

ปัญหาและอุปสรรคทางกฎหมายในการปรับโครงสร้างหนี้
และฟื้นฟูกิจการในกิจการขนาดย่อม

อุโฆษ เมฆานนท์

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมมยงค์

มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

พ.ศ. 2555

**Legal Problems and Obstacles on Debt's Restructuring
and Rehabilitation's Small Enterprises**

UKODE MAOLANOND

**A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
for the Degree of Master of Laws**

Department of Law

Pridi Banomyong Faculty of Law, Dhurakij Pundit University

2012

กิตติกรรมประกาศ

กราบขอบพระคุณรองศาสตราจารย์พินิจ ทิพย์มณี อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ และรองศาสตราจารย์ ดร.ภูมิ โชคเหมาะ อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ร่วม ซึ่งต่างได้สละเวลาให้คำปรึกษา แนะนำ และให้ความรู้เพิ่มเติมในการทำวิทยานิพนธ์เป็นอย่างดี ตลอดจนช่วยจัดหาแนวคิดทางนิติศาสตร์ให้กับผู้เขียน

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณศาสตราจารย์ ดร.ธีระ ศรีธรรมรักษ์ ที่กรุณารับเป็นประธานกรรมการในการสอบวิทยานิพนธ์ และให้คำแนะนำอันเป็นประโยชน์

ขอกราบขอบพระคุณรองศาสตราจารย์ไพฑูรย์ คงสมบูรณ์ และท่านอาจารย์ชีพ จุลมนต์ ที่กรุณาสละเวลารับเป็นกรรมการในการสอบวิทยานิพนธ์ พร้อมให้คำแนะนำเกี่ยวกับการทำวิทยานิพนธ์

กราบขอบพระคุณบิดามารดาเป็นอย่างยิ่งที่ให้การสนับสนุนทุกๆ ด้าน และทุกๆ โอกาส

นอกจากนี้ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณผศ.ดร.ปิยดา สมบัติวัฒนา และคณาจารย์ในคณะสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีนครินทรวิโรฒ ผู้อบรมบ่มเพาะความรู้ทั้งด้านการเงินและการธนาคาร ตลอดจนช่วยวางรากฐานทางความคิดที่มีอิทธิพลอย่างยิ่งต่อแนวคิดในการดำเนินชีวิตของผู้เขียน ซึ่งเป็นประโยชน์อย่างมากในการทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

อุโฆษ เมาลานนท์

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	๗
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	๖
กิตติกรรมประกาศ.....	๗
บทที่	
1. บทนำ.....	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	5
1.3 สมมติฐานของการศึกษา.....	6
1.4 ขอบเขตของการศึกษา.....	6
1.5 วิธีดำเนินการศึกษา.....	6
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	6
2. แนวคิด ทฤษฎี และวิวัฒนาการเกี่ยวกับการปรับโครงสร้างหนี้และฟื้นฟูกิจการใน กิจการขนาดย่อม และความหมายของกิจการขนาดย่อม.....	8
2.1 แนวความคิดเกี่ยวกับกฎหมายล้มละลายของต่างประเทศ.....	8
2.1.1 ประเทศในระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law).....	8
2.1.2 ประเทศในระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil Law).....	12
2.2 แนวความคิดเกี่ยวกับกฎหมายล้มละลายของประเทศไทย.....	13
2.3 ทฤษฎีการปลดภาระหนี้ล้มละลาย.....	15
2.4 วิวัฒนาการ วัตถุประสงค์ และมาตรการต่างๆ ของกฎหมายฟื้นฟูกิจการ.....	20
2.4.1 วิวัฒนาการของกฎหมายฟื้นฟูกิจการ.....	20
2.4.2 วัตถุประสงค์ของกฎหมายว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการ.....	23
2.4.3 มาตรการต่างๆ ในกฎหมายว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการ.....	23
2.5 ความหมาย ลักษณะ และความสำคัญของกิจการขนาดย่อม.....	25
2.5.1 ความหมายและลักษณะของกิจการขนาดย่อม.....	26
2.5.2 ความสำคัญของกิจการขนาดย่อม.....	28

สารบัญ (ต่อ)

หน้า

3. มาตรการทางกฎหมายในการปรับโครงสร้างหนี้และฟื้นฟูกิจการ	
ของต่างประเทศเปรียบเทียบกับประเทศไทย.....	36
3.1 มาตรการทางกฎหมายในการปรับ โครงสร้างหนี้และฟื้นฟูกิจการ	
ของต่างประเทศ.....	37
3.1.1 ประเทศในระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law).....	37
3.1.1.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา.....	37
3.1.1.2 ประเทศอังกฤษ.....	52
3.1.2 ประเทศในระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil Law).....	61
3.1.2.1 สาธารณรัฐฝรั่งเศส.....	61
3.2 มาตรการทางกฎหมายในการปรับ โครงสร้างหนี้และฟื้นฟูกิจการ	
ของประเทศไทย.....	70
3.2.1 การปรับโครงสร้างหนี้ในศาล.....	70
3.2.1.1 การประนอมหนี้ก่อนล้มละลายภายใต้พระราชบัญญัติ	
ล้มละลาย พุทธศักราช 2483.....	71
3.2.1.2 การฟื้นฟูกิจการภายใต้พระราชบัญญัติล้มละลาย	
พุทธศักราช 2483.....	72
3.2.2 การบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพภายใต้พระราชกำหนด	
บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544.....	89
3.2.3 การปรับโครงสร้างหนี้นอกศาล.....	96
3.2.3.1 มาตรการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ของสถาบันการเงิน	
ในระบบสถาบันการเงินไทย.....	96
3.2.3.2 การปรับปรุงโครงสร้างหนี้ตามแนวทางของ	
ธนาคารแห่งประเทศไทย.....	98
3.2.3.3 การปรับปรุงโครงสร้างหนี้ตามแนวทางของคณะกรรมการ	
เพื่อส่งเสริมการปรับปรุงโครงสร้างหนี้.....	105

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
4. วิเคราะห์มาตรการทางกฎหมายอันเป็นอุปสรรคในการปรับโครงสร้างหนี้และ ฟื้นฟูกิจการในกิจการขนาดย่อมในประเทศไทย.....	109
4.1 วิเคราะห์มูลเหตุของปัญหาทางการเงินที่เกิดขึ้นกับกิจการขนาดย่อม.....	109
4.1.1 ปัญหาด้านกระแสเงินสดหมุนเวียนในกิจการ.....	109
4.1.2 ปัญหาด้านระบบฐานข้อมูลที่ใช้ตรวจสอบสถานะของกิจการ.....	111
4.2 วิเคราะห์การปรับโครงสร้างหนี้นอกศาล.....	118
4.2.1 หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการปรับโครงสร้างหนี้นอกศาล.....	118
4.2.2 วิเคราะห์หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ ตามแนวทางของคณะกรรมการเพื่อส่งเสริม การปรับปรุงโครงสร้างหนี้.....	123
4.3 วิเคราะห์การปรับโครงสร้างหนี้ในศาล.....	137
4.3.1 วิเคราะห์การปรับโครงสร้างหนี้โดยการประนอมหนี้ก่อนล้มละลาย ภายใต้พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483.....	138
4.3.2 วิเคราะห์มาตรการฟื้นฟูกิจการภายใต้พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483.....	141
4.4 วิเคราะห์การบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพภายใต้พระราชกำหนด บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544.....	145
5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	155
5.1 บทสรุป.....	155
5.2 ข้อเสนอแนะ.....	158
บรรณานุกรม.....	162
ภาคผนวก.....	168
ภาคผนวก ก หลักการปรับโครงสร้างหนี้โดยสภาหอการค้าแห่งประเทศไทย สภาอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย สมาคมธนาคารไทย สมาคมบริษัทเงินทุน สมาคมธนาคารต่างชาติ (Bangkok Approach).....	169

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
ภาคผนวก ข สัญญาระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ว่าด้วยกรรมวิธี การปรับโครงสร้างหนี้ (Debtor – Creditor Agreement on Debt Restructuring Process: DCA).....	180
ภาคผนวก ค สัญญาระหว่างเจ้าหนี้ว่าด้วยการลงมติในการปรับโครงสร้างหนี้ และผู้ซัด (Inter – Creditor Agreement on Restructure Plan Votes and Executive Decision Panel Procedures: ICA).....	200
ภาคผนวก ง พระราชกฤษฎีกาออกตามความในประมวลรัษฎากร ว่าด้วยการยกเว้นรัษฎากร (ฉบับที่ 517) พ.ศ. 2554.....	213
ภาคผนวก จ กฎกระทรวงฉบับที่ 186 (พ.ศ. 2534) ออกตามความในประมวลรัษฎากร ว่าด้วยการจำหน่ายหนี้สูญจากบัญชีลูกหนี้.....	217
ประวัติผู้เขียน.....	226

สารบัญตาราง

ตารางที่	หน้า
2.1 จำนวนและสัดส่วนกิจการขนาดกลางและขนาดย่อม ณ สิ้นปีพุทธศักราช 2553.....	29
2.2 จำนวนกิจการขนาดกลางและขนาดย่อม และกิจการขนาดใหญ่ จำแนกตามกลุ่มวิสาหกิจ ณ สิ้นปีพุทธศักราช 2553.....	31
2.3 การจ้างงานของแต่ละขนาดกิจการ ปีพุทธศักราช 2553.....	32
2.4 การจ้างงานในกิจการขนาดกลางและขนาดย่อม ในพุทธศักราช 2553 จำแนกตามกิจกรรมทางเศรษฐกิจที่สำคัญ.....	33

หัวข้อวิทยานิพนธ์	ปัญหาและอุปสรรคทางกฎหมายในการปรับโครงสร้างหนี้ และฟื้นฟูกิจการในกิจการขนาดย่อม
ชื่อผู้เขียน	อุโฆษ เมลาณนท์
อาจารย์ที่ปรึกษา	รองศาสตราจารย์ พินิจ ทิพย์มณี
อาจารย์ที่ปรึกษาร่วม	รองศาสตราจารย์ ดร.ภูมิ โชคเหมาะ
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2554

บทคัดย่อ

แนวทางการแก้ปัญหาทางการเงินให้กับลูกหนี้ในประเทศไทยโดยการปรับโครงสร้างหนี้ นั้น สามารถแบ่งกระบวนการออกเป็น การปรับโครงสร้างหนี้นอกศาล การปรับโครงสร้างหนี้ในศาล และการบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพภายใต้พระราชกำหนดการบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544 โดยการปรับโครงสร้างหนี้นอกศาลนั้นเป็นกระบวนการภายใต้หลักเกณฑ์ของคณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ซึ่งดำเนินตามแนวทางของธนาคารแห่งประเทศไทย ส่วนการปรับโครงสร้างหนี้ในศาลนั้นประกอบด้วย การประนอมหนี้ก่อนล้มละลาย ภายใต้พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 และการฟื้นฟูกิจการภายใต้พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 แต่อย่างไรก็ตามกระบวนการแก้ปัญหาทางการเงินดังกล่าวก็ยังมีสภาพที่เป็นปัญหาและอุปสรรคต่อลูกหนี้ที่เป็นกิจการขนาดย่อม

จากการศึกษาพบว่าในการปรับโครงสร้างหนี้ให้แก่ลูกหนี้ประเภทกิจการขนาดย่อมด้วยกระบวนการนอกศาลนั้นมีปัญหาและอุปสรรคสำคัญอยู่ที่สภาพบังคับที่ไม่ครอบคลุมไปถึงบุคคลภายนอกกระบวนการ ซึ่งมีผลให้ทรัพย์สินของกิจการลูกหนี้ไม่ได้รับการคุ้มครองอย่างเต็มที่ ส่วนกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้ในศาลนั้น ในกระบวนการประนอมหนี้ก่อนล้มละลายก็มีอุปสรรคในกรณีโอกาสซึ่งเจ้าหนี้จะยอมรับแผนประนอมหนี้ของลูกหนี้นั้นเกิดขึ้นได้ยาก ส่วนในกระบวนการฟื้นฟูกิจการก็มีเงื่อนไขในการเข้าสู่กระบวนการที่เป็นอุปสรรค โดยมีข้อกำหนดด้านหนี้สินขั้นต่ำ ความเป็นผู้มีหนี้สินส่วนตัว ตลอดจนลักษณะของกิจการลูกหนี้ที่เข้าสู่กระบวนการซึ่งไม่สอดคล้องกับลักษณะของกิจการขนาดย่อม ส่วนการบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพโดยการบริหารสินทรัพย์ไทยก็ไม่สามารถทำได้ เพราะเป็นการดำเนินการภายใต้กฎหมายที่มีกรอบระยะเวลาบังคับใช้ซึ่งสิ้นสุดลงแล้ว แสดงให้เห็นว่าโอกาสที่กิจการขนาดย่อมจะ

ได้รับประโยชน์จากการแก้ไขปัญหาด้านการเงินของกิจการภายใต้มาตรการคุ้มครองที่มีประสิทธิภาพในศาลและจากกระบวนการของบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยนั้น เป็นไปได้เล็กน้อยมาก

ดังนั้นวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จึงนำเสนอมาตรการซึ่งจะมีผลให้สภาพบังคับในการปรับโครงสร้างหนี้นอกศาลมีความครอบคลุมมากขึ้น ตลอดจนนำเสนอการปรับปรุงมาตรการที่นำมาใช้ในการปรับโครงสร้างหนี้ในศาลและการบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพภายใต้พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544 เพื่อให้มีความเหมาะสมและเอื้ออำนวยต่อความสำเร็จในการแก้ไขปัญหาทางการเงินให้กับกิจการขนาดย่อม

Thesis Title	Legal Problems and Obstacles on Debt's Restructuring and Rehabilitation's Small Enterprises
Author	Ukode Maolanond
Thesis Advisor	Associate Professor Pinit Tipmanee
Co-Thesis Advisor	Associate Professor Dr. Poom Chokmoh
Department	Law
Academic Year	2011

ABSTRACT

Approaches in solving financial problems for debtors in Thailand by debt restructuring method can be classified by three processes, namely, out-of-court debt restructuring, debt restructuring by court and non-performing asset management under the Thai Asset Management Corporation Royal Ordinance B.E. 2544. The first one is processed under criteria of The Corporate Debt Restructuring Advisory Committee which follows the approach of the Bank of Thailand. The second process consists of the debt compromise before bankruptcy under the Bankruptcy Act B.E. 2483 and the rehabilitation under the Bankruptcy Act B.E. 2483. Unfortunately, the above mentioned processes still have problems and obstacles for debtors of small enterprise categories.

Findings from the study displayed that main problems and obstacles from the out-of-court debt restructuring process for debtors of small enterprise categories were their lack of insufficient inclusion of persons who were not in the process. This resulted in incomprehensive coverage upon assets of the debtors' businesses. On the other hand, in the debt restructuring process by court, especially the debt compromise before bankruptcy, difficulties were creditors' acceptance on debt compromise plan of debtors. As for the rehabilitation process, conditions and requirement on entering to the processes such as debt threshold, insolvency, debtor's business characteristics, which were not of small business, were impediments against the achievement. The last process – non-performing asset management by the Thai Asset Management Corporation – was not able to operate since it was an operation under legal process of which the enforcement

was already terminated. Consequently, opportunities for small enterprise to take benefits from financial problem solving under efficient protective measures in courts and by the corporation established under the Royal Ordinance B.E. 2544 was so few.

This thesis, accordingly, presents measures which may pave ways to more efficient and covering enforcement upon the out-of-court debt restructuring process and improvement measure which would be beneficial to the debt restructuring by courts and the non-performing asset management under the Thai Asset Management Corporation Royal Ordinance B.E. 2544 with the objectives to facilitate the achievement in financial problem solving for small enterprises.

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

การปรับโครงสร้างหนี้้นั้น แต่เดิมอาจรู้จักกันในวงจำกัดเฉพาะผู้ที่อยู่ในวงการการเงินและการธนาคาร รวมไปถึงผู้ซึ่งต้องใช้สินเชื่อจากสถาบันการเงินในการประกอบธุรกิจ แต่หลังจากปัญหาเศรษฐกิจและวิกฤตการณ์สถาบันการเงิน ในปี พ.ศ. 2540 ธุรกิจจำนวนมากต้องปิดกิจการและเลิกจ้างงาน คนไทยจึงเริ่มรู้จักกับคำว่า การปรับโครงสร้างหนี้้นี้มากขึ้น พร้อมกับรู้จักคำว่า “หนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้” หรือ “NPLs (Non-Performing Loans)¹” โดยคนส่วนใหญ่มักจะคิดว่า การปรับโครงสร้างหนี้้นั้นเกิดขึ้นจากการที่สถาบันการเงิน ไม่ว่าจะเป็นสถาบันการเงินของไทยหรือต่างประเทศให้สินเชื่อแก่ผู้ประกอบการในประเทศไทย และสินเชื่อที่ให้นั้นประสบปัญหา ทำให้มีหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้หรือ NPLs เพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็ว ส่งผลกระทบอย่างร้ายแรงต่อสถาบันการเงินจึงต้องมีการดำเนินการปรับโครงสร้างหนี้เพื่อบรรเทาผลกระทบและความเสียหาย แต่ในความเป็นจริงการปรับโครงสร้างหนี้้อาจเกิดได้กับหนี้ทุกประเภท ไม่จำเป็นต้องเป็นหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้เพียงอย่างเดียว

การปรับโครงสร้างหนี้มีความหมายอย่างกว้าง คือ กระบวนการอย่างหนึ่งที่เกิดขึ้นเมื่อโครงสร้างหนี้ของลูกค้ามีความไม่เหมาะสมกับสภาพธุรกิจของลูกค้าในเวลานั้น หรือมีแนวโน้มว่าในอนาคตโครงสร้างหนี้ที่เป็นอยู่ของลูกค้าอาจไม่เหมาะสมกับสภาพธุรกิจ โดยสิ่งที่ทำให้โครงสร้างหนี้ของลูกค้ามีความไม่เหมาะสมกับสภาพธุรกิจของลูกค้าอาจเกิดจากปัจจัยหลายประการ เช่น

1) ประเภทของสินเชื่อและวงเงินสินเชื่อที่ลูกหนี้ขอใช้จากสถาบันการเงินสำหรับใช้ในธุรกิจ มีความไม่เหมาะสมกับสภาพธุรกิจของลูกค้า เช่น ลูกหนี้ขอสินเชื่อระยะสั้นเพื่อมาประกอบธุรกิจที่ควรจะใช้สินเชื่อระยะยาว

2) ลูกหนี้มีการเปลี่ยนแปลงธุรกิจที่ประกอบอยู่ จึงทำให้สภาพและความจำเป็นในการใช้สินเชื่อตลอดจนหนี้ที่มีอยู่กับสถาบันการเงินเปลี่ยนแปลงไปจากเดิม

¹ หมายถึง เงินให้สินเชื่อที่ผู้กู้เงินไปแล้วที่ยังค้างชำระและหรือค้างดอกเบี้ยนับจากวันที่ครบกำหนดชำระเป็นเวลาเกินกว่า 3 เดือน โดยพิจารณาการค้างชำระเป็นรายสัญญา หรือรายบัญชี.

ดังนั้น การปรับโครงสร้างหนี้จึงกระทำไปเพื่อวัตถุประสงค์และเป้าหมายสำคัญ² คือ

- 1) เพื่อลด NPLs และเพิ่มความแข็งแกร่งของสถาบันการเงิน
- 2) เพื่อกระตุ้นการปล่อยสินเชื่อของธนาคารพาณิชย์ให้เกิดการหมุนเวียนทางเศรษฐกิจ
- 3) เพื่อประโยชน์สูงสุดแก่ เจ้าหนี้ ลูกหนี้ ผู้ถือหุ้น ลูกจ้าง และเศรษฐกิจไทย ให้ลูกหนี้สามารถดำเนินธุรกิจต่อไปได้ และเจ้าหนี้มีโอกาสได้รับชำระหนี้อย่างเป็นธรรม
- 4) เพื่อให้การฟื้นตัวของเศรษฐกิจมีเสถียรภาพ

การปรับโครงสร้างหนี้ของประเทศไทยในปัจจุบันสามารถแบ่งออกเป็น การปรับโครงสร้างหนี้นอกศาล การปรับโครงสร้างหนี้ในศาล และการบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพภายใต้พระราชกำหนดการบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544

การปรับโครงสร้างหนี้นอกศาล ดำเนินการโดยสามารถปรับโครงสร้างหนี้ได้เฉพาะลูกหนี้กับสถาบันการเงินผู้เป็นเจ้าของหนี้ ซึ่งการดำเนินการถือปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ของธนาคารแห่งประเทศไทย และรัฐบาลได้มีการจัดตั้งองค์กรเพื่อดูแล และสนับสนุนกระบวนการปรับโครงสร้างของลูกหนี้รายใหญ่ ซึ่งประกอบด้วย

- 1) คณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ (คปน.) หรือ The Corporate Debt Restructuring Advisory Committee: CDRAC
- 2) คณะอนุกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ และ
- 3) สำนักงานคณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ (สปน.) ซึ่งเป็นส่วนงานหนึ่งในธนาคารแห่งประเทศไทย

องค์กรทั้ง 3 องค์กรจะเป็นตัวกลางในการประสานงาน และสนับสนุนให้มีการปรับโครงสร้างหนี้สำหรับลูกหนี้รายใหญ่ ซึ่งได้รับเลือก หรือสมัครใจเข้าสู่กระบวนการปรับโครงสร้างหนี้ของ คปน. หรือ CDRAC โดยกำหนดให้สถาบันการเงินทั้งหลายซึ่งมีภูมิลำเนาภายในประเทศไทย ไม่ว่าจะเป็นสถาบันการเงินที่จัดตั้งขึ้นในประเทศไทยหรือในต่างประเทศก็ตาม รวมทั้งลูกหนี้รายใหญ่ ซึ่งทาง สปน. จะกำหนดให้เข้าร่วมลงนามในสัญญาระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ (Debtor-Creditor Agreement on Debt Restructuring Process หรือเรียกกันสั้นๆ ว่า Debtor-Creditor Agreement) และได้กำหนดให้เจ้าหนี้ทั้งหลายลงนามในสัญญาระหว่างเจ้าหนี้ (Inter-Creditor Agreement on Restructure Plan Votes and Executive Decision Panel Procedures หรือที่เรียกกันสั้นๆ ว่า Inter-Creditor Agreement) ซึ่งสัญญาทั้งสองได้กำหนดคดีกา ขั้นตอน และกำหนดเวลาในการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ไว้อย่างเป็นระบบ รวมทั้งกำหนดกระบวนการแก้ไขข้อขัดแย้งระหว่างฝ่ายเจ้าหนี้ และฝ่ายลูกหนี้โดยผ่านผู้ไกล่เกลี่ย (Mediator) และได้กำหนดกระบวนการของคณะผู้

² พรนพ พุกกะพันธุ์ และประเสริฐชัย ไตรเสถียรพงศ์. (2544). การบริหารธนาคารพาณิชย์. หน้า 75.

ขาด (Executive Decision Panel) เพื่อพิจารณาการรับ หรือ ไม่รับแผนในกรณีที่เจ้าหน้าที่มีมติเกินกว่า กึ่งหนึ่งของจำนวนหนี้ แต่ไม่ถึงสามในสี่ (75%) ตามที่สัญญากำหนด

ส่วนการปรับโครงสร้างหนี้ในศาลนั้นประกอบด้วย การฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ และการประนอมหนี้ก่อนล้มละลาย โดยกระบวนการทั้งสองนั้นจะมีความแตกต่างกันในเรื่องลักษณะของลูกหนี้และจำนวนหนี้สินที่จะเข้าสู่กระบวนการ กล่าวคือ

กระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ภายใต้พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 กรณีฟื้นฟูกิจการ ในมาตรา 90/2 เจ้าหน้าที่หรือลูกหนี้หรือหน่วยงานของรัฐตามมาตรา 90/4 อาจร้องขอให้มีการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ได้ ไม่ว่าลูกหนี้จะถูกฟ้องให้ล้มละลายแล้วหรือไม่ โดยมีเงื่อนไขที่สำคัญอันได้แก่

- 1) ลูกหนี้มีหนี้สินสิ้นพันตัวและเป็นหนี้จำนวนแน่นอนไม่น้อยกว่าสิบล้านบาท³
- 2) ลูกหนี้เป็นนิติบุคคลประเภท บริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัด⁴
- 3) มีเหตุอันสมควรและมีช่องทางที่จะฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้⁵

สำหรับการประนอมหนี้ก่อนล้มละลายนั้น เป็นกระบวนการหลังจากลูกหนี้ถูกพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดแล้วโดยเปิดโอกาสให้ลูกหนี้ได้ตกลงกับเจ้าหนี้ในเรื่องหนี้สิน โดยที่ลูกหนี้ขอชำระหนี้เพียงบางส่วนหรือด้วยวิธีอื่น ด้วยเหตุนี้ลูกหนี้ผู้เข้าสู่กระบวนการจึงได้แก่ลูกหนี้ผู้ถูกฟ้องให้ล้มละลายซึ่งเป็นที่พึงปรารถนาและนิติบุคคล โดยลูกหนี้ซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาเป็นหนี้เจ้าหนี้จำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งล้านบาท ส่วนลูกหนี้ซึ่งเป็นนิติบุคคลต้องเป็นหนี้เจ้าหนี้ไม่น้อยกว่าสองล้านบาท⁶

ส่วนการบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพโดยบริษัทบริหารสินทรัพย์ไทย เป็นการโอนหนี้ด้วยคุณภาพจากสถาบันการเงินมารวมไว้ที่เดียวกัน ทำให้เจ้าหนี้หลายรายเปลี่ยนมาเป็นเจ้าหนี้รายเดียว และมีอำนาจทางกฎหมายในการบริหารสินทรัพย์ที่รวดเร็วยิ่งขึ้น ซึ่งลูกหนี้ภายใต้กระบวนการบริหารสินทรัพย์นี้ ได้แก่ บริษัทจำกัด บริษัทมหาชนจำกัด หรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล โดยไม่มีการกำหนดจำนวนหนี้ขั้นต่ำไว้

กระบวนการปรับ โครงสร้างหนี้ โดยกระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ภายใต้พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 และการบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพโดยบริษัทบริหารสินทรัพย์ไทยนั้น จะมีกระบวนการพักการชำระหนี้เข้ามาให้ความคุ้มครองเจ้าหนี้ ลูกหนี้

³ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483, มาตรา 90/3.

⁴ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483, มาตรา 90/1.

⁵ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483, มาตรา 90/3.

⁶ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483, มาตรา 9.

ตลอดจนทรัพย์สินต่างๆ ของลูกหนี้ ในลักษณะการห้ามฟ้องร้องบังคับคดีหรือดำเนินกระบวนการต่างๆ เพื่อบังคับเอาหลักประกันหรือทรัพย์สินอื่นๆ ของลูกหนี้ ทั้งนี้เพื่อให้สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ที่มุ่งหมายให้กิจการของลูกหนี้ดำรงไว้ซึ่งความสามารถอย่างสูงสุดเท่าที่พึงจะเป็นได้ ในการประกอบการ เพราะหากอนุญาตให้มีการฟ้องคดีแพ่งแก่ลูกหนี้ หรือทรัพย์สินบางส่วนของลูกหนี้ถูกบังคับคดี กรณีเหล่านี้จะกระทบต่อความสามารถในการประกอบการและส่งผลให้โอกาสในการดำรงอยู่ได้ของกิจการลดน้อยลง โอกาสล้มละลายของลูกหนี้จะมากขึ้น ซึ่งสุดท้ายแล้วประโยชน์ที่ทุกฝ่ายพึงจะได้ก็จะน้อยลง

ในขณะที่การปรับโครงสร้างหนี้โดยกระบวนการนอกศาลนั้น เมื่อพิจารณาแล้วจะพบว่าไม่มีกฎหมายคุ้มครองเจ้าหนี้และลูกหนี้ในลักษณะการห้ามฟ้องร้องบังคับคดี หรือดำเนินกระบวนการต่างๆ เพื่อบังคับหลักประกันหรือทรัพย์สินอื่นๆ ของลูกหนี้ ส่งผลให้อาจเกิดอุปสรรคในการปรับโครงสร้างหนี้ เช่น ในหน้าที่กำลังจะขาดอายุความเจ้าหนี้อาจฟ้องบังคับคดีหรือบังคับเอาหลักประกันเพื่อรักษาสิทธิของตน ทำให้เกิดความไม่เท่าเทียมกันระหว่างเจ้าหนี้ในการปรับโครงสร้างหนี้ และอาจทำให้เจ้าหนี้อื่นฟ้องคดีในทำนองเดียวกันบ้าง หรือเจ้าหนี้อาจเกิดความไม่แน่ใจว่าเจ้าหนี้อื่นมีความพอใจกับเงื่อนไขในการปรับโครงสร้างหนี้หรือไม่ ทำให้อาจมีการใช้สิทธิฟ้องร้องบังคับคดีหรือบังคับหลักประกัน หรือทรัพย์สินอื่นๆ ของลูกหนี้ในระหว่างที่มีการเจรจาปรับโครงสร้างหนี้ ซึ่งแม้ว่าโดยทั่วไปเจ้าหนี้จะมีการทำสัญญาระหว่างกันว่าจะไม่ดำเนินการดังกล่าวในระหว่างการเจรจาเพื่อปรับโครงสร้างหนี้ แต่ข้อสัญญาดังกล่าวมีเพียงสภาพบังคับทางสัญญาเท่านั้นสำหรับกรณีที่เจ้าหนี้ผิดสัญญาที่ทำไว้ดังกล่าวโดยเข้าใช้สิทธิทางศาลของตน หรือบังคับหลักประกันหรือทรัพย์สินอื่นๆ ของลูกหนี้ได้ นอกจากนี้มาตรการปรับโครงสร้างหนี้้นอกศาลก็มีผลบังคับเฉพาะกับลูกหนี้และบรรดาเจ้าหนี้ผู้เข้าทำสัญญาเท่านั้น ดังนั้นสำหรับเจ้าหนี้ผู้ไม่เห็นพ้องกับแผนการปรับโครงสร้างหนี้และมีได้เข้าทำสัญญาจึงยังมีอิสระที่จะดำเนินการตามกฎหมายเพื่อบังคับชำระหนี้เอากับลูกหนี้ได้

ด้วยเหตุผลดังกล่าวจึงเห็นได้ว่า ลูกหนี้ประเภทกิจการขนาดย่อมนั้นหากจะแก้ปัญหาทางการเงินด้วยมาตรการปรับโครงสร้างหนี้้นอกศาลแล้วก็อาจพบกับอุปสรรคจากกระบวนการนี้ โดยการผิดสัญญาของเจ้าหนี้อื่นผู้มิได้เข้าทำสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ ทำการฟ้องร้องบังคับคดีหรือดำเนินกระบวนการต่างๆ เพื่อบังคับหลักประกันหรือทรัพย์สินอื่นๆ ของลูกหนี้ ส่งผลให้กิจการลูกหนี้ไม่อาจฟื้นฟูได้ ซึ่งหากลูกหนี้ดังกล่าวจะเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการภายใต้พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 ก็อาจไม่สามารถทำได้ เพราะติดเงื่อนไขที่ลูกหนี้ต้องเป็นประเภทนิติบุคคลตามที่กฎหมายกำหนด หรือถึงแม้กิจการลูกหนี้จะเป็นนิติบุคคลตามเงื่อนไขของกฎหมายแล้ว แต่วงเงินที่หมุนเวียนในการดำเนินกิจการขนาดย่อมนี้ก็เกินไปได้ยากที่จะใช้เมื่อด

เงินสูงถึงสิบล้านบาท ดังนั้นโอกาสที่จะเป็นผู้มีหนี้สินล้นพ้นตัวในจำนวนหนี้สิบล้านบาทจึงเป็นไปได้ยากมาก ส่วนการประนอมหนี้ก่อนล้มละลายก็เป็นมาตรการที่มุ่งให้ลูกหนี้และเจ้าหนี้ได้ตกลงลดหย่อนเรื่องการชำระหนี้แก่กันเพื่อลูกหนี้ไม่ต้องตกเป็นบุคคลล้มละลาย แต่ไม่ได้มีวัตถุประสงค์หลักในการคุ้มครองกิจการลูกหนี้เพื่อรักษาความสามารถในการดำเนินการ (Going Concern) ไว้ และหากจะแก้ปัญหาด้วยการบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพโดยบริษัทบริหารสินทรัพย์ไทยก็ไม่สามารถทำได้ เพราะเป็นการดำเนินการภายใต้กฎหมายที่มีกรอบระยะเวลาบังคับใช้ซึ่งสิ้นสุดลงแล้ว นั่นหมายความว่าโอกาสที่กิจการขนาดย่อมจะได้รับประโยชน์จากการแก้ไขปัญหาด้านการเงินของกิจการภายใต้มาตรการคุ้มครองที่มีประสิทธิภาพในศาลนั้นเป็นไปได้น้อยมาก

หากพิจารณาแล้ว กิจการขนาดย่อมนั้นคือกลไกหนึ่งที่เป็นกำลังสำคัญในการขับเคลื่อนเศรษฐกิจของประเทศ จึงสมควรที่จะได้รับการแก้ไขเสียแต่เนิ่นๆ และอย่างรวดเร็วหากเกิดปัญหาทางการเงินในการดำเนินกิจการตลอดจนได้รับความคุ้มครองระหว่างการแก้ปัญหา ทั้งนี้เพื่อประโยชน์ต่อทุกฝ่ายไม่ว่าจะเป็น ตัวกิจการ แรงงาน เจ้าหนี้ และเศรษฐกิจของประเทศ

ต่อประเด็นทั้งหลายเหล่านี้ เมื่อพิจารณาแล้วจะเห็นได้ว่ามีความสมควรที่จะต้องแก้ไขมาตรการในการปรับโครงสร้างหนี้และฟื้นฟูกิจการ เพื่อให้มีความสอดคล้องและเอื้ออำนวยต่อการแก้ปัญหาทางการเงินของกิจการขนาดย่อม เพื่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดแก่ทุกฝ่าย

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1.2.1 เพื่อศึกษาแนวคิด ทฤษฎีและวิวัฒนาการเกี่ยวกับการปรับโครงสร้างหนี้และฟื้นฟูกิจการในกิจการขนาดย่อม และความหมายของกิจการขนาดย่อม

1.2.2 เพื่อศึกษามาตรการทางกฎหมายในการปรับโครงสร้างหนี้และฟื้นฟูกิจการในประเทศไทยและในต่างประเทศ

1.2.3 เพื่อศึกษาวิเคราะห์แนวทางการแก้ไขปัญหาและอุปสรรคทางกฎหมายในการปรับโครงสร้างหนี้และฟื้นฟูกิจการในกิจการขนาดย่อม

1.2.4 เพื่อเสนอแนะมาตรการที่เหมาะสมในการปรับโครงสร้างหนี้และฟื้นฟูกิจการในกิจการขนาดย่อม

1.3 สมมติฐานของการศึกษา

มาตรการปรับโครงสร้างหนี้ทั้งนอกศาล ในศาล และการบริหารสินทรัพย์ด้อยคุณภาพ โดยบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย ในปัจจุบันยังไม่มีความเหมาะสมต่อการแก้ปัญหาทางการเงิน สำหรับกิจการขนาดย่อม อีกทั้งมาตรการฟื้นฟูกิจการภายใต้พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 ก็เป็นมาตรการที่เหมาะสมสำหรับการแก้ปัญหาทางการเงินให้กับกิจการขนาดใหญ่แต่ไม่เหมาะสมต่อกิจการขนาดย่อม ดังนั้นหากได้มีการแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวกับการปรับโครงสร้างหนี้ และฟื้นฟูกิจการให้มีความเหมาะสมกับสภาพของกิจการขนาดย่อมแล้ว ก็จะช่วยเพิ่มโอกาสให้ กิจการขนาดย่อมได้รับการแก้ไขปัญหาทางการเงินมากขึ้น

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

ศึกษาถึงแนวคิด ทฤษฎี หลักเกณฑ์ของการปรับโครงสร้างหนี้และฟื้นฟูกิจการ ตลอดจนกฎหมายฟื้นฟูกิจการของไทยและกระบวนการระงับหนี้ก่อนล้มละลาย ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 แก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 5 พุทธศักราช 2542 การบริหารสินทรัพย์ด้อยคุณภาพภายใต้พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พุทธศักราช 2544 และกฎหมายฟื้นฟูกิจการของประเทศสหรัฐอเมริกา อังกฤษและฝรั่งเศส เพื่อเปรียบเทียบและนำมาปรับปรุงกฎหมายของไทยในปัจจุบัน

1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

ทำการวิจัยเอกสาร (Documentary Research) โดยศึกษาเอกสารทางกฎหมาย ทั้งข้อมูลที่ได้จากภายในประเทศ และข้อมูลจากต่างประเทศ บทความทางกฎหมายของประเทศไทยและต่างประเทศ ข้อมูลจากสารสนเทศจากอินเทอร์เน็ต บทความ วารสาร วิทยานิพนธ์ และอื่นๆ เพื่อนำข้อมูลมาใช้ประกอบการวิเคราะห์

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1.6.1 ทำให้ทราบถึงแนวคิด ทฤษฎีและวิวัฒนาการเกี่ยวกับการปรับโครงสร้างหนี้และฟื้นฟูกิจการในกิจการขนาดย่อม และความหมายของกิจการขนาดย่อม

1.6.2 ทำให้ทราบถึงมาตรการทางกฎหมายในการปรับโครงสร้างหนี้และฟื้นฟูกิจการในประเทศไทยและในต่างประเทศ

1.6.3 ทำให้ทราบถึงแนวทางการแก้ไขปัญหาและอุปสรรคทางกฎหมายในการปรับโครงสร้างหนี้และฟื้นฟูกิจการในกิจการขนาดย่อม

1.6.4 ทำให้ทราบถึงมาตรการที่เหมาะสมในการปรับโครงสร้างหนี้และฟื้นฟูกิจการในกิจการ
ขนาดย่อม



บทที่ 2

แนวคิด ทฤษฎี และวิวัฒนาการเกี่ยวกับการปรับโครงสร้างหนี้และฟื้นฟูกิจการ ในกิจการขนาดย่อม และความหมายของกิจการขนาดย่อม

เนื่องจากสภาพปัญหาทางการเงินอันมีผลกระทบต่อการดำเนินการของกิจการธุรกิจในแต่ละพื้นที่นั้นย่อมมีรายละเอียดที่แตกต่างกันไป และเมื่อผนวกเข้ากับทัศนคติในการพิจารณาและแก้ไขปัญหาที่ต่างกันของแต่ละประเทศ จึงส่งผลให้กระบวนการแก้ปัญหาทางการเงินให้กับลูกหนี้ของแต่ละประเทศมีรายละเอียดที่แตกต่างกันไป ดังนั้นการศึกษาถึงแนวคิด ทฤษฎี และวิวัฒนาการในการปรับโครงสร้างหนี้และฟื้นฟูกิจการของแต่ละประเทศจึงทำให้เกิดความรู้และเข้าใจถึงวิธีการที่เหมาะสมในแต่ละสภาพปัญหา เพื่อนำมาประยุกต์ให้เหมาะสมกับการแก้ปัญหาทางการเงินในกิจการขนาดย่อมของไทยได้

2.1 แนวคิดเกี่ยวกับกฎหมายล้มละลายของต่างประเทศ

แนวคิดเกี่ยวกับกฎหมายล้มละลายของประเทศไทยในระบบกฎหมายจารีตประเพณีและประเทศในระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษรปรากฏดังนี้

2.1.1 ประเทศในระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law)

กฎหมายล้มละลายเริ่มมีขึ้นในยุคสมัยโรมันและมีวิวัฒนาการเรื่อยมาสอดคล้องกับการเปลี่ยนแปลงของสภาพสังคม โดยมีวัตถุประสงค์สำคัญคือ

- 1) เพื่อให้บรรดาเจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้คืนจากทรัพย์สินของลูกหนี้อย่างเท่าเทียมกัน และรวดเร็ว
- 2) การปลดลูกหนี้จากภาระหนี้ทั้งหลายเพื่อให้โอกาสลูกหนี้ได้เริ่มต้นใหม่ทางการเงิน (Fresh Start)

แนวคิดของกฎหมายล้มละลายนั้นมีวิวัฒนาการซึ่งอาจแบ่งได้เป็นสามยุค โดยในยุคแรกนั้นจะมีแนวคิดในเชิงมุ่งลงโทษลูกหนี้ที่มีหนี้สินส่วนตัวเป็นสำคัญเพราะถือว่าเป็นตัวปัญหาของสังคม ต่อมาในยุคที่สองแนวคิดเริ่มผ่อนคลายความรุนแรงลงบ้างโดยมีการปลดหนี้ล้มละลายให้แก่ลูกหนี้ผู้ให้ความร่วมมือกับกระบวนการทางกฎหมาย และในยุคที่สามกฎหมายล้มละลายได้มี

การพัฒนาแนวคิดในเชิงตระหนักถึงผลร้ายที่ลูกหนี้ได้รับเมื่อต้องเข้าสู่กระบวนการล้มละลาย ซึ่งรายละเอียดของแนวคิดยุคต่างๆ สามารถแยกพิจารณาได้ดังต่อไปนี้¹

2.1.1.1 แนวคิดกฎหมายล้มละลายในยุคแรก

กฎหมายล้มละลายเกิดขึ้นในยุคกฎหมายโรมัน ยุคกลางที่มีการค้าระหว่างรัฐต่างๆ ในยุโรป ระบบการรับฝากเงินด้วยวิธีลงบัญชีได้มีขึ้นเพื่ออำนวยความสะดวกและความปลอดภัยในเงินตราจากการค้าขาย กรณีปัญหาเกิดขึ้นเมื่อเงินที่รับฝากมีจำนวนมาก พ่อค้าที่รับฝากเงินจะนำเงินที่รับฝากหนีหายไปสร้างความเสียหายให้แก่ผู้ฝากเงินผู้อยู่ในฐานะเจ้าหนี้ ประกอบกับบรรดาพ่อค้าที่รับฝากเงินมักเป็นผู้มีอิทธิพลซึ่งทำให้ยากในการติดตามผู้กระทำความผิด กรณีปัญหานี้ทำให้ต่อมาได้มีการวางหลักกฎหมายขึ้น โดยมีการรวมเจ้าหนี้ผู้ได้รับความเสียหายเพื่อให้เกิดความร่วมมือในการเรียกร้องบังคับชำระหนี้ (Collective Debts) ขึ้นต่อผู้กับลูกหนี้ผู้ทรงอิทธิพล กฎหมายจึงมุ่งเน้นการให้อำนาจเจ้าหนี้เรียกร้องบังคับชำระหนี้จากลูกหนี้ และแบ่งปันหนี้ที่ได้รับชำระระหว่างเจ้าหนี้ด้วยกัน

และเนื่องจากลูกหนี้หรือพ่อค้าผู้รับฝากเงินเป็นบุคคลที่มาจากต่างรัฐ ประกอบกับฐานข้อมูลทางทะเบียนทรัพย์สินในสมัยนั้นยังไม่เป็นระบบระเบียบ ดังนั้นการชุกชอนและขนถ่ายทรัพย์สินระหว่างรัฐจึงทำได้ง่ายและยากต่อการตรวจสอบ ซึ่งกรณีเหล่านี้ล้วนเป็นอุปสรรคต่อการที่เจ้าหนี้จะรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้เพื่อบังคับชำระหนี้ ด้วยเหตุนี้กฎหมายจึงมุ่งลงโทษลูกหนี้ที่มีหนี้สินล้นพ้นตัวโดยการนำโทษทางอาญามาใช้บริหารคดีเพื่อป้องปรามไม่ให้มีการกระทำความผิด

คริสตศักราช 1542 อังกฤษได้บัญญัติกฎหมายการกระทำอันเป็นบุคคลล้มละลาย (Act Against Such Persons As Do Make Bankrupt) โดยบังคับใช้เฉพาะกับลูกหนี้ที่เป็นพ่อค้าและเป็นการฟ้องคดีโดยไม่สมัครใจเพียงอย่างเดียว โดยมีการกำหนดพฤติกรรมลูกหนี้ที่ถือว่ามิหนี้สินล้นพ้นตัวต้องตกเป็นบุคคลล้มละลาย ซึ่งเจ้าหนี้ทั้งหลายมีสิทธิที่จะฟ้องคดีต่อลอร์ด ชานเซลเลอร์ (Lord Chancellor) เพื่อตั้งคณะกรรมการรวบรวมทรัพย์สินทั้งหมดของลูกหนี้และขายเพื่อนำเงินมาชำระหนี้ตามภาระหนี้ของเจ้าหนี้แต่ละคน

จะเห็นได้ว่าภาพรวมของแนวคิดกฎหมายล้มละลายยุคแรกนี้จะมุ่งไปที่การรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้เพื่อนำมาชำระแก่เจ้าหนี้ให้ได้มากที่สุด ดังนั้นจึงมักปรากฏกรณีที่ลูกหนี้ถูกบังคับยึดทรัพย์สินไปทั้งหมดแม้กระทั่งเครื่องมือประกอบอาชีพ ทำให้ลูกหนี้ไม่มีทรัพย์สินใดเหลืออยู่เลยซึ่งส่งผลให้ลูกหนี้ไม่สามารถล้มตาอำปากได้อีกต่อไป

¹ ชัยณรงค์ เหลืองวิสัย. (2542). มาตรการฟื้นฟูลูกหนี้ที่มีกิจการขนาดเล็กภายใต้กฎหมายล้มละลาย. หน้า 10.

2.1.1.2 แนวคิดกฎหมายล้มละลายในยุคที่สอง

แนวคิดกฎหมายล้มละลายยุคที่สองอยู่ในช่วงปีคริสตศักราช 1705 เนื่องจากมีการตระหนักว่าการลงโทษลูกหนี้ผู้ล้มละลายจนไม่สามารถฟื้นตัวได้นั้นทำให้เกิดการสูญเสียทรัพยากรอันจะเป็นประโยชน์ต่อทางเศรษฐกิจ ประกอบกับสภาพสังคมของประเทศอังกฤษมีการเปลี่ยนแปลงไป โดยกิจการค้าขายและการเงินการธนาคารส่วนใหญ่ดำเนินกิจการโดยคนอังกฤษด้วยกันเองดังนั้นปัญหาในเรื่องการถ่ายเททรัพย์สินดังที่ปรากฏในยุคแรกจึงลดน้อยลง กฎหมายล้มละลายของอังกฤษจึงพัฒนาหลักการปลดหนี้ล้มละลาย (Discharge) ขึ้นเพื่อให้เกิดประโยชน์ต่อระบบเศรษฐกิจ โดยหลักการปลดหนี้ล้มละลายในยุคนี้เป็นการปลดหนี้ให้กับลูกหนี้เพื่อตอบแทนลูกหนี้ที่ให้ความร่วมมือในการเปิดเผยข้อมูลทรัพย์สิน สละทรัพย์สินเพื่อชำระหนี้และปฏิบัติตามข้อกำหนดของกฎหมายล้มละลาย อย่างไรก็ตามมาตรการดังกล่าวไม่นำมาใช้กับลูกหนี้ผู้ไม่ให้ความร่วมมือในการรวบรวมทรัพย์สิน ลูกหนี้ประเภทนี้จึงยังถูกใช้มาตรการเชิงลงโทษต่อไป ด้วยเหตุนี้จึงสามารถพิจารณาได้ว่ามาตรการปลดหนี้ล้มละลายในช่วงเวลานี้เป็นแนวคิดเพื่อสร้างแรงจูงใจให้เกิดประสิทธิภาพในการรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้มากขึ้นเท่านั้น แต่ยังมีได้มีการคำนึงถึงโอกาสในการเริ่มต้นใหม่ทางการเงินของลูกหนี้อย่างแท้จริง

ปีคริสตศักราช 1800 ประเทศสหรัฐอเมริกาได้ประกาศใช้กฎหมายล้มละลายฉบับแรกโดยบังคับใช้กับลูกหนี้ที่เป็นพ่อค้าหรือบุคคลที่เกี่ยวกับการพาณิชย์ และผู้ที่สามารถยื่นฟ้องล้มละลายลูกหนี้ได้ก็กำหนดเพียงเจ้าหน้าที่เท่านั้น ต่อมารัฐต่างๆ แต่ละรัฐได้ออกกฎหมายล้มละลาย (Insolvency Acts) คุ่มครองลูกหนี้ทุกประเภทไม่เฉพาะแต่เพียงลูกหนี้ในธุรกิจเท่านั้น โดยมีการปลดปล่อยลูกหนี้จากโทษจำคุกและให้โอกาสในการปลดภาระหนี้ อย่างไรก็ตามกฎหมายดังกล่าวก็ยังมีอุปสรรคในเรื่องเขตอำนาจศาลแต่ละรัฐ กล่าวคือกฎหมายของรัฐหนึ่งจะไม่สามารถใช้บังคับกับเจ้าหน้าที่อยู่นอกเขตอำนาจศาลแห่งรัฐนั้นได้แม้ลูกหนี้จะได้รับการปลดหนี้ในรัฐนั้นก็ ตาม กระทั่งคริสตศักราช 1841 ประเทศสหรัฐอเมริกาได้บัญญัติกฎหมายล้มละลายให้มีผลบังคับใช้ทั้งประเทศ โดยมีบทบัญญัติคุ้มครองเจ้าหน้าที่ให้ได้รับชำระหนี้จากทรัพย์สินของลูกหนี้ให้ได้มากที่สุด บทบัญญัติให้ความคุ้มครองลูกหนี้ และบทบัญญัติในการยื่นฟ้องคดีล้มละลายโดยสมัครใจ (Voluntary)

ในเวลาต่อมาประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีการเปลี่ยนแปลงแนวคิดในเรื่องการรวมเจ้าหน้าที่ในคดีล้มละลาย ทั้งนี้เพราะสิทธิทางกฎหมายต่างๆ ที่ต่างกันของเจ้าหน้าที่แต่ละรายอาจก่อให้เกิดการแย้งกันบังคับชำระหนี้จากทรัพย์สินของลูกหนี้ในลักษณะใครมาก่อน ได้ก่อน ซึ่งกรณีนี้จะก่อให้เกิดความเสียหายในการรับชำระหนี้ของเจ้าหน้าที่ในภาพรวมโดยเจ้าหน้าที่รายใดมาบังคับชำระหนี้ก่อนก็จะได้รับชำระหนี้มากกว่าเจ้าหน้าที่ที่มาภายหลัง ทั้งกรณีดังกล่าวยังก่อให้เกิดความ

เสียหายแก่ลูกหนี้ในแง่ของโอกาสในการเริ่มต้นใหม่ทางการเงินอีกด้วย ดังนั้นจึงทำให้เกิดการพัฒนาแนวคิดทางกฎหมายล้มละลายขึ้นใหม่โดยรวมบรรดาเจ้าหนี้ของลูกหนี้ให้เป็นกลุ่มเดียวกัน (Sole Owner) เพื่อป้องกันความเสียหายจากการบังคับชำระหนี้ของเจ้าหนี้ตามกรณีข้างต้น

ภาพรวมของแนวคิดในช่วงปลายของยุคที่สองนี้จึงแสดงให้เห็นถึงการให้โอกาสลูกหนี้ได้เริ่มต้นใหม่ทางการเงินโดยคำนึงถึงหลักมนุษยธรรมและให้ความคุ้มครองลูกหนี้มากขึ้น

2.1.1.3 แนวคิดกฎหมายล้มละลายในยุคที่สาม

แนวคิดของกฎหมายล้มละลายในยุคที่สามนี้เริ่มให้ความสำคัญต่อประเด็นเรื่องผลร้ายที่อาจเกิดขึ้นเมื่อลูกหนี้ต้องเข้าสู่กระบวนการล้มละลาย ซึ่งจะเป็นอุปสรรคในการเริ่มต้นใหม่ทางการเงิน โดยสามารถแยกพิจารณาได้ดังนี้

1) ผลกระทบต่อตัวลูกหนี้ กล่าวคือลูกหนี้ผู้ล้มละลายต้องถูกจำกัดสิทธิในการทำนิติกรรมต่างๆ เนื่องจากในสภาพหนี้สินล้นพ้นตัวนั้นมีความจำเป็นที่จะต้องมีการห้ามลูกหนี้สร้างหนี้สินเพิ่มขึ้น หรือต้องอยู่ในความเห็นชอบของศาล ซึ่งกรณีเหล่านี้จะเชื่อมโยงไปสู่เรื่องความน่าเชื่อถือของลูกหนี้ที่ลดน้อยลงในสายตาของคนในสังคม ส่งผลให้ธุรกิจของลูกหนี้ไม่ได้รับความไว้วางใจจากคู่ค้า และนำไปสู่ความยากลำบากในการดำเนินกิจการต่อไป

2) ผลกระทบต่อทรัพย์สินและกิจการของลูกหนี้ กล่าวคือทรัพย์สินของลูกหนี้จะถูกยึดขายทอดตลาดเพื่อชำระหนี้แก่เจ้าหนี้จนกว่าจะครบถ้วน เพราะกฎหมายล้มละลายมุ่งจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้เพื่อชำระคืนเจ้าหนี้อย่างยุติธรรม แต่การมุ่งขายทรัพย์สินเพื่อชำระหนี้ นั้นมักไม่ได้ราคาที่ควรจะเป็น เนื่องจากทรัพย์สินของกิจการลูกหนี้มักถูกแยกแบ่งขายเป็นส่วนๆ² ตัวอย่างเช่น นำเครื่องจักรในกระบวนการผลิตของลูกหนี้มาแยกส่วนขาย ราคาที่ขายได้จึงไม่สูงเท่าที่ควรเนื่องจากชิ้นส่วนที่แยกขายนั้นไม่ต่างจากเศษวัสดุที่ไม่อาจสร้างประโยชน์ได้เทียบเท่ามูลค่าในเชิงการผลิต

3) ผลกระทบต่อเจ้าหนี้ กล่าวคือในกรณีที่เจ้าหนี้ขอรับชำระหนี้ในคดีล้มละลายนั้น เงินที่ได้จากการขายทอดตลาดทรัพย์สินของลูกหนี้มักไม่เพียงพอต่อการแบ่งชำระหนี้ให้แก่บรรดาเจ้าหนี้ ทำให้กิจการของเจ้าหนี้บางรายต้องขาดสภาพคล่องจนเกิดปัญหาทางการเงินในที่สุด

4) ผลกระทบต่อสังคม กล่าวคือหากกิจการของลูกหนี้เข้าสู่ภาวะล้มละลายจนต้องปิดกิจการ พนักงานในกิจการดังกล่าวย่อมถูกเลิกจ้าง เกิดปัญหาการว่างงานและส่งผลเสียหายต่อระบบเศรษฐกิจในที่สุด

² Jackson, T.H. (1986). *The Logic and Limits of Bankruptcy Law*. p. 211.

จากผลกระทบในด้านต่างๆ ช่างต้นแสดงให้เห็นว่าการที่ลูกหนี้ต้องประสบปัญหาทางการเงินและต้องเข้าสู่กระบวนการล้มละลายหรือต้องเลิกกิจการนั้น จะก่อให้เกิดความเสียหายทั้งต่อตัวลูกหนี้ เจ้าหนี้และสังคม ซึ่งหากกิจการของลูกหนี้สามารถดำเนินต่อไปได้นั้นย่อมเกิดประโยชน์มากกว่า ดังนั้นจึงเกิดแนวคิดที่ไม่ต้องการให้ลูกหนี้ล้มละลาย และให้โอกาสลูกหนี้แก้ไขสถานะทางการเงินเพื่อป้องกันความเสียหายที่จะเกิดขึ้น แนวคิดในการฟื้นฟูกิจการ (Reorganization) จึงเกิดขึ้นเพื่อช่วยให้กิจการของลูกหนี้สามารถดำเนินต่อไปได้

2.1.2 ประเทศในระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil Law)

กฎหมายล้มละลายของประเทศฝรั่งเศสเดิมมีวัตถุประสงค์เพื่อมุ่งบังคับชำระหนี้จากทรัพย์สินของลูกหนี้เพื่อนำเงินมาชำระหนี้ โดยการบังคับชำระหนี้ดังกล่าวใช้บังคับกับทั้งผู้ประกอบการพาณิชย์และผู้ที่ไม่ได้ประกอบการพาณิชย์ ต่อมาแนวคิดทางกฎหมายล้มละลายของประเทศฝรั่งเศสได้เปลี่ยนแปลงไป โดยยอมให้ลูกหนี้ผู้สุจริตยังคงดำเนินกิจการของตนต่อไปได้ และให้มีการชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ภายใต้การประนีประนอมหนี้ (Concordat)

ต่อมาในปี ค.ศ. 1985 ได้มีการปฏิรูปกฎหมายล้มละลายในประเทศฝรั่งเศส โดยยกเลิกกฎหมายฉบับก่อนหน้าทั้งหมดและมีการตราบทบัญญัติกฎหมายว่าด้วยบริษัทที่ประสบปัญหาทางการเงิน (droit des entreprises en difficulté) ขึ้น ซึ่งสามารถแบ่งออกเป็นกฎหมายสำคัญ 3 ฉบับ ได้แก่ รัฐบัญญัติที่ 84-148 ลงวันที่ 1 มีนาคม ค.ศ. 1984 ว่าด้วยการป้องกันปัญหาทางการเงินของบริษัทและการประนีประนอมหนี้, รัฐบัญญัติที่ 85-98 ลงวันที่ 25 มกราคม ค.ศ. 1985 ว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการและการบังคับชำระหนี้, และรัฐบัญญัติที่ 85-99 ลงวันที่ 25 มกราคม ค.ศ. 1985 ว่าด้วยเจ้าพนักงานศาลผู้รับมอบอำนาจศาลเพื่อดำเนินการบังคับชำระหนี้และผู้เชี่ยวชาญด้านการวางแผนบริษัท³ กฎหมายฉบับที่สองถือเป็นกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์สำคัญ 3 ประการคือ การฟื้นฟูกิจการของบริษัท การประกอบกิจการอย่างต่อเนื่องของลูกหนี้และการรักษาไว้ซึ่งการจ้างงาน และการชำระหนี้สิน นอกจากนี้รัฐบัญญัติฯ ปี 1985 ยังได้วางหลักปฏิบัติและมาตรการใหม่ๆ ไว้ เช่น การกำหนดระยะแห่งการสังเกตการณ์ หรือการกำหนดรูปแบบของแผนฟื้นฟูกิจการโดยการดำเนินธุรกิจต่อเนื่อง หรือโดยการโอนกิจการลูกหนี้ เป็นต้น โดยการฟื้นฟูกิจการจะตั้งอยู่บนพื้นฐานของการคำนึงเหตุผลทางเศรษฐกิจเป็นสำคัญไม่ได้มุ่งที่การชำระหนี้เอาจากทรัพย์สินของลูกหนี้เพียงอย่างเดียว และมีการคุ้มครองสถานะของพนักงานลูกจ้างโดยเปิดโอกาสให้พนักงานลูกจ้างเข้ามามีบทบาทในการให้ข้อมูลชี้แจงและแสดงความคิดเห็นในการแก้ปัญหาที่เกี่ยวข้อง การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อฟื้นฟูกิจการลูกหนี้จะไม่ยึดหรือถอนอำนาจของผู้บริหารบริษัทลูกหนี้

³ สมศักดิ์ นวตระกูลพิสุทธิ. (2542, กันยายน). “ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายฝรั่งเศสว่าด้วยบริษัทที่ประสบปัญหาทางการเงิน.” วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 29, 3. หน้า 493.

โดยการดำเนินคดีส่วนใหญ่ผู้บริหารกิจการยังมีอำนาจจัดการกิจการอยู่ แต่อาจมีเจ้าพนักงานที่ศาลแต่งตั้งคอยกำกับดูแล ทั้งนี้ตั้งอยู่บนหลักการที่ว่าความล้มเหลวของบริษัทมิได้มาจากการกระทำ ความผิดเสมอไป⁴

ต่อมาประเทศฝรั่งเศสได้มีการปฏิรูปกฎหมายล้มละลายอีกครั้งในปี ค.ศ. 1994 โดยรัฐบัญญัติ 94-475 ลงวันที่ 10 มิถุนายน ค.ศ. 1994 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในรัฐบัญญัติฯ ปี 1985 โดยมีการเพิ่มอำนาจให้ประธานศาลพาณิชย์ในการดำเนินมาตรการป้องกันปัญหาทางการเงินของบริษัท และในการออกคำสั่งให้ดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีเพื่อบังคับชำระหนี้ทันทีโดยไม่กำหนดระยะเวลาสังเกตการณ์ นอกจากนี้มีการกำหนดสิทธิของเจ้าหนี้จำนอง จำนำ ให้ชัดเจนขึ้น ตลอดจนการใช้บังคับเรื่องกรรมสิทธิ์ของบุคคลภายนอกในทรัพย์สินที่อยู่ภายใต้บังคับการชำระหนี้ของลูกหนี้ และเพิ่มเติมความรับผิดชอบของผู้รับโอนบริษัทลูกหนี้

2.2 แนวความคิดเกี่ยวกับกฎหมายล้มละลายของประเทศไทย

ประเทศไทยเริ่มปรากฏแนวคิดเกี่ยวกับกฎหมายล้มละลายตั้งแต่สมัยกรุงศรีอยุธยา โดยรวมอยู่ในกฎหมายลักษณะกู้หนี้ยืมสิน พ.ศ. 2188 ซึ่งมีลักษณะกึ่งกฎหมายอาญา คือ เร่งรัดหนี้สินด้วยวิธีการลงโทษทางอาญาต่อลูกหนี้โดยไล่ซื้อคา ดากแดด แชน้ำ และในที่สุดสามารถเอาตัวลูกหนี้ ออกขายเป็นทาสเพื่อนำเงินมาแบ่งชำระแก่เจ้าหนี้⁵

ต่อมาได้มีพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมลักษณะกู้หนี้ยืมสิน ร.ศ. 110 (พ.ศ. 2434) โดยกำหนดให้บังคับเอาเฉพาะจากทรัพย์สินของลูกหนี้ ยกเลิกวิธีบังคับจากเนื้อตัว วิธีทรมานลูกหนี้ รวมถึงห้ามขังลูกหนี้ขณะดำเนินการพิจารณาล้มละลาย และบัญญัติถึงการชำระหนี้ขึ้นใหม่ รวมทั้งนำเอาวิธีการล้มละลายมาใช้ ซึ่งลูกหนี้ที่ไม่สามารถชำระหนี้อาจยื่นคำร้องต่อศาลขอ ล้มละลายและให้ตั้งเจ้าพนักงานเพื่อรวบรวมทรัพย์สิน และทำบัญชีหนี้สินและทรัพย์สินของลูกหนี้ เสนอต่อศาล ศาลจะแบ่งเฉลี่ยทรัพย์สินของลูกหนี้ผู้ล้มละลายให้แก่เจ้าหนี้ตามส่วนของหนี้สิน และเมื่อได้แบ่งส่วนเฉลี่ยทรัพย์สินแก่เจ้าหนี้โดยไม่ปรากฏว่าลูกหนี้ทำการทุจริตปิดบังทรัพย์สินหรือทำ การฉ้อโกงอย่างใด ลูกหนี้ก็จะหลุดพ้นจากการถูกฟ้องร้อง แต่อย่างไรก็ตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ ไม่ได้บัญญัติถึงกรณีที่เจ้าหนี้จะขอให้บังคับลูกหนี้ตามคำพิพากษาไว้ จึงมีผลว่าลูกหนี้ฝ่ายเดียว เท่านั้นที่มีสิทธิขอให้ศาลสั่งล้มละลายได้⁶

⁴ แหล่งเดิม.

⁵ วิชามหาคุณ. (2548). คำอธิบายกฎหมายล้มละลาย. หน้า 16-17.

⁶ กุมิ โขกเหมาะ. (ม.ป.ป.). “บทที่ 1 ประวัติกฎหมายล้มละลายของประเทศไทย.” เอกสารประกอบคำบรรยายกฎหมายล้มละลายเปรียบเทียบ. หน้า 28-29.

ต่อมาได้มีพระราชบัญญัติล้มละลาย ร.ศ. 127 (พ.ศ. 2451) ได้ให้สิทธิแก่ฝ่ายเจ้าหนี้ร้องขอต่อศาลสั่งให้ลูกหนี้เป็นคนล้มละลาย โดยจะดำเนินการได้ต่อเมื่อมีจำนวนหนี้สินตั้งแต่หนึ่งพันบาทขึ้นไป และยอมให้ลูกหนี้แสดงหลักฐานต่อผู้ว่าสามารถชำระหนี้ได้ทั้งหมด แต่ถ้าไม่สามารถชำระหนี้ได้เต็มจำนวนศาลจะมีคำสั่งให้ลูกหนี้ล้มละลาย ต่อมาได้มีการวางหลักเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติล้มละลาย ร.ศ. 130 (พ.ศ. 2454) โดยให้ลูกหนี้ผู้สุจริตขอปลดจากการล้มละลายได้ มีบทบัญญัติเรื่องการประนอมหนี้เพื่อเลิกคดีล้มละลาย กำหนดอำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานรักษาทรัพย์ รวมถึงวางระเบียบวิธีการจัดการทรัพย์สินลูกหนี้ตลอดจนการขอพิสูจนหนี้ของเจ้าหนี้⁷

ในปี พ.ศ. 2483 พระราชบัญญัติล้มละลาย ร.ศ. 130 ได้ถูกยกเลิกโดยพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 โดยมีการเปลี่ยนหลักเกณฑ์การฟ้องคดีใหม่คือลูกหนี้ต้องมีหนี้สินส่วนตัว มีการพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดซึ่งยังไม่ถือว่าลูกหนี้เป็นคนล้มละลาย และลูกหนี้ขอยกเลิกการล้มละลายได้เมื่อครบ 10 ปี นับแต่วันที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์แบ่งเฉลี่ยทรัพย์ครั้งสุดท้าย หรือปิดบัญชีเพราะไม่มีทรัพย์แบ่ง⁸

จากนั้นพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 ก็ได้รับการแก้ไขเพิ่มเติมเรื่อยมา เพื่อให้เหมาะสมกับภาวะเศรษฐกิจและสังคมที่เปลี่ยนแปลงไป โดยพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2511 เพิ่มจำนวนหนี้ขั้นต่ำที่เจ้าหนี้จะฟ้องล้มละลายลูกหนี้ได้ เพิ่มจำนวนเงินประกันที่เจ้าหนี้ต้องวางศาล แก้ไขข้อยกเว้นเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ ซึ่งถือเป็นทรัพย์ของบุคคลล้มละลายอันจะนำมาแบ่งเฉลี่ยแก่เจ้าหนี้ และเพิ่มอำนาจเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการเพิกถอนการโอนทรัพย์สินหรือการกระทำใดๆ เกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ในระหว่างสามปีก่อนมีการขอให้ล้มละลาย

พระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2526 ได้กำหนดเพิ่มจำนวนเงินที่เจ้าหนี้มีสิทธิจะฟ้องให้ลูกหนี้ล้มละลาย โดยแยกการฟ้องลูกหนี้ที่เป็นบุคคลธรรมดาและนิติบุคคลด้วยเกณฑ์จำนวนหนี้ที่ต่างกัน

พระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2541 ได้วางหลักการฟื้นฟูกิจการให้แก่ลูกหนี้ที่ประสบปัญหาสภาพคล่องทางการเงิน และเพื่อช่วยให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้อย่างเป็นธรรม

พระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2542 ได้แก้ไขเพิ่มเติมหลักการฟื้นฟูกิจการ และแก้ไขเรื่องจำนวนหนี้ที่เจ้าหนี้มีสิทธิฟ้องลูกหนี้ให้ล้มละลาย รวมถึงเรื่องลำดับบุริมสิทธิ ต่อมาพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 6) พ.ศ. 2543 ได้แก้ไขโดยตัดข้อความที่ถือว่าเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เป็นเจ้าพนักงานศาลออก เพราะขณะนั้นศาลได้แยกออกจากกระทรวงยุติธรรมแล้ว

⁷ วิชามหาคุณ. เล่มเดิม. หน้า 19.

⁸ แหล่งเดิม.

พระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 7) พ.ศ. 2547 ได้ยกเลิกบทบัญญัติเรื่องการให้ลูกหนี้พ้นจากการล้มละลายตามบทบัญญัติเดิม โดยนำมากำหนดเพิ่มเป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับการปลดจากล้มละลายให้ชัดเจนกว่าเดิม

2.3 ทฤษฎีการปลดภาระหนี้ล้มละลาย

ในช่วงศตวรรษที่ 18 เซอร์ วิลเลียม แบล็คสโตน (Sir William Blackstone) ได้เสนอความเห็นที่ “การปลดหนี้ในกฎหมายล้มละลายสามารถทำให้บุคคลล้มละลายกลับมาทำประโยชน์ให้สังคมได้อีกครั้งหนึ่ง”⁹

แฮโรลด์ แรมมิงตัน (Harold Ramington) ให้เหตุผลสนับสนุนระบบการปลดหนี้ไว้ 3 ประการ คือ¹⁰

- 1) การปลดหนี้ คือ ความยุติธรรมและความเมตตาที่มีต่อลูกหนี้เอง
- 2) การปลดหนี้ช่วยเจ้าหน้าที่ทั้งหลายในการรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้ และช่วยให้ได้รับชำระหนี้จากกองทรัพย์สินของลูกหนี้
- 3) การปลดหนี้เป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะ ไม่เพียงแต่ช่วยให้ลูกหนี้พ้นจากภาระหนี้ทั้งหลาย แต่ยังช่วยให้ลูกหนี้ได้กลับเข้าเป็นกำลังสำคัญของระบบเศรษฐกิจ

นอกจากนี้ ดีน โทมัส แจ็คสัน (Dean Thomas Jackson) ได้ให้ความเห็นถึงเหตุผลที่ไม่อาจละเว้นระบบการปลดหนี้ในกฎหมายล้มละลายได้ เพราะการปลดหนี้ล้มละลายจะช่วยให้การกู้ยืมเงินที่มีมากเกินไปกลับเข้าสู่ระบบที่ถูกต้อง เนื่องจากบุคคลมักไม่อาจควบคุมความต้องการที่ถูกระตุ้นได้ ประกอบกับภาวะการขาดความรู้ความเข้าใจในการประเมินความเสี่ยง และช่วยยับยั้งไม่ให้เจ้าหน้าที่ต้องรับภาระอันเกิดจากลูกหนี้มากเกินไป¹¹

จากความคิดเห็นของนักวิชาการหลายท่านที่สนับสนุนระบบการปลดหนี้ในคดีล้มละลายเพื่อให้ลูกหนี้ได้เริ่มต้นใหม่ทางการเงิน และเจ้าหน้าที่ได้รับชำระหนี้คืนมากขึ้น ประกอบกับป้องกันผลกระทบต่อสาธารณะประโยชน์ โดยแนวคิดเหล่านั้นอาจสรุปเหตุผลสนับสนุนได้ดังนี้

2.3.1 ทฤษฎีการให้ความร่วมมือของลูกหนี้¹²

ทฤษฎีนี้เป็นทฤษฎีแรกที่ถูกนำมาใช้ในระบบการปลดหนี้ โดยมุ่งหวังที่จะสร้างแรงจูงใจให้ลูกหนี้ให้ความร่วมมือกับทนายและบรรดาเจ้าหน้าที่ในการรวบรวมทรัพย์สิน และทำการ

⁹ ชัยณรงค์ เหลืองวิลัย, เล่มเดิม, หน้า 19.

¹⁰ แหล่งเดิม.

¹¹ Jackson, T.H. Op.cit. pp. 232-248.

¹² ชัยณรงค์ เหลืองวิลัย, เล่มเดิม, หน้า 20-21.

ชำระบัญชีจากกองทรัพย์สินให้สำเร็จ การปลดหนี้จะกำหนดเงื่อนไขในลักษณะที่ลูกหนี้จะได้รับอนุญาตให้ปลดหนี้ในคดีล้มละลายต่อเมื่อลูกหนี้ได้ให้ความร่วมมืออย่างเต็มที่ ดังนั้นลูกหนี้จะต้องช่วยรวบรวมทรัพย์สินในคดีล้มละลายให้ได้จำนวนมากที่สุดเพื่อประโยชน์ของเจ้าหนี้ในการชำระหนี้คืน โดยให้เกิดผลกระทบในเชิงค่าใช้จ่ายในการดำเนินการน้อยที่สุด มิฉะนั้นการขอปลดหนี้จะถูกปฏิเสธ เมื่อพิจารณาแล้วจะพบว่าแนวคิดตามทฤษฎีนี้มีขึ้นเพื่อเอื้อประโยชน์ให้แก่บรรดาเจ้าหนี้ แต่ในแง่ของลูกหนี้ผู้ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขแล้วจะไม่ได้รับการเอื้อประโยชน์ใดๆ

2.3.2 ทฤษฎีอรรถประโยชน์ต่อสังคม¹³

ภายใต้พื้นฐานความคิดว่าการปลดหนี้ให้แก่บุคคลที่มีหนี้สินสิ้นพันตัวนั้นไม่เพียงแต่ที่บรรดาเจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้คืน แต่ลูกหนี้ผู้ได้รับการปลดหนี้ยังก่อให้เกิดประโยชน์ต่อสังคมอย่างมาก คือ

1) การที่ลูกหนี้ได้เป็นอิสระจากภาระหนี้สิน จะทำให้ลูกหนี้กลับมาสร้างประโยชน์ในเชิงมูลค่าทางเศรษฐกิจได้อีก กล่าวคือหากลูกหนี้ต้องอยู่ในสภาพมีหนี้สินสิ้นพันตัวและถูกเจ้าหนี้เฝ้าคอยบังคับชำระหนี้จากกองทรัพย์สินที่ลูกหนี้สร้างขึ้น กรณีนี้จะทำให้ลูกหนี้ขาดแรงจูงใจในการดำเนินกิจการ แต่หากลูกหนี้ได้รับอิสรภาพทางหนี้สิน ย่อมก่อให้เกิดแรงจูงใจให้ลูกหนี้กลับเข้าสู่ระบบเศรษฐกิจอีกครั้ง

2) ในสถานะที่ต้องประสบกับปัญหาทางการเงินนั้น โครงสร้างทางสังคม (Fabric of Society) จะอ่อนแอลง เนื่องจากผู้ที่มีหนี้สินจำนวนมากจะรู้สึกหมดหวังที่จะอยู่ในสังคมต่อไป และเมื่อสังคมมีจำนวนผู้มีหนี้สินสิ้นพันตัวเพิ่มมากขึ้น ก็ย่อมส่งผลกระทบต่อความสงบของสังคม ทั้งยังก่อให้เกิดปัญหาต่อภาคส่วนต่าง เพราะบางกรณีลูกหนี้ผู้มีหนี้สินสิ้นพันตัวนั้นมีบทบาทและมีความสัมพันธ์ในเชิงการเงินต่อบุคคลอื่นๆ ของสังคม เช่น ลูกจ้าง หรือบุคคลในครอบครัว ดังนั้นหากลูกหนี้ได้รับการปลดหนี้ก็ย่อมเป็นการสร้างแรงจูงใจให้ลูกหนี้สามารถดำเนินกิจการเพื่อสร้างอรรถประโยชน์ต่อสังคมต่อไป

2.3.3 ทฤษฎีความเมตตาและปัญหาทางศีลธรรม¹⁴

ทฤษฎีนี้มีแนวคิดที่เป็นเหตุผลสนับสนุนดังนี้

1) ทฤษฎีนี้มองว่าในสถานะที่ลูกหนี้มีหนี้สินสิ้นพันตัว หรือตกอยู่ในสถานะล้มละลาย จะทำให้ลูกหนี้ได้รับความกดดันจากภาระหนี้สิน คุณค่าของลูกหนี้จะถูกทำลายลงอย่างมาก ดังนั้นหากช่วยให้ลูกหนี้เป็นอิสระจากภาระหนี้สินก็จะช่วยให้ลูกหนี้ได้กลับเข้าสู่สังคมและคงคุณค่าของตนได้ต่อไป

¹³ แหล่งเดิม. หน้า 21-22.

¹⁴ แหล่งเดิม. หน้า 22-23.

2) ความเมตตาต่อลูกหนี้ในฐานะสมาชิกคนหนึ่งในสังคม นอกจากจะทำให้ลูกหนี้ได้คงไว้ซึ่งคุณค่าของตนและทำประโยชน์ให้กับสังคมแล้ว สังคมที่มีความเมตตาต่อกันมากขึ้นจะช่วยยกระดับจิตใจของสมาชิกในสังคมให้สูงขึ้นด้วย

ในแง่ของเจ้าหนี้นั้น ภาวะการมีหนี้สินล้นพ้นตัวของลูกหนี้ส่วนหนึ่งเจ้าหนี้มีส่วนร่วมในการก่อให้เกิดขึ้น แต่ไม่ใช่เจ้าหนี้ทุกคนที่จะต้องมีส่วนร่วมในภาวะหนี้สินล้นพ้นตัวของลูกหนี้ ในความเป็นจริงมีเจ้าหนี้จำนวนมากที่ให้สินเชื่อด้วยความระมัดระวัง และอาจถูกเอาเปรียบโดยลูกหนี้ที่ไม่สุจริต ยิ่งกว่านั้นในสังคมคนทั่วไปย่อมต้องการขอสินเชื่อที่ไม่มี ความยุ่งยาก ขณะเดียวกันเจ้าหนี้เองก็พยายามจัดหาบริการที่ตอบสนองความต้องการของผู้ต้องการสินเชื่อเหล่านั้น เพื่อให้สินเชื่อมากที่สุด โดยมุ่งหวังผลประโยชน์ด้านดอกเบี้ยที่จะได้รับ ทั้งนี้เมื่อบุคคลใดจะขอรับสินเชื่อก็ต้องพิจารณาอย่างรอบคอบถึงกฎหมายหรือระเบียบในการรับสินเชื่ออยู่แล้ว

ความพยายามที่จะกำหนดกรอบที่เหมาะสมของการปลดหนี้ภายใต้ทฤษฎีความเมตตา นั้นก่อให้เกิดปัญหาสองประการ คือ

1. ความยินยอมของบรรดาเจ้าหนี้ที่มีส่วนร่วมในการให้อภัยต่อลูกหนี้ควรได้รับการพิจารณาอย่างเสมอภาคหรือไม่

2. ลูกหนี้ทุกรายหรือไม่ที่ควรได้รับประโยชน์จากการปลดหนี้

จากประเด็นสองปัญหานี้เกี่ยวข้องโดยตรงกับการกำหนดกรอบการปลดหนี้ และขอบเขตข้อยกเว้นของการปลดหนี้ โดยลูกหนี้ที่ดีเท่านั้นที่ควรได้รับสิทธิในการให้ความช่วยเหลือ ดังนั้นลูกหนี้ที่สุจริต มีความประพฤติดี (Good Debtors) ย่อมต้องได้รับประโยชน์จากการปลดหนี้ และลูกหนี้ที่ไม่สุจริต (Bad Debtors) ก็ไม่ควรได้รับสิทธิในการปลดหนี้

2.3.4 ทฤษฎีระบบสินเชื่อจำนวนมากเกิน¹⁵

ดีน แจ็คสัน (Dean Jackson) ได้อธิบายว่าการปลดหนี้ที่มากเกินไปจะทำให้ปัญหาการกู้ยืมที่มีมากเกินไปกลับเข้าสู่ระดับที่เหมาะสม เนื่องจากภาวะมีหนี้สินล้นพ้นตัวมักมีที่มาจากลูกหนี้ขาดการควบคุมความต้องการของตนเอง ทำให้ลูกหนี้ไม่สามารถป้องกันการก่อภาระหนี้ที่มากเกินไป ความสามารถของตนได้¹⁶ การให้โอกาสในการปลดหนี้แก่ลูกหนี้จะช่วยจำกัดปัญหาการให้กู้ยืมที่มากเกินไปจนความจำเป็น เพราะเจ้าหนี้ทั้งหลายอาจถูกตัดสิทธิในการได้รับชำระหนี้ ทำให้เจ้าหนี้สูญเสียเงินที่จะให้กู้ยืมไปทั้งหมดหรือบางส่วน หากลูกหนี้ได้รับสิทธิในการปลดหนี้ กลไกนี้จะกระตุ้นให้เจ้าหนี้ต้องตรวจสอบข้อมูลลูกหนี้ให้ชัดเจนมากขึ้น เพื่อให้แน่ใจว่าลูกหนี้มีศักยภาพเพียงพอที่จะชำระหนี้คืนได้ทั้งหมด

¹⁵ แห่ล่งเคิม.

¹⁶ Jackson, T.H. Loc.cit.

โดยทั่วไปบุคคลมักขาดการไตร่ตรองที่ดี ทำให้ประเมินความเสี่ยงอยู่ในระดับที่ต่ำกว่าความเป็นจริง เป็นผลให้ลูกหนี้ก่อภาระหนี้มากเกินไปเกินกว่าความสามารถในการชำระคืน ดังนั้นหากเรายอมรับว่าบุคคลโดยทั่วไปมักขาดการไตร่ตรองที่ดีและไม่อาจระงับความต้องการได้อย่างมีประสิทธิภาพจนก่อภาระหนี้สินล้นพ้นตัวแล้ว จึงมีความจำเป็นต้องสร้างข้อยกเว้นของการได้สิทธิปลดหนี้โดยขึ้นอยู่กับพฤติกรรมของลูกหนี้ เพราะลูกหนี้อาจอาศัยข้อสันนิษฐานนี้เพื่อหาประโยชน์อันมิควรได้แก่ตน ดังนั้นจึงต้องพิจารณาให้น้ำหนักที่แตกต่างกันระหว่างลูกหนี้ทุจริตกับลูกหนี้ที่ขาดการไตร่ตรองที่ดีทำให้ประเมินสถานะทางการเงินผิดพลาด

2.3.5 ทฤษฎีการจำกัดความรับผิดชอบ และประสิทธิภาพของเศรษฐกิจ¹⁷

การปลดหนี้ได้พัฒนามาก่อนการจำกัดความรับผิดชอบของบุคคลในรูปของบริษัท¹⁸ ดังนั้นบทบาทยุติของการปลดหนี้จึงไม่ครอบคลุมกรณีลูกหนี้ที่ประกอบกิจการ ไม่ว่าจะเป็นิติบุคคลหรือไม่ก็ตาม และในกรณีที่ลูกหนี้ประกอบกิจการขนาดเล็ก แม้จะมีหลักการจำกัดความรับผิดชอบบรรดาผู้ประกอบการตามที่กฎหมายกำหนดไว้ก็ตาม แต่ในความเป็นจริงนั้นผู้ประกอบการเกือบทั้งหมดมักต้องค้ำประกันเป็นการส่วนตัวต่อภาระหนี้ของกิจการตนเอง ดังนั้นวัตถุประสงค์ที่จะจำกัดความรับผิดชอบจึงลดลงไป การปลดหนี้จึงน่าจะเป็นวิธีที่ช่วยเหลือให้ลูกหนี้ได้รับโอกาสเริ่มต้นใหม่ทางการเงิน¹⁹

ในระยะแรกของระบบการปลดหนี้ในคดีล้มละลายเพื่อให้ลูกหนี้ได้เริ่มต้นใหม่ทางการเงินนั้นเป็นการให้โอกาสแก่ลูกหนี้ที่เป็นบุคคลธรรมดา แต่ในขณะที่กฎหมายของรัฐที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินธุรกิจหรือกิจการ เช่น กฎหมายว่าด้วยการชำระบัญชีของกิจการ ก็มีส่วนช่วยให้กิจการสามารถแก้ปัญหาได้ก่อนที่จะถึงขั้นล้มละลาย ลูกหนี้จึงสามารถคาดหมายได้ถึงสถานภาพแห่งกิจการของตน

ในช่วงต่อมาได้มีการพัฒนาแนวคิดในการดำเนินธุรกิจ โดยมีการสร้างกลไกจำกัดความเสี่ยงที่อาจเกิดขึ้นจากการประกอบการในลักษณะการร่วมลงทุนประกอบกิจการ ซึ่งบุคคลผู้ร่วมลงทุนในกิจการจะรับผิดชอบในความเสียหายของกิจการไม่เกินส่วนแห่งทุนที่ตนร่วมลงทุนไปในกิจการนั้น ดังนั้นทรัพย์สินส่วนตัวของผู้ลงทุนจึงปลอดภัยจากการถูกบังคับชำระหนี้กรณีที่มีความเสียหายเกิดขึ้นกับกิจการ การจำกัดความรับผิดชอบของผู้ประกอบการนั้นเป็นทางออกของบุคคลธรรมดาไม่ให้อัตราการล้มละลาย หรือทำให้อัตราการล้มละลายลดลง

¹⁷ ชัยณรงค์ เหลืองวิไลย. เล่มเดิม. หน้า 24.

¹⁸ Charles Jordan Tabb. (1990, November). "The Scope of the Fresh Start in Bankruptcy: Collateral Conversions and the Dischargeability debate." *The George Washington Law Review*, 59. p. 100.

¹⁹ Ibid. p. 101.

อย่างไรก็ตามแม้จะมีกระบวนการที่ทำให้ลูกหนี้ได้รับการทางออกในการแก้ปัญหาทางการเงินระดับหนึ่งแล้ว แต่ก็ยังมีลูกหนี้ที่ประกอบกิจการอาจตกอยู่ในภาวะหนี้สินล้นพ้นตัวได้อีกสองกรณีคือ²⁰

1. ลูกหนี้กิจการที่ผู้บริหารไม่สุจริต (Bad Faith)
2. ลูกหนี้ที่โชคร้ายแต่สุจริต (Good Faith)

เมื่อกิจการต้องตกอยู่ในภาวะหนี้สินล้นพ้นตัว ไม่ว่าจะเพราะผู้บริหารไม่สุจริตหรือลูกหนี้โชคร้ายก็ตาม ทรัพย์สินของลูกหนี้ต้องถูกบังคับชำระหนี้ย่อมก่อให้เกิดปัญหาด้านความได้เปรียบเสียเปรียบระหว่างบรรดาเจ้าหนี้ เพราะเมื่อลูกหนี้เป็นหนี้เจ้าหนี้จำนวนมากและมีการฟ้องร้องบังคับชำระหนี้ตามกฎหมาย เจ้าหนี้แต่ละคนต่างก็มีสิทธิเท่าๆ กันที่จะดำเนินคดีต่อลูกหนี้ได้ ดังนั้นหากเจ้าหนี้รายใดสามารถเข้าบังคับชำระหนี้เอาจากกองทรัพย์สินของลูกหนี้ได้ก่อนก็ย่อมจะได้เปรียบเจ้าหนี้รายอื่น โดยความได้เปรียบเสียเปรียบนี้อาจมาจากศักยภาพในด้านการระบบติดตามตรวจสอบทรัพย์สินของลูกหนี้ซึ่งเจ้าหนี้แต่ละรายย่อมมีศักยภาพด้านนี้ไม่เท่ากัน ปัญหาที่ตามมาคือจำนวนทรัพย์สินที่เหลือจากการบังคับชำระหนี้ของเจ้าหนี้รายแรกๆ จะมีไม่เพียงพอสำหรับเจ้าหนี้รายอื่น ซึ่งเป็นกรณีที่ไม่เป็นธรรมต่อเจ้าหนี้ด้วยกันเอง

จากปัญหาความไม่เป็นธรรมที่เกิดกับบรรดาเจ้าหนี้ดังกล่าว กฎหมายล้มละลายจึงวางหลักเกี่ยวกับปัญหาของภาวะหนี้สินของลูกหนี้ (Debpool) โดยใช้หลักการรวมเจ้าหนี้ฟ้องบังคับชำระหนี้ (Collective Execution) เพื่อประโยชน์ของบรรดาเจ้าหนี้มีสิทธิยื่นขอรับชำระหนี้ตามสิทธิของตนได้ในคดีล้มละลาย โดยไม่ต้องฟ้องเป็นคดีใหม่ เมื่อลูกหนี้ถูกพิพากษาให้เป็นบุคคลล้มละลายก็จะมีกระบวนการบังคับคดีขายทรัพย์สินลูกหนี้เพื่อให้ได้เงินมาแบ่งชำระคืนแก่เจ้าหนี้ ซึ่งเจ้าหนี้จะได้รับชำระคืนตามสัดส่วนอย่างเป็นธรรม

ปัญหาด้านกองทรัพย์สินของลูกหนี้มีไม่เพียงพอต่อการชำระคืนแก่บรรดาเจ้าหนี้ และการป้องกันลูกหนี้ต้องตกเป็นบุคคลล้มละลาย ได้ทำให้เกิดกลไกในการช่วยเหลือตนเอง (Self Remedies Mechanism) ทั้งฝ่ายเจ้าหนี้และฝ่ายลูกหนี้ ดังนี้²¹

ฝ่ายเจ้าหนี้ เป็นการช่วยเหลือตนเองให้พ้นจากความเสี่ยงที่กองทรัพย์สินของลูกหนี้ไม่เพียงพอต่อการชำระหนี้คืน เจ้าหนี้จึงต้องการหลักประกันการชำระหนี้คืนเพื่อให้เกิดความมั่นคงและปลอดภัย

²⁰ ชัยณรงค์ เหลืองวิสัย. เล่มเดิม. หน้า 26.

²¹ แหล่งเดิม. หน้า 27.

ฝ่ายลูกหนี้ เพื่อเป็นการช่วยเหลือตนเองด้วยความพยายามให้ความร่วมมือในการรวบรวมทรัพย์สิน หรือสร้างทรัพย์สินให้เพียงพอต่อการชำระหนี้ เพื่อให้ได้รับสิทธิในการปลดหนี้เป็นการตอบแทน (Discharge)

แนวคิดนี้ทำให้เกิดการแยกประเภทเจ้าหนี้ออกเป็นสองลักษณะ คือ เจ้าหนี้สามัญและเจ้าหนี้มีประกัน เจ้าหนี้มีประกันจะได้รับชำระหนี้คืนจากหลักประกัน ในขณะที่เจ้าหนี้สามัญจะได้รับชำระหนี้จากกองทรัพย์สินของลูกหนี้ส่วนที่ไม่ได้เป็นหลักประกันของเจ้าหนี้รายใด ซึ่งอาจจะไม่ได้รับชำระหนี้เลย เพราะกองทรัพย์สินของลูกหนี้อาจคิดเป็นประกันเจ้าหนี้รายอื่นจนไม่เพียงพอต่อการชำระหนี้แก่เจ้าหนี้สามัญ

ผลกระทบที่เกิดขึ้นแก่เจ้าหนี้สามัญนี้ทำให้เกิดแนวคิดการปรับโครงสร้างหนี้หรือการฟื้นฟูกิจการลูกหนี้เพื่อแก้ปัญหาเรื่องเจ้าหนี้สามัญไม่ได้รับชำระหนี้ ซึ่งแนวคิดนี้จะทำให้กิจการลูกหนี้สามารถแก้ปัญหาทางการเงินได้และสามารถดำเนินกิจการต่อไปได้ อีกทั้งยังทำให้เกิดความร่วมมือกันระหว่างลูกหนี้และบรรดาเจ้าหนี้ไม่มีหลักประกัน เพราะหากเจ้าหนี้สามัญปล่อยให้ลูกหนี้ล้มละลาย เจ้าหนี้สามัญก็จะเสี่ยงต่อการไม่ได้รับชำระหนี้คืนจากกองทรัพย์สินลูกหนี้ ส่วนลูกหนี้ก็จะได้รับผลร้ายจากการต้องตกเป็นบุคคลล้มละลาย และสังคมก็จะได้รับผลกระทบในลำดับต่อไป

2.4 วิวัฒนาการ วัตถุประสงค์ และมาตรฐานต่างๆ ของกฎหมายฟื้นฟูกิจการ

ในส่วนนี้จะกล่าวถึงวิวัฒนาการ วัตถุประสงค์และมาตรฐานต่างๆ ของกฎหมายฟื้นฟูกิจการ เพื่อให้เข้าใจถึงความเป็นมาของกฎหมายฟื้นฟูกิจการในแต่ละประเทศตลอดจนเข้าใจถึงวัตถุประสงค์และรูปแบบของมาตรการฟื้นฟูกิจการในภาพรวม

2.4.1 วิวัฒนาการของกฎหมายฟื้นฟูกิจการ

แนวความคิดกฎหมายฟื้นฟูกิจการลูกหนี้เป็นแนวความคิดที่ให้โอกาสลูกหนี้ได้แก้ไขสถานะทางการเงิน ไม่ให้ถูกฟ้องเป็นบุคคลล้มละลายเพื่อรักษาไว้ซึ่งผลประโยชน์ของลูกหนี้ เจ้าหนี้ และสังคมส่วนรวม และในที่สุดลูกหนี้จะได้เริ่มต้นใหม่ทางการเงินและเข้าสู่ระบบเศรษฐกิจเพื่อสร้างมูลค่าทางเศรษฐกิจต่อไป²²

แนวคิดในการฟื้นฟูกิจการในประเทศต่างๆ ล้วนเกิดขึ้นจากการหาทางออกมิให้ลูกหนี้ต้องล้มละลายหรือต้องเลิกกิจการไป เพื่อรักษาเศรษฐกิจของประเทศเอาไว้ ดังเช่นในประเทศสหรัฐอเมริกา แนวความคิดในการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้เกิดขึ้นเนื่องจากการขาดกฎเกณฑ์ที่

²² ปัทมา วุฒิประชาธิรัฐ. (2551). มาตรการทางกฎหมายในการขอให้มีการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ศึกษากรณีลูกหนี้ร้องขอโดยสมัครใจ. หน้า 30.

เหมาะสมของกฎหมายล้มละลาย ในมลรัฐนิวยอร์กจึงได้พัฒนารูปแบบการจัดการทรัพย์สินของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ โดยมีกรโอนทรัพย์สินของลูกค้านี้ไปยังบริษัทใหม่ โดยมีวัตถุประสงค์ที่จะให้ลูกค้าดำเนินธุรกิจต่อไป ซึ่งแนวคิดดังกล่าวได้รับการยอมรับจากศาลสูงของศาลสูงของสหรัฐอเมริกาในเวลาต่อมา และแนวคิดดังกล่าวได้ถูกบัญญัติไว้ในกฎหมายล้มละลายปี ค.ศ. 1933 (Bankruptcy Act 1933) โดยสาเหตุที่มีการนำแนวคิดเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกค้านี้มาบัญญัติไว้เนื่องจากในปี ค.ศ. 1933 เป็นช่วงภาวะเศรษฐกิจตกต่ำทั่วโลก (The Great Depression) ธุรกิจต่างๆ ในสหรัฐอเมริกาประสบกับภาวะขาดทุน มีผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศ และยังเกิดปัญหาการว่างงาน จึงจำเป็นต้องมีการแก้ไขกฎหมายดังกล่าวเพื่อพยุ่งธุรกิจให้ดำเนินต่อไปได้ และทำให้เกิดการจ้างงานขึ้น²³ ทำให้กฎหมายล้มละลายของสหรัฐอเมริกามีบทบัญญัติในเรื่องการฟื้นฟูกิจการของลูกค้านี้เพื่อเป็นทางออกอีกทางหนึ่งด้วย

อย่างไรก็ตามในระยะแรก แนวคิดและกระบวนการในการฟื้นฟูกิจการดังกล่าวยังมีข้อบกพร่องและไม่สามารถแก้ปัญหาการล้มละลายของลูกค้าได้อย่างมีประสิทธิภาพ ดังจะเห็นได้จากช่วงปี ค.ศ. 1970 มีธุรกิจจำนวนมากในสหรัฐอเมริกาต้องประสบกับปัญหาในการดำเนินธุรกิจ มีบริษัทต้องล้มละลายและเลิกกิจการเป็นจำนวนมาก สถาบันบัญญัติของสหรัฐอเมริกาจึงได้จัดตั้งคณะทำงานขึ้นปรับปรุงแก้ไขกฎหมายล้มละลายเพื่อแก้ปัญหาล้มละลายและการเลิกกิจการของบริษัทต่างๆ จนปัจจุบันกระบวนการฟื้นฟูกิจการของสหรัฐอเมริกาอยู่ภายใต้กฎหมายล้มละลาย ปี ค.ศ. 1978 (Bankruptcy Code 1978)²⁴

สำหรับในประเทศอังกฤษเห็นว่าเมื่อสภาพสังคมเปลี่ยนแปลงไปการล้มละลายอาจไม่ใช่ทางออกที่ดีสำหรับการจัดการกับลูกค้าที่มีหนี้สินส่วนตัว โดยเฉพาะในกรณีที่ลูกค้าเป็นองค์กรที่ประกอบธุรกิจการค้า ทั้งนี้เนื่องจากองค์กรธุรกิจต่างๆ มีความสำคัญและมีความเกี่ยวข้องกันทั้งระบบ การล้มละลายของกิจการหนึ่งย่อมก่อให้เกิดผลกระทบไม่แต่เฉพาะตัวลูกค้าและเจ้าหนี้เท่านั้น แต่ยังมีผลกระทบต่อการทำงานของลูกจ้าง ภาพพจน์และเศรษฐกิจของประเทศรวมถึงประโยชน์ของมหาชนด้วย ดังนั้นนอกจากการรักษาความเป็นธรรมและความเสมอภาคแก่บรรดาเจ้าหนี้ตามวัตถุประสงค์เดิมในกฎหมายล้มละลายแล้ว ประโยชน์มหาชนเป็นสิ่งสำคัญที่

²³ ภูมิวุฒิ พุทธสุธัตตา. (2539, เมษายน). “กฎหมายฟื้นฟูกิจการของสหรัฐอเมริกา.” *ดุลพาท*, 43, 2. หน้า 39.

²⁴ ปัทมา วุฒิประชาธิรัฐ. เล่มเดิม. หน้า 31.

จะต้องนำมาพิจารณาในการดำเนินการกับลูกหนี้ที่มีหนี้สินล้นพ้นตัว และการให้ความสำคัญกับประโยชน์มหาชนนี้ย่อมมีอยู่เหนือกว่าประโยชน์ของเจ้าหนี้ด้วย²⁵

สำหรับประเทศไทยกฎหมายหลักที่กำหนดคกฏเกณฑ์ในการบริหารจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ที่มีหนี้สินล้นพ้นตัวคือ พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 ซึ่งในระยะเริ่มต้นมีเพียงบทบัญญัติที่เน้นหนักไปในด้านการชำระบัญชี คือการนำทรัพย์สินของลูกหนี้มาแบ่งให้เจ้าหนี้ในสัดส่วนที่เป็นธรรม โดยส่วนใหญ่ขั้นตอนของกระบวนการจะเน้นไปที่การฟ้องคดีล้มละลาย การจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้เมื่อศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดและทำการแบ่งทรัพย์สินของลูกหนี้โดยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ไม่มีบทบัญญัติในส่วนของกรฟื้นฟูกิจการอันเป็นความคิดของกฎหมายล้มละลายสมัยใหม่ คงมีแต่วิธีเยียวยาแก้ไขสำหรับลูกหนี้ที่มีหนี้สินล้นพ้นตัวเพียงอย่างเดียว คือการประนอมหนี้ก่อนล้มละลาย ซึ่งลูกหนี้จะทำได้ก็ต่อเมื่อศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดแล้วเท่านั้น อันหมายถึงว่าลูกหนี้หมดอำนาจในการจัดการกิจการและทรัพย์สินด้วยตนเอง และต้องเสียชื่อเสียงตลอดจนความเชื่อถือในทางการค้าจนยากที่จะฟื้นตัวกลับคืนเดิมมาได้ นอกจากนี้กระบวนการพิจารณาในการประนอมหนี้ยังต้องอาศัยมติพิเศษของที่ประชุมเจ้าหนี้ ซึ่งเป็นการยากที่จะประสบความสำเร็จ หรือมิฉะนั้นลูกหนี้ก็อาจสมคบกับเจ้าหนี้ที่มีเสียงข้างมาก และมีจำนวนหนี้เท่ากับสามในสี่ ส่งผลให้การประนอมหนี้ได้รับความเห็นชอบต่างๆ ที่ลูกหนี้ไม่มีความสามารถเพียงพอที่จะชำระหนี้ตามคำขอประนอมหนี้ได้ การชำระหนี้จึงประสบความสำเร็จจนต้องยกเลิกการประนอมหนี้ในที่สุด²⁶

ด้วยเหตุผลข้างต้นทำให้มีการปรับปรุงแก้ไขพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 ขึ้นโดยอาศัยแนวความคิดจากการฟื้นฟูองค์กรที่ประสบปัญหาทางการเงิน (Reorganization) ของประเทศสหรัฐอเมริกา ตามที่ปรากฏในกฎหมายล้มละลาย ค.ศ. 1989 หมวดที่ 11 (Bankruptcy Code 1989 Chapter 11) และการฟื้นฟูกิจการของบริษัทโดยศาลเป็นผู้แต่งตั้งผู้จัดการกิจการตามคำสั่งศาล (Judicial Manager) ของประเทศสิงคโปร์ ซึ่งปรากฏในบทบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายบริษัท ค.ศ. 1987 ที่มีพื้นฐานมาจากกฎหมายล้มละลาย ค.ศ. 1986 ของสหราชอาณาจักร (Insolvency Act 1986)²⁷ กฎหมายฟื้นฟูกิจการของประเทศไทยได้นำแนวคิดต่างๆ มาจากต่างประเทศโดยพิเคราะห์ถึงพื้นฐานสังคมและจิตใจของคนไทยเพื่อให้กฎหมายฟื้นฟูกิจการสามารถปรับใช้กับสังคมไทยได้

²⁵ วราภรณ์ อาษาพร. (2539). แนวคิดทางกฎหมายในการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้: ศึกษาร่างพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่...) พ.ศ. หน้า 4-5.

²⁶ ปัทมา วุฒิประชารัฐ. เล่มเดิม. หน้า 32.

²⁷ วิชามหาคุณ. (2548). คำอธิบายกฎหมายล้มละลาย. หน้า 278.

2.4.2 วัตถุประสงค์ของกฎหมายว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการ

กฎหมายว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการต้องการสนับสนุนให้กิจการที่ตกอยู่ในฐานะที่มีความยากลำบากในการประกอบธุรกิจเพราะปัญหาทางการเงินยังมีโอกาสที่จะฟื้นฟูกิจการให้มีโอกาสสามารถปรับปรุงแก้ไขกิจการของตนให้มีฐานะดีขึ้นเพื่อการดำเนินธุรกิจต่อไปได้โดยไม่ต้องเลิกกิจการหรือล้มละลาย เนื่องจากการที่กิจการได้ดำเนินต่อไปนั้นย่อมเป็นประโยชน์ต่อบริษัทของลูกค้าหนี้ พนักงาน รวมทั้งลูกจ้างชั่วคราวของกิจการ และยังส่งผลดีต่อสังคมเศรษฐกิจโดยรวมดีว่าการเลิกกิจการซึ่งทำให้แต่เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้และในบางกรณีอาจได้รับชำระหนี้ไม่ครบถ้วน อีกทั้งมูลค่าของกิจการที่ดำเนินอยู่นั้นย่อมมีค่ามากกว่าการจำหน่ายทรัพย์สินของลูกค้าหนี้ในลักษณะการเลิกกิจการหรือล้มละลาย การฟื้นฟูกิจการจึงเป็นการรักษามูลค่าขององค์กรธุรกิจทั้งหมดไว้ให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันแทนที่จะถูกแยกออกจำหน่ายเป็นส่วนๆ ซึ่งจะทำให้มูลค่าของกิจการนั้นลดลงและไม่เกิดผลดีต่อระบบเศรษฐกิจ ปัญหาที่เห็นได้ชัดอย่างหนึ่งคือการเกิดสภาพการว่างงานหากมีการเลิกกิจการหรือล้มละลาย เกิดการสูญเสียทรัพย์สินทางธุรกิจและขาดการใช้ประโยชน์จากทรัพย์สินนั้นให้คุ้มค่าเพราะทรัพย์สินของกิจการต้องถูกขายไปในราคาที่ไม่สมควรเพื่อประโยชน์ในการแบ่งชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ ซึ่งนับว่าเป็นความเสียหายทางเศรษฐกิจอย่างหนึ่ง เช่น การขายเครื่องจักรอุปกรณ์ที่ใช้ในการดำเนินกิจการไปในราคาต่ำ ซึ่งเจ้าหนี้ทั้งหลายของกิจการ จะได้รับความเสียหายเพราะอาจไม่ได้รับชำระหนี้เลยหรืออาจไม่ได้รับชำระเต็มจำนวน สภาพการณ์เช่นนี้ย่อมส่งผลกระทบต่อทางการเงินต่อเจ้าหนี้ด้วย โดยเฉพาะเจ้าหนี้รายเล็กๆ หรือบรรดาเจ้าหนี้ไม่มีประกัน²⁸

2.4.3 มาตรการต่างๆ ในกฎหมายว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการ

มาตรการต่างๆ ในกฎหมายฟื้นฟูกิจการประกอบด้วย

1) กระบวนการฟื้นฟูกิจการต้องมีคำสั่งศาลให้ดำเนินการ กล่าวคือต้องมีคำร้องขอต่อศาลเพื่อให้มีคำสั่งเห็นชอบให้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการ หลักการนี้ได้ถูกกำหนดไว้ในกฎหมายฟื้นฟูกิจการของทุกประเทศ เพื่อให้ศาลเข้ามามีบทบาทในการใช้ดุลพินิจว่ากิจการลูกหนี้สมควรเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการหรือไม่ โดยจะมีเงื่อนไขที่สำคัญอยู่ 2 ประการที่ศาลใช้พิจารณา คือ กิจการได้ประสบปัญหาทางการเงินไม่สามารถชำระหนี้ที่มีอยู่ได้ และกิจการนั้นสามารถฟื้นฟูให้กลับมาดำเนินธุรกิจแสวงหากำไรได้ตามปกติ

2) การจำกัดสิทธิของลูกค้าหนี้ มาตรการนี้เป็นสิ่งสำคัญต่อการฟื้นฟูกิจการโดยป้องกันไม่ให้เจ้าหนี้มาใช้สิทธิดำเนินการใดๆ ต่อกิจการตลอดจนทรัพย์สินของกิจการในทางขัดขวางต่อกระบวนการฟื้นฟูกิจการ กฎหมายจึงต้องวางหลักห้ามเจ้าหนี้ไม่ว่าจะเป็นเจ้าหนี้มีประกันหรือ

²⁸ ปัทมา วุฒิประชารัฐ. เล่มเดิม. หน้า 33.

