งตลาดมากกว่า

3.10 เจ้าหนี้มีประกัน: บทบาทและความสำคัญ

การเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการผ่านศาลล้มละลายกลางของลูกหนี้ทำให้เจ้าหนี้มีประกันเสียสิทธิไปค่อนข้างมาก เนื่องจากไม่เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูเจ้าหนี้มีประกัน

¹³ผู้ทำแผนต่างชาติรายใหญ่ประกอบด้วย 1.บจก.เฟอร์เรียร์ ฮอดจ์สัน 2.บจก.ที่ปรึกษาธุรกิจ อาร์เธอร์ แอนเดอร์เซน 3.บจก.เอฟเฟคทีฟ แพลนเนอร์ 4.บจก.เซาท์ สแธร์ แพลนเนอร์ (บริษัทในเครือดีลอยท์ทซ์) 5.บจก.ไพร์ซฮอดเดอร์แฮล์มเพอร์ส รีสตรัคเจอร์ 6.บจก.เซอร์ซิลไพร์ส แพลนเนอร์ และ 7.บจก.ดีลอยท์ ทูช ไร้มัทส์ แพลนเนอร์

สามารถบังคับชำระหนี้และยึดหลักประกันผ่านกระบวนการทางคดีแพ่งได้ แม้จะเสียสิทธิไปมากแต่เจ้าหนี้มีประกันยังเป็นกลุ่มที่มีบทบาทและความสำคัญอย่างมากต่อกระบวนการฟื้นฟูกิจการผ่านศาลฯ ซึ่งเจ้าหนี้มีประกันมีสัดส่วนค่อนข้างสูง

เมื่อจำแนกออกเป็น 3 กลุ่มคือ เจ้าหนี้มีประกัน เจ้าหนี้ไม่มีประกัน และเจ้าหนี้การค้ำ (ตารางที่ 3.15) พบว่า จากข้อมูลของบริษัทที่มีข้อมูลในส่วนนี้สมบูรณ์จำนวน 136 บริษัท เจ้าหนี้มีประกันมีสัดส่วนมากที่สุดคือร้อยละ 60.6¹⁴ รองลงมาคือ เจ้าหนี้ไม่มีประกัน และเจ้าหนี้การค้ำ ร้อยละ 34.8 และ 4.6 ตามลำดับ เมื่อจำแนกตามขนาดของมูลหนี้พบว่า เจ้าหนี้มีประกันมีสัดส่วนมากที่สุดในกลุ่มที่มีมูลหนี้ต่ำกว่า 10,000 ล้านบาท (ร้อยละ 63.4) และ 10,000-25,000 ล้านบาท (ร้อยละ 51.5) ขณะที่กลุ่มมูลหนี้ขนาดใหญ่ (มากกว่า 25,000 ล้านบาท) เจ้าหนี้ไม่มีประกันมีสัดส่วนมากที่สุด (ร้อยละ 70.8)

3.11 การลงมติยอมรับแผน: เจ้าหนี้มีมติท่วมท้น

ขั้นตอนสำคัญก่อนที่ศาลจะมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผน (หรือแผนผ่าน) คือการลงมติยอมรับแผนของที่ประชุมเจ้าหนี้ตามมาตรา 90/46 แม้จะมีประเด็นว่าการยอมรับแผนตามมาตราดังกล่าวเป็นการเปิดโอกาสให้เจ้าหนี้ส่วนน้อยสามารถลงมติให้แผนผ่านได้นั้น หากมติของที่ประชุมอยู่ในระดับที่ไม่สูงกว่าร้อยละ 50 (ของจำนวนหนี้) มากนักย่อมอาจแสดงถึงว่าเจ้าหนี้อีกจำนวนไม่น้อยไม่เห็นด้วยกับแผนฟื้นฟูกิจการดังกล่าวซึ่งอาจส่งผลกระทบต่อความยากลำบากในการฟื้นฟูกิจการตามมา

อย่างไรก็ตาม จากข้อมูลมติที่ประชุมเจ้าหนี้กรณีที่แผนผ่านของบริษัทที่มีข้อมูลในส่วนนี้สมบูรณ์จำนวน 95 บริษัท (ตารางที่ 3.16) พบว่า มติที่ประชุมของเจ้าหนี้เฉลี่ยสูงถึงร้อยละ 81.2 แสดงให้เห็นว่าเจ้าหนี้ส่วนใหญ่พอใจและยอมรับกับแผนที่ได้มีการเสนอมา เมื่อนำข้อมูลในส่วนนี้ไปผนวกกับเรื่องการเสนอผู้ทำแผนทำให้ภาพของการฟื้นฟูกิจการที่อาจมีอิทธิพลโดยลูกหนี้เริ่มชัดเจนขึ้น

¹⁴จากการสัมภาษณ์ผู้อำนวยการฝ่ายนโยบายสถาบันการเงินของธนาคารแห่งประเทศไทยพบว่าได้ข้อมูลที่ใกล้เคียงกันคือจากข้อมูลหนี้ทั้งหมดในระบบสถาบันการเงิน เจ้าหนี้มีประกันมีสัดส่วนประมาณร้อยละ 50

3.12 พื้นฟูหรือล้มละลาย

ข้อกำหนดหนึ่งที่สำคัญใช้ในการพิจารณาว่าจะเห็นชอบด้วยแผนหรือไม่ นั่นคือเมื่อดำเนินการตามแผนสำเร็จแล้วเจ้าหนี้จะต้องได้รับชำระหนี้ในกรณีฟื้นฟูกิจการไม่น้อยกว่ากรณีล้มละลาย¹⁵ จากข้อมูลสัดส่วนการได้รับชำระหนี้คืนของบริษัทที่มีข้อมูลในส่วนนี้สมบูรณ์จำนวน 128 บริษัท (ตารางที่ 3.17) พบว่า ค่าเฉลี่ยของสัดส่วนการได้รับชำระหนี้คืนของเจ้าหนี้กรณีฟื้นฟูกิจการเท่ากับร้อยละ 48.9 ขณะที่กรณีล้มละลายเท่ากับร้อยละ 17.0 ซึ่งมีผลต่างเท่ากับร้อยละ 31.9 ผลต่างของสองกรณีน้อยที่สุดเท่ากับร้อยละ 1.1 มากที่สุดร้อยละ 54.9 ประเด็นสำคัญสำหรับสัดส่วนการได้รับชำระหนี้คืนคือหากผลต่างของสองกรณีนี้มีค่าต่ำมาก อย่างเช่นน้อยกว่าอัตราดอกเบี้ยหรืออัตราเงินเฟ้อของประเทศ กิจกรรมควรที่จะล้มละลายแล้วนำทรัพย์สินมาแบ่งเฉลี่ยคืนแก่เจ้าหนี้มากกว่าที่จะฟื้นฟูกิจการหรือไม่

เมื่อพิจารณาข้อมูลผลต่างของสัดส่วนการได้รับชำระหนี้คืนของเจ้าหนี้เฉลี่ยจำแนกตามประเภทธุรกิจ (ตารางที่ 3.18) พบว่า ธุรกิจบริการมีผลต่างมากที่สุด (ร้อยละ 40.2) ขณะที่ธุรกิจเหมืองแร่และย่อยหินมีผลต่างน้อยที่สุดเท่ากับ (ร้อยละ 13.7) หากพิจารณาการจำแนกผลต่างดังกล่าวออกเป็นช่วงต่างๆ ประกอบกับมูลหนี้ (ตารางที่ 3.19) พบว่าผลต่างในช่วงร้อยละ 41-80 มีสัดส่วนมูลหนี้มากที่สุด รองลงมาคือช่วงร้อยละ 0-40 และมากกว่าร้อยละ 80 ตามลำดับ

อย่างไรก็ตาม ประเด็นสำคัญที่ควรจะต้องได้รับการพิจารณาในอนาคตคือลูกหนี้ที่ผ่านการฟื้นฟูกิจการผ่านศาลล้มละลายกลางนี้จะสามารถดำเนินธุรกิจได้อย่างเข้มแข็งและยั่งยืนหรือไม่

3.13 ผู้บริหารแผน: ลูกหนี้ยังมีบทบาทมาก

ตามที่ได้กล่าวไปแล้วข้างต้นถึงกรณีที่ตลาดของการฟื้นฟูกิจการผ่านศาลล้มละลายกลางนี้อาจจะเป็นของลูกหนี้ นั่นหรือกล่าวอีกนัยหนึ่งคือลูกหนี้เป็นผู้มีสิทธิในการบริหารแผนฟื้นฟูกิจการแทนที่จะเป็นเจ้าหนี้ตามที่หลายฝ่ายเข้าใจ เมื่อนำข้อมูลเกี่ยวกับผู้บริหารแผนมาพิจารณาประกอบกับข้อสรุปข้างต้นทำให้ภาพของลูกหนี้ที่ครอง

¹⁵ มาตรา 90/58 (3)

ตลาดนี้เป็นที่ชัดเจนมากยิ่งขึ้น (ตารางที่ 3.20) กล่าวคือจากจำนวน 138 บริษัทที่มีข้อมูลในส่วนนี้สมบูรณ์พบว่า 106 บริษัท หรือคิดเป็นร้อยละ 76.8 ที่ผู้บริหารนั้นเป็นลูกหนี้หรือเสนอโดยลูกหนี้ ส่วนที่เหลือเป็นของเจ้าหนี้ ผลดังกล่าวสามารถสรุปได้ว่าลูกหนี้เป็นผู้ครองตลาดพื้นที่ปฏิบัติการผ่านศาลล้มละลายกลาง

ขณะที่ข้อมูลจากตารางที่ 3.11 แสดงให้เห็นว่าการเปลี่ยนแปลงผู้ทำแผน/ผู้บริหารแผนที่เกิดขึ้นนั้นมีน้อยมาก (16 คดีจาก 180 คดี) ในกรณีที่ลูกหนี้เป็นผู้ร้องขอ (115 คดี) ซึ่งแสดงให้เห็นถึงโอกาสในการเลือกผู้ทำแผนนั้นมีการเปลี่ยนแปลงในผู้ทำแผนหรือผู้บริหารแผนเพียง 13 คดี แม้ว่าในกรณีที่เจ้าหนี้เป็นผู้ร้องขอจะไม่มี การเปลี่ยนแปลงเลยก็ตาม นั้นหมายความว่าลูกหนี้ยังคงครองสิทธิในการบริหารแผนอยู่

เมื่อพิจารณาถึงค่าตอบแทนของผู้บริหารแผน (ตารางที่ 3.21) พบว่า ระดับของค่าตอบแทนของผู้บริหารแผนมีความสัมพันธ์ไปในทิศทางเดียวกับขนาดของมูลหนี้ กล่าวคือในกรณีที่เจ้าหนี้บริษัทที่มีมูลหนี้ไม่ถึง 10,000 ล้านบาท ค่าตอบแทนของผู้บริหารแผนเฉลี่ยต่อเดือนเท่ากับ 749,275 บาท ขณะที่ขนาดของมูลหนี้อยู่ระหว่าง 10,000-25,000 ล้านบาท ค่าตอบแทนเฉลี่ยเท่ากับ 2,580,942 บาท สำหรับมูลหนี้ขนาดใหญ่ (มากกว่า 25,000 ล้านบาท) ค่าตอบแทนของผู้บริหารแผนเฉลี่ยเท่ากับ 3,812,800 บาท และเท่ากับ 1,175,477 ล้านบาทในกรณีรวม ขณะที่ค่าตอบแทนของผู้บริหารแผนที่เป็นต่างชาติ (ตารางที่ 3.22) นั้นเฉลี่ยแล้วอยู่ที่ระดับ 1,125,259 บาทซึ่งต่ำกว่าค่าเฉลี่ยของทั้งหมดเล็กน้อย (แต่ข้อมูลนี้เป็นของตัวอย่างจำนวนน้อยเพียง 14 บริษัท)

3.14 การปรับหนี้ส่วนใหญ่เป็นการลดหนี้

จากข้อมูลที่ได้จากการสัมภาษณ์พบว่า วิธีการส่วนใหญ่ที่ใช้ในการปรับโครงสร้างหนี้ในกระบวนการของศาลล้มละลายกลางคือการลดหนี้ หนี้กว่าร้อยละ 50 ได้รับการลดหนี้เนื่องจากหากไม่ได้รับการลดหนี้โอกาสที่ลูกหนี้จะสามารถดำรงกิจการต่อไปได้ก็อาจเป็นเรื่องที่ยากโดยข้อมูลจากตลาดหลักทรัพย์ในหัวข้อถัดไปแสดงให้เห็นว่าบริษัทที่ได้มีการลดหนี้และบริษัทที่ได้ผ่านการปรับโครงสร้างหนี้แล้วนั้นมีผลประกอบการที่ดีขึ้น วิธีการปรับโครงสร้างหนี้ที่สำคัญในอันดับรองลงมาคือการยืดระยะเวลาชำระหนี้ และการแปลงหนี้เป็นทุน ในกรณีหลังนี้เป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกันคือการลดทุนและเพิ่มทุน ซึ่งเป็นวิธีการที่

เสมือนกับว่าเป็นการล้างไฟเพื่อเริ่มต้นกันใหม่ นอกไปจากกรณีที่ต้องการลดทุนของผู้ถือหุ้นเดิมแล้วการเพิ่มทุนยังเป็นการบ่งชี้ถึงการเข้ามาของทุนใหม่ซึ่งมีทั้งผู้ถือหุ้นรายเดิมที่ยอมใส่เงินเข้ามาและผู้ถือหุ้นรายใหม่ที่สนใจลงทุนในกิจการ จากการสัมภาษณ์ประกอบกับข้อมูลของบริษัทในตลาดหลักทรัพย์พบว่ามียุทธศาสตร์ที่มีการเปลี่ยนแปลงโครงสร้างผู้ถือหุ้นนำไปสู่การเปลี่ยนแปลงผู้บริหาร

จากข้อมูลวิธีการปรับโครงสร้างทุน (ตารางที่ 3.23) พบว่า การลดและเพิ่มทุนเป็นวิธีการที่กิจการส่วนใหญ่เลือกใช้คิดเป็นสัดส่วนร้อยละ 55.47 รองลงมาคือการเพิ่มทุนและลดทุน¹⁶ เพียงอย่างเดียวร้อยละ 19.53 และ 2.34 ตามลำดับ

เมื่อพิจารณาถึงการเปลี่ยนแปลงในโครงสร้างผู้ถือหุ้น¹⁷ของบริษัทในตลาดหลักทรัพย์ที่เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการผ่านศาล (ตารางที่ 3.24) จำนวน 46 ราย พบว่ามี 24 ราย (ร้อยละ 52.17) ที่มีการเปลี่ยนแปลงโครงสร้างผู้ถือหุ้น (อย่างมาก) ในปีพ.ศ. 2544 เมื่อเทียบกับก่อนเกิดวิกฤติเศรษฐกิจ (พ.ศ. 2539) ขณะที่อีก 22 รายไม่มีการเปลี่ยนแปลงโครงสร้างผู้ถือหุ้นอย่างมีนัยสำคัญ ในส่วนของพิจารณาประเด็นเกี่ยวกับการเปลี่ยนแปลงผู้บริหารจากข้อมูลชุดเดียวกัน (ตารางที่ 3.25) พบว่า มี 19 บริษัทหรือคิดเป็นร้อยละ 41.3 ที่มีการเปลี่ยนแปลงผู้บริหาร ส่วนที่เหลือนั้นไม่มีการเปลี่ยนแปลงในผู้บริหารของกิจการ

จากผลทั้งในเรื่องของการเปลี่ยนแปลงโครงสร้างผู้ถือหุ้นและผู้บริหารสามารถสรุปได้ว่าการเปลี่ยนแปลงดังกล่าวมิใช่ประเด็นสำคัญอย่างที่หลายฝ่ายเข้าใจ ยิ่งไปกว่านั้นเมื่อนำข้อมูลในส่วนนี้ไปประกอบกับผลข้างต้นเกี่ยวกับสิทธิของลูกหนี้ในการครอบครองกิจการจะพบว่าลูกหนี้ยังคงมีโอกาสในการเป็นเจ้าของและบริหารกิจการของตนต่อไป แม้ว่าในบางกรณีอาจจะต้องมีการปรับเปลี่ยนโครงสร้างการถือหุ้นและการบริหารตามข้อกำหนดของเจ้าหน้อยู่บ้าง ประเด็นที่น่าสนใจในเรื่องนี้คือ แม้ว่าจะมีบางกรณีที่เป็นข่าวตามหน้าหนังสือพิมพ์เกี่ยวกับการขัดแย้งในการเจรจาปรับโครงสร้างหนี้ระหว่างเจ้าหนี้และลูกหนี้ แต่มิใช่ว่าคดีที่เกิดขึ้นส่วนใหญ่จะเป็นเช่นนั้น ภาพของความขัดแย้งระหว่างเจ้าหนี้กับลูกหนี้ อาจจะมีใช้ภาพรวมที่เกิดขึ้น

¹⁶ เป็นข้อมูลที่ระบุไว้ในแผนซึ่งมีความเป็นไปได้ว่าในท้ายที่สุดอาจต้องมีการเพิ่มทุน

¹⁷ ในกรณีนี้หมายถึงการเปลี่ยนแปลงในสัดส่วนผู้ถือหุ้นซึ่งเป็นการเปลี่ยนแปลงในสัดส่วนของเจ้าของเดิมอย่างมีนัยสำคัญ

ดังนั้นการสรุปว่าในการฟื้นฟูกิจการผ่านศาลล้มละลายกลางภายใต้กฎหมายล้มละลายฉบับปัจจุบันมีเจ้าหนี้และลูกหนี้ขัดแย้งกันเป็นจำนวนมากนั้นอาจจะคาดเคลื่อนจากความเป็นจริงอยู่มาก แต่ก็ได้หมายความว่าเจ้าหนี้และลูกหนี้จะมีได้ขัดแย้งกันเลยอย่างไรก็ตาม การฟื้นฟูกิจการผ่านศาลล้มละลายกลางนั้นมีประเด็นที่ควรแก่การวิเคราะห์คือความขัดแย้งที่สำคัญกว่าและมีผลต่อความยากง่ายในกระบวนการเจรจาปรับโครงสร้างหนี้ระหว่างเจ้าหนี้ด้วยกันเองแทนที่จะเป็นความขัดแย้งจากเจ้าหนี้และลูกหนี้

ห้องสมุดอิเล็กทรอนิกส์ศาลยุติธรรม
(www.library.coj.go.th)

ผลการสำรวจความคิดเห็น ที่มีต่อกฎหมายล้มละลาย (ในด้านการฟื้นฟูกิจการ) ของไทย

ในการสำรวจความคิดเห็นต่อกฎหมายล้มละลาย (ในด้านการฟื้นฟูกิจการ) ของไทยนั้น คณะผู้วิจัยได้ดำเนินการเก็บรวบรวมข้อมูลโดยใช้แบบสอบถาม¹จากผู้มีส่วนได้เสียต่างๆ ในการฟื้นฟูกิจการผ่านศาลล้มละลายกลางอันประกอบไปด้วย เจ้าหนี้ ลูกหนี้ ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน ที่ปรึกษาทางการเงิน ผู้พิพากษา หนายความ สำนักกฎหมาย และนักวิชาการ สำหรับการสุ่มตัวอย่างของกลุ่มผู้มีส่วนได้เสียนั้นใช้วิธีการสุ่มแบบตั้งใจ

อัตราการตอบกลับของแบบสอบถามเท่ากับร้อยละ 76.25² ซึ่งจำแนกออกเป็นกลุ่มต่างๆ ได้ ดังนี้ 1.เจ้าหนี้จำนวน 6 รายคิดเป็นร้อยละ 9.84 2.ลูกหนี้จำนวน 7 ราย คิดเป็นร้อยละ 11.48 3.ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน และที่ปรึกษาทางการเงินจำนวน 5 ราย คิดเป็นร้อยละ 8.20 4.ทนายความและสำนักกฎหมายจำนวน 12 รายคิดเป็นร้อยละ 19.67 5.นักวิชาการจำนวน 7 รายคิดเป็นร้อยละ 11.48 6.ผู้พิพากษาจำนวน 16 รายคิดเป็นร้อยละ 26.23 และ 7.ทนายความของเจ้าหนี้จำนวน 8 รายคิดเป็นร้อยละ 13.11 รวมทั้งสิ้น 61 ราย

ในการประมวลผลและวิเคราะห์ข้อมูลที่ได้จากแบบสอบถามนั้น ดำเนินการโดยใช้ค่าสถิติพื้นฐาน เช่น ร้อยละ เพื่อให้ได้มาซึ่งผลของการสำรวจความคิดเห็นที่มีต่อกฎหมายล้มละลาย สำหรับผลการสำรวจความคิดเห็นดังกล่าวสามารถจำแนกออกได้เป็น 2 ส่วนคือ ผลการสำรวจความคิดเห็นของผู้มีส่วนได้เสียทุกกลุ่ม³ และผลการสำรวจความคิดเห็นรายกลุ่ม⁴

¹ร้อยละเฉลี่ยแบบสอบถามดังแสดงในภาคผนวก

²จากการส่งแบบสอบถามอย่างเจาะจง จำนวน 80 ฉบับ

³ตัวเลขร้อยละแสดงถึงสัดส่วนของผู้ที่ตอบแบบสอบถามในแต่ละข้อต่อจำนวนคำตอบทั้งหมด

⁴ตัวเลขร้อยละแสดงถึงสัดส่วนคำตอบนั้นๆ ต่อคำตอบรวมในแต่ละข้อของผู้ตอบแต่ละกลุ่ม

4.1 ผลการสำรวจความคิดเห็นรวม

ภาพรวมของการใช้กฎหมายเป็นที่น่าพอใจ หลายประเด็นยังต้องแก้ไข

ผู้ตอบแบบสอบถามส่วนใหญ่ (ร้อยละ 49.18) มีความพึงพอใจหลังจากที่ได้มีกฎหมายฉบับนี้อยู่ในระดับปานกลาง รองลงมาคือพอใจในระดับสูง (มากที่สุดและมาก) (ร้อยละ 34.43) ขณะที่ส่วนที่ไม่พอใจในภาพรวมของการใช้กฎหมาย (น้อยและน้อยที่สุด) มีเพียงร้อยละ 16.39 จากผลดังกล่าวแสดงให้เห็นว่าหลังจากที่ได้มีการบังคับใช้กฎหมายมาเป็นระยะเวลา 4 ปีนั้นหลายฝ่ายพอใจกับกฎหมายฉบับนี้

กลุ่มที่พอใจมากได้แก่ ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน และที่ปรึกษาทางการเงิน (ร้อยละ 60) ผู้พิพากษา (ร้อยละ 50) กลุ่มที่เหลืออันได้แก่ เจ้าหนี้ (ร้อยละ 50) ลูกหนี้ (ร้อยละ 42.86) ทนายความและสำนักกฎหมาย (ร้อยละ 58.33) นักวิชาการ (ร้อยละ 57.14) และทนายความของเจ้าหนี้ (ร้อยละ 50) มีความพอใจในระดับปานกลาง

