

รายงานสรุปสำหรับผู้บริหาร (Executive Summary)
การประชุมปฏิรูปกฎหมายล้มละลายในเอเชีย (FAIR-Forum on Asian Insolvency Reform)
ขององค์กรเพื่อความร่วมมือและพัฒนาเศรษฐกิจระหว่างประเทศ (OECD)
ระหว่างวันที่ ๓ - ๕ ธันวาคม ๒๕๕๖ ณ กรุงมะนิลา สาธารณรัฐฟิลิปปินส์

เสถียรภาพทางการเงิน

ภาค ๑ นิยามลักษณะของคณะกรรมการเสถียรภาพทางการเงิน (the Financial Stability Board, FSB) และระบบการล้มละลายของวิสาหกิจ : ความเหมือนและความแตกต่างของหลักการพื้นฐาน

ด้วยวัตถุประสงค์ในการพัฒนากระบวนการทางเลือกต่างๆ เพื่อการแก้ไขปัญหาทางการเงินของสถาบันการเงิน โดยไม่ใช้วิธีการกู้ยืมก่อให้เกิดความเสี่ยงเกินควรนั้น กลุ่มประเทศเศรษฐกิจขนาดใหญ่ (Group of Twenty Finance Ministers and Central Bank Governors, G-๒๐), คณะกรรมการเสถียรภาพทางการเงิน (the Financial Stability Board, FSB), คณะกรรมาธิการบาเซลกำกับดูแลสถาบันการเงิน (the Basel Committee on Banking Supervision, BCBS), และองค์กรกำหนดมาตรฐานอื่นๆ เห็นควรจัดประชุมเพื่อปรับปรุงนโยบาย กฎหมาย ตลอดจนกระบวนการต่างๆ ในการแก้ไขปัญหาทางการเงินของสถาบันการเงิน อย่างไรก็ตามแต่ละประเทศต่างเร่งพัฒนาระบบการแก้ไขปัญหาดังกล่าวอย่างต่อเนื่อง

หลักการสำคัญของระบบการแก้ไขปัญหาสถาบันการเงินนั้น จะต้องมีให้อำนาจสถาบันการเงินในการโอนทรัพย์สินของตนให้แก่บุคคลอื่นได้ ไม่ว่าจะเป็นผู้ซื้อภาคเอกชน หรือ บริษัทบริหารสินทรัพย์ (Bridge Institution) หรือแม้กระทั่งกรณีจำเป็นอันไม่อาจก้าวล่วงได้ก็สามารถโอนทรัพย์สินของตนให้แก่รัฐเป็นการชั่วคราว ในการดำเนินกระบวนการแก้ไขปัญหาทางการเงินนั้น ผู้มีอำนาจดำเนินการอาจใช้วิธีการแปลงหนี้ของเจ้าหนี้ที่ไม่มีหลักประกันทั้งหมดหรือบางส่วนของสถาบันการเงินเป็นทุน หรือที่รู้จักกันว่าวิธีการ bail-in ซึ่งแม้แต่วิสาหกิจที่ไม่ใช่สถาบันการเงินที่อาจมีมุมมองด้านต่างๆ แตกต่างไปจากสถาบันการเงิน แต่ในการกำหนดวิธีการแก้ไขปัญหาล้มละลายอย่างมีประสิทธิภาพนั้นก็อาจจะใช้วิธีการที่ไม่แตกต่างกัน

ภาค ๒ บทบาทหน้าที่ของผู้มีอำนาจกำกับดูแลสถาบันการเงินในการแก้ไขปัญหาทางการเงินและการปรับปรุงโครงสร้างหนี้

ตามหลักนิยามคณะกรรมการเสถียรภาพทางการเงิน ผู้มีอำนาจกำกับดูแล (ซึ่งไม่ใช่ศาล) มีหน้าที่ในการกำหนดจุดนัยสำคัญของปัญหาเพื่อเริ่มหาแนวทางและลงมือแก้ไขปัญหา ซึ่งจุดนัยสำคัญที่จะต้องเริ่มต้นหาแนวทางการแก้ปัญหานั้นโดยทั่วไปจะขึ้นอยู่กับว่าปัญหานั้นเกิดขึ้นถึงจุดนัยสำคัญซึ่งกำหนดขึ้นโดยผู้มีหน้าที่กำกับดูแลของประเทศนั้นๆ แล้วหรือยัง และอยู่ในอำนาจหน้าที่ผู้มีอำนาจกำกับดูแลหรือไม่ นอกจากนี้การเตรียมแผนฟื้นฟูและแก้ไขปัญหา (Living will) จะต้องมีผู้มีอำนาจกำกับดูแลในทุกขั้นตอน

ภาค ๓ แนวปฏิบัติเรื่องกรรจําแนกประเภทหนี้และการปรับโครงสร้างหนี้สำหรับสินเชื่อธนาคาร

เสถียรภาพทางการเงินของธนาคารนั้นขึ้นอยู่กับการจัดการยอดสินเชื่อของธนาคารโดยรวม ดังนั้นสถาบันการเงินจึงต้องอยู่ภายใต้การกำกับดูแลขององค์กรผู้มีหน้าที่กำกับดูแลเงินทุน อย่างไรก็ตาม ในความเป็นจริงแล้วแนวทางปฏิบัติให้เป็นไปตามกฎเกณฑ์ต่างๆของธนาคารนั้นท้ายที่สุดก็จะขึ้นอยู่กับเหตุการณ์เฉพาะเรื่องที่เกิดขึ้น ธนาคารอาจจะแก้ปัญหาลิขสิทธิ์ด้วยการให้สินเชื่อใหม่เพื่อที่จะทำให้ลูกหนี้สามารถฟื้นฟูสมรรถภาพการดำเนินธุรกิจของตนได้อีกครั้งอันจะส่งผลให้ลูกหนี้สามารถชำระหนี้ได้มากกว่ากรณีให้ลูกหนี้ล้มละลาย หรือเห็นชอบให้ขยายระยะเวลาการชำระหนี้ให้แก่ลูกหนี้ หรือเลือกที่จะตัดหนี้สูญ

การกำหนดให้มีการปรับโครงสร้างหนี้ใหม่และการให้สินเชื่อเพิ่มเติมแก่ลูกหนี้ระหว่างกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้ที่ต่างมีความสำคัญที่จะทำให้ลูกหนี้ที่พยายามปรับโครงสร้างหนี้โดยชอบด้วยกฎหมายสามารถอยู่รอดต่อไปได้

ผู้อภิปรายในภาคนี้จะบอกเล่าประสบการณ์ในประเทศของตน ทั้งในเรื่องการจัดประเภทหนี้ใหม่และการปรับโครงสร้างหนี้ พร้อมทั้งให้ความเห็นว่าการดำเนินการเหล่านั้นสามารถช่วยแก้ไขปัญหาทิ้งในระดับภาคธนาคารและในภาคเศรษฐกิจโดยรวมได้หรือไม่ เพียงใด