เจ้าหน้าที่ไม่มีประกันดำเนินการฟ้องร้องเพื่อบังคับชำระหนี้หรือบังคับเอาแก่ทรัพย์สินอันเป็นหลักประกัน หรือฟ้องล้มละลาย รวมไปถึงการห้ามบังคับคดี มาตรการนี้จะทำให้เกิดภาวะพักการชำระหนี้ซึ่งจะมีผลไปจนถึงสิ้นสุดกระบวนการฟื้นฟูกิจการ

3) การจำกัดสิทธิของบริษัทลูกหนี้ มาตรการนี้จะมีผลเมื่อมีการยื่นคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการต่อศาล โดยจะมีการห้ามลูกหนี้ดำเนินการใดๆ เพื่อเลิกกิจการ พร้อมกับห้ามกิจการลูกหนี้กระทำการใดๆ อันเป็นการจำหน่าย จ่าย โอนทรัพย์สินหรือชำระหนี้ให้แก่เจ้าหน้าที่ผู้ใดผู้หนึ่ง หรือกระทำการอันเป็นการสร้างความเสียหายให้แก่กิจการและทรัพย์สินในกิจการ

4) ระบบการฟื้นฟูกิจการสามารถดำเนินการได้สองลักษณะคือ ระบบการเปลี่ยนตัวผู้บริหารเป็นการชั่วคราวและระบบที่กิจการลูกหนี้ยังคงมีอำนาจบริหารอยู่ต่อไป

ระบบการเปลี่ยนตัวผู้บริหารเป็นการชั่วคราวเป็นระบบที่ได้รับการยอมรับในส่วนใหญ่ หลักการของระบบนี้จะมีการโอนอำนาจในการบริหารจัดการและอำนาจการครอบครองควบคุมดูแลทรัพย์สินของกิจการให้แก่บุคคลภายนอกที่ศาลจะเป็นผู้แต่งตั้ง บุคคลผู้จะเข้ามาบริหารนี้จะต้องมีความรู้ความสามารถที่จะบริหารจัดการทรัพย์สินเป็นอย่างดี ซึ่งจะมีผลให้ผู้บริหารเดิมของกิจการลูกหนี้ต้องหมดอำนาจบริหารจัดการทรัพย์สินลง และเมื่อการฟื้นฟูกิจการสิ้นสุดลงอำนาจในการบริหารจัดการและครอบครองควบคุมทรัพย์สินก็จะโอนสู่ผู้บริหารชุดใหม่ของกิจการต่อไป

สำหรับระบบที่ลูกหนี้ยังคงมีอำนาจบริหารเองนั้น ศาลและกรรมการเจ้าหนี้จะสามารถเข้ามามีส่วนร่วมในการควบคุมให้การดำเนินการฟื้นฟูกิจการเป็นไปด้วยดี อย่างไรก็ตามในระบบนี้ศาลยังมีอำนาจแต่งตั้งบุคคลอื่นเข้ามาบริหารกิจการแทนผู้บริหารเดิมได้หากศาลเห็นว่าผู้บริหารเดิมไม่เหมาะสม

5) การจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการ มาตรการนี้มีเพื่อให้เจ้าหน้าที่ของกิจการพิจารณาและให้ความเห็นชอบ ในระบบการเปลี่ยนตัวผู้บริหารกิจการแผนฟื้นฟูกิจการจะถูกจัดทำโดยบุคคลที่ศาลแต่งตั้งเข้ามาดูแลกิจการ ส่วนระบบที่ผู้บริหารเดิมของลูกหนี้ยังคงมีอำนาจบริหารจัดการลูกหนี้จะเป็นผู้จัดทำแผนฟื้นฟูกิจการ

แผนฟื้นฟูกิจการจะเป็นสิ่งที่ผูกมัดเจ้าหน้าที่และลูกหนี้ให้ดำเนินการและยอมรับตามข้อตกลงในแผน หากเจ้าหน้าที่ไม่ให้ความเห็นชอบต่อแผนแล้วการฟื้นฟูกิจการก็ไม่อาจเกิดขึ้นได้ ศาลต้องยกเลิกคำสั่งให้มีการฟื้นฟูกิจการ ด้วยเหตุนี้ความเป็นไปได้ของแผนจึงเป็นสิ่งสำคัญที่จะทำให้เจ้าหน้าที่พอใจและเกิดความเชื่อมั่นว่าจะมีการดำเนินการตามแผนนั้นได้ โดยแผนฟื้นฟูกิจการต้องมีรายละเอียดต่าง เช่น การดำเนินการชำระหนี้ การปลดหนี้ ระยะเวลาของการชำระหนี้ แผนการก่อหนี้ แผนการระดมทุน วิธีและขั้นตอนในการดำเนินการฟื้นฟูกิจการ เป็นต้น ซึ่งนอกจากแผนฟื้นฟู

กิจการจะต้องได้รับความเห็นชอบจากเจ้าหนี้แล้ว ก็ยังต้องได้รับความเห็นชอบจากศาลด้วยจึงจะมีผลบังคับใช้

6) บทบาทของเจ้าหนี้ เพื่อบรรลุวัตถุประสงค์ประสงค์ในการฟื้นฟูกิจการนั้นจึงมีความจำเป็นที่ต้องได้รับความร่วมมือจากเจ้าหนี้ แม้การฟื้นฟูกิจการจะมีการจำกัดสิทธิต่างๆ ของเจ้าหนี้ แต่สุดท้ายเจ้าหนี้ก็คือได้รับประโยชน์จากการฟื้นฟูกิจการนั่นคือการได้รับชำระหนี้ เจ้าหนี้ที่เกี่ยวข้องกับการฟื้นฟูกิจการแบ่งออกได้เป็น 2 กลุ่มคือ เจ้าหนี้ในมูลหนี้ก่อนการฟื้นฟูกิจการและเจ้าหนี้ในมูลหนี้เมื่อมีการดำเนินการตามแผนฟื้นฟูกิจการ

เจ้าหนี้ในมูลหนี้ก่อนการฟื้นฟูกิจการจะถูกกำหนดไม่ให้ใช้สิทธิในการฟ้องร้องบังคับชำระหนี้หรือบังคับเอาจากทรัพย์สินอันเป็นหลักประกัน หากกำลังดำเนินการบังคับคดีก็ต้องหยุดดำเนินการ และเจ้าหนี้เหล่านี้จะมีส่วนในการอนุมัติแผนฟื้นฟูกิจการเพราะถือเป็นผู้มีส่วนได้เสียโดยตรงในความอยู่รอดของกิจการ การให้การอนุมัติแผนเป็นการรักษาผลประโยชน์อย่างหนึ่งของเจ้าหนี้ ในกรณีที่มีเจ้าหนี้จำนวนมากจึงต้องมีกรรมการเจ้าหนี้เพื่อทำหน้าที่เป็นตัวแทนของเจ้าหนี้ทั้งหมดในการควบคุมดูแลให้การดำเนินการตามแผนฟื้นฟูกิจการเป็นไปด้วยดี

ส่วนเจ้าหนี้ในมูลหนี้ที่เกิดขึ้นภายหลังการดำเนินการฟื้นฟูกิจการ ย่อมจะได้รับชำระหนี้ไปตามปกติของการดำเนินธุรกิจ แต่เจ้าหนี้ประเภทนี้จะได้รับความคุ้มครองสิทธิเป็นพิเศษโดยหากการฟื้นฟูกิจการไม่ประสบความสำเร็จ เจ้าหนี้เหล่านี้จะได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้ในมูลหนี้ที่เกิดขึ้นก่อนการฟื้นฟูกิจการ

7) การสิ้นสุดการฟื้นฟูกิจการ เมื่อการฟื้นฟูกิจการประสบความสำเร็จ ศาลจะสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ อำนาจหน้าที่ของผู้บริหารที่ศาลแต่งตั้งก็จะสิ้นสุดลงและกิจการก็จะกลับมามีอำนาจในการบริหารงานตนเองตามปกติ แต่หากการฟื้นฟูกิจการไม่ประสบความสำเร็จ ศาลจะมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ หรือสั่งให้ลูกหนี้ล้มละลาย หรือสั่งชำระบัญชีกิจการ ตามแต่กรณีของกฎหมายแต่ละประเทศ

2.5 ความหมาย ลักษณะ และความสำคัญของกิจการขนาดย่อม

กิจการขนาดย่อมนั้นถือเป็นกลไกสำคัญหนึ่งในการขับเคลื่อนของระบบเศรษฐกิจของประเทศ ทั้งนี้เพราะประเภทกิจการดังกล่าวมีความสัมพันธ์กับการผลิต การค้า การบริการ ตลอดไปจนถึงประเด็นเรื่องการจ้างแรงงานในระบบเศรษฐกิจ ในส่วนนี้จะอธิบายถึงความหมายและลักษณะของกิจการขนาดย่อม ความสำคัญ ปัญหาและข้อจำกัดที่เกิดขึ้นกับกิจการประเภทนี้

2.5.1 ความหมายและลักษณะของกิจการขนาดย่อม

ในแต่ละประเทศมีเกณฑ์การกำหนดความหมายของกิจการขนาดย่อมที่ต่างกัน โดยอาจพิจารณาจากการจำแนกประเภทของกิจการ รวมไปถึงปริมาณการจ้างงานและปริมาณเงินทุนหรือสินทรัพย์หมุนเวียนภายในกิจการนั้นๆ เช่น²⁹

กิจการขนาดย่อมในสาธารณรัฐฝรั่งเศสและประเทศเนเธอร์แลนด์นั้น จะไม่ใช้การจำแนกประเภทกิจการมาเป็นเกณฑ์การพิจารณา แต่จะพิจารณาจากสินทรัพย์หมุนเวียนและปริมาณการจ้างงาน กล่าวคือ กิจการขนาดย่อมนั้นจะมีสินทรัพย์หมุนเวียนไม่เกิน 7 ล้านยูโร (ERU)³⁰ หรือมีปริมาณการจ้างงานไม่เกิน 50 คน

สำหรับประเทศอังกฤษ เกณฑ์การพิจารณากิจการขนาดย่อมจะไม่จำแนกประเภทกิจการ แต่มีข้อกำหนดว่ากิจการต้องอยู่ในรูปบริษัทจำกัด และมีทุนหมุนเวียนไม่เกิน 5.6 ล้านปอนด์ บัญชีงบดุลไม่เกิน 2.8 ล้านปอนด์³¹ หรือมีปริมาณการจ้างงานไม่เกิน 50 คน

ประเทศสิงคโปร์ เกณฑ์การพิจารณาจะไม่จำแนกประเภทกิจการเช่นกัน แต่จะกำหนดให้กิจการต้องอยู่ในรูปบริษัทจำกัด โดยมีคนท้องถิ่นเป็นผู้ถือหุ้นอย่างน้อยร้อยละ 30 มีเงินลงทุนไม่น้อยกว่า 15 ล้านดอลลาร์สิงคโปร์³² หรือการจ้างงานไม่เกิน 200 คน

สำหรับประเทศไทย กิจการขนาดย่อมนั้นมักถูกเรียกรวมกับกิจการขนาดกลาง ซึ่งเป็นที่รู้จักกันโดยทั่วไปในนาม SMEs ที่ย่อมาจาก Small and Medium Enterprises หรือแปลเป็นภาษาไทยว่า “วิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม” โดยความหมายของวิสาหกิจ (Enterprise) ทั้งสองขนาดนั้น ครอบคลุมกิจการ 3 กลุ่มใหญ่ ได้แก่

- 1) กิจการการผลิต (Production Sector) ครอบคลุมการผลิตในภาคเกษตรกรรม (Agricultural Processing) ภาคอุตสาหกรรม (Manufacturing) และเหมืองแร่ (Mining)
- 2) กิจการการค้า (Trading Sector) ครอบคลุมการค้าส่ง (Wholesale) และการค้าปลีก (Retail Sale)

²⁹ ภูมิ โชคเหมาะ และคณะ. (2550). กฎหมายที่ส่งเสริมและที่มีผลกระทบต่อสิทธิและประโยชน์ของผู้ประกอบกิจการวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม: ศึกษาเฉพาะกรณีสิทธิและประโยชน์เกี่ยวกับการเงิน การคลัง และหรือการภาษีอากร. หน้า 19-22.

³⁰ อัตราแลกเปลี่ยนเงินตราระหว่างประเทศของธนาคารแห่งประเทศไทย ประจำวันที่ 10 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2555 ค่าเงินบาท : เงินยูโร คือ 41.1738 : 1.

³¹ อัตราแลกเปลี่ยนเงินตราระหว่างประเทศของธนาคารแห่งประเทศไทย ประจำวันที่ 10 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2555 ค่าเงินบาท : เงินปอนด์ คือ 49.0115 : 1.

³² อัตราแลกเปลี่ยนเงินตราระหว่างประเทศของธนาคารแห่งประเทศไทย ประจำวันที่ 10 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2555 ค่าเงินบาท : เงินดอลลาร์สิงคโปร์ คือ 24.8345 : 1.

3) กิจการบริการ (Service Sector)

ส่วนลักษณะและขนาดของวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมนั้น กระทรวงอุตสาหกรรมได้ออกประกาศครอบคลุม 4 กิจการ โดยกำหนดจากมูลค่าขั้นสูงของสินทรัพย์ถาวร และจำนวนการจ้างแรงงานสำหรับกิจการแต่ละประเภท³³ ดังนี้

กรณีวิสาหกิจขนาดย่อมหรือกิจการขนาดย่อมมีลักษณะดังนี้

1. กิจการการผลิต ที่มีมูลค่าสินทรัพย์ถาวรไม่เกิน 50 ล้านบาท หรือ ที่มีการจ้างแรงงานไม่เกิน 50 คน
2. กิจการการค้าส่ง ที่มีมูลค่าสินทรัพย์ถาวรไม่เกิน 50 ล้านบาท หรือ ที่มีการจ้างแรงงานไม่เกิน 25 คน
3. กิจการการค้าปลีก ที่มีมูลค่าสินทรัพย์ถาวรไม่เกิน 30 ล้านบาท หรือ ที่มีการจ้างแรงงานไม่เกิน 15 คน
4. กิจการบริการ ที่มีมูลค่าสินทรัพย์ถาวรไม่เกิน 50 ล้านบาท หรือ ที่มีการจ้างแรงงานไม่เกิน 50 คน

ส่วนกรณีวิสาหกิจขนาดกลางมีลักษณะดังนี้

1. กิจการการผลิต ที่มีมูลค่าสินทรัพย์ถาวรเกินกว่า 50 ล้านบาท แต่ไม่เกิน 200 ล้านบาท หรือ ที่มีการจ้างแรงงานตั้งแต่ 51-200 คน
2. กิจการการค้าส่ง ที่มีมูลค่าสินทรัพย์ถาวรเกินกว่า 50 ล้านบาท แต่ไม่เกิน 100 ล้านบาท หรือ ที่มีการจ้างแรงงานตั้งแต่ 26-50 คน
3. กิจการการค้าปลีก ที่มีมูลค่าสินทรัพย์ถาวรเกินกว่า 30 ล้านบาท แต่ไม่เกิน 60 ล้านบาท หรือ ที่มีการจ้างแรงงานตั้งแต่ 16-30 คน
4. กิจการบริการ ที่มีมูลค่าสินทรัพย์ถาวรเกินกว่า 50 ล้านบาท แต่ไม่เกิน 200 ล้านบาท หรือ ที่มีการจ้างแรงงานตั้งแต่ 51-200 คน

ทั้งนี้ในกรณีที่จำนวนการจ้างงานของกิจการใดเข้าลักษณะของวิสาหกิจขนาดย่อมแต่มูลค่าสินทรัพย์ถาวรเข้าลักษณะของวิสาหกิจขนาดกลาง หรือมีจำนวนการจ้างงานเข้าลักษณะของวิสาหกิจขนาดกลางแต่มูลค่าสินทรัพย์ถาวรเข้าลักษณะของวิสาหกิจขนาดย่อม ให้ถือจำนวนการจ้างงานหรือมูลค่าสินทรัพย์ถาวรที่น้อยกว่าเป็นเกณฑ์ในการพิจารณา

ส่วนจำนวนการจ้างงาน หรือมูลค่าทรัพย์สินถาวรของกิจการให้พิจารณาโดยอาศัยหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

³³ กฎกระทรวงกำหนดจำนวนการจ้างงานและมูลค่าสินทรัพย์ถาวรของวิสาหกิจขนาดกลางหรือขนาดย่อม พ.ศ. 2545.

(1) จำนวนการจ้างงาน ให้พิจารณาจากหลักฐานแสดงจำนวนการจ้างงานที่ได้จัดทำขึ้นตามที่กฎหมายกำหนด

(2) มูลค่าสินทรัพย์ถาวร ให้พิจารณาจาก

ก. มูลค่าสินทรัพย์ถาวรสุทธิซึ่งไม่รวมที่ดิน ตามที่ปรากฏในงบการเงินล่าสุดของกิจการที่ได้จัดทำขึ้น โดยผู้ทำบัญชีของผู้มีหน้าที่จัดทำบัญชีหรืองบการเงินล่าสุดของกิจการที่ได้รับการตรวจสอบและแสดงความคิดเห็น โดยผู้สอบบัญชีรับอนุญาตแล้ว ทั้งนี้ตามกฎหมายว่าด้วยการบัญชี

ข. มูลค่าสินทรัพย์ถาวรสุทธิซึ่งไม่รวมที่ดินตามที่ได้รับการประเมินจากสถาบันการเงินหรือบริษัทที่ปรึกษาทางการเงินที่น่าเชื่อถือ

ในกรณีที่มูลค่าสินทรัพย์ถาวรสุทธิตามข้อ ก และ ข ต่างกัน ให้ถือจำนวนที่น้อยกว่าเป็นมูลค่าสินทรัพย์ถาวร

เนื่องจากการจำแนกประเภทกิจการขนาดย่อมของประเทศไทยนั้นอาศัยเฉพาะหลักเกณฑ์จากจำนวนการจ้างงานและมูลค่าสินทรัพย์ถาวรของกิจการ โดยไม่พิจารณาว่ากิจการจะต้องจดทะเบียนนิติบุคคลหรือไม่ ดังนั้นกิจการขนาดย่อมในประเทศไทยจึงมีทั้งผู้ประกอบการประเภทบุคคลธรรมดาและกิจการประเภทนิติบุคคล ในประเด็นนี้จะมีความเกี่ยวข้องกับการรับรู้รายได้ของแต่ละประเภทกิจการ ตลอดจนปัญหา อุปสรรค และสิทธิประโยชน์ที่เกิดขึ้นจากการปรับโครงสร้างหนี้และฟื้นฟูกิจการในกิจการขนาดย่อมแต่ละประเภท ซึ่งจะได้อธิบายในบทต่อไป

2.5.2 ความสำคัญของกิจการขนาดย่อม

เนื่องจากกิจการขนาดย่อมมีมากมายหลายประเภท ดังนั้นกิจการเหล่านี้จึงมีบทบาทสำคัญต่อระบบเศรษฐกิจไทยในหลายๆ ด้าน ดังนี้³⁴

1) เป็นกิจการที่ก่อให้เกิดประโยชน์แก่ระบบเศรษฐกิจไทยในแง่การจ้างงาน เป็นจุดเริ่มต้นของผู้ที่สนใจจะลงทุนเป็นผู้ประกอบการรายใหม่ เนื่องจากกิจการขนาดย่อมนั้นใช้เงินทุนไม่สูงและมีความเสี่ยงน้อยกว่าการลงทุนในอุตสาหกรรมขนาดใหญ่

2) เป็นแหล่งฝึกอาชีพสำหรับแรงงานประเภทต่างๆ โดยสามารถฝึกฝนเรียนรู้ได้จากประสบการณ์ทำงานจริง

3) ก่อให้เกิดการเชื่อมโยงกับกิจการขนาดใหญ่ หรือกิจการอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง เช่น ในลักษณะการรับช่วงการผลิตหรือเป็นแหล่งรับซื้อวัตถุดิบจากภาคการเกษตร เป็นต้น

³⁴ เจริญชัย นิมนเทียน. (2547). วิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมกับการพัฒนาเศรษฐกิจของประเทศไทย. หน้า 44.

4) เป็นส่วนสำคัญของระบบเศรษฐกิจเนื่องจากกิจการขนาดย่อมมีความครอบคลุมแทบทุกกิจการทั้งในภาคการผลิต การค้าส่งออก/ค้าปลีก และบริการ

5) เป็นประเภทกิจการที่สนับสนุนอุตสาหกรรมขนาดใหญ่ เพราะกิจการขนาดย่อมในภาคการผลิต สามารถผลิตสินค้าขั้นกลาง (Intermediate Goods) เพื่อป้อนเข้าสู่กระบวนการผลิตของอุตสาหกรรมขนาดใหญ่ได้

6) เป็นประเภทกิจการที่เพิ่มมูลค่าให้วัตถุดิบในประเทศ เพราะเป็นอุตสาหกรรมที่ใช้ทรัพยากรในประเทศเป็นหลัก

7) มีส่วนสร้างรายได้ให้แก่ประเทศ โดยเฉพาะจากภาคการผลิตเพื่อการส่งออก

8) ช่วยป้องกันการผูกขาดในระบบเศรษฐกิจ เนื่องจากกิจการขนาดย่อมช่วยส่งเสริมการแข่งขันในการดำเนินธุรกิจและการแข่งขันที่เป็นธรรมซึ่งก่อให้เกิดประสิทธิภาพต่อระบบเศรษฐกิจโดยรวม

ณ สิ้นปีพุทธศักราช 2553 ประเทศไทยมีจำนวนวิสาหกิจรวมทั้งสิ้น 2,924,912 ราย ซึ่งในจำนวนนี้เป็นกิจการขนาดกลางและขนาดย่อมจำนวน 2,913,167 ราย โดยแบ่งเป็นกิจการขนาดย่อมจำนวน 2,894,780 ราย กิจการขนาดกลางจำนวน 18,387 ราย และเป็นกิจการขนาดใหญ่จำนวน 9,140 ราย เมื่อพิจารณาแล้วพบว่าจำนวนของกิจการขนาดย่อมนั้นมีสัดส่วนอยู่ถึงร้อยละ 98.97 ของวิสาหกิจทั้งหมด ปรากฏดังตารางที่ 2.1

ตารางที่ 2.1 จำนวนและสัดส่วนกิจการขนาดกลางและขนาดย่อม ณ สิ้นปีพุทธศักราช 2553

ขนาดของกิจการ	จำนวน (ราย)	สัดส่วนต่อกิจการทั้งหมด (ร้อยละ)
กิจการขนาดใหญ่	9,140	0.31
กิจการขนาดกลาง	18,387	0.63
กิจการขนาดย่อม	2,894,780	98.97
กิจการขนาดกลางและขนาดย่อม	2,913,167	99.60
รวม	2,924,912	100.0

ที่มา: สำนักงานสถิติแห่งชาติ, สำนักงานประกันสังคม, กรมพัฒนาธุรกิจการค้า

ประมวลผลโดย: สำนักงานส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม

เมื่อจำแนกกิจการออกตามกลุ่มพบว่า กิจการขนาดกลางและขนาดย่อมมีลักษณะการกระจายตัวอยู่ในกลุ่มภาคการค้าและซ่อมบำรุง จำนวน 1,383,391 ราย คิดเป็นร้อยละ 99.7 ของวิสาหกิจภาคการค้าและซ่อมบำรุงทั่วประเทศ อยู่ในภาคบริการ 983,610 ราย คิดเป็นร้อยละ 99.7 ของวิสาหกิจภาคบริการทั่วประเทศ และอยู่ในภาคการผลิต จำนวน 545,098 ราย คิดเป็นร้อยละ 99.2 ของวิสาหกิจภาคการผลิตทั่วประเทศ เมื่อพิจารณาตามขนาดแห่งกิจการที่กระจายตัวตามกลุ่มวิสาหกิจ พบว่า กิจการขนาดย่อมกระจายตัวอยู่ในภาคการค้าและซ่อมบำรุง จำนวน 1,378,060 ราย คิดเป็นร้อยละ 47.6 ส่วนในภาคบริการ มีจำนวน 976,503 ราย คิดเป็นร้อยละ 33.7 และภาคการผลิต มีจำนวน 539,152 ราย คิดเป็นร้อยละ 18.6 ในส่วนของกิจการขนาดกลาง พบว่ามีลักษณะการกระจายตัวอยู่ในภาคการค้าและซ่อมบำรุง จำนวน 5,331 ราย คิดเป็นร้อยละ 29.0 ส่วนในภาคบริการ มีจำนวน 7,107 ราย คิดเป็นร้อยละ 38.7 และในภาคการผลิต มีจำนวน 5,946 ราย คิดเป็นร้อยละ 32.3 เมื่อพิจารณาในภาพรวมของประเภทกิจการขนาดกลางและขนาดย่อม พบว่ามีการกระจายตัวสูงสุดอยู่ในภาคการค้าและซ่อมบำรุง โดยมีจำนวน 1,383,391 ราย คิดเป็นร้อยละ 47.5 รองลงมาอยู่ในภาคบริการ มีจำนวน 983,610 ราย คิดเป็นร้อยละ 33.8 และมีกิจการขนาดกลางและขนาดย่อมอยู่ในภาคการผลิต จำนวน 545,098 ราย คิดเป็นร้อยละ 18.7³⁵ ปรากฏข้อมูลตามตารางที่ 2.2

³⁵ สำนักงานส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม. (2554). รายงานสถานการณ์วิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม ปี 2553 และแนวโน้ม ปี 2554. หน้า 4-2.

ตารางที่ 2.2 จำนวนกิจการขนาดกลางและขนาดย่อม และกิจการขนาดใหญ่ จำแนกตามกลุ่ม
 วิสาหกิจ ณ สิ้นพุทธศักราช 2553

(หน่วย: ราย)

	กิจการ ขนาดกลาง	กิจการ ขนาดย่อม	กิจการ ขนาดใหญ่	กิจการ ขนาดกลาง และขนาด ย่อม	ไม่ระบุ	รวม
ภาคการค้า และซ่อมบำรุง	5,331	1,378,060	3,692	1,383,391	282	1,387,365
ภาคการ บริการ	7,107	976,503	2,615	983,610	111	986,336
ภาคการผลิต	5,946	539,152	2,819	545,098	1,787	549,704
อื่นๆ	0	205	11	205	414	630
ไม่ระบุ	3	860	3	863	11	877
รวม	12,065	2,894,780	9,140	2,913,167	2,605	2,924,912

ที่มา: สำนักงานสถิติแห่งชาติ, สำนักงานประกันสังคม, กรมพัฒนาธุรกิจการค้า
 ประมวลผลโดย: สำนักงานส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม

จำนวนกิจการขนาดกลางและขนาดย่อม ในพุทธศักราช 2553 เมื่อจำแนกตามจังหวัด พบว่ากรุงเทพมหานครมีจำนวนกิจการขนาดกลางและขนาดย่อมมากที่สุด โดยมีจำนวนทั้งสิ้น 573,634 ราย คิดเป็นร้อยละ 19.7 ของกิจการขนาดกลางและขนาดย่อมทั้งหมด รองลงมาอยู่ใน จังหวัดชลบุรี ซึ่งมีจำนวน 92,605 ราย คิดเป็นร้อยละ 3.2 ของวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม³⁶

กิจกรรมทางเศรษฐกิจของกิจการขนาดกลางและขนาดย่อมที่มีจำนวนสูงสุด คือ กิจกรรมการขายส่ง ขายปลีกและซ่อมแซมรถยนต์ มีกิจการรวมทั้งสิ้น 1,450,850 ราย จำแนกเป็น กิจการขนาดกลางและขนาดย่อมรวม 1,446,465 ราย รองลงมาอยู่ในกิจกรรมการผลิตอุตสาหกรรม มีจำนวนรวมทั้งสิ้น 525,734 ราย จำแนกเป็นกิจการขนาดกลางและขนาดย่อม จำนวน 521,521 ราย ส่วนกิจกรรมทางเศรษฐกิจที่มีจำนวนกิจการขนาดกลางและขนาดย่อมน้อยที่สุดคือกิจกรรม ประมง โดยมีจำนวนทั้งสิ้น 411 ราย³⁷

³⁶ แหล่งเดิม. หน้า 4-5.

³⁷ แหล่งเดิม. หน้า 4-8.

ในด้านการจ้างงานนั้น ในปีพุทธศักราช 2553 เมื่อพิจารณาในทุกขนาดประเภทกิจการ แล้วพบว่าการจ้างงานรวมทั้งสิ้น 13,496,173 คน โดยเป็นการจ้างงานในกิจการขนาดใหญ่ 2,988,581 คน และเป็นการจ้างงานในประเภทกิจการขนาดกลางและขนาดย่อม จำนวน 10,507,507 คน คิดเป็นร้อยละ 77.86 ของการจ้างงานรวมทั้งหมด โดยที่กิจการขนาดย่อมจะมีสัดส่วนต่อวิสาหกิจรวมสูงที่สุดถึงร้อยละ 66.72 และมีสัดส่วนต่อกิจการขนาดกลางและขนาดย่อมสูงที่สุดถึงร้อยละ 85.70 กิจการขนาดกลางและขนาดย่อมมีการกระจายตัวของการจ้างงานอยู่ในภาคบริการสูงที่สุด จำนวน 3,764,118 คน รองลงมาคือ ภาคผลิตสินค้า และภาคการค้าและภาคซ่อมบำรุง ตามลำดับ ทั้งนี้เมื่อพิจารณาตามสัดส่วนของการจ้างงานแล้วจะพบว่า ในภาคบริการมีการจ้างงานร้อยละ 35.82 ของการจ้างงานทั้งหมดในประเภทกิจการขนาดกลางและขนาดย่อม ขณะที่ภาคการผลิตมีการจ้างงานร้อยละ 33.25 ของการจ้างงานทั้งหมดในประเภทกิจการขนาดกลางและขนาดย่อม และในภาคการค้าและการซ่อมบำรุงมีการจ้างงานร้อยละ 30.03 ของการจ้างงานทั้งหมดในประเภทกิจการขนาดกลางและขนาดย่อม³⁸ ปรากฏข้อมูลสรุปตามตารางที่ 2.3 และ 2.4

ตารางที่ 2.3 การจ้างงานของแต่ละขนาดกิจการ ปีพุทธศักราช 2553

ขนาดกิจการ	การจ้างงาน (คน)	สัดส่วนต่อกิจการทั้งหมด (ร้อยละ)
กิจการขนาดใหญ่	2,988,581	22.14
กิจการขนาดกลาง	1,502,242	11.13
กิจการขนาดย่อม	9,005,265	66.72
กิจการขนาดกลางและขนาดย่อม	10,507,507	77.88
ไม่ระบุ	85	
รวม	13,496,173	100.00

ที่มา: สำนักงานสถิติแห่งชาติ, สำนักงานประกันสังคม, กรมพัฒนาธุรกิจการค้า

ประมวลผลโดย: สำนักงานส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม

³⁸ แหล่งเดิม. หน้า 4-19.

ตารางที่ 2.4 การจ้างงานในกิจการขนาดกลางและขนาดย่อม ในพุทธศักราช 2553 จำแนกตามกิจกรรมทางเศรษฐกิจที่สำคัญ

กิจกรรมทางเศรษฐกิจที่สำคัญ	การจ้างงาน (คน)	สัดส่วนต่อการจ้างงานรวม (ร้อยละ)
ภาคการค้าและซ่อมบำรุง	3,250,119	30.03
ภาคบริการ	3,764,118	35.82
ภาคการผลิต	3,493,270	33.25
รวม	10,507,507	100.00

ที่มา: สำนักงานสถิติแห่งชาติ, สำนักงานประกันสังคม, กรมพัฒนาธุรกิจการค้า

ประมวลผลโดย: สำนักงานส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม

เมื่อจำแนกการจ้างงานตามขนาดของกิจการและกิจกรรมทางเศรษฐกิจของกิจการขนาดกลางและขนาดย่อม ในพุทธศักราช 2553 พบว่า กิจกรรมการผลิตอุตสาหกรรม มีจำนวนการจ้างงานมากที่สุด ซึ่งมีจำนวนทั้งสิ้น 5,143,462 ราย โดยกิจการขนาดกลางและขนาดย่อมมีจำนวนการจ้างงานรวมทั้งสิ้น 3,404,585 ราย จำแนกเป็นประเภทกิจการขนาดย่อมมีการจ้างงานรวมทั้งสิ้น 2,552,992 ราย และประเภทกิจการขนาดกลางมีการจ้างงานรวมทั้งสิ้น 851,593 ราย รองลงมาอยู่ในกิจกรรมการขายส่งขายปลีก การซ่อมแซมยานยนต์ โดยมีจำนวนรวมทั้งสิ้น 3,748,192 ราย ซึ่งกิจการขนาดกลางและขนาดย่อมมีจำนวนการจ้างงานรวมทั้งสิ้น 3,250,119 ราย จำแนกเป็นการจ้างงานในประเภทกิจการขนาดย่อม 3,089,511 ราย และการจ้างงานในประเภทกิจการขนาดกลาง 160,608 ราย สำหรับกิจกรรมทางเศรษฐกิจที่มีจำนวนการจ้างงานน้อยที่สุดคือกิจกรรมประมง ซึ่งมีจำนวนทั้งสิ้น 4,325 ราย โดยเป็นกิจการขนาดกลางและขนาดย่อมทั้งหมด³⁹

เมื่อพิจารณาแล้วจะพบว่ากิจการขนาดย่อมเป็นกิจการที่สร้างมูลค่าให้กับระบบเศรษฐกิจอย่างมหาศาล ทั้งในแง่ของการสร้างงาน สร้างมูลค่าเพิ่มและสร้างรายได้ อีกทั้งประเภทกิจการเหล่านี้ยังมีบทบาทที่หลากหลาย คือเป็นได้ทั้งผู้ผลิต ผู้กระจายสินค้า และผู้ให้บริการ จึงถือได้ว่าเป็นกิจการที่ทำหน้าที่ทั้งในเชิงสร้างสรรค์และอำนวยความสะดวกต่อธุรกรรมทางเศรษฐกิจ

³⁹ แหล่งเดิม. หน้า 4-37.

อย่างไรก็ตามการดำเนินการของประเภทกิจการขนาดย่อมนั้นก็อาจต้องประสบกับปัญหาและข้อจำกัด ดังนี้

1) ปัญหาด้านการตลาด โดยกิจการขนาดย่อมส่วนใหญ่มักตอบสนองความต้องการของตลาดในท้องถิ่น หรือตลาดภายในประเทศ จึงทำให้ขาดความสามารถในการตลาดวงกว้าง โดยเฉพาะตลาดต่างประเทศ ในขณะที่การเปิดเสรีทางการค้ารวมทั้งความสะดวกในการคมนาคมก็เป็นปัจจัยเกื้อหนุนที่ช่วยให้กิจการขนาดใหญ่และสินค้าจากต่างประเทศมีความได้เปรียบเชิงการแข่งขันต่อผลิตภัณฑ์ของกิจการขนาดกลางและขนาดย่อมมากขึ้น ซึ่งปัจจัยเหล่านี้ล้วนสร้างความเสียเปรียบแก่กิจการขนาดย่อม

2) การขาดแคลนเงินทุน กิจการขนาดย่อมมักประสบปัญหาในการขอสินเชื่อจากสถาบันการเงิน ทั้งนี้เนื่องจากขาดหลักทรัพย์ที่จะนำมาใช้เป็นหลักประกันในการกู้ยืม กรณีนี้ทำให้เกิดปัญหาด้านสภาพคล่องของกิจการตามมาและเป็นอุปสรรคต่อการขยายการลงทุน ด้วยเหตุนี้เงินกู้ยืมในระบบจึงกลายเป็นช่องทางที่กิจการเหล่านี้มักเลือกใช้ ส่งผลให้กิจการต้องรับภาระด้านอัตราดอกเบี้ยที่สูง

3) ปัญหาด้านแรงงาน แรงงานในกิจการขนาดย่อมมักมีปัญหาการเคลื่อนย้ายตัวสูง กล่าวคือแรงงานใหม่ที่เข้าสู่กิจการเหล่านี้มักไม่มีทักษะหรือความชำนาญมากนัก แต่เมื่อแรงงานเริ่มมีฝีมือและความชำนาญมากขึ้นก็จะย้ายไปสู่กิจการขนาดใหญ่ที่ให้ผลตอบแทนที่ดีกว่า ส่งผลให้คุณภาพงานไม่สม่ำเสมอการพัฒนางานขาดความต่อเนื่อง และกระทบต่อประสิทธิภาพการผลิตและคุณภาพสินค้าในที่สุด

4) ปัญหาข้อจำกัดด้านเทคโนโลยีการผลิต สืบเนื่องมาจากกิจการขนาดย่อมมักเป็นกิจการที่ใช้เงินลงทุนไม่มาก เทคโนโลยีที่ใช้ในการประกอบการจึงไม่มีความซับซ้อนมากนัก ประกอบกับผู้ประกอบการหรือแรงงานอาจขาดความรู้พื้นฐานที่จะใช้รองรับนวัตกรรมใหม่ๆ ส่งผลให้เกิดอุปสรรคต่อการพัฒนากิจการตลอดจนการพัฒนาคุณภาพและมาตรฐานของผลิตภัณฑ์

5) ข้อจำกัดด้านการจัดการ ข้อจำกัดด้านนี้มักมาจากการที่กิจการขนาดย่อมเริ่มต้นกิจการโดยอาศัยประสบการณ์การเรียนรู้ของผู้ประกอบการเอง ซึ่งอาจมีการลองผิดลองถูกและการให้ความร่วมมือช่วยเหลือกันระหว่างบุคคลในครอบครัวหรือญาติพี่น้อง ซึ่งกรณีนี้อาจเป็นลักษณะการบริหารจัดการที่เหมาะสมกับขนาดของธุรกิจที่ไม่ใหญ่มากนัก แต่หากกิจการดังกล่าวมีการขยายขนาดขึ้นก็จะเกิดปัญหาในด้านความทั่วถึงของการบริหารจัดการ ซึ่งถ้าไม่มีการปรับปรุงการบริหารจัดการให้เป็นระบบก็ย่อมเป็นอุปสรรคต่อการดำรงอยู่ของกิจการได้

6) ปัญหาการเข้าถึงบริการการส่งเสริมความรู้ของรัฐ กิจการขนาดย่อมจำนวนมากที่จัดตั้งกิจการขึ้นในรูปแบบไม่เป็นทางการ เช่น ผลิตตามบ้านหรือประกอบการในลักษณะโรงงาน

ห้องแถวโดยไม่มี การจองทะเบียนโรงงาน ไม่จดทะเบียนพาณิชย์ หรือไม่จดทะเบียนการค้า ดังนั้น กิจการเหล่านี้จึงอยู่ในสภาพที่ปิดตนเองจากการรับรู้ของภาครัฐ ทั้งนี้อาจมีเหตุผลมาจากการที่ กิจการเหล่านี้ต้องการเลี่ยงหลักเกณฑ์ทางภาษี ข้อกำหนดด้านการรักษาสิ่งแวดล้อม หรือข้อ กฎหมายเกี่ยวกับการรักษาความปลอดภัย ซึ่งกรณีนี้ทำให้กิจการเหล่านี้ไม่ได้รับมาตรการส่งเสริม ของรัฐ ส่งผลให้อาจเกิดผลกระทบในเชิงการแข่งขัน

7) ปัญหาข้อจำกัดในการรับรู้ข่าวสารข้อมูล เนื่องจากกิจการขนาดย่อมนั้นมีการ กระจายตัวอยู่ทั่วประเทศจำนวนมาก จึงมีความเป็นไปได้ที่การรับรู้ถึงนโยบายหรือมาตรการช่วย ส่งเสริมของรัฐจะเป็นไปอย่างไม่ทั่วถึง ทั้งนี้อาจเนื่องจากการกระจายตัวของหน่วยงานที่ให้ข้อมูล ข่าวสารมีไม่เพียงพอ หรือการกระจายข้อมูลข่าวสารไม่ทั่วถึงซึ่งอาจมีสาเหตุมาจากวิธีสื่อสารไม่มี ประสิทธิภาพเพียงพอหรือข้อบกพร่องด้านเทคโนโลยีอันเป็นจุดอ่อนของฝ่ายรับข้อมูลเอง โดยการ ที่กิจการไม่ทันต่อข้อมูลข่าวสารนี้เองจะก่อให้เกิดข้อเสียเปรียบในการแข่งขัน และยังเป็นการเสีย โอกาสในการได้รับการส่งเสริมเพื่อพัฒนากิจการอีกด้วย

ด้วยปัญหาและข้อจำกัดอันเป็นอุปสรรคต่อกิจการขนาดย่อมดังที่กล่าวมาข้างต้น ล้วน เป็นปัจจัยในเชิงลบที่ทำให้กิจการขนาดย่อมมีโอกาสที่จะต้องประสบกับปัญหาทางการเงินอัน ส่งผลกระทบต่อสภาพคล่องของกิจการและเชื่อมโยงไปสู่เรื่องความสามารถในการชำระหนี้ แม้ว่า สาเหตุของปัญหาทางการเงินบางกรณีจะมีที่มาจากสภาพภายในแห่งกิจการเอง เช่น การขาด ประสิทธิภาพที่ดีในการบริหารจัดการหรือขาดการประยุกต์ใช้นวัตกรรมใหม่ๆ อย่างไรก็ตามเมื่อ พิจารณาแล้วจะพบว่าสาเหตุส่วนหนึ่งที่เกิดจากผลกระทบอันเป็นปัจจัยภายนอกกิจการ เช่น การ ขึ้นลงของอัตราแลกเปลี่ยนเงินตราอันส่งผลให้เกิดการอ่อนหรือแข็งค่าของเงิน ตลอดจนการ เปลี่ยนแปลงทางสถานะเศรษฐกิจซึ่งส่งผลต่อขนาดของความต้องการบริโภคอันเป็นอุปสงค์ที่มีต่อ ผลิตภัณฑ์ของกิจการ จึงเห็นได้ว่าปัญหาทางการเงินที่เกิดขึ้นนี้มีทั้งเกิดขึ้นจากปัจจัยที่กิจการ สามารถควบคุมได้และควบคุมไม่ได้

เนื่องจากกิจการขนาดย่อมมีความสำคัญในเชิงสร้างคุณค่าต่อระบบเศรษฐกิจ การดำรง อยู่ของแต่ละกิจการจึงถือเป็นสิ่งสำคัญ ดังนั้นการแก้ไขปัญหาทางการเงินให้กับกิจการขนาดย่อมที่ ประสบปัญหาด้วยวิธีที่เหมาะสมจึงเป็นสิ่งจำเป็น เพราะหากกิจการที่ประสบปัญหาได้รับการฟื้นฟู ให้สามารถดำเนินการต่อไปได้ก็จะส่งผลถึงด้านการรักษาคุณค่าอันเป็นองค์รวมของระบบ เศรษฐกิจด้วย

บทที่ 3

มาตรการทางกฎหมายในการปรับโครงสร้างหนี้และฟื้นฟูกิจการ ของต่างประเทศเปรียบเทียบกับประเทศไทย

ความสำเร็จในการดำเนินธุรกิจนั้นย่อมมาจากแนวความคิดทางการพาณิชย์ อันมีปัจจัยหลายอย่างเป็นองค์ประกอบ เช่น ระบบจัดการบริหารที่มีประสิทธิภาพ โอกาสทางการตลาด ตลอดจนความเข้มแข็งทางการเงินขององค์กรธุรกิจ จึงเห็นได้ว่าภายใต้ความสำเร็จดังกล่าว ดังกล่าวมิใช่เรื่องที่กฎหมายเข้าไปเกี่ยวข้องโดยตรง ดังนั้น การที่มองว่ากฎหมายในด้านการฟื้นฟูกิจการเป็นกระบวนการที่จะช่วยให้ทุกกิจการไม่ต้องล้มละลาย หรือกฎหมายฟื้นฟูกิจการสามารถนำไปใช้แก้ปัญหาทางการเงินได้กับทุกกิจการ จึงเป็นมุมมองที่ค่อนข้างจะคลาดเคลื่อนไปจากความเป็นจริง

กระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นเพียงมาตรการที่ถูกสร้างขึ้นเพื่อนำมาใช้เพื่อเพิ่มโอกาสให้แก่ความพยายามปรับปรุง โครงสร้างหนี้และปรับโครงสร้างทุนของกิจการในช่วงที่อุปสรรคนั้นมีมากขึ้นเนื่องมาจากปัญหาทางด้านสถานะทางการเงินของลูกหนี้¹ ซึ่งแม้ว่ากระบวนการฟื้นฟูกิจการจะทำให้ปัญหาทางการเงินดังกล่าวได้รับการแก้ไขโดยการลดอุปสรรคต่างๆ ที่เกิดขึ้นก็ตาม แต่กระบวนการฟื้นฟูกิจการก็เป็นมาตรการที่ช่วยเพิ่มโอกาสในการแก้ปัญหา ดังนี้ กิจการที่จะเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการได้จึงต้องมีโอกาสหรือช่องทางที่จะทำการฟื้นฟูได้ หากกิจการไม่มีช่องทางที่จะทำการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นได้ หรือเมื่อได้เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการแล้วแต่ปรากฏว่าไม่มีโอกาสที่จะแก้ปัญหาได้สำเร็จ เช่นนี้ก็ควรที่จะต้องใช้มาตรการอื่นที่มีความเหมาะสมมากกว่า เพื่อรักษาผลประโยชน์ให้แก่เจ้าหนี้ กิจการของลูกหนี้ ตลอดจนสังคมส่วนรวมไว้ให้ได้มากที่สุด

ในแง่มุมมองของประเภทกิจการขนาดกลางและขนาดย่อมเอง ก็ถือได้ว่าเป็นหน่วยธุรกิจหนึ่งที่จะช่วยสร้างมูลค่าให้แก่ระบบเศรษฐกิจได้เช่นกัน ดังนั้นจึงเป็นเรื่องปกติธรรมดาในการดำเนินธุรกิจที่กิจการประเภทนี้อาจต้องประสบกับปัญหาทางการเงินจนเกิดอุปสรรคต่อการอยู่รอดของกิจการ หรือเกิดภาวะหยุดชะงักในการดำเนินการ ด้วยเหตุนี้กระบวนการในการแก้ปัญหา

¹ วิศิษฐ์ วิศิษฐ์สรอรรถ. (2547). กฎหมายฟื้นฟูกิจการ. หน้า 17.

ทางด้านการเงินให้แก่ประเภทกิจการขนาดกลางขนาดกลางและขนาดย่อมเหล่านี้จึงมีความสำคัญ เช่นเดียวกับการแก้ปัญหาในกิจการขนาดใหญ่

ในบทนี้จะกล่าวถึงมาตรการทางกฎหมายในการฟื้นฟูกิจการที่ประสบปัญหาทางการเงิน ในประเทศไทย ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ รวมถึงประเทศฝรั่งเศส เพื่อนำมาเป็นฐานข้อมูลในการวิเคราะห์มาตรการทางกฎหมายอันเหมาะสมกับการแก้ปัญหาทางการเงินให้แก่ประเภทกิจการขนาดกลางและขนาดย่อมของประเทศไทยในลำดับต่อไป

3.1 มาตรการทางกฎหมายในการปรับโครงสร้างหนี้และฟื้นฟูกิจการของต่างประเทศ

มาตรการฟื้นฟูกิจการของแต่ละประเทศนั้นมีรายละเอียดของการดำเนินการที่แตกต่างกันทั้งประเทศในระบบกฎหมายจารีตประเพณีและประเทศในระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร โดยประเทศที่จะกล่าวถึงในหัวข้อนี้ได้แก่ประเทศสหรัฐอเมริกา อังกฤษ และสาธารณรัฐฝรั่งเศส

3.1.1 ประเทศในระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law)

แม้จะเป็นประเทศที่อยู่ภายใต้ระบบกฎหมายจารีตประเพณีเช่นเดียวกัน แต่การฟื้นฟูกิจการในแต่ละประเทศก็มีความแตกต่างกันในด้านหลักเกณฑ์ รูปแบบกระบวนการ ตลอดจนทัศนคติที่มีต่อลูกหนี้ในกระบวนการ โดยสามารถพิจารณาได้ดังนี้

3.1.1.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา

กระบวนการฟื้นฟูกิจการประเทศสหรัฐอเมริกาถูกกำหนดไว้ในประมวลกฎหมายล้มละลาย (Bankruptcy Code) โดยมีรายละเอียดดังนี้

1) การเริ่มกระบวนการ

มาตรการทางกฎหมายในการร้องขอให้มีการฟื้นฟูกิจการ มีขึ้นเพื่อเอื้อประโยชน์ในการฟื้นฟูกิจการ ต้องการสนับสนุนให้บริษัทของลูกหนี้ที่ตกอยู่ในฐานะที่มีความลำบากในการประกอบธุรกิจเพราะปัญหาทางการเงิน แต่ยังมีโอกาสหรือช่องทางในการฟื้นฟูกิจการให้ดำเนินต่อไปได้เพื่อที่จะไม่ต้องเลิกกิจการไป โดยอาศัยความร่วมมือของผู้ที่เกี่ยวข้อง ขณะเดียวกันมีมาตรการทางกฎหมายกำหนดคุณสมบัติของลูกหนี้ที่จะได้รับการฟื้นฟูกิจการ ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องขอให้มีการฟื้นฟูกิจการ เงื่อนไขในการยื่นคำร้องขอให้มีการฟื้นฟูกิจการ และการได้สวนคำร้องขอฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้

กระบวนการฟื้นฟูกิจการ ของสหรัฐอเมริกา มีอยู่ด้วยกันหลายอย่าง ได้แก่ กระบวนการฟื้นฟูกิจการ (Reorganization Proceeding) ใน หมวดที่ 13 (Chapter 13) เป็น กระบวนการฟื้นฟูกิจการสำหรับบุคคลธรรมดาซึ่งมีรายได้ปกติ (Individuals with Regular Income)

ที่มีหนี้ไม่มีประกันน้อยกว่า 100,000 ดอลลาร์สหรัฐ² และหนี้มีประกันน้อยกว่า 350,000 ดอลลาร์สหรัฐ ส่วนหมวดที่ 12 (Chapter 12) เป็นกระบวนการฟื้นฟูกิจการสำหรับครอบครัวเกษตรกรซึ่งมีรายได้ปกติ (Family Farmers with Regular Income) และหมวดที่ 11 (Chapter 11) เป็นกระบวนการฟื้นฟูกิจการสำหรับลูกหนี้อื่นๆ ทุกประเภท (All other debtors) ซึ่งในเบื้องต้นใช้สำหรับลูกหนี้ที่เป็นบริษัทจำกัด (Corporate Debtors) แต่ลูกหนี้ซึ่งเป็นบุคคลธรรมดา ก็ได้รับอนุญาตให้ใช้วิธีการฟื้นฟูกิจการตามแบบของหมวดที่ 11 (Chapter 11) เช่นเดียวกัน ลูกหนี้ที่จะได้รับสิทธิในการฟื้นฟูกิจการต้องมีคุณสมบัติ ดังนี้

(1) เป็นผู้มีภูมิลำเนา สถานที่ประกอบกิจการ หรือมีทรัพย์สินอยู่ในสหรัฐอเมริกา

(2) ต้องไม่ใช่ผู้ประกอบการเกี่ยวกับ บริษัทประกันภัย ธนาคาร สหกรณ์ออมทรัพย์ สถาบันการเงินที่รับฝากเงินเพื่อเอาไปรับจ้างอง สถาบันกู้ยืม สถาบันการเงินที่ให้กู้ยืมเงินเพื่อที่อยู่อาศัย บริษัทขนาดเล็กที่ได้รับอนุญาตโดยกระบวนการจัดการกิจการขนาดย่อม (Small Business Administration) ภายใต้บทบัญญัติมาตรา 301 (c) (Section 301 (c)) ในกฎหมายการลงทุนของกิจการขนาดย่อม ค.ศ. 1958 (Small Business Investment Act of 1958), กลุ่มสหกรณ์ธนาคารที่ให้สินเชื่อแก่ธุรกิจอุตสาหกรรมและบริษัทต่างชาติที่ได้มาประกอบธุรกิจดังกล่าวในสหรัฐอเมริกา

(3) ลูกหนี้ต้องไม่เป็นนายหน้าค้าหุ้น นายหน้าค้าสินค้าเกษตรล่วงหน้า³

(4) บุคคลธรรมดาที่มีหนี้สินในวันยื่นคำร้อง ซึ่งเป็นหนี้ไม่มีประกันน้อยกว่า 250,000 ดอลลาร์สหรัฐ หนี้มีประกันน้อยกว่า 750,000 ดอลลาร์สหรัฐ

(5) ครอบครัวเกษตรกรที่มีรายได้ปกติอาจเป็นลูกหนี้ที่สามารถขอฟื้นฟูกิจการได้ ภายใต้หมวดที่ 12 (Chapter 12)⁴

(6) ภายในระยะเวลา 180 วันก่อนวันยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการลูกหนี้ต้องไม่ตกเป็นลูกหนี้คดีล้มละลายอื่น ซึ่งศาลพิพากษายกคำร้องภายใต้เงื่อนไขที่ชัดเจน

และเนื่องจากบทบัญญัติว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กนั้นเป็นบทบัญญัติซึ่งอยู่ภายใต้หมวดที่ 11 (Chapter 11) อันเป็นบทบัญญัติในการฟื้นฟูกิจการขนาดใหญ่ ดังนั้นลูกหนี้ที่เป็นกิจการขนาดเล็กจึงต้องอยู่ภายใต้บทบัญญัติทั่วไปข้างต้นด้วย

² อัตราแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศของธนาคารแห่งประเทศไทย ประจำวันที่ 10 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2555 ค่าเงินบาท : เงินดอลลาร์สหรัฐ คือ 30.9356 : 1.

³ 11 U.S.C., Section 109 (b).

⁴ 11 U.S.C., Section 109 (f).

สำหรับคุณสมบัติที่เกี่ยวข้องกับกิจการขนาดเล็กนั้นกฎหมายว่าด้วย
ล้มละลายของสหรัฐอเมริกาได้กำหนดบทนิยามไว้คือ

“คดีกิจการขนาดเล็ก” หมายถึงคดีที่ยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการภายใต้
บทบัญญัติหมวดที่ 11 (Chapter 11) ของกฎหมายนี้ ซึ่งลูกหนี้เป็นกิจการขนาดเล็กตามที่กฎหมาย
กำหนด⁵

“ลูกหนี้ซึ่งเป็นกิจการขนาดเล็ก” หมายถึง

(A) ภายใต้บทบัญญัติอนุมาตรา (B) ลูกหนี้ซึ่งเป็นกิจการขนาดเล็ก
หมายถึง ผู้ประกอบกิจกรรมเชิงพาณิชย์หรือธุรกิจ (รวมถึงบุคคลที่เกี่ยวข้องกับลูกหนี้ดังกล่าวซึ่ง
สามารถที่จะอยู่ในสถานะลูกหนี้ได้ภายใต้บทบัญญัติแห่งกฎหมายนี้กำหนด เว้นแต่บุคคลที่
เกี่ยวข้องนั้นจะเป็นเจ้าของกิจการอสังหาริมทรัพย์ หรือกิจการอื่นที่เกี่ยวข้องกับอสังหาริมทรัพย์)
ซึ่งมีภาระหนี้จำนวนแน่นอนไม่ว่าจะเป็นหนี้ที่มีหลักประกันหรือไม่มีหลักประกัน รวมกันไม่เกิน
2,000,000 ดอลลาร์สหรัฐ⁶ (โดยไม่รวมจำนวนหนี้ที่ลูกหนี้เป็นหนี้บุคคลที่เกี่ยวข้องหรือบุคคล
ภายในกิจการของลูกหนี้) บทบัญญัติข้างต้นนี้ใช้กับกรณีที่ทรัสต์แห่งชาติได้แต่งตั้งคณะกรรมการ
เจ้าหนี้ที่ไม่มีหลักประกันขึ้นตามมาตรา 1102 (a) (1) ซึ่งศาลได้พิจารณาแล้วว่ามีความสามารถ
เพียงพอและเป็นตัวแทนที่สามารถทำหน้าที่ตรวจสอบลูกหนี้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ และ

(B) ไม่รวมถึงสมาชิกของกลุ่มบุคคลที่เกี่ยวข้องกับลูกหนี้ผู้มีหนี้สิน
จำนวนแน่นอน ไม่ว่าจะเป็นหนี้ที่มีหลักประกันหรือไม่มีหลักประกันรวมกันเกินกว่า 2,000,000
ดอลลาร์สหรัฐ (โดยไม่รวมภาระหนี้ที่ลูกหนี้เป็นหนี้บุคคลที่เกี่ยวข้องหรือบุคคลภายในกิจการของ
ลูกหนี้)⁷

ในการยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการนั้น กฎหมายล้มละลายของสหรัฐอเมริกา
มิได้กำหนดเงื่อนไขว่าลูกหนี้ต้องมีหนี้สินส่วนตัว ดังนั้นไม่ว่าลูกหนี้จะมีหนี้สินส่วนตัวหรือไม่
ก็ตาม หากเป็นกรณีที่ได้ปฏิบัติตามข้อกำหนดในบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ตัวลูกหนี้เองก็สามารถยื่น
คำร้องขอฟื้นฟูกิจการของตนได้โดยสมัครใจ หรือเจ้าหนี้จะยื่นคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้
โดยที่ลูกหนี้ไม่สมัครใจก็ได้ ด้วยเหตุนี้จึงเห็นได้ว่าการยื่นคำร้องขอให้มีการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้
ในสหรัฐอเมริกานั้น สามารถแยกได้เป็นสองกรณี ดังนี้

⁵ 11 U.S.C., Section 101 (51C).

⁶ อัตราแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศของธนาคารแห่งประเทศไทย ประจำวันที่ 10 กุมภาพันธ์
พ.ศ. 2555 ค่าเงินบาท : เงินดอลลาร์สหรัฐ คือ 30.9356 : 1.

⁷ 11 U.S.C., Section 101 (51D).

ก. การยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการโดยสมัครใจ (Voluntary Petition) คือการยื่นคำร้องขอให้มีการฟื้นฟูกิจการโดยตัวลูกหนี้เป็นผู้ยื่นคำร้องขอเองด้วยความสมัครใจของลูกหนี้ แต่ลูกหนี้จะต้องไม่เป็นนายหน้าค้ำหุ้น ธนาคาร บริษัทประกันภัย⁸ โดยลูกหนี้อาจมีสถานะเป็นบุคคลธรรมดา ห้างหุ้นส่วน หรือบริษัท ในกรณีที่ลูกหนี้เป็นบริษัท ต้องได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการของบริษัท⁹ โดยลูกหนี้ไม่ถูกห้ามไม่ให้ดำเนินกิจการ และสามารถร้องขอได้แม้จะอยู่ในสถานะที่มีหนี้สินล้นพ้นตัวหรือไม่สามารถชำระหนี้ได้ก็ตาม การยื่นคำขอโดยสมัครใจนี้ไม่ได้มีจุดประสงค์ให้ศาลมีคำพิพากษา แต่เพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งอนุมัติให้ใช้กระบวนการภายใต้หมวดที่ 11 (Chapter 11) ซึ่งส่วนมากศาลก็จะอนุญาตให้ลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการทันที โดยที่เจ้าหนี้หรือผู้มีส่วนได้เสียไม่สามารถคัดค้านได้

การที่ลูกหนี้ยื่นคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการโดยสมัครใจด้วยตนเอง ลูกหนี้เป็นผู้เดียวที่มีสิทธิเสนอแผนฟื้นฟูกิจการ โดยยื่นภายใน 120 วันนับจากวันที่ได้ยื่นคำร้องขอ แต่อย่างไรก็ตามผู้มีส่วนได้เสียทั้งหลาย รวมถึงเจ้าหนี้คนใดคนหนึ่ง ทรัสดิ หรือคณะกรรมการเจ้าหนี้ อาจยื่นเสนอแผนฟื้นฟูกิจการได้ ถ้าปรากฏว่า

(ก) ทรัสดิได้รับการแต่งตั้งให้ควบคุมหรือดูแลกิจการของลูกหนี้ในการฟื้นฟูกิจการ

(ข) ลูกหนี้ไม่ได้ยื่นเสนอแผนฟื้นฟูกิจการภายในกำหนด 120 วัน

(ค) ลูกหนี้ได้ยื่นเสนอแผนฟื้นฟูกิจการภายในกำหนด 120 วัน แต่ไม่ได้เป็นไปตามข้อกำหนดของกฎหมายที่อาจได้รับการยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการภายในกำหนด 180 วัน โดยฝ่ายผู้มีส่วนได้เสียฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งร้องขอต่อศาลก่อนสิ้นระยะเวลา 120 วันหรือ 180 วัน และเมื่อไต่สวนแล้วศาลอาจมีเหตุยื่นระยะเวลาหรือขยายระยะเวลา 120 วันหรือ 180 วันอีกก็ได้¹⁰

อย่างไรก็ตามกฎหมายฟื้นฟูกิจการของสหรัฐอเมริกา ก็ยังให้อำนาจศาลในการแต่งตั้งทรัสดิเข้าไปบริหารจัดการบริษัทของลูกหนี้ เมื่อศาลเห็นว่าบริษัทไม่มีความเหมาะสม หรือไม่มีความสามารถ หรือไม่ซื่อสัตย์ต่อการบริหารและจัดการทรัพย์สิน โดยทรัสดิที่ศาลจัดตั้งจะต้องไม่เป็นผู้มีส่วนได้เสีย แต่จะเป็นบุคคลที่มีประสบการณ์และชำนาญในการบริหารธุรกิจ

ข. การยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการโดยไม่สมัครใจ (Involuntary Petition) เป็นการยื่นคำร้องโดยเจ้าหนี้บังคับให้ลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการ โดยลูกหนี้มีสิทธิยื่น

⁸ 11 U.S.C., Section 109 (b), (d).

⁹ 11 U.S.C., Section 101 (41).

¹⁰ 11 U.S.C., Section 1121 (c).

คำให้การโต้แย้งคัดค้านคำขอได้ ซึ่งในกรณีที่ลูกหนี้เป็นชาวนา ครอบครัวเกษตรกร หรือองค์กรที่ไม่มีวัตถุประสงค์ในการค้ากำไร เจ้าหนี้จะยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการไม่ได้¹¹

ลูกหนี้จะยื่นคำร้องขอ หรือถูกร้องขอให้มีการฟื้นฟูกิจการได้ในประเทศสหรัฐอเมริกา จะต้องเป็นไปตามเงื่อนไขดังต่อไปนี้

(ก) ลูกหนี้ต้องเป็นบุคคลโดยหมายความรวมถึง บุคคลธรรมดา ห้างหุ้นส่วนจำกัด บริษัทจำกัด หรือกิจการที่มีลักษณะเป็นนิติบุคคล แต่ไม่รวมถึงหน่วยงานของรัฐบาล กิจการเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ และองค์กรที่ไม่ประกอบกิจการ¹²

(ข) ลูกหนี้ต้องไม่เป็นนายหน้าค้าหุ้น หรือนายหน้าค้าสินค้าเกษตรล่วงหน้า

(ค) คดีที่ขอให้ฟื้นฟูกิจการภายใต้หมวดที่ 11 (Chapter 11) ลูกหนี้ต้องยื่นคำขอฟื้นฟูกิจการด้วยเจตนาสุจริต (Good Faith) และไม่มีวัตถุประสงค์อื่นใดในการเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการ นอกจากเพื่อให้การฟื้นฟูกิจการประสบความสำเร็จ หากไม่สุจริต (Bad Faith) จะถูกยกคำร้องขอฟื้นฟูกิจการได้

(ง) ภายในระยะเวลา 180 วันก่อนวันยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการ ลูกหนี้ต้องไม่ตกเป็นลูกหนี้ในคดีล้มละลายอื่นซึ่งศาลพิพากษายกคำร้องภายใต้เงื่อนไขที่ชัดเจน¹³

หลักฐานที่ต้องใช้ในการยื่นคำขอ ได้แก่ บัญชีแสดงทรัพย์สินและหนี้สิน บัญชีแสดงถึงสถานะทางการเงิน (Statement) งบการเงิน บัญชีรายชื่อเจ้าหนี้ไม่มีประกันที่มีจำนวนหนี้ที่สูงเป็น 20 อันดับแรก เป็นต้น หากลูกหนี้เป็นนิติบุคคลก็ต้องยื่นบัญชีรายชื่อผู้ถือหุ้นที่อยู่ จำนวน และชนิดของผลประโยชน์

ข้อกำหนดในเรื่องหลักสุจริตในการยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการ เป็นหลักที่ศาลได้กำหนดขึ้น หากไม่สุจริตถือเป็นเงื่อนไขที่ลูกหนี้ไม่ประสงค์จะฟื้นฟูกิจการอย่างแท้จริง เพียงแต่เป็นการหาผลประโยชน์จากบทบัญญัติที่กำหนด เจตนาจะเป็นสิ่งซึ่งแสดงถึงความสุจริตของลูกหนี้ได้ ปัจจัยที่พอจะแสดงได้ถึงเจตนา เช่น หลักฐานแสดงว่าลูกหนี้อาศัยระยะเวลาในกระบวนการฟื้นฟูกิจการเพื่อจัดตั้งกิจการขึ้นใหม่ โดยไม่ประสงค์ที่จะฟื้นฟูกิจการที่ยังคงอยู่ในปัจจุบัน หรือมีหลักฐานแสดงให้เห็นว่าลูกหนี้พยายามถ่วงเวลา หรือเลียงไม่ให้เจ้าหนี้มีประกันใช้สิทธิบังคับชำระหนี้ หรือกิจการของลูกหนี้ไม่อาจฟื้นฟูกิจการได้อย่างมีประสิทธิภาพอย่างแท้จริง

¹¹ 11 U.S.C., Section 303.

¹² 11 U.S.C., Section 101 (41).

¹³ 11 U.S.C., Section 109 (g).

อนึ่ง ในการยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการตามหมวดที่ 11 (Chapter 11) กฎหมายไม่ได้กำหนดเงื่อนไขว่าลูกหนี้ต้องมีหนี้สินล้นพ้นตัวและต้องมีภาระหนี้สินเป็นจำนวนเท่าใด ดังนั้น ไม่ว่าลูกหนี้จะมีหนี้สินล้นพ้นตัวหรือไม่ก็อาจยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการได้ และเมื่อลูกหนี้ยื่นคำร้องแล้วไม่สามารถถอนคำร้องขอได้ ทั้งนี้เพื่อเป็นการป้องกันไม่ให้ลูกหนี้ใช้สิทธิไม่สุจริต

สำหรับกรณีลูกหนี้ซึ่งมีลักษณะเป็นกิจการขนาดเล็กตามที่กำหนดไว้นั้น กรณีการฟื้นฟูกิจการโดยสมัครใจ หากประสงค์จะขอฟื้นฟูกิจการภายใต้การฟื้นฟูกิจการขนาดเล็ก ลูกหนี้จะต้องยื่นคำร้องเพื่อขอฟื้นฟูกิจการภายใต้กระบวนการฟื้นฟูกิจการขนาดเล็ก (Small Business Reorganization) ต่อศาลล้มละลายภายใน 14 วันนับแต่วันยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการ¹⁴ สิทธิในการเลือกเข้ารับการฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กเป็นสิทธิที่จะเลือกโดยสมัครใจของลูกหนี้ฝ่ายเดียวเท่านั้น ซึ่งลูกหนี้อาจเลือกไม่เข้าสู่กระบวนการนี้ได้ กระบวนการฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กนี้จะมี ความยุ่งยากซับซ้อนและค่าใช้จ่าย ที่น้อยกว่าการฟื้นฟูกิจการขนาดใหญ่

2) ผลของการยื่นคำขอ

การยื่นคำขอภายใต้ประมวลกฎหมายล้มละลาย (Bankruptcy Code) ซึ่งรวมถึงการยื่นคำขอฟื้นฟูกิจการนั้นจะก่อให้เกิดกองทรัพย์สิน (Property of Estate) และเกิดการพักชำระหนี้ขึ้น (Automatic Stay) ขึ้น

ในประเด็นเรื่องกองทรัพย์สินนั้น เมื่อยื่นคำขอภายใต้ประมวลกฎหมายล้มละลาย (Bankruptcy Code) แล้ว จะทำให้กองทรัพย์สินแยกต่างหากออกจากตัวลูกหนี้ โดยกรณีที่เป็นกรณียื่นคำขอฟื้นฟูกิจการ ลูกหนี้ผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการ (Debtor in Possession) หรือทรัสต์ จะทำหน้าที่เป็นผู้แทนของกองทรัพย์สินนั้น กองทรัพย์สินและผลประโยชน์ใดๆ ที่เกิดขึ้นจากกองทรัพย์สินนี้ จะมีขึ้นเพื่อประโยชน์ในการฟื้นฟูกิจการและการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ทั้งหลาย¹⁵ โดยทั่วไปแล้วทรัพย์สินที่ลูกหนี้มีอยู่ในเวลาที่มีการยื่นคำขอฟื้นฟูกิจการ รวมถึงผลประโยชน์ใดๆ ที่เกิดจากกองทรัพย์สินดังกล่าวจะตกเป็นทรัพย์สินในกองทรัพย์สินทั้งสิ้น

ส่วนประเด็นการพักชำระหนี้หรือ Automatic Stay นั้นจะกล่าวถึงในหัวข้อเรื่องการคุ้มครองสิทธิระหว่างการฟื้นฟูกิจการ

3) แผนฟื้นฟูกิจการ

ในคดีฟื้นฟูกิจการภายใต้หมวดที่ 11 (Chapter 11) เมื่อผู้มีส่วนได้เสียร้องขอ และศาลได้พิจารณาแล้ว ก็มีคำสั่งให้ลูกหนี้ที่ฟื้นฟูกิจการมีสิทธิจัดการกิจการและทรัพย์สินเอง

¹⁴ Federal Rules of Bankruptcy Procedure, Rule 1020.

¹⁵ 11 U.S.C., Section 541 (a), 1107 (a).

ในระหว่างการฟื้นฟูกิจการ เว้นแต่ศาลจะแต่งตั้งทรัสต์ขึ้นดำเนินการฟื้นฟูกิจการแทนลูกหนี้¹⁶ อย่างไรก็ตามแม้ว่าลูกหนี้จะเป็นผู้บริหารกิจการเองในคดีฟื้นฟูกิจการ แต่โดยเจตนาของกฎหมายล้มละลายแล้วนั้นต้องการให้ลูกหนี้ในคดีฟื้นฟูกิจการมีสถานะแยกออกจากจากผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการ ด้วยเหตุนี้ลูกหนี้ผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการจึงมีสิทธิและหน้าที่คล้ายกับทรัสต์ หากจะแตกต่างกันที่ลูกหนี้ไม่มีสิทธิในเรื่องการรับค่าตอบแทน และหน้าที่ในการตรวจสอบกิจการ¹⁷ อีกทั้งลูกหนี้ต้องปฏิบัติหน้าที่โดยสุจริต ไม่โอนทรัพย์สินใดอันเป็นการให้เปรียบแก่เจ้าหนี้รายหนึ่งรายใด และอาจต้องบอกปิดสัญญาที่ก่อภาระเกินควร หากลูกหนี้จัดการกิจการโดยมิชอบหรือจัดการโดยบกพร่อง ก็อาจทำให้มีการแต่งตั้งทรัสต์เข้ามาทำหน้าที่แทน หรือยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ

ในกรณีที่ลูกหนี้เป็นผู้ยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการ ลูกหนี้อาจยื่นแผนฟื้นฟูกิจการไปพร้อมกับคำร้องขอดังกล่าว หรืออาจยื่นภายใน 120 วัน นับแต่วันที่ศาลอนุญาตให้ลูกหนี้ฟื้นฟูกิจการก็ได้ และในกรณีที่เจ้าหนี้เป็นผู้เสนอคำขอฟื้นฟูกิจการ ลูกหนี้ก็ยังมีสิทธิที่จะเสนอแผนการฟื้นฟูกิจการได้ก่อนภายใน 120 วัน นับแต่วันที่ศาลอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการ หากพ้นกำหนดเวลาดังกล่าวแล้วลูกหนี้ไม่เสนอแผนฟื้นฟูกิจการ หรือในกรณีที่ลูกหนี้ได้เสนอแผนฟื้นฟูกิจการภายในกำหนดเวลาแล้ว แต่แผนนั้นไม่ได้รับการยอมรับจากกลุ่มของผู้เกี่ยวข้องและกลุ่มเจ้าหนี้ภายใน 180 วัน นับแต่วันที่ศาลอนุญาตให้ลูกหนี้ฟื้นฟูกิจการแล้ว เจ้าหนี้หรือผู้มีส่วนได้เสียมีสิทธิเสนอแผนฟื้นฟูกิจการได้¹⁸ อย่างไรก็ตามศาลมีอำนาจในการกำหนดระยะเวลาการเสนอหรือการขอความเห็นชอบในแผนฟื้นฟูกิจการไว้เป็นอย่างอื่นได้ โดยแผนฟื้นฟูกิจการอย่างน้อยต้องมีรายการดังต่อไปนี้¹⁹

- (1) ระบุลำดับชั้นของสิทธิเรียกร้องต่างๆ
- (2) ระบุเกี่ยวกับสิทธิเรียกร้อง หรือผลประโยชน์ที่ไม่ถูกกระทบจากแผน

ฟื้นฟูกิจการ

(3) ระบุวิธีปฏิบัติที่ชัดเจนและถูกต้องต่อสิทธิเรียกร้อง หรือผลประโยชน์ที่ได้รับผลกระทบจากแผนฟื้นฟูกิจการ

¹⁶ 11 U.S.C., Section 1108.

¹⁷ 11 U.S.C., Section 1107 (a).

¹⁸ 11 U.S.C., Section 1121 (a), (b), (c).

¹⁹ 11 U.S.C., Section 1123.

(4) กำหนดวิธีการปฏิบัติที่เหมือนกันสำหรับสิทธิเรียกร้องและผลประโยชน์ที่อยู่ในลำดับชั้นเดียวกัน การปฏิบัติต่อสิทธิเรียกร้องหรือผลประโยชน์ใดในลักษณะที่ค้ำกว่าจะทำได้ต่อเมื่อได้รับความยินยอมจากผู้ทรงสิทธิเรียกร้องหรือผลประโยชน์นั้นๆ

(5) กำหนดวิธีปฏิบัติหรือมาตรการเพื่อให้ผู้ทรงสิทธิเรียกร้องหรือเจ้าของผลประโยชน์ต่างๆ เข้าใจและยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการ

(6) ห้ามลูกหนี้ออกหุ้นชนิดไม่มีสิทธิออกเสียงให้แก่เจ้าหนี้

(7) ข้อกำหนดต่างๆ ในแผนฟื้นฟูกิจการรวมถึงการแต่งตั้งและคุณสมบัติของผู้ที่จะเข้ามาทำหน้าที่ต่างๆ ในแผนนั้น จะต้องสอดคล้องกับผลประโยชน์ของเจ้าหนี้หรือผู้มีส่วนได้เสีย และต้องไม่ขัดกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน

(8) ในกรณีที่ลูกหนี้เป็นบุคคลธรรมดา เงินที่ใช้ในการชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ตามแผนไม่ว่าจะทั้งหมดหรือบางส่วนให้นำมาจากรายได้ส่วนบุคคลของลูกหนี้ภายหลังแผนเริ่มต้น หรือรายรับอื่นที่ลูกหนี้ได้หลังจากนั้น

หากแผนฟื้นฟูกิจการมีรายการไม่ครบตามกำหนด จะมีผลในเรื่องการยื่นยื่นแผนฟื้นฟูกิจการโดยศาล เนื่องจากศาลจะไม่ยื่นแผนที่มีรายการไม่ครบ

สำหรับกิจการขนาดเล็กนั้น กฎหมายล้มละลายได้ให้สิทธิในการฟื้นฟูกิจการเป็นรูปแบบเฉพาะเพื่ออำนวยความสะดวกและความสำเร็จในการฟื้นฟูกิจการ โดยเป็นสิทธิของลูกหนี้ที่จะเลือกเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กหรือไม่ หากลูกหนี้มีคุณสมบัติตามที่กฎหมายกำหนด²⁰

ในคดีฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กนั้น นำมาใช้กับเฉพาะลูกหนี้ที่ยื่นเสนอแผนฟื้นฟูกิจการภายในกำหนด 180 วันนับจากวันที่ได้รับอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการ เว้นแต่จะมีการขยายระยะเวลาซึ่งเป็นไปตามกำหนดในกฎหมายเมื่อศาลได้ทำการพิจารณา หรือมีเหตุให้ศาลมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น²¹

ด้านแผนฟื้นฟูกิจการและรายงานการเปิดเผยข้อมูลตามจำเป็นที่ลูกหนี้ซึ่งเป็นกิจการขนาดเล็กต้องเสนอต่อศาลนั้น ลูกหนี้ต้องเสนอต่อศาลภายในกำหนดไม่เกิน 300 วันนับจากวันที่ได้รับอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการ²² สำหรับระยะเวลาตามที่กำหนดไว้สำหรับการยื่นเสนอแผนฟื้นฟูกิจการรวมทั้งการเสนอรายงานแสดงข้อมูลที่จำเป็นต้องเปิดเผย และระยะเวลาตามที่กำหนด

²⁰ 11 U.S.C., Section 101 (51D).

²¹ 11 U.S.C., Section 1121 (e) (1).

²² 11 U.S.C., Section 1121 (e) (2).

ไว้ในมาตรา (Section) 1129 (e) เพื่อให้แผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ได้รับความเห็นชอบนั้น สามารถขยายระยะเวลาดังกล่าวได้ในกรณีดังต่อไปนี้ คือ²³

(A) ลูกหนี้ได้แสดงพยานหลักฐานที่น่าเชื่อถือให้ศาลเห็นว่ากรขยายระยะเวลาน่าจะทำให้การฟื้นฟูกิจการประสบความสำเร็จ ซึ่งศาลจะให้ความเห็นชอบกับแผนฟื้นฟูกิจการภายใต้ระยะเวลาที่เหมาะสม

(B) กำหนดเวลาสิ้นสุดใหม่ที่ได้กำหนดขึ้น ต้องเป็นระยะเวลาที่ได้รับอนุญาตตามที่กฎหมายกำหนดไว้และ

(C) ศาลได้ลงนามในคำสั่งอนุญาตให้ขยายระยะเวลาก่อนสิ้นสุดระยะเวลาเดิมที่เลขกำหนด

หลังจากที่ลูกหนี้ได้ยื่นขอฟื้นฟูกิจการแล้ว จากนั้นก็ต้องผ่านความเห็นชอบในรายงานการเปิดเผยข้อมูลของลูกหนี้ ซึ่งศาลจะต้องให้ความเห็นชอบเสียก่อนว่ารายงานนั้นได้ให้ข้อมูลอย่างเพียงพอก่อนที่จะส่งรายงานการเปิดเผยข้อมูลเหล่านั้นไปยังเจ้าหนี้²⁴ สำหรับกรณีของลูกหนี้ซึ่งเป็นกิจการขนาดเล็กนั้น ขั้นตอนในการผ่านความเห็นชอบในรายงานการเปิดเผยข้อมูลของลูกหนี้มีบทบาทสำคัญที่สร้างความยืดหยุ่นให้กับการเปิดเผยข้อมูลมากกว่ากรณีการฟื้นฟูกิจการทั่วไป โดย

(1) ศาลอาจพิจารณาว่าแผนฟื้นฟูกิจการนั้นได้ให้ข้อมูลอย่างเพียงพอแล้ว ซึ่งจะส่งผลให้เอกสารรายงานการเปิดเผยข้อมูลที่ต้องทำแยกต่างหากไม่มีความจำเป็นอีกต่อไป

(2) ศาลอาจกำหนดรูปแบบมาตรฐานของรายงานการเปิดเผยข้อมูลซึ่งจะใช้พิจารณาเองได้ หรืออาจใช้แบบดั่งที่กำหนดในประมวลกฎหมายของสหรัฐอเมริกา บทที่ 28 มาตรา 2075 (U.S.C. Title 28 Section 2075)

(3) ศาลอาจพิจารณาอนุมัติรายงานการเปิดเผยข้อมูลภายใต้เงื่อนไขใดๆ ในการพิจารณาครั้งสุดท้าย สำหรับการเห็นชอบหรือปฏิเสธแผนฟื้นฟูกิจการนั้นอาจขึ้นอยู่กับรายงานการเปิดเผยข้อมูลที่ได้รับความเห็นชอบภายใต้เงื่อนไขใดๆ ก็ได้ หากลูกหนี้ได้ให้ข้อมูลหรือสิทธิในผลประโยชน์อย่างเพียงพอแก่ผู้ทรงสิทธิเรียกร้อง ใดๆ ก็ตามตามรายงานการเปิดเผยข้อมูลนั้นต้องถูกส่งมาก่อนวันพิจารณาให้ความเห็นชอบในแผนฟื้นฟูกิจการไม่น้อยกว่า 25 วัน และการพิจารณารายงานการเปิดเผยข้อมูลนี้อาจรวมพิจารณาในกระบวนการให้ความเห็นชอบแผนฟื้นฟูกิจการโดยศาลก็ได้²⁵

²³ 11 U.S.C., Section 1121 (e) (3).

²⁴ 11 U.S.C., Section 1125 (b).

²⁵ 11 U.S.C., Section 1125 (f).

4) การคุ้มครองสิทธิระหว่างการฟื้นฟูกิจการ

เมื่อมีการยื่นคำขอให้ฟื้นฟูกิจการภายใต้ประมวลกฎหมายล้มละลาย (Bankruptcy Code) จะมีผลให้เกิดสถานะพักชำระหนี้หรือ Automatic Stay ขึ้น ซึ่งเป็นสถานะเพื่อการป้องกันลูกหนี้จากการรวบรวมทรัพย์สินของบรรดาเจ้าหนี้ ไม่ว่าจะเป็นการยื่นคำขอให้ฟื้นฟูกิจการโดยลูกหนี้หรือเจ้าหนี้ก็ตามก็จะมีผลให้เกิดสถานะพักชำระหนี้ขึ้น โดยสถานะนี้จะมีผลในแง่หยุดการกระทำต่างๆ ในทางกฎหมายที่จะกระทำต่อลูกหนี้และทรัพย์สินของลูกหนี้ในช่วงเวลาหนึ่งเพื่อให้เวลาแก่ลูกหนี้ในการเสนอคำให้การโต้แย้งข้อกล่าวหาของเจ้าหนี้ อีกทั้งเพื่อให้บรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลายได้เข้าสู่กระบวนการชำระหนี้ตามแผนฟื้นฟูกิจการ

การพักชำระหนี้จะมีผลระงับการเริ่มต้นหรือดำเนินการใดๆ ทางกฎหมาย ทั้งที่มีอยู่แล้วและที่จะมีขึ้นต่อไปของผู้ทรงสิทธิใดๆ ที่มีต่อลูกหนี้ ซึ่งเกิดขึ้นก่อนการยื่นคำขอ โดยกำหนดข้อห้ามในเรื่องต่าง ดังนี้²⁶

- (1) การยื่นฟ้อง หรือดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีต่อลูกหนี้รวมถึงการดำเนินการใดๆ ทางศาล ซึ่งเกิดขึ้นก่อนการเข้าสู่การฟื้นฟูกิจการ
- (2) การบังคับตามสิทธิที่มีต่อลูกหนี้หรือกองทรัพย์สิน หรือการบังคับตามคำพิพากษาที่ได้มาก่อนการฟื้นฟูกิจการ
- (3) การกระทำใดๆ ที่เป็นการได้มาซึ่งกองทรัพย์สิน หรือทรัพย์สินจากกองทรัพย์สิน รวมถึงการใช้อำนาจควบคุมเหนือกองทรัพย์สิน
- (4) การสร้างหรือการทำให้สมบูรณ์ซึ่งภาระผูกพัน การบังคับตามสิทธิยึดเหนี่ยวที่มีต่อกองทรัพย์สิน
- (5) การสร้าง การทำให้สมบูรณ์ หรือการบังคับต่อทรัพย์สินของลูกหนี้ที่ได้ยึดถือไว้เป็นประกันสิทธิเรียกร้อง ซึ่งเกิดขึ้นก่อนการยื่นคำขอฟื้นฟูกิจการ
- (6) การกระทำใดๆ เพื่อรวบรวม เพื่อให้ได้มา หรือเพื่อให้ได้รับการชดใช้ตามสิทธิเรียกร้องที่มีต่อลูกหนี้ก่อนเข้าสู่การฟื้นฟูกิจการ
- (7) การหักกลบลบหนี้
- (8) การเริ่มคดี หรือดำเนินการทางภาษีต่อลูกหนี้

สถานะพักชำระหนี้จะเกิดขึ้นทันทีที่มีการยื่นคำขอฟื้นฟูกิจการ การกระทำใดๆ ที่ฝ่าฝืนต่อข้อห้ามข้างต้นจะมีผลเป็นโมฆะ โดยข้อห้ามนี้จะคุ้มครองแต่เฉพาะลูกหนี้ทรัพย์สินของลูกหนี้หรือกองทรัพย์สินเท่านั้น แต่ไม่คุ้มครองการดำเนินการใดๆ ต่อบุคคลที่สามหรือทรัพย์สินของบุคคลที่สาม เช่น ผู้ค้ำประกันลูกหนี้ อย่างไรก็ตามศาลมีอำนาจออกคำสั่งเพื่อ

²⁶ 11 U.S.C., Section 362 (a).

คุ้มครองบุคคลที่สามหรือทรัพย์สินของบุคคลที่สามได้²⁷ แต่การคุ้มครองดังกล่าวมิได้เป็นไปโดยอัตโนมัติ

โดยปกติแล้วสถานะพักชำระหนี้จะมีอยู่นานกว่าศาลจะมีคำสั่งยกคำร้องขอฟื้นฟูกิจการหรือมีคำสั่งปิดคดี หรือลูกหนี้ได้รับการปลดเปลื้องหนี้ และสำหรับกรณีที่เป็นการระงับการกระทำใดๆ ที่จะกระทำต่อกองทรัพย์สิน สถานะพักชำระหนี้จะมีอยู่กระทั่งทรัพย์สินดังกล่าวไม่ได้เป็นทรัพย์สินของกองทรัพย์สิน²⁸

ผู้มีส่วนได้เสียอาจร้องขอต่อศาลเพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งยกเลิก เพิกถอน เปลี่ยนแปลงหรือกำหนดเงื่อนไขใดๆ เกี่ยวกับสถานะพักชำระหนี้ได้ ซึ่งการที่ศาลจะมีคำสั่งใดๆ เพื่อปลดเปลื้องผู้มีส่วนได้เสียจากสถานะพักชำระหนี้ นั้น ศาลจะพิจารณาจากข้อเท็จจริงว่าลูกหนี้ไม่ได้เป็นเจ้าของทรัพย์สินและทรัพย์สินดังกล่าวไม่ใช่สาระสำคัญในการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ หรือกรณีที่มีผลประโยชน์เหนือทรัพย์สินของลูกหนี้ซึ่งผู้มีส่วนได้เสียยึดถือไว้เพื่อเป็นหลักประกัน นั้นไม่ได้รับความคุ้มครองอย่างเพียงพอ (Adequate Protection)²⁹

ผลประโยชน์ของเจ้าหนี้ที่จะได้รับความคุ้มครองในที่นี้หมายถึงการคุ้มครองผลประโยชน์ในทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันของเจ้าหนี้เท่านั้น ไม่ได้หมายถึงการคุ้มครองสิทธิเรียกร้องของเจ้าหนี้มีประกัน³⁰

การให้ความคุ้มครองอย่างเพียงพอ ได้แก่ การชดเชยการขาดผลประโยชน์ที่เจ้าหนี้ยึดถือหลักประกันนั้นควรจะได้รับจากทรัพย์สินนั้นหากไม่มีสถานะพักชำระหนี้ ซึ่งอาจทำได้โดย³¹

- (1) การชำระหรือการผ่อนชำระเงินสดให้แก่เจ้าหนี้มีหลักประกันดังกล่าว หรือ
- (2) การให้สิทธิยึดหน่วงเหนือทรัพย์สินอื่น รวมถึงการให้สิทธิที่มีค่าเท่าเทียมกับผลประโยชน์ของทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันนั้น หรือ
- (3) การให้ความคุ้มครองโดยวิธีอื่นใดซึ่งทำให้เจ้าหนี้ดังกล่าวไม่มีข้อสงสัยในเรื่องความเท่าเทียมของมูลค่าของผลประโยชน์ในหลักประกัน

²⁷ 11 U.S.C., Section 105.

²⁸ 11 U.S.C., Section 362 (c).

²⁹ 11 U.S.C., Section 362 (d).

³⁰ วราภรณ์ อาษาภรณ์. (2539). แนวคิดทางกฎหมายในการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้: ศึกษาร่างพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่...) พ.ศ. หน้า 25.

³¹ 11 U.S.C., Section 361.

5) ลำดับชั้นของเจ้าหนี้และผู้มีส่วนได้ส่วนเสีย

ผู้ที่เกี่ยวข้องและมีส่วนในการฟื้นฟูกิจการนั้น ได้แก่ เจ้าหนี้ อันประกอบด้วยเจ้าหนี้มีประกันและเจ้าหนี้ไม่มีประกัน รวมถึงผู้ถือหุ้นหรือผู้ถือประโยชน์ในตราสารทุน (The holders of equity interest) โดยในกรฟื้นฟูกิจการจะมีการจัดกลุ่มของบุคคลดังกล่าวไว้ เพื่อให้ทราบว่ากลุ่มของผู้เกี่ยวข้องกลุ่มใดได้รับผลกระทบหรือไม่อย่างไร นอกจากนี้การติดต่อกับกลุ่มดังกล่าวย่อมเป็นการสะดวกมากกว่าการติดต่อกับเจ้าหนี้หรือผู้ถือหุ้นเป็นรายบุคคล

การจัดกลุ่มของผู้เกี่ยวข้องคือการแบ่งชั้นของผู้เกี่ยวข้องดังกล่าวนั่นเอง การแบ่งชั้นของเจ้าหนี้และผู้มีส่วนได้เสียเป็นสาระสำคัญที่กำหนดให้ต้องมีในแผนฟื้นฟูกิจการ

โดยในการแบ่งชั้นของผู้เกี่ยวข้องนี้จะต้องกำหนดให้สิทธิเรียกร้องหรือผลประโยชน์ใดๆ ที่อยู่ในชั้นเดียวกันจะต้องมีสาระสำคัญเหมือนกัน (Substantially Similar) อย่างไรก็ตามในกรณีที่มีเหตุอันสมควรและมีความจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการฟื้นฟูกิจการ ศาลมีอำนาจอนุญาตให้มีการแยกชั้นของสิทธิเรียกร้องที่ไม่มีหลักประกันให้อยู่คนละชั้นได้ตามที่เห็นสมควร³²

(1) การแบ่งชั้นของเจ้าหนี้มีประกัน

ในการพิจารณาเรื่องสาระสำคัญที่เหมือนกันสำหรับเจ้าหนี้มีประกันนั้น มีหลักดังนี้³³

ก. เจ้าหนี้ที่อยู่ในระดับเดียวกัน และมีสิทธิเรียกร้องต่อทรัพย์สินอย่างเดียวกัน จะถูกกำหนดให้อยู่ในชั้นเดียวกัน

ข. เจ้าหนี้ที่มีลำดับการรับชำระหนี้ต่างกัน หรือมีสิทธิในทรัพย์สินต่างกันจะถูกกำหนดให้อยู่ต่างชั้นกัน

(2) การแบ่งชั้นของเจ้าหนี้ไม่มีหลักประกัน

การแบ่งชั้นของเจ้าหนี้ไม่มีหลักประกันนั้นจะมีปัญหาและความยุ่งยากมากกว่าเจ้าหนี้มีประกัน เนื่องจากสิทธิเรียกร้องที่ไม่มีประกัน (ยกเว้นกรณีหนี้ค้ำยสิทธิ) นั้นจะมีสิทธิตามกฎหมายต่อลูกหนี้หรือทรัพย์สินของลูกหนี้ที่เหมือนกัน ดังนั้นจึงไม่มีเหตุผลที่จะปฏิบัติต่อสิทธิเหล่านั้นแตกต่างกัน³⁴ อย่างไรก็ตามกฎหมายไม่ได้กำหนดว่าสิทธิเรียกร้องที่ไม่มีประกันจะต้องกำหนดไว้ในชั้นเดียวกัน โดยทั่วไปแล้วการแบ่งชั้นของเจ้าหนี้ไม่มีประกันศาลจะ

³² 11 U.S.C., Section 1122.

³³ วราภรณ์ อาษาภรณ์. เล่มเดิม. หน้า 30.

³⁴ แหล่งเดิม.

อนุญาตให้ทำได้ในกรณีที่การแบ่งชั้นนั้นเหมาะสมและอยู่บนพื้นฐานของการจัดการเพื่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดของเจ้าหนี้ทั้งหลาย

แผนฟื้นฟูกิจการที่จะนำมาใช้ในการดำเนินการฟื้นฟูกิจการลูกหนี้นั้นจะต้องได้รับความเห็นชอบจากเจ้าหนี้หรือผู้มีส่วนได้เสียในแต่ละชั้น ทั้งคะแนนเสียงที่จะถือว่าได้รับความเห็นชอบจากชั้นนั้นๆ จะต้องประกอบด้วยจำนวนของสมาชิกในชั้นซึ่งมีจำนวนเกินกว่าครึ่งหนึ่ง และมีจำนวนไม่น้อยกว่า 2 ใน 3 ของจำนวนหนี้ในชั้นดังกล่าว³⁵ กรณีมีมติของเจ้าหนี้ในชั้นใดเป็นมติให้ความเห็นชอบในแผนฟื้นฟูกิจการแล้ว สมาชิกทุกคนในชั้นนั้นจะต้องผูกพันตามมติดังกล่าวแม้ว่าตนจะไม่ให้ความเห็นชอบในแผนนั้นก็ตาม

กรณีที่แผนฟื้นฟูกิจการไม่ได้รับความเห็นชอบจากเจ้าหนี้หรือผู้มีส่วนได้เสียทุกชั้น หากเจ้าหนี้ที่ได้รับผลกระทบจากแผนฟื้นฟูกิจการอย่างน้อย 1 ชั้น ให้ความเห็นชอบในแผนแล้ว ศาลก็มีอำนาจยืนยันแผนฟื้นฟูกิจการนั้นได้³⁶

ชั้นของเจ้าหนี้หรือผู้ถือหุ้นที่มีสิทธิออกเสียงในการยอมรับหรือคัดค้านแผนฟื้นฟูกิจการนั้น จะต้องเป็นชั้นที่ได้รับผลกระทบจากแผนดังกล่าว กรณีที่ชั้นของเจ้าหนี้หรือผู้ถือหุ้นไม่ได้รับผลกระทบจากแผนฟื้นฟูกิจการแล้ว ย่อมถือว่าสมาชิกในชั้นนั้นๆ ให้ความเห็นชอบหรือยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการ

อย่างไรก็ตามยังมีสิทธิเรียกร้องบางประเภทที่มีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อน ดังนั้นผู้ทรงสิทธิเรียกร้องดังกล่าวจึงไม่ต้องถูกแบ่งชั้นและไม่ต้องมีส่วนร่วมในการให้ความเห็นชอบในแผนฟื้นฟูกิจการ ซึ่งสิทธิเรียกร้องดังกล่าวได้แก่³⁷

ก. ค่าใช้จ่ายในการบริหาร การจัดการต่างๆ ตามจำนวนที่จ่ายไปจริง และจำเป็นเพื่อรักษาทรัพย์สินของลูกหนี้ นอกจากนี้ยังรวมถึงค่าชดเชยและค่าใช้จ่ายตามที่ศาลกำหนดไว้ อันได้แก่ ค่าธรรมเนียม และค่าตอบแทนสำหรับผู้เชี่ยวชาญที่มาบริหาร

ข. สิทธิเรียกร้องที่เกิดขึ้นในระหว่างการยื่นคำขอโดยไม่สมัครใจ จนถึงเวลาที่ศาลมีคำสั่งอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการ

ค. หนี้ภาษีอากร

ในการแบ่งชั้นของเจ้าหนี้หรือผู้มีส่วนได้เสียนั้น สิทธิเรียกร้องหรือประโยชน์ในชั้นเดียวกันจะต้องได้รับการปฏิบัติเหมือนกัน³⁸

³⁵ 11 U.S.C., Section 1126 (c), (d).

³⁶ 11 U.S.C., Section 1129 (a) (10).

³⁷ 11 U.S.C., Section 1129 (a) (9) (A), (C).

³⁸ 11 U.S.C., Section 1122 (a).

6) การเข้าสู่กระบวนการชำระบัญชี

ลูกหนี้ เจ้าหนี้ผู้มีส่วนได้เสีย หรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ของรัฐ (United States Trustee) อาจยื่นคำร้องขอต่อศาลเพื่อให้มีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ หรือขอเปลี่ยนจากการฟื้นฟูกิจการเพื่อเข้าสู่การชำระบัญชีภายใต้หมวดที่ 7 (Chapter 7) ได้ ซึ่งหากศาลเห็นว่าการยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ หรือการเปลี่ยนจากการฟื้นฟูกิจการเข้าสู่การชำระบัญชีจะเกิดประโยชน์แก่เจ้าหนี้ และทรัพย์สินของลูกหนี้มากกว่าการฟื้นฟูกิจการแล้ว ศาลก็จะมีคำสั่งให้ยกเลิกการฟื้นฟูกิจการและมีคำสั่งให้ลูกหนี้เข้าสู่การชำระบัญชี

การเปลี่ยนคดีฟื้นฟูกิจการไปสู่การชำระบัญชียังมีทั้งกรณีที่ลูกหนี้สมัครใจและไม่สมัครใจ ในกรณีที่ลูกหนี้สมัครใจเปลี่ยนคดีฟื้นฟูกิจการไปสู่การชำระบัญชียังมีลูกหนี้สามารถยื่นคำร้องขอโอนย้ายคดีฟื้นฟูกิจการภายใต้หมวดที่ 11 (Chapter 11) ไปสู่การชำระบัญชีตามหมวดที่ 7 (Chapter 7) ได้ เว้นแต่

- (1) ลูกหนี้มิได้เป็นผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการ (Debtor in Possession)
- (2) การฟื้นฟูกิจการนั้นไม่ได้เริ่มต้นด้วยคำร้องขอโดยสมัครใจ หรือ
- (3) คดีฟื้นฟูกิจการนี้ได้เคยอยู่ภายใต้บทบัญญัติอื่นๆ ก่อนที่จะเข้าสู่

กระบวนการฟื้นฟูกิจการภายใต้หมวดที่ 11 (Chapter 11)³⁹

ส่วนกรณีการเปลี่ยนคดีฟื้นฟูกิจการไปสู่การชำระบัญชีโดยลูกหนี้ไม่สมัครใจนั้น เป็นกรณีที่เจ้าหนี้ หรือผู้มีส่วนได้เสีย หรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ของรัฐ อาจยื่นคำร้องขอต่อศาลเพื่อมีคำสั่งให้เลิกการฟื้นฟูกิจการ หรือเปลี่ยนคดีที่อยู่ภายใต้หมวดที่ 11 (Chapter 11) ไปสู่การชำระบัญชีตามหมวดที่ 7 (Chapter 7) เมื่อศาลได้พิจารณาได้สวนแล้วอาจมีคำสั่งให้ยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ หรือเปลี่ยนการฟื้นฟูกิจการไปสู่การชำระบัญชี โดยศาลจะพิจารณาว่าวิธีใดจะทำให้เกิดประโยชน์สูงสุดต่อเจ้าหนี้และกองทรัพย์สินของลูกหนี้⁴⁰

เมื่อศาลได้รับคำร้องขอเพื่อให้เปลี่ยนจากการฟื้นฟูกิจการเข้าสู่การชำระบัญชี ศาลจะนัดพิจารณาได้สวน โดยศาลจะมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการและให้ลูกหนี้เข้าสู่การชำระบัญชีในกรณีที่ปรากฏข้อเท็จจริงดังต่อไปนี้⁴¹

- (1) การฟื้นฟูกิจการต่อไปจะทำให้เกิดความเสียหายหรือทำให้ทรัพย์สินของลูกหนี้ต้องลดมูลค่าลง และไม่มีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าลูกหนี้จะสามารถกลับคืนสู่ภาวะปกติได้

³⁹ 11 U.S.C., Section 1112 (a).

⁴⁰ 11 U.S.C., Section 1112 (b) (1).

⁴¹ 11 U.S.C., Section 1112 (b) (4) (A)-(P).

- (2) ไม่สามารถดำเนินการให้บรรลุผลตามที่กำหนดไว้ในแผนฟื้นฟูกิจการ
ได้
- (3) หลักประกันที่ดั่งไว้ไม่ครอบคลุมเพียงพอในความเสี่ยงที่มีต่อ
ทรัพย์สินลูกหนี้หรือต่อสาธารณะ
- (4) มีการใช้จ่ายหลักประกันไปโดยปราศจากอำนาจซึ่งอาจเกิดความ
เสียหายต่อเจ้าหนี้
- (5) ไม่สามารถปฏิบัติตามแผนฟื้นฟูกิจการที่ศาลสั่งได้
- (6) การเสนอแผนฟื้นฟูกิจการไม่เป็นไปตามระยะเวลาที่ศาลกำหนด
- (7) ข้อเสนอในแผนฟื้นฟูกิจการไม่ได้รับความเห็นชอบ และมีการปฏิเสธ
คำขอขยายระยะเวลาเพื่อขอแก้ไขหรือจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการใหม่
- (8) ไม่ให้ข้อมูลหรือไม่เข้าประชุมภายในเวลาอันสมควรตามคำขอ
ของทรัสต์โดยปราศจากเหตุอันควร
- (9) ไม่ชำระภาษีค้างจ่ายหรือไม่ยื่นแสดงรายการภาษีภายในเวลาอันควร
หลังจากที่มีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ
- (10) ไม่เปิดเผยบัญชี หรือไม่เสนอหรือยืนยันแผนภายในกำหนดเวลาโดย
กฎหมายหรือโดยคำสั่งศาล
- (11) ไม่ชำระค่าธรรมเนียมหรือค่าปรับใดๆ ตามที่กฎหมายกำหนด
- (12) มีการลบล้างคำสั่งยืนยันแผนภายใต้ section 1144
- (13) ไม่สามารถดำเนินการให้บรรลุผลตามที่กำหนดไว้ในแผนฟื้นฟูกิจการที่
ได้รับการยืนยันแล้ว
- (14) การดำเนินการของลูกหนี้ไม่เป็นไปตามสาระสำคัญที่กำหนดไว้ใน
แผนฟื้นฟูกิจการที่ได้รับการยืนยันแล้ว
- (15) แผนฟื้นฟูกิจการสิ้นสุดลงเนื่องจากเหตุการณ์ตามที่กำหนดในแผน
- (16) ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ค่าสาธารณูปโภคซึ่งต้องทำการชำระก่อน ภายหลัง
วันยื่นคำร้อง

ถึงแม้จะปรากฏว่ามีเหตุที่จะขอให้ศาลยกเลิกการฟื้นฟูกิจการหรือเปลี่ยน
ไปสู่การชำระบัญชีก็ตาม แต่การฟื้นฟูกิจการก็อาจไม่ต้องเปลี่ยนแปลงสู่การชำระบัญชีตามหมวดที่
7 (Chapter 7) หากปรากฏว่าเป็นคดีฟื้นฟูกิจการลูกหนี้ซึ่งเป็นเกษตรกร (Farmer) หรือองค์กรซึ่งไม่
แสวงหาผลกำไร (A corporation that is not a moneyed, business, or commercial corporation.) เว้น

แต่ลูกหนี้ได้ร้องขอ⁴² และแม้ว่าจะเป็นที่คดีฟื้นฟูกิจการลูกหนี้จะเปลี่ยนไปสู่บทบัญญัติแห่งหมวด (Chapter) อื่นซึ่งอยู่ภายใต้บทที่ 11 (Title 11) ก็ตาม ลูกหนี้ก็ต้องมีคุณสมบัติตามที่บัญญัติไว้ในหมวด (Chapter) ซึ่งคดีของลูกหนี้จะเปลี่ยนไปสู่

3.1.1.2 ประเทศอังกฤษ

ประเทศอังกฤษมีกระบวนการฟื้นฟูกิจการหรือคำสั่งจัดการทรัพย์สิน (Administration Order) ถูกกำหนดไว้ในพระราชบัญญัติล้มละลาย ค.ศ. 1986 (Insolvency Act 1986)

1) การเริ่มกระบวนการ

คุณสมบัติของลูกหนี้ที่จะได้รับการฟื้นฟูกิจการในประเทศอังกฤษภายใต้พระราชบัญญัติล้มละลาย ค.ศ. 1986 (Insolvency Act 1986) มีการพิจารณาไว้จากความสามารถในการชำระหนี้ของลูกหนี้ หรือเกณฑ์การพิจารณาความมีหนี้สินล้นพ้นตัว (Insolvency) ของลูกหนี้ซึ่งลูกหนี้ที่จะได้รับการฟื้นฟูกิจการนั้น ได้แก่ บริษัทจำกัด สามารถร้องขอได้ภายใต้กระบวนการ “การจัดชำระหนี้ของแต่ละบุคคลโดยสมัครใจ” (Individual Voluntary Arrangement) และ “การจัดชำระหนี้ของบริษัทโดยสมัครใจ” (Company Voluntary Arrangement)⁴³

การเสนอคำขอให้ฟื้นฟูกิจการอาจเสนอโดยลูกหนี้ คณะกรรมการของบริษัทลูกหนี้ หรือเจ้าหนี้⁴⁴ และหากเป็นการเสนอคำขอในช่วงเวลาที่ลูกหนี้อยู่ภายใต้ข้อตกลงการจัดการทรัพย์สินโดยสมัครใจ (Voluntary Arrangement) แล้ว บุคคลผู้ทำหน้าที่จัดการทรัพย์สินและกิจการของลูกหนี้ภายใต้ข้อตกลงดังกล่าวก็สามารถยื่นคำขอฟื้นฟูกิจการได้เช่นกัน โดยการยื่นคำขอของบุคคลดังกล่าวถือเป็นการยื่นคำขอฟื้นฟูกิจการโดยลูกหนี้

การจัดการหนี้สินด้วยความสมัครใจ (Voluntary Arrangement) คือการเปิดโอกาสให้ลูกหนี้ทั้งที่เป็นบุคคลธรรมดา และนิติบุคคลซึ่งไม่สามารถชำระหนี้ได้สามารถร้องขอทำความตกลงในเรื่องหนี้สินกับเจ้าหนี้ทั้งหลายได้ก่อนที่จะถูกฟ้องล้มละลาย หากข้อเสนอของลูกหนี้เป็นที่ยอมรับของที่ประชุมเจ้าหนี้ ลูกหนี้ก็ไม่ต้องล้มละลายและในขณะเดียวกันข้อตกลงจัดการชำระหนี้สินของลูกหนี้ดังกล่าวหากต่อมาภายหลังได้มีการขอให้มีการฟื้นฟูกิจการ ศาลจะนำข้อตกลงชำระหนี้สินนั้นมาพิจารณาในการออกคำสั่งการบริหารจัดการทรัพย์สิน⁴⁵

⁴² 11 U.S.C., Section 1112 (c).

⁴³ วิชามหาคุณ. (2549). กฎหมายล้มละลายและฟื้นฟูกิจการ. หน้า 309.

⁴⁴ Insolvency Act 1986, schedule B1 paragraph 12 (1).

⁴⁵ Insolvency Act 1986, schedule B1 paragraph 49 (3) (a).

การยื่นคำขอฟื้นฟูกิจการนี้จะไม่ผลให้อำนาจในการบริหารกิจการและทรัพย์สินของผู้บริหารลูกหนี้สิ้นสุดลงทันที เว้นแต่ศาลจะมีคำสั่งชั่วคราว (Interim Order) เป็นอย่างอื่น⁴⁶

2) ผลของการยื่นคำขอ

การเสนอคำขอฟื้นฟูกิจการต่อศาลจะมีผลทำให้เกิดข้อจำกัดสิทธิแก่บุคคลผู้เกี่ยวข้องต่างๆ ได้แก่ เจ้าหนี้ เจ้าของทรัพย์สิน และลูกหนี้ ในการกระทำใดๆ ที่จะกระทบต่อการดำเนินธุรกิจของลูกหนี้ โดยห้ามดำเนินการชำระบัญชีลูกหนี้เพื่อเลิกกิจการไม่ว่าจะโดยมติของที่ประชุมผู้ถือหุ้นหรือโดยคำสั่งศาล ห้ามเจ้าหนี้มีประกันบังคับชำระหนี้จากทรัพย์สินของลูกหนี้ ห้ามเจ้าของทรัพย์สินเรียกคืนสินค้าที่อยู่ในความครอบครองของลูกหนี้ภายใต้ข้อตกลงสงวนสิทธิ (Retention of Title Agreement)⁴⁷ นอกจากนี้ยังห้ามการดำเนินกระบวนการใดๆ ในทางกฎหมาย ห้ามบังคับคดี หรือการดำเนินการใดๆ ที่กระทบต่อลูกหนี้หรือทรัพย์สินของลูกหนี้ ทั้งนี้เว้นแต่ศาลที่รับคำขอฟื้นฟูกิจการนั้นจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น⁴⁸

เมื่อศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าลูกหนี้เป็นผู้ไม่สามารถชำระหนี้ได้ หรือมีโอกาสที่จะตกเป็นผู้ไม่สามารถชำระหนี้ได้ และการอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการนั้นจะทำให้บรรลุผลตามวัตถุประสงค์ในข้อใดข้อหนึ่งดังต่อไปนี้⁴⁹ ศาลอาจมีคำสั่งอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการลูกหนี้

- (1) การฟื้นฟูกิจการจะทำให้กิจการของลูกหนี้ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนสามารถดำเนินต่อไปได้
- (2) การฟื้นฟูกิจการจะทำให้เกิดประโยชน์ในการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้มากกว่าการชำระบัญชี
- (3) เกิดการแบ่งชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้มีประกันหรือเจ้าหนี้ผู้มีบุริมสิทธิ

⁴⁶ Insolvency Act 1986, schedule B1 paragraph 13 (3).

⁴⁷ Insolvency Act 1986, section 251 "retention of title agreement" means an agreement for the sale of goods to a company, being an agreement -
 (a) which does not constitute a charge on the goods, but
 (b) under which, if the seller is not paid and the company is wound up, the seller will have priority over all other creditors of the company as respects the goods or any property representing the goods.

⁷⁰ Insolvency Act 1986, schedule B1 paragraph 44.

⁷¹ Insolvency Act 1986, schedule B1 paragraph 11 and 3.

อย่างไรก็ตามแม้ว่าคำขอฟื้นฟูกิจการจะเป็นไปตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดไว้ ก็เป็นดุลยพินิจของศาลที่จะสั่งอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการหรือไม่ก็ได้

ในกรณีที่ศาลอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการตามคำขอ ซึ่งเรียกว่า Administration Order คำสั่งดังกล่าวมีผลให้ข้อจำกัดต่างๆ ที่เกิดขึ้นในขณะที่มีการยื่นคำขอนั้นยังคงมีผลอยู่ต่อไป โดยห้ามลูกหนี้มีมติชำระบัญชีเพื่อเลิกกิจการ ห้ามศาลมีคำสั่งเลิกกิจการลูกหนี้ ห้ามผู้ถือหุ้นที่มีหลักประกันแบบลอย (Floating Charge) แต่งตั้งผู้ทำหน้าที่จัดการทรัพย์สิน (Administrative Receiver) ห้ามบังคับชำระหนี้จากทรัพย์สินของลูกหนี้ที่เป็นหลักประกันหรือห้ามเจ้าของทรัพย์สินการค้าเรียกคืนสินค้า และห้ามดำเนินกระบวนการใดๆ ในทางกฎหมาย ห้ามบังคับคดีหรือกระทำการใดๆ ที่กระทบต่อลูกหนี้หรือทรัพย์สินของลูกหนี้ เว้นแต่จะได้รับความยินยอมหรือได้รับอนุญาตจากผู้บริหาร (Administrator) หรือจากศาลที่มีคำสั่งอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการ⁵⁰ นอกจากนี้ คำสั่งอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการยังมีผลให้คำขอลีกกิจการของลูกหนี้ที่ถูกเสนอไว้ต่อศาลก่อนมีการเสนอคำขอฟื้นฟูกิจการนั้นถูกยกไป และผู้ทำหน้าที่จัดการทรัพย์สิน (Administrative Receiver) ที่ทำหน้าที่อยู่ก่อนที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการนั้นก็ต้องพ้นจากตำแหน่งไปด้วย⁵¹

3) แผนฟื้นฟูกิจการ

การฟื้นฟูกิจการของอังกฤษนั้นจะดำเนินการโดยบุคคลภายนอกเท่านั้น ซึ่งเรียกว่าผู้บริหาร (Administrator) ทำหน้าที่ดูแลและจัดการทรัพย์สินทั้งหมดของลูกหนี้⁵² โดยบุคคลที่จะทำหน้าที่นี้จะอยู่ในฐานะเจ้าหน้าที่ดำเนินการเกี่ยวกับคดีล้มละลาย (Insolvency Practitioner) ด้วย โดยบุคคลธรรมดาเท่านั้นที่จะมีคุณสมบัติเป็นเจ้าหน้าที่ดำเนินการเกี่ยวกับคดีล้มละลาย (Insolvency Practitioner) ได้ การแต่งตั้งและกำหนดคุณสมบัติของผู้บริหาร (Administrator) นี้เป็นหลักการสำคัญในการฟื้นฟูกิจการของอังกฤษซึ่งแตกต่างจากการฟื้นฟูกิจการในอเมริกา เนื่องจากอังกฤษไม่ยอมรับหลักการให้ลูกหนี้เข้ามาเป็นผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการ

การทำหน้าที่ของผู้บริหาร (Administrator) ในช่วงเวลาของการฟื้นฟูกิจการนี้จะเป็นการทำหน้าที่ในฐานะตัวแทนของลูกหนี้⁵³ และมีอำนาจในการดำเนินการดังต่อไปนี้⁵⁴

- (1) กระทำการใดๆ ที่จำเป็นในการจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้⁵⁵

⁵⁰ Insolvency Act 1986, schedule B1 paragraph 42, 43.

⁵¹ Insolvency Act 1986, schedule B1 paragraph 41 (1).

⁵² Insolvency Act 1986, schedule B1 paragraph 67, 68.

⁵³ Insolvency Act 1986, schedule B1 paragraph 69.

⁵⁴ Insolvency Act 1986, Functions of Administrator in Schedule B1, general power.

(2) แต่งตั้งหรือถอดถอนกรรมการหรือผู้บริหารของลูกหนี้⁵⁶

(3) เรียกประชุมผู้ถือหุ้นหรือเรียกประชุมเจ้าหนี้⁵⁷

(4) กระทำการใดๆ ในฐานะเจ้าหน้าที่ดำเนินการเกี่ยวกับคดีล้มละลาย (Insolvency Practitioner)⁵⁸ ซึ่งได้แก่ อำนาจในการเข้าครอบครอง รวบรวม และเก็บรักษาทรัพย์สินของลูกหนี้ ขายทรัพย์สินของลูกหนี้ คุ้มเงินในนามลูกหนี้ ใช้สิทธิหรือบังคับให้เป็นไปตามสิทธิของลูกหนี้ ฟ้องหรือต่อสู้คดีหรือดำเนินการทางกฎหมายเพื่อประโยชน์ของลูกหนี้ นอกจากนี้ยังมีอำนาจแต่งตั้งผู้มีวิชาชีพ เช่น นักกฎหมาย หรือนักบัญชี เพื่อช่วยเหลือในการปฏิบัติหน้าที่ ตลอดจนมีอำนาจในการแต่งตั้งตัวแทนเพื่อดำเนินกิจการใดๆ ซึ่งผู้บริหาร (Administrator) ไม่สามารถดำเนินการได้ด้วยตนเอง

การใช้อำนาจจำหน่ายทรัพย์สินของผู้บริหาร (Administrator) นั้นรวมถึงอำนาจในการจำหน่ายทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันภายใต้หลักประกันแบบลอย (Floating Charge) และทรัพย์สินภายใต้หลักประกันอื่น (Non-Floating Charge) โดยการจำหน่ายทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันภายใต้หลักประกันแบบลอย (Floating Charge) นั้นผู้บริหาร (Administrator) สามารถจำหน่ายไปโดยเสมือนว่าทรัพย์สินเหล่านั้นปลอดจากภาระผูกพันใดๆ เลยก็ได้⁵⁹ ส่วนการจำหน่ายทรัพย์สินภายใต้หลักประกันอื่น (Non-Floating Charge) ผู้บริหาร (Administrator) จะยื่นคำขอต่อศาลเพื่อให้ศาลมีคำสั่งอนุญาต ซึ่งหากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าการขายทรัพย์สินดังกล่าวเป็นการกระทำเพื่อให้บรรลุผลตามวัตถุประสงค์ของการฟื้นฟูกิจการแล้ว ศาลจึงจะให้อำนาจผู้บริหาร (Administrator) จำหน่ายเสมือนว่าทรัพย์สินเหล่านั้นปลอดภาระผูกพัน⁶⁰

กฎหมาย ข้อบังคับ หรือหนังสือบริคณห์สนธิ ของลูกหนี้ที่กำหนดให้อำนาจแก่ลูกหนี้หรือผู้บริหารของลูกหนี้ไว้ อันเป็นการขัดต่ออำนาจของผู้บริหาร (Administrator) ข้อกำหนดนั้น ไม่มีผลผูกพันผู้บริหาร (Administrator) เว้นแต่ ผู้บริหาร (Administrator) จะยอมรับข้อกำหนดนั้น⁶¹

⁵⁵ Insolvency Act 1986, schedule B1 paragraph 59 (1).