แม้ว่าในภาพรวมของการใช้กฎหมายจะเป็นที่น่าพอใจแต่สำหรับผู้ตอบแบบสอบถามถึงร้อยละ 81.67 ก็ยังต้องการให้มีการแก้ไขหรือปรับปรุงเพิ่มเติมในหลายส่วน โดยผู้ตอบแบบสอบถามส่วนใหญ่ในทุกกลุ่ม (ยกเว้นนักวิชาการที่ร้อยละ 42.86) ต้องการให้มีการแก้ไขกฎหมาย (เจ้าหนี้ร้อยละ 83.33 ลูกหนี้ร้อยละ 71.43 ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน และที่ปรึกษาทางการเงินร้อยละ 100 ทนายความและสำนักกฎหมายร้อยละ 100 ผู้พิพากษาร้อยละ 81.25 และทนายความของเจ้าหนี้ร้อยละ 87.5)

กฎหมายนี้เอื้อประโยชน์ต่อการฟื้นฟู แต่ต้นทุนสูง

สำหรับความเห็นในเรื่องของกฎหมายปัจจุบันที่เอื้อประโยชน์ต่อการเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการนั้น ส่วนใหญ่ (ร้อยละ 52.54) เห็นว่ากฎหมายฉบับนี้เอื้อประโยชน์เป็นอย่างมากรองลงมา ร้อยละ 37.29 และ 10.17 เห็นว่าอยู่ในระดับปานกลางและต่ำตามลำดับ ผลการสำรวจในส่วนนี้สอดคล้องกับความคิดเห็นในเรื่องของกฎหมายโดยรวม และสามารถอนุมานได้ว่ากฎหมายล้มละลายฉบับปัจจุบันส่งผลให้การฟื้นฟูกิจการสามารถดำเนินการได้ง่ายขึ้น ประสิทธิภาพที่ดีขึ้นต่อระบบเศรษฐกิจย่อมเป็นสิ่งที่เกิดขึ้นตามมา

ในกลุ่มของทนายความและสำนักกฎหมาย (ร้อยละ 50) นักวิชาการ (ร้อยละ 66.67) ผู้พิพากษา (ร้อยละ 75) และทนายความของเจ้าหน้าที่ (ร้อยละ 62.5) เห็นว่ากฎหมายฉบับนี้ เอื้อประโยชน์ต่อการฟื้นฟูกิจการอย่างมาก ขณะที่กลุ่มที่เหลือคือลูกหนี้ (ร้อยละ 60) เจ้าหน้าที่ (ร้อยละ 66.67) และผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน และที่ปรึกษาทางการเงิน (ร้อยละ 60) มีความเห็นในระดับปานกลาง

อย่างไรก็ตาม แม้จะมีผลดีต่อระบบเศรษฐกิจ แต่ผู้ตอบแบบสอบถามส่วนใหญ่ (ร้อยละ 55.17) คิดว่าการฟื้นฟูกิจการภายใต้กฎหมายฉบับปัจจุบันมีต้นทุนรวมทั้งทางเศรษฐกิจและการเงินอยู่ในระดับสูง รองลงมา (ร้อยละ 41.39) เห็นว่ามีต้นทุนรวมอยู่ในระดับปานกลางมีเพียงร้อยละ 3.44 ที่เห็นว่าการฟื้นฟูกิจการผ่านศาลฯ ในปัจจุบันมีต้นทุนรวมต่ำ

ผู้ตอบในกลุ่มเจ้าหน้าที่ (ร้อยละ 83.33) ลูกหนี้ (ร้อยละ 83.33) นักวิชาการ (ร้อยละ 57.14) และทนายความของเจ้าหน้าที่ (ร้อยละ 62.5) คิดว่าต้นทุนรวมทั้งทางเศรษฐกิจและการเงินของการฟื้นฟูกิจการอยู่ในระดับสูง ขณะที่กลุ่มทนายความและสำนักกฎหมาย (ร้อยละ 45.45) และผู้พิพากษา (ร้อยละ 50) มีทั้งฝ่ายที่เห็นว่าต้นทุนรวมสูงและปานกลาง ในสัดส่วนที่เท่ากัน สำหรับกลุ่มผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน และที่ปรึกษาทางการเงินคิดว่าต้นทุนรวมอยู่ในระดับปานกลาง (ร้อยละ 100)

ความสำเร็จที่มาจากแผนยังค่อนข้างคลุมเครือ

ทางด้านความสำเร็จในกรณีฟื้นฟูกิจการที่มาจากแผนและการบริหารแผน ส่วนใหญ่ (ร้อยละ 50.82) มีความเห็นอยู่ในระดับปานกลาง รองลงมา (ร้อยละ 29.51) เห็นว่ามีส่วนมาก ขณะที่ร้อยละ 19.67 เห็นว่าแผนและการบริหารแผนมีส่วนต่อความสำเร็จในการฟื้นฟูกิจการน้อย

กลุ่มที่คิดว่าแผนและการบริหารแผนมีผลต่อความสำเร็จในการฟื้นฟูกิจการมาก คือ ผู้พิพากษา (ร้อยละ 50 ซึ่งเท่ากับฝ่ายที่มีความเห็นในระดับปานกลาง) กลุ่มที่มีความเห็นในระดับปานกลางประกอบไปด้วยเจ้าหน้าที่ (ร้อยละ 50) ซึ่งเท่ากับฝ่ายที่มีความเห็นในระดับต่ำ) ลูกหนี้ (ร้อยละ 57.14) ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน และที่ปรึกษาทางการเงิน (ร้อยละ 40) ทนายความและสำนักกฎหมาย (ร้อยละ 50) และนักวิชาการ (ร้อยละ 71.43) ขณะที่ทนายความของเจ้าหน้าที่ (ร้อยละ 50) มีความเห็นว่าแผนและการบริหารแผนมีส่วนน้อย

มติยอมรับแผนอาจทำให้เจ้าหนี้เสียประโยชน์

ในเรื่องของมติยอมรับแผนตามมาตรา 90/46 (2) ที่อาจทำให้เจ้าหนี้บางกลุ่มเสียเปรียบนั้น ผู้ตอบแบบสอบถามส่วนใหญ่เห็นด้วย (ร้อยละ 55) ว่ามติดังกล่าวทำให้เจ้าหนี้บางกลุ่มเสียประโยชน์ ส่วนที่เหลือร้อยละ 20 ไม่คิดว่าทำให้เจ้าหนี้เสียประโยชน์ และร้อยละ 25 คิดว่าไม่แน่นอนขึ้นอยู่กับสถานการณ์ เมื่อคัดผู้ตอบที่เป็นเจ้าหนี้และทนายความเจ้าหนี้ออกไปพบว่า ผู้ตอบที่เหลือส่วนใหญ่ (ร้อยละ 50) เห็นว่าเจ้าหนี้เสียประโยชน์ รองลงมาคือ ร้อยละ 28.26 คิดว่าไม่แน่นอนขึ้นอยู่กับสถานการณ์ และ 21.74 มีความเห็นว่าไม่ใช่

กลุ่มที่คิดว่าเจ้าหนี้เสียเปรียบจากมาตราดังกล่าว (ไม่รวมเจ้าหนี้และทนายความของเจ้าหนี้) ประกอบด้วย ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน และที่ปรึกษาทางการเงิน (ร้อยละ 40) ซึ่งเท่ากับฝ่ายที่เห็นว่าเจ้าหนี้ไม่เสียเปรียบ) ทนายความและสำนักกฎหมาย (ร้อยละ 50) นักวิชาการ (ร้อยละ 50) ผู้พิพากษา (ร้อยละ 68.75) ขณะที่ลูกหนี้มีความเห็นในฝ่ายที่คิดว่าเจ้าหนี้ไม่เสียประโยชน์และไม่แน่นอนขึ้นอยู่กับสถานการณ์เท่ากันคือร้อยละ 42.86 ส่วนเจ้าหนี้และทนายความของเจ้าหนี้แน่นอนว่ามีความเห็นว่าเจ้าหนี้เสียเปรียบเท่ากับร้อยละ 83.33 และ 62.5 ตามลำดับ

กฎหมายเอนไปทางเจ้าหนี้

แม้ว่าผู้ตอบแบบสอบถามส่วนใหญ่ (ร้อยละ 56.67) จะมีความเห็นไม่ชัดเจนว่ากฎหมายฉบับนี้เอนเอียงไปทางฝ่ายใด แต่ผู้ตอบแบบสอบถามถึงร้อยละ 33.33 คิดว่ากฎหมายล้มละลายฉบับปัจจุบันเอื้อประโยชน์หรือเอนเอียงไปทางเจ้าหนี้ ส่วนที่เหลือเพียงร้อยละ 10 คิดว่าเอนเอียงไปทางลูกหนี้ เมื่อไม่นับรวมผู้ตอบที่เป็นเจ้าหนี้ ทนายความของเจ้าหนี้ และลูกหนี้ พบว่า ส่วนใหญ่ (ร้อยละ 58.7) มีความเห็นไม่แน่ชัดว่าเอื้อประโยชน์แก่ฝ่ายใด รองลงมาคือเห็นว่าเอื้อต่อเจ้าหนี้และลูกหนี้เท่ากับร้อยละ 36.96 และ 4.35 ตามลำดับ

กลุ่มผู้ตอบ (ไม่นับรวมเจ้าหนี้ ทนายความของเจ้าหนี้ และลูกหนี้) ที่มีความเห็นไม่แน่ชัดประกอบด้วยผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน และที่ปรึกษาทางการเงิน (ร้อยละ 60) ทนายความและสำนักกฎหมาย (ร้อยละ 54.55) ผู้พิพากษา (ร้อยละ 75) กลุ่มที่เห็นว่ากฎหมาย

ฉบับนี้เอื้อประโยชน์แก่เจ้าหน้าที่คือนักวิชาการ (ร้อยละ 71.43) ขณะที่เจ้าหน้าที่ (ร้อยละ 66.67) และลูกหนี้ (ร้อยละ 57.14) มีความเห็นไม่แน่ชัด ส่วนทนายความของเจ้าหน้าที่ (ร้อยละ 50) เห็นว่าเอื้อประโยชน์แก่ลูกหนี้

หลายฝ่ายพอใจการทำงานของศาล

ทางด้านความพึงพอใจต่อการใช้ดุลยพินิจและการทำงานของผู้พิพากษา ส่วนใหญ่ (ร้อยละ 46.55) พอใจในระดับสูง รองลงมา (ร้อยละ 37.93) พอใจในระดับปานกลาง ขณะที่อีกร้อยละ 15.51 นั้นไม่พอใจ เมื่อคัดกลุ่มผู้ตอบแบบสอบถามที่เป็นผู้พิพากษาออกไปพบว่า ส่วนใหญ่ (ร้อยละ 46.51) มีความพอใจต่อการใช้ดุลยพินิจและการทำงานของผู้พิพากษาในระดับปานกลาง รองลงมาร้อยละ 32.56 พอใจมาก และร้อยละ 20.93 พอใจในระดับต่ำ (คือน้อยและน้อยที่สุด)

กลุ่มผู้ตอบแบบสอบถาม (ที่มีใช้ผู้พิพากษา) ที่พอใจในการทำงานของศาลมาก ประกอบด้วยลูกหนี้ (ร้อยละ 71.43) ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน และที่ปรึกษาทางการเงิน (ร้อยละ 50 ซึ่งเท่ากับฝ่ายที่พอใจระดับปานกลาง) ผู้พิพากษา (ร้อยละ 86.66) กลุ่มที่พอใจในระดับปานกลางประกอบด้วยทนายความและสำนักกฎหมาย (ร้อยละ 66.67) นักวิชาการ (ร้อยละ 50) และทนายความของเจ้าหน้าที่ (ร้อยละ 50) กลุ่มที่ไม่พอใจคือเจ้าหน้าที่ (ร้อยละ 50) ส่วนผู้พิพากษาพอใจในการทำงานของศาลอย่างมาก (ร้อยละ 86.67)

หากแผนไม่ผ่านไม่ควรล้มละลายโดยอัตโนมัติ

ในกรณีที่หากแผนไม่ผ่านแล้ว ควรจะให้ลูกหนี้ล้มละลายโดยอัตโนมัติหรือไม่นั้น ผู้ตอบแบบสอบถามส่วนใหญ่ (ร้อยละ 54) เห็นว่าไม่ควร ส่วนที่เหลือเห็นว่าควรให้ล้มละลายไป โดยในแต่ละกลุ่มมีเหตุผลที่แตกต่างกัน

กลุ่มที่เห็นด้วยได้แก่ ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน และที่ปรึกษาทางการเงิน (ร้อยละ 66.67) นักวิชาการ (ร้อยละ 100) และทนายความของเจ้าหน้าที่ (ร้อยละ 75) ส่วนที่เหลือไม่เห็นด้วยอันได้แก่ เจ้าหน้าที่ (ร้อยละ 66.67) ลูกหนี้ (ร้อยละ 100) ทนายความและสำนักกฎหมาย (ร้อยละ 58.33) และผู้พิพากษา (ร้อยละ 61.54)

การวัดหนี้สินล้นพ้นตัวเพื่อฟื้นฟูกิจการ...ควรใช้ทั้งงบดุลและงบกระแสเงินสด

- เกณฑ์ทั้งงบดุลและสภาพคล่อง ส่วนใหญ่ (ร้อยละ 72.88) เห็นว่าควรใช้ทั้ง 2 เกณฑ์นี้ประกอบกันไป

- เกณฑ์สภาพคล่องอย่างเดียว (ร้อยละ 25.42)

- เกณฑ์งบดุลอย่างเดียวนั้นมีความเห็นน้อยที่สุดคือร้อยละ 1.69

แสดงให้เห็นว่าคนส่วนใหญ่มองว่า เกณฑ์หนี้สินล้นพ้นตัวในกฎหมายปัจจุบันควรจะมีการแก้ไขเพื่อให้กิจการที่ประสบปัญหาสภาพคล่องสามารถเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการได้โดยไม่ต้องมีการพิสูจน์ต่อสู้กันภายในศาลในเรื่องของงบดุล

ผู้ตอบส่วนใหญ่ในทุกกลุ่มมีความเห็นให้ใช้เกณฑ์ทั้งสองประกอบควบคู่กัน ได้แก่ เจ้าหนี้ (ร้อยละ 83.34) ลูกหนี้ (ร้อยละ 71.43) ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน และที่ปรึกษาทางการเงิน (ร้อยละ 60) ทนายความและสำนักกฎหมาย (ร้อยละ 58.33) นักวิชาการ (ร้อยละ 85.72) ผู้พิพากษา (ร้อยละ 78.57) และทนายความของเจ้าหนี้ (ร้อยละ 75)

4.2 ผลการสำรวจความคิดเห็นเฉพาะกลุ่มผู้พิพากษา

ผู้พิพากษาร้อยละ 50 พอใจอย่างมากต่อภาพรวมหลังจากที่ได้มีการใช้กฎหมายล้มละลาย (ในส่วนฟื้นฟูกิจการ) ฉบับปัจจุบัน ขณะที่อีกร้อยละ 50 มีความพอใจในระดับปานกลาง

ขณะที่การแก้ไขกฎหมายกลุ่มผู้พิพากษาสวนมาก (ร้อยละ 81.25) ต้องการให้มีการแก้ไขและปรับปรุงกฎหมายฉบับปัจจุบัน ส่วนอีกร้อยละ 18.75 ไม่มีความเห็นต่อเรื่องนี้

ทางด้านการเอื้อประโยชน์ของกฎหมายปัจจุบันต่อการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้นั้น ผู้พิพากษาร้อยละ 75 เห็นว่ากฎหมายฉบับนี้เอื้อประโยชน์เป็นอย่างมาก ส่วนที่เหลืออีกร้อยละ 25 มีความเห็นในระดับปานกลาง

สำหรับความสำเร็จในการฟื้นฟูที่มาจากแผนและการบริหารแผนนั้นผู้พิพากษาร้อยละ 50 เห็นว่าแผนและการบริหารแผนมีผลต่อความสำเร็จในการฟื้นฟูกิจการอย่างมาก ขณะที่อีกร้อยละ 50 มีความเห็นอยู่ในระดับปานกลาง

ในส่วนของต้นทุนรวมทั้งทางเศรษฐกิจและการเงินในการฟื้นฟูกิจการบริษัทของไทย ผู้พิพากษาร้อยละ 50 เห็นว่ามีต้นทุนรวมที่สูง ส่วนอีกร้อยละ 50 เห็นว่าต้นทุนรวมอยู่ในระดับปานกลาง

ทางด้านมติยอมรับแผนตามมาตรา 90/46 (2) ต่อผลที่อาจทำให้เจ้าหนี้บางกลุ่มเสียประโยชน์ ผู้พิพากษาส่วนใหญ่ (ร้อยละ 68.75) เห็นว่ามาตราดังกล่าวส่งผลทำให้เจ้าหนี้บางกลุ่มเสียประโยชน์ ขณะที่อีกร้อยละ 6.25 ไม่คิดว่าเจ้าหนี้เสียประโยชน์ ส่วนที่เหลืออีกร้อยละ 25 ไม่แน่ใจ

สำหรับการเอื้อประโยชน์ของกฎหมายล้มละลายฉบับปัจจุบันต่อลูกหนี้และเจ้าหนี้ ผู้พิพากษาส่วนใหญ่ (ร้อยละ 75) คิดว่าไม่แน่นอนหรือขึ้นอยู่กับสถานการณ์ ส่วนอีกร้อยละ 18.75 เห็นว่าเอื้อประโยชน์ต่อเจ้าหนี้ ขณะที่อีกร้อยละ 6.25 เห็นว่าเอื้อประโยชน์แก่ลูกหนี้

ในส่วนของความพึงพอใจต่อดุลยพินิจและการทำงานของผู้พิพากษา ผู้พิพากษาส່วนมาก (ร้อยละ 86.67) พอใจมาก ขณะที่อีกร้อยละ 13.33 พอใจในระดับปานกลาง

ทางด้านความเห็นต่อการล้มละลายอัตโนมัติหากแผนไม่ผ่าน ผู้พิพากษาส่วนใหญ่ (ร้อยละ 61.54) เห็นว่าไม่ควร ส่วนที่เหลืออีกร้อยละ 38.46 เห็นว่าควร

ในเรื่องของเกณฑ์การวัดความมีหนี้สินล้นพ้นตัว ผู้พิพากษาส່วนมาก (ร้อยละ 78.57) เห็นว่าควรใช้ทั้งสองเกณฑ์คืองบดุลและสภาพคล่อง ส่วนที่เหลืออีกร้อยละ 21.43 เห็นว่าควรใช้เกณฑ์สภาพคล่องเพียงอย่างเดียว โดยไม่มีท่านใดเห็นว่าควรใช้เกณฑ์งบดุลหรือเงินทุนติดลบเพียงเกณฑ์เดียวเลย จึงทำให้ดูเหมือนทุกฝ่ายมีฉันทานุมัติว่า เกณฑ์ที่ใช้ในการพิจารณาของศาลในการฟื้นฟูกิจการของบริษัทตามกฎหมายปัจจุบัน โดยดูจากงบดุลเป็นสำคัญมีความไม่เหมาะสมอย่างยิ่ง

4.3 ข้อเสนอในการปรับปรุงกฎหมายล้มละลาย (ในส่วนการฟื้นฟูกิจการ)

4.3.1 กลุ่มเจ้าหนี้

1. *David C Kenney, Chief Executive Officer, The Hongkong and Shanghai Banking Corporation Limited.*

- The existing Bankruptcy Act does not clearly address the extent of the guarantor's liability once the corporate reorganization plan is implemented. The implication is that although the corporate debts are restructured and/or forgiven under the reorganization plan, The guarantors are still liable for the amount not recovered by the creditors under the plan. This causes difficulty in many reorganization cases as the guarantors, who normally are the shareholders/management/related parties of the debtor, do not support the corporate reorganization and attempt to obstruct the reorganization process. Therefore, to facilitate the corporate reorganization, we would suggest the amendment to incorporate the aspect of guarantor's liability to be dealt with under the reorganization process.

- If the plan isn't passed, the company shouldn't be automatically liquidated. Because the creditors shall have the right to decide whether to pursue the liquidation proceeding immediately to protect their interests or to have the debtor amend the reorganization plan to be more acceptable to the majority creditors within a reasonable timeframe.

2. *Ms.Thippaporn Gertphol, Branch Manager of Standard Chartered Bank*

- The guarantor will be released after 3 years of bankruptcy. This should be amended as many guarantors are willing to be technically bankrupted in a very short period.

- If the plan isn't passed, the company shouldn't be automatically liquidated. Because the rejected plan does not mean that the company is not viable.

3. Mr.Terrence Cuddyre, CEO, Citi Bank

- Foreclosure Laws need to be amended in order to speed up the sale of the asset. Sometimes, the debtor gets/uses the loophole of the Laws to harness the planner such as in TPI, Sugar Mill cases.

- If the plan isn't passed, the company shouldn't be automatically liquidated. Because should give the second chance or the amended plan a try before liquidation, provided that the debtor is honest.

4. คุณเจริญจิต งามทิพพันธ์ Vice-President of Bank of New York BIFB

- ในกรณีที่แผนไม่ผ่าน ไม่ควรให้ลูกหนี้ล้มละลายอัตโนมัติเนื่องจากศาลอาจไม่เข้าใจแผนอย่างแท้จริง

5. ดร.รัชชัย ยงกิตติกุล เลขาธิการสมาคมธนาคารไทย

- ไม่ควรให้ลูกหนี้ยื่นคำร้องได้อย่างง่ายๆ ชั่วชก เมื่อศาลมีการให้ยื่นคำร้องฟื้นฟูกิจการ ควรมีช่วงเวลาที่ยาวนานขึ้น หรือมีการปิดโอกาสไม่ให้ทำได้ตลอด และในการฟื้นฟูกิจการนั้นไม่ใช่เพื่อช่วยลูกหนี้ แต่เป็นการมุ่งที่จะฟื้นฟูกิจการ

- ในกรณีที่แผนไม่ผ่าน ควรให้มีการล้มละลายอัตโนมัติ เนื่องจากการป้องกันไม่ให้ลูกหนี้ฉวยโอกาสตั้งเรื่องให้ยึดเยื้อตลอดไป

4.3.2 กลุ่มลูกหนี้

1. คุณณรงค์พร พาศิครีพาพาล รองผจก.ฝ่ายบริหารการเงิน บมจ. ศรีไทยซูเปอร์
แวร์

- ควรควบคุมค่าธรรมเนียมการเป็นผู้บริหารแผนให้อยู่ในระดับเหมาะสม
- ควรออกมาตรการใหม่เพื่อรองรับอำนาจคปณ.

