

บทที่ 6

บทสรุปเสนอแนะ

การจัดทำกฎหมายว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการขึ้นภายใต้หมวด 3 ทวิ แห่งร่างพระราชบัญญัติล้มละลายนั้น มีสาเหตุมาจากการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ด้วยวิธีการอื่นไม่สามารถแก้ไขปัญหาของลูกหนี้ที่ประสบปัญหาขาดสภาพคล่องทางการเงินหรือลูกหนี้ที่มีหนี้สินล้นพ้นตัวได้อย่างมีประสิทธิภาพ ประกอบกับสภาพสังคมที่เปลี่ยนแปลงไปโดยองค์กรธุรกิจต่าง ๆ ได้เข้ามามีบทบาทและความสำคัญต่อภาพพจน์และเศรษฐกิจของประเทศมากขึ้น การช่วยเหลือให้ลูกหนี้สามารถประกอบธุรกิจต่อไปได้โดยไม่ต้องล้มละลายหรือเลิกกิจการจึงเป็นทางออกที่ดีที่สุด

ลักษณะสำคัญของการฟื้นฟูกิจการภายใต้ร่างพระราชบัญญัติล้มละลายที่แตกต่างจากการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้โดยวิธีอื่นก็คือ การสร้างมาตรการทางกฎหมายขึ้นมาเป็นพิเศษเพื่อเอื้อต่อการดำเนินการฟื้นฟูกิจการ อย่างไรก็ตามการใช้มาตรการดังกล่าวแม้จะมีผลดีในด้านของความคล่องตัวในการดำเนินการและเพิ่มโอกาสของความสำเร็จในการฟื้นฟูกิจการก็ตาม แต่สิ่งที่ต้องพิจารณาก็คือ ผลกระทบและการให้ความคุ้มครองแก่ผู้ได้รับผลกระทบจากการใช้มาตรการดังกล่าว ซึ่งจากร่างพระราชบัญญัติล้มละลายจะเห็นได้ว่าผู้ที่ได้รับผลกระทบจากใช้มาตรการทางกฎหมายในการจำกัดสิทธิหรือถูกจำกัดการใช้อำนาจนั้นมีอยู่จำนวนมาก ได้แก่ เจ้าหนี้ ผู้ถือหุ้น ศาล อนุญาโตตุลาการ นายทะเบียนหุ้นส่วนบริษัท หน่วยงานที่กำกับดูแลการประกอบธุรกิจของลูกหนี้ เป็นต้น อย่างไรก็ตาม หากพิจารณาบทบาทของบุคคลดังกล่าวที่มีต่อการดำเนินการฟื้นฟูกิจการแล้ว พบว่าเจ้าหนี้เป็นผู้ที่มีบทบาทสำคัญอย่างมากต่อการฟื้นฟูกิจการ กล่าวคือเจ้าหนี้สามารถทำให้การฟื้นฟูกิจการเกิดขึ้นและดำเนินต่อไปได้ ขณะเดียวกันเจ้าหนี้ก็สามารถทำให้การฟื้นฟูกิจการสิ้นสุดลงได้ด้วยเช่นกัน

ดังนั้นการใช้มาตรการจำกัดสิทธิแก่เจ้าหนี้เพียงอย่างเดียวย่อมไม่เพียงพอที่จะทำให้การฟื้นฟูกิจการดำเนินไปโดยคล่องตัวและประสบความสำเร็จ แต่จะต้องอาศัยความร่วมมือของเจ้าหนี้ทั้งหลายด้วย ทั้งนี้เพราะในขั้นตอนของการฟื้นฟูกิจการ ไม่ว่าจะเป็นการแต่งตั้งผู้ทำแผน การให้ความเห็นชอบในแผนฟื้นฟูกิจการ หากเจ้าหนี้ไม่ให้ความร่วมมือแล้วก็ย่อมไม่สามารถแต่งตั้งผู้ทำแผนได้ หรือเจ้าหนี้อาจไม่มีมติยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการ ผลก็คือศาลต้องมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการ หรือมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ

ในการสร้างความร่วมมือของเจ้าหนี้ให้เกิดขึ้นนั้นสามารถทำได้ด้วยการสร้างหลักประกันให้เจ้าหนี้มั่นใจว่าผลประโยชน์หรือสิทธิที่เจ้าหนี้มีอยู่ตามกฎหมายไม่ได้รับความเสียหายจากการฟื้นฟูกิจการ และการฟื้นฟูกิจการสามารถให้ผลประโยชน์แก่เจ้าหนี้ไม่น้อยกว่าผลประโยชน์ที่เจ้าหนี้ได้รับจากการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้โดยวิธีอื่น ซึ่งเมื่อพิจารณากระบวนการฟื้นฟูกิจการภายใต้ร่างพระราชบัญญัติล้มละลายแล้วพบว่าไม่มีการกำหนดหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนในการให้ความคุ้มครองและรักษาผลประโยชน์

ของเจ้าหนี้ไว้ ซึ่งเป็นสาเหตุสำคัญที่ทำให้เจ้าหนี้ไม่ให้ความร่วมมือและไม่เข้าร่วมในกระบวนการฟื้นฟูกิจการ สิ่งที่เกิดขึ้นตามมาก็คือทำให้การฟื้นฟูกิจการตามร่างพระราชบัญญัติล้มละลายเป็นเพียงบทบัญญัติที่เป็นตัวหนังสือแต่ไม่สามารถนำมาใช้ให้เกิดผลในทางปฏิบัติ

ดังนั้นร่างพระราชบัญญัติล้มละลายจึงจำเป็นต้องสร้างความมั่นใจให้แก่เจ้าหนี้ เพื่อเป็นสิ่งจูงใจเจ้าหนี้ให้ความร่วมมือและเข้าร่วมกระบวนการฟื้นฟูกิจการ ซึ่งการสร้างคามมั่นใจให้แก่เจ้าหนี้นั้นสามารถทำได้โดย

1. การให้ความคุ้มครองอย่างเพียงพอต่อผลประโยชน์ของเจ้าหนี้ อันได้แก่การรักษาผลประโยชน์หรือสิทธิของเจ้าหนี้โดยเฉพาะเจ้าหนี้มีประกันไม่ได้รับความเสียหาย และไม่ทำให้ผลประโยชน์หรือสิทธิของเจ้าหนี้ดังกล่าวต้องลดน้อยลง

2. การให้ความเป็นธรรมแก่เจ้าหนี้ ไม่ให้เจ้าหนี้ต้องเสียเปรียบอย่างไม่เป็นธรรม ซึ่งได้แก่การกำหนดให้มีการจัดแบ่งเจ้าหนี้ตามสาระสำคัญของสิทธิหรือผลประโยชน์ และการกำหนดวิธีปฏิบัติสำหรับเจ้าหนี้ที่มีความสัมพันธ์พิเศษกับลูกหนี้ไว้โดยเฉพาะ

หลักการดังกล่าวจะช่วยสร้างความมั่นใจแก่เจ้าหนี้และเป็นสิ่งจูงใจให้เจ้าหนี้ยินยอมให้ความร่วมมือในการเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการ ทำให้กระบวนการฟื้นฟูกิจการสามารถเกิดขึ้นและดำเนินต่อไปได้ อย่างไรก็ตามหากต้องการให้การฟื้นฟูกิจการตามร่างพระราชบัญญัติล้มละลายดำเนินไปด้วยความรวดเร็ว ลดค่าใช้จ่าย และมีประสิทธิภาพแล้ว จำเป็นต้องมีการพิจารณาบทบัญญัติในบางเรื่องและการดำเนินการบางขั้นตอนด้วย ซึ่งได้แก่ การพิจารณาในเรื่องของการกำหนดคุณสมบัติของผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการ การกำหนดกลไกในการควบคุมผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการ การแต่งตั้งผู้ทำแผน เจئونไซการเข้าสู่การฟื้นฟูกิจการ การเพิกถอนนิติกรรมที่ลูกหนี้ได้กระทำไปแล้ว นอกจากนี้ควรเพิ่มบทบัญญัติในเรื่องการเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการด้วยการรับรองข้อตกลงโดยสมัครใจระหว่างเจ้าหนี้และลูกหนี้ให้เป็นการดำเนินการฟื้นฟูกิจการภายใต้หมวด 3 ทวิ แห่งร่างพระราชบัญญัติล้มละลายนี้ด้วย แต่ทั้งนี้ต้องมีการกำหนดหลักเกณฑ์ที่ศาลใช้พิจารณาเพื่อรับรองข้อตกลงดังกล่าวไว้ให้ชัดเจน เพื่อไม่ให้ข้อตกลงดังกล่าวสร้างข้อได้เปรียบเสียเปรียบแก่เจ้าหนี้

