

บทความวิจัย

การบังคับชำระหนี้ด้วยสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้าในคดีล้มละลาย*

The Insolvency Execution with Patent and Trademark

กฤษฎา อภินวถาวรกุล¹

Krisda Apinawatawornkul²

เลขที่ 98/42 หมู่บ้านถ้ำแกรนด์เมาท์เทนวิว ถนนนวลแก้ว

ตำบลคองหงส์ อำเภอหาดใหญ่ จังหวัดสงขลา 90110.

No.98/42 Naphat Grand Mountain View Village, Noen Kaew Road,

Kohong Subdistrict, Hat Yai District, Songkhla Province, 90110.

* Corresponding author E-mail: krisda@tsu.ac.th

* บทความนี้เป็นส่วนหนึ่งของดัชนีพนธ์ เรื่อง “การบังคับชำระหนี้ด้วยสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้าในคดีล้มละลาย” คณะนิติศาสตร์ สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์, ปี พ.ศ. 2568

¹ นายกฤษฎา อภินวถาวรกุล นักศึกษาหลักสูตรนิติศาสตร์ดุษฎีบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์

² Mr.Krisda Apinawatawornkul LL.D. Student, Graduate School of Law, National Institute of Development Administration

ประพิน นุชเปี่ยม³Prapin Nuchplam⁴

คณะนิติศาสตร์ สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์ ชั้น 5 อาคารบุญชนะ อตถการ
เลขที่ 148 ถนนเสรีไทย แขวงคลองจั่น เขตบางกะปิ กรุงเทพมหานคร 10240.

Graduate School of Law National Institute of Development Administration
5th Floor, Bunchana Atthakorn Building, 148 Serithai Road,
Klong-Chan, Bangkok, Bangkok Thailand 10240.

Email: prapin.nuc@nida.ac.th

วริยา ล้าเลิศ⁵Wariya Lamlert⁶

คณะนิติศาสตร์ สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์ ชั้น 5 อาคารบุญชนะ อตถการ
เลขที่ 148 ถนนเสรีไทย แขวงคลองจั่น เขตบางกะปิ กรุงเทพมหานคร 10240.

Graduate School of Law National Institute of Development Administration
5th Floor, Bunchana Atthakorn Building, 148 Serithai Road,
Klong-Chan, Bangkok, Bangkok Thailand 10240.

Email: wariya_lamlert@outlook.com

วันที่รับบทความ : 5 กุมภาพันธ์ 2568 วันที่แก้ไขบทความ : 25 มีนาคม 2568

วันที่ตอบรับ : 31 มีนาคม 2568 วันที่เผยแพร่ : 27 มิถุนายน 2568

³ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ประพิน นุชเปี่ยม, อาจารย์ที่ปรึกษาหลัก

⁴ Assistant Professor.Pripin Nuchplam, Advisor

⁵ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.วริยา ล้าเลิศ, ผู้ทรงคุณวุฒิภายนอก หลักสูตรนิติศาสตรดุษฎี
บัณฑิต คณะนิติศาสตร์ สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์

⁶ Assistant Professor Dr.Wariya Lamlert External expert, Thesis Advisor Co,
Graduate School of Law National Institute of Development Administration

บทคัดย่อ

บทความวิจัยฉบับนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อ ศึกษาการบังคับคดีด้วยสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้าในคดีล้มละลาย ทั้งนี้ การบังคับคดีล้มละลายในประเทศไทยยังมีปัญหาที่สำคัญอยู่ 3 ประการ คือ ปัญหาเรื่องความรู้ ความเชี่ยวชาญของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ การประเมินมูลค่า และการขายทอดตลาดทรัพย์สิน โดยใช้ระเบียบวิธีวิจัยเชิงคุณภาพ ซึ่งศึกษาค้นคว้าจากหนังสือ ตำรา บทความวิชาการและการสัมภาษณ์เชิงลึก แก่ผู้ทรงคุณวุฒิ

ผลการศึกษาพบว่า พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 และกฎหมายที่เกี่ยวข้อง รวมถึงคู่มือการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญา กรมทรัพย์สินทางปัญญา กระทรวงพาณิชย์ มิได้บัญญัติในเรื่องคุณสมบัติของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการที่จะทำให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์สามารถจัดการสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้าได้อย่างมีประสิทธิภาพ ตลอดจนไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายใดบัญญัติให้แนวทางการขายทรัพย์สินโดยวิธีการอื่นในคดีล้มละลาย ทั้ง ๆ ที่พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 123 เปิดโอกาสให้สามารถขายทรัพย์สินโดยวิธีการอื่นได้หากได้รับความเห็นชอบจากกรรมการเจ้าหนี้ แม้คู่มือการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาจะให้นแนวทางในการประเมินมูลค่าสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้าไว้ แต่ก็เป็นคำแนะนำวิธีการอย่างกว้าง ทำให้ผู้ปฏิบัตินำไปใช้ได้ยากในทางปฏิบัติ

ผู้วิจัยมีข้อเสนอแนะว่า ควรแก้ไขเพิ่มเติมระเบียบกระทรวงยุติธรรมว่าด้วยการบังคับคดีล้มละลายและการชำระบัญชี พ.ศ. 2520 โดยกำหนดเรื่องการแต่งตั้งผู้ช่วยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ อำนาจและหน้าที่ การกำหนดค่าบำเหน็จ การกำกับ ดูแล การวางเงินประกัน รวมถึงคุณสมบัติเบื้องต้นของผู้ช่วยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ และการขายด้วยวิธีการพิเศษ ตลอดจนปรับปรุงคู่มือการประเมินมูลค่าทรัพย์สินของกรมทรัพย์สินทางปัญญาให้เหมาะสมสอดคล้องกับลักษณะของสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้าให้มากยิ่งขึ้น

คำสำคัญ: การบังคับคดีล้มละลาย, สิทธิบัตร, เครื่องหมายการค้า, การขายโดยวิธีอื่น

ABSTRACT

This research article aims to study the enforcement of debt repayment through patents and trademarks in bankruptcy cases. In Thailand, there are three major issues regarding bankruptcy enforcement: the knowledge and expertise of official receivers, valuation of intellectual property, and the auction process. This study uses qualitative research methodology through the review of books, academic articles, and in-depth interviews with experts.

The findings reveal that the Bankruptcy Act B.E. 2483 (1940) and related laws, including the Intellectual Property Valuation Manual by the Department of Intellectual Property, Ministry of Commerce, do not specify the qualifications required for official receivers to effectively manage patents and trademarks. Furthermore, no legal provisions guide alternative methods of asset sales in bankruptcy cases, despite Section 123 of the Bankruptcy Act B.E. 2483 allowing such sales with creditor committee approval. Although the valuation manual offers broad guidelines for assessing the value of patents and trademarks, the recommendations are too general, making practical application difficult.

The researcher recommends amending the Ministry of Justice's Regulation on Bankruptcy Enforcement and Liquidation B.E. 2520 (1977) to include provisions for appointing assistant official receivers, defining their authority and duties, determining remuneration, overseeing procedures, setting financial guarantees, and establishing minimum qualifications. Moreover, the Intellectual Property Valuation Manual should be revised to better align with the specific characteristics of patents and trademarks.

Keywords: bankruptcy enforcement, patent, trademark, alternative sale method

1. ความนำ

สิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้า เป็นทรัพย์สินที่มีความสำคัญอย่างยิ่งต่อระบบเศรษฐกิจในยุคปัจจุบันและเป็นหัวใจสำคัญในการประกอบธุรกิจ เนื่องจากการดำเนินธุรกิจสมัยใหม่ที่สูงขึ้นให้ความสำคัญกับทรัพย์สินที่ไม่มีรูปร่าง โดยเฉพาะทรัพย์สินทางปัญญาที่มีแนวโน้มในการทวีความสำคัญมากยิ่งขึ้นทั้งในปัจจุบันและในอนาคต นอกจากนี้สิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้ายังเป็นทรัพย์สินที่มีส่วนสำคัญต่อการสร้างผลิตภัณฑ์และนวัตกรรมที่ตอบสนองต่อความต้องการของตลาดอันส่งผลต่อความสามารถในการแข่งขันโดยประเทศไทยได้ให้การยอมรับทรัพย์สินทางปัญญาในฐานะที่เป็นทรัพย์สินที่สำคัญอย่างยิ่งในการดำเนินธุรกิจอย่างหนึ่ง ดังจะเห็นได้จากตรา “พระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. 2558” ซึ่งมีเนื้อหาสาระเป็นไปตามแนวทางตามร่างกฎหมายหลักประกันทางธุรกิจของคณะกรรมการการกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติภายใต้กฎหมายต้นแบบ ที่เรียกว่า UNCITRAL Model Law on Secured Transaction ที่กำหนดให้ทรัพย์สินทางปัญญาเป็นทรัพย์สินที่สามารถนำมาใช้เป็นหลักประกันทางธุรกิจได้

ดังนั้น หากเจ้าของสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้าตกเป็นบุคคลล้มละลายทรัพย์สินทางปัญญาดังกล่าวในฐานะทรัพย์สินประเภทหนึ่ง อาจถูกบังคับชำระหนี้ในคดีล้มละลายได้ หากเข้าใจผิดว่าทรัพย์สินที่อาจแบ่งได้ในคดีล้มละลายตามความในพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มาตรา 109 ทั้งนี้ หากพิจารณาถึงกระบวนการในคดีล้มละลายที่กำหนดให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในฐานะคนกลางที่มีอำนาจหน้าที่ในการรวบรวมทรัพย์สินทุกชนิดของลูกหนี้ตามความในมาตรา 22 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ย่อมมีหน้าที่ในการรวบรวมสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้าของลูกหนี้ในคดีล้มละลายมาเป็นส่วนหนึ่งของกองทรัพย์สินของลูกหนี้ โดยจัดการขายให้ได้เงินสุทธิตามแบ่งเฉลี่ยจ่ายให้แก่เจ้าหนี้ทั้งหลายที่ได้ยื่นขอรับชำระหนี้ภายใต้หลักวิธีในคดีล้มละลาย เพื่อให้บรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลายได้รับชำระหนี้ในอัตราส่วนที่เท่าเทียมกัน (Pari Passu) (Euan Khunkaew, 2023, p.1)