2. Mr.Waraphant Chontong ผช.กก.ผจก. ส่วนงานบัญชีและการเงิน Sino-Thai
Engineering & Construction Plc.

- การประเมินทรัพย์สินสุทธิในกรณีล้มละลาย (Liquidation scenario) ควรให้มีการประเมินโดยผู้ประเมินอิสระที่มีความชำนาญ เพื่อใช้เป็นฐานในการเปรียบเทียบกับ การได้รับชำระตามแผนฟื้นฟู ซึ่งผู้ประเมินอิสระควรจะได้รับข้อเสนอซื้อโดย จพท. และได้รับอนุมัติจากศาล เพื่อเป็นการป้องกันการสมยอมในการประเมินราคาทั้งด้าน under value และ over value ซึ่งปัจจุบันมีการประเมินที่ขาดมาตรฐานมากเกินไป จนทำให้เกิดการได้เปรียบเสียเปรียบระหว่างเจ้าหนี้และลูกหนี้

3. คุณเชมทัต สุคนธสิงห์ บจก.รัชการผลิต

- ควรปลดภาระผู้ค้าประกันหากพิสูจน์ได้ชัดเจนว่าผู้ค้าประกันมิได้ยกยอก หรือกระทำการใดเพื่อประโยชน์ส่วนตนจากเงินของบริษัท

4. คุณกฤษฎา กัมปนาทแสนยากร ประธานกรรมการ บมจ. ไทยผลิตภัณฑ์ปศุสัตว์

- ให้มีความยุติธรรมกับลูกหนี้มากกว่านี้ไม่ควรยึดหลักการว่าเจ้าหนี้ต้องได้เปรียบ

5. Suthep Kittikul Singh Chairman of Alphatex Industries

- ควรมีการปลดภาระผู้ค้าประกันในระหว่างที่มีการปรับโครงสร้างหนี้

4.3.3 กลุ่มผู้ทำแผนและที่ปรึกษาทางการเงิน

1. คุณผ่องพรรณ เล็กสกุล ผู้ช่วยผู้อำนวยการ Deloitte Touch Tohmatsu Corporate Restructuring Co., Ltd.

- ในส่วนของ Automatic stay คัดกรองเฉพาะการให้บริการสาธารณสุขโรค ที่ได้เฉพาะจากภาครัฐเท่านั้นไม่ได้รวมภาคเอกชนด้วย ถ้าในอนาคตมีการ privatization หรือให้สัมปทานสาธารณสุขโรคแก่เอกชนจะทำให้ธุรกิจหยุดชะงักได้ จึงขอเสนอให้ การคุ้มครองครอบคลุมไปถึงการให้บริการสาธารณสุขโรคภาคเอกชนด้วย

- การค้าประกันการใช้ไฟฟ้า ในระหว่างบริหารแผนในช่วงแรกและการทำแผน

ยังมีอุปสรรคในการขอให้ธนาคารต่ออายุหนังสือค้ำประกันให้ ทำให้บางธุรกิจหยุดชะงัก ถ้าไม่สามารถหาเงินมาค้ำประกันการใช้ไฟฟ้าได้ทั้งที่ยังมีการชำระหนี้ที่เกิดขึ้นใหม่ระหว่าง การทำแผนหรือบริหารแผนได้และ พรบ.ล้มละลายก็คุ้มครองหนี้ใหม่อยู่แล้วโดยให้ สิทธิได้รับชำระหนี้ก่อน จึงน่าจะมีการแก้ไขเพื่อลดภาระในส่วนนี้

- ผู้ค้ำประกันยังไม่ได้รับสิทธิภาษีในการโอนสินทรัพย์เพื่อชำระหนี้แทน ลูกหนี้ ทำให้เป็นภาระที่สูงมาก อาจทำให้เป็นอุปสรรคในการชำระหนี้ให้เจ้าหนี้เพิ่มเติม ในขณะที่กระบวนการ คปน. นั้นผู้ค้ำประกันได้สิทธิประโยชน์จึงยังมีความเหลื่อมล้ำกันอยู่

- แผนที่ผ่านการฟื้นฟูกิจการแล้ว ไม่สามารถปลดภาระผู้ค้ำประกันโดย การ vote ของที่ประชุมเจ้าหนี้ได้ต้องได้รับความยินยอมจากเจ้าหนี้แต่ละราย จึงทำให้ พรบ.ล้มละลายยังไม่เบ็ดเสร็จในขณะที่ พรบ.บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยยินยอมให้มีการปลดภาระผู้ค้ำประกันได้

- definition ของเจ้าหนี้มีประกันมากกว่าร้อยละ 15 ยังไม่ชัดเจน ดังนั้นใน ทางปฏิบัติจึงมีการคำนวณหลายวิธี เช่น คำนวณจากมูลหนี้ทั้งหมด คำนวณจากมูลหนี้ ของเฉพาะเจ้าหนี้รายนั้น จึงขอให้มีการให้ความหมายที่ชัดเจนเพื่อไม่ให้เป็นช่องทาง ในการจัดกลุ่มเจ้าหนี้เพื่อให้ได้มติพิเศษ และเพื่อให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย

- การยื่นขอรับชำระหนี้ไม่บังคับให้หักกลับยอดที่เจ้าหนี้รายนั้นเป็นลูกหนี้ ของบริษัทที่เข้าฟื้นฟูกิจการ ทำให้ลูกหนี้ที่ไม่สุจริตใช้เป็นช่องทางในการสร้างหนี้จำนวนมากขึ้น เพื่อให้เป็นเจ้าหนี้รายใหญ่ที่มีส่วนสำคัญในการ vote แผนได้

- การพิสูจน์มูลหนี้ใช้เวลานานมาก ในหลายคดีใช้เวลานานมากกว่า 1 ปีทำ ให้ต้องมีการกันเงินจำนวนมากเพื่อเก็บไว้เพื่อชำระหนี้ให้เจ้าหนี้ที่ยังไม่มีคำสั่งของเจ้าพนักงาน พิทักษ์ทรัพย์ว่าเป็นเจ้าหนี้ในแผน โดยที่ไม่สามารถนำมาชำระหนี้ ในขณะที่ลูกหนี้ก็ไม่สามารถ นำเงินจำนวนนี้มาใช้ประโยชน์ได้เช่นกัน จึงควรมีข้อกำหนดระยะเวลาที่จพท.จะต้องทำ การพิสูจน์มูลหนี้ให้เสร็จสิ้น

- ในกรณีที่แผนไม่ประสบความสำเร็จและมีค่าชดเชยพนักงานที่ต้องจ่าย และบริษัทไม่มีเงินจ่าย เข้าใจว่าเป็นภาระที่ผู้บริหารแผนก่อขึ้นทำให้เป็นภาระผู้บริหารแผน ทั้งๆ ที่เกิดจากการปฏิบัติงานเพื่อบริษัทที่เข้าสู่กระบวนการ จึงไม่ควรให้ผู้บริหารแผน ต้องรับผิดชอบเกินหน้าที่

- ในทางปฏิบัติการเก็บค่าธรรมเนียมของผู้บริหารแผน ศาลจะให้ลูกหนี้เป็นผู้ยินยอมทำให้เป็นการสกัดกั้นผู้บริหารแผนที่เป็นบุคคลภายนอก เข้ามาบริหารแทนผู้บริหารเดิมที่ไม่มีความสามารถหรือไม่สุจริต

- การเป็นบุคคลล้มละลายในเวลา 3 ปีเป็นเวลาที่สั้นเกินไป ซึ่งกระบวนการสืบทรัพย์ของลูกหนี้ที่ไม่สุจริตต้องใช้เวลาจนทำให้ลูกหนี้ที่ไม่สุจริตใช้เป็นช่องทางในการปลดภาระหนี้

- การกำหนดค่าตอบแทนผู้บริหารแผนควรให้มีความยืดหยุ่นได้ เช่น ขึ้นอยู่กับคณะกรรมการเจ้าหนี้เพื่อให้สะท้อนถึงภาวะเงินเฟ้อในระหว่างการบริหารแผนที่ใช้เวลาค่อนข้างนาน (5+1+1 ปี)

- ตามที่ได้มีการแก้ไขกฎหมายล้มละลายในส่วนของการฟื้นฟูกิจการที่ให้ผู้ทำแผนหรือผู้บริหารแผนที่ไม่ใช่บริษัทลูกหนี้ต้องวางเงินค้ำประกันจำนวนมากและกำหนดเงื่อนไขเรื่องคุณสมบัติของผู้ปฏิบัติงานเพิ่มเติม ในขณะที่ถ้าลูกหนี้เป็นผู้ทำแผนหรือบริหารแผนเองกลับได้รับการยกเว้นในเรื่องที่กล่าวข้างต้น น่าจะเป็นการส่งเสริมให้ผู้บริหารของลูกหนี้เป็นผู้เข้ามาจัดการแก้ไขความเสียหายที่เกิดขึ้นโดยไม่ส่งเสริมให้มีการแก้ไขการดำเนินงานให้ดีขึ้น ทั้งๆ ที่ผู้ที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่บริษัทจนต้องเข้าสู่กระบวนการล้มละลายคือผู้บริหารลูกหนี้นั่นเอง ดังนั้นในความคิดเห็นส่วนตัวแล้วการฟื้นฟูกิจการน่าจะเป็นผลสำเร็จได้ยาก เนื่องจากผู้บริหารเดิมอาจขาดประสบการณ์หรือขาดคุณสมบัติในการแก้ไขการดำเนินงานของบริษัทให้ดีขึ้น

2. Brian Pamber Price Waterhouse Cooper

- ควรมีการปรับปรุงนิยามของคำว่า “หนี้สินล้มละลาย”
- กระบวนการบังคับใช้กฎหมายยังไม่มีประสิทธิภาพ
- ควรมีการแก้ไขกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการบังคับชำระหนี้และล้มละลาย

3. Mr. Peter Gothard, M.D. Effective Planner

- ยกเลิกแนวความคิดเกี่ยวกับ “Debtors Executive” เนื่องจากผู้จัดการหรือเจ้าของเดิมจะแทรกแซงในการฟื้นฟูธุรกิจ

4.3.4 กลุ่มทนายความและสำนักงานกฎหมาย

1. คุณทวีศักดิ์ ณ ตะกั่วทุ่ง กรรมการผู้จัดการ บจก. สำนักกฎหมาย เคะนิง แอนด์ พาร์ทเนอร์ส์

- ในการทำแผนและบริหารแผนควรให้ผู้บริหารเดิมของลูกค้ามีส่วนร่วมอย่างสำคัญ เนื่องจากการใช้ผู้ทำแผน/บริหารแผนที่ไม่ใช่ “มืออาชีพ” จะเป็นผลเสียต่อกิจการ นอกจากนั้นผู้บริหารเดิมของลูกค้าควรถูกกีดกันเฉพาะในกรณีที่ไม่สุจริตหรือไม่รับผิดชอบอย่างร้ายแรง

2. Wilailuk Okanurak Linklaters (Thailand)

- เจื่อนใจในการเข้าสู่กระบวนการรวบรวมถึงกรณีที่ลูกหนี้มีปัญหาในเรื่อง liquidity ไม่ใช่แค่ insolvent

3. คุณกิตติพงศ์ อรุณพัฒน์พงศ์ Baker & Mckensie

กระบวนการฟื้นฟู

- ควรยกเลิกการใช้หลักหนี้สินล้นพ้นตัว โดยใช้หลักที่ว่าลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ได้แทน

- ห้ามมิให้มีการยื่นคำร้องฟื้นฟูกิจการ หากศาลยกคำร้องหรือยกเลิกคำสั่งฟื้นฟูกิจการภายในเวลา 180 วันนับแต่วันยื่นคำร้องเพื่อไม่ให้มีการใช้กระบวนการฟื้นฟูอย่างฟุ่มเฟือยหรือคัดค้านกระบวนการอย่างฟุ่มเฟือย

- กำหนดให้ห้ามฟ้องผู้ค้าประกัน/ผู้จำนำและผู้วางหลักประกันอื่นใดในกรณีที่มีการค้าประกันเป็นการส่วนตัว

กระบวนการทำแผนและผู้ทำแผน

- ควรกำหนดให้แสดงอัตราค่าใช้จ่ายของผู้ทำแผนให้ชัดเจน แต่การที่จะกำหนดในกฎหมายนั้นเป็นเรื่องยากเนื่องจากต้องมีการเปลี่ยนแปลงตามสถานการณ์

กระบวนการเห็นชอบด้วยแผน

- ให้มีการจัดเจ้าหนี้มีประกันน้อยกว่าร้อยละ 15 เป็นหลายกลุ่มได้

- แก้อไขให้จัดประชุมกลุ่มเจ้าหนี้แต่ละกลุ่มได้ โดยผู้ทำแผนควรมีอำนาจจัดประชุมได้เอง โดยไม่ต้องให้ จพท. ดำเนินงาน
- กำหนดให้ผู้ทำแผนแก้ไขแผนได้ตลอดก่อนศาลมีคำสั่งเห็นชอบ หากเห็นว่าไม่เหมาะสม แต่หากกระทบสิทธิของเจ้าหนี้ก็เรียกประชุมเจ้าหนี้
- ควรยกเลิกมติพิเศษ (ที่นับจำนวนคนด้วย) ให้เหลือแค่การนับจำนวนหนี้เสียข้างมาก
- ให้ผู้ทำแผนเรียกประชุมเจ้าหนี้ได้
- กำหนดเวลา 5 เดือนให้ผู้ทำแผนจัดประชุมภายใน 5 เดือน
- หากแผนมีการเพิ่มทุนหรือลดทุนต้องแจ้งผู้ถือหุ้นด้วย
- ในกรณีที่แผนไม่ผ่าน ควรให้ออกาสผู้ทำแผนแก้ไขแผนหากศาลไม่เห็นชอบด้วยแผนหากศาลเห็นสมควร

4. ท่านวิศิษฐ์ วิศิษฐ์สรอรรถ รองอธิบดีกรมบังคับคดี

- มติยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการตามมาตรา 90/46 (2)
- ควรบัญญัติเพิ่มเติมให้ชัดเจนเกี่ยวกับอำนาจศาลในกรณีที่มีการยกเลิกการฟื้นฟูกิจการแล้ว แต่มาามีกรณีพิพาทกันในเรื่องการชำระหนี้ไม่ถูกต้องครบถ้วนตามแผน

5. คุณเดชอุดม ไกรฤกษ์ สำนักงานกฎหมายเดชอุดม

- ควรให้ลูกหนี้บริหารแผนเหมือนใน chapter 11 ของสหรัฐอเมริกา

6. คุณสุรศักดิ์ วาจาสิทธิ์ Freshfields

- ควรให้ลูกหนี้ที่ขาดสภาพคล่องขอฟื้นฟูกิจการได้ (ควรแก้ไขมาตรา 90/3)
- ควรให้ลูกหนี้ที่เป็นทั้งหุ้นส่วนสามัญและหุ้นส่วนจำกัดยื่นคำขอฟื้นฟูกิจการได้ (สามารถทำได้โดยออกกฎกระทรวงตามมาตรา 90/1 ให้อำนาจไว้)

7. คุณอรุณี มหรร Allen & Overy

- Insolvency test ควรให้คลุมถึงการขาดสภาพคล่องเป็นการชั่วคราวด้วย
- หากประสงค์จะให้แผนเป็นไปเพื่อประโยชน์ของเจ้าหนี้ส่วนมาก ควรกำหนดมติเห็นชอบด้วยแผนให้มากขึ้น อย่างไรก็ตาม การแก้ไขในประเด็นดังกล่าวอาจเป็นอุปสรรคในการจัดทำแผนซึ่งจะทำให้ลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการน้อยลง

8. ท่านไกรสร บารมอวยชัย อธิบดีกรมบังคับคดี

- ให้ลูกหนี้ทุกประเภทมีสิทธิได้รับการฟื้นฟูกิจการ
- เพิ่มดุลยพินิจให้แก่ศาลในการพิจารณาให้มากขึ้น แต่ทั้งนี้ต้องมีมาตรการในการคัดเลือกผู้พิพากษาที่มีความรู้และความสามารถให้ทำหน้าที่พิพากษาคดีในลักษณะที่เป็นศาลชำนาญพิเศษอย่างแท้จริง
- ในกรณีที่แผนไม่ผ่าน ควรให้ลูกหนี้ล้มละลายอัตโนมัติเพื่อให้เป็นมาตรการป้องกันมิให้มีการขอฟื้นฟูกิจการโดยไม่สุจริต ทำให้ทุกฝ่ายต้องระมัดระวังในการขอฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้

9. คุณเดชชาติ อุดมศิริ นักกฎหมาย Siam Premier

- แก้ไขมาตรา 90/46 เรื่องการออกเสียงให้มีการใช้คะแนนเสียงรวม และมติพิเศษ (3 ใน 4) สำหรับแต่ละกลุ่มมากขึ้น เพื่อให้เจ้าหนี้แต่ละกลุ่มมีบทบาทในการอนุมัติแผน และไม่ถูกได้รับการปฏิบัติอย่างไม่เที่ยงธรรมเหมือนปัจจุบัน
- ในกรณีที่แผนไม่ผ่าน ควรให้มีการล้มละลายอัตโนมัติ เนื่องจากไม่สามารถชำระหนี้ได้

10. คุณเชาวลิต อรรถศาสตร์ นักกฎหมาย บริษัทที่ปรึกษากฎหมายสากล

- แก้กฏหมายการฟื้นฟูกิจการที่ยังถือว่าลูกหนี้ครอบครองกิจการ (Debtor in Possession) เหมือน chapter 11 ในสหรัฐอเมริกา หลักการฟื้นฟูกิจการนั้นมุ่งให้กิจการดำรงอยู่ได้ในอนาคต โดยต้องให้ลูกหนี้เป็นผู้ทำแผน และบริหารแผน (ยกเว้นมีการพบว่าทุจริต) แต่ที่ประชุมเจ้าหนี้มีสิทธิออกเสียงไม่รับแผนได้ และการลงมติของที่ประชุมเจ้าหนี้ควรเปลี่ยนจาก 50% เป็น 75% สาเหตุเพราะเจ้าหนี้รายใหญ่ไม่ก็รายสามารถรวมตัวและมีอำนาจมากเกินไป นอกจากนี้ควรเปลี่ยนเกณฑ์จากหนี้สินล้มพันตัว เป็นการขาดสภาพคล่องแทน

4.3.5 กลุ่มนักวิชาการ

1. ดร.วิวัฒน์ จันทโชติ อาจารย์ คณะนิติศาสตร์ ม.ธรรมศาสตร์

- การคุ้มครองเจ้าหนี้รายย่อยหรือเจ้าหนี้ไม่มีประกัน
- นิยามหรือการตีความ “หนี้ล้มพันตัว”

- การแก้ไขให้เข้ากระบวนการได้เร็วกว่านี้ ไม่ควรใช้เงื่อนไขเดียวกับ การล้มละลาย ซึ่งหมายความว่า coma แล้วค่อยมาหาหมอ
- เอื้ออำนวยต่อธุรกิจขนาดใหญ่มากเกินไป เสี่ยงว่ารายเล็กๆ รัฐยอมให้ล้มไปได้
- ค่าธรรมเนียมของที่ปรึกษาทางการเงินแพงเกินไป ลูกหนี้ไม่มีเงินอยู่แล้ว จึงเสมือนเป็นการรีดเลือดปู การอ้างว่าเป็นของใหม่ทำยากและต้องทำเอกสารขึ้นใหม่ ทั้งหมดเป็นสิ่งที่ไม่ควร
- มาตรา 90/42 ทวิ การจัดกลุ่มน่าจะดูประโยชน์ที่ลูกหนี้จะได้รับจากเจ้าหนี้ด้วย มิใช่พิจารณาเพียงจำนวนเงินค้างชำระเพียงอย่างเดียว

2. ดร.อัมมาร์ สยามวาลา นักวิชาการเกียรติคุณ สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนา ประเทศไทย

- ส่วนที่วัดด้วยการพิสูจน์ “หนี้สินล้นพ้นตัว”
- ## 3. รศ.สุธีร์ ศุภนิตย, นักวิชาการ, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
- ควรจะให้มีการทบทวนกระบวนการฟื้นฟูกิจการทั้งระบบ เพื่อหาทางป้องกันการ abuse
 - ถ้าแผนไม่ผ่านควรล้มละลายอัตโนมัติ เนื่องจากจะได้แบ่งทรัพย์สินเพื่อการชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ทั่วไป

4. ผศ. มูรธา วัฒนชะวีระกุล อาจารย์พิเศษ, คณะนิติศาสตร์ จุฬาฯ

- ควรแก้ไขแนวความคิดมากกว่าแก้บทกฎหมายใหม่
- ถ้าแผนไม่ผ่านควรล้มละลายอัตโนมัติ เนื่องจากต้องมีความเด็ดขาด

4.3.6 กลุ่มผู้พิพากษา

1. ท่านพรชัย อัครวัฒนาพร ผู้พิพากษา

- การประชุมเจ้าหนี้เพื่อยอมรับแผน
- มติยอมรับแผน
- การบริหารแผน

2. ท่านสมบูรณ์ วัฏจักรพานิช ผู้พิพากษาประจำสำนักงานศาลยุติธรรม
ช่วยทำงานในตำแหน่งผู้พิพากษาศาลล้มละลายกลาง

- การยกเลิกการฟื้นฟูกิจการในประเด็นที่ว่า เมื่อการฟื้นฟูกิจการได้ดำเนินการเป็นผลสำเร็จตามแผนแล้ว ตามมาตรา 90/70 วรรคแรก กฎหมายบัญญัติไม่ชัดเจนว่ากรณีใดถือได้ว่าการฟื้นฟูกิจการได้ดำเนินการเป็นผลสำเร็จตามแผนแล้ว

- ในกรณีที่แผนไม่ผ่าน ไม่ควรให้ล้มละลายอัตโนมัติเนื่องจากต้องพิจารณาว่าลูกหนี้หรือเจ้าหนี้ที่เป็นฝ่ายไม่สุจริต

3. ท่านพิชัย นิลทองคำ อธิบดีผู้พิพากษาศาลล้มละลายกลาง

- เรื่องความรับผิดชอบของผู้ค้ำประกันควรได้รับการแก้ไข
- ในกรณีที่แผนไม่ผ่านไม่ควรให้ล้มละลายอัตโนมัติเนื่องจากการล้มละลายมิใช่วิธีการแก้ไขปัญหาสำหรับลูกหนี้ที่ยังมีศักยภาพ

4. ท่านนุชวงศ์ ศิริอัสสกุล ผู้พิพากษาศาลล้มละลายกลาง

- ควรระบุเรื่องการทำแผนที่เป็นธรรมและหลักสุจริตในการทำแผนให้ชัดเจน
- ควรระบุถึงความเป็นไปได้ของแผนให้ชัดเจน
- อำนาจศาลในการใช้ดุลยพินิจสูงในเรื่องต่างๆ เช่น ให้ประชุมใหม่ได้
- ความชัดเจนในกรณีหากการฟื้นฟูกิจการจะได้มากกว่ากรณีล้มละลาย
- การออกจากแผนระบุสิทธิและหน้าที่ไม่ชัดเจน

5. ท่านณัฐดิ มังกรกิจ ผู้พิพากษาศาลล้มละลายกลาง

- ควรปรับปรุงในส่วนของการทำแผนให้ระบุให้ชัดเจนเพื่อให้เกิดความเป็นธรรม

6. ท่านชนากานต์ ธีรเวชพลกุล ผู้พิพากษาหัวหน้าคณะ ศาลล้มละลายกลาง

- ลูกหนี้ที่เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูควรรวมถึงห้างหุ้นส่วนจำกัดและห้างหุ้นส่วนสามัญนิติบุคคล

