

คำวินิจฉัยของ นายปรีชา เถลิงมวณิชย์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

ที่ ๓๕ - ๓๖/๒๕๕๕

วันที่ ๓๐ ตุลาคม ๒๕๕๕

เรื่อง พระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๔) ๒๕๕๑ ที่เพิ่มเติมหมวด ๓/๑ และพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๕๒ มาตรา ๕๐/๔๖ มาตรา ๕๐/๕๘ จัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๕ มาตรา ๓๐ มาตรา ๔๘ มาตรา ๒๕๒ และมาตรา ๓๓๕ (๑) หรือไม่

ข้อเท็จจริงตามคำร้องได้ความว่าบริษัท ไรมอน แลนด์ จำกัด (มหาชน) ซึ่งเป็นนิติบุคคลประกอบธุรกิจเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ประสบปัญหาขาดสภาพคล่องทางการเงิน ถูกสถาบันการเงินลดวงเงินสินเชื่อและอยู่ในสภาพมีหนี้สินล้นพ้นตัว เพราะมีสินทรัพย์ไม่พอกับหนี้สิน โดยมีหนี้สินมีจำนวนแน่นอนไม่ต่ำกว่า ๖,๘๐๕,๘๗๕,๘๐๘.๕๒ บาท เป็นเหตุให้ไม่สามารถดำเนินกิจการต่อไปได้ หากถูกศาลสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดและสั่งให้ล้มละลายจะทำให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้ที่น้อยกว่าที่จะให้ลูกหนี้ได้รับการฟื้นฟูกิจการบริษัทดังกล่าวเห็นว่ามีช่องทางที่จะฟื้นฟูกิจการได้ จึงได้อาศัยสิทธิตามพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๕๐/๔ (๒) ยื่นคำร้องต่อศาลขอให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ผู้ร้อง

ที่ประชุมเจ้าหนี้ได้มีมติยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้เมื่อวันที่ ๒ เมษายน ๒๕๕๕ ซึ่งศาลล้มละลายกลางมีคำสั่งเมื่อวันที่ ๖ พฤศจิกายน ๒๕๕๓ ให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ โดยตั้งบริษัท ไรมอน แลนด์ แพลนเนอร์ จำกัด เป็นผู้ทำแผน

ก่อนที่ศาลล้มละลายกลางจะมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผนหรือไม่เห็นชอบด้วยแผน ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย มาตรา ๕๐/๕๘ มีเจ้าหนี้ยื่นคำร้องคัดค้านต่อศาลล้มละลายกลางเพื่อส่งมายังศาลรัฐธรรมนูญ ๒ คำร้อง คือ

คำร้องที่ ๑ นายบุญลวง นรจิตต์ กับพวกรวม ๓๕ ราย เจ้าหนี้ได้ยื่นคำร้องคัดค้านแผนสรุปสาระสำคัญได้ว่า ลูกหนี้และผู้ทำแผนใช้สิทธิโดยไม่สุจริตในการยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการและทำแผน เช่น ไม่ยื่นบัญชีแสดงรายการทรัพย์สินและหนี้สิน และรายชื่อพร้อมทั้งที่อยู่ของเจ้าหนี้ทั้งหลาย อีกทั้งยังมีการเลือกปฏิบัติต่อเจ้าหนี้บางกลุ่ม โดยเฉพาะเจ้าหนี้ที่เป็นสถาบันการเงินจะได้รับสิทธิดีกว่าเจ้าหนี้เงินมัดจำหรือลูกค้ายกบริษัทลูกหนี้ที่วางเงินมัดจำซื้อที่อยู่อาศัยจากลูกหนี้ นอกจากนี้ ลูกหนี้และผู้ทำแผนยังไม่ปฏิบัติตามที่กฎหมายบัญญัติไว้หลายประการ เช่น ขั้นตอนการทำแผนไม่ปรากฏรายการชัดเจน

การจัดการและหาประโยชน์จากทรัพย์สินของลูกหนี้ไม่มีการระบุว่าจะนำโครงการใดเพื่อหาทำกำไรในธุรกิจของลูกหนี้ การจัดกลุ่มเจ้าหนี้และการลงคะแนนไม่ชอบเป็นต้น ดังนั้น ศาลจึงไม่ควรเห็นชอบกับแผนในลักษณะที่กล่าว เพราะเมื่อลูกหนี้บริหารกิจการผิดพลาดกลับมีกฎหมายลักษณะการฟื้นฟูมาเป็นเครื่องมือให้บริษัทที่ไม่สุจริตใช้กำจัดภาระหนี้ที่ต้องชำระและสร้างผลประโยชน์ให้พวกพ้องตนในภายหลัง ย่อมไม่เป็นธรรมกับฝ่ายผู้ร้อง ทั้งยังโต้แย้งว่าพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช ๒๕๔๓ มาตรา ๕๐/๕๘ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ เนื่องจากเป็นการเปิดช่องให้ผู้ทำแผนเลือกปฏิบัติต่อเจ้าหนี้ตามอำเภอใจ โดยไม่สุจริต โดยไม่เป็นธรรม หรือโดยดุลยพินิจที่ไม่ชอบ โดยที่ศาลล้มละลายกลางหรือศาลฎีกาไม่อาจใช้ดุลยพินิจที่เที่ยงธรรมแก้ไขเยียวยาตามความเหมาะสมหรือตามพฤติการณ์แห่งคดี อันเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อเจ้าหนี้ข้างน้อยที่มีมูลหนี้ต่ำกว่าร้อยละห้าสิบแม้จะมีจำนวนเจ้าหนี้มากกว่าก็ตาม โดยเป็นความแตกต่างจากลักษณะของบุคคลและฐานะทางเศรษฐกิจตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๓๐ และเป็นการจำกัดสิทธิในทรัพย์สินเกินกว่าที่จำเป็น และกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิในทรัพย์สินของเจ้าหนี้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ และมาตรา ๔๘ นอกจากนี้ มาตรา ๕๐/๕๖ (๒) กำหนดให้เจ้าหนี้เกินกว่าร้อยละห้าสิบของมูลหนี้สามารถเห็นชอบด้วยแผนฟื้นฟูกิจการได้ ซึ่งบางคดีเจ้าหนี้รายใหญ่ไม่กี่รายมีมูลหนี้มากกว่าร้อยละห้าสิบก็จะทำให้แผนผ่านความเห็นชอบของเจ้าหนี้ และแผนที่ศาลเห็นชอบอาจเอื้อประโยชน์ต่อเจ้าหนี้รายใหญ่เพียงไม่กี่รายนั้น แม้เจ้าหนี้รายเล็กๆ จะมีจำนวนมากกว่าหลายร้อยรายก็ตาม ทำให้ต้องยอมรับการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมจากผู้ทำแผน และถือได้ว่าศาลล้มละลายกลางได้เห็นชอบด้วยการเลือกปฏิบัตินั้นโดยปริยาย มาตรา ๕๐/๕๖ (๒) ควรกำหนดให้เจ้าหนี้เกินสามในสี่ของมูลหนี้ จึงจะถือว่าเห็นชอบด้วยแผนและมาตรา ๕๐/๕๘ ขัดหรือแย้งต่อมาตรา ๒๕ และมาตรา ๔๘ แห่งรัฐธรรมนูญ เพราะกำหนดบังคับให้ศาลต้องเห็นชอบด้วยแผน หากเข้าหลักเกณฑ์ของมาตรา ๕๐/๕๘ แม้จะเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม และเป็นการจำกัดสิทธิในทรัพย์สินของผู้ร้องเกินกว่าที่จำเป็น จึงกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิในทรัพย์สินตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ โดยที่ศาลล้มละลายกลางหรือศาลฎีกาไม่สามารถใช้ดุลยพินิจในการพิจารณาแก้ไขหรือเยียวยาตามความเหมาะสม หรือตามพฤติการณ์แห่งคดีด้วยความเป็นธรรมได้

ลูกหนี้ผู้ขอฟื้นฟูกิจการและผู้ทำแผนยื่นคำคัดค้าน

คำร้องที่ ๒ นายธนุ หมั่นพรหมอินทร์ เจ้าหนี้รายที่ ๑๕ ยื่นคำร้องคัดค้านโดยมีข้อเท็จจริงตามคำร้องสรุปได้ว่า นายธนุ หมั่นพรหมอินทร์ ผู้ร้องเป็นเจ้าหนี้รายที่ ๑๕ ของบริษัท ไรมอน แลนด์

จำกัด (มหาชน) ซึ่งเป็นลูกหนี้ในคดีล้มละลาย (ฟื้นฟูกิจการ) หมายเลขแดงที่ ๘๒๗/๒๕๕๓ ของศาลล้มละลายกลาง โดยในคดีดังกล่าวลูกหนี้ได้ยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการต่อศาลล้มละลายกลาง และศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้และแต่งตั้งผู้ทำแผนแล้ว ก่อนที่ศาลจะมีคำสั่งว่าจะเห็นชอบหรือไม่เห็นชอบด้วยแผน ผู้ร้องคัดค้านว่า

๑. พระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๑ ที่เพิ่มเติมหมวด ๓/๑ กระบวนพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ไม่ได้ระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตราพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๑ หรือแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติล้มละลายที่เป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้แต่ประการใด โดยกรณีจะแตกต่างจากกรณีของพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๔๒ ที่ได้ระบุบทบัญญัติมาตรา ๒๕ มาตรา ๓๖ และมาตรา ๔๘ แห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตราพระราชบัญญัติล้มละลาย หรือแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติล้มละลายที่เป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพในการเดินทางและเสรีภาพในการเลือกที่อยู่ภายในราชอาณาจักร และสิทธิในทรัพย์สินตามมาตรา ๓๖ และมาตรา ๔๘ แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยไว้ในคำปรารภ ส่วนพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๑ ไม่ได้ระบุบทบัญญัติที่เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ เท่ากับว่าขณะที่ตราพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๑ รัฐสภาไม่ได้ตระหนักกว่าจะเป็นการลิดรอนและจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ทั้งประชาชนไม่สามารถรับรู้อย่างชัดแจ้งถึงที่มาว่าสิทธิและเสรีภาพของตนถูกจำกัดโดยมาตราใดของรัฐธรรมนูญ และอยู่ในเงื่อนไขที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้หรือไม่เพียงใด เมื่อพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๑ ไม่ได้ระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่มีอำนาจในการตรากฎหมายตามมาตรา ๒๕ วรรคสอง พระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๑ จึงขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ วรรคสอง ประกอบมาตรา ๓๓๕ (๑) เป็นอันใช้บังคับมิได้ตามมาตรา ๖ และการโต้แย้งว่าพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ วรรคสอง ไม่ใช่กรณีการโต้แย้งกระบวนกรตรากฎหมาย แต่เป็นกรณีที่ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยได้โดยเทียบเคียงกับคำวินิจฉัยที่ ๕ - ๑๐/๒๕๔๔ ของศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญได้รับพิจารณาไว้ในประเด็นที่คู่ความโต้แย้งว่า พระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. ๒๕๐๕ (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ วรรคสอง เพราะพระราชกำหนดดังกล่าวไม่ได้ระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตราพระราชกำหนดซึ่งเป็นกฎหมายเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพบางประการ ซึ่งเท่ากับศาล

รัฐธรรมนูญเห็นว่า กรณีดังกล่าวเป็นการที่คู่ความโต้แย้งว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีของผู้ร้อง ต้องด้วยบทบัญญัติมาตรา ๖ คำร้องเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ แล้ว ศาลรัฐธรรมนูญมีอำนาจพิจารณาคำร้องได้

๒. บทบัญญัติมาตรา ๕๐/๔๖ และมาตรา ๕๐/๕๘ แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ เนื่องจากมาตราดังกล่าวได้กำหนดวิธีพิจารณาเป็นผล ให้เจ้าหนี้รายเดียวหรือหลายรายที่มีมูลหนี้น้อยกว่าร้อยละห้าสิบที่ไม่ได้ลงมติดอมรับแผนฟื้นฟู การต้องยอมรับแผนฟื้นฟูโดยปริยาย ทำให้เจ้าหนี้ดังกล่าวได้รับการปฏิบัติในฐานะผู้ถูกกระทำ หรือเป็นเพียงวัตถุแห่งหนี้ หรือถูกดูแลเหมือนสิ่งของ ทั้งเป็นการเปิดช่องให้ผู้ทำแผนปฏิบัติ ต่อเจ้าหนี้ตามอำเภอใจ โดยไม่สุจริต โดยไม่เป็นธรรม หรือใช้ดุลยพินิจโดยไม่ชอบ โดยที่ศาล ล้มละลายกลางหรือศาลฎีกาไม่สามารถใช้ดุลยพินิจในการแก้ไขหรือเยียวยาได้ตามความเหมาะสม หรือตามพฤติการณ์แห่งคดีด้วยความเป็นธรรม เพื่อก่อให้เกิดความยุติธรรมแก่ประชาชน และความสงบสุขแห่งราชอาณาจักร อันเป็นการที่องค์กรของรัฐใช้อำนาจโดยไม่คำนึงถึงศักดิ์ศรี ความเป็นมนุษย์ตามมาตรา ๒๖ แห่งรัฐธรรมนูญ

๓. บทบัญญัติมาตรา ๕๐/๔๖ และมาตรา ๕๐/๕๘ แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๓๐ ประกอบกับมาตรา ๔๘ เนื่องจากเป็นการเลือกปฏิบัติ โดยไม่เป็นธรรมต่อเจ้าหนี้ข้างน้อยที่มีมูลหนี้น้อยกว่าร้อยละห้าสิบ เพราะเหตุความแตกต่างในเรื่อง สถานะของบุคคลและฐานะทางเศรษฐกิจตามมาตรา ๓๐ แห่งรัฐธรรมนูญ การที่ มาตรา ๕๐/๔๖ (๒) กำหนดให้เจ้าหนี้ที่มีหนี้เกินร้อยละห้าสิบสามารถลงมติดอมรับแผนได้ ซึ่งบางคดีถ้าเจ้าหนี้รายใหญ่ เพียงไม่กี่รายมีมูลหนี้มากกว่าร้อยละห้าสิบก็จะทำให้แผนได้รับการยอมรับจากเจ้าหนี้ และแผนที่ ศาลเห็นชอบด้วยนั้นอาจเอื้อประโยชน์ต่อเจ้าหนี้รายใหญ่ที่ยอมรับแผนเพียงไม่กี่ราย โดยที่เจ้าหนี้ ข้างน้อยที่มีมูลหนี้ต่ำกว่าร้อยละห้าสิบซึ่งในบางคดีมีอยู่จำนวนหลายร้อยรายอาจได้รับการเลือกปฏิบัติ โดยไม่เป็นธรรมจากผู้ทำแผนและถือได้ว่าศาลล้มละลายกลางได้เห็นชอบกับการเลือกปฏิบัติ นั้น ด้วยทำให้เจ้าหนี้ที่นั้นไม่ได้รับความคุ้มครองจากกระบวนการพิจารณาของศาลล้มละลายกลางและ ศาลฎีกาอย่างเป็นธรรม

๔. บทบัญญัติมาตรา ๕๐/๔๖ และมาตรา ๕๐/๕๘ แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕ ประกอบกับมาตรา ๔๘ เนื่องจากเป็นการจำกัดสิทธิ ในทรัพย์สินเกินกว่าที่จำเป็นหรือกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิในทรัพย์สินของเจ้าหนี้ ตามมาตรา ๒๕ ประกอบมาตรา ๔๘ แห่งรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ เพราะเหตุผลของการตราบทบัญญัติ

เกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการก็เพื่อให้ลูกหนี้มีโอกาสฟื้นฟูกิจการได้ ซึ่งจะช่วยให้เจ้าหนี้อาจมีโอกาสรับชำระหนี้
อย่างเป็นธรรม แต่ปรากฏว่า มาตรา ๕๐/๔๖ และมาตรา ๕๐/๕๘ เป็นวิธีพิจารณาที่ทำให้เจ้าหนี้
ได้รับการปฏิบัติในฐานะผู้ถูกกระทำหรือเป็นเพียงวัตถุแห่งหนี้ หรือถูกดูแลเหมือนสิ่งของ และ
ไม่ใช่มาตรการที่มีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนน้อยที่สุดหรือเบาที่สุด
เมื่อเปรียบเทียบซึ่งน้ำหนักกับการให้มีการฟื้นฟูกิจการตามหลักพอสมควรแก่เหตุ หรือหลักความ
ได้สัดส่วน โดยยังมีมาตรการอื่นอีกหลายมาตรการที่ยังปรับใช้ได้โดยไม่เกินกว่าความจำเป็น เช่น
สามารถกำหนดมาตรการที่เป็นบทบัญญัติทำนองเดียวกันหรือใกล้เคียงกับบทบัญญัติในมาตรา
๕๐/๔๖ และมาตรา ๕๐/๕๘ ของบทบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๕๑ ที่ได้ถูกยกเลิก
ไปแล้ว

๕. บทบัญญัติมาตรา ๕๐/๔๖ และมาตรา ๕๐/๕๘ แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย
ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๒ เพราะเป็นการทำให้ไร้ผลซึ่งคำถวายสัตย์ปฏิญาณของ
ผู้พิพากษาศาลล้มละลายกลางและผู้พิพากษาศาลฎีกาต่อพระมหากษัตริย์ เนื่องจากมาตรา ๕๐/๕๘
กำหนดบังคับให้ศาลต้องเห็นชอบด้วยแผนหากเข้าหลักเกณฑ์ตามที่กำหนดในมาตรา ๕๐/๕๘
แม้ว่าหากศาลเห็นชอบดังกล่าวก็จะเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม หรือเป็นการจำกัดสิทธิ
ในทรัพย์สินของผู้ร้องเกินกว่าที่จำเป็น หรือกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิในทรัพย์สิน โดยที่
ศาลล้มละลายกลางหรือศาลฎีกาไม่สามารถใช้ดุลยพินิจในการพิจารณาแก้ไขหรือเยียวยาตาม
ความเหมาะสม หรือตามพฤติการณ์แห่งคดีด้วยความเป็นธรรมเพื่อให้เกิดความยุติธรรมและ
ความสงบสุขแห่งราชอาณาจักรได้ อันเป็นการขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๕๒
เพราะทำให้ผู้พิพากษาศาลล้มละลายกลางและศาลฎีกาไม่สามารถปฏิบัติตามคำถวายสัตย์ปฏิญาณ
ต่อพระมหากษัตริย์ที่กำหนดว่า จะปฏิบัติหน้าที่ในพระปรมาภิไธยด้วยความซื่อสัตย์สุจริต
โดยปราศจากอคติทั้งปวง เพื่อให้เกิดความยุติธรรมแก่ประชาชนและความสงบสุขแห่งราชอาณาจักร
ทั้งจะรักษาไว้และปฏิบัติตามซึ่งการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็น
ประมุขตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย และกฎหมายทุกประการ