Shinjiro Takagi ที่ปรึกษาบริษัทNomura Securites ประเทศญี่ปุ่น

เมื่อเปรียบเทียบการดำเนินกระบวนการภายนอกศาลอย่างไม่เป็นทางการกับการดำเนินกระบวนการฟื้นฟูกิจการตามกฎหมาย ทั้งในเรื่องความเร็วของกระบวนการ, ความยืดหยุ่น, การรักษามูลค่าทรัพย์สินของกิจการ, และความคุ้มค่า แล้วนั้น พบว่าการดำเนินกระบวนการอย่างไม่เป็นทางการเป็นเครื่องมือที่ดีกว่าในการจัดการกับสินทรัพย์ด้อยค่าในขณะที่ลูกหนี้ยังคงดำเนินการฟื้นฟูธุรกิจของตนอยู่

แนวทางการดำเนินกระบวนการอย่างไม่เป็นทางการของประเทศญี่ปุ่นนั้น หลังจากการวิจัยและอภิปรายอย่างต่อเนื่องยาวนาน องค์กรระหว่างประเทศว่าด้วยล้มละลาย (INSOL International) ได้ออกหลักการ the INSOL ๘ Principles ในปี ค.ศ.๒๐๐๐ และแนะนำให้ทุกประเทศทั่วโลกยอมรับหลักการดังกล่าวไปใช้ในแต่ละประเทศด้วย คณะกรรมาธิการร่วมซึ่งจัดตั้งขึ้นโดยสมาคมธนาคารญี่ปุ่น, สมาพันธ์ธุรกิจญี่ปุ่น และองค์กรอื่นๆ ได้ร่วมกันร่างและสร้างแนวทางปฏิบัติในการดำเนินกระบวนการภายนอกศาล (Guidelines for Out of Court Workout) ในปี ค.ศ.๒๐๐๑ ซึ่งเป็นการยอมรับหลักการของ INSOL International วัตถุประสงค์ในการสร้างแนวทางปฏิบัตินั้นก็เพื่อที่จะให้มีกฎเกณฑ์ที่เสมอภาคเป็นธรรมในการนำไปใช้เป็นกระบวนการนอกศาลอย่างไม่เป็นทางการในการกำจัดสินเชื่อของธนาคารที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ในขณะที่ดำเนินธุรกิจเพื่อฟื้นฟูกิจการด้วยการปลดหนี้ให้บางส่วนและการแปลงหนี้เป็นทุน เกินกว่า ๕๐ กลุ่มบริษัทที่ปรับปรุงโครงสร้างโดยใช้แนวทางปฏิบัติดังกล่าวในช่วงแรก ซึ่งส่วนใหญ่ธนาคารขนาดใหญ่จะใช้กับบริษัทลูกหนี้ประมาณ ๕๐ กลุ่มบริษัทที่ได้ฟื้นฟูกิจการที่ใช้แนวทางปฏิบัติปี ๒๐๐๑ ดังกล่าว การดำเนินกระบวนการอย่างไม่เป็นทางการภายใต้แนวทางปฏิบัติดังกล่าวนี้เป็นโครงการที่ถูกใช้ในช่วงแรกโดยธนาคารหลักซึ่งเป็นเจ้าหนี้รายใหญ่ของบริษัทลูกหนี้ เมื่อธนาคารหลักเริ่มต้นกระบวนการ ธนาคารอื่นๆ ก็คาดว่าธนาคารหลักจะได้รับ ความสูญเสียมากกว่าธนาคารอื่นๆ ด้วยเหตุนี้ ธนาคารหลักจึงค่อนข้างไม่สมัครใจที่จะเริ่มต้นใช้กระบวนการที่ไม่เป็นทางการนี้เพราะผลประโยชน์ได้เสียขัดกัน

ประเทศในภูมิภาคอาเซียนหลายประเทศได้คิดค้นกฎเกณฑ์ในการดำเนินการเพื่อจัดการกับหนี้สินด้วยคุณภาพทันทีภายหลังที่ประสบวิกฤตค่าเงินที่เกิดขึ้นในช่วงปลายทศวรรษที่ผ่านมา จนกระทั่งต้องปฏิบัติตามคำแนะนำของIMF ซึ่งในขณะนั้นกฎเกณฑ์ยังอยู่ระหว่างการร่างขึ้นตามหลักการ ซึ่งฮ่องกง กรุงเต และจาการ์ตา ก็ได้มีกฎเกณฑ์ในการจัดการกับหนี้สินด้วยคุณภาพ นอกจากกฎเกณฑ์ดังกล่าวแล้ว บริษัทบริหารสินทรัพย์ต่างๆถูกจัดตั้งขึ้นในประเทศภูมิภาคเอเชีย เช่น DANAHARTA ของมาเลเซีย, KAMCO ของเกาหลีใต้ เป็นต้น ถึงแม้ว่าประเทศญี่ปุ่นไม่ได้ประสบวิกฤตเศรษฐกิจค่าเงินโดยตรงก็ตาม แต่ก็ได้รับผลกระทบจากฟองสบู่แตกของธุรกิจอสังหาริมทรัพย์ที่เกิดขึ้นในปี ๑๙๙๐ เช่นกัน เป็นผลให้ในปี ๑๙๙๗ ได้มีการก่อตั้ง the Resolution Collection Corporation (RCC) ขึ้นเฉพาะกิจเพื่อซื้อหนี้จำนวนที่อยู่อาศัยที่เป็นหนี้เสีย นอกจากนี้ยังขยายธุรกิจเพื่อซื้อสินเชื่อด้วยคุณภาพจากสถาบันกองทุนเพื่อสุขภาพเพื่อเร่งดำเนินการกับหนี้ด้วยคุณภาพ อย่างไรก็ตาม RCC ปิดตัวลงในปี ๒๐๐๕ บริษัทบริหารสินทรัพย์อีกบริษัทหนึ่งคือ the Industrial Revitalization Corporation of Japan (IRCJ) จัดตั้งขึ้นในปี ๒๐๐๓ เพื่อเร่งให้บริษัทซื้อหนี้ด้วยคุณภาพ

ภาค ๔ หน้าที่ของกรรมการและผู้มีอำนาจควบคุมกิจการวิสาหกิจในช่วงประสบปัญหาทางการเงิน ทั้งในวิสาหกิจเอกชนและวิสาหกิจของรัฐ

การกำกับดูแลกิจการให้เกิดประสิทธิผลนั้นเป็นสิ่งจำเป็นสำหรับการดำเนินธุรกิจอย่างมีประสิทธิภาพ ในช่วงเวลาที่ประสบปัญหาทางการเงิน โดยเฉพาะอย่างยิ่งในช่วงเวลาก่อนที่จะล้มละลายนั้น กรรมการและพนักงานของวิสาหกิจมีหน้าที่ต่างๆทั้งต่อเจ้าหนี้และผู้ถือหุ้น ซึ่งตามระบอบการจัดกิจการให้เกิดประสิทธิผลนั้นก็ยังมีข้อแนะนำและจงใจให้ปฏิบัติตามหน้าที่ได้อย่างครบถ้วนเหมาะสม