⁵⁶ Insolvency Act 1986, schedule B1 paragraph 61.

⁵⁷ Insolvency Act 1986, schedule B1 paragraph 62.

⁵⁸ Insolvency Act 1986, schedule 1.

⁵⁹ Insolvency Act 1986, schedule B1 paragraph 70 (1).

⁶⁰ Insolvency Act 1986, schedule B1 paragraph 71.

⁶¹ Insolvency Act 1986, schedule B1 paragraph 64.

ผู้บริหาร (Administrator) ยังมีหน้าที่จัดทำแผนฟื้นฟูปฏิบัติการหรือข้อเสนอเพื่อขอความเห็นชอบจากที่ประชุมเจ้าหนี้และศาล ซึ่งแผนดังกล่าวต้องส่งให้นายทะเบียนบริษัทภายใน 8 สัปดาห์ นับแต่กิจการเข้าสู่กระบวนการจัดการทรัพย์สิน (Administration) หรือภายในระยะเวลาอันสมควร โดยผู้บริหาร (Administrator) ต้องส่งสำเนาแผนดังกล่าวไปยังเจ้าหนี้ก่อนวันประชุมเจ้าหนี้ และส่งสำเนาให้แก่ผู้ถือหุ้นทั้งหมดหรือจะใช้วิธีประกาศโฆษณาโดยวิธีปกติทางการค้าก็ได้⁶²

ในแผนฟื้นฟูปฏิบัติการที่จัดทำจะต้องกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับการดำเนินการฟื้นฟูปฏิบัติการ การจัดการกับทรัพย์สินของลูกหนี้ โดยระบุเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ที่ต้องถูกจำหน่ายออกไป และทรัพย์สินที่ยังคงเก็บไว้เพื่อใช้ในการฟื้นฟูปฏิบัติการ ในส่วนของการดำเนินธุรกิจของลูกหนี้ต่อไปนั้นผู้บริหาร (Administrator) จะต้องกำหนดแนวทางการดำเนินธุรกิจ แหล่งเงินทุนและการได้มาซึ่งเงินทุนเพื่อใช้ในการฟื้นฟูปฏิบัติการ ซึ่งอาจได้มาด้วยการจำหน่ายทรัพย์สิน การกู้ยืมเงิน หรือ โดยออกหุ้นเพิ่มทุน นอกจากนี้ต้องมีรายละเอียดเกี่ยวกับหนี้สินของลูกหนี้กำหนดเวลาและวิธีการชำระหนี้ดังกล่าวว่าจะชำระทั้งหมดหรือแบ่งชำระตามสัดส่วน หรือขอเสนอเกี่ยวกับการออกหุ้นเพื่อชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ดังกล่าว

กรณีที่แผนฟื้นฟูปฏิบัติการได้มีการเสนอให้ยกเลิกหรือเปลี่ยนแปลงสิทธิของผู้ถือหุ้นหรือสิทธิของผู้ถือหุ้นแล้วผู้บริหาร (Administrator) จะกำหนดเกี่ยวกับการดำเนินการแก่ผู้ได้รับผลกระทบดังกล่าวหรือในกรณีเกี่ยวกับสิทธิของเจ้าหนี้ โดยเฉพาะแล้วผู้บริหาร (Administrator) จะนำเอาข้อตกลงการจัดการทรัพย์สินโดยสมัครใจมาใช้⁶³

ในกรณีที่แผนฟื้นฟูปฏิบัติการได้นำเอาข้อตกลงการจัดการทรัพย์สินโดยสมัครใจเข้ามาเป็นส่วนหนึ่งของแผน หากภายหลังข้อตกลงดังกล่าวได้รับความเห็นชอบจากที่ประชุมเจ้าหนี้ ข้อตกลงนั้นจะมีผลผูกพันเฉพาะเจ้าหนี้ที่ได้รับหนังสือเชิญประชุมและมีสิทธิออกเสียงเท่านั้น และหากต่อมามีการยกเลิกการฟื้นฟูปฏิบัติการแล้ว เจ้าหนี้อื่นที่ไม่ผูกพันก็มีสิทธิฟ้องร้องตามสิทธิเรียกร้องที่มีอยู่ได้⁶⁴

4) การคุ้มครองสิทธิระหว่างการฟื้นฟูปฏิบัติการ

นอกจากประเด็นเรื่องข้อจำกัดสิทธิของบุคคลต่างๆ เพื่อการคุ้มครองกิจการของลูกหนี้ดังที่ได้กล่าวไว้ในหัวข้อ “ผลของการยื่นคำขอ” แล้ว ยังมีอีกประเด็นที่ต้องพิจารณาคือเรื่องการให้ความคุ้มครองแก่ผู้ได้รับผลกระทบจากการฟื้นฟูปฏิบัติการ

⁶² Insolvency Act 1986, schedule B1 paragraph 49.

⁶³ วรภรณ์ อาษาภรณ์. (2539). เล่มเดิม. หน้า 45.

⁶⁴ Insolvency Act 1986, section 5 (2).

ในกรณีที่ปรากฏว่าผู้บริหาร (Administrator) ได้ดำเนินธุรกิจหรือจัดการทรัพย์สินไปในลักษณะที่ก่อให้เกิดความเสียหายอย่างไม่เป็นธรรมต่อผลประโยชน์ของเจ้าหนี้หรือผู้ถือหุ้นของลูกหนี้ หรือได้กระทำการหรือละเว้นการกระทำใดๆ ที่ทำให้เกิดความเสียหาย หรืออาจก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น เจ้าหนี้หรือผู้ถือหุ้นของลูกหนี้สามารถยื่นคำขอต่อศาลเพื่อให้ศาลมีคำสั่งใดๆ เพื่อคุ้มครองประโยชน์หรือป้องกันความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำดังกล่าว⁶⁵

(1) การให้ความคุ้มครองโดยทั่วไป

เมื่อได้รับคำร้องขอ ศาลอาจมีคำสั่งใดๆ เพื่อปลดเปลื้องหรือบรรเทาความเสียหาย หรือมีคำสั่งใดๆ ตามที่เห็นสมควรซึ่งได้แก่⁶⁶

- ก. กำหนดหลักเกณฑ์ให้ผู้บริหาร (Administrator) ถือปฏิบัติในการจัดการกิจการ ธุรกิจ และทรัพย์สินของลูกหนี้
- ข. กำหนดให้ผู้บริหาร (Administrator) กระทำการหรือละเว้นการกระทำใดๆ
- ค. กำหนดให้ผู้บริหาร (Administrator) ต้องเรียกประชุมเจ้าหนี้หรือผู้ถือหุ้นเพื่อขอคำปรึกษาหรือความเห็นชอบสำหรับการดำเนินการบางเรื่องตามที่ศาลได้กำหนดไว้
- ง. สั่งให้ยกเลิกการฟื้นฟูกิจการและมีคำสั่งใดๆ ตามที่เห็นสมควร
- จ. สร้างเงื่อนไขอันเป็นสาระสำคัญ

(2) การให้ความคุ้มครองแก่เจ้าหนี้มีประกันหรือเจ้าของทรัพย์สิน

สำหรับเจ้าหนี้มีประกันหรือเจ้าของทรัพย์สินซึ่งหลักประกันหรือทรัพย์สินได้ถูกจำหน่ายจ่ายโอนไปเนื่องจากการฟื้นฟูกิจการนั้น จะได้รับความคุ้มครองดังต่อไปนี้

- ก. ในกรณีที่มีการจำหน่ายทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันแบบลอย (Floating Charge) ไป เป็นผลให้ได้ทรัพย์สินอื่นใดมาแทน ผู้ทรงหลักประกันแบบลอย (Floating Charge) จะยังมีบุริมสิทธิในทรัพย์สินซึ่งได้มาแทนนั้นดังเช่นบุริมสิทธิเหนือทรัพย์สินที่ได้จำหน่ายไป ทั้งนี้ไม่ว่าทรัพย์สินที่ได้มาแทนนั้นจะเข้าแทนที่โดยทางตรงหรือทางอ้อมก็ตาม⁶⁷
- ข. กรณีทรัพย์สินภายใต้หลักประกันประเภทอื่น (Non-Floating Charge) การที่ศาลมีคำสั่งอนุญาตให้ขายทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน หรือให้ขายสินค้าที่อยู่ภายใต้ข้อตกลงสงวนสิทธิไปโดยปลอดจากภาระผูกพันใดๆ นั้น ศาลต้องกำหนดในคำสั่งอนุญาตว่า ให้สิ่งที่ได้จากการขายต้องนำมาชำระหนี้ตามจำนวนหนี้ที่ได้ให้ประกันไว้ หรือตามที่กำหนดไว้ใน

⁶⁵ Insolvency Act 1986, schedule B1 paragraph 74 (1) (2).

⁶⁶ Insolvency Act 1986, schedule B1 paragraph 74 (4).

⁶⁷ Insolvency Act 1986, schedule B1 paragraph 70 (2) (3).

สัญญาซื้อขายดังกล่าว และหากปรากฏว่าเงินที่ได้จากการขายทรัพย์สินดังกล่าวมีจำนวนน้อยกว่าจำนวนที่ศาลได้กำหนดไว้ หรือน้อยกว่าราคาที่จะได้จากการขายทอดตลาดแล้ว จะต้องมีการชดเชยเงินจำนวนที่ขาดไปนั้นให้แก่เจ้าหนี้หรือเจ้าของทรัพย์สินดังกล่าว⁶⁸

อย่างไรก็ตามในกรณีที่ทรัพย์สินที่ถูกจำหน่ายไปนั้นเป็นทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันของเจ้าหนี้ตั้งแต่สองรายขึ้นไป การชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ซึ่งอยู่ภายใต้หลักประกันดังกล่าวจะต้องเป็นไปตามลำดับแห่งบุริมสิทธิ⁶⁹

5) การสิ้นสุดของกระบวนการฟื้นฟูกิจการ

สาเหตุที่ทำให้กระบวนการฟื้นฟูกิจการของประเทศอังกฤษสิ้นสุดลงนั้นมีหลายสาเหตุ ซึ่งอาจเกิดขึ้นโดย กระบวนการฟื้นฟูกิจการสิ้นสุดลงโดยอัตโนมัติ หรือศาลสั่งยกเลิกกระบวนการฟื้นฟูกิจการตามคำร้องขอของผู้บริหาร (Administrator) หรือการสิ้นสุดลงเพราะกระบวนการฟื้นฟูกิจการบรรลุวัตถุประสงค์ หรือศาลสั่งยกเลิกกระบวนการฟื้นฟูกิจการตามคำร้องขอของเจ้าหนี้ หรือเกิดการชำระบัญชีขึ้นเพื่อประโยชน์สาธารณะ หรือมีการเปลี่ยนจากกระบวนการฟื้นฟูกิจการไปสู่การชำระบัญชีโดยความสมัครใจของเจ้าหนี้ หรือการเปลี่ยนแปลงจากกระบวนการฟื้นฟูกิจการเข้าสู่กระบวนการล้มละลาย

กรณีที่ศาลสั่งยกเลิกกระบวนการฟื้นฟูกิจการตามคำร้องขอของผู้บริหาร (Administrator) นั้น เป็นกรณีที่ผู้บริหาร (Administrator) ยื่นคำร้องต่อศาลขอให้สั่งยกเลิกกระบวนการฟื้นฟูกิจการเมื่อผู้บริหาร (Administrator) เห็นว่า กิจการลูกหนี้ไม่สามารถบรรลุเป้าหมายในกระบวนการฟื้นฟูกิจการได้ หรือกิจการไม่สมควรเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการ หรือที่ประชุมของเจ้าหนี้มีมติให้ผู้บริหาร (Administrator) ยื่นคำร้องต่อศาลให้สั่งยกเลิกกระบวนการฟื้นฟูกิจการ นอกจากนี้กระบวนการฟื้นฟูกิจการที่จะร้องขอให้ยกเลิกตามกรณีนี้นั้น อาจเป็นกระบวนการที่เกิดขึ้นโดยคำสั่งศาล (Administration order) และผู้บริหาร (Administrator) เห็นว่ากระบวนการดังกล่าวได้บรรลุวัตถุประสงค์อย่างมีประสิทธิภาพเพียงพอแล้วสำหรับกิจการของลูกหนี้ ซึ่งเมื่อศาลได้พิจารณาคำขอยกเลิกการฟื้นฟูกิจการของผู้บริหาร (Administrator) แล้ว ศาลอาจมีคำสั่งเลื่อนการพิจารณาคำขอโดยมีเงื่อนไขหรือไม่มีเงื่อนไข ยกคำขอ มีคำสั่งชั่วคราวหรือมีคำสั่งอื่นใดตามสมควร⁷⁰

โดยทั่วไปแล้วการยื่นคำขอเพื่อให้ศาลมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการนั้นจะมีสาเหตุมาจากการที่วัตถุประสงค์ตามที่กำหนดไว้ในคำสั่งอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการไม่สามารถ

⁶⁸ Insolvency Act 1986, schedule B1 paragraph 71 (3).

⁶⁹ Insolvency Act 1986, schedule B1 paragraph 71 (4).

⁷⁰ Insolvency Act 1986, schedule B1 paragraph 79.

ดำเนินการให้บรรลุผลได้ หรือกรณีที่ข้อเสนอหรือแผนฟื้นฟูปฏิบัติการของผู้บริหาร (Administrator) ไม่ได้ได้รับการยอมรับจากที่ประชุมเจ้าหนี้⁷¹ นอกจากนี้การยกเลิกการฟื้นฟูปฏิบัติการนั้นอาจเกิดจากการยื่นคำร้องขอของเจ้าหนี้หรือผู้ถือหุ้น โดยอ้างเหตุในเรื่องการเสียประโยชน์หรือได้รับความเสียหายอย่างไม่เป็นธรรมอันเนื่องมาจากการฟื้นฟูปฏิบัติการ⁷²

กรณีที่ศาลสั่งยกเลิกกระบวนการฟื้นฟูปฏิบัติการตามคำร้องขอของเจ้าหนี้ นั้น ในคำร้องขอของเจ้าหนี้จะต้องกล่าวอ้างถึงประเด็นเกี่ยวกับเหตุที่ไม่เหมาะสมของผู้บริหาร (Administrator) ซึ่งได้รับการแต่งตั้งภายใต้กระบวนการฟื้นฟูปฏิบัติการที่เกิดขึ้นโดยคำสั่งศาล (Administration order) หรือความไม่เหมาะสมในการแต่งตั้ง หรือความไม่เหมาะสมอื่นใดเกี่ยวกับผู้แต่งตั้งผู้บริหาร (Administrator) โดยเมื่อศาลได้พิจารณาคำขอยกเลิกการฟื้นฟูปฏิบัติการของผู้บริหาร (Administrator) แล้ว ศาลอาจมีคำสั่งเลื่อนการพิจารณาคำขอ โดยมีเงื่อนไขหรือไม่มีเงื่อนไข ยกคำขอ มีคำสั่งชั่วคราวหรือมีคำสั่งอื่นใดตามสมควร⁷³

6) การเข้าสู่กระบวนการชำระบัญชี

เมื่อได้รับคำร้องขอยกเลิกการฟื้นฟูปฏิบัติการ ศาลอาจมีคำสั่งให้ยกเลิกการฟื้นฟูปฏิบัติการหรือมีคำสั่งใดๆ ตามที่เห็นสมควร แต่อำนาจดังกล่าวไม่รวมถึงการสั่งให้ชำระบัญชีลูกหนี้จากคำขอให้ยกเลิกการฟื้นฟูปฏิบัติการที่ยื่นโดยผู้บริหาร (Administrator) อย่างไรก็ตามศาลอาจสั่งให้ผู้บริหาร (Administrator) ใช้อำนาจที่มีตามกฎหมายในการเสนอคำขอเพื่อให้ศาลมีคำสั่งชำระบัญชีลูกหนี้ได้⁷⁴

การเปลี่ยนเข้าสู่กระบวนการชำระบัญชีโดยความสมัครใจของเจ้าหนี้ (Creditors' Voluntary Liquidation) นั้นเกิดขึ้นเมื่อผู้บริหาร (Administrator) เห็นว่าจำนวนทรัพย์สินของลูกหนี้มีเพียงพอที่จะชำระคืนหรือตั้งสำรองให้แก่เจ้าหนี้มีประกัน และกรณีที่มีเจ้าหนี้ไม่มีหลักประกันอยู่ด้วย การชำระหนี้คืนเช่นนี้นั้นต้องครอบคลุมถึงเจ้าหนี้ผู้ไม่มีหลักประกันด้วย⁷⁵ สำหรับผู้ทำหน้าที่ชำระบัญชีนั้นมาจากบุคคลที่ได้รับการเสนอชื่อจากเจ้าหนี้ของกิจการลูกหนี้ ภายใต้วิธีการและระยะเวลาที่กำหนด แต่หากไม่มีบุคคลที่เจ้าหนี้เสนอชื่อแล้วผู้บริหาร (Administrator) ก็จะเป็นผู้ชำระบัญชี⁷⁶

⁷¹ Insolvency Act 1986, schedule B1 paragraph 55.

⁷² Insolvency Act 1986, schedule B1 paragraph 74 and 81.

⁷³ Insolvency Act 1986, schedule B1 paragraph 81.

⁷⁴ Insolvency Act 1986, schedule B1 paragraph 59, 60 and schedule 1 paragraph 21.

⁷⁵ Insolvency Act 1986, schedule B1 paragraph 83 (1).

⁷⁶ Insolvency Act 1986, schedule B1 paragraph 83 (7).

กรณีที่ศาลสั่งให้ผู้บริหาร (Administrator) ยื่นคำขอเพื่อให้ศาลมีคำสั่งชำระบัญชีลูกหนี้ นั้นศาลจะตั้งให้ผู้บริหาร (Administrator) ทำหน้าที่เป็นผู้ชำระบัญชีตามกฎหมาย (Provisional Liquidator) ตั้งแต่วันที่มีการเสนอคำขอชำระบัญชี⁷⁷ ผลของคำสั่งดังกล่าวจะทำให้ผู้บริหาร (Administrator) อยู่ในฐานะผู้ชำระบัญชีตามกฎหมายและยังคงมีอำนาจในการควบคุมและครอบครองทรัพย์สินของลูกหนี้ได้ต่อไป

ภายหลังจากศาลมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการและลูกหนี้ได้เข้าสู่การชำระบัญชียุทธวิธี มีข้อสังเกตคือ ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้ชำระบัญชีลูกหนี้ทันทีหลังจากสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการแล้ว การเริ่มต้นของการมีหนี้สินส่วนตัวของลูกหนี้จะเริ่มตั้งแต่วันที่มีการเสนอคำขอฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ และระยะเวลาดังกล่าวจะถูกขยายไปในช่วงที่มีการดำเนินการฟื้นฟูกิจการด้วย⁷⁸ แต่หากการชำระบัญชีไม่ได้กระทำทันทีภายหลังจากยกเลิกการฟื้นฟูกิจการหรือมีช่วงเวลาที่เป็นช่องว่างระหว่างการยกเลิกการฟื้นฟูกิจการกับการชำระบัญชีแล้ว การเริ่มต้นของการมีหนี้สินส่วนตัวของลูกหนี้จะเริ่มตั้งแต่วันที่มีการเริ่มดำเนินการชำระบัญชี⁷⁹ โดยในกรณีที่เป็นการชำระบัญชีโดยสมัครใจของลูกหนี้ (Voluntary winding up) ก็จะเริ่มต้นตั้งแต่วันที่ที่ประชุมมีมติให้ชำระบัญชีบริษัท หรือในกรณีที่เป็นการชำระบัญชีโดยการบังคับ (Compulsory winding up) แล้วการเริ่มต้นของการมีหนี้สินส่วนตัวจะเริ่มตั้งตั้งแต่วันที่ได้มีการเสนอคำขอชำระบัญชีลูกหนี้ต่อศาล

การเริ่มต้นของการมีหนี้สินส่วนตัวจะมีผลต่อเรื่องการเพิกถอนการให้ (Invalidate gifts) การเพิกถอนการถือลด (Undervalue) และการเพิกถอนการกระทำใดๆ ที่เป็นการให้เปรียบ (Preferences) ซึ่งลูกหนี้ได้กระทำในช่วงที่ลูกหนี้มีหนี้สินส่วนตัว⁸⁰ ดังนั้นหากลูกหนี้เข้าสู่การชำระบัญชีทันทีที่มีการยกเลิกการฟื้นฟูกิจการแล้ว จะทำให้การเพิกถอนการกระทำดังกล่าวมีผลครอบคลุมมากกว่า

สำหรับการเปลี่ยนแปลงจากกระบวนการฟื้นฟูกิจการเข้าสู่กระบวนการล้มละลายนั้น เป็นกรณีที่ผู้บริหาร (Administrator) เห็นว่า กิจการของลูกหนี้มีทรัพย์สินไม่เพียงพอต่อการชำระหนี้ให้แก่บรรดาเจ้าหนี้ โดยผู้บริหาร (Administrator) จะส่งหนังสือแจ้งความเห็นดังกล่าว (Notice) ไปยังนายทะเบียนบริษัท (Registrar) ในการนี้ผู้บริหาร (Administrator) ต้องส่ง

⁷⁷ Insolvency Act 1986, section 135 (1) การแต่งตั้งผู้ชำระบัญชีตามกฎหมายของศาลนี้จะมีผลเมื่อมีการเสนอคำขอเพื่อให้ศาลมีคำสั่งชำระบัญชี.

⁷⁸ Insolvency Act 1986, section 240 (3) (a).

⁷⁹ Insolvency Act 1986, section 240 (3) (b).

⁸⁰ Insolvency Act 1986, section 238, 239.

ถ้าเนาคความเห็นดังกล่าวแก่ศาลและบรรดาเจ้าหนี้ด้วย ที่สุดแล้วกิจการลูกหนี้นั้นก็จักตกเป็นผู้ล้มละลาย⁸¹

3.1.2 ประเทศในระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil Law)

เพื่อให้ได้ประโยชน์จากการเปรียบเทียบกฎหมายในระบบกฎหมายต่างๆ จึงต้องศึกษากฎหมายในระบบกฎหมายจารีตประเพณีควบคู่กับกฎหมายในระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร ในหัวข้อนี้จึงจะกล่าวถึงกระบวนการฟื้นฟูกิจการของสาธารณรัฐฝรั่งเศส

3.1.2.1 สาธารณรัฐฝรั่งเศส

การฟื้นฟูกิจการให้แก่ลูกหนี้ที่ประสบปัญหาทางการเงินของสาธารณรัฐฝรั่งเศสนั้น มีวัตถุประสงค์เพื่อเอื้อให้กิจการของลูกหนี้ยังคงดำเนินอยู่ต่อไปได้ เพื่อคงไว้ซึ่งสภาพการจ้างงาน และเพื่อการชำระหนี้แก่เจ้าหนี้⁸² จึงเห็นได้ว่าการแก้ปัญหาล้มละลายของสาธารณรัฐฝรั่งเศสในปัจจุบัน ปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายพาณิชย์ที่มุ่งเน้นถึงการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ซึ่งประสบปัญหาทางการเงินเป็นหลัก ส่วนการบังคับชำระหนี้เอจากลูกหนี้นั้นจะทำเมื่อการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ไม่อาจเป็นไปได้ ดังนั้นกระบวนการแก้ปัญหาในเรื่องธุรกิจที่ประสบกับปัญหาทางการเงินตามกฎหมายฝรั่งเศสจึงแบ่งออกได้เป็นสองขั้นตอน คือ 1) กระบวนการป้องกันและแก้ปัญหาทางการเงินของกิจการลูกหนี้ก่อนลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัว และ 2) กระบวนการหลังจากที่ลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวแล้ว⁸³

1) คุณสมบัติของลูกหนี้ที่จะเข้าสู่กระบวนการสำหรับธุรกิจที่ประสบปัญหาทางการเงิน

บทบัญญัติของกฎหมายฝรั่งเศสในเรื่องการฟื้นฟูกิจการที่ประสบปัญหาทางการเงินนั้นใช้บังคับเฉพาะกับกิจการของบุคคลบางประเภทเท่านั้น คือ 1) ผู้ประกอบการทางการค้า 2) ช่างฝีมือ 3) เกษตรกร 4) นิติบุคคลตามกฎหมายเอกชน⁸⁴ เมื่อพิจารณาแล้วเห็นได้ว่าบุคคล 3 ประเภทแรกนั้นเป็นบุคคลธรรมดา ส่วนนิติบุคคลนั้นเป็นประเภทหลังซึ่งกำหนดเฉพาะนิติบุคคลตามกฎหมายเอกชนเท่านั้น ดังนี้ ตามกฎหมายฝรั่งเศส กิจการของบุคคลธรรมดาทั้ง 3 ประเภท

⁸¹ Insolvency Act 1986, schedule B1 paragraph 84.

⁸² Commercial Code, article L620-1.

⁸³ ธนกร วรปรัชญากุล ก (2545, มกราคม-กุมภาพันธ์). “หลักเบื้องต้นของกฎหมายว่าด้วยกิจการที่ประสบปัญหาทางการเงินในประเทศฝรั่งเศส.” วารสารกรมบังคับคดี, 18, 3. หน้า 11.

⁸⁴ Commercial Code, article L620-2.

ข้างต้น สามารถร้องขอให้มีการฟื้นฟูกิจการได้โดยไม่จำกัดว่าต้องเป็นกิจการที่เป็นนิติบุคคลเท่านั้น⁸⁵

2) ผู้มีสิทธิยื่นคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการ

ดังที่กล่าวไว้ตอนต้นว่ากระบวนการแก้ปัญหาในเรื่องธุรกิจที่ประสบกับปัญหาทางการเงินตามกฎหมายฝรั่งเศสสามารถแบ่งออกได้เป็นสองขั้นตอน คือ กระบวนการก่อนลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวและกระบวนการหลังจากที่ลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัว ดังนั้นก่อนที่จะกล่าวถึงการยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้อันเป็นกรณีที่ลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวแล้ว จึงต้องพิจารณาถึงกระบวนการป้องกันและแก้ปัญหาทางการเงินของกิจการลูกหนี้ก่อนลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวเสียก่อน

(1) กระบวนการป้องกันและแก้ปัญหาทางการเงินของกิจการลูกหนี้ก่อนลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัว มาตรการนี้มีวัตถุประสงค์หลักในการป้องกันการเกิดปัญหาการเงินรวมทั้งการป้องกันมิให้ปัญหาเล็กน้อยที่เกิดทวีความรุนแรงมากขึ้น จนถึงขั้นทำให้กิจการต้องตกอยู่ในสถานะที่ไม่สามารถชำระหนี้ได้⁸⁶ โดยกระบวนการป้องกันและแก้ปัญหาฯ นี้แบ่งออกเป็นมาตรการแจ้งเตือนและมาตรการในการประนอมหนี้

ก. การแจ้งเตือน มาตรการนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อรายงานปัญหาทางการเงินที่ตรวจพบในแต่ละกรณีไปยังกรรมการหรือผู้บริหารบริษัทโดยเร่งด่วน เพื่อปรึกษาหารือและหาทางแก้ไขที่เหมาะสมแก่ปัญหาที่เกิดขึ้นนั้น ก่อนที่ปัญหาดังกล่าวจะทวีความรุนแรงถึงขนาดที่จะส่งผลให้กิจการตกอยู่ในสถานะมีหนี้สินล้นพ้นตัว⁸⁷ โดยมาตรการแจ้งเตือนนี้จะประกอบด้วย การแจ้งเตือนจากภายในองค์กรและการแจ้งเตือนจากภายนอกองค์กร

(ก) การแจ้งเตือนจากภายในองค์กร

บุคคลผู้มีสิทธิหรือหน้าที่ในการแจ้งเตือนปัญหาที่เกิดขึ้นกับกิจการลูกหนี้ได้แก่ ผู้ตรวจสอบบัญชี คณะกรรมการร่วมระหว่างผู้บริหารและพนักงาน และผู้ถือหุ้น

- การแจ้งเตือนโดยผู้ตรวจสอบบัญชี ในระหว่างปฏิบัติหน้าที่ หากผู้ตรวจสอบบัญชีตรวจพบว่ามีเหตุอันมีลักษณะที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อการประกอบ

⁸⁵ ธนกร วรปรัชญากุล ข (2544, กันยายน-ธันวาคม). “หลักเบื้องต้นของกฎหมายว่าด้วยกิจการที่ประสบปัญหาทางการเงินในประเทศฝรั่งเศส.” *ดุลพินิจ*, 48, 3. หน้า 5.

⁸⁶ สมศักดิ์ นวตระกูลพิสุทธิ์. (2542, กันยายน). “ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายฝรั่งเศสว่าด้วยบริษัทที่ประสบปัญหาการเงิน.” *วารสารนิติศาสตร์*, 29, 3. หน้า 496.

⁸⁷ แหล่งเดิม. หน้า 497.

กิจการ ผู้ตรวจสอบบัญชีมีหน้าที่ต้องแจ้งข้อเท็จจริงนั้นต่อประธานคณะกรรมการคณะกรรมการบริหารในกรณีกิจการเป็นบริษัทมหาชน⁸⁸ หรือแจ้งต่อผู้บริหารกิจการในกรณีที่เป็นกิจการรูปแบบอื่น⁸⁹ เพื่อให้มีการแก้ปัญหาต่อไป อย่างไรก็ตามกฎหมายไม่ได้ให้คำจำกัดความของคำว่า “เหตุอันมีลักษณะที่จะก่อให้เกิดความเสียหายต่อการประกอบกิจการ” ไว้ ดังนั้นจึงขึ้นอยู่กับดุลพินิจของผู้ตรวจสอบบัญชีที่จะพิจารณาว่ากรณีใดเป็นเหตุที่มีลักษณะดังกล่าว โดยข้อเท็จจริงนั้นจะต้องเป็นกรณีที่ร้ายแรง มีความชัดเจนแน่นอน และมีความเป็นไปได้สูงที่จะทำให้เกิดความเสียหายต่อกิจการในเวลาอันใกล้⁹⁰

ในกรณีที่คณะกรรมการบริหาร หรือผู้บริหารกิจการไม่ดำเนินการแก้ไขปัญหาหรือมาตรการแก้ปัญหานั้นมาใช้ไม่สามารถช่วยกิจการรอดพ้นจากความเสียหายได้ ผู้ตรวจสอบบัญชีจะจัดทำรายงานขึ้นเพื่อนำเสนอต่อที่ประชุมใหญ่ของผู้ถือหุ้นที่จะจัดมีขึ้น⁹¹ และส่งรายงานดังกล่าวไปยังคณะกรรมการร่วมระหว่างผู้บริหารและพนักงานด้วย⁹²

เมื่อได้มีการประชุมผู้ถือหุ้นแล้วถ้าผู้ตรวจสอบบัญชีเห็นว่ามติที่ประชุมใหญ่ของผู้ถือหุ้นไม่อาจแก้ไขปัญหาได้ ผู้ตรวจสอบบัญชีจะรายงานการดำเนินงานต่างๆ ที่ตนได้กระทำ และผลการดำเนินงานให้ประธานศาลพาณิชย์ทราบ⁹³

- การแจ้งเตือนโดยคณะกรรมการร่วมระหว่างผู้บริหารและพนักงาน คณะกรรมการร่วมระหว่างผู้บริหารกับพนักงานมีสิทธิที่จะขอให้ผู้บริหารกิจการชี้แจงเมื่อเห็นว่ามิเหตุที่กระทบกระเทือนอย่างมากต่อสถานะทางเศรษฐกิจของกิจการ⁹⁴ ซึ่งเหตุดังกล่าวนี้ไม่ต้องถึงขนาดทำให้การประกอบกิจการต้องล้มลง เพียงแต่เป็นเหตุที่แสดงให้เห็นถึงสภาพการณ์ทางเศรษฐกิจของกิจการที่น่าเป็นห่วงอย่างยิ่งเท่านั้นก็พอ เช่น การเพิ่มขึ้นของจำนวนหนี้ที่ค้างชำระ การสูญเสียตลาดการค้าจำนวนมากของกิจการ เป็นต้น⁹⁵ ส่วนขั้นตอนการดำเนินการของคณะกรรมการร่วมฯ นั้น โดยภาพรวมจะมีลักษณะคล้ายกับกรณีของการดำเนินการโดยผู้ตรวจสอบ

⁸⁸ Commercial Code, article L234-1 paragraph 1.

⁸⁹ Commercial Code, article L234-2 paragraph 1.

⁹⁰ สมศักดิ์ นวตระกูลพิสุทธิ. เล่มเดิม. หน้า 498.

⁹¹ Commercial Code, article L234-1 paragraph 2,3, L234-2 paragraph 2.

⁹² ชนกร วรปรัชญากุล ก เล่มเดิม. หน้า 12.

⁹³ Commercial Code, article L234-1 paragraph 4, L234-2 paragraph 3.

⁹⁴ ชนกร วรปรัชญากุล ก เล่มเดิม. หน้า 13.

⁹⁵ สมศักดิ์ นวตระกูลพิสุทธิ. เล่มเดิม. หน้า 501.

บัญชี อย่างไรก็ตามจะมีจุดต่างที่สำคัญคือการดำเนินการป้องกันโดยคณะกรรมการร่วมๆ นั้น เป็นเพียงสิทธิที่จะดำเนินการ แต่กรณีผู้ตรวจสอบบัญชีเป็นเรื่องหน้าที่ที่จะต้องดำเนินการ

- การแจ้งเตือนโดยผู้ถือหุ้น กฎหมายได้ให้สิทธิแก่ผู้ถือหุ้นที่จะแจ้งเตือนปัญหาการประกอบการของนิติบุคคลที่ตนมีหุ้นอยู่ โดยให้จำกัดอยู่เฉพาะการตั้งข้อซักถามเป็นลายลักษณ์อักษรต่อกรรมการบริหารของนิติบุคคลนั้น เมื่อเห็นว่ามีเหตุที่จะก่อให้เกิดความเสียหายต่อการประกอบการของนิติบุคคลนั้น โดยการตั้งข้อซักถามดังกล่าวผู้ถือหุ้นจะทำได้ไม่เกิน 2 ครั้งต่อหนึ่งรอบระยะเวลาบัญชี เพื่อไม่ให้เป็นการรบกวนการทำงานของฝ่ายบริหาร ทั้งนี้สิทธิในการแจ้งเตือนดังกล่าวจำกัดอยู่เฉพาะผู้ถือหุ้นในบริษัทมหาชน และผู้ถือหุ้นในนิติบุคคลที่จำกัดความรับผิดเท่านั้น โดยกรณีของบริษัทมหาชน ผู้ถือหุ้นที่มีสิทธิแจ้งเตือนจะต้องถือหุ้นไม่น้อยกว่าร้อยละ 10 ของทุนจดทะเบียน ซึ่งอาจเป็นการร่วมกันของผู้ถือหุ้นหลายคนก็ได้ ส่วนกรณีนิติบุคคลที่จำกัดความรับผิดนั้น กฎหมายไม่ได้กำหนดสัดส่วนการถือหุ้นไว้⁹⁶

(ข) การแจ้งเตือนจากภายนอกองค์กร

เมื่อปรากฏจากเอกสารหรือกระบวนการใดของกิจการแสดงให้เห็นว่ากิจการประสบปัญหาอันอาจก่อให้เกิดความเสียหายในการประกอบการ ประธานศาลพาณิชย์ในฐานะของผู้ประกอบวิชาชีพทางธุรกิจ สามารถเรียกผู้บริหารกิจการมาพบเพื่อปรึกษาหารือถึงมาตรการที่เหมาะสมในการฟื้นฟูสถานะกิจการ โดยประธานศาลพาณิชย์มีอำนาจขอให้บุคคลหรือหน่วยงานแจ้งข้อมูลซึ่งเป็นรายละเอียดของสถานะทางเศรษฐกิจและการเงินของลูกหนี้ได้ แม้จะมีกฎระเบียบห้ามการให้ข้อมูลก็ตาม⁹⁷

ในการเรียกกิจการเข้ามาปรึกษาหารือดังกล่าว ประธานศาลพาณิชย์ไม่มีอำนาจเข้าไปแทรกแซงการดำเนินกิจการไม่ว่าจะเป็นการเสนอแนะหรือให้ความเห็นใดๆ เกี่ยวกับการแก้ไขปัญหา และผู้บริหารกิจการก็ไม่ถูกบังคับว่าจะต้องมาตามที่ประธานศาลพาณิชย์เรียกแต่อย่างใด เพราะกรณีนี้ถือเป็นสิทธิของประธานศาลพาณิชย์ที่จะดำเนินการดังกล่าว⁹⁸

ข. การขอประนอมหนี้ มีวัตถุประสงค์เพื่อช่วยให้กิจการที่ประสบปัญหาทางการเงินยังดำเนินต่อไปได้โดยลูกหนี้ได้เจรจากับเจ้าหนี้เพื่อประนอมหนี้ในลักษณะเป็นความลับนอกกระบวนการพิจารณาคดีทางศาล⁹⁹ ผู้บริหารกิจการจะยื่นคำร้องต่อศาลพาณิชย์หรือต่อศาล

⁹⁶ ชนกร วรปรัชญากุล ก หน้าเดิม.

⁹⁷ Commercial Code, article L611-2.

⁹⁸ สมศักดิ์ นวตระกูลพิสุทธิ์. เล่มเดิม. หน้า 503.

⁹⁹ แหล่งเดิม. หน้า 504.

จังหวัดแสดงให้เห็นถึงสภาพทางเศรษฐกิจ การเงิน สังคม ความต้องการความช่วยเหลือทางการเงิน เพื่อให้ศาลตั้งผู้ไกล่เกลี่ยดำเนินการประนอมหนี้ เมื่อมีการยื่นคำขอประนอมหนี้แล้วประธานศาลพาณิชย์มีอำนาจขอให้ธนาคารหรือสถาบันการเงินแจ้งรายละเอียดที่ชัดเจนเกี่ยวกับสภาพเศรษฐกิจ สภาพการจ้างงาน และสถานะทางการเงินแห่งกิจการนั้นด้วย¹⁰⁰ เพื่อทราบถึงสภาพของลูกหนี้ ก่อนที่จะมีคำสั่งแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ย

สำหรับผลจากการแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยเพื่อทำข้อตกลงประนอมหนี้ จะทำให้ผู้ไกล่เกลี่ยที่ศาลตั้งขึ้นเข้าปฏิบัติภารกิจในการทำให้ลูกหนี้และเจ้าหนี้ตกลงกันได้ในเรื่องภาระหนี้สิน โดยมุ่งหมายให้ปัญหาทางการเงินของกิจการลูกหนี้สิ้นสุดลง¹⁰¹

(2) กระบวนการหลังจากที่ลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวแล้ว ในกระบวนการนี้จะประกอบด้วย การฟื้นฟูกิจการและการชำระบัญชี โดยการฟื้นฟูกิจการนั้นใช้สำหรับกรณีกิจการของลูกหนี้มีโอกาสที่จะฟื้นฟูได้ ส่วนการชำระบัญชีเป็นกรณีที่จะใช้เมื่อไม่สามารถฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ได้หรือเมื่อลูกหนี้ผิคนัดไม่ปฏิบัติตามแผนฟื้นฟูกิจการ

ผู้มีสิทธิร้องขอให้ดำเนินกระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้นั้น ได้แก่ ตัวลูกหนี้เอง เจ้าหนี้ พนักงานอัยการ และศาล โดยในกรณีของลูกหนี้นั้นถือเป็นหน้าที่ที่จะต้องยื่นคำร้องต่อศาลภายใน 45 วัน นับแต่วันที่ลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัว เพื่อให้ศาลมีคำสั่งดำเนินการฟื้นฟูกิจการของตน¹⁰² ส่วนกรณีของเจ้าหนี้ พนักงานอัยการ และศาล สามารถเริ่มต้นกระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ได้แม้ลูกหนี้จะไม่ได้ร้องขอ โดยคณะกรรมการร่วมระหว่างผู้บริหารและพนักงานสามารถแจ้งให้ประธานศาลหรือพนักงานอัยการทราบถึงภาวะมีหนี้สินล้นพ้นตัวของกิจการลูกหนี้¹⁰³

นอกจากนี้ในกรณีที่ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ตามข้อตกลงประนอมหนี้ พนักงานอัยการ เจ้าหนี้ที่ทำข้อตกลงประนอมหนี้ สามารถร้องขอต่อศาลให้มีคำสั่งดำเนินกระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ได้¹⁰⁴

¹⁰⁰ Commercial Code, article L611-6 paragraph 1, 2.

¹⁰¹ Commercial Code, article L611-7.

¹⁰² Commercial Code, article L631-4.

¹⁰³ Commercial Code, article L631-5, L631-6.

¹⁰⁴ ปัทมา วุฒิประชาธิรัฐ. (2551). มาตรการทางกฎหมายในการขอให้มีการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ : ศึกษากรณีลูกหนี้ร้องขอโดยสมัครใจ. หน้า 67.

3) เงื่อนไขในการร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการ

เนื่องจากกระบวนการแก้ปัญหาธุรกิจที่ประสบกับปัญหาทางการเงินตามกฎหมายฝรั่งเศสสามารถแบ่งออกได้เป็นสองขั้นตอน คือ กระบวนการป้องกันและแก้ปัญหาทางการเงินของกิจการลูกหนี้ก่อนลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวและกระบวนการหลังจากที่ลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัว ดังนั้นจึงมีความแตกต่างในการพิจารณาเงื่อนไขของแต่ละขั้นตอน

กระบวนการป้องกันและแก้ปัญหาทางการเงินของกิจการลูกหนี้ก่อนลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัว เป็นมาตรการป้องกันมิให้เกิดปัญหาทางการเงินในกิจการลูกหนี้ รวมทั้งป้องกันมิให้ปัญหาทางการเงินที่มีอยู่แล้วทวีความรุนแรงขึ้นจนส่งผลให้กิจการอยู่ในสถานะที่ไม่สามารถชำระหนี้ได้ ดังนั้น เงื่อนไขสำคัญในมาตรการนี้คือ ลูกหนี้ที่จะร้องขอเพื่อเข้าสู่มาตรการนี้ได้จำเป็นต้องเป็นลูกหนี้ที่มีได้อยู่ในภาวะมีหนี้สินล้นพ้นตัว

ส่วนกระบวนการหลังจากที่ลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวนั้น ต้องปรากฏว่าลูกหนี้เป็นผู้ไม่สามารถชำระหนี้ได้แล้ว (In a state of cessation of payments.) กล่าวคือ ลูกหนี้เริ่มไม่สามารถชำระหนี้ได้ด้วยสินทรัพย์สภาพคล่องสูงของตน (Being unable to pay its accrued liabilities with its quick assets.)¹⁰⁵

4) การไต่สวนคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการ

ศาลจะเรียกลูกหนี้ ผู้แทนคณะกรรมการร่วมระหว่างนายจ้างและพนักงานหรือตัวแทนพนักงานหรือบุคคลอื่นที่เห็นว่าจะให้ข้อมูลที่เป็นประโยชน์ มาให้คำชี้แจงก่อนที่จะพิจารณาว่าควรดำเนินการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้หรือไม่¹⁰⁶ โดยศาลที่มีอำนาจพิจารณาสั่งให้ดำเนินกระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ คือศาลพาณิชย์ในกรณีที่ลูกหนี้เป็นผู้ประกอบการค้าขายหรือเป็นช่างฝีมือ¹⁰⁷ และศาลจังหวัดในกรณีที่ลูกหนี้เป็นเกษตรกรหรือเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายเอกชน¹⁰⁸

เมื่อศาลเห็นสมควรสั่งให้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ศาลจะมีคำสั่งกำหนดระยะเวลาสังเกตการณ์ ซึ่งภายในระยะเวลาดังกล่าวหากเห็นว่าลูกหนี้เป็นผู้สุจริตและกิจการนั้นดำเนินการได้ ก็จะให้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการต่อไป แต่หากเห็นว่าลูกหนี้ไม่ใส่ใจดูแลกิจการหรือกิจการลูกหนี้ไม่อาจดำเนินต่อไปได้ ศาลก็อาจมีคำสั่งให้ชำระบัญชี¹⁰⁹

¹⁰⁵ Commercial Code, article L631-1 paragraph 1. ในภาษาฝรั่งเศสใช้ว่า “dans l'impossibilité de faire face au passif exigible avec son actif disponible”.

¹⁰⁶ Commercial Code, article L621-4 with L631-9.

¹⁰⁷ Commercial Code, article L621-2 with L631-7.

¹⁰⁸ ธนกร วรปรัชญากุล ก เล่มเดิม. หน้า 16.

¹⁰⁹ ปัทมา วุฒิประชาธิรัฐ. เล่มเดิม. หน้า 68.

เมื่อศาลมีคำสั่งให้ดำเนินกระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้แล้ว ศาลจะแต่งตั้งผู้พิพากษาเพื่อทำหน้าที่เป็นผู้พิพากษาผู้สอดส่อง (Supervisory judge หรือ le Juge-commissaire) เจ้าพนักงานศาลที่ทำหน้าที่เป็นผู้จัดทำแผนฟื้นฟูกิจการ (Administrator หรือ l'administrateur judiciaire) และเจ้าพนักงานศาลที่ทำหน้าที่เป็นตัวแทนของเจ้าหนี้ (Court nominee หรือ Le mandataire judiciaire) และศาลจะเรียกตัวแทนของพนักงานที่ได้รับการเลือกตั้งจากบรรดาพนักงานเข้ามาเพื่อดำเนินกระบวนการฟื้นฟูกิจการลูกหนี้ต่อไป¹¹⁰

ผู้พิพากษาผู้สอดส่อง มีหน้าที่ดูแลให้การดำเนินกระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นไปอย่างรวดเร็วและคุ้มครองประโยชน์ที่เกิดขึ้นของบุคคลในกระบวนการฟื้นฟูกิจการ¹¹¹ ผู้พิพากษาผู้สอดส่องจะแต่งตั้งเจ้าหนี้ผู้ตรวจตราได้อย่างมากจำนวน 5 คน เพื่อช่วยเหลือในการปฏิบัติหน้าที่ โดยในกรณีที่มีเจ้าหนี้ผู้ตรวจตราหลายคน ผู้พิพากษาต้องแต่งตั้งเจ้าหนี้ผู้ตรวจตราอย่างน้อยที่สุด 1 คน จากกลุ่มเจ้าหนี้มีหลักประกัน และอย่างน้อย 1 คน จากกลุ่มเจ้าหนี้ไม่มีหลักประกัน¹¹² ทั้งนี้เพื่อให้เกิดความเสมอภาคกันระหว่างเจ้าหนี้ทั้งสองกลุ่ม และในการนี้เจ้าหนี้ผู้ตรวจตราจะอยู่ในหน้าที่ตลอดระยะเวลาที่กระบวนการฟื้นฟูกิจการดำเนินอยู่ หรืออาจถูกถอดถอนได้ด้วยคำสั่งศาลเมื่อมีคำร้องขอจากอัยการ¹¹³

เจ้าพนักงานผู้จัดทำแผนมีหน้าที่ทำรายงานสภาพเศรษฐกิจและสังคมของกิจการด้วยความร่วมมือของลูกหนี้และด้วยความช่วยเหลือที่อาจมีขึ้นจากผู้เชี่ยวชาญซึ่งศาลแต่งตั้งให้ทำรายงานสภาพเศรษฐกิจและการลงทุนของกิจการ รายงานดังกล่าวนี้จะระบุถึงสาเหตุ ความสำคัญและลักษณะของปัญหาที่กิจการประสบอยู่ นอกจากนี้เจ้าพนักงานผู้จัดทำแผนยังทำข้อเสนอในการชำระหนี้ต่อเจ้าพนักงานผู้แทนเจ้าหนี้ด้วย เมื่อเจ้าพนักงานผู้จัดทำแผนได้พิจารณา รายงานที่ทําขึ้นแล้วจะเสนอต่อศาลว่าควรจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการหรือควรจะชำระบัญชีกิจการของลูกหนี้ แผนฟื้นฟูกิจการจะกำหนดโครงการในการฟื้นฟูกิจการ โดยคำนึงถึงความเป็นไปได้และรูปแบบของกิจการ สภาพการตลาดและแหล่งเงินทุนที่มีอยู่ และกำหนดรูปแบบการชำระหนี้สิน และการจัดหาหลักประกันการชำระหนี้ นอกจากนี้ยังแสดงถึงการคาดการณ์เรื่องการจ้างงานและสภาพสังคมของกิจการสำหรับการดำเนินกิจการต่อไปด้วย¹¹⁴

¹¹⁰ Commercial Code, article L621-4 with L631-9.

¹¹¹ Commercial Code, article L621-9.

¹¹² Commercial Code, article L621-10.

¹¹³ Commercial Code, article L621-10 paragraph 5.

¹¹⁴ ธนกร วรปรัชญากุล ก เล่มเดิม. หน้า 17.

ในระหว่างที่มีการดำเนินกระบวนการฟื้นฟูกิจการลูกหนี้ ส่วนใหญ่แล้ว ผู้บริหารกิจการยังคงมีอำนาจในการจัดการอยู่¹¹⁵ แต่ต้องอยู่ภายใต้การควบคุมของพนักงานศาล โดยพนักงานผู้จัดทำแผนอาจเข้ามาควบคุมดูแลกิจการหรือช่วยเหลือลูกหนี้ในส่วนของการจัดการโดย ลูกหนี้ยังคงมีอำนาจจัดการกิจการอยู่ หรือพนักงานผู้จัดทำแผนเป็นผู้เข้าดำเนินการจัดการกิจการ ของลูกหนี้เองทั้งหมดหรือแต่บางส่วน¹¹⁶ แต่ศาลสามารถแก้ไขอำนาจหน้าที่ของพนักงานผู้จัดทำ แผนได้ตลอดเวลา¹¹⁷

เจ้าพนักงานผู้เป็นตัวแทนเจ้าหนี้ จะเป็นผู้รับข้อเสนอเรื่องการชำระหนี้ของ ลูกหนี้ที่เสนอโดยเจ้าพนักงานผู้จัดทำแผน และเป็นผู้รวบรวมข้อตกลงในเรื่องระยะเวลาชำระหนี้ และจำนวนหนี้ที่ชำระ ที่เสนอโดยเจ้าหนี้ที่เกิดขึ้นก่อนศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ¹¹⁸ และได้ยื่น แสดงความเป็นเจ้าหนี้ต่อเจ้าพนักงานผู้เป็นตัวแทนเจ้าหนี้ไว้¹¹⁹

ตัวแทนพนักงานที่ศาลเรียกเข้ามา จะช่วยชี้แจงให้ข้อมูลและแสดงความ คิดเห็นเกี่ยวกับปัญหาที่กิจการเกี่ยวข้อง ภายใต้เงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด ทั้งนี้เป็นไปตาม วัตถุประสงค์ของกฎหมายที่ต้องการคุ้มครองสถานภาพของพนักงานแห่งกิจการที่ประสบปัญหา ทางการเงิน¹²⁰

คำสั่งศาลที่ให้ดำเนินกระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้มีผลเป็นการระงับ หรือห้ามเจ้าหนี้ดำเนินคดีเกี่ยวกับหนี้ที่เกิดขึ้นก่อนวันที่ศาลให้ดำเนินกระบวนการฟื้นฟูกิจการใน ศาลใดๆ ต่อลูกหนี้ อีกทั้งยังเป็นการระงับการบังคับคดีของเจ้าหนี้หรือห้ามเจ้าหนี้ทำการบังคับคดี ต่อสังหาริมทรัพย์และอสังหาริมทรัพย์ของลูกหนี้ และมีผลให้การคิดดอกเบี้ยสะดุดหยุดลง รวมทั้ง ที่เป็นดอกเบี้ยผิดนัดและเบี้ยปรับ เว้นแต่ดอกเบี้ยที่เกิดจากสัญญากู้ยืมเงินที่มีกำหนดเวลาหนึ่งปีขึ้นไป นอกจากนี้การจำนอง จำน่า การให้สิทธิพิเศษ ไม่สามารถกระทำได้ภายหลังจากที่ศาลมีคำสั่งให้ ดำเนินกระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้¹²¹

การสังเกตการณ์กิจการลูกหนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อให้มีการจัดทำรายงาน ด้านเศรษฐกิจและสังคมรวมทั้งเสนอความเห็นต่อศาลว่าควรจะให้กิจการของลูกหนี้ดำเนินต่อไป

¹¹⁵ แหล่งเดิม.

¹¹⁶ Commercial Code, article L631-12 paragraph 2.

¹¹⁷ Commercial Code, article L631-12 paragraph 4.

¹¹⁸ Commercial Code, article L622-20.

¹¹⁹ ธนกร วรปรัชญาคุณ ก เล่มเดิม. หน้า 18.

¹²⁰ Commercial Code, article L621-4 paragraph 2 and L620-1 paragraph 1.

¹²¹ ปัทมา วุฒิประชารัฐ. เล่มเดิม. หน้า 70.

หรือควรที่จะโอนให้บุคคลภายนอก หรือควรจะชำระบัญชีของกิจการ นอกจากนี้ศาลยังสามารถสั่งกำหนดแผนฟื้นฟูกิจการหรือสั่งให้ชำระบัญชีก่อนที่ระยะเวลาสังเกตการณ์จะสิ้นสุดลงก็ได้

การสังเกตการณ์แบ่งออกเป็น 2 ประเภท โดยขึ้นอยู่กับขนาดของกิจการ ได้แก่ การสังเกตการณ์ตามระบบทั่วไปสำหรับกิจการขนาดใหญ่ และการสังเกตการณ์ตามระบบที่ไม่มีข้อยุ่งยากสำหรับกิจการขนาดกลางหรือขนาดเล็ก กล่าวคือ

1. การสังเกตการณ์ตามระบบทั่วไป กระบวนการนี้จะใช้กับกิจการที่มีลูกจ้างมากกว่า 50 คนขึ้นไป หรือมีรายได้จากการประกอบกิจการในรอบปีภาษี เกินกว่า 20 ล้านฟรังก์ฝรั่งเศส¹²² ในขณะที่ศาลมีคำสั่งให้ดำเนินกระบวนการพิจารณา ระยะเวลาในการสังเกตการณ์นี้จะมีกำหนดรวมทั้งสิ้น 20 เดือน โดย ครั้งแรกศาลจะกำหนดระยะเวลาไว้ 6 เดือน หากการตรวจสอบและวิเคราะห์ปัญหาที่เกิดขึ้นกับกิจการลูกหนี้ยังไม่เสร็จ ก็สามารถมีคำขอต่อศาลเพื่อขยายระยะเวลาออกไปอีก 6 เดือน และหลังจากนี้พนักงานอัยการยังสามารถขอขยายเวลาออกเป็นกรณีพิเศษได้อีก 8 เดือน ซึ่งในระหว่างระยะเวลาการสังเกตการณ์นี้กิจการของลูกหนี้ยังคงดำเนินต่อไปตามปกติภายใต้เงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด และศาลจะแต่งตั้งผู้จัดทำแผนฟื้นฟูกิจการขึ้นด้วยเสมอ¹²³

2. การสังเกตการณ์ตามระบบที่ไม่มีข้อยุ่งยาก กระบวนการนี้จะใช้กับกิจการที่มีพนักงานไม่เกิน 50 คน และมีรายได้จากการประกอบกิจการในรอบปีภาษีไม่เกิน 20 ล้านฟรังก์ฝรั่งเศส ในขณะที่ศาลมีคำสั่งให้ดำเนินกระบวนการพิจารณา การสังเกตการณ์ตามกระบวนการนี้จะใช้ระยะเวลาสูงสุดไม่เกิน 8 เดือน โดยในเบื้องต้นศาลจะกำหนดระยะเวลาไว้ 4 เดือน และอาจขอขยายระยะเวลาได้อีก 4 เดือน

การสังเกตการณ์ตามระบบนี้จะเสียค่าใช้จ่ายน้อยกว่าและง่ายกว่าการสังเกตการณ์ตามระบบทั่วไป ในระบบนี้ศาลจะแต่งตั้งผู้จัดทำแผนฟื้นฟูกิจการก็ต่อเมื่อเห็นว่ามี ความจำเป็นหรือเป็นประโยชน์ต่อการดำเนินการ โดยอำนาจของผู้พิพากษาผู้สอดส่องและพนักงานผู้เป็นตัวแทนเจ้าหนี้จะเพิ่มมากขึ้น ในกรณีที่ศาลไม่แต่งตั้งผู้จัดทำแผนก็จะให้ลูกหนี้เป็นผู้ทำรายงานเสนอว่าควรจะทำแผนฟื้นฟูกิจการอย่างไร โดยอาจมีผู้เชี่ยวชาญที่ศาลแต่งตั้งให้ความช่วยเหลือในการทำแผน และให้ผู้พิพากษาผู้สอดส่องเสนอรายงาน¹²⁴

¹²² อัตราแลกเปลี่ยนเงินตราระหว่างประเทศ ประจำวันที่ 24 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2555 ค่าเงินบาท : เงินฟรังก์ฝรั่งเศส คือ 6.81 : 1 , ที่มา <http://th.rateq.com>.

¹²³ สมศักดิ์ นวตระกูลพิสุทธิ. เล่มเดิม. หน้า 509.

¹²⁴ ธนกร วรปรัชญากุล ก เล่มเดิม. หน้า 19.

หลังจากที่ศาลได้ฟังคำชี้แจงของลูกหนี้ เจ้าพนักงานผู้จัดทำแผน เจ้าพนักงานผู้เป็นตัวแทนเจ้าหนี้ เจ้าหนี้ผู้ตรวจ และตัวแทนของคณะกรรมการร่วมระหว่างผู้บริหาร และพนักงาน หรือตัวแทนของพนักงานแล้ว ศาลจะพิจารณารายงานที่เจ้าพนักงานผู้จัดทำแผน เสนอมาและมีคำสั่งกำหนดแผนฟื้นฟูกิจการลูกหนี้ หรือมีคำสั่งให้ชำระบัญชีเมื่อเห็นว่าการฟื้นฟู กิจการไม่อาจเป็นไปได้¹²⁵

ศาลจะกำหนดแผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ หรือให้มีการโอนกิจการของ ลูกหนี้ไปให้บุคคลภายนอก หรือให้ลูกหนี้ประกอบกิจการต่อไปโดยมีการโอนกิจการบางส่วน ของลูกหนี้¹²⁶ ศาลจะกำหนดแผนฟื้นฟูกิจการที่ให้ลูกหนี้ประกอบกิจการต่อไปเมื่อเห็นว่ามีความเป็นไป ได้ที่ชัดเจนในการฟื้นฟูกิจการและในการชำระหนี้ของลูกหนี้ ส่วนการโอนกิจการนั้นมี วัตถุประสงค์เพื่อให้กิจการของลูกหนี้ดำเนินต่อไปได้ เพื่อรักษาการจ้างงานไว้ทั้งหมดหรือบางส่วน และเพื่อชำระหนี้แก่เจ้าหนี้โดยการโอนกิจการนั้นอาจเป็นการโอนทั้งหมดหรือเพียงบางส่วน¹²⁷

เมื่อศาลมีคำสั่งกำหนดแผนฟื้นฟูกิจการแล้วก็จะแต่งตั้งเจ้าพนักงานศาลผู้ทำ หน้าที่ปฏิบัติตามแผนฟื้นฟูกิจการ ให้ทำหน้าที่ควบคุมดูแลการปฏิบัติตามแผนฟื้นฟูกิจการโดยศาล จะแต่งตั้งเจ้าพนักงานผู้จัดทำแผน หรือเจ้าพนักงานผู้เป็นตัวแทนเจ้าหนี้ให้ทำหน้าที่นี้ก็ได้ และศาล สามารถแต่งตั้งเจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติตามแผนคนเดิม เมื่อศาลเห็นสมควรเองหรือเมื่อพนักงานอัยการ ร้องขอ เจ้าพนักงานผู้ปฏิบัติตามแผนสามารถที่จะเรียกดูเอกสารและข้อมูลทุกอย่างที่เห็นว่าจำเป็น ในการปฏิบัติหน้าที่ได้

3.2 มาตรการทางกฎหมายในการปรับโครงสร้างหนี้และฟื้นฟูกิจการของประเทศไทย

การแก้ปัญหาทางการเงินที่เกิดขึ้นแก่กิจการธุรกิจนั้น วิธีหนึ่งที่สามารถกระทำ ได้คือการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ของกิจการ ซึ่งในประเทศไทยนั้นการแก้ปัญหาทางการเงินด้วยวิธี ปรับปรุงโครงสร้างหนี้ มีทั้งมาตรการที่ดำเนินการในศาล และมาตรการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ นอกศาล โดยการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ทั้งสองมาตรการนี้จะมีรายละเอียดตลอดจนสภาพบังคับ ทางกฎหมายที่แตกต่างกัน

3.2.1 การปรับโครงสร้างหนี้ในศาล

การปรับโครงสร้างหนี้ในศาลนั้นประกอบด้วยการประนอมหนี้ก่อนล้มละลายภายใต้ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 การฟื้นฟูกิจการภายใต้พระราชบัญญัติล้มละลาย

¹²⁵ แหล่งเดิม.

¹²⁶ Commercial Code, article L631-22.

¹²⁷ ธนกร วรปรัชญากุล ก หน้าเดิม.

พุทธศักราช 2483 และการบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพภายใต้พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544

3.2.1.1 การประนอมหนี้ก่อนล้มละลายภายใต้พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483

การประนอมหนี้ก่อนล้มละลายเป็นกระบวนการที่เกิดขึ้นหลังจากลูกหนี้ถูกพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดแล้ว โดยเปิดโอกาสให้ลูกหนี้ทำความตกลงในเรื่องหนี้สินกับเจ้าหนี้ของตน โดยวิธีขอชำระหนี้เพียงบางส่วนหรือโดยวิธีอื่น ซึ่งหากประนอมหนี้สำเร็จลูกหนี้ก็ไม่ต้องตกเป็นบุคคลล้มละลาย

ลูกหนี้ที่ประสงค์จะขอประนอมหนี้ก่อนล้มละลายนั้น ต้องทำคำขอเป็นหนังสือยื่นต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ภายใน 7 วัน นับแต่วันยื่นคำชี้แจงเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินตามมาตรา 30 หรือภายในระยะเวลาที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์กำหนด¹²⁸ โดยคำขอประนอมหนี้ต้องแสดงข้อความแห่งการประนอมหนี้ คือเสนอว่าจะขอชำระหนี้เท่าใด หรือวิธีจัดกิจการหรือทรัพย์สิน ตลอดจนรายละเอียดแห่งหลักประกันหรือผู้ค้ำประกัน

หลังจากการยื่นคำขอประนอมหนี้ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะเรียกประชุมเจ้าหนี้เพื่อปรึกษาลงมติพิเศษว่าจะยอมรับคำขอนั้นหรือไม่ กล่าวคือในการยอมรับคำขอนั้นต้องมีมติยอมรับจากเจ้าหนี้ฝ่ายข้างมากและมีจำนวนหนี้เท่ากับสามในสี่แห่งจำนวนหนี้ทั้งหมดของเจ้าหนี้ซึ่งได้เข้าประชุมด้วยตนเองหรือมอบฉันทะให้ผู้อื่นเข้าประชุมแทน¹²⁹ อย่างไรก็ตามแม้จะมีมติพิเศษจากที่ประชุมเจ้าหนี้ยอมรับคำขอประนอมหนี้แล้ว แต่ก็ยังไม่มียผลผูกมัดเจ้าหนี้ทั้งหลายจนกว่าศาลจะมีคำสั่งเห็นชอบด้วย¹³⁰

ดังนั้นเมื่อเจ้าหนี้ลงมติพิเศษยอมรับคำขอประนอมหนี้แล้ว ลูกหนี้หรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จึงต้องขอต่อศาลให้สั่งว่าจะเห็นชอบกับคำขอประนอมหนี้ซึ่งที่ประชุมเจ้าหนี้ลงมติพิเศษยอมรับนั้นหรือไม่ต่อไป¹³¹ โดยก่อนวันนัดพิจารณาคำขอประนอมหนี้ไม่น้อยกว่า 3 วัน เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ต้องยื่นรายงานเกี่ยวกับการประนอมหนี้กิจการ ทรัพย์สินและความประพฤติของลูกหนี้ต่อศาล¹³² และในการพิจารณาคำขอประนอมหนี้ นั้น ศาลต้องไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผยแล้วเสียก่อน เว้นแต่กรณีมีลูกหนี้ร่วมขอประนอมหนี้ นั้น และศาลได้ไต่สวน

¹²⁸ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483, มาตรา 45.

¹²⁹ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483, มาตรา 45 วรรคท้าย และมาตรา 6.

¹³⁰ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483, มาตรา 46.

¹³¹ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483, มาตรา 49.

¹³² พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483, มาตรา 50.

ลูกหนี้ร่วมคนหนึ่งไปแล้ว หากลูกหนี้บางคนไม่สามารถมาศาลได้เพราะเจ็บป่วยหรืออยู่นอกราชอาณาจักร ถ้าเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์รายงานว่าไม่จำเป็นต้องไต่สวนลูกหนี้ที่ไม่มาศาลนั้น ศาลก็มีอำนาจพิจารณาคำขอประนอมหนี้ต่อไปได้¹³³

นอกจากนี้กฎหมายยังกำหนดเงื่อนไขในการมีคำสั่งเห็นชอบการประนอมหนี้ โดยห้ามศาลมีคำสั่งเห็นชอบกับการประนอมหนี้ในกรณีต่อไปนี้¹³⁴

(1) การประนอมหนี้ไม่มีข้อความให้ใช้หนี้ก่อนและหลังตามลำดับที่กฎหมายบัญญัติไว้ว่าด้วยการแบ่งทรัพย์สินของบุคคลล้มละลาย

(2) การประนอมหนี้ไม่เป็นประโยชน์แก่เจ้าหนี้ทั่วไป หรือทำให้เจ้าหนี้ได้เปรียบเสียเปรียบกัน หรือปรากฏข้อเท็จจริงอย่างใดอย่างหนึ่งว่าหากลูกหนี้ต้องล้มละลายแล้ว ไม่มีเหตุที่จะปลดลูกหนี้จากล้มละลายได้เลย

เมื่อศาลเห็นชอบด้วยกับการประนอมหนี้ซึ่งที่ประชุมเจ้าหนี้มีมติพิเศษยอมรับแล้ว จะมีผลผูกมัดเจ้าหนี้ในหนี้ที่อาจขอชำระไม่ว่าจะได้ยื่นขอรับชำระหรือไม่ก็ตาม โดยเจ้าหนี้ที่ยื่นคำขอรับชำระหนี้จะได้รับตามส่วนที่ตกลงกันในคำขอประนอมหนี้ ส่วนเจ้าหนี้ที่ไม่ได้ยื่นขอรับชำระหนี้จะไม่มีสิทธิได้รับชำระหนี้ ซึ่งกรณีนี้ส่งผลกระทบต่อลูกหนี้คือลูกหนี้หลุดพ้นจากหนี้สินทั้งหมดที่เป็นหนี้เดิมซึ่งอาจขอรับชำระได้ และผูกมัดในหนี้ตามข้อประนอมหนี้ที่ให้ไว้กับเจ้าหนี้ที่ได้ยื่นคำขอรับชำระหนี้ไว้¹³⁵ อย่างไรก็ตาม ผลของข้อประนอมหนี้จะไม่ทำให้บุคคลซึ่งเป็นหุ้นส่วนกับลูกหนี้หรือรับผิดชอบร่วมกับลูกหนี้หรือผู้ค้ำประกันหลุดพ้นจากความรับผิด¹³⁶ และไม่ทำให้ลูกหนี้หลุดพ้นจากหนี้ภาษีอากร หนี้ที่เกิดจากการทุจริตฉ้อโกงของลูกหนี้ หรือหนี้ที่เจ้าหนี้ไม่ได้เรียกร้องเนื่องจากความทุจริตฉ้อโกงของลูกหนี้¹³⁷

3.2.1.2 การฟื้นฟูกิจการภายใต้พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483

กฎหมายฟื้นฟูกิจการของประเทศไทยนั้นมีที่มาจากกฎหมายของหลายประเทศ เช่น การฟื้นฟูกิจการในหมวดที่ 11 (Chapter 11 Reorganization) ของประเทศสหรัฐอเมริกา กระบวนการจัดการทรัพย์สินตามคำสั่งศาลภายใต้พระราชบัญญัติล้มละลายของประเทศอังกฤษ (Administration in Insolvency Act 1986 Part II) และกระบวนการจัดการทรัพย์สินภายใต้กฎหมาย

¹³³ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483, มาตรา 51.

¹³⁴ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483, มาตรา 53.

¹³⁵ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483, มาตรา 56.

¹³⁶ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483, มาตรา 59.

¹³⁷ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483, มาตรา 56 และมาตรา 77.

บริษัทของประเทศสิงคโปร์ (Judicial Management in Company Act 1987 Part VIII)¹³⁸ โดยระบบการฟื้นฟูกิจการตามที่ปรากฏอยู่ในกฎหมายไทย เป็นการฟื้นฟูกิจการบริษัทขนาดใหญ่ มุ่งที่บริษัทลูกหนี้ซึ่งมีหนี้สินตั้งแต่สิบล้านบาทขึ้นไป ฉะนั้น หากหนี้สินต่ำกว่าสิบล้านบาทก็เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการไม่ได้ จึงเป็นกรณีฟื้นฟูกิจการเฉพาะองค์กรที่เป็นบริษัทขนาดใหญ่ ส่วนบริษัทขนาดเล็ก ตลอดจนห้างหุ้นส่วนสามัญนิติบุคคลและห้างหุ้นส่วนจำกัด ยังไม่ได้รับประโยชน์จากกฎหมายฟื้นฟูกิจการ¹³⁹

ภาพรวมของกระบวนการพิจารณาคดีฟื้นฟูกิจการนั้น เริ่มต้นที่มีการยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการ จากนั้นศาลจะไต่สวนคำร้องขอและมีคำสั่งยกคำร้องขอหรือมีคำสั่งรับคำร้องขอ หากศาลยกคำร้องขอคดีก็เป็นอันยุติ แต่หากศาลมีคำสั่งรับคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการไว้พิจารณา จะมีผลให้เกิดสถานะพักการชำระหนี้ (Automatic Stay) ขึ้นคุ้มครองลูกหนี้ และจากนั้นหากศาลให้ฟื้นฟูกิจการและตั้งผู้ทำแผน อำนาจบริหารกิจการลูกหนี้จะตกอยู่กับผู้ทำแผน ผู้ทำแผนต้องดำเนินการจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการเพื่อกำหนดรูปแบบของการดำเนินกิจการของลูกหนี้ ตลอดจนการปรับปรุงโครงสร้างหนี้และการชำระหนี้คืนแก่บรรดาเจ้าหนี้ ซึ่งแผนฟื้นฟูกิจการนี้ผู้ทำแผนจะต้องยื่นต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ จากนั้นเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะนัดประชุมเจ้าหนี้เพื่อพิจารณาแผน โดยก่อนการประชุมเพื่อพิจารณาแผนนี้ เจ้าหนี้ ลูกหนี้ หรือผู้ทำแผนอาจขอแก้ไขแผนได้

ในการประชุมเจ้าหนี้เพื่อพิจารณาแผนนั้น กรณีที่ประชุมเจ้าหนี้ยอมรับแผนและศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผน ผู้บริหารแผนจะดำเนินการบริหารแผนต่อไป ซึ่งหากดำเนินการสำเร็จตามแผนศาลก็จะมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการและคืนกิจการให้ลูกหนี้ แต่หากการบริหารแผนไม่ประสบความสำเร็จศาลก็อาจมีคำสั่งพิทักษ์ลูกหนี้เด็ดขาดหรือสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ สำหรับกรณีที่ศาลไม่เห็นชอบด้วยแผน ศาลจะมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการหรือยกคำร้องขอฟื้นฟูกิจการ

กรณีที่ศาลมีคำสั่งตั้งผู้ทำแผนเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ต้องประกาศโฆษณาคำสั่งศาลเพื่อให้เจ้าหนี้นายยื่นคำขอรับชำระหนี้ต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในคดีฟื้นฟูกิจการ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะเป็นผู้พิจารณาและสั่งคำขอรับชำระหนี้ซึ่งผู้มีส่วนได้เสียอาจคัดค้านคำสั่งนี้ต่อศาลได้

¹³⁸ เอื้อน ขุนแก้ว. (2552). คู่มือการศึกษากฎหมายฟื้นฟูกิจการ. หน้า 3.

¹³⁹ วิชามหาคุณ ก. (2552). คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยล้มละลาย เรื่องกระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้. หน้า 31.

กรณีศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการแต่ไม่ตั้งผู้ทำแผน ศาลอาจตั้งผู้บริหารแผนชั่วคราว แล้วให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์นัดประชุมเจ้าหนี้เพื่อเลือกผู้ทำแผนต่อไป หากที่ประชุมเจ้าหนี้เลือกผู้ทำแผนไม่ได้ ศาลก็จะสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ

3.2.1.2.1 การเริ่มกระบวนการ

1) เงื่อนไขต่างๆ ในการเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการ

(1) เงื่อนไขเกี่ยวกับบุคคลที่มีสิทธิได้รับการฟื้นฟูกิจการ

ลูกหนี้ที่จะได้รับการฟื้นฟูกิจการตามกฎหมายไทยได้นั้นต้องเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายดังที่พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 90/1 ได้วางหลักไว้ กล่าวคือ หมายถึงเฉพาะลูกหนี้ที่เป็นบริษัทจำกัด บริษัทมหาชนจำกัดหรือนิติบุคคลอื่นตามที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง

บริษัทจำกัดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1096 คือ บริษัทประเภทซึ่งตั้งขึ้นด้วยแบ่งทุนเป็นหุ้นที่มีมูลค่าเท่าๆ กัน โดยผู้ถือหุ้นต่างรับผิดชอบจำกัดเพียงไม่เกินจำนวนเงินที่ตนยังส่งใช้ไม่ครบมูลค่าของหุ้นที่ตนถือ

ส่วนบริษัทมหาชนจำกัดนั้น มาตรา 15 แห่งพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พุทธศักราช 2535 ได้ให้ความหมายไว้ว่า คือบริษัทประเภทที่ตั้งขึ้นด้วยความประสงค์จะเสนอขายหุ้นต่อประชาชน โดยผู้ถือหุ้นมีความรับผิดชอบจำกัดไม่เกินจำนวนเงินค่าหุ้นที่ต้องชำระและบริษัทดังกล่าวได้ระบุมูลค่าของหุ้นที่ตนถือ

สำหรับนิติบุคคลอื่นตามที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวงนั้นในปัจจุบันยังไม่มีกฎกระทรวงกำหนดเพิ่มเติมในเรื่องนี้

ดังนั้นในปัจจุบัน ลูกหนี้ที่จะเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการฟื้นฟูกิจการโดยศาลตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 ได้นั้นจึงมีเพียงลูกหนี้ที่เป็นนิติบุคคลประเภทบริษัทจำกัด หรือบริษัทมหาชนจำกัดเท่านั้น ส่วนลูกหนี้ประเภทห้างหุ้นส่วนจำกัด ห้างหุ้นส่วนสามัญนิติบุคคลหรือผู้ประกอบการซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาไม่สามารรถเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการได้ ทั้งนี้นิติบุคคลที่จะเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการได้นี้จะต้องคงสภาพของกิจการอยู่ขณะมีการยื่นคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการ คือ ลูกหนี้ต้องไม่ถูกศาลหรือนายทะเบียนสั่งให้เลิกหรือเพิกถอนทะเบียนนิติบุคคล หรือมีการจดทะเบียนเลิกนิติบุคคล หรือนิติบุคคลที่เป็นลูกหนี้นั้นต้องเลิกกันด้วยเหตุอื่น ไม่ว่าจะการชำระบัญชีของนิติบุคคลผู้เป็นลูกหนี้จะเสร็จแล้วหรือไม่ก็ตาม ซึ่งเป็นไปตามหลักของมาตรา 90/5 (2) และลูกหนี้ดังกล่าวต้องไม่ใช่นิติบุคคลที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดตามมาตรา 90/5 (1) ด้วย

(2) เงื่อนไขเกี่ยวกับหนี้สินที่จะเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการ

สำหรับเงื่อนไขเกี่ยวกับหนี้สินนั้น ลูกหนี้ที่จะสามารถเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการได้นั้น พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 ได้วางหลักไว้ในมาตรา 90/3 ว่าลูกหนี้ต้องมีหนี้สินล้นพ้นตัวและเป็นหนี้เจ้าหนี้คนเดียวหรือหลายคนเป็นจำนวนแน่นอนไม่น้อยกว่าสิบล้านบาท ไม่ว่าหนี้สินนั้นจะถึงกำหนดชำระโดยพลันหรือในอนาคตก็ตาม

คำว่า “หนี้สินล้นพ้นตัว” นั้น ตามกฎหมายไทยไม่ได้กำหนดนิยามไว้โดยตรง มีเพียงบทสันนิษฐานดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 8 คือ

“ถ้ามีเหตุอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้เกิดขึ้นให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า ลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัว

ก. ถ้าลูกหนี้โอนทรัพย์สินหรือสิทธิจัดการทรัพย์สินของตนให้แก่บุคคลอื่นเพื่อประโยชน์แห่งเจ้าหนี้ทั้งหลายของตน ไม่ว่าได้กระทำการนั้นในหรือนอกราชอาณาจักร

ข. ถ้าลูกหนี้ได้โอนหรือส่งมอบทรัพย์สินของตนไปโดยการแสดงเจตนาหลง หรือโดยการฉ้อฉล ไม่ว่าได้กระทำการนั้นในหรือนอกราชอาณาจักร

ค. ถ้าลูกหนี้โอนทรัพย์สินของตน หรือก่อให้เกิดทรัพย์สินอย่างหนึ่งอย่างใดขึ้นเหนือทรัพย์สินนั้น ซึ่งถ้าลูกหนี้ล้มละลายแล้วจะต้องถือว่าเป็นการให้เปรียบ ไม่ว่าได้กระทำการนั้นในหรือนอกราชอาณาจักร

ง. ถ้าลูกหนี้กระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้ เพื่อประวิงการชำระหนี้หรือมิให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้

(ก) ออกไปเสียนอกราชอาณาจักร หรือได้ออกไปก่อนแล้ว และคงอยู่นอกราชอาณาจักร

(ข) ไปเสียนจากเคหสถานที่เคยอยู่ หรือซ่อนตัวอยู่ในเคหสถาน หรือหลบไป หรือวิธีอื่น หรือปิดสถานที่ประกอบธุรกิจ

(ค) ยักย้ายทรัพย์สินไปให้พ้นอำนาจศาล

(ง) ขอมตนให้ต้องคำพิพากษาซึ่งบังคับให้ชำระเงินซึ่งตนไม่ควรต้องชำระ

จ. ถ้าลูกหนี้ถูกยึดทรัพย์ตามกฎหมายบังคับคดี หรือไม่มีทรัพย์สินอย่างหนึ่งอย่างใดที่พึงจะยึดมาบังคับชำระหนี้ได้

ฉ. ถ้าลูกหนี้แถลงต่อศาลในคดีใดๆ ว่าไม่สามารถชำระหนี้ได้

ช. ถ้าลูกหนี้แจ้งให้ลูกหนี้คนหนึ่งคนใดของตนทราบว่าไม่สามารถชำระหนี้ได้

ข. ถ้าลูกหนี้เสนอคำขอประนอมหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ตั้งแต่สองคนขึ้นไป

ฅ. ถ้าลูกหนี้ได้รับหนังสือทวงถามจากเจ้าหนี้ให้ชำระหนี้แล้วไม่น้อยกว่าสองครั้งซึ่งมีระยะเวลาห่างกันไม่น้อยกว่าสามสิบวัน และลูกหนี้ไม่ชำระหนี้”

อย่างไรก็ตามนอกจากข้อสันนิษฐานตามมาตรา 8 แล้ว ในการพิจารณาความมีหนี้สินล้นพ้นตัวของลูกหนี้อาจมีเหตุการณ์อื่นนอกเหนือจากนี้ก็ได้ การพิสูจน์ว่าลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวต้องมองให้กว้างกว่าข้อสันนิษฐานตามมาตรา 8 เพราะหลักคิดดั้งเดิมของการมีหนี้สินล้นพ้นตัวก็คือมีทรัพย์สินน้อยกว่าหนี้สินหรือมีสินทรัพย์ไม่พอชำระหนี้ได้ ซึ่งใช้เป็นเกณฑ์ในคดีล้มละลาย แต่ในคดีฟื้นฟูกิจการ โดยหลักศาลจะพิจารณาจากบัญชีงบดุลและบัญชีสินทรัพย์และการขาดสภาพคล่องทางการเงินเป็นสำคัญ ที่ทำให้ลูกหนี้อยู่ในสถานะไม่สามารถชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ทั้งหลายได้¹⁴⁰ การแปลความหมายของคำว่า “หนี้สินล้นพ้นตัว” นี้ถือเป็นเรื่องสำคัญ เพราะหากแปลความตามหลักความคิดเดิมที่เน้นเฉพาะการเปรียบเทียบทรัพย์สินและหนี้สินของลูกหนี้ อาจทำให้โอกาสของการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ลดลงกว่าที่ควร¹⁴¹

ด้านเงื่อนไขในเรื่องหนี้สิน มีอยู่สองประเด็นที่เป็นข้อจำกัดในการเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการคือ 1. ลักษณะของหนี้ และ 2. จำนวนหนี้

1. ลักษณะของหนี้

ลักษณะของหนี้ที่จะเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการตามกฎหมายไทยนั้น มีลักษณะใกล้เคียงกับข้อจำกัดของหนี้ที่จะฟ้องเป็นคดีล้มละลาย กล่าวคือต้องเป็นหนี้ที่อาจกำหนดจำนวนได้แน่นอน ไม่ว่าหนี้สินนั้นจะถึงกำหนดชำระโดยพลันหรือในอนาคตก็ตาม โดยในการพิจารณาว่าหนี้ลักษณะใดเป็นหนี้ที่มีจำนวนแน่นอนนั้นสามารถพิจารณาได้ดังนี้

หนี้มีจำนวนแน่นอน (Liquidated) ได้แก่หนี้ที่จะต้องส่งมอบทรัพย์สินเฉพาะสิ่ง หรือส่งมอบเงินหรือทรัพย์สินบางชนิดมีจำนวนแน่นอน ส่วนหนี้ที่จำนวนยังไม่แน่นอน (Unliquidated) เป็นการส่งมอบเงินหรือทรัพย์สินที่ยังไม่แน่นอน ยังจะต้องมีการกำหนดหรือคำนวณก่อน หนี้ซึ่งเป็นการกระทำหรืองดเว้นการกระทำนั้น หากไม่มีการชำระหนี้ ผลที่สุดก็ต้องมี

¹⁴⁰ แหล่งเดิม. หน้า 51.

¹⁴¹ วิศิษฐ์ วิศิษฐ์สรอรรถ. เล่มเดิม. หน้า 31.

การชดใช้กันด้วยค่าเสียหาย トラバドที่ยังไม่มีการคำนวณค่าเสียหายก็ถือว่าเป็นหนี้ที่มีจำนวนไม่แน่นอนเหมือนกัน¹⁴²

ดังนั้นคำว่า “หนี้จำนวนแน่นอน” ในกฎหมายฟื้นฟูกิจการซึ่งมีลักษณะเช่นเดียวกับ “หนี้ที่อาจกำหนดจำนวนได้แน่นอน” ในกฎหมายล้มละลาย จึงมีความหมายว่าเป็นหนี้ที่แน่นอนชัดเจน หรืออาจจะคำนวณได้แน่นอน ทั้งนี้โดยดูตามสภาพแห่งหนี้ หรือคำนวณได้จากตัวทรัพย์สิน เช่น หนี้กู้ยืม หนี้ค่าดอกเบี้ยติดค้าง หนี้ค่าซื้อของเชื่อ หนี้ค่าเช่า เป็นต้น¹⁴³ โดยหนี้นั้นอาจเกิดจากนิติกรรมสัญญาต่างๆ เป็นเหตุให้คำนวณถึงวันยื่นคำร้องขอว่าเป็นหนี้เพียงใด ทั้งนี้ มิได้หมายความว่าจำเป็นต้องเป็นหนี้ตามคำพิพากษาเสมอไป แม้ยังมีคำพิพากษาใดๆ เลยก็ได้ อย่างไรก็ตามหนี้บางอย่างที่ยังไม่กำหนดจำนวนแน่นอน เช่น การเรียกร้องค่าเสียหาย ก็อาจมีการทำให้เป็นหนี้ที่มีจำนวนแน่นอนได้โดยการทำข้อตกลงระหว่างเจ้าหนี้กับลูกหนี้ การแปลงหนี้ใหม่ หรือมีคำพิพากษากำหนดจำนวนหนี้ที่แน่นอน

สำหรับการถึงกำหนดชำระของหนี้ นั้น หนี้ของกิจการลูกหนี้ที่จะเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการตามกฎหมายนั้นไม่จำเป็นต้องเป็นหนี้ที่ถึงกำหนดชำระแล้ว อาจเป็นหนี้ที่จะถึงกำหนดชำระในอนาคตก็ได้ ซึ่งกรณีนี้จะต่างจากคดีแพ่งสามัญที่เจ้าหนี้จะฟ้องลูกหนี้ได้ต่อเมื่อหนี้ถึงกำหนดชำระแล้ว เหตุที่กฎหมายในส่วนของการฟื้นฟูกิจการมีความแตกต่างจากคดีแพ่งทั่วไปนั้นเพราะมีวัตถุประสงค์ที่แตกต่างกัน เนื่องจากการฟื้นฟูกิจการนั้นมีวัตถุประสงค์ที่จะปรับปรุงโครงสร้างหนี้ในกิจการของลูกหนี้เพื่อให้ลูกหนี้สามารถแก้ปัญหาทางการเงินที่เกิดขึ้นได้ การที่จะรอให้หนี้ถึงกำหนดชำระเสียก่อนแล้วจึงสามารถยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการได้นั้นจึงซ้ำเกินไปในการแก้ปัญหาเชิงการเงิน ดังนั้นกรณีจึงต่างจากการฟ้องชำระหนี้ในคดีแพ่งทั่วไปที่มีวัตถุประสงค์เพื่อให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้

2. จำนวนหนี้

เงื่อนไขในประเด็นเรื่องจำนวนหนี้ นั้น กฎหมายฟื้นฟูกิจการของไทยกำหนดไว้ว่า ลูกหนี้ต้องเป็นหนี้เจ้าหนี้คนเดียวหรือหลายคนในจำนวนหนี้แน่นอนไม่น้อยกว่าสิบล้านบาท จึงจะสามารถร้องขอเพื่อเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการได้ นั่นหมายความว่ากิจการลูกหนี้ที่มีจำนวนหนี้ที่แน่นอนไม่ถึงสิบล้านบาทจะไม่สามารถเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการโดยศาลได้ การที่กฎหมายกำหนดจำนวนหนี้ขั้นต่ำไว้ในจำนวนนี้เพราะเห็นว่ากระบวนการ

¹⁴² โสภณ รัตนกร. (2547). คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วย หนี้ บทเบ็ดเสร็จทั่วไป. หน้า 36.

¹⁴³ วิชามหาคุณ ข (2548). คำอธิบาย กฎหมายล้มละลาย. หน้า 43.

ฟื้นฟูกิจการที่กำหนดขึ้นไว้นี้ ไม่เหมาะสำหรับกิจการที่มีขนาดเล็กจนเกินไป เนื่องจากการดำเนินการฟื้นฟูกิจการในลักษณะนี้จะมีค่าใช้จ่ายเกิดขึ้นพอสมควร¹⁴⁴

อย่างไรก็ตามในปัจจุบัน ประเภทกิจการขนาดกลางและขนาดย่อม ได้มีความสำคัญต่อระบบเศรษฐกิจโดยรวมเพิ่มมากขึ้น การแก้ไขปัญหาทางการเงินโดยเปิดโอกาสให้ประเภทกิจการขนาดกลางและขนาดย่อมที่มีเงินทุนหมุนเวียนน้อยกว่ากิจการขนาดใหญ่ให้ได้รับประโยชน์จากกระบวนการฟื้นฟูกิจการ โดยศาลจะสามารถสร้างประโยชน์แก่หลายฝ่าย ดังนั้นการปรับปรุงหลักเกณฑ์เกี่ยวกับจำนวนหนี้ขึ้นต่ำเพื่อเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการให้เหมาะสมกับสภาพแห่งประเภทกิจการขนาดกลางและขนาดย่อมจึงมีความสำคัญ ซึ่งประเด็นเหล่านี้จะได้ทำการวิเคราะห์ในบทต่อไป

ค. กิจการลูกหนี้ต้องมีเหตุอันสมควรและช่องทางที่จะฟื้นฟูกิจการ เหตุสมควรที่จะฟื้นฟูกิจการ รวมถึงมูลเหตุที่นำมาสู่การขอฟื้นฟูกิจการและผลที่ได้รับจากการขอฟื้นฟูกิจการนั้น เช่น ลูกหนี้ต้องรับภาระหนี้สินเพิ่มขึ้นเป็นจำนวนมากเพราะการเปลี่ยนแปลงของอัตราแลกเปลี่ยนเงินตรา (Exchange rate) อันส่งผลกระทบต่อค่าเงินหรือกิจการของลูกหนี้ได้รับความเสียหายจากการชะงักงันทางเศรษฐกิจ เป็นต้น โดยเหตุสมควรในการฟื้นฟูกิจการนี้จะนำไปสู่ประโยชน์อันเป็นผลที่จะได้รับจากการบรรลุวัตถุประสงค์ทางกฎหมายฟื้นฟูกิจการ เช่น¹⁴⁵

(1) ทำให้บริษัทลูกหนี้คงสภาพในการดำเนินกิจการต่อไป ไม่
ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน

(2) ทำให้ศาลสามารถเข้าไปรับรองข้อตกลงภายนอกศาล
ภายใต้การดูแลของ
คณะกรรมการปรับโครงสร้างหนี้ได้

(3) ทำให้กิจการของลูกหนี้สามารถที่จะกลับมาดำเนินกิจการ
ทำกำไรได้อีก

(4) ทำให้สามารถรักษาการจ้างงานจำนวนมากเอาไว้ได้

(5) ทำให้เจ้าหนี้ได้รับการชำระหนี้มากกว่าในกรณีที่ศาล
พิพากษาให้ลูกหนี้ล้มละลาย

ส่วนช่องทางในการฟื้นฟูกิจการนั้น คือ วิธีการในการที่จะทำ
ให้ลูกหนี้สามารถกลับสู่สภาพสถานะทางการเงินที่เป็นปกติได้ และทำให้การฟื้นฟูกิจการนั้น

¹⁴⁴ วิศิษฐ์ วิศิษฐ์สรอรรถ. เล่มเดิม. หน้า 27.

¹⁴⁵ เอื้อน ขุนแก้ว. เล่มเดิม. หน้า 20.

บรรล่วัตถุประสงค์ตามที่กฎหมายกำหนดไว้¹⁴⁶ โดยช่องทางในการฟื้นฟูกิจการนั้นอาจแยกพิจารณาได้เป็น 2 กรณี คือ¹⁴⁷

- (1) พิจารณาในแง่กิจการ
- (2) พิจารณาในแง่ของการชำระหนี้แก่เจ้าหนี้

การพิจารณาในแง่กิจการจะคำนึงถึงโอกาสที่กิจการจะสามารถดำรงอยู่ได้ (Viability) โดย พิจารณาในขั้นต้นว่า กิจการสามารถเลี้ยงตัวเองได้หรือไม่ ซึ่งหากคาดการณ์ได้ว่ากิจการจะสามารถทำได้หากได้รับโอกาสในการฟื้นฟูกิจการแล้วก็จะถือได้ว่ามีช่องทางในการฟื้นฟูกิจการ

ส่วนการพิจารณาในแง่การชำระหนี้แก่เจ้าหนี้นั้น เป็นมุมมองในเชิงประโยชน์สูงสุดของเจ้าหนี้ (Best Interest) โดยจะพิจารณาว่าเมื่อกิจการลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ตามกฎหมายฟื้นฟูกิจการแล้วจะทำให้เจ้าหนี้ได้รับผลดีมากกว่ากรณีที่กิจการลูกหนี้ต้องเข้าสู่กระบวนการชำระบัญชีตามกฎหมายล้มละลาย ก็ถือเป็นช่องทางที่จะฟื้นฟูกิจการได้

ดังนั้นเงื่อนไขในการร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการจึงสามารถสรุปได้ดังนี้

- (1) ลูกหนี้ต้องเป็นบริษัทจำกัด บริษัทมหาชนจำกัด หรือนิติบุคคลอื่นตามที่กฎหมายกำหนดไว้ในกฎกระทรวง ทั้งนี้เป็นไปตามนิยามในมาตรา 90/1
- (2) ลูกหนี้ต้องมีหนี้สินล้นพ้นตัวในจำนวนหนี้แน่นอนไม่น้อยกว่าสิบล้านบาท ไม่ว่าจะหนี้ถึงกำหนดชำระโดยพลันหรือในอนาคตก็ตาม
- (3) ลูกหนี้ยังมีสภาพเป็นนิติบุคคลอยู่ตามมาตรา 90/5 (2) คือ ลูกหนี้ยังไม่ถูกศาลสั่งให้เลิกหรือเพิกถอนทะเบียนนิติบุคคล หรือมีการจดทะเบียนเลิกนิติบุคคล หรือนิติบุคคลของลูกหนี้ต้องเลิกกันด้วยเหตุอื่น ทั้งนี้ ไม่ว่าการชำระบัญชีของนิติบุคคลนั้นจะเสร็จหรือไม่
- (4) ในการยื่นคำร้องขอนั้นต้องปรากฏว่าลูกหนี้ยังไม่ถูกพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด ตามหลักในมาตรา 90/5 (1)
- (5) กิจการของลูกหนี้ที่จะขอฟื้นฟูได้นั้น ต้องปรากฏว่ามีเหตุอันสมควรและมีช่องทางที่จะฟื้นฟูกิจการ ตามหลักในมาตรา 90/3

¹⁴⁶ แหล่งเดิม.

¹⁴⁷ วิศิษฐ์ วิศิษฐ์สรอรรถ. เล่มเดิม. หน้า 33.

2. บุคคลที่มีสิทธิร้องขอต่อศาลให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้
สำหรับผู้มีสิทธิร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการนั้น ตามหลักแห่งมาตรา

90/4 ได้แก่บุคคลดังต่อไปนี้

1) เจ้าหนี้

เจ้าหนี้ที่อาจเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้ โดยเป็นเจ้าหนี้ของลูกหนี้รายนั้นในหนี้จำนวนแน่นอนไม่น้อยกว่าสิบล้านบาท หรืออาจเป็นเจ้าหนี้หลายคนของลูกหนี้รายนั้นซึ่งมีหนี้รวมกันไม่น้อยกว่าสิบล้านบาท

ทั้งนี้เจ้าหนี้ที่หมายถึงเจ้าหนี้มีประกันและเจ้าหนี้ไม่มีประกันด้วย ตามนิยามในมาตรา 90/1 ซึ่งกฎหมายให้สิทธิแก่เจ้าหนี้มีประกันและไม่มีประกันไว้ในทำนองเดียวกัน โดยไม่มีข้อจำกัดเหมือนอย่างการฟ้องลูกหนี้ในคดีล้มละลายซึ่งกฎหมายบัญญัติให้สิทธิแก่เจ้าหนี้มีประกันและเจ้าหนี้ไม่มีประกันไว้แตกต่างกัน โดยเจ้าหนี้มีประกันจะมีข้อจำกัดในการฟ้องมากกว่าเจ้าหนี้ไม่มีประกัน อย่างไรก็ตามเจ้าหนี้มีประกันหรือเจ้าหนี้ไม่มีประกันที่จะร้องขอต่อศาลให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ได้จะต้องมีหนี้ไม่น้อยกว่าสิบล้านบาท แต่หนี้ดังกล่าวอาจเป็นหนี้ต่อเจ้าหนี้ผู้ร้องคนเดียวหรือหลายคนรวมกันก็ได้¹⁴⁸

2) ลูกหนี้

ลูกหนี้ที่มีสิทธิร้องขอต่อศาลให้ฟื้นฟูกิจการนั้นต้องเป็นผู้มีหนี้สินส่วนตัว โดยเป็นหนี้เจ้าหนี้คนเดียวหรือหลายคนจำนวนแน่นอนไม่น้อยกว่าสิบล้านบาท ดังที่ได้อธิบายไว้แล้วในหัวข้อ “เงื่อนไขต่างๆ ในการเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการ” เหตุที่กฎหมายกำหนดให้สิทธิแก่ลูกหนี้ดังกล่าวก็เพื่อเปิดโอกาสให้แก่ลูกหนี้ที่ประสงค์จะได้รับการฟื้นฟูกิจการสามารถร้องขอต่อศาลเองโดยไม่ต้องรอเจ้าหนี้เสนอคำร้องต่อศาล

3) นิติบุคคลอื่นๆ ซึ่งได้แก่

(1) ธนาคารแห่งประเทศไทย ในกรณีที่ลูกหนี้เป็นธนาคารพาณิชย์ บริษัทเงินทุน บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์¹⁴⁹ หรือบริษัทเครดิตฟองซิเอร์ โดยลูกหนี้มีหนี้สินส่วนตัวและเป็นหนี้ไม่น้อยกว่าสิบล้านบาท

¹⁴⁸ ไกรสร บารมีอวยชัย. (ม.ป.ป.). “บทที่ 3 การฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ตามกฎหมายล้มละลาย.” เอกสารประกอบคำบรรยาย กฎหมายล้มละลายเปรียบเทียบ. หน้า 66.

¹⁴⁹ ปัจจุบันไม่มีบริษัทเงินทุนหลักทรัพย์แล้ว เหลือเพียงบริษัทเงินทุน ภายใต้พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจสถาบันการเงิน พุทธศักราช 2551.

(2) สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ ในกรณีที่ลูกหนี้เป็นบริษัทหลักทรัพย์และมีหนี้สินล้นพ้นตัวเป็นหนี้ไม่น้อยกว่าสิบล้านบาท

(3) กรมการประกันภัย¹⁵⁰ ในกรณีที่ลูกหนี้เป็นบริษัทประกันวินาศภัยหรือบริษัทประกันชีวิต และมีหนี้สินล้นพ้นตัวเป็นหนี้ไม่น้อยกว่าสิบล้านบาท

(4) หน่วยงานของรัฐที่มีอำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแลการประกอบกิจการของลูกหนี้ซึ่งเป็นนิติบุคคลที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง ทั้งนี้ภายใต้เงื่อนไขตามมาตรา 90/3

กรณีที่เจ้าหนี้หรือลูกหนี้จะยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ที่เป็นธนาคารพาณิชย์ บริษัทเงินทุน บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ บริษัทเครดิตฟองซิเอร์ หรือกรณีเป็นบริษัทหลักทรัพย์ภายใต้การกำกับดูแลของสำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ หรือกรณีลูกหนี้เป็นบริษัทประกันวินาศภัยหรือบริษัทประกันชีวิต การที่จะร้องขอฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ดังกล่าวจะต้องได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจากธนาคารแห่งประเทศไทย หรือสำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ หรือกรมการประกันภัย เสียก่อน โดยยื่นคำขอให้หน่วยงานหรือองค์กรดังกล่าวพิจารณา และหน่วยงานหรือองค์กรดังกล่าวต้องแจ้งให้เจ้าหนี้หรือลูกหนี้ผู้ร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการภายใน 15 วัน ในกรณีที่หน่วยงานหรือองค์กรดังกล่าวไม่เห็นด้วยต้องแจ้งให้ผู้ร้องขอทราบพร้อมเหตุผลโดยย่อ เจ้าหนี้หรือลูกหนี้ที่ยื่นคำขอมิสิทธิอุทธรณ์คำสั่งนั้นต่อรัฐมนตรีผู้กำกับดูแลหน่วยงานนั้นๆ ได้ภายใน 7 วัน นับแต่วันที่ได้รับการแจ้งการปฏิเสธ และรัฐมนตรีผู้กำกับดูแลหน่วยงานนั้นจะต้องวินิจฉัยอุทธรณ์ให้เสร็จภายใน 15 วันนับแต่วันที่ได้รับการอุทธรณ์ คำวินิจฉัยของรัฐมนตรีให้เป็นที่สุด

3. ค่าขึ้นศาลและเงินวางประกัน

มาตรา 90/7 วรรคหนึ่ง กำหนดให้ผู้ร้องขอฟื้นฟูกิจการต้องชำระค่าขึ้นศาล 1,000 บาท และต้องวางเงินประกันค่าใช้จ่ายที่ผู้ร้องขอต้องรับผิดชอบในการขอให้ฟื้นฟูกิจการไว้ต่อศาลเป็นจำนวนเงิน 50,000 บาท ในขณะที่ยื่นคำร้องขอ หากค่าใช้จ่ายนั้นไม่เพียงพอศาลอาจมีคำสั่งให้ผู้ร้องขอวางเงินประกันค่าใช้จ่ายเพิ่มขึ้นก็ได้

เงินประกันค่าใช้จ่ายนี้โดยหลักจะใช้เป็นค่าใช้จ่ายในการส่งสำเนาคำร้องขอให้แก่ผู้เกี่ยวข้องทราบ และใช้เป็นเงินสำหรับการโฆษณาคำสั่งสำหรับรับคำร้องขอในหนังสือพิมพ์รายวัน ตามมาตรา 90/9 วรรคหนึ่ง

¹⁵⁰ ปัจจุบันคือสำนักงานคณะกรรมการและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย.

3.2.1.2.2 ผลของการยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการ

เมื่อผู้ร้องยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการต่อศาลแล้ว ถ้าศาลยกคำร้องขอคดีก็เป็นอันยุติ แต่หากศาลมีคำสั่งรับคำร้องขอไว้พิจารณา ก็จะมีผลเกิดขึ้นสองประการ คือ

ประการแรก หากศาลยังไม่มีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการผู้ร้องขอจะถอนคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการไม่ได้เว้นแต่ศาลจะอนุญาต ทั้งนี้เป็นไปตามมาตรา 90/8 วรรคหนึ่ง เพราะการดำเนินกระบวนการฟื้นฟูกิจการนั้นมิได้มีเพื่อประโยชน์ต่อเจ้าหนี้หรือลูกหนี้เพียงฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง แต่เป็นเพื่อประโยชน์แห่งเจ้าหนี้ทั้งหลาย ลูกหนี้ ผู้เกี่ยวข้อง และเพื่อสาธารณะ ดังนั้นการถอนคำร้องขอที่ศาลมีคำสั่งรับคำร้องขอไว้ไต่สวนแล้วจึงต้องมีการถ่วงรอกจากศาลเสียก่อน อย่างไรก็ตามหากศาลได้มีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการแล้ว ศาลจะอนุญาตให้ถอนคำร้องไม่ได้

ประการที่สอง เกิดสถานะพักการชำระหนี้ (Automatic Stay) ขึ้นคุ้มครองกิจการตามมาตรา 90/12 ขึ้นทันที ซึ่งจะส่งผลดังต่อไปนี้

(1) ห้ามมิให้ฟ้องหรือร้องขอให้ศาลพิพากษาหรือสั่งให้เลิกนิติบุคคลที่เป็นลูกหนี้ถ้ามีการฟ้องหรือร้องขอคดีดังกล่าวไว้ก่อนแล้ว ให้ศาลงดการพิจารณาคดีนั้นไว้

(2) ห้ามมิให้นายทะเบียนมีคำสั่งให้เลิก หรือจดทะเบียนเลิกนิติบุคคลที่เป็นลูกหนี้และห้ามมิให้นิติบุคคลนั้นเลิกกันโดยประการอื่น

(3) ห้ามมิให้ธนาคารแห่งประเทศไทย สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ กรมการประกันภัย หรือหน่วยงานของรัฐตามมาตรา 90/4 (6) แล้วแต่กรณี สั่งให้เพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการของลูกหนี้ หรือสั่งให้ลูกหนี้หยุดประกอบกิจการ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากศาลที่รับคำร้องขอ

(4) ห้ามมิให้ฟ้องลูกหนี้เป็นคดีแพ่งเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้หรือเสนอข้อพิพาทที่ลูกหนี้จะต้องรับผิดชอบหรือได้รับความเสียหายให้อนุญาตศาลพิจารณาคดี ถ้ามูลแห่งหนี้เกิดขึ้นก่อนวันที่ศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผน และห้ามมิให้ฟ้องลูกหนี้เป็นคดีล้มละลาย ในกรณีที่มีการฟ้องคดีหรือเสนอข้อพิพาทให้อนุญาตศาลพิจารณาคดีไว้ก่อนแล้ว ให้งดการพิจารณาไว้ เว้นแต่ศาลที่รับคำร้องขอจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น

(5) ห้ามมิให้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาบังคับคดีแก่ทรัพย์สินของลูกหนี้ ถ้ามูลแห่งหนี้ตามคำพิพากษานั้นเกิดขึ้นก่อนวันที่ศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผน ในกรณีที่ได้ดำเนินการบังคับคดีไว้ก่อนแล้วให้ศาลงดการบังคับคดีนั้นไว้ เว้นแต่ศาลที่รับคำร้องขอจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น หรือการบังคับคดีได้สำเร็จบริบูรณ์แล้วก่อนที่เจ้าพนักงานบังคับคดีจะทราบว่าได้มีการยื่นคำร้องขอหรือการบังคับคดีตามคำพิพากษาให้ลูกหนี้ส่งมอบทรัพย์สินเฉพาะสิ่งเสร็จก่อนวันดังกล่าว

ในกรณีที่ทรัพย์สินที่ยึดหรืออายัดไว้เป็นของเสียหาย หรือถ้าหน่วยงาน
ไว้จะเป็นการเสี่ยงต่อความเสียหายหรือค่าใช้จ่ายจะเกินส่วนแห่งค่าของทรัพย์สินนั้น ให้เจ้า
พนักงานบังคับคดีขายได้โดยวิธีขายทอดตลาดหรือวิธีอื่นที่สมควรแล้วให้หักเงินไว้ ถ้าศาลมีคำสั่ง
เห็นชอบด้วยแผนก็ให้เจ้าพนักงานบังคับคดีมอบเงินนั้นแก่ผู้บริหารแผนนำไปใช้จ่ายได้ ถ้าศาลมี
คำสั่งยกคำร้องขอหรือจำหน่ายคดีหรือยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการหรือยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ ก็ให้
เจ้าพนักงานบังคับคดีจ่ายเงินให้แก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา แต่ถ้าศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้
เด็ดขาดและยังเหลือเงินอยู่ ให้ส่งมอบให้แก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ต่อไป

(6) ห้ามมิให้เจ้าหนี้มีประกันบังคับชำระหนี้เอาแก่ทรัพย์สินที่เป็น
หลักประกัน เว้นแต่จะได้รับความอนุญาตจากศาลที่รับคำร้องขอ

(7) ห้ามมิให้เจ้าหนี้ซึ่งบังคับชำระหนี้ได้เองตามกฎหมาย ยึด
ทรัพย์สินหรือขายทรัพย์สินของลูกหนี้

(8) ห้ามมิให้เจ้าของทรัพย์สินที่เป็นสาระสำคัญในการดำเนินกิจการ
ของลูกหนี้ตามสัญญาเช่าซื้อ สัญญาซื้อขาย หรือสัญญาอื่นที่มีเงื่อนไขหรือเงื่อนไขในการโอน
กรรมสิทธิ์หรือสัญญาเช่าที่ยังไม่สิ้นกำหนดเวลาที่ได้ตกลงกันไว้ ติดตามและเอาคืนซึ่งทรัพย์สิน
ดังกล่าวที่อยู่ในความครอบครองของลูกหนี้หรือของบุคคลอื่นที่อาศัยสิทธิของลูกหนี้ รวมตลอดจน
ฟ้องร้องบังคับคดีเกี่ยวกับทรัพย์สินและหนี้ ซึ่งเกิดขึ้นจากสัญญาดังกล่าว ถ้ามีการฟ้องคดีดังกล่าว
ไว้ก่อนแล้วให้ศาลงดการพิจารณาคดีนั้นไว้ เว้นแต่ศาลที่รับคำร้องขอจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น หรือ
หลังจากวันที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ลูกหนี้ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้บริหารชั่วคราว ผู้ทำ
แผน ผู้บริหารแผน หรือผู้บริหารแผนชั่วคราว แล้วแต่กรณีผิคนัดไม่ชำระค่าเช่าซื้อ ราคา
ค่าตอบแทนการใช้ทรัพย์สิน หรือค่าเช่าตามสัญญา สองคราวติดต่อกันหรือกระทำผิดสัญญาในข้อที่
เป็นสาระสำคัญ

(9) ห้ามมิให้ลูกหนี้จำหน่าย จ่าย โอน ให้เช่า ชำระหนี้ ก่อหนี้ หรือ
กระทำการใดๆ ที่ก่อให้เกิดภาระในทรัพย์สิน นอกจากเป็นการกระทำที่จำเป็นเพื่อให้การ
ดำเนินการค้าตามปกติของลูกหนี้สามารถดำเนินต่อไปได้ เว้นแต่ศาลที่รับคำร้องขอจะมีคำสั่งเป็น
อย่างอื่น

(10) คำสั่งตามวิธีการชั่วคราวของศาลที่ให้ยึด อายัด ห้ามจำหน่าย
จ่าย โอนทรัพย์สินของลูกหนี้ หรือให้พิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้ชั่วคราว ซึ่งมีอยู่ก่อนวันที่ศาลมีคำสั่ง
รับคำร้องขอไว้เพื่อพิจารณานั้น ให้ศาลที่รับคำร้องขอมีอำนาจสั่งให้ระงับผลบังคับไว้ หรือแก้ไข
เปลี่ยนแปลงเป็นอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่เห็นสมควรก็ได้ แต่ถ้าต่อมาศาลนั้นมีคำสั่งยกคำร้องขอ

หรือจำหน่ายคดีหรือยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการหรือยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ ก็ให้มีคำสั่งเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวหรือคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้ชั่วคราวดังกล่าวตามที่เห็นสมควรต่อไป

(11) ห้ามมิให้ผู้ประกอบการสาธารณูปโภค เช่น ไฟฟ้า ประปา โทรศัพททั้งดให้บริการแก่ลูกหนี้ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากศาลที่รับคำร้องขอ หรือหลังจากวันที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ลูกหนี้ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้บริหารชั่วคราว ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน หรือผู้บริหารแผนชั่วคราว แล้วแต่กรณี ไม่ชำระค่าบริการที่เกิดขึ้นหลังจากวันที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ สองคราวติดต่อกัน

สถานะพักการชำระหนี้ข้างต้นนี้เป็นช่วงเวลาชั่วคราวเพื่อปกป้องกิจการลูกหนี้ให้ดำเนินต่อไปได้โดยปราศจากการบังคับสิทธิของเจ้าหนี้ ช่วงเวลาดังกล่าวจะเริ่มตั้งแต่ศาลมีคำสั่งรับคำร้องขอฟื้นฟูกิจการเป็นต้นไปจนกระทั่งกระบวนการฟื้นฟูกิจการสิ้นสุดลง ซึ่งอาจเป็นกรณียกคำร้องขอ ยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ จำหน่ายคดี หรือกรณีที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้เด็ดขาด

3.2.1.2.3 การคุ้มครองสิทธิระหว่างการฟื้นฟูกิจการ

เนื่องจากสภาพของกิจการลูกหนี้ในลักษณะที่ต้องประสบกับปัญหาทางการเงินนั้นไม่อยู่ในสถานะที่จะทำการชำระหนี้ให้แก่บรรดาเจ้าหนี้ได้ ดังนั้นการให้โอกาสลูกหนี้ในการแก้ไขฟื้นฟูเพื่อปรับสภาพกิจการตนเองจึงเป็นสิ่งที่สำคัญมากกว่าการที่จะนำสินทรัพย์ของลูกหนี้ที่เหลืออยู่ขณะกิจการประสบปัญหาออกมาบังคับเพื่อชำระหนี้ ด้วยเหตุนี้จึงต้องให้ช่วงเวลาในการคุ้มครองทั้งฝ่ายลูกหนี้และฝ่ายเจ้าหนี้เพื่อแก้ไขสถานการณ์ต่างๆ และจัดระบบให้เกิดสภาพที่จะฟื้นฟูกิจการได้ โดยเจ้าหนี้จะอยู่ในสถานะร่วมกันรับความเสี่ยง (Risk sharing) เปิดโอกาสให้กิจการของลูกหนี้ยังคงยืนหยัดอยู่ได้ (Going concern) ภายใต้การกำกับดูแลของศาลโดยมีกฎหมายรองรับ¹⁵¹

นับแต่วันที่ศาลมีคำสั่งรับคำร้องขอให้มีการฟื้นฟูกิจการไว้เพื่อพิจารณา สถานะพักการชำระหนี้ก็จะเริ่มต้นขึ้นตามมาตรา 90/2 วรรคแรก โดยศาลที่มีคำสั่งรับคำร้องขอแล้วมีผลทำให้เกิดสถานะพักการชำระหนี้ขึ้นนั้น ต้องเป็นศาลที่มีอำนาจและต้องเป็นตัวผู้พิพากษาเองด้วย คือต้องเป็นผู้พิพากษาศาลล้มละลายกลางนั่นเองที่ได้ตรวจรับคำร้องขอแล้วมีคำสั่งให้รับคำร้องขอไว้เพื่อพิจารณาต่อไป¹⁵² ส่วนกรณีศาลอื่นที่รับคำร้องไว้แทนนั้น เป็นเพียงตัวแทนตามบทเฉพาะกาลที่ได้รับคำร้องไว้ได้แต่ไม่มีอำนาจที่จะสั่ง

¹⁵¹ วิชามหาคุณ ก เล่มเดิม. หน้า 68.

