

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

กระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นการนำเอามาตรการแก้ไขปัญหาทางการเงินซึ่งเป็นกระบวนการนอกศาลมาสู่กระบวนการทางศาลซึ่งมีกฎหมายรองรับ โดยขั้นตอนหรือกระบวนการที่สำคัญที่สุดของการดำเนินกระบวนการฟื้นฟูกิจการที่จะส่งผลต่อการฟื้นตัวของธุรกิจที่ประสบปัญหาก็คือ การกำหนดเป้าหมายและแนวทางการแก้ไขปัญหามารูปของแผนฟื้นฟูกิจการและการดำเนินการบริหารจัดการกิจการและทรัพย์สิน ดังนั้น บุคคลที่มาทำหน้าที่ดังกล่าวที่เรียกว่า ผู้ทำแผนฟื้นฟูกิจการจึงมีบทบาทสำคัญอย่างยิ่งต่อการฟื้นตัวของกิจการ การรักษาประโยชน์ผู้มีส่วนได้เสียให้เกิดความสมดุลและการบรรลุเป้าหมายของนโยบายกฎหมายฟื้นฟูกิจการ

ผู้ทำแผนฟื้นฟูกิจการเป็นบุคคลที่มีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินการฟื้นฟูกิจการซึ่งเกี่ยวข้องกับตรวจสอบสถานะของกิจการและทรัพย์สินทั้งหลายของลูกหนี้ การรวบรวมทรัพย์สินการบริหารจัดการกิจการและทรัพย์สิน รวมไปถึงการจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการซึ่งเป็นการกำหนดมาตรการทั้งหลายเพื่อแก้ไขปัญหาทางการเงิน การจัดสรรชำระหนี้อย่างเป็นธรรม(pari passu) และเป็น การกำหนดผลสำเร็จของกระบวนการฟื้นฟูกิจการซึ่งการดำเนินการทั้งหลายของผู้ทำแผนจะต้องอยู่ บนเป้าหมายหลักของการรักษากิจการที่มีศักยภาพในการทำกำไรเอาไว้เพื่อเป็นการรักษามูลค่าของ กิจการที่ยังคงดำเนินต่อไป(going concern value) ดังนั้นการกำหนดโครงสร้างอำนาจหน้าที่ตลอดจน ความรับผิดชอบของผู้ทำแผนจึงส่งผลต่อประสิทธิภาพการดำเนินกระบวนการฟื้นฟูกิจการและผลสำเร็จ ของกระบวนการทั้งในทางกฎหมายนั่นคือ การบรรลุตามแผนฟื้นฟูกิจการและผลสำเร็จในความเป็น จริงนั่นคือ กิจการสามารถออกไปจากกระบวนการฟื้นฟูกิจการโดยมีสถานะทางการเงินและการบริหาร ที่ดี สามารถรักษาประโยชน์ของคู่กรณีทุกฝ่ายโดยเท่าเทียมกัน สามารถปรับโครงสร้างหนี้ ปรับโครงสร้างทุนและปรับโครงสร้างกิจการ รวมถึงการรักษาการจ้างงานไว้ ซึ่งผลเหล่านี้ย่อมส่งผลดีต่อระบบ เศรษฐกิจโดยรวมและประชาชนในที่สุด

เมื่อพิจารณาถึงแนวคิดและโครงสร้างอำนาจหน้าที่ของผู้ทำแผนภายใต้พระราช บัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 จะพบว่าบทบัญญัติในส่วนของอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบ ตลอดจน กฎเกณฑ์การกำหนดคุณสมบัติยังมีข้อบกพร่องอยู่หลายประการ ทำให้การดำเนินกระบวนการฟื้นฟู กิจการเกิดปัญหาและข้อขัดข้อง อันเนื่องมาจากบทบัญญัติของกฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับการปฏิบัติ

หน้าที่ของผู้ทำแผนยังมีความไม่เหมาะสมและไม่เอื้ออำนวยให้การฟื้นฟูกิจการสามารถบรรลุวัตถุประสงค์ได้ ซึ่งเป็นปัญหาที่เกิดจากการแปลความบทบัญญัติกฎหมายและเป็นปัญหากฎหมายที่เกิดขึ้นจากการปฏิบัติในคดีฟื้นฟูกิจการ ซึ่งคดีฟื้นฟูกิจการในกิจการที่มีขนาดใหญ่หลายคดีที่มีผลต่อระบบเศรษฐกิจนั้นได้รับผลกระทบจากข้อบกพร่องของบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวกับอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบของผู้ทำแผน ซึ่งในแต่ละคดีกระบวนการในคดีต้องใช้เวลายาวนานมาก ดังนั้น การที่คดีแต่ละคดีจะสามารถฟื้นฟูกิจการได้สำเร็จหรือไม่ จึงขึ้นอยู่กับประสิทธิภาพของการบังคับใช้บทบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวกับผู้ทำแผน

