

ข้อพิจารณากฎหมายฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กในประเทศไทย

จากการศึกษาในบทที่สองที่ผ่านมาพบว่า กิจการขนาดเล็กมีคุณลักษณะเฉพาะและแตกต่างจากกิจการขนาดใหญ่อย่างมาก การบัญญัติให้ลูกหนี้ที่ประกอบกิจการที่มีขนาดแตกต่างกันอย่างมากต้องอยู่ภายใต้กระบวนการฟื้นฟูกิจการที่มีรูปแบบเดียวกันและกระบวนการดังกล่าวนั้นก็บัญญัติขึ้นจากพื้นฐานของลูกหนี้กิจการที่มีขนาดใหญ่ จึงทำให้ลูกหนี้กิจการขนาดเล็กไม่อาจฟื้นฟูกิจการได้อย่างมีประสิทธิภาพภายใต้กระบวนการฟื้นฟูกิจการที่บัญญัติขึ้น เพื่อให้เป็นการให้โอกาสลูกหนี้กิจการขนาดเล็กได้ฟื้นฟูกิจการอย่างเหมาะสม รวดเร็ว และมีประสิทธิภาพควรที่จะได้วิเคราะห์เพื่อหาแนวทาง หรือกลไกเฉพาะสำหรับกระบวนการฟื้นฟูกิจการขนาดเล็ก

บทนี้จะได้เป็นการวิเคราะห์กฎหมายเกี่ยวกับกระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 แก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 5 พุทธศักราช 2542 ว่ามีอุปสรรค หรือปัญหาประการใดในการฟื้นฟูกิจการขนาดเล็ก และจะได้มีการพิจารณาเปรียบเทียบกับกฎหมายฟื้นฟูกิจการขนาดเล็ก Chapter 11 ของประเทศสหรัฐอเมริกาเพื่อวิเคราะห์และหาแนวทางที่เหมาะสมในการบัญญัติกระบวนการฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กในประเทศไทยให้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ และให้โอกาสลูกหนี้กิจการขนาดเล็กได้ฟื้นฟูกิจการ ไม่ต้องเข้าสู่กระบวนการล้มละลาย

4.1 โอกาสในการแก้ไขปัญหาทางการเงินของกิจการขนาดเล็ก

จากการศึกษาถึงลักษณะของกิจการขนาดเล็ก พบว่าเราอาจแบ่งประเภทของกิจการขนาดเล็กตามลักษณะความสัมพันธ์กับกิจการอื่นได้ดังนี้

1. กิจการขนาดเล็กแบบพึ่งพา เป็นกิจการขนาดเล็กที่อยู่ในความควบคุม หรืออยู่ในเครือข่ายของกิจการขนาดใหญ่ ซึ่งมีทั้งกิจการขนาดเล็กที่อยู่ในเครือของกิจการนายทุนประเภทธนาคาร หรือสถาบันการเงิน และกิจการขนาดเล็กที่อยู่ในเครือของกิจการขนาดใหญ่ที่เป็นลูกหนี้ นายทุน

2. กิจการขนาดเล็กแบบอิสระ เป็นกิจการขนาดเล็กที่เกิดขึ้นจากเงินทุนส่วนตัวของเจ้าของกิจการเป็นหลัก หรืออาจเป็นการระดมเงินทุนจากกลุ่มผู้ร่วมประกอบกิจการเอง มีความอิสระในด้านการบริหารงาน หรือการผลิต อาจพิจารณาแบ่งได้เป็นสองประเภทคือ

ก. กิจการขนาดเล็กอิสระโดยแท้

กิจการขนาดเล็กอิสระโดยแท้ นั้น มีความเป็นอิสระในการกำหนดแนวทางการบริหารจัดการ และการผลิตได้เอง โดยไม่ต้องอยู่ภายใต้การควบคุมใด ๆ ไม่ว่าจะทางตรง หรือทางอ้อมก็ตาม โดยส่วนใหญ่กิจการขนาดเล็กลักษณะนี้มักเป็นการผลิตสินค้าและบริการ ในเชิงสร้างสรรค์เป็นหลัก โดยเฉพาะธุรกิจหัตถกรรม เพราะเป็นข้อจำกัดที่กิจการขนาดใหญ่ไม่อาจผลิตได้ในจำนวนมาก กิจการลักษณะนี้จึงมีตลาดที่แตกต่างจากตลาดของกิจการขนาดใหญ่ หรือแม้แต่วัตถุดิบก็สามารถหาได้ในท้องถิ่นเป็นส่วนใหญ่ การผลิตสามารถกำหนดราคาสินค้าและบริการได้อิสระ

ข. กิจการขนาดเล็กแบบอิสระเทียม

กิจการขนาดเล็กประเภทนี้มีลักษณะการผลิตสินค้าและบริการที่เป็นอิสระ แต่มีการดำเนินกิจการที่สัมพันธ์กับกิจการขนาดใหญ่ อาจเป็นทั้งการผลิตเพื่อแข่งขันกับกิจการขนาดใหญ่ หรืออาจเป็นการผลิตเพื่อขายต่อให้กับกิจการขนาดใหญ่ หรือดำเนินธุรกิจการรับช่วงต่อการผลิตจากกิจการขนาดใหญ่ แต่ในความเป็นจริงการดำเนินกิจการของกิจการขนาดเล็กประเภทนี้ไม่มีความอิสระอย่างแท้จริง เพราะการผลิตเพื่อการแข่งขันกับกิจการขนาดใหญ่ มักจะเกิดความเสียเปรียบทั้งการจ้างแรงงาน การแสวงหาแหล่งเงินทุนที่มีต้นทุนต่ำ การเข้าถึงเทคโนโลยีการผลิตและข้อมูลที่จำเป็นในการผลิต ตลอดจนอำนาจต่อรองและกำลังซื้อเพื่อจะได้วัตถุดิบราคาต่ำ หรือแม้แต่กิจการขนาดเล็กที่ดำเนินธุรกิจรับช่วงต่อ หรือผลิตสินค้าเพื่อส่งมอบให้กับกิจการขนาดใหญ่ แม้จะมีอิสระในการผลิตเพื่อจำหน่ายให้กับกิจการขนาดใหญ่ใด ๆ ก็ตาม แต่กิจการขนาดใหญ่ที่เป็นผู้ซื้อในตลาดนั้น ๆ มักจะมีอยู่จำนวนไม่มากนัก กิจการขนาดใหญ่จึงมีอำนาจต่อรองและกตราคา¹

¹สุภชัย ศรีสถาพร, พรวิสา ศรีนุพงษ์, "วิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมไทย : ทิศทางและรูปแบบการสนับสนุนอย่างเป็นรูปธรรม," วารสารการเงินการคลัง 14 (2542) : 47.

กิจการขนาดเล็กเหล่านี้หากประสบปัญหาทางการเงิน กิจการมีภาระหนี้สินจำนวนมากจนอาจต้องเข้าสู่ภาวะล้มละลายในที่สุด จากการพิจารณาเห็นว่าการแก้ไขปัญหาทางการเงินของกิจการขนาดเล็กเหล่านี้ที่อยู่ในระดับที่แตกต่างกันตั้งแต่ระดับการแก้ไขภายในกิจการ จนถึงการแก้ไขระดับภายนอกกิจการ และสุดท้ายการแก้ไขปัญหาทางการเงินด้วยกระบวนการทางกฎหมาย โดยพิจารณาได้ดังนี้

กิจการขนาดเล็กอิสระ [Stand alone enterprises]²

กิจการขนาดเล็กอิสระนั้น โดยทั่วไปมักเป็นกิจการที่เกิดจากเงินทุนส่วนตัวในการจัดตั้ง หรืออาจเกิดจากการระดมเงินทุนของผู้เป็นหุ้นส่วนไม่กี่ราย มีการบริหารงานและการผลิตที่เป็นอิสระรูปแบบที่ยังปรากฏให้เห็นอยู่เช่น การประกอบกิจการขนาดเล็กในท้องถิ่นชนบทที่ผลิตสินค้าจากวัตถุดิบที่หาได้ในท้องถิ่นและขายเฉพาะในท้องถิ่นเท่านั้น แต่ปัจจุบันด้วยความเจริญก้าวหน้าของประเทศทำให้กิจการขนาดเล็กประเภทนี้ประสบปัญหาความอยู่รอด เพราะแม้การบริหารจัดการกิจการจะมีความเป็นอิสระในการผลิต การตัดสินใจในกิจการ แต่ภายใต้การบริหารจัดการของกิจการ [transaction] อาจถูกควบคุมหรือกำหนดทิศทางของตลาดจากกิจการขนาดใหญ่โดยปริยาย เช่น หากการผลิตสินค้าของกิจการขนาดเล็กต้องอาศัยวัตถุดิบที่กิจการขนาดใหญ่เป็นฝ่ายจัดหา การกำหนดราคาวัตถุดิบจะมีผลกระทบต่อต้นทุนของกิจการขนาดเล็กแน่นอน และหากกิจการขนาดเล็กเป็นกิจการเดียวกับกิจการขนาดใหญ่ย่อมหลีกเลี่ยงความเสียหายในการแข่งขันได้ยาก ดังนั้นการดำเนินกิจการขนาดเล็กจึงต้องประสบปัญหาอิสระในการดำเนินกิจการ และการแข่งขันอย่างรุนแรงกับกิจการขนาดใหญ่

ด้วยกิจการขนาดเล็กประเภทนี้มีข้อจำกัดของเงินทุน เพราะมักเป็นเงินทุนจากผู้ประกอบการเพียงลำพัง หรือกลุ่มผู้ประกอบการที่จำกัด เมื่อกิจการขนาดเล็กอิสระประสบปัญหาทางการเงินหรือต้องการขยายกิจการเพิ่มขึ้น การระดมเงินทุนจากแหล่งเงินทุนภายนอกโดยการออกพันธบัตรหรือขายหุ้นเพื่อเพิ่มทุนคงทำได้ยาก เพราะนักลงทุนภายนอกย่อมต้องการลงทุนในกิจการขนาดใหญ่ที่มีความมั่นคงมากกว่า ประกอบกับรูปแบบของกิจการขนาดเล็กที่อาจไม่เป็นองค์กรทางธุรกิจ เช่น บริษัทจำกัด ก็ไม่อาจออกตราสารทางการเงินเพื่อระดมทุนได้อย่างกิจการขนาดใหญ่

²ทักษ์ศิลป์ ฉัตรแก้ว, " ฝ่าวิกฤตด้วย SME ", *Corporate 2* (กันยายน 2541) : 53.

สถาบันการเงิน โดยเฉพาะธนาคารจึงเป็นทางเลือกอีกประการหนึ่งในการระดมเงินทุน แต่การกู้ยืมเงินจากสถาบันการเงินก็พบว่ามีปัญหาดังต่อไปนี้³

1. วงเงินกู้ขนาดเล็ก มีจำนวนผู้กู้มาก ทำให้ธนาคารมีต้นทุนด้านการพิจารณาให้สินเชื่อสูง
2. ธุรกิจขนาดเล็กจำนวนมากมีสภาพการบริหารงานที่ไม่มั่นคงทำให้ธนาคารมีความเสี่ยงสูงในการให้สินเชื่อ
3. มักจะไม่มีทรัพย์สินค้ำประกัน ทำให้ธนาคารขาดหลักประกันในการให้สินเชื่อ
4. หากธนาคารคิดต้นทุนในการพิจารณาให้สินเชื่อ และค่าความเสี่ยงเข้าไปแล้วจะทำให้อัตราดอกเบี้ยที่ให้ต่อกิจการขนาดเล็กย่อมสูงขึ้นทำให้กู้ได้ยาก

ภาวะการแข่งขันระหว่างกิจการขนาดเล็กด้วยกันเองและกิจการขนาดใหญ่ ทั้งระดับประเทศและระดับตลาดโลกอันเนื่องมาจากนโยบายการเปิดเสรีทางการค้า ทำให้กิจการขนาดเล็กอาจประสบปัญหาทางการเงินจากการประกอบกิจการ และการแก้ไขปัญหาโดยอาศัยการระดมทุนก็อยู่ในข้อจำกัดดังกล่าว ซึ่งต่างจากกิจการขนาดเล็กที่อยู่ในเครือของกิจการขนาดใหญ่ ที่จะได้รับความช่วยเหลือสนับสนุนทางการเงินจากกิจการแม่ก่อนเพื่อแก้ไขปัญหาในระดับแรก หรือแม้แต่การเลือกใช้กระบวนการปรับโครงสร้างหนี้กิจการขนาดเล็กแบบพึ่งพาจะได้รับโอกาสจากเจ้าหนี้ทั้งหลายมากกว่าเพราะการพิจารณาส่วนหนึ่งของเจ้าหนี้นี้ย่อมคำนึงถึงความมั่นคงของกิจการแม่ด้วย แต่กิจการขนาดเล็กอิสระไม่อยู่ภายใต้การสนับสนุนจากกิจการใด ทำให้กิจการขนาดเล็กลักษณะนี้เมื่อประสบปัญหาทางการเงินจึงยากที่จะแก้ไขปัญหาการมีหนี้สินจากกิจการจำนวนมากได้ง่ายและทันกับสถานการณ์ และอาจถูกเจ้าหนี้ทั้งหลายฟ้องตามกระบวนการล้มละลายเพื่อเรียกชำระหนี้คืน

ลูกหนี้กิจการขนาดเล็กแบบพึ่งพา

กิจการขนาดเล็กประเภทนี้เมื่อประสบปัญหาทางการเงินย่อมต้องดำเนินการใดๆ เพื่อปรับปรุงแก้ไขสถานะทางการเงินให้ดีขึ้น ไม่ว่าจะเป็นการเพิ่มทุนจากบรรดาผู้ถือหุ้นด้วยกันเอง เพื่อเสริมสภาพคล่อง หรืออาจต้องพิจารณาปรับปรุงการบริหารจัดการ ลดภาระค่าใช้จ่าย หรือลดเงิน

³ ทาดาโอะ คิโยนาริ. ทฤษฎีธุรกิจขนาดกลางย่อม. แปลโดย ไร่ จามรมาน.(กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์รู้แจ้ง , 2542), หน้า 145.

เดือนผู้บริหาร หรือพนักงานต่าง ๆ ซึ่งก็จะแก้ไขปัญหาทางการเงินได้ในระดับที่มีปัญหาไม่รุนแรงนัก หากกิจการขนาดเล็กเหล่านี้ประสบปัญหาทางการเงินที่รุนแรงกว่าการแก้ไขเบื้องต้นจะทำให้กิจการขนาดใหญ่ซึ่งเป็นกิจการแม่ก็จะเข้ามาช่วยเหลือสนับสนุนทางการเงิน [Subsidize] กับกิจการขนาดเล็กที่อยู่ในเครือก็จะทำให้สามารถแก้ไขปัญหาทางการเงินของกิจการขนาดเล็กได้ในระดับหนึ่ง

การปรับโครงสร้างหนี้เป็นอีกกระบวนการหนึ่งที่ลูกหนี้กิจการขนาดเล็กแบบพึ่งพาสามารถเลือกใช้ในการแก้ไขปัญหาทางการเงินได้หากการแก้ไขในระดับภายในกิจการไม่อาจบรรลุผลสำเร็จ การปรับโครงสร้างหนี้ [Restructuring] เป็นกระบวนการซึ่งเจ้าหนี้และลูกหนี้สมัครใจแก้ไขปัญหาภาระหนี้ร่วมกันเพื่อให้ลูกหนี้สามารถดำเนินกิจการต่อไปได้ และในขณะที่เดียวกันเจ้าหนี้หรือสถาบันการเงินก็มีโอกาสได้รับชำระหนี้คืนสูงสุด การปรับโครงสร้างหนี้ของกิจการขนาดเล็กประเภทนี้เพียงลำพังมีโอกาสเกิดขึ้นได้น้อย เพราะเมื่อกิจการขนาดเล็กอยู่ในเครือกิจการขนาดใหญ่ย่อมหมายถึงมีการลงทุนของกิจการขนาดใหญ่ในกิจการขนาดเล็ก และเพื่อรักษาผลประโยชน์ของกิจการขนาดใหญ่ และกิจการขนาดเล็กให้ดำเนินกิจการต่อไปได้ กิจการขนาดเล็กที่อยู่ในเครือจึงมักได้รับความช่วยเหลือให้อยู่รอดต่อไปได้ ซึ่งเจ้าหนี้ก็จะได้รับชำระหนี้คืนในที่สุด แต่หากต้องปรับโครงสร้างหนี้กับเจ้าหนี้แล้ว อาจหมายถึงกิจการขนาดใหญ่ที่ควบคุมกิจการขนาดเล็กอยู่นั้นประสบปัญหาทางการเงินด้วยเช่นกัน จึงต้องมีการปรับโครงสร้างหนี้ในกิจการขนาดใหญ่ และรวมถึงกิจการขนาดเล็กในเครือด้วย

การแก้ไขปัญหาทางการเงินของกิจการขนาดเล็กแบบพึ่งพาไม่ว่าจะเป็นกระบวนการภายใน หรือกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้อาจไม่ประสบความสำเร็จ กระบวนการฟื้นฟูกิจการภายใต้กระบวนการทางกฎหมายจึงเป็นทางเลือกในการจัดการภาระหนี้สินทั้งหลายของกิจการ กรณีการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้กิจการขนาดเล็กเพียงลำพังอาจเกิดขึ้นได้ยาก เพราะกิจการแม่ที่ให้ความช่วยเหลือถ้ายังมีศักยภาพทางการเงินที่ดีอยู่ก็สามารถให้ความช่วยเหลือกิจการขนาดเล็กในเครือให้พ้นวิกฤตทางการเงินไปก่อนแล้ว การปล่อยให้กิจการขนาดเล็กในเครือประสบปัญหาทางการเงิน จนอาจถูกฟ้องล้มละลายและปิดกิจการลงย่อมส่งผลกระทบต่อกิจการแม่ที่ถือหุ้นในกิจการขนาดเล็กนั้น ประกอบกับการผลิตสินค้าหรือบริการที่กิจการขนาดเล็กรับช่วงการผลิตจากกิจการขนาดใหญ่ก็ต้องหยุดลง ความเสียหายย่อมเกิดขึ้นกับกิจการขนาดใหญ่แน่นอน หากต้องมีการฟื้นฟูกิจการตามกฎหมายจริง ๆ แล้ว อาจต้องเป็นการฟื้นฟูกิจการทั้งกิจการแม่ และกิจการขนาดเล็กในเครือด้วยเช่นกัน

เห็นได้ว่ากิจการขนาดเล็กแบบพึ่งพากิจการขนาดใหญ่เช่นนี้ จะได้รับโอกาสในการแก้ไข ปัญหาทางการเงินในหลายทางก่อนที่จะเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการตามกฎหมาย เพราะนอกจาก กิจการขนาดเล็กที่มีความยืดหยุ่นในการปรับปรุงกิจการสูงทำให้รอดพ้นปัญหาทางการเงินได้แล้ว กิจการขนาดเล็กยังมีกิจการแม่ที่คอยให้การช่วยเหลือ สนับสนุนทั้งทางการเงินหรือการผลิต และ การบริหารจัดการอยู่อีกชั้นหนึ่ง โอกาสที่กิจการขนาดเล็กลักษณะนี้จะประสบปัญหาทางการเงิน เพียงลำพังจึงอยู่ในอัตราที่ค่อนข้างต่ำ ซึ่งอาจเกิดขึ้นในกรณีที่กิจการหลัก หรือกิจการแม่นั้น ประสบปัญหาทางการเงินด้วยเช่นกัน

เห็นได้ว่าทางเลือก หรือโอกาสในการแก้ไขปัญหาทางการเงินของกิจการขนาดเล็กอิสระมี อย่างจำกัด เพราะไม่ได้รับความช่วยเหลือหรือสนับสนุนจากฝ่ายใด เจ้าหนี้ก็ขาดความมั่นใจใน ความมั่นคงของกิจการทำให้การเจรจาเพื่อปรับโครงสร้างหนี้โดยสมัครใจนั้นก็เป็นไปได้ด้วยความ ลำบาก นอกจากนี้กิจการขนาดเล็กเหล่านี้ไม่ได้จดทะเบียนอยู่ในตลาดหลักทรัพย์เช่นกิจการขนาดใหญ่ ทำให้ไม่มีแรงจูงใจที่เจ้าหนี้หรือสถาบันการเงินจะยอมปรับโครงสร้างหนี้ด้วยการแปลงหนี้ เป็นทุน⁴ ที่เจ้าหนี้อาจจะได้รับกำไรจากการขายหุ้นเมื่อกิจการขนาดเล็กดีขึ้น ดังนั้นทางออกของลูก หนี้กิจการขนาดเล็กจึงต้องอาศัยกระบวนการฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กตามกระบวนการในศาลซึ่งจะมี หลักเกณฑ์และข้อกำหนดที่รองรับตามกฎหมายล้มละลายที่ชัดเจน มีแผนการฟื้นฟูกิจการลูกหนี้ และระยะเวลาที่แน่นอน ซึ่งหากกิจการขนาดเล็กฟื้นฟูกิจการประสบความสำเร็จเจ้าหนี้จะได้รับ ความคุ้มครองในการรับชำระหนี้คืนสูงสุด และไม่น้อยไปกว่าที่เจ้าหนี้จะได้รับชำระหนี้คืนจากการ ฟ้องลูกหนี้ล้มละลาย มาตรการทางกฎหมายฟื้นฟูกิจการจะสร้างความมั่นใจให้กับเจ้าหนี้ให้ร่วมมือ ปรับปรุงโครงสร้างหนี้กับลูกหนี้ภายใต้กฎหมายมากขึ้น ลูกหนี้ก็จะได้รับโอกาสในการปรับปรุง แก้ไขปัญหาทางการเงินที่ประสบอยู่ และดำเนินกิจการต่อไปได้ในที่สุด

นอกจากการแก้ไขปัญหาทางการเงินของลูกหนี้กิจการขนาดเล็กทั้งการแก้ไขปรับปรุงภายใน และการตกลงปรับโครงสร้างหนี้กับเจ้าหนี้ตามวิธีการทางธุรกิจนอกศาลแล้ว การปรับปรุงโครงสร้างหนี้ภายใต้กฎหมายฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กก็มีความสำคัญและเป็นทางเลือกหนึ่งสำหรับลูกหนี้ กิจการขนาดเล็กโดยเฉพาะลูกหนี้กิจการขนาดเล็กอิสระที่จะได้รับโอกาสในการฟื้นฟูกิจการ

⁴ บริษัทศุนย์วิจัย ไทยพาณิชย์ จำกัด, "ปรับปรุงโครงสร้างหนี้ซุบซีวีเศรษฐกิจไทย", เศรษฐกิจปริทัศน์ 5 (กันยายน 2542): 15.

