

กฎหมายฟื้นฟูกิจการ: ศึกษากรณีการเปลี่ยนกระบวนการ
จากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลาย

คชาบุญ กิจมณีโชติ

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปริธี พนมยงค์
มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

พ.ศ. 2555

**Rehabilitation Law: A Case Study of Transferring From Rehabilitation
Proceedings To Bankruptcy Proceedings**



KHACHABUN KITMANICHOT

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of Requirements

for the Degree of Master of Laws

Department of Law

Pridi Banomyong Faculty of Law, Dhurakij Pundit University

2012

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยความกรุณาและความช่วยเหลือเป็นอย่างดียิ่งของรองศาสตราจารย์ ดร.ภูมิ โชคเหมาะ และอาจารย์ไกรสร บารมีอวยชัย ที่ได้กรุณาเสียสละเวลาอันมีค่ายิ่งในการรับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษา และได้กรุณาให้คำปรึกษา แนะนำ ชี้แนะข้อบกพร่องต่างๆ ในการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ให้แก่ผู้เขียน จนกระทั่งสำเร็จลุล่วงไปด้วยดี ผู้เขียนจึงขอกราบขอบพระคุณเป็นอย่างสูงมา ณ โอกาสนี้ด้วย

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณศาสตราจารย์ ดร.ธีระ ศรีธรรมรักษ์ ที่ได้กรุณาเสียสละเวลาในการเป็นประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์และได้ให้คำแนะนำและแก้ไขเพื่อความถูกต้องในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณท่านอาจารย์ชีพ จุลมนต์ และรองศาสตราจารย์ไพฑูรย์ คงสมบูรณ์ ที่ได้กรุณาเสียสละเวลาในการเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์และได้ให้คำแนะนำ ชี้แนะในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณบิดา และครอบครัว ที่ให้การอุปการะช่วยเหลือสนับสนุน และเป็นกำลังใจแก่ผู้เขียนในทุกๆ ด้านมาโดยตลอด

ผู้เขียนขอขอบคุณคณะอาจารย์และเจ้าหน้าที่หลักสูตรมหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์ และที่ๆ น้องๆ เพื่อนๆ ที่ทำงานฝ่ายกฎหมายและนิติกรรมสัญญา ธนาคารธนชาติ จำกัด (มหาชน) และนักศึกษาสาขากฎหมายเอกชนและธุรกิจ รหัส 50 ที่ได้กรุณาให้ความช่วยเหลือ สนับสนุน และให้กำลังใจแก่ผู้เขียนในการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มาโดยตลอด

ความดีของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนขอมอบให้บิดา ครู และพระอุปัชฌาย์อาจารย์ ที่ได้ประสิทธิ์ประสาทวิชาความรู้ให้แก่ผู้เขียน และผู้มีพระคุณทุกๆ ท่าน หากมีข้อผิดพลาดหรือบกพร่องใดๆ ในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว

คชาบุญ กิจมณีโชติ

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ฅ
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ช
บทที่	
1. บทนำ.....	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	4
1.3 สมมติฐานของการศึกษา.....	5
1.4 ขอบเขตของการศึกษา.....	5
1.5 วิธีดำเนินการศึกษา.....	5
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	6
2. แนวความคิดในการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการ	
เป็นกระบวนการล้มละลาย.....	7
2.1 แนวความคิดในการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการ	
เป็นกระบวนการล้มละลายในต่างประเทศ.....	9
2.1.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา.....	9
2.1.2 ประเทศอังกฤษ.....	12
2.1.3 ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส.....	14
2.1.4 ประเทศสิงคโปร์.....	18
2.2 แนวความคิดในการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการ	
ล้มละลายตามแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วย	
กฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (United Nations	
Commission International Trade Law: UNCITRAL).....	19
2.3 แนวความคิดในการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการ	
เป็นกระบวนการล้มละลายในประเทศไทย.....	23

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
3. มาตรการทางกฎหมายในการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการ	
เป็นกระบวนการล้มละลายของต่างประเทศ.....	31
3.1 กฎหมายว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการของประเทศสหรัฐอเมริกา.....	31
3.1.1 การเริ่มกระบวนการ.....	32
3.1.2 แผนฟื้นฟูกิจการ.....	33
3.1.3 การยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการ.....	35
3.1.4 คณะกรรมการเจ้าหนี้.....	36
3.1.5 การเข้าสู่การชำระบัญชี.....	37
3.2 กฎหมายว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการของประเทศไทย.....	39
3.2.1 การเริ่มกระบวนการ.....	39
3.2.2 แผนฟื้นฟูกิจการ.....	41
3.2.3 การยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการ.....	42
3.2.4 การยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ.....	42
3.2.5 การเข้าสู่การชำระบัญชี.....	44
3.3 กฎหมายว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส.....	45
3.3.1 การเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการ.....	45
3.3.2 ผู้มีสิทธิร้องขอต่อศาลให้เริ่มกระบวนการพิจารณาคดี.....	46
3.3.3 คำสั่งศาลให้เริ่มกระบวนการพิจารณาคดี.....	47
3.3.4 ผลของคำสั่งศาล.....	50
1) ผลต่อฝ่ายเจ้าหนี้.....	50
2) ผลต่อฝ่ายลูกหนี้.....	51
3.3.5 การจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการ.....	53
3.3.6 กระบวนการพิจารณาคดีเพื่อการชำระบัญชีโดยคำสั่งศาล (La procédure de la liquidation judiciaire).....	59
3.4 กฎหมายว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการของประเทศสิงคโปร์.....	62
3.4.1 การเริ่มกระบวนการและการพิจารณาคำขอ.....	62
3.4.2 ผลของการยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการ.....	63

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
3.4.3 ข้อกำหนดในแผนฟื้นฟูกิจการ และการมีส่วนร่วมในการประชุมเจ้าหน้าที่.....	65
3.4.4 คณะกรรมการเจ้าหน้าที่.....	66
3.4.5 การสิ้นสุดกระบวนการฟื้นฟูกิจการด้วยการชำระบัญชี.....	67
3.5 การเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลาย ตามแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วย กฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ.....	68
3.5.1 การฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้.....	70
3.5.2 แผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้.....	78
3.5.3 การเปลี่ยนจากกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นการชำระบัญชี.....	80
4. มาตรการทางกฎหมายในการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการ เป็นกระบวนการล้มละลายในประเทศไทย.....	83
4.1 การยื่นคำร้องขอต่อศาล.....	84
4.2 การไต่สวนและมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ.....	85
4.3 ผลของการที่ศาลรับคำร้องขอ.....	86
4.4 การตั้งผู้ทำแผน.....	88
4.5 การบริหารและการจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ ภายหลังที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ.....	89
4.6 การขอรับชำระหนี้.....	90
4.7 การนัดประชุมเจ้าหน้าที่เพื่อพิจารณาแผน.....	91
4.8 การพิจารณาให้ความเห็นชอบแผนฟื้นฟูกิจการของศาล.....	94
4.8.1 ในกรณีที่ศาลเห็นชอบด้วยแผน.....	94
4.8.2 ในกรณีที่ศาลไม่เห็นชอบด้วยแผน.....	94
4.8.3 ผลของคำสั่งศาลที่ไม่เห็นชอบด้วยแผน.....	95
4.9 การดำเนินการภายหลังศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผน.....	96
4.10 การสั่งยกคำร้องขอฟื้นฟูกิจการ.....	97
4.11 การสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ.....	98

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
4.12 การสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ.....	100
4.13 การพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดในการฟื้นฟูกิจการ.....	103
4.14 การฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ตามพระราชกำหนด บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544.....	107
4.14.1 การปรับโครงสร้างหนี้.....	107
4.14.2 การปรับโครงสร้างกิจการ.....	108
4.14.3 การบริหารแผนการปรับโครงสร้างกิจการ.....	109
4.15 การเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลาย ตามร่างพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. (ส่วนกระบวนการพิจารณา เกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้) ที่เสนอต่อคณะอนุกรรมการ เมื่อวันที่ 23 พฤษภาคม 2551.....	110
5. วิเคราะห์การเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็น กระบวนการล้มละลายในกฎหมายฟื้นฟูกิจการ.....	111
5.1 บุคคลที่มีสิทธิขอเปลี่ยน.....	112
5.2 เงื่อนไขการขอเปลี่ยน.....	115
5.2.1 ก่อนศาลมีคำสั่งจำหน่ายคดี.....	116
5.2.2 ก่อนศาลมีคำสั่งยกคำร้องขอฟื้นฟูกิจการ.....	118
5.2.3 ก่อนศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ.....	120
5.2.4 ก่อนศาลมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ.....	123
5.3 การไต่สวนคำร้อง.....	126
5.4 การพิจารณาและมีคำสั่งคำร้องของศาล.....	126
5.5 การดำเนินการภายหลังศาลมีคำสั่งให้เปลี่ยน.....	128
5.6 การพิทักษ์ทรัพย์หรือการชำระกิจการและทรัพย์สิน.....	129
5.7 การปิดคดีสิ้นสุดการชำระบัญชี.....	132
6. บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	133
6.1 บทสรุป.....	133
6.2 ข้อเสนอแนะ.....	139

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
บรรณานุกรม.....	142
ภาคผนวก.....	147
ก. ร่างพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. (กระบวนการชำระกิจการและทรัพย์สิน).....	148
ข. ร่างพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. (กระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้).....	184
ประวัติผู้เขียน.....	211

หัวข้อวิทยานิพนธ์	กฎหมายฟื้นฟูกิจการ : ศึกษากรณีการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลาย
ชื่อผู้เขียน	คชาบุญ กิจมณีโชติ
อาจารย์ที่ปรึกษา	รองศาสตราจารย์ ดร.ภูมิ โชคเหมาะ
อาจารย์ที่ปรึกษาร่วม	อาจารย์ไกรสร บารมีอวยชัย
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2554

บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาแนวคิดและมาตรการทางกฎหมายในการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลาย ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 แก้ไขเพิ่มเติมโดยเฉพาะพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 7) พ.ศ. 2547 เปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ ที่ผู้เขียนได้เลือกทำการศึกษาได้แก่ ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส ประเทศสิงคโปร์ และตามแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ เพื่อนำปัญหาทางกฎหมายมาวิเคราะห์เปรียบเทียบ ประกอบการนำเสนอแนวคิดในการกำหนดมาตรการทางกฎหมายที่เหมาะสมสำหรับการแก้ไขปัญหาการล้มละลายของลูกหนี้ให้เสร็จสิ้นไปในคราวเดียวกัน

จากการศึกษาพบว่า การเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายในประเทศไทยยังไม่ครอบคลุมถึงกรณีที่ลูกหนี้เป็นผู้ยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการด้วยความสมัครใจของลูกหนี้แล้ว ลูกหนี้กลับทิ้งคำร้องขอ ถอนคำร้องขอ หรือไม่สามารถฟื้นฟูกิจการให้ประสบผลสำเร็จได้ การที่กฎหมายบัญญัติให้ศาลมีคำสั่งจำหน่ายคดี หรือมีคำสั่งยกคำร้องขอฟื้นฟูกิจการ หรือมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ หรือมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ โดยที่ลูกหนี้ยังคงมีหนี้สินล้นพ้นตัว ทำให้บรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลายต่างคนต่างฟ้องร้องลูกหนี้เพื่อบังคับลูกหนี้ให้ชำระหนี้ในทางแพ่ง หรือฟ้องคดีล้มละลาย หรือในกรณีที่ลูกหนี้ถูกฟ้องคดีล้มละลายไว้ก่อนแล้ว ศาลจะต้องมีคำสั่งยกคดีล้มละลายที่พิจารณาไว้ขึ้นมาพิจารณาและมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดในคดีล้มละลาย ทำให้กระบวนการล้มละลายเกิดความล่าช้า ไม่ทันต่อเหตุการณ์ ทำให้มูลค่าทรัพย์สินของลูกหนี้ลดลง ทำให้เจ้าหนี้ต้องเสียค่าใช้จ่ายเพิ่มมากขึ้น ซึ่งไม่เป็นผลดีกับทั้งเจ้าหนี้ ลูกหนี้ และระบบเศรษฐกิจของประเทศ และไม่สอดคล้องกับกฎหมายของต่างประเทศที่

ได้เลือกทำการศึกษาส่วนมีบทบัญญัติทางกฎหมายให้มีการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการ เป็นกระบวนการชำระบัญชีหรือบังคับชำระหนี้ได้ทันทีเมื่อลูกหนี้ไม่สามารถฟื้นฟูกิจการให้เป็นผลสำเร็จ และตามแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้า ระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ ที่ได้ยกร่างกฎหมายต้นแบบก็กำหนดให้มีการเปลี่ยนกระบวนการ จากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลาย เมื่อลูกหนี้ไม่สามารถฟื้นฟูกิจการให้เป็นผลสำเร็จ

ผู้เขียนเห็นว่ามีความจำเป็นต้องเสนอแนวทางในการแก้ไขกฎหมายล้มละลายใน ส่วนของกระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ให้มีการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟู กิจการเป็นกระบวนการล้มละลายในทุกขั้นตอนของกฎหมายที่ลูกหนี้เป็นผู้ยื่นคำร้องขอให้ศาลมี คำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการด้วยความสมัครใจและลูกหนี้ไม่สามารถฟื้นฟูกิจการให้ประสบผลสำเร็จ และ ลูกหนี้ยังคงมีหนี้สินล้นพ้นตัว เพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาการล้มละลายที่มีอยู่ในปัจจุบันให้ทันต่อ เหตุการณ์ ทำให้กฎหมายล้มละลายมีความแน่นอน มีประสิทธิภาพและประสิทธิผล

Thesis Title	Rehabilitation law: A case study of transferring from rehabilitation proceedings to bankruptcy proceedings
Author	Khachabun Kitmanichot
Thesis Advisor	Associate Professor Dr. Poom Chokmoh
Thesis Co-advisor	Mr. Kraisorn Barameeouychai
Department	Law
Academic Year	2011

ABSTRACT

This thesis aims to study legal concepts and measures on transferring from rehabilitation proceedings to bankruptcy proceedings under the Bankruptcy Act B.E. 2483 (1940) amended by the Bankruptcy Act (No. 7) B.E. 2547 (2004). This thesis also compares foreign laws: United States law, English law, French law and Singapore Law as well as the UNCITRAL Model Bankruptcy drafted by the United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL). Its objectives are to analyze legal issues and present appropriate legal measure for successfully solving problems on debtor's bankruptcy.

The study finds that transferring from rehabilitation proceedings to bankruptcy proceedings in Thailand has not fully covered a case where a debtor, after having filed a complaint requesting the court to order his/her voluntary rehabilitation, abandons a complaint, withdraws a complaint or is unable to rehabilitate successfully. Under the law, if the court dismisses the case, revokes the complaint to rehabilitate, cancels the rehabilitation order or repeals the rehabilitation, a debtor is still indebted. As a result, each creditor files either a civil case to enforce payment from such debtor or a bankruptcy case. If a debtor has been sued a bankruptcy case, the court shall order to retrial the suspended bankruptcy case and issue a receiving order. This delays such bankruptcy proceedings, consequently decreases value of debtor's asset and makes creditors pay more expenses. Therefore, creditors, a debtor and the country's economic all get negative effect. Besides, this practice is not in accordance with the selected comparative laws, all of which allow transferring from rehabilitation proceedings to liquidation or compulsory performance once a debtor is unable to successfully rehabilitate. Furthermore, the UNCITRAL in the UNCITRAL

Model Bankruptcy prescribes a provision allowing transferring from rehabilitation proceedings to bankruptcy proceedings when a debtor is unable to rehabilitate successfully.

This author is of an opinion that it is necessary to propose an amendment to the Thai bankruptcy law regarding rehabilitation proceedings. It should allow transferring from rehabilitation proceedings to bankruptcy proceedings in every process under three conditions. A debtor filed a complaint requesting the court to order his/her voluntary rehabilitation, such debtor is unable to rehabilitate successfully and such debtor has still been indebted. Its objective is to solve nowadays bankruptcy issues. Moreover, the bankruptcy law will be certain, effective and efficient.

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

กฎหมายล้มละลายเป็นกฎหมายที่มุ่งแก้ไขปัญหาการจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ที่มีหนี้สินล้นพ้นตัว โดยใช้มาตรการทางบัญชี หักลด เลิก ประกอบกิจการและรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้ให้ได้มากที่สุดเพื่อนำทรัพย์สินของลูกหนี้ออกจำหน่ายและนำเงินที่ได้จากการจำหน่ายทรัพย์สินแบ่งเฉลี่ยให้กับบรรดาเจ้าหนี้ทุกคน อันเป็นการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนโดยทั่วไป รวมทั้งลูกหนี้และเจ้าหนี้ ทำให้เจ้าหนี้ได้รับความเสมอภาคและเท่าเทียมกันในการแบ่งเฉลี่ยทรัพย์สินของลูกหนี้ และมุ่งประสงค์จะให้ลูกหนี้ผู้สุจริตได้ชำระสะสางหนี้สินของตนเองให้มีโอกาสหลุดพ้นจากหนี้สินเดิมและกลับมาตั้งตัวใหม่ได้โดยเร็ว ทำให้ลูกหนี้ทราบสถานภาพที่แท้จริงของตนเองไม่ให้ไปก่อหนี้สินอันจะทำให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าหนี้ทั้งหลายได้อีก

กฎหมายล้มละลายของประเทศไทยไม่ได้แบ่งแยกการล้มละลายระหว่างบุคคลธรรมดา กับนิติบุคคลออกจากกัน ในกรณีที่ลูกหนี้ซึ่งเป็นบุคคลธรรมดา เมื่อศาลพิพากษาให้ลูกหนี้ล้มละลายแล้ว ลูกหนี้ยังคงมีหน้าที่ในการชำระหนี้ให้กับบรรดาเจ้าหนี้ต่อไปจนกว่าจะปลดจากล้มละลาย หรือยกเลิกการล้มละลาย ส่วนการล้มละลายของนิติบุคคลจะเป็นการชำระบัญชี (Liquidation) ทำให้นิติบุคคลสิ้นสภาพไป

ต่อมาได้มีวิวัฒนาการทางกฎหมาย เพื่อแก้ไขปัญหามิทางเศรษฐกิจของประเทศ ในช่วงเกิดวิกฤตการณ์ทางเศรษฐกิจปี พุทธศักราช 2540 หากปล่อยให้ธุรกิจการค้าที่มีขนาดใหญ่ล้มละลาย จะก่อให้เกิดผลกระทบกับบรรดาเจ้าของกิจการและผู้ร่วมลงทุน ซึ่งอาจส่งผลให้กิจการของเจ้าหนี้ซึ่งส่วนใหญ่เป็นสถาบันการเงินที่ปล่อยสินเชื่อให้กับลูกหนี้ต้องประสบกับปัญหาการล้มละลายตามไปด้วย และยังส่งผลกระทบต่อลูกจ้างของลูกหนี้ต้องถูกเลิกจ้างทำให้ลูกจ้างและบุคคลในครอบครัวของลูกจ้างได้รับความเดือดร้อนอันจะนำไปสู่ปัญหาการก่ออาชญากรรมได้ กระทรวงยุติธรรม จึงได้ดำเนินการปรับปรุงกฎหมายล้มละลาย พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 แก้ไขเพิ่มเติม โดย พระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2541 เพิ่มหมวด 3/1 กระบวนพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ มาตรา 90/1 ถึงมาตรา 90/90

กฎหมายล้มละลายของประเทศไทยในส่วนที่เกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน มุ่งใช้บังคับเฉพาะลูกหนี้ที่เป็นบริษัทจำกัด หรือบริษัทมหาชนจำกัด หรือ

นิติบุคคลอื่นตามที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง ตามคำนิยามคำว่าลูกหนี้ในมาตรา 90/1 ซึ่งคำว่านิติบุคคลอื่นตามที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง ปัจจุบันยังไม่ได้มีการออกกฎกระทรวงกำหนดลูกหนี้ที่เป็นนิติบุคคลอื่นแต่อย่างใด ดังนั้น ลูกหนี้ที่เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการในปัจจุบันจึงมีเพียงบริษัทจำกัดกับบริษัทมหาชนจำกัดเท่านั้น และกฎหมายกำหนดว่าลูกหนี้ที่เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการจะต้องเป็นลูกหนี้ที่มีหนี้สินส่วนตัว เป็นหนี้เจ้าหนี้คนเดียวหรือหลายคนรวมกันเป็นจำนวนแน่นอนไม่น้อยกว่าสิบล้านบาท ตามมาตรา 90/3 การที่ลูกหนี้มีหนี้สินส่วนตัวยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการแล้ว แต่ลูกหนี้ไม่สามารถฟื้นฟูกิจการได้ และลูกหนี้ยังคงมีหนี้สินส่วนตัว กฎหมายฟื้นฟูกิจการไม่ได้บัญญัติถึงวิธีการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายให้เป็นกระบวนการต่อเนื่องโดยไม่ต้องไปเริ่มกระบวนการล้มละลายใหม่ ทำให้กระบวนการล้มละลายสามารถดำเนินการต่อไปได้ทันที การที่กฎหมายกำหนดให้ลูกหนี้ออกจากกระบวนการฟื้นฟูกิจการอันมีผลสืบเนื่องมาจากเหตุการณ์ ดังต่อไปนี้

1) เมื่อศาลมีคำสั่งจำหน่ายคดี ตามมาตรา 90/7 วรรคสอง ในกรณีที่ศาลยังไม่มีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ผู้ร้องขอไม่วางเงินประกันเพิ่มให้ถือว่าผู้ร้องขอทิ้งคำร้องขอ หรือตามมาตรา 90/8 วรรคสอง ในกรณีที่ผู้ร้องขอทิ้งคำร้องขอ หรือขาดนัดพิจารณา

2) เมื่อศาลมีคำสั่งยกคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการ ตามมาตรา 90/10 วรรคหนึ่ง ในกรณีที่ศาลได้สวนคำร้องแล้ว ไม่มีเหตุอันสมควรที่จะฟื้นฟูกิจการ หรือผู้ร้องขอยื่นคำร้องขอโดยไม่สุจริต หรือตามมาตรา 90/48 วรรคสี่ ในกรณีที่ที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่มีมติพิเศษยอมรับแผน หรือไม่ลงมติ หรือไม่มีเจ้าหนี้ไปประชุม ถ้าลูกหนี้ถูกฟ้องให้เป็นบุคคลล้มละลายไว้ก่อนแล้ว และศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ก็ให้ศาลยกคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการแล้วให้ดำเนินคดีล้มละลายที่งดการพิจารณาไว้ นั้นต่อไป หรือตามมาตรา 90/58 วรรคสาม ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งไม่เห็นชอบด้วยแผน และเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ให้นำบทบัญญัติมาตรา 90/48 วรรคสี่มาใช้บังคับโดยอนุโลม

3) เมื่อศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ตามมาตรา 90/7 วรรคสอง ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการแล้ว ผู้ร้องขอไม่ยอมวางเงินประกันเพิ่ม และไม่มีผู้ร้องขอแทนหรือมีแต่ไม่ยอมวางเงินประกันเพิ่ม หรือตามมาตรา 90/17 วรรคสี่ ในกรณีที่ที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่อาจมีมติเลือกผู้ทำแผนได้ และศาลเห็นสมควรมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ หรือตามมาตรา 90/17 วรรคห้า ในกรณีที่ที่ประชุมเจ้าหนี้มีมติเลือกผู้ทำแผน แต่ศาลมีเหตุผลอันสมควรที่จะไม่ตั้งผู้ทำแผน หรือที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่มีมติเลือกผู้ทำแผน หรือตามมาตรา 90/48 วรรคสี่ ในกรณีที่ที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่มีมติพิเศษยอมรับแผน หรือไม่ลงมติ หรือไม่มีเจ้าหนี้ไปประชุม และศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย แต่ลูกหนี้ยังไม่ถูกฟ้องคดีล้มละลาย หรือตามมาตรา 90/50 วรรคสอง ในกรณีที่ที่ประชุมเจ้าหนี้ลงมติไม่ให้ตั้งผู้ทำแผนคนใหม่ และไม่มีมติพิเศษยอมรับแผนหรือไม่ลงมติ หรือไม่มีเจ้าหนี้ไป

ประชุมให้นำบทบัญญัติมาตรา 90/48 มาใช้บังคับโดยอนุโลม หรือตามมาตรา 90/52 วรรคสอง ในกรณีที่ประชุมเจ้าหน้าที่ลงมติไม่ให้งตั้งผู้ทำแผนใหม่ หรือไม่อาจมีมติเลือกผู้ทำแผนใหม่ หรือศาลมีเหตุผลอันสมควรที่จะไม่ให้งตั้งผู้ทำแผนใหม่ตามมติที่ประชุมเจ้าหน้าที่ให้นำบทบัญญัติในมาตรา 90/48 วรรคสี่ มาใช้บังคับโดยอนุโลม หรือตามมาตรา 90/54 วรรคเจ็ด ในกรณีที่ประชุมเจ้าหน้าที่ไม่มีมติพิเศษยอมรับแผนของผู้ทำแผนคนใหม่ หรือแผนที่มีการแก้ไข หรือไม่ลงมติ หรือไม่มีเจ้าหน้าที่ไปประชุมให้นำบทบัญญัติในมาตรา 90/48 วรรคสี่ มาใช้บังคับโดยอนุโลม หรือตามมาตรา 90/58 วรรคสาม ในกรณีที่ศาลไม่เห็นชอบด้วยแผน แม้ที่ประชุมเจ้าหน้าที่จะมีมติยอมรับแผนให้นำบทบัญญัติในมาตรา 90/48 วรรคสี่ มาใช้บังคับโดยอนุโลม หรือตามมาตรา 90/68 วรรคสาม ในกรณีที่ได้มีการประชุมเจ้าหน้าที่สองครั้งแล้ว แต่เลือกผู้บริหารแผนคนใหม่ไม่ได้ ถ้าศาลไม่เห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย

4) เมื่อศาลมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ ตามมาตรา 90/70 วรรคสอง ในกรณีที่ระยะเวลาดำเนินการตามแผนสิ้นสุดลง แต่การฟื้นฟูกิจการยังไม่เป็นผลสำเร็จ ผู้บริหารแผน ผู้บริหารแผนชั่วคราว หรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ รายงานให้ศาลทราบภายใน 14 วัน นับแต่ระยะเวลาตามแผนสิ้นสุดลง และศาลเห็นสมควรไม่ให้ลูกหนี้ล้มละลาย

กรณีที่กฎหมายบัญญัติให้ศาลมีคำสั่งตามมาตราต่างๆ ดังกล่าวข้างต้นล้วนแต่เป็นที่มาของสภาพปัญหาที่ไม่สอดคล้องกับการแก้ไขปัญหาค่าสินล้มละลายของลูกหนี้ หรือการไม่สามารถชำระหนี้ของลูกหนี้ตามเจตนารมณ์ของกฎหมายล้มละลาย เพราะการยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ตามเจตนารมณ์ของกฎหมายล้มละลายต้องการให้ลูกหนี้ซึ่งสุจริต พยายามแก้ไขปัญหาค่าสินล้มละลายให้ดำรงอยู่ต่อไปได้ และสามารถสร้างมูลค่าเพิ่มให้กับทรัพย์สินของลูกหนี้เพื่อนำเงินไปชำระหนี้ให้กับบรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลาย อันเป็นประโยชน์ต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศ การยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการ ผู้ยื่นคำร้องขอไม่จำเป็นต้องเป็นเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ จะต้องมีหลักฐานประกอบการยื่นคำร้องขอต่อศาลว่าลูกหนี้มีหนี้สินล้มละลาย คือมีหนี้สินมากกว่าทรัพย์สิน และมีช่องทางที่จะฟื้นฟูกิจการได้ จึงมายื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ เพื่อไม่ต้องเข้าสู่กระบวนการล้มละลาย แต่เมื่อยื่นคำร้องขอต่อศาลแล้ว มีการทวงคำร้องขอ ถอนคำร้องขอ หรือไม่สามารถดำเนินการฟื้นฟูกิจการให้ประสบผลสำเร็จได้ การที่ศาลจะมีคำสั่งให้จำหน่ายคดี หรือมีคำสั่งยกคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการ หรือมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ หรือมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ โดยที่ลูกหนี้ยังคงมีหนี้สินล้มละลาย จะนำไปสู่การเริ่มต้นของกระบวนการทางกฎหมายที่เจ้าหน้าที่ต่างคนต่างฟ้องลูกหนี้เพื่อบังคับลูกหนี้ให้ชำระหนี้ในทางแพ่ง หรือมีการฟ้องคดีล้มละลายเป็นคดีใหม่ หรือในกรณีที่ลูกหนี้ถูกฟ้องคดีล้มละลายไปแล้ว ศาลจะต้องมีคำสั่งยกคดีล้มละลายที่งัดพิจารณาไว้ขึ้นมาพิจารณาใหม่และมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้เด็ดขาดในคดีล้มละลาย เมื่อศาลมี

คำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้เด็ดขาดแล้ว เจ้าหนี้ทั้งหลายจะต้องไปยื่นคำขอรับชำระหนี้ใหม่ ทำให้กระบวนการล้มละลายเกิดความล่าช้า ไม่ทันต่อเหตุการณ์ ทำให้มูลค่าทรัพย์สินของลูกหนี้ลดลง และเจ้าหนี้ต้องเสียดำใช้จ่ายเพิ่มขึ้น กรณีดังกล่าวย่อมไม่เป็นผลดีกับทั้งเจ้าหนี้ ลูกหนี้ และระบบเศรษฐกิจของประเทศ และไม่เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายล้มละลายที่ต้องการจะแก้ไขปัญหาในระบบเศรษฐกิจ ซึ่งต้องการความรวดเร็ว ความแน่นอน และสามารถคาดการณ์ล่วงหน้าได้

จากสภาพปัญหาดังกล่าวข้างต้น วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จึงมุ่งศึกษาและค้นคว้าถึงมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 หมวด 3/1 กระบวนพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ เปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส และประเทศสิงคโปร์ รวมทั้งตามแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law) เพื่อเป็นแนวทางในการหามาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองประโยชน์ของลูกหนี้และบรรดาเจ้าหนี้ให้ได้รับความเป็นธรรมทางกฎหมายด้วยกันทั้งสองฝ่าย ทำให้ลูกหนี้ไม่ต้องถูกเจ้าหนี้ฟ้องร้องเป็นคดีใหม่อีกต่อไป

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1.2.1 เพื่อศึกษาแนวคิดเกี่ยวกับการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลาย

1.2.2 เพื่อศึกษามาตรการทางกฎหมายในการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลาย ตามกฎหมายของต่างประเทศ และตามแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (UNCITRAL) เปรียบเทียบกับประเทศไทย

1.2.3 เพื่อศึกษาปัญหาและวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายตามกฎหมายฟื้นฟูกิจการของประเทศไทย

1.2.4 เพื่อค้นหามาตรการทางกฎหมายที่เหมาะสม ในการนำเสนอแนวทางในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายล้มละลายที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันให้สามารถเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายในทุกขั้นตอนที่ลูกหนี้ไม่สามารถฟื้นฟูกิจการได้ และลูกหนี้ยังคงมีหนี้สินล้นพ้นตัวอยู่

1.3 สมมติฐานของการศึกษา

ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 7) พ.ศ. 2547 โดยเฉพาะอย่างยิ่งในการแก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2541 ยังไม่มีบทบัญญัติให้มีการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายในทุกขั้นตอนที่ลูกหนี้ไม่สามารถฟื้นฟูกิจการได้ และลูกหนี้ยังคงมีหนี้สินล้นพ้นตัวอยู่ เพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาค่าเสียหายของคดีล้มละลาย ซึ่งยังคงมีอยู่เป็นจำนวนมาก ในกรณีที่มีการยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ต่อศาลแล้ว ต่อมาศาลมีคำสั่งจำหน่ายคดี หรือมีคำสั่งยกคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการ หรือมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ หรือมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ โดยศาลไม่ได้มีคำสั่งให้พิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้เด็ดขาด กระบวนการทางกฎหมายจะต้องกลับไปเริ่มต้นดำเนินคดีใหม่ ทำให้เจ้าหนี้ทั้งหลายต่างแย่งกันฟ้องเป็นคดีแพ่งเพื่อบังคับชำระหนี้เอาทรัพย์สินของลูกหนี้ ทำให้กระบวนการพิจารณาคดีล้มละลายไม่มีประสิทธิภาพ เกิดความล่าช้า ไม่ทันต่อเหตุการณ์ และทำให้ทรัพย์สินของลูกหนี้ลดน้อยลงไปอีก ดังนั้น จึงจำเป็นต้องหาแนวทางแก้ไขปรับปรุงกฎหมายล้มละลายให้มีการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายให้เป็นกระบวนการต่อเนื่องในทุกๆ ขั้นตอนที่ลูกหนี้ไม่สามารถฟื้นฟูกิจการได้ และลูกหนี้ยังคงมีหนี้สินล้นพ้นตัวอยู่ เพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาค่าเสียหายที่มีอยู่ในปัจจุบันให้ทันต่อเหตุการณ์ ทำให้กฎหมายล้มละลายมีความแน่นอน มีประสิทธิภาพและประสิทธิผล

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งเน้นทำการศึกษาหลักการสำคัญและมาตรการต่างๆ เกี่ยวกับการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลาย โดยศึกษากฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส ประเทศสิงคโปร์ และตามแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (UNCITRAL) เปรียบเทียบกับพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 7) พ.ศ. 2547 ว่าด้วยกระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ เพื่อวิเคราะห์หาหลักเกณฑ์มาปรับใช้กับกฎหมายฟื้นฟูกิจการของประเทศไทย

1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะทำการศึกษาแบบวิเคราะห์เอกสาร (Documentary Research) โดยรวบรวมจากหนังสือ วารสาร บทความ คำพิพากษาศาลฎีกา เอกสารงานวิจัย วิทยานิพนธ์ ที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายล้มละลายและฟื้นฟูกิจการ จากห้องสมุดสถาบันการศึกษาต่างๆ ทั้งที่เป็นภาษาไทยและ

ภาษาต่างประเทศ รวมถึงข้อมูลจากระบบอินเทอร์เน็ต เพื่อนำมาวิเคราะห์ให้ได้มาซึ่งข้อสรุปและแนวทางในการแก้ไขปัญหา โดยวิธีการเขียนจะใช้วิธีพรรณนาและวิเคราะห์ (Descriptive and Analytical Method)

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1.6.1 ทำให้ทราบถึงแนวคิดเกี่ยวกับการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลาย

1.6.2 ทำให้ทราบถึงมาตรการทางกฎหมายในการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลาย ตามกฎหมายของต่างประเทศ และตามแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (UNCITRAL) เปรียบเทียบกับประเทศไทย

1.6.3 ทำให้ทราบถึงปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายตามกฎหมายฟื้นฟูกิจการของประเทศไทย

1.6.4 ทำให้ทราบถึงมาตรการทางกฎหมายที่เหมาะสม ในการนำเสนอแนวทางในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายล้มละลายที่ใช้อยู่ในปัจจุบันให้สามารถเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายในทุกขั้นตอนที่ลูกหนี้ไม่สามารถฟื้นฟูกิจการได้ และลูกหนี้ยังคงมีหนี้สินล้นพ้นตัวอยู่

บทที่ 2

แนวความคิดในการเปลี่ยนกระบวนการ จากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลาย

กฎหมายฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ มีวิวัฒนาการมาจากกฎหมายล้มละลายอันเป็นการสะท้อนให้เห็นถึงแนวความคิดของบุคคลในสังคมที่ว่า การแก้ไขปัญหาของลูกหนี้ที่มีหนี้สินล้นพ้นตัว โดยการชำระสะสางทรัพย์สินและหนี้สินของลูกหนี้แบ่งเฉลี่ยชำระหนี้ให้แก่บรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลายเพื่อเป็นการบรรเทาความเสียหายแก่เจ้าหนี้ทั้งหลายตามกฎหมายล้มละลายไม่สามารถแก้ไขปัญหาทางสังคม เศรษฐกิจ การเมือง ที่มีความสัมพันธ์เกี่ยวข้องซึ่งกันและกันได้ กฎหมายล้มละลายจึงต้องเปลี่ยนแปลงไปตามสังคมที่เจริญขึ้น หากกฎหมายล้มละลายเป็นกฎหมายที่ล้าสมัยย่อมเป็นอุปสรรคขัดขวางความเจริญก้าวหน้าต่อการพัฒนาประเทศชาติในที่สุด ดังนั้นการที่กฎหมายล้มละลายจะดำรงความทันสมัยไว้ได้ก็จำเป็นต้องมีการแก้ไข เปลี่ยนแปลงให้ทันต่อความเจริญก้าวหน้าอันไม่หยุดยั้ง ดังที่มักเรียกยุคสังคมปัจจุบันว่า “ยุคโลกาภิวัตน์” (Globalization) ซึ่งเป็นโลกไร้พรมแดน ไม่มีอาณาเขตมาเป็นเครื่องขีดกั้น กฎหมายล้มละลายก็อยู่ภายใต้ความเป็นไปดังกล่าวนี้ด้วยเช่นกัน ในช่วงระยะเวลาหนึ่งกฎหมายล้มละลายเป็นทางออกที่ดีสำหรับการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ที่มีหนี้สินล้นพ้นตัว

ต่อมาเมื่อสภาพสังคมเปลี่ยนแปลงไปการล้มละลายอาจไม่ใช่ทางออกที่ดีสำหรับการจัดการกับลูกหนี้ที่มีหนี้สินล้นพ้นตัว¹ โดยเฉพาะในกรณีที่ลูกหนี้เป็นองค์กรที่ประกอบธุรกิจการค้า ดังจะเห็นได้จากรายงานของคณะกรรมการการของคอร์ก (Cork Committee) ซึ่งเป็นคณะกรรมการในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับการมีหนี้สินล้นพ้นตัว (Insolvency Act) ของประเทศอังกฤษ ได้ให้ความเห็นว่า “ในบางกรณีการรักษากิจการให้สามารถดำเนินธุรกิจต่อไปได้นั้นย่อมเกิดประโยชน์ต่อลูกจ้าง สังคม ธุรกิจ และสาธารณชนทั่วไปได้มากกว่า”² ทั้งนี้เนื่องจากบทบาทขององค์กรธุรกิจต่างๆ มีความสำคัญมากขึ้นและมีความเกี่ยวโยงกันทั้งระบบ การล้มละลายของกิจการ

¹ วราภรณ์ อาษาพร. (2539). แนวคิดทางกฎหมายในการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้: ศึกษาร่างพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่...) พ.ศ. ... หน้า 5.

² เคนเน็ท คอร์ก (Kenneth Cork). (1990). Insolvency Law and Practice, Report of The Review Committee. p. 117.

หนึ่งย่อมก่อให้เกิดผลกระทบไม่เฉพาะแต่ตัวลูกหนี้และเจ้าหนี้เท่านั้น แต่ยังมีผลกระทบต่อการทำงานของลูกจ้าง ภาพพจน์และเศรษฐกิจของประเทศนั้นๆ รวมถึงประโยชน์ของมหาชน (Public Interest) ด้วย ดังนั้น นอกจากการรักษาความเป็นธรรมและความเสมอภาคแก่บรรดาเจ้าหนี้ตามวัตถุประสงค์เดิมในกฎหมายล้มละลายแล้ว ประโยชน์มหาชนเป็นสิ่งสำคัญที่ต้องนำมาพิจารณาในการดำเนินการกับลูกหนี้ที่มีหนี้สินล้นพ้นตัว และการให้ความสำคัญกับประโยชน์มหาชนนี้ย่อมมีอยู่เหนือกว่าประโยชน์ของเจ้าหนี้ด้วย

ในหลายๆ ประเทศจึงได้มีการพัฒนากฎหมายล้มละลายเพื่อแก้ไขปัญหาการล้มละลายของบริษัท หากบริษัทอยู่ในสภาพที่สามารถฟื้นฟูกิจการให้กลับมาดำเนินธุรกิจแสวงหากำไรต่อไปได้ตามปกติ ไม่ให้บริษัทต้องล้มละลายและเลิกกิจการ โดยบัญญัติกฎหมายว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการของบริษัทที่ประสบปัญหาทางการเงินเพื่อช่วยเหลือบริษัทให้สามารถดำเนินธุรกิจต่อไปได้

การที่หลายประเทศจำเป็นต้องบัญญัติกฎหมายว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการของบริษัทที่ประสบปัญหาทางการเงิน³ สาเหตุที่สำคัญเพราะการไม่มีกฎหมายเฉพาะที่จะนำมาใช้แก้ปัญหาการล้มละลายของบริษัทต่างๆ ทั้งๆ ที่บริษัทเหล่านั้นไม่สมควรจะต้องล้มละลายหรือเลิกกิจการในขณะที่ประเทศกำลังเผชิญกับปัญหาการผันผวนทางเศรษฐกิจประกอบกับมาตรการทางกฎหมาย ในกฎหมายต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นเรื่องของการประนอมหนี้ที่เปิดโอกาสให้ลูกหนี้สามารถทำการตกลงกับบรรดาเจ้าหนี้เพื่อขอชำระหนี้บางส่วน หรือบทบัญญัติว่าด้วยการปรับโครงสร้างขององค์กรธุรกิจมีความไม่เหมาะสม มีความยุ่งยาก ค่าใช้จ่ายจำนวนมากในการบังคับใช้ รวมถึงมาตรการว่าด้วยการชำระบัญชีและการเลิกบริษัท ต่างก็เป็นมาตรการเพื่อสะสางหนี้สินให้บรรดาเจ้าหนี้แต่เพียงอย่างเดียว อันมีผลทำให้บริษัทต้องเลิกกิจการหรือล้มละลายเท่านั้น

อย่างไรก็ตาม การเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการนั้นไม่ได้เป็นการรับประกันว่าลูกหนี้จะสามารถแก้ไขปัญหาทางการเงินและสามารถประกอบธุรกิจต่อไปได้ตามปกติในทุกกรณี ซึ่งในกรณีที่มีการฟื้นฟูกิจการแล้วไม่สามารถช่วยเหลือลูกหนี้ได้ มาตรการที่จะต้องนำมาใช้ต่อไปก็คือการชำระบัญชีเพื่อเลิกกิจการ หรือการเข้าสู่กระบวนการจัดการทรัพย์สินในคดีล้มละลายต่อไป⁴ ดังนั้น กระบวนการจัดการทรัพย์สินในคดีล้มละลายที่รวดเร็ว มีความชัดเจน มีประสิทธิภาพ ย่อมจะส่งผลดีต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศ อันจะทำให้การแก้ไขปัญหาการล้มละลายของลูกหนี้เป็นไปได้อย่างทันท่วงที่ไม่เป็นที่เสียหายแก่คู่กรณีที่เกี่ยวข้องทุกฝ่าย กระบวนการจัดการทรัพย์สินที่รวดเร็วภายหลังจากการฟื้นฟูกิจการไม่ประสบผลสำเร็จ คือการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟู

³ สุธีร์ สุภนิตย์. (2552). หลักกฎหมายล้มละลายและการฟื้นฟูกิจการ. หน้า 216.

⁴ รอยส์ เอ็ม กู๊ด. (Roy M. Goode). (1990). *Principles of Corporate Insolvency Law*. p. 111.

กิจการเป็นกระบวนการล้มละลายหรือกระบวนการชำระบัญชีหรือกระบวนการจัดการทรัพย์สินในคดีล้มละลายให้มีความต่อเนื่องสามารถดำเนินกระบวนการต่อไปได้ทันที

2.1 แนวความคิดในการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายในต่างประเทศ

การเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายในต่างประเทศมีแนวความคิดมาจากการให้โอกาสลูกหนี้ที่มีความสามารถดำเนินกิจการต่อไปได้โดยไม่ต้องล้มละลาย ให้สามารถเปลี่ยนกระบวนการจากการล้มละลายเป็นกระบวนการฟื้นฟูกิจการ หรือการเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการโดยไม่ผ่านกระบวนการล้มละลาย เมื่อมีการฟื้นฟูกิจการแล้ว ลูกหนี้ไม่สามารถฟื้นฟูกิจการให้ประสบผลสำเร็จได้ และลูกหนี้ยังคงมีหนี้สินล้นพ้นตัว หากปล่อยลูกหนี้ให้ออกจากกระบวนการทางกฎหมายไปโดยไม่มีทิศทางที่ชัดเจน ย่อมจะเกิดผลเสียกับทั้งเจ้าหนี้ลูกหนี้ และระบบเศรษฐกิจ กฎหมายล้มละลายของหลายๆ ประเทศได้มีการบัญญัติให้มีการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายหรือกระบวนการชำระบัญชีหรือกระบวนการจัดการทรัพย์สินในคดีล้มละลายให้เป็นกระบวนการต่อเนื่องต่อไปในทันที โดยจะทำการศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส และประเทศสิงคโปร์ ดังจะกล่าวต่อไปนี้

2.1.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา

ประเทศสหรัฐอเมริกา รัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาได้อินยอมให้รัฐบาลกลางมีสิทธิวางระเบียบและควบคุมคดีล้มละลายได้ อำนาจนี้ได้มีการปฏิบัติเป็นครั้งแรกในปี ค.ศ. 1800 เมื่อรัฐสภาได้ผ่านรัฐบัญญัติล้มละลายซึ่งร่างขึ้นตามแบบอย่างกฎหมายล้มละลายของประเทศอังกฤษ และถูกจำกัดเวลาให้ใช้ได้เพียง 5 ปี แต่เมื่อถึงปี ค.ศ. 1803 ก็ถูกยกเลิกไป ประเทศสหรัฐอเมริกาจึงปราศจากกฎหมายล้มละลายจนถึงปี ค.ศ. 1841 รัฐบัญญัติล้มละลายฉบับที่ 2 ก็ได้ออกใช้บังคับกฎหมายฉบับนี้ร่างขึ้นตามแบบอย่างของต่างประเทศ และเพิ่มเติมหลักเบื้องต้นที่แท้จริงของกฎหมายล้มละลาย แต่ก็มีอายุการใช้ในเวลาอันสั้นเช่นเคย กล่าวคือ เมื่อถึงปี ค.ศ. 1843 ก็ถูกยกเลิกไปด้วยเหตุผลทางการเมือง ครั้นถึงปี ค.ศ. 1867 รัฐบัญญัติล้มละลายฉบับที่ 3 จึงได้ประกาศใช้ และใช้บังคับได้เพียง 11 ปี ก็พบว่า เป็นกฎหมายที่ประสบความสำเร็จในการบังคับใช้ เพราะบทบัญญัติแห่งกฎหมายฉบับนี้เปิดช่องให้ลูกหนี้ล้มละลายได้ง่ายเกินไป เมื่อลูกหนี้ล้มละลายแล้ว ลูกหนี้ยากที่จะหลุดพ้นจากหนี้สินอีกด้วย⁵

⁵ วิชา มหาคุณ ก (2553). คำอธิบายกฎหมายล้มละลายและการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้. หน้า 15-17.

กฎหมายล้มละลายของประเทศสหรัฐอเมริกาฉบับต่อมา ได้แก่ รัฐบัญญัติล้มละลายปี ค.ศ. 1898 ซึ่งมีการแก้ไขเพิ่มเติมตลอดมา แต่โครงสร้างโดยทั่วไปยังไม่มีเปลี่ยนแปลงตั้งแต่มีการตกต่ำในทางเศรษฐกิจเมื่อปี ค.ศ. 1929 โดยได้มีการเพิ่มเติมลักษณะพิเศษที่เป็นของใหม่ขึ้นอีกมากในกฎหมายล้มละลาย เช่น บทบัญญัติเพื่อการรวมกิจการรถไฟ การควบบริษัทเข้าด้วยกัน การปรับปรุงหนี้สินของเทศบาล การรวมและการขยายขอบเขตทางการเกษตร และการประนีประนอมหนี้กับการขยายเวลาชำระหนี้ เป็นต้น อย่างไรก็ตามผลของการแก้ไขเพิ่มเติมหลายครั้งได้ทำให้รัฐบัญญัติล้มละลายปี ค.ศ. 1898 เป็นกฎหมายที่ขาดระบบ และเนื่องจากการเปลี่ยนแปลงของกาลเวลาที่ทำให้กฎหมายฉบับนี้ล้าสมัยในบางส่วน เพื่อแก้ไขสถานการณ์เช่นนี้ รัฐบัญญัติแซนด์เลอร์ (The Chandler Bill) จึงได้ผ่านรัฐสภาเมื่อวันที่ 22 มิถุนายน ค.ศ. 1938 และมีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 21 กันยายนในปีเดียวกัน ร่างรัฐบัญญัติแซนด์เลอร์เป็นกฎหมายที่บัญญัติไว้มีหลักเกณฑ์อย่างละเอียด

ร่างรัฐบัญญัติแซนด์เลอร์ได้ใช้บังคับตลอดมาตั้งแต่ปี 1938 แต่ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมครั้งหนึ่งหรือมากกว่านั้น ซึ่งมีได้เปลี่ยนแปลงโครงสร้างโดยทั่วไปของกฎหมายแต่อย่างใด อย่างไรก็ตามในปี ค.ศ. 1973 รัฐสภาได้ตั้งคณะกรรมการขึ้นคณะหนึ่งเพื่อศึกษากระบวนการทางกฎหมายล้มละลาย เรียกว่าคณะกรรมการเกี่ยวกับกฎหมายล้มละลาย ซึ่งได้เสนอกฎหมายล้มละลายฉบับใหม่ที่สมบูรณ์แบบในปี ค.ศ. 1974 ที่ประชุมคณะผู้พิพากษาคดีล้มละลายแห่งชาติได้สนองตอบร่างรัฐบัญญัติของคณะกรรมการด้วยร่างกฎหมายอีกฉบับหนึ่ง⁶ ร่างกฎหมายทั้งสองฉบับนี้มีหลักการที่คล้ายคลึงกัน คือต้องการที่จะเพิ่มอำนาจของผู้พิทักษ์ทรัพย์ (Trustee) ในการรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้ให้มากขึ้น ซึ่งในที่สุดเมื่อปี ค.ศ. 1978 รัฐสภาได้ผ่านรัฐบัญญัติล้มละลาย (1978) อันเป็นกฎหมายล้มละลายที่สมบูรณ์ที่สุดของประเทศสหรัฐอเมริกา โดยมีวัตถุประสงค์ที่สำคัญ 2 ประการคือ ให้เจ้าหน้าที่ทั้งหลายได้รับการปฏิบัติที่เป็นธรรมและเท่าเทียมกันในการจัดสรรแบ่งปันทรัพย์สินของลูกหนี้ กับให้ลูกหนี้ที่สุจริต (Honest Debtor) ได้รับโอกาสในการเริ่มต้นชีวิตใหม่ รวมทั้งมีบทบัญญัติที่ว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการ (Reorganizations) ในหมวดที่ 11 (Chapter 11) จึงเรียกว่าเป็น “กฎหมายปฏิรูปการล้มละลาย (The Bankruptcy Reform Act)” กฎหมายอนุญาตให้คดีล้มละลายเริ่มต้นในศาลได้ 2 ประเภท คือ

1) คดีล้มละลายโดยสมัครใจ ไม่ว่าจะลูกหนี้เป็นบุคคลธรรมดา หรือห้างหุ้นส่วนบริษัท หรือนิติบุคคลที่จัดการชำระบัญชีก็ตาม ยกเว้นลูกหนี้ 5 ประเภท คือ กิจการรถไฟ หน่วยงานของรัฐ

⁶ เสนอต่อรัฐสภาในสมัยประชุมที่ 2 เมื่อ ค.ศ. 1974 เดิมผู้พิพากษาคดีล้มละลายถูกเรียกว่าเป็นผู้ตัดสิน (Referees) ในคดีล้มละลาย แต่หลักกฎหมายล้มละลายใหม่ได้เขียนฐานะของผู้ตัดสินดังกล่าวนี้ให้อยู่ในฐานะเป็นตุลาการ กฎหมายล้มละลายได้ผ่านรัฐสภาเมื่อ ค.ศ. 1978 และมีผลใช้บังคับวันที่ 1 ตุลาคม ค.ศ. 1979 (Vern Countryman, Bankruptcy Act (1978) (Boston : Little, Brown and Company, 1979).

ธนาคาร สมาคมเพื่อการออมทรัพย์และกั๋วมีเงินและบริษัทประกันภัย กรณีล้มละลายโดยสมัครใจนี้ ไม่จำเป็นที่ลูกหนี้จะต้องเป็นบุคคลล้มละลาย เพียงแต่ลูกหนี้มีหนี้สินมาก และต้องการยุติหนี้สิน เหล่านั้นก็สามารถยื่นคำร้องขอได้

2) คดีล้มละลายโดยไม่สมัครใจ อันเป็นการฟ้องร้องลูกหนี้ซึ่งมีหนี้สินอย่างน้อย 5,000 เหรียญสหรัฐให้ล้มละลาย ยกเว้นลูกหนี้ 5 ประเภทดังกล่าวข้างต้น รวมทั้งลูกหนี้ที่เป็นเกษตรกร และบริษัทสาธารณกุศล

แนวความคิดเรื่องการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ถือเป็นหลักการที่สำคัญที่สุดของกฎหมายล้มละลายประเทศสหรัฐอเมริกา เนื่องจากในสถานะที่เศรษฐกิจของประเทศตกต่ำหรือถดถอย จะมีบุคคลได้รับผลกระทบกระเทือนและมีปัญหาทางการเงินเป็นจำนวนมาก⁷ ดังนั้น บทบัญญัติในกฎหมายจึงมีลักษณะเอื้ออำนวยและเปิดกว้างสำหรับลูกหนี้ในการเลือกกฎหมายล้มละลายเพื่อผ่านพ้นภาวะวิกฤตทางการเงินที่เกิดขึ้น ให้ลูกหนี้ได้รับโอกาสในการเริ่มต้นชีวิตใหม่ และจากมาตรการต่างๆ ที่กฎหมายกำหนดไว้ มีลูกหนี้เป็นจำนวนมากได้ใช้กฎหมายล้มละลายเป็นทางออกในการแก้ไขปัญหาวิกฤตทางการเงินของตน โดยลูกหนี้สามารถคาดหมายได้ว่า หากตนเองกระทำการโดยสุจริตและปฏิบัติตามกฎหมายแล้วก็จะได้รับโอกาสในการตั้งต้นใหม่ตามกฎหมาย

อย่างไรก็ตาม แนวความคิดในการช่วยเหลือลูกหนี้ที่ประสบปัญหาทางการเงินให้ได้รับการฟื้นฟูกิจการตามหมวดที่ 11 ยังคงไม่ประสบผลสำเร็จเป็นจำนวนมาก ในส่วนของแผนการฟื้นฟูกิจการจะได้รับการรับรองร้อยละ 17 และแผนที่ได้รับการรับรองแล้วมีประมาณร้อยละ 30 จะนำไปสู่การล้มละลายของกิจการ ดังนั้น มีเพียงร้อยละ 11 ของแผนเท่านั้นที่จะส่งผลให้ลูกหนี้ยังคงดำเนินกิจการอยู่ต่อไปได้โดยไม่ล้มละลายหลังจากแผนได้รับการรับรองแล้ว⁸ ซึ่งหลายฝ่ายมีความเห็นว่าอัตราความสำเร็จร้อยละ 11 นั้น ไม่ใช่อัตราที่สูงมากสำหรับคดีภายใต้หมวดที่ 11 แต่ถ้าไม่มีหมวดที่ 11 มูลค่าของกิจการที่จะดำเนินต่อไป (Going Concern Value) ก็จะไม่ได้รับการรักษาไว้เลย สำหรับลูกหนี้ที่ไม่สามารถฟื้นฟูกิจการให้ประสบผลสำเร็จได้ กฎหมายกำหนดให้ ลูกหนี้เจ้าหนี้ ผู้มีส่วนได้เสีย หรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ (United States Trustee) สามารถยื่นคำร้องขอต่อศาล ขอเปลี่ยนแปลงกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการภายใต้หมวดที่ 11 มาเป็นกระบวนการชำระบัญชีภายใต้หมวดที่ 7 ได้ โดยศาลจะเป็นผู้พิจารณาแนวทางที่จะเป็นประโยชน์แก่เจ้าหนี้และทรัพย์สินของลูกหนี้มากกว่าการฟื้นฟูกิจการ เมื่อศาลมีคำสั่งให้เปลี่ยนแปลงกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการภายใต้

⁷ มนตรี ศิลปมหาบัณฑิต. (2542, มกราคม-มิถุนายน). “มาตรการฟื้นฟูลูกหนี้ตามกฎหมายล้มละลายของสหรัฐอเมริกา.” *ดูลพาท*, 46, 1. หน้า 32.

⁸ ภูมิวุฒิ พุทธสุธัตตา. (2539, เมษายน-มิถุนายน). “บทคัดย่อ: กฎหมายฟื้นฟูกิจการของสหรัฐอเมริกา.” *ดูลพาท*, 43, 2. หน้า 47.

หมวดที่ 11 มาเป็นกระบวนการชำระบัญชีภายใต้หมวดที่ 7 แล้ว ลูกหนี้ไม่สามารถขอเปลี่ยนจากการชำระบัญชีภายใต้หมวดที่ 7 ไปเป็นการฟื้นฟูกิจการภายใต้หมวดที่ 11 ได้อีก

2.1.2 ประเทศอังกฤษ

กฎหมายล้มละลายของประเทศอังกฤษ ที่เรียกว่า “The English Bankruptcy Act”⁹ เริ่มประกาศใช้ครั้งแรก เมื่อปี ค.ศ. 1542 ใช้บังคับกับพ่อค้า (Traders) จนกระทั่งปี ค.ศ. 1861 จึงนำมาใช้กับบุคคลอื่นทั่วไปด้วย¹⁰

ต่อมาในปี ค.ศ. 1977 รัฐบาลได้จัดให้มีการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับการล้มละลายของนิติบุคคล (Insolvency) การล้มละลายของบุคคลธรรมดา (Bankruptcy) การเลิกบริษัท (Liquidation) และการพิทักษ์ทรัพย์ (Receivership) โดยมีจุดประสงค์หลักเพื่อแก้ไขปรับปรุงกฎหมายเพื่อสนับสนุนให้กิจการที่ประสบภาวะความยากลำบากทางการเงินหรือสถานะล้มเหลวทางการเงินสามารถดำเนินกิจการต่อไปได้ โดยในการนี้ได้จัดตั้งคณะทำงานขึ้นมา นำโดยท่านเคนเน็ท คอร์ก (Sir Kenneth Cork) และคณะกรรมการชุดดังกล่าวได้จัดทำเป็นรายงานข้อเสนอแนะออกมาในปี ค.ศ. 1982 เรียกว่ารายงานของคอร์ก (Cork Report)

ภายใต้รายงานของคอร์ก ได้กำหนดวัตถุประสงค์หลักของกฎหมายล้มละลายไว้สองประการคือ เป็นมาตรการในการเรียกเก็บหนี้และเป็นมาตรการสุดท้ายในการบังคับให้ลูกหนี้ปฏิบัติตามหน้าที่ ซึ่งเป็นวิถีทางที่ทำให้การเรียกร้องในเชิงพาณิชย์ของทุกฝ่ายมาบรรจบกันให้ได้

มาตรการสำคัญประการหนึ่งที่รายงานของคอร์กเสนอขึ้นมาเพื่อสนับสนุนให้กิจการที่ประสบภาวะความยากลำบากทางการเงินหรือสถานะล้มเหลวทางการเงินสามารถดำเนินต่อไปได้ ได้แก่ การเข้าทำข้อตกลงโดยสมัครใจระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ที่เรียกว่า Company Voluntary Arrangement (CVA) ซึ่งมาตรการนี้ก็ได้บรรจุอยู่ในกฎหมายล้มละลายฉบับปี ค.ศ. 1986

นอกจากนั้น คณะกรรมการยังเล็งเห็นว่าเจ้าหนี้ไม่มีประกันได้รับผลกระทบอย่างมากหากลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการล้มละลายเนื่องจากกฎหมายยังไม่มีมาตรการตรวจสอบที่เพียงพอในกระบวนการชำระหนี้ และการใช้มาตรการทางกฎหมายที่เรียกว่า การเข้าคุ้มครองประโยชน์ของเจ้าหนี้ที่มีประกันเหนือทรัพย์สินทั้งหมดของลูกหนี้ (Administrative Receivership) เพื่อปกป้องผลประโยชน์ของเจ้าหนี้ที่มีหลักประกันลอย (Floating Charge) เหนือทรัพย์สินทั้งหมดของลูกหนี้ ซึ่งทำให้เจ้าหนี้ในกลุ่มได้รับการชำระหนี้จากทรัพย์สินของลูกหนี้มากที่สุด ประกอบกับการใช้

⁹ พีรพร เรื่องรองปัญญา. (2549). ปัญหาการบังคับหลักประกันที่เป็นกิจการตามร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ... : ศึกษาเฉพาะกรณีกิจการที่เป็นหลักประกันล้มละลาย. หน้า 55.

¹⁰ สุทธิ ศุภนิษฐ์ และคณะ. (2547). รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์ เรื่อง ระบบกฎหมายล้มละลายในประเทศไทย เสนอต่อสถาบันกฎหมายพัฒนาเศรษฐกิจ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. หน้า 94-99.

มาตรการเข้าคุ้มครองประโยชน์ของเจ้าหนี้ที่มีประกันเหนือทรัพย์สินทั้งหมดของลูกหนี้นั้นมีค่าใช้จ่ายที่ค่อนข้างสูง มาตรการทางกฎหมายที่คุ้มครองสิทธิของเจ้าหนี้ประเภทนี้จึงมิได้ให้ความคุ้มครองหรือให้หลักประกันต่อสิทธิในการได้รับชำระหนี้ของเจ้าหนี้ไม่มีประกันแต่ประการใด เพื่อแก้ไขปัญหาหนี้ รายงานของคอร์คได้เสนอแนะมาตรการตรวจสอบหนึ่งคือให้มีการตั้งคณะกรรมการเจ้าหนี้ขึ้น แต่ในทางปฏิบัติแล้วมีการจัดตั้งคณะกรรมการเจ้าหนี้กันน้อยมาก

แนวความคิดการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ในประเทศอังกฤษ¹¹ เกิดมาจากประเทศอังกฤษ ต้องประสบกับภาวะเศรษฐกิจถดถอย ผู้ร่างกฎหมายจึงมีความคิดว่าหากบริษัทของลูกหนี้ไม่ต้องตกอยู่ในฐานะล้มละลายแล้วน่าจะก่อให้เกิดประโยชน์ต่อบริษัทลูกหนี้ตลอดจนถึงพนักงาน ลูกจ้าง ในบริษัทและยังส่งผลดีถึงสังคมและเศรษฐกิจโดยรวมอีกด้วย ดังนั้นจึงเห็นควรให้มีมาตรการทางกฎหมายขึ้นมาเพื่อเปิดโอกาสให้บริษัทลูกหนี้และเจ้าหนี้ที่หวังได้เจรจาเพื่อให้เจ้าหนี้ได้เข้าจัดสรรทรัพย์สินของบริษัทลูกหนี้ โดยมีให้เจ้าหนี้รายใดใช้สิทธิบังคับชำระหนี้จากบริษัทลูกหนี้ได้ในช่วงระยะเวลาหนึ่ง เพื่อให้โอกาสแก่กิจการของลูกหนี้ในการฟื้นตัวและสามารถกลับมาดำเนินงานได้ตามปกติ แนวคิดนี้ถือได้ว่าเป็นจุดกำเนิดการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ในประเทศอังกฤษ ซึ่งต่อมามาตราการนี้ได้รับการบัญญัติไว้ในกฎหมายล้มละลายฉบับปี 1986 (Insolvency Act 1986) เรียกว่าคำสั่งศาลที่ให้อำนาจบริหารกิจการ (Administration Order)

แนวทางการฟื้นฟูกิจการของประเทศอังกฤษ เป็นแนวทางที่เปิดโอกาสให้ลูกหนี้ฟื้นฟูกิจการได้ภายใต้เงื่อนไขที่จำกัด ซึ่งเรียกว่า กระบวนการฟื้นฟูกิจการอย่างอ่อน (Mild Proceeding)¹²

กฎหมายล้มละลายฉบับปี ค.ศ. 1986 มีการแยกกลไกการล้มละลายและการฟื้นฟูกิจการ ออกต่างหากจากกันแม้จะรวมอยู่ในกฎหมายฉบับเดียวกันคือ กฎหมายล้มละลายฉบับปี ค.ศ. 1986 (Insolvency Act 1986) โดยที่บทบัญญัติกฎหมายในส่วนของการล้มละลายนั้นจะนำมาใช้ทั้งในส่วน ของลูกหนี้ที่เป็นบุคคลธรรมดาและลูกหนี้ที่เป็นนิติบุคคล แต่บทบัญญัติในส่วนของการฟื้นฟูกิจการ นั้นกฎหมายเปิดโอกาสให้ใช้ได้แต่กับลูกหนี้ที่เป็นนิติบุคคลเท่านั้น โดยกฎหมายกำหนดให้มี มาตรการที่เรียกว่า การบริหารจัดการบริษัทซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ให้กลับมา มีกำไร หรือในกรณีที่กิจการนั้นไม่สามารถฟื้นฟูกิจการได้แล้วก็จัดการให้กิจการมีผลตอบแทนกลับมา ยัง เจ้าหนี้ให้มากที่สุด

¹¹ ปีตมา วุฒิปราชรัฐ. (2551). มาตรการทางกฎหมายในการขอให้มีการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ศึกษากรณีลูกหนี้ร้องขอโดยสมัครใจ. หน้า 12-13.

¹² วิชา มหาคุณ ข (2547, กุมภาพันธ์). “หลักการฟื้นฟูกิจการลูกหนี้.” วารสารกฎหมาย, 22, 2. หน้า 25.

อย่างไรก็ตาม ในอดีตที่ผ่านมานับแต่กฎหมายล้มละลายฉบับปี ค.ศ. 1986 ได้บัญญัติให้มีมาตรการบริหารจัดการบริษัท แต่ก็ยังมิได้มีการนำมาใช้เพื่อประโยชน์ในการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้เท่าที่ควร เนื่องจากทัศนคติของศาลที่เห็นว่าการบริหารจัดการบริษัทนั้นเป็นเพียงมาตรการที่จะนำมาใช้เพื่อยืดอายุการดำรงอยู่ของกิจการด้วยความหวังว่าจะสามารถฟื้นฟูกิจการของตนเพื่อกลับเข้าสู่วงจรเศรษฐกิจได้อีกครั้งหนึ่ง อันเป็นการยืดระยะเวลาการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ออกไปเท่านั้น ซึ่งเป็นเหตุการณ์ที่มีปรากฏในการฟื้นฟูกิจการตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา นอกจากนี้ กรรมการของบริษัทหลายบริษัทที่แม้กิจการจะมีช่องทางที่จะฟื้นฟูกิจการได้ กลับหลีกเลี่ยงไม่เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการ แต่เลือกที่จะเข้าสู่กระบวนการล้มละลายแทนเนื่องจากเกรงว่าการฟื้นฟูกิจการนั้นอาจทำให้ตนเสี่ยงต่อโทษทางอาญาและความรับผิดชอบบุคคลในกรณีการดำเนินกิจการโดยฉ้อฉลหรือดำเนินกิจการไปโดยที่ไม่มี ความหวังว่ากิจการนั้นจะดำเนินต่อไปได้ รวมถึงการจำกัดสิทธิโดยการห้ามดำรงตำแหน่งกรรมการหรือตำแหน่งทางด้านบริหารอีกด้วย ด้วยเหตุนี้กรรมการของบริษัททั้งหลายเหล่านี้จึงนำบริษัทเข้าสู่กระบวนการล้มละลายแทนที่จะเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการ

การฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ภายใต้การบริหารจัดการบริษัทหากการบริหารจัดการบริษัทประสบผลสำเร็จจะมีผลให้กิจการของบริษัทสามารถดำเนินกิจการต่อไปได้ตามปกติ แต่หากการบริหารจัดการบริษัทไม่ประสบผลสำเร็จ บริษัทนั้นก็จะเข้าสู่กระบวนการเลิกกิจการต่อไป โดยผู้บริหาร (Administrator) อาจยื่นคำขอต่อศาลเพื่อให้ศาลมีคำสั่งชำระบัญชีลูกหนี้ หรือศาลอาจมีคำสั่งให้ผู้บริหารยื่นคำขอต่อศาลเพื่อศาลจะได้มีคำสั่งชำระบัญชีของลูกหนี้ก็ได้

2.1.3 ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส¹³

กฎหมายของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสว่าด้วยกิจการที่ประสบปัญหาการเงิน (Droit des entreprises en difficulté) แต่เดิมนั้น เป็นกฎหมายในระดับรัฐบัญญัติ (Loi)¹⁴ อันได้แก่กฎหมายสำคัญ 3 ฉบับ ได้แก่

- 1) รัฐบัญญัติที่ 84-148 ลงวันที่ 1 มีนาคม 1984 ว่าด้วยการป้องกันปัญหาการเงินของกิจการ และการประนีประนอมหนี้ (La prévention et le règlement amiable des difficultés des entreprises)
- 2) รัฐบัญญัติที่ 85-98 ลงวันที่ 25 มกราคม 1985 ว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการและการชำระบัญชีโดยคำสั่งศาล (Le redressement et la liquidation judiciaire des entreprises)
- 3) รัฐบัญญัติที่ 85-99 ลงวันที่ 25 มกราคม 1985 ว่าด้วยเจ้าพนักงานศาล ผู้รับมอบอำนาจศาลเพื่อดำเนินการชำระบัญชีโดยคำสั่งศาล และผู้เชี่ยวชาญด้านการวางแผนการดำเนินกิจการ (Les

¹³ สุทธิ สุภนิษฐ์ และคณะ. เล่มเดิม. หน้า 164-166.

¹⁴ เทียบได้กับกฎหมายในลำดับพระราชบัญญัติของประเทศไทย.

adminis-trateurs judiciaires, mandataires judiciaires à la liquidation des entreprises et experts en diagnostic d'entreprise)

นอกจากนี้ ยังมีกฎหมายลำดับรองในระดับรัฐกฤษฎีกา (Décret)¹⁵ อีกหลายฉบับที่ตราขึ้นเพื่อกำหนดรายละเอียดในการปฏิบัติตามกฎหมายทั้งสามฉบับดังกล่าว โดยเฉพาะอย่างยิ่งรัฐกฤษฎีกาที่ 85-1388 ลงวันที่ 27 ธันวาคม 1985 ว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการและการชำระบัญชีโดยคำสั่งศาล

ต่อมาเมื่อวันที่ 10 มิถุนายน 2537 ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสได้ออก Loi 94-475 (กฎหมาย 1994) เพื่อแก้ไขกฎหมายจำนวน 2 ฉบับ คือ กฎหมายฉบับลงวันที่ 1 มีนาคม 2527 (กฎหมาย 1984) เรื่อง การป้องกันและการประนีประนอมหนี้ (Amicable settlement) สำหรับธุรกิจที่ประสบปัญหา และกฎหมายฉบับลงวันที่ 25 มกราคม 2528 (กฎหมาย 1985) เรื่อง การฟื้นฟูกิจการตามกฎหมายและการชำระบัญชีบริษัท¹⁶

กฎหมายฉบับลงวันที่ 1 มีนาคม 2527 (กฎหมาย 1984) เป็นกฎหมายเกี่ยวกับมาตรการที่ชี้ให้เห็นถึงความขัดข้องทางการเงินที่เกิดขึ้นในธุรกิจและการประนีประนอมหนี้ภายนอกศาล (Non-Judicial Settlement) ระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ ส่วนกฎหมายฉบับลงวันที่ 25 มกราคม 2528 (กฎหมาย 1985) เป็นกฎหมายเกี่ยวกับการดูแลกระบวนการล้มละลาย

กฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าวถูกวิพากษ์วิจารณ์เป็นอย่างมาก แม้จะเป็นกฎหมายเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของธุรกิจต่างๆ แต่ก็ไม่สามารถช่วยลดจำนวนคดีล้มละลายลง และร้อยละ 93 ของกระบวนการล้มละลายก็นำไปสู่การชำระบัญชี นอกจากนั้น กฎหมาย 1985 ยังได้มีการจำกัดสิทธิของเจ้าหนี้ ซึ่งกลุ่มสถาบันการเงินธนาคารได้ระบุว่ากฎหมายฉบับนี้มีผลกระทบเป็นอันมากต่อหลักประกันของธุรกิจการให้สินเชื่อ ยิ่งไปกว่านั้นแผนฟื้นฟูกิจการมักทำให้เจ้าหนี้ไม่ได้รับประโยชน์และก่อให้เกิดการดำเนินกิจการโดยลวงของลูกหนี้ หรือก่อให้เกิดการโอนการดำเนินกิจการสู่ผู้รับโอน ซึ่งไม่มีความผูกพันต่อการตัดสินใจดำเนินการตามแผนฟื้นฟูกิจการ ตัวอย่างเช่น ในบางคดีอาจเกิดการสูญหายของทรัพย์สินของลูกหนี้ภายหลังการโอนการดำเนินการ

กฎหมายที่ออกมาเพื่อแก้ไขในปี พุทธศักราช 2537 (กฎหมาย 1994) มีจุดมุ่งหมายดังนี้

- 1) เพื่อปรับปรุงวิธีการป้องกันข้อขัดข้องในทางการเงินขององค์กร
- 2) ทำให้การดำเนินคดีล้มละลายเป็นไปโดยง่ายขึ้น
- 3) นำกลับมาซึ่งสิทธิของเจ้าหนี้อันได้แก่สิทธิของเจ้าหนี้มีประกัน

¹⁵ เทียบได้กับกฎหมายในลำดับพระราชกฤษฎีกาของประเทศไทย.

¹⁶ อภินันท์ สุนทรนนท์ และวิศรุต อมรรัตนสุขชาติ. (2542, พฤษภาคม-มิถุนายน). “กฎหมายล้มละลายของประเทศไทย” วารสารกรมบังคับคดี, 5, 32. หน้า 33.

4) ทำให้แผนฟื้นฟูกิจการมีความถูกต้องด้านจริยธรรมมากขึ้น

อย่างไรก็ตามในปี ค.ศ. 2002 ที่ผ่านมามีการปรับปรุงประมวลกฎหมายพาณิชย์ (Code de Commerce) ครั้งใหญ่ และได้มีการนำเอาบทบัญญัติของกฎหมายทั้งสามฉบับข้างต้นมากำหนดรวมไว้ในประมวลกฎหมายพาณิชย์ฉบับปรับปรุงใหม่นี้ โดยกำหนดไว้ในบรรพ 6 ว่าด้วยปัญหาการเงินของกิจการ (Livre sixieme les difficultes les entreprises) และจัดหมวดหมู่ใหม่ตลอดจนแก้ไขเลขมาตราใหม่ทั้งหมด (แต่ยังคงอ้างอิงเลขมาตราตามรัฐบัญญัติทั้งสามฉบับดังกล่าวข้างต้นไว้ด้วยเพื่อความสะดวกของผู้ใช้ประมวลกฎหมาย)

ปัจจุบัน กฎหมายเกี่ยวกับกิจการที่ประสบปัญหาการเงินของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสจึงปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายพาณิชย์ บรรพ 6 ว่าด้วยปัญหาการเงินของกิจการ ซึ่งแบ่งออกเป็น 2 ภาคได้แก่

ภาค 1 ว่าด้วยการป้องกันปัญหาการเงินของกิจการและการระงับหนี้ (ตั้งแต่มาตรา L. 611-1 ถึงมาตรา L. 612-5) และ

ภาค 2 ว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการและการชำระบัญชีโดยคำสั่งศาล (ตั้งแต่มาตรา L. 620-1 ถึงมาตรา L. 628-8)

ในส่วนที่เกี่ยวกับการป้องกันปัญหาการเงินของกิจการนั้น มีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันการเกิดปัญหาการเงิน และป้องกันมิให้ปัญหาการเงินเล็กน้อยทวีความรุนแรงมากขึ้น (ซึ่งอาจควบคุมได้หากได้รับการปฏิบัติอย่างใด ๆ ที่เหมาะสมและรวดเร็ว) จนถึงขั้นทำให้กิจการต้องตกอยู่ในสถานะที่ไม่สามารถชำระหนี้ได้ (La cessation de paiements) ทั้งนี้ ภายใต้เงื่อนไขและขั้นตอนวิธีการต่างๆ ที่กฎหมายกำหนด กล่าวอีกนัยหนึ่ง มาตรการป้องกันปัญหาดังกล่าวจะใช้บังคับเฉพาะแต่กับกิจการลูกหนี้ที่ยังคงมีสถานะที่ดีอยู่ (En bonis) เท่านั้น กล่าวคือ กิจการลูกหนี้ยังไม่ตกอยู่ในสถานะที่ไม่สามารถชำระหนี้ได้ มาตรการป้องกันปัญหาการเงินของกิจการแบ่งออกได้ 2 ประการ คือ

ประการที่หนึ่ง การแจ้งเตือนปัญหาการเงินของกิจการ (La procédure d'alerte) โดยแบ่งออกเป็นมาตรการภายใน อันได้แก่ การแจ้งเตือนปัญหาการเงินของกิจการโดยผู้สอบบัญชี คณะอนุกรรมการของกิจการ หรือผู้เป็นหุ้นส่วนหรือผู้ถือหุ้นของกิจการ และมาตรการภายนอก อันได้แก่ การแจ้งเตือนปัญหาการเงินโดยประธานศาลพาณิชย์ และ

ประการที่สอง การระงับหนี้ (Le règlement amiable) ซึ่งเป็นมาตรการที่มีวัตถุประสงค์เพื่อช่วยให้กิจการที่ประสบปัญหาการเงินยังคงสามารถดำเนินกิจการต่อไปได้ โดยไม่ต้องดำเนินกระบวนการพิจารณาทางศาล ทั้งนี้ การระงับหนี้เป็นกระบวนการที่ดำเนินไปอย่างรวดเร็วและมีลักษณะเป็นความลับซึ่งในกรณีที่ศาลพิจารณาเห็นสมควรตามที่ลูกหนี้ร้องขอ ศาลจะมีคำสั่งตั้งผู้

เจรจาไกล่เกลี่ย (Un conciliateur) เพื่อทำหน้าที่ประสานระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้รายหลักๆ ของกิจการ ให้มีการทำข้อตกลงประนีประนอมหนี้ระหว่างกันได้ โดยเจ้าหนี้นยอมที่จะให้ความช่วยเหลือทางการเงินบางประการแก่ลูกหนี้ และลูกหนี้นยอมผูกพันตนที่จะดำเนินการแก้ไขปัญหาค่าใช้จ่ายที่ค้างประสบอยู่ตามที่ได้มีการเจรจาทกลงกันอย่างเคร่งครัด และเพื่อให้คู่กรณีสามารถบรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าวได้อย่างแท้จริงกฎหมายยังได้กำหนดมาตรการระงับการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีและการบังคับคดีเป็นการชั่วคราว (La suspension des poursuites et des voies d'exécution) ตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด

กฎหมายของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสว่าด้วยกิจการที่ประสบปัญหาการเงินได้กำหนดเกณฑ์ของกิจการที่จะต้องเข้าสู่กระบวนการล้มละลายหรือกระบวนการฟื้นฟูกิจการไว้เป็นเกณฑ์เดียวกัน คือ กิจการลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ได้ กล่าวคือ กิจการลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ที่ถึงกำหนดชำระ (Passif exigible) ด้วยทรัพย์สินที่ตนสามารถนำมาชำระหนี้ได้โดยทันที (Actif disponible) ได้

อย่างไรก็ตาม แม้เกณฑ์เบื้องต้นของการเข้าสู่กระบวนการล้มละลายและการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้จะเป็นเกณฑ์เดียวกัน แต่ผู้มีสิทธิเริ่มคดีจะต้องร้องขอต่อศาลพาณิชย์ (หรือศาลจังหวัดฝ่ายพาณิชย์) ให้เริ่มกระบวนการฟื้นฟูกิจการลูกหนี้โดยคำสั่งศาล (Le redressement judiciaire) เสียก่อน โดยมีวัตถุประสงค์สำคัญ คือ เพื่อรักษากิจการลูกหนี้ให้อยู่รอด คงไว้ซึ่งการประกอบกิจการและการจ้างงาน และชำระหนี้แก่เจ้าหนี้เว้นแต่จะปรากฏข้อเท็จจริงว่าลูกหนี้ได้หยุดประกอบกิจการโดยสิ้นเชิง หรือเมื่อเป็นที่ชัดเจนว่าไม่มีความเป็นไปได้ที่จะฟื้นฟูกิจการลูกหนี้ ศาลอาจมีคำสั่งให้เริ่มกระบวนการล้มละลายหรือกระบวนการชำระบัญชีโดยคำสั่งศาล (La liquidation judiciaire) โดยทันทีก็ได้¹⁷

จากสถิติ (Les statistiques) ในการเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการโดยคำสั่งศาล (Le règlement judiciaire) มีเพียงประมาณร้อยละ 3 เท่านั้นที่เจ้าหนี้และลูกหนี้สามารถบรรลุข้อตกลงในความเป็นจริงจะพบว่าเจ้าหนี้และลูกหนี้ไม่อาจทำความตกลงประนีประนอมหนี้ (Concordat) ได้เลย เนื่องจากสถานะทางการเงินของลูกหนี้อยู่ในสภาพที่ไม่อาจเยียวยาได้ เนื่องจากมียอดหนี้สุทธิตกเกินกว่าที่เจ้าหนี้จะยอมทำความตกลงประนีประนอมหนี้ได้ บางกรณีแม้ลูกหนี้จะยังมีเม็ดเงินพอที่จะชำระหนี้แก่เจ้าหนี้อยู่บ้าง แต่ก็ไม่มีเม็ดเงินพอที่จะฟื้นฟูกิจการหรือลงทุนใหม่เพื่อเพิ่มผลผลิตให้แก่

¹⁷ มาตรา L. 620-1 ประกอบมาตรา L. 622-1 ประมวลกฎหมายพาณิชย์.

ตนเอง ดังนั้น มาตรการการชำระบัญชีทรัพย์สินของลูกหนี้ (La liquidation des biens) จึงเป็น มาตรการที่จะนำมาใช้แก่ลูกหนี้เพื่อนำเงินมาชำระแก่เจ้าหนี้¹⁸

2.1.4 ประเทศสิงคโปร์

ประเทศสิงคโปร์ เคยมีการเรียกร้องให้ทางการหามาตรการเพื่อช่วยเหลือเจ้าหนี้ไม่มี ประกันที่ได้รับผลกระทบจากการขายทรัพย์สินของลูกหนี้ที่ประสบปัญหาทางการเงิน แต่ก็ไม่มี มาตรการใดๆ ที่ชัดเจนในการปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับการมีหนี้สินล้มละลายที่มีอยู่ จนกระทั่งการ ประสบปัญหาทางการเงินของบริษัท แพน อิเล็กทริก กรุ๊ป (Pan Electric Group) ในปี 1985 และ บริษัทดังกล่าวต้องล้มละลายไปในที่สุด ซึ่งจากการล้มละลายของบริษัทดังกล่าวได้ทำให้เห็นถึง ข้อบกพร่อง และความล้มเหลวของกฎหมายเกี่ยวกับการมีหนี้สินล้มละลายของนิติบุคคล (Corporate Insolvency Law) ของประเทศสิงคโปร์อย่างชัดเจน¹⁹

การล้มละลายของบริษัท แพน อิเล็กทริก กรุ๊ป ส่งผลกระทบอย่างมากต่อเศรษฐกิจของ ประเทศสิงคโปร์ และส่งผลให้ตลาดหลักทรัพย์ของสิงคโปร์ต้องปิดลงในช่วงระยะเวลาหนึ่ง นอกจากนี้ ยังส่งผลให้ภาพพจน์ของประเทศสิงคโปร์ที่พยายามจะเป็นศูนย์กลางทางการเงิน ใน ขณะนั้นต้องถูกทำให้เสียไปด้วย ผลกระทบดังกล่าวนี้เองที่ทำให้ทุกฝ่ายเริ่มตระหนักถึงความจำเป็น ที่ต้องมีการสร้างกฎหมาย เพื่อป้องกันสังคมส่วนรวมจากวิกฤตการณ์ดังกล่าว

ด้วยเหตุนี้ จึงได้มีการบัญญัติกฎหมายที่ให้โอกาสแก่กิจการที่ประสบปัญหาทางการเงิน ในการฟื้นฟูกิจการเพื่อดำเนินธุรกิจต่อไป ขณะเดียวกันก็เพื่อแก้ไขปัญหาความไม่สมดุลในระหว่าง เจ้าหนี้แต่ละกลุ่ม ซึ่งผลสรุปของการแก้ไขปัญหาดังกล่าวได้ออกมาในรูปของการฟื้นฟูกิจการ ภายใต้กระบวนการจัดการทรัพย์สินโดยผู้จัดการซึ่งศาลตั้ง (Judicial Management) นั้นเอง²⁰

เมื่อลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการแล้ว กฎหมายของประเทศสิงคโปร์จะเปิดช่อง ใไว้ให้ศาลมีอำนาจกว้างในการออกคำสั่งตามมาตรา 227Q แต่ศาลมักจะสั่งให้ลูกหนี้ล้มละลาย เพราะการให้เข้าสู่กระบวนการล้มละลายในทันทีจะเป็นผลดีกว่าการปล่อยให้กิจการลูกหนี้กลับไปสู่วิงวนแห่งการแก่งแย่งบังคับคดีในทรัพย์สินของลูกหนี้โดยบรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลาย²¹

¹⁸ ภูมิ โชคเหมาะ. (2548). เอกสารประกอบคำบรรยาย LA 729 กฎหมายล้มละลายเปรียบเทียบ. หน้า 48-49.

¹⁹ วราภรณ์ อาษาพร. เล่มเดิม. หน้า 7-8.

²⁰ ทีซี ชูنج และ วีเค ราจห์ (TC Choong & VK Rajuh). (1990). Judicial Management in Singapore. p. 11-12.

²¹ วิศิษฐ์ วิศิษฐ์สรอรรถ. (2539, เมษายน-มิถุนายน). “กฎหมายฟื้นฟูกิจการในคดีล้มละลาย.” *ตุลพาห*, 43, 2. หน้า 56.

2.2 แนวความคิดในการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายตาม แนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศ แห่งสหประชาชาติ (United Nations Commission International Trade Law : UNCITRAL)

แนวความคิดให้มีการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายตามแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (UNCITRAL) ในฐานะที่เป็นองค์กรที่มีการจัดทำต้นแบบกฎหมายล้มละลายโดยกลุ่มผู้เชี่ยวชาญด้านกฎหมายล้มละลายที่มีชื่อเสียงและเป็นที่ยอมรับจากนานาประเทศ

ต้นแบบในการจัดทำหรือปรับปรุงกฎหมายภายในให้มีประสิทธิภาพ อันมีผลสืบเนื่องมาจากความสำเร็จในการจัดทำกฎหมายต้นแบบสำหรับการล้มละลายข้ามชาติ (Model Law on Cross-border Insolvency) ที่ดำเนินการก่อนหน้านี้ ซึ่งก่อให้เกิดเวทีในการทำงานร่วมกันในระดับระหว่างประเทศของบรรดาผู้เชี่ยวชาญและองค์กรระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องที่มีประสิทธิภาพอย่างมาก ประเทศออสเตรเลียจึงเห็นว่า UNCITRAL น่าจะเป็นเวทีและกลไกที่เหมาะสมและมีความเป็นไปได้ในการจัดทำต้นแบบของกฎหมายล้มละลายได้เป็นอย่างดี

ถึงแม้ว่าที่ประชุมจะตระหนักถึงความสำคัญของการที่แต่ละประเทศจะได้มีระบบกฎหมายล้มละลายที่มีประสิทธิภาพ แต่ก็ยังมีความกังวลถึงความยากลำบากในการจัดทำกฎหมายต้นแบบในเรื่องดังกล่าวนี้ เพราะมีหลายประเด็นที่เป็นสาระสำคัญซึ่งอาจจะมีผลกระทบทางสังคมและการเมืองภายในที่เป็นประเด็นอ่อนไหวของแต่ละประเทศแตกต่างกันออกไป จนอาจจะไม่ได้ข้อสรุปใดๆ ในที่ประชุมจนงานไม่อาจสำเร็จได้ในท้ายที่สุด นอกจากนี้ ยังมีแนวความเห็นที่เชื่อว่าการจัดทำกฎหมายต้นแบบให้เป็นที่ยอมรับกันอย่างกว้างขวางนั้น ไม่น่าจะเป็นไปได้ในความเป็นจริง จึงควรที่จะเลือกแนวทางที่ยืดหยุ่นกว่าและกำหนดให้มีทางเลือกสำหรับให้แต่ละประเทศนำไปปรับใช้ให้เหมาะสมกับสภาพแวดล้อมทางสังคม เศรษฐกิจ และการเมืองของตน ดังนั้น ในเบื้องต้นจึงเป็นการให้คณะทำงานไปศึกษาความเป็นไปได้ในเรื่องดังกล่าวบนพื้นฐานของงานหรือการศึกษาที่ผ่านมาของบรรดาองค์กรต่างๆ ว่าจะมีการจัดทำที่มีแนวทางยืดหยุ่นได้มากน้อยแค่ไหนเพียงไร

ในการประชุมสมัยที่ 33 ปี ค.ศ. 2000 จากผลการศึกษาของคณะทำงานที่คณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศได้มอบหมายให้คณะทำงานไปศึกษาและจัดทำเอกสารว่าด้วยวัตถุประสงค์และลักษณะที่สำคัญของระบบกฎหมายล้มละลายที่มีประสิทธิภาพ ซึ่งรวมไปถึงความสัมพันธ์ระหว่างเจ้าหนี้-ลูกหนี้ การดำเนินการภายนอกศาล และแนวทางการจัดทำกฎหมายล้มละลายที่มีความยืดหยุ่นสำหรับการนำไปใช้ให้เกิดผลบรรลุตามวัตถุประสงค์ที่กำหนดขึ้นด้วย ต่อมาในการประชุมสมัยที่ 37 ตั้งแต่วันที่ 14-21 มิถุนายน พุทธศักราช 2547 ที่ประชุมได้ให้การ

รับรองด้วยมติที่เป็นเอกฉันท์เมื่อวันที่ 25 มิถุนายน 2547 ให้ใช้แนวทางการร่างกฎหมายของ UNCITRAL²²

สำหรับแนวทางการจัดทำกฎหมายล้มละลายฉบับนี้ มีวัตถุประสงค์ที่จะจัดให้มีกรอบทางกฎหมาย (Legal Framework) ที่มีประสิทธิภาพและประสิทธิผลสำหรับจัดการกับปัญหาการประสบความยากลำบากทางการเงินของลูกหนี้ โดยมุ่งหวังที่จะให้องค์กรผู้จัดทำกฎหมายหรือองค์กรนิติบัญญัติของแต่ละประเทศได้นำไปใช้อ้างอิงในการจัดทำร่างกฎหมายใหม่ หรือพิจารณาปรับปรุงแก้ไขกฎหมายและบรรดากฎเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องที่มีผลใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน เพื่อให้การจัดทำหรือปรับปรุงแก้ไขกฎหมายเป็นไปอย่างประสานให้เกิดความสมดุลระหว่างความจำเป็นที่จะต้องแก้ไข้ปัญหาของลูกหนี้ให้เสร็จสิ้นไปด้วยความรวดเร็วอย่างมีประสิทธิภาพกับประโยชน์ของบรรดาผู้เกี่ยวข้องทั้งหลายทั้งปวงไม่ว่าจะเป็นเจ้าหนี้หรือผู้มีส่วนได้เสียอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกับลูกหนี้ และประโยชน์สาธารณะในภาพรวม

โครงสร้างจะประกอบไปด้วยสองส่วนที่สำคัญ ส่วนแรกจะเกี่ยวข้องกับการออกแบบหรือจัดวางวัตถุประสงค์ที่เป็นสาระสำคัญและโครงสร้างของระบบกฎหมายล้มละลายที่มีประสิทธิภาพ ส่วนที่สองจะประกอบไปด้วยหลักเกณฑ์หรือบทบัญญัติที่สำคัญสำหรับกฎหมายล้มละลาย โดยในส่วนที่สองนี้จะเป็แนวทางการจัดทำกฎหมายที่เป็นรูปธรรม กล่าวคือจะมีการแบ่งเนื้อหาออกเป็นส่วนๆ ตามประเด็นที่สำคัญ โดยในแต่ละส่วนจะประกอบไปด้วย แนวคิด คำอธิบาย ข้อถกเถียง ข้อวิพากษ์วิจารณ์ที่เกี่ยวข้องในหลายๆ แนวทาง เพื่อให้ผู้นำไปใช้ได้เกิดแนวคิดที่เหมาะสมสำหรับสภาพการณ์ของแต่ละสังคม และในส่วนท้ายของแต่ละส่วนจะแสดงต้นแบบของหลักเกณฑ์หรือบทบัญญัติที่เกี่ยวข้อง ในบางประเด็นจะมีการจัดทำบทบัญญัติไว้หลายแนวทาง ให้ผู้ร่างกฎหมายหยิบยกรนำมาใช้ หรือนำไปปรับปรุงแก้ไขให้เหมาะสมต่อไป

วัตถุประสงค์และลักษณะอันเป็นสาระสำคัญของกฎหมายล้มละลายที่มีประสิทธิภาพ²³

การกำหนดวัตถุประสงค์หลักในการจัดทำกฎหมายล้มละลายในแต่ละระบบกฎหมายของแต่ละประเทศจะมีความหลากหลายแตกต่างกันไป แต่อาจกล่าวได้ว่ากฎหมายของแต่ละประเทศนั้นมีจุดมุ่งหมายที่เป็นไปในทิศทางที่สอดคล้องกันในระดับหนึ่งอันมีสาระสำคัญพอที่จะสรุปได้ดังต่อไปนี้

1) ก่อให้เกิดความแน่นอนชัดเจนในระบบเศรษฐกิจแบบตลาด เพื่อสนับสนุนการเจริญเติบโตและความมั่นคงของเศรษฐกิจ

²² แนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (Uncitral Legislative Guide on Insolvency Law Provisional). 5 October 2004. p. 1.

²³ แหล่งเดิม.