ปัญหากฎหมายที่เกี่ยวกับอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบของผู้ทำแผนตลอดจนโครงสร้างกฎหมายและบทบัญญัติอื่นที่เกี่ยวข้องหากมีการดำเนินการพัฒนาและแก้ไขปรับปรุงให้มีแนวคิดและมาตรการที่เหมาะสมมากยิ่งขึ้น ย่อมส่งผลแก่คดีที่เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการที่จะช่วยลดปัญหาและข้อขัดข้องต่างๆ ซึ่งเป็นผลมาจากการที่ผู้ทำแผนสามารถใช้อำนาจและปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างมีประสิทธิภาพเพื่อบรรลุวัตถุประสงค์ของการฟื้นฟูกิจการ การมีแนวทางปฏิบัติที่มีความชัดเจนและมีระบบการควบคุมตรวจสอบที่มีความเหมาะสมตลอดจนบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ทำแผนมีความสอดคล้องกับการทำหน้าที่ของผู้ทำแผน ผลดังกล่าวย่อมนำไปสู่การทำให้การฟื้นฟูกิจการบรรลุผลที่สำคัญคือ กิจการสามารถอยู่รอดต่อไปได้และกลับมามีความสามารถในการบริหารจัดการ

จากการศึกษาพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 ในบทบัญญัติส่วนที่เกี่ยวกับอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบของผู้ทำแผน ตลอดจนบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องพบว่ายังไม่มีมีความชัดเจนและไม่เอื้ออำนวยต่อการดำเนินการฟื้นฟูกิจการโดยผู้ทำแผน ในกรณีต่อไปนี้

1) การกำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องคุณสมบัติของผู้ทำแผนตามกระทรวงว่าด้วยการจดทะเบียนการกำหนดคุณสมบัติผู้ทำแผนและผู้บริหารแผนฟื้นฟูกิจการ พ.ศ.2545 ที่ยังไม่เหมาะสมแก่ทางปฏิบัติที่เกิดขึ้นแก่คดีฟื้นฟูกิจการและมีช่องว่างในการแปลความ นั่นคือ กฎกระทรวงไม่ได้กำหนดข้อห้ามในการเป็นผู้ทำแผนในกรณีผู้ทำแผนที่เป็นนิติบุคคลถูกศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์

2) หลักเกณฑ์การแต่งตั้งผู้ทำแผนไม่จูงใจให้ผู้มีส่วนได้เสียเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการ นั่นคือ ลูกหนี้เห็นว่าการเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการจะต้องสูญเสียอำนาจบริหารและการคัดเลือกผู้ทำแผนโดยที่ประชุมเจ้าหนี้ไม่มีความเป็นกลางเนื่องจากลูกหนี้ไม่มีสิทธิในการลงมติในการประชุมนั้น ส่วนเจ้าหนี้เห็นว่าการคัดเลือกผู้ทำแผนก่อให้เกิดปัญหาในเรื่องเสียงของเจ้าหนี้ในการลงมติเห็นชอบผู้ทำแผน ไม่สอดคล้องกับการลงมติเห็นชอบกับแผนฟื้นฟูกิจการและการลงมติเลือกผู้ทำแผนนั้นมีข้อสันนิษฐานในทางที่เป็นคุณแก่ลูกหนี้ที่เสนอชื่อผู้ทำแผน