สำหรับกฎหมายล้มละลายของประเทศไทยได้ประกาศใช้มานานตั้งแต่ พุทธศักราช 2483 แม้จะได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมถึง 2 ครั้ง คือเมื่อ พุทธศักราช 2511 และ พุทธศักราช 2526 แต่ก็เป็นการแก้ไขในเรื่องของจำนวนหนี้ ให้สอดคล้องกับสภาพความเป็นจริงของสังคม หาได้แก้ไขเพิ่มเติมในหลักกฎหมายที่ไม่สอดคล้องกับสภาพสังคมที่เปลี่ยนไป จนกระทั่งได้มีแนวคิดในการปรับปรุงแก้ไขพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 โดยเฉพาะในเรื่องของการให้โอกาสลูกหนี้ในการฟื้นฟูกิจการก่อนที่จะถูกฟ้องล้มละลาย ประกอบด้วยสภาพเศรษฐกิจในประเทศตกต่ำอย่างมาก กิจการมากมายประสบปัญหาทางการเงิน มีหนี้สินล้นพ้นตัว กฎหมายว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการจึงเป็นทางออกหนึ่งที่ทำให้โอกาสลูกหนี้ฟื้นฟูกิจการโดยไม่ต้องถูกฟ้องล้มละลาย

จากการที่กฎหมายที่มีอยู่ไม่เอื้อต่อการช่วยเหลือและฟื้นฟูองค์กรธุรกิจที่ประสบปัญหาทางการเงิน กิจการขาดสภาพคล่อง จึงจำเป็นต้องมีการสร้างมาตรการในการให้ความช่วยเหลือและฟื้นฟูกิจการขึ้น โดยได้มีการจัดตั้งคณะกรรมการเพื่อพิจารณาแก้ไขพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 ภายใต้อำนาจหน้าที่สำคัญดังต่อไปนี้

1. ยกเว้นผลบังคับของบทบัญญัติมาตรา 94(2) แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 ในเรื่องการตัดสิทธิของเจ้าหนี้ที่ให้ความช่วยเหลือทางการเงินแก่ลูกหนี้ที่ประสบปัญหาทางการเงิน ขณะเดียวกันก็กำหนดมาตรการในการให้ความคุ้มครองแก่เจ้าหนี้ที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการฟื้นฟูกิจการ โดยเฉพาะเจ้าหนี้ที่ให้ความช่วยเหลือในการฟื้นฟูกิจการ
2. กำหนดให้มีกระบวนการพิจารณาว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ โดยกำหนดหลักเกณฑ์เงื่อนไข และวิธีการในการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ เพื่อให้การแก้ไขสถานะการมีหนี้สินล้นพ้นตัวและการฟื้นฟูกิจการลูกหนี้เป็นไปอย่างมีระบบและเป็นธรรมต่อทุกฝ่าย และนำเอามาตรการทางกฎหมายมาใช้เป็นเครื่องมือและเป็นปัจจัยสนับสนุนให้การฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและสามารถบรรลุผลตามวัตถุประสงค์ของการจัดทำกฎหมายว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการ
3. ให้เจ้าหนี้ทุกรายของลูกหนี้มีสิทธิได้รับชำระหนี้ตามจำนวนและระยะเวลาที่กำหนดไว้ในแผนฟื้นฟูกิจการ แทนการบังคับชำระหนี้โดยการฟ้องลูกหนี้เป็นคดีแพ่งหรือคดีล้มละลาย ซึ่งถือเป็นการเพิ่มทางเลือกให้แก่เจ้าหนี้ และเพิ่มโอกาสในการได้รับชำระหนี้คืนตามจำนวนหนี้มากกว่าในคดีล้มละลาย
4. กำหนดบทลงโทษทางอาญาในกรณีที่มีผู้กระทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติว่าด้วยกระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ทั้งนี้เพื่อให้การฟื้นฟูกิจการสามารถดำเนินไป

อย่างมีประสิทธิภาพและบรรลุตามวัตถุประสงค์ นอกจากนี้ยังเป็นการป้องกันมิให้มีการใช้กระบวนการฟื้นฟูกิจการเพื่อแสวงหาประโยชน์ในทางที่มีขอบ

4.2 อุปสรรคของกฎหมายฟื้นฟูกิจการไทยต่อลูกหนี้กิจการขนาดเล็ก

จากแนวคิดในการบัญญัติกฎหมายฟื้นฟูกิจการของประเทศไทยที่กล่าวข้างต้นเป็นการพิจารณาในเรื่องของการฟื้นฟูกิจการสำหรับกิจการที่มีขนาดใหญ่เป็นประการสำคัญ⁵ เช่นบริษัทอุตสาหกรรม บริษัทเกี่ยวกับกิจการอสังหาริมทรัพย์ หรือสถาบันการเงินต่าง ๆ เพราะเห็นว่ามีมีความสำคัญต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศ ดังนั้นกระบวนการฟื้นฟูกิจการต่าง ๆ ที่บัญญัติจึงมุ่งให้การฟื้นฟูกิจการขนาดใหญ่ประสบความสำเร็จ โดยกิจการของลูกหนี้สามารถดำเนินต่อไปได้ และเจ้าหนี้ทั้งหลายได้รับชำระหนี้คืนสูงสุดอย่างยุติธรรม กิจการที่ขอฟื้นฟูกิจการเมื่อมีขนาดใหญ่ย่อมมีภาระหนี้จำนวนมาก ประเภทการทำธุรกรรมที่หลากหลายและเกี่ยวพันกับบุคคลในสังคมเป็นจำนวนมาก ซึ่งสิ่งเหล่านี้ย่อมมีผลสะท้อนต่อกระบวนการฟื้นฟูกิจการให้มีความยุ่งยากซับซ้อน จำเป็นต้องสร้างมาตรฐานที่เข้มงวดในการควบคุมตรวจสอบกระบวนการต่าง ๆ ตามไปด้วย เพื่อให้เป็นหลักประกันแก่ทุกฝ่ายว่าการฟื้นฟูกิจการทุกฝ่ายจะได้รับประโยชน์ที่คิดว่าการปล่อยให้ลูกหนี้ล้มละลายหากการฟื้นฟูกิจการประสบความสำเร็จ ขณะที่ธุรกิจที่เกิดขึ้นในระบบเศรษฐกิจของประเทศไทยส่วนใหญ่กว่า 98 % เป็นธุรกิจขนาดกลางและเล็ก ซึ่งนับว่าเป็นแหล่งผลิตและแหล่งรองรับแรงงานขนาดใหญ่ของประเทศ หากประสบปัญหาทางการเงินและอาจต้องการฟื้นฟูกิจการก็อาจไม่มีคุณสมบัติตามที่กฎหมายฟื้นฟูกิจการกำหนด หรือเมื่อสามารถเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการได้ก็อาจไม่ประสบความสำเร็จ เพราะกระบวนการฟื้นฟูกิจการไม่สอดคล้องและเอื้ออำนวยต่อลูกหนี้กิจการขนาดเล็ก ด้วยเหตุผลดังกล่าวต่อไปนี้

⁵ วิชา มหาคุณ , " การวิเคราะห์กฎหมายฟื้นฟูกิจการของไทย " ,วารสารกฎหมาย ปีที่ 18 ฉบับที่ 3 (กันยายน 2541) : 42.

⁶ ศิณีย์ สังข์รัมย์ , " จุดประกาย SME ฟื้นฟูเศรษฐกิจไทย ตอนที่ 1 " , ดอกเบี๋ย ปีที่ 16 ฉบับที่ 211 (มกราคม 2542) : 110.

4.2.1 การจำกัดคุณสมบัติของลูกหนี้ผู้เข้ารับการฟื้นฟูกิจการ

จากบทบัญญัติกฎหมายล้มละลายว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการนั้น เห็นได้ว่าเป็นการจำกัดขอบเขตของการฟื้นฟูกิจการไว้เฉพาะลูกหนี้ที่เป็นนิติบุคคลขนาดใหญ่ และจำกัดรูปแบบของนิติบุคคลที่จะเข้ารับการฟื้นฟูกิจการไว้เฉพาะบางประเภทเท่านั้น กล่าวคือ บริษัทจำกัด บริษัทมหาชน และนิติบุคคลอื่น ๆ ตามที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง⁷ ประกอบกับลูกหนี้ที่จะขอฟื้นฟูกิจการได้จะต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขอีกประการคือ ต้องมีหนี้สินล้นพ้นตัวและเป็นหนี้เจ้าหนี้คนเดียวหรือหลายคนรวมกันเป็นจำนวนแน่นอนไม่น้อยกว่า 10,000,000. บาท (สิบล้านบาท)⁸ ด้วยเงื่อนไขแค่เพียงสองประการนี้ทำให้การฟื้นฟูกิจการอยู่ในข้อจำกัดมากขึ้น

โดยเฉพาะหากพิจารณาในความเป็นจริง แม้ลูกหนี้จะเป็นนิติบุคคลคือ บริษัทจำกัด แต่มีภาระหนี้สินไม่ถึงจำนวน 10,000,000. บาท ตามที่กฎหมายกำหนด แต่มีภาระหนี้สินใกล้เคียงกับจำนวนที่กฎหมายกำหนด เช่น 9,500,000. บาท หรือ 9,999,999. บาท แต่ลูกหนี้เหล่านี้ต้องถูกฟ้องล้มละลายเพียงเพราะจำนวนหนี้ที่ไม่เป็นไปตามกฎหมายกำหนด แม้จำนวนภาระหนี้เหล่านั้นจะมีความแตกต่างกันแต่ก็มีจำนวนที่ใกล้เคียงกันมาก แต่ความเสียหายและโอกาสที่ลูกหนี้ได้รับกลับแตกต่างกันอย่างสิ้นเชิง หรือแม้ลูกหนี้เป็นนิติบุคคลประเภทห้างหุ้นส่วนสามัญนิติบุคคล และห้างหุ้นส่วนจำกัด และมีภาระหนี้สินเกินกว่า 10,000,000. บาท ซึ่งอาจจะมากมายหลายสิบล้านบาท แต่มีทางเลือกเพียงประการเดียวในการจัดการภาระหนี้สินของลูกหนี้คือ กระบวนการล้มละลาย

การกำหนดจำนวนภาระหนี้ให้เป็นเงื่อนไขในการขอรับการฟื้นฟูกิจการนับว่าเป็นสิ่งที่จำเป็นและเกี่ยวข้องโดยตรงกับการจัดการหนี้สินของลูกหนี้ ไม่ว่าจะเป็นกระบวนการล้มละลายหรือกระบวนการฟื้นฟูเช่นนี้ก็ตาม หากแต่การกำหนดภาระหนี้ไม่น้อยกว่าสิบล้านบาทให้เป็นเงื่อนไขในการใช้สิทธิในกระบวนการฟื้นฟูกิจการตามที่บัญญัติ โดยไม่มีมาตรการ หรือกระบวนการใดที่จะรองรับลูกหนี้กลุ่มที่ไม่อาจร้องขอฟื้นฟูกิจการได้ และภาระหนี้จำนวนที่น้อยกว่าสิบล้านบาทมักเป็นกลุ่มของลูกหนี้กิจการขนาดเล็กเป็นส่วนใหญ่ จึงเป็นการตัดโอกาสในการฟื้นฟูกิจการขนาดเล็ก โคซขาดมาตรการทดแทนใด ๆ นอกจากกระบวนการล้มละลาย

⁷ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 90/1

⁸ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 90/3

คุณสมบัติของลูกหนี้ที่จะขอฟื้นฟูกิจการจึงเป็นอุปสรรคประการแรกต่อลูกหนี้กิจการขนาดเล็กที่จะขอฟื้นฟูกิจการ เมื่อประสบปัญหาทางการเงิน แม้ว่าเจตนาในการบัญญัติกฎหมายฟื้นฟูกิจการขึ้นเพื่อช่วยเหลือให้โอกาสลูกหนี้กิจการขนาดใหญ่ ดังนั้นกระบวนการฟื้นฟูกิจการจึงรองรับกับกิจการขนาดใหญ่ก็ตาม แต่ลูกหนี้ที่เป็นกิจการขนาดเล็กก็ควรได้รับโอกาสด้วยเช่นกัน เพราะระบบเศรษฐกิจไม่ว่ากิจการขนาดใหญ่ก็ย่อมต้องพึ่งพารังกันและกันเสมอ

4.2.2 กระบวนการฟื้นฟูกิจการมีความซับซ้อน เสียเวลาและค่าใช้จ่ายมากเกินไป

ตามที่ได้กล่าวแล้วว่าบทบัญญัติฟื้นฟูกิจการได้บัญญัติขึ้นเพื่อลูกหนี้กิจการขนาดใหญ่ ดังนั้นกระบวนการฟื้นฟูกิจการจึงต้องสอดคล้องและรองรับกับกิจการขนาดใหญ่ ไม่ว่าจะเป็นกระบวนการควบคุม ตรวจสอบที่เข้มงวด และซับซ้อน ป้องกันความเสียหายที่จะเกิดขึ้นกับบุคคลที่เกี่ยวข้องโดยเฉพาะเจ้าหนี้ทั้งหลาย ส่วนหนึ่งของกระบวนการฟื้นฟูกิจการที่มีความซับซ้อนมากมาจากข้อสันนิษฐานเบื้องต้นว่าการที่ลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัว ส่วนใหญ่เนื่องมาจากความประพฤติเสียหาย หลอกลวงเจตนาทุจริต หรือความไม่ซื่อสัตย์ของลูกหนี้ตามที่มาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 กำหนดไว้ และเป็นหลักเกณฑ์สำคัญที่จะใช้ยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการตามมาตรา 90/3 และเป็นเงื่อนไขสำคัญตามมาตรา 90/6 แนวคิดนี้จึงก่อให้เกิดความไม่ไว้วางใจลูกหนี้ และมาตรการป้องกันมิให้ลูกหนี้ประพฤติตนให้เสียหายดังเช่นที่ผ่านมาเมื่ออยู่ในกระบวนการฟื้นฟูกิจการจึงเกิดขึ้น ประกอบกับกิจการขนาดใหญ่เกี่ยวข้องกับสังคมส่วนรวม และผลประโยชน์จำนวนมาก จึงจำเป็นต้องมีกระบวนการตรวจสอบที่รัดกุม รอบคอบ และป้องกันความเสียหายที่จะเกิดขึ้น กระบวนการฟื้นฟูกิจการจึงไม่สอดคล้องและเอื้อประโยชน์ต่อลูกหนี้กิจการขนาดเล็กในการฟื้นฟูกิจการหลายประการ

1. มาตรการที่ผู้ร้องขอฟื้นฟูกิจการต้องวางเงินประกันค่าใช้จ่ายไว้ต่อศาลเป็นจำนวนเงินห้าหมื่นบาท หากไม่ยอมวางเงินประกัน ถ้าศาลยังไม่มีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ให้ถือว่าผู้ร้องขอทิ้งคำร้องขอ⁹

⁹ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 90/7

2. เมื่อยื่นคำร้องแล้วจะถอนคำร้องขอฟื้นฟูกิจการไม่ได้ เว้นแต่ศาลจะอนุญาต แต่ถ้าศาลได้มีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการแล้ว ศาลจะอนุญาตให้ถอนคำร้องขอไม่ได้¹⁰

3. มาตรการหลายขั้นตอนที่ต้องมีการประชุมกรรมการเจ้าหนี้เข้ามามีส่วนในกระบวนการฟื้นฟูกิจการ ทำให้กระบวนการฟื้นฟูกิจการต้องใช้เวลานาน และมีค่าใช้จ่ายสูง เช่น

ในคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการต้องระบุชื่อและคุณสมบัติของผู้ทำแผน เมื่อศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ถ้าศาลเห็นว่าไม่สมควรตั้งผู้ทำแผนตามที่เสนอมา เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ต้องเรียกประชุมเจ้าหนี้ทั้งหลายเพื่อเลือกบุคคลที่เหมาะสมเป็นผู้ทำแผน¹¹ ในการประชุมเจ้าหนี้เพื่อเลือกผู้ทำแผนต้องผ่านมติของเจ้าหนี้ฝ่ายที่มีจำนวนหนี้ข้างมากในกรณีที่ถูกหนี้มิได้เสนอผู้ทำแผน แต่กรณีที่ถูกหนี้เป็นผู้เสนอผู้ทำแผนเอง ต้องผ่านมติของเจ้าหนี้ฝ่ายที่มีจำนวนไม่น้อยกว่าสองในสาม และในที่สุดความสูญเปล่าจะเกิดขึ้นอีกหากศาลไม่เห็นชอบด้วยกับผู้ทำแผนคนใหม่ จึงต้องเรียกประชุมเจ้าหนี้เพื่อเลือกผู้ทำแผนใหม่อีกครั้งหนึ่ง

นอกจากนี้คณะกรรมการเจ้าหนี้ยังต้องประชุมเพื่อลงมติให้ความเห็นชอบกับแผนฟื้นฟูกิจการ รวมถึงทุกครั้งที่มีการเปลี่ยนแปลงแก้ไขแผนฟื้นฟูกิจการด้วย¹² ซึ่งมติของที่ประชุมเจ้าหนี้ที่ยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการต้องเป็นมติพิเศษ¹³ ซึ่งอาจมีกระบวนการแก้ไขแผน ทำให้ต้องเลื่อนการพิจารณาออกไป

จากปัญหาที่กล่าวมาข้างต้นนับว่าเป็นกระบวนการที่มีความยุ่งยาก และซับซ้อน ใช้เวลาในการดำเนินการ เมื่อพิจารณาถึงกรณีที่กิจการมีขนาดใหญ่ มีภาระหนี้จำนวนมหาศาล กระบวนการเหล่านี้อาจมีเหตุผลอันสมควรทั้งเพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองผู้เสียหาย และป้องกันความสูญเสียที่จะเกิดกับส่วนรวม แต่เมื่อพิจารณาในกรณีที่ลูกหนี้กิจการขนาดเล็กที่มีคุณสมบัติที่จะขอรับการฟื้นฟูกิจการได้ภายใต้กระบวนการเดียวกัน มาตรการและข้อบังคับต่าง ๆ ก็จะต้องบังคับใช้กับลูกหนี้

¹⁰ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 90/8

¹¹ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 90/17

¹² พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 90/43

¹³ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 90/46

กิจการขนาดเล็กด้วยเช่นกัน การที่ลูกหนี้กิจการขนาดเล็กจะปฏิบัติตามมาตรฐานเหล่านั้นได้ก็เป็นเรื่องยุ่งยาก และใช้เวลานานเกินกว่าที่ควรจะเป็น อาจทำให้เงื่อนงำ หรือสถานการณ์ของลูกหนี้กิจการขนาดเล็กที่ยังพอมีโอกาสประสบความสำเร็จในการฟื้นฟูกิจการต้องหมดไป หรือไม่คุ้มค่าพอที่จะฟื้นฟูกิจการต่อไป ลูกหนี้กิจการขนาดเล็กก็อาจต้องเข้าสู่กระบวนการล้มละลายในที่สุด ดังนั้นกระบวนการฟื้นฟูกิจการที่เหมาะสมและเอื้ออำนวยต่อกิจการขนาดเล็กย่อมเป็นสิ่งที่สร้างโอกาสฟื้นฟูกิจการให้กับลูกหนี้ได้

4. เงื่อนไขในการเป็นบุคคลผู้มีสิทธิยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการ ได้ตามมาตรา 90/4 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 จะต้องได้รับความยินยอมเป็นหนังสือตามวิธีการและขั้นตอนที่หน่วยงานนั้นกำหนด หลักในการให้มีการขอความยินยอมในการฟื้นฟูกิจการนั้นเป็นภาพสะท้อนจากกิจการที่จะเข้ารับการฟื้นฟูกิจการนั้นเป็นกิจการที่มีความสำคัญต่อส่วนรวม และมีผลประโยชน์ต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศ หรือมีความสำคัญในระดับที่ต้องมีการควบคุมโดยผ่านการให้ความยินยอม เช่นสถาบันการเงินที่ต้องได้รับอนุญาตจากธนาคารแห่งประเทศไทยที่จะฟื้นฟูกิจการ หรือกิจการมหาชนจำกัดต่าง ๆ ที่จะขอรับการฟื้นฟูกิจการต้องได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจากสำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ กิจการเหล่านี้มีความสำคัญต่อส่วนรวมดังกล่าว จึงควรอยู่ภายใต้การตรวจสอบผลกระทบที่จะเกิดขึ้นหากเข้าสู่การฟื้นฟูกิจการ เพราะย่อมส่งผลในเชิงลบต่อบรรดาเจ้าหนี้ หรือประชาชนผู้ฝากเงินในสถาบันการเงินนั้น ๆ แต่สถาบันการเงินนั้นกำลังเข้าสู่กระบวนการจัดการภาระหนี้สินด้วยการฟื้นฟูกิจการ

ในขณะที่กระบวนการขอความยินยอมดังกล่าวต้องเป็นไปตามขั้นตอนและวิธีการที่หน่วยงานนั้นกำหนดขึ้น ประกอบกับหากมีการโต้แย้งคำสั่งเกิดขึ้น ก็คงต้องใช้เวลาในการพิจารณาตัดสินข้อโต้แย้งตามที่กฎหมายกำหนด ซึ่งอย่างช้าต้องใช้เวลาถึง 37¹⁴ วันกว่าจะได้หนังสือยินยอมเพื่อไปยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการ ลูกหนี้กิจการขนาดเล็กที่กำลังประสบปัญหาทางการเงิน มีหนี้สินล้นพ้นตัวอาจไม่สามารถรอที่จะได้รับความยินยอมได้นาน นอกจากนี้เมื่อพิจารณาถึงประเภทกิจการขนาดเล็ก กิจการที่ประกอบนั้นไม่ได้อยู่ในระดับที่ต้องควบคุมเพื่อประโยชน์ส่วนรวมอย่างสำคัญ เช่น ลูกหนี้กิจการขนาดเล็กอาจประกอบกิจการภายใต้หนังสืออนุญาตจำหน่าย หรือผลิตสินค้าประเภทใดประเภทหนึ่ง แต่ก็ไม่รุนแรงหรือกระทบต่อส่วนรวม การที่ลูกหนี้กิจการขนาดเล็กต้อง

¹⁴ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 90/4

อยู่ภายใต้การได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจากหน่วยงานที่ควบคุมกำกับดูแลก่อนที่จะยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการอาจไม่มีจำเป็นนัก และจะเป็นผลร้ายมากกว่าประโยชน์ที่จะได้รับ

5. ในการดำเนินการฟื้นฟูกิจการ ต้องมีภาระค่าใช้จ่ายสูงมากทั้งในส่วนของกลางประกาศโฆษณา หรือการแจ้งผลต่าง ๆ ของกระบวนการไปยังผู้เกี่ยวข้องต่าง ๆ¹⁵ แต่ภาระค่าใช้จ่ายที่สำคัญและมีจำนวนมากคือ บรรดาค่าตอบแทนของผู้ทำแผนฟื้นฟูกิจการ และค่าตอบแทนของผู้บริหารแผนฟื้นฟูกิจการ ซึ่งกฎหมายก็กำหนดให้สิทธิแก่บุคคลภายนอกที่เป็นผู้เชี่ยวชาญมาดำเนินการจัดทำแผน หรือดำเนินการฟื้นฟูกิจการได้ ในภาวะขาดสภาพทางการเงินที่ลูกหนี้กิจการขนาดเล็กกำลังประสบอยู่นั้น แม้แต่การหาเงินมาวางเป็นเงินประกันค่าใช้จ่ายตามที่กฎหมายกำหนด ลูกหนี้กิจการขนาดเล็กอาจไม่สามารถหาเงินมาวางเป็นประกันได้ด้วยซ้ำไป

แม้ว่ากิจการขนาดเล็กที่ประสบปัญหาทางการเงินอาจจะเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการได้ แต่ปัญหาเรื่องภาระค่าใช้จ่ายอันเกิดจากกระบวนการฟื้นฟูกิจการ ลูกหนี้กิจการขนาดเล็กอาจไม่สามารถแบกรับภาระค่าใช้จ่ายได้ หรือค่าใช้จ่ายที่เสียไปอาจไม่คุ้มค่ากับประโยชน์ที่จะได้รับจากการฟื้นฟูกิจการก็เป็นไปได้ โอกาสประสบผลสำเร็จในการฟื้นฟูกิจการตามกระบวนการที่มีอยู่จึงอาจเป็นไปได้ยากสำหรับลูกหนี้กิจการขนาดเล็ก หรือผลประโยชน์ที่ได้รับไม่คุ้มค่ากับภาระค่าใช้จ่ายที่เสียไป

4.3 ข้อพิจารณากฎหมายฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กในประเทศไทย

เมื่อพิจารณาคดีฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กจะพบว่า มีคดีฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กที่สามารถแบ่งออกได้เป็นสองประเภทคือ

ประเภทที่หนึ่ง คดีฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กที่มีเหตุผลและความเป็นไปได้ในการฟื้นฟูกิจการให้ประสบความสำเร็จ และสามารถดำเนินกิจการต่อไปได้ในอนาคต

¹⁵ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 90/6, 90/11, 90/11 วรรค 4, 90/35, 90/50, 90/55

ประเภทที่สอง คดีพื้นฟูกิจการขนาดเล็กที่ลูกหนี้ไม่มีโอกาส หรือช่องทางอันสมควรในการฟื้นฟูกิจการให้ประสบความสำเร็จได้

เมื่อคดีพื้นฟูกิจการขนาดเล็กของลูกหนี้ที่มีโอกาส หรือช่องทางอันสมควรในการฟื้นฟูกิจการให้ประสบความสำเร็จต่างกัน กระบวนการฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กของลูกหนี้ทั้งสองประเภทจึงควรแตกต่างกันและเป็นไปในทางสนับสนุนให้ลูกหนี้สามารถชำระหนี้คืนเข้าหนี้ให้ได้มากที่สุด เพื่อโอกาสในการหลุดพ้นจากภาวะหนี้สินทั้งปวง และเจ้าหนี้ก็ได้รับชำระหนี้คืน โดยพิจารณาได้ดังนี้

ลูกหนี้ประเภทที่หนึ่งซึ่งมีโอกาสหรือช่องทางในการฟื้นฟูกิจการได้ กระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้กิจการขนาดเล็กประเภทนี้ต้องช่วยส่งเสริม และสนับสนุนให้โอกาสในการฟื้นฟูกิจการประสบความสำเร็จมากขึ้น และชำระหนี้คืนเข้าหนี้ให้มากที่สุด โดยการสร้างกลไกที่จะลดภาระค่าใช้จ่าย และระยะเวลาที่ใช้ในการดำเนินกระบวนการฟื้นฟูกิจการ เช่น การบัญญัติให้กระบวนการให้ความเห็นชอบกับรายงานการเปิดเผยข้อมูล และแผนฟื้นฟูกิจการมีความสะดวก รวดเร็วมากขึ้น หรือการกำหนดวันสิ้นสุดของกระบวนการเสนอแผน และกระบวนการให้ความเห็นชอบกับแผนฟื้นฟูกิจการ ซึ่งอาจมีการขยายระยะเวลาได้ขึ้นอยู่กับเหตุผลอันสมควรหรือไม่ หรือการกำหนดให้ลูกหนี้เป็นผู้จัดทำรายงานเพิ่มเติมเกี่ยวกับข้อมูลการดำเนินกิจการในระยะก่อนยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการ โดยที่มีทริสต์แห่งชาติเป็นผู้ตรวจสอบข้อมูลในรายงานนั้นอีกระดับหนึ่ง

สำหรับลูกหนี้ประเภทที่สอง เมื่อไม่มีโอกาสหรือช่องทางในการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ หรือมีแต่น้อยมากจนยากที่จะประสบความสำเร็จได้ หากลูกหนี้ยังฝืนที่จะใช้เวลา และทรัพย์สินเงินทอง ไปกับการพยายามฟื้นฟูกิจการ ข่อมเกิดความเสี่ยงมากขึ้นกับลูกหนี้ และเจ้าหนี้อย่างที่ไม่ควรเกิดขึ้น กระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ประเภทนี้ควรมุ่งเน้นไปที่ การใช้เวลาอยู่ในกระบวนการฟื้นฟูกิจการให้น้อยที่สุด และดำเนินกระบวนการไปสู่กระบวนการอื่นที่จะให้ประโยชน์ต่อกิจการของลูกหนี้ได้มากกว่า เช่นการชำระบัญชีตาม Chapter 7

ทั้งนี้การสร้างกระบวนการฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กทั้งสองประเภทตามที่กล่าวข้างต้นนี้ เห็นได้ว่าสิ่งที่สำคัญคือ หลักเกณฑ์ในการวัดคุณภาพของลูกหนี้ว่ามีโอกาสหรือช่องทางในการฟื้นฟูกิจการได้หรือไม่เป็นสิ่งสำคัญมาก เพราะจะมีผลต่อการตัดสินใจว่าจะให้ลูกหนี้กิจการขนาดเล็กฟื้นฟู

กิจการต่อไป หรือดำเนินกระบวนการไปสู่กระบวนการอื่น เช่น การชำระบัญชี หรือกระบวนการล้มละลาย

จากกฎหมายฟื้นฟูกิจการขนาดเล็ก ตามประมวลกฎหมายล้มละลาย Chapter 11 ที่บัญญัติ นั้น ได้บัญญัติกระบวนการฟื้นฟูกิจการสำหรับลูกหนี้กิจการขนาดเล็กโดยส่วนหนึ่งของกระบวนการฟื้นฟูกิจการนั้นอยู่ภายใต้บทบัญญัติทั่วไปของ Chapter 11 และบัญญัติบางกระบวนการให้บังคับใช้เฉพาะลูกหนี้กิจการขนาดเล็ก เพื่อให้การฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กประสบความสำเร็จมากขึ้น โดยบทบัญญัติที่บัญญัติขึ้นเฉพาะนั้นมุ่งลดภาระค่าใช้จ่าย และระยะเวลาให้ลูกหนี้กิจการขนาดเล็ก อยู่ในกระบวนการฟื้นฟูกิจการน้อยที่สุด แต่ต้องไม่กระทบ หรือก่อความเสียหาย หรือความไม่ยุติธรรมให้กับเจ้าหนี้ และผู้มีส่วนได้เสียฝ่ายใด ๆ ซึ่งหากกฎหมายล้มละลายของประเทศไทยจะได้บัญญัติขยายขอบเขตของลูกหนี้ที่ขอรับการฟื้นฟูกิจการได้ ให้ครอบคลุมลูกหนี้กิจการขนาดเล็ก จำเป็นที่จะต้องพิจารณาถึงประเด็นต่อไปนี้

4.3.1 คุณสมบัติของลูกหนี้กิจการขนาดเล็ก

คุณสมบัติของลูกหนี้ที่จะขอรับการฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กเป็นสิ่งที่จำเป็นต้องกำหนดเพื่อให้เกิดสิทธิแก่ลูกหนี้ที่จะเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการที่เป็นรูปแบบเฉพาะตามที่ได้บัญญัติขึ้น ซึ่งกฎหมายฟื้นฟูกิจการ Chapter 11 แห่งประมวลกฎหมายของสหรัฐอเมริกา ได้กำหนดหลักเกณฑ์สำหรับลูกหนี้กิจการขนาดเล็กที่ขอรับการฟื้นฟูกิจการภายใต้กระบวนการฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กไว้พิจารณาได้ดังนี้

1. ลูกหนี้กิจการขนาดเล็กตามกฎหมายฟื้นฟูกิจการ Chapter 11 เปิดโอกาสให้ลูกหนี้ทั้งบุคคลธรรมดา หรือนิติบุคคลที่มีภาระหนี้อันเกิดจากการประกอบกิจการก็สามารถเลือกที่จะขอรับการฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กได้

2. ลูกหนี้กิจการขนาดเล็กนั้นต้องมีภาระหนี้อื่นที่เกิดจากการประกอบกิจการ หรือการพาณิชย์ที่มีจำนวนแน่นอน ไม่ว่าจะหนี้เจ้าหนี้รายเดียว หรือหลายรายรวมกันแล้วต้องไม่เกินกว่า \$ 2,000,000

หากพิจารณาประกอบกับหลักการที่ร่างแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายฟื้นฟูกิจการขนาดเล็ก Chapter 11 ได้บัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมคุณสมบัติของลูกหนี้กิจการขนาดเล็ก พบว่ามีหลักการเพิ่มเติมพอสรุปได้ดังนี้¹⁶

บุคคลที่จะเป็นลูกหนี้กิจการขนาดเล็ก ได้คือ

1. บุคคลธรรมดา หรือนิติบุคคลที่ประกอบกิจการ หรือประกอบธุรกิจใด ๆ และ
2. บุคคลธรรมดา หรือนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องกับลูกหนี้บุคคลดังกล่าว [affiliate] และมีสถานะเป็นลูกหนี้ตามที่บัญญัติในหมวดนี้กำหนดเช่นเดียวกัน และ
3. ลูกหนี้กิจการขนาดเล็กไม่รวมรวมถึง ลูกหนี้ใดที่เป็นเจ้าของกิจการ อสังหาริมทรัพย์ หรือกิจการอื่นใดอันเกี่ยวข้องกับอสังหาริมทรัพย์

จำนวนภาระหนี้รวม

ตามร่างกฎหมายฟื้นฟูกิจการขนาดเล็ก Chapter 11 ได้บัญญัติหลักการเพิ่มเติมที่สำคัญคือการมุ่งนับรวมภาระหนี้อื่นที่เกิดจากการประกอบกิจการที่เกี่ยวข้องกับเจ้าหนี้บุคคลภายนอกเป็นหลัก เพราะตามร่างกฎหมายดังกล่าวนี้บังคับไม่นับรวมภาระหนี้ที่ลูกหนี้เป็นหนี้บุคคลที่เกี่ยวข้องกับลูกหนี้ หรือบุคคลภายในกิจการของลูกหนี้ ซ่อมหมายถึงบรรดาภาระหนี้ที่เกิดขึ้นจากการประกอบกิจการค้ากับบุคคลภายนอกเท่านั้น อาจเป็นเจ้าหนี้การค้า หรือเจ้าหนี้สถาบันการเงิน ไม่รวมถึงบรรดาผู้ประกอบการ หรือผู้ร่วมลงทุนฮิมเงินกันเอง เป็นต้น ซึ่งตามร่างดังกล่าวกำหนดภาระหนี้ที่เกิดจากการประกอบกิจการที่มีจำนวนแน่นอน ไม่ว่าจะหนี้เจ้าหนี้รายเดียวหรือหลายรายรวมกันไม่เกินกว่า \$ 4,000,000 โดยไม่นับรวมภาระหนี้ที่ลูกหนี้บุคคลนั้นเป็นหนี้บุคคลที่เกี่ยวข้อง [affiliate] กับบุคคลผู้เป็นลูกหนี้ดังกล่าว หรือบุคคลภายในกิจการของลูกหนี้ [insider]

ข้อบังคับเกี่ยวกับบุคคลที่เกี่ยวข้องกับบุคคลผู้เป็นลูกหนี้ [affiliate]

¹⁶ ร่างแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายฟื้นฟูกิจการขนาดเล็ก Chapter 11 , Section 101 [51] [d]

ไม่รวมถึงสมาชิกของบุคคลที่เกี่ยวข้องกับลูกหนี้บุคคลซึ่งมีภาระหนี้จำนวนแน่นอน ไม่ว่าหนี้นั้นจะมีประกันหรือไม่มีประกันเป็นจำนวนรวมกันเกินกว่า \$ 4,000,000 โดยไม่นับรวมภาระหนี้ที่ลูกหนี้บุคคลนั้นเป็นหนี้บุคคลใดที่เกี่ยวข้อง [affiliate] กับบุคคลดังกล่าว หรือบุคคลภายในกิจการของลูกหนี้ [insider] ดังนั้นลูกหนี้กิจการขนาดเล็กที่เป็นบุคคลที่เกี่ยวข้องกับลูกหนี้บุคคล ต้องมีภาระหนี้ไม่เกินกว่าที่บทบัญญัติหลักนี้กำหนด จึงจะสามารถรวมเป็นลูกหนี้กิจการขนาดเล็ก

บทบัญญัติข้างต้นใช้สำหรับคดีที่ทรัพย์สินแห่งชาติได้แต่งตั้งคณะกรรมการเจ้าหนี้ไม่มีประกัน ขึ้นตามมาตรา 1102 [a] [1] ซึ่งศาลได้พิจารณาแล้วว่ามีความสามารถอย่างเพียงพอและเป็นตัวแทนที่สามารถทำหน้าที่ตรวจสอบลูกหนี้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ

เมื่อพิจารณาหลักกฎหมายฟื้นฟูกิจการขนาดเล็ก Chapter 11 จะเห็นได้ว่าไม่ได้กำหนดไว้เฉพาะลูกหนี้บริษัทจำกัด หรือบริษัทมหาชนจำกัดดังเช่นที่กฎหมายฟื้นฟูกิจการของไทยกำหนด พิจารณาโดยสภาพความเป็นจริงแล้วกิจการขนาดเล็กเป็นกิจการที่มีความหลากหลายรูปแบบทั้ง บุคคลธรรมดา หรือนิติบุคคล ด้วยทุนในการประกอบการที่จำกัดซึ่งทำให้กิจการมีขนาดเล็กจึงทำให้การประกอบการอาจทำได้ด้วยเงินทุนส่วนตัวประเภทกิจการแบบครอบครัวเพื่อยังชีพ หรือ ลักษณะงานเสริมในครัวเรือน หรือประเภทผู้ประกอบการรายเคียวที่มีลักษณะเป็นการค้ามากขึ้น เช่น ร้านค้าปลีก ร้านค้าแผงลอย หรือธุรกิจข้างถนนต่าง ๆ หรือประเภทการประกอบการที่มีการระดมทุน เช่น กิจการที่ผู้ประกอบการร่วมกันลงทุน หรือกิจการห้างหุ้นส่วน หรืออาจทำให้มีรูปแบบกิจการที่เป็นลักษณะชัดเจนมากขึ้นในรูปของบริษัทจำกัด ซึ่งในรูปแบบบริษัทเองก็ยังมีความแตกต่างออกไปอีกเช่น กิจการที่มีลักษณะบริษัทจริง ๆ หรือกิจการแบบครอบครัวในลักษณะบริษัท

เมื่อกิจการขนาดเล็กประกอบไปด้วยลักษณะกิจการที่มีความหลากหลายรูปแบบ การจำกัดโอกาสในการฟื้นฟูกิจการลูกหนี้กิจการขนาดเล็กเฉพาะรูปแบบกิจการบางประเภท เช่นเฉพาะบริษัทจำกัด จึงอาจไม่สอดคล้องกับและครอบคลุมลูกหนี้กิจการขนาดเล็กได้อย่างที่ต้องการ ในกฎหมายฟื้นฟูกิจการขนาดเล็ก Chapter 11 ก็ไม่ระบุรูปแบบของกิจการขนาดเล็กจำกัดไว้เฉพาะรูปแบบใดรูปแบบหนึ่ง และนอกจากนี้ยังได้บัญญัติให้หมายรวมถึงบุคคลใดที่เกี่ยวข้องกับลูกหนี้ บุคคลดังกล่าวและมีลักษณะเป็นลูกหนี้ตามที่บทบัญญัตินี้กำหนด ซึ่งจะทำให้สอดคล้องและครอบคลุมลักษณะของกิจการขนาดเล็กมากขึ้น เพราะในการประกอบกิจการขนาดเล็กบางประเภท รูปแบบการประกอบกิจการอาจไม่ชัดเจน ผู้ร่วมลงทุนในกิจการอาจไม่มีลักษณะเป็นลูกหนี้ร่วม แต่มีส่วนเกี่ยวข้องในการประกอบกิจการก็เป็นได้ ก็สามารถรวมเป็นลูกหนี้กิจการขนาดเล็กเพื่อร้องขอฟื้นฟูกิจการไปพร้อมกับลูกหนี้บุคคลดังกล่าวได้ โดยที่บุคคลที่เกี่ยวข้องกับลูกหนี้บุคคลดังกล่าว

นั้นจะต้องมีภาระหนี้ เว้นแต่บุคคลดังกล่าวนั้นจะเป็นเจ้าของกิจการอสังหาริมทรัพย์ หรือกิจการอื่นใดอันเกี่ยวข้องกับอสังหาริมทรัพย์

สำหรับเงื่อนไขที่สำคัญต่อมาก็คือ เกณฑ์ของจำนวนภาระหนี้ในขณะที่ลูกหนี้ที่จะขอรับการฟื้นฟูกิจการขนาดเล็ก ซึ่งตามกฎหมายฟื้นฟูกิจการของประเทศไทยนั้นกำหนดเพียงภาระหนี้ขั้นต่ำที่จะขอรับการฟื้นฟูกิจการ ได้เท่านั้นซึ่งเป็นไปตามที่กฎหมายต้องการให้โอกาสสำหรับลูกหนี้กิจการขนาดใหญ่โดยกำหนดภาระหนี้จำนวนแน่นอนไม่น้อยกว่า 10,000,000 บาทขึ้นไปตามมาตรา 90/3 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ.2483 ดังนั้นลูกหนี้ที่มีภาระหนี้รวมไม่ถึงจำนวน 10,000,000 บาทดังกล่าวจึงไม่ได้รับสิทธิในการฟื้นฟูกิจการ ซึ่งในกฎหมายฟื้นฟูกิจการ Chapter 11 ของประเทศสหรัฐอเมริกาได้บัญญัติให้ครอบคลุมถึงลูกหนี้กิจการที่มีภาระหนี้จำนวนน้อยกว่าด้วย

การกำหนดจำนวนภาระหนี้ที่จะเป็นเงื่อนไขหนึ่งประกอบการได้สิทธิในการเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กนับว่าเป็นสิ่งที่จำเป็นและเกี่ยวข้องโดยตรงกับการจัดการภาระหนี้สินของลูกหนี้ หากแต่จำนวนภาระหนี้ที่เหมาะสม และครอบคลุมกับลูกหนี้กิจการขนาดเล็กทั้งหลายมากที่สุดนั้นจะเป็นจำนวนเท่าใด คงเป็นกรณีที่ต้องมีการศึกษาในเชิงสถิติ หรือเชิงธุรกิจการเงินต่อไป เพื่อให้ได้จำนวนที่เหมาะสม อย่างไรก็ตามจำนวนภาระหนี้ที่จะเป็นเงื่อนไขอาจมีการเปลี่ยนแปลงไปได้เสมอขึ้นอยู่กับปัจจัยหลายประการ เช่น สภาวะการเติบโตทางเศรษฐกิจของทั้งประเทศ และทั่วโลก หรืออัตราค่าครองชีพของประเทศ หรือสถิติลูกหนี้ที่มีลักษณะกิจการขนาดเล็กที่เข้าสู่กระบวนการล้มละลายที่ผ่านมา ในประเด็นนี้เห็นได้จากกรณีของประเทศสหรัฐอเมริกาที่ในครั้งเมื่อมีการเริ่มบัญญัติกระบวนการฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กเมื่อปีคริสต์ศักราช 1994 ได้กำหนดจำนวนภาระหนี้ไว้ไม่เกินกว่า \$ 2,000,000. และได้มีการปรับเปลี่ยนในร่างแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายฟื้นฟูกิจการขนาดเล็ก Chapter 11 ,Section 101 [51] [d] ได้ปรับจำนวนภาระหนี้เป็นจำนวนไม่เกินกว่า \$ 4,000,000. เป็นต้น เพียงแต่สาระสำคัญต้องเงื่อนไขในจำนวนภาระหนี้ประกอบในการกำหนดคุณสมบัติของลูกหนี้ที่จะขอรับการฟื้นฟูกิจการ

ประเด็นที่ต้องพิจารณาอีกประการตามที่ร่างกฎหมายฟื้นฟูกิจการขนาดเล็ก Chapter 11 ได้เสนอคือ การบัญญัติให้ลูกหนี้กิจการขนาดเล็กครอบคลุมถึง บุคคลใดที่เกี่ยวข้องกับลูกหนี้ และมีลักษณะเป็นลูกหนี้ตามที่กฎหมายบทบัญญัตินี้กำหนด และอยู่ภายใต้เงื่อนไขจำนวนภาระหนี้เฉพาะของบุคคลที่เกี่ยวข้องกับลูกหนี้ที่จะนำมารวมกับลูกหนี้ต้องไม่เกินกว่า \$ 4,000,000 โดยไม่นับรวมภาระหนี้ที่ลูกหนี้เป็นหนี้บุคคลที่เกี่ยวข้องกับลูกหนี้ นั้น หลักการนี้ตามที่กล่าวมาแล้วคือ บัญญัติ

ให้ครอบคลุมลักษณะลูกหนี้ที่อาจเกิดขึ้นได้ในกิจการขนาดเล็กที่ไม่มีรูปแบบแน่นอน เพราะกิจการมีความหลากหลายรูปแบบ ทำให้บางครั้งบุคคลผู้เกี่ยวข้องกับลูกหนี้แต่อาจไม่มีลักษณะเป็นลูกหนี้ร่วม ที่จะใช้สิทธิยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กไปด้วยกัน อันจะก่อประโยชน์ต่อจำนวนคดีที่ลดน้อยลงด้วย เพียงแต่ตามร่างกฎหมายนี้ได้กำหนดหลักการป้องกันการใช้สิทธินี้ไว้สองประการคือ

1. จำกัดสิทธิในการร่วมฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กของบุคคลผู้เกี่ยวข้องกับลูกหนี้ด้วยจำนวนภาระหนี้รวมเฉพาะของบุคคลผู้เกี่ยวข้องกับลูกหนี้ต้องไม่เกินกว่าจำนวนที่กฎหมายกำหนดคือ \$ 4,000,000 และ

2. ภาระหนี้รวมทั้งสิ้นจำนวน \$ 4,000,000 ดังกล่าวไม่นับรวมภาระหนี้ที่ลูกหนี้บุคคลนั้นเป็นหนี้บุคคลที่เกี่ยวข้องกับลูกหนี้ ซึ่งหมายถึงลูกหนี้ไม่นับภาระหนี้ที่ลูกหนี้มีต่อบุคคลผู้เกี่ยวข้องกับลูกหนี้ อันเป็นข้อกำหนดที่ต้องการให้ภาระหนี้ที่ขอฟื้นฟูกิจการได้นั้นต้องเป็นภาระหนี้จากการประกอบกิจการอย่างแท้จริง ไม่ใช่ผู้ประกอบการเป็นหนี้สินกันเอง แต่กลับอาศัยการฟื้นฟูกิจการเป็นเครื่องมือสำหรับอีเวลาให้กิจการ หรือแสวงหาผลประโยชน์ใด

จากหลักการที่กล่าวมาข้างต้นเกี่ยวกับคุณสมบัติลูกหนี้กิจการขนาดเล็ก พบว่าการกำหนดคุณสมบัติของลูกหนี้กิจการขนาดเล็กตามหลักการที่กฎหมายฟื้นฟูกิจการขนาดเล็ก Chapter 11 กำหนดไว้จะเป็นแนวทางที่เหมาะสมกับการบัญญัติกฎหมายฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กในประเทศไทย ดังนี้

1. การกำหนดบุคคลที่จะเป็นลูกหนี้กิจการขนาดเล็กไม่ควรจำกัดเฉพาะเพียงลูกหนี้ประเภทใดประเภทหนึ่ง ควรให้หมายรวมถึงลูกหนี้ที่ประกอบกิจการทั้งที่เป็นบุคคลธรรมดา หรือนิติบุคคล และให้หมายรวมถึงบุคคลที่เกี่ยวข้องกับลูกหนี้ และมีลักษณะเป็นลูกหนี้ด้วยกัน ซึ่งจะกำหนดสิทธิให้สามารถร่วมยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กไปพร้อมกันได้

