

มาตรการทางกฎหมายในการแปลงกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลาย

นิชาภัทร เล็กคง

ศิริกัญญา โจนวิไลกุล

รายงานเอกัตศึกษานี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชากฎหมายการเงินและภาษีอากร
คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
ปีการศึกษา 2564

๗๕.

Legal measures for converting Reorganization Proceedings to Bankruptcy Proceedings

Miss Nichapat Lekkong

A Thesis in Partial Fulfillment of the Requirements
For the degree of Master of Laws Programs in Laws
Faculty of Law
Chulalongkorn University
Academic Year 2021
Copyright of Chulalongkorn University

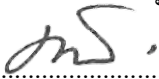
หัวข้อเอกัตศึกษา	มาตรการทางกฎหมายในการแปลงกระบวนการฟื้นฟูกิจการ เป็นกระบวนการล้มละลาย
นิสิต	นางสาวณิชากัทธ เล็กคง
สาขาวิชา	กฎหมายการเงินและภาษีอากร
อาจารย์ที่ปรึกษา เอกัตศึกษาหลัก	ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.สิริกัญญา โขวิไลกุล
อาจารย์ที่ปรึกษา เอกัตศึกษาร่วม	อาจารย์ ดร.พลิชษฐ์ อัครวัฒน์นาพร


เอกัตศึกษานี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษามาตรการทางกฎหมายในการแปลงกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 เปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ ได้แก่ ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ ประเทศสิงคโปร์ และแนวทางร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (UNCITRAL) เพื่อนำปัญหาวิเคราะห์เปรียบเทียบ ประกอบการนำเสนอการกำหนดมาตรการทางกฎหมายที่เหมาะสมสำหรับการแปลงกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายให้เสร็จสิ้นไปในคราวเดียวกัน

เอกัตศึกษาพบว่า การแปลงกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 ยังไม่ครอบคลุมกรณีที่ทำแผนไม่ส่งแผนฟื้นฟูกิจการภายในกำหนดเวลาที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่มีมติยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการ และแผนฟื้นฟูกิจการที่ศาลเห็นชอบเนื่องมาจากกรณีมีการฉ้อฉล ทำให้หากลูกหนี้ยังมีหนี้สินมากกว่าทรัพย์สิน ไม่สามารถชำระหนี้ให้เจ้าหนี้ได้ ไม่มีเจ้าหนี้รายใดพร้อมที่จะให้ความช่วยเหลือในปัญหาสถานะทางการเงินของลูกหนี้แล้ว และกิจการของลูกหนี้ไม่สามารถดำเนินการต่อไปได้ บรรดาเจ้าหนี้ต่างฟ้องลูกหนี้เพื่อบังคับชำระหนี้เอาจากกองทรัพย์สินของลูกหนี้เป็นคดีแพ่งหรือฟ้องคดีล้มละลาย ทำให้กระบวนการล้มละลายเกิดความล่าช้า ไม่ทันต่อสถานะทางการเงินของลูกหนี้ และมูลค่าทรัพย์สินของลูกหนี้ลดลง อีกทั้ง เจ้าหนี้จะเสียค่าใช้จ่ายเพิ่มขึ้นในการฟ้องคดี ซึ่งจะส่งผลกระทบต่อลูกหนี้ เจ้าหนี้ และภาพรวมเศรษฐกิจของประเทศ นอกจากนี้ การที่กฎหมายบัญญัติให้ในการลงมติเพื่อยอมรับแผนของที่ประชุมเจ้าหนี้น้อยหนึ่งกลุ่มเมื่อนับรวมจำนวนหนี้ของเจ้าหนี้ที่ยอมรับแผนในที่ประชุมเจ้าหนี้ทุกกลุ่มแล้วมีจำนวนไม่น้อยกว่าร้อยละห้าสิบของเจ้าหนี้และได้ลงคะแนนในมตินั้น ทำให้การกำหนดจำนวนหนี้ไว้เพียงร้อยละห้าสิบ ส่งผลให้เจ้าหนี้รายเล็กและรายย่อยมีข้อต่อรองที่น้อยลง

เอกัตศึกษานี้เสนอให้ศาลสามารถมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด เพื่อแปลงกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายในกรณีที่การฟื้นฟูกิจการไม่อาจดำเนินการต่อไปได้จนสำเร็จ


.....อาจารย์ที่ปรึกษาเอกัตศึกษาหลัก
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.สิริกัญญา โขวิไลกุล)


.....อาจารย์ที่ปรึกษาเอกัตศึกษาร่วม
(อาจารย์ ดร.พลิชษฐ์ อัครวัฒน์นาพร)

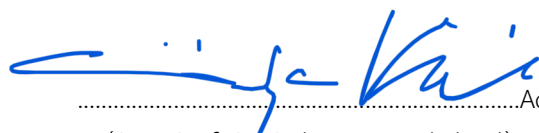

.....นิสิต
(นางสาวณิชากัทธ เล็กคง)

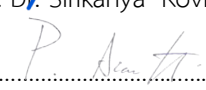
Thesis	Legal measures for converting Reorganization Proceedings to Bankruptcy Proceedings
Researcher	Miss Nichapat Lekkong
Field of Study	Finance and Tax Law
Advisor	Asst. Prof. Dr. Sirikanya Kovilaikool
Co-Advisor	Dr. Pasit Asawawattanaporn


This study aims to examine the legal measures for converting Reorganization Proceedings to Bankruptcy Proceedings under the Bankruptcy Act B.E. 2483 in comparison with foreign laws such as the laws in the United States, United Kingdom, Singapore, and bankruptcy law guidelines of the United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL). This paper focuses on the comparative analysis of the problems relevant to the study in conjunction with the presentation of the determination of appropriate legal approach for the prompt completion of the reorganization process of bankruptcy proceedings.

The findings show that the conversion of the reorganization process to bankruptcy according to the Act does not cover the case where the planner does not submit the reorganization plan within the specified time, the meeting of creditors has no resolution to accept the reorganization plan and the reorganization plan is approved by the court due to fraud cases which results in the insolvency of the debtor as the possesses more debt than the property owned. In this case, the creditor can be uncooperative to assist in the debtor's financial situation which causes the disruption of the continuance of the debtor's business. It is more likely that the creditor will sue the debtor in order to enforce the compulsory performance from the debtor's assets in civil or bankruptcy case leading to the delay in the bankruptcy process and not being able to follow the debtor's up-to-date financial status, meanwhile the asset value may decrease. In addition, the creditor will incur more expenses in litigation which will affect the debtor, the creditor and the overall economy of the country. Furthermore, the law to accept the plan by at least one group of creditors not less than fifty percent of the creditors who vote in the resolution at the meeting of creditors can jeopardize the position of small creditors to be at a disadvantage, when including the total amount of debts of the creditors accepting the plan from all groups of creditors.

This study suggests that the court shall be entitled to put the debtor under absolute receivership by court order in order to convert the reorganization into the bankruptcy process in the event that the reorganization cannot be carried out successfully.


Advisor
 (Asst. Prof. Dr. Sirikanya Kovilaikool)


Co-Advisor
 (Dr. Pasit Asawawattanaporn)


Researcher
 (Miss Nichapat Lekkong)

กิตติกรรมประกาศ

การจัดทำรายงานเอกัตศึกษานับนี้สามารถบรรลุวัตถุประสงค์ในการศึกษาค้นคว้าได้นั้น ผู้วิจัยต้องขอขอบพระคุณ อาจารย์สิริกัญญา โขวิไลกุล และอาจารย์พลสิทธิ์ อัครวัฒนาพร อาจารย์ที่ปรึกษารายงานเอกัตศึกษาที่ได้สละเวลาอันมีค่าในการรับเป็นที่ปรึกษารายงานเอกัตศึกษา ทั้งได้ให้คำปรึกษา และคำแนะนำทางด้านวิชาการอันเป็นประโยชน์ในการจัดทำรายงานฉบับนี้ รวมถึงอาจารย์ยังได้ชี้แนะแนวทางที่เหมาะสมในการเขียนเนื้อหา และบทวิเคราะห์ต่าง ๆ ซึ่งการให้คำแนะนำของอาจารย์ตั้งแต่วันแรกที่ได้จัดทำรายงานเอกัตศึกษานับนี้ล้วนมีส่วนสำคัญที่ทำให้ผู้วิจัยสามารถบรรลุวัตถุประสงค์ได้อย่างราบรื่น หากผู้วิจัยทำสิ่งใดให้อาจารย์ที่ปรึกษาไม่เป็นที่พอใจ ผู้วิจัยต้องขอโทษมา ณ ที่นี้ด้วย

ผู้วิจัยขอขอบคุณรองศาสตราจารย์ ดร.พัฒนาพร โกวพัฒน์กิจ ประธานกรรมการสอบเอกัตศึกษา อาจารย์ ดร.ภูมิศิริ ดำรงวุฒิ กรรมการสอบเอกัตศึกษา ที่ได้ให้คำแนะนำ ข้อเสนอแนะแนวทางการแก้ไขและข้อมูลที่เป็นประโยชน์อย่างยิ่งต่อผู้วิจัยทำให้อกัตศึกษานับนี้สมบูรณ์ยิ่งขึ้น

ผู้วิจัยขอขอบคุณเจ้าหน้าที่หลักสูตรกฎหมายการเงินและภาษีอากรที่คอยดูแลอำนวยความสะดวกตลอดจนตอบข้อสงสัย และแก้ปัญหาต่าง ๆ ที่เกิดขึ้น ทำให้การศึกษาดำเนินไปอย่างมีประสิทธิภาพ

ผู้วิจัยขอขอบคุณพี่ต้น พี่แต๊ก และพี่นุ่น จากสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอขอบคุณท่านรองอธิบดียุทธนา ศิริกิจพาณิชย์กุล ท่านภัทรพร เวชรังษี ผู้อำนวยการกองฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ และพี่ปุ๋ย หัวหน้ากองฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ จากกรมบังคับคดี ขอขอบคุณอาจารย์วิศิษฐ์ วิศิษฐ์สรอรรถ ปลัดกระทรวงยุติธรรม ขอขอบคุณเจ้าหน้าที่หอสมุดรัฐสภา ขอขอบคุณพี่หมู พี่จอย จากศาลล้มละลายกลาง ที่อำนวยความสะดวกในการค้นหาข้อมูล โดยเฉพาะขอขอบคุณพี่นุ่นและพี่ปุ๋ย สำหรับการให้คำแนะนำข้อมูลในเรื่องต่าง ๆ และการให้ความช่วยเหลือที่ดีเสมอมา ทำให้รายงานเอกัตศึกษานับนี้มีเนื้อหาและสำเร็จออกมาเป็นรูปเล่มอย่างสมบูรณ์ได้

ขอบคุณเพื่อน ๆ สำหรับกำลังใจ การรับฟัง และการให้ความช่วยเหลือที่ดีเสมอมา โดยเฉพาะเตย ขอขอบคุณสำหรับเอกสารในการเรียนต่าง ๆ คำแนะนำ กำลังใจ และความช่วยเหลือ ซึ่งเป็นส่วนสำคัญที่ทำให้ผู้วิจัยสามารถสำเร็จการศึกษานี้ได้ ขอขอบคุณข้าวตุ ที่ร่วมอดทนเดินทางและผ่านพ้นอุปสรรคมาด้วยกันในการศึกษาและการให้ความช่วยเหลือต่าง ๆ ทำให้ผู้วิจัยสามารถสำเร็จการศึกษานี้ได้ ขอขอบคุณพี่ ๆ และเพื่อนร่วมงานที่สำนักงาน กสทช. โดยเฉพาะพี่อ๊าท ที่ช่วยหาคนรู้จักที่สามารถให้ข้อมูลเกี่ยวกับเอกัตศึกษานี้แก่ผู้วิจัยได้ และอีกหลาย ๆ คนที่คอยเป็นกำลังใจ คอยอยู่เคียงข้าง คอยเป็นที่ปรึกษาและรับฟังปัญหา และคอยสนับสนุนในทุก ๆ เรื่องตลอดมา รวมถึงเพื่อนร่วมรุ่นหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชากฎหมายการเงินและภาษีอากร สำหรับคำแนะนำและการให้ความช่วยเหลือตลอดการศึกษา

สุดท้ายนี้ ขอขอบคุณผู้อยู่เบื้องหลังความสำเร็จ บิดา มารดา พี่สาวทั้งสองคนและพี่ชาย ผู้คอยสนับสนุนและให้กำลังใจตลอดระยะเวลาการศึกษาและการทำรายงานเอกัตศึกษานี้ หากรายงานเอกัตศึกษานับนี้มีข้อผิดพลาดประการใด ผู้วิจัยขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว

ณิชากัทธ เล็กคง

ผู้วิจัย

สารบัญ

บทคัดย่อภาษาไทย.....	ก
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	ข
กิตติกรรมประกาศ.....	ค
สารบัญ.....	ง
สารบัญภาพ.....	ช
สารบัญตาราง.....	ฉ
บทที่ 1 บทนำ.....	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษาวิจัย.....	5
1.3 สมมติฐานของการศึกษาวิจัย.....	5
1.4 ขอบเขตของการศึกษาวิจัย.....	6
1.5 วิธีการศึกษา.....	6
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการศึกษาวิจัย.....	6
บทที่ 2 หลักการ แนวคิด และทฤษฎีของกฎหมายล้มละลายและกฎหมายฟื้นฟูกิจการ.....	7
2.1 ทฤษฎีของกฎหมายล้มละลาย.....	7
2.2 หลักการและสาระสำคัญของกฎหมายล้มละลาย.....	10
2.2.1 ลักษณะของกฎหมายล้มละลาย.....	12
2.2.2 วัตถุประสงค์ของกฎหมายล้มละลาย.....	14
2.2.3 ประโยชน์ของกฎหมายล้มละลาย.....	16
2.3 หลักการและสาระสำคัญของกฎหมายฟื้นฟูกิจการ.....	18
2.3.1 ลักษณะของกฎหมายฟื้นฟูกิจการ.....	18
2.3.2 วัตถุประสงค์ของกฎหมายฟื้นฟูกิจการ.....	22
2.3.3 ประโยชน์ของกฎหมายฟื้นฟูกิจการ.....	22

2.4 ความแตกต่างระหว่างคดีล้มละลายและคดีฟื้นฟูกิจการ	23
2.5 ความสัมพันธ์ระหว่างกฎหมายล้มละลายและกฎหมายฟื้นฟูกิจการ.....	24
2.6 กฎหมายเกี่ยวกับฉ้อฉล.....	25
บทที่ 3 กระบวนการฟื้นฟูกิจการในประเทศไทย.....	34
3.1 ขั้นตอนในกระบวนการฟื้นฟูกิจการ.....	35
3.1.1 การไต่สวนคำร้องขอ.....	35
3.1.2 การตั้งผู้ทำแผน.....	36
3.1.2.1 ผลของคำสั่งตั้งผู้ทำแผน.....	39
3.1.2.2 อำนาจของผู้ทำแผน.....	39
3.1.3 การจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการ.....	40
3.1.3.1 การเสนอแผน.....	43
3.1.3.2 การจัดกลุ่มเจ้าหนี้.....	43
3.1.3.3 การพิจารณาแผน.....	44
3.1.3.4 การประชุมเจ้าหนี้เพื่อพิจารณาแผน.....	44
3.1.3.5 การพิจารณาแผนของศาล.....	47
3.1.3.6 ผลของคำสั่งเกี่ยวกับแผนของศาล.....	48
3.1.4 การออกจากกระบวนการฟื้นฟูกิจการและผลของการออกจากกระบวนการฟื้นฟูกิจการ.....	49
3.1.4.1 คำสั่งยกคำร้องขอ.....	50
3.1.4.2 คำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ.....	51
3.1.4.3 คำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ.....	52
3.1.4.4 คำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้ได้ตลาด.....	53
บทที่ 4 กระบวนการฟื้นฟูกิจการในต่างประเทศ.....	55
4.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา.....	55
4.1.1 การเสนอแผนฟื้นฟูกิจการ.....	55
4.1.2 การลงมติยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการ.....	56

4.1.3 การเพิกถอนคำสั่งยืนยันแผนฟื้นฟูปฏิบัติการของศาล.....	57
4.1.4 การยกเลิกกระบวนการฟื้นฟูปฏิบัติการ.....	57
4.2 ประเทศอังกฤษ.....	58
4.2.1 การเสนอแผนฟื้นฟูปฏิบัติการ.....	58
4.2.2 การลงมติยอมรับแผนฟื้นฟูปฏิบัติการ.....	59
4.2.3 การยกเลิกกระบวนการฟื้นฟูปฏิบัติการ.....	59
4.3 ประเทศสิงคโปร์.....	60
4.3.1 การเสนอแผนฟื้นฟูปฏิบัติการ.....	60
4.3.2 การลงมติยอมรับแผนฟื้นฟูปฏิบัติการ.....	61
4.3.3 การยกเลิกกระบวนการฟื้นฟูปฏิบัติการ.....	61
4.4 แนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่าง ประเทศแห่งสหประชาชาติ(UNCITRAL).....	61
4.4.1 การเสนอแผนฟื้นฟูปฏิบัติการ.....	62
4.4.2 การเห็นชอบแผนฟื้นฟูปฏิบัติการ.....	62
4.4.3 การที่แผนฟื้นฟูปฏิบัติการที่เสนอไม่ได้รับความเห็นชอบ.....	64
4.4.4 การคัดค้านแผนหลังจากที่ศาลรับรองแผน.....	64
4.4.5 การเปลี่ยนกระบวนการฟื้นฟูปฏิบัติการเป็นการชำระบัญชี.....	65
บทที่ 5 วิเคราะห์ปัญหาและแนวทางการแปลงกระบวนการฟื้นฟูปฏิบัติการเป็นกระบวนการล้มละลายในประเทศไทย.....	68
5.1 ปัญหาผู้ทำแผนไม่ส่งแผนฟื้นฟูปฏิบัติการภายในกำหนด.....	69
5.2 ปัญหาแผนฟื้นฟูปฏิบัติการไม่ได้รับการยอมรับจากที่ประชุมเจ้าหนี้.....	73
5.3 ปัญหาภายหลังจากแผนฟื้นฟูปฏิบัติการได้รับความเห็นชอบจากศาล.....	80
บทที่ 6 บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	85
6.1 บทสรุป.....	85

6.2 ข้อเสนอแนะ.....	87
รายการอ้างอิง.....	89
ประวัติผู้เขียนเอกัตศึกษา.....	92

สารบัญภาพ

ภาพที่ 1 การได้สวนคำร้องขอตามมาตรา 90/10.....	36
ภาพที่ 2 การตั้งผู้ทำแผนตามมาตรา 90/17 วรรคหนึ่ง.....	37
ภาพที่ 3 คำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการตามมาตรา 90/70 วรรคหนึ่ง.....	53

สารบัญตาราง

ตารางที่ 1 เปรียบเทียบมาตรการทางกฎหมายในการแปลงกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายในประเทศและต่างประเทศ.....	67
---	----

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

การฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการที่ใช้สำหรับการแก้ไขปัญหาในกรณีที่กิจการของลูกหนี้ประสบปัญหาทางการเงินและมีลักษณะหนี้สินล้นพ้นตัว ซึ่งในกิจการบางประเภทยังสามารถดำเนินการผลิตและมีช่องทางในอนาคตที่จะสามารถทำกำไรจากกิจการนั้นกลับมาได้ ดังนั้น การที่จะให้กิจการที่กำลังประสบปัญหาต้องเข้าสู่กระบวนการล้มละลายจึงอาจมีความไม่เหมาะสมและไม่ได้ประโยชน์ที่เพียงพอ เนื่องจากหากกิจการยังมีศักยภาพในการประกอบกิจการอยู่จะส่งผลดีต่อคู่กรณี ไม่ว่าจะเป็นเจ้าหนี้ ลูกหนี้ พนักงาน และผู้มีส่วนได้เสีย รวมทั้งหากรักษากิจการนั้นไว้ได้จะส่งผลที่ดีต่อภาพรวมทางเศรษฐกิจของประเทศ¹

ในขณะที่กระบวนการล้มละลายเป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับการบังคับชำระหนี้อย่างหนึ่งซึ่งต่างไปจากระบบกฎหมายแพ่ง เนื่องจากกระบวนการล้มละลายมีหลักการในการชำระหนี้สินของลูกหนี้ โดยการนำทรัพย์สินเท่าที่ลูกหนี้ยังมีอยู่มาแบ่งเฉลี่ยให้กับบรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลายด้วยความเป็นธรรม ซึ่งเป็นการบรรเทาความเสียหายแก่บรรดาเจ้าหนี้ ในขณะที่เดียวกันก็ต้องการให้ลูกหนี้ได้หลุดพ้นจากหนี้ทั้งปวงโดยเพื่อให้ลูกหนี้ได้ตั้งตัวใหม่และสามารถดำเนินกิจการใหม่ของตนเองได้โดยเร็วซึ่งจะเป็นผลดีต่อระบบเศรษฐกิจโดยรวม²

กระบวนการฟื้นฟูกิจการจึงเป็นมาตรการหนึ่งที่สามารถนำมาใช้ในกรณีที่กิจการยังคงมีศักยภาพในการทำกำไรในอนาคตโดยเป็นวิธีการในการปรับโครงสร้างของกิจการในเชิงของการปรับโครงสร้างทุน หรือเป็นการปรับโครงสร้างหนี้ ดังนั้น การนำกระบวนการฟื้นฟูกิจการมาใช้เพื่อเป็นการหลีกเลี่ยงการล้มละลายในกรณีที่กิจการนั้นไม่มีศักยภาพในการทำกำไร จึงไม่มีประโยชน์และอาจเป็นการทำให้เกิดความเสียหายมากยิ่งขึ้น

ในการเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการ แม้ว่ากิจการจะถูกเจ้าหนี้ฟ้องให้ล้มละลายแล้วก็ตาม แต่เมื่อกิจการนั้นศาลยังไม่ได้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด กฎหมายล้มละลายก็ยังเปิดโอกาสให้กิจการสามารถเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการได้³ โดยหากปรากฏต่อมาว่ากิจการนั้นไม่สามารถดำเนินกระบวนการฟื้นฟูกิจการต่อไปได้จนสำเร็จ พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 ฉบับปัจจุบัน ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 10) พ.ศ. 2561 กำหนดให้ศาลสามารถให้ลูกหนี้ที่อยู่ในระหว่างกระบวนการฟื้นฟูกิจการแล้วไม่สามารถดำเนินการฟื้นฟูกิจการต่อไปได้จนสำเร็จมาเข้าสู่กระบวนการล้มละลายโดยศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดได้หากศาลเห็นว่าลูกหนี้ นั้นสมควรล้มละลาย โดยบทบัญญัติกฎหมายกำหนดไว้เพียงสองกรณีเท่านั้น กล่าวคือ ตามมาตรา 90/68 ในกรณีที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่สามารถมีมติเลือกผู้บริหารแผนคนใหม่ได้ และตามมาตรา 90/70 ในกรณีที่เมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาดำเนินการตามแผนฟื้นฟูกิจการแต่การฟื้นฟู

¹ วิศิษฐ์ วิศิษฐ์สรอรรถ, *กฎหมายฟื้นฟูกิจการ* (กรุงเทพมหานคร, 2547), หน้า 14.

² สุธีร์ ศุภินิตย์, *หลักกฎหมายล้มละลายและฟื้นฟูกิจการ* (กรุงเทพมหานคร, 2556), หน้า 17.

³ มาตรา 90/2 พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483

กิจการก็ยังไม่เป็นผลสำเร็จ ซึ่งเมื่อศึกษาบทบัญญัติกฎหมายตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 พบว่ามีอีกหลายกรณีที่เมื่อลูกหนี้ไม่สามารถดำเนินกระบวนการฟื้นฟูกิจการต่อไปได้จนเสร็จบทบัญญัติกฎหมายก็ไม่ได้กำหนดไว้ครอบคลุมให้ศาลสามารถสั่งให้ลูกหนี้ล้มละลายได้โดยศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดได้ จึงมีประเด็นปัญหา ดังนี้

ประเด็นปัญหาที่หนึ่งผู้ทำแผนไม่ส่งแผนฟื้นฟูกิจการภายในกำหนด โดยหลักในการจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการเป็นอำนาจหน้าที่ของผู้ทำแผนในการดำเนินการจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการเพื่อเสนอแผนฟื้นฟูกิจการให้แก่เจ้าหนี้ ซึ่งในการจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการหากผู้ทำแผนจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการเสร็จเรียบร้อยแล้วก็สามารถเสนอแผนฟื้นฟูกิจการต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ได้ทันที⁴ แต่หากผู้ทำแผนไม่สามารถส่งแผนฟื้นฟูกิจการภายในกำหนดและเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาที่ศาลขยายให้แล้วตามมาตรา 90/43⁵ บทบัญญัติกฎหมายก็ไม่ได้กำหนดว่าจะให้ดำเนินการอย่างไรต่อไปและไม่ได้กำหนดให้ศาลสามารถมีคำสั่งอื่นใดได้ไว้อย่างชัดเจน ซึ่งจะส่งผลกระทบต่อการดำเนินการในคดีฟื้นฟูกิจการ กล่าวคือ อาจเกิดปัญหาในกรณีที่หากผู้ทำแผนไม่สามารถเสนอแผนฟื้นฟูกิจการได้ภายในกำหนดเวลาเนื่องจากผู้ทำแผนเห็นว่าการฟื้นฟูกิจการดูจะไม่เป็นผลเพราะปัจจัยในด้านต่าง ๆ เช่น การตกลงเจรจาเสนอแผนฟื้นฟูกิจการการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ไม่ได้ โดยผู้ทำแผนก็ไม่สามารถเสนอแนวทางให้ศาลมีคำสั่งให้ลูกหนี้ล้มละลายได้ เพราะบทบัญญัติกฎหมายไม่ได้กำหนดให้ศาลสามารถมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดได้ ซึ่งหากให้ผู้ทำแผนต้องเสนอแผนไปโดยที่กิจการไม่มีทางสร้างรายได้ในอนาคตก็จะส่งผลให้ต้องเสียค่าใช้จ่ายในการทำแผนโดยไม่จำเป็นและเมื่อนำไปเสนอที่ประชุมเจ้าหนี้ก็จะนำมาสู่มติที่ไม่ยอมรับแผนอยู่ดี⁶ อีกทั้ง ในกรณีที่หากลูกหนี้เป็นผู้ร้องขอฟื้นฟูกิจการและเป็นผู้ทำแผนเองแล้วอาจมีกรณีที่ลูกหนี้ไม่ได้ต้องการเข้าสู่กระบวนการเพื่อมาฟื้นฟูกิจการของตนเอง แต่ต้องการเข้ามาเพื่อให้ได้รับประโยชน์จากการได้รับการคุ้มครองในสถานะพักการชำระหนี้ (Automatic Stay) จากการอยู่ในกระบวนการฟื้นฟูกิจการ กล่าวคือ เพื่อหลีกเลี่ยงไม่ให้เจ้าหนี้ฟ้องเป็นคดีล้มละลาย หรือเพื่อไม่ให้ถูกเจ้าหนี้บังคับชำระหนี้เอาจากกองทรัพย์สินของลูกหนี้เป็นคดีแพ่ง ซึ่งเป็นการประวิงเวลาในการชำระหนี้

ประเด็นปัญหาที่สองแผนฟื้นฟูกิจการไม่ได้รับการยอมรับจากที่ประชุมเจ้าหนี้ ในการพิจารณายอมรับแผนฟื้นฟูกิจการของที่ประชุมเจ้าหนี้ หากที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่มีมติยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการตามมาตรา 90/48 วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2542 ได้บัญญัติไว้ว่า “เมื่อศาลได้รับรายงาน ให้ศาลนัดพิจารณาเป็นการด่วน และแจ้งวันเวลาดังกล่าวให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทราบ ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ส่งแจ้งความให้ลูกหนี้และเจ้าหนี้ทั้งหลายทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าสามวัน ในการพิจารณาให้ศาลพิจารณาพยานหลักฐานในสำนวนและฟังคำชี้แจงของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ เจ้าหนี้ และคำคัดค้านของลูกหนี้ ถ้าศาลฟังได้ตามวรรคสาม ให้ศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ แต่ถ้าเป็นกรณีลูกหนี้ได้ถูกฟ้องให้เป็นบุคคลล้มละลายไว้ก่อนแล้ว และศาลเห็นสมควรให้

⁴ กองสารนิเทศและประชาสัมพันธ์, ประเด็นที่น่าสนใจเกี่ยวกับกระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ตอนที่ 2: กระบวนการพิจารณาจะเร็วหรือจะช้าขึ้นอยู่กับปัจจัยอะไรบ้าง? โดย ดร.กนก จุลมนต์, [ออนไลน์], เข้าถึงได้จาก:

<https://iprd.coj.go.th/content/category/detail/id/10/cid/10239/iid/194229>

⁵ มาตรา 90/43 พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483

⁶ วิศิษฐ์ วิศิษฐ์สรอรรถ, กฎหมายฟื้นฟูกิจการ, หน้า 60.

ลูกหนี้ล้มละลาย ให้ยกคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการเสีย แล้วให้ดำเนินคดีล้มละลายที่ได้แจ้งการพิจารณาไว้ นั้นต่อไป” จะเห็นได้ว่าบทบัญญัติกฎหมายกำหนดให้หากที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่มีมติยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการ ศาลจะต้องมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ เว้นแต่ในกรณีที่ลูกหนี้ได้ถูกฟ้องให้ล้มละลายไว้ก่อนแล้ว ก็ให้ศาลยกคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการแล้วดำเนินคดีล้มละลายที่ได้แจ้งการพิจารณาไว้ต่อไป ซึ่งจะเป็นกรณีที่ลูกหนี้กลับไปดำเนินตามกระบวนการล้มละลายตามเดิมที่ได้มีการแจ้งการพิจารณาไว้ ทำให้ลูกหนี้ที่ไม่สามารถดำเนินกระบวนการฟื้นฟูกิจการต่อไปได้ มีหนี้สินมากกว่าทรัพย์สิน และไม่สามารถชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ได้ ศาลก็ไม่สามารถมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์สินของลูกหนี้เด็ดขาดเพื่อให้ลูกหนี้ล้มละลายได้ ทำให้การที่ศาลต้องมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการเพื่อให้ลูกหนี้ออกจากกระบวนการฟื้นฟูกิจการ โดยหากเจ้าหนี้จะฟ้องให้ลูกหนี้ล้มละลาย เจ้าหนี้ต้องไปฟ้องลูกหนี้ให้ล้มละลายเป็นคดีใหม่ ซึ่งจะมีกระบวนการและขั้นตอนที่ศาลจะต้องพิจารณาตั้งแต่การยื่นคำร้องขอจนกระทั่งศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์สินลูกหนี้เด็ดขาด แล้วเจ้าหนี้ทั้งหลายจะต้องไปยื่นคำขอรับชำระหนี้ใหม่ ซึ่งจะทำให้ไม่ทันต่อปัญหาสถานะทางการเงินของลูกหนี้ กระบวนการล้มละลายเกิดความล่าช้า ท้ายที่สุดแล้วกิจการของลูกหนี้ก็ต้องปิดกิจการลงและล้มละลาย กล่าวคือ หากศาลสามารถมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์สินของลูกหนี้เด็ดขาดได้ทันที จะถือว่าวันที่ศาลมีคำสั่งรับคำร้องขอไว้เพื่อพิจารณาเป็นวันที่มีการขอให้ลูกหนี้ล้มละลาย และเจ้าหนี้จะมายื่นคำขอรับชำระหนี้ต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์⁷ โดยกระบวนการพิจารณาจะเป็นไปด้วยความรวดเร็ว และเจ้าหนี้จะได้รับการชำระหนี้คืนจากลูกหนี้เร็วขึ้น ซึ่งเจ้าหนี้สามารถนำเงินที่ได้จากลูกหนี้ไปหมุนเวียนเพื่อชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ของตนหรือเพื่อการลงทุนได้เร็วขึ้น อีกทั้ง เจ้าหนี้ต้องเสียค่าใช้จ่ายเพิ่มขึ้นในการฟ้องลูกหนี้ หรือหากเจ้าหนี้จะฟ้องลูกหนี้เป็นคดีแพ่ง โดยหากลูกหนี้มีเจ้าหนี้หลายราย เจ้าหนี้แต่ละคนจะต่างฟ้องลูกหนี้เป็นคดีแพ่งเพื่อบังคับชำระหนี้เอาทรัพย์สินของลูกหนี้ เนื่องจาก การฟ้องเพื่อการบังคับชำระหนี้ในทางแพ่งย่อมเป็นไปตามลำดับก่อนหลัง ซึ่งหากลูกหนี้มีทรัพย์สินที่ไม่เพียงพอต่อการชำระหนี้แล้ว จะทำให้เจ้าหนี้รายหลัง ๆ ได้รับความเสียหายอันเนื่องมาจากการไม่ได้รับการชำระหนี้จากลูกหนี้

นอกจากนี้ การบัญญัติบทบัญญัติกฎหมายไว้ว่าหากลูกหนี้ได้ถูกฟ้องเป็นบุคคลล้มละลายไว้ก่อนแล้ว และศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ให้ศาลยกคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการนั้น เป็นกรณีที่มีการบัญญัติบทบัญญัติกฎหมายที่ให้ศาลต้องมีคำสั่งให้ลูกหนี้ออกจากกระบวนการฟื้นฟูกิจการแล้วไปดำเนินตามคดีล้มละลายเอาไว้โดยไม่เหมาะสมและไม่สอดคล้องกับขั้นตอนการมีคำสั่งของศาลในกระบวนการฟื้นฟูกิจการ กล่าวคือ การที่ศาลจะมีคำสั่งยกคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการได้นั้นจะต้องเป็นกรณีที่ศาลมีคำสั่งก่อนที่จะให้ลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการตามมาตรา 90/10⁸ แต่กรณีตามมาตรา 90/48 วรรคสี่ เป็นกรณีที่เกิดขึ้นภายหลังจากที่ศาลได้มีคำสั่งให้ลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการแล้ว ดังนั้น การบัญญัติบทบัญญัติกฎหมายที่ให้ศาลมีคำสั่งยกคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการเอาไว้ดังกล่าวอาจทำให้เกิดความเข้าใจที่ไม่ถูกต้องและก่อให้เกิดความสับสนในการอ่านและวิเคราะห์เพื่อทำความเข้าใจต่อบทบัญญัติกฎหมาย

⁷ มาตรา 90/77 พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483

⁸ มาตรา 90/10 พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483

อีกทั้ง บทบัญญัติกฎหมายมาตรา 90/48 วรรคสี่ ได้บัญญัติเอาไว้โดยไม่สอดคล้องกับบทบัญญัติในมาตราอื่นที่ให้นำมาตรา 90/48 วรรคสี่ มาใช้บังคับโดยอนุโลม จะเห็นได้จากมาตรา 90/52 วรรคสอง ที่บัญญัติไว้ว่า “ถ้าที่ประชุมเจ้าหน้าที่ลงมติไม่แต่งตั้งผู้ทำแผนคนใหม่ หรือที่ประชุมเจ้าหน้าที่ไม่อาจมีมติเลือกผู้ทำแผนคนใหม่ได้ หรือศาลมีเหตุผลอันสมควรที่จะไม่ให้มีการเลือกตั้งผู้ทำแผนคนใหม่ตามมติที่ประชุมของเจ้าหน้าที่ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์รายงานขอให้ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดโดยเร็ว..” และจะเห็นได้จากมาตรา 90/58 วรรคสาม ที่บัญญัติไว้ว่า “ถ้าศาลมีคำสั่งไม่เห็นชอบด้วยแผน ให้ศาลนัดพิจารณาว่าสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายหรือไม่...” ซึ่งการบัญญัติบทบัญญัติกฎหมายไว้ตามมาตรา 90/48 วรรคสี่ดังกล่าว จะก่อให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติในกรณีที่ศาลจะมีคำสั่งให้พิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดไปตามรายงานของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ และในกรณีที่ศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายแต่ศาลไม่สามารถมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดได้ เนื่องจากในบทบัญญัติมาตรา 90/48 วรรคสี่ ไม่ได้กำหนดให้ศาลสามารถมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดได้ถ้าศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย

ในการลงมติเพื่อยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการของที่ประชุมเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 90/46 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 10) พ.ศ. 2561 กำหนดการลงมติดียอมรับแผนฟื้นฟูกิจการไว้ใน 2 กรณี กรณีแรก คือต้องมีมติที่ประชุมเจ้าหน้าที่แต่ละกลุ่มทุกกลุ่ม ซึ่งจะต้องเป็นมติของเจ้าหน้าที่ฝ่ายข้างมากและมีจำนวนไม่น้อยกว่าสองในสามแห่งจำนวนหนี้ในกลุ่มนั้น หรือกรณีที่สอง คือต้องมีมติที่ประชุมเจ้าหน้าที่อย่างน้อยหนึ่งกลุ่ม ซึ่งจะต้องเป็นมติของเจ้าหน้าที่ฝ่ายข้างมากและมีจำนวนหนี้ไม่น้อยกว่าสองในสามแห่งจำนวนหนี้ในกลุ่มนั้น และมีจำนวนหนี้ของเจ้าหน้าที่ที่ยอมรับแผนในที่ประชุมเจ้าหน้าที่ทุกกลุ่มไม่น้อยกว่าร้อยละห้าสิบของเจ้าหน้าที่มาประชุมและลงคะแนนในมตินั้น จะเห็นได้ว่าในกรณีที่สองได้มีการลดจำนวนหนี้ของเจ้าหน้าที่ที่ยอมรับแผนต้องมีจำนวนไม่น้อยกว่าร้อยละห้าสิบ จากแต่เดิมที่กำหนดให้จำนวนหนี้ของเจ้าหน้าที่ที่ยอมรับแผนต้องมีจำนวนไม่น้อยกว่าร้อยละเจ็ดสิบห้าตามพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2541 ซึ่งการกำหนดจำนวนหนี้ของเจ้าหน้าที่ที่ยอมรับแผนไว้ให้มีจำนวนไม่น้อยกว่าร้อยละห้าสิบตามที่ได้มีการแก้ไขกฎหมายไว้โดยพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2542 จะเห็นได้ว่าในปี พ.ศ. 2542 มีการร้องขอฟื้นฟูกิจการเพิ่มขึ้นเป็นจำนวนมาก จากแต่เดิมใน 1 ปีมีการยื่นขอฟื้นฟูกิจการ 18 คดี แต่ภายหลังจากที่มีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายมีคดีร้องขอฟื้นฟูกิจการ 12 คดีภายในเวลา 4 เดือน ซึ่งแม้จะเป็นการกระตุ้นให้แผนฟื้นฟูกิจการได้รับความเห็นชอบมากยิ่งขึ้นจากที่ประชุมเจ้าหน้าที่และเป็นการดึงดูดให้ผู้เข้าสนใจฟื้นฟูกิจการมากขึ้น อย่างไรก็ตาม การกำหนดจำนวนหนี้ของเจ้าหน้าที่ที่ยอมรับแผนไว้ให้ไม่น้อยกว่าร้อยละห้าสิบนั้น ทำให้แผนฟื้นฟูกิจการมีโอกาสผ่านความเห็นชอบจากที่ประชุมเจ้าหน้าที่ง่ายขึ้น ส่งผลให้เจ้าหน้าที่รายย่อยและรายเล็กมีข้อต่อรองน้อยลง⁹ ดังนั้น กฎหมายจึงต้องสร้างมาตรการคุ้มครองที่จะก่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่เจ้าหน้าที่ทั้งหลายในลักษณะที่เป็นรูปธรรมมากขึ้น

ประเด็นปัญหาที่สามภายหลังจากแผนฟื้นฟูกิจการได้รับความเห็นชอบจากศาล พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 หมวด 3/1 กระบวนพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ในส่วนที่ 9 เรื่องการดำเนินการภายหลังศาลมีคำสั่งเห็นชอบแผนฟื้นฟูกิจการ (มาตรา 90/60 - 90/71) ไม่ได้มีบทบัญญัติกฎหมายที่กำหนดเอาไว้เพื่อเป็นการเปิดโอกาสให้ผู้มีส่วนได้เสียสามารถคัดค้านแผนฟื้นฟูกิจการภายหลังที่ได้รับความ

⁹ วิศิษฐ์ วิศิษฐ์สรอรรถ, กฎหมายฟื้นฟูกิจการ, หน้า 93.

เห็นชอบจากศาลได้หากปรากฏว่าแผนฟื้นฟูกิจการนั้นเกิดจากกรณีมีการฉ้อฉล กล่าวคือ ในระหว่างการดำเนินการฟื้นฟูกิจการ หากลูกหนี้เป็นผู้ทำแผนที่ศาลแต่งตั้งแล้วอาจเกิดกรณีที่ลูกหนี้ปกปิดข้อเท็จจริงบางอย่างเกี่ยวกับฐานข้อมูลที่ศาลใช้ในการพิจารณาเพื่อประกอบการตัดสินใจในการเห็นชอบด้วยกับแผน เช่น การตกแต่งบัญชีงบการเงินว่ากิจการของลูกหนี้ยังมีผลประกอบการที่ดีและสามารถฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ให้กลับมาดำเนินการต่อไปได้ และเหตุที่ศาลเห็นชอบด้วยกับแผนไปเนื่องมาจากการเข้าใจว่าลูกหนี้สามารถฟื้นฟูกิจการได้และหากให้ลูกหนี้ฟื้นฟูกิจการแล้วจะทำให้เจ้าหนี้ได้รับการชำระหนี้คืนมากกว่าการที่ให้ลูกหนี้ล้มละลาย ดังนั้น หากปรากฏว่าแผนฟื้นฟูกิจการที่ศาลเห็นชอบเนื่องมาจากการฉ้อฉล ควรกำหนดให้เจ้าหนี้ที่เป็นผู้มีส่วนได้เสียสามารถคัดค้านแผนฟื้นฟูกิจการที่ศาลเห็นชอบนั้นได้ โดยหากแผนฟื้นฟูกิจการที่ศาลเห็นชอบไปนั้นเนื่องมาจากการฉ้อฉล ควรกำหนดให้ศาลเพิกถอนคำสั่งเห็นชอบด้วยแผนของศาล และควรกำหนดให้ศาลสามารถมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดเพื่อให้ลูกหนี้ล้มละลายต่อไป

จากประเด็นปัญหาที่กล่าวมาข้างต้น ผู้วิจัยจึงจะศึกษาเกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายในการแปลงกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลาย พร้อมทั้งศึกษาถึงวิธีการในการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นดังกล่าวโดยพิจารณาจากขั้นตอนการมีคำสั่งของศาลในกระบวนการฟื้นฟูกิจการ แนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (UNCITRAL) และกฎหมายของต่างประเทศ โดยจะศึกษากฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ และประเทศสิงคโปร์ เพื่อนำมาประกอบการวิเคราะห์และศึกษาถึงแนวทางในการหามาตรการทางกฎหมายที่เหมาะสมเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของลูกหนี้ไม่ให้ทรัพย์สินของลูกหนี้เสียหาย และเพื่อไม่ให้มูลค่าทรัพย์สินของลูกหนี้ลดน้อยถอยลง และคุ้มครองประโยชน์ของบรรดาเจ้าหนี้ให้ได้รับความเป็นธรรมในการได้รับการชำระหนี้

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษาวิจัย

1. ศึกษากระบวนการล้มละลายและกระบวนการฟื้นฟูกิจการ รวมไปถึงมาตรการทางกฎหมายในการแปลงกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลาย
2. ศึกษาแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (UNCITRAL) และกฎหมายของต่างประเทศ เพื่อนำมาวิเคราะห์ถึงกระบวนการที่เหมาะสมและสอดคล้องในมาตรการทางกฎหมายในการแปลงกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลาย
3. ศึกษาขั้นตอนการมีคำสั่งของศาลในการพิจารณาให้ลูกหนี้ออกจากกระบวนการฟื้นฟูกิจการ
4. เสนอแนะแนวทางและการแก้ไขปรับปรุงมาตรการทางกฎหมายในการแปลงกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายให้มีความเหมาะสมและสอดคล้องกับกระบวนการฟื้นฟูกิจการ

1.3 สมมติฐานของการศึกษาวิจัย

พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 10) พ.ศ. 2561 ยังไม่มีบทบัญญัติกฎหมายในเรื่องการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ที่กำหนดให้ศาลสามารถแปลง

กระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายหากไม่สามารถดำเนินการฟื้นฟูกิจการต่อไปได้จนสำเร็จในทุกขั้นตอน จึงควรรหาแนวทางแก้ไขและปรับปรุงกฎหมายล้มละลายในส่วนของกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายเมื่อลูกหนี้ไม่สามารถดำเนินการฟื้นฟูกิจการต่อไปได้ และลูกหนี้ยังมีหนี้สินล้นพ้นตัวอยู่ เพื่อหาแนวทางที่เหมาะสมและทำให้กฎหมายล้มละลายมีความชัดเจน แน่นนอน และมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

1.4 ขอบเขตการศึกษาวิจัย

การศึกษาวิจัยเอกัตศึกษาฉบับนี้เป็นการศึกษาบทบัญญัติของกฎหมายและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการล้มละลายและกระบวนการฟื้นฟูกิจการ เพื่อนำมาวิเคราะห์ถึงปัญหาความไม่เหมาะสมและความไม่สอดคล้องในกระบวนการทางกฎหมาย โดยศึกษาจากกระบวนการทางกฎหมายฟื้นฟูกิจการ แนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (UNCITRAL) และกฎหมายของต่างประเทศ

1.5 วิธีการศึกษา

วิธีการที่ใช้ในการจัดทำเอกัตศึกษาฉบับนี้เป็นการวิจัยเอกสาร (Documentary Research) โดยรวบรวมเอกสารและข้อมูลจากหนังสือของผู้ทรงคุณวุฒิด้านล้มละลายและฟื้นฟูกิจการ บทบัญญัติของกฎหมาย บทความ คำพิพากษาศาลฎีกา แนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (UNCITRAL) กฎหมายของต่างประเทศ รวมทั้งข้อมูลที่มีการเผยแพร่ในเว็บไซต์อ้างอิงของหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการศึกษาวิจัย

มีมาตรการทางกฎหมายในการแปลงกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายที่มีความเหมาะสมและสอดคล้องกับกระบวนการทางกฎหมายของประเทศไทย

บทที่ 2

หลักการ แนวคิด และทฤษฎีของกฎหมายล้มละลายและกฎหมายฟื้นฟูกิจการ

กฎหมายล้มละลายถูกจัดได้ว่าเป็นกฎหมายเศรษฐกิจที่มีความสำคัญต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศ การที่ลูกหนี้อยู่ในสถานะที่มีหนี้สินล้นพ้นตัวคือมีหนี้สินมากกว่าทรัพย์สินจนไม่สามารถที่จะชำระหนี้ให้กับเจ้าหนี้ทั้งหลายของตนได้ ทำให้บรรดาเจ้าหนี้ของลูกหนี้ได้รับความเสียหายอันเนื่องมาจากการไม่ได้รับชำระหนี้คืนจากลูกหนี้ ซึ่งจะส่งผลกระทบต่อเป็นลูกโซ่ต่อเนื่องกันไปทั้งระบบได้ กล่าวคือ เจ้าหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ให้กับเจ้าหนี้ของตนอีกทอดหนึ่งได้เช่นกัน และสุดท้ายอาจส่งผลให้เจ้าหนี้นั้นเป็นบุคคลที่มีหนี้สินล้นพ้นตัวได้

ในประเทศไทยมีระบบกระบวนการทางกฎหมายล้มละลายที่สามารถใช้ได้ทั้งการล้มละลายที่เป็นบุคคลธรรมดาและนิติบุคคลโดยมีมาตรการทางกฎหมายเป็นอย่างเดียวกัน แต่มีในบางมาตรการทางกฎหมายที่ใช้ได้เฉพาะกับบุคคลธรรมดาเท่านั้น จะเห็นได้จากมาตรการการปลดจากล้มละลาย เนื่องจากมาตรการนี้ต้องการให้ลูกหนี้ที่ศาลได้มีคำพิพากษาไปแล้วสามารถกลับมามีความสามารถตามปกติและสามารถประกอบกิจกรรมทางเศรษฐกิจต่อไปได้ แต่มาตรการนี้ไม่สามารถนำมาใช้กับบริษัทที่ศาลได้พิพากษาให้ล้มละลายได้เนื่องจากเมื่อบริษัทถูกพิพากษาให้ล้มละลายแล้ว บริษัทจะต้องเลิกกันไม่สามารถดำเนินกิจการต่อไปได้¹⁰

กระบวนการทางกฎหมายล้มละลายมีหลักการในการชำระสะสางหนี้สินของลูกหนี้ โดยการนำทรัพย์สินที่ลูกหนี้อยู่มาแบ่งเฉลี่ยให้กับบรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลายด้วยความเป็นธรรม เพื่อเป็นการบรรเทาความเสียหายกับบรรดาเจ้าหนี้ ในขณะที่เดียวกันก็ต้องการให้ลูกหนี้หลุดพ้นจากหนี้ทั้งปวงโดยเร็วเพื่อให้ลูกหนี้สามารถตั้งตัวใหม่ปลอดจากหนี้ทั้งปวงและสามารถดำเนินกิจการใหม่ของตนเองได้โดยเร็วซึ่งจะเป็นผลดีต่อระบบเศรษฐกิจโดยรวม

2.1 ทฤษฎีของกฎหมายล้มละลาย¹¹

หลักการของกระบวนการทางกฎหมายล้มละลายที่สำคัญคือหลักที่ประสงค้ให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้ อย่างเสมอภาคกัน (pari passu) คือหลักความเท่าเทียมกัน และได้รับส่วนแบ่งในอัตราที่เสมอหน้ากันในกองทรัพย์สินของลูกหนี้ระหว่างเจ้าหนี้ด้วยกันเอง ยกเว้นในกรณีของเจ้าหนี้มีประกันและการหักกลบลบหนี้ โดยในทางทฤษฎีของกฎหมายล้มละลายมีทฤษฎีที่สำคัญ ดังนี้

¹⁰ มาตรา 1236 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

¹¹ Andrew key and Peter Walton, *Insolvency Law* (Great Britain: Pearson Education Limited, 2003), p. 22-28.

1. ทฤษฎีว่าด้วยการต่อรองของเจ้าหนี้

ทฤษฎีนี้เห็นว่ากฎหมายล้มละลายควรมีจุดมุ่งหมายเพื่อประโยชน์ของเจ้าหนี้ และบุคคลอื่นที่อาจได้รับผลกระทบจากการล้มละลายของลูกหนี้ ทั้งที่อาจไม่ได้มีความเกี่ยวข้องกับกฎหมายล้มละลาย และไม่ควรถูกปกป้องประโยชน์ของผู้ที่ไม่ใช่เจ้าหนี้

2. ทฤษฎีว่าด้วยชุมชน

ทฤษฎีนี้จะตรงข้ามกับทฤษฎีแรกโดยถือประโยชน์ของมหาชนเป็นหลัก ไม่ว่าจะเป็นลูกจ้าง ผู้ที่ติดต่อกับขายกับลูกหนี้ รัฐบาล ผู้บริโภค เพื่อนบ้าน ชุมชนท้องถิ่น ผู้ที่ร่วมอยู่ในสังคมกับลูกหนี้ เนื่องจากทฤษฎีนี้เห็นว่า การล้มละลายก่อให้เกิดปัญหาทางเศรษฐกิจในวงกว้าง ไม่เพียงเฉพาะปัญหาของเจ้าหนี้เท่านั้น

3. ทฤษฎีว่าด้วยการเข้าถึงค่านิยมอันหลากหลาย

ทฤษฎีนี้เห็นว่านอกจากประโยชน์ของเจ้าหนี้แล้ว ควรพิจารณาถึงสิ่งอื่นที่มีความสำคัญ เช่น การเผยแพร่กระบวนการล้มละลาย การคุ้มครองการลงทุนของสาธารณะ การยึดมั่นในจริยธรรมธุรกิจ การคุ้มครองประโยชน์ของบุคคลที่เกี่ยวข้องในการดำเนินธุรกิจต่อไปของลูกหนี้ โดยศาลเป็นผู้สร้างความเป็นธรรมและความยุติธรรมให้มีประสิทธิภาพ¹²

4. ทฤษฎีการปลดภาระหนี้ล้มละลาย

เพื่อเป็นการเปิดโอกาสให้ลูกหนี้ได้เริ่มต้นใหม่ในทางการเงิน และเจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้มากขึ้น ประกอบกับเพื่อป้องกันผลกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ โดยมีเหตุผลที่สนับสนุน ดังนี้¹³

1.) ทฤษฎีการให้ความร่วมมือของลูกหนี้

แนวคิดการปลดหนี้ให้ลูกหนี้ต่อเมื่อลูกหนี้ให้ความร่วมมือในการจัดการหนี้สินตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ ซึ่งได้บัญญัติขึ้นครั้งแรกในบทบัญญัติว่าด้วยการปลดหนี้ในประเทศอังกฤษ ปีคริสต์ศักราช 1705 และในกฎหมายล้มละลาย ประเทศสหรัฐอเมริกา ปีคริสต์ศักราช 1800 การปลดหนี้จะสร้างแรงจูงใจให้ลูกหนี้ให้ความร่วมมือกับทรัพย์สิน และเจ้าหนี้ทั้งหลายในการรวบรวมทรัพย์สิน และชำระบัญชีจากกองทรัพย์สินของลูกหนี้ให้สำเร็จลุล่วงไป โดยการปลดหนี้จะบัญญัติให้เป็นเงื่อนไขในลักษณะที่ลูกหนี้จะได้รับอนุญาตให้ปลดหนี้ในคดีล้มละลายมีผลบังคับต่อเมื่อลูกหนี้ให้ความร่วมมืออย่างเต็มที่ มิฉะนั้นการขอปลดหนี้จะถูกปฏิเสธ ลูกหนี้จะต้องช่วยรวบรวมทรัพย์สินในคดีล้มละลายให้ได้จำนวนมากขึ้นเพื่อประโยชน์ของเจ้าหนี้ทั้งหลายที่จะได้รับชำระหนี้ และช่วยลดภาระค่าใช้จ่ายอันเกิดจากการดำเนินคดีให้น้อยที่สุด และให้มีผลกระทบน้อยที่สุดต่ออัตราการชำระหนี้คืนเจ้าหนี้

¹² วิชา มหาคุณ, คำอธิบายกฎหมายล้มละลาย (กรุงเทพมหานคร, 2559), หน้า 13.

