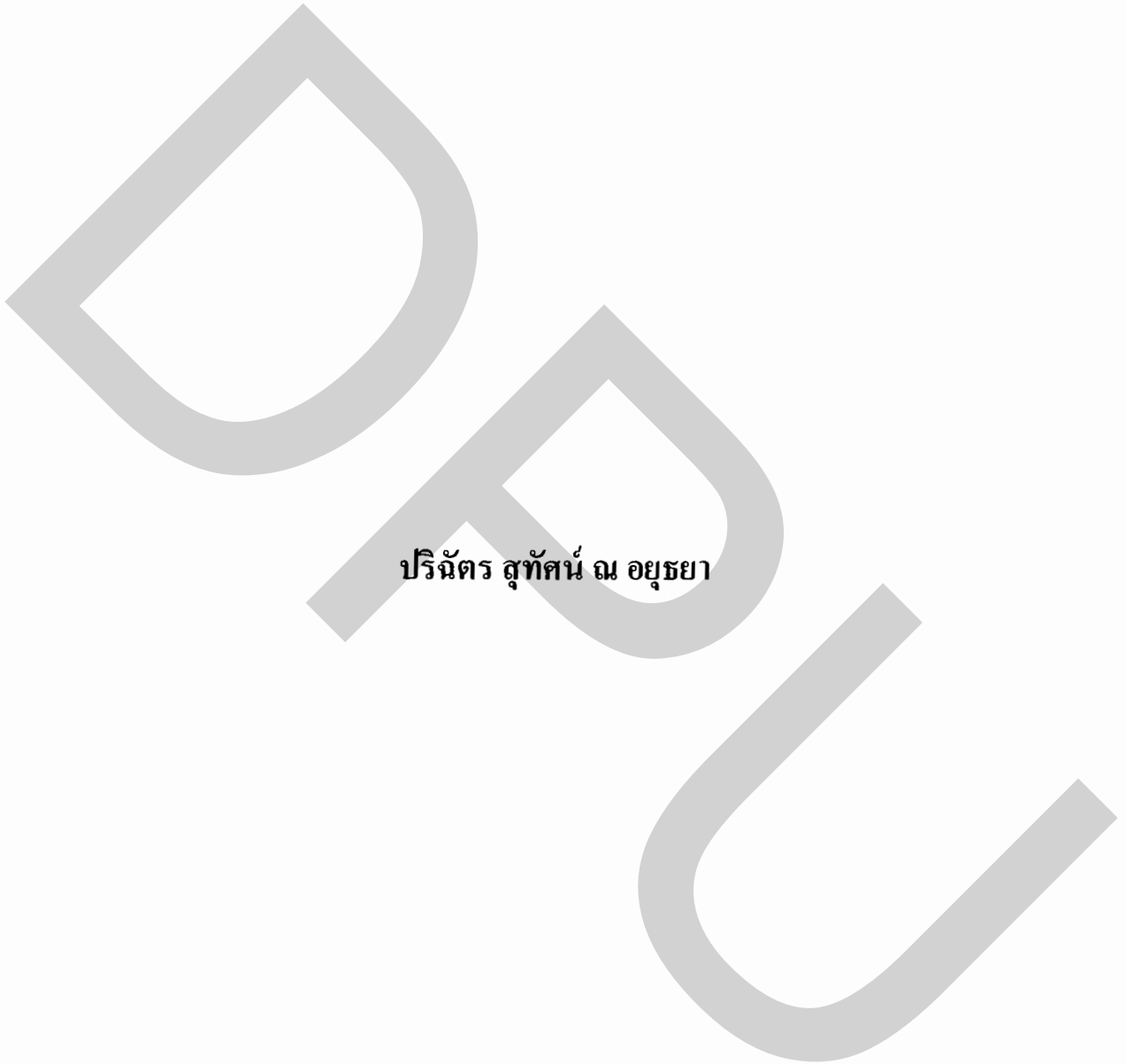




รูปแบบกฎหมายที่ถูกต้องเหมาะสมต่อกรณีการนำรถยนต์  
มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้สำหรับประเทศไทย