¹⁵² แหล่งเดิม. หน้า 69.

ลูกหนี้ผู้ได้รับความคุ้มครองจากสถานะพักการชำระหนี้ นั้น ได้แก่ ลูกหนี้ในคดีฟื้นฟูกิจการเท่านั้น ส่วนบุคคลผู้ต้องร่วมรับผิดชอบกับลูกหนี้ เช่น ผู้ค้ำประกันหรือลูกหนี้ร่วม จะไม่ได้รับประโยชน์จากมาตรการนี้แต่อย่างใด เพราะวัตถุประสงค์ของการฟื้นฟูกิจการนั้นก็เพื่อให้กิจการลูกหนี้ที่ประสบกับปัญหาทางการเงินสามารถฟื้นตัวกลับมาดำเนินกิจการต่อไปได้ ซึ่งจะทำให้เกิดประโยชน์แก่บรรดาเจ้าหนี้ในแง่การรับชำระหนี้ และประโยชน์ในแง่อื่นๆ ต่อสังคม สถานะพักการชำระหนี้ที่เป็นมาตรการเอื้ออำนวยในการสร้างโอกาสสำหรับการฟื้นฟูกิจการลูกหนี้จึงไม่ได้มีไว้เพื่อสร้างประโยชน์โดยตรงต่อบุคคลผู้ต้องร่วมรับผิดชอบกับลูกหนี้ เนื่องจากบุคคลผู้ต้องร่วมรับผิดชอบกับลูกหนี้ นั้นไม่ใช่กิจการที่ประสบกับปัญหาทางการเงินและถูกร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการ ดังนี้ สำหรับกรณีบริษัทแม่และบริษัทในเครือ แม้บริษัทแม่จะถือหุ้นของบริษัทในเครือ แต่เมื่อบริษัทแม่เป็นผู้เข้าสู่วาระกระบวนการฟื้นฟูกิจการ ผู้ที่ได้รับประโยชน์จากสถานะพักการชำระหนี้จึงได้แก่บริษัทแม่เท่านั้น บริษัทในเครือจะไม่ได้รับประโยชน์จากสถานะนี้แต่อย่างใดเนื่องจากเป็นคนละกิจการกัน

ภายใต้สถานะพักการชำระหนี้ นั้น เจ้าหนี้จะถูกห้ามใช้สิทธิในการดำเนินการใดๆ ต่อกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ อันจะเป็นการขัดขวางต่อการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ กฎหมายได้มีบทบัญญัติห้ามเจ้าหนี้ไม่ว่าจะเป็นเจ้าหนี้ที่มีประกันหรือเจ้าหนี้ไม่มีประกัน ดำเนินการฟ้องร้องเพื่อบังคับชำระหนี้ หรือบังคับเอาแก่ทรัพย์สินซึ่งเป็นหลักประกัน หรือฟ้องล้มละลายลูกหนี้ รวมถึงหากได้มีการฟ้องคดีไว้ก่อนแล้ว ก็ให้ศาลงดการพิจารณาในคดีดังกล่าวไว้ตลอดถึงห้ามการบังคับคดี และหากมีการบังคับคดีก็ให้หยุดดำเนินการ นอกจากนี้ยังห้ามเจ้าของทรัพย์สินที่เป็นสาระสำคัญในการดำเนินกิจการของลูกหนี้ตามสัญญาเช่าซื้อ สัญญาขาย สัญญาอื่นที่มีเงื่อนไขหรือเงื่อนไขในการโอนกรรมสิทธิ์ หรือสัญญาเช่าที่ยังไม่สิ้นสุดเวลาที่ได้ตกลงกันไว้ ติดตามและเอาคืนทรัพย์สินดังกล่าว เมื่อพิจารณาแล้วจะพบว่าสถานะพักการชำระหนี้ นั้นจะมีผลกระทบต่อเจ้าหนี้เฉพาะกรณีที่เจ้าหนี้จะต้องดำเนินการต่อไปหรือดำเนินการมาบ้างแล้วแต่ยังไม่เสร็จ ส่วนสิ่งที่เจ้าหนี้ได้กระทำมาแล้วจะไม่อยู่ในข่ายของสถานะพักการชำระหนี้

ในด้านกิจการของลูกหนี้ก็มีการจำกัดสิทธิเช่นกัน โดยนับแต่วันที่ศาลมีคำสั่งรับคำร้องขอให้มีการฟื้นฟูกิจการไว้เพื่อพิจารณา กฎหมายจะห้ามมิให้นายทะเบียนมีคำสั่งให้เลิก หรือจดทะเบียนเลิกนิติบุคคลที่เป็นลูกหนี้ และห้ามมิให้นิติบุคคลนั้นเลิกกัน รวมทั้งห้ามเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการของลูกหนี้ ห้ามลูกหนี้จำหน่าย จ่าย โอน ให้เช่า ชำระหนี้ ก่อหนี้ หรือกระทำการใดๆ ที่ก่อให้เกิดภาระในทรัพย์สิน เว้นแต่จะเป็นการกระทำที่จำเป็นเพื่อการค้าตามปกติของลูกหนี้ ซึ่งหากไม่จำกัดสิทธิของลูกหนี้ดังกล่าวก็อาจเป็นอุปสรรคต่อการฟื้นฟูกิจการและย่อมส่งผลกระทบต่อประโยชน์ที่ควรจะเป็นโดยรวมของเจ้าหนี้

สภาวะพักการชำระหนี้เป็นมาตรการสำคัญในการฟื้นฟูกิจการ โดยสภาวะนี้จะมีผลไปจนกระทั่งกระบวนการฟื้นฟูกิจการสิ้นสุดลง ซึ่งอาจเป็นกรณีที่ครบกำหนดระยะเวลาดำเนินการตามแผน หรือกรณีการดำเนินการสำเร็จตามแผน หรือกรณีศาลมีคำสั่งยกคำร้องขอ หรือกรณีศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ หรือกรณีศาลมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ หรือกรณีศาลมีคำสั่งให้จำหน่ายคดี หรือกรณีที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้เด็ดขาด

3.2.1.2.4 แผนฟื้นฟูกิจการ

การฟื้นฟูกิจการต้องมีการจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการเพื่อเป็นการกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับการดำเนินกิจการของลูกหนี้ โดยแผนฟื้นฟูกิจการนี้จะถูกจัดทำขึ้นโดยบุคคลที่ได้รับการแต่งตั้งเป็นผู้ทำแผน ซึ่งผู้ทำแผนนี้จะมีการเสนอชื่อเข้ามาในชั้นยื่นคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการ โดยผู้ทำแผนนี้อาจจะเป็นบุคคลธรรมดา นิติบุคคล หรือผู้บริหารของลูกหนี้ คุณสมบัติของผู้ทำแผนเป็นไปตามกฎกระทรวงที่รัฐมนตรีเห็นสมควร

ปัจจุบันมีกฎกระทรวงว่าด้วยการจดทะเบียนการกำหนดคุณสมบัติผู้ทำแผนและผู้บริหารแผนฟื้นฟูกิจการ พุทธศักราช 2545 โดยบุคคลธรรมดาที่จะได้รับแต่งตั้งเป็นผู้ทำแผนนั้น จะต้องเป็นบุคคลที่จดทะเบียนไว้ต่อคณะกรรมการพิจารณาผู้ทำแผนและผู้บริหารแผนฟื้นฟูกิจการ ซึ่งต้องมีสัญชาติไทย อายุไม่ต่ำกว่า 25 ปี สำเร็จการศึกษาอย่างต่ำระดับปริญญาตรี หรือเทียบเท่าด้านการเงิน การบัญชีหรือด้านกฎหมายและมีประสบการณ์ในด้านดังกล่าวไม่น้อยกว่า 3 ปี มีศีลธรรมอันดี ชื่อสัตย์สุจริต ไม่เป็นบุคคลวิกลจริต จิตฟั่นเฟือน ไม่สมประกอบ ไม่อยู่ระหว่างต้องโทษจำคุกหรือต้องโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกในคดีที่เสื่อมเสียเกียรติศักดิ์แห่งวิชาชีพและไม่เป็นบุคคลซึ่งถูกศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ ส่วนกรณีนิติบุคคลนั้น ต้องมีวัตถุประสงค์เป็นที่ปรึกษาการเงินหรือที่ปรึกษาทางบัญชีหรือที่ปรึกษากฎหมาย มีวัตถุประสงค์รับจัดการและทรัพย์สินของผู้อื่น มีสายงานรับผิดชอบปฏิบัติหน้าที่เป็นผู้ทำแผนและมีผู้ปฏิบัติงานเต็มเวลาไม่น้อยกว่า 3 คน เป็นผู้มีสัญชาติไทยไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่ง ผู้ปฏิบัติงานดังกล่าวมีความรู้อย่างน้อยระดับปริญญาตรี และต้องมีประสบการณ์ในการทำงานเป็นที่ปรึกษาการเงิน ที่ปรึกษาทางบัญชีหรือที่ปรึกษาทางกฎหมายไม่น้อยกว่า 3 ปี อย่างน้อย 1 คน ต้องมีความรู้การเงินหรือการบัญชี ผู้ทำแผนต้องวางหลักประกันเพื่อชดเชยความเสียหายไม่น้อยกว่าห้าแสนบาท และวางหลักประกันรายคดีตามที่กำหนดไว้ในท้ายตารางท้ายกฎกระทรวง ผู้ทำแผนอาจถูกถอนชื่อจากทะเบียนได้ ถ้าผู้ทำแผนตายหรือนิติบุคคลเลิกกันหรือขาดคุณสมบัติ อย่างไรก็ตามกฎกระทรวงนี้จะไม่นำมาใช้บังคับกับกรณีที่ลูกหนี้หรือผู้บริหารของลูกหนี้ได้รับการแต่งตั้งจากศาลให้เป็นผู้ทำแผนหรือผู้บริหารแผน

เมื่อศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการแล้วจะมีคำสั่งแต่งตั้งผู้ทำแผนซึ่งสรุป
ได้ดังนี้

(1) เมื่อมีการเสนอชื่อผู้ทำแผนมาในชั้นยื่นคำร้องขอ หากไม่มีการคัดค้านจากลูกหนี้หรือเจ้าหนี้แล้ว ศาลจะตั้งบุคคลที่ผู้ร้องเสนอเป็นผู้ทำแผน

(2) หากลูกหนี้หรือเจ้าหนี้คัดค้าน และเสนอชื่อบุคคลอื่นเป็นผู้ทำแผน หรือหากศาลเห็นว่าผู้ที่ถูกเสนอชื่อเป็นผู้ทำแผน โดยผู้ร้องไม่มีความเหมาะสม ศาลจะมีคำสั่งให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เรียกประชุมเจ้าหนี้เพื่อเลือกผู้ทำแผน ซึ่งกรณีนี้ศาลจะตั้งบุคคลที่ผู้ร้องเสนอเป็นผู้ทำแผนเว้นแต่ที่ประชุมเจ้าหนี้มีมติไม่น้อยกว่าสองในสามเลือกบุคคลอื่น ตามหลักในมาตรา 90/17 วรรค 2 แต่หากลูกหนี้มิได้เสนอผู้ใดเป็นผู้ทำแผน ก็ให้ถือมติของเจ้าหนี้ฝ่ายที่มีจำนวนหนี้ข้างมากซึ่งออกเสียงลงคะแนนในมตินั้นเป็นเกณฑ์

(3) หากเป็นกรณีที่ศาลสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ แต่ยังไม่มีการตั้งผู้ทำแผน มาตรา 90/20 วางหลักกำหนดให้อำนาจหน้าที่ในการจัดการกิจการและทรัพย์สินของผู้บริหารของลูกหนี้สิ้นสุดลง ให้ศาลมีคำสั่งตั้งบุคคลใดบุคคลหนึ่งหรือหลายคนหรือผู้บริหารลูกหนี้เป็นผู้บริหารชั่วคราว มีอำนาจหน้าที่จัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ต่อไปภายใต้การกำกับดูแลของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ จนกว่าจะมีการตั้งผู้ทำแผน โดยในระหว่างที่ไม่สามารถมีคำสั่งตั้งผู้บริหารชั่วคราวได้ ก็ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ไปก่อนชั่วคราว

เมื่อพิจารณาแล้วจึงเห็นได้ว่าคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการนั้นจะมีผลให้เกิดการพักการใช้อำนาจในการบริหารจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ในระหว่างการฟื้นฟูกิจการเป็นการชั่วคราว ซึ่งอำนาจในการบริหารจัดการจะตกอยู่กับผู้บริหารชั่วคราว ผู้ทำแผน หรือผู้บริหารแผนแล้วแต่กรณี โดยมีได้ทำให้สถานะของผู้บริหารของลูกหนี้สิ้นสุดลงแต่อย่างใด

สำหรับผลของคำสั่งตั้งผู้ทำแผนอาจแยกพิจารณาได้ 3 ด้าน คือ¹⁵³

1. ผลต่อเจ้าหนี้ที่จะต้องยื่นคำขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการ
2. ผลต่อลูกหนี้และผู้ทำแผนในการบริหารกิจการในระหว่างทำแผน
3. ผลต่อผู้ทำแผนในการดำเนินการจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการ

เมื่อศาลมีคำสั่งตั้งผู้ทำแผนแล้ว จะมีผลต่อเจ้าหนี้โดยเจ้าหนี้ในมูลหนี้ที่เกิดขึ้นก่อนศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการจะต้องยื่นคำขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ภายในเวลาหนึ่งเดือนนับแต่วันโฆษณาคำสั่งตั้งผู้ทำแผน การไม่ยื่นคำขอรับชำระหนี้จะทำให้เจ้าหนี้ต้องเสียสิทธิในการขอรับชำระหนี้

¹⁵³ วิชาญ วิชาญธรรมธร. เล่มเดิม. หน้า 59.

คำสั่งตั้งผู้ทำแผนนี้อาจส่งผลกระทบต่อให้มีการเปลี่ยนแปลงอำนาจในการบริหารกิจการของลูกหนี้ โดยเฉพาะหากผู้ทำแผนที่ถูกแต่งตั้งไม่ใช่ผู้บริหารเดิมของลูกหนี้ ผู้ทำแผนจะมีอำนาจในการบริหารจัดการลูกหนี้โดยผลของมาตรา 90/25 ซึ่งทำให้อำนาจหน้าที่ในการจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ ตลอดจนบรรดาสิทธิตามกฎหมายของผู้ถือหุ้นของลูกหนี้ ยกเว้นสิทธิที่จะได้รับเงินปันผลตกแก่ผู้ทำแผน

ส่วนผลที่มีต่อผู้ทำแผนนั้น นับแต่วันที่ศาลมีคำสั่งตั้งผู้ทำแผนจะทำให้เกิดอำนาจหน้าที่แก่ผู้ทำแผนขึ้น 5 ประการ คือ

(1) หน้าที่ในการบริหารกิจการ โดยการบริหารจัดการต้องอยู่ในกรอบการค้ำตามปกติคั้งหลักในมาตรา 90/12 (9)

(2) ผู้ทำแผนมีอำนาจให้ผู้บริหารลูกหนี้ยื่นคำชี้แจงเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ต่อผู้ทำแผนภายใน 7 วัน นับแต่วันที่ทราบคำสั่งตั้งผู้ทำแผน โดยผู้ทำแผนอาจขยายระยะเวลาดังกล่าวได้อีกไม่เกิน 30 วัน ดังหลักในมาตรา 90/34

นอกจากนี้สำหรับกรณีที่เกิดกิจการมีการบริหารชั่วคราวโดยผู้บริหารชั่วคราวหรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้บริหารชั่วคราวหรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก็ต้องทำคำชี้แจงเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ในช่วงที่มีอำนาจบริหารกิจการชั่วคราวนั้นต่อผู้ทำแผนด้วย ดังหลักในมาตรา 90/36

(3) ผู้ทำแผนมีอำนาจในกระบวนการทวงหนี้เพื่อประโยชน์ในการรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้ โดยมีสิทธิขอให้ศาลออกคำสั่งบังคับให้บุคคลที่รับว่าเป็นหนี้ลูกหนี้หรือรับว่ามีทรัพย์สินของลูกหนี้อยู่ในครอบครอง ให้ชำระหนี้หรือส่งมอบทรัพย์สินแก่ผู้ทำแผนภายในกำหนดเวลาที่ศาลเห็นควร ถ้าไม่ปฏิบัติตามคำสั่งก็อาจมีคำขอให้ศาลออกหมายบังคับคดีเสมือนว่าบุคคลนั้นเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษา ดังหลักในมาตรา 90/38

กรณีลูกหนี้มีสิทธิเรียกร้องให้บุคคลใดชำระหนี้หรือส่งมอบทรัพย์สินแล้วบุคคลนั้นปฏิเสธหนี้ดังกล่าว ผู้ทำแผนมีหน้าที่แจ้งต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ให้ดำเนินการทวงหนี้กับบุคคลดังกล่าว ดังหลักในมาตรา 90/39

(4) ผู้ทำแผนมีอำนาจในการออกหนังสือรับรองสิทธิตามคำขอของเจ้าหนี้ซึ่งเกิดขึ้นตั้งแต่วันที่ศาลคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ถึงวันที่ศาลมีคำสั่งตั้งผู้ทำแผน ซึ่งจะมีผลให้เจ้าหนี้ดังกล่าวมีสิทธิได้รับชำระหนี้ตามระยะเวลาในแผนโดยไม่ต้องขอรับชำระหนี้ตามมาตรา 90/27

(5) หน้าที่ในการจัดทำแผน โดยต้องดำเนินการตามระยะเวลาที่แผนกำหนด คือ 3 เดือน นับแต่วันประกาศโฆษณาคำสั่งตั้งผู้ทำแผนในราชกิจจานุเบกษา โดยกำหนด

ระยะเวลาดังกล่าวศาลสามารถขยายให้ได้อีกไม่เกินสองครั้ง ครั้งละไม่เกิน 1 เดือน ดังหลักใน มาตรา 90/43

3.2.1.2.5 การสิ้นสุดการฟื้นฟูกิจการ

เมื่อการฟื้นฟูกิจการประสบผลสำเร็จตามที่กำหนดไว้ในแผนฟื้นฟู กิจการ ศาลจะมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ อำนาจหน้าที่ต่างๆ ของผู้บริหารที่ศาลแต่งตั้งก็จะ สิ้นสุดลง และอำนาจบริหารกิจการจะกลับสู่ลูกหนี้ดั้งเดิม ทั้งนี้กฎหมายกำหนดระยะเวลาในการ ฟื้นฟูกิจการไม่เกิน 5 ปี และอาจขอขยายระยะเวลาต่อไปได้อีกหากมีความจำเป็นปรากฏตามหลัก ในมาตรา 90/70 วรรคแรก

หากระยะเวลาดำเนินการตามแผนสิ้นสุดลง แต่แผนฟื้นฟูยังไม่สำเร็จ ตามแผน ถ้าศาลเห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายก็จะมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้เด็ดขาด แต่หากศาล ไม่เห็นสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายก็จะมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการตามหลักในมาตรา 90/70 วรรค 2

3.2.2 การบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพภายใต้พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544

เนื่องจากในปี พ.ศ. 2540 ประเทศไทยได้ประสบปัญหาวิกฤตทางเศรษฐกิจอย่าง ร้ายแรง ทำให้ลูกหนี้ของสถาบันการเงินไม่สามารถชำระสินเชื่อกับสถาบันการเงินได้ และ สินเชื่อเหล่านี้ได้กลายเป็นสินเชื่อที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้แก่สถาบันการเงินเป็นจำนวนมาก ซึ่งหาก ปล่อยไว้จะเกิดปัญหาอย่างรุนแรงต่อฐานะของสถาบันการเงินที่เกี่ยวข้องและกระทบต่อการฟื้นฟู เศรษฐกิจได้ จึงต้องมีการเพิ่มแนวทางการบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพแบบรวมศูนย์ (Centralized Approach) ด้วยการโอนหนี้ด้วยคุณภาพมารวมไว้ที่เดียวกัน ทำให้เจ้าหนี้หลายรายเปลี่ยนมาเป็น เจ้าหนี้รายเดียว และมีอำนาจทางกฎหมายในการบริหารสินทรัพย์ที่รวดเร็วยิ่งขึ้น

การจัดตั้งบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยตามพระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544 จึงมีวัตถุประสงค์เพื่อบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพ โดยรับโอนสินทรัพย์ด้วยคุณภาพมา จากสถาบันการเงินหรือบริษัทบริหารสินทรัพย์ เพื่อให้บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยกลายเป็น เจ้าหนี้รายเดียว และดำเนินการภายใต้อำนาจของกฎหมายดังกล่าวให้ลูกหนี้ซึ่งรับ โอนมาอยู่ใน ฐานะที่สามารถชำระหนี้ที่ค้างชำระได้ และให้ลูกหนี้สามารถดำเนินกิจการของตนต่อไปได้ อย่างมีประสิทธิภาพ และทำให้สินเชื่อที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้หมดสิ้นลงหรือเหลือน้อยที่สุด ใน ขณะเดียวกัน ต้องไม่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่สถาบันการเงินจนไม่สามารถดำเนินกิจการต่อไปได้ อันจะเป็นการสร้างเสถียรภาพให้แก่เศรษฐกิจและระบบสถาบันการเงินโดยรวม

หลักเกณฑ์การ โอนสินทรัพย์ด้วยคุณภาพนั้น กฎหมายกำหนดให้สถาบันการเงินหรือ บริษัทบริหารสินทรัพย์ที่มีกองทุนฟื้นฟู หน่วยงานของรัฐหรือรัฐวิสาหกิจแห่งใดแห่งหนึ่งหรือ รวมกันเป็นผู้ถือหุ้นเกินร้อยละห้าสิบของทุนจดทะเบียนที่ชำระแล้ว โอนสินทรัพย์ที่จัดเป็น สินทรัพย์ด้วยคุณภาพทั้งหมดให้แก่บริษัทบริหารสินทรัพย์ไทย¹⁵⁴ โดยสินทรัพย์ด้วยคุณภาพที่จะ โอนให้แก่บริษัทบริหารสินทรัพย์ไทยนั้น ได้แก่สินทรัพย์ดังต่อไปนี้¹⁵⁵

- (1) สินทรัพย์จัดชั้นสูง
- (2) สินทรัพย์จัดชั้นสูงจะสูญ
- (3) สินทรัพย์จัดชั้นสูง
- (4) สินทรัพย์จัดชั้นต่ำกว่ามาตรฐาน

สินทรัพย์ด้วยคุณภาพดังกล่าวให้รวมถึงสินทรัพย์ที่มีการฟ้องคดีอยู่ในศาลซึ่งศาลยัง ไม่ได้มีคำพิพากษาค้วย โดยให้ศาลสั่งจำหน่ายคดีออกจากสารบบความ เว้นแต่บริษัทบริหาร สินทรัพย์ไทย จะยื่นคำร้องขอเป็นอย่างอื่น แต่ไม่รวมถึงสินทรัพย์ด้วยคุณภาพที่ลูกหนี้ถูกศาลสั่ง พิทักษ์ทรัพย์ชั่วคราวหรือเด็ดขาดหรือให้ความเห็นชอบแผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้แล้ว¹⁵⁶ สำหรับ สินทรัพย์ด้วยคุณภาพที่ลูกหนี้ถูกศาลล้มละลายสั่งฟื้นฟูกิจการแต่ยังไม่ได้ให้ความเห็นชอบแผน ฟื้นฟูกิจการนั้น ถ้าลูกหนี้และผู้ทำแผนฟื้นฟูกิจการร่วมกันร้องขอโดยมีเหตุอันสมควร ศาลจะสั่งให้ ดำเนินการฟื้นฟูกิจการต่อไปโดยไม่สั่งจำหน่ายคดีออกจากสารบบความก็ได้ แต่ต้องยื่นคำร้องขอ ภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่พระราชกำหนดนี้ใช้บังคับ¹⁵⁷

นอกจากนี้ บริษัทบริหารสินทรัพย์ไทยอาจรับโอนสินทรัพย์จากสถาบันการเงินหรือ บริษัทบริหารสินทรัพย์อื่นก็ได้ แต่ต้องเป็นสินทรัพย์ที่มีลักษณะ ดังต่อไปนี้¹⁵⁸

- (1) เป็นสินทรัพย์ด้วยคุณภาพประเภท สินทรัพย์จัดชั้นสูง จัดชั้นสูงจะสูญ จัดชั้น สูง หรือจัดชั้นต่ำกว่ามาตรฐาน ที่มีอยู่ ณ วันที่ 31 ธันวาคม 2543 เฉพาะที่มีทรัพย์สินเป็น หลักประกันการชำระหนี้
- (2) เป็นสินทรัพย์ที่มีลูกหนี้เป็นนิติบุคคลและมีเจ้าหนี้เป็นสถาบันการเงินหรือบริษัท บริหารสินทรัพย์ตั้งแต่สองรายขึ้นไป ไม่ว่าจะมิบุคคลธรรมดาเป็นลูกหนี้ในฐานะผู้ค้าประ กันด้วย หรือไม่ก็ตาม

¹⁵⁴ พระราชกำหนดบริษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544, มาตรา 30 วรรค 1.

¹⁵⁵ พระราชกำหนดบริษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544, มาตรา 30 วรรค 2.

¹⁵⁶ พระราชกำหนดบริษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544, มาตรา 30 วรรค 6.

¹⁵⁷ พระราชกำหนดบริษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544, มาตรา 30 วรรค 7.

¹⁵⁸ พระราชกำหนดบริษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544, มาตรา 31.

(3) มูลค่าของสินทรัพย์ด้อยคุณภาพตามบัญชีของทุกสถาบันการเงินและบริษัทบริหารสินทรัพย์รวมกันสำหรับลูกหนี้แต่ละรายเป็นจำนวนเงินตั้งแต่ห้าล้านบาทขึ้นไป และ

(4) สินทรัพย์ด้อยคุณภาพนั้นยังมิได้มีความตกลงเป็นหนังสือปรับโครงสร้างหนี้ใหม่ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่พระราชกำหนดนี้ใช้บังคับ และมีได้เป็นสินทรัพย์ด้อยคุณภาพที่ลูกหนี้ถูกศาลมีคำสั่งให้ความเห็นชอบแผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ตามกฎหมายว่าด้วยล้มละลายแล้วก่อนวันที่พระราชกำหนดนี้ใช้บังคับ

ในการบริหารสินทรัพย์ด้อยคุณภาพของบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยมี 3 วิธี ได้แก่ การปรับโครงสร้างหนี้ การปรับโครงสร้างกิจการ และการจำหน่ายทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน¹⁵⁹

1) การปรับโครงสร้างหนี้

การปรับโครงสร้างหนี้โดยบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยนั้น มีวัตถุประสงค์เพื่อฟื้นฟูเศรษฐกิจของประเทศ โดยการแก้ไขปัญหาสินทรัพย์ด้อยคุณภาพให้เป็นไปอย่างรวดเร็ว และเพื่อให้ลูกหนี้ที่สุจริตอยู่ในฐานะที่จะชำระหนี้ได้ภายในเวลาที่กำหนด และสามารถดำเนินกิจการเดิมหรือเริ่มกิจการใหม่ได้ต่อไป¹⁶⁰ โดยบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยมีอำนาจดำเนินการปรับโครงสร้างหนี้ดังต่อไปนี้¹⁶¹

(1) ลดเงินต้น ดอกเบี้ย อัตราดอกเบี้ย และระยะเวลาที่จะคำนวณดอกเบี้ย ขยายระยะเวลาการชำระหนี้ หรือผ่อนปรนเงื่อนไขในการชำระหนี้เป็นอย่างอื่นให้แก่ลูกหนี้ และในกรณีที่เห็นสมควรเพื่อความเป็นธรรมอย่างทัดเทียมกันและความรวดเร็ว จะผ่อนปรนเงื่อนไขในการชำระหนี้ดังกล่าวเป็นการทั่วไปให้แก่ลูกหนี้ทั้งหมดหรือบางประเภทก็ได้

(2) แปลงหนี้ของลูกหนี้เป็นทุนในกิจการของลูกหนี้

(3) รับโอนทรัพย์สินหรือสิทธิเรียกร้องจากลูกหนี้เพื่อชำระหนี้ หรือจำหน่ายทรัพย์สินหรือสิทธิเรียกร้องบางส่วน of ลูกหนี้ดังกล่าวให้แก่บุคคลภายนอกเพื่อนำเงินมาชำระหนี้แก่บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย แต่ในกรณีที่ทรัพย์สินที่จะโอนหรือจำหน่ายไม่ใช่ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันแห่งหนี้ ต้องได้รับความยินยอมจากลูกหนี้ก่อน

(4) รับโอนหุ้นหรือซื้อหุ้นเพิ่มทุนของลูกหนี้เพื่อประโยชน์ในการปรับปรุงกิจการของลูกหนี้

(5) ใช้มาตรการอื่นใดโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ

¹⁵⁹ พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544, มาตรา 53.

¹⁶⁰ พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544, มาตรา 57 วรรค 1.

¹⁶¹ พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544, มาตรา 57 วรรค 2.

ในการรับโอนหุ้นหรือเพิ่มทุนตาม (4) หรือใช้มาตรการที่บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยกำหนดตาม (5) นั้น ให้ถือว่าความเห็นชอบของคณะกรรมการบริหารเป็นการอนุมัติ เห็นชอบรับทราบ หรือเป็นมติพิเศษของที่ประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้นของลูกหนี้ตามกฎหมายหรือข้อบังคับที่กำหนดไว้¹⁶² และหากการปรับโครงสร้างหนี้ระหว่างลูกหนี้กับบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยเป็นเหตุให้เจ้าหนีรายอื่นเสียเปรียบ เจ้าหนี้ผู้เสียเปรียบก็ไม่อาจร้องขอเพิกถอนการกระทำที่ทำให้ตนเสียเปรียบ ซึ่งเป็นหลักยกเว้นมาตรา 237 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์¹⁶³

เมื่อดำเนินการปรับโครงสร้างหนี้แล้ว หากลูกหนี้หรือผู้ค้ำประกันได้ ชำระหนี้ตามที่ได้ปรับโครงสร้างหนี้แล้วทั้งหมด ลูกหนี้และผู้ค้ำประกันก็หลุดพ้นจากหนี้้นั้น นอกจากนี้ในกรณีที่ลูกหนี้และผู้ค้ำประกันได้ดำเนินการตามเงื่อนไขการปรับโครงสร้างหนี้บางส่วนแล้ว แม้ว่ายังชำระหนี้ไม่เต็มมูลหนี้ แต่ก็อาจหลุดพ้นจากหนี้ได้ตามเงื่อนไขต่อไปนี้

(1) กรณีลูกหนี้ได้รับการผ่อนระยะเวลาการชำระหนี้ หากลูกหนี้ได้ดำเนินการชำระหนี้ต่อไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่กำหนด และต่อมาถ้าลูกหนี้ได้ให้หลักประกันอื่นตามสมควรแล้ว ผู้ค้ำประกันเป็นอันหลุดพ้นจากหนี้ที่ยังค้างชำระอยู่¹⁶⁴

(2) กรณีที่ลูกหนี้ชำระหนี้แต่เพียงบางส่วนและลูกหนี้ไม่มีทรัพย์สินอื่นใดที่จะนำมาชำระหนี้ได้อีก หากผู้ค้ำประกันได้ยอมตนชำระหนี้ส่วนที่เหลือไม่น้อยกว่าสองในสามหรือในจำนวนที่น้อยกว่านั้นตามที่คณะกรรมการบริหารกำหนด ลูกหนี้และผู้ค้ำประกันเป็นอันหลุดพ้นจากหนี้¹⁶⁵

2) การปรับโครงสร้างกิจการ

การปรับโครงสร้างกิจการโดยบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยนั้น มีวัตถุประสงค์เพื่อให้กิจการของลูกหนี้สามารถดำเนินการต่อไปได้อย่างมีประสิทธิภาพ และมีรายได้ที่จะนำมาชำระหนี้ตามที่กำหนดไว้ในแผน สำหรับการจำหน่ายทรัพย์สินของลูกหนี้ที่ใช้ประโยชน์ในการประกอบกิจการของลูกหนี้ นั้น ต้องเป็นไปเพื่อประสิทธิภาพในการประกอบกิจการของลูกหนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่คณะกรรมการกำหนด การดำเนินการใดๆ ที่มีขึ้นเป็นไปเพื่อวัตถุประสงค์ดังกล่าวจะกระทำไม่ได้ โดยการปรับโครงสร้างกิจการนี้อาจกระทำก่อนหรือหลังการปรับโครงสร้างหนี้ หรือจัดทำเป็นแผนเดียวกันก็ได้¹⁶⁶

¹⁶² พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544, มาตรา 57 วรรคท้าย.

¹⁶³ พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544, มาตรา 53 วรรค 2 (1).

¹⁶⁴ พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544, มาตรา 58 วรรค 2.

¹⁶⁵ พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544, มาตรา 58 วรรค 3.

¹⁶⁶ พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544, มาตรา 59 วรรค 2, วรรค 3.

เงื่อนไขที่จะทำให้บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยเข้าปรับโครงสร้างกิจการลูกหนี้ได้นั้น มีดังต่อไปนี้¹⁶⁷

(1) ลูกหนี้เป็นบริษัทจำกัด หรือบริษัทมหาชนจำกัดหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล ไม่มีบุคคลเป็นผู้ค้ำประกันด้วยหรือไม่ก็ตาม

(2) บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยเป็นเจ้าของหนี้ซึ่งมีจำนวนหนี้เกินร้อยละห้าสิบของมูลหนี้ทั้งหมดของลูกหนี้ที่ปรากฏในงบดุลปีหลังสุดที่ลูกหนี้ยื่นต่อนายทะเบียน

(3) มีหลักฐานเบื้องต้นแสดงว่ากิจการของลูกหนี้อยู่ในสถานะที่จะดำเนินการต่อไปได้ หรือการดำเนินกิจการต่อไปจะเป็นประโยชน์ต่อการฟื้นฟูหรือพัฒนาเศรษฐกิจของประเทศ และ

(4) ลูกหนี้ให้ความยินยอมหรือแสดงความจำนงเป็นหนังสือให้มีการปรับโครงสร้างกิจการ

ผู้จัดทำแผนการปรับโครงสร้างกิจการนั้น จะได้รับการแต่งตั้งจากคณะกรรมการบริหารของบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย¹⁶⁸ โดยไม่ต้องให้ที่ประชุมเจ้าหนี้เสนอผู้ทำแผนต่อศาล ตามมาตรา 90/17 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483¹⁶⁹ และก่อนลงมือทำแผน ผู้จัดทำแผนต้องจัดให้มีการประชุมร่วมกันระหว่างผู้จัดทำแผน ลูกหนี้ และเจ้าหนี้อื่นก่อน¹⁷⁰

แผนที่จัดทำนั้นต้องมีรายละเอียดของรายการ วิธีการ และเป้าหมาย ระยะเวลาในการบริหารแผนและรายละเอียดอื่น ทั้งนี้ ตามที่คณะกรรมการบริหารกำหนด และต้องกำหนดความรับผิดชอบของผู้บริหารแผนด้วย สำหรับระยะเวลาในการบริหารแผนนั้น ต้องไม่เกินห้าปีนับแต่วันที่ผู้บริหารแผนรับมอบกิจการจากผู้บริหารของลูกหนี้ ในกรณีจำเป็นเพื่อประโยชน์แห่งการปรับโครงสร้างกิจการให้แล้วเสร็จสมบูรณ์ คณะกรรมการบริหารจะอนุมัติให้ขยายระยะเวลาการบริหารแผนต่อไปอีกก็ได้แต่ต้องไม่เกินสามปี¹⁷¹

การขออนุมัติแผนการปรับโครงสร้างกิจการ บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยต้องยื่นคำร้องต่อศาลล้มละลายเพื่อพิจารณาแผน ซึ่งศาลล้มละลายจะดำเนินการได้สวนฝ่ายเดียว และมีคำสั่งอนุมัติแผนเมื่อเห็นสมควรให้ดำเนินการตามแผน¹⁷²

¹⁶⁷ พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544, มาตรา 59 วรรค 1.

¹⁶⁸ พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544, มาตรา 61.

¹⁶⁹ สถิติ ล้มพวงศัพธ์. (2544, ธันวาคม). “อำนาจทางกฎหมายในการบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพของบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย.” *บทบัญญัติ*, 57, 4. หน้า 40.

¹⁷⁰ พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544, มาตรา 61 วรรค 2.

¹⁷¹ พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544, มาตรา 62.

¹⁷² พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544, มาตรา 63.

นับแต่ศาลมีคำสั่งอนุมัติแผนจนถึงวันครบกำหนดระยะเวลาดำเนินการตามแผน หรือวันที่ดำเนินการเป็นผลสำเร็จตามแผน หรือวันที่ยุติการปรับโครงสร้างกิจการ กฎหมายได้ กำหนดมาตรการห้ามดำเนินการใดๆ กับลูกหนี้ระหว่างการปรับโครงสร้างกิจการ กล่าวคือ¹⁷³

(1) ให้ศาลระงับการพิจารณาคดีที่มีผู้ฟ้องลูกหนี้สำหรับสิทธิเรียกร้องใดต่อศาลไว้ ก่อนจนกว่าจะสิ้นสุดระยะเวลาการบริหารแผน ทั้งนี้ โดยไม่เป็นการตัดสิทธิเจ้าหนี้ที่จะยื่นขอรับชำระหนี้จากผู้บริหารแผน

(2) ห้ามมิให้มีการเลิกหรือสั่งให้เลิกนิติบุคคลที่เป็นลูกหนี้

(3) ห้ามมิให้หน่วยงานของรัฐสั่งเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการของลูกหนี้ หรือสั่งให้ลูกหนี้หยุดประกอบกิจการ เว้นแต่จะได้รับความยินยอมจากบรรษัทบริหารสินทรัพย์ ไทย

(4) มิให้ถือว่าลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวอันจะเป็นมูลเหตุในการขอฟื้นฟูกิจการหรือ ฟ้องคดีล้มละลายตามกฎหมายว่าด้วยล้มละลาย

(5) ให้ระงับการบังคับคดีแก่ทรัพย์สินของลูกหนี้ไม่ว่าทรัพย์สินนั้นจะเป็น หลักประกันแห่งหนี้หรือไม่ ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งให้มีการบังคับคดีไว้ก่อนแล้ว ให้ศาลงดการบังคับ คดีนั้นไว้ เว้นแต่การบังคับคดีได้สำเร็จบริบูรณ์แล้ว

(6) ห้ามมิให้เจ้าของทรัพย์สินที่ใช้ในการดำเนินกิจการของลูกหนี้ตามสัญญาเช่าซื้อ สัญญาซื้อขาย หรือสัญญาอื่นที่มีเงื่อนไขหรือเงื่อนไขในการโอนกรรมสิทธิ์ หรือสัญญาเช่าที่ยังไม่ สิ้นกำหนดเวลาที่ตกลงกันไว้ ติดตามและเอาคืนซึ่งทรัพย์สินดังกล่าวที่อยู่ในความครอบครองของ ลูกหนี้หรือของบุคคลอื่นที่อาศัยสิทธิของลูกหนี้ รวมตลอดจนฟ้องร้องบังคับคดีเกี่ยวกับทรัพย์สิน และหนี้ซึ่งเกิดขึ้นจากสัญญาดังกล่าว ถ้ามีการฟ้องคดีดังกล่าวไว้ก่อนแล้วให้ศาลงดการพิจารณาคดี นั้นไว้ก่อน เว้นแต่ในกรณีที่คณะกรรมการเห็นว่าทรัพย์สินดังกล่าวไม่เป็นสาระสำคัญในการดำเนิน กิจการของลูกหนี้และผู้มีส่วนได้เสียร้องขอ คณะกรรมการจะอนุญาตให้ดำเนินการกับทรัพย์สิน ดังกล่าวตามที่เห็นสมควรก็ได้

(7) ห้ามมิให้ลูกหนี้จำหน่าย จ่าย โอน ให้เช่า ชำระหนี้ ก่อหนี้หรือกระทำการใดๆ ที่ ก่อให้เกิดภาระในทรัพย์สิน นอกจากเป็นการกระทำที่จำเป็นเพื่อให้การดำเนินกิจการตามปกติของ ลูกหนี้ดังกล่าวสามารถดำเนินต่อไปได้

(8) บรรดาคำสั่งที่ใช้บังคับวิธีการชั่วคราวของศาล ไม่ว่าจะเป็นการยึดอายัด ห้าม จำหน่าย จ่าย โอนทรัพย์สินของลูกหนี้ ที่มีอยู่ก่อนวันที่มีการโอนสินทรัพย์ด้วยคุณภาพมาให้แก่

¹⁷³ พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544, มาตรา 71.

บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย ให้ศาลระงับผลบังคับไว้หรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงเป็นอย่างหนึ่งอย่างใด ตามที่บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยร้องขอ

(9) ห้ามมิให้ผู้ประกอบการสาธารณูปโภค เช่น ไฟฟ้า ประปา โทรศัพท์ งดให้บริการแก่ลูกหนี้

การดำเนินการใดที่ฝ่าฝืนมาตรการนี้กฎหมายให้เป็นโมฆะ และมาตรการดังกล่าว ไม่นำมาใช้กับบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยและผู้บริหารแผน

สำหรับการแต่งตั้งผู้บริหารแผนปรับโครงสร้างกิจการนั้นเป็นอำนาจของบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยในการแต่งตั้งผู้บริหาร โดยอาจแต่งตั้งจากผู้บริหารของลูกหนี้หรือผู้จัดทำแผนก็ได้¹⁷⁴ ส่วนกรณีการถอดถอนผู้บริหารแผนนั้น ให้ผู้กำกับดูแลการบริหารแผนปรับโครงสร้างกิจการหรือผู้แทนผู้บริหารของลูกหนี้ที่เห็นว่าผู้บริหารแผนมิได้ดำเนินการตามแผน หรือกระทำการให้ลูกหนี้เสียหาย หรือกระทำผิดวัตถุประสงค์ในการปรับโครงสร้างกิจการ มีสิทธิทักท้วงผู้บริหารแผนและจัดให้มีการพิจารณาร่วมกัน หากไม่สามารถตกลงกันได้ให้เสนอเรื่องสู่บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยถอดถอนผู้บริหารแผนคนเดิมและแต่งตั้งผู้บริหารแผนคนใหม่ทำหน้าที่แทน¹⁷⁵

ในกรณีที่ผู้บริหารแผนหรือผู้กำกับดูแลการบริหารแผนเห็นว่า การดำเนินการตามแผนไม่เกิดผล หรือการบริหารแผนต่อไปจะทำให้เกิดหนี้สินแก่ลูกหนี้มากขึ้น หรือมีพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไปจนทำให้การปรับโครงสร้างกิจการไม่เกิดประโยชน์ต่อเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ ให้รายงานและเสนอแนะต่อคณะกรรมการบริหาร เพื่อขออนุมัติต่อคณะกรรมการบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยยุติการปรับโครงสร้างกิจการ โดยหากเป็นกรณีที่ลูกหนี้เห็นด้วยกับการยุติการปรับโครงสร้างกิจการ ให้ดำเนินการเลิกกิจการของลูกหนี้และขายทรัพย์สินทิ้งปวงเพื่อนำเงินมาชำระหนี้แก่บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย โดยแม้ว่าบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยจะได้รับชำระหนี้เท่าใดก็ให้หนี้ที่เหลือเป็นอันพับกันไปและให้บุคคลซึ่งค้ำประกันหนี้ดังกล่าวไว้ เป็นอันหลุดพ้นจากการค้ำประกัน แต่หากเป็นกรณีที่ลูกหนี้ไม่เห็นด้วยกับการยุติการปรับโครงสร้างกิจการให้บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อให้ศาลสั่งให้ลูกหนี้และผู้ค้ำประกันล้มละลาย และให้ศาลสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้และผู้ค้ำประกันเด็ดขาดทันทีโดยไม่ต้องดำเนินการใดส่วน¹⁷⁶

¹⁷⁴ พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544, มาตรา 66.

¹⁷⁵ พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544, มาตรา 70.

¹⁷⁶ พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544, มาตรา 72.

3) การจำหน่ายทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน

การจำหน่ายทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันเป็นอำนาจพิเศษของบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยในการบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพ โดยก่อนที่จะนำทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันของลูกค้าหนี้ออกจำหน่าย บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยต้องมีหนังสือบอกกล่าวให้ลูกหนี้และผู้จ้างหรือผู้จำหน่ายชำระหนี้ภายในเวลาหนึ่งเดือนนับแต่วันที่ได้รับหนังสือบอกกล่าว และแจ้งไปพร้อมกันว่าถ้าไม่ชำระหนี้ภายในกำหนดเวลาดังกล่าว บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยจะนำทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันออกจำหน่ายได้¹⁷⁷ โดยบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยมีอำนาจจำหน่ายทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันได้ด้วยการขายทอดตลาด หรือด้วยวิธีอื่นที่เป็นประโยชน์กับบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยและลูกหนี้นี้มากกว่า หรือรับโอนทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันนั้นไว้ในราคาที่ไม่น้อยกว่าที่พึงจะได้จากการขายทอดตลาด¹⁷⁸

3.2.3 การปรับโครงสร้างหนี้นอกศาล

การปรับโครงสร้างหนี้นอกศาลที่จะกล่าวถึงในที่นี้เป็นกระบวนการตามหลักเกณฑ์ของธนาคารแห่งประเทศไทย โดยเป็นมาตรการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ของสถาบันการเงินและการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ของคณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุงโครงสร้างหนี้

3.2.3.1 มาตรการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ของสถาบันการเงินในระบบสถาบันการเงินไทย

รูปแบบของการดำเนินธุรกิจของสถาบันการเงินนั้น หากพิจารณาโดยผิวเผินอาจไม่พบอะไรซับซ้อน เพราะต้องดำเนินการภายใต้กรอบระเบียบซึ่งกำกับดูแลโดยธนาคารแห่งประเทศไทย กล่าวคือ รับฝากเงินจากประชาชน (Public fund raising / Taking deposit) แล้วนำเงินไปปล่อยสินเชื่อให้แก่ภาคธุรกิจ (Credit) เพื่อบริหารให้ได้กำไรจากส่วนต่างระหว่างดอกเบี้ยรับฝากและดอกเบี้ยปล่อยกู้ แต่ในความเป็นจริงแล้วมีความเสี่ยงสูงและเปราะบางอยู่มาก เพราะหากพิจารณาในแง่ของธนาคารพาณิชย์แล้ว ในด้านหนี้สิน (Liabilities) เป็นภาระแน่นอนที่ธนาคารต้องชำระเงินต้นรวมถึงผลตอบแทนในรูปดอกเบี้ยเมื่อครบกำหนดเวลาให้แก่ผู้ฝากเงิน แต่ในด้านสินทรัพย์ (Assets) ที่เป็นสิทธิเรียกร้องจากลูกหนี้ผู้ขอสินเชื่อจากธนาคารนั้นมีความไม่แน่นอนในการที่ธนาคารจะได้รับชำระหนี้คืนทั้งนี้เพราะขึ้นอยู่กับการประกอบธุรกิจของลูกหนี้ ถ้าผู้ขอสินเชื่อไม่สามารถชำระดอกเบี้ยหรือคืนเงินต้นตามกำหนดได้ สถาบันการเงินก็จะไม่มีเงินสดที่จะนำไป

¹⁷⁷ พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544, มาตรา 74, 75.

¹⁷⁸ พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544, มาตรา 76.

คืนแก่ผู้ฝากเงิน และถ้าผู้ถือหุ้นเพิ่มทุนทดแทนไม่ได้สถาบันการเงินก็ต้องล้มในที่สุด หรือทางการต้องเข้าไปแทรกแซงถือหุ้นแทนเพื่อป้องกันไม่ให้ประชาชนผู้ฝากเงินได้รับความเสียหาย¹⁷⁹

ฉะนั้นความอยู่รอดของธุรกิจสถาบันการเงินจึงขึ้นอยู่กับคุณภาพของลูกหนี้ซึ่งได้รับสินเชื่อไปเป็นสำคัญ สินทรัพย์รายการสำคัญที่สุดในงบดุลของสถาบันการเงินก็คือลูกหนี้เงินให้กู้ยืม ซึ่งลูกหนี้สถาบันการเงินไม่เหมือนกับลูกหนี้ซื้อขายสินค้าหรือบริการของธุรกิจทั่วไป เพราะกรณีของลูกหนี้ซึ่งได้กู้ยืมเงินเพื่อนำไปประกอบธุรกิจ ถ้าธุรกิจของลูกหนี้มีปัญหา สถาบันการเงินผู้ให้สินเชื่อก็จะมีปัญหาด้วย โดยที่ลูกหนี้แต่ละรายประกอบธุรกิจต่างกัน จุดแข็งจุดอ่อนของกิจการย่อมต่างกัน วิธีแก้ปัญหาหนี้ของสถาบันการเงินต่อธุรกิจแต่ละประเภทจึงย่อมแตกต่างกันไปด้วย และการที่จะระบุว่าจะถึงโอกาสที่จะเกิดหนี้สูญรวมถึงปริมาณการตั้งสำรองหนี้สงสัยจะสูญให้เพียงพอจึงเป็นเรื่องไม่่ง่ายนักในการทำความเข้าใจรายละเอียดและต้องใช้เวลาศึกษาพอสมควร¹⁸⁰

การแก้ไขปัญหาสินเชื่อที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (Non Performing Loans: NPLs) ของสถาบันการเงิน มักใช้ว่ากระบวนการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ (Restructuring) เป็นกระบวนการที่เข้าหนี้ คือ สถาบันการเงิน และลูกหนี้ NPLs ของสถาบันการเงินสมัครใจที่จะแก้ปัญหาพร้อมกัน โดยยึดแนวทางปฏิบัติตามวัตถุประสงค์หลักของการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ที่กำหนดขึ้นโดยคณะกรรมการร่วมภาครัฐและเอกชนเพื่อแก้ไขปัญหาทางเศรษฐกิจ (กรอ.) คณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ (คปน.) และสำนักงานคณะกรรมการเพื่อการส่งเสริมการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ (สปน.) ธนาคารแห่งประเทศไทย¹⁸¹ ซึ่งมีใจความว่า “วัตถุประสงค์ในการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ก็เพื่อให้ลูกหนี้สามารถดำเนินกิจการต่อไปได้ ในขณะที่เดียวกันเจ้าหนี้สถาบันการเงินมีโอกาสดำเนินชำระหนี้คืนสูงสุด ทั้งนี้เพื่อให้เพิ่มการปล่อยสินเชื่อเพื่อฟื้นฟูเศรษฐกิจโดยรวมมากขึ้น ซึ่งจะอำนวยให้ระบบเศรษฐกิจสามารถรักษาเสถียรภาพการจ้างงานหรือจ้างแรงงานเพิ่มขึ้นเพื่อลดแรงกดดันต่อสังคม”¹⁸²

นอกจากนี้สำนักงานคณะกรรมการเพื่อการส่งเสริมการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ (สปน.) ยังได้กำหนดวิธีการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ไว้ดังนี้

¹⁷⁹ ชัยรัตน์ พูลสวัสดิ์. (2547). การปรับปรุงโครงสร้างหนี้ของธนาคารพาณิชย์ไทยภายหลังวิกฤตเศรษฐกิจ พ.ศ. 2540 ศึกษาเฉพาะ กรณีธนาคารอาคารสงเคราะห์. หน้า 37.

¹⁸⁰ แหล่งเดิม.

¹⁸¹ คู่มือคนวก ก. หน้า 169.

¹⁸² ชัยรัตน์ พูลสวัสดิ์. หน้าเดิม.

วิธีการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ทั่วไป คือ วิธีการที่สถาบันการเงินใช้การปรับปรุงโครงสร้างหนี้ อาจมีหลายวิธีขึ้นอยู่กับความจำเป็นและสถานภาพของลูกค้านี้ รวมทั้งนโยบายของสถาบันการเงินในการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ของแต่ละสถาบันการเงิน จึงอาจมีความแตกต่างกันได้ และสถาบันการเงินอาจใช้วิธีการหลายวิธีในการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ให้แก่ลูกหนี้รายใดรายหนึ่ง เช่น¹⁸³

- 1) ลดอัตราดอกเบี้ยในสัญญาปรับปรุงโครงสร้างหนี้
- 2) ขยายระยะเวลาการชำระหนี้
- 3) ลดต้นเงินและ/หรือดอกเบี้ยค้างรับ (Hair Cut)
- 4) รับโอนทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันการชำระหนี้
- 5) รับโอนทรัพย์สินที่มีใช้สินทรัพย์ที่เป็นหลักประกันการชำระหนี้
- 6) รับโอนทรัพย์สินโดยมีสัญญาให้สิทธิลูกหนี้ขอโอนกลับคืน
- 7) ให้ระยะเวลาปลอดหนี้เงินต้นและ/หรือดอกเบี้ย
- 8) แปลงหนี้เป็นทุน

3.2.3.2 การปรับปรุงโครงสร้างหนี้ตามแนวทางของธนาคารแห่งประเทศไทย¹⁸⁴

- 1) ความหมายของการปรับปรุงโครงสร้างหนี้

การปรับปรุงโครงสร้างหนี้ หมายถึง การปรับปรุงโครงสร้างหนี้ทั่วไป และการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ที่มีปัญหา

- 2) ประเภทและวัตถุประสงค์ของการปรับปรุงโครงสร้างหนี้แบ่งเป็น 2 ประเภท คือ

(1) การปรับปรุงโครงสร้างหนี้ทั่วไป หมายถึง การปรับปรุงโครงสร้างหนี้ที่ไม่มีส่วนสูญเสีย เช่น การลดอัตราดอกเบี้ยให้แก่ลูกหนี้ตามภาวะตลาด หรือเพื่อรักษาความสัมพันธ์ที่ดีกับลูกค้าหรือการขยายเวลาการชำระหนี้ออกไป โดยมีการตกลงให้มีระยะเวลาปลอดหนี้โดยลูกหนี้ยังคงจ่ายชำระดอกเบี้ยในอัตราที่ระบุไว้ในสัญญาเดิม และสถาบันการเงินวิเคราะห์แล้วคาดว่าจะได้รับชำระเงินต้นและดอกเบี้ยคืนครบถ้วนตามสัญญาการให้กู้ยืม

(2) การปรับปรุงโครงสร้างหนี้ที่มีปัญหา หมายถึง การปรับปรุงโครงสร้างหนี้ที่มีส่วนสูญเสียเนื่องจาก

- ก. มีการลดต้นเงินหรือดอกเบี้ยค้างรับที่บันทึกเป็นรายได้แล้วให้ลูกหนี้

¹⁸³ แหล่งเดิม. หน้า 38.

¹⁸⁴ แนวนโยบายการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ ของธนาคารแห่งประเทศไทย ให้ไว้ ณ วันที่ 3 สิงหาคม พ.ศ. 2551.

หรือ

ข. มีผลขาดทุนจากการรับโอนทรัพย์สินที่มีมูลค่าราคายุติธรรมต่ำกว่า ยอดหนี้ที่ตัดจำหน่ายไป หรือ

ค. มีการผ่อนปรนเงื่อนไขการชำระหนี้ ซึ่งทำให้มูลค่าปัจจุบันของ กระแสเงินสดรับต่ำกว่ามูลค่าหนี้ของลูกหนี้ตามบัญชีของลูกหนี้รวมยอดดอกเบี้ยค้างรับที่บันทึกเป็น รายได้แล้ว หรือ

ฅ. มีส่วนสูญเสียจากการคำนวณโดยใช้ มูลค่ายุติธรรมของหนี้ หรือการใช้มูลค่ายุติธรรมของหลักประกัน หรือมีส่วนสูญเสียจากการปรับปรุงโครงสร้างหนี้อันเนื่องมาจาก เหตุผลอื่น เช่น การแปลงหนี้เป็นทุน เป็นต้น

3) วัตถุประสงค์ในการปรับปรุงโครงสร้างหนี้

การปรับปรุงโครงสร้างหนี้ของสถาบันการเงินเป็นการดำเนินการแก้ไขหนี้ ทั่วไปและหนี้มีปัญหาเพื่อให้สถาบันการเงินมีโอกาสได้รับชำระหนี้คืนสูงสุด หรือเพื่อก่อให้เกิด ประโยชน์สูงสุดในการดำเนินกิจการต่อไปทั้งของลูกหนี้และสถาบันการเงิน โดยเฉพาะลูกหนี้ของ สถาบันการเงินที่ประสบปัญหาการชำระหนี้เนื่องจากผลกระทบจากภาวะเศรษฐกิจ แต่ยังมี แนวโน้มที่จะดำเนินธุรกิจต่อไปได้ ทั้งนี้ สถาบันการเงินจะต้องระมัดระวังมิให้การปรับปรุง โครงสร้างหนี้มีลักษณะเป็นการหลีกเลี่ยงการจัดชั้นลูกหนี้และการกันเงินสำรอง หรือหลีกเลี่ยง หลักเกณฑ์การระงับรับรู้ดอกเบี้ยค้างรับเป็นรายได้

4) การกำหนดนโยบายและมาตรการในการปรับปรุงโครงสร้างหนี้

สถาบันการเงินจะต้องดำเนินการ ดังนี้

(1) นโยบายและมาตรการในการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ของสถาบันการเงิน จะต้องกำหนดไว้อย่างชัดเจนเป็นลายลักษณ์อักษร และได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการของ สถาบันการเงิน โดยผู้บริหารระดับสูงของสถาบันการเงินจะต้องมีส่วนร่วมในการกำหนดนโยบาย และมาตรการดังกล่าว

(2) นโยบายและมาตรการที่กำหนดจะต้องครอบคลุมแนวทางในการ พิจารณาปรับปรุงโครงสร้างหนี้ทั้งกระบวนการ ได้แก่ การกำหนดวัตถุประสงค์ แนวทางการ วิเคราะห์และคัดเลือกลูกหนี้ การติดตามดูแล การรายงานผลการปฏิบัติงานเพื่อให้เป็นไปตาม วัตถุประสงค์ และนโยบายทางด้านการบริหารบัญชีที่เกี่ยวข้องกับการปรับปรุงโครงสร้างหนี้

(3) สถาบันการเงินจะต้องกำหนดระเบียบวิธีปฏิบัติเป็นลายลักษณ์อักษร เกี่ยวกับหน้าที่และความรับผิดชอบในการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ การอนุมัติ การรายงาน และการ

ติดตามดูแลที่ชัดเจน รวมทั้งกำหนดแผนการปฏิบัติงาน (Action Plan) ในขั้นตอนต่างๆ ให้ครบถ้วนสมบูรณ์

(4) สถาบันการเงินจะต้องจัดตั้งหน่วยงานหรือกลุ่มเจ้าหน้าที่ซึ่งมีประสบการณ์ในการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ที่เป็นอิสระจากเจ้าหน้าที่สินเชื่อซึ่งดูแลลูกหนี้รายนั้น เพื่อทำหน้าที่ปฏิบัติงานตามกระบวนการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ ตามระเบียบวิธีปฏิบัติที่กำหนดในข้อ (3) หรืออาจให้สถาบันการเงินอื่น หรือบุคคลที่สามที่เป็นผู้เชี่ยวชาญในการปรับปรุงโครงสร้างหนี้เป็นผู้ทำหน้าที่นั้นก็ได้ ยกเว้นในกรณีที่สถาบันการเงินมีบุคคลกรจำกัด อนุโลมให้เจ้าหน้าที่สินเชื่อทำหน้าที่ตามกระบวนการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ได้ แต่ต้องทำตามระเบียบวิธีปฏิบัติที่กำหนดไว้ในข้อ (3) โดยเคร่งครัด

(5) การปรับปรุงโครงสร้างหนี้กับผู้ถือหุ้นรายใหญ่ หรือกิจการที่มีผลประโยชน์เกี่ยวข้อง จะต้องกำหนดให้สถาบันการเงินอื่น หรือบุคคลที่สามซึ่งไม่มีความสัมพันธ์ หรือมีผลประโยชน์เกี่ยวข้องใดๆ กับสถาบันการเงินและลูกหนี้ เป็นผู้ทำหน้าที่ในการวิเคราะห์ฐานะและความสามารถในการจ่ายชำระหนี้ ตลอดจนกระแสเงินสดของลูกหนี้ ทั้งนี้ สถาบันการเงินอื่นหรือบุคคลที่สามจะต้องเป็นผู้ชำนาญการเฉพาะ ซึ่งประกอบธุรกิจเป็นที่ปรึกษาเกี่ยวกับการเงิน หรือการดำเนินงาน หรือเป็นที่ปรึกษาทางการเงิน หรือธุรกิจการให้คำปรึกษาทางการเงิน หรือเป็นบริษัทที่ปรึกษาทางการเงินที่มีชื่อเสียง มีความชำนาญ มีประสบการณ์เป็นที่ยอมรับ

ในกรณีสถาบันการเงินเข้าไปมีความสัมพันธ์หรือมีผลประโยชน์เกี่ยวข้อง เนื่องจากการเข้าไปแก้ปัญหาหนี้ของลูกหนี้นั้น ไม่ว่าจะก่อนหรือหลังจากที่หลักเกณฑ์นี้มีผลบังคับใช้ หรือในกรณีการปรับปรุงโครงสร้างหนี้กับบริษัทบริหารสินทรัพย์ที่สถาบันการเงินนั้นถือหุ้นเกินกว่าร้อยละ 75 ของจำนวนหุ้นที่จำหน่ายได้แล้วทั้งหมดของบริษัทบริหารสินทรัพย์นั้น สถาบันการเงินไม่ต้องกำหนดให้มีสถาบันการเงินอื่นหรือบุคคลที่สาม เป็นผู้ทำหน้าที่วิเคราะห์ฐานะและความสามารถในการจ่ายชำระหนี้ ตลอดจนกระแสเงินสดของลูกหนี้ก็ได้

ทั้งนี้ ความหมายของผู้ถือหุ้นรายใหญ่และกิจการที่มีผลประโยชน์เกี่ยวข้อง ให้เป็นไปตามมาตรา 4 และมาตรา 49 แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551¹⁸⁵

¹⁸⁵ ผู้ถือหุ้นรายใหญ่ หมายความว่า บุคคลที่ถือหุ้นหรือมีไว้ซึ่งหุ้นของสถาบันการเงินเกินร้อยละห้าของหุ้นที่จำหน่ายได้แล้วทั้งหมด และให้นับรวมหุ้นที่ถือโดยผู้ที่เกี่ยวข้องด้วย

กิจการที่มีผลประโยชน์เกี่ยวข้อง หมายความว่า บริษัทที่สถาบันการเงิน กรรมการของสถาบันการเงิน ผู้มีอำนาจในการจัดการของสถาบันการเงิน หรือผู้ที่เกี่ยวข้องกับบุคคลเหล่านี้ ถือหุ้นรวมกันเกินร้อยละสิบของจำนวนหุ้นที่จำหน่ายได้แล้วทั้งหมดของบริษัทนั้น.

5) ขั้นตอนการปฏิบัติงานและการจัดทำเอกสารประกอบ

ในการจัดทำแผนการปฏิบัติงานและเอกสารที่เกี่ยวข้องในแต่ละขั้นตอน ให้ถือปฏิบัติ ดังนี้

(1) ขั้นตอนการวิเคราะห์และจัดทำเอกสารเมื่อมีการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ควรมีการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ลูกหนี้และเอกสารที่เกี่ยวข้องประกอบการพิจารณาปรับปรุงโครงสร้างหนี้ ดังนี้

ก. สาเหตุที่หนี้สินมีปัญหาและเหตุผลที่มีการจ่ายชำระดอกเบี้ย และ/หรือต้นเงินล่าช้ากว่ากำหนด

ข. ความรุนแรงของปัญหา และความเลื่อมทางด้านการเงินของลูกหนี้ โดยพิจารณาจากงบการเงิน งบกระแสเงินสด และการประมาณการทางการเงิน แล้วแต่กรณี รวมทั้งการประเมินสถานการณ์ทางการตลาด ตลอดจนสภาพแวดล้อมที่จำเป็น และเกี่ยวข้องกับฐานะและการดำเนินงานของลูกหนี้

ค. การคาดการณ์เกี่ยวกับการรับชำระหนี้คืนเต็มจำนวนทั้งต้นเงินและดอกเบี้ยในกรณีที่มีการปรับปรุงโครงสร้างหนี้และกรณีที่ไม่มีการปรับปรุงโครงสร้างหนี้

ง. การประเมินคุณภาพการบริหารของลูกหนี้ โดยมุ่งเน้นประสิทธิภาพขององค์กร ในกรณีที่เป็นอาจต้องมีการปรับโครงสร้างองค์กรใหม่ เช่น การเปลี่ยนโครงสร้างผู้ถือหุ้น กรรมการ ผู้บริหาร การจัดระบบการบริหารใหม่ เป็นต้น

จ. ความครบถ้วนของเอกสารหลักฐานประกอบการพิจารณาปรับปรุงโครงสร้างหนี้

ฉ. การประเมินมูลค่าหลักประกัน (ถ้ามี) ตามหลักเกณฑ์การประเมินมูลค่าหลักประกันของสถาบันการเงินที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนด

ช. แนวคิดหรือสมมติฐานเกี่ยวกับการประมาณการกระแสเงินสด ซึ่งควรตั้งอยู่บนความสมเหตุสมผลและความเป็นไปได้

ทั้งนี้ ในการประมาณการกระแสเงินสดข้างต้น ไม่ให้สถาบันการเงินนำกระแสเงินสดที่ยังไม่มีความแน่นอนว่าจะได้รับ ได้แก่ เงินต้นหรือสิทธิในการปรับเพิ่มอัตราดอกเบี้ย หากกิจการของลูกหนี้ฟื้นตัวขึ้น หรือสิทธิในการแปลงสภาพของหุ้นกู้แปลงสภาพ เป็นต้น มารวมในการคำนวณมูลค่าปัจจุบันของกระแสเงินสด

ซ. การพิจารณา ข้อสรุป และการอนุมัติเกี่ยวกับเงื่อนไขผ่อนปรนที่ควรให้ ในการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ ได้แก่ การลดอัตราดอกเบี้ย การลดต้นเงิน การลดดอกเบี้ยลูกหนี้ค้างชำระและการขยายระยะเวลาการชำระหนี้ เป็นต้น ทั้งนี้ เงื่อนไขดังกล่าวจะต้องสอดคล้องกับ

อายุโครงการของลูกหนี้ (Economic Life) หรือระยะเวลาในการให้บริการของโครงการลูกหนี้ รวมทั้งสอดคล้องกับความสามารถในการชำระหนี้ของลูกหนี้ และช่วยทำให้ฐานะการเงินของลูกหนี้ดีขึ้น จนมีความสามารถจ่ายชำระหนี้คืนภายใต้เงื่อนไขที่มีการปรับปรุงใหม่ได้ตลอดไป

ซ. จัดทำตารางแสดงการชำระหนี้คืนหลังการปรับปรุงเงื่อนไขการชำระหนี้ที่สอดคล้องกับความสามารถชำระหนี้ของลูกหนี้

ฅ. รายละเอียดเงื่อนไขทางการเงินต่างๆ เช่น การห้ามจ่ายเงินปันผล การลดทุน เพื่อให้ผู้ถือหุ้นเดิมรับภาระในส่วนนี้ก่อนการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ การให้เพิ่มทุน การสงวนสิทธิ สำหรับการปรับอัตราดอกเบี้ยสูงขึ้นตามความสามารถในการจ่ายชำระหนี้ของลูกหนี้ เป็นต้น

ฉ. การจัดทำเอกสารหลักฐานและสัญญาต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ให้ครบถ้วนและมีผลสมบูรณ์ตามกฎหมาย

ค. กรณีมีการให้กู้ยืมเงินเพิ่มเติมภายหลังการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ สถาบันการเงินจะต้องระบุนวัตกรรมประสงค์ของการใช้เม็ดเงินใหม่อย่างชัดเจน ซึ่งจะต้องไม่ใช่การนำเม็ดเงินใหม่ที่กู้เพิ่มมาใช้เพื่อชำระหนี้เดิม

(2) ขั้นตอนการติดตามผลหลังการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ จะต้องจัดให้มีระบบการติดตามลูกหนี้ภายหลังการปรับปรุงโครงสร้างหนี้อย่างใกล้ชิดเป็นพิเศษ เพื่อให้แน่ใจได้ว่าลูกหนี้จะสามารถปฏิบัติตามเงื่อนไขของสัญญาใหม่ได้ เช่น

ก. กำหนดให้มีการทำรายงานความคืบหน้าเสนอผู้บริหาร โดยรายงานนี้จะต้องแสดงถึงพัฒนาการล่าสุด แผนการปฏิบัติงานที่ทำอยู่ในปัจจุบัน และแนวโน้มที่จะได้รับชำระหนี้คืนในที่สุด

ข. กำหนดให้ลูกหนี้จัดส่งงบการเงินรวมทั้งกำหนดให้ลูกหนี้ต้องรายงานผลการปฏิบัติตามเงื่อนไขทางการเงินต่างๆ เช่น การห้ามจ่ายเงินปันผล การลดทุน การเพิ่มทุน เป็นต้น

ค. กำหนดวิธีการแก้ไขปัญหาลูกหนี้ที่ไม่สามารถจ่ายชำระหนี้ตามสัญญาหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไข ในการปรับปรุงโครงสร้างหนี้

6) วิธีการปฏิบัติทางบัญชีเกี่ยวกับการปรับปรุงโครงสร้างหนี้

วิธีปฏิบัติทางบัญชีเกี่ยวกับการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ในสถาบันการเงินถือปฏิบัติตามมาตรฐานการบัญชีฉบับที่เกี่ยวข้องที่กำหนดตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพบัญชี¹⁸⁶

¹⁸⁶ เป็นไปตามมาตรฐานการบัญชี ฉบับที่ 34 (ปรับปรุง 2545) เรื่อง การบัญชีสำหรับการปรับโครงสร้างหนี้ที่มีปัญหา.

7) การคำนวณส่วนสูญเสียในการปรับปรุงโครงสร้างหนี้

ในการคำนวณส่วนสูญเสียจากการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ ให้สถาบันการเงินถือปฏิบัติ ดังต่อไปนี้

(1) ในการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ที่มีปัญหาโดยยินยอมผ่อนปรนเงื่อนไขการชำระหนี้ให้แก่ลูกหนี้ ให้สถาบันการเงินบันทึกส่วนสูญเสียที่เกิดขึ้นจากการคำนวณราคาตามบัญชีใหม่ของลูกหนี้คงค้าง ตามที่กำหนดไว้ในมาตรฐานการบัญชีฉบับที่ 34 เรื่อง การบัญชีสำหรับการปรับโครงสร้างหนี้ที่มีปัญหา โดยอาจใช้มูลค่าใดมูลค่าหนึ่งดังต่อไปนี้

ก. มูลค่าปัจจุบันของกระแสเงินสดที่คาดว่าจะได้รับในอนาคตตามเงื่อนไขใหม่ในการชำระหนี้ที่เป็นผลมาจากการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ โดยใช้อัตราคิดลดตามที่กำหนดไว้ในมาตรฐานการบัญชีฉบับข้างต้น

ข. มูลค่ายุติธรรมของหนี้

ค. มูลค่ายุติธรรมของหลักประกัน หากการชำระหนี้ของหนี้ที่ปรับโครงสร้างขึ้นอยู่กับหลักประกันเป็นสำคัญ

เมื่อราคาตามบัญชีใหม่ที่คำนวณได้ตามมูลค่าข้างต้นต่ำกว่าราคาตามบัญชีเดิม รวมดอกเบี้ยค้างรับที่บันทึกในบัญชีของลูกหนี้คงค้าง สถาบันการเงินจะต้องบันทึกส่วนสูญเสียทั้งหมดในงบกำไรขาดทุนสำหรับงวดนั้น ในการตั้งค่าเผื่อหนี้สงสัยจะสูญสำหรับส่วนสูญเสียที่เกิดขึ้น ให้สถาบันการเงินถือปฏิบัติตามประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย ว่าด้วยหลักเกณฑ์การจัดชั้นและการกันเงินสำรองของสถาบันการเงิน

(2) กรณีที่สถาบันการเงินรับชำระหนี้โดยการรับโอนสินทรัพย์ ตราสารการเงิน หรือรับทุนของลูกหนี้ที่เกิดขึ้นจากการแปลงหนี้เป็นทุน ให้สถาบันการเงินตัดจำหน่ายยอดลูกหนี้ให้หมดไปและบันทึกบัญชีสินทรัพย์ ที่ได้รับโอนมาด้วยมูลค่ายุติธรรมของสินทรัพย์หักด้วยประมาณการค่าใช้จ่ายในการขาย ส่วนสูญเสียที่เกิดขึ้นให้บันทึกในงบกำไรขาดทุนทันทีที่มีการรับโอน โดยให้คำนึงถึงค่าเผื่อหนี้สงสัยจะสูญที่ตั้งไว้แต่เดิมด้วย ทั้งนี้ สถาบันการเงินไม่สามารถบันทึกสินทรัพย์ที่ได้รับโอนมาด้วยจำนวนที่สูงกว่าราคาตามบัญชีของหนี้รวมดอกเบี้ยค้างรับที่สถาบันการเงินมีสิทธิได้รับตามกฎหมาย

กรณีรับชำระหนี้บางส่วนโดยการรับโอนสินทรัพย์ ตราสารการเงินหรือรับทุนของลูกหนี้ที่เกิดจากการแปลงหนี้เป็นทุน ก็ให้ปฏิบัติตามข้อ (2) ก่อนแล้วจึงปฏิบัติตามข้อ (1) สำหรับหนี้ส่วนที่เหลือ

(3) เมื่อได้มีการปรับปรุงโครงสร้างหนี้แล้ว ให้สถาบันการเงินจัดชั้นและกั้นเงินสำรองสำหรับลูกหนี้รายนั้นๆ ตามประกาศธนาคารแห่งประเทศไทยว่าด้วยหลักเกณฑ์การจัดชั้นและการกั้นเงินสำรองของสถาบันการเงิน และที่แก้ไขเพิ่มเติม

(4) ในระหว่างการติดตามผลการปฏิบัติตามเงื่อนไขการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ตามสัญญาการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ใหม่ติดต่อกันไม่น้อยกว่า 3 เดือน หรือ 3 งวดการชำระเงินแล้วแต่ระยะเวลาใดจะนานกว่า ให้สถาบันการเงินรับรู้รายได้ตามเกณฑ์เงินสด

ทั้งนี้ เมื่อลูกหนี้รายที่ผ่านการปรับปรุงโครงสร้างหนี้กลับมาเป็นลูกหนี้จัดชั้นปกติตามประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย เรื่อง หลักเกณฑ์การจัดชั้นและการกั้นเงินสำรองของสถาบันการเงินและที่แก้ไขเพิ่มเติม ให้สถาบันการเงินสามารถรับรู้รายได้โดยเกณฑ์สิทธิได้ใหม่

(5) สถาบันการเงินจะต้องประเมินคุณภาพหนี้ของลูกหนี้อย่างน้อยปีละครั้ง หลังการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ หากสถาบันการเงินพบว่า จำนวนหรือวันถึงกำหนดของกระแสเงินสดรับ รวมทั้งอัตราดอกเบี้ยหรือมูลค่ายุติธรรมของหนี้ หรือมูลค่ายุติธรรมของหลักประกันเปลี่ยนแปลงไปอย่างมีนัยสำคัญจากที่มีการบันทึกไว้เดิม ให้สถาบันการเงินประเมินราคาตามบัญชีใหม่ของลูกหนี้ โดยใช้หลักเกณฑ์ที่กล่าวมาแล้วในข้อ (1) การปรับปรุงราคาตามบัญชีใหม่ของลูกหนี้ ให้สถาบันการเงินปรับปรุงกับบัญชีค่าเพื่อหนี้สงสัยจะสูญ อย่างไรก็ตาม การปรับปรุงนี้ ต้องไม่ทำให้ราคาตามบัญชีที่บันทึกไว้เดิมหรือเงินลงทุนในลูกหนี้ (จำนวนเงินที่สถาบันการเงินจ่ายเพื่อให้ได้ลูกหนี้มาครอง กรณีที่มีการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ลูกหนี้ที่ซื้อมา) เพิ่มสูงขึ้น

(6) ลูกหนี้ประเภทอุปโภคที่มีปัญหาที่ได้รับการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ เช่น ลูกหนี้บัตรเครดิต ลูกหนี้เช่าซื้อ เป็นต้น สถาบันการเงินอาจประเมินส่วนสูญเสียเป็นกลุ่มรวมกัน โดยใช้วิธีเศรษฐกิจ หรืออาจถือปฏิบัติตามวิธีที่กล่าวในข้อ (1) ก็ได้

8) การสั่งของผู้ตรวจสอบ

ในกรณีที่ผู้ตรวจสอบของธนาคารแห่งประเทศไทยเห็นว่า การปรับปรุงโครงสร้างหนี้ของลูกหนี้รายใด อาจมีเจตนาเพื่อชะลอปัญหาการจัดชั้นทรัพย์สินและการกั้นเงินสำรอง หรือหลีกเลี่ยงการระงับรับรู้ดอกเบี้ยค้างรับเป็นรายได้ รวมทั้งมิได้มีการจัดทำเอกสารและการวิเคราะห์ฐานะและความสามารถในการชำระหนี้อย่างถูกต้อง หรือเป็นที่สังเกตเห็นได้โดยชัดเจนว่าลูกหนี้จะไม่สามารถปฏิบัติตามสัญญาในการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ได้ หรือมีการดำเนินการใดๆ ที่ไม่ได้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนดขึ้น ผู้ตรวจสอบของธนาคารแห่งประเทศไทยอาจพิจารณาสั่งการให้สถาบันการเงินเปลี่ยนสถานะการจัดชั้นของลูกหนี้รายนั้นและให้กั้นเงินสำรองให้เพียงพอ หรือสั่งให้ระงับการรับรู้รายได้ รวมทั้งให้ยกเลิกการบันทึกรายการดอกเบี้ยค้างรับที่บันทึกบัญชีไปแล้วด้วยก็ได้

3.2.3.3 การปรับปรุงโครงสร้างหนี้ตามแนวทางของคณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ (คปน.)¹⁸⁷

นอกเหนือจากหลักเกณฑ์การปรับปรุงโครงสร้างหนี้ของสถาบันการเงินที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนดให้สถาบันการเงินใช้เป็นแนวทางในการปรับปรุงโครงสร้างหนี้แล้ว ในทางปฏิบัติกระบวนการปรับปรุงโครงสร้างหนี้มักจะมีเจ้าหนี้การค้าหรือเจ้าหนี้อื่นที่ไม่ใช่สถาบันการเงินเข้ามาเกี่ยวข้องด้วย ทำให้มีความซับซ้อนมากขึ้น ดังนั้นสมาคมที่เป็นตัวแทนลูกหนี้ซึ่งประกอบด้วยสภาหอการค้าแห่งประเทศไทย สภาอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย และสมาคมที่เป็นตัวแทนเจ้าหนี้ ซึ่งประกอบด้วย สมาคมธนาคารไทย สมาคมบริษัทเงินทุน และสมาคมธนาคารต่างชาติ จึงได้ร่วมกันจัดทำหลักการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ (Framework for Corporate Debt Restructuring in Thailand หรือ Bangkok Approach หรือบางครั้งเรียกว่า Bangkok Framework) ขึ้นเพื่อใช้เป็นกรอบเจรจาระหว่างลูกหนี้ที่เป็นกิจการใหญ่ ซึ่งมีเจ้าหนี้เกี่ยวข้องหลายราย หลักการดังกล่าวตั้งอยู่บนพื้นฐานของหลักปฏิบัติซึ่งเป็นที่ยอมรับกันทั่วไป และอาศัยความสมัครใจของทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้อง และหลักการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ดังกล่าว ได้นำมาเป็นแนวทางในการทำสัญญาระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ และสัญญาระหว่างเจ้าหนี้ในระยะต่อมา

การปรับปรุงโครงสร้างหนี้ตามแนวทางของหลักการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ นั้น เป็นการปรับปรุงโครงสร้างหนี้โดยความสมัครใจของทั้งลูกหนี้และเจ้าหนี้ แต่ไม่ได้กำหนดบทลงโทษและระยะเวลาในการดำเนินการไว้ชัดเจน การเจรจาจึงยืดเยื้อโดยไม่มีผลการดำเนินการใดๆ สมาคมเจ้าหนี้จึงได้ร่างสัญญาระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ และสัญญาระหว่างเจ้าหนี้ เพื่อกำหนดระยะเวลาให้ชัดเจน และ คปน. ได้ให้ความเห็นชอบในการดำเนินการตามสัญญาดังกล่าว

1) สัญญาระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ และสัญญาระหว่างเจ้าหนี้

สมาคมธนาคารไทย สมาคมบริษัทเงินทุน และสมาคมธนาคารต่างชาติ ได้ร่วมมือกันจัดทำสัญญาขึ้นสองฉบับ คือ สัญญาระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ในการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ (Debtor – Creditor Agreement on Debt Restructuring Process: DCA) และสัญญาระหว่างเจ้าหนี้ในการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ (Inter – Creditor Agreement on Restructure Plan Votes and Executive Decision Panel Procedures: ICA)¹⁸⁸ เพื่อเร่งรัดกระบวนการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ สัญญาทั้งสองฉบับดังกล่าวเป็นสัญญาที่มีข้อผูกพันระหว่างผู้เกี่ยวข้องในกระบวนการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ ซึ่งจะทำการปรับปรุงโครงสร้างหนี้กรณีที่มีเจ้าหนี้หลายรายมีขึ้นตอนรวมทั้ง

¹⁸⁷ ธนาคารแห่งประเทศไทย. (ม.ป.ป.). การปรับปรุงโครงสร้างหนี้. สืบค้นเมื่อ 9 มีนาคม 2554, จาก <http://www.bot.or.th/Thai/AboutBOT/related/CDRAC/Pages/BgInFoTh.aspx>

¹⁸⁸ ฎีกาผนวก ก. หน้า 169, ฎีกาผนวก ข. หน้า 180 และ ฎีกาผนวก ค. หน้า 200.

ระยะเวลาที่ชัดเจนและเกิดผลสำเร็จได้เร็วขึ้น นอกจากนี้ในกรณีที่มีความเห็นขัดแย้งกันลูกหนี้และเจ้าหนี้สามารถร้องขอให้ คปน. แต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยกรณีที่มีข้อขัดแย้งรวมถึงการแต่งตั้งผู้ชี้ขาดและออกหนังสือตัดเตือนหรือสั่งปรับเจ้าหนี้ที่ไม่ปฏิบัติตามข้อตกลงตามสัญญาทั้งสองฉบับ รวมทั้งได้มีการกำหนดข้อตกลงและกรอบระยะเวลาสำหรับกระบวนการปรับปรุง โครงสร้างหนี้เพื่อความชัดเจนในทางปฏิบัติ โดยได้กำหนดวิธีปฏิบัติ กรณีการให้ความยินยอมของเจ้าหนี้ในการให้สินเชื่อเพื่อเป็นเงินทุนหมุนเวียนสำหรับลูกหนี้และการชำระคืนสินเชื่อใหม่ และการกำหนดระยะเวลาสำหรับดำเนินการในขั้นตอนต่างๆ ให้ชัดเจนยิ่งขึ้น

ทั้งนี้สัญญาระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ และในสัญญาระหว่างเจ้าหนี้ภายใต้การดำเนินการปรับ โครงสร้างหนี้ของคณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุง โครงสร้างหนี้ นั้นมีข้อกำหนดที่สำคัญ (หลักเกณฑ์ทั้งหมดของสัญญาทั้งสองฉบับนี้ปรากฏอยู่ในภาคผนวก ข. และ ค.) คือ

ตัวอย่าง สัญญาปรับ โครงสร้างหนี้ระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ มีสาระสำคัญ ดังนี้

(1) ลูกหนี้และเจ้าหนี้หรือคณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุง โครงสร้างหนี้ สามารถเรียกประชุมระหว่างเจ้าหนี้ เพื่อให้เริ่มการเจรจาปรับปรุงโครงสร้างหนี้กับลูกหนี้ที่อยู่ในโครงการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ตามสัญญา

(2) ลูกหนี้จะต้องลงนามในสัญญาระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ก่อนการประชุมระหว่างเจ้าหนี้ครั้งแรก มิฉะนั้นเจ้าหนี้จะดำเนินการทางศาล เช่น ฟ้องแพ่ง ฟ้องล้มละลายหรือฟ้องบังคับหลักประกัน

(3) กระบวนการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ จะต้องมีการแต่งตั้งแกนนำและเจ้าหนี้ที่รับผิดชอบการจัดการและประสานงานให้การปรับปรุงโครงสร้างหนี้เป็นไปตามขั้นตอนและตารางเวลาที่กำหนด

(4) สำหรับลูกหนี้ มีการตกลงขั้นต้นในเรื่องการเปิดเผยข้อมูล การกำหนดค่าใช้จ่ายและเงื่อนไขการปฏิบัติของลูกหนี้

(5) กำหนดให้ลูกหนี้จัดเตรียมและนำส่งข้อมูลขั้นต้นภายใน 7 วัน และข้อมูลอื่นรวมถึงร่างแผนการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ของธุรกิจ ภายใน 2 เดือน นับจากการประชุมปรับโครงสร้างหนี้ระหว่างเจ้าหนี้ครั้งแรก

(6) เมื่อลูกหนี้เข้าเป็นคู่สัญญาในสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ ลูกหนี้ต้องหยุดกระทำการอันจะส่งผลให้มูลค่าทรัพย์สินของลูกหนี้ลดลง หากมิได้รับความยินยอมจากบรรดาเจ้าหนี้

(7) นับจากวันที่ลูกหนี้ทำหนังสือ ลูกหนี้เข้าเป็นคู่สัญญา เจ้าหนี้ตามสัญญา นี้ตกลงจะเว้นการเรียกชำระดอกเบี้ยในอัตราคิดนัดเอากับลูกหนี้สำหรับสินเชื่อของเจ้าหนี้ เมื่อ ลูกหนี้ได้รับการอนุมัติแผนด้วยมติที่เพียงพอ เจ้าหนี้ตามสัญญานี้ตกลงสละสิทธิที่จะเรียกเอา ดอกเบี้ยคิดนัดซึ่งเกิดขึ้นนับถึงวันที่ลูกหนี้ได้รับการอนุมัติแผนด้วยมติที่เพียงพอ ถ้าหากในตอน สิ้นสุดกำหนดเวลาทำการปรับ โครงสร้างหนี้แล้วไม่มีการอนุมัติแผนด้วยมติที่เพียงพอ ให้บรรดา ดอกเบี้ยคิดนัดที่งดเว้นไว้ทั้งหมดนั้นและสินเชื่ออื่นทั้งหมดของเจ้าหนี้ตามสัญญานี้เป็นอันครบ กำหนดและต้องชำระทันที

(8) ในกรณีที่มีข้อขัดแย้งระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ อาจกำหนดให้มีผู้ไกล่ กลี่ยซึ่งเป็นบุคคลที่สามพิจารณาไกล่เกลี่ยข้อขัดแย้งระหว่างเจ้าหนี้กับลูกหนี้ หรือระหว่างเจ้าหนี้ ด้วยกันเอง

(9) เจ้าหนี้สามารถฟ้องล้มละลาย หรือปรับ โครงสร้างองค์กรและการ บริหารใหม่ได้ถ้าลูกหนี้มีการกระทำที่ผิดสัญญาถึง 3 ครั้ง

(10) ในกรณีที่เจ้าหนี้ไม่ได้ปฏิบัติตามข้อผูกพันตามแผนที่ได้มีมติรับอย่าง เพียงพอแล้ว เจ้าหนี้จะถูกปรับสูงสุดไม่เกินร้อยละ 10 ของยอดหนี้คงค้างและไม่ต่ำกว่า 500,000 บาท

ตัวอย่าง สัญญาปรับโครงสร้างหนี้ระหว่างเจ้าหนี้ มีสาระสำคัญดังนี้

(1) กำหนดให้เจ้าหนี้ระบุนุเหตุผลที่คัดค้านหรือปฏิเสธ ไม่ยอมรับแผน ปรับปรุงโครงสร้างหนี้ให้ชัดเจน

(2) กำหนดให้เจ้าหนี้ที่ได้ลงนามในสัญญาต้องดำเนินการส่งเสริมแผน ปรับปรุงโครงสร้างหนี้ที่เจ้าหนี้ได้มีมติเห็นชอบแล้ว

(3) ในกรณีที่แผนปรับปรุงโครงสร้างหนี้ที่เสนอไม่ได้รับความเห็นชอบ จากเจ้าหนี้ในสัดส่วนที่สูงพอที่จะถือเป็นมติเห็นชอบ (สัดส่วนตามมติพิเศษที่กำหนดในกฎหมาย ล้มละลาย) แต่ได้รับความเห็นชอบอย่างน้อยกึ่งหนึ่งของจำนวนหนี้หรือยอดหนี้คงค้างในสัญญา และคณะผู้ชี้ขาด สามารถตัดสินแผนที่เสนอใหม่ได้ โดยมตินั้นผูกมัดให้เจ้าหนี้ที่ลงนามในสัญญา ต้องปฏิบัติตามมติของผู้ชี้ขาด

(4) คณะผู้ชี้ขาดสามารถตัดสินแผนเพียงว่าเห็นชอบหรือไม่เห็นชอบ เท่านั้น

(5) เจ้าหนี้จะต้องดำเนินการตามกฎหมายภายใน 60 วันหากแผนที่เสนอ ใหม่ภายหลังจากการแก้ไขแผนมาแล้วครั้งหนึ่ง ไม่ผ่านความเห็นชอบจากเจ้าหนี้หรือคณะผู้ชี้ขาด

(6) ในกรณีที่เจ้าหนี้ผิดสัญญา ซึ่งการผิดสัญญาดังกล่าวส่งผลกระทบต่อกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้ เจ้าหนี้จะถูกปรับไม่เกินร้อยละ 50 ของยอดหนี้คงค้าง ทั้งนี้ต้องไม่น้อยกว่าหนึ่งล้านบาท

(7) ในกรณีที่ลูกหนี้มียอดเงินต้นคงค้างเกินหนึ่งพันล้านบาทเจ้าหนี้สามารถเลือกที่จะไม่ร่วมกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้ตามสัญญานี้ได้ หากได้แจ้งความจำนงภายใน 10 วันทำการนับแต่ได้รับแจ้งจากคณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุงโครงสร้างหนี้

2) บันทึกข้อตกลงในการปรับปรุงโครงสร้างหนี้

เมื่อสัญญาระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ และสัญญาระหว่างเจ้าหนี้เริ่มใช้ โดยมุ่งไปที่ลูกหนี้ซึ่งมีเจ้าหนี้หลายรายแล้ว สมาคมธนาคารไทยและสมาคมบริษัทเงินทุน จึงได้ร่างสัญญาฉบับที่เรียกว่า “Simplified Agreement (SA)” หรือบันทึกข้อตกลงในการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ขึ้น เพื่อใช้กับลูกหนี้ซึ่งมีเจ้าหนี้น้อยรายหรือรายเดียว และมีเฉพาะเจ้าหนี้สถาบันการเงินไทย

โดยบันทึกข้อตกลงดังกล่าวมีการกำหนดขั้นตอนและกรอบระยะเวลาในการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ที่ชัดเจน และมีกระบวนการใกล้เคียงในกรณีที่มีข้อโต้แย้งในการเจรจา เพื่อให้การปรับปรุงโครงสร้างหนี้เป็นไปอย่างกว้างขวาง มีประสิทธิภาพ และใช้กับลูกหนี้ทั่วประเทศ โดยเฉพาะในกลุ่มลูกหนี้ขนาดกลางและขนาดเล็ก บันทึกข้อตกลงนี้ใช้กับลูกหนี้ซึ่งมีเจ้าหนี้เป็นธนาคารพาณิชย์ไทยและบริษัทเงินทุน โดยมุ่งให้เป็นการปรับปรุงโครงสร้างหนี้สำหรับลูกหนี้ที่มีเจ้าหนี้เพียงสถาบันการเงินรายเดียว หรือมีเจ้าหนี้น้อยรายและหลักประกันแยกจากกัน

นอกจากนี้ในการปรับโครงสร้างหนี้ตามแนวทางของคณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ นั้น เจ้าหนี้และลูกหนี้ผู้เข้าร่วมกระบวนการจะได้รับประโยชน์จากมาตรการสนับสนุนด้านภาษีอากร โดยได้รับการยกเว้นภาษีเงินได้ ภาษีมูลค่าเพิ่ม ภาษีธุรกิจเฉพาะ และอากรแสตมป์ จากการดำเนินกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้ และยังสามารถนำส่วนที่เจ้าหนี้ปลดหนี้ให้แก่ลูกหนี้มาเป็นรายจ่ายในการคำนวณภาษีได้ ทั้งนี้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ของพระราชกฤษฎีกา ออกตามความในประมวลรัษฎากรว่าด้วยการยกเว้นรัษฎากร (ฉบับที่ 517) พ.ศ. 2554 และกฎกระทรวงฉบับที่ 186 (พ.ศ. 2534) ออกตามความในประมวลรัษฎากรว่าด้วยการจำหน่ายหนี้สูญออกจากบัญชีลูกหนี้ แก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวง ฉบับที่ 283 (พ.ศ. 2554) (เนื้อหาของพระราชกฤษฎีกาและกฎกระทรวงดังกล่าวปรากฏอยู่ในภาคผนวก ง. และ จ.)

บทที่ 4

วิเคราะห์มาตรการทางกฎหมายอันเป็นอุปสรรคในการปรับโครงสร้างหนี้ และฟื้นฟูกิจการในกิจการขนาดย่อมในประเทศไทย

จากผลการศึกษาพบว่ามาตรการที่ใช้แก้ปัญหาทางการเงินที่เกิดขึ้นกับกิจการทางธุรกิจนั้นมีทั้งมาตรการนอกศาล มาตรการที่กระทำโดยศาล และมาตรการบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพ โดยบริษัทบริหารสินทรัพย์ไทย ในแต่ละมาตรการมีทั้งข้อดีข้อด้อยต่างกัน และสำหรับประเทศไทยการที่กิจการธุรกิจจะเลือกใช้มาตรการใดในการแก้ปัญหาทางการเงินได้นั้นจะมีเงื่อนไขต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับคุณสมบัติของกิจการที่ประสบปัญหาเป็นตัวกำหนด ซึ่งประเด็นที่เกี่ยวข้องกับลักษณะตลอดจนเงื่อนไขของแต่ละมาตรการเหล่านี้ล้วนมีผลต่อประสิทธิภาพในการแก้ปัญหาและโอกาสในความอยู่รอดของกิจการ ในบทนี้จะทำการวิเคราะห์ถึงลักษณะของปัญหาทางการเงินที่เกิดขึ้นในกิจการขนาดย่อม และลักษณะเงื่อนไขของมาตรการในการแก้ปัญหาทางการเงินแต่ละมาตรการซึ่งจะมีผลต่อการฟื้นฟูประเภทกิจการขนาดย่อม

4.1 วิเคราะห์มูลเหตุของปัญหาทางการเงินที่เกิดขึ้นกับกิจการขนาดย่อม

ปัญหาที่เกิดขึ้นในการดำเนินกิจการขนาดย่อมจนส่งผลกระทบต่อความสามารถในการคงอยู่ของกิจการนั้น นอกจากจะมีสาเหตุมาจากขาดการวางกลยุทธ์ทางการตลาดในการดำเนินกิจการที่มีประสิทธิภาพแล้ว ยังมีสาเหตุที่สำคัญคือปัญหาในด้านกระแสเงินสดที่หมุนเวียนในกิจการ และปัญหาด้านระบบฐานข้อมูลที่ใช้ตรวจสอบสถานะของกิจการ

4.1.1 ปัญหาด้านกระแสเงินสดหมุนเวียนในกิจการ

ในการดำเนินธุรกิจของกิจการขนาดย่อมนั้น องค์ประกอบที่สำคัญประการหนึ่งคือเงินทุนหมุนเวียน ซึ่งเงินทุนหมุนเวียนนี้หมายถึงสินทรัพย์หมุนเวียนที่ใช้ในการประกอบธุรกิจ โดยเกี่ยวข้องกับประเด็นเรื่องสินค้าคงคลังและลูกหนี้การค้า กล่าวคือ ในการดำเนินกิจการนั้น กระบวนการผลิตสินค้าของกิจการต้องทำการผลิตและจัดเก็บสินค้าไว้ เพื่อให้เพียงพอต่อความต้องการของลูกค้า ซึ่งระดับความต้องการที่มีต่อสินค้านี้อาจมีความผันแปรเปลี่ยนแปลงไปในแต่ละช่วงเวลาหรือตามช่วงฤดูกาลจะส่งผลกระทบต่อยอดปริมาณการผลิต และเชื่อมโยงถึงปริมาณเงินที่จะต้องนำมาใช้ในกระแสเงินสดของกิจการ นอกจากนี้ในการดำเนินกิจการนั้นหากกิจการเปิดช่องทางการขายโดยวิธีให้เครดิตทางการค้าแก่ลูกค้า กล่าวคือหน่วงระยะเวลาการชำระราคาสินค้า

เป็นเงินสดให้แก่ลูกค้า ร่วมกับการขายสินค้าโดยการรับเงินสดทันที ก็จะช่วยเปิดโอกาสให้กิจการสร้างยอดขายได้มากขึ้น แต่ด้วยวิธีนี้จะทำให้เงินสดจำนวนหนึ่งของกิจการต้องจมอยู่ในบัญชีลูกหนี้ทางการค้า (ยังไม่ได้รับชำระค่าสินค้าหรือบริการในทันที) ซึ่งจะมีผลให้ระยะเวลาที่กิจการจะได้รับเงินสดกลับคืนต้องห่างออกไปตามระยะเวลาที่ให้เครดิตแก่ลูกหนี้การค้า หรืออาจเสี่ยงต่อการไม่ได้รับชำระหรือได้รับชำระไม่ครบจำนวน ด้วยเหตุนี้ในทางปฏิบัติที่กิจการมีการดำเนินการเกิดขึ้นอย่างต่อเนื่อง จึงทำให้มีกระแสเงินสดรับและกระแสเงินสดจ่ายเกิดขึ้นอยู่ตลอดเวลา และช่วงเวลาที่กระแสเงินสดใช้ในการหมุนเวียนอาจแปรเปลี่ยนไปตามเงื่อนไขการซื้อวัตถุดิบ หรือเงื่อนไขการเก็บค่าสินค้าก็ได้

จากที่กล่าวถึงความสัมพันธ์ระหว่างลักษณะการดำเนินการขนาดย่อมกับเงินทุนหมุนเวียนภายในกิจการข้างต้น จะเห็นได้ว่าการพิจารณาให้เข้าใจถึงประเด็นเรื่องเงินทุนหมุนเวียนนี้จะทำให้สามารถวิเคราะห์ถึงพื้นฐานของปัญหาทางการเงินที่เกิดขึ้นกับกิจการ อันจะสามารถนำไปใช้กำหนดมาตรการทางกฎหมายที่จะนำมาแก้ปัญหาในประเด็นที่เกี่ยวข้องได้ โดยเงินทุนหมุนเวียนนี้สามารถจำแนกลักษณะได้เป็น 2 ลักษณะ คือ (1) เงินทุนหมุนเวียนถาวร และ (2) เงินทุนหมุนเวียนชั่วคราว ซึ่งเมื่อทำการวิเคราะห์แล้ว จะพบว่า การได้รับผลกระทบในเชิงลบไม่ว่าจะจากลักษณะใดลักษณะหนึ่งของเงินทุนหมุนเวียนตลอดจนปัจจัยที่เป็นตัวกำหนดต่างๆ ล้วนทำให้เกิดปัญหาในด้านสภาพคล่องของกิจการ ซึ่งจะเรื้อรังไปสู่ปัญหาในด้านการชำระหนี้ต่อเจ้าหนี้ และปัญหาด้านความสามารถในการดำรงอยู่ของกิจการต่อไป เช่น

ตัวอย่างที่ 1 ผู้ประกอบการนำผลกำไรที่ได้จากการดำเนินการมาขยายขนาดของกิจการ โดยไม่เก็บกำไรสำรองไว้เพื่อเป็นเงินทุนหมุนเวียน ซึ่งเมื่อขนาดของกิจการไม่ได้สัดส่วนกับปริมาณเงินทุนหมุนเวียน ก็จะทำให้กิจการต้องประสบกับภาวะการฉีกขาดสภาพคล่อง จึงต้องก่อหนี้เพื่อนำเงินมาเสริมสภาพคล่อง และหากหลังจากนี้กิจการลูกหนี้ยังมีพฤติกรรมไม่ชำระเงินสดไว้เป็นเงินทุนหมุนเวียนให้เพียงพอและเหมาะสมกับขนาดและลักษณะของกิจการแล้ว ปัญหาทางการเงินในลักษณะเดิมก็จะเกิดขึ้นอีก และอาจจบลงด้วยการไม่สามารถชำระหนี้ได้ และถูกเจ้าหนี้เข้าบังคับหลักประกันในการกู้ยืม ซึ่งจะส่งผลกระทบต่อกิจการลูกหนี้โดยตรงหากหลักประกันนั้นมีความเกี่ยวข้องกับการดำเนินงานของกิจการ หรือเกิดการฉีกขาดชำระหนี้ไม่ครบถ้วนซึ่งทำให้ฝ่ายเจ้าหนี้ต้องเสื่อมประโยชน์

ตัวอย่างที่ 2 กรณีที่ผู้ประกอบการดำเนินนโยบายลงทุนในบัญชีลูกหนี้ในสัดส่วนที่มากเกินไป กล่าวคือให้เครดิตทางการค้าให้แก่ลูกค้านานเกินไปและในสัดส่วนที่มากกว่าการชำระด้วยเงินสดมาก กรณีนี้แม้กิจการจะมียอดขายมากแต่จะมีผลให้กิจการได้รับเงินสดกลับคืนมาน้อย เพราะต้องใช้เวลายาวนานกว่าที่จะเรียกชำระหนี้จากลูกค้าได้ครบ ในกรณีนี้หากกิจการตั้งจำนวนเงิน

สดสำรองสำหรับเป็นเงินทุนหมุนเวียนไว้น้อย จะส่งผลให้กิจการต้องประสบกับภาวะการขาดสภาพคล่อง ต้องหาเงินสดมาเสริมสภาพคล่องโดยการก่อหนี้ และหากไม่มีการปรับเปลี่ยนพฤติกรรมในการบริการกิจการ กิจการก็ต้องประสบปัญหาและมีผลลัพธ์ในทำนองเดียวกับกรณีตัวอย่างแรก

4.1.2 ปัญหาด้านระบบฐานข้อมูลที่ใช้ตรวจสอบสถานะของกิจการ

รูปแบบของการดำเนินกิจการทางธุรกิจในประเทศไทยนั้นประกอบไปด้วยกิจการหลายลักษณะ ทั้งกิจการประเภทบริษัทจำกัด บริษัทมหาชนจำกัด ห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล และกิจการประเภทบุคคลธรรมดา แต่ละประเภทกิจการดังกล่าวจะมีหน้าที่ต้องแสดงข้อมูลเกี่ยวกับตัวกิจการ รวมถึงข้อมูลทางการเงินที่แตกต่างกัน โดยในปัจจุบัน องค์กรที่มีหน้าที่เกี่ยวข้องกับการจดทะเบียนพาณิชย์และการจัดทำบัญชีของกิจการธุรกิจ คือ กรมพัฒนาธุรกิจการค้า ซึ่งมีหน่วยงานย่อยปฏิบัติภารกิจที่เกี่ยวข้องกับประเด็นดังกล่าว ดังนี้

สำนักทะเบียนธุรกิจ รับผิดชอบงานด้านการจดทะเบียนพาณิชย์ ห้างหุ้นส่วน บริษัท จำกัด บริษัทมหาชนจำกัด

สำนักบัญชีธุรกิจ มีหน้าที่กำกับดูแลการจัดทำบัญชี และมีส่วนตรวจสอบบัญชี คอยตรวจสอบติดตามการจัดทำบัญชีของธุรกิจ ตลอดจนตรวจสอบและวิเคราะห์งบการเงินที่ส่งกรมทั้งในส่วนกลางและส่วนภูมิภาค รวมถึงตรวจวิเคราะห์งบการเงินของบริษัทมหาชนจำกัด นอกตลาดหลักทรัพย์

สำนักข้อมูลธุรกิจ ทำหน้าที่บริหารจัดการ จัดเก็บและบริการข้อมูลทางทะเบียนธุรกิจ งบการเงิน และข้อมูลธุรกิจอื่นๆ เพื่อให้บริการและเป็นคลังข้อมูลธุรกิจ รวมถึงประมวลผลและรายงานข้อมูลทางทะเบียนธุรกิจ งบการเงิน และข้อมูลธุรกิจอื่นๆ

ในประเด็นเรื่องระบบฐานข้อมูลทางทะเบียนธุรกิจ ระบบฐานข้อมูลทางบัญชีและงบการเงินนี้ จะมีความสัมพันธ์กับการวิเคราะห์ทางการเงิน โดยจะทำให้สามารถประเมินและตรวจสอบถึงสถานะด้านการเงินกิจการลูกหนี้ รวมถึงสภาพปัญหาทางการเงินที่เกิดขึ้นและแนวทางแก้ไขปัญหาให้กับกิจการแต่ละประเภท กล่าวคือ

1) ระบบฐานข้อมูลทางทะเบียนธุรกิจ

ระบบฐานข้อมูลทางธุรกิจนั้นเป็นฐานข้อมูลที่แสดงให้เห็นถึงความมีตัวตนของแต่ละกิจการ โดยกิจการผู้มีหน้าที่จดทะเบียนพาณิชย์ คือ บุคคลธรรมดา ห้างหุ้นส่วนสามัญ ห้างหุ้นส่วนจำกัด บริษัทจำกัด ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์หรือบริษัทมหาชนจำกัดตามกฎหมายว่าด้วยบริษัทมหาชนจำกัด รวมทั้งนิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศที่มาตั้งสำนักงานสาขาในประเทศไทย ซึ่งประกอบกิจการ อันเป็นพาณิชย์กิจตามที่กระทรวงพาณิชย์

กำหนด โดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์ได้ออกประกาศ ให้ผู้ประกอบการดังต่อไปนี้ต้องจดทะเบียนพาณิชย์ คือ¹

- (1) ผู้ประกอบการโรงสีข้าวและโรงเลื่อยที่ใช้เครื่องจักร
- (2) ผู้ประกอบการขายสินค้าไม่ว่าอย่างใด ๆ อย่างเดียวหรือหลายอย่าง คิดรวมทั้งสิ้นในวันหนึ่งขายได้เป็นเงินตั้งแต่ 20 บาทขึ้นไป หรือมีสินค้าดังกล่าวไว้เพื่อขายมีค่ารวมทั้งสิ้นเป็นเงินตั้งแต่ 500 บาทขึ้นไป
- (3) นายหน้าหรือตัวแทนค้าต่างซึ่งทำการเกี่ยวกับสินค้าไม่ว่าอย่างใด ๆ อย่างเดียวหรือหลายอย่างก็ตาม และสินค้านั้นมีค่ารวมทั้งสิ้นในวันหนึ่งวันใดเป็นเงินตั้งแต่ 20 บาทขึ้นไป
- (4) ผู้ประกอบการหัตถกรรมหรืออุตสาหกรรมไม่ว่าอย่างใด ๆ อย่างเดียวหรือหลายอย่างก็ตาม และ ขายสินค้าที่ผลิตได้ คิดราคารวมทั้งสิ้นในวันหนึ่งวันใดเป็นเงินตั้งแต่ 20 บาทขึ้นไปหรือในวันหนึ่งวันใดมี สินค้าที่ผลิตได้มีราคารวมทั้งสิ้นตั้งแต่ 500 บาทขึ้นไป
- (5) ผู้ประกอบการขนส่งทางทะเล การขนส่งโดยเรือกลไฟหรือเรือยนต์ประจำทาง การขนส่งโดยรถไฟ การขนส่งโดยรถราง การขนส่งโดยรถยนต์ประจำทาง การขายทอดตลาด การรับซื้อขายที่ดิน การให้กู้ยืมเงิน การ รับแลกเปลี่ยน หรือซื้อขายเงินตราต่างประเทศ การซื้อหรือขายตัวเงิน การธนาคาร การประกันภัย การทำโรงรับ จำนำ และการทำโรงแรม
- (6) ขาย ให้เช่า ผลิต หรือรับจ้างผลิต แผ่นซีดี แถบบันทึก วีดิทัศน์ แผ่นวีดิทัศน์ ดีวีดี หรือแผ่นวีดิทัศน์ ระบบดิจิทัล เฉพาะที่เกี่ยวกับการบันเทิง
- (7) ขายอัญมณี หรือเครื่องประดับซึ่งประดับด้วยอัญมณี
- (8) ซื้อขายสินค้าหรือบริการโดยวิธีการใช้สื่ออิเล็กทรอนิกส์ผ่านระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ต บริการ อินเทอร์เน็ต ให้เช่าพื้นที่ของเครื่องคอมพิวเตอร์แม่ข่าย บริการเป็นตลาดกลางในการซื้อขายสินค้าหรือบริการ โดยวิธีการใช้สื่ออิเล็กทรอนิกส์ผ่านระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ต
- (9) การให้บริการเครื่องคอมพิวเตอร์เพื่อใช้อินเทอร์เน็ต
- (10) การให้บริการฟังเพลงและร้องเพลงโดยคาราโอเกะ
- (11) การให้บริการเครื่องเล่นเกมส์
- (12) การให้บริการตู้เพลง
- (13) โรงงานแปรรูปภาพ แกะสลักและการหัตถกรรมจากงาช้าง การค้าปลีก การค้าส่งงาช้างและผลิตภัณฑ์จากงาช้าง

¹ ประกาศกระทรวงพาณิชย์ เรื่อง ให้ผู้ประกอบการพาณิชย์ต้องจดทะเบียนพาณิชย์ (ฉบับที่ 11) พ.ศ. 2553 และ พระราชกฤษฎีกากำหนดกิจการเป็นพาณิชย์กิจ พ.ศ. 2546.