¹³ ชัยณรงค์ เหลืองวิสัย, มาตรการฟื้นฟูลูกหนี้ที่มีกิจการขนาดเล็กภายใต้กฎหมายล้มละลาย (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2542), หน้า 20.

เจ้าหน้าที่จะมีโอกาสได้รับส่วนแบ่งในการชำระหนี้คืนมากขึ้น เพราะลูกหนี้จะให้ความร่วมมือในการจัดการทรัพย์สิน เปิดเผยข้อมูล หยุดการยักยอกถ่ายเททรัพย์สิน หรือการกระทำอื่นใดอันทำให้กองทรัพย์สินของลูกหนี้ลดลง หรือเป็นทางให้เจ้าหน้าที่ทั้งหลายได้รับความเสียหาย จะเห็นได้ว่าแรงจูงใจภายใต้บทบัญญัติว่าด้วยการปลดหนี้ไม่ได้มีไว้เพื่อเอื้อประโยชน์ให้กับลูกหนี้ที่ไม่ปฏิบัติตามที่กฎหมายกำหนด โดยเฉพาะต่อเจ้าหน้าที่ทั้งหลาย

2.) ทฤษฎีอรรถประโยชน์ต่อสังคม

การยอมรับบทบัญญัติว่าด้วยการปลดหนี้ให้กับบุคคลที่มีหนี้สินล้นพ้นตัวนั้นจะก่อให้เกิดประโยชน์ต่อสังคมอย่างมาก เพราะไม่เพียงแต่กลุ่มเจ้าหน้าที่จะได้รับชำระหนี้ แต่การปลดหนี้ก็นำไปก่อให้เกิดประโยชน์ต่อสังคมโดยรวม กล่าวคือ การปลดปล่อยลูกหนี้ให้เป็นอิสระจากภาระหนี้สินจะเป็นสิ่งที่ส่งเสริมให้ลูกหนี้ได้กลับเข้ามาสร้างประโยชน์ในระบบเศรษฐกิจได้เหมือนเดิม ทฤษฎีอรรถประโยชน์ต่อสังคมต้องการสร้างแรงจูงใจให้ลูกหนี้ยังคงทำงานอยู่ในระบบเศรษฐกิจต่อไปเช่นเดียวกับทฤษฎีการให้ความร่วมมือของลูกหนี้

3.) ทฤษฎีความเมตตาและปัญหาทางศีลธรรม

ทฤษฎีความเมตตาที่ต้องการปลดปล่อยลูกหนี้ที่มีหนี้สินล้นพ้นตัวให้เป็นอิสระจากภาระหนี้เหล่านั้น โดยอาศัยแนวคิดที่เป็นเหตุผลสนับสนุน กล่าวคือ ทฤษฎีความเมตตาได้ตระหนักถึงคุณค่าที่แท้จริงของลูกหนี้ในสถานะที่มีหนี้สินล้นพ้นตัว หรือตกอยู่ในภาวะล้มละลาย คุณค่าของลูกหนี้ได้ถูกทำลายไปอย่างมาก เพราะภาวะความกดดันจากภาระหนี้สิน ดังนั้น การช่วยให้ลูกหนี้ได้เป็นอิสระจากภาระหนี้สินทั้งปวงจะเป็นสิ่งช่วยให้ลูกหนี้ได้กลับเข้าสู่สังคมและคงคุณค่าของตนเองได้ต่อไป อีกทั้ง นอกจากจะทำให้ลูกหนี้ได้คงไว้ซึ่งคุณค่าของตนเองและทำประโยชน์ให้สังคมแล้ว สังคมที่มีความเมตตาต่อกันมากขึ้นจะช่วยยกระดับจิตใจของสมาชิกในสังคมนั้นให้มีคุณค่ากว่าค่าของคนทั่วไป

อย่างไรก็ตาม เมื่อบุคคลใดต้องการขอรับสินเชื่อเพื่อเข้าสู่ระบบธุรกิจย่อมต้องรู้ดีอยู่แล้วว่าพวกเขาต้องปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ หรือระเบียบใดบ้าง เท่ากับว่าลูกหนี้ย่อมต้องพิจารณาโดยรอบคอบแล้วว่ายอมรับได้ ทำให้ความพยายามที่จะกำหนดกรอบที่เหมาะสมของการปลดหนี้ภายใต้ทฤษฎีความเมตตานั้นก่อให้เกิดปัญหาสองประการ ประการที่หนึ่ง คือ ความยินยอมของบรรดาเจ้าหน้าที่ที่มีส่วนในการให้อภัยต่อลูกหนี้ควรได้รับการพิจารณาอย่างเสมอภาคหรือไม่ และประการที่สอง คือ ลูกหนี้ทุกคนหรือไม่ที่ควรได้รับประโยชน์จากการปลดหนี้ ดังนั้น ลูกหนี้ที่สุจริต มีความประพฤติที่ดี ย่อมต้องได้รับประโยชน์จากการปลดหนี้ อย่างไรก็ตาม ลูกหนี้ที่ตีเนียนที่ควรได้รับสิทธิในการให้ความช่วยเหลือ

4.) ทฤษฎีระบบสินเชื่อจำนวนมากเกิน

Dean Jackson ได้อธิบายว่ามีความจำเป็นที่ต้องให้มีการปลดหนี้เพื่อทำให้ปัญหาของการกู้ยืมที่มีมากเกินไปได้ถูกปรับให้เข้าสู่ระบบที่เหมาะสม ภาวะการณ์มีหนี้สินล้นพ้นตัวเป็นปัจจัยส่วนหนึ่งเกิดจากฝ่าย

ลูกหนี้ โดยลูกหนี้ซึ่งเป็นบุคคลทั่วไปมักขาดการควบคุมความต้องการของตนเอง ทำให้ลูกหนี้ไม่สามารถป้องกันการก่อภาระหนี้มากเกินไปกว่าความสามารถของตนเอง ดังนั้น หากเราจะยอมรับว่าบุคคลโดยทั่วไปมักขาดการไตร่ตรองที่ดี และไม่อาจจะจับความต้องการของตนเองได้อย่างมีประสิทธิภาพจนทำให้ก่อภาระหนี้สินล้นพ้นตัว จากความคิดนี้จะต้องสร้างบทบัญญัติอันเป็นข้อยกเว้นของการได้สิทธิปลดหนี้โดยขึ้นอยู่กับพฤติกรรมของลูกหนี้ เพราะลูกหนี้อาจอาศัยข้อสันนิษฐานนี้เพื่อหาผลประโยชน์ที่มีควรได้แก่ตนเอง ซึ่งในการพิจารณาตัดสินนั้นคงต้องพิจารณาให้นำหนักที่แตกต่างกันระหว่างลูกหนี้ที่ทุจริตกับลูกหนี้ที่ขาดการไตร่ตรองที่ดี ทำให้ประมาณสถานะทางการเงินผิดพลาด

5.) ทฤษฎีการจำกัดความรับผิดชอบ และประสิทธิภาพของเศรษฐกิจ

การปลดหนี้ อาจเป็นเหตุผลหนึ่งของการจำกัดความรับผิดชอบของบุคคล บุคคลประสงค์จะได้รับโอกาสในการเริ่มต้นธุรกิจใหม่ เพราะรู้ว่าการทำธุรกิจคงไม่ประสบผลร้ายตลอดเวลานั่นเอง โดยเมื่อกิจการของลูกหนี้ที่ตกอยู่ภาวะหนี้สินล้นพ้นตัวด้วยเหตุผู้บริหารไม่สุจริต หรือลูกหนี้ประสบความโชคร้ายในการประกอบกิจการ โดยที่มาตรการทางกฎหมายที่มีอยู่ไม่อาจยับยั้งแก้ไขลูกหนี้ไม่ให้ตกเป็นผู้มีหนี้สินล้นพ้นตัวได้ และโดยหลักทรัพย์สินของลูกหนี้ก็ต้องถูกบังคับชำระหนี้หรือขายทรัพย์สินเพื่อชำระหนี้ตามหลักกฎหมายของรัฐทั่วไปที่มีอยู่ จึงย่อมก่อให้เกิดปัญหาการได้เปรียบเสียเปรียบกันเองระหว่างเจ้าหนี้ทั้งหลาย เพราะเมื่อลูกหนี้เป็นหนี้เจ้าหนี้จำนวนมากและมีการฟ้องร้องบังคับชำระหนี้ตามกฎหมายของรัฐ ซึ่งเจ้าหนี้ทั้งหลายต่างมีสิทธิดำเนินคดีกับลูกหนี้ได้เท่า ๆ กันตามสิทธิของตน หากเจ้าหนี้คนใดฟ้องร้องบังคับชำระหนี้จากกองทรัพย์สินของลูกหนี้ได้ก่อนก็ย่อมจะได้เปรียบเจ้าหนี้รายอื่น (First comes first serves basis) โดยเฉพาะเจ้าหนี้รายเล็ก ๆ หรือเจ้าหนี้สินเชื่อเพื่อการบริโภค ก็อาจจะเสียเปรียบเจ้าหนี้รายใหญ่อยู่ เช่น สถาบันการเงินที่มีระบบการติดตาม ตรวจสอบและใกล้ชิดกับลูกหนี้มากกว่า ทรัพย์สินของลูกหนี้ที่เหลือจากการชำระหนี้เจ้าหนี้รายก่อน ๆ ไปอาจเหลือไม่เพียงพอชำระหนี้รายอื่น ๆ ที่ตามมา ย่อมก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมกับเจ้าหนี้ด้วยกันเอง

ดังนั้น กฎหมายล้มละลายจึงได้บัญญัติเกี่ยวกับปัญหาของภาระหนี้สินของลูกหนี้ โดยใช้หลักการรวมเจ้าหนี้ฟ้องบังคับชำระหนี้เพื่อประโยชน์แก่เจ้าหนี้ทั้งปวง เมื่อลูกหนี้ถูกฟ้องคดีล้มละลาย บรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลายมีสิทธิยื่นคำขอรับชำระหนี้ตามสิทธิแห่งตนได้ในคดีล้มละลาย โดยไม่จำเป็นต้องไปฟ้องร้องเป็นคดีใหม่ เมื่อลูกหนี้ถูกพิพากษาเป็นบุคคลล้มละลาย ก็จะมีการบังคับคดีขายทรัพย์สินของลูกหนี้ได้เงินมาแบ่งชำระหนี้คืนเจ้าหนี้ทั้งหมด ซึ่งในกรณีที่ทรัพย์สินของลูกหนี้ไม่เพียงพอต่อภาระหนี้สินทั้งหมดแล้ว เจ้าหนี้ก็จะได้รับชำระหนี้ไม่เต็มตามจำนวน แต่จะได้รับชำระหนี้คืนตามอัตราส่วนอย่างยุติธรรม

2.2 หลักการและสาระสำคัญของกฎหมายล้มละลาย

เมื่อสถานการณ์เปลี่ยนแปลงไป ทำให้ลูกหนี้ไม่มีศักยภาพในการชำระหนี้อันเนื่องมาจากสถานะหนี้สินล้นพ้นตัว การบังคับชำระหนี้ของเจ้าหนี้แต่ละรายจะก่อให้เกิดผลร้ายแก่เจ้าหนี้ทั้งปวง เนื่องจากการที่เจ้าหนี้เข้าบังคับเอาจากทรัพย์สินของลูกหนี้ที่อาจมีไม่เพียงพอชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ทุกคนย่อมส่งผลทำให้สัดส่วนของ

เจ้าหน้าที่ที่จะพึงได้รับชำระหนี้ลดน้อยถอยลงไปด้วย และโดยปกติเจ้าหน้าที่แต่ละรายก็จะพยายามใช้สิทธิของตนในทางแพ่งในการบังคับชำระหนี้จากลูกหนี้ ดังนั้น เมื่อเจ้าหน้าที่แต่ละรายต่างเร่งใช้สิทธิของตนในการบังคับชำระหนี้จากลูกหนี้จึงส่งผลให้เกิดค่าใช้จ่ายในการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ทุกคนเมื่อรวมกันแล้วอาจทำให้ไม่คุ้มค่าในการดำเนินการ¹⁴ จึงต้องมีกระบวนการทางกฎหมายล้มละลายที่เข้ามาจัดระบบ เพื่อสร้างมาตรฐานในการจัดการกับทรัพย์สินของลูกหนี้เพื่อชำระหนี้แก่เจ้าหน้าที่ทั้งหมดในลักษณะที่ทำเพื่อประโยชน์ร่วมกันและในคราวเดียวกัน (Collective Measure) ดังนั้น การจัดการในวิธีการเช่นนี้ถือเป็นวิธีการหนึ่งในการบังคับชำระหนี้ที่แตกต่างกับการบังคับชำระหนี้ตามปกติ คือ กฎหมายล้มละลายจะเข้ามามีบทบาทเฉพาะเมื่อลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวเท่านั้น

ในขณะที่กฎหมายล้มละลายในบางประเทศอาจได้รับการยอมรับโดยเปิดเผยว่าเป็นทางเลือกที่ดีทางหนึ่งของลูกหนี้ที่มีปัญหาหนี้สิน แต่ในประเทศจำนวนมากทางเอเชียจะไม่ยอมรับบุคคลล้มละลาย เพราะความคิดดั้งเดิมที่คิดว่าบุคคลล้มละลายเป็นบุคคลที่ขาดความเชื่อถือในการทำงานทุกสิ่ง และการตกเป็นบุคคลล้มละลายเป็นตราบาปที่ไม่อาจลบล้างของชีวิต การปรับปรุงให้กฎหมายเปิดโอกาสให้บุคคลล้มละลายมีโอกาสประกอบการอื่นได้ในสังคมน่าจะเหมาะกว่าการที่บุคคลที่อาจต้องล้มละลายที่ไม่เกิดจากการทุจริต เช่น การเปลี่ยนแปลงค่าเงิน การลงทุนที่คาดคะเนแนวทางธุรกิจผิดพลาด เป็นต้น และสิ่งหนึ่งที่ปฏิเสธไม่ได้ก็คือกฎหมายล้มละลายได้กลายสภาพเป็นกฎหมายฉบับหนึ่งที่มีความเกี่ยวพันกับระบบเศรษฐกิจของประเทศ การปรับให้กฎหมายล้มละลายมีความทันสมัยอยู่เสมอจึงเป็นเรื่องที่จำเป็นอย่างยิ่ง ส่วนรายละเอียดในการแก้ไขจะเป็นอย่างไรนั้นคงต้องศึกษาให้ชัดเจนเพื่อให้การแก้ไขเหมาะสมกับความต้องการของประชาชนในภาพรวม¹⁵

กฎหมายล้มละลายและแง่มุมในเชิงพาณิชย์

การที่กิจการสามารถดำเนินการอยู่รอดหรือประสบความสำเร็จอาจเกิดขึ้นได้จากหลายปัจจัยที่สนับสนุน ทั้งกิจการมีฐานทางการเงินที่มั่นคงแข็งแรง มีการบริหารงานที่ดี และมีตลาดรองรับสินค้าหรือบริการ ซึ่งล้วนเป็นปัจจัยที่ทำให้มีโอกาสเพิ่มมากขึ้นในการทำกำไรของกิจการนั้น ๆ ในขณะเดียวกันการดำเนินการของกิจการที่ประสบกับความล้มเหลวก็อาจเกิดขึ้นจากสาเหตุหลายประการ ทั้งปัจจัยภายในและภายนอกองค์กรที่ทำให้กิจการไม่สามารถแข่งขันได้อีกต่อไป เช่นนี้ เมื่อกิจการประสบปัญหาการขาดทุนส่งผลให้ต้องหยุดการดำเนินกิจการนั้นไปและเมื่อมีหนี้สินมากกว่าทรัพย์สินไม่สามารถชำระหนี้คืนเจ้าหน้าที่แต่ละรายได้ โดยเฉพาะหากเป็นกรณีที่สินทรัพย์ของกิจการมีเหลือไม่เพียงพอชำระแก่เจ้าหน้าที่ทุกคน กฎหมายล้มละลายจึงต้องเข้ามามีบทบาทที่สำคัญในการที่จะสามารถทำให้เจ้าหน้าที่แต่ละคนได้รับการปฏิบัติอย่างเป็นธรรม เจ้าหน้าที่ได้รับเฉลี่ยในทรัพย์สินของลูกหนี้อย่างเท่าเทียมกัน เพื่อเป็นการบรรลุลวัตถุประสงค์ที่จะก่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดจากกองทรัพย์สินที่ไม่สามารถทำให้บุคคลทุกคนพึงพอใจได้

¹⁴ วิศิษฐ์ วิศิษฐ์สรอรรถ, *กฎหมายฟื้นฟูกิจการ*, หน้า 4.

¹⁵ กรมพัฒนาสังคมและสวัสดิการ, *บทที่ 2 การทบทวนวรรณกรรมที่เกี่ยวข้อง*, หน้า 27, [ออนไลน์], เข้าถึงได้จาก: http://www.dsdw2016.dsdw.go.th/doc_pr/ndc_2559-2560/PDF/wpa_8243/%E0%B8%9A%E0%B8%97%E0%B8%97%E0%B8%B5%E0%B9%88%202.pdf

กฎหมายล้มละลายและแง่มุมทางเศรษฐศาสตร์

เมื่อการเคลื่อนไหวของเงินทุนที่นำไปประกอบธุรกิจเพื่อหากำไร ซึ่งถือว่าเป็นส่วนสำคัญของระบบเศรษฐกิจของประเทศเนื่องจากการเคลื่อนไหวของทุนที่มีประสิทธิภาพจะส่งผลให้เกิดประโยชน์สูงสุด ดังนั้นจึงจำเป็นต้องมีกฎหมายที่เข้ามาจัดการในกรณีที่กิจการไม่อยู่ในสถานะที่จะดำรงทุนต่อไปได้ ต้องมีการจัดระบบให้กิจการหยุดลงและทรัพย์สินที่เหลืออยู่ไปชำระหนี้ ซึ่งถือเป็นกลไกสำคัญที่จะนำสินทรัพย์จากองค์กรที่ไม่มีศักยภาพกลับไปลงทุนในธุรกิจอื่นเพื่อให้เกิดประโยชน์ที่สูงกว่า

กฎหมายล้มละลายและแง่มุมการบังคับชำระหนี้

เจ้าหนี้มีสิทธิที่จะพึงได้รับชำระหนี้คืนและมีสิทธิบังคับให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้ แต่หากสถานการณ์เปลี่ยนแปลงไปว่าลูกหนี้ไม่มีศักยภาพในการชำระหนี้อันเนื่องมาจากสถานะหนี้สินล้นพ้นตัว การบังคับชำระหนี้ของเจ้าหนี้แต่ละรายจะก่อให้เกิดผลร้ายแก่เจ้าหนี้ทั้งหมด เนื่องจากเจ้าหนี้แต่ละคนยอมใช้สิทธิของตนบังคับเอาทรัพย์สินของลูกหนี้ที่อาจมีไม่เพียงพอชำระแก่เจ้าหนี้ทุกคนและส่งผลให้สัดส่วนของเจ้าหนี้คนอื่นที่จะได้รับชำระหนี้ลดน้อยถอยลงไป ดังนั้น ระบบกฎหมายล้มละลายจึงจำเป็นที่จะต้องเข้ามาเพื่อสร้างมาตรฐานให้มีการจัดการที่ดีกับทรัพย์สินของลูกหนี้เพื่อชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ทั้งหมดในลักษณะเพื่อประโยชน์ร่วมกัน

2.2.1 ลักษณะของกฎหมายล้มละลาย

กฎหมายล้มละลายเป็นกฎหมายที่บัญญัติถึงหลักเกณฑ์และวิธีการที่เจ้าหนี้จะฟ้องลูกหนี้ของตนให้ตกเป็นบุคคลล้มละลาย รวมทั้งบัญญัติถึงวิธีการต่าง ๆ ในการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ภายหลังที่ศาลมีคำสั่งหรือคำพิพากษาให้ลูกหนี้ล้มละลาย ในกรณีปกติเมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้เจ้าหนี้สามารถฟ้องร้องลูกหนี้เป็นคดีแพ่งสามัญเพื่อบังคับให้ชำระหนี้ได้เต็มจำนวน แต่ถ้าเป็นกรณีที่ลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวหรือมีจำนวนหนี้มากจนกระทั่งไม่มีทรัพย์สินเพียงพอชำระหนี้ให้เจ้าหนี้ได้ หากปล่อยให้เจ้าหนี้ทุกรายต่างฟ้องร้องบังคับชำระหนี้ ก็อาจจะเป็นประโยชน์สำหรับเจ้าหนี้ที่ฟ้องก่อนและดำเนินการบังคับคดีได้ก่อน หรือถ้าจะปล่อยให้ลูกหนี้เลือกที่จะชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้เพียงบางรายที่ลูกหนี้พอใจ ก็ย่อมไม่เป็นธรรมระหว่างเจ้าหนี้ด้วยกันประเทศต่าง ๆ รวมทั้งประเทศไทยจึงได้ตรากฎหมายล้มละลายขึ้นเพื่อเปิดโอกาสให้เจ้าหนี้มีสิทธิเลือกฟ้องลูกหนี้ที่มีหนี้สินล้นพ้นตัวเป็นคดีล้มละลายอีกประเภทหนึ่งนอกจากคดีแพ่งสามัญ¹⁶

กฎหมายล้มละลายเป็นกฎหมายสารบัญญัติที่บัญญัติถึงหลักเกณฑ์ต่าง ๆ เกี่ยวกับการล้มละลายและในขณะเดียวกันก็เป็นกฎหมายวิธีสบัญญัติซึ่งบัญญัติถึงวิธีการพิจารณาและการดำเนินคดีล้มละลาย ถึงแม้คดีล้มละลายจะเป็นคดีแพ่งและเป็นกรณีที่โจทก์ผู้เป็นเจ้าหนี้ฟ้องเพื่อให้ได้รับชำระหนี้ก็ตาม แต่การดำเนินคดีล้มละลายนั้นมีความแตกต่างจากการดำเนินคดีแพ่งทั่วไป ซึ่งอาจกล่าวได้ว่าเป็นช่องทางที่เป็นธรรมมากกว่าคือ

¹⁶ รุ่งนภา อติธรรมงคล, กฎหมายล้มละลายและฟื้นฟูกิจการ (กรุงเทพมหานคร, 2564), หน้า 7.

1.) คดีล้มละลายเป็นการดำเนินคดีเพื่อนำทรัพย์สินของลูกหนี้มาเฉลี่ยชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ตามสัดส่วน (pari passu) ดังนั้น เจ้าหนี้ไม่มีประกันที่มีหนี้ค้างอยู่ก่อนวันที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์เด็ดขาดจะได้รับชำระหนี้ทุกคนอย่างเป็นธรรมและเสมอภาคทั่วกัน โดยเจ้าหนี้จะต้องยื่นคำขอรับชำระหนี้ตามที่กฎหมายกำหนด

2.) คดีล้มละลายมีการติดตามทรัพย์สินเพื่อประโยชน์แก่เจ้าหนี้ได้มีประสิทธิภาพมากกว่าคดีแพ่งทั่วไป กล่าวคือ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะเป็นผู้ทำหน้าที่ในการรวบรวมและรับเงินหรือทรัพย์สินซึ่งจะตกได้แก่ลูกหนี้หรือซึ่งลูกหนี้มีสิทธิจะได้รับจากผู้อื่นเพื่อนำมาเฉลี่ยแบ่งให้แก่เจ้าหนี้ในคดีล้มละลาย ซึ่งเมื่อเทียบกับคดีแพ่งสามัญ เจ้าหนี้หรือโจทก์จะเป็นผู้ทำการติดตามทรัพย์สินเอง แล้วจึงแจ้งแก่เจ้าพนักงานบังคับคดีเพื่อดำเนินการบังคับคดีต่อไป

3.) คดีล้มละลายจะจำกัดสิทธิลูกหนี้ในการจัดการกิจการหรือกระทำการใด ๆ เกี่ยวกับทรัพย์สินของตนเอง โดยกำหนดให้อยู่ในความดูแลของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ทั้งนี้ เพื่อเป็นการระงับหนี้สินที่มีอยู่จนถึงวันที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ให้เสร็จสิ้นอย่างเป็นธรรม และเพื่อไม่เป็นการก่อกวนของลูกหนี้ขึ้นใหม่อันเป็นการเพิ่มภาระหนี้แก่ลูกหนี้และขณะเดียวกันการเกิดหนี้ใหม่ย่อมเป็นการสร้างปัญหาการเรียกร้องชำระหนี้ของเจ้าหนี้ จึงเป็นธรรมต่อเจ้าหนี้ ซึ่งถ้าลูกหนี้ฝ่าฝืนทำนิติกรรมระหว่างที่ถูกพิทักษ์ทรัพย์ นิติกรรมจะมีผลเป็นโมฆะ

4.) กฎหมายล้มละลายเป็นกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์ในการดำเนินกระบวนการพิจารณาโดยรีบด่วน ไม่มีการกำหนดให้ต้องยื่นคำให้การของจำเลย โดยเมื่อศาลรับฟ้องแล้วจะกำหนดวันนั่งพิจารณาคดีเป็นการด่วนและออกหมายเรียกและส่งสำเนาคำฟ้องให้จำเลยทราบ และไม่มีการชี้สองสถาน เพราะประเด็นกฎหมายเป็นที่แน่นอนแล้ว ภาระการพิสูจน์จึงตกแก่โจทก์ในการนำเสนอข้อสันนิษฐานในมาตรา 8 และมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลายฯ นอกจากนี้การดำเนินคดีล้มละลายยังเสียค่าใช้จ่ายน้อย โดยกฎหมายกำหนดค่าธรรมเนียมในคดีล้มละลายไว้ในอัตราต่ำ ให้เสียค่าขึ้นศาลสำหรับคำฟ้องหรือคำร้องขอเป็นเงินห้าร้อยบาท¹⁷

5.) คดีล้มละลายมีการคุ้มครองประชาชนทั่วไปเพื่อไม่ให้ต้องเสียหายจากการที่อาจจะถูกลูกหนี้หลอกลวงก่อกวนขึ้นอีก กล่าวคือ เมื่อศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งอย่างหนึ่งอย่างใดแล้ว ให้แจ้งเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทราบ¹⁸ เพื่อให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์โฆษณาคำสั่งในราชกิจจานุเบกษา และในหนังสือพิมพ์รายวันเพื่อให้เจ้าหนี้และสาธารณชนโดยทั่วไปทราบ เพื่อเจ้าหนี้จะได้เข้ามาในกระบวนการที่เกี่ยวข้องของคดีล้มละลาย และคนทั่วไปเมื่อทราบถึงสถานะของบุคคลผู้เป็นจำเลยในคดีแล้วจะได้ไม่ทำสัญญาใด ๆ ต่อกัน

6.) กฎหมายล้มละลายมีวัตถุประสงค์เพื่อช่วยลูกหนี้ให้มีโอกาสหลุดพ้นจากหนี้สินของตนบางส่วนด้วยวิธีการประนอมหนี้ หรือโดยการปลดจากล้มละลาย หรือยกเลิกการล้มละลาย รวมทั้งการฟื้นฟูกิจการ ทั้งนี้ เพื่อเปิดโอกาสให้บุคคลที่สุจริตมีโอกาสกลับไปเริ่มต้นชีวิตและประกอบอาชีพใหม่โดยเร็ว

¹⁷ มาตรา 179 พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483

¹⁸ มาตรา 159 พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483

ดังนั้น กฎหมายล้มละลายมีลักษณะที่บัญญัติขึ้นเพื่อเป็นการคุ้มครองทั้งฝ่ายเจ้าหนี้และลูกหนี้ คือมิให้เจ้าหนี้นี้บีบคั้นเอาแก่ลูกหนี้เพียงฝ่ายเดียว ยังมีมาตรการในการช่วยเหลือลูกหนี้ให้มีการหลุดพ้นจากหนี้บางส่วนและคุ้มครองเจ้าหนี้โดยมิให้ฝ่ายลูกหนี้ฉ้อโกงเจ้าหนี้ได้ ซึ่งกฎหมายแพ่งให้ความคุ้มครองได้ไม่เพียงพอ เพราะหากปล่อยให้มีการโกงในเรื่องหนี้สินหรือให้เจ้าหนี้นี้บีบคั้นเอาเปรียบลูกหนี้ได้โดยง่าย ย่อมเป็นเหตุบั่นทอนความเจริญในทางการค้าและประกอบธุรกิจของเอกชน จึงถือว่ากฎหมายล้มละลายเป็นกฎหมายสำคัญที่มีส่วนช่วยระบบเศรษฐกิจของประเทศ

2.2.2 วัตถุประสงค์ของกฎหมายล้มละลาย

1. วัตถุประสงค์ตามกฎหมายไทย

เนื่องจากกิจการของลูกหนี้ไม่สามารถดำรงอยู่ต่อไปได้ จึงต้องมีความจำเป็นที่จะต้องจัดการกับทรัพย์สินที่เหลืออยู่ของกิจการที่ต้องมีมาตรการในการจัดการที่เหมาะสมและเป็นธรรม ซึ่งในปัจจุบันกฎหมายล้มละลายมีวัตถุประสงค์ที่ยอมรับว่าจะต้องสอดคล้องกับแนวทาง ดังนี้

1.) กฎหมายล้มละลายจะต้องมีกระบวนการจัดการที่ให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้อย่างเป็นธรรมในการแบ่งเฉลี่ยทรัพย์สินของลูกหนี้ให้แก่บรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลายของลูกหนี้ กล่าวคือ เมื่อลูกหนี้มีทรัพย์สินที่ไม่เพียงพอในการชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ทั้งหมด จึงมีความจำเป็นที่จะต้องมีกลไกในการจัดการทรัพย์สินที่ดี และกลไกนั้นจะต้องมีความแน่นอนและให้ความเป็นธรรมแก่เจ้าหนี้ เนื่องจากหากมีการจัดการที่เป็นธรรมและแน่นอนจะทำให้เจ้าหนี้ทราบว่าตนเองในฐานะเจ้าหนี้จะได้รับชำระหนี้จากลูกหนี้อย่างไร จึงอาจกล่าวได้ว่าความสำคัญของการจัดแบ่งทรัพย์สินอย่างเป็นธรรมและมีกลไกที่ชัดเจนแน่นอนแก่เจ้าหนี้ นั้นกฎหมายจะต้องมีบทบัญญัติโดยชัดเจนเมื่อลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการล้มละลายว่าจะมีการปฏิบัติต่อคู่กรณีทุกฝ่ายอย่างไร จะนำทรัพย์สินของลูกหนี้มาแปรให้เป็นเงินเพื่อชำระแก่เจ้าหนี้อย่างไร และเจ้าหนี้จะได้รับชำระหนี้ตามสัดส่วนและตามฐานะของแต่ละคนอย่างไร รวมทั้งจะต้องสามารถคาดหมายได้ว่าจะได้รับชำระหนี้คืนในเงื่อนไขใดด้วย¹⁹

2.) กฎหมายล้มละลายจะต้องมีกลไกในการทำให้เกิดมูลค่าสูงสุดในกองทรัพย์สิน กล่าวคือ ไม่ว่าจะเป็นกลไกที่สร้างขึ้นเป็นพิเศษเพื่อที่จะเพิ่มพูนกองทรัพย์สิน ซึ่งอาจเป็นไปลักษณะของการติดตามทวงถามทรัพย์สินที่ถูกยกย้ายจำหน่ายออกไปโดยทุจริต หรือการติดตามการชำระหนี้สินที่ลูกหนี้ตั้งใจทำให้แก่เจ้าหนี้คนใดคนหนึ่งจนทำให้มีลักษณะเป็นการเปรียบแก่เจ้าหนี้บางรายหรือวิธีการอื่น ๆ ซึ่งในกระบวนการล้มละลายจะมีมาตรการในการเพิ่มพูนกองทรัพย์สิน เช่น การสร้างมาตรการทวงหนี้จากลูกหนี้ของลูกหนี้โดยไม่ต้องให้มีการฟ้องคดี การกำหนดวิธีการเพิกถอนนิติกรรมที่เป็นการฉ้อฉล การกำหนดวิธีการเพิกถอนการชำระหนี้ที่เป็นการให้เปรียบเจ้าหนี้อื่น และกระบวนการดำเนินการเกี่ยวกับสัญญาหรือทรัพย์สินที่เป็นภาระเกินควร ในกรณีที่กิจการประกอบธุรกิจอุตสาหกรรม มีโรงงาน มีเครื่องจักร หากเครื่องจักรนั้นต้องนำมาผลิตให้เกิดผลิตภัณฑ์ซึ่งไปขายในท้องตลาดได้และเครื่องจักรนั้นต้องผลิตร่วมกันจึงจะเกิดผลิตภัณฑ์

¹⁹ วิศิษฐ์ วิเศษสุวรรณ, กฎหมายฟื้นฟูกิจการ, หน้า 5.

เมื่อกิจการไม่สามารถชำระหนี้ได้ เจ้าหนี้อาจบังคับจากทรัพย์สินของกิจการซึ่งอาจถูกจำกัดในแง่ของจำนวนหนี้ที่มีอยู่ทำให้ไม่สามารถบังคับเอาจากเครื่องจักรได้ทั้งหมด แต่ต้องบังคับเอาเพียงบางส่วนเพื่อนำยึดและออกขายทอดตลาด นอกจากจะส่งผลให้เครื่องจักรในบางส่วนต้องเสียหายแล้ว ยังทำให้เครื่องจักรที่ต้องแยกขายมีราคาต่ำกว่าการขายในลักษณะของการขายรวมกันไป

3.) กฎหมายล้มละลายจะต้องเปิดโอกาสให้มีการปรับโครงสร้างกิจการหรือฟื้นฟูกิจการในกรณีที่เหมาะสม กฎหมายล้มละลายยังมีการเปิดช่องทางให้ลูกหนี้ที่อยู่ภายใต้กระบวนการล้มละลายสามารถเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการได้ หากลูกหนี้นั้นศาลยังไม่ได้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์สินของลูกหนี้เด็ดขาดตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 90/5 (1) เนื่องจากแม้ว่ากฎหมายล้มละลายจะมีประโยชน์และทำให้เกิดความแน่นอนว่าจะทำให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้โดยเร็ว แต่ในบางครั้งวิธีการดังกล่าวอาจไม่เหมาะสมหากปรากฏว่ากิจการที่ประสบปัญหายังมีโอกาสที่จะสามารถอยู่รอดต่อไปได้ หากนำกระบวนการล้มละลายเข้ามาใช้ก็จะทำให้กิจการนั้นต้องหยุดไปและนำทรัพย์สินมาแบ่งชำระหนี้ ซึ่งจะก่อให้เกิดผลเสียทางเศรษฐกิจเนื่องจากการหยุดกิจการที่ยังมีโอกาสในการดำเนินการต่อไปได้จะส่งผลให้เกิดความสูญเสียต่าง ๆ ทั้งความสูญเสียที่ไม่ใช่ตัวเงิน เช่น ภาวะของการตกงานที่มีการเลิกจ้างของลูกจ้างในองค์กร ภาวะการสูญเสียภาษีอากรในทางอ้อมของรัฐ และภาระที่ต้องไปจัดตั้งองค์กรใหม่แทนองค์กรเดิมที่ต้องหยุดกิจการลง

4.) กฎหมายล้มละลายต้องการให้ลูกหนี้หลุดพ้นจากหนี้สินโดยเร็วและสามารถตั้งตัวใหม่ได้

5.) กฎหมายล้มละลายต้องเป็นไปเพื่อการคุ้มครองสังคมไม่ให้เกิดบุคคลล้มละลายก่อให้เกิดความเสียหายโดยการก่อกองหนี้สินไม่เป็นที่สิ้นสุด

ในการบรรลุเป้าหมายตามวัตถุประสงค์จะต้องมีการวางมาตรการต่าง ๆ ให้มีการสอดรับกัน เช่น ต้องมีมาตรการการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ให้มีความรัดกุม และก่อให้เกิดความเสียหายน้อยที่สุด เพื่อที่จะได้รวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้ให้ได้มากที่สุด ต้องมีมาตรการจำกัดอำนาจของลูกหนี้ในการจัดการทรัพย์สินเพื่อป้องกันการจำหน่ายจ่ายโอนทรัพย์สินที่จะทำให้กองทรัพย์สินลดน้อยถอยลงหรือเป็นการก่อกองหนี้เพิ่มขึ้นอีก ต้องมีการวางระบบการแบ่งเฉลี่ยทรัพย์สินเพื่อการชำระหนี้ให้เกิดความเป็นธรรมไม่เกิดการเสียเปรียบและได้เปรียบในระหว่างเจ้าหนี้ด้วยกัน ต้องมีการวางมาตรการที่ทำให้ลูกหนี้หลุดพ้นจากการล้มละลาย เช่น การประนอมหนี้ การปลดจากล้มละลาย การยกเลิกการล้มละลาย เป็นต้น และต้องมีการวางมาตรการที่ควบคุมพฤติกรรมของบุคคลล้มละลายโดยการกำหนดถึงการกระทำที่ถือได้ว่าเป็นความผิด มีโทษทางอาญาเพื่อเป็นการป้องกันการกระทำที่อาจก่อให้เกิดความเสียหาย²⁰

²⁰ สุธีร์ ศุภนิตย์, หลักกฎหมายล้มละลายและฟื้นฟูกิจการ, หน้า 18.

2. วัตถุประสงค์ตามแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (UNCITRAL)

ตามแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (UNCITRAL) ได้กำหนดวัตถุประสงค์และโครงสร้างหลักของกฎหมายล้มละลายที่ได้ผลและมีประสิทธิภาพ ซึ่งกำหนดวัตถุประสงค์ของกฎหมายล้มละลายที่ดีไว้ 9 ประการ ดังนี้²¹

1.) สร้างความแน่นอนให้แก่ระบบตลาดในการพัฒนาความมั่นคงและการพัฒนาทางเศรษฐกิจ

2.) มีมาตรการในการเพิ่มพูนมูลค่าของกองทรัพย์สิน

3.) กำหนดดุลยภาพระหว่างกระบวนการล้มละลายและกระบวนการฟื้นฟูกิจการ

4.) มีการจัดการอย่างเป็นธรรมต่อเจ้าหนี้ที่อยู่ฐานะเดียวกัน

5.) จัดการแก้ไขปัญหาอันเกิดจากการมีหนี้สินล้นพ้นตัวอย่างมีประสิทธิภาพและไม่ชักช้า

6.) มีมาตรการรักษามูลค่าของทรัพย์สินเพื่อนำไปแบ่งชำระแก่เจ้าหนี้โดยเป็นธรรม

7.) มีมาตรการที่โปร่งใสและคาดหมายได้ที่จะทำให้เกิดการรวบรวมและการกระจาย

ข้อมูล

8.) ยอมรับในสิทธิของเจ้าหนี้ที่มีอยู่ก่อนการเข้าสู่กระบวนการและมีกฎเกณฑ์ที่ชัดเจนในเรื่องหนี้บุริมสิทธิ

9.) มีกระบวนการในด้านการล้มละลายข้ามชาติ

ทั้งนี้ ในการร่างกฎหมายล้มละลายของประเทศต่าง ๆ เพื่อบรรลุเป้าหมายหรือวัตถุประสงค์ข้างต้นนั้นย่อมแตกต่างกันออกไป เนื่องจากในการร่างกฎหมายจำเป็นต้องพิจารณาถึงความ เป็นจริง ของระบบและสภาพทางสังคมของประเทศประกอบด้วย และเมื่อสังคมมีการเปลี่ยนแปลงไปอยู่เรื่อย ๆ ดังนั้นกฎหมายล้มละลายก็ไม่สามารถที่จะหยุดนิ่งได้ จึงต้องมีการประเมินกฎหมายล้มละลายเป็นระยะ ๆ อยู่ตลอดเวลาเพื่อให้กฎหมายล้มละลายเป็นไปด้วยความมีประสิทธิภาพ

2.2.3 ประโยชน์ของกฎหมายล้มละลาย

1. ประโยชน์ในมุมมองทางด้านเจ้าหนี้

กฎหมายล้มละลาย คือการสร้างมาตรการที่จะจัดการกับทรัพย์สินของลูกหนี้เพื่อชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ทั้งหมดในลักษณะที่ทำเพื่อประโยชน์ร่วมกันและในคราวเดียวกัน (Collective Measure) และในการจัดการเช่นนี้ถือเป็นวิธีการหนึ่งในการบังคับชำระหนี้ เพราะเป็นกระบวนการที่จะนำทรัพย์สินของลูกหนี้ไปชำระหนี้วิธีหนึ่ง²² ทั้งนี้ กฎหมายล้มละลายมุ่งคุ้มครองและช่วยเหลือเจ้าหนี้หลายประการ ได้แก่

²¹ แนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (UNCITRAL), หน้า 10.

²² วิศิษฐ์ วิศิษฐ์สรอรรถ, กฎหมายฟื้นฟูกิจการ (กรุงเทพมหานคร, 2547), หน้า 4.

1.) ให้เจ้าหนี้ได้รับความเสมอภาคทั่วกัน (pari passu) กล่าวคือ ได้รับส่วนแบ่งตามลำดับในลักษณะหนี้เท่า ๆ กัน ไม่ให้ได้เปรียบเสียเปรียบแก่กัน ทั้งนี้ หากเจ้าหนี้บางรายและลูกหนี้ตกลงให้เปรียบกันในทางลับ หรือเฉพาะเจ้าหนี้ที่มีความสามารถเร่งฟ้องร้องลูกหนี้ในลักษณะใครมาก่อนได้ก่อน (first come first serve basis) ทั้งนี้ กรณีเป็นการให้เปรียบในทางลับแก่เจ้าหนี้บางรายอันเป็นการเอาเปรียบเจ้าหนี้อื่น กฎหมายล้มละลายก็จะมีบทลงโทษทางอาญาไว้ด้วย

2.) ให้เจ้าหนี้ได้รับความสะดวกรวดเร็ว และเสียค่าใช้จ่ายน้อย เช่น ให้เจ้าหนี้สามารถยื่นขอรับชำระหนี้ได้โดยง่าย การพิจารณาก็ทำโดยรีบด่วน ไม่ล่าช้าเหมือนเช่นในคดีแพ่งสามัญ และในเวลาเดียวกันค่าธรรมเนียมในคดีล้มละลายก็เสียน้อยกว่าคดีแพ่งสามัญ

3.) กฎหมายล้มละลายสร้างกระบวนการในการติดตามทรัพย์สินของลูกหนี้ให้เป็นประโยชน์แก่เจ้าหนี้ทั้งหลายได้ดีกว่าการติดตามทรัพย์สินภายใต้กระบวนการฟ้องคดีแพ่งสามัญ เช่น กำหนดให้ลูกหนี้มีหน้าที่ในการแจกแจง ให้ข้อมูล และนำซึ่งทรัพย์สิน หรือสิทธิเรียกร้องแก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ และบทบัญญัติในการกำหนดหน้าที่ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ขอเพิกถอนการโอนซึ่งลูกหนี้ได้กระทำในระหว่างระยะเวลา 3 ปีก่อนล้มละลาย เป็นต้น

4.) มีบทลงโทษลูกหนี้หลายประการในทางอาญาเพื่อมิให้ลูกหนี้ทุจริตหรือคดโกงเจ้าหนี้ซึ่งไม่ปรากฏในคดีแพ่งสามัญ

2. ประโยชน์ในมุมมองทางด้านลูกหนี้

กฎหมายล้มละลายมิได้เป็นเครื่องมือที่ใช้ช่วยเหลือแต่ฝ่ายเจ้าหนี้เพียงฝ่ายเดียว แต่ในขณะเดียวกันก็ช่วยเหลือและเป็นประโยชน์ต่อฝ่ายลูกหนี้ด้วย เพราะกฎหมายล้มละลายนั้นเป็นกฎหมายการพาณิชย์ ซึ่งมีนโยบายช่วยเหลือลูกหนี้ผู้สุจริต แต่โชคร้าย ทั้งนี้ กฎหมายล้มละลายยังเป็นเครื่องมือในการปราบลูกหนี้ที่ไม่สุจริตอีกด้วย กล่าวคือ

1.) ช่วยลูกหนี้ที่สุจริตให้หลุดพ้นจากการล้มละลายให้มีโอกาสสร้างเนื้อสร้างตัวใหม่ได้โดยเร็ว เช่น มีบทบัญญัติในเรื่องการประนอมหนี้ การปลดจากล้มละลาย และการยกเลิกการล้มละลาย เป็นต้น

2.) ภายหลังจากที่ลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการล้มละลายลูกหนี้จะได้รับการคุ้มครองจากกระบวนการล้มละลาย โดยเจ้าหนี้ไม่อาจบีบบังคับให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้จากกระบวนการฟ้องร้องตามคดีแพ่งสามัญ กล่าวคือ ลูกหนี้ได้รับผลประโยชน์จากกระบวนการพักการชำระหนี้ (Automatic Stay)

3.) เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เข้าเป็นตัวแทนจัดการทรัพย์สินให้ลูกหนี้ทั้งสิ้น หากมีลูกหนี้ของผู้ล้มละลาย เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะจัดการทวงถามให้ ถ้าผู้ล้มละลายมีคดีผูกพันในศาล เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก็จะดำเนินคดีแทน²³

4.) เป็นการเปิดโอกาสให้ลูกหนี้ได้แสดงความสุจริตของตนในการให้ความร่วมมือในกระบวนการรวบรวมทรัพย์สิน และยินยอมในการถูกควบคุม

²³ ทวี กสิยพงศ์, คำอธิบายกฎหมายล้มละลายพร้อมด้วยระเบียบปฏิบัติ (กรุงเทพมหานคร, 2526), หน้า 3.

3. ประโยชน์ในมุมมองทางด้านสังคม

กฎหมายล้มละลายให้ความคุ้มครองแก่ประชาชนด้วย กล่าวคือ ป้องกันบุคคลทั่วไปมิให้ต้องเสียหายจากการที่อาจถูกลูกหนี้หลอกลวงทำหนี้ขึ้นอีก เช่น การกำหนดให้มีการประกาศในหนังสือพิมพ์และราชกิจจานุเบกษาว่าลูกหนี้ถูกพิทักษ์ทรัพย์เพื่อให้ประชาชนทั่วไปทราบ²⁴ และการกำหนดโทษทางอาญาให้แก่ลูกหนี้ผู้ไปหลอกลวงบุคคลอื่นเพื่อหนีขึ้นในขณะที่ตนล้มละลายอยู่ นอกจากนี้ ลูกหนี้สามารถไปเริ่มต้นในการประกอบธุรกิจใหม่ ๆ ได้อันจะเป็นประโยชน์ต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศ

2.3 หลักการและสาระสำคัญของกฎหมายฟื้นฟูกิจการ

กระบวนการของกฎหมายฟื้นฟูกิจการเป็นการนำแนวคิดในทางกฎหมายมาปรับใช้ในเชิงธุรกิจ โดยการนำกฎหมายเข้ามาสร้างมาตรการต่าง ๆ เพื่อเป็นการเปิดโอกาสและช่วยเหลือให้กิจการที่ประสบปัญหาทางการเงินสามารถแก้ไขปัญหาระบบคล่องทางการเงินให้ดียิ่งขึ้นได้เพื่อที่จะทำให้อุตสาหกรรมสามารถที่จะดำเนินการต่อไปได้

แนวความคิดของกฎหมายฟื้นฟูกิจการเป็นแนวคิดของกฎหมายล้มละลายสมัยใหม่ที่ไม่ได้มุ่งเน้นที่จะบังคับเอาทรัพย์สินของลูกหนี้มาชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ แต่เน้นการแก้ไขปัญหาระบบคล่องทางการเงินชั่วคราวในกิจการของลูกหนี้ โดยเข้ามาจัดการหรือปรับโครงสร้างทุนใหม่ให้กับกิจการเพื่อให้อุตสาหกรรมสามารถกลับมาดำเนินการได้ ซึ่งจะเป็นประโยชน์ทั้งลูกหนี้ เจ้าหนี้ และสังคม รวมไปถึงยังช่วยสร้างมูลค่าในระบบเศรษฐกิจต่อไป

2.3.1 ลักษณะของกฎหมายฟื้นฟูกิจการ

การที่บริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดหรือนิติบุคคลอื่น ๆ ตามที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง²⁵ ซึ่งเป็นองค์กรหลักในการดำเนินธุรกิจของประเทศประสบปัญหาภาวะวิกฤติทางการเงินหรือขาดสภาพคล่องทางการเงินชั่วคราว หากจะให้บริษัทหรือนิติบุคคลดังกล่าวนั้นถูกฟ้องเป็นคดีล้มละลาย ก็เป็นการแสดงให้เห็นว่าบริษัทดังกล่าวจะต้องยุติการดำเนินการในไม่ช้า ซึ่งจะก่อให้เกิดปัญหาต่าง ๆ แก่ประเทศชาติมากมาย เช่น จะต้องมีการเลิกจ้างลูกจ้างของบริษัทและทำให้อุตสาหกรรมที่ดำเนินการต่อไปต้องหยุดกิจการและสิ้นสุดลง ทำให้ต้องสูญเสียมูลค่าของธุรกิจที่ต้องดำเนินการต่อไปเป็นจำนวนมากในทางกลับกันหากกิจการนั้นสามารถที่จะแก้ไขปัญหาระบบคล่องทางการเงินให้แก่อุตสาหกรรมดังกล่าวโดยการปรับโครงสร้างองค์กรของบริษัท หรือปรับสภาพโครงสร้างหนี้ของบริษัทใหม่ทำให้อุตสาหกรรมนั้นสามารถดำเนินการต่อไปได้ เช่น ทำการขยายระยะเวลาการชำระหนี้ออกไป หรือทำการลดหนี้สินให้อยู่ในภาวะที่เหมาะสม หรือเลิกจ้างลูกจ้างส่วนที่เกินความจำเป็นเพื่อลดค่าใช้จ่าย ทั้งนี้เพื่อให้อุตสาหกรรมสามารถดำเนินธุรกิจเพื่อชำระหนี้

²⁴ วิชา มหาคุณ, กฎหมายล้มละลายฉบับสมบูรณ์ หลักกฎหมายและแนวทางปฏิบัติ (กรุงเทพมหานคร, 2530), หน้า 4.

²⁵ มาตรา 90/1 พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483

ต่อไปได้ ซึ่งการฟื้นฟูกิจการกิจการของบริษัทนอกจากจะทำให้เกิดประโยชน์แก่ลูกหนี้และบรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลายและสังคมโดยรวมมากกว่าที่จะให้บริษัทเหล่านั้นล้มละลาย²⁶

ดังนั้น การมีกฎหมายว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการบริษัทที่ประสบปัญหาทางการเงินอาจกล่าวได้ว่าเป็นการเพิ่มทางเลือกในการดำเนินการต่อบริษัทที่มีหนี้สินล้นพ้นตัว นอกเหนือจากมาตรการทางกฎหมายที่มีอยู่ตามกฎหมายล้มละลาย ซึ่งจะมีมาตรการต่าง ๆ ที่จำเป็นต้องมีในกฎหมายว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการเท่านั้น โดยจะประกอบไปด้วย²⁷

1. มีคำสั่งของศาลให้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการ

ต้องมีการร้องขอต่อศาลเพื่อให้มีคำสั่งเห็นชอบให้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการ หลักการนี้ได้ถูกกำหนดไว้ในกฎหมายฟื้นฟูกิจการของทุกประเทศ เพื่อให้ศาลเข้ามามีบทบาทในการใช้ดุลยพินิจว่ากิจการลูกหนี้สมควรเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการหรือไม่ โดยมีเงื่อนไขที่สำคัญ 2 ประการที่ศาลจะใช้พิจารณา คือ กิจการที่ประสบปัญหาทางการเงินมีหนี้สินล้นพ้นตัวไม่สามารถที่จะชำระหนี้ได้ หรือกำลังจะตกอยู่ในสถานะที่มีหนี้สินล้นพ้นตัว และกิจการนั้นอยู่ในสภาพที่สามารถดำเนินการฟื้นฟูให้กลับมาดำเนินธุรกิจแสวงหากำไรได้ตามปกติ

2. จำกัดสิทธิของบรรดาเจ้าหนี้

มาตรการนี้เป็นมาตรการที่จำเป็นอย่างยิ่งต่อการดำเนินการฟื้นฟูกิจการ โดยเป็นการป้องกันไม่ให้บรรดาเจ้าหนี้มาใช้สิทธิดำเนินการใด ๆ ต่อกิจการตลอดจนทรัพย์สินของกิจการในทางขัดขวางต่อการดำเนินกระบวนการฟื้นฟูกิจการ กฎหมายจึงต้องวางหลักห้ามมิให้เจ้าหนี้ไม่ว่าจะเป็นเจ้าหนี้มีประกัน หรือเจ้าหนี้ไม่มีประกันดำเนินการฟ้องร้องเพื่อบังคับชำระหนี้ หรือบังคับเอาแก่ทรัพย์สินอันเป็นหลักประกัน หรือฟ้องล้มละลาย รวมไปถึงการห้ามบังคับคดี มาตรการนี้จะทำให้เกิดสถานะหยุดนิ่งซึ่งหากไม่มีมาตรการนี้โอกาสของการฟื้นฟูจะไม่มีเพราะบรรดาเจ้าหนี้ต่างก็ใช้สิทธิของตนจนอาจจะทำให้ไม่มีทรัพย์สินเหลือพอที่จะดำเนินการฟื้นฟูกิจการ สถานะการหยุดนิ่งนี้จะมีผลอยู่ตลอดไปจนกว่าจะสิ้นสุดกระบวนการฟื้นฟูกิจการ

3. จำกัดสิทธิของบริษัทลูกหนี้

เมื่อมีการร้องขอให้มีการฟื้นฟูกิจการต่อศาล จำเป็นต้องมีมาตรการที่ห้ามไม่ให้บริษัทลูกหนี้ดำเนินการใด ๆ เพื่อเลิกบริษัท หากไม่จำกัดสิทธิของบริษัทลูกหนี้ ก็ย่อมจะไม่สามารถดำเนินการฟื้นฟู เพราะในการดำเนินการฟื้นฟูกิจการจำเป็นต้องมีตัวบริษัทอยู่ และขณะเดียวกันก็ต้องห้ามไม่ให้บริษัทลูกหนี้กระทำการใด ๆ อันเป็นการจำหน่ายจ่ายโอนทรัพย์สินหรือชำระหนี้ให้แก่ผู้หนึ่งผู้ใด หรือกระทำการอันเป็นการสร้างความเสียหายให้แก่บริษัทและทรัพย์สินของบริษัท

²⁶ เอื้อน ขุนแก้ว, กฎหมายฟื้นฟูกิจการ, (กรุงเทพมหานคร, 2563) หน้า 1.