อย่างไรก็ดี ด้วยลักษณะพิเศษสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้า ซึ่งเป็นทรัพย์สินที่ไม่มีรูปร่าง (Banyat Suchiwa, 2004, p.8) มีลักษณะเป็นนามธรรม (Abstract) ไม่มีข้อจำกัดทางกายภาพ ทำให้การจัดการทรัพย์สินทางปัญญาประเภทดังกล่าวไม่อาจดำเนินการได้อย่างเช่นทรัพย์สินทั่วไปจำเป็นต้องอาศัยบุคคลผู้มีความรู้ ความเชี่ยวชาญ และมีประสบการณ์เป็นพิเศษ อีกทั้ง ด้วยคุณลักษณะที่เฉพาะเจาะจงของทรัพย์สินทางปัญญาซึ่งจะมีมูลค่าสูงสุดก็ต่อเมื่ออยู่ในแวดวงธุรกิจหรืออุตสาหกรรมประเภทเดียวกัน ทำให้ไม่อาจนำรูปแบบการขายทอดตลาดอันเป็นรูปแบบหลักของการขายในเรื่องการบังคับคดีมาปรับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพและประสิทธิผลอย่างเพียงพอ ประกอบกับการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาเพื่อนำมาใช้เป็นส่วนหนึ่งในการขายสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้าเพื่อให้ได้เงินสดมาแบ่งเฉลี่ยจ่ายให้แก่เจ้าหนี้ในคดีล้มลายนั้นเป็นเรื่องที่กระทำได้ยาก เนื่องจากประเทศไทยยังขาดบุคคลผู้มีความรู้ ความเชี่ยวชาญในการประเมินมูลค่าทรัพย์สินเช่นว่านั้น

ประเด็นปัญหาที่กล่าวมาในข้างต้นจะเห็นได้ว่า สิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้าเป็นทรัพย์สินทางเศรษฐกิจที่สำคัญอย่างยิ่ง แต่อย่างไรก็ดี พบว่า กฎหมายล้มละลายของประเทศไทยและกฎหมายลำดับรองที่เกี่ยวข้องยังไม่มีวิธีการจัดการกับเรื่องดังกล่าวที่เหมาะสมแต่อย่างใด ดังนั้น เพื่อให้บังคับชำระหนี้ด้วยสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้าในคดีล้มละลายมีประสิทธิภาพ ประสิทธิผลและเกิดประโยชน์สูงสุดแก่ผู้ที่เกี่ยวข้องทุกฝ่าย จึงควรหาวิธีการที่เหมาะสมในการบังคับชำระหนี้ด้วยสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้าในคดีล้มละลาย ซึ่งผู้เขียนจะได้ทำการศึกษาต่อไป

2. กฎหมายล้มละลายในต่างประเทศ

ในส่วนนี้ผู้เขียนจะกล่าวถึงกฎหมายล้มละลายในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการบังคับชำระหนี้สิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้า ทั้งในเรื่องของคุณสมบัติของคนกลางการขายทรัพย์สินในคดีล้มละลาย รวมถึงแนวทางในการประเมินมูลค่าสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้าเพื่อประโยชน์ในการขายทรัพย์สินดังกล่าว โดยจะกล่าวถึงกฎหมาย

ล้มละลายและแนวทางการประเมินมูลค่าของสหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร และประเทศญี่ปุ่น ดังนี้

2.1 สหรัฐอเมริกา

การจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ในคดีล้มละลายของสหรัฐอเมริกายู่ภายใต้การดำเนินงานของ United States Department of Justice โดยมี U.S. Trustee Program เป็นหน่วยงานหนึ่งของ Department of Justice ทำหน้าที่ดูแลเกี่ยวกับการจัดการและการดำเนินคดีล้มละลาย (28 U.S.C. §586 and 11 U.S.C. §101) โดยมีสำนักงาน (U.S. Trustee Offices) 21 แห่งทั่วประเทศ และมีสำนักงานใหญ่ (Executive Office for U.S. Trustees) ใน Washington D.C. (Executive Office for U.S. Trustees, 2025) ซึ่งสหรัฐอเมริกามีฐานข้อมูลที่สำคัญในการบังคับชำระหนี้ซึ่งเรียกว่า “Debt Collection Enforcement System” (Executive Office for United States Attorney, 2024) อันทำให้เกิดความสะดวกและง่ายต่อการรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้ในคดีล้มละลาย ซึ่งสหรัฐอเมริกามีวิธีการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ในคดีล้มละลายโดยกำหนดให้มีคนกลางเป็นผู้มีอำนาจจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้อันได้แก่บุคคลดังต่อไปนี้ (Thammasat University, 2011, p.211-212) U.S. Trustee ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ อันมีบทบาทหน้าที่กำกับดูแลการบังคับคดีล้มละลาย 2) Private Trustee ซึ่งเป็นหน่วยงานเอกชนที่ได้รับการแต่งตั้งเข้ามาเป็นผู้มีอำนาจดำเนินการบังคับคดีล้มละลาย (Thammasat University Research and Consulting Institute, 2011, p.84-85) ภายใต้การกำกับดูแลจาก U.S. Trustee ทั้งนี้ U.S. Trustee อาจดำเนินการแต่งตั้งคณะบุคคลเป็น Panel of Trustee ก็ได้ ซึ่งการจะเป็นทรัพย์สินในกรณีนี้จะต้องได้รับการประกาศชื่อใน Code of Federal Regulations (Department of Justice, 2021) และยังต้องมีคุณสมบัติตามที่กำหนดไว้ใน 28 United States Code ซึ่งสามารถจำแนกโดยสรุปได้ดังนี้ (ก) คุณสมบัติด้านภูมิสำเนาโดยบุคคลผู้ที่ได้รับการแต่งตั้งให้เป็นทรัพย์สินจะต้องมีภูมิสำเนาในเขตภูมิภาคหรืออยู่ในภูมิภาคที่ติดต่อกันของคดีล้มละลาย (Bankruptcy Code, Section 321) (ข) คุณสมบัติเฉพาะตัว อาทิ เป็นบุคคลผู้มีความ

ชื่อสัตย์สุจริต มีสุขภาพสมบูรณ์แข็งแรงทั้งกายและจิตใจ และ (ค) คุณสมบัติด้านการศึกษาจะต้องเป็นสมาชิกของเนติบัณฑิตยสภา เป็นผู้ตรวจสอบบัญชี เป็นผู้สำเร็จการศึกษาระดับปริญญาตรีในสาขาที่เกี่ยวกับธุรกิจมีรายวิชาที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจไม่น้อยกว่า 20 หน่วยกิตจากหลักสูตรที่มีระยะเวลาศึกษา 4 ปีเต็มเป็นผู้เรียนหลักสูตรนิติศาสตร์ในชั้นปีสุดท้ายหรือกำลังจะสำเร็จการศึกษาในระดับปริญญาโท สาขาบริหารธุรกิจ ภายใต้งื่อนว่าต้องได้รับคำแนะนำจากคณบดีคณะนิติศาสตร์หรือคณะบริหารธุรกิจที่เกี่ยวข้องและจะต้องอยู่ภายใต้การกำกับดูแลจากคณาจารย์คณะนิติศาสตร์ สมาชิกของคณะทรีสตีที่เป็นเอกชน หรือสมาชิกของสภานายความท้องถิ่นที่ต้องการถ่ายทอดประสบการณ์ให้ผู้เรียน นอกจากนี้ สหรัฐอเมริกายังเปิดโอกาสให้บุคคลที่มีความรู้ ความเชี่ยวชาญ แต่ไม่ได้มีคุณสมบัติทางการศึกษาตามเงื่อนไขที่กล่าวมาในช่วงต้นให้สามารถเข้าเป็นสมาชิกคณะทรีสตีที่เป็นเอกชนได้หาก U.S. Trustee เห็นว่า มีความรู้ ความสามารถที่เหมาะสม

ทั้งนี้ การขายทรัพย์สินของลูกหนี้ในคดีล้มละลายนั้นกฎหมายล้มละลายของสหรัฐอเมริกาได้บัญญัติวิธีการขายทรัพย์สินในคดีล้มละลายไว้ 2 วิธีการ (Federal Rule of Bankruptcy Procedure, Rule 6004 (f) (1)) กล่าวคือ การขายทอดตลาด (Public Auction) และการขายโดยเฉพาะเจาะจง (Private Sale) ซึ่งการขายทอดตลาดในคดีล้มละลายสามารถจำแนกออกได้อีก 2 วิธี กล่าวคือ (1) การขายทอดตลาดแบบธรรมดา “Straight Auction Sale” (2) การขายทอดตลาดแบบ “Stalking Horse” ซึ่งวิธีการนี้เป็นวิธีการขายที่มีรูปแบบผสมผสานระหว่างการขายโดยเฉพาะ เจาะจงกับการขายทอดตลาด โดยมีขั้นตอนที่สำคัญดังนี้ ขั้นตอนแรก การเปิดโอกาสให้ผู้สนใจในทรัพย์สินทางปัญญาดำเนินการจัดทำข้อตกลงกับผู้ขาย โดยนำราคาในข้อตกลงนั้นมาใช้เป็นราคาตั้งต้น (Floor Price) ในการขายทอดตลาด (Corporate Finance Institute (CFI), 2021) ขั้นตอนที่สอง การประมูล ผู้ขายต้องทำหนังสือแจ้งไปยังเจ้าหนี้และผู้เข้าเสนอราคาทุกคนในขั้นตอนแรกและโฆษณาการประมูลแก่สาธารณชน เมื่อการประมูลสิ้นสุดลงหากไม่มีผู้เสนอราคาที่สูงกว่าราคาที่เสนอโดยผู้ที่เข้าทำสัญญาในขั้นตอนแรก ให้ถือว่า การประมูลนั้นเป็นอันเลิกไปและให้ผู้เข้าทำสัญญาในขั้นตอนแรกเป็นผู้ชนะการประมูล

(Corporate Finance Institute (CFI), 2024) ขั้นตอนที่สาม ผู้ขายต้องยื่นคำร้องเพื่อให้ศาลรับรองการขายดังกล่าวโดยต้องระบุถึงเหตุผลทางธุรกิจในการขายทรัพย์สินดังกล่าว และหากเจ้าหนี้หรือผู้มีส่วนได้เสียเห็นว่าการขายทรัพย์สินเช่นว่านั้นไม่ถูกต้องเหมาะสมก็สามารถยื่นคำร้องเพื่อโต้แย้งต่อศาลล้มละลายได้

สำหรับการประเมินมูลค่านั้น สหรัฐอเมริกาไม่มีคู่มือกำหนดเรื่องการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาไว้โดยเฉพาะ แต่กรมสรรพากร (IRS) มีคู่มือการประเมินทรัพย์สินไม่มีรูปร่าง (Intangible Property Valuation Guidelines) ซึ่งครอบคลุมการประเมินสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้า โดยใช้แนวทางที่หลากหลาย ได้แก่ วิธีต้นทุน (Cost-Based Methods) วิธีตลาด (Market-Based Methods) วิธีรายได้ (Income-Based Methods) วิธี Monte Carlo วิธี Option Valuation Methods แนวทางเหล่านี้ ช่วยให้การประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญามีความสมเหตุสมผล และเป็นมาตรฐาน