2. กำหนดจำนวนภาระหนี้ที่เป็นเกณฑ์ประกอบในการกำหนดคุณสมบัติลูกหนี้กิจการขนาดเล็กนั้นก็เป็นเงื่อนไขที่สำคัญที่ต้องกำหนดโดยพิจารณาถึงความสัมพันธ์ระหว่างภาระหนี้กับความเป็นกิจการขนาดเล็ก อาจมีการศึกษาในเชิงการเงินหรือสถิติของจำนวนภาระหนี้ส่วนใหญ่ของกิจการขนาดเล็ก และกำหนดจำนวนภาระหนี้ขึ้นเพื่อให้เกิดสิทธิก่อนที่จะเข้ารับการจัดการภาระหนี้สินด้วยการฟื้นฟูกิจการ

3. บัญญัติข้อจำกัดของบุคคลที่เกี่ยวข้องกับลูกหนี้ที่จะเข้าร่วมฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กเพื่อป้องกันการแสวงหาประโยชน์จากกระบวนการฟื้นฟูกิจการ โดยไม่นับรวมภาระหนี้ที่ลูกหนี้เป็นหนี้บุคคลผู้เกี่ยวข้องกับลูกหนี้ และบุคคลผู้เกี่ยวข้องกับลูกหนี้ดังกล่าวนั้นต้องมีภาระหนี้

รวมกันทั้งสิ้นต้องไม่เกินกว่าที่กฎหมายกำหนด จึงจะถือเป็นบุคคลที่หมายรวมเป็นลูกหนี้กิจการขนาดเล็ก

4.3.2 การเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการขนาดเล็ก

โดยหลักการเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการอาจกระทำได้สองวิธี คือ การฟื้นฟูกิจการโดยสมัครใจ ซึ่งหมายถึงลูกหนี้สมัครใจเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการ หรือการฟื้นฟูกิจการโดยลูกหนี้ไม่สมัครใจ แต่บรรดาเจ้าหนี้เป็นผู้ยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการลูกหนี้ แต่ละวิธีการก็มีข้อดีและข้อเสียแตกต่างกันไปในแต่ละฝ่าย เช่นฝ่ายลูกหนี้ที่สมัครใจสามารถร้องขอฟื้นฟูกิจการเองได้ ก็จะเป็นทางออกและเป็นแรงจูงใจให้ใช้กระบวนการฟื้นฟูกิจการเพื่อแก้ไขปัญหาทางการเงินที่เกิดขึ้นได้ทันที ความเสียหายก็จะลดน้อยลงไป ประกอบกับหากฝ่ายเจ้าหนี้ได้รับสิทธิในการยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการเพียงฝ่ายเดียว อาจเป็นช่องว่างให้เจ้าหนี้ที่มีเจตนาไม่สุจริตต่อลูกหนี้อาศัยสิทธินั้นเป็นเครื่องมือทำลายลูกหนี้ เช่นประสงค์จะยึดกิจการลูกหนี้ หรือควบกิจการ ก็จะไม่ใช้สิทธิที่มีอยู่ร้องขอฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ เพื่อบีบให้สถานะกิจการของลูกหนี้เลวร้ายลงไปจนยากจะแก้ไข ต้องยอมสละกิจการให้กับเจ้าหนี้เพื่อชำระหนี้ สำหรับฝ่ายเจ้าหนี้ที่ได้รับสิทธิยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ก็จะเป็นกลไกที่สร้างแรงจูงใจให้เจ้าหนี้ใช้เป็นเครื่องมือฟื้นฟูกิจการลูกหนี้เพื่อป้องกันความเสียหายได้ทันสถานการณ์ เพราะกรณีอาจเป็นได้ที่ลูกหนี้อาจไม่ยอมเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการด้วยเจตนาไม่สุจริต เช่น ประสงค์จะก่อความเสียหายให้กับเจ้าหนี้โดยปล่อยให้กิจการลูกหนี้ต้องประสบปัญหาขาดทุนและปิดกิจการโดยไม่พยายามแก้ไขสถานการณ์ใด ๆ เลย อย่างไรก็ตามการใช้สิทธิยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการโดยไม่สุจริตถือเป็นเหตุให้มีกรณียกเลิกการฟื้นฟูกิจการได้ไม่ว่าจะเป็นฝ่ายลูกหนี้ หรือฝ่ายเจ้าหนี้ด้วย

สำหรับลูกหนี้กิจการขนาดเล็กตาม Chapter 11 นั้นก็อยู่ภายใต้กระบวนการเช่นเดียวกับกิจการทั่วไปที่สามารถยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการได้ทั้งโดยสมัครใจ และไม่สมัครใจ เพียงแต่กลไกที่เพิ่มเติมขึ้นสำหรับลูกหนี้กิจการขนาดเล็กคือ ลูกหนี้ที่เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการไม่ว่าจะโดยสมัครใจ หรือไม่สมัครใจก็ตามหากมีคุณสมบัติเป็นลูกหนี้กิจการขนาดเล็ก [small business debtor] ก็สามารถร้องขอต่อศาลให้ฟื้นฟูกิจการภายใต้กระบวนการฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กอันเป็นกระบวนการ

การที่เหมาะสมกับลูกหนี้กิจการขนาดเล็กมากกว่าที่จะฟื้นฟูกิจการภายใต้กระบวนการฟื้นฟูกิจการทั่วไปของ Chapter 11 โดยให้สิทธิเฉพาะลูกหนี้เท่านั้นเป็นฝ่ายเลือกจะใช้สิทธิหรือไม่

กลไกดังกล่าวใน Chapter 11 นั้นมีลักษณะเดียวกับที่ปรากฏในกฎหมายฟื้นฟูกิจการของไทย คือ กฎหมายกำหนดให้การยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการสามารถที่จะยื่นคำร้องแบบโดยสมัครใจและไม่สมัครใจได้ หากแต่ฝ่ายลูกหนี้ตามมาตรา 90/3 ที่จะยื่นคำร้องขอรับการฟื้นฟูกิจการจะต้องได้รับอนุญาตหรือความยินยอมเป็นหนังสือจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับลูกหนี้ในลักษณะกำกับดูแลตามมาตรา 90/4 ก่อน ดังนี้คือ

- ธนาคารแห่งประเทศไทย ในกรณีที่ลูกหนี้ตามมาตรา 90/3 เป็นธนาคารพาณิชย์ บริษัทเงินทุน บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ หรือบริษัทเครดิตฟองซิเอร์ หรือ

- สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ในกรณีที่ลูกหนี้ตามมาตรา 90/3 เป็นบริษัทหลักทรัพย์ หรือ

- กรมการประกันภัย ในกรณีที่ลูกหนี้ตามมาตรา 90/3 เป็นบริษัทประกันวินาศภัย บริษัทประกันชีวิต

- หน่วยงานของรัฐที่มีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลการประกอบกิจการของลูกหนี้ตามมาตรา 90/3 ซึ่งเป็นนิติบุคคล หน่วยงานของรัฐและลูกหนี้ดังกล่าวให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

แนวคิดในการบทบัญญัติให้ผู้ยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการต้องได้รับความยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษรดังกล่าวเป็นกลไกที่ต้องการควบคุมและตรวจสอบกิจการของลูกหนี้ที่จะขอรับการฟื้นฟูกิจการ เพราะกิจการที่จะเข้ารับการฟื้นฟูกิจการอาจเป็นกิจการขนาดใหญ่ที่มีผลกระทบต่อส่วนรวม เช่น สถาบันการเงิน บริษัทมหาชนจำกัด ธุรกิจประกันภัย กระบวนการที่ต้องผ่านความยินยอมจึงเปรียบเสมือนการบังคับให้ต้องรายงานปัญหาที่เกิดขึ้นกับกิจการที่มีความสำคัญเหล่านั้นให้หน่วยงานที่ควบคุมดูแลได้รับทราบก่อน และอาจช่วยกันจัดการแก้ไขปัญหาทางการเงินที่ลูกหนี้กำลังประสบได้โดยไม่ต้องผ่านกระบวนการจัดการภาระหนี้สินทั้งการฟื้นฟูกิจการ หรือกระบวนการล้มละลาย ก็จะส่งผลดีต่อภาพพจน์ของกิจการ และสร้างความมั่นใจให้กับบุคคลภายนอกได้ แต่หลักการให้ความยินยอมเช่นนี้อาจเป็นอุปสรรคต่อลูกหนี้ที่จะขอฟื้นฟูกิจการ ทั้งเวลาที่เสียไปหากมีการโต้แย้งคำสั่งนั้น ๆ หรืออาจเป็นการเปิดโอกาสให้หน่วยงานที่ควบคุมดูแลลูกหนี้อาศัยอำนาจในการแสวงหาประโยชน์ในทางทุจริต อันเป็นการก้าวข้ามต่อระบบธุรกิจและโอกาสในการดำเนินการของเอกชนด้วยกัน โดยเฉพาะหน่วยงานของรัฐ แต่สำหรับลูกหนี้กิจการขนาดเล็กซึ่งประกอบ

กิจการที่มีลักษณะทั่วไป ไม่มีกิจการที่เกี่ยวข้องกับผลประโยชน์ส่วนรวมของคนในสังคมที่ถึงระดับต้องอยู่ภายใต้ความยินยอมเช่นว่านั้น รูปแบบกิจการไม่มีความซับซ้อนเพราะกิจการมีขนาดเล็กจึงไม่ควรอยู่ภายใต้การควบคุมตรวจสอบที่ร้องขอความยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษรจากบรรดาหน่วยงานใด ควรปล่อยให้เป็นการตัดสินใจของเอกชนต่ออนาคตของกิจการนั้น ๆ เอง ประกอบกับระยะเวลาในการจะได้มาซึ่งความยินยอมอาจทำให้กิจการขนาดเล็กที่ประสบปัญหาทางการเงินอยู่แล้วกิจการขนาดเล็กนั้นอาจรอไม่ไหวและล้มละลายไปก่อนที่จะได้ฟื้นฟูกิจการ จึงไม่เหมาะที่ลูกหนี้กิจการขนาดเล็กจะอาศัยบทบัญญัติในการร้องขอฟื้นฟูกิจการเช่นเดียวกับกิจการขนาดใหญ่ดังกล่าวและอยู่ภายใต้กลไกการให้ความยินยอมเป็นลายลักษณ์อักษรเช่นว่านั้น

การยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กจึงไม่ควรมีข้อจำกัดที่ต้องได้รับความยินยอมจากหน่วยงานใดก่อน และควรให้สิทธิในการยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการทั้งโดยสมัครใจ และไม่สมัครใจก็ตาม หากลูกหนี้ที่ประกอบกิจการมีคุณสมบัติตามที่กฎหมายกำหนด ลูกหนี้กิจการขนาดเล็ก หรือเจ้าหนี้ก็สามารถร้องขอฟื้นฟูกิจการตามกระบวนการฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กได้

4.3.3 คณะกรรมการเจ้าหนี้

คณะกรรมการเจ้าหนี้ทำหน้าที่เป็นตัวแทนของบรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลายในการรักษาผลประโยชน์ของเจ้าหนี้ส่วนรวมทั้งหมดในคดี โดยจะคอยทำหน้าที่ควบคุมดูแลและตรวจสอบให้มีการดำเนินงานตามแผนฟื้นฟูเป็นไปด้วยดี นอกจากนี้ยังอาจให้คำปรึกษาในการดำเนินการจัดทำแผนฟื้นฟู และหากไม่มีการดำเนินการตามแผนฟื้นฟูที่กำหนด คณะกรรมการเจ้าหนี้อาจร้องขอต่อศาลให้มีการยกเลิกการฟื้นฟูกิจการได้ด้วย

การจัดตั้งคณะกรรมการเจ้าหนี้ขึ้นนั้นเกิดจากความจำเป็นที่ลูกหนี้นั้นมีเจ้าหนี้เป็นจำนวนมาก เพราะหากให้บรรดาเจ้าหนี้ทั้งหมดมีส่วนร่วมในการดำเนินกระบวนการฟื้นฟูทั้งหมดย่อมเป็นผลเสียมากกว่า แม้ว่าผลดีจะเป็นการให้เจ้าหนี้ทุกรายได้มีส่วนร่วมตรวจสอบในกระบวนการฟื้นฟูของลูกหนี้ แต่ในกรณีที่เจ้าหนี้มีจำนวนมากย่อมเป็นการสร้างปัญหาเพิ่มขึ้นในกระบวนการ เพราะเจ้าหนี้ทุกรายต้องมาประชุม หรือเจ้าหนี้แต่ละรายอาจเข้ามาตรวจสอบกิจการของลูกหนี้เป็นระยะ สิ่งเหล่านี้ย่อมทำให้ลูกหนี้ต้องเสียเวลาไปกับเจ้าหนี้แต่ละราย และรวมถึงค่าใช้จ่ายในการจัดส่งรายงาน หรือเอกสาร หรือการจัดประชุมให้กับเจ้าหนี้แต่ละรายไป เป็นต้น การตั้งตัวแทนเจ้าหนี้ขึ้นจึง

เป็นทางออกที่เหมาะสมกับเจ้าหนี้จำนวนมาก โดยตัวแทนเจ้าหนี้จะทำหน้าที่แทนเจ้าหนี้ทั้งหลาย ในการควบคุม ตรวจสอบในกระบวนการฟื้นฟูกิจการ เพื่อรักษาผลประโยชน์ของเจ้าหนี้ทั้งหลาย อาจกล่าวได้ว่ารูปแบบการตั้งคณะกรรมการเจ้าหนี้ นั้นเป็นลักษณะที่เกิดขึ้นกับกระบวนการฟื้นฟูกิจการขนาดใหญ่เท่านั้น

สำหรับลูกหนี้กิจการขนาดเล็กทั้งหลายนั้นอาจไม่มีความจำเป็นต้องตั้งคณะกรรมการเจ้าหนี้ขึ้นแต่อย่างใด เพราะโดยสภาพเจ้าหนี้ของลูกหนี้กิจการขนาดเล็กมีเพียงไม่กี่ราย โดยมักเป็นเจ้าหนี้การค้าที่ลูกหนี้ติดต่อซื้อขายวัตถุดิบ หรือสินค้าเพื่อใช้ในการผลิตสินค้าหรือบริการของกิจการ ลูกหนี้ และอีกลักษณะหนึ่งคือ เจ้าหนี้ที่ให้สินเชื่อเพื่อใช้ในการประกอบกิจการ ไม่ว่าจะเป็นสถาบันการเงินในระบบ เช่น ธนาคาร สหกรณ์ออมทรัพย์ท้องถิ่น หรือสถาบันการเงินนอกระบบ คือ บรรดานายทุนท้องถิ่นนั้น อาจเป็นภาระหนี้ที่มีประกันหรือไม่มีประกันก็ได้ ภาระหนี้ที่มีหลักประกันส่วนใหญ่เป็นภาระหนี้ที่ทำกับสถาบันการเงินในระบบประเภทธนาคารทั้งหลาย แต่สถาบันการเงินเหล่านี้ส่วนใหญ่ก็มักไม่พิจารณาให้สินเชื่อกับกิจการขนาดเล็ก เพราะยังเป็นกิจการที่ขาดความมั่นคงย่อมมีความเสี่ยงสูง หรือถ้าพิจารณาให้สินเชื่อแก่ลูกหนี้กิจการขนาดเล็กคิดอัตราดอกเบี้ยสูง ซึ่งลูกหนี้อาจรับภาระดอกเบี้ยไม่ไหว หรือไม่คุ้มกับการดำเนินกิจการ สำหรับเจ้าหนี้การค้า หรือเจ้าหนี้นายทุนนอกระบบมักเป็นภาระหนี้ไม่มีประกัน โดยอาศัยระบบความเชื่อถือกัน ในท้องถิ่น หรือความสัมพันธ์ที่เกิดจากการค้าขายกันมานานประกอบกับภาระหนี้จำนวนไม่มากนัก หรือแม้แต่กิจการขนาดเล็กในรูปของบริษัทจำกัดซึ่งบรรดาผู้ถือหุ้นทั้งหลายที่มีอยู่ก็มักเป็นบรรดาญาติพี่น้องด้วยกันเองกับกลุ่มผู้บริหารกิจการ ด้วยเหตุดังกล่าวการตั้งคณะกรรมการเจ้าหนี้สำหรับกระบวนการฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กอาจไม่มีความจำเป็น และให้ประสิทธิภาพได้เต็มที่นัก และอาจก่อให้เกิดผลเสียกับลูกหนี้ หรือเจ้าหนี้ด้วยกันเองอีกด้วย

ด้วยลักษณะของกิจการขนาดเล็กที่ไม่มีความยุ่งยาก หรือซับซ้อนมากนักในการบริหารกิจการ ประกอบกับเจ้าหนี้ของลูกหนี้กิจการขนาดเล็กที่มีจำนวนน้อยราย ทำให้การตั้งคณะกรรมการเจ้าหนี้ อาจไม่มีความจำเป็นนัก ในภาวะที่ลูกหนี้ประสบปัญหาทางการเงินและเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการ จำเป็นอย่างยิ่งที่ต้องลดภาระค่าใช้จ่ายและระยะเวลาที่ใช้ในการฟื้นฟูให้มากที่สุดอย่างเหมาะสม ซึ่งกฎหมายฟื้นฟูกิจการขนาดเล็ก Chapter 11 ก็บัญญัติหลักการนี้ไว้สำหรับลูกหนี้กิจการขนาดเล็กใน 11 U.S.C. มาตรา 1102 [b][3] โดยบัญญัติให้ลูกหนี้ที่ขอรับการฟื้นฟูกิจการภายใต้กระบวนการฟื้นฟูกิจการขนาดเล็ก หากผู้มีส่วนได้เสียฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งในคดีร้องขอ และศาลได้พิจารณาและมีเหตุอันควร ศาลอาจมีคำสั่งการแต่งตั้งคณะกรรมการเจ้าหนี้ได้ ซึ่งตามกฎหมาย

สหรัฐอเมริกาจะทำให้การแต่งตั้งคณะกรรมการเจ้าหนี้เพื่อควบคุม ตรวจสอบการฟื้นฟูกิจการของ ลูกหนี้กิจการขนาดเล็กเป็นไปได้ยากอีก เพราะนอกจากเจ้าหนี้ของลูกหนี้กิจการขนาดเล็กอาจมี จำนวนน้อยราย และใน 11 U.S.C. มาตรา 1102 [b] [1] ยังได้กำหนดขนาดของคณะกรรมการเจ้า หนี้ขั้นต่ำที่ต้องประกอบด้วยเจ้าหนี้ไม่มีประกันรายใหญ่ที่สุดและยินยอมทำหน้าที่เป็นคณะ กรรมการเจ้าหนี้อย่างน้อย 7 คน กฎหมายฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กของสหรัฐอเมริกาจึงเปิดช่องให้ยก เว้นการแต่งตั้งคณะกรรมการเจ้าหนี้ได้ โดยกำหนดให้มีมาตรการอื่นทดแทนในการตรวจสอบลูก หนี้เพื่อสร้างความเชื่อมั่นให้กับเจ้าหนี้ทั้งหลาย

กฎหมายฟื้นฟูกิจการของประเทศไทยก็มีบทบัญญัติเกี่ยวกับกรรมการเจ้าหนี้ด้วยเช่นกัน¹⁷ โดยบัญญัติว่า

" ถ้าที่ประชุมเจ้าหนี้ลงมติพิเศษยอมรับแผน ที่ประชุมเจ้าหนี้อาจลงมติตั้งคณะกรรมการเจ้า หนี้แทนเจ้าหนี้ทั้งหลายในการสอดส่องดูแลการปฏิบัติงานตามแผนได้

คณะกรรมการเจ้าหนี้ต้องมีจำนวนไม่น้อยกว่าสามคนและไม่เกินเจ็ดคน โดยเลือกจากเจ้า หนี้หรือผู้รับมอบอำนาจจากเจ้าหนี้ เจ้าหนี้คนหนึ่งจะมีผู้แทนเป็นกรรมการเจ้าหนี้เกินกว่าหนึ่งคน ไม่ได้ "

จากบทบัญญัตินี้ดังกล่าวชี้ให้เห็นว่าการแต่งตั้งคณะกรรมการเจ้าหนี้อาจเกิดขึ้นได้ และหากมี การแต่งตั้งคณะกรรมการเจ้าหนี้ต้องมีจำนวนไม่น้อยกว่าสามคนและไม่เกินเจ็ดคน เมื่อคณะ กรรมการเจ้าหนี้ทำหน้าที่เป็นตัวแทนเจ้าหนี้ทั้งหลายย่อมหมายถึงต้องมีเจ้าหนี้อีกจำนวนหนึ่งที่เป็น ผู้มอบหมายให้คณะกรรมการเจ้าหนี้สอดส่องดูแลการฟื้นฟูกิจการแทนตน การตั้งคณะกรรมการ เจ้าหนี้จึงจะสมประโยชน์หรือคุ้มค่าต่อเจ้าหนี้ทั้งหลาย แต่สำหรับลูกหนี้กิจการขนาดเล็กซึ่งมักมี เจ้าหนี้จำนวนเพียงไม่กี่รายเท่านั้น และการตั้งคณะกรรมการเจ้าหนี้ขึ้นอาจไม่เหมาะสมกับคดีกั กิจการขนาดเล็กที่ไม่มีความยุ่งยากถึงระดับต้องมีกรรมการเจ้าหนี้คอยตรวจสอบการดำเนินการฟื้นฟู ของลูกหนี้ และหากกรณีมีเจ้าหนี้จำนวนมากพอที่จะตั้งคณะกรรมการเจ้าหนี้ได้และที่ประชุมเจ้า หนี้ลงมติตั้งคณะกรรมการเจ้าหนี้สำหรับคดีฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กขึ้น ซึ่งการแต่งตั้งคณะกรรมการ เจ้าหนี้อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อความสำเร็จในการฟื้นฟูกิจการขนาดเล็ก ผู้มีส่วนได้ เสียฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งในคดีอาจไม่มีทางออกที่เหมาะสมเพื่อจัดการแต่งตั้งคณะกรรมการเจ้าหนี้ได้ แม้

¹⁷ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 90/55

ว่าการตั้งคณะกรรมการเจ้าหนี้ขึ้นเพื่อทำหน้าที่รักษาผลประโยชน์ให้กับเจ้าหนี้ทั้งหลายจะมีประโยชน์ในกระบวนการฟื้นฟูกิจการ โดยเฉพาะคดีฟื้นฟูกิจการขนาดใหญ่ที่มีจำนวนเจ้าหนี้มากมาย แต่สำหรับลูกหนี้กิจการขนาดเล็กที่เจ้าหนี้เพียงไม่กี่ราย หรือคดีฟื้นฟูอาจไม่มีความยุ่งยากในการควบคุม ตรวจสอบมากนัก การแต่งตั้งคณะกรรมการเจ้าหนี้อาจไม่ก่อให้เกิดประสิทธิภาพต่อการฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กนัก และอาจเป็นการเพิ่มภาระและเวลาให้กับลูกหนี้มากขึ้น ดังนั้นการบัญญัติกฎหมายฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กของประเทศไทยให้เกิดประสิทธิภาพมากขึ้น ควรให้สิทธิผู้มีส่วนได้เสียในคดีร้องขอต่อศาลให้จัดการแต่งตั้งคณะกรรมการเจ้าหนี้ โดยให้ศาลเป็นผู้พิจารณาถึงเหตุอันสมควร โดยคำนึงถึงโอกาสสำเร็จในการฟื้นฟูกิจการ และผลประโยชน์ของเจ้าหนี้เป็นหลัก