ปริฉัตร สุกส์น ฌ อยุธยา

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต  
สาขานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

พ.ศ. 2555

**Suitable and Right Legal Form for Motor Vehicle Uses as  
Security to Satisfy Performance in Thailand**

**PARICHAT SUTHUT NA AYUDHAYA**

เลขทะเบียน.....	0223741
วันลงทะเบียน.....	- 2 ส.ค. 2556
เลขเรียกหนังสือ.....	346.082
	2/5533
	[ 2555 ]
	202

**A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements  
for the Degree of Master of Laws  
Department of Law  
Graduate School, Dhurakij Pundit University**

**2012**



## ใบรับรองวิทยานิพนธ์

บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต

หัวข้อวิทยานิพนธ์ รูปแบบกฎหมายที่ถูกต้องเหมาะสมต่อกรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกัน  
การชำระหนี้สำหรับประเทศไทย

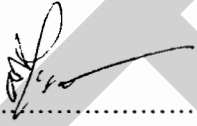
เสนอโดย ปริฉัตร สุทัศน์ ณ อยุธยา

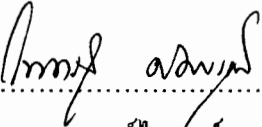
สาขา นิติศาสตร์ หมวดวิชา กฎหมายเอกชนและกฎหมายธุรกิจ

อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ รองศาสตราจารย์ไพฑูรย์ คงสมบูรณ์

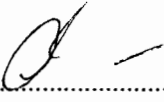
อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ร่วม รองศาสตราจารย์พินิจ ทิพย์มณี

ได้พิจารณาเห็นชอบ โดยคณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์แล้ว

  
..... ประธานกรรมการ  
(ศาสตราจารย์ ดร.ธีระ ศรีธรรมรักษ์)


  
..... กรรมการและอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์  
(รองศาสตราจารย์ไพฑูรย์ คงสมบูรณ์)

  
..... กรรมการและอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ร่วม  
(รองศาสตราจารย์พินิจ ทิพย์มณี)

  
..... กรรมการ  
(รองศาสตราจารย์ ดร.วิจิตรา (พุงลัดดา) วิเชียรชม)

  
..... กรรมการ  
(รองศาสตราจารย์ ฐพงศ์ โปษะบุตร)

บัณฑิตวิทยาลัยรับรองแล้ว

  
..... คณบดีบัณฑิตวิทยาลัย

(รองศาสตราจารย์ ดร.ธนิดา จิตรน้อมรัตน์)

วันที่ 1 เดือน สิงหาคม พ.ศ. 2565

## กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จเรียบร้อยได้ด้วยความกรุณาของท่านรองศาสตราจารย์ไพฑูรย์ คงสมบูรณ์ และท่านรองศาสตราจารย์พินิจ ทิพย์มณี ที่ได้ให้ความกรุณารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษา วิทยานิพนธ์และอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ร่วม พร้อมทั้งได้ให้คำปรึกษา คำแนะนำต่างๆ อันชี้ให้เห็นถึงข้อบกพร่อง ตลอดจนแนวทางและความเหมาะสมในการเรียบเรียงเนื้อหา ซึ่งเป็นประโยชน์อย่างยิ่งต่อการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณท่านศาสตราจารย์ ดร.ธีระ ศรีธรรมรักษ์ ที่ได้กรุณารับเป็น ประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ พร้อมทั้งได้ให้คำแนะนำต่างๆ อันเป็นประโยชน์ต่อการจัดทำ วิทยานิพนธ์ฉบับนี้

ขอกราบขอบพระคุณท่านรองศาสตราจารย์ ดร.วิจิตรา (ฟุ้งถัดดา) วิเชียรชม และ รองศาสตราจารย์ณัฐพงศ์ โปษกะบุตร ที่กรุณาสละเวลารับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ตลอดจน ให้คำแนะนำในการแก้ไขปรับปรุงและชี้ให้เห็นถึงข้อบกพร่องอันเป็นประโยชน์อย่างยิ่งต่อผู้เขียน เพื่อให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีความสมบูรณ์มากยิ่งขึ้น