นอกจากข้อพิจารณาในเรื่องความร่วมมือของเจ้าหนี้และประสิทธิภาพของการดำเนินกระบวนการแล้ว ข้อที่ต้องพิจารณาอีกประการคือความสัมพันธ์ระหว่างกฎหมายว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการกับกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินธุรกิจของลูกหนี้ในระหว่างการฟื้นฟูกิจการ โดยเฉพาะอย่างยิ่งกฎหมายพิเศษที่ใช้ในการควบคุมการดำเนินธุรกิจบางประเภทของลูกหนี้ ทั้งนี้เพื่อลดอุปสรรคที่จะเกิดขึ้นในการฟื้นฟูกิจการอันเนื่องมาจากความไม่สอดคล้องของกฎหมาย

ข้อเสนอเกี่ยวกับการแก้ไขบทบัญญัติในเรื่องต่าง ๆ

จากข้อพิจารณาเรื่องต่าง ๆ ในร่างพระราชบัญญัติล้มละลาย ตามที่ปรากฏในบทที่ 5 นั้น ผู้เขียนได้เสนอแนวทางในการปรับปรุงกฎหมายดังกล่าวดังนี้

6.1 การให้ความคุ้มครองเจ้าหนี้

เพื่อสร้างความมั่นใจแก่เจ้าหนี้ซึ่งถูกจำกัดสิทธิและได้รับผลกระทบจากการฟื้นฟูกิจการ อันนำมาซึ่งความร่วมมือจากเจ้าหนี้ดังกล่าว ร่างพระราชบัญญัติล้มละลายควรกำหนดหลักเกณฑ์ในการคุ้มครองเจ้าหนี้อย่างเพียงพอ โดยการคุ้มครองเจ้าหนี้อย่างเพียงพอนี้ได้แก่

(1) กำหนดให้มีการจัดหาหลักประกันเพิ่มหรือให้หลักประกันอื่นเพื่อชดเชยหลักประกันเดิม สำหรับการถูกจำกัดสิทธิ การใช้ ขาย ให้เช่า ก่อภาระผูกพัน หรือการดำเนินการใด ๆ ที่มีผลกระทบต่อมูลค่าของทรัพย์สินอันเป็นหลักประกัน

(2) กำหนดให้มีการจ่ายเงินชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ในจำนวนเท่ากับมูลค่าที่ลดลงของทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันอันเนื่องมาจากการถูกจำกัดสิทธิ การใช้ ขาย ให้เช่า ก่อภาระผูกพัน หรือการดำเนินการใด ๆ ที่มีผลกระทบต่อมูลค่าของทรัพย์สินอันเป็นหลักประกัน

(3) กำหนดให้มูลค่าที่ลดลงของทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันอันเนื่องมาจากการถูกจำกัดสิทธิ การใช้ ขาย ให้เช่า ก่อภาระผูกพัน หรือการดำเนินการใด ๆ ที่มีผลกระทบต่อมูลค่าของทรัพย์สินอันเป็นหลักประกัน เป็นหนี้อันมีบุริมสิทธิในลำดับเดียวกับค่าใช้จ่ายเพื่อประโยชน์อันร่วมกัน หรือค่าใช้จ่ายของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ในกรณีที่ลูกหนี้เข้าสู่การดำเนินคดีล้มละลาย แล้วแต่กรณี

(4) ให้การรับรองสิทธิหรือประโยชน์ชั้นต่ำที่เจ้าหนี้ได้รับจากการฟื้นฟูกิจการว่าการได้รับชำระหนี้จะเป็นจำนวนไม่น้อยกว่าสิทธิหรือประโยชน์ใด ๆ ที่เจ้าหนี้ได้รับจากลูกหนี้หากลูกหนี้ต้องตกเป็นบุคคลล้มละลายในเวลานั้น

(5) ให้สิทธิแก่เจ้าหนี้ในการร้องขอต่อศาลเพื่อแก้ไขเปลี่ยนแปลง หรือยกเลิกข้อจำกัดสิทธิของตนได้ในกรณีที่การจำกัดสิทธิดังกล่าวเป็นมูลเหตุสำคัญที่ทำให้เจ้าหนี้นั้นเกิดปัญหาการขาดสภาพคล่องหรือมีหนี้สินล้นพ้นตัว

6.2 การแบ่งชั้นของเจ้าหนี้ในแผนฟื้นฟูกิจการ

6.2.1 ในการแบ่งชั้นของเจ้าหนี้เพื่อการชำระหนี้

ร่างพระราชบัญญัติล้มละลายควรกำหนดหลักเกณฑ์ในการจัดลำดับการชำระหนี้ของเจ้าหนี้ ดังนี้

(1) กำหนดหลักการจัดลำดับการชำระหนี้ไว้โดยกำหนดให้เจ้าหนี้ที่มีประกันมีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้ที่ไม่มีประกัน และกำหนดให้ผู้ถือหุ้นมีสิทธิได้รับชำระหนี้ต่อเมื่อเจ้าหนี้ทั้งหลายได้รับชำระหนี้ครบถ้วนแล้ว ทั้งนี้เว้นแต่เจ้าหนี้ที่ไม่มีประกันหรือผู้ถือหุ้นดังกล่าวได้สร้างมูลค่าเพิ่มขึ้นให้กับกิจการหรือทรัพย์สินของลูกหนี้ ซึ่งกรณีดังกล่าวควรกำหนดให้เจ้าหนี้ที่ไม่มีประกันหรือผู้ถือหุ้นนั้นมีสิทธิได้รับชำระหนี้จากทรัพย์สินที่เพิ่มขึ้นก่อนเจ้าหนี้อื่น

(2) กำหนดหลักเกณฑ์ในการจัดแบ่งกลุ่มของเจ้าหนี้ในแต่ละลำดับชั้นโดยพิจารณาจากสาระสำคัญของสิทธิเรียกร้อง และกำหนดให้ให้สิทธิเรียกร้องหรือผลประโยชน์ใด ๆ ที่ถูกกำหนดให้อยู่ในชั้นเดียวกันต้องเป็นสิทธิเรียกร้องหรือผลประโยชน์ที่มีสาระสำคัญเหมือนกัน

(3) ให้อำนาจศาลในการพิจารณาแบ่งกลุ่มหรือจัดลำดับชั้นที่แตกต่างจากที่กฎหมายกำหนดไว้ได้ หากเจ้าหนี้หรือผู้ได้รับผลกระทบจากการแบ่งกลุ่มหรือจัดลำดับชั้นดังกล่าวให้ความยินยอม หรือแผนฟื้นฟูกิจการได้ให้ความคุ้มครองเจ้าหนี้หรือผู้ได้รับผลกระทบดังกล่าวไว้อย่างเพียงพอแล้ว

(4) กำหนดให้สิทธิเรียกร้องที่อยู่ในชั้นเดียวกันได้รับการปฏิบัติที่เท่าเทียมและเสมอภาคกัน เว้นแต่ผู้ทรงสิทธิเรียกร้องที่จะได้รับการปฏิบัติที่ดีกว่าผู้ทรงสิทธิเรียกร้องคนอื่น ๆ ในชั้นนั้นจะให้ความยินยอม

6.2.2 ในการแบ่งชั้นเจ้าหนี้เพื่อพิจารณาแผนฟื้นฟูกิจการ

ในการออกเสียงเพื่อพิจารณาแผนฟื้นฟูกิจการ ร่างพระราชบัญญัติล้มละลาย ควรกำหนดหลักเกณฑ์ ดังนี้

(1) กำหนดให้มีการออกเสียงโดยพิจารณาตามชั้นของเจ้าหนี้ตามที่จัดลำดับไว้สำหรับการชำระหนี้ และให้ถือเอามติเสียงข้างมากของเจ้าหนี้ในชั้นใดมีผลผูกพันเจ้าหนี้ทุกคนในชั้นนั้น

(2) ในการออกเสียงของเจ้าหนี้เพื่อพิจารณาแผนให้ถือว่าเจ้าหนี้ที่ไม่ได้รับผลกระทบจากการฟื้นฟูกิจการออกเสียงยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการ โดยในกรณีต่อไปนีให้ถือว่าเจ้าหนี้ดังกล่าวไม่ได้รับผลกระทบในการฟื้นฟูกิจการ

2.1) แผนฟื้นฟูกิจการไม่มีการเปลี่ยนแปลงสิทธิตามกฎหมาย หรือสิทธิตามสัญญาของเจ้าหนี้หรือเจ้าของทรัพย์สิน