- กำหนดให้ศาลสามารถตรวจสอบค่าใช้จ่ายในการทำแผนก่อนอนุญาตให้จ่ายค่าทำแผน เพื่อควบคุมค่าใช้จ่ายไม่ให้เกินสมควร

- การออกจากแผนตามมาตรา 90/76 น่าจะมีการกล่าวถึงคดีที่ค้างพิจารณา อยู่ในศาลว่าจะต้องปฏิบัติอย่างไร

- ในกรณีที่แผนไม่ผ่าน ไม่ควรให้ล้มละลายอัตโนมัติเนื่องจากอาจมีเหตุอื่นที่ยังไม่สมควรให้ล้มละลาย

7. ท่านหลัก ไทรวีจิตร ผู้พิพากษาอาวุโสในศาลล้มละลายกลาง

- มาตรา 90/44 ควรกำหนดเวลาให้จพท.กำหนดเวลานัดประชุมพิจารณาจะรับแผนหรือไม่

- ในกรณีที่แผนไม่ผ่าน ควรให้ลูกหนี้ล้มละลายอัตโนมัติเนื่องจากเข้าหลักเกณฑ์ตามมาตรา 9 แล้ว

8. ท่านโชค จงสงวน ผู้พิพากษาอาวุโสศาลล้มละลายกลาง

- ควรให้ลูกหนี้เป็นผู้ทำแผนและเป็นผู้บริหารแผนเอง เพื่อลดค่าใช้จ่าย ในส่วนนี้ เนื่องจากชาวต่างประเทศคิดค่าใช้จ่ายเป็นรายชั่วโมงซึ่งมีราคาแพงมากและจะทำให้กิจการทรุดลง

- ในกรณีที่แผนไม่ผ่าน ไม่ควรให้ล้มละลายอัตโนมัติเนื่องจากสภาพเศรษฐกิจล้มเหลวเกิดจากการลดค่าเงินบาทไม่ใช่ความผิดของลูกหนี้

9. ท่านสถิตย์ สิทธิลักษณะ ผู้พิพากษาอาวุโสศาลล้มละลายกลาง

- ควรแก้ไขในส่วนที่เกี่ยวกับผู้ทำแผนและผู้บริหารแผน

- การลงมติ

- ค่าใช้จ่ายในการทำแผนและบริหารแผน

- ในกรณีที่แผนไม่ผ่าน ควรให้ลูกหนี้ล้มละลายอัตโนมัติเนื่องจากลูกหนี้ไม่สามารถดำเนินกิจการต่อไปได้และลูกหนี้เป็นผู้มีหนี้สินล้นพ้นตัว

10. ท่านพิเชษฐ โตประสิทธิ์ ผู้พิพากษาศาลล้มละลายกลาง

- ควรกำหนดโทษทางอาญาในกรณีผู้บริหารแผนทุจริต

- ในกรณีที่แผนไม่ผ่าน ควรให้ลูกหนี้ล้มละลายอัตโนมัติเนื่องจากลูกหนี้ยอมรับว่ามีหนี้สินล้นพ้นตัวอยู่แล้วไม่จำเป็นต้องดำเนินคดีใหม่

11. ท่านวิรัตน์ วิเศษวงศ์กร ผู้พิพากษาศาลล้มละลายกลาง

- ปัจจุบันยังไม่มีกฎกระทรวงที่กำหนดและเปิดโอกาสให้นิติบุคคลอื่นนอกจากบริษัทจำกัดและบริษัทมหาชนจำกัดเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการได้ตามมาตรา 90/1
- กฎหมายปัจจุบันยังไม่มีบทบัญญัติแก้ไขปัญหากรณีผู้ค้ำประกันส่วนบุคคลถูกฟ้องล้มละลาย ในขณะที่บริษัทลูกหนี้ขึ้นต้นเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการ จึงควรแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 90/12 (4) ว่า “นับแต่ศาลรับคำร้องขอฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ขึ้นต้นห้ามมิให้ฟ้องผู้ค้ำประกันหรือผู้ต้องหาร่วมรับกับลูกหนี้ขึ้นต้นเป็นคดีแพ่งและคดีล้มละลายในกรณีที่มีการฟ้องคดีไว้แล้วให้งดการพิจารณาไว้ เว้นแต่ศาลที่รับคำร้องขอดังกล่าวจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น” และเพื่อความเป็นธรรมแก่เจ้าหนี้ทั้งหลายเห็นควรเพิ่มบทบัญญัติให้เจ้าหนี้หรือพหุมีอำนาจขอต่อศาลให้บังคับลูกหนี้หรือผู้ค้ำประกันให้ปฏิบัติตามข้อความในแผนฟื้นฟูกิจการได้ (เทียบมาตรา 57 กรณีคดีล้มละลาย)
- ควรแก้ไขให้ศาลใช้ดุลยพินิจมากขึ้นในการพิจารณาร่างจัดกลุ่มเจ้าหนี้ และการพิจารณาแผนโดยแก้ไข

1. มาตรา 90/42 ทวิ วรรคสอง เป็นว่า “...และศาลมีคำสั่งให้จัดกลุ่มเสียใหม่ได้ หากเห็นว่าการจัดกลุ่มเจ้าหนี้ดังกล่าวทำให้เจ้าหนี้ทั้งหลายได้เปรียบเสียเปรียบแก่กันโดยไม่เป็นธรรมและเจ้าหนี้ที่เสียเปรียบมิได้ยินยอมด้วย...”

2. มาตรา 90/58 วรรคหนึ่ง “เว้นแต่มีเหตุผลอื่นใดอันสมควรเป็นพิเศษให้ศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผน เมื่อศาลพิจารณาแล้วเห็นว่า...”

และเพิ่มข้อความมาตรา 90/58 ท้ายวรรคสองว่า “...และหากกรณีมีเหตุผลอื่นใดอันสมควรเป็นพิเศษที่ศาลจะมีคำสั่งไม่เห็นชอบด้วยแผนทั้งหมดหรือแต่บางส่วนได้ แต่ศาลเห็นว่ายังอาจแก้ไขแผนได้โดยไม่กระทบต่อสาระสำคัญในแผนดังกล่าว ให้อำนาจศาลสั่งให้ผู้ทำแผนแก้ไขแผนได้ตามที่เห็นสมควรและให้ศาลมีคำสั่งเห็นชอบตามแผนที่มีการแก้ไขแล้ว”

12. ท่านอนันต์ พร้อมพูล เลขานุการศาลล้มละลายกลาง

- automatic stay ตามมาตรา 90/12 (4) ควรครอบคลุมถึงผู้ค้ำประกันในกรณีที่มีผู้ค้ำประกันเป็นผู้บริหารหรือกรรมการของลูกหนี้ที่ฟื้นฟูซึ่งมีผู้ค้ำประกันเป็นผู้ทำแผน
- ในกรณีที่แผนไม่ผ่าน ควรให้ลูกหนี้ล้มละลายอัตโนมัติเนื่องจากลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวและต้องมีการชำระหนี้ให้เจ้าหนี้ทั้งหลาย

13. ท่านอัจฉรา ประจันนวล ผู้พิพากษาศาลล้มละลายกลาง

- มาตรา 90/3 นิยามความมีหนี้สินล้มละลาย
- มาตรา 90/48 ควรให้ศาลมีอำนาจสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด
- ในกรณีที่แผนไม่ผ่าน ควรให้ลูกหนี้ล้มละลายอัตโนมัติเนื่องจากจะได้รับดำเนินการตามกฎหมายล้มละลายได้ทันท่วงทีเพื่อคุ้มครองผู้มีส่วนได้เสีย

14. ท่านกมล อีระเวชผลกุล ผู้พิพากษาหัวหน้าคณะในศาลล้มละลายกลาง
ประเด็นเรื่องคดีล้มละลาย

- การที่บุคคลใดต้องล้มละลาย สังคมคิดว่าเป็นเรื่องร้ายแรง แต่ความจริงการล้มละลายเป็นกระบวนการที่มีประโยชน์ต่อบรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลายเพราะเป็นการรวบรวมเอาทรัพย์สินของลูกหนี้มาจัดสรรแบ่งเฉลี่ยกันอย่างเป็นธรรมในระหว่างเจ้าหนี้ทุกราย รวมทั้งตัวลูกหนี้เองที่สามารถหลุดพ้นจากหนี้ทั้งปวงที่ขี้อวดเจ้าหนี้ อาจขอรับชำระหนี้คดีล้มละลายได้ และลูกหนี้อาจไม่ต้องตกเป็นบุคคลล้มละลายด้วยการขอประนอมหนี้ต่อที่ประชุมเจ้าหนี้ หรือศาลมีคำสั่งปลดจากการล้มละลาย หรือยกเลิกการล้มละลาย รวมทั้งพ้นจากการเป็นบุคคลล้มละลายไปตามมาตรา 35 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2542 อย่างไรก็ตามบ่อยครั้งที่เจ้าหนี้มักมีเจตนาไม่ค่อยสุจริต โดยการแกล้งฟ้องคดีล้มละลายเพื่อใช้เป็นเครื่องมือบีบบังคับข่มขู่ลูกหนี้ให้ชำระหนี้ ทั้งนี้เพียงเพื่อให้ตนเองได้รับชำระหนี้แต่ผู้เดียวแล้วก็ถอนฟ้องไปก่อนศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด⁵ หรือเพื่อให้ลูกหนี้จำต้องพิสูจน์ว่าไม่มีหนี้สินล้มละลายโดยการแสดงทรัพย์สินที่ตนมีอยู่ แล้วเจ้าหนี้จะได้นำข้อมูลนั้นไปใช้ประโยชน์ มากกว่าเป็นการฟ้องเพื่อประโยชน์แก่ทุกฝ่าย สมดังเจตนารมณ์ของกฎหมาย สาเหตุประการสำคัญอาจเป็นเพราะค่าธรรมเนียมในการฟ้องล้มละลายถูกมากเกินไป (50 บาท) เมื่อเทียบกับการดำเนินคดีทางแพ่ง (ศาลคิด 2.5 เปอร์เซ็นต์ของทุนทรัพย์) และกระบวนการพิจารณาคดีล้มละลายกฎหมายกำหนดให้ต้องกระทำโดยด่วนทำให้เสร็จสิ้นไปโดยรวดเร็วกว่าคดีแพ่ง แนวทางแก้ไขอาจทำได้หลายวิธี เช่น แก้ไขกฎหมายเป็นว่า ถ้าเจ้าหนี้รายใดฟ้องคดีแพ่งไว้ ก็ห้ามฟ้องคดีล้มละลายโดยอาจต้องรอให้คดีแพ่งถึงที่สุดก่อน หรือต้องบรรยายฟ้องและนำสืบให้ได้ว่ามีเจ้าหนี้มากกว่า

⁵ การกระทำเช่นนี้ หากเจ้าหนี้อื่นฟ้องลูกหนี้ให้ล้มละลายอีกคดีหนึ่งและศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด ก็อาจถูกเพิกถอนการชำระหนี้ที่ลูกหนี้มุ่งหมายให้เจ้าหนี้รายแรกได้เปรียบเจ้าหนี้อื่นได้ตามมาตรา 115

1 ราย หรือให้เจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์วางเงินประกันค่าเสียหายที่อาจเกิดจากลูกหนี้พร้อมคำฟ้องรวมทั้งเพิ่มเกณฑ์จำนวนหนี้ที่อาจนำมาฟ้องล้มละลายจากที่เป็นอยู่ เช่น บุคคลธรรมดาต้องเป็นหนี้จำนวนไม่น้อยกว่า 3 ล้านบาท หรือนิติบุคคลต้องเป็นหนี้จำนวนไม่น้อยกว่า 5 ล้านบาท เป็นต้น

- ประเด็นเรื่องการประนอมหนี้ก่อนล้มละลาย ตราบใดที่ลูกหนี้ยังถูกพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์แต่ผู้เดียวย่อมมีอำนาจจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ (มาตรา 22) เมื่อศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยการประนอมหนี้ก่อนล้มละลายแล้ว ปัญหาว่าลูกหนี้จะกลับไปจัดการกิจการและทรัพย์สินของตนเองได้หรือไม่⁶ แม้ว่าตามมาตรา 58 บัญญัติว่า *ในการประนอมหนี้ ถ้าได้ตั้งผู้จัดการทรัพย์สินหรือกิจการของลูกหนี้เพื่อจัดการชำระหนี้ให้นำบทบัญญัติในหมวด 4 ว่าด้วยวิธีการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ และหมวด 5 ว่าด้วยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ มาใช้บังคับโดยอนุโลม* แต่ก็ยังมีความชัดเจนเรื่องอำนาจของลูกหนี้ที่จะกลับไปจัดการกิจการและทรัพย์สินของตนเองในช่วงที่ยังปฏิบัติตามคำขอประนอมหนี้ก่อนล้มละลาย จึงควรแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายมาตรา 58 โดยบัญญัติเพิ่มเติมเป็นว่า *ให้อำนาจศาลมีอำนาจสั่งให้ระงับผลของคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดบางประการไว้ และสั่งให้ลูกหนี้กลับมีอำนาจจัดการเกี่ยวกับทรัพย์สินของตนโดยการกำกับดูแลของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ หรือจะสั่งประการใดตามที่เห็นสมควรก็ได้*

- ความรับผิดชอบของลูกหนี้ร่วมหรือผู้ค้ำประกันที่ชำระหนี้แทนลูกหนี้ไปหลังลูกหนี้ถูกพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด ศาลฎีกาวางหลักว่า ลูกหนี้ร่วมไม่มีสิทธิที่จะขอรับช่วงสิทธิในคำขอรับชำระหนี้ของเจ้าหนี้ที่ยื่นไว้แล้ว เพราะไม่มีบทบัญญัติในกฎหมายล้มละลายให้กระทำได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3023/2539) จึงควรแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 101 โดยให้ลูกหนี้ร่วมหรือผู้ค้ำประกันมีสิทธิได้รับช่วงสิทธิในคำขอรับชำระหนี้ของเจ้าหนี้ในกรณีนี้ได้ทันทีที่

⁶ ไม่เหมือนกับกรณีการประนอมหนี้หลังล้มละลายที่ศาลเห็นชอบด้วยการประนอมหนี้แล้ว กฎหมายบัญญัติชัดว่าศาลมีอำนาจสั่งให้ยกเลิกการล้มละลาย และสั่งให้ลูกหนี้กลับมีอำนาจจัดการเกี่ยวกับทรัพย์สินของตน หรือจะสั่งประการใดตามที่เห็นสมควรก็ได้ (มาตรา 63)

⁷ มาตรา 5 และ 90/1 ให้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมออกกฎกระทรวงกำหนดขยายความนิยาม ความหมายของ “ลูกหนี้” ที่เป็นนิติบุคคลอื่นได้ แต่ขณะนี้ยังไม่มีกฎกระทรวงดังกล่าว

ชำระหนี้แทนลูกหนี้ไป ซึ่งดูจะเป็นธรรมมากกว่าจะถือเอาความล่าช้าในการชำระหนี้ เป็นการลงโทษลูกหนี้ร่วมหรือผู้ค้ำประกัน มิฉะนั้นก็คงไม่มีลูกหนี้ร่วมหรือผู้ค้ำประกัน ยอมชำระหนี้ในกรณีนี้

ประเด็นเรื่องการฟื้นฟูกิจการ

- การขอฟื้นฟูกิจการในขณะนี้ นอกจากลูกหนี้ที่เป็นบริษัทจำกัด บริษัทมหาชน จำกัด แล้วควรรวมนิติบุคคลอื่น เช่น ห้างหุ้นส่วนจำกัด⁷ เข้ามาด้วย เพื่อดูแลธุรกิจขนาดย่อม (SME) ซึ่งรัฐบาลปัจจุบันมีนโยบายส่งเสริม และเนื่องจากจำนวนหนี้ของลูกหนี้ที่จะเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการยังสูง จึงควรแก้ไขกฎหมายโดยลดหนี้ของลูกหนี้ที่เป็นบริษัทจำกัด หรือนิติบุคคลอื่น จากไม่น้อยกว่า 10 ล้านบาท ให้เหลือไม่น้อยกว่า 5 ล้าน (ให้เท่ากับกรณี ฟ้องนิติบุคคลให้ล้มละลายเสมอ) รวมทั้งการขอฟื้นฟูกิจการอาจกระทำได้โดยลูกหนี้ ที่มีปัญหาขาดสภาพคล่องทางการเงินชั่วคราว หรือการขาดกระแสเงินสดไม่พอเพียง ในการประกอบกิจการและทรัพย์สินตามปกติ และไม่สามารถชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ได้ หากปล่อยให้สถานะการณ์เป็นเช่นนั้นต่อไป โดยไม่ต้องอ้างอิงการมีหนี้สินล้นพ้นตัวของ ลูกหนี้ซึ่งเป็นเงื่อนไขของการล้มละลาย อย่างไรก็ตามสืบเนื่องจากการเข้าสู่กระบวนการ ฟื้นฟูข้างต้นหากกระทำได้ง่ายกว่าปัจจุบัน ดังนั้น มาตรการตามมาตรา 90/12 ในเรื่อง automatic stay บางประการ ควรให้มีผลใช้บังคับในกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการแล้ว ทั้งนี้ เพื่อป้องกันไม่ให้ลูกหนี้มีพฤติการณ์ไม่สุจริตใช้การยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการเป็น เครื่องมือประวิงการชำระหนี้

การทำแผนฟื้นฟูกิจการ

- ควรเพิ่มอำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม ในการกำหนดค่าใช้จ่าย และค่าธรรมเนียมสูงสุดประเภทต่างๆ ของผู้ทำแผนและผู้บริหารแผน (มาตรา 90/16 กำหนด ให้รัฐมนตรีมีอำนาจเพียงแต่กำหนดคุณสมบัติของผู้ทำแผนและผู้บริหารแผนเท่านั้น)
- ระยะเวลาทำแผน ทางปฏิบัตินับว่าสั้นมากจนมีการขอขยายกำหนดเวลาส่ง แผนกันเกือบทุกคดี ดังนั้นจึงควรแก้ไขกฎหมายโดยเพิ่มกำหนดเวลาส่งแผนเป็นภายใน 6 เดือน และให้อำนาจศาลขยายให้อีกไม่เกิน 3 เดือน (แก้มาตรา 90/43)

⁸ ปัจจุบันมาตรการตามมาตรา 90/12 มีผลทันทีนับแต่วันที่ศาลมีคำสั่งรับคำร้องขอฟื้นฟูกิจการไว้พิจารณา

- การจัดกลุ่มเจ้าหนี้ตามมาตรา 90/42 ตริ วรรคสอง บัญญัติว่า เจ้าหนี้รายใด เห็นว่าการจัดกลุ่มเจ้าหนี้ ไม่ได้เป็นไปตามวรรคหนึ่ง อาจยื่นคำร้องขอต่อศาลภายในเจ็ดวัน นับแต่วันรู้ถึงการจัดกลุ่ม และศาลอาจมีคำสั่งให้จัดกลุ่มเสียใหม่ให้ถูกต้องโดยเร็วฯ ซึ่งอาจแปลได้เพียงว่า ศาลมีคำสั่งให้มีการจัดกลุ่มใหม่เฉพาะกรณีที่เจ้าหนี้ไม่มีประกันที่มีสิทธิ เรียกร้องหรือผลประโยชน์ที่มีสาระสำคัญเหมือนกันหรือทำนองเดียวกัน อยู่ในกลุ่มเดียวกัน ดังกล่าวเท่านั้น แต่กรณีที่ผู้ทำแผนจัดสรรให้เจ้าหนี้ไม่มีประกันในกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งได้รับการ ชำระหนี้้น้อยมากเมื่อเทียบกับเจ้าหนี้กลุ่มอื่นที่มีสิทธิเรียกร้องหรือผลประโยชน์ที่มีสาระสำคัญ แม้ไม่ถึงขนาดเหมือนกันหรือทำนองเดียวกันโดยแท้จริง แต่ก็ใกล้เคียงกันมาก ทำนอง กลั่นแกล้งจัดกลุ่มเจ้าหนี้เพื่อเอื้อประโยชน์แก่กันโดยมิชอบ เพื่อเยียวยาปัญหาที่เกิดขึ้น ควรแก้ไขกฎหมายให้อำนาจเจ้าหนี้ยื่นคำร้องขอทบทวนการจัดกลุ่มเจ้าหนี้หรือสิทธิประโยชน์ ของเจ้าหนี้แต่ละกลุ่มอันพึงได้รับจากแผนฟื้นฟูกิจการเสียใหม่และให้ศาลสามารถใช้ดุลพินิจมีคำสั่งเสียใหม่ให้ถูกต้องและเป็นธรรมโดยเร็ว

การแก้ไขแผนฟื้นฟูกิจการ

- ก่อนที่ศาลยังไม่มีคำสั่งเห็นชอบหรือไม่เห็นชอบด้วยแผน หากเจ้าหนี้ รายใดประสงค์จะขอแก้ไขแผน จะต้องยื่นคำร้องขอต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ล่วงหน้า ก่อนวันประชุมเจ้าหนี้เพื่อพิจารณาแผนไม่น้อยกว่า 3 วัน (มาตรา 90/45) ถ้ามีการประชุม เจ้าหนี้เพื่อพิจารณาแผนไปแล้ว ย่อมล่วงเลยเวลาดังกล่าว ทำให้มีปัญหาในการแก้ไขแผน ทั้งที่แผนที่จะแก้ไขเป็นที่ยอมรับของทุกฝ่าย อย่างไรก็ตามในเรื่องนี้มีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5886/2545 วางหลักว่าเจ้าหนี้หรืออาจยื่นคำร้องต่อศาลขอให้มีการแก้ไขแผนได้ก่อนที่ ศาลจะมีคำสั่งเห็นชอบหรือไม่เห็นชอบด้วยแผน ซึ่งศาลมีอำนาจสั่งให้ที่ประชุมเจ้าหนี้ รับแผนที่มีการแก้ไขไปพิจารณาได้

ประเด็นเรื่องศาลเป็นเพียงตรายางในการเห็นชอบด้วยแผนหรือไม่

- ถ้าพิจารณาตามมาตรา 90/58 อาจเข้าใจไปได้ว่าศาลย่อมต้องมีคำสั่งเห็นชอบ ด้วยแผน ศาลจะมีคำสั่งไม่เห็นชอบด้วยแผนในกรณีอื่นไม่ได้เพราะกฎหมายมิได้บัญญัติ ให้อำนาจแก่ศาลในอันที่จะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น ถ้าแปลความเช่นนี้ศาลก็คงไม่ต่างอะไรกับ ตรายางขอยืนยันว่ามีใช่เพราะศาลย่อมมีอำนาจใช้ดุลพินิจพิจารณาว่าจะเห็นชอบหรือไม่ เห็นชอบตามความเหมาะสมโดยมีหลักเกณฑ์ ดังนี้

1. เมื่อการดำเนินการประชุมเจ้าหนี้ได้กระทำโดยชอบ และที่ประชุมเจ้าหนี้มีมติพิเศษยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการโดยถูกต้องตามมาตรา 90/46
2. เมื่อแผนมีองค์ประกอบถูกต้องตามมาตรา 90/58
3. เมื่อแผนฟื้นฟูกิจการมีโอกาสสำเร็จได้⁹
4. เมื่อมีการทำแผนฟื้นฟูกิจการโดยสุจริต¹⁰