ขอกราบขอบพระคุณครอบครัวเมลาณนทร์และครอบครัววิจิตการ ที่ได้ช่วยอุปการะ ผู้เขียนตลอดระยะเวลาที่ได้ศึกษาในระดับชั้นมหาบัณฑิต

ขอกราบขอบพระคุณบิดา มารดา ญาติพี่น้องและเพื่อนๆ ทุกคน ที่ได้ให้กำลังใจและ ให้ความช่วยเหลือด้านต่างๆ จนทำให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลงได้ด้วยดี

ท้ายนี้ หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีคุณค่าและคุณประโยชน์ประการใด ผู้เขียนขอมอบเป็น กตเวทิตาแด่บิดา มารดา คณาจารย์และผู้มีพระคุณของผู้เขียนทุกท่าน และหากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ มีข้อผิดพลาดประการใด ผู้เขียนขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว

ปริฉัตร สุทัศน์ ณ อยุธยา

## สารบัญ

หน้า

บทคัดย่อภาษาไทย.....	๗
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	๘
กิตติกรรมประกาศ.....	๑๑
สารบัญตาราง.....	๑๒
บทที่	
<b>1. บทนำ.....</b>	<b>1</b>
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	4
1.3 สมมติฐานของการศึกษา.....	5
1.4 ขอบเขตของการศึกษา.....	5
1.5 วิธีดำเนินการศึกษา.....	6
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	6
1.7 นิยามศัพท์.....	6
<b>2. แนวคิด ทฤษฎี และรูปแบบหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สิน</b>	
<b>ตามกฎหมายต่างประเทศและกฎหมายไทย.....</b>	<b>7</b>
2.1 ลักษณะของหนี้ประธานที่มีการจัดหาหลักประกัน.....	7
2.1.1 เป็นหนี้ประธานที่สมบูรณ์.....	10
2.1.2 เป็นหนี้เงิน.....	11
2.1.3 ประเภทหนี้ประธาน.....	12
2.1.3.1 หนี้ในทางการค้า.....	16
2.1.3.2 หนี้ในครัวเรือน.....	17
2.2 แนวคิดและความสำคัญของหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สิน.....	18
2.2.1 เหตุผลและความจำเป็นของหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สิน.....	18
2.2.2 แนวคิดทฤษฎีหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สิน.....	20
2.2.3 แนวคิดของการบังคับหลักประกัน.....	22
2.3 รูปแบบหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินและการบังคับหลักประกัน	
ตามกฎหมายต่างประเทศ.....	23

## สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
2.3.1 กฎหมายโรมัน.....	23
2.3.2 ระบบกฎหมายจารีตประเพณี.....	27
2.3.2.1 กฎหมายอังกฤษ.....	27
2.3.2.2 กฎหมายสหรัฐอเมริกา.....	33
2.3.3 ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร.....	37
2.3.3.1 กฎหมายญี่ปุ่น.....	37
2.3.3.2 กฎหมายเยอรมัน.....	42
2.4 รูปแบบหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินและการบังคับหลักประกัน ตามกฎหมายไทย.....	47
2.4.1 ข้อจำกัดของเจ้าหนี้ในการใช้สิทธิบังคับชำระหนี้.....	47
2.4.2 รูปแบบหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สิน.....	48
2.4.2.1 การนำอสังหาริมทรัพย์มาจดทะเบียนจำนอง.....	49
2.4.2.2 การส่งมอบอสังหาริมทรัพย์มีรูปร่างมาจำนำ.....	51
2.4.3 การบังคับหลักประกัน.....	52
3. การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบ การครอบครองให้แก่เจ้าหนี้ตามกฎหมายต่างประเทศ.....	53
3.1 ระบบกฎหมายจารีตประเพณี.....	53
3.1.1 กฎหมายอังกฤษตามหลัก Floating Charge.....	53
3.1.2 กฎหมายสหรัฐอเมริกาตามหลัก Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code.....	62
3.2 ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร.....	73
3.2.1 กฎหมายญี่ปุ่นตามหลัก Title Transfer Security.....	73
3.2.2 กฎหมายเยอรมันตามหลัก Title Transfer Security.....	76
3.3 สรุปหลักเกณฑ์การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้อง ส่งมอบการครอบครองให้แก่เจ้าหนี้ตามกฎหมายต่างประเทศ.....	85
3.3.1 ระบบกฎหมายจารีตประเพณี.....	85
3.3.2 ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร.....	86

## สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
<b>4. การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนองภายใต้ บังคับกฎหมายไทยและการนำมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ ตามร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ....</b>	<b>88</b>
4.1 การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบ การจำนองภายใต้บังคับกฎหมายไทย.....	88
4.1.1 การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามพระราชบัญญัติ รถยนต์ พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติ รถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551.....	88
4.1.1.1 แนวความคิดในการตราพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551.....	88
4.1.1.2 รถยนต์ที่นำมาเป็นหลักประกัน.....	90
4.1.1.3 หลักเกณฑ์และวิธีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกัน.....	92
4.1.2 ผลบังคับต่อกรณีการนำทะเบียนของประมวลกฎหมายแพ่งและ พาณิชย์ ว่าด้วยลักษณะจำนอง มาใช้บังคับกับการนำรถยนต์ มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนอง.....	96
4.2 การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามร่างพระราชบัญญัติ หลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ....	97
4.2.1 เหตุผล ความจำเป็น และสาระสำคัญของร่างพระราชบัญญัติ หลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ....	97
4.2.1.1 เหตุผลและความจำเป็นในการเสนอร่างพระราชบัญญัติ.....	99
4.2.1.2 หลักการและแนวคิดที่สำคัญอันเป็นรากฐาน ที่ปรากฏในร่างพระราชบัญญัติ.....	101
4.2.2 เนื้อหาตามร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ....	108
<b>5. วิเคราะห์รูปแบบกฎหมายที่เหมาะสมต่อกรณีการนำรถยนต์มาเป็น หลักประกันการชำระหนี้ในทางการค้าสำหรับประเทศไทย.....</b>	<b>121</b>
5.1 เหตุผลและความจำเป็นที่ให้นำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ ในรูปแบบไม่ต้องส่งมอบการครอบครองสำหรับประเทศไทย.....	121

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
5.2 ความไม่เหมาะสมของการกำหนดรูปแบบของกฎหมายต่อกรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนอง.....	128
5.2.1 ความไม่เหมาะสมในส่วนกฎหมายสารบัญญัติ.....	128
5.2.2 ความไม่เหมาะสมในส่วนกฎหมายวิธีสบัญญัติ.....	160
5.3 รูปแบบกฎหมายของต่างประเทศต่อกรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้เพื่อนำมาเป็นต้นแบบสำหรับกฎหมายของประเทศไทย.....	180
5.3.1 รูปแบบในระบบกฎหมายจารีตประเพณีมีความเหมาะสมในการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้.....	180
5.3.2 รูปแบบในระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษรมีความไม่เหมาะสมในการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้.....	189
5.4 รูปแบบกฎหมายที่เหมาะสมสำหรับประเทศไทยต่อกรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในทางการค้า.....	193
5.5 หลักเกณฑ์สำคัญที่ต้องมีปรากฏในร่างกฎหมายว่าด้วยหลักประกันเพื่อใช้บังคับกับกรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในทางการค้าสำหรับประเทศไทย.....	209
<b>6. บทสรุป และข้อเสนอแนะ.....</b>	<b>224</b>
6.1 บทสรุป.....	224
6.2 ข้อเสนอแนะ.....	242
<b>บรรณานุกรม.....</b>	<b>246</b>
<b>ภาคผนวก.....</b>	<b>255</b>
ภาคผนวก ก พระราชบัญญัติรถยนต์ พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 .....	256
ภาคผนวก ข ร่างกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการจำนองรถยนต์ รถม่วง รถบดถนน และรถแทรกเตอร์ที่จดทะเบียนแล้ว และกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมการจดทะเบียนจำนอง.....	258
ภาคผนวก ค ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ....	260
<b>ประวัติผู้เขียน.....</b>	<b>290</b>