2.2) แผนฟื้นฟูกิจการกำหนดให้มีการจ่ายค่าเสียหายตามสิทธิที่เจ้าหนี้หรือเจ้าของทรัพย์สินมีอยู่ตามกฎหมายหรือสัญญาสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นเนื่องจากการฟื้นฟูกิจการ

2.3) แผนฟื้นฟูปฏิบัติการกำหนดให้เจ้าหน้าที่หรือเจ้าของทรัพย์สินมีสิทธิได้รับชำระหนี้ตามจำนวนที่ระบุไว้ในหนังสือรับรองสิทธิหรือในคำขอรับชำระหนี้ที่ได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ หรือศาล ไม่ช้ากว่าวันที่แผนฟื้นฟูปฏิบัติการเริ่มมีผลใช้บังคับ

2.4) แผนฟื้นฟูปฏิบัติการกำหนดให้มีการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหน้าที่ที่ไม่มีประกันตามจำนวนที่ระบุไว้ในหนังสือรับรองสิทธิหรือในคำขอรับชำระหนี้ที่ได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ หรือศาล

(3) สำหรับเจ้าหน้าที่ที่ได้รับผลกระทบจากแผนฟื้นฟูปฏิบัติการให้ถือว่าเจ้าหนี้ยดังกล่าวไม่ให้ความเห็นชอบในแผนฟื้นฟูปฏิบัติการ เว้นแต่เจ้าหนี้ยดังกล่าวจะได้ออกเสียงยอมรับแผนโดยชัดแจ้งหรือมีการให้ความคุ้มครองเจ้าหนี้ยดังกล่าวอย่างเพียงพอ

6.3 เจ้าหนี้ยที่รู้ข้อมูลภายในหรือเจ้าหนี้ยที่เกี่ยวข้องกับลูกหนี้ย

(1) กำหนดขอบเขตหรือคำนิยามของเจ้าหนี้ยที่รู้ข้อมูลภายใน หรืออยู่ในสถานะที่อาจรู้ข้อมูลภายในไว้ให้ชัดเจน โดยกำหนดให้เจ้าหนี้ยที่มีความสัมพันธ์กับลูกหนี้ยในลักษณะดังต่อไปนี้เป็นเจ้าหนี้ยที่อยู่ในฐานะเป็นผู้รู้ข้อมูลภายใน

1.1) เป็นกรรมการ ผู้บริหาร หรือผู้มีอำนาจจัดการกิจการของลูกหนี้ย ทั้งนี้ไม่ว่าโดยตรงหรือทางอ้อม

1.2) เป็นหุ้นส่วนหรือผู้ถือหุ้นของลูกหนี้ย

1.3) เป็นผู้อยู่ภายใต้อำนาจควบคุมของลูกหนี้ย หรือเป็นตัวแทนของลูกหนี้ย

1.4) เป็นบริษัทในเครือของลูกหนี้ย หรือผู้ที่อยู่ในฐานะเป็นผู้รู้ข้อมูลภายในของบริษัทในเครือนั้น

1.5) เป็นผู้ที่เกี่ยวข้องกับบุคคลตาม 1.1) 1.2) 1.3) หรือ 1.4)

(2) กำหนดวิธีปฏิบัติสำหรับเจ้าหนี้ยที่รู้ข้อมูลภายใน ไว้ดังนี้

2.1) กำหนดให้เจ้าหนี้ยดังกล่าวต้องระบุสถานะและความสัมพันธ์ที่มีต่อลูกหนี้ยในการยื่นขอรับชำระหนี้

2.2) กำหนดให้รายงานผลประโยชน์หรือส่วนได้เสียที่ได้รับจากลูกหนี้ยในช่วงระยะเวลาที่มียุทธศาสตร์ก่อนการฟื้นฟูปฏิบัติการ รวมถึงผลประโยชน์หรือส่วนได้เสียที่ได้รับเนื่องจากหรือในระหว่างการฟื้นฟูปฏิบัติการ

(3) กำหนดระยะเวลาสำหรับการเปิดเผยการโอนหรือการกระทำใด ๆ เกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ย ซึ่งรวมถึงการให้หลักประกันในหนี้หรือสิทธิเรียกร้องของเจ้าหนี้ยดังกล่าว ที่ลูกหนี้ยได้กระทำ

ชั้นอันเป็นผลให้เจ้าหน้าที่ดังกล่าวได้เปรียบแก่เจ้าหน้าที่อื่น ๆ โดยเพิ่มระยะเวลาในการเพิกถอนมากกว่าการเพิกถอนในกรณีทั่วไป

(4) กำหนดข้อจำกัดหรือข้อห้ามสำหรับเจ้าหน้าที่ดังกล่าวในการทำหน้าที่เป็นผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการ หากมีการคัดค้านหรือโต้แย้งการทำหน้าที่ดังกล่าวจากเจ้าหน้าที่อื่น ๆ

(5) จำกัดสิทธิของเจ้าหน้าที่ดังกล่าวในการร่วมพิจารณาแผนฟื้นฟูกิจการในกรณีที่เห็นว่าเจ้าหน้าที่ดังกล่าวไม่สุจริตหรือมีส่วนได้เสียเป็นพิเศษในเรื่องที่พิจารณา

6.4 ผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการ

ควรกำหนดแนวทางในเรื่องคุณสมบัติและการกำกับดูแลผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการดังนี้

1) คุณสมบัติของผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการ

นอกจากการกำหนดคุณสมบัติในเรื่องความรู้ขั้นต่ำแล้วควรพิจารณาในเรื่องของประสบการณ์การทำงานที่เกี่ยวข้องกับการบริหารหรือการจัดการ ได้แก่ ผู้ที่ได้รับความเห็นชอบให้ทำหน้าที่เป็นที่ปรึกษาทางการเงินซึ่งเป็นผู้จัดทำและให้คำแนะนำเกี่ยวกับการปรับปรุงโครงสร้างการดำเนินงานกิจการของบริษัทโดยทั่วไป หรืออาจกำหนดให้บุคคลที่ผ่านการสอบมาตรฐานนักวิเคราะห์ ซึ่งเป็นผู้วางแผนหรือจัดการลงทุน และกำหนดให้ผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการต้องเป็นสมาชิกของสมาคมของผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการ หรือสมาคมอื่นที่ได้รับการรับรองจากกระทรวงยุติธรรม

2) การกำกับดูแลผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการ

2.1) กำหนดให้การทำหน้าที่เป็นผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการต้องมีใบอนุญาตโดยเฉพาะ ทั้งนี้เพื่อประโยชน์ในการตรวจสอบคุณสมบัติของผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการในเบื้องต้น .

2.2) กำหนดให้มีสมาคมของผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการและกำหนดให้ผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการต้องเป็นสมาชิกของสมาคมดังกล่าว เพื่อให้สมาคมทำหน้าที่ควบคุมและกำหนดจรรยาบรรณหรือแนวทางในการปฏิบัติหน้าที่ ซึ่งสามารถควบคุมการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการได้ใกล้ชิดมากกว่า อีกทั้งยังเป็นการช่วยแบ่งเบาภาระของศาลในการกำกับดูแลการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการ

2.3) ในกรณีที่ผู้บริหารของลูกหนี้ หรือบุคคลที่มีความเกี่ยวข้องกับผู้บริหารของลูกหนี้ทำหน้าที่เป็นผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการ จะต้องกำหนดให้บุคคลดังกล่าวแสดงข้อเท็จจริงที่อาจนำไปสู่ความขัดแย้งทางผลประโยชน์พร้อมทั้งข้อปฏิบัติเพื่อป้องกันหรือลดความขัดแย้งทางผลประโยชน์ที่อาจเกิดขึ้น และในกรณีที่มีการคัดค้านหรือโต้แย้งจากเจ้าหน้าที่คนอื่น ๆ แล้วห้ามบุคคลดังกล่าวทำหน้าที่เป็นผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการ

2.4) ในกรณีที่ผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการเป็นนิติบุคคล นิติบุคคลดังกล่าวต้องกำหนดชื่อของบุคคลธรรมดาที่จะทำหน้าที่เป็นผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการ และบุคคลที่ถูกเสนอชื่อต้องมี

คุณสมบัติในการดำเนินการเป็นผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการด้วย นอกจากนี้นิติบุคคลดังกล่าวจะต้องเป็นผู้รับผิดชอบในการปฏิบัติหน้าที่ของบุคคลที่ตนเสนอชื่อมาด้วย