แนวทางสากลในเรื่องการกำกับดูแลกิจการภาคเอกชนและกิจการของรัฐนั้น ได้มีการพัฒนาปรับปรุงมาโดยตลอดอย่างต่อเนื่องโดยองค์การเพื่อความร่วมมือทางเศรษฐกิจและการพัฒนา (the Organization of Economic Co-operation and Development, OECD) ในเรื่องล้มละลาย OECD แสดงให้เห็นถึงข้อแตกต่างอย่างมากของระบบกฎหมายที่ต่างกัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องหน้าที่ของกรรมการที่ใกล้จะล้มละลาย คณะกรรมาธิการสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายการค้าระหว่างประเทศ (the United Nations Commission on International Trade Law, UNCITRAL) เพิ่งได้ปรับปรุงแนวทางหน้าที่ของกรรมการในช่วงที่กิจการเข้าสู่กระบวนการล้มละลายได้อย่างเป็นรูปธรรมและครอบคลุมยิ่งขึ้น ซึ่งเป็นไปในแนวทางเดียวกันกับหลักการว่าด้วยล้มละลายและเจ้าหนี้ของธนาคารโลก (World Bank Principle on Insolvency and Creditor Regimes) และ UNCITRAL อาจจะเริ่มพิจารณาอีกซึ่งขึ้นในเรื่องความสามารถของการพัฒนาแนวทางในการแก้ไขปัญหาโดยเฉพาะที่อาจจะเกิดขึ้นในมิติของภาควิสาหกิจ

ดังนั้นจึงสมควรที่จะพิจารณาถึงความสัมพันธ์ระหว่างแนวทางสากลกับระบบภายในแต่ละประเทศ ในภาคนี้จะมีมุ่งพิจารณาลักษณะแนวทางของแต่ละประเทศในภูมิภาค รวมทั้งวิสาหกิจของรัฐด้วย ซึ่งวิสาหกิจของรัฐนี้ก็สามารถประสบปัญหาทางการเงินและส่งผลกระทบต่อผู้ที่เกี่ยวข้องเช่นเดียวกับวิสาหกิจอื่นๆ ถ้าหากกำกับดูแลกิจการได้ไม่ดีพอ ความยุ่งยากที่เพิ่มขึ้นสำหรับวิสาหกิจอาจจะเป็นเพราะความแตกต่าง

ของภาครัฐซึ่งมีความต้องการแตกต่างกันไปตามวาระอันอาจทำให้โครงสร้างการบริหารจัดการอ่อนแอลงได้ เนื่องด้วยตำแหน่งกลยุทธ์ในระบบเศรษฐกิจของประเทศทำให้รัฐวิสาหกิจที่ประสบปัญหาทางการเงิน ควรจะใช้รูปแบบกระบวนการล้มละลายที่พิเศษแตกต่างออกไป ซึ่งเป็นกระบวนการที่มีการบริหารจัดการ อย่างเป็นปกติและมีความสัมพันธ์ที่ดีต่อเจ้าหนี้ลูกหนี้มากกว่ากระบวนการล้มละลายปกติโดยทั่วไป รัฐวิสาหกิจที่เข้าสู่กระบวนการล้มละลายยังอาจจะได้รับยกเว้นไม่ต้องใช้บังคับกับกฎหมายและข้อบังคับทั่วไป หรือแม้แต่แนวความคิดเรื่องการล้มละลายก็ตาม ซึ่งกระบวนการพิเศษต่างๆเหล่านี้อาจส่งผลกระทบต่อ พฤติกรรมการจัดการกิจการต่างๆในบริบทการล้มละลาย ในภาคนี้ก็จะเปรียบเทียบให้เห็นความเหมือนและ ความแตกต่างของหลักการสำหรับวิสาหกิจภาคเอกชนและวิสาหกิจของรัฐ และจะได้ทราบถึงความจำเป็นที่ จะต้องมีการรูปแบบพิเศษในกระบวนการล้มละลาย

การเข้าถึงแหล่งเงินทุนอย่างมีความรับผิดชอบ

ภาค ๕ การล้มละลายของบุคคลธรรมดา – พัฒนาการของกระบวนการล้มละลายบุคคลธรรมดา

ในช่วงหลายทศวรรษที่ผ่านมา ปัญหาหนี้สินของบุคคลธรรมดา มีจำนวนเพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็ว ยิ่งซ้ำเติมความยากจนและแบ่งชนชั้นทางสังคมในหลายประเทศทั่วโลก ด้วยความแตกต่างทางวัฒนธรรม สภาพทางเศรษฐกิจและการเงิน การที่บุคคลธรรมดามีหนี้สินล้นพ้นตัวนั้น ทำให้เสียโอกาสทางการเงิน อันเป็นอุปสรรคในการประกอบกิจการ ทั้งยังทำให้อัตราการบริโภคลดลง และนำไปสู่โศกนาฏกรรมในที่สุด

ภายในระยะเวลา ๕ ปี ที่ผ่านมา องค์กร INSOL, สหภาพยุโรป (European Commission), ธนาคารโลก (World Bank) และองค์กรระหว่างประเทศอื่นๆ รายงานว่าบุคคลธรรมดาที่มีหนี้สินล้นพ้นตัว (บุคคลล้มละลาย) ในแต่ละประเทศนั้นมีจำนวนเพิ่มขึ้นจนน่าตกใจ เหตุผลหนึ่งนั้นมาจากการที่กฎหมาย ล้มละลายไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอในการให้สินเชื่อและการประกอบธุรกิจ จนมองข้ามตัวบุคคล(ลูกหนี้) โดยเฉพาะอย่างยิ่งธนาคารโลกรายงานว่า ระบบการล้มละลายที่ด้นั้นมิใช่ต้องเกิดประโยชน์ต่อเจ้าหนี้และ ลูกหนี้เท่านั้น แต่จะต้องเป็นประโยชน์ต่อสังคมเศรษฐกิจโดยรวมด้วย

ในการประชุมครั้งนี้ ผู้ร่วมอภิปรายจะอภิปรายเรื่องอุปสรรคในการดำเนินการใช้กฎหมายล้มละลาย และกลยุทธ์ในการเอาชนะอุปสรรคดังกล่าว ซึ่งธนาคารโลก (World Bank) จะนำเสนอผลสรุปของคุณสมบัติ ในอุดมคติ และการพัฒนาระบบกฎหมายล้มละลายสำหรับผู้บริโภคและผู้ประกอบการให้มีประสิทธิภาพ โดยตัวแทนของแต่ละประเทศจะบรรยายประสบการณ์ ในการใช้และดำเนินการระบบกฎหมายล้มละลายของ บุคคลธรรมดา ซึ่งหัวข้อที่จะอภิปรายในครั้งนี้ จะเป็นตัวกระตุ้นในการหารือและเป็นคำแนะนำสำหรับประเทศ อื่นๆที่เข้าร่วมอภิปราย ที่จะเป็นต้นแบบของกฎหมายล้มละลายของบุคคลธรรมดาต่อไป

Charles Booth ศาสตราจารย์ประจำมหาวิทยาลัยฮาวาย และ Bill Courage ผู้จัดการสหพันธ์ ล้มละลายสากล (INSOL International)