- 2) ก่อให้เกิดมูลค่าสูงสุดของทรัพย์สิน
- 3) ก่อให้เกิดความสมดุลระหว่างกระบวนการจัดสรรชำระหนี้จากทรัพย์สินของลูกหนี้ (Liquidation) กับกระบวนการฟื้นฟูกิจการลูกหนี้ (Reorganization)
- 4) ทำให้เกิดความมั่นใจแก่เจ้าหนี้ในลักษณะเดียวกันว่าจะได้รับการปฏิบัติอย่างเป็นธรรม
- 5) ก่อให้เกิดกระบวนการแก้ไขปัญหาที่มีประสิทธิภาพและทันต่อเหตุการณ์
- 6) มีการดำรงรักษาไว้ซึ่งทรัพย์สินของลูกหนี้เพื่อให้มีการจัดสรรอย่างเป็นธรรมในระหว่างเจ้าหนี้
- 7) เป็นหลักประกันว่ากฎหมายล้มละลายจะมีความโปร่งใสและคาดการณ์ในการใช้บังคับได้ เพื่อเป็นแรงจูงใจให้แก่การรวบรวมและการให้ข้อมูลที่เกี่ยวข้อง
- 8) ขอมรับสิทธิของเจ้าหนี้ที่มีอยู่ และมีกฎเกณฑ์ในการจัดลำดับเพื่อการจัดสรรชำระหนี้ที่ชัดเจน

9) มีการวางกรอบที่เหมาะสมสำหรับกระบวนการล้มละลายข้ามชาติ

วัตถุประสงค์หลักข้อสาม มีลักษณะเป็นเกณฑ์กลางที่ใช้กับสองกระบวนการอย่างไม่แตกต่างกัน เพื่อสร้างความสมดุลระหว่างการชำระบัญชีและการฟื้นฟูกิจการ ซึ่งการดำเนินการดังกล่าวตั้งอยู่บนทฤษฎีพื้นฐานทางเศรษฐกิจที่ว่า การดำรงรักษาไว้ซึ่งองค์ประกอบที่มีความสำคัญและจำเป็นต่อธุรกิจอาจทำให้ได้มูลค่าที่สูงกว่าการแยกจำหน่ายธุรกิจออกเป็นส่วนตัว โดยกฎหมายล้มละลายจะสร้างความสมดุลระหว่างประโยชน์ในการได้รับชำระหนี้ในระยะเวลาอันสั้นผ่านทางชำระบัญชี (ซึ่งมักจะเป็นวิธีการที่เจ้าหนี้มีประกันเลือก) กับการรักษาไว้ซึ่งมูลค่าของธุรกิจของลูกหนี้ โดยวิธีการฟื้นฟูกิจการ (ซึ่งมักจะเป็นวิธีการที่เจ้าหนี้ไม่มีประกันและลูกหนี้เลือก) ทั้งนี้กฎหมายล้มละลายควรรวมถึงความเป็นไปได้ของการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ให้เป็นทางเลือกแทนการชำระบัญชี ซึ่งเจ้าหนี้จะได้รับชำระหนี้ไม่น้อยกว่าในกรณีของการชำระบัญชีโดยที่เจ้าหนี้ไม่สมัครใจ

อย่างไรก็ตามเนื่องจากสังคมมีวิวัฒนาการไปเรื่อยๆ กฎหมายล้มละลายก็ไม่สามารถหยุดนิ่งอยู่ได้ กฎหมายล้มละลายมีความจำเป็นต้องมีการประเมินใหม่เป็นระยะๆ เพื่อให้แน่ใจว่ากฎหมายสามารถสนองความต้องการของสังคมได้ และการยอมรับแนวทางที่สนับสนุนให้มีการฟื้นฟูกิจการไม่ควรที่จะส่งผลให้เกิดแหล่งพักพิงสำหรับบริษัทที่กำลังจะตาย กล่าวคือ บริษัทที่ไม่อาจเยียวยาได้แล้วก็ควรที่จะให้มีการชำระบัญชีโดยเร็วและมีประสิทธิภาพที่สุดเท่าที่จะทำได้

หลักเกณฑ์และแนวคิดเกี่ยวกับกลไกของระบบกฎหมายล้มละลายและระบบกฎหมายฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ มีการกำหนดหลักเกณฑ์ว่าจะต้องมีความยืดหยุ่นเพียงพอที่จะใช้ได้กับ

กระบวนการบังคับชำระหนี้จากทรัพย์สินและกระบวนการฟื้นฟูฟูกิจการของลูกหนี้ จะต้องเอื้ออำนวยให้มีการสลับจากกระบวนการหนึ่งไปสู่อีกกระบวนการหนึ่ง (Conversion) ด้วย เพื่อให้เกิดความมั่นใจว่ากระบวนการในกฎหมายล้มละลายจะไม่ถูกใช้ไปในทางที่ไม่ถูกต้อง ไม่ว่าจะโดยเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ และมีวิธีการที่เหมาะสมที่สุดในการแก้ปัญหาทางด้านการเงินของลูกหนี้

กฎหมายล้มละลายจำเป็นต้องพิจารณาถึงโครงสร้างของกระบวนการซึ่งนำไปสู่การเลือกใช้วิธีการฟื้นฟูฟูกิจการหรือการชำระบัญชี ซึ่งมีหลักการที่แตกต่างกันอย่างมา กกฎหมายล้มละลายของบางประเทศกำหนดกระบวนการล้มละลายซึ่งสามารถใช้ได้ครอบคลุมในหลายกรณี และมีความยืดหยุ่น โดยการเริ่มกระบวนการล้มละลายเพียงครั้งเดียวซึ่งเป็นทางเลือกให้มีผลถึงการฟื้นฟูฟูกิจการหรือการชำระบัญชี ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับพฤติกรรมแห่งคดี แต่กฎหมายล้มละลายของบางประเทศได้กำหนดเป็นสองกระบวนการแยกจากกัน ซึ่งแต่ละกระบวนการได้กำหนดวิธีการดำเนินคดีและการเริ่มต้นคดีของตนเอาไว้ โดยมีความเป็นไปได้ต่างกันออกไปที่จะแปลงกระบวนการหนึ่งมาเป็นอีกกระบวนการหนึ่ง การที่กฎหมายกำหนดกระบวนการฟื้นฟูฟูกิจการและการชำระบัญชีแยกจากกันนั้นอยู่บนพื้นฐานของการพิจารณา โยบายทางสังคมและการค้าที่แตกต่างกัน

การเริ่มคดีไม่ว่าจะเป็นการฟื้นฟูฟูกิจการหรือการชำระบัญชีบ่อยครั้งที่เป็นไปได้ที่จะสามารถทำการประเมินขั้นสุดท้ายถึงการอยู่รอดทางการเงินของธุรกิจ ทำให้เกิดข้อเสียบางประการคือ อาจจะทำให้เกิดภาวะของการขัดแย้งที่ไม่พึงประสงค์ระหว่างการฟื้นฟูฟูกิจการและการชำระบัญชี ทั้งยังทำให้เกิดความล่าช้า มีค่าใช้จ่ายเพิ่มขึ้น และไม่มีประสิทธิภาพ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในกรณีของความล้มเหลวของการฟื้นฟูฟูกิจการซึ่งจำเป็นต้องมีการยื่นคำขอเพื่อให้มีการชำระบัญชีอีกฉบับต่างหาก ความไม่มีประสิทธิภาพนี้สามารถกำจัดไปได้ในบางกรณี โดยการกำหนดให้มีความเชื่อมโยงกันของทั้งสองกระบวนการ โดยให้สามารถเปลี่ยนจากกระบวนการหนึ่งไปสู่อีกกระบวนการหนึ่งภายใต้พฤติกรรมที่กำหนดไว้เป็นการเฉพาะ และโดยการรวมวิธีการต่างๆ ที่สร้างขึ้นมาเพื่อป้องกันมิให้เกิดการใช้กระบวนการล้มละลายที่ผิดๆ เช่น การเริ่มกระบวนการฟื้นฟูฟูกิจการเพื่อหลีกเลี่ยงการชำระบัญชี หรือทำให้การชำระบัญชีต้องล่าช้าออกไป

การกำหนดกลไกให้สามารถเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูฟูกิจการไปเป็นการชำระบัญชีแทน โดยมุ่งหมายที่จะคุ้มครองเจ้าหนี้ ไม่ว่าจะ เป็นในช่วงเริ่มต้นของคดีหรือหลังจากเริ่มคดีไปแล้ว ทั้งนี้ เมื่อมีการพิจารณาว่าการฟื้นฟูฟูกิจการไม่น่าหรือไม่สามารถทำให้เป็นผลสำเร็จได้ หรือหากความพยายามในการฟื้นฟูฟูกิจการล้มเหลว กระบวนการชำระบัญชีจะถูกนำมาใช้ เมื่อความพยายามต่างๆ ในการฟื้นฟูฟูกิจการไม่ประสบความสำเร็จ การกำหนดให้มีการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูฟูกิจการเป็นการชำระบัญชีให้สามารถทำได้โดยลูกหนี้ เจ้าหนี้ หรือผู้แทนในคดีล้มละลาย ทั้งนี้ เหตุการณ์ที่จะขอเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูฟูกิจการเป็นกระบวนการ

ล้มละลายอาจรวมถึงกรณีลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ที่ถึงกำหนดหลังจากมีการยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการแล้ว หรือในกรณีที่แผนฟื้นฟูกิจการไม่ได้รับความเห็นชอบจากเจ้าหนี้หรือศาล หรือในกรณีที่ลูกหนี้ไม่สามารถปฏิบัติตามข้อผูกพันของตนตามแผนฟื้นฟูกิจการที่ได้รับความเห็นชอบแล้ว หรือในกรณีที่ลูกหนี้พยายามที่จะหนี โกงเจ้าหนี้ เมื่อมีการเปลี่ยนกระบวนการจากฟื้นฟูกิจการมาเป็นกระบวนการชำระบัญชี กฎหมายล้มละลายส่วนใหญ่ไม่อนุญาตให้ทำการเปลี่ยนกลับมาเป็นการฟื้นฟูกิจการอีกครั้งหากได้มีการเปลี่ยนจากการฟื้นฟูกิจการไปเป็นการชำระบัญชีแล้ว

2.3 แนวความคิดในการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายในประเทศไทย

ประเทศไทยมีกฎหมายล้มละลายมาตั้งแต่สมัยสมเด็จพระเจ้าปราสาททอง พระมหากษัตริย์แห่งกรุงศรีอยุธยา แต่คงรวมอยู่ในกฎหมายลักษณะกู้หนี้ มิได้แยกออกมาเป็นกฎหมายลักษณะพิเศษ วัตถุประสงค์ก็เพื่อเร่งรัดหนี้สินจากลูกหนี้ยิ่งกว่าเพื่อประโยชน์ในทางการค้า ต่อมาเมื่อการค้าขายตัวและเจริญมากขึ้น จึงได้มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้เหมาะสมแก่กาลสมัย รวมเป็นกฎหมายล้มละลาย 11 ยุค คือ²⁴

- 1) ยุคแรก ได้แก่ กฎหมายลักษณะกู้หนี้ พุทธศักราช 2188

กฎหมายฉบับนี้ได้บัญญัติถึงบุคคลล้มละลายไว้ว่า “เป็นหนี้หลายต่อหลายแห่งหนี้สินล้นพ้นตัวอันจะใช้มิได้” ให้เจ้าหนี้เร่งรัดเอาหนี้สิน โดยบัญญัติไว้ในบทที่ 50, 51 และ 52

- 2) ยุคที่สอง ได้แก่ พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมลักษณะกู้หนี้ยืมสิน ร.ศ. 110

กฎหมายฉบับนี้ได้บัญญัติถึงการชำระหนี้ขึ้นใหม่ และเริ่มใช้คำว่า “ล้มละลาย” นับตั้งแต่นั้นเป็นต้นมา

- 3) ยุคที่สาม ได้แก่ พระราชบัญญัติล้มละลาย ร.ศ. 127 ซึ่งออกใช้ชั่วคราวเพียง 8 มาตรา และพระราชบัญญัติล้มละลาย ร.ศ. 130 ซึ่งเป็นฉบับสมบูรณ์

กฎหมายล้มละลายทั้งสองฉบับ บัญญัติขึ้นตามแบบอย่างของนานาอารยประเทศ

- 4) ยุคที่สี่ ได้แก่ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483

พระราชบัญญัติล้มละลาย ร.ศ. 130 ใช้บังคับอยู่เกือบ 30 ปี จึงได้ถูกยกเลิกโดยพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 ตามบันทึกประกอบร่างพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มีข้อความระบุไว้ว่า²⁵ ถึงแม้ว่าการฟ้องคดีแพ่ง หรือคดีล้มละลายจะมวัตถุประสงค์

²⁴ วิชา มหาคุณ ก เล่มเดิม. หน้า 17-23.

²⁵ นพปฎล เมืองรักษ์. (2532). ข้อสันนิษฐานในกฎหมายล้มละลาย: ศึกษากรณีความรับผิดชอบของผู้แทนนิติบุคคล. หน้า 1.

เดียวกัน คือเพื่อบังคับชำระหนี้เอาทรัพย์สินของลูกหนี้ แต่โดยเหตุที่กฎหมายล้มละลายมีวัตถุประสงค์พิเศษเพิ่มเติมจากความสัมพันธ์ในทางแพ่งโดยทั่วไป คือมุ่งหมายที่จะให้เกิดความสะดวก และความเสมอภาคแก่เจ้าหนี้ ในอันที่จะได้รับชำระหนี้ ทั้งเป็นการช่วยปลดเปลื้องภาระหนี้สินของลูกหนี้ผู้สุจริตและถือเป็นมาตรการที่ให้ความคุ้มครองแก่ประชาชน เพื่อว่าจะไม่ต้องเสียหายหากจะหลงให้ลูกหนี้ซึ่งอยู่ในฐานะที่ไม่สามารถชำระหนี้กระทำการก่อนนี้ยืมสินขึ้นอีก

การที่จะผลักดันให้บรรล่วัตถุประสงค์ดังกล่าวข้างต้น นอกจากจะต้องทำการพิจารณาถึงความเหมาะสมในการจัดหน่วยงานที่เกี่ยวกับกระบวนการล้มละลายแล้ว ยังจะต้องพิจารณาว่ากฎหมายอันเป็นกลไกสำคัญนั้น มีมาตรการต่างๆ เพียงพอที่จะบังคับให้การเป็นไปดังนั้นหรือไม่ และบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องเอื้ออำนวย หรือให้ความสะดวกต่อการปฏิบัติของฝ่ายต่างๆ แยกไหนเพียงใด ซึ่งจะต้องพิจารณาถึงทฤษฎีกฎหมายที่ว่า ระบบกฎหมายที่ดีคือระบบกฎหมายที่ให้ผู้พิพากษาใช้ดุลพินิจน้อยที่สุด

พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 ซึ่งใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน มีหลักสำคัญคือ

(1) เปลี่ยนหลักเกณฑ์ในการฟ้องใหม่ จากหลักที่ว่าลูกหนี้ต้องงดการใช้เงินเป็นต้องมีหนี้สินล้นพ้นตัว

(2) มีการพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด ซึ่งยังไม่ถือว่าเป็นคนล้มละลาย

(3) ลูกหนี้ขอให้ยกเลิกการล้มละลายได้ เมื่อครบ 10 ปี นับแต่วันที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์แบ่งเฉลี่ยครั้งสุดท้าย หรือปิดบัญชีไม่มีทรัพย์จะแบ่ง

(4) วางระเบียบให้การดำเนินคดีล้มละลายเป็นไปโดยรวดเร็วยิ่งขึ้น

(5) เพิ่มบทลงโทษทางอาญามากขึ้น และให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เป็นพนักงานสอบสวนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

5) ยุคที่ห้า ได้แก่ พระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2511

กฎหมายฉบับนี้ได้แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 บางมาตราเพื่อความเหมาะสมแก่ภาวะทางเศรษฐกิจและสังคม หลักเกณฑ์ที่แก้ไขมีดังนี้ คือ

(1) เพิ่มจำนวนหนี้ขั้นต่ำที่เจ้าหนี้มีสิทธิฟ้องลูกหนี้ล้มละลายได้ จาก 1,000 บาท เป็น 30,000 บาท

(2) เพิ่มจำนวนเงินวางประกันค่าใช้จ่ายที่เจ้าหนี้จะต้องนำมาวางศาล

(3) แก้ไขเรื่องข้อยกเว้นเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ ซึ่งถือว่าเป็นทรัพย์สินของบุคคลล้มละลายอันจะนำมาแบ่งเฉลี่ยแก่เจ้าหนี้ได้ ให้มีความหมายกว้างและมีวงเงินสูงขึ้น

(4) เพิ่มอำนาจเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการเพิกถอนการ โอนทรัพย์สินหรือการกระทำใดๆ เกี่ยวกับทรัพย์สินซึ่งลูกหนี้ได้กระทำหรือยอมให้กระทำ ในระหว่างสามปีก่อนมีการขอให้ล้มละลาย

(5) แก้ไขอัตราค่าธรรมเนียม ให้มีความหมายกว้าง และสูงขึ้น

6) ยุคที่หก ได้แก่ พระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2526

กฎหมายฉบับนี้ได้แก้ไขเพิ่มเติมหลักเกณฑ์การฟ้องคดีล้มละลาย โดยเพิ่มจำนวนหนี้ขั้นต่ำที่เจ้าหนี้มีสิทธิฟ้องลูกหนี้ให้ล้มละลาย และแยกเป็นการฟ้องลูกหนี้ซึ่งเป็นบุคคลธรรมดา กับลูกหนี้ซึ่งเป็นนิติบุคคล กล่าวคือ ลูกหนี้ซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาเป็นหนี้จำนวนไม่น้อยกว่า 50,000 บาท หรือลูกหนี้ซึ่งเป็นนิติบุคคลเป็นหนี้จำนวนไม่น้อยกว่า 500,000 บาท

7) ยุคที่เจ็ด ได้แก่ พระราชกำหนดการกู้ยืมเงินที่เป็นการฉ้อโกงประชาชน พุทธศักราช 2527 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2534

กฎหมายฉบับนี้ได้เพิ่มเติมหลักเกณฑ์การฟ้องคดีล้มละลาย โดยให้พนักงานอัยการมีอำนาจฟ้องผู้กู้ยืมเงินที่ เป็นผู้ต้องหาว่ากระทำความผิดตามพระราชกำหนดดังกล่าวเป็นบุคคลล้มละลายได้ เมื่อปรากฏว่ามีหนี้สินล้นพ้นตัว หรือมีทรัพย์สินไม่พอชำระหนี้สินได้ และเป็นหนี้ผู้ให้กู้ยืมเงินรายหนึ่งหรือหลายรายเป็นจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งแสนบาท ส่วนหลักเกณฑ์ที่ว่าหนี้สินต้องกำหนดจำนวนได้โดยแน่นอน ไม่ว่าจะถึงกำหนดชำระโดยพลันหรือในอนาคตก็ตาม กฎหมายฉบับนี้ยังคงไว้เช่นเดิมไม่เปลี่ยนแปลง นอกจากนี้กระบวนการพิจารณาคงดำเนินไปตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 เว้นแต่

(1) พนักงานอัยการมีฐานะและสิทธิหน้าที่เสมือนเจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์ และได้รับยกเว้นค่าธรรมเนียม ค่าฤชาธรรมเนียม หรือการวางเงินประกัน

(2) ถ้าศาลพิจารณาได้ความจริงตามหลักเกณฑ์ที่กล่าวข้างต้น ให้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้เด็ดขาด

(3) ศาลมีอำนาจกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับส่วนแบ่งทรัพย์สินของเจ้าหนี้ในลำดับ

(8) ของมาตรา 130 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่เจ้าหนี้ทั้งหลายได้

8) ยุคที่แปด ได้แก่ พระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2541

กฎหมายฉบับนี้ได้วางหลักการฟื้นฟูกิจการลูกหนี้ โดยเพิ่มหมวด 3/1 กระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ มาตรา 90/1 ถึงมาตรา 90/90 อันเป็นการพัฒนาระบบกฎหมายล้มละลายครั้งใหญ่ที่สุดสอดคล้องกับระบบเศรษฐกิจปัจจุบัน

แนวความคิดในการฟื้นฟูกิจการของประเทศไทย²⁶ เริ่มจากสภาพสังคมและเศรษฐกิจของประเทศต่างๆ ได้มีการพัฒนาและเปลี่ยนแปลงไปตามความเจริญในการพาณิชยกรรม อุตสาหกรรม และธุรกิจอื่นๆ อีกหลายรูปแบบ การติดต่อเกี่ยวข้องกับระหว่างบุคคลในแต่ละประเทศด้วยตนเอง และระหว่างประเทศเป็นไปอย่างกว้างขวางเป็นเหตุให้นักนิติศาสตร์และนักบริหารผู้รับผิดชอบในการปกครองและบริหารบ้านเมืองต่างๆ คิดเห็นกันว่า แนวคิดหรือปรัชญาของกฎหมายล้มละลายที่ใช้บังคับมาแต่ดั้งเดิมที่เห็นกันว่า ลูกหนี้กล่าวโดยเฉพาะ คือ ผู้ประกอบธุรกิจการค้าขายไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลหากตกเป็นผู้มีหนี้สินล้นพ้นตัวแล้วก็ไม่สมควรให้ประกอบกิจการของตนต่อไป แต่ให้ลูกหนีหยุดหรือเลิกประกอบกิจการและดำเนินการชำระสะสางหนี้ของลูกหนี้ดังกล่าวนี้ตามวิธีการที่บัญญัติไว้ในกฎหมายล้มละลาย เพื่อชำระสะสางหนี้โดยวิธีการแบ่งเฉลี่ยทรัพย์สินของลูกหนี้ชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ทุกรายตามส่วนแห่งจำนวนหนี้มากหรือน้อยเสร็จแล้วก็ให้ลูกหนีหลุดพ้นจากหนี้สินที่ค้างอยู่ทั้งหมดและพ้นจากการล้มละลายไปตั้งตัวทำมาหากินใหม่ เช่นที่ใช้บังคับอยู่ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1266 และพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 นั้น ไม่เหมาะสมกับสภาพของเศรษฐกิจ สังคม และธุรกิจ การค้าขายทั้งด้านพาณิชยกรรมและอุตสาหกรรมในปัจจุบัน สมควรที่จะทำการแก้ไขหลักการหรือแนวคิดของกฎหมายล้มละลายให้ยืดหยุ่นขึ้น กล่าวคือ ในกรณีที่ลูกหนี้เป็นผู้ประกอบการพาณิชยกรรมหรืออุตสาหกรรมที่มีความสำคัญในทางเศรษฐกิจนั้น หากลูกหนี้ประเภทนี้ตกเป็นผู้มีหนี้สินล้นพ้นตัวโดยสุจริต เพราะการบริหารกิจการผิดพลาดหรือโดยเหตุอื่นใด แต่ยังมีช่องทางที่จะฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ประเภทดังกล่าวนี้ได้โดยการเปลี่ยนตัวผู้บริหาร การเปลี่ยนแปลงแผนหรือโครงสร้างการดำเนินกิจการ การเพิ่มทุน หรือการหาแหล่งเงินทุนมาเพิ่มก็ไม่สมควรให้ลูกหนี้ประเภทนี้ต้องหยุดกิจการ ชำระสะสางหนี้สินตามกฎหมายล้มละลายไปทันที เพราะจะทำให้กระทบกระเทือนต่อเศรษฐกิจและสังคมรวมทั้งลูกจ้างแรงงานของลูกหนี้ประเภทนี้ อันจะเป็นภาระแก่สังคม จึงสมควรที่จะอนุญาตให้ลูกหนี้ประเภทนี้ แม้จะมีหนี้สินล้นพ้นตัวสามารถดำเนินการฟื้นฟูกิจการได้ตามวิธีการที่บัญญัติไว้ในกฎหมายของประเทศต่างๆ ทั้งในยุโรป สหรัฐอเมริกา รวมทั้งเอเชีย ต่างก็บัญญัติให้มีกฎหมายที่มีหลักการดังกล่าวขึ้นใช้บังคับโดยทั่วกันและเหตุนี้จึงเป็นที่มาของพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2541²⁷ เพิ่มเติมความในพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 เป็นหมวด 3/1 ว่าด้วยกระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ขึ้น โดยมีหลักการเหตุผลและรายละเอียดตามที่กล่าวคือ

²⁶ วิชา มหาคุณ ค (2549). คำอธิบายกฎหมายล้มละลายและการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้. หน้า 24.

²⁷ ปรีชา พาณิชวงศ์. (2546). กฎหมายล้มละลาย. หน้า 425-426.

(1) โดยที่พระราชบัญญัติล้มละลายฉบับปัจจุบันไม่เหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจและสังคม โดยเฉพาะเกี่ยวกับเมื่อมีกรณีที่ควรให้ความช่วยเหลือทางการเงินแก่ลูกหนี้ (นิติบุคคล) ที่มีหนี้สินล้นพ้นตัวเนื่องจากประสบปัญหาทางการเงินเพียงชั่วคราว

(2) ความไม่เหมาะสมนั้นเกิดจากมาตรา 94 (2) แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 ที่ไม่ยินยอมให้เจ้าหนี้ที่ยอมให้ลูกหนี้ก่อนนี้โดยรู้ว่าลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวมีสิทธิขอรับชำระหนี้ในคดีล้มละลาย เป็นเหตุให้เจ้าหนี้ไม่ยินยอมให้ความช่วยเหลือทางการเงินแก่ลูกหนี้ที่มีปัญหาทางการเงิน ทำให้ลูกหนี้ต้องล้มละลายต่างๆ ที่กิจการของลูกหนี้อยู่ในสภาพที่จะฟื้นฟูกิจการให้ดำเนินการต่อไปได้ หากได้รับความช่วยเหลือทางการเงิน

(3) เพื่อให้ความคุ้มครองแก่เจ้าหนี้ที่ให้ความช่วยเหลือทางการเงินแก่ลูกหนี้ให้มีสิทธิขอรับชำระหนี้เมื่อลูกหนี้ต้องล้มละลาย เพื่อเปิดโอกาสให้ลูกหนี้ที่มีช่องทางจะฟื้นฟูกิจการสามารถฟื้นฟูกิจการของตนและไม่ต้องตกเป็นบุคคลล้มละลายโดยไม่สมควร ในขณะเดียวกันเจ้าหนี้ทั้งหลายก็จะมีโอกาสได้รับชำระหนี้โดยทั่วกันอย่างเป็นธรรม

หลักการที่สำคัญของระบบการฟื้นฟูกิจการของประเทศไทย เป็นการฟื้นฟูกิจการของนิติบุคคลที่มีหนี้สินล้นพ้นตัว คือการเปลี่ยนตัวผู้บริหารกิจการของลูกหนี้ในช่วงที่มีการฟื้นฟูกิจการ อันจะทำให้ผู้บริหารเดิมของนิติบุคคลนั้นไม่มีอำนาจจัดการอีกต่อไป จนกว่าการฟื้นฟูกิจการจะประสบผลสำเร็จ แล้วจะคืนอำนาจการบริหารจัดการนิติบุคคลให้แก่ผู้จัดการเดิมของนิติบุคคลนั้น กฎหมายได้กำหนดระยะเวลาในการดำเนินการฟื้นฟูกิจการเป็นเวลาห้าปี

กระบวนการที่สำคัญอันจะนำไปสู่การเปลี่ยนแปลงการบริหารและการจัดการของนิติบุคคลที่มีหนี้สินล้นพ้นตัว ก็คือการร้องขอต่อศาลเพื่อให้ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ผู้ที่ร้องขออาจเป็นเจ้าหนี้ หรือนิติบุคคลที่มีหนี้สินล้นพ้นตัวก็ได้ การที่ศาลจะมีคำสั่งอนุญาตให้มีการฟื้นฟูกิจการหรือไม่ ขึ้นอยู่กับว่านิติบุคคลนั้นอยู่ในสภาพที่สามารถจะฟื้นฟูกิจการได้หรือไม่ กล่าวคือหากปรากฏว่า นิติบุคคลที่มีหนี้สินล้นพ้นตัวอยู่ในสภาพที่สามารถฟื้นฟูกิจการได้ ศาลจะมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ หากเป็นที่เห็นได้ชัดว่าไม่สามารถฟื้นฟูกิจการได้ ศาลก็จะมีคำสั่งยกคำร้องขอฟื้นฟูกิจการ เมื่อศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ศาลจะแต่งตั้งผู้ทำแผนซึ่งจะเข้าบริหารกิจการของลูกหนี้และมีหน้าที่ที่จะต้องจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการเสนอต่อที่ประชุมเจ้าหนี้และศาลเพื่อให้ความเห็นชอบรายละเอียดของแผนฟื้นฟูกิจการเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด มีทั้งแผนการปรับโครงสร้างหนี้และแผนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ที่เป็นรูปธรรม

หากแผนฟื้นฟูกิจการที่ผู้ทำแผนจัดทำได้รับความเห็นชอบจากที่ประชุมเจ้าหนี้และศาลแล้ว ผู้บริหารแผนจะเป็นผู้ดำเนินการบริหารจัดการให้เป็นไปตามแผน หากการบริหารจัดการตามแผนฟื้นฟูกิจการประสบผลสำเร็จ ศาลจะสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการและให้ผู้บริหารเดิมของ

ลูกหนี้เข้าบริหารจัดการนิติบุคคลนั้นต่อไป แต่หากการฟื้นฟูกิจการไม่ประสบผลสำเร็จ ถ้าศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ศาลจะมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้เด็ดขาด แต่ถ้าศาลไม่เห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายก็มีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ

9) ยุคที่เก่า ได้แก่ พระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2542 และ (ฉบับที่ 6) พ.ศ. 2543

กฎหมายฉบับที่ 5 ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมหลักการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2541 ที่เพิ่งแก้ไขไม่นานนัก พร้อมกันนี้ยังได้แก้ไขเพิ่มเติมจำนวนเงินที่เจ้าหนี้มีสิทธิฟ้องลูกหนี้ให้ล้มละลายได้ รวมทั้งลำดับบุริมสิทธิ และแก้ไขเพิ่มเติมจำนวนเงินที่ล่าช้าไม่สอดคล้องกับยุคปัจจุบันอีกหลายมาตรา ส่วนฉบับที่ 6 ได้ตัดข้อความในวรรค 3 ของมาตรา 139 ที่ให้ถือว่า “เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เป็นเจ้าพนักงานศาล” ออกไป เพราะเห็นว่าเมื่อศาลแยกออกจากกระทรวงยุติธรรมแล้วก็ไม่ควรให้มีข้อความดังกล่าวในกฎหมาย

อนึ่ง ยังได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลล้มละลายและวิธีพิจารณาคดีล้มละลาย พุทธศักราช 2542 อันทำให้มีการเปิดทำการศาลล้มละลายกลางขึ้นในกรุงเทพมหานคร เมื่อวันที่ 18 มิถุนายน 2542 ด้วย

10) ยุคที่สิบ ได้แก่ พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พุทธศักราช 2544 ซึ่งมีวัตถุประสงค์ในการบริหารสินทรัพย์ด้อยคุณภาพของสถาบันการเงินและบริษัทบริหารสินทรัพย์ ด้วยวิธีจัดทำแผนปรับโครงสร้างหนี้และแผนปรับโครงสร้างกิจการของลูกหนี้ หากไม่สำเร็จ อาจนำไปสู่การยื่นคำร้องขอต่อศาลเพื่อให้สั่งให้ลูกหนี้และผู้ค้ำประกันล้มละลาย โดยให้พิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดทันที โดยศาลมีต้องดำเนินการได้สวน

11) ยุคที่สิบเอ็ด ได้แก่ พระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 7) พ.ศ. 2547²⁸

ซึ่งยกเลิกบทบัญญัติเรื่องการพ้นจากการล้มละลายโดยอัตโนมัติ ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2542 มาตรา 35 โดยนำมาบัญญัติไว้ให้ชัดเจนขึ้นในเรื่อง “ปลดจากล้มละลาย” ทั้งมีการปรับปรุงหลักการปลดจากล้มละลายให้สามารถใช้ได้ในทางปฏิบัติและไม่มีความซับซ้อนดังเช่นหลักการเดิม

นอกจากนี้ยังได้ปรับปรุงระบบการอุทธรณ์คดีล้มละลายให้คู่ความอุทธรณ์ไปยังศาลฎีกา เช่นเดียวกับคดีฟื้นฟูกิจการและตัดบทบัญญัติห้ามการอุทธรณ์และต้องห้ามอุทธรณ์คดีฟื้นฟูกิจการออกจากพระราชบัญญัติล้มละลาย

กฎหมายฉบับนี้เป็นการยกเลิกส่วนที่เป็นการอุทธรณ์ ตามมาตรา 90/79 ทั้งหมด การอุทธรณ์เป็นเรื่องที่มีความสำคัญ เพราะว่าได้มีการแก้ไขใหม่โดยพระราชบัญญัติจัดตั้งศาล

²⁸ สารสิน ชำนาญกิจ. (2552). สิทธิและหน้าที่ของผู้ค้ำประกันของลูกหนี้ในคดีฟื้นฟูกิจการ. หน้า 37.

ล้มละลายและวิธีพิจารณาคดีล้มละลาย (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2547 การอุทธรณ์คำสั่งหรือคำพิพากษาของศาลล้มละลาย ได้มีการปรับปรุงแก้ไขโดยกฎหมายใหม่แล้ว พร้อมกันนั้น ได้มีการยกเลิกมาตรา 90/79 เดิม เพราะฉะนั้นในการอุทธรณ์จึงต้องมาใช้หลักกฎหมายตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลล้มละลายและวิธีพิจารณาคดีล้มละลาย พุทธศักราช 2542 มาตรา 24 และมาตรา 26 ที่มีการแก้ไข ซึ่งจะเห็นได้ว่าในการอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลล้มละลายนี้ได้นำมาบัญญัติไว้รวมกัน ทั้งคดีฟื้นฟูกิจการและคดีล้มละลายและใช้ระบบสองชั้นเท่านั้น เดิมศาลล้มละลายพิจารณาคดีฟื้นฟูกิจการแล้ว หากมีการอุทธรณ์ให้อุทธรณ์โดยตรงไปยังศาลฎีกา ส่วนคดีล้มละลายนั้น การอุทธรณ์ให้อุทธรณ์ไปยังศาลอุทธรณ์แล้วก็สามารถจะฎีกาต่อไป แต่ว่าในกฎหมายใหม่ไม่ได้ให้ดำเนินการลักษณะของศาลปกติต่อไปแล้ว เพราะฉะนั้น คดีล้มละลายและคดีฟื้นฟูกิจการให้อุทธรณ์โดยตรงไปยังศาลฎีกาทั้งสองประเภทคดี

แม้พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 จะมีการแก้ไขมาหลายครั้งในวาระต่างๆ กัน และเป็นความพยายามที่จะแก้ไขกฎหมายล้มละลายให้เกิดความทันสมัยขึ้นตลอดเวลาก็ตาม แต่การที่กฎหมายล้มละลายของประเทศไทยมีการบังคับใช้มายาวนานเกือบ 60 ปี โดยไม่มีการแก้ไขโครงสร้างของกฎหมายให้มีความทันสมัยตามบทบัญญัติและแนวความคิดเกี่ยวกับกฎหมายล้มละลายที่เปลี่ยนแปลงไป ทำให้กฎหมายล้มละลายของประเทศไทย มีความล้าสมัย ในการบังคับใช้ในหลายเรื่อง เช่น การยื่นคำขอรับชำระหนี้ในคดีล้มละลายและคดีฟื้นฟูกิจการที่แตกต่างกัน และขาดบทบัญญัติรองรับกระบวนการล้มละลายบางประการที่จำเป็นจะต้องมี เช่น การเปิดโอกาสให้ลูกหนี้สามารถร้องขอให้ตนเองล้มละลายได้ การเปิดโอกาสให้มีการประนอมหนี้ก่อนการฟ้องล้มละลาย และปรับปรุงกระบวนการพิจารณาคดีล้มละลายในส่วนที่เป็นเรื่องซับซ้อนคาดหมายยาก และใช้เวลาในการดำเนินคดียาวนานเกินไป²⁹

การพิจารณาแก้ไขปรับปรุงพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 ทั้งฉบับเกิดขึ้นโดยมติของที่ประชุมคณะกรรมการพิจารณาแก้ไขปรับปรุงพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 เมื่อวันที่ 20 สิงหาคม 2547 และคณะรัฐมนตรีมีมติเมื่อวันที่ 10 พฤษภาคม 2548 เปลี่ยนแปลงรายชื่อกรรมการบางคนและได้แต่งตั้งให้เจ้าหน้าที่สำนักงานกิจการยุติธรรมที่ได้รับมอบหมายเป็นผู้ช่วย เลขานุการของคณะกรรมการ ภายหลังจากเปลี่ยนแปลงองค์ประกอบของคณะกรรมการในปี พุทธศักราช 2548 แล้ว คณะกรรมการได้มีการประชุมกันอีกหลายครั้งต่อเนื่องกันตั้งแต่ปลายปี พุทธศักราช 2548 จนถึงเดือนกุมภาพันธ์ พุทธศักราช 2549 และได้มีการแต่งตั้ง

²⁹ พลสิษฐ์ อัสววัตเนาพร. (2553, มกราคม - มีนาคม). “การแก้ไขกฎหมายล้มละลาย โดยปรับปรุงโครงสร้างทั้งฉบับ (ตอนที่ 1).” กระบวนการยุติธรรม, 3, 1. หน้า 30-32.

คณะอนุกรรมการเพื่อยกร่างกฎหมายล้มละลาย และนายประจักษ์ พุทธิสมบัติ ประธานคณะกรรมการฯ ได้มีคำสั่งลงวันที่ 22 มีนาคม 2549 แต่งตั้งคณะอนุกรรมการยกร่างกฎหมายขึ้น และคณะอนุกรรมการยกร่างกฎหมายล้มละลายได้มีการประชุมเพื่อยกร่างพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ.... จำนวน 30 ครั้ง จนเสร็จสิ้นการพิจารณาในหมวดชำระกิจการและทรัพย์สิน หมวดฟื้นฟูกิจการ หมวดบทกำหนดโทษ โดยยังเหลือขั้นตอนที่จะต้องดำเนินการปรับปรุงร่างให้มีลักษณะคล้ายกับบทบัญญัติในประมวลกฎหมายที่มีบทบัญญัติทั่วไปที่ใช้ได้กับกระบวนการล้มละลาย ทุกกระบวนการและบทบัญญัติเฉพาะที่ว่าด้วยกระบวนการชำระกิจการและทรัพย์สินและกระบวนการฟื้นฟูกิจการ

ตามร่างกฎหมายหมวดฟื้นฟูกิจการที่คณะอนุกรรมการยกร่าง จะมีการแก้ไขมาตรา 90/48 จากเดิมมีสี่วรรค คงเหลือเพียงวรรคเดียว และตามมาตรา 90/48 ที่ยกร่างใหม่ บัญญัติไว้ในตอนท้ายว่า “ถ้าศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ให้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์สินนี้เด็ดขาด” ซึ่งการแก้ไขตามร่างกฎหมายฉบับนี้จะทำให้กระบวนการฟื้นฟูกิจการเปลี่ยนเป็นกระบวนการล้มละลายได้ต่อเนื่องทันที

บทที่ 3

มาตรการทางกฎหมายในการเปลี่ยนกระบวนการ จากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายของต่างประเทศ

กฎหมายฟื้นฟูกิจการมีหลักการและแนวความคิดในการเพิ่มมูลค่าของทรัพย์สินและให้กิจการของลูกหนี้ดำรงอยู่ได้ หากกิจการของลูกหนี้ที่เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการแล้วไม่สามารถฟื้นฟูกิจการได้สำเร็จ มาตรการทางกฎหมายในการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายหรือชำระบัญชี จึงเป็นสิ่งสำคัญประการหนึ่งที่นานาประเทศได้มีการสร้างมาตรการทางกฎหมายเพื่อให้มีกระบวนการเปลี่ยนจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายหรือชำระบัญชี เนื่องจากแนวความคิดดังกล่าวในบทที่ 2 มีความจำเป็นต้องมีมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการเปลี่ยนจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายหรือชำระบัญชี โดยศึกษากฎหมายของต่างประเทศบางประเทศ รวมทั้งศึกษาแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ

การศึกษาการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายหรือชำระบัญชีตามกฎหมายของต่างประเทศเพื่อวิเคราะห์เปรียบเทียบถึงความแตกต่าง ข้อดีข้อเสียของกฎหมายว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ของแต่ละประเทศ นอกจากนี้เพื่อเป็นแนวทางในการนำเสนอแก้ไขกฎหมายล้มละลายในส่วนของกระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ของประเทศไทยที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน ดังนั้น การศึกษาการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายหรือชำระบัญชีตามกฎหมายของต่างประเทศ ย่อมทำให้ทราบถึงที่มาของหลักเกณฑ์และกระบวนการของกฎหมายว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ของประเทศไทยได้ดียิ่งขึ้น โดยจะทำการศึกษากฎหมายของต่างประเทศดังต่อไปนี้

3.1 กฎหมายว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการของประเทศสหรัฐอเมริกา¹

ประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศหนึ่งที่มีกฎหมายล้มละลายที่เอื้อประโยชน์ให้กับลูกหนี้มากที่สุด การฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ภายใต้หมวดที่ 11 (Chapter 11) บทบัญญัติของกฎหมายล้มละลาย (Bankruptcy Code) ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายประเทศสหรัฐอเมริกา (United States

¹ วราภรณ์ อาษาพร. เล่มเดิม. หน้า 20-22.

Code) การฟื้นฟูกิจการของประเทศสหรัฐอเมริกาอยู่ภายใต้กระบวนการที่เรียกว่า “Reorganization” โดยกระบวนการดังกล่าวจะใช้กับลูกหนี้ทั้งที่เป็นบุคคลธรรมดา ห้างหุ้นส่วนและบริษัทจำกัด แต่ไม่รวมถึงธนาคาร สถาบันการเงิน และบริษัทประกันภัย ซึ่งอยู่ภายใต้กฎหมายเฉพาะของแต่ละรัฐ เมื่อลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการแล้ว ลูกหนี้ไม่สามารถฟื้นฟูกิจการให้ประสบผลสำเร็จได้ และลูกหนี้ยังคงมีหนี้สินล้นพ้นตัว หรือยังคงไม่สามารถชำระหนี้ได้ ลูกหนี้จะถูกเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการชำระบัญชี โดยจะศึกษากระบวนการฟื้นฟูกิจการที่เกี่ยวข้องกับหัวข้อที่ทำการศึกษาดังต่อไปนี้

3.1.1 การเริ่มกระบวนการ

กระบวนการฟื้นฟูกิจการตามหมวดที่ 11 จะเริ่มจากการยื่นคำขอเพื่อฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ต่อศาล ทั้งนี้การยื่นคำขอดังกล่าวอาจเป็นการยื่นคำขอด้วยความสมัครใจ (Voluntary Petition) ซึ่งเป็นการยื่นคำขอโดยลูกหนี้ หรืออาจเป็นการฟื้นฟูกิจการโดยไม่สมัครใจ ซึ่งเป็นการยื่นคำขอโดยเจ้าหนี้ (Involuntary Petition) ก็ได้

1) การยื่นคำขอด้วยความสมัครใจ (Voluntary Petition)

กรณีที่เป็นกรณียื่นคำขอฟื้นฟูกิจการด้วยความสมัครใจของลูกหนี้ เพื่อขอฟื้นฟูกิจการหรือปรับปรุงกิจการของตนที่กำลังประสบปัญหาในการดำเนินกิจการนั้น ลูกหนี้สามารถยื่นคำขอฟื้นฟูกิจการได้โดยอาศัยมติของคณะกรรมการ ทั้งนี้แม้ว่าลูกหนี้จะไม่ได้อยู่ในสถานะที่มีหนี้สินล้นพ้นตัวก็ตาม ในกรณีที่มีการยื่นคำขอฟื้นฟูกิจการด้วยความสมัครใจของลูกหนี้ โดยทั่วไปแล้วศาลจะส่งอนุญาตให้ใช้กระบวนการฟื้นฟูกิจการภายใต้หมวดที่ 11 ได้ทันที

อนึ่ง ข้อตกลงใดๆ ระหว่างเจ้าหนี้กับลูกหนี้ที่กำหนดห้ามลูกหนี้ใช้สิทธิยื่นคำขอฟื้นฟูกิจการนั้นมีผลเป็นโมฆะ โดยถือว่าเป็นข้อตกลงที่ขัดต่อความสงบเรียบร้อย²

2) การยื่นคำขอโดยไม่สมัครใจ (Involuntary Petition)

การยื่นคำขอโดยไม่สมัครใจ หรือการยื่นคำขอฟื้นฟูกิจการโดยเจ้าหนี้ เป็นการบังคับให้ลูกหนี้ต้องฟื้นฟูกิจการ เพื่อให้ลูกหนี้จัดการปรับปรุงเกี่ยวกับกิจการของลูกหนี้อันทำให้ลูกหนี้สามารถชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ได้ตามสิทธิเรียกร้องที่เจ้าหนี้มีอยู่ อย่างไรก็ตามในกรณีดังกล่าวกฎหมายเปิดโอกาสให้ลูกหนี้ยื่นคำให้การต่อสู้คดีได้ภายในระยะเวลาที่กำหนด และในระหว่างช่วงเวลาดังกล่าวลูกหนี้ยังสามารถดำเนินธุรกิจของตนต่อไปได้ตามปกติ โดยสามารถใช้ จำหน่าย หรือนำมาซึ่งทรัพย์สินต่างๆ ได้เสมือนว่าคำขอโดยไม่สมัครใจนั้น ไม่ได้ถูกเสนอต่อศาล ทั้งนี้ เว้นแต่ศาลมี

² ริชาร์ด เอฟ โบรด (Richard F. Broude). (1988). **Reorganizations under Chapter 11 of the**

คำสั่งเป็นอย่างอื่น³ อย่างไรก็ตาม เมื่อเจ้าหนี้ร้องขอศาลอาจมีคำสั่งแต่งตั้งผู้จัดการทรัพย์สินชั่วคราว (Interim Trustee) ในระหว่างเวลาที่มีการพิจารณาคำขอก็ได้

ในการอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการอันเนื่องมาจากการยื่นคำขอโดยเจ้าหนี้นั้น ศาลอาจมีคำสั่งให้ลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการได้ ถ้าปรากฏข้อเท็จจริงดังต่อไปนี้⁴

(1) ลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ที่ถึงกำหนดชำระได้ โดยในการพิจารณาถึงความสามารถในการชำระหนี้ของลูกหนี้ ศาลจะพิจารณาข้อเท็จจริงในขณะที่มีการยื่นคำขอเท่านั้น และหนี้ที่ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้เหล่านั้นต้องไม่ใช่หนี้ที่ลูกหนี้มีข้อโต้แย้ง หรือ

(2) ในช่วง 120 วัน ก่อนยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการนั้น ได้มีการยึดทรัพย์ของลูกหนี้ทั้งหมดหรือมีการแต่งตั้งบุคคลเข้าควบคุมดูแลทรัพย์สินของลูกหนี้ดังกล่าว

อย่างไรก็ตาม หากปรากฏว่าคำร้องขอฟื้นฟูกิจการของเจ้าหนี้นั้น ไม่มีเหตุอันควรและศาลมีคำสั่งยกคำร้องขอดังกล่าวในที่สุดแล้ว เจ้าหนี้ผู้ยื่นคำร้องขอจะต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่ายในการดำเนินกระบวนการต่างๆ และในกรณีที่เจ้าหนี้ยื่นคำร้องขอโดยไม่สุจริตแล้ว เจ้าหนี้นี้ดังกล่าวต้องรับผิดชอบในค่าเสียหายที่เกิดขึ้นอันเนื่องมาจากการยื่นคำร้องดังกล่าว⁵ ทั้งนี้เนื่องจากการยื่นคำร้องขอโดยเจ้าหนี้นี้ย่อมก่อให้เกิดผลกระทบต่อชื่อเสียง ความน่าเชื่อถือในทางการค้า และการดำเนินธุรกิจของลูกหนี้มากกว่าการยื่นคำร้องขอโดยลูกหนี้เอง

นอกจากการยื่นคำขอฟื้นฟูกิจการโดยตรงแล้ว การฟื้นฟูกิจการตามหมวดที่ 11 อาจเกิดจากการยื่นคำขอชำระบัญชีของลูกหนี้ภายใต้หมวดที่ 7 ต่อมาผู้มีส่วนได้เสีย ได้แก่ เจ้าหนี้ หรือลูกหนี้ ร้องขอต่อศาลเพื่อเปลี่ยนจากกระบวนการชำระบัญชีภายใต้หมวดที่ 7 มาเป็นกระบวนการฟื้นฟูกิจการภายใต้หมวดที่ 11 ซึ่งหากศาลเห็นว่าการฟื้นฟูกิจการภายใต้หมวดที่ 11 เกิดประโยชน์ต่อเจ้าหนี้และลูกหนี้มากกว่า ศาลก็จะมีการสั่งอนุญาตให้ลูกหนี้เข้าสู่การฟื้นฟูกิจการ⁶

3.1.2 แผนฟื้นฟูกิจการ⁸

ในกรณีที่ลูกหนี้เป็นผู้ยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการ ลูกหนี้อาจยื่นแผนฟื้นฟูกิจการไปพร้อมกับคำร้องขอดังกล่าว หรืออาจยื่นภายใน 120 วัน นับแต่วันที่ศาลอนุญาตให้ลูกหนี้ฟื้นฟูกิจการก็ได้ และในกรณีที่เจ้าหนี้เป็นผู้ยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการ ลูกหนี้ก็ยังมีสิทธิที่จะเสนอแผนฟื้นฟูกิจการได้ก่อน

³ ประมวลกฎหมายล้มละลายประเทศไทยสหรัฐอเมริกา, มาตรา 303 (เอฟ).

⁴ ประมวลกฎหมายล้มละลายประเทศไทยสหรัฐอเมริกา, มาตรา 303 (เอช).

⁵ ริชาร์ด เอฟ โบรด (Richard F. Broude). Op.cit. p. 2-16.

⁶ ประมวลกฎหมายล้มละลายประเทศไทยสหรัฐอเมริกา, มาตรา 303 (ไอ).

⁷ ประมวลกฎหมายล้มละลายประเทศไทยสหรัฐอเมริกา, มาตรา 303 (เอ), (1), และมาตรา 706 (ดี).

⁸ วราภรณ์ อาษาพร. เล่มเดิม. หน้า 27-28.

ภายใน 120 วัน นับแต่วันที่ศาลอนุญาตให้ฟื้นฟูปฏิบัติการ หากพ้นกำหนดเวลาดังกล่าวแล้ว ลูกหนี้ไม่เสนอแผนฟื้นฟูปฏิบัติการ หรือในกรณีที่ลูกหนี้ได้เสนอแผนฟื้นฟูปฏิบัติการภายในกำหนดเวลาแล้ว แต่แผนดังกล่าวนั้นไม่ได้รับการยอมรับจากกลุ่มของผู้เกี่ยวข้องและกลุ่มของเจ้าหนี้ต่างๆ ภายใน 180 วัน นับแต่วันที่ศาลอนุญาตให้ลูกหนี้ฟื้นฟูปฏิบัติการแล้ว เจ้าหนี้หรือผู้มีส่วนได้เสียมีสิทธิเสนอแผนฟื้นฟูปฏิบัติการได้⁹ อย่างไรก็ตาม ศาลมีอำนาจในการกำหนดระยะเวลาการเสนอหรือการขอความเห็นชอบในแผนฟื้นฟูปฏิบัติการไว้เป็นอย่างอื่นได้

ข้อสังเกตประการหนึ่งของการฟื้นฟูปฏิบัติการภายใต้หมวดที่ 11 นี้ก็คือ ไม่มีการกำหนดระยะเวลาในการเสนอแผนฟื้นฟูปฏิบัติการไว้ สำหรับระยะเวลา 120 วัน ที่กำหนดให้ลูกหนี้ต้องเสนอแผนฟื้นฟูปฏิบัติการนั้น เป็นแต่เพียงช่วงเวลาที่ทำให้สิทธิลูกหนี้ในการเสนอแผนฟื้นฟูปฏิบัติการก่อนเจ้าหนี้หรือผู้มีส่วนได้เสียอื่นๆ เท่านั้น นอกจากนี้ศาลยังมีอำนาจที่จะสั่งขยายระยะเวลาเสนอแผนฟื้นฟูปฏิบัติการออกไปได้โดยไม่ถูกจำกัดตามกฎหมาย ซึ่งในทางปฏิบัติลูกหนี้นี้มักจะขอขยายระยะเวลาสำหรับการเสนอแผนฟื้นฟูปฏิบัติการ¹⁰

แผนฟื้นฟูปฏิบัติการอย่างน้อยต้องมีรายการดังต่อไปนี้¹¹

- 1) ระบุลำดับชั้นของสิทธิเรียกร้องต่างๆ
- 2) ระบุเกี่ยวกับสิทธิเรียกร้อง หรือผลประโยชน์ที่ไม่ถูกกระทบจากแผนฟื้นฟูปฏิบัติการ
- 3) ระบุวิธีปฏิบัติที่ชัดเจนและถูกต้องต่อสิทธิเรียกร้องหรือผลประโยชน์ที่ได้รับผลกระทบจากแผนฟื้นฟูปฏิบัติการ
- 4) กำหนดวิธีปฏิบัติที่เหมือนกันสำหรับสิทธิเรียกร้องและผลประโยชน์ที่อยู่ในลำดับชั้นเดียวกัน การปฏิบัติต่อสิทธิเรียกร้องหรือผลประโยชน์ใดในลักษณะที่ดูออกว่าจะทำได้ต่อเมื่อได้รับความยินยอมจากผู้ทรงสิทธิเรียกร้องหรือผลประโยชน์นั้นๆ
- 5) กำหนดวิธีปฏิบัติหรือมาตรการเพื่อให้ผู้ทรงสิทธิเรียกร้องหรือเจ้าของผลประโยชน์ต่างๆ เข้าใจและยอมรับแผนฟื้นฟูปฏิบัติการ
- 6) ห้ามไม่ให้ลูกหนี้ออกหุ้นชนิด ไม่มีสิทธิออกเสียงให้แก่เจ้าหนี้
- 7) ข้อกำหนดต่างๆ ในแผนฟื้นฟูปฏิบัติการรวมถึงการแต่งตั้งและคุณสมบัติของผู้ซึ่งจะเข้ามาทำหน้าที่ต่างๆ ในแผนนั้นจะต้องสอดคล้องกับผลประโยชน์ของเจ้าหนี้หรือผู้มีส่วนได้เสีย และต้องไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน

⁹ ประมวลกฎหมายล้มละลายประเทศสหรัฐอเมริกา, มาตรา 1121 (เอ), (บี), (ซี).

¹⁰ เอ เจย์ คริสทอล (A. Jay Cristol). (2539, 5-6 พฤศจิกายน). “การฟื้นฟูปฏิบัติการของลูกหนี้ที่ขาดสภาพคล่องและการบังคับคดีล้มละลาย” บรรยาย ณ ห้องประชุมสถาบันพัฒนาข้าราชการฝ่ายตุลาการ.

¹¹ ประมวลกฎหมายล้มละลายประเทศสหรัฐอเมริกา, มาตรา 1123.

รายการดังกล่าวข้างต้นเป็นรายการที่ต้องมีในแผนฟื้นฟูกิจการ ซึ่งหากแผนฟื้นฟูกิจการมีรายการไม่ครบตามที่กำหนดไว้ก็จะมีผลในเรื่องการยื่นแผนฟื้นฟูกิจการโดยศาล เนื่องจากศาลจะไม่ยื่นแผนที่มีรายการไม่ครบถ้วน

แผนฟื้นฟูกิจการเมื่อศาลสั่งยื่นแผนแล้ว ก็เป็นหน้าที่ของผู้บริหารแผนที่จะดำเนินการใดๆ ให้สำเร็จตามที่กำหนดไว้ในแผน ซึ่งมักจะใช้เวลา 3-5 ปี หากการดำเนินการไม่สำเร็จลุล่วง อาจมีการเปลี่ยนไปเข้าหมวดที่ 7 ก็ได้¹²

3.1.3 การยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการ¹³

นอกจากการพิจารณาสาระสำคัญที่กำหนดให้ต้องมีในแผนฟื้นฟูกิจการแล้ว ในการยื่นแผนฟื้นฟูกิจการศาลจะพิจารณาหลักการอื่นๆ ที่ใช้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการด้วย โดยหลักการดังกล่าวได้แก่

1) หลักผลประโยชน์ที่ดีที่สุดของเจ้าหนี้ (Best Interest) ศาลจะพิจารณาว่าผู้ทรงสิทธิเรียกร้องที่ถูกระทบกระเทือนและไม่ได้ให้การยอมรับแผนนั้นจะได้รับการเยียวยาหรือชดเชยภายใต้แผนฟื้นฟูกิจการเพียงใด ซึ่งการเยียวยาหรือการชดเชยดังกล่าวในขั้นต่ำจะต้องได้รับไม่น้อยกว่าจำนวนที่ผู้ทรงสิทธิดังกล่าวควรจะได้รับหากลูกหนี้ล้มละลาย โดยคำนวณ ณ วันที่แผนเริ่มมีผลใช้บังคับ¹⁴

2) หลักความเป็นไปได้ของแผน (Feasibility) ศาลจะพิจารณาว่าภายหลังจากที่แผนการฟื้นฟูกิจการได้รับการยอมรับแล้วต้องสามารถดำเนินการตามแผนที่เสนอมานี้ได้ และแผนดังกล่าวต้องไม่เป็นสาเหตุทำให้ฐานะทางการเงินของลูกหนี้ทรุดลงไปอีก หรือต้องมีการชำระบัญชีหรือทำให้ลูกหนี้ต้องมีการฟื้นฟูกิจการอีกในเวลาต่อมา¹⁵

3) หลักการยื่นยันโดยการบังคับ (Cram-Down) เป็นมาตรการบังคับให้เจ้าหนี้เสี่ยงข้างน้อยในกลุ่มเดียวกันยอมรับเจ้าหนี้เสี่ยงข้างมาก หลักนี้เป็นข้อยกเว้นในเรื่องการได้รับความยินยอมจากผู้ทรงสิทธิเรียกร้องที่ถูกระทบ โดยศาลสามารถยื่นยันแผนฟื้นฟูกิจการได้แม้ว่าสิทธิเรียกร้องที่ถูกระทบกระเทือนนั้นจะไม่ยอมรับแผนก็ตาม อย่างไรก็ตามการยื่นยันแผนภายใต้หลักการดังกล่าวนี้ ศาลจะนำมาใช้ต่อเมื่อได้พิจารณาแล้วเห็นว่าแผนฟื้นฟูกิจการนั้นไม่มีการเลือกปฏิบัติอย่างไม่เป็นธรรม (Unfair Discrimination) ต่อสิทธิเรียกร้องที่ถูกระทบกระเทือนและแผนดังกล่าว

¹² สุธี ศุภนิคย์ และคณะ. เล่มเดิม. หน้า 147.

¹³ วราภรณ์ อาษาพร. เล่มเดิม. หน้า 33-44.

¹⁴ ประมวลกฎหมายล้มละลายประเทศสหรัฐอเมริกา, มาตรา 1129 (เอ), (7).

¹⁵ ประมวลกฎหมายล้มละลายประเทศสหรัฐอเมริกา, มาตรา 1129 (เอ), (11).

ต้องมีความยุติธรรมและเป็นธรรมต่อสิทธิเรียกร้องที่ถูกกระทบกระเทือน¹⁶ นอกจากนี้หากแผนฟื้นฟูปฏิบัติการกำหนดให้ผู้ถือหุ้นได้รับส่วนแบ่งหรือผลประโยชน์ใดๆ แล้ว ศาลจะไม่ใช้การยืนยันโดยการบังคับต่อบรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลาย

3.1.4 คณะกรรมการเจ้าหนี้¹⁷

คณะกรรมการเจ้าหนี้จะถูกตั้งขึ้นภายหลังจากที่ศาลมีคำสั่งอนุญาตให้ฟื้นฟูปฏิบัติการ การตั้งคณะกรรมการเจ้าหนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นตัวแทนของเจ้าหนี้ไม่มีประกันในการดูแลรักษาผลประโยชน์ของเจ้าหนี้ และเพื่อความสะดวกของลูกหนี้ในการติดต่อเจรจาหรือขอความเห็นชอบใดๆ

หลังจากที่ศาลมีคำสั่งอนุญาตให้ฟื้นฟูปฏิบัติการ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ (The United States Trustee: US. Trustee) จะเป็นผู้แต่งตั้งคณะกรรมการเจ้าหนี้สำหรับเจ้าหนี้ไม่มีประกัน โดยแต่งตั้งจากตัวแทนของเจ้าหนี้ที่เข้าร่วมกันยื่นคำร้องขอฟื้นฟูปฏิบัติการ หากตัวแทนของเจ้าหนี้ดังกล่าวได้ถูกแต่งตั้งขึ้นอย่างเป็นทางการและบุคคลดังกล่าวเป็นตัวแทนของสิทธิเรียกร้องที่ต่างกัน หรืออาจแต่งตั้งจากเจ้าหนี้รายใหญ่ 7 ลำดับแรกที่ปรากฏอยู่ในบัญชีรายชื่อเจ้าหนี้รายใหญ่¹⁸

สำหรับเจ้าหนี้มีประกันนั้น การแต่งตั้งคณะกรรมการสำหรับเจ้าหนี้มีประกัน ศาลถือว่าเป็นสิ่งต้องห้าม เนื่องจากกฎหมายไม่ได้กล่าวถึงคณะกรรมการของเจ้าหนี้มีประกัน¹⁹

คณะกรรมการเจ้าหนี้มีหน้าที่ดังต่อไปนี้²⁰

1) ให้คำแนะนำและให้ความเห็นชอบแก่ลูกหนี้หรือผู้จัดการทรัพย์สินในการดำเนินกิจการของลูกหนี้ โดยมีการกำหนดให้ข้อเสนอใดๆ เกี่ยวกับการดำเนินกิจการของลูกหนี้ที่เสนอต่อศาลนั้นจะต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการเจ้าหนี้ก่อนเสมอ

2) สอดส่องดูแลการปฏิบัติหน้าที่ของลูกหนี้ ตลอดจนทรัพย์สินและหนี้สิน สถานะทางการเงิน และการดำเนินกิจการของลูกหนี้ หน้าที่ในเรื่องนี้สำคัญและจำเป็นอย่างยิ่งโดยเฉพาะกรณีที่ไม่มีผู้ตั้งผู้จัดการทรัพย์สินหรือผู้ตรวจสอบ

3) ให้คำปรึกษาและมีส่วนร่วมในการร่างแผนฟื้นฟูปฏิบัติการ ไม่ว่าจะเป็นการเสนอแผนโดยลูกหนี้หรือผู้จัดการทรัพย์สิน ในการทำหน้าที่ดังกล่าวคณะกรรมการเจ้าหนี้อาจตั้งกรรมการย่อยเพื่อทำหน้าที่แทนก็ได้

¹⁶ ประมวลกฎหมายล้มละลายประเทศสหรัฐอเมริกา, มาตรา 1129 (บี), (1).

¹⁷ วราภรณ์ อาษาพร. เล่มเดิม. หน้า 32-33.

¹⁸ ประมวลกฎหมายล้มละลายประเทศสหรัฐอเมริกา, มาตรา 1102.

¹⁹ ริชาร์ด เอฟ โบรด (Richard F. Broude). Op.cit. p. 3-6.

²⁰ ประมวลกฎหมายล้มละลายประเทศสหรัฐอเมริกา, มาตรา 1103.

4) ร้องขอต่อศาลให้ยกเลิกการฟื้นฟูกิจการตามหมวดที่ 11 และขอให้ศาลมีคำสั่งให้ดำเนินการชำระบัญชีตามหมวดที่ 7

5) ร้องขอต่อศาลให้แต่งตั้งผู้จัดการทรัพย์สิน หรือผู้ตรวจสอบ เพื่อควบคุมการปฏิบัติหน้าที่ของลูกหนี้

6) จ้างบุคคลผู้มีวิชาชีพต่างๆ เช่น ทนายความ นักบัญชี เพื่อเข้ามาช่วยเหลือในการทำงานของคณะกรรมการเจ้าหนี้

7) กระทำการใดๆ เพื่อผลประโยชน์ของเจ้าหนี้ทั้งหลาย

นอกจากนี้คณะกรรมการเจ้าหนี้ยังมีบทบาทสำคัญในการเจรจาแผนฟื้นฟูกิจการ เนื่องจากมีอำนาจในการเจรจาต่อรองกับลูกหนี้ได้มากกว่าการเจรจาโดยเจ้าหนี้แต่ละราย²¹

3.1.5 การเข้าสู่การชำระบัญชี²²

ลูกหนี้ เจ้าหนี้ ผู้มีส่วนได้เสีย หรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ (United States Trustee) อาจยื่นคำร้องขอต่อศาลเพื่อให้มีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ หรือขอเปลี่ยนจากการฟื้นฟูกิจการเพื่อเข้าสู่การชำระบัญชีภายใต้หมวดที่ 7 ได้ ซึ่งหากศาลเห็นว่าการยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ หรือการเปลี่ยนจากการฟื้นฟูกิจการเข้าสู่การชำระบัญชีภายใต้หมวดที่ 7 จะเกิดประโยชน์แก่เจ้าหนี้และทรัพย์สินของลูกหนี้มากกว่าการฟื้นฟูกิจการ ศาลก็จะมีการสั่งให้ยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ และมีคำสั่งให้ลูกหนี้เข้าสู่การชำระบัญชี อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่ลูกหนี้เป็นผู้ร้องขอนั้นศาลจะอนุญาตให้เข้าสู่การชำระบัญชีภายใต้หมวดที่ 7 ต่อเมื่อลูกหนี้ไม่ได้เป็นลูกหนี้ซึ่งดำเนินการฟื้นฟูกิจการ (Debtor in Possession: DIP) หรือการฟื้นฟูกิจการนั้นไม่ได้เริ่มต้นด้วยคำร้องขอโดยสมัครใจ²³

เมื่อศาลได้รับคำร้องขอเพื่อให้เปลี่ยนจากการฟื้นฟูกิจการเข้าสู่การชำระบัญชี ศาลจะนัดพิจารณาไต่สวน โดยศาลจะมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการและให้ลูกหนี้เข้าสู่การชำระบัญชีในกรณีที่ปรากฏข้อเท็จจริงดังต่อไปนี้²⁴

1) การฟื้นฟูกิจการต่อไปจะทำให้เกิดความเสียหายหรือทำให้ทรัพย์สินของลูกหนี้ต้องลดมูลค่าลง และไม่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าลูกหนี้จะสามารถกลับคืนสู่สภาวะปกติได้

2) ไม่สามารถดำเนินการให้บรรลุผลตามที่กำหนดไว้ในแผนฟื้นฟูกิจการได้

3) เจ้าหนี้ได้รับความเสียหายจากความล่าช้าโดยไม่มีเหตุอันควรในการดำเนินการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้

²¹ ริชาจด์ เอฟ โบรด (Richard F. Broude). Op.cit. p. 3-4.

²² วราภรณ์ อายาพร. เล่มเดิม. หน้า 37-39.

²³ ประมวลกฎหมายล้มละลายสหรัฐอเมริกา, มาตรา 1112 (เอ).

²⁴ ประมวลกฎหมายล้มละลายสหรัฐอเมริกา, มาตรา 1112 (บี), (1)-(10).

- 4) การเสนอแผนฟื้นฟูกิจการไม่เป็นไปตามระยะเวลาที่ศาลกำหนด
- 5) ข้อเสนอในแผนฟื้นฟูกิจการไม่ได้รับการยอมรับ และมีการปฏิเสธคำขอขยายระยะเวลาเพื่อขอแก้ไขหรือจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการใหม่
- 6) มีการเพิกถอนคำสั่งยื่นยื่นแผนฟื้นฟูกิจการ และมีการปฏิเสธคำยื่นยื่นของแผนที่มีการแก้ไขหรือเสนอใหม่
- 7) ไม่สามารถดำเนินการให้บรรลุตามที่กำหนดไว้ในแผนฟื้นฟูกิจการที่ได้รับการยื่นยื่นแล้ว
- 8) การดำเนินการของลูกหนี้ไม่เป็นไปตามสาระสำคัญที่กำหนดไว้ในแผนฟื้นฟูกิจการที่ได้รับการยื่นยื่นแล้ว
- 9) แผนฟื้นฟูกิจการได้สิ้นสุดลงเนื่องจากได้เกิดเหตุการณ์ตามที่กำหนดไว้ในแผน
- 10) ไม่ชำระค่าธรรมเนียมหรือค่าปรับใดๆ ตามที่กฎหมายกำหนด

เมื่อเข้าสู่การชำระบัญชีภายใต้หมวดที่ 7 บุริมสิทธิต่างๆ จะเป็นไปตามที่กำหนดในหมวดที่ 7 สำหรับเจ้าหนี้ที่ให้ความช่วยเหลือทางการเงินที่อยู่ในฐานะเป็นเจ้าหนี้ที่มีบุริมสิทธิในค่าใช้จ่ายเพื่อการบริหารภายใต้หมวดที่ 11 นั้นก็จะมีสิทธิได้รับชำระหนี้ในลำดับที่ 2 ถัดจากเจ้าหนี้บุริมสิทธิในค่าใช้จ่ายเพื่อการบริหารภายใต้หมวดที่ 7²⁵

การชำระบัญชีตามหมวดที่ 11 ถ้าแผนไม่ได้รับการยื่นยื่นภายใต้มาตรา 1173 ก่อน 5 ปี หลังจากวันที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ศาลจะสั่งผู้จัดการทรัพย์สิน (Trustee) หยุดดำเนินการกับลูกหนี้และรวบรวมเงินและทรัพย์สินเหมือนกับการดำเนินคดีภายใต้หมวดที่ 7 ตามกฎหมายนี้²⁶

ในกรณีที่การฟื้นฟูกิจการภายใต้หมวดที่ 11 ไม่ประสบผลสำเร็จและลูกหนี้ต้องล้มละลายหรือเข้าสู่การชำระบัญชีภายใต้หมวดที่ 7 ค่าใช้จ่ายในการบริหาร (Administrative Expense) เพื่อดำเนินการตามหมวดที่ 11 จะถือเป็นค่าใช้จ่ายในการบริหารตามหมวดที่ 7 ด้วย แต่จะได้รับการชำระหนี้ภายหลังค่าใช้จ่ายในการบริหารในการดำเนินการตามหมวดที่ 7²⁷ สำหรับสิทธิเรียกร้องอื่นๆ ที่ไม่ใช่สิทธิเรียกร้องที่มีบุริมสิทธิหรือสิทธิเรียกร้องที่มีหลักประกัน แม้ว่าจะเกิดขึ้นระหว่างการฟื้นฟูกิจการภายใต้หมวดที่ 11 ก็ตาม ก็จะได้รับปฏิบัติในฐานะเป็นสิทธิเรียกร้องที่ไม่มีหลักประกันดังเช่นเจ้าหนี้ไม่มีประกันทั่วไป²⁸

²⁵ ประมวลกฎหมายล้มละลายประเทศสหรัฐอเมริกา, มาตรา 726.

²⁶ ประมวลกฎหมายล้มละลายประเทศสหรัฐอเมริกา, มาตรา 1174.

²⁷ ประมวลกฎหมายล้มละลายประเทศสหรัฐอเมริกา, มาตรา 348 (ดี).

²⁸ ประมวลกฎหมายล้มละลายประเทศสหรัฐอเมริกา, มาตรา 726 (บี).

3.2 กฎหมายว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการของประเทศอังกฤษ²⁹

ประเทศอังกฤษเป็นประเทศที่มีกฎหมายล้มละลายที่เอื้อประโยชน์ให้กับเจ้าหนี้มากที่สุด กระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ตามกฎหมายของประเทศอังกฤษอยู่ภายใต้กระบวนการบริหารตามคำสั่งศาล (Administration Order) หรือคำสั่งจัดการทรัพย์สิน ซึ่งถูกกำหนดไว้ในกฎหมายล้มละลายฉบับปี 1986 (Insolvency Act 1986) โดยกระบวนการดังกล่าวจะใช้กับลูกหนี้ที่เป็นนิติบุคคลเท่านั้น อย่างไรก็ตาม นิติบุคคลดังกล่าวไม่รวมถึงบริษัทประกันภัยตามกฎหมายบริษัทประกันภัยฉบับปี 1982 (Insurance Companies Act 1982)³⁰

3.2.1 การเริ่มกระบวนการ

การฟื้นฟูกิจการของประเทศอังกฤษ เริ่มโดยการเสนอคำขอ ซึ่งอาจเสนอโดยลูกหนี้³¹ เจ้าหนี้และหน่วยงานที่กำกับดูแลลูกหนี้ (Self-Regulation Organization) และหากเป็นการเสนอคำขอในช่วงเวลาที่ลูกหนี้อยู่ภายใต้ข้อตกลงการจัดการทรัพย์สินโดยสมัครใจ (Voluntary Arrangement) แล้ว บุคคลผู้ทำหน้าที่จัดการทรัพย์สินและกิจการของลูกหนี้ภายใต้ข้อตกลงดังกล่าวก็สามารถยื่นคำขอฟื้นฟูกิจการได้เช่นกัน โดยการยื่นคำขอของบุคคลดังกล่าวถือว่าเป็นการยื่นคำขอฟื้นฟูกิจการโดยลูกหนี้

การเสนอคำขอโดยลูกหนี้สามารถทำได้โดยคณะกรรมการของลูกหนี้ และโดยตัวลูกหนี้เอง ซึ่งกรณีที่เป็นการเสนอคำขอโดยตัวลูกหนี้นั้นอาจทำโดยใช้มติของที่ประชุมผู้ถือหุ้นในการประชุมสามัญ หรือโดยกรรมการผู้มีอำนาจกระทำการในนามของบริษัท ในกรณีที่เป็นการยื่นคำขอโดยคณะกรรมการของลูกหนี้ จะต้องใช้มติของคณะกรรมการตามจำนวนที่กำหนดไว้ในข้อบังคับของลูกหนี้ อย่างไรก็ตาม การยื่นคำขอฟื้นฟูกิจการโดยคณะกรรมการบริษัทนี้กฎหมายไม่บังคับว่าต้องเสนอให้ที่ประชุมผู้ถือหุ้นรับรองมติของคณะกรรมการ³²

²⁹ วราภรณ์ อาษาพร. เล่มเดิม. หน้า 39-52.

³⁰ พระราชบัญญัติล้มละลาย ค.ศ. 1986 (Insolvency Act 1986) มาตรา 8 (4) กำหนดว่าการฟื้นฟูกิจการภายใต้ Insolvency Act 1986 นี้จะไม่ใช้กับบริษัทประกันภัย ที่อยู่ภายใต้ Insurance Companies Act 1982 และธนาคารพาณิชย์ หรือกิจการที่ได้รับใบอนุญาตภายใต้ Banking Act 1987 แต่ต่อมาในปี 1989 ได้มีคำสั่ง Banks (Administration Proceedings) Order 1989 กำหนดให้ธนาคารพาณิชย์ และกิจการภายใต้ Banking Act 1987 นั้นสามารถเข้ารับการฟื้นฟูกิจการภายใต้ Insolvency Act 1986 นี้ได้.

³¹ พระราชบัญญัติล้มละลาย ค.ศ. 1986, มาตรา 9 (1).

³² เอียน เอฟ เฟลเชอร์ (Ian F. Fletcher). (1990). **The Law of Insolvency**. p. 354.

ในคำขอฟื้นฟูกิจการ ผู้ยื่นคำขอต้องแสดงให้เห็นว่าลูกหนี้อยู่ในสถานะที่ไม่สามารถชำระหนี้ได้ หรือมีความเป็นไปได้ว่าลูกหนี้จะไม่สามารถชำระหนี้ได้

1) การพิจารณาคำขอฟื้นฟูกิจการ

เมื่อศาลพิจารณาคำขอฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้แล้ว ศาลอาจมีคำสั่งอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ เมื่อศาลเห็นว่าลูกหนี้เป็นผู้ไม่สามารถชำระหนี้ได้ หรือมีโอกาสที่จะตกเป็นผู้ไม่สามารถชำระหนี้ได้ และการอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการนั้นจะทำให้บรรลุผลตามวัตถุประสงค์ในข้อใดข้อหนึ่งดังต่อไปนี้³³

(1) การฟื้นฟูกิจการจะทำให้กิจการของลูกหนี้ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนสามารถดำเนินต่อไปได้

(2) มีการดำเนินการเกี่ยวกับข้อตกลงการจัดการทรัพย์สินโดยสมัครใจ (Voluntary Arrangement) หรือมีการตกลงระหว่างลูกหนี้กับเจ้าหนี้ทั้งหลายของลูกหนี้ หรือในระหว่างบรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลายด้วยกัน หรือในระหว่างผู้ถือหุ้นของลูกหนี้

(3) การฟื้นฟูกิจการจะทำให้เกิดประโยชน์ในการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ได้มากกว่าการชำระบัญชี

ในทางปฏิบัติแล้วผู้ยื่นคำขอจะเพิ่มน้ำหนักแก่คำขอของตนโดยแนบรายงานและความเห็นของผู้เชี่ยวชาญอิสระเกี่ยวกับประโยชน์หรือข้อดีของการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ไปพร้อมกับคำขอฟื้นฟูกิจการด้วย ซึ่งความเห็นดังกล่าวถือว่าเป็นสาระสำคัญที่ศาลจะนำมาใช้เพื่อประเมินสถานะของลูกหนี้ก่อนมีคำสั่ง รายงานดังกล่าวทำให้สามารถเห็นภาพโดยรวมเกี่ยวกับทรัพย์สิน หนี้สิน ความรับผิดชอบ ตลอดจนประมาณการเกี่ยวกับกำไรขาดทุน และข้อมูลต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง³⁴

อย่างไรก็ตาม แม้ว่าคำขอฟื้นฟูกิจการจะเป็นไปตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดไว้ แต่ก็ยังเป็นดุลพินิจของศาลที่จะสั่งอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการหรือไม่ก็ได้³⁵

ในกรณีที่บริษัทได้มีการชำระบัญชีเพื่อเลิกกิจการแล้ว หรือผู้ถือหุ้นคู่ที่มีหลักประกันลอย (Floating Charge) ได้มีการแต่งตั้งเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจบริหารจัดการทรัพย์สิน (Administrative Receiver) และผู้ถือหุ้นคู่ดังกล่าวไม่ยินยอมให้มีการฟื้นฟูกิจการ หรือเมื่อผู้ถือหุ้นคู่ดังกล่าวคัดค้านการฟื้นฟูกิจการ ศาลจะต้องปฏิเสธคำร้องขอฟื้นฟูกิจการนั้น³⁶

³³ พระราชบัญญัติล้มละลาย ค.ศ. 1986, มาตรา 8 (3).

³⁴ รอยส์ เอ็ม กู๊ด (Roy M. Goode). Op.cit. p. 116.

³⁵ เอียน เอฟ เฟลเชอร์ (Ian F. Fletcher). Op.cit. p. 351.

³⁶ พระราชบัญญัติล้มละลาย ค.ศ. 1986, มาตรา 10 (2).

2) ผลของคำสั่งอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการ

ในกรณีที่ศาลอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการตามคำขอ ซึ่งเรียกว่า “Administration Order” คำสั่งดังกล่าวมีผลให้ข้อจำกัดต่างๆ ที่เกิดขึ้นในขณะที่มีการยื่นคำขอนั้นยังคงมีผลอยู่ต่อไป โดยห้ามลูกหนี้มีมติชำระบัญชีเพื่อเลิกกิจการ ห้ามศาลมีคำสั่งเลิกกิจการลูกหนี้ ห้ามผู้ถือหุ้นกู้ที่มีหลักประกันลอย (Floating Charge) แต่งตั้งเจ้าพนักงานผู้มีอำนาจบริหารจัดการทรัพย์สิน (Administrative Receiver) ห้ามบังคับชำระหนี้จากทรัพย์สินของลูกหนี้ที่เป็นหลักประกันหรือห้ามเจ้าของทรัพย์สินเรียกคืนสินค้า และห้ามดำเนินกระบวนการใดๆ ในทางกฎหมาย ห้ามบังคับคดีหรือกระทำการใดๆ ที่กระทบต่อลูกหนี้ หรือทรัพย์สินของลูกหนี้ ทั้งนี้ เว้นแต่จะได้รับความยินยอมหรือได้รับอนุญาตจากผู้บริหาร (Administrator) หรือจากศาลที่มีคำสั่งอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการ³⁷ นอกจากนี้คำสั่งอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการยังมีผลให้คำขอเลิกกิจการของลูกหนี้ที่ถูกเสนอไว้ต่อศาลก่อนมีการเสนอคำขอฟื้นฟูกิจการนั้นจะถูกยกไป และ เจ้าพนักงานผู้มีอำนาจบริหารจัดการทรัพย์สิน (Administrative Receiver) ที่ทำหน้าที่อยู่ก่อนที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการนั้นก็จะต้องพ้นจากตำแหน่งไปด้วย³⁸

3.2.2 แผนฟื้นฟูกิจการ

ผู้บริหาร (Administrator) มีหน้าที่ในการจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการ หรือข้อเสนอ (Proposals) เพื่อขอความเห็นชอบจากที่ประชุมเจ้าหนี้และศาล โดยแผนดังกล่าวจะต้องส่งให้แก่ นายทะเบียนบริษัท (Registrar of Companies) ภายใน 3 เดือน นับแต่มีการแต่งตั้งผู้บริหาร หรือภายในกำหนดเวลาใดๆ ที่ศาลเห็นสมควรและผู้บริหารต้องส่งสำเนาแผนดังกล่าวไปยังเจ้าหนี้ก่อนวันประชุมเจ้าหนี้ เพื่อพิจารณาแผนล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 14 วัน และส่งสำเนาให้แก่ผู้ถือหุ้นทั้งหมดหรือจะใช้วิธีประกาศโฆษณาโดยวิธีที่ใช่เป็นปกติในทางการค้าก็ได้³⁹

ในแผนฟื้นฟูกิจการที่ผู้บริหารจัดทำจะต้องกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับการดำเนินการฟื้นฟูกิจการ การจัดการกับทรัพย์สินของลูกหนี้ โดยระบุเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ที่ต้องถูกจำหน่ายออกไป และทรัพย์สินที่ยังคงเก็บไว้เพื่อใช้ในการฟื้นฟูกิจการ ในส่วนของการดำเนินธุรกิจของลูกหนี้ต่อไปนั้น ผู้บริหารจะต้องกำหนดแนวทางในการดำเนินธุรกิจ แหล่งเงินทุนและการได้มาซึ่งเงินทุนเพื่อใช้ในการฟื้นฟูกิจการ ซึ่งอาจได้มาด้วยการจำหน่ายทรัพย์สิน การกู้ยืมเงิน หรือ

³⁷ พระราชบัญญัติล้มละลาย ค.ศ. 1986, มาตรา 10 (2).

³⁸ พระราชบัญญัติล้มละลาย ค.ศ. 1986, มาตรา 11 (1).

³⁹ พระราชบัญญัติล้มละลาย ค.ศ. 1986, มาตรา 23 (1), (2).

โดยการออกหุ้นเพิ่มทุน นอกจากนี้ต้องมีรายละเอียดเกี่ยวกับหนี้สินของลูกหนี้ กำหนดเวลาชำระหนี้และวิธีการชำระหนี้ดังกล่าวว่าจะชำระทั้งหมดหรือแบ่งชำระตามสัดส่วน หรือข้อเสนอเกี่ยวกับการออกหุ้นเพื่อเป็นการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ดังกล่าว

โดยทั่วไปแล้ว รายละเอียดต่างๆ ของแผนฟื้นฟูปฏิบัติการจะขึ้นอยู่กับสถานะทางการเงินของลูกหนี้และแนวทางในการดำเนินธุรกิจอย่างไรก็ตาม ในกรณีที่แผนฟื้นฟูปฏิบัติการได้เสนอให้มีการยกเลิกหรือเปลี่ยนแปลงสิทธิของผู้ถือหุ้น สิทธิของผู้ถือหุ้นอยู่แล้ว ผู้บริหารจะกำหนดเกี่ยวกับการดำเนินการแก่ผู้ได้รับผลกระทบดังกล่าวหรือในกรณีที่เป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับสิทธิของเจ้าหนี้โดยเฉพาะแล้ว ผู้บริหารจะนำเอาข้อตกลงการจัดการทรัพย์สินโดยสมัครใจมาใช้⁴⁰ ซึ่ง โดยทั่วไปแล้วพบว่าในแผนฟื้นฟูปฏิบัติการมักจะนำเอาข้อตกลงการจัดการทรัพย์สินโดยสมัครใจเข้าไปรวมไว้ในแผนด้วยเสมอ⁴¹

ในกรณีที่แผนฟื้นฟูปฏิบัติการได้นำเอาข้อตกลงการจัดการทรัพย์สินโดยสมัครใจเข้ามาเป็นส่วนหนึ่งของแผน หากภายหลังข้อตกลงดังกล่าวได้รับความเห็นชอบจากที่ประชุมเจ้าหนี้ ข้อตกลงดังกล่าวจะมีผลผูกพันเฉพาะเจ้าหนี้ที่ได้รับหนังสือเชิญประชุมและมีสิทธิออกเสียงเท่านั้น และหากต่อมามีการยกเลิกการฟื้นฟูปฏิบัติการแล้ว เจ้าหนี้อื่นๆ ซึ่งไม่ผูกพันตามข้อตกลงดังกล่าวมีสิทธิที่จะฟ้องร้องตามสิทธิเรียกร้องที่มีอยู่ได้⁴²

3.2.3 การยอมรับแผนฟื้นฟูปฏิบัติการ

ในกรณีที่ที่ประชุมเจ้าหนี้มีมติยอมรับแผนฟื้นฟูปฏิบัติการ ผู้บริหารจะรายงานผลการประชุมต่อศาล และจัดส่งหนังสือแจ้งไปยังนายทะเบียน (Registrar of Companies) และบุคคลตามที่ศาลกำหนด⁴³ หากที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่ยอมรับแผนที่ผู้บริหารเสนอ ศาลอาจมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูปฏิบัติการหรือมีคำสั่งใดๆ ตามที่ศาลเห็นสมควรก็ได้

3.2.4 การยกเลิกการฟื้นฟูปฏิบัติการ

ผู้บริหารอาจยื่นคำขอต่อศาลในเวลาใดๆ เพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูปฏิบัติการของลูกหนี้ได้ อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่ปรากฏว่าวัตถุประสงค์ที่ได้กำหนดไว้ในคำสั่งนั้นได้บรรลุผลสำเร็จแล้วหรือไม่อาจดำเนินการให้บรรลุผลสำเร็จได้ ผู้บริหารมีหน้าที่ต้องยื่นคำขอให้ศาลมีคำสั่ง

⁴⁰ โรเบิร์ต อาร์ เพนนิ่งตัน (Robert R. Pennington). (1991). *pennington's Corporate Insolvency Law*. p. 339-340.

⁴¹ รอยส์ เอ็ม กู๊ด (Roy M. Goode). Op.cit. p. 130.

⁴² พระราชบัญญัติล้มละลาย ค.ศ. 1986, มาตรา 5 (2).

⁴³ พระราชบัญญัติล้มละลาย ค.ศ. 1986, มาตรา 24 (4).

ยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ นอกจากนี้ ผู้บริหารอาจต้องยื่นคำขอยกเลิกการฟื้นฟูกิจการตามมติของที่ประชุมเจ้าหนี้ด้วย⁴⁴

เมื่อได้พิจารณาคำขอยกเลิกการฟื้นฟูกิจการของผู้บริหารแล้ว ศาลอาจมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ หรือมีคำสั่งชั่วคราวหรือมีคำสั่งอื่นใดตามที่เห็นสมควร และกรณีที่ศาลมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ศาลอาจมีคำสั่งใดๆ ภายหลังจากสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการก็ได้⁴⁵

โดยทั่วไปแล้ว การยื่นคำขอเพื่อให้ศาลมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการนั้นจะมีสาเหตุมาจากการที่วัตถุประสงค์ตามที่กำหนดไว้ในคำสั่งอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการไม่สามารถดำเนินการให้บรรลุผลได้ หรือกรณีที่ข้อเสนอหรือแผนฟื้นฟูกิจการของผู้บริหารไม่ได้รับการยอมรับจากที่ประชุมเจ้าหนี้⁴⁶ นอกจากนี้ศาลอาจสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ โดยมีสาเหตุมาจากการที่ข้อมูลหรือข้อเท็จจริงใดๆ ที่เสนอต่อศาลเพื่อขอรับการฟื้นฟูกิจการนั้นเป็นข้อมูลหรือข้อเท็จจริงที่ผิดพลาดหรือไม่ตรงกับความเป็นจริง⁴⁷ หรืออาจมีสาเหตุจากการที่ผู้บริหารไม่จัดทำแผนฟื้นฟูกิจการภายในระยะเวลาที่กำหนด หรือกรณีที่การฟื้นฟูกิจการนั้นได้ถูกทำขึ้นเพื่อรักษากิจการของลูกหนี้ให้ดำรงอยู่ต่อไปโดยการขายกิจการของลูกหนี้ในลักษณะที่ยังดำเนินอยู่ แล้วต่อมาภายหลังการดำเนินการดังกล่าวไม่สามารถกระทำได้นี้ เนื่องจากผู้ซื้อกิจการของลูกหนี้ได้ถอนตัวไป⁴⁸

นอกจากนี้การยกเลิกการฟื้นฟูกิจการนั้นอาจเกิดจากการยื่นคำร้องขอของเจ้าหนี้หรือผู้ถือหุ้น โดยอ้างเหตุในเรื่องการเสียประโยชน์หรือได้รับความเสียหายอย่างไม่เป็นธรรมอันเนื่องมาจากการฟื้นฟูกิจการ⁴⁹

หากศาลมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ ผู้บริหารจะต้องแจ้งคำสั่งดังกล่าวไปยังนายทะเบียนภายใน 14 วันนับแต่วันที่ศาลมีคำสั่ง⁵⁰

⁴⁴ พระราชบัญญัติล้มละลาย ค.ศ. 1986, มาตรา 18 (2).

⁴⁵ พระราชบัญญัติล้มละลาย ค.ศ. 1986, มาตรา 18 (3).

⁴⁶ พระราชบัญญัติล้มละลาย ค.ศ. 1986, มาตรา 24 (5).

⁴⁷ บริษัท รี ชาร์ป ออฟ ทูโร จำกัด (Re Sharps of Truro Ltd.). (1990). **BCC 94. quoted in Robert R.**

Pennington. Pennington's Corporate Insolvency Law. p. 355.

⁴⁸ บริษัท รี ซินเทติก เทคโนโลยี จำกัด (Re Synthetic technology Ltd.). (1990). **BCLC 378. quoted in**

Robert R. Pennington. Pennington's Corporate Insolvency Law. p. 355.

⁴⁹ พระราชบัญญัติล้มละลาย ค.ศ. 1986, มาตรา 27 (4), (ค).

⁵⁰ พระราชบัญญัติล้มละลาย ค.ศ. 1986, มาตรา 18 (4).

อย่างไรก็ตาม การพ้นจากตำแหน่งของผู้บริหารไม่ว่าด้วยเหตุใด ไม่เป็นเหตุให้การพ้นจากการต้องสิ้นสุดลงในทันที เว้นแต่ศาลจะมีคำสั่งยกเลิกการพ้นจากการอันเนื่องมาจากเหตุดังกล่าว⁵¹

3.2.5 การเข้าสู่การชำระบัญชี

เมื่อได้รับคำร้องขอยกเลิกการพ้นจากการ ศาลอาจมีคำสั่งให้ยกเลิกการพ้นจากการหรือมีคำสั่งใดๆ ตามที่เห็นสมควร แต่อำนาจดังกล่าวของศาลไม่รวมถึงการสั่งให้ชำระบัญชีลูกหนี้จากคำขอให้ยกเลิกการพ้นจากการที่ยื่น โดยผู้บริหาร อย่างไรก็ตาม ศาลอาจสั่งให้ผู้บริหารใช้อำนาจที่มีตามกฎหมายในการเสนอคำขอเพื่อให้ศาลมีคำสั่งชำระบัญชีลูกหนี้ได้⁵² นอกจากนี้ภายหลังจากที่ศาลมีคำสั่งยกเลิกการพ้นจากการแล้ว เจ้าหนี้สามารถเสนอคำขอเพื่อให้ศาลมีคำสั่งชำระบัญชีลูกหนี้ได้⁵³

กรณีที่ศาลสั่งให้ผู้บริหารยื่นคำขอเพื่อให้ศาลมีคำสั่งชำระบัญชีลูกหนี้ นั้น ศาลจะแต่งตั้งให้ผู้บริหารทำหน้าที่เป็นผู้ชำระบัญชีตามกฎหมาย (Provisional Liquidator) ตั้งแต่วันที่มีการเสนอคำขอชำระบัญชี⁵⁴ ผลของคำสั่งดังกล่าวจะทำให้ผู้บริหารอยู่ในฐานะผู้ชำระบัญชีตามกฎหมายและยังคงมีอำนาจในการควบคุมและครอบครองทรัพย์สินของลูกหนี้ได้ต่อไป

ภายหลังจากที่ศาลมีคำสั่งยกเลิกการพ้นจากการและลูกหนี้ได้เข้าสู่การชำระบัญชีนั้น มีข้อสังเกตคือ ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้ชำระบัญชีลูกหนี้ทันทีหลังจากสั่งยกเลิกการพ้นจากการแล้ว การเริ่มต้นของการมีหนี้สินล้นพ้นตัวของลูกหนี้จะเริ่มตั้งแต่วันที่มีการเสนอคำขอพ้นจากการของลูกหนี้ และระยะเวลาดังกล่าวจะถูกขยายไปในช่วงที่มีการดำเนินการพ้นจากการด้วย⁵⁵ แต่หากการชำระบัญชีไม่ได้กระทำทันทีหลังจากยกเลิกการพ้นจากการหรือมีช่วงเวลาที่เป็นช่องว่างระหว่างการยกเลิกการพ้นจากการกับการชำระบัญชีแล้ว การเริ่มต้นของการมีหนี้สินล้นพ้นตัวของลูกหนี้จะเริ่มตั้งแต่วันที่มีการเริ่มต้นการชำระบัญชี⁵⁶ โดยในกรณีที่เป็นการชำระบัญชีโดยสมัครใจของลูกหนี้ (Voluntary Winding Up) ก็จะเริ่มตั้งแต่วันที่ที่ประชุมมีมติให้ชำระบัญชีบริษัท หรือในกรณี

⁵¹ รอยส์ เอ็ม กู๊ด (Roy M. Goode). Op.cit. p. 132.

⁵² พระราชบัญญัติล้มละลาย ค.ศ. 1986, มาตรา 14 (1)..

⁵³ บริษัท รี ไชน์เทค เทคโนโลยี จำกัด (Re Synthetic technology Ltd.). Op.cit. p. 357.

⁵⁴ การแต่งตั้งผู้ชำระบัญชีตามกฎหมายของศาลนี้จะมีผลเมื่อมีการเสนอคำขอเพื่อให้ศาลมีคำสั่งชำระบัญชี) พระราชบัญญัติล้มละลาย ค.ศ. 1986, มาตรา 135 (1).

⁵⁵ พระราชบัญญัติล้มละลาย ค.ศ. 1986, มาตรา 240 (3), (เอ).

⁵⁶ พระราชบัญญัติล้มละลาย ค.ศ. 1986, มาตรา 240 (3), (บี).

ที่เป็นการชำระบัญชีโดยการถูกบังคับ (Compulsory Winding Up) แล้ว การเริ่มต้นของการมีหนี้สิน
สิ้นพันธุ์จะเริ่มต้นตั้งแต่วันที่ได้มีการเสนอคำขอชำระบัญชีของลูกหนี้ต่อศาล

การเริ่มต้นของการมีหนี้สินสิ้นพันธุ์นี้จะมีผลในเรื่องของการเพิกถอนการให้ (Invalidate Gifts) การเพิกถอนการถือลด (Undervalue) และการเพิกถอนการกระทำใดๆ ที่เป็นการให้เปรียบ (Preferences) ซึ่งลูกหนี้ได้กระทำในช่วงเวลาที่ลูกหนี้มีหนี้สินสิ้นพันธุ์⁵⁷ ดังนั้น หากลูกหนี้เข้าสู่
กระบวนการชำระบัญชีทันทีที่มีการยกเลิกการฟื้นฟูกิจการแล้วจะทำให้การเพิกถอนการกระทำ
ดังกล่าวมีผลครอบคลุมมากกว่า

3.3 กฎหมายว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส

กฎหมายของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสในเรื่องการฟื้นฟูกิจการที่ประสบปัญหาทาง
การเงินใช้กับบุคคลผู้ประกอบการค้าขาย ช่างฝีมือ เกษตรกร และนิติบุคคลตามกฎหมายเอกชน ซึ่ง
บุคคลสามประเภทแรกจะเป็นบุคคลธรรมดา โดยกิจการของบุคคลธรรมดาสามารถร้องขอให้มีการ
ฟื้นฟูกิจการได้โดยไม่จำกัดว่าจะต้องเป็นนิติบุคคลเท่านั้น⁵⁸

3.3.1 การเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการ⁵⁹

การเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการมีหลักเกณฑ์ว่า กิจการของลูกหนี้จะต้องตกอยู่ใน
สถานะที่ไม่สามารถชำระหนี้ได้ กล่าวคือ ลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ที่ถึงกำหนดชำระแล้วด้วย
ทรัพย์สินที่สามารถนำมาชำระหนี้ได้โดยทันที เมื่อลูกหนี้ตกอยู่ในสถานะนั้นแล้ว ลูกหนี้มี
หน้าที่ต้องร้องขอต่อศาลเพื่อให้ศาลมีคำสั่งเริ่มกระบวนการฟื้นฟูกิจการ ทั้งนี้ วัตถุประสงค์สำคัญ
ที่สุดของกระบวนการฟื้นฟูกิจการคือ การรักษากิจการของลูกหนี้ให้อยู่รอด ส่วนการรักษาไว้ซึ่งการ
จ้างงานและการชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ถือเป็นวัตถุประสงค์รองลงมาตามลำดับ

สำหรับลูกหนี้ที่ไม่สามารถชำระหนี้ได้จะเกิดขึ้นเมื่อทำการเปรียบเทียบระหว่างมูลค่า
ของทรัพย์สินที่สามารถนำมาชำระหนี้ได้ทันที เช่น เงินสดในธนาคารหรือที่กิจการเก็บรักษาไว้และ
ทรัพย์สินต่างๆ ที่กิจการสามารถนำมาแปลงสภาพเป็นเงินได้โดยทันทีหรืออย่างรวดเร็ว และหนี้ที่
ถึงกำหนดชำระแล้ว (เจ้าหนี้มีสิทธิเรียกให้ชำระหนี้) แม้จะยังไม่มีเรียกให้ชำระหนี้จริงๆ ก็ตาม
เช่น หนี้ในการประกอบกิจการค้า หนี้ภาษีอากร และหนี้ค่าจ้างแรงงานที่ค้างชำระ (Les dettes
échues) และไม่ได้รับการขยายกำหนดเวลาชำระหนี้ หรืออาจเป็นผลมาจากการขาดสภาพคล่อง (Une

⁵⁷ พระราชบัญญัติล้มละลาย ค.ศ. 1986, มาตรา 238 และมาตรา 239.

⁵⁸ ธนกร วรปรัชญากุล. (2545, มกราคม-กุมภาพันธ์). “หลักเบื้องต้นของกฎหมายว่าด้วยกิจการที่
ประสบปัญหาทางการเงินในประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส.” วารสารกรมบังคับคดี, 18,3. หน้า 11-20.

⁵⁹ สุธี ศุภนิตย์ และคณะ. เล่มเดิม. หน้า 176.

absence de disponibilité) หรือการหยุดให้ความช่วยเหลือทางการเงินของธนาคาร (Unretrait des soutiens bancaires) อย่างไรก็ตาม การขาดสภาพคล่องดังกล่าวมิได้แสดงว่าลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัว (Insolvable) ลูกหนี้อาจมีทรัพย์สินต่างๆ ที่มีมูลค่าเพียงพอแก่การชำระหนี้เจ้าหนี้ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง อสังหาริมทรัพย์และทรัพย์สินต่างๆ ที่ใช้เป็นทุนในการประกอบกิจการ (Fonds de commerce) หรือ “ทุนทางพาณิชย์” เพียงแต่การนำเอาทรัพย์สินต่างๆ ดังกล่าวมาแปลงสภาพเพื่อนำมาชำระหนี้ในทันที นั้นไม่อาจกระทำได้นอกจากนี้ การไม่ชำระหนี้แม้เพียงครั้งเดียวก็อาจแสดงให้เห็นว่าลูกหนี้ตกอยู่ในสถานะที่ไม่สามารถชำระหนี้ได้ก็ได้ ทั้งนี้ ไม่ว่าหนี้ที่มีได้ชำระนั้นจะเป็นหนี้ทางแพ่งหรือหนี้ทางพาณิชย์ก็ตาม ตราบใดที่หนี้นั้นมีค้ำประกัน (Certain) ถึงกำหนดชำระแล้ว (Exigible) และกำหนดจำนวนได้แน่นอน (Liquide)

ดังนั้น สถานะของลูกหนี้ที่ไม่สามารถชำระหนี้ได้นั้นแตกต่างจากกรณีที่ลูกหนี้ปฏิเสธการชำระหนี้ (Refus de paiement) และผู้ร้องขอให้ศาลเริ่มกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อการฟื้นฟูกิจการมีหน้าที่ต้องนำสืบให้ศาลเห็นว่าลูกหนี้ตกอยู่ในสถานะที่ไม่สามารถชำระหนี้ได้ ทั้งนี้ ศาลจะพิจารณาสถานะของลูกหนี้ ณ วันที่ศาลมีคำสั่งให้เริ่มกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อการฟื้นฟูกิจการ ถ้าหากในวันนั้น ปรากฏว่าลูกหนี้ไม่อยู่ในสถานะที่ไม่สามารถชำระหนี้ได้แล้ว ศาลจะไม่สั่งให้เริ่มกระบวนการพิจารณาคดี

3.3.2 ผู้มีสิทธิร้องขอต่อศาลให้เริ่มกระบวนการพิจารณาคดี

โดยหลักแล้ว เมื่อลูกหนี้ตกอยู่ในสถานะที่ไม่สามารถชำระหนี้ได้ กฎหมายกำหนดให้ลูกหนี้มีหน้าที่ต้องยื่นคำร้องขอต่อศาล พร้อมกับยื่นเอกสารทางบัญชีและทางการเงินแสดงผลประกอบการของกิจการ (Dépôt de bilan) ทั้งนี้ ภายในกำหนดเวลา 15 วัน นับแต่วันที่ลูกหนี้ตกอยู่ในสถานะดังกล่าว⁶⁰ เพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งให้เริ่มกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อฟื้นฟูกิจการ

อย่างไรก็ตาม หากปรากฏข้อเท็จจริงว่าลูกหนี้หยุดประกอบกิจการโดยสิ้นเชิง หรือเป็นที่แน่ชัดว่าไม่สามารถที่จะฟื้นฟูกิจการลูกหนี้ได้แล้ว ศาลจะมีคำสั่งให้เริ่มกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อการชำระบัญชีโดยคำสั่งศาลโดยทันที

⁶⁰ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-1 วรรคสอง.

จะเห็นได้ว่า การยื่นคำร้องของลูกหนี้มีลักษณะเป็นการบังคับตามที่กฎหมายกำหนด (Légalement obligatoire) ซึ่งย่อมาหมายความว่า การไม่ดำเนินการดังกล่าวหรือการดำเนินการดังกล่าวล่าช้า ลูกหนี้อาจถูกลงโทษให้ตกเป็นบุคคลล้มละลายได้ (La Faillite personnelle) หรือการห้ามมิให้บริหารจัดการกิจการ (L'interdiction de diriger) ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 625-5, ประกอบ มาตรา L. 625-8.

นอกจากลูกหนี้แล้ว เจ้าหนี้ของลูกหนี้และพนักงานอัยการก็สามารถร้องขอต่อศาลให้เริ่มกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ได้ หรือแม้กระทั่งศาลเอง (ศาลพาณิชย์หรือศาลจังหวัดฝ่ายพาณิชย์แล้วแต่กรณี) ก็สามารถเริ่มกระบวนการดังกล่าวได้เช่นกัน⁶¹

3.3.3 คำสั่งศาลให้เริ่มกระบวนการพิจารณาคดี

การไต่สวนคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ หากศาลพิจารณาเห็นสมควร ศาลจะสั่งให้เริ่มกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อฟื้นฟูกิจการ อย่างไรก็ตาม คำสั่งศาลให้เริ่มกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อฟื้นฟูกิจการ คำสั่งศาลจะไม่มีลักษณะเป็นการบังคับ กล่าวคือ ศาลอาจสั่งให้เริ่มคดีล้มละลายหรือกระบวนการชำระบัญชีโดยคำสั่งศาลของลูกหนี้ได้ทันที เมื่อลูกหนี้หยุดประกอบกิจการโดยสิ้นเชิง หรือเมื่อเป็นที่แน่ชัดว่าไม่สามารถฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ได้⁶²

ในกรณีที่ศาลสั่งให้เริ่มกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อฟื้นฟูกิจการ ศาลจะกำหนดรายการดังต่อไปนี้ในคำสั่งศาล (Le jugement d'ouverture)

1) ระยะเวลาแห่งการสังเกตการณ์หรือการตรวจสอบสถานะของกิจการ (La période d'observation) โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้มีการจัดทำรายงานสรุปข้อมูลและรายละเอียดต่างๆ เกี่ยวกับสถานะทางเศรษฐกิจและด้านแรงงาน (Un bilan économique et social) หรือบัญชีสมดุลของกิจการลูกหนี้ และร่างข้อเสนอ (แผนฟื้นฟูกิจการ) ให้ลูกหนี้ประกอบกิจการต่อไป (La continuation de l'entreprise) หรือให้โอนกิจการลูกหนี้ให้แก่บุคคลภายนอก (La cession de l'entreprise)⁶³ ทั้งนี้ ระยะเวลาแห่งการสังเกตการณ์หรือการตรวจสอบสถานะของกิจการดังกล่าวจะมีกำหนดระยะเวลาแตกต่างกันไปขึ้นอยู่กับรูปแบบของกระบวนการที่ศาลกำหนดไว้โดยชัดแจ้งในคำสั่ง ระหว่างกระบวนการพิจารณาแบบทั่วไป (Régime général) หรือกระบวนการพิจารณาแบบไม่ซับซ้อนหรืออย่างง่าย (Régime simplifié) ทั้งนี้ โดยพิจารณาจากจำนวนพนักงานลูกจ้างและจำนวนรายได้จากการประกอบกิจการเป็นสำคัญ

กระบวนการพิจารณาของศาลจะมีสองแบบ คือแบบทั่วไป (Régime général) กับแบบไม่ซับซ้อนหรืออย่างง่าย (Régime simplifié)

⁶¹ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-2.