(3) สถานะของผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการ

ร่างพระราชบัญญัติล้มละลายควรกำหนดสถานะของผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการให้ชัดเจน ทั้งนี้เพื่อประโยชน์ในการกำหนดขอบเขตการใช้อำนาจและการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการและเพื่อประโยชน์ในการกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการและผู้เกี่ยวข้องอื่น ๆ โดยควรกำหนดให้ผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการกระทำการในฐานะเป็นตัวแทนของลูกหนี้

(4) ขอบเขตอำนาจของผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการ

ในกรณีที่เป็นการใช้อำนาจเฉพาะของผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการ หรือการใช้อำนาจของผู้บริหารลูกหนี้เพื่อการจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ควรกำหนดให้ชัดเจนและครอบคลุมถึงการปฏิบัติหน้าที่ต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการฟื้นฟูกิจการ ทั้งนี้เพื่อไม่ให้เกิดข้อโต้แย้งในเรื่องการใช้อำนาจและเพื่อให้การบริหารกิจการและทรัพย์สินเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ สำหรับการใช้อำนาจของผู้ถือหุ้นในระหว่างการฟื้นฟูกิจการนั้น ร่างพระราชบัญญัติล้มละลายควรกำหนดขอบเขตการใช้อำนาจดังกล่าวให้ชัดเจนและให้ใช้ได้เฉพาะในส่วนที่จำเป็นเพื่อประโยชน์ในการฟื้นฟูกิจการเท่านั้น ซึ่งโดยทั่วไปแล้วการใช้อำนาจของผู้ถือหุ้นที่จำเป็นต่อการฟื้นฟูกิจการก็คือการใช้อำนาจของผู้ถือหุ้นเพื่อครอบงำจัดการกิจการของบริษัท ไม่ควรกำหนดให้ผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการใช้สิทธิและอำนาจทั้งหมดของผู้ถือหุ้น เพราะนอกจากสิทธิในเรื่องการได้รับเงินปันผลแล้ว ยังมีสิทธิในเรื่องอื่น ๆ ที่เป็นของผู้ถือหุ้นและไม่เป็นอุปสรรคต่อการฟื้นฟูกิจการ ซึ่งผู้ถือหุ้นควรมีสิทธิในเรื่องนั้นอยู่

(5) การแต่งตั้งผู้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการ

ในการแต่งตั้งผู้จัดทำแผน ควรให้อำนาจศาลในการพิจารณาแต่งตั้งผู้ทำแผนเพื่อลดขั้นตอนและระยะเวลาในการประชุมเจ้าหนี้เพื่อพิจารณาแผน โดยให้ศาลพิจารณาดังผู้ทำแผนจากบุคคลที่ผู้ร้องขอเสนอชื่อก่อน กรณีที่มีผู้ถูกเสนอชื่อหลายรายให้ศาลพิจารณาจากบุคคลที่เจ้าหนี้เสนอ และกรณีที่มีเจ้าหนี้หลายรายเสนอชื่อผู้ทำแผน ให้ศาลพิจารณาเลือกผู้ทำแผนโดยพิจารณาจากจำนวนหนี้หรือส่วนได้เสียของเจ้าหนี้ผู้เสนอชื่อ หรือกรณีที่มีผู้คัดค้านการทำหน้าที่ของผู้ถูกเสนอชื่อและศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าบุคคลถูกคัดค้านไม่สมควรเป็นผู้ทำแผน ศาลมีอำนาจตั้งบุคคลอื่นเป็นผู้ทำแผนได้

6.5 การเข้าสู่การฟื้นฟูกิจการ

กำหนดเงื่อนไขการเข้ารับการฟื้นฟูกิจการ โดยเปิดโอกาสให้ผู้ยื่นคำร้องขอที่พิสูจน์ได้ว่าการชำระหนี้ให้กับเจ้าหนี้จะมีผลทำให้ลูกหนี้ประสบปัญหาการขาดสภาพคล่องทางการเงิน สามารถยื่นคำขอฟื้นฟูกิจการได้ เพื่อให้การฟื้นฟูกิจการมีโอกาสเริ่มขึ้นตั้งแต่ในระยะแรกของปัญหา ซึ่งจะทำให้อโอกาสประสบความสำเร็จในการฟื้นฟูกิจการมีมากขึ้น นอกจากนี้ควรสร้างมาตรการเพื่อบังคับให้ผู้บริหารของผู้ที่ยื่นคำขอฟื้นฟูกิจการตั้งแต่ในระยะเริ่มต้นของปัญหา โดยกำหนดโทษสำหรับผู้บริหารลูกหนี้ที่เพิกเฉยต่อการยื่นคำขอดังกล่าว

6.6 การเพิกถอนนิติกรรมที่ได้กระทำไปแล้ว

เพื่อให้การรวบรวมทรัพย์สินในกระบวนการฟื้นฟูกิจการมีประสิทธิภาพมากขึ้น ร่างพระราชบัญญัติล้มละลายควรกำหนดให้นำบทบัญญัติในส่วนที่ว่าด้วยผลของการล้มละลายเกี่ยวกับกิจการที่ได้กระทำไปแล้วในพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ.2483 มาใช้ในการฟื้นฟูกิจการด้วย ซึ่งจะช่วยให้ลูกหนี้มีทรัพย์สินเพียงพอต่อการดำเนินการฟื้นฟูกิจการ

6.7 ผู้ให้ความช่วยเหลือในการฟื้นฟูกิจการ

สิทธิพิเศษแก่ผู้ให้ความช่วยเหลือในการฟื้นฟูกิจการตามร่างพระราชบัญญัติล้มละลายนั้น อาจทำโดยกำหนดให้บุริมสิทธิแก่ผู้ให้ความช่วยเหลือในการฟื้นฟูกิจการ หรือให้ทรัพย์สินเป็นหลักประกันการชำระหนี้แก่ผู้ให้ความช่วยเหลือในการฟื้นฟูกิจการ โดยแยกพิจารณา ดังนี้

(1) กรณีที่กำหนดให้ผู้ให้ความช่วยเหลือในการฟื้นฟูกิจการได้รับบุริมสิทธิในการรับชำระหนี้คั้นนั้น นอกจากการกำหนดให้มีบุริมสิทธิในลำดับ 1 ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในกรณีที่มีการยกเลิกการฟื้นฟูกิจการแล้ว ควรกำหนดให้ผู้ให้ความช่วยเหลือในการฟื้นฟูกิจการได้รับความคุ้มครองในคดีล้มละลายด้วย โดยกำหนดให้ผู้ให้ความช่วยเหลือในการฟื้นฟูกิจการมีบุริมสิทธิในคดีล้มละลายด้วย โดยกำหนดให้มีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้อื่น ๆ ในลำดับที่ 8

(2) กรณีที่มีการให้ทรัพย์สินเป็นหลักประกันแก่ผู้ให้ความช่วยเหลือในการฟื้นฟูกิจการ หากทรัพย์สินดังกล่าวเป็นทรัพย์สินที่มีภาระผูกพันหรือเป็นประกันการชำระหนี้กับเจ้าหนี้ที่เกิดขึ้นก่อนการฟื้นฟูกิจการแล้ว ให้ศาลมีอำนาจกำหนดให้ผู้ให้ความช่วยเหลือในการฟื้นฟูกิจการเป็นเจ้าหนี้มีประกันในลำดับเดียวกันหรือในลำดับที่สูงกว่าเจ้าหนี้มีประกันที่มีอยู่ก่อนการฟื้นฟูกิจการได้ ทั้งนี้การกำหนดลำดับชั้นดังกล่าวจะต้องให้ความคุ้มครองแก่เจ้าหนี้มีประกันที่มีอยู่ก่อนการฟื้นฟูกิจการซึ่งได้รับผลกระทบจากการกำหนดลำดับชั้นดังกล่าวด้วย

อย่างไรก็ตาม โดยที่สินเชื่อหรือเงินกู้ยืมที่ให้แก่ลูกหนี้เป็นสิ่งจำเป็นต่อการฟื้นฟูกิจการ ดังนั้นหากทางความต้องการสนับสนุนในเรื่องของการให้ความช่วยเหลือทางการเงินมากกว่าการให้ความช่วยเหลือในรูปแบบอื่นแล้ว ก็อาจกำหนดความคุ้มครองสำหรับผู้ให้ความช่วยเหลือทางการเงินไว้เป็นพิเศษต่างจากการให้ความช่วยเหลือในกรณีอื่นก็ได้