2.2 สหราชอาณาจักร

กฎหมายล้มละลายของสหราชอาณาจักร เป็นต้นแบบของกฎหมายล้มละลายทั่วโลก โดยประเทศไทยเป็นหนึ่งในประเทศที่ได้รับอิทธิพลจากกฎหมายดังกล่าว ซึ่งมีวิวัฒนาการมาจากระบบการติดตามและทวงหนี้จนกลายมาเป็นกฎหมายล้มละลายในปัจจุบัน (Insolvency Act of 1986) (The Insolvency Act of 1986 (United Kingdom)) ทั้งนี้ กฎหมายล้มละลายของสหราชอาณาจักรกำหนดทรัสต์ซึ่งเป็นผู้มีอำนาจจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ต้องเป็นบุคคลดังต่อไปนี้ (1) เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ (Official Receiver) ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ (2) ผู้เชี่ยวชาญในคดีล้มละลายที่ได้ขึ้นทะเบียนไว้ (Insolvency Practitioner) ทั้งนี้ คู่มือการปฏิบัติงานในคดีล้มละลายของสหราชอาณาจักรการได้รับอนุญาตในการประกอบวิชาชีพสามารถทำได้ 2 วิธี ได้แก่ (1) ได้รับอนุญาตจากองค์กรวิชาชีพที่ได้รับการรับรอง (2) ได้รับอนุญาตจากหน่วยงานที่มีอำนาจ ทั้งนี้ ไม่ว่าจะได้อนุญาตด้วยวิธีการใดผู้ที่จะต้องได้รับอนุญาตให้ประกอบอาชีพเป็นผู้เชี่ยวชาญในคดีล้มละลายที่ได้ขึ้นทะเบียนไว้จะต้องสอบผ่าน Joint Insolvency Examination การได้รับอนุญาตจากองค์กรวิชาชีพที่ได้รับการรับรอง (Recognised

professional body) ซึ่งโดยทั่วไปจะเรียกชื่อย่อว่า RPB โดยองค์กรดังกล่าวจะกำหนดข้อบังคับขององค์กร เพื่อแน่ใจว่าผู้ที่ได้รับอนุญาตจะมีคุณสมบัติที่เหมาะสมกับการเป็นผู้เชี่ยวชาญในคดีล้มละลายที่ได้ขึ้นทะเบียนไว้ ทั้งนี้ ปัจจุบันได้มีองค์กรวิชาชีพที่ได้รับการรับรองหลายองค์กร อาทิ The Chartered Association of Certified Accountants, Insolvency Practitioners Association, The Law Society of England and Wales โดยในแต่ละองค์กรจะมีการกำหนดคุณสมบัติในการเป็นสมาชิกที่แตกต่างกัน ทั้งนี้ ผู้เขียนขอยกตัวอย่างการกำหนดคุณสมบัติของ Insolvency Practitioners Association ซึ่งกำหนดให้ผู้สมัครขอรับใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบวิชาชีพผู้เชี่ยวชาญด้านกฎหมายล้มละลาย ต้องแสดงให้เห็นว่า (ก) เป็นผู้มีความเหมาะสมที่จะทำหน้าที่ผู้เชี่ยวชาญด้านกฎหมายล้มละลายที่ได้ขึ้นทะเบียนไว้ (ข) เป็นผู้ได้รับการยอมรับทั้งด้านคุณสมบัติ การฝึกภาคปฏิบัติและประสบการณ์ (ค) เป็นผู้ที่มีความมุ่งมั่นและตั้งใจในการปฏิบัติหน้าที่ โดยใช้ความระมัดระวังอยู่เสมอ (ง) เป็นผู้ที่ได้ทำการศึกษาอันเกี่ยวข้องกับวิชาชีพอย่างต่อเนื่อง ทั้งนี้ ทรัสต์ตามกฎหมายล้มละลายของสหราชอาณาจักรมีบทบาทสำคัญอย่างยิ่งต่อการดำเนินคดีล้มละลายเนื่องจากกฎหมายล้มละลาย (Insolvency Act 1986) กำหนดให้ทรัสต์ทำหน้าที่ในฐานะตัวแทนศาล ซึ่งทำให้ทรัสต์มีอำนาจอย่างกว้างขวางสำหรับการรวบรวมและจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ อันรวมถึงทรัพย์สินที่ลูกหนี้อาจได้มาในอนาคต ตลอดจนเอกสาร รายงานต่าง ๆ อันเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินและกิจกรรมของลูกหนี้ อีกทั้ง ยังสามารถออกหมายบังคับเพื่อยึดทรัพย์สิน รวมถึงขอให้ออกหมายค้นหรือทำลายสิ่งกีดขวางในการยึดทรัพย์สินได้

ทั้งนี้ การขายทรัพย์สินของลูกหนี้ในคดีล้มละลายของสหราชอาณาจักรนั้นสามารถทำได้ 2 วิธี (1) การกำหนดวิธีการขายด้วยความตกลงระหว่างเจ้าหนี้และลูกหนี้ในคดีล้มละลาย ซึ่งอาจนำวิธีการซื้อขายหรือการประมูลแบบปิดราคามาใช้กับกรณีดังกล่าว (2) การขายทอดตลาดตามวิธีการปกติ ส่วนการประเมินมูลค่าสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้านั้น สหราชอาณาจักรมีคู่มือการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญา (Guidance: Valuing Your Intellectual Property) ของกรมทรัพย์สินทางปัญญา

(Intellectual Property office: UKIPO) ซึ่งพบว่า สหราชอาณาจักรมีวิธีการประเมินมูลค่าที่หลากหลายแต่มักนิยมใช้การประเมินมูลค่าแบบพื้นฐาน กล่าวคือ วิธีการประเมินจากต้นทุน (Cost-Based Methods) วิธีการประเมินจากราคาตลาด (Market Based Methods) วิธีการประเมินจากรายได้ (Income-Based Methods)

2.3 ประเทศญี่ปุ่น

กฎหมายล้มละลายของประเทศญี่ปุ่นมีลักษณะที่แตกต่างจากกฎหมายล้มละลายสหรัฐอเมริกาและสหราชอาณาจักร โดยประเทศญี่ปุ่นมิได้รวบรวมกฎหมายที่มีเนื้อหาสาระเกี่ยวข้องกับกระบวนการล้มละลายไว้ในรูปแบบประมวลกฎหมาย (Code) แต่บัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการล้มละลายออกเป็น 4 ฉบับ ดังนี้ (1) กฎหมายล้มละลาย (Bankruptcy Law) (2) กฎหมายฟื้นฟูกิจการขององค์กรทางธุรกิจ (Corporate Reorganization Law) (3) กฎหมายว่าด้วยการประนีประนอมหนี้ (Composition Law) (4) ประมวลกฎหมายการพาณิชย์ (Commercial Code) ซึ่งโดยทั่วไปกฎหมายล้มละลายของประเทศญี่ปุ่นสามารถจำแนกออกเป็น 4 ประเภทดังต่อไปนี้ (1) การดำเนินคดีล้มละลาย (hasan-tetsuzuki) (2) การฟื้นฟูกิจการ (minji-saisei-tetsuzuki) (3) การปรับปรุงโครงสร้างองค์กร (kaisha-kousei-tetsuzuki) (4) การชำระบัญชีแบบพิเศษ (Tokubetsu-seisan-tetsuzuki) (Companies Act) สำหรับประเทศญี่ปุ่นเมื่อเริ่มต้นคดีล้มละลายศาลจะมีคำสั่งแต่งตั้งผู้จัดการทรัพย์สินหรือทรัสต์ (Bankruptcy Trustee) ซึ่งกฎหมายล้มละลายของประเทศญี่ปุ่นกำหนดให้หน้าที่ในการรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้ในคดีล้มละลายเป็นอำนาจหน้าที่ของบุคคลที่ได้รับแต่งตั้งจากศาลหรือที่เรียกว่าผู้จัดการทรัพย์สินหรือทรัสต์ โดยเป็นหน่วยงานเอกชนไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล (Bankruptcy Act 2004, Article 74) ทั้งนี้ กฎหมายล้มละลายของประเทศญี่ปุ่นมิได้กำหนดคุณสมบัติของทรัสต์หรือผู้จัดการทรัพย์สินไว้โดยเฉพาะ แต่ในทางปฏิบัติศาลมักจะแต่งตั้งทนายความเข้ามาทำหน้าที่เป็นทรัสต์ ซึ่งอยู่ภายใต้การกำกับและดูแลจากศาล (Thammasat University, Faculty of Law, 2016, p.198) ทั้งนี้ ศาลสามารถแต่งตั้งผู้จัดการทรัพย์สินคนเดียวหรือมากกว่าหนึ่งคนก็ได้ตามที่ศาลเห็นสมควรเพื่อ

ประโยชน์ต่อการจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ และผู้จัดการทรัพย์สินยังสามารถแต่งตั้งตัวแทนในการทำหน้าที่ของตนหากได้รับอนุญาตจากศาล โดยผู้จัดการทรัพย์สินดังกล่าวจะต้องรับผิดชอบในการกระทำของตนเองและตัวแทนหากเกิดความเสียหายจากการกระทำของตน (Bankruptcy Act 2004, Article 77)

ทั้งนี้ การขายทรัพย์สินของลูกหนี้ในคดีล้มละลายของประเทศญี่ปุ่นมีรูปแบบการขายทรัพย์สินของลูกหนี้ในคดีล้มละลายที่หลากหลายกว่าสหราชอาณาจักร กล่าวคือสามารถใช้วิธีการอื่นในการขายทรัพย์สินของลูกหนี้ในคดีล้มละลายนอกจากวิธีการขายทอดตลาดตามปกติ โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีการขายทรัพย์สินทางปัญญา ทั้งนี้ ประเทศญี่ปุ่นได้นำวิธีการขายทอดตลาดแบบ Stalking horse bids ซึ่งเป็นการผสมผสานระหว่างการขายแบบเฉพาะเจาะจงกับการขายทอดตลาดโดยทั่วไปมาปรับใช้กับการขายทรัพย์สินของลูกหนี้ในคดีล้มละลายในบางกรณีด้วย (Balmond & Crinson, 2022, p. 346)