ในกรณีของเจ้าหนี้ นั่น ไม่คำนึงถึงลักษณะของหนี้ (หนี้ทางแพ่งหรือทางพาณิชย์) และไม่คำนึงถึงจำนวนหนี้.

⁶² ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 620-1 วรรคสาม.

⁶³ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-6 วรรคหนึ่ง.

กระบวนการพิจารณาแบบทั่วไปใช้บังคับกับกิจการที่มีพนักงานลูกจ้างมากกว่า 50 คนขึ้นไป หรือที่มีรายได้จากการประกอบกิจการ (ก่อนหักภาษี) ในรอบปีภาษีเกินกว่า 3,100,000 ยูโร ในขณะที่ศาลมีคำสั่งให้ดำเนินกระบวนการพิจารณา กล่าวอีกนัยหนึ่ง ใช้บังคับกับกิจการที่มีขนาดใหญ่ กระบวนการนี้มีความซับซ้อนและมีความยุ่งยากมาก กฎหมายจึงกำหนดให้ต้องมีการตั้งเจ้าพนักงานศาล (L'Administrateur) ในกระบวนการนี้เสมอ ทั้งนี้ เพื่อดำเนินการตรวจสอบสถานะของกิจการ ลูกหนี้ นอกจากนี้ ระยะเวลาแห่งการตรวจสอบของเจ้าพนักงานที่ศาลแต่งตั้งดังกล่าวก็ใช้ระยะเวลาในการดำเนินการค่อนข้างยาวนาน กล่าวคือ ประมาณ 8-20 เดือน⁶⁴ โดยในคราวแรกศาลจะกำหนดเวลาให้ 6 เดือน หากการดำเนินการรวบรวมและตรวจสอบข้อมูลต่างๆ ตลอดจนวิเคราะห์ข้อมูลต่างๆ ดังกล่าวยังไม่เสร็จสิ้น เจ้าพนักงานศาลอาจมีคำขอต่อศาลขอขยายระยะเวลาดังกล่าวออกไปเป็นเวลา 6 เดือน นอกจากนี้ พนักงานอัยการยังสามารถขอต่อศาลให้ขยายระยะเวลาดังกล่าวออกไปเป็นกรณีพิเศษได้อีกเป็นเวลา 8 เดือน⁶⁵

กระบวนการพิจารณาแบบไม่ซับซ้อนหรืออย่างง่าย (Régime simplifié) กระบวนการนี้ใช้กับกิจการที่ไม่ซับซ้อนจะต้องประกอบด้วยเงื่อนไข 2 ประการร่วมกัน กล่าวคือ มีพนักงานลูกจ้างไม่เกิน 50 คน และมีรายได้จากการประกอบกิจการ (ก่อนหักภาษี) ในรอบปีภาษีไม่เกิน 3,100,000 ยูโร⁶⁶ ในขณะที่ศาลมีคำสั่งให้ดำเนินกระบวนการ ซึ่งจะเห็นได้ว่ากระบวนการนี้ ใช้บังคับกับกิจการที่มีขนาดเล็ก กระบวนการนี้มีความซับซ้อนน้อยเพราะเป็นกรณีของกิจการขนาดเล็กผู้บริหารกิจการของลูกหนี้จึงมักจะยังคงปฏิบัติหน้าที่ในกิจการต่อไปและเป็นผู้ดำเนินการต่างๆ ตามคำสั่งของศาล ทั้งนี้ ศาลจะมีคำสั่งตั้งเจ้าพนักงานศาลก็เฉพาะแต่เมื่อมีความจำเป็นหรือการตั้งเจ้าพนักงานจะเป็นประโยชน์แก่การดำเนินการเท่านั้น⁶⁷ ทั้งนี้ ระยะเวลาแห่งการตรวจสอบสถานะกิจการของลูกหนี้มีกำหนดเวลาทั้งสิ้นไม่เกิน 8 เดือนเท่านั้น โดยศาลจะกำหนดให้ในคราวแรกเป็นระยะเวลา 4 เดือนและอาจขยายระยะเวลาดังกล่าวได้เพียงคราวเดียวเป็นระยะเวลาเท่าเดิม⁶⁸

⁶⁴ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-6 วรรคสอง.

⁶⁵ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-6 วรรคสอง, ประกอบมาตรา 20 แห่งรัฐกฤษฎีกา ลงวันที่ 27 ธันวาคม 1985.

⁶⁶ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 620-2 วรรคสอง.

⁶⁷ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-137.

⁶⁸ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-136, ประกอบมาตรา 111 แห่งรัฐกฤษฎีกา ลงวันที่ 27 ธันวาคม 1985.

2) วันที่ถือว่าลูกหนี้ตกอยู่ในสถานะที่ไม่สามารถชำระหนี้ได้

คำสั่งศาลให้เริ่มกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อฟื้นฟูกิจการจะกำหนดวันที่ถือว่าลูกหนี้ตกอยู่ในสถานะที่ไม่สามารถชำระหนี้ได้ไว้โดยชัดเจน⁶⁹ ในกรณีที่ไม่สามารถกำหนดวันดังกล่าวได้ ให้ถือว่าลูกหนี้ตกอยู่ในสถานะที่ไม่สามารถชำระหนี้ได้ในวันที่ศาลพิจารณาเห็นว่าลูกหนี้ตกอยู่ในสถานะดังกล่าวและมีคำสั่งให้เริ่มกระบวนการพิจารณา ทั้งนี้ การกำหนดวันที่ถือว่าลูกหนี้ตกอยู่ในสถานะที่ไม่สามารถชำระหนี้ได้นี้มีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์ในการพิจารณาการกระทำของลูกหนี้ในช่วงระหว่างระยะเวลาวันที่ลูกหนี้ตกอยู่ในสถานะดังกล่าวกับวันที่ศาลมีคำสั่งให้เริ่มกระบวนการพิจารณาคดีว่าลูกหนี้ได้กระทำการใดอันเป็นการทำให้ทรัพย์สินของกิจการของลูกหนี้ลดลงโดยไม่ชอบหรือไม่อย่างไร ระยะเวลาดังกล่าวเรียกว่า “La période suspecte” ซึ่งการกระทำของลูกหนี้ในระหว่างระยะเวลาดังกล่าวอันมีวัตถุประสงค์เพื่อจำหน่ายจ่าย โอนทรัพย์สิน หรือเพื่อชำระหนี้แก่เจ้าหนี้คนหนึ่งอันมีผลทำให้เจ้าหนี้คนอื่นได้รับความเสียหาย จะตกเป็นโมฆะหรืออาจถูกบอกกล่าวได้แล้วแต่กรณี⁷⁰

3) การแต่งตั้งเจ้าพนักงานศาลเพื่อดำเนินการตรวจสอบสถานะของกิจการลูกหนี้

คำสั่งศาลให้เริ่มกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อฟื้นฟูกิจการจะมีการแต่งตั้งผู้พิพากษาผู้รับผิดชอบคดี (Le juge commissaire) เพื่อรับผิดชอบในการกำกับดูแลให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีให้เป็นไปโดยรวดเร็ว และคุ้มครองผลประโยชน์ของคู่กรณีทุกฝ่ายและแต่งตั้งเจ้าพนักงานศาลคนหนึ่ง (L'Administrateur) เพื่อดำเนินการตรวจสอบสถานะของกิจการลูกหนี้ในระหว่างระยะเวลาแห่งการสังเกตการณ์ดังกล่าวข้างต้น พร้อมกับแต่งตั้งตัวแทนเจ้าหนี้ (Le représentant des créanciers) ด้วย นอกจากนี้ ในกระบวนการพิจารณาคดีแบบไม่ซับซ้อนนั้น ศาลยังต้องเรียกให้คณะอนุกรรมการกิจการหรือผู้แทนพนักงานลูกจ้างดำเนินการแต่งตั้งตัวแทนลูกจ้างคนหนึ่ง (Un représentant des salariés) ด้วย

อย่างไรก็ตาม การแต่งตั้งเจ้าพนักงานศาลเพื่อดำเนินการตรวจสอบสถานะของกิจการลูกหนี้ นั้น จะมีความจำเป็นแตกต่างกันไปขึ้นอยู่กับประเภทของกระบวนการพิจารณา

ในกระบวนการพิจารณาคดีแบบทั่วไป ศาลจะแต่งตั้งเจ้าพนักงานศาลเสมอ เนื่องจากการดำเนินกระบวนการดังกล่าวใช้สำหรับกิจการขนาดใหญ่และมีความซับซ้อนมาก จำเป็นที่ศาลจะต้องแต่งตั้งให้เจ้าพนักงานศาลเข้ามาทำหน้าที่ช่วยเหลือลูกหนี้ โดยเฉพาะในการดำเนินการตรวจสอบสถานะของกิจการลูกหนี้และการดำเนินกิจการของลูกหนี้ในช่วงระยะเวลาแห่งการสังเกตการณ์

⁶⁹ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-7.

⁷⁰ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-107, และมาตรา L. 621-108.

ในกระบวนการพิจารณาคดีแบบไม่ซับซ้อน ศาลจะแต่งตั้งเจ้าพนักงานศาลที่เฉพาะแต่ในกรณีจำเป็นเท่านั้น เมื่อศาลพิจารณาเห็นว่าผู้บริหารกิจการลูกหนี้ไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้⁷¹ ในการแต่งตั้งเจ้าพนักงานศาล ศาลจะกำหนดอำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานศาลนั้นไว้โดยชัดเจน⁷² เช่น การควบคุมดูแลการบริหารจัดการกิจการของลูกหนี้ในระหว่างระยะเวลาแห่งการสังเกตการณ์ หรือการให้ความช่วยเหลือแก่ลูกหนี้ในการบริหารจัดการกิจการลูกหนี้ หรือการเข้ามาบริหารจัดการกิจการลูกหนี้ทั้งหมดหรือบางส่วนแต่เพียงผู้เดียว⁷³

3.3.4 ผลของคำสั่งศาล

คำสั่งศาลให้เริ่มกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อฟื้นฟูกิจการก่อให้เกิดผลสำคัญดังนี้

1) ผลต่อฝ่ายเจ้าหนี้

(1) คำสั่งศาลให้เริ่มกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อฟื้นฟูกิจการมีผลเป็นการห้ามมิให้เจ้าหนี้คนหนึ่งคนใดซึ่งมูลหนี้เกิดขึ้นก่อนศาลมีคำสั่งดังกล่าวฟ้องคดีในศาล โดยประสงค์ที่จะลงโทษให้ลูกหนี้ชำระหนี้เงิน หรือเพื่อบอกเลิกสัญญาเพราะเหตุที่ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้เงิน คำสั่งศาลยังมีผลเป็นการระงับการดำเนินการบังคับคดี (Toute voie d'exécution) โดยเจ้าหนี้ดังกล่าวที่กระทำต่อทรัพย์สินของลูกหนี้ทั้งสังหาริมทรัพย์และอสังหาริมทรัพย์⁷⁴ นอกจากนี้ คดีที่อยู่ในระหว่างการพิจารณา (Les instances en cours) ก็ถูกระงับเป็นการชั่วคราวด้วย (Suspendues) ทั้งนี้ จินกว่าเจ้าหนี้ที่ดำเนินคดีนั้น ได้ดำเนินการยื่นคำขอรับชำระหนี้ภายในระยะเวลาที่กำหนด และการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีจะเป็นไปเพียงเพื่อการดำเนินการตรวจสอบสถานะความเป็นเจ้าหนี้และกำหนดจำนวนหนี้ต่อไป⁷⁵ โดยศาลจะหมายเรียกให้ตัวแทนเจ้าหนี้และเจ้าพนักงานที่ศาลแต่งตั้งเข้าร่วมกระบวนการพิจารณาคดีด้วย

(2) คำสั่งศาลให้เริ่มกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อฟื้นฟูกิจการมีผลทำให้ดอกเบี่ยสะกดหยุดลง ไม่ว่าจะเป็นดอกเบี่ยตามสัญญาหรือตามกฎหมาย เว้นแต่เป็นกรณีที่เกี่ยวข้องกับสัญญากู้ยืมเงิน (Les contrats de prêt) ที่มีกำหนดระยะเวลา 1 ปีหรือมากกว่า เป็นต้น⁷⁶

⁷¹ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-137.

⁷² ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-22, และมาตรา L. 621-137.

⁷³ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-22, และมาตรา L. 621-137.

⁷⁴ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-40.

⁷⁵ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-41.

⁷⁶ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-48 ทั้งนี้ ผู้ค้ำประกันและลูกหนี้ร่วมไม่อาจยกทบทบัญญัติแห่งมาตรานี้ขึ้นเป็นข้อต่อสู้ได้.

แต่อย่างไรก็ตาม คำสั่งศาลให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อการฟื้นฟูปฏิบัติการของลูกหนี้ มิได้ทำให้หนี้ที่ยังไม่ถึงกำหนดชำระ ณ วันที่ศาลมีคำสั่งถึงกำหนดชำระแต่อย่างใด⁷⁷

2) ผลต่อฝ่ายลูกหนี้

(1) คำสั่งศาลให้เริ่มกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อฟื้นฟูปฏิบัติการมีผลเป็นการห้ามมิให้ลูกหนี้ชำระหนี้ที่มูลหนี้เกิดขึ้นก่อนที่ศาลมีคำสั่งให้เริ่มกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อฟื้นฟูปฏิบัติการ ทั้งนี้ เว้นแต่หนี้ที่สามารถหักกลบลบกันได้ตามกฎหมาย (Le paiement par compensation de créances connexes)⁷⁸

นอกจากนี้ นับแต่ศาลมีคำสั่งให้เริ่มกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อฟื้นฟูปฏิบัติการผู้บริหารกิจการลูกหนี้จะทำการโอนหุ้น (Les parts sociales ou actions) ตราสารการลงทุน (Le certificate d'investissement) หรือสิทธิออกเสียง (Le droit de vote) ที่แสดงถึงสิทธิของตนในบริษัทที่ตกอยู่ภายใต้คำสั่งศาลให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อฟื้นฟูปฏิบัติการนั้น ได้ก็เฉพาะแต่เมื่อกระทำตามเงื่อนไขที่ศาลกำหนด⁷⁹ มิฉะนั้นการดำเนินการดังกล่าวจะตกเป็นโมฆะ

(2) การจ้างงาน จ้างมา หรือการให้สิทธิประโยชน์พิเศษใดๆ ไม่สามารถกระทำได้อีกต่อไป ภายหลังจากที่ศาลมีคำสั่งให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อฟื้นฟูปฏิบัติการลูกหนี้ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานที่ศาลแต่งตั้ง⁸⁰

(3) ในระหว่างระยะเวลาแห่งการสังเกตการณ์ กิจการลูกหนี้ยังคงดำเนินต่อไปตามปกติ โดยผู้บริหารกิจการลูกหนี้ยังคงมีอำนาจบริหารจัดการกิจการด้วยตนเอง แต่อย่างไรก็ตามอำนาจในการบริหารจัดการกิจการของผู้บริหารเดิมนั้นอาจได้รับผลกระทบจากคำสั่งศาลให้เริ่มกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อฟื้นฟูปฏิบัติการที่ได้แต่งตั้งเจ้าพนักงานศาล ทั้งนี้ตามขอบเขตอำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานศาลที่ศาลกำหนด ซึ่งศาลอาจกำหนดให้เจ้าพนักงานศาลมีอำนาจหน้าที่เพียงควบคุมดูแลการบริหารจัดการกิจการของผู้บริหารเดิม หรือช่วยเหลือผู้บริหารกิจการลูกหนี้ในการกระทำการต่างๆ ในการบริหารจัดการกิจการหรือในการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใด หรือถึงขนาดเข้าบริหารจัดการกิจการลูกหนี้แทนผู้บริหารเดิมแต่เพียงผู้เดียวก็ได้ โดยในการปฏิบัติหน้าที่ เจ้าพนักงานศาล

⁷⁷ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-49 ซึ่งแตกต่างจากคำสั่งศาลให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อชำระบัญชีโดยคำสั่งศาลเนื่องจากคำสั่งศาลในกรณีหลังนี้ ทำให้หนี้ที่ยังไม่ถึงกำหนดชำระในวันที่ศาลมีคำสั่งดังกล่าว ถึงกำหนดชำระโดยทันที ตามมาตรา L. 622-22 วรรคหนึ่ง ประมวลกฎหมายพาณิชย์.

⁷⁸ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-24 วรรคหนึ่ง.

⁷⁹ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-19.

⁸⁰ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-50.

ดังกล่าวต้องเคารพต่อหน้าที่ต่างๆ ของลูกหนี้ ทั้งที่เป็นหน้าที่ตามกฎหมายและหน้าที่ตามสัญญาต่างๆ ที่ผู้บริหารกิจการลูกหนี้มีอยู่⁸¹

กรณีดังกล่าวมีข้อสังเกตดังต่อไปนี้

ก. ผู้บริหารกิจการลูกหนี้ยังคงมีอำนาจในการบริหารจัดการกิจการที่เป็นปกติธุระ (Les actes de gestion courante) ที่ไม่ตกอยู่ภายในขอบอำนาจของเจ้าพนักงานศาล⁸²

ข. เจ้าพนักงานที่ศาลแต่งตั้งแต่เพียงผู้เดียวที่มีอำนาจในการตัดสินใจให้มีการปฏิบัติตามสัญญาที่ยังมีผลใช้บังคับอยู่โดยดำเนินการตามข้อผูกพันแก่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งของกิจการลูกหนี้ต่อไป⁸³ และคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งนั้นจะต้องปฏิบัติตามหน้าที่ของตน แม้ว่ากิจการลูกหนี้จะมีได้ปฏิบัติตามข้อผูกพันก่อนที่ศาลจะมีคำสั่งให้เริ่มกระบวนการพิจารณาดี การที่กิจการลูกหนี้ไม่ปฏิบัติตามข้อผูกพันดังกล่าวนำมาแต่เพียงสิทธิของเจ้าหนี้ในการแสดงความเห็นเท่านั้น

ทั้งนี้ สัญญาหรือข้อตกลงต่างๆ จะไม่เป็นอันยกเลิกหรือสิ้นสุดลงเพียงเพราะการที่ศาลมีคำสั่งให้เริ่มกระบวนการพิจารณาดีเพื่อฟื้นฟูกิจการ แม้ว่าจะมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายหรือข้อตกลงในสัญญากำหนดไว้เป็นอย่างอื่นก็ตาม⁸⁴

อนึ่ง ศาลอาจมีคำสั่งให้หยุดการประกอบกิจการทั้งหมดหรือบางส่วนได้ตลอดเวลา โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่สถานะทางเศรษฐกิจของกิจการลูกหนี้ได้รับความเสียหายหรือได้รับผลกระทบอย่างรวดเร็ว (La deterioration rapide) หรือสั่งให้ชำระบัญชีกิจการลูกหนี้เพื่อชำระบัญชีโดยคำสั่งศาลต่อไป⁸⁵

ค. สำหรับหนี้ที่เกิดขึ้นภายหลังคำสั่งศาลให้เริ่มกระบวนการพิจารณาดีเพื่อฟื้นฟูกิจการนั้น ประมวลกฎหมายพาณิชย์มีเจตนารมณ์ให้การดำเนินการฟื้นฟูกิจการลูกหนี้เป็นไปโดยสะดวกยิ่งขึ้น จึงได้กำหนดให้หนี้ของบุคคลที่ให้ความช่วยเหลือทางการเงินแก่กิจการลูกหนี้ภายหลังจากที่ศาลมีคำสั่งให้เริ่มกระบวนการพิจารณาดีเป็นหนี้ที่อยู่ในลำดับต้นที่จะได้รับชำระหนี้ก่อนหนี้อื่น (Un sort préférentiel) โดยให้ได้รับชำระหนี้ตามกำหนดเวลาในกรณีของแผนฟื้นฟูกิจการลักษณะที่ลูกหนี้ยังคงดำเนินกิจการต่อไป อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่แผนฟื้นฟูกิจการกำหนดให้มีการโอนกิจการลูกหนี้ทั้งหมดหรือบางส่วนให้แก่บุคคลภายนอก หรือลูกหนี้ไม่ชำระหนี้หนี้

⁸¹ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-22.

⁸² ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-23.

⁸³ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-28.

⁸⁴ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-28 วรรคหก.

⁸⁵ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-27.

ตามกำหนดเวลาในกรณีที่ลูกหนี้ยังคงประกอบกิจการต่อไป ให้หนี้หนี้ได้รับชำระก่อนหนี้อื่นยกเว้นหนี้ตามสัญญาจ้างแรงงาน⁸⁶

3.3.5 การจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการ

ในระหว่างระยะเวลาแห่งการสังเกตการณ์ เมื่อได้ศึกษาข้อมูลต่างๆ และตรวจสอบสถานะของกิจการลูกหนี้แล้ว เจ้าพนักงานศาลต้องจัดทำรายงานสรุปผลเกี่ยวกับสถานะทางเศรษฐกิจและด้านแรงงานของกิจการลูกหนี้ (Un bilan économique et social) หรือบัญชีงบดุล และจากรายงานดังกล่าว เจ้าพนักงานศาลจะต้องเสนอแผนฟื้นฟูกิจการ (Un plan de redressement) ต่อศาล หรือเสนอต่อศาลให้ทำการชำระบัญชีเพื่อบังคับชำระหนี้ (Une liquidation judiciaire) ต่อไป⁸⁷

รายงานที่เจ้าพนักงานศาลจัดทำขึ้นนั้นจะต้องระบุสาเหตุของปัญหาความรุนแรงและลักษณะหรือสภาพของปัญหาการเงินที่กิจการนั้นกำลังประสบอยู่⁸⁸ ทั้งนี้ ในการตรวจสอบสถานะของกิจการลูกหนี้นั้น นอกจากเจ้าพนักงานศาลจะได้รับข้อมูลต่างๆ จากผู้พิพากษาผู้รับผิดชอบคดี อันจะทำให้เจ้าพนักงานศาลทราบถึงสถานะทางเศรษฐกิจและทางการเงินที่แท้จริงของกิจการลูกหนี้แล้วเจ้าพนักงานศาลยังได้รับข้อมูลต่างๆ จากผู้สอบบัญชี (Les commissaires aux comptes) พนักงานลูกจ้างหรือตัวแทนพนักงานลูกจ้าง เจ้าหน้าที่หน่วยงานของรัฐ (Les administrations et organismes publics) หน่วยงานด้านเงินช่วยเหลือแรงงานและประกันสังคม (Les organismes de prévoyance et de sécurité sociale) สถาบันการเงิน หน่วยงานด้านข้อมูลความเสี่ยงของธนาคาร (Les services chargés de centraliser les risques bancaires) ตลอดจนข้อมูลต่างๆ ที่เป็นประโยชน์ต่อการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานศาล ทั้งนี้ ไม่ว่าจะมีกฎหมายหรือกฎระเบียบกำหนดไว้เป็นอย่างอื่นก็ตาม⁸⁹ ซึ่งแสดงให้เห็นว่าเจ้าพนักงานศาลมิได้จำกัดการปฏิบัติหน้าที่ของตนอยู่แต่เพียงการพิจารณา หรือวิเคราะห์ข้อมูลจากเอกสารทางบัญชีหรือจากการรวบรวมข้อมูลต่างๆ มาประติดประต่อกัน แต่ยังคงต้องรับฟังความเห็นจากบุคคลทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องต่อการอยู่รอดของกิจการลูกหนี้ เช่น ลูกหนี้ ตัวแทนเจ้าหนี้ พนักงานลูกจ้าง ตลอดจนบุคคลทั้งหลายที่สามารถให้ข้อมูลเกี่ยวกับสถานะของกิจการของลูกหนี้ได้ นอกจากนี้ ในการปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวเจ้าพนักงานศาลอาจได้รับความช่วยเหลือจากผู้เชี่ยวชาญก็ได้

อย่างไรก็ตาม การจัดทำและเสนอแผนฟื้นฟูกิจการนั้นไม่มีลักษณะเป็นการบังคับอีกต่อไปแล้ว กล่าวคือ เมื่อพิจารณารายงานสรุปผลเกี่ยวกับสถานะทางเศรษฐกิจและด้านแรงงานของ

⁸⁶ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-32.

⁸⁷ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-54 วรรคหนึ่ง.

⁸⁸ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-54 วรรคสอง.

⁸⁹ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-55.

กิจการลูกหนี้แล้ว หากเจ้าพนักงานศาลเห็นว่ากิจการลูกหนี้ไม่มีแนวโน้มที่จะฟื้นฟูกิจการได้ เจ้าพนักงานศาลก็จะเสนอให้ทำการชำระบัญชีกิจการลูกหนี้เพื่อชำระบัญชีโดยคำสั่งศาลต่อไป⁹⁰ ในทางตรงกันข้าม หากเจ้าพนักงานศาลเห็นว่ามีความเป็นไปได้ที่จะฟื้นฟูกิจการลูกหนี้ เจ้าพนักงานศาลจะจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการและเสนอศาลเพื่อพิจารณาต่อไป

1) รายละเอียดของแผนฟื้นฟูกิจการที่เจ้าพนักงานศาลเสนอต่อศาล

แผนฟื้นฟูกิจการที่เจ้าพนักงานศาลเสนอต่อศาลนั้นจะต้องกำหนดวิธี ดำเนินการในการฟื้นฟูกิจการ (Les perspectives de redressement) ตามความเป็นไปได้และสภาพของกิจการ สภาพการณ์ของตลาดและแหล่งเงินทุนที่อาจได้รับ ตลอดจนวิธีการชำระหนี้และการหาหลักประกันใดๆ ที่ผู้บริหารกิจการลูกหนี้จะต้องจัดหาให้เพื่อเป็นการรองรับการปฏิบัติตามแผนฟื้นฟูกิจการนั้น นอกจากนี้ แผนฟื้นฟูกิจการยังจะต้องระบุแผนการดำเนินการด้านแรงงาน (Les perspectives d'emploi) และเงื่อนไขการจ้างงานเพื่อการประกอบกิจการต่อไปของลูกหนี้ และในกรณีที่แผนฟื้นฟูกิจการกำหนดให้มีการเลิกจ้างพนักงานลูกจ้างเพราะเหตุผลทางเศรษฐกิจ (Les licenciements pour motif économique) จะต้องมีการกำหนดมาตรการที่ดำเนินการไปแล้ว และการดำเนินการต่างๆ ที่จะต้องกระทำต่อไปเพื่อความสะดวกในการปรับโครงสร้างการทำงานใหม่ (Le reclassement) ตลอดจนการชดใช้เงินทดแทนแก่พนักงานลูกจ้างที่ถูกเลิกจ้างเพราะเหตุดังกล่าวด้วย⁹¹

2) รูปแบบของแผนฟื้นฟูกิจการที่เจ้าพนักงานศาลเสนอต่อศาล⁹²

แผนฟื้นฟูกิจการอาจแบ่งออกได้เป็น 2 รูปแบบ ได้แก่ แผนฟื้นฟูกิจการที่กำหนดให้ลูกหนี้ยังคงประกอบกิจการต่อไป และแผนฟื้นฟูกิจการที่กำหนดให้มีการโอนกิจการลูกหนี้ให้แก่บุคคลภายนอกไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน

(1) แผนฟื้นฟูกิจการโดยให้ลูกหนี้ประกอบกิจการต่อไป (Le plan de continuation)

ก. เงื่อนไขในการกำหนดแผนฟื้นฟูกิจการ

เมื่อได้พิจารณารายงานที่เจ้าพนักงานศาลจัดทำขึ้นดังกล่าวข้างต้น หากศาลพิจารณาเห็นว่ามีความเป็นไปได้อย่างแท้จริง (Les possibilités sérieuses) ที่จะฟื้นฟูกิจการลูกหนี้ และกิจการลูกหนี้มีทรัพย์สินเพียงพอที่จะชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ทั้งหลายเป็นจำนวนที่เหมาะสม⁹³

⁹⁰ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-54 วรรคหนึ่ง.

⁹¹ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-54 วรรคสี่และวรรคห้า.

⁹² สุทธิ สุภนิตย์ และคณะ. เล่มเดิม. หน้า 186-189.

⁹³ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-70 วรรคหนึ่ง.

อย่างไรก็ตาม ศาลอาจกำหนดให้มีการโอนกิจการบางส่วน หรืออาจมีคำสั่งห้ามมิให้มีการโอนทรัพย์สินบางประเภทที่มีความจำเป็นต่อการประกอบกิจการต่อไปของลูกหนี้ชั่วคราวระยะเวลาหนึ่งตามที่ศาลกำหนด โดยมีได้รับอนุญาตจากศาลก็ได้⁹⁴

ข. ผลของการกำหนดแผนฟื้นฟูกิจการ

แผนฟื้นฟูกิจการจะกำหนดให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมหนังสือบริคณห์สนธิและข้อบังคับของบริษัท (Les statuts) ที่จำเป็นต่อการดำเนินการตามแผนดังกล่าวก็ได้โดยให้ถือว่าคำสั่งศาลที่กำหนดแผนฟื้นฟูกิจการดังกล่าวให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานศาล (L'Administrateur) ในการนัดเรียกประชุมผู้ถือหุ้นของบริษัทเพื่อการลงมติเกี่ยวกับการแก้ไขเพิ่มเติมเอกสารจัดตั้งบริษัทและผู้ถือหุ้นทุกคนจะต้องชำระเงินค่าหุ้นทั้งหมดที่ค้างชำระภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด⁹⁵

ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการชำระหนี้ของลูกหนี้ เจ้าพนักงานที่ศาลแต่งตั้งให้รับผิดชอบในการกำกับดูแลให้มีการปฏิบัติตามแผนฟื้นฟูกิจการตามที่ศาลกำหนด จะทำข้อเสนอในการชำระหนี้ต่อตัวแทนเจ้าหนี้ (Le représentant des créanciers) ภายหลังจากที่ได้รวบรวมและศึกษาปัญหาต่างๆ ที่เกิดขึ้น ตลอดจนปรึกษาหารือกับบุคคลต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง และเสนอให้เจ้าหนี้อนุมัติกำหนดระยะเวลาชำระหนี้หรือลดจำนวนหนี้ลง ซึ่งตัวแทนเจ้าหนี้จะไปทำการเจรจากับเจ้าหนี้ทั้งหลายเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวอีกทอดหนึ่ง และศาลก็จะมีคำสั่งขึ้นตามกำหนดเวลาชำระหนี้หรือการลดจำนวนหนี้ที่เจ้าหนี้ทั้งหลายยอมรับนั้นต่อไป นอกจากนี้ ศาลอาจกำหนดเวลาชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ทั้งหลายที่มีได้ยื่นขอรับการขยายกำหนดเวลาชำระหนี้ หรือการลดจำนวนหนี้ตามคำขอของเจ้าพนักงานศาลดังกล่าว⁹⁶ ในกรณีที่ลูกหนี้ไม่ปฏิบัติตามข้อผูกพันต่างๆ ของตนภายในระยะเวลาและตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในแผนฟื้นฟูกิจการ ศาลอาจมีคำสั่งเองหรือตามคำขอของเจ้าหนี้รายใดรายหนึ่งให้ยกเลิกแผนฟื้นฟูกิจการดังกล่าว และให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาเพื่อชำระบัญชีโดยคำสั่งศาลต่อไป⁹⁷

(2) แผนฟื้นฟูกิจการ โดยการโอนกิจการลูกหนี้ (Le plan de cession)

เมื่อได้พิจารณารายงานที่เจ้าพนักงานศาลจัดทำขึ้น ศาลอาจมีคำสั่งให้โอนกิจการลูกหนี้ให้แก่บุคคลภายนอก แทนที่จะยอมให้ลูกหนี้ประกอบกิจการต่อไปตามเดิม ทั้งนี้ การโอนกิจการลูกหนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อรักษาไว้ซึ่งกิจการลูกหนี้ในส่วนที่ยังสามารถดำเนินต่อไป

⁹⁴ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-72.

⁹⁵ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-73.

⁹⁶ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-76.

⁹⁷ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-82.

ได้และคงไว้ซึ่งการจ้างงานพนักงานลูกจ้าง และการชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ทั้งหลาย ทั้งนี้ อาจเป็นกรณี การโอนกิจการทั้งหมดหรือแต่บางส่วนก็ได้⁹⁸

ก. ขั้นตอนการดำเนินการ โอนกิจการ

ในทางปฏิบัติ เมื่อศาลมีคำสั่งให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อฟื้นฟูกิจการ ลูกหนี้ บุคคลภายนอกทั้งหลายสามารถส่งคำเสนอเพื่อประกอบกิจการของลูกหนี้ต่อไป (Les offres tendant au maintien de l'activité de l'entreprise) มายังเจ้าพนักงานศาลภายในระยะเวลาที่กำหนด⁹⁹ ซึ่งเจ้าพนักงานศาลจะทำการรวบรวมคำเสนอต่างๆ ดังกล่าว และทำการวิเคราะห์ถึงความน่าเชื่อถือ และความถูกต้องของเงื่อนไขต่างๆ ที่กฎหมายกำหนดเกี่ยวกับการทำคำเสนอ¹⁰⁰ จากนั้นก็จะส่ง รายงานความเห็นพร้อมทั้งข้อมูลหรือเอกสารต่างๆ ที่เกี่ยวข้องไปยังศาลเพื่อทำการพิจารณาและมี คำสั่งให้โอนกิจการลูกหนี้ให้บุคคลภายนอกรายใดรายหนึ่งต่อไป ทั้งนี้ ศาลจะทำการพิจารณา คำเสนอต่างๆ อย่างละเอียดโดยเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับความเห็นของเจ้าพนักงานศาลในเรื่อง คุณสมบัติของผู้รับโอน¹⁰¹

อำนาจของศาลในการพิจารณาคำเสนอดังกล่าวมีอย่างกว้างขวาง โดยศาลจะ ตรวจสอบถึงความน่าเชื่อถือของคำเสนอในภาพรวม (Un examen global d'une offre sérieuse) อัน ได้แก่ ความน่าเชื่อถือของคำเสนอของผู้รับโอน ในด้านการเงินที่จะใช้ในการรับโอนกิจการลูกหนี้ และโดยเฉพาะอย่างยิ่งความเป็นไปได้ในการรับโอนพนักงานลูกจ้างของกิจการลูกหนี้ กล่าวโดย สรุปลง การตรวจสอบความน่าเชื่อถือของคำเสนอของผู้รับโอนดังกล่าวเป็นปัญหาในทางข้อเท็จจริง แต่ศาลมักจะคำนึงถึงเงื่อนไขสำคัญ 2 ประการ คือ คำเสนอนั้นสามารถฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ได้

⁹⁸ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-83.

⁹⁹ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-57.

¹⁰⁰ ประมวลกฎหมายพาณิชย์ มาตรา L. 621-85 กำหนดหน้าที่ของเจ้าพนักงานศาล เมื่อได้รับคำเสนอที่ บุคคลภายนอกส่งมายังตนแล้ว จะต้องแจ้งไปยังบุคคลต่างๆ ที่เกี่ยวข้องตามที่กฎหมายกำหนด และทำความเข้าใจ เสนอต่อศาลเพื่อพิจารณาและมีคำสั่งเกี่ยวกับคำเสนอนั้นต่อไป ทั้งนี้ คำเสนอจะต้องประกอบด้วยรายละเอียด ต่างๆ เช่น ข้อกำหนดการดำเนินกิจการและการช่วยเหลือทางการเงิน ราคาที่จะรับโอนบริษัทลูกหนี้ และวิธีการ ชำระเงิน วันที่ที่จะทำการรับโอนบริษัทลูกหนี้และแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับพนักงานลูกจ้าง ตลอดจนการจัดหาการ คำประกันเพื่อการปฏิบัติตามข้อผูกพันต่างๆ ตามคำเสนอของตน เป็นต้น.

¹⁰¹ ประมวลกฎหมายพาณิชย์ มาตรา L. 621-57 กำหนดว่า ผู้ที่จะทำคำเสนอขอรับโอนกิจการลูกหนี้ได้ จะต้องเป็น "บุคคลภายนอก" ที่แท้จริงเท่านั้น ด้วยเหตุนี้ ผู้บริหารกิจการลูกหนี้ บิดามารดาหรือผู้สืบสายโลหิต (นับขึ้นไปจนถึงในลำดับที่สอง) ของผู้บริหารดังกล่าว หรือของลูกหนี้ที่เป็นบุคคลธรรมดา ไม่สามารถที่จะทำ คำเสนอขอรับโอนกิจการลูกหนี้ได้ เว้นแต่ในกรณีของกิจการทางการเกษตร ซึ่งศาลอาจมีคำสั่งยกเว้นข้อห้าม ดังกล่าวในส่วนที่เกี่ยวกับบิดามารดาหรือผู้สืบสายโลหิตได้.

ซึ่งหากไม่มีคำเสนอนั้นแล้ว กิจการลูกหนี้จะต้องถูกดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อชำระบัญชีโดยคำสั่งศาลต่อไปอย่างแน่นอน และการชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ทั้งหลาย¹⁰² ในทางปฏิบัติ ศาลจะพิจารณาความน่าเชื่อถือของคำเสนอต่างๆ ที่ส่งเข้ามาโดยการชั่งน้ำหนักระหว่างจำนวนเงินตามคำเสนอในการชำระราคาในการรับโอนกิจการลูกหนี้ (Le prix de cession) กับการคงไว้และรักษาไว้ซึ่งการจ้างงานพนักงานลูกจ้าง (Le maintien de l'emploi) เป็นสำคัญ

ข. ผลของการโอนกิจการลูกหนี้

เมื่อศาลมีคำสั่งให้โอนกิจการลูกหนี้ให้แก่บุคคลภายนอกรายใดแล้ว ศาลจะแต่งตั้งให้เจ้าพนักงานศาลดำเนินการใดๆ ที่จำเป็นเพื่อให้มีการโอนกิจการตามเงื่อนไขต่างๆ ตามที่ได้ตกลงกันไว้ในแผนฟื้นฟูกิจการ โดยเฉพาะการทำสัญญาโอนกิจการลูกหนี้กับผู้รับโอนต่อไป ซึ่งมีผลให้กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินต่างๆ โอนไปเป็นของผู้รับโอน ตลอดจนมีผลเป็นการโอนสัญญาต่างๆ ที่มีความสำคัญต่อการดำเนินกิจการลูกหนี้¹⁰³

อย่างไรก็ตาม ในระหว่างรอให้มีการโอนกิจการลูกหนี้อย่างแท้จริงนั้น เจ้าพนักงานศาลมีอำนาจที่จะมอบหมายให้ผู้รับโอนที่ได้รับคัดเลือกเข้าจัดการในกิจการที่รับโอนไปได้ ทั้งนี้ ภายใต้ความรับผิดชอบของเจ้าพนักงานศาลนั่นเอง¹⁰⁴

ในส่วนที่เกี่ยวกับผู้รับโอนกิจการลูกหนี้ กฎหมายได้กำหนดหน้าที่และความรับผิดชอบของผู้รับโอนไว้อย่างเคร่งครัด เช่น ตราบใดที่ยังไม่มีการชำระราคาในการรับโอนกิจการลูกหนี้โดยครบถ้วน ผู้รับโอนไม่สามารถโอนทรัพย์สินที่ตนได้รับโอนมาต่อไปได้ (ยกเว้นสินค้าในสต็อก)¹⁰⁵ หรือการกำหนดให้ผู้รับโอนทำรายงานเสนอต่อเจ้าหน้าที่ที่ศาลแต่งตั้งให้กำกับดูแลการ

¹⁰² คำพิพากษา T. com. Paris 9 nov. 1988, Rev. proc. coll., 1989, n. 2, p.190, obs. B.SOINNE; แม้ว่าคำเสนอของผู้รับโอนจะน่าสนใจในแง่ของผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจ แต่ศาลก็ไม่อาจจะกำหนดให้มีการโอนกิจการลูกหนี้ตามคำเสนอดังกล่าวได้ หากจำนวนเงินตามคำเสนอดังกล่าวไม่สามารถชำระหนี้เป็นจำนวนเพียงพอแก่เจ้าหนี้ทั้งหลายได้ คำพิพากษา Orléans 5 janvier 1993, Rev. proc. coll., 1993, p.505, obs. B.SOINNE.

¹⁰³ ประมวลกฎหมายพาณิชย์ มาตรา L. 621-88 กำหนดว่า ศาลจะกำหนดว่าสัญญาเช่าซื้อ สัญญาเช่าหรือสัญญาจัดหาสินค้าหรือบริการใดที่จำเป็นต่อการประกอบกิจการของกิจการลูกหนี้ และสัญญาทั้ง 3 ประเภทนี้จะโอนไปยังผู้รับโอนทันที เมื่อศาลมีคำสั่งให้โอนกิจการลูกหนี้

¹⁰⁴ ประมวลกฎหมายพาณิชย์ มาตรา L. 621-89 ในทางปฏิบัติ มีข้อวิพากษ์วิจารณ์ของนักกฎหมายทั้งหลายเกี่ยวกับปัญหาต่างๆ ที่อาจเกิดขึ้นจากบทบัญญัตินี้.

¹⁰⁵ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-91.

ปฏิบัติตามแผนฟื้นฟูกิจการ¹⁰⁶ ในแต่ละรอบระยะเวลาบัญชีเกี่ยวกับการปฏิบัติตามข้อผูกพันต่างๆ ของตนตามแผนการโอนกิจการลูกหนี้¹⁰⁷ และโดยเฉพาะอย่างยิ่งหน้าที่ของผู้รับโอนในการชำระราคา ซึ่งหากผู้รับโอนไม่ปฏิบัติตามข้อผูกพันใดๆ ของตน (ไม่จำกัดเฉพาะแต่ข้อผูกพันทางการเงิน) ศาลอาจมีคำสั่งเองหรือตามคำร้องขอของพนักงานอัยการ หรือเจ้าหน้าที่ที่ศาลแต่งตั้งให้กำกับดูแลการปฏิบัติตามแผนฟื้นฟูกิจการหรือตัวแทนเจ้าหน้าที่ ให้ยกเลิกแผนการโอนกิจการดังกล่าว นั้นเสียก็ได้

อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่ผู้รับโอนกิจการไม่ชำระราคาในการรับโอนกิจการ ศาลอาจมีคำสั่งแต่งตั้งเจ้าพนักงานเฉพาะกิจ (Un administrateur ad hoc)¹⁰⁸ ให้ดำเนินการใดๆ ตามที่ศาลมอบหมายได้ เพื่อหาทางออกแก่ปัญหาที่เกิดขึ้น¹⁰⁹

ในกรณีที่เป็นการโอนกิจการทั้งหมดของลูกหนี้ (Le cession totale) ศาลจะมีคำสั่งให้ปิดกระบวนการพิจารณาคดีก็ต่อเมื่อได้มีการปฏิบัติในเรื่องต่างๆ ที่จำเป็นเกี่ยวกับการโอนกิจการลูกหนี้การชำระราคาในการรับโอนกิจการ และการรวบรวมทรัพย์สินทั้งหมดที่มีได้รวมอยู่ในแผนการโอนกิจการลูกหนี้แล้ว

เจ้าหน้าที่ที่ศาลแต่งตั้งให้กำกับดูแลการปฏิบัติตามแผนฟื้นฟูกิจการจะทำการแบ่งส่วนราคาในการรับโอนกิจการที่ได้รับชำระจากผู้รับโอนเพื่อชำระหนี้แก่เจ้าหน้าที่ทั้งหลายตามลำดับต่อไป¹¹⁰

¹⁰⁶ Commissaire à l'exécution du plan เป็นเจ้าหน้าที่ที่ศาลแต่งตั้งขึ้นเมื่อมีคำสั่งกำหนดแผนฟื้นฟูกิจการลูกหนี้ เพื่อทำหน้าที่ในการควบคุมดูแลให้ลูกหนี้หรือผู้รับโอนกิจการลูกหนี้แล้วแต่กรณี ปฏิบัติตามข้อผูกพันต่างๆ ของตนตามที่กำหนดในแผนฟื้นฟูกิจการ.

¹⁰⁷ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-92.

¹⁰⁸ เจ้าพนักงานเฉพาะกิจดังกล่าว อาจเป็นเจ้าพนักงานศาล (L'administrateur) ที่ศาลแต่งตั้งในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อฟื้นฟูกิจการก็ได้ ดูคำพิพากษาฎีกา Cass. com. 28 février 1995, D., 1995, I.R., p.89; Rev. proc. coll., 1995, p. 182, obs. B.SOINNE.

¹⁰⁹ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-93.

¹¹⁰ มาตรา L. 621-32 ประมวลกฎหมายพาณิชย์, กำหนดว่าหนี้ที่เกิดขึ้นโดยชอบด้วยกฎหมายภายหลังการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีจะได้รับชำระตามกำหนดเวลา เมื่อกิจการลูกหนี้ยังคงดำเนินต่อไป

หากเป็นกรณีการโอนกิจการทั้งหมดหรือการเลิกกิจการ (หรือกรณีที่หนี้หนี้มีได้ชำระตรงตามกำหนดในกรณีที่ศาลสั่งให้ลูกหนี้ยังคงดำเนินกิจการต่อไป) ให้หนี้เหล่านี้ได้รับชำระก่อนหนี้อื่นๆ (ที่เกิดขึ้นก่อนศาลมีคำสั่งให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีและไม่ว่าหนี้รายอื่นนั้นจะมีการค้ำประกันหรือไม่) แต่ภายหลังหนี้อื่นเกิดจากการจ้างแรงงาน ตามมาตรา L. 143-10, L. 143-11, L. 742-6 และ L. 751-15 แห่งประมวลกฎหมายแรงงาน

3) ผู้บริหารกิจการของลูกหนี้ในช่วงระยะเวลาการฟื้นฟูกิจการ

กิจการของลูกหนี้ยังคงดำเนินต่อไปในระหว่างระยะเวลาการฟื้นฟูกิจการ อย่างไรก็ตาม คำสั่งศาลให้เริ่มกระบวนการฟื้นฟูกิจการลูกหนี้มีผลทำให้อำนาจของผู้บริหารกิจการลูกหนี้ลดลง อันเนื่องมาจากการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานศาล (Un administrateur) ที่ศาลแต่งตั้ง ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับว่าศาลจะกำหนดขอบเขตแห่งอำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานศาลดังกล่าวเพียงใด กล่าวคือ เจ้าพนักงานศาลอาจจะทำหน้าที่แต่เพียงสอดส่องดูแลการบริหารจัดการกิจการของผู้บริหารกิจการลูกหนี้ หรืออาจเข้ามาให้ความช่วยเหลือผู้บริหารในการจัดการกิจการในด้านต่างๆ โดยเป็นการดำเนินการร่วมกับผู้บริหาร หรือเข้ามาบริหารจัดการกิจการลูกหนี้ทั้งหมดหรือบางส่วนแทนผู้บริหารเดิมก็ได้แล้วแต่ศาลจะกำหนด¹¹¹ ทั้งนี้ ในการปฏิบัติหน้าที่ เจ้าพนักงานศาลต้องคำนึงถึงหน้าที่ต่างๆ ของผู้บริหารกิจการลูกหนี้ ทั้งในทางกฎหมายและในทางสัญญาด้วย อย่างไรก็ตาม ศาลอาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงอำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานศาลดังกล่าวได้ตลอดเวลาตามที่เจ้าพนักงานศาล ตัวแทนเจ้าหนี้ หรือพนักงานอัยการร้องขอ หรือเมื่อศาลเห็นสมควร¹¹²

3.3.6 กระบวนพิจารณาคดีเพื่อการชำระบัญชีโดยคำสั่งศาล (La procédure de la liquidation judiciaire)

การบังคับชำระบัญชีโดยคำสั่งศาลเปรียบเสมือนทางเลือกสุดท้ายของกระบวนการในกรณีที่แผนฟื้นฟูกิจการลูกหนี้ไม่อาจเป็นไปได้ หรือมีการไม่ปฏิบัติตามแผนฟื้นฟูกิจการแล้วแต่กรณี โดยมีวัตถุประสงค์หลักในการรวบรวมทรัพย์สินทั้งหลายของกิจการลูกหนี้และเพื่อชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ทั้งหลายของลูกหนี้ ด้วยเหตุนี้ เมื่อศาลมีคำสั่งให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อบังคับชำระบัญชีผู้บริหารลูกหนี้จะสูญเสียอำนาจในการจัดการกิจการโดยทันที (Le dessaisissement immédiat) ตลอดจนเจ้าหนี้ทั้งหลายก็ต้องห้ามมิให้ฟ้องร้องคดีต่อลูกหนี้ และห้ามดำเนินการใดๆ ในทำนองเดียวกันกับกระบวนการฟื้นฟูกิจการลูกหนี้ โดยในคำสั่งดังกล่าวศาลจะแต่งตั้งเจ้าพนักงานที่เรียกว่า “เจ้าพนักงานบังคับชำระบัญชี” (“Le liquidateur”) เพื่อดำเนินการต่างๆ แทนลูกหนี้ และรับผิดชอบในการรวบรวมทรัพย์สินทั้งหมดของกิจการลูกหนี้เพื่อชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ทั้งหลายตามลำดับต่อไป

นอกจากนี้ ในกรณีที่มีการชำระบัญชีโดยคำสั่งศาล หนี้ที่เกิดขึ้นภายหลังคำสั่งศาลดังกล่าวให้ได้รับชำระก่อนหนี้อื่นๆ (ที่เกิดขึ้นก่อนศาลมีคำสั่ง) ยกเว้นหนี้อันเกิดจากการจ้างแรงงานดังกล่าว ทั้งนี้ ในระหว่างหนี้ต่างๆ ที่มีสิทธิได้รับชำระก่อนหนี้อื่นๆ นั้น ยังมีลำดับการรับชำระหนี้ก่อนหลังแตกต่างกันอีก.

¹¹¹ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-22-II.

¹¹² ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-22-III และ L. 621-22-IV.

การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อชำระบัญชีโดยคำสั่งศาลอาจเกิดขึ้นได้ทั้งในระหว่างระยะเวลาแห่งการสังเกตการณ์¹¹³ หรือเมื่อสิ้นสุดระยะเวลาสังเกตการณ์แล้วเจ้าพนักงานผู้จัดทำแผนเห็นว่าไม่อาจทำแผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ได้และทำรายงานเสนอศาลเพื่อให้สั่งชำระกิจการของลูกหนี้ อย่างไรก็ตาม ภายหลังการประกาศใช้รัฐธรรมนูญฉบับลงวันที่ 10 มิถุนายน ค.ศ. 1994 การดำเนินการชำระบัญชีโดยคำสั่งศาลอาจกระทำได้ในทันทีโดยไม่ต้องกำหนดระยะเวลาแห่งการสังเกตการณ์ก็ได้

นอกจากนี้ ในกรณีที่มีการกำหนดแผนฟื้นฟูกิจการลูกหนี้ หากลูกหนี้ (กรณีแผนฟื้นฟูกิจการโดยการดำเนินกิจการต่อไปของลูกหนี้) หรือผู้รับโอน (กรณีแผนฟื้นฟูกิจการโดยการโอนกิจการลูกหนี้) ไม่ปฏิบัติตามข้อผูกพันของตนตามแผนฟื้นฟูกิจการนั้นๆ ศาลก็อาจมีคำสั่งให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาเพื่อชำระบัญชีโดยคำสั่งศาลได้ โดยศาลไม่กำหนดระยะเวลาแห่งการสังเกตการณ์หรือการตรวจสอบสถานะของกิจการลูกหนี้

1) การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อชำระบัญชีโดยคำสั่งศาลเมื่อมีการไม่ปฏิบัติตามแผนฟื้นฟูกิจการ

เมื่อศาลได้มีคำสั่งกำหนดแผนฟื้นฟูกิจการลูกหนี้ ไม่ว่าจะ เป็นแผนฟื้นฟูกิจการในลักษณะของการให้ลูกหนี้ประกอบกิจการต่อไป หรือแผนฟื้นฟูกิจการในลักษณะของการโอนกิจการลูกหนี้ให้แก่บุคคลภายนอกผู้รับโอน เมื่อลูกหนี้ไม่ปฏิบัติตามข้อผูกพันของตนตามแผนฟื้นฟูกิจการ หรือเมื่อผู้รับโอน ไม่ปฏิบัติตามข้อผูกพันที่ตนได้ให้ไว้ตามคำเสนอขอรับโอนกิจการลูกหนี้ตามแผนฟื้นฟูกิจการแล้วแต่กรณี โดยเฉพาะอย่างยิ่ง กรณีที่ผู้รับโอนไม่ชำระราคาในการรับโอนกิจการลูกหนี้ ศาลอาจมีคำสั่งยกเลิกแผนฟื้นฟูกิจการดังกล่าว¹¹⁴

อย่างไรก็ตาม ผลในทางปฏิบัติภายหลังที่ศาลมีคำสั่งยกเลิกแผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้แล้ว มีความแตกต่างกันระหว่างแผนฟื้นฟูกิจการทั้งสองประเภท กล่าวคือ ในกรณีแผนฟื้นฟูกิจการโดยให้ลูกหนี้ยังคงดำเนินกิจการต่อไปได้นั้น เมื่อศาลสั่งยกเลิกแผนฟื้นฟูกิจการแล้ว ศาลจะมีคำสั่งให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อชำระบัญชีโดยคำสั่งศาลโดยทันที แต่ในกรณีของแผนฟื้นฟูกิจการโดยการโอนกิจการลูกหนี้ การยกเลิกแผนฟื้นฟูกิจการดังกล่าวมิได้นำมาซึ่งการดำเนินกระบวนการพิจารณาเพื่อชำระบัญชีโดยคำสั่งศาลโดยทันทีดังเช่นในกรณีแรกแต่อย่างใด¹¹⁵ ในทางปฏิบัติ เจ้าหน้าที่กำกับดูแลการปฏิบัติตามแผนฟื้นฟูกิจการที่ดี หรือเจ้าพนักงานเฉพาะกิจที่ศาล

¹¹³ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-27 และมาตรา L. 621-142.

¹¹⁴ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-82 วรรคหนึ่ง ใช้บังคับแต่เฉพาะกรณีการยกเลิกแผนฟื้นฟูกิจการในลักษณะที่ลูกหนี้ยังคงดำเนินกิจการต่อไป (Le plan de continuation) เท่านั้น.

¹¹⁵ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-91.

แต่งตั้งก็ตี สามารถดำเนินการบังคับผู้รับ โอนกิจการลูกหนี้ให้ปฏิบัติตามข้อผูกพันที่กำหนดไว้ในแผนฟื้นฟูกิจการดังกล่าว (L'exécution forcée du plan) และให้ชำระราคาการรับ โอนกิจการลูกหนี้

แต่อย่างไรก็ตาม นักกฎหมายส่วนใหญ่เห็นว่า การยกเลิกแผนฟื้นฟูกิจการ โดยการโอนกิจการลูกหนี้ดังกล่าวจะไม่มีผลย้อนหลังกระทบถึงการทำใดๆ ที่เกิดขึ้นก่อนมีการยกเลิกแผนฟื้นฟูกิจการนั้น ซึ่งความเห็นดังกล่าวได้รับการรับรองจากคำพิพากษาของศาลด้วย¹¹⁶

2) การดำเนินกระบวนการพิจารณาตีเพื่อชำระบัญชีโดยคำสั่งศาลโดยทันทีโดยไม่กำหนดระยะเวลาแห่งการสังเกตการณ์ (La liquidation judiciaire ouverte sans période d'observation)

กรณีนี้ ศาลอาจมีคำสั่งให้ดำเนินการชำระบัญชีโดยคำสั่งศาลโดยทันที (La liquidation judiciaire immédiate) ที่มีคำขอให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาตีเพื่อฟื้นฟูกิจการ เมื่อบริษัทลูกหนี้ตกอยู่ในสถานะที่ไม่สามารถชำระหนี้ได้ และได้หยุดดำเนินกิจการทั้งหมด หรือเมื่อไม่มีความเป็นไปได้อย่างแน่ชัดที่จะฟื้นฟูกิจการ¹¹⁷ ซึ่งศาลจะสั่งให้ดำเนินการชำระบัญชีโดยคำสั่งศาลได้ก็ต่อเมื่อสถานะของกิจการไม่สามารถแก้ไขได้เลย (Irrémédiablement compromise) ทั้งนี้เพื่อให้แน่ใจว่า ปรากฏเงื่อนไขดังกล่าวก่อนที่ศาลจะมีคำสั่งให้ดำเนินการชำระบัญชีโดยคำสั่งศาลอาจดำเนินการสอบสวนข้อเท็จจริงต่างๆ ได้¹¹⁸

อย่างไรก็ตาม การชำระบัญชีโดยคำสั่งศาลโดยทันทีอาจเป็นมาตรการที่ขัดต่อเจตนารมณ์แห่งรัฐบัญญัติที่ 85-89 ฉบับลงวันที่ 25 มกราคม ค.ศ. 1985 (กฎหมายเดิม) ว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการและการชำระกิจการของลูกหนี้ ซึ่งมีวัตถุประสงค์หลักเพื่อช่วยเหลือกิจการของลูกหนี้ที่ประสบปัญหาและเพื่อให้กิจการของลูกหนี้สามารถดำเนินกิจการต่อไปอย่างต่อเนื่องและการคงไว้ซึ่งการจ้างงานของพนักงานลูกจ้าง¹¹⁹ กฎหมายจึงกำหนดเงื่อนไขของการดำเนินการดังกล่าวที่ค่อนข้างเคร่งครัดอย่างมาก อีกทั้งศาลจะมีคำสั่งให้ดำเนินการชำระบัญชีโดยคำสั่งศาลโดยทันทีโดยไม่กำหนดระยะเวลาแห่งการสังเกตการณ์ได้ก็เฉพาะแต่เมื่อศาลมั่นใจอย่างที่สุดแล้วว่าการฟื้นฟูกิจการลูกหนี้ไม่มีทางเป็นไปได้

¹¹⁶ คำพิพากษาศาลฎีกา Cass. com. 22 juin 1993, Bull, IV, n. 263; D., 1993, I.R., p.186; Rev. proc. coll., 1993. p.506, obs. Soinne.

¹¹⁷ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 620-1 วรรคสาม และมาตรา L. 622-1.

¹¹⁸ ประมวลกฎหมายพาณิชย์, มาตรา L. 621-120.

¹¹⁹ ซี มาสคาลา (C. MASCALA). (1997). La réforme de la liquidation judiciaire, in "Les réformes de l'entreprise." p. 159.

3.4 กฎหมายว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการของประเทศสิงคโปร์

ประเทศสิงคโปร์ มีการบัญญัติกฎหมายที่ให้โอกาสแก่กิจการที่ประสบปัญหาทางการเงินในการฟื้นฟูกิจการเพื่อดำเนินธุรกิจต่อไป ขณะเดียวกันก็เพื่อแก้ไขปัญหาค่าความไม่สมดุลในระหว่างเจ้าหนี้แต่ละกลุ่ม ซึ่งผลสรุปของการแก้ไขปัญหาดังกล่าวได้ออกมาในรูปของการฟื้นฟูกิจการภายใต้กระบวนการจัดการทรัพย์สิน โดยผู้จัดการซึ่งศาลตั้ง (Judicial Management)

3.4.1 การเริ่มกระบวนการและการพิจารณาคำขอ¹²⁰

กระบวนการจัดการทรัพย์สินโดยผู้จัดการซึ่งศาลตั้งเรียกว่า “Judicial Management” การเริ่มกระบวนการดังกล่าวเป็นการบ่งชี้ว่า ลูกหนี้ยังมีความสามารถที่จะฟื้นฟูกิจการหรือรักษากิจการของตนเองไว้ได้ หรือกรณีที่มีการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ยอมให้ประโยชน์แก่เจ้าหนี้มากกว่าการเลิกบริษัทลูกหนี้ หรือเจ้าหนี้อาจเสนอคำขอต่อศาลเพื่อให้ศาลมีคำสั่งฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้โดยใช้กระบวนการผู้จัดการซึ่งศาลตั้ง¹²¹

คำขอฟื้นฟูกิจการ ลูกหนี้อาจยื่นคำร้องขอโดยใช้มติข้างมากของที่ประชุมผู้ถือหุ้น หรือของคณะกรรมการของลูกหนี้ สำหรับการยื่นคำขอโดยเจ้าหนี้นั้น อาจเป็นการเสนอโดยเจ้าหนี้คนเดียว หรือหลายคนร่วมกันเสนอคำร้องขอดังกล่าวก็ได้ เจ้าหนี้นี้ดังกล่าวรวมถึงเจ้าหนี้ซึ่งมีหนี้ยังไม่ถึงกำหนดชำระหรือเป็นหนี้ในอนาคตก็ได้ (Contingent or Prospective Creditors)¹²² และผู้ถือหุ้นสามารถยื่นคำขอให้จัดการทรัพย์สินในฐานะเจ้าหนี้ได้โดยไม่จำเป็นต้องใช้มติของที่ประชุมผู้ถือหุ้นของลูกหนี้หากผู้ถือหุ้นได้มีการลงทุนหรือให้กู้ยืมเงินแก่กิจการของลูกหนี้ เพราะถือว่าผู้ถือหุ้นดังกล่าวมีฐานะเป็นเจ้าหนี้ด้วย¹²³

เมื่อได้เสนอคำร้องขอต่อศาลแล้ว ผู้ยื่นคำร้องขอมีหน้าที่ต้องประกาศในราชกิจจานุเบกษา (Gazette) และหนังสือพิมพ์รายวันที่แพร่หลาย พร้อมกับส่งสำเนาคำร้องขอนั้นไปยังนายทะเบียนและในกรณีที่บริษัทลูกหนี้มีเจ้าหนี้ซึ่งมีหลักประกันลอย (Floating Charge)¹²⁴ ผู้ยื่นคำขอจะต้องมีหนังสือแจ้งไปยังเจ้าหนี้นี้ดังกล่าวให้ทราบอีกด้วย

¹²⁰ สารสิน ชำนาญกิจ. เล่มเดิม. หน้า 102-104.

¹²¹ พระราชบัญญัติบริษัท (ฉบับแก้ไข) ค.ศ. 1987, มาตรา 277 เอ (เอ), (บี).

¹²² พระราชบัญญัติบริษัท (ฉบับแก้ไข) ค.ศ. 1987, มาตรา 277 บี (1).

¹²³ ทีซี ชูนจ์ และ วีเค ราชาจ (T. C. Choong & V. K. Rajah). (1990). Judicial Management in Singapore. p. 44.

¹²⁴ พระราชบัญญัติบริษัท (ฉบับแก้ไข) ค.ศ. 1987, มาตรา 277 บี (4).

การพิจารณาคำขอนั้น ถือเป็นดุลพินิจของศาลที่จะอนุมัติตามคำขอนั้นหรือไม่ก็ได้ เนื่องจากในบางกรณี แม้กิจการของลูกหนี้จะได้เข้าสู่การชำระบัญชีแล้วหากศาลเห็นว่า เพื่อประโยชน์ของสาธารณชน ศาลอาจสั่งอนุญาตให้มีการจัดการทรัพย์สินได้

การพิจารณาคำขอ ศาลจะพิจารณารายละเอียดดังต่อไปนี้

1) การประกอบกิจการของลูกหนี้สามารถบรรลุวัตถุประสงค์ของบริษัทหรือไม่ ประการใด

2) กิจการของลูกหนี้มีสถานะสามารถฟื้นฟูกิจการได้หรือไม่ การพิจารณาคำขอของประเทศ สิงคโปร์ จะใช้กระบวนการผู้จัดการซึ่งศาลตั้ง ศาลพิจารณาเงื่อนไขในเรื่องต่างๆ ดังที่กล่าวมาแล้ว รวมถึงการรักษากิจการของลูกหนี้ไว้ได้ การประนอมหนี้หรือการจัดการทรัพย์สินตาม Voluntary Arrangement และประโยชน์ที่จะเกิดจากการฟื้นฟูกิจการเปรียบเทียบกับชำระบัญชี¹²⁵ อย่างไร ก็ตามเงื่อนไขดังกล่าวข้างต้นนี้ไม่เป็นการบังคับ

การแต่งตั้งผู้จัดการทรัพย์สิน หากมีการคัดค้านจากผู้ถือหุ้นกู้ หรือเจ้าหนี้ที่มีหลัก ประกันลอย (Floating Charge) ศาลจะไม่อนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้¹²⁶ ทั้งนี้ เว้นแต่เพื่อ ประโยชน์ต่อส่วนรวม

3.4.2 ผลของการยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการ

เมื่อมีการยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการต่อศาลแล้ว จะทำให้เกิดการพักชำระหนี้ชั่วคราว หรือเรียกว่า “Temporary Moratorium” ซึ่งมีผลเป็นการจำกัดสิทธิของลูกหนี้ ของเจ้าหนี้ และ ผู้เกี่ยวข้องเป็นการชั่วคราว สถานะดังกล่าวจะมีขึ้นตั้งแต่เวลาที่มีการยื่นคำร้องขอจนถึงวันที่ศาลมี คำสั่งเป็นอย่างอื่น สถานะหยุดพักชำระหนี้เป็นการชั่วคราว (Temporary Moratorium) คือ¹²⁷ ห้าม ลูกหนี้มีมติเลิกกิจการและห้ามบังคับตามหลักประกันหรือสิทธิใดๆ ที่มีอยู่เหนือทรัพย์สินของ ลูกหนี้ รวมถึงการห้ามเรียกคืนสินค้าที่อยู่ในความครอบครองของลูกหนี้ตามสัญญาเช่าซื้อ สัญญา เช่า หรือข้อตกลงสงวนสิทธิ ทั้งนี้ เว้นแต่จะได้รับการอนุญาตจากศาล โดยในการอนุญาตศาลมีอำนาจ กำหนดเงื่อนไขใดๆ ไว้ได้

ห้ามดำเนินคดีหรือบังคับคดี รวมถึงการห้ามดำเนินกระบวนการทางกฎหมายใดๆ ที่มี ผลกระทบต่อลูกหนี้หรือทรัพย์สินของลูกหนี้ รวมถึงการกำหนดให้กระบวนการดังกล่าวที่กำลัง ดำเนินอยู่ต้องระงับลงด้วย เว้นแต่จะได้รับการอนุญาตจากศาล โดยในการอนุญาตศาลมีอำนาจในการ กำหนดเงื่อนไขใดๆ ก็ได้ ในระหว่างที่ศาลพิจารณาคำขอฟื้นฟูกิจการนั้น ผู้ยื่นคำขออาจร้องขอให้

¹²⁵ พระราชบัญญัติบริษัท (ฉบับแก้ไข) ค.ศ. 1987, มาตรา 277 บี (1), เอส., มาตรา 227 บี (5).

¹²⁶ พระราชบัญญัติบริษัท (ฉบับแก้ไข) ค.ศ. 1987, มาตรา 277 บี (5).

¹²⁷ พระราชบัญญัติบริษัท (ฉบับแก้ไข) ค.ศ. 1987, มาตรา 277 ซี.

ศาลมีคำสั่งแต่งตั้งผู้จัดการชั่วคราว (Interim Judicial Manager) เพื่อทำหน้าที่จัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้เป็นการชั่วคราวก็ได้ โดยศาลจะกำหนดอำนาจหน้าที่ไว้ในคำสั่งดังกล่าว¹²⁸

กรณีศาลมีคำสั่งอนุญาตให้ลูกหนี้ได้ฟื้นฟูกิจการภายใต้กระบวนการผู้จัดการซึ่งศาลตั้งคำสั่งดังกล่าวจะมีผลให้สถานะพักชำระหนี้ที่มีอยู่ดำเนินต่อไป ซึ่งสถานะดังกล่าวก่อให้เกิดผลดังนี้¹²⁹

- 1) ห้ามลูกหนี้มีมติเลิกกิจการ และห้ามมีคำสั่งให้ลูกหนี้เลิกกิจการ
- 2) ห้ามผู้ถือหุ้นกู้หรือเจ้าหนี้ซึ่งมีหลักประกันลอย (Floating Charge) แต่งตั้งผู้จัดการทรัพย์สิน
- 3) ห้ามบังคับตามหลักประกัน หรือสิทธิใดๆ ที่มีอยู่เหนือทรัพย์สินของลูกหนี้ รวมถึงการห้ามเรียกคืนสินค้าที่อยู่ในความครอบครองของลูกหนี้ตามสัญญาเช่าซื้อ สัญญาเช่าหรือข้อตกลงสงวนสิทธิ (Retention of Title Agreement)¹³⁰ เว้นแต่จะได้รับความยินยอมจากผู้จัดการซึ่งศาลตั้ง หรือได้รับอนุญาตจากศาล โดยในการอนุญาตศาลมีอำนาจกำหนดเงื่อนไขใดๆ ก็ได้
- 4) ห้ามดำเนินคดีหรือบังคับคดี รวมถึงการห้ามดำเนินกระบวนการทางกฎหมายใดๆ ที่มีผลกระทบต่อลูกหนี้หรือทรัพย์สินของลูกหนี้ รวมถึงการกำหนดให้กระบวนการดังกล่าวที่กำลังดำเนินอยู่ต้องระงับลงด้วย

อนึ่ง คำสั่งอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการยังมีผลให้ผู้จัดการทรัพย์สินที่ถูกแต่งตั้งโดยผู้ถือหุ้นกู้หรือเจ้าหนี้ที่มีหลักประกันลอย (Floating Charge) ต้องพ้นจากหน้าที่และมีผลให้คำขอเลิกกิจการของลูกหนี้ที่ได้ยื่นไว้ต่อศาลถูกยกเลิกไปโดยอัตโนมัติ¹³¹

ในการยื่นคำขอฟื้นฟูกิจการ ผู้ยื่นคำขอจะต้องเสนอชื่อบุคคลที่จะทำหน้าที่ผู้บริหารซึ่งศาลตั้งมาด้วย

¹²⁸ พระราชบัญญัติบริษัท (ฉบับแก้ไข) ค.ศ. 1987, มาตรา 277 บี (10), (บี).

¹²⁹ พระราชบัญญัติบริษัท (ฉบับแก้ไข) ค.ศ. 1987, มาตรา 277 ดี (4).

¹³⁰ ข้อตกลงสงวนสิทธิ (Retention of Title Agreement) หมายความว่า ข้อตกลงเกี่ยวกับการขายสินค้าให้แก่ลูกหนี้ (ผู้ซื้อ) โดยไม่ได้มีการกำหนดหลักประกันสำหรับสินค้าที่ขาย แต่มีข้อกำหนดในกรณีลูกหนี้ต้องมีการเลิกกิจการ และผู้ขายยังไม่ได้รับชำระราคาสินค้านั้น ผู้ขายจะมีบุริมสิทธิในสินค้าที่ขาย หรือทรัพย์สินใดๆ ที่ได้มาเพื่อทดแทนสินค้านั้น เหนือกว่าเจ้าหนี้อื่นๆ ของลูกหนี้นั้น Companies (Amendment) Act 1987 Section 227 H (9).

¹³¹ พระราชบัญญัติบริษัท (ฉบับแก้ไข) ค.ศ. 1987, มาตรา 277 ดี (1).

ข้อสังเกตในเรื่องอำนาจของผู้จัดการซึ่งศาลตั้งจะเข้าไปสวมอำนาจทุกอย่างของกรรมการ ในขณะที่ผู้บริหาร (Administrator) ของประเทศอังกฤษจะมีอำนาจในการจัดการกิจการทรัพย์สินและธุรกิจของลูกหนี้เท่านั้น ไม่ได้ให้เข้าสวมอำนาจทั้งหมดของกรรมการ

3.4.3 ข้อกำหนดในแผนฟื้นฟูกิจการและการมีส่วนร่วมในการประชุมเจ้าหนี้

แผนฟื้นฟูกิจการ หมายถึง ข้อเสนอเกี่ยวกับการจัดการกิจการและทรัพย์สินที่ผู้จัดการซึ่งศาลตั้งจัดทำขึ้น โดยต้องเสนอแผนการปรับปรุงกิจการเพื่อขอความเห็นชอบจากเจ้าหนี้ และต้องส่งสำเนาข้อเสนอไปยังนายทะเบียนเพื่อขอความเห็นชอบจากเจ้าหนี้และต้องส่งสำเนาข้อเสนอไปยังนายทะเบียนผู้ถือหุ้น และบรรดาเจ้าหนี้ โดยต้องจัดส่งล่วงหน้าก่อนวันประชุมเพื่อพิจารณาแผนฟื้นฟูกิจการไม่น้อยกว่า 14 วัน¹³² โดยปกติแล้วข้อเสนอจะถูกจำกัดด้วยวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้ในคำสั่งอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการหรือผู้จัดการซึ่งศาลตั้ง

นอกจากนี้ในแผนฟื้นฟูกิจการอาจกำหนดให้มีการพิจารณาข้อตกลงการจัดการทรัพย์สินด้วยความสมัครใจระหว่างเจ้าหนี้กับผู้ถือหุ้นด้วยก็ได้ โดยในกรณีที่มีการพิจารณาเรื่องดังกล่าว ศาลมีอำนาจเรียกประชุมเกี่ยวกับการยอมรับตามข้อตกลงนั้น ศาลมีอำนาจกำหนดให้ใช้คะแนนเสียงไม่น้อยกว่า 3 ใน 4 ของมูลค่าของจำนวนหนี้ก็ได้¹³³ ซึ่งหากเป็นการพิจารณาข้อตกลงการจัดการทรัพย์สินในกรณีปกติแล้ว จะต้องมีการแบ่งชั้นของเจ้าหนี้และต้องได้รับความเห็นชอบด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่า 3 ใน 4 ของจำนวนหนี้และมูลค่าของหนี้¹³⁴ แผนฟื้นฟูกิจการที่ถือว่าได้รับความเห็นชอบจากที่ประชุมเจ้าหนี้จะต้องประกอบด้วยคะแนนเสียงข้างมาก โดยพิจารณาทั้งจำนวนเจ้าหนี้และจำนวนหนี้ของเจ้าหนี้ที่มาประชุมและออกเสียง โดยเจ้าหนี้ที่จะมีสิทธิออกเสียงนั้น จะต้องเป็นเจ้าหนี้ที่ได้ยื่นพิสูจน์สิทธิเรียกร้องและสิทธิเรียกร้องดังกล่าวได้รับอนุมัติจากผู้จัดการซึ่งศาลตั้งแล้ว¹³⁵ สำหรับเจ้าหนี้ที่หนี้ยังไม่ถึงกำหนดชำระหรือหนี้ไม่สามารถกำหนดจำนวนได้แน่นอน แม้ว่า จะสามารถยื่นคำขอเพื่อให้มีการฟื้นฟูกิจการและมีสิทธิคัดค้านผู้ถูกเสนอชื่อเป็นผู้จัดการซึ่งศาลตั้ง แต่เจ้าหนี้ดังกล่าวไม่มีสิทธิในการออกเสียงลงคะแนนในแผนฟื้นฟูกิจการ¹³⁶

ในกระบวนการฟื้นฟูกิจการ ลูกหนี้ซึ่งเป็นผู้มีหนี้สินล้มละลายจึงไม่ถูกกำหนดให้ผู้ถือหุ้นมีสิทธิออกเสียงในการพิจารณาแผน อย่างไรก็ตาม หากแผนฟื้นฟูกิจการทำให้ผู้ถือหุ้นได้

¹³² พระราชบัญญัติบริษัท (ฉบับแก้ไข) ค.ศ. 1987, มาตรา 277 เอ็ม (1).

¹³³ พระราชบัญญัติบริษัท (ฉบับแก้ไข) ค.ศ. 1987, มาตรา 277 เอ็ม.

¹³⁴ พระราชบัญญัติบริษัท (ฉบับแก้ไข) ค.ศ. 1987, มาตรา 210.

¹³⁵ พระราชบัญญัติบริษัท (ฉบับแก้ไข) ค.ศ. 1987, มาตรา 277 เอ็ม.

¹³⁶ พระราชบัญญัติบริษัท (ฉบับแก้ไข) ค.ศ. 1987, มาตรา 277 อาร์. 65, อาร์. 71.

รับความเสียหายอย่างไม่เป็นธรรม ผู้ถือหุ้นสามารถร้องขอให้ศาลมีคำสั่งคุ้มครองผลประโยชน์ของตนได้ ผู้จัดการซึ่งศาลตั้งจะต้องรายงานผลการประชุมต่อศาล นายทะเบียน และบุคคลตามที่กฎหมายกำหนด

3.4.4 คณะกรรมการเจ้าหนี้

เมื่อแผนฟื้นฟูกิจการของผู้จัดการซึ่งศาลตั้งได้รับความเห็นชอบโดยที่ประชุมเจ้าหนี้แล้ว อาจตั้งคณะกรรมการเจ้าหนี้ขึ้นมา เพื่อกำกับดูแลการทำงานของผู้จัดการซึ่งศาลตั้ง โดยคณะกรรมการเจ้าหนี้จะต้องมีจำนวนไม่น้อยกว่า 5 คน แต่ไม่เกิน 7 คน¹³⁷ โดยคณะกรรมการดังกล่าว นอกจากจะประกอบด้วยตัวแทนของเจ้าหนี้แล้วยังต้องประกอบด้วยตัวแทนของลูกจ้าง 1 คน และตัวแทนของผู้ถือหุ้นอีก 1 คน โดยตัวแทนของลูกจ้างจะต้องไม่ใช่กรรมการ หรือผู้บริหารของลูกหนี้ เจ้าหนี้มีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองหรือปกป้องผลประโยชน์ของตนจากความเสียหาย หรือการกระทำใดที่ไม่เป็นธรรมอันเกิดขึ้นจากการจัดการทรัพย์สินของผู้จัดการซึ่งศาลตั้งด้วย โดยสิทธิของเจ้าหนีดังกล่าวได้แก่

การขอบังคับตามสิทธิที่เจ้าหนีมีอยู่เหนือทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันขณะที่อยู่ในสถานะพักชำระหนี้ (Moratorium) โดยมูลค่าทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันนั้นลดน้อยลง เจ้าหนีอาจร้องขอต่อศาล เพื่อขอบังคับทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันได้ ซึ่งโดยทั่วไปศาลจะอนุญาตให้เจ้าหนีบังคับกับทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันได้เฉพาะกรณีที่ทรัพย์สิน ไม่ได้เป็นสาระสำคัญในการฟื้นฟูกิจการ¹³⁸

การคัดค้านการขายทรัพย์สินที่อยู่ภายใต้หลักประกัน โดยในกรณีที่ผู้จัดการซึ่งศาลตั้งขออนุมัติต่อศาลเพื่อขายทรัพย์สินที่อยู่ภายใต้หลักประกัน เจ้าหนีมีประเด็นดังกล่าวอาจคัดค้านการขายทรัพย์สินนั้น โดยต้องแสดงให้เห็นว่าประโยชน์ที่จะได้รับจากการเก็บรักษาทรัพย์สินนั้น คุ้มค่ามากกว่าการขายทรัพย์สิน หรือการขายทรัพย์สินไปในราคาที่ต่ำกว่าตลาด¹³⁹

การขอความคุ้มครองเนื่องจากได้รับความเสียหายโดยไม่เป็นธรรมในกรณีการจัดการกิจการหรือทรัพย์สินของผู้จัดการซึ่งศาลตั้งทำให้ผลประโยชน์ของเจ้าหนี้หรือผู้ถือหุ้นได้รับความเสียหายอย่างไม่เป็นธรรมแล้วบุคคลดังกล่าวอาจร้องขอต่อศาลเพื่อให้มีคำสั่งอย่างหนึ่งอย่างใด ผู้มีสิทธิร้องขอในกรณีนี้ได้แก่เจ้าหนี้ ซึ่งอาจเป็นเจ้าหนี้คนเดียว หรือหลายคนที่มีจำนวนหนึ่งรวมกันไม่น้อยกว่า 1 ใน 3 ของสิทธิเรียกร้องทั้งหมดที่มีต่อลูกหนี้ นอกจากนี้ผู้ถือหุ้นที่ได้รับความเสียหายที่ไม่เป็นธรรมก็มีสิทธิร้องขอเช่นกัน

¹³⁷ กฎข้อบังคับบริษัท (Companies Regulations) 1987 r. 84 (1) (a).

¹³⁸ ทีซี ชูنج และ วีเค ราจ (T. C. Choong & V. K. Rajah). Op cit. p. 101.

¹³⁹ Ibid.

การฟื้นฟูปฏิบัติการภายใต้กระบวนการผู้จัดการซึ่งศาลตั้งจะสิ้นสุดลงเมื่อศาลมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูปฏิบัติการในกรณีต่อไปนี้

1) เมื่อการดำเนินการตามที่กำหนดไว้ในแผนฟื้นฟูปฏิบัติการบรรลุผลแล้ว หรือไม่สามารถดำเนินการให้บรรลุผลตามวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้ได้ ซึ่งเป็นหน้าที่ของผู้จัดการซึ่งศาลตั้งจะต้องยื่นคำขอต่อศาล¹⁴⁰

2) เมื่อเจ้าหนี้ หรือผู้ถือหุ้น ได้รับความเสียหายอย่างไม่เป็นธรรมอันเนื่องมาจากการฟื้นฟูปฏิบัติการ¹⁴¹

3) เมื่อแผนฟื้นฟูปฏิบัติการ ไม่ได้รับความเห็นชอบจากที่ประชุมเจ้าหนี้¹⁴²

การสิ้นสุดการฟื้นฟูปฏิบัติการอันเนื่องมาจากคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูปฏิบัติการนั้น เป็นสาเหตุประการหนึ่งที่ทำให้สิ้นสุดการปฏิบัติหน้าที่และเป็นการปลดเปลื้องความรับผิดชอบ การปลดเปลื้องนั้นเป็นการปลดเปลื้องความรับผิดชอบใดๆ ที่เกิดขึ้นในช่วงเวลาที่ปฏิบัติหน้าที่ แต่ไม่มีผลให้หลุดพ้นจากความรับผิดชอบเนื่องจากการได้ใช้ทรัพย์สิน หรือเงินของลูกหนี้ไปในทางไม่เหมาะสม ความผิดอันเนื่องมาจากความประมาท ความผิดฐานชกยกอก ความผิดที่เห็นการกระทำของผู้จัดการซึ่งศาลตั้ง หรือเป็นการกระทำที่ไม่สุจริตในการปฏิบัติหน้าที่¹⁴³

3.4.5 การสิ้นสุดกระบวนการฟื้นฟูปฏิบัติการด้วยการชำระบัญชี

ในกรณีที่ผู้จัดการซึ่งศาลตั้งเห็นว่าการชำระบัญชีของกิจการลูกหนี้ นั้น เป็นกระบวนการที่เหมาะสมในการปลดเปลื้องลูกหนี้จากการมีหนี้สินล้นพ้นตัวแล้ว ผู้จัดการซึ่งศาลตั้งมีหน้าที่ต้องยื่นคำขอต่อศาลเพื่อให้มีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูปฏิบัติการและขอให้ศาลมีคำสั่งชำระบัญชีลูกหนี้หรือที่ประชุมเจ้าหนี้หรือผู้ถือหุ้นอาจกำหนดไว้ว่าในการขอให้ศาลมีคำสั่งชำระบัญชีลูกหนี้ นั้น มีผลเมื่อศาลมีคำสั่งยกเลิกการจัดการทรัพย์สินก็ได้ตามที่ได้ตกลงกัน ศาลอาจมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูปฏิบัติการ และมีคำสั่งให้ชำระบัญชีลูกหนี้หรือมีคำสั่งใดๆ ตามที่เห็นสมควรเมื่อศาลได้รับคำขอนั้นแล้ว อย่างไรก็ตาม ในทางปฏิบัติศาลจะมีคำสั่งชำระบัญชีลูกหนี้ภายหลังจากคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูปฏิบัติการของลูกหนี้เสมอ¹⁴⁴ เพราะการให้เข้าสู่กระบวนการล้มละลายในทันทีที่จะเป็นผลดีกว่าการปล่อยให้กิจการของลูกหนี้กลับไปสู่วงวนแห่งการแก่งแย่งบังคับคดีเอาทรัพย์สินของลูกหนี้โดยบรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลาย

¹⁴⁰ พระราชบัญญัติบริษัท ค.ศ. 1987, มาตรา 227 คิว (1).

¹⁴¹ พระราชบัญญัติบริษัท ค.ศ. 1987, มาตรา 227 อาร์ (3) (ดี).

¹⁴² พระราชบัญญัติบริษัท ค.ศ. 1987, มาตรา 227 เอ็น (4).

¹⁴³ พระราชบัญญัติบริษัท ค.ศ. 1987, มาตรา 227 เจ (4), มาตรา 227 คิว (4).

¹⁴⁴ วราภรณ์ อาษาพร. เล่มเดิม. หน้า 66.

การชำระบัญชีภายหลังการยกเลิกการจัดการทรัพย์สินมีได้ 2 กรณีคือ

- 1) การชำระบัญชีโดยสมัครใจ (Voluntary Winding Up)
- 2) การชำระบัญชีโดยไม่สมัครใจ (Compulsory Winding Up)

3.5 การเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายตามแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ

ตามแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (UNCITRAL) ในฐานะที่เป็นองค์กรที่มีการจัดทำต้นแบบกฎหมายล้มละลายโดยกลุ่มผู้เชี่ยวชาญด้านกฎหมายล้มละลายที่มีชื่อเสียงและเป็นที่ยอมรับจากนานาประเทศ มีวัตถุประสงค์ที่จะจัดให้มีกรอบทางกฎหมาย (Legal Framework) ที่มีประสิทธิภาพและประสิทธิผลสำหรับจัดการกับปัญหาการประสบความยากลำบากทางการเงินของลูกหนี้ โดยมุ่งหวังที่จะให้องค์กรผู้จัดทำกฎหมายหรือองค์กรนิติบัญญัติของแต่ละประเทศได้นำไปใช้อ้างอิงในการจัดทำร่างกฎหมายใหม่ หรือพิจารณาปรับปรุงแก้ไขกฎหมายและบรรดากฎเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องที่มีผลใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน เพื่อให้การจัดทำหรือปรับปรุงแก้ไขกฎหมายเป็นไปอย่างประสานให้เกิดความสมดุลระหว่างความจำเป็นที่จะต้องแก้ไขปัญหาลูกหนี้ให้เสร็จสิ้นไปด้วยความรวดเร็วอย่างมีประสิทธิภาพกับประโยชน์ของบรรดาผู้เกี่ยวข้องทั้งหลายทั้งปวงไม่ว่าจะเป็นเจ้าหนี้หรือผู้มีส่วนได้เสียอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกับลูกหนี้ และประโยชน์สาธารณะในภาพรวม

โครงสร้างและขอบเขตการร่างกฎหมาย มีโครงสร้างและขอบเขตที่มีจุดมุ่งหมายให้เกิดความสมดุลระหว่างความจำเป็นในการดำเนินการกับปัญหาทางการเงินของลูกหนี้อย่างรวดเร็วและมีประสิทธิภาพเท่าที่จะเป็นไปได้กับประโยชน์หรือส่วนได้เสียของฝ่ายต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง โดยตรงกับปัญหาทางการเงินของลูกหนี้ โดยกฎหมายต้นแบบจะเสนอแนวทางแก้ปัญหาด้านกฎหมายอย่างครบถ้วนสมบูรณ์ในการดำเนินการกับเรื่องหนึ่งเรื่องใดโดยเฉพาะ เพื่อให้ผู้นำไปใช้ให้เกิดแนวคิดที่เหมาะสมสำหรับสภาพการณ์ของแต่ละสังคม และในส่วนท้ายของแต่ละส่วนจะแสดงต้นแบบของหลักเกณฑ์หรือบทบัญญัติที่เกี่ยวข้อง ในบางประเด็นจะมีการจัดทำบทบัญญัติไว้หลายแนวทาง ให้ผู้ร่างกฎหมายหยิบยกนำไปใช้ หรือนำไปปรับปรุงแก้ไขให้เหมาะสมต่อไป

1) วัตถุประสงค์ในการเพิ่มมูลค่าทรัพย์สินให้สูงที่สุด

กระบวนการฟื้นฟูกิจการควรมีแรงจูงใจอย่างมากในการดำเนินการให้ทรัพย์สินมีมูลค่าสูงที่สุด ในทำนองเดียวกันก็มีความจำเป็นในการสร้างความสมดุลระหว่างการชำระบัญชีที่รวดเร็วกับการใช้ความพยายามในระยะยาวในการฟื้นฟูกิจการ ซึ่งอาจก่อให้เกิดมูลค่าเพิ่มแก่เจ้าหนี้และความสมดุลระหว่างความต้องการเงินลงทุนใหม่เพื่อรักษาหรือเพิ่มมูลค่าของทรัพย์สินกับ

ผลกระทบและต้นทุนของการลงทุนใหม่ที่มีต่อผู้มีส่วนได้เสียในปัจจุบัน ความสมดุลระหว่างบทบาทที่แตกต่างกันของผู้มีส่วนได้เสียต่างๆ โดยเฉพาะการใช้ดุลยพินิจของผู้แทนในคดีกับขอบเขตที่เจ้าหน้าที่สามารถสอดส่องการใช้ดุลยพินิจ เพื่อคุ้มครองกระบวนการทางกฎหมาย และเพื่อให้เกิดมูลค่าสูงสุด

2) วัตถุประสงค์ในการสร้างความสมดุลระหว่างการชำระบัญชีและการฟื้นฟูกิจการ

กฎหมายล้มละลายจำเป็นต้องสร้างความสมดุลระหว่างประโยชน์การรับชำระหนี้ภายในระยะเวลาอันสั้นผ่านทางการชำระบัญชี (ซึ่งมักจะเป็นวิธีการที่เจ้าหน้าที่มีประกันเลือก) กับการรักษาไว้ซึ่งมูลค่าของธุรกิจของลูกหนี้ โดยวิธีการฟื้นฟูกิจการ (ซึ่งมักจะเป็นวิธีการที่เจ้าหน้าที่ไม่มีประกันและลูกหนี้เลือก) ทั้งนี้ กฎหมายล้มละลายควรรวมถึงความเป็นไปได้ของการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ให้เป็นทางเลือกแทนการชำระบัญชี ซึ่งเจ้าหน้าที่จะได้รับการชำระหนี้ไม่น้อยกว่าในกรณีของการชำระบัญชีโดยที่เจ้าหน้าที่ไม่สมัครใจ การดำเนินการดังกล่าวตั้งอยู่บนทฤษฎีพื้นฐานทางเศรษฐกิจที่ว่า การดำรงรักษาไว้ซึ่งองค์ประกอบที่มีความสำคัญและจำเป็นต่อธุรกิจอาจทำให้ได้มูลค่าที่สูงกว่าการแยกจำหน่ายธุรกิจออกเป็นส่วนๆ โดยกฎหมายล้มละลายควรบัญญัติให้มีการแปลงรูปแบบของกระบวนการหนึ่งไปสู่อีกกระบวนการหนึ่งตามสภาวะการณ์ที่เหมาะสมด้วย เพื่อให้เกิดความมั่นใจว่ากระบวนการในกฎหมายล้มละลายจะไม่ถูกใช้ไปในทางที่ไม่ถูกต้อง ไม่ว่าจะโดยเจ้าหน้าที่หรือลูกหนี้ และมีวิธีการที่เหมาะสมที่สุดในการแก้ปัญหาทางการเงินของลูกหนี้

3) วัตถุประสงค์ในการแก้ปัญหาการล้มละลายด้วยวิธีการที่ทันต่อเหตุการณ์มีประสิทธิภาพและเป็นกลาง

ปัญหาการล้มละลายควรได้รับการจัดการและแก้ไขในลักษณะที่เป็นระเบียบรวดเร็ว และมีประสิทธิภาพ เพื่อหลีกเลี่ยงการสะดุดหยุดลงอย่างเกินควรของธุรกิจของลูกหนี้ และเพื่อลดค่าใช้จ่ายของการดำเนินกระบวนการทางกฎหมายให้มีจำนวนน้อยที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ ทั้งนี้ การบริหารจัดการอย่างมีประสิทธิภาพและในเวลาอันเหมาะสมจะช่วยสนับสนุนวัตถุประสงค์ในการเพิ่มมูลค่าของทรัพย์สินให้สูงที่สุด ในขณะที่ความเป็นกลางจะช่วยสนับสนุนเป้าหมายของการปฏิบัติด้วยความเท่าเทียมกัน โดยกระบวนการทั้งหมดจำเป็นต้องได้รับการพิจารณาด้วยความรอบคอบเพื่อให้เกิดประสิทธิภาพสูงสุด โดยไม่ทำให้ขาดความคล่องตัวในการดำเนินการ ในขณะที่เดียวกัน ควรให้ความสนใจเป็นอย่างยิ่งกับการชำระบัญชีของธุรกิจที่ไม่อาจดำรงอยู่ต่อไปได้และที่ไม่มีประสิทธิภาพ และความอยู่รอดของธุรกิจที่มีประสิทธิภาพและมีศักยภาพในการดำเนินกิจการต่อไปได้

การแก้ปัญหาทางการเงินของลูกหนี้ด้วยความรวดเร็วและเป็นระเบียบ สามารถส่งเสริมให้เกิดขึ้นได้ด้วยกฎหมายล้มละลายที่สามารถเข้าถึงกระบวนการล้มละลายได้ง่าย โดยการ

อ้างอิงหลักเกณฑ์ที่มีความชัดเจนและที่เป็นที่ยอมรับ โดยทั่วไป (Objective Criteria) โดยจัดให้มีวิธีการที่สะดวกในการระบุ เก็บ รักษา และเอาคืนซึ่งทรัพย์สินและสิทธิที่ควรนำมาใช้ในการชำระหนี้ของลูกหนี้ ซึ่งอำนวยความสะดวกต่อการเข้าร่วมของลูกหนี้และเจ้าหนี้ โดยให้มีความล่าช้าและค่าใช้จ่ายที่อาจเกิดขึ้นน้อยที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้จัดให้มีโครงสร้างที่เหมาะสมสำหรับการดูแลและกระบวนการล้มละลาย (รวมทั้งผู้เชี่ยวชาญและสถาบันต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง) และมีผลให้มีวิธีการแก้ไขภาระและความรับผิดชอบทางการเงินของลูกหนี้อย่างมีประสิทธิภาพ

3.5.1 การฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้

ตามแนวทางการร่างกฎหมายของ UNCITRAL กำหนดคุณสมบัติของลูกหนี้ในการขอฟื้นฟูกิจการ กฎหมายควรใช้บังคับกับลูกหนี้ที่เป็นบุคคลธรรมดาและนิติบุคคลที่ดำเนินกิจกรรมทางเศรษฐกิจ รวมถึงรัฐวิสาหกิจ ส่วนคู่กรณีที่จะขอให้มีการฟื้นฟูกิจการ กฎหมายกำหนดขอบเขตที่กว้างกว่าการขอเริ่มกระบวนการชำระบัญชี โดยมีกระบวนการดังต่อไปนี้

3.5.1.1 การร้องขอของลูกหนี้

กระบวนการฟื้นฟูกิจการได้สร้างกรอบที่จะกระตุ้นให้ลูกหนี้แก้ไขปัญหายุ่งยากทางการเงินของตนตั้งแต่ในขั้นเริ่มแรก เพื่อให้ธุรกิจสามารถดำเนินต่อไปได้เพื่อประโยชน์ของลูกหนี้และของเจ้าหนี้ด้วย มาตรการสำหรับการเริ่มกระบวนการจะมีความยืดหยุ่นมากกว่ามาตรการสำหรับการเริ่มกระบวนการชำระบัญชี และไม่กำหนดให้ลูกหนี้ต้องรอนกว่าตนจะได้หยุดชำระเงินเป็นการทั่วไปก่อนที่จะทำคำขอ แต่จะอนุญาตให้ทำคำขอได้ในสภาพการณ์ทางการเงินซึ่งหากมิได้แก้ไขจะเป็นผลให้มีสภาพหนี้สินล้นพ้นตัว วิธีการสำหรับลูกหนี้ในการขอให้มีการฟื้นฟูกิจการนั้นแตกต่างกันไปในระหว่างกฎหมายล้มละลายต่างๆ ในกฎหมายบางฉบับ กระบวนการฟื้นฟูกิจการมิได้กำหนดให้มีการปฏิบัติตามมาตรฐานที่เป็นสารบัญญัติใดๆ จริงๆ โดยที่ลูกหนี้อาจจะทำคำขอเมื่อใดก็ได้ตามที่ตนต้องการ และเพียงแต่ไปยื่นคำร้องอย่างง่ายๆ ต่อศาลที่เหมาะสมเท่านั้น กฎหมายล้มละลายอื่นๆ ซึ่งรวมทั้งกฎหมายล้มละลายที่ยอมรับวิธีการเดียวกันกำหนดว่า ลูกหนี้อาจจะทำคำขอได้ถ้าตนมองเห็นว่าในอนาคตตนจะไม่อยู่ในฐานะที่จะชำระหนี้ของตนได้เมื่อหนี้สินถึงกำหนด กฎหมายว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการจำนวนหนึ่ง ยังกำหนดให้มีหลักฐานของการคาดหมายตามความเป็นจริง หรือที่สมเหตุสมผลของการอยู่รอดของลูกหนี้ หรือการดำรงอยู่ได้ทางเศรษฐกิจของธุรกิจของลูกหนี้ด้วย

การผ่อนปรนมาตรฐานสำหรับการเริ่มกระบวนการอาจจะทำให้มีการใช้กระบวนการล้มละลายไปในทางที่ไม่ชอบ เช่น ลูกหนี้ที่ไม่ได้ประสบปัญหาทางการเงินอาจขอเริ่มกระบวนการ และยื่นแผนฟื้นฟูกิจการที่กำหนดมาเพื่อเอื้อให้ลูกหนี้สลับหนี้ที่เป็นภาระหนักของตนออกไปได้ เช่น สัญญาจ้างแรงงาน ซึ่งจะทำให้ลูกหนี้เจรจาจัดการหนี้ของตนเสียใหม่ หรือปิดภาระ

และทำให้เจ้าหนี้เสียสิทธิที่จะได้รับชำระหนี้ทันทีเต็มจำนวน ควรจำแนกสถานการณ์เหล่านี้ออกจากสถานการณ์ที่ลูกหนี้ควรจะได้รับ การสนับสนุนให้ยื่นคำขอเนื่องจากว่าการชำระหนี้ที่ถึงกำหนด จะทำให้เกิดความยุ่งยากทางการเงิน ซึ่งอาจนำไปสู่การมีหนี้สินล้นพ้นตัวในอนาคต เป็นต้น ถึงแม้ว่าลูกหนี้ไม่ได้มีหนี้สินล้นพ้นตัวจริงๆ ณ เวลาที่ทำคำขอก็ตาม กล่าวอีกนัยหนึ่งได้ว่า มีพื้นฐานทางการเงินสำหรับการทำคำขออยู่ การทำคำขอโดยไม่ชอบดังกล่าวกว่าจะเกิดขึ้นได้หรือไม่นั้น เป็นปัญหาว่าจะกำหนดองค์ประกอบของกระบวนการฟื้นฟูกิจการอย่างไร รวมถึงมาตรการสำหรับการเริ่มดำเนินกระบวนการ ข้อกำหนดสำหรับการทำแผนฟื้นฟูกิจการ การควบคุมกิจการของลูกหนี้ ภายหลังการเริ่มดำเนินกระบวนการ และมาตรการลงโทษสำหรับการนำกระบวนการมาใช้โดยมิชอบ ดังที่ได้กล่าวข้างต้น สิ่งที่ยังปรารถนาอีกว่าก็คือ การให้กฎหมายล้มละลายเน้นหนักไปที่การไม่ส่งเสริมให้มีการนำกระบวนการมาใช้โดยไม่ชอบมากกว่าการทำให้การเริ่มกระบวนการเป็นไปอย่างยากลำบากยิ่งขึ้น จนกระทั่งทำให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ขอที่มีคุณสมบัติในการขอทุกรายการที่ลูกหนี้นำกระบวนการมาใช้โดยไม่ชอบอาจแก้ไขได้โดยการกำหนดให้ศาลมีอำนาจที่จะปฏิเสธคำขอ และในกรณีเช่นนั้น ลูกหนี้จะต้องรับผิดชอบต่อเจ้าหนี้สำหรับค่าใช้จ่ายของเจ้าหนี้ที่เกี่ยวข้องกับการคัดค้านคำขอ และสำหรับความเสียหายใดๆ ที่เกิดขึ้นจากคำขอนั้น