4.3.4 เงื่อนไขการเสนอรายงานการเปิดเผยข้อมูล และแผนฟื้นฟูกิจการ

กฎหมายฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กจำเป็นต้องกำหนดเงื่อนไขในการเสนอรายงานการเปิดเผยข้อมูลและแผนฟื้นฟูกิจการให้สอดคล้องและเหมาะสมกับลักษณะของกิจการลูกหนี้ เงื่อนไขที่กำหนดต้องคำนึงถึงการให้ระยะเวลาที่เพียงพอต่อลูกหนี้กิจการขนาดเล็กจะจัดทำรายงานการเปิดเผยข้อมูล และแผนฟื้นฟูกิจการที่มีความเป็นไปได้ ซึ่งลูกหนี้กิจการขนาดเล็กจะไม่สามารถพิจารณาและจัดทำรายงานการเปิดเผยข้อมูล และแผนฟื้นฟูกิจการที่ดีได้หากลูกหนี้ไม่ได้จัดการหรือปรับเปลี่ยนสถานการณ์บางอย่างก่อน เช่น การเจรจาเงื่อนไขเพื่อปรับโครงสร้างหนี้ในหนี้มีประกัน หรือการจัดหาแหล่งเงินทุนใหม่เพื่อเสริมสภาพคล่อง หรือแม้แต่การเจรจาต่อรองลดอัตราค่าเช่าสำนักงาน อาคาร หรืออุปกรณ์ใด ๆ เพื่อลดภาระค่าใช้จ่ายส่วนหนึ่ง

ยิ่งไปกว่านั้นในการจัดทำรายงานการเปิดเผยข้อมูล หรือแผนฟื้นฟูกิจการ หากไม่มีหน่วยงาน หรือรูปแบบที่ชัดเจนในการจัดทำเอกสารดังกล่าว ลูกหนี้ต้องใช้เวลาในการจัดจ้างผู้เชี่ยวชาญในการจัดทำเอกสารนี้ ประกอบกับลูกหนี้กิจการขนาดเล็กไม่ค่อยให้ความสำคัญกับระบบบัญชีที่ดี โดยเฉพาะลูกหนี้กิจการขนาดเล็กในรูปแบบองค์กรที่กฎหมายไม่ได้กำหนดมาตรฐานทางบัญชี เช่น กิจการร้านค้าปลีกทั่วไป หรือแม้แต่กิจการขนาดเล็กที่เป็นนิติบุคคลประเภทบริษัทจำกัดที่กฎหมายกำหนดมาตรฐานทางบัญชีให้กิจการนั้นต้องจัดทำเพื่อการตรวจสอบ ก็ยังเกิดความไม่แน่นอนในข้อมูลเท่าใดนัก ดังนั้นการที่จะจัดทำข้อมูลทางบัญชีที่เป็นไปตามที่กฎหมายฟื้นฟูกิจการต้องการเพื่อให้ได้รับความเห็นชอบด้วยแผนฟื้นฟูกิจการอาจต้องใช้เวลา

ความสำคัญอีกประการหนึ่งในการกำหนดเงื่อนไขเวลาที่เหมาะสมกับกิจการขนาดเล็กในการเสนอรายงานการเปิดเผยข้อมูล และแผนฟื้นฟูกิจการ เพราะเงื่อนไขจะเป็นกระบวนการในการคัดแยกความพร้อมในการฟื้นฟูกิจการและแสดงถึงโอกาสในการประสบความสำเร็จในการฟื้นฟูกิจการด้วย ลูกหนี้กิจการขนาดเล็กที่สามารถปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดได้นั้น ย่อมสันนิษฐานได้ระดับหนึ่งว่ากิจการนั้นน่าจะมีความเป็นไปได้ในการฟื้นฟูกิจการ และควรได้รับความเห็นชอบจากเจ้าหนี้ และศาลเพื่อดำเนินการตามแผนฟื้นฟูต่อไปอย่างรวดเร็วและต่อเนื่อง แต่ในกรณีที่ลูกหนี้ที่ไม่สามารถปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดได้ อาจพิจารณาได้ในสองประการคือ

1. ลูกหนี้กิจการขนาดเล็กที่ไม่สามารถปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดได้ เพราะกิจการลูกหนี้ขาดศักยภาพในการฟื้นฟูกิจการอย่างชัดเจน
2. ลูกหนี้กิจการขนาดเล็กที่ไม่สามารถปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดได้ เพราะมีเหตุปัจจัยอันสมควร แต่ยังมีความสามารถฟื้นฟูกิจการต่อไปได้

เมื่อพิจารณาแล้วเห็นได้ว่าสำหรับลูกหนี้กิจการขนาดเล็กประเภทที่ 1 ดังกล่าวข้างต้นนั้น กฎหมายควรกำหนดแนวทางอื่นต่อไปเพื่อให้ลูกหนี้กิจการขนาดเล็กนี้ได้รับการจัดการภาระหนี้สินของกิจการต่อไปอย่างรวดเร็ว และสำหรับลูกหนี้ประเภทที่ 2 นี้ควรได้รับโอกาสด้วยการขยายระยะเวลาเพิ่มเติม เพราะหลักการในการกำหนดเงื่อนไขดังกล่าวนี้ไม่ได้มีเจตนาเป็นการทำลายการฟื้นฟูกิจการเพียงเพราะพ้นจากกำหนดเวลาที่กำหนดแต่อย่างใด แต่กำหนดขึ้นเพื่อให้คดีที่ไม่อาจจะได้รับความเห็นชอบตามแผนฟื้นฟูกิจการได้อย่างแท้จริงนั้นควรได้รับการช่วยเหลือตามกลไกที่ได้วางไว้ต่อไปอย่างต่อเนื่อง¹⁸ ทั้งนี้เพื่อประโยชน์ในทางธุรกิจของลูกหนี้ และประโยชน์ของเจ้าหนี้ที่มีโอกาสที่จะได้รับชำระหนี้ ตลอดจนป้องกันความเสียหายต่อส่วนรวมในทางเศรษฐกิจเพียงแต่การขยายระยะเวลาการเสนอ หรือการให้ความเห็นชอบรายงานการเปิดเผยข้อมูล หรือแผนฟื้นฟูกิจการนั้นจะต้องสร้างภาระการพิสูจน์ขึ้นมาถึงเหตุผลอันชอบธรรม หรือเหตุอันควรเพื่อให้เกิดสิทธิในการขอขยายระยะเวลา

ดังนั้นการพิจารณากำหนดเงื่อนไขเวลาในการเสนอรายงานการเปิดเผยข้อมูล และแผนฟื้นฟูกิจการ โดยกำหนดระยะเวลาที่เพียงพอแน่นอนสำหรับลูกหนี้กิจการขนาดเล็ก โดยอาจพิจารณาถึง

¹⁸ National Bankruptcy Review Commission , Available from [http:// www.nbr.com](http://www.nbr.com).

กิจการขนาดเล็กประเภทใด หรือลักษณะใดที่ควรหรือมีลักษณะใกล้เคียงกิจการขนาดใหญ่ซึ่งหมายถึงกิจการลักษณะนั้นอาจมีความยุ่งยากมากกว่าบรรดากิจการขนาดเล็กด้วยกันมาเป็นแนวทางหลักในการกำหนดเงื่อนไข เพื่อให้ระยะเวลาที่ครอบคลุมลักษณะของกิจการขนาดเล็กหลายประเภทที่สุด ซึ่งรวมถึงลูกหนี้กิจการขนาดเล็กที่ลักษณะกิจการที่ไม่ซับซ้อนเลยก็สามารถจัดเตรียมข้อมูลและแผนฟื้นฟูกิจการเสร็จภายในกำหนดเงื่อนไขที่กำหนดไว้แน่นอน

และเพื่อให้การปฏิบัติตามเงื่อนไขมีความยืดหยุ่นไปตามสภาพการณ์ของกิจการขนาดเล็กที่ขอฟื้นฟู เงื่อนไขที่กำหนดนั้นควรกำหนดมาตรการเพิ่มเติมเพื่อเป็นทางออกสำหรับลูกหนี้กิจการขนาดเล็ก หรือผู้มีส่วนได้เสียในคดีที่ต้องการให้ศาลผ่อนผัน หรือยกเว้นตามข้อกำหนดในระยะเวลาสองประการคือ

1. การขอขยายระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด เมื่อลูกหนี้ไม่อาจจัดเตรียมรายงานการเปิดเผยข้อมูล หรือแผนฟื้นฟูกิจการภายใต้ระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดได้ โดยมีเหตุอันควร
2. การขอช่นระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด ในกรณีนี้อาจเป็นได้ว่ากิจการขนาดเล็กที่ไม่มีความซับซ้อนในข้อมูลนัก อาจจัดเตรียมข้อมูล และแผนฟื้นฟูกิจการได้ไม่ยากนัก และเสร็จก่อนเวลาที่กฎหมายกำหนด เพื่อเป็นการทำให้กระบวนการฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กมีความกระชับมากขึ้น และเพื่อป้องกันการใช้สิทธิในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดไปในทางทำให้เสียเปรียบกับผู้มีส่วนได้เสียในคดี ผู้มีส่วนได้เสียในคดีอาจร้องขอให้ศาลกำหนดระยะเวลาใหม่ที่เหมาะสมได้

ตามพระราชบัญญัติล้มละลายว่าด้วยกฎหมายฟื้นฟูกิจการของไทยนั้น ได้กำหนดเงื่อนไขในการเสนอรายงานการเปิดเผยข้อมูล หรือที่พระราชบัญญัติล้มละลายเรียกว่า " คำชี้แจงเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ " โดยกำหนดให้ผู้บริหารของลูกหนี้ยื่นคำชี้แจงเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ที่ตนรับรองแล้ว จะต้องทำการยื่นคำชี้แจงภายใน 7 วัน นับแต่วันที่ได้ทราบคำสั่งตั้งผู้ทำแผน และจะต้องยื่นตามแบบพิมพ์ที่กำหนดต่อผู้ทำแผน¹⁹ ผู้บริหารของลูกหนี้อาจขอขยายระยะเวลาในการเสนอคำชี้แจงเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ได้ โดยมีคำขอขยาย

¹⁹ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 90/34

ระยะเวลาก่อนสิ้นกำหนดเวลาดังกล่าวข้างต้น โดยมีเหตุอันควร ผู้ทำแผนอาจขยายระยะเวลาให้อีกได้ตามที่เห็นสมควรแต่ไม่เกินกว่าสามสิบวัน²⁰

และสำหรับระยะเวลาในการเสนอแผนฟื้นฟูกิจการกำหนดให้เสนอภายในกำหนดเวลาสามเดือนนับแต่วันโฆษณาคำสั่งตั้งผู้ทำแผนในราชกิจจานุเบกษา ให้ผู้ทำแผนส่งแผนแก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์พร้อมด้วยสำเนาจำนวนอันเพียงพอเพื่อส่งให้แก่เจ้าหนี้ผู้มีสิทธิออกเสียงและลูกหนี้กำหนดเวลาตามวรรคหนึ่ง ศาลอาจขยายให้อีกได้ไม่เกินสองครั้ง ครั้งละไม่เกินหนึ่งเดือน²¹

ระยะเวลาในการเสนอรายงานการเปิดเผยข้อมูล และแผนฟื้นฟูกิจการตามพระราชบัญญัติล้มละลายดังกล่าวได้กำหนดระยะเวลาที่แน่นอนไว้ในการเสนอเอกสารทั้งสองประเภท และกำหนดข้อผ่อนผันขยายระยะเวลาเพื่อเป็นทางออกในกรณีที่ไม้อาจเสนอคำชี้แจงเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของกิจการลูกหนี้ หรือแผนฟื้นฟูกิจการยังไม่สำเร็จ เป็นการให้โอกาสคดีฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ได้ฟื้นฟูกิจการอย่างเต็มที่ โดยกฎหมายฟื้นฟูกิจการของไทยไม่ได้บัญญัติในเรื่องการขยับระยะเวลาในการเสนอรายงานการเปิดเผยข้อมูล หรือแผนฟื้นฟูกิจการ เพราะแนวทางในการบัญญัติกฎหมายฟื้นฟูกิจการนั้นมุ่งให้เป็นกระบวนการฟื้นฟูกิจการขนาดใหญ่ ซึ่งต้องการให้กระบวนการต่าง ๆ เป็นไปด้วยความรอบคอบ ถูกต้อง ครบถ้วนด้วยข้อมูลต่าง ๆ เพื่อสร้างเชื่อมั่นให้กับบรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลายและศาลที่จะให้ความเห็นชอบ ดังนั้นระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดจึงควรใช้ไปอย่างเต็มที่ หรืออาจขยายระยะเวลาได้ แต่พิจารณาจากหนี้กิจการขนาดเล็กในบางรูปแบบที่ขอรับการฟื้นฟูกิจการภายใต้เงื่อนไขเวลาที่กำหนด ข้อมูลกิจการหรือทรัพย์สิน หรือภาระหนี้ที่มีอยู่ อาจจะไม่มากมาย และพร้อมจะจัดทำคำชี้แจงเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ รวมถึงแผนฟื้นฟูกิจการนั้นให้สำเร็จก่อนระยะเวลาที่กำหนดเป็นเวลานาน ซึ่งในกรณีที่ลูกหนี้จัดทำคำชี้แจงเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของกิจการลูกหนี้ หรือผู้ทำแผนเสนอแผนฟื้นฟูกิจการนั้นได้เสนอเอกสารนั้นเพื่อดำเนินกระบวนการพิจารณาอย่างรวดเร็วและต่อเนื่องก็จะทำให้กระบวนการพิจารณา กระชับขึ้น แต่ในกรณีที่ผู้จัดทำเอกสาร เช่นผู้ทำแผนฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กเสร็จเร็วกว่าที่กำหนดมาก แต่อาจใช้สิทธิในเงื่อนไขเวลาไปในทางมิชอบ อันจะทำให้กระบวนการพิจารณาต้องใช้เวลามากขึ้นกว่าที่ควร ซึ่งอาจทำให้เงื่อนไขหรือพฤติการณ์บางอย่างเปลี่ยนแปลงไปและเป็นผลกระทบต่อการฟื้นฟูกิจการ

²⁰ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 90/34 วรรคสอง

²¹ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 90/43

ตามกฎหมายพื้นฟูกิจการขนาดเล็ก Chapter 11 นั้นได้บัญญัติในกรณีเงื่อนไขในการเสนอรายงานการเปิดเผยข้อมูล และแผนฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กไว้เช่นกัน โดยได้บัญญัติกฎหมายให้มีความยืดหยุ่นสำหรับกิจการขนาดเล็ก โดยครอบคลุมลักษณะปัญหาในการใช้สิทธิในเงื่อนไขไปในทางมิชอบ โดยบัญญัติไว้ดังนี้²²

[e] คดีซึ่งถูกหนีเป็นกิจการขนาดเล็กและเลือกขอพิจารณาตามกระบวนการสำหรับกิจการขนาดเล็ก

[1] ลูกหนีจะได้รับสิทธิในการเสนอแผนฟื้นฟูกิจการเพียงฝ่ายเดียวภายในระยะเวลา 100 วันนับแต่วันที่ได้รับอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการภายใต้บทบัญญัติหมวดนี้

[2] แผนฟื้นฟูกิจการทั้งหมดต้องยื่นเสนอต่อศาลภายในระยะเวลา 160 วันนับแต่วันที่ได้รับอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการ และ

[3] เมื่อผู้มีส่วนได้เสียฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งร้องขอต่อศาลภายในระยะเวลาตามที่กำหนดใน [1] และ [2] และศาลได้พิจารณาแล้วอาจมีคำสั่ง

(A) ย่นระยะเวลา 100 วัน หรือ 160 วันตามที่กำหนดไว้ในข้อ [1] หรือ [2]

(B) ขยายระยะเวลา 100 วัน ที่กำหนดในข้อ [1] เมื่อลูกหนีได้แสดงให้เห็นว่า ความจำเป็นที่ต้องร้องขอขยายระยะเวลาเช่นว่านั้น เกิดจากเหตุปัจจัยแวดล้อมซึ่งลูกหนีมิได้มีส่วนร่วมด้วย

บทบัญญัติในมาตรานี้ได้เสนอหลักการที่สำคัญคือ เงื่อนไขในการเสนอแผนฟื้นฟูกิจการต่อศาลเพื่อพิจารณาตามกระบวนการ และบทบัญญัติอันเป็นข้อยกเว้นเพื่อย่น หรือขยายระยะเวลาที่กำหนดนั้นได้ โดยกำหนดให้ผู้มีส่วนได้เสียเป็นผู้มีสิทธิร้องขอต่อศาลให้พิจาราย่น หรือขยายระยะเวลาที่กำหนด เพียงแต่การขยายระยะเวลาที่กำหนดในข้อ [1] นั้นลูกหนีมีภาระการพิสูจน์ให้ศาลเห็นว่า การขอขยายระยะเวลาเช่นว่านั้นเกิดขึ้นเพราะเหตุปัจจัยแวดล้อมซึ่งตนมิได้เป็นผู้มีส่วนร่วมให้เกิดขึ้น

ตามที่กล่าวแล้วว่ากฎหมายพื้นฟูกิจการขนาดเล็ก Chapter 11 ได้อยู่ระหว่างจัดทำร่างการแก้ไขเพิ่มเติม ซึ่งรวมถึงในบทบัญญัติมาตรานี้ด้วย โดยได้มีร่างแก้ไขเพิ่มเติมดังนี้

²² 11 U.S.C. , Section 1121 [e]

[e] คดีพื้นฟูกิจการขนาดเล็ก

[1] ลูกหนี้จะได้รับสิทธิในการเสนอแผนฟื้นฟูกิจการเพียงฝ่ายเดียวภายในระยะเวลา 90 วัน นับแต่วันที่ได้รับอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการ เว้นแต่ภายใน 90 วันนับแต่วันที่ได้รับอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการ ผู้มีส่วนได้เสียได้ร้องขอให้ศาลกำหนดระยะเวลาในการเสนอแผนฟื้นฟูกิจการน้อยกว่า 90 วัน หรือเว้นแต่มีการร้องขอขยายระยะเวลาเสนอแผนฟื้นฟูกิจการตามที่กำหนดในอนุมาตรานี้ เมื่อศาลได้พิจารณาแล้วอาจมีคำสั่งเป็นอย่างอื่นได้

[2] แผนฟื้นฟูกิจการและให้รวมถึงรายการงานการเปิดเผยข้อมูลของลูกหนี้ที่จำเป็นจะต้องยื่นเสนอต่อศาลภายในกำหนด 90 วัน นับแต่วันที่ได้รับอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการ

[3] ระยะเวลาตามที่กำหนดใน [1] และ [2] และตามที่บัญญัติในมาตรา 1129 [e] การขอขยายระยะเวลาดังกล่าวอาจกระทำได้ดังนี้

[A] ลูกหนี้ได้แสดงให้เห็นด้วยพยานหลักฐานที่น่าเชื่อถือว่าการขยายระยะเวลาเสนอแผนฟื้นฟูกิจการออกไปจะทำให้ศาลพิจารณาและมีคำสั่งยืนยันกับแผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้อย่างแน่นอน โดยลูกหนี้ต้องแจ้งให้ทั้งเจ้าหนี้หรือผู้มีส่วนได้เสียและรวมถึงทริสตีแห่งชาติทราบล่วงหน้าก่อนมีการพิจารณา ทั้งนี้ระยะเวลาที่ขยายไปต้องอยู่ภายในกำหนดระยะเวลาที่แผนฟื้นฟูกิจการต้องได้รับความเห็นชอบด้วยแผน

[B] กำหนดระยะเวลาสิ้นสุดใหม่จะเกิดขึ้นนับแต่การขอขยายระยะเวลาการเสนอแผนฟื้นฟูกิจการได้รับอนุญาตจากศาล

[C] คำสั่งการขยายระยะเวลาเสนอแผนฟื้นฟูกิจการจะมีผลบังคับต่อเมื่อได้มีการลงนามก่อนวันสิ้นสุดเดิมจะครบกำหนด

หลักการที่จะเปลี่ยนแปลงไปในมาตรานี้คือ ระยะเวลาที่กำหนดให้ลูกหนี้ซึ่งมีสิทธิเสนอแผนฟื้นฟูกิจการได้เพียงฝ่ายเดียวก่อนโดยจะเปลี่ยนแปลงจากเดิมที่กำหนดไว้ภายใน 100 วันนับแต่วันที่ได้รับอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการ มีการปรับเปลี่ยนระยะเวลาให้เหลือเพียงภายใน 90 วันนับแต่วันที่ได้รับอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการ และ

ระยะเวลาในการเสนอแผนฟื้นฟูกิจการทั้งหมด ซึ่งรวมถึงบรรดาเอกสารใด ๆ ที่จะมีการประกอบเพิ่มเติมต้องยื่นเสนอให้เสร็จสิ้นภายในระยะเวลา 90 วันนับแต่วันที่ได้รับอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการ ซึ่งจากเดิมกฎหมายฟื้นฟูกิจการกำหนดให้เวลานานถึง 160 วัน การเปลี่ยนแปลงก็ทำให้กระบวนการมีความกระชับ และรวดเร็วมากยิ่งขึ้น และ

กฎหมายกำหนดข้อยกเว้นให้ผู้มีส่วนได้เสียฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งร้องขอชดเชยระยะเวลาเช่นว่านั้นได้ แต่การร้องขอชดเชยระยะเวลาเช่นว่านั้นลูกหนี้ได้ถูกกำหนดการพิสูจน์ใหม่ โดยมุ่งไปในเชิงพิจารณาถึงประโยชน์แห่งความสำเร็จในการฟื้นฟูกิจการมากกว่าเดิม คือ ลูกหนี้ที่ร้องขอชดเชยระยะเวลาต้องพิสูจน์ให้ศาลพิจารณาเห็นด้วยพยานหลักฐานอันน่าเชื่อถือ [preponderance of evidence] ว่าการขยายระยะเวลาเสนอแผนฟื้นฟูกิจการออกไปจะทำให้ศาลพิจารณาและมีคำสั่งยืนยันกับแผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้อย่างแน่นอน โดยลูกหนี้ต้องแจ้งให้ทั้งเจ้าหนี้หรือผู้มีส่วนได้เสียและรวมถึงทราสต์แห่งชาติทราบล่วงหน้าก่อนมีการพิจารณา ทั้งนี้ระยะเวลาที่ขยายออกไปนั้นต้องอยู่ภายในระยะเวลาที่แผนฟื้นฟูกิจการจะต้องให้ความเห็นชอบ คือภายในกำหนด 150 วันนับแต่วันที่ได้รับอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการ

เห็นได้ว่ากฎหมายฟื้นฟูกิจการขนาดเล็ก Chapter 11 มาตรา 1121 [e] ดังกล่าวข้างต้นได้บัญญัติขึ้นเพื่อสนับสนุนให้กระบวนการฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กมีความรวดเร็วและเหมาะสมมากยิ่งขึ้นด้วยหลักการที่สำคัญพิจารณาได้สองประการคือ