²⁷ สุธีร์ ศุภนิตย์, หลักกฎหมายล้มละลายและฟื้นฟูกิจการ, (กรุงเทพมหานคร, 2549) หน้า 206.

4. ระบบการฟื้นฟูกิจการ

ระบบการฟื้นฟูกิจการของบริษัทที่ประสบปัญหาทางการเงินแบ่งออกได้เป็น 2 ระบบ คือ ระบบการเปลี่ยนตัวผู้บริหารบริษัทเป็นการชั่วคราว และระบบที่บริษัทลูกหนี้ยังคงมีอำนาจบริหารอยู่ต่อไป

1.) ระบบการเปลี่ยนตัวผู้บริหารบริษัทเป็นการชั่วคราว ระบบนี้เป็นระบบที่ยอมรับกันเป็นส่วนใหญ่ ไม่ว่าจะเป็นประเทศอังกฤษ ออสเตรเลีย แอฟริกาใต้ สิงคโปร์ ฝรั่งเศส และญี่ปุ่น หลักการของระบบนี้จะมีการโอนอำนาจในการบริหารจัดการ และอำนาจการครอบครองควบคุมดูแลทรัพย์สินของบริษัทให้แก่บุคคลภายนอกที่ศาลจะเป็นผู้แต่งตั้ง บุคคลผู้จะเข้ามาบริหารนี้จะต้องมีความรู้ความสามารถที่จะบริหารจัดการทรัพย์สินเป็นอย่างดี ซึ่งจะมีผลให้ผู้บริหารเดิมของลูกหนี้ต้องหมดอำนาจบริหารจัดการทรัพย์สินลง และเมื่อการฟื้นฟูกิจการสิ้นสุดลง อำนาจในการบริหารจัดการและครอบครองควบคุมทรัพย์สินก็จะโอนสู่ผู้บริหารชุดใหม่ของกิจการต่อไป

2.) ระบบที่บริษัทลูกหนี้ยังคงมีอำนาจบริหารอยู่ต่อไป ระบบนี้เป็นระบบที่ใช้อยู่ในประเทศสหรัฐอเมริกา ศาลและกรรมการเจ้าหนี้จะสามารถเข้ามามีส่วนร่วมในการควบคุมให้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการเป็นไปได้อย่างดี อย่างไรก็ตาม ในระบบนี้ศาลยังมีอำนาจแต่งตั้งบุคคลอื่นเข้ามาบริหารกิจการแทนผู้บริหารเดิมได้หากศาลเห็นว่าผู้บริหารเดิมไม่เหมาะสม

5. จัดทำแผนฟื้นฟูกิจการ

มาตรการนี้มีเพื่อให้บรรดาเจ้าหนี้ของกิจการพิจารณาและให้ความเห็นชอบ ในระบบการเปลี่ยนตัวผู้บริหารกิจการ แผนฟื้นฟูกิจการจะถูกจัดทำโดยบุคคลที่สามแต่งตั้งเข้ามาดูแลกิจการ ส่วนระบบที่ผู้บริหารเดิมของลูกหนี้ยังคงมีอำนาจอยู่ ลูกหนี้จะเป็นผู้จัดทำแผนฟื้นฟูกิจการ

แผนฟื้นฟูกิจการจะเป็นสิ่งที่ผูกมัดเจ้าหนี้และลูกหนี้ให้ดำเนินกิจการและยอมรับตามข้อตกลงในแผน หากเจ้าหนี้ไม่ให้ความเห็นชอบต่อแผนแล้ว การฟื้นฟูกิจการก็ไม่อาจเกิดขึ้นได้ ศาลต้องยกเลิกคำสั่งให้มีการฟื้นฟูกิจการ ด้วยเหตุนี้ความเป็นไปได้ของแผนจึงเป็นสิ่งสำคัญที่จะทำให้เจ้าหนี้พอใจและเกิดความเชื่อมั่นว่าจะมีการดำเนินการตามแผนนั้นได้ โดยแผนฟื้นฟูกิจการต้องมีรายละเอียดต่าง ๆ เช่น การดำเนินการชำระหนี้ การปลดหนี้ ระยะเวลาของการชำระหนี้ แผนการก่อหนี้ แผนการระดมทุน วิธีและขั้นตอนในการดำเนินการฟื้นฟูกิจการ เป็นต้น ซึ่งนอกจากแผนฟื้นฟูกิจการจะต้องได้รับความเห็นชอบจากเจ้าหนี้แล้ว ก็ยังต้องได้รับความเห็นชอบจากศาลด้วยจึงจะมีผลใช้บังคับได้

6. บทบาทของเจ้าหนี้

เพื่อบรรลุวัตถุประสงค์ในการฟื้นฟูกิจการนั้น จึงมีความจำเป็นที่จะต้องได้รับความร่วมมือกับบรรดาเจ้าหนี้ แม้การฟื้นฟูกิจการจะมีการจำกัดสิทธิต่าง ๆ ของเจ้าหนี้ อย่างไรก็ตาม เจ้าหนี้ทั้งหลายก็จะได้รับประโยชน์จากการฟื้นฟูกิจการคือการได้รับชำระหนี้

บรรดาเจ้าหนี้ที่เกี่ยวข้องกับการฟื้นฟูกิจการแบ่งออกได้เป็น 2 กลุ่ม คือ บรรดาเจ้าหนี้ก่อนการฟื้นฟูกิจการ และบรรดาเจ้าหนี้ที่เกิดขึ้นเมื่อมีการดำเนินการตามแผนฟื้นฟูกิจการ

สำหรับบรรดาเจ้าหน้าที่ก่อนการฟื้นฟูกิจการถูกกำหนดบทบาทไว้ดังนี้ คือ

1.) เมื่อมีการยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการ บรรดาเจ้าหน้าที่ไม่อาจใช้สิทธิของตนเพื่อการฟ้องร้องบังคับชำระหนี้ หรือบังคับเอาจากทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันการบังคับคดี และหากกำลังดำเนินการบังคับคดี หรือฟ้องล้มละลาย หรือเรียกทรัพย์สินคืนจากบริษัทอันเกิดจากสัญญาต่าง ๆ ที่ทำไว้กับบริษัทก็ต้องหยุดการดำเนินการ

2.) การเป็นผู้อนุมัติแผนฟื้นฟูกิจการ เจ้าหน้าที่ทั้งหลายถือว่าเป็นผู้มีส่วนได้เสียโดยตรงในความอยู่รอดของบริษัท การให้อนุมัติแผนเป็นการรักษาผลประโยชน์อย่างหนึ่งของเจ้าหน้าที่เพราะในแผนการฟื้นฟูอาจจะมีผลเป็นการจำกัดหรือขัดผลประโยชน์บางอย่างในหนี้ของตนก็ได้ หรือบางกรณีอาจจะเป็นการให้ผลประโยชน์แก่เจ้าหน้าที่กลุ่มหนึ่งมากเกินไป หรือวิธีการดำเนินการตามแผนมีความล่าช้าไม่รัดกุมพอ อาจเกิดความเสียหายในการลงมือออกเสียงของบรรดาเจ้าหน้าที่นั้น อาจมีการแบ่งกลุ่มการออกเสียงตามประเภทของเจ้าหน้าที่ เช่น กลุ่มของเจ้าหน้าที่มีประกัน กลุ่มของเจ้าหน้าที่บุริมสิทธิ หรือกลุ่มของเจ้าหน้าที่ไม่มีประกันก็ได้ ทั้งนี้เพื่อให้เจ้าหน้าที่แต่ละกลุ่มต่างก็ได้รักษาผลประโยชน์ของตนได้อย่างเต็มที่

3.) กรรมการเจ้าหน้าที่ ในกรณีที่มีเจ้าหน้าที่เป็นจำนวนมาก การมีกรรมการเจ้าหน้าที่ย่อมเป็นสิ่งจำเป็น ทำหน้าที่เป็นตัวแทนของเจ้าหน้าที่ทั้งหลายในการควบคุมดูแลให้การดำเนินงานตามแผนฟื้นฟูเป็นไปด้วยดี อันเป็นการรักษาผลประโยชน์ของเจ้าหน้าที่ทั้งหลายนั่นเอง บทบาทของคณะกรรมการเจ้าหน้าที่อาจจะเริ่มตั้งแต่การให้คำปรึกษาในการดำเนินการจัดทำแผน เป็นที่ปรึกษาแก่บริษัทลูกหนี้ในการดำเนินกิจการ ในกรณีที่หากไม่มีการดำเนินการตามแผน กรรมการเจ้าหน้าที่อาจร้องต่อศาลให้มีการยกเลิกการฟื้นฟูกิจการได้ เป็นต้น

ส่วนบรรดาเจ้าหน้าที่ที่เกิดขึ้นภายหลังเมื่อมีการดำเนินการตามแผนฟื้นฟูกิจการ ย่อมจะได้รับชำระหนี้ไปตามปกติของการดำเนินธุรกิจ แต่เจ้าหน้าที่ประเภทนี้จะได้รับความคุ้มครองเป็นพิเศษ โดยหากการฟื้นฟูกิจการไม่ประสบความสำเร็จ เจ้าหน้าที่เหล่านี้จะได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหน้าที่ในมูลหนี้ที่เกิดก่อนการฟื้นฟูกิจการ มาตราการนี้เพื่อให้เจ้าหน้าที่เข้ามาในภายหลังเกิดความเชื่อมั่นในการดำเนินธุรกิจร่วมกับบริษัทที่กำลังดำเนินการฟื้นฟูกิจการ

7. การสิ้นสุดการฟื้นฟูกิจการ

เมื่อการฟื้นฟูกิจการประสบความสำเร็จ คือ ได้มีการดำเนินการเป็นไปตามที่ได้กำหนดไว้ในแผนฟื้นฟูกิจการ ศาลก็จะมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ อำนาจหน้าที่ของผู้บริหารที่ศาลแต่งตั้งก็จะสิ้นสุดลง บริษัทก็จะกลับมาใช้อำนาจในการบริหารกิจการด้วยตนเองต่อไป

ในกรณีที่การฟื้นฟูกิจการไม่ประสบผลสำเร็จ ศาลก็ต้องมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการเช่นกัน ในกรณีนี้มีความจำเป็นที่ควรให้การดำเนินการต่อบริษัทเป็นไปอย่างต่อเนื่อง จึงได้มีการกำหนดให้มีการดำเนินการตามกฎหมายล้มละลายได้โดยอัตโนมัติ

2.3.2 วัตถุประสงค์ของกฎหมายฟื้นฟูกิจการ

กฎหมายฟื้นฟูกิจการนอกจากมีวัตถุประสงค์เพื่อต้องการรักษากิจการของลูกหนี้ที่ประสบปัญหาสภาพคล่องทางการเงินชั่วคราว เพื่อให้กิจการมีโอกาสดำเนินธุรกิจต่อไปได้โดยไม่ต้องปิดกิจการหรือล้มละลายลงแล้ว ยังมีวัตถุประสงค์ทำให้ลูกหนี้ที่สุจริตได้มีโอกาสที่จะเริ่มต้นกิจการใหม่ (Fresh start) และให้บรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลายได้รับชำระหนี้อย่างเป็นธรรมและสมควร²⁸ นอกจากนี้ ยังเป็นการปรับโครงสร้างการบริหารจัดการกิจการของลูกหนี้เพื่อให้กิจการสามารถดำเนินกิจการต่อไปได้ เนื่องจากการที่กิจการยังดำเนินการอยู่ย่อมก่อให้เกิดประโยชน์ทั้งต่อลูกหนี้ เจ้าหนี้ และบุคคลภายนอกที่เกี่ยวข้อง อีกทั้ง ยังส่งผลดีต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศโดยรวม เนื่องจากหากให้กิจการนั้นล้มละลายแม้เจ้าหนี้จะได้รับชำระหนี้ก็ตามแต่ อาจไม่ได้รับชำระหนี้เต็มจำนวน ดังนั้น หากการฟื้นฟูกิจการจะช่วยให้กิจการของลูกหนี้มีโอกาสที่จะดำเนินการต่อไปได้มากกว่าการปล่อยให้กิจการต้องปิดตัวลง ก็ควรที่จะพิจารณาให้กิจการได้เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการต่อไป

เมื่อกฎหมายฟื้นฟูกิจการมีวัตถุประสงค์เพื่อช่วยเหลือบริษัทที่กำลังประสบกับปัญหาทางการเงินแต่ยังคงอยู่ในสภาพที่จะแก้ไขหรือสามารถที่จะฟื้นฟูกิจการได้ เพื่อให้สามารถแก้ไขปัญหาและกลับมาดำเนินธุรกิจได้ต่อไปรัฐจึงต้องออกกฎหมายเพื่อช่วยเหลือกิจการเหล่านี้ เนื่องจากหากปล่อยให้กิจการต้องปิดตัวหรือล้มละลายลง นอกจากจะไม่เป็นผลดีต่อลูกหนี้และเจ้าหนี้แล้ว ยังไม่เป็นผลดีต่อเศรษฐกิจและสังคมของประเทศด้วย โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากกิจการนั้นเป็นกิจการขนาดใหญ่ที่มีความสำคัญต่อระบบเศรษฐกิจ การเลิกกิจการหรือล้มละลายของกิจการจะส่งผลเสียหายโดยตรงต่อสังคม เช่น เกิดปัญหาการว่างงาน เกิดปัญหาเศรษฐกิจถดถอย เป็นต้น²⁹

2.3.3 ประโยชน์ของกฎหมายฟื้นฟูกิจการ

กิจการในบางประเภทที่ตัวกิจการยังสามารถดำเนินการผลิตหรือมีช่องทางในอนาคตที่จะทำให้เกิดกำไรจากกิจการนั้นกลับมาได้ การที่จะปล่อยให้กิจการที่จะต้องประสบปัญหาต้องเข้าสู่กระบวนการล้มละลายอาจไม่เหมาะสม เนื่องจากหากการประกอบกิจการยังพอมีสักยภาพอยู่ การรักษากิจการนั้นไว้น่าจะส่งผลดีต่อภาพรวมทางเศรษฐกิจของประเทศและส่งผลดีต่อคู่กรณีไม่ว่าจะเป็นเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ผู้ประกอบกิจการเองด้วย ดังนั้น การที่ปล่อยให้กิจการที่ยังมีศักยภาพต้องสิ้นไปย่อมมีผลในทางลบในทำนองการสิ้นประโยชน์ ดังนี้³⁰

1. ในการขายเครื่องจักรที่เป็นส่วนสำคัญของกิจการนั้นไป ส่งผลให้เมื่อไม่มีการรับลูกจ้างในกิจการนั้นไปและลูกจ้างไม่ได้รับการโอนไปยังกิจการใหม่ด้วย ย่อมส่งผลทำให้เกิดปัญหาการว่างงาน

²⁸ เอื้อน ขุนแก้ว, กฎหมายฟื้นฟูกิจการ, หน้า 2.

²⁹ สมชัย ดำรงพิริยกุล, การฟื้นฟูกิจการของบุคคลธรรมดา, [ออนไลน์], เข้าถึงได้จาก:

https://www.bu.ac.th/knowledgecenter/executive_journal/oct_dec_07/pdf/Excutive%20Journ27_4_92-95.pdf.

³⁰ วิศิษฐ์ วิเศษสุวรรณ, กฎหมายฟื้นฟูกิจการ, หน้า 15.

นอกจากนี้ยังส่งผลให้ลูกจ้างต้องเสียค่าใช้จ่ายในการลงทุนเพื่อฝึกฝนเพิ่มความสามารถของตนหากต้องไปทำงานด้านอื่นด้วย

2. ในกรณีที่ลูกจ้างได้รับการบรรจุเข้าไปทำงานในหน่วยงานลงทุนใหม่ก็ตาม แต่ก็อาจเกิดความสูญเสียที่อาจคำนวณเป็นเงินได้ในลักษณะอื่น เช่น ค่าความสูญเสียในการนำเครื่องจักรไปติดตั้งยังหน่วยการผลิตใหม่หรือค่าจัดตั้งองค์กรใหม่ และค่าใช้จ่ายในการสรรหาบุคลากรที่มีคุณภาพไปเพื่อใช้ในการบริหารงาน เป็นต้น

3. การยุบหน่วยการผลิตเดิมไปจัดตั้งใหม่ย่อมส่งผลกระทบต่อในเชิงภาษีอากรในทางอ้อมที่รัฐอาจได้รับการผลิตต่อเนื่องด้วย

4. ขณะที่เกิดสถานะพักการชำระหนี้ (automatic stay หรือ moratorium) ทำให้ลูกหนี้เกิดความคล่องตัวในการเจรจาชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ยิ่งกว่าการขอประนอมหนี้ในขณะที่ลูกหนี้ถูกพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด³¹

5. ทำให้ธุรกิจของลูกหนี้ดำเนินการต่อไปได้ (going concern) อันจะทำให้ธุรกิจนั้นมีค่ามากกว่าที่จะแยกขายทรัพย์สินของลูกหนี้ออกเป็นส่วน ๆ แบบล้มละลาย การที่ธุรกิจของลูกหนี้ดำเนินการต่อไปนี้จะส่งผลต่อเนื่องให้ลูกจ้างของลูกหนี้มีงานทำต่อไป ส่วนลูกหนี้เองก็สามารถนำเงินจากการดำเนินการต่อไปมาชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ได้ และเมื่อลูกหนี้ออกจากกระบวนการฟื้นฟูกิจการแล้ว ลูกหนี้ก็สามารถมีเงินปันผลแบ่งปันให้แก่บรรดาผู้ถือหุ้นของลูกหนี้ได้

6. เมื่อดำเนินการฟื้นฟูกิจการสำเร็จ จะทำให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้ไม่น้อยกว่ากรณีศาลพิพากษาให้ลูกหนี้ล้มละลายหรือกรณีที่มีการชำระบัญชี

7. เป็นการรักษาราชการทางธุรกิจไว้

8. ทำให้ลูกหนี้สามารถผลิตสินค้าและบริการซึ่งเป็นประโยชน์ต่อสังคมต่อไปได้

9. เป็นการเปิดโอกาสให้เจ้าหนี้ไม่มีประกันมีโอกาสได้รับชำระหนี้ เนื่องจากในการฟื้นฟูกิจการนั้นจะทำให้มูลค่าของทรัพย์สินต่าง ๆ ของลูกหนี้เพิ่มมากขึ้น

เมื่อวิธีการเช่นนี้เป็นมาตรการที่เหมาะสมเฉพาะกิจการที่ยังมีศักยภาพในอนาคตที่จะทำกำไร ข้อสังเกตคือการนำวิธีการหรือมาตรการนี้ไปใช้เพื่อการหลีกเลี่ยงการล้มละลายในกรณีที่กิจการไม่มีศักยภาพทำกำไรย่อมไม่มีประโยชน์ต่อกิจการ และอาจก่อให้เกิดความเสียหายมากยิ่งขึ้น

2.4 ความแตกต่างระหว่างคดีล้มละลายและคดีฟื้นฟูกิจการ

ตามระบบกฎหมายล้มละลายและฟื้นฟูกิจการ สามารถแยกลักษณะแตกต่างที่สำคัญระหว่างคดีล้มละลายและคดีฟื้นฟูกิจการได้ ดังนี้

³¹ เอื้อน ขุนแก้ว, กฎหมายฟื้นฟูกิจการ, หน้า 2.

1. การฟื้นฟูกิจการเป็นการดำเนินการเพื่อให้กิจการของลูกหนี้ดำเนินการต่อไปได้ ส่วนในคดีล้มละลายเมื่อได้รับความเห็นชอบจากที่ประชุมเจ้าหนี้แล้ว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะดำเนินธุรกิจของลูกหนี้ต่อไปได้แต่เฉพาะกิจการส่วนที่ยังค้างอยู่ และดำเนินกิจการต่อไปเพื่อให้กิจการนั้นได้สิ้นสุดลง³²

2. อำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ในคดีฟื้นฟูกิจการส่วนใหญ่แล้วเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะมีอำนาจในการกำกับดูแลบุคคลที่มีอำนาจกระทำการแทนลูกหนี้ ซึ่งโดยหลักแล้วอำนาจในการบริหารจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้จะตกแก่ผู้บริหารชั่วคราว ผู้ทำแผนหรือผู้บริหารแผน ฉะนั้นเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะมีอำนาจในการจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้เฉพาะกรณีที่ไม้อาจตั้งผู้บริหารชั่วคราวได้ หรือกรณีที่ศาลมีคำสั่งตั้งให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เป็นผู้บริหารแผนชั่วคราว ส่วนในคดีล้มละลายเมื่อศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้แล้ว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์แต่ผู้เดียวที่มีอำนาจหน้าที่ในการจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้

3. สิทธิของเจ้าหนี้มีประกัน ในคดีฟื้นฟูกิจการเจ้าหนี้มีประกันจะขอรับชำระหนี้หรือไม่ก็ได้แต่เจ้าหนี้มีประกันไม่มีอำนาจบังคับหลักประกันได้โดยอิสระ การบังคับคดีเกี่ยวกับหลักประกันของเจ้าหนี้มีประกันจะต้องดำเนินการตามบทบัญญัติของกฎหมาย กล่าวคือ จะต้องได้รับอนุญาตจากศาล ซึ่งในการที่ศาลจะอนุญาตให้บังคับแก่ทรัพย์สินหลักประกันได้นั้นทรัพย์สินจะต้องไม่มีความจำเป็นในการฟื้นฟูกิจการหรือเจ้าหนี้มีประกันไม่ได้รับความคุ้มครองอย่างเพียงพอ ส่วนในคดีล้มละลายเจ้าหนี้มีประกันจะขอรับชำระหนี้หรือไม่ขอรับชำระหนี้ในคดีล้มละลายก็ได้ เนื่องจากการจะขอรับชำระหนี้หรือไม่ของเจ้าหนี้มีประกันไม่ทำให้สิทธิของเจ้าหนี้มีประกันเปลี่ยนแปลงไปหรือสิ้นสุดลง หากเจ้าหนี้มีประกันไม่ได้ยื่นคำขอรับชำระหนี้ เจ้าหนี้มีประกันก็ยังมีสิทธิเลือกที่จะขอให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์บังคับแก่ทรัพย์สินนั้นโดยขอบังคับชำระหนี้บุริมสิทธิหรือเจ้าหนี้มีประกันจะบังคับเอาทรัพย์สินหลักประกันโดยฟ้องคดีแพ่งบังคับจำนองต่อศาลที่มีอำนาจพิจารณาคดีก็ได้³³

2.5 ความสัมพันธ์ระหว่างกฎหมายล้มละลายและกฎหมายฟื้นฟูกิจการ

เมื่อสภาพของเศรษฐกิจและสังคมมีการเปลี่ยนแปลง ประกอบกับเมื่อลูกหนี้ที่เป็นนิติบุคคลประสบปัญหาเกี่ยวกับสภาพคล่องทางการเงินชั่วคราว ซึ่งควรได้รับความช่วยเหลือทางการเงิน ดังนั้น เพื่อให้ลูกหนี้ได้มีโอกาสฟื้นฟูกิจการ ซึ่งจะเห็นได้จากบทบัญญัติกฎหมายตามมาตรา 94(2) ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2542 ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “เจ้าหนี้ไม่มีประกันอาจขอรับชำระหนี้ได้ถ้ามูลแห่งหนี้ได้เกิดขึ้นก่อนวันที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ แม้ว่าหนี้นั้นยังไม่ถึงกำหนดชำระหรือมีเงื่อนไขก็ตามเว้นแต่หนี้ที่เจ้าหนี้ยอมให้ลูกหนี้กระทำขึ้นเมื่อเจ้าหนี้ได้รู้ถึงการที่ลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัว แต่ไม่รวมถึงหนี้ที่เจ้าหนี้ยอมให้กระทำขึ้นเพื่อให้กิจการของลูกหนี้ดำเนินการต่อไปได้” การแก้ไขบทบัญญัติกฎหมายไว้ดังกล่าวก็เพื่อเป็นการเปิดโอกาสให้สถาบันทางการเงิน หรือเอกชนยินยอมให้ความช่วยเหลือทางการเงินแก่ลูกหนี้ที่อยู่ในสภาพที่จะสามารถฟื้นฟูกิจการได้ อีกทั้งจะเห็นได้จากบทบัญญัติกฎหมายตามมาตรา 90/2 ประกอบมาตรา

³² มาตรา 120 พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483

³³ เอื้อน ขุนแก้ว, กฎหมายฟื้นฟูกิจการ, หน้า 6.

90/5 (1) ที่เป็นการเปิดโอกาสให้มีการร้องขอฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ได้หากลูกหนี้นั้นศาลยังไม่ได้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด ซึ่งหากปล่อยให้ลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการล้มละลายจะทำให้การดำเนินการกิจการของลูกหนี้ต้องสิ้นสุดลงเนื่องจากมีกระบวนการและมีวัตถุประสงค์เพื่อจัดการชำระหนี้สินและกิจการที่ค้างอยู่ให้เสร็จสิ้นไปซึ่งจะส่งผลให้กิจการของลูกหนี้ที่กำลังดำเนินอยู่ (Going Concern) ต้องสิ้นสุดลง ทำให้ต้องสูญเสียมูลค่าทางธุรกิจของกิจการดังกล่าวไป ส่งผลกระทบต่อทั้งลูกหนี้ เจ้าหนี้ และสังคมโดยรวม กล่าวคือ ลูกหนี้ต้องสูญเสียกิจการของตน เจ้าหนี้อาจได้รับชำระหนี้คืนในปริมาณที่น้อย และสังคมเกิดความว่างงานในปริมาณที่สูงขึ้น ซึ่งหากเปิดโอกาสให้ลูกหนี้ได้เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการและได้มีการแก้ไขวิกฤตทางด้านการเงินโดยการปรับโครงสร้างองค์กร เช่น ยุบรวมแผนกต่าง ๆ ในองค์กร เลิกจ้างพนักงานส่วนที่ไม่จำเป็นหรือปรับโครงสร้างหนี้ โดยการขยายเวลาในการชำระหนี้ ลดหนี้สินให้อยู่ในปริมาณที่เหมาะสม ซึ่งนอกจากจะเป็นการช่วยเหลือให้กิจการของลูกหนี้สามารถดำเนินการต่อไปได้แล้ว ยังช่วยให้เจ้าหนี้อาจมีโอกาสได้รับชำระหนี้คืนมากกว่าการที่ปล่อยให้ลูกหนี้ต้องล้มละลายไป และเป็นการส่งเสริมให้เศรษฐกิจและการค้าของประเทศเจริญก้าวหน้าต่อไป³⁴ ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่ากระบวนการล้มละลายและกระบวนการฟื้นฟูกิจการมีกระบวนการที่มีความเกี่ยวข้องและสัมพันธ์กันที่ไม่อาจแยกออกจากกันได้ เป็นกฎหมายที่ดำเนินการเกี่ยวกับลูกหนี้ที่ประสบปัญหาทางการเงิน แม้จะมีลักษณะพิเศษที่แตกต่างกัน แต่เป็นกระบวนการเพื่อประโยชน์แก่เจ้าหนี้ทั้งหลายเหมือนกัน และมีความเชื่อมโยงระหว่างกระบวนการทั้งสองที่มีวัตถุประสงค์เพื่อให้การจัดการแก้ไขปัญหานี้สินของลูกหนี้มีทางเลือกมากขึ้น

2.6 กฎหมายเกี่ยวกับฉ้อฉล

ในส่วนนี้จะอธิบายถึงความหมายและลักษณะของการกระทำที่เป็นการฉ้อฉลในการฟื้นฟูกิจการ เพื่อให้ศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยกับแผนตามกฎหมายฟื้นฟูกิจการของประเทศสหรัฐอเมริกาเปรียบเทียบกับฉ้อฉลตามกฎหมายของประเทศไทยว่ามีความเหมือนหรือแตกต่างกันอย่างไร

กฎหมายฟื้นฟูกิจการของประเทศไทยไม่ได้มีการให้คำนิยามหรือมีบทบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับฉ้อฉลไว้ ซึ่งตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 ได้ให้ความหมายของคำว่า “ฉ้อฉล” ไว้ว่าเป็นการใช้อุบายหลอกลวงโดยเอาความเท็จมากล่าวเพื่อให้เขาหลงผิด³⁵ ส่วนการฉ้อฉล (fraud) ตาม Black's Law Dictionary³⁶ นั้นหมายถึงการฉ้อโกง การหลอกลวง เจตนาที่จะบิดเบือนความจริง โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อชักจูงให้บุคคลอื่นหลงเชื่อเช่นนั้นและเพื่อให้ได้มาซึ่งสิ่งมีค่าใด ๆ ของบุคคลอื่นหรือให้ได้มาซึ่งสิทธิทางกฎหมาย

ทั้งนี้ ในภาษาอังกฤษ คำว่า “Fraud” มีความหมายได้ทั้งการฉ้อฉลในทางแพ่งและอาญา อย่างไรก็ตาม ในคำนิยามตามกฎหมายไทยนั้น “Fraud” จะมีนิยามที่แตกต่างกัน โดยในทางแพ่งจะเรียกว่าการฉ้อฉล

³⁴ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ [รองศาสตราจารย์ สหชน รัตนไพจิตร และคณะผู้วิจัย], โครงการวิจัยเรื่อง โครงการยกระดับการบังคับคดีล้มละลายให้เป็นไปตามมาตรฐานสากล (กรุงเทพมหานคร, มกราคม 2559), หน้า 14, [ออนไลน์], เข้าถึงได้จาก: <https://www.led.go.th/articles/pdf/lom-final-report.pdf>

³⁵ พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 [ออนไลน์], เข้าถึงได้จาก: <https://dictionary.orst.go.th/>

³⁶ Black's Law Dictionary 6 Edition West Publishing, 1990

ส่วนในทางอาญาจะเรียกว่าการฉ้อโกง ซึ่งจากการศึกษาพบว่ามีความหมายที่ได้ระบุเกี่ยวกับการฉ้อฉลไว้ดังต่อไปนี้

1.) ฉ้อฉลตามประมวลกฎหมายอาญา

ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 341 บัญญัติว่า

“ผู้ใดโดยทุจริต หลอกลวงผู้อื่นด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง และโดยการหลอกลวงดังว่านั้นได้ไปซึ่งทรัพย์สินจากผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สาม หรือทำให้ผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สาม ทำ ถอน หรือทำลายเอกสารสิทธิ ผู้นั้นกระทำความผิดฐานฉ้อโกง ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหกหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

จากบทบัญญัติกฎหมายมาตรา 341 สามารถแยกองค์ประกอบของความผิดฐานฉ้อโกงได้ดังนี้³⁷

1. ผู้ใด

2. หลอกลวงด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง ความผิดตามมาตรานี้จะต้องเริ่มจากการหลอกลวง คือ การทำให้เข้าใจผิด ซึ่งอาจทำโดยแสดงข้อความอันเป็นเท็จ กล่าวคือ ข้อความที่แสดงนั้นไม่ตรงกับความเป็นจริงขณะที่แสดง จึงต้องเป็นการแสดงข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นแล้ว หรือมีอยู่แล้วก่อนหรือขณะแสดง หรือการปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง กล่าวคือ การไม่บอกข้อความจริงเมื่อตนมีหน้าที่ต้องเปิดเผย มิฉะนั้นผู้อื่นจะหลงผิดไปได้ โดยหน้าที่ต้องเปิดเผยอาจเกิดจากกฎหมาย สัญญา ความไว้วางใจ หรือการกระทำก่อน ๆ ของตนก็ได้³⁸

3. ผู้อื่น คือ ผู้ถูกหลอกลวง ซึ่งจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้

4. การได้ไปซึ่งทรัพย์สินจากผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สาม หรือทำให้ผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สามทำ ถอน หรือทำลายเอกสารสิทธิ

5. เจตนา หมายความว่า หลอกลวงผู้อื่นโดยรู้ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับเรื่องที่หลอกลวงนั้น โดยผู้กระทำความผิดมีเจตนาทุจริต เพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มีควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายสำหรับตนเองหรือผู้อื่น

กล่าวโดยสรุป ผู้วิจัยเห็นว่า เมื่อพิจารณาถึงองค์ประกอบของความผิดแล้วฉ้อโกงตามประมวลกฎหมายอาญา หมายถึง การกระทำของบุคคลใดบุคคลหนึ่งด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงแก่บุคคลอื่น โดยการกระทำดังกล่าวต้องกระทำไปโดยประสงค์ต่อทรัพย์สินจากผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สามหรือเพื่อให้ผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สามทำ ถอน หรือทำลายเอกสารสิทธิ

³⁷ คมพล จันทน์หอม, คำอธิบายกฎหมายอาญาภาคความผิด เล่ม 3 (กรุงเทพมหานคร, 2565), หน้า 261.

³⁸ ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ, หลักกฎหมายอาญา ภาคความผิด (กรุงเทพมหานคร, 2560), หน้า 281.

2.) ข้อผลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 237 บัญญัติว่า

“เจ้าหนี้ชอบที่จะร้องขอให้ศาลเพิกถอนเสียได้ซึ่งนิติกรรมใด ๆ อันลูกหนี้ได้กระทำการทั้งรู้หรือว่าจะ เป็นทางให้เจ้าหนี้เสียเปรียบ แต่ความข้อนี้ท่านมิให้ใช้บังคับ ถ้าปรากฏว่าในขณะที่ท่านนิติกรรมนั้น บุคคลซึ่ง เป็นผู้ได้ลาภยกแต่การนั้นมีได้รู้เท่าถึงข้อความจริงอันเป็นทางให้เจ้าหนี้ต้องเสียเปรียบนั้นด้วย แต่หากกรณี เป็นการทำให้โดยเสนาหา ท่านว่าเพียงแต่ลูกหนี้เป็นผู้รู้ฝ่ายเดียวเท่านั้นก็พอแล้วที่จะขอเพิกถอนได้

บทบัญญัติดังกล่าวมาในวรรคก่อนนี้ ท่านมิให้ใช้บังคับแก่นิติกรรมใดอันมิได้มีวัตถุประสงค์เป็นสิทธิใน ทรัพย์สิน”

บทบัญญัติกฎหมายมาตรา 237 มีหลักเกณฑ์ของการเพิกถอนการฉ้อฉล ดังนี้³⁹

1. ลูกหนี้ได้ทำนิติกรรมอันมีวัตถุประสงค์เป็นสิทธิในทรัพย์สิน คือ นิติกรรมที่มีสิทธิที่เกี่ยวกับทรัพย์สิน กล่าวคือมีราคาถือเอาได้ ไม่ว่าจะเป็สิทธิในทางทรัพย์สินหรือสิทธิในทางหนี้ก็ตาม

2. นิติกรรมที่ทาลงนั้นทำให้เจ้าหนี้เสียเปรียบ คือ นิติกรรมที่ลูกหนี้ได้กระทำการ และส่งผลให้ กองทรัพย์สินของตนลดน้อยถอยลง ไม่เพียงพอที่จะชำระให้แก่เจ้าหนี้ได้ คือทำให้เจ้าหนี้เสียหาย เช่น การที่ ลูกหนี้ปลดหนี้ให้แก่ลูกหนี้ของตน แต่ถ้าลูกหนี้ทำนิติกรรมนั้นแล้วแต่คงมีทรัพย์สินพอเหลือชำระหนี้ได้ก็ไม่ถือ ว่าเจ้าหนี้ตกเป็นผู้เสียเปรียบ

3. ลูกหนี้ต้องรู้ว่านิติกรรมที่ตนได้ทาลงนั้นเป็นการทำให้เจ้าหนี้เสียเปรียบ คือ ลูกหนี้ต้องรู้ว่า นิติกรรมที่ตนทำนั้น มีผลเป็นการทำให้กองทรัพย์สินของตนลดน้อยถอยลงถึงขนาดไม่สามารถชำระหนี้แก่ เจ้าหนี้ จึงถือว่าลูกหนี้ทุจริต แต่ถ้าลูกหนี้ไม่รู้ก็ไม่ถือว่าลูกหนี้ทำการฉ้อฉล

4. บุคคลภายนอกที่ได้ลาภยกจากนิติกรรมต้องรู้ถึงการฉ้อฉล คือ บุคคลภายนอกที่ได้รับ ทรัพย์สินหรือประโยชน์จากนิติกรรมของลูกหนี้ทราบในขณะที่ท่านนิติกรรมว่าการที่ลูกหนี้ทาลงนั้นก็เพื่อ จุดประสงค์ให้กองทรัพย์สินของลูกหนี้ลดน้อยถอยลง เพื่อให้เจ้าหนี้เสียเปรียบ แต่ถ้ามารู้ความภายหลังก็ไม่ ถือว่าเข้าองค์ประกอบอันอาจจะเพิกถอนการฉ้อฉลนั้นได้

อย่างไรก็ตาม ถ้ากรณีทีนิติกรรมนั้นเป็นการที่ลูกหนี้ให้ทรัพย์สินโดยเสนาหาแก่บุคคลภายนอก ก็ไม่จำเป็นต้องพิจารณาถึงความสุจริตของบุคคลภายนอก เพียงแต่ถ้าเจ้าหนี้พิสูจน์ได้ว่าลูกหนี้รู้เพียงฝ่ายเดียว คือ มีเจตนาทำให้กองทรัพย์สินของตนลดน้อยถอยลงโดยทุจริตแล้ว ก็ย่อมถือเป็นเหตุขอฟ้องเพิกถอนนิติกรรมการ ให้เสนาหาดังกล่าวนั้นได้ เพราะผู้ได้ลาภยกไม่เสียเปรียบอะไรจากการเพิกถอนการฉ้อฉลนั้น เนื่องจากการให้ โดยเสนาหานั้นไม่มีค่าตอบแทน ดังนั้น การเพิกถอนการฉ้อฉล คือ สิทธิของเจ้าหนี้ในการที่จะร้องขอให้ศาลเพิก ถอนนิติกรรมอันลูกหนี้ได้กระทำการ โดยรู้ว่าจะทำให้เจ้าหนี้เสียเปรียบ

³⁹ อรรถพรธนะ พันธ์พัฒนา, คำอธิบายกฎหมายลักษณะหนี้ (กรุงเทพมหานคร, 2565), หน้า 159.

บทบัญญัติกฎหมายมาตรา 237 มีนักกฎหมายได้ให้ความหมายของฉ้อฉลไว้ ดังนี้

ศาสตราจารย์จืด เศรษฐบุตร ให้ความหมายของฉ้อฉล หมายถึง การทุจริตตอนปฏิบัติหน้าที่ กล่าวคือ หลังจากทำนิติกรรมแล้วจึงทำการฉ้อฉลเจ้าหน้าที่แห่งนิติกรรมโดยทำนิติกรรมกับผู้อื่นทำให้เจ้าหน้าที่เสียหาย⁴⁰

ศาสตราจารย์ศันนกรณ์ โสคติพันธ์ ให้ความหมายของฉ้อฉล หมายถึง การที่ลูกหนี้ทำนิติกรรมจำหน่ายจ่ายโอนทรัพย์สินของตนเองไปให้บุคคลภายนอกทั้งที่ลูกหนี้รู้ว่าทำให้เจ้าหน้าที่เสียหาย เพราะการกระทำดังกล่าวทำให้ลูกหนี้มีทรัพย์สินไม่เพียงพอที่จะชำระหนี้ให้แก่เจ้าหน้าที่⁴¹

ศาสตราจารย์ปรีชา พานิชวงค์ ให้ความหมายของฉ้อฉล หมายถึง นิติกรรมใด ๆ ที่ลูกหนี้ได้กระทำลงโดยรู้ว่าเป็นทางให้เจ้าหน้าที่เสียหายนั้น⁴²

กล่าวโดยสรุป จากความเห็นของนักกฎหมายดังกล่าว ผู้วิจัยเห็นว่า ฉ้อฉลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หมายถึง ลูกหนี้ได้กระทำนิติกรรมขึ้นโดยที่ลูกหนี้รู้อยู่แล้วว่าจะทำให้เจ้าหน้าที่เสียหายจากการได้รับชำระหนี้ลดลง

3.) ฉ้อฉลตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483

พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 113 บัญญัติว่า

“การขอให้ศาลเพิกถอนการฉ้อฉลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ขอได้โดยทำเป็นคำร้อง

การขอให้เพิกถอนตามวรรคหนึ่ง ห้ามมิให้ขอเมื่อพ้นหนึ่งปีนับแต่เวลาที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ได้รู้ต้นเหตุอันเป็นมูลให้เพิกถอน หรือพ้นสิบปีนับแต่ได้ทำนิติกรรมนั้น”

การเพิกถอนการฉ้อฉลเป็นมาตรการควบคุมกองทรัพย์สินของลูกหนี้เพื่อไม่ให้ลูกหนี้จำหน่ายจ่ายโอนทรัพย์สินของตนให้แก่บุคคลภายนอกในฐานะคู่สัญญาที่เข้าทำนิติกรรมกับลูกหนี้อันส่งผลให้ทรัพย์สินของลูกหนี้น้อยถอยลง และเจ้าหน้าที่เสียหายเนื่องจากไม่ได้รับการชำระหนี้หรือได้รับการชำระหนี้ในสัดส่วนที่ลดน้อยถอยลง โดยผลของการเพิกถอนการฉ้อฉลทำให้ทรัพย์สินของลูกหนี้กลับเข้าสู่กองทรัพย์สินของลูกหนี้เพื่อประโยชน์ของบรรดาเจ้าหน้าที่ที่จะขอบังคับชำระหนี้ได้ต่อไป

จากบทบัญญัติมาตรา 113 กฎหมายกำหนดให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เท่านั้นที่จะเป็นผู้มีสิทธิร้องขอให้ศาลเพิกถอนการฉ้อฉลที่ลูกหนี้ในคดีล้มละลายได้กระทำลงโดยรู้ทั้งรู้อยู่แล้วว่าจะเป็นการทำให้เจ้าหน้าที่เสียหาย ซึ่งการเพิกถอนการฉ้อฉลตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 113 กำหนดให้

⁴⁰ จืด เศรษฐบุตร แก้ไขเพิ่มเติมโดย ดาราวพร ธีระวัฒน์, หลักกฎหมายแพ่ง ลักษณะหนี้ (กรุงเทพมหานคร, 2556), หน้า 106.

⁴¹ ศันนกรณ์ โสคติพันธ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะหนี้ (ผลแห่งหนี้) (กรุงเทพมหานคร, 2565), หน้า 411.

⁴² ปรีชา พานิชวงค์, คำอธิบายกฎหมายล้มละลาย กฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลล้มละลายและวิธีพิจารณาคดีล้มละลายและกฎหมายล้มละลายว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ (กรุงเทพมหานคร, 2546), หน้า 224.

นำหลักเกณฑ์การเพิกถอนการฉ้อฉลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 237 มาบังคับใช้ ดังนั้น ในคดีล้มละลาย การเพิกถอนการฉ้อฉล คือ การที่ลูกหนี้ในคดีล้มละลายได้ดำเนินการจำหน่ายจ่ายโอนทรัพย์สินของตนโดยรู้ทั้งรู้ว่าจะเป็นการทำให้เจ้าหนี้เสียเปรียบ และจะเห็นได้ว่านิติกรรมที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์อาจร้องขอให้ศาลเพิกถอนการฉ้อฉลนั้นต้องเป็นนิติกรรมที่ลูกหนี้ได้กระทำให้ขึ้นก่อนศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ ด้วยเหตุที่ว่าหากเป็นนิติกรรมที่ลูกหนี้ได้กระทำให้ขึ้นหลังศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์จะเป็นการฝ่าฝืนพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 24 ซึ่งเป็นกฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย นิติกรรมนั้นย่อมตกเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 150⁴³

กล่าวโดยสรุป ฉ้อฉลตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 จึงมีความหมายเช่นเดียวกับการเพิกถอนการฉ้อฉลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กล่าวคือ ลูกหนี้ได้กระทำการนิติกรรมขึ้นโดยที่ลูกหนี้รู้อยู่ว่าจะทำให้เจ้าหนี้เสียเปรียบจากการได้รับชำระหนี้ที่น้อยลงอันเนื่องมาจากทรัพย์สินของลูกหนี้น้อยลง

4.) ฉ้อฉลตามพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 และพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ. 2535

ประกาศนายทะเบียน เรื่อง กำหนดแบบรายงาน พฤติกรรมที่อาจมีลักษณะเป็นการฉ้อฉลประกันภัยและช่องทางการรายงานการฉ้อฉลประกันภัย สำหรับบริษัทประกันวินาศภัย พ.ศ. 2564 ข้อ 3 บัญญัติว่า

“การฉ้อฉลประกันภัย หมายความว่า การกระทำที่เป็นความผิดตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 108/3 มาตรา 108/4 และมาตรา 108/5 แห่งพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 และที่แก้ไขเพิ่มเติม และมาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ. 2535”

พระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 มาตรา 108/3 บัญญัติว่า

“ผู้ใดโดยทุจริต หลอกลวงผู้อื่นด้วยการชักชวน ชี้ช่อง หรือจัดการให้ผู้อื่นนั้นทำสัญญาประกันภัยกับบริษัท แต่ไม่ดำเนินการให้มีการทำสัญญาประกันภัยเกิดขึ้น และโดยการหลอกลวงดังว่านั้นได้ไปซึ่งทรัพย์สินจากผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สาม หรือทำให้ผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สามทำ ถอน หรือทำลายเอกสารสิทธิ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินสามแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าการกระทำความผิดตามวรรคหนึ่ง ได้กระทำให้ด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จต่อประชาชน หรือด้วยการปกปิดความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งแก่ประชาชน ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินห้าแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

⁴³ กฤษฎา อภินววารกุล, กฎหมายล้มละลาย (กรุงเทพมหานคร, 2561), หน้า 219.

พระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 มาตรา 108/4 บัญญัติว่า

“ผู้ใดเรียกร้องผลประโยชน์ตามกรมธรรม์ประกันภัยโดยทุจริตหรือแสดงหลักฐานอันเป็นเท็จในการเรียกร้อง ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินสามแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ผู้ใดกระทำด้วยประการใด ๆ อันเป็นการช่วยเหลือหรือให้ความสะดวกในการที่ผู้อื่นกระทำความผิดตามวรรคหนึ่ง ต้องระวางโทษตามวรรคหนึ่ง”

พระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 มาตรา 108/5 บัญญัติว่า

“ผู้ใดให้ ขอให้ หรือรับว่าจะให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดแก่กรรมการ ผู้มีอำนาจในการจัดการ พนักงาน ลูกจ้าง หรือบุคคลซึ่งได้รับมอบหมายจากบริษัท เพื่อจูงใจให้ดำเนินการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือจ่ายเงินหรือผลประโยชน์ตามกรมธรรม์ประกันภัยที่มีควรได้โดยชอบด้วยกฎหมาย ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินห้าแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ผู้ใดเรียก รับ หรือยอมจะรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดสำหรับตนเองหรือผู้อื่น เพื่อให้มีการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือจ่ายเงินหรือผลประโยชน์ตามกรมธรรม์ประกันภัยที่มีควรได้โดยชอบด้วยกฎหมาย ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินห้าแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

จากบทบัญญัติกฎหมายมาตรา 108/3 มาตรา 108/4 และมาตรา 108/5 สามารถพิจารณาความผิดของการฉ้อฉลประกันภัยได้ดังนี้

1. มาตรา 108/3 วรรคแรก เป็นกรณีที่บุคคลใด ๆ กระทำการทุจริตด้วยการหลอกลวงบุคคลอื่น โดยการชักชวน ชี้ช่อง หรือจัดการให้ผู้อื่นนั้นทำสัญญาประกันภัยกับบริษัท แต่ไม่ได้มีการทำสัญญาประกันภัยนั้นจริง และโดยการหลอกลวงดังกล่าวทำให้ได้ทรัพย์สินจากผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สาม หรือทำให้ผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สามทำ ถอน หรือทำลายเอกสารสิทธิ ส่วนมาตรา 108/3 วรรคสอง เป็นกรณีที่บุคคลใด ๆ กระทำด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จต่อประชาชน หรือด้วยการปกปิดความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งแก่ประชาชน

2. มาตรา 108/4 วรรคแรก เป็นกรณีของบุคคลใด ๆ ทำการเรียกร้องค่าสินไหมหรือการเคลมประกันวินาศภัยโดยทุจริต กล่าวคือ เพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มีควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายสำหรับตนเองหรือผู้อื่น⁴⁴ เช่น การจัดฉากให้รถชนกันโดยไม่มีการชนกันจริง ส่วนมาตรา 108/4 วรรคสอง เป็นกรณีที่มีคนสนับสนุนให้มีการกระทำความผิดตามวรรคแรก⁴⁵

3. มาตรา 108/5 วรรคแรก เป็นกรณีของบุคคลภายนอก ไม่ว่าจะเป็นลูกค้า คู่กรณี อยู่ซ่อมรถที่กระทำการ ให้ ขอให้ หรือรับว่าจะให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดแก่บุคลากรของบริษัทประกันภัย เพื่อจะได้ค่าสินไหมทดแทนโดยทุจริต กล่าวคือ เพื่อทำให้ได้ค่าสินไหมทดแทนมากกว่าที่ควรจะได้ ส่วนมาตรา 108/5 วรรคสอง เป็นกรณีของบุคลากรของบริษัทประกันภัย ไม่ว่าจะเป็นฝ่ายตรวจสอบอุบัติเหตุ ฝ่ายสินไหม

⁴⁴ มาตรา 1(1) ประมวลกฎหมายอาญา

⁴⁵ เอสซีแอลเออร์, ฉ้อฉลประกันภัย และคนประกันภัยฉ้อฉล, [ออนไลน์]. เข้าถึงได้จาก: <https://scllaw.in.th/insurance-fraud/>.

ทดแทน หรือนิติบุคคลคู่ค้าที่รับงานไปทำแทนบริษัทประกันภัยที่กระทำการ เรียกรับ หรือยอมจะรับทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดสำหรับตนเองหรือผู้อื่น เพื่อจะจ่ายค่าสินไหมทดแทนให้มากกว่าที่ควรจ่าย

กล่าวโดยสรุป ผู้วิจัยเห็นว่า การฉ้อฉลประกันภัยตามพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 หมายถึง ผู้ใดโดยเจตนาทุจริตกระทำการโดยการหลอกลวงผู้อื่น โดยอาศัยสัญญาประกันวินาศภัยเป็นเครื่องมือ เพื่อให้ได้รับค่าสินไหมทดแทนที่ไม่ควรได้จากบริษัทประกันภัย หรือเพื่อให้ได้รับทรัพย์สินจากผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สาม หรือเพื่อให้ผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สามทำ ถอน หรือทำลายเอกสารสิทธิ

พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ. 2535 มาตรา 45 บัญญัติว่า

“ผู้ใดยื่นคำขอรับชดเชยค่าเสียหายเบื้องต้นหรือค่าสินไหมทดแทนตามพระราชบัญญัตินี้โดยทุจริต หรือแสดงหลักฐานอันเป็นเท็จเพื่อขอรับค่าเสียหายเบื้องต้นหรือค่าสินไหมทดแทนตามพระราชบัญญัตินี้ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ”

จากบทบัญญัติกฎหมายมาตรา 45 สามารถแยกองค์ประกอบของความผิดได้ดังนี้

1. บุคคลภายนอกที่ประสบภัยจากอุบัติเหตุทางรถหรือบุคคลที่ได้รับมอบอำนาจ มีเจตนาเป็นผู้ยื่นคำขอในการเรียกร้องค่าเสียหายหรือค่าสินไหมทดแทนโดยทุจริต⁴⁶
2. ต้องมีการแสดงหลักฐานอันเป็นเท็จจากผู้เอาประกันภัยหรือบุคคลภายนอกที่ได้รับ ความเสียหาย โดยแสดงหลักฐานอันเป็นเท็จต่อกองทุนทดแทนผู้ประสบภัยหรือบริษัทรับประกันวินาศภัย เพื่อขอรับค่าเสียหายเบื้องต้นหรือค่าสินไหมทดแทน⁴⁷

กล่าวโดยสรุป ผู้วิจัยเห็นว่า เมื่อพิจารณาถึงองค์ประกอบของความผิดการฉ้อฉลประกันภัยตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ. 2535 หมายถึง ผู้ใดโดยเจตนายื่นคำขอรับค่าเสียหายเบื้องต้นหรือค่าสินไหมทดแทนจากบริษัทรับประกันภัยหรือจากกองทุนทดแทนผู้ประสบภัยจากรถตามพระราชบัญญัตินี้ทั้งที่สมควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายไม่ว่าจะกระทำเพื่อตนเองหรือผู้อื่นก็มีความผิดตามบทบัญญัตินี้แล้ว

5.) ฉ้อฉลตามกฎหมายฟื้นฟูกิจการของประเทศสหรัฐอเมริกา

กฎหมายฟื้นฟูกิจการของประเทศสหรัฐอเมริกามีบทบัญญัติอยู่ในกฎหมายล้มละลาย (Bankruptcy Code) ภายใต้หมวดที่ 11 กระบวนการฟื้นฟูกิจการ ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกา (United States Code) โดยกำหนดบทบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการเพิกถอนคำสั่งยื่นแผนของศาลไว้ในมาตรา 1144 ซึ่งกำหนดให้ภายหลังจากที่ศาลมีคำสั่งยื่นแผนฟื้นฟูกิจการแล้ว หากมีคำร้องขอ

⁴⁶ มาตรา 1(1) ประมวลกฎหมายอาญา

⁴⁷ นัยยา เกิดวิชัย, ประกันภัยภาคบังคับ : คำอธิบายพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ. 2535 (นครปฐม : 2545), หน้า 105.