บุคคลธรรมดาที่สามารถประสบปัญหาหนี้สินล้นพ้นตัวได้เช่นเดียวกับองค์กรธุรกิจ ดังนั้นหากบุคคล ธรรมดาเหล่านั้นล้มละลายแล้ว จะร้องขอให้ตนเองเข้าสู่กระบวนการล้มละลายอย่างเป็นทางการหรือไม่นั้น พบว่าในปัจจุบันมีกระบวนการล้มละลายทั้งที่เป็นทางการและไม่เป็นทางการสำหรับบุคคลธรรมดา

และมีกระบวนการอื่นๆอีกที่มีประสิทธิภาพมากกว่ากระบวนการล้มละลาย โดยบวงกระบวนการให้โอกาสลูกหนี้บุคคลธรรมดากลับมาเริ่มชีวิตใหม่อีกครั้ง ในขณะที่บางกระบวนการไม่ให้ ซึ่งในที่สุดแล้ว หากพิจารณาให้ดีจะพบว่า หนี้ครัวเรือน(Consumer dept) สามารถกลายเป็นปัญหาใหญ่ของธนาคารได้ และการที่ลูกหนี้ขาดความน่าเชื่อถือทางการเงินเพราะล้มละลายส่งผลให้ลูกหนี้หาแหล่งกู้ยืมได้ยากขึ้น

กระบวนการล้มละลายมีหลายรูปแบบแตกต่างกันไป เช่น กระบวนการล้มละลายอย่างเป็นทางการ (การล้มละลายชำระบัญชีเพื่อจ่ายหนี้) หรือกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้อย่างเป็นทางการ (ยื่นคำร้องขอล้มละลายเพื่อมีแผน) หรือกระบวนการล้มละลายแบบผสม (ศาลอนุมัติโดยไม่มีการฟ้องคดี) หรือกระบวนการปรับโครงสร้างหนี้อย่างไม่เป็นทางการ (กระบวนการนอกศาล) หรือกระบวนการเจรจาต่อรองหนี้กับเจ้าหนี้รายบุคคล เป็นต้น ซึ่งหากกระบวนการไม่มีประสิทธิภาพก็จะเกิดผลกระทบตามมา เช่น ไม่มีทางออกให้สำหรับผู้มีหนี้สินล้นพ้นตัว และมีผลกระทบต่อหนี้ที่ไม่มีคุณภาพ (NPLs) ของสถาบันการเงินอย่างมาก และการชำระหนี้ที่ไม่สามารถคาดการณ์ได้นั้นเป็นการเพิ่มค่าใช้จ่ายในการกู้ยืม และปริมาณสินเชื่อที่ไม่เพียงพอส่งผลให้อุปทานทางการเงินลดลง จนในที่สุดเกิดการปล่อยสินเชื่อที่เป็นการเอาเปรียบผู้กู้

ดังนั้น สิ่งที่จะต้องพิจารณาในเชิงนโยบายก็คือ ควรจะให้ผู้ที่มีหนี้สินล้นพ้นตัวได้รับการปลดจากล้มละลายโดยไม่มีการกำหนดปริมาณการชำระหนี้หรือไม่ และกฎหมายฟื้นฟูกิจการถือเป็นเครื่องมือที่ช่วยให้ลูกหนี้สามารถเก็บรักษาบ้านของตนเองหรือไม่ และหากการที่ลูกหนี้สามารถเก็บรักษาบ้านของตนไว้ได้มิใช่ประเด็นปัญหาอีกต่อไปแล้ว กฎหมายฟื้นฟูกิจการยังมีความจำเป็นหรือไม่ และกฎหมายล้มละลายเป็นสิ่งที่ดีหรือไม่ดีสำหรับจำนวนหนี้ต่อคุณภาพของธนาคาร อีกทั้งกระบวนการล้มละลายที่มีประสิทธิภาพมีผลต่อการปล่อยสินเชื่อที่มีลักษณะเอาเปรียบลูกหนี้หรือไม่ ตลอดจนกระบวนการล้มละลายนอกศาลมีประสิทธิภาพต่อบุคคลธรรมดาอย่างน้อยเพียงใด

ภาค ๖ ผลสรุปด้านการเงิน การให้กู้ยืมเงินแก่ผู้มีความน่าเชื่อถือ และการเป็นหนี้สินล้นพ้นตัว

วิกฤตการณ์ทางการเงินทั่วโลก เป็นหลักฐานที่แสดงถึงความอ่อนแอทางการเงินของผู้บริโภค โดยเฉพาะอย่างยิ่งช่วงเวลาที่การเข้าถึงสินเชื่อได้เพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็ว บ่อยครั้งที่การปล่อยสินเชื่อของธนาคารและสถาบันการเงินอื่น ไม่มีความยุ่งยากซับซ้อน ทำให้เกิดลูกหนี้รายใหม่มากขึ้น จนเผชิญกับภาวะเศรษฐกิจตกต่ำอย่างไม่คาดคิด ซึ่งปัญหาเศรษฐกิจที่เกิดขึ้นทั่วโลก ทำให้ลูกหนี้เป็นหนี้มากเกินไปและความสามารถที่จะคืนเงินก็เป็นไปได้ยาก เนื่องจากตลาดแรงงานกำลังซบเซา

การให้กู้ยืมเงินแก่ลูกหนี้ที่มีความน่าเชื่อถือ และการคุ้มครองด้านการเงินของผู้บริโภคสามารถนำไปสู่การคุ้มครอง การเยียวยา และการจัดการหนี้สินล้นพ้นตัวของลูกหนี้ ด้วยวิธีการลดความเสี่ยงอย่างเป็นระบบ ซึ่งการให้กู้ยืมแก่ลูกหนี้ที่มีความน่าเชื่อถือ และการจัดการกับหนี้สินล้นพ้นตัวของลูกหนี้สามารถพัฒนาไปสู่การมีข้อบังคับเกี่ยวกับการให้กู้ยืมและสินทรัพย์ทางการเงินได้อย่างเหมาะสม

การประชุมในครั้งนี้ ผู้ร่วมอภิปรายจะนำเสนอตัวอย่างของข้อบังคับการจัดการตลาดและมาตรการคุ้มครองผู้บริโภค ที่ทำขึ้นเพื่อเยียวยาการเป็นหนี้สินล้นพ้นตัวของลูกหนี้ และการเป็นบุคคลล้มละลายด้วย

- ซึ่งจะปราศร้ยเกี่ยวกับองค์ประกอบหลักในการคุ้มครองผู้บริโภค และจะแนะนำข้อบังคับในการควบคุมตลาดเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคทางการเงิน และการลดการมีหนี้สินล้นพ้นตัวของผู้บริโภค

Pia Bernadette Roman Tayag หัวหน้าฝ่ายคดี ธนาคารแห่งชาติฟิลิปปินส์

การใช้แผนงาน ISIP, I – Inclusion การเข้าถึง, S – Stability เสถียรภาพ, I – Financial Integrity, ความซื่อสัตย์ทางการเงิน, P – Protection of Consumer การคุ้มครองผู้บริโภค นั้นหากดำเนินการได้อย่างถูกต้องครบถ้วนก็จะเกิดผลสัมฤทธิ์ขึ้นอย่างเป็นรูปธรรม