6.8 การให้อำนาจศาลใช้ดุลพินิจในกระบวนการฟื้นฟูกิจการ

การให้ดุลพินิจแก่ศาลเป็นมาตรการที่สำคัญของกฎหมายฟื้นฟูกิจการ อย่างไรก็ตาม จากสถานะของศาลไทยในปัจจุบัน ยังไม่ได้มีการแยกศาลที่พิจารณาเฉพาะเรื่อง ศาลที่พิจารณาในเรื่องการฟื้นฟูกิจการจึงอาจไม่เข้าใจถึงหลักการและวิธีการในการดำเนินธุรกิจของลูกหนี้ ดังนั้นเพื่อให้การใช้ดุลพินิจของศาลเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ และให้ความเป็นธรรมแก่ผู้เกี่ยวข้องทุกฝ่ายแล้ว ร่างพระราชบัญญัติล้มละลายควรกำหนดหลักเกณฑ์ หรือแนวทางในการใช้ดุลพินิจของศาล นอกจากนี้ควรกำหนดให้มีการแต่งตั้งผู้เชี่ยวชาญเฉพาะเรื่อง เช่น ผู้ที่มีความรู้ในเรื่องทางเศรษฐศาสตร์ หรือบัญชี เข้ามาเป็นผู้ให้ความเห็นเพื่อใช้การใช้ดุลพินิจของศาลเป็นไปอย่างถูกต้องและเป็นธรรม

แนวทางในการแก้ไขร่างพระราชบัญญัติล้มละลาย

1. การกำหนดหลักเกณฑ์ในการให้ความคุ้มครองเจ้าหนี้อย่างเพียงพอในระหว่างที่ถูกจำกัดสิทธิ

โดยตัดวรรคสองของมาตรา 90/9 ในเรื่องการยื่นขอรับความคุ้มครองจากศาล และเพิ่มมาตรา 90/9 ทวิ โดยกำหนดหลักเกณฑ์และการดำเนินการในการให้ความคุ้มครองเจ้าหนี้ และผู้ถูกจำกัดสิทธิคนอื่น ๆ ไว้ให้ชัดเจน

มาตรา 90/9 ภายใต้บทบัญญัติของมาตรา 90/9 ทวิ นับแต่วันที่ศาลมีคำสั่งรับคำร้องขอไว้เพื่อพิจารณาจนถึงวันครบกำหนดระยะเวลาดำเนินการตามแผน หรือวันที่ดำเนินการเป็นผลสำเร็จตามแผน หรือวันที่ศาลมีคำสั่งยกคำร้องขอหรือจำหน่ายคดีหรือยกเลิกคำสั่งอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการหรือยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ หรือพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดตามความในหมวดนี้

(1) ห้ามมิให้ฟ้องหรือร้องขอให้ศาลพิพากษาหรือสั่งให้เลิกนิติบุคคลที่เป็นลูกหนี้ ถ้ามีการฟ้องหรือร้องขอคดีดังกล่าวไว้ก่อนแล้ว ให้ศาลงดการพิจารณาคดีนั้นไว้

(2) ห้ามมิให้นายทะเบียนมีคำสั่งให้เลิกหรือจดทะเบียนเลิกนิติบุคคลที่เป็นลูกหนี้ และห้ามมิให้นิติบุคคลนั้นเลิกกันโดยประการอื่น

(3) ห้ามมิให้ผู้มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับนิติบุคคลซึ่งเป็นลูกหนี้ตามวรรคหนึ่งของมาตรา 90/4 สั่งให้เพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการของลูกหนี้ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากศาลที่รับคำร้องขอ

(4) ห้ามมิให้ฟ้องลูกหนี้เป็นคดีแพ่งเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ หรือเสนอข้อพิพาทที่ลูกหนี้ อาจต้องรับผิดชอบหรือได้รับความเสียหายให้อนุญาตตุลาการชี้ขาด ถ้ามูลแห่งนั้นนั้นเกิดขึ้นก่อนวันที่ศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผน และห้ามมิให้ฟ้องลูกหนี้เป็นคดีล้มละลาย ในกรณีที่มีการฟ้องคดีหรือเสนอข้อพิพาทให้อนุญาตตุลาการชี้ขาดไว้ก่อนแล้ว ให้งดการพิจารณาไว้ เว้นแต่ศาลที่รับคำร้องขอจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น

(5) ห้ามมิให้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาบังคับคดีแก่ทรัพย์สินของลูกหนี้ ถ้ามูลแห่งนั้นตามคำพิพากษานั้นเกิดขึ้นก่อนวันที่ศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผน ในกรณีที่ได้ดำเนินการบังคับคดีไว้ก่อนแล้ว ให้ศาลงดการบังคับคดีนั้นไว้ เว้นแต่ศาลที่รับคำร้องขอจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น หรือการบังคับคดีได้สำเร็จบริบูรณ์แล้ว ก่อนที่เจ้าพนักงานบังคับคดีจะทราบว่าได้มีการยื่นคำร้องขอ หรือการบังคับคดีตามคำพิพากษาให้ลูกหนี้ส่งมอบทรัพย์สินเฉพาะสิ่งเสร็จก่อนวันดังกล่าวนี้

แต่ถ้าทรัพย์สินที่ยึดหรืออายัดไว้เป็นของเสียหาย หรือถ้าหน่วงช้าไว้จะเป็นการเสี่ยงต่อความเสียหายหรือค่าใช้จ่ายจะเกินส่วนแห่งค่าของทรัพย์สินนั้น ให้เจ้าพนักงานบังคับคดีขายได้โดยวิธีขายทอดตลาด หรือวิธีอื่นที่สมควรแล้วให้หักเงินไว้ ถ้าศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผนก็ให้ผู้บริหารแผนนำเงินนั้นไปใช้จ่ายได้ ถ้าศาลมีคำสั่งยกคำร้องขอหรือจำหน่ายคดีหรือยกเลิกคำสั่งอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการหรือยกเลิกการฟื้นฟูกิจการก็ให้เจ้าพนักงานบังคับคดีจ่ายเงินให้แก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา แต่ถ้าศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดและยังเหลือเงินนี้อยู่ ให้ส่งมอบให้แก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ต่อไป

(6) ห้ามมิให้เจ้าหนี้มีประกันบังคับชำระหนี้เอาแก่ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันและเป็นสาระสำคัญในการดำเนินกิจการของลูกหนี้ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากศาลที่รับคำร้องขอ

(7) ห้ามมิให้เจ้าหนี้ซึ่งบังคับชำระหนี้ได้เองตามกฎหมายยึดทรัพย์สินหรือขายทรัพย์สินของลูกหนี้

(8) ห้ามมิให้เจ้าของทรัพย์สินที่เป็นสาระสำคัญในการดำเนินกิจการของลูกหนี้ตามสัญญาเช่าซื้อ สัญญาซื้อขายหรือสัญญาอื่นที่มีเงื่อนไขหรือเงื่อนไขในการโอนกรรมสิทธิ์หรือสัญญาเช่าที่ยังไม่สิ้นกำหนดเวลาที่ได้ตกลงกันไว้ ติดตามและเอาคืนซึ่งทรัพย์สินดังกล่าวที่อยู่ในความครอบครองของลูกหนี้หรือของบุคคลอื่นที่อาศัยสิทธิของลูกหนี้ รวมตลอดจนฟ้องร้องบังคับคดีเกี่ยวกับทรัพย์สินและหนี้ ซึ่งเกิดขึ้นจากสัญญาดังกล่าว ถ้ามีการฟ้องคดีดังกล่าวไว้ก่อนแล้ว ให้ศาลงดการพิจารณาคดีนั้นไว้ เว้นแต่ศาลที่รับคำร้องขอจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่นหรือหลังจากวันที่ศาลมีคำสั่งอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการลูกหนี้ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้บริหารชั่วคราว ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผนหรือผู้บริหารแผนชั่วคราวแล้วแต่กรณี ผิดนัดไม่ชำระค่าเช่าซื้อ ราคา ค่าตอบแทนการใช้ทรัพย์สิน หรือค่าเช่าตามสัญญา สองคราวติดต่อกัน หรือกระทำผิดสัญญาในข้อที่เป็นส่วนสำคัญ

(9) ห้ามมิให้ลูกหนี้จำหน่าย จ่าย โอน ให้เช่า ชำระหนี้ ก่อหนี้ หรือกระทำการใด ๆ ที่ก่อให้เกิดภาระในทรัพย์สิน นอกจากเป็นการกระทำที่จำเป็นเพื่อให้การดำเนินการค้าตามปกติของลูกหนี้สามารถดำเนินต่อไปได้ เว้นแต่ศาลที่รับคำร้องขอจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น