3.5.1.2 การร้องขอของเจ้าหนี้

ถึงแม้ว่ากฎหมายล้มละลายโดยทั่วไปกำหนดให้กระบวนการชำระบัญชีสามารถเริ่มต้นได้ทั้งโดยเจ้าหนี้หรือโดยลูกหนี้ก็ตาม แต่ก็ไม่มีความเห็นพ้องเป็นเอกฉันท์ในเรื่องที่ว่าเจ้าหนี้สามารถเริ่มกระบวนการฟื้นฟูกิจการได้ด้วยหรือไม่ มีกฎหมายจำนวนหนึ่งกำหนดไว้เฉพาะการขอของลูกหนี้เท่านั้น เมื่อคำนึงถึงวัตถุประสงค์ของกระบวนการฟื้นฟูกิจการที่ว่าเพื่อเพิ่มมูลค่าของทรัพย์สินและด้วยเหตุนี้จึงเป็นการเพิ่มเงินคืนแก่เจ้าหนี้ตามสิทธิเรียกร้องของเจ้าหนี้จากการประกอบกิจการที่ต่อเนื่องและการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ดังนั้น จึงเป็นที่พึงปรารถนาอย่างมากที่จะให้ความสามารถในการขอไม่จำกัดอยู่เฉพาะลูกหนี้เท่านั้น เหตุผลเพิ่มเติมสำหรับการอนุญาตให้เจ้าหนี้ยื่นคำขอได้ด้วย ได้แก่ มีบางกรณีที่ลูกหนี้จะไม่หรือไม่สามารถขอเริ่มกระบวนการทางกฎหมายได้ อย่างเช่นในกรณีที่ผู้บริหารได้ลาออกไป ความสามารถของเจ้าหนี้ในการขอเริ่มกระบวนการฟื้นฟูกิจการนั้น ยังเป็นส่วนสำคัญของคำถามว่าเจ้าหนี้สามารถเสนอแผนฟื้นฟูกิจการได้หรือไม่ด้วย และจะมีอิทธิพลอย่างมากต่อการสนับสนุนของเจ้าหนี้ต่อแผนใดๆ ที่เสนอด้วย เนื่องจากในหลายกรณี หลายประเทศถือว่าเจ้าหนี้เป็นผู้รับประโยชน์ในลำดับต้นของการฟื้นฟูกิจการที่ประสบความสำเร็จ ดังนั้นเจ้าหนี้ควรมีโอกาสเป็นผู้เสนอแผน ถ้าถือตามเหตุผลดังกล่าว ก็ดูจะสมเหตุสมผลที่จะอนุญาตให้เจ้าหนี้เป็นผู้ขอเริ่มกระบวนการฟื้นฟูกิจการได้

กฎหมายล้มละลายที่อนุญาตให้เจ้าหนี้เป็นผู้ขอให้มีการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ใช้วิธีการที่ต่างกัน ในมาตรฐานสำหรับการเริ่มกระบวนการ วิธีการหนึ่งได้แก่กฎหมายล้มละลาย ฉบับต่างๆ ที่ใช้เกณฑ์ทดสอบเดียวกัน ซึ่งรวมทั้งการขาดสภาพคล่องที่คาดว่าจะเกิดขึ้นในอนาคต เช่นเดียวกับที่ใช้ในกรณีที่ลูกหนี้เป็นผู้ขอให้มีการฟื้นฟูกิจการ ส่วนอีกวิธีการหนึ่งนั้นถือว่าการใช้ เกณฑ์ทดสอบเดียวกัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งการขาดสภาพคล่องที่คาดว่าจะเกิดขึ้นในอนาคต ซึ่งเป็น เรื่องยากที่จะหาเหตุผลสนับสนุน ไม่ใช่เพียงเพราะมีความยุ่งยากในส่วนของเจ้าหนี้ที่จะต้องพิสูจน์ ให้ได้ว่าลูกหนี้เข้ามาตรการเกี่ยวกับการขาดสภาพคล่องที่คาดว่าจะเกิดขึ้นในอนาคตเท่านั้น แต่เป็น เพราะว่าเป็นการไม่สมเหตุสมผลที่จะให้เริ่มกระบวนการล้มละลายในรูปแบบใดต่อลูกหนี้ที่ไม่เต็ม ใจ เว้นแต่เจ้าหนี้จะสามารถแสดงให้เห็นว่าสิทธิของตนได้รับความเสียหายไปแล้ว

เพื่อแก้ปัญหาต่างๆ เหล่านี้ ในส่วนของการให้เจ้าหนี้เริ่มกระบวนการฟื้นฟูกิจการ กฎหมายบางฉบับใช้มาตรการสำหรับการเริ่มกระบวนการที่กำหนดให้เจ้าหนี้ต้องแสดงให้เห็น ปัจจัยบางประการเพิ่มเติมจากการมีหนี้สินล้นพ้นตัวของลูกหนี้ เช่น จะต้องแสดงให้เห็นว่ามีเงินสด หมุนเวียนสำหรับใช้จ่ายในการดำเนินธุรกิจวันต่อวัน และมูลค่าทรัพย์สินที่ทำให้ต้องมีการฟื้นฟูกิจการ ทั้งเงินที่จะคืนให้แก่เจ้าหนี้จากการฟื้นฟูกิจการนั้นน่าจะมากกว่าเงินคืนจากการชำระบัญชี ข้อเสียที่เห็นได้ชัดข้อหนึ่งของวิธีการดังกล่าวคือ เจ้าหนี้ถูกกำหนดให้ต้องทำหรือจะต้องสามารถทำ การประเมินกิจการทั้งหมดของลูกหนี้ก่อนทำคำขอ อย่างไรก็ตาม เพื่อทำการประเมินดังกล่าว เจ้าหนี้ จะต้องสามารถได้รับข้อมูลจากลูกหนี้เกี่ยวกับการประเมินนั้น และมีความน่าเชื่อถือเพียงพอที่จะ สามารถทำการประเมิน เพื่อสนับสนุนในสถานการณ์ดังกล่าว กฎหมายล้มละลายอาจบัญญัติว่า ใน การขอของเจ้าหนี้ จะต้องมีการประเมินสถานะทางการเงินของลูกหนี้โดยหน่วยงานอิสระ เป็นต้น วิธีการดังกล่าวอาจจะช่วยให้มั่นใจได้ว่าจะมีการเริ่มกระบวนการเฉพาะในกรณีที่เหมาะสมเท่านั้น อย่างไรก็ตาม จำเป็นต้องใช้ความระมัดระวังเพื่อให้มั่นใจว่า ข้อกำหนดเพิ่มเติมจะไม่ทำให้วิธีการ ขอบมีความซับซ้อนจนขัดขวางเจ้าหนี้ไม่ให้เสนอแผนฟื้นฟูกิจการ และไปส่งเสริมการชำระบัญชีใน สถานะที่เป็นทางเลือกที่ง่ายกว่า หรือไปหน่วงเวลาในการเริ่มกระบวนการทางกฎหมายที่จะมีผลทำ ให้ได้ประโยชน์สูงสุดจากมูลค่าของทรัพย์สิน ทั้งที่การฟื้นฟูกิจการน่าจะประสบผลสำเร็จ ทั้งควร ใช้ความระมัดระวังเพื่อให้มั่นใจได้ว่าคู่แข่งของลูกหนี้มิได้นำบริบทของการมีหนี้สินล้นพ้นตัวมา ใช้เพื่อให้ได้รับทราบข้อมูลที่เป็นความลับและมีความสำคัญทางการค้า หรือเพื่อทำให้กิจการของ ลูกหนี้หยุดชะงัก ด้วยการสร้างข้อกำหนดที่ไม่มีเหตุผลสนับสนุนในส่วนของการประเมินสถานะทาง การเงินของลูกหนี้

กฎหมายล้มละลายบางฉบับใช้เกณฑ์ทดสอบของการหยุดชำระหนี้ในรูปแบบที่ แตกต่างออกไป และกำหนดให้การขอเริ่มกระบวนการนั้นสามารถกระทำได้โดยเจ้าหนี้จำนวน

หนึ่งที่กำหนดไว้ หรือโดยเจ้าหนี้หลายรายที่มีสิทธิเรียกร้องอันถึงกำหนดซึ่งมีมูลค่าตามที่กำหนดไว้ หรือทั้งสองอย่างดังกล่าวมา กฎหมายฉบับอื่นๆ กำหนดว่า ในการทำคำขอนั้นให้เจ้าหนี้จัดหาหลักประกัน หรือชำระเงินที่เพียงพอแก่ค่าใช้จ่ายในการเริ่มดำเนินกระบวนการ ข้อกำหนดเหล่านี้ อาจเรียกได้ว่ามีข้อเสียดังที่กล่าวไว้ข้างต้น ในส่วนของข้อกำหนดที่ว่าเจ้าหนี้จะต้องแสดงว่ามีวิธีการเพียงพอที่จะทำให้กระบวนการฟื้นฟูกิจการบรรลุผลสำเร็จ

ประเด็นเรื่องความซับซ้อนหรือความเรียบง่ายของมาตรฐานสำหรับการเริ่มกระบวนการ มีความเกี่ยวพันอย่างใกล้ชิดกับผลที่ตามมาของการเริ่มกระบวนการและการดำเนินกระบวนการล้มละลาย ตัวอย่างเช่น ในกฎหมายล้มละลายซึ่งให้การพักการดำเนินคดีชั่วคราวโดยอัตโนมัติเมื่อเริ่มกระบวนการล้มละลาย ความสามารถของธุรกิจที่จะทำการค้าต่อไปและฟื้นฟูกิจการ ได้สำเร็จจะสามารถประเมินได้หลังจากเริ่มกระบวนการแล้ว (และหากกฎหมายอนุญาตกระบวนการพิจารณาสามารถเปลี่ยนเป็นการชำระบัญชีได้ ถ้าเห็นว่าการฟื้นฟูกิจการไม่เหมาะสม) ในระบบอื่นๆ จะต้องหาข้อมูลดังกล่าวให้ได้ก่อนทำคำขอ เนื่องจากการเลือกการฟื้นฟูกิจการย่อมมีสมมติฐานว่า การฟื้นฟูกิจการจะทำให้ได้เงินคืนแก่เจ้าหนี้มากกว่าการชำระบัญชี

ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น อาจสมควรที่จะใช้มาตรฐานเดียวกันสำหรับการเริ่มกระบวนการที่เจ้าหนี้ร้องขอทั้งการให้เริ่มกระบวนการชำระบัญชี และการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ (กล่าวคือ เกณฑ์ทดสอบของการหยุดชำระหนี้เป็นการทั่วไป) มาตรฐานดังกล่าวน่าจะสอดคล้องกันกับทั้งแนวทางที่ใช้สองวิธีและแนวทางที่ใช้วิธีเดียว ในกรณีที่การใช้มาตรฐานการเริ่มต้นกระบวนการที่แตกต่างกันไม่ได้ถือเอาประเภทของกระบวนการที่เริ่มต้นเป็นพื้นฐาน แต่เอาประเภทที่ผู้ขอเป็นลูกหนี้หรือเป็นเจ้าหนี้มากกว่า ข้อยกเว้นของวิธีการที่ใช้มาตรฐานสำหรับการเริ่มกระบวนการอันเดียวกันทั้งในการชำระบัญชีและการฟื้นฟูกิจการนั้น จะเป็นระบบที่สนับสนุนการฟื้นฟูกิจการมากกว่า และในกรณีที่ทั้งลูกหนี้และเจ้าหนี้ถูกกันออกจากการเริ่มกระบวนการชำระบัญชี จนกว่าจะมีการชี้ขาดว่าการฟื้นฟูกิจการไม่สามารถทำได้ ในกรณีดังกล่าว มาตรฐานสำหรับการเริ่มกระบวนการชำระบัญชีจะไม่ใช้การหยุดชำระหนี้เป็นการทั่วไป แต่จะเป็นการชี้ขาดว่าการฟื้นฟูกิจการไม่สามารถจะทำได้สำเร็จมากกว่า

ประเด็นเกี่ยวกับวิธีการ

1) การทำคำขอสำหรับการเริ่มกระบวนการ

กฎหมายล้มละลายควรมีข้อกำหนดเกี่ยวกับวิธีการสำหรับทำคำขอไว้ด้วย กฎหมายล้มละลายหลายฉบับกำหนดให้ยื่นคำขอต่อศาลที่ระบุไว้ แม้ว่าจะมีตัวอย่างอื่นๆ ด้วย เช่น กฎหมายที่กำหนดให้เริ่มกระบวนการ โดยให้ลูกหนี้ยื่นคำแถลงต่อหน่วยงานที่กำกับดูแลบริษัท

2) การชี้ขาดให้เริ่มกระบวนการล้มละลาย

ประเด็นเกี่ยวกับวิธีปฏิบัติเบื้องต้น มีความเกี่ยวข้องกับลักษณะของการเริ่มกระบวนการเมื่อได้ทำคำขอแล้ว ในหลายประเทศการปฏิบัติโดยปกติคือ ศาลที่มีเขตอำนาจจะชี้ขาดตามเกณฑ์ของคำขอว่าเป็นไปตามเงื่อนไขที่บังคับสำหรับการเริ่มกระบวนการพิจารณาหรือไม่ ในบางประเทศการชี้ขาดยังสามารถทำได้โดยหน่วยงานบริหาร หรือตุลาการที่เหมาะสมอีกด้วย ในกรณีที่หน่วยงานนั้นมีบทบาทในทางกำกับดูแลที่สำคัญในกระบวนการล้มละลาย อย่างไรก็ตาม ประเด็นหลักมิได้อยู่ที่ใครจะเป็นผู้ชี้ขาดให้เริ่มกระบวนการ แต่อยู่ที่ว่าองค์กรนั้นถูกกำหนดให้ทำอะไรเพื่อที่จะอนุมัติคำขอและเพื่อให้กระบวนการเริ่มขึ้นได้

เงื่อนไขในการเข้าสู่กระบวนการที่กำหนดให้อำนวยความสะดวกแก่การเข้าสู่กระบวนการล้มละลายแต่เนิ่นๆ และโดยง่ายนั้น ไม่เพียงแต่จะอำนวยความสะดวกในการพิจารณาคำขอของศาลหรือองค์กรอื่นๆ ด้วยการลดความซับซ้อน และถ้าเหมาะสมก็จะช่วยให้ชี้ขาดได้ในเวลาอันสมควรด้วย นอกจากนี้ยังมีความเป็นไปได้ที่จะลดค่าใช้จ่ายของกระบวนการทางกฎหมายและเพิ่มความโปร่งใสและความสามารถที่จะคาดหมายได้ เงื่อนไขในการเข้าสู่กระบวนการดังกล่าวยังแทบจะไม่เพิ่มภาระให้แก่ระบบ ซึ่งอาจจะขาดความสามารถในเชิงองค์กร หรือความเชี่ยวชาญที่จะดำเนินการสอบสวนที่ซับซ้อนอันจำเป็นต้องใช้ความเชี่ยวชาญทางการพาณิชย์และธุรกิจเป็นอย่างมาก ประเด็นเรื่องค่าใช้จ่ายและค่าธรรมเนียมต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการเข้าสู่กระบวนการล้มละลายจะมีความสำคัญเป็นพิเศษในกรณีของธุรกิจขนาดเล็กและขนาดกลาง ปัจจัยเพิ่มเติมอีกประการหนึ่งที่ควรสังเกตในส่วนของวิธีการเริ่มต้นกระบวนการทางกฎหมาย ได้แก่ ในกฎหมายล้มละลายหลายฉบับมีแนวโน้มในระยะใกล้นี้ที่จะยอมรับว่าลูกหนี้มีสิทธิพื้นฐานที่จะให้ศาลหรือองค์กรที่จะชี้ขาดคำขอให้เริ่มกระบวนการ ได้รับฟัง ไม่ว่าจะลูกหนี้หรือเจ้าหนี้จะได้ทำคำขอนั้นก็ตาม

ในข้อกำหนดสำหรับการเริ่มกระบวนการ กฎหมายล้มละลายบางฉบับได้จำแนกระหว่างคำขอของลูกหนี้กับคำขอของเจ้าหนี้ ในกฎหมายบางฉบับคำขอของลูกหนี้ทำหน้าที่เป็นการยอมรับสภาพการมีหนี้สินล้นพ้นตัว และจะนำไปสู่การเริ่มกระบวนการโดยอัตโนมัติ เว้นแต่จะสามารถแสดงให้เห็นได้ว่าลูกหนี้กำลังใช้กฎหมายล้มละลายในทางที่ไม่ชอบ ในอีกด้านหนึ่งในกรณีของคำขอของเจ้าหนี้ตามกฎหมายเหล่านี้ ศาลจะต้องพิจารณาว่าเป็นไปตามเกณฑ์การเริ่มกระบวนการแล้วหรือไม่ก่อนที่จะชี้ขาดให้เริ่มกระบวนการได้ เหตุผลเบื้องต้นก็คือ เพื่อหลีกเลี่ยงการใช้กฎหมายในทางที่ไม่ชอบโดยเจ้าหนี้หรือฝ่ายอื่นที่มีส่วนได้เสีย ลูกหนี้จะมีวิธีการปฏิบัติหลายอย่างเปิดไว้ให้ ซึ่งรวมทั้งการให้ความเห็นชอบต่อคำขอ การโต้แย้งการกล่าวอ้างของผู้ขอเกี่ยวกับสถานะทางการเงินของตน และการขอเริ่มกระบวนการพิจารณาอื่นๆ (เช่น ในกรณีที่เป็นการชี้ขาดให้ชำระบัญชี ลูกหนี้อาจขอให้เริ่มกระบวนการฟื้นฟูกิจการแทน) นอกจากนี้ ลูกหนี้ยังอาจจะยกข้อต่อสู้

โต้แย้งคำขอของเจ้าหนี้โดยอ้างเขตอำนาจศาลหรือวิธีปฏิบัติได้อีกด้วยในกฎหมายฉบับอื่นบางฉบับ
ไม่ว่าคำขอจะทำโดยลูกหนี้หรือเจ้าหนี้ก็ตาม ศาลไม่เพียงแต่ต้องชี้ขาดว่าเป็นไปตามเงื่อนไขการเข้า
สู่กระบวนการหรือไม่เท่านั้น แต่ยังต้องชี้ขาดด้วยว่ากระบวนการในประเภทที่ขอนั้นเหมาะสมกับ
สภาพการณ์เฉพาะของลูกหนี้หรือไม่

ถ้าการประเมินที่จะกระทำมีความซับซ้อน ก็เป็นไปได้ว่าไม่เพียงแต่จะทำให้
เกิดความล่าช้าในช่วงระหว่างการขอและการเริ่มกระบวนการเท่านั้น แต่ยังจะเกิดขึ้นเพิ่มขึ้นใน
ช่วงเวลาดังกล่าวด้วย เพราะลูกหนี้ยังทำการค้าต่อไป และปล่อยให้หนี้ทางการค้าเพิ่มขึ้นเพื่อที่
จะรักษากระแสเงินสดไว้ และทรัพย์สินจะกระจายออกไปเพราะการกระทำของเจ้าหนี้ ในกรณีที่
ศาลถูกกำหนดให้ต้องพิจารณาหลายประเด็นก่อนที่จะเริ่มกระบวนการได้ มีวิธีหนึ่งที่จะลดความ
ซับซ้อนของการประเมินอันอาจเกิดขึ้น ได้แก่ ประการแรก ให้มีการประเมินภายหลังการเริ่ม
กระบวนการแล้ว ซึ่งศาลสามารถให้ผู้แทนในคดีล้มละลายและผู้เชี่ยวชาญอื่นๆ ช่วยเหลือได้
ประการที่สอง การปรับเปลี่ยนกระบวนการระหว่างการชำระบัญชีกับการฟื้นฟูกิจการ ถ้าใช้วิธีการ
นี้ กฎหมายล้มละลายอาจจำเป็นต้องกำหนดกฎเกณฑ์ที่ชัดเจนเกี่ยวกับการขอให้พักการดำเนินคดี
ลำดับในการชำระหนี้คืนที่เกิดขึ้น และอำนาจของลูกหนี้ที่จะจำหน่ายทรัพย์สินในช่วงการขอ
กับการเริ่มกระบวนการทางกฎหมาย รวมทั้งการดำเนินการเกี่ยวกับธุรกรรมที่เกิดขึ้นโดยไม่ได้รับ
อนุญาตในช่วงเวลาการประเมิน

3) การกำหนดเวลาสำหรับการชี้ขาดให้มีการเริ่มกระบวนการทางกฎหมาย

ในกรณีที่ศาลถูกกำหนดให้ชี้ขาดเรื่องการเริ่มกระบวนการทางกฎหมาย การ
ตัดสินใจนั้นควรจะทำให้ทันเวลา เพื่อให้มั่นใจได้ว่าการชี้ขาดนั้นจะมีความแน่นอนและสามารถ
คาดหมายได้ และกระบวนการทางกฎหมายจะดำเนินไปอย่างมีประสิทธิภาพโดยไม่ล่าช้า ซึ่งจะมี
ความสำคัญอย่างยิ่งในกรณีของการฟื้นฟูกิจการ เพื่อที่จะหลีกเลี่ยงมิให้มูลค่าของทรัพย์สินลด
น้อยลง และเพื่อเพิ่มโอกาสในการฟื้นฟูกิจการให้สำเร็จ กฎหมายล้มละลายบางฉบับ ได้กำหนด
ระยะเวลาหลังจากยื่นคำขอไว้สำหรับให้ต้องมี การชี้ขาดให้เริ่มกระบวนการทางกฎหมาย กฎหมาย
เหล่านี้มักจะจำแนกการขอของลูกหนี้กับการขอของเจ้าหนี้ โดยที่คำขอของลูกหนี้มีแนวโน้มที่จะ
ได้รับการชี้ขาดโดยเร็วยิ่งกว่า ส่วนการกำหนดระยะเวลาเพิ่มเติมในกรณีที่เป็นการยื่นคำขอของเจ้าหนี้
นั้น กำหนดไว้เพื่อให้มีการบอกกล่าวแก่ลูกหนี้โดยพลันและเพื่อให้ลูกหนี้มีโอกาสดูแลแย้งคำขอดังกล่าว

ถึงแม้ว่าวิธีการกำหนดเวลาจะตอบสนองวัตถุประสงค์ที่จะให้ความแน่นอน
และโปร่งใสแก่ทั้งลูกหนี้และเจ้าหนี้ก็ตาม แต่การที่จะบรรลุวัตถุประสงค์นั้น จำเป็นต้องชั่งน้ำหนัก
กับผลเสียที่อาจเกิดขึ้นได้ด้วย เช่น ระยะเวลาที่กำหนดอาจจะไม่มีความยืดหยุ่นเพียงพอในการ
พิจารณาสถานะของบางกรณี นอกจากนี้ ระยะเวลาดังกล่าวอาจจะกำหนดขึ้นโดยมิได้คำนึงถึง

ความสามารถขององค์กรที่รับผิดชอบในการกำกับดูแลกระบวนการล้มละลาย หรือลำดับความสำคัญภายในขององค์กรนั้น (โดยเฉพาะในกรณีที่มีการล้มละลายเป็นเพียงหนึ่งในหลายๆ เรื่องที่องค์กรนั้นต้องรับผิดชอบ) อาจปรากฏเป็นการยากที่จะมั่นใจได้ว่าองค์กรที่เป็นผู้ชี้ขาดจะยึดถือระยะเวลาที่กำหนดไว้ และดำเนินการให้เกิดผลตามสมควรในกรณีที่มีได้ปฏิบัติตามระยะเวลา ระหว่างการขอกับการชี้ขาดให้เริ่มกระบวนการทางกฎหมาย ควรจะสะท้อนถึงประเภทของกระบวนการที่ขอ ขั้นตอนการขอ และผลของการเริ่มกระบวนการตามกฎหมายเฉพาะใดๆ ยกตัวอย่างเช่น ขอบเขตซึ่งการบอกกล่าวผู้มีส่วนได้เสียและการรวบรวมข้อมูลจะต้องแล้วเสร็จ ก่อนการเริ่มกระบวนการทางกฎหมาย จะแตกต่างกันไปในระหว่างกฎหมายในแบบต่างๆ โดยกำหนดระยะเวลาที่แตกต่างกันไป ด้วยเหตุผลเหล่านี้ กฎหมายล้มละลายจึงควรจะใช้วิธีการที่ยืดหยุ่น ซึ่งเน้นข้อดีของการชี้ขาดที่รวดเร็ว และกำหนดแนวปฏิบัติว่าอย่างไรจึงจะสมเหตุสมผล แต่ในขณะเดียวกันก็ยอมรับข้อจำกัดและลำดับความสำคัญภายในขององค์กรด้วย

4) การปฏิเสธคำร้องขอเริ่มกระบวนการทางกฎหมาย

ในหลายข้อก่อนหน้านี้อาจได้กล่าวถึงว่า ในกรณีที่ศาลมีหน้าที่ชี้ขาดการเริ่มกระบวนการทางกฎหมายนั้น นับเป็นสิ่งอันพึงประสงค์ที่จะให้ศาลมีอำนาจปฏิเสธคำขอเริ่มกระบวนการทางกฎหมาย เพราะเป็นการใช้กฎหมายล้มละลายโดยไม่ชอบ หรือด้วยเหตุผลทางเทคนิคเกี่ยวกับการเข้ามาตรฐานสำหรับการเริ่มกระบวนการทางกฎหมาย กรณีต่างๆ ที่กล่าวมานั้น เป็นตัวอย่างทั้งในกรณีคำขอของลูกหนี้และคำขอของเจ้าหนี้ เหตุผลที่สำคัญที่สุดในบรรดาเหตุผลทั้งหลายในการปฏิเสธคำขอด้วยเหตุผลทางเทคนิค อาจได้แก่ กรณีที่พบว่าลูกหนี้ไม่เข้ามาตรฐาน สำหรับการเริ่มกระบวนการทางกฎหมาย กรณีที่หนี้สินตกอยู่ใต้อำนาจยึดหรือการหักกลบลบหนี้ ตามกฎหมายเป็นจำนวนที่เท่ากันหรือมากกว่าจำนวนหนี้ กรณีที่กระบวนการทางกฎหมายจะไม่เป็นประโยชน์ใดๆ เพราะว่ามีประกันเกินกว่ามูลค่าของทรัพย์สิน เป็นต้น และกรณีที่ลูกหนี้มีทรัพย์สินไม่พอที่จะจ่ายในการจัดการในกระบวนการล้มละลาย และกฎหมายมิได้กำหนดการจัดการเงินอื่นใดเพื่อใช้สำหรับการบริหารจัดการทรัพย์สินนั้น

ตัวอย่างของการใช้โดยไม่เหมาะสม อาจรวมถึงกรณีที่ลูกหนี้ใช้คำขอในคดีล้มละลายเป็นวิธีปิดการระงับและตัดสิทธิของเจ้าหนี้ในอันที่จะได้รับชำระหนี้โดยพลัน โดยไม่มีเหตุผลสนับสนุน หรือการปลดเปลื้องภาระผูกพันที่หนักหน่วง เช่น สัญญาจ้างงาน ในกรณีของคำขอของเจ้าหนี้นั้น อาจรวมถึงกรณีที่เจ้าหนี้ใช้กระบวนการล้มละลายแทนวิธีการชำระบัญชีโดยคำสั่งศาล (ซึ่งอาจไม่ได้ก้าวหน้าไปเท่าใดนัก) ซึ่งถือว่าไม่เหมาะสม หรือเพื่อพยายามบังคับให้ธุรกิจที่ยังเติบโตได้ต้องออกจากตลาดไปหรือเพื่อพยายามที่จะให้ได้รับชำระเงินในลักษณะที่มีสิทธิพิเศษ

โดยการบังคับลูกหนี้ (ถ้าการชำระเงินในลักษณะที่มีสิทธิพิเศษนั้นได้ทำไปแล้ว และลูกหนี้มีหนี้สิน
สิ้นพันตัว การสอบสวนจะมีบทบาทสำคัญยิ่งในกระบวนการล้มละลาย)

ตามที่กล่าวข้างต้น ในกรณีที่มีหลักฐานว่ามีการนำกระบวนการล้มละลายมา
ใช้โดยไม่ชอบ ทั้งโดยลูกหนี้หรือเจ้าหนี้ก็ตาม นอกจากการปฏิเสธคำขอแล้ว กฎหมายล้มละลาย
อาจจะกำหนดให้สามารถใช้มาตรการลงโทษคู่กรณีที่น่ากระบวนการทางกฎหมายมาใช้โดยไม่
ชอบ หรือกำหนดให้คู่กรณีฝ่ายนั้นชำระค่าใช้จ่ายและอาจรวมค่าเสียหายสำหรับความเสียหายที่อาจ
เกิดขึ้นให้แก่คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งได้ นอกจากนี้ อาจมีทางแก้ไขเยียวยาอยู่ในกฎหมายอื่นที่มีใช้กฎหมาย
ล้มละลายอีกด้วย ถ้ามีการปฏิเสธคำขอแล้ว มาตรการคุ้มครองชั่วคราวใดๆ ที่ศาลสั่งหลังจากมีการ
ขอเริ่มกระบวนการทางกฎหมายก็ควรจะสิ้นสุดลง

5) การบอกกล่าวเรื่องคำร้องขอและการเริ่มกระบวนการทางกฎหมาย

การส่งคำบอกกล่าวเรื่องคำขอให้มีการเริ่มกระบวนการ และเรื่องการเริ่ม
กระบวนการล้มละลายนั้น เป็นส่วนสำคัญของวัตถุประสงค์หลักหลายประการของกฎเกณฑ์การ
ล้มละลาย เพื่อประกันความโปร่งใสของกระบวนการ และเพื่อประกันว่าทุกฝ่ายที่ได้รับผล
กระทบจะได้รับทราบเรื่องอย่างเท่าเทียมกัน ทั้งเจ้าหนี้และผู้มีส่วนได้เสียในกรณีที่เป็นคำขอของ
ลูกหนี้ และลูกหนี้กับเจ้าหนี้รายอื่นๆ และผู้ที่มีส่วนได้เสียในกรณีที่เป็นคำขอของเจ้าหนี้

ในกรณีที่เป็นคำขอของลูกหนี้ เจ้าหนี้และผู้มีส่วนได้เสียอื่นๆ มีผลประโยชน์
โดยตรงในการได้รับการบอกกล่าวเรื่องกระบวนการทางกฎหมายและการมีโอกาสโต้แย้ง
ข้อสันนิษฐานต่างๆ เกี่ยวกับการมีคุณสมบัติ (บางทีอาจให้ทำภายในระยะเวลาที่กำหนด เพื่อป้องกัน
การถ่วงเวลาให้กระบวนการทางกฎหมายล่าช้าโดยไม่จำเป็น) อย่างไรก็ตาม ยังมีปัญหาเกิดขึ้น
เกี่ยวกับเรื่องเวลาที่เจ้าหนี้ควรจะได้รับบอกกล่าวว่าจะเป็นเวลาที่ทำคำขอ หรือเวลาที่เริ่ม
กระบวนการทางกฎหมาย บรรดาเจ้าหนี้มีผลประโยชน์ในการได้รับการบอกกล่าวเรื่องคำขอเพื่อ
ให้สามารถตัดสินใจได้โดยมีข้อมูล ในเรื่องที่ว่าจะยังคงจัดหาสินค้าและบริการให้แก่ลูกหนี้ต่อไป
เพื่อหลีกเลี่ยงมิให้มีหนี้สะสมเพิ่มขึ้น ความล่าช้าในระหว่างการขอกับการเริ่มกระบวนการทาง
กฎหมายอาจมีผลที่ร้ายแรงสำหรับเจ้าหนี้ที่ยังคงค้าขายกับลูกหนี้ต่อไปโดยไม่ทราบถึงปัญหาทาง
การเงินของลูกหนี้ ในบางกรณี ผลประโยชน์ของเจ้าหนี้ในการได้รับทราบว่ามีมียื่นคำขออาจ
จำเป็นต้องชั่งน้ำหนักกับความเป็นไปได้ที่ว่า ถ้ามีการบอกกล่าวเรื่องคำขอแล้ว สถานะทางธุรกิจ
ของลูกหนี้อาจจะได้รับผลกระทบโดยไม่จำเป็นหากว่าในที่สุดคำขอนั้นถูกปฏิเสธ หรืออาจจะเป็น
การกระตุ้นให้เจ้าหนี้ดำเนินการเพื่อบังคับเอาสิทธิของตนในนาที่สุดท้าย ข้อกังวลเหล่านี้อาจจะ
แก้ไขด้วยการกำหนดเป็นการทั่วไปไว้ว่า ให้เจ้าหนี้หรือฝ่ายที่มีส่วนได้เสียอื่นๆ ได้รับการบอกกล่าว

เฉพาะเรื่องการเริ่มกระบวนการทางกฎหมาย และด้วยการใช้ขั้นตอนการเริ่มกระบวนการทางกฎหมายที่หลีกเลี่ยงความล่าช้าโดยไม่จำเป็นในระหว่างการขอรับการเริ่มกระบวนการ

ในกรณีของคำขอของเจ้าหนี้ให้มีการเริ่มกระบวนการล้มละลาย เป็นที่ยอมรับกันมากยิ่งขึ้นว่า ลูกหนี้ควรมีสถานะพื้นฐานที่จะได้รับการบอกกล่าวในทันทีในเรื่องคำขอ และควรมีโอกาสได้รับทราบและโต้แย้งการกล่าวอ้างตามคำขอถึงสถานะทางการเงินของตน ในกรณีที่ลูกหนีหายตัวไป หรือหลีกเลี่ยงไม่รับคำบอกกล่าวถึงตน การกำหนดให้ทำการบอกกล่าวเป็นการสาธารณะอาจเพียงพอ หรืออาจส่งคำบอกกล่าวไปยังที่อยู่สุดท้ายเท่าที่ทราบของลูกหนี้ แต่อย่างไรก็ดี อาจจะมีสภาพที่เป็นข้อยกเว้น โดยอาจกำหนดว่าหากได้รับความยินยอมจากศาล ก็ไม่ต้องการบอกกล่าวโดยตรงไปยังลูกหนี้ก็ได้ เนื่องจากการทำเช่นนั้นอาจไปขัดขวางวัตถุประสงค์ของคำขอเฉพาะบางกรณีก็ได้ สภาพการณ์เหล่านี้อาจจะรวมถึงกรณีที่การบอกกล่าวเรื่องคำขออาจนำไปสู่การที่ลูกหนี้จะนำทรัพย์สินไปไว้ยั้งที่ที่เจ้าหนี้หรือผู้แทนในคดีล้มละลายไม่สามารถเข้าถึงได้ มีความเห็นอีกฝ่ายหนึ่งว่า ในกรณีที่ลูกหนี้ไม่ได้รับการบอกกล่าว ลูกหนี้อาจดำเนินการต่อไปโดยไม่ทราบ อันจะทำให้มูลค่าของทรัพย์สินลดน้อยลง และสร้างความเสียหายแก่เจ้าหนี้ ข้อกังวลนี้อาจแก้ไขโดยมาตรการชั่วคราว เช่น การกำหนดให้มีการพักการดำเนินคดีโดยอัตโนมัติจะดีกว่าการไม่ต้องมีการส่งคำบอกกล่าวเรื่องคำขอเลย อย่างไรก็ตาม ถ้ากฎหมายอนุญาตให้ศาลส่งคำบอกกล่าวเรื่องคำขอ ลูกหนี้ก็ควรจะได้รับการบอกกล่าวเรื่องการเริ่มกระบวนการทางกฎหมาย โดยเร็วที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ เจ้าหนี้ที่มีใจเจ้าหนี้ที่ยื่นขอเริ่มกระบวนการทางกฎหมายอาจมีผลประโยชน์โดยตรงในการได้รับการบอกกล่าวเรื่องการเริ่มกระบวนการนั้นๆ

3.5.2 แผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้

แนวทางการจัดทำกฎหมายล้มละลายของ UNCITRAL วางหลักการในเรื่องนี้ไว้ว่า กฎหมายควรกำหนดเนื้อหาของแผนไว้ให้น้อยที่สุด โดยให้คำนึงถึงเป้าหมายหลักของแผน และการปฏิบัติให้เป็นไปตามแผน (Implementation) เป็นสำคัญ จะเป็นการดีกว่าที่จะกำหนดรายละเอียดลงไปว่าในแผนควรมีเนื้อหาเช่นไรบ้าง โดยเสนอหลักเกณฑ์ไว้เป็นรูปธรรมดังต่อไปนี้

- 1) รายละเอียดเกี่ยวกับการจัดลำดับชั้นของเจ้าหนี้ทั้งหลายและการปฏิบัติต่อเจ้าหนี้ในแต่ละลำดับชั้น (อาทิเช่น จำนวนและเวลาที่เจ้าหนี้จะได้รับชำระหนี้ เป็นต้น)
- 2) ระยะเวลาและเงื่อนไขของแผนฟื้นฟูกิจการ อันประกอบไปด้วย
 - การปฏิบัติต่อทรัพย์สินที่มีภาระผูกพัน (Encumbered Assets)
 - การปฏิบัติต่อสัญญาที่ลูกหนี้มีภาระผูกพัน

- บทบาทของลูกหนี้ในการปฏิบัติตามแผนและบทบาทของลูกหนี้ในการดูแลทรัพย์สิน

3) วิธีการปฏิบัติตามแผน ซึ่งประกอบไปด้วย

- ความเป็นไปได้ในการขายบางส่วนหรือทั้งหมดซึ่งกิจการของลูกหนี้
- ข้อเสนอเกี่ยวกับการปรับโครงสร้างทุนของกิจการของลูกหนี้
- การแก้ไขเอกสารจัดตั้งลูกหนี้
- การรวมกิจการของลูกหนี้เข้ากับกิจการหรือนิติบุคคลอื่น
- การขยายเวลาชำระหนี้ หรืออัตราดอกเบี้ย หรือเงื่อนไขการชำระหนี้ประการอื่น หรือการแก้ไขสิทธิของเจ้าหนี้มีประกัน
- การใช้ทรัพย์สินที่มีภาระผูกพัน (Encumbered Assets)
- การแจกจ่ายทรัพย์สินทั้งหมดหรือบางส่วนให้แก่บรรดาบุคคลที่มีผลประโยชน์ในทรัพย์สินเหล่านี้ (Distribution of all or any part of the assets of the estate among those having an interest in those assets)

- การกำหนดตัวบุคคลที่จะรับผิดชอบในการบริหารกิจการของลูกหนี้ในอนาคต

- การควบคุมกำกับดูแลการปฏิบัติตามแผนฟื้นฟูกิจการ

อนึ่ง ในการจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการนั้น ในเบื้องต้นบรรดาเจ้าหนี้และผู้เกี่ยวข้องทั้งหลายจะต้องพิจารณาเพื่อลงมติยอมรับหรือไม่ยอมรับแผนที่มีการจัดทำขึ้น แนวทางการจัดทำกฎหมายฉบับนี้ได้เสนอให้มีการจัดทำเอกสารประกอบแผนแสดงให้เห็นถึงข้อมูลที่สำคัญเกี่ยวกับลูกหนี้ อันจะประกอบไปด้วยข้อมูลสถานะทางการเงิน ข้อมูลเปรียบเทียบมูลค่าที่เจ้าหนี้จะได้รับเปรียบเทียบระหว่างการชำระบัญชีโดยคำสั่งศาลจากทรัพย์สินกับการฟื้นฟูกิจการ ข้อมูลที่แสดงให้เห็นถึงความเป็นไปได้ของความสำเร็จในการฟื้นฟูกิจการหากได้มีการดำเนินการตามแผน ข้อมูลแสดงให้เห็นถึงความเป็นไปได้ที่มูลค่าทรัพย์สินของลูกหนี้จะสูงเกินกว่าความรับผิดชอบและสามารถชำระหนี้ได้ตามแผน ข้อมูลเกี่ยวกับกลไกการออกเสียงเพื่อยอมรับหรือไม่ยอมรับแผน ทั้งนี้เพื่อประโยชน์ในการพิจารณาแผนฟื้นฟูกิจการให้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น

4) ในกรณีที่ไม่สามารถดำเนินการตามแผน

ในกรณีที่ลูกหนี้มีคิณัดในการชำระหนี้ตามแผนหรือไม่สามารถดำเนินการตามแผนเนื่องจากเหตุผลอื่น กฎหมายล้มละลายจึงให้มีการดำเนินการหลายประการ โดยกฎหมายล้มละลายบางฉบับกำหนดให้ศาลสามารถระงับแผนและเปลี่ยนกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นการชำระบัญชี กฎหมายบางฉบับกำหนดว่าแผนจะสิ้นสุดลงเฉพาะในส่วนที่มีการคิณัดชำระหนี้ (และแผนยังคงมีผลตามกฎหมาย) แผนจะไม่ผูกพันเจ้าหนี้ผู้ที่ถูกคิณัดและจำนวนหนี้ที่เจ้าหนี้ดังกล่าวเรียกร้องจะ

เปลี่ยนเป็นจำนวนเต็ม (ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ตกลงจะรับชำระหนี้ในจำนวนน้อยลงตามแผน) ในบางกรณีสิ่งดังกล่าวจะเกิดขึ้นหากลูกหนี้ต้องชำระหนี้ทั้งหมดตามแผน ในบางประเทศผลของการผิดนัดอาจจะนำไปในตัวแผน

วิธีการนี้อาจเกี่ยวข้องกับกระบวนการล้มละลายในตอนท้ายและอนุญาตให้เจ้าหน้าที่ดำเนินการแก้ไขความเสียหายที่มีได้ตามกฎหมายตามที่กล่าวมาแล้ว วิธีการนี้อาจไม่แก้ปัญหาด้านการเงินของลูกหนี้ขึ้นอยู่กับว่าได้ดำเนินการตามแผนในขั้นใดเมื่อแผนล้มเหลว และอาจนำไปสู่การแย้งชิงทรัพย์สินซึ่งการเริ่มกระบวนการเหล่านี้เจตนาจะหลีกเลี่ยง อย่างไรก็ตามอาจมีเหตุการณ์บางประการซึ่งทำให้การดำเนินการที่เหมาะสมได้แก่การอนุญาตให้ศาลยุติกระบวนการและอนุญาตให้ผู้มีส่วนได้เสียใช้สิทธิตามกฎหมาย ตัวอย่างได้แก่ ในกรณีที่ทรัพย์สินที่เหลือมีภาระค้ำประกันทั้งหมดและจะไม่มีการจัดสรรให้กับเจ้าหน้าที่ไม่มีประกัน ในบางกรณีอาจมีการประนีประนอมโดยอนุญาตให้เจ้าหน้าที่เสนอแผนฟื้นฟูภายในระยะเวลาที่กำหนด ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับว่าได้ดำเนินการตามแผนไปถึงขั้นใดแล้ว และหากไม่สามารถจัดทำแผนที่เป็นที่ยอมรับได้ภายในกำหนดเวลา ก็ให้ทำการชำระบัญชี ทั้งนี้จะพึงตระหนักว่าจะต้องทำให้เกิดความสมดุลระหว่างปัจจัยที่แตกต่างกัน ซึ่งได้แก่ เวลาที่จะต้องใช้ในการเจรจาเกี่ยวกับแผน การดำเนินการเพื่อให้เกิดผลดีที่สุดกับเจ้าหน้าที่ การทำให้ทรัพย์สินมีมูลค่ามากที่สุด และความจำเป็นเพื่อให้การดำเนินกระบวนการเป็นไปอย่างรวดเร็ว

3.5.3 การเปลี่ยนจากกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นการชำระบัญชี

อาจมีเหตุหลายประการเกิดขึ้นในระหว่างที่ดำเนินกระบวนการฟื้นฟูกิจการซึ่งทำให้กฎหมายล้มละลายเห็นว่าควรอนุญาตให้เปลี่ยนแปลงกระบวนการฟื้นฟูกิจการไปเป็นการชำระบัญชี สาเหตุหลักๆ จะได้แก่ การไม่สามารถเสนอหรือการไม่สามารถทำให้แผนฟื้นฟูกิจการได้รับการอนุมัติ การไม่สามารถอนุมัติให้มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงแผนตามที่เสนอซึ่งจำเป็นต่อการดำเนินการตามแผน การไม่สามารถได้รับคำรับรอง (หากจำเป็นต้องได้รับการรับรองจากศาล) การที่แผนซึ่งได้รับอนุมัติหรือรับรองถูกคัดค้าน การที่เสียงข้างมากในที่ประชุมเจ้าหน้าที่ลงมติให้ยกเลิกกระบวนการฟื้นฟูกิจการ การที่ลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้อย่างสำคัญตามแผน หรือการไม่สามารถดำเนินการตามแผนด้วยเหตุผลประการอื่น ซึ่งเหตุบางเหตุข้างต้นจะเกี่ยวข้องกับระบบดังกล่าว เฉพาะในกรณีที่ศาลเป็นผู้กำกับดูแลการดำเนินการตามแผนและมีอำนาจเหนือลูกหนี้หลังจากการอนุมัติแผน

นอกจากนี้การเปลี่ยนกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นการชำระบัญชีอาจจะเหมาะสมในกรณีที่พิจารณาแล้วเห็นว่าไม่มีความเป็นไปได้ที่จะฟื้นฟูกิจการดังกล่าวได้สำเร็จ ในกรณีที่ปรากฏชัดว่าลูกหนี้ใช้กระบวนการฟื้นฟูกิจการในทางที่ผิด ไม่ว่าจะโดยการไม่ให้ความร่วมมือกับผู้แทนในคดีล้มละลาย หรือศาล (เช่น ไม่ยอมให้ข้อมูล) หรือกระทำการไม่สุจริต (เช่น ทำการโอนอย่างฉ้อฉล)

ในกรณีที่กิจการยังคงขาดทุนในระหว่างการฟื้นฟูกิจการ หรือในกรณีที่ไม่มีกำไรชำระค่าใช้จ่ายในการบริหาร กฎหมายบางฉบับกำหนดภาระหน้าที่ให้ผู้แทนในคดีล้มละลายเป็นผู้ยกเลิกการบริหาร กระบวนการฟื้นฟูกิจการทันทีที่ปรากฏว่าการฟื้นฟูกิจการเป็นไปไม่ได้ ทั้งนี้ เพื่อรักษามูลค่าทรัพย์สินให้กับเจ้าหนี้ และบทบัญญัติที่อยู่ในกฎหมายล้มละลายเพื่อการเปลี่ยนกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นการชำระบัญชีจะกำหนดสิ่งที่สามารถทำให้คาดเดาได้ในเรื่องผลลัพธ์ของกระบวนการฟื้นฟูกิจการ หากการเปลี่ยนกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นการชำระบัญชีกำหนดให้ทำคำขอเริ่มดำเนินการใหม่แทนที่จะยึดเอาคำขอเดิมเพื่อใช้เป็นหลักสำหรับกระบวนการดังกล่าว การดำเนินการดังกล่าวอาจทำให้เกิดความล่าช้าเพิ่มขึ้นและทำให้มูลค่าทรัพย์สินลดลง ดังนั้นอาจจำเป็นต้องพิจารณาถึงข้อกำหนดของขั้นตอนในการเริ่มและดำเนินการของกระบวนการที่มีการเปลี่ยนแปลงดังกล่าว

ในกรณีที่มีการเปลี่ยนแปลงกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นการชำระบัญชี กฎหมายล้มละลายยังจำเป็นต้องพิจารณาว่าผู้แทนในคดีล้มละลายได้ดำเนินการอะไรไปก่อนที่จะมีการเห็นชอบแผน คำขอคัดค้านกระบวนการฟื้นฟูกิจการ โดยเฉพาะอย่างยิ่งของเจ้าหนี้มีประกันในกรณีที่กฎหมายล้มละลายระบุเรื่องกำหนดเวลาซึ่งคำนวณจากการเริ่มกระบวนการ วิธีปฏิบัติสำหรับการชำระเงินในระหว่างการดำเนินการตามแผนก่อนการเปลี่ยนแปลงกระบวนการ และวิธีปฏิบัติกับสิทธิเรียกร้องของเจ้าหนี้ซึ่งได้มีการประนีประนอมในกระบวนการฟื้นฟูกิจการ ทั้งนี้การชำระเงินในระหว่างการฟื้นฟูกิจการอาจจำเป็นต้องได้รับความคุ้มครองจากผลของบทบัญญัติเกี่ยวกับการยกเลิกเพิกถอน สิทธิเรียกร้องที่ได้มีการประนีประนอมในกระบวนการฟื้นฟูกิจการอาจกลายเป็นข้อเรียกร้องในจำนวนมูลค่าเต็มในการชำระบัญชีหรือสามารถใช้บังคับได้เฉพาะตามที่ทำการประนีประนอม นอกจากนี้แผนฟื้นฟูกิจการสามารถระบุเรื่องประเด็นการไม่สามารถดำเนินการตามแผนไว้ซึ่งอาจระบุสิทธิของเจ้าหนี้ในกรณีดังกล่าว การดำเนินการดังกล่าวจะทำให้ไม่เกิดปัญหาในการปฏิบัติกับสิทธิเรียกร้องและหลีกเลี่ยงปัญหายุ่งยากของกฎหมายที่ใช้บังคับ

ในกรณีที่กฎหมายล้มละลายอนุญาตให้ทำการเปลี่ยนกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นการชำระบัญชีได้ คำถามที่เกิดขึ้นจะได้แก่ จะสามารถเริ่มทำการเปลี่ยนแปลงดังกล่าวได้อย่างไร การเปลี่ยนแปลงดังกล่าวควรเป็นไปอย่างอัตโนมัติหลังจากได้มีการปฏิบัติตามเงื่อนไขบางประการเรียบร้อยแล้วหรือไม่ ผู้แทนในคดีล้มละลายหรือผู้มีส่วนได้เสียรายอื่นจะต้องยื่นคำขอต่อศาลหรือไม่ อนึ่ง เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์อาจมีบทบาทสำคัญในการก่อให้เกิดการเปลี่ยนกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นการชำระบัญชีเนื่องจากเป็นผู้ที่มีความเข้าใจในกิจการของลูกหนี้มากที่สุดต่อจากลูกหนี้หรือผู้บริหารของลูกหนี้ และมักจะรู้ตั้งแต่ในช่วงแรกของกระบวนการฟื้นฟูกิจการว่ากิจการของลูกหนี้จะดำเนินการต่อไปได้หรือไม่ นอกจากนี้การอนุญาตให้เจ้าหนี้หรือผู้มีส่วนได้เสียอื่นขอศาล

ให้เปลี่ยนกระบวนการก็เป็นเรื่องที่มีเหตุผลอันควร ศาลอาจได้รับอำนาจในการเปลี่ยนแปลงกระบวนการดังกล่าวโดยคำขอของศาลเองหากได้มีการดำเนินการตามเงื่อนไขบางประการ

การเปลี่ยนกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นการชำระบัญชี กฎหมายล้มละลายควรกำหนดให้ศาลสามารถเปลี่ยนกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นการชำระบัญชีในกรณีดังต่อไปนี้

- 1) ไม่ทำการเสนอแผนภายในกำหนดระยะเวลาที่กฎหมายระบุไว้และศาลไม่อนุญาตให้ขยายระยะเวลา
- 2) แผนที่เสนอไม่ได้รับความเห็นชอบ
- 3) แผนที่ได้รับความเห็นชอบไม่ได้รับการรับรอง (หากกฎหมายล้มละลายกำหนดให้ต้องมีการรับรอง)
- 4) แผนที่ได้รับความเห็นชอบและได้รับการรับรองถูกคัดค้านหรือ
- 5) ลูกหนี้ผิดข้อกำหนดในแผนอย่างสำคัญหรือไม่สามารถดำเนินการตามแผนได้

บทที่ 4

มาตรการทางกฎหมายในการเปลี่ยนกระบวนการ จากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายในประเทศไทย

การฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 ซึ่งได้มีการแก้ไขเพิ่มเติม โดยพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2541 โดยเพิ่มหมวด 3/1 กระบวนพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ มาตรา 90/1 ถึงมาตรา 90/90 เพื่อเป็นการแก้ไขปัญหานิติบุคคลที่มีหนี้สินล้นพ้นตัวให้กลับมามีสภาพที่สามารถดำเนินกิจการต่อไปได้โดยไม่ต้องล้มละลาย โดยมีหลักการสำคัญ คือ การเปิดโอกาสให้กิจการที่มีศักยภาพ (Viable) ที่ถึงแม้จะมีหนี้สินล้นพ้นตัวได้มีโอกาสที่จะดำเนินธุรกิจต่อไป แทนที่จะต้องชำระบัญชีและเลิกกิจการไป ซึ่งจะส่งผลกระทบต่ออย่างมหาศาลต่อกลุ่มบุคคลผู้เกี่ยวข้องทั้งหลาย ไม่ว่าจะเป็น เจ้าหนี้ พนักงานสังคมโดยรวม รวมทั้งการฟื้นตัวทางเศรษฐกิจของประเทศ¹ และการเปลี่ยนตัวผู้บริหารกิจการของลูกหนี้ในช่วงที่มีการฟื้นฟูกิจการ อันจะทำให้ผู้บริหารเดิมของนิติบุคคลนั้นจะไม่มีอำนาจจัดการกิจการอีกต่อไป จนกว่าการฟื้นฟูกิจการจะประสบผลสำเร็จ แล้วจะคืนอำนาจการบริหารจัดการนิติบุคคลให้แก่ผู้จัดการเดิมของนิติบุคคลนั้น โดยกฎหมายได้กำหนดระยะเวลาในการดำเนินการฟื้นฟูกิจการเป็นเวลาห้าปี

กระบวนการอันจะนำไปสู่การเปลี่ยนแปลงการบริหารจัดการนิติบุคคลที่มีหนี้สินล้นพ้นตัว ก็คือการร้องขอต่อศาลเพื่อให้ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ โดยผู้ที่ร้องขออาจเป็นเจ้าหนี้ หรือนิติบุคคลที่มีหนี้สินล้นพ้นตัวก็ได้ การที่ศาลจะมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการหรือไม่ ขึ้นอยู่กับว่านิติบุคคลนั้นอยู่ในสภาพที่สามารถจะฟื้นฟูกิจการได้หรือไม่ กล่าวคือหากปรากฏว่านิติบุคคลที่มีหนี้สินล้นพ้นตัวอยู่ในสภาพที่สามารถฟื้นตัวได้ ศาลก็จะมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ หากศาลเห็นว่าไม่สามารถฟื้นฟูกิจการได้ ศาลก็จะมีคำสั่งยกคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการ เมื่อศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการแล้วศาลจะมีคำสั่งแต่งตั้งผู้ทำแผน ซึ่งผู้ทำแผนจะเข้ามาบริหารกิจการของลูกหนี้และมีหน้าที่ที่จะต้องจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการเสนอต่อที่ประชุมเจ้าหนี้และศาลเพื่อให้ความเห็นชอบ รายละเอียดของแผนฟื้นฟู

¹ คณะผู้วิจัยฝ่ายจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย: คณะผู้วิจัยฝ่ายศาลล้มละลายกลาง. (2545). บทบาทของกฎหมายล้มละลายและศาลล้มละลายต่อระบบเศรษฐกิจไทย (รายงานฉบับสมบูรณ์). เสนอต่อศาลล้มละลายกลาง. หน้า 1.

กิจการจะเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด ซึ่งมีทั้งแผนการปรับ โครงสร้างหนี้และแผนการฟื้นฟู กิจการที่เป็นรูปธรรม

หากแผนฟื้นฟูกิจการที่ผู้ทำแผนจัดทำได้รับความเห็นชอบจากที่ประชุมเจ้าหนี้และศาล แล้วผู้บริหารแผนจะเป็นผู้ดำเนินการบริหารจัดการให้เป็นไปตามแผน หากการบริหารจัดการตาม แผนฟื้นฟูกิจการประสบผลสำเร็จตามแผน ศาลจะมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการและให้ผู้บริหาร เดิมของลูกหนี้เข้ามาบริหารจัดการนิติบุคคลนั้นต่อไป แต่หากการฟื้นฟูกิจการไม่ประสบผลสำเร็จ ตามแผน ถ้าศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ศาลจะมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้เด็ดขาด แต่ถ้าศาล ไม่เห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายก็จะมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ โดยจะทำการศึกษากระบวนการ ดังต่อไปนี้

4.1 การยื่นคำร้องขอต่อศาล

บุคคลที่สามารถยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการต่อศาลได้ คือเจ้าหนี้ ลูกหนี้ และบุคคลตามที่ กฎหมายกำหนดตามมาตรา 90/4 เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่า

- 1) ลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัว
- 2) เป็นหนี้เจ้าหนี้คนเดียวหรือหลายคนรวมกันเป็นจำนวนแน่นอนไม่น้อยกว่าสิบล้าน บาท
- 3) มีเหตุอันสมควรและมีช่องทางที่จะฟื้นฟูกิจการ

ในการยื่นคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการจะต้องแสดงรายละเอียดโดยชัดแจ้งในคำร้องขอ ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 90/6 คือ

- 1) ความมีหนี้สินล้นพ้นตัวของลูกหนี้ (โดยจะต้องแสดงถึงหนี้สินและทรัพย์สินของ นิติบุคคลลูกหนี้ ทางที่จะได้มาซึ่งทรัพย์สินอื่นๆ มีหรือไม่เพียงใด เป็นต้น)
- 2) รายชื่อและที่อยู่ของเจ้าหนี้คนเดียวหรือหลายคนที่ลูกหนี้เป็นหนี้อยู่รวมกันเป็น จำนวนไม่น้อยกว่าสิบล้านบาท

3) เหตุอันสมควรและช่องทางที่จะฟื้นฟูกิจการ ส่วนช่องทางในการฟื้นฟูกิจการนั้น² ควรแสดงให้ปรากฏชัดแจ้งในคำร้องขอว่า กิจการของลูกหนี้พอเลี้ยงตนเองได้หรือไม่ โดยอาจ พิจารณารายได้ของการผลิตและการจำหน่ายโดยไม่คำนึงถึงภาระหนี้สินที่สะสมมา ซึ่งอาจจะเห็น ได้ว่ากิจการยังมีศักยภาพที่ยังคงอยู่ได้แต่จะต้องจัดการปรับ โครงสร้างหนี้และทุนเพื่อให้รายได้ของ กิจการสามารถรองรับภาระหนี้ของกิจการในระดับสูงสุด หากคาดการณ์ได้ว่ากิจการจะสามารถทำ

² พิชัย นิลทองคำ และกมล ธีรเวชพลกุล. (2547). การปรับปรุงโครงสร้างหนี้ด้วยการฟื้นฟูกิจการ ของลูกหนี้ โดยศาลล้มละลายกลาง. หน้า 23.

ถ้าทำได้ หากได้รับความช่วยเหลือในการปรับโครงสร้างหนี้และทุนแล้ว ถือเป็นช่องทางที่จะฟื้นฟูกิจการได้ ซึ่งมักเป็นแนวทางในการแก้ไขปัญหาของลูกหนี้ที่เกิดขึ้นกับกิจการ เช่น การหาแหล่งเงินทุนใหม่ การพัฒนาผลิตภัณฑ์ การตลาดเพื่อแก้ปัญหาของธุรกิจ โอกาสในการที่จะทำกำไร หรือโอกาสที่ธุรกิจจะอยู่รอดต่อไปได้ จนสามารถชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ทั้งหลายได้ในที่สุด ทั้งนี้ ย่อมแล้วแต่ข้อเท็จจริงเป็นเรื่องๆ ไป

4) ชื่อและคุณสมบัติของผู้ทำแผน ซึ่งจะเป็นบุคคลธรรมดา นิติบุคคล คณะบุคคล เจ้าหนี้ หรือผู้บริหารของลูกหนี้ก็ได้

5) หนังสือยินยอมของผู้ทำแผน

เมื่อผู้ร้องขอยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการต่อศาลแล้ว ผู้ร้องขอจะถอนคำร้องขอไม่ได้ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากศาล

จากข้อมูลของสำนักฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้³ ณ สิ้นเดือนมิถุนายน 2545 ปรากฏว่า นับตั้งแต่มีกฎหมายฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ออกมาบังคับใช้ในปีพุทธศักราช 2541 ถึงวันที่ 30 มิถุนายน 2545 มีคดีที่เข้าสู่การฟื้นฟูกิจการรวมทั้งสิ้น 276 คดี จำนวนลูกหนี้รวมทั้งสิ้น 239 บริษัท สาขาที่มีจำนวนคดีมากกว่าจำนวนบริษัทที่เป็นลูกหนี้ เนื่องจากมีบางบริษัทที่ยื่นคำขอฟื้นฟูกิจการมากกว่า 1 ครั้ง จากจำนวนคดีทั้งหมดข้างต้นมีการถอนคำร้องจำนวน 9 คดี ไม่รับคำร้องจำนวน 2 คดี ยกคำร้องจำนวน 37 คดี รวมจำนวนคดีที่ไม่สามารถเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการได้มีจำนวน 48 คดี จากคดีทั้งหมด 276 คดี ซึ่งมีจำนวนมาก กรณีดังกล่าวทำให้เห็นว่ากระบวนการฟื้นฟูกิจการของประเทศไทย มีการปล่อยให้ลูกหนี้ออกจากกระบวนการฟื้นฟูกิจการ โดยที่ลูกหนี้ยังคงมีหนี้สินล้นพ้นตัว ทำให้กระบวนการฟื้นฟูกิจการไม่มีประสิทธิภาพ

4.2 การไต่สวนและมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ

เมื่อศาลสั่งรับคำร้องขอฟื้นฟูกิจการ ศาลจะดำเนินการไต่สวนเป็นการด่วนโดยจะประกาศคำสั่งรับคำร้อง พร้อมทั้งวันเวลานัดไต่สวนในหนังสือพิมพ์รายวันที่แพร่หลายอย่างน้อยหนึ่งฉบับ ไม่น้อยกว่าสองครั้งห่างกันไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ทั้งนี้เพื่อเปิดโอกาสให้ลูกหนี้หรือเจ้าหนี้ยื่นคำคัดค้านคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการได้ โดยผู้คัดค้านจะต้องยื่นคำคัดค้านก่อนวันไต่สวนนัดแรก ไม่น้อยกว่าสามวัน หากไม่มีผู้คัดค้านคำร้องขอแล้วศาลอาจงดการไต่สวนและมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการเสียทีเดียวก็ได้

³ คณะผู้วิจัยฝ่ายจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย คณะผู้วิจัยฝ่ายศาลล้มละลายกลาง. เล่มเดิม. หน้า 125.

ในการไต่สวนของศาลเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในมาตรา 90/10 ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “ในการไต่สวนคำร้องขอ ศาลต้องไต่สวนเอาความจริงตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 90/3 ถ้าได้ความจริงและมีเหตุอันสมควรที่จะฟื้นฟูกิจการ ทั้งผู้ร้องขอยื่นคำร้องขอโดยสุจริต ให้ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ มิฉะนั้นให้มีคำสั่งยกคำร้องขอ”

ตามหลักกฎหมายดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่า ศาลต้องไต่สวนว่าลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวหรือไม่ จำนวนหนี้ถึงล้นเกินบาทหรือไม่ มีเหตุอันสมควรหรือไม่ และมีช่องทางที่จะฟื้นฟูกิจการได้หรือไม่ หากศาลพิจารณาแล้วได้ความจริงว่านิติบุคคลนั้นมีหนี้สินล้นพ้นตัว มีหนี้ไม่น้อยกว่าล้นเกินบาท มีเหตุอันสมควรและมีช่องทางที่จะฟื้นฟูกิจการได้ และที่สำคัญการร้องขอนั้นจะต้องยื่นคำร้องขอโดยสุจริต กล่าวคือ มีเจตนาที่จะฟื้นฟูกิจการ ไม่ได้ยื่นคำร้องขอเพื่อแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบจากกระบวนการฟื้นฟูกิจการ อาทิเช่น การที่ลูกหนี้ยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการเพื่อมุ่งหวังว่าจะได้เป็นเกราะกำบังทำให้เจ้าหนี้ไม่สามารถบังคับชำระหนี้เอาจากทรัพย์สินของตน

คำสั่งของศาลที่สั่งให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้มีความสำคัญเพราะเป็นจุดเริ่มต้นแห่งกระบวนการฟื้นฟูกิจการ ซึ่งมีผลกระทบต่อสิทธิของบุคคลหลายฝ่ายที่จะต้องเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ดังนั้นการที่ศาลจะมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ศาลจะต้องมั่นใจว่านิติบุคคลนั้นสามารถที่จะฟื้นฟูกิจการได้จริงๆ หากปรากฏว่าศาลสั่งให้ฟื้นฟูกิจการโดยที่ไม่ได้ความเป็นที่แน่ชัดว่านิติบุคคลนั้นมีความสามารถฟื้นฟูกิจการได้ ย่อมจะเป็นปัญหาต่อไปในภายภาคหน้า อันจะสร้างความเสียหายต่อเจ้าหนี้ซึ่งควรจะได้รับชำระหนี้จากกระบวนการล้มละลายแต่ต้องยืดเวลาออกไปและต้องไปเสียเวลาและค่าใช้จ่ายเพิ่มขึ้นกับการฟื้นฟูกิจการที่ไม่ประสบผลสำเร็จ ทำให้บรรดาเจ้าหนี้ซึ่งต้องเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการได้รับเสียหาย และทำให้หน่วยงานของรัฐต้องเสียเวลาและค่าใช้จ่ายในการดำเนินการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ที่ไม่ประสบผลสำเร็จ ซึ่งไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์แห่งกฎหมายที่จัดให้มีกลไกการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ โดยมุ่งหวังจะให้ลูกหนี้ดำเนินธุรกิจต่อไปได้ และเจ้าหนี้จะได้รับชำระหนี้มากกว่าการปล่อยให้ลูกหนี้ต้องล้มละลายมีการชำระบัญชีและปิดกิจการลง

4.3 ผลของการที่ศาลรับคำร้องขอ

เมื่อศาลรับคำร้องขอฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ปัจจัยเบื้องต้นที่มีความจำเป็นในอันที่จะทำให้การฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้สามารถดำเนินการไปได้ และไม่ต้องประสบกับอุปสรรค⁴ คือความจำเป็นต้องมีมาตรการในการให้ความคุ้มครองกิจการและทรัพย์สินต่างๆ ของลูกหนี้ให้คงอยู่

⁴ ไกรสร บารมีอวยชัย. (2548). เอกสารประกอบคำบรรยาย LA 729 กฎหมายล้มละลายเปรียบเทียบ. หน้า 70.

เพื่อประโยชน์ในการดำเนินการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ต่อไป มาตรการดังกล่าวเป็นมาตรการจำกัดสิทธิเจ้าหนี้และบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการฟื้นฟูกิจการ อันเป็นหลักการที่ต้องการให้เกิดสถานะหยุดนิ่งไม่ต้องการให้มีการบังคับเอาทรัพย์สินของลูกหนี้อื่นจะเป็นอุปสรรคต่อการฟื้นฟูกิจการ จึงจำเป็นที่ต้องจำกัดสิทธิของเจ้าหนี้และบุคคลซึ่งเกี่ยวข้องไม่ให้ใช้สิทธิเพื่อบังคับเอาทรัพย์สินของลูกหนี้ ซึ่งสถานะนี้จะดำเนินต่อไปจนถึงวันครบกำหนดเวลาดำเนินการตามแผน หรือวันที่ดำเนินการเป็นผลสำเร็จตามแผนหรือวันที่ศาลมีคำสั่งยกคำร้องขอหรือจำหน่ายคดี หรือยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการหรือยกเลิกการฟื้นฟูกิจการหรือพิทักษ์ทรัพย์สินลูกหนี้เด็ดขาด สถานะนี้เรียกกันว่า “การหยุดพักชำระหนี้โดยอัตโนมัติ” หรือ “สถานะหยุดพักชำระหนี้เป็นการชั่วคราว” (Automatic Stay) ซึ่งกำหนดรายละเอียดในมาตรา 90/12 เช่น ห้ามมิให้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาบังคับคดีแก่ทรัพย์สินของลูกหนี้ ห้ามมิให้เจ้าหนี้มีประกันบังคับชำระหนี้เอาแก่ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากศาลที่ได้รับคำร้องขอ หรือ ห้ามมิให้เจ้าหนี้ซึ่งบังคับชำระหนี้ได้เองตามกฎหมายยึดทรัพย์สิน หรือขายทรัพย์สินของลูกหนี้ หรือ ห้ามมิให้ผู้ประกอบการสาธารณูปโภค เช่น ไฟฟ้า ประปา โทรศัพท์ งดให้บริการแก่ลูกหนี้ เป็นต้น

การห้ามมิให้เจ้าหนี้มีประกันบังคับชำระหนี้เอาแก่ทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันนั้น จะเห็นได้ว่ามาตรการนี้จะต่างจากกระบวนการล้มละลาย ซึ่งสถานะของเจ้าหนี้มีประกันจะไม่ถูกกระทบกระเทือน และไม่มี ความจำเป็นต้องเข้ามาในคดีล้มละลายก็ได้ สิทธิการบังคับหนี้เอาจากทรัพย์สินของลูกหนี้มีอยู่ตลอดเวลา แต่ในกระบวนการฟื้นฟูกิจการมีความจำเป็นต้องใช้ทรัพย์สินของลูกหนี้เพื่อการฟื้นฟูกิจการให้ประสบผลสำเร็จ จึงมีความจำเป็นต้องจำกัดสิทธิของเจ้าหนี้มีประกันในการบังคับชำระหนี้เอาทรัพย์สินอันเป็นหลักประกัน

การถอนคำร้องขอฟื้นฟูกิจการ เมื่อศาลมีคำสั่งรับคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ไว้พิจารณาแล้วขอมก่ให้เกิดผลกระทบต่อสิทธิและหน้าที่ของเจ้าหนี้ ลูกหนี้ และบุคคลที่เกี่ยวข้อง เพราะกระบวนการยื่นคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้นั้น มิได้กระทำเพื่อประโยชน์ส่วนตนของผู้หนึ่งผู้ใดโดยเฉพาะ แต่เป็นการกระทำเพื่อประโยชน์ทั้งแก่เจ้าหนี้ ลูกหนี้ ผู้เกี่ยวข้องทุกฝ่าย และสาธารณชนด้วย ดังนั้น เมื่อศาลรับคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการไว้ได้ส่วนแล้ว ผู้ร้องขอจะถอนคำร้องขอไม่ได้ เว้นแต่ศาลจะอนุญาต แต่ถ้าศาลได้มีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการแล้ว ศาลจะอนุญาตให้ถอนคำร้องขอไม่ได้ ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 90/8 วรรคหนึ่ง ดังนั้น การถอนคำร้องขอแม้สามารถกระทำได้ แต่ก็ต้องได้รับการกลั่นกรองจากศาลเสียก่อน หากศาลเห็นว่าไม่มีเหตุผลเพียงพอ ศาลอาจไม่อนุญาตให้ถอนคำร้องขอก็ได้ แต่ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการแล้ว ขอมถือว่าศาล

มีคำวินิจฉัยชี้ขาดคดีทำนองเดียวกับกรณีศาลมีคำพิพากษาในคดีแพ่ง และศาลจะมีคำสั่งอนุญาตให้ถอนคำร้องขอไม่ได้⁵

ในกรณีที่ผู้ร้องขอวางเงินประกันค่าใช้จ่ายไว้ต่อศาล หากค่าใช้จ่ายนั้นไม่เพียงพอ ศาลจะมีคำสั่งให้ผู้ร้องขอวางเงินประกันค่าใช้จ่ายเพิ่มขึ้น หากผู้ร้องขอไม่ยอมวางเงินประกันเพิ่มถ้าศาลยังไม่มีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการให้ถือว่าผู้ร้องขอทิ้งคำร้องขอ ซึ่งศาลจะจำหน่ายคดี คือไม่พิจารณา คำร้องนั้นต่อไป⁶ แต่ถ้าศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการแล้ว ผู้ร้องขอไม่ยอมวางเงินประกันเพิ่มตามที่ศาลสั่ง ก็ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เรียกประชุมเจ้าหนี้ทั้งหมดและหน่วยงานของรัฐตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 90/4 แล้วแต่กรณีเพื่อตั้งเจ้าหนี้อื่นหรือลูกหนี้หรือผู้ให้ความยินยอมเป็นผู้ร้องขอแทนต่อไป ถ้าไม่มีผู้ร้องขอแทนหรือมีแต่ไม่ยอมวางเงินประกันเพิ่ม ให้ศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการและให้จำหน่ายคดี หรือในกรณีที่ผู้ร้องขอขาดคดีพิจารณา หรือในกรณีที่ศาลอนุญาตให้ผู้ร้องถอนคำร้องขอ ก่อนที่ศาลจะสั่งจำหน่ายคดี ศาลจะต้องสั่งให้มีการโฆษณาเรื่องผู้ร้องขอทิ้งคำร้องขอในหนังสือพิมพ์รายวันที่แพร่หลายอย่างน้อย 1 ฉบับ เพื่อให้เจ้าหนี้ทั้งหลายและลูกหนี้ทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 7 วัน ตามมาตรา 90/8 วรรคสอง

4.4 การตั้งผู้ทำแผน

ผู้ทำแผนเป็นบุคคลที่มีบทบาทอย่างมากในกระบวนการฟื้นฟูกิจการ หากไม่สามารถตั้งผู้ทำแผนได้ศาลจะมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ผู้ทำแผนอาจเป็นบุคคลธรรมดา นิติบุคคล ที่มีคุณสมบัติตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ตามมาตรา 90/16 การเสนอตัวผู้ทำแผนย่อมปรากฏในคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการ ดังนั้น จะเห็นได้ว่าเมื่อศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการแล้ว ศาลจะต้องมีคำสั่งตั้งผู้ทำแผนต่อไป หากไม่มีการคัดค้านผู้ทำแผน ศาลจะตั้งบุคคลที่ผู้ร้องขอเสนอเป็นผู้ทำแผน แต่ถ้ามีการคัดค้านผู้ทำแผน กล่าวคือ หากมีลูกหนี้หรือเจ้าหนีรายใดคัดค้าน และเสนอบุคคลอื่นเป็นผู้ทำแผน หรือศาลเห็นว่าบุคคลที่ผู้ร้องขอเสนอไม่เหมาะสมที่จะเป็นผู้ทำแผน ศาลจะกำหนดให้มีการเลือกผู้ทำแผนโดยให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เรียกประชุมเจ้าหนี้ ถ้าที่ประชุมเจ้าหนี้มีมติเลือกผู้ทำแผนได้ และศาลเห็นชอบด้วยให้ศาลตั้งบุคคลดังกล่าวเป็นผู้ทำแผน หากศาลไม่เห็นชอบด้วยให้ศาลมีคำสั่งให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เรียกประชุมเจ้าหนี้อีกครั้งหนึ่งเพื่อเลือกบุคคลหนึ่งบุคคลใดซึ่งเจ้าหนี้หรือลูกหนี้เสนอชื่อเป็นผู้ทำแผน ถ้าที่ประชุมเจ้าหนี้ในครั้งนี้มีมติเลือกผู้ทำแผนได้ ให้ศาลตั้งบุคคลดังกล่าวเป็นผู้ทำแผน เว้นแต่ในกรณีที่มิเหตุผลอันสมควรที่จะไม่ตั้งบุคคลดังกล่าวเป็นผู้ทำแผน ศาลจะมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการก็ได้ หากที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่อาจ

⁵ พิชัย นิลทองคำ และกมล ชีรเวชพลกุล, แหล่งเดิม, หน้า 47.

⁶ วิชัย ดันติกุลานันท์, (2542), คำอธิบายกฎหมายฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้, หน้า 12-13.

เลือกผู้ทำแผนได้ ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เรียกประชุมเจ้าหนี้อีกครั้งหนึ่ง ถ้าที่ประชุมเจ้าหนี้ในครั้งนี้มีมติเลือกผู้ทำแผนได้ ให้ศาลตั้งบุคคลดังกล่าวเป็นผู้ทำแผน เว้นแต่ในกรณีที่มีเหตุผลอันสมควรที่จะไม่ตั้งบุคคลดังกล่าวเป็นผู้ทำแผน หรือที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่อาจเลือกผู้ทำแผนได้ ให้ศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ

4.5 การบริหารและการจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ภายหลังจากศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ

เมื่อศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้แล้ว อำนาจหน้าที่ในการจัดการกิจการและทรัพย์สินของผู้บริหารของลูกหนี้เป็นอันสิ้นสุดลง และให้สิทธิตามกฎหมายของผู้ถือหุ้นของลูกหนี้ระงับลงเช่นกัน เว้นแต่สิทธิในการรับเงินปันผล โดยให้สิทธิตามกฎหมายของผู้ถือหุ้นตกได้แก่ผู้บริหารคนใหม่ซึ่งอาจจะเป็นผู้บริหารชั่วคราว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ หรือผู้ทำแผนแล้วแต่กรณี สำหรับผู้ที่มีอำนาจจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้หลังจากศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการได้แก่

1) ผู้บริหารชั่วคราว หรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการแต่ยังไม่มีการตั้งผู้ทำแผน ตามมาตรา 90/20 ผู้บริหารชั่วคราว ศาลอาจจะตั้งจากผู้บริหารของลูกหนี้ก็ได้ โดยให้มีอำนาจหน้าที่ในการจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ภายใต้การกำกับดูแลของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ในระหว่างที่ยังตั้งผู้บริหารชั่วคราวไม่ได้ อำนาจจัดการกิจการและทรัพย์สินจะตกเป็นของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ซึ่งอำนาจจัดการชั่วคราวจะสิ้นสุดลงเมื่อศาลมีคำสั่งตั้งผู้ทำแผน ตามมาตรา 90/24

เมื่อมีการแจ้งคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการแก่ลูกหนี้ ผู้บริหารของลูกหนี้จะต้องส่งมอบทรัพย์สิน ดวงตรา สมุดบัญชี และเอกสารเกี่ยวกับทรัพย์สิน หนี้สิน และกิจการของลูกหนี้แก่ผู้บริหารชั่วคราว หรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์โดยเร็ว และผู้บริหารชั่วคราวหรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจเรียกให้ผู้ครอบครองทรัพย์สินและเอกสารดังกล่าวส่งมอบแก่ตนด้วย

2) ผู้ทำแผน เมื่อศาลได้ตั้งผู้ทำแผนแล้ว ตามมาตรา 90/25 กฎหมายกำหนดให้ผู้ทำแผนมีอำนาจหน้าที่ในการจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ ผู้ทำแผนจึงมีฐานะเป็นผู้แทนของลูกหนี้ในอันที่จะกระทำการใดๆ แทนลูกหนี้ในช่วงเวลาจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการภายใต้บังคับของมาตรา 90/25 ประกอบกับมาตรา 90/12 (9) กล่าวคือ ผู้ทำแผนจะจำหน่าย จ่าย โอน ให้เช่า ชำระหนี้ ก่อหนี้ หรือกระทำการใดๆ ที่ก่อให้เกิดภาระในทรัพย์สินไม่ได้ นอกจากจะเป็นการกระทำที่จำเป็นเพื่อให้การดำเนินกิจการค้าตามปกติของลูกหนี้สามารถดำเนินการต่อไปได้ เว้นแต่ศาลที่รับคำร้องขอฟื้นฟูกิจการจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น⁷

⁷ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7236/2545.

มาตรา 90/25 ให้อำนาจหน้าที่ในการจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ตกแก่ผู้ทำแผนเมื่อศาลมีคำสั่งตั้งผู้ทำแผนแล้ว และให้นำบทบัญญัติมาตรา 90/12 (9) มาใช้บังคับแก่ผู้ทำแผนโดยอนุโลม ดังนั้น การให้ความยินยอมในการรับโอนสิทธิเรียกร้องของเจ้าหนี้จึงถือเป็นการจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ ซึ่งอยู่ในอำนาจหน้าที่ของผู้ทำแผนที่จะให้ความยินยอมได้โดยไม่ต้องด้วยข้อห้ามตามมาตรา 90/12 (9)⁸ และผู้ทำแผนมีอำนาจในการจัดการกิจการทางการค้าที่จำเป็นเพื่อให้การดำเนินการค้าตามปกติของลูกหนี้สามารถดำเนินกิจการต่อไปได้⁹ โดยความสัมพันธ์และความรับผิดชอบระหว่างลูกหนี้กับผู้ทำแผนต้องบังคับตามกฎหมายว่าด้วยตัวแทน ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 816¹⁰

ผู้ทำแผนมีอำนาจที่จะห้ามมิให้ผู้บริหารลูกหนี้ออกคำสั่งใดๆ แก่พนักงานและห้ามเข้ามาในสถานที่บริษัทเพื่อทำให้เกิดข้อขัดข้องแก่การบริหารงานของบริษัทลูกหนี้และเป็นอุปสรรคในการทำงานย่อมกระทำได้¹¹

บรรดาสิทธิตามกฎหมายของผู้ถือหุ้นของลูกหนี้ยกเว้นสิทธิที่จะได้รับเงินปันผลตกแก่ผู้ทำแผนด้วย ผู้ทำแผนและผู้บริหารแผนไม่อยู่ในฐานะเช่นเดียวกับกรรมการบริษัท และระหว่างการฟื้นฟูกิจการบริษัทลูกหนี้ ผู้ถือหุ้นของบริษัทลูกหนี้ย่อมถูกตัดสิทธิในการควบคุมกำกับดูแลการจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 ผู้ถือหุ้นจึงไม่อาจใช้สิทธิของผู้ถือหุ้นบริษัทลูกหนี้ฟ้องผู้ทำแผนและผู้บริหารแผนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1169 วรรคหนึ่ง ได้¹²

3) ผู้บริหารแผน ในกรณีที่แผนฟื้นฟูได้รับความเห็นชอบจากที่ประชุมเจ้าหนี้และศาล และได้มีการตั้งผู้บริหารแผนแล้ว บรรดาสิทธิและอำนาจหน้าที่ของผู้ทำแผนตกเป็นของผู้บริหารแผนตั้งแต่ผู้บริหารแผนได้ทราบคำสั่งศาล ตามมาตรา 90/59

4.6 การขอรับชำระหนี้

เจ้าหนี้ที่ต้องการได้รับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการ จะต้องยื่นคำขอรับชำระหนี้เข้ามาในคดี โดยยื่นคำขอรับชำระหนี้ต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ภายในกำหนดเวลาหนึ่งเดือนนับแต่วันโฆษณาคำสั่งตั้งผู้ทำแผน แม้จะเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา หรือเป็นเจ้าหนี้ที่ได้ฟ้องคดีแพ่งไว้แล้ว

⁸ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4339/2550.

⁹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4637/2546.

¹⁰ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7236/2545.

¹¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5414-5415/2547.

¹² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1661/2550.

แต่คดียังอยู่ในระหว่างการพิจารณาก็ตาม หากเจ้าหนี้ซึ่งอาจขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการไม่ยื่นคำขอรับชำระหนี้ภายในกำหนดเวลาที่กำหนด เจ้าหนี้จะเป็นอันหมดสิทธิได้รับชำระหนี้ไม่ว่าการฟื้นฟูกิจการจะสำเร็จหรือไม่ เว้นแต่แผนฟื้นฟูกิจการจะกำหนดเป็นอย่างอื่น เช่นแผนฟื้นฟูกิจการกำหนดให้สิทธิได้รับชำระหนี้โดยไม่ต้องยื่นคำขอรับชำระหนี้ เป็นต้น หรือศาลสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ตามมาตรา 90/61 (2)

4.7 การนัดประชุมเจ้าหนี้เพื่อพิจารณาแผน

เมื่อผู้ทำแผนได้ส่งแผนที่ได้จัดทำเสร็จแล้วให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีหน้าที่นัดประชุมเจ้าหนี้ที่มีสิทธิออกเสียงโดยเร็วที่สุด เพื่อลงมติว่าจะยอมรับแผนหรือไม่ หรือจะแก้ไขอย่างไร ตามมาตรา 90/44

1) การแก้ไขแผน

ในการพิจารณาแผน เจ้าหนี้ ลูกหนี้ หรือผู้ทำแผนอาจขอแก้ไขแผน รวมถึงจะเปลี่ยนตัวผู้บริหารแผนก็ได้ โดยยื่นคำขอต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ก่อนวันนัดประชุม 3 วัน ตามมาตรา 90/45 หากผู้ทำแผนยอมแก้ไขแผนตามมติของที่ประชุมเจ้าหนี้ ก็ให้มีการลงมติต่อไปว่าจะยอมรับแผนนั้นหรือไม่ แต่ถ้าผู้ทำแผนไม่ยอมแก้ไขไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน และที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่มีมติยอมรับแผน และลงมติให้ตั้งผู้ทำแผนคนใหม่ ก็ให้ที่ประชุมเจ้าหนี้พิจารณาเลือกผู้ทำแผนคนใหม่ต่อไป ตามมาตรา 90/50 และ มาตรา 90/51

2) การตั้งผู้ทำแผนคนใหม่

ให้ศาลตั้งผู้ทำแผนคนใหม่ตามมติที่ประชุมเจ้าหนี้ โดยจะต้องส่งแผนแก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ภายใน 45 วันนับแต่วันทราบคำสั่ง แต่หากที่ประชุมเจ้าหนี้มีมติไม่แต่งตั้งผู้ทำแผนคนใหม่หรือไม่มีมติ หรือศาลมีเหตุสมควรที่จะไม่ตั้งผู้ทำแผนคนใหม่ตามมติที่ประชุมเจ้าหนี้ ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์รายงานขอให้ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้เด็ดขาดโดยเร็วต่อไป ตามมาตรา 90/52 วรรคสอง

3) มติยอมรับแผน

มติยอมรับแผนของที่ประชุมเจ้าหนี้จะต้องพิจารณาจากการลงมติของเจ้าหนี้ในที่ประชุมเจ้าหนี้แต่ละกลุ่ม โดยอาจเป็นได้สองกรณีคือ

(1) มติพิเศษของที่ประชุมเจ้าหนี้แต่ละกลุ่มทุกกลุ่ม หรือ

(2) มติพิเศษของที่ประชุมเจ้าหนี้อย่างน้อยหนึ่งกลุ่ม โดยนับรวมจำนวนหนี้ของเจ้าหนี้ที่เห็นด้วยในทุกกลุ่มแล้ว ไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนหนี้ของเจ้าหนี้ที่เข้าประชุมและออก

เสียง อันเป็นการผ่อนคลายเงื่อนไขของมติลง เพื่อให้มีการยอมรับแผนได้ง่ายขึ้น เป็นการป้องกันมิให้กระบวนการฟื้นฟูกิจการต้องหยุดชะงัก เพราะเจ้าหนี้รายใหญ่ไม่เห็นชอบด้วยแผน

การนับจำนวนหนี้ในการลงมตินั้นมีเจ้าหนี้ที่กฎหมายกำหนดว่าเป็นเจ้าหนี้ที่ยอมรับแผนแล้ว ตามมาตรา 90/46 ทวิ ได้แก่

(1) เจ้าหนี้ที่ผู้ทำแผนเสนอให้ได้รับชำระหนี้ที่ผิคนัดเต็มจำนวนพร้อมด้วยดอกเบี้ยภายใน 15 วันนับแต่วันที่ศาลสั่งเห็นชอบด้วยแผน ทั้งนี้ โดยเจ้าหนี้ผู้นั้นยังคงมีสิทธิได้รับชำระหนี้ตามสัญญาหรือข้อตกลงเดิมต่อไป โดยถือเสมือนหนึ่งว่าลูกหนี้ไม่เคยผิคนัดเลย

(2) เจ้าหนี้ที่ผู้ทำแผนเสนอให้ได้รับชำระหนี้ตามสัญญาหรือข้อตกลงเดิม

(3) เจ้าหนี้ด้อยสิทธิตามมาตรา 130 ทวิ

การพิจารณาของศาลเมื่อที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่มีมติยอมรับแผน¹³

ก. กรณีที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่มีมติยอมรับแผน หรือไม่ลงมติประการใด หรือไม่มีเจ้าหนี้ไปประชุม ตามมาตรา 90/58 วรรคสาม หรือ

ข. กรณีที่ประชุมเจ้าหนี้ลงมติไม่ให้ผู้ทำแผนคนใหม่ หรือที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่อาจมีมติเลือกผู้ทำแผนคนใหม่ได้ หรือศาลมีเหตุผลอันสมควรที่จะไม่ให้มีการเลือกตั้งผู้ทำแผนคนใหม่ตามมติที่ประชุมเจ้าหนี้ ตามมาตรา 90/52 วรรคสอง หรือ

ค. กรณีที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่มีมติยอมรับแผนของผู้ทำแผนคนใหม่ หรือไม่มีมติยอมรับแผนที่มีการแก้ไข หรือไม่ลงมติประการใด หรือไม่มีเจ้าหนี้ไปประชุม ตามมาตรา 90/54 วรรคเจ็ด

ทั้งสามกรณี ตามมาตรา 90/48 วรรคสี่ ได้กำหนดให้ศาลนัดพิจารณาเป็นการด่วนและแจ้งวันเวลานัดให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทราบ ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ส่งแจ้งความให้ลูกหนี้และเจ้าหนี้ทั้งหลายทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 3 วัน ในการพิจารณาให้ศาลพิจารณาพยานหลักฐานในสำนวนและฟังคำชี้แจงของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ เจ้าหนี้ และคำคัดค้านของลูกหนี้ ถ้าศาลฟังได้ความดังกล่าวข้างต้น ให้ศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ แต่ถ้าเป็นกรณีลูกหนี้ได้ถูกฟ้องให้เป็นบุคคลล้มละลายไว้ก่อนแล้วและศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายก็ให้ยกคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการเสียแล้วให้ดำเนินคดีล้มละลายที่ได้ให้งดการพิจารณาไว้นั้นต่อไป

ตามบทบัญญัติมาตรา 90/48 วรรคสี่ มีข้อสังเกตที่ว่า บทบัญญัติเดิมก่อนมีการแก้ไขในปี พุทธศักราช 2542 บัญญัติว่า “เมื่อศาลได้รับรายงานให้ศาลนัดพิจารณาเป็นการด่วน และแจ้งวันเวลานัดให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทราบ ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ส่งแจ้งความให้ลูกหนี้และเจ้าหนี้ทั้งหลายทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 3 วัน ในการพิจารณาให้ศาลพิจารณาพยาน

¹³ พิชัย นิลทองคำ และกมล ธีร เวชพลกุล. เล่มเดิม. หน้า 113-115.

หลักฐานในสำนวน และฟังคำชี้แจงของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ เจ้าหนี้ และคำคัดค้านของลูกหนี้ ถ้าศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายก็ให้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด แต่ถ้าศาลไม่สมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายก็ให้มีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ”

การที่กฎหมายบัญญัติไว้เช่นนี้ เป็นเพราะหลักการที่ว่า การฟื้นฟูกิจการเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายล้มละลาย การที่ลูกหนี้จะเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการได้นั้น ลูกหนี้จะต้องเป็นผู้มีหนี้สินส่วนตัว ผลของการที่ศาลมีคำสั่งรับคำร้องขอ ลูกหนี้อย่อมได้รับประโยชน์จากมาตรการคุ้มครองกิจการหรือสถานะหยุดพักชำระหนี้เป็นการชั่วคราว (Automatic Stay) ตามมาตรา 90/12 แต่ขณะเดียวกันหากต่อมารู้ว่าการฟื้นฟูกิจการไม่บรรลุผล ศาลก็อาจมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดได้ หากเห็นว่ากิจการของลูกหนี้ไม่อาจดำรงอยู่ได้และไม่มีเหตุอื่นที่ไม่ควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย จึงเป็นเรื่องที่ผู้ประสงค์จะยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ควรตระหนักและต้องพิจารณาไตร่ตรองให้ถ่องแท้ว่าลูกหนี้สมควรที่จะเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการหรือไม่ เพราะการฟื้นฟูกิจการย่อมมีทั้งคุณและโทษแก่ลูกหนี้ดังกล่าวแล้ว แต่เมื่อมีการแก้ไขบทบัญญัติมาตรานี้จนสำเร็จตามพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2542 แล้ว ผลกระทบที่ตามมาคือลูกหนี้ที่ไม่สุจริตมักจะดำเนินการยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้เพียงแต่ประสงค์จะได้รับประโยชน์จากมาตรการคุ้มครองกิจการ หรือสถานะหยุดพักชำระหนี้เป็นการชั่วคราว (Automatic Stay) เพื่อประวิงการชำระหนี้โดยไม่เกรงว่าจะถูกศาลสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด และเมื่อศาลยกคำร้องขอแล้ว ก็มักจะมีการยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการเป็นคดีใหม่อยู่เสมอ เป็นที่เสียหายแก่เจ้าหนี้ส่วนใหญ่และสังคมโดยรวม อีกทั้งการแก้ไขกฎหมายมาตรา 90/48 วรรคสี่ ไม่สอดคล้องกับบทบัญญัติในมาตราอื่นที่ให้นำมาตรา 90/48 วรรคสี่ มาใช้บังคับโดยอนุโลม เห็นได้จากในกรณีที่ประชุมเจ้าหนี้ลงมติไม่ให้ตั้งผู้ทำแผนคนใหม่ หรือที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่อาจมีมติเลือกผู้ทำแผนคนใหม่ได้ หรือศาลมีเหตุผลอันสมควรที่จะไม่ให้มีการเลือกตั้งผู้ทำแผนคนใหม่ตามมติที่ประชุมเจ้าหนี้ ตามมาตรา 90/52 วรรคสอง กำหนดให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์รายงานขอให้ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดโดยเร็ว ในกรณีเช่นนี้ให้นำบทบัญญัติในมาตรา 90/48 วรรคสี่ มาใช้บังคับโดยอนุโลม ก็จะมีปัญหาในการที่ศาลจะมีคำสั่งให้พิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดไปตามรายงานเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ เพราะเมื่อย้อนไปดูมาตรา 90/48 วรรคสี่ ไม่มีบทบัญญัติที่ให้อำนาจศาลที่จะมีคำสั่งให้พิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดทันทีเมื่อเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายอีกแล้ว กลับต้องมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ หรือหากกรณีที่ศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ก็ต้องไปดูว่าลูกหนี้ถูกฟ้องให้เป็นบุคคลล้มละลายไว้ก่อนแล้วหรือไม่ แต่ก็ไม่มีคำสั่งให้พิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดในคดีฟื้นฟูกิจการ เพียงแต่ต้องมีคำสั่งให้ยกคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการ ทั้งที่ศาลมีคำวินิจฉัยชี้ขาดคดีให้ฟื้นฟูกิจการไปแล้ว ก่อให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติมาก อย่างไรก็ตามกรณี

ประชุมเจ้าหนี้ไม่มีมติพิเศษยอมรับแผน และศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายในกรณีที่ลูกหนี้ถูกฟ้องคดีล้มละลายไว้ก่อนแล้ว ศาลอาจมีคำสั่งให้ยกคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการ พร้อมกับมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดในคดีล้มละลายที่งดการพิจารณาไว้ก่อนหน้านั้นในวันเดียวกัน โดยคดีล้มละลายได้ความจริงตามที่ปรากฏในคดีฟื้นฟูกิจการว่า ลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัว และลูกหนี้ไม่อาจชำระหนี้ได้ทั้งหมด และไม่มีเหตุอื่นที่ไม่สมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย

4.8 การพิจารณาให้ความเห็นชอบแผนฟื้นฟูกิจการของศาล

เมื่อที่ประชุมเจ้าหนี้มีมติยอมรับแผนแล้ว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะรายงานมติดังกล่าวต่อศาล เพื่อพิจารณาว่าเห็นชอบด้วยแผนหรือไม่ ตามมาตรา 90/56 โดยศาลจะพิจารณาจากคำชี้แจงของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์และผู้ทำแผน รวมทั้งข้อคัดค้านของลูกหนี้หรือเจ้าหนี้ที่มีสิทธิออกเสียง ตามมาตรา 90/57

4.8.1 ในกรณีที่ศาลเห็นชอบด้วยแผน

กฎหมายกำหนดให้ศาลเห็นชอบด้วยแผน เมื่อได้พิจารณาถึง

- 1) รายการในแผนมีครบถ้วนตามมาตรา 90/42 เว้นแต่ ศาลเห็นว่าข้อที่ขาดหายไปมิใช่สาระสำคัญ
- 2) ข้อเสนอในการชำระหนี้
 - ก. ทำให้สิทธิของเจ้าหนี้ในกลุ่มเดียวกันได้รับการปฏิบัติเท่าเทียมกัน
 - ข. เป็นไปตามลำดับที่กฎหมายกำหนดในเรื่องการแบ่งทรัพย์สินในคดีล้มละลาย หากมติยอมรับแผนนั้นไม่เป็นมติพิเศษของเจ้าหนี้ทุกกลุ่ม เว้นแต่เจ้าหนี้นั้นให้ความยินยอม
- 3) เมื่อดำเนินการตามแผนสำเร็จแล้ว เจ้าหนี้จะได้รับชำระหนี้ไม่น้อยกว่ากรณีล้มละลาย

เมื่อศาลได้มีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผน และแจ้งคำสั่งให้แก่ผู้บริหารแผนและผู้ทำแผนแล้ว บรรดาสิทธิและอำนาจหน้าที่ของผู้ทำแผนจะตกเป็นของผู้บริหารแผนต่อไป ตามมาตรา 90/59

4.8.2 ในกรณีที่ศาลไม่เห็นชอบด้วยแผน

หากศาลมีคำสั่งไม่เห็นชอบด้วยแผน ศาลจะพิจารณาต่อไปว่า ควรให้ลูกหนี้ล้มละลายหรือไม่ซึ่งในกรณีนี้ หากลูกหนี้ได้ถูกฟ้องล้มละลายไว้ก่อนแล้วและคดีได้ถูกงดไว้ตามมาตรา 90/12 และศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ศาลจะมีคำสั่งยกคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการแล้ว ดำเนินคดีล้มละลายต่อไป แต่ถ้าลูกหนี้ไม่ได้ถูกฟ้องล้มละลายอยู่ก่อนหรือศาลเห็นว่าไม่ควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ศาลก็จะสั่งให้ยกคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการนั้นเสีย (มาตรา 90/58 ประกอบกับมาตรา 90/48 วรรคสี่)

ในทางปฏิบัติ¹⁴ หากศาลเห็นว่ายังไม่สมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย และลูกหนี้ไม่มีคดีล้มละลายค้างพิจารณาอยู่ ศาลจะมีคำสั่งเพียงว่า “ไม่เห็นชอบด้วยแผน และให้ยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้” แต่ถ้าลูกหนี้ถูกฟ้องเป็นคดีล้มละลายไว้ก่อนแล้ว ศาลจะมีคำสั่งเพิ่มเติมให้ดำเนินคดีล้มละลายทั้งการพิจารณาไว้ต่อไป

4.8.3 ผลของคำสั่งศาลที่ไม่เห็นชอบด้วยแผน¹⁵

ในกรณีที่แผนไม่ผ่านมติเห็นชอบด้วยแผน ศาลต้องดำเนินการตามมาตรา 90/48 วรรคสี่ กล่าวคือ เมื่อศาลได้รับรายงานจากเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ให้ศาลนัดพิจารณาเป็นการด่วน และแจ้งวันเวลานัดให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ส่งแจ้งความให้ลูกหนี้และเจ้าหนี้ทั้งหลายทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 3 วัน ในการพิจารณาให้ศาลพิจารณาพยานหลักฐานในสำนวนและฟังคำชี้แจงของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ เจ้าหนี้ และคำคัดค้านของลูกหนี้ ถ้าศาลฟังได้ความตามวรรคสามให้ศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ แต่ถ้าเป็นกรณีลูกหนี้ได้ถูกฟ้องให้เป็นบุคคลล้มละลายไว้ก่อนแล้วและศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายก็ให้ยกคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการเสียแล้วให้ดำเนินคดีล้มละลายที่แจ้งการพิจารณาไว้ต่อไป

กรณีศาลมีคำสั่งยกคำร้องขอหรือยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ มีตัวอย่างคำพิพากษาของศาลล้มละลายกลาง คดีหมายเลขแดงที่ 630/2543 ที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่มีมติยอมรับแผน และลูกหนี้ถูกเจ้าหนี้ฟ้องให้ล้มละลายซึ่งมีการงดพิจารณาไว้ คดีหมายเลขแดงที่ 558/2543 ศาลพิจารณาแล้วเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย จึงมีคำสั่งยกคำร้องขอฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ และคดีหมายเลขแดงที่ 605/2543 ที่ประชุมเจ้าหนี้มีมติไม่ยอมรับแผน ศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้

มีข้อสังเกตว่าในกรณีที่ประชุมเจ้าหนี้มีมติพิเศษยอมรับแผนแต่ศาลพิจารณาแล้วมีคำสั่งไม่เห็นชอบด้วยแผน ผลก็เป็นเช่นเดียวกันเนื่องจากมาตรา 90/58 วรรคสาม กำหนดให้ศาลนัดพิจารณาว่าสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย โดยให้นำบทบัญญัติในมาตรา 90/48 วรรคสี่ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

เมื่อศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการในกรณีดังกล่าวข้างต้น ตามมาตรา 90/73 กำหนดให้ศาลแจ้งคำสั่งดังกล่าวแก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้บริหารชั่วคราว ผู้ทำแผน แล้วแต่กรณี และผู้บริหารของลูกหนี้โดยไม่ชักช้า

¹⁴ ศูนย์วิจัยเศรษฐกิจศาสตร์ประยุกต์. (2549). กระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้กับการแก้ปัญหาหนี้สินของวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมในศาลล้มละลายกลาง. หน้า 45.