วิวัฒนาการของการเข้าถึงบริการทางการเงินของโลกนั้น เริ่มจากปี ๒๐๐๕ ปีแห่งการปล่อยสินเชื่อแก่ผู้มีรายได้น้อยเพื่อสร้างรายได้อันเป็นการกระตุ้นระบบเศรษฐกิจนั้น องค์การสหประชาชาติได้เผยแพร่ระบบเพื่อเสริมสร้างการเข้าถึงบริการทางการเงิน ต่อมาในปี ๒๐๐๙ ผู้นำประเทศกลุ่มG๒๐ตระหนักเห็นถึงความสำคัญของการเข้าถึงบริการทางการเงินและการคุ้มครองผู้บริโภคภายหลังวิกฤติเศรษฐกิจในปี๒๐๐๙ และเมื่อปี ๒๐๑๐ มีการก่อตั้งความร่วมมือของกลุ่มประเทศG๒๐ เพื่อการเข้าถึงบริการทางการเงิน (G๒๐ Global Partnership for financial Inclusion, GPFI) ต่อมาในปี ๒๐๑๑ ผลสำรวจของธนาคารโลก (World Bank Survey) แสดงให้เห็นว่าร้อยละ ๙๐ ของ ๑๕๒ ประเทศมีแผนการในการเพิ่มช่องทางการเข้าถึงบริการทางการเงิน จนในปี ๒๐๑๑ ได้มีปฏิญญามายา (Maya Declaration) อันมี ๔๐ ประเทศร่วมกันมีข้อตกลงว่าด้วยความร่วมมือในการเข้าถึงบริการทางการเงินขึ้นอย่างชัดเจน และล่าสุดในปี ๒๐๑๒ ได้มีการประชุมว่าด้วยความร่วมมือในการเข้าถึงบริการทางการเงินดังกล่าวขึ้นอย่างเป็นทางการครั้งแรก

หลักการของการเข้าถึงบริการทางการเงิน (Guiding Principle on Financial Inclusion)

- การเข้าถึงบริการทางการเงินนั้น ถือเป็นนโยบายที่มีประโยชน์ต่อระบบเศรษฐกิจและควรดำเนินการควบคู่ไปกับการสร้างเสริมเสถียรภาพและประสิทธิภาพของระบบเศรษฐกิจ
- ควรมีการกำกับดูแลให้ผู้ให้บริการทางการเงินมีความซื่อสัตย์ในการประกอบธุรกิจและมีการคุ้มครองผู้บริโภคอย่างเหมาะสม
- ในภาวะประสบปัญหาทางการเงิน การแก้ไขปัญหโดยอาศัยกลไกตลาดเป็นวิธีการที่เหมาะสมและควรได้รับการสนับสนุน และควรมีการสร้างบรรยากาศให้มีการช่วยเหลือกันตรวจสอบเพื่อที่จะสะท้อนสภาพการณ์ของตลาด
- ต้องมีการค้นหารวบรวมวิธีการต่างๆอันนำไปสู่การเสริมสร้างการเข้าถึงบริการทางการเงินและเสถียรภาพทางการเงินควบคู่กันไป

Rosamund Clare Grady ผู้เชี่ยวชาญทางการเงินอาวุโส ธนาคารโลก (World Bank)

การเข้าถึงบริการทางการเงิน ความมีความรับผิดชอบในการกู้ยืมเงิน และการล้มละลายนั้น มีข้อที่ควรพิจารณาดังนี้

๑. ความหมายของการกู้ยืมอย่างมีความรับผิดชอบนั้น อาจจะมีการนิยามความหมายแตกต่างกันไปตามมุมมองของผู้ที่เกี่ยวข้องในแต่ละส่วน กล่าวคือ ฝ่ายผู้กู้จะนิยามว่าความสามารถในการชำระหนี้สินหรือฝ่ายผู้ให้กู้จะนิยามว่าการชำระหนี้โดยสะดวก หรือฝ่ายเจ้าหนี้รายอื่นจะนิยามว่าผู้กู้สามารถชำระหนี้ได้ครบถ้วน หรือผู้กำกับดูแลจะนิยามว่าระบบการเงินที่มีเสถียรภาพ เป็นต้น ซึ่งหากพิจารณาโดยเฉพาะ

- ผู้มีหน้าที่กำกับดูแลแล้วนั้น ขอบข่ายของการกำกับดูแลจะต้องรวมถึงกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการพิจารณาให้ใบอนุญาตแก่ผู้ให้บริการสินเชื่อและคนกลาง การดูแลการโฆษณาและการเสนอให้สินเชื่อ การประเมินความสามารถในการชำระหนี้ กำหนดมาตรฐานการให้กู้ยืมอันรวมถึงอัตราส่วนการให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกัน (loan to valuation ratio) และอัตราการชำระคืนหนี้สินจากรายได้ (debt service ratio) กฎเกี่ยวกับการเปิดเผยข้อมูลอย่างโปร่งใส ควบคุมอัตราดอกเบี้ยและค่าธรรมเนียมให้เหมาะสม ตรวจสอบเปรียบเทียบราคา เช่นอัตราดอกเบี้ยอยู่เสมอ เป็นต้น มีระบบการระงับข้อพิพาทต่างๆ มีอำนาจเข้าถึงข้อมูลเครดิต (credit bureaus) และกำกับดูแลสถาบันการเงินทั้งหมด

๒. การกู้ยืมอย่างมีความรับผิดชอบสำคัญอย่างไรนั้น ในปัจจุบันการเข้าถึงบริการทางการเงินเจริญเติบโตอย่างรวดเร็ว ทั้งการเปิดโอกาสและสนับสนุนให้วิสาหกิจขนาดกลางและขนาดเล็ก SMEs เข้าถึงบริการทางการเงินได้อย่างง่ายดาย การกู้ยืมอย่างมีความรับผิดชอบจึงเป็นการหลีกเลี่ยงมิให้เกิดวิกฤติระบบเศรษฐกิจดังที่เคยเกิดขึ้น เช่น วิกฤติการณ์เงินโลก, วิกฤติรัฐอานธรประเทศ (Andhra Pradesh) เป็นต้น อีกทั้งยังเป็นการกระตุ้นให้เกิดนวัตกรรมใหม่ๆ และที่สำคัญที่สุดคือเพื่อลดความเสี่ยงในการล้มละลาย

๓. การกำกับดูแลสินเชื่อให้มีคุณภาพในออสเตรเลีย ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภคสินเชื่อแห่งชาติ (National Consumer Credit Protection Act) ภาค ๓ การจัดการสินเชื่อให้มีคุณภาพ ซึ่งมีหลักการว่า ผู้ได้รับใบอนุญาตบริการสินเชื่อต้องห้ามไม่ให้เข้าเป็นคู่สัญญา ให้คำแนะนำ หรือให้ความช่วยเหลือใดๆในสัญญาให้สินเชื่อหรือสัญญาเช่ากับผู้บริโภค หากสัญญานั้นๆไม่เหมาะสมกับผู้บริโภค