ประเด็นเรื่องผู้ค้าประกัน

• มาตรา 90/60 วรรคสอง ของกฎหมายล้มละลายที่บัญญัติว่า คำสั่งของศาลซึ่งเห็นชอบด้วยแผนไม่มีผลเปลี่ยนแปลงความรับผิดชอบของบุคคลซึ่งเป็นหุ้นส่วนกับลูกหนี้ หรือผู้รับผิดชอบร่วมกับลูกหนี้ หรือผู้ค้าประกัน หรืออยู่ในลักษณะอย่างผู้ค้าประกันของลูกหนี้ ในหนี้ที่มีอยู่ก่อนวันที่ศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผน ทำให้เกิดปัญหาทางจรรยาบรรณ บริษัทลูกหนี้ได้ลดหนี้ตามแผน แต่ผู้ค้าประกันซึ่งส่วนใหญ่ก็คือผู้ถือหุ้นใหญ่หรือเจ้าของกิจการบริษัทยังคงต้องแบกรับภาระหนี้ต่อไป หากข้อเท็จจริงปรากฏว่าในระหว่างฟื้นฟูกิจการ ผู้ค้าประกันชำระหนี้ดังกล่าวแก่เจ้าหนี้แทนลูกหนี้ไป ผู้ค้าประกันย่อมมีสิทธิไต่เบี่ยเอาจากลูกหนี้คืนได้อีก ผู้บริหารแผนจะปฏิเสธไม่ชำระได้อย่างไรเพราะเป็นหนี้ที่เกิดขึ้นตั้งแต่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ทำให้ดูเหมือนไม่เกิดการลดหนี้จริง อีกทั้งยังแตกต่างลึกล้นกับหลักการของกฎหมาย บสท. (พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย ฯ มาตรา 42, 58 วรรคสาม และ 73) ซึ่งเมื่อมีการตกลงตราค่าทรัพย์สินที่เป็นประกันโอนชำระหนี้ หรือเมื่อมีการปรับโครงสร้างหนี้ หรือการปรับโครงสร้างกิจการ ผู้ค้าประกันเป็นอันหลุดพ้นความรับผิดชอบจากหนี้ของลูกหนี้ไป

⁹ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญ ที่ 35-36/2544 ในคดีศาลล้มละลายกลางหมายเลขแดงที่ 827/2543 บริษัท ไรมอน แลนด์ จำกัด (มหาชน) ลูกหนี้/ผู้ร้องขอ) และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 9160/2544 ในคดีศาลล้มละลายกลางหมายเลขแดง 413/2543 บริษัทไทยเอนจิน แมนูแฟคเจอร์ จำกัด (มหาชน))

¹⁰ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1117/2545 ในคดีศาลล้มละลายกลางหมายเลขแดง พ.8/2543 บริษัทอุตสาหกรรมปิโตรเคมีกลไทย จำกัด (มหาชน))

4.3.7 กลุ่มทนายความของเจ้าหนี้

1. คุณสมโภชน์ พาศิรภัช ผู้จัดการอาวุโสฝ่ายกฎหมาย ธ.ทหารไทย

- ควรแก้ไขมาตรา 90/6 วรรคสอง ผู้ทำแผนต้องเป็นนิติบุคคลหรือเจ้าหนี้ซึ่งเป็นนิติบุคคล แต่ไม่ใช่ลูกหนี้หรือผู้บริหารของลูกหนี้ เนื่องจากการฟื้นฟูกิจการเป็นการปรับโครงสร้างหนี้และกิจการของลูกหนี้ โดยจำกัดสิทธิต่างๆ ของลูกหนี้และผู้บริหารของลูกหนี้ไม่ให้กระทำการใดๆ เกี่ยวกับทรัพย์สิน หนี้สิน และกิจการอีก ตามมาตรา 90/21 วรรค 3 โดยให้อำนาจหน้าที่ต่างๆ อยู่กับผู้ทำแผนหรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ (กรณีไม่มีผู้ทำแผน) จึงควรแก้ไขให้สอดคล้องกัน

- ควรแก้ไขมาตรา 90/28 เป็นดังนี้ เจ้าหนี้มีประกันจะใช้สิทธิบังคับชำระหนี้เอมาจากทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันโดยไม่ต้องขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการก็ได้ แต่ต้องยอมให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์หรือผู้ทำแผนตรวจทรัพย์สินนั้น อนึ่ง หากเจ้าหนี้มีประกันใช้สิทธิตามวรรคแรก ผู้ทำแผนอาจร้องต่อศาลขอให้ความคุ้มครองเจ้าหนี้มีประกันอย่างเพียงพอ โดยมีให้เจ้าหนี้มีประกันบังคับชำระหนี้ในระหว่างฟื้นฟูกิจการก็ได้ เนื่องจากหากเจ้าหนี้มีประกันอยู่ภายใต้บังคับ มาตรา 90/12 (6) มาตรา 90/13 มาตรา 90/14 เจ้าหนี้มีประกันจะได้รับผลกระทบจากการเขียนแผนฟื้นฟูกิจการเป็นอย่างมาก เช่น ในแผนกำหนดให้เจ้าหนี้มีประกันได้รับชำระหนี้เป็นอย่างอื่นที่มีใช้ตัวเงิน คือ ใบหุ้น ตัวเงิน เพื่อบังคับให้เจ้าหนี้ไถ่ถอนจำนอง หรือจากการแปลงหนี้ หรือการปลดหนี้ เป็นต้น ซึ่งส่วนมากจะเขียนแผนที่ได้เปรียบเจ้าหนี้มีประกัน โดยตีราคาของชำระหนี้เป็นอย่างอื่นที่มีใช้ตัวเงินมีมูลค่าสูงหรือเท่ากับหลักประกัน เพื่อหลีกเลี่ยงการพิจารณาของศาลที่จะมีคำสั่งให้ความเห็นชอบแผนตามมาตรา 90/58 (3) ได้โดยง่าย

2. คุณเพิ่มพูน ไกรฤกษ์ ผู้ช่วยกรรมการผู้จัดการใหญ่ ธ.ไทยพาณิชย์

- เมื่อไม่สามารถปฏิบัติตามแผนได้ควรให้ล้มละลายโดยอัตโนมัติ

3. อ.ประดิษฐ์ เอกมณี ที่ปรึกษากฎหมาย, ธนาคารกรุงเทพ

- มาตรา 90/48 และ 90/58 วรรคท้าย ศาลควรสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้เด็ดขาดเมื่อศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ในกรณีที่ผู้บริหารแผนไม่อาจบริหารแผนได้ แม้แก้ไขแผนแล้วก็ไม่อาจบริหารแผนให้สำเร็จได้ ยังไม่มีกฎหมายบัญญัติแก้ไขไว้เลย ควรมีกฎหมายบัญญัติทำนองเดียวกับมาตรา 90/70 วรรคสอง

- ในกรณีที่แผนไม่ผ่าน ควรล้มละลายอัตโนมัติ เนื่องจากจะทำให้ลูกหนี้ที่ไม่สุจริตไม่กล้าเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟู โดยหวังเพียงได้ Automatic Stay ตามที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน และเป็นธรรมกับเจ้าหนี้ที่ได้ผลกระทบจาก Automatic Stay

4. Mr.Vishnu Mohan, CEO, Standard Chartered Nakornthong Bank

- 3 years bankrupt status considered too short. Does not give privilege in proactive term, Its rather enhance default debtor to enter into bankrupt status
- FIf the plan isn't passed, the debtor company should be liquidated. Because it's not a viable business

5. คุณสิทธิพร มหาสวัสดิ์, ผู้อำนวยการฝ่ายกฎหมาย ธนาคารกสิกรไทย

- การแบ่งกลุ่มเจ้าหนี้และการลงมติ ซึ่งเจ้าหนี้ไม่มีประกันและเป็นเจ้าหนี้เสี่ยงช้าน้อยจะไม่ค่อยได้รับความเป็นธรรมในการได้รับชำระหนี้ตามแผน
- ในกรณีที่แผนไม่ผ่าน ควรล้มละลายอัตโนมัติ เนื่องจากต้องการให้ผู้ทำแผนทำแผนด้วยความรอบคอบ สมเหตุผลและเอื้อประโยชน์ต่อเจ้าหนี้ให้มากขึ้น

6. คุณสาโรจน์ ไชยวรรณ, ทนายความอาวุโส, ธนาคารกสิกรไทย

- มาตรา 90/6 (1) แก้ไขความหมาย “ความมีหนี้สินล้นพ้นตัว” ให้ขยายเป็นการขาดสภาพคล่องของกิจการ
- ในกรณีที่แผนไม่ผ่าน ไม่ควรล้มละลายอัตโนมัติ เนื่องจากอาจทำให้ลูกหนี้ไม่กล้าที่จะใช้กระบวนการฟื้นฟูกิจการเพื่อฟื้นฟูกิจการ เพราะหากไม่สำเร็จต้องล้มละลายอัตโนมัติ

7. คุณปกรณ์ กิจธิคุณ, ทนายความอาวุโส, ฝ่ายกฎหมาย ธนาคารกสิกรไทย

- ปัญหาที่ควรพิจารณาคือ ใช้เสียงส่วนใหญ่ในการพิจารณารับแผนหรือไม่ แผนนี้จะอยู่ในความคุ้มครองของกฎหมายว่าด้วยสัญญาอันไม่เป็นธรรมหรือไม่
- ในกรณีที่แผนไม่ผ่าน ควรล้มละลายอัตโนมัติ เนื่องจากข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของการฟื้นฟูมีอยู่แล้วว่า ลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัว ไม่ต้องเสียเวลาและเจ้าหนี้ที่ยื่นขอรับชำระหนี้ไว้ ถือว่าได้ยื่นขอรับชำระหนี้แล้วโดยไม่ต้องได้ส่วน (เฉพาะกรณีลูกหนี้ไม่ปฏิเสธหนี้ในชั้นฟื้นฟู) เจ้าหนี้อื่นที่ไม่ยื่นในชั้นฟื้นฟู ไม่มีสิทธิ์ยื่นขอรับชำระหนี้อีก

ขบวนการเข้าไปสู่การประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรกเลย โดยให้อีกาสลูกหนี้เสนอขอประนอมหนี้
อีกครั้งในชั้นล้มละลาย

8. คุณสวีน อักษรายุธ ที่ปรึกษากฎหมาย ธนาคารกรุงศรีอยุธยา

- มาตรา 90/63 แก้อายละเอียดที่ไม่กระทบหลักใหญ่ของแผน ควรให้ศาล
มีอำนาจสั่งอนุญาตให้ทำได้ โดยไม่ต้องมีพฤติการณ์พิเศษตามป.วิแพ่งและไม่ต้องมี
การขอแก้ไขแผน

- มาตรา 90/12 (4) (5) ที่เกี่ยวกับข้อยกเว้นที่ให้ศาลสั่งเป็นอย่างอื่นควรแยก
ออกมาให้ชัดเจนเพื่อป้องกันการใช้ข้อยกเว้นผิด อันเป็นเหตุให้เสียความเป็นธรรม

- บทกำหนดโทษตามมาตรา 90/88 ความตอนต้นที่ว่า “ผู้ใดเป็นผู้บริหาร
ชั่วคราว...” นั้น ควรเติมให้เป็นว่าผู้ใดเป็นลูกหนี้ ผู้บริหารของลูกหนี้ ผู้บริหารชั่วคราว ฯลฯ
เพื่อให้ลูกหนี้ที่แก่งเจ้าหนี้โดยไม่ยื่นบัญชีรายชื่อเจ้าหนี้ตามมาตรา 90/5 วรรคสุดท้าย
และมาตรา 90/9 วรรคสอง หรือแก่งยื่นแบบตกหล่น ต้องมีความผิดเช่นเดียวกับ
บุคคลอื่นๆ จะได้งดเว้นการกั้นแก่งเจ้าหนี้ดังที่ขบทำกันอยู่ในปัจจุบัน

- ในกรณีที่แผนไม่ผ่าน ไม่ควรให้ลูกหนี้ล้มละลายเนื่องจากเจ้าหนี้/ลูกหนี้
อาจขอฟื้นฟูและเสนอแผนใหม่ที่เป็นประโยชน์แก่ทุกฝ่ายและเป็นธรรมมากขึ้นได้อยู่

5.1 สรุปผลการศึกษา

กฎหมายฟื้นฟูกิจการของไทยเป็นกฎหมายเศรษฐกิจที่สำคัญอีกฉบับหนึ่งในการช่วยบรรเทาผลกระทบจากวิกฤติเศรษฐกิจ แต่ด้วยความใหม่ของกฎหมายฉบับนี้อีกทั้งยังเป็นกฎหมายฟื้นฟูกิจการฉบับแรกของไทย ความรู้ความเข้าใจของกลุ่มบุคคลต่างๆ จึงอาจแตกต่างกัน นอกจากนั้นความสมบูรณ์ของกฎหมายฉบับนี้อาจมีในระดับหนึ่งและต้องได้รับการปรับปรุงแก้ไขต่อไป

จากผลการศึกษาพบว่าทัศนคติโดยรวมที่มีต่อกฎหมายฉบับนี้เป็นไปในทางบวกและเห็นว่าเป็นประโยชน์ทั้งทางเศรษฐกิจและสังคม ขาดด้านสิทธิของเจ้าหนี้และลูกหนี้ที่มีความเห็นที่แตกต่างกัน บางกลุ่มคิดว่ากฎหมายฟื้นฟูกิจการปกป้องสิทธิของเจ้าหนี้ ขณะที่บางกลุ่มคิดว่าปกป้องสิทธิของลูกหนี้ อย่างไรก็ตาม ความเห็นจากหลายฝ่ายคิดว่ากฎหมายฉบับนี้ควรจะได้มีการปรับปรุงในหลายประเด็น อาทิ เกณฑ์การเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการ สิทธิในการทำแผนและบริหารแผนของเจ้าหนี้และลูกหนี้ ดุลยพินิจของศาล การเข้าสู่กระบวนการล้มละลายโดยอัตโนมัติหากเจ้าหนี้และลูกหนี้ไม่สามารถตกลงเรื่องแผนฟื้นฟูกิจการได้ ค่าตอบแทนผู้ทำแผนและ ผู้บริหารแผน เป็นต้น นอกจากนั้นในส่วน of กระบวนการฟื้นฟูกิจการยังมีความเห็นว่าจะมีการปรับปรุงการทำงานของศาลและสำนักฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

ขณะเดียวกัน จากข้อมูลitudyพบเห็นว่าลูกหนี้ส่วนใหญ่ที่เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการผ่านศาลนั้นอยู่ในธุรกิจอุตสาหกรรมและมีมูลหนี้ขนาดใหญ่ โดยขนาดของมูลหนี้รวมกันมีมากกว่า 1 ล้านล้านบาท ลูกหนี้ที่เข้าสู่กระบวนการมีเจ้าหนี้จำนวนหลายราย ส่วนใหญ่เป็นเจ้าหนี้มีประกัน มติที่ประชุมเจ้าหนี้ส่วนใหญ่อยู่ในระดับสูง นอกจากนั้นลูกหนี้ส่วนใหญ่

ที่เข้าสู่กระบวนการนับได้ว่าประสบความสำเร็จในระดับหนึ่งเนื่องจากแผนฟื้นฟูกิจการได้รับความเห็นชอบจากศาลและกำลังอยู่ในการบริหารแผนฟื้นฟูกิจการ ลูกหนี้จำนวน 11 รายได้ออกจากกระบวนการฟื้นฟูกิจการเนื่องจากการบริหารงานนั้นเป็นไปตามแผนซึ่งถือได้ว่าประสบความสำเร็จมากขึ้น โดยผลประกอบการของบริษัทที่ผ่านการฟื้นฟุนั้นดีขึ้นเป็นลำดับ กล่าวโดยสรุปกระบวนการฟื้นฟูกิจการผ่านศาลได้ส่งผลดีต่อเศรษฐกิจของประเทศ เป็นการฟื้นฟูเศรษฐกิจ ที่เริ่มจากระดับจุลภาคและคาดว่าจะส่งผลกระทบต่อระดับมหภาคในที่สุด ผลดีต่อสังคมเป็นประโยชน์อีกประการหนึ่งที่ได้รับจากกระบวนการฟื้นฟูกิจการผ่านศาล

5.2 ข้อเสนอแนะ

5.2.1 ข้อเสนอแนะต่อกฎหมาย

- 1) ควรมีการปรับปรุงเกณฑ์เกี่ยวกับการมีหนี้สินส่วนตัว โดยให้กิจการที่มีปัญหาเกี่ยวกับความสามารถในการชำระหนี้ได้มีโอกาสเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการได้
- 2) ควรเปิดโอกาสให้บุคคลธรรมดาและนิติบุคคลอื่น อาทิ ห้างหุ้นส่วนจำกัด สามารถเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการได้
- 3) ควรมีการกำหนดระยะเวลาในการยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการใหม่หากกิจการนั้นเคยเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการผ่านศาลมาก่อนแล้ว
- 4) ควรจัดกลุ่มเจ้าหนี้ ตลอดจนการพิจารณาเรื่องมติดียอมรับแผนให้เป็นธรรมแก่ทุกฝ่าย
- 5) ควรขยายระยะเวลาในการทำแผน
- 6) ควรให้มีการปลดภาระผู้ค้ำประกัน

5.2.2 ข้อเสนอแนะต่อกระบวนการ

- 1) ควรมีการกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับค่าทำแผนและค่าบริหารแผนให้ชัดเจน โดยอาจมีการกำหนดอัตราขั้นสูงไว้
- 2) ในรายละเอียดของแผนฟื้นฟูกิจการควรมีมาตรฐานที่เหมือนกันในทุกกิจการและสามารถเปรียบเทียบกันได้ ตลอดจนควรมีการระบุข้อมูลทางการเงินที่สำคัญที่แผนควรจะต้องมีไว้ด้วย

3) ศาลล้มละลายกลางและสำนักฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ควรปรับปรุงระบบการจัดเก็บข้อมูล ฐานข้อมูล และการนำเสนอข้อมูลต่างๆ ที่จำเป็นและสำคัญ ให้สอดคล้องกันในส่วนที่จะเป็นประโยชน์ต่อกลุ่มบุคคลต่างๆ อาทิ เจ้าหนี้ ลูกหนี้ และประชาชนที่สนใจ เป็นต้น

5.3 บทส่งท้าย

1. การศึกษาในมุ่งศึกษาการฟื้นฟูกิจการที่ผ่านศาลล้มละลายกลาง อย่างไรก็ตาม การฟื้นฟูกิจการของไทยในช่วง 3 ปี หลังจากมีการตั้งศาลล้มละลายกลางใน พ.ศ. 2542 นั้น เน้นการปรับโครงสร้างหนี้ของลูกหนี้เป็นสำคัญมากกว่าการฟื้นฟูธุรกิจ ที่มีมิติมากกว่าทางด้านการเงิน ต้องยอมรับว่าปัญหาที่รุนแรงของลูกหนี้นั้น มิได้มาจากการที่มีหนี้สินมากกว่าสินทรัพย์จนมีหนี้สินล้นพ้นตัวอย่างเดียว ปัญหาที่สำคัญกว่าเป็นปัญหาพื้นฐานจากการที่บริษัทมีหนี้สินที่สูงมาก เมื่อเทียบกับความสามารถของกิจการที่จะชำระหนี้ได้ อย่างไรก็ตาม จากผลประกอบการซึ่งมีนัยยะทางกระแสเงินสด บริษัทที่เข้าฟื้นฟูในศาลล้มละลายกลางมีหนี้สินสูงกว่ามาตรฐานสากลมาก (หนี้สินต่อทุนเกินกว่า 200% ซึ่งนับว่าสูง) พอมีหลักฐานจากข้อมูลและจากการศึกษาของธนาคารโลกว่า บริษัทของไทยจำนวนมาก และในหลาย Sector มีการขยายตัวลงทุนมากเกินไป ก่อหนี้สูงมากเกินไป ผลการดำเนินงาน และผลตอบแทนจากการลงทุนเริ่มลดต่ำลงก่อนเกิดวิกฤติในปี 2540 อย่างน้อย 2-3 ปีแล้ว วิกฤติค่าเงินบาทมีส่วนซ้ำเติมบริษัทเหล่านี้ให้รุนแรงขึ้น สิ่งเหล่านี้บอกว่าปัญหาของธุรกิจไทยที่ไม่สามารถชำระหนี้ได้นี้ ครั้งนี้ไม่ใช่ปัญหาเรื่องสภาพคล่อง แต่ธุรกิจจำนวนมากอยู่ในสถานะขาดทุนอย่างสิ้นเชิง การฟื้นฟูกิจการจะสำเร็จได้ยาก ถ้าไม่มีการลดหนี้จำนวนมหาศาลให้สมเหตุสมผลกับความสามารถในการสร้างรายได้ และกระแสเงินสด ด้วยเหตุนี้ธุรกิจจำนวนมากที่เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการที่ศาลล้มละลายจึงต้องการการปรับโครงสร้างหนี้และโครงสร้างทุนอย่างจริงจัง ด้วยเหตุนี้ การฟื้นตัวของธุรกิจไทยจึงเป็นไปแบบช้าๆ ส่วนสำคัญเช่นกัน ก็คือ สถาบันการเงินไทยไม่สามารถที่จะรับภาระการลดหนี้จำนวนมหาศาลได้เท่ากับธนาคารต่างประเทศ เนื่องจากปัญหาเรื่องเงินกองทุน อย่างไรก็ตาม เราคิดว่าการฟื้นฟูกิจการนั้น แม้ว่าการปรับโครงสร้างธุรกิจมีความสำคัญก็ตาม แต่ในบริบทของการมีหนี้สินเมื่อเทียบกับสินทรัพย์ การฟื้นฟูกิจการก็คือการปรับโครงสร้างทางการเงินให้กิจการอยู่ได้ ซึ่งเป็นหัวใจของการแก้ปัญหา เราสังเกต

เห็นได้ว่า กิจกรรมที่ไม่ได้รับการลดหนี้เพียงพอเมื่อเทียบกับความสามารถในการสร้างกระแสเงินสด อาจจะมีปัญหาที่เรื้อรังในระยะยาว