ส่วนพาณิชย์กิจที่ได้รับการยกเว้นไม่ต้องจดทะเบียนพาณิชย์ คือ²

- (1) การค้าเร่ การค้าแผงลอย
- (2) พาณิชยกิจเพื่อการบำรุงศาสนาหรือเพื่อการกุศล
- (3) พาณิชยกิจของนิติบุคคลซึ่งได้มีพระราชบัญญัติ หรือพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งขึ้น
- (4) พาณิชยกิจของกระทรวง ทบวง กรม
- (5) พาณิชยกิจของมูลนิธิ สมาคม สหกรณ์
- (6) พาณิชยกิจซึ่งรัฐมนตรีได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา ได้แก่³

ก. พาณิชยกิจซึ่งผู้ประกอบการพาณิชยกิจเป็นบริษัทจำกัด ห้างหุ้นส่วนจำกัด ห้างหุ้นส่วนสามัญจดทะเบียนที่เป็นนิติบุคคล ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหุ้นส่วนและบริษัท และได้ยื่นแบบแสดงรายการเกี่ยวกับการประกอบธุรกิจของห้างหุ้นส่วน บริษัท ไว้แล้ว ต่อมาจดทะเบียนหุ้นส่วนบริษัท ยกเว้นพาณิชยกิจต่อไปนี้ ซึ่งผู้ประกอบการพาณิชยกิจเป็นบริษัทจำกัด ห้างหุ้นส่วน จำกัด และห้างหุ้นส่วนสามัญจดทะเบียน ได้แก่

(ก) ขาย ให้เช่า ผลิต หรือรับจ้างผลิต แผ่นซีดี แถบบันทึกวีดิทัศน์ แผ่นวีดิทัศน์ ดีวีดี หรือแผ่นวีดิทัศน์ระบบดิจิทัล เฉพาะที่เกี่ยวกับการบันเทิง

(ข) ขายอัญมณี หรือเครื่องประดับซึ่งประดับด้วยอัญมณี

(ค) ซื้อขายสินค้าหรือบริการโดยวิธีการใช้สื่ออิเล็กทรอนิกส์ผ่านระบบเครื่องข่ายอินเทอร์เน็ต บริการอินเทอร์เน็ตให้เช่าพื้นที่ของเครื่องคอมพิวเตอร์แม่ข่าย บริการเป็นตลาดกลางในการซื้อขายสินค้าหรือบริการโดยวิธีการใช้สื่ออิเล็กทรอนิกส์ผ่านระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ต

(ง) การให้บริการเครื่องคอมพิวเตอร์เพื่อใช้อินเทอร์เน็ต

(จ) การให้บริการฟังเพลงและร้องเพลงโดยคาราโอเกะ

(ฉ) การให้บริการเครื่องเล่นเกมส์

(ช) การให้บริการตู้เพลง

(ซ) โรงงานแปรรูปภาพ และสลักและการทำงานหัตถกรรมจากงาช้าง การค้าปลีก การค้าส่งงาช้างและผลิตภัณฑ์จากงาช้าง

² พระราชบัญญัติทะเบียนพาณิชย์ พ.ศ. 2499, มาตรา 7.

³ ประกาศกระทรวงพาณิชย์ ฉบับที่ 83 (พ.ศ. 2515) เรื่อง กำหนดพาณิชยกิจที่ไม่อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายว่าด้วยทะเบียนพาณิชย์, ประกาศกระทรวงพาณิชย์ฉบับที่ 93 (พ.ศ. 2520) เรื่อง กำหนดพาณิชยกิจที่ไม่อยู่ภายใต้บังคับแห่งพระราชบัญญัติทะเบียนพาณิชย์ พ.ศ. 2499 และ ประกาศกระทรวงพาณิชย์ เรื่อง ให้ผู้ประกอบการพาณิชยกิจต้องจดทะเบียนพาณิชย์ (ฉบับที่ 11) พ.ศ. 2553, ข้อ 5.

ข. พาณิชยกิจของกลุ่มเกษตรกรที่ได้จดทะเบียนตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 141 ลงวันที่ 1 พฤษภาคม 2515

(7) พาณิชยกิจที่ต้องจดทะเบียนตาม (1)-(5) ซึ่งผู้ประกอบการพาณิชยกิจเป็นห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วนจำกัด บริษัทจำกัด ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หรือ บริษัทมหาชนจำกัดตามกฎหมายว่าด้วยบริษัทมหาชนจำกัด

เมื่อพิจารณาแล้วจะพบว่าแม้การจดทะเบียนพาณิชยกิจนั้นจะครอบคลุมถึงทุกประเภทกิจการ กล่าวคือไม่ว่ากิจการประเภทบุคคลธรรมดาหรือประเภทนิติบุคคลก็ตาม หากมีลักษณะการประกอบกิจการตามหลักเกณฑ์ที่กล่าวมาข้างต้น ก็จะต้องมีหน้าที่จดทะเบียนพาณิชยกิจทั้งสิ้น อย่างไรก็ตามการจดทะเบียนพาณิชยกิจดังกล่าวนั้นก็กระทำไปโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์ทางสถิติและทราบหลักฐานของผู้ประกอบการพาณิชยกิจเป็นสำคัญ ซึ่งจะมีประโยชน์ในด้านระบบฐานข้อมูลทางธุรกิจเท่านั้น กล่าวคือแม้ระบบดังกล่าวจะแสดงให้เห็นถึงความมีตัวตนของแต่ละกิจการ แต่ระบบนี้ยังไม่มีผลแสดงให้เห็นถึงฐานข้อมูลทางการเงินของแต่ละกิจการอันเป็นส่วนสำคัญและมีความสัมพันธ์ต่อกระบวนการแก้ปัญหาทางการเงินแต่อย่างใด

2) ระบบฐานข้อมูลการเงินของธุรกิจ

ระบบฐานข้อมูลบัญชีและงบการเงินของกิจการมีความสำคัญต่อกระบวนการแก้ปัญหาทางการเงิน เพราะทำให้ผู้เกี่ยวข้องกับกิจการลูกหนี้สามารถรับทราบสถานะของกิจการลูกหนี้ ตลอดจนสามารถประเมินวิธีการแก้ไขปัญหาทางการเงินที่เกิดขึ้นได้ โดยในปัจจุบันกิจการที่มีหน้าที่จัดทำบัญชี ได้แก่

(1) ห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน บริษัทจำกัด บริษัทมหาชนจำกัด ที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย นิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศที่ประกอบธุรกิจในประเทศไทย กิจการร่วมค้าตามประมวลรัษฎากร⁴ ต้องจัดทำบัญชีดังต่อไปนี้⁵

ก. บัญชีรายวัน

- (ก) บัญชีเงินสด
- (ข) บัญชีธนาคาร แยกเป็นแต่ละเลขที่บัญชีธนาคาร
- (ค) บัญชีรายวันซื้อ
- (ง) บัญชีรายวันขาย
- (จ) บัญชีรายวันทั่วไป

⁴ พระราชบัญญัติการบัญชี พ.ศ. 2543, มาตรา 8.

⁵ ประกาศกรมทะเบียนการค้า เรื่อง กำหนดชนิดของบัญชีที่ต้องจัดทำข้อความและรายการที่ต้องมีในบัญชี ระยะเวลาที่ต้องรายงานในบัญชีและเอกสารที่ต้องใช้ประกอบการลงบัญชี พ.ศ. 2544, ข้อ 3.

ข. บัญชีแยกประเภท

- (ก) บัญชีแยกประเภทสินทรัพย์ หนี้สินและทุน
- (ข) บัญชีแยกประเภทรายได้และค่าใช้จ่าย
- (ค) บัญชีแยกประเภทลูกหนี้
- (ง) บัญชีแยกประเภทเจ้าหนี้

ค. บัญชีสินค้า

ง. บัญชีรายวัน บัญชีแยกประเภทอื่น และบัญชีแยกประเภทย่อยตามความจำเป็นแก่การทำบัญชีของธุรกิจ

นอกจากนี้ประเภทกิจการข้างต้น ยังต้องจัดทำงบการเงินและยื่นต่อสำนักงานบัญชีกลางหรือสำนักงานบัญชีประจำท้องที่ด้วย⁶

(2) บุคคลธรรมดา หรือห้างหุ้นส่วนที่ไม่ได้จดทะเบียน ซึ่งประกอบธุรกิจเป็นผู้ผลิต ผู้จำหน่าย ผู้มีไว้เพื่อจำหน่าย ผู้นำเข้ามาในราชอาณาจักร หรือผู้ส่งออกป้อนนอกราชอาณาจักร ซึ่งสินค้าประเภทแถบเสียง แถบวีดิทัศน์ และแผ่นซีดี มีหน้าที่จัดทำบัญชีสินค้า⁷

เมื่อพิจารณาแล้วพบว่ากรณีกิจการประเภทห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน บริษัทจำกัด ตลอดจนบริษัทมหาชนจำกัด ที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายไทยนั้นถูกบังคับให้ต้องจัดทำและแสดงบัญชีประเภทต่างๆ รวมถึงงบการเงินต่อกระทรวงพาณิชย์ ดังนั้นการตรวจสอบและประเมินสถานะทางการเงินของกิจการประเภทต่างๆ ดังกล่าวจึงสามารถกระทำได้โดยอาศัยการวิเคราะห์จากฐานข้อมูลทางการเงินจากบัญชีและงบการเงินของกิจการ แต่สำหรับกรณีกิจการประเภทบุคคลธรรมดา หรือห้างหุ้นส่วนที่ไม่ได้จดทะเบียนนั้น กฎหมายกำหนดให้กิจการที่ดำเนินการเกี่ยวข้องกับสินค้าประเภทแถบเสียง แถบวีดิทัศน์ และแผ่นซีดี เท่านั้นที่มีหน้าที่จัดทำบัญชี อีกทั้งบัญชีที่กำหนดให้ทำนั้นก็เพียงบัญชีสินค้าซึ่งไม่สามารถแสดงให้เห็นสถานะทางการเงินของกิจการดังกล่าวได้ละเอียดนัก ดังนั้นในปัจจุบันจึงไม่สามารถตรวจสอบและประเมินสถานะทางการเงินของกิจการประเภทบุคคลธรรมดาหรือห้างหุ้นส่วนที่ไม่ได้จดทะเบียนได้ เพราะไม่มีฐานข้อมูลด้านบัญชีหรืองบการเงินของกิจการประเภทดังกล่าวที่แสดงต่อกระทรวงพาณิชย์

ดังนั้นเมื่อกล่าวโดยสรุปสำหรับกรณีของกิจการขนาดย่อมแล้วจะพบว่า แม้การดำเนินกิจการขนาดย่อมไม่ว่าจะอยู่ในรูปนิติบุคคลหรือบุคคลธรรมดา จะเป็นการดำเนินพาณิชย์กิจ

⁶ พระราชบัญญัติการบัญชี พ.ศ. 2543, มาตรา 11.

⁷ พระราชบัญญัติการบัญชี พ.ศ. 2543, มาตรา 8 วรรค 6 และประกาศกรมทะเบียนการค้า เรื่อง กำหนดชนิดของบัญชีที่ต้องจัดทำ หลักเกณฑ์และวิธีการที่เกี่ยวกับวันเริ่มทำบัญชี และวิธีการจัดทำบัญชีของผู้มีหน้าที่จัดทำบัญชี ซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาหรือห้างหุ้นส่วนที่มีได้จดทะเบียน พ.ศ. 2544.

ที่ต้องจดทะเบียนพาณิชย์ต่อกระทรวงพาณิชย์ก็ตาม แต่ผลจากการจดทะเบียนพาณิชย์ดังกล่าวก็เพียงเพื่อประโยชน์ทางสถิติและทราบถึงหลักฐานของผู้ประกอบการเท่านั้น ซึ่งในกรณีดังกล่าวยังมีข้อมูลไม่เพียงพอที่จะแสดงถึงสถานะทางการเงินของกิจการในแต่ละช่วงเวลาได้ ส่วนในการจัดเก็บข้อมูลทางการเงินของธุรกิจที่สามารถนำมาประเมินสถานะทางการเงินของกิจการได้ในรูปการจัดทำฐานข้อมูลทางบัญชีและงบการเงินนั้น กฎหมายก็ได้วางหลักไว้ครอบคลุมเพียงกรณีของห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน บริษัทจำกัด บริษัทมหาชนจำกัด ที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายไทย นิติบุคคลที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายต่างประเทศที่ประกอบธุรกิจในประเทศไทย กิจการร่วมค้าตามประมวลรัษฎากรเท่านั้น แต่สำหรับกิจการประเภทบุคคลธรรมดา หรือห้างหุ้นส่วนที่ไม่ได้จดทะเบียนนั้นยังไม่มีหลักเกณฑ์ที่ครอบคลุมอย่างเพียงพอ ด้วยเหตุนี้จึงไม่มีฐานข้อมูลที่เพียงพอซึ่งจะนำมาใช้ประเมินสถานะทางการเงินเพื่อประโยชน์ต่อการปรับโครงสร้างหนี้สำหรับกิจการขนาดย่อมประเภทบุคคลธรรมดา หรือห้างหุ้นส่วนที่ไม่ได้จดทะเบียนได้

กรณีดังกล่าวข้างต้นจะมีความสัมพันธ์กับกระบวนการซึ่งจะทำให้ห้องค์กรของรัฐที่เกี่ยวข้อง สามารถรับรู้ถึงสภาพปัญหาทางการเงินซึ่งเกิดขึ้นในกิจการลูกหนี้และเข้าดำเนินการแก้ปัญหาพร้อมกับลูกหนี้ก่อนที่จะทวีความรุนแรงขึ้น ดังเช่นมาตรการแจ้งเตือนปัญหาทางการเงินตามแนวทางของสาธารณรัฐฝรั่งเศส โดยสำหรับกรณีของประเทศไทยในปัจจุบันหากจะนำมาตรการแจ้งเตือนปัญหาทางการเงินมาใช้กับกรณีลูกหนี้กิจการขนาดย่อมนั้น มีประเด็นที่ต้องพิจารณา คือ กิจการลูกหนี้ประเภทใดบ้างมีสภาพที่เอื้ออำนวยต่อการใช้มาตรการนี้ องค์กรใดที่เหมาะสมกับหน้าที่แจ้งเตือนปัญหาทางการเงินของลูกหนี้กิจการขนาดย่อม และควรแจ้งเตือนปัญหาทางการเงินของลูกหนี้ต่อองค์กรใดเพื่อเข้าแก้ไขปัญหา

ในประเด็นประเภทกิจการลูกหนี้ที่มีสภาพเอื้ออำนวยต่อการใช้มาตรการแจ้งเตือนปัญหาทางการเงินนั้น เมื่อพิจารณาแล้วจะพบว่าปัจจัยที่มีความสำคัญต่อการวิเคราะห์ให้สามารถรับรู้ได้ถึงสภาพปัญหาทางการเงินของกิจการลูกหนี้นั้น ได้แก่ ฐานข้อมูลทางบัญชีและงบการเงินของกิจการลูกหนี้ และดังที่ได้วิเคราะห์ไปแล้วในตอนต้นว่าฐานข้อมูลทางบัญชีและงบการเงินนี้ เฉพาะกิจการประเภทห้างหุ้นส่วนจดทะเบียน บริษัทจำกัด และบริษัทมหาชนจำกัดเท่านั้น ที่ถูกบังคับให้จัดทำและแสดงต่อกระทรวงพาณิชย์ ด้วยเหตุนี้การตรวจสอบและประเมินสถานะทางการเงินของกิจการ โดยอาศัยการวิเคราะห์จากฐานข้อมูลทางการเงินจากบัญชีและงบการเงินที่ถูกต้องซึ่งจะนำไปสู่การปรับใช้มาตรการแจ้งเตือนปัญหาทางการเงินของกิจการขนาดย่อมได้อย่างมีประสิทธิภาพนั้น จึงจำกัดอยู่เพียงลูกหนี้กิจการขนาดย่อมประเภทนิติบุคคลเท่านั้น แต่ไม่ครอบคลุมถึงลูกหนี้ประเภทกิจการรายเดียวหรือประเภทห้างหุ้นส่วนไม่จดทะเบียน

ส่วนในประเด็นเรื่ององค์กรที่เหมาะสมกับหน้าที่แจ้งเตือนปัญหาทางการเงินของกิจการขนาดย่อมนั้น เมื่อพิจารณาแนวทางของสาธารณรัฐฝรั่งเศสจะพบว่าประกอบไปด้วยการแจ้งเตือนจากภายในองค์กรซึ่งกระทำโดยผู้ตรวจสอบบัญชี คณะกรรมการภายในองค์กรธุรกิจ หรือผู้ถือหุ้น และการแจ้งเตือนจากภายนอกองค์กรซึ่งกระทำโดยประธานศาลพาณิชย์ในฐานะของผู้ประกอบวิชาชีพทางธุรกิจ แต่เมื่อย้อนกลับมาพิจารณาถึงลักษณะของกิจการขนาดย่อมในประเทศไทยจะพบว่าการที่จะดำเนินการแจ้งเตือนในส่วนของการแจ้งเตือนจากภายในองค์กรน่าจะกระทำได้ดีลำบาก เนื่องจากต้องอาศัยความสามารถในการประเมินสถานการณ์ของผู้ประกอบการโดยลำพังเท่านั้น ซึ่งจะให้มีผู้ตรวจสอบบัญชีภายในกิจการก็เป็นเรื่องที่เกิดขึ้นได้ยาก ด้วยเหตุนี้การแจ้งเตือนจากภายนอกองค์กรจึงมีความเหมาะสมต่อกรณีกิจการขนาดย่อมในประเทศไทยมากกว่า โดยองค์กรที่มีความเหมาะสมที่จะมีส่วนร่วมในการแจ้งเตือนปัญหาทางการเงินนี้ได้แก่ กรมพัฒนาธุรกิจการค้า กระทรวงพาณิชย์ เนื่องจากเป็นหน่วยงานที่จัดเก็บรวมถึงตรวจสอบและวิเคราะห์ข้อมูลทางบัญชีและงบการเงินของกิจการพาณิชย์ นอกจากนั้นก็อาจมีการแจ้งเตือนปัญหาจากองค์กรเอกชนอื่นซึ่งมีความเกี่ยวข้องกับข้อมูลในเชิงเศรษฐกิจของกิจการลูกหนี้ เช่น สภาหอการค้า สมาอุตสาหกรรม สมาคมธนาคารไทย เป็นต้น

และสำหรับประเด็นที่ว่าควรแจ้งเตือนปัญหาทางการเงินของลูกหนี้ต่อองค์กรใดนั้น นอกจากการแจ้งเตือนให้ลูกหนี้เองได้รับรู้ถึงสภาพปัญหาทางการเงินที่เกิดขึ้นในกิจการของตนแล้ว สำหรับประเทศไทยในปัจจุบันแม้ว่าระบบศาลจะไม่ได้แยกออกเป็นศาลพาณิชย์โดยเฉพาะ ซึ่งมีผลให้ศาลไทยมีอาจกระทำการในฐานะของผู้ประกอบวิชาชีพทางธุรกิจดังเช่นแนวทางของสาธารณรัฐฝรั่งเศสได้ก็ตาม แต่ก็ควรให้ศาลล้มละลายได้มีส่วนร่วมรับรู้ถึงสภาพปัญหาทางการเงินของกิจการลูกหนี้ด้วย ทั้งนี้เพื่อให้ศาลมีโอกาสได้รับรู้ข้อมูลสภาพกิจการของลูกหนี้ในเบื้องต้นตลอดจนพิจารณาถึงความเหมาะสมในการใช้มาตรการอันมุ่งหมายคุ้มครองทรัพย์สินของกิจการลูกหนี้จากการดำเนินการของเจ้าหนี้และบุคคลภายนอก ในกรณีที่มีความจำเป็น ดังนั้นในประเด็นที่ว่าควรแจ้งเตือนปัญหาทางการเงินของลูกหนี้ต่อองค์กรใดเพื่อเข้าแก้ไขปัญหาหนี้ จึงมีทางเลือกสองแนวทาง คือ 1. กำหนดให้กรมพัฒนาธุรกิจการค้า กระทรวงพาณิชย์ ในฐานะหน่วยงานผู้รวบรวมและวิเคราะห์ประมวลผลข้อมูลทางการเงินของกิจการลูกหนี้ เข้าดำเนินการแก้ไขปัญหาทางการเงินเบื้องต้นร่วมกับลูกหนี้เลย หรือ 2. กำหนดให้กรมพัฒนาธุรกิจการค้า กระทรวงพาณิชย์ แจ้งข้อมูลเกี่ยวกับปัญหาทางการเงินที่ตรวจสอบและประมวลผลได้ไปยังศาลล้มละลาย เพื่อรายงานให้ศาลรับรู้ถึงปัญหา ก่อน จากนั้นจึงเข้าแก้ไขปัญหาทางการเงินดังกล่าวร่วมกับลูกหนี้ภายใต้การรับรู้ของศาล

4.2 วิเคราะห์การปรับโครงสร้างหนี้นอกศาล

ในกรณีที่กิจการขนาดย่อมมีเจ้าหนี้เป็นสถาบันการเงิน การปรับโครงสร้างหนี้จะมีทั้งกรณีการทำสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ระหว่างกิจการลูกหนี้กับเจ้าหนี้สถาบันการเงินรายเดียว และกรณีการทำสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ระหว่างกิจการลูกหนี้กับเจ้าหนี้สถาบันการเงินหลายราย โดยการปรับโครงสร้างหนี้ดังกล่าวจะมีความสัมพันธ์กับหลักกฎหมายหลายประเด็น

4.2.1 หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการปรับโครงสร้างหนี้นอกศาล

เมื่อกิจการลูกหนี้ต้องประสบกับปัญหาทางการเงินจนไม่สามารถชำระหนี้ให้แก่สถาบันการเงินเจ้าหนี้ได้นั้น การแก้ปัญหาทางการเงินก็จะเริ่มขึ้นภายใต้กระบวนการปรับโครงสร้างหนี้ ซึ่งกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้ดังกล่าวจะมีความเกี่ยวข้องกับหลักกฎหมายต่างๆ ในแต่ละประเด็น โดยสามารถทำการวิเคราะห์ได้ดังนี้

1) สิทธิของเจ้าหนี้ที่มีต่อลูกหนี้ในมูลหนี้ก่อนปรับโครงสร้างหนี้

เมื่อลูกหนี้ตกเป็นผู้ผิดชำระหนี้ตามสัญญากู้ยืมเงินที่ได้ทำไว้กับสถาบันการเงินเจ้าหนี้นั้น ย่อมก่อให้เกิดสิทธิแก่เจ้าหนี้ที่จะเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ตามสัญญานั้นได้ตามหลักของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 194 นอกจากนี้เจ้าหนี้ยังมีสิทธิที่จะบังคับเอาจากหลักประกันในการชำระหนี้ที่ลูกหนี้ได้ให้ไว้ ซึ่งอาจได้แก่ผู้ค้ำประกันหรือทรัพย์สินจำนอง

แต่อย่างไรก็ตามการดำเนินการเพื่อใช้สิทธิบังคับชำระหนี้จากตัวลูกหนี้หรือการบังคับเอาจากหลักประกันดังกล่าวอาจทำให้เจ้าหนี้ต้องเสียเวลาและเสียค่าใช้จ่ายในการดำเนินการหรือเจ้าหนี้อาจคาดหมายได้ว่าการดำเนินการดังกล่าวยังไม่ทำให้ได้รับผลลัพธ์จากการชำระหนี้ที่คุ้มค่าพอ หรือในแง่ของลูกหนี้อาจคาดเห็นว่าการที่จะต้องถูกฟ้องร้องทางแพ่งและถูกบังคับคดีจากทรัพย์สินต่างๆ ที่มีความสำคัญต่อการดำเนินกิจการนั้น อาจส่งผลให้กิจการไม่สามารถดำเนินการได้อีกต่อไป เหตุผลดังกล่าวนี้จึงทำให้เกิดการเลือกที่จะเข้าทำสัญญาเพื่อปรับโครงสร้างหนี้ใหม่เสียก่อน แทนการใช้สิทธิทางศาลเพื่อบังคับชำระหนี้ทันที

2) การเข้าทำสัญญาปรับโครงสร้างหนี้

การเริ่มต้นของการทำสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ นั้น อาจเริ่มจากฝ่ายลูกหนี้หรือฝ่ายเจ้าหนี้แสดงเจตนาที่จะทำการปรับโครงสร้างหนี้ไปยังฝ่ายตรงข้าม จากนั้นทั้งสองฝ่ายจะทำคำเสนอและคำสนองแก่กัน ในรายละเอียดและวิธีการในการปรับโครงสร้างหนี้ ก่อให้เกิดสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ขึ้น ซึ่งเมื่อพิจารณาแล้วจะเห็นได้ว่าการเข้าทำสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ นั้นแต่ละฝ่ายล้วนมีอิสระในการทำคำเสนอได้ตลอดเวลา ในขณะที่เดียวกันแต่ละฝ่ายก็มีอิสระที่จะเข้าผูกพันตามสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ โดยการทำคำสนองรับที่ถูกต้องตรงกับคำเสนอดังกล่าว

ดังที่กล่าวแล้วว่าคำเสนอในการทำสัญญาปรับโครงสร้างหนี้สามารถเกิดขึ้นได้ตลอดเวลา ดังนั้นคำเสนอจึงอาจมีขึ้นทั้งในชั้นก่อนที่เจ้าหนี้จะฟ้องบังคับชำระหนี้จากลูกหนี้ หรือมีขึ้นในระหว่างการดำเนินคดีในศาล หรือในระหว่างที่การบังคับคดียังไม่เสร็จสิ้น ด้วยเหตุนี้จึงทำให้สัญญาปรับโครงสร้างหนี้มีโอกาสที่จะเกิดขึ้นได้ทุกช่วงเวลาหากมีคำเสนอที่ต้องตรงกับคำเสนอนั้น โดยจะมีผลให้หลักเกณฑ์ในการชำระหนี้เปลี่ยนมาสู่ข้อกำหนดตามสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ที่เกิดขึ้น อย่างไรก็ตามแม้ว่าสัญญาปรับโครงสร้างหนี้จะมีโอกาสเกิดขึ้นได้ทุกเมื่อซึ่งอาจแสดงให้เห็นว่าลูกหนี้และเจ้าหนี้อาจมีโอกาสที่จะเจรจาปรับเปลี่ยนหลักเกณฑ์ของการชำระหนี้ได้ทุกเมื่อก็ตาม แต่กรณีดังกล่าวก็มิได้เป็นหลักประกันว่ากระบวนการปรับโครงสร้างหนี้ตามสัญญาที่เกิดขึ้นนั้นจะสำเร็จด้วยดี ตรงกันข้ามหากกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้ล้มเหลวเจ้าหนี้ก็จะต้องเริ่มดำเนินกระบวนการตามกฎหมายเพื่อบังคับชำระหนี้จากลูกหนี้ โดยเริ่มดำเนินการฟ้องร้องทางแพ่งในกรณีที่สัญญาปรับโครงสร้างหนี้เกิดขึ้นก่อนการฟ้องคดี หรือเริ่มดำเนินการบังคับตามคำพิพากษาในกรณีที่สัญญาปรับโครงสร้างหนี้เกิดขึ้นในลักษณะสัญญาประนีประนอมยอมความในศาลโดยศาลพิพากษาตามสัญญาประนีประนอมยอมความนั้น ซึ่งกรณีเช่นนี้จะทำให้ทั้งเจ้าหนี้และลูกหนี้ต้องเสียเวลาและค่าใช้จ่ายกับกระบวนการที่ล้มเหลวไปอย่างเปล่าประโยชน์

3) สภาพบังคับตามสัญญาปรับโครงสร้างหนี้

เนื่องจากการเกิดขึ้นของสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ขึ้นอยู่กับพื้นฐานของความเป็นอิสระที่จะเข้าสู่ผูกพันตามเนื้อหาในสัญญาของกลุ่มสัญญาแต่ละฝ่าย โดยหลักเกณฑ์การชำระหนี้ตามสัญญาก็จะมีผลผูกพันเฉพาะคู่สัญญาเท่านั้น ไม่มีผลผูกพันไปถึงบุคคลภายนอกสัญญาให้ต้องปฏิบัติตามแต่อย่างใด อย่างไรก็ตามในสภาพความเป็นจริงนั้นลูกหนี้รายหนึ่งๆ อาจมีเจ้าหนี้มากกว่าหนึ่งราย (โดยที่ไม่ใช่หนี้ร่วม) ดังนั้นหากมีการทำสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ขึ้นโดยประสงค์เพื่อประโยชน์ในการสร้างโอกาสให้กิจการลูกหนี้ดำเนินต่อไปได้และเพื่อให้เจ้าหนี้ทุกรายได้รับประโยชน์จากการชำระหนี้อย่างเท่าเทียมกัน ก็จะต้องทำให้สัญญาปรับโครงสร้างหนี้ดังกล่าวมีผลผูกพันครอบคลุมทั้งลูกหนี้และเจ้าหนี้ทุกราย เพื่อที่ทุกฝ่ายจะได้ตกอยู่ในสภาพบังคับตามสัญญาและปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ในสัญญาอย่างเท่าเทียมกัน ซึ่งเป็นกรณีที่เกิดขึ้นได้ยากเพราะเจ้าหนี้แต่ละรายย่อมมีความได้เปรียบเสียเปรียบในการบังคับชำระหนี้จากลูกหนี้ต่างกันโดยอาจมีสาเหตุจากปัจจัยในด้านต่างๆ เช่น หลักประกันในการชำระหนี้ อายุความฟ้องร้องคดีที่เหลือ เป็นต้น อีกทั้งไม่มีมาตรการใดที่จะบังคับเจ้าหนี้ผู้ไม่เข้าทำสัญญาให้ไม่สามารถฟ้องร้องบังคับเอากับทรัพย์สินหรือหลักประกันของลูกหนี้เพื่อรักษาไว้ซึ่งประโยชน์ของเจ้าหนี้ผู้ผูกพันตามสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ได้ ดังนั้น เจ้าหนี้ผู้ที่มีความได้เปรียบในการการบังคับชำระหนี้จึงมักจะไม่นิยมเข้าทำสัญญาปรับโครงสร้างหนี้เพราะการใช้สิทธิทางแพ่งฟ้องบังคับชำระหนี้จะเกิดประโยชน์แก่ตนมากกว่า

ตัวอย่างเช่น นาย น เป็นผู้ประกอบกิจการซึ่งมีเจ้าหนี้สามราย โดย เจียวเป็นเจ้าหนี้ 500,000 บาท ชมพูเป็นเจ้าหนี้ 500,000 บาท ม่วงเป็นเจ้าหนี้ 1,000,000 บาท โดยม่วงเพียงผู้เดียวที่ นาย น นำที่ดินพร้อมโรงงานของตนมูลค่า 1,000,000 บาท มาจำนองไว้เป็นหลักประกันในการชำระหนี้ จากกรณีดังกล่าวหากปรากฏว่านอกจากที่ดินและโรงงานแล้ว นาย น เหลือทรัพย์สินอยู่เพียง 100,000 บาท และคิดนัดชำระหนี้ เจ้าหนี้แต่ละรายจะมีสิทธิในการดำเนินคดีทางแพ่งเพื่อบังคับให้นาย น ชำระหนี้ตามมูลหนี้ที่ตนมีอยู่ ซึ่งเมื่อพิจารณาแล้ว ม่วงถือเป็นเจ้าหนี้ที่ได้เปรียบที่สุดเพราะสามารถใช้สิทธิบังคับชำระหนี้เอาจากหลักประกันได้ อย่างไรก็ตามการบังคับหลักประกันดังกล่าวจะก่อให้เกิดผลเสียต่อกิจการของนาย น ที่จะไม่สามารถดำเนินต่อไปได้และส่งผลกระทบต่อเจียวและชมพู เพราะหากนาย น ยังสามารถดำเนินกิจการต่อไปได้ก็จะทำให้สามารถสร้างรายได้เพื่อนำมาชำระหนี้ได้เช่นกัน จากกรณีดังกล่าวจะเห็นได้ว่าหากลูกหนี้และเจ้าหนี้ทุกรายให้ความร่วมมือเข้าทำสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ที่มีหลักเกณฑ์ในการชำระหนี้ที่เหมาะสมโดยให้กิจการของนาย น ดำเนินต่อไปได้ก็จะทำให้เกิดประโยชน์แก่ทุกฝ่ายอย่างเท่าเทียมกัน แต่อย่างไรก็ตามจะเห็นได้ว่าโอกาสที่ม่วงผู้เป็นเจ้าหนี้ผู้ได้เปรียบจะเข้าทำสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ด้วยนั้นก็เป็นไปได้ยากเพราะการเข้าทำสัญญาดังกล่าวแทบจะไม่มีประโยชน์ใดแก่ม่วงเลย เมื่อม่วงไม่สนองที่จะทำสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ด้วยสภาพบังคับตามสัญญาจึงไม่มีผลผูกพันมาถึงม่วง ม่วงจึงสามารถดำเนินการทางแพ่งเพื่อฟ้องร้องบังคับชำระหนี้ได้ตามสิทธิที่ตนมีซึ่งมีผลให้การดำเนินการตามสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ของเจ้าหนี้รายอื่นแทบไม่มีประโยชน์แต่อย่างใด

ต่อประเด็นนี้จึงสามารถพิจารณาได้ว่าสภาพบังคับทางสัญญาที่มีความสำคัญต่อประสิทธิภาพของการปรับโครงสร้างหนี้ นั้น ได้แก่สภาพบังคับที่มีผลในการคุ้มครองทรัพย์สินของลูกหนี้ให้สามารถสร้างมูลค่าเพิ่มเติมเพื่อประโยชน์แก่การชำระหนี้ได้ แต่อย่างไรก็ตามสภาพบังคับของสัญญาภายใต้หลักของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้นจะมีผลครอบคลุมเพียงบุคคลผู้เป็นคู่สัญญาเท่านั้น และในการเข้าทำสัญญาดังกล่าวก็อยู่ภายใต้หลักความมีอิสระของบุคคลที่จะเลือกเข้าผูกพันตามสัญญา ด้วยเหตุนี้แม้หลักเกณฑ์ในการปรับโครงสร้างหนี้จะดีเพียงใด แต่สภาพบังคับของสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ภายใต้หลักของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ก็มีโอกาสที่จะไม่มีผลครอบคลุมไปถึงเจ้าหนี้บางรายที่เลือกไม่เข้าผูกพันตามสัญญานั้น เมื่อเป็นเช่นนี้ก็จะไม่มีสภาพบังคับทางแพ่งใดที่จะมาคุ้มครองทรัพย์สินของลูกหนี้จากการดำเนินการตามสิทธิของตนที่มีต่อลูกหนี้โดยเจ้าหนี้ผู้ไม่ถูกผูกพันตามสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ นั้นได้ ซึ่งประเด็นดังกล่าวนี้ถือเป็นจุดอ่อนสำคัญของสภาพบังคับที่มีต่อการคุ้มครองทรัพย์สินของลูกหนี้ในการปรับโครงสร้างหนี้

4) ผลกระทบจากการทำสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ที่มีต่อหนี้เดิม

ในการเข้าทำสัญญาปรับโครงสร้างหนี้หนี้ นั้น เนื้อหาในสัญญาอาจเป็นเพียงการกำหนดหลักเกณฑ์ในการชำระหนี้ขึ้นใหม่ เช่น ขยายระยะเวลาชำระหนี้ กำหนดช่วงเวลาไม่คิดดอกเบี้ยจากเงินต้น เป็นต้น ซึ่งไม่ใช่การเปลี่ยนสิ่งที่เป็นสาระสำคัญแห่งหนี้อื่น ไม่มีผลให้หนี้เดิมระงับ หรืออาจเป็นการทำสัญญาที่มีผลเป็นการแปลงหนี้ใหม่โดยทำให้หนี้เดิมระงับ ซึ่งทั้งสองกรณีดังกล่าวจะมีผลต่อฝ่ายลูกหนี้และเจ้าหนี้แตกต่างกันไป

สัญญาปรับโครงสร้างหนี้ที่มีผลเป็นการแปลงหนี้ใหม่นั้นส่งผลต่อเจ้าหนี้และลูกหนี้ โดยลูกหนี้จะหลุดพ้นจากความรับผิดชอบในหนี้เดิมและมาผูกพันตามมูลหนี้ในสัญญาปรับโครงสร้างหนี้แทน กรณีดังกล่าวจึงอาจทำให้หลักประกันในหนี้เดิมสิ้นผลผูกพันตามหนี้เดิมที่ระงับไปด้วย เว้นแต่กรณีในการแปลงหนี้ใหม่มีการโอนหลักประกันหนี้เดิมนั้นไปเป็นประกันหนี้รายใหม่ด้วย ดังนั้นหากเกิดกรณีที่ลูกหนี้เป็นฝ่ายผิดสัญญาในการปรับโครงสร้างหนี้โดยไม่ปฏิบัติตามชำระหนี้ตามมูลหนี้แห่งสัญญานั้น เจ้าหนี้จึงมีสิทธิในการดำเนินการทางแพ่งเพื่อบังคับชำระหนี้เอาจากหนี้ตามสัญญาปรับโครงสร้างหนี้เท่านั้น แต่ไม่สามารถใช้สิทธิเรียกร้องต่อลูกหนี้ในมูลหนี้เดิมได้ เพราะหนี้เดิมระงับไปแล้ว โดยการแปลงหนี้ใหม่นี้มักจะเป็นกรณีที่เจ้าหนี้ยินยอมรับความสูญเสียในการรับชำระหนี้บางส่วนเพื่อให้ลูกหนี้สามารถชำระหนี้แก่ตนได้บ้าง โดยแปลงจากหนี้ตามสัญญากู้ยืมเงินเดิมมาเป็นหนี้ตามสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ที่สร้างขึ้นก่อนดำเนินการฟ้องร้องบังคับชำระหนี้ หรือโดยการทำสัญญาประนีประนอมยอมความในศาลและศาลพิพากษาตามสัญญาประนีประนอมยอมความนั้น ซึ่งสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ดังกล่าวล้วนมีผลผูกพันให้เจ้าหนี้เรียกชำระหนี้ได้จากหนี้ใหม่ตามสัญญาซึ่งมีจำนวนลดลงจากหนี้เดิม ซึ่งเมื่อพิจารณาแล้วจะพบว่าการปรับโครงสร้างหนี้ในลักษณะนี้จะทำให้เกิดประโยชน์ในแง่มีการเปลี่ยนแปลงจำนวนหนี้ให้สอดคล้องกับความสามารถในการปฏิบัติการชำระหนี้ของกิจการลูกหนี้ แต่อย่างไรก็ตามเนื่องจากกรณีนี้มีความเกี่ยวข้องกับทัศนคติของเจ้าหนี้แต่ละรายในการยอมรับส่วนสูญเสียที่จะเกิดขึ้นจากการรับชำระหนี้ จึงเป็นเรื่องยากที่จะทำให้เจ้าหนี้จำนวนมากกว่าหนึ่งรายมีการยอมรับในระดับความสูญเสียจากการรับชำระหนี้ที่เท่ากันและเข้าร่วมทำสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ ด้วยเหตุนี้สัญญาปรับโครงสร้างหนี้ดังกล่าวแม้จะสามารถสร้างแรงจูงใจให้ลูกหนี้เข้าปรับโครงสร้างหนี้ได้ก็ตามแต่ก็ไม่สามารถทำให้เจ้าหนี้ทุกรายยินยอมเข้าผูกพันในหนี้ใหม่ได้

ส่วนสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ที่ไม่มีผลเป็นการแปลงหนี้ใหม่นั้น จะทำให้ลูกหนี้และเจ้าหนี้ยังคงผูกพันตามมูลหนี้เดิม และมีหนี้ตามสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ที่ต้องชำระเพิ่มเติม เช่น การงดเว้นไม่กระทำการให้เกิดความเสียหายต่อมูลค่าแห่งทรัพย์สินในกิจการลูกหนี้ การไม่ดำเนินการฟ้องร้องเพื่อบังคับชำระหนี้จากทรัพย์สินหรือหลักประกันของลูกหนี้ในระหว่าง

ดำเนินการปรับโครงสร้างหนี้ การงดเว้นการคิดดอกเบี้ยจากเงินต้นตามระยะเวลาที่กำหนด เป็นต้น เมื่อพิจารณาแล้วจะเห็นว่า การปรับโครงสร้างหนี้ดังกล่าวจะก่อให้เกิดส่วนสูญเสียให้แก่ฝ่ายเจ้าหนี้ ได้น้อยกว่ากรณีการแปลงหนี้ใหม่ และเจ้าหนี้ก็ยังสามารถใช้สิทธิเรียกร้องในมูลหนี้เดิมได้หาก ลูกหนี้เป็นฝ่ายผิดสัญญา โดยกรณีนี้น่าจะมีผลในการสร้างแรงจูงใจให้ฝ่ายเจ้าหนี้เข้าร่วมผูกพันใน สัญญาปรับโครงสร้างหนี้มากกว่ากรณีแรก แต่อย่างไรก็ตามสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ดังกล่าวก็ยังไม่ มีสภาพบังคับที่เด็ดขาดในการคุ้มครองกองทรัพย์สินของกิจการลูกหนี้จากการฟ้องคดีจาก เจ้าหนี้ เพราะเจ้าหนี้ในสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ยังมีสิทธิในการดำเนินการบังคับชำระหนี้จากมูล หนี้เดิมอันเป็นสาเหตุแห่งการปรับโครงสร้างหนี้ได้ ซึ่งการกระทำนี้อาจส่งผลกระทบต่อความล้มเหลว ของกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้เนื่องจากทำให้กิจการลูกหนี้ขาดทรัพย์สินสำคัญที่จะดำเนิน กิจการเพื่อสร้างรายได้มาชำระหนี้ และแม้การบังคับชำระหนี้ของเจ้าหนี้ดังกล่าวจะเป็นกรณีที่ เจ้าหนี้ไม่ชำระหนี้ตามสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ก็ตาม แต่การไม่ชำระหนี้เช่นนั้นก็มีผลเพียงทำ ให้เจ้าหนี้ผู้นั้นต้องเสียเบี้ยปรับตามข้อกำหนดแห่งสัญญาอันเป็นสภาพบังคับเมื่อคู่สัญญามีการฝ่า ฝืน ซึ่งมูลค่าเบี้ยปรับนั้นย่อมไม่คุ้มกับประโยชน์ที่จะเกิดขึ้นต่อกิจการลูกหนี้และเจ้าหนี้รายอื่นหาก การปรับโครงสร้างหนี้สำเร็จ

5) หนี้ภายใต้บังคับสัญญาปรับโครงสร้างหนี้

การปรับโครงสร้างหนี้เป็นการเข้าทำสัญญาระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ ซึ่งในกรณีที่ มีเจ้าหนี้หลายรายและไม่ใช้หนี้ร่วม สภาพแห่งสัญญาปรับโครงสร้างหนี้จะก่อให้เกิดวัตถุประสงค์แห่งหนี้ ที่คู่สัญญาแต่ละฝ่ายมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามชำระหนี้ตามมูลหนี้แห่งสัญญานั้น โดยสามารถแยก พิจารณาได้เป็น หนี้ที่ฝ่ายลูกหนี้ผู้ทำสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ต้องชำระและหนี้ที่ฝ่ายเจ้าหนี้ผู้ทำ สัญญาปรับโครงสร้างหนี้ต้องชำระ

พิจารณาในแง่ลูกหนี้ผู้เข้าทำสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ วัตถุประสงค์แห่งหนี้ที่ต้องปฏิบัติตาม ชำระหนี้ ได้แก่ งดเว้นกระทำการอันก่อให้เกิดความเสียหายต่อกองทรัพย์สินของตน และการชำระ เงินต้นพร้อมดอกเบี้ยคืนให้แก่เจ้าหนี้ ทั้งนี้อาจมีมูลหนี้มาจากสัญญากู้ยืมเงิน โดยมีการชำระหนี้ตาม หลักเกณฑ์ที่เปลี่ยนแปลงใหม่ภายใต้สัญญาปรับโครงสร้างหนี้ หรือเป็นหนี้ใหม่ที่เกิดขึ้นจาก สัญญาปรับโครงสร้างหนี้หากเป็นการทำสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ที่มีการเปลี่ยนแปลงซึ่งเป็น สาระสำคัญแห่งหนี้อันมีผลให้หนี้ตามสัญญากู้ยืมเงินเดิมระงับลง อย่างไรก็ตามสัญญาปรับ โครงสร้างหนี้สำหรับกรณีที่ลูกหนี้มีเจ้าหนี้หลายรายและไม่ใช้หนี้ร่วมนั้น มักจะมีข้อกำหนดเมื่อ ลูกหนี้ผิดสัญญาให้เจ้าหนี้สามารถดำเนินคดีทางแพ่งเพื่อบังคับชำระหนี้ตามมูลหนี้เดิม หรือ ดำเนินคดีตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 ได้ ดังนั้นจึงแสดงให้เห็นว่าสัญญาปรับ โครงสร้างหนี้สำหรับกรณีเจ้าหนี้หลายรายมักไม่ใช่สัญญาในลักษณะการแปลงหนี้ใหม่ เพราะไม่มี

การเปลี่ยนแปลงซึ่งเป็นสาระสำคัญแห่งหนึ่งอันจะทำให้หนี้เดิมระงับ ทั้งนี้ก็เพื่อรักษาสิทธิในการดำเนินคดีจากมูลหนี้เดิมไว้ให้แก่เจ้าหนี้หากลูกหนี้เป็นฝ่ายผิดสัญญาในการปรับโครงสร้างหนี้

หากพิจารณาในแง่เจ้าหนี้ผู้เข้าทำสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ จะมีเงื่อนไขแห่งสัญญาห้ามเจ้าหนี้ดำเนินการบังคับเอาทรัพย์สินหรือหลักประกันในการชำระหนี้ที่เป็นปัจจัยในการประกอบการของลูกหนี้ ดังนั้นวัตถุประสงค์แห่งหนี้ในกรณีนี้จึงได้แก่ การที่เจ้าหนี้ต้องงดเว้นกระทำการบังคับเอาทรัพย์สินหรือหลักประกันที่ลูกหนี้ได้ให้ไว้เพื่อเป็นประกันการชำระหนี้ ทั้งนี้เพื่อจะรักษาไว้ซึ่งความสามารถในการดำเนินกิจการเพื่อสร้างประโยชน์ในการชำระหนี้ให้เจ้าหนี้รายอื่นๆ ได้อย่างเท่าเทียมกัน ซึ่งหากเจ้าหนี้ไม่ชำระหนี้ให้ถูกต้องโดยกระทำการผิดเงื่อนไขของสัญญาในสัญญาปรับโครงสร้างหนี้จะมีข้อกำหนดอันเป็นมาตรการบังคับสำหรับเจ้าหนี้ผู้ไม่ปฏิบัติตามสัญญาโดยการกำหนดเบี้ยปรับ ซึ่งจะกำหนดไว้เล็กน้อยเพียงใดจะขึ้นอยู่กับความสำคัญของสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ที่จะมีผลต่อประโยชน์ของลูกหนี้และเจ้าหนี้อื่นอันเกิดจากความสำเร็จจากการดำเนินมาตรการตามสัญญา รวมถึงประโยชน์ในแง่การสร้างความมั่นใจให้แก่เจ้าหนี้ในการตัดสินใจเข้าผูกพันตนต่อข้อกำหนดในสัญญานั้น แต่อย่างไรก็ตามมาตรการบังคับเมื่อเจ้าหนี้ผิดสัญญาดังกล่าวก็เป็นเพียงเบี้ยปรับที่ถูกกำหนดไว้ล่วงหน้าเพื่อนำมาเยียวยาความเสียหายจากการผิดสัญญานั้น ซึ่งความคุ้มค่ากับความเสียหายที่เกิดแก่เจ้าหนี้รายอื่นและลูกหนี้จากความล้มเหลวของกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้นั้นเป็นเรื่องที่กำหนดล่วงหน้าได้ยาก

4.2.2 วิเคราะห์หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ตามแนวทางของคณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุงโครงสร้างหนี้

การปรับปรุงโครงสร้างหนี้ตามแนวทางของคณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุงโครงสร้างหนี้มีความเกี่ยวข้องกับหลักกฎหมายภายใต้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยสามารถวิเคราะห์ผลกระทบของหลักกฎหมายที่มีต่อกระบวนการดังกล่าวได้ดังนี้

1) สถานะของสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ตามแนวทางของคณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุงโครงสร้างหนี้

สัญญาปรับโครงสร้างหนี้ตามแนวทางของคณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ มีที่มาจากกรอบหลักการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ (Framework for Corporate Debt Restructuring in Thailand – Bangkok Framework) ซึ่งจัดทำขึ้นโดย สมาคมธนาคารไทย สมาคมธนาคารต่างชาติ สมาคมบริษัทเงินทุน สภาหอการค้าแห่งประเทศไทย และสภาอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย มีวัตถุประสงค์เพื่อใช้เป็นกรอบเจรจาระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ ต่อมาหลักการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ได้พัฒนาเป็นการจัดทำสัญญาระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ (Debtor – Creditor Agreement on Debt Restructuring Process) และสัญญาระหว่างเจ้าหนี้ (Inter – Creditor Agreement

on Restructure Plan Votes and Executive Decision Panel Procedures) ภายใต้การให้ความเห็นชอบจากคณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุง โครงสร้างหนี้ โดยสัญญาทั้งสองฉบับดังกล่าวจะมีเนื้อหาในการกำหนดระยะเวลาในการปรับ โครงสร้างหนี้ที่ชัดเจน และมีบทลงโทษกรณีที่คุณสัญญาไม่ปฏิบัติตามสัญญา

เมื่อพิจารณาแล้วพบว่าสัญญาระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ และสัญญาระหว่างเจ้าหนี้ ซึ่งเป็นเครื่องมือในการปรับ โครงสร้างหนี้ภายใต้กระบวนการของคณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุง โครงสร้างหนี้ นั้น มีสภาพเป็นหลักเกณฑ์มาตรฐานสำหรับการใช้ในการดำเนินการปรับ โครงสร้างหนี้ระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้โดยมีคณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุง โครงสร้างหนี้ เป็นตัวกลางในการดำเนินการ โดยการเข้าสู่หลักเกณฑ์ในการปรับ โครงสร้างหนี้ดังกล่าวเกิดขึ้น โดยการลงนามของทั้งฝ่ายลูกหนี้และเจ้าหนี้เพื่อยอมรับและผูกพันตามข้อกำหนดในหลักเกณฑ์นั้น ด้วยเหตุนี้หลักเกณฑ์อันเป็นเครื่องมือในการปรับปรุง โครงสร้างหนี้ดังกล่าวจึง ไม่ได้มีสถานะเป็น กฎหมายซึ่งจะมีสภาพบังคับกับบุคคล โดยทั่วไป แต่หลักเกณฑ์นี้มีสถานะเป็นสัญญาที่จะมีผลผูกพันและสภาพบังคับต่อบุคคลผู้เป็นคู่สัญญาเท่านั้นอันเป็นกรณีภายใต้หลักเรื่องสัญญาตาม ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

เมื่อหลักเกณฑ์การปรับ โครงสร้างหนี้ อยู่ในสถานะของสัญญา จึงมีผลให้คู่สัญญา สามารถตกลงปรับเปลี่ยนหลักเกณฑ์อันเป็นข้อปฏิบัติในสัญญาได้ แต่อย่างไรก็ตามเนื่องจากสัญญา ปรับ โครงสร้างหนี้ในกรณีนี้เป็นสัญญาที่จัดทำขึ้นเพื่อใช้เป็นหลักเกณฑ์ปรับ โครงสร้างหนี้ภายใต้ การกำกับดูแลของคณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุง โครงสร้างหนี้ ดังนั้นในกรณีที่คู่สัญญา กำหนดให้มีเนื้อหาที่แตกต่างจากข้อสัญญามาตรฐานจึงต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการ เพื่อส่งเสริมการปรับปรุง โครงสร้างหนี้ในข้อตกลงที่แตกต่างออกไปนั้นด้วย โดยมีเจ้าหน้าที่ของ สำนักงานคณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุง โครงสร้างหนี้ร่วมเป็นพยานในการทำข้อตกลง นั้น

2) การเข้าสู่กระบวนการปรับโครงสร้างหนี้

การเข้าสู่กระบวนการปรับโครงสร้างหนี้ตามแนวทางของคณะกรรมการเพื่อส่งเสริม การปรับปรุง โครงสร้างหนี้ นั้นเกิดขึ้นด้วยการทำสัญญาในการปรับปรุง โครงสร้างหนี้ขึ้นสองฉบับ คือสัญญาระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ (Debtor – Creditor Agreement on Debt Restructuring Process) และสัญญาระหว่างเจ้าหนี้ด้วยกัน (Inter – Creditor Agreement on Restructure Plan Votes and Executive Decision Panel Procedures) กระบวนการนี้เกี่ยวข้องกับเจ้าหนี้หลายรายและอาศัยความ สมัคใจของทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้อง จึงเห็นได้ว่าการปรับปรุง โครงสร้างหนี้ตามกระบวนการนี้แม้จะมี คณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุง โครงสร้างหนี้เป็นตัวกลางในการดำเนินกระบวนการก็ตาม

แต่การเข้าสู่กระบวนการดังกล่าวยังอยู่บนพื้นฐานของฝีมือสละของคู่สัญญาที่จะเข้าผูกพันตามเนื้อหาในสัญญา กล่าวคือมาตรการปรับ โครงสร้างหนี้มีได้เป็นมาตรการในเชิงบังคับให้ลูกหนี้ และเจ้าหนี้ทุกรายเข้าสู่การปรับ โครงสร้างหนี้ หากแต่ทั้งฝ่ายลูกหนี้และเจ้าหนี้ต่างก็มีอิสระที่จะเลือกเข้าผูกพันตนตามสัญญาปรับ โครงสร้างหนี้ นั่น ผลที่ตามมาคือหลักเกณฑ์และข้อบังคับในสัญญาปรับ โครงสร้างหนี้จึงมีผลผูกพันเฉพาะลูกหนี้และเจ้าหนี้เป็นคู่สัญญาตามหลักของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เท่านั้น ไม่มีผลครอบคลุมถึงเจ้าหนี้ผู้ไม่เห็นด้วยและไม่ลงนามในสัญญา และไม่มีมาตรการอื่นใดที่จะบังคับห้ามเจ้าหนี้ผู้ไม่เข้าทำสัญญานั้นดำเนินการฟ้องร้องบังคับเอากับทรัพย์สินหรือหลักประกันของลูกหนี้ ด้วยเหตุนี้ประโยชน์ของลูกหนี้และบรรดาเจ้าหนี้ผู้ผูกพันตามสัญญาปรับ โครงสร้างหนี้จึงอาจถูกกระทบจากการดำเนินการบังคับชำระหนี้หรือหลักประกันของลูกหนี้อันเป็นไปตามสิทธิของเจ้าหนี้ผู้ไม่ผูกพันตามสัญญาปรับ โครงสร้างหนี้ นั่น

3) สภาพบังคับทางกฎหมายของสัญญาปรับ โครงสร้างหนี้

ในสัญญาระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ และในสัญญาระหว่างเจ้าหนี้ภายใต้การดำเนินการปรับ โครงสร้างหนี้ของคณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุง โครงสร้างหนี้ นั้นมีข้อกำหนดที่สำคัญ คือ

กรณีสัญญาระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้

(1) ลูกหนี้และเจ้าหนี้หรือคณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุง โครงสร้างหนี้ สามารถเรียกประชุมระหว่างเจ้าหนี้ เพื่อให้เริ่มการเจรจาปรับปรุง โครงสร้างหนี้กับลูกหนี้ที่อยู่ในโครงการปรับปรุง โครงสร้างหนี้ตามสัญญา

(2) ลูกหนี้จะต้องลงนามในสัญญาระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ก่อนการประชุมระหว่างเจ้าหนี้ครั้งแรก มิฉะนั้นเจ้าหนี้จะดำเนินการทางศาล เช่น ฟ้องแพ่ง ฟ้องล้มละลายหรือฟ้องบังคับหลักประกัน

(3) กระบวนการปรับปรุง โครงสร้างหนี้ จะต้องมีการแต่งตั้งแกนนำและเจ้าหนี้ที่ให้บริการจัดการและประสานงานให้การปรับปรุง โครงสร้างหนี้เป็นไปตามขั้นตอนและตารางเวลาที่กำหนด

(4) กำหนดให้ลูกหนี้จัดเตรียมและนำส่งข้อมูลขั้นต้นภายใน 7 วัน และข้อมูลอื่นรวมถึงร่างแผนการปรับปรุง โครงสร้างหนี้ของธุรกิจ ภายใน 2 เดือน นับจากการประชุมปรับ โครงสร้างหนี้ระหว่างเจ้าหนี้ครั้งแรก

(5) เมื่อลูกหนี้เข้าเป็นคู่สัญญาในสัญญาปรับ โครงสร้างหนี้ ลูกหนี้ต้องหยุดกระทำการอันจะส่งผลให้มูลค่าทรัพย์สินของลูกหนี้ลดลง หากมิได้รับความยินยอมจากบรรดาเจ้าหนี้

(6) นับจากวันที่ลูกหนี้ทำหนังสือลูกหนี้เข้าเป็นคู่สัญญา เจ้าหนี้ตามสัญญานี้ตกลงจะงดเว้นการเรียกชำระดอกเบี้ยในอัตราคิดนัดเอากับลูกหนี้สำหรับสินเชื่อของเจ้าหนี้ เมื่อลูกหนี้ได้รับการอนุมัติแผนด้วยมติที่เพียงพอเจ้าหนี้ตามสัญญานี้ตกลงสละสิทธิที่จะเรียกเอาดอกเบี้ยผิดนัดซึ่งเกิดขึ้นนับถึงวันที่ลูกหนี้ได้รับการอนุมัติแผนด้วยมติที่เพียงพอ ถ้าหากในตอนสิ้นสุดกำหนดเวลาทำการปรับโครงสร้างหนี้แล้วไม่มีการอนุมัติแผนด้วยมติที่เพียงพอ ให้บรรดาดอกเบี้ยผิดนัดที่ถึงวันไว้ทั้งหมดนั้นและสินเชื่ออื่นทั้งหมดของเจ้าหนี้ตามสัญญานี้เป็นอันครบกำหนดและต้องชำระทันที

(7) ในกรณีที่มิมีข้อขัดแย้งระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ อาจกำหนดให้มีผู้ไกล่เกลี่ยซึ่งเป็นบุคคลที่สามพิจารณาไกล่เกลี่ยข้อขัดแย้งระหว่างเจ้าหนี้กับลูกหนี้ หรือระหว่างเจ้าหนี้ด้วยกันเอง

(8) เจ้าหนี้สามารถฟ้องชำระหนี้สินเชื่อตามกระบวนการพิจารณาคดี และ/หรือฟ้องชำระบัญชีเลิกกิจการหรือฟ้องล้มละลาย หรือปรับโครงสร้างองค์กรและการบริหารใหม่ได้ถ้าลูกหนี้มีการกระทำที่ผิดสัญญาถึง 3 ครั้ง

(9) ในกรณีที่เจ้าหนี้ไม่ได้ปฏิบัติตามข้อผูกพันตามแผนที่ได้มีมติรับอย่างเพียงพอแล้ว เจ้าหนี้จะถูกปรับสูงสุดไม่เกินร้อยละ 10 ของยอดหนี้คงค้างและไม่ต่ำกว่า 500,000 บาท
กรณีสัญญาระหว่างเจ้าหนี้

(1) กำหนดให้เจ้าหนี้ที่ได้ลงนามในสัญญาต้องดำเนินการส่งเสริมแผนปรับปรุงโครงสร้างหนี้ที่เจ้าหนี้ได้มีมติเห็นชอบแล้ว

(2) ในกรณีที่แผนปรับปรุงโครงสร้างหนี้ที่เสนอไม่ได้รับความเห็นชอบจากเจ้าหนี้ในสัดส่วนที่สูงพอที่จะถือเป็นมติเห็นชอบ (สัดส่วนตามมติพิเศษที่กำหนดในกฎหมายล้มละลาย) แต่ได้รับความเห็นชอบอย่างน้อยกึ่งหนึ่งของจำนวนหนี้หรือยอดหนี้คงค้างในสัญญา และคณะผู้ชี้ขาด สามารถตัดสินใจที่เสนอใหม่ได้ โดยมตินั้นผูกมัดให้เจ้าหนี้ที่ลงนามในสัญญาต้องปฏิบัติตามมติของผู้ชี้ขาด

(3) เจ้าหนี้จะต้องดำเนินการตามกฎหมาย หากแผนที่เสนอใหม่ภายหลังจากการแก้ไขแผนมาแล้วครั้งหนึ่ง ไม่ผ่านความเห็นชอบจากเจ้าหนี้หรือคณะผู้ชี้ขาด

(4) ในกรณีที่เจ้าหนี้ผิดสัญญา ซึ่งการผิดสัญญาดังกล่าวส่งผลกระทบต่อกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้ เจ้าหนี้จะถูกปรับไม่เกินร้อยละ 50 ของยอดหนี้คงค้าง ทั้งนี้ต้องไม่น้อยกว่าหนึ่งล้านบาท

(5) ในกรณีที่ลูกหนี้มียอดเงินต้นคงค้างเกินหนึ่งพันล้านบาท เจ้าหนี้สามารถเลือกที่จะไม่ร่วมกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้ตามสัญญานี้ได้หากได้แจ้งความจำนงภายใน 10 วันทำการนับแต่ได้รับแจ้งจากคณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุงโครงสร้างหนี้

นอกจากหลักเกณฑ์ตามข้อสัญญาแล้ว คณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ได้มีมติในที่ประชุมกำหนดมาตรการเพิ่มเติมโดย

(1) กรณีที่มีการลงมติครั้งที่ 2 ไม่รับแผนการปรับโครงสร้างหนี้ ให้เจ้าหนี้ดำเนินคดีกับลูกหนี้ภายใน 60 วัน นับจากวันลงมติครั้งที่ 2

(2) กรณีผู้ซัดทอดพิจารณาไม่รับแผนปรับปรุงโครงสร้างหนี้ครั้งแรกโดยไม่มีการแก้ไขปรับปรุงแผนภายในกำหนดเวลา หรือหากแก้ไขแผนแล้วแต่ผู้ซัดทอดไม่รับแผนในครั้งที่ 2 เจ้าหนี้ต้องดำเนินคดีต่อลูกหนี้ภายใน 60 วัน นับจากวันครบกำหนดแก้ไขแผน หรือจากวันที่ผู้ซัดทอดไม่รับแผนในครั้งที่ 2

โดยเจ้าหนี้ที่ไม่ปฏิบัติตามจะถูกสั่งปรับโดยเงินเบี้ยปรับไม่เกินร้อยละ 10 ของจำนวนเงินที่เจ้าหนี้ผู้ไม่ปฏิบัติตามสัญญามีสิทธิเรียกร้องต่อลูกหนี้ แต่ต้องไม่น้อยกว่า 500,000 บาท

เมื่อพิจารณาข้อกำหนดในสัญญาทั้งสองฉบับข้างต้นจะพบว่าข้อกำหนดในสัญญาจะวางกรอบระยะเวลาที่แน่นอนสำหรับขั้นตอนต่างๆ ในกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้ หน้าที่ของคู่สัญญาแต่ละฝ่าย ตลอดจนสภาพบังคับอันเป็นบทลงโทษสำหรับคู่กรณีที่ไม่ปฏิบัติตามสัญญา โดยใช้เงินเบี้ยปรับตามอัตราที่ระบุไว้ในสัญญา แต่อย่างไรก็ตามในการปรับโครงสร้างหนี้ภายใต้กระบวนการของคณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ นั้นก็ยังคงปรากฏปัญหาดังเช่นตัวอย่างกรณีศึกษาการปรับโครงสร้างหนี้ธุรกิจโรงแรม⁸ ดังต่อไปนี้

จากการเกิดสถานะเศรษฐกิจตกต่ำในปี พ.ศ. 2540 ธุรกิจโรงแรมเป็นธุรกิจหนึ่งที่ได้รับผลกระทบ โดยการประกาศลอยตัวค่าเงินบาทในช่วงเวลานั้นส่งผลให้ธุรกิจโรงแรมที่มีหนี้เป็นเงินตราสกุลต่างประเทศและไม่สามารถชำระหนี้คืนได้ตามกำหนด มีภาระหนี้สูงขึ้นจากการที่เจ้าหนี้แปลงหนี้เป็นเงินบาท ซึ่งต่อมากลุ่มลูกหนี้ประเภทธุรกิจโรงแรมจำนวน 46 รายได้เข้าปรับปรุงโครงสร้างหนี้ภายใต้กระบวนการของคณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุงโครงสร้างหนี้

อย่างไรก็ตามในกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้ดังกล่าวก็ยังมีปัญหาที่เกิดจากสัญญาระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ และสัญญาระหว่างเจ้าหนี้ กล่าวคือ เนื่องจากสัญญาทั้งสองฉบับ

⁸ สุดาวรรณ วิริยชนกุล. “การปรับปรุงโครงสร้างหนี้ของธุรกิจโรงแรม.” ปรับปรุงโครงสร้างหนี้
บทเรียนและประสบการณ์จากวิกฤตเศรษฐกิจไทย. หน้า 183-208.

ดังกล่าวมีผลใช้บังคับกับลูกหนี้และเจ้าหนี้สถาบันการเงินที่เข้าร่วมลงนามผูกพันเท่านั้น ทำให้เกิดปัญหาเรื่องเจ้าหนี้อื่นที่ไม่ได้อยู่ภายใต้สัญญาดังกล่าวไม่เข้าร่วมในกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้ เช่น บริษัทบริหารสินทรัพย์สถาบันการเงิน บริษัทที่ประมูลซื้อหนี้ไปจาก ปรส. เจ้าหนี้การค้า เป็นต้น ทำให้ลูกหนี้ต้องเสียเวลาเจรจากับเจ้าหนี้นอกสัญญาปรับ โครงสร้างหนี้ให้ยอมรับเงื่อนไขตามแผนที่ได้จัดทำไว้ ซึ่งหากการเจรจาไม่สำเร็จก็เสี่ยงต่อกรณีที่ถูกเจ้าหนี้เหล่านั้นฟ้องคดีต่อศาลล้มละลายกลาง ซึ่งจะส่งผลกระทบต่อกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้ที่ได้ดำเนินการเสร็จไปแล้ว จากข้อเท็จจริงดังกล่าวจึงมีลูกหนี้บางรายที่มีเจ้าหนี้อื่นนอกกระบวนการปรับ โครงสร้างหนี้ของคณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุง โครงสร้างหนี้ ป้องกันการถูกฟ้องล้มละลายโดยยื่นคำร้องต่อศาลล้มละลายกลางเพื่อขอฟื้นฟูกิจการ

เมื่อได้พิจารณาถึงหลักเกณฑ์ของกระบวนการปรับ โครงสร้างหนี้ดังกล่าวร่วมกับกรณีศึกษาข้างต้น จะสามารถแยกประเด็นได้ดังต่อไปนี้

ประเด็นที่ 1 ทั้งในสัญญาระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ และในสัญญาระหว่างเจ้าหนี้นั้น จะมีข้อกำหนดที่ให้สิทธิเจ้าหนี้ดำเนินการทางกฎหมายในการฟ้องชำระหนี้จากมูลหนี้ตามสินเชื่อหรือดำเนินการตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 ต่อลูกหนี้ตามสัญญาปรับ โครงสร้างหนี้ได้ ในกรณีที่ลูกหนี้กระทำผิดสัญญาปรับ โครงสร้างหนี้หรือกรณีที่แผนปรับปรุง โครงสร้างหนี้ไม่ได้รับความเห็นชอบตามหลักเกณฑ์ในสัญญา แสดงให้เห็นว่าสัญญาปรับ โครงสร้างหนี้ตามแนวทางของคณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุง โครงสร้างหนี้ไม่ได้เป็นแปลงหนี้ใหม่เพราะไม่ทำให้หนี้เดิมที่ลูกหนี้มีต่อเจ้าหนี้ระงับลง ซึ่งกรณีนี้จะเป็นประโยชน์แก่ฝ่ายเจ้าหนี้ เพราะหากกระบวนการปรับ โครงสร้างหนี้ไม่ประสบความสำเร็จเจ้าหนี้ก็ยังสามารถใช้สิทธิตามมูลหนี้เดิมที่ตนมีต่อลูกหนี้ได้ แต่อย่างไรก็ตามเนื่องจากหนี้เดิมระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้อันเป็นฐานสำหรับการทำสัญญาปรับ โครงสร้างหนี้ นั้นยังไม่ระงับลง จึงมีผลให้เจ้าหนี้ผู้เข้าทำสัญญาปรับ โครงสร้างหนี้สามารถใช้สิทธิของตนในมูลหนี้เดิมเรียกร้องให้ลูกหนี้ปฏิบัติตามชำระหนี้ตามมูลหนี้เดิมนั้นได้เสมอโดยรวมถึงในช่วงเวลาระหว่างกระบวนการปรับ โครงสร้างหนี้ด้วย ซึ่งจะทำให้ลูกหนี้ต้องสูญเสียทรัพย์สิน ไปกับการถูกบังคับชำระหนี้ และเป็นอุปสรรคต่อความสำเร็จของกระบวนการปรับ โครงสร้างหนี้โดยขัดต่อประโยชน์ทั้งในด้านโอกาสอยู่รอดของกิจการลูกหนี้และด้านโอกาสรับชำระหนี้ของเจ้าหนี้อื่นในกระบวนการปรับ โครงสร้างหนี้

ประเด็นที่ 2 เมื่อพิจารณาถึงผลจากการไม่ปฏิบัติตามสัญญาปรับ โครงสร้างหนี้แล้ว จะพบว่า เนื่องจากมาตรการในการปรับ โครงสร้างหนี้นี้อยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ของกฎหมายลักษณะสัญญา ด้วยเหตุนี้คู่สัญญาที่ไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ในสัญญาปรับ โครงสร้างหนี้จึงต้องตกอยู่

ภายใต้มาตรการบังคับแห่งสัญญาในเรื่องเบี้ยปรับและการเลิกสัญญา โดยสามารถแยกพิจารณาจากในแง่มุมมองของฝ่ายเจ้าหนี้และจากฝ่ายลูกหนี้ได้ดังนี้

(1) ฝ่ายเจ้าหนี้ เนื่องจากกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้มีขึ้นเพื่อให้เจ้าหนี้และลูกหนี้ได้ทำข้อตกลงที่เหมาะสมด้านการชำระหนี้ต่อกันรวมถึงกำหนดลักษณะในการดำเนินไปของกระบวนการภายใต้การยอมรับได้จากทั้งลูกหนี้และบรรดาเจ้าหนี้ผู้เข้าทำสัญญาทั้งหลาย ดังนั้นมาตรการบังคับซึ่งจะสร้างความเสียหายอย่างเหมาะสมให้แก่เจ้าหนี้ผู้ปฏิบัติฝ่าฝืนหลักเกณฑ์ของกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้ อันเป็นแนวทางเพื่อผลประโยชน์ร่วมกันของเจ้าหนี้รายอื่นและลูกหนี้ นั้นจึงได้แก่การใช้เบี้ยปรับ ส่วนการเลิกสัญญานั้นเจ้าหนี้ยังสามารถใช้สิทธิเรียกร้องต่อลูกหนี้ตามมูลหนี้เดิมได้ ดังนั้นล้าพังการเลิกสัญญาจึงก่อให้เกิดความเสียหายต่อเจ้าหนี้ผู้นั้นเพียงในด้านการเสียเวลาและค่าใช้จ่ายจากการดำเนินการที่ผ่านมา และเวลากับค่าใช้จ่ายที่จะต้องเสียไปในการดำเนินการตามสิทธิเรียกร้อง

อย่างไรก็ตามเนื่องจากทั้งในสัญญาระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ และสัญญาระหว่างเจ้าหนี้เป็นการวางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับกรอบระยะเวลาในการดำเนินการต่างๆ ในกระบวนการเป็นส่วนมาก จะมีส่วนที่ห้ามเจ้าหนี้กระทำการเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ก็เพียงให้งดเว้นการเรียกชำระดอกเบี้ยในอัตราคิดดอกเบี้ยลูกหนี้สำหรับสินเชื่อ นับจากวันที่ลูกหนี้ทำหนังสือลูกหนี้เข้าเป็นคู่สัญญาปรับโครงสร้างหนี้แล้วเท่านั้น ด้วยเหตุนี้จึงมีผลให้มาตรการเบี้ยปรับที่จะบังคับกับเจ้าหนี้ใช้ได้เพียงกรณีเจ้าหนี้ไม่ปฏิบัติตามกรอบระยะเวลาหรือเรียกบังคับดอกเบี้ยผิดนัดตามกรณีดังกล่าวเท่านั้น แต่ไม่ครอบคลุมไปถึงกรณีที่เจ้าหนี้ดำเนินการบังคับตามสิทธิเรียกร้องในระหว่างการเจรจาอนุมัติแผนปรับโครงสร้างหนี้

(2) ฝ่ายลูกหนี้ มาตรการลงโทษสำหรับลูกหนี้ผู้ผิดสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ นั้นแม้จะมีผลให้เกิดการเลิกสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ และเจ้าหนี้ใช้สิทธิฟ้องคดีต่อลูกหนี้ได้ แต่อย่างไรก็ตามเมื่อพิจารณาแล้วจะพบว่า การเข้าสู่กระบวนการปรับโครงสร้างหนี้ นั้นจะก่อประโยชน์แก่ลูกหนี้ในด้านทำให้ลูกหนี้ได้รับโอกาสปรับเปลี่ยนการชำระหนี้ เพื่อให้เหมาะสมกับสถานะการเงินของตนภายใต้ความเห็นที่สอดคล้องด้วยของเจ้าหนี้ ดังนั้นการใช้มาตรการเลิกสัญญาเพียงอย่างเดียวในการลงโทษลูกหนี้ผู้ปฏิบัติฝ่าฝืนหลักเกณฑ์ของสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ นั้นจึงมีผลเพียงทำให้ลูกหนี้กลับสู่สถานะที่ต้องถูกบังคับชำระหนี้ตามมูลหนี้เดิมตามที่ควรจะเป็นตั้งแต่แรกอยู่แล้วเท่านั้น หากไม่คำนึงถึงประโยชน์ด้านภาษีอากรที่จะได้จากกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้แล้ว ลูกหนี้ไม่ได้รับผลเสียใดเพิ่มเติมจากกรณีที่กระบวนการปรับโครงสร้างหนี้ต้องสิ้นสุดลงเพราะการปฏิบัติผิดสัญญาเองของลูกหนี้เลย ด้วยเหตุนี้จึงอาจทำให้ลูกหนี้บางรายไม่มี

ความกระตือรือร้นที่จะปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ของสัญญาเพื่อรักษาไว้ซึ่งประโยชน์ร่วมกันของเจ้าหน้าที่ในกระบวนการ

ประเด็นที่ 3 แม้ในสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ภายใต้กระบวนการของคณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ จะมีข้อกำหนดห้ามกระทำการอันอาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สินของลูกหนี้ (Standstill) ในระหว่างการปรับโครงสร้างหนี้ไว้ก็ตาม แต่ข้อกำหนดดังกล่าวก็กำหนดไว้อย่างชัดเจนเพียงในสัญญาระหว่างลูกหนี้และเจ้าหน้าที่โดยกำหนดให้เพียงฝ่ายลูกหนี้เท่านั้นที่ห้ามกระทำการ โดยไม่มีผลห้ามเจ้าหน้าที่กระทำการอันอาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อทรัพย์สินของลูกหนี้แต่อย่างใด อีกทั้งข้อกำหนดห้ามกระทำการเช่นว่านี้ก็ไม่อยู่ในสัญญาระหว่างเจ้าหน้าที่ด้วย ซึ่งกรณีดังกล่าวอาจส่งผลให้เกิดปัญหาในการดำเนินกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้โดยเจ้าหน้าที่อาจใช้สิทธิตามมูลหนี้เดิมฟ้องบังคับชำระหนี้จากลูกหนี้ได้อย่างอิสระโดยไม่ตกอยู่ภายใต้สภาพบังคับในเรื่องระเบียบปรับตามสัญญาปรับโครงสร้างหนี้หากไม่มีการกำหนดข้อสัญญาเพิ่มเติมในเรื่องนี้

ประเด็นที่ 4 ความขัดกันระหว่างสภาพบังคับตามสัญญาปรับโครงสร้างหนี้และสภาพบังคับจากคำพิพากษาของศาล แม้ในสัญญาระหว่างลูกหนี้และเจ้าหน้าที่จะมีข้อกำหนดห้ามลูกหนี้กระทำการอันอาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สินของลูกหนี้ (Standstill) ในระหว่างการปรับโครงสร้างหนี้ไว้ก็ตาม แต่หากในระหว่างกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้ได้มีคำพิพากษาให้ลูกหนี้ชำระหนี้ ทั้งนี้ไม่ว่าจะเป็นผลจากการใช้สิทธิเรียกร้องโดยเจ้าหน้าที่ในหรือนอกสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ หรือไม่ว่าเจ้าหน้าที่จะใช้สิทธิเรียกร้องทางศาลดังกล่าวก่อนหรือหลังจากการทำสัญญาปรับโครงสร้างหนี้แล้วก็ตาม ลูกหนี้ก็ต้องชำระหนี้ไปตามคำพิพากษา โดยที่ลูกหนี้จะยกข้อกำหนดในสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ขึ้นอ้างเพื่อไม่ชำระหนี้ไม่ได้ นอกจากนี้พฤติการณ์ที่ลูกหนี้ทำการชำระหนี้ตามคำพิพากษานั้น แม้จะเป็นกรณีที่ลูกหนี้ได้ชำระเงินใดๆ ในลักษณะที่เป็น การให้ผู้รับชำระเงินได้เปรียบเจ้าหน้าที่อื่นรวมทั้งการชำระหนี้คืนให้แก่เจ้าหน้าที่ในลักษณะที่ทำให้เจ้าหน้าที่อื่นเสียเปรียบ อันเป็นการฝ่าฝืนข้อห้ามกระทำการของลูกหนี้ตามสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ก็ตาม แต่ก็ไม่มีผลให้ลูกหนี้ต้องตกเป็นผู้ผิดสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ เพราะสภาพบังคับของคำพิพากษาดังกล่าวมีที่มาจากการใช้สิทธิเรียกร้องโดยชอบธรรมของเจ้าหน้าที่ผู้เป็นโจทก์ จึงทำให้สภาพบังคับตามคำพิพากษาอยู่เหนือสภาพบังคับตามสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ ด้วยเหตุนี้จึงทำให้กระบวนการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ต้องสูญเสียทรัพย์สินของลูกหนี้ไปโดยที่ไม่ได้รับการชดเชยจากลูกหนี้แต่อย่างใด ซึ่งเป็นอุปสรรคต่อความสำเร็จของกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้

ประเด็นที่ 5 อุปสรรคอันเกิดจากเจ้าหน้าที่นอกสัญญา เนื่องจากหลักเกณฑ์การปรับโครงสร้างหนี้ภายใต้กระบวนการของคณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุงโครงสร้างหนี้

ไม่ได้มีสถานะเป็นกฎหมายอันจะสามารถมีสภาพบังคับต่อบุคคลโดยทั่วไป แต่หลักเกณฑ์ดังกล่าว มีสถานะเป็นสัญญาที่มีผลผูกพันเฉพาะบุคคลผู้เป็นคู่สัญญาเท่านั้น ดังนั้นไม่ว่าจะเป็นสัญญา ระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้หรือสัญญาที่ทำขึ้นระหว่างเจ้าหนี้ด้วยกัน ต่างก็ต้องอยู่ภายใต้หลักเรื่องผล แห่งสัญญาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กล่าวคือสัญญาปรับ โครงสร้างหนี้จะมีผลผูกมัด คู่สัญญาที่จะต้องปฏิบัติตามชำระหนี้ตามหนี้ในสัญญาของแต่ละฝ่าย โดยในสัญญาปรับ โครงสร้าง หนี้ดังกล่าวจะมีข้อกำหนดอันเป็นมาตรการบังคับต่อคู่สัญญาแต่ละฝ่ายในแต่ละประเภทสัญญาหาก มีการกระทำผิดสัญญาขึ้น คือในสัญญาระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้นั้นมีข้อกำหนดให้เจ้าหนี้สามารถ ดำเนินกระบวนการทางแพ่งเพื่อฟ้องชำระหนี้สินเชื่อหรือฟ้องล้มละลายได้หากลูกหนี้กระทำผิด สัญญา 3 ครั้ง หรือในกรณีเจ้าหนี้ไม่ปฏิบัติตามข้อผูกพันตามแผนเจ้าหนี้จะถูกปรับไม่เกินร้อยละ 10 ของยอดหนี้คงค้างและไม่ต่ำกว่า 500,000 บาท สำหรับสัญญาระหว่างเจ้าหนี้ ในกรณีที่เจ้าหนี้ผิด สัญญาเจ้าหนี้จะถูกปรับไม่เกินร้อยละ 50 ของยอดหนี้คงค้างซึ่งจำนวนที่ถูกปรับต้องไม่น้อยกว่า หนึ่งล้านบาท เมื่อพิจารณาแล้วจะพบว่าทั้งเจ้าหนี้ที่ถูกผูกพันตามสัญญาปรับ โครงสร้างหนี้และ เจ้าหนี้ผู้ไม่ผูกพันในสัญญาปรับ โครงสร้างหนี้ ต่างก็สามารถก่อความเสียหายต่อสัญญาปรับ โครงสร้างหนี้ที่แตกต่างกันไปซึ่งสามารถวิเคราะห์ได้ดังนี้

(1) กรณีของเจ้าหนี้ผู้ไม่ถูกผูกพันตามสัญญาปรับ โครงสร้างหนี้ เจ้าหนี้ ประเภทนี้คือเจ้าหนี้ผู้ไม่ลงนามเข้าทำสัญญาปรับ โครงสร้างหนี้ ดังนั้นหลักเกณฑ์ต่างๆ ภายใต้ข้อ สัญญาปรับ โครงสร้างหนี้จึงไม่มีผลผูกพันเจ้าหนี้ประเภทนี้ เจ้าหนี้จึงสามารถดำเนินสิทธิเรียกร้อง ของตนต่อมูลหนี้ที่มีอยู่กับลูกหนี้ได้โดยอิสระ กรณีดังกล่าวจะสร้างความเสียหายให้กับ กระบวนการปรับ โครงสร้างหนี้โดยทำให้กิจการลูกหนี้ต้องสูญเสียทรัพย์สินที่มีความสำคัญต่อการ ดำเนินกิจการไปกับการถูกบังคับชำระหนี้หรือหลักประกัน ทำให้กิจการลูกหนี้สูญเสีย ความสามารถในการดำเนินการ ไม่สามารถสร้างรายได้ที่มีประสิทธิภาพเพียงพอต่อการชำระหนี้ และสร้างความเสียหายแก่เจ้าหนี้อื่นผู้ร่วมกระบวนการปรับ โครงสร้างหนี้ในที่สุด ซึ่งในกรณีนี้ ความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อกระบวนการปรับ โครงสร้างหนี้จะไม่ได้รับการชดเชยใดๆ เนื่องจาก ข้อกำหนดเรื่องเบี้ยปรับอันเป็นสภาพบังคับสำหรับการผิดสัญญาของเจ้าหนี้นั้นไม่สามารถนำมาใช้ กับบุคคลผู้ไม่ผูกพันกับสัญญาได้

(2) กรณีของเจ้าหนี้ผู้ผูกพันตามสัญญาปรับ โครงสร้างหนี้ เจ้าหนี้ ประเภทนี้แต่ละรายจะตกอยู่ในสภาพบังคับตามสัญญาและต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ในสัญญา อย่างเท่าเทียมกันเพื่อประโยชน์ร่วมกันของเจ้าหนี้ในการรับชำระหนี้และประโยชน์ต่อกิจการ ลูกหนี้ที่จะสามารถดำเนินกิจการต่อไปได้ แม้ว่าสัญญาปรับ โครงสร้างหนี้จะมีข้อกำหนดเรื่อง เบี้ยปรับไว้ใช้บังคับกับกรณีผิดสัญญาก็ตาม แต่สิทธิเรียกร้องของเจ้าหนี้ที่มีต่อมูลหนี้เดิมอันเป็น

สาเหตุของการปรับโครงสร้างนี้ก็ยังคงมีอยู่ เพราะหนี้ตามสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ในกรณีนี้มิได้เปลี่ยนสิ่งซึ่งเป็นสาระสำคัญแห่งหนี้เดิมอันจะเป็นเหตุให้หนี้เดิมระงับ ดังนั้นเจ้าหนี้ในสัญญาปรับโครงสร้างหนี้จึงยังสามารถดำเนินการบังคับชำระหนี้ในมูลหนี้เดิมจากลูกหนี้ได้

ดังนั้นในประเด็นนี้จึงสามารถสรุปได้ว่าสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ภายใต้กระบวนการของคณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุงโครงสร้างหนี้อาจได้รับผลกระทบในทางสูญเสียได้ทั้งจากเจ้าหนี้ผู้ไม่ใช่คู่สัญญาและเจ้าหนี้ที่เป็นคู่สัญญา โดยความสูญเสียจากกรณีการใช้สิทธิเรียกร้องบังคับชำระหนี้ของเจ้าหนี้ผู้ไม่ใช่คู่สัญญานั้นจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้มากกว่า เพราะหนี้ตามสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ไม่มีผลผูกพันถึงเจ้าหนี้นั้น ดังนี้ข้อกำหนดเรื่องเบี้ยปรับสำหรับกรณีผิดสัญญาปรับโครงสร้างหนี้จึงไม่สามารถนำมาใช้เพื่อชดเชยกับความเสียหายที่เกิดขึ้นได้

4) สิทธิประโยชน์ด้านภาษีอากรจากการปรับโครงสร้างหนี้ภายใต้กระบวนการของคณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุงโครงสร้างหนี้

ในการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ภายใต้กระบวนการของคณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ นั้น ได้มีมาตรการสนับสนุนด้านภาษีอากรไว้โดยเป็นหลักที่อยู่ภายใต้พระราชกฤษฎีกา ออกตามความในประมวลรัษฎากรว่าด้วยการยกเว้นรัษฎากร (ฉบับที่ 517) พ.ศ. 2554 และกฎกระทรวงฉบับที่ 186 (พ.ศ. 2534) ออกตามความในประมวลรัษฎากรว่าด้วยการจำหน่ายหนี้สูญออกจากบัญชีลูกหนี้ แก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวง ฉบับที่ 283 (พ.ศ. 2554) ซึ่งสามารถสรุปได้ดังนี้

(1) การยกเว้นภาษีเงินได้ ภาษีมูลค่าเพิ่ม ภาษีธุรกิจเฉพาะ และอากรแสตมป์ ภายใต้พระราชกฤษฎีกา ออกตามความในประมวลรัษฎากรว่าด้วยการยกเว้นรัษฎากร (ฉบับที่ 517) พ.ศ. 2554 โดยสามารถสรุปได้ดังนี้

ก. ยกเว้นภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาและนิติบุคคล

กรณีบุคคลธรรมดา

(ก) ยกเว้นภาษีเงินได้สำหรับลูกหนี้ที่เป็นบุคคลธรรมดาจากเงินที่เจ้าหนี้สถาบันการเงินและเจ้าหนี้อื่นได้ปลดหนี้ให้⁹

(ข) ยกเว้นภาษีเงินได้สำหรับลูกหนี้และเจ้าหนี้อื่นที่เป็นบุคคลธรรมดาจากเงินที่ได้รับจากการโอนทรัพย์สิน การขายสินค้าและให้บริการ รวมทั้งยกเว้นภาษีเงินได้ให้แก่ลูกหนี้ในการทำสัญญาโอนอสังหาริมทรัพย์ให้แก่ผู้อื่นเพื่อชำระหนี้แก่เจ้าหนี้¹⁰

⁹ พระราชกฤษฎีกา ออกตามความในประมวลรัษฎากรว่าด้วยการยกเว้นรัษฎากร (ฉบับที่ 517) พ.ศ. 2554, มาตรา 5, 7.

กรณีนิติบุคคล

(ก) ยกเว้นภาษีเงินได้สำหรับลูกหนี้ที่เป็นนิติบุคคลจากเงินที่เจ้าหนี้สถาบันการเงินและเจ้าหนี้อื่นได้ปลดหนี้ให้¹¹

(ข) ยกเว้นภาษีเงินได้สำหรับลูกหนี้ที่เป็นนิติบุคคล เจ้าหนี้อื่นที่เป็นนิติบุคคล และเจ้าหนี้สถาบันการเงิน จากเงินที่ได้รับจากการ โอนทรัพย์สิน การขายสินค้าและให้บริการ รวมทั้งยกเว้นภาษีเงินได้ให้แก่ลูกหนี้ในการทำสัญญาโอนอสังหาริมทรัพย์ให้แก่ผู้อื่นเพื่อชำระหนี้แก่เจ้าหนี้¹²

ข. ยกเว้นภาษีมูลค่าเพิ่ม ภาษีธุรกิจเฉพาะ และอากรแสตมป์

(ก) ยกเว้นให้แก่ลูกหนี้ เจ้าหนี้สถาบันการเงินและเจ้าหนี้อื่น สำหรับการ โอนทรัพย์สิน การขายสินค้าและให้บริการ และสำหรับการทำตราสารอันเนื่องจากการปรับโครงสร้างหนี้ของเจ้าหนี้สถาบันการเงินและเจ้าหนี้อื่น¹³

(ข) ยกเว้นให้แก่ลูกหนี้ในกรณีการทำสัญญาโอนอสังหาริมทรัพย์ให้แก่ผู้อื่นเพื่อชำระหนี้แก่เจ้าหนี้¹⁴

(2) การนำส่วนที่เจ้าหนี้ปลดหนี้ให้แก่ลูกหนี้มาเป็นรายจ่ายในการคำนวณภาษีภายใต้กฎกระทรวงฉบับที่ 186 (พ.ศ. 2534) ออกตามความในประมวลรัษฎากรว่าด้วยการจำหน่ายหนี้สูญออกจากบัญชีลูกหนี้ แก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวง ฉบับที่ 283 (พ.ศ. 2554)

โดยกำหนดให้การจำหน่ายหนี้สูญจากบัญชีลูกหนี้ของเจ้าหนี้สถาบันการเงินและเจ้าหนี้อื่น ในส่วนที่เจ้าหนี้ได้ปลดหนี้ให้กับลูกหนี้ ให้ถือเป็นรายจ่ายในรอบระยะเวลาบัญชีนั้น

¹⁰ พระราชกฤษฎีกา ออกตามความในประมวลรัษฎากรว่าด้วยการยกเว้นรัษฎากร (ฉบับที่ 517) พ.ศ. 2554, มาตรา 6, 8, 9.

¹¹ พระราชกฤษฎีกา ออกตามความในประมวลรัษฎากรว่าด้วยการยกเว้นรัษฎากร (ฉบับที่ 517) พ.ศ. 2554, มาตรา 5, 7.

¹² พระราชกฤษฎีกา ออกตามความในประมวลรัษฎากรว่าด้วยการยกเว้นรัษฎากร (ฉบับที่ 517) พ.ศ. 2554, มาตรา 6, 8, 9.

¹³ พระราชกฤษฎีกา ออกตามความในประมวลรัษฎากรว่าด้วยการยกเว้นรัษฎากร (ฉบับที่ 517) พ.ศ. 2554, มาตรา 6, 8.

¹⁴ พระราชกฤษฎีกา ออกตามความในประมวลรัษฎากรว่าด้วยการยกเว้นรัษฎากร (ฉบับที่ 517) พ.ศ. 2554, มาตรา 9.

ของเจ้าหนี้ในการคำนวณภาษีเงินได้โดยไม่ต้องติดตามทวงถามฟ้องร้องต่อศาลก่อน¹⁵ จึงมีผลให้เจ้าหนี้ได้รับประโยชน์จากการปลดหนี้โดยนำหนี้ที่ปลดให้กับลูกหนี้มาใช้ลดภาษีของตนได้

เมื่อพิจารณาจากหลักเกณฑ์ตามกฎหมายทั้งสองฉบับนี้พบว่า เป็นหลักเกณฑ์ที่มุ่งใช้สนับสนุนให้เกิดการใช้มาตรการปรับโครงสร้างหนี้ โดยให้สิทธิประโยชน์ทางด้านภาษีให้แก่ทั้งฝ่ายลูกหนี้และเจ้าหนี้ ทั้งนี้เพื่อที่จะลดส่วนสูญเสียอันจะเกิดขึ้นในการดำเนินมาตรการปรับโครงสร้างหนี้ต่อทั้งสองฝ่าย แต่อย่างไรก็ตามยังมีประเด็นที่เป็นปัญหาซ่อนอยู่ โดยสามารถวิเคราะห์ได้ดังนี้

ตามหลักเกณฑ์ในพระราชกฤษฎีกา ออกตามความในประมวลรัษฎากรว่าด้วยการยกเว้นรัษฎากร (ฉบับที่ 517) พ.ศ. 2554 เมื่อพิจารณาแล้วพบว่า เป็นหลักเกณฑ์ที่ให้การยกเว้นภาษีเงินได้ ภาษีมูลค่าเพิ่ม ภาษีธุรกิจเฉพาะ และอากรแสตมป์ ให้แก่ลูกหนี้ประเภทบุคคลธรรมดาและประเภทนิติบุคคล และเจ้าหนี้ประเภทบุคคลธรรมดาและประเภทนิติบุคคลได้อย่างเท่าเทียมกัน กล่าวคือ

ในกรณีลูกหนี้ กฎหมายฉบับนี้ให้วางหลักเกณฑ์ยกเว้นทั้งภาษีเงินได้ ภาษีมูลค่าเพิ่ม ภาษีธุรกิจเฉพาะ และอากรแสตมป์ สำหรับลูกหนี้บุคคลธรรมดาและนิติบุคคลไว้เหมือนกันทุกกรณี โดยยกเว้นภาษีเงินได้ให้แก่ลูกหนี้สำหรับเงินได้ที่ได้รับจากการปลดหนี้จากเจ้าหนี้ สำหรับเงินได้ที่ได้รับจากการโอนทรัพย์สิน การขายสินค้าหรือการให้บริการ และสำหรับการทำสัญญาโอนอสังหาริมทรัพย์ให้แก่ผู้อื่นเพื่อชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ และยกเว้นภาษีมูลค่าเพิ่ม ภาษีธุรกิจเฉพาะ และอากรแสตมป์ในกรณีโอนทรัพย์สิน การขายสินค้าและให้บริการ การทำตราสารอันเนื่องจากการปรับโครงสร้างหนี้ และการทำสัญญาโอนอสังหาริมทรัพย์ให้แก่ผู้อื่นเพื่อชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ ด้วยเหตุนี้จึงมีผลให้ลูกหนี้นิติบุคคลและบุคคลธรรมดาต่างก็ได้รับประโยชน์จากการยกเว้นภาษีอากรตามหลักเกณฑ์ของพระราชกฤษฎีกาฉบับนี้อย่างเท่าเทียมกัน

ส่วนกรณีเจ้าหนี้นั้นกฎหมายฉบับนี้ก็ให้ยกเว้นภาษีเงินได้ ภาษีมูลค่าเพิ่ม ภาษีธุรกิจเฉพาะ และอากรแสตมป์ให้แก่เจ้าหนี้สำหรับกรณีการโอนทรัพย์สิน การขายสินค้าและให้บริการ และสำหรับการทำตราสารอันเนื่องจากการปรับโครงสร้างหนี้ โดยกฎหมายวางหลักการยกเว้นภาษีอากรไว้สำหรับทั้งเจ้าหนี้สถาบันการเงินและเจ้าหนี้อื่น ซึ่งพระราชกฤษฎีกาฉบับนี้ได้ให้ความหมายของ “เจ้าหนี้อื่น” ไว้หมายถึง “เจ้าหนี้ที่มีใช้สถาบันการเงิน ซึ่งได้ดำเนินการเจรจา ร่วมกับสถาบันการเงินในการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ให้แก่ลูกหนี้ และได้ทำความตกลงเป็นหนังสือ

¹⁵ กฎกระทรวงฉบับที่ 186 (พ.ศ. 2534) ออกตามความในประมวลรัษฎากรว่าด้วยการจำหน่ายหนี้สูญ ออกจากบัญชีลูกหนี้ แก้ไขเพิ่มเติม โดยกฎกระทรวง ฉบับที่ 283 (พ.ศ. 2554), ข้อ 6 ทวิ, 6 จัตวา, 7.

ร่วมกับเจ้าหนี้ซึ่งเป็นสถาบันการเงิน”¹⁶ จึงหมายความว่าเจ้าหนี้อื่นนั้นมีสถานะได้ทั้งบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล แต่ต้องประกอบด้วยสาระสำคัญ 3 ประการ คือ 1. เจ้าหนี้นั้นไม่ใช่สถาบันการเงิน 2. เจ้าหนี้นั้นได้ดำเนินการเจรจาร่วมกับสถาบันการเงินในการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ให้แก่ลูกหนี้ และ 3. เจ้าหนี้นั้นทำความตกลงในการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ให้แก่ลูกหนี้เป็นหนังสือร่วมกับเจ้าหนี้ซึ่งเป็นสถาบันการเงิน ด้วยเหตุนี้จึงมีผลให้ทั้งเจ้าหนี้ทั้งที่เป็นนิติบุคคลและบุคคลธรรมดาต่างก็ได้รับประโยชน์จากการยกเว้นภาษีอากรตามหลักเกณฑ์ของพระราชกฤษฎีกาฉบับนี้อย่างเท่าเทียมกัน

แต่เมื่อพิจารณาถึงหลักเกณฑ์ตามกฎกระทรวงฉบับที่ 186 (พ.ศ. 2534) ออกตามความในประมวลรัษฎากรว่าด้วยการจำหน่ายหนี้สูญออกจากบัญชีลูกหนี้ แก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวง ฉบับที่ 283 (พ.ศ. 2554) จะพบกรณีที่แตกต่างกันออกไป โดยแม้กฎกระทรวงฉบับนี้จะได้วางหลักเกณฑ์ให้เจ้าหนี้ได้รับประโยชน์จากการปลดหนี้โดยนำหนี้ที่ปลดให้กับลูกหนี้มาใช้ลดภาษีของตนได้ก็ตามแต่ยังมีประเด็นที่เป็นปัญหาอันอาจสร้างอุปสรรคให้แก่กระบวนการปรับโครงสร้างหนี้ซึ่งสามารถวิเคราะห์ได้ดังนี้

แม้ในเนื้อหาของกฎกระทรวงฉบับนี้จะได้วางหลักให้ทั้งเจ้าหนี้สถาบันการเงินและเจ้าหนี้อื่นสามารถนำส่วนที่ตนได้ปลดหนี้ให้กับลูกหนี้ในการปรับโครงสร้างหนี้มาใช้ประโยชน์ในการลดภาษีได้ และได้กำหนดความหมายของ “เจ้าหนี้อื่น” ไว้เช่นเดียวกับที่พระราชกฤษฎีกา ออกตามความในประมวลรัษฎากรว่าด้วยการยกเว้นรัษฎากร (ฉบับที่ 517) พ.ศ. 2554 ได้ให้ความหมายไว้ก็ตาม¹⁷ แต่เมื่อพิจารณาหลักใน ข้อ 7 แห่งกฎกระทรวงฉบับดังกล่าวที่ได้วางหลักไว้ว่าหนี้ของลูกหนี้รายใดที่ได้ดำเนินการตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวงนี้ครบถ้วนแล้ว (ในกรณีนี้คือ การจำหน่ายหนี้สูญจากบัญชีลูกหนี้ของเจ้าหนี้ ในส่วนของหนี้ที่เจ้าหนี้นี้ดังกล่าวได้ปลดหนี้ให้แก่ลูกหนี้) ในรอบระยะเวลาบัญชีใด ให้จำหน่ายเป็นหนี้สูญจากบัญชีลูกหนี้และถือเป็นรายจ่ายในรอบระยะเวลาบัญชีนั้น อีกทั้งเมื่อพิจารณาประกอบกับเหตุผลในการประกาศใช้กฎกระทรวงฉบับนี้ ที่มีขึ้นเพื่อปรับปรุงการกำหนด หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขของการจำหน่ายหนี้สูญจากบัญชีลูกหนี้ของบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลในการคำนวณกำไรสุทธิ

¹⁶ พระราชกฤษฎีกา ออกตามความในประมวลรัษฎากรว่าด้วยการยกเว้นรัษฎากร (ฉบับที่ 517) พ.ศ. 2554, มาตรา 4 (7).

¹⁷ ตามกฎกระทรวงฉบับที่ 186 (พ.ศ. 2534) ออกตามความในประมวลรัษฎากรว่าด้วยการจำหน่ายหนี้สูญออกจากบัญชีลูกหนี้ แก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวง ฉบับที่ 283 (พ.ศ. 2554) ข้อ 6 จัตวา “เจ้าหนี้อื่น” หมายความว่า เจ้าหนี้ที่มีใช่สถาบันการเงินซึ่งได้ดำเนินการเจรจาร่วมกับสถาบันการเงินในการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ให้แก่ลูกหนี้และได้ทำความตกลงเป็นหนังสือร่วมกับเจ้าหนี้ซึ่งเป็นสถาบันการเงิน.

เพื่อเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลให้เหมาะสมยิ่งขึ้น จึงแสดงให้เห็นว่าความหมายของ “เจ้าหนี้อื่น” ตามกฎกระทรวงฉบับนี้หมายถึงเจ้าหนี้อื่นผู้มีฐานะเป็นนิติบุคคลเท่านั้น มีผลให้หลักเกณฑ์ในการลดภาษีจากการปลดหนี้ดังกล่าวถูกกำหนดให้นำมาใช้ได้เฉพาะกับกรณีเจ้าหนี้สถาบันการเงินและเจ้าหนี้อื่นประเภทนิติบุคคลเท่านั้น โดยที่เจ้าหนี้อื่นในฐานะบุคคลธรรมดาจะไม่ได้รับประโยชน์ใดจากหลักการดังกล่าวแม้จะเข้าร่วมในกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้ของคณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ก็ตาม ซึ่งกรณีนี้อาจทำให้เกิดอุปสรรคต่อกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้โดยขาดมาตรการอันเป็นผลประโยชน์ในการจูงใจเจ้าหนี้ประเภทบุคคลธรรมดาให้ตัดสินใจเข้าสู่กระบวนการปรับโครงสร้างหนี้ ทำให้เจ้าหนี้ดังกล่าวเลือกที่จะดำเนินสิทธิเรียกร้องที่ตนมีต่อลูกหนี้เอง ซึ่งย่อมมีผลให้กระบวนการปรับโครงสร้างหนี้ต้องสูญเสียทรัพย์สินของลูกหนี้ไปกับการบังคับชำระหนี้ นั่นทำให้เสียประโยชน์ต่อเจ้าหนี้อื่นในกระบวนการรวมถึงสูญเสียโอกาสของความสำเร็จในการปรับโครงสร้างหนี้ด้วย

จากการวิเคราะห์ประเด็นต่างๆ ในกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้ นอกศาลนั้นจะพบว่า เนื่องการปรับโครงสร้างหนี้ประเภทนี้มีพื้นฐานจากเรื่องการเข้าทำสัญญาระหว่างเจ้าหนี้และลูกหนี้ ดังนั้นจึงไม่มีหลักเกณฑ์ทางกฎหมายใดมาเป็นกรอบกำหนดจำกัดประเภทของลูกหนี้ที่จะเข้าสู่กระบวนการ ลูกหนี้ที่จะปรับโครงสร้างหนี้ นอกศาลนั้นจึงเป็นได้ทั้งบุคคลธรรมดาและนิติบุคคลประเภทต่างๆ จึงเห็นได้ว่าหากพิจารณาเฉพาะประเด็นเรื่องลักษณะของลูกหนี้ นั้นการปรับโครงสร้างหนี้ นอกศาลเปิดโอกาสให้กับกิจการลูกหนี้ทุกประเภท ซึ่งมีความสอดคล้องกับลักษณะที่หลากหลายกับประเภทกิจการขนาดย่อม โดยจะมีผลให้ลูกหนี้ทุกลักษณะประเภทกิจการมีโอกาสเข้ารับการปรับโครงสร้างหนี้เพื่อแก้ปัญหาทางการเงินในกิจการได้ ในขณะที่เดียวกันการเกิดขึ้นของสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ นั้นอยู่บนพื้นฐานของความเป็นอิสระที่จะเข้าผูกพันตามเนื้อหาในสัญญาของคู่สัญญาแต่ละฝ่าย กระบวนการนี้จึงไม่มีบทบัญญัติทางกฎหมายกำหนดจำนวนหนี้ขั้นต่ำที่เข้าปรับโครงสร้างหนี้ อีกทั้งไม่มีข้อกำหนดว่ากิจการลูกหนี้ที่จะเข้าสู่กระบวนการต้องมีหนี้สินส่วนตัว เมื่อพิจารณาในประเด็นนี้จึงเห็นได้ว่ากระบวนการปรับโครงสร้างหนี้ นอกศาลมีสภาพเอื้ออำนวยต่อกิจการขนาดย่อม เพราะกิจการขนาดย่อมเป็นกิจการที่มีเงินทุนหมุนเวียนไม่มากเท่ากิจการทั่วไป ระดับหนี้สินที่เกิดขึ้นจึงมีน้อยกว่า ดังนั้นการไม่กำหนดกรอบด้านจำนวนหนี้จึงจะมีผลช่วยให้กิจการขนาดย่อมมีโอกาสเข้าสู่กระบวนการปรับโครงสร้างหนี้เพื่อแก้ไขปัญหาทางการเงินได้เร็วขึ้น แต่อย่างไรก็ตามในกรณีการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ตามแนวทางของคณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ แม้โดยพื้นฐานจะเป็นการเข้าทำสัญญาปรับโครงสร้างหนี้โดยอาศัยความสมัครใจของเจ้าหนี้แต่ละราย โดยมีคณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุงโครงสร้างหนี้เป็นตัวกลางก็ตาม แต่ในทางปฏิบัติเจ้าหนี้ผู้เข้าทำสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ตาม

กระบวนการนี้จะได้แก่เจ้าหนี้ที่เป็นสถาบันการเงินแต่ไม่รวมถึงเจ้าหนี้อื่นของกิจการลูกหนี้ เช่น เจ้าหนี้การค้า เจ้าหนี้ตามสัญญากู้ยืมเงินที่ไม่ใช่สถาบันการเงิน เป็นต้น อีกทั้งการปรับโครงสร้างหนี้ธนาคารก็เป็นกระบวนการที่อยู่ภายใต้หลักของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยเรื่องหนี้และสัญญา ทั้งฝ่ายเจ้าหนี้และกิจการลูกหนี้จึงต่างมีสิทธิที่จะเลือกเข้าผูกพันตามสัญญาปรับโครงสร้างหนี้หรือไม่ก็ได้ ด้วยเหตุนี้ผลแห่งสัญญาปรับโครงสร้างหนี้และมาตรการคุ้มครองทรัพย์สินของกิจการลูกหนี้ที่จะมีผลในการห้ามกระทำการใดๆ อันจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อทรัพย์สินรวมไปถึงห้ามดำเนินการบังคับชำระหนี้เอาจากทรัพย์ดังกล่าว จึงมีความผูกพันเฉพาะเจ้าหนี้สถาบันการเงินผู้เข้าทำสัญญาเท่านั้น ส่วนเจ้าหนี้นอกสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ยังสามารถใช้สิทธิเรียกร้องของตนเพื่อบังคับชำระหนี้จากกิจการลูกหนี้ได้โดยไม่ได้รับผลกระทบจากข้อกำหนดเรื่องเบี้ยปรับตามสัญญาปรับโครงสร้างหนี้แต่อย่างใดเพราะข้อกำหนดในสัญญาดังกล่าวไม่มีผลผูกพันมาถึงเจ้าหนี้นอกสัญญา ดังนั้นจึงมีโอกาที่กระบวนการปรับโครงสร้างหนี้จะได้รับความสูญเสียจากการบังคับชำระหนี้โดยเจ้าหนี้นอกสัญญา ส่งผลให้กิจการลูกหนี้ต้องสูญเสียทรัพย์สินที่จำเป็นต่อการดำเนินกิจการและมีผลกระทบต่อการใช้ชำระหนี้ของเจ้าหนี้ในสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ในที่สุด และเนื่องจากสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ภายใต้กระบวนการของคณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ไม่ใช่กรณีการแปลงหนี้ใหม่ ลูกหนี้จึงผูกพันตามมูลหนี้เดิมอันเป็นฐานแห่งการปรับโครงสร้างหนี้ ดังนั้นเมื่อการปรับโครงสร้างหนี้ไม่สำเร็จตามแผนเจ้าหนี้ตามสัญญาปรับโครงสร้างหนี้จึงต้องดำเนินการใช้สิทธิเรียกร้องตามมูลหนี้เดิมเพื่อบังคับชำระหนี้จากลูกหนี้โดยกระบวนการทางแพ่งหรือกระบวนการทางศาลล้มละลาย จึงมีผลให้เจ้าหนี้ต้องใช้เวลาในการดำเนินกระบวนการเพื่อบังคับชำระหนี้จากกระบวนการทางแพ่งหรือกระบวนการล้มละลายเพิ่มขึ้นต่อเนื่องจากระยะเวลาในกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้ที่ต้องสูญเสียไปแล้ว ซึ่งประเด็นนี้ก่อให้เกิดความสูญเสียทั้งในแง่เวลาและค่าใช้จ่ายที่ต้องใช้ดำเนินการรวมทั้งมูลค่าทรัพย์สินของกิจการลูกหนี้ที่อาจลดลงไปตามเวลา นอกจากนี้การให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีอากรจากการดำเนินกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้ก็ยังไม่มีความเท่าเทียมกันระหว่างเจ้าหนี้ฐานะนิติบุคคลและเจ้าหนี้ฐานะบุคคลธรรมดา ซึ่งอาจก่อให้เกิดผลเสียในแง่การรวบรวมเจ้าหนี้เข้าสู่กระบวนการปรับโครงสร้างหนี้

4.3 วิเคราะห์การปรับโครงสร้างหนี้ในศาล

กระบวนการปรับโครงสร้างหนี้ในศาลนั้นมีอยู่ 3 กระบวนการ คือ การประนอมหนี้ก่อนล้มละลายภายใต้พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 การฟื้นฟูกิจการภายใต้พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 และการบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพภายใต้พระราช

กำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544 โดยแต่ละกระบวนการมีผลต่อการแก้ปัญหาทางการเงินให้กับกิจการขนาดย่อมที่แตกต่างกันไป

4.3.1 วิเคราะห์การปรับโครงสร้างหนี้โดยการประนอมหนี้ก่อนล้มละลายภายใต้พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483

การปรับโครงสร้างหนี้ภายใต้การประนอมหนี้ก่อนล้มละลายเป็นกระบวนการที่เกิดขึ้นหลังจากที่ลูกหนี้ถูกศาลสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดแล้ว โดยลูกหนี้และเจ้าหนี้เข้าเจรจาผ่อนปรนกันเกี่ยวกับการชำระหนี้เพื่อที่ลูกหนี้ไม่ต้องตกเป็นบุคคลล้มละลาย ซึ่งกระบวนการดังกล่าวมีประเด็นที่เกี่ยวข้องกับลูกหนี้กิจการขนาดย่อมดังต่อไปนี้

1) ลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการ

เนื่องจากการประนอมหนี้ก่อนล้มละลายเป็นกระบวนการที่ให้โอกาสลูกหนี้ได้ทำ ความตกลงกับเจ้าหนี้หนี้เกี่ยวกับการผ่อนปรนในการชำระหนี้ ซึ่งกระบวนการประนอมหนี้นี้จะเกิดขึ้นภายหลังจากที่ลูกหนี้ถูกพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดไปแล้ว ด้วยเหตุนี้ลูกหนี้ที่จะเข้าสู่กระบวนการประนอมหนี้ก่อนล้มละลายจึงได้แก่ลูกหนี้ที่ถูกฟ้องให้เข้าสู่กระบวนการล้มละลายได้นั้นเอง โดยลูกหนี้ที่สามารถเข้าสู่กระบวนการได้นั้นอาจเป็นได้ทั้งลูกหนี้ประเภทบุคคลธรรมดา และลูกหนี้ประเภทนิติบุคคล ทั้งนี้เป็นไปตามหลักของพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 9 (2) ซึ่งหากทำการพิจารณาเฉพาะในแง่ความสัมพันธ์ระหว่างประเภทกิจการของลูกหนี้กับโอกาสที่ลูกหนี้จะได้รับการเยียวยาปัญหาทางการเงิน (โดยการประนอมหนี้) นั้น จะพบว่ากระบวนการประนอมหนี้ก่อนล้มละลายเปิดโอกาสให้แก่ลูกหนี้อย่างกว้างขวาง แต่อย่างไรก็ตามหากพิจารณาไปถึงขั้นตอนของการดำเนินการ รวมถึงผลสัมฤทธิ์อันคาดหมายจากกระบวนการนี้ จะพบว่ายังไม่ใช่กรณีที่เหมาะต่อการรักษาไว้ซึ่งประสิทธิภาพในการดำเนินงานของกิจการลูกหนี้ซึ่งจะมีผลต่อความสามารถในการอยู่รอดของกิจการ โดยในประเด็นเหล่านี้จะได้ทำการวิเคราะห์ในข้อต่อไป

2) เงื่อนไขเกี่ยวกับหนี้สินที่จะเข้าสู่กระบวนการ

เนื่องจากลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการประนอมหนี้ก่อนล้มละลายนั่นคือรายเดียวกับลูกหนี้ผู้ถูกฟ้องล้มละลาย ดังนั้นจึงมีเงื่อนไขเกี่ยวกับหนี้สินคือ 1. ลูกหนี้ต้องเป็นผู้มีหนี้สินส่วนตัว¹⁸ และ 2. ต้องมีจำนวนหนี้ตามที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับลูกหนี้แต่ละประเภท โดยกรณีที่ลูกหนี้เป็นบุคคลธรรมดาต้องมีจำนวนหนี้ไม่น้อยกว่าหนึ่งล้านบาท ส่วนกรณีที่ลูกหนี้เป็นนิติบุคคลต้องมีจำนวนหนี้ไม่น้อยกว่าสองล้านบาท¹⁹ ซึ่งเมื่อพิจารณาแล้วแม้จะพบว่าจำนวนหนี้ที่เป็นเงื่อนไขในการเข้าสู่กระบวนการดังกล่าวจะอยู่ในระดับที่ไม่สูงนักก็ตาม แต่ก็ต้องพิจารณาต่อไป

¹⁸ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483, มาตรา 9 (1).