3. กฎหมายล้มละลายในประเทศไทย

ในคดีล้มละลายของประเทศไทย เมื่อศาลได้มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์สินลูกหนี้ไม่ว่าจะเป็นคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์สินชั่วคราวตามความในมาตรา 17 หรือพิทักษ์ทรัพย์สินเด็ดขาดตามความในมาตรา 14 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 ก็ตามเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์สินซึ่งทำหน้าที่เป็นคนกลางจะเป็นผู้มีอำนาจแต่เพียงผู้เดียวในการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ตามความในมาตรา 22 ในกรณีดังต่อไปนี้ (1) จัดการและจำหน่ายทรัพย์สินของลูกหนี้หรือกระทำการที่จำเป็นเพื่อให้กิจการของลูกหนี้ที่ค้างอยู่เสร็จสิ้นไป (2) เก็บรวบรวมและรับเงินหรือทรัพย์สินซึ่งจะตกได้แก่ลูกหนี้ หรือซึ่งลูกหนี้มีสิทธิจะได้รับจากผู้อื่น (3) ประนีประนอมยอมความ ฟ้องร้องหรือต่อสู้คดีใด ๆ เกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ ทั้งนี้ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์สินซึ่งปฏิบัติหน้าที่เป็นคนกลางตามกฎหมายล้มละลายไทยนั้น ในประเด็นของการแต่งตั้งและการถอดถอนเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์สินนั้น พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 กำหนดให้เป็นอำนาจของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม มีอำนาจแต่งตั้งบุคคลหนึ่งหรือหลายคนเป็นเจ้าพนักงานพิทักษ์

ทรัพย์สินและมีได้กำหนดเงื่อนไขห้ามมิให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เป็นเอกชนก็ตาม ทั้งนี้ ตามที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 139 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลายดังกล่าว แต่ในทางปฏิบัติ ประเทศไทยยังไม่เคยมีการแต่งตั้งเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ภาคเอกชน นอกจากนั้น ยังไม่มีกฎหมาย ระเบียบหรือข้อบังคับใดกำหนดคุณสมบัติของภาคเอกชนที่จะเข้ามาทำหน้าที่เป็นเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ด้วย ทำให้ในปัจจุบันประเทศไทยคงมีเพียงเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ซึ่งเป็นข้าราชการในสังกัดกรมบังคับคดี กระทรวงยุติธรรม ซึ่งมีคุณสมบัติเบื้องต้น คือ ต้องเป็นผู้สำเร็จการศึกษาในระดับนิติศาสตรบัณฑิตเท่านั้น (Chuchai Sirinil., 1985, p.73-74)

ทั้งนี้ การขายทรัพย์สินของลูกหนี้ในคดีล้มละลายของประเทศไทยนั้น กฎหมายล้มละลายได้เปิดโอกาสให้สามารถขายทรัพย์สินของลูกหนี้ด้วยวิธีการอื่นนอกจากการขายทอดตลาด หากวิธีการขายทรัพย์สินโดยวิธีการอื่นนั้นส่งผลดีและมีความสะดวกต่อการจัดการกองทรัพย์สินในคดีล้มละลาย หากได้รับความยินยอมจากที่ประชุมเจ้าหนี้ตามความในมาตรา 123 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 อย่างไรก็ตาม ยังไม่มีบทบัญญัติ ระเบียบหรือข้อบังคับใดกำหนดรูปแบบของการขายโดยวิธีการอื่นนอกจากการขายทอดตลาดไว้ ทำให้ในทางปฏิบัติเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มักจะขายทรัพย์สินของลูกหนี้ในคดีล้มละลายด้วยวิธีการขายทอดตลาดหรือขายในที่ประชุมเจ้าหนี้เท่านั้น

ส่วนการประเมินมูลค่าสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้า นั้น ประเทศไทยมีคู่มือการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญา (Department of Intellectual Property and Thailand Development Research Institute (TDRI), 2021, p.1) โดยกำหนดวิธีการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาที่หลากหลาย อาทิ วิธีการประเมินมูลค่าจากต้นทุน (Cost Approach) วิธีการประเมินมูลค่าจากการเปรียบเทียบราคาตลาด (Market Approach) วิธีการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาจากรายได้ (Income Approach) วิธีการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาจากค่าเช่าสิทธิ (Relief from Royalty Approach) แต่อย่างไรก็ตาม คู่มือการประเมินมูลค่าดังกล่าวมิได้กล่าวถึงการประเมินมูลค่าสิทธิบัตรและ

เครื่องหมายการค้าไว้โดยเฉพาะ ทำให้ผู้ปฏิบัติไม่อาจนำแนวทางการประเมินมูลค่าที่กำหนดไว้ในคู่มือไปปรับใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพเพียงพอ

4. วิเคราะห์ปัญหาการบังคับชำระหนี้ด้วยสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้าในคดีล้มละลาย

สิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้าเป็นทรัพย์สินที่มีลักษณะพิเศษ กล่าวคือ (1) เป็นทรัพย์สินที่ไม่มีรูปร่าง (2) เป็นทรัพย์สินที่มีลักษณะผูกขาด (3) เป็นทรัพย์สินที่มีความจำเป็นในการรักษาความสมดุลประโยชน์ระหว่างสาธารณชนกับเจ้าของทรัพย์สินทางปัญญาในฐานะปัจเจกชน ทำให้ไม่อาจนำวิธีการจัดการทรัพย์สินทั่วไปในคดีล้มละลายมาปรับใช้กับการจัดการสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้าได้อย่างเหมาะสม และเมื่อพิจารณาจากกระบวนการตามกฎหมายล้มละลายของประเทศไทย ผู้เขียนจึงเห็นว่าควรจำแนกประเด็นปัญหาที่เกี่ยวข้องกับการจัดการสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้าในคดีล้มละลายไว้สามประการ ดังนี้

4.1 ปัญหาความรู้ ความเชี่ยวชาญของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการจัดการสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้า

ดังได้กล่าวมาแล้วว่า สิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้าเป็นทรัพย์สินที่มีลักษณะพิเศษแตกต่างกับทรัพย์สินทั่วไปทำให้การจัดการทรัพย์สินดังกล่าวมีความจำเป็นต้องอาศัยความรู้ ความเชี่ยวชาญ แต่เมื่อพิจารณาถึงบริบทของการดำเนินคดีล้มละลายของประเทศไทยที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ล้วนแต่เป็นข้าราชการที่มีความรู้ ความเชี่ยวชาญทางด้านกฎหมาย ทำให้ไม่สามารถจัดการกับทรัพย์สินทางปัญญาดังกล่าวได้อย่างมีประสิทธิภาพเท่าที่ควร เนื่องจากการจัดการทรัพย์สินทางปัญญาดังกล่าวจำเป็นต้องอาศัยวิธีการที่แตกต่างออกไปไม่ว่าจะเป็นวิธีการประเมินมูลค่าหรือการขาย ซึ่งในกรณีดังกล่าวกฎหมายล้มละลายของสหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักรและประเทศญี่ปุ่นที่มีกจะแต่งตั้งภาคเอกชนที่มีความรู้ ความเชี่ยวชาญในการจัดการสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้าเข้ามาเป็นคนกลาง สำหรับการทำหน้าที่ทรัพย์สินจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ ทั้งนี้

ผู้เขียนเห็นว่า การนำภาคเอกชนเข้ามาเป็นศูนย์กลางในการจัดการสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้า นั้นมีประเด็นที่ต้องพิจารณาดังนี้

4.1.1 ปัญหาการนำภาคเอกชนเข้ามาเป็นศูนย์กลางในการจัดการสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้าในคดีล้มละลาย

การนำภาคเอกชนเข้ามาทำหน้าที่เป็นศูนย์กลางในคดีล้มละลายนั้นมีความจำเป็นต้องคำนึงถึงความเชื่อมั่นของสังคม เนื่องจากการเป็นศูนย์กลางในคดีล้มละลายนั้นเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เป็นผู้มีบทบาทหน้าที่ที่สำคัญต่อการดำเนินคดีล้มละลายเป็นอย่างมาก อาทิ การมีหน้าที่ในการเก็บรวบรวมและรับเงินหรือทรัพย์สินซึ่งจะตกแก่ลูกหนี้หรือซึ่งลูกหนี้มีสิทธิได้รับจากคนอื่น มีอำนาจในการประนีประนอมยอมความ ฟ้องร้องหรือต่อสู้คดีใด ๆ เกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ ดังนั้น เพื่อเป็นการป้องกันผลกระทบที่มีต่อความเชื่อกันดังกล่าว ประเทศไทยอาจมีการแต่งตั้งภาคเอกชนเป็นผู้ช่วยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เพื่อเป็นการเปิดโอกาสให้สามารถแต่งตั้งบุคคลผู้มีความรู้ ความเชี่ยวชาญ ในเรื่องการจัดการสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้าเข้ามาทำหน้าที่ในการจัดการกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ โดยจำกัดอำนาจดังกล่าวไว้แต่เพียงกิจการหรือทรัพย์สินที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มอบหมายเป็นรายกรณี ๆ เท่านั้น ซึ่งผู้ช่วยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ถือเป็นบุคคลที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มอบหมายและมีสถานะเป็นเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในกิจการหรือทรัพย์สินที่ได้รับมอบหมายตามความที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 6 ประกอบกับมาตรา 139 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 ทั้งนี้ การกำหนดค่าบำเหน็จอันเกิดจากการแต่งตั้งผู้ช่วยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์นั้น สามารถให้ที่ประชุมเจ้าหนี้ว่าจะเป็นการประชุมเจ้าหนี้ครั้งแรกหรือการประชุมเจ้าหนี้ครั้งอื่นตามความในมาตรา 31 และ 32 ตามลำดับเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาโดยเทียบเคียงกับกรณีมาตรา 120 วรรคสอง ที่ให้อำนาจที่ประชุมเจ้าหนี้เป็นผู้กำหนดค่าบำเหน็จในกรณีที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ได้แต่งตั้งบุคคลอื่นซึ่งมิใช่ลูกหนี้ดำเนินกิจการหรือธุรกิจของลูกหนี้ที่ค้างอยู่ให้เสร็จสิ้นไป นอกจากนั้น ประเทศไทยอาจกำหนดให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจเรียกให้ผู้ช่วยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์นำเงินมาวางประกันต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์

เพื่อเป็นหลักประกันความเสียหายแก่การปฏิบัติหน้าที่ โดยอาศัยแนวทางเช่นเดียวกับกฎหมายล้มละลายของสหรัฐอเมริกา (Code of Federal Regulations Title 28 Chapter 1 Part 58.3)

4.1.2 ปัญหาคุณสมบัติของภาคเอกชนที่เข้ามาเป็นผู้ช่วยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในการจัดการสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้าในคดีล้มละลาย