2. คณะผู้วิจัยพบว่า ปัญหาการปรับโครงสร้างหนี้ หรือการฟื้นฟูกิจการของไทยนั้น ก็ประสบความสำเร็จในระดับหนึ่ง ด้วยวิธีการที่หลากหลายแบบค่อยเป็นค่อยไป โดยสถาบันการเงินใช้กระบวนการทางศาล กระบวนการคปน. และกระบวนการฟื้นฟูกิจการ และล้มละลาย เพื่อให้ได้มาซึ่งการชำระหนี้ และเงินจากการขายสินทรัพย์บังคับจำนอง อย่างไรก็ตาม วิธีการเหล่านี้มีขีดจำกัดในความสำเร็จ ถ้าเศรษฐกิจรวม เฉพาะสาขารัฐกิจ แต่ละแห่งยังไม่ฟื้นตัว ความสำเร็จของการปรับโครงสร้างหนี้และการฟื้นฟูกิจการที่มองเห็นในทุกๆ ส่วน รวมทั้งที่ผ่านศาลล้มละลายกลาง เป็นผลรวมของ (ก) การเปลี่ยนแปลงในภาคเศรษฐกิจที่ค่อยๆ ดีขึ้นในรอบ 4 ปีที่ผ่านมา (ข) สุขภาพและความมั่นคงของสถาบันการเงินที่ดีขึ้นอย่างค่อยเป็นค่อยไป โดยเฉพาะตั้งแต่ปี 2542 เป็นต้นมา อันเนื่องมาจากความพอเพียงของเงินกองทุน และความพยายามของทุกฝ่ายที่จะแก้ปัญหาร่วมกัน โดยเฉพาะระหว่างเจ้าหนี้และลูกหนี้โดยมีทางการเป็นตัวกลาง (ค) การเปลี่ยนแปลงทางด้านนโยบาย กฎกติกาทางด้านกฎหมาย ที่เอื้อให้ธุรกิจปรับตัว ปรับโครงสร้างฟื้นฟูกิจการได้ง่ายขึ้น เช่น การมีกฎหมายฟื้นฟูกิจการ เป็นต้น (ง) การปรับตัวและการปรับโครงสร้างในภาคธุรกิจด้วยวิธีการต่างๆ ตั้งแต่การลดพนักงาน การลดต้นทุน การออกไปจากธุรกิจ การหาพันธมิตรและทุนใหม่ อย่างไรก็ตามมีข้อสังเกตว่า เมื่อพิจารณาจากอาการเจ็บป่วยของธุรกิจ เพราะการมีหนี้สินสูง ธุรกิจไทยมีอัตราการตายหรือล้มลายน้อยกว่าในสังคมตะวันตก หรือในเกาหลีใต้โดยเฉพาะธุรกิจที่มีขนาดกลางและขนาดใหญ่ ปรากฏการณ์นี้มีข้อสัญญาณที่ดี ถ้ายังมีธุรกิจจำนวนมากที่อยู่ได้เหมือนได้รับการฟื้นฟู แต่โดยแท้จริงแล้วไม่แข็งแรง เป็นไปได้ว่าส่วนหนึ่งที่เกาหลีใต้ฟื้นตัวได้เร็วกว่าไทย โดยเฉพาะบริษัทใหญ่ๆ ปิดกิจการเป็นจำนวนมาก ช่วงแรกๆ คนว่างงานมหาศาล คงต้องเป็นเรื่องที่วิจัยกันต่อไปว่า ธุรกิจที่มีการปรับโครงสร้างหนี้ทั้งโดยธนาคารเอง หรือผ่านคปน. หรือผ่านศาลล้มละลายกลาง ใน 3-5 ปีข้างหน้า ผลจะเป็นอย่างไร

3. คำถามที่ทำทนายก็คือ จะรู้ได้อย่างไรว่าบริษัทที่ได้รับการฟื้นฟูนั้น เป็นบริษัทที่สมควรได้รับการฟื้นฟูและจะประสบความสำเร็จ ในแง่หนึ่งการที่กฎหมายและศาลทำหน้าที่เป็นเสมือนเวทีที่เปิดโอกาสให้เจ้าหนี้และลูกหนี้ทำการต่อรอง เพื่อให้ได้มาซึ่งมูลค่าของ

บริษัทนั้น ผลลัพธ์ที่เกิดขึ้นน่าจะมีประสิทธิภาพเพราะนี่คือ การใช้กลไกตลาดและกลไกราคา อย่างไรก็ตาม ประสิทธิภาพนี้ขึ้นอยู่กับเงื่อนไขทางด้านสารสนเทศ ซึ่งอาจจะมีไม่เพียงพอ ขึ้นอยู่กับโครงสร้างอำนาจทางการต่อรองของเจ้าหนี้และลูกหนี้ หรือของเจ้าหนี้ด้วยกันเอง มีความเป็นไปได้เช่นกันว่า กรอบของกฎหมายฟื้นฟูกิจการอาจทำให้กิจการฟื้นฟูกได้ง่าย เพราะโครงสร้างของอำนาจและการออกเสียงอาจทำให้แผนผ่านได้ มีประโยชน์แก่ลูกหนี้และกลุ่มเจ้าหนี้บางส่วน โดยที่เจ้าหนี้อีกจำนวนมากไม่ได้ผลตอบแทนที่ดีพอ ผลก็คือ ความไม่ยุติธรรมระหว่างเจ้าหนี้ และก็เป็นไปได้เช่นกันว่าจริงๆ แล้ว มูลค่าจากการฟื้นฟูกิจการอาจจะต่ำกว่ามูลค่ารวมถ้าธุรกิจถูกปิดกิจการ (Liquidation) กรอบแห่งกฎหมายและกระบวนการฟื้นฟูกิจการที่มุ่งเป้าหมายทางด้านประสิทธิภาพของบริษัทที่ได้รับการฟื้นฟู และความยุติธรรมระหว่างกลุ่มเจ้าหนี้จึงมีความสำคัญ คณะวิจัยมีความเห็นว่าในอนาคตกระบวนการยุติธรรมของไทย อาจจำเป็นต้องเพิ่มขีดความสามารถของผู้พิพากษาให้มีลักษณะเป็นผู้เชี่ยวชาญทางด้านเศรษฐกิจและการเงินอย่างถ่องแท้ รวมทั้งกระบวนการใช้ผู้เชี่ยวชาญ เกณฑ์ที่ธุรกิจได้รับการฟื้นฟู ควรจะเป็นเกณฑ์ที่เข้มข้น จริงจัง ส่วนหนึ่งด้วยการให้มติเห็นชอบของเจ้าหนี้โดยรวม และกลุ่มต้องการมติพิเศษและเสียงข้างมากที่สูงขึ้นกว่าปัจจุบัน ขณะเดียวกันป้องกันไม่ให้เกิด Abuse จากการใช้ช่องทางของการฟื้นฟูแบบไม่สุจริต ประสิทธิภาพของการฟื้นฟูกิจการไม่ควรจะมองจากเกณฑ์เพียงจำนวนบริษัท หรือสินทรัพย์ที่ได้รับการฟื้นฟูไปเท่านั้น เพราะแม้กระทั่งในสหรัฐอเมริกาที่มีหลักฐานยืนยันได้ว่า ธุรกิจจำนวนมากที่ได้รับการฟื้นฟูประสบความล้มเหลวต่อมา สิ่งที่มีความสำคัญไม่น้อยกว่ากรอบกฎหมายฟื้นฟูก็คือ การสร้างกลไกตลาดที่มีต้นทุนทางธุรกรรมต่ำ มีระบบสารสนเทศที่ดี มีระบบการประเมินราคาหลักทรัพย์ สินทรัพย์ที่มีคุณภาพและสะท้อนการแข่งขัน เหนือสิ่งอื่นใดกลไกตลาดเพื่อการตรวจสอบและการกำกับลูกหนี้ก็มีความสำคัญมากในระยะยาว ปัญหาทุนนิยมไทยก็คงเหมือนกับปัญหาทุนนิยมในหลายๆ ประเทศในเอเชียที่คงจำเป็นต้องรื้อและสร้างใหม่ (แม้จะไม่สามารถทำได้ในวันเดียว) ระบบบรรษัทภิบาลที่ดี

4. ข้อเท็จจริงหลักที่พบจากการศึกษาก็คือ กรอบกฎหมายและกระบวนการเอื้อให้เกิดการฟื้นฟูกิจการได้ง่าย เมื่อเวลาผ่านไปบริษัทจำนวนหนึ่งที่ได้รับการฟื้นฟู เพราะได้รับการลดหนี้จำนวนมากนั้นเริ่มมีโครงสร้างธุรกิจ และการเงินที่ดีขึ้น เริ่มมีผลประกอบของธุรกิจที่ดีขึ้น แต่ยังไม่สามารถยืนยันได้ว่า ในระยะยาวธุรกิจเกือบ 200 บริษัทที่แผนผ่านนั้นในที่สุดจะลงเอยเช่นไร คงต้องมีการวิจัยกันต่อไป แม้ว่าจะมีเสียงเรียกร้องให้โครงสร้าง

กฎหมายฟื้นฟูของไทยลอกเลียนแบบของสหรัฐมาใช้ คือ บริษัทลูกหนี้ได้สิทธิ์ในการทำแผน และควบคุมการบริหารก่อน คือ Debtor in Possession ในทางปฏิบัติเราพบว่ากว่า 2 ใน 3 ของบริษัทที่ได้รับการฟื้นฟู ลูกหนี้ก็ดูเหมือนกับว่าเป็น Debtor in Possession อยู่แล้ว ซึ่งน่าสนใจ และการออกเสียงส่วนใหญ่ของเจ้าหนี้กระจุกตัวอยู่ที่อัตราส่วนสูงกว่า 70% ขึ้นไปทำให้เชื่อว่าในอนาคต กฎหมายน่าจะสามารถปรับปรุงให้มิติพิเศษของแต่ละกลุ่ม และเสียงข้างมากใช้จำนวนมูลหนี้ 3 ใน 4 ได้ โดยที่ไม่เป็นอุปสรรคต่อกิจการที่จะได้รับการฟื้นฟู เป็นไปได้ว่าธุรกิจที่ได้รับการฟื้นฟูนั้นจะได้รับการทดสอบที่ยากและเข้มข้นขึ้น ซึ่งไม่น่าจะมีปัญหาอย่างไร และในระยะยาวน่าจะเป็นผลดี เพื่อให้ได้รับความมั่นใจว่า บริษัทที่เข้ามารับการฟื้นฟูนั้น เป็นบริษัทที่สมควรได้รับการฟื้นฟูจริง ระบบเศรษฐกิจ และธุรกิจไทยจะต้องมีและสร้างวินัยตลาด หรือ Market Discipline ซึ่งหมายความว่า ฝ่ายบริหารลูกหนี้ ก็มีความเสี่ยงที่จะถูกฟ้องล้มละลายได้ง่าย ถ้าบริหารธุรกิจผิดพลาด การล้มละลายก็จัดเป็น Credible Threat แต่กระบวนการกฎหมายด้านการฟื้นฟูก็ต้องมั่นใจว่า บริษัทๆ แม้จะผิดพลาดทางการเงินก็จะไม่ล้มละลายง่ายๆ เช่นกันประเทศไทยคงต้องค่อยๆ สะสมประสบการณ์ และเรียนรู้แบบค่อยเป็นค่อยไป เพื่อหาระบบที่ผสมผสานสิ่งดีๆ และหลีกเลี่ยงสิ่งไม่ดีในการฟื้นฟูกิจการของประเทศต่างๆ คงเป็นที่น่าสนใจว่า ถ้าลูกหนี้ยังเป็น Debtor in Possession อย่างมีประสิทธิภาพได้ ยังบริหารบริษัทโดยมิได้เขียนเป็นกฎหมายเหมือนในสหรัฐ แต่คณะผู้วิจัยก็ไม่วิตกกังวลหากกฎหมายไทยจะเปิดโอกาสให้ลูกหนี้ได้เสนอแผน ได้ทำแผนโดยอัตโนมัติใน 6 เดือนแรกดังเช่นในสหรัฐ แต่ทั้งหมดต้องได้รับความเห็นชอบจากที่ประชุมเจ้าหนี้ ซึ่งในสหรัฐนั้น ในทางปฏิบัติก็พบว่าเจ้าหนี้เองก็ได้ยั่วยุแผนที่ทำโดยลูกหนี้ เราคิดว่าเกณฑ์เรื่อง Insolvency ในกฎหมายไทยควรมีความต่างกันอย่างชัดเจนในกรณีล้มละลาย กับการฟื้นฟูกิจการ

5. จากการวิจัยของข้อมูลระหว่างประเทศ (ดูได้จากตารางข้างล่าง) การจัดอันดับสถานภาพธรรมาภิบาลของประเทศไทยในมาตรฐานสากล ไม่ว่าจะเป็นเรื่องการให้ ความคุ้มครองกับผู้ถือหุ้น สิทธิเจ้าหนี้ การบังคับใช้กฎหมาย ประสิทธิภาพของระบบยุติธรรม Rule of Law และระดับคอร์รัปชัน ดูเหมือนว่าเราจะดีกว่าเพียงแค่อินโดนีเซีย และฟิลิปปินส์ และอาจจะพอๆ กับเกาหลี แต่เราต่ำกว่าสิงคโปร์ ได้หัวนอย่างชัดเจน ดัชนีเรื่องธรรมาภิบาลเหล่านี้มีความสำคัญในด้านการสร้างความคุ้มกัน และป้องกันปัญหา ซึ่งสำคัญมากกว่า การตามแก้ดูเหมือนว่าเรายังปฏิรูปและเรียนรู้จากวิกฤติครั้งนี้น้อยเกินไป

ตาราง: ประเทศไทยกับสถานภาพธรรมาภิบาลในมาตรฐานสากล

ประเทศ	สิทธิผู้ถือหุ้น* (ต่อการกำกับ/ กรรมการบริษัท)	สิทธิเจ้าหนี้*	การบังคับใช้กฎหมาย**		
			ประสิทธิภาพระบบ ยุติธรรม	Rule of Law	คอร์รัปชั่น
ฮ่องกง	4	4	10.00	8.22	8.52
อินโดนีเซีย	2	0	2.50	3.98	2.15
ญี่ปุ่น	4	3	10.00	8.98	8.52
เกาหลีใต้	2	3	6.00	5.35	5.30
มาเลเซีย	4	3	9.00	6.78	7.38
ฟิลิปปินส์	3	0	4.75	2.73	2.98
สิงคโปร์	4	4	10.00	8.57	8.22
ไต้หวัน	3	4	6.75	8.52	6.85
ไทย	2	2	3.25	6.25	5.18
เยอรมันนี	1	3	9.00	9.23	8.92
สหราชอาณาจักร	5	4	10.00	8.57	9.10
สหรัฐอเมริกา	5	1	10.00	10.00	8.63

ที่มา : La Porta, R และ F-Lopez-De-Silanes (1998) Capital Markets and Legal Institutions, บทความเสนอในการประชุมเรื่อง “ธนาคารและตลาดทุน” ระบบการเงินที่มั่นคงสำหรับ ศตวรรษที่ 21 การประชุมประจำปีครั้งที่ 4 ของธนาคารโลกที่ San Salvador

* ตัวเลขสูงสุดเท่ากับ 5 หมายถึง ดีที่สุด

** ตัวเลขสูงสุดเท่ากับ 10 หมายถึง ดีที่สุด

บทสรุปผู้บริหาร

รายงานวิจัยฉบับนี้ศึกษาถึงกระบวนการ ปัญหา และผลลัพธ์ของการฟื้นฟูกิจการของบริษัทในประเทศไทย ในช่วงหลังวิกฤติเศรษฐกิจการเงินปี 2540 คำถามที่สำคัญในการศึกษาคือ

(ก) กฎหมายล้มละลายในส่วนการฟื้นฟูกิจการ มีบทบาทต่อการฟื้นฟูกิจการของบริษัทในช่วง 4 ปีที่ผ่านมาเพียงไร ผู้มีส่วนเกี่ยวข้องในกฎหมาย (Stakeholder) มีความพอใจและมีความคิดเห็นอย่างไร ต่อกฎหมายและการบังคับใช้ กฎหมายนี้มีส่วนช่วยต่อความสำเร็จในการฟื้นฟูกิจการหรือไม่

(ข) กระบวนการฟื้นฟูกิจการของบริษัทมีลักษณะรูปแบบอย่างไร โดยเฉพาะด้านการปรับโครงสร้างหนี้ ซึ่งจริงๆ เป็นประเด็นสำคัญของการฟื้นฟู เพราะธุรกิจไทยจำนวนมากเสียหายจากการมีหนี้สินล้นพ้นตัวมหาศาล ในระดับจุลภาคและภาพรวม การฟื้นฟูกิจการที่ผ่านศาลล้มละลายกลางมีความสำคัญต่อเศรษฐกิจแค่ไหน เพียงไร

เพื่อให้ได้มาซึ่งคำตอบข้างต้น คณะวิจัยมีวิธีการศึกษา 2 รูปแบบที่สำคัญ ดังนี้ รูปแบบที่หนึ่ง คือ สัมภาษณ์ผู้ที่เกี่ยวข้องโดยตรง เช่น ลูกหนี้ เจ้าหนี้ ที่ปรึกษาทางการเงิน ที่ปรึกษาทางกฎหมาย ผู้พิพากษา นักวิชาการ เป็นต้น และ รูปแบบที่สอง คือ ศึกษาจากเอกสารที่เป็นตัวแทนฟื้นฟู เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อสรุปทั่วไปได้

การวิจัยพบว่า แม้กฎหมายล้มละลายในส่วนของการฟื้นฟูเป็นของใหม่ในประเทศไทยได้รับการร่างขึ้นในช่วงวิกฤติ กฎหมาย กระบวนการและการบังคับใช้ค่อนข้างประสบความสำเร็จ ถ้าดูจากจำนวนและขนาดมูลหนี้ของบริษัท แม้ว่าลูกหนี้และเจ้าหนี้อาจจะใช้เวลาต่อรองกันมากก่อนจะมาศาล โดยเฉลี่ยระยะเวลาที่แผนได้รับการอนุมัติตั้งแต่การขอฟื้นฟูกิจการมีเวลาไม่เกิน 10 เดือน ซึ่งใช้นานน้อยกว่าที่พบในสหรัฐอเมริกา คดีส่วนใหญ่กว่า 90% ไม่มีการคัดค้าน และได้รับการอนุมัติค่อนข้างง่ายถ้าลูกหนี้และเจ้าหนี้ตกลงกันได้ ผู้เกี่ยวข้องที่คณะผู้วิจัยได้สัมภาษณ์ ในภาพรวมมีความพอใจในกฎหมายและดุลยพินิจของศาล แม้จะไม่ใช่เอกฉันท์ เจ้าหนี้ส่วนใหญ่ก็คิดว่ากฎหมายเอื้อประโยชน์ให้แก่ลูกหนี้มากเกินไป

ในทางตรงกันข้ามลูกหนี้ส่วนใหญ่คิดว่า กฎหมายค่อนข้างจะเอื้อประโยชน์และให้สิทธิแก่เจ้าหนี้มากเกินไป ผู้มีส่วนได้เสียจำนวนมากเห็นว่า กฎหมายเอื้อต่อการได้รับการฟื้นฟูได้ง่าย แต่เจ้าหนี้บางกลุ่มก็ไม่ได้รับการปฏิบัติที่เป็นธรรม นอกจากนี้การที่ต้องพึ่งที่ปรึกษาจากต่างประเทศ จำนวนมากเห็นว่าต้นทุนในการฟื้นฟูกิจการนั้นสูงเกินไป ลูกหนี้จำนวนหนึ่งหรือที่ปรึกษาทางกฎหมายของลูกหนี้ ประสงค์ให้กฎหมายฟื้นฟูของไทยใช้รูปแบบของสหรัฐ คือ ลูกหนี้ได้สิทธิพิเศษในการคุ้มครองจากเจ้าหนี้ โดยเป็นผู้เสนอแผนและบริหารแผนในช่วงเวลาหนึ่ง เกณฑ์การฟื้นฟูกิจการค่อนข้างจะเกือบบเป็นเอกฉันท์ว่าควรให้ความสำคัญกับเกณฑ์เงินสด หรือเกณฑ์สภาพคล่อง และยกเลิกการใช้สถานภาพของบุคคลเป็นเครื่องวัดการมีหนี้สินล้มพันตัว

ในส่วนที่เกี่ยวกับการดูจากเอกสารแผน จากการสัมภาษณ์ และใช้ข้อมูลของตลาดหลักทรัพย์ พบว่า บริษัทขนาดใหญ่ไม่เกิน 20 บริษัท จากไม่ถึง 200 บริษัทที่แผนผ่านให้มีการฟื้นฟูกิจการ มีสัดส่วนในมูลหนี้ที่ค่อนข้างสูง ลักษณะรูปแบบของบริษัทที่มาฟื้นฟูกิจการจะมีปัญหาที่ต้องปรับโครงสร้างหนี้รุนแรงมากกว่าที่พบในขบวนการคป. คือ ได้รับการอภัยหรือลดหนี้ในสัดส่วนที่สูงมาก นอกเหนือจากการยืดหนี้ การแปลงหนี้เป็นทุน เป็นต้น พบว่ามูลหนี้ที่ได้รับการอภัยในระดับ 50-75% เป็นเรื่องปกติ ที่น่าสนใจคือประมาณกว่า 2 ใน 3 ของบริษัทนั้น ลูกหนี้ยังมีบทบาทในการทำแผน และบริหารแผน เนื่องจากมีความจำเป็นต้องแปลงหนี้เป็นทุนในสัดส่วนที่สูงเพื่อให้ธุรกิจดำเนินต่อไปได้ พบว่ามีการเปลี่ยนแปลงในโครงสร้างผู้ถือหุ้นเดิมในสัดส่วนที่สูงเช่นกันสำหรับบริษัทที่ฟื้นฟูกิจการ

อาจจะเป็นการเร็วเกินไปสำหรับประเทศไทยที่จะด่วนสรุปว่า ระบบกฎหมายล้มละลายของไทยที่ดี ควรจะยึดแบบของสหรัฐหรือของอังกฤษ ซึ่งมีรูปแบบที่ต่างกัน เพราะเราเพิ่งใช้กฎหมายมาเพียงแค่ 3-4 ปี เรากำลังอยู่ในช่วงการทดลองเรียนรู้เพื่อหาสิ่งที่ดีที่สุด ข้อมูลจากการสัมภาษณ์และจากการออกแบบสอบถามชี้ว่า ยังไม่มีฉันทานุมติว่าระบบกฎหมายที่ดีที่สุดควรเป็นอย่างไร ความแตกต่างระหว่างความต้องการของเจ้าหนี้และลูกหนี้ และที่ปรึกษาทั้ง 2 ฝ่ายมีค่อนข้างชัดเจน คณะผู้วิจัยขอเสนอให้เราเรียนรู้ไปอย่างช้าๆ โดยพยายามสร้างกลไกตลาดและกลไกทางสถาบันให้มีความพร้อมในการทำกับตรวจสอบลูกหนี้ให้บริหารธุรกิจอย่างโปร่งใส และมีประสิทธิภาพ ขณะเดียวกันก็ป้องกันไม่ให้ลูกหนี้ใช้ช่องทางของกฎหมายฟื้นฟูโดยเจตนาที่ไม่สุจริต