¹⁹ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483, มาตรา 9 (2).

ด้วยว่าหนี้จำนวนดังกล่าวที่จะเข้าสู่การประนอมหนี้นั้นมีฐานมาจากการฟ้องให้ล้มละลาย โดยมีวัตถุประสงค์หลักเพื่อให้มีการเข้าคุ้มครองและจัดการกองทรัพย์สินของลูกหนี้แล้วนำมาแบ่งชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ การประนอมหนี้ก่อนล้มละลายจึงเป็นกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้เพื่อให้เกิดการต่อรองในการชำระหนี้บางส่วนหรือชำระหนี้โดยวิธีอื่นที่เจ้าหนี้อยอมรับได้ ทั้งนี้ก็เพื่อที่ลูกหนี้จะได้หลุดพ้นจากการถูกพิพากษาให้ล้มละลาย แต่มิได้มีจุดมุ่งหมายโดยตรงในการรักษาไว้ซึ่งความสามารถในการดำเนินกิจการของลูกหนี้ ดังนั้นจึงเห็นได้ว่าจำนวนหนี้อันเป็นเงื่อนไขดังกล่าวไม่ได้ก่อให้เกิดประโยชน์โดยตรงต่อการแก้ปัญหาทางการเงินในแง่ที่จะรักษาประสิทธิภาพในการดำเนินการไว้ซึ่งจะส่งผลต่อโอกาสอยู่รอดของกิจการต่อไป

3) การเข้าสู่กระบวนการประนอมหนี้ก่อนล้มละลาย

การเข้าสู่กระบวนการประนอมหนี้ก่อนล้มละลายภายใต้พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 นั้น เกิดขึ้นโดยลูกหนี้ผู้ถูกศาลสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดทำคำขอประนอมหนี้เป็นหนังสือยื่นต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ จากนั้นเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะเรียกประชุมเจ้าหนี้เพื่อลงมติพิเศษในการยอมรับคำขอของลูกหนี้ พิจารณาแล้วจะพบว่าอุปสรรคสำคัญที่มีต่อการได้รับโอกาสในการประนอมหนี้ก่อนล้มละลายของลูกหนี้ในขั้นตอนนี้อยู่ที่ การต้องใช้มติพิเศษจากที่ประชุมเจ้าหนี้เพื่อยอมรับคำขอ กล่าวคือในการยอมรับคำขอประนอมหนี้ก่อนล้มละลายนั้น เจ้าหนี้ต้องมีมติจากฝ่ายข้างมาก โดยมีจำนวนหนี้เท่ากับสามในสี่ของจำนวนหนี้ทั้งหมดของเจ้าหนี้ที่เข้าประชุมและได้ออกเสียงลงคะแนนในมตินั้น ด้วยเหตุนี้หากข้อเสนอในการประนอมหนี้ของลูกหนี้ไม่สามารถสร้างแรงจูงใจให้แก่ฝ่ายเจ้าหนี้ได้มากพอเมื่อเปรียบเทียบกับประโยชน์ที่บรรดาเจ้าหนี้จะได้รับจากกรณีที่ถูกหนี้ล้มละลายแล้ว กระบวนการประนอมหนี้ดังกล่าวก็ไม่อาจเกิดขึ้นได้

อย่างไรก็ตามแม้คำขอประนอมหนี้ก่อนล้มละลายจะได้รับความเห็นชอบจากเจ้าหนี้แล้วก็ตาม แต่คำขอประนอมหนี้ดังกล่าวยังต้องได้รับความเห็นชอบจากศาลอีกชั้นหนึ่งก่อนจึงจะมีผลให้เจ้าหนี้ถูกผูกพันตามสัญญาประนอมหนี้ นั้น โดยเมื่อเจ้าหนี้ลงมติพิเศษยอมรับคำขอประนอมหนี้แล้วลูกหนี้หรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะต้องขอให้ศาลมีคำสั่งเห็นชอบกับคำขอประนอมหนี้ต่อไป ซึ่งศาลจะพิจารณาคำขอประนอมหนี้ นั้น ได้ก็ต่อเมื่อได้ไต่สวนลูกหนี้โดยเปิดเผยเสียก่อน แสดงให้เห็นว่าก่อนที่สัญญาประนอมหนี้จะมีผลผูกพันทั้งลูกหนี้และฝ่ายเจ้าหนี้ได้อย่างแท้จริงนั้น จะต้องผ่านกระบวนการพิจารณาถึงสองขั้นตอน คือทั้งการพิจารณาจากกลุ่มเจ้าหนี้และจากศาล ซึ่งจะเห็นได้ว่าเป็นผลดีในแง่การถ่วงดุลกระบวนการเพื่อรักษาไว้ซึ่งผลประโยชน์ของฝ่ายเจ้าหนี้ แต่อย่างไรก็ตามขั้นตอนที่มีความซับซ้อนดังกล่าวก็อาจก่อให้เกิดผลเสียในด้าน โอกาสที่การประนอมหนี้จะประสบผลสำเร็จตลอดจนระยะเวลาที่ยาวนานในการตกลงประนอมหนี้

4) การหลุดพ้นจากหนี้สินโดยกระบวนการประนอมหนี้ก่อนล้มละลาย

การประนอมหนี้ก่อนล้มละลายที่ศาลให้ความเห็นชอบแล้วนั้น จะส่งผลให้ลูกหนี้หลุดพ้นจากหนี้เดิมที่อาจขอรับชำระได้ เปลี่ยนมาผูกพันตามหนี้ในสัญญาประนอมหนี้ที่สร้างขึ้นโดยลูกหนี้มีความผูกพันต้องชำระหนี้ให้เฉพาะแก่เจ้าหนี้ซึ่งได้ยื่นคำขอรับชำระหนี้ไว้เท่านั้น อย่างไรก็ตามหากลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ตามสัญญาประนอมหนี้ หรือมีพยานหลักฐานปรากฏแก่ศาลว่าการประนอมหนี้นั้นไม่อาจเป็นไปได้โดยยุติธรรมหรือจะเป็นการเน้นซ้ำเกินควร ศาลก็มีอำนาจยกเลิกการประนอมหนี้ และพิพากษาให้ลูกหนี้ล้มละลาย แสดงให้เห็นว่าสัญญาประนอมหนี้ก่อนล้มละลายที่มีผลบังคับได้นั้น ยังไม่มีผลให้หนีจากการฟ้องล้มละลายเดิมระงับลง โดยสิ้นเชิง หากแต่เป็นการเปลี่ยนความผูกพันจากหนี้เดิมมาเป็นหนี้ตามสัญญาประนอมหนี้โดยยอมความ โดยมีโอกาสที่ลูกหนี้จะต้องกลับไปผูกพันตามหนี้เดิมหากต้องด้วยกรณีที่ถูกกฎหมายกำหนดและมีผลให้ระยะเวลาในการดำเนินกระบวนการที่ผ่านมาต้องเสียไป อย่างไรก็ตามเวลาที่เสียไปก็ไม่ถึงกับเปล่าประโยชน์เพราะกฎหมายวางหลักว่า การยกเลิกการประนอมหนี้ก่อนล้มละลายนั้นไม่กระทบถึงการที่ได้กระทำไปแล้วตามข้อประนอมหนี้ นั้น จึงเห็นได้ว่าเป็นหลักเกณฑ์ที่มุ่งเน้นไปที่การคุ้มครองผลประโยชน์ให้แก่ฝ่ายเจ้าหนี้

จากการวิเคราะห์ประเด็นต่างๆ ในการปรับโครงสร้างหนี้ภายใต้การประนอมหนี้ก่อนล้มละลายพบว่า ลูกหนี้ที่เข้าสู่กระบวนการนี้ไม่ได้ทั้งบุคคลธรรมดาและนิติบุคคล และจำนวนหนี้สินขั้นต่ำที่จะเข้าสู่กระบวนการจะไม่มากนัก โดยหากลูกหนี้เป็นบุคคลธรรมดาต้องมีจำนวนหนี้ไม่น้อยกว่าหนึ่งล้านบาท ส่วนลูกหนี้ที่เป็นนิติบุคคลต้องมีจำนวนหนี้ไม่น้อยกว่าสองล้านบาท ซึ่งเมื่อพิจารณาแล้วแม้ลักษณะของลูกหนี้และจำนวนหนี้สินขั้นต่ำที่จะเข้าสู่กระบวนการดังกล่าว มีความสอดคล้องกับลักษณะอันหลากหลายของกิจการขนาดย่อมตลอดจนจำนวนทรัพย์สินที่มีและที่หมุนเวียนภายในกิจการก็ตาม แต่ลูกหนี้เหล่านี้ก็ต้องเป็นผู้ถูกฟ้องเป็นบุคคลล้มละลาย ถูกพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด และมีหนี้สินล้นพ้นตัวด้วย ซึ่งในประเด็นนี้แสดงให้เห็นว่ากิจการลูกหนี้ที่เข้าประนอมหนี้ก่อนล้มละลายนั้นมีสถานะทางการเงินที่ย่ำแย่แล้ว อีกทั้งหนี้จำนวนดังกล่าวก็มีที่มาจากการฟ้องล้มละลายอันมีวัตถุประสงค์เพื่อให้มีการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้มาแบ่งชำระแก่เจ้าหนี้ ด้วยเหตุนี้การประนอมหนี้ก่อนล้มละลายจึงมุ่งผลสำเร็จเพียงแก่เจ้าหนี้และกิจการลูกหนี้สามารถผ่อนปรนการชำระหนี้แก่กันได้โดยกิจการลูกหนี้ไม่ต้องล้มละลาย แต่ไม่ได้มุ่งผลไปที่การรักษาความสามารถในการดำเนินการของกิจการขนาดย่อมต่อไปหลังจากที่มีการชำระหนี้ตามสัญญาประนอมหนี้เสร็จสิ้น ทั้งนี้ก่อนที่กิจการลูกหนี้จะเข้าสู่การปรับโครงสร้างหนี้ตามสัญญาประนอมหนี้ก่อนล้มละลายได้นั้น จะต้องได้รับการยอมรับข้อเสนอประนอมหนี้จากเจ้าหนี้โดยอาศัยมติพิเศษ คือต้องมีมติจากฝ่ายข้างมากโดยมีจำนวนหนี้เท่ากับสามในสี่ของจำนวนหนี้ทั้งหมด

ของเจ้าหน้าที่เข้าประชุมและได้ออกเสียงลงคะแนนในมตินั้น โดยในมุมมองของฝ่ายเจ้าหน้าที่นั้นจะพิจารณาเปรียบเทียบระหว่างประโยชน์ที่จะได้รับจากการล้มละลายของลูกหนี้กับประโยชน์ที่จะได้จากการปรับโครงสร้างหนี้ที่ลูกหนี้เสนอ จึงเห็นได้ว่ามีความเป็นไปได้ไม่มากที่ลูกหนี้กิจการขนาดย่อมจะสามารถสร้างข้อเสนอทางการเงินที่ดีพอภายใต้กรอบจำกัดเรื่องทรัพย์สินของกิจการในสภาพหนี้สินล้นพ้นตัว เพื่อจูงใจเจ้าหน้าที่ตามมติพิเศษให้เห็นด้วยกับข้อเสนอประนีประนอมหนี้ ด้วยเหตุนี้การปรับโครงสร้างหนี้ในกระบวนการนี้จึงมีโอกาสเกิดขึ้นได้ยาก และเนื่องจากการประนีประนอมหนี้ก่อนล้มละลายนั้นมุ่งไปที่การผ่อนปรนเรื่องนี้สินระหว่างลูกหนี้และเจ้าหน้าที่เพื่อที่ลูกหนี้ไม่ตกเป็นบุคคลล้มละลาย ดังนั้นแม้กระบวนการประนีประนอมหนี้ก่อนล้มละลายจะประสบความสำเร็จก็ตาม แต่ผลลัพธ์ที่ได้คือเจ้าหน้าที่ได้รับชำระหนี้ในระดับที่ต่ำกว่าประโยชน์ให้เจ้าหน้าที่มากกว่าหรือใกล้เคียงกับประโยชน์ที่จะได้รับจากกรณีลูกหนี้ต้องล้มละลาย ส่วนกิจการลูกหนี้แม้จะหลุดพ้นจากการตกเป็นบุคคลล้มละลาย แต่จากการชำระหนี้ดังกล่าวก็อาจทำให้กิจการลูกหนี้ต้องสูญเสียทรัพย์สินไปจนไม่สามารถดำเนินกิจการต่อไปได้

4.3.2 วิเคราะห์มาตรการฟื้นฟูกิจการภายใต้พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483

กระบวนการฟื้นฟูกิจการนั้นจะทำให้กิจการลูกหนี้ได้รับการแก้ไขปัญหาทางการเงินภายใต้สภาวะพักชำระหนี้ (Automatic Stay) ที่ให้ความคุ้มครองเจ้าหน้าที่ ลูกหนี้ ตลอดจนทรัพย์สินต่างๆ ของลูกหนี้ ในลักษณะการห้ามฟ้องร้องบังคับคดีหรือดำเนินกระบวนการต่างๆ เพื่อบังคับเอาหลักประกันหรือทรัพย์สินอื่นๆ ของลูกหนี้ ทำให้กิจการลูกหนี้สามารถดำรงไว้ซึ่งศักยภาพในการดำเนินกิจการ ส่งผลให้สถานะของกิจการกลับฟื้นตัวสู่สภาพที่สามารถดำเนินกิจการต่อไปได้ อย่างไรก็ตามยังมีประเด็นที่ต้องพิจารณาเกี่ยวกับการเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการของไทย ดังนี้

1) เงื่อนไขเกี่ยวกับบุคคลที่สามารถเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการได้

ผู้ซึ่งจะได้รับการฟื้นฟูกิจการตามกฎหมายไทยได้นั้นต้องเป็นนิติบุคคลตามที่พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 90/1 ได้วางหลักไว้ ซึ่งในปัจจุบันได้แก่ บริษัทจำกัดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และบริษัทมหาชนจำกัดแห่งพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พุทธศักราช 2535 เท่านั้น ส่วนลูกหนี้ประเภทห้างหุ้นส่วนจำกัด ห้างหุ้นส่วนสามัญ นิติบุคคลหรือผู้ประกอบการซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาได้แก่กิจการรายเดียนั้น ไม่สามารถเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการได้

หากพิจารณาในด้านคุณสมบัติของลูกหนี้ที่จะเข้าสู่กระบวนการแก้ปัญหาทางการเงินตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาและของสาธารณรัฐฝรั่งเศสแล้วจะพบว่า ทั้งสองมิได้มีข้อจำกัดให้เฉพาะแต่ลูกหนี้นิติบุคคลเท่านั้นที่เข้าสู่กระบวนการได้ กล่าวคือ ตามกระบวนการฟื้นฟู

กิจการของประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งอยู่ภายใต้กฎหมายล้มละลาย (Bankruptcy Code) นั้น ได้วางหลักให้ลูกหนี้ทั้งบุคคลธรรมดาและนิติบุคคลสามารถเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการได้ และในแนวทางเดียวกัน ประมวลกฎหมายพาณิชย์ของสาธารณรัฐฝรั่งเศส ได้วางหลักให้ผู้เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการ ได้แก่ ผู้ประกอบการทางการค้า ช่างฝีมือ เกษตรกร และนิติบุคคลตามกฎหมายเอกชน ซึ่งให้ผลครอบคลุมทั้งลูกหนี้บุคคลธรรมดาและนิติบุคคล

เมื่อพิจารณาแล้วเห็นได้ว่า ลักษณะของกิจการขนาดย่อมนั้น สัดส่วนของการประกอบการแบบบุคคลธรรมดาหรือกิจการรายเดี่ยว ห้างหุ้นส่วนจำกัดและห้างหุ้นส่วนสามัญ จะมามากกว่าการดำเนินกิจการในรูปบริษัทจำกัด ดังนั้นเงื่อนไขเกี่ยวกับบุคคลที่สามารถเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการได้ตามกฎหมายฟื้นฟูกิจการของไทยในปัจจุบัน จึงยังไม่ครอบคลุมและไม่เอื้ออำนวยต่อกรณีการฟื้นฟูกิจการขนาดย่อมซึ่งส่วนใหญ่ไม่ใช่บริษัท

2) เงื่อนไขเกี่ยวกับหนี้สินที่จะเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการ

ลูกหนี้ซึ่งจะสามารถเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการได้นั้น พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 ได้วางหลักไว้ในมาตรา 90/3 ว่าลูกหนี้ต้องมีหนี้สินส่วนตัวและเป็นหนี้เจ้าหนี้คนเดียวหรือหลายคนเป็นจำนวนแน่นอนไม่น้อยกว่าสิบล้านบาท ไม่ว่าหนี้สินนั้นจะถึงกำหนดชำระโดยพลันหรือในอนาคตก็ตาม ประเด็นที่เป็นอุปสรรคต่อการฟื้นฟูกิจการขนาดย่อมนั้นจะมีในส่วนที่เกี่ยวกับเกณฑ์ที่ใช้กำหนดความมีหนี้สินส่วนตัวของลูกหนี้ และประเด็นเรื่องจำนวนหนี้ ซึ่งแยกวิเคราะห์ได้ดังนี้

ประเด็นที่ 1 คำว่า “หนี้สินส่วนตัว” นั้น ตามกฎหมายไทยไม่ได้กำหนดนิยามไว้โดยตรง มีเพียงบทสันนิษฐานดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 8 คือ

“ถ้ามีเหตุอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้เกิดขึ้นให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า ลูกหนี้มีหนี้สินส่วนตัว

(1) ถ้าลูกหนี้โอนทรัพย์สินหรือสิทธิจัดการทรัพย์สินของตนให้แก่บุคคลอื่นเพื่อประโยชน์แห่งเจ้าหนี้ทั้งหลายของตน ไม่ว่าได้กระทำการนั้นในหรือนอกราชอาณาจักร

(2) ถ้าลูกหนี้ได้โอนหรือส่งมอบทรัพย์สินของตนไปโดยการแสดงเจตนาลวง หรือโดยการฉ้อฉล ไม่ว่าได้กระทำการนั้นในหรือนอกราชอาณาจักร

(3) ถ้าลูกหนี้โอนทรัพย์สินของตน หรือก่อให้เกิดทรัพย์สินอย่างหนึ่งอย่างใดขึ้นเหนือทรัพย์สินนั้น ซึ่งถ้าลูกหนี้ล้มละลายแล้วจะต้องถือว่าเป็นการให้เปรียบ ไม่ว่าได้กระทำการนั้นในหรือนอกราชอาณาจักร

(4) ถ้าลูกหนี้กระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้ เพื่อประวิงการชำระหนี้หรือมิให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้

ก. ออกไปเสียนอกราชอาณาจักร หรือได้ออกไปก่อนแล้วและคงอยู่นอก
ราชอาณาจักร

ข. ไปเสียจากเคหสถานที่เคยอยู่ หรือซ่อนตัวอยู่ในเคหสถาน หรือหลบไป หรือ
วิธีอื่น หรือปิดสถานที่ประกอบธุรกิจ

ค. ยักย้ายทรัพย์สินไปให้พ้นอำนาจศาล

ง. ขอมตนให้ต้องคำพิพากษาซึ่งบังคับให้ชำระหนี้ซึ่งตนไม่ควรถูกชำระ

(5) ถ้าลูกหนี้ถูกยึดทรัพย์ตามหมายบังคับคดี หรือไม่มีทรัพย์สินอย่างหนึ่งอย่างใดที่
พึงจะยึดมาบังคับชำระหนี้ได้

(6) ถ้าลูกหนี้แถลงต่อศาลในคดีใดๆ ว่าไม่สามารถชำระหนี้ได้

(7) ถ้าลูกหนี้แจ้งให้เจ้าหนี้คนหนึ่งคนใดของตนทราบว่าไม่สามารถชำระหนี้ได้

(8) ถ้าลูกหนี้เสนอคำขอประนอมหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ตั้งแต่สองคนขึ้นไป

(9) ถ้าลูกหนี้ได้รับหนังสือทวงถามจากเจ้าหนี้ให้ชำระหนี้แล้วไม่น้อยกว่าสองครั้ง
ซึ่งมีระยะเวลาห่างกันไม่น้อยกว่าสามสิบวัน และลูกหนี้ไม่ชำระหนี้”

เมื่อพิจารณาแล้วจะพบว่าบทสันนิษฐานดังกล่าวตั้งอยู่บนหลักการพิจารณาในด้าน
ความสัมพันธ์ระหว่างทรัพย์สินของลูกหนี้และหนี้สินของลูกหนี้ โดยหากลูกหนี้มีพฤติการณ์ที่
แสดงให้เห็นว่ามีทรัพย์สินไม่เพียงพอต่อการชำระหนี้แล้วก็จะถูกสันนิษฐานว่าเป็นผู้มีหนี้สินล้น
พ้นตัว แต่หากพิจารณาถึงลักษณะการดำเนินการของกิจการขนาดย่อมนั้น จะเห็นว่าประเด็นหนึ่ง
ที่สำคัญต่อการดำเนินกิจการคือเรื่องสภาพคล่องทางการเงินของกิจการ การที่กิจการลูกหนี้เกิดปัญหา
ทางการเงินไม่สามารถชำระหนี้ได้นั้น อาจมีสาเหตุจากกิจการขาดสภาพคล่องทางการเงิน ไม่มีเงิน
สดเพียงพอหรือไม่สามารถเปลี่ยนแปลงสินทรัพย์หมุนเวียนอื่นกลับมาเป็นเงินสดเพื่อนำมาชำระ
หนี้ได้ โดยกรณีนี้กิจการลูกหนี้อาจยังมีสินทรัพย์ถาวรและสินทรัพย์หมุนเวียนอื่นนอกจากเงินสด
อยู่ในมูลค่าสุทธิที่มากกว่าหนี้สินของกิจการ ด้วยเหตุนี้การประเมินความเป็นผู้มีหนี้สินล้นพ้นตัว
ด้วยการเปรียบเทียบจำนวนทรัพย์สินและหนี้สินของลูกหนี้เพียงอย่างเดียวนั้นจึงเป็นการพิจารณาที่
แคบเกินไปและทำให้โอกาสในการได้รับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้มีน้อยลง เพราะเป็นการปิด
โอกาสในการได้รับการฟื้นฟูกิจการของกิจการที่ประสบปัญหาทางการเงินแต่ยังมีสินทรัพย์อื่น
มากกว่าหนี้สินซึ่งกิจการลักษณะนี้ควรได้รับการแก้ปัญหที่เกิดขึ้นโดยเร็วเนื่องจากยังคงดำรงไว้
ซึ่งสินทรัพย์ที่เป็นปัจจัยในการดำเนินกิจการ

ซึ่งหากพิจารณาประเด็นเดียวกันนี้จากประมวลกฎหมายพาณิชย์ของสาธารณรัฐ
ฝรั่งเศส จะพบว่าการศึกษาความมีหนี้สินล้นพ้นตัวของลูกหนี้จะใช้สินทรัพย์ที่มีสภาพคล่อง
สูงเป็นเกณฑ์การพิจารณา กล่าวคือ ลูกหนี้จะตกเป็นผู้มีหนี้สินล้นพ้นตัวเมื่อไม่สามารถชำระหนี้ได้

ด้วยสินทรัพย์ที่มีสภาพคล่องสูงของตน ซึ่งกรณีนี้ย่อมส่งผลให้ลูกหนี้ได้รับการแก้ไขปัญหาทางการเงินได้รวดเร็วกว่าการรอให้หนี้สินมีจำนวนมากกว่าสินทรัพย์ทั้งหมดของลูกหนี้

ประเด็นที่ 2 จำนวนหนี้ เงื่อนไขในประเด็นเรื่องจำนวนหนี้ นั้น กฎหมายฟื้นฟูกิจการของไทยกำหนดไว้ว่า ลูกหนี้ต้องเป็นหนี้เจ้าหนี้คนเดียวหรือหลายคนในจำนวนหนี้แน่นอนไม่น้อยกว่าสิบล้านบาท จึงจะสามารถร้องขอเพื่อเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการได้ นั่นหมายความว่ากิจการลูกหนี้ที่มีจำนวนหนี้ที่แน่นอนไม่ถึงสิบล้านบาทจะไม่สามารถเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการโดยศาลได้ เมื่อพิจารณาถึงลักษณะการประกอบการตลอดจนจำนวนเงินทุนที่ใช้หมุนเวียนของกิจการขนาดย่อมแล้ว เห็นได้ว่ากรณีที่กิจการขนาดย่อมจะมีหนี้สินถึงสิบล้านบาท โดยที่ยังคงดำเนินกิจการต่อไปด้วยนั้นเกิดขึ้นได้ยาก หรือหากเกิดขึ้นในจำนวนดังกล่าวขึ้นต่อกิจการขนาดย่อมจริงก็เป็นกรณีที่ยากต่อการแก้ไขปัญหาแล้ว ด้วยเหตุนี้เงื่อนไขของกฎหมายฟื้นฟูกิจการที่กำหนดจำนวนหนี้ขั้นต่ำไว้สิบล้านบาทจึงเป็นอุปสรรคต่อโอกาสในการฟื้นฟูกิจการขนาดย่อม

เมื่อพิจารณาในประเด็นเงื่อนไขของจำนวนหนี้ในการเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการของประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศอังกฤษ และสาธารณรัฐฝรั่งเศส จะพบว่าไม่มีหลักเกณฑ์เกี่ยวกับจำนวนหนี้สินขั้นต่ำกำหนดไว้เป็นเงื่อนไขเพื่อเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการแต่อย่างใด ซึ่งกรณีดังกล่าวมีผลให้กิจการของลูกหนี้มีโอกาสได้รับการแก้ไขปัญหาดังกล่าวแต่สภาพปัญหาไม่หนักมากนัก

3) การแต่งตั้งผู้ทำแผนฟื้นฟูกิจการ

ผู้ทำแผนฟื้นฟูกิจการนั้นอาจมีที่มาจากข้อเสนอชื่อ โดยฝ่ายเจ้าหนี้หรือฝ่ายลูกหนี้ซึ่งกฎหมายกำหนดให้ผู้ร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการเสนอชื่อผู้ทำแผนมาด้วย²⁰ และในเบื้องต้นศาลจะแต่งตั้งจากบุคคลที่ผู้ร้องขอฟื้นฟูกิจการเสนอชื่อมา²¹ โดยอาจแต่งตั้งผู้ทำแผนจากบุคคลที่ลูกหนี้เสนอมาก็ตาม แต่ก็มีโอกาสที่จะถูกคัดค้านจากฝ่ายเจ้าหนี้ และฝ่ายเจ้าหนี้อาจชี้มติไม่น้อยกว่าสองในสามของจำนวนหนี้ทั้งหมดของเจ้าหนี้ที่ออกเสียงลงคะแนนเพื่อกำหนดให้บุคคลมาเป็นผู้ทำแผน²² ซึ่งกรณีนี้จะมีผลให้การกำหนดแผนในการดำเนินกิจการตลอดจนอำนาจในการควบคุมการดำเนินกิจการถ่ายโอนมาสู่ฝ่ายเจ้าหนี้ ซึ่งจะมีผลให้ผู้ทำแผนและผู้บริหารแผนที่ไม่มีความเกี่ยวข้องกับกิจการลูกหนี้ ต้องเริ่มต้นเรียนรู้ในลักษณะเฉพาะของการดำเนินธุรกิจในกิจการนั้นซึ่งจะทำให้การแก้ไขปัญหาเกิดขึ้นได้ช้ากว่ากรณีผู้บริหารเดิมของลูกหนี้ได้เข้ามามีส่วนร่วมในการดำเนินการด้วย นอกจากนี้การทำแผนและบริหารแผนที่ดำเนินการจากเฉพาะฝ่ายเจ้าหนี้ นั้นอาจก่อให้เกิดการ

²⁰ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483, มาตรา 90/6 (4).

²¹ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483, มาตรา 90/17 วรรค 1.

²² พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483, มาตรา 90/17 วรรค 2.

บริหารกิจการที่มุ่งเน้นให้เกิดประโยชน์ต่อเฉพาะฝ่ายเจ้าหนี้ โดยไม่คำนึงถึงความสามารถในการอยู่รอดของกิจการลูกหนี้ภายหลังจากการฟื้นฟูกิจการสิ้นสุดลง

4.4 วิเคราะห์การบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพภายใต้พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544

การบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพโดยบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยนั้นเกิดขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อกำจัดสินทรัพย์ด้วยคุณภาพออกจากสถาบันการเงิน โดยสถาบันการเงินจะโอนลูกหนี้ซึ่งถูกจัดชั้นเป็นสินทรัพย์ด้วยคุณภาพไปให้บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยบริหารจัดการ ซึ่งจะมีผลให้สถาบันการเงินผู้โอนสินทรัพย์ด้วยคุณภาพออกไปนั้นไม่ต้องตั้งปริมาณเงินสำรองสำหรับหนี้อันเป็นสินทรัพย์ด้วยคุณภาพนั้นและนำเงินดังกล่าวไปเป็นสินเชื่อให้แก่ลูกหนีรายอื่นต่อไป ในขณะที่เดียวกันลูกหนี้ก็จะได้รับประโยชน์ในการแก้ปัญหาทางการเงินจากกระบวนการภายใต้พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544 ด้วย โดยกระบวนการบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพดังกล่าวจะมีประเด็นที่เกี่ยวข้องกับลูกหนี้กิจการขนาดย่อมดังต่อไปนี้

1) ลูกหนี้ที่สามารถเข้าสู่กระบวนการได้

พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544 มาตรา 3 ได้กำหนดนิยามของคำว่า “สินทรัพย์” ไว้โดยให้ความหมายคือ สิทธิเรียกร้องของสถาบันการเงินที่มีต่อลูกหนี้ของตน ในมูลหนี้อันเกิดจากการให้สินเชื่อ การให้กู้ยืมเงิน หรือการประกอบธุรกิจของสถาบันการเงิน และสิทธิเรียกร้องในลักษณะดังกล่าวที่บริษัทบริหารสินทรัพย์รับโอนมาจากสถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยบริษัทบริหารสินทรัพย์

ส่วน “สินทรัพย์ด้วยคุณภาพ” หมายความว่า สินทรัพย์ที่มีลักษณะเป็นสินทรัพย์ไม่มีราคาหรือเรียกคืนไม่ได้ หรือเป็นสินทรัพย์ที่สงสัยว่าจะไม่มีราคาหรือเรียกคืนไม่ได้ ตามประกาศของธนาคารแห่งประเทศไทยที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายว่าด้วยการธนาคารพาณิชย์ และกฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเออร์

ดังนั้น ลูกหนี้ที่เข้าสู่กระบวนการของบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย จึงได้แก่ ลูกหนี้เดิมของสถาบันการเงินหรือของบริษัทบริหารสินทรัพย์ ที่บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยรับโอนมาซึ่งสามารถจำแนกได้เป็น 2 ประเภท คือ 1. ลูกหนี้ของเจ้าหนี้เดิมซึ่งเป็นสถาบันการเงินของรัฐ²³ ตามมาตรา 30 และ 2. ลูกหนี้ของเจ้าหนี้เดิมซึ่งเป็นสถาบันการเงินเอกชน ตามมาตรา 31

²³ สถาบันการเงินหรือบริษัทบริหารสินทรัพย์ที่มีกองทุนฟื้นฟู หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจแห่งใดแห่งหนึ่งหรือรวมกันถือหุ้นเกินร้อยละห้าสิบของทุนจดทะเบียนที่ชำระแล้ว.

กรณีนี้เจ้าหนี้เดิมเป็นสถาบันการเงินของรัฐนั้น สถานะของลูกหนี้ผู้ถูกโอนสิทธิเรียกร้องมาสู่บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยเพื่อทำการบริหารสินทรัพย์ด้อยคุณภาพนั้นมิได้ถูกจำกัดว่าจะต้องเป็นเฉพาะนิติบุคคล แต่อย่างไรก็ตามในกระบวนการปรับโครงสร้างกิจการของบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย มาตรา 59 ได้วางหลักไว้ว่า ลูกหนี้ต้องเป็นบริษัทจำกัด บริษัทมหาชนจำกัด หรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล จึงส่งผลให้ลูกหนี้ที่มีใช้นิติบุคคลจะได้รับการแก้ปัญหาทางการเงินโดยการปรับโครงสร้างหนี้ เท่านั้น

สำหรับกรณีนี้เจ้าหนี้เดิมเป็นสถาบันการเงินเอกชนนั้น มาตรา 31 ได้วางหลักไว้ว่า สิทธิที่จะโอนมาสู่บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยนั้น ต้องเป็นสิทธิที่มีลูกหนี้เป็นนิติบุคคล และมีเจ้าหนี้เป็นสถาบันการเงินตั้งแต่สองรายขึ้นไป กรณีนี้จึงมีเงื่อนไขเกี่ยวกับสถานะของลูกหนี้ผู้จะเข้าสู่กระบวนการบริหารสินทรัพย์ด้อยคุณภาพ โดยบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยที่สำคัญอยู่สองประเด็น คือ 1. ลูกหนี้เป็นนิติบุคคล และ 2. ลูกหนี้มีเจ้าหนี้ที่เป็นสถาบันการเงินอย่างน้อยสองราย ซึ่งกรณีนี้แสดงให้เห็นว่าลูกหนี้ผู้มีใช้นิติบุคคลของสถาบันการเงินเอกชนจะไม่ได้มีโอกาสในการแก้ปัญหาทางการเงินภายใต้กระบวนการของบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย

2) เงื่อนไขเกี่ยวกับหนี้สินที่จะเข้าสู่กระบวนการ

เนื่องจากสิทธิเรียกร้องที่มีต่อลูกหนี้ซึ่งจะโอนมาสู่บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยนั้นมีที่มาจากเจ้าหนี้เดิมซึ่งเป็นสถาบันการเงินของรัฐ และจากเจ้าหนี้เดิมซึ่งเป็นสถาบันการเงินเอกชน ดังนั้นจึงสามารถแยกวิเคราะห์เงื่อนไขเกี่ยวกับหนี้สินได้เป็นสองกรณี คือ

(1) กรณีที่เจ้าหนี้เดิมเป็นสถาบันการเงินของรัฐ เนื่องจากสิทธิที่จะโอนมาให้บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยบริหารจัดการนั้นต้องเป็นสิทธิด้อยคุณภาพตามที่พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544 มาตรา 30 ได้วางหลักไว้ โดยมีการแยกรายละเอียดประเภทสิทธิด้อยคุณภาพออกเป็น สิทธิจัดชั้นสูญ สิทธิจัดชั้นสงสัยจะสูญ สิทธิจัดชั้นสงสัย และสิทธิจัดชั้นต่ำกว่ามาตรฐาน ดังนั้นในประเด็นนี้จึงแสดงให้เห็นว่า สิทธิเรียกร้องขอสถาบันการเงินของรัฐที่จะโอนสู่บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยนั้น ต้องเป็นสิทธิเรียกร้องในหนี้ซึ่งขาดการชำระมาแล้วตามระยะเวลาของสิทธิด้อยคุณภาพในแต่ละประเภท กล่าวในอีกแง่หนึ่งคือลูกหนี้ต้องเป็นผู้ค้างชำระหนี้แก่สถาบันการเงินเจ้าหนี้เดิมในระดับที่หนี้นั้นถูกจัดชั้นให้เป็นสิทธิด้อยคุณภาพแล้ว จึงจะเข้าสู่กระบวนการของบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยได้ ส่วนหนี้สินของลูกหนี้ที่ยังไม่ถูกจัดชั้นเป็นสิทธิด้อยคุณภาพนั้นไม่ต้องด้วยเงื่อนไขที่จะเข้าสู่กระบวนการนี้ แต่อย่างไรก็ตามสำหรับกรณีนี้เจ้าหนี้เดิมเป็นสถาบันการเงินของรัฐนี้ กฎหมายมิได้มีข้อกำหนดเกี่ยวกับความมีหนี้สินสิ้นพันตัวของลูกหนี้ หรือมูลค่าสินทรัพย์ด้อยคุณภาพขั้นต่ำ (จำนวนหนี้ขั้นต่ำของลูกหนี้) ที่จะเข้าสู่กระบวนการแต่อย่างใด

นอกจากนี้สินทรัพย์ที่มีการฟ้องคดีอยู่ในศาลแต่ยังไม่มีคำพิพากษา ตลอดจนสินทรัพย์ที่ถูกหนี้ถูกศาลล้มละลายสั่งฟื้นฟูกิจการแต่ยังไม่ได้ให้ความเห็นชอบแผนฟื้นฟูกิจการสินทรัพย์เหล่านี้ก็ยังคงอยู่ในข่ายที่เข้าสู่กระบวนการของบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยได้

(2) กรณีที่เจ้าหนี้เดิมเป็นสถาบันการเงินเอกชน แม้ว่าสินทรัพย์ด้อยคุณภาพที่จะโอนมาสู่บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยจะมีลักษณะที่คล้ายกับกรณีที่เจ้าหนี้เดิมเป็นสถาบันการเงินของรัฐ กล่าวคือ เป็นสินทรัพย์จัดชั้นสูง สินทรัพย์จัดชั้นสงสัยจะสูญ สินทรัพย์จัดชั้นสงสัย และสินทรัพย์จัดชั้นต่ำกว่ามาตรฐานก็ตาม แต่สำหรับกรณีเจ้าหนี้เดิมที่เป็นสถาบันการเงินเอกชน กฎหมายได้วางหลักเงื่อนไขเพิ่มเติมไว้ในมาตรา 31 ว่า สินทรัพย์ด้อยคุณภาพเหล่านั้นต้องมีทรัพย์สินเป็นหลักประกันการชำระหนี้และในกรณีนี้ยังมีการกำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับจำนวนหนี้ขั้นต่ำไว้ โดย มาตรา 31 (3) วางหลักไว้ว่า มูลค่าของสินทรัพย์ด้อยคุณภาพของทุกสถาบันการเงิน และบรรษัทบริหารสินทรัพย์ร่วมกันของลูกหนี้แต่ละรายต้องมีจำนวนตั้งแต่ห้าล้านบาทขึ้นไป ด้วยเหตุนี้จึงมีผลให้สิทธิเรียกร้องในหนี้ที่จะโอนมาให้แก่บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยในกรณีที่มีเจ้าหนี้เดิมเป็นสถาบันการเงินของเอกชนได้นั้น ต้องเป็นหนี้ที่มีหลักประกันการชำระหนี้เป็นทรัพย์สินเท่านั้น และลูกหนี้ที่จะเข้าสู่กระบวนการแก้ปัญหาทางการเงิน โดยบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยในกรณีนี้ต้องมีจำนวนหนี้ต่อเจ้าหนี้ผู้โอนรวมกันอย่างน้อยห้าล้านบาท

นอกจากนี้สินทรัพย์ด้อยคุณภาพที่จะโอนให้แก่บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยในกรณีนี้ได้ นั้น ต้องเป็นสินทรัพย์ด้อยคุณภาพที่ยังมิได้ตกลงเป็นหนังสือปรับโครงสร้างหนี้ใหม่ภายใน 30 วันนับแต่วันที่พระราชกำหนดนี้ใช้บังคับ หรือที่ศาลมีคำสั่งเห็นชอบกับแผนฟื้นฟูกิจการตามพระราชบัญญัติล้มละลาย ก่อนวันที่พระราชกำหนดนี้ใช้บังคับ²⁴

3) เงื่อนไขเกี่ยวกับเจ้าหนี้เดิม

กรณีการโอนสินทรัพย์ด้อยคุณภาพให้แก่บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยมาจากเจ้าหนี้เดิมซึ่งเป็นสถาบันการเงินของรัฐนั้น พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544 มิได้มีข้อกำหนดเกี่ยวกับจำนวนเจ้าหนี้ที่จะโอนสินทรัพย์ด้อยคุณภาพแต่อย่างใด แต่สำหรับกรณีที่เจ้าหนี้เดิมเป็นสถาบันการเงินเอกชนนั้น กฎหมายวางหลักเกณฑ์ไว้ว่าสินทรัพย์ด้อยคุณภาพที่จะโอนมานั้นต้องเป็นกรณีลูกหนี้มีเจ้าหนี้เป็นสถาบันการเงินหรือบรรษัทบริหารสินทรัพย์ตั้งแต่สองรายขึ้นไป นั่นหมายความว่ากรณีการโอนสินทรัพย์ด้อยคุณภาพจากสถาบันการเงินภาคเอกชนนั้น จะมีเงื่อนไขเพิ่มเติมจากกรณีสถาบันการเงินของรัฐ กล่าวคือต้องเป็นกรณีที่มีเจ้าหนี้อย่างน้อยสองรายเป็นผู้ดำรงไว้ซึ่งสินทรัพย์ด้อยคุณภาพของลูกหนี้รายที่จะถูกโอน

²⁴ พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544 ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษา โดยได้ลงในราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 118 ตอนที่ 38 ก ในวันที่ 8 มิถุนายน พ.ศ. 2544.

4) การเข้าสู่กระบวนการบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพ

การเข้าสู่กระบวนการบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพภายใต้พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544 นั้น โดยหลักใหญ่แล้วจะไม่ใช้กรณีที่ถูกหนี (สินทรัพย์ด้วยคุณภาพ) เป็นผู้ร้องขอเพื่อเข้าสู่กระบวนการเองโดยตรง แต่เป็นกรณีที่สถาบันการเงินผู้เป็นเจ้าของหนี้ของลูกหนีดังกล่าว (สถาบันการเงินผู้ดำรงไว้ซึ่งสินทรัพย์ด้วยคุณภาพ) ทำการโอนลูกหนี้ผู้เป็นสินทรัพย์ด้วยคุณภาพนั้นไปให้บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยบริหารจัดการ อย่างไรก็ตามอาจมีกรณีที่ลูกหนี้เป็นผู้ขอให้โอนสินทรัพย์ของตนมาสู่บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยเองได้ตามมาตรา 33 โดยกรณีนี้จะเกิดขึ้นต่อเมื่อ ลูกหนี้ของสถาบันการเงินเอกชนเห็นว่าหนี้ที่ตนมีอยู่กับสถาบันการเงินดังกล่าวมีลักษณะเป็นสินทรัพย์ด้วยคุณภาพตามมาตรา 31 และสถาบันการเงินเอกชนนั้น โอนสินทรัพย์มาให้บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย แต่ไม่ได้โอนสินทรัพย์ด้วยคุณภาพรายของลูกหนี้นั้นมาด้วย

ดังนั้นแสดงให้เห็นว่าอำนาจการตัดสินใจเพื่อที่จะเข้าสู่กระบวนการภายใต้พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544 ในเบื้องต้นนั้นไม่ได้อยู่ที่ตัวกิจการลูกหนี้ผู้เป็นสินทรัพย์ด้วยคุณภาพของสถาบันการเงิน แต่เป็นการกำหนดให้สถาบันการเงินของรัฐโอนสินทรัพย์ด้วยคุณภาพเข้าสู่กระบวนการ²⁵ และเป็นการให้สิทธิสถาบันการเงินเอกชนเลือกว่าจะโอนสินทรัพย์ด้วยคุณภาพเข้าสู่กระบวนการหรือไม่²⁶

5) ลักษณะการบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพ

การบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพภายใต้พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544 นั้น จะประกอบด้วย การปรับโครงสร้างหนี้ การปรับโครงสร้างกิจการ ตลอดจนการจำหน่ายทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน ซึ่งในทางปฏิบัติจะดำเนินการปรับโครงสร้างหนี้และปรับโครงสร้างกิจการควบคู่กันไป และเนื่องจากการดำเนินการภายใต้กฎหมายนี้เป็นไปในลักษณะโอนหนี้ด้วยคุณภาพมารวมไว้ให้บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยเป็นเจ้าของหนี้รายเดียว จึงส่งผลให้เกิดการแก้ไขปัญหานี้สินที่รวดเร็ว ไม่ต้องเสียเวลาในการเจรจากับเจ้าหนี้หลายราย อีกทั้งไม่ต้องยุ่งยากในการดำเนินขั้นตอนตามระเบียบ หรือเงื่อนไขตามกฎหมายอื่น เพราะพระราชกำหนดฉบับนี้ได้กำหนดวิธีการและอำนาจในการบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพไว้อย่างกว้างขวางอยู่แล้ว

นอกจากนี้ในระหว่างดำเนินกระบวนการบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพ ลูกหนี้นี้ยังมีโอกาสเป็นผู้บริหารและดำเนินกิจการของตนต่อไปอีกด้วย

²⁵ พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544, มาตรา 30.

²⁶ พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544, มาตรา 31.

6) การหลุดพ้นจากหนี้สินโดยกระบวนการบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพ

ในการปรับโครงสร้างหนี้ตามมาตรา 58 นั้นลูกหนี้และผู้ค้ำประกัน สามารถหลุดพ้นจากหนี้ได้ โดยนอกจากการให้ความร่วมมือในการปรับปรุงโครงสร้างหนี้และชำระหนี้ตามที่ได้ปรับโครงสร้างไว้ทั้งหมดแล้ว หากเป็นกรณีที่ลูกหนี้ได้รับการผ่อนระยะเวลาชำระหนี้และต่อมาลูกหนี้ได้ให้หลักประกันอื่นแก่บริษัทบริหารสินทรัพย์ไทยตามสมควรจะทำให้ผู้ค้ำประกันหลุดพ้นจากหนี้ที่ค้ำประกันไว้ และในกรณีที่ลูกหนี้ได้ชำระหนี้บางส่วนแล้ว และลูกหนี้ไม่มีทรัพย์สินอื่นที่จะนำมาชำระหนี้ได้ หากผู้ค้ำประกันได้ชำระหนี้ส่วนที่เหลือไม่น้อยกว่าสองในสาม หรือน้อยกว่านั้น ตามที่คณะกรรมการบริหารกำหนด ทั้งลูกหนี้และผู้ค้ำประกันก็จะหลุดพ้นจากหนี้

ส่วนในการปรับโครงสร้างกิจการนั้น หากมีกรณีให้ดำเนินการเลิกกิจการของลูกหนี้และขายสินทรัพย์ทิ้งปวงเพื่อชำระหนี้ให้แก่บริษัทบริหารสินทรัพย์ไทยแล้ว ตามมาตรา 72 วางหลักให้หนี้ที่เหลือเป็นอันพับไป ส่งผลให้ลูกหนี้และผู้ค้ำประกันหลุดพ้นจากหนี้ นอกจากนี้ถ้าระยะการ ดำเนินการตามแผนล้มล้มสุดลง มาตรา 73 ได้วางหลักให้ลูกหนี้และผู้ค้ำประกันหลุดพ้นจากหนี้ทั้ง ปวงด้วย

นอกจากนี้ในกรณีที่จำหน่ายทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันแล้วไม่พอชำระหนี้ หากผู้ค้ำประกันชำระหนี้ไม่น้อยกว่าสองในสาม หรือจำนวนน้อยกว่านั้นตามที่คณะกรรมการบริหารกำหนด ลูกหนี้และผู้ค้ำประกันก็เป็นอันหลุดพ้นจากหนี้ นั้น ทั้งนี้เป็นไปตามหลักในมาตรา 80 ประกอบมาตรา 58

เมื่อพิจารณาในประเด็นนี้แล้วพบว่าพระราชกำหนดบริษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544 มีการเปิดช่องทางเพื่อให้ลูกหนี้รวมถึงผู้ค้ำประกัน ได้มีโอกาสหลุดพ้นจากหนี้สินได้โดยไม่ลำบากนัก อันจะส่งผลดีทั้งต่อด้านการเริ่มต้นใหม่ทางการเงินของกิจการลูกหนี้ ตลอดจนการรักษาไว้ซึ่งความสามารถในการดำเนินการของกิจการ

7) แผนปรับโครงสร้างกิจการ

การปรับโครงสร้างกิจการภายใต้พระราชกำหนดบริษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544 มีเจตนารมณ์เพื่อให้ลูกหนี้สามารถปรับโครงสร้างการบริหารกิจการให้กลับมาดำเนินกิจการได้อย่างปกติ และสามารถชำระหนี้ให้แก่บริษัทบริหารสินทรัพย์ไทยได้ ซึ่งกระบวนการปรับโครงสร้างกิจการนี้จะคล้ายกับการฟื้นฟูกิจการภายใต้พระราชบัญญัติล้มละลาย แต่กระบวนการภายใต้พระราชกำหนดนี้จะมีความรวดเร็วและครอบคลุมประเภทกิจการของลูกหนี้มากกว่า

(1) เงื่อนไขของลูกหนี้ที่จะได้รับการปรับโครงสร้างกิจการ มาตรา 59 ได้วางหลักเกี่ยวกับเงื่อนไขไว้ 4 ประการคือ

- ก. ลูกหนี้เป็นบริษัทจำกัด หรือบริษัทมหาชนจำกัดหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล
- ข. บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยเป็นเจ้าหนี้เกินกว่าร้อยละ 50 ของมูลหนี้ทั้งหมดของลูกหนี้รายที่จะปรับโครงสร้างกิจการ
- ค. มีหลักฐานแสดงว่ากิจการลูกหนี้สามารถดำเนินการต่อไปได้
- ง. ลูกหนี้ยินยอมเข้าปรับโครงสร้างกิจการ

เมื่อพิจารณาแล้วพบว่า การปรับโครงสร้างกิจการโดยบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย นั้น ไม่ได้มีการกำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับจำนวนหนี้ขั้นต่ำ หรือความเป็นผู้มีหนี้สินส่วนตัวของลูกหนี้ ประกอบกับประเภทกิจการที่จะเข้าสู่กระบวนการปรับโครงสร้างกิจการภายใต้พระราชกำหนดฉบับนี้นั้น ก็ได้วางหลักครอบคลุมไปถึงลูกหนี้ที่เป็นห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลด้วย จึงแสดงให้เห็นว่าการแก้ปัญหาทางการเงินให้กับกิจการลูกหนี้โดยการปรับโครงสร้างกิจการภายใต้พระราชกำหนดนี้มีความครอบคลุมจำนวนลูกหนี้มากขึ้น

(2) การอนุมัติให้มีการปรับโครงสร้างกิจการ ในการจัดทำความเห็นเบื้องต้นให้ดำเนินการปรับโครงสร้างกิจการตลอดจนการพิจารณาอนุมัติให้ปรับโครงสร้างกิจการลูกหนี้ ภายใต้พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544 นั้น เป็นกระบวนการที่ไม่ต้องร้องขอต่อศาลเพื่อไต่สวนหาความจริงและเหตุอันสมควรที่จะฟื้นฟูกิจการ โดยในมาตรา 56 ประกอบกับมาตรา 60 วางหลักไว้ว่า ให้พนักงานของบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยหรือผู้บริหารกองสินทรัพย์ที่บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยว่าจ้างมา ทำการพิจารณาและให้ความเห็นเบื้องต้นเกี่ยวกับสถานะการเงินของลูกหนี้ และเสนอให้ดำเนินการปรับโครงสร้างกิจการต่อคณะกรรมการบริหาร และคณะกรรมการบริหารจะเป็นผู้พิจารณาอนุมัติให้มีการดำเนินการปรับโครงสร้างกิจการลูกหนี้ต่อไป ซึ่งเมื่อมีการอนุมัติแล้วบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยจะดำเนินการปรับโครงสร้างกิจการลูกหนี้ทันที จึงเห็นได้ว่าขั้นตอนในการอนุมัติให้มีการปรับโครงสร้างกิจการโดยบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยดังกล่าวนั้นดำเนินการได้อย่างรวดเร็ว เนื่องจากเป็นขั้นตอนที่เกิดขึ้นและดำเนินการภายในบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยเอง โดยไม่ต้องส่งเรื่องให้หน่วยงานอื่นพิจารณา ส่งผลให้กิจการลูกหนี้ได้รับโอกาสในการแก้ไขปัญหาทางการเงินได้เร็วยิ่งขึ้น

(3) การแต่งตั้งผู้ทำแผนปรับโครงสร้างกิจการ ในการแต่งตั้งผู้ทำแผนปรับโครงสร้างกิจการภายใต้การดำเนินการของบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยนั้นสามารถกระทำได้อย่างรวดเร็ว เนื่องจาก มาตรา 61 ได้วางหลักให้คณะกรรมการบริหารแต่งตั้งผู้จัดทำแผนขึ้น โดยไม่ต้องมีการประชุมเจ้าหนี้เพื่อเสนอผู้ทำแผนและลงมติเลือกผู้ทำแผน และเนื่องจากก่อนที่จะลงมือทำแผน

กฎหมายได้วางหลักให้มีการประชุมร่วมกันระหว่างผู้จัดทำแผน ลูกหนี้ และเจ้าหนี้อื่นเสียก่อน ดังนั้นในการขออนุมัติแผนการปรับโครงสร้างกิจการ มาตรา 63 จึงวางหลักให้บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยยื่นคำร้องต่อศาลล้มละลายเพื่อพิจารณาแผน ซึ่งหลังจากได้รับคำร้องให้ศาลดำเนินการไต่สวนฝ่ายเดียวได้โดยไม่ต้องรับฟังคำชี้แจงของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้ทำแผน ตลอดจนคำคัดค้านของลูกหนี้ ส่งผลให้กระบวนการพิจารณาแผนเป็นไปอย่างรวดเร็วขึ้น

(4) การแต่งตั้งผู้บริหารแผนปรับโครงสร้างกิจการ กรณีที่ศาลมีคำสั่งอนุมัติแผนแล้ว มาตรา 66 ได้วางหลักให้อำนาจบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยเป็นผู้แต่งตั้งผู้บริหารแผน โดยอาจแต่งตั้งให้ผู้บริหารกิจการลูกหนี้เป็นผู้บริหารแผนหรือแต่งตั้งผู้จัดทำแผนเป็นผู้บริหารแผนก็ได้ แต่สำหรับกรณีตั้งผู้จัดทำแผนเป็นผู้บริหารแผนนั้นต้องมีการกำหนดความรับผิดชอบไว้ด้วยหากบริหารกิจการไม่สำเร็จได้ตามข้อกำหนดในแผน ในกรณีที่ลูกหนี้มิใช่ผู้บริหารแผน การแต่งตั้งผู้บริหารแผนนี้จะมีผลให้ผู้บริหารของลูกหนี้หมดอำนาจในการกระทำการใดๆ ในนามลูกหนี้ โดยให้ผู้บริหารแผนมีอำนาจบริหารจัดการกิจการเสมือนเป็นผู้บริหารของลูกหนี้ อย่างไรก็ตามผู้บริหารของลูกหนี้ก็ยังมีสิทธิตั้งผู้แทนเพื่อกำกับดูแลการทำงานของผู้บริหารแผนได้ และหากเห็นว่าผู้บริหารแผนมิได้ดำเนินการตามแผนหรือกระทำการให้ลูกหนี้ต้องเสียหายหรือกระทำการผิดวัตถุประสงค์ของการปรับโครงสร้างกิจการ มาตรา 70 ได้วางหลักให้ผู้กำกับดูแลมีสิทธิทักท้วงผู้บริหารแผนและจัดให้มีการพิจารณาปรึกษาหารือร่วมกัน โดยหากไม่สามารถตกลงกันได้ก็ให้เสนอเรื่องสู่บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยเพื่อวินิจฉัยถอดถอนผู้บริหารแผนรายเดิมและแต่งตั้งผู้บริหารแผนใหม่ต่อไป เมื่อพิจารณาแล้วจะพบว่าตั้งแต่เริ่มกระบวนการแต่งตั้งผู้บริหารแผนปรับโครงสร้างกิจการนั้นผู้บริหารกิจการของลูกหนี้จะมีส่วนร่วมต่อกระบวนการตลอด กล่าวคือ หากได้รับแต่งตั้งเป็นผู้บริหารแผน ผู้บริหารของลูกหนี้ก็จะทำการบริหารกิจการของตนตามแผนต่อไป แต่หากเป็นกรณีที่บุคคลอื่นเป็นผู้บริหารแผน ผู้บริหารของลูกหนี้ก็ยังมีส่วนร่วมโดยการตั้งผู้แทนเข้าทำหน้าที่ติดตามการทำงานของผู้บริหารแผน ซึ่งประเด็นนี้เป็นประโยชน์ในแง่ที่ว่ากิจการแต่ละประเภทอาจมีความแตกต่างในด้านการบริหารจัดการ โดยอาจมีความเชื่อมโยงกับลักษณะขององค์ความรู้เฉพาะด้านที่ใช้ในการบริหารซึ่งผู้บริหารเดิมของลูกหนี้ย่อมมีอยู่แล้ว การที่ผู้บริหารเดิมได้มีโอกาสเป็นผู้บริหารแผนหรือกรณีบุคคลอื่นเป็นผู้บริหารแผนแต่ผู้บริหารเดิมมีส่วนร่วมในการเข้าติดตามการบริหารงาน ย่อมส่งผลให้การบริหารกิจการดำเนินไปอย่างต่อเนื่อง ไม่ต้องเสียเวลาไปกับการเริ่มต้นเรียนรู้องค์ความรู้เฉพาะด้านของกิจการนั้นๆ ใหม่ ซึ่งสุดท้ายก็จะส่งผลถึงความสำเร็จของการแก้ปัญหาทางการเงินของกิจการได้อย่างมีประสิทธิภาพ นอกจากนี้ในการถอดถอนผู้บริหารแผนปรับโครงสร้างกิจการคนเดิมและแต่งตั้งผู้บริหารแผนคนใหม่เข้าทำหน้าที่แทนตามที่พระราช

กำหนดฉบับนี้ให้อำนาจบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยไว้ นั้น เป็นกรณีที่ทำให้สามารถเปลี่ยนผู้บริหารแผนเดิมที่ไม่มีประสิทธิภาพออกไปได้อย่างรวดเร็ว

(5) การยุติการปรับโครงสร้างกิจการ ในกรณีที่ผู้บริหารแผนปรับโครงสร้างกิจการ หรือผู้กำกับดูแลการบริหารแผนเห็นว่าการดำเนินการตามแผนปรับโครงสร้างกิจการจะไม่เกิดผล หรือหากบริหารต่อไปจะทำให้ลูกหนี้มีหนี้สินมากขึ้น หรือมีพฤติการณ์เปลี่ยนไปจนทำให้การปรับโครงสร้างกิจการไม่เกิดประโยชน์ มาตรา 72 ได้วางหลักให้รายงานและเสนอต่อคณะกรรมการบริหาร เพื่อขออนุมัติต่อคณะกรรมการบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยเพื่อยุติการปรับโครงสร้างกิจการ โดยหากลูกหนี้ไม่เห็นด้วยให้บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยร้องขอให้ลูกหนี้ล้มละลายและขอให้ศาลสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดลูกหนี้และผู้ค้ำประกัน ได้ทันทีโดยไม่ต้องไต่สวนก่อน พิจารณาแล้วพบว่ามาตรการนี้มีความประสงค์ที่จะรักษาไว้ซึ่งมูลค่าของทรัพย์สินในกิจการลูกหนี้ไว้เพื่อประโยชน์สูงสุดแห่งการชำระหนี้ กล่าวคือ เมื่อมีแนวโน้มว่าการปรับโครงสร้างหนี้จะไม่เกิดประโยชน์อย่างใด บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยจะมีอำนาจในการยุติการดำเนินการปรับโครงสร้างหนี้เอง โดยหากเป็นกรณีที่ลูกหนี้เห็นด้วยกับการยุติการปรับโครงสร้างกิจการ ก็จะมีการเลิกกิจการลูกหนี้และขายทรัพย์สินทิ้งปวงเพื่อนำมาชำระหนี้แก่บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย โดยหากการชำระหนี้ดังกล่าวยังไม่ครบจำนวน หนี้ที่เหลือก็เป็นอันพับกันไปและมีผลให้ผู้ค้ำประกันหลุดพ้นจากหนี้ด้วย ส่วนกรณีที่ลูกหนี้ไม่เห็นด้วยกับการยุติการปรับโครงสร้างกิจการนั้น การร้องขอให้ลูกหนี้ล้มละลายและให้มีการพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด ก็เพื่อป้องกันความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นกับทรัพย์สินของกิจการลูกหนี้และผู้ค้ำประกันซึ่งจะส่งผลกระทบต่อผลประโยชน์ในการชำระหนี้ และเนื่องจากมีข้อมูลที่ชัดเจนพอสมควรในระหว่างการปรับโครงสร้างกิจการแล้วว่าไม่อาจดำเนินการปรับโครงสร้างกิจการต่อไปได้ จึงเป็นเหตุผลให้ศาลสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดได้ทันทีโดยไม่ต้องดำเนินการไต่สวน ซึ่งมีผลให้การพิจารณาคำร้องขอทำได้รวดเร็ว

8) การคุ้มครองกิจการลูกหนี้ระหว่างการปรับโครงสร้างกิจการ มาตรการนี้เป็นมาตรการสำคัญที่ช่วยอำนวยความสะดวกแก่ปัญหาทางการเงินของกิจการลูกหนี้ประสบความสำเร็จ โดยนับแต่ที่ศาลมีคำสั่งอนุมัติแผนปรับโครงสร้างกิจการแล้ว มาตรา 71 ได้วางหลักห้ามกระทำการใดๆ อันจะมีผลกระทบต่อความสามารถในการดำเนินกิจการของลูกหนี้ เช่น ห้ามบังคับคดีเอาจากทรัพย์สินของลูกหนี้ ห้ามมีการเลิกหรือสั่งเลิกกิจการลูกหนี้ ตลอดจนให้ศาลระงับการพิจารณาคดีที่มีผู้ฟ้องในสิทธิเรียกร้องใดๆ ไว้ก่อน พิจารณาแล้วพบว่ากรณีที่พระราชกำหนดฉบับนี้วางหลักให้มีมาตรการคุ้มครองกิจการลูกหนี้จะทำให้สามารถดำเนินการปรับโครงสร้างกิจการได้อย่างรวดเร็วและเกิดผลอย่างแท้จริง เพราะทำให้กิจการของลูกหนี้มีการดำรงไว้ซึ่งทรัพย์สินที่เป็นสาระสำคัญในการ

ดำเนินกิจการ ส่งผลให้กิจการสามารถรักษาประสิทธิภาพในการดำเนินการได้ดีในระดับที่ควรจะเป็น และในที่สุดจะเกิดประโยชน์ทั้งในแง่การฟื้นตัวของกิจการและการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้

9) สิทธิประโยชน์จากการยกเว้นค่าธรรมเนียม การบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพโดยบริษัทบริหารสินทรัพย์ไทยนั้นจะได้รับยกเว้นค่าธรรมเนียมที่เกิดขึ้นหรือเกี่ยวเนื่องกับการยึด การขายทอดตลาด หรือการจำหน่ายทรัพย์สินของลูกหนี้โดยวิธีอื่นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง และในการโอนสินทรัพย์ด้วยคุณภาพหรือทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันเนื่องจากการปรับโครงสร้างหนี้หรือการปรับโครงสร้างกิจการที่บริษัทบริหารสินทรัพย์ไทยเป็นผู้โอนหรือเป็นผู้รับโอนจะได้รับยกเว้นค่าธรรมเนียมและภาษีอากร นอกจากนี้ผลประโยชน์ในทางภาษีอากร ค่าธรรมเนียม หรือค่าฤชาธรรมเนียมใดๆ ก็ได้รับยกเว้นไม่ต้องเสียทั้งหมด แสดงให้เห็นว่ากระบวนการแก้ปัญหาทางการเงินโดยบริษัทบริหารสินทรัพย์ไทยนั้นพยายามควบคุมส่วนสูญเสียที่เกิดขึ้นจากค่าใช้จ่ายในการดำเนินการให้ได้มากที่สุด

จากการวิเคราะห์ประเด็นต่างๆ ในกระบวนการบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพภายใต้พระราชกำหนดบริษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544 นั้นพบว่า กฎหมายวางหลักให้สถาบันการเงินผู้เป็นเจ้าของหนี้เดิมเท่านั้นที่โอนสินทรัพย์ด้วยคุณภาพอันได้แก่ลูกหนี้ ให้แก่บริษัทบริหารสินทรัพย์ไทยบริหารจัดการ โดยเป็นการกำหนดบังคับให้โอนในกรณีที่เจ้าหนี้เดิมเป็นสถาบันการเงินของรัฐ และเป็นการให้สิทธิในการตัดสินใจโอนสำหรับกรณีเจ้าหนี้เดิมเป็นสถาบันการเงินเอกชน นอกจากนี้สามารถแบ่งลูกหนี้ที่เข้าสู่กระบวนการของบริษัทบริหารสินทรัพย์ไทยได้ออกเป็นสองกรณี คือ กรณีที่เจ้าหนี้เดิมเป็นสถาบันการเงินของรัฐ ไม่มีข้อกำหนดว่าลูกหนี้ผู้ถูกโอนสิทธิเรียกร้องมาสู่บริษัทบริหารสินทรัพย์ไทยจะต้องมีสภาพเป็นนิติบุคคลเท่านั้น ส่วนกรณีที่เจ้าหนี้เดิมเป็นสถาบันการเงินเอกชน พระราชกำหนดบริษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544 มาตรา 31 ได้วางหลักว่าลูกหนี้ที่จะโอนมาสู่บริษัทบริหารสินทรัพย์ไทยนั้นต้องมีสภาพเป็นนิติบุคคลและมีเจ้าหนี้เป็นสถาบันการเงินตั้งแต่สองรายขึ้นไป ดังนั้นเบื้องต้นจึงแสดงให้เห็นว่ากรณีที่กิจการขนาดย่อมมีเจ้าหนี้เดิมเป็นสถาบันการเงินเอกชน การเข้ารับการแก้ไขปัญหาทางการเงินภายใต้กระบวนการของบริษัทบริหารสินทรัพย์ไทยจะถูกจำกัดไว้เฉพาะกิจการลูกหนี้ประเภทนิติบุคคลเท่านั้น ไม่ครอบคลุมถึงกิจการที่อยู่ในรูปการดำเนินการโดยบุคคลธรรมดาเช่นกรณีที่เจ้าหนี้เดิมเป็นสถาบันการเงินของรัฐ แต่อย่างไรก็ตามการบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพโดยบริษัทบริหารสินทรัพย์ไทยในทางปฏิบัติจะดำเนินการปรับโครงสร้างหนี้ควบคู่ไปกับการปรับโครงสร้างกิจการ ซึ่งพระราชกำหนดบริษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544 มาตรา 59 วางหลักไว้ว่า ในกระบวนการปรับโครงสร้างกิจการลูกหนี้ต้องเป็นบริษัทจำกัด บริษัทมหาชนจำกัด หรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล ดังนั้นจึงส่งผลให้กิจการขนาดย่อมที่จะเข้าสู่กระบวนการบริหารสินทรัพย์ด้วย

คุณภาพโดยบริษัทบริหารสินทรัพย์ไทยนั้นจำกัดแต่ในประเภทนิติบุคคล และเนื่องจากลูกหนี้ซึ่งถือเป็นสินทรัพย์ที่จะโอนมาสู่บริษัทบริหารสินทรัพย์ไทยจัดการนั้นต้องเป็นสินทรัพย์ด้อยคุณภาพ โดยสามารถแยกรายละเอียดได้เป็น สินทรัพย์จัดชั้นสูญ สินทรัพย์จัดชั้นสงสัยจะสูญ สินทรัพย์จัดชั้นสงสัยและสินทรัพย์จัดชั้นต่ำกว่ามาตรฐาน จึงส่งผลให้ลูกหนี้กิจการขนาดย่อมที่จะสามารถถูกโอนมาสู่บริษัทบริหารสินทรัพย์ไทยได้นั้นต้องมีระยะเวลาการค้างชำระหนี้ต่อสถาบันการเงินเจ้าหนี้เดิมตามเกณฑ์การจัดชั้นสินทรัพย์ด้อยคุณภาพเสียก่อน นอกจากนี้ในกรณีที่กิจการลูกหนี้มีเจ้าหนี้เดิมเป็นสถาบันการเงินเอกชน พระราชกำหนดบริษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544 มาตรา 31 ได้วางหลักไว้ว่า ลูกหนี้ที่โอนมาสู่บริษัทบริหารสินทรัพย์ไทยนั้นต้องมีทรัพย์สินเป็นหลักประกันการชำระหนี้และมีจำนวนหนี้ตั้งแต่ห้าล้านบาทขึ้นไป ดังนั้นจึงมีผลให้กิจการขนาดย่อมซึ่งมีเจ้าหนี้เดิมเป็นสถาบันการเงินเอกชนมีข้อจำกัดในการเข้าสู่กระบวนการคือต้องมีหนี้ขึ้น ต่ำห้าล้านบาท และหนี้นั้นต้องมีทรัพย์สินเป็นหลักประกันในการชำระหนี้ ส่งผลให้กิจการขนาดย่อมที่มีหนี้ค้างชำระต่อเจ้าหนี้รายเดียวซึ่งเป็นสถาบันการเงินเอกชนไม่สามารถเข้าสู่กระบวนการของ บริษัทบริหารสินทรัพย์ไทยได้ อย่างไรก็ตามการเข้าสู่กระบวนการบริหารสินทรัพย์ด้อยคุณภาพ โดยบริษัทบริหารสินทรัพย์ไทยนั้นกิจการขนาดย่อมลูกหนี้ไม่ต้องอยู่ในฐานะผู้มีหนี้สินล้นพ้นตัว

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

จากการวิเคราะห์ในบทที่ผ่านมาจะพบว่ากระบวนการแก้ปัญหาทางการเงินโดยการปรับโครงสร้างหนี้ทั้งกระบวนการนอกศาลและในศาล และการบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพภายใต้พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544 นั้น ในแต่ละกระบวนการจะมีทั้งสภาพที่เป็นประโยชน์ตลอดจนมีสภาพเป็นปัญหาและอุปสรรคต่อการแก้ปัญหาในกิจการขนาดย่อม โดยสามารถสรุปและเสนอแนะการแก้ปัญหาทางการเงินในแต่ละกระบวนการที่มีต่อลูกหนี้กิจการขนาดย่อมได้ดังนี้

5.1 บทสรุป

การปรับโครงสร้างหนี้^{นอกศาล}และการปรับโครงสร้างหนี้^{ในศาล}นั้น สามารถสรุปได้ดังนี้

5.1.1 การปรับโครงสร้างหนี้^{นอกศาล}

การปรับโครงสร้างหนี้^{นอกศาล}ตามแนวทางของคณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ กระบวนการนี้มีความเอื้ออำนวยต่อลูกหนี้ที่เป็นกิจการขนาดย่อมในเรื่องการไม่มีข้อจำกัดเรื่องจำนวนหนี้ขั้นต่ำที่จะเข้าปรับโครงสร้างหนี้ และไม่มีข้อจำกัดด้านรูปแบบกิจการลูกหนี้ที่จะเข้าสู่กระบวนการ อันมีผลให้ลูกหนี้กิจการขนาดย่อมมีโอกาสได้รับการแก้ปัญหาทางการเงินได้อย่างทั่วถึงและมีโอกาสเสนอตัวเพื่อขอเข้ารับการแก้ปัญหากับเจ้าหนี้สถาบันการเงินได้ในทุกช่วงเวลา อีกทั้งการปรับโครงสร้างหนี้ตามกระบวนการนี้ยังมีสิทธิประโยชน์จากการยกเว้นภาษีอากรต่างๆ ให้แก่ลูกหนี้และเจ้าหนี้ที่ร่วมกระบวนการซึ่งมีส่วนช่วยลดความสูญเสียจากค่าใช้จ่ายในการดำเนินกระบวนการได้ในระดับหนึ่ง

อย่างไรก็ตามกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้^{นอกศาล}นี้ยังมีประเด็นที่เป็นอุปสรรคต่อกิจการขนาดย่อมดังนี้

- 1) เนื่องจากหลักเกณฑ์อันเป็นมาตรการปรับโครงสร้างหนี้ของคณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุงโครงสร้างหนี้มีสถานะเป็นสัญญา ดังนั้นสภาพบังคับของสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ดังกล่าวจึงไม่สามารถครอบคลุมเจ้าหนี้นอกสัญญาให้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และข้อบังคับที่เอื้อต่อประโยชน์ของลูกหนี้และเจ้าหนี้ในสัญญาได้

2) หลักเกณฑ์ตามสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ของคณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ ไม่มีข้อกำหนดห้ามเจ้าหนี้กระทำการอันอาจเกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สินลูกหนี้ (Standstill) จึงอาจทำให้เจ้าหนี้รายหนึ่งรายใดก่อความเสียหายต่อกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้ด้วยการดำเนินการตามสิทธิเรียกร้องต่อลูกหนี้ในระหว่างจัดทำแผนปรับโครงสร้างหนี้โดยไม่อยู่ภายใต้มาตรการเบี่ยงปรับตามสัญญา

3) หลักเกณฑ์ตามสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ของคณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ กำหนดมาตรการสำหรับกรณีลูกหนี้ผิดสัญญาไว้เพียงให้มีผลเป็นการเลิกสัญญาและให้เจ้าหนี้ดำเนินการทางศาลต่อลูกหนี้ตามสิทธิในมูลหนี้เดิม ในแง่ลูกหนี้อาจเห็นว่าเป็นเพียงการกลับสู่สถานะเดิมก่อนที่จะเข้าสู่กระบวนการปรับโครงสร้างหนี้ ดังนั้นจึงอาจไม่จริงจังและไม่ให้การสนับสนุนในการร่วมรักษาผลประโยชน์ของเจ้าหนี้ในกระบวนการ

4) มาตรการทางภาษีที่วางหลักให้เจ้าหนี้สามารถนำส่วนที่ตนได้ปลดหนี้ให้กับลูกหนี้ในการปรับโครงสร้างหนี้ในกรณีนี้มาใช้ประโยชน์ในการลดภาษีได้นั้น ยังไม่ครอบคลุมถึงเจ้าหนี้ผู้เป็นบุคคลธรรมดา จึงอาจมีผลกระทบโดยทำให้เจ้าหนี้บุคคลธรรมดาขาดแรงจูงใจที่เพียงพอในการเข้าร่วมกระบวนการ

5.1.2 การปรับโครงสร้างหนี้ในศาล

1) การปรับโครงสร้างหนี้โดยการประนอมหนี้ก่อนล้มละลายภายใต้พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 การปรับโครงสร้างหนี้ภายใต้กระบวนการนี้แม้จะไม่มีข้อจำกัดในลักษณะของประเภทกิจการและข้อจำกัดเรื่องจำนวนหนี้ขั้นต่ำที่ไม่สูงเกินไปจนเป็นอุปสรรคต่อกิจการขนาดย่อมก็ตาม แต่ลูกหนี้ที่จะเข้าสู่กระบวนการนี้ต้องเป็นผู้มีหนี้สินส่วนตัวที่ถูกเจ้าหนี้ฟ้องล้มละลายและถูกศาลสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดแล้ว อีกทั้งการปรับโครงสร้างหนี้ภายใต้กระบวนการนี้แม้จะเป็นการดำเนินการในลักษณะผ่อนปรนการชำระหนี้ระหว่างเจ้าหนี้และลูกหนี้โดยมีมาตรการในการคุ้มครองกองทรัพย์สินของกิจการลูกหนี้ด้วยการให้อำนาจจัดการกองทรัพย์สินอยู่ที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ก็ตาม แต่การดำเนินการดังกล่าวก็มีวัตถุประสงค์หลักเพื่อที่ลูกหนี้ไม่ต้องตกเป็นบุคคลล้มละลาย โดยที่ลูกหนี้ต้องพยายามเสนอสิทธิซึ่งเจ้าหนี้จะได้รับจากการปรับโครงสร้างหนี้ให้มากกว่าที่เจ้าหนี้จะได้รับในกรณีที่ลูกหนี้ต้องล้มละลายภายใต้สภาวะที่กิจการของลูกหนี้อยู่ในสภาพมีหนี้สินส่วนตัวแล้ว ด้วยเหตุนี้โอกาสที่จะเกิดความสำเร็จจากกระบวนการนี้ในลักษณะที่ทำให้กิจการของลูกหนี้มีความสามารถดำเนินต่อไปได้ภายหลังจากการปรับโครงสร้างหนี้ภายใต้กระบวนการประนอมหนี้ก่อนล้มละลายจึงเกิดขึ้นได้ยากมาก ดังนั้นกระบวนการนี้จึงยังไม่เหมาะสมสำหรับการแก้ปัญหาทางการเงินในกิจการขนาดย่อมเพื่อวัตถุประสงค์ให้กิจการสามารถกลับมาดำเนินการใหม่ได้

2) การฟื้นฟูกิจการภายใต้พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 กระบวนการแก้ปัญหาทางการเงินวิธีนี้แม้จะมีมาตรการคุ้มครองทรัพย์สินของกิจการลูกหนี้ในลักษณะที่มีสภาพบังคับครอบคลุมถึงเจ้าหนี้ทุกรายของลูกหนี้ แต่เงื่อนไขของการเข้าสู่กระบวนการก็ยังไม่เอื้ออำนวยต่อลูกหนี้ที่เป็นกิจการขนาดย่อม โดยพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 กำหนดประเภทของกิจการลูกหนี้ที่จะเข้าสู่กระบวนการไว้ไม่ครอบคลุมกิจการขนาดย่อมทั้งหมด กล่าวคือมีความครอบคลุมเพียงแค่กิจการประเภทบริษัทจำกัด และบริษัทมหาชนจำกัดเท่านั้น ส่วนเงื่อนไขในด้านจำนวนหนี้ขั้นต่ำที่มีจำนวนถึงสิบล้านบาทและลูกหนี้ต้องเป็นผู้มีหนี้สินส่วนตัว ก็เป็นเงื่อนไขที่เคร่งครัดเกินไปสำหรับการเปิดโอกาสให้กิจการขนาดย่อมเข้ารับการแก้ไขปัญหาด้านการเงินเพราะมีผลให้กิจการลูกหนี้ที่ประสบกับปัญหาด้านสภาพคล่องทางการเงินชั่วคราวไม่สามารถเข้ารับการฟื้นฟูกิจการได้ นอกจากนี้กระบวนการตั้งผู้ทำแผนในการฟื้นฟูกิจการที่ฝ่ายเจ้าหนี้อาจเข้ามาเป็นผู้ทำแผนและบริหารแผนต่อไปแต่เพียงฝ่ายเดียวก็เป็นกรณีที่ต้องมีการเริ่มต้นเรียนรู้ใหม่ในการบริหารกิจการขนาดย่อมที่มีลักษณะเฉพาะ ตลอดจนมีการดำเนินแผนฟื้นฟูกิจการที่เอื้อประโยชน์ในการได้รับชำระหนี้ให้แก่ฝ่ายเจ้าหนี้โดยไม่คำนึงถึงความอยู่รอดของกิจการลูกหนี้ภายหลังสิ้นสุดกระบวนการฟื้นฟูกิจการ

5.1.3 การบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพภายใต้พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544

แม้การบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพภายใต้กฎหมายฉบับนี้จะมีจุดประสงค์หลักในการโอนสินทรัพย์ด้วยคุณภาพออกจากสถาบันการเงินเพื่อให้สถาบันการเงินดำเนินการต่อไปได้อย่างเต็มประสิทธิภาพ แต่เมื่อพิจารณาถึงกระบวนการแก้ปัญหาทางการเงินให้กับลูกหนี้ที่ถูกโอนมาสู่บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยแล้วก็จะพบว่า เป็นกระบวนการที่มีความเอื้ออำนวยต่อการแก้ปัญหาให้กับลูกหนี้กิจการขนาดย่อม กล่าวคือกระบวนการมีความครอบคลุมกิจการลูกหนี้ทุกประเภทนิติบุคคล มีมาตรการคุ้มครองทรัพย์สินของกิจการลูกหนี้ระหว่างดำเนินกระบวนการแก้ปัญหาทางการเงินที่จะช่วยรักษาผลประโยชน์ให้กับทุกฝ่าย และมีข้อกำหนดในจำนวนหนี้ขั้นต่ำที่จะเข้าสู่กระบวนการที่ผ่อนปรนมากกว่าเมื่อเปรียบเทียบกับกระบวนการฟื้นฟูกิจการภายใต้พระราชบัญญัติล้มละลาย นอกจากนี้กระบวนการนี้จะมีขั้นตอนการอนุมัติแผน การแต่งตั้งผู้ทำแผนและผู้บริหารแผนที่รวดเร็ว ตลอดจนการบริหารกิจการระหว่างดำเนินกระบวนการแก้ปัญหาทางการเงินเจ้าของกิจการก็ได้มีส่วนร่วมในการบริหารกิจการ โดยอยู่ในฐานะบริหารกิจการเองหรือเป็นผู้กำกับดูแลในกรณีที่มิบุคคลอื่นเป็นผู้บริหารแผนซึ่งในประเด็นนี้จะช่วยให้การดำเนินกิจการที่ต้องอาศัยลักษณะความรู้เฉพาะเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งจะเอื้ออำนวยให้กิจการขนาดย่อมสามารถดำเนินกิจการต่อไปได้ภายหลังจากการแก้ปัญหาทางการเงินเสร็จสิ้น นอกจากนี้ในกรณีที่การแก้ปัญหา

ทางการเงินไม่สำเร็จตามแผน พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544 ยังกำหนดทางเลือกให้กิจการลูกหนี้มีโอกาสหลุดพ้นจากหนี้สินได้โดยไม่ต้องถูกดำเนินการทางแพ่งหรือล้มละลายต่อไป

แต่อย่างไรก็ตามการที่ลูกหนี้จะเข้าสู่กระบวนการบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพนี้ ในเบื้องต้นมิได้อยู่ที่การตัดสินใจของลูกหนี้เพื่อเข้าสู่กระบวนการโดยตรง หากแต่เป็นการให้อำนาจแก่สถาบันการเงินผู้เป็นเจ้าของหนี้เดิมในการโอนลูกหนี้อันเป็นสินทรัพย์ด้วยคุณภาพมาสู่บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย จึงส่งผลให้กิจการลูกหนี้ไม่อาจริเริ่มตัดสินใจเข้าสู่กระบวนการของบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยโดยลำพังได้ และในกรณีที่ลูกหนี้มีหนี้ค้างชำระต่อเจ้าหนี้รายเดียวซึ่งเป็นสถาบันการเงินเอกชนนั้นจะมีผลให้ไม่สามารถเข้าสู่กระบวนการของบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยได้ นอกจากนี้การบังคับใช้พระราชกำหนดบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544 กำลังจะสิ้นสุดลง โดยในปัจจุบัน (มกราคม พ.ศ. 2555) บรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยอยู่ในระหว่างขั้นตอนการชำระบัญชีเพื่อเลิกนิติบุคคล จึงส่งผลกิจการลูกหนี้ขนาดย่อมไม่อาจได้รับประโยชน์จากกระบวนการบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพโดยบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยได้อีกต่อไป

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาผู้เขียนมีข้อเสนอแนะดังต่อไปนี้

5.2.1 กรณีการปรับโครงสร้างหนี้นอกศาล

1) เนื่องจากจุดอ่อนสำคัญของกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้ภายใต้การดำเนินการของคณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ นั้น อยู่ที่ความครอบคลุมของสภาพบังคับตามสัญญา โดยจะมีผลต่อคู่สัญญาเท่านั้น และเนื่องจากมาตรการปรับโครงสร้างหนี้ดังกล่าว ไม่ได้มีสถานะเป็นกฎหมายที่จะกำหนดให้มีสภาพบังคับครอบคลุมถึงบุคคลโดยทั่วไปได้ ดังนั้นเพื่อป้องกันความสูญเสียที่อาจเกิดขึ้นกับกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้จากการใช้สิทธิเรียกร้องของเจ้าหนี้นอกสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ จึงต้องรวบรวมเจ้าหนี้ของลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการปรับโครงสร้างหนี้ให้ครบทุกราย หรือให้ได้มากที่สุด โดย

(1) กำหนดมาตรการจูงใจหรือให้สิทธิประโยชน์แก่เจ้าหนี้รายอื่นของลูกหนี้ นอกเหนือจากเจ้าหนี้สถาบันการเงินเข้าร่วมกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้ เช่น การให้ประโยชน์ในทางด้านภาษีอากรตลอดจนค่าธรรมเนียมต่างๆ สำหรับเจ้าหนี้ผู้ร่วมกระบวนการ

(2) มาตรการจูงใจเจ้าหนี้ผู้เข้าร่วมกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้ นั้น ต้องให้ประโยชน์ต่อเจ้าหนี้อย่างเท่าเทียมกันทุกราย ทั้งเจ้าหนี้สถาบันการเงิน เจ้าหนี้อื่นซึ่งเป็นนิติบุคคล และเจ้าหนี้อื่นซึ่งเป็นบุคคลธรรมดา

2) วางหลักเกณฑ์เพิ่มเติมให้เจ้าหนี้อื่นซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาที่เข้าร่วมกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้ ให้สามารถนำหนี้ส่วนที่ปลดให้แก่ลูกหนี้อันเนื่องมาจากการปรับโครงสร้างหนี้มาใช้ลดหย่อนภาษีได้ ทั้งนี้เพราะในปัจจุบันมีเพียงเจ้าหนี้สถาบันการเงินและเจ้าหนี้อื่นซึ่งเป็นนิติบุคคลเท่านั้น ที่สามารถนำส่วนที่ลดหนี้ให้แก่ลูกหนี้มาถือเป็นรายจ่ายในการคำนวณภาษี

3) ปรับปรุงหลักเกณฑ์ในการปรับโครงสร้างหนี้ของคณะกรรมการเพื่อส่งเสริมและปรับปรุงโครงสร้างหนี้ โดยวางข้อกำหนดที่ชัดเจนในการห้ามเจ้าหนี้กระทำการอันอาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อทรัพย์สินของลูกหนี้ (Standstill) ไว้ทั้งในสัญญาระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ และสัญญาระหว่างเจ้าหนี้ เพื่อป้องกันกรณีเจ้าหนี้ในสัญญาก่อความเสียหายต่อกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้โดยไม่อยู่ภายใต้มาตรการเบี่ยงปรับในสัญญา

4) กำหนดเบี่ยงปรับที่เหมาะสมสำหรับลูกหนี้ซึ่งผิดสัญญาปรับโครงสร้างหนี้ เพื่อกระตุ้นลูกหนี้ในกระบวนการให้การสนับสนุนในการรักษาผลประโยชน์อันจะได้จากความสำเร็จของกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้ร่วมกันของกลุ่มสัญญาทั้งหมด

5.2.2 กรณีการปรับโครงสร้างหนี้ในศาล

1) กำหนดให้มีบุคคลกลางผู้เชี่ยวชาญโดยได้รับการแต่งตั้งจากศาล เข้ามาช่วยไกล่เกลี่ยในกระบวนการประนอมหนี้ก่อนล้มละลาย เพื่อให้กระบวนการประนอมหนี้ก่อนล้มละลายมีโอกาสประสบความสำเร็จมากขึ้น

2) กำหนดให้มีมาตรการในการให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีแก่เจ้าหนี้ซึ่งเข้าสู่กระบวนการประนอมหนี้ก่อนล้มละลาย โดยเจ้าหนี้สามารถนำส่วนที่ปลดหนี้ให้กับลูกหนี้มาใช้ลดหย่อนภาษีได้ ทั้งนี้เพื่อเพิ่มแรงจูงใจให้เจ้าหนี้ตัดสินใจเข้าสู่กระบวนการประนอมหนี้ก่อนล้มละลาย

3) กำหนดจำนวนหนี้ขั้นต่ำในการเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการภายใต้พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 ให้น้อยกว่าสิบล้านบาท เพื่อให้สอดคล้องกับสภาพของกิจการขนาดย่อม และเป็นการเพิ่มโอกาสให้กับกิจการขนาดย่อมในการเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการ

4) กำหนดนิยามของคำว่า “มีหนี้สินล้นพ้นตัว” สำหรับใช้เป็นเกณฑ์ในการเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการให้ชัดเจน โดยเน้นไปที่การพิจารณาถึงภาวะขาดสภาพคล่องเป็นเพียงชั่วคราวของกิจการลูกหนี้แทนการเปรียบเทียบว่าต้องมีหนี้สินมากกว่าทรัพย์สิน เช่น ลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้จากสินทรัพย์ที่มีสภาพคล่องสูงของตนได้ ในแนวทางเดียวกับประมวลกฎหมายพาณิชย์ของสาธารณรัฐฝรั่งเศส

5) กำหนดให้กิจการลูกหนี้ประเภทห้างหุ้นส่วนจดทะเบียนมีโอกาสเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการภายใต้พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 เพื่อขยายโอกาสให้กับกิจการขนาด

ย่อมที่ประสบปัญหาทางการเงินได้รับการแก้ปัญหาจากกระบวนการฟื้นฟูกิจการได้มากขึ้น ในแนวทางเดียวกับประเทศสหรัฐอเมริกาและสาธารณรัฐฝรั่งเศส

6) ในกรณีที่ฝ่ายเจ้าหนี้เป็นผู้ทำแผนหรือบริหารแผนฟื้นฟูกิจการ ควรกำหนดมาตรการให้ลูกหนี้เข้ามามีส่วนร่วมในการวางแผนและตรวจสอบการดำเนินงานของฝ่ายเจ้าหนี้ เพื่อประหยัดเวลาและค่าใช้จ่ายในการศึกษาองค์ความรู้เฉพาะของกิจการ ทั้งเปิดโอกาสให้ลูกหนี้สามารถตรวจสอบการดำเนินงานของฝ่ายเจ้าหนี้เพื่อรักษาผลประโยชน์ของตน ทำให้การแก้ไขปัญหาดำเนินไปอย่างมีประสิทธิภาพ

7) กำหนดให้มีมาตรการแจ้งเตือนปัญหาทางการเงินที่เกิดขึ้นกับกิจการลูกหนี้ในแนวทางเดียวกับสาธารณรัฐฝรั่งเศส โดยบุคคลภายนอกกิจการของลูกหนี้จากองค์กรของรัฐ เช่น สำนักบัญชีธุรกิจและกรมพัฒนาธุรกิจการค้า และองค์กรเอกชน เช่น สภาหอการค้า สภาอุตสาหกรรม สมาคมธนาคารไทย ฯลฯ ซึ่งอาจเลือกดำเนินการได้สองแนวทางดังต่อไปนี้

(1) กำหนดให้กรมพัฒนาธุรกิจการค้า ในฐานะหน่วยงานผู้รวบรวมและวิเคราะห์ประมวลผลข้อมูลทางการเงินของกิจการลูกหนี้ และองค์กรเอกชน เช่น สภาหอการค้า สภาอุตสาหกรรม สมาคมธนาคารไทย ฯลฯ แจ้งปัญหาทางการเงินของกิจการลูกหนี้ที่วิเคราะห์และประมวลผลได้ให้ลูกหนี้ทราบ และเข้าดำเนินการแก้ไขปัญหาทางการเงินเบื้องต้นร่วมกับลูกหนี้เลย ก่อนที่ปัญหาทางการเงินของกิจการลูกหนี้จะทวีความรุนแรงขึ้น หรือ

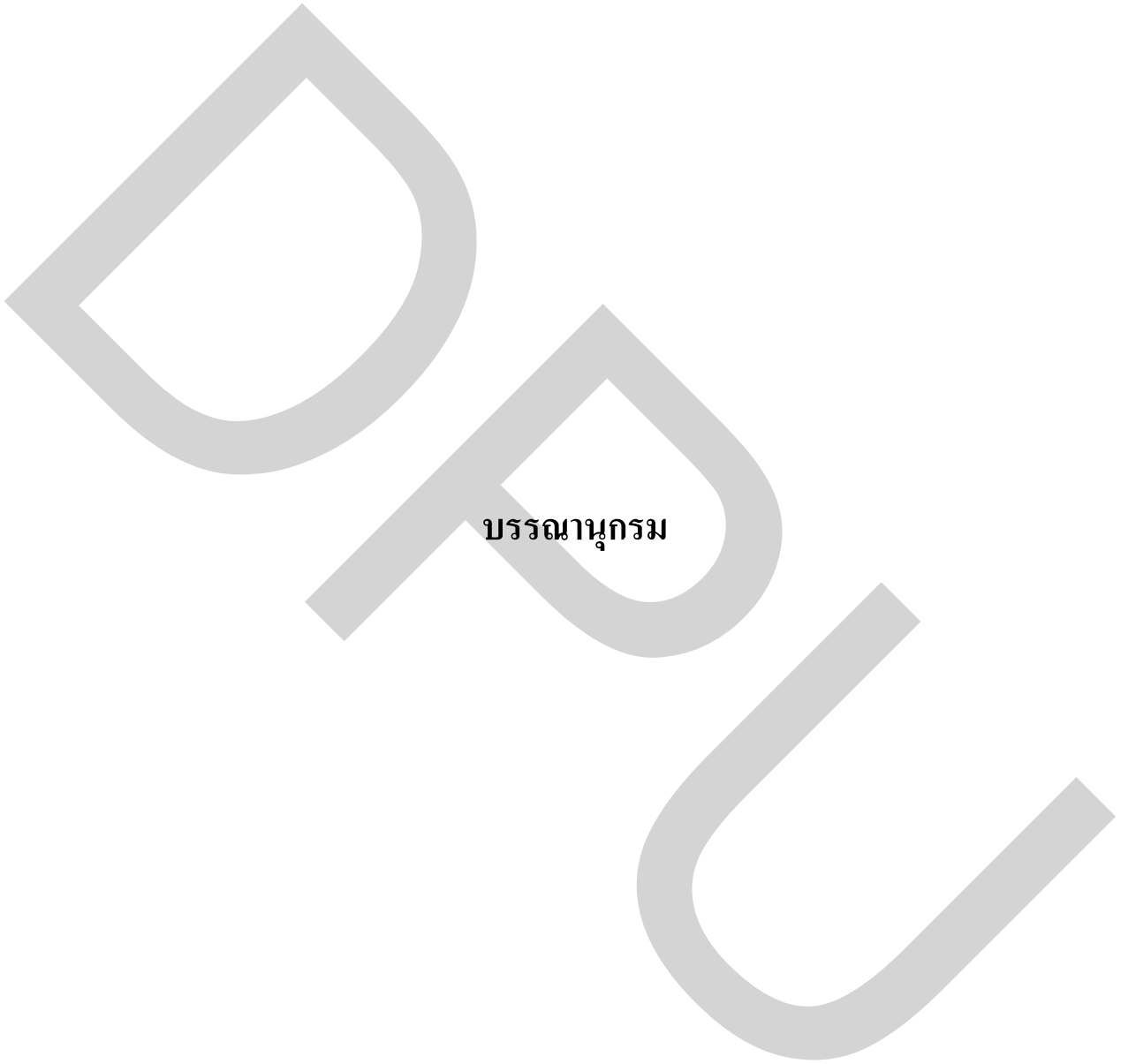
(2) กำหนดให้กรมพัฒนาธุรกิจการค้า และองค์กรเอกชน เช่น สภาหอการค้า สภาอุตสาหกรรม สมาคมธนาคารไทย ฯลฯ แจ้งข้อมูลเกี่ยวกับปัญหาทางการเงินที่ตรวจสอบและประมวลผลได้ไปยังศาลล้มละลาย เพื่อรายงานให้ศาลรับรู้ถึงปัญหา ก่อนนั้นจึงเข้าแก้ไขปัญหาทางการเงินดังกล่าวร่วมกับลูกหนี้ภายใต้การรับรู้ของศาล ก่อนที่ปัญหาทางการเงินของกิจการจะทวีความรุนแรงขึ้น

5.2.3 กรณีการบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพภายใต้พระราชกำหนดการบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544

1) ควรกำหนดให้มาตรการแก้ปัญหาทางการเงินภายใต้พระราชกำหนดการบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544 มีผลบังคับใช้ต่อไปได้ โดยให้ขยายระยะเวลาการดำเนินกิจการได้ต่อไป โดยไม่มีเงื่อนไขสิ้นสุด เพื่อใช้เป็นช่องทางแก้ปัญหาทางการเงินที่มีประสิทธิภาพอีกช่องทางหนึ่ง ให้แก่กิจการขนาดย่อม

2) ควรเพิ่มเติมหลักเกณฑ์ในการเข้าสู่กระบวนการบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพภายใต้พระราชกำหนดการบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544 โดยกำหนดให้กิจการลูกหนี้มีสิทธิเป็นฝ่ายเริ่มต้นร้องขอต่อบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยเพื่อให้ตนเองเข้าสู่กระบวนการดังกล่าวได้

3) สำหรับกรณีที่เจ้าหนี้เดิมของลูกค้านี้เป็นสถาบันการเงินเอกชนนั้น ควรปรับปรุงหลักเกณฑ์ในการเข้าสู่กระบวนการบริหารสินทรัพย์ด้วยคุณภาพภายใต้พระราชกำหนดบริษัทบริหารสินทรัพย์ไทย พ.ศ. 2544 โดยให้กิจการขนาดย่อมที่มีหนี้ค้างชำระต่อเจ้าหนี้รายเดียวซึ่งเป็นสถาบันการเงินเอกชน และกิจการรายเดียวรวมทั้งห้างหุ้นส่วนที่ไม่มีสภาพเป็นนิติบุคคลสามารถเข้าสู่กระบวนการของบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยได้ เพื่อให้ลูกหนี้ของสถาบันการเงินมีโอกาสเข้าสู่กระบวนการของบรรษัทบริหารสินทรัพย์ไทยได้ซึ่งเกี่ยวข้องกับลูกหนี้ของสถาบันการเงินของรัฐ



บรรณานุกรม

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

หนังสือ

- โหมศ ปั้นเปี่ยมรัษฎ์. (2548). ยุทธศาสตร์ธุรกิจ SMEs. กรุงเทพฯ: ซีเอ็ดยูเคชั่น.
- จรินทร์ เทศวานิช. (2545). การเงินและการธนาคาร (พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพฯ: โอเดียนสโตร์.
- จิรัตน์ สังข์แก้ว. (2536). การจัดหาเงินทุนหมุนเวียนของธุรกิจขนาดย่อม. ม.ป.ท.
- ดวงธิดา รอดเรืองฤทธิ์. (บรรณาธิการ). (ม.ป.ป.). กรณีศึกษา: การให้คำแนะนำทางธุรกิจสู่ความสำเร็จสำหรับ SMEs. กรุงเทพฯ: บี.เค.อินเตอร์พรีนซ์.
- ทำนอง ดาศรี. (2544). ปรับปรุงโครงสร้างหนี้ บทเรียนและประสบการณ์จากวิกฤตเศรษฐกิจไทย. กรุงเทพฯ: ธนาคารแห่งประเทศไทย.
- พรนพ พุกกะพันธุ์ และประเสริฐชัย ไตรเสถียรพงศ์. (2544). การบริหารธนาคารพาณิชย์. กรุงเทพฯ: จามจุรีโปรดักท์.
- ไพโรจน์ อารักษ์ษา. (2544). คำอธิบายกฎหมายบริษัทบริหารสินทรัพย์ไทย. กรุงเทพฯ: นิติธรรม.
- มาร์ก สตีเวนส์. (2436). 35 ข้อผิดพลาดและวิธีการหลีกเลี่ยงสำหรับธุรกิจขนาดย่อม. เรียบเรียงจาก Small Business Mistakes – And how to avoid them โดย ผุสดี รัมภาม. กรุงเทพฯ: ซีเอ็ดยูเคชั่น.
- มิตรทอง ชูติตะวงศ์. (ม.ป.ป.). สร้างบ...สร้างธุรกิจ SME'S. กรุงเทพฯ: ซีเอ็ดยูเคชั่น.
- วิชา มหาคณ. (2548). คำอธิบาย กฎหมายล้มละลาย (พิมพ์ครั้งที่ 10). กรุงเทพฯ: นิติบรรณาการ.
- _____. (2552). คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยล้มละลาย เรื่องกระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา.
- วิชัย โสสุวรรณจินดา. (2545). ครบเครื่องเรื่องบริหารธุรกิจขนาดย่อม (แนวปฏิบัติและกรณีศึกษา). กรุงเทพฯ: สมาคมส่งเสริมเทคโนโลยี (ไทย-ญี่ปุ่น).
- วิศิษฐ์ วิศิษฐ์สรอรรถ. (2547). กฎหมายฟื้นฟูกิจการ (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: ผู้แต่ง.
- ศูนย์การศึกษาต่อเนื่อง มหาวิทยาลัยหอการค้าไทย. (2545). กรณีศึกษาธุรกิจขนาดกลางและขนาดย่อมในประเทศไทย. กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์ชวนพิมพ์.

ศูนย์ให้คำปรึกษาทางการเงินสำหรับวิสาหกิจขนาดกลาง ขนาดย่อม และประชาชน. (2544).

กรณีศึกษา: การต่อสู้เพื่ออยู่รอดของ SMEs และประชาชน (พิมพ์ครั้งที่ 2). ม.ป.ท.:
 มาสเตอร์ คีย์.

_____. (2545). กรณีศึกษา: การต่อสู้เพื่ออยู่รอดของ SMEs และประชาชน เล่มที่ 2. ม.ป.ท.

สุจิต ปัญญาพุกภัย. (2553). **หลักล้มละลายและฟื้นฟูกิจการ**. กรุงเทพฯ: ต้นไม้.

โสภณ รัตนากกร. (2547). **คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วย หนี้ บทเบ็ดเสร็จ
 ทั่วไป** (พิมพ์ครั้งที่ 7). กรุงเทพฯ: นิติบรรณาการ.

อุทัย อัสวารักษ์. (ม.ป.ป.). **เรียนลัดกับการปรับโครงสร้างหนี้ ภาคปฏิบัติจากกรณีศึกษาจริง**.
 กรุงเทพฯ: ซีเอ็ดดูเคชั่น.

เอือน ขุนแก้ว. (2552). **คู่มือการศึกษากฎหมายฟื้นฟูกิจการ** (พิมพ์ครั้งที่ 5). กรุงเทพฯ: พลสยาม
 พรินท์ติ้ง แอน พับลิชชิ่ง.

บทความ

ชนกร วรปรัชญากุล. (2545, มกราคม-กุมภาพันธ์). “หลักเบื้องต้นของกฎหมายว่าด้วยกิจการที่
 ประสบปัญหาทางการเงินในประเทศฝรั่งเศส.” **วารสารกรมบังคับคดี**, 18, 3. หน้า 11-
 20.

_____. (2544, กันยายน-ธันวาคม). “หลักเบื้องต้นของกฎหมายว่าด้วยกิจการที่ประสบปัญหา
 ทางการเงินในประเทศฝรั่งเศส.” **ดูลพาห**, 48, 3. หน้า 5-22.

พิชิตพล เอี่ยมมงคลชัย และฤทธิชัย งดงาม. (2544, พฤศจิกายน). “การปรับโครงสร้างหนี้โดยวิธี
 รีไฟแนนซ์.” **การเงินธนาคาร**, 20, 235. 148-151.

_____. (2542, สิงหาคม). “กลยุทธ์เจ้าหนี้ในการเลือกปรับโครงสร้างหนี้ฟื้นฟูกิจการ.”
การเงินธนาคาร, 18, 208. 116-118.

พรสรัญ รุ่งเจริญกิจกุล. (2543, มีนาคม). “ความเสียหายจากการปรับโครงสร้างหนี้ที่แท้จริง.”
การเงินธนาคาร, 19, 215. 133-135.

วิโรจน์ พูนสุวรรณ. (2542, สิงหาคม). “ทำไมลูกหนี้ไม่ยอมเซ็นสัญญาปรับปรุงโครงสร้างหนี้.”
การเงินธนาคาร, 18, 208. 119-120.

สมศักดิ์ นวตระกูลพิสุทธิ์. (2542, กันยายน). “ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายฝรั่งเศสว่าด้วย
 บริษัทที่ประสบปัญหาการเงิน.” **วารสารนิติศาสตร์**, 29, 3. หน้า 491-521.

วิทยานิพนธ์

- ชัยณรงค์ เหลืองวิลัย. (2542). **มาตรการฟื้นฟูลูกหนี้ที่มีกิจการขนาดเล็กภายใต้กฎหมายล้มละลาย.** วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- ชัยรัตน์ พูลสวัสดิ์. (2547). **การปรับปรุงโครงสร้างหนี้ของธนาคารพาณิชย์ไทยภายหลังวิกฤตเศรษฐกิจ พ.ศ. 2540 ศึกษาเฉพาะ กรณีธนาคารอาคารสงเคราะห์.** วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- นิรันดร์ อันทวงษา. (2546). **บุริมสิทธิในหนี้เพื่อการฟื้นฟูกิจการ.** วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- ปัทมา วุฒิประชารัฐ. (2551). **มาตรการทางกฎหมายในการขอให้มีการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ศึกษากรณีลูกหนี้ร้องขอโดยสมัครใจ.** วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- วราภรณ์ อาษาพร. (2539). **แนวคิดทางกฎหมายในการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้: ศึกษาร่างพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่...) พ.ศ.** วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

เอกสารอื่นๆ

- ไกรสร บารมีอวยชัย, ชีพ จุลมนต์, ภูมิ โชคเหมาะ และวิชา มหาคุณ. **เอกสารประกอบคำบรรยายกฎหมายล้มละลายเปรียบเทียบ.** กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- เจริญชัย นิมนิเณน. (2547). **วิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมกับการพัฒนาเศรษฐกิจของประเทศไทย.** สารนิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชาเศรษฐศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- ไพโรจน์ วงศ์วิภานนท์ และณัฐนันท์ วิจิตรอักษร. (2549). **การปรับโครงสร้างหนี้และฟื้นฟูกิจการของธุรกิจไทย (รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์).** กรุงเทพฯ: สถาบันวิจัยสังคมและเศรษฐกิจ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.

ภูมิ โชคเหมาะ และคณะ. (2550). กฎหมายที่ส่งเสริมและที่มีผลกระทบต่อสิทธิและประโยชน์ของผู้ประกอบกิจการวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม : ศึกษาเฉพาะกรณีสิทธิและประโยชน์เกี่ยวกับการเงิน การคลัง และหรือการภาษีอากร (รายงานการวิจัยฉบับสมบูรณ์). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหงและสำนักงานส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม (สสว.).

สำนักงานส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม. (2553). รายงานสถานการณ์วิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม ปี 2552 และแนวโน้ม ปี 2553. กรุงเทพฯ: ผู้แต่ง.