เพื่อให้เป็นไปตามภารกิจดังกล่าว จึงต้องดำเนินการสามขั้นตอน คือ (๑.) ดำเนินการสอบถามข้อมูลทางการเงินของผู้บริโภค และความต้องการของผู้บริโภค (๒.) วิเคราะห์ ตรวจสอบข้อมูลที่ได้จากการสอบถามนั้น และ (๓.) ประเมินเบื้องต้น(กรณีเป็นผู้สนับสนุนเพื่อให้สินเชื่อ) หรือประเมินถึงเป็นที่สุด(กรณีเป็นผู้ให้สินเชื่อหรือผู้ให้เช่า) ว่าสัญญานั้นๆไม่เหมาะสมกับผู้บริโภคหรือไม่ โดยวิเคราะห์จากข้อมูลที่ได้ในสองขั้นแรก

ข้อพิจารณาว่าสัญญาให้สินเชื่อหรือสัญญาให้กู้ไม่เหมาะสมกับผู้บริภค นั้น พิจารณาจาก (ก) สัญญาไม่ตอบสนองความต้องการและความประสงค์ที่แท้จริงของผู้บริโภค (ข) ผู้บริโภคอาจไม่สามารถชำระหนี้ของตนตามสัญญาไม่ว่าทั้งหมด หรือบางส่วนได้ หรือ (ค) พฤติการณ์อื่นๆที่กำหนดไว้ในสัญญา และสัญญานั้นจะไม่เหมาะสมกับลูกหนี้หากลูกหนี้จะสามารถชำระหนี้ได้ด้วยการขายที่อยู่อาศัยหลักของตน และให้รวมถึงกรณีที่เป็นสัญญาให้สินเชื่อแม้เป็นจำนวนเล็กน้อยด้วย

การผิดสัญญานั้นอาจเกิดภาวะผูกพันเกินควรต่างๆตามมา เช่น ค่าปรับเนื่องจากการละเมิดโดยASIC สูงสุดถึง ๘,๕๐๐ เหรียญออสเตรเลีย/การผิดสัญญา และโทษทางแพ่งสูงสุดถึง ๓๔๐,๐๐๐ เหรียญออสเตรเลีย และโทษทางอาญาทั้งจำทั้งปรับ และคำสั่งห้ามกระทำการใดๆ และการระงับหรือเพิกถอนใบอนุญาต เป็นต้น นอกจากนี้ยังมีการกำกับดูแลอีกในหลายด้านโดยผู้กำกับดูแลสูงสุดของออสเตรเลีย (Australia's prudential regulator, APRA)

ภาค ๗ การล้มละลายของวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม (Small and Medium-sized Enterprises, SMEs) : กระบวนการที่ดีที่สุดสำหรับการเยียวยาการล้มละลายของวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม

วิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม (SMEs) มีบทบาทสำคัญต่อเศรษฐกิจของเอเชีย อีกทั้งการกระตุ้นให้วิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม (SMEs) พัฒนารุดขึ้นนั้น ถือเป็นความท้าทายอย่างยิ่งสำหรับกลุ่มประเทศเอเชีย ซึ่งปัญหาหลักอย่างหนึ่งคือ ทำอย่างไรจึงจะมีวิธีการจัดการกับปัญหาการล้มละลายของวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม (SMEs) ได้อย่างมีประสิทธิภาพ เมื่อพิจารณาแล้วพบว่า ยังขาดแคลนทรัพยากรบุคคลที่มีความรู้ความสามารถ ที่จะร่วมแก้ไขปัญหามีวิธีดำเนินการยุ่งยากและซับซ้อนได้ หรือไม่มีวิธีการที่เหมาะสมสำหรับวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม (SMEs) ในกรณีที่ธุรกิจมีปัญหาที่ต้องการความช่วยเหลืออย่างเร่งด่วน เช่น ในกรณีที่วิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม (SMEs) ไม่ได้ก่อตั้งบริษัทให้ถูกต้องตามกฎหมาย

สำหรับการประชุมในครั้งนี้ ผู้อภิปรายจะพิจารณาวิธีการแก้ไขปัญหาล้มละลายของวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม (SMEs) และวิเคราะห์ในหลากหลายแง่มุมของปัญหาในกรณีที่วิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม (SMEs) ล้มละลายเพิ่มขึ้น ซึ่งผู้อภิปรายจะกล่าวถึงกรณีล้มละลายที่อยู่ในเขตอำนาจศาลของตน โดยจะยกตัวอย่างเฉพาะเขตอำนาจศาล ที่มีการพัฒนาระบบให้สามารถเยียวยาการล้มละลายของวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม (SMEs) ได้อย่างมีประสิทธิภาพ

ในการอภิปรายร่วมกันในภาคนี้เป็นการยกตัวอย่างคดี QuietLife in Distress (a Hypothetical case) มีข้อเท็จจริงดังนี้ นายAnidea เป็นผู้ถือหุ้นใหญ่และเป็นกรรมการใหญ่ของวิสาหกิจที่ชื่อ QuiteLife ซึ่งก่อตั้งเมื่อ ๕ ปีที่ผ่านมาในเมืองหลวงของประเทศคุณ(ประเทศของผู้ร่วมอภิปราย) นายAnidea ขายสิทธิบัตรเทคโนโลยีการดูดซับเสียงของเขาให้กับ QuiteLife โดยรับค่าตอบแทนเป็นหุ้นประมาณร้อยละ ๕๕ ของหุ้นทั้งหมดของ QuiteLife อีกร้อยละ ๒๕ ถือหุ้นโดยบุคคลผู้มีความสัมพันธ์กับนายAnidea และอีกร้อยละ ๒๐ ถือโดยเพื่อนร่วมลงทุน QuiteLife มีพนักงานประจำสำนักงานและโรงงานรวมทั้งสิ้น ๑๕ คน

เครื่องมือดูดซับเสียงของ QuiteLife ซึ่งได้แจกจ่ายไปยังบรรดาตัวแทนจำหน่ายที่ได้รับอนุญาต แม้ว่าตลาดของเครื่องมือดูดซับเสียงจะเติบโตตลอดก็ตาม แต่ QuiteLife ยังคงต้องแข่งขันกับคู่แข่งทางการค้าทั้งภายในและภายนอกประเทศ เป็นผลให้กำไรลดน้อยลง นอกจากนี้เมื่อเดือนกุมภาพันธ์ที่ผ่านมา โรงงานของ QuiteLife เกิดไฟไหม้จนทำให้เครื่องจักรและสินค้าเสียหายทั้งสิ้น หลังจากนั้นตลอดหกเดือน QuiteLife ไม่สามารถส่งสินค้าให้แก่บรรดาตัวแทนจำหน่ายได้ กระแสเงินสดของ QuiteLife ขาดสภาพคล่อง การชำระหนี้ต้องถูกเลื่อนออกไป และเป็นที่คาดหมายได้ว่าเดือนหน้า QuiteLife ก็จะไม่สามารถชำระดอกเบี้ยเงินกู้และค่าจ้างพนักงานได้

นายAnidea ขอคำแนะนำจากผู้ร่วมอภิปรายว่า เขาจะผ่านพ้นช่วงเวลาที่เลวร้ายแบบนี้ได้อย่างไร เขาเชื่อว่าสินค้าของ QuiteLife สามารถแข่งขันในตลาดได้และเขายังสามารถพัฒนาเทคโนโลยีใหม่ๆที่สามารถลดต้นทุนได้อีกด้วย นอกจากนี้ QuiteLife ยังได้ขอจดสิทธิบัตรอีกสองฉบับและอยู่ระหว่างการพิจารณาของเจ้าหน้าที่