¹⁵ พิชัย นิลทองคำ และกมล วีระเวชพลกุล. เล่มเดิม. หน้า 144.

เมื่อได้ทราบคำสั่งของศาลแล้ว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้บริหารชั่วคราว ผู้ทำแผนแล้วแต่กรณี ต้องส่งมอบทรัพย์สิน ควงตรา สมุดบัญชี และเอกสารเกี่ยวกับทรัพย์สินและกิจกรรมของลูกหนี้แก่ผู้บริหารของลูกหนี้โดยเร็วที่สุด

ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์โฆษณาคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ในราชกิจจานุเบกษา และหนังสือพิมพ์รายวันที่แพร่หลายไม่น้อยกว่า 2 ฉบับ และแจ้งคำสั่งดังกล่าวไปยังนายทะเบียนหุ้นส่วนบริษัทหรือนายทะเบียนนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องโดยด่วน เพื่อนายทะเบียนจะได้จดแจ้งคำสั่งศาลไว้ในทะเบียน และให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์แจ้งไปยังธนาคารแห่งประเทศไทย คณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ กรมการประกันภัย หรือหน่วยงานของรัฐตามมาตรา 90/4 (6) แล้วแต่กรณี เพื่อทราบด้วย

4.9 การดำเนินการภายหลังศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผน

แผนฟื้นฟูกิจการที่ศาลมีคำสั่งเห็นชอบผูกมัดเจ้าหนี้ซึ่งอาจขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการและเจ้าหนี้ซึ่งมีสิทธิได้รับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการ ตามมาตรา 90/60 วรรคแรก ทั้งนี้หากเจ้าหนี้ซึ่งอาจขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการรายใดไม่ได้ยื่นคำขอรับชำระหนี้ เจ้าหนี้รายนั้นหมดสิทธิที่จะได้รับชำระหนี้ไม่ว่าการฟื้นฟูกิจการจะเป็นผลสำเร็จตามแผนหรือไม่ เว้นแต่แผนกำหนดเป็นอย่างอื่น หรือศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ตามมาตรา 90/61

ความรับผิดชอบของบุคคลซึ่งเป็นหุ้นส่วนกับลูกหนี้ หรือผู้รับผิดชอบร่วมกับลูกหนี้ หรือผู้ค้าประกันในหนี้ที่มีอยู่ก่อนวันที่ศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผน คงมีอยู่ไม่เปลี่ยนแปลงและไม่มีผลให้บุคคลดังกล่าวต้องรับผิดชอบในหนี้ที่ก่อขึ้นตามแผนตั้งแต่วันที่ศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผน หากมิได้มีการยินยอมเป็นหนังสือ ตามมาตรา 90/60 (2)

เจ้าหนี้มีสิทธิได้รับชำระหนี้โดยไม่ต้องยื่นคำขอรับชำระหนี้ในหนี้ที่เกิดขึ้นเนื่องจากการฟื้นฟูกิจการซึ่งผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน ผู้บริหารชั่วคราว หรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก่อขึ้นหนี้ภาษีอากร และหนี้ที่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดให้รับชำระหนี้ได้โดยไม่ต้องยื่นคำขอรับชำระหนี้ ตามมาตรา 90/62

ผู้บริหารแผนมีหน้าที่ดำเนินการให้เป็นไปตามแผน หากผู้บริหารแผนไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามแผน หรือปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต หรือก่อความเสียหายแก่ลูกหนี้แล้ว เมื่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์รายงาน หรือคณะกรรมการเจ้าหนี้ หรือผู้บริหารของลูกหนี้มีคำขอ ศาลอาจสั่งให้ผู้บริหารแผนพ้นจากตำแหน่งได้ ตามมาตรา 90/67

เมื่อผู้บริหารแผนพ้นจากตำแหน่งในขณะที่การฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ต้องดำเนินการตามแผนยังไม่สิ้นสุด เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะเรียกประชุมเจ้าหนี้เพื่อเลือกผู้บริหารแผนคนใหม่

หากไม่สามารถเลือกผู้บริหารแผนคนใหม่ได้หลังจากที่ได้มีการประชุมเจ้าหน้าที่สองครั้งแล้ว ศาลอาจตั้งผู้บริหารแผนคนใหม่เอง หรืออาจมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด เมื่อเห็นว่าลูกหนี้สมควรล้มละลาย หรือสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ถ้าเห็นว่าลูกหนี้ไม่สมควรล้มละลาย ตามมาตรา 90/68 วรรคสาม นอกจากนี้ศาลอาจจะตั้งผู้บริหารแผนชั่วคราวในกรณีที่ยังไม่สามารถตั้งผู้บริหารแผนคนใหม่ได้ตามมาตรา 90/60

4.10 การสั่งยกคำร้องขอฟื้นฟูกิจการ

เมื่อศาลรับคำร้องขอหรือศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการแล้ว ศาลอาจมีคำสั่งยกคำร้องขอฟื้นฟูกิจการในกรณีดังต่อไปนี้

1) กรณีที่ไต่สวนคำร้องขอ แล้วไม่ได้ความจริงตามมาตรา 90/10 หรือไม่มีเหตุอันสมควรที่จะฟื้นฟูกิจการหรือผู้ร้องขอยื่นคำร้องขอโดยไม่สุจริต ให้ศาลมีคำสั่งยกคำร้องขอ ตามมาตรา 90/10 วรรคหนึ่ง

2) กรณีที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการแล้ว ซึ่งอาจมีคำสั่งให้ยกเลิกคำสั่งให้การฟื้นฟูกิจการได้ตามมาตรา 90/48 วรรคสี่ แต่ถ้าลูกหนี้ได้ถูกฟ้องให้เป็นบุคคลล้มละลายไว้ก่อนแล้ว และศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ก็ให้มีคำสั่งยกคำร้องขอฟื้นฟูกิจการเสีย แล้วดำเนินคดีล้มละลายที่ได้งดการพิจารณาไว้ต่อไป

คำสั่งศาลที่ให้ยกคำร้องขอฟื้นฟูกิจการไม่กระทบถึงการใดที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ผู้บริหารชั่วคราว ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน หรือผู้บริหารแผนชั่วคราวได้กระทำไปแล้วก่อนศาลมีคำสั่งเช่นว่านั้น ตามมาตรา 90/76 เมื่อศาลยกคำร้องขอฟื้นฟูกิจการ บรรดาสถานะหยุดพักชำระหนี้เป็นการชั่วคราว (Automatic Stay) หรือมาตรการคุ้มครองกิจการ ที่มีผลนับแต่วันที่ศาลมีคำสั่งรับคำร้องขอฟื้นฟูกิจการไว้พิจารณา ย่อมสิ้นสุดลงตามมาตรา 90/12 วรรคหนึ่ง และเท่ากับไม่มีกระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้อยู่ในศาลแล้ว สิทธิและหน้าที่ของลูกหนี้ย่อมจะต้องกลับคืนสู่สถานะเดิมดังที่เป็นอยู่ สำหรับคดีสาขาต่างๆ ของคดีฟื้นฟูกิจการศาลย่อมจำหน่ายคดี

ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งยกคำร้องขอ ให้ศาลประกาศคำสั่งดังกล่าวในหนังสือพิมพ์รายวันที่แพร่หลายอย่างน้อย 1 ฉบับ กับให้ศาลแจ้งคำสั่งดังกล่าวไปยังนายทะเบียนหุ้นส่วนบริษัทหรือนายทะเบียนนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องโดยด่วน เพื่อนายทะเบียนจะได้จัดแจ้งคำสั่งศาลไว้ในทะเบียน และให้ศาลแจ้งไปยังหน่วยงานต่างๆ ตามมาตรา 90/4 (6) แล้วแต่กรณีเพื่อทราบด้วย ตามมาตรา 90/72

การสั่งยกคำร้องขอฟื้นฟูกิจการของศาล ตั้งแต่มีกฎหมายฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ออกมา บังคับใช้ในปีพุทธศักราช 2541 ถึงวันที่ 30 ตุลาคม 2550 ข้อมูลจากสำนักฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้¹⁶ ปรากฏว่า ณ วันที่ 30 ตุลาคม 2550 มีคดีที่ศาลมีคำสั่งยกคำร้องขอฟื้นฟูกิจการรวมทั้งหมด 97 คดี จากจำนวนคดีที่ศาลรับคำร้องขอฟื้นฟูกิจการทั้งหมด 538 คดี ในปี 2549 ศาลมีคำสั่งยกคำร้องขอฟื้นฟูกิจการทั้งหมด 11 คดี จากจำนวนคดีที่ศาลรับคำร้องขอฟื้นฟูกิจการทั้งหมด 37 คดี และปี 2550 ณ วันที่ 30 ตุลาคม 2550 ศาลมีคำสั่งยกคำร้องขอฟื้นฟูกิจการทั้งหมด 9 คดี จากจำนวนคดีที่ศาลรับคำร้องขอฟื้นฟูกิจการทั้งหมด 61 คดี จากข้อมูลข้างต้นจะเห็นว่าศาลมีคำสั่งยกคำร้องขอฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้มีเป็นจำนวนมาก จึงควรมีมาตรการทางกฎหมายที่กำหนดหลักเกณฑ์การยกคำร้องขอฟื้นฟูกิจการให้มีความชัดเจน ให้ยกคำร้องขอเฉพาะกรณีที่ลูกหนี้ไม่มีหนี้สินล้นพ้นตัว หรือลูกหนี้มีความสามารถที่จะชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ได้ หากไม่เข้าหลักเกณฑ์ดังกล่าวข้างต้นแล้ว กฎหมายควรกำหนดให้ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดให้เป็นกระบวนการต่อเนื่องทันที

4.11 การสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ

คำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการอาจมีได้ในกรณีต่อไปนี้

- 1) กรณีผู้ร้องขอไม่ยอมวางเงินประกันค่าใช้จ่ายเพิ่มเติม ตามมาตรา 90/7 วรรคสอง
- 2) กรณีที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่อาจมีมติเลือกผู้ทำแผนได้และศาลเห็นสมควรมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ตามมาตรา 90/17 วรรคสี่
- 3) กรณีที่ประชุมเจ้าหนี้เลือกผู้ทำแผนอีกครั้งได้ แต่ศาลมีเหตุผลอันสมควรที่จะไม่ตั้งผู้ทำแผนดังกล่าว หรือกรณีที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่อาจเลือกผู้ทำแผนได้ ตามมาตรา 90/17 วรรคห้า
- 4) กรณีที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่มีมติพิเศษยอมรับแผน ไม่ลงมติ ไม่มีเจ้าหนี้ไปประชุมตาม มาตรา 90/48 วรรคสี่ ทั้งนี้ มิใช่กรณีที่ลูกหนี้ถูกฟ้องล้มละลายไว้ก่อน และศาลเห็นควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย
- 5) กรณีที่ประชุมเจ้าหนี้ลงมติไม่ให้ตั้งผู้ทำแผนคนใหม่ และไม่มีมติพิเศษยอมรับแผน ไม่ลงมติ ไม่มีเจ้าหนี้ไปประชุม ตามมาตรา 90/50 วรรคสอง (นำมาตรา 90/48 มาใช้บังคับโดยอนุโลม)

¹⁶ ศูนย์วิจัยเศรษฐศาสตร์ประยุกต์. (2551). การประเมินผลการดำเนินธุรกิจภายหลังออกจากแผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ในศาลล้มละลายกลาง. หน้า 87.

6) กรณีที่ประชุมเจ้าหน้าที่ลงมติไม่ให้ตั้งผู้ทำแผนใหม่ หรือไม่อาจมีมติเลือกผู้ทำแผนใหม่ หรือศาลมีเหตุผลอันสมควรที่จะไม่ให้ตั้งผู้ทำแผนใหม่ ตามมติที่ประชุมเจ้าหน้าที่ ตามมาตรา 90/52 วรรคสอง (นำมาตรา 90/48 วรรคสี่ มาใช้บังคับโดยอนุโลม)

7) กรณีที่ประชุมเจ้าหน้าที่ไม่มีมติพิเศษยอมรับแผนของผู้ทำแผนใหม่ แผนที่มีการแก้ไขไม่ลงมติประการใด ไม่มีเจ้าหน้าที่ไปประชุมตามมาตรา 90/54 วรรคเจ็ด (นำมาตรา 90/48 วรรคสี่ มาใช้บังคับโดยอนุโลม)

8) กรณีที่ศาลไม่เห็นชอบด้วยแผน แม้ที่ประชุมเจ้าหน้าที่มีมติยอมรับแผน ตามมาตรา 90/58 วรรคสาม (นำมาตรา 90/48 วรรคสี่ มาใช้บังคับโดยอนุโลม)

9) กรณีที่ประชุมเจ้าหน้าที่ประชุมสองครั้งแล้ว แต่เลือกผู้บริหารแผนคนใหม่ไม่ได้ตามมาตรา 90/68 วรรคสาม (ถ้าเห็นสมควรให้ล้มละลาย ให้ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้เด็ดขาด) การที่ศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการมีผลหลายประการคือ

ก. คำสั่งศาลดังกล่าว ไม่กระทบถึงการใดที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้บริหารชั่วคราว ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน หรือผู้บริหารแผนชั่วคราวได้กระทำไปแล้ว ก่อนศาลมีคำสั่งเช่นนั้น ตามมาตรา 90/76 เมื่อศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ บรรดาสถานะหยุดพักชำระหนี้เป็นการชั่วคราว (Automatic Stay) หรือมาตรการคุ้มครองกิจการที่มีผลนับแต่วันที่ศาลมีคำสั่งรับคำร้องขอฟื้นฟูกิจการไว้พิจารณา ย่อมสิ้นสุดลงตามมาตรา 90/12 วรรคหนึ่ง และเท่ากับไม่มีกระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้อยู่ในศาลแล้ว สิทธิและหน้าที่ของลูกหนี้ย่อมจะต้องกลับคืนสู่สถานะเดิมดังที่เป็นอยู่ เจ้าหนี้ที่มีได้ขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการยังคงมีสิทธิได้รับชำระหนี้จากลูกหนี้ตามมาตรา 90/61 (2) สำหรับคดีสาขาต่าง ๆ ของคดีฟื้นฟูกิจการ ศาลย่อมจำหน่ายคดี

ข. อำนาจหน้าที่ในการจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้กลับเป็นของผู้บริหารของลูกหนี้ และให้ผู้ถือหุ้นของลูกหนี้กลับมีสิทธิตามกฎหมายต่อไป ตามมาตรา 90/47

ค. ให้ศาลแจ้งคำสั่งดังกล่าวแก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้บริหารชั่วคราว ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน หรือผู้บริหารแผนชั่วคราว แล้วแต่กรณี และผู้บริหารของลูกหนี้โดยไม่ชักช้า ตามมาตรา 90/73 วรรคหนึ่ง

ง. เมื่อได้ทราบคำสั่งของศาลแล้ว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้บริหารชั่วคราว ผู้ทำแผน แล้วแต่กรณี ต้องส่งมอบทรัพย์สิน ดวงตรา สมุดบัญชี และเอกสารเกี่ยวกับทรัพย์สินและกิจการของลูกหนี้แก่ผู้บริหารของลูกหนี้โดยเร็วที่สุด ตามมาตรา 90/73 วรรคสอง

จ. ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์โฆษณาคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ในราชกิจจานุเบกษาและหนังสือพิมพ์รายวันที่แพร่หลายไม่น้อยกว่า 2 ฉบับ และแจ้งคำสั่งดังกล่าวไปยังนายทะเบียนหุ้นส่วนบริษัทหรือนายทะเบียนนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องโดยด่วน เพื่อนายทะเบียนจะได้

จดแจ้งคำสั่งศาลไว้ในทะเบียน และให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์แจ้งไปยังธนาคารแห่งประเทศไทย สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ กรรมการประกันภัย หรือหน่วยงานของรัฐตามมาตรา 90/4 (6) แล้วแต่กรณี เพื่อทราบด้วย ตามมาตรา 90/73 วรรคสาม

การสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการของศาล ข้อมูลจากสำนักฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ณ วันที่ 30 ตุลาคม 2550 มีคดีที่ศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการรวมทั้งหมด 68 คดี จากจำนวนคดีที่ศาลรับคำร้องขอฟื้นฟูกิจการทั้งหมด 538 คดี ในปี 2549 ศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการทั้งหมด 13 คดี จากจำนวนคดีที่ศาลรับคำร้องขอฟื้นฟูกิจการทั้งหมด 37 คดี และปี 2550 ณ วันที่ 30 ตุลาคม 2550 ศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการทั้งหมด 10 คดี จากจำนวนคดีที่ศาลรับคำร้องขอฟื้นฟูกิจการทั้งหมด 61 คดี จากข้อมูลข้างต้นจะเห็นว่าศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้นี้มีเป็นจำนวนมาก จึงควรมีมาตรการทางกฎหมายที่กำหนดหลักเกณฑ์การยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการให้มีความชัดเจน ให้ยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการเฉพาะกรณีที่ลูกหนี้ไม่มีหนี้สินล้นพ้นตัวหรือลูกหนี้มีความสามารถที่จะชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ได้ หากไม่เข้าหลักเกณฑ์ดังกล่าวข้างต้นแล้ว กฎหมายควรกำหนดให้ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดให้เป็นกระบวนการต่อเนื่องทันที

4.12 การสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ¹⁷

เมื่อศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผนแล้ว อาจมีกรณีที่ศาลมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการในกรณีดังต่อไปนี้

1) กรณีที่ผู้บริหารของลูกหนี้ ผู้บริหารแผน ผู้บริหารแผนชั่วคราว หรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ แล้วแต่กรณีเห็นว่าการฟื้นฟูกิจการได้ดำเนินการเป็นผลสำเร็จตามแผนแล้ว จึงรายงานต่อศาลให้มีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ และศาลพิจารณาแล้ว ได้ความว่าการฟื้นฟูกิจการได้ดำเนินการเป็นผลสำเร็จตามแผนแล้ว ก็ให้ศาลมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการโดยไม่ชักช้า

แต่ถ้าได้ความว่าการฟื้นฟูกิจการยังไม่เป็นผลสำเร็จตามแผน ในกรณีที่ยังเหลือระยะเวลาดำเนินการตามแผน ก็ให้ศาลมีคำสั่งให้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการต่อไปภายในกำหนดระยะเวลาตามแผน

ถ้าในระหว่างนั้นระยะเวลาดำเนินการตามแผนสิ้นสุดลงแล้ว แต่เป็นที่เห็นได้ชัดว่าแผนได้ดำเนินการมาใกล้จะสำเร็จแล้ว ศาลจะขยายระยะเวลาดำเนินการตามแผนต่อไปอีกตามควรแก่กรณีก็ได้ ตามมาตรา 90/70 วรรคหนึ่ง

¹⁷ พิชัย นิลทองคำ และกมล วีระเวชพลกุล. เล่มเดิม. หน้า 185.

2) กรณีที่ระยะเวลาดำเนินการตามแผนสิ้นสุดลงแล้ว แต่การฟื้นฟูกิจการยังไม่เป็นผลสำเร็จ ผู้บริหารแผน ผู้บริหารแผนชั่วคราว หรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ แล้วแต่กรณี รายงานให้ศาลทราบภายใน 14 วัน นับแต่ระยะเวลาตามแผนสิ้นสุดลง และศาลพิจารณาแล้วไม่เห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย มาตรา 90/70 วรรคสอง แต่ถ้าศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายให้ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้เด็ดขาด

การที่ศาลมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการมีผลหลายประการคือ

(1) มีผลให้ลูกหนี้หลุดพ้นจากหนี้ทั้งปวง ซึ่งอาจขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการได้ เว้นแต่หนี้ซึ่งเจ้าหนี้ที่อาจขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการจะได้ขอรับชำระหนี้ไว้แล้ว ตามมาตรา 90/61 และให้มีผลดังนี้

ก. ผู้บริหารของลูกหนี้ กลับมีอำนาจจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ต่อไป

ข. ผู้ถือหุ้นของลูกหนี้กลับมีสิทธิตามกฎหมายต่อไป

ค. ค่าตอบแทนของผู้บริหารชั่วคราว ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน หรือผู้บริหารแผนชั่วคราว และหนี้ซึ่งเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้บริหารชั่วคราว ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน หรือผู้บริหารแผนชั่วคราวก่อขึ้นเพื่อประโยชน์ในการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ยกเว้นหนี้ละเมิดเป็นหนี้บุริมสิทธิเหนือทรัพย์สินทั้งหมดของลูกหนี้โดยให้อยู่ในลำดับเดียวกับบุริมสิทธิลำดับที่ 1 ตามมาตรา 253 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ตามมาตรา 90/75

(2) ไม่กระทบถึงการใดที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้บริหารชั่วคราว ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน หรือผู้บริหารแผนชั่วคราวได้กระทำไปแล้วก่อนศาลมีคำสั่งเช่นว่านั้น ตามมาตรา 90/76 อนึ่ง เมื่อศาลยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการบรรดาสถานะหยุดพักชำระหนี้เป็นการชั่วคราว (Automatic Stay) หรือมาตรการคุ้มครองกิจการที่มีผลนับแต่วันที่ศาลมีคำสั่งรับคำร้องขอฟื้นฟูกิจการไว้พิจารณา ย่อมสิ้นสุดลงตามมาตรา 90/12 วรรคหนึ่ง

(3) ให้ศาลแจ้งคำสั่งดังกล่าวแก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้บริหารชั่วคราว ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน หรือผู้บริหารแผนชั่วคราว แล้วแต่กรณี และผู้บริหารของลูกหนี้โดยไม่ชักช้าตามมาตรา 90/73 วรรคหนึ่ง

(4) เมื่อได้ทราบคำสั่งของศาลแล้ว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้บริหารชั่วคราว ผู้ทำแผน แล้วแต่กรณี ต้องส่งมอบทรัพย์สิน ดวงตรา สมุดบัญชี และเอกสารเกี่ยวกับทรัพย์สินและกิจการของลูกหนี้แก่ผู้บริหารของลูกหนี้โดยเร็วที่สุด ตามมาตรา 90/73 วรรคสอง

(5) ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์โฆษณาคำสั่งขกเลิกการฟื้นฟูกิจการ ในราชกิจจานุเบกษาและหนังสือพิมพ์รายวันที่แพร่หลายไม่น้อยกว่า 2 ฉบับ และแจ้งคำสั่งดังกล่าวไปยังนายทะเบียนหุ้นส่วนบริษัทหรือนายทะเบียนนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องโดยด่วนเพื่อนายทะเบียนจะได้จัดแจ้งคำสั่งศาลไว้ในทะเบียน และให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์แจ้งไปยังธนาคารแห่งประเทศไทย สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ กรมการประกันภัย หรือหน่วยงานของรัฐตามมาตรา 90/4 (6) แล้วแต่กรณี เพื่อทราบด้วย ตามมาตรา 90/73 วรรคสาม

การสั่งขกเลิกการฟื้นฟูกิจการของศาล ข้อมูลจากสำนักฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ณ วันที่ 30 ตุลาคม 2550 มีคดีที่ศาลมีคำสั่งขกเลิกการฟื้นฟูกิจการรวมทั้งหมด 144 คดี จากจำนวนคดีที่ศาลรับคำร้องขอฟื้นฟูกิจการทั้งหมด 538 คดี การขกเลิกการฟื้นฟูกิจการจำนวน 144 คดี มีหลายบริษัทไม่สามารถปฏิบัติตามแผนฟื้นฟูกิจการภายหลังศาลมีคำสั่งขกเลิกการฟื้นฟูกิจการ ทำให้มีเจ้าหนี้ฟ้องร้องดำเนินคดีกับลูกหนี้อีก จนทำให้มีลูกหนี้ต้องยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการเป็นรอบที่สอง อย่างเช่น บริษัทผู้ให้บริการโทรศัพท์พื้นฐานแห่งหนึ่ง¹⁸ ได้มีการฟื้นฟูกิจการเป็นผลสำเร็จและออกจากระบวนการฟื้นฟูกิจการในปี 2544 หลังจากนั้นกิจการก็ขาดทุนมาตลอด ส่งผลให้ บริษัทผู้ให้บริการโทรศัพท์พื้นฐานดังกล่าวต้องกลับเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการอีกครั้งในปี 2552 เป็นการขอฟื้นฟูกิจการในครั้งที่สอง และปัจจุบันยังอยู่ในระหว่างการฟื้นฟูกิจการอยู่ และ บริษัทผู้ผลิตและจำหน่ายสแตนเลสรายใหญ่รายหนึ่งที่ได้เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการในปี 2542 ปรากฏว่าการฟื้นฟูกิจการประสบผลสำเร็จและศาลได้มีคำสั่งขกเลิกการฟื้นฟูกิจการไปแล้ว ภายหลังออกจากการฟื้นฟูกิจการไปแล้ว ปรากฏว่าการดำเนินกิจการของบริษัทก็ไม่ประสบผลสำเร็จ ทำให้มีหนี้สินล้นพ้นตัวอีก ต่อมาเมื่อปี 2553 บริษัทผู้ผลิตและจำหน่ายสแตนเลสรายใหญ่นั้นได้ยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการต่อศาลล้มละลายกลางเป็นครั้งที่ 2 ปัจจุบันยังอยู่ในระหว่างการฟื้นฟูกิจการ การที่ลูกหนี้ยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการอีกเป็นครั้งที่สอง ภายหลังศาลมีคำสั่งขกเลิกการฟื้นฟูกิจการแล้ว แสดงให้เห็นว่ากระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ไม่ประสบผลสำเร็จ ดังนั้น การขกเลิกการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ควรมีมาตรการทางกฎหมายกำหนดให้ชัดเจนว่าลูกหนี้จะต้องมีความสามารถปฏิบัติตามชำระหนี้ตามแผนฟื้นฟูกิจการให้กับบรรดาเจ้าหนี้ต่อไปจนครบถ้วน เพื่อเป็นการป้องกันไม่ให้ลูกหนี้ต้องเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นรอบที่ 2 อันจะทำให้กระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ไม่มีประสิทธิภาพ

¹⁸ ศูนย์วิจัยเศรษฐกิจศาสตร์ประยุกต์. เล่มเดิม. หน้า 102.

4.13 การพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดในการฟื้นฟูกิจการ¹⁹

ในการฟื้นฟูกิจการ อาจมีการพิจารณาสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดได้ในกรณีดังต่อไปนี้

1) กรณีที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่มีมติพิเศษยอมรับแผน ไม่ลงมติ ไม่มีเจ้าหนี้ไปประชุม ตามมาตรา 90/48 วรรคสี่ และเป็นกรณีที่ลูกหนี้ถูกฟ้องล้มละลายไว้ก่อน และศาลเห็นควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ซึ่งต่อมาศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดในคดีล้มละลายที่งดการพิจารณาไว้ในวัน

2) กรณีที่ประชุมเจ้าหนี้ลงมติไม่ให้ตั้งผู้ทำแผนคนใหม่ และไม่มีมติพิเศษยอมรับแผน ไม่ลงมติ ไม่มีเจ้าหนี้ไปประชุม ตามมาตรา 90/50 วรรคสอง (นำมาตรา 90/48 วรรคสี่ มาใช้บังคับโดยอนุโลม) และเป็นกรณีที่ลูกหนี้ถูกฟ้องล้มละลายไว้ก่อน และศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ซึ่งต่อมาศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดในคดีล้มละลายที่งดการพิจารณาไว้ในวัน

3) กรณีที่ประชุมเจ้าหนี้ลงมติไม่ให้ตั้งผู้ทำแผนคนใหม่ หรือไม่อาจมีมติเลือกผู้ทำแผนใหม่ หรือศาลมีเหตุอันสมควรที่จะไม่ตั้งผู้ทำแผนคนใหม่ตามมติที่ประชุมเจ้าหนี้ ตามมาตรา 90/52 วรรคสอง (นำมาตรา 90/48 วรรคสี่ มาใช้บังคับโดยอนุโลม) และเป็นกรณีที่ลูกหนี้ถูกฟ้องล้มละลายไว้ก่อน และศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ซึ่งต่อมาศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดในคดีล้มละลายที่งดการพิจารณาไว้ในวัน

4) กรณีที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่มีมติพิเศษยอมรับแผนของผู้ทำแผนคนใหม่ แผนที่มีการแก้ไข ไม่ลงมติประการใด ไม่มีเจ้าหนี้ไปประชุมตามมาตรา 90/54 วรรคเจ็ด (นำมาตรา 90/48 วรรคสี่ มาใช้บังคับโดยอนุโลม) และเป็นกรณีที่ลูกหนี้ถูกฟ้องล้มละลายไว้ก่อน และศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ซึ่งต่อมาศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดในคดีล้มละลายที่งดการพิจารณาไว้ในวัน

5) กรณีศาลไม่เห็นชอบด้วยแผน แม้ที่ประชุมเจ้าหนี้มีมติยอมรับแผนตามมาตรา 90/58 วรรคสาม (นำมาตรา 90/48 วรรคสี่ มาใช้บังคับโดยอนุโลม) และเป็นกรณีที่ลูกหนี้ถูกฟ้องล้มละลายไว้ก่อน และศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ซึ่งต่อมาศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดในคดีล้มละลายที่งดการพิจารณาไว้ในวัน

6) กรณีที่ประชุมเจ้าหนี้ประชุมสองครั้งแล้ว แต่ไม่อาจมีมติเลือกผู้บริหารแผนคนใหม่ได้ ตามมาตรา 90/68 วรรคสาม และศาลเห็นสมควรให้ล้มละลาย ให้ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้เด็ดขาดในคดีฟื้นฟูกิจการ

7) กรณีที่ระยะเวลาดำเนินการตามแผนสิ้นสุดลงแล้ว แต่การฟื้นฟูกิจการยังไม่เป็นผลสำเร็จ ซึ่งผู้บริหารแผน ผู้บริหารแผนชั่วคราว หรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ แล้วแต่กรณี รายงาน

¹⁹ พิชัย นิลทองคำ และกมล วีระเวชพลกุล. เล่มเดิม. หน้า 187.

ให้ศาลทราบภายใน 14 วัน นับแต่ระยะเวลาตามแผนสิ้นสุดลง และศาลพิจารณาแล้วเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายตามมาตรา 90/70 วรรคสอง ให้ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้เด็ดขาดในคดีฟื้นฟูกิจการ

การปฏิบัติกรณีตาม 1) ถึง 5) หากศาลเห็นว่ายังไม่สมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย และลูกหนี้ไม่มีคดีล้มละลายค้างพิจารณาอยู่ ศาลจะมีคำสั่งเพียงว่า “ไม่เห็นชอบด้วยแผน และให้ยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้” แต่ถ้าลูกหนี้ถูกฟ้องเป็นคดีล้มละลายไว้ก่อนแล้ว ศาลจะมีคำสั่งเพิ่มเติมให้ดำเนินคดีล้มละลายทิ้งการพิจารณาไว้ต่อไป

คำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดในการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้มีผลดังนี้

(1) กรณีศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดในการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ให้ถือว่าวันที่ศาลมีคำสั่งรับคำร้องขอฟื้นฟูกิจการไว้พิจารณา เป็นวันที่มีการขอให้ลูกหนี้ล้มละลาย และให้เจ้าหนี้ซึ่งมีสิทธิได้รับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการ (หมายถึงเจ้าหนี้ซึ่งได้ยื่นคำขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการไว้แล้วและเจ้าหนี้ตามมาตรา 90/62 (1)) รวมทั้งเจ้าหนี้ที่อาจขอรับชำระหนี้ได้จากมูลหนี้ที่เกิดขึ้นตั้งแต่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ยื่นคำขอรับชำระหนี้ต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ตามมาตรา 91 แล้วดำเนินการต่อไปตามมาตรา 104 ถึงมาตรา 108 (มาตรา 90/77 วรรคหนึ่ง)

(2) หนี้ค่าตอบแทนของผู้บริหารชั่วคราว ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน และผู้บริหารแผนชั่วคราว และหนี้ซึ่งเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้บริหารชั่วคราว ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน หรือผู้บริหารแผนชั่วคราวก่อขึ้นเพื่อประโยชน์ในการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ รวมถึงหนี้ซึ่งลูกหนี้ก่อขึ้นโดยชอบตามมาตรา 90/12 (9) มิให้อยู่ภายใต้บังคับแห่งมาตรา 94 (2)

(3) หนี้ซึ่งเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน ผู้บริหารแผนชั่วคราวก่อขึ้นตามแผนเพื่อประโยชน์ในการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ให้จัดอยู่ในลำดับเดียวกับค่าใช้จ่ายของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ตามมาตรา 130 (2) ตามมาตรา 90/77 วรรคสาม

(4) คำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้เด็ดขาดในการฟื้นฟูกิจการ ไม่กระทบถึงการใดที่ได้กระทำโดยสุจริตและเป็นไปตามแผนแล้วก่อนศาลมีคำสั่งเช่นนั้น และมีผลให้หนี้ที่เจ้าหนี้มีสิทธิได้รับชำระในการฟื้นฟูกิจการกลับคืนสู่สถานะดังที่เป็นอยู่เดิม เว้นแต่สภาพแห่งหนี้ในขณะนั้นจะไม่เปิดช่องให้กระทำได้ (มาตรา 90/78)

(5) คำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดในคดีฟื้นฟูกิจการ ถือเป็นคำสั่งวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลในส่วนที่เกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการ คำสั่งดังกล่าวไม่ต้องห้ามอุทธรณ์ โดยต้องอุทธรณ์ไปยังศาลฎีกาภายในกำหนด 1 เดือน นับแต่วันที่ได้อ่านคำสั่งนั้นตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลล้มละลายและวิธีพิจารณาคดีล้มละลาย พ.ศ. 2542 มาตรา 24

จากผลการสำรวจความคิดเห็นที่มีต่อกฎหมายล้มละลายในส่วนการฟื้นฟูกิจการของ
ไทย²⁰ เมื่อปี 2545 ในกรณีที่แผนฟื้นฟูกิจการไม่ผ่าน ควรจะให้ลูกหนี้ล้มละลายโดยอัตโนมัติ
หรือไม่นั้น กลุ่มที่เห็นควรให้ลูกหนี้ล้มละลายโดยอัตโนมัติ มีอัตราส่วนร้อยละ 46 ได้แก่ผู้ทำแผน
ผู้บริหารแผน และที่ปรึกษาทางการเงินในอัตราร้อยละ 66.67 และนักวิชาการในอัตราร้อยละ 100
และทนายความของเจ้าหนี้ในอัตราร้อยละ 75 ส่วนที่ไม่เห็นควรให้ลูกหนี้ล้มละลายโดยอัตโนมัติมี
อัตราส่วนร้อยละ 54 ได้แก่ เจ้าหนี้ในอัตราร้อยละ 66.67 และลูกหนี้ในอัตราร้อยละ 100 ทนายความ
และสำนักงานกฎหมายในอัตราร้อยละ 58.33 และผู้พิพากษาในอัตราร้อยละ 61.54

จากการสำรวจความคิดเห็นข้างต้น มีบุคคลที่เห็นด้วยดังต่อไปนี้ คือ

1) เลขานุการสมาคมธนาคารไทย

ไม่ควรให้ลูกหนี้ยื่นคำร้องได้อย่างง่ายดาย ซ้ำหาก เมื่อศาลมีการให้ยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการ
ควรมีช่วงเวลาที่ยาวนานขึ้น หรือมีการปิดโอกาสไม่ให้ทำได้ตลอด และในการฟื้นฟูกิจการ
นั้น ไม่ใช่เพื่อช่วยลูกหนี้ แต่เป็นการมุ่งที่จะฟื้นฟูกิจการ

ในกรณีที่แผนไม่ผ่าน ควรให้มีการล้มละลายอัตโนมัติ เนื่องจากการป้องกัน
ไม่ให้ลูกหนี้อาศัยโอกาสดึงเรื่องให้ยืดเยื้อตลอดไป

2) อธิบดีอธิบดีกรมบังคับคดี

ในกรณีที่แผนไม่ผ่าน ควรให้ลูกหนี้ล้มละลายอัตโนมัติ เพื่อให้เป็นมาตรการป้องกัน
มิให้มีการขอฟื้นฟูกิจการโดยไม่สุจริต ทำให้ทุกฝ่ายต้องระมัดระวังในการขอฟื้นฟูกิจการของ
ลูกหนี้

3) นักวิชาการ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

ถ้าแผนไม่ผ่านควรล้มละลายอัตโนมัติ เนื่องจากจะได้แบ่งทรัพย์สินเพื่อการชำระหนี้
แก่เจ้าหนี้ทั่วไป

4) ผู้พิพากษาอาวุโสศาลล้มละลายกลาง

ในกรณีที่แผนไม่ผ่าน ควรให้ลูกหนี้ล้มละลายอัตโนมัติเนื่องจากเข้าหลักเกณฑ์มาตรา
9 แล้ว

5) ผู้พิพากษาอาวุโสศาลล้มละลายกลาง

ในกรณีที่แผนไม่ผ่าน ควรให้ลูกหนี้ล้มละลายอัตโนมัติเนื่องจากลูกหนี้ไม่สามารถ
ดำเนินกิจการต่อไปได้และลูกหนี้เป็นผู้มีหนี้สินล้นพ้นตัว

²⁰ คณะผู้วิจัยฝ่ายจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย คณะผู้วิจัยฝ่ายศาลล้มละลายกลาง. เล่มเดิม. หน้า 80-106.

6) ผู้พิพากษาศาลล้มละลายกลาง

ในกรณีที่แผนไม่ผ่าน ควรให้ลูกหนี้ล้มละลายอัตโนมัติเนื่องจากลูกหนี้อยอมรับว่ามีหนี้สินล้นพ้นตัวอยู่แล้วไม่จำเป็นต้องดำเนินคดีใหม่

7) เลขานุการศาลล้มละลายกลาง

ในกรณีที่แผนไม่ผ่าน ควรให้ลูกหนี้ล้มละลายอัตโนมัติเนื่องจากลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวและต้องมีการชำระหนี้ให้เจ้าหนี้ทั้งหลาย

8) ผู้พิพากษาศาลล้มละลายกลาง

ในกรณีที่แผนไม่ผ่าน ควรให้ลูกหนี้ล้มละลายอัตโนมัติเนื่องจากจะได้รับดำเนินการตามกฎหมายล้มละลายได้ทันทีเพื่อคุ้มครองผู้มีส่วนได้เสีย

9) ที่ปรึกษากฎหมาย ธนาคารกรุงเทพ

มาตรา 90/48 และ 90/58 วรรคท้าย ศาลควรสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้เด็ดขาด เมื่อศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ในกรณีที่ผู้บริหารแผนไม่อาจบริหารแผนได้ แม้แก้ไขแผนแล้วก็ไม่อาจบริหารแผนให้สำเร็จได้ ยังไม่มีกฎหมายบัญญัติแก้ไขไว้เลย ควรมีกฎหมายบัญญัติตนเองเดียวกับมาตรา 90/70 วรรคสอง

ในกรณีที่แผนไม่ผ่าน ควรล้มละลายอัตโนมัติ เนื่องจากจะทำให้ลูกหนี้ที่ไม่สุจริตไม่กล้าเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการ โดยหวังเพียงได้รับการหยุดพักชำระหนี้ (Automatic Stay) ตามที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน และเป็นธรรมกับเจ้าหนี้ที่ได้รับผลกระทบจากการหยุดพักชำระหนี้ (Automatic Stay)

10) ผู้อำนวยการฝ่ายกฎหมาย ธนาคารกสิกรไทย

ในกรณีที่แผนไม่ผ่าน ควรล้มละลายอัตโนมัติ เนื่องจากต้องการให้ผู้ทำแผนทำแผนด้วยความรอบคอบ สมเหตุผลและเอื้อประโยชน์ต่อเจ้าหนี้ให้มากขึ้น

11) ทนายความอาวุโส ฝ่ายกฎหมาย ธนาคารกสิกรไทย

ในกรณีที่แผนไม่ผ่าน ควรล้มละลายอัตโนมัติ เนื่องจากข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบของการฟื้นฟูมีอยู่แล้วว่า ลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัว ไม่ต้องเสียเวลาและเจ้าหนี้ที่ยื่นขอรับชำระหนี้ไว้ ถือว่าได้ยื่นขอรับชำระหนี้แล้วโดยไม่ต้องไต่สวน (เฉพาะกรณีลูกหนี้ไม่ปฏิเสธหนี้ในชั้นฟื้นฟู) เจ้าหนี้อื่นที่ไม่ยื่นในชั้นฟื้นฟูไม่มีสิทธิยื่นขอรับชำระหนี้อีก ขบวนการเข้าไปสู่การประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรกเลย โดยให้โอกาสลูกหนี้เสนอขอประนอมหนี้อีกครั้งในชั้นล้มละลาย

4.14 การฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ตาม พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544

พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย มีวัตถุประสงค์ในการบริหารสินทรัพย์ ด้วยคุณภาพของสถาบันการเงินและบรรษัทบริหารสินทรัพย์ ปรับโครงสร้างหนี้ และโครงสร้าง กิจการ โดยการรับโอนทรัพย์สินด้วยคุณภาพของสถาบันการเงินและบรรษัทบริหารสินทรัพย์รวม ตลอดจนสิทธิอื่นใดเหนือทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันชำระหนี้ สำหรับสินทรัพย์ด้วยคุณภาพ นั้น หรือโดยการไ้มาตรการอื่นใดเพื่อประโยชน์แก่การฟื้นฟูเศรษฐกิจหรือความมั่นคงของ ประเทศ

ตามกฎหมายฉบับนี้กำหนดให้คณะกรรมการบริหารมีอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบในการดำเนินการเกี่ยวกับการอนุมัติหรือวินิจฉัยสั่งการในการดำเนินการปรับโครงสร้างหนี้ และการปรับโครงสร้างกิจการของลูกหนี้ การจำหน่ายทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน การชำระบัญชี ของลูกหนี้ ตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่คณะกรรมการกำหนด โดยมีสาระสำคัญโดยสังเขปคือ

4.14.1 การปรับโครงสร้างหนี้

การปรับโครงสร้างหนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อฟื้นฟูเศรษฐกิจของประเทศ โดยการแก้ไข ปัญหาสินทรัพย์ด้วยคุณภาพให้เป็นไปอย่างรวดเร็ว และเพื่อให้ลูกหนี้ซึ่งสุจริตอยู่ในฐานะที่จะ ชำระหนี้ได้ภายในเวลาที่กำหนด และสามารถดำเนินกิจการเดิมหรือเริ่มกิจการใหม่ได้ต่อไป

ในการปรับโครงสร้างหนี้ให้ บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย (บสท.) มีอำนาจดำเนินการ ดังต่อไปนี้

- 1) ลดเงินต้น ดอกเบี้ย อัตราดอกเบี้ย และระยะเวลาที่จะคำนวณดอกเบี้ย ขยายระยะเวลาการชำระหนี้ หรือผ่อนปรนเงื่อนไขในการชำระหนี้เป็นอย่างอื่นให้แก่ลูกหนี้ และในกรณีที่เห็น สมควรเพื่อความเป็นธรรมอย่างทัดเทียมกันและความรวดเร็ว จะผ่อนปรนเงื่อนไขในการชำระหนี้ ดังกล่าวเป็นการทั่วไปให้แก่ลูกหนี้ทั้งหมดหรือบางประเภทก็ได้
- 2) แปลงหนี้ของลูกหนี้เป็นทุนในกิจการของลูกหนี้
- 3) รับโอนทรัพย์สินหรือสิทธิเรียกร้องจากลูกหนี้เพื่อชำระหนี้ หรือจำหน่ายทรัพย์สิน หรือสิทธิเรียกร้องบางส่วน of ลูกหนี้ดังกล่าวให้แก่บุคคลภายนอก แต่ในกรณีที่ทรัพย์สินที่จะ โอน หรือจำหน่ายไม่ใช่ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันแห่งหนี้ ต้องได้รับความยินยอมของลูกหนี้ก่อน
- 4) รับโอนหุ้นหรือซื้อหุ้นเพิ่มทุนของลูกหนี้เพื่อประโยชน์ในการปรับปรุงกิจการของ ลูกหนี้
- 5) ใช้มาตรการอื่นใดโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ

ในการปรับโครงสร้างหนี้ ถ้าลูกหนี้ ผู้บริหารของลูกหนี้ และผู้ค้ำประกัน ถ้าหากมิได้ให้ความร่วมมือกับ บสท. ในการปรับโครงสร้างหนี้ และได้มีการชำระหนี้ตามที่ได้ปรับโครงสร้างหนี้แล้วทั้งหมด ให้ลูกหนี้และผู้ค้ำประกันเป็นอันหลุดพ้นจากหนี้

ถ้าลูกหนี้หรือผู้ค้ำประกัน ไม่ให้ความร่วมมือกับ บสท. ในการปรับโครงสร้างหนี้ตามที่ บสท. สั่ง โดยที่ตนเองอยู่ในฐานะที่จะดำเนินการได้ หรือยกย้ายถ่ายเทหรือปิดบังซ่อนเร้นทรัพย์สินของตน ให้ บสท. ดำเนินการยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดของลูกหนี้หรือผู้ค้ำประกัน แล้วแต่กรณี โดยไม่ต้องดำเนินการได้ส่วน และให้ศาลและเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยล้มละลายต่อไปโดยเร็ว

4.14.2 การปรับโครงสร้างกิจการ

การปรับโครงสร้างกิจการมีวัตถุประสงค์เพื่อให้กิจการของลูกหนี้สามารถดำเนินต่อไปได้อย่างมีประสิทธิภาพ และมีรายได้ที่จะนำมาชำระหนี้ตามที่กำหนดไว้ในแผน และการจำหน่ายทรัพย์สินของลูกหนี้ที่ใช้ประโยชน์ในการประกอบกิจการของลูกหนี้ต้องเป็นไปเพื่อประสิทธิภาพในการประกอบกิจการของลูกหนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่คณะกรรมการกำหนด การดำเนินการใดๆ ที่มีใช่เป็นไปเพื่อวัตถุประสงค์ดังกล่าวจะกระทำมิได้

เมื่อมีกรณีดังต่อไปนี้ บสท. จะดำเนินการปรับโครงสร้างกิจการของลูกหนี้ก็ได้

- 1) ลูกหนี้เป็นบริษัทจำกัด หรือบริษัทมหาชนจำกัด หรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล ไม่ว่าจะมิบุคคลเป็นผู้ค้ำประกันด้วยหรือไม่ก็ตาม
- 2) บสท. เป็นเจ้าหนี้ซึ่งมีจำนวนหนี้เกินร้อยละห้าสิบของมูลหนี้ทั้งหมดของลูกหนี้ที่ปรากฏในงบดุลปีหลังสุดที่ลูกหนี้ยื่นต่อนายทะเบียน
- 3) มีหลักฐานเบื้องต้นแสดงว่ากิจการของลูกหนี้อยู่ในฐานะที่จะดำเนินการต่อไปได้ หรือการดำเนินกิจการต่อไปจะเป็นประโยชน์ต่อการฟื้นฟูหรือพัฒนาเศรษฐกิจของประเทศ และ
- 4) ลูกหนี้ให้ความยินยอมหรือแสดงความจำนงเป็นหนังสือให้มีการปรับโครงสร้างกิจการ โดยยินยอมรับพันธะตามบทบัญญัติในส่วนนี้

การปรับโครงสร้างกิจการอาจกระทำก่อนหรือหลังการปรับโครงสร้างหนี้ หรือจัดทำเป็นแผนเดียวกันก็ได้

เมื่อคณะกรรมการบริหารอนุมัติแผน หรือคณะกรรมการวินิจฉัยให้ความเห็นชอบแผนที่คณะกรรมการบริหารอนุมัติแล้ว ให้ บสท. ยื่นคำร้องต่อศาลล้มละลายเพื่อพิจารณาแผนดังกล่าว

เมื่อศาลได้รับคำร้องแล้ว ให้ดำเนินการได้ส่วนฝ่ายเดียวเป็นการด่วนเพื่อพิจารณาแผน และถ้าเห็นสมควรให้มีการดำเนินการตามแผน ให้ศาลมีคำสั่งอนุมัติแผน หากศาลไม่เห็นชอบด้วย ให้มีคำสั่งยกคำร้องและแจ้งให้ บสท. ทราบ คำสั่งศาลให้เป็นที่สุด

4.14.3 การบริหารแผนการปรับโครงสร้างกิจการ

เมื่อผู้บริหารแผนหรือผู้กำกับดูแลการบริหารแผนเห็นว่า เงื่อนไขใดๆ ที่กำหนดไว้ใน การบริหารแผนมิได้เกิดขึ้นตามที่กำหนดไว้ หรือการบริหารแผนต่อไปจะทำให้เกิดหนี้สินแก่ลูกหนี้ มากขึ้นหรือมีพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไปจนทำให้การปรับ โครงสร้างกิจการไม่เกิดประโยชน์ต่อ เจ้าหนี้หรือลูกหนี้ ให้รายงานพร้อมข้อเสนอแนะต่อคณะกรรมการ โดยเร็ว

เมื่อคณะกรรมการบริหารพิจารณาแล้วเห็นด้วยกับความเห็นของผู้บริหารแผนหรือ ผู้กำกับดูแลการบริหารแผน ให้ขออนุมัติต่อคณะกรรมการเพื่อยุติการปรับ โครงสร้างกิจการ และ ดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้

1) ในกรณีที่ลูกหนี้เห็นชอบด้วย ให้ดำเนินการเลิกกิจการของลูกหนี้และขายทรัพย์สินทั้ง ปวงเพื่อนำเงินมาชำระหนี้แก่ บสท. ในกรณีนี้ เมื่อ บสท. ได้รับชำระหนี้เท่าใด ให้หนี้ที่เหลือเป็นอัน พับกันไป และให้บุคคลซึ่งค้ำประกันหนี้ดังกล่าวไว้เป็นอันหลุดพ้นจากการค้ำประกัน

2) ในกรณีที่ลูกหนี้ไม่เห็นชอบด้วยตาม (1) ให้ บสท. ยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อให้ศาลสั่งให้ ลูกหนี้และผู้ค้ำประกันล้มละลาย และให้ศาลสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้และผู้ค้ำประกันเด็ดขาดทันที โดยไม่ต้องดำเนินการไต่สวน

ตามกฎหมายฉบับนี้ หากการปรับปรุง โครงสร้างกิจการไม่เป็นประโยชน์ต่อเจ้าหนี้หรือ ลูกหนี้ ก็จะมีการนำเสนอคณะกรรมการบริหารเพื่อยุติการปรับโครงสร้างกิจการ ถ้าลูกหนี้เห็นชอบ ด้วย คณะกรรมการบริหารก็จะดำเนินการชำระบัญชีของลูกหนี้และเลิกกิจการของลูกหนี้ หาก ลูกหนี้ไม่เห็นชอบด้วย คณะกรรมการบริหารก็จะยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อให้ศาลมีคำสั่งให้ลูกหนี้และ ผู้ค้ำประกันล้มละลาย โดยกฎหมายกำหนดให้ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดทันทีโดยไม่ต้องทำ การไต่สวน ซึ่งกรณีแรกเป็นการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการชำระ บัญชี และในกรณีที่สองเป็นการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการ ล้มละลาย โดยทันที การกำหนดกระบวนการทางกฎหมายให้มีความต่อเนื่องเช่นนี้ จะทำให้กระบวนการ ล้มละลายมีความรวดเร็ว สามารถคาดการณ์ได้ อันเป็นการรักษามูลค่าทรัพย์สินของลูกหนี้ไว้ไม่ให้ ลดน้อยลงไปกว่าที่เป็นอยู่ในขณะที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ ทำให้เกิด ประโยชน์ต่อเจ้าหนี้ ลูกหนี้ และระบบเศรษฐกิจของประเทศ

การฟื้นฟูกิจการตามพระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544 ปัจจุบัน ได้มีการยกเลิก บสท. ซึ่งมีผลตั้งแต่วันที่ 8 มิถุนายน พ.ศ. 2554 ไปแล้ว จึงมีผลทำให้ไม่มีหน่วยงาน ที่รับผิดชอบดำเนินการตามกฎหมายฉบับนี้อีกต่อไป

4.15 การเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายตามร่างพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. (ส่วนกระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้) ที่เสนอคณะอนุกรรมการ เมื่อวันที่ 23 พฤษภาคม 2551

ตามร่างกฎหมายฉบับนี้ ได้มีการยกร่างมาตรา 90/48 ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่ทำให้กระบวนการเปลี่ยนจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายในทันทีที่ไม่สามารถทำได้ โดยมาตรา 90/48 ที่บัญญัติขึ้นมาใหม่นี้มีเพียงวรรคเดียว และข้อความในตอนท้ายของบทบัญญัติมาตรานี้บัญญัติไว้ว่า “ถ้าศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายให้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้เด็ดขาด แต่ถ้าศาลไม่เห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายก็ให้มีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ และสั่งจำหน่ายคดีออกจากสารบบความ” และได้มีการยกร่างมาตรา 90/58.1 เพิ่มขึ้นใหม่ โดยมีข้อความในตอนท้ายของมาตรา 90/58.1 (2) บัญญัติไว้ว่า “ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งไม่เห็นชอบด้วยแผนให้ศาลพิจารณาว่าสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายหรือไม่ ในกรณีเช่นนี้ให้นำบทบัญญัติในมาตรา 90/48 มาใช้บังคับโดยอนุโลม”

ตามร่างกฎหมายดังกล่าวข้างต้น เป็นความพยายามในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ให้มีประสิทธิภาพและประสิทธิผล โดยมีการยกเลิกบทบัญญัติหลายมาตราที่สามารถใช้ร่วมกับร่างกฎหมายล้มละลาย ซึ่งบัญญัติเป็นบททั่วไปสามารถใช้ได้ทั้งกระบวนการล้มละลายและกระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ และการแก้ไขบทบัญญัติมาตรา 90/48 จะทำให้การเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายได้มากกว่ากฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันนี้และสามารถเปลี่ยนกระบวนการได้ง่ายขึ้นอีกด้วย

บทที่ 5

วิเคราะห์การเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการ เป็นกระบวนการล้มละลายในกฎหมายฟื้นฟูกิจการ

หลักการสำคัญในการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลาย เพื่อสร้างความสมดุลระหว่างความจำเป็นที่จะต้องแก้ไขปัญหาของลูกหนี้ที่ประสบปัญหาทางการเงินให้เสร็จสิ้นไปด้วยความรวดเร็ว เมื่อกฎหมายล้มละลายได้มีการพัฒนาให้ทันต่อยุคสมัยเปิดโอกาสให้ลูกหนี้ที่มีความสามารถในการดำเนินกิจการต่อไปให้ประสบผลสำเร็จได้รับโอกาสในพื้นที่ฟื้นฟูกิจการทำให้กิจการของลูกหนี้ดำรงอยู่ต่อไปได้ และเจ้าหนี้ก็จะได้รับชำระหนี้มากกว่าการปล่อยให้ลูกหนี้ต้องล้มละลายและต้องปิดกิจการลง เมื่อลูกหนี้ได้รับโอกาสในการร้องขอฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้แล้ว แต่ลูกหนี้ไม่สามารถฟื้นฟูกิจการให้เป็นผลสำเร็จได้ ถ้าลูกหนี้ยังคงมีหนี้สินล้นพ้นตัวหรือยังคงไม่สามารถชำระหนี้ให้กับบรรดาเจ้าหนี้ได้ กฎหมายล้มละลายควรมีมาตรการทางกฎหมายในการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายให้ เป็นกระบวนการต่อเนื่องให้สามารถเปลี่ยนกระบวนการได้ทันทีในทุกขั้นตอนของกฎหมายที่ไม่สามารถฟื้นฟูกิจการได้ อันจะทำให้กระบวนการล้มละลายเป็นกระบวนการแก้ไขปัญหาที่ทันต่อเหตุการณ์ ดังนั้น ระยะเวลาในการเปลี่ยนกระบวนการจะต้องทำให้รวดเร็ว ทำให้มีประสิทธิภาพ และมีประสิทธิผล

จากการศึกษาเกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายในการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2541 หมวด 3/1 กระบวนพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ พบว่ามีกระบวนการเปลี่ยนจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายโดยให้อำนาจศาลใช้ดุลพินิจในการมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด เมื่อผู้บริหารแผนพ้นจากตำแหน่ง กับเมื่อระยะเวลาดำเนินการตามแผนสิ้นสุดลง แต่การฟื้นฟูกิจการยังไม่เป็นผลสำเร็จตามแผนเพียงสองกรณีเท่านั้น และทั้งสองกรณีถ้าศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย กฎหมายกำหนดให้ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด การที่กฎหมายกำหนดให้ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดเพียงสองกรณีดังกล่าวข้างต้นยังไม่ครอบคลุมถึงวิธีการแก้ไขปัญหาทางการเงินของลูกหนี้ในทุกขั้นตอนของกฎหมายที่ลูกหนี้ไม่สามารถฟื้นฟูกิจการให้ประสบผลสำเร็จได้ กฎหมายล้มละลายในส่วนของการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ของประเทศไทย จึงยังคงมี

ปัญหาและอุปสรรคอยู่มาก ซึ่งจะได้ทำการวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายโดยมีการนำร่างพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. (กระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้) พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พุทธศักราช 2544 กฎหมายฟื้นฟูกิจการของประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส ประเทศสิงคโปร์ และตามแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (Legislative Guide on Insolvency Law) มาวิเคราะห์เพื่อหาแนวทางที่เหมาะสมในการนำเสนอแก้ไขกฎหมายล้มละลายให้มีประสิทธิภาพและมีประสิทธิผลสามารถคาดการณ์ได้ ทำให้อกฎหมายล้มละลายมีความแน่นอน ทำให้นักลงทุนทั้งชาวไทยและชาวต่างประเทศที่มีความประสงค์จะเข้ามาลงทุนในประเทศไทยสามารถวิเคราะห์การลงทุนได้ หากมีการนำเงินมาลงทุนแล้วไม่ประสบผลสำเร็จ นักลงทุนสามารถถอนการลงทุนได้โดยเร็วที่สุดเพื่อนำเงินไปลงทุนในกิจการอย่างอื่นอีกในระยะเวลาอันสั้นที่สุด อันจะทำให้เกิดผลดีต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศต่อไป โดยจะทำการวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายดังต่อไปนี้

5.1 บุคคลที่มีสิทธิขอเปลี่ยน

บุคคลที่มีสิทธิยื่นคำร้องขอต่อศาลให้เปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลาย ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 หมวด 3/1 ได้แก่บุคคลดังต่อไปนี้

1) เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ตามมาตรา 90/48 วรรคสี่ โดยกำหนดให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์รายงานต่อศาล ถ้าศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย และเป็นกรณีลูกหนี้ได้ถูกฟ้องให้เป็นบุคคลล้มละลายไว้ก่อนแล้วให้ยื่นคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการแล้วให้ดำเนินคดีล้มละลายที่ได้ให้ส่งการพิจารณาไว้แล้วต่อไป และตามมาตรา 90/68 วรรคสอง กำหนดให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์รายงานต่อศาล และมาตรา 90/68 วรรคสาม เมื่อศาลพิจารณาแล้ว ถ้าศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายให้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด

2) ผู้บริหารแผน ผู้บริหารแผนชั่วคราวหรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ตามมาตรา 90/70 วรรคสอง โดยกำหนดให้ผู้บริหารแผน ผู้บริหารแผนชั่วคราว หรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์รายงานให้ศาลทราบ เมื่อศาลพิจารณาแล้ว ถ้าศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายให้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด

ตามร่างพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. (กระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้) ได้แก่บุคคลดังต่อไปนี้

1) เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ตามมาตรา 90/48 และมาตรา 90/68 วรรคสอง ประกอบกับมาตรา 90/68 วรรคสาม โดยกำหนดให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์รายงานต่อศาล เมื่อศาลพิจารณาแล้ว ถ้าศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายให้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด

2) ผู้บริหารแผน ผู้บริหารแผนชั่วคราว หรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ตามมาตรา 90/70 วรรคสอง โดยกำหนดให้ผู้บริหารแผน ผู้บริหารแผนชั่วคราว หรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ รายงานให้ศาลทราบ เมื่อศาลพิจารณาแล้ว ถ้าศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายให้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด

นอกจากเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้บริหารแผน ผู้บริหารแผนชั่วคราว ตามที่กฎหมายกำหนดไว้ดังกล่าวข้างต้นแล้ว บุคคลอื่นๆ อย่างเช่น เจ้าหนี้ ลูกหนี้ ผู้ทำแผน ผู้ตรวจสอบบัญชี หรือผู้มีส่วนได้เสียไม่สามารถยื่นคำร้องขอต่อศาลเพื่อให้ศาลเป็นผู้พิจารณาว่าลูกหนี้สมควรล้มละลายหรือไม่ หากศาลพิจารณาแล้วเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายให้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดเป็นกระบวนการเปลี่ยนจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายให้เป็นกระบวนการต่อเนื่องต่อไปได้

ตามกฎหมายของต่างประเทศ บุคคลที่มีสิทธิขอเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นการชำระบัญชีตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา มีทั้งลูกหนี้ เจ้าหนี้ ผู้มีส่วนได้เสียหรือคณะกรรมการเจ้าหนี้ United States Trustee โดยกฎหมายกำหนดให้บุคคลดังกล่าวสามารถยื่นคำร้องขอต่อศาลเพื่อให้ศาลมีคำสั่งเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการภายใต้ หมวดที่ 11 เป็นกระบวนการชำระบัญชีภายใต้หมวดที่ 7 ได้ ส่วนกฎหมายของประเทศอังกฤษ กำหนดให้ผู้บริหาร (Administrator) เป็นผู้ยื่นคำร้องขอต่อศาลให้ศาลมีคำสั่งเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นการชำระบัญชี หรือศาลเป็นผู้ออกคำสั่งให้ผู้บริหาร (Administrator) ยื่นคำร้องขอต่อศาลให้เปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นการชำระบัญชี ส่วนกฎหมายของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส มีทั้งลูกหนี้ เจ้าหนี้ พนักงานอัยการ และตัวแทนพนักงาน โดยกฎหมายกำหนดให้บุคคลดังกล่าวสามารถยื่นคำร้องขอต่อศาลเพื่อให้ศาลมีคำสั่งเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นการชำระบัญชีโดยคำสั่งศาลได้ นอกจากบุคคลดังกล่าวแล้ว กฎหมายฝรั่งเศสยังกำหนดให้ศาลไม่ว่าจะเป็นศาลพาณิชย์หรือศาลจังหวัดแผนกพาณิชย์มีสิทธิยื่นคำร้องขอให้เปลี่ยนกระบวนการดังกล่าวได้ด้วย ส่วนกฎหมายของประเทศสิงคโปร์ กฎหมายกำหนดให้ผู้จัดการซึ่งศาลตั้ง (Judicial Manager) มีหน้าที่ต้องยื่นคำร้องขอต่อศาลให้ศาลมีคำสั่งเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นการชำระบัญชี

สำหรับแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของ UNCITRAL บุคคลที่มีสิทธิขอให้ศาลเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นการชำระบัญชี มีทั้งลูกหนี้ เจ้าหนี้ ผู้มีส่วนได้เสีย และศาล โดยให้บุคคลดังกล่าวสามารถยื่นคำร้องขอต่อศาลเพื่อให้ศาลมีคำสั่งเปลี่ยนกระบวนการจาก

การฟื้นฟูกิจการเป็นการชำระบัญชีได้ ส่วนศาลมีอำนาจในการเปลี่ยนแปลงกระบวนการดังกล่าว โดยคำขอของศาลเอง หากได้มีการดำเนินการตามเงื่อนไขบางประการตามที่กฎหมายกำหนดไว้

จากการวิเคราะห์บุคคลที่มีสิทธิยื่นคำร้องขอต่อศาลให้เปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 หมวด 3/1 และตามร่างพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. (กระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้) กับกฎหมายของต่างประเทศ และตามแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของ UNCITRAL ดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่ากฎหมายล้มละลายของประเทศไทย บุคคลที่มีสิทธิยื่นคำร้องขอต่อศาลให้เปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายมีเพียงเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้บริหารแผน และผู้บริหารแผนชั่วคราวเท่านั้น ซึ่งมีความแตกต่างจากกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส และตามแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของ UNCITRAL ที่เปิดกว้างให้ ลูกหนี้ เจ้าหนี้ ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน หรือผู้มีส่วนได้เสีย สามารถแจ้งต่อศาลขอให้เปลี่ยนกระบวนการได้ นอกจากบุคคลดังกล่าวแล้ว ในประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสยังเปิดโอกาสให้ อัยการ ศาล ตัวแทนพนักงาน สามารถยื่นคำร้องต่อศาลได้ด้วย ส่วนกฎหมายของประเทศอังกฤษและประเทศสิงคโปร์ บุคคลที่มีสิทธิยื่นคำร้องขอต่อศาลให้เปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการชำระบัญชีมีเพียงผู้บริหาร (Administrator) ตามกฎหมายของประเทศอังกฤษ และผู้จัดการซึ่งศาลตั้ง (Judicial Manger) ตามกฎหมายของประเทศสิงคโปร์

เมื่อได้วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับบุคคลที่มีสิทธิขอเปลี่ยนกระบวนการดังกล่าวข้างต้น ผู้เขียนเห็นด้วยกับกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส และตามแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของ UNCITRAL ที่เปิดกว้างให้บุคคลต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ที่มีพยานหลักฐานเป็นที่แน่ชัดว่าลูกหนี้ไม่มีความสามารถที่จะฟื้นฟูกิจการให้เป็นผลสำเร็จได้ โดยให้บุคคลที่เกี่ยวข้องกับลูกหนี้ดังกล่าวสามารถยื่นคำร้องขอต่อศาลขอให้เปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายได้ด้วย นอกจากนี้ประเทศต่างๆ ดังกล่าวแล้ว ยังมีอีกหลายประเทศที่ได้นำเอาแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของ UNCITRAL ไปปรับใช้เป็นกฎหมายล้มละลายภายในประเทศ ซึ่งจะทำให้กฎหมายล้มละลายเป็นกฎหมายที่มีมาตรฐานเดียวกัน ดังนั้น กฎหมายล้มละลายในส่วนของการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ของประเทศไทยควรมีบทบัญญัติที่เปิดกว้างให้บุคคลต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ให้มีสิทธิยื่นคำร้องขอต่อศาลให้เปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายได้ด้วย โดยวางกรอบกฎหมายกำหนดให้ ลูกหนี้ เจ้าหนี้ ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน ผู้บริหารแผนชั่วคราว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้ตรวจสอบบัญชี ผู้มีส่วนได้เสีย มีสิทธิยื่นคำร้องต่อศาลให้ศาลมีคำสั่งเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายได้ด้วย

5.2 เจื้อนไขการขอเปลี่ยน

กรณีทีลुकหนียื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการแล้ว ลुकหนีไม่สามารถฟื้นฟูกิจการได้ ถ้าศาลเห็นสมควรให้ลुकหนีล้มละลายให้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลुकหนีเด็ดขาด ตามกฎหมายล้มละลายทีเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลुकหนี มาตรา 90/68 วรรคสาม และมาตรา 90/70 วรรคสอง ซึ่ยังไม่ครอบคลุมการแก้ไขปัญหาล้มละลายให้มีกระบวนการจัดการทรัพย์สินของลुकหนีให้รวดเร็ว และทันต่อเหตุการณ์ไม่ให้ทรัพย์สินของลुकหนีลดน้อยลงไปกว่าทีเป็นอยู่ในปัจจุบัน ส่วนมาตรา 90/48 วรรคสี่ และมาตราอื่นๆ ทีให้นำบทบัญญัติมาตรา 90/48 วรรคสี่มาใช้บังคับโดยอนุโลม ศาลจะมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลुकหนีเด็ดขาดได้เฉพาะกรณีทีลुकหนีได้ถูกฟ้องให้เป็นบุคคลล้มละลายไว้ก่อนแล้วเท่านั้น ทำให้บทบัญญัติมาตรา 90/52 วรรคสอง ทีกำหนดให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์รายงานขอให้ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลुकหนีเด็ดขาดโดยเร็ว โดยให้นำบทบัญญัติมาตรา 90/48 วรรคสี่ มาใช้บังคับโดยอนุโลมไม่สามารถนำมาบังคับใช้ได้ ซึ่ๆ ทีมาตรา 90/48 วรรคสี่บทบัญญัติทีมีอยู่เดิมก่อนการแก้ไขเพิ่มเติม โดยพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2542 กำหนดให้ศาลพิจารณาพยานหลักฐานในสำนวนและฟังคำชี้แจงของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ เจ้าหนี้ และคำคัดค้านของลुकหนี ถ้าศาลเห็นสมควรให้ลुकหนีล้มละลายให้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลुकหนีเด็ดขาด แต่ถ้าไม่เห็นสมควรให้ลुकหนีล้มละลายก็ให้มีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ซึ่เป็นบทบัญญัติทีทำให้กระบวนการเปลี่ยนจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายได้โดยเร็วและตรงตามเจตนารมณ์ของกฎหมายมาตรา 90/52 วรรคสอง แต่การแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 90/48 วรรคสี่ ในปีพุทธศักราช 2542 ตามเหตุผลทีแก้ไขมาตรา 90/48 เพื่อให้สอดคล้องกับมติทีประชุมเจ้าหนี้ตามทีได้มีการแก้ไขมาตรา 90/46 โดยมาตรา 90/48 ฉบับร่างทีนำเสนอเข้าสู่การประชุมสภาผู้แทนราษฎร¹ มาตรา 90/48 วรรคสี่ ยังคงเดิมไม่ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมแต่อย่างใด แต่เมื่อมีการอภิปรายของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ว่าในหลักการทีจะแก้ไขมติของเจ้าหนี้ในกรณีทีจะรับหรือไม่รับแผนทีจะให้ล้มละลายหรือไม่ นั้น ก็ถือว่าถ้าไม่รับแผนลुकหนีก็ต่อล้มละลายตามทีกฎหมายกำหนดไว้ เป็นการทำให้ประโยชน์เจ้าหนี้สถาบันการเงินเท่านั้น ภายหลังการอภิปรายและรับหลักการร่างพระราชบัญญัติล้มละลายไปแล้ว คณะกรรมาธิการได้มีการแก้ไขมาตรา 90/48 วรรคสี่ กำหนดให้ศาลพิจารณาพยานหลักฐานในสำนวนและฟังคำชี้แจงของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ เจ้าหนี้ และคำคัดค้านของลुकหนี ถ้าศาลฟังได้ความตามวรรคสาม ให้ศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ แต่ถ้าเป็นกรณีลुकหนีได้ถูกฟ้องให้เป็นบุคคลล้มละลายไว้ก่อนแล้วและศาลเห็นสมควรให้ลुकหนี

¹ รายงานการประชุมสภาผู้แทนราษฎร ชุดที่ 20 ปีที่ 2 ครั้งที่ 27 (สมัยสามัญนิติบัญญัติ) วันที่ 24 กันยายน 2541.

ล้มละลาย ก็ให้ยกคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการเสีย แล้วให้ดำเนินคดีล้มละลายที่ได้ให้แจ้งการพิจารณาไว้ นั่นต่อไป ตามที่ปรากฏอยู่ในบทบัญญัติมาตรา 90/48 วรรคสี่ในปัจจุบันนี้ การแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายที่ออกมาในลักษณะเช่นนี้ก็ไม่ให้เจ้าหน้าที่เป็นสถาบันการเงินได้รับประโยชน์จากการล้มละลายของลูกหนี้ทันทีตามบทบัญญัติของกฎหมายที่มีอยู่เดิม จึงทำให้ลูกหนี้ที่ยังไม่ถูกฟ้องคดีล้มละลายไว้ก่อนแล้ว ศาลไม่สามารถดำเนินคดีล้มละลายและมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้โดยเร็วได้ กระบวนการพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้ตามมาตรา 90/48 วรรคสี่ จึงไม่สามารถทำได้ในทันที และในกรณีที่ลูกหนี้ถูกฟ้องคดีล้มละลายไว้ก่อนแล้วศาลจะต้องยกคดีล้มละลายขึ้นมาพิจารณาก่อนจึงจะมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้ได้ขนาดได้ ทำให้กระบวนการล้มละลายเกิดความล่าช้า ดังนั้น เพื่อให้กระบวนการล้มละลายมีความรวดเร็วทันต่อเหตุการณ์ เงื่อนไขการขอเปลี่ยนแปลงกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายในทุกๆ ขั้นตอนตั้งแต่เริ่มยื่นคำร้องขอให้มีการฟื้นฟูกิจการต่อศาลดังต่อไปนี้

5.2.1 ก่อนศาลมีคำสั่งจำหน่ายคดี

ในกรณีที่ศาลยังไม่มีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ผู้ร้องขอไม่วางเงินประกันเพิ่มให้ถือว่าผู้ร้องขอทั้งคำร้องขอตามมาตรา 90/7 วรรคสอง หรือในกรณีที่ผู้ร้องขอทั้งคำร้องขอ หรือขาดนัดพิจารณา หรือศาลอนุญาตให้ถอนคำร้องขอ ก่อนที่ศาลจะมีคำสั่งจำหน่ายคดีให้โฆษณาในหนังสือพิมพ์รายวันที่แพร่หลายอย่างน้อยหนึ่งฉบับเพื่อให้เจ้าหน้าที่ทั้งหลายและลูกหนี้ทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าเจ็ดวันตามมาตรา 90/8 วรรคสอง

ตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้ดังกล่าวข้างต้น ศาลจะมีคำสั่งจำหน่ายคดีทุกกรณี ทั้งๆ ที่ลูกหนี้ยังคงมีหนี้สินล้นพ้นตัว โดยแยกพิจารณาดังต่อไปนี้

(ก) ในกรณีที่เจ้าหน้าที่เป็นผู้ยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ โดยลูกหนี้ไม่ยินยอมหรือโดยฝืนใจลูกหนี้ หากผู้ร้องถอนคำร้องขอ หรือทั้งคำร้องขอ หรือขาดนัดพิจารณา หรือไม่วางเงินประกันเพิ่ม การจะให้ศาลดำเนินกระบวนการพิจารณาได้สวนเอาความจริงว่าลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวหรือไม่คงทำได้ยาก กรณีเช่นนี้ให้ศาลมีคำสั่งจำหน่ายคดีออกจากสารบบความ และก่อนที่ศาลจะสั่งจำหน่ายคดี ให้โฆษณาในหนังสือพิมพ์รายวันที่แพร่หลายอย่างน้อยหนึ่งฉบับเพื่อให้เจ้าหน้าที่ทั้งหลายและลูกหนี้ทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ตามมาตรา 90/8 วรรคสอง

(ข) ในกรณีที่ลูกหนี้เป็นผู้ยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ หากลูกหนี้ทั้งคำร้องขอหรือขาดนัดพิจารณาหรือไม่วางเงินประกันเพิ่ม ถือว่าลูกหนี้มีเจตนาจะใช้กระบวนการฟื้นฟูกิจการเพื่อไม่ให้ถูกเจ้าหน้าที่ดำเนินกระบวนการพิจารณาเพื่อบังคับชำระหนี้ อันจะทำให้เกิดความเสียหายกับบรรดาเจ้าหน้าที่ทั้งหลายและอาจทำให้มูลค่าของทรัพย์สินลูกหนี้ลดน้อยลงไป อีก กรณีดังกล่าว ควรพิจารณาทางกฎหมายบังคับไม่ให้ลูกหนี้ที่ยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการต้อง

ออกจากกระบวนการทางกฎหมายไปโดยที่ลูกหนี้ยังคงมีหนี้สินล้นพ้นตัวหรือยังคงไม่สามารถชำระหนี้ให้กับบรรดาเจ้าหนี้ได้ การปล่อยให้ลูกหนี้ออกจากกระบวนการทางกฎหมายไปโดยไม่มีมาตรการทางกฎหมายที่ชัดเจนในการแก้ไขปัญหาให้กับลูกหนี้ให้เป็นที่ยุติจะเป็นการสร้างปัญหาให้กับลูกหนี้และบรรดาเจ้าหนี้ในภายหน้า เพราะเจ้าหนี้จะต้องฟ้องร้องบังคับเอาทรัพย์สินของลูกหนี้เป็นคดีใหม่ หรืออาจจะฟ้องลูกหนี้ให้ล้มละลายเป็นคดีใหม่ ทำให้ต้องสิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายประมาณ และบุคลากรในการดำเนินคดีใหม่ ซึ่งปัญหาทางกฎหมายดังกล่าวได้มีความพยายามในการแก้ไขกฎหมายล้มละลายทั้งฉบับ ตามร่างพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. (กระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้) โดยผู้ร่างกฎหมายมีความเห็นควรขยายมาตรา 90/8 ไปรวมกับมาตรา 7 ส่วนชำระกิจการและทรัพย์สิน โดยกำหนดเป็นหมวดทั่วไป ตามร่างพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. ... (กระบวนการชำระกิจการและทรัพย์สิน) ตามมาตรา 7 บัญญัติว่า “ผู้ร้องขอจะถอนคำร้องขอไม่ได้ เว้นแต่ศาลเห็นว่าการถอนคำร้องขอจะเป็นประโยชน์แก่ลูกหนี้และเจ้าหนี้ทั้งหลาย แต่ถ้าศาลมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สินแล้ว ศาลจะอนุญาตให้ถอนคำร้องขอไม่ได้” ตามบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ว่ากฎหมายล้มละลายที่มีการยกร่างใหม่ทั้งฉบับกำหนดให้ศาลเป็นผู้พิจารณาว่าการถอนคำร้องขอฟื้นฟูกิจการจะเป็นประโยชน์ต่อลูกหนี้และเจ้าหนี้ทั้งหลายศาลจึงจะมีคำสั่งให้ถอนคำร้องขอฟื้นฟูกิจการได้ หากไม่เป็นประโยชน์ต่อลูกหนี้และเจ้าหนี้ทั้งหลายศาลจะมีคำสั่งให้ถอนคำร้องขอฟื้นฟูกิจการไม่ได้ เมื่อศาลมีคำสั่งไม่ให้ถอนคำร้องขอฟื้นฟูกิจการ กระบวนการทางกฎหมายที่เป็นมาตรการรองรับคำสั่งศาลคือกระบวนการเปลี่ยนจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายหรือกระบวนการชำระกิจการและทรัพย์สินตามร่างกฎหมายล้มละลายใหม่ทั้งฉบับดังกล่าวข้างต้น

จากการวิเคราะห์กฎหมายของต่างประเทศ และตามแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของ UNCITRAL ในบทที่ 2 และบทที่ 3 พบว่าประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสมีกระบวนการพิจารณาคดีฟื้นฟูกิจการเริ่มตั้งแต่ในระหว่างระยะเวลาแห่งการสังเกตการณ์ ซึ่งในระหว่างระยะเวลาสังเกตการณ์หากเป็นที่แน่ชัดว่าลูกหนี้ไม่สามารถฟื้นฟูกิจการได้ ศาลมีอำนาจสั่งให้เปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นการชำระบัญชีโดยคำสั่งศาลได้ทันที โดยลูกหนี้ไม่สามารถออกจากกระบวนการฟื้นฟูกิจการได้ กฎหมายของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสจึงเป็นกฎหมายที่กำหนดหลักเกณฑ์การเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการชำระบัญชีโดยคำสั่งศาลที่ต่อเนื่อง ทำให้สามารถแก้ไขปัญหาการล้มละลายได้ทันที ส่วนประเทศสหรัฐอเมริกา มีมาตรการทางกฎหมายกำหนดให้มีการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการชำระบัญชีในกรณีที่ลูกหนี้ไม่ชำระค่าธรรมเนียมตามกฎหมายหรือการฟื้นฟูกิจการจะทำให้ทรัพย์สินของลูกหนี้ลดมูลค่าลงหรือทำให้เจ้าหนี้ได้รับความเสียหายจากความล่าช้าในการฟื้นฟูกิจการ

กิจการซึ่งเป็นช่วงเวลาก่อนที่ศาลจะมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ส่วนแนวทางการร่างกฎหมาย ล้มละลายของ UNCITRAL มีมาตรการทางกฎหมายกำหนดให้มีการเปลี่ยนกระบวนการจากการ ฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการชำระบัญชีในกรณีที่ลูกหนี้ใช้กระบวนการฟื้นฟูกิจการในทางที่ผิด ลูกหนี้ไม่ให้ความร่วมมือกับผู้แทนในคดีล้มละลาย หรือศาล หรือไม่ชำระค่าใช้จ่าย ดังนั้นกฎหมาย ล้มละลายที่เกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ของประเทศไทย ควรจะมีมาตรการทางกฎหมายในการ เปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายให้มีกระบวนการจัดการ ทรัพย์สินของลูกหนี้ให้รวดเร็วตามกฎหมายที่กล่าวมาแล้วข้างต้น โดยนำเสนอแนวทางในการ แก้ไขมาตรา 90/7 วรรคสอง ในกรณีที่ลูกหนี้เป็นผู้ร้องขอฟื้นฟูกิจการไม่วางเงินประกันเพิ่ม และ มาตรา 90/8 วรรคสอง ในกรณีที่ลูกหนี้เป็นผู้ร้องขอฟื้นฟูกิจการทั้งคำร้องขอ หรือขาดนัดพิจารณา ทั้งสองกรณีดังกล่าว ถ้าศาลเห็นว่าลูกหนี้ยังคงมีหนี้สินล้นพ้นตัวหรือยังคงไม่สามารถชำระหนี้ ใให้กับบรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลายได้ ให้ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด เว้นแต่ศาลจะเห็นว่าการ จำหน่ายคดีจะเป็นประโยชน์แก่ลูกหนี้และเจ้าหนี้ทั้งหลาย

5.2.2 ก่อนศาลมีคำสั่งยกคำร้องขอฟื้นฟูกิจการ

ในกรณีที่ศาลได้สวนคำร้องขอแล้วเห็นว่าลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัว แต่ไม่มีเหตุ อันสมควรที่จะฟื้นฟูกิจการ หรือผู้ร้องขอยื่นคำร้องขอโดยไม่สุจริตตามมาตรา 90/10 วรรคหนึ่ง หรือในกรณีที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่มีมติพิเศษยอมรับแผน หรือไม่ลงมติ หรือไม่เจ้าหนี้ไปประชุม ถ้า ลูกหนี้ได้ถูกฟ้องให้เป็นบุคคลล้มละลายไว้ก่อนแล้ว และศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ก็ให้ ศาลยกคำร้องขอฟื้นฟูกิจการแล้วให้ดำเนินคดีล้มละลายทั้งคดีการพิจารณาไว้ตั้งแต่ไปตามมาตรา 90/48 วรรคสี่ หรือในกรณีที่ศาลมีคำสั่งไม่เห็นชอบด้วยแผน และเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ให้นำบทบัญญัติมาตรา 90/48 วรรคสี่มาใช้บังคับโดยอนุโลมตามมาตรา 90/58 วรรคสาม ตามกรณี ดังกล่าวข้างต้นหากศาลมีคำสั่งยกคำร้องขอฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ซึ่งมีแนวคำพิพากษาศาลฎีกา วินิจฉัยว่า ข้อเท็จจริงฟังเป็นยุติว่าลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัว ลูกหนี้ไม่ได้ประกอบธุรกิจแล้ว ลูกหนี้ ไม่มีโอกาสฟื้นฟูกิจการ จึงไม่มีเหตุอันสมควรและมีช่องทางที่จะฟื้นฟูกิจการ ที่ศาลล้มละลายกลาง มีคำสั่งยกคำร้องขอนั้นต้องด้วยความเห็นของศาลฎีกา² และในกรณีที่ศาลล้มละลายกลางเห็นว่าคดี ไม่มีเหตุอันสมควรและไม่มีช่องทางที่จะฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ได้ จึงมีคำสั่งให้ยกคำร้องขอ และผู้ ร้องขอได้ยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการอีก โดยมีช่องทางในการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้มีความแตกต่างจาก ช่องทางที่ลูกหนี้เสนอในคดีก่อนเพียงถ้อยคำและรายละเอียดวิธีปฏิบัติตามช่องทาง แต่สาระสำคัญ หรือหลักการ ไม่ได้แตกต่างจากเดิม จึงเป็นการดำเนินกระบวนการพิจารณาซ้ำ พิพากษายืนตามคำพิพากษา

² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1933/2548.

ของศาลล้มละลายกลางที่มีคำสั่งยกคำร้องขอ³ การที่ศาลยกคำร้องขอทั้งสองกรณีดังกล่าวข้างต้น
 ทั้งๆ ที่ลูกหนี้ยังคงมีหนี้สินล้นพ้นตัว หรือยังคงไม่สามารถชำระหนี้ให้กับบรรดาเจ้าหนี้ได้ เมื่อ
 ลูกหนี้เข้ามาสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการแล้ว กฎหมายควรมีมาตรการบังคับลูกหนี้ไม่ให้ออกจาก
 กระบวนการฟื้นฟูกิจการ ไปโดยที่ลูกหนี้ยังคงมีหนี้สินล้นพ้นตัวหรือยังคงไม่สามารถชำระหนี้
 ให้กับบรรดาเจ้าหนี้ได้ เพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาลูกหนี้และเจ้าหนี้ไม่ให้มีการไปดำเนินคดี
 เพื่อบังคับชำระหนี้กับลูกหนี้อีก การพยายามแก้ไขปัญหาค่าล้มละลายของลูกหนี้ดังกล่าว ได้มีการ
 ยกร่างกฎหมายล้มละลายใหม่ทั้งฉบับ และตามร่างพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. (กระบวนการ
 พิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้) มาตรา 90/10 วรรคหนึ่ง ยังคงมีหลักการเดียวกัน แต่มี
 ข้อพิจารณาว่าจะนำหลักการเดียวกับมาตรา 13 ตามร่างพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. (กระบวนการ
 การชำระกิจการและทรัพย์สิน) มาบังคับใช้ ซึ่งมาตรา 13 บัญญัติไว้ว่า “ถ้าลูกหนี้หรือผู้แทนของ
 ลูกหนี้เป็นผู้ร้องขอ เมื่อศาลได้รับคำร้องขอแล้ว ให้มีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สินโดยทันที
 เว้นแต่ศาลเห็นสมควรจะไต่สวนคำร้องขอของลูกหนี้ก่อนก็ได้ ถ้าเห็นว่าลูกหนี้ยื่นคำร้องขอโดยไม่
 สุจริต ก็ให้ศาลมีคำสั่งยกคำร้องขอ” และมาตรา 90/48 ตามร่างกฎหมายใหม่กำหนดว่า ถ้าผู้ทำแผน
 ไม่ส่งแผน หรือไม่มีมติยอมรับแผน ถ้าศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ให้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์
 ลูกหนี้เด็ดขาด แต่ถ้าศาลไม่เห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ก็ให้มีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ
 และสั่งจำหน่ายคดีออกจากสารบบความ และมาตรา 90/58.1 (2) ตามร่างกฎหมายล้มละลายใหม่ทั้ง
 ฉบับกำหนดว่า ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งไม่เห็นชอบด้วยแผน ให้ศาลพิจารณาว่าสมควรให้ลูกหนี้
 ล้มละลายหรือไม่ ในกรณีเช่นนี้ให้นำบทบัญญัติในมาตรา 90/48 มาใช้บังคับโดยอนุโลม ตามร่าง
 กฎหมายล้มละลายใหม่ทั้งฉบับจะพบว่ากฎหมายกำหนดให้ศาลพิจารณาว่าสมควรให้ลูกหนี้
 ล้มละลายหรือไม่ หากศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายก็ให้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดทันที แต่
 คำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดต่อไปอาจต้องเปลี่ยนเป็นคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สินแทน ดังนั้น
 การใช้ดุลพินิจของศาลว่าจะมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดหรือมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ
 ศาลจะต้องพิจารณาว่าการยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการจะเป็นประโยชน์ต่อลูกหนี้และเจ้าหนี้
 ทั้งหมด หากไม่เป็นประโยชน์ต่อลูกหนี้และเจ้าหนี้ทั้งหลายศาลจะต้องมีคำสั่งให้พิทักษ์ทรัพย์ของ
 ลูกหนี้เด็ดขาดหรือมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สินแทนตามร่างกฎหมายล้มละลายใหม่ทั้งฉบับ
 ดังกล่าวข้างต้น

จากการวิเคราะห์กฎหมายของต่างประเทศ และตามแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลาย
 ของ UNCITRAL จะพบว่าเมื่อศาลรับคำร้องขอฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้แล้ว ปรากฏว่ามีกรณีอื่น

³ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4650/2548.

คำร้องขอไม่สุจริตกฎหมายจะมีมาตรการลงโทษผู้ยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการให้ชำระค่าเสียหายที่เกิดขึ้นจากการยื่นคำร้องขอโดยไม่สุจริต หากเป็นการยื่นคำร้องขอโดยเจ้าหน้าที่เพื่อกลั่นแกล้งลูกหนี้ทำให้ลูกหนี้ได้รับความเสียหาย เสียชื่อเสียง เจ้าหน้าที่ผู้ยื่นคำร้องขอจะต้องรับผิดชอบชำระค่าเสียหายที่เกิดขึ้นกับลูกหนี้ทั้งหมด แต่ถ้าลูกหนี้เป็นผู้ยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการ โดยมีเจตนาที่จะใช้กระบวนการฟื้นฟูกิจการเพื่อหลีกเลี่ยงการบังคับชำระหนี้จากบรรดาเจ้าหนี้ กรณีนี้จะทำให้เจ้าหนี้ได้รับความเสียหาย จึงควรมีมาตรการทางกฎหมายกำหนดไม่ให้ลูกหนี้ออกจากกระบวนการฟื้นฟูกิจการได้โดยง่าย นอกจากมาตรการลงโทษดังกล่าวแล้ว ในกรณีที่ไม่สามารถเสนอแผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ได้ภายในกำหนดระยะเวลาตามกฎหมายหรือในกรณีที่เจ้าหนี้ไม่มีมติยอมรับแผนกฎหมายเปิดช่องให้มีการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการชำระบัญชีหรือกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อบังคับชำระหนี้ได้ ตามกฎหมายของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส ประเทศสหรัฐอเมริกา และตามแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของ UNCITRAL ดังนั้น กฎหมายล้มละลายของประเทศไทย ควรมีบทบัญญัติให้มีการเปลี่ยนกระบวนการให้รวดเร็ว โดยแก้ไขมาตรา 90/10 วรรคหนึ่ง กรณีที่ศาลได้สวนคำร้องแล้วเห็นว่าลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัว แต่ไม่มีเหตุอันสมควรที่จะฟื้นฟูกิจการหรือผู้ร้องขอยื่นคำร้องขอโดยไม่สุจริต ถ้าลูกหนี้หรือตัวแทนของลูกหนี้เป็นผู้ยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด หากเป็นเจ้าหนี้ยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งยกคำร้องขอและให้ผู้ยื่นคำร้องขอชดเชยค่าเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ลูกหนี้ และแก้ไขมาตรา 90/48 วรรคสี่ และมาตรา 90/58 วรรคสาม กำหนดให้ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดตามร่างกฎหมายล้มละลายใหม่ เว้นแต่ศาลจะเห็นว่ากรยกคำร้องขอฟื้นฟูกิจการจะเป็นประโยชน์แก่ลูกหนี้และเจ้าหนี้ทั้งหลาย

5.2.3 ก่อนศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ

การที่ศาลจะมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการตามกฎหมายฟื้นฟูกิจการที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันจะเกิดจากกรณีดังต่อไปนี้

- 1) ในกรณีที่ที่ประชุมเจ้าหนี้ลงมติไม่ให้ตั้งผู้ทำแผนคนใหม่ และไม่มีมติพิเศษยอมรับแผนหรือไม่ลงมติ หรือไม่มีเจ้าหนี้ไปประชุมให้นำบทบัญญัติมาตรา 90/48 วรรคสี่มาใช้บังคับโดยอนุโลม⁴
- 2) ในกรณีที่ที่ประชุมเจ้าหนี้ลงมติไม่ให้ตั้งผู้ทำแผนใหม่ หรือไม่อาจมีมติเลือกผู้ทำแผนใหม่ หรือศาลมีเหตุผลอันสมควรที่จะไม่ให้ตั้งผู้ทำแผนใหม่ตามมติที่ประชุมเจ้าหนี้ให้นำบทบัญญัติในมาตรา 90/48 วรรคสี่ มาใช้บังคับโดยอนุโลม⁵

⁴ มาตรา 90/50 วรรคสอง.

⁵ มาตรา 90/52 วรรคสอง.

3) ในกรณีที่ที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่มีมติพิเศษยอมรับแผนของผู้ทำแผนคนใหม่ หรือแผนที่มีการแก้ไข หรือไม่ลงมติ หรือไม่มีเจ้าหนี้ไปประชุม ให้นำบทบัญญัติในมาตรา 90/48 วรรคสี่ มาใช้บังคับโดยอนุโลม⁶

4) ในกรณีที่ศาลไม่เห็นชอบด้วยแผน ให้ศาลนัดพิจารณาว่าสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายหรือไม่ โดยให้นำบทบัญญัติในมาตรา 90/48 วรรคสี่ มาใช้บังคับโดยอนุโลม⁷

5) ในกรณีที่ประชุมเจ้าหนี้สองครั้งแล้ว แต่เลือกผู้บริหารแผนคนใหม่ไม่ได้ ถ้าศาลไม่เห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ให้มีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ⁸

ตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้ดังกล่าวข้างต้น ศาลจะมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกา ซึ่งวินิจฉัยว่า เมื่อศาลล้มละลายกลางมีคำสั่งไม่เห็นชอบด้วยแผนฟื้นฟูกิจการ และให้ยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้แล้ว กระบวนการต่างๆ ในคดีฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้จึงสิ้นสุดลง⁹ ตามคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าว ทำให้ลูกหนี้รายนี้ให้บริษัทในเครือของลูกหนี้เป็นผู้ยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้อีกและได้รับการฟื้นฟูกิจการจนประสบผลสำเร็จและศาลมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการแล้ว แต่ลูกหนี้ยังคงต้องผูกพันรับผิดชอบชำระหนี้ตามคำขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการและตามที่กำหนดไว้ในแผนฟื้นฟูกิจการ¹⁰ แม้ลูกหนี้ตามคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าวข้างต้นจะออกจากกรฟื้นฟูกิจการมาตั้งแต่ปี 2549 แต่ปัจจุบันนี้ปี 2555 ยังมีคดีอุทธรณ์คำสั่งศาลล้มละลายกลางที่ยกคำขอรับชำระหนี้ของเจ้าหนี้รายหนึ่ง ซึ่งเป็นคดีสาขาที่ค้างพิจารณาอยู่ในศาลฎีกา ทำให้เจ้าหนี้ที่อุทธรณ์คำสั่งศาลล้มละลายกลางที่ยกคำขอรับชำระหนี้ต้องรอเวลาถึง 5 ปีเศษ ยังไม่ทราบว่าศาลฎีกาจะมีคำสั่งให้ได้รับชำระหนี้หรือไม่ หากศาลฎีกามีคำสั่งให้ได้รับชำระหนี้จะทำให้เจ้าหนี้รายนี้ได้รับชำระหนี้ช้ากว่าเจ้าหนี้รายอื่นๆ ที่ได้รับชำระหนี้ตามแผนฟื้นฟูกิจการไปแล้ว นอกจากกรณีดังกล่าวข้างต้นแล้ว ยังมีกรณีที่ศาลล้มละลายกลางมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้และโจทก์ขอให้ยกคดีล้มละลายขึ้นพิจารณาจนกระทั่งศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด หลังจากศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ลูกหนี้ยังคงดำเนินกิจการอยู่ตลอดมาและค้างชำระหนี้เป็นจำนวนมาก จึงขอกู้ยืมเงินจากเจ้าหนี้ไปใช้จ่ายในกิจการ ทำให้เจ้าหนี้ที่ทราบดีว่าลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวที่ได้ให้ลูกหนี้กู้ยืมเงินไปในระหว่างการ

⁶ มาตรา 90/54 วรรคเจ็ด.

⁷ มาตรา 90/58 วรรคสาม.

⁸ มาตรา 90/68 วรรคสาม.

⁹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 648/2547.

¹⁰ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4948/2552.

พิจารณาคดีล้มละลายไม่สามารถขอรับชำระหนี้ที่ได้ให้ลูกหนี้กู้ยืมเงินไปได้¹¹ การปล่อยให้ มีช่องว่างระหว่างการยกคดีล้มละลายขึ้นมาพิจารณานั้น ทำให้ลูกหนี้ก่อความเสียหายให้กับบรรดา เจ้าหนี้ซึ่งกันและกัน ซึ่งเป็นปัญหาที่ควรได้รับการแก้ไขด้วยการเปลี่ยนกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็น กระบวนการล้มละลายให้มีความต่อเนื่อง และตามร่างพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. ... (กระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้) ได้มีการกำหนดให้ศาลพิจารณาว่า สมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายหรือไม่ หากเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายก็ให้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของ ลูกหนี้เด็ดขาดทันที และมีการยกเลิกมาตรา 90/50 มาตรา 90/52 มาตรา 90/54 ส่วนมาตรา 90/58 วรรคสาม ได้นำไปบัญญัติไว้ในมาตรา 90/58.1 ส่วนมาตรา 90/68 วรรคสาม ยังคงไว้ซึ่งหลักการ เดิม ดังนั้นการใช้ดุลพินิจของศาลว่าจะมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดหรือมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ศาลจะต้องพิจารณาว่าการยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการจะเป็นประโยชน์ต่อลูกหนี้และเจ้าหนี้ ทั้งหลาย หากไม่เป็นประโยชน์ต่อลูกหนี้และเจ้าหนี้ทั้งหลายศาลจะต้องมีคำสั่งให้พิทักษ์ทรัพย์ของ ลูกหนี้เด็ดขาดหรือมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สินตามร่างกฎหมายล้มละลายใหม่ทั้งฉบับ ดังกล่าวข้างต้น

จากการวิเคราะห์กฎหมายของประเทศไทยเปรียบเทียบกับกฎหมายของต่างประเทศ และตามแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของ UNCITRAL จะพบว่ากฎหมายฟื้นฟูกิจการของ ลูกหนี้ของประเทศสหรัฐอเมริกา กำหนดว่าหากข้อเสนอในแผนฟื้นฟูกิจการไม่ได้รับการยอมรับ และมีการปฏิเสธคำขอแก้ไขแผนหรือคำขอจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการ ใหม่ ส่วนกฎหมายฟื้นฟูกิจการ ของประเทศอังกฤษ กำหนดว่าหากแผนฟื้นฟูกิจการไม่ได้รับการยอมรับจากเจ้าหนี้ กฎหมายก็สามารถ เปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นการชำระบัญชีได้ ส่วนกฎหมายฟื้นฟูกิจการของ ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส กำหนดว่าหากเจ้าพนักงานผู้จัดทำแผนเห็นว่าไม่อาจทำแผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ได้ ส่วนกฎหมายฟื้นฟูกิจการของประเทศสิงคโปร์ กำหนดว่าเมื่อแผนฟื้นฟูไม่ได้รับ ความเห็นชอบจากที่ประชุมเจ้าหนี้ ส่วนแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของ UNCITRAL กำหนดว่าในกรณีไม่สามารถเสนอแผนภายในกำหนดหรือไม่สามารถทำให้แผนฟื้นฟูกิจการได้รับการอนุมัติ หรือไม่ได้รับอนุมัติให้แก้ไขแผนฟื้นฟูกิจการหรือแผนฟื้นฟูกิจการไม่ได้รับการรับรอง จากศาล เมื่อเข้าเงื่อนไขตามกฎหมายของแต่ละประเทศดังกล่าวข้างต้น กระบวนการฟื้นฟูกิจการ ของลูกหนี้สามารถเปลี่ยนเป็นกระบวนการชำระบัญชีหรือกระบวนการชำระบัญชีโดยคำสั่งศาล ได้ ดังนั้น กฎหมายล้มละลายในส่วนที่เกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ของประเทศไทย ควรมี มาตรการทางกฎหมายให้มีการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลาย

¹¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 382/2550.