ประการแรก การบัญญัติให้มีการร้องขอต่อศาลให้พิจารณาและมีคำสั่งชดเชยระยะเวลาในการเสนอแผนฟื้นฟูกิจการ เมื่อผู้มีส่วนได้เสียพิจารณาเห็นว่ากิจการขนาดเล็กของลูกหนี้นั้นอาจใช้เวลาในการเสนอแผนฟื้นฟูกิจการน้อยกว่าที่กฎหมายให้สิทธิไว้ โดยศาลจะพิจารณาและมีคำสั่ง และ

ประการที่สอง การกำหนดการพิสูจน์ของลูกหนี้ในกรณีที่ลูกหนี้อาจร้องขอชดเชยระยะเวลาในการเสนอแผนฟื้นฟูกิจการ ซึ่งเดิมลูกหนี้มีภาระการพิสูจน์ให้เห็นเพียงว่าเหตุปัจจัยที่ทำให้ต้องมีการขยายระยะเวลาเช่นว่านั้น ลูกหนี้มีได้เป็นฝ่ายที่ทำให้เกิดเหตุปัจจัยนั้น หรือมีส่วนร่วมแต่อย่างใด และในร่างแก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าวได้กำหนดการพิสูจน์ใหม่โดยลูกหนี้ต้องพิสูจน์ให้ได้ว่า การขยายระยะเวลาที่กำหนดนั้นจะทำให้ลูกหนี้ได้รับความเห็นชอบในแผนฟื้นฟูกิจการอย่างแน่นอน ซึ่งเป็นการยืนยันให้เห็นว่าแนวคิดของการกำหนดเงื่อนไขของเวลาในการเสนอแผนฟื้นฟูกิจการนั้น ไม่ได้มีเจตนาเพื่อเป็นการทำลายการฟื้นฟูกิจการเมื่อพ้นกำหนดตามเงื่อนไขนั้น หากแต่ถ้าลูกหนี้มีความสามารถในการฟื้นฟูกิจการได้จริง เพียงแต่อาจต้องใช้เวลาเพิ่มเติมที่พอสมควรและไม่กระทบต่อสิทธิประโยชน์ฝ่ายใด ๆ ลูกหนี้ก็ควรได้รับสิทธิในการขยายระยะเวลาเพิ่มเติมเพื่อประโยชน์ที่ทุกฝ่ายจะได้รับมากกว่าเมื่อลูกหนี้ฟื้นฟูกิจการได้สำเร็จ

กฎหมายฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กของไทยจึงควรพิจารณาในประเด็นดังกล่าวด้วย เพื่อให้กระบวนการฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กมีประสิทธิภาพมากขึ้น และก่อให้เกิดประโยชน์ต่อทุกฝ่ายด้วย โดยระยะเวลาในการกำหนดเป็นเงื่อนไขนั้นคงต้องพิจารณาในข้อเท็จจริงอีกครั้งหนึ่ง เพื่อให้ได้เงื่อนไขที่เหมาะสมกับลูกหนี้กิจการขนาดเล็กในประเทศไทย และหากจะพิจารณาโดยกำหนดเงื่อนไขเช่นเดียวกับที่กำหนดไว้ใน กฎหมายฟื้นฟูกิจการขนาดเล็ก Chapter 11 มาตรา 1121 [e] ดังกล่าว คือระยะเวลา 90 วัน ก็อาจไม่เหมาะสมและสอดคล้องเพราะขนาดของกิจการในประเทศไทย กับกิจการในประเทศสหรัฐอเมริกา หรือประเทศในยุโรปอาจมีมาตรฐานที่ต่างกัน กิจการที่มีขนาดใหญ่ในประเทศไทย อาจมีขนาดกลาง หรือขนาดเล็กเมื่อเปรียบเทียบกับกิจการต่างประเทศเหล่านั้น เช่น กิจการธนาคารของประเทศไทยพบว่ามีความและสินทรัพย์น้อยมากเมื่อเปรียบเทียบกับกิจการธนาคารในประเทศสหรัฐอเมริกา และยุโรป เพียงแต่การกำหนดเงื่อนไขต้องมีหลักเกณฑ์ที่แตกต่างกันระหว่างกิจการขนาดใหญ่ และกิจการขนาดเล็ก ตามแต่ละมาตรฐานของประเทศนั้น ๆ

4.3.5 การสร้างความยืดหยุ่นในการเสนอรายงานการเปิดเผยข้อมูลและแผนฟื้นฟูกิจการขนาดเล็ก

แนวคิดและหลักการที่สำคัญประการหนึ่งในกระบวนการฟื้นฟูกิจการคือ แผนฟื้นฟูกิจการที่จัดทำขึ้นนั้นต้องเกิดจากความตกลงร่วมกันระหว่างบรรดาเจ้าหนี้และลูกหนี้และต้องมีความยืดหยุ่นสูงในการปรับเปลี่ยนไปตามสภาพการณ์ในกระบวนการฟื้นฟูกิจการเพื่อให้เกิดประสิทธิภาพ โดยการตกลงยอมรับของบรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลายหรือแม้แต่ศาลนั้นก็ต้องอาศัยหลักการที่สำคัญอีกประการหนึ่งคือ เน้นถึงการเปิดเผยข้อมูลของลูกหนี้อย่างเพียงพอเพื่อประโยชน์ต่อเจ้าหนี้และผู้มีส่วนได้เสียทั้งหลายในการพิจารณาตัดสินใจยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการ

จากแนวความคิดในการเปิดเผยข้อมูลอย่างชัดเจนและเพียงพอ นั้นทำให้เกิดลักษณะสำคัญต่อกระบวนการฟื้นฟูกิจการคือ ส่วนของภาระค่าใช้จ่ายที่เพิ่มขึ้น และทำให้เกิดความล่าช้าในกระบวนการ เพราะในคดีฟื้นฟูกิจการแต่ละคดีลูกหนี้จะต้องมีการปรึกษาและจัดทำร่างของแผนฟื้นฟูกิจการพร้อมกับการเปิดเผยข้อมูลอย่างชัดเจน การบทบัญญัติกฎหมายฟื้นฟูกิจการจึงต้องให้สอดคล้องกับแนวคิดดังกล่าว กฎหมายฟื้นฟูกิจการจึงได้สร้างกระบวนการต่าง ๆ ในการพิจารณาคดีเกี่ยวข้องกับการเปิดเผยข้อมูลอย่างเพียงพอ หรือเกี่ยวกับแผนฟื้นฟูกิจการที่ควรให้ความเห็นชอบ

ไว้หลายประการ เช่นการกำหนดให้มีการจัดทำรายงานการเปิดเผยข้อมูลลูกหนี้ และต้องผ่านความเห็นชอบจากศาลว่าได้ให้ข้อมูลที่เพียงพอต่อการพิจารณาแผนฟื้นฟูกิจการ หรือแม้แต่แผนฟื้นฟูกิจการก็กำหนดให้มีรายละเอียดของข้อมูลที่นำเสนอในแผนอย่างไรบ้าง

พระราชบัญญัติล้มละลายว่าด้วยกระบวนการฟื้นฟูกิจการของไทยก็กำหนดกระบวนการหลายประการเพื่อให้ได้ข้อมูลที่เพียงพอชัดเจนเพื่อประโยชน์ในการพิจารณาให้ความเห็นชอบด้วยแผนฟื้นฟูกิจการ โดยถึงเห็นความสำคัญจึงกำหนดบทบัญญัติเกี่ยวกับรายงานการเปิดเผยข้อมูลและแผนฟื้นฟูกิจการพิจารณาได้ดังนี้

²³ คำชี้แจงเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้จะต้องแสดงโดยชัดแจ้งถึงรายการดังต่อไปนี้ ณ วันที่ศาลมีคำสั่งรับคำร้องขอไว้พิจารณา

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

คำชี้แจงเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นหลักฐานอันถูกต้องที่ใช้ชั้นลูกหนี้ได้

ตามกฎหมายฟื้นฟูกิจการที่กำหนดนั้นเป็นการกำหนดรูปแบบของการจัดทำรายงานการเปิดเผยข้อมูลลูกหนี้ว่าควรมีข้อมูลอย่างไรบ้างเพื่อให้ได้ข้อมูลที่จำเป็นต่อการฟื้นฟูกิจการ และเพื่อ

²³ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 90/35

เป็นการป้องกันการเปิดเผยข้อมูลที่เป็นเท็จจากลูกหนี้ที่ไม่สุจริต กฎหมายฟื้นฟูกิจการได้กำหนดข้อสันนิษฐานว่าหลักฐานที่ลูกหนี้เสนอในรายงานนั้นเป็นหลักฐานที่ถูกต้อง ดังนั้นจึงกำหนดโทษทางอาญาไว้ทั้งโทษจำคุก และโทษปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับในกรณีที่ผู้บริหารของลูกหนี้ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สินทั้งหมดที่มีอยู่... อันเป็นเท็จในสาระสำคัญซึ่งอาจทำให้เจ้าหนี้เสียหาย²⁴ ซึ่งทำให้มั่นใจในระดับหนึ่งได้ว่ารายงานการเปิดเผยข้อมูลของลูกหนี้ นั้นจะได้ทั้งความถูกต้องและครบถ้วน ส่วนแผนฟื้นฟูกิจการที่พระราชบัญญัติล้มละลายก็กำหนดขอบเขตของข้อมูลในแผนที่กฎหมายรับรองไว้ โดยแผนฟื้นฟูกิจการต้องมีรายการต่อไปนี้เป็นอย่างน้อย²⁵

- (1) เหตุผลที่ทำให้มีการฟื้นฟูกิจการ
- (2) รายละเอียดแห่งสินทรัพย์ หนี้สินและภาระผูกพันต่าง ๆ ของลูกหนี้ในขณะที่ศาลสั่งอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการ
- (3) หลักการและวิธีการฟื้นฟูกิจการ
 - (ก) ขั้นตอนของการฟื้นฟูกิจการ
 - (ข) การชำระหนี้ การยึดกำหนดเวลาชำระหนี้และการลดจำนวนหนี้ลง
 - (ค) การลดทุนและเพิ่มทุน
 - (ง) การก่อหนี้และระดมเงินทุน รวมตลอดถึงแหล่งของเงินทุนและเงื่อนไขแห่งหนี้สินและเงินทุนดังกล่าว
 - (จ) การจัดการและการหาประโยชน์จากทรัพย์สินของลูกหนี้
 - (ฉ) เงื่อนไขการจ่ายเงินปันผลและประโยชน์อื่นใด
- (4) การไถ่ถอนหลักประกันในกรณีที่มีเจ้าหนี้มีประกัน
- (5) แนวทางแก้ปัญหาในกรณีขาดสภาพคล่องชั่วคราวระหว่างการปฏิบัติตามแผน
- (6) วิธีปฏิบัติในกรณีที่มีการโอนสิทธิเรียกร้องหรือโอนหนี้
- (7) ชื่อ คุณสมบัติ หนังสือยินยอมของผู้บริหารแผน และค่าตอบแทน โดยนำความในมาตรา 90/6 วรรคสอง มาใช้บังคับเกี่ยวกับผู้บริหารแผนโดยอนุโลม
- (8) การแต่งตั้งและการพ้นตำแหน่งของผู้บริหารแผน
- (9) ระยะเวลาดำเนินการตามแผนซึ่งไม่เกินห้าปี

²⁴ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 90/84 (4)

²⁵ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 90/42

รายการข้อมูลต่าง ๆ ที่กฎหมายกำหนดนั้นเป็นมาตรฐานขั้นต่ำที่แผนฟื้นฟูกิจการต้องมีความต้องการข้อมูลที่มากและเพียงพอต่อการตัดสินใจถึงระดับเช่นนี้จะเป็นประโยชน์ต่อกรณีที่ถูกหนีที่ขอฟื้นฟูกิจการมีขนาดใหญ่ เพราะโดยปกติถูกหนีกิจการขนาดใหญ่จะเกี่ยวข้องกับสถานะทางการเงินจำนวนมาก หรือการดำเนินธุรกรรมมักจะมี ความยุ่งยากซับซ้อนอย่างแน่นนอน เพื่อเป็นการกำหนดมาตรฐานของการควบคุม และความชัดเจนจึงต้องมีการกำหนดแผนการฟื้นฟูกิจการให้มีความรอบคอบอย่างเป็นพิเศษ การกำหนดให้นำเสนอข้อมูลในแผนฟื้นฟูที่ความละเอียดชัดเจนมากที่สุดจึงเป็นสิ่งที่เหมาะสมเพื่อประสิทธิภาพในแผนฟื้นฟูกิจการ แม้ว่าจะก่อให้เกิดภาระค่าใช้จ่ายสูงในการจัดทำรายการเปิดเผยข้อมูล หรือแผนฟื้นฟูกิจการก็ตาม แต่เมื่อเปรียบเทียบกับผลประโยชน์ที่ได้รับ หรือจำนวนภาระหนีที่กิจการขนาดใหญ่มีอยู่ หรือรายได้ และทรัพย์สินในการฟื้นฟูกิจการก็ ยังนับว่าค่าใช้จ่ายนั้นยังมีจำนวนไม่มากนัก

ในคดีฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กนั้น การอยู่ภายใต้ข้อกำหนดที่ต้องการให้มีการจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการที่ต้องการข้อมูลหรือรายละเอียดอย่างมากโดยเคร่งครัดย่อมเป็นสิ่งสร้างภาระอย่างมากให้กับลูกหนี้มากกว่าที่จะเป็นมาตรการเพื่อช่วยเหลือให้การฟื้นฟูกิจการมีประสิทธิภาพและประหยัดคดีฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กนั้นคงไม่อาจรองรับค่าใช้จ่ายที่สูงมากได้ ลูกหนี้อาจขนาดเล็กคงได้เพียงปรึกษาผู้เชี่ยวชาญเพื่อร่างแผนฟื้นฟูกิจการได้ไม่เต็มที่เพราะค่าใช้จ่ายมาก และอาจจัดทำรายการเปิดเผยข้อมูลที่ไม่ดีเท่าที่ควร ข้อมูลอาจขาดการวิเคราะห์อย่างรอบคอบถึงผลที่จะได้รับการฟื้นฟูซึ่งจะเป็นประโยชน์และสร้างแรงจูงใจให้เจ้าหนี้ให้ความเห็นชอบได้เพราะนั้นอาจหมายถึงต้องเพิ่มภาระค่าใช้จ่ายมากขึ้นเกินกว่าที่ลูกหนี้จะรับได้

ปัญหาที่ลูกหนี้ต้องตอบสนองหลักการเปิดเผยข้อมูลอย่างเพียงพอเพื่อการพิจารณาของเจ้าหนี้ทั้งหลายหรือศาลและนำไปสู่การได้รับความเห็นชอบด้วยแผนฟื้นฟูกิจการ โดยที่มีภาระค่าใช้จ่ายที่ลูกหนี้อาจขนาดเล็กรับภาระได้และประหยัดเวลา ย่อมมีผลกระทบโดยตรงต่อการจัดทำรายงานการเปิดเผยข้อมูลและแผนฟื้นฟูกิจการ เพราะเอกสารทั้งสองนี้จะเป็นสิ่งแสดงข้อมูลของกิจการ ลูกหนี้อาจไม่ว่าจะเป็นทรัพย์สิน ภาระหนี้ หรือผลการประกอบการที่ผ่านมา หรือแม้แต่ประวัติของลูกหนี้เอง เป็นต้น รวมถึงแนวทางในการฟื้นฟูกิจการในอนาคตที่จะแสดงให้เห็นว่ากิจการนั้นจะอยู่รอดและดำเนินต่อไปได้ และเพื่อให้การจัดทำรายงานการเปิดเผยข้อมูล และแผนฟื้นฟูกิจการมีความครบถ้วนและรวดเร็วในระดับหนึ่ง กฎหมายจึงได้บัญญัติวิธีการกำหนดประเด็นหรือรายละเอียดข้อมูลที่ต้องการไว้เป็นข้อ ๆ เช่นพระราชบัญญัติล้มละลาย มาตรา 90/35 ที่กำหนดรายการข้อมูลที่ต้องการในการทำค้ำประกันเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ หรือที่กำหนดในพระราช

บัญญัติล้มละลาย มาตรา 90/42 ให้การจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการต้องประกอบด้วยรายการใดตามที่กฎหมายกำหนดเป็นอย่างน้อย อันเป็นลักษณะการกำหนดที่เปิดกว้างในรูปแบบและข้อมูลที่ลูกหนี้จะนำเสนอ โดยเจ้าหนี้และศาลจะเป็นฝ่ายพิจารณาว่าข้อมูลที่ได้รับนั้นเพียงพอหรือไม่ไปตามที่กฎหมายกำหนดแล้วหรือไม่ ควรให้มิติเห็นชอบด้วยแผนฟื้นฟูกิจการหรือไม่²⁶ การจะจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการ หรือรายงานการเปิดเผยข้อมูลให้เจ้าหนี้หรือศาลยอมรับได้นับว่าเป็นภาระหน้าที่ที่หนักพอสมควรสำหรับลูกหนี้ เพราะเจ้าหนี้ที่ลงมติขอมประกอบไปด้วยกลุ่มเจ้าหนี้หลายลำดับชั้น และแต่ละลำดับชั้นก็อาจแตกต่างกันในความคิด การจัดทำเอกสารจึงต้องจงใจให้เกิดการยอมรับจากบรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลาย และศาลด้วย ซึ่งกว่าจะได้รายงานการเปิดเผยข้อมูล หรือแผนฟื้นฟูกิจการที่ผ่านความเห็นชอบอาจต้องใช้เวลาในการจัดทำร่างหรือการแก้ไขหลายครั้ง ซึ่งกิจการขนาดใหญ่อาจแบกรับภาระค่าใช้จ่าย และเวลาที่เสียไปได้เพราะคุ้มค่างับผลประโยชน์ที่จะได้รับกลับคืนจากการฟื้นฟูกิจการ

สำหรับกิจการขนาดเล็กอาจไม่เหมาะสมกับแนวทางลักษณะนี้ เพราะแม้จะมีรายการตามที่กฎหมายกำหนดแล้วก็ตาม แต่ลูกหนี้ยังต้องจัดทำร่างเอกสารเหล่านั้นโดยต้องสื่อความหมายให้ครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนด และสอดคล้องกับความต้องการของเจ้าหนี้และศาลด้วย ซึ่งเจ้าหนี้บางรายบางกลุ่มอาจมีความเห็นว่าข้อมูลที่ได้รับยังไม่เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด หรือไม่เพียงพอต่อการตัดสินใจเห็นชอบด้วยแผนฟื้นฟูกิจการ เป็นต้น ซึ่งทำให้ลูกหนี้กิจการขนาดเล็กต้องแบกรับภาระเกินควร และเสียเวลาในการจัดทำอย่างไม่เหมาะสม

ปัญหาในเรื่องนี้กฎหมายฟื้นฟูกิจการขนาดเล็ก Chapter 11 ได้เสนอทางออกโดยการพิจารณาถึงความจำเป็นที่ทุกฝ่ายจะต้องได้รับข้อมูลอย่างเพียงพอเพื่อการตัดสินใจในผลประโยชน์ที่จะได้รับอย่างถูกต้อง มีประสิทธิภาพ และคำนึงถึงการไม่สร้างภาระอันเกินควร หรือความสับสนของกระบวนการที่มีต่อลูกหนี้ ควรตั้งอยู่บนพื้นฐานที่เหมาะสมอย่างเพียงพอ จึงได้มีแนวคิดในการจัดทำรูปแบบเอกสารมาตรฐานในรายงานการเปิดเผยข้อมูล และแผนฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กขึ้น [Uniform Safe-Harbors Standard Forms of Disclosure and Plan of Reorganization for Small Business Debtors]²⁷ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อช่วยลูกหนี้กิจการขนาดเล็กในการจัดทำเอกสารการเปิดเผยข้อมูล หรือแผนฟื้นฟูกิจการอย่างมีแนวทางที่ชัดเจน การสร้างรูปแบบเอกสารมาตรฐานที่ใช้

²⁶ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 90/46 , 90/58

²⁷ National Bankruptcy Review Commission, Available from [http:// www.nbrc.gov](http://www.nbrc.gov).