- QuiteLife มีทรัพย์สินรวมทั้งสิ้น ๑,๐๐๐ ล้านบาท, ทุนชำระแล้ว ๒๐๐ ล้านบาท, หนี้ ๘๐๐ ล้านบาท และมี ยอดขายสินค้ารวม ๓,๐๐๐ ล้านบาท, รายได้ก่อนหักภาษี ๑๕๐ ล้านบาท

ประเด็นที่น่าพิจารณา

กระบวนการนอกศาล

- มีกระบวนการใดบ้างหรือไม่ที่สามารถผ่อนคลายภาระค่าใช้จ่ายเมื่อ QuiteLife เข้าสู่กระบวนการของศาล และมีกระบวนการนอกศาลไม่ว่าจะเป็นในรูปแบบที่เป็นทางการหรือไม่เป็นทางการเพื่อหาข้อยุติกับปัญหานี้บ้างหรือไม่ และมีกระบวนการใดที่สามารถดำเนินการนอกศาลได้ทั้งกระบวนการเลยหรือไม่ หรือมีบางขั้นตอนที่จำต้องกระทำภายในศาลด้วย

- ในแต่ละรูปกระบวนการนั้นเกิดประสิทธิภาพมากน้อยอย่างไร

กระบวนการในศาล

- มีกระบวนการล้มละลายใดบ้างที่ QuiteLife สามารถเข้าสู่กระบวนการได้

- QuiteLife สามารถเข้าสู่กระบวนการเหล่านั้นได้หรือไม่ หาก QuiteLife ไม่ได้จดทะเบียนเป็นบริษัท

- QuiteLife จำเป็นต้องมีนายความในการเข้าสู่กระบวนการเหล่านั้นหรือไม่

- ค่าใช้จ่ายทั้งหมดโดยประมาณที่ต้องเสียไปในกระบวนการล้มละลายเหล่านั้น จนกระทั่งศาลมีคำสั่งเห็นชอบด้วยแผน หรือดำเนินการสำเร็จตามแผน เป็นจำนวนทั้งสิ้นเท่าใด

- มีกระบวนการล้มละลายที่มีลักษณะเฉพาะสำหรับกรณีวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมอย่าง QuiteLife บ้างหรือไม่

กระบวนการบริหารจัดการ

- เมื่อวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม อย่าง QuiteLife เข้าสู่กระบวนการล้มละลายแล้วนั้น อาจเกิดปัญหาอะไรขึ้นได้บ้าง

- มีความเป็นไปได้หรือไม่ว่า QuiteLife จะสามารถขอกู้สินเชื่อจากสถาบันการเงินภายหลังที่ได้เข้าสู่กระบวนการล้มละลายแล้ว และเจ้าหนี้เหล่านั้นมีความประสงค์ที่จะอนุมัติสินเชื่อให้ QuiteLife หรือไม่ เพียงใด

- QuiteLife สามารถใช้สิทธิบัตรเป็นหลักประกันการขอสินเชื่อ ได้หรือไม่ (รวมถึงสิทธิบัตรที่อยู่ในระหว่างเจ้าหน้าที่พิจารณาอนุมัติ)

- มีความเป็นไปได้หรือไม่ที่จะให้เจ้าหนี้แรงงานมีบุริมสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้รายอื่นๆ

- วิธีการแปลงหนี้เป็นทุน.(dept-for-equity swap) นั้นสามารถนำมาใช้แก้ปัญหาในคดีนั้นได้หรือไม่

ตำแหน่งและอำนาจหน้าที่ของผู้บริหาร (นายAnidea)

- นายAnidea ยังสามารถดำรงตำแหน่งเป็นผู้บริหารในฐานะกรรมการผู้จัดการใหญ่ในระหว่างที่ QuiteLife อยู่ในกระบวนการล้มละลายได้หรือไม่

- การที่ผู้บริหารธุรกิจอย่างนายAnidea เข้าค้าประกันการชำระหนี้ของบริษัทนั้นเป็นเรื่องปกติที่สามารถทำได้หรือไม่

- หากQuiteLifeกู้ยืมเงินจากนายAnideaแล้ว นายAnideaจะมีสิทธิเรียกร้องในการเรียกร้องให้ QuiteLifeชำระหนี้แก่ตนต่อยกกว่าเจ้าหนี้รายอื่นหรือไม่ และการเรียกร้องในฐานะผู้ถือหุ้นจะเป็นอย่างไร
- หาก นายAnidea ล้มละลายแล้ว นายAnidea จะสามารถร้องขอให้ตนล้มละลายเองต่างหาก ได้หรือไม่ หากได้แล้วการปลดหนี้จะเกิดขึ้นได้หรือไม่ และหากได้ต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขใด
- หากแผนฟื้นฟูกิจการของ QuiteLife กำหนดให้ตัดลดยอดหนี้ลงร้อยละห้าสิบแล้ว นายAnideaจะ หลุดพ้นความรับผิดในหนี้เหล่านั้นในฐานะผู้ค้ำประกันหรือไม่

การดำเนินการให้เกิดผลสัมฤทธิ์

ภาค ๘ บทบาทหน้าที่ขององค์กรตุลาการในกระบวนการล้มละลาย (สมมติฐานคดี)

กระบวนการล้มละลายของประเทศส่วนใหญ่เป็นการดำเนินการภายใต้กระบวนการของศาลเป็นหลัก แต่ทว่าวิธีดำเนินการกระบวนการแต่ละเขตอำนาจศาลก็แตกต่างกันไปตามระบบกฎหมายของประเทศนั้นๆ ในบางประเทศศาลอาจเข้ามามีบทบาทเพียงในการบริหารกระบวนการล้มละลายเป็นรายวันไป ในขณะที่บางประเทศศาลอาจมีบทบาทในการกำกับกระบวนการล้มละลายอย่างเข้มข้นและให้การตัดสินใจทางธุรกิจของลูกหนี้เป็นไปตามผู้มีหน้าที่ดำเนินการล้มละลาย

การดำเนินการกระบวนการโดยศาลนั้นไม่เหมาะสมเอามาใช้กับการจัดการปัญหาของสถาบันการเงิน เพราะลักษณะการพิจารณาตัดสินใจของศาลนั้นไม่เอื้อประโยชน์กับภาคธุรกิจการเงินที่ต้องการความชัดเจน แนนอน และคาดหมายผลล่วงหน้าได้

ในภาคนี้ ผู้พิพากษาจากประเทศต่างๆจะอภิปรายถึงประสบการณ์ของในการดำเนินการกระบวนการพิจารณาเพื่อร่วมกันหาแนวทางในการดำเนินการล้มละลายอย่างเหมาะสม ตลอดจนบทบาทหน้าที่ของศาลในกระบวนการแก้ไขปัญหาของสถาบันการเงิน

June Young Chung ผู้พิพากษาหัวหน้าศาล Buchen Branch Court of Incheon District Court สาธารณรัฐเกาหลี