ให้มีกระบวนการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้โดยเร็ว โดยนำเสนอแนวทางในการแก้ไขกฎหมายล้มละลายให้ยกเลิกมาตรา 90/50 มาตรา 90/52 มาตรา 90/54 และแก้ไขมาตรา 90/58 วรรคสาม และมาตรา 90/68 วรรคสาม ตามร่างกฎหมายล้มละลายใหม่ ให้ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด เว้นแต่ศาลจะเห็นว่าการยกเลิกคำสั่งฟื้นฟูกิจการจะเป็นประโยชน์แก่ลูกหนี้และเจ้าหนี้ทั้งหลาย

5.2.4 ก่อนศาลมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ

การที่ศาลมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ ตามมาตรา 90/70 วรรคสอง เมื่อระยะเวลาดำเนินการตามแผนสิ้นสุดลง แต่การฟื้นฟูกิจการยังไม่เป็นผลสำเร็จ ผู้บริหารแผน ผู้บริหารแผนชั่วคราว หรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ รายงานให้ศาลทราบภายใน 14 วัน นับแต่ระยะเวลาตามแผนสิ้นสุดลง และศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ให้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด แต่ถ้าศาลไม่เห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายก็ให้มีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ

ตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดดังกล่าวข้างต้น ถ้าศาลไม่เห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายศาลจะมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ ซึ่งการยกเลิกการฟื้นฟูกิจการแต่ลูกหนี้ยังคงต้องปฏิบัติตามแผนฟื้นฟูกิจการต่อไปจนกว่าจะชำระหนี้ตามแผนฟื้นฟูกิจการให้กับเจ้าหนี้เสร็จสิ้น ในระหว่างที่ลูกหนี้ปฏิบัติตามแผนฟื้นฟูกิจการภายหลังศาลมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ ทำให้ลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ตามแผนฟื้นฟูกิจการ ซึ่งการผิดนัดชำระหนี้ภายหลังออกจากการฟื้นฟูกิจการไปแล้ว ยังไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายที่กำหนดมาตรการที่ชัดเจนว่าจะต้องดำเนินการกับลูกหนี้อย่างไร ทำให้เกิดปัญหาในทางกฎหมายว่าศาลล้มละลายกลางยังคงมีอำนาจบังคับลูกหนี้ให้ปฏิบัติตามแผนต่อไปหรือไม่หรือจะต้องให้เจ้าหนี้ไปดำเนินคดีทางแพ่งกับลูกหนี้เป็นคดีใหม่ กรณีนี้มีความเห็นของนักกฎหมายแบ่งเป็นสองกลุ่ม กลุ่มแรกเห็นว่าจะต้องยื่นคำร้องต่อศาลล้มละลายกลางให้มีคำสั่งให้ลูกหนี้ปฏิบัติตามแผนฟื้นฟูกิจการต่อไปหรือบังคับคดีให้ลูกหนี้ชำระหนี้ตามแผนฟื้นฟูกิจการ ส่วนนักกฎหมายกลุ่มที่สองเห็นว่าจะต้องฟ้องลูกหนี้ต่อศาลยุติธรรมเป็นคดีใหม่เพื่อบังคับลูกหนี้ให้ชำระหนี้ตามแผนฟื้นฟูกิจการ แต่ปัญหาทางกฎหมายดังกล่าวศาลล้มละลายกลางได้มีคำสั่งให้รับคดีไว้พิจารณาหลังศาลมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้เพื่อบังคับลูกหนี้ให้ปฏิบัติตามแผนฟื้นฟูกิจการต่อไป ซึ่งเป็นกรวางหลักปฏิบัติของศาลเพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาในกรณีที่ลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ตามแผนฟื้นฟูกิจการภายหลังศาลมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการแล้ว การที่ลูกหนี้ไม่สามารถปฏิบัติตามแผนฟื้นฟูกิจการต่อไปให้ประสบผลสำเร็จได้ ทำให้ลูกหนี้ต้องยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการใหม่เป็นรอบที่สอง อย่างเช่นลูกหนี้ราย บริษัทผู้ให้บริการ โทรศัพท์พื้นฐานแห่งหนึ่ง ได้มีการฟื้นฟูกิจการเป็นผลสำเร็จและออกจากการฟื้นฟูกิจการในปี 2544 หลังจากนั้นกิจการก็ขาดทุนมาตลอด ทำให้ต้องขอฟื้นฟูกิจการอีกครั้งในปี 2552 ปัจจุบันยังคงอยู่ระหว่างการฟื้นฟูกิจการ และยังมี บริษัทผู้ผลิตและจำหน่ายสแตนเลสรายใหญ่รายหนึ่ง ที่เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟู

กิจการในปี 2542 ได้มีการฟื้นฟูกิจการเป็นผลสำเร็จและออกจากการฟื้นฟูกิจการแล้ว หลังจากนั้น กิจการก็ขาดทุนมาตลอด ทำให้ต้องขอฟื้นฟูกิจการอีกครั้งในปี 2553 ปัจจุบันยังคงอยู่ระหว่างการ ฟื้นฟูกิจการ ดังนั้น การยกเลิกการฟื้นฟูกิจการควรมีกรณีเดียวคือการฟื้นฟูกิจการประสบผลสำเร็จ โดยลูกหนี้มีการชำระหนี้ตามแผนฟื้นฟูกิจการให้แก่บรรดาเจ้าหนี้ครบถ้วนตามแผนฟื้นฟูกิจการ แล้วเท่านั้น หากการฟื้นฟูกิจการไม่ประสบผลสำเร็จและลูกหนี้ยังคงมีหนี้สินล้นพ้นตัวหรือยังคง ไม่สามารถชำระหนี้ได้ กรณีนี้ลูกหนี้สมควรถูกพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด หรือในกรณีที่ลูกหนี้มีความ สามารถชำระหนี้ได้ครบถ้วนก็ให้ศาลมีคำสั่งให้ยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ซึ่งตรงกับร่าง พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. (กระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้) มาตรา 90/70 วรรคสองตอนท้ายบัญญัติไว้ว่า ถ้าศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ให้มีคำสั่ง พิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด แต่ถ้าไม่เห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ก็ให้มีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ ฟื้นฟูกิจการ ตามร่างกฎหมายล้มละลายใหม่ได้กำหนดการใช้ดุลพินิจของศาลก่อนศาลมีคำสั่ง ยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ หรือมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ศาลจะต้องพิจารณาว่าการยกเลิกการ ฟื้นฟูกิจการ หรือมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการจะเป็นประโยชน์ต่อลูกหนี้และเจ้าหนี้ทั้งหลาย หากไม่เป็นประโยชน์ต่อลูกหนี้และเจ้าหนี้ทั้งหลายศาลจะต้องมีคำสั่งให้พิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้ เด็ดขาดหรือมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สินแทนตามร่างกฎหมายล้มละลายใหม่ทั้งฉบับ

จากการวิเคราะห์ปัญหาเปรียบเทียบกับกฎหมายของต่างประเทศ และตามแนวทางของร่าง กฎหมายล้มละลายของ UNCITRAL จะพบว่าเมื่อลูกหนี้ไม่สามารถฟื้นฟูกิจการให้ประสบผลสำเร็จ ได้ กฎหมายกำหนดให้ผู้มีส่วนได้เสียสามารถเสนอต่อศาลให้เปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟู กิจการเป็นกระบวนการชำระบัญชีหรือกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อชำระบัญชีโดยคำสั่งศาลได้ ดังนั้น กฎหมายล้มละลายในส่วนของกระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ของประเทศไทย ควรมีแนวทางในการ นำเสนอแก้ไขกฎหมายให้มีการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลาย เพื่อให้มีกระบวนการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ที่รวดเร็วต่อเนื่องต่อไปได้ทันที โดยนำเสนอ แนวทางในการแก้ไขมาตรา 90/70 วรรคสองตามร่างกฎหมายล้มละลาย กำหนดให้ศาลมีคำสั่ง พิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด เว้นแต่ศาลจะเห็นว่าการยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการจะเป็น ประโยชน์แก่ลูกหนี้และเจ้าหนี้ทั้งหลาย

กระบวนการเปลี่ยนจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายหรือชำระกิจการ และทรัพย์สินของลูกหนี้ของประเทศไทยดังกล่าวข้างต้นที่ได้ทำการศึกษาวิเคราะห์มาข้างต้น พบว่าเงื่อนไขในการเปลี่ยนกระบวนการยังไม่เปิดกว้างเหมือนกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส และตามแนวทางการร่างกฎหมายของ UNCITRAL ที่กำหนดเงื่อนไขในการเปลี่ยน กระบวนการได้เมื่อลูกหนี้ไม่เสนอแผนภายในกำหนดเวลาตามกฎหมาย เจ้าหนี้ไม่มีมติยอมรับแผน

หรือเจ้าหนี้ไม่ลงมติยอมรับแผน หรือเจ้าหนี้ไม่ไปประชุม หรือเจ้าหนี้ไม่ลงมติตั้งผู้ทำแผนใหม่ หรือไม่มีมติยอมรับแผนใหม่ หรือศาลไม่เห็นชอบด้วยแผน หรือแผนถูกคัดค้าน หรือมีการผัดขันธ์ชำระหนี้ตามแผน กรณีดังกล่าวบุคคลต่างๆ ที่กฎหมายกำหนดไว้สามารถยื่นคำร้องขอต่อศาลให้มีคำสั่งเปลี่ยนแปลงกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นการชำระบัญชีได้ทันที แต่กฎหมายล้มละลายของประเทศไทยยังไม่มีบทบัญญัติให้ศาลเปลี่ยนแปลงได้ทันที ยกเว้นเฉพาะกรณีตามมาตรา 90/68 วรรคสาม และมาตรา 90/70 วรรคสอง เท่านั้น ส่วนมาตรา 90/48 วรรคสี่ และมาตราอื่นๆ ที่ให้นำมาตรา 90/48 วรรคสี่ มาใช้บังคับโดยอนุโลม ศาลจะต้องมีคำสั่งยกคำร้องขอฟื้นฟูกิจการ หรือมีคำสั่งให้ยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการก่อน แล้วให้ยกคดีล้มละลายที่ยื่นฟ้องไว้แล้วมาพิจารณาสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้เด็ดขาด นอกจากมาตราต่างๆ ดังกล่าวข้างต้นแล้ว กฎหมายล้มละลายของประเทศไทยยังไม่มีบทบัญญัติให้สามารถเปลี่ยนแปลงกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นการล้มละลายหรือชำระกิจการและทรัพย์สินได้เลย อย่างไรก็ตามในกรณีไม่เสนอแผนภายในกำหนดระยะเวลาตามกฎหมาย เจ้าหนี้ไม่ลงมติยอมรับแผน ศาลไม่เห็นชอบด้วยแผน มีการผัดขันธ์ชำระหนี้ตามแผน จึงเป็นกรณีที่แตกต่างจากกฎหมายล้มละลายของนานาอารยประเทศ กฎหมายล้มละลายของประเทศไทยจึงไม่เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายล้มละลาย กฎหมายล้มละลายของประเทศไทยจึงควรได้รับการปรับปรุงแก้ไขในมาตราต่างๆ ที่เกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการที่ไม่สามารถฟื้นฟูกิจการให้ประสบผลสำเร็จให้ศาลมีอำนาจเปลี่ยนแปลงกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นการชำระบัญชีทันที โดยไม่ต้องคำนึงถึงกรณีที่ลูกหนี้ถูกฟ้องคดีล้มละลายไว้แล้ว เพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาการล้มละลายให้ทันต่อเหตุการณ์

นอกจากที่กล่าวข้างต้น กรณีการยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการแล้วทั้งคำร้อง ถอนคำร้อง ไม่วางค่าธรรมเนียมเพิ่ม ผิดนัดชำระหนี้ตามแผน ซึ่งยังไม่มีกฎหมายบัญญัติให้เปลี่ยนแปลงกระบวนการได้ ทั้งๆ ที่กระบวนการขอฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ที่ยื่นเข้ามาให้ศาลพิจารณาสั่งให้ฟื้นฟูกิจการนั้น ศาลจะต้องพิจารณาอย่างจริงจัง ไม่ควรให้ลูกหนี้ที่เข้ามาแล้วต้องออกไปโดยไม่มีทางที่จะแก้ไขปัญหาหนี้สินและกิจการของตนเองได้ หากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าลูกหนี้มีความสามารถฟื้นฟูกิจการได้ก็ให้ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ แต่ถ้าศาลเห็นว่าลูกหนี้ไม่สามารถฟื้นฟูกิจการได้ หรือมีการทิ้งคำร้องขอ ถอนคำร้องขอ ก็ให้ศาลมีคำสั่งให้เปลี่ยนแปลงกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นการชำระบัญชีทันที แต่ถ้าศาลเห็นว่าลูกหนี้ไม่มีหนี้สินส่วนตัว หรือมีทรัพย์สินมากกว่าหนี้สิน หรือมีความสามารถชำระหนี้ให้กับบรรดาเจ้าหนี้ได้ทั้งหมด และลูกหนี้มีความสามารถที่จะดำเนินธุรกิจต่อไปได้โดยไม่ต้องฟื้นฟูกิจการ ก็ให้ศาลมีคำสั่งยกคำร้องขอฟื้นฟูกิจการและจำหน่ายคดีออกจากสารบบความ หรืออนุญาตให้ถอนคำร้อง หรือยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ เมื่อศาลมีคำสั่งดังกล่าวแล้ว หากลูกหนี้เข้ามาขอฟื้นฟูกิจการอีกภายในกำหนดเวลา 6 เดือนนับแต่วันที่ศาลมีคำสั่ง กฎหมายควรกำหนดให้ศาลมีคำสั่งให้พิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดหรือมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สิน

ทันที โดยกำหนดเป็นมาตรการป้องกันไม่ให้ลูกหนี้ใช้กระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นการยืดเวลาการชำระหนี้เพื่อเป็นมาตรการลงโทษลูกหนี้ที่ไม่สุจริต การกำหนดมาตรการลงโทษดังกล่าวจะทำให้ลูกหนี้ที่มีความประสงค์ที่จะยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการจะต้องเป็นลูกหนี้ที่มีความต้องการฟื้นฟูกิจการจริงๆ ที่สมควรได้รับการแก้ไขปัญหาค่าสินล้มละลายหรือมีหนี้สินมากกว่าทรัพย์สินด้วยวิธีการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้

5.3 การไต่สวนคำร้อง

เมื่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้บริหารแผน ผู้บริหารแผนชั่วคราว รายงานต่อศาล ให้ศาลนัดพิจารณาเป็นการด่วน และแจ้งวันนัดให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทราบ ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์แจ้งให้ลูกหนี้ เจ้าหนี้ทั้งหลายทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าสามวัน ให้ศาลพิจารณายานหลักฐานในสำนวนและฟังคำชี้แจงของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ เจ้าหนี้ และคำคัดค้านของลูกหนี้ การไต่สวนคำร้องของศาลก็เพื่อพิจารณาว่ามีเหตุตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดหรือไม่ และแม้จะมีเหตุตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด แต่กฎหมายก็ให้อำนาจศาลในการใช้ดุลพินิจว่าจะมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด หรือยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ หรือยกเลิกการฟื้นฟูกิจการซึ่งทำให้กฎหมายล้มละลายของประเทศไทยไม่มีความแน่นอน ขึ้นอยู่กับการใช้ดุลพินิจของศาล ดังนั้นควรมีแนวทางในการนำเสนอแก้ไขกฎหมายล้มละลายกำหนดการใช้ดุลพินิจของศาลให้ศาลใช้ดุลพินิจให้ลูกหนี้ออกจากกระบวนการฟื้นฟูกิจการเฉพาะกรณีที่เจ้าหนี้เป็นผู้ยื่นคำร้องขอและศาลเห็นว่าลูกหนี้มีทรัพย์สินมากกว่าหนี้สิน หรือลูกหนี้อาจชำระหนี้ให้กับบรรดาเจ้าหนี้ได้ทั้งหมด หรือมีเหตุอื่นที่ไม่ควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย แต่ถ้าหากลูกหนี้เป็นผู้ยื่นคำร้องขอแล้วทั้งคำร้องขอหรือไม่วางเงินค่าธรรมเนียมเพิ่ม หรือแผนไม่ผ่านไม่ว่ากรณีใดๆ ให้ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด เว้นแต่ลูกหนี้พิสูจน์ได้ว่าลูกหนี้มีทรัพย์สินมากกว่าหนี้สินและมีความสามารถชำระหนี้ให้กับบรรดาเจ้าหนี้ได้ทั้งหมด และการให้ลูกหนี้ออกจากการฟื้นฟูกิจการจะเป็นประโยชน์ต่อลูกหนี้และเจ้าหนี้ทั้งหลาย

5.4 การพิจารณาและมีคำสั่งคำร้องของศาล

เมื่อศาลได้รับคำร้องขอให้เปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายหรือชำระบัญชี ศาลจะต้องดำเนินการไต่สวนเป็นการด่วน และต้องไต่สวนติดต่อกันไปทุกวันจนกว่าการไต่สวนจะเสร็จสิ้น การเลื่อนการไต่สวนจะกระทำได้เฉพาะกรณีที่มีเหตุสุดวิสัยเท่านั้น

การไต่สวนคำร้องขอ ศาลต้องพิจารณาว่าเข้าเงื่อนไขในการขอเปลี่ยนแปลงกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายหรือไม่ และต้องฟังคำคัดค้านของอีกฝ่ายหนึ่ง หากได้ความจริงว่าเข้าเงื่อนไขตามที่กฎหมายกำหนดก็ให้ศาลมีคำสั่งเปลี่ยนแปลงกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายหรือชำระกิจการและทรัพย์สิน และให้สถานะการหยุดพักชำระหนี้ (Automatic Stay) ยังคงมีอยู่ต่อไป หากไม่เข้าเงื่อนไขตามที่กฎหมายกำหนดก็ให้ศาลมีคำสั่งให้ลูกหนี้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการต่อไปในกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้แล้ว หากศาลยังไม่มีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ก็ให้ศาลมีคำสั่งยกคำร้องขอ หรือหากลูกหนี้มีความสามารถดำเนินการกิจการต่อไปได้ก็ให้มีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการหรือยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ

ในการสั่งเปลี่ยนแปลงกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายหรือชำระกิจการและทรัพย์สิน ศาลมีอำนาจสั่งเปลี่ยนแปลงกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายหรือชำระกิจการและทรัพย์สินได้ เมื่อปรากฏเหตุการณ์ดังต่อไปนี้

1) เมื่อลูกหนี้เป็นผู้ยื่นคำร้องขอ และศาลมีคำสั่งรับคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ไว้พิจารณาแล้ว ในระหว่างที่ศาลยังไม่มีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ผู้ร้องขอไม่วางเงินประกันเพิ่ม หรือผู้ร้องขอทิ้งคำร้องขอ หรือขาดนัดพิจารณา และศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย

2) เมื่อศาลไต่สวนคำร้องขอแล้วไม่มีเหตุอันสมควรที่จะฟื้นฟูกิจการ หรือผู้ร้องขอยื่นคำร้องขอโดยไม่สุจริต หรือในกรณีที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่มีมติพิเศษยอมรับแผน หรือไม่ลงมติ หรือไม่มีเจ้าหนี้ไปประชุม หรือในกรณีที่ศาลมีคำสั่งไม่เห็นชอบด้วยแผน และเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย

3) เมื่อศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้แล้ว ผู้ร้องขอ ไม่ยอมวางเงินประกันเพิ่ม และไม่มีผู้ร้องขอแทนหรือมีแต่ไม่ยอมวางเงินประกันเพิ่ม หรือในกรณีที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่อาจมีมติเลือกผู้ทำแผนได้ หรือในกรณีที่ประชุมเจ้าหนี้มีมติเลือกผู้ทำแผน แต่ศาลมีเหตุผลอันสมควรที่จะไม่ตั้งผู้ทำแผน หรือที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่มีมติเลือกผู้ทำแผน หรือในกรณีที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่มีมติพิเศษยอมรับแผน หรือไม่ลงมติ หรือไม่มีเจ้าหนี้ไปประชุม หรือในกรณีที่ประชุมเจ้าหนี้ลงมติไม่ให้ตั้งผู้ทำแผนคนใหม่ และไม่มีมติพิเศษยอมรับแผนหรือไม่ลงมติ หรือไม่มีเจ้าหนี้ไปประชุม หรือในกรณีที่ประชุมเจ้าหนี้ลงมติไม่ให้ตั้งผู้ทำแผนใหม่ หรือไม่อาจมีมติเลือกผู้ทำแผนใหม่ หรือศาลมีเหตุผลอันสมควรที่จะไม่ให้ตั้งผู้ทำแผนใหม่ตามมติที่ประชุมเจ้าหนี้ หรือในกรณีที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่มีมติพิเศษยอมรับแผนของผู้ทำแผนคนใหม่ หรือแผนที่มีกำไรแก้ไข หรือไม่ลงมติ หรือไม่มีเจ้าหนี้ไปประชุม หรือในกรณีที่ศาลไม่เห็นชอบด้วยแผน แม้ที่ประชุมเจ้าหนี้จะมีมติยอมรับแผน หรือในกรณีที่ประชุมเจ้าหนี้สองครั้งแล้ว แต่เลือกผู้บริหารแผนคนใหม่ไม่ได้ ถ้าศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย

4) เมื่อระยะเวลาดำเนินการตามแผนสิ้นสุด แต่การฟื้นฟูกิจการยังไม่เป็นผลสำเร็จตามแผน และลูกหนี้ยังคงมีหนี้สินล้นพ้นตัวและมีแนวโน้มที่จะไม่สามารถชำระหนี้ให้กับบรรดาเจ้าหนี้ได้ถือเป็นเหตุอันสมควรที่ศาลจะมีคำสั่งให้ลูกหนี้ล้มละลาย

การที่กฎหมายกำหนดให้ศาลมีอำนาจในการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายหรือชำระบัญชี จะพบในกฎหมายฟื้นฟูกิจการของทุกประเทศ โดยยอมรับว่าศาลเป็นองค์กรที่มีความยุติธรรมเหมาะสมที่จะเข้ามาเกี่ยวข้องในกระบวนการฟื้นฟูกิจการตั้งแต่เริ่มต้นจนถึงสิ้นสุด อย่างประเทศสิงคโปร์ศาลมีบทบาทในกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นอย่างดี เพราะศาลอยู่ในสถานะเป็นคณะกรรมการการค้า (Board of Trade) อย่างในประเทศสหรัฐอเมริกา มีการแบ่งแยกศาลพิเศษเฉพาะเรื่องทำให้ผู้พิพากษามีความเชี่ยวชาญในเรื่องใดเรื่องหนึ่งเป็นพิเศษ และประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส จะมีศาลการค้าซึ่งเชี่ยวชาญการค้าโดยเฉพาะ ดังนั้น การให้ศาลช่วยควบคุมการดำเนินการในกระบวนการฟื้นฟูกิจการและเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายหรือชำระบัญชีจึงเป็นสิ่งจำเป็นที่จะต้องทำ แต่ต้องให้อำนาจในการใช้ดุลพินิจอย่างจำกัดไม่ให้ศาลใช้ดุลพินิจกว้างจนเกินไป

5.5 การดำเนินการภายหลังศาลมีคำสั่งให้เปลี่ยน

การดำเนินการภายหลังศาลมีคำสั่งให้เปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายหรือชำระบัญชี กฎหมายควรกำหนดให้ใช้กระบวนการล้มละลายหรือกระบวนการชำระกิจการและทรัพย์สินในส่วนของกฎหมายล้มละลายว่าด้วยการล้มละลายหรือการชำระกิจการและทรัพย์สิน โดยตรง

ส่วนค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายจะเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายล้มละลาย ซึ่งจะมีค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายถูกกว่าการดำเนินกระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ การขอรับชำระหนี้

ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดแล้ว กฎหมายให้ถือว่าวันที่ศาลมีคำสั่งรับคำร้องขอให้มีการฟื้นฟูกิจการไว้พิจารณาเป็นวันที่มีการขอให้ลูกหนี้ล้มละลาย และให้เจ้าหนี้ซึ่งมีสิทธิได้รับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการรวมทั้งเจ้าหนี้ในหนี้อื่นที่อาจขอรับชำระหนี้ได้จากมูลหนี้ที่เกิดขึ้นตั้งแต่ศาลได้มีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ยื่นคำขอรับชำระหนี้ต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ภายในกำหนดเวลาตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายล้มละลายมาตรา 91 แล้วให้ดำเนินการต่อไปตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายล้มละลายมาตรา 104 ถึงมาตรา 108 การยื่นคำขอรับชำระหนี้ในกรณีที่มีการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลาย เจ้าหนี้ที่ได้ยื่นคำขอรับชำระหนี้ไว้แล้วไม่ควรกำหนดให้ต้องยื่นคำขอรับชำระหนี้อีก อันเป็นการยื่นคำขอรับชำระ

หนี้ชำระก่อนกับคำขอรับชำระหนี้เดิม ทำให้เสียเวลาและค่าใช้จ่ายเพิ่ม กฎหมายควรกำหนดให้ใช้คำขอรับชำระหนี้เดิมได้ ส่วนเจ้าหนี้ใหม่ที่เกิดขึ้นในระหว่างการฟื้นฟูกิจการ ก็มีหลักฐานการเป็นหนี้ที่ชัดเจนอยู่แล้ว ก็ไม่จำเป็นต้องยื่นคำขอรับชำระหนี้เช่นเดียวกัน กรณีนี้ควรมีการนำเสนอแนวทางในการแก้ไขกฎหมาย โดยกำหนดให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ดำเนินการรวบรวมทรัพย์สินของลูกค้าหนี้เพื่อนำมาชำระหนี้ให้แก่บรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลายได้โดยเจ้าหนี้ทั้งหลายไม่ต้องยื่นคำขอรับชำระหนี้อีก

หนี้ค่าตอบแทนของผู้บริหารชั่วคราว ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน และผู้บริหารแผนชั่วคราว และหนี้ซึ่งเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้บริหารชั่วคราว ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน หรือผู้บริหารแผนชั่วคราวก่อขึ้นเพื่อประโยชน์ในการฟื้นฟูกิจการของลูกค้าหนี้ รวมถึงหนี้ซึ่งลูกค้าหนี้ก่อขึ้นโดยชอบตามมาตรา 90/12 (9) มิให้อยู่ภายใต้บังคับแห่งมาตรา 94 (2)

หนี้ซึ่งเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน หรือผู้บริหารแผนชั่วคราวก่อขึ้นตามแผนเพื่อประโยชน์ในการฟื้นฟูกิจการของลูกค้าหนี้ ให้จัดอยู่ในลำดับเดียวกับค่าใช้จ่ายของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการจัดการทรัพย์สินของลูกค้าหนี้ตามมาตรา 130 (2)

หนี้จำนวนใดที่เจ้าหนี้ตามวรรคหนึ่งได้ชำระค่าธรรมเนียมคำขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการแล้ว เจ้าหนี้ไม่ต้องชำระค่าธรรมเนียมคำขอรับชำระหนี้ในคดีล้มละลายสำหรับหนี้จำนวนนั้นอีก

ให้ที่ประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรกแต่งตั้งเจ้าหนี้คนหนึ่งหรือหลายคนทำหน้าที่เป็นเจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์

คำสั่งของศาลที่ให้พิทักษ์ทรัพย์ของลูกค้าหนี้เด็ดขาดตามความในมาตรา 90/48 ไม่กระทบถึงการใดที่ได้กระทำโดยสุจริตและเป็นไปตามแผนแล้วก่อนศาลมีคำสั่ง เช่นว่านั้น และมีผลให้หนี้ที่เจ้าหนี้มีสิทธิได้รับชำระในการฟื้นฟูกิจการกลับคืนสู่สถานะดังที่เป็นอยู่เดิมเว้นแต่สภาพหนี้ในขณะนั้นจะไม่เปิดช่องให้กระทำได้

5.6 การพิทักษ์ทรัพย์หรือการชำระกิจการและทรัพย์สิน

การที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์หรือคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สินเป็นคำสั่งที่มีผลต่อลูกค้าหนี้ทำให้กระบวนการฟื้นฟูกิจการสิ้นสุดลง ทำให้ลูกค้าหนี้ต้องเข้าสู่กระบวนการล้มละลายหรือชำระบัญชี หากต่อมาศาลมีคำพิพากษาให้ลูกค้าหนี้ล้มละลาย มีผลทำให้ลูกค้าหนี้ต้องเลิกกิจการไปโดยผลของกฎหมาย

มูลเหตุที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์หรือชำระบัญชี เมื่อปรากฏเหตุการณ์ตามกรณีดังต่อไปนี้

1) กรณีที่ประชุมเจ้าหน้าที่ไม่มีมติพิเศษยอมรับแผน ไม่ลงมติ ไม่มีเจ้าหน้าที่ไปประชุม ตามมาตรา 90/48 วรรคสี่ และเป็นกรณีที่ลูกหนี้ถูกฟ้องล้มละลายไว้ก่อน และศาลเห็นควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ซึ่งต่อมาศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดในคดีล้มละลายที่งดการพิจารณาไว้แล้ว

2) กรณีที่ประชุมเจ้าหน้าที่ลงมติไม่ให้งตั้งผู้ทำแผนคนใหม่ และไม่มีมติพิเศษยอมรับแผน ไม่ลงมติ ไม่มีเจ้าหน้าที่ไปประชุม ตามมาตรา 90/50 วรรคสอง (นำมาตรา 90/48 มาใช้บังคับโดยอนุโลม) และเป็นกรณีที่ลูกหนี้ถูกฟ้องล้มละลายไว้ก่อน และศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ซึ่งต่อมาศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดในคดีล้มละลายที่งดการพิจารณาไว้แล้ว

3) กรณีที่ประชุมเจ้าหน้าที่ลงมติไม่ให้งตั้งผู้ทำแผนคนใหม่ หรือไม่อาจมีมติเลือกผู้ทำแผนคนใหม่ หรือศาลมีเหตุอันสมควรที่จะไม่ตั้งผู้ทำแผนคนใหม่ตามมติที่ประชุมเจ้าหน้าที่ ตามมาตรา 90/52 วรรคสอง (นำมาตรา 90/48 วรรคสี่ มาใช้บังคับโดยอนุโลม) และเป็นกรณีที่ลูกหนี้ถูกฟ้องล้มละลายไว้ก่อน และศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ซึ่งต่อมาศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดในคดีล้มละลายที่งดการพิจารณาไว้แล้ว

4) กรณีที่ประชุมเจ้าหน้าที่ไม่มีมติพิเศษยอมรับแผนของผู้ทำแผนคนใหม่ แผนที่มีการแก้ไข ไม่ลงมติประการใด ไม่มีเจ้าหน้าที่ไปประชุมตามมาตรา 90/54 วรรคเจ็ด (นำมาตรา 90/48 มาใช้บังคับโดยอนุโลม) และเป็นกรณีที่ลูกหนี้ถูกฟ้องล้มละลายไว้ก่อน และศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ซึ่งต่อมาศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดในคดีล้มละลายที่งดการพิจารณาไว้แล้ว

5) กรณีศาลไม่เห็นชอบด้วยแผน แม้ที่ประชุมเจ้าหน้าที่มีมติยอมรับแผนตามมาตรา 90/58 วรรคสาม (นำมาตรา 90/48 มาใช้บังคับโดยอนุโลม) และเป็นกรณีที่ลูกหนี้ถูกฟ้องล้มละลายไว้ก่อน และศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ซึ่งต่อมาศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดในคดีล้มละลายที่งดการพิจารณาไว้แล้ว

6) กรณีที่ประชุมเจ้าหน้าที่ประชุมสองครั้งแล้ว แต่ไม่อาจมีมติเลือกผู้บริหารแผนคนใหม่ได้ ตามมาตรา 90/68 วรรคสาม และเห็นสมควรให้ล้มละลาย ให้ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดในคดีฟื้นฟูกิจการ

7) กรณีที่ระยะเวลาดำเนินการตามแผนสิ้นสุด แต่การฟื้นฟูกิจการยังไม่เป็นผลสำเร็จ ซึ่งผู้บริหารแผน ผู้บริหารแผนชั่วคราว หรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์แล้วแต่กรณี รายงานให้ศาลทราบภายใน 14 วัน นับแต่ระยะเวลาตามแผนสิ้นสุดลง และศาลพิจารณาแล้วเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายตามมาตรา 90/70 วรรคสอง ให้ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดในคดีฟื้นฟูกิจการ

การปฏิบัติ กรณีตาม (1) ถึง (5) หากศาลเห็นว่ายังไม่สมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย และลูกหนี้ไม่มีคดีล้มละลายค้างพิจารณาอยู่ ศาลจะมีคำสั่งเพียงว่า “ไม่เห็นชอบด้วยแผน และให้ยกเลิก

คำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้” แต่ถ้าลูกหนี้ถูกฟ้องเป็นคดีล้มละลายไว้ก่อนแล้ว ศาลจะมีคำสั่งเพิ่มเติมให้ดำเนินคดีล้มละลายทิ้งการพิจารณาไว้ต่อไป

ในกรณีที่แผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ไม่ผ่านการยอมรับเจ้าหนี้หรือเห็นชอบจากศาล ได้มีผลการสำรวจความคิดเห็นที่มีต่อกฎหมายล้มละลาย (ในส่วนการฟื้นฟูกิจการ) เมื่อปี 2545 ที่ว่า ในกรณีที่แผนฟื้นฟูกิจการไม่ผ่าน ควรจะให้ลูกหนี้ล้มละลายอัตโนมัติหรือไม่ ซึ่งมีบุคคลที่เห็นควรให้ลูกหนี้ล้มละลายโดยอัตโนมัติจำนวนร้อยละ 46 แต่นักวิชาการเห็นควรให้ลูกหนี้ล้มละลายโดยอัตโนมัติจำนวนเต็มร้อยละ 100 และมีบุคคลหลากหลายอาชีพที่เห็นด้วยคือ เลขาธิการสมาคมธนาคารไทย อธิบดีอธิบดีกรมบังคับคดี นักวิชาการ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ผู้พิพากษาอาวุโส ศาลล้มละลายกลาง จำนวน 2 ท่าน ผู้พิพากษาศาลล้มละลายกลาง จำนวน 2 ท่าน เลขาธิการศาลล้มละลายกลาง ปรีชาฤทธิชัย วิชาการ กรุงเทพมหานคร ผู้อำนวยการฝ่ายกฎหมาย ธนาคารกสิกรไทย และนายความอาวุโส ฝ่ายกฎหมาย ธนาคารกสิกรไทย ซึ่งผู้เขียนมีความเห็นเป็นแนวทางเดียวกันกับบุคคลดังกล่าวข้างต้น ดังนั้น กฎหมายฟื้นฟูกิจการของประเทศไทยควรมีมาตรการทางกฎหมายกำหนดให้ลูกหนี้ที่เป็นผู้ยื่นขอฟื้นฟูกิจการ หากแผนฟื้นฟูกิจการไม่ผ่านไม่ว่ากรณีใดๆ ควรให้ลูกหนี้ล้มละลายโดยอัตโนมัติให้มีกระบวนการต่อเนื่องเพื่อจัดการแก้ไขปัญหาการฟ้องคดีล้มละลายของลูกหนี้ให้สำเร็จเสร็จสิ้นไปในครั้งเดียวกัน

ผลของการมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดในการฟื้นฟูกิจการ

1) กรณีที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดในการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ให้ถือว่าวันที่ศาลมีคำสั่งรับคำร้องขอฟื้นฟูกิจการไว้พิจารณา เป็นวันที่มีการขอให้ลูกหนี้ล้มละลาย และให้เจ้าหนี้ซึ่งมีสิทธิได้รับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการ (หมายถึงเจ้าหนี้ซึ่งได้ยื่นคำขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการไว้แล้วและเจ้าหนี้ตามมาตรา 90/61 (1)) รวมทั้งเจ้าหนี้ที่อาจขอรับชำระหนี้ได้จากมูลหนี้ที่เกิดขึ้นตั้งแต่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ยื่นคำขอรับชำระหนี้ต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ตามมาตรา 91 แล้วดำเนินการต่อไปตามมาตรา 104 ถึง มาตรา 108 (มาตรา 90/77 วรรคหนึ่ง)

2) หนี้ค่าตอบแทนของผู้บริหารชั่วคราว ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน และผู้บริหารแผนชั่วคราว และหนี้ซึ่งเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้บริหารชั่วคราว ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน หรือผู้บริหารแผนชั่วคราวก่อขึ้นเพื่อประโยชน์ในการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ รวมถึงหนี้ซึ่งลูกหนี้ก่อขึ้นโดยชอบตามมาตรา 90/12 (9) มิให้อยู่ภายใต้บังคับแห่งมาตรา 94 (2)

3) หนี้ซึ่งเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน ผู้บริหารแผนชั่วคราวก่อขึ้นตามแผนเพื่อประโยชน์ในการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ให้จัดอยู่ในลำดับเดียวกับค่าใช้จ่ายของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ตามมาตรา 130 (2) ตามมาตรา 90/77 วรรคสาม

4) คำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดในการฟื้นฟูกิจการ ไม่กระทบถึงการใดที่ได้กระทำโดยสุจริตและเป็นไปตามแผนแล้วก่อนศาลมีคำสั่งเช่นนั้น และมีผลให้หนี้ที่เจ้าหนี้อาจมีสิทธิได้รับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการกลับคืนสู่สถานะดั้งที่เป็นอยู่เดิม เว้นแต่สภาพแห่งหนี้ในขณะนั้นจะไม่เปิดช่องให้กระทำได้ (มาตรา 90/78)

5) คำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดในคดีฟื้นฟูกิจการ ถือเป็นคำสั่งวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลในส่วนที่เกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการ คำสั่งดังกล่าวไม่ต้องห้ามอุทธรณ์ โดยต้องอุทธรณ์ไปยังศาลฎีกาภายในกำหนด 1 เดือน นับแต่วันที่ได้อ่านคำสั่งนั้นตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลล้มละลายและวิธีพิจารณาคดีล้มละลาย พุทธศักราช 2542 มาตรา 24

5.7 การปิดคดีสิ้นสุดการชำระบัญชี

เมื่อผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินได้แบ่งทรัพย์สินของลูกหนี้ หรือเมื่อลูกหนี้ไม่มีทรัพย์สินจะให้แบ่ง หรือการแบ่งทรัพย์สินจะไม่คุ้มกับค่าใช้จ่าย ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินอาจทำรายงานแสดงกิจการและบัญชีรับจ่ายในคดีชำระกิจการและทรัพย์สิน ยื่นต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์และขอให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์สั่งปิดคดีได้

เมื่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ได้พิจารณารายงานและบัญชีของผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินประกอบกับคำคัดค้านของเจ้าหนี้หรือผู้มีส่วนได้เสียแล้ว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะสั่งให้ปิดคดีหรือไม่ก็ได้ และให้แจ้งคำสั่งนั้นให้ศาลทราบด้วย

คำสั่งปิดคดีทำให้ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินพ้นจากความรับผิดชอบในหน้าที่จนถึงวันที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์สั่งนั้น

ถ้าผู้มีส่วนได้เสียหรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เห็นว่าลูกหนี้มีทรัพย์สินขึ้นใหม่ ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีคำสั่งเปิดคดีและตั้งผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินคนใหม่เพื่อทำหน้าที่ชำระกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ต่อไป

ตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา เมื่อเข้าสู่การชำระบัญชีภายใต้หมวดที่ 7 บุริมสิทธิต่างๆ จะเป็นไปตามที่กำหนดในหมวดที่ 7 สำหรับเจ้าหนี้ที่ให้ความช่วยเหลือทางการเงินที่อยู่ในฐานะเป็นเจ้าหนี้ที่มีบุริมสิทธิในค่าใช้จ่ายเพื่อการบริหารภายใต้หมวดที่ 11 นั้นก็จะมิได้รับชำระหนี้ในลำดับที่ 2 ถัดจากเจ้าหนี้บุริมสิทธิในค่าใช้จ่ายเพื่อการบริหารภายใต้หมวดที่ 7

การชำระบัญชีตามหมวดที่ 11 ถ้าแผนไม่ได้รับการยืนยันภายใต้มาตรา 1173 ก่อน 5 ปี หลังจากวันที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ศาลจะตั้งผู้จัดการทรัพย์สิน (Trustee) หยุดดำเนินการกับลูกหนี้และรวบรวมเงินและทรัพย์สินเหมือนกับการดำเนินคดีภายใต้หมวดที่ 7 ตามกฎหมายนี้

บทที่ 6

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

วิทยานิพนธ์เรื่องการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลาย มีวัตถุประสงค์ในการศึกษาเพื่อทราบถึงแนวคิดในการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลาย ตามกฎหมายของต่างประเทศที่ผู้เขียนได้เลือกทำการศึกษา ได้แก่ กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส ประเทศสิงคโปร์ และตามแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของคณะกรรมการว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (UNCITRAL) รวมถึงกฎหมายของประเทศไทย เพื่อนำปัญหาทางกฎหมายมาวิเคราะห์เปรียบเทียบ ประกอบการนำเสนอกรอบแนวคิดในการกำหนดมาตรการทางกฎหมายล้มละลายในส่วนกระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ โดยเฉพาะลูกหนี้ที่ยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการ แต่ไม่สามารถฟื้นฟูกิจการให้ประสบผลสำเร็จได้ และลูกหนี้ยังคงมีหนี้สินล้นพ้นตัวหรือยังคงไม่สามารถชำระหนี้ให้กับบรรดาเจ้าหนี้ได้ กฎหมายฟื้นฟูกิจการควรมีมาตรการในการเปลี่ยนกระบวนการจากกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายให้เป็นกระบวนการต่อเนื่องโดยอัตโนมัติ เพื่อแก้ไขปัญหาการมีหนี้สินล้นพ้นตัวของลูกหนี้ให้เสร็จสิ้นไปในคราวเดียวกัน อันจะทำให้เกิดผลดีกับทั้งลูกหนี้ เจ้าหนี้ และระบบเศรษฐกิจของประเทศโดยรวม ซึ่งผู้เขียนขอสรุปและเสนอแนะไว้ดังนี้

6.1 บทสรุป

กฎหมายว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ บัญญัติขึ้นมาเพื่อช่วยเหลือลูกหนี้ที่ประกอบธุรกิจแล้วประสบปัญหาทางการเงินทำให้กิจการมีหนี้สินมากกว่าทรัพย์สิน หรือทำให้ไม่สามารถชำระหนี้ให้กับบรรดาเจ้าหนี้ได้ หากลูกหนี้ที่มีความสุจริตและกิจการของลูกหนี้สามารถฟื้นฟูกิจการให้กลับมาดำรงคงอยู่เพื่อประกอบกิจการให้มีผลกำไรต่อไปได้ โดยไม่ต้องล้มละลายเป็นการเปิดโอกาสให้ลูกหนี้ได้เลือกใช้ช่องทางกฎหมายว่าจะเข้าสู่กระบวนการล้มละลายหรือจะเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการ หากลูกหนี้ได้ตัดสินใจเลือกที่จะเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการแล้ว ลูกหนี้ไม่สามารถฟื้นฟูกิจการให้ประสบผลสำเร็จได้ และลูกหนี้ยังคงมีหนี้สินมากกว่าทรัพย์สิน หรือยังคงไม่สามารถชำระหนี้ให้กับบรรดาเจ้าหนี้ได้ การจะให้ลูกหนี้ออกจากกระบวนการฟื้นฟูกิจการ โดยไม่มีมาตรการแก้ไขปัญหาการมีหนี้สินมากกว่าทรัพย์สินให้กับลูกหนี้ ย่อมจะส่งผล

กระทบต่อกลุ่มบุคคลผู้เกี่ยวข้องทั้งหลาย ไม่ว่าจะเป็นพนักงานของลูกหนี้ เจ้าหนี้ สังคมโดยรวม รวมทั้งระบบเศรษฐกิจของประเทศด้วย กรณีดังกล่าว ควรมีมาตรการทางกฎหมายในการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายหรือชำระบัญชี ให้เป็นกระบวนการต่อเนื่องโดยอัตโนมัติ ซึ่งจะทำให้กฎหมายล้มละลายมีความแน่นอน สามารถแก้ไขปัญหาการล้มละลายให้ทันต่อเหตุการณ์ เพื่อเป็นการรักษามูลค่าทรัพย์สินของลูกหนี้ไม่ให้ลดน้อยลงไปกว่าที่มีอยู่ในปัจจุบันอีก

จากการศึกษาปัญหาและวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายในการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายหรือการชำระบัญชีหรือการชำระบัญชีโดยคำสั่งศาล ตามที่ผู้เขียนได้เลือกทำการศึกษาและกล่าวไว้ในบทที่ 1 ถึงบทที่ 5 นั้น ผู้เขียนเห็นว่าการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2541 หมวด 3/1 ว่าด้วยกระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันนี้ มีบทบัญญัติทางกฎหมายที่กำหนดให้ศาลเป็นผู้พิจารณาและมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด ถ้าศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย มีเพียงสองกรณี คือ กรณีที่ผู้บริหารแผนพ้นจากตำแหน่ง และไม่อาจเลือกผู้บริหารแผนคนใหม่ได้ ตามมาตรา 90/68 วรรคสาม และกรณีที่ระยะเวลาดำเนินการตามแผนสิ้นสุดลง แต่การฟื้นฟูกิจการยังไม่เป็นผลสำเร็จตามแผน ตามมาตรา 90/70 วรรคสอง การที่กฎหมายกำหนดให้ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดดังกล่าวข้างต้น กระบวนการทางกฎหมายได้มีการเปลี่ยนจากกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลาย ซึ่งทั้งสองกรณีดังกล่าวข้างต้นยังไม่ครอบคลุมถึงวิธีการแก้ไขปัญหาทางการเงินของลูกหนี้ในทุกขั้นตอนของกฎหมายที่ลูกหนี้ไม่สามารถฟื้นฟูกิจการให้ประสบผลสำเร็จได้ ทำให้กฎหมายฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ยังคงมีปัญหาไม่ครอบคลุมบุคคลที่มีสิทธิยื่นคำขอต่อศาลเพื่อให้ศาลมีคำสั่งให้เปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายและเกี่ยวกับเงื่อนไขการขอเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายดังต่อไปนี้

1) บุคคลที่มีสิทธิยื่นคำขอต่อศาลเพื่อให้ศาลมีคำสั่งให้เปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายตามกฎหมายฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันนี้ มีเพียงเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้บริหารแผน ผู้บริหารแผนชั่วคราว เท่านั้น ซึ่งแตกต่างจากกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส และแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของ UNCITRAL ที่เปิดโอกาสให้ลูกหนี้ เจ้าหนี้ ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน หรือผู้มีส่วนได้เสีย สามารถยื่นคำร้องต่อศาลให้เปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายได้ นอกจากบุคคลดังกล่าวแล้วกฎหมายของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสยังเปิดโอกาสให้ อัยการ

ศาล และตัวแทนพนักงานสามารถยื่นคำร้องต่อศาลให้เปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการชำระบัญชีโดยคำสั่งศาลได้ด้วย ดังนั้น กฎหมายล้มละลายในส่วนของกระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ของประเทศไทยควรมีบทบัญญัติที่เปิดโอกาสให้บุคคลต่างๆ ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับกระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ให้มีโอกาสยื่นคำร้องขอต่อศาลเพื่อให้ศาลมีคำสั่งให้เปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายได้ด้วย โดยวางกรอบกฎหมายกำหนดให้ลูกหนี้ เจ้าหนี้ ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน ผู้บริหารแผนชั่วคราว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้ตรวจสอบบัญชี ผู้มีส่วนได้เสีย มีสิทธิยื่นคำร้องขอต่อศาลเพื่อให้ศาลมีคำสั่งเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลาย ทำให้กฎหมายฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ของประเทศไทยมีมาตรฐานเดียวกันกับกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส และแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของ UNCITRAL รวมถึงกฎหมายของประเทศอื่นๆ ที่ได้นำเอาแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของ UNCITRAL ไปปรับใช้เป็นกฎหมายภายในประเทศด้วย

2) เจตนารมณ์ของการขอเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายตามกฎหมายฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันนี้ ที่ยังคงมีปัญหาไม่ครอบคลุมกรณีที่ลูกหนี้ไม่สามารถฟื้นฟูกิจการให้ประสบผลสำเร็จดังต่อไปนี้

(1) ในกรณีที่ลูกหนี้เป็นผู้ยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ หากลูกหนี้ทั้งคำร้องขอหรือขาดนัดพิจารณาหรือไม่วางเงินประกันเพิ่ม การที่กฎหมายกำหนดให้ศาลมีคำสั่งจำหน่ายคดี ในกรณีนี้อาจทำให้ลูกหนี้ใช้กระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ในทางไม่สุจริต เพื่อหลีกเลี่ยงการบังคับชำระหนี้จากบรรดาเจ้าหนี้ ทำให้เจ้าหนี้ได้รับความเสียหายซึ่งแตกต่างจากกฎหมายของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสแม้ลูกหนี้จะอยู่ในระหว่างระยะเวลาแห่งการสังเกตการณ์โดยที่ศาลยังไม่ได้มีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ หากปรากฏเหตุการณ์เป็นที่แน่ชัดว่าลูกหนี้ไม่สามารถฟื้นฟูกิจการได้ กฎหมายกำหนดให้ศาลมีอำนาจสั่งให้เปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นการบังคับชำระหนี้ได้ทันที และกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ในกรณีที่ลูกหนี้ไม่ชำระค่าธรรมเนียมตามกฎหมายหรือการฟื้นฟูกิจการจะทำให้ทรัพย์สินของลูกหนี้ลดมูลค่าลงหรือทำให้เจ้าหนี้ได้รับความเสียหายจากความล่าช้าในการฟื้นฟูกิจการ ซึ่งเป็นช่วงเวลาก่อนที่ศาลจะมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ กฎหมายกำหนดให้มีการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นการชำระบัญชีได้ และแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของ UNCITRAL ในกรณีที่ลูกหนี้ใช้กระบวนการฟื้นฟูกิจการในทางที่ผิด ลูกหนี้ไม่ให้ความร่วมมือกับผู้แทนในคดีหรือศาล หรือไม่ชำระค่าใช้จ่าย กฎหมายกำหนดให้มีการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นการชำระบัญชีได้ เมื่อได้มีการเปรียบเทียบดังกล่าวข้างต้นแล้ว กฎหมายฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ของประเทศไทย ควรมีมาตรการในการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นการล้มละลาย ใน

กรณีที่ถูกหนีเป็นผู้ยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ หากลูกหนีมีการทวงคำร้องขอ หรือ ขาดนัดพิจารณา หรือไม่วางเงินประกันเพิ่ม เพื่อเป็นการป้องกันไม่ให้ลูกหนีเลือกใช้กระบวนการ ฟื้นฟูกิจการในทางไม่สุจริตและเพื่อให้เป็นไปตามมาตรฐานกฎหมายของต่างประเทศดังกล่าว ข้างต้น

(2) ในกรณีที่ศาลได้สวนคำร้องขอฟื้นฟูกิจการของลูกหนีแล้ว เห็นว่าลูกหนียื่น คำร้องขอโดยไม่สุจริต หรือไม่มีเหตุที่จะฟื้นฟูกิจการ หรือไม่มีช่องทางที่จะฟื้นฟูกิจการให้ประสบ ผลสำเร็จได้ กฎหมายกำหนดให้ศาลยกคำร้องขอ หรือในกรณีที่ประชุมเจ้าหนีไม่มีมติพิเศษยอมรับ แพน หรือไม่ลงมติ หรือไม่มีเจ้าหนีไปประชุม หรือในกรณีที่ศาลมีคำสั่งไม่เห็นชอบด้วยแพน ถ้า ลูกหนีถูกฟ้องคดีล้มละลายไว้ก่อนแล้ว และศาลเห็นสมควรให้ลูกหนีล้มละลาย ก็ให้ศาลยกคำร้อง ขอฟื้นฟูกิจการแล้วให้ดำเนินคดีล้มละลายที่ศาลพิจารณาไว้ในวันต่อไป แต่ถ้าลูกหนียังไม่ถูกฟ้อง คดีล้มละลายไว้ก่อน กฎหมายกำหนดให้ศาลมีคำสั่งยกคำร้องขอฟื้นฟูกิจการ โดยที่ลูกหนียังคงมี หนีสินมากกว่าทรัพย์สินหรือยังคงไม่สามารถชำระหนี้ให้กับบรรดาเจ้าหนี้ได้ ซึ่งแตกต่างจาก กฎหมายของต่างประเทศ และแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของ UNCITRAL เมื่อปรากฏว่ามี การยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการของลูกหนีโดยไม่สุจริต กฎหมายจะมีมาตรการลงโทษผู้ยื่นคำร้องขอ ฟื้นฟูกิจการของลูกหนีให้ชำระค่าเสียหายที่เกิดขึ้นจากการยื่นคำร้องขอโดยไม่สุจริต หากเป็นการ ยื่นคำร้องขอโดยเจ้าหนีเพื่อกลั่นแกล้งลูกหนี ทำให้ลูกหนีได้รับความเสียหาย เสียชื่อเสียง เจ้าหนี ผู้ยื่นคำร้องขอจะต้องรับผิดชอบชำระค่าเสียหายที่เกิดขึ้นกับลูกหนีทั้งหมด แต่ถ้าหากเป็นการยื่นคำ ร้องขอฟื้นฟูกิจการของลูกหนี โดยลูกหนีมีเจตนาที่จะใช้กระบวนการฟื้นฟูกิจการเพื่อหลีกเลี่ยงการ บังคับชำระหนี้จากบรรดาเจ้าหนี้ กรณีนี้จะทำให้เจ้าหนี้ได้รับความเสียหาย กฎหมายจึงกำหนด มาตรการไม่ให้ลูกหนีออกจากกระบวนการฟื้นฟูกิจการได้โดยง่าย และในกรณีที่ไม่สามารถเสนอ แพนฟื้นฟูกิจการของลูกหนีได้ภายในกำหนดระยะเวลาตามกฎหมายหรือในกรณีที่เจ้าหนีไม่มีมติ ยอมรับแพน กฎหมายกำหนดให้มีการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการ ชำระบัญชีหรือกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อบังคับชำระหนี้ได้ เมื่อได้มีการเปรียบเทียบดังกล่าวข้างต้น แล้ว กฎหมายล้มละลายของประเทศไทย ควรมีบทบัญญัติให้มีการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟู กิจการเป็นกระบวนการล้มละลาย ในกรณีที่ศาลได้สวนคำร้องขอฟื้นฟูกิจการของลูกหนีแล้วเห็นว่า ลูกหนีมีหนี้สินมากกว่าทรัพย์สิน แต่ไม่มีเหตุอันสมควรที่จะฟื้นฟูกิจการ หรือผู้ร้องขอยื่นคำร้องขอ โดยไม่สุจริต ถ้าลูกหนีหรือตัวแทนของลูกหนีเป็นผู้ยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ให้ ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์สินของลูกหนีเด็ดขาด แต่ถ้าเจ้าหนีเป็นผู้ยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟู กิจการของลูกหนีโดยลูกหนีไม่ยินยอมหรือโดยฝืนใจลูกหนี ให้ศาลมีคำสั่งยกคำร้องขอและให้ เจ้าหนีที่ยื่นคำร้องขอชดใช้ค่าเสียหายให้แก่ลูกหนีด้วย

(3) ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งรับคำร้องขอฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้แล้ว ที่ประชุมเจ้าหนี้ลงมติไม่ให้ตั้งผู้ทำแผนคนใหม่ และไม่มิตพิเศษยอมรับแผน หรือไม่ลงมติ หรือไม่มีเจ้าหนี้ไปประชุม หรือที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่อาจมีมติเลือกผู้ทำแผนคนใหม่ หรือศาลมีเหตุอันสมควรที่จะไม่ให้ตั้งผู้ทำแผนคนใหม่ตามมติที่ประชุมเจ้าหนี้ หรือที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่มีมติพิเศษยอมรับแผนของผู้ทำแผนคนใหม่ หรือแผนที่มีการแก้ไข หรือไม่ลงมติ หรือไม่มีเจ้าหนี้ไปประชุม หรือศาลไม่เห็นชอบด้วยแผน แม้ที่ประชุมเจ้าหนี้จะมีมติยอมรับแผน ในกรณีที่ลูกหนี้ยังไม่ได้ถูกฟ้องคดีล้มละลายไว้ก่อน กฎหมายกำหนดให้ศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ หรือในกรณีที่ประชุมเจ้าหนี้สองครั้งแล้ว แต่เลือกผู้บริหารแผนไม่ได้ ถ้าศาลไม่เห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ให้มีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ การที่กฎหมายกำหนดให้ศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ โดยที่ลูกหนี้ยังคงมีหนี้สินมากกว่าทรัพย์สินหรือยังคงไม่สามารถชำระหนี้ให้กับบรรดาเจ้าหนี้ได้ ซึ่งแตกต่างจากกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ที่กำหนดไว้ว่าหากข้อเสนอในแผนฟื้นฟูกิจการไม่ได้รับการยอมรับและมีการปฏิเสธคำขอแก้ไขแผนหรือคำขอจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการใหม่ และกฎหมายของประเทศอังกฤษ กำหนดไว้ว่าหากแผนฟื้นฟูกิจการไม่ได้รับการยอมรับจากเจ้าหนี้ ตามกฎหมายของทั้งสองประเทศกำหนดให้เปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นการชำระบัญชีได้ และกฎหมายของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส กำหนดไว้ว่าหากเจ้าพนักงานผู้จัดทำแผนเห็นว่าไม่อาจทำแผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ได้ และกฎหมายของประเทศสิงคโปร์ กำหนดไว้ว่าเมื่อแผนฟื้นฟูกิจการไม่ได้รับความเห็นชอบจากที่ประชุมเจ้าหนี้ และแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของ UNCITRAL กำหนดไว้ว่าในกรณีไม่สามารถเสนอแผนภายในกำหนดหรือไม่สามารถทำให้แผนฟื้นฟูกิจการได้รับการอนุมัติ หรือไม่ได้รับอนุมัติให้แก้ไขแผนฟื้นฟูกิจการหรือแผนฟื้นฟูกิจการไม่ได้รับการรับรองจากศาล เมื่อเข้าเงื่อนไขตามที่กฎหมายของแต่ละประเทศกำหนดไว้ดังกล่าวข้างต้น กระบวนการทางกฎหมายสามารถเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นการชำระบัญชีหรือการชำระบัญชี โดยคำสั่งศาลได้ เมื่อได้มีการเปรียบเทียบดังกล่าวข้างต้นแล้ว กฎหมายล้มละลายของประเทศไทยในส่วนที่เกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ เมื่อเข้าเงื่อนไขต่างๆ ตามที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น ควรมีมาตรการทางกฎหมายกำหนดให้มีการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลาย เพื่อจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ให้สำเร็จเสร็จสิ้นโดยเร็ว

(4) ในกรณีที่มีการฟื้นฟูกิจการแล้ว ครบกำหนดระยะเวลาดำเนินการตามแผน แต่การฟื้นฟูกิจการยังไม่เป็นผลสำเร็จ ถ้าศาลไม่เห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย กฎหมายกำหนดให้ศาลมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ โดยที่ลูกหนี้ยังคงผูกพันตามกฎหมายที่จะต้องปฏิบัติตามแผนฟื้นฟูกิจการต่อไป หากลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ตามแผนฟื้นฟูกิจการภายหลังศาลมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการไปแล้ว อาจทำให้เจ้าหนี้นับฟ้องลูกหนี้ให้ชำระหนี้ตามแผนฟื้นฟูกิจการเป็นคดีแพ่ง

หรือคดีล้มละลายได้อีก หรืออาจทำให้เจ้าหนี้หรือลูกหนี้ยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ได้อีก กรณีนี้ยังไม่มีมาตรการทางกฎหมายออกมาบังคับใช้ในการแก้ไขปัญหาการผิดนัดชำระหนี้ตามแผนฟื้นฟูกิจการภายหลังศาลมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการไปแล้ว ซึ่งแตกต่างจากกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส และแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของ UNCITRAL กำหนดไว้ว่า เมื่อลูกหนี้ไม่สามารถฟื้นฟูกิจการให้ประสบผลสำเร็จได้ กฎหมายกำหนดให้ผู้มีส่วนได้เสียสามารถเสนอต่อศาลให้เปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการชำระบัญชีหรือกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อชำระบัญชีโดยคำสั่งศาลได้ เมื่อได้มีการเปรียบเทียบดังกล่าวข้างต้นแล้ว กฎหมายล้มละลายของประเทศไทยในส่วนของกรฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ควรมีมาตรการทางกฎหมายในการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายในกรณีที่ครบกำหนดระยะเวลาดำเนินการตามแผนแล้ว ลูกหนี้ไม่สามารถฟื้นฟูกิจการให้ประสบผลสำเร็จตามแผนที่กำหนดไว้ได้ หากลูกหนี้ยังคงมีหนี้สินมากกว่าทรัพย์สิน เพื่อเป็นมาตรการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ให้สำเร็จเสร็จสิ้นต่อไปได้ทันที

ตามกฎหมายฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ของประเทศไทย ปัจจุบันได้มีความพยายามแก้ไขกฎหมายให้มีประสิทธิภาพและประสิทธิผล โดยมีการยกร่างกฎหมายล้มละลายในส่วนกระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ไว้แล้ว และตามร่างกฎหมายฉบับนี้ได้มีการแก้ไขกฎหมายมาตรา 90/48 จากกฎหมายฉบับปัจจุบันซึ่งมีสี่วรรค คงเหลือเพียงวรรคเดียว โดยกฎหมายที่ยกร่างใหม่กำหนดให้อำนาจศาลเป็นผู้พิจารณา ถ้าศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายให้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่จะทำให้มีการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายได้มากกว่ากฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันนี้ แต่ก็ยังไม่ครอบคลุมถึงกระบวนการแก้ไขปัญหาการมีหนี้สินมากกว่าทรัพย์สินหรือการไม่สามารถชำระหนี้ของลูกหนี้ได้ และยังไม่เปิดโอกาสให้บุคคลที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการฟื้นฟูกิจการมีสิทธิยื่นคำร้องขอต่อศาลให้เปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายได้ และยังไม่มีการกำหนดเงื่อนไขในการขอเปลี่ยนกระบวนการเมื่อเข้ากรณีต่างๆ ตามที่กำหนดไว้ในข้อ 2. (1) ถึง (4) ดังกล่าวข้างต้น หรือในกรณีที่แผนไม่ผ่านไม่ว่ากรณีใดๆ ควรมีมาตรการทางกฎหมายกำหนดให้ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดไปในคราวเดียวกัน ตามความเห็นของนักวิชาการซึ่งเห็นควรให้ศาลมีคำสั่งให้ลูกหนี้ล้มละลายโดยอัตโนมัติ แต่ถ้าศาลเห็นว่าลูกหนี้มีทรัพย์สินมากกว่าหนี้สินหรือลูกหนี้มีความสามารถที่จะชำระหนี้ให้กับบรรดาเจ้าหนี้ได้ หรือมีเหตุอื่นที่ไม่ควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย กฎหมายควรกำหนดให้ศาลพิจารณาให้ได้ความจริงและต้องมั่นใจว่าการอนุญาตให้ถอนคำร้องขอ หรือให้ยกคำร้องขอ หรือให้จำหน่ายคดี หรือให้ยกเลิกคำสั่ง

ให้พื้นฟูกิจการ หรือมีคำสั่งให้ยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ จะเป็นประโยชน์แก่ลูกหนี้และเจ้าหนี้ทั้งหลายเท่านั้น

6.2 ข้อเสนอแนะ

การเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายเพื่อสร้างความสมดุลระหว่างความจำเป็นในการดำเนินการกับปัญหาทางการเงินของลูกหนี้อย่างรวดเร็วและมีประสิทธิภาพเท่าที่จะเป็นไปได้กับประโยชน์หรือส่วนได้เสียของฝ่ายต่างๆ ที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับปัญหาทางการเงินของลูกหนี้ การสร้างความสมดุลดังกล่าวตามกฎหมายฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ของประเทศไทยที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันนี้ยังไม่ครอบคลุมทุกกรณีที่ลูกหนี้ไม่สามารถฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ให้ประสบผลสำเร็จได้ทั้งหมด กรณีดังกล่าวจึงมีความจำเป็นต้องนำเสนอแนวคิดในการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายให้มีความต่อเนื่อง เพื่อจัดการปัญหาทางการเงินของลูกหนี้ให้สำเร็จเสร็จสิ้นโดยเร็ว ทำให้การดำเนินคดีตามกฎหมายฟื้นฟูกิจการมีประสิทธิภาพและประสิทธิผล โดยขอเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขกฎหมายดังต่อไปนี้

1) ในกรณีที่ลูกหนี้เป็นผู้ร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้พื้นฟูกิจการและลูกหนี้ไม่วางเงินประกันเพิ่มเติม หรือทิ้งคำร้องขอ หรือขาดนัดพิจารณา หรือปรากฏข้อเท็จจริงว่าลูกหนี้ไม่มีเหตุอันสมควร หรือไม่มีช่องทางที่จะฟื้นฟูกิจการ หรือลูกหนี้นั้นคำร้องขอโดยไม่สุจริต แม้จะอยู่ในช่วงระยะเวลาก่อนศาลมีคำสั่งรับคำร้องขอ หรือก่อนศาลมีคำสั่งให้พื้นฟูกิจการ ถ้าศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ให้ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด เพื่อเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายโดยอัตโนมัติได้ทันที เช่นเดียวกับกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสและแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของ UNCITRAL โดยเฉพาะกฎหมายของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสเมื่ออยู่ในช่วงระยะเวลาแห่งการสังเกตการณ์ก่อนศาลมีคำสั่งให้พื้นฟูกิจการก็สามารถเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการชำระบัญชีโดยคำสั่งศาลได้

2) ในกรณีที่ไม่สามารถตั้งผู้ทำแผนได้ไม่ว่ากรณีใดๆ หรือไม่สามารถเสนอแผนภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด หรือไม่สามารถทำให้แผนหรือแผนที่มีการแก้ไขได้รับความเห็นชอบจากมติที่ประชุมเจ้าหนี้หรือจากศาล หรือแผนไม่ผ่านไม่ว่ากรณีใดๆ ถ้าศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ให้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด เพื่อเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายโดยอัตโนมัติได้ทันที ตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส และแนวทางการร่างกฎหมายล้มละลายของ UNCITRAL แต่ถ้าศาลไม่เห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ก็ให้มีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้พื้นฟูกิจการ

3) ในกรณีที่กฎหมายกำหนดให้ศาลมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการควรกำหนดเฉพาะกรณีการฟื้นฟูกิจการประสบผลสำเร็จตามแผนเท่านั้น หากการฟื้นฟูกิจการไม่ประสบผลสำเร็จและลูกหนี้ยังคงมีหนี้สินมากกว่าทรัพย์สินหรือยังคงไม่สามารถชำระหนี้ได้ ถ้าศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ให้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์สินของลูกหนี้เด็ดขาด แต่ถ้าศาลเห็นว่าลูกหนี้มีความสามารถชำระหนี้ได้ครบถ้วนหรือมีเหตุอื่นที่ไม่ควรให้ลูกหนี้ล้มละลายก็ให้ศาลมีคำสั่งให้ยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ

4) เพื่อเป็นการเปิดโอกาสให้กับบุคคลต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ให้มีสิทธิยื่นคำร้องขอต่อศาลเพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายได้ด้วย สมควรกำหนดให้ ลูกหนี้ เจ้าหนี้ ผู้ทำแผน ผู้ตรวจสอบบัญชี ผู้มีส่วนได้เสีย มีสิทธิยื่นคำร้องขอต่อศาลให้ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์สินของลูกหนี้เด็ดขาดเพื่อเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายเพิ่มจากเดิมที่มีอยู่เพียงผู้บริหารแผน ผู้บริหารแผนชั่วคราว และเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์สิน เพื่อเปิดโอกาสให้บุคคลดังกล่าวสามารถตรวจสอบกระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ทำให้กระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้มีมาตรฐานเทียบเท่ากับกฎหมายของต่างประเทศ

5) ในการเปลี่ยนกระบวนการตามกฎหมาย ศาลเป็นบุคคลที่ได้รับการยอมรับและไว้วางใจจากทุกฝ่าย การกำหนดให้ศาลเป็นผู้ดำเนินการพิจารณาและมีคำสั่งให้มีการเปลี่ยนกระบวนการจากฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายหรือชำระบัญชีจึงมีความจำเป็นต้องมีกรอบการใช้ดุลพินิจไม่ให้ใช้ดุลพินิจกว้างเกินไป จึงสมควรกำหนดกรอบในการใช้ดุลพินิจของศาลไม่ให้กว้างเกินไป และในกรณีที่มีเหตุตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดไว้ ให้ศาลมีคำสั่งหรือคำพิพากษาตามที่กฎหมายกำหนด กรณีนี้จะทำให้การบังคับใช้กฎหมายล้มละลายมีความแน่นอนสามารถคาดการณ์ล่วงหน้าได้ อันจะเป็นผลดีแก่นักลงทุนในการนำเงินมาลงทุนประกอบธุรกิจมั่นใจได้ว่าถ้าลงทุนแล้วไม่ประสบผลสำเร็จสามารถจัดการกับเงินลงทุนได้โดยเร็ว

6) เมื่อมีการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการล้มละลายแล้วสมควรให้เจ้าหนี้ที่มีสิทธิได้รับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการและเจ้าหนี้ที่เกิดขึ้นระหว่างการฟื้นฟูกิจการซึ่งมีสิทธิได้รับชำระหนี้โดยชอบอยู่แล้วเป็นเจ้าหนี้ซึ่งมีสิทธิได้รับชำระหนี้ในกระบวนการล้มละลายต่อไปโดยไม่ต้องยื่นคำขอรับชำระหนี้ในคดีล้มละลายอีก ทั้งนี้เพื่อเป็นการลดขั้นตอนการยื่นคำขอรับชำระหนี้ให้มีความสะดวกรวดเร็วและประหยัดค่าใช้จ่ายของทุกฝ่าย

7) กฎหมายฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันนี้ยังไม่เปิดโอกาสให้ลูกหนี้ที่เป็นห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล ห้างหุ้นส่วนจำกัด หรือบุคคลธรรมดาที่ประกอบธุรกิจให้สามารถเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการได้ โดยขอเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขกฎหมายกำหนด

ให้ลูกหนี้ที่เป็นห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล ห้างหุ้นส่วนจำกัด หรือบุคคลธรรมดาที่ประกอบธุรกิจให้สามารถยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูปฏิบัติการของลูกหนี้ได้ด้วย และหากลูกหนี้ที่เป็นบุคคลดังกล่าวเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูปฏิบัติการแล้วไม่สามารถฟื้นฟูปฏิบัติการให้ประสบผลสำเร็จได้และลูกหนี้ยังคงมีหนี้สินมากกว่าสินทรัพย์หรือยังคงไม่สามารถชำระหนี้ให้กับบรรดาเจ้าหนี้ได้ ลูกหนี้ที่เป็นบุคคลดังกล่าวจะต้องถูกปรับเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูปฏิบัติการเป็นกระบวนการล้มละลายหรือชำระบัญชีต่อไปทันที

จากบทสรุปและข้อเสนอแนะที่ผู้เขียนได้กล่าวมาแล้วข้างต้น ผู้เขียนเห็นว่าการเปลี่ยนกระบวนการจากการฟื้นฟูปฏิบัติการเป็นกระบวนการล้มละลายหรือชำระบัญชี ถือว่ามีความจำเป็นอย่างยิ่ง เพื่อให้เกิดประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมายล้มละลาย เพื่อเป็นการสร้างเกราะป้องกันให้กับนักลงทุนทั้งหลายที่จะนำเงินมาลงทุนประกอบกิจการในประเทศไทย ผู้เขียนจึงขอเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายล้มละลายในส่วนกระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูปฏิบัติการของลูกหนี้ ให้มีมาตรการทางกฎหมายที่เหมาะสม สอดคล้องกับสภาพปัญหาในปัจจุบัน ซึ่งผู้เขียนหวังเป็นอย่างยิ่งว่าข้อมูลดังกล่าวที่ได้ศึกษามาจักใช้เป็นประโยชน์สำหรับผู้ที่สนใจจะศึกษาต่อหรือใช้เป็นประโยชน์ต่อการนำไปใช้ในการทำงานและการพัฒนางานทางวิชาการต่อไป

บรรณานุกรม

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

หนังสือ

- ปรีชา พาณิชวงศ์. (2546). **กฎหมายล้มละลาย**. กรุงเทพฯ: ศรีสมบัติการพิมพ์.
- พิชัย นิลทองคำ และกมล ชีรเวชพลกุล. (2547). **การปรับปรุงโครงสร้างหนี้ด้วยการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ โดยศาลล้มละลายกลาง**. กรุงเทพฯ: อทศยา มิเถินเนียม.
- วิชา มหาคุณ ก (2549). **คำอธิบายกฎหมายล้มละลายและการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้** (พิมพ์ครั้งที่ 11). กรุงเทพฯ: นิติบรรณาการ.
- วิชา มหาคุณ ก (2553). **คำอธิบายกฎหมายล้มละลายและการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้** (พิมพ์ครั้งที่ 13). กรุงเทพฯ: นิติบรรณาการ.
- วิชัย ตันติกุลานันท์. (2542). **คำอธิบายกฎหมายฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้**. กรุงเทพฯ: พิมพ์อักษร.
- สุธีร์ ศุภนิคย์. (2552). **หลักกฎหมายล้มละลายและการฟื้นฟูกิจการ** (พิมพ์ครั้งที่ 8). กรุงเทพฯ: เดือนตุลา.

บทความ

- ไกรสร บารมีอวยชัย. (2548). “เอกสารประกอบคำบรรยาย LA 729 กฎหมายล้มละลายเปรียบเทียบ.” ภาควิชากฎหมายเพื่อการพัฒนา คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- ชนกร วรปรัชญากุล. (2545, มกราคม-กุมภาพันธ์). “หลักเบื้องต้นของกฎหมายว่าด้วยกิจการที่ประสบปัญหาทางการเงินในประเทศฝรั่งเศส.” **วารสารกรมบังคับคดี**, 18, 3. หน้า 11-20.
- พลียัฐ อัสวีฒนาพร. (2553, มกราคม-มีนาคม). “การแก้ไขกฎหมายล้มละลาย โดยปรับปรุงโครงสร้างหนี้ฉบับ (ตอนที่ 1).” **กระบวนกฤษฎีธรรม**, 3, 1. หน้า 30-32.
- ภูมิ โชคเหมาะ. (2548). “เอกสารประกอบคำบรรยาย LA 729 กฎหมายล้มละลายเปรียบเทียบ.” ภาควิชากฎหมายเพื่อการพัฒนา คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- ภูมิวุฒิ พุทธสุธัตตา. (2539, เมษายน-มิถุนายน). “บทคัดย่อ: กฎหมายฟื้นฟูกิจการของสหรัฐอเมริกา.” **จุลพาห**, 43, 2. หน้า 47.

มนตรี ศิลป์มหามันต์. (2542, มกราคม-มิถุนายน). “มาตรการฟื้นฟูฟลูทหนึ่ง ตามกฎหมายของสหรัฐอเมริกา.” *คุณภาพ* 46, 1. หน้า 32.

รายงานการประชุมสภาผู้แทนราษฎร ชุดที่ 20 ปีที่ 2 ครั้งที่ 27 (สมัยสามัญนิติบัญญัติ) วันที่ 24 กันยายน 2541

วิชา มหาคุณ ข (2547, กุมภาพันธ์). “หลักการฟื้นฟูฟลูทการลูกหนึ่ง.” *วารสารกฎหมาย* 22, 2. หน้า 25.

วิศิษฐ์ วิศิษฐ์สรอรรถ. (2539, เมษายน-มิถุนายน). “กฎหมายฟื้นฟูฟลูทการในคดีล้มละลาย.” *คุณภาพ* 43, 2. หน้า 56.

อภิรักษ์ สุนทรนันท์, วิศรุต อมรรัตนสุชาติ. (2542, พฤษภาคม-มิถุนายน). “กฎหมายล้มละลายของประเทศฝรั่งเศส.” *วารสารกรมบังคับคดี, ปีที่ 5, ฉบับที่ 32.* หน้า 33.

A. Jay Cristol. (2539, 5-6 พฤศจิกายน). “การฟื้นฟูฟลูทการของลูกหนึ่งที่ขาดสภาพคล่องและการบังคับคดีล้มละลาย.” *บรรยาย ณ ห้องประชุมสถาบันพัฒนาข้าราชการฝ่ายตุลาการ.*

เอกสารอื่นๆ

คณะผู้วิจัยฝ่ายจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย : คณะผู้วิจัยฝ่ายศาลล้มละลายกลาง. (2545). รายงานฉบับสมบูรณ์, บทบาทของกฎหมายล้มละลายและศาลล้มละลายต่อระบบเศรษฐกิจไทย เสนอต่อศาลล้มละลายกลาง. กรุงเทพฯ: อทตยา มิเถินเนียม.

ศูนย์วิจัยเศรษฐศาสตร์ประยุกต์, คณะเศรษฐศาสตร์, มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์. (2549). รายงานฉบับสมบูรณ์, กระบวนการฟื้นฟูฟลูทการของลูกหนึ่งกับการแก้ปัญหาหนี้สินของวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมในศาลล้มละลายกลาง. เสนอศาลล้มละลายกลาง. กรุงเทพฯ: อทตยา มิเถินเนียม.

ศูนย์วิจัยเศรษฐศาสตร์ประยุกต์, คณะเศรษฐศาสตร์, มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์. (2551). รายงานฉบับสมบูรณ์, การประเมินผลการดำเนินธุรกิจภายหลังออกจากแผนฟื้นฟูฟลูทการของลูกหนึ่งในศาลล้มละลายกลาง. เสนอศาลล้มละลายกลาง. กรุงเทพฯ: อทตยา มิเถินเนียม.

สุธี สุภินิตย์ และคณะ. (2547). รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์ เรื่อง ระบบกฎหมายล้มละลายในประเทศไทย (รายงานการวิจัย). กรุงเทพฯ: สถาบันกฎหมายพัฒนาเศรษฐกิจ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา.

วิทยานิพนธ์

นพปฎล เมืองรักษ์. (2532). **ข้อสันนิษฐานในกฎหมายล้มละลาย: ศึกษากรณีความรับผิดชอบของผู้แทนนิติบุคคล**. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

ปัทมา วุฒิประชารัฐ. (2551). **มาตรการทางกฎหมายในการขอให้มีการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ศึกษากรณีลูกหนี้ร้องขอโดยสมัครใจ**. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.

พีรพร เรืองรองปัญญา. (2549). **ปัญหาการบังคับหลักประกันที่เป็นกิจการตามร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ศึกษาเฉพาะกรณีกิจการที่เป็นหลักประกันล้มละลาย**. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.

วรภรณ์ อาษาพร. (2539). **แนวคิดทางกฎหมายในการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้: ศึกษาร่างพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่...) พ.ศ.** วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

สารสิน ชำนาญกิจ. (2552). **สิทธิและหน้าที่ของผู้ค้ำประกันของลูกหนี้ในคดีฟื้นฟูกิจการ**. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

ภาษาต่างประเทศ

BOOKS

C. MASCALA. (1997). **La réforme de la liquidation judiciaire, in “Les réformes de l’entreprise.”** Montchrestien.

Ian F. Fletcher. (1990). **The Law of Insolvency**. London: Sweet & Maxwell.

Kenneth Cork. (1990). **Insolvency Law and Practice**, Report of the Review Committee, London: HMSO.

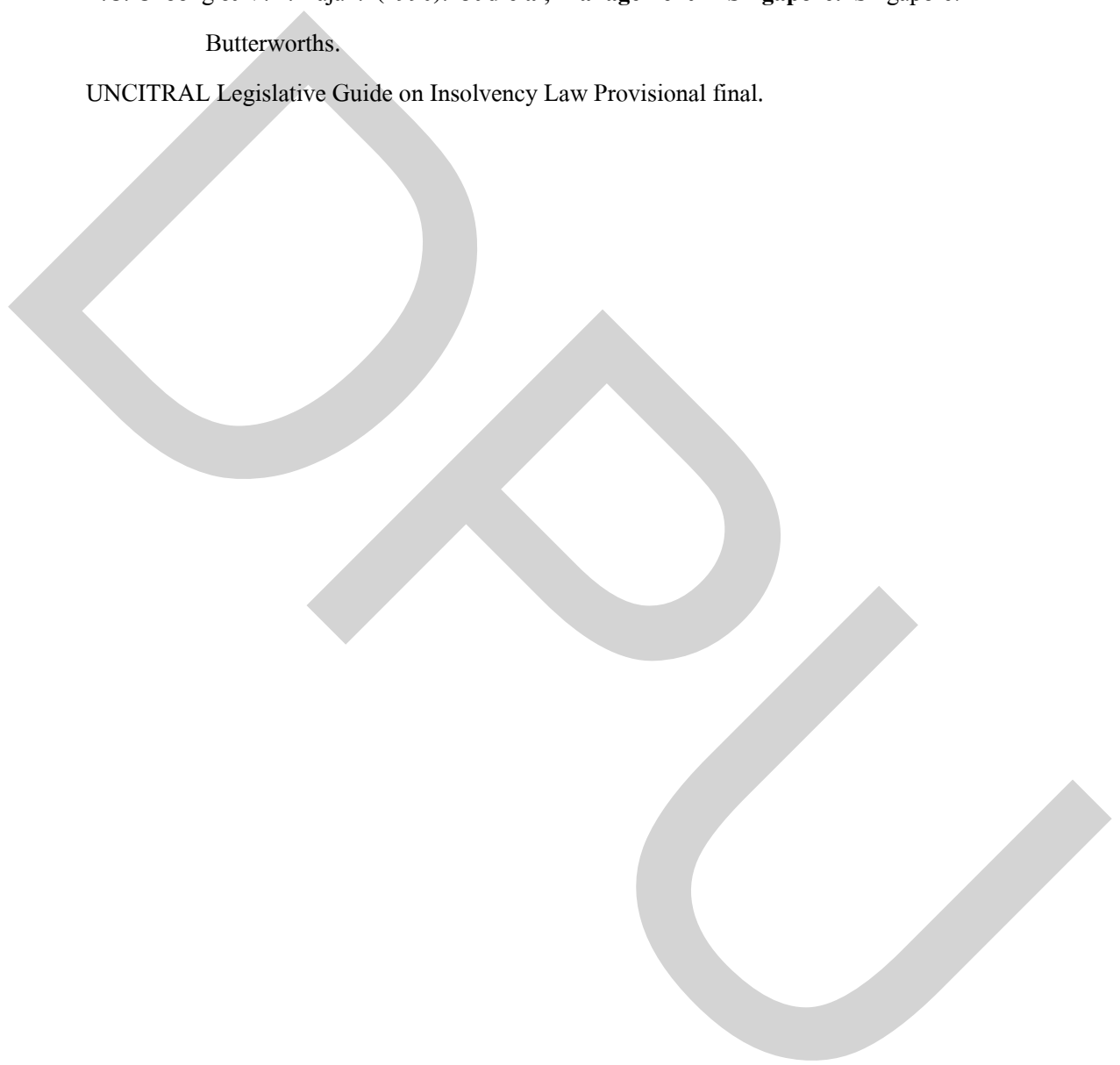
Richard F. Broude. (1988). **Reorganizations under Chapter 11 of the bankruptcy Code**. U.S.A: Law Journal Seminars Press.

Roy M. Goode. (1990). **Principles of Corporate Insolvency Law**. London: Sweet & Maxwell.

Robert R. Pennington, pennington's. (1991). **Corporate Insolvency Law**. London: Butterworths.

T.C. Choong & V.K. Rajah. (1990). **Judicial, Management in Singapore**. Singapore:
Butterworths.

UNCITRAL Legislative Guide on Insolvency Law Provisional final.





ภาคผนวก



ภาคผนวก ก

ร่างพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ.
(กระบวนการชำระกิจการและทรัพย์สิน)

ร่างพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. ...

.....

หมวด 1

กระบวนการชำระกิจการและทรัพย์สิน

.....