ศาลล้มละลายกลางเห็นว่า กรณีตามคำร้องทั้งสองเป็นไปตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย
มาตรา ๒๖๔ จึงให้รอฟังคำสั่งพิจารณาแผนไว้ชั่วคราว และส่งคำร้องของผู้ร้องทั้งสองรายชื่อให้
ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖๔

ศาลรัฐธรรมนูญได้ประชุมปรึกษาแล้ว ลงมติให้รับคำร้องทั้งสองรายไว้ดำเนินการต่อไป ตามข้อกำหนดศาลรัฐธรรมนูญ ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๕๑ ข้อ ๑๐ และเห็นว่า คำร้องทั้งสองรายเป็นคำร้องในคดีล้มละลาย (ฟื้นฟูกิจการ) เรื่องเดียวกัน จึงให้รวมพิจารณาวินิจฉัย เข้าด้วยกัน

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาแล้ว ลงมติวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๑ และที่แก้ไข (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๕๐/๔๖ และมาตรา ๕๐/๕๘ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๕ มาตรา ๓๐ มาตรา ๔๘ และมาตรา ๒๕๒ ด้วยคะแนนเสียง ๑๑ ต่อ ๑ ผู้ทำคำวินิจฉัยได้ลงมติตามคะแนนเสียงส่วนใหญ่ จึงได้ทำคำวินิจฉัยส่วนตน ดังต่อไปนี้

คดีนี้ผู้ร้องทั้งสองรายเป็นเจ้าหนี้ในคดีล้มละลาย (ฟื้นฟูกิจการ) ซึ่งบริษัท ไรมอนแลนด์ จำกัด (มหาชน) ลูกหนี้ ได้ยื่นคำร้องขอต่อศาลล้มละลายกลางเพื่อขอให้มีคำสั่งฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๑ มาตรา ๕๐/๔ (๒) โดยเจ้าหนี้ทั้งสองราย ยื่นคำคัดค้านว่า พระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๑ ได้บัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมหมวด ๓/๑ กระบวนพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการลูกหนี้ มาตรา ๕๐/๑ ถึงมาตรา ๕๐/๕๐ ขึ้นใช้บังคับ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๕ วรรคสอง และมาตรา ๓๓๕ (๑) และพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๑ แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๕๐/๔๖ และมาตรา ๕๐/๕๘ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๕ มาตรา ๓๐ มาตรา ๔๘ และมาตรา ๒๕๒ เป็นอันใช้บังคับมิได้ตามรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๖ และมาตรา ๒๖๔

คดีจึงมีปัญหาที่จะวินิจฉัย ๒ ประการ คือ

๑. พระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๑ ที่บัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมหมวดที่ ๓/๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๕ วรรคสอง และมาตรา ๓๓๕ (๑) หรือไม่

๒. พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช ๒๕๔๓ และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๑ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๕๐/๔๖ มาตรา ๕๐/๕๘ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๕ มาตรา ๓๐ มาตรา ๔๘ และมาตรา ๒๕๒ หรือไม่

พิจารณาแล้ว เห็นว่า นับตั้งแต่ได้ประกาศใช้พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช ๒๕๔๓ เป็นต้นมา ได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติฉบับนี้ ๒ ครั้งเมื่อ พ.ศ. ๒๕๑๑ และพ.ศ. ๒๕๒๖

คือ พระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๑๑ และพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๒๖ ซึ่งเป็นการแก้ไขกำหนดจำนวนหนี้ในการฟ้องคดีล้มละลายให้สูงขึ้น กับแก้ไขจำนวนเงินวางศาล และค่าธรรมเนียมบางอย่างให้เหมาะสมกับแก้ไขเรื่องอื่นๆ อีกเล็กน้อย

ส่วนการแก้ไขเพิ่มเติมในเรื่องเกี่ยวกับหลักกฎหมายที่ไม่สอดคล้องกับยุคสมัยที่แปรเปลี่ยนไป เช่น หลักการในระบบกฎหมายสากลที่จะช่วยเหลือลูกหนี้ให้มีทางเลือกอื่นนอกจากการล้มละลาย หรือทางเลือกที่ไม่ต้องล้มละลายเพิ่ม มีดำริที่จะแก้ไขในปี ๒๕๓๒ โดยกระทรวงยุติธรรมได้แต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาขึ้นเพื่อปรับปรุงแก้ไขพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช ๒๕๔๓ คณะกรรมการดังกล่าวได้เห็นความจำเป็นเร่งด่วนที่จะต้องปรับปรุงหลักกฎหมายล้มละลายให้ทันสมัยยิ่งขึ้น โดยเฉพาะเรื่องของการให้โอกาสแก่ลูกหนี้ในการฟื้นฟูกิจการก่อนที่จะถูกฟ้องล้มละลาย โดยใช้ระยะเวลาในกระบวนการร่างกฎหมายเป็นระยะเวลายาวนานทั้งที่ประชุมคณะกรรมการกฤษฎีกาและที่ประชุมรัฐสภา รวมเบ็ดเสร็จเป็นเวลายาวนานถึง ๕ ปี เมื่อกฎหมายฉบับนี้คลอดออกมาเป็นพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๑ แล้วทำให้หลักกฎหมายเรื่องการฟื้นฟูกิจการซึ่งคาดว่าจะจะเป็นหลักการที่ทันสมัยและสามารถแก้ไขสถานการณ์ที่เลวร้ายของลูกหนี้ที่ไม่มีทางเลือกอื่นนอกจากการล้มละลาย แต่ฝ่ายเดียว ก็กลายเป็นหลักกฎหมายที่ล้าสมัยมีข้อบกพร่องมากมายไม่สอดคล้องกับสถานการณ์และก้าวไม่ทันยุคสมัยในการประกอบธุรกิจซึ่งมีการเปลี่ยนแปลงไปอย่างรวดเร็ว จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๔๒ แก้ไขปรับปรุงพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๑ อีกหลายมาตรา ยิ่งไปกว่านั้น การพยายามเร่งให้ตรากฎหมายออกมาในช่วงสุดท้าย อันเป็นเวลาสอดคล้องกับช่วงวิกฤติทางเศรษฐกิจของประเทศไทย ที่รัฐบาลจำเป็นต้องยอมรับเงื่อนไขของกองทุนการเงินระหว่างประเทศ IMF อย่างไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ ทำให้มีผู้เข้าใจผิดว่าประเทศไทยจำเป็นต้องออกกฎหมายฉบับนี้ เพราะถูกบีบบังคับจาก IMF ซึ่งไม่เป็นความจริงแต่อย่างใด

แต่มีผู้แสดงความคิดเห็นว่า ทันทีที่ประเทศไทยเกิดวิกฤติทางเศรษฐกิจในปี ๒๕๕๐ มีผู้เชี่ยวชาญทางการเงินจาก IMF และประเทศมหาอำนาจบางประเทศได้ยก “ปัญหา” เกี่ยวกับความล้มเหลวของพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช ๒๕๔๓ ขึ้นอ้างกับรัฐบาลไทย เพื่อเสนอมาตรการคุ้มครองประโยชน์ของ “เจ้าหนี้ต่างประเทศ” โดยบุคคลสำคัญของ IMF ได้กล่าววิจารณ์ว่า กฎหมายล้มละลายของไทยยังล้าหลัง และหนังสือพิมพ์ต่างประเทศได้กล่าวไว้ ประสิทธิภาพของกฎหมายล้มละลายของไทยยังมีปัญหา

บทความในหนังสือพิมพ์ไทยของเราเองก็ดูจะยังไม่พอใจกับกฎหมายล้มละลายของเรา นักกฎหมายบางคนเห็นควรแบ่งการล้มละลายในกฎหมายล้มละลายออกเป็น ๒ ส่วน คือ ส่วนหนึ่ง

ว่าด้วยการล้มละลายของลูกหนี้ซึ่งเป็น “บุคคลธรรมดา” และอีกส่วนหนึ่งว่าด้วยการล้มละลายของลูกหนี้ที่เป็น “นิติบุคคล” เพราะมีบทพิสูจน์ในกรณีของ TPI และรายอื่นๆ ซึ่งลูกหนี้อาศัยเทคนิคการสู้คดีในศาลเพื่อประวิงเวลา ทำให้การบังคับชำระหนี้และการแก้ไขหนี้ NPL ต้องล่าช้าและนักธุรกิจบางคนมีความเห็นว่า การที่พระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๕) ซึ่งเพิ่งแก้ไขไปเมื่อไม่กี่ปีมาแล้ว (เมษายน ๒๕๕๒) บัญญัติให้บุคคลธรรมดาที่ศาลพิพากษาให้เป็นบุคคลล้มละลายพ้นจากการล้มละลายเมื่อครบกำหนดสามปีนับแต่วันที่ศาลมีคำพิพากษาให้เป็นบุคคลล้มละลาย (มาตรา ๓๕) จะก่อให้เกิดกระแสที่ลูกหนี้จะเบี่ยงหนีพร้อมกับการโอนทรัพย์สินของตนไปอยู่ที่อื่น โดยตนเองยอมล้มละลายในช่วงระยะเวลาอันสั้น ซึ่งกฎหมายเช่นนี้จะทำให้เกิดพฤติกรรมที่ไม่ดีต่อการประกอบธุรกิจในอนาคต และขอเสนอให้ขยายระยะเวลาให้ยาวขึ้นเป็น ๕ ปี เป็นต้น

กฎหมายล้มละลายมีวิวัฒนาการมาตั้งแต่พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายลักษณะกู้หนี้ยืมสิน ร.ศ. ๑๑๐ (พ.ศ. ๒๔๓๔) ในสมัยรัชกาลที่ ๕ ต่อมาก็มีพระราชบัญญัติล้มละลาย ร.ศ. ๑๒๗ (พ.ศ. ๒๔๕๑) ซึ่งมีเพียง ๘ มาตรา หลังจากนั้นก็มีพระราชบัญญัติล้มละลาย ร.ศ. ๑๓๐ (พ.ศ. ๒๔๕๔) ในช่วงต้นสมัยรัชกาลที่ ๖ ใช้บังคับต่อมาอีก ๓๐ ปี จึงมาถึงพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. ๒๔๘๓ (หลังเปลี่ยนแปลงการปกครอง พ.ศ. ๒๔๗๕) ซึ่งได้บังคับมาแล้วประมาณ ๖๐ ปี โดยมีการแก้ไขมาแล้ว ๒ ครั้งในปี พ.ศ. ๒๕๑๑ และ พ.ศ. ๒๕๒๖ ซึ่งการแก้ไขพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช ๒๔๘๓ ทั้ง ๒ ครั้งก่อนยุค IMF ดังกล่าวข้างต้น เป็นการแก้ไขในเรื่องไม่สำคัญใน “กระบวนการล้มละลาย” เพราะเป็นเพียงการแก้ไขในเรื่องปลีกย่อยเกี่ยวกับการกำหนดจำนวนหนี้ที่จะฟ้องคดีล้มละลายให้สูงขึ้น และการแก้ไขจำนวนเงินวางศาลและค่าธรรมเนียม ฯลฯ แต่การแก้ไขพระราชบัญญัติล้มละลาย แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๑ เป็นการเปลี่ยนแปลงครั้งสำคัญของกฎหมายล้มละลาย เพราะกฎหมายล้มละลายตามที่แก้ไขใหม่ได้เปิดโอกาสให้มีการปรับปรุงโครงสร้างกิจการของลูกหนี้ที่เรียกกันว่า “การฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้” อันที่จริงพระราชบัญญัติฉบับนี้มีการแก้ไขจำนวนหลายมาตราก็จริง แต่สาระจริงๆ แล้วมีเพียงเรื่องเดียวคือ การสอดแทรก “หมวดใหม่” ว่าด้วย “กระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้” เป็นหมวด ๓/๑ เข้าไปในพระราชบัญญัติล้มละลายที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน

หลักการและเหตุผลในการแก้ไขและประกาศใช้พระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๑ กล่าวโดยสรุปได้ว่า เนื่องจากบทบัญญัติบางมาตราของพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช ๒๔๘๓ ไม่เหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจและสังคมในปัจจุบัน โดยเฉพาะเมื่อลูกหนี้ที่เป็นนิติบุคคลประสบปัญหาขาดสภาพคล่องทางการเงินชั่วคราวถึงขนาดมีหนี้สินล้นพ้นตัว อันควรได้รับความช่วยเหลือทางการเงิน

จากผู้ประสงค์จะให้ความช่วยเหลือทางการเงินแก่ลูกหนี้ เพื่อให้ลูกหนี้ได้มีโอกาสฟื้นฟูกิจการ แต่เนื่องจาก มาตรา ๕๔ (๒) แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช ๒๔๘๓ บัญญัติให้เจ้าหน้าที่ยอมให้ลูกหนี้ ก่อหนี้ขึ้นโดยรู้อยู่แล้วว่าลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวไม่มีสิทธิขอรับชำระหนี้ในคดีล้มละลาย อันเป็นเหตุ ให้ไม่มีสถาบันการเงินหรือเอกชนรายใดยินยอมให้ความช่วยเหลือทางการเงินแก่ลูกหนี้ที่ประสบปัญหา ขาดสภาพคล่องทางการเงินชั่วคราว ลูกหนี้จึงต้องตกเป็นบุคคลล้มละลายทั้ง ๆ ที่กิจการของลูกหนี้ อยู่ในสภาพที่จะฟื้นฟูได้ หากได้รับความช่วยเหลือทางการเงิน จึงสมควรที่จะมีบทบัญญัติคุ้มครอง ให้ความช่วยเหลือทางการเงินแก่ลูกหนี้ที่ประสบปัญหาขาดสภาพคล่องทางการเงินชั่วคราวเพื่อให้ลูกหนี้ มีโอกาสได้ฟื้นฟูกิจการได้ ซึ่งจะช่วยให้เจ้าหนี้มีโอกาสรับชำระหนี้อย่างเป็นธรรมด้วย อันจะเป็นการ ส่งเสริมเศรษฐกิจและการค้าของประเทศให้เจริญก้าวหน้าต่อไป

ส่วนหลักการและเหตุผลในการแก้ไขและประกาศใช้พระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๔๒ กล่าวโดยสรุปได้ว่า ในส่วนที่เกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้และ กระบวนการล้มละลายบางประการยังไม่เอื้ออำนวยต่อการแก้ไขปัญหาการดำเนินธุรกิจ จึงสมควรแก้ไข เพิ่มเติมบทบัญญัติว่าด้วยกระบวนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ในส่วนที่เกี่ยวกับการลงมติยอมรับ แผนฟื้นฟูกิจการ การใช้ดุลยพินิจของศาลในการเห็นชอบด้วยแผน อำนาจของผู้บริหารแผนเกี่ยวกับการ จัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ การปรับปรุงบทบัญญัติเกี่ยวกับการเพิกถอนนิติกรรมที่ได้กระทำไปแล้ว ในกระบวนการล้มละลาย และกระบวนการฟื้นฟูกิจการ นอกจากนั้นได้แก้ไขในเรื่องลำดับบุริมสิทธิ ในคดีล้มละลายโดยกำหนดให้เงินที่ลูกจ้างมีสิทธิได้รับเพื่อการทำงานที่ได้ทำให้ลูกหนี้ซึ่งเป็นนายจ้างมีลำดับ บุริมสิทธิเดียวกันกับเงินค่าภาษีอากร และเนื่องจากการจัดตั้งศาลล้มละลายเพื่อพิจารณาคดีล้มละลาย โดยเฉพาะ สมควรยกเลิกบทบัญญัติในกฎหมายว่าด้วยล้มละลายให้สอดคล้องกับกฎหมายว่าด้วย การจัดตั้งศาลล้มละลายและวิธีพิจารณาคดีล้มละลายรวมทั้งเพิ่มเติมบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจ ในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองไว้ด้วย

ส่วนรายละเอียดเกี่ยวกับหลักการในกฎหมายว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการของบริษัทที่ประสบปัญหา ทางการเงิน มีปรากฏในหนังสือคำบรรยายว่าด้วยกฎหมายว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการของบริษัทที่ประสบ ปัญหาทางการเงินของอาจารย์สุธีร์ ศุภนิตย์ ซึ่งผู้ทำคำวินิจฉัยขอยกมากล่าวโดยสรุป ดังต่อไปนี้

ในหลาย ๆ ประเทศต่างก็ได้มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการของบริษัทที่ประสบ ปัญหาทางการเงิน ทั้งนี้ เพื่อเป็นการช่วยเหลือมิให้บริษัทที่ต้องตกอยู่ในสภาวะเช่นนั้นต้องเลิกกิจการ และล้มละลายไปในที่สุด ประการที่สำคัญก็คือ หากบริษัทเหล่านั้นอยู่ในสภาพที่สามารถจะฟื้นฟูให้ กลับมาดำเนินธุรกิจแสวงหากำไรต่อไปได้ตามปกติ แต่ต้องเลิกกิจการหรือล้มละลายไปย่อมจะไม่เกิด

ผลดีต่อเศรษฐกิจของประเทศแต่อย่างใด ที่เห็นได้ชัดก็คือ เกิดสภาพการว่างงานซึ่งหากบริษัทนั้นเป็นบริษัทใหญ่มีคนงานเป็นจำนวนมาก การเลิกกิจการหรือการล้มละลายของบริษัทย่อมก่อให้เกิดปัญหาอย่างมากต่อสังคมและเศรษฐกิจ นอกจากนี้จะเกิดการสูญเสียสินทรัพย์ทางธุรกิจ ขาดการใช้ประโยชน์จากทรัพย์สินนั้นให้คุ้มค่าเพราะทรัพย์สินของบริษัทต้องถูกขายไปในราคาที่ไม่สมควรเพื่อประโยชน์ในการแบ่งชำระหนี้ให้แก่บรรดาเจ้าหนี้ นับว่าเป็นการเสียหายทางเศรษฐกิจอย่างหนึ่ง ตัวอย่าง เช่น ต้องขายทอดตลาดเครื่องจักรหรืออุปกรณ์ที่ใช้ในการผลิตของลูกหนี้ไปในราคาเศษเสี้ยวเป็นต้น และแน่นอนที่สุดบรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลายของบริษัทจะได้รับความเสียหายมากที่สุด ทั้งนี้ เพราะอาจจะไม่ได้รับชำระหนี้เลย หรือไม่ได้รับชำระหนี้เต็มตามจำนวน สภาพการณ์เช่นนี้ย่อมมีผลกระทบกระเทือนถึงฐานะทางการเงินของเจ้าหนี้เหล่านั้นด้วย โดยเฉพาะเจ้าหนี้รายเล็กๆ หรือบรรดาเจ้าหนี้ไม่มีประกัน อาจมีผลที่ทำให้ไม่สามารถดำเนินกิจการของตนต่อไปได้ หรือต้องตกอยู่ในสภาพที่มีปัญหาทางการเงินได้เช่นกัน ท้ายที่สุดคือบรรดาผู้ถือหุ้นของบริษัทก็ได้รับความเสียหายเช่นกันเพราะต้องสูญเสียเงินลงทุนไปโดยเปล่าประโยชน์