(10) คำสั่งตามวิธีการชั่วคราวของศาลที่ให้อายัด ห้ามจำหน่าย จ่าย โอน ทรัพย์สินของลูกหนี้ หรือให้พิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้ชั่วคราว ซึ่งมีอยู่ก่อนวันที่ศาลมีคำสั่งให้ระงับผลบังคับไว้ หรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงเป็นอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่เห็นสมควรก็ได้ แต่ถ้าต่อมาศาลนั้นมีคำสั่งยกคำร้องขอหรือจำหน่ายคดีหรือยกเลิกคำสั่งอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการหรือยกเลิกการฟื้นฟูกิจการก็ให้มีคำสั่งเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวหรือคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้ชั่วคราวดังกล่าวตามที่เห็นสมควรต่อไป

(11) ห้ามมิให้ผู้ประกอบการสาธารณูปโภค เช่น ไฟฟ้า ประปา โทรศัพท์ งดให้บริการแก่ลูกหนี้ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากศาลที่รับคำร้องขอ หรือหลังจากวันที่ศาลมีคำสั่งอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการลูกหนี้ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้บริหารชั่วคราว ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน หรือผู้บริหารแผนชั่วคราวแล้วแต่กรณีไม่ชำระค่าบริการที่เกิดขึ้นหลังจากวันที่มีคำสั่งอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการสองคราวติดต่อกัน

คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลหรือคำสั่งขาดของอนุญาโตตุลาการที่ขัดหรือแย้งต่อบทบัญญัติในอนุมาตราหนึ่งอนุมาตราใดของวรรคหนึ่งไม่มีผลผูกพันลูกหนี้

การออกคำสั่งของนายทะเบียนหุ้นส่วนบริษัท นายทะเบียนนิติบุคคลที่เกี่ยวข้อง หรือมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับนิติบุคคลซึ่งเป็นลูกหนี้ การทำนิติกรรม หรือการชำระหนี้ใด ๆ ที่ขัดแย้งต่อบทบัญญัติในอนุมาตราหนึ่งอนุมาตราใดของวรรคหนึ่งการนั้นเป็นโมฆะ

มาตรา 90/9 ทวิ เจ้าหนี้ซึ่งถูกจำกัดสิทธิตามมาตรา 90/9 อาจยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อให้มีคำสั่งปลดเปลื้องข้อจำกัดสิทธิต่าง ๆ ได้หากสิทธิของตนที่ถูกจำกัดไว้นั้นไม่ได้รับความคุ้มครองอย่างเพียงพอ

เมื่อได้รับคำร้องขอตามวรรคหนึ่งให้ศาลดำเนินการพิจารณาเป็นการด่วน หากปรากฏว่าผู้ร้องขอไม่ได้รับความคุ้มครองอย่างเพียงพอแล้ว ให้ศาลมีคำสั่งปลดเปลื้องข้อจำกัดสิทธิดังกล่าว หรือกำหนดให้มีการดำเนินการเพื่อให้ความคุ้มครองสิทธิของผู้ร้องขออย่างเพียงพอ โดยให้ถือว่า การดำเนินการดังต่อไปนี้เป็นการให้ความคุ้มครองสิทธิของเจ้าหนี้อย่างเพียงพอตามวรรคหนึ่งแล้ว

(1) มีการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ในจำนวนเท่ากับมูลค่าที่ลดลงของทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันอันเนื่องมาจากการถูกจำกัดสิทธิ การใช้ ขาย ให้เช่า ก่อภาระผูกพัน หรือการดำเนินการใด ๆ ที่มีผลกระทบต่อมูลค่าของทรัพย์สินอันหลักประกัน

(2) มีการให้หลักประกันเพิ่มหรือให้หลักประกันอื่นเพื่อชดเชยหลักประกันเดิม สำหรับการถูกจำกัดสิทธิ การใช้ ขาย ให้เช่า ก่อภาระผูกพัน หรือการดำเนินการใด ๆ ที่มีผลกระทบต่อมูลค่าของทรัพย์สินอันเป็นหลักประกัน

(3) กำหนดให้มูลค่าที่ลดลงของทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันอันเนื่องมาจากการถูกจำกัดสิทธิ การใช้ ขาย ให้เช่า ก่อภาระผูกพัน หรือการดำเนินการใด ๆ ที่มีผลกระทบต่อมูลค่าของทรัพย์สินอันหลักประกัน เป็นหนี้อันมีบุริมสิทธิในลำดับเดียวกับค่าใช้จ่ายเพื่อประโยชน์อันร่วมกัน หรือค่าใช้จ่ายของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ แล้วแต่กรณี

(4) การคุ้มครองสิทธิของเจ้าหนี้ที่มีอยู่เหนือทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันด้วยวิธีอื่นใดที่ทำให้เจ้าหนี้ไม่โต้แย้งในเรื่องของการได้รับความคุ้มครองอย่างเพียงพอ

2. การแบ่งชั้นของเจ้าหนี้ในการฟื้นฟูกิจการ

ได้แก่การเพิ่มเติมรายการชั้นต่ำที่ต้องมีในแผนฟื้นฟูกิจการ ในเรื่องของการแบ่งชั้นของสิทธิเรียกร้อง และการแสดงรายการของสิทธิเรียกร้องที่ได้รับผลกระทบและไม่ได้รับผลกระทบจากแผนฟื้นฟูกิจการ โดยกำหนดหลักเกณฑ์ในการแบ่งชั้นของสิทธิเรียกร้องและหลักเกณฑ์ในการพิจารณาสิทธิเรียกร้องที่ได้รับผลกระทบจากแผนฟื้นฟูกิจการให้ชัดเจน

มาตรา 90/33 แผนฟื้นฟูกิจการต้องมีรายการต่อไปนี้เป็นอย่างน้อย

(1) เหตุผลที่ทำให้มีการฟื้นฟูกิจการ

(2) รายละเอียดแห่งสินทรัพย์ หนี้สินและภาระผูกพันต่าง ๆ ของลูกหนี้ในขณะที่ศาลสั่งอนุญาตให้ฟื้นฟูกิจการ

(3) รายละเอียดเกี่ยวกับชั้นของสิทธิเรียกร้องต่าง ๆ ทั้งนี้การกำหนดชั้นของสิทธิเรียกร้องให้อยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

- (ก) กำหนดให้สิทธิเรียกร้องหรือผลประโยชน์ใด ๆ ที่ถูกกำหนดให้อยู่ในชั้นเดียวกันนั้น จะต้องเป็นสิทธิเรียกร้องหรือผลประโยชน์ที่มีสาระสำคัญเหมือนกัน
- (ข) สำหรับสิทธิเรียกร้องที่ไม่มีหลักประกันนั้นศาลอาจอนุญาตให้มีการแยกชั้นของสิทธิเรียกร้องดังกล่าวได้ในกรณีที่มีเหตุอันควรและเพื่อประโยชน์ในการดำเนินการฟื้นฟูกิจการ
- (ค) กำหนดให้สิทธิเรียกร้องที่อยู่ในชั้นเดียวกันได้รับการปฏิบัติที่เท่าเทียมและเสมอภาคกัน เว้นแต่ผู้ทรงสิทธิเรียกร้องที่จะได้รับการปฏิบัติที่ดีกว่าผู้ทรงสิทธิเรียกร้องคนอื่น ๆ ในชั้นนั้นจะให้ความยินยอม

(4) รายละเอียดของสิทธิเรียกร้องและผลประโยชน์ของเจ้าหนี้หรือเจ้าของทรัพย์สินทั้งที่ได้รับผลกระทบและที่ไม่ได้รับผลกระทบจากแผนฟื้นฟูกิจการ โดยกรณีดังต่อไปนี้ถือว่าสิทธิเรียกร้องนั้นไม่ได้รับผลกระทบจากแผนฟื้นฟูกิจการ

- (ก) แผนฟื้นฟูกิจการไม่มีการเปลี่ยนแปลงสิทธิตามกฎหมาย หรือสิทธิตามสัญญาของเจ้าหนี้หรือเจ้าของทรัพย์สิน
- (ข) แผนฟื้นฟูกิจการกำหนดให้มีการจ่ายค่าเสียหายตามสิทธิที่เจ้าหนี้หรือเจ้าของทรัพย์สินมีอยู่ตามกฎหมายหรือสัญญาสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นเนื่องจากการฟื้นฟูกิจการ
- (ค) แผนฟื้นฟูกิจการกำหนดให้เจ้าหนี้หรือเจ้าของทรัพย์สินมีสิทธิได้รับชำระหนี้ตามจำนวนที่ระบุไว้ในหนังสือรับรองสิทธิหรือในคำขอรับชำระหนี้ที่ได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ หรือศาล ไม่ช้ากว่าวันที่แผนฟื้นฟูกิจการเริ่มมีผลใช้บังคับ
- (ง) แผนฟื้นฟูกิจการกำหนดให้มีการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ไม่มีประกันตามจำนวนที่ระบุไว้ในหนังสือรับรองสิทธิหรือในคำขอรับชำระหนี้ที่ได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ หรือศาล