สารสนเทศจากสื่ออิเล็กทรอนิกส์

ธนาคารแห่งประเทศไทย. (ม.ป.ป.). ปรับปรุงโครงสร้างหนี้. สืบค้นเมื่อ 9 มีนาคม 2554, จาก

<http://www.bot.or.th/Thai/AboutBOT/related/Pages/related.aspx>

สถาบันพัฒนาวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม. (2545, 18 เมษายน). นิยาม SMEs. สืบค้นเมื่อ 26 พฤศจิกายน 2553, จาก

http://www.ismed.or.th/SME/src/bin/controller.php?view=generalContents.GeneralContent&form=&rule=generalContents.FMGeneralContent.bctrl_Id=273

สำนักงานส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม. (2553, 23 พฤศจิกายน). รายงานสถานการณ์วิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม ปี 2552 และแนวโน้ม ปี 2553. สืบค้นเมื่อ 10 ธันวาคม 2553, จาก

<http://www.sme.go.th/Lists/EditorInput/DispF.aspx?List=15dca7fb-bf2e-464e-97e5-440321040570&ID=664>

ภาษาต่างประเทศ

BOOKS

Fletcher, Ian F. (2002). **The Law of Insolvency** (3th ed.). London: Sweet & Maxwell.

Jackson, T.H. (1986). **The Logic and Limits of Bankruptcy Law**. U.S.A.: Harvard University.

ARTICLE

Charles, J.T. (1990, November). "The Scope of the Fresh Start in Bankruptcy: Collateral Conversions and the Dischargeability debate." **The George Washington Law Review**, 59. pp. 56-113.

ELECTRONIC SOURSES

Cornell University Law School. (n.d.). U.S. Code. Retrieved January 14, 2011, from

<http://www.law.cornell.edu/uscode/11>

Legifrance. (n.d.). France Commercial Code. Retrieved January 6, 2011, from

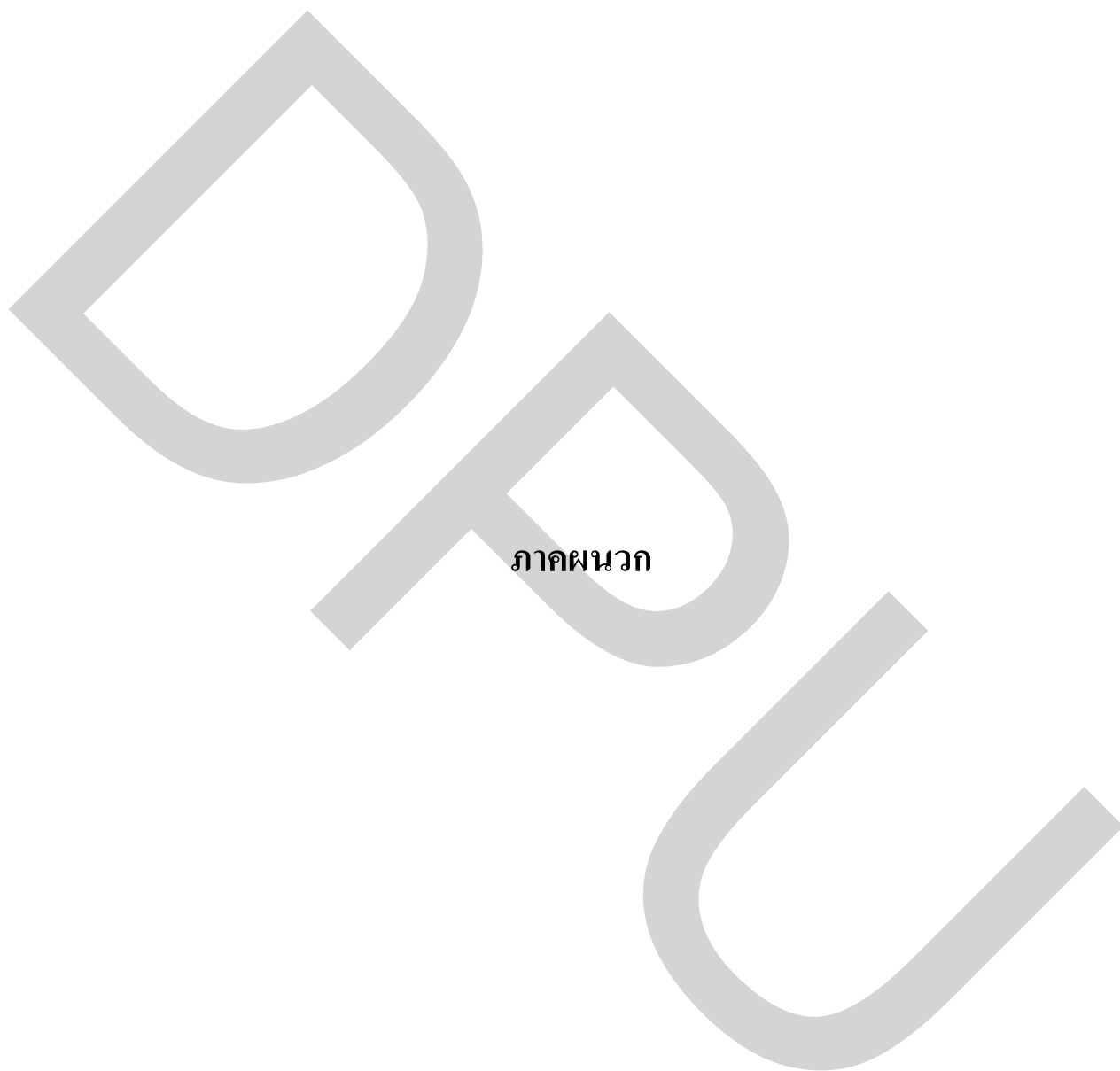
<http://www.legifrance.gouv.fr/>

Office of the Law Revision Counsel. (n.d.). Search the USCprelim. Retrieved January 22, 2011,

from **<http://uscode.house.gov/uscprelim/uscprelim.shtml>**

The National Archives. (n.d.). Insolvency Act 1986. Retrieved January 17, 2011, from

<http://www.legislation.gov.uk/ukpga/1986/45/contents>



ภาคผนวก

ภาคผนวก ก

หลักการปรับโครงสร้างหนี้โดยสภาหอการค้าแห่งประเทศไทย สภาอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย สมาคมธนาคารไทย สมาคมบริษัทเงินทุน สมาคมธนาคารต่างชาติ (Bangkok Approach)

บทนำ

ธนาคารแห่งประเทศไทยได้จัดทำหลักการปรับโครงสร้างหนี้ฉบับนี้ขึ้น โดยมีสภาหอการค้าแห่งประเทศไทย สภาอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย สมาคมธนาคารไทย สมาคมบริษัทเงินทุน และสมาคมธนาคารต่างชาติ ร่วมลงนามเพื่อยอมรับหลักการ

หลักการที่นำเสนอนี้ไม่มีสภาพผูกพันหรือมีผลเป็นกฎหมาย แต่เป็นหลักการที่คาดว่าทุกฝ่ายซึ่งเกี่ยวข้องกับการแก้ไขปัญหาของบริษัทลูกหนี้จะนำไปปรับใช้ในกรณีที่มีการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ดังกล่าวมีเจ้าหนี้เกี่ยวข้องหลายราย ทั้งนี้ หลักการนี้สอดคล้องกับแนวทางการปฏิบัติที่ยอมรับกันโดยทั่วไปในตลาด และสามารถปรับเปลี่ยนหรือแก้ไขเพื่อให้สอดคล้องกับความต้องการของภาครัฐกิจและสถาบันการเงิน

หลักการพื้นฐานที่สำคัญที่สุด คือประสงค์ให้ทุกฝ่ายซึ่งเกี่ยวข้องและมีส่วนร่วมในการแก้ไขปัญหา เพื่อช่วยให้ลูกหนี้ที่ทำการปรับโครงสร้างหนี้สามารถดำเนินกิจการต่อไปได้ด้วยดี โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่มีเหตุเชื่อว่าบริษัทลูกหนี้ดังกล่าวมีศักยภาพที่จะแข่งขันในตลาดได้ หลักการนี้มุ่งให้ความสำคัญแก่ความร่วมมือเป็นเอกภาพอย่างทันท่วงทีระหว่างบรรดาผู้มีส่วนได้เสีย ทั้งนี้ เพื่อให้ทุกฝ่ายทำงานร่วมกันอย่างสร้างสรรค์ และก่อให้เกิดประโยชน์ร่วมกันแก่ทุกฝ่าย หลักการที่นำเสนอนี้ มิได้มีเจตนาจะบังคับให้เจ้าหนี้รายหนึ่งรายใดสละสิทธิที่ตนมีอยู่

วัตถุประสงค์

หลักการปรับโครงสร้างหนี้ที่นำเสนอนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อใช้เป็นกรอบการปรับโครงสร้างหนี้ นอกกระบวนการล้มละลายของศาลสำหรับกิจการที่มีศักยภาพพอที่จะปรับโครงสร้างหนี้ได้สำเร็จเพื่อก่อให้เกิดประโยชน์แก่บรรดาเจ้าหนี้ ลูกหนี้ ลูกจ้าง และผู้ถือหุ้น อันเป็นการช่วยฟื้นฟูเศรษฐกิจไทยโดย

(1) ใช้การแก้ไขปัญหาแบบร่วมมือกันเป็นการภายในระหว่างผู้ที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้ทุกฝ่ายซึ่งเกี่ยวข้องประสบความสำเร็จ

(2) หลักเกณฑ์การดำเนินการใด ๆ ที่ไม่จำเป็นและเป็นผลนำไปสู่การเลิกกิจการของบริษัทลูกหนี้ ทั้งนี้ เพื่อรักษาสถานภาพของการจ้างงานและความสามารถในการผลิตในทุกกรณีที่สามารถจะกระทำได้

หลักการที่ 1 การดำเนินการปรับโครงสร้างหนี้กิจการทุกชั้นตอนควรมุ่งให้มีการปรับโครงสร้างกิจการของลูกหนี้ มากกว่าปรับโครงสร้างทางการเงินเท่านั้น เพื่อให้ลูกหนี้มีความสามารถในการแข่งขันในตลาดต่อไป

การปรับใช้หลักการ

(ก) ผู้ซึ่งมีส่วนร่วมในการปรับโครงสร้างหนี้กิจการต้องให้ความสำคัญแก่วัตถุประสงค์หลักของการปรับโครงสร้างหนี้ กล่าวคือ ความจำเป็นเร่งด่วนที่จะช่วยให้บริษัทไทยกลับมามีความสามารถดำเนินการต่อสู้และแข่งขันได้ภายในระยะเวลาอันสมควร ถึงแม้ว่าการผ่อนปรนหนี้ในระยะสั้นโดยการลดหนี้เงินต้นและดอกเบี้ย รวมทั้งการให้สินเชื่อเพิ่มเติมแก่ลูกหนี้ อาจจะไม่ทำให้ลูกหนี้สามารถแข่งขันได้ในระยะยาวได้ แต่การผ่อนปรนหนี้ดังกล่าวก็จะเปิดโอกาสให้ลูกหนี้สามารถดำเนินการตามแผนธุรกิจได้และจะส่งผลให้ลูกหนี้ทำกำไรในระยะยาวได้

(ข) แผนการปรับโครงสร้างหนี้ที่นำเสนอแก่ทุกฝ่ายซึ่งเกี่ยวข้องจะต้องผ่านการวิเคราะห์ความเป็นไปได้ ของแผนธุรกิจ เพื่อให้เป็นที่เชื่อมั่นได้ว่าเจ้าหนี้จะได้รับผลตอบแทนในอัตราที่ยอมรับได้ และในขณะเดียวกันลูกหนี้ก็ต้องมีความสามารถในการทำกำไรและสามารถแข่งขันได้ในระยะยาวเพื่อให้กิจการของลูกหนี้มีส่วนร่วมสร้างเศรษฐกิจไทยในอนาคตได้อย่างมีนัยสำคัญ การปรับโครงสร้างทางธุรกิจที่จะประสบความสำเร็จได้ตามแนวทางนี้จะต้องมุ่งเน้นความสามารถในการแข่งขันของลูกหนี้ต่อไปในตลาด โดยมุ่งเน้นแผนธุรกิจซึ่งจะทำให้กิจการลูกหนี้สามารถดำเนินการต่อไปได้ เมื่อสิ้นสุดการผ่อนปรนหนี้ในระยะสั้นแล้ว

(ค) เว้นแต่ในกรณีที่บรรดาเจ้าหนี้ได้ตกลงกันเป็นอย่างอื่น สิ่งจำเป็นประการแรกสำหรับการชี้ขาดว่ากิจการมีศักยภาพที่จะแข่งขันในตลาดต่อไปได้หรือไม่ นั่นคือ การที่ลูกหนี้ต้องยอมผูกพันที่จะแต่งตั้งนักบัญชีอิสระซึ่งเป็นที่เชื่อถือหรือผู้เชี่ยวชาญอิสระซึ่งเสนอโดยเจ้าหนี้เป็นที่ปรึกษาเพื่อทำการตรวจสอบเอกสารและข้อเท็จจริงต่างๆ เกี่ยวกับฐานะการดำเนินงานของลูกหนี้ (ตามหลักการที่ 9) โดยลูกหนี้จะต้องจัดหาข้อมูลทางการเงินและการบริหารงานที่ถูกต้องเชื่อถือได้ของบริษัทลูกหนี้ให้แก่ที่ปรึกษาเพื่อพิจารณาชี้ขาดว่าบริษัทมีศักยภาพสามารถแข่งขันในอนาคตได้หรือไม่ (ดูหลักการที่ 8)

(ง) โดยที่ลูกหนี้เป็นผู้ซึ่งอยู่ใกล้ชิดและเข้าใจสถานะตลาดมากที่สุด จึงควรที่จะรู้ดีว่าปัจจัยสำคัญที่จะช่วยให้ธุรกิจสามารถแข่งขันและทำกำไรได้ประกอบด้วยอะไรบ้าง ดังนั้น ทุกฝ่ายซึ่งเกี่ยวข้องจึงควรให้ลูกหนี้มีโอกาสรับคำปรึกษาจากที่ปรึกษามืออาชีพและตัวแทนของเจ้าหนี้

เพื่อเตรียมการให้ฝ่ายบริหารของลูกหนี้นำเสนอแผนธุรกิจจากรายละเอียด รวมถึงแผนกระแสเงินสด ซึ่งมีข้อมูลที่โปร่งใสและสามารถปฏิบัติได้ โดยให้ถือเป็นเงื่อนไขเบื้องต้นก่อนการปรับโครงสร้างหนี้ หรือการให้สินเชื่อเพิ่มเติมแก่ลูกหนี้

หลักการที่ 2 มุ่งให้ความสำคัญในการฟื้นฟูแก้ไขหนี้ที่มีปัญหาเพื่อให้กลับมาเป็นหนี้ที่สามารถชำระหนี้ได้โดยครบถ้วนตามหลักเกณฑ์ที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนด

การปรับใช้หลักการ

(ก) ไม่ควรทำการปรับโครงสร้างหนี้โดยมีวัตถุประสงค์เพียงเพื่อหลีกเลี่ยงการจัดชั้นลูกหนี้ หรือหลีกเลี่ยงหลักเกณฑ์การระงับการรับรู้รายได้(อ้างอิงหนังสือธนาคารแห่งประเทศไทย ที่ 1837/2541 วรรคแรกของเอกสารแนบ 1)

(ข) รายงานที่จัดทำโดยนักบัญชี สถาบันการเงินที่เป็นแกนนำ หรือคณะกรรมการเจ้าหนี้ อย่างน้อยจะต้องมีข้อมูลตามที่กำหนดโดยธนาคารแห่งประเทศไทย ตามข้อ 4.1 ของเอกสารแนบ 1 ในหนังสือของ ธปท. ฉบับที่อ้างถึง

(ค) สัญญาปรับโครงสร้างหนี้ควรมีข้อกำหนดเกี่ยวกับการติดตามผลการปฏิบัติตามสัญญาให้สอดคล้องกับหลักเกณฑ์ตามข้อ 4.2 ของหนังสือ ธปท. ฉบับที่อ้างถึง

(ง) ควรกำหนดอัตราดอกเบี้ยและกำหนดเวลาชำระหนี้ที่เหมาะสมโดยพิจารณาถึงความสามารถในการชำระหนี้ของลูกหนี้ ผลตอบแทนที่เจ้าหนี้จะได้รับให้สอดคล้องกับสภาพความเสี่ยงที่เกิดขึ้นและความจำเป็นที่สถาบันการเงินจะต้องกันเงินสำรองสำหรับส่วนสูญเสียที่เกิดจากการปรับโครงสร้างหนี้ในจำนวนที่ไม่สูงเกินสมควร

(จ) วิธีปรับโครงสร้างหนี้ใด ๆ ที่มีใช้ธรรมเนียมปฏิบัติปกติ เช่น การยกเลิกหนี้ ควรจะนำมาใช้เป็นวิธีการสุดท้ายเท่านั้น ในกรณีที่จำเป็นต้องมีการยกเลิกหนี้ เจ้าหนี้ก็ควรที่จะได้รับการชดเชยด้วยวิธีการอื่นอย่างใดอย่างหนึ่ง เช่น ได้รับหุ้น หรือใบสำคัญแสดงสิทธิในหุ้น เป็นต้น

(ฉ) ข้อที่จะต้องพิจารณาเป็นพิเศษในแผนการปรับโครงสร้างหนี้คือ มาตรการที่ช่วยให้ลูกหนี้ฟื้นคืนสู่สภาพการเป็นลูกหนี้ที่สามารถชำระหนี้ทั้งต้นเงินและดอกเบี้ยได้โดยเร็วที่สุด

หลักการที่ 3 การปรับโครงสร้างหนี้ในแต่ละขั้นตอนจะต้องมีการดำเนินการอย่างทันท่วงทีดังที่ได้กล่าวไว้ในเอกสารแนบท้าย 1

การปรับใช้หลักการ

(ก) ความล่าช้าในกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้จะลดโอกาสในความสำเร็จของแผนการฟื้นฟูกิจการลูกหนี้ และจะก่อให้เกิดผลเสียต่อเจ้าหนี้ ลูกหนี้ และผู้ถือหุ้น

(ข) ดังนั้น การกำหนดตารางเวลาสำหรับการปรับโครงสร้างหนี้ของลูกหนี้และการปฏิบัติตามตารางเวลาดังกล่าวจึงเป็นเรื่องที่สำคัญอย่างยิ่ง เอกสารแนบท้าย 1 เป็นแนวทางสำหรับการกำหนดตารางเวลาดังกล่าว ซึ่งสามารถลดหรือขยายระยะเวลาได้ โดยความตกลงของทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้อง

หลักการที่ 4 หากฝ่ายบริหารของลูกหนี้ให้ข้อมูลที่ครบถ้วนและถูกต้องตามกำหนดเวลาที่ตกลงกันไว้ตั้งแต่การประชุมร่วมกันครั้งแรกระหว่างลูกหนี้กับเจ้าหนี้เป็นต้นไป และให้ความร่วมมือเข้าร่วมประชุมคณะกรรมการเจ้าหนี้ทุกครั้ง เจ้าหนี้ก็จะสามารถตกลงกัน "หยุดระงับการ" ในช่วงระยะเวลาตามที่จะได้กำหนดไว้ ซึ่งอาจจะขยายเวลาออกไปได้ ทั้งนี้เพื่อให้ทุกฝ่ายมีเวลาได้พิจารณาเรื่องต่าง ๆ และตัดสินใจอย่างรอบคอบ

การปรับใช้หลักการ

(ก) การหยุดระงับการในกรณีทั่วไปจะมีระยะเวลาจำกัดน้อยกว่าหกสิบวันในช่วงแรกหรือระยะเวลาอันจำเป็นต้องใช้ในการรวบรวมข้อมูลและการประเมินผลเบื้องต้นว่าลูกหนี้มีศักยภาพในเชิงธุรกิจเพียงพอที่สมควรจะมีการปรับโครงสร้างหนี้หรือไม่

(ข) เวลาหยุดระงับการอาจขยายออกไปได้ในระหว่างที่ยังไม่มีการปรับโครงสร้างหนี้เพิ่มเติมรูปแบบ หากจากการพิจารณาแผนธุรกิจปรากฏว่าลูกหนี้มีศักยภาพในเชิงธุรกิจ

(ค) ในช่วงที่มีการหยุดระงับการเจ้าหนี้แต่ละรายไม่ควรทำการต่อไปนี้

- (1) แก้ไขเปลี่ยนแปลงสัญญาสินเชื่อ
- (2) รับหลักประกันหรือหนังสือค้ำประกันเพิ่มเติม
- (3) เรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้หรือบอกกล่าวให้ลูกหนี้ชำระหนี้ก่อนหนี้ถึงกำหนด

กำหนด

- (4) คิดดอกเบี้ยในอัตราผิดนัด
- (5) ดำเนินการรวบรวมทรัพย์สินหรือดำเนินคดีล้มละลาย
- (6) บังคับหลักประกัน ยกเว้นสิทธิในการหักกลบลบหนี้

(ง) ในช่วงที่มีการหยุดระงับการ ลูกหนี้ไม่ควรทำการดังต่อไปนี้ เว้นแต่ลูกหนี้ได้รับความยินยอมจากบรรดาเจ้าหนี้

(1) ก่อให้เกิดค่าใช้จ่ายใด ๆ นอกเหนือจากค่าใช้จ่ายโดยปกติในทางการค้าของลูกหนี้

(2) จำหน่ายจ่ายโอนทรัพย์สินใด ๆ นอกเหนือจากการจำหน่ายจ่ายโอนโดยปกติในทางการค้าของลูกหนี้

- (3) ให้กู้ยืมเงิน
- (4) ทำธุรกรรมใด ๆ กับบุคคลที่เกี่ยวข้องนอกเหนือไปจากในทางการค้าปกติ และในลักษณะที่ลูกหนี้จะพึงทำกับผู้ที่มีใช้บุคคลที่เกี่ยวข้อง
- (5) ก่อภาระผูกพันเพิ่มเติมใด ๆ แก่หลักประกัน หรือก่อภาระผูกพันใด ๆ เพิ่มเติมในส่วนทรัพย์สินของลูกหนี้
- (6) ชำระเงินใด ๆ ในลักษณะที่เป็นการให้บริริมสิทธิแก่ผู้รับชำระเงิน หรือชำระเงินใด ๆ อันอาจเป็นการให้สิทธิที่ดีกว่าแก่ผู้รับชำระเงิน
- (7) ทำธุรกรรมการแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศ SWAP หรืออนุพันธ์ทางการเงินเว้นแต่ในทางการค้าโดยปกติของลูกหนี้ เพื่อบริหารความเสี่ยงทางการค้าที่มีอยู่
- (จ) เจ้าหนี้รายใดที่ไม่ประสงค์จะอยู่ภายใต้ข้อตกลงหยุดกระทำการต้องแจ้งให้ธนาคารที่เป็นแกนนำทราบล่วงหน้าเป็นลายลักษณ์อักษรอย่างน้อยสามวันทำการของธนาคารพาณิชย์ก่อนที่จะดำเนินการใด ๆ กับลูกหนี้

หลักการที่ 5 มีความจำเป็นอย่างยิ่งที่ผู้บริหารระดับสูงของเจ้าหนี้และลูกหนี้จะต้องเข้ามามีส่วนร่วมอย่างสำคัญตลอดกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้

การปรับใช้หลักการ

(ก) ผู้บริหารระดับที่มีอำนาจตัดสินใจของทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องจะต้องเข้ามามีส่วนร่วมโดยตรงและอย่างจริงจัง เพื่อหลีกเลี่ยงการเปลี่ยนแปลงในนาทีสุดท้าย และเพื่อให้การปรับโครงสร้างหนี้ทุกขั้นตอนดำเนินไปตามตารางเวลาที่กำหนด

(ข) ในส่วนของเจ้าหนี้ ในการประชุมทุกครั้งตัวแทนของเจ้าหนี้ต้องแจ้งให้ผู้บริหารระดับที่มีอำนาจตัดสินใจทราบถึงความคืบหน้าของการปรับโครงสร้างหนี้และต้องขอรับความคิดเห็นจากผู้บริหาร ทุกขั้นตอน (โดยเฉพาะอย่างยิ่งคำขอข้อมูลเพิ่มเติม) ต้องแจ้งให้ผู้บริหารที่มีอำนาจตัดสินใจ ทราบกำหนดระยะเวลาที่องค์กรจะต้องดำเนินการให้สอดคล้องกับตารางเวลา เจ้าหนี้ที่ของธนาคารที่เข้าร่วมในการปรับโครงสร้างหนี้ต้องมีอำนาจเจรจาในนามของสถาบันของตัวเองได้ (อ้างถึง วรรค 3.3เอกสารแนบ 1 ในหนังสือ สปท. ที่ 1837/2541) ผู้บริหารของเจ้าหนี้ต้องดำเนินมาตรการต่าง ๆ เพื่อให้แน่ใจว่าสถาบันของตนจะไม่นำข้อมูลที่ได้รับไปใช้เพื่อวัตถุประสงค์อื่นนอกเหนือจากการปรับโครงสร้างหนี้ เช่น ใช้ข้อมูลในลักษณะ insider trading หรือใช้ข้อมูลไปในทางใด ๆ ที่มีลักษณะเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์หรือกฎระเบียบที่เกี่ยวข้องหรือข้อห้ามตามกฎหมาย และจะต้องควบคุมดูแลมิให้บุคคลที่ไม่ได้เกี่ยวข้องกับกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้ได้ล่วงรู้ถึงข้อมูลที่มีได้เปิดเผยต่อสาธารณชนเหล่านี้ด้วย

(ค) ฝ่ายบริหารของลูกหนี้ควรจะทำเอกสารและส่งมอบข้อมูลต่าง ๆ ภายในเวลาที่กำหนด ฝ่ายบริหารของลูกหนี้หรือผู้ที่มีอำนาจกระทำการแทนลูกหนี้สำหรับบรรดากิจการทั้งหลายที่เกี่ยวข้องกับการปรับโครงสร้างหนี้ของลูกหนี้จะต้องเข้าร่วมประชุมเจ้าหนี้ทุกครั้ง

หลักการที่ 6 สถาบันที่เป็นแกนนำในการปรับโครงสร้างหนี้ และบุคคลที่ได้รับมอบหมายจากสถาบันดังกล่าว ต้องได้รับการแต่งตั้งในระยะเริ่มแรกของการปรับโครงสร้างหนี้เพื่อจัดการและประสานงานเรื่องต่าง ๆ ทั้งหมดให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ และตามกำหนดเวลาที่กำหนดไว้

การปรับใช้หลักการ

(ก) เจ้าหนี้ซึ่งเป็นสถาบันแกนนำในการปรับโครงสร้างหนี้ควรที่จะกำหนดเป้าหมายและกำหนดเวลา จัดให้มีการประชุมระหว่างเจ้าหนี้ด้วยกันช่วยแก้ไขปัญหาข้อขัดแย้งระหว่างเจ้าหนี้ ประสานงานกับบรรดาที่ปรึกษาทางการเงินและที่ปรึกษาอื่น ๆ เป็นผู้นำในการเจรจากับลูกหนี้ รวมทั้งทำหน้าที่รวบรวมและจัดส่งข้อมูลให้บรรดาเจ้าหนี้อื่นทั้งหมด

(ข) สถาบันที่เป็นแกนนำต้องกำหนดแผนการปฏิบัติงานและกำหนดกรอบเวลาเพื่อนำไปใช้เป็นแนวทางสำหรับการปรับโครงสร้างหนี้

(ค) สถาบันที่เป็นแกนนำในการปรับโครงสร้างหนี้ ควรจะมีคุณสมบัติดังต่อไปนี้ (โดยเรียงลำดับจากความสำคัญมากไปยังความสำคัญน้อยกว่า) คือ

(1) มีคุณสมบัติเหมาะสมและมีความรู้ความชำนาญเพียงพอที่จะสามารถจัดการขั้นตอนต่างๆ ทั้งหมดเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์หลักตามกำหนดเวลาต่าง ๆ โดยครบถ้วน

(2) มีความสัมพันธ์ในด้านวิชาชีพกับฝ่ายบริหารระดับสูงของลูกหนี้เป็นอย่างดี

(3) เป็นเจ้าหนี้รายที่มีนัยสำคัญของลูกหนี้

(ง) สถาบันที่เป็นแกนนำในการปรับโครงสร้างหนี้อาจจะไม่สามารถให้ข้อเสนอที่จะมีผลบังคับตามกฎหมายต่อเจ้าหนี้อื่น แต่บรรดาเจ้าหนี้ทั้งหมดควรจะให้ความสำคัญอย่างยิ่งต่อความเห็นและคำแนะนำของสถาบันที่เป็นแกนนำในการปรับโครงสร้างหนี้ดังกล่าว

หลักการที่ 7 ในกรณีการปรับโครงสร้างหนี้ของลูกหนี้ที่มีเจ้าหนี้หลายราย ควรจะมีการตั้งคณะกรรมการเจ้าหนี้โดยมีตัวแทนจากกลุ่มเจ้าหนี้ที่มีผลประโยชน์หลากหลายต่างกัน

การปรับใช้หลักการ

(ก) คณะกรรมการเจ้าหนี้ควรมีขนาดที่เหมาะสม โดยมีตัวแทนที่เลือกจากกลุ่มเจ้าหนี้ทุกกลุ่มโดยไม่คำนึงว่าเจ้าหนี้รายนั้น ๆ เป็นเจ้าหนี้ประเภทใดหรือมีจำนวนหนี้มากน้อย

เพียงใด เจ้าหนี้ทุกรายต้องรู้สึกได้ว่าส่วนได้เสียของตนได้รับความคุ้มครองและเอาใจใส่และตนมีส่วนร่วมอย่างสำคัญในการปรับโครงสร้างหนี้

(ข) กรรมการแต่ละรายของคณะกรรมการเจ้าหนี้ควรจะได้รับการมอบหมายให้ดูแลเจ้าหนี้จำนวนหนึ่งและให้ข้อมูลแก่เจ้าหนี้เหล่านั้นและดำเนินการขอความร่วมมือจากเจ้าหนี้เหล่านั้นอย่างจริงจังตลอดทุกขั้นตอนของการปรับโครงสร้างหนี้ ถ้าหากคณะกรรมการมิได้ดำเนินการดังกล่าว อาจเกิดความล่าช้าหรือไม่ได้รับความร่วมมือ และเป็นไปได้ที่การเจรจาปรับโครงสร้างหนี้จะล้มเหลวในเวลาต่อมา หลังจากเสียค่าใช้จ่ายเป็นจำนวนมากแล้ว

(ค) คณะกรรมการเจ้าหนี้ควรจะทำหน้าที่ให้คำปรึกษาและรับฟังข้อเสนอแนะต่างๆ ให้แก่สถาบันที่เป็นแกนนำในการปรับโครงสร้างหนี้ในส่วนที่เกี่ยวกับการเจรจาต่างๆ สถาบันที่เป็นแกนนำในการปรับโครงสร้างหนี้ควรจะทำหน้าที่เป็นประธานของคณะกรรมการเจ้าหนี้

(ง) กรรมการของคณะกรรมการเจ้าหนี้ไม่ควรจะมีอำนาจในการก่อความผูกพันในนามของเจ้าหนี้อื่นใด หรือในนามของสถาบันที่เป็นแกนนำในการปรับโครงสร้างหนี้

หลักการที่ 8 การตัดสินใจในการปรับโครงสร้างหนี้ควรกระทำโดยอาศัยข้อมูลเกี่ยวกับลูกหนี้ที่ครบถ้วนและสมบูรณ์และได้ผ่านการตรวจสอบแล้ว เพื่อให้การปรับโครงสร้างหนี้เป็นไปอย่างโปร่งใส

การปรับใช้หลักการ

(ก) ควรมีการเก็บรวบรวมข้อมูลที่เกี่ยวข้อง (รวมทั้งข้อมูลทั้งหมดที่ต้องมีตามระเบียบของธนาคารแห่งประเทศไทย) ให้ครบถ้วนและสมบูรณ์ที่สุด การเก็บรวบรวมข้อมูลควรจะทำอย่างรวดเร็วและต้องมีการตรวจสอบยืนยันข้อมูลนั้นอย่างเป็นอิสระเพื่อใช้สำหรับการวิเคราะห์สภาพปัจจุบัน และศักยภาพในอนาคตของธุรกิจลูกหนี้ เพื่อประเมินความเป็นไปได้ของการปรับโครงสร้างหนี้ ข้อมูลที่รวบรวมได้จะต้องนำมาใช้ร่วมกันระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ทุกราย ขอบเขตของข้อมูลรวบรวมไว้ในเอกสารแนบท้าย 2 ทั้งนี้ ควรจะได้มีการพิจารณาข้อมูลอื่น ๆ นอกเหนือจากรายการที่กล่าวถึง

(ข) ในการประชุมคณะกรรมการเจ้าหนี้ทุกครั้ง ผู้บริหาร (ที่มีอำนาจตัดสินใจ) ของลูกหนี้ควรพร้อมที่จะเข้าประชุม และตอบคำถามทุกคำถาม

(ค) ในกรณีที่เจ้าหนี้ร้องขอ ลูกหนี้ควรแต่งตั้งนักบัญชีอิสระที่มีคุณสมบัติหรือผู้เชี่ยวชาญอื่นๆ ทำการพิสูจน์ข้อมูลที่ใช้ในการปรับโครงสร้างหนี้ดังที่กำหนดในเอกสารแนบท้าย 2

(ง) เจ้าหนี้แต่ละรายจะต้องรับผิดชอบในการขอความเห็นชอบในการเปิดเผยข้อมูลที่อยู่ในความครอบครองของตนในเวลาอันควร ลูกหนี้ต้องให้ความร่วมมือในการดำเนินการดังกล่าวไว้ๆ รวมทั้งการอนุมัติการให้เปิดเผยข้อมูลดังกล่าว

หลักการที่ 9 ในกรณีที่มีการแต่งตั้งนักบัญชี ทางการเงิน และที่ปรึกษา บุคคลดังกล่าวควรมีความรู้ที่จำเป็นเกี่ยวกับประเทศไทย ความชำนาญพิเศษ และทรัพยากรต่างๆ เพียงพอที่จะทุ่มเทให้กับงานได้

การปรับใช้หลักการ

(ก) ผู้ที่เกี่ยวข้องทุกฝ่ายควรดำเนินการให้แน่ใจว่าที่ปรึกษาวิชาชีพต่าง ๆ เช่น ที่ปรึกษาทางการเงิน นักบัญชี และ ทางการเงิน ฯลฯ ที่ได้รับแต่งตั้งให้เป็นที่ปรึกษามีคุณสมบัติที่เหมาะสม ตลอดจนต้องมีความรู้ความเชี่ยวชาญทางด้านการปรับโครงสร้างหนี้และความรู้เกี่ยวกับภาวะตลาดในประเทศ วัฒนธรรม กฎหมายและข้อระเบียบต่าง ๆ

(ข) บรรดาที่ปรึกษาต้องมีทรัพยากรเพียงพอพร้อมจะทุ่มเทให้โครงการและต้องมีใบอนุญาตตามระเบียบและกฎหมายไทย หรือในกรณีที่เป็นที่ปรึกษาต่างประเทศต้องมีใบอนุญาตตามกฎหมายของประเทศที่ตนดำเนินกิจการอยู่ สำนักงานที่ปรึกษายังต้องแน่ใจว่าตนเองจะไม่มีปัญหาเรื่องความขัดแย้งของผลประโยชน์ในการปฏิบัติงานด้วย

(ค) เจ้าหนี้ที่ประสงค์จะมีที่ปรึกษาของตนต่างหาก (นอกเหนือจากที่ปรึกษาที่ให้คำปรึกษาแก่เจ้าหนี้ทั้งหมด) ควรรับผิดชอบค่าใช้จ่ายของตนเองและไม่ควรขอให้ลูกหนี้หรือเจ้าหนี้อื่น ๆ ร่วมรับผิดชอบค่าใช้จ่ายนั้น

หลักการที่ 10 แม้จะเป็นประเพณีปฏิบัติตามปกติที่ลูกหนี้จะต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่ายที่ปรึกษาด้านวิชาชีพ รวมทั้งค่าใช้จ่ายของสถาบันที่เป็นแกนนำ และคณะกรรมการเจ้าหนี้ แต่เจ้าหนี้ซึ่งผู้ได้รับผลประโยชน์โดยตรงจากการปรับโครงสร้างหนี้ ก็มีความรับผิดชอบทางวิชาชีพที่จะช่วยควบคุมค่าใช้จ่ายดังกล่าว

การปรับใช้หลักการ

(ก) ในกรณีที่มีความจำเป็นต้องแต่งตั้งนักบัญชีอิสระ หรือผู้เชี่ยวชาญอื่นๆ ลูกหนี้ไม่สามารถหน่วงเหนี่ยวการแต่งตั้งนักบัญชีอิสระหรือผู้เชี่ยวชาญ โดยปราศจากเหตุอันสมควรได้

(ข) ในกรณีที่การปรับโครงสร้างหนี้ไม่สำเร็จ ค่าใช้จ่ายเกี่ยวกับค่าธรรมเนียมวิชาชีพ และค่าใช้จ่ายของสถาบันที่เป็นแกนนำและกรรมการของคณะกรรมการเจ้าหนี้ควรมีสถานะได้เบิกค่าใช้จ่ายที่ตนได้จ่ายไปตามสัดส่วนของมูลหนี้โดยถือว่าเป็นหนี้ที่อยู่ในลำดับก่อนเจ้าหนี้อื่น

หลักการที่ 11 ควรมีการรายงานความคืบหน้าของการปรับโครงสร้างหนี้ให้กระทรวงการคลัง (กค.) และธนาคารแห่งประเทศไทย (ธปท.) ทราบเป็นระยะ ๆ เพื่อให้มีการทบทวนกฎเกณฑ์ต่าง ๆ ให้เอื้ออำนวยต่อการปรับโครงสร้างหนี้

หลักการที่ 12 บทบาทของคณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับโครงสร้างหนี้
การปรับใช้หลักการ

(ก) คณะกรรมการฯ มีหน้าที่ติดตามพัฒนาการของการปรับโครงสร้างหนี้
(ข) คณะกรรมการฯ จะทำการทบทวน หรือกำหนดนโยบาย เพื่อส่งเสริมการปรับโครงสร้างหนี้

(ค) คณะกรรมการฯ จะทำหน้าที่เป็นตัวกลางที่เป็นอิสระ เพื่อช่วยผลักดันให้การเจรจาปรับโครงสร้างหนี้ที่มีอุปสรรค หรือติดปัญหาใด ๆ ในการเจรจา ให้ดำเนินการต่อไปได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในกรณีที่เป็นการปรับโครงสร้างหนี้ที่มีความยุ่งยาก หรือมีท่าทีว่าจะเกิดความล้มเหลวในการดำเนินการ

หลักการที่ 13 ให้สิทธิเหนือหลักประกันของเจ้าหนี้ในปัจจุบันคงมีอยู่ต่อไป
การปรับใช้หลักการ

(ก) เจ้าหนี้ผู้มีหลักประกันซึ่งเป็นทรัพย์สินของลูกหนี้ที่มีความสำคัญต่อการดำเนินกิจการของลูกหนี้ไม่ควรถูกบังคับให้สละหลักประกันโดยไม่มีสิ่งตอบแทนที่พอเพียง อย่งไรก็ตาม เจ้าหนี้ผู้มีหลักประกันซึ่งเป็นทรัพย์สินของลูกหนี้ที่ไม่มีความสำคัญต่อการดำเนินกิจการของลูกหนี้ อาจทำการเจรจาต่อรองกับลูกหนี้เพื่อบังคับเอาทรัพย์สินดังกล่าวโดยสมัครใจได้

(ข) โดยการตกลงกัน เงินส่วนเกินที่ลูกหนี้ได้จากการขายทรัพย์สินของลูกหนี้ หรือเงินส่วนที่เกินกว่าหนี้ที่ฟ้องเรียกชำระที่เจ้าหนี้มีประกันได้จากการขายทรัพย์สินของลูกหนี้ ควรจะนำฝากไว้ในบัญชีผู้แทน (Escrow Account) และต้องนำมาแบ่งชำระให้แก่เจ้าหนี้ทุกรายตามสัดส่วนของหนี้ที่ให้แก่ลูกหนี้

(ค) เจ้าหนี้ที่มีหลักประกันไม่คุ้มหนี้ควรเข้ามีส่วนร่วมในการปรับโครงสร้างหนี้ในจำนวนเท่ากับส่วนต่างของหนี้ที่ตนขอรับชำระทั้งหมดกับมูลค่าของหลักประกันที่ไม่มีความสำคัญต่อกิจการของลูกหนี้ซึ่งเป็นประกันหนี้ของตน

หลักการที่ 14 เจ้าหนี้ที่ให้สินเชื่อใหม่แก่ลูกหนี้ในการปรับโครงสร้างหนี้เพิ่มขึ้นจากยอดคงค้าง ณ วันที่หยุดระทำการและ โดยมีเงื่อนไขและข้อตกลงที่เป็นธรรมเพื่อช่วยให้ลูกหนี้ดำเนินกิจการ

ต่อไปได้ควรได้รับสิทธิชำระหนี้ในลำดับก่อนเจ้าหนี้อื่น ทั้งนี้ให้ขึ้นอยู่กับบุริมสิทธิเหนือหลักประกัน และข้อตกลงระหว่างเจ้าหนี้ด้วย

หลักการที่ 15 ผู้ให้กู้ควรดำเนินการเพื่อลดความเสี่ยงที่เกิดจากการให้กู้ลง ซึ่งจะทำให้ได้รับผลตอบแทนที่ต้องการ โดยควรให้ความสำคัญแก่หลักประกัน และผลประโยชน์ที่จะได้รับจากการที่ลูกหนี้มีความสามารถในการทำกำไรดีขึ้นมากกว่ามุ่งที่จะกำหนดอัตราดอกเบี้ยและเรียกค่าธรรมเนียมในการปรับโครงสร้างหนี้ในอัตราที่สูง

การใช้หลักประกัน

(ก) เพื่อเป็นการตอบแทนสำหรับความเสี่ยงที่เพิ่มขึ้น ควรให้ทรัพย์สินซึ่งไม่มีภาระผูกพันเป็นหลักประกันแก่บรรดาเจ้าหนี้ที่เข้าร่วมในโครงการปรับโครงสร้างหนี้ ผลประโยชน์ที่ได้รับจากการฟื้นตัวของกิจการลูกหนี้ ควรแบ่งให้แก่บรรดาเจ้าหนี้ผู้มีส่วนได้เสียอย่างยุติธรรม

หลักการที่ 16 ในบางสถานการณ์เจ้าหนี้บางรายอาจขายหนี้ของตัวเองให้บุคคลอื่นได้ แต่ทั้งนี้เจ้าหนี้ดังกล่าว ควรถือเป็นความรับผิดชอบด้านวิชาชีพที่จะดูแลมิให้เจ้าหนี้รายใหม่ที่ซื้อหนี้ไปกระทำการใด ๆ ที่มีผลกระทบต่อโครงการปรับโครงสร้างหนี้

การใช้หลักประกัน

(ก) ในตอนต้นของการปรับโครงสร้างหนี้เจ้าหนี้ผู้ขายหนี้ควรตัดสินใจว่าจะร่วมปรับโครงสร้างหนี้หรือจะขายหนี้ของตน เจ้าหนี้ที่ขายหนี้ดังกล่าวควรถือเป็นความรับผิดชอบด้านวิชาชีพของตนที่จะดำเนินการมิให้เจ้าหนี้ที่ซื้อหนี้ไปกระทำการใด ๆ ที่จะทำให้เกิดผลเสียต่อการปรับโครงสร้างหนี้ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ผู้ขายหนี้จะต้องแจ้งให้ผู้ซื้อทราบถึงสถานะล่าสุดของการปรับโครงสร้างหนี้และต้องแจ้งให้ผู้ซื้อทราบว่าประเด็นการตัดสินใจใด ๆ ที่ผู้ที่เกี่ยวข้องทั้งหมดได้ตัดสินใจไปก่อนหน้านั้นแล้ว รวมทั้งข้อผูกพันที่ผู้ซื้อจะต้องยอมรับโดยไม่หยิบยกมาเป็นประเด็นการเจรจาใหม่อีกครั้งหนึ่ง

หลักการที่ 17 ความเสียหายที่เกิดจากการปรับโครงสร้างหนี้ควรจะเฉลี่ยในระหว่างผู้ที่เกี่ยวข้องอย่างยุติธรรม โดยคำนึงถึงลำดับการได้รับชำระหนี้ก่อนหลังตามกฎหมาย

การใช้หลักประกัน

(ก) ในการดำเนินการปรับโครงสร้างหนี้ ลูกหนี้ ผู้ถือหุ้นของลูกหนี้ และเจ้าหนี้ของลูกหนี้ต้องเตรียมที่จะให้ความร่วมมือซึ่งกันและกันในการผ่อนปรนหนี้

(ข) ลูกหนี้ควรรองรับความเสียหาย โดยการตัดจำหน่ายจ่ายโอนทรัพย์สินที่ไม่สำคัญทิ้งไป เลิกหรือเลื่อนการขยายการลงทุนที่ไม่จำเป็น รวมทั้งต้องงดจ่ายเงิน โบนัสตอบแทน และสินทรัพย์ หรือการจ่ายเงินที่ไม่จำเป็นอื่นๆ

(ค) ควรให้ผู้ถือหุ้นเป็นผู้แบกรับความเสียหายในลำดับต่อไป โดยการงดจ่ายเงินปันผล งดการชำระเงินระหว่างบริษัทในเครือ และการจ่ายเงินอื่นๆ

(ง) ความเสียหายของเจ้าหนี้ควรเฉลี่ยกันรับผิดชอบระหว่างเจ้าหนี้ในลำดับสิทธิเดียวกัน โดยรับผิดชอบเป็นสัดส่วนกับหนี้ ทั้งนี้ให้อยู่ภายใต้หลักการที่ 13 ว่าด้วยสิทธิของเจ้าหนี้มีประกัน

หลักการที่ 18 เจ้าหนี้แต่ละรายยังคงสามารถบังคับใช้สิทธิของตนได้โดยอิสระบนพื้นฐานของผลประโยชน์ได้เสียของตน แต่เจ้าหนี้ควรพิจารณาอย่างรอบคอบถึงผลกระทบของการบังคับใช้สิทธิที่จะมีต่อเศรษฐกิจของประเทศไทย ต่อเจ้าหนี้รายอื่นและลูกหนี้ที่มีศักยภาพในการปรับโครงสร้างหนี้

การปรับใช้หลักการ

(ก) เจ้าหนี้อาจยังคงมีสิทธิดำเนินการบังคับสิทธิของตนได้โดยอิสระ อย่างไรก็ตาม เจ้าหนี้แต่ละรายจะต้องไม่ดำเนินการใด ๆ โดยไม่เปิดเผยเพื่อให้ตนได้รับชำระหนี้หรือได้หลักประกันเพิ่มในระหว่างที่มีการปรับโครงสร้างหนี้

(ข) หลักการปรับโครงสร้างหนี้มีไว้เพื่อช่วยให้การดำเนินธุรกิจดีขึ้น และปรับโครงสร้างทางการเงิน เพื่อผลประโยชน์ร่วมกันของทุกฝ่าย ดังนั้นผู้มีส่วนเข้าร่วมจะต้องไม่พยายามดำเนินการให้ตนเองหรือกลุ่มของตนได้ประโยชน์สูงสุดบนความเสี่ยงต่อความเสียหายในผลประโยชน์แก่ผู้อื่นหรือแก่การดำเนินการปรับโครงสร้างหนี้โดยรวม เจ้าหนี้และผู้มีส่วนได้เสียต้องพิจารณาถึงผลกระทบจากการดำเนินการโดยอิสระของตนที่จะมีต่อระบบเศรษฐกิจไทย เจ้าหนี้รายอื่นและตัวลูกหนี้

หลักการที่ 19 การยกเว้นหรือปรับปรุงเปลี่ยนแปลงหลักการ หรือยกเลิกหลักการข้อหนึ่งข้อใดข้างต้นในการปรับโครงสร้างหนี้รายใดอาจกระทำได้ โดยได้รับความยินยอมจากเจ้าหนี้ทั้งหมดที่เข้าร่วมในการปรับโครงสร้างหนี้

ภาคผนวก ข

สัญญาระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ว่าด้วยกรรมวิธีการปรับโครงสร้างหนี้
(Debtor – Creditor Agreement on Debt Restructuring Process: DCA)

สัญญานี้ทำขึ้น โดยและระหว่าง

(1) บริษัทลูกหนี้ซึ่งเป็นนิติบุคคลที่อยู่ในบัญชีลูกหนี้ที่มีปัญหาจำนวน 351 รายของ
คปน. และบริษัทลูกหนี้รายอื่นที่สมาคมและ คปน. อาจจะร่วมกันตกลงในภายหลัง ทั้งนี้ลูกหนี้
ดังกล่าวต้องตกลงผูกพันตนตามข้อตกลงและเงื่อนไขของสัญญานี้ โดยการลงชื่อในหนังสือลูกหนี้
เข้าเป็นคู่สัญญาตามแบบในภาคผนวก 1 ของสัญญานี้ และส่งหนังสือดังกล่าวให้แก่คปน.
("ลูกหนี้")

(2) สถาบันการเงินที่ปรากฏชื่อในภาคผนวก 2 ของสัญญานี้ หรือสถาบันการเงินรายอื่น
ที่ตกลงยอมรับข้อตกลงและเงื่อนไขของสัญญานี้ในเวลาใด ๆ โดยการลงชื่อในหนังสือสถาบัน
การเงินเข้าเป็นคู่สัญญา ตามแบบในภาคผนวก 3 และส่งหนังสือดังกล่าวให้แก่คปน. (จะเรียก
รวมกันว่า "บรรดาเจ้าหนี้ตามสัญญานี้" และเรียกแต่ละรายว่า "เจ้าหนี้ตามสัญญานี้") ทั้งนี้บรรดา
เจ้าหนี้ตามสัญญานี้จะอยู่ภายใต้สัญญาระหว่างเจ้าหนี้ว่าด้วยการลงมติในการปรับโครงสร้างหนี้
และคณะผู้ชี้ขาด ลงวันที่ 19 มีนาคม 2542

สัญญาฉบับนี้รับทราบโดย

(3) คณะกรรมการเพื่อส่งเสริมการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ (ต่อไปในสัญญานี้จะเรียกว่า
"คปน.") ซึ่งเป็นหน่วยงานที่มีจัดทะเบียนเป็นบริษัททำหน้าที่ให้คำแนะนำเกี่ยวกับการปรับ
โครงสร้างหนี้ในประเทศไทย ตามมติที่ประชุมคณะกรรมการร่วมภาครัฐบาลและเอกชนเพื่อแก้ไข
ปัญหาทางเศรษฐกิจ (กรอ.) ครั้งที่ 1/2541 ลงวันที่ 22 มิถุนายน 2541 และคำสั่งของธนาคารแห่ง
ประเทศไทย เลขที่ 215/2541 ลงวันที่ 25 มิถุนายน 2541

(4) ธนาคารแห่งประเทศไทย (ต่อไปในสัญญานี้จะเรียกว่า "ชปท.")

โดยที่ บรรดาเจ้าหนี้ตามสัญญานี้มีสินเชื่อก้างชำระอยู่กับลูกหนี้ หรือมีการทำธุรกรรม
ทางการเงินประเภทอื่นอยู่กับบริษัทลูกหนี้รายหนึ่งหรือหลายรายที่จดทะเบียน มีภูมิลำเนาหรือ
ดำเนินกิจการอยู่ในประเทศไทย

โดยที่ ลูกหนี้ต้องการให้มีการปรับโครงสร้างหนี้ที่ตนเป็นหนี้อยู่กับเจ้าหนี้ของตน ให้สำเร็จลุล่วงไปโดยเร็วและมีประสิทธิภาพเพื่อลดความสูญเสียแก่ลูกหนี้และเจ้าหนี้ดังกล่าวและเศรษฐกิจไทย ทั้งนี้ โดยวิธีการทำงานร่วมกันอันจะเป็นผลให้ทรัพย์สิน การจ้างงานและความสามารถในการผลิตของลูกหนี้ดำรงอยู่ต่อไปได้

โดยที่ คู่สัญญาประสงค์จะกำหนดวิธีการ กำหนดเวลา และกลไกในการแก้ปัญหาขัดแย้งเกี่ยวกับ โครงสร้างของสินเชื่อกับลูกหนี้ค้างชำระ เพื่อช่วยให้กรรมวิธีการปรับโครงสร้างหนี้ดำเนินไปอย่างมีประสิทธิภาพดังนั้น คู่สัญญาจึงตกลงกันดังต่อไปนี้

ข้อ 1. บทนิยาม

1. "บริษัทในเครือ" ในกรณีที่เกี่ยวข้องกับบุคคลใด ๆ หมายถึงบุคคลที่ควบคุมหรือถูกควบคุมโดยตรงหรือโดยอ้อม หรืออยู่ภายใต้การควบคุมร่วมกันกับบุคคลที่อยู่ในการพิจารณา แต่ทั้งนี้เพียงเฉพาะเท่าที่ความสัมพันธ์ที่ควบคุมกันนั้นยังคงมีอยู่เท่านั้น เพื่อวัตถุประสงค์ของคำนิยามนี้ "การควบคุมโดยตรง" หมายบริษัทใด ๆ หมายความถึงการเป็นเจ้าของหุ้นที่มีสิทธิออกเสียงอย่างน้อยร้อยละห้าสิบ (50%) ของเสียงในการประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้นของบริษัทที่ถูกควบคุม (หรือในการประชุมอื่นในระดับเดียวกัน) และ "การควบคุมโดยอ้อม" หมายบริษัทใด ๆ หมายความถึงการควบคุมนั้นเป็นผลให้มีบริษัทจำนวนหนึ่งอยู่ในเครือเดียวกันเริ่มต้นจาก "บริษัทแม่" และสิ้นสุดลงที่บริษัทในเครือนี้พิจารณาบริษัททั้งหมดเกี่ยวข้องกันใกล้ชิด (เว้นแต่ในส่วนของบริษัทแม่) อยู่ภายใต้การควบคุมโดยตรงโดยบริษัทหนึ่งหรือหลายบริษัทในเครือในลำดับก่อน (หรือโดยการควบคุมผ่านการถือหุ้นรวมกันทั้งหมด)

2. "แผนปรับโครงสร้างหนี้ที่อนุมัติ" หมายถึงแผนปรับโครงสร้างหนี้ที่ได้รับการอนุมัติด้วยมติที่เพียงพอ

3. "วันทำการ" หมายถึง วันใด ๆ ซึ่งมีในวันเสาร์หรือวันอาทิตย์ ซึ่งธนาคารและบริษัทเงินทุนเปิดดำเนินการตามปกติในกรุงเทพฯ ประเทศไทย

4. "เจ้าหนี้ที่เข้าประชุม" มีความหมายตามที่กำหนดไว้ในข้อ 2 (ก)

5. "ข้อมูลลับ" มีความหมายตามที่กำหนดไว้ในข้อ 5

6. "เจ้าหนี้ตามสัญญาหนี้" หมายถึง สถาบันการเงินที่มีสินเชื่อก้างชำระอยู่กับลูกหนี้เฉพาะรายและได้ลงลายมือชื่อในสัญญาหนี้หรือลงลายมือชื่อในหนังสือเจ้าหนี้เข้าเป็นคู่สัญญาหรือเอกสารอื่นเพื่อผูกพันตนตามข้อตกลงและเงื่อนไขของสัญญาหนี้ แต่ทั้งนี้สถาบันการเงินดังกล่าวจะต้องอยู่

ภายใต้สัญญาระหว่างเจ้าหนี้ว่าด้วยการลงมติในแผนปรับโครงสร้างหนี้และคณะผู้ชี้ขาด ลงวันที่ 19 มีนาคม 2542

7. "สินเชื่อ" หมายถึง เงินกู้ การรับอ่าวัด การให้เบิกเงินล่วงหน้า หนังสือค้ำประกัน สินเชื่อทางการค้าที่ให้โดยสถาบันการเงิน สินเชื่อขายลดและรับรองตั๋วเงิน สินเชื่อการรับค้ำประกัน สัญญาแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศ สัญญาซื้อขายล่วงหน้า สัญญาแลกเปลี่ยน อนุพันธ์ทางการเงินและสินเชื่อในรูปแบบอื่น ๆ ที่ปรับมูลค่าตามตลาดโดยใช้หลักทั่วไปในทางบัญชีและในกรณีจำเป็นเพื่อออกเสียงลงคะแนนได้แปลงค่าเป็นเงินบาทโดยใช้อัตราแลกเปลี่ยนอ้างอิงของรพท. ในวันประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรกเป็นแนวทางและสินเชื่ออื่นใด หรือการจัดสินเชื่อในรูปแบบอื่นใดที่สถาบันการเงินให้แก่ลูกหนี้รวมทั้งดอกเบี้ยของสินเชื่อคิดคำนวณถึงวันประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรก

8. "ลูกหนี้" หมายถึง บริษัทลูกหนี้ตามบัญชีลูกหนี้ที่มีปัญหาจำนวน 351 รายของคปน. และลูกหนี้บริษัทอื่นใดตามที่ คปน. อาจจะตกลง

9. "การประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรก" มีความหมายตามที่กำหนดไว้ในข้อ 2(ก)

10. "หลักการปรับโครงสร้างหนี้" หมายถึง หลักการปรับโครงสร้างหนี้สำหรับบริษัทลูกหนี้ในประเทศไทย ตามสำเนาภาคผนวก 6 แนบท้ายสัญญานี้

11. "สถาบันแกนนำ" หมายถึง เจ้าหนี้ที่ร่วมปรับโครงสร้างหนี้รายหนึ่งหรือหลายรายตามสัญญานี้หรือเจ้าหนี้อื่น ซึ่ง คปน. ให้ความเห็นชอบที่ได้รับแต่งตั้งให้จัดการและประสานงานการปรับโครงสร้างหนี้ โดยดำเนินการตามหลักเกณฑ์ข้อ 6 ของหลักการปรับโครงสร้างหนี้ หรือข้อ 3 ของสัญญานี้เป็นสำคัญ

12. "เจ้าหนี้เสี่ยงข้างมาก" หมายถึง เจ้าหนี้ตามสัญญานี้ที่มีสินเชื่อค้างชำระอย่างน้อยร้อยละห้าสิบเอ็ด (51%) ของสินเชื่อค้างชำระที่ลูกหนี้ค้างชำระอยู่กับบรรดาเจ้าหนี้ทั้งหมดตามสัญญานี้

13. "ระยะเวลาในแผน" หมายถึง ระยะเวลานับแต่วันที่มีการอนุมัติแผนด้วยมติที่เพียงพอไปจนถึงวันที่บรรดาหนี้ทั้งหมดตามแผนปรับโครงสร้างหนี้ที่ผ่านการอนุมัติได้รับชำระหรือสละสิทธิและมีการชำระหนี้ที่ปรับโครงสร้างทั้งหมดโดยครบถ้วน

14. "ตารางเวลา" หมายถึง กำหนดขั้นตอนต่าง ๆ ที่ระบุไว้ในภาคผนวก 4 ของสัญญานี้

15. "แผนที่นำเสนอ" หมายถึง แผนปรับโครงสร้างทางการเงินและโครงสร้างกิจการของลูกหนี้ที่ขึ้นเสนอมตามขั้นตอนที่ 8 หรือ 10 ของตารางเวลา แต่ทั้งนี้

1. แผนนั้นจะต้องให้ผลตอบแทนแก่เจ้าหนี้ในจำนวนสูงกว่าผลตอบแทนที่เจ้าหนี้จะได้จากการฟ้องบังคับชำระบัญชีเลิกบริษัทลูกหนี้

2. เจ้าหนี้ต้องได้รับการปฏิบัติอย่างยุติธรรมตามสมควรตามแผนเมื่อพิจารณาจากลำดับของเจ้าหนี้ในกรณีที่มีการดำเนินคดีล้มละลายและพิจารณาจากความช่วยเหลือที่เจ้าหนี้จะช่วยทำให้ลูกหนี้อยู่รอดดำเนินกิจการต่อไปได้ และ

3. แผนนั้นมีเนื้อหาสายส่วนใหญ่สอดคล้องกับหลักการปรับโครงสร้างหนี้

16. "เจ้าหนี้ที่กำหนด" หมายถึง บรรดาเจ้าหนี้ที่มีสินเชื่ออย่างน้อยร้อยละยี่สิบหก (26%) ของสินเชื่อทั้งหมดที่ลูกหนี้ค้างชำระอยู่กับบรรดาเจ้าหนี้ทั้งหมดตามสัญญาหนี้

17. "คณะกรรมการเจ้าหนี้" หมายถึง คณะกรรมการที่ประกอบด้วยตัวแทนของบรรดาเจ้าหนี้ที่แต่งตั้งตามความในหลักการที่ 7 ของหลักการปรับโครงสร้างหนี้และข้อ 4 ของสัญญาหนี้

18. "การอนุมัติแผนด้วยมติที่เพียงพอ" หมายถึง การอนุมัติแผนปรับโครงสร้างหนี้ที่นำเสนอ โดยที่ประชุมเจ้าหนี้ โดยการออกเสียงลงคะแนนคิดเป็นอัตราร้อยละของเจ้าหนี้ที่ออกเสียงซึ่งมีสินเชื่อรวมกันทั้งหมดคิดเป็นอัตราร้อยละเพียงพอตามนิยามของคำว่า "มติพิเศษ" ตามมาตรา 6 ของพระราชบัญญัติล้มละลายพ.ศ. 2483 ตามที่ได้มีการแก้ไข (หรือตามคำนิยามของคำว่า "มติพิเศษ" ซึ่งได้มีการแก้ไขหรือเปลี่ยนแปลงในพระราชบัญญัติล้มละลาย)

19. "ผู้รับโอน" มีความหมายตามที่กำหนดไว้ในข้อ 8

20. "การทำงาน" หมายถึง การดำเนินความพยายามเชิงพหุภาคี เพื่อปรับโครงสร้างหนี้สินเชื่อที่ค้างชำระและเพื่อปรับโครงสร้างกิจการของลูกหนี้

21. "กำหนดการปรับโครงสร้างหนี้" ให้มีความหมายตามที่กำหนดไว้ในข้อ 3

ข้อ 2. การประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรกตามสัญญาหนี้

(ก) เรียกประชุมโดยเจ้าหนี้ เจ้าหนี้จำนวนรายหนึ่งรายใดตามสัญญาหนี้ ("เจ้าหนี้ที่เข้าประชุม") สามารถเรียกให้มีการประชุมเจ้าหนี้ทั้งหมด ("การประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรก") เพื่อเริ่มการทำงานปรับโครงสร้างหนี้ เจ้าหนี้ที่เข้าประชุมจะต้องแจ้งเป็นหนังสือให้ลูกหนี้ทราบถึงการประชุมดังกล่าวเป็นการล่วงหน้าไม่น้อยกว่าสิบห้าวันทำการก่อนวันประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรก ภายในห้าวันทำการหลังจากได้รับหนังสือแจ้งการประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรกแล้ว ลูกหนี้ต้องส่งบัญชีรายการสินเชื่อค้างชำระทั้งหมดให้แก่เจ้าหนี้ที่เข้าประชุม พร้อมทั้งระบุชื่อ ที่อยู่ หมายเลขโทรสารและโทรศัพท์ของเจ้าหนี้แต่ละราย พร้อมกับส่งสำเนาสัญญาฉบับนี้ ซึ่งลงนามโดยลูกหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ที่เข้าประชุมภายในสามวันทำการนับจากวันที่ได้รับบัญชีเจ้าหนี้จากลูกหนี้แล้ว เจ้าหนี้ที่เข้าประชุมต้องแจ้งให้เจ้าหนี้แต่ละรายที่มีชื่อปรากฏอยู่ในบัญชีเจ้าหนี้ของลูกหนี้ดังกล่าวหรือเจ้าหนี้อื่นที่เจ้าหนี้ที่เข้าประชุมได้ทราบด้วยประการอื่นใดทราบถึงเวลาและสถานที่ประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรก

(ข) เรียกประชุมโดยลูกหนี้ ลูกหนี้มีสิทธิเรียกประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรก โดยส่งคำบอกกล่าวล่วงหน้าให้แก่เจ้าหนี้ทุกรายอย่างน้อยไม่ต่ำกว่าสิบวันทำการก่อนวันประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรก พร้อมกับสำเนาหนังสือลูกหนี้เข้าเป็นคู่สัญญาที่ลงนามโดยลูกหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ทุกรายด้วย

(ค) เรียกประชุมโดย คปน. คปน. อาจเรียกให้มีการประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรกได้ โดยแจ้งเป็นหนังสือให้ลูกหนี้ทราบถึงการประชุมดังกล่าวเป็นการล่วงหน้าอย่างน้อยสิบห้าวันทำการก่อนวันประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรก ทั้งนี้ลูกหนี้ต้องส่งบัญชีรายการสินเชื่อก้างชำระทั้งหมด พร้อมทั้งระบุชื่อที่อยู่ หมายเลขโทรสารและโทรศัพท์ของเจ้าหนี้แต่ละราย พร้อมกับส่งสำเนาหนังสือลูกหนี้เข้าเป็นคู่สัญญาที่ลงนามโดยลูกหนี้ให้แก่ คปน. ภายในห้าวันทำการ หลังจากได้รับหนังสือแจ้งการประชุมครั้งแรกแล้ว คปน. ต้องแจ้งให้เจ้าหนี้แต่ละรายที่มีชื่อปรากฏอยู่ในบัญชีเจ้าหนี้ของลูกหนี้ดังกล่าว หรือ เจ้าหนี้อื่นที่เจ้าหนี้ที่ คปน. ทราบด้วยประการอันใดได้ทราบถึงเวลาและสถานที่ประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรก ภายในสามวันทำการ นับจากวันที่ได้รับบัญชีเจ้าหนี้ของลูกหนี้แล้ว

ข้อ 3. สถาบันแกนนำ

ในการประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรก บรรดาเจ้าหนี้ตามสัญญาหนี้ที่เข้าร่วมประชุมตกลงจะลงมติเพื่อเลือกตั้ง เจ้าหนี้ตามสัญญาหนี้หรือเจ้าหนี้อื่นที่ คปน. เห็นชอบรายหนึ่งหรือหลายรายให้เป็นสถาบันแกนนำ ทั้งนี้โดยเลือกตั้งจากเจ้าหนี้ที่มีประสบการณ์ในการปรับโครงสร้างหนี้ที่ได้ให้สินเชื่อจำนวนมากแก่ลูกหนี้และมีความสัมพันธ์กับผู้บริหารระดับสูงของลูกหนี้ในทางวิชาชีพและด้านการทำงาน สถาบันแกนนำหรือลูกหนี้ต้องแจ้งให้เจ้าหนี้ที่รู้จักตัวทุกราย ลูกหนี้ และ คปน. ทราบถึงการที่สถาบันแกนนำได้รับเลือกตั้งให้เป็นสถาบันแกนนำภายในห้าวันทำการนับจากวันที่ได้รับเลือกตั้ง หนังสือแจ้งต้องระบุชื่อ หมายเลขโทรศัพท์และโทรสารของบุคคลในสถาบันแกนนำที่จะจัดการดูแลการปรับโครงสร้างหนี้รายนั้น สถาบันแกนนำต้องกำหนดเป้าหมายและกำหนดเวลา จัดให้มีการประชุมเจ้าหนี้เพื่อปรึกษาหารือกัน ช่วยแก้ปัญหาข้อขัดข้องระหว่างเจ้าหนี้ติดต่อประสานงานกับที่ปรึกษาทางการเงินและที่ปรึกษาอื่น ๆ กำหนดจำนวนสินเชื่อที่ค้างชำระเพื่อการออกเสียงลงคะแนน เป็นผู้นำในการเจรจากับลูกหนี้ และดำเนินการให้มีการแจกจ่ายข้อมูลให้แก่บรรดาเจ้าหนี้อื่นรวมทั้งแจกจ่ายข้อคิดเห็นทั้งหมดที่ได้รับมาจากเจ้าหนี้อื่น ค่าใช้จ่ายและค่าธรรมเนียมของสถาบันแกนนำให้ลูกหนี้เป็นผู้ชำระและต้องนำไปพิจารณาในแผนปรับโครงสร้างหนี้ที่อนุมัติ

ที่ประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรกต้องเขียนแผนปฏิบัติงานและกรอบเวลาสำหรับกรรมวิธีการปรับโครงสร้างหนี้สถาบันแกนนำต้องส่งแผนปฏิบัติงานและกรอบเวลาดังกล่าวให้แก่เจ้าหนี้อื่นที่

ทราบทุกราย ลูกหนี้ และ คปน. ภายในสิบ (10) วันทำการนับจากวันประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรก แผนปฏิบัติงานและกรอบเวลาดังกล่าวอย่างน้อยจะต้องประกอบด้วยขั้นตอนในการปรับโครงสร้างหนี้และกำหนดการประชุมอย่างน้อยตามกำหนดที่กำหนดไว้ในภาคผนวก 4 (“กำหนดการปรับโครงสร้างหนี้”) เว้นแต่ คปน. จะตกลงเห็นเป็นอย่างอื่น

ข้อ 4. คณะกรรมการเจ้าหนี้

เมื่อได้รับคำร้องขอจากสถาบันแกนนำหรือจากเจ้าหนี้ตามสัญญาอย่างน้อยสองรายขึ้นไป บรรดาเจ้าหนี้ตามสัญญานี้ตกลงจะตัดสินใจว่ามีความจำเป็นที่จะต้องแต่งตั้งคณะกรรมการเจ้าหนี้หรือไม่

ให้ถือว่าสถาบันแกนนำเป็นประธานคณะกรรมการเจ้าหนี้

ไม่ว่าในกรณีใด ๆ มิให้ถือว่าสถาบันแกนนำหรือสมาชิกของคณะกรรมการเจ้าหนี้เป็นตัวแทนของเจ้าหนี้หรือบุคคลอื่นใด

ข้อ 5. การให้ข้อมูลและการเก็บข้อมูลเป็นความลับ

1. ภายในกำหนดเวลาที่กำหนดไว้ในกำหนดการปรับโครงสร้างหนี้ (หรือตามภาคผนวก 4 ของสัญญา ในกรณีที่ไม่มีกำหนดการปรับโครงสร้างหนี้) ลูกหนี้จะให้และสถาบันแกนนำและคณะกรรมการเจ้าหนี้จะเก็บรวบรวมและตรวจสอบบรรดาข้อมูลทั้งหมดทุกประเภทให้ครบถ้วนสมบูรณ์ (รวมทั้งแต่ไม่จำกัดเฉพาะบรรดาข้อมูลที่จำเป็นต้องมีตามระเบียบที่เกี่ยวข้องของธนาคารแห่งประเทศไทย) ทั้งนี้เพื่อประโยชน์ในการวิเคราะห์สภาพปัจจุบันของลูกหนี้ รวมทั้งความสามารถในการดำเนินกิจการในอนาคตของลูกหนี้อันจะมีผลต่อความเป็นไปได้ของการปรับโครงสร้างหนี้ ข้อมูลดังกล่าวควรประกอบไปด้วยรายการที่กำหนดไว้ในภาคผนวก 5 ของสัญญานี้ แต่ทั้งนี้มิได้หมายความว่าจำเป็นต้องจำกัดอยู่เพียงข้อมูลดังกล่าวเท่านั้น

(ก) เพื่อประกันว่าขั้นตอนต่าง ๆ จะดำเนินไปอย่างโปร่งใส ต้องแจกจ่ายข้อมูลที่เกี่ยวข้องให้แก่เจ้าหนี้ทั้งหลาย ลูกหนี้ และบุคคลอื่นที่เกี่ยวข้องกับการทำงานซึ่งได้ทำสัญญาเก็บข้อมูลเป็นความลับหรือสัญญาอื่นที่เหมาะสมเพื่อการรักษาความลับ

(ข) เมื่อมีการร้องขอจากสถาบันแกนนำหรือคณะกรรมการเจ้าหนี้ เจ้าพนักงานระดับผู้บริหาร (ซึ่งมีอำนาจตัดสินใจ) ของลูกหนี้ต้องพร้อมที่จะยินดีตอบคำถามต่าง ๆ ทั้งหมดในระหว่างการปรับโครงสร้างหนี้

(ค) ผู้บริหารของลูกหนี้ต้องจัดหาข้อมูลที่จำเป็นทั้งหมดอย่างรวดเร็วทันการณ์รวมทั้งแต่ไม่จำกัดเฉพาะข้อมูลที่กำหนดไว้ในภาคผนวก 5 ผู้บริหารดังกล่าวหรือบุคคลที่ได้รับมอบหมายโดยชัดแจ้งให้ทำการในนามของลูกหนี้ในเรื่องต่าง ๆ ทั้งหมดอันเกี่ยวกับการปรับโครงสร้างหนี้ต้องเข้าประชุมทุกครั้งที่สถาบันแกนนำหรือคณะกรรมการเจ้าหนี้ร้องขอ

(ง) หลังจากปรึกษากับที่ปรึกษาด้านวิชาชีพต่าง ๆ และตัวแทนของเจ้าหนี้แล้วลูกหนี้ต้องยื่นรายละเอียดของแผนดำเนินกิจการที่ครบถ้วน โปร่งใส และปฏิบัติได้จริงรวมทั้งประมาณการกระแสเงินสดที่สมเหตุสมผลภายในกำหนดการปรับโครงสร้างหนี้ (หรือภายในกำหนดเวลาที่กำหนดไว้ในภาคผนวก 4 ของสัญญาในกรณีที่ไม่มีกำหนดการปรับโครงสร้างหนี้) ต่อสถาบันแกนนำ

(จ) เมื่อสถาบันแกนนำหรือคณะกรรมการเจ้าหนี้ร้องขอ เพื่อประโยชน์ของบรรดาเจ้าหนี้โดยค่าใช้จ่ายของลูกหนี้เองและโดยไม่ชักช้าในนามของเจ้าหนี้ทั้งหมด ลูกหนี้จะต้องแต่งตั้งบริษัทผู้สอบบัญชีอิสระและ/หรือที่ปรึกษากฎหมายที่มีชื่อเสียงหรือผู้เชี่ยวชาญด้านอื่น ๆ ที่เจ้าหนี้เสนอเพื่อทำหน้าที่ต่าง ๆ ตามความเหมาะสมรวมทั้งในกรณีที่มีการร้องขอทำการเตรียมงบการเงินที่ผ่านการสอบบัญชีแล้ว ลูกหนี้ต้องให้ความร่วมมืออย่างเต็มที่แก่บริษัทดังกล่าวและเมื่อบริษัทดังกล่าวร้องขอ ลูกหนี้ต้องจัดหาข้อมูลต่าง ๆ ให้แก่บริษัทดังกล่าวโดยไม่ชักช้า ให้นำค่าใช้จ่ายทั้งหมดของลูกหนี้ตามข้อนี้ไปพิจารณาในแผนปรับโครงสร้างหนี้ที่อนุมัติ

(ฉ) ผู้ที่ได้รับข้อมูลลับแต่ละรายจะต้องรักษาข้อมูลซึ่งได้จากลูกหนี้หรือจากบุคคลอื่นใดและซึ่งยังมีได้เปิดเผยต่อสาธารณะ (“ข้อมูลลับ”) ให้เป็นความลับโดยเคร่งครัดและจะไม่เปิดเผยข้อมูลดังกล่าวต่อบุคคลใด ๆ หรือใช้ข้อมูลลับ เว้นแต่เป็นการเปิดเผยหรือการใช้เป็นส่วนหนึ่งของการปรับโครงสร้างหนี้ ผู้ที่ได้รับข้อมูลลับแต่ละรายจะไม่เปิดเผยข้อมูลลับ ทั้งนี้เว้นแต่เป็นการเปิดเผยต่อลูกจ้างและที่ปรึกษาของตน (รวมทั้งผู้ใกล้ชิดและผู้ซื้ขาด) ซึ่งจำเป็นต้องทราบข้อมูลลับดังกล่าวเพื่อวัตถุประสงค์ในการปรับโครงสร้างหนี้ของลูกหนี้รายนั้นและต่อบุคคลที่อาจจะเป็นผู้รับโอนซึ่งได้ลงชื่อในสัญญาข้อมูลลับที่มีข้อกำหนดตามข้อ 5 (ฉ) และข้อ 5(ข) นี้ก่อนการเปิดเผยข้อมูลดังกล่าว

ไม่ว่ากรณีข้างต้นจะกำหนดไว้อย่างไรก็ตาม ผู้ที่ได้รับข้อมูลลับแต่ละรายไม่มีภาระผูกพันที่จะรักษาหรือจำกัดข้อมูลต่อไปนี้เป็นความลับ หาก

1. ข้อมูลที่ผู้รับได้รับรู้มาก่อนหน้านี้แล้วโดยมิได้ผิดสัญญา หรือ
2. ข้อมูลที่เจ้าของได้เปิดเผยต่อบุคคลอื่นมาก่อนแล้วโดยมิได้กำหนดข้อจำกัดใดๆ เอาไว้ หรือ
3. ข้อมูลที่ปรากฏหรือจะปรากฏต่อสาธารณะอันเนื่องมาจากการเปิดเผยโดยวิธีใดๆ

นอกเหนือจากการเปิดเผยข้อมูลโดยมิได้รับอนุญาตโดยผู้รับข้อมูลที่พยายามใช้ข้อมูลดังกล่าว หรือ

4. ข้อมูลที่ผู้รับเป็นผู้จัดทำขึ้นหรือจะจัดทำขึ้นโดยอิสระ หรือ
5. ข้อมูลที่ผู้ส่งให้ได้ตกลงโดยทำเป็นสัญญาให้บุคคลอื่นเปิดเผยได้

(ข) การเปิดเผยข้อมูลลับในกรณีต่อไปนี้ให้สามารถกระทำได้ คือ

1. การเปิดเผยตามคำสั่งโดยชอบของศาลหรือหน่วยราชการหรือองค์กรหน่วยงานทางการเมือง หรือหน่วยงานอื่นใดที่มีอำนาจกำกับและตรวจสอบ
2. การเปิดเผยที่จำเป็นต้องกระทำตามกฎหมายที่ใช้บังคับในเขตอำนาจใด ๆ
3. การเปิดเผยข้อมูลที่ถูกหนี้ยี้ได้เปิดเผยในกระบวนการวิธีพิจารณาคดี หรือ
4. การเปิดเผยที่ช่วยทำให้บรรดาเจ้าหนี้สามารถแบ่งปันหรือข้อมูลเพื่อประโยชน์ในการใช้สิทธิเรียกร้องเอาค่ากับลูกหนี้รายนั้น

ข้อ 6. ข้อสัญญา

1. นับจากวันที่ลูกหนี้ทำหนังสือลูกหนี้เข้าเป็นคู่สัญญา ถ้าหากมิได้รับความยินยอมจากบรรดา เจ้าหนี้ ลูกหนี้ต้องไม่ทำการดังต่อไปนี้

1. ก่อหนี้หรือยอมรับหนี้เพิ่มเติมจากหนี้เดิม
2. ลงทุนหรือก่อให้เกิดค่าใช้จ่ายใด ๆ นอกเหนือจากค่าใช้จ่ายโดยปกติในทางการค้าของลูกหนี้
3. จำหน่ายจ่ายโอนทรัพย์สินใด ๆ นอกเหนือจากการจำหน่ายโอนโดยปกติในทางการค้าของลูกหนี้
4. ให้กู้ยืมเงินหรือค้ำประกันหนี้ของบุคคลอื่น
5. ทำธุรกรรมใด ๆ กับบุคคลที่เกี่ยวข้องนอกเหนือไปจากในทางการค้าปกติและในลักษณะที่ลูกหนี้จะพึงทำกับผู้ที่มีใช้บุคคลที่เกี่ยวข้อง
6. ก่อภาระผูกพันเพิ่มเติมใด ๆ แก่หลักประกัน หรือก่อภาระผูกพันใด ๆ เพิ่มเติมเหนือทรัพย์สินของลูกหนี้ (รวมทั้งแต่ไม่จำกัดเฉพาะการโอนสิทธิเรียกร้องในหนี้)
7. ชำระเงินใด ๆ ในลักษณะที่เป็นการให้ผู้รับชำระเงินได้เปรียบเจ้าหนี้อื่นรวมทั้งการชำระหนี้คืนให้แก่เจ้าหนี้ในลักษณะที่ทำให้เจ้าหนี้อื่นเสียเปรียบ
8. ทำธุรกรรมการแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศ สัญญาแลกเปลี่ยน หรืออนุพันธ์ทางการเงินเว้นแต่ในทางการค้าโดยปกติของลูกหนี้ เพื่อบริหารความเสี่ยงทางการค้าที่มีอยู่

9. เรียกร้องหรือดำเนินการใด ๆ เพื่อเอาชำระหนี้จากเจ้าหนี้ในจำนวนใด ๆ ที่เกี่ยวกับเจ้าหนี้หนี้หรือดำเนินการบังคับใช้สิทธิหรือการเยียวยาใด ๆ ที่เกี่ยวกับเจ้าหนี้รายนั้น

10. กระทำการใด ๆ ไม่ว่าจะโดยตรงหรือโดยอ้อม ซึ่งเป็นการที่เจ้าหนี้หนี้มิได้ทำอยู่แล้วเมื่อมีการประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรก

11. ชำระเงินใด ๆ ให้แก่ผู้ถือหุ้น ไม่ว่าจะในรูปของเงินปันผล เงินไถ่ถอนหุ้น การจ่ายคืนเงินกู้ด้วยสิทธิ หรือการชำระเงินในรูปแบบอื่นใด

12. เคลื่อนย้ายทรัพย์สินใด ๆ ที่มีใช้สินค้าที่ซื้อขายออกนอกเขตอำนาจศาลไทย

2. นับจากวันที่ลูกหนี้ทำหนังสือลูกหนี้เข้าเป็นคู่สัญญา เจ้าหนี้ตามสัญญาที่ตกลงจะงดเว้นการเรียกชำระดอกเบี้ยในอัตราคิดนับเท่ากับลูกหนี้สำหรับสินเชื่อของเจ้าหนี้ เมื่อลูกหนี้ได้รับการอนุมัติแผนด้วยมติที่เพียงพอเจ้าหนี้ตามสัญญานี้ตกลงสละสิทธิที่จะเรียกเอาดอกเบี้ยคิดนับซึ่งเกิดขึ้นนับถึงวันที่ลูกหนี้ได้รับการอนุมัติแผนด้วยมติที่เพียงพอ ถ้าหากในตอนสิ้นสุดกำหนดเวลาทำการปรับโครงสร้างหนี้แล้วไม่มีการอนุมัติแผนด้วยมติที่เพียงพอให้บรรดาดอกเบี้ยคิดนับที่งดเว้นไว้ทั้งหมดนั้นและสินเชื่ออื่นทั้งหมดของเจ้าหนี้ตามสัญญานี้เป็นอันครบกำหนดและต้องชำระทันที

ข้อ 7. การไกล่เกลี่ยข้อขัดแย้ง

1. เพื่อช่วยหาข้อยุติสำหรับข้อขัดแย้งในประเด็นสำคัญใด ๆ ระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ตามสัญญานี้รายหนึ่งรายใดหรือหลายราย ไม่ว่าจะในเวลาใดระหว่างการปรับโครงสร้างหนี้ ลูกหนี้ร่วมกับสถาบันแกนนำ หรือคณะกรรมการเจ้าหนี้อาจขอให้ บริษัท. แต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยข้อขัดแย้ง (“ผู้ไกล่เกลี่ยที่ผ่านการรับรอง”) จากบัญชีรายชื่อผู้ไกล่เกลี่ยข้อขัดแย้ง ซึ่งจัดทำโดย บริษัท. และเห็นชอบโดยสมาคมบริษัทเงินทุน สภาหอการค้าไทย สภาอุตสาหกรรมไทย สมาคมธนาคารต่างชาติ และสมาคมธนาคารไทย คู่สัญญาซึ่งทำหนังสือขอรับการไกล่เกลี่ยข้อขัดแย้งต้องยื่นหนังสือแจ้งประเด็นปัญหาที่จะขอรับการไกล่เกลี่ยและเอกสารอื่นใดที่เกี่ยวข้องต่อ บริษัท.

2. เมื่อ บริษัท. ได้รับคำขอรับการไกล่เกลี่ย บริษัท. ต้องแจ้งให้บุคคลที่เกี่ยวข้องทั้งหลายที่ได้รับผลกระทบจากประเด็นดังกล่าวทราบชื่อของผู้ไกล่เกลี่ยที่ผ่านการรับรองภายในสาม (3) วันทำการ เพื่อให้บุคคลดังกล่าวยื่นหนังสือแจ้งประเด็นปัญหาและเอกสารอื่นใดที่เกี่ยวข้อง ภายในห้า (5) วันทำการ บริษัท. ต้องส่งหนังสือแจ้งประเด็นปัญหารวมทั้งเอกสารที่เกี่ยวข้องทั้งหมดให้แก่ผู้ไกล่เกลี่ยที่ผ่านการรับรองภายในสาม (3) วันทำการนับจากวันที่ บริษัท. ได้รับเอกสารดังกล่าว

3. เมื่อได้รับการแต่งตั้ง ผู้ไกล่เกลี่ยที่ผ่านการรับรองแต่ละรายต้องเปิดเผยให้ บริษัท. ทราบถึง

พฤติการณ์ใด ๆ ที่อาจนำไปสู่ข้อสงสัยในความเป็นกลางหรือความเป็นอิสระของคุณ

4. เจ้าหนี้รายหนึ่งรายใดตามสัญญานี้อาจจะคัดค้านผู้ไกล่เกลี่ยที่ผ่านการรับรองด้วยเหตุแห่งความเป็นกลางและความเป็นอิสระของผู้ไกล่เกลี่ยที่ผ่านการรับรองดังกล่าว

ให้ทำคำคัดค้านเป็นหนังสือแสดงมูลเหตุแห่งการคัดค้านและยื่นต่อ คปน. ภายในห้า (5) วันนับจากวันที่ได้รับแจ้งชื่อผู้ไกล่เกลี่ยที่ผ่านการรับรองจาก คปน.

(จ) ถ้าหาก คปน. เห็นด้วยกับคำคัดค้านหรือผู้ไกล่เกลี่ยที่ผ่านการรับรองถอนตัวหลังจากถูกคัดค้านให้นำเอาวิธีการในข้อ 7(ข) มาใช้กับการแต่งตั้งผู้ไกล่เกลี่ยที่ผ่านการรับรองแทนผู้ไกล่เกลี่ยรายเดิม มิฉะนั้นให้ผู้ไกล่เกลี่ยที่ผ่านการรับรองซึ่งถูกคัดค้านนั้นยังคงเป็นผู้ไกล่เกลี่ยที่ได้รับการแต่งตั้ง

(ข) ภายใต้สัญญาผู้ไกล่เกลี่ยที่ผ่านการรับรองจะทำการไกล่เกลี่ยข้อขัดแย้งโดยวิธีการใด ๆ ตามที่ตนเห็นสมควรก็ได้แต่ทั้งนี้เจ้าหนี้ตามสัญญาและลูกหนี้จะต้องได้รับการปฏิบัติอย่างเสมอภาคและยุติธรรม เจ้าหนี้ตามสัญญาและลูกหนี้ต้องมีโอกาสแสดงจุดยืนของตนก่อนการชี้ขาดโดยผู้ไกล่เกลี่ยที่ผ่านการรับรอง และการไกล่เกลี่ยจะต้องเริ่มต้นภายในสิบ (10) วันทำการนับจากวันที่ผู้ไกล่เกลี่ยที่ผ่านการรับรองได้รับการแต่งตั้งหรือวันที่ คปน. ไม่รับคำคัดค้านตามข้อ 7(จ) และให้ข้อเสนอใด ๆ เป็นไปตามบรรดาความในหลักการปรับโครงสร้างหนี้

(ข) ถ้าหากมิได้ตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่น การแสดงจุดยืนของคู่สัญญาให้ดำเนินการดังต่อไปนี้

1. เจ้าหนี้ตามสัญญาทุกรายหรือลูกหนี้ต้องยื่นเอกสารสนับสนุนจุดยืนของตนต่อผู้ไกล่เกลี่ยที่ผ่านการรับรองพร้อมส่งสำเนาให้แก่ คปน. ภายในสิบ (10) วันทำการนับจากวันที่ผู้ไกล่เกลี่ยที่ผ่านการรับรองได้รับการแต่งตั้ง ในกรณีที่ผู้ไกล่เกลี่ยที่ผ่านการรับรองเห็นสมควร ผู้ไกล่เกลี่ยที่ผ่านการรับรองอาจสั่งให้คู่สัญญาส่งเอกสารเพิ่มเติมให้แก่ผู้ไกล่เกลี่ยตามสมควรแก่เหตุและตราบเท่าที่ไม่ถูกจำกัดการเปิดเผยตามกฎหมาย ระเบียบ สัญญาหรือหน้าที่ของผู้ดูแลผลประโยชน์

2. เจ้าหนี้ตามสัญญาทุกรายรายใดหรือลูกหนี้นี้อาจขอปรากฏตัวต่อหน้าผู้ไกล่เกลี่ยที่ผ่านการรับรองเพื่อชี้แจงจุดยืนของตน ในกรณีดังกล่าวให้ผู้ไกล่เกลี่ยที่ผ่านการรับรองประชุมกับบุคคลดังกล่าว ถ้าหากผู้ไกล่เกลี่ยที่ผ่านการรับรองร้องขอ ให้เจ้าหนี้รายใด ๆ ตามสัญญาหรือลูกหนี้ปรากฏตัวต่อผู้ไกล่เกลี่ยที่ผ่านการรับรอง

3. บรรดาความพยายามในการพิจารณาไกล่เกลี่ยข้อพิพาทให้กระทำโดยลับ และมีให้ผู้ไกล่เกลี่ยที่ผ่านการรับรองหรือบุคคลอื่นใดกล่าวแสดงข้อความใด ๆ หรือเปิดเผยข้อมูลใด ๆ เกี่ยวกับกระบวนการไกล่เกลี่ยต่อสาธารณะเว้นแต่กรณีตาม ข้อ 5

5. ให้ผู้ไกล่เกลี่ยที่ผ่านการรับรองทำข้อเสนอภายในยี่สิบ (20) วันทำการนับจากวันที่มีการยื่นเอกสารตามข้อ 7(ข)(1) เว้นเสียแต่ว่าผู้ไกล่เกลี่ยที่ผ่านการรับรองเห็นว่ามีความจำเป็นต้องยืดระยะเวลาออกไป

(ณ) ข้อเสนอของผู้ไกล่เกลี่ยที่ผ่านการรับรองให้ทำเป็นหนังสือลงลายมือชื่อผู้ไกล่เกลี่ยที่ผ่านการรับรองและระบุมติที่เสนอเพื่อแก้ไขข้อพิพาทแต่ละประเด็นที่นำเสนอหรือโครงสร้างโดยรวมที่พึงกระทำในการดำเนินการปรับโครงสร้างหนี้

(ฉ) ให้ผู้ไกล่เกลี่ยที่ผ่านการรับรองแจ้งให้ คปน.ทราบถึงข้อเสนอของตน คปน. ต้องแจ้งให้เจ้าหนี้ตามสัญญาหนี้และลูกหนี้ทราบถึงข้อเสนอของผู้ไกล่เกลี่ยที่ผ่านการรับรอง

(ค) ถ้าหากมิได้กำหนดไว้เป็นอย่างอื่น โดยชัดแจ้งในสัญญาหนี้ ผลของการไกล่เกลี่ยในประเด็นข้อพิพาทต่าง ๆ จะต้องไม่กระทบหรือเปลี่ยนแปลงสิทธิหรือทางเยียวยาตามกฎหมายของบุคคลใด ๆ ทั้งนี้เว้นแต่บุคคลดังกล่าวจะได้ทำสัญญาให้มีผลกระทบหรือเปลี่ยนแปลงสิทธิทางเยียวยาของตนหรือในกรณีที่มีการเปลี่ยนแปลงหรือผลกระทบดังกล่าวเกิดจากผลของกฎหมาย

(ง) ค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายสำหรับผู้ไกล่เกลี่ยที่ผ่านการรับรองให้ลูกหนี้เป็นผู้ชำระและให้นำไปพิจารณาในแผนปรับโครงสร้างหนี้ที่ผ่านความเห็นชอบ

ข้อ 8. การขายหนี้

เจ้าหนี้รายหนึ่งรายใดที่ขายสินเชื่อของตนทั้งหมดหรือเพียงบางส่วนให้แก่บุคคลภายนอก (“ผู้รับโอน”) ในระหว่างการดำเนินการปรับโครงสร้างหนี้จะต้อง

1. แจ้งเป็นหนังสือให้ผู้รับโอนทราบสถานะของการปรับโครงสร้างหนี้ในขณะนั้น รวมทั้งจัดการมิให้เรื่องต่าง ๆ ที่ได้ตกลงกันไว้ก่อนหน้านั้นแล้วต้องตกอยู่ภายใต้การเจรจาใหม่อีก

2. ในกรณีการขายให้แก่บริษัทในเครือให้ผู้ที่จะรับโอนทำสัญญาผูกพันตนว่าจะผูกพันและอยู่ภายใต้ข้อตกลงต่าง ๆ ในสัญญาหนี้

ข้อ 9. การลงมติเกี่ยวกับและการปฏิบัติตามแผนปรับโครงสร้างหนี้ที่อนุมัติ

ถ้าหากลูกหนี้ปฏิบัติตามข้อกำหนดและเงื่อนไขแห่งสัญญาฉบับนี้รวมทั้งแต่ไม่จำกัดเฉพาะการที่ลูกหนี้ได้ยื่นแผนตามข้อ 8 ของภาคผนวก 4 ในการทำงานปรับโครงสร้างหนี้ใด ๆ เจ้าหนี้ทุกรายตามสัญญาหนี้ดังกล่าวจะลงคะแนนยอมรับหรือปฏิเสธแผนปรับโครงสร้างหนี้ที่นำเสนอภายในกำหนดเวลาตามภาคผนวก 4 ของสัญญาหนี้และภายในกำหนดวันอื่นใดก่อนหน้านั้นที่กำหนดไว้ในกำหนดการปรับโครงสร้างหนี้ ถ้าหากเจ้าหนี้ลงคะแนนปฏิเสธไม่ยอมรับแผนที่

นำเสนอ เจ้าหนี้ต้องแนบหนังสือแสดงเหตุผลแห่งการปฏิเสธในแต่ละประเด็นสำคัญของแผนที่นำเสนอมาพร้อมกับการลงคะแนนดังกล่าวด้วย

ถ้าหากลูกหนี้ไม่ยื่นแผนที่นำเสนอตามขั้นตอนที่ 8 ของภาคผนวก 4 คปน. จะแต่งตั้งที่ปรึกษาทางการเงินที่มีคุณสมบัติขึ้นมาทำแผนที่นำเสนอภายในสามสิบวันปฏิทินนับจากวันแต่งตั้ง ทั้งนี้โดยค่าใช้จ่ายของลูกหนี้ให้นำข้อตกลงทั้งหลายในสัญญาขึ้นมาใช้กับแผนที่นำเสนอดังกล่าวด้วย

เมื่อได้มีการปฏิบัติตามขั้นตอนที่ 10 หรือขั้นตอนที่ 11 ที่ได้กำหนดไว้ในภาคผนวก 4 เป็นที่เรียบร้อยแล้ว และแผนที่นำเสนอผ่านการอนุมัติแผนด้วยมติที่เพียงพอ ให้ถือว่าแผนดังกล่าวเป็นแผนปรับโครงสร้างหนี้ที่อนุมัติและมีผลผูกพันลูกหนี้และเจ้าหนี้ทั้งหมด ต่อจากนั้น ถ้าหากมิได้กำหนดกันเป็นอย่างอื่นโดยเจ้าหนี้ตามสัญญานี้ที่มีสินเชื่อข้างมากซึ่งออกเสียงลงคะแนนอนุมัติแผนที่นำเสนอให้เจ้าหนี้ทั้งหลายตามสัญญานี้ต้องลงคะแนนในที่ประชุมเจ้าหนี้หรือในชั้นศาลเห็นชอบแผนปรับโครงสร้างหนี้ที่อนุมัติดังกล่าว โดยจะไม่เปลี่ยนแปลงแก้ไขแผนดังกล่าว ให้ลูกหนี้และเจ้าหนี้ทั้งหมดตามสัญญานี้ใช้ความพยายามตามสมควรในการปฏิบัติตามข้อกำหนดต่าง ๆ ของแผนปรับโครงสร้างหนี้ที่อนุมัติ รวมทั้งในกรณีที่ทำเป็นการดำเนินการขออนุมัติแผนปรับโครงสร้างหนี้ที่อนุมัติดังกล่าวจากศาลที่มีเขตอำนาจภายใต้หมวด 3/1 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย

ข้อ 10. การปลดเปลื้อง

เจ้าหนี้แต่ละรายตามสัญญานี้และลูกหนี้ (“คู่สัญญาที่ปลดเปลื้อง”) ในนามของตนเอง และในนามของบรรดา พนักงาน กรรมการ ลูกจ้าง และผู้แทนทั้งหลายและทั้งหมดของตน (บุคคลและหน่วยงานดังกล่าวต่อไปในสัญญานี้จะเรียกว่า “บุคคลที่เกี่ยวข้องกับคู่สัญญาที่ปลดเปลื้อง”) ขอทำการอย่างเพิกถอนไม่ได้และอย่างครบถ้วนสมบูรณ์ดังต่อไปนี้

(1) ให้ ธปท. คปน. ผู้ไกล่เกลี่ยที่ผ่านการรับรอง สถาบันแกนนำ และสมาชิกของคณะกรรมการเจ้าหนี้ที่ได้ดำเนินการภายใต้สัญญานี้ (“คู่สัญญาที่ได้รับการปลดเปลื้อง”) และพนักงาน ลูกจ้าง ที่ปรึกษา ตัวแทน ทายาท และผู้สืบทิธิของบุคคลดังกล่าวแต่ละราย (บุคคลดังกล่าวต่อไปในสัญญานี้จะเรียกว่า “บุคคลที่เกี่ยวข้องกับคู่สัญญาที่ได้รับการปลดเปลื้อง”) รวมกันและโดยรายบุคคล ได้รับการปลดเปลื้อง ปลดปล่อยและหลุดพ้นและตกลงจะปกป้องและชดใช้จากการเรียกร้อง การฟ้องร้องคดี การทวงถาม มูลคดี ความรับผิดชอบ หนี้ สัญญา ค่าใช้จ่าย ภาระหน้าที่หรือค่าเสียหายไม่ว่าในลักษณะใดก็ตาม และไม่ว่าจะตามสัญญา หรือละเมิด หรือบทบัญญัติ ตาม

กฎหมาย หรือหลักแห่งความยุติธรรม โดยจะถึงกำหนด โดยทราบ หรือโดยสามารถสังเกตเห็นได้ หรือไม่ก็ตาม รวมทั้งแต่ไม่จำกัดเฉพาะสิทธิการเรียกร้อง การฟ้องร้องคดี การทวงถาม มูลคดี ความรับผิดชอบ หนี้ สัญญา ค่าใช้จ่าย ภาระหน้าที่ หรือค่าเสียหายที่เกิดขึ้นจากหรือในทางใด ๆ ที่เกี่ยวข้องกับสัญญาฉบับนี้ และ

(2) ขอให้สัญญา และตกลงว่าจะไม่ฟ้องร้องคดี นำคดี ริเริ่มคดี ดำเนินคดี ยื่นฟ้องคดี คงคดีไว้ ดำเนินคดีต่อไป ช่วยเหลือ หรือเข้าร่วมด้วยในการฟ้องร้องคดี การดำเนินการใด ๆ ตามกฎหมาย การชี้ขาดคดีโดยอนุญาโตตุลาการ หรือการฟ้องร้องในคดีใดต่อหรือเกี่ยวข้องกับคู่สัญญาที่ได้รับการปลดเปลื้อง หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องกับคู่สัญญาที่ได้รับการปลดเปลื้องตามสิทธิเรียกร้อง การทวงถาม ความรับผิดชอบ มูลคดี ภาระหน้าที่ ค่าใช้จ่าย หรือค่าเสียหาย ที่เกิดจาก หรือในทางที่เกี่ยวข้องกับการพิพากษาชี้ขาดโดยอนุญาโตตุลาการใด ๆ ภายใต้อสัญญา

ข้อ 11. การผิดสัญญา

ถ้าเหตุการณ์อย่างหนึ่งอย่างใดต่อไปนี้เกิดขึ้นให้ถือว่าเป็นกรณีผิดสัญญานี้ คือ

1. ลูกหนี้ไม่ปฏิบัติตามภาระหน้าที่ของคนที่กำหนดไว้ในสัญญาฉบับนี้ไม่ว่าด้วยเหตุผลใด และในกรณีที่สามารถแก้ไขเยียวยาได้ ลูกหนี้ไม่แก้ไขเยียวยาเหตุดังกล่าวภายในห้าวันทำการ
2. ปรากฏว่าการรับรองและข้อมูลใด ๆ ที่ลูกหนี้เสนอหรือถือว่าได้เสนอไม่เป็นความจริง ไม่ถูกต้องหรือทำให้เกิดความเข้าใจผิดอันเป็นนัยสำคัญและในกรณีที่แก้ไขเยียวยาได้ลูกหนี้มิได้ทำการแก้ไขเยียวยาภายในห้าวันทำการ
3. ไม่ว่าในเวลาใดหรือด้วยเหตุใดก็ตามที่สัญญาฉบับนี้หรือส่วนใดส่วนหนึ่งของสัญญาฉบับนี้ไม่มีผลบังคับใช้อย่างเต็มที่หรือถือว่าเป็นโมฆะหรือถูกยกเลิกหรือทำให้ไม่สามารถบังคับได้หรือลูกหนี้หรือบุคคลอื่นใดได้โต้แย้งความสมบูรณ์หรือการบังคับใช้สัญญาฉบับนี้ หรือในกรณีที่ลูกหนี้ปฏิเสธภาระผูกพันหรือภาระหน้าที่ของคนที่กำหนดไว้ในสัญญาฉบับนี้
4. มีการกระทำหรือการดำเนินการใด ๆ ในชั้นศาลหรือหน่วยงานที่มีอำนาจให้ระงับหรือยับยั้งการปฏิบัติหรือการดำเนินการตามภาระหน้าที่ของลูกหนี้ที่ได้ระบุไว้อย่างชัดเจนตามสัญญาฉบับนี้หรือโต้แย้งความถูกต้องตามกฎหมาย การมีผลบังคับใช้ การมีผลผูกพันของสัญญาฉบับนี้
5. รัฐบาลหรือบุคคลอื่นใดที่กระทำการหรืออ้างว่ากระทำการภายใต้อำนาจของรัฐได้ทำการยึดหรืออายัด หรือเข้าครอบครองหรือควบคุมทรัพย์สินของลูกหนี้เป็นส่วนมากหรือทั้งหมด

หรือกระทำการใด ๆ เพื่อถอนถอนคณะกรรมการของลูกหนี้ทำให้ไม่สามารถบริหารธุรกิจของลูกหนี้ได้

6. เมื่อราชอาณาจักรไทย หรือฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร หรือฝ่ายตุลาการแห่งราชอาณาจักรไทย (ไม่ว่าโดยการระงับการชำระหนี้ โดยทั่วไปหรืองดการชำระหนี้หรืออื่นใด) หรือสนธิสัญญา กฎหมาย ระเบียบ ประกาศ พระราชกำหนด กฎหรือนโยบายของ ราชอาณาจักรไทย ทำให้บทบัญญัติแห่งสัญญาฉบับนี้ไม่มีผลสมบูรณ์หรือไม่มีผลบังคับ หรือทำให้ลูกหนี้ไม่สามารถปฏิบัติภาระหน้าที่ของตนภายใต้สัญญาฉบับนี้หรือทำให้การปฏิบัติภาระหน้าที่ดังกล่าวเป็นไปได้ อย่างล่าช้า

ไม่ว่าในเวลาใด ๆ ที่มีเหตุผิดสัญญาเกิดขึ้นและเมื่อลูกหนี้ได้รับหนังสือแจ้งจากเจ้าหนี้ที่กำหนด ให้ถือว่าสัญญาฉบับนี้ถูกยกเลิกโดยทันทีสำหรับลูกหนี้โดยไม่จำเป็นต้องมีหนังสือแจ้งหรือการดำเนินการอื่นใดโดยคู่สัญญาฝ่ายใด ๆ อีก ถ้าหากมีกรณีผิดสัญญาเกิดขึ้นและไม่มี การแก้ไขถึงสามครั้งตามข้อ 11(ก) และ (ข) หรือถ้าหากลูกหนี้ไม่ลงชื่อในหนังสือลูกหนี้เข้าเป็นคู่สัญญาตามข้อ 2 ในเวลาอันสมควร บรรดาเจ้าหนี้ตามสัญญานี้ตกลงจะดำเนินการฟ้องชำระหนี้สินเชื่อตามกระบวนการวิธีพิจารณาคดี และ/หรือฟ้องชำระบัญชีเลิกกิจการหรือดำเนินคดีฟื้นฟูกิจการเกี่ยวกับลูกหนี้ภายใต้คณะผู้บริหารชุดใหม่ตามพ.ร.บ.ล้มละลายโดยไม่ชักช้า

ถ้าหากเจ้าหนี้รายหนึ่งรายใด (“เจ้าหนี้ที่ไม่ปฏิบัติตามสัญญา”) ไม่ปฏิบัติตามข้อ 9 ของสัญญานี้ในส่วนที่เป็นสาระสำคัญ (การลงมติสำหรับแผนที่น่าเสนอ การปฏิบัติตามแผนที่ผ่านการอนุมัติแล้ว) เจ้าหนี้รายอื่นจะรายงานกรณีดังกล่าวต่อ คปน. ก็ได้

ภายใต้กฎหมายและกฎระเบียบที่ใช้บังคับกับสถาบันการเงินในประเทศไทยโดยข้อตกลงในสัญญาฉบับนี้ ธปท. อาจจะดำเนินมาตรการอย่างหนึ่งอย่างใดหรือหลายอย่างต่อไปนี้ต่อเจ้าหนี้ที่ไม่ปฏิบัติตามสัญญาคือ

1. มีหนังสือตัดเตือนไปยังเจ้าหนี้ที่ไม่ปฏิบัติตามสัญญารายนั้น
2. สั่งปรับเจ้าหนี้ที่ไม่ปฏิบัติตามสัญญาและนำเงินค่าปรับดังกล่าวไปจ่ายให้แก่ คปน. เพื่อใช้เป็นค่าใช้จ่ายของ คปน. และสมาชิกของ คปน. และเงินค่าปรับนั้นจะต้องไม่เกิน 10% ของจำนวนเงินที่เจ้าหนี้ที่ไม่ปฏิบัติตามสัญญามีสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับลูกหนี้แต่ทั้งนี้ต้องไม่น้อยกว่า 500,000 บาท

ในกรณีที่เจ้าหนี้ตามสัญญานี้รายหนึ่งรายใดผิดข้อสัญญานี้ในส่วนที่เป็นสาระสำคัญของสัญญานี้ นอกเหนือจากข้อ 9 เจ้าหนี้อื่นตามสัญญานี้รายหนึ่งรายใดอาจจะรายงานกรณีดังกล่าวให้ คปน. ทราบก็ได้ คปน. อาจจะทำหนังสือตัดเตือนไปยังเจ้าหนี้ที่ผิดสัญญาดังกล่าวก็ได้

12. การแก้ไขหลักการปรับโครงสร้างหนี้

คู่สัญญาตกลงแก้ไขหลักการปรับโครงสร้างหนี้ดังต่อไปนี้

1. แก้ไขหลักการที่ 1 ของหลักการปรับโครงสร้างหนี้ โดยเติมการปรับใช้หลักการ 1 (จ) และ 1 (ฉ) คือ

“(จ) ผู้บริหารของลูกหนี้ ในกรณีที่ทำให้ควรให้ผู้บริหารในปัจจุบันของลูกหนี้ยังคงอยู่ในตำแหน่งของตนต่อไปและให้มีหน้าที่และความรับผิดชอบตามที่เสียงข้างมากของเจ้าหนี้ทั้งหมดเห็นว่าผู้บริหรดังกล่าว เคยทำมาแล้วอย่างมีประสิทธิภาพอย่างน้อยในระดับเดียวกันกับผู้บริหารของกลุ่มรายได้ใหญ่ของลูกหนี้ ผู้บริหารรายใหม่ที่ทุกฝ่ายเห็นชอบจะได้รับการแต่งตั้งเข้ามาบริหารกิจการของลูกหนี้เฉพาะในส่วนที่ผู้บริหารปัจจุบันของลูกหนี้ไม่สามารถแข่งขันได้เมื่อพิจารณาจากการศึกษาอบรม ประสบการณ์และผลงาน เมื่อเปรียบเทียบกับผู้บริหารในลักษณะเดียวกันของบริษัทคู่แข่งสำคัญของลูกหนี้ แม้ว่ากรณีดังกล่าวมาแล้วจะกำหนดไว้เช่นนั้นก็ตาม การแต่งตั้งหัวหน้าผู้บริหารฝ่ายการเงิน หรือบุคคลที่มีอำนาจสูงสุดในการบริหารการเงินของลูกหนี้ จะต้องได้รับความเห็นชอบจากเจ้าหนี้เสียงข้างมากทั้งหมดที่กำหนดตลอดระยะเวลาในแผน อนึ่ง ในกรณีที่ทำให้ ควรให้บรรดาเจ้าหนี้มีตัวแทนที่เป็นกรรมการในคณะกรรมการของบริษัทลูกหนี้ ตลอดระยะเวลาในแผนตามส่วนของสินทรัพย์ที่เจ้าหนี้ถืออยู่ในบริษัทลูกหนี้

(ฉ) การขายสินทรัพย์ สินทรัพย์ของลูกหนี้ ที่กำหนดจะจำหน่ายตามที่ได้กำหนดไว้ในแผนซึ่งเจ้าหนี้ได้ให้ความเห็นชอบแล้วควรนำมาจำหน่ายเพื่อให้ได้ผลตอบแทนทางการค้าสูงสุดในปัจจุบัน ทั้งนี้เว้นแต่ในกรณีที่เห็นได้ชัดแจ้งว่าถ้าหากคงรักษาสินทรัพย์นั้นไว้ในระยะยาวแล้วผลตอบแทนที่ได้ภายหลังจากการคำนวณเป็นมูลค่าปัจจุบันแล้วจะทำให้ทุกฝ่ายได้ประโยชน์มากกว่า ให้ขายสินทรัพย์ดังกล่าวแก่บุคคลภายนอก หรือขายให้แก่นิติบุคคลเฉพาะกิจที่จัดตั้งขึ้นมาเพื่อประโยชน์ของทุกฝ่าย ตัวอย่างเช่น บริษัทจัดการสินทรัพย์ หรือกองทุนรวมอสังหาริมทรัพย์”

2. ให้แก้ไขการปรับใช้หลักการที่ 2(จ) ของหลักการปรับโครงสร้างหนี้เป็นดังนี้

จ) การแปลงหนี้เป็นทุน ในพฤติการณ์ปรกติให้ใช้การแปลงหนี้เป็นทุนเป็น “ทางเลือกสุดท้าย” สำหรับการปรับโครงสร้างหนี้และให้แปลงหนี้เฉพาะในกรณีที่เจ้าหนี้จะได้รับประโยชน์มีมูลค่าสูงกว่าการฟ้องเลิกกิจการชำระบัญชีลูกหนี้ การแปลงหนี้เป็นทุนควรจะทำเฉพาะเพื่อให้ลูกหนี้สามารถดำเนินกิจการต่อไปได้อย่างต่อเนื่องทั้งทางด้านการเงินและการค้าถ้าหากผู้ถือหุ้นปัจจุบันของลูกหนี้มิได้ทำการฉ้อฉลควรให้ผู้ถือหุ้นปัจจุบันยังคงถือหุ้นบางส่วนในบริษัทลูกหนี้การแปลงหนี้เป็นทุนจะต้องดำเนินการอย่างยุติธรรมและใช้ราคาที่เป็นธรรมตามมูลค่าของลูกหนี้ที่ประเมินราคาโดยอิสระในแบบของการยกขายกิจการในวันที่ทำการแปลงหนี้เป็นทุน (โดย