สำหรับประเทศไทยเรานั้นได้มีแนวคิดให้มีการร่างกฎหมายว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการของบริษัทลูกหนี้ที่ประสบปัญหาทางการเงิน เพราะในช่วงระยะเวลาดังกล่าวสถานะเศรษฐกิจไม่ค่อยจะดีนัก ปรากฏว่าบริษัทใหญ่ๆ หลายบริษัทอยู่ในสภาพที่ขาดสภาพคล่องทางการเงินจนไม่สามารถจะชำระหนี้ให้บรรดาเจ้าหนี้ได้ หากบรรดาเจ้าหนี้รายใหญ่ๆ ที่เคยให้การสนับสนุนทางการเงินแก่บริษัทเหล่านั้น เช่น ธนาคารต่างๆ ต้องการที่จะเข้าพยุลงฐานะของบริษัทเหล่านั้นให้ดำเนินธุรกิจต่อไปได้ ทั้งนี้ เพราะหากปล่อยให้มีการล้มละลาย ย่อมจะมีผลเสียมากกว่าและโอกาสที่จะได้รับชำระหนี้เต็มตามจำนวนก็จะหมดไป หากสามารถเข้าช่วยเหลือโดยการจัดสรรเงินทุนอีกจำนวนหนึ่งเพื่อให้บริษัทดำเนินธุรกิจต่อไปได้โดยการเข้าช่วยการบริหารกิจการ ตลอดจนการสร้างข้อตกลงในการชำระหนี้ใหม่ เช่น การยืดกำหนดเวลาชำระหนี้ออกไปและค่อยๆ ผ่อนใช้จนกว่าจะครบจำนวน ย่อมจะเป็นการดีกว่า ทำให้ไม่เสียหายต่อองค์กรธุรกิจ แต่ปรากฏว่ามีอุปสรรคที่ไม่สามารถดำเนินการเช่นนี้ได้ ทั้งนี้ เพราะติดขัดด้วยบทบัญญัติแห่งกฎหมายล้มละลาย มาตรา ๕๔ (๒) กล่าวคือ หากมีการให้การสนับสนุนทางการเงินไป ต่อมาภายหลังปรากฏว่าบริษัทนั้นต้องล้มละลาย ก็จะทำให้ไม่มีโอกาสที่จะยื่นคำขอรับชำระหนี้ได้เพราะจะกลายเป็นเจ้าหนี้ที่ยอมให้บริษัทลูกหนี้ก่อนนี้ โดยรู้อยู่แล้วว่าบริษัทลูกหนี้นั้นมีหนี้สินล้นพ้นตัว ดังนั้น จึงไม่มีใครกล้าเสี่ยงที่จะให้การช่วยเหลือต่างๆ ที่รู้อยู่ว่าอาจมีผลทำให้บริษัทนั้นสามารถฟื้นฟูกิจการของตนเองได้

ดังนั้น การมีกฎหมายว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการบริษัทที่ประสบปัญหาทางการเงินอาจกล่าวได้ว่าเป็นการเพิ่มทางเลือกในการดำเนินงานต่อบริษัทที่มีหนี้สินล้นพ้นตัวนอกเหนือจากมาตรการทางกฎหมายที่มีอยู่ตามกฎหมายล้มละลาย

มาตรการต่าง ๆ ที่เป็นหลักการสำคัญในกฎหมายว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการ

๑. ต้องมีคำสั่งของศาลให้ดำเนินการฟื้นฟูกิจการ

ผู้ที่มีสิทธิร้องขอต่อศาลให้มีคำสั่งนั้นคือเจ้าหนี้และตัวบริษัทลูกหนี้ที่ประสบปัญหาทางการเงิน ซึ่งเป็นหลักการที่ถือว่าเป็นผู้มีส่วนได้เสียโดยตรงในความอยู่รอดของบริษัท ในการพิจารณาคำร้องขอนั้น ศาลย่อมจะพิจารณาจากพยานหลักฐานต่าง ๆ ที่สำคัญคือศาลต้องพอใจและพิจารณาให้ได้ว่าบริษัทที่ประสบปัญหาทางการเงินนั้นจะอยู่ในสภาพที่สามารถฟื้นฟูกิจการได้ ศาลจึงจะมีคำสั่งให้มีการฟื้นฟูกิจการ ศาลไม่อยู่ในฐานะที่จะสั่งให้มีการฟื้นฟูทุกกรณีเมื่อมีการร้องขอ และสามารถใช้ดุลยพินิจเต็มที่

๒. การจำกัดสิทธิของบรรดาเจ้าหนี้

มาตรการนี้เป็นมาตรการที่จำเป็นอย่างยิ่งต่อการดำเนินการฟื้นฟูกิจการของบริษัทที่ประสบปัญหาทางการเงิน กล่าวคือ เมื่อมีการยื่นคำร้องขอเพื่อให้ศาลสั่งว่าจะอนุญาตให้มีการฟื้นฟูหรือไม่นั้น จำเป็นที่จะต้องไม่ให้บรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลายใช้สิทธิดำเนินการใดๆ ต่อบริษัทและทรัพย์สินของบริษัทในทางที่เป็นการขัดขวางต่อการฟื้นฟู ดังนั้น จึงต้องมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ห้ามไม่ให้บรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลายไม่ว่าจะเป็นเจ้าหนี้ธรรมดาหรือเจ้าหนี้มีประกันดำเนินการฟ้องร้องเพื่อบังคับชำระหนี้หรือบังคับเอาแก่ทรัพย์สินอันเป็นหลักประกัน หรือฟ้องล้มละลาย รวมตลอดถึงการห้ามการบังคับคดี และหากกำลังดำเนินการบังคับคดีก็ให้หยุดดำเนินการต่อไปด้วย นอกจากนี้เจ้าหนี้จะเรียกเอาทรัพย์สินคืนจากบริษัทก็ไม่ได้ เช่น เจ้าหนี้ตามสัญญาเช่าซื้อ หรือสัญญาเช่า หรือเจ้าหนี้ตามสัญญาขายที่มีเงื่อนไข เป็นต้น มาตรการนี้จะก่อให้เกิดสถานะหยุดนิ่งซึ่งจำเป็นหากไม่มีมาตรการนี้โอกาสของการฟื้นฟูจะไม่มี เพราะบรรดาเจ้าหนี้ต่างก็จะใช้สิทธิของตนโดยเฉพาะอย่างยิ่งอาจจะทำให้ไม่มีทรัพย์สินเหลือพอที่จะดำเนินการฟื้นฟู ประการที่สำคัญมาตรการนี้จำเป็นที่ต้องใช้ต่อบรรดาเจ้าหนี้มีประกันซึ่งอาจกล่าวได้ว่าเป็นมาตรการที่กระทบถึงสิทธิของเจ้าหนี้มีประกันเป็นอย่างมาก เพราะไม่อาจจะบังคับเอาทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันได้ ซึ่งจะต่างจากการดำเนินการตามกฎหมายล้มละลายที่บรรดาสิทธิของเจ้าหนี้มีประกันจะไม่ถูกจำกัดแต่อย่างใด ทั้งนี้ เพราะความจำเป็นที่จะต้องรักษาทรัพย์สินของบริษัทลูกหนี้ไว้เพื่อประโยชน์ในการดำเนินการฟื้นฟู

สถานะหยุดนิ่งนี้จะมีผลอยู่ตลอดไป (หากศาลไม่มีคำสั่งยกคำร้องให้ฟื้นฟู) จนกว่าศาลจะสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ ซึ่งเท่ากับว่าแม้จะอยู่ในระยะเวลาของการดำเนินการฟื้นฟู บริษัทลูกหนี้ก็ยังคง

ได้รับความคุ้มครองอยู่ ผลจากการที่บรรดาเจ้าหนี้ถูกจำกัดสิทธิในลักษณะเช่นนี้อาจจะมีบริษัทลูกหนี้แสวงหาประโยชน์เพื่อไม่ต้องการให้เจ้าหนี้ดำเนินการเร่งรัดหนี้เอาภัยตน ก็อาจจะแก่งแย่งคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการได้ ดังนั้น เพื่อป้องกันปัญหานี้ จำเป็นที่จะต้องวางมาตรการบางอย่างไว้ เช่น มาตรการห้ามถอนคำร้องขอฟื้นฟูกิจการ เมื่อได้มีการยื่นคำร้องขอให้ฟื้นฟูไปแล้ว เป็นต้น

๓. ต้องจำกัดสิทธิของบริษัทลูกหนี้

เมื่อมีการร้องขอให้มีการฟื้นฟูกิจการต่อศาล จำเป็นต้องมีมาตรการที่ห้ามมิให้บริษัทลูกหนี้ดำเนินการใดๆ เพื่อเลิกบริษัท เช่น การร้องขอต่อศาลเพื่อให้ศาลสั่งเลิกบริษัท เป็นต้น หากไม่จำกัดสิทธิของบริษัทลูกหนี้ ก็ย่อมจะไม่สามารถดำเนินการฟื้นฟูเพราะในการดำเนินการฟื้นฟูจำเป็นต้องมีตัวบริษัทอยู่และในขณะเดียวกัน ก็จะต้องไม่ให้บริษัทลูกหนี้กระทำการใดๆ อันเป็นการจำหน่ายจ่ายโอนทรัพย์สินหรือชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ผู้หนึ่งผู้ใด หรือกระทำการใดๆ อันเป็นการก่อให้เกิดความเสียหายแก่บริษัทหรือทรัพย์สินของบริษัท

๔. ระบบการฟื้นฟูกิจการ

ระบบการฟื้นฟูกิจการของบริษัทที่ประสบปัญหาทางการเงินแบ่งออกได้เป็น ๒ ระบบ คือ

๑. ระบบการเปลี่ยนตัวผู้บริหารบริษัทเป็นการชั่วคราว
๒. ระบบที่บริษัทลูกหนี้ยังคงมีอำนาจบริหารอยู่ต่อไป

๕. ต้องจัดทำแผนฟื้นฟู

จะต้องมีการจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการเพื่อให้บรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลายของบริษัทพิจารณาและให้ความเห็นชอบ ผู้จัดทำแผนฟื้นฟูขึ้นอยู่กับระบบการฟื้นฟู กล่าวคือ ในระบบการเปลี่ยนตัวผู้บริหารของบริษัทผู้ที่ได้รับแต่งตั้งจากศาลจะเป็นผู้ดำเนินการ ส่วนในระบบที่บริษัทลูกหนี้ยังคงมีอำนาจบริหารบริษัทลูกหนี้จะเป็นผู้จัดทำแผนฟื้นฟูกิจการมีความสำคัญตรงที่ว่าเป็นการสร้างข้อผูกมัดขึ้น หากว่าแผนไม่ได้รับความเห็นชอบจากบรรดาเจ้าหนี้แล้วก็เป็นอันว่าการฟื้นฟูกิจการบริษัทที่ประสบปัญหาทางการเงินจะไม่เกิดขึ้น ศาลต้องยกเลิกคำสั่งให้มีการฟื้นฟูกิจการ จะว่าไปแล้ว แผนการฟื้นฟูกิจการเปรียบเสมือนหลักประกันแก่บรรดาเจ้าหนี้ ความเป็นไปได้ของแผนจึงเป็นสิ่งสำคัญ ดังนั้น รายละเอียดที่ปรากฏในแผนจึงต้องมีความกระชับชัดที่จะทำให้บรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลายพอใจและเชื่อมั่นได้ว่าจะมีการดำเนินการตามแผนนั้นได้ แผนฟื้นฟูย่อมจะต้องปรากฏในเรื่องต่างๆ เช่น เรื่องการดำเนินการชำระหนี้ การปลดหนี้ ระยะเวลาของการชำระหนี้ แผนการก่อหนี้ แผนการระดมทุน วิธีการและขั้นตอนต่างๆ ของการดำเนินการฟื้นฟู เป็นต้น ประเด็นที่สำคัญจะอยู่ที่บรรดาเจ้าหนี้ต้องการจะทราบว่าจะตามแผนการฟื้นฟูจะมีการดำเนินการอย่างไรเกี่ยวกับหนี้สินของตน จะมีผลกระทบมากน้อยแค่ไหน

เช่น ในบางครั้ง ตามแผนการฟื้นฟูอาจมีความจำเป็นจะต้องขายทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันของเจ้าหนี้ มีประกัน เพื่อนำมาเป็นทุนในการดำเนินกิจการ เจ้าหนี้มีประกันรายนั้นจึงต้องการอยากรายว่าจะให้มีการเยียวยาแก่ตนอย่างไร เป็นต้น แผนการฟื้นฟูที่มีการเสนอต่อเจ้าหนี้ อาจมีการแก้ไขก็ได้ แต่ต้องได้รับความยินยอมจากผู้ทำแผนเป็นสำคัญ ที่เป็นเช่นนี้ เพราะผู้ทำแผนต้องมีความรับผิดชอบตามแผน โดยจะต้องทำให้ได้ตามแผนที่ตนเสนอ

ดังที่กล่าวแล้วว่า แผนการฟื้นฟูกิจการนั้นจะต้องได้รับความเห็นชอบจากที่ประชุมเจ้าหนี้เสียก่อน แม้กระนั้นก็ตาม ศาลก็จะต้องให้ความเห็นชอบกับแผนซึ่งที่ประชุมเจ้าหนี้ลงมติเห็นชอบด้วยจึงจะมีการดำเนินการตามระบบฟื้นฟูได้

๖. บทบาทของเจ้าหนี้

การฟื้นฟูกิจการของบริษัทที่ประสบปัญหาทางการเงินจำเป็นต้องได้รับความร่วมมือจากบรรดา เจ้าหนี้ทั้งหลายเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของการฟื้นฟูกิจการ มาตรการต่างๆ ที่กำหนดขึ้นจึงมีลักษณะ เป็นการไม่ให้เจ้าหนี้ทำการขัดขวางหรือก่อความยุ่งยากจนทำให้การฟื้นฟูไม่อาจจะทำได้ ซึ่งมาตรการ ที่ว่านี้ย่อมมีผลกระทบกระเทือนถึงสิทธิของบรรดาเจ้าหนี้ไม่มากนักน้อย รวมทั้งอาจจะต้องยอมรับ ถึงความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นด้วย อย่างไรก็ตาม เจ้าหนี้ทั้งหลายก็จะได้รับประโยชน์จากการฟื้นฟูกิจการ ของบริษัทลูกหนี้ในท้ายที่สุดคือการได้รับชำระหนี้แม้จะต้องยืดกำหนดเวลาออกไป

.....
มาตรการตามข้อ ๒ และข้อ ๓ ดังกล่าวข้างต้น มีบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๕๐/๑๒ ดังต่อไปนี้

นับแต่วันที่ศาลมีคำสั่งรับคำร้องขอไว้เพื่อพิจารณาจนถึงวันครบกำหนดระยะเวลาดำเนินการ ตามแผน หรือวันที่ดำเนินการเป็นผลสำเร็จตามแผน หรือวันที่ศาลมีคำสั่งยกคำร้องขอ หรือจำหน่ายคดี หรือยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการหรือยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ หรือพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด กฎหมายได้ห้ามดำเนินกระบวนพิจารณาคดีใดๆ ที่เกี่ยวกับลูกหนี้ไว้หลายประการ เช่น

(๑) ห้ามมิให้ฟ้องหรือร้องขอให้ศาลพิพากษา หรือสั่งให้เลิกนิติบุคคลที่เป็นลูกหนี้ ถ้ามีการ ฟ้องหรือร้องขอคดีดังกล่าวแล้ว ให้ศาลงดการพิจารณาคดีนั้นไว้

(๒) ห้ามมิให้นายทะเบียนมีคำสั่งให้เลิกหรือจดทะเบียนเลิกนิติบุคคลที่เป็นลูกหนี้และห้าม มิให้นิติบุคคลนั้นเลิกกันโดยประการอื่น

(๓) ห้ามมิให้ธนาคารแห่งประเทศไทย สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ กรมการประกันภัย หรือหน่วยงานของรัฐตามมาตรา ๕๐/๔ (๖) แล้วแต่กรณี สั่งให้เพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการของลูกหนี้ หรือสั่งให้ลูกหนี้หยุดประกอบกิจการ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากศาลที่รับคำร้องขอ

(๔) ห้ามมิให้ฟ้องลูกหนี้เป็นคดีแพ่งเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ หรือเสนอข้อพิพาทที่ลูกหนี้ อาจต้องรับผิดชอบ หรือได้รับความเสียหายให้อนุญาตตุลาการชี้ขาด ถ้ามูลแห่งนั้นนั้นเกิดขึ้นก่อนวันที่ ศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผน และห้ามมิให้ฟ้องลูกหนี้เป็นคดีล้มละลาย ในกรณีที่มีการฟ้องคดีหรือ เสนอข้อพิพาทให้อนุญาตตุลาการชี้ขาดไว้ก่อนแล้ว ให้งดการพิจารณาไว้ เว้นแต่ศาลที่รับคำร้องขอ จะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น

(๕) ห้ามมิให้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาบังคับคดีแก่ทรัพย์สินของลูกหนี้ ถ้ามูลแห่งนั้นตาม คำพิพากษานั้นเกิดขึ้นก่อนวันที่ศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผน ในกรณีที่ได้ดำเนินการบังคับคดีไว้ก่อนแล้ว ให้ศาลงดการบังคับคดีนั้นไว้ เว้นแต่ศาลที่รับคำร้องขอจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่นหรือการบังคับคดีได้สำเร็จ บริบูรณ์แล้วก่อนที่เจ้าพนักงานบังคับคดีจะทราบว่าได้มีการยื่นคำร้องขอหรือการบังคับคดีตามคำพิพากษา ให้ลูกหนี้ส่งมอบทรัพย์สินเฉพาะสิ่งเสร็จก่อนวันดังกล่าวนี้

ในกรณีที่ทรัพย์สินที่ยึดหรืออายัดไว้ เป็นของที่เสียหาย หรือถ้าห่วงงำไว้จะเป็นการเสี่ยงต่อ ความเสียหาย หรือค่าใช้จ่ายจะเกินส่วนแห่งค่าของทรัพย์สินนั้น ให้เจ้าพนักงานบังคับคดีขายได้โดย วิธีขายทอดตลาดหรือวิธีอื่นที่สมควร แล้วหักเงินไว้ ถ้าศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผน ก็ให้เจ้าพนักงาน บังคับคดีมอบเงินนั้นแก่ผู้บริหารแผนนำไปใช้จ่ายได้ ถ้าศาลมีคำสั่งยกคำร้องขอหรือจำหน่ายคดีหรือ ยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการหรือยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ ก็ให้เจ้าพนักงานบังคับคดีจ่ายเงินให้แก่เจ้าหนี้ ตามคำพิพากษา แต่ถ้าศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์สินของลูกหนี้เด็ดขาดและยังเหลือเงินอยู่ ให้ส่งมอบให้แก่ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์สินต่อไป

(๖) ห้ามมิให้เจ้าหนี้มีประกันบังคับชำระหนี้เอาแก่ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน เว้นแต่ จะได้รับอนุญาตจากศาลที่รับคำร้องขอ