ส่วนที่ 1

บทนิยาม

มาตรา 1 ในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ข้อความจะแสดงให้เห็นเป็นอย่างอื่น

“**กระบวนการล้มละลาย**” หมายความว่า กระบวนการชำระกิจการและทรัพย์สิน กระบวนการฟื้นฟูกิจการ หรือกระบวนการจัดการเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ใดๆ ที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้

“**หนี้ไม่มีประกัน**” หมายความว่า หนี้ของเจ้าหนี้ไม่มีประกัน หรือหนี้ของเจ้าหนี้มีประกันในส่วนที่อาจจะไม่ได้รับชำระหนี้จากหลักประกัน

“**สัญญาทางการเงิน**” หมายความว่า สัญญาซื้อขายหลักทรัพย์ อนุพันธ์หรือสินค้าล่วงหน้าในตลาดแลกเปลี่ยน หรือสัญญาอื่นใดในทำนองเดียวกันที่คู่สัญญาได้ทำขึ้นเพื่อเป็นเครื่องมือในการป้องกันความเสี่ยงทางการเงินหรือป้องกันความผันผวนของราคาหรือมีลักษณะหักกลบลบบัญชีนี้ระหว่างกัน

“**คำสั่งเริ่มต้นกระบวนการล้มละลาย**” หมายความว่า คำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สิน คำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ หรือคำสั่งอย่างใดๆ ที่กฎหมายบัญญัติให้เป็นคำสั่งเริ่มต้นกระบวนการล้มละลาย

“**ลูกหนี้**” หมายความว่า (รอการพิจารณา ประกอบกับเรื่องการปลดการชำระกิจการและทรัพย์สิน)

ก. ในกระบวนการชำระกิจการและทรัพย์สิน ได้แก่ บุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล

ข. [ในกระบวนการฟื้นฟูกิจการ ได้แก่ บริษัทจำกัด บริษัทมหาชนจำกัด หรือนิติบุคคลอื่นตามที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง]

“**เจ้าหนี้ผู้ร้องขอ**” หมายความว่า เจ้าหนี้ผู้ยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งเริ่มต้นกระบวนการล้มละลาย ซึ่งเป็นเจ้าหนี้ในหนี้ที่อาจกำหนดจำนวนได้โดยแน่นอน ไม่ว่าหนี้นั้นจะถึงกำหนดชำระโดยพลันหรือในอนาคตก็ตาม

“**เจ้าหนี้อี้อีก**” หมายความว่า เจ้าหนี้อี้อีกที่มีสิทธิเหนือทรัพย์สินของลูกหนี้ในทางจำนอง จำนำ หรือสิทธิยึดเหนี่ยวหรือเจ้าหนี้อี้อีกที่มีบริมสิทธิที่บังคับได้ทำนองเดียวกับผู้รับจำนำ

["**ผู้จัดการทรัพย์สิน**" หมายความว่า บุคคล คณะบุคคลหรือนิติบุคคลที่ศาลตั้งเพื่อทำหน้าที่ (ชำระกิจการและทรัพย์สิน หรือการอื่นใด) ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้ (รอการพิจารณาว่า จำเป็นต้องกำหนดเป็นคำนิยามหรือไม่)]

“**คำร้องขอ**” หมายความว่า คำร้องขอให้เริ่มต้นกระบวนการล้มละลาย

“**บุคคลภายในของลูกหนี้**” หมายความว่า

(1) กรรมการ ผู้จัดการ หุ่นส่วนผู้จัดการ หุ่นส่วนจำพวกไม่จำกัดความรับผิด บุคคลซึ่ง รับผิดชอบในการดำเนินกิจการ หรือผู้สอบบัญชีของลูกหนี้

(2) ผู้ถือหุ้นที่ถือหุ้นเกินจำนวนร้อยละห้าของจำนวนหุ้นที่จำหน่ายได้แล้วทั้งหมดของ กิจการของลูกหนี้

(3) คู่สมรสและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะของลูกหนี้หรือของบุคคลตาม (1) หรือ (2)

(4) ห้างหุ้นส่วนสามัญที่ลูกหนี้หรือบุคคลตาม (1) หรือ (2) หรือ (3) เป็นหุ้นส่วน

(5) ห้างหุ้นส่วนจำกัดที่ลูกหนี้หรือบุคคลตาม (1) หรือ (2) หรือ (3) เป็นหุ้นส่วนจำพวกไม่ จำกัดความรับผิดหรือเป็นหุ้นส่วนจำพวกจำกัดความรับผิดที่มีหุ้นรวมกันเกินร้อยละสามสิบของ หุ้นทั้งหมดของห้างหุ้นส่วนจำกัด

(6) บริษัทจำกัด หรือบริษัทมหาชนจำกัดที่ลูกหนี้หรือบุคคลตาม (1) หรือ (2) หรือ (3) หรือ ห้างหุ้นส่วนตาม (4) หรือ (5) ถือหุ้นรวมกันเกินร้อยละสามสิบของจำนวนหุ้นที่จำหน่ายได้แล้ว ทั้งหมดของบริษัทนั้น

(7) บริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดที่ลูกหนี้หรือบุคคลตาม (1) ถึง (6) ถือหุ้นรวมกัน เกินร้อยละสามสิบของจำนวนหุ้นที่จำหน่ายได้แล้วทั้งหมดของบริษัทนั้น

(8) กรรมการ ผู้จัดการ หุ่นส่วนผู้จัดการ หุ่นส่วนจำพวกไม่จำกัดความรับผิด บุคคลซึ่ง รับผิดชอบในการดำเนินกิจการ หรือผู้สอบบัญชีของห้างหุ้นส่วนสามัญ ห้างหุ้นส่วนจำกัด บริษัท จำกัด หรือบริษัทมหาชนจำกัด ตาม (4) หรือ (5) หรือ (6) หรือ (7) แล้วแต่กรณี หรือคู่สมรสและ บุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะของบุคคลดังกล่าว"

“**บุคคลล้มละลาย**” หมายความว่า ลูกหนี้ที่ศาลมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สิน และมี คำพิพากษาให้ล้มละลายตามพระราชบัญญัตินี้

ส่วนที่ 2

ลูกหนี้

มาตรา 2 ลูกหนี้ที่ศาลอาจมีคำสั่ง ให้ชำระกิจการและทรัพย์สิน ต้องปรากฏข้อเท็จจริงดังต่อไปนี้

- (1) ลูกหนี้ไม่อยู่ในฐานะที่จะชำระหนี้ได้ และ
- (2) มีถิ่นที่อยู่ หรือมีภูมิลำเนาในราชอาณาจักร หรือประกอบธุรกิจในราชอาณาจักรไม่ว่าด้วยตนเอง หรือโดยตัวแทนในขณะที่มีการร้องขอหรือภายในกำหนดเวลาสองปีก่อนนั้น หรือมีทรัพย์สินอยู่ในราชอาณาจักรในขณะที่มีการร้องขอ

มาตรา 3 เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้ ให้ถือว่าลูกหนี้ไม่อยู่ในฐานะที่จะชำระหนี้ได้

- (1) ลูกหนี้มีทรัพย์สินไม่พอกับหนี้สิน
- (2) ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ภายในกำหนด เมื่อได้รับหนังสือทวงถามจากเจ้าหนี้ผู้ร้องขอให้ชำระหนี้ที่ถึงกำหนดชำระภายในระยะเวลาไม่น้อยกว่าสามสิบวัน และระบุไว้ในหนังสือด้วยว่าถ้าลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ภายในกำหนดแล้ว เจ้าหนี้จะดำเนินตามกฎหมายว่าด้วยการล้มละลาย
- (3) ลูกหนี้มีทรัพย์สินไม่พอชำระหนี้ได้ตามคำพิพากษาหรือเจ้าหนี้ผู้ร้องขอบังคับคดีแก่ลูกหนี้แล้วมีทรัพย์สินไม่พอชำระหนี้
- (4) ลูกหนี้ผิคนัดชำระหนี้เจ้าหนี้รายใดรายหนึ่ง และมีพฤติการณ์แสดงให้เห็นว่าลูกหนี้ไม่อาจชำระหนี้รายอื่นๆ ได้อีก
- (5) ลูกหนี้กระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้ เพื่อประวิงการชำระหนี้หรือมิให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้

ก. ออกไปเสียนอกราชอาณาจักรหรือได้ออกไปก่อนแล้วและคงอยู่นอกราชอาณาจักร

ข. ไปเสียดจากเคหะสถานที่เคยอยู่หรือซ่อนตัวอยู่ในเคหะสถานหรือหลบไปหรือวิธีอื่นหรือปิดสถานที่ประกอบธุรกิจ

ค. ยักย้ายทรัพย์สินไปให้พ้นอำนาจศาล

ง. ยอมตนให้ต้องคำพิพากษาซึ่งบังคับให้ชำระเงินซึ่งตนไม่ควรถือชำระ

มาตรา 4 บุคคลดังต่อไปนี้อาจยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ได้

- (1) ลูกหนี้
- (2) เจ้าหนี้รายเดียวหรือหลายรายที่มีจำนวนหนี้แน่นอนไม่น้อยกว่าห้าหมื่นบาท

มาตรา 5 ห้ามมิให้ยื่นคำร้องขอให้ชำระกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ ถ้าปรากฏว่าศาลได้เคยมีคำสั่งยกคำร้องขอให้ชำระกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้หรือศาลได้เคยมีคำสั่งจำหน่ายคดีเพราะความผิดของผู้ร้องขอก่อนวันยื่นคำร้องขอแล้วไม่เกินหกเดือน

มาตรา 6 ในขณะที่ยื่นคำร้องขอ ผู้ร้องขอต้องวางเงินประกันค่าใช้จ่ายไว้ต่อศาลเป็นจำนวนหนึ่งหมื่นบาทหรือตามจำนวนที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง และจะต้องสาบานต่อศาลว่าตนยื่นคำร้องขอโดยสุจริตศาลมีอำนาจเรียกให้ผู้ร้องขอวางเงินประกันค่าใช้จ่ายเพิ่มเติมได้ตามที่เห็นสมควร

มาตรา 7 ผู้ร้องขอจะถอนคำร้องขอไม่ได้ เว้นแต่ศาลเห็นว่า การถอนคำร้องขอจะเป็นประโยชน์แก่ลูกหนี้และเจ้าหนี้ทั้งหลาย แต่ถ้าศาลมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สินแล้ว ศาลจะอนุญาตให้ถอนคำร้องขอไม่ได้

ส่วนที่ 3

ผลของคำสั่งรับคำร้องขอ

มาตรา 8 คำสั่งรับคำร้องขอมีผล ดังต่อไปนี้

(1) ห้ามมิให้ดำเนินคดีแก่ลูกหนี้ตามกฎหมายว่าด้วยล้มละลาย

(2) ห้ามมิให้ทวงถาม เรียกร้อง หรือกระทำการอย่างใด อันเป็นผลให้ลูกหนี้ต้องชำระหนี้ที่เกิดขึ้นก่อนวันที่ศาลมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สิน

(3) ห้ามมิให้ฟ้องลูกหนี้เป็นคดีแพ่งอันเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ หรือเสนอข้อพิพาทที่ลูกหนี้จะต้องรับผิดชอบหรือได้รับความเสียหาย ให้อนุญาตศาลพิจารณาคดี ถ้ามูลแห่งนั้นเกิดขึ้นก่อนวันที่ศาลมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สิน ในกรณีที่มีการฟ้องคดีหรือเสนอข้อพิพาทให้อนุญาตศาลพิจารณาคดีไว้ก่อนแล้ว ให้งดการพิจารณาไว้ เว้นแต่ศาลที่รับคำร้องขอจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น

(4) ห้ามมิให้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาบังคับคดีแก่ทรัพย์สินของลูกหนี้ ถ้ามูลแห่งนั้นตามคำพิพากษานั้นเกิดขึ้นก่อนวันที่ศาลมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สิน ในกรณีที่ได้ดำเนินการบังคับคดีไว้ก่อนแล้ว ให้ศาลงดการบังคับคดีนั้นไว้ เว้นแต่ศาลที่รับคำร้องขอจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น หรือการบังคับคดีได้สำเร็จบริบูรณ์แล้วก่อนที่เจ้าพนักงานบังคับคดีจะทราบว่า ได้มีการยื่นคำร้องขอหรือการบังคับคดีตามคำพิพากษาให้ลูกหนี้ส่งมอบทรัพย์สินเฉพาะสิ่งเสร็จก่อนวันดังกล่าวนี้

ในกรณีที่ทรัพย์สินที่ยึดหรืออายัดไว้เป็นของสด ของเสีง่าย หรือถ้ำหน่วงชำ ไว้จะเป็นการเสี่ยงต่อความเสียหายหรือค่าใช้จ่ายจะเกินส่วนแห่งค่าของทรัพย์สินนั้น ให้เจ้าพนักงานบังคับคดีขายได้โดยวิธีขายทอดตลาดหรือวิธีอื่นที่สมควร แล้วให้กักเงินไว้แทนทรัพย์สิน

(5) ห้ามมิให้เจ้าหนี้มีประกันบังคับชำระหนี้เอาแก่ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน เว้นแต่จะ
ได้รับอนุญาตจากศาลที่รับคำร้องขอ

(6) ห้ามมิให้เจ้าหนี้ซึ่งบังคับชำระหนี้ได้เองตามกฎหมาย ยึดทรัพย์สิน หรือขายทรัพย์สิน
ของลูกหนี้

(7) ห้ามมิให้เจ้าของทรัพย์สินที่เป็นสาระสำคัญในการดำเนินกิจการของลูกหนี้ตามสัญญา
เช่าซื้อ สัญญาซื้อขายหรือสัญญาอื่นที่มีเงื่อนไขหรือเงื่อนไขเวลาในการโอนกรรมสิทธิ์ หรือสัญญาเช่า
ที่ยังไม่สิ้นกำหนดเวลาที่ติดต่อกันไว้ ติดตามและเอาคืน ซึ่งทรัพย์สินดังกล่าวที่อยู่ในความ
ครอบครองของลูกหนี้หรือของบุคคลอื่นที่อาศัยสิทธิของลูกหนี้ รวมตลอดจนฟ้องร้องบังคับคดี
เกี่ยวกับทรัพย์สินและหนี้ซึ่งเกิดขึ้นจากสัญญาดังกล่าว ถ้ามีการฟ้องคดีดังกล่าวไว้ก่อนแล้ว ให้ศาล
งดการพิจารณาคดีนั้นไว้ เว้นแต่ศาลที่รับคำร้องขอจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่นหรือหลังจากวันที่ศาลมี
คำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สิน ลูกหนี้ หรือผู้ชำระกิจการและทรัพย์สิน แล้วแต่กรณี ฝักฝักไม่
ชำระค่าเช่าซื้อ ราคา ค่าตอบแทนการใช้ทรัพย์สินหรือค่าเช่าตามสัญญา สองคราวติดต่อกัน หรือกระทำ
ผิดสัญญาในข้อที่เป็นสาระสำคัญ

(8) ห้ามมิให้ลูกหนี้จำหน่าย จ่าย โอน ให้เช่า ชำระหนี้ก่อนหนี้ หรือกระทำการใดๆ ที่ก่อให้เกิด
เกิดการในทรัพย์สิน นอกจากเป็นการกระทำที่จำเป็นเพื่อให้การดำเนินการค้าตามปกติของลูกหนี้
สามารถดำเนินต่อไปได้ เว้นแต่ศาลที่รับคำร้องขอจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น

(9) คำสั่งตามวิธีการชั่วคราวของศาลที่ให้ยึดอายัด ห้ามจำหน่าย จ่าย โอนทรัพย์สินของ
ลูกหนี้ ซึ่งมีอยู่ก่อนวันที่ศาลมีคำสั่งรับคำร้องขอไว้เพื่อพิจารณานั้น ให้ศาลที่รับคำร้องขอมีอำนาจ
สั่งให้ระงับผลบังคับไว้ หรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ตามที่เห็นสมควร แต่ถ้าต่อมาศาลนั้นมีคำสั่งยก
คำร้องขอ หรือจำหน่ายคดี หรือยกเลิกการชำระกิจการและทรัพย์สิน ก็ให้มีคำสั่งเกี่ยวกับวิธีการ
ชั่วคราวดังกล่าวตามที่เห็นสมควรต่อไป

(10) ห้ามมิให้ผู้ประกอบการสาธารณูปโภค เช่น ไฟฟ้า ประปา โทรศัพท์ งดให้บริการแก่
ลูกหนี้ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากศาลที่รับคำร้องขอ หรือหลังจากวันที่ศาลมีคำสั่งให้ให้ชำระ
กิจการและทรัพย์สินแล้ว ผู้จัดการทรัพย์สินไม่ชำระค่าบริการที่เกิดขึ้นหลังจากวันที่ศาลมีคำสั่งให้
ให้ชำระกิจการและทรัพย์สินสองคราวติดต่อกัน

บทบัญญัติในวรรคหนึ่งไม่ห้ามผู้ประกอบการสาธารณูปโภคที่จะมีคำสั่งให้ศาลที่รับคำ
ร้องขอมีคำสั่งเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้ร้องตามที่ศาลเห็นสมควร

คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาล หรือคำสั่งของอนุญาโตตุลาการที่ขัดหรือแย้งกับบทบัญญัติ
ในอนุมาตราหนึ่งอนุมาตราใดของวรรคหนึ่ง ไม่มีผลผูกพันลูกหนี้

การทำนิติกรรม หรือการชำระหนี้ใดๆ ที่ขัดหรือแย้งกับบทบัญญัติในอนุมาตราหนึ่ง อนุมาตราใดของวรรคหนึ่ง การนั้นเป็นโมฆะ

คำสั่งห้ามตามมาตรานี้ ให้สิ้นผลลงเมื่อศาลมีคำสั่งให้ยกคำร้องขอ จำหน่ายคดีออกจากสารบบความ (ยกเลิกกระบวนการล้มละลาย หรือสิ้นสุดกระบวนการล้มละลาย)

มาตรา 9 คำสั่งห้ามตามมาตรา 8 ไม่ห้ามเจ้าหนี้อื่นที่จะยื่นคำร้องขออนุญาตเข้าเป็นผู้ร้องขอร่วมบรรดากระบวนการพิจารณาซึ่งได้ทำโดยผู้ร้องขอ ให้ถือว่าได้ทำโดยผู้ร้องขอร่วมด้วย แต่ศาลอาจอนุญาตให้ผู้ร้องขอร่วมดำเนินกระบวนการพิจารณาใดๆ ได้ แต่ต้องไม่ทำให้คดีของผู้ร้องขอเสียหายหรือไม่เป็นการประวิงให้ชักช้า

ในกรณีที่ผู้ร้องขอร่วม ก่อนที่ศาลจะมีคำสั่งจำหน่ายคดีเพราะผู้ร้องขอทิ้งคำร้อง หรือขาดนัดพิจารณา ผู้ร้องขอร่วมอาจยื่นคำร้องขอให้ศาลดำเนินคดีต่อไปโดยให้ถือว่าตนเป็นเจ้าหนี้ผู้ร้องขอก็ได้

มาตรา 10 เจ้าหนี้อื่นมีประกันอาจยื่นคำร้องต่อศาลที่รับคำร้องขอเพื่อยกเลิกหรือแก้ไขคำสั่งห้ามตามมาตรา 8 (5) เมื่อเจ้าหนี้อื่นได้รับความคุ้มครองสิทธิอย่างเพียงพอ

เมื่อได้รับคำร้องตามวรรคหนึ่งให้ศาลดำเนินการพิจารณาเป็นการด่วนหากปรากฏเหตุตามวรรคหนึ่ง ให้ศาลมีคำสั่งตามที่เห็นสมควรเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้ร้องขอหรือให้ดำเนินการแก้ไขเพื่อให้เจ้าหนี้อื่นมีประกันได้รับความคุ้มครองอย่างเพียงพอก็ได้

มาตรา 11 การดำเนินการต่อไปนี ถือเป็น การให้ความคุ้มครองแก่เจ้าหนี้อื่นมีประกันอย่างเพียงพอแล้ว

(1) มีการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้อื่นมีประกันในจำนวนเท่ากับมูลค่าที่ลดลงไปของทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันที่ตกอยู่ภายใต้บังคับของการจำกัดสิทธิตามมาตรา 8 (5) เพราะเหตุของการจำกัดสิทธินั้น

(2) มีการให้หลักประกันแก่เจ้าหนี้อื่นมีประกันเพื่อชดเชยหลักประกันเดิมในจำนวนเท่ากับมูลค่าที่ลดลงไปของทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันที่ตกอยู่ภายใต้บังคับของการจำกัดสิทธิตามมาตรา 8(5) เพราะเหตุของการจำกัดสิทธินั้น หรือ

(3) มีการดำเนินการอื่นใดที่เจ้าหนี้อื่นมีประกันนั้นยินยอม หรือที่ศาลเห็นว่าน่าจะทำให้เจ้าหนี้อื่นมีประกันสามารถได้รับชำระหนี้ของตนตามมูลค่าของทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันในเวลาที่มีการยื่นคำร้องขอให้ชำระกิจการและทรัพย์สินพร้อมดอกเบี้ยและผลประโยชน์ตามสัญญา เมื่อการดำเนินการชำระกิจการและทรัพย์สินสิ้นสุดลง

มาตรา 12 ถ้ากำหนดอายุความหรือระยะเวลาเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาและการบังคับคดี หรือระยะเวลาเกี่ยวกับการเสนอข้อพิพาทต่ออนุญาโตตุลาการที่ถูกจำกัดสิทธิไว้ตาม

มาตรา 6 ครบกำหนดก่อนวันที่คำสั่งจำกัดสิทธินั้นสิ้นสุดผลลง หรือจะครบกำหนดภายในหกเดือนนับแต่วันดังกล่าว ให้อายุความหรือระยะเวลานั้นยังไม่ครบกำหนดจนกว่าจะพ้นกำหนดเวลาหนึ่งปีนับแต่วันดังกล่าว แล้วแต่กรณี แต่ถ้าอายุความหรือระยะเวลานั้นตามกฎหมายมีน้อยกว่าหนึ่งปี ก็ให้นำอายุความหรือระยะเวลาที่สั้นกว่าดังกล่าวนั้นมาใช้แทนกำหนดเวลาหนึ่งปีดังกล่าว

มาตรา 13 ถ้าลูกหนี้หรือผู้แทนของลูกหนี้เป็นผู้ร้องขอ เมื่อศาลได้รับคำร้องขอแล้ว ให้มีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สินโดยทันที เว้นแต่ศาลเห็นสมควรจะไต่สวนคำร้องขอของลูกหนี้ก่อนก็ได้ ถ้าเห็นว่าลูกหนี้ยื่นคำร้องขอโดยไม่สุจริต ก็ให้ศาลมีคำสั่งยกคำร้องขอ

มาตรา 14 ในกรณีที่เจ้าหนี้เป็นผู้ร้องขอ เมื่อศาลสั่งรับคำร้องขอแล้ว ให้ศาลกำหนดวันนัดพิจารณาเป็นการด่วน และให้ออกหมายเรียกและส่งสำเนาคำร้องขอไปยังลูกหนี้ให้ทราบก่อนวันนัดพิจารณาไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน

มาตรา 15 ในการพิจารณาคดีที่เจ้าหนี้เป็นผู้ร้องขอนั้น ถ้าลูกหนี้ได้รับหมายเรียกโดยชอบแล้ว ไม่ยื่นคำคัดค้านหรือไม่มาศาลในวันนัดพิจารณา ให้ศาลมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ ถ้าลูกหนี้มาศาลและยื่นคำคัดค้านแล้ว ให้ศาลพิจารณาเอาความจริง ถ้าได้ความจริงว่าผู้ร้องขออาจร้องขอได้และศาลอาจมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สินได้ ให้ศาลมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ แต่ถ้าไม่ได้ความจริงหรือลูกหนี้มีน้ำหนักได้ว่าตนสามารถชำระหนี้ทั้งหมดให้แก่เจ้าหนี้ทั้งหลายได้เมื่อนั้นถึงกำหนดชำระ ให้ศาลยกคำร้องขอ

มาตรา 16 คำสั่งชำระกิจการและทรัพย์สินเริ่มต้นมีผลทันทีนับแต่เวลาที่ศาลมีคำสั่ง

มาตรา 17 เมื่อศาลสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สินแล้ว ให้ศาลแจ้งเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทราบเพื่อให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ตั้งผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ โดยมีหน้าที่รวบรวมและจัดการจำหน่ายกองทรัพย์สิน ตลอดจนประสานงานของลูกหนี้ เพื่อจัดการชำระหนี้

มาตรา 18 ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินมีอำนาจเกี่ยวกับกองทรัพย์สินของลูกหนี้ ดังต่อไปนี้

(1) จัดการและจำหน่ายกองทรัพย์สินของลูกหนี้ หรือกระทำการที่จำเป็น เพื่อให้กิจการของลูกหนี้ที่ค้างอยู่เสร็จสิ้นไป

(2) เก็บรวบรวมและรับเงิน หรือทรัพย์สินซึ่งจะตกได้แก่ลูกหนี้ หรือลูกหนี้มีสิทธิจะได้รับจากผู้อื่น

(3) ประนีประนอมยอมความหรือฟ้องร้อง หรือต่อสู้คดีใดๆ เกี่ยวกับกองทรัพย์สินของลูกหนี้

(4) ทำการอย่างอื่นๆ ตามแต่จำเป็นเพื่อการชำระกิจการและทรัพย์สิน

มาตรา 19 ไม่ว่าในกรณีใดๆ เมื่อศาลมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สินแล้ว ศาลจะยกคำร้องขอหรือมีคำสั่งให้พิจารณาคดีใหม่อีกไม่ได้

มาตรา 20 เมื่อเห็นเป็นการสมควร ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินอาจเข้าว่าคดีแพ่งทั้งปวงอันเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ ซึ่งค้างพิจารณาในขณะที่มีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สินก็ได้

ส่วนที่ 4 วิธีการชำระคร่าว

มาตรา 21 ในเวลาใดๆ ก่อนศาลมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สิน เมื่อศาลเห็นสมควร หรือเมื่อเจ้าหนี้ผู้ร้องขอยื่นคำขอฝ่ายเดียว โดยทำเป็นคำร้อง ศาลอาจมีคำสั่งให้มีวิธีการชำระคร่าว ดังต่อไปนี้

- (1) คຸ້ມครองทรัพย์สินของลูกหนี้
- (2) จำกัดสิทธิของลูกหนี้

วิธีการชำระคร่าวจะพึงใช้โดยสถานใดเพียงใดนั้น ให้ศาลวินิจฉัยตามควรแก่พฤติการณ์แห่งคดี ก่อนหรือในเวลาที่วิธีการชำระคร่าวมีผลบังคับ เมื่อศาลเห็นสมควรหรือเมื่อลูกหนี้มีคำขอ ศาลจะให้เจ้าหนี้ผู้ร้องขอให้ประกันค่าเสียหายของลูกหนี้ตามจำนวนที่เห็นสมควรก็ได้ ถ้าเจ้าหนี้ผู้ร้องขอไม่ให้ประกันภายในกำหนด ศาลมีอำนาจยกเลิกวิธีการชำระคร่าวใดๆ เสียก็ได้

วิธีการชำระคร่าวเป็นอันสิ้นสุดไปโดยทันที เมื่อศาลมีคำสั่งยกคำร้องขอ จำหน่ายคดี หรือให้ชำระกิจการและทรัพย์สิน เว้นแต่ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งยกคำร้องขอ ผู้ร้องขออาจยื่นคำขอฝ่ายเดียวต่อศาลชั้นต้นแสดงว่าตนประสงค์จะอุทธรณ์หรือฎีกาคำสั่งนั้น และมีเหตุอันสมควรที่ศาลจะมีคำสั่งให้วิธีการชำระคร่าวยังคงมีผลใช้บังคับต่อไป ศาลชั้นต้นอาจมีคำสั่งให้วิธีการชำระคราวนั้นยังคงมีผลใช้บังคับต่อไปก็ได้ ในกรณีเช่นว่านี้ ให้วิธีการชำระคร่าวยังคงมีผลใช้บังคับต่อไปจนกว่าจะครบกำหนดยื่นอุทธรณ์หรือฎีกา หรือศาลมีคำสั่งถึงที่สุดไม่รับอุทธรณ์หรือฎีกา แล้วแต่กรณี เมื่อมีการอุทธรณ์หรือฎีกาแล้ว คำสั่งของศาลชั้นต้นให้มีผลใช้บังคับต่อไปจนกว่าศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น

มาตรา 22 ในการคຸ້ມครองทรัพย์สินของลูกหนี้ ถ้าศาลเห็นว่ากรณีมีความจำเป็นเพื่อป้องกันการเปลืองไปเปล่า การบุบสลาย การชักย้าย หรือการจำหน่าย ซึ่งทรัพย์สินของลูกหนี้ ศาลอาจมีคำสั่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

- (1) ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เข้าไปในเคหะสถาน ที่ทำการของลูกหนี้ หรือสถานที่ที่ลูกหนี้ครอบครอง ระหว่างเวลาพระอาทิตย์ขึ้นจนถึงพระอาทิตย์ตกเพื่อตรวจสอบทรัพย์สิน ดวงตรา สมุดบัญชี เอกสาร หรือข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ของลูกหนี้ และให้มีอำนาจสอบสวนลูกหนี้ หรือออกหมายเรียกลูกหนี้มาสอบสวนได้

(2) ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ยึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ ทั้งหมดหรือบางส่วนไว้ก่อนมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สิน โดยให้นำบทบัญญัติในภาค 4 ลักษณะ 1 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม

(3) ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์รักษาทรัพย์ชั่วคราว และมีอำนาจดำเนินกิจการและทรัพย์สินแทนลูกหนี้ทั้งหมดหรือบางส่วน ภายใต้ขอบเขตและเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในคำสั่งนั้น ในกรณีนี้ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะจ้างบุคคลอื่นเข้าช่วยตามที่เห็นจำเป็นโดยคิดค่าใช้จ่ายจากทรัพย์สินของลูกหนี้ก็ได้ เมื่อได้ว่าจ้างบุคคลอื่นเช่นนั้นแล้วให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์รายงานให้ศาลทราบโดยทันที ทั้งนี้ หลักเกณฑ์การจ้างบุคคลเข้าช่วยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

เมื่อศาลมีคำสั่งคุ้มครองตาม (3) ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์แจ้งให้ลูกหนี้ทราบ และให้ลูกหนี้ส่งมอบทรัพย์สิน ดวงตรา สมุดบัญชี เอกสาร และข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์อันเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของตนซึ่งอยู่ในความครอบครองให้แก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์โดยไม่ชักช้า

เมื่อคำสั่งคุ้มครองทรัพย์สินของลูกหนี้สิ้นสุดลงให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จัดทำบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินที่อยู่ในความครอบครองของตน รวมทั้งค่าใช้จ่าย หนี้สิน และภาระผูกพันต่าง ๆ อันเกิดขึ้นเพราะการเข้าคุ้มครองทรัพย์สินนั้น พร้อมทั้งส่งมอบทรัพย์สินนั้นให้แก่ลูกหนี้หรือผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้แล้วแต่กรณี

มาตรา 23 ในการจำกัดสิทธิของลูกหนี้ ถ้ามีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าลูกหนี้ได้กระทำการอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

ก. ออกไปหรือกำลังจะออกไปนอกเขตศาล หรือได้ออกไปก่อนแล้ว และคงอยู่นอกเขตศาลโดยเจตนาที่จะป้องกันหรือประวิงมิให้เจ้าหนี้ได้รับการชำระหนี้

ข. ปกปิด ซุกซ่อน โอน ขาย จำหน่าย หรือยกย้ายทรัพย์สิน ดวงตรา สมุดบัญชี เอกสาร หรือข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ซึ่งจะเป็นประโยชน์แก่เจ้าหนี้ทั้งหลายในการดำเนินคดีตามพระราชบัญญัตินี้ให้พ้นอำนาจศาลหรือกำลังจะกระทำการดังกล่าว

ค. กระทำหรือกำลังจะกระทำการล่อโก่งเจ้าหนี้ หรือกระทำ หรือกำลังจะกระทำความผิดอย่างหนึ่งอย่างใด ซึ่งมีโทษตามพระราชบัญญัตินี้

ศาลมีอำนาจสั่งอย่างหนึ่งอย่างใดต่อไปนี้

(1) ห้ามมิให้ลูกหนี้ออกไปนอกราชอาณาจักร เว้นแต่ศาลจะอนุญาต

(2) ให้ลูกหนี้ให้ประกันจนพอใจศาลว่า ลูกหนี้จะไม่หลบหนีไปนอกอำนาจศาล และจะมาศาลทุกคราวที่ศาลสั่ง ถ้าลูกหนี้ไม่ให้ประกัน ศาลมีอำนาจสั่งขังลูกหนี้ได้ แต่ทั้งนี้ให้ขังได้ไม่เกินหกเดือน

(3) ออกหมายจับลูกหนี้มาขังไว้จนกว่าศาลจะมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สิน หรือจนกว่าศาลจะยกคำร้อง หรือจนกว่าลูกหนี้จะให้ประกันจนพอใจศาล

มาตรา 24 ถ้าวิธีการชั่วคราวอย่างใด มีเหตุอันสมควรจะเปลี่ยนแปลงแก้ไขโดยศาลเห็นเองก็ดี หรือลูกหนี้ได้มีคำขอขึ้นมาก็ดี ศาลมีอำนาจถอนคำสั่งนั้น หรือมีคำสั่งอย่างอื่นตามที่เห็นสมควรได้

มาตรา 25 ถ้าปรากฏในภายหลังว่าเจ้าหนี้ผู้ร้องขอแกล้งให้ศาลใช้อำนาจจัดให้มีวิธีการชั่วคราวอย่างใด ๆ เมื่อลูกหนี้มีคำขอ โดยทำเป็นคำร้อง ศาลมีอำนาจสั่งให้เจ้าหนี้ชดใช้ค่าเสียหายตามจำนวนที่เห็นสมควรให้ลูกหนี้ ในกรณีเช่นนี้ ถ้าเจ้าหนี้ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งศาล ศาลมีอำนาจบังคับเจ้าหนี้นั้น เสมือนหนึ่งว่าเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษา

ส่วนที่ 5 การประกาศคำสั่ง

มาตรา 26 เมื่อศาลมีคำสั่งรับคำร้องขอ ยกคำร้องขอ ให้ศาลประกาศคำสั่งเช่นว่านั้นในหนังสือพิมพ์รายวันที่แพร่หลายอย่างน้อยหนึ่งฉบับ

ในกรณีที่ผู้ร้องขอตีงคำร้องขอ หรือขาดนัดพิจารณา หรือศาลอนุญาตให้ถอนคำร้องขอ ก่อนที่ศาลจะตั้งจำหน่ายคดี ให้โฆษณาในหนังสือพิมพ์รายวันที่แพร่หลายอย่างน้อยหนึ่งฉบับ เพื่อให้เจ้าหนี้ทั้งหลายและลูกหนี้ทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน

มาตรา 27 เมื่อศาลมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สิน ยกเลิกการชำระกิจการและทรัพย์สิน หรือปลดหรือเพิกถอนคำสั่งปลดลูกหนี้จากการชำระทรัพย์สินและบัญชีแล้ว ให้ศาลแจ้งเจ้าพนักงานพิทักษ์ทราบเพื่อโฆษณาคำสั่งเช่นว่านั้นในราชกิจจานุเบกษาและในหนังสือพิมพ์รายวันที่แพร่หลายอย่างน้อยหนึ่งฉบับ

คำโฆษณานั้นให้แสดงวันที่ศาลมีคำสั่ง ชื่อ ตำบลที่อยู่ และอาชีพของลูกหนี้ และถ้าเป็นคำสั่งการชำระกิจการและทรัพย์สิน ให้แจ้งชื่อผู้ชำระกิจการและทรัพย์สิน และกำหนดเวลาและสถานที่ให้เจ้าหนี้ทั้งหลายเสนอคำขอรับชำระหนี้ต่อผู้ชำระกิจการและทรัพย์สิน และถ้าเป็นคำสั่งเพิกถอนคำสั่งปลดจากการชำระกิจการและทรัพย์สินจะต้องกำหนดเวลาให้เจ้าหนี้ทั้งหลายเสนอคำขอรับชำระหนี้ที่ลูกหนี้ได้กระทำให้ขึ้นภายหลังที่ศาลมีคำสั่งปลดจากการชำระกิจการและทรัพย์สินก่อนที่ศาลมีคำสั่งให้เพิกถอนนั้นด้วย

มาตรา 28 เมื่อศาลมีคำพิพากษาให้ลูกหนี้ล้มละลายหรือมีคำสั่งปลดลูกหนี้จากล้มละลาย ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์โฆษณาคำพิพากษาหรือคำสั่งในราชกิจจานุเบกษา

มาตรา 29 ในกรณีที่มีคำสั่งตั้งผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินคนใหม่แทนผู้ชำระกิจการทรัพย์สินคนเดิม ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ประกาศคำสั่งตามวิธีการที่กำหนดไว้ในมาตรา 27 และแจ้งคำสั่งนั้นไปยังผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินคนใหม่ด้วย

ส่วนที่ 6

ผลของคำสั่งเริ่มต้นกระบวนการล้มละลาย

มาตรา 30 กองทรัพย์สิน ได้แก่

- (1) ทรัพย์สินทั้งหลาย รวมตลอดจนสิทธิเรียกร้องอันเกี่ยวกับทรัพย์สินที่ลูกหนี้มีอยู่ในวันที่ศาลมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สิน
- (2) ทรัพย์สินซึ่งลูกหนี้ได้มานับแต่วันที่ศาลมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สินจนถึงวันที่ศาลมีคำสั่งให้สิ้นสุดการชำระกิจการและทรัพย์สิน

มาตรา 31 ถ้าลูกหนี้เป็นบุคคลธรรมดา ทรัพย์สินที่ลูกหนี้มีอยู่ในวันที่ศาลมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สิน มิให้รวมถึง

(1) เครื่องใช้ส่วนตัวอันจำเป็นแก่การดำรงชีพ ซึ่งลูกหนี้รวมทั้งคู่สมรสและบุตรผู้เยาว์ของลูกหนี้จำเป็นต้องใช้ตามสมควรแก่ฐานะานุรูป

(2) สัตว์ พืชพันธุ์ เครื่องมือ ยานพาหนะ และสิ่งของสำหรับใช้ในการประกอบอาชีพของลูกหนี้รวมกันไม่เกินหนึ่งแสนบาทหรือตามจำนวนที่กำหนดในกฎกระทรวง

(3) ที่อยู่อาศัยของลูกหนี้ราคาไม่เกินสามแสนบาทหรือราคาที่กำหนดในกฎกระทรวง ในกรณีทรัพย์สินที่ได้รับการยกเว้นตาม (2) และ (3) มีราคาเกินกว่าที่กฎหมายกำหนด ให้ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินขายทรัพย์สินดังกล่าว และให้คืนเงินตามจำนวนที่กฎหมายกำหนดให้แก่ลูกหนี้

ทรัพย์สินที่ได้รับการยกเว้นตาม (3) ย่อมไม่กระทบถึงบุริมสิทธิหรือสิทธิอื่นๆ ซึ่งบุคคลภายนอกอาจร้องขอให้บังคับเหนือทรัพย์สินอื่นได้ตามกฎหมาย

มาตรา 32 เมื่อศาลมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สิน ลูกหนี้ต้องส่งมอบทรัพย์สิน ดวงตรา สมุดบัญชี ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ และเอกสารอันเกี่ยวกับกองทรัพย์สินและกิจการ ซึ่งอยู่ในความครอบครองของลูกหนี้ให้แก่ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สิน

มาตรา 33 เมื่อศาลมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สิน ลูกหนี้ต้องยื่นบัญชีทรัพย์สินของลูกหนี้พร้อมคำชี้แจงไม่ว่าทรัพย์สินจะอยู่ในความครอบครองของบุคคลใดก็ตามต่อผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินตามแบบพิมพ์ภายในเจ็ดวันนับแต่วันให้ชำระกิจการและทรัพย์สิน

เมื่อมีพฤติการณ์พิเศษ ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินอาจขยายระยะเวลาตามวรรคหนึ่งให้ได้ตามสมควร ถ้าลูกหนี้ไม่อยู่หรือไม่สามารถทำคำชี้แจงตามวรรคหนึ่งได้ ให้ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินเป็นผู้ทำแทน หรือช่วยลูกหนี้ในการทำคำชี้แจง แล้วแต่กรณี และเพื่อการนี้ให้มีอำนาจจ้างบุคคลอื่นเข้าช่วยตามที่เห็นจำเป็น โดยคิดหักค่าใช้จ่ายจากกองทรัพย์สินของลูกหนี้

มาตรา 34 แบบพิมพ์บัญชีเกี่ยวกับทรัพย์สินให้เป็นไปตามระเบียบที่รัฐมนตรีกำหนด โดยต้องมีรายการต่อไปนี้ด้วย

- (1) กิจการของลูกหนี้
- (2) สินทรัพย์ หนี้สิน และภาระผูกพันต่าง ๆ ที่ลูกหนี้มีต่อบุคคลภายนอก
- (3) ทรัพย์สินที่ได้ให้เป็นประกันแก่เจ้าหนี้ และวันที่ได้ให้ทรัพย์สินนั้นเป็นประกัน
- (4) ทรัพย์สินของกลุ่มสมรสและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ ตลอดจนทรัพย์สินของบุคคลอื่นที่อยู่ในความยึดถือของลูกหนี้หรือที่ลูกหนี้เป็นเจ้าของร่วมอยู่ด้วย
- (5) การเป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทหรือนิติบุคคล หรือเป็นหุ้นส่วนในห้างหุ้นส่วน
- (6) ชื่อ อาชีพ และที่อยู่โดยละเอียดของเจ้าหนี้ทั้งหลาย
- (7) ชื่อ อาชีพ และที่อยู่โดยละเอียดของผู้เป็นลูกหนี้ของลูกหนี้
- (8) รายละเอียดแห่งทรัพย์สินที่จะตกแก่ลูกหนี้ในภายหน้า
- (9) รายละเอียดแห่งการโอนทรัพย์สินหรือการกระทำใด ๆ เกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ ซึ่งมีมูลค่าไม่ต่ำกว่าห้าหมื่นบาทที่ลูกหนี้ได้กระทำให้ขึ้นภายในหนึ่งปีก่อนมีการขอให้ชำระกิจการและทรัพย์สิน

- (10) ข้อมูลอื่นที่ลูกหนี้หรือผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินเห็นสมควรชี้แจงเพิ่มเติม คำชี้แจงเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นหลักฐานอันถูกต้องและใช้ยืนยันลูกหนี้ได้

มาตรา 35 เมื่อศาลมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สินแล้ว ให้เจ้าพนักงานบังคับคดีหรือเจ้าหนี้ส่งมอบทรัพย์สินของลูกหนี้ที่อยู่ในความยึดถือของคนแก่ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สิน ในกรณีเช่นว่านี้มีให้เจ้าพนักงานบังคับคดีเรียกเก็บค่าธรรมเนียมเจ้าพนักงานบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

มาตรา 36 บุคคลที่มีทรัพย์สินของลูกหนี้ไว้ในครอบครอง จะต้องส่งมอบทรัพย์สินให้แก่ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินโดยพลัน

บุคคลที่มีหน้าที่ต้องชำระเงินให้แก่ลูกหนี้จะต้องชำระเงินให้แก่ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินตามแจ้งความเป็นหนังสือภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ในหนังสือแจ้งความนั้น

มาตรา 37 ถ้ากองทรัพย์สินของลูกหนี้มีเงินเดือน บำนาญ บำเหน็จ เบี้ยหวัด หรือเงินในทำนองเดียวกัน รวมทั้งรายได้ที่ลูกหนี้ได้มาภายหลัง ลูกหนี้จะต้องนำส่งเงินเช่นว่านี้โดยเร็ว และผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินมีสิทธิรับเงินดังกล่าวแทนลูกหนี้ ในกรณีเช่นว่านี้ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินต้องจ่ายเงินค่าเลี้ยงชีพของลูกหนี้และครอบครัวตามความจำเป็นและสมควรแก่ฐานะอุป

ส่วนที่ 7

การไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผย

มาตรา 38 เมื่อศาลมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้แล้ว ให้ศาลจัดให้มีการไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผยเป็นการด่วน เว้นแต่ศาลเห็นว่าไม่มีความจำเป็นต้องไต่สวน การไต่สวนลูกหนี้ให้กระทำการเป็นการด่วนเพื่อทราบกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ และในเรื่องดังต่อไปนี้

- (1) พฤติการณ์ในการชำระหนี้ของลูกหนี้โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย
- (2) การจำหน่าย จ่าย โอนหรือก่อให้เกิดภาระในทรัพย์สินของลูกหนี้ที่อาจมีพฤติการณ์ตามมาตรา 41 มาตรา 42 มาตรา 43 หรือให้แก่บุคคลภายในโดยไม่มีค่าตอบแทนตามสมควร หรือพฤติการณ์ผิดปกติใดๆ
- (3) การให้บุคคลอื่นกู้ยืมเงินโดยไม่สมควรหรือโดยไม่มีมูล หรือให้กู้ยืมโดยเล็งเห็นว่าจะเรียกคืนไม่ได้
- (4) การก่อหนี้โดยรู้อยู่ว่าไม่มีทางชำระ หรือยอมเป็นหนี้ที่ตนไม่ควรต้องชำระ
- (5) พฤติการณ์การใช้จ่ายเงินของลูกหนี้ หรือการบริหารกิจการของลูกหนี้ที่ไม่เหมาะสมเป็นการเสี่ยงโชค หรืออาจเป็นสาเหตุให้มีการชำระกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ เช่น การจ้างลูกจ้างที่มีค่าจ้างสูงเกินสมควร การบริจาคมเงินเกินสมควร การไม่ใช้สิทธิเรียกร้องโดยไม่มีเหตุสมควร การขึ้นบริหารกิจการทั้งที่มีแต่ขาดทุน

ให้ศาลส่งประกาศแจ้งความกำหนดวันเวลาที่ศาลนัดไต่สวนโดยเปิดเผยให้ ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินเพื่อแจ้งให้ลูกหนี้และเจ้าหน้าที่ทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าเจ็ดวันและให้โฆษณาในหนังสือพิมพ์รายวันที่แพร่หลายอย่างน้อยหนึ่งฉบับ

มาตรา 39 ในการไต่สวนโดยเปิดเผย ลูกหนี้ต้องสาบานตัวและตอบคำถามเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวไว้ในมาตรา 38 บรรคสอง ซึ่งศาลได้อนุญาตให้ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สิน เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์และเจ้าหน้าที่ซึ่งได้ขอรับชำระหนี้แล้ว หรือผู้ได้รับมอบอำนาจจากเจ้าหน้าที่ถาม หรือศาลจะถามเองตามที่เห็นสมควร และให้ศาลบันทึกถ้อยคำของลูกหนี้แล้วให้ลูกหนี้ลงลายมือชื่อไว้

บันทึกถ้อยคำของลูกหนี้ให้ใช้เป็นพยานหลักฐานชั้นแก่ลูกหนี้ได้ ในการนี้ลูกหนี้จะให้
 หมายความเข้าทำการแทนไม่ได้

เมื่อศาลได้ไต่สวนลูกหนี้ได้รับความเพียงพอแล้วให้ศาลมีคำสั่งปิดการไต่สวน และส่งสำเนา
 บันทึกถ้อยคำของลูกหนี้ให้ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินหนึ่งฉบับ คำสั่งนี้ไม่ตัดอำนาจศาลที่จะสั่ง
 ให้ไต่สวนลูกหนี้เพิ่มเติมอีกเมื่อมีเหตุอันควร

มาตรา 40 เมื่อปรากฏว่าลูกหนี้เป็นคนวิกลจริต หรือจิตฟั่นเฟือน ไม่สมประกอบ หรือกาย
 พิกัด หรือเหตุอื่นใดซึ่งศาลเห็นว่าไม่สามารถจะให้ศาลไต่สวนโดยเปิดเผยได้ ศาลมีอำนาจสั่งงด
 การไต่สวน โดยเปิดเผย หรือจะสั่งให้มีการไต่สวนโดยวิธีอื่นใด ณ ที่ใดตามที่เห็นสมควรก็ได้

ส่วนที่ 8

ผลเกี่ยวกับกิจการที่ได้ทำไปแล้ว

มาตรา 41 การขอให้ศาลเพิกถอนการถือผลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น ให้ผู้
 ชำระกิจการและทรัพย์สินขอได้โดยทำเป็นคำร้อง

ถ้านิติกรรมที่ขอเพิกถอนการถือผลตามวรรคหนึ่ง เป็นการทำให้โดยเสน่หาหรือเป็นการที่
 ลูกหนี้ได้รับค่าตอบแทนน้อยเกินสมควร ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นการกระทำที่ลูกหนี้และผู้ที่ได้
 लागอกแต่การนั้นรู้ยู่ว่าเป็นทางให้เจ้าหนี้ต้องเสียเปรียบ

การเพิกถอนการถือผลตามมาตรานี้ ให้กระทำในระยะเวลาหนึ่งปีนับแต่วันที่ผู้ชำระกิจการ
 และทรัพย์สินรู้ถึงการกระทำเช่นนั้นหรือภายในระยะเวลาสิบปีนับแต่วันทำนิติกรรมนั้น

มาตรา 42 การโอนทรัพย์สินหรือการกระทำใดๆ เกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ ซึ่งลูกหนี้ได้
 กระทำหรือยินยอมให้กระทำในระหว่างระยะเวลาสามปีก่อนมีการขอให้ชำระกิจการและทรัพย์สิน
 และภายหลังนั้น โดยมีเจตนาที่จะปกปิด ซุกซ่อน ยักย้าย ประวิงการชำระหนี้หรือมิให้เจ้าหนี้ได้รับ
 ชำระหนี้ ถ้าผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินมีคำขอ โดยทำเป็นคำร้อง ศาลมีอำนาจสั่งเพิกถอนการโอน
 หรือการกระทำนั้นได้ เว้นแต่ผู้รับโอนหรือผู้รับประโยชน์จะแสดงให้เป็นที่พอใจแก่ศาลว่าการโอน
 หรือการกระทำนั้นได้กระทำโดยสุจริตและมีค่าตอบแทน

มาตรา 43 การโอนทรัพย์สินหรือการกระทำใดๆ ซึ่งลูกหนี้ได้กระทำหรือยินยอมให้กระทำ
 ในระหว่างระยะเวลาสามเดือนก่อนมีคำร้องขอให้ชำระกิจการและทรัพย์สินและภายหลังนั้น
 โดยมุ่งหมายให้เจ้าหนี้คนหนึ่งคนใดได้เปรียบแก่เจ้าหนี้คนอื่น ถ้าผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินมีคำขอ
 โดยทำเป็นคำร้อง ศาลมีอำนาจสั่งเพิกถอนการโอนหรือการกระทำนั้นได้

ถ้าเจ้าหน้าที่ผู้ได้เปรียบเป็นบุคคลภายในของลูกหนี้ ศาลมีอำนาจสั่งเพิกถอนการโอนหรือการกระทำตามวรรคหนึ่งที่ได้กระทำขึ้นในระหว่างระยะเวลาหนึ่งปีก่อนมีคำร้องขอให้ให้ชำระกิจการและทรัพย์สินและภายหลังนั้น

ความในมาตรานี้มิให้ใช้บังคับแก่การชำระหนี้หรือการหักกลบลบหนี้ตามสัญญาทางการเงิน

มาตรา 44 บทบัญญัติในมาตรา 43 ไม่กระทบถึงสิทธิของบุคคลภายนอกอันได้มาโดยสุจริต และมีค่าตอบแทนก่อนมีคำร้องขอให้ให้ชำระกิจการและทรัพย์สิน

ส่วนที่ 9

การรวบรวมและเพิ่มพูนทรัพย์สิน

มาตรา 45 เมื่อผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินมีคำขอ ศาลมีอำนาจบังคับให้บุคคลที่รับว่าเป็นหนี้ลูกหนี้หรือรับว่ามีทรัพย์สินของลูกหนี้อยู่ในครอบครอง ชำระเงินหรือส่งมอบทรัพย์สินแก่ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินภายในกำหนดเวลาตามที่ศาลเห็นสมควร แต่ไม่เกินหนึ่งเดือน ถ้าไม่ปฏิบัติตามคำบังคับ ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินอาจมีคำขอให้ศาลออกหมายบังคับคดีโดยให้ถือว่าบุคคลนั้นเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษา

มาตรา 46 เมื่อปรากฏว่าลูกหนี้มีสิทธิเรียกร้องให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดชำระเงินหรือส่งมอบทรัพย์สินแก่ลูกหนี้ ให้ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินแจ้งความเป็นหนังสือไปยังบุคคลนั้นให้ชำระเงินหรือส่งมอบทรัพย์สินตามจำนวนที่ได้แจ้งไปและให้แจ้งไปด้วยว่าถ้าจะปฏิเสธ ให้แสดงเหตุผลประกอบข้อปฏิเสธเป็นหนังสือมายังผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินภายในกำหนดเวลาสิบสี่วันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งความ มิฉะนั้นจะถือว่าเป็นหนี้กองทรัพย์สินของลูกหนี้ที่อยู่ตามจำนวนที่แจ้งไปเป็นการเด็ดขาด

ถ้าบุคคลที่ได้รับแจ้งความนั้นปฏิเสธหนี้ต่อผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินภายในกำหนดเวลาตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินสอบสวน เมื่อเห็นว่าบุคคลนั้นไม่ได้เป็นหนี้ ให้จำหน่ายชื่อจากบัญชีลูกหนี้ และแจ้งให้บุคคลนั้นทราบ ถ้าเห็นว่าบุคคลนั้นเป็นหนี้เท่าใด ให้แจ้งจำนวนเป็นหนังสือยืนยันไปยังบุคคลที่จะต้องรับผิดชอบนั้น และให้แจ้งไปด้วยว่าถ้าจะคัดค้านประการใด ให้ร้องคัดค้านต่อศาลภายในกำหนดเวลาสิบสี่วันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งความยืนยัน

ถ้าบุคคลที่ได้รับแจ้งความยืนยันคัดค้านต่อศาลโดยทำเป็นคำร้องภายในกำหนดเวลาตามวรรคหนึ่ง ให้ศาลพิจารณา ถ้าพอใจว่าเป็นหนี้ ให้มีคำบังคับให้บุคคลนั้นชำระเงินหรือส่งมอบ

ทรัพย์สินแก่ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สิน ถ้าเห็นว่าไม่ได้เป็นหนี้ ให้มีคำสั่งให้จำหน่ายจากบัญชีลูกหนี้

ถ้าบุคคลที่ได้รับแจ้งความจากผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินมิได้ปฏิเสธต่อผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินหรือมิได้ร้องคัดค้านต่อศาลตามกำหนดเวลาตามวรรคสอง ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินอาจมีคำขอต่อศาลให้บังคับให้บุคคลนั้นชำระหนี้ภายในกำหนดเวลาตามที่ศาลเห็นสมควร ถ้าบุคคลนั้นไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของศาล ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินอาจมีคำขอให้ศาลออกหมายบังคับคดี โดยให้ถือว่าบุคคลนั้นเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษา

ในกรณีที่ผู้ถูกทวงหนี้ร้องคัดค้านต่อศาล ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินอาจมีคำขอโดยทำเป็นคำร้องต่อศาลให้สั่งยึด หรืออายัดทรัพย์สินของผู้ร้องคัดค้านไว้ชั่วคราวก่อนมีคำสั่งในเรื่องนี้นั้นได้

มาตรา 47 เมื่อพ้นกำหนดเวลาสามเดือนนับแต่วันที่ศาลมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สิน ถ้าผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินไม่ยืนยันที่จะปฏิบัติตามสัญญาใดๆ ต่อคู่สัญญาอีกฝ่ายให้ถือว่าผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินไม่ยอมรับสัญญาที่ยังมิได้ปฏิบัติตามชำระหนี้จนเสร็จสิ้นนั้น

ก่อนครบกำหนดระยะเวลาตามวรรคหนึ่ง คู่สัญญาอีกฝ่ายอาจมีหนังสือกำหนดเวลาซึ่งไม่น้อยกว่าสิบสี่วันให้ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินยืนยันที่จะปฏิบัติตามสัญญาตามวรรคหนึ่งก็ได้ ถ้าผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินไม่ยืนยันภายในกำหนดเวลาดังกล่าวให้ถือว่าผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินไม่ยอมรับสัญญานั้น

ในกรณีที่ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินยืนยันที่จะปฏิบัติตามสัญญาต่อไป ให้ถือว่าสัญญานั้นมีผลบังคับต่อคู่สัญญาต่อไป แม้จะมีข้อกำหนดให้เงื่อนไขสิ้นสุดลงหรือสัญญานั้นเป็นอันสิ้นสุดลงเพราะเหตุว่าลูกหนี้ได้เข้าสู่กระบวนการล้มละลายก็ตาม

บุคคลใดได้รับความเสียหายโดยเหตุที่ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินไม่ยืนยันดังกล่าว มีสิทธิขอรับชำระหนี้สำหรับค่าเสียหายได้

มาตรา 48 ถ้าลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ในสัญญาใดจนเป็นเหตุให้สัญญานั้นเลิกกัน ถ้าผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินยืนยันที่จะปฏิบัติตามสัญญานั้นต่อไป และได้ชำระหนี้ที่ผิดนัดเต็มจำนวนพร้อมดอกเบี้ยภายในสิบห้าวันนับแต่วันยืนยัน ให้สัญญานั้นยังคงมีผลบังคับต่อคู่สัญญาต่อไป และให้นำมาตราก่อนมาใช้บังคับโดยอนุโลม

มาตรา 49 เพื่อประโยชน์ในการจัดการทรัพย์สิน ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินย่อมมีอำนาจที่จะโอนสิทธิและหน้าที่ตามนิติกรรมใดๆ ที่ลูกหนี้ได้กระทำไว้ แม้ในนิติกรรมนั้นจะมีข้อห้ามมิให้ลูกหนี้โอนสิทธิและหน้าที่เช่นนั้นก็ตาม

ความในวรรคหนึ่ง ให้ใช้บังคับแก่กรณีการ โอนสิทธิเรียกร้องด้วย

ในการโอนสิทธิและหน้าที่ ถ้าคู่กรณีอีกฝ่ายเห็นว่า การโอนอาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่การปฏิบัติการชำระหนี้ตามนิติกรรมนั้น คู่กรณีอาจร้องขอต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ภายใน 30 วันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งการโอน เพื่อมีคำสั่งให้ผู้รับโอนวางประกันตามจำนวนและเงื่อนไขที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เห็นสมควรก็ได้ ถ้าผู้รับโอนไม่วางเงินตามจำนวนและเงื่อนไขดังกล่าว ให้ถือว่านิติกรรมนั้นสิ้นผลลง

มาตรา 50 คู่สัญญาในสัญญาทางการเงินย่อมมีสิทธิและหน้าที่ตามสัญญาทางการเงินนั้น โดยไม่ตกอยู่ภายใต้บังคับมาตรา 47 ถึงมาตรา 49

ส่วนที่ 10

การขอรับชำระหนี้

มาตรา 51 เมื่อศาลสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้แล้ว เจ้าหนี้จะขอรับชำระหนี้ได้ก็แต่โดยปฏิบัติตามวิธีการที่กล่าวไว้ในพระราชบัญญัตินี้ แม้จะเป็นเจ้าหนี้ผู้ร้องขอ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาหรือเจ้าหนี้ที่ได้ฟ้องคดีไว้แล้ว แต่คดียังอยู่ระหว่างพิจารณาก็ตาม

มาตรา 52 เมื่อศาลได้มีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้แล้วเจ้าหนี้จะได้รับชำระหนี้ก็แต่โดยการยื่นคำขอรับชำระหนี้ต่อผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินภายในกำหนดเวลาสองเดือนนับแต่วันโฆษณาคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สิน

ในกรณีมีเหตุจำเป็นอันอาจก้าวล่วงได้ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์อาจอนุญาตให้เจ้าหนี้ยื่นคำขอรับชำระหนี้ภายหลังกำหนดเวลาตามวรรคหนึ่งได้ แต่ต้องไม่เกินสี่เดือนนับแต่วันโฆษณาคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สิน

เจ้าหนี้ที่มีได้ยื่นคำขอรับชำระหนี้ภายในกำหนดระยะเวลาตามวรรคหนึ่งและวรรคสอง ย่อมมีสิทธิได้รับส่วนแบ่งจากกองทรัพย์สิน เมื่อเจ้าหนี้อื่นได้รับส่วนแบ่งเต็มจำนวนแล้ว

มาตรา 53 บุคคลใดได้รับความเสียหายเพราะการโอนทรัพย์สินหรือการกระทำใดๆ ถูกเพิกถอนตามมาตรา 43 ก็ดี หรือเพราะผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินไม่ยื่นยื่นสัญญาตามมาตรา 47 ก็ดี มีสิทธิขอรับชำระหนี้เดิมและค่าเสียหายได้ ภายในกำหนดเวลาตามมาตรา 52 แต่ให้นับจากวันที่อาจใช้สิทธิขอรับชำระหนี้ได้ ถ้ามีข้อโต้แย้งเป็นคดีให้นับจากวันที่คดีถึงที่สุด

บุคคลผู้สุจริตและเสียค่าตอบแทนที่ได้รับความเสียหายเพราะการโอนทรัพย์สินหรือการกระทำใดๆ ถูกเพิกถอนตามมาตรา [41/42] มีสิทธิขอรับชำระหนี้เดิมและค่าเสียหายได้ตามวิธีการในวรรคหนึ่ง

มาตรา 54 ในกรณีที่ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินเชื่อว่าคดีที่ค้างพิจารณาอยู่แทนลูกหนี้ ถ้าผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินแพ้คดี เจ้าหนี้ตามคำพิพากษามีสิทธิขอรับชำระหนี้ภายในกำหนดเวลาตามมาตรา 52 แต่ให้นับจากวันคดีถึงที่สุด

มาตรา 55 เจ้าหนี้อาจขอรับชำระหนี้ได้ ถ้ามูลแห่งหนี้ได้เกิดขึ้นก่อนวันที่ศาลมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สิน แม้ว่าหนี้ยังไม่ถึงกำหนดชำระหรือมีเงื่อนไขก็ตาม เว้นแต่หนี้ที่เกิดขึ้นโดยฝ่าฝืนข้อห้ามตามกฎหมายหรือศีลธรรมอันดี หรือหนี้ที่จะฟ้องร้องให้บังคับคดีไม่ได้ หรือหนี้ขาดอายุความ

มาตรา 56 เจ้าหนี้มีประกันย่อมมีสิทธิเหนือทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันซึ่งลูกหนี้ได้ให้ไว้ก่อนศาลมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สิน โดยไม่ต้องขอรับชำระหนี้ และต้องยอมให้ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินตรวจดูทรัพย์สินนั้น ในกรณีที่ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินเห็นว่าทรัพย์สินนั้นมีราคาเกินกว่าจำนวนหนี้ของเจ้าหนี้มีประกันนั้น ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินอาจไถ่ถอนหรือนำมาขายทอดตลาดเพื่อประโยชน์แก่การเพิ่มพูนกองทรัพย์สินของลูกหนี้ก็ได้

มาตรา 57 เจ้าหนี้มีประกันอาจขอรับชำระหนี้ในหนี้ส่วนที่ยังขาดอยู่หากเจ้าหนี้บังคับเอาแก่หลักประกันแล้วก็ได้ ทั้งนี้ ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินมีอำนาจปฏิบัติตามมาตรา 56 วรรคสอง

เจ้าหนี้มีประกันอาจสละทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันเพื่อประโยชน์แก่เจ้าหนี้ทั้งหลายแล้วขอรับชำระหนี้เต็มจำนวนก็ได้

ถ้าเจ้าหนี้มีประกันขอรับชำระหนี้โดยไม่แจ้งว่าเป็นเจ้าหนี้มีประกัน เจ้าหนี้จำเป็นต้องคืนทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันแก่ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สิน และสิทธิเหนือทรัพย์สินนั้นเป็นอันระงับ เว้นแต่เจ้าหนี้จะแสดงต่อศาลได้ว่าการละเว้นนั้นเกิดขึ้นโดยพลั้งเผลอ ในกรณีเช่นนี้ศาลอาจอนุญาตให้แก้ไขข้อความในรายการแห่งคำขอรับชำระหนี้ โดยกำหนดให้คืนส่วนแบ่งหรือกำหนดอย่างอื่นก็ได้

มาตรา 58 ถ้าหนี้ที่ขอรับชำระหนี้ได้กำหนดไว้เป็นเงินตราต่างประเทศให้คิดเป็นเงินตราไทยตามอัตราแลกเปลี่ยนในวันที่ศาลมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สิน

มาตรา 59 ถ้าเป็นหนี้ค่าเช่าหรือหนี้อื่นๆซึ่งมีกำหนดระยะเวลาให้ชำระและวันที่ศาลมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สินไม่ตรงกับวันกำหนด เจ้าหนี้อาจขอรับชำระหนี้ตามส่วนจนถึงวันที่ศาลมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สินได้

มาตรา 60 ดอกเบี้ยหรือค่าป่วยการอื่นแทนดอกเบี้ยภายหลังวันที่ศาลมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สินนั้น ไม่ให้ถือว่าเป็นหนี้ที่จะขอชำระได้

มาตรา 61 ถ้าลูกหนี้ร่วมบางคนถูกศาลสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สิน ลูกหนี้ร่วมคนอื่นอาจยื่นคำขอรับชำระหนี้สำหรับจำนวนที่ตนอาจใช้สิทธิไต่เบียดในเวลาภายหลังได้ เว้นแต่เจ้าหนี้ได้ใช้สิทธิขอรับชำระหนี้ไว้เต็มจำนวนแล้ว

ในกรณีที่เจ้าหนี้ขอรับชำระหนี้ไว้เต็มจำนวนแล้ว ถ้าลูกหนี้ร่วมคนใดได้ชำระหนี้แทนลูกหนี้ ให้ถือว่าลูกหนี้ร่วมนั้นเป็นผู้รับช่วงสิทธิของเจ้าหนี้ผู้ขอรับชำระหนี้ และให้แจ้งผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินทราบโดยเร็ว

บทบัญญัติในวรรคหนึ่งและวรรคสองให้ใช้บังคับแก่ผู้ค้ำประกัน ผู้ค้ำประกันร่วม หรือบุคคลที่อยู่ในลักษณะเดียวกันนี้โดยอนุโลม

มาตรา 62 เจ้าหนี้อาจขอหักกลบลบหนี้ในหนี้ที่ตนเป็นหนี้ลูกหนี้ในเวลาที่มีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สินได้ ถึงแม้ว่ามูลแห่งหนี้ทั้งสองฝ่ายจะไม่มีวัตถุประสงค์เป็นอย่างเดียวกันก็ดี หรืออยู่ในเงื่อนไขหรือเงื่อนไขเวลาที่ดี เว้นแต่เจ้าหนี้ได้สิทธิเรียกร้องต่อลูกหนี้ภายหลังที่มีคำสั่งชำระกิจการและทรัพย์สินแล้ว

การขอหักกลบลบหนี้ซึ่งมิใช่การหักกลบลบหนี้ตามสัญญาทางการเงิน ให้กระทำได้เมื่อปรากฏว่า

(1) เจ้าหนี้ได้ยื่นคำขอรับชำระหนี้ตามวิธีการที่กล่าวไว้ในพระราชบัญญัตินี้ และได้แจ้งว่าจะใช้สิทธิในการหักกลบลบหนี้ดังกล่าว และ

(2) สิทธิเรียกร้องของเจ้าหนี้มีได้อยู่ภายใต้บังคับแห่งการเพิกถอนการได้เปรียบ เมื่อหักกลบลบหนี้เสร็จสิ้นแล้ว ให้เจ้าหนี้แจ้งให้ศาลและผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินทราบโดยเร็ว การหักกลบลบหนี้ตามวรรคสอง ให้กระทำได้ภายในระยะเวลาสิบวันนับแต่วันที่คำสั่งอนุญาตให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้

มาตรา 63 เมื่อบุคคลซึ่งมีสิทธิขอรับชำระหนี้สำหรับหนี้ที่อยู่ในเงื่อนไขบังคับก่อนขอหักกลบลบหนี้ บุคคลนั้นจะต้องให้ประกันสำหรับจำนวนที่ขอหักกลบลบหนี้

มาตรา 64 เจ้าหนี้หรือลูกหนี้อาจขอตรวจและไต่แย้งคำขอรับชำระหนี้ต่อผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินได้ แต่ต้องกระทำภายในกำหนดสิบวันนับแต่วันที่พ้นกำหนดเวลายื่นคำขอรับชำระหนี้

คำไต่แย้งใดที่ยื่นเกินกำหนดเวลาตามวรรคหนึ่ง ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินอาจนำคำไต่แย้งนั้นมาประกอบการตรวจสอบได้

ในกรณีที่รัฐมนตรีเห็นสมควรจะออกระเบียบเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการขอตรวจและไต่แย้งคำขอรับชำระหนี้ก็ได้

มาตรา 65 คำขอรับชำระหนี้ของเจ้าหนี้อย่างใด เจ้าหนี้อื่นหรือลูกหนี้ไม่ได้แย้ง ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินมีอำนาจสั่งอนุญาตให้รับชำระหนี้ได้ เว้นแต่หนี้นั้นไม่อาจขอรับชำระได้ตามมาตรา 55 หรือมีเหตุอันสมควรเป็นอย่างอื่น

ถ้าเจ้าหนี้อื่นหรือลูกหนี้ไม่ได้แย้งคำขอรับชำระหนี้ของเจ้าหนี้มีประกัน ให้ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินสั่งอนุญาตให้เจ้าหนี้มีประกันได้รับชำระหนี้เต็มจำนวน

มาตรา 66 คำขอรับชำระหนี้รายใดถ้ามีผู้ได้แย้งให้ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สิน ตรวจสอบแล้วมีคำสั่งอย่างใดดังต่อไปนี้

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

การคัดค้านคำสั่งของผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินตามวรรคหนึ่ง ผู้มีส่วนได้เสียอาจยื่นคำร้องคัดค้านต่อศาลภายในกำหนดเวลาสิบสี่วันนับแต่วันที่ทราบคำสั่งของผู้ชำระกิจการและทรัพย์สิน

มาตรา 67 ในการพิจารณาคำขอรับชำระหนี้ ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินอาจขอให้ศาลออกหมายเรียกเจ้าหนี้ ลูกหนี้ หรือบุคคลใดมาให้ถ้อยคำหรือให้ส่งเอกสารในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับหนี้สินก็ได้

ในกรณีที่บุคคลที่ได้รับหมายเรียกไม่ปฏิบัติตามหมายเรียก ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินอาจขอให้ศาลออกหมายจับได้

มาตรา 68 คำขอรับชำระหนี้ของเจ้าหนี้ซึ่งได้สั่งอนุญาตแล้วนั้น ถ้าต่อมาปรากฏว่าผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินได้สั่งไปโดยผิดพลาด ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินมีอำนาจยกคำขอรับชำระหนี้หรือลดจำนวนที่ได้สั่งอนุญาตไปแล้วได้

ส่วนที่ 11

การขายทรัพย์สินและการแบ่งทรัพย์สิน

มาตรา 69 กองทรัพย์สินซึ่ง ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินรวบรวมได้มา ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินย่อมมีอำนาจขายตามวิธีที่สะดวกและเป็นผลดีที่สุด

ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินมีอำนาจจัดสังหาริมทรัพย์หรือสังหาริมทรัพย์สองสิ่งหรือกว่านั้นขึ้นไป รวมขายไปด้วยกันได้ ในเมื่อเป็นที่คาดหมายได้ว่าเงินรายได้ในการขายจะเพิ่มขึ้นเพราะเหตุนั้น

การขายโดยวิธีอื่นนอกจากการขายทอดตลาด ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินจะกระทำได้ เมื่อเป็นการเพิ่มมูลค่าของทรัพย์สิน โดยให้คำนึงถึงความรวดเร็วและการเปิดให้บุคคลเข้าซื้อขายได้ โดยเท่าเทียมกัน

ผู้ได้รับโอนทรัพย์สินในการขายหรือการแบ่ง ไม่ต้องรับผิดชอบในค่าภาษีอากรสำหรับปีก่อนที่ได้รับโอน

การขายทรัพย์สินตามมาตรา ๖๖ ให้ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินนำราคาตามบัญชีกิจการและทรัพย์สินตามมาตรา ๖๖ มาพิจารณาประกอบการขาย และในกรณีที่เป็นการขายทรัพย์สินที่มีได้มีรายการอยู่ในบัญชีดังกล่าวให้ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินจัดทำบัญชีเกี่ยวกับทรัพย์สินนั้นไว้ การขายทรัพย์สินโดยวิธีการอื่นนอกจากการขายทอดตลาดให้กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา ๖๗ ทรัพย์สินซึ่งเหลือจากที่กันไว้สำหรับค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายนั้น ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินต้องจัดการแบ่งในระหว่างเจ้าหนี้โดยเร็ว แต่อย่างน้อยต้องกระทำทุกๆ หกเดือน เว้นแต่ทรัพย์สินที่รวบรวมได้มีจำนวนที่ยังไม่สมควรแบ่ง

มาตรา ๖๘ ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินต้องกันเงินส่วนแบ่งรายที่มีเงินไขหรือมีข้อโต้แย้ง และค่าธรรมเนียมกับค่าใช้จ่ายอันอาจเกิดขึ้นไว้ตามสมควร แล้วแบ่งเงินที่เหลือให้แก่เจ้าหนี้ก่อนนั้นไป

มาตรา ๖๙ ก่อนกระทำการแบ่งครั้งใด ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินต้องโฆษณาในหนังสือพิมพ์รายวันที่แพร่หลายอย่างน้อยหนึ่งฉบับ และส่งแจ้งความไปยังเจ้าหนี้ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ และลูกหนี้ล่วงหน้าไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน กำหนดวันเวลาให้มาตรวจบัญชีส่วนแบ่ง ถ้าไม่มีผู้คัดค้านให้ถือว่าบัญชีนั้นถูกต้องและเป็นที่สุด แล้วให้ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินโฆษณาการแบ่งไว้ ณ สำนักงาน และแจ้งจำนวนส่วนแบ่งที่จะจ่ายไปยังเจ้าหนี้

มาตรา ๗๐ ถ้ามีผู้มีส่วนได้เสียคนใดคัดค้านบัญชีส่วนแบ่ง ให้ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินพิจารณาคัดค้านและคำชี้แจงของเจ้าหนี้และลูกหนี้ แล้วส่งตามที่เห็นสมควร

ผู้มีส่วนได้เสียอาจคัดค้านคำสั่งนั้น โดยทำเป็นคำร้อง ยื่นต่อศาลได้ภายในกำหนดเวลาเจ็ดวันนับแต่วันที่ได้อ่านคำสั่ง

ถ้ามีผู้คัดค้านต่อศาล ให้ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินเลื่อนการจ่ายเงินไปจนกว่าศาลได้มีคำสั่งแล้ว แต่ถ้าผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินเห็นว่าการเลื่อนนั้นจะทำให้ผู้มีส่วนได้เสียได้รับความเสียหาย ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินจะกันเงินส่วนแบ่งที่มีข้อโต้แย้ง กับค่าธรรมเนียม และค่าใช้จ่ายอันอาจเกิดขึ้นไว้ตามสมควร แล้วแบ่งเงินที่เหลือให้แก่เจ้าหนี้รายที่ไม่มีข้อโต้แย้งไปก่อนได้

มาตรา 74 ในการแบ่งทรัพย์สินให้แก่เจ้าหนี้^{นั้น} ให้ชำระค่าใช้จ่ายและหนี้สินตามลำดับดังต่อไปนี้

- (1) ค่าใช้จ่ายในการจัดการมรดกของลูกหนี้
- (2) ค่าใช้จ่ายและค่าตอบแทนของผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินในการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้
- (3) ค่าปลงศพลูกหนี้ตามสมควรแก่ฐานะานุรูป
- (4) ค่าธรรมเนียมในการรวบรวมทรัพย์สิน
- (5) ค่าใช้จ่ายหรือค่าฤชาธรรมเนียมของโจทก์ในชั้นบังคับคดีที่เกิดจากการส่งมอบทรัพย์สิน^{นั้น}คืนตามมาตรา 33
- (6) ค่าธรรมเนียมของเจ้าหนี้ผู้ร้องขอและค่าทนายความที่ศาล หรือผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินกำหนด
- (7) ค่าภาษีอากรที่ถึงกำหนดชำระภายในหกเดือนก่อนมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สิน และเงินที่ลูกจ้างมีสิทธิได้รับก่อนมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สินเพื่อการทำงานที่ได้ทำให้ลูกหนี้ ซึ่งเป็นนายจ้างตามมาตรา 257 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองแรงงาน
- (8) หนี้^{อื่นๆ}

ถ้ามีเงินไม่พอชำระเต็มจำนวนหนี้ในลำดับใดให้เจ้าหนี้ในลำดับนั้นได้รับเฉลี่ยตามส่วน

มาตรา 75 ในกรณีที่หนี้ตามมาตรา 74 (8) รายใดมีการกำหนดโดยกฎหมายหรือสัญญาให้เจ้าหนี้มีสิทธิได้รับชำระหนี้ต่อเมื่อเจ้าหนี้^{อื่น}ได้รับชำระหนี้เต็มจำนวนแล้ว เจ้าหนี้ดังกล่าว^{นั้น}ยังคงมีสิทธิได้รับส่วนแบ่งทรัพย์สินตามสิทธิที่ตนมีอยู่ตามที่กำหนดไว้โดยกฎหมายหรือสัญญานั้น

มาตรา 76 ก่อนกระทำการแบ่งครั้งที่สุด ให้ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินส่งแจ้งความไปยังผู้ที่เกี่ยวค้างค่าจ้างแรงงานหรือเงินที่ได้ออกไปโดยคำสั่งของผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินว่าให้ส่งบัญชีเงินที่เกี่ยวค้างนั้นภายในสิบวันนับแต่วันได้รับแจ้งความ ถ้าไม่ส่งตามกำหนด ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินจะจัดการแบ่งครั้งที่สุด และจ่ายเงินไปโดยไม่คำนึงถึงเงินที่เกี่ยวค้างอยู่นั้นถ้าผู้ที่ได้รับแจ้งความไม่ปฏิบัติตามดังนี้ ผู้^{นั้น}หมดสิทธิเรียกร้องต่อไป

กำหนดเวลาดังกล่าวไว้ในวรรคก่อน ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินมีอำนาจขยายได้เมื่อมีเหตุสมควร

มาตรา 77 เมื่อได้ชำระหนี้ทั้งหมดโดยเต็มจำนวนตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้กับค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายต่างๆ ในคดีชำระกิจการหมดแล้ว ถ้ายังมีทรัพย์สินเหลืออยู่ให้คืนแก่ลูกหนี้

ส่วนที่ 12 ที่ประชุมเจ้าหนี้

มาตรา 78 ให้ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินเรียกประชุมเจ้าหนี้ตามที่เห็นสมควร หรือตามที่กฎหมายกำหนดไว้ หรือตามที่ศาลสั่ง หรือเมื่อพ้นกำหนดเวลาขึ้นคำขอรับชำระหนี้ เจ้าหนี้ซึ่งมีจำนวนหนี้รวมกันไม่น้อยกว่าหนึ่งในสี่ของจำนวนหนี้ที่ได้มีการยื่นคำขอรับชำระหนี้ไว้ได้ทำหนังสือขอให้เรียกประชุม

ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินต้องแจ้งกำหนดวัน เวลา และสถานที่กับหัวข้อประชุมไปยังเจ้าหนี้ที่ได้ยื่นคำขอรับชำระหนี้ไว้ล่วงหน้าไม่น้อยกว่าสามวัน และในกรณีที่ยังไม่พ้นกำหนดเวลาที่จะขอยื่นคำขอรับชำระหนี้ได้นั้น ให้แจ้งไปยังเจ้าหนี้ที่ยังไม่ได้ยื่นคำขอรับชำระหนี้ แต่มีชื่อในบัญชีซึ่งลูกหนี้ได้ทำยื่นไว้ หรือปรากฏตามหลักฐานอื่นด้วย

มาตรา 79 ให้ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินเป็นประธานในการประชุมเจ้าหนี้ทุกคราวและให้มีรายงานการประชุมลงลายมือชื่อผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินเก็บไว้เป็นหลักฐาน

มาตรา 80 เจ้าหนี้มีสิทธิออกเสียงในที่ประชุมเจ้าหนี้ต้องเป็นเจ้าหนี้ซึ่งอาจขอรับชำระหนี้ได้ และได้ยื่นคำขอรับชำระหนี้ไว้แล้วก่อนวันประชุมนั้น

เจ้าหนี้จะออกเสียงด้วยตนเอง หรือมอบฉันทะเป็นหนังสือให้ผู้อื่นออกเสียงแทนก็ได้

ข้อปรึกษาใดที่ทำให้เจ้าหนี้หรือผู้แทน หรือผู้มีหุ้นส่วนกับเจ้าหนี้หรือผู้แทนได้รับผลประโยชน์จากทรัพย์สินของลูกหนี้โดยตรงหรือโดยอ้อม นอกจากที่ควรได้รับตามส่วนในฐานะเป็นเจ้าหนี้เช่นเดียวกับเจ้าหนี้อื่นนั้น เจ้าหนี้หรือผู้แทนจะออกเสียงลงคะแนนไม่ได้

มาตรา 81 ในการนับคะแนนเสียงในการประชุมเจ้าหนี้คราวหนึ่งๆ ให้ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินถามเจ้าหนี้ที่มาประชุมนั้นว่า ผู้ใดจะคัดค้านการออกเสียงของเจ้าหนี้ที่ยังไม่ได้มีคำสั่งให้ได้รับชำระหนี้รายใดบ้างหรือไม่ ถ้าไม่มีผู้ใดคัดค้านก็ให้นับคะแนนเสียงสำหรับเจ้าหนี้รายนั้น

ถ้ามีผู้คัดค้านคำขอรับชำระหนี้รายใดก็ให้ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินสั่งให้ออกเสียงในจำนวนหนี้ได้เท่าใดหรือไม่ ถ้าผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินเห็นว่ายังสั่งในขณะนั้นไม่ได้ก็ให้หมายเหตุขัดข้องไว้และให้เจ้าหนี้ออกเสียงไปพลางก่อน โดยมีเงื่อนไขว่า ถ้าต่อไปผู้ชำระกิจการสั่งไม่ให้ออกเสียงเพียงใด การออกเสียงของเจ้าหนี้ให้นับให้ถือว่าเป็นอันใช้ไม่ได้เพียงนั้น

คำสั่งของผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินนั้นอาจอุทธรณ์ไปยังศาลได้ คำสั่งของศาลให้เป็นที่สุด

มาตรา 82 เมื่อผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินหรือเจ้าหนี้เห็นว่า มติของที่ประชุมเจ้าหนี้ขัดต่อกฎหมายหรือประโยชน์อันร่วมกันของเจ้าหนี้ทั้งหลายผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินหรือเจ้าหนี้อาจ

ยื่นคำขอโดยทำเป็นคำร้องต่อศาล และศาลอาจมีคำสั่งห้ามมิให้ปฏิบัติตามมตินั้นได้ แต่ต้องยื่นต่อศาลภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่ที่ประชุมเจ้าหนี้ลงมติ

ส่วนที่ 13 กรรมการเจ้าหนี้

มาตรา 83 ที่ประชุมเจ้าหนี้อาจลงมติตั้งกรรมการเจ้าหนี้ไว้เพื่อแทนเจ้าหนี้ทั้งหลาย เพื่อการสอดส่องการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ชำระกิจการทรัพย์สิน และเพื่อให้คำปรึกษา เมื่อผู้ชำระกิจการทรัพย์สินร้องขอและให้ความเห็นชอบตามที่กำหนดในมาตรา 124

กรรมการเจ้าหนี้ต้องมีจำนวนไม่น้อยกว่าสามคนและไม่เกินกว่าเจ็ดคน โดยเลือกจากเจ้าหนี้หรือผู้รับมอบอำนาจจากเจ้าหนี้ แต่เจ้าหนี้หรือผู้รับมอบอำนาจนั้นจะกระทำการเป็นกรรมการเจ้าหนี้ได้ต่อเมื่อผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินได้สั่งอนุญาตในคำขอรับชำระหนี้ของเจ้าหนี้แล้ว

กรรมการเจ้าหนี้อาจได้รับค่าตอบแทนตามที่ประชุมเจ้าหนี้กำหนด ให้ถือเป็นค่าใช้จ่ายตามมาตรา 74 (2)

มาตรา 84 มติของกรรมการเจ้าหนี้ที่ขึ้นให้ถือเสียงข้างมากของผู้มาประชุม และกรรมการเจ้าหนี้ต้องมาประชุมไม่น้อยกว่ากึ่งจำนวนของกรรมการเจ้าหนี้ทั้งหมดที่ได้รับแต่งตั้งจึงเป็นองค์ประชุม

ให้นำมาตรา 82 มาใช้บังคับแก่มติของกรรมการเจ้าหนี้ด้วย

มาตรา 85 กรรมการเจ้าหนี้ขาดจากตำแหน่งด้วยเหตุดังต่อไปนี้

- (1) ตาย
- (2) ลาออกโดยมีหนังสือแจ้งไปยังผู้ชำระกิจการและทรัพย์สิน
- (3) ถูกศาลพิพากษาให้ล้มละลายและยังไม่ได้รับการปลดจากล้มละลาย หรือถูกศาลสั่งให้เป็นผู้ไร้ความสามารถ หรือเสมือนไร้ความสามารถ
- (4) ที่ประชุมเจ้าหนี้ให้ออกจากตำแหน่ง โดยได้แจ้งการที่จะประชุมให้ออกนี้ให้เจ้าหนี้ทั้งหลายทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน

เมื่อตำแหน่งกรรมการเจ้าหนี้ว่างลงด้วยเหตุหนึ่งเหตุใดดังกล่าวแล้ว ให้ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินเรียกประชุมเจ้าหนี้โดยไม่ชักช้าเพื่อเลือกตั้งผู้ขึ้นขึ้นแทน

มาตรา 86 ในระหว่างที่ยังไม่ได้เลือกกรรมการเจ้าหน้าที่ขึ้นแทนตามความในมาตราก่อน ถ้ากรรมการเจ้าหน้าที่มีจำนวนเหลืออยู่ไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งแล้วให้กรรมการเจ้าหน้าที่นั้นกระทำการต่อไปได้

มาตรา 87 ถ้าไม่ได้ตั้งกรรมการเจ้าหน้าที่ไว้ การกระทำใดๆ ที่พระราชบัญญัตินี้ กำหนดไว้ว่าต้องได้รับความเห็นชอบจากกรรมการเจ้าหน้าที่ก่อนนั้น ให้ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินขอความเห็นชอบจากที่ประชุมเจ้าหน้าที่

ส่วนที่ 14

การควบคุมตัวและการจำกัดสิทธิลูกหนี้

มาตรา 88 ลูกหนี้ซึ่งศาลมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สินแล้ว ต้องไปพบ และตอบคำถามของผู้ชำระกิจการและทรัพย์สิน เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ตามที่เรียกทุกครั้ง ตลอดจนต้องไปในการประชุมเจ้าหน้าที่ทุกครั้งและตอบคำถามกรรมการเจ้าหน้าที่ หรือเจ้าหน้าที่คนหนึ่งคนใดในการประชุมเจ้าหน้าที่เรื่องที่เกี่ยวข้องกับกิจการทรัพย์สินหรือหุ้นส่วนของตน และต้องกระทำการอันเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สิน หรือการที่จะแบ่งทรัพย์สินในระหว่างเจ้าหน้าที่ทั้งหลายตามที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์หรือผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินจะสั่ง โดยมีเหตุอันสมควร หรือตามที่ได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้ หรือตามที่ศาลจะได้มีคำสั่งให้กระทำ แล้วแต่กรณี

มาตรา 89 ลูกหนี้ต้องเป็นธุระช่วยโดยเต็มความสามารถในการจำหน่ายทรัพย์สินและในการแบ่งทรัพย์สินในระหว่างเจ้าหน้าที่ทั้งหลาย และต้องตอบข้อซักถาม และกระทำการต่างๆ ที่จำเป็นเพื่อการนั้น

มาตรา 90 เมื่อศาลมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สินแล้ว ถ้าผู้ชำระกิจการและทรัพย์สิน เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์รายงานหรือเจ้าหน้าที่คนใดมีคำขอฝ่ายเดียวโดยทำเป็นคำร้อง และศาลพอใจจากรายงานของผู้ชำระกิจการและทรัพย์สิน เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์หรือพยานที่เจ้าหน้าที่นำมาสืบว่าลูกหนี้ได้กระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้

- (1) ออกไปหรือกำลังจะออกไปนอกอำนาจศาลหรือได้ออกไปก่อนแล้วและคงอยู่นอกอำนาจศาลโดยเจตนาที่จะหลีกเลี่ยง ประวิงหรือกระทำให้ขัดข้องแก่กระบวนการพิจารณาคดีล้มละลาย
- (2) กระทำหรือกำลังจะกระทำการหนีโกงเจ้าหน้าที่ หรือกระทำหรือกำลังจะกระทำความผิดอย่างหนึ่งอย่างใดซึ่งมีโทษตามพระราชบัญญัตินี้

ศาลมีอำนาจออกหมายจับลูกหนี้มาขังไว้จนกว่าลูกหนี้จะได้ให้ประกันจนพอใจ แต่ไม่ให้เกินกว่าหกเดือน

มาตรา 91 เมื่อศาลมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สินแล้ว และยังไม่ได้สั่งปลดจากการชำระกิจการและทรัพย์สิน

(1) ลูกหนี้ที่เป็นบุคคลธรรมดา จะต้องขอให้ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินกำหนดจำนวนเงินเพื่อใช้จ่ายเลี้ยงชีพตนเองและครอบครัวตามสมควรแก่ฐานะานุรูป โดยผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินเป็นผู้อนุญาตให้ลูกหนี้จ่ายจากเงินที่ลูกหนี้ได้มาในระหว่างชำระกิจการและทรัพย์สิน และลูกหนี้จะต้องส่งเงินหรือทรัพย์สินที่เหลือให้แก่ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินภายในเวลาที่ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินกำหนดพร้อมด้วยบัญชีรับจ่าย

(2) ทุกครั้งที่ลูกหนี้มีสิทธิจะได้รับทรัพย์สินอย่างใดลูกหนี้จะต้องรายงานเป็นหนังสือให้ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินทราบ โดยแสดงรายละเอียดเท่าที่สามารถจะทำได้ภายในเวลาอันสมควร และไม่ว่าในกรณีใด ลูกหนี้จะต้องแสดงบัญชีรับจ่ายเสนอต่อผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินทุกระยหกเดือน

(3) ลูกหนี้จะออกไปนอกราชอาณาจักรไม่ได้ เว้นแต่ศาลหรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะอนุญาตเป็นหนังสือและถ้าจะย้ายที่อยู่ ต้องแจ้งที่อยู่ใหม่เป็นหนังสือให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทราบภายในเวลาอันสมควร

ส่วนที่ 15

การปิดคดี

มาตรา 92 เมื่อผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินได้แบ่งทรัพย์สินของลูกหนี้ หรือเมื่อลูกหนี้ไม่มีทรัพย์สินจะให้แบ่ง หรือการแบ่งทรัพย์สินจะไม่คุ้มกับค่าใช้จ่าย ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินอาจทำรายงานแสดงกิจการและบัญชีรับจ่ายในคดีชำระกิจการและทรัพย์สิน ยื่นต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์และขอให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์สั่งปิดคดีได้

เมื่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ได้พิจารณารายงานและบัญชีของผู้ชำระกิจการและทรัพย์สิน ประกอบกับคำคัดค้านของเจ้าหนี้หรือผู้มีส่วนได้เสียแล้ว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะสั่งให้ปิดคดีหรือไม่ก็ได้ และให้แจ้งคำสั่งนั้นให้ศาลทราบด้วย

ถ้าเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์สั่งไม่ให้ปิดคดี เมื่อเจ้าหนี้หรือผู้มีส่วนได้เสียมีคำขอโดยทำเป็นคำร้อง เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์อาจสั่งให้ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินรับผิดชอบในการที่ได้กระทำหรือละเว้นกระทำอันมิชอบด้วยหน้าที่ก็ได้

คำสั่งปิดคดีทำให้ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินพ้นจากความรับผิดชอบในหน้าที่จนถึงวันที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์สั่งนั้น

ถ้าปรากฏว่าเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ได้ส่งไปโดยผิดหลง เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์อาจเพิกถอนคำสั่งปิดคดีนั้นได้

มาตรา 93 คำสั่งปิดคดีมีผลเพียงให้ระงับการจัดการต่างๆ ไว้ แต่ไม่ทำให้คดีล้มละลายสิ้นสุด และไม่ทำให้ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินหลุดพ้นจากหน้าที่ ดังต่อไปนี้

- (1) หน้าที่อนุมัติการใดๆ ที่กฎหมายบัญญัติไว้
- (2) หน้าที่ตรวจบัญชีรับจ่ายของบุคคลล้มละลาย

ถ้าลูกหนี้เป็นนิติบุคคล คำสั่งปิดคดี ย่อมมีผลให้นิติบุคคลนั้นเลิกกัน

มาตรา 94 ถ้าผู้มีส่วนได้เสียหรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เห็นว่าลูกหนี้มีทรัพย์สินขึ้นใหม่ ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีคำสั่งเปิดคดีและตั้งผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินคนใหม่เพื่อทำหน้าที่ชำระกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ต่อไป

ส่วนที่ 16

การปลดจากการชำระกิจการและทรัพย์สิน

มาตรา 95 ลูกหนี้บุคคลธรรมดาซึ่งมิใช่บุคคลล้มละลายอาจยื่นคำขอโดยทำเป็นคำร้องต่อศาล เพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งปลดลูกหนี้จากการชำระกิจการและทรัพย์สินได้ เมื่อปรากฏว่า

- (1) ศาลได้มีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สินลูกหนี้มาแล้วไม่น้อยกว่าสองปี หรือ
- (2) มีหนังสือยืนยันจากผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินว่าได้มีการชำระหนี้ไม่น้อยกว่าร้อยละห้าสิบของหนี้ไม่มีประกันซึ่งได้มีคำสั่งให้ได้รับชำระหนี้แล้ว

เมื่อได้รับคำขอเช่นนี้แล้ว ให้ศาลส่งสำเนาให้ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินเพื่อส่งให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์และเจ้าหนี้ทั้งหลายทราบ

มาตรา 96 ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สิน เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ หรือเจ้าหนี้อาจยื่นคำคัดค้านคำขอปลดจากการชำระกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้โดยอ้างเหตุใดๆ ตามมาตรา 100 ได้ภายในระยะเวลาสองเดือนนับแต่วันที่ประกาศในหนังสือพิมพ์

มาตรา 97 ในกรณีที่ไม่มีผู้คัดค้านคำขอปลดจากการชำระกิจการและทรัพย์สินภายในระยะเวลาตามมาตรา 96 ให้ศาลมีคำสั่งปลดลูกหนี้จากการชำระกิจการและทรัพย์สิน

ถ้ามีผู้คัดค้านตามวรรคหนึ่ง ให้ศาลกำหนดวันนั่งพิจารณาคำคัดค้าน พร้อมทั้งแจ้งวันนั่งพิจารณาและส่งสำเนาคำคัดค้านให้ลูกหนี้ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินและเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน

มาตรา 98 ในกรณีที่มีคำคัดค้าน ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินต้องยื่นรายงานเกี่ยวกับกิจการ ทรัพย์สินและความประพฤติของลูกหนี้ในเวลาก่อนหรือระหว่างที่ชำระกิจการและทรัพย์สินต่อ ศาลก่อนการนั่งพิจารณาไม่น้อยกว่าสามวัน

มาตรา 99 ในการพิจารณาคำคัดค้าน ให้ศาลฟังคำชี้แจงของผู้คัดค้าน และอาจฟังคำชี้แจง ของผู้ชำระกิจการและทรัพย์สิน เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ รายงานของผู้ชำระกิจการและทรัพย์สิน ตามมาตรา 98 และรายงานการไต่สวนโดยเปิดเผยของศาลนั่นเอง และศาลอาจให้ลูกหนี้สาบานตัว ให้การ หรือพิจารณาพยานหลักฐานตามที่เห็นสมควรก็ได้

มาตรา 100 ให้ศาลมีคำสั่งไม่ยอมปลดลูกหนี้จากการชำระกิจการและทรัพย์สิน เมื่อปรากฏ ข้อเท็จจริงอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้

(1) ลูกหนี้ไม่ดำเนินการตามหน้าที่อย่างใด ๆ ตามที่พระราชบัญญัตินี้กำหนด เว้นแต่ลูกหนี้ จะมีข้อแก้ตัวอันสมควร

(2) ลูกหนี้ไม่ทำหรือเก็บรักษาสมุดบัญชีต่างๆ ซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นควรจะมีไว้ในการ ประกอบธุรกิจ ให้พอเห็นได้ว่าการประกอบธุรกิจและฐานะทางการเงินเป็นอย่างไรในระหว่าง เวลาสามปีก่อนวันที่ศาลมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สิน เว้นแต่สูญหายหรือถูกทำลายด้วยเหตุ สดวิสัย

(3) ลูกหนี้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงอันเกี่ยวกับกิจการ ทรัพย์สิน และความประพฤติซึ่งควรบอกให้แจ้งแก่ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินหรือศาล

(4) ลูกหนี้จงใจกระทำหรืองดเว้นกระทำการใดๆ เพื่อประวิงกระบวนการพิจารณาคดีชำระ กิจการและทรัพย์สิน

(5) ลูกหนี้ปกปิด โอน ขาย จำหน่าย หรือยกย้ายทรัพย์สินของตนภายในระยะเวลาสามปี ก่อนมีการขอให้ชำระกิจการและทรัพย์สินและภายหลังนั้นจนถึงเวลาปลดการชำระกิจการและ ทรัพย์สิน เพื่อประวิงการชำระหนี้หรือมิให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้

(6) ศาลได้เคยมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้มาแล้วภายในเวลาสิบปีก่อน มีการขอให้ชำระกิจการและทรัพย์สิน

(7) มีพฤติการณ์อันควรเชื่อได้ว่าลูกหนี้ได้กระทำความผิดทางอาญาตามพระราชบัญญัตินี้ หรือความผิดทางอาญาฐานใดๆ อันมีลักษณะเป็นการทุจริตเกี่ยวกับการชำระกิจการและทรัพย์สิน ของลูกหนี้

(8) ลูกหนี้ยอมตนให้เป็นหนี้ในส่วนที่ตนไม่ต้องชำระ

(9) ลูกหนี้โดยทุจริตได้ขึ้นกระทำการค้าขายต่อไปอีก ทั้งรู้อยู่แล้วว่าไม่สามารถจะชำระหนี้ ได้

ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งไม่ยอมปลดลูกหนี้จากการชำระกิจการและทรัพย์สินด้วยเหตุที่ลูกหนี้มีพฤติการณ์อย่างหนึ่งอย่างใดตามมาตรา 101 ให้ศาลมีคำพิพากษาให้ลูกหนี้ล้มละลายต่อไป

มาตรา 101 คำสั่งปลดจากการชำระกิจการและทรัพย์สินเป็นคำสั่งสิ้นสุดกระบวนการล้มละลาย

มาตรา 102 คำสั่งปลดจากการชำระกิจการและทรัพย์สินทำให้ลูกหนี้หลุดพ้นจากหนี้ที่ค้างปวงอันพึงขอรับชำระหนี้ได้ ไม่ว่าเจ้าหนี้จะได้ยื่นคำขอรับชำระหนี้ไว้หรือไม่ก็ตาม เว้นแต่

- (1) หนี้เกี่ยวกับภาษีอากร
- (2) หนี้ค่าธรรมเนียมที่ตกเป็นรายได้ของแผ่นดินตามที่กฎหมายกำหนด
- (3) หนี้ซึ่งเกิดขึ้นโดยความทุจริตต่อ โกงของลูกหนี้ หรือหนี้ซึ่งเจ้าหนี้ไม่ได้เรียกร้องเนื่องจากความทุจริตต่อ โกงที่ลูกหนี้เป็นผู้ก่อขึ้นหรือมีส่วนเกี่ยวข้องสมรู้
- (4) ค่าปรับอันเป็นโทษจากการกระทำผิดทางอาญา
- (5) หนี้ละเมิดในกรณีที่ทำให้เสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย หรืออนามัย รวมทั้งหนี้ละเมิดที่ทำให้เจ้าหนี้ขาดไว้อุปการะตามกฎหมาย
- (6) หนี้ค่าเลี้ยงชีพ ค่าอุปการะเลี้ยงดู ตามบทบัญญัติในบรรพ 5 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

มาตรา 103 การที่ศาลได้มีคำสั่งปลดจากการชำระกิจการและทรัพย์สินนั้น ไม่ทำให้บุคคลซึ่งเป็นหุ้นส่วนกับลูกหนี้ หรือรับผิดร่วมกับลูกหนี้ หรือค้ำประกัน หรืออยู่ในลักษณะอย่างผู้ค้ำประกันของลูกหนี้หลุดพ้นจากความรับผิดชอบไปด้วย

มาตรา 104 คำสั่งปลดจากการชำระกิจการและทรัพย์สินไม่กระทบถึงการจัดการกองทรัพย์สินของลูกหนี้ และไม่มีผลเปลี่ยนแปลงหน้าที่ของลูกหนี้ในอันที่จะดำเนินการอย่างใดๆ ตามพระราชบัญญัตินี้

มาตรา 105 ลูกหนี้ซึ่งได้ถูกปลดจากการชำระกิจการและทรัพย์สินนั้น ยังมีหน้าที่ช่วยในการจำหน่ายและแบ่งทรัพย์สินของตนซึ่งตกอยู่กับผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินตามที่ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินต้องการ

ถ้าลูกหนี้ไม่ช่วย ศาลมีอำนาจเพิกถอนคำสั่งปลดจากการชำระกิจการและทรัพย์สินนั้นได้ แต่ทั้งนี้ ไม่กระทบถึงการใดที่ได้กระทำไปภายหลังการปลดจากการชำระกิจการและทรัพย์สิน ก่อนที่ศาลมีคำสั่งให้เพิกถอนนั้น

ส่วนที่ 17

บุคคลล้มละลาย

มาตรา 106 เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ เจ้าหนี้หรือผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินอาจยื่นคำขอ โดยทำเป็นคำร้อง เพื่อให้ศาลพิพากษาให้ลูกหนี้ที่ยังไม่ได้รับการปลดจากการชำระกิจการและ ทรัพย์สิน เป็นบุคคลล้มละลายได้ ถ้าปรากฏว่า

(1) ศาลมีคำสั่งให้เพิกถอนการผ่อนตามมาตรา 41

(2) ลูกหนี้โอนทรัพย์สินหรือส่งมอบทรัพย์สินของตนไปโดยการแสดงเจตนาลวง หรือ โดย การผ่อน ไม่ว่าได้กระทำการนั้นในหรือนอกราชอาณาจักร

(3) ลูกหนี้ย้ายทรัพย์สิน ไปให้พ้นอำนาจศาลเพื่อมิให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้

(4) เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงตามมาตรา 100 (4) (5) (7)

การยื่นคำขอตามวรรคหนึ่ง อาจยื่นพร้อมกับคำคัดค้านตามมาตรา 98 ก็ได้

มาตรา 107 บุคคลล้มละลายอาจยื่นคำขอ โดยทำเป็นคำร้อง เพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งปลดจาก ล้มละลายได้ ในกรณีเช่นว่านี้ให้ศาลมีคำสั่งปลดบุคคลนั้นจากล้มละลายได้เมื่อศาลได้มีคำพิพากษา ให้บุคคลนั้นล้มละลายเป็นเวลาไม่น้อยกว่าห้าปี

มาตรา 108 คำสั่งปลดจากล้มละลายย่อมมีผลให้ลูกหนี้หลุดพ้นจากการเป็นบุคคล ล้มละลาย

มาตรา 109 คำพิพากษาให้ล้มละลายและคำสั่งปลดจากการล้มละลายไม่กระทบถึงคำสั่งให้ ชำระกิจการและทรัพย์สิน

ส่วนที่ 18

การยกเลิกการชำระกิจการและทรัพย์สิน

มาตรา 110 เมื่อผู้มีส่วนได้เสีย หรือผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินมีคำขอ ศาลมีอำนาจสั่ง ยกเลิกการชำระกิจการและทรัพย์สินได้ ถ้าปรากฏว่าในเวลาศาลสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สิน ลูกหนี้ไม่อยู่ในฐานะที่ศาลจะมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สินได้

มาตรา 111 คำสั่งยกเลิกการชำระกิจการและทรัพย์สินไม่ทำให้ลูกหนี้หลุดพ้นหนี้สินแต่ อย่างไม่

มาตรา 112 คำสั่งยกเลิกการชำระกิจการและทรัพย์สินไม่กระทบถึงการใดที่ศาลหรือผู้ชำระ กิจการและทรัพย์สินได้กระทำไปแล้ว ส่วนทรัพย์สินของลูกหนี้ให้ตกแก่บุคคลหนึ่งบุคคลใดตามที่ ศาลกำหนด หรือถ้าไม่ได้กำหนด ก็ให้คืนแก่ลูกหนี้

ส่วนที่ 19

ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สิน

มาตรา 113 ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินจะต้องจดทะเบียนและมีคุณสมบัติตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ค่าตอบแทนของผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา 114 เมื่อศาลได้มีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สินให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ตั้งบุคคลที่จดทะเบียนเป็นผู้ชำระกิจการและทรัพย์สิน ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง

ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินให้ถือเป็นเจ้าพนักงานของศาล

มาตรา 115 เมื่อศาลมีคำสั่งแต่งตั้งผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินแล้ว ให้อำนาจหน้าที่ในการจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้สิ้นสุดลง โดยให้อำนาจหน้าที่ดังกล่าวตกแก่ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สิน ในกรณีเช่นว่านี้ ให้บรรดาสิทธิตามกฎหมายของผู้ถือหุ้นระงับลง เว้นแต่สิทธิที่จะได้รับเงินปันผล และให้สิทธิดังกล่าวตกแก่ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สิน

มาตรา 116 เมื่อศาลมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สิน ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินจำต้องใช้ความระมัดระวังและใช้ความรู้ความสามารถเพื่อจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้เหมือนเช่นวิญญูชนผู้มีหน้าที่ในการชำระกิจการและทรัพย์สินจะพึงประพฤติปฏิบัติโดยพฤติการณ์ดังนั้น

มาตรา 117 ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินมีอำนาจ ดังต่อไปนี้

(1) ยึดทรัพย์สิน ควบคุมตรา สมุดบัญชี และเอกสารอันเกี่ยวกับกองทรัพย์สินและกิจการของลูกหนี้

(2) เข้าไปในสถานที่ใดๆ อันเป็นของลูกหนี้ หรือที่ลูกหนี้ได้ครอบครองอยู่ และมีอำนาจหักงักเพื่อเข้าไปในสถานที่นั้นๆ รวมทั้งเปิดตู้निรภัย ตู้หรือที่เก็บของอื่นๆ ตามที่จำเป็น

(3) เข้าตรวจค้นในเรือนโรง เคาสถาน หรือสถานที่อื่นอันมิใช่ของลูกหนี้ ตลอดจนค้นบุคคล เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่ามีทรัพย์สินของลูกหนี้อยู่หรือซุกซ่อนอยู่ในสถานที่หรือบุคคลเช่นว่านั้น

(4) สั่งให้หน่วยงาน หรือผู้ประกอบการเกี่ยวกับไปรษณีย์โทรเลขหรือการสื่อสารอื่นใด ส่งโทรเลข ไปรษณีย์ภัณฑ์ จดหมาย หนังสือ ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ หรือข้อมูลทางการสื่อสารอื่นใด ที่มีถึงลูกหนี้ภายในกำหนดเวลาไม่เกินหกเดือนนับแต่วันที่ศาลมีคำสั่งให้ชำระกิจการและทรัพย์สินไปยังผู้ชำระกิจการและทรัพย์สิน

เมื่อผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินเห็นสมควร ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินอาจแจ้งให้ลูกหนี้ทราบถึงข้อความใดๆ ที่ปรากฏในหนังสือที่ตนได้รับไว้แทนลูกหนี้ก็ได้

(5) สั่งให้บุคคลใดๆ ที่มีข้อมูลอันเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของลูกหนึ่งจัดการเปลี่ยนแปลงรายการในข้อมูลนั้น

(6) สั่งให้ลูกหนึ่ง คู่สมรสของลูกหนึ่ง หรือบุคคลหนึ่งบุคคลใดซึ่งได้ความหรือสงสัยว่ามีทรัพย์สินของลูกหนึ่งอยู่ในครอบครอง หรือเชื่อว่าเป็นหนี้ลูกหนึ่ง หรือเห็นว่าสามารถแจ้งข้อความเกี่ยวกับกิจการหรือทรัพย์สินของลูกหนึ่งมาไต่สวน หรือสอบสวน หรือสั่งให้บุคคลนั้นๆ ส่งเอกสารหรือวัตถุพยานซึ่งอยู่ในความยึดถือหรืออำนาจของผู้นั้นอันเกี่ยวกับกิจการหรือทรัพย์สินของลูกหนึ่ง

ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินจะใช้อำนาจตาม (3) (4) (5) (6) ได้ ถ้าศาลออกหมายให้กระทำการดังกล่าวได้ เมื่อศาลเห็นว่าคำขอมีมูลและมีเหตุเพียงพอที่จะใช้อำนาจดังกล่าว

บุคคลใดจงใจขัดขืนหมายของศาล ศาลมีอำนาจออกหมายจับบุคคลนั้นมาขังไว้จนกว่าจะได้ปฏิบัติตามหมายของศาล

บุคคลที่ถูกจับกุมโดยเหตุจงใจขัดขืนหมายของศาลจะต้องถูกกักขังไว้จนกว่าจะมีประกันหรือประกันและหลักประกันตามจำนวนที่ศาลเห็นสมควรกำหนดว่าตนยินยอมที่จะปฏิบัติตามหมายของศาลทุกประการ แต่ทั้งนี้ ห้ามไม่ให้กักขังบุคคลดังกล่าวแต่ละครั้ง เกินกว่าหกเดือนนับแต่วันจับหรือกักขัง แล้วแต่กรณี

ในกรณีที่ผิดสัญญาประกัน ศาลมีอำนาจสั่งบังคับตามสัญญาประกันหรือตามจำนวนเงินที่ศาลเห็นสมควร โดยมีต้องฟ้องผู้ทำสัญญาประกัน

มาตรา 118 ในการเป็นคู่ความในศาลก็ดี ในการจัดการทรัพย์สินของลูกหนึ่งก็ดี หรือในการกระทำการอื่นเพื่อให้เป็นไปตามหน้าที่ก็ดี ให้ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินใช้นามตำแหน่งว่า ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินของ (ชื่อ).....ลูกหนึ่งโดยกรอกนามของลูกหนึ่งลงในช่องว่างแล้วแต่กรณี

มาตรา 119 ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินมีอำนาจจ้างทนายความ นักบัญชี หรือผู้ประกอบวิชาชีพที่จำเป็นอื่น เพื่อช่วยเหลือในการชำระกิจการและทรัพย์สินได้

การจ้างผู้ประกอบวิชาชีพตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินร้องขอต่อศาล ศาลมีอำนาจสั่งงดการจ้างหรือลดจำนวนค่าตอบแทนลงได้ตามที่เห็นสมควร

มาตรา 120 นอกจากที่มีบัญญัติไว้ในบทมาตราอื่น ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินมีหน้าที่ดังต่อไปนี้

(1) รายงานข้อความเกี่ยวกับกิจการ ทรัพย์สิน หรือความประพฤติของลูกหนึ่งตามที่ศาลต้องการ

(2) ช่วยซักถามลูกหนึ่งหรือบุคคลอื่นในการที่ศาลดำเนินกระบวนการพิจารณาตามพระราชบัญญัตินี้

มาตรา 121 ในการปฏิบัติกรตามหน้าที่ ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินอาจมีคำขอให้ศาลมีคำสั่งเกี่ยวกับการใดที่เป็นปัญหาได้

มาตรา 122 ถ้าผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินเห็นเป็นการจำเป็นที่จะต้องกู้ยืมเงินเพื่อประโยชน์แห่งการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ เมื่อได้รับอนุญาตจากศาลแล้วให้กู้ยืมได้

มาตรา 123 ถ้าผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินเห็นเป็นการจำเป็น อาจประกันวินาศภัยในทรัพย์สินของลูกหนี้ก็ได้

มาตรา 124 ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินจะกระทำการดังต่อไปนี้ได้ต่อเมื่อได้รับความเห็นชอบของกรรมการเจ้าหนี้แล้ว

- (1) ถอนการยึดทรัพย์ในกระบวนการล้มละลาย
- (2) สละสิทธิ
- (3) พ้องหรือถอนฟ้องคดีแพ่งเกี่ยวกับทรัพย์สินในคดีล้มละลาย หรือพ้องหรือถอนฟ้องคดีล้มละลาย
- (4) ประนีประนอมยอมความหรือมอบคดีให้อนุญาตตุลาการวินิจฉัย

มาตรา 125 ถ้าลูกหนี้ เจ้าหนี้ หรือบุคคลใดได้รับความเสียหายโดยการกระทำหรือคำวินิจฉัยของผู้ชำระกิจการและทรัพย์สิน บุคคลนั้นอาจยื่นคำขอ โดยทำเป็นคำร้องต่อศาลภายในกำหนดเวลาสิบสี่วันนับแต่วันที่ได้ทราบการกระทำหรือคำวินิจฉัยนั้น ศาลมีอำนาจสั่งยื่นตาม กลับหรือแก้ไขหรือสั่งประการใดตามที่เห็นสมควร

มาตรา 126 ถ้าผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินก่อให้เกิดความเสียหายแก่กองทรัพย์สินในคดีล้มละลายโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินชดใช้ค่าเสียหายเป็นการส่วนตัวตามที่เห็นสมควรได้

มาตรา 127 ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินมีหน้าที่จัดทำรายงานเกี่ยวกับการจัดการทรัพย์สินในคดีที่ตนเข้าจัดการทรัพย์สิน ไปยังเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์อย่างน้อยทุกสิ้นปีปฏิทิน

มาตรา 128 ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินอาจพ้นจากหน้าที่ได้ โดยคำสั่งศาล หรือขอถอนตัวต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ถ้าเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์พิจารณาแล้วเห็นว่าเหตุจำเป็นและไม่เป็นที่เสียหายแก่คดี ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์อนุญาตได้

มาตรา 129 เมื่อผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินพ้นจากหน้าที่แล้ว ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ตั้งผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินคนใหม่โดยเร็ว

ให้ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินคนใหม่มีอำนาจหน้าที่เช่นเดียวกับผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินคนเดิม และให้ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินคนเดิมมีหน้าที่ตามมาตรา 32 และมาตรา 33 ด้วย

ส่วนที่ 20

เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์

มาตรา 130 รัฐมนตรีมีอำนาจแต่งตั้งบุคคลหนึ่งหรือหลายคนที่เห็นสมควร โดยตำแหน่งหน้าที่ให้เป็นเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์และมีอำนาจถอดถอนได้

การแต่งตั้งหรือถอดถอนเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์นั้น ให้โฆษณาในราชกิจจานุเบกษา

เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ให้ถือเป็นเจ้าพนักงานของศาล

มาตรา 131 เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแลการปฏิบัติงานของผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินให้เป็นไปตามกฎหมายและอาจขอให้ศาลมีคำสั่งให้ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินพ้นจากหน้าที่ได้

เมื่อศาลเห็นเองหรือโดยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีคำขอว่าผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่น มิได้ปฏิบัติหน้าที่โดยสุจริตหรือโดยปราศจากอคติ หรือก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าหนี้หรือลูกหนี้ หรือขาดคุณสมบัติ หรือไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้ ให้ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินพ้นจากหน้าที่

มาตรา 132 ในเวลาใดๆ ที่ยังไม่มีผู้ชำระกิจการและทรัพย์สิน ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เป็นผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินไปพลางก่อนจนกว่าจะมีการตั้งผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินในคดีนั้น

มาตรา 133 ให้นำความในมาตรา 125 และมาตรา 126 มาใช้บังคับแก่การปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์โดยอนุโลม

ส่วนที่ 21

ศาลและวิธีพิจารณาคดีของศาล

มาตรา 134 ศาลต้องสอดส่องให้ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินและเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ปฏิบัติหน้าที่โดยเรียบร้อย เพื่อการนี้ให้มีอำนาจสั่งให้ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินและเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทำคำชี้แจงในเรื่องบัญชีหรือเรื่องใดๆ เกี่ยวกับกระบวนการพิจารณาคดีล้มละลาย หรือจะสั่งให้กระทำหรือละเว้นกระทำการตามที่เห็นสมควรได้

มาตรา 135 ถ้าผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นแก่กองทรัพย์สินโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินและชดใช้ค่าเสียหายเป็นส่วนตัวตามที่เห็นสมควรได้

มาตรา 136 ในคดีที่ศาลได้มีคำสั่งรักษาทรัพย์ชั่วคราวแล้ว ถ้าผู้ร้องขอทั้งคำร้องขอ ถอนคำร้องขอหรือขาดนัดพิจารณา ก่อนที่ศาลจะสั่งจำหน่ายคดี ให้โฆษณาในหนังสือพิมพ์รายวันอย่างน้อยหนึ่งฉบับเพื่อให้เจ้าหน้าที่ทั้งหลายทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน

มาตรา 137 เมื่อได้ส่งแจ้งความนัดประชุมหรือแจ้งความใดๆ ไปยังเจ้าหน้าที่ทั้งหลายในราชอาณาจักรแล้ว แม้เจ้าหน้าที่บางคนจะยังไม่ได้รับก็ไม่ทำให้การประชุมหรือการนั้นเสียไป

มาตรา 138 การส่งคำคู่ความหรือหมายใดๆ ให้แก่ลูกหนี้ เจ้าหนี้ หรือบุคคลใดๆ ตามภูมิลำเนาที่ได้เคยส่งคำคู่ความหรือหมายให้แก่ลูกหนี้ เจ้าหนี้ หรือบุคคลนั้นแล้ว ให้ถือว่าเป็นการส่งที่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว เว้นแต่บุคคลเหล่านั้นจะได้แจ้งว่าได้ย้ายภูมิลำเนาไปยังที่อื่นแล้ว หรือแจ้งให้ส่งไปยังสถานที่อื่น

มาตรา 139 ผู้มีส่วนได้เสียคนใดเห็นว่าผู้ชำระกิจการและทรัพย์สิน ไม่มีสิทธิยึดทรัพย์สินอย่างหนึ่งอย่างใด ให้คัดค้านต่อผู้ชำระกิจการและทรัพย์สิน เมื่อผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินได้รับคำคัดค้านแล้วให้สอบสวนและมีคำสั่ง ถ้าผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินสั่งไม่ให้ออนการยึด ผู้นั้นมีสิทธิยื่นคำร้องขอต่อศาลภายในกำหนดเวลาสิบสี่วันนับแต่วันได้ทราบคำสั่งนั้น เมื่อศาลได้รับคำร้องขอแล้ว ให้ศาลพิจารณาและมีคำสั่งชี้ขาดเหมือนอย่างคดีธรรมดา โดยเรียกผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินเข้ามาสู่คดี

มาตรา 140 เมื่อศาลได้พิพากษาหรือมีคำสั่งอย่างหนึ่งอย่างใดแล้วให้แจ้งให้ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินเพื่อแจ้งให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทราบต่อไป

ส่วนที่ 22

เงินค้ำจ่าย

มาตรา 141 เมื่อผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินได้แบ่งทรัพย์สินครั้งสุดท้ายแล้ว ถ้ามีเงินค้ำจ่ายซึ่งไม่มีผู้ใดมารับภายในกำหนดเวลาห้าปีนับแต่วันที่ศาลสั่งปิดคดี ผู้ชำระกิจการและทรัพย์สินต้องโฆษณาในหนังสือพิมพ์รายวันไม่น้อยกว่าหนึ่งฉบับให้เจ้าหน้าที่มารับภายในกำหนดเวลาสองเดือน ถ้าไม่มารับภายในกำหนด ให้เงินนี้ตกเป็นของแผ่นดิน

ภาคผนวก ข

ร่างพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ.

(กระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้)

ร่างพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ.

.....

หมวด 2

กระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้

บทนิยาม (เพิ่มเติมรวมกับส่วนการจัดกิจการและทรัพย์สิน)

“ลูกหนี้” หมายความว่า ลูกหนี้ที่ไม่อยู่ในฐานะที่จะชำระหนี้ได้ และเป็นบริษัทจำกัด บริษัทมหาชนจำกัดหรือนิติบุคคลอื่นตามที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง

“แผน” หมายความว่า แผนฟื้นฟูกิจการ

“ผู้ถือหุ้นของลูกหนี้” หมายความว่า ผู้ถือหุ้นของบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดซึ่งเป็นลูกหนี้ และหมายความรวมถึงผู้มีส่วนได้เสียในนิติบุคคลอื่นซึ่งเป็นลูกหนี้ทำนองเดียวกับผู้ถือหุ้น

“ผู้บริหารของลูกหนี้” หมายความว่า กรรมการ ผู้จัดการ หรือผู้มีอำนาจดำเนินกิจการของลูกหนี้อยู่ในวันที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ

มาตรา 90/2 (ยกเลิก)

มาตรา 90/3 ลูกหนี้ที่เป็นหนี้เจ้าหนี้คนเดียวหรือหลายคนรวมกันเป็นจำนวนไม่น้อยกว่าสิบล้านบาท ไม่ว่าหนี้นั้นจะถึงกำหนดชำระโดยพลันหรือในอนาคตก็ตาม อาจถูกศาลสั่งให้ฟื้นฟูกิจการได้

การฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ที่เป็นธนาคารพาณิชย์ บริษัทเงินทุน บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ หรือบริษัทเครดิตฟองซิเอร์ บริษัทหลักทรัพย์ บริษัทประกันวินาศภัย บริษัทประกันชีวิต หรือที่การประกอบกิจการอยู่ในกำกับดูแลของหน่วยงานของรัฐ ให้เป็นไปตามกฎหมายและกฎข้อบังคับว่าด้วยการนั้น

มาตรา 90/4 บุคคลซึ่งอาจยื่นคำร้องขอต่อศาลให้ฟื้นฟูกิจการ ได้แก่บุคคลดังต่อไปนี้

- (1) เจ้าหนี้คนเดียวหรือหลายคนรวมกันและมีจำนวนหนี้แน่นอนไม่น้อยกว่าสิบล้านบาท
- (2) ลูกหนี้

มาตรา 90/5 การยื่นคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้จะกระทำไม่ได้ ถ้า

- (1) ศาลได้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด
- (2) ศาลหรือนายทะเบียนได้มีคำสั่งให้เลิกหรือเพิกถอนทะเบียนนิติบุคคลที่เป็นลูกหนี้ หรือมีการจดทะเบียนเลิกนิติบุคคลนั้น หรือนิติบุคคลที่เป็นลูกหนี้ต้องเลิกกันด้วยเหตุอื่น ทั้งนี้ ไม่ว่าการชำระบัญชีของนิติบุคคลดังกล่าวจะเสร็จแล้วหรือไม่

(3) ศาลได้เคยมีคำสั่งให้ยกคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการ ยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ หรือ ยกเลิกการ(ปลดจาก) ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ภายในระยะเวลาหนึ่งร้อยแปดสิบวันก่อนยื่นคำร้องขอ (หากรับหลักการ อาจมีการเขียนบทบัญญัตินี้ไว้เป็นบททั่วไปที่ใช้บังคับกับกระบวนการพิจารณาทั้งล้มละลายและฟื้นฟูกิจการ)

มาตรา 90/6 คำร้องขอของบุคคลตามมาตรา 90/4 เพื่อให้ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ จะต้องแสดงโดยชัดแจ้งถึง

- (1) ข้อเท็จจริงที่แสดงว่าลูกหนี้อยู่ในฐานะที่ไม่สามารถชำระหนี้ได้
- (2) รายชื่อและที่อยู่ของเจ้าหนี้คนเดียวหรือหลายคนที่ถูกหนี้เป็นหนี้ร่วมกันเป็นจำนวนไม่น้อยกว่าสิบล้านบาท
- (3) ชื่อและคุณสมบัติของผู้ทำแผน
- (4) หนังสือยินยอมของผู้ทำแผน และบัญชีแสดงอัตราค่าใช้จ่ายของผู้ทำแผน ตลอดจนบุคคลอื่นที่ผู้ทำแผนประสงค์จะว่าจ้างเพื่อช่วยเหลือในการทำแผน

ถ้าเจ้าหนี้เป็นผู้ร้องขอ จะต้องแนบรายชื่อและที่อยู่ของเจ้าหนี้ยื่นเท่าที่ทราบมาพร้อมคำร้องขอ

ถ้าลูกหนี้เป็นผู้ร้องขอ จะต้องแนบบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินทั้งหมดที่มีอยู่ รายชื่อและที่อยู่โดยชัดแจ้งของเจ้าหนี้ทั้งหลายมาพร้อมคำร้องขอ

มาตรา 90/7 ในการร้องขอฟื้นฟูกิจการ ผู้ร้องขอต้องชำระค่าขึ้นศาลหนึ่งพันบาท และต้องวางเงินประกันค่าใช้จ่ายที่ผู้ร้องขอต้องรับผิดชอบในการขอฟื้นฟูกิจการไว้ต่อศาลเป็นจำนวนห้าหมื่นบาทในขณะที่ยื่นคำร้องขอ หากค่าใช้จ่ายนั้นไม่เพียงพอ ศาลจะมีคำสั่งให้ผู้ร้องขอวางเงินประกันค่าใช้จ่ายเพิ่มขึ้นตามจำนวนที่เห็นสมควรก็ได้

ในกรณีที่ผู้ร้องขอไม่ยอมวางเงินประกันเพิ่มตามวรรคหนึ่ง ถ้าศาลยังไม่มีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการให้ถือว่าผู้ร้องขอทิ้งคำร้องขอ แต่ถ้าศาลได้มีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการแล้ว ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เรียกประชุมเจ้าหนี้ทั้งหลาย เพื่อแต่งตั้งเจ้าหนี้ยื่น หรือลูกหนี้ เป็นผู้ร้องขอแทนต่อไปโดยเร็วที่สุด ถ้าไม่มีผู้ร้องขอแทนหรือมีแต่ไม่วางเงินประกันดังกล่าวภายในกำหนดหนึ่งเดือนนับแต่วันที่ผู้ร้องขอไม่ยอมวางเงินประกันดังกล่าวตามคำสั่งศาล ให้ศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการและให้จำหน่ายคดีออกจากสารบบความ

มาตรา 90/8 (เห็นควรย้ายไปรวมกับมาตรา 7 ส่วนชำระกิจการและทรัพย์สิน โดยกำหนดเป็นหมวดทั่วไป)

มาตรา 90/9 เมื่อศาลสั่งรับคำร้องขอแล้ว ให้ดำเนินการไต่สวนเป็นการด่วน และให้ศาลประกาศคำสั่งรับคำร้องขอและวันเวลานัดไต่สวนในหนังสือพิมพ์รายวันที่แพร่หลายอย่างน้อยหนึ่ง

ฉบับ ไม่น้อยกว่าสองครั้งห่างกันไม่เกินเจ็ดวัน กับให้ส่งสำเนาคำร้องขอแก่เจ้าหน้าที่ทั้งหลายเท่าที่ทราบและแก่นายทะเบียนหุ้นส่วนบริษัทหรือนายทะเบียนนิติบุคคลที่เกี่ยวข้อง เพือนายทะเบียนจะได้จัดแจ้งคำสั่งศาลไว้ในทะเบียน ทั้งนี้ให้ส่งก่อนวันนัดไต่สวนไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน

ถ้าเจ้าหน้าที่เป็นผู้ร้องขอให้ผู้ร้องขอนำส่งสำเนาคำร้องขอให้ลูกหนี้ทราบก่อนวันนัดไต่สวนไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน และให้ลูกหนี้อื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินทั้งหมดที่มีอยู่ รายชื่อและที่อยู่โดยชัดแจ้งของเจ้าหน้าที่ทั้งหลายต่อศาลก่อนวันนัดไต่สวนด้วย

ลูกหนี้หรือเจ้าหน้าที่อาจยื่นคำคัดค้านก่อนวันนัดไต่สวนนัดแรกไม่น้อยกว่าสามวัน ในกรณีที่เป็นการคัดค้านผู้ทำแผน ลูกหนี้หรือเจ้าหน้าที่จะเสนอชื่อบุคคลอื่นเป็นผู้ทำแผนด้วยหรือไม่ก็ได้ การเสนอชื่อผู้ทำแผนต้องเสนอหนังสือยินยอมของผู้ได้รับการเสนอชื่อเป็นผู้ทำแผน และบัญชีแสดงอัตราค่าใช้จ่ายของผู้ได้รับการเสนอชื่อ ตลอดจนบุคคลอื่นที่ประสงค์จะว่าจ้างเพื่อช่วยเหลือในการทำแผนด้วย

ในกรณีที่ลูกหนี้ถูกพิทักษ์ทรัพย์ชั่วคราว ให้ผู้ร้องขอนำส่งสำเนาคำร้องขอแก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ด้วย

มาตรา 90/10 ในการไต่สวนคำร้องขอ ศาลต้องไต่สวนเอาความจริงตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 90/3 ถ้าได้ความจริงและมีเหตุอันสมควรที่จะฟื้นฟูกิจการทั้งผู้ร้องขอยื่นคำร้องขอโดยสุจริตให้ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ มิฉะนั้นให้มีคำสั่งยกคำร้องขอ

ในกรณีที่ลูกหนี้เป็นผู้ยื่นคำร้องขอ หรือในกรณีที่ไม่มีผู้คัดค้านคำร้องขอ ศาลมีอำนาจงดการไต่สวนและมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการได้โดยทันที

มาตรา 90/11 ให้ศาลดำเนินการไต่สวนคำร้องขอติดต่อกันไปโดยไม่ต้องเลื่อนจนกว่าจะเสร็จการไต่สวนและมีคำสั่ง เว้นแต่ในกรณีที่มีเหตุสุดวิสัย

ให้ผู้ร้องขอและผู้คัดค้านมาศาลในวันนัดไต่สวนทุกนัด ฝ่ายใดมีหน้าที่นำสืบในนัดใดให้เตรียมพยานหลักฐานมาให้พร้อม ถ้าผู้ร้องขอหรือผู้คัดค้านไม่มาหรือไม่เตรียมพยานหลักฐานมาให้ถือว่าไม่ติดใจร้องขอหรือคัดค้าน หรือไม่ติดใจนำสืบพยานหลักฐานอีกต่อไป แล้วแต่กรณี

ในกรณีที่ผู้มีหน้าที่นำสืบมีคำขอว่าไม่อาจนำพยานหลักฐานสำคัญเกี่ยวกับประเด็นข้อสำคัญในคดีมาศาลในนัดใด เพราะมีความจำเป็นอันไม่อาจก้าวล่วงเสียได้เกี่ยวกับพยานหลักฐานนั้น ถ้าศาลเห็นสมควร ศาลจะสั่งให้เลื่อนการสืบพยานหลักฐานนั้น ไปก็ได้ แต่ให้สั่งเลื่อนได้เพียงครั้งเดียว

ในกรณีที่ผู้ร้องขอหรือผู้คัดค้านไม่มีหน้าที่นำสืบในนัดใด เมื่อได้รับอนุญาตจากศาลแล้วจะไม่มาศาลในนัดนั้นก็ได ในกรณีเช่นนี้ ให้ถือว่าผู้นั้นสละสิทธิถามค้านพยานที่นำสืบในนัดนั้น

ในกรณีที่ผู้ร้องขอหรือผู้คัดค้านไม่มาศาลในนัดใด ไม่ว่าจะได้รับอนุญาตจากศาลหรือไม่ให้ถือว่าผู้นั้นได้ทราบกระบวนการพิจารณาของศาลในนัดนั้นแล้ว

มาตรา 90/12 - มาตรา 90/15 (เป็นหลักการเดียวกับร่างพระราชบัญญัติล้มละลายส่วนการชำระกิจการและทรัพย์สิน จึงเห็นควรกำหนดเป็นหมวดทั่วไป)

ส่วนที่ 3

การตั้งผู้ทำแผน

มาตรา 90/16 ผู้ทำแผนและผู้บริหารแผนจะต้องจดทะเบียนและมีคุณสมบัติตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ความในวรรคก่อน มิให้ใช้บังคับแก่กรณีที่ผู้บริหารของลูกหนี้เป็นผู้ทำแผนหรือผู้บริหารแผน

มาตรา 90/17 ในการพิจารณาตั้งผู้ทำแผน ถ้าลูกหนี้หรือเจ้าหนี้ผู้คัดค้านไม่ได้เสนอบุคคลอื่นเป็นผู้ทำแผนด้วย เมื่อศาลสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ศาลจะมีคำสั่งตั้งบุคคลที่ผู้ร้องขอเสนอเป็นผู้ทำแผนก็ได้ ถ้าศาลเห็นว่าบุคคลที่ผู้ร้องขอเสนอไม่สมควรเป็นผู้ทำแผนก็ได้ หรือลูกหนี้ เจ้าหนี้ผู้คัดค้านเสนอบุคคลอื่นเป็นผู้ทำแผนด้วยก็ดี ให้ศาลมีคำสั่งให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เรียกประชุมเจ้าหนี้ทั้งหลายโดยเร็วที่สุดเพื่อพิจารณาเลือกว่าบุคคลใดสมควรเป็นผู้ทำแผน

ในกรณีที่ลูกหนี้มิได้เสนอผู้ทำแผน มติเลือกผู้ทำแผนต้องเป็นมติของเจ้าหนี้ฝ่ายที่มีจำนวนหนี้ข้างมากซึ่งได้ออกเสียงลงคะแนนในมตินั้น แต่ในกรณีที่ลูกหนี้เสนอผู้ทำแผนด้วย ให้ผู้ทำแผนที่ลูกหนี้เสนอเป็นผู้ทำแผน เว้นแต่จะมีมติของเจ้าหนี้ฝ่ายที่มีจำนวนหนี้ไม่น้อยกว่าสองในสามของจำนวนหนี้ทั้งหมดของเจ้าหนี้ซึ่งได้ออกเสียงลงคะแนนในมตินั้นกำหนดให้บุคคลอื่นเป็นผู้ทำแผนในการลงมติตามมาตรา นี้ ให้เจ้าหนี้มีประกันออกเสียงได้เต็มตามจำนวนหนี้

ในการประชุมเจ้าหนี้เพื่อพิจารณาเลือกผู้ทำแผน ถ้าที่ประชุมมีมติเลือกผู้ทำแผนได้ และศาลเห็นชอบด้วย ให้ศาลตั้งบุคคลดังกล่าวเป็นผู้ทำแผน หากศาลไม่เห็นชอบด้วย ให้ศาลมีคำสั่งให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เรียกประชุมเจ้าหนี้อีกครั้งหนึ่ง เพื่อเลือกบุคคลหนึ่งบุคคลใดซึ่งเจ้าหนี้หรือลูกหนี้เสนอชื่อเป็นผู้ทำแผน

ถ้าที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่อาจมีมติเลือกผู้ทำแผนได้ ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เรียกประชุมเจ้าหนี้เพื่อพิจารณาเลือกผู้ทำแผนอีกครั้งหนึ่ง เว้นแต่ในกรณีที่เห็นสมควรศาลจะมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการก็ได้

ในการประชุมเจ้าหน้าที่ในพรรคสามหรือพรรคสี่ ถ้าที่ประชุมมีมติเลือกผู้ทำแผนได้ ให้ศาลตั้งบุคคลดังกล่าวเป็นผู้ทำแผน เว้นแต่ในกรณีที่มีเหตุผลอันสมควรที่จะไม่ตั้งบุคคลดังกล่าวเป็นผู้ทำแผนหรือที่ประชุมไม่อาจมีมติเลือกผู้ทำแผนได้ ให้ศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ

ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์รายงานผลของการประชุมเจ้าหน้าที่ที่พิจารณาเลือกผู้ทำแผนทุกครั้งต่อศาลภายในสามวันนับแต่วันประชุม เพื่อให้ศาลพิจารณาและมีคำสั่งต่อไป

การเสนอชื่อผู้ทำแผนต่อที่ประชุมเจ้าหน้าที่ต้องเสนอหนังสือยินยอมของผู้ได้รับการเสนอชื่อเป็นผู้ทำแผนด้วย ในกรณีเช่นว่านี้ ผู้ได้รับการเสนอชื่อจะต้องแถลงถึงอัตราค่าใช้จ่ายของตนตลอดจนบุคคลอื่นที่ผู้ได้รับการเสนอชื่อประสงค์จะว่าจ้างเพื่อช่วยเหลือในการทำแผน

มาตรา 90/18 เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ต้องโฆษณากำหนดวัน เวลา และสถานที่ที่จะประชุมเจ้าหน้าที่เพื่อพิจารณาเลือกผู้ทำแผนในหนังสือพิมพ์รายวันที่แพร่หลายอย่างน้อยหนึ่งฉบับล่วงหน้าไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน และต้องแจ้งไปยังลูกหนี้และเจ้าหน้าที่ทั้งหลายตามบัญชีรายชื่อที่ลูกหนี้หรือเจ้าหน้าที่เสนอต่อศาลและเจ้าหน้าที่อื่นเท่าที่ทราบด้วย

ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เป็นประธานในการประชุมเจ้าหน้าที่ และให้มีรายงานการประชุมลงลายมือชื่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เก็บไว้เป็นหลักฐาน

มาตรา 90/19 ในการพิจารณาของศาลและการประชุมเจ้าหน้าที่ทุกครั้งให้ลูกหนี้ไปศาล ไปประชุมและตอบคำถามของศาล เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้บริหารชั่วคราว ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน ผู้บริหารแผนชั่วคราว หรือเจ้าหน้าที่คนหนึ่งคนใดในเรื่องที่เกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของตน ในกรณีเช่นนี้ลูกหนี้จะเสนอความเห็นอย่างหนึ่งอย่างใดต่อศาลหรือที่ประชุมก็ได้

เมื่อลูกหนี้ร้องขอ ศาลหรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะอนุญาตให้ลูกหนี้ไม่ต้องไปศาลหรือไม่ไปประชุมเจ้าหน้าที่ในนัดใดก็ได้ แล้วแต่กรณี

ให้นำบทบัญญัติในวรรคหนึ่งและวรรคสองมาใช้บังคับแก่ผู้บริหารชั่วคราว ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน และผู้บริหารแผนชั่วคราว ในการพิจารณาของศาลและการประชุมเจ้าหน้าที่ในระหว่างที่บุคคลเหล่านี้ยังคงมีหน้าที่ตามตำแหน่งดังกล่าวด้วยโดยอนุโลม

มาตรา 90/20 ในกรณีที่ศาลสั่งให้ฟื้นฟูกิจการแต่ยังไม่มีการตั้งผู้ทำแผน ให้อำนาจหน้าที่ในการจัดการกิจการและทรัพย์สินของผู้บริหารของลูกหนี้สิ้นสุดลง ให้ศาลมีคำสั่งตั้งบุคคลใดบุคคลหนึ่งหรือหลายคนหรือผู้บริหารของลูกหนี้หรือผู้บริหารแผนตามบัญชีผู้ทำแผนตามมาตรา 90/16 เป็นผู้บริหารชั่วคราวมีอำนาจหน้าที่จัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ต่อไป ภายใต้การกำกับดูแลของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ทั้งนี้ ให้ผู้บริหารชั่วคราวได้รับคำตอบแทนตามที่กำหนดไว้ในแผนฟื้นฟูกิจการตลอดระยะเวลาที่เป็นผู้บริหารชั่วคราว

ในการกำกับดูแลนั้น เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะกำหนดอำนาจหน้าที่ รวมทั้งสั่งให้ผู้บริหารชั่วคราวทำคำชี้แจงในเรื่องบัญชี เรื่องการเงินหรือเรื่องใดๆ เกี่ยวกับการจัดการกิจการและทรัพย์สิน หรือจะสั่งให้กระทำหรือมิให้กระทำการใดๆ ตามที่เห็นสมควรก็ได้

เมื่อศาลเห็นสมควรหรือเมื่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีคำขอ ให้ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้บริหารชั่วคราวพ้นจากอำนาจหน้าที่ ในกรณีเช่นนี้ ศาลจะแต่งตั้งผู้บริหารชั่วคราวใหม่ขึ้นทำหน้าที่ก็ได้ ถ้าศาล ไม่มีคำสั่งตั้งผู้บริหารชั่วคราวใหม่ ก็ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ชั่วคราวไปตามวรรคหนึ่ง

ให้ศาลแจ้งคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการและคำสั่งตั้งหรือให้ผู้บริหารชั่วคราวพ้นจากอำนาจหน้าที่ ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทราบ และให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์โฆษณาคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการในราชกิจจานุเบกษาและหนังสือพิมพ์รายวันที่แพร่หลายไม่น้อยกว่าสองฉบับ และแจ้งคำสั่งดังกล่าวไปยังนายทะเบียนหุ้นส่วนบริษัทหรือนายทะเบียนนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องโดยด่วน เพื่อนายทะเบียนจะได้จดแจ้งคำสั่งศาลไว้ในทะเบียน

มาตรา 90/21 ภายใต้บังคับมาตรา 90/42 และมาตรา 90/64 ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการแต่ยังไม่มีผู้ทำแผน ให้บรรดาสิทธิตามกฎหมายของผู้ถือหุ้นของลูกหนี้ระงับลง เว้นแต่สิทธิที่จะได้รับเงินปันผล และให้สิทธิดังกล่าวตกแก่ผู้บริหารชั่วคราวหรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ แล้วแต่กรณี จนกว่าจะมีการตั้งผู้ทำแผน

ให้นำบทบัญญัติมาตรา 90/12 (9) มาใช้บังคับแก่ผู้บริหารชั่วคราวและเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์โดยอนุโลม

เมื่อได้รับทราบคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการแล้ว ผู้บริหารของลูกหนี้ต้องส่งมอบทรัพย์สิน ดวงตรา สมุดบัญชี และเอกสารเกี่ยวกับทรัพย์สิน หนังสือ และกิจการของลูกหนี้แก่ผู้บริหารชั่วคราวหรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ แล้วแต่กรณี โดยเร็วที่สุด เพื่อการนี้ให้ผู้บริหารชั่วคราวหรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจเรียกให้ผู้ครอบครองส่งมอบทรัพย์สิน ดวงตรา สมุดบัญชี และเอกสารข้างต้นแก่ตนได้ด้วย

ให้ผู้บริหารชั่วคราวที่ศาลมีคำสั่งให้พ้นจากอำนาจหน้าที่มีหน้าที่ตามความในวรรคสามด้วยโดยอนุโลม

มาตรา 90/22 เจ้าหนี้ที่มีสิทธิออกเสียงในที่ประชุมเจ้าหนี้เพื่อพิจารณาเลือกผู้ทำแผน ต้องเป็นเจ้าหนี้ที่อาจขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการได้ และลูกหนี้ได้ก่อนนิติสัมพันธ์ดังกล่าวนั้นขึ้นก่อนศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ แม้ว่าหนี้นั้นยังไม่ถึงกำหนดชำระหรือมีเงื่อนไขก็ตาม โดยเจ้าหนี้ได้แสดงความประสงค์จะเข้าประชุมตามแบบพิมพ์ที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์กำหนด และแสดง

หลักฐานแห่งความเป็นเจ้าหนี้เงินเป็นที่พอใจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก่อนวันประชุม (ไม่น้อยกว่าสามวัน)

เจ้าหนี้และลูกหนี้จะขอตรวจหลักฐานแห่งความเป็นเจ้าหนี้ต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก็ได้

เจ้าหนี้จะออกเสียงด้วยตนเองหรือมอบฉันทะเป็นหนังสือให้ผู้อื่นออกเสียงแทนก็ได้

มาตรา 90/23 ในการประชุมเจ้าหนี้เพื่อพิจารณาเลือกผู้ทำแผน ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ถามลูกหนี้และเจ้าหนี้ที่มาประชุมว่าจะคัดค้านการออกเสียงของเจ้าหนี้รายใดหรือไม่ ถ้ามีผู้คัดค้านการออกเสียงของเจ้าหนี้รายใด ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์สอบถามผู้คัดค้าน เจ้าหนี้ผู้ถูกคัดค้านและลูกหนี้เกี่ยวกับเรื่องที่คัดค้าน ถ้าบุคคลดังกล่าวมาประชุม แล้วมีคำสั่งให้เจ้าหนี้รายนั้นออกเสียงในจำนวนหนี้ได้หรือไม่เท่าใด

คำสั่งของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ตามวรรคหนึ่ง ผู้มีส่วนได้เสียอาจยื่นคำร้องคัดค้านต่อศาลได้ภายในกำหนดสิบสี่วันนับแต่วันที่ทราบคำสั่งของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ คำสั่งของศาลให้เป็นที่สุด

มาตรา 90/24 ถ้าศาลมีคำสั่งตั้งผู้ทำแผน ให้ศาลแจ้งคำสั่งนั้นแก่ผู้ทำแผน ผู้บริหารของลูกหนี้ และผู้บริหารชั่วคราวโดยไม่ชักช้า อำนาจหน้าที่ของผู้ทำแผนให้เริ่มแต่วันที่ศาลมีคำสั่งดังกล่าว และให้อำนาจหน้าที่ของผู้บริหารของลูกหนี้ หรือผู้บริหารชั่วคราวสิ้นสุดลง

เมื่อศาลมีคำสั่งตั้งผู้ทำแผนแล้วให้นำความในมาตรา 90/20 วรรคสี่ และมาตรา 90/21 วรรคสามมาใช้บังคับโดยอนุโลม กับให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์แจ้งคำสั่งดังกล่าวไปยังเจ้าหนี้ทั้งหลายตามบัญชีรายชื่อที่ลูกหนี้หรือเจ้าหนี้เสนอต่อศาลและเจ้าหนี้อื่นเท่าที่ทราบ

ในคำโฆษณาและหนังสือแจ้งคำสั่งตามวรรคสอง ให้แจ้งกำหนดเวลาให้เจ้าหนี้ทั้งหลายเสนอคำขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการตามแบบพิมพ์ต่อผู้ทำแผนด้วย

มาตรา 90/25 ภายใต้บังคับมาตรา 90/42 และมาตรา 90/64 เมื่อศาลมีคำสั่งตั้งผู้ทำแผนแล้วให้อำนาจหน้าที่ในการจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ และบรรดาสีทธิตามกฎหมายของผู้ถือหุ้นของลูกหนี้ ยกเว้นสิทธิที่จะได้รับเงินปันผล ตกแก่ผู้ทำแผน และให้นำบทบัญญัติมาตรา 90/12 (9) มาตรา 90/65 และมาตรา 90/67 มาใช้บังคับแก่ผู้ทำแผนโดยอนุโลม

มาตรา 90/25.1 เป็นการเพิ่มเติมข้อสังเกตของคณะกรรมการเกี่ยวกับการให้ผู้ทำแผนรายงานผลการจัดการกิจการและทรัพย์สินต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์

มาตรา 90/25.2 ก่อนศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผน เจ้าหนี้ซึ่งมีจำนวนหนี้รวมกันไม่น้อยกว่าหนึ่งในสี่ หรือผู้ถือหุ้นของลูกหนี้ซึ่งมีจำนวนหุ้นรวมกันไม่น้อยกว่าหนึ่งในห้าของจำนวนหุ้นของลูกหนี้อาจยื่นคำขอพร้อมแสดงเหตุผลต่อ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ขอให้เรียกประชุมเจ้าหนี้

เพื่อพิจารณาดำเนินการใหม่ได้ เมื่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ได้รับคำขอเช่นนั้นแล้ว หรือเมื่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เห็นสมควร ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เรียกประชุมเจ้าหนี้เพื่อพิจารณาดำเนินการใหม่โดยเร็ว โดยให้ผู้ขอเป็นผู้ออกค่าใช้จ่าย ในกรณีเช่นว่านี้ ให้นำบทบัญญัติในส่วนนี้มาใช้บังคับโดยอนุโลม การที่ที่ประชุมเจ้าหนี้มีมติแต่งตั้งผู้ทำแผนคนใหม่ ไม่มีผลเป็นการขยายระยะเวลาในการดำเนินการเพื่อให้แผนได้รับความเห็นชอบจากศาล

มาตรา 90/25.3 ในกรณีที่ผู้ทำแผนต้องรับผิดชอบต่อลูกหนี้ เจ้าหนี้รายใดรายหนึ่งหรือผู้ถือหุ้นของลูกหนี้อาจฟ้องคดีต่อผู้ทำแผนแทนลูกหนี้ก็ได้

ถ้าลูกหนี้ได้รับสิทธิหรือทรัพย์สินอย่างใดอย่างหนึ่งจากการฟ้องคดีแทนตามวรรคหนึ่ง ให้ลูกหนี้ชำระค่าใช้จ่ายต่าง ๆ ที่ผู้ฟ้องคดีแทนได้ชำระไปในการดำเนินคดี แต่ทั้งนี้ มิให้เกินกว่ามูลค่าของสิทธิหรือทรัพย์สินที่ได้รับมา

มาตรา 90/25.4 ก่อนเจ้าหนี้จะมีมติยอมรับแผน ผู้ทำแผนอาจยื่นคำร้องต่อศาลให้มีคำสั่งอนุญาตให้จ่ายค่าใช้จ่ายของผู้ทำแผนจากทรัพย์สินของลูกหนี้ก็ได้ เมื่อศาลพิจารณาคำร้องจนเป็นที่พอใจว่าค่าใช้จ่ายดังกล่าวเกิดขึ้นจากการทำแผนแล้ว ให้ศาลมีคำสั่งอนุญาตให้ผู้ทำแผนจ่ายค่าทำแผนจากทรัพย์สินของลูกหนี้ได้ ในกรณีที่ศาลเห็นว่า ค่าใช้จ่ายรายการใด เมื่อเปรียบเทียบกับอัตราที่แสดงไว้ในบัญชีแสดงอัตราค่าใช้จ่ายที่ผู้ทำแผนเคยเสนอ หรืออัตราที่ผู้มีวิชาชีพจะได้รับในการทำงานเช่นเดียวกันมีจำนวนสูงกว่าอัตราเช่นว่านั้นเป็นจำนวนมากโดยปราศจากเหตุผลอันสมควร ศาลอาจลดจ่ายค่าใช้จ่ายรายการดังกล่าวลงไม่น้อยกว่าอัตราที่แสดงในบัญชีหรืออัตราที่ผู้มีวิชาชีพจะได้รับ

ค่าใช้จ่ายของผู้ทำแผนตามวรรคหนึ่ง ให้หมายรวมถึงค่าจ้างที่ผู้ทำแผนจ่ายให้แก่บุคคลอื่นที่ผู้ทำแผนว่าจ้างเพื่อช่วยเหลือในการทำแผนด้วย

ส่วนที่ 4

การขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการ

มาตรา 90/26 เจ้าหนี้จะขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการ ได้ก็แต่โดยปฏิบัติตามวิธีการที่กล่าวไว้ในส่วนนี้ แม้จะเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา หรือเป็นเจ้าหนี้ที่ได้ฟ้องคดีแพ่งไว้แล้วแต่คดียังอยู่ระหว่างพิจารณาก็ตาม ทั้งนี้ ต้องยื่นคำขอรับชำระหนี้พร้อมสำเนาต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ภายในหนึ่งเดือนนับแต่วันโฆษณาคำสั่งตั้งผู้ทำแผนและให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ส่งสำเนาคำขอรับชำระหนี้ให้ผู้ทำแผนโดยไม่ชักช้า

ในกรณีมีเหตุจำเป็นอันมิอาจก้าวล่วงได้ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์อาจอนุญาตให้เจ้าหนี้ยื่นคำขอรับชำระหนี้ภายหลังกำหนดเวลาตามวรรคหนึ่งได้แต่ต้องไม่เกินสองเดือนนับแต่วันโฆษณาคำสั่งตั้งผู้ทำแผน

บุคคลใดได้รับความเสียหายเพราะการโอนทรัพย์สินหรือการกระทำใดๆ ถูกเพิกถอนตามมาตรา 90/41 หรือเพราะผู้บริหารแผนไม่ยอมรับทรัพย์สินหรือสิทธิตามสัญญาตามมาตรา 90/41 ทวิ มีสิทธิขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการสำหรับหนี้เดิม หรือค่าเสียหายได้ แล้วแต่กรณี ภายในกำหนดเวลาตามวรรคหนึ่ง แต่ให้นับจากวันที่อาจใช้สิทธิขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการได้ ถ้ามีข้อโต้แย้งเป็นคดีให้นับจากวันคดีถึงที่สุด

ให้นำบทบัญญัติมาตรา 91 วรรคสอง มาตรา 105 มาตรา 108 และบทบัญญัติในหมวด 8 ส่วนที่ 3 ว่าด้วยเรื่องค่าธรรมเนียม มาใช้บังคับเกี่ยวกับการขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการโดยอนุโลม

มาตรา 90/27 เจ้าหนี้อาจขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการได้ ถ้ามูลแห่งหนี้ได้เกิดขึ้นก่อนวันที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ แม้ว่าหนี้ยังไม่ถึงกำหนดชำระหรือมีเงื่อนไขก็ตาม เว้นแต่หนี้ที่เกิดขึ้นโดยฝ่าฝืนข้อห้ามตามกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีหรือหนี้ที่จะฟ้องร้องให้บังคับคดีไม่ได้

ผู้ซึ่งมีสิทธิขอรับชำระหนี้ตามมาตรา 101 อาจยื่นคำขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการสำหรับจำนวนที่ตนอาจใช้สิทธิไต่เบียดในเวลาภายหลังหน้าได้ เว้นแต่เจ้าหนี้ได้ใช้สิทธิขอรับชำระหนี้ไว้เต็มจำนวนแล้ว

หนี้ที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์หรือผู้บริหารชั่วคราวก่อขึ้น หนี้ที่ลูกหนี้จะต้องรับผิดชอบตามมาตรา 90/12 (8) หรือ (11) และหนี้ภาษีอากรหรือหนี้อื่นอันมีลักษณะเดียวกันซึ่งเกิดขึ้นตั้งแต่วันที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการจนถึงวันที่ศาลมีคำสั่งตั้งผู้ทำแผน เจ้าหนี้นอกระบบมีสิทธิได้รับชำระหนี้ตามระยะเวลาที่กำหนดไว้ในแผน โดยไม่ต้องขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการ แต่เจ้าหนี้นี้ดังกล่าวจะต้องมีหนังสือขอให้ผู้ทำแผนออกหนังสือรับรองสิทธิของตนก่อนวันประชุมเจ้าหนี้เพื่อพิจารณาแผน ถ้าผู้ทำแผนจะปฏิเสธสิทธิของเจ้าหนี้จะต้องปฏิเสธเป็นหนังสือไปยังเจ้าหนี้ภายในสิบสี่วันนับแต่วันที่ได้รับหนังสือของเจ้าหนี้ มิฉะนั้น ให้ถือว่ายอมรับสิทธิของเจ้าหนี้ตามที่ขอมา ถ้าเจ้าหนี้มิได้มีหนังสือขอให้ผู้ทำแผนออกหนังสือรับรองสิทธิของตนหรือผู้ทำแผนมีหนังสือปฏิเสธสิทธิของเจ้าหนี้ภายในกำหนดเวลาดังกล่าวข้างต้น เจ้าหนี้นั้นอาจยื่นคำขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ภายในสิบสี่วันนับแต่วันประชุมเจ้าหนี้เพื่อพิจารณาแผนหรือวันที่เจ้าหนี้ได้รับคำปฏิเสธนั้น แล้วแต่กรณี

มาตรา 90/28 ภายใต้บังคับมาตรา 90/12 (6) มาตรา 90/13 และมาตรา 90/14 เจ้าหนี้มีประกันจะใช้สิทธิบังคับชำระหนี้เอาจากทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันโดยไม่ต้องขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการก็ได้ แต่ต้องยอมให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์หรือผู้ทำแผนตรวจดูทรัพย์สินนั้น

มาตรา 90/29 เจ้าหนี้ ลูกหนี้ หรือผู้ทำแผนอาจขอตรวจและโต้แย้งคำขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ได้ แต่ต้องกระทำภายในกำหนดสิบสี่วันนับแต่วันที่พ้นกำหนดเวลายื่นคำขอรับชำระหนี้

มาตรา 90/30 คำขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการของเจ้าหนี้รายใด ถ้าเจ้าหนี้อื่น ลูกหนี้ หรือผู้ทำแผนไม่ได้โต้แย้ง ให้เจ้าหนี้นั้นมีสิทธิออกเสียงลงคะแนนได้เต็มจำนวนหนี้ตามที่ระบุไว้ในคำขอรับชำระหนี้ ถ้ามีผู้โต้แย้ง ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์สอบสวนโดยด่วนแล้วมีคำสั่งว่าจะให้เจ้าหนี้นั้นออกเสียงในจำนวนหนี้ได้หรือไม่เท่าใด และให้นำความในมาตรา 90/23 วรรคสอง มาใช้บังคับโดยอนุโลม

การตรวจคำขอรับชำระหนี้ตามวรรคหนึ่ง เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์อาจแต่งตั้งบุคคลเพื่อตรวจสอบคำขอรับชำระหนี้และให้ได้รับคำตอบแทนจากกองทรัพย์สินของลูกหนี้

มาตรา 90/31 เพื่อประโยชน์ในการคำนวณหนี้ที่ใช้ในการออกเสียงลงคะแนน ถ้าหนี้ได้กำหนดไว้เป็นเงินตราต่างประเทศให้คิดเป็นเงินตราไทยในวันที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการตามอัตราแลกเปลี่ยนเงินตราประจำวันของธนาคารแห่งประเทศไทย

มาตรา 90/32 คำขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการของเจ้าหนี้รายใด ถ้าเจ้าหนี้อื่น ลูกหนี้ หรือผู้ทำแผนไม่ได้โต้แย้ง ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจสั่งอนุญาตให้รับชำระหนี้ได้ เว้นแต่มีเหตุอันสมควรสั่งเป็นอย่างอื่น

คำขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการของเจ้าหนี้รายใด ถ้ามีผู้โต้แย้ง ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์สอบสวนแล้วมีคำสั่งอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้

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

การคัดค้านคำสั่งของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสอง ผู้มีส่วนได้เสียอาจยื่นคำร้องคัดค้านต่อศาลได้ภายในกำหนดสิบสี่วันนับแต่วันที่ทราบคำสั่งของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์

มาตรา 90/33 ถ้าเจ้าหนี้ซึ่งมีสิทธิขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการเป็นหนี้ลูกหนี้ในเวลาที่ มีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ เจ้าหนี้นั้นอาจใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ได้ เว้นแต่เจ้าหนี้ได้สิทธิเรียกร้องต่อลูกหนี้ภายหลังที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ

ส่วนที่ 5

คำชี้แจงเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้

มาตรา 90/34 ภายในเวลาเจ็ดวันนับแต่วันที่ได้ทราบคำสั่งตั้งผู้ทำแผน ให้ผู้บริหารของลูกหนี้ยื่นคำชี้แจงตามมาตรา 90/35 เกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ที่ตนรับรองแล้วตามแบบพิมพ์ต่อผู้ทำแผน

เมื่อผู้บริหารของลูกหนี้มีคำขอขยายระยะเวลาก่อนสิ้นกำหนดเวลาดังกล่าวข้างต้น โดยมีเหตุอันควร ผู้ทำแผนอาจขยายระยะเวลาให้อีกได้ตามที่เห็นสมควรแต่ไม่เกินสามสิบวัน

ถ้าผู้บริหารของลูกหนี้ไม่ทำหรือไม่สามารถทำคำชี้แจงได้ ให้ผู้ทำแผนเป็นผู้ทำแทนและเพื่อการนี้ให้มีอำนาจจ้างบุคคลอื่นเข้าช่วยตามที่เห็นจำเป็น โดยคิดหักค่าใช้จ่ายจากทรัพย์สินของลูกหนี้

มาตรา 90/35 คำชี้แจงเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ จะต้องแสดงโดยชัดแจ้งถึงรายการต่อไปนี้ ณ วันที่ศาลมีคำสั่งรับคำร้องขอไว้พิจารณา

- (1) กิจการของลูกหนี้
- (2) สินทรัพย์ หนี้สิน และภาระผูกพันต่างๆ ที่ลูกหนี้มีต่อบุคคลภายนอก
- (3) ทรัพย์สินที่ได้ให้ประกันแก่เจ้าหนี้ และวันที่ได้ให้ทรัพย์สินนั้นเป็นประกัน
- (4) ทรัพย์สินของบุคคลอื่นที่อยู่ในความยึดถือของลูกหนี้
- (5) การเป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทหรือนิติบุคคลหรือเป็นหุ้นส่วนในห้างหุ้นส่วนอื่น
- (6) ชื่อ อาชีพและที่อยู่โดยละเอียดของเจ้าหนี้ทั้งหลาย
- (7) ชื่อ อาชีพและที่อยู่โดยละเอียดของผู้เป็นลูกหนี้ของลูกหนี้
- (8) รายละเอียดแห่งทรัพย์สินที่จะตกแก่ลูกหนี้ในภายหน้า
- (9) ข้อมูลอื่นตามที่ผู้ทำแผนเห็นสมควรให้แจ้งเพิ่มเติม

คำชี้แจงเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า เป็นหลักฐานอันถูกต้องที่ใช้ยื่นลูกหนี้ได้

มาตรา 90/36 ผู้บริหารชั่วคราวหรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ต้องทำคำชี้แจงเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ต่อผู้ทำแผนตามมาตรา 90/35 ในช่วงเวลาที่ตนมีอำนาจบริหารกิจการชั่วคราว และให้นำมาตรา 90/34 มาใช้บังคับโดยอนุโลม

มาตรา 90/37 (มีบัญญัติแล้วในมาตรา 117 (6))

มาตรา 90/38 เมื่อผู้ทำแผน ผู้บริหารแผนหรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีคำขอ ศาลมีอำนาจบังคับให้บุคคลที่รับว่าเป็นหนี้ลูกหนี้หรือรับว่ามีทรัพย์สินของลูกหนี้อยู่ในครอบครอง ชำระหนี้

หรือส่งมอบทรัพย์สินแก่ตนได้ภายในกำหนดเวลาที่ศาลเห็นสมควร ถ้าไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน หรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์อาจมีคำขอให้ศาลออกหมายบังคับคดีเสมือนหนึ่งว่าบุคคลนั้นเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษา

มาตรา 90/39 เมื่อปรากฏว่าลูกหนี้มีสิทธิเรียกร้องให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดชำระหนี้หรือส่งมอบทรัพย์สินแก่ลูกหนี้และบุคคลนั้นไม่ได้รับว่าเป็นหนี้ลูกหนี้หรือมีทรัพย์สินของลูกหนี้อยู่ในครอบครอง ให้ผู้ทำแผนหรือผู้บริหารแผนแจ้งต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เพื่อดำเนินการ

ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์แจ้งความเป็นหนังสือไปยังบุคคลดังกล่าวให้ชำระหนี้หรือส่งมอบทรัพย์สินตามที่ได้แจ้งไป และให้แจ้งไปด้วยว่าถ้าจะปฏิเสธ ให้แสดงเหตุผลประกอบข้อปฏิเสธเป็นหนังสือมายังเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ภายในกำหนดเวลาสิบสี่วันนับแต่วันได้รับแจ้งความ มิฉะนั้นจะถือว่าเป็นหนี้ลูกหนี้ตามที่แจ้งไปเป็นการเด็ดขาด

ถ้าบุคคลที่รับแจ้งความนั้นปฏิเสธหนี้ต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ภายในกำหนดเวลาตามวรรคสอง ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์สอบสวน เมื่อเห็นว่าบุคคลนั้นไม่ได้เป็นหนี้ ให้แจ้งต่อผู้ทำแผนหรือผู้บริหารแผนและบุคคลนั้นทราบ ถ้าเห็นว่าบุคคลนั้นเป็นหนี้เท่าใด ให้แจ้งเป็นหนังสือยืนยันไปยังบุคคลที่จะต้องรับผิดชอบนั้น และให้แจ้งไปด้วยว่าถ้าจะคัดค้านประการใด ให้ร้องคัดค้านต่อศาลภายในกำหนดเวลาสิบสี่วันนับแต่ได้รับแจ้งความยืนยัน

ถ้าบุคคลที่ได้รับแจ้งความยืนยันนั้นคัดค้านต่อศาลโดยทำเป็นคำร้องภายในกำหนดเวลาตามวรรคสาม ให้ศาลพิจารณา ถ้าพอใจว่าเป็นหนี้ให้มีคำสั่งบังคับให้บุคคลนั้นชำระหนี้หรือส่งมอบทรัพย์สินแก่ผู้ทำแผนหรือผู้บริหารแผน ถ้าเห็นว่าไม่ได้เป็นหนี้ ให้มีคำสั่งจำหน่ายจากบัญชีลูกหนี้

ถ้าบุคคลที่ได้รับแจ้งความจากเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มิได้ปฏิเสธต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์หรือมิได้ร้องคัดค้านต่อศาลตามกำหนดเวลาที่กล่าวข้างต้น เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์อาจมีคำขอต่อศาลให้บังคับให้บุคคลนั้นชำระหนี้ภายในกำหนดเวลาที่ศาลเห็นสมควร

ถ้าบุคคลนั้นไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของศาล เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์อาจมีคำขอให้ศาลออกหมายบังคับคดีเสมือนหนึ่งว่าบุคคลนั้นเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษา

ในกรณีที่ผู้ถูกทวงหนี้ร้องคัดค้านต่อศาล เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์อาจมีคำขอ โดยทำเป็นคำร้องต่อศาลให้สั่งยึด หรืออายัดทรัพย์สินของผู้ร้องคัดค้านไว้ชั่วคราวก่อนมีคำสั่งในเรื่องนั้นนั้นได้

ส่วนที่ 6

การเพิกถอนนิติกรรมที่ได้กระทำไปแล้ว

มาตรา 90/40 การขอให้ศาลเพิกถอนการถือฉลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น ให้ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน หรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ขอได้โดยทำเป็นคำร้อง

ถ้านิติกรรมที่ขอเพิกถอนการถือฉลนั้นเกิดขึ้นภายในระยะเวลาหนึ่งปีก่อนวันยื่นคำร้องขอ และภายหลังนั้น หรือเป็นการทำให้โดยเสนาหา หรือเป็นการที่ลูกหนี้ได้รับคำตอบแทนน้อยเกินสมควร ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นการกระทำที่ลูกหนี้และผู้ที่ได้ลาภนอกแต่การนั้น รู้อยู่ว่าเป็นทางให้เจ้าหนี้ต้องเสียเปรียบ

มาตรา 90/41 เมื่อปรากฏว่ามีการ โอนทรัพย์สินหรือการกระทำใดๆ ซึ่งลูกหนี้ได้กระทำ หรือยินยอมให้กระทำ ในระหว่างระยะเวลาสามเดือนก่อนมีการยื่นคำร้องขอและภายหลังนั้น โดยมีจุดมุ่งหมายให้เจ้าหนี้คนหนึ่งคนใดได้เปรียบเจ้าหนี้อื่น ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน หรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์อาจยื่นคำขอต่อศาลโดยทำเป็นคำร้อง ในการนี้ศาลมีอำนาจสั่งเพิกถอนการ โอนหรือการกระทำนั้นได้

ถ้าเจ้าหนี้ผู้ได้เปรียบเป็นบุคคลภายในของลูกหนี้ ศาลมีอำนาจสั่งเพิกถอนการ โอนหรือการกระทำตามวรรคหนึ่งที่ได้กระทำขึ้นในระหว่างระยะเวลาหนึ่งปีก่อนมีการยื่นคำร้องขอและภายหลังนั้น

การเพิกถอนการ โอนหรือการกระทำตามมาตรานี้ ไม่กระทบถึงสิทธิของบุคคลภายนอกอันได้มาโดยสุจริตและมีคำตอบแทนก่อนมีการยื่นคำร้องขอ

มาตรา 90/41 ทวิ ภายในกำหนดเวลาสองเดือนนับแต่วันที่ผู้บริหารแผนทราบคำสั่งเห็นชอบด้วยแผนของศาล ให้ผู้บริหารแผนมีอำนาจไม่ยอมรับทรัพย์สินของลูกหนี้หรือสิทธิตามสัญญาที่มีภาระเกินควรกว่าประโยชน์ที่จะพึงได้ ตามที่ได้กำหนดไว้ในแผน

เจ้าหนี้หรือบุคคลใดได้รับความเสียหายโดยการกระทำของผู้บริหารแผนตามมาตรา นี้ บุคคลนั้นอาจยื่นคำขอโดยทำเป็นคำร้องต่อศาลภายในกำหนดเวลาสิบสี่วัน นับแต่วันที่ได้ทราบการกระทำนั้น ศาลมีอำนาจสั่งยื่นตาม กลับ หรือแก้ไข หรือสั่งประการใดตามที่เห็นสมควร

บุคคลใดได้รับความเสียหายตามมาตรา นี้ มีสิทธิขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการสำหรับค่าเสียหายได้

ส่วนที่ 7

การประชุมเจ้าหน้าที่เพื่อพิจารณาแผนฟื้นฟูกิจการ

มาตรา 90/42 ในแผนให้มีรายการต่อไปนี้เป็นอย่างน้อย

- (1) เหตุผลที่ทำให้มีการฟื้นฟูกิจการ
- (2) รายละเอียดแห่งสิทธิ์หนี้สินและภาระผูกพันต่างๆ ของลูกหนี้ในขณะที่ศาลตั้ง
อนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการ
- (3) หลักการและวิธีการฟื้นฟูกิจการ
 - (ก) ขั้นตอนของการฟื้นฟูกิจการ
 - (ข) การชำระหนี้ การยึดกำหนดเวลาชำระหนี้ การลดจำนวนหนี้ลง และการจัดกลุ่ม
เจ้าหนี้
 - (ค) การลดทุนและเพิ่มทุน
 - (ง) การก่อหนี้และระดมเงินทุน รวมตลอดถึงแหล่งของเงินทุนและเงื่อนไขแห่งหนี้สิน
และเงินทุนดังกล่าว
 - (จ) การจัดการและการหาประโยชน์จากทรัพย์สินของลูกหนี้
 - (ฉ) เงื่อนไขการจ่ายเงินปันผลและประโยชน์อื่นใด
- (4) การไถ่ถอนหลักประกันในกรณีที่มีเจ้าหนี้อันมีประกันและความรับผิดชอบของผู้ค้ำประกัน
- (5) แนวทางแก้ปัญหาในกรณีขาดสภาพคล่องชั่วคราวระหว่างปฏิบัติตามแผน
- (6) วิธีปฏิบัติในกรณีที่มีการโอนสิทธิเรียกร้องหรือโอนหนี้
- (7) ชื่อ คุณสมบัติ หนังสือยินยอมของผู้บริหารแผน และค่าตอบแทน
- (8) การแต่งตั้งและการพ้นตำแหน่งของผู้บริหารแผน
- (9) ระยะเวลาดำเนินการตามแผนซึ่งไม่เกินห้าปี
- (10) การไม่ยอมรับทรัพย์สินของลูกหนี้หรือสิทธิตามสัญญาที่มีภาระเกินกว่าประโยชน์
ที่จะพึงได้

มิให้นำมาตรา 1117 มาตรา 1119 มาตรา 1145 มาตรา 1220 ถึงมาตรา 1228 มาตรา 1238 ถึง
มาตรา 1243 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และมาตรา 31 มาตรา 33 มาตรา 50 มาตรา 51
มาตรา 52 มาตรา 54 มาตรา 84 มาตรา 102 มาตรา 107 มาตรา 116 มาตรา 119 มาตรา 136 มาตรา
137 มาตรา 139 ถึงมาตรา 141 มาตรา 146 ถึงมาตรา 148 แห่งพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด
พ.ศ. 2535 และมาตรา 39 แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 มาใช้
บังคับแก่แผนตามมาตรานี้

มาตรา 90/42 ทวิ การจัดกลุ่มเจ้าหนี้ให้จัดเป็นกลุ่มดังต่อไปนี้

- (1) เจ้าหนี้มีประกันในจำนวนหนี้มีประกันไม่น้อยกว่าร้อยละสิบห้าของจำนวนหนี้ทั้งหมด
- (2) เจ้าหนี้มีประกันในจำนวนหนี้มีประกันน้อยกว่าเจ้าหนี้ตาม (1)
- (3) เจ้าหนี้ในหนี้ไม่มีประกัน
- (4) เจ้าหนี้คือยสิทธิตามมาตรา 130 ทวิ

เจ้าหนี้แต่ละรายในกลุ่ม (1) ให้จัดเป็นหนึ่งกลุ่ม ส่วนเจ้าหนี้ในกลุ่มอื่น อาจจัดได้เป็นหลายกลุ่ม โดยต้องจัดให้เจ้าหนี้ที่มีสิทธิเรียกร้องหรือผลประโยชน์ที่มีสาระสำคัญเหมือนกันหรือทำนองเดียวกันอยู่ในกลุ่มเดียวกัน

เจ้าหนี้รายใดเห็นว่า การจัดกลุ่มเจ้าหนี้ไม่ได้เป็นไปตามวรรคหนึ่ง อาจยื่นคำร้องต่อศาลภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่รับรู้ถึงการจัดกลุ่ม และศาลอาจมีคำสั่งให้จัดกลุ่มเสียใหม่ให้ถูกต้องโดยเร็ว คำสั่งศาลตามมาตรานี้ให้เป็นที่สุด

มาตรา 90/42 ตริ แผนจะต้องกำหนดให้

- (1) สิทธิของเจ้าหนี้ที่อยู่ในกลุ่มเดียวกันต้องได้รับการปฏิบัติเท่าเทียมกัน เว้นแต่เจ้าหนี้ผู้ได้รับการปฏิบัติที่เสียเปรียบในกลุ่มนั้นจะให้ความยินยอมเป็นหนังสือ
- (2) เจ้าหนี้ในหนี้เกี่ยวกับภาษีอากร [ในส่วนที่มีเงินเพิ่มและเบี้ยปรับ] ได้รับชำระหนี้เต็มจำนวน โดยอาจแบ่งชำระเป็นงวดก็ได้ แต่จะต้องแบ่งชำระเท่ากันทุกงวด และจะแบ่งชำระเกินกว่าห้าปีไม่ได้

(3) การบังคับเจ้าหนี้ให้กู้ยืมเงินแก่ลูกหนี้หรือซื้อหุ้นของลูกหนี้โดยการหักกลบลบหนี้หรือเพิ่มภาระของเจ้าหนี้ในทำนองเดียวกัน จะกระทำได้เมื่อได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจากเจ้าหนี้

มาตรา 90/43 ภายในกำหนดเวลาสามเดือนนับแต่วัน โฆษณาคำสั่งตั้งผู้ทำแผนในราชกิจจานุเบกษา ให้ผู้ทำแผนส่งแผนแก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ พร้อมด้วยสำเนาจำนวนอันเพียงพอ เพื่อส่งให้แก่เจ้าหนี้ผู้มีสิทธิออกเสียงและลูกหนี้

กำหนดเวลาตามวรรคหนึ่ง ศาลอาจขยายให้อีกได้ไม่เกินสองครั้ง ครั้งละไม่เกินหนึ่งเดือน

มาตรา 90/44 เมื่อส่งแผนให้แก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์แล้ว ให้ผู้ทำแผนเรียกประชุมเจ้าหนี้ผู้มีสิทธิออกเสียงโดยเร็วที่สุด เพื่อปรึกษาลงมติว่าจะยอมรับแผนหรือไม่ หรือจะแก้ไขอย่างไร โดยจะเรียกประชุมเจ้าหนี้ทีละกลุ่ม หรือเจ้าหนี้ทุกกลุ่มในคราวเดียวกันก็ได้

ให้ผู้ทำแผนส่งสำเนาแผนและแจ้งกำหนดวัน เวลา สถานที่ และหัวข้อประชุมไปยังเจ้าหนี้ผู้มีสิทธิออกเสียง ผู้บริหารของลูกหนี้ และเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ล่วงหน้าก่อนวันประชุมไม่น้อยกว่าสิบวัน โดยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ หรือผู้บริหารของลูกหนี้ อาจจะเข้าร่วมประชุมเจ้าหนี้ครั้งใดก็ได้

มาตรา 90/44 ทวิ ผู้ทำแผนอาจชี้ชวนให้เจ้าหน้าที่ลงมติยอมรับแผนของตนก็ได้ หลักเกณฑ์วิธีการ และเงื่อนไขในการชี้ชวนให้เป็นไปตามกฎกระทรวง

มาตรา 90/45 ผู้ทำแผนอาจแก้ไขแผนในเวลาใดๆ ก่อนศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผนก็ได้ ถ้าการแก้ไขแผนกระทบต่อสาระสำคัญในการฟื้นฟูกิจการ หรือกระทบต่อสิทธิของเจ้าหน้าที่กลุ่มใดกลุ่มหนึ่ง ให้ถือว่ามติยอมรับแผนของเจ้าหน้าที่ทุกกลุ่มที่ได้เคยลงมติไว้ก่อนหน้านั้น เป็นอันเสียไป

ให้ผู้ทำแผนส่งสำเนารายการแก้ไขแผนให้เจ้าหน้าที่ผู้มีสิทธิออกเสียง ผู้บริหารของลูกหนี้และเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์โดยเร็วที่สุด

มาตรา 90/46 มติยอมรับแผนต้องเป็นมติพิเศษของ

- (1) ที่ประชุมเจ้าหน้าที่แต่ละกลุ่มทุกกลุ่ม
- (2) ที่ประชุมเจ้าหน้าที่อย่างน้อยหนึ่งกลุ่ม ซึ่งเป็นกลุ่มเจ้าหน้าที่ที่แผนกำหนดให้สิทธิของตนลดลงและไม่ใช่เจ้าหน้าที่ตามมาตรา 90/46 ทวิ

การนับคะแนนตามมาตรานี้ มิให้นับจำนวนหนี้ของเจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นบุคคลภายใน

มาตรา 90/46 ทวิ เจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้ให้ถือว่าเป็นเจ้าหน้าที่ยอมรับแผนแล้ว

- (1) เจ้าหน้าที่ที่ได้รับข้อเสนอจากผู้ทำแผนให้ได้รับชำระหนี้ที่คิดนับเต็มจำนวนพร้อมดอกเบี้ยภายในสิบห้าวัน นับแต่วันที่ศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผน และเจ้าหน้าที่นั้นยังคงมีสิทธิได้รับชำระหนี้ตามสัญญา หรือข้อตกลงเดิมต่อไป โดยให้ถือเสมือนว่าลูกหนี้ไม่เคยตกเป็นผู้คิดนัดเลย
- (2) เจ้าหน้าที่ที่ได้รับข้อเสนอจากผู้ทำแผนให้ได้รับชำระหนี้ตามสัญญาหรือข้อตกลงเดิม
- (3) เจ้าหน้าที่ตามมาตรา 130 ทวิ

มาตรา 90/47 ในการประชุมเจ้าหน้าที่เพื่อพิจารณาแผน ผู้ทำแผนอาจเลื่อนการประชุมเจ้าหน้าที่ครั้งใดครั้งหนึ่งก็ได้ ในกรณีเช่นว่านี้ ให้นำมาตรา 90/44 วรรคสองมาใช้บังคับโดยอนุโลม

มาตรา 90/48 ให้ผู้ทำแผนเรียกประชุมเจ้าหน้าที่เพื่อให้ได้มติยอมรับแผนภายในกำหนดเวลาห้าเดือนนับแต่วันส่งแผนให้แก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ถ้าผู้ทำแผนไม่ส่งแผน หรือไม่ได้ออมรับแผนภายในกำหนดเวลา ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์รายงานต่อศาลโดยไม่ชักช้าเมื่อศาลได้รับรายงาน ให้ศาลนัดพิจารณาเป็นการด่วนและแจ้งวันเวลานัดให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทราบ ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ส่งแจ้งความให้ลูกหนี้และเจ้าหน้าที่ทั้งหลายทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าสามวัน ในการพิจารณาให้ศาลพิจารณาพยานหลักฐานในสำนวนและฟังคำชี้แจงของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เจ้าหน้าที่และคำคัดค้านของลูกหนี้ ถ้าศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ให้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้เด็ดขาด แต่ถ้าศาลไม่เห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ก็ให้มีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ และสั่งจำหน่ายคดีออกจากสารบบความ

มาตรา 90/49 ถึง มาตรา 90/54 (ยกเลิก)

มาตรา 90/55 ถ้าที่ประชุมเจ้าหน้าที่ลงมติยอมรับแผน ที่ประชุมเจ้าหน้าที่อาจลงมติตั้งคณะกรรมการเจ้าหน้าที่แทนเจ้าหน้าที่ทั้งหลายในการสอดคล้องดูแลการปฏิบัติงานตามแผนได้

คณะกรรมการเจ้าหน้าที่ต้องมีจำนวนไม่น้อยกว่าสามคนและไม่เกินเจ็ดคน โดยเลือกจากเจ้าหน้าที่หรือผู้รับมอบอำนาจจากเจ้าหน้าที่ เจ้าหน้าที่คนหนึ่งจะมีผู้แทนเป็นกรรมการเจ้าหน้าที่เกินกว่าหนึ่งคนไม่ได้

ส่วนที่ 8

การพิจารณาให้ความเห็นชอบแผนฟื้นฟูกิจการ

มาตรา 90/56 เมื่อได้มติยอมรับแผนแล้ว ให้ผู้ทำแผนรายงานมติของที่ประชุมเจ้าหน้าที่ต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์และศาลโดยเร็วเพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งว่าจะเห็นชอบด้วยแผนหรือไม่ ในกรณีเช่นนี้ให้ศาลกำหนดวันพิจารณาแผนเป็นการด่วน และให้ผู้ทำแผนแจ้งให้ทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าสามวันต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้บริหารของลูกหนี้ เจ้าหน้าที่ทั้งหลาย

มาตรา 90/57 ในการพิจารณาแผน ให้ศาลพิจารณาค่าชี้แจงของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์และผู้ทำแผนรวมทั้งข้อคัดค้านของลูกหนี้หรือเจ้าหน้าที่ผู้มีสิทธิออกเสียงตามมาตรา 90/30 ซึ่งไม่ได้ลงมติยอมรับแผน

มาตรา 90/58 ให้ศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผน เมื่อศาลพิจารณาแล้วเห็นว่า

- (1) แผนมีรายการครบถ้วนตามมาตรา 90/42
- (2) ผู้ทำแผนได้รับมติยอมรับแผนจากที่ประชุมเจ้าหน้าที่ภายในระยะเวลาตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 90/48
- (3) ไม่ปรากฏข้อคัดค้านของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการแบ่งกลุ่มเจ้าหน้าที่ (อาจต้องปรับข้อความใหม่)
- (4) ไม่ปรากฏข้อบกพร่องในการเรียกประชุม การประชุมเจ้าหน้าที่เพื่อขอมติยอมรับแผน การแจ้งกำหนดวันนัดพิจารณาแผนของศาล หรือการดำเนินการใดๆ เพื่อให้แผนได้รับความเห็นชอบจากที่ประชุมเจ้าหน้าที่และจากศาล
- (5) แผนจะต้องไม่ขัดต่อมาตรา 90/42 ตริ
- (6) เมื่อการดำเนินการตามแผนสำเร็จจะทำให้เจ้าหน้าที่ได้รับชำระหนี้ตามมูลค่าเงินปัจจุบันไม่น้อยกว่ากรณีที่ศาลมีคำพิพากษาให้ลูกหนี้ล้มละลาย

(7) ถ้ามติยอมรับแผนเป็นมติตามมาตรา 90/46 (2) ข้อเสนอในการชำระหนี้ตามแผนจะต้องเป็นไปตามลำดับที่กฎหมายบัญญัติไว้ว่าด้วยการแบ่งทรัพย์สินในคดีล้มละลาย และถ้าผู้ที่มีสิทธิได้รับส่วนแบ่งทรัพย์สินในลำดับที่สูงกว่ามิได้รับชำระหนี้เต็มจำนวน ผู้ที่มีสิทธิได้รับส่วนแบ่งทรัพย์สินในลำดับต่ำกว่าย่อมไม่มีสิทธิได้รับชำระหนี้หรือคงสิทธิของตนไว้ เว้นแต่ผู้เสียสิทธิจะให้ความยินยอม

(8) ถ้าแผนทำให้สิทธิของผู้ถือหุ้นลดลง ผู้ถือหุ้นจะต้องได้รับการปฏิบัติโดยเท่าเทียมกัน เว้นแต่ผู้ถือหุ้นที่เสียเปรียบนั้นจะให้ความยินยอมเป็นหนังสือ

มาตรา 90/58.1 ในกรณีที่ศาลเห็นว่าไม่อาจมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผน ให้ศาลแจ้งเหตุผลที่ไม่เห็นชอบด้วยแผนแก่ผู้ทำแผน และถ้าผู้ทำแผน

(1) ต้องการนำแผนกลับไปดำเนินการให้ถูกต้อง ให้ศาลคืนแผนแก่ผู้ทำแผนและถ้าเห็นสมควรจะขยายระยะเวลาตามมาตรา 90/48 ออกไปอีกหนึ่งเดือนนับแต่วันที่ศาลพิจารณาแผนก็ได้ แต่ห้ามมิให้ศาลขยายระยะเวลาดังกล่าวเกินกว่าสองครั้ง

(2) ยื่นยื่นขอให้ศาลพิจารณาต่อไป ให้ศาลมีคำสั่งเห็นชอบหรือไม่เห็นชอบด้วยแผนไปโดยทันที ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งไม่เห็นชอบด้วยแผน ให้ศาลพิจารณาว่าสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายหรือไม่ ในกรณีเช่นนี้ให้นำบทบัญญัติในมาตรา 90/48 มาใช้บังคับโดยอนุโลม

มาตรา 90/59 ภายใต้บังคับมาตรา 90/42 และมาตรา 90/64 เมื่อศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผน ให้ศาลแจ้งคำสั่งนั้นแก่ผู้บริหารแผนและผู้ทำแผนโดยไม่ชักช้า ให้บรรดาสิทธิและอำนาจหน้าที่ของผู้ทำแผนตกเป็นของผู้บริหารแผนตั้งแต่ผู้บริหารแผนได้ทราบคำสั่งศาล

ให้นำบทบัญญัติมาตรา 90/20 วรรคสี่ และมาตรา 90/21 วรรคสาม มาใช้บังคับโดยอนุโลม

ส่วนที่ 9

การดำเนินการภายหลังศาลมีคำสั่งเห็นชอบแผนฟื้นฟูกิจการ

มาตรา 90/60 แผนซึ่งศาลมีคำสั่งเห็นชอบแล้ว ผู้กมัดเจ้าหนี้ซึ่งอาจขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการได้และเจ้าหนี้ซึ่งมีสิทธิได้รับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการ

คำสั่งของศาลซึ่งเห็นชอบด้วยแผนไม่มีผลเปลี่ยนแปลงความรับผิดชอบของบุคคลซึ่งเป็นหุ้นส่วนกับลูกหนี้ หรือผู้รับผิดชอบร่วมกับลูกหนี้ หรือผู้ค้ำประกันหรืออยู่ในลักษณะอย่างผู้ค้ำประกันของลูกหนี้ ในหนี่ที่มีอยู่ก่อนวันที่ศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผน และไม่มีผลให้บุคคลเช่นว่านั้นต้องรับผิดชอบในหนี้ที่ก่อขึ้นตามแผนตั้งแต่วันที่ดังกล่าว เว้นแต่บุคคลเช่นว่านั้นจะยินยอมโดยมีหลักฐานเป็นหนังสือด้วย

มาตรา 90/61 เจ้าหนี้ซึ่งอาจขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการผู้ใดไม่ยื่นคำขอรับชำระหนี้ภายในเวลาที่กำหนดไว้ตามมาตรา 90/26 หรือมาตรา 90/27 วรรคสาม แล้วแต่กรณี เจ้าหนี้ผู้นั้นย่อมหมดสิทธิที่จะได้รับชำระหนี้ไม่ว่าการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้จะเป็นผลสำเร็จตามแผนหรือไม่ เว้นแต่ศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ

มาตรา 90/62 เจ้าหนี้มีสิทธิได้รับชำระหนี้โดยไม่ต้องขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการในหนี้ที่เกิดขึ้นเนื่องจากการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ตามแผนดังต่อไปนี้

- (1) หนี้ซึ่งผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน ผู้บริหารแผนชั่วคราว หรือตัวแทนของบุคคลดังกล่าวก่อขึ้น
- (2) หนี้ภาษีอากร
- (3) หนี้เป็นอย่างอื่นที่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดให้ต้องชำระ เช่น เงินสมทบกองทุนเงินทดแทน เป็นต้น

มาตรา 90/63 เมื่อศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผนแล้ว ถ้ามีความจำเป็นต้องแก้ไขแผนเพื่อการฟื้นฟูกิจการสำเร็จลุล่วงไปได้ ผู้บริหารแผนอาจเสนอขอแก้ไขแผน ในกรณีเช่นว่านี้ให้นำบทบัญญัติมาตรา 90/20 วรรคสี่ มาตรา 90/44 มาตรา 90/45 วรรคหนึ่งและวรรคสอง มาตรา 90/46 มาตรา 90/47 มาตรา 90/56 มาตรา 90/57 มาตรา 90/58 วรรคหนึ่งและวรรคสอง มาตรา 90/59 วรรคหนึ่ง และมาตรา 90/60 มาใช้บังคับโดยอนุโลม แต่ห้ามมิให้เจ้าหนี้หรือลูกหนี้ขอแก้ไขข้อเสนอขอแก้ไขแผนนั้น เว้นแต่ผู้บริหารแผนจะยินยอมด้วย

การแก้ไขแผนโดยขอขยายกำหนดระยะเวลาดำเนินการตามแผนให้ทำได้ไม่เกินสองครั้ง ครั้งละไม่เกินหนึ่งปี เว้นแต่ในกรณีเป็นที่เห็นได้แน่ชัดว่าแผนได้ดำเนินมาใกล้จะสำเร็จแล้ว ผู้บริหารแผนจะขอขยายเวลาต่อไปอีกตามควรแก่กรณีก็ได้

ถ้าที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่มีมติตามมาตรา 90/46 ยอมรับข้อเสนอขอแก้ไขแผนตามวรรคหนึ่ง หรือศาลมีคำสั่งไม่เห็นชอบด้วยข้อเสนอขอแก้ไขแผนดังกล่าว ให้ผู้บริหารแผนบริหารจัดการของลูกหนี้ต่อไปตามแผนเดิม

มาตรา 90/64 ผู้บริหารแผนอาจร้องขอให้ศาลมีคำสั่งอนุญาตให้ทำข้อบังคับของลูกหนี้ขึ้นใหม่หรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อบังคับหรือข้อความในหนังสือบริคณห์สนธิของลูกหนี้ ตามแนวทางที่กำหนดในแผนหรือแผนที่แก้ไข

เมื่อศาลมีคำสั่งอนุญาตตามวรรคหนึ่งให้นำบทบัญญัติมาตรา 90/20 วรรคสี่ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

มาตรา 90/65 ผู้บริหารแผนพ้นจากตำแหน่งในกรณีดังต่อไปนี้

- (1) ตาย
- (2) นิติบุคคลซึ่งเป็นผู้บริหารแผนเลิกกัน
- (3) ศาลอนุญาตให้ลาออก
- (4) ถูกศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์หรือให้เป็นคนไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถ
- (5) ถูกลงโทษกักขังหรือจำคุก
- (6) เมื่อระยะเวลาดำเนินการตามแผนสิ้นสุดลงหรือเมื่อได้ดำเนินการเป็นผลสำเร็จตาม

แผน

(7) ศาลมีคำสั่งให้พ้นจากตำแหน่งตามมาตรา 90/67

(8) พ้นจากตำแหน่งตามเงื่อนไขอื่นที่กำหนดไว้ในแผน

มาตรา 90/66 ให้ผู้บริหารแผนจัดทำรายงานการปฏิบัติงานตามแผนทุกสิ้นไตรมาส เสนอต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์และคณะกรรมการเจ้าหนี้ตามที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์กำหนด

มาตรา 90/67 ในกรณีที่ผู้บริหารแผนไม่ดำเนินการตามแผน หรือปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริตหรือก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าหนี้หรือลูกหนี้ หรือขาดคุณสมบัติของผู้บริหารแผนตามที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง หรือมีเหตุอื่นที่ไม่สมควรเป็นผู้บริหารแผนต่อไป เมื่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์รายงานหรือคณะกรรมการเจ้าหนี้หรือผู้บริหารของลูกหนี้มีคำขอโดยทำเป็นคำร้อง ศาลจะมีคำสั่งให้ผู้บริหารแผนพ้นจากตำแหน่ง หรือมีคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่เห็นสมควรก็ได้

มาตรา 90/68 เมื่อผู้บริหารแผนพ้นจากตำแหน่งและยังมีกิจการตามแผนที่จะต้องดำเนินการต่อไป ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เรียกประชุมเจ้าหนี้เพื่อลงมติตามมาตรา 90/17 เลือกผู้บริหารแผนคนใหม่โดยเร็วที่สุด

เมื่อได้มีการประชุมเจ้าหนี้สองครั้งแล้ว แต่ที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่อาจมีมติตามมาตรา 90/17 เลือกผู้บริหารแผนคนใหม่ได้ ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์รายงานต่อศาล ในกรณีเช่นนี้ ให้ศาลนัดพิจารณารายงานของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เป็นการด่วน และต้องให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีเวลาส่งแจ้งความให้ลูกหนี้และเจ้าหนี้ทั้งหลายทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าสามวัน

เมื่อศาลได้พิจารณาพยานหลักฐานในสำนวนและฟังคำชี้แจงของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เจ้าหนี้ และลูกหนี้แล้ว ศาลจะมีคำสั่งตั้งบุคคลใดบุคคลหนึ่งหรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เป็นผู้บริหารแผน หรือมีคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่เห็นสมควร ถ้าศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลาย ให้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด แต่ถ้าศาลไม่เห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายก็ให้มีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ

ให้นำบทบัญญัติมาตรา 90/21 วรรคสาม มาตรา 90/44 วรรคหนึ่ง มาตรา 90/51 วรรคสอง และวรรคสาม มาตรา 90/52 วรรคหนึ่ง และมาตรา 90/53 วรรคหนึ่งและวรรคสาม มาใช้บังคับโดยอนุโลม

มาตรา 90/69 ในกรณีที่มีเหตุทำให้ผู้บริหารแผนทำหน้าที่ไม่ได้เป็นการชั่วคราว หรือในระหว่างที่ผู้บริหารแผนพ้นจากตำแหน่งและศาลยังมีคำสั่งตั้งผู้บริหารแผนคนใหม่ ให้ศาลมีคำสั่งตั้งบุคคลใดบุคคลหนึ่งหรือหลายคนตามบัญชีผู้บริหารแผนเป็นผู้บริหารแผนชั่วคราว

ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งตั้งผู้บริหารแผนชั่วคราว ให้นำบทบัญญัติมาตรา 90/20 วรรคสี่ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

มาตรา 90/70 ถ้าผู้บริหารของลูกหนี้ ผู้บริหารแผน ผู้บริหารแผนชั่วคราว หรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ แล้วแต่กรณี เห็นว่าการฟื้นฟูกิจการได้ดำเนินการเป็นผลสำเร็จตามแผนแล้ว ให้รายงานขอให้ศาลมีคำสั่งปลดลูกหนี้จากฟื้นฟูกิจการโดยไม่ชักช้า และให้ศาลนัดพิจารณา หากได้ความว่าการฟื้นฟูกิจการได้ดำเนินการเป็นผลสำเร็จตามแผน ก็ให้ศาลมีคำสั่งปลดจากฟื้นฟูกิจการโดยไม่ชักช้า แต่ถ้าได้ความว่าการฟื้นฟูกิจการยังไม่เป็นผลสำเร็จตามแผน ในกรณีที่ยังเหลือระยะเวลาดำเนินการตามแผน ก็ให้ศาลมีคำสั่งให้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการต่อไปภายในกำหนดระยะเวลาตามแผน ถ้าในระหว่างนั้นระยะเวลาดำเนินการตามแผนสิ้นสุดลงแล้ว แต่เป็นที่เห็นได้แน่ชัดว่าแผนได้ดำเนินการมาใกล้จะสำเร็จแล้ว ศาลจะขยายระยะเวลาดำเนินการตามแผนต่อไปอีกตามควรแก่กรณีก็ได้ มิฉะนั้นให้ศาลดำเนินการต่อไปตามวรรคสอง

เมื่อระยะเวลาดำเนินการตามแผนสิ้นสุดลง แต่การฟื้นฟูกิจการยังไม่เป็นผลสำเร็จตามแผน ให้ผู้บริหารแผน ผู้บริหารแผนชั่วคราว หรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ แล้วแต่กรณี รายงานให้ศาลทราบภายในสิบสี่วันนับแต่ระยะเวลาดำเนินการตามแผนสิ้นสุดลง ในกรณีเช่นนี้ให้ศาลนัดพิจารณาเป็นการด่วนและแจ้งวันเวลานัดให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทราบ ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ส่งแจ้งความให้ลูกหนี้และเจ้าหนี้ทั้งหลายทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าสามวัน ในการพิจารณาให้ศาลพิจารณาพยานหลักฐานในสำนวนและฟังคำชี้แจงของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ เจ้าหนี้ และคำคัดค้านของลูกหนี้ ถ้าศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายให้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด แต่ถ้าศาลไม่เห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายก็ให้มีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ

นับแต่ระยะเวลาดำเนินการตามแผนสิ้นสุดลงจนถึงศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดหรือปลดจากฟื้นฟูกิจการตามวรรคสอง ให้ผู้บริหารแผน ผู้บริหารแผนชั่วคราว หรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ แล้วแต่กรณี คงมีอำนาจหน้าที่จัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ต่อไปเท่าที่จำเป็น

มาตรา 90/71 เมื่อศาลมีคำสั่งปลดจากพื้นฟูกิจการ แต่ผู้บริหารของลูกหนี้ยังไม่ได้เข้าไปจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ ให้ผู้บริหารแผน ผู้บริหารแผนชั่วคราว หรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ แล้วแต่กรณี มีอำนาจจัดการเพื่อรักษาประโยชน์ของลูกหนี้ตามสมควรแก่พฤติการณ์ จนกว่าผู้บริหารของลูกหนี้จะเข้าจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้

ถ้าตำแหน่งผู้บริหารของลูกหนี้ว่างอยู่ในวันที่ศาลมีคำสั่งปลดจากพื้นฟูกิจการจนเป็นเหตุให้ไม่สามารถดำเนินกิจการต่อไปได้ ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เรียกประชุมผู้ถือหุ้นของลูกหนี้ หรือดำเนินการตามกฎหมายเพื่อให้มีการแต่งตั้งผู้บริหารของลูกหนี้โดยเร็วที่สุด

ในกรณีที่ต้องมีการประชุมเพื่อดำเนินการตามวรรคสอง ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เป็นประธานในการประชุมดังกล่าว และให้ถือว่าเป็นการประชุมตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น

ส่วนที่ 10

การยกคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการ การยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ และการปลดจากพื้นฟูกิจการ

มาตรา 90/72 ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งยกคำร้องขอ ให้ศาลประกาศคำสั่งดังกล่าวในหนังสือพิมพ์รายวันที่แพร่หลายอย่างน้อยหนึ่งฉบับ กับให้ศาลแจ้งคำสั่งดังกล่าวไปยังนายทะเบียนหุ้นส่วนบริษัทหรือนายทะเบียนนิติบุคคลที่เกี่ยวข้อง โดยด่วน เพื่อนายทะเบียนจะได้จัดแจ้งคำสั่งศาลไว้ในทะเบียน และให้ศาลแจ้งไปยังธนาคารแห่งประเทศไทย สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ กรมการประกันภัย หรือหน่วยงานของรัฐตามมาตรา 90/4 (6) แล้วแต่กรณี เพื่อทราบด้วย

มาตรา 90/73 ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการหรือมีคำสั่งปลดจากพื้นฟูกิจการ ให้ศาลแจ้งคำสั่งดังกล่าวแก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้บริหารชั่วคราว ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน หรือผู้บริหารแผนชั่วคราว แล้วแต่กรณี และผู้บริหารของลูกหนี้โดยไม่ชักช้า

เมื่อได้ทราบคำสั่งของศาลตามวรรคหนึ่งแล้ว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้บริหารชั่วคราว ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน หรือผู้บริหารแผนชั่วคราว แล้วแต่กรณี ต้องส่งมอบทรัพย์สิน ดวงตรา สมุดบัญชี และเอกสารเกี่ยวกับทรัพย์สินและกิจการของลูกหนี้แก่ผู้บริหารของลูกหนี้โดยเร็วที่สุด

ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์โฆษณาคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการหรือคำสั่งปลดจากพื้นฟูกิจการ แล้วแต่กรณี ในราชกิจจานุเบกษาและหนังสือพิมพ์รายวันที่แพร่หลายไม่น้อยกว่าสองฉบับ และแจ้งคำสั่งดังกล่าวไปยังนายทะเบียนหุ้นส่วนบริษัทหรือนายทะเบียนนิติบุคคลที่เกี่ยวข้อง โดยด่วน เพื่อนายทะเบียนจะได้จัดแจ้งคำสั่งศาลไว้ในทะเบียน และให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์แจ้ง

ไปยังธนาคารแห่งประเทศไทย สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์
กรรมการประกันภัย หรือหน่วยงานของรัฐตามมาตรา 90/4 (4) แล้วแต่กรณี เพื่อทราบด้วย

มาตรา 90/74 ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ให้อำนาจหน้าที่ในการ
จัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้กลับเป็นของผู้บริหารของลูกหนี้ และให้ผู้ถือหุ้นของลูกหนี้
กลับมีสิทธิตามกฎหมายต่อไป

มาตรา 90/75 คำสั่งปลดจากฟื้นฟูกิจการ ย่อมมีผลดังนี้

(1) ลูกหนี้หลุดพ้นจากหนี้ทั้งปวงซึ่งอาจขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการได้ เว้นแต่

(ก) หนี้ตามแผน ซึ่งลูกหนี้ยังคงค้างชำระแก่เจ้าหนี้

(ข) หนี้ซึ่งลูกหนี้ไม่อาจหลุดพ้นได้ด้วยการปลดจากล้มละลาย

(ค) หนี้ของเจ้าหนี้ซึ่งผู้ทำแผนได้กระทำโดยจงใจ หรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง
จนเป็นเหตุให้เจ้าหนี้ซึ่งเสียสิทธินั้นมิได้เข้าร่วมในการพิจารณาอนุมัติรับแผนของที่ประชุมของ
เจ้าหนี้หรือเห็นชอบด้วยแผนของศาล

(2) ผู้บริหารของลูกหนี้กลับมีอำนาจจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ต่อไป โดยให้ที่
ประชุมผู้ถือหุ้นแต่งตั้งผู้บริหารกิจการของลูกหนี้

(3) ผู้ถือหุ้นของลูกหนี้กลับมีสิทธิตามกฎหมายต่อไป

(4) ค่าตอบแทนของผู้บริหารชั่วคราว ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน ผู้บริหารแผนชั่วคราวและ
หนี้ซึ่งเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้บริหารชั่วคราว ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน หรือผู้บริหารแผน
ชั่วคราวก่อขึ้นเพื่อประโยชน์ในการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ยกเว้นหนี้ละเมิด เป็นหนี้บุริมสิทธิ
เหนือทรัพย์สินทั้งหมดของลูกหนี้ โดยให้อยู่ในลำดับเดียวกับบุริมสิทธิลำดับที่ 1 ตามมาตรา 253
แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

มาตรา 90/76 คำสั่งศาลที่ให้ยกคำร้องขอ ยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการและปลดจากฟื้นฟู
กิจการ ไม่กระทบถึงการใดที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้บริหารชั่วคราว ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน
หรือผู้บริหารแผนชั่วคราวได้กระทำไปแล้ว ก่อนศาลมีคำสั่งเช่นนั้น

ส่วนที่ 11

การขอรับชำระหนี้เมื่อศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้เด็ดขาด

มาตรา 90/77 ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด ตามมาตรา 90/48
มาตรา 90/58 มาตรา 90/68 และมาตรา 90/70 ให้ถือว่าวันที่ศาลมีคำสั่งรับคำร้องขอไว้เพื่อพิจารณา
เป็นวันที่มีการขอให้ลูกหนี้ล้มละลาย และให้เจ้าหนี้ซึ่งมีสิทธิได้รับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการ

รวมทั้งเจ้าหน้าที่ในหน้าที่อาจรับชำระหนี้ได้จากมูลหนี้ที่เกิดขึ้นตั้งแต่ศาลได้มีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ยื่นคำขอรับชำระหนี้ต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ภายในกำหนดเวลาตามมาตรา 91 แล้วให้ดำเนินการต่อไปตามมาตรา 104 ถึงมาตรา 108

หนี้ค่าตอบแทนของผู้บริหารชั่วคราว ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน และผู้บริหารแผนชั่วคราว และหนี้ซึ่งเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้บริหารชั่วคราว ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน หรือผู้บริหารแผนชั่วคราวก่อขึ้นเพื่อประโยชน์ในการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ รวมถึงหนี้ซึ่งลูกหนี้ก่อขึ้นโดยชอบตามมาตรา 90/12 (9) มิให้อยู่ภายใต้บังคับแห่งมาตรา 94 (2)

หนี้ซึ่งเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน หรือผู้บริหารแผนชั่วคราวก่อขึ้นตามแผนเพื่อประโยชน์ในการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ให้จัดอยู่ในลำดับเดียวกับค่าใช้จ่ายของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ตามมาตรา 130 (2)

หนี้จำนวนใดที่เจ้าหนี้ตามวรรคหนึ่งได้ชำระค่าธรรมเนียมคำขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการแล้ว เจ้าหนี้ไม่ต้องชำระค่าธรรมเนียมคำขอรับชำระหนี้ในคดีล้มละลายสำหรับหนี้จำนวนนั้นอีก

ให้ที่ประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรกแต่งตั้งเจ้าหนี้คนหนึ่งหรือหลายคนทำหน้าที่เป็นเจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์

มาตรา 90/78 คำสั่งของศาลที่ให้พิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดตามความในมาตรา 90/48 มาตรา 90/58 มาตรา 90/68 และมาตรา 90/70 ไม่กระทบถึงการใดที่ได้กระทำโดยสุจริตและเป็นไปตามแผนแล้วก่อนศาลมีคำสั่งเช่นว่านั้น และมีผลให้หนี้ที่เจ้าหนี้มีสิทธิได้รับชำระในการฟื้นฟูกิจการกลับคืนสู่สถานะดังที่เป็นอยู่เดิม เว้นแต่สภาพแห่งหนี้ในขณะนั้นจะไม่เปิดช่องให้กระทำได้

ส่วนที่ 13

บทกำหนดโทษว่าด้วยกระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้

มาตรา 90/79 ทวิ ในการดำเนินคดีอาญาตามพระราชบัญญัตินี้ ให้อธิบดีกรมบังคับคดีมีอำนาจแต่งตั้งพนักงานอัยการ โดยความเห็นชอบของอัยการสูงสุด หรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ เป็นพนักงานสอบสวนและมีอำนาจดำเนินคดีอาญา ทั้งนี้ หลักเกณฑ์ วิธีการสอบสวน และการดำเนินคดีให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา 90/80 ผู้ใดยื่นคำร้องขอตามมาตรา 90/3 หรือแนบบัญชีเจ้าหนี้ไม่ครบถ้วนตามมาตรา 90/6 หรือศาลมีคำสั่งยกคำร้องขอเพราะผู้ขอใช้สิทธิโดยไม่สุจริตตามมาตรา 90/10 หรือแบบแสดงความประสงค์จะเข้าประชุมเพื่อเลือกผู้ทำแผนตามมาตรา 90/22 หรือคำขอรับชำระหนี้ในการ

ฟื้นฟูกิจการตามมาตรา 90/26 หรือหนังสือขอให้ผู้ทำแผนออกหนังสือรับรองสิทธิของตนตามมาตรา 90/27 วรรคสาม อันเป็นเท็จในสาระสำคัญซึ่งอาจทำให้ลูกหนี้ เจ้าหนี้ ผู้อื่น หรือประชาชนเสียหาย ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสามแสนบาท หรือจำคุกไม่เกินสามปี หรือทั้งปรับทั้งจำ

มาตรา 90/81 ผู้ใดให้ถ้อยคำหรือส่งสมุดบัญชี เอกสาร หรือวัตถุพยานอันเป็นเท็จในสาระสำคัญเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้หรือการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน หรือผู้บริหารแผนชั่วคราว ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสามแสนบาท หรือจำคุกไม่เกินสามปี หรือทั้งปรับทั้งจำ

มาตรา 90/82 ผู้ใดฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งมาตรา 90/12 (9) ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสามแสนบาท หรือจำคุกไม่เกินสามปี หรือทั้งปรับทั้งจำ

มาตรา 90/83 ผู้ใดฝ่าฝืนคำสั่งของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ที่ออกตามความในมาตรา 90/20 วรรคสอง หรือฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งมาตรา 90/19 มาตรา 90/21 วรรคสาม มาตรา 90/24 วรรคสอง มาตรา 90/34 มาตรา 90/36 มาตรา 90/53 วรรคสอง มาตรา 90/59 วรรคสอง มาตรา 90/68 วรรคสี่ มาตรา 90/70 วรรคสอง หรือมาตรา 90/73 วรรคสอง โดยไม่มีเหตุอันสมควร ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือทั้งปรับทั้งจำ

มาตรา 90/84 ผู้บริหารของลูกหนี้ผู้ใดกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(1) ไม่ชี้แจงข้อความอันเป็นสาระสำคัญเกี่ยวกับกิจการหรือทรัพย์สินของลูกหนี้ต่อศาล เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน หรือที่ประชุมเจ้าหนี้ เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่ามิได้มีเจตนาฉ้อฉล

(2) มิได้แจ้งให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทราบภายในกำหนดเวลาสิบห้าวัน เมื่อได้ทราบว่า มีผู้นำหนี้สินอันเป็นเท็จมากล่าวอ้างเพื่อเลือกผู้ทำแผนหรือขอรับชำระหนี้ตามแผน

(3) มิได้แจ้งให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทราบภายในกำหนดเวลาสิบห้าวัน เมื่อได้ทราบว่า มีผู้นำหนี้สินอันเป็นเท็จมาขอให้ชำระหนี้ตามมาตรา 90/27 วรรคสาม หรือมาตรา 90/62

(4) ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินทั้งหมดที่มีอยู่ รายชื่อและที่อยู่ของเจ้าหนี้ทั้งหลายของลูกหนี้ตามมาตรา 90/6 วรรคสี่ หรือมาตรา 90/9 วรรคสอง หรือยื่นคำชี้แจงเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ตามมาตรา 90/35 อันเป็นเท็จในสาระสำคัญซึ่งอาจทำให้เจ้าหนี้เสียหาย

ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสองแสนบาท หรือจำคุกไม่เกินสองปี หรือทั้งปรับทั้งจำ

มาตรา 90/85 ผู้ใดให้ ขอให้ หรือรับว่าจะให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดแก่เจ้าหนี้หรือผู้อื่น โดยมุ่งหมายที่จะได้รับการสนับสนุนหรือการยอมรับของเจ้าหนี้ในการเลือกผู้ทำแผนหรือ

ผู้บริหารแผนหรือการยอมรับแผนหรือการแก้ไขแผน ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสามแสนบาท หรือจำคุกไม่เกินสามปี หรือทั้งปรับทั้งจำ

มาตรา 90/86 ผู้ใดเรียก รับ หรือยอมจะรับทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดสำหรับตนเอง หรือผู้อื่น เพื่อที่จะให้ตนเองหรือเจ้าหน้าที่อื่นสนับสนุนหรือไม่คัดค้านในการเลือกผู้ทำแผนหรือผู้บริหารแผนหรือการยอมรับแผนหรือการแก้ไขแผน ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสามแสนบาท หรือจำคุกไม่เกินสามปี หรือทั้งปรับทั้งจำ

มาตรา 90/87 ผู้ใดล่วงรู้กิจการหรือข้อมูลใดๆ ของลูกหนี้ที่ได้รับการฟื้นฟูเนื่องมาจากการปฏิบัติตามอำนาจและหน้าที่ที่กำหนดในหมวด 3/1 นี้ อันเป็นกิจการหรือข้อมูลที่ตามปกติวิสัยของลูกหนี้ที่ได้รับการฟื้นฟูจะพึงสงวนไว้ไม่เปิดเผย ถ้าผู้นั้นนำไปเปิดเผยด้วยประการใดๆ นอกจากตามหน้าที่หรือเพื่อประโยชน์ในการฟื้นฟูกิจการตามหมวด 3/1 ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสามแสนบาท หรือจำคุกไม่เกินสามปี หรือทั้งปรับทั้งจำ

มาตรา 90/88 ผู้ใดเป็นผู้บริหารชั่วคราว ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน ผู้บริหารแผนชั่วคราว ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต หรือกระทำการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งหมวด 3/1 โดยมุ่งหมายให้เกิดความเสียหายแก่ลูกหนี้หรือเจ้าหนี้ ต้องระวางโทษปรับไม่เกินเจ็ดแสนบาทหรือสองเท่าของความเสียหาย แล้วแต่จำนวนไหนมากกว่ากัน หรือจำคุกไม่เกินเจ็ดปี หรือทั้งปรับทั้งจำ

มาตรา 90/89 ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดตามความในหมวด 3/1 เป็นนิติบุคคล ถ้าการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้นเกิดจากการสั่งการหรือไม่สั่งการ หรือกระทำการหรือไม่กระทำการอันเป็นหน้าที่ที่ต้องกระทำของกรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้นผู้นั้นต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้นๆ ด้วย

มาตรา 90/90 ให้ลูกหนี้และเจ้าหนี้เป็นผู้เสียหายในความผิดตามความในหมวด 3/1 ด้วย

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ ชื่อสกุล

นายคชาบุญ กิจมณีโชติ

วัน เดือน ปีเกิด

16 กันยายน 2509

สถานที่เกิด

จังหวัดสุรินทร์

วุฒิการศึกษา

สำเร็จการศึกษาระดับปริญญาตรีนิติศาสตรบัณฑิต

จากมหาวิทยาลัยรามคำแหง ปีการศึกษา 2532

สำเร็จการศึกษาระดับบัณฑิตไทย สมัย 57

สถาบันเนติบัณฑิตยสภา ปีการศึกษา 2547

ตำแหน่งหน้าที่การงานปัจจุบัน

ผู้จัดการอาวุโส ฝ่ายกฎหมายและนิติกรรมสัญญา

ธนาคารธนชาติ จำกัด (มหาชน)

1101 ถนนเพชรบุรีตัดใหม่ แขวงมักกะสัน

เขตราชเทวี กรุงเทพมหานคร 10400

โทร. 02-208-5117 โทรสาร 02-651-7831