ในการจัดทำรายงานการเปิดเผยข้อมูล และแผนฟื้นฟูกิจการสำหรับลูกหนี้กิจการขนาดเล็กจะก่อให้เกิดประโยชน์ต่อลูกหนี้กิจการขนาดเล็ก เพราะเอกสารมาตรฐานเหล่านี้จะกำหนดข้อมูลที่จำเป็นและเป็นที่ต้องการอย่างเพียงพอ หากลูกหนี้ได้จัดทำรายงานการเปิดเผยข้อมูล หรือแผนฟื้นฟูกิจการตามที่เอกสารมาตรฐานนั้น ๆ กำหนด จะได้รับความคุ้มครองว่าลูกหนี้ให้ข้อมูลอย่างเพียงพอแก่การตัดสินใจของฝ่ายที่เกี่ยวข้องแล้ว ซึ่งจะช่วยลดปัญหาความหลากหลายของร่างรายงานการเปิดเผยข้อมูล และร่างแผนฟื้นฟูกิจการที่จัดทำขึ้นจากทั้งฝ่ายลูกหนี้และเจ้าหนี้ที่อาจมีความคิดเห็นแตกต่างกัน และส่งผลกระทบต่อกรเปิดเผยข้อมูลไม่เพียงพอ และการไม่ยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการในที่สุด และลดภาระค่าใช้จ่ายและเวลาที่เกิเกิดขึ้นจากการจัดทำเอกสารดังกล่าว โดยเอกสารมาตรฐานที่จัดทำขึ้นต้องสร้างความสมดุลย์ให้เกิดขึ้นระหว่างบุคคลสองฝ่าย คือ

1. เอกสารมาตรฐานต้องสนองตอบต่อความต้องการอย่างมีเหตุผลอันสมควรทั้ง สากลล้มละลาย ทรัสตีแห่งชาติ บรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลาย และคู่สัญญาผู้มีส่วนได้เสียทั้งหลาย โดยเอกสารต้องให้ข้อมูลอย่างเพียงพอต่อบุคคลที่กล่าวมาแล้ว เพื่อประกอบในการตัดสินใจ
2. เอกสารมาตรฐานต้องไม่สร้างภาระเกินควร อีกทั้งประหยัดค่าใช้จ่ายและง่ายต่อการใช้เอกสารเหล่านั้น

และเอกสารมาตรฐานนั้นจะต้องให้ข้อมูลที่ตอบสนองความต้องการตามกฎหมายกำหนดได้²⁸ และกฎหมายฟื้นฟูกิจการขนาดเล็ก Chapter 11 นั้นยังได้บัญญัติเพิ่มเติมกฎหมายให้มีการรับรองว่าหากได้ให้ข้อมูลครบถ้วนตามที่กำหนดในเอกสารนั้นแล้ว ย่อมถือว่ารายงานการเปิดเผยข้อมูลได้มีการเสนอข้อมูลที่เพียงพอแล้ว²⁹

การจัดทำเอกสารมาตรฐานขึ้นจะช่วยลูกหนี้กิจการขนาดเล็กในการจัดทำและเสนอรายงานการเปิดเผยข้อมูลทรัพย์สินและกิจการของลูกหนี้รวมถึงแผนฟื้นฟูกิจการได้อย่างครบถ้วน โดยลูกหนี้สามารถกรอกข้อความข้อมูลได้ด้วยตนเองหรืออาจต้องปรึกษาผู้เชี่ยวชาญบ้างแต่จะไม่กระทบต่อภาระค่าใช้จ่ายสูงและลดปัญหาความคิดเห็นที่แตกต่างกันของบรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลาย หรือผู้มีส่วนได้เสีย เพราะกฎหมายให้การรองรับหรือคุ้มครองเอกสารเหล่านั้นแล้ว

²⁸ 11 U.S.C. , Section 1123 , 1125

²⁹ 11 U.S.C. , Section 1125 [f] (3)

นอกจากนี้กฎหมายฟื้นฟูกิจการขนาดเล็ก Chapter 11 ยังได้บัญญัติกฎหมายเพิ่มเติมเพื่อสนับสนุนให้ศาลมีอำนาจในการสร้างความยืดหยุ่นในกระบวนการเกี่ยวกับการเสนอรายงานการเปิดเผยข้อมูล และแผนฟื้นฟูกิจการอีกด้วย โดยศาลอาจมีคำสั่งให้ผ่อนผัน หรือตัดทอนขั้นตอนบางประการเพื่อประสิทธิภาพการฟื้นฟูกิจการขนาดเล็ก โดยกำหนดใน 11 U.S.C , Section 1125 [f] โดยมีหลักการดังนี้คือ

1. ในการพิจารณาของศาลว่ารายงานการเปิดเผยข้อมูลของลูกหนี้เพียงพอแล้วหรือไม่ ศาลควรพิจารณาถึงการสร้างความซับซ้อนของคดีประการหนึ่ง และหากศาลพิจารณาว่าข้อมูลที่ได้รับไม่เพียงพอ และต้องการข้อมูลเพิ่มเติม ให้ศาลพิจารณาถึงผลประโยชน์ที่บรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลาย หรือผู้มีส่วนได้เสียฝ่ายอื่น ๆ จะได้รับเปรียบเทียบถึงค่าใช้จ่ายที่เพิ่มขึ้นจากการจัดหาข้อมูลเพิ่มเติมเหล่านั้น
2. ศาลอาจพิจารณาและมีคำสั่งได้ว่าแผนฟื้นฟูกิจการนั้นได้ให้ข้อมูลที่เพียงพอต่อการตัดสินใจเกี่ยวกับแผนฟื้นฟูกิจการได้แล้ว และไม่จำเป็นต้องเสนอรายงานการเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับทรัพย์สินและกิจการของลูกหนี้แยกต่างหากอีก
3. ในการพิจารณารายงานการเปิดเผยข้อมูล ศาลอาจพิจารณาและมีคำสั่งให้มีการรวมกระบวนการนี้เข้ากับการพิจารณาเห็นชอบด้วยแผนฟื้นฟูกิจการได้

บทบัญญัติข้างต้นจะช่วยให้กระบวนการฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กมีความยืดหยุ่นสูงและสอดคล้องกับลักษณะที่หลากหลายของกิจการขนาดเล็ก การสร้างกลไกที่สามารถปรับให้เข้ากับกิจการของลูกหนี้ได้อย่างเหมาะสมโดยไม่กระทบต่อผลประโยชน์ของผู้มีส่วนได้เสียในคดีจะช่วยให้อีกโอกาสในการฟื้นฟูกิจการประสบผลมากขึ้นโดยเฉพาะบทบัญญัติข้อที่ 1 และ 2 ดังกล่าว เมื่อพิจารณาในบทบัญญัติข้างต้นข้อที่ 3 พบว่ากระบวนการฟื้นฟูกิจการของไทย กับ กระบวนการฟื้นฟูกิจการ Chapter 11 นั้นมีข้อแตกต่างกันในกระบวนการแต่หลักการยังคงสอดคล้องกัน คือ กระบวนการทั้งสองประเทศกำหนดให้มีการเสนอรายงานการเปิดเผยข้อมูล หรือคำชี้แจงเกี่ยวกับทรัพย์สินและกิจการของลูกหนี้ก่อนจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการ แต่ทั้งสองกระบวนการกำหนดกระบวนการตรวจสอบรายงานหรือคำชี้แจงที่แตกต่างกันคือ มาตรา 90/35 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลายไทยได้บัญญัติไว้ในวรรคท้ายว่า " คำชี้แจงเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นหลักฐานอันถูกต้องที่ใช้ยืนยันลูกหนี้ได้ " และได้กำหนดบทลงโทษทางอาญากำกับไว้ในกรณีที่บุคคลผู้เสนอข้อมูลอันเป็นเท็จเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ในมาตรา 90/84 (4) สำหรับการพิจารณาคำชี้แจงเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้จะได้รับการพิจารณาอีกครั้งในกระบวนการ

การลงมติให้ความเห็นชอบของบรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลาย เพราะข้อมูลเหล่านั้นจะถูกรวมอยู่ในแผนฟื้นฟูกิจการด้วย³⁰ ซึ่งจะเป็นการพิจารณาโดยรวมทั้งหมดรวมถึงแผนฟื้นฟูกิจการด้วย แต่สำหรับกฎหมายฟื้นฟูกิจการ Chapter 11 ได้กำหนดให้รายงานการเปิดเผยข้อมูลต้องผ่านการตรวจสอบและให้ความเห็นชอบจากศาลก่อนที่จะส่งรายงานนั้นไปให้บรรดาเจ้าหนี้พิจารณาต่อไป โดยศาลจะพิจารณาในสองประการคือ รายงานเป็นข้อมูลที่มีความถูกต้องและเพียงพอสำหรับการพิจารณาคัดสินใจในแผนฟื้นฟูกิจการของบรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลาย ซึ่งไม่ได้กำหนดบทสันนิษฐานความถูกต้องไว้เช่นที่กำหนดในประเทศไทย และจะพิจารณาให้ความเห็นชอบเฉพาะแผนฟื้นฟูกิจการอีกกระบวนการหนึ่ง

เมื่อพิจารณากระบวนการฟื้นฟูกิจการของไทยเกี่ยวกับการเสนอรายงานการเปิดเผยข้อมูลและแผนฟื้นฟูกิจการน่าจะสอดคล้องและเหมาะสมกับกิจการขนาดเล็ก เพราะไม่มีกระบวนการพิจารณาให้ความเห็นชอบจากศาลเกี่ยวกับคำชี้แจงเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ก่อนที่จะไปสู่กระบวนการให้ความเห็นชอบด้วยแผนฟื้นฟูกิจการ โดยบัญญัติบทสันนิษฐานความถูกต้องของข้อมูลไว้ และกำหนดบทลงโทษทางอาญาเป็นแนวทางป้องกันการให้ข้อมูลเท็จ ประกอบกับการจัดทำเอกสารภายใต้เอกสารมาตรฐานเพื่อให้ได้ข้อมูลอย่างเพียงพอตามที่กล่าวแล้วข้างต้นก็จะทำให้ลดขั้นตอนและค่าใช้จ่ายในการพิจารณารายงานการเปิดเผยข้อมูลไปได้ และการจัดทำเอกสารภายใต้เอกสารมาตรฐานก็จะให้ความมั่นใจได้ว่าบรรดาเจ้าหนี้จะได้ข้อมูลที่เพียงพอจากกิจการขนาดเล็กเพื่อใช้พิจารณาให้ความเห็นชอบด้วยแผน และการพิจารณาแผนฟื้นฟูกิจการยังคงต้องผ่านการลงมติจากบรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลาย และให้ความเห็นชอบด้วยแผนฟื้นฟูกิจการโดยศาลอีกครั้งหนึ่งเช่นเดียวกัน อย่างไรก็ตามหลักของกระบวนการฟื้นฟูกิจการก็ยังคงอยู่ภายใต้ หลักสุจริต [Good Faith] ที่ทุกฝ่ายต้องยึดถือ หากลูกหนี้นำเสนอรายงานใด หรือให้ข้อมูลใดอันเป็นเท็จ ลูกหนี้อาจถูกระงับสิทธิในการฟื้นฟูกิจการได้ในที่สุด

4.3.6 การจัดตั้งผู้ทำแผน และผู้บริหารแผนฟื้นฟูกิจการขนาดเล็ก

ในกระบวนการฟื้นฟูกิจการจำเป็นต้องสร้างความเชื่อมั่นให้เกิดขึ้นกับบรรดาเจ้าหนี้และศาล เพื่อจะได้ลงมติหรือพิจารณาให้ความเห็นชอบด้วยแผนฟื้นฟูกิจการ และดำเนินกิจการตามแผนฟื้นฟูกิจการจนประสบความสำเร็จ ส่วนหนึ่งของแนวคิดนั้นคือการจัดตั้งผู้ทำแผนฟื้นฟูกิจการ และ

³⁰ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 90/42

ผู้บริหารแผนฟื้นฟูกิจการ โดยผู้ทำแผนฟื้นฟูกิจการจะทำหน้าที่จัดทำแผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ให้มีประสิทธิภาพและได้รับความเห็นชอบจากทั้งเจ้าหนี้และศาล ส่วนผู้บริหารแผนก็เป็นอีกกลไกหนึ่งที่เข้ามาช่วยให้กระบวนการฟื้นฟูกิจการมีโอกาสประสบความสำเร็จมากขึ้น โดยต้องจ้างผู้เชี่ยวชาญในการบริหารกิจการเข้ามาทำหน้าที่แทนลูกหนี้ กลไกทั้งสองประการนี้จะก่อให้เกิดผลดีและความมั่นใจต่อการฟื้นฟูกิจการขนาดใหญ่ที่ต้องการผู้เชี่ยวชาญเพื่อจัดการกับคดีที่มีความยุ่งยากและเกี่ยวข้องกับภาระหนี้และทรัพย์สินและบุคคลที่เกี่ยวข้องจำนวนมาก แต่สำหรับกิจการขนาดเล็กการฟื้นฟูกิจการย่อมมีระดับความยุ่งยากของคดีและข้อมูลหรือทรัพย์สินหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องแตกต่างจากกิจการขนาดใหญ่แน่นอน การกำหนดให้ต้องจ้างผู้จัดทำแผน หรือผู้บริหารแผนจากบุคคลภายนอกอาจเป็นการสร้างภาระค่าใช้จ่ายโดยไม่เกิดประโยชน์ต่อคดีขนาดเล็ก ประกอบกับกิจการขนาดเล็กส่วนหนึ่งเป็นกิจการที่ต้องอาศัยประสบการณ์ในการผลิต ชื่อเสียงของลูกหนี้เอง หรือแม้แต่ผู้ประกอบการเป็นผู้ผลิตเองด้วย และกิจการขนาดเล็กที่เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการอาจมีปัญหาทางการเงินชั่วคราวจริงๆ โดยไม่มีปัญหาในการบริหารจัดการใด ๆ ที่จำเป็นต้องอาศัยผู้เชี่ยวชาญทำหน้าที่บริหารกิจการแทน เพียงแต่ลูกหนี้กิจการขนาดเล็กอาจต้องการแนวทางที่ดีในการจัดทำแผนและการฟื้นฟูกิจการโดยลูกหนี้เป็นผู้ดำเนินการหลัก สำหรับกฎหมายฟื้นฟูกิจการขนาดเล็ก Chapter 11 นั้น ได้พิจารณาถึงประเด็นนี้และได้บัญญัติให้สิทธิลูกหนี้ที่ขอรับการฟื้นฟูกิจการภายใต้การฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กดังนี้

ประการแรก ลูกหนี้กิจการขนาดเล็กจะได้รับสิทธิก่อน [exclusive period] ในการจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการยื่นต่อศาลภายในกำหนด 90 วันนับแต่วันที่ได้รับอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการ³¹ และแผนนั้นต้องได้รับการลงมติให้ความเห็นชอบด้วยแผนภายในกำหนด 150 วันนับแต่วันที่ได้รับที่ได้รับอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการ³² ซึ่งการขยายระยะเวลาเหล่านี้อาจกระทำได้แต่ลูกหนี้ต้องปฏิบัติตาม 11 U.S.C. , Section 1121 [e] [3]

ประการที่สอง ในการดำเนินการบริหารทรัพย์สินและกิจการภายใต้แผนฟื้นฟูกิจการ ในการจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการและดำเนินการฟื้นฟูกิจการคือ ทรัสต์จะทำหน้าที่บริหารกิจการ และ

³¹ 11 U.S.C. , Section 1121 [e] [1]

³² 11 U.S.C. , Section 1129 [e]

ทรัพย์สินของลูกหนี้ในระหว่างฟื้นฟูกิจการ เว้นแต่ผู้มีส่วนได้เสียฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งร้องขอและศาลได้พิจารณาและมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น³³ แต่แนวคิดในการกำหนดบุคคลเข้าบริหารและจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ของประเทศสหรัฐอเมริกาจะกำหนดให้สิทธิลูกหนี้ หรือผู้บริหารเดิมของลูกหนี้ทำหน้าที่เป็นผู้ค้ำประกันการฟื้นฟูกิจการ [Debtor in possesses] ก่อนบุคคลอื่น เพราะมีแนวคิดว่าการที่ลูกหนี้หรือผู้บริหารเดิมของลูกหนี้เป็นผู้มีความรู้ความเข้าใจในการดำเนินธุรกิจได้ดีกว่าบุคคลภายนอก อีกทั้งการไม่ตัดสิทธิหรือจำกัดอำนาจในการบริหารของลูกหนี้ หรือผู้บริหารลูกหนี้จะช่วยส่งเสริมให้ลูกหนี้สมัครใจเข้าฟื้นฟูกิจการตั้งแต่กิจการเริ่มมีปัญหา หรือยังอยู่ในวิสัยที่จะฟื้นฟูกิจการได้ไม่ยากนัก ส่วนทรัพย์สินจะได้รับการแต่งตั้งให้เข้ามาทำหน้าที่บริหารและจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ในระหว่างฟื้นฟูกิจการ ได้เฉพาะเมื่อมีเหตุตามที่กฎหมายกำหนด เช่น ลูกหนี้ไม่มีความสามารถ หรือไม่สุจริตหรือทำให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าหนี้หรือผู้มีส่วนได้เสีย³⁴

แต่พระราชบัญญัติล้มละลายไทยว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการ ได้วางหลักในการตั้งผู้ทำแผนและผู้บริหารแผนฟื้นฟูกิจการไว้คือ

การตั้งผู้ทำแผนนั้นกฎหมายไม่ได้กำหนดว่าบุคคลที่จะเข้ามาเป็นผู้ทำแผนจะต้องเป็นบุคคลภายนอก หรือลูกหนี้ หรือผู้บริหารของลูกหนี้ เพียงแต่วางหลักไว้ว่าในกรณีที่ลูกหนี้มิได้เสนอผู้ทำแผน มติเลือกผู้ทำแผนต้องเป็นมติของเจ้าหนี้ฝ่ายที่มีจำนวนหนี้ข้างมากซึ่งได้ออกเสียงลงคะแนนในมตินั้น แต่ในกรณีที่ลูกหนี้เสนอผู้ทำแผนด้วย ให้ผู้ทำแผนที่ลูกหนี้เสนอเป็นผู้ทำแผน เว้นแต่จะมีมติของเจ้าหนี้ฝ่ายที่มีจำนวนหนี้ไม่น้อยกว่าสองในสามของจำนวนหนี้ทั้งหมดของเจ้าหนี้ซึ่งได้ออกเสียงลงคะแนนในมตินั้นกำหนดให้บุคคลอื่นเป็นผู้ทำแผน ในการลงมติดังมาตราบนี้ให้เจ้าหนี้มีประกันออกเสียงได้เต็มจำนวนหนี้³⁵ เห็นได้ว่ากฎหมายให้สิทธิฝ่ายลูกหนี้ในการจัดตั้งผู้ทำแผนด้วย เพราะหากลูกหนี้เสนอบุคคลใดบุคคลนั้นจะได้เป็นผู้ทำแผน แต่ต้องไม่มีมติเจ้าหนี้คัดค้าน และศาลให้ความเห็นชอบด้วย แม้ว่ากฎหมายฟื้นฟูกิจการจะให้สิทธิในเสนอตั้งผู้ทำแผน แต่ก็มิได้เป็นสิทธิเด็ดขาด หรือสิทธิพิเศษในการตั้งผู้ทำแผนแต่อย่างใด หากเจ้าหนี้มีมติตามที่กฎหมายกำหนด หรือศาลไม่เห็นชอบด้วยก็อาจมีการเสนอผู้ทำแผนคนใหม่เข้ามา โดยอาจเป็นบุคคลภายใน

³³ 11 U.S.C. , Section 1101 [1]

³⁴ 11 U.S.C. , Section 1104

³⁵ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 90/17

นอกที่เจ้าหนี้เป็นฝ่ายเสนอ ทำให้ต้องมีการเรียกประชุมเจ้าหนี้เพื่อเลือกผู้ทำแผน ระยะเวลาในการฟื้นฟูกิจการและภาระค่าใช้จ่ายย่อมเพิ่มขึ้นตามมา

เมื่อพิจารณากฎหมายฟื้นฟูกิจการขนาดเล็ก Chapter 11 ที่สร้างกลไกให้ลูกหนี้เป็นฝ่ายที่จัดทำแผนฟื้นฟูกิจการเลข โดยได้รับคำแนะนำปรึกษาจากทรัสต์ดี และหรือร่วมกับหน่วยงานที่มีความรู้ความเข้าใจทางการเงินโดยเฉพาะหน่วยงานของรัฐเช่น ที่ปรึกษาทางการเงิน หน่วยงาน เป็นต้น เข้าทำหน้าที่ให้ความช่วยเหลือ แนะนำในการจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการ ลูกหนี้จะได้รับประโยชน์จากกลไกนี้ เพราะลูกหนี้จะสามารถเตรียมจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการล่วงหน้าก่อนยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการได้ ทำให้เมื่อเข้าสู่กระบวนการสามารถดำเนินไปได้อย่างต่อเนื่อง อีกทั้งการที่บุคคลภายนอกเป็นผู้จัดทำแผนฟื้นฟูกิจการต้องมีภาระค่าใช้จ่ายที่เพิ่มขึ้น ซึ่งกิจการขนาดเล็กอาจไม่ต้องอาศัยผู้เชี่ยวชาญในการจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการ เพราะกิจการมีโครงสร้างไม่ซับซ้อน และเกี่ยวข้องกับเจ้าหนี้ หรือบุคคลภายนอกไม่มากนัก การกำหนดให้สิทธิลูกหนี้ขนาดเล็กในการจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการก่อนให้สิทธิฝ่ายอื่นน่าจะเป็นประโยชน์ต่อกระบวนการฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กมากกว่าที่หลักกฎหมายฟื้นฟูกิจการของไทยกำหนดอยู่ซึ่งอยู่ภายใต้กรอบของการฟื้นฟูกิจการขนาดใหญ่ นอกจากนี้ยังมีกระบวนการอื่นในการสร้างความตกลงร่วมกันระหว่างเจ้าหนี้ และลูกหนี้ได้จากการขอแก้ไขแผนฟื้นฟูกิจการที่ลูกหนี้จัดทำขึ้น และการให้ความเห็นชอบแผนฟื้นฟูกิจการจากเจ้าหนี้ และศาลอีกด้วย ซึ่งจะเป็นกรอบที่ลูกหนี้ต้องจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการให้เป็นที่ยอมรับของเจ้าหนี้ ผู้มีส่วนได้เสีย และศาลอย่างแน่นอน

พระราชบัญญัติล้มละลายไทยกำหนดลักษณะผู้บริหารแผนฟื้นฟูกิจการอาจเป็นบุคคลธรรมดา นิติบุคคล คณะบุคคล เจ้าหนี้ หรือผู้บริหารของลูกหนี้ก็ได้ เพียงแต่ในกรณีที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมออกกฎกระทรวงกำหนดคุณสมบัติของผู้บริหารแผนไว้ บุคคลที่จะทำหน้าที่เป็นผู้บริหารแผน ได้จึงต้องมีคุณสมบัติตามที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง³⁶ เมื่อพิจารณาจะเห็นได้ว่าผู้บริหารแผนฟื้นฟูกิจการจะเป็นบุคคล หรือคณะบุคคลภายนอก หรือฝ่ายเจ้าหนี้ หรือผู้บริหารของลูกหนี้ก็ได้ตามแต่จะมีผู้เสนอ โดยไม่ได้กำหนดสิทธิพิเศษลำดับแรกในการเข้าบริหารแผนไว้แก่ฝ่ายบุคคล หรือคณะบุคคล ไม่ว่าจะฝ่ายเจ้าหนี้ หรือผู้บริหารของลูกหนี้ ซึ่งกฎหมายฟื้นฟูกิจการต้องการผู้บริหารแผนฟื้นฟูกิจการที่มีความรู้ความสามารถและเชี่ยวชาญเพื่อดำเนินการฟื้นฟูกิจการ

³⁶ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 90/6 วรรคสอง และมาตรา 90/42 วรรคสอง

ที่มีความยุ่งยากซับซ้อนของกิจการขนาดใหญ่ให้เป็นไปตามแผนที่กำหนด และเห็นได้จากบทบัญญัติที่อำนาจแก่วุฒิสภาหรือคณะกรรมการกำหนดคุณสมบัติของผู้บริหารแผนไว้ เพื่อเป็นแนวทางให้ได้ผู้บริหารแผนที่มีคุณสมบัติเหมาะสม ถือเป็นแนวทางที่เหมาะสมกับกิจการขนาดใหญ่ และมีความยืดหยุ่นในการกำหนดผู้บริหารแผนที่ดี เพียงแต่เมื่อผู้บริหารแผนที่เป็นบุคคลภายนอก หรือคณะบุคคลที่มีผู้บริหารของลูกหนี้ย่อมต้องกำหนดค่าตอบแทนในระหว่างบริหารแผนให้ด้วย ซึ่งก็จะก่อภาระค่าใช้จ่ายเพิ่มขึ้น หากในการจัดตั้งผู้บริหารแผนของกรฟื้นฟูกิจการขนาดเล็ก ถูกเลือกเป็นบุคคลภายนอกภาระค่าใช้จ่ายในค่าตอบแทนผู้บริหารแผนอาจเพิ่มภาระค่าใช้จ่ายในคดีเพิ่มขึ้นอีก ผู้บริหารของลูกหนี้กิจการขนาดเล็กน่าจะสามารถดำเนินการให้เป็นไปตามแผนฟื้นฟูกิจการที่ได้รับความเห็นชอบได้ โดยเสริมด้วยมาตรการอื่น เช่น การให้คำแนะนำปรึกษาที่ดีก่อนจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการ และการกำหนดภาระหน้าที่ของลูกหนี้ผู้บริหารแผน และการควบคุมตรวจสอบที่มีประสิทธิภาพระหว่างการดำเนินการตามแผนฟื้นฟูกิจการเพื่อการติดตามผลการดำเนินกิจการอย่างต่อเนื่องและสร้างความมั่นใจให้กับบรรดาเจ้าหนี้ หรือผู้มีส่วนได้เสียกิจการ

ดังนั้นผู้ทำแผน หรือผู้บริหารแผนฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กจึงควรกำหนดให้เป็นสิทธิแก่ฝ่ายผู้บริหารของลูกหนี้ที่จะทำหน้าที่ดังกล่าวก่อน เพื่อประโยชน์ในการฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กให้ใช้ระยะเวลาในการฟื้นฟูกิจการและภาระค่าใช้จ่ายน้อย ซึ่งจะทำให้แผนฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กมีประสิทธิภาพมากขึ้น