(๗) ห้ามมิให้เจ้าหนี้ซึ่งบังคับชำระหนี้ได้เองตามกฎหมาย ยึดทรัพย์สิน หรือขายทรัพย์สิน ของลูกหนี้

(๘) ห้ามมิให้เจ้าของทรัพย์สินที่เป็นสาระสำคัญในการดำเนินกิจการของลูกหนี้ตามสัญญา เช่าซื้อ สัญญาซื้อขาย หรือสัญญาอื่นที่มีเงื่อนไขหรือเงื่อนไขในการโอนกรรมสิทธิ์หรือสัญญาเช่าที่ ยังไม่สิ้นกำหนดเวลาที่ได้ตกลงกันไว้ ติดตามและเอาคืนซึ่งทรัพย์สินดังกล่าวที่อยู่ในความครอบครอง

ของลูกหนี้หรือของบุคคลอื่นที่อาศัยสิทธิของลูกหนี้ รวมตลอดจนฟ้องร้องบังคับคดีเกี่ยวกับทรัพย์สิน และหนี้สินซึ่งเกิดขึ้นจากสัญญาดังกล่าว ถ้ามีการฟ้องคดีดังกล่าวไว้ก่อนแล้ว ให้ศาลงดการพิจารณาคดี นั้นไว้ เว้นแต่ศาลที่รับคำร้องขอจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น หรือหลังจากวันที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ลูกหนี้ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้บริหารชั่วคราว ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน หรือผู้บริหารแผนชั่วคราว แล้วแต่กรณี ผิดนัดไม่ชำระค่าเช่าซื้อ ราคาตอบแทนการใช้ทรัพย์สิน หรือค่าเช่าตามสัญญา สองคราว ติดต่อกัน หรือกระทำผิดสัญญาในข้อที่เป็นสาระสำคัญ

(๕) ห้ามมิให้ลูกหนี้จำหน่าย จ่ายโอน ให้เช่า ชำระหนี้ ก่อหนี้ หรือกระทำการใดๆ ที่ก่อให้เกิดภาระในทรัพย์สิน นอกจากเป็นการกระทำที่จำเป็นเพื่อให้การดำเนินการค้าตามปกติของลูกหนี้ สามารถดำเนินต่อไปได้ เว้นแต่ศาลที่รับคำร้องขอจะมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น

(๑๐) คำสั่งตามวิธีการชั่วคราวของศาลที่ให้ยึดอายัด ห้ามจำหน่าย จ่าย โอนทรัพย์สินของลูกหนี้ หรือให้พิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้ชั่วคราว ซึ่งมีอยู่ก่อนวันที่ศาลมีคำสั่งรับคำร้องขอไว้เพื่อพิจารณานั้น ให้ศาลที่รับคำร้องขอมีอำนาจสั่งให้ระงับผลบังคับไว้ หรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงเป็นอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่เห็นสมควรก็ได้ แต่ถ้าต่อมาศาลนั้นมีคำสั่งยกคำร้องขอหรือจำหน่ายคดีหรือยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ หรือยกเลิกการฟื้นฟูกิจการก็ให้มีคำสั่งเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวหรือคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้ชั่วคราว ดังกล่าวตามที่เห็นสมควรต่อไป

(๑๑) ห้ามมิให้ผู้ประกอบการสาธารณูปโภค เช่น ไฟฟ้า ประปา โทรศัพท์ งดให้บริการแก่ลูกหนี้ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากศาลที่รับคำร้องขอ หรือหลังจากวันที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ลูกหนี้ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้บริหารชั่วคราว ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน หรือผู้บริหารแผนชั่วคราว แล้วแต่กรณี ไม่ชำระค่าบริการที่เกิดขึ้นหลังจากวันที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการสองคราวติดต่อกัน

เหตุที่มาตรา ๕๐/๑๒ บัญญัติไว้เช่นนี้ ก็เพราะกฎหมายบัญญัติให้เฉพาะลูกหนี้ (ดูคำจำกัดความ ในมาตรา ๕๐/๑) ที่มีจำนวนหนี้ไม่น้อยกว่าสิบล้านบาทเท่านั้น ที่อาจขอฟื้นฟูกิจการได้ (มาตรา ๕๐/๓) กฎหมายจึงต้องพยายามช่วยทุกวิถีทางที่จะป้องกันมิให้มีใครมาดำเนินการให้สถานการณ์ของลูกหนี้ ซึ่งเป็นบริษัทจำกัดต้องทรุดหนักลง จนไม่อาจฟื้นฟูกิจการได้ แต่การณ์อาจเป็นตรงกันข้ามกับเจตนารมณ์ของกฎหมาย เพราะกฎหมายบทนี้ในที่สุดอาจเป็นช่องทางที่ทำให้บริษัทซึ่งไม่อาจฟื้นฟูกิจการได้เลย แต่พยายามที่จะใช้กระบวนการฟื้นฟูกิจการเพื่อปิดหนทางมิให้เจ้าหนี้ดำเนินการเรียกร้องให้ลูกหนี้ ชำระหนี้ไม่ว่าจะด้วยประการใดก็ตาม

ส่วนข้อจำกัดของผู้ร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการ นอกจากลูกหนี้ซึ่งมีคุณสมบัติดังกล่าวมาแล้วตาม มาตรา ๕๐/๔ ยังเปิดช่องให้บุคคลอื่นๆ มีสิทธิยื่นคำร้องขอต่อศาลให้ฟื้นฟูกิจการได้ เช่น เจ้าหนี้ ซึ่งอาจเป็นคนเดียวหรือหลายคนรวมกันและมีจำนวนหนี้แน่นอนไม่น้อยกว่าสิบล้านบาท นอกจากนี้ยังมี

(๑) ธนาคารแห่งประเทศไทย ในกรณีที่ถูกหนี้ตามมาตรา ๕๐/๓ เป็นธนาคารพาณิชย์ บริษัทเงินทุน บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ หรือบริษัทเครดิตฟองซิเอร์

(๒) สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ ในกรณีที่ถูกหนี้ตามมาตรา ๕๐/๓ เป็นบริษัทหลักทรัพย์

(๓) กรมการประกันภัย ในกรณีที่ถูกหนี้ตามมาตรา ๕๐/๓ เป็นบริษัทประกันวินาศภัย หรือบริษัทประกันชีวิต

(๔) หน่วยงานของรัฐที่มีอำนาจหน้าที่กำกับดูแลการประกอบกิจการของลูกหนี้ตามมาตรา ๕๐/๓ ซึ่งเป็นนิติบุคคล หน่วยงานของรัฐและลูกหนี้นี้ดังกล่าวให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ส่วนเจ้าหนี้ของลูกหนี้ตามข้อ ๑ ถึงข้อ ๔ ข้างต้นรวมทั้งตัวลูกหนี้เอง จะยื่นคำร้องขอด้วยตนเองไม่ได้ เพราะหากยื่นจะต้องได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจากธนาคารแห่งประเทศไทย สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ กรมการประกันภัย หรือหน่วยงานของรัฐแล้วแต่กรณี การขอความยินยอมก็มีไซ้จะกระทำได้ง่าย เพราะต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่หน่วยงานนั้นๆ ประกาศกำหนด โดยหน่วยงานเหล่านั้นจะต้องแจ้งผลการพิจารณาให้ผู้ขอทราบภายใน ๑๕ วัน กรณีไม่ให้ความยินยอม ให้ผู้ขอมีสิทธิยื่นอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีผู้กำกับดูแลหน่วยงานนั้นได้ภายใน ๗ วัน ซึ่งรัฐมนตรีต้องวินิจฉัยอุทธรณ์ให้เสร็จภายใน ๑๕ วัน คำวินิจฉัยของรัฐมนตรีให้เป็นที่สุด

นอกจากนี้กระบวนการฟื้นฟูยังมีความซับซ้อน และใช้ระยะเวลายาวนาน ดังความเห็นของท่านศาสตราจารย์ วิชา มหาคุณ ผู้พิพากษาศาลฎีกา ซึ่งได้กล่าวไว้ในคำอธิบายกฎหมายล้มละลายฉบับพิมพ์ครั้งที่ ๘ แก้ไขเพิ่มเติม พุทธศักราช ๒๕๕๕ ของท่านว่า “เนื่องจากกระบวนการฟื้นฟูกิจการได้ร่างขึ้นโดยอยู่ในแนวความคิดเดิมของกระบวนการพิจารณาคดีล้มละลาย ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. ๒๔๘๓ ที่ต้องการควบคุมลูกหนี้อย่างเข้มงวด เนื่องจากมีข้อสันนิษฐานเบื้องต้นว่า การที่ถูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัว ส่วนใหญ่สืบเนื่องมาจากความประพฤติเสียหาย หลอกลวงทุจริต หรือไม่ซื่อสัตย์ของลูกหนี้ (มาตรา ๘) และยังถือเป็นหลักเกณฑ์สำคัญของการฟื้นฟูกิจการตามมาตรา ๕๐/๓ ที่ว่า “ลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัว” และตามมาตรา ๕๐/๖ ที่ว่า คำร้องขอของบุคคลตามมาตรา ๕๐/๔ เพื่อให้ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการจะต้องแสดงโดยชัดแจ้งถึง (๑) ความมีหนี้สินล้นพ้นตัวของลูกหนี้แทนที่จะระบุไว้อย่างกว้างๆ เหมือนดังกฎหมายล้มละลายในปัจจุบันของหลายๆ ประเทศว่า ลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ได้

เมื่อเริ่มต้นการฟื้นฟูกิจการด้วยหลักการดังกล่าวนี้ จึงทำให้ต้องป้องกันมิให้ลูกหนี้ประพฤตินเหลวไหล หรือเสียหายดังที่เคยผ่านไปตามข้อสันนิษฐาน เช่น

(๑) ต้องวางเงินประกันค่าใช้จ่ายไว้ต่อศาลเป็นจำนวนห้าหมื่นบาท หากไม่ยอมวางเงินประกัน ถ้าศาลยังไม่มีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ให้ถือว่าผู้ร้องขอทั้งคำร้องขอ (มาตรา ๕๐/๗)

(๒) เมื่อยื่นแล้วจะถอนคำร้องขอไม่ได้ เว้นแต่ศาลจะอนุญาต แต่ถ้าศาลได้มีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการแล้ว ศาลจะอนุญาตให้ถอนคำร้องขอไม่ได้ (มาตรา ๕๐/๘)

(๓) ศาลต้องไต่สวนเอาความจริงตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๕๐/๗ ถ้าได้ความจริงและมีเหตุอันสมควรที่จะฟื้นฟูกิจการ ถ้าผู้ร้องขอยื่นคำร้องขอโดยสุจริต ให้ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ มิฉะนั้น ให้มีคำสั่งยกคำร้องขอ (มาตรา ๕๐/๑๐) และศาลต้องไต่สวนคำร้องขอติดต่อกันไปโดยไม่ต้องเลื่อนจนกว่าจะเสร็จ เว้นแต่มีเหตุสุดวิสัย (มาตรา ๕๐/๑๑)

(๔) ในคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการ ต้องระบุชื่อและคุณสมบัติของผู้ทำแผน และหนังสือยินยอมของผู้ทำแผน (มาตรา ๕๐/๖) เมื่อศาลสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ ศาลจะมีคำสั่งถึงบุคคลที่ผู้ร้องขอเสนอเป็นผู้ทำแผนได้ ถ้าเห็นว่าไม่สมควร ก็ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เรียกประชุมเจ้าหนี้ทั้งหลาย เพื่อเลือกบุคคลใดสมควรเป็นผู้ทำแผน (มาตรา ๕๐/๑๕) ซึ่งมีความยุ่งยากหลายชั้นตอนกว่าจะได้ตัวผู้ทำแผนคนใหม่ เพราะต้องผ่านมติของเจ้าหนี้ฝ่ายที่มีจำนวนหนี้ข้างมาก ในกรณีที่ลูกหนี้มิได้เสนอผู้ทำแผน แต่ในกรณีที่ลูกหนี้เสนอผู้ทำแผนด้วย ต้องผ่านมติของเจ้าหนี้ฝ่ายที่มีจำนวนหนี้ไม่น้อยกว่าสองในสาม และหากศาลไม่เห็นชอบอีกก็ต้องเรียกประชุมเจ้าหนี้เพื่อเลือกผู้ทำแผนอีกครั้งหนึ่ง ซึ่งในที่สุด ศาลอาจมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการก็ได้เท่ากับกระบวนการที่เริ่มต้นมาด้วยดีแล้ว ต้องสูญเปล่าอย่างน่าเสียดาย

ในระหว่างที่ยังไม่มีการตั้งผู้ทำแผน ลูกหนี้จะหมดอำนาจในการจัดการกิจการ และทรัพย์สินของตนเอง จริงอยู่แม้ศาลอาจตั้งผู้บริหารชั่วคราวได้ แต่อำนาจหน้าที่จัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ต่อไป จะอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ จนกว่าจะมีการตั้งผู้ทำแผน ถ้าไม่สามารถตั้งผู้บริหารชั่วคราวได้ ก็ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ชั่วคราว (มาตรา ๕๐/๒๐) เมื่อศาลมีคำสั่งตั้งผู้ทำแผนแล้ว อำนาจหน้าที่ดังกล่าวจึงตกแก่ผู้ทำแผน (มาตรา ๕๐/๒๕)

(๕) เมื่อตั้งผู้ทำแผนได้แล้ว ผู้ทำแผนจะต้องส่งแผนแก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ให้หน้าประชุมเจ้าหนี้ เพื่อปรึกษาลงมติว่าจะยอมรับแผนหรือไม่หรือจะแก้ไขอย่างไร (มาตรา ๕๐/๔๓) มติของที่ประชุมเจ้าหนี้ที่ยอมรับแผนต้องเป็นมติพิเศษ (มาตรา ๕๐/๔๖) ซึ่งอาจมีกระบวนการแก้ไขแผน

ทำให้ต้องเลื่อนการพิจารณาแผนออกไป และอาจมีการตั้งผู้ทำแผนคนใหม่ ในกรณีที่ไม้อาจตกลงกันได้ (มาตรา ๕๐/๕๐) หากมีการตั้งผู้ทำแผนคนใหม่ ก็ต้องให้ศาลมีคำสั่งและต้องนัดประชุมเจ้าหน้าที่ เพื่อพิจารณาแผนกันอีก (มาตรา ๕๐/๕๔) กว่าจะมีมติพิเศษยอมรับแผนในขั้นตอนสุดท้าย ก็เชื่อว่า คงใช้ระยะเวลายาวนานเพราะแผนจะต้องเสนอต่อศาลให้มีคำสั่งเห็นชอบด้วย ซึ่งในที่สุดหากศาลมีคำสั่งไม่เห็นชอบด้วยแผน กระบวนการที่เริ่มต้นมาแล้วทั้งหมดก็เป็นอันสูญเปล่าเช่นเดียวกัน และลูกหนี้ ต้องประสบชะตากรรมอันเลวร้าย คือ ให้ศาลนัดพิจารณาว่าสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายหรือไม่ ถ้าสมควรก็จะมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด (มาตรา ๕๐/๕๘ ประกอบด้วย มาตรา ๕๐/๕๘ วรรคสี่)

(๖) เมื่อศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผนแล้ว บรรดาสิทธิและอำนาจหน้าที่ของผู้ทำแผนจึงตกเป็นของผู้บริหารแผน (มาตรา ๕๐/๕๕) ซึ่งผู้บริหารแผนจะต้องดำเนินการตามหลักการและวิธีการฟื้นฟูกิจการตามที่ปรากฏในมาตรา ๕๐/๕๒ ภายในระยะเวลาดำเนินการตามแผนไม่เกินห้าปี แต่อาจขยายกำหนดระยะเวลาดังกล่าวได้ไม่เกินสองครั้ง ครั้งละไม่เกินหนึ่งปี เว้นแต่กรณีเป็นที่เห็นได้แน่ชัดว่า แผนได้ดำเนินมาใกล้จะสำเร็จแล้ว จึงขอขยายเวลาต่อไปอีกตามควรแก่กรณีก็ได้ (มาตรา ๕๐/๖๓)

(๗) ในระหว่างการบริหารแผน ผู้บริหารแผนอาจต้องพ้นจากตำแหน่ง เพราะไม่ดำเนินการตามแผน หรือปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริตหรือก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าหนี้หรือลูกหนี้หรือขาดคุณสมบัติตามที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง หรือมีเหตุอื่นที่ไม่สมควรเป็นผู้บริหารแผน (มาตรา ๕๐/๖๗) จึงอาจต้องมีการเรียกประชุมเจ้าหน้าที่เพื่อลงมติพิเศษเลือกผู้บริหารแผนคนใหม่ในที่สุดถ้าไม่สามารถตกลงกันได้ ศาลก็อาจมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดหรือยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ (มาตรา ๕๐/๖๘)

(๘) เมื่อระยะเวลาดำเนินการตามแผนสิ้นสุดลง แต่การฟื้นฟูกิจการไม่เป็นผลสำเร็จศาลก็อาจพิจารณาให้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาดก็ได้ หากศาลเห็นสมควร หรืออาจมีคำสั่งยกเลิกการฟื้นฟูกิจการ (มาตรา ๕๐/๗๐)

จากบทบัญญัติดังกล่าวของการฟื้นฟูกิจการ ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๕๑ จะเห็นได้ว่า กระบวนการฟื้นฟูกิจการของไทยมีความซับซ้อน ยากแก่การปฏิบัติ และต้องกินเวลายาวนาน รวมทั้งอาจต้องสิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายมิใช่น้อยเลย ทั้งลูกหนี้เองก็ต้องตกอยู่ในสถานะที่ล่อแหลมอย่างยิ่ง เพราะอาจกลายเป็นบุคคลล้มละลายได้ในชั่วพริบตา ขึ้นอยู่กับว่าศาลเห็นสมควรเช่นนั้นหรือไม่ แม้แต่ได้ดำเนินการมาตามแผนฟื้นฟูกิจการใกล้สิ้นสุดระยะเวลาตามแผน หรือระยะเวลาสิ้นสุดลงแล้ว ซึ่งหมายความว่าได้ดำเนินการตามแผนแล้วเกือบห้าปี หรือกว่าห้าปีแล้วก็ตาม ลูกหนี้ก็อาจ

ต้องถูกพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดเพราะความล้มเหลวของการคัดเลือกตัวผู้บริหารแผนคนใหม่หรือเพราะความล้มเหลวของการทำงานของผู้บริหารเอง ทั้งๆ ที่มีใช้ความผิดของลูกหนี้แต่อย่างใด แม้ว่าจะมีการแก้ไขมาตรา ๕๐/๔๘ วรรคสี่ ให้มีความยืดหยุ่นมากขึ้นโดยเปลี่ยนจากการให้ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดทันที เป็นให้ศาลมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ หรือให้ดำเนินคดีล้มละลายที่hängการพิจารณาไว้ต่อไปได้ แต่บทบัญญัติดังกล่าว ก็ไม่กระทบถึงกรณีการฟื้นฟูกิจการไม่เป็นผลสำเร็จตามมาตรา ๕๐/๗๐ เพราะมาตราดังกล่าวมิได้มีการแก้ไขให้สอดคล้องกับมาตรา ๕๐/๔๘ วรรคสี่”