ของผู้มีส่วนได้เสียภายใน 180 วันนับจากวันที่ศาลมีคำสั่งยืนยันแผนฟื้นฟูฟื้นฟูกิจการและภายหลังจากที่มีการบอกกล่าวผู้มีส่วนได้เสียทุกคนแล้ว ศาลอาจเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวได้หากปรากฏว่าการมีคำสั่งของศาลนั้นเนื่องมาจากการฉ้อฉล โดยคำสั่งตามมาตรา 11 ที่เพิกถอนคำสั่งยืนยันแผนฟื้นฟูฟื้นฟูกิจการของศาลจะต้องมีบทบัญญัติที่จำเป็นในการปกป้องสิทธิที่ได้มาโดยสุจริตตามคำสั่งยืนยันแผนฟื้นฟูฟื้นฟูกิจการของศาล และเพิกถอนการชำระหนี้ของลูกหนี้

คำว่า ฉ้อฉล (Fraud) ตามความหมายของกฎหมายฟื้นฟูฟื้นฟูกิจการ ในเรื่องของการเพิกถอนคำสั่งยืนยันแผนของศาลอันเนื่องมาจากการฉ้อฉลตามหมวดที่ 11 หมายถึง การฉ้อฉลเพื่อโน้มน้าวให้ศาลเชื่อและมีคำสั่งยืนยันแผนฟื้นฟูฟื้นฟูกิจการ แต่ไม่ใช่การฉ้อฉลต่อเจ้าหนี้⁴⁸ โดยการฉ้อฉลที่จะถือว่าสามารถเพิกถอนการยืนยันคำสั่งเห็นชอบด้วยแผนของศาลได้ตามหมวดที่ 11 จะต้องเป็นการกระทำที่เป็นการฉ้อฉลจริง (actual fraud) เช่น การแสดงข้อมูลทางการเงินที่เป็นเท็จ การไม่เปิดเผยข้อมูลของการมีอยู่ของทรัพย์สินหรือการแสดงข้อมูลเกี่ยวกับมูลค่าทรัพย์สินที่ไม่ถูกต้อง การปิดบังการมีอยู่ของผู้ซื้อทรัพย์สินของลูกหนี้⁴⁹ ทั้งนี้สามารถแยกองค์ประกอบของความผิดของการฉ้อฉลได้ดังนี้⁵⁰

1. ความเสียหาย คือ การเปิดเผยข้อมูลที่มีข้อบกพร่องอย่างมีสาระสำคัญเพื่อให้ได้รับคำสั่งยืนยันการเห็นชอบด้วยแผนฟื้นฟูฟื้นฟูกิจการของศาล ซึ่งถือเป็นการฉ้อฉลที่ศาลสามารถเพิกถอนคำสั่งยืนยันการเห็นชอบด้วยแผนของศาลได้ ไม่ว่าจะการฉ้อฉลนั้นจะส่งผลให้เกิดความสูญเสียต่อระบบเศรษฐกิจโดยเฉพาะหรือไม่⁵¹

2. เจตนา คือ การตั้งใจเพื่อสื่อให้เข้าใจผิด รวมถึงการบิดเบือนความจริงโดยจงใจละเว้นข้อเท็จจริงที่เป็นสาระสำคัญในกระบวนการที่ศาลจะยืนยันการเห็นชอบด้วยแผนฟื้นฟูฟื้นฟูกิจการ⁵²

3. การรับรู้หรือการเพิกเฉยโดยประมาทในข้อเท็จจริง คือ ลูกหนี้ได้แสดงข้อเท็จจริงที่เป็นเท็จและศาลได้อาศัยข้อเท็จจริงนั้นในการมีคำสั่งยืนยันการเห็นชอบด้วยแผนฟื้นฟูฟื้นฟูกิจการ⁵³ หรือลูกหนี้มีเหตุให้รู้ว่าทรัพย์สินมีมูลค่าเกินกว่ามูลค่าที่ลูกหนี้ตั้งไว้อย่างเป็นทางการเป็นสาระสำคัญ และตีราคาทรัพย์สินโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อหลอกลวงให้ศาลมีคำสั่งยืนยันการเห็นชอบด้วยแผนฟื้นฟูฟื้นฟูกิจการ⁵⁴

4. ความเชื่อถือ คือ ศาลเชื่อถือข้อเท็จจริงที่มีการเปิดเผยและกล่าวอ้างขึ้นในการมีคำสั่งยืนยันการเห็นชอบด้วยแผนฟื้นฟูฟื้นฟูกิจการและเจ้าหนี้หรือคู่ความอื่น ๆ ได้รับความเสียหายจากเหตุนี้

⁴⁸ Case Law: In re Tenn-Fla Partners, Bkrcty.W.D.Tenn.1994, 170 B.R. 946.

⁴⁹ Charles Jordan Tabb, *The Law of Bankruptcy*, pg. 1190.

⁵⁰ THOMSON REUTERS WESTLAW CLASSIC, section 1144 Revocation of an order of confirmation, [Online]. Available from: [https://www.westlaw.com/Document/N36D9F900A06711D8A63DAA9EBCE8FE5A/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/N36D9F900A06711D8A63DAA9EBCE8FE5A/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).

⁵¹ Case Law: In re Michelson, Bkrcty.E.D.Cal.1992, 141 B.R. 715.

⁵² Case Law: In re Tenn-Fla Partners, Bkrcty.W.D.Tenn.1994, 170 B.R. 946.

⁵³ Case Law: First Union Nat. Bank of Florida v. Perdido Motel Group, Inc., N.D.Ala.1992, 142 B.R. 460.

⁵⁴ Case Law: In re Kostoglou, Bkrcty.N.D.Ohio 1987, 73 B.R. 596.

ข้อมูลที่ใช้เพื่อประกอบการพิจารณาเบื้องต้นประกอบดังต่อไปนี้⁵⁵

1. ลูกหนี้แสดงข้อเท็จจริงที่เป็นเท็จในสาระสำคัญ เพื่อให้ศาลมีคำสั่งยืนยันเห็นชอบด้วยแผนฟื้นฟูกิจการตามมาตรา 1129
2. ข้อเท็จจริงที่แสดงไม่ว่าจะเป็นกรณีที่ถูกหนี้รู้ว่าได้กระทำโดยเป็นเท็จ หรือได้กระทำขึ้นโดยไม่สอดคล้องกับข้อเท็จจริง หรือกระทำขึ้นโดยความประมาทเลินเล่อในข้อเท็จจริง
3. ข้อเท็จจริงที่แสดงนั้นทำขึ้นเพื่อชักจูงหรือเพื่อโน้มน้าวให้ศาลเห็นชอบด้วยแผนฟื้นฟูกิจการ
4. ศาลได้ยึดถือตามข้อเท็จจริงนั้น
5. ข้อเท็จจริงนั้นส่งผลให้ศาลเชื่อและศาลได้มีคำสั่งยืนยันเห็นชอบด้วยแผนฟื้นฟูกิจการ อย่างไรก็ตาม ศาลมีดุลพินิจในการพิจารณามีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งยืนยันการเห็นชอบด้วยแผน โดยหากศาลมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งยืนยันการเห็นชอบด้วยแผนแล้ว ศาลอาจพิจารณาให้มีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้และให้ลูกหนี้เข้าสู่การชำระบัญชีก็ได้เพื่อประโยชน์สูงสุดของเจ้าหนี้และทรัพย์สิน

ผู้วิจัยเห็นว่าข้อเท็จจริงตามประมวลกฎหมายอาญาและข้อมูลประกันภัยตามพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 จะมีความหมายที่คล้ายกัน กล่าวคือ ต้องเป็นการกระทำด้วยการแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริง โดยมีวัตถุประสงค์ต่อทรัพย์สินจากผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สามหรือเพื่อให้ผู้ถูกหลอกลวงหรือบุคคลที่สามทำ ถอน หรือทำลายเอกสารสิทธิ ส่วนข้อมูลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และความหมายของข้อมูลตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 จะเป็นกรณีที่ลูกหนี้ได้ทำนิติกรรมไปโดยที่ลูกหนี้รู้อยู่แล้วว่าจะทำให้เจ้าหนี้เสียเปรียบอันเนื่องมาจากการที่เจ้าหนี้จะได้รับชำระหนี้จากลูกหนี้น้อยลง ซึ่งข้อมูลตามกฎหมายไทยแม้จะมีความหมายที่ใกล้เคียงกับข้อมูลตามกฎหมายฟื้นฟูกิจการของประเทศสหรัฐอเมริกาตรงที่เป็นการหลอกลวงหรือปิดบังข้อเท็จจริงเหมือนกัน แต่จะแตกต่างกันตรงที่วัตถุประสงค์ของผู้กระทำ กล่าวคือ ข้อมูลตามกฎหมายฟื้นฟูกิจการของประเทศสหรัฐอเมริกาจะไม่ได้เป็นการหลอกลวงหรือปิดบังข้อเท็จจริงเพื่อมุ่งประสงค์ต่อทรัพย์สินของผู้ถูกหลอกลวง แต่จะเป็นการฉ้อฉลโดยการหลอกลวงหรือปิดบังข้อเท็จจริงที่เป็นสาระสำคัญในการที่ศาลจะพิจารณาเพื่อมีคำสั่งยืนยันเห็นชอบด้วยกับแผนฟื้นฟูกิจการ เช่น การแสดงข้อมูลทางการเงินที่เป็นเท็จ การไม่เปิดเผยข้อมูลของการมีอยู่ของทรัพย์สินหรือการแสดงข้อมูลเกี่ยวกับมูลค่าทรัพย์สินที่ไม่ถูกต้อง การปิดบังการมีอยู่ของผู้ซื้อทรัพย์สินของลูกหนี้ เป็นต้น โดยการฉ้อฉลนั้นมีวัตถุประสงค์เพื่อโน้มน้าวให้ศาลเชื่อ ไม่ว่าข้อเท็จจริงนั้นลูกหนี้จะรู้ว่าได้กระทำโดยเป็นเท็จหรือลูกหนี้ได้กระทำขึ้นด้วยการเพิกเฉยโดยประมาทในข้อเท็จจริง

⁵⁵ THOMSON REUTERS WESTLAW CLASSIC, *In re Melinta Therapeutics, Inc.*, 623 B.R. 257, 263 (Bankr. D. Del. 2020), [Online]. Available from: [https://www.westlaw.com/Document/lb68ed7b02be211ebaa3de9743d3bf421/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/lb68ed7b02be211ebaa3de9743d3bf421/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).

บทที่ 3 กระบวนการฟื้นฟูกิจการในประเทศไทย

ในทางปฏิบัติความสำเร็จของการประกอบธุรกิจมีปัจจัยที่ต้องพิจารณาหลายประการ ทั้งการมีรากฐานทางการเงินที่เข้มแข็ง การมีการจัดการและบริหารองค์กรที่ดีและมีประสิทธิภาพ และการมีตลาดรองรับสินค้าหรือการให้บริการของกิจการนั้น ๆ หากกิจการมีปัจจัยที่กล่าวมาข้างต้นก็ย่อมมีโอกาสในการประกอบธุรกิจการค้าให้ได้กำไรอยู่ในระดับที่สูง แต่อาจมีปัจจัยอื่นที่คาดหมายไม่ได้เข้ามาทำให้ธุรกิจต้องเสียหายไปได้

เมื่อสถานะของกิจการอยู่ในระดับที่ทำกำไรได้น้อยลงหรือขาดทุนและอาจนำไปสู่การขาดทุน โดยปกติกิจการต้องหาทางแก้ไขโดยพิจารณาจากสภาพการทำธุรกิจและหาสาเหตุที่ทำให้เกิดปัญหา ซึ่งปัญหาอาจมาได้หลายประการ เช่น คู่แข่งมาแย่งตลาดไปซึ่งอาจเกิดจากความต้องการของผู้บริโภคในตลาดเปลี่ยนไปหรือความก้าวหน้าทางเทคโนโลยี เกิดจากการที่บริษัทประสบปัญหาขาดสภาพคล่อง เกิดจากปัญหาภายในกิจการที่ผู้บริหารทุจริตหรือไม่มีความสามารถในการปรับกิจการให้ทันกับสภาวะการเจริญเติบโตทางเทคโนโลยีอื่น ๆ ซึ่งเมื่อพบปัญหาทางแก้ไขก็ขึ้นอยู่กับสภาพปัญหาที่แท้จริงของกิจการ แต่หากเป็นปัญหาทางด้านการเงิน เช่น ขาดเงินหมุนเวียน ก็อาจหาทางแก้ไขโดยกู้ยืมสถาบันการเงิน ดำเนินการออกหุ้นกู้เพื่อนำเงินมาใช้ ปรับโครงสร้างทุนโดยการเพิ่มทุนจากกลุ่มผู้ลงทุนเดิมหรือจากผู้ลงทุนใหม่ โดยแนวทางแก้ไขโดยส่วนใหญ่จะต้องดำเนินการในสามแนวทาง คือ การหาแหล่งเงินกู้เพื่อเพิ่มวงเงินหมุนเวียนของกิจการ การดำเนินการลดทุนและเพิ่มทุน และการดำเนินการประนอมหนี้เพื่อหาทางออกให้กิจการสามารถสะสางภาระหนี้ของกิจการได้

การฟื้นฟูกิจการหรือการปรับโครงสร้างตามกฎหมายก็มีแนวความคิดที่คล้ายกับการแก้ไขปัญหาในเชิงธุรกิจ เพียงแต่มีการสร้างมาตรการเข้ามาช่วยเหลือให้สามารถดำเนินการแก้ไขปัญหาได้ดีขึ้น จะเห็นได้จากหากข้อเท็จจริงปรากฏว่ากิจการที่มีฐานะทางการเงินหนี้สินล้นพ้นตัว แม้จะพยายามหาทางแก้ไขปัญหาด้านการขาดสภาพคล่องทางการเงินก็อาจจะทำได้ลำบาก เนื่องจากการกู้ยืมสถาบันการเงินต้องมีการพิจารณาถึงเครดิตของผู้กู้เป็นสำคัญ มีการคิดคำนวณความเสี่ยงของการให้กู้ยืมหากกิจการมีความเสี่ยงสูงมาก ดอกเบี้ยก็ยิ่งสูงตามขึ้นไปด้วย หากจะหาหลักประกันเงินกู้ในลักษณะของจำนำจำนองก็อาจจะทำไม่ได้ เนื่องจากไม่มีสินทรัพย์ที่สามารถนำมาให้เป็นประกันได้ นอกจากนี้ยังมีความลำบากในการเพิ่มทุนและลดทุนของกิจการเพราะเหตุความเสี่ยงในเชิงธุรกิจประกอบกับปัญหาอุปสรรคในข้อกำหนดในเรื่องการเพิ่มทุนและลดทุนที่ต้องดำเนินการตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และพระราชบัญญัติบริษัทมหาชน พ.ศ. 2535 และในการดำเนินการเพื่อหาเม็ดเงินใหม่เข้ามาในลักษณะทุนของกิจการก็ไม่สามารถทำได้โดยง่าย เนื่องจากการเข้าไปถือหุ้นในกิจการที่ใกล้จะปิดลงก็ยิ่งมีความเสี่ยงในเชิงธุรกิจสูงกว่า หากเป็นกิจการที่ต้องล้มละลายแล้ว ผู้ลงทุนในลักษณะของผู้ถือหุ้นจะไม่ได้รับเงินคืนเลยหากเจ้าหนี้ทุกคนไม่ได้รับชำระหนี้เต็มจำนวน อีกทั้งยังมีกรณีที่การพยายามประนอมหนี้ระหว่างเจ้าหนี้และลูกหนี้มักจะประสบอุปสรรคที่อาจไม่ได้รับการยอมรับจากผู้เกี่ยวข้องทุกคนทำให้การประนอมหนี้ไม่สามารถบรรลุวัตถุประสงค์ได้ เช่น การที่เจ้าหนี้บางรายไม่ตกลง

หรือไม่มาร่วมในการเจรจาประนอมหนี้ หรือกรณีที่เจ้าหนี้บางรายที่ไม่ยินยอมด้วยไปดำเนินการใช้สิทธิส่วนตัว บังคับชำระหนี้ เป็นต้น⁵⁶

ปัจจุบันพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติดังกล่าว รวมทั้งสิ้น 9 ครั้ง โดยมีพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 10) พ.ศ. 2561 เป็นฉบับที่แก้ไขเพิ่มเติมครั้งล่าสุด ซึ่งการแก้ไขก็ย่อมแตกต่างกันออกไปตามสถานการณ์ที่เกิดขึ้นในช่วงเวลานั้น โดยในการแก้ไขเพิ่มเติมในฉบับที่ 4 เป็นการแก้ไขเพิ่มเติมเพิ่มหมวดการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ซึ่งเป็นการแก้ไขที่เป็นการเปลี่ยนรูปแบบของกฎหมายล้มละลายของไทย กล่าวคือ ถือเป็นการเพิ่มเติมหลักการใหม่ที่ไม่เคยมีมาก่อนในกฎหมายล้มละลายของไทยอันเนื่องมาจากสถานการณ์วิกฤตทางการเงิน จึงจำเป็นอย่างยิ่งที่กฎหมายต้องออกมาช่วยเหลือและแก้ปัญหากรณีที่ลูกหนี้ที่ประสบปัญหาทางการเงินชั่วคราว และกิจการของลูกหนี้ยังสามารถพอที่จะฟื้นฟูกิจการให้กลับมาดำเนินการต่อไปได้ ส่วนในการแก้ไขเพิ่มเติมในฉบับที่ 5 เป็นการแก้ไขเพิ่มเติมเพื่อเปลี่ยนแปลงหลักการที่สำคัญบางประการทั้งในส่วนของกฎหมายล้มละลายและกฎหมายฟื้นฟูกิจการ จะเห็นได้จากการแก้ไขในกรณีที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่มีมติยอมรับแผน หรือการแก้ไขในเรื่องของมติยอมรับแผนของที่ประชุมเจ้าหนี้เพื่อให้ที่ประชุมเจ้าหนี้พิจารณาผ่านแผนฟื้นฟูกิจการได้ง่ายขึ้น⁵⁷ ซึ่งพระราชบัญญัติล้มละลาย ฉบับที่ 4 และฉบับที่ 5 เป็นผลงานของกระทรวงยุติธรรมที่เสนอเพื่อปรับระบบกฎหมายล้มละลายของไทยให้ทันสมัยและสามารถนำมาใช้ประโยชน์ได้มากขึ้นในช่วงที่เศรษฐกิจของไทยต้องประสบปัญหาในช่วงปี 2540 - 2542 สำหรับพระราชบัญญัติล้มละลายฉบับที่ 4 เป็นผลงานของคณะกรรมการพิจารณาแก้ไขปรับปรุงพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 ส่วนพระราชบัญญัติล้มละลายฉบับที่ 5 นั้นเป็นผลงานของคณะกรรมการพิจารณามาตรการทางกฎหมายเพื่อแก้ไขปัญหาเศรษฐกิจของชาติ⁵⁸

3.1 ขั้นตอนในกระบวนการฟื้นฟูกิจการ

3.1.1 การไต่สวนคำร้องขอ

กระบวนการในการพิจารณาคดีฟื้นฟูกิจการเริ่มตั้งแต่มีการยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการ โดยใช้หลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในในการพิจารณา⁵⁹ และต้องยื่นคำร้องขอโดยบุคคลที่กำหนดไว้⁶⁰ โดยหลังจากยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการและศาลรับคำร้องขอแล้วศาลจะไต่สวนคำร้องขอ หากไม่ได้ความจริงตามมาตรา 90/3 หรือไม่ มีเหตุอันสมควรในการยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการหรือผู้ร้องยื่นคำร้องขอโดยไม่สุจริต ศาลก็จะมีคำสั่งยกคำร้อง แต่หากได้ความจริงตามมาตรา 90/3 ผู้ร้องขอยื่นคำร้องขอโดยสุจริต และมีเหตุอันสมควรที่จะฟื้นฟูกิจการ กล่าวคือ การฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้เป็นวิธีการที่จะทำให้สามารถรักษาสภาพของธุรกิจให้ดำเนินการต่อไปได้ ทั้งสามารถจะรักษาการจ้างงานจำนวนมากไว้ และกิจการของลูกหนี้ยังสามารถดำเนินการต่อไปได้ โดยการ

⁵⁶ วิศิษฐ์ วิศิษฐ์สรอรรถ, กฎหมายฟื้นฟูกิจการ, หน้า 19.

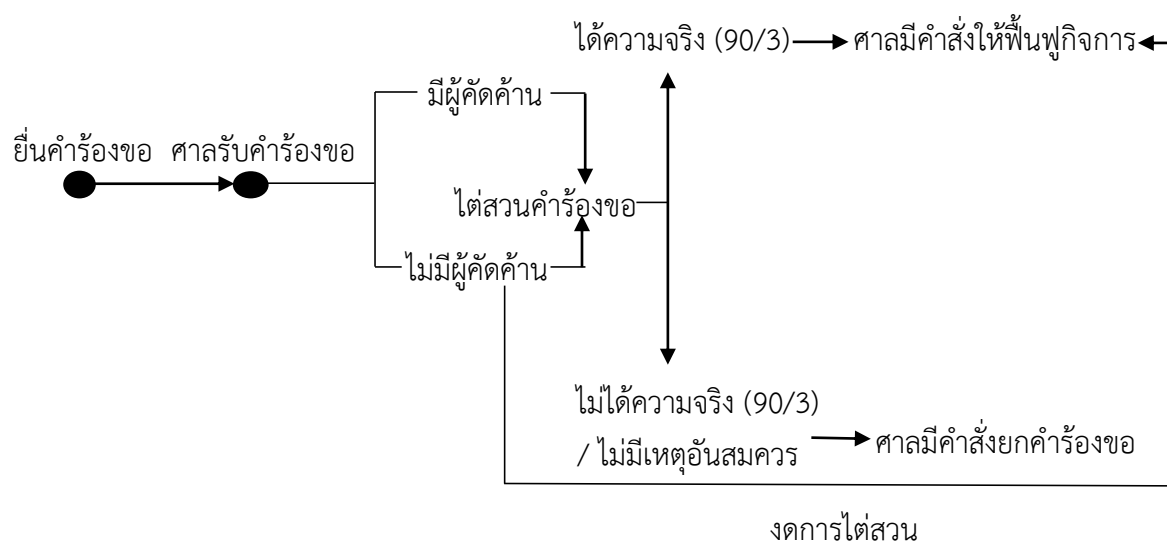
⁵⁷ พลสิษฐ์ อัศววัฒนาพร, วารสารกระบวนการยุติธรรม การแก้ไขกฎหมายล้มละลาย โดยปรับปรุงโครงสร้างทั้งฉบับ (ตอนที่ 1) (มกราคม - มีนาคม 2553) หน้า 30 , [ออนไลน์] , เข้าถึงได้จาก: <https://so04.tci-thaijo.org/index.php/JTJS/article/view/245718/166969>

⁵⁸ วิศิษฐ์ วิศิษฐ์สรอรรถ, กฎหมายฟื้นฟูกิจการ, หน้า 11.

⁵⁹ มาตรา 90/3 พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483

⁶⁰ มาตรา 90/4 พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483

ปรับโครงสร้างทางการเงินทั้งในการยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการได้รับการสนับสนุนจากเจ้าหนี้ ธนาคาร และ สถาบันการเงินต่าง ๆ กรณีจึงมีช่องทางที่จะฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้⁶¹ เช่นนี้ ศาลจะมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ⁶² ซึ่ง ในช่วงนี้จะเกิดกระบวนการที่เรียกว่า สภาวะพักการบังคับชำระหนี้ (Automatic Stay) ซึ่งเป็นมาตรการในการควบคุมและคุ้มครองกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ที่ห้ามไม่ให้กระทำการกระทบต่อการประกอบกิจการของลูกหนี้ ห้ามไม่ให้เจ้าหนี้หรือเจ้าของกรรมสิทธิ์บังคับตามสัญญา และห้ามไม่ให้ลูกหนี้กระทำการกระทบต่อมูลค่ากิจการของลูกหนี้



ภาพที่ 1 การไต่สวนคำร้องขอตามมาตรา 90/10⁶³

3.1.2 การตั้งผู้ทำแผน

เมื่อศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการแล้ว ศาลจะมีคำสั่งเกี่ยวกับผู้ทำแผน โดยมีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาเกี่ยวกับการตั้งผู้ทำแผน ซึ่งสามารถแบ่งออกได้ 2 กรณี ดังนี้

1. ถ้าหากไม่มีผู้เสนอผู้ทำแผนแข่ง คือมีผู้ทำแผนของผู้ร้องขอฟื้นฟูกิจการฝ่ายเดียว รวมไปถึงไม่มีผู้ใดคัดค้านผู้ทำแผนที่ผู้ร้องขอได้เสนอ และศาลเห็นสมควรตั้งบุคคลดังกล่าวเป็นผู้ทำแผน ศาลก็จะมีคำสั่งตั้งบุคคลที่ผู้ร้องขอเสนอนั้นเป็นผู้ทำแผนตามมาตรา 90/17 วรรคหนึ่ง ตอนต้น

2. ถ้าหากในการตั้งผู้ทำแผน ศาลเห็นว่าผู้ทำแผนที่ผู้ร้องขอเสนอมาไม่ควรเป็นผู้ทำแผน เช่น เห็นว่าไม่มีความรู้ความสามารถหรือความเชี่ยวชาญที่เพียงพอ ซึ่งเป็นดุลพินิจของศาล หรือมีลูกหนี้หรือเจ้าหนี้

⁶¹ คำพิพากษาฎีกาที่ 6858/2546

⁶² มาตรา 90/10 พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483

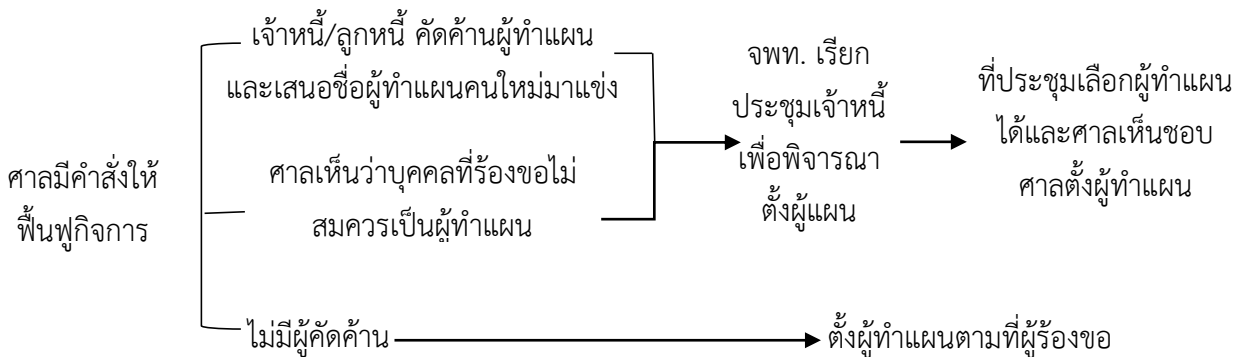
⁶³ รวบรวมข้อมูลโดยผู้วิจัย

ผู้คัดค้านเสนอบุคคลอื่นเป็นผู้ทำแผนแข่งในคดีนั้น ศาลก็ยังไม่สามารถตั้งผู้ทำแผนทันทีได้ แต่ต้องให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เรียกประชุมเจ้าหนี้ทั้งหลายเพื่อพิจารณาเลือกว่าบุคคลใดสมควรเป็นผู้ทำแผนก่อนแล้ว ศาลจึงจะพิจารณาว่าจะให้ความเห็นชอบด้วยหรือไม่ตามมาตรา 90/17 วรรคหนึ่ง ตอนท้าย

ในขณะที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการแล้ว แต่ยังไม่ผู้ทำแผน ศาลจะต้องตั้งผู้บริหารชั่วคราวขึ้นมาเพื่อจัดการกิจการและทรัพย์สินแทนลูกหนี้ในระหว่างรอการตั้งผู้ทำแผนตามมาตรา 90/20 แต่หากยังไม่สามารถตั้งผู้บริหารชั่วคราวได้ก็ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจในการจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ไปก่อน เมื่อมีการประชุมเจ้าหนี้เลือกผู้ทำแผนได้แล้วจึงส่งมาที่ศาล โดยหากศาลพิจารณาเห็นชอบก็จะตั้งบุคคลดังกล่าวเป็นผู้ทำแผน จึงอาจกล่าวได้ว่า คำสั่งของศาลในชั้นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการสามารถแบ่งออกได้เป็น 3 รูปแบบ ดังนี้

1. ยกคำร้องขอ
2. มีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการและตั้งผู้ทำแผน
3. มีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการและให้ที่ประชุมเจ้าหนี้พิจารณาเลือกผู้ทำแผน โดยตั้งผู้บริหารชั่วคราว

ไว้ก่อน



ภาพที่ 2 การตั้งผู้ทำแผนตามมาตรา 90/17 วรรคหนึ่ง⁶⁴

บุคคลที่จะเป็นผู้ทำแผนได้ต้องมีคุณสมบัติดังต่อไปนี้⁶⁵

1.) กรณีผู้ทำแผนเป็นบุคคลธรรมดา

(1) มีสัญชาติไทย หรือคนต่างด้าวที่ได้รับใบอนุญาตประกอบธุรกิจหรือได้รับหนังสือรับรองการประกอบธุรกิจตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว

(2) มีอายุไม่ต่ำกว่าสามสิบปีบริบูรณ์ในวันยื่นคำขอจดทะเบียน

⁶⁴ รวบรวมข้อมูลโดยผู้วิจัย

⁶⁵ กฎกระทรวงว่าด้วยการจดทะเบียนและการกำหนดคุณสมบัติผู้ทำแผนและผู้บริหารแผนฟื้นฟูกิจการ พ.ศ. 2545

(3) สำเร็จการศึกษาอย่างน้อยระดับปริญญาตรีหรือเทียบเท่าด้านการเงิน การบัญชี หรือด้านกฎหมาย และมีประสบการณ์ในการทำงานในด้านดังกล่าวไม่น้อยกว่าสามปี

(4) ไม่เป็นผู้มีความประพฤติเสื่อมเสียหรือบกพร่องในศีลธรรมอันดีและไม่เป็นผู้ได้กระทำการใดซึ่งแสดงให้เห็นว่าไม่น่าไว้วางใจในความซื่อสัตย์สุจริต

(5) ไม่เป็นบุคคลวิกลจริตหรือจิตฟั่นเฟือนไม่สมประกอบ

(6) ไม่อยู่ในระหว่างต้องโทษจำคุกโดยคำพิพากษาให้จำคุกในขณะยื่นคำขอ

(7) ไม่เคยต้องโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกในคดีที่คณะกรรมการเห็นว่าจะนำมาซึ่งความเสื่อมเสียเกียรติศักดิ์แห่งวิชาชีพ

(8) ไม่เป็นบุคคลซึ่งถูกศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์

ในกรณีที่เป็นคณะบุคคล บุคคลทุกคนในคณะบุคคลต้องมีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามวรรคหนึ่ง

1.) กรณีผู้ทำแผนเป็นนิติบุคคล

(1) เป็นผู้ประกอบธุรกิจรับจัดกิจการและทรัพย์สินของผู้อื่น

(2) มีทุนจดทะเบียนไม่น้อยกว่าห้าล้านบาท และชำระมูลค่าหุ้นเต็มจำนวนแล้ว

(3) มีวัตถุประสงค์ในการประกอบธุรกิจเป็นที่ปรึกษาทางการเงิน หรือที่ปรึกษาทางบัญชีหรือที่ปรึกษาทางกฎหมาย

(4) มีสายงานที่รับผิดชอบการปฏิบัติหน้าที่เป็นผู้ทำแผน และจะต้องมีผู้ปฏิบัติงานเต็มเวลาไม่น้อยกว่าสามคนซึ่งเป็นคนสัญชาติไทยไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่ง และผู้ปฏิบัติงานดังกล่าวทั้งหมดจะต้องมีความรู้อย่างน้อยระดับปริญญาตรี โดยมีประสบการณ์ในการทำงานตาม (3) ไม่น้อยกว่าสามปี และอย่างน้อยหนึ่งคนจะต้องมีความรู้ทางการเงินหรือการบัญชี

(5) ผู้บริหารของนิติบุคคลนั้นมีจริยธรรม มีความสามารถ และมีประสบการณ์ในธุรกิจที่จะดำเนินการ มีความซื่อสัตย์สุจริต ไม่มีประวัติเคยถูกไล่ออก ปลดออก ให้ออก หรือต้องคดีเนื่องจากกระทำทุจริต ทำงานอันส่อไปในทางไม่สุจริต หรือบริหารงานหรือกระทำการอื่นใดอันเป็นเหตุให้เกิดการกระทำผิดตามกฎหมายหรือที่เป็นความผิดร้ายแรง อันแสดงถึงการขาดความรับผิดชอบหรือขาดความรอบคอบในการบริหารงาน และไม่เป็นบุคคลซึ่งถูกศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์

(6) มีหลักเกณฑ์และแนวทางการปฏิบัติงานที่รัดกุมและเชื่อถือได้

(7) ไม่ถูกศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์

3.1.2.1 ผลของคำสั่งตั้งผู้ทำแผน

พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 90/20 วรรคสี่ มาตรา 90/24 มาตรา 90/25 และมาตรา 90/26 วรรคหนึ่ง กำหนดให้เมื่อศาลมีคำสั่งตั้งผู้ทำแผนแล้วจะส่งผลดังต่อไปนี้

1. ศาลต้องแจ้งคำสั่งตั้งผู้ทำแผนแก่ผู้ทำแผน เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้บริหารของลูกหนี้ และผู้บริหารชั่วคราว
2. เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ต้องมีหนังสือแจ้งคำสั่งตั้งผู้ทำแผนไปยังเจ้าหนี้ทั้งหลายตามบัญชีรายชื่อที่ลูกหนี้หรือเจ้าหนี้เสนอต่อศาลและเจ้าหนี้อื่นเท่าที่ทราบ ต้องโฆษณาคำสั่งตั้งผู้ทำแผนในราชกิจจานุเบกษาและหนังสือพิมพ์รายวัน และแจ้งคำสั่งตั้งผู้ทำแผนไปยังนายทะเบียนหุ้นส่วนบริษัทหรือนายทะเบียนนิติบุคคลที่เกี่ยวข้อง โดยในคำโฆษณาและหนังสือแจ้งต้องกำหนดเวลาให้เจ้าหนี้มายื่นคำขอรับชำระหนี้
3. เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ต้องมีหนังสือแจ้งคำสั่งตั้งผู้ทำแผนไปยังเจ้าหนี้ทั้งหลายตามบัญชีรายชื่อที่ลูกหนี้หรือเจ้าหนี้เสนอต่อศาล และเจ้าหนี้อื่นเท่าที่ทราบ
4. ผู้บริหารชั่วคราวหมดอำนาจในการจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้

3.1.2.2 อำนาจของผู้ทำแผน

ผู้ทำแผนมีอำนาจในการจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ในระหว่างการจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการ⁶⁶ ดังนั้น ผู้ทำแผนจึงต้องดำเนินการจัดการบริหารกิจการของลูกหนี้โดยดำเนินไปในทางที่การค้ำประกันของลูกหนี้ ซึ่งเป็นขอบเขตในการใช้อำนาจของผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการเพื่อเป็นแนวทางในการดำเนินงานในการจัดการกิจการของลูกหนี้ ทั้งนี้ หากในทางปฏิบัติผู้ทำแผนไม่แน่ใจว่าตนเองมีอำนาจกระทำการดังกล่าวได้หรือไม่จะต้องมาขออนุญาตต่อศาลก่อนกระทำการใด เนื่องจากในบางครั้งการกระทำของผู้ทำแผนที่ร้องขอต่อศาลเพื่อให้อนุญาตเป็นเรื่องที่มีความจำเป็น เช่น การโอนจำหน่ายทรัพย์สินเพื่อให้ได้มาซึ่งเงินทุนเพื่อนำมาเสริมสภาพคล่อง หรือการกู้ยืมและให้หลักประกัน แต่การกระทำของผู้ทำแผนที่ได้ดำเนินการไปผู้ทำแผนจะต้องรับผิดชอบหากมีความเสียหายเกิดขึ้นเพราะถือว่าเป็นการปฏิบัติภายใต้ขอบอำนาจของผู้ทำแผน⁶⁷ โดยอำนาจของผู้ทำแผน มีดังนี้

1. อำนาจในการจัดการกิจการและทรัพย์สิน กล่าวคือ เมื่อศาลมีคำสั่งตั้งผู้ทำแผนแล้ว ผู้ทำแผนมีอำนาจหน้าที่ในการจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้และอำนาจในการใช้สิทธิตามกฎหมายของผู้ถือหุ้นยกเว้นสิทธิในเงินปันผลตามมาตรา 90/25
2. อำนาจในการจำหน่ายจ่ายโอน ให้เช่า ชำระหนี้ก่อนหนี้หรือกระทำการใด ๆ ที่ก่อให้เกิดภาระในทรัพย์สินได้เท่าที่จำเป็นเพื่อให้การดำเนินการค้ำตามปกติของลูกหนี้สามารถดำเนินการต่อไปได้⁶⁸

⁶⁶ มาตรา 90/1 พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483

⁶⁷ วิศิษฐ์ วิศิษฐ์สรอรรถ, กฎหมายฟื้นฟูกิจการ, หน้า 82.

⁶⁸ มาตรา 90/12 (9) พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483

3. อำนาจในการขอให้ศาลออกหมายเรียกมาสอบเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ในกรณีจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการทำแผนและการบริหารแผน ผู้ทำแผนอาจขอให้ศาลออกหมายเรียกผู้เป็นหรือเคยเป็นผู้บริหารของลูกหนี้ ลูกจ้างของลูกหนี้ ผู้สอบบัญชีของลูกหนี้ ผู้บริหารชั่วคราวหรือบุคคลหนึ่งบุคคลใด ซึ่งได้รับความหรือสงสัยว่ามีทรัพย์สินของลูกหนี้อยู่ในครอบครอง หรือเชื่อว่าเป็นหนี้ลูกหนี้ หรือเห็นว่าสามารถแจ้งข้อความเกี่ยวกับกิจการหรือทรัพย์สินของลูกหนี้มาพบตนเพื่อสอบถามหรือขอให้ศาลสั่งให้บุคคลนั้น ๆ ส่งเอกสารหรือวัตถุพยานซึ่งอยู่ในความยึดถือหรืออำนาจของผู้นั้นอันเกี่ยวกับกิจการหรือทรัพย์สินของลูกหนี้มาให้ก็ได้ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 90/37 วรรคหนึ่ง

4. อำนาจในการทวงหนี้กับบุคคลที่เป็นหนี้ของลูกหนี้⁶⁹ หรือร้องขอต่อศาลเพื่อเพิกถอนการฉ้อฉล⁷⁰หรือเพิกถอนการได้เปรียบ⁷¹

3.1.3 การจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการ

พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 90/42 กำหนดให้หลังจากที่ศาลตั้งผู้ทำแผนแล้ว ผู้ทำแผนจะต้องมีการวางแผนในการจัดกิจการทรัพย์สินแทนลูกหนี้และดำเนินการจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการเพื่อกำหนดว่าจะดำเนินกิจการของลูกหนี้อย่างไรต่อไป มีการปรับปรุงโครงสร้างหนี้กันอย่างไร และจะสามารถชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ได้มากน้อยเพียงใด ซึ่งแผนจะเป็นการชี้ให้เห็นถึงสภาพที่แท้จริงของกิจการในรูปของสินทรัพย์ หนี้สิน และทุน รวมทั้งการคาดหมายถึงผลของการประกอบการของกิจการ ดังนั้น แผนฟื้นฟูกิจการจึงเป็นการกำหนดแนวทางให้ในการดำเนินการทางธุรกิจของลูกหนี้ในอนาคตให้ได้ฟื้นคืนสู่สภาพปกติ โดยตามบทบัญญัติกฎหมายมาตรา 90/42 ได้กำหนดมาตรฐานขั้นต่ำไว้ว่าแผนต้องมีรายการต่อไปนี้เป็นอย่างน้อยดังต่อไปนี้

1. เหตุผลที่ทำให้มีการฟื้นฟูกิจการ คือเหตุที่ลูกหนี้อ้างขึ้นเพื่อขอฟื้นฟูกิจการ ซึ่งบอกถึงวิธีการที่จะทำให้ลูกหนี้สามารถกลับสู่สภาพสถานะทางการเงินที่เป็นปกติได้ รวมทั้งหากมีการฟื้นฟูกิจการแล้วจะทำให้บรรล่วัตถุประสงค์ตามที่กฎหมายกำหนดไว้ กล่าวคือ อาจเป็นกรณีที่ธุรกิจของลูกหนี้มีโครงสร้างพื้นฐานที่ดี สาเหตุที่ลูกหนี้ประสบปัญหาทางการเงินมาจากวิกฤติทางเศรษฐกิจอันถือเป็นปัจจัยภายนอก การฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้เป็นวิธีการที่จะทำให้สามารถรักษาองค์กรทางธุรกิจให้ดำเนินการต่อไปได้ จึงมีเหตุผลสมควรที่จะฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้⁷²

2. รายละเอียดแห่งสินทรัพย์ หนี้สินและภาระผูกพันต่าง ๆ ของลูกหนี้ในขณะที่ศาลสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ แผนฟื้นฟูกิจการจะต้องระบุรายละเอียดทั้งหมดเกี่ยวกับสินทรัพย์ ซึ่งรวมถึงทรัพย์สินและสิทธิเรียกร้องที่ลูกหนี้มีอยู่ และหนี้สินต่าง ๆ โดยหากมีทรัพย์สินรายการที่สำคัญ แผนก็ควรระบุถึงทรัพย์สินรายการนั้นไว้พร้อมราคาประเมินด้วย เพื่อให้เจ้าหนี้ได้ทราบถึงฐานะที่แท้จริงของลูกหนี้ว่าลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวแล้ว มีหนี้สินมากกว่าทรัพย์สินจำนวนเท่าไร มีบุคคลใดเป็นเจ้าหนี้ของลูกหนี้ หรือลูกหนี้ของลูกหนี้

⁶⁹ มาตรา 90/38 พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483

⁷⁰ มาตรา 90/40 พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483

⁷¹ มาตรา 90/41 พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483

⁷² คำพิพากษาฎีกาที่ 6858/2546

เช่น สิทธิเรียกร้องของลูกหนี้ในการที่จะได้รับเงินค่าเสียหายในคดีจากบุคคลภายนอก แม้เป็นสิทธิเรียกร้องที่ยังมีเงื่อนไขและไม่แน่นอน แต่ก็ต้องนำมากำหนดไว้ในแผน⁷³ หรืออยู่ในฐานะที่ไม่สามารถชำระหนี้ได้อย่างไร เพื่อจะได้เป็นข้อมูลในการตัดสินใจของเจ้าหนี้ทั้งหลายว่าจะยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการหรือไม่⁷⁴

3. หลักการและวิธีการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้แต่ละราย ย่อมแตกต่างกันออกไปตามแนวทางของลูกหนี้แต่ละราย ซึ่งเรื่องสำคัญในส่วนหลักการและวิธีการฟื้นฟูกิจการ คือ การปรับลดหนี้ภายใต้เงื่อนไขในมาตรา 90/58 (3) แผนฟื้นฟูกิจการสามารถปรับลดจำนวนหนี้ได้ทุกประเภท ไม่ว่าหนี้นั้นจะเกิดจากนิติกรรมหรือผลของกฎหมาย ซึ่งรวมถึงหนี้ภาษีอากรด้วย และการจัดกลุ่มเจ้าหนี้ โดยหากมีการจัดกลุ่มเจ้าหนี้ ออกเป็นหลายกลุ่ม สามารถกำหนดให้การชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้แต่ละกลุ่มนั้นแตกต่างออกไปได้ แต่หากเป็นกรณีเจ้าหนี้ที่อยู่ในกลุ่มเดียวกันจะต้องได้รับการปฏิบัติที่เท่าเทียมกัน เว้นแต่เจ้าหนี้ผู้ได้รับการปฏิบัติที่เสียเปรียบในกลุ่มนั้นจะให้ความยินยอมเป็นหนังสือด้วยตามมาตรา 90/42 ตรี

4. การไถ่ถอนหลักประกันในกรณีที่มีเจ้าหนี้เจ้าหนี้มีประกันและความรับผิดชอบของผู้ค้ำประกัน โดยแผนต้องกำหนดไว้ให้ชัดเจนว่าในกรณีที่มีเจ้าหนี้มีประกัน ซึ่งอาจจะเป็นเจ้าของ เจ้าหนี้จำนอง แผนฟื้นฟูกิจการจะให้ผู้บริหารแผนดำเนินการไถ่ถอนหลักประกันอย่างไร เช่น อาจกำหนดว่าให้มีการไถ่ถอนหลักประกันเป็นส่วน ๆ ได้

5. แนวทางแก้ไขปัญหาในกรณีขาดสภาพคล่องชั่วคราวระหว่างการปฏิบัติตามแผน แผนอาจกำหนดให้ลูกหนี้ดำเนินการอย่างไรในกรณีที่ขาดสภาพคล่องชั่วคราวเพื่อแก้ปัญหาให้สามารถดำเนินกิจการต่อไปได้และสามารถชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ได้ตามที่กำหนดไว้ในแผน เช่น แผนอาจกำหนดให้ลูกหนี้กู้ยืมเงินจากเจ้าหนี้ซึ่งเป็นคณะกรรมการเจ้าหนี้

6. วิธีปฏิบัติในกรณีที่มีการโอนสิทธิเรียกร้องหรือโอนหนี้

7. ชื่อ คุณสมบัติ หนังสือยินยอมของผู้บริหารแผน และคำตอบแทน โดยนำความในมาตรา 90/6 วรรคสอง มาใช้บังคับเกี่ยวกับผู้บริหารแผนโดยอนุโลม ซึ่งบุคคลที่จะเป็นผู้บริหารแผนจะต้องมีคุณสมบัติ ตามกฎกระทรวงว่าด้วยการจดทะเบียนและการกำหนดคุณสมบัติผู้ทำแผนและผู้บริหารแผนฟื้นฟูกิจการ พ.ศ. 2545

8. การแต่งตั้งและการพ้นตำแหน่งของผู้บริหารแผน ผู้บริหารแผนจะเป็นบุคคลที่รับช่วงงานต่อจากผู้ทำแผน โดยศาลจะแต่งตั้งผู้บริหารแผนด้วยคำสั่งเห็นชอบด้วยแผน เนื่องจากรายการชื่อผู้บริหารแผนเป็นรายการในแผนตามมาตรา 90/42 (7) ฉะนั้นการที่ศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผนย่อมรวมถึงการเห็นชอบและแต่งตั้งให้บุคคลที่มีการกำหนดไว้ในแผนเป็นผู้บริหารแผนด้วย หากจะแต่งตั้งผู้บริหารแผนคนใหม่แทนผู้บริหารแผนคนเดิมจะต้องปฏิบัติตามมาตรา 90/68⁷⁵

⁷³ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 263/2559

⁷⁴ เอื้อน ขุนแก้ว, กฎหมายฟื้นฟูกิจการ, หน้า 171.

⁷⁵ มาตรา 90/68 พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483

พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 90/65 ผู้บริหารแผนจะพ้นจากตำแหน่งเมื่อมีเหตุอย่างใดอย่างหนึ่ง ดังต่อไปนี้

- (1) ตาย
- (2) นิติบุคคลซึ่งเป็นผู้บริหารแผนเลิกกัน
- (3) ศาลอนุญาตให้ลาออก
- (4) ถูกศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์หรือให้เป็นคนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถ
- (5) ถูกจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก เว้นแต่ในความผิดอันได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ
- (6) พ้นจากตำแหน่งตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในแผน
- (7) เมื่อระยะเวลาดำเนินการตามแผนสิ้นสุดลงหรือเมื่อได้ดำเนินการเป็นผลสำเร็จตามแผน
- (8) ศาลมีคำสั่งให้พ้นจากตำแหน่งในกรณีที่ผู้บริหารแผนไม่ดำเนินการตามแผน หรือปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต หรือก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าหนี้หรือลูกหนี้ หรือขาดคุณสมบัติของผู้บริหารแผนตามที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง หรือมีเหตุอื่นที่ไม่สมควรเป็นผู้บริหารแผนต่อไป เมื่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ รายงานหรือคณะกรรมการเจ้าหนี้หรือผู้บริหารของลูกหนี้มีคำขอโดยทำเป็นคำร้อง ศาลจะมีคำสั่งให้ผู้บริหารแผนพ้นจากตำแหน่ง หรือมีคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่เห็นสมควรก็ได้ตามมาตรา 90/67

9. ระยะเวลาดำเนินการตามแผนซึ่งไม่เกินห้าปี คือ ระยะเวลาที่แผนกำหนดให้การดำเนินการตามแผนนั้นจะต้องอยู่ภายใต้การกำกับควบคุมของศาล และดำเนินการตามบทบัญญัติของพระราชบัญญัติล้มละลายฯ ซึ่งผู้ทำแผนสามารถกำหนดระยะเวลาดังกล่าวไว้ในแผนฟื้นฟูกิจการได้ตามความเหมาะสม โดยอาจขึ้นอยู่กับสภาพของกิจการและปัญหาทางการเงินที่ลูกหนี้รายนั้นประสบอยู่ แต่ระยะเวลาดังกล่าวต้องไม่เกินห้าปี⁷⁶

10. การไม่ยอมรับทรัพย์สินของลูกหนี้หรือสิทธิตามสัญญา ในกรณีที่ทรัพย์สินของลูกหนี้หรือสิทธิตามสัญญามีภาระเกินควรกว่าประโยชน์ที่จะพึงได้ แผนจะต้องระบุโดยชัดแจ้งว่าในการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้จะมีการดำเนินการต่อสัญญาต่าง ๆ อย่างไร ซึ่งแผนสามารถกำหนดที่จะไม่ยอมรับทรัพย์สินหรือสิทธิตามสัญญานั้นได้ หากว่าทรัพย์สินหรือสิทธิตามสัญญานั้นมีภาระเกินควรกว่าประโยชน์ที่จะพึงได้ โดยในการพิจารณาว่าจะยอมรับหรือไม่ยอมรับทรัพย์สินของลูกหนี้หรือสิทธิตามสัญญาฉบับนี้จะต้องพิจารณาถึงสัญญานั้นทั้งหมด จะเลือกยอมรับเฉพาะข้อที่ตนได้ประโยชน์ แล้วปฏิเสธข้อที่ลูกหนี้เสียเปรียบไม่ได้

การจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการ ในตอนท้ายของมาตรา 90/42 ได้กำหนดไม่ให้นำประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ในบางมาตรา พระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 ในบางมาตรา และพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 มาตรา 39 นำมาใช้บังคับ เนื่องจากเมื่อบริษัทของลูกหนี้จะต้องมีการปรับหุ้น ระดมทุน เพิ่มทุน ลดทุน หรือปรับข้อบังคับต่าง ๆ ของบริษัท ซึ่งจะมีลักษณะ

⁷⁶ คำพิพากษาฎีกาที่ 698/2546

ที่แตกต่างจากบริษัททั่วไป และเพื่อให้สอดคล้องกับการดำเนินการของผู้ทำแผน จึงจำเป็นที่จะต้องมีการกำหนดให้ไม่นำบทบัญญัติในบางมาตรามาใช้บังคับกับกรณีของบริษัทลูกหนึ่งที่จะฟื้นฟูกิจการ เพื่อให้การฟื้นฟูกิจการสามารถดำเนินการต่อไปได้อย่างประสบผลสำเร็จ

3.1.3.1 การเสนอแผน

เมื่อผู้ทำแผนได้ทำแผนฟื้นฟูกิจการเสร็จแล้ว ผู้ทำแผนแต่เพียงผู้เดียวมีอำนาจในการเสนอแผนฟื้นฟูกิจการให้แก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ภายในกำหนดเวลา 3 เดือนนับแต่วันโฆษณาคำสั่งตั้งผู้ทำแผนในราชกิจจานุเบกษา ซึ่งกำหนดระยะเวลา 3 เดือนนั้น หากว่าผู้ทำแผนไม่สามารถทำแผนได้เสร็จภายในกำหนดเวลา เช่น เอกสารที่จะต้องมีการพิจารณาในการจัดทำแผนมีจำนวนมาก ผู้ทำแผนก็อาจยื่นคำร้องต่อศาลขออนุญาตขยายระยะเวลา โดยศาลอาจขยายกำหนดเวลาได้อีกไม่เกิน 2 ครั้ง ครั้งละไม่เกิน 1 เดือน ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 90/43 ซึ่งรวมแล้วผู้ทำแผนมีระยะเวลาในการทำแผนไม่เกิน 5 เดือนนับแต่วันโฆษณาคำสั่งตั้งผู้ทำแผนในราชกิจจานุเบกษา

3.1.3.2 การจัดกลุ่มเจ้าหนี้

พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 90/42 ทวิ กำหนดให้แผนฟื้นฟูกิจการต้องแบ่งกลุ่มเจ้าหนี้ออกเป็นกลุ่มต่าง ๆ ดังนี้⁷⁷

1. เจ้าหนี้มีประกันรายใหญ่

เจ้าหนี้มีประกันที่มีจำนวนหนี้มีประกันไม่น้อยกว่าร้อยละห้าสิบของจำนวนหนี้ทั้งหมดที่อาจขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการได้ ในกรณีมีหลายคนให้จัดไว้เป็นรายกลุ่ม โดยหนี้มีประกันหมายถึง เมื่อจำนวนหนี้สูงกว่าราคาทรัพย์สินหลักประกัน จำนวนหนี้ที่มีประกันย่อมมีอยู่เฉพาะในมูลค่าทรัพย์สินอันเป็นหลักประกัน ส่วนหนี้ที่เหลือย่อมมีฐานะเป็นเจ้าหนี้ธรรมดา ในการพิจารณามูลค่าราคาหลักประกันศาลจะต้องพิจารณาถึงวงเงินจำนอง ราคาซื้อขายทรัพย์สิน หลักประกันในท้องตลาด ตลอดจนวิธีการในการจัดการทรัพย์สินหลักประกันในการฟื้นฟูกิจการ

การแบ่งเจ้าหนี้มีประกันรายใหญ่ออกมาจะช่วยทำให้ลดปัญหาความไม่ยินยอมของเจ้าหนี้มีประกันที่อาจไม่ต้องการอยู่ร่วมฟื้นฟูกิจการไปกับแผน เพราะเหตุที่ต้องการนำทรัพย์สินไปบังคับเอง ในกรณีนี้เจ้าหนี้มีประกันซึ่งมักจะมีจำนวนหนี้ในระดับสูงอาจลงคะแนนไม่ยอมรับแผนเพื่อประโยชน์ของตนและทำให้การปรับโครงสร้างกิจการต้องสะดุดลง การแยกกลุ่มไว้เช่นนี้จะช่วยทำให้เจ้าหนี้ในกลุ่มนี้อาจต้องยอมรับแผนเพราะเจ้าหนี้โดยส่วนใหญ่ต้องการยอมรับแผนได้

⁷⁷ วิศิษฐ์ วิศิษฐ์สรอรรถ, กฎหมายฟื้นฟูกิจการ, หน้า 86.