(3) หลักการและวิธีการฟื้นฟูกิจการ ซึ่งประกอบด้วย

- (ก) ขั้นตอนของการฟื้นฟูกิจการ
- (ข) วิธีการชำระหนี้ การยึดกำหนดเวลาการชำระหนี้และการลดจำนวนหนี้ลง การลดจำนวนหนี้ของเจ้าหนี้รายใดจะต้องได้รับความเห็นชอบจากเจ้าหนี้รายนั้น
- (ค) การลดทุนและเพิ่มทุน

- (ง) การก่อหนี้และระดมเงินทุน รวมตลอดถึงแหล่งของเงินทุนและเงื่อนไขแห่งหนี้สิน และเงินทุนดังกล่าว โดยในกรณีที่จะมีการระดมเงินทุนภายใต้กฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ ข้อเสนอในส่วนนี้จะต้องได้รับการยอมรับจากหน่วยงานที่รับผิดชอบด้วย
 - (จ) การจัดการและการหาประโยชน์จากทรัพย์สินของลูกหนี้
 - (ฉ) เงื่อนไขการจ่ายเงินปันผลและประโยชน์อื่นใด ถ้ามี
 - (ช) การไถ่ถอนหลักประกันของเจ้าหนี้มีประกัน ถ้ามี
 - (ซ) แนวทางแก้ไขปัญหาในกรณีขาดสภาพคล่องชั่วคราวระหว่างการปฏิบัติตามแผน
 - (ณ) วิธีปฏิบัติในกรณีที่มีการโอนหนี้
- (6) ชื่อ คุณสมบัติ บันทึกความยินยอมของผู้บริหารแผน และคำตอบแทน โดยให้ความ
ความในมาตรา 90/5 วรรคสองมาใช้บังคับเกี่ยวกับผู้บริหารแผนโดยอนุโลม
- (7) การแต่งตั้งและการพ้นตำแหน่งของผู้บริหารแผน
 - (8) ระยะเวลาดำเนินการตามแผนซึ่งไม่เกินห้าปี

ในกรณีที่เห็นสมควร รัฐมนตรีจะออกกฎกระทรวงให้มีการจดทะเบียนผู้ทำแผนหรือผู้บริหารแผน รวมทั้งกำหนดคุณสมบัติของบุคคลดังกล่าวก็ได้

3. การพิจารณาแผนฟื้นฟูกิจการของที่ประชุมเจ้าหนี้

มาตรา 90/37 ในการออกเสียงเพื่อพิจารณาแผนฟื้นฟูกิจการของที่ประชุมเจ้าหนี้จะต้องมีการแบ่งชั้นของเจ้าหนี้ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในมาตรา 90/33 (3)

มาตรา 90/37 ทวิ การออกเสียงของเจ้าหนี้แต่ละชั้นให้อยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

- (ก) มติให้ความเห็นชอบของเจ้าหนี้ในแต่ละชั้นจะต้องประกอบด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่า 2 ใน 3 ของจำนวนหนี้และเจ้าหนี้จำนวนไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของเจ้าหนี้ที่มีสิทธิออกเสียงในชั้นนั้น ๆ
- (ข) ภายใต้ความยินยอมของเจ้าหนี้ผู้ได้รับผลกระทบจากแผนฟื้นฟูกิจการ ให้ถือว่าเจ้าหนี้ผู้ได้รับผลกระทบจากแผนฟื้นฟูกิจการออกเสียงไม่ยอมรับแผน
- (ค) ให้ถือว่าเจ้าหนี้ที่ไม่ได้รับผลกระทบจากแผนฟื้นฟูกิจการได้ออกเสียงยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการ

มาตรา 90/37 ตรี มติให้ความเห็นชอบในแผนฟื้นฟูกิจการของเจ้าหนี้ในชั้นใด ย่อมมีผลผูกพันเจ้าหนี้ทุกคนที่อยู่ในชั้นนั้น

4. เจ้าหนี้ที่มีสิทธิออกเสียง

กำหนดหลักเกณฑ์ในการออกเสียงของเจ้าหนี้ที่รู้ข้อมูลภายในไว้เป็นพิเศษ

มาตรา 90/24 ภายใต้บทบัญญัติแห่งมาตรา 90/24 ทวิ คำขอรับชำระหนี้ตามแผนรายได้อาจเจ้าหนี้ ลูกหนี้ หรือผู้ทำแผนไม่ได้แย้ง ให้เจ้าหนี้รายนั้นมีสิทธิออกเสียงลงคะแนนในการประชุมเจ้าหนี้เพื่อพิจารณาว่าจะยอมรับแผนหรือไม่ รวมทั้งในการประชุมครั้งต่อ ๆ ไปด้วย

คำขอรับชำระหนี้ตามแผนรายได้อาจมีผู้โต้แย้ง ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์สอบสวนโดยด่วนแล้วมีคำสั่งว่าจะให้เจ้าหนี้รายนั้นออกเสียงในจำนวนหนี้ได้เท่าใดหรือไม่ และให้นำความในมาตรา 90/17 วรรคสองมาใช้บังคับโดยอนุโลม

มาตรา 90/24 ทวิ เจ้าหนี้ที่อยู่ในฐานะเป็นผู้รู้ข้อมูลภายในของลูกหนี้ อาจถูกคัดค้านสิทธิในการออกเสียงลงคะแนนในการประชุมเจ้าหนี้จากเจ้าหนี้รายอื่นได้

เจ้าหนี้ที่อยู่ในฐานะเป็นผู้รู้ข้อมูลภายในตามวรรคหนึ่งได้แก่ เจ้าหนี้ที่มีความเกี่ยวข้องกับลูกหนี้ดังต่อไปนี้

- (1) เป็นกรรมการ ผู้บริหาร หรือผู้มีอำนาจจัดการกิจการของลูกหนี้ ไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อม
- (2) เป็นผู้ถือหุ้นหรือหุ้นส่วนของลูกหนี้
- (3) เป็นผู้ที่อยู่ภายใต้การควบคุมของลูกหนี้ หรือเป็นบริษัทในเครือของลูกหนี้
- (4) เป็นตัวแทนในการดำเนินการต่าง ๆ ของลูกหนี้
- (5) เป็นบุคคลมีความสัมพันธ์หรือเกี่ยวข้องกับบุคคลตาม (1) (2) (3) หรือ (4)

ในกรณีที่มีการคัดค้านสิทธิในการออกเสียงของเจ้าหนี้ที่อยู่ในฐานะเป็นผู้รู้ข้อมูลภายในของลูกหนี้ตามวรรคหนึ่ง ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์สอบสวนแล้วมีคำสั่งว่าจะให้เจ้าหนี้ที่อยู่ในฐานะเป็นผู้รู้ข้อมูลภายในของลูกหนี้มีสิทธิออกเสียงได้หรือไม่เพียงใด และให้นำความในมาตรา 90/17 วรรคสองมาใช้บังคับโดยอนุโลม

5. การให้ความเห็นชอบในแผนฟื้นฟูกิจการของศาล

โดยกำหนดหลักเกณฑ์ในการที่ศาลจะมีคำสั่งเห็นชอบในแผนฟื้นฟูกิจการดังนี้

มาตรา 90/47 เมื่อที่ประชุมเจ้าหนี้ลงมติเป็นประการใดแล้วให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ รายงานมติดังกล่าวต่อศาลโดยเร็วเพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งว่าจะเห็นชอบด้วยแผนหรือไม่ ในกรณีเช่นนี้ให้ ศาลกำหนดวันนัดพิจารณาเป็นการด่วน และต้องให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีเวลาส่งแจ้งความให้ผู้ทำ แผน ลูกหนี้และเจ้าหนี้ทั้งหลายทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าสามวัน

มาตรา 90/49 แผนฟื้นฟูกิจการที่จะได้รับความเห็นชอบศาลจะต้องอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ ดังต่อไปนี้

(1) ขั้นตอนการเสนอแผน การจัดทำแผน และข้อเสนอที่กำหนดไว้ในแผนเป็นไปตามหลัก เกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้เกี่ยวกับในเรื่องนั้น ๆ

(2) แผนได้ถูกจัดทำและถูกเสนอโดยสุจริต และไม่มีการกระทำที่ฝ่าฝืนบทบัญญัติของ กฎหมาย