นอกจากความเห็นดังกล่าวข้างต้น ท่านยังได้กล่าวไว้ในคำบรรยายเล่มเดียวกันอีกว่า “เราทั้งหลายก็คงจะหลับตามองเห็นภาพของการดำเนินกระบวนการพิจารณาในศาลไทย ซึ่งแม้จะมีการแก้ไขด้วยการจัดตั้งศาลล้มละลายและวางระบบวิธีพิจารณาคดีล้มละลายตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลล้มละลายและวิธีพิจารณาคดีล้มละลาย พ.ศ. ๒๕๕๒ ก็ตาม แต่ศาลที่ตั้งขึ้นใหม่และวิธีการปฏิบัติของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ซึ่งเพิ่งเริ่มต้นเรียนรู้และเริ่มต้นการทำงานในกระบวนการที่เป็นของใหม่ของประเทศไทย ย่อมจะมีความลำบากยากเย็นพอสมควร คงได้แต่เอาใจช่วยให้การดำเนินงานของหน่วยราชการที่เกี่ยวข้องและบรรดาลูกหนี้ที่ตั้งใจจริงในการฟื้นฟูกิจการขอให้ท่านพันวิภูติในการเรียนรู้ระบบกฎหมายฟื้นฟูกิจการอันซับซ้อนยุ่งยากนี้ไปด้วยดี และประสบความสำเร็จในการฟื้นฟูกิจการตามความมุ่งหมาย”

ต่อไปจะได้วินิจฉัยปัญหา ๒ ประการดังกล่าวข้างต้น ตามคำร้องของเจ้าหน้าที่ผู้ร้องทั้งสองรายดังต่อไปนี้

ปัญหาข้อ ๑ พระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๕๑ ที่บัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมหมวดที่ ๓/๑ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๕ วรรคสอง และมาตรา ๓๓๕ (๑) หรือไม่ ปัญหาข้อนี้เจ้าหน้าที่ตามคำร้องที่ ๒ ได้อ้างอิงเหตุผลดังปรากฏในข้อ ๑ ของคำร้องที่ ๒ ดังกล่าวข้างต้นไว้แล้ว จึงไม่ขอกล่าวซ้ำ เห็นว่า การที่คณะกรรมการพิจารณาปรับปรุงแก้ไขพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช ๒๕๕๓ ซึ่งกระทรวงยุติธรรมได้แต่งตั้งขึ้นโดยมีท่านศาสตราจารย์ปรีชา พานิชวงศ์ เป็นประธานคณะกรรมการได้ตัดสินใจเลือกที่จะให้มีการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ที่เป็นบริษัทจำกัด โดยไม่ได้มุ่งหมายที่จะให้โอกาสลูกหนี้ที่เป็นบุคคลธรรมดา นอกจากการเข้าสู่กระบวนการล้มละลายตามกฎหมายแต่เพียงอย่างเดียว นั้น ก็เพราะขณะที่มีการตั้งคณะกรรมการพิจารณาปรับปรุงแก้ไขพระราชบัญญัติล้มละลาย เมื่อ ๕ - ๑๐ ปีที่แล้ว คณะกรรมการเห็นว่าปัญหาเร่งด่วนขณะนั้นคือโอกาสของบริษัทจำกัดที่มีหนี้สินจำนวนมากขนาดลึบล้านบาทขึ้นไปที่จะมีทางเลือกอื่นนอกจากเข้าสู่ระบบกฎหมายล้มละลายนั้น ไม่มีหนทางที่จะเป็นไปได้ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. ๒๕๕๓

ทั้งนี้ เพราะสภาพของบริษัทขนาดใหญ่ ซึ่งมีหนี้สินล้นพ้นตัว เพราะประสบปัญหาทางธุรกิจ หากมีผู้ต้องการเข้ามาช่วยเหลือ โดยให้กู้ยืมเงินหรือให้เครดิตแก่ลูกหนี้ด้วยประการใด ๆ มูลหนี้นั้นก็อาจถูกเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์และศาลปฏิเสธไม่ให้ได้รับชำระหนี้ตามมาตรา ๕๔ (๒) ที่ว่า “เป็นหนี้ซึ่งเจ้าหนี้ยอมให้ลูกหนี้กระทำขึ้นเมื่อเจ้าหนี้ได้รู้ถึงการที่ลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัว” จึงทำให้บริษัทลูกหนีหายากที่จะได้มาซึ่งเงินกู้ยืมหรือผู้ที่เข้ามาช่วยเหลือกอบกู้สถานการณ์ที่เลวร้ายของบริษัท เมื่อเป็นดังนี้ก็ควรมีหลักการที่แก้ไขความขัดข้องของบริษัทลูกหนี้ซึ่งกำลังเผชิญกับการฟ้องร้องคดีล้มละลายเป็นการด่วนที่สุด คณะกรรมการจึงหยิบยกเรื่องการฟื้นฟูกิจการตามกฎหมายล้มละลายของประเทศสหรัฐอเมริกา มาพิจารณาประกอบกับหลักกฎหมายของประเทศสิงคโปร์ ซึ่งเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายเกี่ยวกับบริษัทที่สิงคโปร์เองก็ยอมรับว่าได้นำมาจากหลักกฎหมายล้มละลายของอังกฤษ โดยถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายล้มละลายและกระบวนการพิจารณาคดีล้มละลาย ซึ่งในชั้นแรกที่มีการตกลงให้นำหลักการฟื้นฟูกิจการเข้ามาในกฎหมายล้มละลาย คณะกรรมการก็มีการถกเถียงกันว่าสมควรให้เป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายล้มละลาย หรือให้แยกออกเป็นกฎหมายใหม่ต่างหากจากกฎหมายล้มละลาย ในที่สุดคณะกรรมการก็ตัดสินใจให้ถือว่าเป็นหลักกฎหมายหนึ่งของกฎหมายล้มละลายและเป็นส่วนหนึ่งที่อยู่ในกระบวนการพิจารณาคดีล้มละลาย โดยให้อยู่ต่อเนื่องจากหมวดที่ ๓ อันเป็นกระบวนการพิจารณาในกรณีที่ลูกหนี้เป็นห้างหุ้นส่วนสามัญ ห้างหุ้นส่วนจำกัด บริษัทจำกัด หรือนิติบุคคลอื่น กล่าวคือร่างเป็นหมวด ๓/๑ กระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ โดยเริ่มตั้งแต่มาตรา ๕๐/๑ เป็นต้นไป และหากฟื้นฟูกิจการไม่สำเร็จ ศาลก็อาจมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด เช่นที่ปรากฏในมาตรา ๕๐/๔๘, ๕๐/๕๒, ๕๐/๕๔, ๕๐/๕๘, ๕๐/๖๘ และ ๕๐/๗๐ ซึ่งแสดงให้เห็นว่าการฟื้นฟูกิจการเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการพิจารณาคดีล้มละลายนั้น นั่นเอง

ตามระบบกฎหมายสากล ซึ่งนิยมยึดถือปฏิบัติในประเทศต่างๆ ในโลก ได้แบ่งระบบกฎหมายล้มละลายออกเป็น ๓ ระบบ คือ

๑. ระบบของประเทศที่เห็นว่าลูกหนี้สมควรจะได้รับการเริ่มต้นชีวิตใหม่ หลังจากที่ลูกหนี้พิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดแล้ว ระบบนี้ถือว่าสมควรช่วยเหลือลูกหนี้ให้มีการฟื้นตัวเพื่อที่จะประกอบธุรกิจของลูกหนี้ใหม่ต่อไปได้ โดยเห็นว่า ถ้าปล่อยให้ลูกหนี้ล้มละลายไปโดยไม่มีทางฟื้นตัวได้ จะเป็นอันตรายอย่างยิ่งต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศโดยรวม ประเทศที่อยู่ในระบบนี้ที่สำคัญได้แก่ ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศแคนาดา เป็นต้น จึงได้มีการแผนแบบกฎหมายฟื้นฟูกิจการขึ้นมา

๒. ประเทศที่อยู่ในระบบกฎหมาย Common Law เดิม ซึ่งให้ความสำคัญแก่เจ้าหนี้ โดยมีแนวความคิดที่จะต้องจัดการกับลูกหนี้ที่มีหนี้สินล้นพ้นตัวให้เต็มที่ คือลูกหนี้ที่ถูกศาลสั่งพิทักษ์ทรัพย์

เด็ดขาดแล้วจะไม่มีสิทธิใดๆ เกี่ยวกับทรัพย์สินของตนเลย เช่น พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช ๒๔๘๓ มาตรา ๑๕ ที่บัญญัติให้ถือคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เป็นหมายของศาลที่ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ เข้ายึดดวงตรา สมุดบัญชี และบรรดาทรัพย์สินซึ่งอยู่ในความครอบครองของลูกหนี้ ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจเข้าไปในสถานที่ใดๆ ของลูกหนี้เพื่อปฏิบัติหน้าที่ในการยึดทรัพย์ เปิดตู้หรือกุญแจตู้หรือที่เก็บของอื่นๆ ตามที่จำเป็น มาตรา ๒๐ บัญญัติให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจจัดการเกี่ยวกับทรัพย์สินทั้งปวงของลูกหนี้แต่ผู้เดียว แต่ต่อมาได้มีการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายใหม่ให้มีการผ่อนคลายการบังคับแก่ลูกหนี้ลงบ้าง โดยเฉพาะลูกหนี้ที่เป็นบริษัทซึ่งในการประกอบธุรกิจอาจมีการเปลี่ยนแปลงบ้าง โดยเหตุปัจจัยแวดล้อมต่างๆ จึงได้มีการแผนแบบให้มีทางเลือก โดยไม่ต้องล้มละลายด้วยวิธีการฟื้นฟูกิจการโดยมีหลักการดังกล่าวมาในตอนต้น

๓. ระบบของประเทศกลุ่มสังคมนิยม เช่น โซเวียตรัสเซียและประเทศที่ยังอยู่ในระบบสังคมนิยม ประเทศในกลุ่มนี้ไม่สนใจที่จะมีกฎหมายล้มละลายหรือไม่ แต่ปัจจุบันประเทศรัสเซียเริ่มสนใจกฎหมายล้มละลายบ้างแล้ว โดยถือว่ารัฐเป็นผู้ดูแลปัจเจกชนจะปล่อยให้ปัจเจกชนล้มละลายไม่ได้ และจีนก็เริ่มร่างกฎหมายล้มละลายใช้บังคับแล้วเช่นเดียวกัน

สำหรับหลักการในกฎหมายล้มละลายของไทยนั้น แต่เดิมได้ถือตามระบบที่ให้ความสำคัญแก่เจ้าหนี้ กล่าวคือมีบทบัญญัติให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์แต่ผู้เดียวมีอำนาจเข้าไปจัดการเกี่ยวกับทรัพย์สินและกิจการทั้งปวงของลูกหนี้ ต่อมาได้มีการแก้ไขปรับปรุงใหม่โดยผ่อนคลายความเคร่งครัดลงบ้าง กล่าวคือได้มีการแผนแบบให้มีการร้องขอต่อศาลให้มีการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ที่มีหนี้สินล้นพ้นตัว และมีบทบัญญัติให้อำนาจจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ยุติลงชั่วคราวในระหว่างที่มีการใช้แผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ส่วนการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลที่มีหนี้สินต่ำกว่า ๑๐ ล้านบาท กฎหมายล้มละลายของไทยยังก้าวเข้าไปไม่ถึง

เมื่อถือว่าการฟื้นฟูกิจการเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการพิจารณาคดีล้มละลายและได้นำไปบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช ๒๔๘๓ โดยบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมเป็นพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๕๐/๑ ถึงมาตรา ๕๐/๕๐ เช่นนี้ เนื่องจากพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช ๒๔๘๓ เป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน และมีบทบัญญัติเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพทางทรัพย์สินของประชาชนที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ ดังนั้น ในการตรากฎหมายที่เป็นการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช ๒๔๘๓ ภายหลังที่ประกาศใช้บังคับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ภายหลังวันที่ ๑๑ ตุลาคม ๒๕๕๐) แล้ว จึงต้องปฏิบัติตามมาตรา ๒๕ และมาตรา ๓๓๕ (๑) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ซึ่งบัญญัติว่า

มาตรา ๒๕ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

.....

มาตรา ๓๓๕ ในวาระเริ่มแรก มิให้นำบทบัญญัติดังต่อไปนี้มาใช้บังคับกับกรณีต่างๆ ภายใต้ง่อนไข ดังต่อไปนี้

(๑) มิให้นำบทบัญญัติมาตรา ๒๕ วรรคสองและวรรคสาม มาใช้บังคับกับกฎหมายที่มีผลใช้บังคับอยู่ในวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้หรือที่ได้รับความเห็นชอบของรัฐสภาแล้วก่อนวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ แต่เมื่อมีการตรากฎหมายในเรื่องดังกล่าวขึ้นใหม่ หรือมีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายดังกล่าวการดำเนินการนั้นต้องเป็นไปตามมาตรา ๒๕ ทั้งนี้ ให้นำไปใช้บังคับกับกฎหมายหรือข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติของกฎหมายด้วย โดยอนุโลม

.....

ปรากฏว่า พระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๕๑ ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เมื่อวันที่ ๘ เมษายน ๒๕๕๑ มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ ๑๐ เมษายน ๒๕๕๑ ภายหลังจากวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญจึงเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช ๒๕๔๓ ซึ่งเป็นกฎหมายที่มีผลใช้บังคับอยู่ในวันประกาศใช้รัฐธรรมนูญนี้ การแก้ไขเพิ่มเติมดังกล่าวจึงต้องดำเนินการให้เป็นไปตามมาตรา ๒๕ วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย กล่าวคือ ต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

ปัญหาตามคำร้องที่ ๒ ในข้อ ๑ ผู้ร้องอ้างว่า การแก้ไขเพิ่มเติมหมวด ๓/๑ กระบวนพิจารณาเกี่ยวกับการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ไม่ได้ระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตราพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๕๑ หรือเป็นการตรากฎหมายแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติล้มละลายที่เป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ การตรากฎหมายดังกล่าวจึงขัดหรือแย้งต่อมาตรา ๒๕ ประกอบมาตรา ๓๓๕ (๑) เป็นอันใช้บังคับมิได้ตามมาตรา ๖

เห็นว่า มาตรา ๒๕ วรรคสอง ที่บัญญัติว่า.....ทั้งต้องระบอบบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ ที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย ข้อความส่วนนี้จึงเป็นเรื่องเกี่ยวกับอำนาจในการตราเท่านั้น ส่วนรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๖ บัญญัติว่า รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎ ข้อบังคับ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้ บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้ มาตรา ๖ จึงเป็นเรื่องของบทบัญญัติแห่งกฎหมายขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มิใช่อำนาจในการตรา ดังนั้น การตรากฎหมายที่มีได้ดำเนินการตามมาตรา ๒๕ วรรคสอง จึงมิได้หมายความว่าบทบัญญัติในกฎหมายนั้นขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญไปด้วย

ดังนั้น ที่ผู้ร้องอ้างว่าพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๕๑ ตราขึ้นโดยไม่ได้ดำเนินการรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๕ วรรคสอง ประกอบมาตรา ๓๓๕ (๑) พระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวจึงมีบทบัญญัติที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ใช้บังคับมิได้ตามมาตรา ๖ จึงเป็นคนละเรื่องกัน คำร้องของผู้ร้องในส่วนนี้จึงฟังไม่ขึ้น เพราะกรณีตามมาตรา ๒๕ วรรคสอง ประกอบมาตรา ๓๓๕ (๑) เป็นเรื่องการตราพระราชบัญญัติก่อนประกาศใช้เป็นพระราชบัญญัติ ส่วนกรณีหลังเป็นเรื่องพระราชบัญญัติได้ประกาศใช้บังคับแล้ว เมื่อมีคดีมาสู่ศาล ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินั้นบังคับแก่คดี ได้มีปัญหาเกิดขึ้นว่าบทบัญญัตินั้นๆ ในพระราชบัญญัติต้องด้วยมาตรา ๖ กล่าวคือขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญหรือไม่

เกี่ยวกับการตรากฎหมายโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖๒ ได้บัญญัติไว้ดังนี้

มาตรา ๒๖๒ ร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญใดที่รัฐสภาให้ความเห็นชอบแล้ว ก่อนที่นายกรัฐมนตรีจะนำร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนั้นขึ้นทูลเกล้าทูลกระหม่อมถวายเพื่อพระมหากษัตริย์ทรงลงพระปรมาภิไธยตามมาตรา ๕๓ หรือร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญใดที่รัฐสภาลงมติยืนยันตามมาตรา ๕๔ ก่อนที่นายกรัฐมนตรีจะนำร่างพระราชบัญญัติหรือร่างพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญนั้นขึ้นทูลเกล้าทูลกระหม่อมถวายอีกครั้งหนึ่ง

(๑) หากสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกของทั้งสองสภา รวมกัน มีจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของทั้งสองสภา เห็นว่าร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้ หรือตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้ ให้เสนอความเห็นต่อประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานวุฒิสภาหรือประธานรัฐสภา แล้วแต่กรณี แล้วให้ประธานแห่งสภาที่ได้รับความเห็นดังกล่าว ส่งความเห็นนั้นไปยังศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อวินิจฉัย และแจ้งให้นายกรัฐมนตรีทราบโดยไม่ชักช้า

.....