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

- กมล อีร์เวซพลกุล. 2545. การพิจารณาคำร้องขอฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้. เอกสารประกอบการบรรยายโครงการหน่วยสวัสดิการศาลล้มละลายกลาง “ทิศทางและแนวโน้มในอนาคตกับแผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ที่ดีในระบบการฟื้นฟูกิจการของไทย การสร้างสรรค์ผู้ทำแผนและพัฒนาสู่ความเป็นเลิศในวิชาชีพ” 27 สิงหาคม 2545 ณ อาคารกรุงเทพประกันภัย.
- กมล อีร์เวซพลกุล. 2545. การพิจารณาแผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้. เอกสารประกอบการบรรยายโครงการหน่วยสวัสดิการศาลล้มละลายกลาง “ทิศทางและแนวโน้มในอนาคตกับแผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ที่ดีในระบบการฟื้นฟูกิจการของไทย การสร้างสรรค์ผู้ทำแผนและพัฒนาสู่ความเป็นเลิศในวิชาชีพ” 4 กันยายน 2545 ณ อาคารกรุงเทพประกันภัย.
- ทำนอง ดาศรี, บรรณาธิการ. 2544. ปรับปรุงโครงสร้างหนี้ บทเรียนและประสบการณ์จากวิกฤติเศรษฐกิจไทย. กรุงเทพฯ: ธนาคารแห่งประเทศไทย.
- นุชนางค์ ศิริอัสสกุล. 2545. คำพิพากษาศาลฎีกาเกี่ยวกับวิธีการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้. เอกสารประกอบการบรรยายโครงการหน่วยสวัสดิการศาลล้มละลายกลาง “ทิศทางและแนวโน้มในอนาคตกับแผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ที่ดีในระบบการฟื้นฟูกิจการของไทย การสร้างสรรค์ผู้ทำแผนและพัฒนาสู่ความเป็นเลิศในวิชาชีพ” 10 กันยายน 2545 ณ อาคารกรุงเทพประกันภัย.
- พิชัย นิลทองคำ. 2544. หลักเกณฑ์ วิธีการร้องขอฟื้นฟูกิจการ. กรุงเทพฯ : อทตยา.
- ไพโรจน์ วงศ์วิภาณนท์. 2546. จากล้มละลายถึงฟื้นฟูกิจการ. มติชนรายวัน 15 มกราคม 2546.
- วิศิษฐ์ วิศิษฐ์สรอรรถ. 2543. กฎหมายฟื้นฟูกิจการ. กรุงเทพฯ: กองทุนสวัสดิการกองวิชาการ สำนักงานตำรวจแห่งชาติ.
- สายปรับปรุงโครงสร้างหนี้ ธนาคารแห่งประเทศไทย. 2544. รายงานประจำปีปรับปรุงโครงสร้างหนี้. กรุงเทพฯ: ธนาคารแห่งประเทศไทย.
- สุธีร์ ศุภนิตย์. 2545. หลักกฎหมายล้มละลายและฟื้นฟูกิจการ. พิมพ์ครั้งที่ 4 กรุงเทพฯ : วิญญูชน.
- อัจฉรา ประจันนวล. 2540. ปัญหาความล่าช้าในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีล้มละลาย. วิทยานิพนธ์ระดับปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

- Akerlof, G., A., and Romer, P. M. 1993. Looting: The economic underworld of bankruptcy for profit. Brookings Papers on Economic Activity 2: 1-73.
- Ammar Siamwalla. 2001. Picking up the pieces: Bank and corporate restructuring in post-1997 Thailand. Bangkok: Thailand Development Research Institute.
- Armour, J. 2001. The law and economics of corporate insolvency: A review. ESRC Centre for Business Research, University of Cambridge Working Paper Working Paper No. 197.
- Bhandari, J., S., and Weiss, L. A. eds. 1996. Corporate bankruptcy: Economic and legal perspectives. New York: Cambridge University Press.
- Claessens, S., et al. eds. 2001. Resolution of financial distress: An international perspective on the design of bankruptcy laws. Washington D.C.: World Bank.
- Claessens, S., et al. 2000. Corporate performance in the East Asian financial crisis. The World Bank Reserve Observer 15: 23-56.
- Claessens, S., et al. 1999. Resolution of corporate distress in East Asia. World Bank Policy Research Working Paper. Working Paper No. 2133.
- Dollar, D., and Hallward-Driemeier, M. 2000. Crisis, adjustment, and reform in Thailand's industrial firms. The World Bank Reserve Observer 15: 1-22.
- Dwor-Frecaut, D., et al. eds. 2000. Asian corporate recovery: Findings from firm-level surveys in five countries. Washington D.C.: World Bank.
- Frank, J., R., and Torrens, W., N. 1989. An empirical investigation of US firms in reorganization. The Journal of Finance. July.
- Hart, O., et al. 1997. A new bankruptcy procedures that uses multiple auctions. NBER Working Paper Working Paper No. 6278.
- Hussain, Q., and Wihlborg, C. 1999. Corporate insolvency procedures and bank behavior: a study of selected Asian economies. IMF Working Paper. WP/99/135.
- Kawai, M. 2000. The resolution of the East Asian crisis: financial and corporate sector restructuring. Journal of Asian Economics. 11: 133-168.

- La Porta, R., and F-LoPez-De-Silanes. 1998. Capital Market and Legal Institutions. mimeo.
- Stone., M., R. 1998. Corporate debt restructuring in East Asia: Some lessons from international experience. IMF Paper on Policy Analysis and Assessment.
- Suthep, K. 1999. Non performing loans (NPLs): the borrower's viewpoint. TDRI Quarterly Review. 14(4): 19-30.
- White, M., J. 1989. The corporate bankruptcy decision. Journal of Economic Perspectives. Spring.
- World Bank. 2002. Restructuring NPLs, financial institutions and firms to support sustainable growth in Thailand. mimeo.

ห้องสมุดอิเล็กทรอนิกส์
(www.library.coi.go.th)

ภาคผนวก

ห้องสมุดอิเล็กทรอนิกส์
(www.library.coj.go.th)

ตารางที่ 3.1: หนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPLs) ในระบบสถาบันการเงินของไทย

เดือน	สัดส่วน NPLs ต่อสินเชื่อบริการรวม ของสถาบันการเงิน (%)
มิ.ย.41	32.69
ธ.ค.41	45.02
มิ.ย.42	47.44
ธ.ค.42	38.93
ก.ค.43	31.00
ธ.ค.43	17.73
มิ.ย.44	12.58
ธ.ค.44	10.41
มิ.ย.45	10.23
พ.ย.45 ¹	10.01

ที่มา : ธนาคารแห่งประเทศไทย

หมายเหตุ : ¹ข้อมูลเบื้องต้น

ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์
(www.library.coj.90.th)

ตารางที่ 3.2 : หน้าที่ได้มีการปรับโครงสร้างสำเร็จแล้ว¹

พ.ศ.	จำนวน ² (ราย)			หน้าที่ปรับโครงสร้างสำเร็จ (ล้านบาท)		
	สถาบันการเงิน รวม	คปน.	ศาล ล้มละลายกลาง	สถาบันการเงิน รวม	คปน.	ศาล ³ ล้มละลายกลาง
2541 ⁴	9,015	11	0	156,865	47,737	0
2542	173,709	1,088	9	1,072,095	511,843	70,670
2543	352,196	6,239	51	1,953,520	1,155,363	1,273,784
2544	476,137	10,107	124	2,429,093	1,275,313	2,244,858
2545 ⁵	547,142	10,309	173	2,684,494	1,374,031	2,393,861

ที่มา : ธนาคารแห่งประเทศไทยและสำนักฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้

หมายเหตุ : ¹กรณีของศาลล้มละลายกลางเป็นข้อมูลของคดีที่แผนผ่านซึ่งถือได้ว่าเป็นการปรับโครงสร้างหนี้สำเร็จในระดับหนึ่ง

²กรณีของศาลล้มละลายกลางเป็นจำนวนคดี

³เป็นมูลหนี้ตามคำร้องขอ

⁴กรณีสถาบันการเงินเป็นข้อมูลช่วง ต.ค.-ธ.ค. คปน. ช่วง มิ.ย.-ธ.ค. และศาลฯ ช่วง เม.ย.-ธ.ค.

⁵กรณีสถาบันการเงินเป็นข้อมูล ณ พ.ย. คปน. ณ ธ.ค. และศาลล้มละลายกลาง ณ พ.ย.

ตารางที่ 3.3 : วิธีการปรับโครงสร้างหนี้ของสถาบันการเงิน

วิธีการปรับโครงสร้างหนี้	% ต่อวิธีการทั้งหมด		
	2542	2543	2544
1.ขยายระยะเวลาชำระหนี้	41	41	39
2.ให้ระยะเวลาปลอดหนี้เงินต้นหรือดอกเบี้ย	20	21	24
3.ลดอัตราดอกเบี้ยในสัญญาปรับปรุงโครงสร้างหนี้	22	20	17
4.ลดเงินต้นและดอกเบี้ยค้างรับ	6	6	9
5.ตีโอนสินทรัพย์เพื่อชำระหนี้	6	5	6
6.แปลงหนี้เป็นทุน	3	4	3
7.อื่นๆ เช่น ทำสัญญาประนีประนอมยอมความ ลดการผ่อนชำระหนี้ลง ผ่อนชำระหนี้โดย ผู้ค้ำประกัน ฯลฯ	2	3	2
รวม	100	100	100

ที่มา : สายปรับโครงสร้างหนี้ (2544)

ตารางที่ 3.4 : นิยามของมูลหนี้

คำศัพท์	ความหมาย
มูลหนี้ตามคำร้องขอ	มูลหนี้ (ทุนทรัพย์) ที่ผู้ยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการได้แสดงต่อศาลล้มละลายกลาง
มูลหนี้ที่ยื่นขอรับชำระ	มูลหนี้ (ทุนทรัพย์) ที่เจ้าหนี้ทั้งหลายได้ยื่นคำขอรับชำระต่อศาลล้มละลายกลางหลังจากที่ศาลฯ ได้มีคำสั่งรับคำร้องขอแล้ว
หนี้ที่มีสิทธิได้รับชำระ	มูลหนี้ที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ได้ทำการพิสูจน์แล้วว่าสามารถขอรับชำระจากการฟื้นฟูกิจการได้ หลังจากที่เจ้าหนี้ได้ทำการยื่นขอรับชำระหนี้

ตารางที่ 3.5 : จำนวนคดี¹ที่เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการและคดีที่แผนผ่าน

พ.ศ.	จำนวนคดี			มูลหนี้ตามคำร้องขอ		
	คดีเข้า ทั้งสิ้น	คดีที่แผนผ่าน ทั้งสิ้น	สัดส่วน ² (%)	คดีเข้า ทั้งสิ้น	คดีที่แผนผ่าน ทั้งสิ้น	สัดส่วน ³ (%)
2541 ⁴	15	0	0.00	80,375	0	0.00
2542	37	9	24.32	560,485	70,670	12.61
2543	172	51	29.65	2,339,046	1,273,784	54.46
2544	252	124	49.21	2,661,891	2,244,858	84.33
2545	276	151	54.71	2,801,408	2,393,861	85.45

ที่มา : คำนวณจากข้อมูลของสำนักฟื้นฟูกิจการลูกหนี้

หมายเหตุ : ¹เป็นข้อมูลสะสมตั้งแต่เดือนเมษายน 2541 จนถึง ณ สิ้นปีที่ผ่านมา

²สัดส่วนจำนวนคดีที่แผนผ่านทั้งสิ้นต่อคดีที่เข้าสู่กระบวนการทั้งสิ้น

³สัดส่วนมูลหนี้ตามคำร้องขอคดีที่แผนผ่านทั้งสิ้นต่อมูลหนี้ตามคำร้องขอของคดีที่เข้าสู่กระบวนการทั้งสิ้น

⁴เดือนเมษายน-ธันวาคม

⁵เดือนมกราคม-มิถุนายน

ห้องสมุดอิเล็กทรอนิกส์
(www.library.co.th)

ตารางที่ 3.6 : จำนวนคดีที่เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูพิกิจการ(พิจารณาจากวันที่ศาลรับคำร้องขอ)

พ.ศ.	จำนวนคดี	จำนวนบริษัท	สัดส่วนบริษัท (%)	มูลหนี้สะสม ¹ (ล้านบาท)	สัดส่วนมูลหนี้ (%)
2541 ²	15	10	4.18	60,047	3.75
2542	22	19	7.96	215,688	9.72
2543	134	113	47.28	1,221,297	62.83
2544	80	73	30.54	1,523,006	18.85
2545 ³	25	24	10.04	1,600,560	4.85
รวม	276	239	100.00	1,600,560	100.00

ที่มา : คำนวณจากข้อมูลของสำนักงานฟื้นฟูพิกิจการลูกหนี้

หมายเหตุ : 'มูลหนี้ในที่นี้หมายถึงหนี้ที่มีสิทธิได้รับชำระตามแผน กรณีที่ไม่มีหนี้ที่มีสิทธิได้รับชำระตามแผนใช้มูลหนี้ที่ขอรับชำระ และกรณีที่ไม่มีมูลหนี้ที่ขอรับชำระใช้มูลหนี้ตามคำร้องขอ

²เดือนเมษายน-ธันวาคม

³เดือนมกราคม-มิถุนายน

ห้องสมุดอิเล็กทรอนิกส์
(www.library.cu.ac.th)

ตารางที่ 3.7 : คดีที่เข้าสู่การฟื้นฟูกิจการจำแนกตามคำสั่งศาลล้มละลายกลาง (สถานะของคดี)¹

คำสั่งศาล (สถานะ)	คดี		บริษัท ²	
	จำนวน	สัดส่วน (%)	จำนวน	สัดส่วน (%)
ถอนคำร้อง	9	3.26	5	2.09
ไม่รับคำร้อง	2	0.72	0	0.00
ยกคำร้อง	37	13.41	17	7.11
อยู่ระหว่างการพิจารณา ³	6	2.17	6	2.51
สั่งให้ฟื้นฟูและตั้งผู้ทำแผน ⁴	45	16.30	45	18.83
ยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ	32	11.59	22	9.21
เห็นชอบด้วยแผน	132	47.83	131	54.81
ยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ	11	3.99	11	4.60
พิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด ⁵	2	0.72	2	0.84
รวม	276	100.00	239	100.00

ที่มา : คำนวณจากข้อมูลของสำนักฟื้นฟูกิจการลูกหนี้

หมายเหตุ : ¹ ข้อมูล ณ สิ้นเดือนมิถุนายน พ.ศ. 2545

² จำนวนคดีที่มากกว่าบริษัทเนื่องจากมีบางบริษัทที่ยื่นขอฟื้นฟูกิจการมากกว่า 1 ครั้งและในกรณีของบริษัทเป็นการพิจารณาสถานะล่าสุดของคดีที่เข้ามาครั้งสุดท้าย

³ อยู่ระหว่างการพิจารณาได้ส่วนเพื่อที่ศาลจะมีคำสั่งให้ลูกหนี้ฟื้นฟูกิจการ

⁴ เป็นขั้นตอนในระหว่างการทำแผน

⁵ เป็นกรณีที่ศาลได้สั่งเห็นชอบด้วยแผนแล้วแต่ภายหลังได้สั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดมีจำนวน 2 รายประกอบด้วยบมจ. ผลิตภัณฑ์ไทยพัฒนา และบจก. พรซิส์โก้ โปร แพคกิ้ง

ตารางที่ 3.8 : จำนวนบริษัทที่เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการจำแนกตามขนาดของสินทรัพย์

ขนาดสินทรัพย์รวม ¹	สินทรัพย์ เฉลี่ย (ล้านบาท)	มูลหนี้ เฉลี่ย (ล้านบาท)	จำนวน บริษัท ²	สัดส่วน จำนวน บริษัท (%)	มูลหนี้ (ล้านบาท)	สัดส่วน ต่อมูลหนี้ รวม (%)
น้อยกว่า 1,000 ล้านบาท	433	3,013	88	56.77	265,148	25.11
1,001-5,000 ล้านบาท	1,879	5,328	48	30.97	255,763	24.23
มากกว่า 5,000 ล้านบาท	15,901	26,739	20	12.26	534,774	50.66
รวม	2,827	6,767	156	100.00	1,055,685	100.00

ที่มา : คำนวณจากข้อมูลของสำนักฟื้นฟูกิจการลูกหนี้

หมายเหตุ : ¹ ขนาดสินทรัพย์รวมเป็นข้อมูลในงบดุล ณ วันที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ

² จำนวนบริษัทที่มีข้อมูลในส่วนนี้สมบูรณ์ 156 บริษัท

ตารางที่ 3.9 : จำนวนบริษัทที่เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการจำแนกตามขนาดของมูลหนี้

ขนาดมูลหนี้	มูลหนี้ เฉลี่ย (ล้านบาท)	จำนวนบริษัท ²	สัดส่วน บริษัท (%)	มูลหนี้ (ล้านบาท)	สัดส่วน ต่อมูลหนี้ รวม (%)
ต่ำกว่า 10,000 ล้านบาท	2,287	202	84.88	461,959	28.86
10,001-25,000 ล้านบาท	14,356	23	9.66	330,197	20.63
มากกว่า 25,000 ล้านบาท	62,185	13	5.46	808,404	50.51
รวม	6,725	238	100.00	1,600,560	100.00

ที่มา : คำนวณจากข้อมูลของสำนักฟื้นฟูกิจการลูกหนี้

หมายเหตุ : ¹ มูลหนี้ในที่นี้หมายถึงหนี้ที่มีสิทธิ์ได้รับชำระตามแผน กรณีที่ไม่มีหนี้ที่มีสิทธิ์ได้รับชำระตามแผนใช้มูลหนี้ที่ขอรับชำระ และกรณีที่ไม่มีมูลหนี้ที่ขอรับชำระใช้มูลหนี้ตามคำร้องขอ

² จำนวนบริษัทที่มีข้อมูลในส่วนนี้สมบูรณ์มี 238 บริษัท ขาดไป 1 บริษัทคือบจก.ประสิทธิ์คอร์ต เนื่องจากไม่มีข้อมูล

ตารางที่ 3.10 : จำนวนบริษัทที่เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการจำแนกตามประเภทการจดทะเบียน

ประเภทการจดทะเบียน	จำนวนบริษัท	สัดส่วน(%)
บริษัทจำกัด	166	69.46
บริษัทมหาชน	73	30.54
-จดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์	46	19.25
-ไม่ได้จดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์	27	11.29
รวม	239	100.00

ที่มา : คำนวณจากข้อมูลของสำนักฟื้นฟูกิจการลูกหนี้

ตารางที่ 3.11 : จำนวนคดีที่เข้าสู่การฟื้นฟูกิจการจำแนกตามประเภทผู้ร้องขอ

ผู้ร้องขอ	คดีที่อยู่ในศาล			คดีที่ไม่อยู่ในศาล		รวม จำนวนคดี ¹
	จำนวนคดี	เปลี่ยนผู้ทำแผน	เปลี่ยนผู้บริหารแผน	จำนวนคดี	เจ้าหนี้ไม่ยอมรับแผน	
ลูกหนี้	115	5	8	61	22	176
เจ้าหนี้	41	0	0	28	5	68
ลูกหนี้และเจ้าหนี้	24	1	2	5	1	29
รวม	180	6	10	94	28	274

ที่มา : คำนวณจากข้อมูลของสำนักฟื้นฟูกิจการลูกหนี้

หมายเหตุ : ¹จำนวนคดีที่ข้อมูลในส่วนนี้สมบูรณ์มีจำนวน 274 คดี

ตารางที่ 3.12 : ที่มาของผู้ทำแผน

ที่มาของผู้ทำแผน	จำนวนบริษัท ¹	สัดส่วน (%)
ลูกหนี้หรือเสนอโดย ลูกหนี้	139	77.22
เสนอโดยเจ้าหนี้	41	22.78
รวม	180	100.00

ที่มา : คำนวณจากข้อมูลของสำนักฟื้นฟูกิจการลูกหนี้
หมายเหตุ : ¹จำนวนบริษัทที่มีข้อมูลในส่วนนี้สมบูรณ์มี 180 บริษัท

ตารางที่ 3.13 : ระยะเวลาที่ศาลเห็นชอบด้วยแผน

ระยะเวลา (รับคำร้อง-วันที่ศาลเห็นชอบด้วยแผน)	
เฉลี่ย	10 เดือน
มากที่สุด ¹	24 เดือน
น้อยที่สุด	4 เดือน

ที่มา : คำนวณจากข้อมูลของสำนักฟื้นฟูกิจการลูกหนี้
หมายเหตุ : คำนวณโดยใช้ข้อมูลทั้งสิ้น 135 บริษัท (นับตั้งแต่วันที่ศาลรับคำร้องขอจนถึงวันที่ศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผน) ไม่รวมกรณี que ศาลสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ
¹บริษัทที่อยู่ช่วงการทำแผนนานที่สุดคือ บจก.ไทยบาวเออร์
บริษัทที่อยู่ช่วงการทำแผนเป็นระยะสั้นที่สุดคือ บจก.พี แคมป์ดอล

ตารางที่ 3.14 : จำนวนและสัดส่วนมูลหนี้ของบริษัทลูกหนี้ที่ทำแผนโดยผู้ทำแผนที่เป็นต่างชาติ
รายใหญ่จำนวน 7 ราย

ผู้ทำแผน	จำนวนบริษัท ลูกหนี้	สัดส่วนจำนวน บริษัทลูกหนี้ (%)	มูลหนี้ (ล้านบาท)	สัดส่วนต่อ มูลหนี้รวม (%)
ต่างชาติรายใหญ่ ¹	32	14.35	390,062	26.64
อื่นๆ ²	191	85.65	1,073,953	73.36
รวม	223	100.00	1,464,015	100.00

ที่มา : คำนวณจากข้อมูลของสำนักพันปฏิบัติการลูกหนี้
หมายเหตุ : ¹ ผู้ทำแผนต่างชาติรายใหญ่ประกอบด้วย 1.บจก. เพอร์เรียร์ ฮอดจสัน 2.บจก. ทีปรีชาธุรกิจ
อาร์เธอร์ แอนเดอร์เซน 3.บจก. เอฟเพคทีฟ แพลนเนอร์ 4.บจก. เข้าท์ สาธรแพลนเนอร์
(บริษัทในเครือดิลอยท์ฯ) 5.บจก. ไพรซ์ วอเตอร์เฮาส์ คูเปอร์ส์ ริสตรัคเจอร์ 6.บจก. เซอร์ซิลไพรซ์
แพลนเนอร์ และ 7.บจก. ดิลอยท์ ทัช โฮมทูล แพลนเนอร์
² ส่วนใหญ่เป็นผู้ทำแผนที่เป็นนิติบุคคลหรือบุคคลธรรมดาของไทย

ตารางที่ 3.15 : สัดส่วนหนี้ตามประเภทเจ้าหนี้ต่อมูลหนี้รวมโดยเฉลี่ยจำแนกตามขนาดมูลหนี้¹

ขนาดมูลหนี้ (ล้านบาท)	มูลหนี้เฉลี่ย ² (ล้านบาท)	สัดส่วนหนี้ตามประเภทเจ้าหนี้ ต่อมูลหนี้รวมโดยเฉลี่ย (%)			จำนวนบริษัท
		มีประกัน	ไม่มีประกัน	การค้า	
น้อยกว่า 10,000	2,374	63.35	32.56	4.09	120
10,000-25,000	12,774	51.54	36.32	12.14	9
มากกว่า 25,000	154,310	25.67	70.84	3.49	7
เฉลี่ยทั้งหมด	10,882	60.63	34.78	4.59	136

ที่มา : คำนวณจากข้อมูลของสำนักพันปฏิบัติการลูกหนี้
หมายเหตุ : ¹ จำนวนบริษัทที่มีข้อมูลในส่วนนี้สมบูรณ์มี 128 บริษัท