3) ปัญหาความไม่ชัดเจนเกี่ยวกับสถานะทางกฎหมายของผู้ทำแผน แม้ผู้ทำแผนจะมีหน้าที่สำคัญในการจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการและการจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้แต่กฎหมายไม่ได้กำหนดสถานะหรือความสัมพันธ์ของผู้ทำแผนต่อลูกหนี้และผู้ทำแผนต่อบุคคลภายนอกว่ามีลักษณะเช่นใด นอกจากนี้การปฏิบัติหน้าที่ของผู้ทำแผนกฎหมายไม่ได้กำหนดให้จะต้องใช้ความรู้ ความชำนาญและความรอบคอบในระดับใด ปัญหาที่เกิดขึ้นก็คือ มีการโต้แย้งว่าการทำหน้าที่ของผู้ทำแผนนั้นมีความบกพร่องและก่อให้เกิดความเสียหาย ดังนั้นจึงมีข้อพิจารณาว่าการกระทำหรือการปฏิบัติหน้าที่ใดๆ ของผู้ทำแผนในระดับที่มีความเหมาะสมที่จะไม่ถือว่าบกพร่องต่อหน้าที่และมีความรับผิดชอบตามกฎหมายนั้น ควรอยู่ภายใต้มาตรฐานเช่นใดโดยมาตรฐานการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ทำแผนนั้น ยังไม่มีบทบัญญัติกฎหมายกำหนดไว้เป็นการเฉพาะ ดังนั้นหากการกำหนดมาตรฐานการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ทำแผนส่งผลต่อประสิทธิภาพของผู้ทำแผนในการดำเนินการฟื้นฟูกิจการแล้ว จึงมีข้อพิจารณาว่า ควรมีการกำหนดมาตรฐานการปฏิบัติหน้าที่หรือไม่อย่างไรและควรมีการกำหนดหน้าที่ของผู้ทำแผน ในกระบวนการปฏิบัติหน้าที่เพื่อเพิ่มประสิทธิภาพการตรวจสอบผู้ทำแผนหรือไม่

4) ปัญหาเกี่ยวกับสถานะหนี้ที่ผู้ทำแผนได้ก่อขึ้นนั้นคือการแปลความตามมาตรา 90/77 วรรคสาม ที่กำหนดให้หนี้ที่ก่อขึ้นตามแผนเท่านั้นจึงจะได้สิทธิเกี่ยวกับการจัดลำดับหนี้ ทำให้ในกรณีที่ผู้ทำแผนก่อหนี้ขึ้นและแผนฟื้นฟูกิจการไม่ได้รับความเห็นชอบจากศาลต่อหากมาลูกหนี้ถูกศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด เจ้าหนี้ในมูลหนี้ที่ผู้ทำแผนก่อขึ้นย่อมไม่ได้สิทธิเกี่ยวกับการจัดลำดับชั้นมูลหนี้ตามมาตรา 130 (2) ทำให้เจ้าหนี้มีความเสี่ยงและไม่กล้าที่จะให้สินเชื่อแก่กิจการ อันเป็นอุปสรรคต่อผู้ทำแผนในการดำเนินการฟื้นฟูกิจการ

5) ปัญหาเกี่ยวกับค่าใช้จ่ายของผู้ทำแผน ในคดีฟื้นฟูกิจการที่เกิดขึ้นหลายคดีมีค่าใช้จ่ายจำนวนที่สูงเกินสมควร แต่เนื่องจากยังไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายในการกำหนดให้มีกระบวนการควบคุมตรวจสอบค่าใช้จ่ายของผู้ทำแผน ตั้งแต่ในขั้นที่ผู้ทำแผนเข้ามาปฏิบัติหน้าที่ การขาดบทบังคับให้ศาลมีอำนาจกำหนดการส่งจ่ายค่าใช้จ่ายของผู้ทำแผน ทำให้ผู้ทำแผนส่งจ่ายค่าใช้จ่ายโดยลำพังโดยไม่ขออนุญาตต่อศาล นอกจากนี้ยังไม่มีหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนเกี่ยวกับการกำหนดจำนวนค่าใช้จ่ายของผู้ทำแผนเพื่อให้ศาลพิจารณาและการกำหนดการจ่ายค่าใช้จ่ายที่ยังไม่มีความเหมาะสมเนื่องจากเป็นภาระแก่ลูกหนี้มากเกินไป

6) ปัญหาเกี่ยวกับการควบคุมตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ทำแผนที่บกพร่องต่อหน้าที่หรือก่อให้เกิดความเสียหาย ยังไม่มีบทบัญญัติกำหนดให้มีกระบวนการกำหนดให้ผู้ทำแผนพ้นจากตำแหน่งได้ ซึ่งต่างจากผู้บริหารแผนที่มีหลักเกณฑ์และกระบวนการควบคุมการปฏิบัติหน้าที่ที่ชัดเจนกว่า

7) ในการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ทำแผนกฎหมายไม่ได้กำหนดให้ผู้ทำแผนได้รับยกเว้นความรับผิดในทางแพ่งเป็นการเฉพาะทำให้ผู้เสียหายจากการกระทำของผู้ทำแผนฟ้องร้องให้ผู้ทำแผนรับผิดตามหลักทั่วไปในเรื่องละเมิด ซึ่งไม่มีบทบัญญัติกำหนดคุ้มครองผู้ทำแผนจากการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย ผู้ทำแผนจึงมีความเสี่ยงสูงในการที่จะถูกฟ้องเป็นคดีละเมิด อันทำให้ผู้ทำแผนไม่เข้าสู่คดีฟื้นฟูกิจการหรือมีการกำหนดค่าตอบแทนจำนวนที่สูง อันเนื่องมาจากความเสี่ยงจากการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย ซึ่งสำหรับในกรณีที่ผู้ทำแผนกระทำการโดยทุจริตหรือก่อให้เกิดความเสียหายแก่กิจการ มีปัญหาว่ากฎหมายได้กำหนดให้อำนาจของกรรมการบริษัทอยู่ภายใต้การควบคุมของผู้ทำแผน หากกรรมการบริษัทไม่ฟ้องร้องผู้ทำแผนย่อมทำให้เกิดความเสียหายแก่ผู้มีส่วนได้เสียในคดี จึงมีข้อพิจารณาถึงการกำหนดมาตรการเยียวยาแก้ไขปัญหาดังกล่าว

นอกจากนี้บทลงโทษทางอาญา ตามมาตรา90/88 เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ทำแผนในลักษณะกว้างๆ จึงมีปัญหาเกี่ยวกับการปรับใช้บทบัญญัติดังกล่าวกับกรณีที่ผู้ทำแผนไม่ยื่นแผนฟื้นฟูกิจการภายในกำหนดเวลาตามกฎหมาย จึงมีข้อพิจารณาว่าสมควรมีการกำหนดให้มีบทลงโทษทางอาญาในการไม่การยื่นแผนฟื้นฟูกิจการเป็นการเฉพาะหรือไม่อย่างไรเนื่องจากการไม่ยื่นแผนฟื้นฟูกิจการจะทำให้ลูกหนี้ เจ้าหนี้ และผู้มีส่วนได้เสียในคดีได้รับความเสียหาย

5.2 ข้อเสนอแนะ

เมื่อบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับอำนาจหน้าที่และความรับผิดของผู้ทำแผนยังมีข้อบกพร่องบางประการที่มีผลกระทบต่อประสิทธิภาพในการใช้มาตรการต่างๆ ในการฟื้นฟูกิจการ ซึ่งเป็นอุปสรรคต่อการดำเนินการฟื้นฟูกิจการอันทำให้การฟื้นฟูกิจการไม่อาจบรรลุผลสำเร็จตามวัตถุประสงค์ของกฎหมาย นั่นคือการรักษา "กิจการ" ที่มีศักยภาพในการทำกำไรให้สามารถอยู่รอดต่อไป อันเป็นการรักษาประโยชน์ของผู้มีส่วนได้เสียในกระบวนการฟื้นฟูกิจการ ดังนั้นจึงควรมีการพัฒนาแนวคิดเกี่ยวกับผู้ทำแผนและแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติในส่วนของโครงสร้างอำนาจหน้าที่และความรับผิดและบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการฟื้นฟูกิจการของผู้ทำแผน ซึ่งจากการศึกษาวิเคราะห์ปัญหาทั้งหมด สามารถสรุปมาเป็นข้อเสนอแนะดังต่อไปนี้

(1) คุณสมบัติผู้ทำแผนฟื้นฟูกิจการ

แก้ไขกฎกระทรวงว่าด้วยจดทะเบียนการกำหนดคุณสมบัติผู้ทำแผนและผู้บริหารแผน พ.ศ. 2545 โดยกำหนดให้ผู้ทำแผนที่เป็นนิติบุคคลที่ถูกศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ให้ถือว่า มีลักษณะต้องห้ามในการเป็นผู้ทำแผน

(2) หลักเกณฑ์การแต่งตั้งผู้ทำแผนฟื้นฟูกิจการ

(2.1) ในกรณีที่ลูกหนี้เป็นผู้ร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ให้ศาลแต่งตั้งลูกหนี้เป็นผู้ทำแผนฟื้นฟูกิจการ

(2.2) ในกรณีที่เจ้าหนี้เป็นผู้ร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ และลูกหนี้เสนอชื่อผู้ทำแผน ให้ผู้ทำแผนที่ลูกหนี้เสนอเป็นผู้ทำแผน เว้นแต่มีมติของเจ้าหนี้ฝ่ายที่มีจำนวนหนี้เกินกึ่งหนึ่งของจำนวนหนี้ทั้งหมดของเจ้าหนี้ซึ่งได้ออกเสียงลงคะแนนในมตินั้นกำหนดให้บุคคลอื่นเป็นผู้ทำแผน