แม้พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 จะเปิดทางให้แต่งตั้งผู้เชี่ยวชาญเป็นเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ภาคเอกชนและแต่งตั้งผู้ช่วยได้ตามมาตรา 6 และ 139 แต่กฎหมายและระเบียบที่เกี่ยวข้องกลับไม่กำหนดคุณสมบัติของบุคคลเหล่านี้ไว้ อย่างไรก็ตามหากพิจารณากฎหมายต่างประเทศและกฎกระทรวงที่เกี่ยวข้อง ผู้เขียนเห็นว่า สามารถนำแนวทางเหล่านั้นมาประยุกต์ใช้ในการกำหนดคุณสมบัติของผู้ช่วยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ได้ โดยจะแยกวิเคราะห์เป็นสามประเด็น

ประการแรก คุณสมบัติด้านภูมิฐานะของผู้ช่วยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์กฎหมายล้มละลายของสหรัฐอเมริกา (Bankruptcy Code Section 321) ได้บัญญัติเงื่อนไขของการขอขึ้นทะเบียนเป็นคณะทรัสต์ที่เป็นเอกชน (Panel of Trustee) ด้วยการกำหนดให้บุคคลดังกล่าวต้องมีที่พักอาศัยหรือมีสำนักงานในเขตภูมิภาคหรืออยู่ในภูมิภาคใกล้เคียงกับภูมิภาคที่มีการดำเนินคดีล้มละลาย ทั้งนี้ การปฏิบัติหน้าที่ในฐานะผู้ช่วยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีความเกี่ยวข้องกับการทำธุรกรรมทางการเงิน รวมถึงการจัดการทรัพย์สินต่าง ๆ อันอาจแบ่งได้ในคดีล้มละลาย ซึ่งการกำหนดเงื่อนไขเรื่องภูมิฐานะเข้ามาเป็นคุณสมบัติเบื้องต้นของผู้ช่วยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ย่อมเป็นการสร้างหลักประกันให้แก่ผู้ที่เกี่ยวข้อง หากมีความจำเป็นต้องใช้สิทธิเรียกร้องค่าเสียหายจากการปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าว

ประการที่สอง ด้านคุณสมบัติเฉพาะตัว สหรัฐอเมริกาคำหนดให้ผู้ขอขึ้นทะเบียนเป็นคณะทรัสต์ที่เป็นเอกชน (Panel of Trustee) ต้องมีความซื่อสัตย์สุจริต คุณธรรม จริยธรรม (Bankruptcy Code Section 321) เช่นเดียวกับ กฎกระทรวงว่าด้วยการจดทะเบียนและการกำหนดคุณสมบัติผู้ทำแผนและผู้บริหารแผนฟื้นฟูกิจการ (ฉบับที่ 2)

พ.ศ. 2558 และคุณสมบัติของ Insolvency Practitioner ตามแนวทางของ Insolvency Practitioner Association, 2021 ซึ่งควรนำมาใช้กำหนดเป็นคุณสมบัติของผู้ช่วยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ของประเทศไทย โดยกำหนดให้ต้องไม่เคยต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก เว้นแต่กรณีโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ

ทั้งนี้ Code of Federal Regulations Title 28 Chapter 1 Part 58 Section 58.3 ของสหรัฐอเมริกา และแนวทางของสหราชอาณาจักร กำหนดว่า ผู้จะเป็นทริสตีต้องมีสุขภาพกายและจิตที่สมบูรณ์ ซึ่งสอดคล้องกับ ซึ่งสอดคล้องกับกฎกระทรวงว่าด้วยการจดทะเบียนและการกำหนดคุณสมบัติผู้ทำแผนและผู้บริหารแผนฟื้นฟูกิจการ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2558 ข้อ 13(5) จึงควรกำหนดให้ผู้ช่วยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ต้องไม่เป็นคนไร้ความสามารถ เสมือนไร้ความสามารถ วิกลจริต หรือมีโรคต้องห้ามตามกฎหมาย นอกจากนี้ยังควรกำหนด “ความเป็นกลาง” ตาม Title 28 Chapter 1 Part 58 Section 58.3 ว่าผู้จัดการทรัพย์สินต้องไม่เป็นผู้มีส่วนได้เสีย เพื่อความเชื่อมั่นในการบริหารทรัพย์สินของลูกหนี้ ซึ่งสอดคล้องกับหลักการว่า “คนกลางจะต้องมิใช่ผู้มีส่วนได้ส่วนเสียในกองทรัพย์สินของลูกหนี้นั่นเอง” (Sukanya Treephaichayonsak, 1998, p.15)

ประการที่สาม ด้านคุณสมบัติทางการศึกษา Code of Federal Regulations Title 28 Chapter 1 Part 58 Section 58.3 ของสหรัฐอเมริกาคำหนดคุณสมบัติทางการศึกษาของผู้จะขึ้นทะเบียนเป็นทริสตีโดยชัดเจน ขณะที่กฎหมายล้มละลายของสหราชอาณาจักรแม้ไม่กำหนดไว้อย่างชัดเจน แต่ผู้ที่จะเป็นทริสตีต้องเป็น Insolvency practitioner ซึ่งต้องเป็นสมาชิกองค์กรวิชาชีพที่เกี่ยวข้อง และต้องจบการศึกษาทางด้านบัญชีหรือนิติศาสตร์ นอกจากนี้ ผู้ขอขึ้นทะเบียนยังต้องสอบผ่าน Joint Insolvency Examination หรือเทียบเท่า ข้อกำหนดเหล่านี้สอดคล้องกับ กฎกระทรวงว่าด้วยการจดทะเบียนและการกำหนดคุณสมบัติผู้ทำแผนและผู้บริหารแผนฟื้นฟูกิจการ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2558 ข้อ 13(3) ที่กำหนดให้ผู้ทำแผนต้องจบการศึกษาระดับปริญญาตรีด้านการเงิน บัญชี หรือกฎหมาย ผู้เขียนเห็นว่า ผู้ช่วยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ควรมีพื้นฐานความรู้ทางกฎหมายหรือบัญชี จึงควรกำหนดให้มีคุณวุฒินิติศาสตรบัณฑิต หรือบัญชีบัณฑิต อย่างไรก็ตาม

ควรเปิดทางให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์สามารถใช้ดุลพินิจแต่งตั้งผู้มีความรู้เฉพาะด้าน ในกรณีที่ทรัพย์สินมีความซับซ้อน เช่น สิทธิบัตรหรือเครื่องหมายการค้า นอกจากนี้ ข้อ 13(2) และ ข้อ 13(3) ของกฎกระทรวงเดียวกันยังกำหนดอายุขั้นต่ำ 30 ปี และมีประสบการณ์ด้านกฎหมาย การเงิน หรือบัญชีไม่น้อยกว่า 3 ปี ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า ควรนำหลักเกณฑ์ดังกล่าวมาใช้กับผู้ช่วยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ด้วย เพื่อให้มีความเหมาะสม ทั้งในด้านวิวุฒิและคุณวุฒิในการปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 6, 22 และ 139 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย

4.2 ประเด็นปัญหาการประเมินมูลค่าสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้า

การประเมินมูลค่าสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้าเป็นเรื่องที่มีความสำคัญอย่างยิ่ง เพราะนอกจากการทราบถึงมูลค่าที่แท้จริงของทรัพย์สินดังกล่าวจะทำให้สามารถนำไปกำหนดเป็นราคาตั้งต้นสำหรับการขายทอดตลาดทรัพย์สินทางปัญญา สำหรับการประเมินมูลค่าสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้าของลูกหนี้เพื่อนำออกขายในคดีล้มละลายของคู่มีือการประเมินมูลค่าทรัพย์ไม่มีรูปร่างของสหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักรและประเทศญี่ปุ่นนั้น มักนิยมใช้วิธีการประเมินมูลค่าพื้นฐาน กล่าวคือ วิธีการประเมินจากราคาตลาด (Market Based Methods) วิธีการประเมินจากต้นทุน (Cost-Based Methods) วิธีการประเมินจากรายได้ (Income-Based Methods) เป็นวิธีการหลักในการประเมินมูลค่าทรัพย์สิน แต่อย่างไรก็ตาม นอกจากวิธีการประเมินมูลค่าด้วยวิธีการพื้นฐานแล้ว การประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญายังมีวิธีการประเมินมูลค่าด้วยวิธีการประยุกต์ใช้วิธีการพื้นฐานอีกด้วย แต่วิธีการนี้มักจะเป็นวิธีการเฉพาะตัวของผู้ประเมินที่ประยุกต์และพัฒนามาจากวิธีการประเมินมูลค่าด้วยวิธีการพื้นฐาน โดยอาศัยความรู้ ความเชี่ยวชาญ และประสบการณ์ ทำให้วิธีการดังกล่าวมักถูกปกปิดเป็นความลับ ผู้เขียนจึงเห็นว่า เพื่อให้ผู้ปฏิบัติสามารถนำแนวทางการประเมินมูลค่าสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้าไปปฏิบัติได้จริง ก่อนที่ประเทศไทยจะมีจำนวนผู้เชี่ยวชาญที่เพียงพอสำหรับการจัดการเรื่องดังกล่าว อาจพิจารณาแก้ไขเพิ่มเติมคู่มือการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาดังกล่าว โดยนำลักษณะของสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้ามาวิเคราะห์เพื่อจัดลำดับวิธีการ

ประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาแบบพื้นฐานตามข้อดีหรือข้อเสียในแต่ละวิธีการ แต่อย่างไรก็ตามก็อาจมีการเปิดโอกาสให้ที่ประชุมเจ้าหน้าที่ในคดีล้มละลายในฐานะที่เป็นผู้มีส่วนได้เสียโดยตรงต่อกองทรัพย์สินของลูกหนี้ สามารถกำหนดวิธีการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญารูปแบบอื่นมาใช้ประเมินมูลค่าสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้าในคดีล้มละลายได้ด้วยเช่นกัน

4.2.1 ประเด็นปัญหาการประเมินมูลค่าสิทธิบัตร เนื่องจากสิทธิบัตรเป็นทรัพย์สินทางปัญญาที่มีความสำคัญต่อการดำเนินธุรกิจในภาคอุตสาหกรรมและเป็นเครื่องมือสำคัญต่อการสร้างผลิตภัณฑ์ อันมีความสัมพันธ์ใกล้ชิดต่อการจัดหารายได้ขององค์กรทางธุรกิจ แต่อย่างไรก็ตาม เนื่องจากสิทธิบัตรเป็นทรัพย์สินที่มีกำหนดระยะเวลาในการให้ความคุ้มครอง ทำให้ปัจจัยเรื่องระยะเวลาในการคุ้มครองดังกล่าวย่อมส่งผลกระทบต่อมูลค่าของสิทธิบัตรอย่างหลีกเลี่ยงมิได้ โดยในส่วนี้ผู้เขียนจะขอจัดลำดับวิธีการประเมินมูลค่า โดยวิเคราะห์ข้อดีและข้อเสียของการประเมินมูลค่าสิทธิบัตรด้วยวิธีการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาแบบพื้นฐานหากมีปัจจัยครบถ้วนต่อการประเมิน ดังนี้