2. เจ้าหนี้มีประกันรายย่อย

เจ้าหนี้มีประกันทั้งหมดที่ไม่ได้รับการจัดกลุ่มให้อยู่ในกลุ่มเจ้าหนี้มีประกันรายใหญ่ ทั้งนี้ แม้หนี้มีประกันของเจ้าหนี้ในกลุ่มนี้จะรวมกันแล้วเกินกว่าร้อยละห้าสิบก็ไม่ทำให้เกิดการแบ่งกลุ่มภายในของเจ้าหนี้มีประกันกลุ่มย่อยขึ้นแต่ประการใด

3. เจ้าหนี้ไม่มีประกัน

เจ้าหนี้ไม่มีประกันถูกบังคับให้แยกกลุ่มโดยชัดเจนจากเจ้าหนี้มีประกัน และกฎหมายยังได้ให้ดุลพินิจแก่ผู้ทำแผนที่อาจจะแบ่งกลุ่มเจ้าหนี้ไม่มีประกันแยกเป็นกลุ่มย่อย ๆ ได้อีก เช่น แบ่งเป็นเจ้าหนี้ภาษีอากร เจ้าหนี้การค้า เจ้าหนี้มูลละเมิด เจ้าหนี้หุ้นกู้ เป็นต้น การที่เปิดโอกาสให้ผู้ทำแผนสามารถแบ่งกลุ่มย่อยได้ก็เพื่อจะให้โอกาสแก่แผนที่จะเสนอชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ต่างกันในแต่ละกลุ่ม แต่อย่างไรก็ดีการแบ่งกลุ่มนี้ผู้ทำแผนหากจะแบ่งต้องให้เจ้าหนี้ที่มีสิทธิเรียกร้องหรือผลประโยชน์ที่มีสาระสำคัญเหมือนกันหรือในทำนองเดียวกันอยู่กลุ่มเดียวกัน

4. เจ้าหนี้ด้อยสิทธิ

มาตรา 90/42 ทวิ (4) ซึ่งหมายถึงเจ้าหนี้ตามมาตรา 130 ทวิ โดยมาตราดังกล่าวระบุถึงเจ้าหนี้ที่มีการกำหนดโดยกฎหมายหรือสัญญา ให้เจ้าหนี้มีสิทธิได้รับชำระหนี้ต่อเมื่อเจ้าหนี้อื่นได้รับชำระหนี้จนเต็มจำนวนแล้ว ซึ่งในทางสามัญเรียกกันว่าเป็นเจ้าหนี้ด้อยสิทธิ แต่เจ้าหนี้ด้อยสิทธิตามกฎหมายยังไม่ปรากฏแต่ในกรณีสัญญาเท่านั้น สามารถกำหนดให้เจ้าหนี้บางรายเป็นเจ้าหนี้ด้อยสิทธิได้ ถ้าเจ้าหนี้นั้นยินยอม ในปัจจุบันการกำหนดนี้ด้อยสิทธิแบ่งออกเป็น 2 ประเภท คือ หนี้ด้อยสิทธิตามสัญญา และหนี้ด้อยสิทธิสังคน ซึ่งมีผลในการแบ่งชำระหนี้ไม่เหมือนกันในคดีล้มละลาย

การแบ่งกลุ่มเจ้าหนี้ด้อยสิทธิมีวัตถุประสงค์ที่จะไม่ให้เจ้าหนี้กลุ่มนี้สามารถลงคะแนนได้เนื่องจากมีส่วนได้เสียน้อยมาก และมักจะไม่ได้รับชำระหนี้จากคดีล้มละลายหรือคดีฟื้นฟูกิจการ

3.1.3.3 การพิจารณาแผน

การพิจารณาให้ความเห็นชอบแผนฟื้นฟูกิจการตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 กำหนดให้นอกจากแผนต้องได้รับการยอมรับจากที่ประชุมเจ้าหนี้แล้ว แผนดังกล่าวจะต้องได้รับความเห็นชอบจากศาลอีกชั้นหนึ่งด้วย จึงจะทำให้แผนฟื้นฟูกิจการมีผลบังคับใช้ได้

3.1.3.4 การประชุมเจ้าหนี้เพื่อพิจารณาแผน

พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 90/44 และมาตรา 90/45 กำหนดให้เมื่อผู้ทำแผนได้จัดทำแผนฟื้นฟูกิจการเสร็จแล้ว ผู้ทำแผนจะต้องนำส่งแผนฟื้นฟูกิจการดังกล่าวต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์พร้อมด้วยสำเนา ซึ่งมีจำนวนเพียงพอเพื่อส่งให้แก่เจ้าหนี้ผู้มีสิทธิออกเสียงและลูกหนี้

โดยในการประชุมเจ้าหนี้เพื่อพิจารณาแผนนั้น เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะเป็นผู้รับผิดชอบดำเนินการประชุมเจ้าหนี้เพื่อพิจารณาแผน ซึ่งเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ต้องดำเนินการ ดังต่อไปนี้

1. ส่งสำเนาแผนซึ่งได้รับจากผู้ทำแผน และแจ้งกำหนดวัน เวลา สถานที่ และหัวข้อประชุมไปยังเจ้าหนี้ผู้มีสิทธิออกเสียง ลูกหนี้ และผู้ทำแผน
2. โฆษณากำหนดการประชุมในหนังสือพิมพ์รายวันที่แพร่หลายอย่างน้อย 1 ฉบับล่วงหน้าก่อนวันประชุมไม่น้อยกว่า 10 วัน

เมื่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ได้ดำเนินการดังกล่าวแล้ว ต่อมาเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จึงนัดประชุมเจ้าหนี้เพื่อเสนอแผนต่อที่ประชุมเจ้าหนี้ให้พิจารณาว่าจะยอมรับแผนดังกล่าวหรือไม่ โดยผู้ทำแผนต้องมาในที่ประชุมทุกนัด หากไม่มาและมีเหตุพิเศษต้องแจ้งขอเลื่อนการประชุมต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก่อนวันประชุม เว้นแต่มีเหตุสุดวิสัยที่ทำให้ไม่สามารถแจ้งล่วงหน้าได้ แต่หากผู้ทำแผนไม่มาประชุมและไม่ได้ดำเนินการแจ้งขอเลื่อน เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ต้องถามที่ประชุมเจ้าหนี้ว่าจะให้มีการเลื่อนการพิจารณาแผนไปหรือไม่ หากมีมติที่ประชุมให้เลื่อน ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เลื่อนตามความเห็นสมควร โดยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ต้องแจ้งกำหนดวัน เวลาในที่ประชุมเจ้าหนี้ และให้ถือว่าผู้ที่ไม่ได้มาประชุมได้ทราบวันนัดประชุมครั้งใหม่แล้ว แต่หากที่ประชุมมีมติไม่ให้เลื่อนก็ให้พิจารณาแผนต่อไป

ดังนั้น กฎหมายฟื้นฟูกิจการกำหนดให้มีการประชุมเจ้าหนี้ก็เพื่อให้เจ้าหนี้ทั้งหลายได้สอบถามข้อมูลต่าง ๆ ของลูกหนี้จากผู้บริหารลูกหนี้หรือผู้ทำแผนก่อนที่จะตัดสินใจว่าจะยอมรับแผนหรือไม่ โดยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะต้องดำเนินการให้มีการเปิดเผยข้อมูลให้เพียงพอเพื่อให้เจ้าหนี้ได้ทราบข้อมูลต่าง ๆ จากแผนฟื้นฟูกิจการและนำมาตัดสินใจว่าจะยอมรับแผนนั้นหรือไม่ โดยข้อมูลที่ควรมีการเปิดเผย มีดังนี้⁷⁸

- รายละเอียดเกี่ยวกับลูกหนี้ กิจการ รวมทั้งสาเหตุที่ทำให้กิจการประสบภาวะวิกฤติทางการเงิน และความพยายามที่จะแก้ไขปัญหาเหล่านั้น
 - รายละเอียดเกี่ยวกับการจัดกลุ่มเจ้าหนี้ จำนวนเงินที่เจ้าหนี้แต่ละรายจะได้รับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการ
 - เปิดเผยถึงสิทธิเรียกร้องของบุคคลภายในของลูกหนี้ที่มีต่อลูกหนี้
 - วิธีการในการปฏิบัติตามแผน แหล่งเงินทุนใหม่ การขายทรัพย์สิน และรายละเอียดในการดำเนินธุรกิจต่อไป
 - รายละเอียดเกี่ยวกับสถาบันทางการเงินที่ให้ความช่วยเหลือในปัจจุบัน
- รวมตลอดถึงบัญชีงบดุล กระแสเงินสด ราคาสินทรัพย์
- โครงการต่าง ๆ เกี่ยวกับการเงินในการจัดหาเงินสดมาเพื่อดำเนินการ
 - ค่าใช้จ่ายในการดำเนินการ เช่น ค่าธรรมเนียมของผู้บริหารแผน
- ค่าใช้จ่ายในการบริการ ตลอดจนจำนวนเงินที่จะจ่ายให้แก่เจ้าหนี้

⁷⁸ เอื้อน ขุนแก้ว, กฎหมายฟื้นฟูกิจการ, หน้า 199.

- จำนวนเงินที่เจ้าหนี้จะได้รับชำระหนี้ หากศาลมีคำพิพากษาให้ลูกหนี้ล้มละลายเปรียบเทียบกับจำนวนเงินที่เจ้าหนี้จะได้รับในการฟื้นฟูกิจการ
- เหตุการณ์หลังจากศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผนที่น่าจะมีผลกระทบต่อความสำเร็จของแผนฟื้นฟูกิจการ

1.) การลงมติของที่ประชุมเจ้าหนี้

พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 90/45 มาตรา 90/46 มาตรา 90/46 ทวิ และมาตรา 90/48 ได้กำหนดการลงมติของที่ประชุมเจ้าหนี้ไว้ ดังต่อไปนี้

1. หากบุคคลอื่นไม่ว่าจะเป็น ลูกหนี้ เจ้าหนี้ ต้องการแก้ไขแผนจะต้องดำเนินการขอแก้ไขแผนโดยยื่นคำขอต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก่อนวันประชุมเจ้าหนี้ไม่น้อยกว่า 3 วันตาม มาตรา 90/45 แต่หากคำนี้เพื่อประโยชน์ในการฟื้นฟูกิจการหรือเพื่อให้การฟื้นฟูกิจการดำเนินการต่อไปได้ ทั้งกรณีมีเหตุจำเป็นและสมควร ศาลมีอำนาจสั่งรับคำขอแก้ไขแผนที่ยื่นล่วงหน้าระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้ เพื่อให้ที่ประชุมเจ้าหนี้พิจารณา ก่อนที่ศาลจะมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผนหรือไม่⁷⁹ โดยเจ้าพนักงานพิทักษ์ต้องเสนอคำขอแก้ไขแผนให้ที่ประชุมเจ้าหนี้เพื่อพิจารณาและให้ผู้เสนอขอแก้ไขได้ชี้แจงเกี่ยวกับคำขอแก้ไขแผนแต่ละคำขอนั้น ทั้งนี้ มติที่ประชุมเจ้าหนี้ในการพิจารณาคำขอแก้ไขแผนเป็นไปตามมาตรา 90/48 วรรคหนึ่ง ซึ่งในการพิจารณาการขอแก้ไขแผนโดยให้ที่ประชุมเจ้าหนี้ลงมตินั้น เมื่อไม่ได้มีการกำหนดลักษณะมติเอาไว้เป็นพิเศษ มติในที่นี้จึงหมายความว่ามติธรรมดาที่ใช้เสียงข้างมากตามมาตรา 6 หากที่ประชุมเจ้าหนี้ลงมติยอมให้แก้ไขแผนข้อใดข้อหนึ่งหรือหลายข้อแล้วและผู้ทำแผนยอมให้แก้ไขแผนแล้ว คำขอแก้ไขแผนดังกล่าวจะกลายเป็นส่วนหนึ่งของแผน เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก็จะให้ที่ประชุมเจ้าหนี้พิจารณาแผนที่มีการแก้ไขนั้นว่าจะยอมรับแผนหรือไม่ตามมาตรา 90/46

2. ถ้ามีการขอแก้ไขแผน แต่มีมติที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่ยอมให้มีการแก้ไขแผนให้ถือว่าข้อแก้ไขแผนนั้นตกไป และให้เจ้าหนี้พิจารณาลงมติว่าจะยอมรับแผนเดิมที่ไม่มีแก้ไขนั้นหรือไม่ตามมาตรา 90/46

3. ถ้าไม่มีการขอแก้ไขแผนหรือผู้ทำแผนยอมให้มีการแก้ไขแผนแล้ว ให้มีการประชุมเจ้าหนี้เพื่อลงมติว่าจะยอมรับแผนหรือไม่ตามมาตรา 90/46

4. ถ้ามีการขอแก้ไขแผนโดยมีมติที่ประชุมเจ้าหนี้แล้ว แต่ผู้ทำแผนไม่มาประชุม จะต้องเลื่อนการประชุมออกไปก่อน โดยการแจ้งวันนัดเป็นไปตามมาตรา 90/44

⁷⁹ คำพิพากษาฎีกาที่ 4822/2545

ส่วนในการพิจารณาเพื่อยอมรับแผนของที่ประชุมเจ้าหน้าที่ จะต้องใช้มติตามมาตรา 90/46 วรรคหนึ่ง โดยมติยอมรับแผนมี 2 กรณี ดังนี้

1. ตามมาตรา 90/46 (1) จะต้องเป็นกรณีที่ได้อัตินจากกลุ่มเจ้าหน้าที่ในแต่ละกลุ่มทุกกลุ่มซึ่งไม่ใช่เจ้าหน้าที่ตามมาตรา 90/46 ทวิ ซึ่งจะต้องประกอบไปด้วยจำนวนเจ้าหน้าที่ฝ่ายข้างมากและจำนวนไม่น้อยกว่าสองในสามของเจ้าหน้าที่ที่มาและลงคะแนน

2. ตามมาตรา 90/46 (2) จะเป็นกรณีที่ที่ประชุมเจ้าหน้าที่อย่างน้อยหนึ่งกลุ่มมีมติของเจ้าหน้าที่ฝ่ายข้างมากและมีจำนวนไม่น้อยกว่าสองในสามของเจ้าหน้าที่ที่มาและลงคะแนน และเมื่อนับรวมจำนวนที่ที่ยอมรับแผนทุกกลุ่มแล้วมีจำนวนไม่น้อยกว่าร้อยละห้าสิบแห่งจำนวนเจ้าหน้าที่ที่มาและลงคะแนน

โดยทั้ง 2 กรณี ให้ถือว่าเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 90/46 ทวิ ได้มาประชุมและได้ออกเสียงลงคะแนนในมติยอมรับแผนนั้นด้วย ที่กฎหมายถือว่าเจ้าหน้าที่ยอมรับแผนพื้นฟูกิจการนั้น เนื่องจากเป็นเจ้าหน้าที่ที่ไม่ได้รับผลกระทบจากแผนพื้นฟูกิจการ⁸⁰

2.) การรายงานมติที่ประชุมเจ้าหน้าที่ต่อศาล

หลังจากมีการประชุมเจ้าหน้าที่เพื่อพิจารณาแผนแล้ว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะต้องรายงานผลการประชุมเจ้าหน้าที่ต่อศาล โดยแนวทางในการรายงานผลการประชุมต่อศาลสามารถแยกพิจารณาได้เป็น 2 กรณี ดังนี้

1. กรณีที่ประชุมเจ้าหน้าที่ไม่มีมติยอมรับแผน ซึ่งอาจจะเป็นกรณีที่ไม่มีเจ้าหน้าที่มาประชุมเลย หรือเจ้าหน้าที่มาประชุมแต่ไม่ลงมติยอมรับแผน หรือที่ประชุมเจ้าหน้าที่ไม่ลงมติประการใดเลย เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะต้องรายงานต่อศาลและเมื่อศาลได้รับรายงานแล้วจะนัดพิจารณาและศาลจะมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ แต่หากเป็นกรณีที่ลูกหนี้ได้ถูกฟ้องเป็นคดีล้มละลายไว้ก่อนแล้ว และศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายก็จะมีคำสั่งให้ยกคำร้องขอฟื้นฟูกิจการ แล้วให้ดำเนินคดีล้มละลายที่ไต่พิจารณาไว้ก่อนต่อไปตามมาตรา 90/48 วรรคสามและวรรคสี่

2. กรณีที่ประชุมเจ้าหน้าที่มีมติยอมรับแผน ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์รายงานมติของที่ประชุมเจ้าหน้าที่ที่ยอมรับแผนต่อศาลเพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งว่าจะเห็นชอบกับแผนด้วยหรือไม่ พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 90/56

3.1.3.5 การพิจารณาแผนของศาล

พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 90/58 กำหนดให้ในการพิจารณาเห็นชอบด้วยแผนของศาล เป็นดุลพินิจของศาล แม้จะมีเงื่อนไขครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนด ศาลก็อาจไม่เห็นชอบด้วยแผนได้ โดยศาลมีอำนาจนำข้อเท็จจริงหรือหลักกฎหมายอื่นนอกเหนือจากมาตรา 90/58 มาประกอบการพิจารณาได้⁸¹ ทั้งนี้ ในการที่ศาลจะให้ความเห็นชอบกับแผนพื้นฟูกิจการได้จะต้องพิจารณาถึง

⁸⁰ เอื้อน ขุนแก้ว, กฎหมายฟื้นฟูกิจการ, หน้า 209.

⁸¹ คำพิพากษาฎีกาที่ 5610/2548

กระบวนการในการพิจารณาอนุมัติรับแผนของที่ประชุมเจ้าหนี้ มติที่ประชุมเจ้าหนี้ ตลอดจนเงื่อนไขต่าง ๆ ในการให้ความเห็นชอบด้วยแผนนั้นว่าชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ โดยใช้หลักเกณฑ์ตามมาตรา 90/58 ซึ่งสามารถแยกพิจารณาได้ ดังนี้

1. แผนมีรายการครบถ้วนตามมาตรา 90/42 หากแผนมีรายการที่ไม่ครบถ้วน แต่รายการในแผนที่ขาดหายไปไม่ใช่สาระสำคัญในการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ให้ถือว่าแผนมีรายการครบถ้วน เช่น ในส่วนความรับผิดชอบของผู้ค้าประกัน แม้ว่าแผนจะไม่ได้ระบุถึงความรับผิดชอบของผู้ค้าประกันไว้ ก็มีกฎหมายบัญญัติเอาไว้ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 90/60 วรรคสอง

2. ข้อเสนอในการชำระหนี้ไม่ขัดต่อมาตรา 90/42 ตริ และถ้าเป็นมติตามมาตรา 90/46 (2) ข้อเสนอการชำระหนี้ต้องเป็นไปตามลำดับที่กฎหมายกำหนดไว้ เว้นแต่เจ้าหนี้เสียเปรียบยินยอมเป็นหนังสือ กล่าวคือ ข้อกำหนดตามแผนที่จะชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้กลุ่มต่าง ๆ นั้น หากเป็นเจ้าหนี้ในกลุ่มเดียวกันจะต้องได้รับการปฏิบัติที่เท่าเทียมกัน เว้นแต่ผู้ได้รับการปฏิบัติที่เสียเปรียบจะให้ความยินยอมเป็นหนังสือ ทั้งนี้ เพื่อเป็นการคุ้มครองเจ้าหนี้ในกลุ่มนั้น ๆ ที่ไม่ยอมรับแผนให้ได้รับการปฏิบัติทำนองเดียวกับเจ้าหนี้ที่ยอมรับแผนนั้น

3. เมื่อการดำเนินการตามแผนสำเร็จ จะทำให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้ไม่น้อยกว่ากรณีศาลมีคำพิพากษาให้ล้มละลาย (Best Interest of the Creditor) คือศาลจะต้องเปรียบเทียบจำนวนเงินที่เจ้าหนี้จะได้รับชำระหนี้ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาให้ลูกหนี้ล้มละลายและในกรณีที่เจ้าหนี้จะได้รับเนื่องจากการฟื้นฟูกิจการตามแผน โดยในการเปรียบเทียบจะต้องเปรียบเทียบจำนวนเงินที่เจ้าหนี้จะได้รับชำระหนี้ ณ วันเดียวกัน คือใช้วันที่ศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผนเป็นเกณฑ์ เพื่อวิเคราะห์ว่าเมื่อมีการจัดสรรแบ่งส่วนทรัพย์สินของลูกหนี้แล้ว เจ้าหนี้แต่ละรายจะได้รับชำระหนี้เป็นจำนวนเท่าใด

นอกจากนี้ มีหลักเกณฑ์อื่น ๆ ที่ศาลควรนำมาใช้ประกอบการใช้ดุลพินิจในการพิจารณาให้ความเห็นชอบด้วยแผน ไม่ว่าจะเป็นหลักโอกาสความเป็นไปได้ของแผน (Feasibility of plan) แผนได้เสนอโดยเจตนาสุจริต (good faith) โดยศาลจะต้องนำพฤติการณ์ต่าง ๆ ในคดีมาประกอบการพิจารณา⁸² ประกอบกับแผนฟื้นฟูกิจการต้องกำหนดการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้โดยเป็นธรรม จะต้องไม่มีการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม และแผนฟื้นฟูกิจการจะต้องไม่ขัดต่อกฎหมาย

3.1.3.6 ผลของคำสั่งเกี่ยวกับแผนของศาล

1.) คำสั่งเห็นชอบด้วยแผน

หากศาลมีคำสั่งเห็นชอบกับแผนฟื้นฟูกิจการแล้ว จะก่อให้เกิดผลผูกพันตามกฎหมายแก่บุคคลต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง ไม่ว่าจะเป็นลูกหนี้ เจ้าหนี้ ผู้ทำแผน หรือผู้บริหารแผน ในประเด็นต่าง ๆ ที่พิพาทในชั้นพิจารณาให้ความเห็นชอบด้วยแผน และผูกพันตามข้อกำหนดในแผน ดังต่อไปนี้

⁸² คำพิพากษาฎีกาที่ 950/2546

1. เจ้าหนี้ คำสั่งเห็นชอบด้วยแผนของศาลผูกมัดเจ้าหนี้ซึ่งอาจขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการ ซึ่งมูลหนี้ที่ได้อ้างขึ้นก่อนวันที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 90/60 วรรคหนึ่ง แม้ว่าหนี้ที่ยังไม่ถึงกำหนดชำระหรือมีเงื่อนไขก็ตาม และผูกมัดเจ้าหนี้ซึ่งมีสิทธิได้รับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการ คือหนี้ที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์หรือผู้บริหารชั่วคราวก่อขึ้น หนี้ที่ลูกหนี้จะต้องรับผิดชอบตามมาตรา 90/12 (8) หรือ (11) และหนี้ภาษีอากรหรือหนี้อื่นที่มีลักษณะเดียวกัน ซึ่งเกิดขึ้นตั้งแต่วันที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการจนถึงวันที่ศาลมีคำสั่งตั้งผู้ทำแผนตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 90/27 วรรคสาม

2. ลูกหนี้ เมื่อศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผนทำให้ลูกหนี้ต้องมาผูกพันตามมูลหนี้ซึ่งได้กำหนดขึ้นใหม่ในแผนฟื้นฟูกิจการ โดยหนี้ในส่วนที่เจ้าหนี้ขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการ นอกเหนือไปจากจำนวนหนี้ที่กำหนดไว้ในแผนถือว่าหนี้ส่วนนั้นเฉพาะตัวลูกหนี้ได้รับการปลดปล่อยไป⁸³

3. ผู้ทำแผน และผู้บริหารแผน นับตั้งแต่ผู้บริหารแผนได้ทราบคำสั่งเห็นชอบด้วยแผนของศาล สิทธิและอำนาจหน้าที่ของผู้ทำแผนจะตกแก่ผู้บริหารแผนในการที่จะเข้ามาเพื่อบริหารกิจการของลูกหนี้ตามแผนฟื้นฟูกิจการ โดยผู้บริหารแผนมีหน้าที่หลัก คือดำเนินการปฏิบัติตามแผนเพื่อแก้ไขสถานะที่ลูกหนี้ประสบปัญหาวิกฤติทางการเงินและชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ตามแผนฟื้นฟูกิจการ ส่วนในการบริหารกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ หากเป็นกรณีที่อยู่นอกกรอบการดำเนินการค้าตามปกติแล้วและเป็นกรณีที่ไม่ได้กำหนดเอาไว้ในแผนฟื้นฟูกิจการ ผู้บริหารแผนจะต้องได้รับอนุญาตจากศาลก่อนดำเนินการ

4. ผู้ค้าประกัน หรือบุคคลผู้ต้องร่วมรับผิดชอบกับลูกหนี้ คำสั่งเห็นชอบด้วยแผนของศาลนั้นมีผลเฉพาะตัวลูกหนี้ที่ต้องมาผูกพันชำระหนี้ตามที่กำหนดไว้ในแผนฟื้นฟูกิจการพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 90/60 วรรคสอง ส่วนความรับผิดชอบของลูกหนี้ร่วม ผู้ค้าประกัน และบุคคลที่ต้องร่วมรับผิดชอบกับลูกหนี้ ย่อมเป็นไปตามบทบัญญัติว่าด้วยความรับผิดชอบของบุคคลในทางแพ่ง

2.) คำสั่งไม่เห็นชอบด้วยแผน

หากศาลพิจารณาแผนฟื้นฟูกิจการแล้วเห็นว่าแผนนั้นขัดต่อกฎหมายหรือปรากฏพฤติการณ์ที่ไม่สุจริต ศาลจะมีคำสั่งไม่เห็นชอบด้วยแผน และมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ แต่ถ้าเป็นกรณีที่ลูกหนี้ได้ถูกฟ้องเป็นคดีล้มละลายไว้ก่อนแล้ว และศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้อ้างขึ้นก็ให้ยกคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการ แล้วให้ดำเนินคดีล้มละลายที่ได้ให้ส่งการพิจารณานั้นต่อไปตามมาตรา 90/58 วรรคท้าย

3.1.4 การออกจากกระบวนการฟื้นฟูกิจการและผลของการออกจากกระบวนการฟื้นฟูกิจการ

ในการพิจารณาคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการลูกหนี้ของศาล หรือเมื่อการดำเนินการตามแผนฟื้นฟูกิจการสำเร็จหรือไม่อาจสำเร็จได้ ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 ศาลจะมีคำสั่งให้ลูกหนี้ออกจากกระบวนการฟื้นฟูกิจการ ซึ่งสามารถแยกพิจารณาได้ ดังนี้

⁸³ คำพิพากษาฎีกาที่ 3318/2545

3.1.4.1 คำสั่งยกคำร้องขอ

กรณีศาลจะมีคำสั่งยกคำร้องขอฟื้นฟูกิจการ มี 2 กรณี ดังนี้

1. มาตรา 90/10 บัญญัติไว้ว่า “ในการไต่สวนคำร้องขอ ศาลต้องไต่สวนเอาความจริงตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 90/3 ถ้าได้ความจริงและมีเหตุอันสมควรที่จะฟื้นฟูกิจการ ทั้งผู้ร้องขอยื่นคำร้องขอโดยสุจริต ให้ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ มิฉะนั้นให้มีคำสั่งยกคำร้องขอ...” เป็นกรณีที่ศาลต้องไต่สวนคำร้องขอฟื้นฟูกิจการว่าหากเป็นความจริง มีเหตุอันสมควร และผู้ร้องขอสุจริต ศาลจะมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ แต่หากไม่ได้ความจริง หรือไม่มีเหตุอันสมควร หรือผู้ร้องขอยื่นคำร้องขอโดยไม่สุจริต ศาลจะมีคำสั่งยกคำร้องขอ ซึ่งจะเป็นกรณีที่ศาลยกคำร้องหลังจากที่มีคำสั่งรับคำร้องแล้วแต่ก่อนที่จะมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้⁸⁴

2. มาตรา 90/48 วรรคสี่ บัญญัติว่า “เมื่อศาลได้รับรายงาน ให้ศาลนัดพิจารณาเป็นการด่วน และแจ้งวันเวลานัดให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทราบ ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ส่งแจ้งความให้ลูกหนี้และเจ้าหนี้ทั้งหลายทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าสามวัน ในการพิจารณาให้ศาลพิจารณาพยานหลักฐานในสำนวนและฟังคำชี้แจงของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ เจ้าหนี้ และคำคัดค้านของลูกหนี้ ถ้าศาลฟังได้ความตามวรรคสาม ให้ศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ แต่ถ้าเป็นกรณีลูกหนี้ได้ถูกฟ้องให้เป็นบุคคลล้มละลายไว้ก่อนแล้ว และศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายก็ให้ยกคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการเสีย แล้วให้ดำเนินคดีล้มละลายที่ได้ให้งดการพิจารณาไว้ตั้งแต่ไป” เป็นกรณีที่หากการดำเนินการตามแผนไม่อาจสำเร็จได้ เนื่องจากที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่ยินยอมรับแผน หรือไม่ลงมติ หรือไม่มีเจ้าหนี้ไปประชุม และศาลฟังความได้ตามนั้นจริง ศาลจะมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ แต่หากเป็นกรณีที่ลูกหนี้ได้ถูกฟ้องเป็นคดีล้มละลายไว้ก่อนแล้ว และศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ก็กำหนดให้ศาลยกคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการแล้วดำเนินคดีล้มละลายที่ได้งดการพิจารณาไว้ต่อไป

พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 90/72 กำหนดให้เมื่อศาลมีคำสั่งยกคำร้องขอฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้แล้ว จะเกิดผลของการมีคำสั่งยกคำร้องขอฟื้นฟูกิจการและมีขั้นตอนที่ต้องดำเนินการ ดังนี้

1. ศาลต้องให้ประกาศคำสั่งดังกล่าวในหนังสือพิมพ์รายวันที่แพร่หลายอย่างน้อย 1 ฉบับ
2. ศาลต้องแจ้งคำสั่งดังกล่าวไปยังนายทะเบียนหุ้นส่วนบริษัท หรือนายทะเบียนนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องโดยด่วนเพื่อนายทะเบียนจะได้จัดแจ้งคำสั่งศาลไว้ในทะเบียน
3. กรณีเป็นลูกหนี้ตามมาตรา 90/4 (6) ศาลต้องแจ้งคำสั่งดังกล่าวไปยังธนาคารแห่งประเทศไทย หรือสำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ หรือกรมการประกันภัยหรือหน่วยงานของรัฐอื่นแล้วแต่กรณี

⁸⁴ วิชัย ตันตกุลานันท์, คำอธิบายกฎหมายล้มละลายว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ (กรุงเทพมหานคร, 2548), หน้า 127.

3.1.4.2 คำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ

กรณีที่ศาลจะมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ มี 3 กรณี ดังนี้

1. กรณีที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่อาจมีมติเลือกผู้ทำแผนได้ ศาลอาจจะมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการก็ได้ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 90/17 วรรคสี่ หรือกรณีที่ประชุมเจ้าหนี้เลือกผู้ทำแผนได้แล้วแต่ศาลไม่เห็นชอบด้วย หรือที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่อาจมีมติเลือกผู้ทำแผนได้ ศาลก็จะมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 90/17 วรรคห้า

2. กรณีในระหว่างที่มีการพิจารณาแผนโดยที่ประชุมเจ้าหนี้และไม่มีการขอแก้ไขแผน หรือมีการขอแก้ไขแผนและผู้ทำแผนยอมให้แก้ไขแต่ที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่มีมติพิเศษยอมรับแผนตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 90/46 หรือที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่มีมติใด ๆ เลย หรือไม่มีเจ้าหนี้มาประชุม โดยให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์รายงานต่อศาล และเมื่อศาลพิจารณาแล้วให้มีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ แต่หากลูกหนี้ได้ถูกฟ้องเป็นคดีล้มละลายไว้ก่อนและศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ศาลก็จะสั่งให้ยกคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการ แล้วไปดำเนินคดีล้มละลายที่ไต่พิจารณาไว้ต่อไปตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 90/48 วรรคสี่

3. กรณีผู้บริหารแผนพ้นจากตำแหน่ง เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะต้องเรียกประชุมเจ้าหนี้เพื่อลงมติเลือกผู้บริหารแผนคนใหม่ แต่หากไม่มีมติเลือกผู้บริหารแผนคนใหม่ได้ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ต้องรายงานต่อศาล โดยศาลจะมีคำสั่งตั้งบุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นผู้ทำแผน หรือหากศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายก็ให้ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้เด็ดขาด หรือหากศาลไม่เห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายศาลจะมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 90/68 วรรคสาม

พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 90/61(2) มาตรา 90/73 มาตรา 90/74 และมาตรา 90/76 กำหนดผลของคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการไว้ดังนี้

1. กระบวนพิจารณาในการฟื้นฟูกิจการและคำสั่ง รวมทั้งแผนและข้อกำหนดในแผนเป็นอันยกเลิกถอนไป

2. สิทธิหน้าที่ระหว่างลูกหนี้กับเจ้าหนี้กลับไปเป็นดังเดิม เจ้าหนี้กลับไปมีสิทธิได้รับชำระหนี้เต็มจำนวน กล่าวคือเจ้าหนี้ไม่ต้องผูกพันตามแผนอีกต่อไป และไม่กระทบถึงการชำระหนี้ที่ได้กระทำไปแล้วก่อนศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ

3. ให้อำนาจหน้าที่ในการจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้กลับมาเป็นของผู้บริหารของลูกหนี้ และให้ผู้ถือหุ้นของลูกหนี้กลับมีสิทธิตามกฎหมายต่อไป

4. แม้เจ้าหนี้ตามมาตรา 90/27 จะไม่ได้ยื่นคำขอรับชำระหนี้ ก็ยังคงมีสิทธิได้รับชำระหนี้เต็มจำนวนตามมาตรา 90/61(2)

3.1.4.3 คำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ

กรณีที่ศาลจะมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ มี 2 กรณี ดังนี้

1. กรณีที่การฟื้นฟูกิจการสำเร็จตามแผน ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ.2483 มาตรา 90/70 วรรคหนึ่ง กล่าวคือ ได้มีการดำเนินการตามที่กำหนดไว้ในแผนแล้วเป็นผลสำเร็จ เช่น ในแผนกำหนดให้มีการปรับลดจำนวนหนี้ให้คงเหลือ 500 ล้านบาท จากยอดหนี้จำนวน 1000 ล้านบาท และมีข้อกำหนดว่าหากลูกหนี้ชำระหนี้ตามแผนครบสามปี โดยไม่ผิดนัด ซึ่งถ้าได้มีการดำเนินการเป็นไปตามที่แผนกำหนดนี้ ถือว่าการปฏิบัติตามแผนฟื้นฟูกิจการเป็นผลสำเร็จแล้ว⁸⁵

2. กรณีที่ระยะเวลาการดำเนินการตามแผนฟื้นฟูกิจการสิ้นสุดลงแล้ว แต่การดำเนินการไม่สำเร็จตามแผน แต่ศาลไม่เห็นควรให้ลูกหนี้ฟื้นล้มละลาย ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 90/70 วรรคสอง กล่าวคือ แม้ว่าการดำเนินการไม่สำเร็จตามแผนฟื้นฟูกิจการ แต่กิจการได้รับการปลดปล่อยหนี้และฟื้นฟูได้บางส่วน ซึ่งสามารถดำเนินกิจการต่อไปได้ ศาลจะสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ

พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 90/75 กำหนดให้ผลของคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ ไว้ดังนี้

1. ลูกหนี้หลุดพ้นจากหนี้ทั้งปวงซึ่งเจ้าหนี้อาจขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการได้ เว้นแต่หนี้ที่เจ้าหนี้อาจขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการจะได้ยื่นคำขอรับชำระหนี้ไปก่อนแล้ว แต่หากเจ้าหนี้ไม่ได้ยื่นคำขอรับชำระหนี้และแผนไม่ได้กำหนดไว้เป็นอย่างอื่น เมื่อศาลสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการลูกหนี้อย่อมหลุดพ้นจากหนี้ทั้งปวงตามมาตรา 90/61

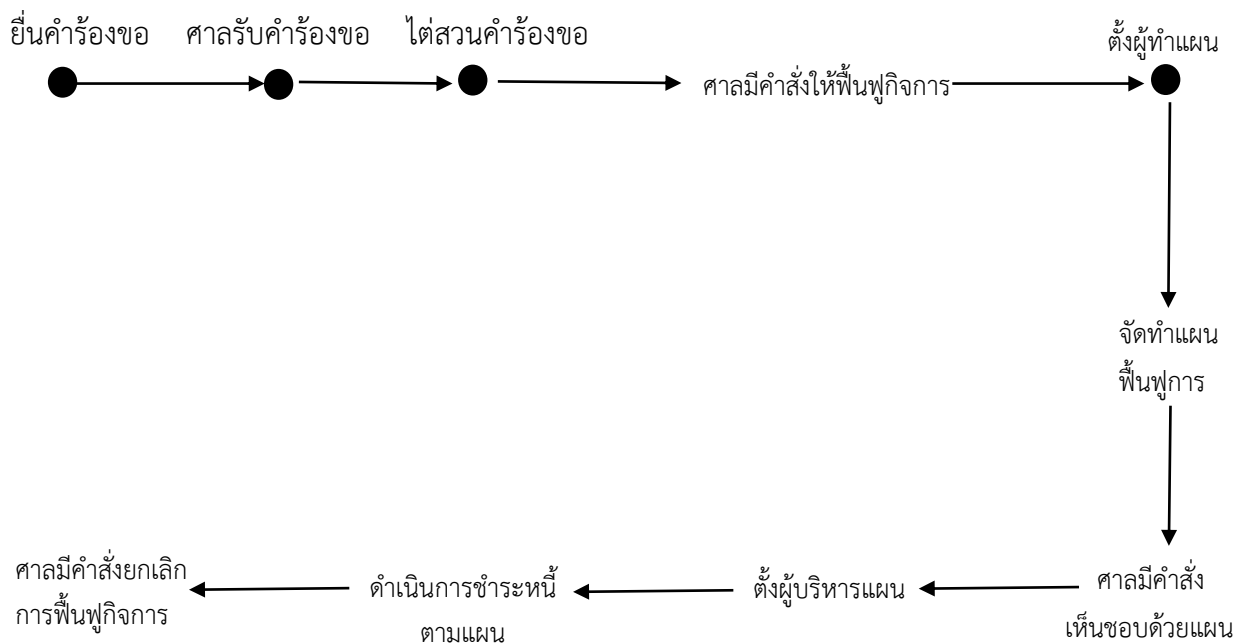
2. ผู้บริหารของลูกหนี้กลับมีอำนาจจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ต่อไป

3. ผู้ถือหุ้นของลูกหนี้กลับมีสิทธิตามกฎหมายต่อไป

4. หนี้ค่าตอบแทนผู้บริหารชั่วคราว ผู้บริหารแผน ผู้ทำแผน ผู้บริหารชั่วคราว หนี้ที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์และบุคคลดังกล่าวก่อขึ้นเพื่อการฟื้นฟูกิจการ และเป็นหนี้ที่ก่อขึ้นเพื่อประโยชน์ของเจ้าหนี้ทั้งหลายร่วมกันให้ถือเป็นหนี้บุริมสิทธิเหนือทรัพย์สินทั้งหมดของลูกหนี้ โดยจัดเป็นหนี้ที่อยู่ในลำดับที่ 1

5. ผลของสถานะการชำระหนี้อย่อมสิ้นสุดลง เจ้าหนี้สามารถฟ้องลูกหนี้เป็นคดีแพ่ง คดีล้มละลาย ดำเนินการบังคับคดีตามคำพิพากษา ตลอดจนบังคับหนี้เอาหลักประกันและติดตามทรัพย์สิน ต่าง ๆ คืนได้ตามปกติ

⁸⁵ รุ่งญา อติธรรมงคล, กฎหมายล้มละลายและฟื้นฟูกิจการ, หน้า 278.



ภาพที่ 3 คำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการตามมาตรา 90/70 วรรคหนึ่ง⁸⁶

3.1.4.4 คำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด

กรณีที่ศาลจะมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด มี 2 กรณี ดังนี้

1. พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 90/68 วรรคสาม ในกรณีที่ผู้บริหารแผนพ้นจากตำแหน่งและมีการประชุมเจ้าหนี้เพื่อเลือกผู้บริหารแผนแล้วสองครั้ง แต่ไม่มีมติเลือกผู้บริหารแผนคนใหม่ได้ หากศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ศาลจะมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดของลูกหนี้เด็ดขาด

2. พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 90/70 วรรคสอง ในกรณีที่ระยะเวลาดำเนินการตามแผนสิ้นสุดลง แต่การฟื้นฟูกิจการยังไม่เป็นผลสำเร็จตามแผน หากศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ศาลจะมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดของลูกหนี้เด็ดขาด เช่น หากการดำเนินกิจการต่อไปมีแต่ขาดทุน

ผลของคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด มีดังนี้

พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 90/77 และมาตรา 90/78 กำหนดให้เมื่อศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดจะเกิดผลที่สามารถแยกพิจารณาได้ ดังนี้

⁸⁶ รวบรวมข้อมูลโดยผู้วิจัย

1. ให้ถือว่าวันที่ศาลมีคำสั่งรับคำร้องขอไว้เพื่อพิจารณาเป็นวันที่มีการขอให้
ลูกหนี้ล้มละลาย

2. ให้เจ้าหนี้ที่มีสิทธิได้รับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการ คือเจ้าหนี้ที่อาจขอรับ
ชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการและได้ขอรับชำระหนี้ไว้แล้ว หรือเจ้าหนี้ที่ไม่ได้ยื่นคำขอรับชำระหนี้แต่แผนกำหนด
ไว้ให้มีสิทธิได้รับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการ รวมทั้งเจ้าหนี้ในหนี้อื่นที่อาจขอรับชำระหนี้ได้จากมูลหนี้ที่ได้
เกิดขึ้นตั้งแต่ศาลได้มีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ คือเจ้าหนี้ที่มีสิทธิได้รับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการโดยไม่ต้องยื่นคำ
ขอตามมาตรา 90/62 ให้ยื่นคำขอรับชำระหนี้ต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ภายในกำหนดเวลาตามมาตรา 91
แล้วให้ดำเนินการต่อไปตามมาตรา 104 ถึงมาตรา 108

3. ไม่กระทบถึงการใดที่ได้กระทำโดยสุจริตและเป็นไปตามแผนแล้วก่อนศาลมี
คำสั่งเช่นนั้น

4. หนี้ที่เจ้าหนี้มีสิทธิได้รับชำระในการฟื้นฟูกิจการกลับคืนสู่สถานะดังที่เป็นอยู่
เดิม

บทที่ 4

กระบวนการฟื้นฟูกิจการในต่างประเทศ

การแปลงกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายเป็นสิ่งสำคัญหากกิจการของลูกหนี้ที่เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการแล้วไม่สามารถดำเนินกระบวนการฟื้นฟูกิจการต่อไปได้จนสำเร็จ ดังนั้นจึงเห็นสมควรที่จะศึกษาทบทวนปัญหาฎีกาหมายฟื้นฟูกิจการของต่างประเทศในบางประเทศ และศึกษาแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (UNCITRAL) เพื่อนำมาวิเคราะห์เปรียบเทียบกันและเพื่อนำมาเป็นแนวทางในการเสนอแก้ไขกฎหมายล้มละลายในส่วนของการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ในประเทศไทยที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน โดยจะทำการศึกษากฎหมายของต่างประเทศดังต่อไปนี้

4.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา

กฎหมายฟื้นฟูกิจการของประเทศไทยมีบทบัญญัติอยู่ในกฎหมายล้มละลาย (Bankruptcy Code) ภายใต้หมวดที่ 11 กระบวนการฟื้นฟูกิจการ ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกา (United States Code) โดยมีแนวความคิดที่สำคัญในการให้ลูกหนี้บริหารกิจการต่อไปตามหลักของ Debtor in Possession ซึ่งในหมวดที่ 11 สามารถใช้บังคับได้ทั้งลูกหนี้ที่เป็นบุคคลธรรมดาและนิติบุคคล ไม่ว่าจะเป็นห้างหุ้นส่วน บริษัท หรือนิติบุคคลที่จัดการชำระบัญชี ยกเว้น กิจการ รถไฟ หน่วยงานของรัฐ ธนาคาร สมาคม นายหน้าค้าหุ้น นายหน้าค้าพืชผลทางการเกษตร⁸⁷ โดยการเริ่มเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการ ลูกหนี้สามารถเริ่มกระบวนการต่อศาลได้ทั้งการยื่นคำขอโดยความสมัครใจของลูกหนี้ (Voluntary Petition) และโดยการยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการโดยไม่สมัครใจ (Involuntary Petition) กล่าวคือเป็นการยื่นคำร้องขอโดยเจ้าหนี้บังคับให้ลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการ โดยหากเป็นกรณีที่ลูกหนี้เป็นผู้ยื่นคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการด้วยตนเอง ลูกหนี้แต่เพียงผู้เดียวที่มีสิทธิเสนอแผนฟื้นฟูกิจการได้ โดยลูกหนี้สามารถยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการด้วยความสมัครใจตั้งแต่ลูกหนี้เริ่มประสบกับปัญหาทางธุรกิจ แม้ลูกหนี้จะยังไม่ได้อยู่ในสถานะมีหนี้สินล้นพ้นตัว⁸⁸

4.1.1 การเสนอแผนฟื้นฟูกิจการ

เมื่อการฟื้นฟูกิจการของประเทศไทยมีแนวความคิดว่าธุรกิจเมื่อดำเนินกิจการไปแล้วประสบกับปัญหาทางการเงินขึ้น ผู้บริหารเดิมของลูกหนี้อย่อมมีแนวทางในการฟื้นฟูกิจการเนื่องจากรู้ถึงสภาพของกิจการของตนเป็นอย่างดี จึงน่าจะสามารถบริหารจัดการกิจการได้ผลที่มากกว่าการให้บุคคลภายนอกเข้า

⁸⁷U.S.C., section 109(d)

⁸⁸ กรมพัฒนาสังคมและสวัสดิการ, บทที่ 2 การทบทวนวรรณกรรมที่เกี่ยวข้อง , [ออนไลน์], เข้าถึงได้จาก:

http://www.dsdw2016.dsdw.go.th/doc_pr/ndc_2559-

[2560/PDF/wpa_8243/%E0%B8%9A%E0%B8%97%E0%B8%97%E0%B8%B5%E0%B9%88%202.pdf](http://www.dsdw2016.dsdw.go.th/doc_pr/ndc_2559-2560/PDF/wpa_8243/%E0%B8%9A%E0%B8%97%E0%B8%97%E0%B8%B5%E0%B9%88%202.pdf)

มาดำเนินกิจการแทน อย่างไรก็ตาม บุคคลภายนอกก็อาจเข้ามาเป็นผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการแทนลูกหนี้ได้หากปรากฏว่าลูกหนี้ไม่เหมาะสมที่จะเป็นผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการ ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่าแนวความคิดกฎหมายฟื้นฟูกิจการของประเทศสหรัฐอเมริกาให้ความสำคัญกับตัวลูกหนี้และให้สิทธิลูกหนี้ในการเป็นผู้เสนอแผนฟื้นฟูกิจการ ซึ่งตามกฎหมายกำหนดให้ลูกหนี้อาจเสนอแผนฟื้นฟูกิจการพร้อมกับคำร้องขอฟื้นฟูกิจการหรือในเวลาใด ๆ หรือลูกหนี้อาจเสนอแผนฟื้นฟูกิจการภายใน 120 วันนับแต่วันที่ศาลมีคำสั่งให้ลูกหนี้ฟื้นฟูกิจการ หากพ้นกำหนดแล้วลูกหนี้ยังไม่เสนอแผนฟื้นฟูกิจการ ผู้มีส่วนได้เสีย เจ้าหนี้ ทรัสต์ หรือคณะกรรมการเจ้าหนี้ สามารถเสนอแผนฟื้นฟูกิจการได้หากปรากฏกรณี ดังนี้⁸⁹

1. มีการแต่งตั้งทรัสต์ คือผู้จัดการทรัพย์สินภายใต้หมวดที่ 11 ให้มีการควบคุมหรือดูแลกิจการของลูกหนี้ในการฟื้นฟูกิจการ
2. ลูกหนี้ไม่ยื่นแผนฟื้นฟูกิจการภายใน 120 วันนับแต่วันที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ
3. ลูกหนี้ไม่ยื่นแผนฟื้นฟูกิจการให้ได้รับการยอมรับจากเจ้าหนี้กลุ่มต่าง ๆ ภายใน 180 วันนับแต่วันที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ

ทั้งนี้ ในกรณีที่ผู้มีส่วนได้เสียได้ยื่นคำร้องขอเปลี่ยนแปลงเกี่ยวกับกำหนดเวลาให้ลดหรือขยายระยะเวลาในการเสนอแผนฟื้นฟูกิจการ เมื่อศาลรับคำร้องแล้วศาลมีอำนาจพิจารณาสั่งลดหรือขยายระยะเวลาเป็น 120 วันหรือ 180 วันตามลำดับได้ โดยจะต้องยื่นคำร้องขอเข้ามาก่อนที่ระยะเวลาดังกล่าวจะสิ้นสุดลง และต้องแสดงถึงมูลเหตุในการร้องขอด้วย⁹⁰

4.1.2 การลงมติยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการ

ในการยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการ ต้องมีการพิจารณาข้อกำหนดที่จะต้องมีในแผนฟื้นฟูกิจการ และจะต้องมีการลงมติยอมรับหรือไม่ยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการนั้น โดยผู้มีสิทธิลงมติได้ คือเจ้าหนี้ผู้ทรงสิทธิเรียกร้องและผู้มีส่วนได้เสียเท่านั้น⁹¹ ซึ่งเจ้าหนี้ผู้ทรงสิทธิเรียกร้องหรือผู้มีส่วนได้เสียที่สามารถลงมติได้จะถูกแบ่งออกได้เป็นสองประเภท กล่าวคือ หากผู้ลงมติไม่ได้รับผลประโยชน์จากแผนฟื้นฟูกิจการ ผู้ลงมติจะลงมติไม่ยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการ แต่หากผู้ลงมติพิจารณาแล้วเห็นว่าแผนฟื้นฟูกิจการมีความยุติธรรมและไม่มีข้อบกพร่องสำหรับตน ผู้ลงมติจะลงมติยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการ โดยแผนฟื้นฟูกิจการที่จะได้รับการอนุมัติจากเจ้าหนี้ผู้ทรงสิทธิเรียกร้องและผู้มีส่วนได้เสียได้นั้นจะต้องได้รับมติยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนผู้ลงมติทั้งหมด และจะต้องมีนี้รวมกันแล้วไม่น้อยกว่าสองในสามของจำนวนนี้ทั้งหมด

เมื่อแผนฟื้นฟูกิจการได้รับการยอมรับจากบรรดาเจ้าหนี้ผู้ทรงสิทธิเรียกร้องและผู้มีส่วนได้เสียแล้ว จะต้องได้รับการยืนยันจากศาลอีกชั้นหนึ่งก่อน จึงจะถือว่าแผนฟื้นฟูกิจการมีผลผูกพันอย่างเป็นทางการที่จะผูกพันผู้มีส่วนได้เสียทุกคน ซึ่งกฎหมายได้กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ว่าภายหลังจากที่มีการบอกกล่าวแก่ผู้มีส่วน

⁸⁹ U.S.C., section 1121(c)

⁹⁰ U.S.C., section 1121(d)

⁹¹ U.S.C., section 1126(a)