(3) หน้าที่และสถานะของผู้ทำแผนฟื้นฟูกิจการ

(3.1) มาตรฐานการปฏิบัติหน้าที่และสถานะของผู้ทำแผน

กำหนดให้นำบทบัญญัติว่าด้วยกรรมการแห่งประมวลกฎหมายแห่งและพาณิชย์มาใช้บังคับแก่ความเกี่ยวพันระหว่างผู้ทำแผนกับลูกหนี้ และระหว่างผู้ทำแผนกับบุคคลภายนอก โดยอนุโลม

(3.2) การกำหนดหน้าที่อื่นๆ ของผู้ทำแผน

กำหนดให้ผู้ทำแผนจัดทำรายงานการปฏิบัติหน้าที่ต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ทุก 1 เดือน หรือตามระยะเวลาที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เห็นสมควร

(4) สถานะของหนี้ที่ผู้ทำแผนก่อขึ้น

แก้ไขมาตรา 90/77 วรรคสาม ในส่วนของผู้ทำแผน โดยกำหนดให้หนี้ซึ่งผู้ทำแผนก่อขึ้นโดยสุจริตเพื่อประโยชน์ในการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ให้จัดอยู่ในลำดับเดียวกับค่าใช้จ่ายของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ตามมาตรา 130 (2)

(5) ค่าใช้จ่ายของผู้ทำแผนฟื้นฟูกิจการ

(5.1) กำหนดให้หนังสือยินยอมการเป็นผู้ทำแผน ที่แนบมาพร้อมกับคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการตามมาตรา 90/6 (5) และคำคัดค้านของผู้คัดค้านตามมาตรา 90/9 วรรคสาม จะต้องแสดงชัดแจ้งถึงค่าใช้จ่ายของผู้ทำแผนและบุคคลอื่นที่ผู้ทำแผนประสงค์จะว่าจ้างเพื่อช่วยเหลือในการทำแผนโดยแสดงหลักเกณฑ์การคำนวณที่แน่นอน

(5.2) กำหนดให้ศาลพิจารณาอนุญาตค่าใช้จ่ายของผู้ทำแผนก่อนการสั่งจ่ายจากทรัพย์สินของลูกหนี้ทุกครั้ง โดยมีหลักเกณฑ์ ดังต่อไปนี้

ก. ความซับซ้อนของคดี โดยพิจารณาจากจำนวนมูลหนี้ในคดี และขนาดของกิจการ

ข. จำนวนกองทรัพย์สินของลูกหนี้

ค. พิจารณาว่าแผนนั้นผ่านการให้ความเห็นชอบหรือไม่

(6) การพ้นจากตำแหน่งของผู้ทำแผนฟื้นฟูฟูกิจการ

กำหนดให้เจ้าหนี้ ผู้ถือหุ้นของลูกหนี้ หรือผู้บริหารของลูกหนี้มีคำขอโดยทำเป็นคำร้องพร้อมแสดงเหตุผลต่อศาลหรือเมื่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์รายงานต่อศาลโดยแสดงเหตุดังต่อไปนี้

ก. ผู้ทำแผนปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต หรือก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าหนี้หรือลูกหนี้หรือขาดคุณสมบัติตามที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง

ข. มีเหตุสมควรอื่นที่ไม่สมควรเป็นผู้ทำแผน

ศาลจะมีคำสั่งให้ผู้ทำแผนพ้นจากตำแหน่งหรือมีคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่เห็นสมควรก็ได้

(7) ความรับผิดชอบของผู้ทำแผนฟื้นฟูฟูกิจการ

(7.1) ความรับผิดชอบทางแพ่ง

(7.1.1) ในการปฏิบัติหน้าที่ ผู้ทำแผนไม่ต้องรับผิดชอบเป็นการส่วนตัว เว้นแต่ได้กระทำโดยเจตนาร้าย หรือโดยประมาทเลินเล่อร้ายแรง

(7.1.2) ในกรณีที่ผู้ทำแผนทำให้เกิดความเสียหายแก่ลูกหนี้ หากผู้บริหารของลูกหนี้ไม่ยอมฟ้องร้องผู้ทำแผน ผู้ถือหุ้นคนใดของลูกหนี้ย่อมมีสิทธิฟ้องร้องได้

(7.2) ความรับผิดชอบทางอาญา

ผู้ทำแผนไม่ยื่นแผนฟื้นฟูฟูกิจการภายในกำหนดเวลาตามมาตรา 90/43 โดยไม่มีเหตุอันสมควรย่อมมีความรับผิดชอบทางอาญา