(3) ค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นเนื่องจากการดำเนินการฟื้นฟูกิจการเป็นค่าใช้จ่ายที่เหมาะสมและศาล ได้ให้ความเห็นชอบด้วย

(4) มีการเปิดเผยข้อมูลต่าง ๆ เกี่ยวกับผู้ที่เข้ามามีส่วนร่วมในการดำเนินการฟื้นฟูกิจการ และเปิดเผยค่าตอบแทนที่บุคคลดังกล่าวจะได้รับ

(5) มีการชำระค่าธรรมเนียมต่าง ๆ ในการดำเนินการฟื้นฟูกิจการเรียบร้อยแล้ว

(6) ชั้นของเจ้าหนี้ที่ได้รับผลกระทบจากแผนฟื้นฟูกิจการอย่างน้อย 1 ชั้นได้ให้ความเห็นชอบ ในแผนฟื้นฟูกิจการ โดยเจ้าหนี้ดังกล่าวต้องไม่ใช่เจ้าหนี้ที่อยู่ในฐานะเป็นผู้รู้ข้อมูลภายใน

(7) แผนฟื้นฟูกิจการมีการคุ้มครองเจ้าหนี้อย่างเพียงพอและมีข้อกำหนดให้เจ้าหนี้ที่ได้รับ ผลกระทบจากการฟื้นฟูกิจการซึ่งไม่ได้ให้ความเห็นชอบในแผนฟื้นฟูกิจการได้รับผลประโยชน์ไม่น้อยกว่า ที่เจ้าหนี้ดังกล่าวได้จากลูกหนี้หากลูกหนี้ต้องล้มละลายในเวลานั้น

(8) แผนนั้นต้องไม่ก่อให้เกิดความเป็นไปได้ที่จะต้องมีการล้มละลาย หรือชำระบัญชี หรือ ต้องมีการฟื้นฟูกิจการอีกครั้ง เว้นแต่จะได้กำหนดไว้ชัดเจนในแผนฟื้นฟูกิจการ

มาตรา 90/49 ทวิ ในกรณีที่มีแผนฟื้นฟูกิจการเสนอเพื่อให้ศาลพิจารณาให้ความเห็นชอบ มากกว่าหนึ่งแผน ให้ศาลเป็นผู้มีอำนาจสั่งให้ความเห็นชอบในแผนใดแผนหนึ่ง โดยคำนึงถึงประโยชน์สูง สุดที่เกี่ยวข้องทั้งหลายจะได้รับจากแผนดังกล่าว

รายการอ้างอิง

ภาษาไทย

- กฤษดา ทุ่งโชคชัย . การประนอมหนี้ . วารสารอัยการ . 19 (สิงหาคม 2539) : 92 .
- ชุมพล จันทราทิพย์ . คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะ คำประกัน จำนอง จำนำ .
พิมพ์ครั้งที่ 2 . กรุงเทพมหานคร : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ . 2531.
- ธรรมศาสตร์และการเมือง, มหาวิทยาลัย . กฎหมายลักษณะล้มละลาย พ.ศ.2483 . ม.ป.ท., ม.ป.ป.
- ปรีชา พานิชวงศ์ . กฎหมายล้มละลาย . กรุงเทพมหานคร : นิติบรรณการ, 2529 .
- ปรีดี เกษมทรัพย์ . กฎหมายแพ่ง : หลักทั่วไป . พิมพ์ครั้งที่ 5 . กรุงเทพมหานคร : ภาพพิมพ์, 2526 .
- ภูมิวุฒิ พุทธสุวัตตา . บทคัดย่อ : กฎหมายฟื้นฟูกิจการของสหรัฐอเมริกา . ตุลพาท 43 (เมษายน-
มิถุนายน 2539) : 39 .
- มองซิเออร์ เอ. ซี. เลเตเกอร์ . คำอธิบายพระราชบัญญัติลักษณะล้มละลาย . กรุงเทพมหานคร : เดลิเมล์,
2459.
- ยุติธรรม, กระทรวง. บันทึกหลักการและเหตุผลประกอบร่างพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ..) พ.ศ.
.... (อัดสำเนา)
- ____ . วิเคราะห์สรุปในการเสนอร่างกฎหมาย. ข้อมูลประกอบการพิจารณาของคณะรัฐมนตรีในร่างพระ
ราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ..) พ.ศ. (อัดสำเนา)
- วสันต์ ธีรานุรักษ์, พ.ต.ท. รวบรวม. พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 พร้อมด้วยพระราชบัญญัติ
แก้ไขเพิ่มเติมเป็นฉบับปัจจุบัน . กรุงเทพมหานคร : ธีรานุสรณ์, ม.ป.ป.
- วิศิษฎ์ วิศิษฎ์สรอรรถ. การฟื้นฟูกิจการในคดีล้มละลาย (Reorganization). วารสารกฎหมาย. 16
(เมษายน 2539) : 2-5.
- สมบูรณ์ ฐักิจการพานิช . ปัญหาและอุปสรรคการบังคับใช้มาตรา 115 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย
พ.ศ.2483 ว่าด้วยการเพิกถอนการให้เปรียบแก่เจ้าหนี้ . วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2538.

สมยศ เชื้อไทย. ทฤษฎีกฎหมายสามชั้นของ ดร.ปรีดี. ใน รวมบทความในโอกาสครบรอบ 60 ปี ดร.ปรีดี เกษมทรัพย์. หน้า 32. กรุงเทพมหานคร : พี.เค.พรินติ้งเฮาส์, 2531.

สารนัยประสาน, หลวง. กฎหมายลักษณะล้มละลาย. ม.ป.ท., ม.ป.ป. หน้า 6.

สุธีร์ ศุภนิตย์. กฎหมายว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการของบริษัทที่ประสบปัญหาทางการเงิน. ใน รวมบทความทางวิชาการเนื่องในโอกาสครบรอบ 84 ปี ศาสตราจารย์จิติ ดิศภักย์. หน้า 233. กรุงเทพมหานคร : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2538.

อโนชา ชีวิตโสภณ . หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการทำนิติกรรมและลักษณะของนิติกรรมที่จะเพิกถอนของไทย. วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2527.

ภาษาอังกฤษ

British Companies Legislation, Companies Act 1985 Insolvency Act 1986 Companies Act 1989 and related legislation, Vol.2, 7th ed. Oxfordshire : CCH Editions Limited, 1992.

Broude R., F. Reorganization under chapter 11 of Bankruptcy Code. New York : Law Journal Seminars-Press, 1988.

Choong T., and Rajah., V. Judicial Management in Singapore . Singapore : Butterworths, 1990.

Cork, K. Insolvency Law and practice, report of The Review Committee . London : HMSO, 1990 .

Cristol, A., J., Goodman J., Handel, P., J., and Roy, J., V. (Speaker) . Reorganization of insolvency debtor and execution [Siminar]. Bangkok : Judicial Training Institute, 1996.

Dalhuisen, J., H. Historical development of bankruptcy remedies in I Arnold Ross (ed.), European Bankruptcy Laws, pp.53. California : ABA Press, 1974.

Epstein D., G. Debtor-Creditor Law in a Nutshell . U.S.A. : West publishing, 1991.

Fletcher, I., F. The Law of Insolvency . London : Sweet & Maxwell, 1990.

- Goode, R., M. Principles of Corporate Insolvency Law. London : Sweet & Maxwell, 1990.
- Hicks A., and Woon, W. The Companies Act of Singapore an annotation . Singapore : Butterworths, 1989.
- Jackson, T., H. The logic and limits of Bankruptcy Law . U.S.A. : Harvard University, 1986.
- Kian, S., and Tay, C. Bankruptcy : the law and practice. Singapore : Butterworths, 1984.
- King, L., P.(ed.) 1994 Collier Portable Pamphlet full text of the Bankruptcy Code and Rules. Canada : Matthew Bender & Company, 1994.
- Koger, F., W.(ed.). The Bankruptcy Reform Act Manual . 5th ed. U.S.A. : CLLA, 1996.
- Pennington, R., R. Pennington's corporate insolvency law. London : Butterworths, 1991.
- Roe, M., J. Bankruptcy and debt : A new model for corporate reorganization . Columbia Law Review 83 (April 1983). 529-539.
- Sterbach, C., R. Absolute priority and the new value exception : A practitioner's primer. Commercial Law Journal 9 (Summer 1994) 178.
- Waxman, N., W. Bankruptcy, Gilbert Law Summaries . 2nd ed. with new supplement . U.S.A. : HBJ, 1992.