ตามบทบัญญัติในมาตราดังกล่าว ได้บัญญัติไว้ให้เป็นอำนาจของสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา หรือสมาชิกของทั้งสองสภารวมกันไม่น้อยกว่าหนึ่งในสิบของจำนวนสมาชิกทั้งหมดเท่าที่มีอยู่ของทั้งสองสภา ที่จะเสนอความเห็นต่อประธานสภาผู้แทนราษฎร ประธานวุฒิสภา หรือ ประธานรัฐสภา แล้วแต่กรณี เป็นผู้ส่งความเห็นนั้นไปยังศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัย โดยไม่มีบทบัญญัติให้บุคคลธรรมดาซึ่งเป็นปัจเจกชน เช่น ผู้ร้องมีอำนาจเสนอต่อศาลรัฐธรรมนูญเพื่อวินิจฉัยได้

ที่ผู้ร้องอ้างว่า ศาลรัฐธรรมนูญได้เคยวินิจฉัยคดี เช่น ข้ออ้างตามคำร้องในคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ ๕ - ๑๐/๒๕๔๔ วันที่ ๘ มีนาคม ๒๕๔๔ โดยเห็นว่า เป็นกรณีที่คู่ความโต้แย้งว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ศาลจะใช้บังคับแก่คดีต้องด้วยบทบัญญัติมาตรา ๖ คำร้องคดีนี้จึงเป็นไปตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖๔ แล้ว ศาลรัฐธรรมนูญจึงควรวินิจฉัยคำร้องของผู้ร้องในคดีนี้ด้วย

ผู้ทำคำวินิจฉัยได้ตรวจคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ ๕ - ๑๐/๒๕๔๔ แล้ว เห็นว่า คำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญดังกล่าวมิได้วินิจฉัยให้เป็นผลอย่าง que ผู้ร้องอ้างในคดีนี้ (ดูคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญที่ ๕ - ๑๐/๒๕๔๔ ลงวันที่ ๘ มีนาคม ๒๕๔๔) คำร้องที่ ๒ ของผู้ร้องในส่วนนี้ จึงฟังไม่ขึ้น

ปัญหาข้อ ๒ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช ๒๔๘๓ ที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๑ และ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๔๒ มาตรา ๕๐/๔๖ มาตรา ๕๐/๕๘ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๕ มาตรา ๓๐ มาตรา ๔๘ มาตรา ๒๕๒ หรือไม่

มาตรา ๕๐/๔๖ ที่แก้ไขใหม่บัญญัติว่า มติยอมรับแผนต้องเป็นมติพิเศษของ

(๑) ที่ประชุมเจ้าหนี้แต่ละกลุ่ม ทุกกลุ่ม หรือ

(๒) ที่ประชุมเจ้าหนี้อย่างน้อยหนึ่งกลุ่ม ซึ่งมีใช้กลุ่มเจ้าหนี้ตามมาตรา ๕๐/๔๖ ทวิ และเมื่อนับรวมจำนวนหนี้ของเจ้าหนี้ที่ยอมรับแผนในที่ประชุมเจ้าหนี้ทุกกลุ่มแล้ว มีจำนวนไม่น้อยกว่าร้อยละห้าสิบแห่งจำนวนหนี้ของเจ้าหนี้ ซึ่งได้เข้าประชุมด้วยตนเองหรือมอบฉันทะให้ผู้อื่นเข้าประชุมแทนในที่ประชุมเจ้าหนี้ และได้ออกเสียงลงคะแนนในมตินั้น

ในการนับจำนวนหนี้ ให้ถือว่าเจ้าหนี้ตามมาตรา ๕๐/๔๖ ได้มาประชุมและได้ออกเสียงลงคะแนนในมติยอมรับแผนนั้นด้วย

มาตรา ๕๐/๕๘ ที่ได้แก้ไขใหม่บัญญัติว่า ให้ศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผน เมื่อศาลพิจารณาแล้วเห็นว่า

(๑) แผนมีรายการครบถ้วนตามมาตรา ๕๐/๔๒

(๒) ข้อเสนอในการชำระหนี้ไม่ขัดต่อมาตรา ๕๐/๔๒ ตี และในกรณีที่มติยอมรับแผนเป็นมติตามมาตรา ๕๐/๔๖ (๒) ข้อเสนอในการชำระหนี้ตามแผนนั้น จะต้องเป็นไปตามลำดับที่กฎหมายบัญญัติไว้ว่าด้วยการแบ่งทรัพย์สินในคดีล้มละลาย เว้นแต่เจ้าหนี้จะให้ความยินยอม และ

(๓) เมื่อการดำเนินการตามแผนสำเร็จจะทำให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้ไม่น้อยกว่ากรณีศาลมีคำพิพากษาให้ลูกหนี้ล้มละลาย

ในกรณีที่แผนมีรายการไม่ครบถ้วนตามมาตรา ๕๐/๔๒ ให้ศาลสอบถามผู้ทำแผน ถ้าศาลเห็นว่ารายการในแผนที่ขาดไปนั้น ไม่ใช่สาระสำคัญในการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ให้ถือว่าแผนมีรายการครบถ้วนตามมาตรา ๕๐/๔๒

ถ้าศาลมีคำสั่งไม่เห็นชอบด้วยแผน ให้ศาลนัดพิจารณาว่าสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายหรือไม่ในกรณีเช่นนี้ให้นำบทบัญญัติในมาตรา ๕๐/๔๒ วรรคสี่ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

ข้อความในบทบัญญัติมาตรา ๕๐ /๔๖ และมาตรา ๕๐ / ๕๘ ดังกล่าวได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๑ ก่อนมีการแก้ไขเพิ่มเติมใหม่ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๔๒ ว่า

มาตรา ๕๐/๔๖ มติของที่ประชุมเจ้าหนี้ที่ยอมรับแผนต้องเป็นมติพิเศษ

มาตรา ๕๐/๕๘ ในกรณีที่แผนมีรายการครบถ้วนตามมาตรา ๕๐/๔๒ และข้อเสนอขอชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ตามแผนไม่ทำให้เจ้าหนี้ได้เปรียบเสียเปรียบแก่กันโดยไม่เป็นธรรม หรือทำให้เจ้าหนี้ได้เปรียบเสียเปรียบแก่กันโดยไม่เป็นธรรมแต่เจ้าหนี้ที่เสียเปรียบได้ยินยอมด้วย ให้ศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผน เว้นแต่เมื่อมีเหตุผลอันสมควรเป็นพิเศษ ศาลจะมีคำสั่งไม่เห็นชอบด้วยแผนก็ได้

ในกรณีที่แผนไม่มีรายการครบถ้วนตามมาตรา ๕๐/๔๒ หรือข้อเสนอขอชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ตามแผนทำให้เจ้าหนี้ได้เปรียบเสียเปรียบแก่กันโดยไม่เป็นธรรม และเจ้าหนี้ที่เสียเปรียบไม่ได้ยินยอมด้วย ให้ศาลสอบถามผู้ทำแผนหรือใกล้เคียง ถ้าศาลเห็นว่ารายการในแผนที่ขาดไปนั้นไม่ใช่ข้อสาระสำคัญในการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้หรือถ้าผู้ทำแผนและเจ้าหนี้ที่มาศาลตกลงกันได้ ให้ศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผนหรือแผนที่ได้ตกลงกันแกะนั้น ถ้าผู้ทำแผนและเจ้าหนี้ที่มาศาลตกลงกันไม่ได้ให้ศาลมีคำสั่งไม่เห็นชอบด้วยแผน เว้นแต่ในกรณีที่มีเหตุอันสมควร ศาลจะมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผน โดยจะกำหนดเงื่อนไขเพื่อคุ้มครองเจ้าหนี้ที่เสียเปรียบอย่างหนึ่งอย่างใดด้วยก็ได้

ถ้าศาลมีคำสั่งไม่เห็นชอบด้วยแผน ให้ศาลนัดพิจารณาว่าสมควรให้ลูกหนี้ล้มละลายหรือไม่ในกรณีเช่นนี้ให้นำบทบัญญัติในมาตรา ๕๐/๔๘ วรรคสี่ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

จะเห็นได้ว่าบทบัญญัติมาตรา ๕๐/๔๖ และมาตรา ๕๐/๕๘ เป็นบทบัญญัติหรือมาตรการเกี่ยวกับการจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้โดยบัญญัติไว้ในส่วนที่ ๓ การประชุมเจ้าหนี้เพื่อพิจารณาแผนฟื้นฟูกิจการและส่วนที่ ๔ การพิจารณาให้ความเห็นชอบแผนฟื้นฟูกิจการตามลำดับโดยมาตรา ๕๐/๔๖ เป็นเรื่องของเจ้าหนี้ ส่วนมาตรา ๕๐/๕๘ เป็นเรื่องของศาล

การแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติทั้งสองมาตราดังกล่าวได้มีขึ้นหลังจากประกาศใช้พระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๕๑ ได้เพียง ๑ ปีเศษ (พระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๕๑ ประกาศในราชกิจจานุเบกษามีผลใช้บังคับเป็นกฎหมายตั้งแต่วันที่ ๑๐ เมษายน ๒๕๕๑ ส่วนพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๕๒ ประกาศในราชกิจจานุเบกษามีผลใช้บังคับเป็นกฎหมายตั้งแต่วันที่ ๒๒ เมษายน ๒๕๕๒)

เหตุผลในการแก้ไขหลักการของบทบัญญัติมาตรา ๕๐/๔๖ เดิม ท่านผู้รู้ได้อธิบายโดยสรุปใจความได้ว่า กฎหมายในเรื่องการฟื้นฟูกิจการนั้นได้มีการอิงพระราชบัญญัติล้มละลายเดิมคือกรณีของผู้ทำแผน เมื่อทำแผนสำเร็จแล้วจะต้องให้ที่ประชุมเจ้าหนี้เห็นชอบด้วย ซึ่งเป็นหลักการที่ตรงกันทุกประเทศที่ต้องให้ที่ประชุมของเจ้าหนี้มีมติเห็นชอบด้วย โดยกฎหมายของเราได้อิงพระราชบัญญัติล้มละลายเดิมคือให้เจ้าหนี้มีมติพิเศษตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช ๒๔๘๓ มาตรา ๖ ซึ่งบัญญัติใจความว่า มติพิเศษนี้ได้แก่มติของเจ้าหนี้ที่มาลงคะแนนเสียงเป็นมติของเจ้าหนี้ฝ่ายข้างมากคือฝ่ายข้างมากธรรมดา แต่ว่าจำนวนหนี้ต้องมากเป็นพิเศษ คือจำนวนหนี้เท่ากับสามในสี่ เพราะฉะนั้นแม้จะได้จำนวนเจ้าหนี้ฝ่ายข้างมากแต่ถ้าจำนวนหนี้ได้ไม่ถึงสามในสี่ การทำแผนก็จะไม่สำเร็จ มติต้องได้ทั้งสองอย่างคือต้องได้จำนวนคนฝ่ายข้างมาก และจำนวนหนี้ต้องได้ถึงสามในสี่ สมมติว่าจำนวนหนี้ได้ถึงสามในสี่แต่จำนวนคนไม่ได้ข้างมาก การทำแผนก็ไม่สำเร็จอีก เมื่อเกิดปัญหาจุดรั้งกันในทางปฏิบัติเช่นนี้ พอถึงปี ๒๕๕๒ คือรุ่งขึ้นอีกปีหนึ่ง จึงมีการแก้ไขเพื่อที่จะให้การทำแผนหรือการรับรองแผนเป็นผลสำเร็จ เพราะหลักการเดิมมีอุปสรรคดังกล่าวข้างต้น โดยมีการแก้ไขกฎหมายฟื้นฟูกิจการคือพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๕๒ แก้ไขมาตรา ๕๐/๔๖ เป็นให้มีการจัดลำดับเจ้าหนี้โดยถือแบบอย่างของกฎหมายล้มละลายสหรัฐอเมริกาปี ๑๙๗๓ คือมีการแบ่งชั้น แบ่งกลุ่มเจ้าหนี้โดยมาตรา ๕๐/๔๖ มติยอมรับแผนยังต้องเป็นมติพิเศษตามหลักการเดิมอยู่ แต่ได้แก้ไขเพิ่มเติมว่าไม่ใช่มติพิเศษทั่วไป ต้องเป็นมติพิเศษของ ๑ ที่ประชุมเจ้าหนี้แต่ละกลุ่มทุกกลุ่ม เพราะฉะนั้นต้องมีการจัดกลุ่มเจ้าหนี้ก่อน การจัดกลุ่มเจ้าหนี้ทำอย่างไร มาตรา ๕๐/๔๒ ทวิ ได้แผนแบบไว้โดยลอกมาจากกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา กล่าวคือตามประมวลกฎหมายล้มละลายของสหรัฐอเมริกาคำหนดว่า (๑) เจ้าหนี้มีประกัน และต้องเป็นเจ้าหนี้มีประกันแต่ละรายที่มีจำนวนหนี้มีประกันไม่น้อยกว่าร้อยละ ๑๕

ของจำนวนหนี้ทั้งหมดที่อาจขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการได้ให้จัดเป็น ๑ กลุ่ม มติพิเศษก็เป็นมติพิเศษของเจ้าหนี้กลุ่มนี้ (๒) จำนวนคนข้างมากและจำนวนหนี้สามในสี่ (มติพิเศษ) ของกลุ่มที่ ๒ คือเจ้าหนี้มีประกันที่ไม่ได้จัดกลุ่มไว้ใน ๑ ให้จัดเป็นอีกหนึ่งกลุ่มโดยเป็นเจ้าหนี้มีประกันทั่วไปอีกกลุ่มหนึ่งโดยถือจำนวนหนี้สามในสี่ของเจ้าหนี้มีประกัน (๓) เจ้าหนี้ไม่มีประกันอาจจัดได้หลายกลุ่มตามสาระสำคัญของหนี้ เช่น หนี้ตามสัญญาซื้อขายอาจจัดเป็นกลุ่มหนึ่ง หนี้ตามสัญญาเช่าอาจจัดเป็นกลุ่มหนึ่ง หนี้ที่มีสาระสำคัญเหมือนกันหรือทำนองเดียวกันก็จัดเป็นกลุ่มๆ โดยถือมติพิเศษคือ สามในสี่ของจำนวนหนี้และจำนวนคนข้างมากของแต่ละกลุ่ม (๔) เจ้าหนี้ตามมาตรา ๑๓๐ ทวิ ให้จัดเป็นหนึ่งกลุ่ม มาตรา ๑๓๐ ทวิ ก็คือเจ้าหนี้ที่มีบุริมสิทธิพิเศษในการรับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้รายอื่น เช่น เจ้าหนี้เกี่ยวกับค่าปลงศพ รวมถึงในเรื่องหนี้ภาษีอากร อันนี้ก็จะเจ้าหนี้ที่มีสิทธิพิเศษก็อยู่ในกลุ่มหนึ่งแล้วมาสรุปว่ามาตรา ๕๐/๔๖ มติยอมรับแผนต้องเป็นมติพิเศษของ

๑. ที่ประชุมเจ้าหนี้แต่ละกลุ่มทุกกลุ่มตามมาตรา ๕๐/๔๒ ทวิ

๒. ที่ประชุมเจ้าหนี้อย่างน้อยหนึ่งกลุ่มซึ่งไม่ใช่เจ้าหนี้ตามมาตรา ๕๐/๔๖ ทวิ เมื่อนับรวมจำนวนหนี้ของเจ้าหนี้ที่ยอมรับแผนในที่ประชุมทุกกลุ่มแล้วมีจำนวนไม่น้อยกว่าร้อยละห้าสิบ อันนี้ได้ถือตามหลักของสหรัฐอเมริกาว่า เสียงลงมติต้องได้จำนวนหนี้ไม่น้อยกว่าร้อยละห้าสิบคือต้องได้ครึ่งหนึ่งของจำนวนหนี้ของเจ้าหนี้ที่ยอมรับแผนในที่ประชุม แล้วยังมีเจ้าหนี้อีกกลุ่มหนึ่งที่ถือว่าเป็นเจ้าหนี้ที่ยอมรับแผนคือ มาตรา ๕๐/๔๖ ทวิ โดยตามข้อเท็จจริงเจ้าหนี้จะยอมรับแผนหรือไม่ยอมรับแผนก็ตาม แต่กฎหมายถือว่ายอมรับแผนแล้ว คือ ๑. เจ้าหนี้ที่ได้รับข้อเสนอจากผู้ทำแผนได้รับชำระหนี้ผิคนัดเต็มจำนวน ซึ่งต้องถือว่ารับแผนแล้วเพราะไม่มีประโยชน์ที่จะปฏิเสธในเมื่อเจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้เต็มจำนวนแล้ว ๒. เจ้าหนี้ที่ได้รับข้อเสนอจากผู้ทำแผนให้ได้รับชำระหนี้ตามสัญญาหรือข้อตกลงเดิมคือยอมรับตามข้อตกลงเดิมเพราะเขามีสิทธิปฏิเสธข้อตกลงเดิมได้ เช่นมีการต่อสู้กันจนถึงชั้นศาลและมีการปฏิเสธไม่ยอมรับข้อตกลงเดิม แต่ถ้าเขายอมรับตามข้อตกลงเดิมถือว่าเป็นเจ้าหนี้ที่ยอมรับแผน ๓. เจ้าหนี้ตามมาตรา ๑๓๐ ทวิ คือตามกฎหมายล้มละลายถือเป็นเจ้าหนี้ที่มีบุริมสิทธิที่จะได้รับชำระหนี้ก่อนได้

หลักการตามมาตรา ๕๐/๔๖ ที่ได้แก้ไขใหม่นี้ออกแบบมาเพื่อที่จะให้การตกลงในเรื่องการทำแผนนี้เป็นไปได้เพราะว่าเรามองเศรษฐกิจอย่างสหรัฐอเมริกา ที่ออกแบบมานี้เพื่อที่จะให้การทำแผนเป็นผลสำเร็จสร้าง Reorganization ต้องการจะช่วยทำอะไรให้การทำแผนนั้นเป็นผลสำเร็จให้จงได้ไม่ให้มีอุปสรรคว่า ถ้าหากเจ้าหนี้ฝ่ายข้างน้อยสามารถจะรวบรวมจำนวนหนี้ข้างน้อยและรวมตัวกันได้ถึงขั้นจำนวนคนข้างมาก ก็จะสามารถจะคัดค้านแผนได้ซึ่งทำให้กระทบต่อการทำแผน ส่วนใหญ่วิธีการนี้