ได้เสียทุกคนแล้ว ศาลจะต้องพิจารณาว่าควรที่จะยืนยันแผนฟื้นฟูกิจการนั้นหรือไม่ โดยผู้มีส่วนได้เสียสามารถยื่นคัดค้านการยืนยันแผนฟื้นฟูกิจการของศาลได้⁹² ทั้งนี้ ศาลจะพิจารณายอมรับแผนฟื้นฟูกิจการหากปรากฏว่า⁹³ แผนมีรายละเอียดครบถ้วนถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนด แผนมีความสุจริตและไม่ต้องห้ามตามกฎหมาย แผนระบุบุคคลที่จะเข้ามาทำหน้าที่ตามแผนให้ครบถ้วน แผนทำให้เจ้าหนี้ได้รับความคุ้มครองคือเจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้ตามแผนขั้นต่ำไม่น้อยกว่าการที่ให้ลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการชำระบัญชี และแผนเป็นไปตามหลักความเป็นไปได้ของแผนว่าภายหลังจากที่ศาลให้ความเห็นชอบด้วยแผนแล้วและลูกหนี้จะสามารถดำเนินการตามแผนนั้นได้ เป็นต้น

4.1.3 การเพิกถอนคำสั่งยืนยันแผนฟื้นฟูกิจการของศาล

ภายหลังจากที่ศาลมีคำสั่งยืนยันแผนฟื้นฟูกิจการแล้ว หากมีคำร้องขอของผู้มีส่วนได้เสียภายใน 180 วันนับจากวันที่ศาลมีคำสั่งยืนยันแผนฟื้นฟูกิจการและภายหลังจากที่มีการบอกกล่าวผู้มีส่วนได้เสียทุกคนแล้ว ศาลอาจเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวได้หากปรากฏว่าการมีคำสั่งของศาลนั้นเนื่องมาจากการฉ้อฉล โดยคำสั่งตามมาตราที่เพิกถอนคำสั่งยืนยันแผนฟื้นฟูกิจการของศาลจะต้อง⁹⁴

1. มีบทบัญญัติที่จำเป็นในการปกป้องสิทธิที่ได้มาโดยสุจริตตามคำสั่งยืนยันแผนฟื้นฟูกิจการของศาล และ

2. เพิกถอนการชำระหนี้ของลูกหนี้

4.1.4 การยกเลิกกระบวนการฟื้นฟูกิจการ

ในการยื่นคำร้องขอยกเลิกกระบวนการฟื้นฟูกิจการ หรือขอเปลี่ยนจากการฟื้นฟูกิจการเพื่อเข้าสู่การชำระบัญชีภายใต้หมวดที่ 7 โดยการยื่นคำร้องขอสามารถทำได้โดยผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการ ลูกหนี้เจ้าหนี้ ผู้มีส่วนได้เสีย ยื่นคำร้องขอต่อศาล อย่างไรก็ตาม หากเป็นการร้องขอของลูกหนี้ ลูกหนี้นั้นจะต้องไม่เป็นลูกหนี้ที่ดำเนินการฟื้นฟูกิจการ (Debtor In Possession) หรือการฟื้นฟูกิจการนั้นไม่ได้เริ่มต้นด้วยคำร้องขอโดยสมัครใจ เมื่อศาลได้รับคำร้องขอแล้ว ศาลจะมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการและให้ลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการชำระบัญชีได้ ศาลจะต้องพิจารณาให้ได้ความว่า⁹⁵ หากมีการดำเนินการฟื้นฟูกิจการต่อไปจะทำให้เกิดความเสียหายหรือทำให้ทรัพย์สินของลูกหนี้ลดมูลค่าลงและไม่มีเหตุที่จำเป็นต้องฟื้นฟูกิจการ ไม่สามารถดำเนินการให้บรรลุวัตถุประสงค์ตามที่กำหนดไว้ในแผนฟื้นฟูกิจการได้ เจ้าหนี้ได้รับความเสียหายจากความล่าช้าโดยไม่มีเหตุอันควรในการดำเนินการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ การเสนอแผนฟื้นฟูกิจการไม่เป็นไปตามระยะเวลาที่ศาลกำหนด ข้อเสนอในแผนฟื้นฟูกิจการไม่ได้รับการยอมรับและมีการปฏิเสธคำขอขยาย

⁹² U.S.C., section 1128

⁹³ U.S.C., section 1129

⁹⁴ U.S.C., section 1144

⁹⁵ U.S.C., section 1112

ระยะเวลาเพื่อขอแก้ไขหรือจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการใหม่ เมื่อมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งยืนยันแผนฟื้นฟูกิจการของศาล และลูกหนี้ละเลยการปฏิบัติตามแผนฟื้นฟูกิจการที่ได้รับการยืนยันแล้ว เป็นต้น

4.2 ประเทศอังกฤษ

กฎหมายฟื้นฟูกิจการของประเทศอังกฤษมีบทบัญญัติอยู่ภายใต้ Insolvency Act 1986 โดยมีแนวความคิดมาจากคำแนะนำของคณะกรรมการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายล้มละลายและวิธีปฏิบัติ ซึ่งมีแนวทางที่เปิดโอกาสให้ลูกหนี้สามารถสะสมหนี้สินของตนได้โดยไม่ต้องเข้าสู่กระบวนการล้มละลาย โดยการฟื้นฟูกิจการภายใต้คำสั่งศาล (Administration Order) ซึ่งเป็นกระบวนการที่มุ่งหมายให้ใช้วิธีการทางกฎหมายเป็นแนวทางในการทำความเข้าใจเรื่องนี้ระหว่างลูกหนี้และบรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลาย โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อช่วยเหลือบริษัทที่ประสบปัญหาทางการเงินให้มีโอกาสที่จะฟื้นฟูหรือปรับโครงสร้างของกิจการ ซึ่งเป็นการพิจารณาถึงประโยชน์ที่เกิดขึ้นแก่สังคมส่วนรวมประกอบด้วย เนื่องจากสามารถลดภาระหนี้สินของลูกหนี้ ลดจำนวนหนี้ที่ไม่สามารถชำระหนี้คืนแก่เจ้าหนี้ให้น้อยลง และเป็นการเปิดโอกาสให้ลูกหนี้อีกทางเลือกอื่นนอกจากการเข้าสู่กระบวนการล้มละลาย อีกทั้ง ยังเป็นการส่งผลดีต่อลูกหนี้และบุคคลที่เกี่ยวข้องได้มากกว่าโดยการเปิดโอกาสให้บรรดาเจ้าหนี้ได้เข้ามาจัดการกิจการของบริษัทลูกหนี้เพื่อประโยชน์แก่เจ้าหนี้ทั้งหมดหากการจัดการเป็นผลสำเร็จแล้วลูกหนี้จะได้มีโอกาสฟื้นฟูกิจการโดยไม่ต้องล้มละลาย⁹⁶

แนวความคิดเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของประเทศอังกฤษให้ความสำคัญกับบุคคลภายนอกที่ไม่ใช่ตัวลูกหนี้หรือผู้บริหารเดิมของลูกหนี้ให้เข้ามาบริหารจัดการกิจการและทรัพย์สินในระหว่างที่มีการดำเนินการฟื้นฟูกิจการ โดยแนวความคิดนี้ไม่ให้ความเชื่อถือตัวลูกหนี้ เนื่องจากเห็นว่ากรณีที่กิจการของลูกหนี้มีปัญหาเกิดขึ้นในระหว่างการดำเนินกิจการย่อมมีสาเหตุมาจากการบริหารจัดการที่บกพร่องของลูกหนี้ และการที่กิจการต้องเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการแสดงให้เห็นว่าผู้บริหารของลูกหนี้มีความบกพร่องในความสามารถในการบริหารจัดการ ซึ่งจะแตกต่างจากแนวความคิดของกฎหมายฟื้นฟูกิจการของประเทศสหรัฐอเมริกา

4.2.1 การเสนอแผนฟื้นฟูกิจการ

เมื่อแนวความคิดของกฎหมายฟื้นฟูกิจการในประเทศอังกฤษมีหลักการในการโอนอำนาจการบริหารจัดการและอำนาจการครอบครองควบคุมดูแลทรัพย์สินของกิจการให้แก่บุคคลภายนอก ผู้บริหารเดิมและบริษัทลูกหนี้จึงหมดอำนาจในการบริหารจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ในระหว่างการฟื้นฟูกิจการ โดยศาลจะเป็นผู้แต่งตั้งบุคคลภายนอกให้เข้ามาบริหารจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ เรียกว่าผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการ (Administrator) ซึ่งจะต้องเป็นบุคคลที่มีความรู้ความสามารถและมีคุณสมบัติครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนดตาม Insolvency Act 1986 และ Practitioner Rules 1986 ซึ่งมาจากแนวความคิดที่ว่าเมื่อบริษัทประสบปัญหาขึ้นจึงมีความจำเป็นต้องให้บุคคลภายนอกที่มีความรู้ความสามารถที่

⁹⁶ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ [รองศาสตราจารย์ สหชน รัตนไพจิตร และคณะผู้วิจัย], โครงการวิจัยเรื่อง โครงการยกระดับการบังคับคดีล้มละลายให้เป็นไปตามมาตรฐานสากล (กรุงเทพมหานคร, มกราคม 2559) หน้า 441, [ออนไลน์], เข้าถึงได้จาก: <https://www.led.go.th/articles/pdf/lom-final-report.pdf>

ดีกว่าเข้ามาบริหารจัดการแทนโดยจะต้องมีคุณสมบัติในการทำหน้าที่เป็น Insolvency Practitioner คือเป็น บุคคลธรรมดาและเป็นสมาชิกสมาคมวิชาชีพ โดยต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐมนตรีโดยผ่านการอบรม และมีประสบการณ์ในงานที่เกี่ยวกับการมีหนี้สินล้มพันตัวอย่างเพียงพอ โดยผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการจะมีอำนาจในการเข้าควบคุมกิจการของลูกหนี้ มีหน้าที่ในการดำเนินการกิจการแทนลูกหนี้เพื่อรักษาประโยชน์ของบรรดา เจ้าหนี้ และมีหน้าที่ในการจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการเพื่อเป็นแนวทางในการบริหารกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ โดยต้องจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการให้เสร็จภายในระยะเวลา 3 เดือนนับแต่วันที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ซึ่ง ระยะเวลาดังกล่าวศาลสามารถขยายออกไปได้ตามที่เห็นสมควร⁹⁷ โดยแผนฟื้นฟูกิจการจะประกอบไปด้วย ข้อมูลรายละเอียดแผนการจัดการว่าจะมีการบริหารจัดการอย่างไร เช่น การปรับปรุงโครงสร้างหนี้ การ กำหนดแผนการชำระหนี้ เป็นต้น

4.2.2 การลงมติยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการ

เมื่อผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการเสร็จ แผนฟื้นฟูกิจการจะต้องได้รับการ ยอมรับจากที่ประชุมเจ้าหนี้ โดยต้องมีการจัดให้ลงมติเพื่อยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการ โดยแผนฟื้นฟูกิจการจะ ได้รับการยอมรับจากที่ประชุมเจ้าหนี้ได้จะต้องได้รับเสียงข้างมากของจำนวนเจ้าหนี้ทั้งหมดที่มาประชุมและ ออกเสียง ซึ่งในการออกเสียงลงมติเจ้าหนี้จะออกเสียงด้วยตนเองหรืออาจมอบฉันทะให้บุคคลอื่นออกเสียง แทนก็ได้⁹⁸ หากแผนฟื้นฟูกิจการได้รับการยอมรับจากที่ประชุมเจ้าหนี้ ผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการจะรายงานผล การประชุมต่อศาลเพื่อให้ศาลมีคำสั่งเห็นชอบต่อแผนฟื้นฟูกิจการต่อไป และจัดส่งหนังสือแจ้งไปยังนาย ทะเบียนและบุคคลตามที่ศาลกำหนด⁹⁹ แต่หากที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่ยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการ ศาลจะมีคำสั่ง ยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ มีคำสั่งชั่วคราว หรือมีคำสั่งอื่นใดตามที่ศาลเห็นสมควร¹⁰⁰

4.2.3 การยกเลิกกระบวนการฟื้นฟูกิจการ

หากการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ที่ได้ดำเนินการตามแผนการบริหารจัดการบริษัทไม่สามารถ บรรลุวัตถุประสงค์ตามที่กำหนดไว้ในคำสั่งอนุญาตฟื้นฟูกิจการได้สำเร็จ ผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการมีหน้าที่ต้อง ยื่นคำขอให้ศาลมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ ไม่ว่าจะป็นกรณีที่ผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการต้องยื่นคำขอยกเลิก การฟื้นฟูกิจการอันเนื่องมาจากตามมติของที่ประชุมเจ้าหนี้¹⁰¹ กรณีที่ข้อเสนอหรือแผนฟื้นฟูกิจการของ ผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการไม่ได้รับการยอมรับจากที่ประชุมเจ้าหนี้¹⁰² หรือกรณีที่เจ้าหนี้ ผู้ถือหุ้น ยื่นคำร้องขอ โดยอ้างเหตุในเรื่องเกี่ยวกับการเสียผลประโยชน์หรือได้รับความเสียหายอย่างไม่เป็นธรรมอันเนื่องมาจากการ ฟื้นฟูกิจการ¹⁰³ โดยเมื่อศาลได้พิจารณาคำขอยกเลิกการฟื้นฟูกิจการแล้ว ศาลอาจมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ

⁹⁷ Insolvency Act 1986, section 23

⁹⁸ The Insolvency Rules 1986, Regulation 2.28

⁹⁹ Insolvency Act 1986, section 24(4)

¹⁰⁰ Insolvency Act 1986, section 24(5)

¹⁰¹ Insolvency Act 1986, section 18(2)

¹⁰² Insolvency Act 1986, section 24(5)

¹⁰³ Insolvency Act 1986, section 27(4)(d)

กิจการของลูกหนี้มีคำสั่งชั่วคราว หรือมีคำสั่งอื่นใดตามที่ศาลเห็นสมควรภายหลังจากที่ศาลมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการได้¹⁰⁴ นอกจากนี้ ยังเปิดโอกาสให้ผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการสามารถร้องขอต่อศาลให้ชำระบัญชีลูกหนี้ได้หากผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการเห็นว่ากิจการฟื้นฟูกิจการจะดูไม่เป็นผลเพราะปัจจัยในด้านต่าง ๆ ¹⁰⁵ และผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการต้องแจ้งคำสั่งดังกล่าวไปยังนายทะเบียนภายใน 14 วันนับแต่วันที่ศาลมีคำสั่ง¹⁰⁶

4.3 ประเทศสิงคโปร์

กฎหมายฟื้นฟูกิจการของประเทศสิงคโปร์มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการจัดการทรัพย์สินภายใต้กระบวนการฟื้นฟูกิจการ (Judicial Management) ได้ถูกกำหนดไว้ในกฎหมายบริษัท (Company (Amendment) Act 1987) โดยมีต้นร่างสำคัญมาจากกฎหมายฟื้นฟูกิจการของประเทศอังกฤษ ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อให้โอกาสแก่กิจการของลูกหนี้ที่ประสบปัญหาสามารถกลับสู่สภาพเดิมเพื่อดำเนินธุรกิจต่อไป แต่หากไม่บรรลุวัตถุประสงค์กิจการของลูกหนี้จะถูกนำไปสู่กระบวนการพิทักษ์ทรัพย์ต่อไป โดยในการเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการ เจ้าหนี้หรือลูกหนี้สามารถยื่นคำร้องขอได้¹⁰⁷ เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลูกหนี้ว่าลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้คืนแก่เจ้าหนี้ได้โดยไม่ต้องพิจารณาว่าลูกหนี้จะมีหนี้สินมากกว่าทรัพย์สินหรือไม่ และหากลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการจะสามารถรักษากิจการของลูกหนี้ไว้ได้¹⁰⁸

4.3.1 การเสนอแผนฟื้นฟูกิจการ

เมื่อกิจการของลูกหนี้ได้เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการ จะมีผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการ (Judicial Manager) ทำหน้าที่ในการจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการและดำเนินการฟื้นฟูกิจการต่อไป โดยแนวความคิดนี้ได้รับมาจากกฎหมายฟื้นฟูกิจการของประเทศอังกฤษที่ไม่ยอมรับการให้ลูกหนี้เป็นผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการ โดยผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการจะต้องเป็นบุคคลภายนอกที่เป็นกลางที่ไม่เกี่ยวข้องกับกิจการของลูกหนี้ และต้องเป็นผู้สอบบัญชีที่ไม่ได้เป็นผู้สอบบัญชีของบริษัทลูกหนี้¹⁰⁹ ที่เสนอโดยเจ้าหนี้หรือลูกหนี้เพื่อให้ศาลใช้ดุลพินิจเลือกบุคคลภายนอกที่เป็นกลางที่ศาลเห็นว่ามีความเหมาะสมที่จะสามารถเข้ามาทำแผนและดำเนินการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ได้ ทั้งนี้ เมื่อได้ผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการแล้ว ผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการจะต้องจัดทำและเสนอแผนฟื้นฟูกิจการภายใน 60 วันนับแต่วันที่ได้รับการแต่งตั้งหรือภายในระยะเวลาตามที่ศาลกำหนด และต้องส่งแผนฟื้นฟูกิจการที่ได้ดำเนินการเสร็จแล้วให้ผู้ที่เกี่ยวข้องทุกฝ่ายเพื่อทำการพิจารณาแผนฟื้นฟูกิจการโดยที่ประชุมเจ้าหนี้ภายในระยะเวลา 14 วันนับแต่วันที่ผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการได้เสนอแผนต่อศาล¹¹⁰

¹⁰⁴ Insolvency Act 1986, section 18(3)

¹⁰⁵ วิศิษฐ์ วิศิษฐ์สรอรรถ, กฎหมายฟื้นฟูกิจการ, หน้า 60.

¹⁰⁶ Insolvency Act 1986, section 18(4)

¹⁰⁷ Company (Amendment) Act 1987, section 227A

¹⁰⁸ Company (Amendment) Act 1987, section 227B

¹⁰⁹ Company (Amendment) Act 1987, section 227B(3)

¹¹⁰ Company (Amendment) Act 1987, section 227M

4.3.2 การลงมติยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการ

แผนฟื้นฟูกิจการจะต้องได้รับความเห็นจากที่ประชุมเจ้าหนี้ โดยมติที่ใช้ในการยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการโดยที่ประชุมเจ้าหนี้จะใช้มติคะแนนเสียงข้างมาก โดยพิจารณาทั้งเจ้าหนี้และจำนวนหนี้ของเจ้าหนี้ที่มาประชุมและออกเสียง ซึ่งจะต้องเป็นเจ้าหนี้ที่มีสิทธิเรียกร้องที่ได้รับอนุมัติจากผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการที่ศาลตั้งแล้ว¹¹¹

4.3.3 การยกเลิกกระบวนการฟื้นฟูกิจการ

ในระหว่างการดำเนินการตามแผนฟื้นฟูกิจการภายใต้กระบวนการผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการซึ่งศาลตั้งจะสิ้นสุดลงเมื่อศาลมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ เมื่อมีกรณีที่เกิดขึ้นไม่ว่าจะเป็นการดำเนินการตามที่กำหนดไว้ในแผนฟื้นฟูกิจการบรรลุผลตามวัตถุประสงค์หรือไม่สามารถดำเนินการให้บรรลุวัตถุประสงค์ตามที่กำหนดไว้ได้ โดยเป็นหน้าที่ของผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการที่ศาลตั้งจะต้องยื่นคำขอต่อศาล¹¹² หรือในกรณีที่เจ้าหนี้หรือผู้ถือหุ้นได้รับความเสียหายอย่างไม่เป็นธรรมอันเนื่องมาจากการฟื้นฟูกิจการ¹¹³ และกรณีที่แผนฟื้นฟูกิจการไม่ได้รับการยอมรับจากที่ประชุมเจ้าหนี้¹¹⁴ ศาลจะมีคำสั่งให้ยกเลิกการฟื้นฟูกิจการและมีคำสั่งอื่นใดตามที่ศาลเห็นสมควรได้

4.4 แนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (UNCITRAL)

แนวทางการร่างกฎหมายล้มละลาย (Legislative Guide on Insolvency Law) ได้ถูกจัดทำขึ้นโดยคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (United Nations Commission on International Trade Law) โดยโครงการนี้เป็นการนำเสนอให้ดำเนินการต่อไปในเรื่องกฎหมายล้มละลาย โดยเฉพาะเรื่องการล้มละลายของบริษัท เพื่อเป็นการสนับสนุนและส่งเสริมให้มีการรับเอาข้อบัญญัติเรื่องการล้มละลายของบริษัทไปบังคับใช้ โดยหากปรากฏข้อเท็จจริงว่ากิจการของลูกหนี้มีความเป็นไปได้ในการฟื้นฟูกิจการ เจ้าหนี้จะได้รับการชำระหนี้ไม่น้อยกว่าในกรณีที่ลูกหนี้ล้มละลาย และหากให้กิจการของลูกหนี้ดำเนินการต่อไปจะช่วยเพิ่มมูลค่าของกิจการซึ่งจะเป็นประโยชน์ต่อเศรษฐกิจและสังคมของประเทศโดยรวม ก็ควรที่จะให้ลูกหนี้ได้เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการแทนการล้มละลาย เพื่อให้มีวิธีการที่เหมาะสมที่สุดในการแก้ปัญหาทางด้านการเงินของลูกหนี้

¹¹¹ Company (Amendment) Act 1987, section 227N

¹¹² Company (Amendment) Act 1987, section 227Q (1)

¹¹³ Company (Amendment) Act 1987, section 227R (3)(d)

¹¹⁴ Company (Amendment) Act 1987, section 227N (4)

4.4.1 การเสนอแผนฟื้นฟูกิจการ

1.) ระยะเวลาในการเสนอแผนฟื้นฟูกิจการ

ช่วงเวลาในการเสนอแผนฟื้นฟูกิจการและวิธีการที่จะใช้อาจขึ้นอยู่กับวัตถุประสงค์ของการฟื้นฟูกิจการหรือเกี่ยวข้องกับลักษณะที่กระบวนการฟื้นฟูกิจการเริ่มต้นขึ้น เช่น กฎหมายบางฉบับจะกำหนดให้ยื่นแผนฟื้นฟูกิจการพร้อมกับคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการ ซึ่งคำร้องขอดังกล่าวอาจเรียกว่าข้อเสนอเพื่อฟื้นฟูกิจการ หากลูกหนี้ทำคำร้องขอเพื่อเริ่มกระบวนการดังกล่าว วิธีการดังกล่าวอาจทำให้เกิดความล่าช้าในการที่จะขอให้เริ่มดำเนินกระบวนการทางกฎหมายเพื่อที่จะได้รับความคุ้มครองจากการบังคับชำระหนี้โดยผลของการหยุดกระบวนการใด ๆ ที่เป็นการบังคับชำระหนี้เข้ากับลูกหนี้ นอกจากนี้ ยังเป็นเรื่องยากที่จะรู้ว่าแผนควรจะมีผลอะไรในขณะที่มีการทำคำขอดังกล่าว หากมีการทำแผนไปโดยไม่ได้มีการปรึกษาหารือกับเจ้าหนี้และผู้มีส่วนได้เสียอื่น แต่ได้ทำเป็นแผนฉบับสมบูรณ์และเป็นที่สุดแล้ว แผนดังกล่าวอาจไม่ได้รับความเห็นชอบจากเจ้าหนี้และไม่อาจดำเนินการได้สำเร็จ กฎหมายอื่น ๆ จำนวนมากได้กำหนดให้มีการหารือและเสนอแผนหลังจากเริ่มกระบวนการฟื้นฟูกิจการแล้ว ซึ่งจะเป็นทางเลือกที่ยืดหยุ่นกว่าและเปิดโอกาสให้มีการปรึกษาหารือและเจรจาต่อรองเพื่อให้แผนที่เป็นที่ยอมรับได้ ในขณะที่ลูกหนี้เองก็ได้รับความคุ้มครองจากการถูกบังคับชำระหนี้ ซึ่งในประเด็นนี้จำเป็นต้องคำนึงถึงความสุจริตของลูกหนี้ ซึ่งบางกรณีอาจเป็นไปได้ว่าลูกหนี้มุ่งหมายที่จะใช้เกณฑ์ของกฎหมายล้มละลายไปในทางที่ผิด โดยแท้จริงแล้วลูกหนี้ไม่มีความประสงค์จะเสนอแผน หรือลูกหนี้ไม่มีความสามารถที่จะเสนอแผน แต่ต้องการเพียงประโยชน์จากการได้รับความคุ้มครองจากการถูกบังคับชำระหนี้เท่านั้น ประเด็นเรื่องระยะเวลาในการเสนอแผนนั้นอาจเกิดขึ้นในกรณีที่มีการเปลี่ยนกระบวนการจากการชำระบัญชีไปเป็นการฟื้นฟูกิจการ¹¹⁵

4.4.2 การเห็นชอบแผนฟื้นฟูกิจการ

ในการกำหนดบทบัญญัติในกฎหมายล้มละลายเกี่ยวกับการเห็นชอบแผนฟื้นฟูกิจการ จำเป็นต้องมีการพิจารณาถึงประเด็นหลายประเด็น เช่น ประเด็นว่าเจ้าหนี้และผู้ถือหุ้นทั้งปวงมีสิทธิออกเสียงเกี่ยวกับแผนหรือไม่ ประเด็นว่าการออกเสียงเห็นชอบแผนควรดำเนินการในกลุ่มต่างหรือไม่ และการชำระหนี้ให้กับเจ้าหนี้ซึ่งไม่เห็นชอบแผนคือเจ้าหนี้ที่คัดค้านแผน โดยมีหลักการสำคัญดังนี้ เจ้าหนี้ซึ่งสิทธิของตนเปลี่ยนแปลงหรือได้รับผลกระทบจากแผน รวมทั้งเจ้าหนี้มีประกันจะถูกผูกพันโดยแผนเฉพาะเมื่อบุคคลดังกล่าวมีสิทธิออกเสียงในแผนดังกล่าว เจ้าหนี้มีประกันควรออกเสียงแยกต่างหากจากเจ้าหนี้ไม่มีประกัน เจ้าหนี้ในกลุ่มเดียวกันควรได้รับการชำระหนี้ที่เหมือนกันตามแผน และเจ้าหนี้ที่คัดค้านแผนซึ่งถูกผูกพันโดยแผนควรได้รับการชำระหนี้ตามที่ตนจะได้รับในกระบวนการชำระบัญชีเป็นอย่างน้อย¹¹⁶

นอกจากนี้ ต้องมีการดำเนินการให้เกิดความมั่นใจว่ามีการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมต่อเจ้าหนี้ซึ่งอยู่ในสถานะคล้ายกัน โดยวัตถุประสงค์ของการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันตั้งอยู่บนความคิดที่ว่าในกระบวนการทาง

¹¹⁵ แนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (UNCITRAL), หน้า 219.

¹¹⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 226.

กฎหมายโดยรวม เจ้าหนี้ซึ่งสิทธิตามกฎหมายเช่นเดียวกันควรได้รับการปฏิบัติอย่างเป็นธรรม โดยได้รับส่วนแบ่งการชำระคืนหนี้ตามลำดับหนี้และส่วนได้เสียในหนี้ของตน ซึ่งวัตถุประสงค์หลักนี้ยอมรับว่าเจ้าหนี้ทุกรายไม่จำเป็นต้องได้รับการปฏิบัติที่เหมือนกัน แต่ได้รับการปฏิบัติในลักษณะที่สะท้อนการต่อรองที่แตกต่างกันออกไปที่มีระหว่างเจ้าหนี้ดังกล่าวกับลูกหนี้ ทั้งนี้อาจไม่รวมถึงกรณีที่หนี้นั้นไม่ได้เกิดจากข้อตกลงตามสัญญากับลูกหนี้ เช่น ในกรณีของการเรียกร้องค่าเสียหายจากเหตุละเมิด หรือหนี้ภาษีอากร เป็นต้น การปฏิบัติด้วยความเท่าเทียมกันนั้น รวมถึงการใช้วิธีการพักการดำเนินคดีหรือการระงับการใช้สิทธิเรียกร้องชั่วคราว การระงับการกระทำและธุรกรรมและการฟื้นฟูมูลค่าของทรัพย์สินในคดีล้มละลาย การจัดกลุ่มของของหนี้ วิธีการออกเสียงลงคะแนนในการฟื้นฟูกิจการและกลไกในการแบ่งทรัพย์สินชำระหนี้ด้วย ทั้งนี้ กฎหมายล้มละลายควรวางมาตรการแก้ปัญหาเกี่ยวกับการฉ้อฉลและเลือกปฏิบัติที่อาจเกิดขึ้น เช่น การบัญญัติให้สามารถบอกกล่าวการกระทำและธุรกรรมที่ทำให้เกิดความเสียหายต่อสิทธิที่เท่าเทียมกันของเจ้าหนี้ได้ เป็นต้น¹¹⁷

1.) เงื่อนไขและข้อกำหนดในการเห็นชอบแผน

กฎหมายล้มละลายหลายฉบับได้ระบุจำนวนเสียงขั้นต่ำที่ต้องได้รับจากเจ้าหนี้ในการเห็นชอบแผน การนับเพื่อหาคะแนนเสียงข้างมากตามที่กำหนดสามารถทำได้ด้วยวิธีต่าง ๆ แตกต่างกันไปขึ้นอยู่กับว่าเจ้าหนี้ออกเสียงตามกลุ่มหรือไม่และกลุ่มของเจ้าหนี้จะใช้ในการกำหนดเสียงข้างมากอย่างไรหรือกฎหมายล้มละลายกำหนดว่าต้องได้เสียงข้างมากของเจ้าหนี้ที่ออกเสียงลงมติหรือของเจ้าหนี้ทุกราย¹¹⁸

2.) เสียงข้างมากในเจ้าหนี้กลุ่มใดกลุ่มหนึ่ง

กฎหมายล้มละลายบางฉบับกำหนดแผนต้องได้รับความเห็นชอบจากเสียงข้างมากของเจ้าหนี้ หากเสียงข้างมากที่กำหนดขึ้นอยู่กับร้อยละหรือสัดส่วนของมูลค่าสิทธิเรียกร้องหรือจำนวนเจ้าหนี้ หรือทั้งสองอย่างรวมกัน แม้ว่าทำให้การได้รับความเห็นชอบยุ่งยากมากขึ้นก็ตาม แต่ขั้นตอนที่กำหนดทั้งในเรื่องมูลค่าสิทธิเรียกร้องและจำนวนเจ้าหนี้ที่เหมาะสมบนพื้นฐานที่ว่าขั้นตอนดังกล่าวคุ้มครองลักษณะโดยรวมของกระบวนการ เช่น เจ้าหนี้หนึ่งรายถือครองมูลค่าหนี้ส่วนใหญ่ กฎดังกล่าวจะป้องกันไม่ให้เจ้าหนี้รายดังกล่าวบังคับใช้แผนโดยขัดต่อความประสงค์ของเจ้าหนี้รายอื่นทั้งหมด และบทบัญญัติดังกล่าวยังป้องกันไม่ให้เจ้าหนี้รายใหญ่ไม่ยอมสนับสนุนแผนให้กับเจ้าหนี้รายอื่นซึ่งจะทำให้เจ้าหนี้รายอื่นเสียหาย แม้ว่าจะมีตัวอย่างกฎหมายที่ให้อำนาจเจ้าหนี้ซึ่งถือครองสัดส่วนหนี้ที่เกินกว่าสัดส่วนที่กำหนดไว้ของมูลค่าสิทธิเรียกร้องทั้งหมดในการคัดค้านความเห็นชอบหรือบังคับให้มีการปรับปรุงข้อกำหนดของแผนเพื่อประโยชน์ของเจ้าหนี้ทั้งหมดก็ตาม ขั้นตอนการออกเสียงที่รวมมูลค่าของสิทธิเรียกร้องและจำนวนเจ้าหนี้ยังช่วยป้องกันเจ้าหนี้จำนวนมากที่มีสิทธิเรียกร้องมูลค่าน้อยไม่ให้อำนาจการตัดสินใจของฝ่ายตนกับเจ้าหนี้ซึ่งมีจำนวนน้อยแต่มีสิทธิเรียกร้องมูลค่ามาก กฎหมายล้มละลายบางฉบับจะมีบทบัญญัติว่าแม้ในกรณีที่เจ้าหนี้ส่วนใหญ่สนับสนุนแผน หากเจ้าหนี้ดังกล่าวมีจำนวนน้อยกว่าสัดส่วนที่กำหนดไว้ของมูลค่าสิทธิเรียกร้องรวม เช่น ประมาณร้อยละ 25

¹¹⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 12.

¹¹⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 232.

หรือร้อยละ 30 ศาลจะไม่สามารถรับรองแผนได้ วิธีการดังกล่าวอาจเหมาะสมในแง่ช่วยให้แน่ใจได้ว่าแผนจะได้รับการสนับสนุนที่เพียงพอเพื่อให้ดำเนินแผนได้สำเร็จ

- ข้อเสนอแนะ 150

หากการออกเสียงอนุมัติแผนทำขึ้นตามกลุ่มของเจ้าหนี้ กฎหมายล้มละลายควรระบุว่า จะจัดการอย่างไรกับการออกเสียงเพื่อวัตถุประสงค์ในการเห็นชอบแผนของแต่ละกลุ่ม ซึ่งอาจใช้วิธีการที่แตกต่างกันไป รวมทั้งการกำหนดให้ต้องได้รับความเห็นชอบจากทุกกลุ่มหรือได้รับความเห็นชอบจากเสียงข้างมากของกลุ่มที่กำหนด แต่ทั้งนี้เจ้าหนี้ซึ่งแผนได้เปลี่ยนแปลงหรือมีผลต่อสิทธิอย่างน้อยหนึ่งกลุ่มต้องเห็นชอบกับแผน¹¹⁹

4.4.3 การที่แผนฟื้นฟูกิจการที่เสนอไม่ได้รับความเห็นชอบ

ในกรณีที่แผนฟื้นฟูกิจการไม่ได้รับความเห็นชอบ และการเจรจาต่อรองรวมทั้งการแก้ไขแผนไม่ได้แก้ไขปัญหาที่เผชิญอยู่ กฎหมายล้มละลายอาจใช้วิธีการที่แตกต่างออกไปเพื่อดำเนินกระบวนการดังกล่าวต่อไป กฎหมายล้มละลายบางฉบับกำหนดว่าการที่แผนไม่ได้รับการเห็นชอบควรได้รับการพิจารณาว่าเป็นตัวบ่งชี้ว่าเจ้าหนี้อยากให้ดำเนินกระบวนการชำระบัญชีมากกว่าและกระบวนการฟื้นฟูกิจการสามารถเปลี่ยนไปเป็นการชำระบัญชีได้ วิธีการดังกล่าวอาจกระตุ้นให้ลูกหนี้เสนอแผนที่เป็นที่ยอมรับโดยอยู่ใต้มาตรการป้องกันที่จะป้องกันมิให้เกิดการใช้วิธีการดังกล่าวในทางที่ผิด ในกรณีที่การชำระบัญชีไม่ได้เป็นไปได้เพื่อประโยชน์ของเจ้าหนี้ทุกราย กฎหมายล้มละลายบางฉบับกำหนดว่าควรยกเลิกกระบวนการฟื้นฟูกิจการ ในหลายกรณีวิธีการดังกล่าวมีข้อเสียเปรียบที่ปล่อยให้ลูกหนี้อยู่ในสภาพที่มีปัญหาทางการเงินซึ่งจะทำให้เกิดหนี้ต่อไปและลดมูลค่าของทรัพย์สิน และเป็นการเลื่อนการเริ่มกระบวนการชำระบัญชีซึ่งอาจไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้¹²⁰

- ข้อเสนอแนะ 159

กฎหมายล้มละลายอาจระบุว่าหากลูกหนี้ผิดข้อกำหนดของแผนอย่างสำคัญหรือไม่สามารถดำเนินการตามแผนได้ ศาลสามารถยุติกระบวนการทางศาลและผู้มีส่วนได้เสียสามารถใช้สิทธิของตนตามกฎหมาย¹²¹

4.4.4 การคัดค้านแผนหลังจากที่ศาลรับรองแผน

กฎหมายล้มละลายหลายฉบับมีการกำหนดให้ศาลต้องรับรองแผน และอนุญาตให้มีการคัดค้านแผนได้หลังจากที่ศาลพิจารณารับรองแผนแล้ว (ในบางกรณีมีการกำหนดให้ดำเนินการภายในระยะเวลาที่กำหนด) ด้วยเหตุผลว่าศาลต้องพอใจเกี่ยวกับเงื่อนไขต่าง ๆ ก่อนที่จะทำการรับรองแผน ซึ่งสาเหตุ

¹¹⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 243.

¹²⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้า 233.

¹²¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 246.

ในการคัดค้านแผนหลังจากศาลรับรองแผนส่วนใหญ่จะน้อยกว่าเหตุในการคัดค้านที่มีขึ้นในระยะเวลาการรับรองและจำกัดเพียงเรื่องการฉ้อฉล เป็นต้น โดยในกรณีที่กฎหมายล้มละลายอนุญาตให้มีการคัดค้านหลังจากศาลรับรองแผนแล้ว ควรทำการระบุนระยะเวลาหลังพบว่ามี การฉ้อฉลที่สามารถทำการคัดค้านได้ และควรระบุว่าผู้ใดสามารถทำการคัดค้านดังกล่าวได้ โดยหากสามารถคัดค้านแผนซึ่งศาลรับรองแล้วได้สำเร็จ กฎหมายล้มละลายอาจอนุมัติให้มีทางเลือกอื่น เช่น อาจไม่ใช้แผนและเปลี่ยนเป็นการชำระบัญชีแทน หรือกระบวนการดังกล่าวอาจถูกยกเลิกและคืนทรัพย์สินให้อยู่ในความควบคุมของลูกหนี้ ซึ่งวิธีการประการหลังไม่ได้เป็นการแก้ปัญหาทางการเงินของลูกหนี้ อีกทั้ง อาจสร้างความล่าช้าให้กับกระบวนการชำระบัญชี ซึ่งจะทำให้มูลค่าทรัพย์สินของลูกหนี้ลดลงก่อนที่กระบวนการดังกล่าวจะเริ่มขึ้น เช่นนี้ ในการกำหนดการดำเนินการที่เหมาะสมที่สุดในกรณีดังกล่าวจึงจำเป็นต้องพิจารณาว่าแผนดังกล่าวได้ดำเนินการเสร็จสิ้นไปเพียงใดแล้ว รวมถึงขั้นตอนในการดำเนินการตามแผน เช่น การชำระหนี้ให้เจ้าหนี้จะดำเนินการอย่างไร และจะจัดการกับเหตุที่สามารถคัดค้านแผนได้เพียงใด¹²²

- ข้อเสนอแนะ 154

ตามแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (UNCITRAL) ได้กำหนดข้อเสนอแนะในเรื่องของการคัดค้านแผนที่ได้รับการรับรองแล้วไว้ว่ากฎหมายล้มละลายควรอนุญาตให้สามารถคัดค้านแผนที่ได้รับการรับรองจากศาลแล้วในกรณีที่มีการฉ้อฉลไว้ในข้อเสนอแนะที่ 154 และควรระบุในเรื่อง ดังต่อไปนี้¹²³

1. กำหนดเวลาในการทำการคัดค้านโดยนับจากวันที่พบว่ามี การฉ้อฉลดังกล่าว
2. ผู้ที่สามารถทำการคัดค้าน
3. กำหนดให้ศาลเป็นผู้พิจารณาการคัดค้านดังกล่าว

4.4.5 การเปลี่ยนกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นการชำระบัญชี

หากในระหว่างการดำเนินกระบวนการฟื้นฟูกิจการ อาจมีเหตุต่าง ๆ เกิดขึ้นที่ทำให้ไม่สามารถดำเนินกระบวนการฟื้นฟูกิจการต่อไปได้ ไม่ว่าจะเป็นเหตุที่เกิดจากความผิดของลูกหนี้เอง เช่น การที่ลูกหนี้ไม่ให้ความร่วมมือหรือกระทำการโดยไม่สุจริต และเหตุที่เกิดขึ้นระหว่างการดำเนินกระบวนการฟื้นฟูกิจการ เช่น การไม่สามารถเสนอแผนฟื้นฟูกิจการ การที่แผนฟื้นฟูกิจการไม่สามารถได้รับมติเห็นชอบของเจ้าหนี้ การที่แผนฟื้นฟูกิจการไม่ได้รับความเห็นชอบของศาล หรือการที่ไม่สามารถดำเนินการตามแผนฟื้นฟูกิจการต่อไปได้ ดังนั้น การที่เปิดโอกาสให้มีการเปลี่ยนกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นการชำระบัญชีได้ อาจเหมาะสมกว่าในกรณีที่พิจารณาแล้วเห็นว่าไม่มีความเป็นไปได้ที่จะฟื้นฟูกิจการต่อไปได้จนสำเร็จ ทั้งนี้ ในกรณีที่จะกำหนดให้มีการเปลี่ยนกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นการชำระบัญชีได้นั้น จะต้องพิจารณาถึงประเด็นดังต่อไปนี้ กล่าวคือ จะสามารถเริ่มทำการเปลี่ยนแปลงดังกล่าวได้อย่างไร เจ้าหนี้หรือผู้มีส่วนได้เสียจะต้องยื่นคำขอต่อศาลให้มีการ

¹²² เรื่องเดียวกัน, หน้า 237.

¹²³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 244.

เปลี่ยนกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นการชำระบัญชีหรือไม่ หรือควรให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เข้ามามีบทบาทสำคัญในการเปลี่ยนกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นการชำระบัญชี เนื่องจากเป็นผู้ที่มีความเกี่ยวข้องตั้งแต่ช่วงแรกของกระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้และเป็นผู้มีความเข้าใจในกิจการของลูกหนี้มากที่สุดต่อจากลูกหนี้หรือผู้บริหารของลูกหนี้¹²⁴

- ข้อเสนอแนะ 158

ตามแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (UNCITRAL) ได้กำหนดข้อเสนอแนะไว้ว่ากฎหมายล้มละลายควรอนุญาตให้ศาลสามารถเปลี่ยนกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นการชำระบัญชีไว้ในข้อเสนอแนะที่ 158 ดังต่อไปนี้¹²⁵

1. ไม่ทำการเสนอแผนภายในกำหนดระยะเวลาที่กฎหมายระบุไว้และศาลไม่อนุญาตให้ขยายระยะเวลา
2. แผนที่เสนอไม่ได้รับความเห็นชอบ
3. หากกฎหมายล้มละลายกำหนดให้ต้องมีการรับรองแผน แต่แผนที่ไม่ได้รับความเห็นชอบไม่ได้รับการรับรอง
4. แผนที่ไม่ได้รับความเห็นชอบและได้รับการรับรองถูกคัดค้านหรือ
5. กรณีที่กระบวนการยังคงดำเนินอยู่ในระหว่างการดำเนินการตามแผนและลูกหนี้ผิดข้อกำหนดในแผนอย่างสำคัญหรือไม่สามารถดำเนินการตามแผนได้

¹²⁴ เรื่องเดียวกัน, หน้า 239.

¹²⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 245.

ตารางที่ 1 เปรียบเทียบมาตรการทางกฎหมายในการแปลงกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายในประเทศไทยและต่างประเทศ

ประเทศ ปัญหา	สหรัฐอเมริกา	อังกฤษ	สิงคโปร์	ไทย	แนวทางการร่างกฎหมาย ล้มละลาย (UNCITRAL)
ไม่ส่งแผนฟื้นฟู กิจการภายใน กำหนด	มีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการและให้ลูกหนี้เข้าสู่ กระบวนการชำระบัญชี	ไม่มีการกำหนดไว้ แต่ ผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการ สามารถร้องขอต่อศาลให้ ชำระบัญชีลูกหนี้ได้	ไม่มีการกำหนดไว้	ไม่มีการกำหนดไว้	ควรกำหนดให้ศาลสามารถ เปลี่ยนกระบวนการฟื้นฟู กิจการเป็นการชำระบัญชี
แผนฟื้นฟูกิจการ ไม่ได้รับการ ยอมรับจากที่ ประชุมเจ้าหนี้	มีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการและให้ลูกหนี้เข้าสู่ กระบวนการชำระบัญชี	มีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟู กิจการ มีคำสั่งชั่วคราว หรือมีคำสั่งอื่นใดตามที่ ศาลเห็นสมควร	มีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟู กิจการ มีคำสั่งชั่วคราว หรือมีคำสั่งอื่นใดตามที่ ศาลเห็นสมควร	ไม่มีการกำหนดไว้	ควรกำหนดให้ศาลสามารถ เปลี่ยนกระบวนการฟื้นฟู กิจการเป็นการชำระบัญชี
การคัดค้านแผน ฟื้นฟูกิจการภาย หลังจากศาล เห็นชอบกับแผน กรณีมีการฉ้อฉล	ผู้มีส่วนได้เสียสามารถทำคำร้องขอต่อศาล โดยหาก ปรากฏว่าการมีคำสั่งของศาลมาจากการฉ้อฉล ศาลสามารถเพิกถอนคำสั่งยืนยันแผนฟื้นฟูกิจการ ของศาล และศาลสามารถยกเลิกกระบวนการฟื้นฟู กิจการ หรือเปลี่ยนการฟื้นฟูกิจการเป็นการชำระ บัญชีได้หากมีคำร้องขอจากผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการ ลูกหนี้ เจ้าหนี้ และผู้มีส่วนได้เสีย	ไม่มีการกำหนดไว้	ไม่มีการกำหนดไว้	ไม่มีการกำหนดไว้	ควรกำหนดให้ศาลสามารถ เปลี่ยนกระบวนการฟื้นฟู กิจการเป็นการชำระบัญชี

บทที่ 5

วิเคราะห์ปัญหาและแนวทางการแปลงกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายในประเทศไทย

พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2541 ได้มีการเพิ่มหมวด 3/1 กระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ เพื่อเป็นการเปิดโอกาสให้กิจการของลูกหนี้ที่มีปัญหาทางสถานะด้านการเงินสามารถเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการหากกิจการนั้นยังมีศักยภาพหรือมีช่องทางในอนาคตที่จะสามารถทำให้ออกมาจากการล้มละลายและกิจการของลูกหนี้สามารถดำเนินกิจการต่อไปได้ โดยในระหว่างการดำเนินการตามกระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ อาจมีเหตุที่เกิดขึ้นซึ่งทำให้ลูกหนี้ไม่สามารถดำเนินการตามกระบวนการฟื้นฟูกิจการต่อไปได้จนสำเร็จ ดังนั้น การกำหนดให้ศาลสามารถแปลงกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายโดยศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้เด็ดขาดเพื่อให้ลูกหนี้ล้มละลายจึงเป็นสิ่งสำคัญ เนื่องจากหากให้ศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการเพื่อให้ลูกหนี้ออกจากกระบวนการฟื้นฟูกิจการไป โดยลูกหนี้ยังไม่สามารถดำเนินกิจการต่อไปได้ ลูกหนี้มีหนี้สินมากกว่าทรัพย์สิน และลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ได้ อาจก่อให้เกิดความเสียหายมากกว่า กล่าวคือ หากเจ้าหนี้แต่ละรายต่างฟ้องเพื่อบังคับชำระหนี้ทางแพ่งเอาากับกองทรัพย์สินของลูกหนี้จะทำให้มูลค่าทรัพย์สินของลูกหนี้ลดน้อยลง และเจ้าหนี้ทุกรายอาจไม่ได้รับการชำระหนี้จากลูกหนี้เนื่องจากการฟ้องเพื่อบังคับชำระหนี้จากลูกหนี้น้อยเป็นไปตามลำดับก่อนหลัง ในทางตรงกันข้าม หากให้ลูกหนี้ล้มละลายโดยศาลสามารถมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด จะทำให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้อย่างเป็นธรรมด้วยความเท่าเทียม และเป็นการเปิดโอกาสให้ลูกหนี้ได้เริ่มต้นใหม่ในทางการเงินที่เร็วขึ้น เนื่องจากการปลดหนี้จะสร้างแรงจูงใจให้ลูกหนี้ให้ความร่วมมือในการช่วยรวบรวมทรัพย์สินทั้งหมด เพื่อทำให้เจ้าหนี้ทั้งหลายได้รับชำระหนี้คืน นอกจากนี้ ยังทำให้เกิดประโยชน์ต่อสังคมและเศรษฐกิจของประเทศโดยรวม คือลูกหนี้สามารถกลับเข้ามาเริ่มต้นประกอบกิจการใหม่ ๆ ได้ในระบบเศรษฐกิจ

จากการศึกษาพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 10) พ.ศ. 2561 ฉบับปัจจุบันเกี่ยวกับการแปลงกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลาย พบว่า มีบทบัญญัติกฎหมายที่กำหนดให้ศาลสามารถมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดเพื่อให้ลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการล้มละลายได้ในกรณีที่ผู้บริหารแผนพ้นจากตำแหน่งแต่ยังมีกิจการตามแผนที่ต้องดำเนินการต่อไป และเมื่อมีการประชุมเจ้าหนี้ถึงสองครั้งเพื่อเลือกผู้บริหารแผนคนใหม่แล้วแต่ก็ไม่สามารถมีมติเลือกผู้บริหารแผนคนใหม่ได้ตามมาตรา 90/68 และในกรณีที่ระยะเวลาในการดำเนินการตามแผนฟื้นฟูกิจการสิ้นสุดลงแล้วแต่การฟื้นฟูกิจการยังไม่สำเร็จตามแผนตามมาตรา 90/70 วรรคสอง ไว้เพียงสองกรณีเท่านั้น โดยหากศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายศาลจะมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด ซึ่งเป็นไปตามแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (UNCITRAL) ข้อเสนอแนะที่ 158 (e) ที่หากไม่สามารถดำเนินการตามแผนฟื้นฟูกิจการได้ กฎหมายล้มละลายก็ควรกำหนดให้ศาลสามารถแปลงกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายได้ ทั้งนี้ เมื่อศึกษาบทบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการแปลงกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายแล้วพบว่า ยังมีใน

อีกหลายกรณีที่บทบัญญัติกฎหมายไม่ได้กำหนดเอาไว้ครอบคลุมเพื่อให้ศาลสามารถมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้เด็ดขาดได้หากดำเนินการฟื้นฟูกิจการไม่สำเร็จ ดังนั้น เพื่อให้บทบัญญัติกฎหมายมีความครอบคลุมความสอดคล้อง ความเหมาะสม และมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น จึงจะทำการวิเคราะห์และหาแนวทางแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้น ดังต่อไปนี้

5.1 ปัญหาผู้ทำแผนไม่ส่งแผนฟื้นฟูกิจการภายในกำหนด

จากการศึกษาบทบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการเสนอแผนฟื้นฟูกิจการของประเทศไทยตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 90/17 กำหนดให้เมื่อศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการแล้ว ศาลจะต้องมีคำสั่งเกี่ยวกับผู้ทำแผน โดยในการพิจารณาตั้งผู้ทำแผน หากไม่มีผู้คัดค้านศาลจะตั้งผู้ทำแผนตามที่อยู่ร้องขอเสนอ ซึ่งในการร้องขอให้มีการฟื้นฟูกิจการลูกหนี้และเจ้าหนี้สามารถเป็นผู้ร้องขอได้ โดยหากในการพิจารณาตั้งผู้ทำแผนศาลเห็นว่าบุคคลที่ร้องขอมาไม่สมควรเป็นผู้ทำแผน หรือมีการคัดค้านผู้ทำแผนโดยเจ้าหนี้หรือลูกหนี้เสนอผู้ทำแผนคนใหม่มาแข่ง ศาลจะต้องมีคำสั่งให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เรียกประชุมเจ้าหนี้เพื่อพิจารณาตั้งผู้ทำแผน หากที่ประชุมเจ้าหนี้สามารถเลือกผู้ทำแผนได้และศาลเห็นชอบด้วย ศาลจึงจะตั้งบุคคลดังกล่าวเป็นผู้ทำแผน จึงเห็นได้ว่าบทบัญญัติกฎหมายกำหนดให้ในการตั้งผู้ทำแผนหากมีการคัดค้านตัวผู้ทำแผนและมีการเสนอผู้ทำแผนคนใหม่มาแข่ง หรือศาลเห็นว่าบุคคลที่ร้องขอมานั้นไม่สมควรเป็นผู้ทำแผน จะต้องมีการพิจารณาโดยที่ประชุมเจ้าหนี้เพื่อเลือกผู้ทำแผนที่มีความเหมาะสมในการดำเนินการฟื้นฟูกิจการต่อไป นอกจากนี้ กำหนดให้ศาลต้องเห็นชอบกับผู้ทำแผนในกรณีที่ประชุมเจ้าหนี้มีมติเลือกผู้ทำแผน จึงจะทำให้ศาลสามารถตั้งบุคคลดังกล่าวเป็นผู้ทำแผนได้ ซึ่งผู้ทำแผนจะเป็นผู้มีบทบาทที่สำคัญในการเข้ามาดำเนินการเพื่อจัดทำและเสนอแผนฟื้นฟูกิจการ จึงกล่าวได้ว่าประเทศไทยมีแนวความคิดที่เปิดโอกาสให้ลูกหนี้หรือบุคคลภายนอกสามารถมาเป็นผู้ทำแผนได้ แต่ต้องขึ้นอยู่กับที่ประชุมเจ้าหนี้และศาลจะเป็นผู้พิจารณาความเหมาะสมว่าสมควรจะให้บุคคลใดเป็นผู้ทำแผน

เมื่อตั้งผู้ทำแผนได้แล้ว พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 90/43 กำหนดให้ผู้ทำแผนแต่เพียงผู้เดียวที่มีอำนาจในการเสนอแผนฟื้นฟูกิจการต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ภายในกำหนดระยะเวลา 3 เดือนนับแต่วันโฆษณาคำสั่งตั้งผู้ทำแผนในราชกิจจานุเบกษา โดยกำหนดระยะเวลา 3 เดือนผู้ทำแผนสามารถยื่นคำร้องขอต่อศาลเพื่อขอขยายระยะเวลาได้ รวมแล้วผู้ทำแผนมีระยะเวลาในการทำแผนไม่เกิน 5 เดือนนับแต่วันโฆษณาคำสั่งตั้งผู้ทำแผนในราชกิจจานุเบกษา จะเห็นได้ว่าบทบัญญัติกฎหมายไม่ได้กำหนดต่อไปไว้อย่างชัดเจนว่าหากผู้ทำแผนไม่ได้ส่งแผนฟื้นฟูกิจการภายในกำหนดระยะเวลาแล้วจะให้ดำเนินการอย่างไรต่อไป หรือให้ศาลมีคำสั่งอื่นใดได้ ซึ่งจะส่งผลกระทบต่อกระบวนการดำเนินการในคดีฟื้นฟูกิจการ กล่าวคือในกรณีที่ผู้ทำแผนไม่สามารถเสนอแผนฟื้นฟูกิจการได้ภายในกำหนดเวลาอันเนื่องมาจากกรณีที่ผู้ทำแผนเห็นว่าการฟื้นฟูกิจการดูจะไม่เป็นผลเพราะปัจจัยในด้านต่าง ๆ เช่น การตกลงเจรจาเสนอแผนฟื้นฟูกิจการการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ไม่ได้ โดยผู้ทำแผนก็ไม่สามารถเสนอแนวทางให้ศาลมีคำสั่งให้ลูกหนี้ล้มละลายได้ เพราะบทบัญญัติกฎหมายไม่ได้กำหนดให้ศาลสามารถมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดได้ ซึ่งหากให้ผู้ทำแผนต้องเสนอแผนไปโดยที่กิจการไม่มีทางสร้างรายได้ในอนาคตก็จะส่งผลให้ต้องเสียค่าใช้จ่ายในการทำแผนโดยไม่

จำเป็นและเมื่อนำไปเสนอที่ประชุมเจ้าหน้าที่ก็จะนำมาสู่มติที่ไม่ยอมรับแผนอยู่ดี¹²⁶ อีกทั้ง ในกรณีที่หากลูกหนี้เป็นผู้ร้องขอฟื้นฟูกิจการและเป็นผู้ทำแผนเองแล้ว อาจมีกรณีที่ลูกหนี้ไม่ได้ต้องการเข้าสู่กระบวนการเพื่อมาฟื้นฟูกิจการของตนเอง แต่ต้องการเข้ามาเพื่อให้ได้รับประโยชน์จากการได้รับการคุ้มครองในสภาวะพักการชำระหนี้ (Automatic Stay) จากการอยู่ในกระบวนการฟื้นฟูกิจการ กล่าวคือ เพื่อหลีกเลี่ยงไม่ให้เจ้าหน้าที่ฟ้องเป็นคดีล้มละลาย หรือเพื่อให้เจ้าหน้าที่บังคับชำระหนี้เอาจากทรัพย์สินของลูกหนี้เป็นคดีแพ่ง โดยในทางปฏิบัติพบว่า หากผู้ทำแผนไม่สามารถเสนอแผนภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดและเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาที่ศาลขยายแล้ว ศาลจะมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการเพื่อให้ลูกหนี้ออกจากกระบวนการฟื้นฟูกิจการ จะเห็นได้จากประกาศเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ เรื่อง ยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ บริษัท ปัญจพลพัลพ์ อินดัสตรี จำกัด (มหาชน) คดีหมายเลขแดงที่ พ. 48/2551 และประกาศเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ เรื่อง ยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ บริษัท น้ำตาลไทยเอกลักษณ์ จำกัด คดีหมายเลขแดงที่ พ. 17/2555¹²⁷ โดยข้อเท็จจริงปรากฏว่าลูกหนี้เป็นผู้ร้องขอให้มีการฟื้นฟูกิจการและศาลได้ตั้งลูกหนี้เป็นผู้ทำแผน ซึ่งหากให้ลูกหนี้ออกจากกระบวนการฟื้นฟูกิจการไปโดยที่ศาลไม่สามารถมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดเพื่อให้ลูกหนี้อ่อนไหว เจ้าหนี้แต่ละรายจะต่างฟ้องลูกหนี้เป็นคดีแพ่งเพื่อบังคับชำระหนี้เอาจากทรัพย์สินของลูกหนี้ส่งผลให้ทรัพย์สินของลูกหนี้อ่อนไหวถดถอยลง และทำให้เจ้าหนี้ทุกรายไม่ได้รับการชำระหนี้อย่างเท่าเทียมและเป็นธรรม

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการเสนอแผนของผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการในประเทศอังกฤษ มีแนวความคิดที่ไม่ให้โอกาสลูกหนี้เป็นผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการ เนื่องจากเห็นว่าภารกิจของลูกหนี้มีปัญหาเกิดขึ้นในระหว่างการค้าดำเนินกิจการย่อมมีสาเหตุมาจากการบริหารจัดการที่บกพร่องของลูกหนี้ จึงไม่ให้ความเชื่อถือต่อตัวลูกหนี้ ดังนั้น ผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการต้องไม่ใช่ตัวลูกหนี้ แต่ต้องเป็นบุคคลภายนอกที่มีความรู้ความสามารถ มีคุณสมบัติครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนด และได้รับการแต่งตั้งจากศาล ซึ่งบทบัญญัติกฎหมายกำหนดให้ผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการต้องเสนอแผนฟื้นฟูกิจการภายในกำหนดระยะเวลา 3 เดือนนับแต่วันที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ แต่ระยะเวลาดังกล่าวศาลสามารถขยายออกไปได้ตามที่เห็นสมควร และบทบัญญัติกฎหมายฟื้นฟูกิจการของประเทศสิงคโปร์ซึ่งมีต้นร่างมาจากกฎหมายของประเทศอังกฤษ กำหนดให้ผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการต้องเป็นบุคคลภายนอกเช่นเดียวกับบทบัญญัติกฎหมายของประเทศอังกฤษ ซึ่งผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการจะต้องเป็นบุคคลภายนอกที่มีความเป็นกลางและไม่มีความเกี่ยวข้องกับลูกหนี้ โดยต้องเสนอแผนฟื้นฟูกิจการภายในกำหนดระยะเวลา 60 วันนับแต่วันที่ได้รับการแต่งตั้งให้ผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการหรือภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด จะเห็นได้ว่าบทบัญญัติกฎหมายของประเทศสิงคโปร์ก็ไม่ได้กำหนดต่อไปว่าหากผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการไม่ได้ส่งแผนฟื้นฟูกิจการภายในกำหนดระยะเวลาแล้วควรจะดำเนินการอย่างไรต่อไป หรือศาลสามารถมีคำสั่งอื่นใดได้ อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติกฎหมายของประเทศอังกฤษก็เปิดโอกาสให้ผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการสามารถร้องขอต่อศาลให้ชำระบัญชีลูกหนี้ได้ด้วย¹²⁸ จากการศึกษาและ

¹²⁶ วิศิษฐ์ วิศิษฐ์สรอรรถ, กฎหมายฟื้นฟูกิจการ, หน้า 60.