พัฒนาการของกฎหมายล้มละลายในเกาหลีใต้นั้น ในส่วนการล้มละลายของบุคคลธรรมดา นั้นได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมเรื่องการปลดจากล้มละลายในปี ๑๙๖๒ และมีการเพิ่มเติมเรื่องแผนการชำระหนี้ ในพระราชบัญญัติฟื้นฟูลูกหนี้บุคคลธรรมดา เมื่อปี ๒๐๐๔ และมีการตราพระราชบัญญัติฟื้นฟูลูกหนี้และการล้มละลาย ในปี ๒๐๐๕ ส่วนในเรื่องการล้มละลายของหน่วยธุรกิจนั้น ได้มีแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติการจัดการชำระหนี้ และในปี ๑๙๖๒ ได้เกิดข้อตกลงร่วมกันโดยไม่มีการปรับเปลี่ยนโครงสร้างทุน และเกิดกระบวนการฟื้นฟูกิจการขึ้นในพระราชบัญญัติฟื้นฟูกิจการ ในปี ๑๙๖๓ และมีการตราพระราชบัญญัติฟื้นฟูลูกหนี้และการล้มละลาย ในปี ๒๐๐๕

กระบวนการล้มละลายของบุคคลธรรมดา ในช่วงปี ๑๙๖๒-๑๙๙๕ ไม่ปรากฏคดีล้มละลายผู้บริโภคเกิดขึ้น จนกระทั่งคดีล้มละลายผู้บริโภคเกิดขึ้นครั้งแรก ในปี ๑๙๙๖ และเกิดกระบวนการฟื้นฟูของบุคคลธรรมดาขึ้น ในปี ๒๐๐๔ จนกระทั่งปรากฏสถิติคดีสูงสุดประมาณ ๒๐๐,๐๐๐ คดี ในปี ๒๐๐๗

บทบาทและอำนาจหน้าที่ของตุลาการในคดีล้มละลายบุคคลธรรมดา นั้น ต้องมีการเปลี่ยนแปลงทัศนคติของผู้พิพากษาที่มีต่อการล้มละลายให้สอดคล้องกับทฤษฎีสัญญาซึ่งเห็นว่าการล้มละลายเป็นการเริ่มต้นชีวิตใหม่(Fresh start) และควรมีการจัดอบรมสัมมนาและเรียนรู้กลุ่มย่อยอยู่เสมอ ส่วนประเด็นปัญหาในปัจจุบันที่ควรตระหนักนั้น ได้แก่ การประสานงานกับคณะกรรมการฟื้นฟูเงินเชื่อ(credit restoration commission) ในการตรวจสอบก่อนและหลังกระบวนการ และการจัดการกับปรากฏการณ์ล้มละลายของชนชั้นกลาง

กระบวนการล้มละลายธุรกิจ(การฟื้นฟูกิจการ) ในช่วงก่อนปี ๑๙๙๗ ยังไม่มีกระบวนการฟื้นฟูกิจการในเกาหลีได้ จนถึงปี ๒๐๐๖ เริ่มมีการเปลี่ยนแปลงการบริหารกิจการของลูกหนี้โดยการแต่งตั้งบุคคลที่สามเข้ามาเป็น trustee ส่วนฝ่ายเจ้าหนี้ยันนั้นก็ไม่ค่อยได้มีส่วนร่วมในกระบวนการ กล่าวคือ ไม่ได้มีอำนาจบริหารจัดการลูกหนี้ และในเรื่องความเป็นเจ้าของกิจการลูกหนี้ยันั้น มีการแต่งตั้งบุคคลที่เป็นเจ้าของกิจการเดิมหรือหนึ่งในกรรมการลูกหนี้เดิมให้เป็น trustee จนกระทั่งปี ๒๐๑๑ มีการเร่งรัดให้กระบวนการฟื้นฟูกิจการเป็นไปอย่างรวดเร็วยิ่งขึ้น จึงจัดให้มีกระบวนการพิเศษ Fast-track business rehabilitation procedure ขึ้น โดยในระยะแรกใช้กับคดีขนาดใหญ่ก่อน แต่ต่อมาได้นำมาใช้กับทุกคดี ซึ่งกระบวนการพิเศษแบบนี้เป็นกระบวนการที่เปลี่ยนแปลงผู้มีอำนาจจัดการกิจการของลูกหนี้ในกระบวนการฟื้นฟูกิจการ (Director Insolvency Procedure) กล่าวคือ ไม่มีการแต่งตั้ง trustee แต่ยังคงให้กรรมการลูกหนี้ไว้ในฐานะเช่นเดียวกับ trustee โดยจัดให้มีที่ปรึกษากฎหมายให้คำแนะนำในการบริหารกิจการ และในฝ่ายเจ้าหนี้ยันก็จัดให้มีคณะกรรมการเจ้าหนี้ขึ้นเพื่อมีส่วนร่วมในการบริหารกิจการเพื่อให้สามารถได้รับชำระหนี้สูงสุดและเพื่อรักษามูลค่าของสินทรัพย์ของกิจการ

บทบาทและอำนาจหน้าที่ของตุลาการในคดีฟื้นฟูกิจการนั้น ช่วงก่อนปี ๒๐๑๑ ผู้พิพากษาทำหน้าที่บริหารจัดการกิจการผ่านทาง trustee ที่แต่งตั้งขึ้น และทำหน้าที่กำกับดูแลลูกหนี้ จนกระทั่งปี ๒๐๑๑ ผู้พิพากษาทำหน้าที่พิจารณาชี้ขาดในคดีบริษัทขนาดใหญ่ และทำหน้าที่กำกับดูแลในคดีวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม (SMEs) โดยประเด็นปัญหาในปัจจุบันนี้ได้แก่ การปรับปรุงกระบวนการล้มละลายให้เหมาะสมกับวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม (SMEs) และกลุ่มวิสาหกิจ (Enterprise group)

ภาค ๙ การดำเนินกระบวนการล้มละลายให้เกิดผลสัมฤทธิ์ - เพราะเหตุใดการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายไม่สามารถทำให้กระบวนการล้มละลายดำเนินการได้อย่างมีประสิทธิภาพเท่าที่ควร

การปฏิบัติให้เกิดผลสัมฤทธิ์นั้นมีความสำคัญเช่นเดียวกันกับปฏิรูปกระบวนการ ซึ่งการปฏิบัติให้เกิดผลสัมฤทธิ์ได้นั้นจะต้องขึ้นอยู่กับการดำเนินการของทุกภาคส่วนร่วมกันอย่างมีประสิทธิภาพ ทั้งศาล ทนายความ และผู้ใกล้ชิด เป็นต้น ซึ่งทุกภาคส่วนที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับกระบวนการล้มละลายนี้จะต้องนำเสนอหลักการพื้นฐานจากมุมมองของภาคส่วนของตน เพื่อร่วมกันหาวิธีการที่เป็นไปได้ในการพัฒนากระบวนการล้มละลายให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

นางสาวกรรณิการ์ สุภาพงษ์ นิติกรชำนาญการ
นายภัทรระ วัฒนชัย นิติกรปฏิบัติการ