ลำดับแรก วิธีการประเมินจากรายได้ (Income-Based Methods) ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า วิธีการดังกล่าวมีข้อดี คือ (1) วิธีการนี้ได้นำปัจจัยเรื่องความสามารถในการแสวงหารายได้มาเป็นส่วนหนึ่งของสมการ (Thailand Development Research Institute, 2017, p.20) ซึ่งสอดคล้องกับลักษณะของสิทธิบัตรที่อันเป็นทรัพย์สินทางปัญญาที่มีความสัมพันธ์กับการหารายได้ขององค์กรทางธุรกิจอย่างใกล้ชิด (2) วิธีการนี้ยังนำเรื่องระยะเวลาคงเหลือในการคุ้มครองสิทธิบัตรมาเป็นส่วนหนึ่งของการประเมิน ซึ่งมีความสอดคล้องกับเรื่องความจำเป็นในการสร้างความสมดุล (Need to Balance) อันเป็นลักษณะสำคัญประการหนึ่งของสิทธิบัตร ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า การประเมินมูลค่าโดยวิธีการดังกล่าวสามารถสะท้อนมูลค่าอันแท้จริงของสิทธิบัตรที่ต้องการประเมินมูลค่าได้อย่างใกล้เคียงที่สุด แต่อย่างไรก็ดี วิธีการนี้ยังมีข้อเสียที่สำคัญ คือ วิธีการนี้จำเป็นต้องอาศัยการประมาณที่เกิดจากการตั้งสมมติฐานเป็นข้อมูลโดยเฉพาอย่างยิ่งเรื่องปริมาณของ

กระแสเงินสดสุทธิในแต่ละช่วงเวลา ซึ่งการประมาณดังกล่าวอาจมีความผันผวนและคลาดเคลื่อนได้ง่าย

ลำดับที่สอง วิธีการประเมินจากราคาตลาด (Market Based Methods)

วิธีการนี้สามารถนำไปปรับใช้กับทรัพย์สินทางปัญญาทุกประเภท (The American Bar Association, 2005 p. 28) โดยผู้เขียนเห็นว่า วิธีการดังกล่าวมีข้อดี คือ สามารถประเมินมูลค่าของสิทธิบัตรที่สะท้อนมูลค่าที่แท้จริงในตลาดได้ แต่วิธีการดังกล่าวมีข้อเสียที่สำคัญสองประการ ดังนี้ (1) การขอรับสิทธิบัตรได้นั้นจะต้องมีความใหม่และสิทธิบัตรส่วนใหญ่เป็นสิ่งที่มีลักษณะเฉพาะจึงทำให้การหาสิทธิบัตรที่มีคุณลักษณะเหมือนหรือคล้ายกันเพื่อนำมาเปรียบเทียบกับคุณสมบัติจึงเป็นเรื่องที่ทำได้ยาก (2) ข้อมูลสำหรับการทำธุรกรรมที่เกี่ยวข้องกับสิทธิบัตรโดยส่วนใหญ่องค์กรทางธุรกิจมักจะเก็บเป็นความลับ ทำให้การหาข้อมูลดังกล่าวมาเปรียบเทียบกับราคาจึงเป็นเรื่องที่ทำได้ยาก

ลำดับที่สาม วิธีการประเมินมูลค่าจากต้นทุน (Cost Approach) ซึ่งสามารถจำแนกออกเป็นการประเมินมูลค่าวิธีคิดค่าใช้จ่ายจากข้อมูลในอดีต (Historical Cost Method) กับการประเมินมูลค่าโดยวิธีคิดค่าใช้จ่ายแทนที่ (Replacement Cost Method) (Reilly, 2015) ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า ทั้งสองวิธีมีข้อดีและข้อเสียที่เหมือนกัน ซึ่งมีข้อดีตรงที่วิธีการนี้สามารถนำมาใช้คำนวณมูลค่าสิทธิบัตรได้ง่าย แต่มีข้อเสียที่สำคัญซึ่งอาจทำให้ไม่สามารถนำมาคำนวณให้得ราคาที่แท้จริงได้ ดังนี้ (1) วิธีการนี้ไม่ได้นำปัจจัยเรื่องความสามารถในการแสวงหารายได้มาใช้เป็นสมการรวมคำนวณ (2) วิธีการดังกล่าวมิได้นำปัจจัยเรื่องระยะเวลาคงเหลือสำหรับการคุ้มครองมาใช้เป็นปัจจัยในการคำนวณ

4.2.2 ประเด็นปัญหาการประเมินมูลค่าเครื่องหมายการค้า เนื่องจากเครื่องหมายการค้า คือ เครื่องหมายหรือตราสัญลักษณ์ที่ใช้กับสินค้าและบริการเพื่อให้ผู้บริโภคสามารถแยกแยะสินค้าและบริการหนึ่ง ๆ ออกจากสินค้าและบริการของเจ้าของเครื่องหมายการค้าอื่น ทั้งนี้ แม้พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534 ได้บัญญัติให้เครื่องหมายการค้ามีระยะเวลาในการคุ้มครองเป็นเวลา 10 ปี นับตั้งแต่วันที่ได้มีการจดทะเบียนตามมาตรา 53 ก็ตาม แต่ก็ไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายใดกำหนดระยะเวลา

สิ้นสุดการคุ้มครองเครื่องหมายการค้าไว้ จึงอาจกล่าวได้ว่าเครื่องหมายการค้าเป็นทรัพย์สินทางปัญญาที่ไม่มีข้อจำกัดเรื่องระยะเวลาในการให้ความคุ้มครองนั่นเอง แต่ในทางกลับกับผู้เขียนเห็นว่า เครื่องหมายการค้าที่ผ่านการใช้อย่างยาวนาน ย่อมสะท้อนให้เห็นว่าเครื่องหมายการค้านั้นเป็นที่ต้องการและผู้บริโภคให้ความเชื่อมั่นในเครื่องหมายการค้านั้น ปัจจัยด้านความต้องการและความเชื่อมั่นดังกล่าว จึงเป็นปัจจัยที่สำคัญประการหนึ่งที่ส่งผลต่อมูลค่าของเครื่องหมายการค้า โดยในส่วนนี้ผู้เขียนจะขอจัดลำดับวิธีการประเมินมูลค่า โดยวิเคราะห์ข้อดีและข้อเสียของการประเมินมูลค่าเครื่องหมายการค้าด้วยวิธีการประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาแบบพื้นฐานหากมีปัจจัยครบถ้วนต่อการประเมิน ดังนี้

ลำดับแรก วิธีการประเมินจากราคาตลาด (Market Based Methods) ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า การประเมินมูลค่าด้วยวิธีการดังกล่าวเป็นวิธีการที่สามารถสะท้อนมูลค่าของเครื่องหมายการค้าที่แท้จริงด้วยเหตุผลดังต่อไปนี้ (1) วิธีการดังกล่าวได้นำอุปสงค์และอุปทานอันเป็นกลไกของตลาดที่สะท้อนความพึงพอใจของผู้ซื้อและผู้ขายมาใช้ในการประเมินมูลค่าเครื่องหมายการค้า (2) วิธีการประเมินมูลค่าด้วยวิธีการนี้มีวิธีการที่ไม่สลับซับซ้อนและสามารถทำได้ง่าย (3) การประเมินมูลค่าด้วยวิธีการนี้สามารถหาข้อมูลที่เป็นปัจจัยนำเข้าของการคำนวณได้ง่าย ซึ่งอาจหาได้จากงบทางบัญชีของเจ้าของเครื่องหมายการค้า (4) การหาข้อมูลเปรียบเทียบสามารถทำได้ง่ายเนื่องจากสภาวะตลาดในปัจจุบันมีสินค้าและบริการจำพวกเดียวกันแต่อยู่ภายใต้เครื่องหมายการค้าที่แตกต่างกันอยู่จำนวนมาก แต่อย่างไรก็ตาม วิธีการดังกล่าวยังมีข้อเสียที่สำคัญ คือ หากเครื่องหมายการค้าที่ต้องการประเมินมูลค่ามีสินค้าและบริการที่มีลักษณะเฉพาะและมีคู่แข่งในตลาดค่อนข้างน้อย ย่อมทำให้การหาข้อมูลต่าง ๆ เพื่อนำมาเปรียบเทียบสามารถทำได้ยาก

ลำดับที่สอง วิธีการประเมินจากรายได้ (Income-Based Methods) ผู้เขียนเห็นว่า การประเมินมูลค่าด้วยวิธีการนี้มีข้อดี คือ เป็นวิธีการที่ให้ความสำคัญกับความสามารถในการแสวงหารายได้ของเครื่องหมายการค้าโดยนำปริมาณของกระแสเงินสดสุทธิในแต่ละช่วงเวลา อัตราผลตอบแทนของนักลงทุนที่ได้รับจากการใช้ประโยชน์เครื่องหมายการค้ามาใช้เป็นสมการรวมคำนวณ แต่วิธีการนี้มีข้อเสียที่สำคัญดังต่อไปนี้

(1) ข้อมูลที่นำมาใช้คำนวณด้วยวิธีการนี้เกิดจากการตั้งสมมติฐาน ไม่ว่าจะเป็นเรื่องของปริมาณของกระแสเงินสดในแต่ละช่วงเวลาหรืออัตราส่วนลด ซึ่งอาจทำให้ข้อมูลที่นำมาใช้คำนวณคลาดเคลื่อนไม่ตรงกับความเป็นจริงได้ (2) หากพิจารณาถึงลักษณะเฉพาะของเครื่องหมายการค้าในแง่ที่ว่าหากมีการนำเครื่องหมายการค้าออกใช้ยาวนานเท่าใด ยังมีผลกระทบเชิงบวกต่อมูลค่าของเครื่องหมายการค้ามากเท่านั้น เนื่องจากเครื่องหมายการค้านั้นได้รับการยอมรับและเชื่อมั่นจากผู้บริโภคมาอย่างยาวนาน หากพิจารณาถึงสมการการคำนวณในวิธีการนี้ที่นำตัวแปรเรื่องอัตราส่วนลดมาใช้เป็นตัวแปรหนึ่งในการคำนวณมูลค่า อาจส่งผลให้มูลค่าที่ได้จากการคำนวณไม่สะท้อนถึงมูลค่าที่แท้จริงของเครื่องหมายการค้าได้ เนื่องจากอัตราส่วนลดจะมีอัตราส่วนที่ลดลงตามระยะเวลาที่ยาวนานขึ้น