¹²⁷ ค้นหาราชกิจจานุเบกษา, [ออนไลน์], เข้าถึงได้จาก: <http://www.ratchakitcha.soc.go.th/RKJ/announce/search.jsp>.

¹²⁸ วิศิษฐ์ วิศิษฐ์สรอรรถ, กฎหมายฟื้นฟูกิจการ, หน้า 60.

พิจารณาบทบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการเสนอแผนของผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการของประเทศอังกฤษและประเทศสิงคโปร์พบว่า ผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการจะต้องเป็นบุคคลภายนอกที่ไม่มีความเกี่ยวข้องกับลูกหนี้ ต้องมีคุณสมบัติตามที่กฎหมายกำหนด และต้องได้รับการแต่งตั้งจากศาล จึงจะสามารถเป็นผู้เสนอแผนฟื้นฟูกิจการได้ จะเห็นได้ว่าการกำหนดให้ผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการเป็นบุคคลภายนอกที่ไม่ใช่ตัวลูกหนี้ จะทำให้เจ้าหนี้ได้รับความมั่นใจในการจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการว่าแผนฟื้นฟูกิจการจะจัดทำด้วยความสุจริตและแผนฟื้นฟูกิจการน่าจะเป็นประโยชน์แก่เจ้าหนี้ในการชำระหนี้มากกว่าการที่ให้ลูกหนี้เป็นผู้จัดทำและเสนอแผนฟื้นฟูกิจการด้วยตนเอง อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติกฎหมายของประเทศอังกฤษจะแตกต่างจากบทบัญญัติกฎหมายของประเทศสิงคโปร์ กล่าวคือ บทบัญญัติกฎหมายของประเทศอังกฤษเปิดโอกาสให้ผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการที่เป็นบุคคลภายนอกสามารถร้องขอต่อศาลให้ชำระบัญชีลูกหนี้ได้หากพิจารณาแล้วเห็นว่าการให้ลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการชำระบัญชีเพื่อล้มละลายต่อไปอาจเหมาะสมกว่า

ส่วนกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา มีแนวความคิดที่แตกต่างจากประเทศอังกฤษและประเทศสิงคโปร์ กล่าวคือ บทบัญญัติกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกามีแนวความคิดที่ให้ความสำคัญกับตัวลูกหนี้ และให้สิทธิลูกหนี้ในการเป็นผู้เสนอแผนฟื้นฟูกิจการก่อน เนื่องจากเห็นว่าลูกหนี้ย่อมรู้ถึงสภาพกิจการของตนเป็นอย่างดี โดยกำหนดให้ลูกหนี้ที่เป็นผู้เสนอแผนฟื้นฟูกิจการสามารถยื่นแผนฟื้นฟูกิจการได้ภายใน 120 วันนับแต่วันที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ หากพ้นกำหนดระยะเวลาดังกล่าวแล้วลูกหนี้ไม่เสนอแผนฟื้นฟูกิจการหรือลูกหนี้ไม่ยื่นแผนฟื้นฟูกิจการให้ได้รับการยอมรับจากเจ้าหนี้กลุ่มต่าง ๆ ภายใน 180 วันนับแต่วันที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ หรือหากมีการแต่งตั้งทรัสต์ คือผู้จัดการทรัพย์สินภายใต้หมวดที่ 11 ให้มีการควบคุมหรือดูแลกิจการของลูกหนี้ในการฟื้นฟูกิจการ ผู้มีส่วนได้เสีย เจ้าหนี้ ทรัสต์ หรือคณะกรรมการเจ้าหนี้ ก็สามารถเสนอแผนฟื้นฟูกิจการได้ ซึ่งหากต่อมาศาลได้รับคำร้องขอให้เปลี่ยนจากการฟื้นฟูกิจการมาเข้าสู่กระบวนการชำระบัญชีจากผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการ ผู้มีส่วนได้เสีย หรือผู้ที่ได้รับความเสียหายว่าในการเสนอแผนฟื้นฟูกิจการไม่เป็นไปตามระยะเวลาที่กำหนด ศาลก็สามารถพิจารณาให้ลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการชำระบัญชีได้ จะเห็นได้ว่าการกำหนดให้ผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการสามารถกระทำได้โดยลูกหนี้ อาจทำให้มีความเสี่ยงที่แผนจะไม่สามารถเห็นชอบจากบรรดาเจ้าหนี้ เนื่องจากเจ้าหนี้อาจไม่มั่นใจในตัวลูกหนี้ซึ่งเป็นผู้ประสบปัญหาทางการเงินที่เข้ามาเป็นผู้ทำแผนว่าจะเสนอแผนฟื้นฟูกิจการด้วยความสุจริตหรือเป็นประโยชน์แก่เจ้าหนี้ อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติกฎหมายกำหนดต่อไปว่าหากลูกหนี้ไม่สามารถเสนอแผนฟื้นฟูกิจการภายใต้เงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดได้แล้ว ก็เปิดโอกาสให้บุคคลอื่นไม่ว่าจะเป็นผู้มีส่วนได้เสีย เจ้าหนี้ ทรัสต์ หรือคณะกรรมการเจ้าหนี้สามารถเสนอแผนฟื้นฟูกิจการได้ โดยหากปรากฏกรณีต่อมาว่าไม่สามารถเสนอแผนฟื้นฟูกิจการได้ภายในระยะเวลาที่กำหนด และศาลได้รับคำร้องขอให้ยกเลิกกระบวนการฟื้นฟูกิจการ หรือขอเปลี่ยนจากการฟื้นฟูกิจการเพื่อเข้าสู่การชำระบัญชีแล้ว ศาลจะมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการและให้ลูกหนี้เข้าสู่การชำระบัญชีได้ จึงเห็นได้ว่าการที่บทบัญญัติกฎหมายกำหนดให้ศาลสามารถให้ลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการชำระบัญชีเพื่อล้มละลายต่อไปจะเป็นประโยชน์ต่อเจ้าหนี้ทั้งหลายในการได้รับชำระหนี้อย่างเป็นธรรม และเป็นประโยชน์ต่อลูกหนี้ในการที่จะหลุดพ้นจากหนี้สินและสามารถไปเริ่มต้นในการประกอบกิจการใหม่ ๆ ได้เร็วขึ้น และจะเห็นได้ว่ากฎหมายฟื้นฟูกิจการของประเทศสหรัฐอเมริกามีความใกล้เคียงกับกฎหมายฟื้นฟูกิจการของไทยตรงที่

ผู้ทำแผนอาจเป็นลูกหนี้หรือบุคคลภายนอกก็ได้ แต่กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาจะให้โอกาสลูกหนี้ในการเป็นผู้เสนอแผนฟื้นฟูกิจการก่อน หากลูกหนี้ไม่สามารถเสนอแผนฟื้นฟูกิจการได้ บุคคลภายนอกจึงจะเสนอแผนฟื้นฟูกิจการได้ ซึ่งจะแตกต่างกับกฎหมายฟื้นฟูกิจการของไทยตรงที่ผู้ทำแผนจะเป็นลูกหนี้หรือบุคคลที่ถูกร้องขอโดยลูกหนี้หรือบุคคลภายนอกย่อมขึ้นอยู่กับที่ประชุมเจ้าหนี้และศาลจะเป็นผู้พิจารณาความเหมาะสมว่าสมควรจะให้บุคคลใดเป็นผู้ทำแผน

นอกจากนี้ เมื่อพิจารณาแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (UNCITRAL) เกี่ยวกับการเสนอแผนฟื้นฟูกิจการได้วางแนวทางไว้ว่าในขณะที่ลูกหนี้อยู่ในกระบวนการฟื้นฟูกิจการ ลูกหนี้จะได้รับความคุ้มครองจากการถูกบังคับชำระหนี้ ซึ่งในประเด็นนี้จำเป็นต้องคำนึงถึงความสุจริตของลูกหนี้ ซึ่งบางกรณีอาจเป็นไปได้ว่าลูกหนี้มุ่งหมายที่จะใช้เกณฑ์ของกฎหมายล้มละลายไปในทางที่ผิด กล่าวคือ โดยแท้จริงแล้วลูกหนี้ไม่มีความประสงค์ที่จะเสนอแผนแต่ต้องการเพียงประโยชน์จากการได้รับความคุ้มครองจากการถูกบังคับชำระหนี้เท่านั้น ซึ่งได้กำหนดข้อเสนอแนะไว้ว่าในกรณีที่ไม่ทำการเสนอแผนภายในกำหนดระยะเวลาที่กฎหมายระบุไว้และศาลไม่อนุญาตให้ขยายระยะเวลา กฎหมายล้มละลายควรอนุญาตให้ศาลสามารถเปลี่ยนกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นการชำระบัญชี

เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับบทบัญญัติกฎหมายฟื้นฟูกิจการของประเทศไทยพบว่า ไม่ว่าผู้ทำแผนที่ศาลแต่งตั้งจะเป็นลูกหนี้หรือบุคคลภายนอก อาจเกิดปัญหาในกรณีที่หากผู้ทำแผนที่ศาลแต่งตั้งเป็นลูกหนี้หรือบุคคลที่ถูกร้องขอโดยลูกหนี้แล้วอาจมีกรณีที่ผู้ทำแผนไม่ได้มีเจตนาที่จะต้องการฟื้นฟูกิจการ แต่ต้องการเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการเพื่อหลีกเลี่ยงการถูกบังคับชำระหนี้จากเจ้าหนี้ทั้งหลายในคดีแพ่ง หรือเพื่อหลีกเลี่ยงไม่ให้เจ้าหนี้ฟ้องล้มละลาย ซึ่งจะขัดกับวัตถุประสงค์และเจตนารมณ์ของกฎหมายฟื้นฟูกิจการที่ต้องการฟื้นฟูกิจการให้กิจการของลูกหนี้ที่ยังมีศักยภาพสามารถดำเนินการอยู่รอดต่อไปได้และหากให้ลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการแล้วจะทำให้เจ้าหนี้ได้รับการชำระหนี้จากลูกหนี้ไม่น้อยกว่าให้ลูกหนี้ล้มละลายหรือในกรณีที่ผู้ทำแผนที่ศาลแต่งตั้งไม่ว่าจะเป็นผู้ทำแผนที่มาจากร้องขอโดยลูกหนี้หรือบุคคลภายนอกเห็นว่าการกิจการของลูกหนี้ไม่สามารถทำแผนเพื่อเจรจาชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ได้ โดยหากให้ศาลสามารถมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดเพื่อให้ลูกหนี้ล้มละลายอาจเป็นทางเลือกที่เหมาะสมกว่าทั้งในแง่ของเจ้าหนี้ทุกรายจะได้รับการชำระหนี้ตามสัดส่วนอย่างเท่าเทียมและเป็นธรรม และหากลูกหนี้ได้ให้ความร่วมมือในการฟื้นฟูกิจการแล้ว แต่การฟื้นฟูกิจการไม่อาจดำเนินการต่อไปได้ด้วยปัจจัยต่าง ๆ ก็ควรช่วยเหลือและให้โอกาสลูกหนี้ได้เป็นอิสระจากภาระหนี้สินทั้งปวงและให้ลูกหนี้สามารถไปเริ่มต้นประกอบกิจการใหม่ ๆ ได้

ดังนั้น เพื่อไม่ให้เกิดการเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการถูกนำไปใช้โดยไม่ถูกต้องและไม่ต้องตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายฟื้นฟูกิจการ เพื่อให้เจ้าหนี้ทั้งหลายได้รับความเป็นธรรมในการชำระหนี้ตามสัดส่วนอย่างเท่าเทียม และเพื่อให้ลูกหนี้สามารถไปเริ่มต้นประกอบธุรกิจใหม่ ๆ ได้ ผู้วิจัยเห็นว่าบทบัญญัติกฎหมายตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 90/43 ควรกำหนดเพิ่มเติมให้ในกรณีที่ผู้ทำแผนไม่เสนอแผนฟื้นฟูกิจการภายในกำหนดเวลาและเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาที่ศาลขยายแล้ว ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ซึ่งเป็นผู้กำกับให้มีการดำเนินการไปตามแผนรายงานต่อศาลว่าไม่มีแผนฟื้นฟูกิจการ โดยหากศาลพิจารณาแล้ว

เห็นว่าลูกหนี้ควรล้มละลาย ให้ศาลสามารถมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด เพื่อให้บทบัญญัติกฎหมายมีความชัดเจนและมีความเหมาะสมมากยิ่งขึ้น

5.2 ปัญหาแผนฟื้นฟูกิจการไม่ได้รับการยอมรับจากที่ประชุมเจ้าหนี้

มาตรา 90/48 วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2542 จากเดิมตามพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2541 บทบัญญัติกฎหมายกำหนดไว้ว่า ถ้าที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่มีมติพิเศษยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการ หรือไม่ลงมติ หรือไม่มีเจ้าหนี้ไปประชุม ถ้าศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ให้ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด แต่ถ้าศาลไม่เห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายก็ให้มีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ซึ่งจะเห็นได้ว่าการบัญญัติบทบัญญัติกฎหมายไว้ดังกล่าวศาลสามารถแปลงกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายได้ โดยศาลสามารถมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด ซึ่งเจ้าหนี้ไม่ต้องเสียค่าใช้จ่ายเพิ่มในการฟ้องลูกหนี้เป็นคดีล้มละลายใหม่ กระบวนการทางกฎหมายล้มละลายจะดำเนินไปอย่างรวดเร็ว ทันต่อปัญหาสถานะทางการเงินของลูกหนี้ และยังเป็นประโยชน์ต่อเจ้าหนี้ทั้งหลายในการที่จะได้รับชำระหนี้อย่างเท่าเทียมและเป็นธรรม ซึ่งเมื่อพิจารณาบทบัญญัติกฎหมายมาตรา 90/48 วรรคสี่ ที่มีการแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2542 บทบัญญัติกฎหมายกำหนดไว้ว่า ถ้าที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่มีมติยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการ หรือไม่ลงมติ หรือไม่มีเจ้าหนี้ไปประชุม ให้ศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ แต่ถ้าลูกหนี้ได้ถูกฟ้องให้เป็นบุคคลล้มละลายไว้ก่อนแล้ว และศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายก็ให้ยกคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการเสีย แล้วให้ดำเนินคดีล้มละลายที่ไต่พิจารณาพิพากษาไว้แล้วต่อไป พบประเด็นปัญหาที่ตามมา ดังนี้

1.) การกำหนดให้หากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าเจ้าหนี้ไม่มีมติยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการ ไม่มีการลงมติ หรือไม่มีเจ้าหนี้ไปประชุม ให้ศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการนั้น ทำให้ศาลไม่สามารถมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดหากศาลพิจารณาแล้วเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายอันเนื่องจากกิจการของลูกหนี้ไม่สามารถดำเนินกิจการให้อยู่รอดต่อไปได้แล้ว และด้วยผลของคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการจะส่งผลให้อำนาจหน้าที่ในการจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้กลับมาเป็นของผู้บริหารลูกหนี้ ซึ่งหากปล่อยให้กิจการของลูกหนี้ที่ไม่มีช่องทางในอนาคตในการที่จะสามารถทำกำไรให้กลับคืนมายังคงดำเนินกิจการต่อไป และให้ผู้บริหารของลูกหนี้ยังคงมีอำนาจในการจัดการกิจการและทรัพย์สินอาจทำให้เกิดประสิทธิภาพที่ดีขึ้น ซึ่งจะส่งผลกระทบต่อสังคมและเศรษฐกิจโดยรวมของประเทศ เนื่องจากลูกหนี้จะไม่มีโอกาสได้หลุดพ้นจากหนี้โดยเร็ว และไม่สามารถไปเริ่มต้นในการดำเนินกิจการใหม่ ๆ ได้ อีกทั้ง ผลของคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการจะทำให้กระบวนการพิจารณาในการฟื้นฟูกิจการ ข้อกำหนดในแผนฟื้นฟูกิจการเป็นอันยกเลิกไป เจ้าหนี้ไม่ต้องผูกพันตามแผนฟื้นฟูกิจการและมีสิทธิกลับมาได้รับชำระหนี้เต็มจำนวน ทำให้บรรดาเจ้าหนี้ต่างฟ้องบังคับชำระหนี้จากทรัพย์สินของลูกหนี้เป็นคดีแพ่ง ซึ่งจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่มูลค่าทรัพย์สินของลูกหนี้ และเจ้าหนี้ทุกรายอาจไม่ได้รับการชำระหนี้ หรือหากเจ้าหนี้ฟ้องลูกหนี้เป็นคดีล้มละลาย เจ้าหนี้ก็ต้องเสียค่าใช้จ่ายเพิ่มในการดำเนินคดี กระบวนการล้มละลายจะเป็นไปอย่างล่าช้า และไม่ทันต่อปัญหาสถานะทางการเงินของลูกหนี้

2.) การกำหนดให้ลูกหนี้ที่ได้ถูกฟ้องให้เป็นบุคคลล้มละลายไว้ก่อนแล้ว และศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายก็ให้ยกคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการเสีย แล้วให้ดำเนินคดีล้มละลายที่ไต่ถามพิจารณาไว้นั้นต่อไป เมื่อพิจารณาแล้วพบว่า เป็นการบัญญัติบทบัญญัติกฎหมายที่ให้ศาลต้องมีคำสั่งให้ลูกหนี้ออกจากกระบวนการฟื้นฟูกิจการเอาไว้โดยมีบทบัญญัติที่ไม่สองคล้องและไม่เหมาะสม กล่าวคือ การที่ศาลจะมีคำสั่งยกคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการได้จะต้องเป็นกรณีที่ศาลจะพิจารณาว่าควรที่จะให้ลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการหรือไม่ ซึ่งจะเป็นการพิจารณาในการไต่สวนคำร้องขอเพื่อให้ลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการ โดยหากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าไม่ได้ความจริงหรือไม่มีเหตุอันสมควรที่จะให้ลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการ ศาลจึงจะมีคำสั่งยกคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการตาม มาตรา 90/10 แต่กรณีตามมาตรา 90/48 วรรคสี่ เป็นกรณีเกิดขึ้นภายหลังจากที่ศาลมีคำสั่งให้ลูกหนี้ฟื้นฟูกิจการแล้วศาลจึงจะมีคำสั่งให้ลูกหนี้ออกจากกระบวนการฟื้นฟูกิจการ

3.) พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 ยังมีอีกหลายมาตราที่กำหนดให้นำมาตรา 90/48 วรรคสี่ มาใช้บังคับโดยอนุโลม ทั้งในมาตรา 90/52 วรรคสอง มาตรา 90/54 วรรคเจ็ด และมาตรา 90/58 วรรคสาม ซึ่งจะเห็นได้จากมาตรา 90/52 วรรคสอง ในกรณีที่ประชุมเจ้าหนี้ลงมติไม่ให้อำนาจศาลแต่งตั้งผู้ทำแผนคนใหม่ หรือที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่มีมติเลือกผู้ทำแผนคนใหม่ได้ หรือศาลมีเหตุผลอันสมควรที่จะไม่ให้มีการตั้งผู้ทำแผนคนใหม่ตามมติที่ประชุมเจ้าหนี้ กำหนดให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ต้องรายงานขอให้ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด และในมาตรา 90/58 วรรคสาม ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งไม่เห็นชอบด้วยแผน ให้ศาลนัดพิจารณาว่าสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายหรือไม่ แต่เนื่องจากมาตรา 90/48 วรรคสี่ มีบทบัญญัติที่ไม่สอดคล้องกับมาตรา 90/52 วรรคสอง และมาตรา 90/58 วรรคสาม ที่จะให้อำนาจศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้เด็ดขาดได้เมื่อศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย

จากการศึกษาและพิจารณากฎหมายฟื้นฟูกิจการของประเทศอังกฤษ มีบทบัญญัติกฎหมายที่กำหนดให้หากที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่ยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการ หรือมีมติของที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่ยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการ ศาลสามารถมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ มีคำสั่งชั่วคราว หรือมีคำสั่งอื่นใดตามที่ศาลเห็นสมควรก็ได้ ตามแนวความคิดที่ว่าหากลูกหนี้ไม่สามารถฟื้นฟูกิจการต่อไป การที่ให้ลูกหนี้ล้มละลายจะเป็นประโยชน์แก่บรรดาเจ้าหนี้มากกว่า และประเทศสิงคโปร์มีบทบัญญัติกฎหมายที่กำหนดให้หากที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่ยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการ ศาลสามารถมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ มีคำสั่งชั่วคราว หรือมีคำสั่งอื่นใดตามที่ศาลเห็นสมควร โดยในการมีคำสั่งศาลจะพิจารณาถึงความเหมาะสมและประโยชน์ของเจ้าหนี้และลูกหนี้ ซึ่งศาลสามารถมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ โดยศาลอาจไม่ได้มีคำสั่งให้ลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการชำระบัญชีเพื่อให้ลูกหนี้ล้มละลายต่อไปก็ได้ หรือเมื่อศาลมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการแล้ว ศาลจะมีคำสั่งให้ลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการชำระบัญชีเพื่อให้ลูกหนี้ล้มละลายต่อไปก็ได้ หรือเมื่อศาล

¹²⁹ วิศิษฐ์ วิศิษฐ์สรอรรถ, กฎหมายฟื้นฟูกิจการในคดีล้มละลาย (เมษายน-มิถุนายน, 2539) หน้า 56.

มีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการแล้ว ศาลจะมีคำสั่งอื่นใดหรือมีคำสั่งชั่วคราวก็ได้ โดยไม่ได้จำกัดว่าเมื่อศาลมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการแล้ว ศาลจะสามารถมีคำสั่งให้ลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการชำระบัญชีเพื่อให้ลูกหนี้ล้มละลายเท่านั้น

ส่วนบทบัญญัติกฎหมายฟื้นฟูกิจการของประเทศสหรัฐอเมริกาในการยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการของที่ประชุมเจ้าหนี้ กำหนดให้เมื่อมีคำร้องขอว่าข้อเสนอในแผนฟื้นฟูกิจการไม่ได้รับการยอมรับและมีการปฏิเสธคำขอขยายระยะเวลาเพื่อขอแก้ไขหรือจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการใหม่ ศาลจะมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการและให้ลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการชำระบัญชีเพื่อล้มละลายต่อไปก็ได้ ซึ่งกฎหมายฟื้นฟูกิจการของประเทศสหรัฐอเมริกาจะมีแนวความคิดที่ให้ลูกหนี้ได้รับโอกาสในการเริ่มต้นชีวิตใหม่ หากลูกหนี้กระทำการโดยสุจริตและปฏิบัติตามกฎหมายแล้วก็ควรจะได้รับโอกาสในการตั้งต้นใหม่ตามกฎหมาย จะเห็นได้ว่าบทบัญญัติกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกากำหนดให้หากที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่มีมติยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการ บทบัญญัติกฎหมายเปิดโอกาสให้ศาลสามารถมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ หรือเมื่อศาลมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการแล้ว ศาลจะให้ลูกหนี้ล้มละลายโดยเข้าสู่กระบวนการชำระบัญชีต่อไปก็ได้ ซึ่งบทบัญญัติกฎหมายจะเปิดโอกาสให้ศาลสามารถมีคำสั่งให้ลูกหนี้ออกจากกระบวนการฟื้นฟูกิจการไว้ค่อนข้างแคบกว่าบทบัญญัติกฎหมายของประเทศอังกฤษและประเทศสิงคโปร์ กล่าวคือ บทบัญญัติกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาไม่ได้กำหนดให้ศาลสามารถมีคำสั่งชั่วคราวหรือคำสั่งอื่นใดได้นอกจากการมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ หรือมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการแล้วมีคำสั่งให้ลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการชำระบัญชีเพื่อล้มละลายต่อไปได้เพียงสองกรณีเท่านั้น

เมื่อพิจารณาแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (UNCITRAL) ในกรณีที่แผนฟื้นฟูกิจการที่เสนอไม่ได้รับความเห็นชอบ ซึ่งได้วางแนวทางไว้ว่า การที่แผนฟื้นฟูกิจการไม่ได้รับการเห็นชอบจากที่ประชุมเจ้าหนี้ควรได้รับการพิจารณาว่าเป็นตัวบ่งชี้ว่าเจ้าหนี้อยากให้ดำเนินกระบวนการชำระบัญชีมากกว่าและกระบวนการฟื้นฟูกิจการสามารถเปลี่ยนไปเป็นการชำระบัญชีได้ นอกจากนี้ การปล่อยให้ลูกหนี้อยู่ในสภาพที่มีปัญหาด้านการเงินจะทำให้เกิดหนี้ต่อไปและลดมูลค่าของทรัพย์สิน ซึ่งท้ายที่สุดแล้วกิจการของลูกหนี้ก็ไม่อาจหลีกเลี่ยงการเข้าสู่กระบวนการชำระบัญชีได้

เมื่อวิฤตทางการเงิน พ.ศ. 2540 ส่งผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจ ทำให้มีลูกหนี้จำนวนมากที่ประสบปัญหาทั้งสภาพคล่องทางการเงินชั่วคราว ดังนั้น เพื่อเป็นการช่วยเหลือและแก้ไขปัญหานี้สินของลูกหนี้พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 จึงมีการกำหนดเพิ่มเติมเรื่องกระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ไว้ในพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2541 โดยได้รับอิทธิพลระบบกฎหมายมาจากประเทศสหรัฐอเมริกา ต่อมาได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติกฎหมายในบางมาตรา ซึ่งรวมถึงมาตรา 90/48 วรรคสี่ ไว้ในพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2542 ซึ่งก็ได้รับอิทธิพลระบบกฎหมายมาจากประเทศสหรัฐอเมริกาเช่นเดียวกัน¹³⁰ โดยเมื่อพิจารณาเหตุผลที่มีการแก้ไขบทบัญญัติมาตรา 90/48 วรรคสี่ ไว้ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2542 เนื่องมาจากความเห็นที่ว่าลูกหนี้ที่เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟู

¹³⁰ มหาวิทยาลัยกรุงเทพ, โครงการศึกษาวิจัย กระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลาย (2559) หน้า 31 , [ออนไลน์] , เข้าถึงได้จาก: <https://www.led.go.th/articles/pdf/ontop-lom.pdf>

กิจการไม่ได้มีเจตนาที่จะให้ตนเองต้องล้มละลาย ซึ่งหากลูกหนี้ถูกฟ้องล้มละลายไว้ก่อนและไม่สามารถฟื้นฟูกิจการได้สำเร็จก็ให้กลับไปดำเนินตามคดีล้มละลายที่ได้งดการพิจารณาคดีไว้ แต่หากเป็นกรณีที่ถูกหนี้มาฟื้นฟูกิจการโดยที่ลูกหนี้ยังไม่ได้ถูกฟ้องเป็นคดีล้มละลายก็ให้ยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการแล้วให้ลูกหนี้กลับไปอยู่สถานะเดิม แล้วผลจะเป็นอย่างไรก็เป็นเรื่องที่บริษัทจะดำเนินการต่อไป จึงมีการแก้ไขไม่ให้บทบัญญัติกฎหมายตามมาตรา 90/48 วรรคสี่ ที่ให้ศาลสามารถมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดเพื่อให้ลูกหนี้ล้มละลายได้¹³¹

เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับกฎหมายฟื้นฟูกิจการของประเทศไทยที่มีวัตถุประสงค์เพื่อต้องการรักษากิจการของลูกหนี้ที่ประสบปัญหาสภาพคล่องทางการเงินให้มีโอกาสดำเนินธุรกิจต่อไปได้โดยไม่ต้องปิดกิจการหรือล้มละลาย และมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ลูกหนี้ที่สุจริตได้มีโอกาสที่จะเริ่มต้นกิจการใหม่และให้บรรดาเจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้อย่างเป็นธรรมและสมควร แต่เมื่อกิจการของลูกหนี้ไม่สามารถดำเนินการฟื้นฟูกิจการต่อไปได้ เนื่องจากการที่แผนฟื้นฟูกิจการไม่ได้การยอมรับจากที่ประชุมเจ้าหนี้แล้ว และหากให้ลูกหนี้ออกจากกระบวนการฟื้นฟูกิจการไปโดยที่ลูกหนี้ก็ไม่สามารถดำเนินกิจการต่อไปได้ ท้ายที่สุดแล้วกิจการของลูกหนี้ก็ต้องปิดกิจการลง ซึ่งการให้ลูกหนี้ล้มละลายอาจเป็นประโยชน์ต่อบรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลายมากกว่าในการได้รับชำระหนี้อย่างเท่าเทียมและเป็นธรรมมากกว่า โดยในทางปฏิบัติหากที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่มีมติยอมรับแผนแล้วศาลเองก็ไม่สามารถมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดได้แม้ศาลจะเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายก็ตาม¹³²

โดยพบว่าในปี พ.ศ. 2544 – 2560 มีลูกหนี้จำนวน 26 ราย¹³³ ที่เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการและไม่สามารถฟื้นฟูกิจการต่อไปได้จนสำเร็จ โดยศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการตามมาตรา 90/48 วรรคสี่ เนื่องจากที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่มีมติยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการที่ลูกหนี้เป็นผู้ทำแผน เช่น

บริษัท สยามมีมี จำกัด คดีหมายเลขแดงที่ พ. 21/2555 โดยศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้เมื่อปี พ.ศ. 2557 ต่อมาเจ้าหนี้ได้ฟ้องลูกหนี้ให้ล้มละลายเมื่อปี พ.ศ. 2561

บริษัท แพลนเทชั่น โฮลดิ้งส์ จำกัด คดีหมายเลขแดงที่ 1/2555 โดยศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้เมื่อปี พ.ศ. 2556 ต่อมาเจ้าหนี้ได้ฟ้องลูกหนี้ให้ล้มละลายเมื่อปี พ.ศ. 2562

ส่วนลูกหนี้ที่ศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการตามมาตรา 90/58 วรรคสาม ประกอบมาตรา 90/48 วรรคสี่ เนื่องจากศาลมีคำสั่งไม่เห็นชอบด้วยแผน เช่น

บริษัท พีราเท็กซ์ อินเตอร์เนชั่นแนล จำกัด คดีหมายเลขแดงที่ พ. 25/2552 โดยศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้เมื่อปี พ.ศ. 2553 ต่อมาเจ้าหนี้ได้ฟ้องลูกหนี้ให้ล้มละลายเมื่อปี พ.ศ. 2562

บริษัท ทชิวู้ด พอร์เรสตรี่ จำกัด คดีหมายเลขแดงที่ พ. 14/2558 ซึ่งปรากฏว่าแผนมีรายการไม่ครบถ้วนและขอเสนอในการชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ในกลุ่มเดียวกันมีการปฏิบัติที่ไม่เท่าเทียมกัน โดยศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการเมื่อปี พ.ศ. 2559 ต่อมาเจ้าหนี้ได้ฟ้องลูกหนี้ให้ล้มละลายเมื่อปี พ.ศ. 2560

¹³¹ รายงานการประชุมวุฒิสภา ครั้งที่ 15 (สมัยสามัญทั่วไป), วันศุกร์ที่ 12 มีนาคม 2542, หน้า 152.

¹³² สัมภาษณ์ กองฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้, กรมบังคับคดี, 17 พฤษภาคม 2565.

¹³³ คดีหมายเลขแดงที่ 14/2544, 30/2544, 892/2544, 1313/2544, 1055/2545, 2115/2546, 319/2547, พ. 3650/2547, 3902/2547, 4251/2547, 4413/2547, 76/2548, 3498/2548, 22/2549, 2044/2549, พ. 1/2551, พ. 25/2552, พ. 30/2554, 1/2555, พ. 21/2555, พ. 14/2558, พ. 18/2558, พ. 26/2558, พ. 30/2558, พ. 32/2559, พ. 34/2560.

โดยข้อเท็จจริงปรากฏว่าเมื่อศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการเพื่อให้ลูกหนี้ออกจากกระบวนการฟื้นฟูกิจการไป หนี้สินของลูกหนี้นี้ก็ยังมีมากกว่าทรัพย์สินและมีหนี้สินที่เพิ่มขึ้นเรื่อย ๆ ในทุกปี และท้ายที่สุดแล้วกิจการของลูกหนี้นี้ก็ไม่อาจหลีกเลี่ยงการเข้าสู่กระบวนการล้มละลายได้¹³⁴ ซึ่งหากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าลูกหนี้นี้ยังมีหนี้สินมากกว่าทรัพย์สิน ไม่มีเจ้าหนี้รายใดที่จะให้ความช่วยเหลือลูกหนี้ในปัญหาสถานะทางการเงินแล้ว และลูกหนี้นี้ก็ไม่สามารถดำเนินกิจการให้อยู่รอดต่อไปได้ ซึ่งหากให้ศาลสามารถมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดได้ทันที จะถือว่าวันที่ศาลมีคำสั่งรับคำร้องขอฟื้นฟูกิจการไว้เพื่อพิจารณาเป็นวันที่มีการขอให้ลูกหนี้ล้มละลาย และเจ้าหนี้จะมายื่นคำขอรับชำระหนี้ต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์¹³⁵ โดยกระบวนการพิจารณาจะเป็นไปด้วยความรวดเร็ว และเจ้าหนี้จะได้รับการชำระหนี้คืนจากลูกหนี้เร็วขึ้น ซึ่งเจ้าหนี้สามารถนำเงินที่ได้จากลูกหนี้ไปหมุนเวียนเพื่อชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ของตนหรือเพื่อการลงทุนได้เร็วขึ้น นอกจากนี้ ทำให้เจ้าหนี้ไม่ต้องเสียค่าใช้จ่ายที่เพิ่มขึ้นในการฟ้องคดี และยังเป็นประโยชน์ต่อเจ้าหนี้ทั้งหลายในการได้รับชำระหนี้อย่างเท่าเทียมและเป็นธรรม อีกทั้ง ยังเป็นประโยชน์ต่อตัวลูกหนี้ที่สามารถหลุดพ้นจากหนี้สินและสามารถไปประกอบกิจการใหม่ๆ ได้อันจะเป็นผลดีต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศ

ดังนั้น ผู้วิจัยเห็นว่าควรกำหนดให้หากการพิจารณาแผนฟื้นฟูกิจการไม่ได้รับการยอมรับจากที่ประชุมเจ้าหนี้ หากศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ให้ศาลสามารถมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด ซึ่งหากมีการแก้ไขบทบัญญัติกฎหมายมาตรา 90/48 วรรคสี่ จะทำให้บทบัญญัติกฎหมายมีความเหมาะสมและมีความสอดคล้องมากขึ้นกับบทบัญญัติในมาตราอื่นที่ให้นามาตรา 90/48 วรรคสี่มาใช้บังคับโดยอนุโลม

นอกจากนี้ ผู้วิจัยมีข้อสังเกตว่าพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 90/46 ในการลงมติยอมรับแผนของที่ประชุมเจ้าหนี้ กำหนดให้เจ้าหนี้ทั้งหมดต้องเข้ามามีส่วนร่วม และแผนฟื้นฟูกิจการที่ผ่านความเห็นชอบจากศาลจะผูกพันเจ้าหนี้ที่เกี่ยวข้องกับแผนทุกรายไม่ว่าเจ้าหนี้รายนั้นจะเห็นชอบกับแผนหรือไม่ก็ตาม ซึ่งมาตรา 90/46 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติกฎหมายทั้งหมดสองครั้ง ครั้งหนึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2542 จากเดิมตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2541 ซึ่งได้บัญญัติบทบัญญัติกฎหมายไว้ว่า มติของที่ประชุมเจ้าหนี้ที่ยอมรับแผนต้องเป็นมติพิเศษ กล่าวคือต้องเป็นมติของเจ้าหนี้ฝ่ายข้างมากและมีจำนวนหนี้เท่ากับสามในสี่แห่งจำนวนหนี้ทั้งหมดของเจ้าหนี้ในที่ประชุมเจ้าหนี้และได้ลงคะแนนในมตินั้น ซึ่งได้แก้ไขบทบัญญัติกฎหมายเป็นมติยอมรับแผนต้องเป็นมติพิเศษของที่ประชุมเจ้าหนี้แต่ละกลุ่มทุกกลุ่ม หรือหากเป็นมติพิเศษของที่ประชุมเจ้าหนี้อย่างน้อยหนึ่งกลุ่มเมื่อนับรวมจำนวนหนี้ของเจ้าหนี้ที่ยอมรับแผนในที่ประชุมเจ้าหนี้ทุกกลุ่มแล้ว มีจำนวนหนี้ไม่น้อยกว่าร้อยละห้าสิบแห่งจำนวนหนี้ของเจ้าหนี้ในที่ประชุมเจ้าหนี้และได้ลงคะแนนในมตินั้น ซึ่งได้ให้เหตุผลในท้ายพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2542 ในการแก้ไขไว้ว่าในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้และกระบวนการล้มละลายบางประการยังไม่เอื้ออำนวยต่อการแก้ไขปัญหาการดำเนินธุรกิจ จึงควรแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติว่าด้วยกระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการลงมติยอมรับแผนฟื้นฟู

¹³⁴ กรมพัฒนาธุรกิจการค้า, แหล่งค้นหาข้อมูลนิติบุคคล และประเภทธุรกิจในประเทศไทย, [ออนไลน์], เข้าถึงได้จาก: <https://datawarehouse.dbd.go.th/index>

¹³⁵ มาตรา 90/77 พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483

กิจการ และควรกำหนดให้ลูกหนี้มีโอกาสฟื้นฟูกิจการได้เร็วขึ้น และจากรายงานการประชุมวุฒิสภา ครั้งที่ 8 วันที่ 22 มกราคม 2542 ได้ให้เหตุผลในการแก้ไขบทบัญญัติกฎหมายมาตรา 90/46 ในที่ประชุมไว้ว่าหากมีการแบ่งเจ้าหนี้ออกเป็นกลุ่ม ๆ จะทำให้เจ้าหนี้และลูกหนี้หันมาเจรจาประนีประนอมกันมากขึ้น นอกจากนี้การแก้ไขจะทำให้แผนฟื้นฟูกิจการได้รับความเห็นชอบง่ายขึ้น ซึ่งจะทำให้ลูกหนี้สามารถรักษากิจการของลูกหนี้ไว้ได้¹³⁶ โดยในครั้งที่สองแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 10) พ.ศ. 2561 ซึ่งได้แก้ไขบทบัญญัติกฎหมายไว้ว่า มติยอมรับแผนต้องเป็นมติของที่ประชุมเจ้าหนี้แต่ละกลุ่มทุกกลุ่ม หรือมติของที่ประชุมเจ้าหนี้อย่างน้อยหนึ่งกลุ่ม ซึ่งมีมติของเจ้าหนี้ฝ่ายข้างมากและมีจำนวนหนี้ไม่น้อยกว่าสองในสามแห่งจำนวนหนี้ทั้งหมดของเจ้าหนี้ในที่ประชุมเจ้าหนี้และได้ลงคะแนนในมตินั้น โดยหากเป็นมติยอมรับแผนของที่ประชุมเจ้าหนี้อย่างน้อยหนึ่งกลุ่มเมื่อรวบรวมจำนวนหนี้ของเจ้าหนี้ที่ยอมรับแผนในที่ประชุมเจ้าหนี้ทุกกลุ่มแล้ว มีจำนวนไม่น้อยกว่าร้อยละห้าสิบแห่งจำนวนหนี้ของเจ้าหนี้ในที่ประชุมเจ้าหนี้และได้ลงคะแนนในมตินั้น ซึ่งมีการแก้ไขบทบัญญัติกฎหมายในส่วนของมติพิเศษมาเป็นมติธรรมดาเท่านั้น

การกำหนดให้ในการประชุมเจ้าหนี้เพื่อพิจารณาว่าจะยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการหรือไม่ โดยหากเป็นมติของที่ประชุมอย่างน้อยหนึ่งกลุ่ม บทบัญญัติกฎหมายตามมาตรา 90/46 (2) กำหนดให้ต้องได้รับมติของเจ้าหนี้ฝ่ายข้างมากและมีจำนวนหนี้ไม่น้อยกว่าสองในสามของจำนวนหนี้ทั้งหมดของเจ้าหนี้ในกลุ่มและต้องมีจำนวนหนี้ของเจ้าหนี้ที่ยอมรับแผนในที่ประชุมเจ้าหนี้ทุกกลุ่มแล้วมีจำนวนไม่น้อยกว่าร้อยละห้าสิบของเจ้าหนี้ที่มาประชุมและลงคะแนนในมตินั้น จึงเห็นได้ว่าการกำหนดให้ต้องมีจำนวนหนี้ของเจ้าหนี้ที่ยอมรับแผนในที่ประชุมเจ้าหนี้ทุกกลุ่มมีจำนวนหนี้ไม่น้อยกว่าร้อยละห้าสิบ ซึ่งได้มีแก้ไขบทบัญญัติกฎหมายจากเดิมที่มีการกำหนดให้จำนวนหนี้ที่ต้องได้รับการยอมรับจากที่ประชุมเจ้าหนี้ไว้ให้ไม่น้อยกว่าร้อยละเจ็ดสิบห้าตามพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2541 โดยการกำหนดให้จำนวนหนี้ที่ต้องเห็นชอบ จากเจ้าหนี้ไว้ไม่น้อยกว่าร้อยละห้าสิบ แม้จะเป็นตัวกระตุ้นให้แผนฟื้นฟูกิจการได้รับความเห็นชอบมากยิ่งขึ้น จากที่ประชุมเจ้าหนี้ และเป็นตัวดึงดูดให้มีผู้สนใจเข้าฟื้นฟูกิจการมากขึ้นก็ตาม จะเห็นได้จากในปี พ.ศ. 2542 ภายหลังจากที่มีการแก้ไขบทบัญญัติกฎหมายในเรื่องจำนวนหนี้ของที่ประชุมเจ้าหนี้ มีการร้องขอฟื้นฟูกิจการเพิ่มขึ้นเป็นจำนวนมาก จากแต่เดิมใน 1 ปีมีการยื่นขอฟื้นฟูกิจการ 18 คดี แต่ภายหลังจากที่มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติกฎหมายมีคดีร้องขอฟื้นฟูกิจการ 12 คดีภายในเวลา 4 เดือน¹³⁷ แต่ด้วยการให้เหตุผลในการแก้ไขมาตรา 90/46 ไว้ว่าเพื่อให้ลูกหนี้ได้รับโอกาสในการฟื้นฟูกิจการได้เร็วขึ้น ซึ่งเป็นการผ่อนคลายนโยบายของมติลงเพื่อให้มีการยอมรับแผนได้ง่ายขึ้น อันเป็นการป้องกันมิให้การฟื้นฟูกิจการต้องหยุดชะงักลงเพราะเจ้าหนี้รายใหญ่ไม่เห็นชอบด้วยแผน เช่น เจ้าหนี้ที่มีจำนวนหนี้เกินหนึ่งในสี่ หรือเจ้าหนี้รายย่อยที่มีจำนวนมากอาจก่อให้เกิดอุปสรรคในการทำให้แผนฟื้นฟูกิจการต้องตกไปโดยไม่จำเป็นได้ แต่อย่างไรก็ตาม การกำหนดไว้ดังกล่าวไม่ได้คำนึงถึงในการกำหนดให้สิทธิของเจ้าหนี้ในการพิจารณาเพื่อยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการไว้อย่างเท่าเทียมและเป็นธรรม ซึ่งจะส่งผลให้เจ้าหนี้รายย่อยและรายเล็กมีข้อต่อรองที่น้อยลงในการพิจารณาเพื่อยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการ เนื่องจากแม้เจ้าหนี้รายเล็กและรายย่อยจะไม่เห็นชอบกับแผนฟื้นฟูกิจการ แต่หากมีเจ้าหนี้ที่

¹³⁶ รายงานการประชุมวุฒิสภา ครั้งที่ 8, วันที่ 22 มกราคม 2542, หน้า 32.

¹³⁷ วิศิษฐ์ วิศิษฐ์สรอรรถ, กฎหมายฟื้นฟูกิจการ, หน้า 93.