มีสมมุติฐานว่าลูกหนี้มีเงินทุนดำเนินการเพียงพอตามแผนปรับโครงสร้างหนี้ที่ผ่านการอนุมัติแล้ว) เจ้าหนี้ต้องมีทางออกที่เป็นไปได้สำหรับการจำหน่ายจ่ายโอนหุ้น ทั้งนี้ไม่ว่าโดยการขายหรือการจำหน่ายจ่ายโอนอย่างอื่น ในกรณีที่ทำให้ผู้ถือหุ้นปัจจุบันมีสิทธิเลือกซื้อคืนหุ้นดังกล่าวก่อนบุคคลอื่น”

ข้อ 13. ไม่มีการสละสิทธิ

ให้สินเชื่อทั้งหลายยังคงมีผลผูกพันอย่างเต็มที่และให้ถือว่ามีการยืนยันความสมบูรณ์ของสินเชื่อดังกล่าวทุกประการ

เว้นแต่จะได้ระบุไว้เป็นอย่างอื่นภายใต้สัญญาฉบับนี้ มิให้ถือว่าการทำการส่งและการบังคับใช้สัญญาฉบับนี้ การปฏิบัติตามภาระหน้าที่ หรือการใช้สิทธิต่าง ๆ ภายใต้สัญญาฉบับนี้เป็น การสละสิทธิโดยเจ้าหนี้รายใด ๆ หรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้การใช้สิทธิ อำนาจ การเยียวยาโดยเจ้าหนี้รายใด ๆ ที่อาจมีเกี่ยวกับสินเชื่อหรือสิ่งอื่นใด โดยไม่จำกัดข้อกำหนดข้างต้น มิให้ถือว่าการทำ การส่ง และการบังคับใช้สัญญาฉบับนี้เป็นการสละสิทธิของเจ้าหนี้รายใด ๆ ตามสัญญาที่จะได้รับชำระหนี้สินเชื่อ ดอกเบี้ยหรือดอกเบี้ยคิดนับสำหรับสินเชื่อดังกล่าว หรือเป็นการสละสิทธิเรียกร้องจากการผิดสัญญาหรือการผิดนัดใด ๆ ตามสัญญา

ข้อ 14. การแก้ไขเปลี่ยนแปลงสัญญา

มิให้การแก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือการยกเว้นบทบัญญัติใด ๆ แห่งสัญญาฉบับนี้หรือการยินยอมให้เจ้าหนี้ได้รับการยกเว้นมิต้องปฏิบัติตามภาระหน้าที่ใดภายใต้สัญญาฉบับนี้ มีผลบังคับ เว้นเสียแต่ว่าจะได้ทำเป็นหนังสือลงลายมือชื่อลูกหนี้ และในกรณีของข้อ 3, 4, 8, 12 และ 15 ต้องมีลายมือชื่อเจ้าหนี้เสียงข้างมาก สำหรับบทบัญญัติอื่นใดในสัญญาฉบับนี้ ต้องมีลายมือชื่อของเจ้าหนี้ตามสัญญาที่ทุกราย และในกรณีดังกล่าวให้การแก้ไขเปลี่ยนแปลง การยกเว้นหรือการยินยอม (ซึ่งจะมีผลผูกพันคู่สัญญาทุกฝ่าย) มีผลบังคับเป็นกรณีเฉพาะ และเพื่อวัตถุประสงค์เฉพาะที่ได้มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือยกเว้นดังกล่าว

ข้อ 15. การบอกกล่าว

การบอกกล่าวทั้งปวงและการสื่อสารต่าง ๆ ที่มีขึ้นเพื่อ หรือที่ให้เป็น ไปผลตามสัญญานี้ ให้ทำเป็นหนังสือ และมีผลใช้บังคับ ณ วันที่ดังต่อไปนี้ (1) ถ้าส่งมอบโดยบุคคลก็ให้มีผลในวันที่ส่งมอบ (2) ถ้าส่งมอบทางไปรษณีย์ จะต้องส่งแบบไปรษณีย์ชั้นหนึ่งที่ชำระค่าแสตมป์ไปรษณีย์แล้วและมีการส่งใบตอบรับกลับคืนด้วย การส่งมอบดังกล่าวให้มีผลในวันที่ห้าหลังจากที่มีการส่งทางไปรษณีย์ (3) ถ้าส่งมอบทางไปรษณีย์ด่วนพิเศษจะให้มีผลในวันที่สามถัดจากวันที่ได้ส่งมอบหนังสือบอกกล่าวนั้นให้แก่หน่วยบริการไปรษณีย์ด่วนพิเศษ หรือ (4) ถ้าส่งมอบทางโทรสารแล้วจัดส่งหนังสือให้ภายหลังโดย บุคคล ไปรษณีย์ หรือ ไปรษณีย์ด่วนพิเศษก็ให้มีผลเมื่อมีการยืนยันการส่งโดยทางโทรสารของผู้ส่ง

ข้อ 16. กฎหมายที่ใช้บังคับ

ให้สัญญาฉบับนี้อยู่ภายใต้บังคับและตีความตามกฎหมายไทย โดยมีต้องนำหลักกฎหมายขัดกันมาใช้บังคับ

ข้อ 17. บทเฉพาะกาล

ภายในสี่สิบห้าวันทำการนับจากวันที่ทำสัญญานี้ ลูกหนี้และเจ้าหนี้ตามสัญญานี้จะต้องรายงานให้ คปน.ทราบถึงสถานะของการปรับโครงสร้างหนี้ที่ทำอยู่กับลูกหนี้ตามสัญญานี้ คปน.จะมีหนังสือแจ้งลูกหนี้และเจ้าหนี้ที่ได้รับผลกระทบทุกรายตามสัญญานี้ทราบถึงขั้นตอนในกำหนดเวลาที่แสดงถึงสถานะปัจจุบันดังกล่าว เมื่อได้รับหนังสือดังกล่าวจาก คปน. ให้ใช้สัญญานี้บังคับกับการปรับโครงสร้างหนี้ในวันเฉพาะแต่ข้อ 11 ของสัญญานี้ (การผิดสัญญา) ซึ่งจะใช้บังคับกับการผิดสัญญาเฉพาะที่เกิดขึ้นหรือคงดำเนินอยู่หลังจากวันที่ลูกหนี้หรือเจ้าหนี้ตามสัญญานี้ได้ตกลงผูกพันตนตามข้อตกลงในสัญญานี้แล้ว

ข้อ 18. ระยะเวลา

สัญญานี้มีผลผูกพันคู่สัญญาทั้งหมดตามสัญญานี้ไปจนถึงวันที่ 31 ธันวาคม 2543 และตลอดไปหลังจากนั้น แต่ทั้งนี้เว้นแต่เจ้าหนี้รายใดตามสัญญานี้อาจเลือกใช้สิทธิเลิกสัญญาไม่ผูกพันสิทธิและความรับผิดชอบของตนตามสัญญานี้ โดยให้มีผลบังคับหลังจากวันที่ 31 ธันวาคม 2543 โดยการให้คำบอกกล่าวเป็นหนังสือแก่ คปน. ล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 30 วัน ไม่ว่ากรณีข้างต้นจะกำหนด

ไว้อย่างใดให้สัญญาผู้ผูกพันลูกหนี้แต่ละรายตลอดระยะเวลาของการทำงานปรับโครงสร้างหนี้ของลูกหนี้รายนั้นและตลอดระยะเวลาตามแผน

ข้อ 19. สัญญาฉบับ: ผลใช้บังคับ

สัญญาฉบับนี้ รวมทั้งหนังสือเจ้าหนี้เข้าเป็นคู่สัญญา หนังสือลูกหนี้เข้าเป็นคู่สัญญา หรือสัญญาแก้ไขเพิ่มเติม หนังสือสละสิทธิ หนังสือให้ความยินยอม หรือภาคผนวกอาจทำขึ้นเป็นฉบับจำนวนมากว่าหนึ่งฉบับ โดยให้ถือว่าแต่ละฉบับที่ได้ทำและส่งมอบแล้วเป็นต้นฉบับ และให้ถือว่าเอกสารทั้งหมด เมื่อนำมารวมกันแล้วเป็นเอกสารฉบับเดียวกัน

ข้อ 20. ขอบเขตของสิทธิ

ไม่มีเหตุการณ์ใดที่จะทำให้สัญญาฉบับนี้เป็นการให้หรือถือว่าเป็นการให้สิทธิ หรือสิทธิพิเศษใด ๆ แก่ลูกหนี้ หรือบุคคลอื่นใดที่ไม่ใช่คู่สัญญาในสัญญาฉบับนี้ นอกเหนือจากที่ได้กำหนดไว้โดยแจ้งชัดตามข้อ 10 ของสัญญา

ข้อ 21. การทำการโดยสุจริต

คู่สัญญาทุกฝ่ายจะปฏิบัติโดยสุจริตตามข้อตกลงทั้งหมดในสัญญา รวมทั้งคำวินิจฉัยตัดสินของคณะกรรมการเจ้าหนี้ คปน. หรือ สปท. ที่ออกตามสัญญา

คู่สัญญาทุกฝ่ายได้อ่านและเข้าใจข้อกำหนดและเงื่อนไขทั้งหลายแห่งสัญญา โดยตลอดแล้ว และได้ทำสัญญาฉบับนี้ขึ้น โดยมีเจตนาที่จะผูกพันตนตามบทบัญญัติทั้งหลายแห่งสัญญา

ตารางเวลา

	ขั้นตอน	ระยะเวลา
1	เรียกประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรก	เริ่มต้นเมื่อใดก็ได้ โดย คปน. ลูกหนี้ หรือ เจ้าหนี้รายหนึ่งรายใด
2	ลูกหนี้ลงชื่อในหนังสือลูกหนี้เข้าเป็นคู่สัญญา ประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรก แต่งตั้ง	ดำเนินการภายใน 7 วัน นับจากขั้นตอนที่ 1

	กรรมการเจ้าหนี้ สถาบันกานนำ กำหนดแผนดำเนินการปรับโครงสร้าง หนี้	
3	เจ้าหนี้ยื่นคำขอรับชำระหนี้เป็นหนังสือ ต่อคณะกรรมการเจ้าหนี้ สถาบันกานนำ	ภายใน 15 วันนับจากขั้นตอนที่ 2
4	ในการประชุมเจ้าหนี้หรือการประชุม คณะกรรมการเจ้าหนี้ ตัวแทนลูกหนี้ที่มี อำนาจตัดสินใจจะต้องเข้าประชุมและ ต้องตอบคำถามทุกคำถาม	ดำเนินการอย่างต่อเนื่อง
5	ฝ่ายบริหารของลูกหนี้ (ซึ่งได้แก่ กรรมการหรือพนักงานผู้มีอำนาจกระทำ การของลูกหนี้) ต้องส่งมอบเอกสารและ ให้ข้อมูลต่อไปนี้ (ก) สินทรัพย์ หนี้สิน และความรับผิดชอบ ที่ ลูกหนี้มีต่อเจ้าหนี้ (ข) ทรัพย์สินที่ลูกหนี้นำไปวางเป็น หลักประกันหนี้ต่อเจ้าหนี้รวมทั้งวันที่ ก่อให้เกิดเป็นหลักประกันดังกล่าว (ค) ทรัพย์สินของบุคคลภายนอกที่อยู่ใน ความครอบครองของลูกหนี้ (ง) การถือหุ้นในบริษัทหรือนิติบุคคล อื่นของลูกหนี้ (จ) ชื่อและที่อยู่ของบรรดาเจ้าหนี้ ทั้งหมดของลูกหนี้ (ฉ) ชื่อและที่อยู่ของบรรดาลูกหนี้	ภายใน 7 วัน นับจากขั้นตอนที่ 2

	ทั้งหมดของลูกหนี้ (ข) รายละเอียดของทรัพย์สินรวมทั้งการชำระเงินต่าง ๆ ที่ลูกหนี้จะได้รับในอนาคต	
6	การแต่งตั้งนักบัญชีอิสระและ/หรือผู้เชี่ยวชาญอื่นๆ จะมีขึ้นตามที่ได้ร้องขอโดยเจ้าหนี้ ขึ้นอยู่กับข้อกำหนดที่ได้ตกลงกัน	ภายใน 7 วัน จากขั้นตอนที่ 2
7	ลูกหนี้ส่งมอบข้อมูลทั้งหมดตามแผนธุรกิจ และข้อมูลอื่นใดที่เจ้าหนี้หรือผู้สอบบัญชีอิสระร้องขอ	ภายใน 2 เดือน นับจากขั้นตอนที่ 2 (คปน.ขยายเวลาได้ไม่เกินหนึ่งเดือน)
8	คณะกรรมการเจ้าหนี้ ลูกหนี้และผู้สอบบัญชีอิสระยื่นแผนปรับโครงสร้างหนี้พร้อมกับหนังสือยินยอมของลูกหนี้	ยื่นภายใน 3 เดือน นับจากขั้นตอนที่ 2 และสามารถขยายเวลาได้อีกไม่เกิน 2 เดือนตามความเห็นชอบของ คปน. ถ้าหากไม่มีการยื่นแผนที่นำเสนอภายในเวลาอันสมควรให้ คปน.แต่งตั้งที่ปรึกษาทางการเงินที่มีคุณสมบัติครบถ้วนเพื่อทำแผนภายใน 30 วันปฏิทินโดยให้ลูกหนี้เป็นผู้ชำระค่าใช้จ่าย
9	เจ้าหนี้เสนอแก้ไขแผนที่นำเสนอ	ภายใน 10 วันทำการนับจากขั้นตอนที่ 8
10	เจ้าหนี้ประชุมเพื่อลงมติรับหรือไม่รับแผน เจ้าหนี้ที่ไม่รับแผนอาจจะเสนอแผนที่นำเสนอแทน	15 วันทำการนับจากขั้นตอนที่ 9
11	ออกเสียงอนุมัติแผนครั้งที่สอง (ในกรณีที่จำเป็น) เพื่ออนุมัติแผนที่นำเสนอแทน	10 วันทำการนับจากขั้นตอนที่ 10 ในกรณีที่ไม่ได้รับแผนที่ผ่านการอนุมัติด้วยมติที่เพียงพอตามขั้นตอนที่ 10

ภาคผนวก ก

สัญญาระหว่างเจ้าหนี้ว่าด้วยการลงมติในการปรับโครงสร้างหนี้และผู้ชี้ขาด
(Inter – Creditor Agreement on Restructure Plan Votes
and Executive Decision Panel Procedures: ICA)

สัญญานี้ทำขึ้นให้มีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 19 มีนาคม 2542 โดยและระหว่าง

(1) สถาบันการเงิน ซึ่งผู้แทนที่ได้รับมอบอำนาจได้

1. ลงนามในสำเนาของสัญญานี้

2. ตกลงผูกพันตนตามข้อตกลงและเงื่อนไขของสัญญานี้โดยวิธีอื่น

(ต่อไปในสัญญานี้จะเรียกรวมกันว่า “บรรดาเจ้าหนี้ตามสัญญานี้” และจะเรียกโดยแยกกันแต่ละรายว่า “เจ้าหนี้ตามสัญญานี้”)

สัญญาฉบับนี้รับทราบโดย

(2) คณะกรรมการส่งเสริมการปรับโครงสร้างหนี้ (ต่อไปในสัญญานี้จะเรียกว่า “คปน.”) ซึ่งเป็นหน่วยงานมิได้จัดตั้งเป็นบริษัทประกอบด้วยสมาคม สภาหอการค้า สภาอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย และธนาคารแห่งประเทศไทย และทำหน้าที่ให้คำปรึกษาเกี่ยวกับการปรับโครงสร้างหนี้ในประเทศไทยตามมติที่ประชุมคณะกรรมการร่วมภาคีรัฐบาลและเอกชน เพื่อแก้ไขปัญหาทางเศรษฐกิจ (กรอ.) ครั้งที่ 1/2541 ลงวันที่ 22 มิถุนายน 2541 และคำสั่งของธนาคารแห่งประเทศไทย เลขที่ 215/2541 ลงวันที่ 25 มิถุนายน 2541

(3) ธนาคารแห่งประเทศไทย (ต่อไปในสัญญานี้จะเรียกว่า “ธปท”)

โดยที่

(ก) ธปท. และเจ้าหนี้ตามสัญญานี้บางรายและบุคคลอื่น ได้ร่วมกันจัดทำและรับทราบหลักการปรับโครงสร้างหนี้ (“หลักการปรับโครงสร้างหนี้”) เพื่อใช้ในการปรับโครงสร้างหนี้ให้แก่ลูกหนี้ที่อยู่ในสภาพที่จะปรับโครงสร้างให้สามารถดำเนินการต่อไปได้ ทั้งนี้เพื่อก่อให้เกิดประโยชน์แก่ เจ้าหนี้ ลูกหนี้ ลูกจ้าง ผู้ถือหุ้นและเศรษฐกิจของประเทศไทย

(ข) เจ้าหนี้ตามสัญญานี้จะดำเนินการลงนามในสัญญากับลูกหนี้แต่ละรายจำนวน 351 รายตามบัญชีลูกหนี้มีปัญหของ คปน. และลูกหนี้อื่นตามที่สมาคมและ คปน. อาจจะต้องตกลงกันต่อไปในภายหลัง (ซึ่งต่อไปนี้จะเรียกว่ารวมกันว่า “บรรดาลูกหนี้” และจะเรียกโดยแยกกันแต่ละรายว่า “ลูกหนี้”) เพื่อให้มีผลผูกพันเป็นขั้นตอนและกำหนดเวลาในการปรับโครงสร้างหนี้ (รวมทั้งการไกล่เกลี่ยข้อพิพาทในกรณีที่เหมาะสม) (ซึ่งต่อไปในสัญญานี้จะเรียกว่า “สัญญาระหว่างเจ้าหนี้

และลูกหนี้ว่าด้วยกรรมวิธีการปรับโครงสร้างหนี้”) การลงชื่อในหนังสือลูกหนี้เข้าเป็นคู่สัญญาในสัญญา ระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ว่าด้วยกรรมวิธีการปรับโครงสร้างหนี้โดยลูกหนี้แต่ละรายเป็นเงื่อนไข บังคับก่อนของการใช้สัญญาสำหรับการปรับโครงสร้างหนี้ของลูกหนี้รายนั้น

(ก) คู่สัญญาทั้งหลายเห็นว่าเพื่อให้เป็นประโยชน์ในการสนับสนุนเจ้าหนี้ตาม สัญญาให้สามารถตัดสินใจอนุมัติหรือปฏิเสธแผนการปรับโครงสร้างหนี้ที่น่าเสนอสำหรับ สินเชื่อที่ค้างชำระรวมทั้งเอกสารทางกฎหมายใด ๆ ที่เกี่ยวข้องกับแผนดังกล่าว และเพื่อมิให้เกิด ความเสียหายแก่ทรัพย์สินของลูกหนี้มากขึ้นไปอีก เจ้าหนี้ตามสัญญานี้เห็นว่าจำเป็นและสมควรจะ ตกลงกันทำสัญญาลงฉบับนี้

ดังนั้นคู่สัญญาทุกฝ่ายจึงตกลงกันดังต่อไปนี้

บทที่ 1 บททั่วไป

ข้อ 1. คำนิยาม

1. “สบง.” หมายถึง สมาคมบริษัทเงินทุนในประเทศไทย

2. “บริษัทในเครือ” ในกรณีที่เกี่ยวข้องกับบุคคลใด ๆ หมายถึงบุคคลที่ควบคุมหรือ ถูกควบคุมโดยตรงหรือโดยอ้อม หรืออยู่ภายใต้การควบคุมร่วมกันกับบุคคลที่อยู่ในการพิจารณา แต่ทั้งนี้เพียงเฉพาะเท่าที่ความสัมพันธ์ที่ควบคุมกันนั้นยังคงมีอยู่เท่านั้น เพื่อวัตถุประสงค์ของคำ นิยามนี้ “การควบคุมโดยตรง” หนี้อบริษัทใด ๆ หมายความว่าถึงการเป็นเจ้าของหุ้นที่มีสิทธิออกเสียง อย่างน้อยร้อยละห้าสิบ (50%) ของเสียงในการประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้นของบริษัทที่ถูกควบคุม (หรือใน การประชุมอื่นในระดับเดียวกัน) และ “การควบคุมโดยอ้อม” หนี้อบริษัทใด ๆ หมายความว่าถึงกรณี ที่การควบคุมนั้นเป็นผลให้มีบริษัทจำนวนหนึ่งอยู่ในเครือเดียวกันเริ่มต้นจาก “บริษัทแม่” และ ลึกลงที่บริษัทในเครือเมื่อพิจารณาบริษัททั้งหมดเกี่ยวข้องกันอย่างใกล้ชิด (เว้นแต่ในส่วนของ บริษัทแม่) อยู่ภายใต้การควบคุมโดยตรงโดยบริษัทหนึ่งหรือหลายบริษัทในเครือในลำดับก่อน (หรือโดยการควบคุมผ่านการถือหุ้นรวมกันทั้งหมด)

3. “สัญญา” หมายถึง สัญญาระหว่างเจ้าหนี้ว่าด้วยการลงมติในการปรับ โครงสร้าง หนี้และผู้ซื้ขาดฉบับนี้ รวมทั้งภาคผนวกทั้งหลายของสัญญานี้ ตามที่อาจจะมีการเปลี่ยนแปลงแก้ไข เป็นครั้งคราว

4. “คณะผู้ซื้ขาด” ให้มีความหมายตามที่ได้กำหนดไว้ในข้อ 5(ก)

5. “สมาคม” หมายถึง สบง. สชท. หรือ สชช.

6. “วันทำการ” หมายถึง วันใด ๆ ที่ไม่ใช่วันเสาร์และวันอาทิตย์ ซึ่งธนาคารและ บริษัทเงินทุนในกรุงเทพมหานคร ประเทศไทยเปิดทำการตามปกติ

7. “สินเชื่อ” หมายถึง เงินกู้ การให้อาวัว เงินเบิกล่วงหน้า หนังสือค้ำประกัน สินเชื่อทางการค้าที่ให้โดยสถาบันการเงิน สินเชื่อขายลดและรับรองตัวเงิน สินเชื่อการรับค้ำประกัน สัญญาแลกเปลี่ยนเงินตราต่างประเทศ สัญญาซื้อขายเงินตราล่วงหน้า สัญญาแลกเปลี่ยน อนุพันธ์ทางการเงินและสินเชื่อในรูปแบบอื่น ๆ ที่ปรับมูลค่าตามตลาดโดยใช้หลักทั่วไปในทาง และสินเชื่อหรือการสนับสนุนทางการเงินในรูปแบบอื่นใดที่สถาบันการเงินให้เป็นสินเชื่อแก่ลูกหนี้รวมทั้งดอกเบี้ยสะสมสำหรับเงินจำนวนดังกล่าวถึงวันประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรกและในกรณีจำเป็นได้แปลงค่าเป็นเงินบาทเพื่อการลงมติตามอัตราแลกเปลี่ยนอ้างอิงของ ธปท. ในวันประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรก

8. “เจ้าหนี้ตามสัญญา” หมายถึง สถาบันการเงินที่มีสินเชื่อค้างชำระซึ่งเป็นสินเชื่อที่ให้แก่ลูกหนี้รายนั้นและเป็นเจ้าหนี้ที่ตกลงผูกพันตนตามสัญญา โดยการลงชื่อในสัญญา หนังสือเจ้าหนี้เข้าเป็นคู่สัญญาตามสัญญาระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ว่าด้วยกรรมวิธีในการปรับโครงสร้างหนี้หรือได้ลงชื่อในเอกสารอื่นเพื่อผูกพันตนตามข้อตกลงและเงื่อนไขของสัญญา

9. “ลูกหนี้” หมายถึง ลูกหนี้บริษัทจำนวน 351 ราย ซึ่ง คปน. ได้ขึ้นบัญชีไว้เป็นลูกหนี้มีปัญหาและลูกหนี้บริษัทอื่นตามที่ คปน. จะตกลง

10. “หนังสือลูกหนี้เข้าเป็นคู่สัญญา” หมายถึง การเข้าผูกพันเป็นคู่สัญญาในสัญญาระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ว่าด้วยกรรมวิธีการปรับโครงสร้างหนี้ตามแบบเอกสารแนบท้าย 1 ของสัญญาดังกล่าว

11. “สัญญาระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ว่าด้วยกรรมวิธีการปรับโครงสร้างหนี้” ให้ความหมายตามที่กำหนดไว้ในวรรคสอง (ข) ของบทนำแห่งสัญญา

12. “สرخ.” หมายถึง สมาคมธนาคารต่างชาติในประเทศไทย

13. “วันประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรก” หมายถึง การเรียกประชุมเจ้าหนี้ตามข้อ 2(ก) แห่งสัญญาระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ว่าด้วยกรรมวิธีการปรับโครงสร้างหนี้

14. “หลักการปรับโครงสร้างหนี้” หมายถึง หลักการปรับโครงสร้างหนี้บริษัทลูกหนี้ในประเทศ

15. “สถาบันแกนนำ” หมายถึง เจ้าหนี้หรือบรรดาเจ้าหนี้ตามสัญญา (หรือเจ้าหนี้อื่นที่ คปน. เห็นชอบ) ที่ได้รับแต่งตั้งให้จัดการและประสานงานการปรับโครงสร้างหนี้ โดยดำเนินการตามข้อ 3 แห่งสัญญาระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ว่าด้วยกรรมวิธีการปรับโครงสร้างหนี้หรือตามหลักการปรับโครงสร้างหนี้

16. “เจ้าหนี้เสี่ยงข้างมาก” หมายถึง เจ้าหนี้ตามสัญญาที่มีสินเชื่อค้างชำระอย่างน้อยร้อยละห้าสิบเอ็ด (51%) ของสินเชื่อกค้างชำระที่ลูกหนี้ค้างชำระอยู่กับบรรดาเจ้าหนี้ทั้งหมดตามสัญญา

17. “เจ้าหนี้ซึ่งไม่ปฏิบัติตามสัญญา” ให้มีความหมายตามที่กำหนดไว้ในข้อ 7

18. “ตารางเวลา” หมายถึง ตารางเวลาที่กำหนดไว้ในภาคผนวก 4 ของสัญญา ระหว่างลูกหนี้กับเจ้าหนี้ว่าด้วยกรรมวิธีการปรับโครงสร้างหนี้

19. “แผนที่น่าเสนอ” หมายถึง แผนปรับ โครงสร้างทางการเงินและโครงสร้าง กิจการของลูกหนี้ที่ยื่นเสนอตามขั้นตอนที่ 8 หรือ 10 ของตารางเวลา แต่ทั้งนี้

1. แผนนั้นจะต้องให้ผลตอบแทนแก่เจ้าหนี้ในจำนวนสูงกว่าผลตอบแทนที่ เจ้าหนี้จะได้จากการฟ้องบังคับชำระบัญชีเลิกกิจการบริษัทลูกหนี้

2. เจ้าหนี้ต้องได้รับการปฏิบัติอย่างยุติธรรมตามสมควรตามแผนเมื่อพิจารณา จากลำดับของเจ้าหนี้ในกรณีที่มีการดำเนินคดีล้มละลายและพิจารณาจากความช่วยเหลือที่เจ้าหนี้จะ ช่วยทำให้ลูกหนี้อยู่รอดดำเนินกิจการต่อไปได้ และ

3. แผนนั้นมีเนื้อหาสาระส่วนใหญ่สอดคล้องกับหลักการปรับโครงสร้างหนี้

20. “หนังสือแจ้งประเด็นปัญหา” ให้มีความหมายตามที่กำหนดไว้ในข้อ 6(ก) (5)

21. “คณะกรรมการเจ้าหนี้” หมายถึง คณะกรรมการที่ประกอบด้วยตัวแทนของ เจ้าหนี้ที่แต่งตั้งตามความในข้อ 4 แห่งสัญญาระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ว่าด้วยกรรมวิธีการปรับ โครงสร้างหนี้หรือหลักการปรับโครงสร้างหนี้

22. “การอนุมัติแผนด้วยมติที่เพียงพอ” หมายถึง การอนุมัติโดยการลงคะแนนใน การประชุมเจ้าหนี้ เพื่ออนุมัติแผนที่น่าเสนอ โดยคิดเป็นอัตราร้อยละของเจ้าหนี้ที่ลงมติ โดยให้มี อัตราร้อยละของสินเชื่อรวมเพื่อให้ผลถูกต้องตามความหมายของ “มติพิเศษ” ตามมาตรา 6 ของ พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 ตามที่ได้แก้ไข (หรือตามที่ได้มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงนิยาม ของ “มติพิเศษ” ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย)

23. “สธท.” หมายถึง สมาคมธนาคารไทย

24. “การทำงาน” หมายถึง การดำเนินความพยายามเชิงรุกทุกวิถีทาง เพื่อปรับ โครงสร้าง หนี้เงินที่ค้างชำระและเพื่อปรับ โครงสร้างกิจการของลูกหนี้ ภายใต้หลักการปรับโครงสร้างหนี้และ สัญญาระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ว่าด้วยกรรมวิธีการปรับ โครงสร้างหนี้ และเพื่อทำเอกสารและตก ลงกันตามกฎหมายเกี่ยวกับข้อตกลงสำหรับการปรับโครงสร้างหนี้

ข้อ 2. การมีผลบังคับใช้

สัญญานี้ให้มีผลผูกพันเจ้าหนี้ทุกรายตามสัญญานี้สำหรับการทำงานปรับ โครงสร้าง หนี้ใด ๆ และ ทั้งหมดโดยทันทีและเพียงแต่ลูกหนี้ที่เกี่ยวข้องกับการทำงาน ได้ลงชื่อในหนังสือ ลูกหนี้เข้าร่วมสัญญาตามสัญญาระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ว่าด้วยกรรมวิธีการปรับ โครงสร้างหนี้

คปน. และ ธปท. จะปฏิบัติตามสัญญาและรับประโยชน์ตามสัญญาอย่างเต็มที่ภายใต้กฎหมายและกฎระเบียบของประเทศไทยซึ่งมีผลบังคับใช้

ข้อ 3. การลงมติเกี่ยวกับแผนที่น่าเสนอต่อเจ้าหนี้

ถ้าหากมีการยื่นแผนที่น่าเสนอภายในเวลาอันสมควรเจ้าหนี้ตามสัญญาทุกรายใน การทำงานรายหนึ่งรายใดตกลงจะลงคะแนนยอมรับหรือปฏิเสธแผนที่น่าเสนอหรือแผนที่น่าเสนอ แทน ทั้งนี้การลงคะแนนจะต้องทำภายในตารางเวลาที่กำหนด หรือกำหนดวันอื่นใดที่สถาบันแกน นำหรือคณะกรรมการเจ้าหนี้ได้กำหนดขึ้น ถ้าหากเจ้าหนี้ลงคะแนนปฏิเสธไม่ยอมรับแผนที่น่า เสนอหรือแผนที่น่าเสนอแทน เจ้าหนี้ต้องแนบหนังสือแสดงเหตุผลแห่งการปฏิเสธในแต่ละ ประเด็นสำคัญของแผนที่น่าเสนอหรือแผนที่น่าเสนอแทน

ข้อ 4. ระเบียบของการอนุมัติแผน

(ก) ในการลงมติครั้งที่สองโดยเจ้าหนี้ตามขั้นตอนที่ 11 ในตารางเวลา ถ้าหากเจ้าหนี้ ที่มีสิทธิออกเสียงรวมกันไม่น้อยกว่าร้อยละห้าสิบ (50%) ของสิทธิออกเสียงรวมทั้งหมดของเจ้าหนี้ที่ลงมติ หรือ เจ้าหนี้จำนวนไม่น้อยกว่าร้อยละห้าสิบ (50%) ของเจ้าหนี้ที่ลงมติได้ลงมติให้รับแผนที่น่า เสนอแต่แผนที่น่าเสนอไม่ผ่านการอนุมัติแผนด้วยมติที่เพียงพอ คณะกรรมการเจ้าหนี้ สถาบัน แกนนำ หรือเจ้าหนี้ใด ๆ จะต้องส่งแผนที่น่าเสนอนั้นไปยัง คปน. ภายในสิบวันทำการ นับจากวันที่ มีการลงมติในครั้งที่สอง พร้อมกับมีคำขอให้ คปน. ตั้งคณะผู้ชี้ขาดตามข้อ 5

ในกรณีที่มีการยื่นแผนที่น่าเสนอต่อ คปน. ให้สัญญานี้ยังคงมีผลผูกพันบรรดา เจ้าหนี้ตามสัญญา ทั้งนี้เว้นแต่เจ้าหนี้รายหนึ่งรายใดตามสัญญาจะเลือกไม่ผูกพันตนตาม สัญญา นี้ต่อไปโดยทำเป็นหนังสือสำหรับสิทธิออกเสียงนั้น ๆ (ไม่ว่าสิทธิออกเสียงนั้นจะมีจำนวนเท่าใด) ที่คนให้แก่ ลูกหนี้ถ้าหากลูกหนี้มีหนี้สินเชื่อค้ำประกันรวมทั้งสิ้น ไม่น้อยกว่า 1,000,000,000 บาท (หนึ่ง พันล้าน) เพื่อแสดงเจตนาดังกล่าว เจ้าหนี้ที่แสดงเจตนาต้องส่งหนังสือแสดงเจตนาไปยัง คปน. และ สถาบันแกนนำหรือคณะกรรมการเจ้าหนี้ภายในสิบวันทำการหลังจากวันที่ส่งหนังสือแจ้งประเด็น ตามข้อ 6 (ข) ทำนี้ โดยหนังสือแสดงเจตนาจะต้องระบุถึงเหตุผลโดยเฉพาะเจาะจงว่าเหตุใดเจ้าหนี้ ตามสัญญานี้จึงเลือกที่จะไม่ผูกพันตามแผนและการแก้ไขแผนที่น่าเสนอให้น้อยที่สุดเท่าที่จำเป็นที่ จะทำให้เจ้าหนี้ตามสัญญานี้ผูกพันตามแผนที่น่าเสนอ คปน. ต้องทำสำเนาหนังสือแสดงเจตนา ดังกล่าวให้แก่เจ้าหนี้ตามสัญญานี้ทุกรายภายในสามวันทำการ นับจากวันที่ได้รับหนังสือดังกล่าว

(ข) ภายหลังจากการลงมติครั้งที่ 2 ตามขั้นตอนที่ 11 ของตารางเวลา ถ้าหากแผนที่น่า เสนอไม่ได้รับการอนุมัติจากเจ้าหนี้ที่มีหนี้จำนวนอย่างน้อยร้อยละห้าสิบ (50%) ของสิทธิออก เสียงทั้งหมดของเจ้าหนี้ที่ออกเสียงหรืออย่างน้อยร้อยละห้าสิบ (50%) ของจำนวนเจ้าหนี้ที่ออกเสียง ทั้งหมด เจ้าหนี้ตามสัญญานี้จะต้องร่วมกันยื่นคำร้องต่อศาลที่มีเขตอำนาจเพื่อบังคับชำระหนี้สินเชื่อ

และ/หรือ เพื่อการฟื้นฟูกิจการภายใต้การดำเนินงานของผู้บริหารชุดใหม่ หรือเพื่อชำระบัญชีเลิกบริษัทลูกหนึ่งทันที

ข้อ 5. คณะผู้ชี้ขาด

(ก) เพื่อวัตถุประสงค์ในการพิจารณาชี้ขาดว่าแผนที่น่าเสนอจะผ่านหรือไม่ผ่านการอนุมัติ ในกรณีที่เกิดมีพฤติการณ์ตามข้อ 4(ก) เจ้าหนี้ตามสัญญาที่ตกลงจะแต่งตั้งคณะผู้ชี้ขาดอิสระ (“คณะผู้ชี้ขาด”) ขึ้นมาหนึ่งคณะประกอบไปด้วยผู้ชี้ขาดสามคนซึ่งแต่งตั้งจากบัญชีรายชื่อผู้ชี้ขาดสามบัญชีที่ สรท. สรช. และ สบง. แต่ละสมาคมได้เสนอไว้และผ่านความเห็นชอบของสมาคมทั้งสามสมาคมดังกล่าวและได้นำส่งแก่ คปน. แล้ว ในกรณีที่เจ้าหนี้ตามสัญญา ซึ่งเป็นเจ้าหนี้ของลูกหนี้รายหนึ่งรายใดประกอบด้วยสถาบันการเงินที่เป็นสมาชิกของสมาคมทั้งสามสมาคม ให้คณะผู้ชี้ขาดประกอบด้วยผู้ชี้ขาดหนึ่งคนจากแต่ละบัญชีรายชื่อผู้ชี้ขาด เว้นเสียแต่ว่าสมาคมใดสมาคมหนึ่งจะละสิทธิแต่งตั้งผู้ชี้ขาดให้แก่สมาคมอื่น ซึ่งในกรณีดังกล่าวให้สมาคมที่ได้รับสิทธิแต่งตั้งผู้ชี้ขาดคนที่สองจากบัญชีรายชื่อผู้ชี้ขาดของตน ในกรณีที่เจ้าหนี้ตามสัญญาเป็นเจ้าหนี้ของลูกหนี้รายหนึ่งรายใดประกอบด้วยสถาบันการเงินที่เป็นสมาชิกของสองในสามสมาคม ให้ตั้งคณะผู้ชี้ขาดประกอบด้วยผู้ชี้ขาดหนึ่งคนจากบัญชีรายชื่อผู้ชี้ขาดของแต่ละสมาคมทั้งสองที่สมาชิกเป็นเจ้าหนี้ตามสัญญา และให้ผู้ชี้ขาดที่ได้รับการแต่งตั้งทั้งสองร่วมกันแต่งตั้งผู้ชี้ขาดอีกคนหนึ่งจากบัญชีรายชื่อผู้ชี้ขาดในบัญชีหนึ่งบัญชีใดของสมาคมทั้งสองสมาคมที่เกี่ยวข้องนั้น บรรดาผู้ชี้ขาดจะได้รับการแต่งตั้งโดย คปน. เป็นวาระหมุนเวียน ตามลำดับรายชื่อที่ปรากฏในบัญชีผู้ชี้ขาดที่เสนอโดย สรท. สรช. และ สบง. (แต่ให้ขึ้นอยู่กับ ผู้ชี้ขาดนั้นว่าตนจะตกลงยอมรับการแต่งตั้งนั้นหรือไม่และให้อยู่ภายใต้หลักผลประโยชน์ขัดกันภายใต้ข้อ 5(ข) หรือ 6(ข))

(ข) ผู้ชี้ขาดจะต้องมิใช่บุคคลที่เป็นผู้ถือหุ้น กรรมการ เจ้าพนักงาน ลูกจ้างของลูกหนี้ หรือบริษัทในเครือของลูกหนี้ หรือเจ้าหนี้รายใด ๆ ตามสัญญา ที่มีสินเชื่อค้างชำระอยู่กับลูกหนี้รายนั้น หรือกับบุคคลใด ๆ ที่มีความเกี่ยวข้องกับลูกหนี้รายนั้น ซึ่งอาจมีผลประโยชน์ขัดแย้งกัน สรท. สรช. และ สบง. ต้องดำเนินการให้แน่ใจว่าผู้ชี้ขาดที่ตนแต่งตั้งมีประสบการณ์เพียงพอทั้งทางด้านการเงินและการปรับโครงสร้างหนี้

(ค) เพื่อวัตถุประสงค์ในการขอคำปรึกษา หรือการทำงานให้แก่คณะผู้ชี้ขาดในเรื่องต่าง ๆ ที่คณะผู้ชี้ขาดเห็นว่าจำเป็น (ซึ่งจะต้องเป็นกรณีที่จะต้องนำมาพิจารณาในแผนปรับโครงสร้างหนี้ที่ผ่านการอนุมัติ) คณะผู้ชี้ขาดจะแต่งตั้งที่ปรึกษาทางการเงิน ทนายความ หรือผู้เชี่ยวชาญด้านอื่นจำนวนหนึ่งรายหรือหลายรายก็ได้ ทั้งนี้ให้เรียกเก็บค่าใช้จ่ายจากลูกหนี้

(ง) ในการดำเนินกระบวนการพิจารณาชี้ขาดให้คณะผู้ชี้ขาดใช้ภาษาไทย ทั้งนี้เว้นแต่ในกรณีที่ผู้ชี้ขาดรายหนึ่งหรือหลายรายมิใช่คนไทย ในกรณีดังกล่าวให้ดำเนินการประชุมเป็นภาษาอังกฤษ

ข้อ 6. กระบวนการพิจารณาชี้ขาดโดยคณะผู้ชี้ขาด

1. ให้คณะผู้ชี้ขาด สถาบันแกนนำ หรือเจ้าหน้าที่รายใด ๆ ตามสัญญาที่ยื่นแผนที่น่าเสนอพร้อมกับบทสรุปย่อของแผนต่อ คปน. ภายในสิบวันทำการนับจากวันที่มีการออกเสียงครั้งที่สอง ซึ่งมีมติตามที่ระบุไว้ในข้อ 4(ก) ให้บทสรุปย่อประกอบด้วยข้อมูลดังต่อไปนี้

1. คำร้องให้หาข้อยุติในประเด็นข้อขัดแย้งระหว่างเจ้าหน้าที่โดยคณะผู้ชี้ขาด
2. ชื่อ ที่อยู่ และข้อมูลสำหรับติดต่อลูกหนี้และเจ้าหน้าที่แต่ละรายตามสัญญา
3. ข้อกำหนดของแผนที่น่าเสนอต่อเจ้าหน้าที่ และข้อกำหนดและเงื่อนไขตามของแผนที่น่าเสนอ
4. รายงานการตรวจสอบสถานะ หรือรายงานงบการเงิน หรือประมาณการเกี่ยวกับลูกหนี้และธุรกิจของลูกหนี้
5. ข้อมูลเกี่ยวกับประเด็น ข้อกำหนด หรือเงื่อนไขที่มีความสำคัญ (“หนังสือแจ้งประเด็นปัญหา”) ซึ่งเจ้าหน้าที่ทั้งหลายตามสัญญานี้ไม่สามารถตกลงกันได้
6. ผลของการลงมติสำหรับแผนที่น่าเสนอ
7. หนังสือยืนยันว่าแผนที่น่าเสนออยู่ภายใต้เงื่อนไขที่ระบุไว้ในข้อ 4(ก) และ
8. (ก) ข้อมูลอื่น ๆ ที่คณะกรรมการเจ้าหน้าที่ สถาบันแกนนำ หรือเจ้าหน้าที่ตามสัญญานี้ที่ได้ยื่นข้อกำหนดของแผนเห็นว่าเกี่ยวข้องกับกรณี

(ข) เมื่อ คปน. ได้รับหนังสือแจ้งประเด็นปัญหาแล้วภายใน 3 วันทำการ คปน. ต้องส่งหนังสือแจ้งประเด็นปัญหาให้แก่เจ้าหน้าที่ตามสัญญานี้ตามภูมิลำเนา หรือ สถานที่ทำการของเจ้าหน้าที่ตามสัญญานี้แต่ละราย โดยทางโทรสาร ไปรษณีย์ตอบรับหรือโดยวิธีอื่นที่เหมาะสม

(ค) เจ้าหน้าที่ตามสัญญานี้รายหนึ่งรายใดอาจยื่นหนังสือต่อ คปน. เพื่อแสดงจุดยืนของตนเกี่ยวกับประเด็นข้อขัดแย้งระหว่างเจ้าหน้าที่ ทั้งนี้ให้ยื่นหนังสือดังกล่าวภายในสิบ (10) วันทำการ นับจากวันที่มีการส่งหนังสือแจ้งประเด็นปัญหาให้แก่เจ้าหน้าที่รายนั้น

(ง) ภายในห้า (5) วันทำการหลังจากที่ได้รับหนังสือแจ้งประเด็นปัญหา ให้ คปน. ทำการคัดเลือกผู้ชี้ขาด โดยหมุนเวียนจากรายชื่อผู้ชี้ขาดที่เสนอโดย สชท. สชช. และ สบง. ตามที่กำหนดไว้ในข้อ 5(ก) และให้ยืนยันว่าผู้ชี้ขาดที่ได้รับการคัดเลือกตกลงและสามารถที่จะปฏิบัติหน้าที่ได้ และให้แจ้งรายชื่อผู้ชี้ขาดสามคนให้แก่เจ้าหน้าที่ทุกรายตามสัญญานี้ทราบโดยทันที

(จ) เมื่อได้รับการแต่งตั้งผู้ชี้ขาดแต่ละรายต้องเปิดเผยให้ คปน.ทราบถึง พฤติการณ์ใด ๆ ที่อาจนำไปสู่ข้อสงสัยในความเป็นกลางหรือความเป็นอิสระของตน

(ฉ) เจ้าหนี้รายหนึ่งรายใดตามสัญญานี้อาจจะคัดค้านผู้ชี้ขาดรายหนึ่งรายใด ด้วยเหตุแห่งความเป็นกลางและความเป็นอิสระของผู้ชี้ขาดดังกล่าว

ให้ทำคำคัดค้านเป็นหนังสือแสดงมูลเหตุแห่งการคัดค้านและยื่นต่อ คปน. ภายในห้า (5) วันทำการนับจากวันที่ลงในหนังสือแจ้งชื่อผู้ชี้ขาดจาก คปน.

(ช) ถ้าหาก คปน. หรือสมาคมที่เป็นผู้เสนอชื่อผู้ชี้ขาดรายนั้นเห็นด้วยกับคำคัดค้านหรือถ้าหากผู้ชี้ขาดรายนั้นถอนตัวหลังจากถูกคัดค้านให้นำเอาวิธีการในข้อ 6(ง) มาใช้กับการแต่งตั้งผู้ชี้ขาดแทนผู้ชี้ขาดการรายเดิม มิฉะนั้นให้ผู้ชี้ขาดซึ่งถูกคัดค้านนั้นยังคงเป็นผู้ชี้ขาดที่ได้รับการแต่งตั้ง

(ซ) ในกรณีที่ผู้ชี้ขาดลาออก ตาย หรืออยู่ภายใต้คำสั่งพิทักษ์ทรัพย์หรือไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ของตนด้วยเหตุอื่นใดในระหว่างกระบวนการชี้ขาด ให้แต่งตั้งผู้ชี้ขาดแทนในลักษณะเดียวกับการแต่งตั้งผู้ชี้ขาดที่พ้นจากตำแหน่งและให้ดำเนินกระบวนการชี้ขาดต่อไปโดยไม่ชักช้าและไม่ให้กลับไปตรวจสอบกระบวนการชี้ขาดที่ได้ดำเนินการผ่านมาแล้ว

(ฅ) ภายใต้สัญญานี้ ให้คณะผู้ชี้ขาดดำเนินการชี้ขาดตามที่เห็นว่าเหมาะสม และ (กค) ให้ปฏิบัติต่อเจ้าหนี้ทุกรายอย่างมีเหตุผลและยุติธรรมโดยคำนึงถึงลำดับการรับชำระหนี้ของเจ้าหนี้ในกรณีที่มีการดำเนินคดีล้มละลายและความช่วยเหลือที่เจ้าหนี้อาจจะให้แก่ลูกหนี้เพื่อให้ลูกหนี้สามารถดำเนินกิจการต่อไปได้ (ขข) ให้เจ้าหนี้ตามสัญญานี้แต่ละรายมีโอกาสเสนอจุดยืนของตนก่อนการชี้ขาด โดยคณะผู้ชี้ขาด (คค) แผนที่น่าเสนอจะต้องมีลักษณะใกล้เคียงกับหลักการปรับโครงสร้างหนี้เป็นอย่างยิ่ง และ (งง) ให้คณะผู้ชี้ขาดดำเนินการพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดภายใน 10 วันทำการ นับจากวันแต่งตั้งคณะผู้ชี้ขาด คปน. อาจเข้าร่วมประชุมกับคณะผู้ชี้ขาดในฐานะผู้ร่วมสังเกตการณ์ที่ไม่มีสิทธิออกเสียงก็ได้

(ญ) เว้นเสียแต่ว่าคู่สัญญาได้ตกลงกันเป็นอย่างอื่น ให้เจ้าหนี้แสดงจุดยืนของตนโดยวิธีดังต่อไปนี้

(กค) เจ้าหนี้ตามสัญญานี้รายหนึ่งรายใดอาจขอปรากฏตัวต่อหน้าคณะผู้ชี้ขาดเพื่อชี้แจงจุดยืนของตน ในกรณีดังกล่าวให้คณะผู้ชี้ขาดประชุมกับเจ้าหนี้รายนั้น ถ้าหากคณะผู้ชี้ขาดร้องขอ ให้เจ้าหนี้ตามสัญญานี้ปรากฏตัวต่อคณะผู้ชี้ขาด ในกรณีที่คณะผู้ชี้ขาดเห็นสมควร คณะผู้ชี้ขาดอาจเรียกให้เจ้าหนี้ตามสัญญานี้นั้นเอกสารตามความจำเป็น ถ้าการเปิดเผยเอกสารดังกล่าวจะไม่เป็นการผิดกฎหมาย ระเบียบ สัญญาหรือหน้าที่ผู้ดูแลผลประโยชน์

(ข) การพิจารณาวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทให้กระทำอย่างเป็นความลับ และมีให้ผู้ชี้ขาดหรือเจ้าหน้าที่เปิดเผยข้อมูลใด ๆ เกี่ยวกับกระบวนการชี้ขาดต่อบุคคลอื่นที่มีใช้เจ้าหน้าที่ตามสัญญาหรือผู้ชี้ขาดและที่ปรึกษาของบุคคลดังกล่าว

(ฎ) คณะผู้ชี้ขาด

(ก) อาจเรียกให้เจ้าหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ตามสัญญานี้เข้าร่วมในการพิจารณาในฐานะตัวแทนของเจ้าหน้าที่ตามสัญญานี้เพื่อแสดงความเห็นเกี่ยวกับประเด็นที่เกี่ยวข้อง ซึ่งในกรณีดังกล่าวเจ้าหน้าที่ต้องเข้าร่วมพิจารณาตามคำร้องขอ

(ข) อาจเรียกให้ผู้บริหารของลูกหนี้เข้าร่วมในการพิจารณา เพื่อแสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับธุรกิจและแผนปรับโครงสร้างหนี้ของลูกหนี้ในกรณีที่เป็น

(ง) คำวินิจฉัยชี้ขาดของคณะผู้ชี้ขาดต้องมีมติเป็นเอกฉันท์ และต้องอนุมัติหรือไม่อนุมัติแผนที่นำเสนอพร้อมกับแสดงเหตุผลเป็นลายลักษณ์อักษร ทั้งนี้ไม่ว่าในกรณีใด ๆ คณะผู้ชี้ขาดจะแก้ไข เปลี่ยนแปลง หรือเพิ่มเติมแผนที่นำเสนอได้ ถ้าหากแผนที่นำเสนอไม่ผ่านมติเอกฉันท์ให้ถือว่าแผนนั้นไม่ผ่านการอนุมัติ

(จ) ให้คณะผู้ชี้ขาดวินิจฉัยชี้ขาดภายใน 20 วันทำการนับจากวันที่มีการยื่นเอกสารตามข้อ 6(ค) ได้รับการแต่งตั้ง เว้นเสียแต่ว่าคณะผู้ชี้ขาดเห็นว่ามีความจำเป็นต้องยืดระยะเวลาออกไปและได้รับความยินยอมจาก คปน. แล้ว

(ฉ) คำวินิจฉัยชี้ขาดของคณะผู้ชี้ขาดให้ทำเป็นหนังสือลงลายมือชื่อผู้ชี้ขาดและระบุเหตุผลของการอนุมัติหรือไม่อนุมัติแผนที่นำเสนอ ไม่ให้คำวินิจฉัยชี้ขาดครอบคลุมถึงประเด็นอื่นใดเกินขอบเขตของสัญญาฉบับนี้

(ช) เมื่อมีคำวินิจฉัยชี้ขาด ให้คณะผู้ชี้ขาดส่งสำเนาคำวินิจฉัยชี้ขาดไปยัง คปน. และให้ คปน. แจ้งให้เจ้าหน้าที่ตามสัญญานี้ทุกรายทราบคำวินิจฉัยชี้ขาดดังกล่าว

(ฌ) ให้คำวินิจฉัยชี้ขาดของคณะผู้ชี้ขาดให้เป็นที่สุดและผูกพันเจ้าหน้าที่ตามสัญญานี้ทุกราย (ทั้งนี้เว้นแต่เจ้าหน้าที่ตามสัญญานี้ที่แสดงเจตนาเลือกไม่ขอผูกพันตนตามข้อ 4(ก) เมื่อได้ส่งสำเนาคำวินิจฉัยชี้ขาดไปยังเจ้าหน้าที่ทั้งหมดตามสัญญานี้แล้ว

(ด) ในกรณีที่แผนที่นำเสนอได้รับอนุมัติจากคณะผู้ชี้ขาด หรือผ่านการอนุมัติด้วยมติที่เพียงพอ ถ้าหากเจ้าหน้าที่ให้สินเชื่อข้างมากตามสัญญานี้ที่ได้ลงมติเห็นชอบแผนที่นำเสนอมิได้ตกลงเป็นอย่างอื่น ให้เจ้าหน้าที่ตามสัญญานี้ทุกรายที่มีได้แสดงเจตนาขอไม่ผูกพันตนตามคำวินิจฉัยของผู้ชี้ขาดตามข้อ 4(ก) ออกเสียงเห็นชอบแผนที่ได้รับการอนุมัตินั้น โดยไม่มีการเปลี่ยนแปลงในการประชุมเจ้าหน้าที่ใด ๆ ในภายหน้าหรือในการดำเนินคดีใด ๆ ในศาล และให้ใช้ความสามารถอย่างถึงที่สุดในการปฏิบัติตามข้อกำหนดในแผนดังกล่าวอย่างมีประสิทธิภาพโดยไม่

ชักช้า รวมทั้งแต่ไม่จำกัด โดยเฉพาะกรณีการยื่นแผนที่ได้รับอนุมัตินั้นต่อศาลที่มีเขตอำนาจตาม หมวด 3/1 ของพระราชบัญญัติล้มละลาย ไม่ว่ากรณีข้างต้นจะกล่าวไว้อย่างใดหรือไม่ว่าข้อความอื่นในสัญญาจะกำหนดไว้อย่างใดเจ้าหนี้ตามสัญญานี้ไม่มีความผูกพันในอันที่จะให้สินเชื่อใหม่แก่ลูกหนี้โดยขึ้นใจเจ้าหนี้

(ค) ในกรณีที่แผนที่น่าเสนอไม่ได้รับอนุมัติโดยคณะผู้ชี้ขาด ลูกหนี้ หรือเจ้าหนี้ที่มีสินเชื่อรวมกันร้อยละยี่สิบหกหรือมากกว่านั้นของสินเชื่อทั้งหมดอาจยื่นหัวข้อแผนที่แก้ไขแล้ว (“หัวข้อแผนฉบับแก้ไข”) ต่อเจ้าหนี้ทุกรายตามสัญญานี้ภายในสิบห้า (15) วันทำการนับจากวันที่ได้รับแจ้งว่าคณะผู้ชี้ขาดไม่อนุมัติแผนที่น่าเสนอ ให้ถือว่าหัวข้อแผนฉบับแก้ไขดังกล่าวเป็นแผนที่น่าเสนอใหม่ตามรายการที่ 8 ของตารางเวลา และให้ใช้ข้อกำหนดและเงื่อนไขต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องในสัญญานี้กับแผนดังกล่าว ถ้าหากหัวข้อแผนฉบับแก้ไขดังกล่าวไม่ได้รับอนุมัติโดยคณะผู้ชี้ขาดเป็นครั้งที่สอง บรรดาเจ้าหนี้ตามสัญญานี้จะต้องยื่นคำขอต่อศาลที่มีเขตอำนาจ เพื่อบังคับชำระหนี้สินเชื่อทั้งหมดของตน และ/หรือ เพื่อการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ภายใต้การดำเนินงานของผู้บริหารชุดใหม่ หรือ เพื่อชำระบัญชีเลิกกิจการของลูกหนี้โดยทันที

(ด) ถ้าหากไม่มีผู้ใดเสนอหัวข้อแผนฉบับแก้ไขภายในสิบห้า (15) วันทำการหลังจากวันที่คณะผู้ชี้ขาดออกหนังสือไม่อนุมัติแผนที่น่าเสนอก่อนหน้านั้น บรรดาเจ้าหนี้ตามสัญญานี้จะต้องยื่นคำขอต่อศาลที่มีเขตอำนาจโดยไม่ชักช้าเพื่อบังคับชำระหนี้สินเชื่อทั้งหมดของตน และ/หรือเพื่อฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ภายใต้การดำเนินงานของผู้บริหารชุดใหม่ หรือ เพื่อชำระบัญชีเลิกกิจการของลูกหนี้

ข้อ 7. มาตรการบังคับ

ถ้าเจ้าหนี้รายใด (“เจ้าหนี้ซึ่งไม่ปฏิบัติตามสัญญา”) ไม่ปฏิบัติตามคำวินิจฉัยชี้ขาดของคณะผู้ชี้ขาด หรือข้อกำหนดหรือเงื่อนไขอื่นที่เป็นสาระสำคัญในสัญญานี้ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับสินเชื่อในขณะที่ตนเป็นผู้ให้สินเชื่อดังกล่าว เจ้าหนี้รายอื่นอาจแจ้งการไม่ปฏิบัติตามสัญญานั้นต่อ คปน. และ ธปท.

ภายใต้กฎหมายและระเบียบที่เกี่ยวข้องกับสถาบันการเงินในประเทศไทยโดยบทบัญญัติแห่งสัญญาฉบับนี้ ธปท. อาจดำเนินมาตรการดังต่อไปนี้ต่อเจ้าหนี้ซึ่งไม่ปฏิบัติตามสัญญา

1. ส่งหนังสือเตือนไปยังเจ้าหนี้ซึ่งไม่ปฏิบัติตามสัญญา
2. ปรับเจ้าหนี้ที่ไม่ปฏิบัติตามสัญญาเนื่องจากการไม่ปฏิบัติตามสัญญา โดยให้ชำระค่าปรับให้แก่ คปน. เพื่อเป็นค่าใช้จ่ายในการดำเนินการของ คปน. และสมาชิกของ คปน. ทั้งนี้ไม่

เกิน 50% ของจำนวนเงินที่เจ้าหนี้ที่ไม่ปฏิบัติตามสัญญามีสิทธิเรียกร้องจากลูกหนี้ อย่างไรก็ตาม จำนวนเงินค่าปรับต้องไม่น้อยกว่า 1,000,000 บาท

ข้อ 8. ค่าใช้จ่าย และค่าธรรมเนียมของคณะผู้ชี้ขาด

ค่าใช้จ่ายและค่าธรรมเนียมของที่ปรึกษาของคณะผู้ชี้ขาดและการชำระเงินดังกล่าว ให้ลูกหนี้เป็นผู้ชำระและให้นำมาพิจารณาในแผนการปรับโครงสร้างหนี้ของลูกหนี้ตามที่ได้รับอนุมัติ แต่ทั้งนี้ ไม่รวมถึงค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายของทนายความ และ/หรือ ที่ปรึกษาของลูกหนี้ หรือเจ้าหนี้

ข้อ 9. การปลดเปลื้องความรับผิดชอบ

เจ้าหนี้ตามสัญญานี้แต่ละราย (“คู่สัญญาที่ปลดเปลื้อง”) ในนามของตนเองและในนามของบรรดา พนักงาน กรรมการ ลูกจ้าง และผู้แทนทั้งหลายและทั้งหมด (บุคคลและหน่วยงาน ดังกล่าวต่อไปในสัญญานี้จะเรียกว่า “บุคคลที่เกี่ยวข้องกับคู่สัญญาที่ปลดเปลื้อง”) ตกลงโดยจะไม่ เพิกถอนและให้เป็นที่สิ้นสุดดังต่อไปนี้

1. ให้ผู้ชี้ขาดแต่ละคนที่ทำงานภายใต้สัญญานี้ (“คู่สัญญาที่ได้รับการปลดเปลื้อง”) และทายาท และผู้สืบสิทธิของผู้ชี้ขาดเหล่านั้น แต่ละราย (บุคคลดังกล่าวต่อไปในสัญญานี้จะ เรียกว่า “บุคคลที่เกี่ยวข้องกับคู่สัญญาที่ได้รับการปลดเปลื้อง”) รวมกันและรายบุคคลตาม อัตราส่วนสินเชื่อของบรรดาเจ้าหนี้ ได้รับการปลดเปลื้อง ปลดปล่อย หลุดพ้นและตกลงจะปกป้อง และชดใช้จากการใช้สิทธิเรียกร้อง การฟ้องร้องคดี การบอกกล่าวทวงถาม มูลคดี ความรับผิด หนี้ สัญญา ค่าใช้จ่าย ภาระหน้าที่ หรือค่าเสียหายไม่ว่าในลักษณะใด และไม่ว่าโดยเหตุแห่งสัญญา หรือ มูลละเมิด หรือโดยบทบัญญัติของกฎหมาย หรือโดยหลักแห่งความยุติธรรม โดยจะถึงกำหนด โดย ทราบ หรือโดยคาดเดาได้หรือไม่ก็ตาม รวมทั้งแต่ไม่จำกัดเฉพาะสิทธิเพื่อการเรียกร้อง การฟ้องคดี การทวงถาม มูลคดี ความรับผิด หนี้ สัญญา ค่าใช้จ่าย ภาระหน้าที่ หรือค่าเสียหายที่เกิดขึ้นจากหรือ ในทางใด ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการวินิจฉัยชี้ขาดหรือการไม่วินิจฉัยชี้ขาดโดยผู้ชี้ขาดตามสัญญานี้ และ

2. ข้อสัญญา และตกลงว่าจะไม่ฟ้องคดี นำคดี เริ่มคดี ดำเนินคดี ยื่นฟ้องคดี คงคดีไว้ ดำเนินคดีต่อไป ช่วยเหลือ หรือเข้าร่วมด้วยในการฟ้องคดี การดำเนินการใด ๆ ตามกฎหมาย การ วินิจฉัยชี้ขาดโดยอนุญาโตตุลาการ หรือการฟ้องร้องในคดีใด ๆ ต่อหรือเกี่ยวข้องกับคู่สัญญาที่ ได้รับการปลดเปลื้อง หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องกับคู่สัญญาที่ได้รับการปลดเปลื้องตามสิทธิเรียกร้อง สิทธิทวงถาม ความรับผิด มูลคดี ภาระหน้าที่ ค่าใช้จ่าย หรือค่าเสียหาย ที่เกิดจาก หรือในทางที่ เกี่ยวข้องกับการกระทำการหรือการละเว้นกระทำการโดยผู้ชี้ขาด ตามสัญญานี้

ข้อ 10. ความสุจริตของเจ้าหนี้

เจ้าหนี้ตามสัญญาจะต้องปฏิบัติโดยสุจริตตามข้อกำหนดของสัญญาและตามคำตัดสินคณะกรรมการเจ้าหนี้ คณะผู้ชี้ขาด คปน. หรือ ธปท. ได้ทำไปตามสัญญา

ข้อ 11. การบอกกล่าว

การบอกกล่าวทั้งปวงและการสื่อสารต่าง ๆ ที่มีหรือที่สร้างขึ้นเพื่อหรือตามสัญญา ให้ทำเป็นหนังสือ และให้มีผลใช้บังคับ ณ วันที่ดังต่อไปนี้ (1) ถ้าส่งโดยบุคคลให้มีผลในวันที่ส่ง (2) ถ้าส่งทางไปรษณีย์จะต้องส่งโดยไปรษณีย์ชั้นหนึ่งตอบรับพร้อมชำระค่าไปรษณียากรแล้วและการส่งดังกล่าวให้มีผลในวันที่ครบห้าวันทำการหลังจากส่งทางไปรษณีย์ (3) ถ้าส่งทางไปรษณีย์ด่วนพิเศษให้มีผลในวันที่ครบกำหนดสามวันถัดจากวันที่ส่งหนังสือบอกกล่าวนั้นให้แก่หน่วยบริการไปรษณีย์ด่วนพิเศษ หรือ (4) ถ้าส่งทางโทรสารพร้อมกับส่งหนังสืออื่นอีกในภายหลังโดย บุคคลไปรษณีย์ หรือ ไปรษณีย์ด่วนพิเศษให้มีผลเมื่อมีการยืนยันการส่งโดยเครื่องโทรสารของผู้ส่ง

ข้อ 12. กฎหมายที่ใช้บังคับ

ให้สัญญานับนี้อยู่ภายใต้บังคับและตีความตามกฎหมายไทย ทั้งนี้ โดยไม่ต้องปฏิบัติตามหลักกฎหมายขัดกัน

ข้อ 13. สัญญาคู่ฉบับ: ผลใช้บังคับ

สัญญานับนี้ รวมทั้งสัญญาแก้ไขเพิ่มเติม การสละสิทธิ การให้ความยินยอม หรือภาคผนวก อาจทำขึ้นเป็นคู่ฉบับ โดยให้ถือว่าแต่ละฉบับที่มีการจัดทำและส่งมอบแล้วนั้นเป็นต้นฉบับ และให้ถือว่าเอกสารทั้งหมด เมื่อนำมารวมกันแล้วเป็นเอกสารฉบับเดียวกันและเหมือนกัน

ข้อ 14. ขอบเขตของสิทธิ

ไม่ว่าในกรณีใด ๆ สัญญานับนี้มีได้ให้หรือถือได้ว่าให้สิทธิ หรือสิทธิพิเศษใด ๆ แก่ลูกหนี้ หรือบุคคลอื่นใดที่ไม่ใช่คู่สัญญาในสัญญานับนี้ นอกเหนือจากที่ได้ระบุไว้ในข้อ 9 แห่งสัญญานับนี้

ข้อ 15. บทเฉพาะกาล

ให้ปรับใช้สัญญานับนี้กับการทำงานในภายหน้าในการปรับโครงสร้างหนี้ที่มีอยู่ในปัจจุบันทั้งหมดที่เกี่ยวข้องกับเจ้าหนี้ตามสัญญา โดยให้มีผลได้ทันทีเมื่อเจ้าหนี้ได้ทำหรือตกลงเข้าเป็นคู่สัญญาตามสัญญานับนี้ แต่ทั้งนี้ ให้นำข้อตกลงในข้อ 7 ของสัญญา (มาตรการบังคับ) มาใช้บังคับกับการไม่ปฏิบัติตามสัญญาเกิดขึ้นหรือดำเนินอยู่ หลังจากวันที่เจ้าหนี้ที่ไม่ปฏิบัติตามสัญญานั้น ได้ตกลงเข้าสู่ผูกพันตนตามข้อตกลงของสัญญานับนี้แล้ว

ข้อ 16. ระยะเวลาใช้บังคับ

สัญญานับนี้ให้มีผลใช้บังคับอย่างเต็มที่และอย่างสมบูรณ์ จนถึงวันที่ 31 ธันวาคม 2543 และยังคงมีผลผูกพันเจ้าหนี้ตามสัญญานับนี้ตลอดไป เว้นแต่เจ้าหนี้ตามสัญญานับนี้รายใดรายหนึ่งเลือกที่

จะยกเลิกสิทธิและหน้าที่ของตนภายใต้สัญญานี้ หลังจากวันที่ 31 ธันวาคม 2543 ทั้งนี้ เจ้าหนี้
ดังกล่าวจะต้องส่งหนังสือบอกกล่าวล่วงหน้าไปยัง คปน. ไม่น้อยกว่า 30 วัน

เพื่อเป็นหลักฐาน หลังจากที่ได้อ่านและเข้าใจบรรดาข้อกำหนดและเงื่อนไขทั้งหมดใน
สัญญานี้แล้ว คู่สัญญาจึงได้เข้าทำสัญญาฉบับนี้

ป
ร
ช

ภาคผนวก ง

พระราชกฤษฎีกา

ออกตามความในประมวลรัษฎากร
ว่าด้วยการยกเว้นรัษฎากร (ฉบับที่ ๕๑๗)

พ.ศ. ๒๕๕๔

ภูมิพลอดุลยเดช ป.ร.

ให้ไว้ ณ วันที่ ๑๘ เมษายน พ.ศ. ๒๕๕๔

เป็นปีที่ ๖๖ ในรัชกาลปัจจุบัน

พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช มีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ ให้ประกาศว่า

โดยที่เป็นการสมควรยกเว้นภาษีเงินได้ ภาษีมูลค่าเพิ่ม ภาษีธุรกิจเฉพาะ และอากรแสตมป์ บางกรณี

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๑๘๗ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย และมาตรา ๓ (๑) แห่งประมวลรัษฎากร ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลรัษฎากร (ฉบับที่ ๑๐) พ.ศ. ๒๕๕๖ อันเป็นกฎหมายที่มีบทบัญญัติบางประการเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่งมาตรา ๒๕ ประกอบกับมาตรา ๓๓ และมาตรา ๔๑ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยบัญญัติให้กระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย จึงทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้ตราพระราชกฤษฎีกาขึ้นไว้ ดังต่อไปนี้

มาตรา ๑ พระราชกฤษฎีกานี้เรียกว่า “พระราชกฤษฎีกาออกตามความในประมวลรัษฎากร ว่าด้วยการยกเว้นรัษฎากร (ฉบับที่ ๕๑๗) พ.ศ. ๒๕๕๔”

มาตรา ๒ พระราชกฤษฎีกานี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษา เป็นต้นไป

มาตรา ๓ พระราชกฤษฎีกานี้ให้ใช้บังคับกับหนี้ที่ต้องดำเนินการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ ตามหลักเกณฑ์การปรับปรุงโครงสร้างหนี้ของสถาบันการเงินที่ธนาคารแห่งประเทศไทยประกาศกำหนด ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่อธิบดีประกาศกำหนด

มาตรา ๔ ในพระราชกฤษฎีกานี้

“สถาบันการเงิน” หมายความว่า

- (๑) ธนาคารออมสินตามกฎหมายว่าด้วยธนาคารออมสิน
- (๒) บริษัทตลาดรองสินเชื่อที่อยู่อาศัยตามกฎหมายว่าด้วยบริษัทตลาดรองสินเชื่อที่อยู่อาศัย
- (๓) บริษัทบริหารสินทรัพย์ไทยตามกฎหมายว่าด้วยบริษัทบริหารสินทรัพย์ไทย
- (๔) บริษัทบริหารสินทรัพย์ตามกฎหมายว่าด้วยบริษัทบริหารสินทรัพย์
- (๕) สถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงิน
- (๖) สถาบันการเงินที่มีกฎหมายโดยเฉพาะของประเทศไทยจัดตั้งขึ้นสำหรับให้กู้ยืมเงินเพื่อส่งเสริมเกษตรกรรม พาณิชยกรรม หรืออุตสาหกรรม
- (๗) นิติบุคคลอื่นที่อธิบดีประกาศกำหนดโดยอนุวัติรัฐมนตรี
- “เจ้าหนี้อื่น” หมายความว่า เจ้าหนี้ที่มีใช้สถาบันการเงิน ซึ่งได้ดำเนินการเจรจา ร่วมกับสถาบันการเงินในการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ให้แก่ลูกหนี้ และได้ทำความตกลงเป็นหนังสือร่วมกับเจ้าหนี้ซึ่งเป็นสถาบันการเงิน
- “ลูกหนี้ของสถาบันการเงิน” หมายความว่า ลูกหนี้ที่ผู้ค้ำประกันของลูกหนี้ด้วย
- “ลูกหนี้ของเจ้าหนี้อื่น” หมายความว่า ลูกหนี้ของเจ้าหนี้อื่นซึ่งเป็นลูกหนี้ของสถาบันการเงินด้วย และให้หมายความรวมถึงผู้ค้ำประกันของลูกหนี้ด้วย

มาตรา ๕ ให้ยกเว้นภาษีเงินได้ตามส่วน ๒ และส่วน ๓ หมวด ๓ ในลักษณะ ๒ แห่งประมวลรัษฎากร ให้แก่ลูกหนี้ของสถาบันการเงินสำหรับเงินได้ที่ได้รับการปลดหนี้ของสถาบันการเงินโดยสถาบันการเงินนั้นได้ดำเนินการตามหลักเกณฑ์การปรับปรุงโครงสร้างหนี้ของสถาบันการเงินที่ธนาคารแห่งประเทศไทยประกาศกำหนด ทั้งนี้ เฉพาะการปลดหนี้ที่ได้กระทำในระหว่างวันที่ ๑ มกราคม พ.ศ. ๒๕๕๔ ถึงวันที่ ๓๑ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๕๔

มาตรา ๖ ให้ยกเว้นภาษีเงินได้ตามส่วน ๒ และส่วน ๓ หมวด ๓ ภาษีมูลค่าเพิ่มตามหมวด ๔ ภาษีธุรกิจเฉพาะตามหมวด ๕ และอากรแสตมป์ตามหมวด ๖ ในลักษณะ ๒ แห่งประมวลรัษฎากร ให้แก่ลูกหนี้ของสถาบันการเงินและสถาบันการเงิน สำหรับเงินได้ที่ได้รับการโอนทรัพย์สิน การขายสินค้าหรือการให้บริการ และสำหรับการกระทำตราสารอันเนื่องมาจากการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ของสถาบันการเงินที่ได้ดำเนินการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ตามหลักเกณฑ์การปรับปรุงโครงสร้างหนี้ของสถาบันการเงินที่ธนาคารแห่งประเทศไทยประกาศกำหนด ทั้งนี้ เฉพาะการโอนทรัพย์สิน การขายสินค้าหรือการให้บริการ และสำหรับการกระทำตราสารที่ได้กระทำในระหว่างวันที่ ๑ มกราคม พ.ศ. ๒๕๕๔ ถึงวันที่ ๓๑ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๕๔

มาตรา ๗ ให้ยกเว้นภาษีเงินได้ตามส่วน ๒ และส่วน ๓ หมวด ๓ ในลักษณะ ๒ แห่งประมวลรัษฎากร ให้แก่ลูกหนี้ของเจ้าหนี้อื่น สำหรับเงินได้ที่ได้รับจากการปลดหนี้ของเจ้าหนี้อื่นซึ่งได้ดำเนินการปรับปรุงโครงสร้างหนี้โดยนำหลักเกณฑ์การปรับปรุงโครงสร้างหนี้ขอสถาบันการเงินที่ธนาคารแห่งประเทศไทยประกาศกำหนดมาใช้โดยอนุโลม ทั้งนี้ เฉพาะการปลดหนี้ที่ได้กระทำในระหว่างวันที่ ๑ มกราคม พ.ศ. ๒๕๕๔ ถึงวันที่ ๓๑ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๕๔

มาตรา ๘ ให้ยกเว้นภาษีเงินได้ตามส่วน ๒ และส่วน ๓ หมวด ๓ ภาษีมูลค่าเพิ่มตามหมวด ๔ ภาษีธุรกิจเฉพาะตามหมวด ๕ และอากรแสตมป์ตามหมวด ๖ ในลักษณะ ๒ แห่งประมวลรัษฎากร ให้แก่ลูกหนี้ของเจ้าหนี้อื่นและเจ้าหนี้อื่น สำหรับเงินได้ที่ได้รับจากการโอนทรัพย์สิน การขายสินค้าหรือการให้บริการ และสำหรับการกระทำตราสารอันเนื่องมาจากการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ของเจ้าหนี้อื่นที่ได้ดำเนินการโดยนำหลักเกณฑ์การปรับปรุงโครงสร้างหนี้ขอสถาบันการเงินที่ธนาคารแห่งประเทศไทยประกาศกำหนดมาใช้โดยอนุโลม ทั้งนี้ เฉพาะการโอนทรัพย์สินการขายสินค้าหรือการให้บริการ และสำหรับการกระทำตราสารที่ได้กระทำในระหว่างวันที่ ๑ มกราคม พ.ศ. ๒๕๕๔ ถึงวันที่ ๓๑ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๕๔

มาตรา ๙ ให้ยกเว้นภาษีเงินได้ตามส่วน ๒ และส่วน ๓ หมวด ๓ ภาษีธุรกิจเฉพาะตามหมวด ๕ และอากรแสตมป์ตามหมวด ๖ ในลักษณะ ๒ แห่งประมวลรัษฎากร ให้แก่ลูกหนี้ของสถาบันการเงินสำหรับเงินได้ที่ได้รับจากการโอนอสังหาริมทรัพย์ที่ลูกหนี้ของสถาบันการเงินนำมาจำนองเป็นประกันหนี้ของสถาบันการเงินให้แก่ผู้อื่นซึ่งมิใช่เจ้าหนี้ที่เป็นสถาบันการเงินและสำหรับการกระทำตราสารอันเนื่องมาจากการโอนอสังหาริมทรัพย์ดังกล่าว โดยลูกหนี้ของสถาบันการเงินต้องนำเงินได้นั้นไปชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ที่เป็นสถาบันการเงิน ซึ่งได้ดำเนินการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ตามหลักเกณฑ์การปรับปรุงโครงสร้างหนี้ของสถาบันการเงินที่ธนาคารแห่งประเทศไทยประกาศกำหนด ทั้งนี้ เฉพาะส่วนที่ไม่เกินกว่าหนี้ที่ค้างชำระอยู่กับสถาบันการเงิน หรือมีภาระผูกพันตามสัญญาประกันหนี้กับสถาบันการเงินตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่อธิบดีประกาศกำหนด และให้ใช้บังคับสำหรับการโอนอสังหาริมทรัพย์และการกระทำตราสารที่ได้กระทำในระหว่างวันที่ ๑ มกราคม พ.ศ. ๒๕๕๔ ถึงวันที่ ๓๑ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๕๔

มาตรา ๑๐ ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังรักษาการตามพระราชกฤษฎีกานี้

ผู้รับสนองพระบรมราชโองการ

อภิสิทธิ์ เวชชาชีวะ

นายกรัฐมนตรี

หมายเหตุ :- เหตุผลในการประกาศใช้พระราชกฤษฎีกาฉบับนี้ คือ เนื่องจากประเทศไทยประสบภาวะวิกฤติทางเศรษฐกิจอันส่งผลกระทบต่อความสามารถในการชำระหนี้ของภาคเอกชน ทำให้สถาบันการเงินและเจ้าหนี้อื่นต้องปรับปรุงโครงสร้างหนี้เพื่อให้สอดคล้องกับความสามารถในการชำระหนี้ของลูกหนี้ จึงได้มีการตราพระราชกฤษฎีกาออกตามความในประมวลรัษฎากร ว่าด้วยการยกเว้นรัษฎากร (ฉบับที่ ๔๕๕) พ.ศ. ๒๕๕๑ กำหนดให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีอากรแก่ลูกหนี้และเจ้าหนี้ซึ่งเป็นสถาบันการเงินหรือเจ้าหนี้อื่น เพื่อส่งเสริมให้มีการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ ซึ่งมีผลใช้บังคับถึงวันที่ ๓๑ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๕๑ แต่โดยที่ในขณะนี้การปรับปรุงโครงสร้างหนี้ของสถาบันการเงินและเจ้าหนี้อื่นยังดำเนินการไม่เสร็จสิ้น จำเป็นต้องให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีอากรต่อไปอีกระยะหนึ่ง ดังนั้น เพื่อเป็นการส่งเสริมให้มีการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ของสถาบันการเงินและเจ้าหนี้อื่น และเพื่อเป็นการช่วยเหลือและบรรเทาภาระภาษีอากรในการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ของสถาบันการเงินหรือเจ้าหนี้อื่น อันจะช่วยสนับสนุนการรักษาเสถียรภาพทางเศรษฐกิจของประเทศไทยให้เติบโตอย่างต่อเนื่องภายใต้สภาวะการณ์เศรษฐกิจโลกที่ยังมีความผันผวน สมควรกำหนดให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีอากรแก่ลูกหนี้และเจ้าหนี้ซึ่งเป็นสถาบันการเงินหรือเจ้าหนี้อื่นบางกรณี ที่ได้กระทำในระหว่างวันที่ ๑ มกราคม พ.ศ. ๒๕๕๔ ถึงวันที่ ๓๑ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๕๔ จึงจำเป็นต้องตราพระราชกฤษฎีกานี้

(ร.จ. ฉบับราชกฤษฎีกา เล่ม ๑๒๘ ตอนที่ ๒๕ ก วันที่ ๒๗ เมษายน ๒๕๕๔)

ภาคผนวก จ

กฎกระทรวง

ฉบับที่ ๑๘๖ (พ.ศ. ๒๕๓๔)

ออกตามความในประมวลรัษฎากร
ว่าด้วยการจำหน่ายหนี้สูญจากบัญชีลูกหนี้

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๔ แห่งประมวลรัษฎากร ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลรัษฎากร (ฉบับที่ ๒๐) พ.ศ. ๒๕๑๓ และมาตรา ๖๕ ทวิ (๘) แห่งประมวลรัษฎากร ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลรัษฎากร (ฉบับที่ ๒๕) พ.ศ. ๒๕๒๕ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง ออกกฎกระทรวงไว้ดังต่อไปนี้

ข้อ ๑ ให้ยกเลิกกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๘๑ (พ.ศ. ๒๕๓๒) ออกตามความในประมวลรัษฎากร ว่าด้วยการจำหน่ายหนี้สูญจากบัญชีลูกหนี้

“ข้อ ๒ การจำหน่ายหนี้สูญจากบัญชีลูกหนี้ของบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลให้กระทำได้ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวงนี้”
(แก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒๖๑ (พ.ศ. ๒๕๔๕) ใช้บังคับ ๑๑ สิงหาคม ๒๕๔๕ เป็นต้นไป)

ข้อ ๓ หนี้สูญที่จะจำหน่ายจากบัญชีลูกหนี้ต้องเป็นหนี้ที่มีลักษณะดังต่อไปนี้

(๑) ต้องเป็นหนี้จากการประกอบกิจการหรือเนื่องจากการประกอบกิจการ หรือหนี้ที่ได้รวมเป็นเงินได้ในการคำนวณกำไรสุทธิ ทั้งนี้ ไม่รวมหนี้ที่ผู้เป็น หรือเคยเป็นกรรมการหรือหุ้นส่วนผู้จัดการเป็นลูกหนี้ ไม่ว่าหนี้นั้นจะเกิดขึ้นก่อนหรือในขณะที่ผู้เป็นกรรมการหรือหุ้นส่วนผู้จัดการ

(๒) ต้องเป็นหนี้ที่ยังไม่ขาดอายุความและมีหลักฐาน โดยชัดเจนที่สามารถฟ้องลูกหนี้ได้

ข้อ ๔ การจำหน่ายหนี้สูญจากบัญชีลูกหนี้ ในกรณีหนี้ของลูกหนี้แต่ละรายมีจำนวนเกิน ๕๐๐,๐๐๐ บาทขึ้นไป ต้องดำเนินการดังต่อไปนี้

(๑) ให้ติดตามทวงถามให้ชำระหนี้ตามสมควรแก่กรณี โดยมีหลักฐานการติดตามทวงถามอย่างชัดเจนและไม่ได้รับชำระหนี้ โดยปรากฏว่า

(ก) ลูกหนี้ถึงแก่ความตาย เป็นคนสาบสูญ หรือมีหลักฐานว่าหายสาบสูญไป และไม่มีทรัพย์สินใด ๆ จะชำระหนี้ได้

(ข) ลูกหนี้เลิกกิจการ และมีหนี้ของเจ้าหนี้อย่างอื่นมีบุริมสิทธิเหนือทรัพย์สินทั้งหมดของลูกหนี้ก่อนเป็นจำนวนมากกว่าทรัพย์สินของลูกหนี้

(๒) ได้ดำเนินการฟ้องลูกหนี้ในคดีแพ่งหรือได้ยื่นคำขอเฉลี่ยหนี้ในคดีที่ลูกหนี้ถูกเจ้าหนี้อย่างอื่นฟ้องในคดีแพ่ง และในกรณีนั้น ๆ ได้มีคำสั่งบังคับหรือคำสั่งของศาลแล้วแต่ลูกหนี้ไม่มีทรัพย์สินใด ๆ จะชำระหนี้ได้ หรือ

(๓) ได้ดำเนินการฟ้องลูกหนี้ในคดีล้มละลายหรือได้ยื่นคำขอรับชำระหนี้ในคดีที่ลูกหนี้ถูกเจ้าหนี้อย่างอื่นฟ้องในคดีล้มละลาย และในกรณีนั้น ๆ ได้มีการประนอมหนี้กับลูกหนี้โดยศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยกับการประนอมหนี้นั้น หรือลูกหนี้ถูกศาลพิพากษาให้เป็นบุคคลล้มละลาย และได้มีการแบ่งทรัพย์สินของลูกหนี้ครั้งแรกแล้ว

ข้อ ๕ การจำหน่ายหนี้สูญจากบัญชีลูกหนี้ ในกรณีหนี้ของลูกหนี้แต่ละรายมีจำนวนไม่เกิน ๕๐๐,๐๐๐ บาท ต้องดำเนินการดังต่อไปนี้

(๑) ได้ดำเนินการตามข้อ ๔ (๑) แล้ว

(๒) ได้ดำเนินการฟ้องลูกหนี้ในคดีแพ่งและศาลได้มีคำสั่งรับคำฟ้องนั้นแล้วหรือได้ยื่นคำขอเฉลี่ยหนี้ในคดีที่ลูกหนี้ถูกเจ้าหนี้อย่างอื่นฟ้องในคดีแพ่งและศาลได้มีคำสั่งรับคำฟ้องนั้นแล้ว หรือ

(๓) ได้ดำเนินการฟ้องลูกหนี้ในคดีล้มละลายและศาลได้มีคำสั่งรับคำฟ้องนั้นแล้วหรือได้ยื่นคำขอรับชำระหนี้ในคดีที่ลูกหนี้ถูกเจ้าหนี้อย่างอื่นฟ้องในคดีล้มละลาย และศาลได้มีคำสั่งรับคำขอรับชำระหนี้แล้ว

ในกรณีตาม (๒) หรือ (๓) กรรมการหรือหุ้นส่วนผู้จัดการของบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลที่เป็นเจ้าหนี้ต้องมีคำสั่งอนุมัติให้จำหน่ายหนี้นั้นเป็นหนี้สูญจากบัญชีลูกหนี้ภายใน ๓๐ วันนับแต่วันสิ้นรอบระยะเวลาบัญชีนั้น

ข้อ ๖ การจำหน่ายหนี้สูญจากบัญชีลูกหนี้ของธนาคาร หรือบริษัทเงินทุนตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเออร์ ในกรณีหนี้ของลูกหนี้แต่ละรายมีจำนวนไม่เกิน ๒๐๐,๐๐๐ บาท ให้กระทำได้โดยไม่ต้องดำเนินการตามหลักเกณฑ์ในข้อ

๔ หรือข้อ ๕ ถ้าปรากฏว่าได้มีหลักฐานการติดตามทวงถามให้ชำระหนี้ตามสมควรแก่กรณีแล้วแต่ไม่ได้รับชำระหนี้ และหากจะฟ้องลูกหนี้จะต้องเสียค่าใช้จ่ายไม่คุ้มกับหนี้ที่จะได้รับชำระ

ความในวรรคหนึ่งให้ใช้บังคับสำหรับการจำหน่ายหนี้สูญจากบัญชีลูกหนี้ของบริษัท หรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลอื่นที่มีโชรณาการหรือบริษัทเงินทุนดังกล่าว ในกรณีหนี้ของลูกหนี้แต่ละรายมีจำนวนไม่เกิน ๑๐๐,๐๐๐ บาทด้วย

“ข้อ ๖ ทวิ การจำหน่ายหนี้สูญจากบัญชีลูกหนี้ของเจ้าหนี้ซึ่งเป็นสถาบันการเงิน ในส่วน ของหนี้ที่เจ้าหนี้ดังกล่าวได้ปลดหนี้ให้แก่ลูกหนี้ในระหว่างวันที่ ๑ มกราคม พ.ศ. ๒๕๕๔ ถึงวันที่ ๓๑ ธันวาคมพ.ศ. ๒๕๕๔ อันเนื่องมาจากการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ตามหลักเกณฑ์การปรับปรุง โครงสร้างหนี้ของสถาบันการเงินที่ธนาคารแห่งประเทศไทยประกาศกำหนด ให้กระทำได้โดยไม่ต้อง ดำเนินการตามหลักเกณฑ์ในข้อ ๔ ข้อ ๕ หรือข้อ ๖

“สถาบันการเงิน” หมายความว่า

- (๑) บริษัทบริหารสินทรัพย์ตามกฎหมายว่าด้วยบริษัทบริหารสินทรัพย์
- (๒) สถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงิน
- (๓) นิติบุคคลอื่นที่อธิบดีประกาศกำหนดโดยอนุมติรัฐมนตรี”

(แก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒๘๓ (พ.ศ. ๒๕๕๔) ใช้บังคับวันที่ ๒๑ ตุลาคม ๒๕๕๔ เป็นต้นไป)

“ข้อ ๖ ทริ การจำหน่ายหนี้สูญจากบัญชีลูกหนี้ในส่วนที่ได้ปลดหนี้หรือระนองหนี้ให้ ลูกหนี้ตามแผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ที่ศาลได้มีคำสั่งเห็นชอบตามกฎหมายว่าด้วยล้มละลาย ให้ กระทำได้โดยไม่ต้องดำเนินการตามหลักเกณฑ์ในข้อ ๔ ข้อ ๕ หรือข้อ ๖”

(แก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒๑๖ (พ.ศ. ๒๕๔๑) ใช้บังคับ ๑๐ เมษายน ๒๕๔๑ เป็นต้น ไป)

“ข้อ ๖ จัตวา การจำหน่ายหนี้สูญจากบัญชีลูกหนี้ของเจ้าหนี้อื่น ในส่วนของหนี้ที่เจ้าหนี้ ดังกล่าวได้ปลดหนี้ให้แก่ลูกหนี้ในระหว่างวันที่ ๑ มกราคม พ.ศ. ๒๕๕๔ ถึงวันที่ ๓๑ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๕๔ อันเนื่องมาจากการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ของเจ้าหนี้อื่น ซึ่งได้ดำเนินการปรับปรุง โครงสร้างหนี้โดยนำหลักเกณฑ์การปรับปรุงโครงสร้างหนี้ของสถาบันการเงินที่ธนาคารแห่ง ประเทศไทยประกาศกำหนดมาใช้โดยอนุโลม ให้กระทำได้โดยไม่ต้องดำเนินการตามหลักเกณฑ์ ในข้อ ๔ ข้อ ๕ หรือข้อ ๖

“สถาบันการเงิน” หมายความว่า

(๑) ธนาคารออมสินตามกฎหมายว่าด้วยธนาคารออมสิน

(๒) บริษัทตลาดรองสินเชื่อที่อยู่อาศัยตามกฎหมายว่าด้วยบริษัทตลาดรองสินเชื่อที่อยู่อาศัย

(๓) บริษัทบริหารสินทรัพย์ไทยตามกฎหมายว่าด้วยบริษัทบริหารสินทรัพย์ไทย

(๔) บริษัทบริหารสินทรัพย์ตามกฎหมายว่าด้วยบริษัทบริหารสินทรัพย์

(๕) สถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงิน

(๖) สถาบันการเงินที่มีกฎหมายโดยเฉพาะของประเทศไทยจัดตั้งขึ้นสำหรับให้กู้ยืมเงินเพื่อส่งเสริมเกษตรกรรม พาณิชยกรรม หรืออุตสาหกรรม

(๗) นิติบุคคลอื่นที่อธิบดีประกาศกำหนดโดยอนุมัติรัฐมนตรี

“เจ้าหนี้อื่น” หมายความว่า เจ้าหนี้ที่มีใช้สถาบันการเงินซึ่งได้ดำเนินการเจรจาร่วมกับสถาบันการเงินในการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ให้แก่ลูกหนี้และได้ทำความตกลงเป็นหนังสือร่วมกับเจ้าหนี้ซึ่งเป็นสถาบันการเงิน

“ลูกหนี้” หมายความว่า ลูกหนี้ของเจ้าหนี้อื่น ซึ่งเป็นลูกหนี้ของสถาบันการเงินด้วยและให้หมายความรวมถึงผู้ค้ำประกันของลูกหนี้ด้วย”

(แก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒๘๓ (พ.ศ. ๒๕๕๔) ใช้บังคับวันที่ ๒๑ ตุลาคม ๒๕๕๔ เป็นต้นไป)

“ข้อ ๖ เบื้อง การจำหน่ายหนี้สูญจากบัญชีลูกหนี้ของสถาบันการเงินในส่วนของหนี้ที่เป็นลูกหนี้จัดชั้นสูญและลูกหนี้จัดชั้นสงสัยจะสูญที่ได้กั้นเงินสำรองครบร้อยละ ๑๐๐ ตามหลักเกณฑ์ที่ธนาคารแห่งประเทศไทยประกาศกำหนด สำหรับหนี้ในส่วนที่ได้กั้นเงินสำรองไว้ในรอบระยะเวลาบัญชีที่สิ้นสุดในหรือหลังวันที่ ๓๑ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๔๐ เป็นต้นไป ให้กระทำได้โดยไม่ต้องดำเนินการตามหลักเกณฑ์ในข้อ ๔ ข้อ ๕ หรือข้อ ๖

การจำหน่ายหนี้สูญจากบัญชีลูกหนี้ของสถาบันการเงินในส่วนของหนี้ที่เป็นลูกหนี้จัดชั้นสูญและลูกหนี้จัดชั้นสงสัยจะสูญที่ได้กั้นเงินสำรองครบร้อยละ ๑๐๐ ตามหลักเกณฑ์ที่ธนาคารแห่งประเทศไทยประกาศกำหนด สำหรับหนี้ในส่วนที่ได้กั้นเงินสำรองไว้ในรอบระยะเวลาบัญชีที่สิ้นสุดในหรือหลังวันที่ ๓๑ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๓๔ จนถึงรอบระยะเวลาบัญชีที่สิ้นสุดในวันที่ ๓๑ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๓๕ โดย

(๑) ในส่วนของหนี้ที่ได้กัณเงินสำรองไว้และได้ถือเป็นรายจ่ายในการคำนวณกำไรสุทธิหรือขาดทุนสุทธิไปแล้วในรอบระยะเวลาบัญชีนั้น ให้จำหน่ายหนี้สูญออกจากบัญชีลูกหนี้ได้โดยไม่ต้องดำเนินการตามหลักเกณฑ์ในข้อ ๔ ข้อ ๕ หรือข้อ ๖

(๒) ในส่วนของหนี้ที่ได้กัณเงินสำรองไว้แต่ไม่อาจถือเป็นรายจ่ายในการคำนวณกำไรสุทธิหรือขาดทุนสุทธิในรอบระยะเวลาบัญชีนั้นได้ การจำหน่ายหนี้สูญออกจากบัญชีลูกหนี้ให้ดำเนินการตามหลักเกณฑ์ในข้อ ๔ ข้อ ๕ หรือข้อ ๖

(แก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒๒๑ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ใช้บังคับสำหรับรอบระยะเวลาบัญชีสิ้นสุดในหรือหลังวันที่ ๓๑ ธันวาคม ๒๕๔๒ เป็นต้นไป)

“สถาบันการเงิน” หมายความว่า

(๑) ธนาคารพาณิชย์ตามกฎหมายว่าด้วยธนาคารพาณิชย์

(๒) บริษัทเงินทุน บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ หรือบริษัทเครดิตฟองซิเอร์ ตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์

(๓) บริษัทบริหารสินทรัพย์ที่สถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยบริษัทบริหารสินทรัพย์หรือกองทุนเพื่อการฟื้นฟูและพัฒนาระบบสถาบันการเงินถือหุ้น โดยตรงหรือโดยอ้อมเกินกว่าร้อยละ ๕๐ ของหุ้นทั้งหมดที่มีสิทธิออกเสียง ทั้งนี้ การถือหุ้นโดยอ้อมให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่อธิบดีกรมสรรพากรประกาศกำหนด

(๔) นิติบุคคลอื่นที่อธิบดีกรมสรรพากรประกาศกำหนดโดยอนุมัติรัฐมนตรี”

(แก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒๒๕ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ใช้บังคับสำหรับรอบระยะเวลาบัญชีสิ้นสุดในหรือหลังวันที่ ๓๑ ธันวาคม ๒๕๔๒ เป็นต้นไป)

“ข้อ ๖ จ การจำหน่ายหนี้สูญจากบัญชีลูกหนี้ของเจ้าหนี้ที่เป็นสถาบันการเงินในส่วนของหนี้ที่เจ้าหนี้ดังกล่าวได้ปลดหนี้ให้แก่ลูกหนี้ที่ประสบกรณีพิบัติภัยในระหว่างวันที่ ๑ มกราคม พ.ศ.๒๕๔๘ ถึงวันที่ ๓๑ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๔๘ อันเนื่องมาจากการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ตามหลักเกณฑ์การปรับปรุงโครงสร้างหนี้ของสถาบันการเงินที่ธนาคารแห่งประเทศไทยประกาศกำหนด ให้กระทำได้โดยไม่ต้องดำเนินการตามหลักเกณฑ์ในข้อ ๔ ข้อ ๕ หรือข้อ ๖

“สถาบันการเงิน” หมายความว่า

(๑) ธนาคารพาณิชย์ตามกฎหมายว่าด้วยธนาคารพาณิชย์

(๒) บริษัทเงินทุน บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ หรือบริษัทเครดิตฟองซิเอร์ ตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์

(๓) บริษัทบริหารสินทรัพย์ตามกฎหมายว่าด้วยบริษัทบริหาร
สินทรัพย์

(๔) นิติบุคคลอื่นที่อธิบดีกรมสรรพากรประกาศกำหนดโดยอนุมัติ
รัฐมนตรี

“ลูกหนี้ที่ประสบกรณีพิบัติภัย” หมายความว่า ลูกหนี้ซึ่งได้รับความ
เสียหายจากกรณีพิบัติภัย เมื่อวันที่ ๒๖ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๔๗ ในท้องที่จังหวัดกระบี่ จังหวัดตรัง
จังหวัดพังงา จังหวัดภูเก็ต จังหวัดระนอง และจังหวัดสตูล ที่ได้ลงทะเบียนกับศูนย์หรือหน่วยงาน
ช่วยเหลือ ผู้ประสบภัยของทางราชการ และให้หมายความรวมถึงผู้ค้าประกันของลูกหนี้ด้วย

ข้อ ๖ สัตต การจำหน่ายหนี้สูญจากบัญชีลูกหนี้ของเจ้าหนี้อื่น ในส่วนของหนี้ที่
เจ้าหนีดังกล่าวได้ปลดหนี้ให้แก่ลูกหนี้ที่ประสบกรณีพิบัติภัยในระหว่างวันที่ ๑ มกราคม พ.ศ.
๒๕๔๘ ถึงวันที่ ๓๑ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๔๘ อันเนื่องมาจากการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ของเจ้าหนี้
อื่น ซึ่งดำเนินการโดยนำหลักเกณฑ์การปรับปรุงโครงสร้างหนี้ของสถาบันการเงินที่ธนาคารแห่ง
ประเทศไทยประกาศกำหนดมาใช้โดยอนุโลม ให้กระทำได้โดยไม่ต้องดำเนินการตามหลักเกณฑ์
ในข้อ ๔ ข้อ ๕ หรือข้อ ๖

“เจ้าหนี้อื่น” หมายความว่า เจ้าหนี้ที่มีใช้สถาบันการเงิน ซึ่งได้
ดำเนินการเจรจาร่วมกับเจ้าหนี้ที่เป็นสถาบันการเงินในการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ให้แก่ลูกหนี้ที่
ประสบกรณีพิบัติภัยและได้ทำความตกลงเป็นหนังสือร่วมกับเจ้าหนี้ที่เป็นสถาบันการเงิน

“ลูกหนี้ที่ประสบกรณีพิบัติภัย” หมายความว่า ลูกหนี้ซึ่งได้รับความ
เสียหายจากกรณีพิบัติภัย เมื่อวันที่ ๒๖ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๔๗ ในท้องที่จังหวัดกระบี่ จังหวัดตรัง
จังหวัดพังงา จังหวัดภูเก็ต จังหวัดระนอง และจังหวัดสตูล ที่ได้ลงทะเบียนกับศูนย์หรือหน่วยงาน
ช่วยเหลือผู้ประสบภัยของทางราชการ และให้หมายความรวมถึงผู้ค้าประกันของลูกหนี้ด้วย

“สถาบันการเงิน” หมายความว่า

(๑) ธนาคารพาณิชย์ตามกฎหมายว่าด้วยธนาคารพาณิชย์

(๒) ธนาคารออมสินตามกฎหมายว่าด้วยธนาคารออมสิน

(๓) บริษัทบริหารสินทรัพย์ไทยตามกฎหมายว่าด้วยบริษัทบริหาร

สินทรัพย์ไทย

(๔) บริษัทบริหารสินทรัพย์สถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วย
บริษัทบริหารสินทรัพย์สถาบันการเงิน

(๕) บริษัทเงินทุน บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ หรือบริษัทเครดิตฟองซิเอร์ตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์

(๖) บริษัทบริหารสินทรัพย์ตามกฎหมายว่าด้วยบริษัทบริหารสินทรัพย์

(๗) สถาบันการเงินที่มีกฎหมายโดยเฉพาะของประเทศไทยจัดตั้งขึ้นสำหรับให้กู้ยืมเงินเพื่อส่งเสริมเกษตรกรรม พาณิชยกรรม หรืออุตสาหกรรม

(๘) นิติบุคคลอื่นที่อธิบดีกรมสรรพากรประกาศกำหนดโดยอนุมัติรัฐมนตรี”

(แก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒๖๑ (พ.ศ. ๒๕๔๕) ใช้บังคับ ๑๑ สิงหาคม ๒๕๔๕ เป็นต้นไป)

“ข้อ ๖ อัญญา การจำหน่ายหนี้สูญจากบัญชีลูกหนี้ของเจ้าหนี้ซึ่งเป็นสถาบันการเงิน ในส่วนของหนี้ที่เจ้าหนี้ดังกล่าวได้ปลดหนี้ให้แก่เกษตรกร ให้กระทำได้โดยไม่ต้องดำเนินการตามหลักเกณฑ์ในข้อ ๔ ข้อ ๕ หรือข้อ ๖ ทั้งนี้ สำหรับการปลดหนี้ที่ได้กระทำตั้งแต่วันที่ ๑ กุมภาพันธ์ พ.ศ. ๒๕๔๕ เป็นต้นไป

“เกษตรกร” หมายความว่า เกษตรกรตามที่กฎหมายว่าด้วยกองทุนฟื้นฟูและพัฒนาเกษตรกรที่เข้ากระบวนการฟื้นฟูและพัฒนาเกษตรกรตามระเบียบที่คณะกรรมการกองทุนฟื้นฟูและพัฒนาเกษตรกรกำหนด

“คณะกรรมการกองทุนฟื้นฟูและพัฒนาเกษตรกร” หมายความว่า คณะกรรมการกองทุนฟื้นฟูและพัฒนาเกษตรกรตามกฎหมายว่าด้วยกองทุนฟื้นฟูและพัฒนาเกษตรกร

“สถาบันการเงิน” หมายความว่า สถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยกองทุนฟื้นฟูและพัฒนาเกษตรกร”

(แก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒๖๒ (พ.ศ. ๒๕๔๕) ใช้บังคับ ๒๘ สิงหาคม ๒๕๔๕ เป็นต้นไป)

“ข้อ ๖ นว การจำหน่ายหนี้สูญจากบัญชีลูกหนี้ของเจ้าหนี้ ซึ่งเป็นผู้ขายสินค้า หรือผู้ฝากขายสินค้ากับลูกหนี้ และสินค้านั้น ได้ถูกเพลิงไหม้หรือได้รับความเสียหายจากหรือเนื่องมาจากการเกิดเพลิงไหม้จนไม่สามารถนำไปขายต่อได้ โดยเจ้าหนี้ยังไม่ได้รับชำระเงินค่าสินค้า และเจ้าหนี้ได้

ปลดหนี้ให้แก่ลูกหนี้ภายหลังจากสินค้าถูกเพลิงไหม้หรือได้มีการทำลายสินค้านั้น ให้กระทำได้โดยไม่ต้องดำเนินการตามหลักเกณฑ์ในข้อ ๔ ข้อ ๕ หรือข้อ ๖ ทั้งนี้ เจ้าหนี้ดังกล่าวจะต้องนำรายได้ที่ได้จากการขายสินค้าหรือการฝากขายสินค้านั้นไปรวมคำนวณเป็นรายได้ในการคำนวณกำไรสุทธิเพื่อเสียภาษีเงินได้นิติบุคคลแล้ว

“ลูกหนี้” หมายความว่า ลูกหนี้ซึ่งเป็นผู้ซื้อสินค้าหรือผู้รับฝากขายสินค้าที่มีสถานประกอบการขายสินค้านั้นตั้งอยู่ในบริเวณที่เกิดเพลิงไหม้อันเนื่องมาจากการชุมนุมทางการเมืองระหว่างวันที่ ๑ มีนาคม พ.ศ. ๒๕๕๓ ถึงวันที่ ๓๑ พฤษภาคม พ.ศ. ๒๕๕๓”

(แก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒๘๔ (พ.ศ. ๒๕๕๔) ใช้บังคับ ๒๖ ตุลาคม ๒๕๕๔ เป็นต้นไป)

“ข้อ ๗” หนี้ของลูกหนี้รายใดที่ได้ดำเนินการตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวงนี้ครบถ้วนแล้วในรอบระยะเวลาบัญชีใด ให้จำหน่ายเป็นหนี้สูญจากบัญชีลูกหนี้และถือเป็นรายจ่ายในรอบระยะเวลาบัญชีนั้น เว้นแต่กรณีตามข้อ ๕ (๒) และ (๓) ให้ถือเป็นรายจ่ายในรอบระยะเวลาบัญชีที่ศาลได้มีคำสั่งรับคำฟ้อง คำขอเฉลี่ยหนี้ หรือคำขอรับชำระหนี้ กรณีตามข้อ ๖ ตริ ให้ถือเป็นรายจ่ายในรอบระยะเวลาบัญชีที่ศาลได้มีคำสั่งเห็นชอบแผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ และกรณีตามข้อ ๖ นว ให้ถือเป็นรายจ่ายในรอบระยะเวลาบัญชีที่เจ้าหนี้ซึ่งเป็นผู้ขายสินค้าหรือผู้ฝากขายสินค้าได้ปลดหนี้ให้แก่ลูกหนี้ซึ่งเป็นผู้ซื้อสินค้าหรือผู้รับฝากขายสินค้าแล้วแต่กรณี”

(แก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒๘๔ (พ.ศ. ๒๕๕๔) ใช้บังคับ ๒๖ ตุลาคม ๒๕๕๔ เป็นต้นไป)

ข้อ ๘ กฎกระทรวงนี้ให้ใช้บังคับสำหรับรอบระยะเวลาบัญชีที่สิ้นสุดลงในหรือหลังวันที่ ๓๑ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๓๔ เป็นต้นไป

ให้ไว้ ณ วันที่ ๒๕ ตุลาคม พ.ศ. ๒๕๓๔

วิระพงษ์ รามางกูร

รัฐมนตรีช่วยว่าการฯ รักษาการแทน

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง

หมายเหตุ :- เหตุผลในการประกาศใช้กฎกระทรวงฉบับนี้ คือ โดยที่เป็นการสมควรปรับปรุงการกำหนด หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขของการจำหน่ายหนี้สูญจากบัญชีลูกหนี้ของบริษัทหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคลในการคำนวณกำไรสุทธิ เพื่อเสถียรภาพเงินได้นิติบุคคลตามมาตรา ๖๕ ทวิ (๕) แห่งประมวลรัษฎากร สำหรับรอบระยะเวลาบัญชีที่สิ้นสุดลงในหรือหลังวันที่ ๓๑ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๓๔ เป็นต้นไป ให้เหมาะสมยิ่งขึ้น จึงจำเป็นต้องออกกฎกระทรวงนี้

หมายเหตุ (ท้ายกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒๘๓ (พ.ศ. ๒๕๕๔)):- เหตุผลในการประกาศใช้กฎกระทรวงฉบับนี้ คือ โดยที่การให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีแก่เจ้าหนี้ซึ่งเป็นสถาบันการเงินและเจ้าหนี้อื่นที่เจรจาและตกลงปรับปรุงโครงสร้างหนี้ร่วมกับสถาบันการเงิน สำหรับการจำหน่ายหนี้สูญอันเกิดจากการปลดหนี้จากบัญชีลูกหนี้ตามที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๘๖ (พ.ศ. ๒๕๓๔) ออกตามความในประมวลรัษฎากร ว่าด้วยการจำหน่ายหนี้สูญจากบัญชีลูกหนี้ ได้สิ้นสุดลงแล้ว แต่เนื่องจากในปัจจุบัน ได้เกิดวิกฤตเศรษฐกิจตกต่ำทั่วโลกซึ่งส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจของประเทศไทย ทำให้ความสามารถของภาคเอกชนในการชำระหนี้แก่สถาบันการเงินและเจ้าหนี้อื่นลดลงและมีความจำเป็นที่จะต้องปรับปรุงโครงสร้างหนี้เพื่อให้สอดคล้องกับความสามารถในการชำระหนี้ของลูกหนี้ ดังนั้น เพื่อส่งเสริมให้มีการปรับปรุงโครงสร้างหนี้อันจะเป็นการช่วยเหลือการประกอบธุรกิจของภาคเอกชนสมควรกำหนดให้สิทธิประโยชน์ทางภาษีสำหรับการจำหน่ายหนี้สูญจากบัญชีลูกหนี้ของเจ้าหนี้ซึ่งเป็นสถาบันการเงินหรือของเจ้าหนี้อื่น สำหรับส่วนของหนี้ที่ได้ปลดหนี้ให้แก่ลูกหนี้อันเนื่องมาจากการปรับปรุงโครงสร้างหนี้ จึงจำเป็นต้องออกกฎกระทรวงนี้

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ-นามสกุล

นายอุ โฆษ เมฆานนท์

วัน เดือน ปีเกิด

14 ตุลาคม 2525

ที่อยู่

5 ซอยทานสัมฤทธิ์ 6 ถนนติวานนท์ หมู่ 6
ตำบลท่าทราย อำเภอเมือง จังหวัดนนทบุรี

การศึกษา

นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช
ปีการศึกษา 2547บริหารธุรกิจบัณฑิต สาขาการเงินและการธนาคาร
คณะสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีนครินทรวิโรฒ
ปีการศึกษา 2547หลักสูตรความรู้พื้นฐานเกี่ยวกับตลาดเงินและตลาดทุน
(Fundamental Knowledge of Financial and Capital
Markets Course : FK) สถาบันพัฒนาความรู้ตลาดทุน
ตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย
พ.ศ. 2547หลักสูตรการลงทุนในตราสารหนี้
สถาบันพัฒนาความรู้ตลาดทุน
ตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย
พ.ศ. 2547หลักสูตรเงินทองต้องใส่ใจ
ตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย
พ.ศ. 2546

หลักสูตรวิชาว่าความ

สำนักฝึกอบรมวิชาว่าความแห่งสภานายความ

รุ่นที่ 27 พ.ศ. 2549

เนติบัณฑิตไทย สมัยที่ 61

สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา

ปีการศึกษา 2551