ลำดับที่สาม วิธีการประเมินมูลค่าจากต้นทุน (Cost Approach) ซึ่งสามารถจำแนกออกเป็นการประเมินมูลค่าโดยวิธีคิดค่าใช้จ่ายจากข้อมูลในอดีต (Historical Cost Method) กับการประเมินมูลค่าโดยวิธีคิดค่าใช้จ่ายแทนที่ (Replacement Cost Method) ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า การประเมินมูลค่าด้วยวิธีการดังกล่าวทั้งสองวิธีมีข้อดีที่เหมือนกัน คือ เป็นวิธีการที่สามารถนำมาใช้ประเมินมูลค่าเครื่องหมายการค้าได้โดยง่าย เนื่องจากข้อมูลที่นำมาใช้เป็นสมการคำนวณซึ่งเป็นข้อมูลที่สามารถหาได้โดยง่าย นอกจากนี้ ยังมีข้อเสียที่เหมือนกัน คือ วิธีการนี้มิได้นำปัจจัยเรื่องการหารายได้มาเป็นส่วนหนึ่งของตัวแปรในการประเมินมูลค่า ทำให้การประเมินมูลค่าด้วยวิธีการนี้อาจทำให้ได้มาซึ่งมูลค่าที่ไม่แท้จริง

4.3 ประเด็นปัญหาการขายสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้าในคดีล้มละลาย

ด้วยสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้าเป็นทรัพย์สินที่มีลักษณะเชิงพาณิชย์ที่แตกต่างจากทรัพย์สินโดยทั่วไป กล่าวคือ เป็นทรัพย์สินที่ประเมินมูลค่าได้ค่อนข้างยากอีกทั้งจะมีมูลค่าสูงเป็นพิเศษเมื่ออยู่ในความต้องการของอุตสาหกรรมชนิดเดียวกัน ดังนั้นการขายสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้า จึงควรมีลักษณะพิเศษที่สอดคล้องกับลักษณะของทรัพย์สินทางปัญญาดังกล่าวด้วย ทั้งนี้ พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483

มาตรา 123 และระเบียบกระทรวงยุติธรรมว่าด้วยการบังคับคดีล้มละลายและการชำระบัญชี พ.ศ. 2520 บัญญัติให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์สามารถใช้วิธีการอื่นนอกจากการขายทอดตลาดภายใต้ความเห็นชอบจากกรรมการเจ้าหนี้ หากวิธีการนั้นเป็นวิธีการที่สะดวกและได้ผลดีที่สุด แต่อย่างไรก็ดีเมื่อพิจารณาจากกฎหมายที่เกี่ยวข้องแล้วพบว่าไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายใดกำหนดรูปแบบของการขายโดยวิธีอื่นเป็นทางเลือกสำหรับการขายทรัพย์สินในคดีล้มละลาย ทำให้ในทางปฏิบัติมักนิยมขายทรัพย์สินด้วยวิธีการขายทอดตลาดด้วยวิธีการตามปกติ ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า การขายทอดตลาดด้วยวิธีการตามปกติมีความไม่เหมาะสมกับการขายสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้าด้วยเหตุผล 2 ประการคือ (1) การขายทอดตลาดด้วยวิธีการตามปกติจำเป็นต้องอาศัยการประเมินมูลค่าเพื่อกำหนดเป็นราคาเริ่มต้น แต่สิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้าเป็นทรัพย์สินที่ประเมินมูลค่าได้ยากเมื่อเทียบกับทรัพย์สินโดยทั่วไป (2) การขายทอดตลาดเป็นการขายต่อหน้าสาธารณะชนเพื่อความโปร่งใส ทำให้วิธีการเชิญชวนต้องทำในลักษณะทั่วไป ซึ่งอาจทำให้ไม่ตรงกับกลุ่มเป้าหมายที่ต้องการทรัพย์สินทางปัญญาดังกล่าว ทั้งนี้ สำหรับประเด็นปัญหาการขายสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้าในคดีล้มละลายนั้นสามารถแยกพิจารณาได้ดังนี้

4.3.1 ประเด็นปัญหาเรื่องรูปแบบการขายสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้าในคดีล้มละลาย

พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 และระเบียบกระทรวงยุติธรรมว่าด้วยการบังคับคดีล้มละลายและการชำระบัญชี พ.ศ. 2520 ได้เปิดโอกาสให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์สามารถดำเนินการขายสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้าของลูกหนี้ในคดีล้มละลายโดยวิธีการอื่นภายใต้ความยินยอมจากที่ประชุมเจ้าหนี้ได้ แต่ไม่ได้มีบทบัญญัติใดกำหนดรูปแบบของการขายโดยวิธีการอื่นไว้ ซึ่งในสหรัฐอเมริกาและประเทศญี่ปุ่นได้นำวิธีการขายทอดตลาดแบบ “Stalking Horse bids” มาใช้กับการขายทอดตลาดสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้า ทั้งนี้ ผู้เขียนเห็นว่า วิธีการดังกล่าวเป็นวิธีการที่มีลักษณะเหมาะสมกับขายสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้าอยู่หลายประการ จึงได้นำวิธีการขายดังกล่าวมาประยุกต์ให้เข้ากับบริบทของมาตรา 123 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย

พุทธศักราช 2483 โดยถือว่าเป็นการขายโดยวิธีการอื่นตามความในมาตรา 123 ซึ่งการที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะนำวิธีการดังกล่าวมาใช้ได้นั้นจะต้องได้รับความเห็นชอบจากกรรมการเจ้าหนี้ตามความในมาตรา 123 วรรคสอง ก่อน ซึ่งนำวิธีการขายแบบ Stalking Horse bids ซึ่งต่อไปผู้เขียนจะขอเรียกว่า “การขายด้วยวิธีการพิเศษ” นั้น ผู้เขียนได้ดำเนินการออกแบบโดยกำหนดไว้เป็นสี่ขั้นตอนดังต่อไปนี้

ขั้นตอนแรก การเชิญชวนและทำสัญญาซื้อขายอันมีเงื่อนไขบังคับก่อน ในการขายสิทธิบัตรหรือเครื่องหมายการค้า เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์สามารถเชิญชวนผู้สนใจยื่นข้อเสนอเพื่อทำสัญญาซื้อขายแบบมีเงื่อนไขบังคับก่อน ซึ่งสัญญานี้จะมีผลเมื่อไม่มีผู้ใดประมูลเสนอราคาสูงกว่าที่ระบุในสัญญา ผู้เขียนเห็นว่า เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจแต่เพียงผู้เดียวในการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ตาม มาตรา 22 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 จึงสามารถดำเนินการเชิญชวนได้โดยไม่จำกัดวิธีการ การเชิญชวนควรมีหนังสือแจ้งผู้มีส่วนได้เสีย เช่น ผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้สิทธิ หรือเจ้าของร่วมในทรัพย์สิน แนวทางนี้แตกต่างจาก Stalking Horse bids ของสหรัฐอเมริกา ซึ่งให้ลูกหนี้เป็นผู้เชิญชวน เนื่องจากลูกหนี้รู้จักผู้ที่อยู่ในอุตสาหกรรมเดียวกันมากกว่า (Caracappa, 2021, p. 2) อย่างไรก็ตาม การเจรจาและพิจารณาข้อเสนอ เงื่อนไขต่าง ๆ รวมถึงค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายอื่น เป็นหน้าที่ของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ เมื่อได้ข้อเสนอที่ดีที่สุด เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะนำสัญญาดังกล่าวเสนอที่ประชุมเจ้าหนี้เพื่อพิจารณาข้อเสนอของผู้เขียนแตกต่างจากแนวทางของสหรัฐอเมริกาที่ให้ศาลเป็นผู้รับรองสัญญา (Mason & Setty, 2013) โดยเห็นว่า การให้ศาลเป็นผู้รับรองอาจต้องใช้เวลานานจนทำให้สิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้าเสื่อมมูลค่าได้

ขั้นตอนที่สอง การประกาศขายทอดตลาด สามารถนำแนวทางการขายทอดตลาด ตามกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการขายทอดตลาด พ.ศ. 2563 มาใช้ได้โดยอนุโลมกับการจัดส่งประกาศขายทอดตลาดไปยังผู้มีส่วนได้เสีย การโฆษณาประกาศขายทอดตลาดในเว็บไซต์ต่าง ๆ การปิดประกาศการขายทอดตลาด หรือการตรวจสอบว่าผู้มีส่วนได้เสียในการบังคับคดีแก่สิทธิบัตรหรือเครื่องหมายการค้า

ทราบถึงการขายทอดตลาดหรือไม่ คงแต่เพียงเรื่องการจัดทำประกาศที่ไม่อาจนำกฎกระทรวงดังกล่าวมาใช้โดยอนุโลมได้เนื่องจากกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการขายทอดตลาด พ.ศ. 2563 ข้อ 9 (7) ได้กำหนดเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ต้องใช้ราคาเริ่มต้นจากการประเมินมูลค่า แต่การขายด้วยวิธีการพิเศษจะต้องใช้ค่าเริ่มต้นจากมูลค่าในสัญญาซื้อขายอันมีเงื่อนไขบังคับก่อน นอกจากนี้ยังไม่อาจนำความในข้อ 9 (8) ที่กำหนดให้ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ต้องระบุข้อสัญญาและเงื่อนไขที่กำหนดในระเบียบ ประกาศ หรือข้อบังคับเกี่ยวกับการขายทอดตลาดของกรมบังคับคดีและกระทรวงยุติธรรม เนื่องจากการขายด้วยวิธีการพิเศษ เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะต้องระบุรายละเอียดในสัญญาซื้อขายที่มีเงื่อนไขบังคับก่อนดังกล่าวลงในประกาศการขายทอดตลาดไว้แทน

ขั้นตอนที่สาม การเสนอราคา ในขั้นตอนนี้สามารถนำแนวทางการขายทอดตลาด ตามกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการขายทอดตลาด พุทธศักราช 2563 มาใช้ได้โดยอนุโลม ไม่ว่าจะเป็นการแสดงหลักฐานของผู้เข้าเสนอราคา การกำหนดให้ผู้เข้าเสนอราคาวางหลักประกัน หรือการไม่อนุญาตให้ผู้หนึ่งผู้ใดเสนอราคาในการประมูลต่อผู้ราคา