มีการคัดค้านกันในบางประเทศที่ไม่เห็นด้วย แต่ก็มีผู้เห็นว่าถ้าเราปล่อยให้มีการล้มละลายไปโดยแผน
ทำไม่สำเร็จนี้ใครจะได้รับความกระทบกระเทือนมากกว่ากัน ๑. มหาชนหรือสาธารณชนเป็นส่วนใหญ่
๒. พวกลูกจ้างคนงานเพราะเป็นการมุ่งถึงการฟื้นฟูกิจการสำหรับบริษัทขนาดใหญ่ เพราะฉะนั้น
พวกลูกจ้างคนงานทั้งหลายจะต้องตกงานแม้ขนาดฟื้นฟูจะต้องถูกออกไปบ้างแล้ว แต่ว่าถ้าล้มละลาย
ก็ทำกิจการไม่ได้เลย จะต้องหยุดประกอบกิจการทั้งหมด ๓. ระบบฟื้นฟูกิจการเป็นระบบที่ต้องบังคับ
ให้มีการพักชำระหนี้อันเป็นมาตรการหนึ่งของการฟื้นฟูกิจการ เป็นมาตรการสำคัญที่ว่าจะต้องมีการ
พักชำระหนี้ชั่วคราว เจ้าหนี้ทั้งหลายจะบังคับชำระหนี้ไม่ได้เลยต้องหยุดหมด การฟื้นฟูจะทำให้หยุดหมด
ความจริงแล้วเรื่องการพักชำระหนี้ หรือการหยุดใช้สิทธิเรียกร้องหนี้สินหรือการบังคับชำระหนี้มีอยู่แล้ว
ในระบบกฎหมายล้มละลายเดิมเพราะกฎหมายล้มละลายเดิมก็มีบทบัญญัติว่า เมื่อศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์
เด็ดขาดลูกหนี้แล้ว เจ้าหนี้จะฟ้องคดีล้มละลายอีกไม่ได้ หรือฟ้องคดีแพ่งอีกก็ไม่ได้ จะต้องมาขอรับ
ชำระหนี้ตามระบบกฎหมายล้มละลายตามมาตรา ๕๑ เท่านั้น ระบบฟื้นฟูกิจการก็ถือหลักนี้ แต่ว่า
บังคับเลยไปถึงเจ้าหนี้มีประกันด้วย อันนี้เราจะเห็นได้ว่าต่างกัน การฟื้นฟูกิจการ เจ้าหนี้มีประกัน
จะบังคับชำระหนี้เอาแก่หลักประกันไม่ได้เลย โดยหลักเพราะถ้าบังคับชำระหนี้เอาแก่หลักประกันแล้ว
เช่น ปล่อยให้ธนาคารบังคับเอาแก่หลักประกัน บริษัทจะไม่มีอะไรเหลือให้ฟื้นฟูเลย เพราะฉะนั้นจึงเห็น
ตรงกันว่าต้องบังคับให้เจ้าหนี้ที่มีประกันเข้ามาในระบบให้ได้ แต่การให้เจ้าหนี้มีประกันเข้ามาในระบบให้ได้
ต้องมีเหตุจูงใจ สหรัฐอเมริกาก็เลยสร้างระบบนี้ขึ้นมาโดยจัดให้อยู่ในกลุ่มพิเศษ เพราะมีหลักทรัพย์
อันเป็นหลักประกันซึ่งถูกบังคับให้เข้ามาอยู่ในระบบล้มละลายโดยปริยาย แต่ว่าถ้าต้องการจะบังคับชำระหนี้
เอาแก่หลักประกันก็สามารถที่จะร้องขอต่อศาลได้เพื่อขอผ่อนคลาย กฎหมายฟื้นฟูกิจการอนุญาตให้มาร้อง
บริษัทได้ถ้าหลักทรัพย์ลดลงไปก็ขอหลักทรัพย์ทดแทนได้ ถ้าหากว่ามีการฟื้นฟูกิจการแล้วหลักทรัพย์
ก็ต้องไม่ต่ำลง แต่ถ้าเจ้าหนี้ต้องการหลักประกันว่าตอนที่เขาจะได้รับชำระหนี้หลักประกันจะไม่ได้ต่ำลง
ถ้าหากเขาได้รับหลักประกันเช่นนี้ ทรัพย์สินและหลักประกันเขาก็ยังคงอยู่ในกองทรัพย์สินของลูกหนี้
ซึ่งเป็นหลักการและเหตุผลในการแก้ไขหลักการของมาตรา ๕๐/๔๖ เดิม

จะเห็นได้ว่า การพิจารณาหลักการในมาตรา ๕๐/๔๖ ที่มีการแก้ไขใหม่นี้ จะต้องพิจารณา
ใช้กฎหมายมาตราอื่นที่แก้ไขใหม่ในคราวเดียวกันอีก ๒ มาตรา คือมาตรา ๕๐/๔๒ ทวิ และมาตรา
๕๐/๔๖ ทวิ กล่าวคือ การจัดกลุ่มเจ้าหนี้หรือแบ่งกลุ่มเจ้าหนี้ตามมาตรา ๕๐/๔๖ (๑) ต้องใช้วิธี
จัดกลุ่มหรือแบ่งกลุ่มตามมาตรา ๕๐/๔๒ ทวิ ซึ่งบัญญัติว่า การจัดกลุ่มเจ้าหนี้ตามมาตรา ๕๐/๔๒ (๓)
(ข.)..... อันมีความหมายว่า การจัดกลุ่มเจ้าหนี้เพื่อการชำระหนี้ การยึดกำหนดเวลาชำระหนี้ และ
การลดจำนวนหนี้ลง ต้องจัดแบ่งเจ้าหนี้เป็น ๔ ประเภทตาม (๑) ถึง (๔) ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา
๕๐/๔๒ ทวิ ที่แก้ไขใหม่

นอกจากนี้มติพิเศษยอมรับแผนของเจ้าหนี้ นอกจากจะต้องเป็นมติพิเศษของเจ้าหนี้ตามมาตรา ๕๐/๔๖ (๑) (๒) แล้ว มาตรา ๕๐/๔๖ ทวิ ยังบัญญัติให้มีเจ้าหนี้อีก ๓ ประเภทที่กฎหมายให้ถือว่าเป็นเจ้าหนี้ที่ยอมรับแผน โดยไม่ต้องมีมติพิเศษตามมาตรา ๕๐/๔๖ อีก ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่า มาตรา ๕๐/๔๖ ที่แก้ไขใหม่ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๔๒ เป็นบทบัญญัติที่เป็นรายละเอียดเกี่ยวกับการจัดกลุ่มหรือแบ่งกลุ่มเจ้าหนี้เพื่อให้ลงมติพิเศษในการยอมรับแผน โดยขยายความบทนิยามคำว่า “มติพิเศษ” ตามมาตรา ๖ ของพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช ๒๕๔๓ ออกไป เพื่อให้สามารถใช้ครอบคลุมข้อเท็จจริงในเรื่องหนี้ของเจ้าหนี้อย่างกว้างขวาง ไม่ว่าจะกลุ่มของเจ้าหนี้มีประกัน กลุ่มของเจ้าหนี้ธรรมดาที่ไม่มีประกัน และกลุ่มของเจ้าหนี้อื่นๆ ที่มีสาระสำคัญแห่งหนึ่งเหมือนกันหรือทำนองเดียวกัน เช่น เจ้าหนี้ตามสัญญาเช่า เจ้าหนี้ตามสัญญาซื้อขาย เจ้าหนี้ตามสัญญาเช่าซื้อ เป็นต้น จึงเห็นได้ว่าหลักการลงมติพิเศษยอมรับตามแผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ตามมาตรา ๕๐/๔๖ ที่แก้ไขใหม่เป็นเรื่องกฎหมายได้บัญญัติวิธีการขึ้นโดยเฉพาะเพื่อให้เจ้าหนี้ทุกประเภทได้มีส่วนร่วมเห็นชอบด้วยตามแผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ซึ่งสลับซับซ้อนยากแก่การทำความเข้าใจ

ส่วนกรณีการแก้ไขมาตรา ๕๐/๕๔ นั้นท่านผู้รั้งได้อธิบายว่า เมื่อแผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ได้รับการพิจารณาเห็นชอบจากเจ้าหนี้ตามหลักเกณฑ์ในมาตรา ๕๐/๔๖ แล้ว จึงเข้าสู่กระบวนการพิจารณาของศาล ซึ่งเป็นระบบสากลตามบทบัญญัติเดิมในมาตรา ๕๐/๕๔ ของพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๔๑ ได้บัญญัติให้ศาลมีดุลยพินิจกว้างขวางมาก โดยบัญญัติว่า ในกรณีที่แผนมีรายการครบถ้วนตามมาตรา ๕๐/๔๒ และข้อเสนอขอชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ตามแผนไม่ทำให้เจ้าหนี้ได้เปรียบเสียเปรียบโดยไม่เป็นธรรม หรือทำให้เจ้าหนี้ได้เปรียบเสียเปรียบโดยไม่เป็นธรรมแต่เจ้าหนี้ที่เสียเปรียบได้ยินยอมด้วย กล่าวคือถึงแม้จะเสียเปรียบแต่ก็ยินยอมด้วย ให้ศาลมีคำสั่งเห็นชอบแผนเว้นแต่เมื่อมีเหตุอันสมควรเป็นพิเศษ ศาลจะมีคำสั่งไม่เห็นชอบในแผนก็ได้ คือหมายความว่าเปิดช่องให้ว่าจะไม่เห็นชอบด้วยแผนก็ได้ ถ้าหากว่ามีเหตุผลพิเศษซึ่งจะอยู่ในวรรคสอง คือ ทำให้ได้เปรียบเสียเปรียบการทำให้ไม่เป็นธรรมนี้ซึ่งเป็นหลักในการออกแบกกฎหมายล้มละลายว่าด้วยการฟื้นฟูกิจการของทั่วโลกว่า ถ้าแผนนั้นไม่เป็นธรรม ไม่ยุติธรรม ศาลมีดุลยพินิจที่จะไม่เห็นชอบด้วยก็ได้

เมื่อมีการแก้ไขในปี ๒๕๔๒ คือเมื่อแก้ไขในเรื่องมติพิเศษดังกล่าวมาแล้ว ก็ได้มีการแก้ไขให้รัดกุมขึ้นอีกคือทำให้ศาลอาจใช้ดุลยพินิจน้อยลง มาตรา ๕๐/๕๔ ใหม่จึงบัญญัติในเบื้องต้นว่า ให้ศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผน ถ้าศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าแผนมีรายการครบถ้วนตามมาตรา ๕๐/๔๒ ข้อเสนอในการชำระหนี้ไม่ขัดต่อหลักของมาตรา ๕๐/๔๒ ตริ ข้อเสนอการชำระหนี้เป็นไปตามลำดับ

ที่กฎหมายบัญญัติไว้ และเมื่อการดำเนินการตามแผนสำเร็จจะทำให้เจ้าหน้าที่ได้รับชำระหนี้ไม่น้อยกว่า กรณีที่ศาลมีคำพิพากษาให้ลูกหนี้ล้มละลาย ในกรณีที่แผนมีรายการไม่ครบถ้วนก็ให้ศาลสอบถามผู้ทำแผน ถ้าศาลเห็นว่ารายการในแผนที่ขาดไปไม่ใช่สาระสำคัญก็ถือว่ามีการครบถ้วน คือหลักการในมาตรา ๕๐/๕๘ ใหม่ให้ความสำคัญกับเรื่องแผนที่ผ่านที่ประชุมเจ้าหนี้มาแล้ว โดยผู้ร่างมองว่าเมื่อแผนผ่านที่ประชุมเจ้าหนี้มาเรียบร้อยแล้ว โดยเฉพาะเจ้าหนี้แต่ละกลุ่มเป็นที่ยอมรับแล้ว ทำให้ศาลไม่ต้องใช้ดุลยพินิจมาก อันนี้จะเป็นกรณีที่สนับสนุนเพื่อให้การฟื้นฟูเป็นผลสำเร็จมากยิ่งขึ้น เท่ากับว่าอำนาจศาลที่จะใช้ดุลยพินิจพิจารณาว่าไม่เป็นธรรมน้อยลง คือมีสิ่งที่จะบอกไว้ให้เสร็จว่าถ้าแผนมีครบถ้วนอย่างนี้ ก็เป็นธรรมแล้ว แต่กระนั้นก็ยังมีการถกเถียงกันอยู่ คือฝ่ายหนึ่งเห็นว่า ถ้าหากว่าแผนมีรายการครบถ้วนหมดแล้ว ศาลต้องเห็นชอบเพราะเขียนไว้ให้ศาลมีคำสั่งเห็นชอบ แต่อีกฝ่ายหนึ่งเห็นว่าศาลควรมีดุลยพินิจอย่างกว้างขวาง โดยอำนาจของศาลอยู่ที่จะพิจารณาว่าอะไรยุติธรรมอะไรไม่ยุติธรรม โดยเฉพาะอย่างยิ่งในมาตรา ๕๐/๕๘ เดิมก่อนที่มีการแก้ไขได้พูดถึงเรื่องว่าเว้นแต่มีเหตุอันสมควรเป็นพิเศษ จึงเห็นว่าน่าจะสอดคล้องกับที่ว่าถ้าศาลมีคำสั่งไม่เห็นชอบด้วยแผนตามวรรคท้ายของมาตรา ๕๐/๕๘ ที่แก้ไขใหม่แสดงว่าเปิดโอกาสให้ศาลไม่เห็นชอบด้วยเช่นเดียวกัน การที่ศาลจะสั่งไม่เห็นชอบด้วยต้องมีเหตุผลพิเศษจริงๆ เช่นแผนไม่ยุติธรรมไม่เป็นธรรมอย่างไร อันนั้นเป็นรายละเอียด ซึ่งตรงกับหลักของกฎหมายฟื้นฟูกิจการของทั่วโลกว่าไม่มีกฎหมายของชาติไหนในโลกที่จำกัดไม่ให้ศาลมีดุลยพินิจ โดยกว้างขวางที่จะไม่เห็นชอบด้วย โดยหลักแล้วต้องเห็นชอบถ้าครบถ้วน แต่ว่าถ้ามีเหตุผลพิเศษจริงๆ จะไปปิดปากศาลไม่ให้ใช้ดุลยพินิจคงไม่สอดคล้องกับหลักการฟื้นฟูกิจการของสากลเพราะทำให้ศาลมีดุลยพินิจที่น้อยลง ซึ่งต่างจากบทบัญญัติเดิมที่ให้ศาลมีดุลยพินิจกว้างขวางมาก

เพื่อความเข้าใจอันดีในหลักการของกฎหมายเรื่องการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ ผู้ทำคำวินิจฉัยไคร้จะขอยกบทความเรื่อง “การฟื้นฟูกิจการ - มุมมองในฐานะเจ้าของกิจการ” เขียนโดย พัทธภรณ์ ห่อตระกูล ทนายความประจำบริษัทที่ปรึกษากฎหมายสากล พิมพ์ลงในหนังสือพิมพ์ผู้จัดการรายวัน ฉบับที่ ๒๓๗๓ วันที่ ๑๓ กรกฎาคม ๒๕๕๑ ความว่า “พระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๕๑ (พระราชบัญญัติล้มละลาย) ได้ถูกเร่งให้มีผลใช้บังคับโดยคาดหวังให้เป็นมาตรการในการแก้ไขปัญหาเศรษฐกิจเฉพาะในช่วงที่ประเทศกำลังต้องการเงินทุนใหม่เข้ามาเสริมสภาพคล่องให้แก่ภาคธุรกิจ โดยวัตถุประสงค์หลักคือเพื่อ “การฟื้นฟูกิจการ” ของลูกหนี้

ในขณะที่บริษัทซึ่งเป็นลูกหนี้จำนวนมากกำลังประสบปัญหาการขาดสภาพคล่องอย่างหนัก ต้องตัดสินใจให้บริษัทดำเนินการในแนวทางใดแนวทางหนึ่ง ย่อมมีความสำคัญต่อการอยู่รอดของบริษัท

และในขณะที่ “การฟื้นฟูกิจการ” ภายใต้พระราชบัญญัติล้มละลายเป็นทางเลือกหนึ่งของบริษัทที่กำลังประสบปัญหาดังกล่าว “ผล” ของการฟื้นฟูกิจการเป็นความจำเป็นที่ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องจะต้องร่วมพิจารณา ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์สูงสุดของการตัดสินใจดำเนินการตามแนวทางนั้น

เนื่องจากผู้มีส่วนสำคัญในขั้นตอนการตัดสินใจกำหนดแนวทางว่า บริษัทควรเข้าสู่ระบบการฟื้นฟูกิจการดังกล่าวหรือไม่คือ เจ้าหนี้และลูกหนี้ (เจ้าหนี้คือ เจ้าหนี้ของบริษัทที่ประสบปัญหาการขาดสภาพคล่อง และลูกหนี้คือ บริษัทที่ประสบปัญหาการขาดสภาพคล่อง) ในที่นี้ผู้เขียนจะกล่าวถึงผลการฟื้นฟูกิจการภายใต้พระราชบัญญัติล้มละลายต่อบริษัท ซึ่งอยู่ในฐานะ “ลูกหนี้” หรือกล่าวถึงว่าการฟื้นฟูกิจการจะมีผลทางกฎหมายต่อ “ลูกหนี้” อย่างไร

เมื่อกล่าวถึง “ลูกหนี้” ซึ่งเป็นนิติบุคคลตามหลักทั่วไป ผู้ดำเนินการแทนลูกหนี้คือ คณะกรรมการของลูกหนี้และผู้ที่มีสิทธิแต่งตั้ง ถอดถอนกรรมการของลูกหนี้คือ ผู้ถือหุ้นของลูกหนี้หรือจะกล่าวง่าย ๆ ว่าผู้ถือหุ้นของลูกหนี้คือ เจ้าของกิจการของลูกหนี้นั่นเอง ซึ่งผู้ถือหุ้นจะมีสิทธิหน้าที่ในบริษัทนั้น มากน้อยเพียงใดก็ขึ้นอยู่กับอัตราส่วนของจำนวนหุ้นที่ถืออยู่ในบริษัทนั้น ผู้ที่ถือหุ้นอยู่ในอัตราส่วน ยิ่งสูงก็มีสิทธิในการออกเสียงมากขึ้น สามารถกำหนดแนวทางการบริหารและการวางนโยบายกิจการของบริษัทไปตามแนวทางที่ผู้ถือหุ้นรายใหญ่นั้นต้องการได้หรืออีกนัยหนึ่งคือมีอำนาจควบคุมกิจการของบริษัทซึ่งโดยทั่วไปกลุ่มผู้ถือหุ้นรายใหญ่คือ ผู้เริ่มก่อตั้งบริษัทหรือกิจการนั้น หรือเป็นกิจการของครอบครัวที่สืบทอดกันมา

ปัญหาการขาดสภาพคล่องของบริษัทซึ่งเป็นลูกหนี้ที่มีอยู่ในขณะนี้ ขึ้นอยู่กับปัจจัยหลักที่แตกต่างกันไป ทั้งนี้ แน่แน่นอนว่าภาวะเศรษฐกิจโดยรวมก็เป็นผลทำให้ปัญหาการขาดสภาพคล่องของแต่ละบริษัท หรือลูกหนี้แต่ละรายยิ่งหนักมากขึ้นการขาดสภาพคล่องอาจเกิดจากที่ลูกหนี้มียอดเงินกู้จากต่างประเทศในรูปเงินตราต่างประเทศเป็นจำนวนมาก หรืออาจเกิดจากการขยายการลงทุนที่มากเกินไปหรือตัดสินใจผิดพลาดในประเภทของการลงทุน หรือลงทุนในกิจการที่ลูกหนี้ไม่มีความเชี่ยวชาญในเรื่องนั้น ประกอบกับภาวะเศรษฐกิจโดยรวมและการลดค่าเงินบาทอาจทำให้ลูกหนี้มีค่าใช้จ่ายที่สูงขึ้น แต่มีเงินได้ลดลงทำให้รายจ่ายมากกว่ารายได้และจึงเกิดปัญหาการขาดสภาพคล่อง แต่ปัญหาการขาดสภาพคล่องของลูกหนี้บางรายอาจไม่ได้เกิดจากผลของการลดค่าเงินบาท หรือเศรษฐกิจโดยรวม หรือการบริหารงานผิดพลาด แต่เกิดจากการทุจริตของผู้บริหารของบริษัทซึ่งเป็นลูกหนี้ซึ่งอาจเป็นรูปของการถ่ายเทผลประโยชน์จากบริษัทหนึ่งไปอีกบริษัทหนึ่งที่ผู้บริหารนั้นมีผลประโยชน์อยู่หรือให้แก่บริษัทในกลุ่ม หรือบริษัทที่เกี่ยวข้อง เป็นต้น