4.3.7 กำหนดหน้าที่เพิ่มเติมให้ลูกหนี้ผู้บริหารแผน

จากแนวคิดที่กำหนดให้สิทธิลูกหนี้ในการดำเนินการฟื้นฟูกิจการเอง [Debtor in possession] ดังกล่าวเพราะเป็นฝ่ายที่มีความรู้ ความเข้าใจในกิจการของตนเองมากกว่าบุคคลภายนอก และเพื่อเป็นการควบคุมตรวจสอบและให้คำปรึกษาในแผนฟื้นฟูกิจการจึงกำหนดหลักการแต่งตั้งคณะกรรมการเจ้าหนี้เพื่อคุ้มครองผลประโยชน์ต่อบรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลาย สำหรับกิจการขนาดเล็กเราพบว่าบรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลายในกิจการขนาดเล็กมีจำนวนน้อยรายจนทำให้การจัดตั้งคณะกรรมการเจ้าหนี้อาจไม่เหมาะสมและก่อประโยชน์เท่าที่ควร ประกอบกับเจ้าหนี้ของกิจการที่มีจำนวนน้อยรายขาดความสนใจและให้ความร่วมมือในการฟื้นฟูกิจการขนาดเล็ก เพราะบรรดาเจ้าหนี้ซึ่งส่วนใหญ่ก็มักเป็นเจ้าหนี้การค้าที่ติดต่อด้านขายวัตถุดิบ หรือสินค้าบริการกันอยู่เป็นปกติซึ่งมักเป็นหนี้ในระยะสั้นโดยไม่มีประกันและมีจำนวนภาระหนี้ไม่มากนัก เช่น การให้เครดิตสินค้าแต่ละ

เดือน แต่ในขณะที่เจ้าหนี้สถาบันการเงินอาจมีเพียงหนึ่งหรือสองรายในกิจการขนาดเล็กแต่มีภาระหนี้สูงเป็นหนี้ในระยะยาวโดยมีหลักประกันด้วย บรรดาเจ้าหนี้รายย่อยทั้งหลายจึงไม่ค่อยให้ความสำคัญต่อบทบาทหน้าที่ของเจ้าหนี้ในการควบคุมตรวจสอบลูกหนี้มากนัก ไม่ใช่เป็นเพราะว่าบรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลายพอใจกับกระบวนการฟื้นฟูกิจการที่มีอยู่แล้ว แต่เป็นเพราะอาจไม่ต้องการเพิ่มภาระค่าใช้จ่ายใด ๆ เข้าไปในคดีอีก ซึ่งจากสถิติของการให้ความร่วมมือของบรรดาเจ้าหนี้จัดตั้งคณะกรรมการเจ้าหนี้ในคดีฟื้นฟูกิจการประเทศสหรัฐอเมริกาในช่วงปี ค.ศ. 1993 ถึง ค.ศ. 1996 มีเพียงร้อยละ 15.3 ของคดีฟื้นฟูกิจการทั้งหมด 8,606 คดี นั้นหมายถึงมีคดีทั้งสิ้นถึงร้อยละ 84.7 ของคดีฟื้นฟูกิจการทั้งหมด 8,606 คดีนั้นที่ขาดคณะกรรมการเจ้าหนี้ในการให้คำแนะนำ ปรึกษา และควบคุมตรวจสอบลูกหนี้³⁷

เมื่อแนวทางในการควบคุมและตรวจสอบลูกหนี้ที่บริหารแผนฟื้นฟูกิจการเอง [Debtor in possession] โดยฝ่ายเจ้าหนี้เองอาจเป็นไปได้ยาก เพราะเหตุเจ้าหนี้ของกิจการขนาดเล็กมีจำนวนน้อยรายและมีจำนวนภาระหนี้แต่ละรายไม่มากนัก เจ้าหนี้แต่ละรายอาจขาดความร่วมมือในการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ แต่ด้วยความจำเป็นที่ต้องมีการควบคุมตรวจสอบการดำเนินกิจการของลูกหนี้ในระหว่างดำเนินการตามแผนฟื้นฟู เพื่อผลประโยชน์ของกิจการลูกหนี้เองไม่ให้กระทำการผิดพลาดกับกิจการซ้ำอีก และบรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลายก็จะได้รับความคุ้มครองผลประโยชน์ด้วยเช่นกัน จำเป็นที่ต้องอาศัยกระบวนการอื่นในการดูแลลูกหนี้ระหว่างดำเนินการตามแผนฟื้นฟูนั้น ซึ่งตามกฎหมายฟื้นฟูกิจการ Chapter 11 สำหรับกิจการขนาดเล็กนั้นได้บัญญัติหน้าที่ของลูกหนี้ผู้บริหารแผนฟื้นฟูกิจการขึ้น [Duties of the Debtor in Possession] เพื่อให้ลูกหนี้มีหน้าที่หลักในการรายงานสถานะของการฟื้นฟูกิจการให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์และศาลทราบเพื่อประโยชน์ในการควบคุม ตรวจสอบ และติดตามผลการดำเนินการฟื้นฟูกิจการอย่างต่อเนื่อง โดยกำหนดหน้าที่ดังต่อไปนี้³⁸

จากร่างแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายฟื้นฟูกิจการขนาดเล็ก Chapter 11 นั้นได้มีแนวคิดในการบัญญัติให้ทรัพย์สินหรือลูกหนี้ผู้บริหารแผนฟื้นฟูกิจการจะต้องทำหน้าที่ดังต่อไปนี้เพิ่มเติมจากหน้าที่ที่กำหนดไว้แล้วจากบทบัญญัติในหมวดนี้ หรือหมวดอื่นตามที่กฎหมายกำหนด

³⁷ National Bankruptcy Review Commission , Available from [http:// www.nbrc.gov](http://www.nbrc.gov).

³⁸ 11 U.S.C. , Section 1115

1. ภายในกำหนด 7 วันนับแต่วันที่ได้รับคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการได้ ไม่ว่าจะคดีฟื้นฟูกิจการจะเป็นการยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการโดยสมัครใจหรือไม่ ทรัสต์หรือลูกหนี้ผู้บริหารแผนฟื้นฟูกิจการต้อง
 - [A] เสนอรายการบัญชีงบดุล [balance sheet] รายการสุดท้ายและรายงานสถานะการดำเนินงาน [statement of operations] และรายงานสถานะทางการเงินหมุนเวียน [cash-flow statement] และรายการชำระภาษี [Federal income tax return] หรือ
 - [B] รายงานข้อมูลที่จัดทำขึ้นภายใต้ความผิดฐานให้ข้อมูลอันเป็นเท็จซึ่งไม่มีรายการบัญชีงบดุล รายงานสถานะการดำเนินงาน หรือรายงานสถานะทางการเงินหมุนเวียน และไม่มีรายการยื่นชำระภาษี
2. เข้าร่วมการประชุมตามที่ศาลหรือทรัสต์กำหนด หรือผู้บริหารคดีล้มละลายโดยศาลมีคำสั่งให้จัดการประชุมขึ้น และรวมถึงเมื่อกรณีมีการประชุมเจ้าหนี้ตาม มาตรา 11 U.S.C. Section 341
3. ยื่นเสนอรายการและรายงานสถานะทางการเงินในกิจการขนาดเล็กของลูกหนี้ภายในระยะเวลาที่ Federal Rules of Bankruptcy Procedure กำหนด เว้นแต่ศาลจะพิจารณาอนุญาตให้ขยายระยะเวลาโดยยื่นคำร้องขอต่อทรัสต์ และการขยายระยะเวลาหรือไม่ก็ตามรวมแล้วต้องไม่เกินกว่า 30 วัน นับแต่วันที่ได้รับอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการ หรือนับแต่เหตุแห่งการขอขยายระยะเวลานั้นสิ้นไป
4. เสนอรายงานสถานะทางการเงินและรายงานผลการดำเนินงานอื่นๆ ภายหลังจากยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการแล้วให้เป็นไปตามที่ Federal Rules of Bankruptcy Procedure หรือบทบัญญัติของศาลแขวงกำหนด
5. ภายใต้มาตรา 11 U.S.C. Section 363 [c] [2] ให้ลูกหนี้จัดหาประกันภัยที่เหมาะสมต่อการจัดการของลูกหนี้
6. [A] ยื่นรายการชำระภาษีและรายงานอื่นตามที่หน่วยงานของรัฐกำหนด และ
[B] ภายใต้มาตรา 11 U.S.C. Section 363 [c] [2] ต้องชำระภาษีอันเกิดจากค่าใช้จ่ายในการบริหารจัดการตามกำหนด เว้นแต่ภาระภาษีเหล่านั้นอยู่ในระหว่างกระบวนการฟ้องร้อง และ

7. ยินยอมให้ทรัพย์สิน หรือตัวแทนที่ได้รับมอบหมายจากทรัพย์สินเข้าตรวจสอบสถานประกอบการ หรือสมุดบัญชี หรือบันทึกใดของกิจการลูกหนี้ในช่วงเวลาที่เหมาะสมโดยแจ้งให้ลูกหนี้ทราบเป็นลายลักษณ์อักษรล่วงหน้าพอสมควรแก่เหตุ เว้นแต่ลูกหนี้ยินยอมโดยไม่ต้องแจ้งให้ทราบล่วงหน้า เป็นลายลักษณ์อักษร

การกำหนดภาระหน้าที่ให้กับกิจการขนาดเล็กดังกล่าวข้างต้นเพื่อประโยชน์ในการติดตาม สถานการณ์ของกิจการลูกหนี้เป็นระยะ ทำให้การควบคุมตรวจสอบมีประสิทธิภาพมากขึ้น นอกจากนี้กฎหมายฟื้นฟูกิจการขนาดเล็ก Chapter 11 ยังได้สร้างกลไกที่สำคัญอีกประการหนึ่งคือ การกำหนดภาระหน้าที่เพิ่มเติมให้กับทรัพย์สินในกิจการขนาดเล็กเพื่อให้สอดคล้องและเสริมสร้าง กระบวนการควบคุมตรวจสอบลูกหนี้

4.3.8 ภาระหน้าที่ของทรัพย์สินในการควบคุมตรวจสอบลูกหนี้กิจการขนาดเล็ก

ตามที่กล่าวมาแล้วว่ากระบวนการฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กอาจประสบปัญหาในการควบคุม ตรวจสอบการดำเนินการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ Chapter 11 โดยอาศัยระบบคณะกรรมการเจ้าหนี้ จึงได้สร้างบทบัญญัติขึ้นสองประการเพื่อทดแทนระบบการควบคุมตรวจสอบโดยเจ้าหนี้ ด้วยการ สร้างบทบัญญัติให้ลูกหนี้กิจการขนาดเล็กมีภาระหน้าที่บางประการในการนำเสนอรายงาน สถานการณ์ของกิจการลูกหนี้ในระหว่างฟื้นฟูกิจการดังกล่าวข้างต้น เพื่อให้สามารถตรวจสอบ สถานะของกิจการลูกหนี้ได้อย่างต่อเนื่อง และการวางทรัพย์สินในฐานะผู้ควบคุมตรวจสอบและให้คำ แนะนำกับกิจการขนาดเล็กในกระบวนการฟื้นฟูกิจการ โดยร่างแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายฟื้นฟูกิจการ ขนาดเล็กได้กำหนดหน้าที่ทรัพย์สินในการควบคุมตรวจสอบลูกหนี้กิจการขนาดเล็กดังนี้³⁹

[8] ในคดีกิจการขนาดเล็ก ทรัพย์สินมีหน้าที่ดังนี้

1.

[A] ทรัพย์สินต้องเข้าสัมภาษณ์เพื่อตรวจสอบลูกหนี้ทันทีที่สามารถปฏิบัติได้นับแต่วันที่มี คำสั่งอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการได้ ทั้งนี้ต้องกระทำก่อนวันนัดหมายประชุมครั้งแรกภายใต้บทบัญญัติ

³⁹ 28 U.S.C. , Section 586 [a]

11 U.S.C. Section 341 (a) โดยทรัสต์ต้องเริ่มตรวจสอบสถานะความอยู่รอดของกิจการลูกหนี้ และสอบสวนเกี่ยวกับแผนฟื้นฟูกิจการ และอธิบายถึงภาระหน้าที่ในการจัดทำรายงานการดำเนินงาน กิจการประจำเดือน และรายงานอื่น ๆ ที่ต้องการ รวมทั้งการให้ความช่วยเหลือให้ลูกหนี้สามารถ ปฏิบัติตามคำสั่งที่กำหนดไว้แล้วได้ และแจ้งให้ลูกหนี้รับทราบถึงภาระหน้าที่อื่น ๆ และ

[B] เมื่อลูกหนี้พิจารณาและตัดสินใจดำเนินการใด ๆ อันเหมาะสมโดยการแนะนำ ของทรัสต์แล้ว ทรัสต์มีหน้าที่ต้องเข้าตรวจเยี่ยมชมการดำเนินงานของลูกหนี้ตามสมควร และตรวจสอบ สมมุติบัญชีหลักและบันทึกอื่น ๆ ของลูกหนี้ รวมถึงการตรวจสอบความถูกต้องในการยื่นราย การชำระภาษีของลูกหนี้ และ

[C] ทบทวนและตรวจสอบการดำเนินงานธุรกรรมของลูกหนี้อย่างต่อเนื่องและรอบคอบ และอาจทำความเข้าใจโดยไม่ชักช้าเพื่อแสดงว่าลูกหนี้ไม่อาจได้รับความเห็นชอบแผนฟื้นฟูกิจการ ภายในช่วงเวลาที่พอควรได้ และ

2. คดีที่ได้รับการทบทวนและตรวจสอบหรือด้วยวิธีการอื่นใดอย่างต่อเนื่อง ในกรณี ที่ทรัสต์ตรวจสอบพบว่ามีมูลเหตุบางประการที่ควรยกเลิกคำสั่งอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการ ให้เสนอต่อ ศาลเพื่อให้ศาลพิจารณาและมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ โดยไม่ชักช้า

ตามร่างแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายฟื้นฟูกิจการขนาดเล็ก Chapter 11 นั้นได้บัญญัติกระบวนการ ทั้งสองประการกล่าวคือ การบัญญัติภาระหน้าที่ของลูกหนี้กิจการขนาดเล็กในการนำเสนอ สถานการณ์ของกิจการในระหว่างฟื้นฟูกิจการให้ฝ่ายที่ควบคุมตรวจสอบได้ทราบข้อมูลอย่างต่อเนื่อง และประการที่สองคือการกำหนดภาระหน้าที่ให้กับฝ่ายควบคุมตรวจสอบคือทรัสต์ที่ต้องปฏิบัติ หน้าที่เพื่อการควบคุมตรวจสอบการดำเนินการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ทั้งนี้เพื่อทดแทนกระบวนการ ควบคุมตรวจสอบโดยเจ้าหน้าที่อาจไม่มีประสิทธิภาพนัก เพราะขาดความร่วมมือจากบรรดาเจ้า หนี้ทั้งหลายดังกล่าวแล้ว นอกจากนี้กระบวนการทั้งสองประการนั้นยังก่อประโยชน์ต่อลูกหนี้ใน คดีด้วยเพราะกิจการขนาดเล็กโดยเฉพาะกิจการขนาดเล็กประเภทที่ไม่อยู่ภายใต้ที่กฎหมายกำหนด ให้ต้องปฏิบัติ เช่นกิจการร้านค้าปลีก กิจการผลิตในครัวเรือน หรือกิจการให้บริการต่าง ๆ ในท้องถิ่น นั้น ซึ่งผู้ประกอบการมักไม่มีความรู้ความเข้าใจ หรือไม่ให้ความสำคัญกับระบบบัญชี หรือรายงาน เกี่ยวกับผลการดำเนินงาน ดังนั้นการจัดทำรายงานผลการดำเนินงานอย่างต่อเนื่องจะทำให้ ลูกหนี้ได้รู้จักสถานการณ์ของกิจการอย่างต่อเนื่อง รวมถึงทรัสต์ที่ทำหน้าที่คอยควบคุมและตรวจ

สอบกิจการของลูกหนี้ด้วยก็จะได้รับทราบข้อมูลทั้งการเงินและสถานะกิจการของลูกหนี้ เพื่อใช้เป็นข้อมูลในการพิจารณาคำเนิการใด ๆ อันเป็นประโยชน์ต่อกระบวนการฟื้นฟูกิจการต่อไปอย่างทันสถานการณ์ เช่น การพิจารณาข้อมูลเหล่านั้นถึงความเป็นไปได้ว่ากิจการนั้นจะได้รับความเห็นชอบแผนฟื้นฟูกิจการหรือไม่ หรือการพิจารณาความอยู่รอดของกิจการเพื่อประโยชน์ในการพิจารณาให้ความช่วยเหลือกิจการของลูกหนี้ด้วยกระบวนการอื่น เช่น อาจโอนย้ายคดีไปสู่กระบวนการชำระบัญชี Chapter 7 เป็นต้น โดยไม่ปล่อยให้กิจการของลูกหนี้ได้รับความเสียหายมากจนไม่สามารถแก้ไขใดๆ ได้แล้ว

ภาระหน้าที่ของทรัสต์ที่กำหนดในคดีฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กดังกล่าวนี้จะส่งเสริมให้กระบวนการฟื้นฟูกิจการขนาดเล็กมีโอกาสได้รับความสำเร็จมากขึ้น เพราะกระบวนการในการเข้าสัมภาษณ์ลูกหนี้อย่างจริงจัง [initial debtor interview [IDI]] ถือเป็นเวทีในการพบกันของทรัสต์และลูกหนี้เพื่อการทำควมคุ้นเคยให้ทั้งลูกหนี้ได้รับทราบภาระหน้าที่ในคดีฟื้นฟูกิจการนี้ และบทบาทของทรัสต์ด้วย และช่วยให้ทรัสต์สร้างความคุ้นเคยกับคดีฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ การเข้าสัมภาษณ์ลูกหนี้ยังช่วยเปิดโอกาสให้ทรัสต์และลูกหนี้ได้ตรวจสอบความถูกต้องของรายการและรายงานต่าง ๆ เกี่ยวกับกิจการลูกหนี้และช่วยพิจารณาในการสร้างแผนฟื้นฟูกิจการ ตลอดจนการกำหนดให้ลูกหนี้จัดทำบัญชีเงินฝากฉบับใหม่ รวมถึงการจัดบัญชีเงินฝากเพื่อภาษีที่เรียกเก็บแล้วหรืออยู่ในความครอบครองของลูกหนี้เพื่อชำระหนี้ให้หน่วยงานของรัฐ หรือจัดหาประกันภัยสำหรับกิจการลูกหนี้ หรือแม้แต่การเข้าตรวจเยี่ยมกิจการ หรือสมุดบัญชี หรือรายการเอกสารอื่นใดภายในกิจการของลูกหนี้

ในประเด็นนี้ได้มีแนวคิดในการจ้างผู้ตรวจสอบอิสระ [monitoring agent] ที่อาจเป็นนักบัญชี หรือทนายความ หรือบุคคลที่มีความเชี่ยวชาญในทางธุรกิจเข้ามาทำหน้าที่ควบคุมตรวจสอบและประเมินกิจการของลูกหนี้แทนทรัสต์ เพียงแต่ลูกหนี้กิจการที่มีขนาดเล็กอาจไม่มีความจำเป็นในการจัดหาผู้ตรวจสอบอิสระขึ้นในกระบวนการฟื้นฟูกิจการนัก และอาจเป็นการสร้างภาระค่าใช้จ่ายเพิ่มขึ้นในกระบวนการฟื้นฟูอีกด้วย หากพิจารณาในประเด็นการให้ความคุ้มครองผลประโยชน์ทั้งลูกหนี้ที่จะไม่ถูกทรัสต์ประเมินกิจการอย่างขาดประสปการณ์ และเป็นผลเสียหายต่อกรฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ พบว่าในการพิจารณาของทรัสต์จะต้องได้รับการพิจารณาและมีคำสั่งจากศาลก่อนซึ่งหมายถึงลูกหนี้จะได้รับความคุ้มครองอีกระดับหนึ่ง และลูกหนี้เองก็มีสิทธิโต้แย้งการพิจารณาสั่งการใด ๆ ได้ การสร้างหรือจัดหาผู้ตรวจสอบอิสระจะเป็นการสร้างหน่วยงานตรวจสอบลูกหนี้และให้ความคุ้มครองเจ้าหน้าที่ทำหน้าที่ซ้ำซ้อนกับหน่วยงานอื่นที่กำหนดภาระหน้าที่อยู่แล้ว

หากพิจารณาพระราชบัญญัติล้มละลายว่าด้วยกฎหมายฟื้นฟูกิจการของไทย เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะทำหน้าที่สำคัญเช่นเดียวกับทรัสต์คือ หน้าที่ในการควบคุมตรวจสอบลูกหนี้ในกระบวนการฟื้นฟูกิจการ และหน้าที่ประสานงานในกระบวนการต่าง ๆ ระหว่างเจ้าหนี้ ลูกหนี้ และศาล เช่น การนัดหมายประชุมเจ้าหนี้เพื่อเลือกผู้ทำแผน⁴⁰ หรือการนัดหมายประชุมเจ้าหนี้เพื่อลงมติต่อแผนฟื้นฟูกิจการ⁴¹ หรือการแจ้งหรือประกาศความใด ๆ ตามที่กฎหมายกำหนด⁴² และตรวจสอบการกระทำผิด หรือข้อฝ่าฝืนบทบัญญัติใด ๆ ตามที่กฎหมายกำหนดและทำคำร้องต่อศาลเพื่อให้พิจารณาและมีคำสั่งใดๆ แต่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ไม่ได้ถูกกำหนดภาระหน้าที่คอยดูแลให้คำปรึกษาแก่ลูกหนี้กิจการขนาดเล็กในการเตรียมข้อมูล หรือจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการ เพราะในกระบวนการฟื้นฟูกิจการขนาดใหญ่ตามที่กฎหมายฟื้นฟูกิจการไทยกำหนดกลไกอื่นเพื่อทำหน้าที่ดังกล่าว คือ การจัดตั้งผู้จัดทำแผน เพื่อทำหน้าที่จัดทำแผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ให้มีประสิทธิภาพ และได้รับความเห็นชอบจากทั้งเจ้าหนี้ และศาล ส่วนผู้บริหารแผนก็เป็นอีกกลไกหนึ่งที่เข้ามาช่วยให้กระบวนการฟื้นฟูกิจการมีโอกาสประสบความสำเร็จมากขึ้น แต่กลไกทั้งสองประการจะเป็นการสร้างภาระค่าใช้จ่ายในค่าตอบแทนมากเกินไปจนเกิดความจำเป็นดังกล่าวแล้วข้างต้น สำหรับกิจการขนาดเล็กการฟื้นฟูกิจการย่อมมีระดับความยุ่งยากของคดีและข้อมูลหรือทรัพย์สินหรือบุคคลที่เกี่ยวข้องน้อยลงและแตกต่างจากกิจการขนาดใหญ่แน่นอน การกำหนดภาระหน้าที่ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทำหน้าที่คอยให้คำแนะนำปรึกษาหรือช่วยเหลือในการดำเนินกระบวนการฟื้นฟูกิจการ โดยเฉพาะการจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการที่มีประสิทธิภาพ เช่นที่บัญญัติในกฎหมายฟื้นฟูกิจการขนาดเล็ก Chapter 11 ตามที่กล่าวข้างต้นน่าจะเป็นกลไกที่เหมาะสมกับลูกหนี้กิจการขนาดเล็ก เพราะเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะทำหน้าที่ควบคุมตรวจสอบและให้ความช่วยเหลือลูกหนี้อย่างใกล้ชิดด้วย

⁴⁰ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 90/17 วรรค 4

⁴¹ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 90/44

⁴² พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 90/24