ถือจำนวนหนี้เป็นส่วนใหญ่ ทำให้เมื่อรวบรวมจำนวนหนี้ของเจ้าหนี้ที่ยอมรับแผนในที่ประชุมเจ้าหนี้ทุกกลุ่มแล้ว มีจำนวนไม่น้อยกว่าร้อยละห้าสิบ ทำให้แผนฟื้นฟูกิจการได้มติดียอมรับแผนของที่ประชุมเจ้าหนี้ง่ายขึ้น และทำให้การแก้ไขปัญหาหนี้สินของลูกหนี้ตามแผนมีโอกาสสำเร็จ โดยปราศจากการขัดขวางหรือไม่ให้ความร่วมมือของเจ้าหนี้ส่วนน้อย ซึ่งเจ้าหนี้รายเล็กและรายย่อยก็ต้องยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการนั้นไปโดยปริยาย จะเห็นได้จากมีคำร้องขอของเจ้าหนี้ที่โต้แย้งขึ้นสู่ศาลรัฐธรรมนูญว่าการกำหนดให้เจ้าหนี้เกินกว่าร้อยละห้าสิบของมูลหนี้สามารถเห็นชอบแผนฟื้นฟูกิจการได้ ซึ่งบางคดีเจ้าหนี้รายใหญ่เพียงไม่กี่รายมีมูลหนี้มากกว่าร้อยละห้าสิบ ก็จะทำให้แผนผ่านความเห็นชอบของเจ้าหนี้ และแผนที่ศาลเห็นชอบอาจเอื้อประโยชน์ต่อเจ้าหนี้รายใหญ่เพียงไม่กี่รายนั้น แม้เจ้าหนี้รายเล็ก ๆ จะมีจำนวนมากกว่าหลายร้อยก็ตาม ทำให้ต้องยอมรับการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมจากผู้ทำแผน และถือได้ว่าศาลล้มละลายกลางได้เห็นชอบด้วยการเลือกปฏิบัตินั้นโดยปริยายอันทำให้เจ้าหนี้ไม่ได้รับความคุ้มครองจากกระบวนการพิจารณาของศาลล้มละลายกลางและศาลฎีกาอย่างไม่เป็นธรรม¹³⁸

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติกฎหมายของประเทศอังกฤษ ในการลงมติยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการ กำหนดให้แผนฟื้นฟูกิจการที่จะได้รับการยอมรับจากที่ประชุมเจ้าหนี้ได้จะต้องได้รับเสียงข้างมากของจำนวนเจ้าหนี้ทั้งหมดที่มาประชุมและออกเสียง ซึ่งจะเห็นได้ว่าบทบัญญัติกฎหมายกำหนดให้พิจารณาจากจำนวนคนของเจ้าหนี้ แต่ไม่ได้ให้พิจารณาถึงจำนวนหนี้ของเจ้าหนี้ด้วย

ส่วนบทบัญญัติกฎหมายของประเทศสิงคโปร์ กำหนดให้แผนฟื้นฟูกิจการจะต้องได้รับมติคะแนนเสียงข้างมากโดยพิจารณาทั้งจำนวนคนของเจ้าหนี้และจำนวนหนี้ของเจ้าหนี้ที่มาประชุมและออกเสียง และบทบัญญัติกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา กำหนดให้แผนฟื้นฟูกิจการจะต้องได้รับมติมากกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนเจ้าหนี้ และมีจำนวนหนี้ไม่น้อยกว่าสองในสามของจำนวนหนี้ทั้งหมด ซึ่งจะเห็นว่าบทบัญญัติกฎหมายของประเทศสิงคโปร์และประเทศสหรัฐอเมริกามีการกำหนดบทบัญญัติกฎหมายที่ใกล้เคียงกับ กฎหมายฟื้นฟูกิจการของประเทศไทยตามมาตรา 90/46 (2) ที่กำหนดให้มติดียอมรับแผนของที่ประชุมเจ้าหนี้ต้องพิจารณาทั้งจำนวนคนของเจ้าหนี้และจำนวนหนี้ของเจ้าหนี้ แต่จะต่างกันตรงที่บทบัญญัติกฎหมายของประเทศสิงคโปร์และประเทศสหรัฐอเมริกาไม่ได้กำหนดในเงื่อนไขที่เมื่อรวบรวมจำนวนหนี้ของเจ้าหนี้ที่ยอมรับแผนในที่ประชุมเจ้าหนี้ทุกกลุ่มแล้วมีจำนวนไม่น้อยกว่าร้อยละห้าสิบของเจ้าหนี้ที่มาประชุมและลงคะแนนในมตินั้น

เมื่อพิจารณาแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (UNCITRAL) ในการเห็นชอบแผนฟื้นฟูกิจการในกรณีที่เป็นเสียงข้างมากในเจ้าหนี้กลุ่มใดกลุ่มหนึ่ง หากกำหนดให้แผนฟื้นฟูกิจการต้องได้รับความเห็นชอบจากเสียงข้างมากของเจ้าหนี้และจำนวนหนี้ของเจ้าหนี้ แม้จะทำให้แผนฟื้นฟูกิจการได้รับความเห็นชอบที่ย่างยากก็ตาม แต่การกำหนดทั้งในเรื่องของจำนวนคนของเจ้าหนี้และจำนวนหนี้ของเจ้าหนี้จะคุ้มครองลักษณะโดยรวมของกระบวนการ กล่าวคือ หากมีเจ้าหนี้ถือครองมูลค่าหนี้ส่วนใหญ่ การกำหนดไว้ดังกล่าวจะป้องกันไม่ให้เจ้าหนี้ที่มีจำนวนหนี้ส่วนใหญ่ บังคับใช้แผนฟื้นฟูกิจการโดยขัดต่อความประสงค์ของเจ้าหนี้รายอื่นทั้งหมด

¹³⁸ คำวินิจฉัยของ นายมงคล สรรฐ์กุล ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ, ที่ 35-36/2544, วันที่ 30 ตุลาคม 2544 และคำวินิจฉัยของ ศาสตราจารย์ ดร.กระมล ทองธรรมชาติ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ, ที่ 37-39/2544, วันที่ 1 พฤศจิกายน 2544.

โดยเมื่อพิจารณาบทบัญญัติกฎหมายตามมาตรา 90/46 (2) ที่มีการแก้ไขเพิ่มเติมให้เมื่อนับจำนวนหนี้ของเจ้าหนี้ที่ยอมรับแผนในที่ประชุมเจ้าหนี้ทุกกลุ่มแล้วมีจำนวนไม่น้อยกว่าร้อยละห้าสิบของเจ้าหนี้ที่มาประชุมและลงคะแนนในมตินั้น ซึ่งจำนวนหนี้ร้อยละห้าสิบเป็นมาตรฐานขั้นต่ำในการกำหนดการเห็นชอบในเสียงข้างมากแบบธรรมดา (Simple Majority) โดยจะต่างจากเดิมที่กำหนดให้มีจำนวนหนี้ของเจ้าหนี้เท่ากับสามในสี่แห่งจำนวนหนี้ทั้งหมดของเจ้าหนี้ในที่ประชุมเจ้าหนี้และได้ลงคะแนนในมตินั้น ซึ่งจำนวนหนี้ร้อยละเจ็ดสิบห้าเป็นการกำหนดการเห็นชอบในเสียงข้างมากแบบเด็ดขาด (Absolute Majority)¹³⁹ เช่นนี้ การกำหนดจำนวนหนี้เอาไว้จำนวนร้อยละห้าสิบ ทำให้เจ้าหนี้รายใหญ่เพียงไม่กี่รายที่มีจำนวนหนี้มากกว่าร้อยละห้าสิบก็จะทำให้แผนฟื้นฟูกิจการผ่านความเห็นชอบของที่ประชุมเจ้าหนี้ได้ง่าย ส่งผลให้เจ้าหนี้รายเล็กและรายย่อยมีข้อต่อรองที่น้อยลง และการที่แผนฟื้นฟูกิจการได้รับการยอมรับจากที่ประชุมเจ้าหนี้ก็ขัดต่อความประสงค์ของเจ้าหนี้รายอื่น ดังนั้น ผู้วิจัยเห็นว่าแม้การกำหนดจำนวนหนี้ไว้เพียงร้อยละห้าสิบจะทำให้แผนผ่านความเห็นชอบจากที่ประชุมเจ้าหนี้ง่ายขึ้น และทำให้ลูกหนี้สามารถมีโอกาสในการเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการมากขึ้นก็ตาม แต่อย่างไรก็ตาม ผู้วิจัยเห็นว่าไม่ควรกำหนดจำนวนหนี้ไว้เพียงร้อยละห้าสิบ เนื่องจากจำนวนหนี้ร้อยละห้าสิบเป็นมาตรฐานขั้นต่ำในการยอมรับเพื่อให้ได้เสียงข้างมาก ซึ่งการกำหนดจำนวนหนี้ไว้ร้อยละห้าสิบส่งผลให้แผนผ่านความเห็นชอบจากที่ประชุมเจ้าหนี้ง่ายขึ้น โดยที่เจ้าหนี้รายย่อยอาจไม่ได้รับความเป็นธรรมในการมีส่วนร่วมเพื่อลงมติดังกล่าว

5.3 ปัญหาภายหลังจากแผนฟื้นฟูกิจการได้รับความเห็นชอบจากศาล

การพิจารณาแผนฟื้นฟูกิจการเพื่อให้ความเห็นชอบตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 กำหนดให้นอกจากแผนฟื้นฟูกิจการจะต้องได้รับการยอมรับจากที่ประชุมเจ้าหนี้แล้วตามมาตรา 90/48 แผนฟื้นฟูกิจการยังจะต้องได้รับความเห็นชอบจากศาลด้วยตามมาตรา 90/58 จึงจะทำให้แผนฟื้นฟูกิจการมีผลบังคับใช้ได้ในการดำเนินการฟื้นฟูกิจการต่อไปและผู้ก้นทั้งลูกหนี้และเจ้าหนี้ โดยหากแผนฟื้นฟูกิจการได้รับการยอมรับจากมติที่ประชุมเจ้าหนี้ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะรายงานผลการประชุมต่อศาลเพื่อให้ศาลพิจารณาว่าจะมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผนหรือไม่ โดยหากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าแผนฟื้นฟูกิจการมีรายการที่เป็นสาระสำคัญครบถ้วน ข้อเสนอในการชำระหนี้ไม่ทำให้เจ้าหนี้คนใดคนหนึ่งในกลุ่มเดียวกันเสียเปรียบเว้นแต่เจ้าหนี้ที่เสียเปรียบในกลุ่มนั้นให้ความยินยอม และหากดำเนินการตามแผนฟื้นฟูกิจการสำเร็จแล้วจะทำให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้ไม่น้อยกว่าการที่ศาลมีคำพิพากษาให้ล้มละลาย รวมไปถึงศาลจะนำพฤติการณ์ต่าง ๆ ในคดีมาประกอบการพิจารณาเห็นชอบกับแผนฟื้นฟูกิจการ ไม่ว่าจะเป็นความสุจริตในการทำแผนฟื้นฟูกิจการและโอกาสความเป็นไปได้ของแผนฟื้นฟูกิจการ ซึ่งหากศาลพิจารณาแล้วได้ข้อเท็จจริงดังกล่าวศาลสามารถใช้ดุลพินิจในการมีคำสั่งเห็นชอบกับแผนฟื้นฟูกิจการได้ และจะส่งผลให้เจ้าหนี้ ลูกหนี้ ผู้ทำแผน และผู้บริหารแผน ต้องเข้ามาผูกพันตามข้อกำหนดในแผนฟื้นฟูกิจการนั้น

¹³⁹ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การหามติของ ก.อบต.จังหวัด กรณีกรรมการลงมติเห็นชอบน้อยกว่าจำนวนกรรมการที่ออกเสียง, เรื่องเสร็จที่ 1178/2558, กรกฎาคม 2558.

พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 หมวด 3/1 กระบวนพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ในส่วนที่ 9 การดำเนินการภายหลังศาลมีคำสั่งเห็นชอบแผนฟื้นฟูกิจการ (มาตรา 90/60 – 90/71) ไม่ได้มีบทบัญญัติกฎหมายที่กำหนดเอาไว้เพื่อเป็นการเปิดโอกาสให้ผู้มีส่วนได้เสียสามารถคัดค้านแผนฟื้นฟูกิจการภายหลังที่ได้รับความเห็นชอบจากศาลได้หากปรากฏว่าแผนฟื้นฟูกิจการนั้นเกิดจากการฉ้อฉล กล่าวคือ ผู้วิจัยเห็นว่าฉ้อฉลในกฎหมายฟื้นฟูกิจการ หมายถึง การที่ลูกหนี้ปกปิดข้อเท็จจริงที่เป็นสาระสำคัญ เช่น การแสดงข้อมูลทางการเงินที่เป็นเท็จ การไม่เปิดเผยข้อมูลของการมีอยู่ของทรัพย์สิน หรือการแสดงข้อมูลเกี่ยวกับมูลค่าทรัพย์สินที่ไม่ถูกต้อง เป็นต้น ซึ่งข้อเท็จจริงนั้นจะต้องเป็นข้อมูลที่เป็นสาระสำคัญที่ศาลใช้เพื่อประกอบการพิจารณาในการมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผน กล่าวคือ ในการพิจารณาของศาลเพื่อมีคำสั่งเห็นชอบด้วยกับแผน แผนจะต้องแสดงถึงความเป็นไปได้ในการเสนอชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ ซึ่งหากเป็นการปกปิดข้อเท็จจริงที่ไม่ใช่สาระสำคัญ เช่น การปกปิดมูลค่าของทรัพย์สินที่มีราคาไม่ต่างจากมูลค่าที่แท้จริงมาก ก็ไม่อาจถือว่าเป็นข้อเท็จจริงที่เป็นสาระสำคัญที่หากศาลพิจารณาแล้วมีคำสั่งเห็นชอบด้วยกับแผนแล้วจะส่งผลกระทบต่อการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ที่ไม่อาจดำเนินการฟื้นฟูกิจการต่อไปได้จนสำเร็จ โดยการฉ้อฉลนั้นไม่ว่าลูกหนี้จะกระทำด้วยเจตนา กล่าวคือ ตั้งใจสื่อเพื่อให้เข้าใจผิด รวมถึงการบิดเบือนความจริงโดยจงใจละเว้นข้อเท็จจริงที่เป็นสาระสำคัญ และการกระทำด้วยการรับรู้หรือการเพิกเฉยโดยประมาทในข้อเท็จจริง กล่าวคือ ลูกหนี้รู้หรือข้อเท็จจริงนั้นลูกหนี้สามารถค้นหาข้อมูลที่ต้องการจากแหล่งที่น่าเชื่อถือได้ แต่ลูกหนี้ไม่ได้กระทำโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อโน้มน้าวให้ศาลเชื่อข้อเท็จจริงนั้น เช่น ลูกหนี้มีเหตุให้รู้ว่าทรัพย์สินมีมูลค่าเกินกว่ามูลค่าที่ลูกหนี้ตั้งไว้อย่างเป็นทางการและเป็นสาระสำคัญ และตีราคาทรัพย์สินที่ต่ำเกินไปโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อโน้มน้าวให้ศาลเชื่อและมีคำสั่งเห็นชอบด้วยกับแผน โดยศาลเชื่อถือข้อเท็จจริงที่มีการเปิดเผยและกล่าวอ้างขึ้นและมีคำสั่งเห็นชอบด้วยกับแผน เช่นนี้ ในระหว่างการดำเนินการฟื้นฟูกิจการ หากลูกหนี้เป็นผู้ทำแผนที่ศาลแต่งตั้งแล้ว อาจเกิดกรณีที่ลูกหนี้ปกปิดข้อเท็จจริงบางอย่างเกี่ยวกับฐานข้อมูลที่ศาลใช้ในการพิจารณาเพื่อประกอบการตัดสินใจในการเห็นชอบด้วยกับแผน เช่น การตกแต่งบัญชีงบการเงินว่ากิจการของลูกหนี้ยังมีผลประกอบการที่ดีและสามารถฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ให้กลับมาดำเนินการต่อไปได้ ซึ่งแสดงให้เห็นถึงเจตนาที่ไม่สุจริตของลูกหนี้ในการดำเนินการฟื้นฟูกิจการ และหากปรากฏว่าแผนฟื้นฟูกิจการที่ศาลเห็นชอบเนื่องมาจากกรณีมีการฉ้อฉล ควรกำหนดให้เจ้าหนี้ที่ผู้มีส่วนได้เสียสามารถคัดค้านแผนฟื้นฟูกิจการที่ศาลเห็นชอบนั้นได้ โดยหากแผนฟื้นฟูกิจการที่ศาลเห็นชอบไปนั้นเนื่องมาจากกรณีมีการฉ้อฉล ควรกำหนดให้ศาลเพิกถอนคำสั่งเห็นชอบด้วยแผนของศาล และหากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าหากให้ลูกหนี้ออกจากกระบวนการฟื้นฟูกิจการไปโดยที่ไม่มีเจ้าหนี้รายใดพร้อมที่จะให้ความช่วยเหลือปัญหาสถานะทางการเงินแก่ลูกหนี้แล้ว ควรกำหนดให้ศาลสามารถมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดเพื่อให้ลูกหนี้ล้มละลายต่อไป

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติกฎหมายฟื้นฟูกิจการของประเทศอังกฤษและประเทศสิงคโปร์ไม่ได้มีบทบัญญัติกฎหมายที่กำหนดให้มีการคัดค้านแผนฟื้นฟูกิจการที่ได้รับความเห็นชอบจากศาลได้ในกรณีมีการฉ้อฉล ซึ่งอาจมาจากแนวความคิดที่ว่าในการจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการเพื่อเสนอแผนฟื้นฟูกิจการให้ที่ประชุมเจ้าหนี้ยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการ จะต้องดำเนินการโดยผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการซึ่งเป็นบุคคลภายนอกที่ไม่มีความเกี่ยวข้องกับลูกหนี้ ซึ่งผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการจะเข้ามาดูแลจัดการกิจการและทรัพย์สินของกิจการ

ลูกหนี้ ทำให้อาจมีโอกาสดังต่อไปนี้ได้ค่อนข้างยากในการที่ลูกหนี้จะกระทำการฉ้อฉลด้วยการปกปิดข้อเท็จจริงบางอย่างเกี่ยวกับการมีอยู่ของทรัพย์สิน ลูกหนี้ก็ย้ายถ่ายทรัพย์สินไปให้บุคคลอื่น เนื่องจากลูกหนี้ไม่ได้มีอำนาจในการจัดการทรัพย์สินของกิจการแล้ว

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติกฎหมายพื้นฟูกิจการของประเทศสหรัฐอเมริกาพบว่า มีบทบัญญัติกฎหมายที่กำหนดให้ภายหลังจากที่ศาลเห็นชอบกับแผนฟื้นฟูกิจการแล้ว ผู้มีส่วนได้เสียสามารถยื่นคำร้องขอเพื่อคัดค้านว่าคำสั่งเห็นชอบกับแผนฟื้นฟูกิจการของศาลเนื่องมาจากการฉ้อฉลได้ โดยทำเป็นคำร้องขอต่อศาลได้ภายใน 180 วันนับจากวันที่ศาลมีคำสั่งยืนยันแผนฟื้นฟูกิจการและภายหลังจากที่มีการบอกกล่าวผู้มีส่วนได้เสียทุกคนแล้ว ซึ่งหากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าคำสั่งเห็นชอบของศาลนั้นมาจากการฉ้อฉล ศาลอาจเพิกถอนคำสั่งเห็นชอบกับแผนฟื้นฟูกิจการได้ โดยหากต่อมาศาลได้รับคำร้องขอจากลูกหนี้ เจ้าหนี้ หรือผู้มีส่วนได้เสียว่ามีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งยืนยันแผนฟื้นฟูกิจการของศาล ศาลสามารถยกเลิกกระบวนการฟื้นฟูกิจการ หรือเปลี่ยนจากการฟื้นฟูกิจการเพื่อเข้าสู่การชำระบัญชีได้ ซึ่งการที่กฎหมายฟื้นฟูกิจการของประเทศสหรัฐอเมริกามีบทบัญญัติกฎหมายที่กำหนดให้ผู้มีส่วนได้เสียสามารถคัดค้านแผนฟื้นฟูกิจการที่ศาลเห็นชอบในกรณีมีการฉ้อฉลได้นั้น อาจเนื่องมาจากผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการสามารถเป็นได้ทั้งลูกหนี้และบุคคลภายนอก โดยผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการจะมีสถานะเป็นผู้แทนกองทรัพย์สินของลูกหนี้ในการเข้ามาจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ ทำให้อาจมีกรณีที่ผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการหากเป็นลูกหนี้แล้วอาจมีโอกาสความเป็นไปได้ในการปกปิดฐานข้อมูลที่ศาลใช้ในการพิจารณาเพื่อเห็นชอบด้วยกับแผน ซึ่งจากการสืบค้นพบว่าคดี *In re Michelson*¹⁴⁰ โดยมีข้อเท็จจริงที่ลูกหนี้จ้าง Raymond Whitehead โดยมีการเปิดเผยว่าบุคคลที่ลูกหนี้จ้างมานั้นเป็นผู้เชี่ยวชาญและเป็นผู้มีบทบาทสำคัญในการดำเนินการตามแผนในการจัดการเกี่ยวกับการเงินและการปรับปรุงการดำเนินงาน เพื่อให้กิจการของลูกหนี้สามารถทำกำไรกลับคืนมาได้ ซึ่งลูกหนี้และ Raymond Whitehead ได้มีการเปิดเผยข้อมูลและรับรองคุณสมบัติของ Raymond Whitehead ที่ไม่ได้เป็นข้อมูลที่แท้จริง โดยข้อมูลที่ไม่ได้เปิดเผยเป็นข้อมูลที่บอกว่า Raymond Whitehead ไม่ได้มีคุณสมบัติและมีความสามารถพอที่จะดำเนินการตามแผนเพื่อฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ได้ ซึ่งถือเป็นข้อมูลที่เป็นสาระสำคัญในการที่ศาลจะใช้เพื่อพิจารณาในการมีคำสั่งเห็นชอบด้วยกับแผนแล้ว และคดี *First Union Nat. Bank of Florida v. Perdido Motel Group, Inc.*¹⁴¹ โดยมีข้อเท็จจริงที่ลูกหนี้ตกลงกับเจ้าหนี้สองรายคือ GECC และ Mid South ว่าลูกหนี้จะชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้เต็มตามจำนวนสิทธิเรียกร้องของเจ้าหนี้ ซึ่งข้อตกลงดังกล่าวไม่ได้มีการระบุเอาไว้ในแผนที่ศาลใช้พิจารณาเพื่อมีคำสั่งเห็นชอบด้วยกับแผน ถือได้ว่าการที่ศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยกับแผนไปเนื่องมาจากศาลเชื่อว่าลูกหนี้มีการเปิดเผยข้อมูลอย่างครบถ้วนและศาลไม่พบว่าแผนเสนอโดยไม่สุจริตหรือมีการเสนอด้วยวิธีการใด ๆ ที่จะต้องห้ามตามกฎหมาย และคดี *In re Kostoglou*¹⁴² ซึ่งมีข้อเท็จจริงที่ลูกหนี้มีเหตุอันควรรู้ว่าทรัพย์สินมีมูลค่าเกินกว่ามูลค่าที่ลูกหนี้ตั้งไว้ โดยมีการตีราคาทรัพย์สินที่ต่ำเกินไปโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อโน้มน้าวให้ศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยกับแผน กล่าวคือ ในการกำหนดมูลค่าทรัพย์สินของลูกหนี้

¹⁴⁰ Case Law: *In re Michelson*, Bkrcty.E.D.Cal.1992, 141 B.R. 715.

¹⁴¹ Case Law: *First Union Nat. Bank of Florida v. Perdido Motel Group, Inc.*, N.D.Ala.1992, 142 B.R. 460.

¹⁴² Case Law: *In re Kostoglou*, Bkrcty.N.D.Ohio 1987, 73 B.R. 596.

ศาลจะพิจารณาจากหลักฐานต่าง ๆ ที่นำมาแสดงและยืนยันต่อศาล โดยแผนมีการระบุว่าการสรรพยากรซึ่งเป็นเจ้าหนี้มีประกันรายหนึ่งในจำนวน 163,724.69 ดอลลาร์ โดยจำนวนที่แท้จริงคือ 291,975.89 ดอลลาร์ ซึ่งข้อเท็จจริงที่นำมาแสดงต่อศาลเป็นเหตุให้ศาลเชื่อและมีคำสั่งเห็นชอบด้วยกับแผน โดยทั้งสามคดีศาลได้มีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งเห็นชอบกับแผนฟื้นฟูกิจการ ซึ่งเมื่อนิยามของคำว่าฉ้อฉลไม่ได้มีการให้คำจำกัดความไว้ โดยเฉพาะ เช่นนี้ ในการพิจารณาว่าคำสั่งเห็นชอบด้วยกับแผนของศาลมาจากกรณีมีการฉ้อฉลหรือไม่ จึงต้องพิจารณาเป็นรายกรณีไป และเมื่อพิจารณาจากคดีที่เกิดขึ้นพบว่าฉ้อฉลที่ศาลจะมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งเห็นชอบด้วยกับแผนได้นั้นจะต้องเป็นข้อเท็จจริงที่เป็นสาระสำคัญ กล่าวคือ ข้อเท็จจริงที่นำมาเปิดเผยมีผลต่อการพิจารณาของศาลโดยศาลเชื่อและมีคำสั่งเห็นชอบด้วยกับแผน ซึ่งหากศาลพบว่าข้อเท็จจริงที่นำมาเปิดเผยนั้นไม่ใช่ข้อเท็จจริงที่ถูกต้องและยังมีข้อมูลบางส่วนที่ไม่ได้ถูกนำมาเปิดเผยทั้งหมด ศาลจะไม่มีคำสั่งเห็นชอบด้วยกับแผน และข้อเท็จจริงนั้นอาจส่งผลกระทบต่อให้การดำเนินการตามแผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ไม่อาจดำเนินการต่อไปได้จนสำเร็จ

ตามแนวทางแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (UNCITRAL) ได้กำหนดแนวทางไว้ว่าหากกฎหมายอนุญาตให้มีการคัดค้านแผนได้หลังจากที่ศาลพิจารณารับรองแผนแล้ว สาเหตุในการคัดค้านแผนหลังจากศาลรับรองแผนส่วนใหญ่จะจำกัดเพียงในเรื่องการฉ้อฉล โดยกฎหมายควรระบุระยะเวลาหลังพบว่ามีกรณีที่สามารถทำการคัดค้านได้ และควรระบุว่าผู้ใดสามารถทำการคัดค้านดังกล่าวได้ โดยหากสามารถคัดค้านแผนซึ่งศาลเห็นชอบแล้วได้สำเร็จกฎหมายล้มละลายอาจอนุมัติให้มีทางเลือกอื่น คืออาจเปลี่ยนเป็นการชำระบัญชีแทน

เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับบทบัญญัติกฎหมายฟื้นฟูกิจการของประเทศไทยพบว่า ในการจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการเพื่อเสนอแผนฟื้นฟูกิจการต่อที่ประชุมเจ้าหนี้ ผู้ทำแผนอาจมาจากการร้องขอโดยลูกหนี้หรือเจ้าหนี้ก็ได้ หรือในกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการแล้ว แต่อยู่ในระหว่างที่ประชุมเจ้าหนี้พิจารณาเลือกผู้ทำแผน ซึ่งจะมีการตั้งผู้บริหารชั่วคราวไว้ก่อน โดยผู้บริหารชั่วคราวอาจเป็นผู้บริหารของลูกหนี้ กล่าวคือ กรรมการ ผู้จัดการ หรือผู้มีอำนาจดำเนินกิจการของลูกหนี้ในวันที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ซึ่งทั้งผู้ทำแผนและผู้บริหารของลูกหนี้จะมีอำนาจหน้าที่ในการจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ในระหว่างการจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการ ทำให้ในระหว่างดำเนินการฟื้นฟูกิจการ อาจมีกรณีที่ผู้บริหารของลูกหนี้และผู้ทำแผนหากเป็นบุคคลของลูกหนี้แล้ว อาจร่วมกันกับลูกหนี้ปกปิดข้อเท็จจริงบางอย่างเกี่ยวกับฐานข้อมูลที่ใช้ในการพิจารณาเห็นชอบด้วยกับแผนฟื้นฟูกิจการ ซึ่งแสดงให้เห็นถึงความไม่สุจริตของลูกหนี้และส่งผลกระทบต่อเจ้าหนี้

ในทางปฏิบัติแม้จะไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่ามีเจ้าหนี้ที่เป็นผู้มีส่วนได้เสียมายื่นคำร้องคัดค้านแผนที่ศาลเห็นชอบว่าเกิดจากกรณีมีการฉ้อฉล¹⁴³ อย่างไรก็ตาม พบว่ามีข้อเท็จจริงที่ใกล้เคียงเกิดขึ้น กล่าวคือ สหกรณ์เครดิตยูเนียนคลองจั่น จำกัด คดีหมายเลขแดงที่ พ.10/2558¹⁴⁴ ซึ่งเป็นกรณีที่ลูกหนี้เป็นผู้ร้องขอให้มีการฟื้นฟูกิจการและลูกหนี้ก็เป็นผู้ทำแผนเมื่อปี พ.ศ. 2558 โดยก่อนที่ลูกหนี้จะเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการนั้น ลูกหนี้

¹⁴³ สัมภาษณ์ กองฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้, กรมบังคับคดี, 17 พฤษภาคม 2565.

¹⁴⁴ ค้นหาข่าวชกจกานเบกษา, [ออนไลน์], เข้าถึงได้จาก: <http://www.rachakitcha.soc.go.th/RKJ/announce/search.jsp>

มีการกระทำที่เป็นการฉ้อฉล¹⁴⁵ กล่าวคือ ลูกหนี้มีการตกแต่งบัญชีงบการเงินว่ากิจการของลูกหนี้มีผลประกอบการที่ดี โดยนำงบกำไรสุทธิไปแสดงในรายงานประจำปี พ.ศ. 2552 - 2555 ทั้งที่ความจริงแล้วการดำเนินการของลูกหนี้มีผลประกอบการขาดทุนจำนวนมากตลอดมา และลูกหนี้มีการปกปิดรายละเอียดเกี่ยวกับหนี้สินและทรัพย์สิน โดยศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผนฟื้นฟูกิจการเมื่อปี พ.ศ. 2559 จะเห็นได้ว่าการที่ศาลเห็นชอบกับแผนไปนั้นก็เนื่องมาจากกรณีที่มีการฉ้อฉล กล่าวคือ ในการพิจารณาแผนฟื้นฟูกิจการ ศาลจะต้องพิจารณาถึงสาเหตุที่ทำให้ต้องมีการฟื้นฟูกิจการประกอบกับช่องทางในการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ดังนั้น สาเหตุที่ลูกหนี้ประสบปัญหาทางการเงินนั้นก็เนื่องมาจากการกระทำของลูกหนี้เอง ไม่ได้เกิดจากวิกฤตเศรษฐกิจอันเป็นปัจจัยภายนอก ซึ่งล้วนแต่เป็นสาเหตุที่สำคัญที่ศาลจะต้องใช้พิจารณาเพื่อประกอบการตัดสินใจในการเห็นชอบด้วยกับแผน

ดังนั้น ผู้วิจัยเห็นว่าพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 ควรกำหนดบทบัญญัติกฎหมายเพิ่มเติมให้ ภายหลังจากที่ศาลเห็นชอบกับแผนฟื้นฟูกิจการ เจ้าหนี้ที่เป็นผู้มีส่วนได้เสียสามารถยื่นคำร้องขอเพื่อคัดค้านว่าการที่ศาลเห็นชอบกับแผนฟื้นฟูกิจการเนื่องมาจากการฉ้อฉล ซึ่งหากปรากฏว่าการที่ศาลเห็นชอบกับแผนฟื้นฟูกิจการเนื่องมาจากการฉ้อฉล ให้ศาลเพิกถอนคำสั่งเห็นชอบกับแผนฟื้นฟูกิจการ โดยหากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่า การฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ทำให้เจ้าหนี้ได้รับการชำระหนี้ค่าน้อยกว่าการให้ลูกหนี้ล้มละลาย และไม่มีเจ้าหนี้รายใดจะให้ความช่วยเหลือลูกหนี้ในปัญหาสถานะทางการเงินแล้ว หากศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ให้ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์สินของลูกหนี้เด็ดขาดเพื่อให้ลูกหนี้ล้มละลายต่อไป

¹⁴⁵ ยกฟ้อง “สหกรณ์ฯ คลองจั่น-ศุภชัย” โกงพันล้านล้นอีกกว่า 20 คดี หนีไม่พ้นบ่วงกรรม, [ออนไลน์], เข้าถึงได้จาก: <https://mgronline.com/daily/detail/963000068504>

บทที่ 6

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

6.1 บทสรุป

พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 กฎหมายเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ เป็นกฎหมายที่บัญญัติขึ้นมาโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อช่วยเหลือลูกหนี้ที่ประกอบกิจการแล้วประสบปัญหาสภาพคล่องทางการเงินมีโอกาสในการฟื้นฟูกิจการหากกิจการของลูกหนี้สามารถที่จะฟื้นฟูกิจการให้กลับมาดำเนินกิจการต่อไปได้โดยไม่ต้องล้มละลาย หากลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการแล้ว ลูกหนี้ไม่สามารถดำเนินการฟื้นฟูกิจการต่อไปได้จนสำเร็จ ลูกหนี้ยังมีหนี้สินมากกว่าทรัพย์สิน ลูกหนี้ไม่สามารถดำเนินการให้คงอยู่ต่อไปได้ และลูกหนี้ยังไม่สามารถชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ทั้งหลายได้ การที่จะให้ศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งฟื้นฟูกิจการโดยไม่ได้ให้ศาลสามารถมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดเพื่อให้ลูกหนี้ล้มละลาย จะส่งผลกระทบต่อบุคคลที่เกี่ยวข้องที่เป็นผู้มีส่วนได้เสียทั้งหลาย ดังนั้น จึงควรมีมาตรการทางกฎหมายในการแปลงกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายในกระบวนการที่ไม่สามารถดำเนินการฟื้นฟูกิจการต่อไปได้จนสำเร็จ และควรให้เจ้าหนี้รายเล็กและรายย่อยได้รับความเป็นธรรมในการต่อรองเพื่อพิจารณาในการยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการ อีกทั้ง ควรมีบทบัญญัติกฎหมายที่เปิดโอกาสให้สิทธิแก่เจ้าหนี้ที่เป็นผู้มีส่วนได้เสียจากคำสั่งเห็นชอบกับแผนฟื้นฟูกิจการของศาลในกรณีมีการฉ้อฉล โดยผู้มีส่วนได้เสียสามารถยื่นคำร้องเพื่อคัดค้านคำสั่งเห็นชอบกับแผนฟื้นฟูกิจการของศาลได้ โดยหากแผนฟื้นฟูกิจการที่ศาลเห็นชอบไปนั้นเนื่องมาจากกรณีมีการฉ้อฉล ควรกำหนดให้ศาลสามารถเพิกถอนคำสั่งเห็นชอบด้วยแผนของศาล และหากศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ควรกำหนดให้ศาลสามารถมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดเพื่อให้ลูกหนี้ล้มละลายต่อไป ซึ่งจะทำให้กฎหมายล้มละลายมีความชัดเจน แน่นนอน มีประสิทธิภาพ และทำให้เจ้าหนี้ทั้งหลายได้รับการชำระหนี้อย่างเท่าเทียมและเป็นธรรม

การแปลงกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 หมวด 3/1 กระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ มีบทบัญญัติกฎหมายที่กำหนดให้หากศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ให้ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดได้ในสองกรณี คือ กรณีที่ผู้บริหารแผนพ้นจากตำแหน่ง แต่ที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่อาจมีมติเลือกผู้บริหารแผนคนใหม่ได้ตามมาตรา 90/68 วรรคสาม และกรณีที่เมื่อระยะเวลาดำเนินการตามแผนสิ้นสุดลงแล้ว แต่การฟื้นฟูกิจการยังไม่เป็นผลสำเร็จตามแผนตามมาตรา 90/70 วรรคสอง จะเห็นได้ว่าการกำหนดให้ศาลสามารถแปลงกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายโดยให้ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดไว้เพียงสองกรณีนั้น ยังไม่ครอบคลุมในกรณีอื่น ๆ ที่ลูกหนี้ไม่สามารถดำเนินการฟื้นฟูกิจการให้สำเร็จต่อไปได้ ซึ่งยังมีประเด็นปัญหาดังต่อไปนี้

ประเด็นปัญหาที่หนึ่ง ในการดำเนินการจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการของผู้ทำแผนตามมาตรา 90/43 เพื่อเสนอแผนฟื้นฟูกิจการให้ที่ประชุมเจ้าหนี้พิจารณาว่าจะยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการหรือไม่ บทบัญญัติกฎหมายกำหนดให้ผู้ทำแผนต้องส่งแผนฟื้นฟูกิจการภายในกำหนดเวลาสามเดือนนับแต่วันโฆษณาคำสั่งตั้ง

ผู้ทำแผน หรือหากศาลขยายเวลาให้ต้องเสนอแผนฟื้นฟูกิจการภายในกำหนดเวลาห้าเดือน ซึ่งบทบัญญัติกฎหมายไม่ได้กำหนดต่อไปว่าหากผู้ทำแผนไม่ส่งแผนฟื้นฟูกิจการภายในกำหนดเวลาจะต้องดำเนินการอย่างไรต่อไป และศาลสามารถมีคำสั่งอื่นใดได้บ้างเพื่อดำเนินการต่อไป ซึ่งจะแตกต่างจากบทบัญญัติกฎหมายฟื้นฟูกิจการของประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ และแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (UNCITRAL) ที่กำหนดให้หากศาลได้รับคำร้องขอให้ยกเลิกกระบวนการฟื้นฟูกิจการ หรือขอเปลี่ยนจากการฟื้นฟูกิจการเพื่อเข้าสู่การชำระบัญชีจากผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการ ผู้มีส่วนได้เสีย หรือผู้ที่ได้รับความเสียหายว่าการเสนอแผนฟื้นฟูกิจการไม่เป็นไปตามระยะเวลาที่กำหนด ศาลก็สามารถพิจารณาให้ลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการชำระบัญชีเพื่อให้ลูกหนี้ล้มละลาย

ประเด็นปัญหาที่สอง ในการประชุมเจ้าหนี้เพื่อพิจารณาแผนตามมาตรา 90/48 วรรคสี่ หากที่ประชุมเจ้าหนี้พิจารณาแล้วไม่สามารถมีมติยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการได้ หรือไม่ลงมติประการใด หรือไม่มีเจ้าหนี้ไปประชุม บทบัญญัติกฎหมายกำหนดให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์รายงานต่อศาล เพื่อให้ศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ แต่ถ้าเป็นกรณีที่ถูกฟ้องเป็นบุคคลล้มละลายไว้ก่อนแล้ว และศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ให้ศาลยกคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการ แล้วให้ดำเนินคดีล้มละลายที่ได้เฝ้าติดตามพิจารณาไว้ต่อไป จะเห็นได้ว่าบทบัญญัติกฎหมายกำหนดให้หากที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่มีมติยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการ ศาลจะต้องมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ เว้นแต่ในกรณีที่ลูกหนี้ได้ถูกฟ้องให้ล้มละลายไว้ก่อนแล้ว ก็ให้ศาลยกคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการแล้วดำเนินคดีล้มละลายที่เฝ้าติดตามพิจารณาไว้ต่อไป ซึ่งจะเป็นกรณีที่ลูกหนี้กลับไปดำเนินตามกระบวนการล้มละลายตามเดิมที่ได้มีการพิจารณาไว้ ทำให้ลูกหนี้ที่ไม่สามารถดำเนินกระบวนการฟื้นฟูกิจการต่อไปได้ มีหนี้สินมากกว่าทรัพย์สิน และไม่สามารถชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ได้ ศาลก็ไม่สามารถมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดเพื่อให้ลูกหนี้ล้มละลายได้ ซึ่งจะแตกต่างจากบทบัญญัติกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ ประเทศสิงคโปร์ และแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (UNCITRAL) ที่กำหนดให้ศาลสามารถมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดเพื่อให้ลูกหนี้ล้มละลาย นอกจากนี้ การที่กำหนดให้หากศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ให้ศาลยกคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการ แล้วให้ดำเนินคดีล้มละลายที่เฝ้าติดตามพิจารณาไว้ต่อไป ก็มีการบัญญัติบทบัญญัติกฎหมายในการที่ศาลจะต้องมีคำสั่งให้ลูกหนี้ออกจากกระบวนการฟื้นฟูกิจการ แล้วไปดำเนินกระบวนการล้มละลายต่อไปเอาไว้โดยไม่สอดคล้องและไม่เหมาะสมกับขั้นตอนในการที่ศาลจะมีคำสั่งในการฟื้นฟูกิจการ อีกทั้ง บทบัญญัติกฎหมายมาตรา 90/48 วรรคสี่ ก็ไม่สอดคล้องกับบทบัญญัติในมาตราอื่นที่ให้นำมาตรา 90/48 วรรคสี่ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

อีกทั้ง มติยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการของที่ประชุมเจ้าหนี้ตามมาตรา 90/46 (2) กำหนดให้หากเป็นมติยอมรับแผนของที่ประชุมเจ้าหนี้อย่างน้อยหนึ่งกลุ่ม จะต้องมัติของเจ้าหนี้ฝ่ายข้างมากและมีจำนวนหนี้ไม่น้อยกว่าสองในสามแห่งจำนวนหนี้ทั้งหมดของเจ้าหนี้ในกลุ่มนั้น และเมื่อนับรวมจำนวนหนี้ของเจ้าหนี้ที่ยอมรับแผนในที่ประชุมเจ้าหนี้ทุกกลุ่มแล้วมีจำนวนไม่น้อยกว่าร้อยละห้าสิบแห่งจำนวนหนี้ของเจ้าหนี้ในที่

ประชุมเจ้าหนี้ นั้น จะเห็นได้ว่าการกำหนดจำนวนหนี้ของเจ้าหนี้ไว้ไม่น้อยกว่าร้อยละห้าสิบ ส่งผลให้เจ้าหนี้รายย่อยและรายเล็กมีข้อต่อรองที่น้อยลง

ประเด็นปัญหาที่สาม ภายหลังจากที่แผนฟื้นฟูกิจการได้รับความเห็นชอบจากศาลแล้ว ไม่มีบทบัญญัติกฎหมายที่กำหนดเพื่อเป็นการเปิดโอกาสให้เจ้าหนี้ที่เป็นผู้มีส่วนได้เสียสามารถคัดค้านแผนฟื้นฟูกิจการที่ศาลเห็นชอบเนื่องจากกรณีมีการฉ้อฉล โดยหากปรากฏว่าแผนฟื้นฟูกิจการที่ศาลเห็นชอบไปนั้นเนื่องมาจากกรณีมีการฉ้อฉล ควรกำหนดให้ศาลเพิกถอนคำสั่งเห็นชอบด้วยกับแผนฟื้นฟูกิจการ และหากศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ควรกำหนดให้ศาลสามารถมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดได้ ซึ่งจะแตกต่างจากกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา และแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (UNCITRAL) ที่กำหนดให้ผู้มีส่วนได้เสียสามารถยื่นคำร้องขอเพื่อคัดค้านคำสั่งที่ศาลเห็นชอบกับแผนฟื้นฟูกิจการต่อศาลได้ในกรณีที่มีการฉ้อฉล และศาลสามารถเปลี่ยนแปลงกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นการชำระบัญชีได้

6.2 ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 แนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (UNCITRAL) และมาตรการทางกฎหมายในการแปลงกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายของประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ และประเทศสิงคโปร์พบว่า พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มีประเด็นปัญหาที่ควรได้รับการแก้ไขเพิ่มเติม จึงขอเสนอแนะแนวทางในประเด็นดังกล่าว ดังนี้

1.) ในการเสนอแผนฟื้นฟูกิจการของผู้ทำแผนตามมาตรา 90/43 หากผู้ทำแผนไม่สามารถส่งแผนฟื้นฟูกิจการได้ภายในระยะเวลาที่กำหนด ควรกำหนดให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์รายงานต่อศาลว่าไม่มีแผนฟื้นฟูกิจการ โดยหากศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ควรกำหนดให้ศาลสามารถมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด

2.) ในการพิจารณาเพื่อยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการของที่ประชุมเจ้าหนี้ตามมาตรา 90/48 วรรคสี่ ในกรณีที่ไม่มีมติของที่ประชุมเจ้าหนี้ยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการ หากศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ควรกำหนดให้ศาลสามารถมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด และการกำหนดให้มัติยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการของที่ประชุมเจ้าหนี้ตามมาตรา 90/46 (2) ต้องมีจำนวนหนี้ของเจ้าหนี้ที่เห็นชอบกับแผนฟื้นฟูกิจการไว้จำนวนร้อยละห้าสิบ ส่งผลให้เจ้าหนี้รายเล็กและรายย่อยมีข้อต่อรองที่น้อยลง ดังนั้น ผู้วิจัยเห็นว่าไม่ควรกำหนดจำนวนหนี้ไว้เพียงร้อยละห้าสิบเนื่องจากจำนวนหนี้ร้อยละห้าสิบเป็นมาตรฐานขั้นต่ำในการยอมรับเพื่อให้ได้เสียงข้างมาก

3.) หากแผนฟื้นฟูกิจการที่ได้รับความเห็นชอบจากศาลเกิดขึ้นเนื่องมาจากกรณีมีการฉ้อฉล ควรกำหนดบทบัญญัติกฎหมายที่เปิดโอกาสให้เจ้าหนี้ที่เป็นผู้มีส่วนได้เสียสามารถยื่นคำร้องขอเพื่อคัดค้านแผนฟื้นฟูกิจการ ซึ่งหากแผนฟื้นฟูกิจการที่ศาลเห็นชอบเกิดจากกรณีมีการฉ้อฉล ควรกำหนดให้ศาลเพิกถอนคำสั่ง

เห็นชอบกับแผนฟื้นฟูกิจการ และหากศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ควรกำหนดให้ศาลสามารถมีคำสั่ง
พิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้ได้ขาด

รายการอ้างอิง

ภาษาไทย

- กรมพัฒนาสังคมและสวัสดิการ. บทที่ 2 การทบทวนวรรณกรรมที่เกี่ยวข้อง. [ออนไลน์]. เข้าถึงได้จาก: http://www.dsdw2016.dsdw.go.th/doc_pr/ndc_2559-2560/PDF/wpa_8243/%E0%B8%9A%E0%B8%97%E0%B8%97%E0%B8%B5%E0%B9%88%202.pdf
- กรมพัฒนาธุรกิจการค้า. แหล่งค้นหาข้อมูลนิติบุคคล และประเภทธุรกิจในประเทศไทย. [ออนไลน์]. เข้าถึงได้จาก: <https://datawarehouse.dbd.go.th/index>
- กฤษฎา อภินวถาวรกุล. กฎหมายล้มละลาย. กรุงเทพมหานคร: 2561.
- กองสารนิเทศและประชาสัมพันธ์. ประเด็นที่น่าสนใจเกี่ยวกับกระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ตอนที่ 2: กระบวนการพิจารณาจะเร็วหรือจะช้าขึ้นอยู่กับปัจจัยอะไรบ้าง? โดย ดร.กนก จุลมนต์. [ออนไลน์]. เข้าถึงได้จาก: <https://iprd.coj.go.th/th/content/category/detail/id/10/cid/10239/iid/194229>
- คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ [รองศาสตราจารย์ สหชน รัตนไพจิตร และคณะผู้วิจัย]. โครงการวิจัยเรื่อง โครงการยกระดับการบังคับคดีล้มละลายให้เป็นไปตามมาตรฐานสากล. กรุงเทพมหานคร: มกราคม 2559. [ออนไลน์]. เข้าถึงได้จาก: <https://www.led.go.th/articles/pdf/lom-final-report.pdf>
- คณพล จันทน์หอม. คำอธิบายกฎหมายอายุภาคความผิด เล่ม 3. กรุงเทพมหานคร: 2565.
- คณาจารย์กัจจนาเบกษา, [ออนไลน์], เข้าถึงได้จาก: <http://www.ratchakitcha.soc.go.th/RKJ/announce/search.jsp>
- คำวินิจฉัยของ นายมงคล สระภูณัน ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ. ที่ 35-36/2544. วันที่ 30 ตุลาคม 2544.
- คำวินิจฉัยของ ศาสตราจารย์ ดร.กระมล ทองธรรมชาติ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ. ที่ 37-39/2544. วันที่ 1 พฤศจิกายน 2544.
- จิต เศรษฐบุตร แก้ไขเพิ่มเติมโดย ดาราพร ธีระวัฒน์. หลักกฎหมายแพ่ง ลักษณะหนี้. กรุงเทพมหานคร: 2556.
- ชัยณรงค์ เหลืองวิสัย. มาตรการฟื้นฟูลูกหนี้ที่มีกิจการขนาดเล็กภายใต้กฎหมายล้มละลาย. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2542.
- ทวี กสิยพงศ์. คำอธิบายกฎหมายล้มละลายพร้อมด้วยระเบียบปฏิบัติ. เนติบัณฑิตยสภา: กรุงเทพมหานคร: 2526.
- ทวีเกียรติ มีนะกนิษฐ. หลักกฎหมายอายุ ภาคความผิด. กรุงเทพมหานคร: 2560.
- นัยยา เกิดวิชัย. ประกันภัยภาคบังคับ : คำอธิบายพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ. 2535. นครปฐม: 2545.
- บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การหามติของ ก.อบต.จังหวัด กรณีกรรมการลงมติเห็นชอบน้อยกว่าจำนวนกรรมการที่งดออกเสียง. เรื่องเสร็จที่ 1178/2558. กรกฎาคม 2558.
- ปรีชา พานิชวงศ์. คำอธิบายกฎหมายล้มละลาย กฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งศาลล้มละลายและวิธีพิจารณาคดีล้มละลายและกฎหมายล้มละลายว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้. กรุงเทพมหานคร: 2546.

พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554. [ออนไลน์]. เข้าถึงได้จาก: <https://dictionary.orst.go.th/>

พลีษฐ์ อัครวัฒนาพร. วารสารกระบวนการยุติธรรม การแก้ไขกฎหมายล้มละลาย โดยปรับปรุงโครงสร้างทั้งฉบับ (ตอนที่ 1). มกราคม - มีนาคม 2553. [ออนไลน์]. เข้าถึงได้จาก: <https://so04.tci-thaijo.org/index.php/JTJS/article/view/245718/166969>

มหาวิทยาลัยกรุงเทพ. โครงการศึกษาวิจัย กระบวนการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของบุคคลล้มละลาย 2559. [ออนไลน์]. เข้าถึงได้จาก: <https://www.led.go.th/articles/pdf/ontop-lom.pdf>

ยกฟ้อง “สหกรณ์ฯ คลองจั่น-ศุภชัย” โกงพันล้านล้นอีกกว่า 20 คดี หนีไม่พ้นบ่วงกรรม. [ออนไลน์]. เข้าถึงได้จาก: <https://mgronline.com/daily/detail/9630000068504>

รุ่งนภา อติศรมงคล. กฎหมายล้มละลายและฟื้นฟูกิจการ. กรุงเทพมหานคร: 2564.

รายงานการประชุมวุฒิสภา ครั้งที่ 8. วันที่ 22 มกราคม 2542.

รายงานการประชุมวุฒิสภา ครั้งที่ 15 (สมัยสามัญทั่วไป). วันศุกร์ที่ 12 มีนาคม 2542.

วิชัย ตันติกุลานันท์. คำอธิบายกฎหมายล้มละลายว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้.

กรุงเทพมหานคร: 2548.

วิชา มหาคุณ. กฎหมายล้มละลายฉบับสมบูรณ์ หลักกฎหมายและแนวทางปฏิบัติ. กรุงเทพมหานคร: 2530.

วิชา มหาคุณ. คำอธิบายกฎหมายล้มละลาย. กรุงเทพมหานคร: 2559.

วิศิษฐ์ วิศิษฐ์สรอรรถ. กฎหมายฟื้นฟูกิจการในคดีล้มละลาย. กรุงเทพมหานคร: 2539.

วิศิษฐ์ วิศิษฐ์สรอรรถ. กฎหมายฟื้นฟูกิจการ. กรุงเทพมหานคร: 2547.

ศันนกรณ โสทธิพันธ์. คำอธิบายกฎหมายลักษณะหนี้ (ผลแห่งหนี้). กรุงเทพมหานคร: 2565.

สมชัย ดำรงพิริยกุล. การฟื้นฟูกิจการของบุคคลธรรมดา. [ออนไลน์]. เข้าถึงได้จาก: https://www.bu.ac.th/knowledgecenter/executive_journal/oct_dec_07/pdf/Excutive%20Journal_a27_4_92-95.pdf

สุธีร์ ศุภนิตย์. หลักกฎหมายล้มละลายและฟื้นฟูกิจการ. กรุงเทพมหานคร: 2549.

สุธีร์ ศุภนิตย์. หลักกฎหมายล้มละลายและฟื้นฟูกิจการ. กรุงเทพมหานคร: 2556.

สืบค้นข้อมูลจากศาลล้มละลายกลาง. 5 กรกฎาคม 2565.

สัมภาษณ์ กองฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้. กรมบังคับคดี. 17 พฤษภาคม 2565.

อรพรรณ พันสพพัฒนา. คำอธิบายกฎหมายลักษณะหนี้. กรุงเทพมหานคร: 2565.

เอื้อน ขุนแก้ว. กฎหมายฟื้นฟูกิจการ. กรุงเทพมหานคร: 2563.

เอสซีแอลลอร์. ฉ้อฉลประกันภัย และคนประกันภัยฉ้อฉล. [ออนไลน์]. เข้าถึงได้จาก: <https://scllaw.in.th/insurance-fraud/>.

ประมวลกฎหมายอาญา

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483

พระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535

พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ. 2535

กฎกระทรวงว่าด้วยการจดทะเบียนและการกำหนดคุณสมบัติผู้ทำแผนและผู้บริหารแผนฟื้นฟูกิจการ พ.ศ. 2545

ประกาศนายทะเบียน เรื่อง กำหนดแบบรายงาน พฤติกรรมที่อาจมีลักษณะเป็นการฉ้อฉลประกันภัย และช่องทางการรายงานการฉ้อฉลประกันภัย สำหรับบริษัทประกันวินาศภัย พ.ศ. 2564

แนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศ แห่งสหประชาชาติ (UNCITRAL)

ภาษาต่างประเทศ

Andrew Keay and Peter Walton. Insolvency Law. Great Britain: Pearson Education Limited. 2003.

Black's Law Dictionary 6 Edition West Publishing. 1990.

Case Law: First Union Nat. Bank of Florida v. Perdido Motel Group, Inc., N.D. Ala. 1992, 142 B.R. 460.

Case Law: In re Kostoglou. (Bkrtcy. N.D. Ohio. 1987). 73 B.R. 596.

Case Law: In re Michelson. (Bkrtcy. E.D. Cal. 1992). 91-2271. 141 B.R. 715.

Case Law: In re Tenn-Fla Partners. (Bkrtcy. W.D. Tenn. 1994). 170 B.R. 946.

Charles Jordan Tabb, The Law of Bankruptcy, Thomson Reuters/Foundation Press, 2009
THOMSON REUTERS WESTLAW CLASSIC, section 1144 Revocation of an order of confirmation, [Online]. Available from:

[https://www.westlaw.com/Document/N36D9F900A06711D8A63DAA9EBCE8FE5A/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/N36D9F900A06711D8A63DAA9EBCE8FE5A/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).

THOMSON REUTERS WESTLAW CLASSIC, In re Melinta Therapeutics, Inc., 623 B.R. 257, 263 (Bankr. D. Del. 2020), [Online]. Available from:

[https://www.westlaw.com/Document/lb68ed7b02be211ebaa3de9743d3bf421/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&VR=3.0&RS=cblt1.0](https://www.westlaw.com/Document/lb68ed7b02be211ebaa3de9743d3bf421/View/FullText.html?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&VR=3.0&RS=cblt1.0).

U.S. Code

Insolvency Act 1986

Company (Amendment) Act 1987

The Insolvency Rules 1986

ประวัติผู้เขียนเอกัตศึกษา

นางสาวณิชารัทธ์ เล็กคง เกิดเมื่อวันที่ 10 ธันวาคม 2538 สำเร็จการศึกษาระดับปริญญาตรี นิติศาสตรบัณฑิต จากจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ปี พ.ศ. 2561 และเข้าศึกษาต่อในหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต หลักสูตรกฎหมายการเงินและภาษีอากร จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย เมื่อปี พ.ศ. 2563