ผลของการที่ลูกหนี้ประสบปัญหาขาดทุนหมุนเวียน คือลูกหนี้ไม่สามารถชำระเงินต้น และ/หรือ ดอกเบี้ยให้แก่เจ้าหนี้ตามกำหนดเวลาได้ ซึ่งสัญญาโดยทั่วไปจะกำหนดว่าถ้าลูกหนี้ไม่ชำระเงินต้นและ ดอกเบี้ยภายในกำหนดเวลา เจ้าหนี้สามารถบอกเลิกสัญญา และ/หรือฟ้องบังคับชำระหนี้จากทรัพย์สิน ของลูกหนี้หรือทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันการชำระหนี้ ในกรณีเช่นนี้ลูกหนี้ต้องหาทางออกหรือ ทางเลือกอื่นที่ทำให้ลูกหนี้อยู่รอดได้และการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ภายใต้พระราชบัญญัติล้มละลาย ก็เป็นทางเลือกหนึ่งซึ่งมีอยู่ในขณะนี้ แต่ก่อนการตัดสินใจเลือกแนวทางนี้จำเป็นที่ลูกหนี้ต้องศึกษาถึง ผลของทางเลือกนี้ว่า จะสอดคล้องกับวัตถุประสงค์หรือความต้องการของลูกหนี้หรือไม่ อย่างไร ดังที่จะกล่าวต่อไปนี้

๑. ขั้นตอนแรกของการฟื้นฟูกิจการคือ การยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการต่อศาล เมื่อศาลมีคำสั่ง รับคำร้องขอฟื้นฟูแล้ว ผลสำคัญคือ การห้ามฟ้องลูกหนี้เป็นคดีแพ่งเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ การห้ามมิให้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาบังคับคดีแก่ทรัพย์สินของลูกหนี้ การห้ามมิให้เจ้าหนี้อำนาจชำระหนี้เอาแก่ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากศาลที่รับคำร้องขอเป็นต้น ซึ่งผลดังกล่าวน่าจะส่งผลดีต่อลูกหนี้ เพราะการปล่อยให้เจ้าหนี้บังคับชำระหนี้จากทรัพย์สินของลูกหนี้ อาจทำให้ลูกหนี้ไม่สามารถดำเนินกิจการต่อไปได้ โดยเฉพาะกรณีทรัพย์สินนั้นมีไว้เพื่อใช้ในการผลิต และเมื่อลูกหนี้ไม่สามารถดำเนินกิจการต่อไปได้ ลูกจ้างที่มีอยู่ก็ต้องถูกเลิกจ้าง ถ้าหากผลิตภัณฑ์นั้น เป็นผลิตภัณฑ์เพื่อการส่งออกแก่ลูกค้าต่างประเทศก็เป็นผลให้เงินตราต่างประเทศเข้าประเทศน้อยลง เช่นนี้ย่อมเป็นผลเสียแก่เศรษฐกิจโดยรวมของประเทศ ดังนั้น ผลทางกฎหมายในขั้นตอนนี้ น่าจะเป็น การบรรเทาภาระของลูกหนี้ไปได้ช่วงระยะเวลาหนึ่ง

๒. เมื่อศาลมีคำสั่งรับคำร้องขอฟื้นฟูกิจการแล้ว ขั้นตอนต่อไปจะมีการนัดได้สวนคำร้อง ขอฟื้นฟูกิจการ ในกรณีไม่มีผู้คัดค้านหรือถึงแม้มีผู้คัดค้านแต่ถ้าศาลเห็นสมควร ศาลอาจมีคำสั่ง ให้ฟื้นฟูกิจการในวันเดียวกันนั้นได้ กรณีที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ แต่ยังไม่มีการตั้งผู้ทำแผนผลทาง กฎหมาย ณ จุดนี้คือบรรดาสิทธิตามกฎหมายของผู้ถือหุ้นของลูกหนี้ เว้นแต่สิทธิที่จะได้รับเงินปันผล จะระงับลงและสิทธิตามกฎหมายของผู้ถือหุ้นของลูกหนี้ดังกล่าวจะตกแก่ผู้บริหารชั่วคราวหรือเจ้าพนักงาน พิทักษ์ทรัพย์ แล้วแต่กรณี จนกว่าจะมีการตั้งผู้ทำแผน หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งสิทธิในการกำหนดแนว นโยบายการดำเนินกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ การแต่งตั้งและถอดถอนกรรมการของผู้ถือหุ้น ของลูกหนี้จะสิ้นสุดลง และสิทธิดังกล่าวจะตกแก่ผู้บริหารชั่วคราว หรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ แล้วแต่กรณี จนกว่าจะมีการตั้งผู้ทำแผน

และภายหลังเมื่อศาลมีคำสั่งตั้งผู้ทำแผนแล้ว อำนาจในลักษณะดังกล่าวก็ตกอยู่กับผู้ทำแผน เช่นเดียวกัน ดังนั้น เจ้าของกิจการจำเป็นต้องเข้าใจถึงผลทางกฎหมายดังกล่าวและวิเคราะห์ถึงข้อดี ข้อเสียของผลนั้นเปรียบเทียบกับสภาพปัญหาของกิจการที่มีอยู่ว่าถึงจุด “วิกฤติ” ที่จะรับสภาพ กับการสูญเสียอำนาจการบริหารกิจการนั้นหรือไม่ ก่อนตัดสินใจดำเนินการไปตามแนวทางนั้น

๓. นอกจากอำนาจในการจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้แล้ว หน้าที่หลักของผู้ทำแผน อีกอย่างหนึ่งคือ การจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการซึ่งกฎหมายกำหนดระยะเวลาสูงสุดในการจัดทำไว้ ๕ เดือน ประเด็นสำคัญในขั้นตอนการจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการของผู้ทำแผน ในมุมมองของลูกหนี้อยู่ที่ว่าแผน การฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้เป็นอย่างไร และจะมีผลกระทบต่อโครงสร้างการถือหุ้นของผู้ถือหุ้นของ ลูกหนี้อย่างไรหรือไม่ กฎหมายกำหนดให้ผู้ทำแผนฟื้นฟูกิจการต้องเป็นที่ยอมรับโดยมติพิเศษของที่ประชุม เจ้าหนี้ กล่าวคือ ต้องเป็นมติของเจ้าหนี้ฝ่ายข้างมากและมีจำนวนหนึ่งเท่ากับ $\frac{3}{4}$ ของจำนวนหนี้ ทั้งหมดของเจ้าหนี้ ซึ่งได้เข้าประชุมและออกเสียงลงคะแนนในมตินั้น (บทความนี้เขียนในปี ๒๕๕๑ ก่อนแก้ไขกฎหมายล้มละลาย (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๕๒) ซึ่งข้อกำหนดดังกล่าวชี้ให้เห็นว่า หลักการ และวิธีการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้จะต้องเป็นไปตามแนวทางที่เจ้าหนี้ส่วนใหญ่ต้องการ

หลักการและวิธีการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้โดยทั่วไปจะประกอบด้วย การตัดหนี้สูญ การลดทุน และเพิ่มทุน และการแปลงหนี้เป็นทุน เป็นต้น ซึ่งวิธีการดังกล่าวจะมีผลกระทบต่อผู้ถือหุ้นโดยตรง เช่นการตัดหนี้สูญจะเป็นผลให้ทรัพย์สินในส่วนของผู้ถือหุ้นลดลง การลดทุนจะเป็นผลให้อัตราส่วน การถือหุ้นของผู้ถือหุ้นเดิมทุกรายลดลง ถ้าหากมีการเพิ่มทุนและมีผู้ลงทุนใหม่เข้ามาซื้อหุ้นเพิ่มทุน โครงสร้างการถือหุ้นและอำนาจในการควบคุมกิจการของผู้ถือหุ้นเดิมของบริษัทก็จะเปลี่ยนแปลงไป และในส่วนของ การแปลงหนี้เป็นทุนกรณีทรัพย์สินในส่วนของผู้ถือหุ้นมีต่ำกว่าจำนวนยอดหนี้ที่มีอยู่ ของลูกหนี้เป็นจำนวนมาก หลังจากการแปลงหนี้เป็นทุนแล้ว อัตราส่วนการถือหุ้นของผู้ถือหุ้นเดิม ก็จะเปลี่ยนแปลงไปโดยเจ้าหนี้จะอยู่ในฐานะผู้ถือหุ้นด้วย ทั้งนี้ ตามอัตราส่วนของจำนวนหนี้ที่แปลง เป็นทุนและหลังจากที่การดำเนินการตามแผนฟื้นฟูในลักษณะดังกล่าวสำเร็จ และศาลมีคำสั่งยกเลิก การฟื้นฟูแล้ว อัตราส่วนการถือหุ้นของผู้ถือหุ้นของลูกหนี้ก่อนมีการฟื้นฟูก็จะเปลี่ยนแปลงไปตามที่ ได้ดำเนินการตามแผนฟื้นฟูนั้น ซึ่ง ณ เวลานั้นผู้ถือหุ้นรายใหญ่ที่เคยมีอำนาจควบคุมกิจการก็อาจ เป็นเพียงผู้ถือหุ้นรายย่อยไม่มีจำนวนเสียงมากพอที่จะกำหนดแนวทางการดำเนินกิจการของบริษัท ในที่ประชุมผู้ถือหุ้นอีกต่อไป

๔. ผู้เขียนใคร่ย้ำว่า หลักการและวิธีการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้แต่ละรายไม่จำเป็นต้องเหมือนกัน ดังเช่นที่กล่าวในข้อ ๓ เสมอไป ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับปัญหาภายในของแต่ละบริษัทที่แตกต่างกัน วิธีการ

แก้ปัญหาจึงอาจแตกต่างกันเป็นกรณีไป และโดยเฉพาะถ้าหากเจ้าหนี้และลูกหนี้ยังมีความสัมพันธ์ที่ดีต่อกันและเจ้าหนี้ยังคงมีความเชื่อถือในความสามารถในการบริหารและดำเนินกิจการของลูกหนี้ การประสานงานระหว่างเจ้าหนี้และลูกหนี้เพื่อความอยู่รอดของกิจการย่อมมีแนวทางที่เป็นไปได้เสมอ

บทความนี้ อาจเป็นประโยชน์ต่อลูกหนี้ที่กำลังประสบปัญหาการขาดสภาพคล่องเป็นการชั่วคราว และอยู่ระหว่างการหาทางออกเพื่อให้กิจการดำรงอยู่ต่อไป ผลทางกฎหมายที่กล่าวถึงจึงเป็นผลทางกฎหมายหลักๆ และโดยทั่วไปเท่านั้น ผู้เขียนเชื่อมั่นว่าการร่วมประสานงานกันระหว่างเจ้าหนี้และลูกหนี้ การประสานประโยชน์ของทั้งฝ่ายเจ้าหนี้และลูกหนี้โดยคำนึงถึงสภาพเศรษฐกิจของประเทศโดยรวม ก็จะเป็นหนทางหนึ่งที่ทำให้กิจการนั้นอยู่รอดไปได้ ซึ่งเป็นการสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมายฉบับนี้”

ต่อไปจะวินิจฉัยปัญหาตามข้อ ๒ คือ ปัญหาว่า มาตรา ๕๐/๔๖ และมาตรา ๕๐/๕๘ ที่แก้ไขใหม่ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๕๒ เป็นบทบัญญัติที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๘ ประกอบมาตรา ๔๘ มาตรา ๓๐ ประกอบมาตรา ๔๘ และมาตรา ๒๕๒ หรือไม่

เหตุผลที่ผู้ร้องอ้างว่า มาตรา ๕๐/๔๖ และมาตรา ๕๐/๕๘ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖ ปรากฏในข้อ ๒ ของคำร้องที่ ๒ ผู้ทำคำวินิจฉัยเห็นว่า มาตรา ๒๖ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เป็นบทบัญญัติในหมวด ๓ สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย ที่บัญญัติว่า การใช้อำนาจขององค์กรของรัฐทุกองค์กรต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิ และเสรีภาพตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้ แต่มาตรา ๕๐/๔๖ และมาตรา ๕๐/๕๘ เป็นบทบัญญัติที่เกี่ยวกับวิธีการที่เจ้าหนี้จะลงมติเห็นชอบด้วยแผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ที่มีหนี้สินล้นพ้นตัวและการใช้ดุลยพินิจของศาลที่จะพิจารณาเห็นชอบด้วยแผน เพื่อให้การดำเนินการตามแผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ประสบความสำเร็จตามหลักสากล อันเป็นวิธีการแก้ไขปัญหาเศรษฐกิจของประเทศโดยรวม ไม่มีอะไรเกี่ยวข้องกับศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ที่รัฐธรรมนูญให้การคุ้มครอง มิให้การใช้อำนาจขององค์กรของรัฐกระทบกระเทือนต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ดังกล่าว ส่วนที่เกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ ก็เห็นว่า มาตรา ๔๘ รัฐธรรมนูญได้คุ้มครองสิทธิของบุคคลในทรัพย์สินไว้ โดยให้อำนาจแก่รัฐที่จะออกกฎหมายจำกัดขอบเขตแห่งสิทธิไว้ได้ มาตรา ๕๐/๔๖ และมาตรา ๕๐/๕๘ เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ออกมาจำกัดขอบเขตแห่งสิทธิในทรัพย์สินของเจ้าหนี้และลูกหนี้เพื่อประโยชน์ในการแก้ไขภาวะของนิติบุคคลที่ประกอบกิจการขาดทุนจนมีหนี้สินล้นพ้นตัว เพื่อให้มี

การฟื้นฟูกิจการให้กลับคืนสู่สภาพปกติ จึงอยู่ในบทยกเว้นของรัฐธรรมนูญที่รัฐอาจออกกฎหมายเช่นนั้นมาใช้บังคับได้ ดังนั้น มาตรา ๕๐/๔๖ และมาตรา ๕๐/๕๘ จึงมิใช่เป็นบทบัญญัติที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๖ ดังคำร้อง

ส่วนเหตุผลที่ผู้ร้องอ้างว่า มาตรา ๕๐/๔๖ และมาตรา ๕๐/๕๘ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๕ ประกอบมาตรา ๔๘ และมาตรา ๓๐ ประกอบมาตรา ๔๘ นั้น ผู้ทำคำวินิจฉัยเห็นว่า มาตรา ๔๘ บัญญัติว่า สิทธิของบุคคลในทรัพย์สินย่อมได้รับความคุ้มครอง ขอบเขตแห่งสิทธิและการจำกัดสิทธิเช่นว่านี้ ย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ เมื่อได้ประกาศใช้บังคับพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๔๑ และแก้ไขเพิ่มเติมใหม่ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๔๒ โดยบัญญัติ มาตรา ๕๐/๔๖ และมาตรา ๕๐/๕๘ ถึงเรื่องการลงมติพิเศษของเจ้าหน้าที่ในการยอมรับแผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้และให้ศาลใช้ดุลยพินิจในการเห็นชอบด้วยแผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ เพื่อให้การดำเนินการตามแผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ประสบความสำเร็จ อันเป็นการแก้ไขปัญหาทางเศรษฐกิจของประเทศโดยรวม จึงจำเป็นต้องมีบทบัญญัติจำกัดสิทธิและเสรีภาพของเจ้าหน้าที่และลูกหนี้ลงบ้างตามมาตรการสากลในการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ที่ประสบปัญหาขาดสภาพคล่องทางการเงิน ดังนั้น มาตรา ๕๐/๔๖ และมาตรา ๕๐/๕๘ จึงเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่รัฐธรรมนูญได้บัญญัติให้รัฐสามารถออกกฎหมายจำกัดเสรีภาพในทางทรัพย์สินของบุคคล เพื่อประโยชน์ในการแก้ไขปัญหาของประเทศโดยรวมในทางเศรษฐกิจ อันมีผลต่อเจ้าหน้าที่และลูกหนี้ที่เกี่ยวข้องกับแผนฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้เท่านั้น จึงไม่อาจกล่าวได้ว่าเป็นการเลือกปฏิบัติไม่เป็นธรรมต่อบุคคล เพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมือง ดังที่ผู้ร้องได้ยกมาตรา ๓๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยขึ้นอ้าง

ดังนั้น มาตรา ๕๐/๔๖ และมาตรา ๕๘ จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๕ ประกอบมาตรา ๔๘ และมาตรา ๓๐ ประกอบมาตรา ๔๘ ดังที่ผู้ร้อง

ส่วนบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๕๒ เป็นเรื่องเกี่ยวกับการถวายสัตย์ปฏิญาณต่อพระมหากษัตริย์ของผู้พิพากษาและตุลาการซึ่งเป็นผู้ดำรงตำแหน่งสำคัญในรัฐธรรมนูญ มีข้อความดังนี้

๑. จะจงรักภักดีต่อพระมหากษัตริย์ และ

๒. จะปฏิบัติหน้าที่ในพระปรมาภิไธยด้วยความซื่อสัตย์สุจริต โดยปราศจากอคติทั้งปวง เพื่อให้เกิดความยุติธรรมแก่ประชาชนและความสงบสุขแห่งราชอาณาจักร

๓. ทั้งจะรักษาไว้และปฏิบัติตามซึ่งการปกครองระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย และกฎหมายทุกประการ

จึงเป็นการกล่าวถวายเป็นสัตย์ปฏิญาณเพื่อยืนยันทั้งการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายและรัฐธรรมนูญ รวมทั้งยืนยันว่าจะรักษาและปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญด้วย เพราะรัฐธรรมนูญมีฐานะเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศเหนือกว่ากฎหมายธรรมดา จึงต้องมีบทบัญญัติให้ผู้ดำรงตำแหน่งสำคัญต้องกล่าวถวายเป็นสัตย์หรือปฏิญาณว่าจะรักษารัฐธรรมนูญไว้ การกำหนดให้มีการปฏิญาณตามมาตรา ๒๕๒ นี้คำบรรยายกฎหมายรัฐธรรมนูญบางเล่มกล่าวว่า เพื่อหวังผลทางจิตใจ

แต่การที่ศาลจะใช้ดุลยพินิจตามมาตรา ๕๐/๕๘ สั่งเห็นชอบด้วยตามแผนหรือไม่ ย่อมมีขอบเขตตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ไม่เกี่ยวกับการถวายเป็นสัตย์ปฏิญาณตามมาตรา ๒๕๒ แต่ประการใด

ดังนั้น ผู้ทำคำวินิจฉัยจึงเห็นว่าตามเหตุผลในคำร้องของผู้ร้องทั้งสองรายไม่อาจรับฟังได้ว่า มาตรา ๕๐/๕๖ มาตรา ๕๐/๕๘ ที่แก้ไขเพิ่มเติมใหม่ตราขึ้นโดยไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา ๒๕ วรรคสอง และมีข้อความขัดหรือแย้งต่อมาตรา ๒๖ มาตรา ๒๕ ประกอบมาตรา ๕๘ มาตรา ๓๐ ประกอบมาตรา ๕๘ และมาตรา ๒๕๒ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

วินิจฉัยให้ยกคำร้อง

นายปรีชา เถลิมนิชย์

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