ขั้นตอนที่สี่ การขายทอดตลาด สามารถนำแนวทางการขายทอดตลาดตามกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการขายทอดตลาด พ.ศ. 2563 มาใช้ได้โดยอนุโลม ในเรื่องการควบคุมการขาย การแจ้งรายละเอียดของทรัพย์ การกำหนดอัตราการเพิ่มของกรเสนอราคา การเคาะไม้ การโอนทรัพย์สิน การชำระราคา การรับหลักประกัน โดยมีการเพิ่มเติมเรื่องของกรณีที่ผู้ที่เข้าประมูลเสนอราคาสูงสุดมิใช่ผู้ซื้อตามสัญญาซื้อขายอันมีเงื่อนไขบังคับก่อนให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์คืนค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายอื่น ๆ แก่ผู้ซื้อดังกล่าว และเพิ่มเติมในกรณีที่การประมูลสิ้นสุดแล้วและผู้เสนอราคาที่สูงกว่าราคาตามมูลค่าในสัญญารวมทั้งค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายอื่น ๆ ที่กองทรัพย์สินต้องคืนให้แก่ผู้ซื้อในสัญญาซื้อขายอันมีเงื่อนไขบังคับก่อน ให้ถือว่าผู้ซื้อในสัญญาดังกล่าวเป็นผู้ชนะการประมูลทันที

4.3.2 ปัญหาเรื่องการขายสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้าที่มีเจ้าของร่วม

สำหรับกรณีดังกล่าวมีข้อพิจารณาสำคัญสองประการ ได้แก่ ประการแรก ต้องได้รับความยินยอมจากเจ้าของร่วมหรือไม่ โดยตามพระราชบัญญัติสิทธิบัตร พ.ศ. 2522 มาตรา 40 การโอนสิทธิบัตรต้องได้รับความยินยอมจากเจ้าของร่วมทุกราย ส่วนเครื่องหมายการค้า แม้พระราชบัญญัติเครื่องหมายการค้า พ.ศ. 2534 ไม่กล่าวถึงเจ้าของร่วมโดยตรง แต่สามารถอนุมานใช้ตาม มาตรา 4 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้ อย่างไรก็ดี ในกรณีล้มละลาย การขายทรัพย์สินเป็นอำนาจของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 ซึ่งไม่มีกฎหมายใดกำหนดว่าต้องขอความยินยอมจากเจ้าของร่วมก่อน จึงสามารถขายได้โดยไม่ต้องได้รับความยินยอมประการที่สองสิทธิของเจ้าของร่วมที่ไม่ได้ล้มละลายได้รับการคุ้มครองผ่านขั้นตอนการขายด้วยวิธีพิเศษ โดยเจ้าของร่วมสามารถมีส่วนร่วมได้สามระยะ คือ (1) ขั้นตอนเชิญชวนให้ยื่นข้อเสนอ (2) ขั้นตอนประกาศขายทอดตลาดให้เจ้าของร่วมรับรู้ (3) แม้ไม่เข้าร่วมเสนอราคา ยังสามารถใช้สิทธิกักเงินตาม มาตรา 323 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ได้ตามส่วนแห่งตน ทั้งนี้ ถือเป็นกลไกที่ให้ความเป็นธรรมแก่เจ้าของร่วมที่ไม่ได้ล้มละลาย

5. บทส่งท้าย

การปรับปรุงแก้ไขประเด็นปัญหาเรื่อง ความรู้ ความเชี่ยวชาญของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ การประเมินมูลค่าสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้า ตลอดจนการขายสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้าจะนำไปสู่การบังคับชำระหนี้แก่ทรัพย์สินดังกล่าวในคดีล้มละลายที่มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น ตามแนวทางของสหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร และประเทศญี่ปุ่นนั้นอาจส่งผลกระทบต่อเจ้าหนี้ กล่าวคือ บรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลายได้รับชำระหนี้มากยิ่งขึ้นต่อลูกหนี้ กล่าวคือ ลูกหนี้จะมีโอกาสได้รับการปลดจากการล้มละลายตามความในมาตรา 68 ประกอบมาตรา 71 หรือเพิ่มโอกาสให้ลูกหนี้ได้รับการยกเลิกการล้มละลายตามมาตรา 135 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483

มากยิ่งขึ้น นอกจากนั้น ยังเกิดประโยชน์ต่อสังคมในแง่ที่ว่าเป็นการกระตุ้นให้เกิดการสร้างนวัตกรรมมากยิ่งขึ้น เนื่องจากผู้ทรงสิทธิบัตรตระหนักได้ถึงมูลค่าของสิทธิบัตรและเป็นการลดความเสียหายต่อทางเศรษฐกิจจากการลงทุนพัฒนาสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้า ตลอดจนอาจมีการสร้างนวัตกรรมใหม่ ๆ เนื่องจากการใช้สิทธิบัตรดังกล่าวอย่างต่อเนื่อง ซึ่งอาจส่งผลให้เป็นการพัฒนาขีดความสามารถในการแข่งขันทางเศรษฐกิจของประเทศไทยให้ทัดเทียมกับนานาอารยประเทศ

ผู้เขียนจึงมีข้อเสนอแนะ ดังนี้

การบังคับชำระหนี้ด้วยสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้าในคดีล้มละลาย เพื่อนำไปสู่การบังคับชำระหนี้ด้วยสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้าของลูกหนี้ผู้มีหนี้สินส่วนตัว เพื่อนำเงินสุทธิตามชำระหนี้ให้กับบรรดาเจ้าหนี้ทั้งหลายเป็นจำนวนมากที่สุดเท่าที่จะสามารถดำเนินการได้นั้นเอง (Maximize)

1. แก้ไขเพิ่มเติมระเบียบกระทรวงยุติธรรมว่าด้วยการบังคับคดีล้มละลายและการชำระบัญชี พ.ศ. 2520 ดังต่อไปนี้

1.1 แก้ไขเพิ่มเติม ระเบียบกระทรวงยุติธรรมว่าด้วยการบังคับคดีล้มละลายและการชำระบัญชี พ.ศ. 2520 หมวดที่ 3 บทที่ 2 การรวบรวมและจำหน่ายทรัพย์สิน โดยมีสาระสำคัญในเรื่องของการแต่งตั้งผู้ช่วยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ อำนาจและหน้าที่ การกำหนดค่าบำเหน็จ การกำกับและดูแล การวางเงินประกัน รวมถึงคุณสมบัติเบื้องต้นของผู้ช่วยเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์

1.2 แก้ไขเพิ่มเติมระเบียบ กระทรวงยุติธรรมว่าด้วยการบังคับคดีล้มละลายและการชำระบัญชี พ.ศ. 2520 ลักษณะ 1 หมวดที่ 3 บทที่ 2/1 การขายด้วยวิธีการพิเศษ

2. มีการปรับปรุงคู่มือการประเมินมูลค่า กรมทรัพย์สินทางปัญญา กระทรวงพาณิชย์ โดยจัดลำดับตามข้อดีและข้อเสียของวิธีการประเมินมูลค่าที่มีความเหมาะสมกับสิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้าในบทที่สอง เรื่อง การประเมินมูลค่าทรัพย์สินทางปัญญาเชิงปริมาณ โดยกำหนดไว้ในหน้าที่ 31 โดยเพิ่มเรื่อง แนวทางการประเมินมูลค่าสิทธิบัตร

และเครื่องหมายการค้า โดยเรียงลำดับวิธีการตามความเหมาะสมแก่สิทธิบัตรและเครื่องหมายการค้า

3. ประเทศไทยควรเร่งจัดตั้งองค์กรที่ทำหน้าที่ควบคุมและกำหนดมาตรฐานของภาคเอกชนเช่นเดียวกับแนวทางของสหราชอาณาจักร ทั้งนี้ควรกำหนดมาตรฐานเรื่องความรู้ ความเชี่ยวชาญของภาคเอกชนที่ประสงค์จะเป็นเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์สิน ภาคเอกชนเช่นเดียวกับสหราชอาณาจักร นอกจากนี้ กรมบังคับคดี กระทรวงยุติธรรม ควรกำหนดแผนพัฒนาบุคลากรรายบุคคลเพื่อให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์สินที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐในปัจจุบันมีความรู้ ความเชี่ยวชาญ ในการจัดการกิจการและทรัพย์สินที่มีลักษณะพิเศษ

References

- Balmond, C., & Crinson, K. (2022). *Restructuring & Insolvency*. London: Law Business Research Ltd.
- Banyat Suchiwa. (2004). *Law on Property* (8th ed.). Bangkok: Jirawat Printing.
- Caracappa, J. (2021). *Benjamin Holt and Jeffrey Reisner*. Acquisition Tools for Purchasing IP During the Pandemic.
- Chuchai Sirinil. (1985). Scope of power, duties and responsibilities of the receiver. Master's thesis, Chulalongkorn University.
- Corporate Finance Institute (CFI). *Stalking-Horse Bid a Deal with a Potential Buyer that is Hidden from the Public, Creditors, and the Courts*. Retrieved November 23, 2021 from <https://corporatefinanceinstitute.com/resources/Knowledge/deals/stalking-horse-bid/>
- Department of Intellectual Property and Thailand Development Research Institute (TDRI). *Manual for valuing intellectual property*. Retrieved

- November 11, 2021, from http://www.ipthailand.go.th/images/3534/web_01052018/manual.compressed
- Euan Khunkaew. (2013). *Bankruptcy Law* (11th ed.). Bangkok: Krung Siam Publishing.
- Mason, R. G., & Setty, S. R. (2021). *Bidding Procedures-Stalking-Horse Protections and Collusion*. Retrieved November 23, 2021, from <https://www.weil.com/~media/files/pdfs/363salestopics.pdf>
- Reilly, R. F. (2015). *Intellectual property and insolvency issues: Valuation of intellectual property within a bankruptcy context*. Retrieved October, 31 2022, from https://willamette.com/pubs/presentations3/reilly_a_bi_conference_paper_2015.pdf
- Sukanya Treephaichayonsak. (1998). Problems in the Application of Temporary Asset Protection Measures. Master's Thesis, Thammasat University.
- Thailand Development Research Institute (TDRI). (2017). Study Report on Intellectual Property Valuation Project. Bangkok: Department of Intellectual Property, Ministry of Commerce.
- Thammasat University Research and Consulting Institute. (2011). Complete research report, research project on the role of the receiver in managing the debtor's business and assets. Bangkok: Department of Enforcement, Ministry of Justice.
- Thammasat University, Faculty of Law. (2016). Final Research Report on the Project to Upgrade Bankruptcy Enforcement to International Standards. Bangkok: Ministry of Justice, Legal Execution Department.
- The American Bar Association. (2005). *Intellectual property valuation: A primer for indentifying and determining value* Chicago: American Bar Association.

U.S. Department of Justice. *Office of the United States Attorneys. Debt Collection Enforcement System*. Retrieved May 30, 2023 from <https://www.justice.gov/usao/resources/making-foia-request/major-information-systems/debt-collection-enforcement-system>