ตารางที่ 3.16 : มติที่ประชุมเจ้าหนี้กรณีทีที่แผนผ่าน

มติที่ประชุมเจ้าหนี้ กรณีแผนผ่าน (%)	จำนวนบริษัท ¹	มูลหนี้เฉลี่ย (ล้านบาท)	มูลหนี้สะสม (ล้านบาท)	สัดส่วนต่อมูลหนี้ รวม (%)
50-60	8	4,969	39,751	4.22
61-69	13	6,051	78,662	8.36
71-79	19	24,687	469,059	49.84
81-89	24	6,452	154,852	16.45
91-100	31	6,411	198,756	21.12
รวม	95	9,906	941,080	100.00
มติที่ประชุมเจ้าหนี้โดยเฉลี่ยทั้ง 95 บริษัทเท่ากับ 81.17 %				

ที่มา : จากการคำนวณโดยใช้ข้อมูลจากสำนักฟื้นฟูกิจการลูกหนี้

หมายเหตุ : ¹จำนวนบริษัทที่มีข้อมูลในส่วนนี้สมบูรณ์มี 95 บริษัท และมีจำนวน 7 บริษัทที่เจ้าหนี้มีมติด้อยกว่าร้อยละ 100 ได้แก่ 1. บจก.ดิลลิช อินเตอร์เนชั่นแนล 2. บจก.ปูนคุณภาพ 3. บจก.ยูบี - เฮวีวี (ประเทศไทย) 4. บจก.สินบัวหลวงแคปปิตอล 5. บจก.สินบัวหลวงลิซซิ่ง 6. บจก.สุรนครเมืองใหม่ และ 7. บมจ.ฉนวนกัมพูชา

ตารางที่ 3.17 : ผลต่างของสัดส่วนการได้รับชำระหนี้คืนโดยเฉลี่ยของเจ้าหนี้ระหว่างกรณีฟื้นฟูกิจการกับกรณีล้มละลาย

ผลต่างของสัดส่วนการได้รับชำระหนี้คืน	สัดส่วนการได้รับชำระหนี้คืนของเจ้าหนี้ (%)		
	กรณีฟื้นฟูกิจการ	กรณีล้มละลาย	ผลต่าง
- ต่ำที่สุด	2.01	0.95	1.06
- สูงที่สุด	117.13	62.27	54.86
- ค่าเฉลี่ยของบริษัททั้งหมด ²	48.92	17.00	31.92

ที่มา : คำนวณจากข้อมูลของสำนักฟื้นฟูกิจการลูกหนี้

หมายเหตุ : ¹เป็นสัดส่วนการได้รับชำระหนี้คืนของเจ้าหนี้ต่อมูลหนี้รวม

โดยกฎหมายได้กำหนดไว้ว่าบริษัทที่เข้าฟื้นฟูกิจการเมื่อดำเนินการสำเร็จตามแผน เจ้าหนี้จะต้องได้รับชำระหนี้ไม่น้อยกว่ากรณีล้มละลาย (มาตรา 90/58 (3))

²จำนวนบริษัทที่มีข้อมูลในส่วนนี้สมบูรณ์มี 128 บริษัท

ตารางที่ 3.18 : สัดส่วนการได้รับชำระหนี้คืนต่อมูลหนี้รวมโดยเฉลี่ยของเจ้าหนี้จำแนกตามประเภทธุรกิจ

ประเภทธุรกิจ	จำนวนบริษัท ¹	สัดส่วนการได้รับชำระหนี้คืน โดยเฉลี่ยของเจ้าหนี้ (%)		
		กรณีฟื้นฟูกิจการ	กรณีล้มละลาย	ผลต่าง
-อุตสาหกรรม	56	49.84	17.16	32.68
-เหมืองแร่และย่อยหิน ²	1	28.65	14.94	13.71
-ก่อสร้าง	19	49.43	13.49	35.94
-อสังหาริมทรัพย์	22	39.85	19.58	20.27
-บริการ	20	59.54	19.31	40.23
-ค้าส่งและค้าปลีก	7	42.58	10.65	31.93
-อื่นๆ	3	46.09	17.60	28.49
รวม	128	48.92	17.00	31.92

ที่มา : คำนวณจากข้อมูลของสำนักฟื้นฟูกิจการลูกหนี้

หมายเหตุ : ¹จำนวนบริษัทที่มีข้อมูลในส่วนนี้สมบูรณ์มี 128 บริษัท

²ประเภทธุรกิจเหมืองแร่และย่อยหินมีข้อมูล 1 บริษัทคือ บจก.ห้วยศิลาเชียงใหม่

ตารางที่ 3.19 : จำนวนบริษัทจำแนกตามขนาดของสัดส่วนการได้รับชำระหนี้คืนต่อมูลหนี้รวมกรณีฟื้นฟูกิจการ

สัดส่วนการได้รับชำระหนี้คืน กรณีฟื้นฟูกิจการ (%)		จำนวนบริษัท	มูลหนี้รวม		มูลหนี้เฉลี่ย (ล้านบาท)
ช่วง	ค่าเฉลี่ยของช่วง		(ล้านบาท)	สัดส่วน (%)	
0-40	23.14	54	370,740	35.30	6,866
41-80	58.16	54	607,029	57.79	11,241
มากกว่า 80	97.07	20	72,572	6.91	3,629
รวม	49.00 ¹	128	1,050,341	100.00	8,206 ²

ที่มา : คำนวณจากข้อมูลของสำนักฟื้นฟูกิจการลูกหนี้

หมายเหตุ : ¹ค่าเฉลี่ยของสัดส่วนการได้รับชำระหนี้คืนกรณีฟื้นฟูกิจการทั้งหมด 128 บริษัท

²มูลหนี้เฉลี่ยทั้ง 128 บริษัท

ตารางที่ 3.20 : ที่มาของผู้บริหารแผน

ที่มาของผู้บริหารแผน	จำนวนบริษัท ¹	สัดส่วน (%)
ลูกหนี้หรือเสนอโดย ลูกหนี้	106	76.81
เสนอโดยเจ้าหนี้	32	23.19
รวม	138	100.00

ที่มา : คำนวณจากข้อมูลของสำนักพันพิรกิจการลูกหนี้

หมายเหตุ : ¹จำนวนบริษัทที่มีข้อมูลในส่วนนี้สมบูรณ์มี 138 บริษัท

ตารางที่ 3.21 : ค่าตอบแทนผู้บริหารแผนจำแนกตามขนาดมูลหนี้

ขนาดมูลหนี้	ค่าตอบแทนผู้บริหารเฉลี่ย (บาทต่อเดือน)	จำนวนบริษัท ¹
น้อยกว่าหมื่นล้านบาท	749,275	87
1-2.5 หมื่นล้านบาท	2,580,942	17
มากกว่า 2.5 หมื่นล้านบาท	3,812,800	5
รวม	1,175,477	109

ที่มา : คำนวณจากข้อมูลของสำนักพันพิรกิจการลูกหนี้

หมายเหตุ : ¹จำนวนบริษัทที่มีข้อมูลในส่วนนี้สมบูรณ์มี 109 บริษัท

ตารางที่ 3.22 : อัตราค่าตอบแทนของผู้บริหารแผนที่เป็นต่างชาติ

อัตราค่าตอบแทนของผู้บริหารแผน	บาท/เดือน
มากที่สุด	2,000,000
น้อยที่สุด	53,620
เฉลี่ย	1,125,259

ที่มา : คำนวณจากข้อมูลของสำนักพันพิรกิจการลูกหนี้

หมายเหตุ : ¹จำนวนบริษัทที่มีข้อมูลในส่วนนี้สมบูรณ์มี 14 บริษัท

ตารางที่ 3.23 : จำนวนบริษัทที่แผนผ่านจำแนกตามวิธีการปรับโครงสร้างทุน

วิธีการปรับโครงสร้างทุน	จำนวนบริษัท ¹	สัดส่วน (%)
-ลดทุน	3 ²	2.34
-เพิ่มทุน	25	19.53
-ลดและเพิ่มทุน	71	55.47
-ไม่ระบุการลดและ/หรือเพิ่มทุน	29	22.66
รวม	128	100.00

ที่มา : คำนวณจากข้อมูลของสำนักพันธุกิจการลูกหนี้

หมายเหตุ : ¹จำนวนบริษัทที่มีข้อมูลในส่วนนี้สมบูรณ์มี 128 บริษัท

²ประกอบด้วย 1. บจก.หยุนศิลา เชียงใหม่ 2.บจก.โรมอนดาวเวอร์ 3. บจก.ศรีอุทอง

ตารางที่ 3.24 : จำนวนบริษัทในตลาดหลักทรัพย์ที่เข้าพันธุกิจการและมีการเปลี่ยนแปลงโครงสร้างผู้ถือหุ้น¹

การเปลี่ยนแปลงโครงสร้างผู้ถือหุ้น	จำนวนบริษัท	สัดส่วน (%)
มี	24	52.17
ไม่มี	22	47.83
รวม	46	100.00

ที่มา : ตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย

หมายเหตุ : ¹ในกรณีนี้หมายถึงการเปลี่ยนแปลงในสัดส่วนผู้ถือหุ้นซึ่งเป็นการเปลี่ยนแปลงในสัดส่วนของเจ้าของเดิมอย่างมีนัยสำคัญ

ตารางที่ 3.25 : จำนวนบริษัทในตลาดหลักทรัพย์ที่เข้าฟื้นฟูกิจการและมีการเปลี่ยนแปลงผู้บริหาร

การเปลี่ยนแปลงผู้บริหาร	จำนวนบริษัท	สัดส่วน (%)
มี	19	41.30
ไม่มี	27	58.70
รวม	46	100.00

ที่มา : ตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย

หมายเหตุ : 1.ในกรณีนี้หมายถึงการเปลี่ยนแปลงในสัดส่วนผู้ถือหุ้นซึ่งเป็นการเปลี่ยนแปลงในสัดส่วนของเจ้าของเดิมอย่างมีนัยสำคัญ

ห้องสมุดอิเล็กทรอนิกส์ไทย
(www.library.eoi.go.th)

ตารางที่ 3.26 : ข้อมูลทางการเงินของบริษัทในตลาดหลักทรัพย์ที่เข้าสูการฟื้นฟูกิจการ

รายการ	2539	2540	2541	2542	2543	2544	2545 ¹
สินทรัพย์รวม(ล้านบาท)	403,948.07	513,863.81	482,020.98	436,486.44	371,908.12	349,868.85	339,836.26
หนี้สินรวม(ล้านบาท)	275,797.94	439,576.21	402,381.12	414,843.58	431,071.99	379,862.27	311,604.53
ส่วนของผู้ถือหุ้นรวม (ล้านบาท)	128,150.13	74,287.60	79,639.86	21,642.86	(59,163.87)	(29,993.42)	28,231.73
อัตราส่วนหนี้ต่อสินทรัพย์ รวม	0.68	0.86	0.83	0.95	1.16	1.09	0.92
อัตราส่วนหนี้ต่อส่วน ของผู้ถือหุ้นเฉลี่ย	2.15	5.92	5.05	19.17	(7.29)	(12.66)	11.04
ยอดขาย (ล้านบาท)	148,118.80	143,447.03	153,603.68	143,092.67	153,916.75	156,037.64	164,467.01
กำไรก่อนหักดอกเบี้ยและ ภาษี (ล้านบาท)	18,815.55	(22,097.41)	53,209.98	(15,858.12)	(47,607.95)	6,926.58	9,349.16
กำไรสุทธิ(ล้านบาท)	4,588.53	(159,266.21)	15,794.02	(41,347.67)	(65,976.54)	5,945.48	42,858.40
กระแสเงินสดสุทธิ (ล้านบาท)	na	na	3,046.95	4,383.12	(2,196.30)	(701.59)	964.32

ที่มา : ตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย

หมายเหตุ : ¹ข้อมูลปี 2545 ใช้ข้อมูลบริษัทจดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทยที่เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการจำนวน 30 บริษัทที่มีข้อมูลครบทุกปี จากทั้งหมด 46 บริษัท
na = ไม่สามารถหาข้อมูลได้
ตัวเลขในวงเล็บหมายถึงค่าที่เป็นลบ

ตารางที่ 3.27 : ข้อมูลทางการเงินของบริษัทในตลาดหลักทรัพย์ที่เข้าการพิจารณาการรายบริษัท

บริษัท	รายการ	2540	2541	2542	2543	2544	2545
อิตัลไทย ¹	หนี้สินรวม (ล้านบาท)	29,096.93	24,065.11	21,101.87	20,985.44	23,226.85	14,710.23
	ส่วนของผู้ถือหุ้น (ล้านบาท)	5,518.00	8,058.09	7,496.59	2,130.29	(800.35)	9,421.17
	อัตราส่วนหนี้สินต่อส่วนของผู้ถือหุ้น	5.27	2.99	2.81	9.85	(29.02)	1.56
ศรีไทย ¹	หนี้สินรวม (ล้านบาท)	8,352.08	6,653.21	7,309.77	4,419.89	4,043.96	2,065.24
	ส่วนของผู้ถือหุ้น (ล้านบาท)	1,290.93	2,166.40	826.78	3,291.19	3,449.99	4,669.20
	อัตราส่วนหนี้สินต่อส่วนของผู้ถือหุ้น	6.47	3.07	8.84	1.34	1.17	0.44
ซิโนไทย ³	หนี้สินรวม (ล้านบาท)	7,750.45	6,304.65	6,734.17	2,568.71	1,804.89	2,137.28
	ส่วนของผู้ถือหุ้น (ล้านบาท)	(558.99)	(303.39)	(1,639.49)	1,096.63	2,084.64	2,455.76
	อัตราส่วนหนี้สินต่อส่วนของผู้ถือหุ้น	(13.87)	(20.78)	(4.11)	2.34	0.87	0.87
สหวิริยา ²	หนี้สินรวม (ล้านบาท)	7,897.73	7,781.58	7,902.74	634.14	780.36	1,036.72
	ส่วนของผู้ถือหุ้น (ล้านบาท)	(1,046.31)	(4,969.25)	(5,755.43)	388.00	668.95	754.82
	อัตราส่วนหนี้สินต่อส่วนของผู้ถือหุ้น	(7.55)	(1.57)	(1.37)	1.38	1.17	1.37
ไทยอิมซิม ³	หนี้สินรวม (ล้านบาท)	7,484.81	7,719.30	886.97	579.92	540.77	na
	ส่วนของผู้ถือหุ้น (ล้านบาท)	(917.75)	(2,334.52)	1,753.20	1,775.50	1,806.10	na
	อัตราส่วนหนี้สินต่อส่วนของผู้ถือหุ้น	(8.16)	(3.31)	0.51	0.33	0.30	na
TT&T ²	หนี้สินรวม (ล้านบาท)	48,453.32	44,878.10	44,339.07	47,726.44	34,356.95	32,680.65
	ส่วนของผู้ถือหุ้น (ล้านบาท)	9,546.39	10,236.34	7,682.83	3,262.44	11,021.66	11,728.41
	อัตราส่วนหนี้สินต่อส่วนของผู้ถือหุ้น	5.08	4.38	5.77	14.63	3.12	2.79
นครไทย สตรีปมิลล์	หนี้สินรวม (ล้านบาท)	na	31,479.46	33,540.18	42,106.98	48,606.78	54,457.86
	ส่วนของผู้ถือหุ้น (ล้านบาท)	na	5,212.26	(5,908.20)	(15,357.59)	(27,210.73)	(28,218.05)
	อัตราส่วนหนี้สินต่อส่วนของผู้ถือหุ้น	na	6.04	(5.68)	(2.74)	(1.79)	(1.93)
NTS	หนี้สินรวม (ล้านบาท)	16,957.08	18,875.38	20,751.60	23,550.91	24,258.12	4,572.58
	ส่วนของผู้ถือหุ้น (ล้านบาท)	1,138.62	(3,613.58)	(11,108.32)	(14,347.42)	(15,444.84)	3,156.02
	อัตราส่วนหนี้สินต่อส่วนของผู้ถือหุ้น	14.89	(5.22)	(1.87)	(1.64)	(1.57)	1.45

บริษัท	รายการ	2540	2541	2542	2543	2544	2545
รพ.พญาไท	หนี้สินรวม (ล้านบาท)	9,031.46	9,048.40	11,197.10	14,365.79	14,967.51	na
	ส่วนของผู้ถือหุ้น (ล้านบาท)	1,842.02	1,534.13	190.30	(9,862.37)	(10,630.65)	na
	อัตราส่วนหนี้สินต่อส่วนของผู้ถือหุ้น	4.90	5.90	58.84	(1.46)	(1.41)	na
โรมอนแลนด์	หนี้สินรวม (ล้านบาท)	5,886.89	5,914.91	6,325.71	6,958.31	6,356.72	1,796.64
	ส่วนของผู้ถือหุ้น (ล้านบาท)	60.75	(641.02)	(3,877.57)	(4,826.83)	(4,311.42)	(276.66)
	อัตราส่วนหนี้สินต่อส่วนของผู้ถือหุ้น	96.90	(9.23)	(1.63)	(1.44)	(1.47)	(6.49)
โรบินสัน	หนี้สินรวม (ล้านบาท)	20,435.24	17,965.18	19,703.54	26,602.46	26,826.62	9,320.96
	ส่วนของผู้ถือหุ้น (ล้านบาท)	(1,964.19)	(1,122.16)	(7,658.05)	(14,603.08)	(15,499.17)	1,448.70
	อัตราส่วนหนี้สินต่อส่วนของผู้ถือหุ้น	(10.40)	(16.01)	(2.57)	(1.82)	(1.73)	6.43

ตารางที่ 3.27 : ข้อมูลทางการเงินของบริษัทในตลาดหลักทรัพย์ที่เข้าสู่อุปสรรคทางการเงินรายบริษัท (ต่อ)

บริษัท	รายการ	2540	2541	2542	2543	2544	2545
TPI	หนี้สินรวม (ล้านบาท)	145,708.29	129,540.79	142,671.43	161,266.46	127,742.88	131,315.47
	ส่วนของผู้ถือหุ้น (ล้านบาท)	29,790.87	47,071.40	34,504.04	(23,560.22)	4,883.82	1,000.35
	อัตราส่วนหนี้สินต่อส่วนของผู้ถือหุ้น	4.89	2.75	4.13	(6.84)	26.16	131.27
ทีพีไอโพลีน	หนี้สินรวม (ล้านบาท)	66,815.48	59,019.90	54,890.16	57,532.10	52,102.44	53,067.43
	ส่วนของผู้ถือหุ้น (ล้านบาท)	22,942.35	28,915.17	24,322.1	16,899.55	17,286.34	12,637.771
	อัตราส่วนหนี้สินต่อส่วนของผู้ถือหุ้น	2.91	2.04	2.26	3.40	3.01	4.20

ที่มา : ตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย
 หมายเหตุ : ¹เป็นบริษัทที่ออกจากการฟื้นฟูในปี พ.ศ. 2545
²เป็นบริษัทที่ออกจากการฟื้นฟูในปี พ.ศ. 2544
³เป็นบริษัทที่ออกจากการฟื้นฟูในปี พ.ศ. 2543

แบบสอบถาม ความเห็นต่อกฎหมายล้มละลาย (และการฟื้นฟูกิจการ) ของไทย

ชื่อผู้ตอบ.....ตำแหน่ง.....
หน่วยงาน.....

ส่งกลับที่ รศ.ดร.ไพโรจน์ วงศ์วิภานนท์ (01) 819-3331, Fax (02)538-3949, 589-2371

1) ท่านคิดว่าในภาพรวมหลังจากได้มีการใช้กฎหมายล้มละลาย ในส่วนฟื้นฟูกิจการ ท่านมีความพอใจในกฎหมายฉบับนี้

☐ มากที่สุด ☐ มาก ☐ ปานกลาง ☐ น้อย ☐ น้อยที่สุด

2) มีส่วนใดในส่วนของการฟื้นฟูกิจการของบริษัทที่ท่านประสงค์จะเห็นกฎหมายมีการแก้ไข หรือปรับปรุงเพิ่มเติม (ระบุมาตราที่เกี่ยวข้องถ้าจำเป็น และเหตุผลพอสังเขป)

.....
.....

3) ท่านคิดว่ากฎหมายปัจจุบัน เอื้อต่อการให้บริษัทสามารถเข้าสู่กระบวนการ (หรือ/ได้รับ) การฟื้นฟู

☐ มากที่สุด ☐ มาก ☐ ปานกลาง ☐ น้อย ☐ น้อยที่สุด

4) ท่านคิดว่าในภาพรวม การใช้กฎหมายและกระบวนการฟื้นฟูกิจการในรอบ 4 ปีที่ผ่านมา เอื้อต่อการได้มาซึ่งแผนฟื้นฟู การบริหารแผนที่มีคุณภาพ ส่งผลต่อความสำเร็จในการฟื้นฟู กิจการ

☐ มากที่สุด ☐ มาก ☐ ปานกลาง ☐ น้อย ☐ น้อยที่สุด

5) ท่านคิดว่าต้นทุนรวมทั้งทางเศรษฐกิจและการเงินในการฟื้นฟูกิจการของบริษัทของไทยอยู่ในระดับ

☐ สูงมากที่สุด ☐ สูงมาก ☐ ปานกลาง ☐ ต่ำ ☐ ต่ำที่สุด

- 6) ในทางปฏิบัติการที่กฎหมายใช้มติดียอมรับแผนตามมาตรา 90/46 (2) นั้น ท่านคิดว่าแม้อาจทำให้การฟื้นฟูกิจการบริษัทมีโอกาสมากขึ้น แต่อาจทำให้เกิดการใช้กลยุทธ์ทำให้เจ้าหนี้บางกลุ่มเสียเปรียบ และเสียประโยชน์ จนเป็นความไม่ยุติธรรม
- ☐ ใช่ ☐ ไม่ใช่ ☐ ไม่แน่นอน
- 7) ท่านคิดว่ากฎหมายฟื้นฟูกิจการของไทยในภาพรวมค่อนข้างให้ประโยชน์ หรือมีอคติทางบวกแก่
- ☐ ลูกหนี้ ☐ เจ้าหนี้ ☐ ไม่ชัดเจนแล้วแต่สถานการณ์
- 8) ในภาพรวมท่านพอใจกับดุลยพินิจและการทำงานของผู้พิพากษา หรือศาลล้มละลาย
- ☐ มากที่สุด ☐ มาก ☐ ปานกลาง ☐ น้อย ☐ น้อยที่สุด
- 9) ในกรณีที่แผนไม่ผ่าน ท่านคิดว่าควรให้ลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการล้มละลาย (ให้ จพท.พิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด) โดยอัตโนมัติหรือไม่
- ควรเพราะ.....
- ไม่ควรเพราะ.....
- 10) เกณฑ์การใช้ Insolvency Test เพื่อเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูของบริษัท ควรใช้
1. เกณฑ์งบดุล ทุนติดลบ 2. เกณฑ์สภาพคล่องหรือ Cash flow 3. ทั้ง 1 และ 2

ห้องสมุดอิเล็กทรอนิกส์
(www.library.coj.go.th)