## สารบัญตาราง

ตารางที่		หน้า
6.1	เปรียบเทียบการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบต่างๆ ตามกฎหมายต่างประเทศกับรูปแบบการจำนองรถยนต์ของไทย.....	231
6.2	เปรียบเทียบการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามกฎหมายไทย ในรูปแบบการจำนอง การจำนำ การเช่าซื้อ และสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ..	236

หัวข้อวิทยานิพนธ์	รูปแบบกฎหมายที่ถูกต้องเหมาะสมต่อกรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้สำหรับประเทศไทย
ชื่อผู้เขียน	ปริฉัตร สุทัศน์ ณ อยุธยา
อาจารย์ที่ปรึกษา	รองศาสตราจารย์ไพฑูรย์ คงสมบูรณ์
อาจารย์ที่ปรึกษาร่วม	รองศาสตราจารย์พินิจ ทิพย์มณี
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2554

### บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งศึกษาการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนองตามพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 โดยอาศัยหลักเกณฑ์และวิธีการตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยลักษณะจำนอง ที่เจตนาารมณ์แห่งกฎหมายต้องการส่งเสริมการก่อหนี้ในทางการค้า และศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายของต่างประเทศและกฎหมายไทยที่มีการนำส่งหาริมทรัพย์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองให้แก่เจ้าหนี้ เพื่อค้นหาข้อเสนอแนะและแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายให้ถูกต้องเหมาะสมต่อกรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้สำหรับประเทศไทย

ผลการศึกษาพบว่าการนำรูปแบบการจำนองมาใช้บังคับโดยตรงกับการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ไม่สอดคล้องกับการประกันการชำระหนี้ในทางการค้างานมีข้อจำกัดที่เป็นปัญหาและอุปสรรคที่สำคัญ คือ ปัญหารถยนต์ที่จำนองได้จำกัดเฉพาะรถยนต์ที่ผู้จำนองเป็นเจ้าของแล้วเท่านั้น ปัญหาการทำสัญญาจำนองรถยนต์ต้องทำตามกฎหมายสองฉบับทั้งในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และพระราชบัญญัติรถยนต์ พ.ศ. 2522 ปัญหาการบังคับรถยนต์ที่จำนองเมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ ปัญหาการบังคับรถยนต์ที่จำนองเพื่อชำระหนี้ต้องดำเนินการทางศาลเท่านั้น ปัญหาการโอนรถยนต์ที่จำนองไปยังบุคคลภายนอกโดยผู้จำนองมีเจตนาทุจริต ปัญหาการชำระหนี้ในส่วนที่ยังไม่ครบตามจำนวนหนี้หลังจากการบังคับหลักประกัน ปัญหาการบังคับคดีมีกระบวนการอันส่งผลให้ผู้รับจำนองซึ่งเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาได้รับความเสียหาย

ผู้เขียนจึงเสนอแนวทางแก้ไขกฎหมาย คือ กำหนดกฎหมายให้สอดคล้องกับสภาพแห่งหนี้ที่รถยนต์เป็นหลักประกัน คือ กำหนดให้รถยนต์เป็นหลักประกันสำหรับหนี้ในครัวเรือนในรูปแบบการจำนองตามพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 และกำหนดให้รถยนต์เป็นหลักประกันสำหรับหนี้ในทางการค้าตามสัญญาหลักประกันรูปแบบใหม่

Thesis Title	Suitable and Right Legal Form for Motor Vehicle Uses as Security to Satisfy Performance in Thailand
Author	Parichat Suthut na ayudhaya
Thesis Advisor	Associate Professor Paitoon Kongsomboon
Co-Thesis Advisor	Associate Professor Phinit Tipmanee
Department	Law
Academic Year	2011

### ABSTRACT

This thesis studies uses of motor vehicle as security to satisfy performance in mortgage manner in accordance with the Motor Vehicle Act (No. 15) B.E. 2008 by adhering to mortgage regulations and procedures in the Civil and Commercial Code, where the intendment of law is to promote debt incurrence for commercial purpose. It also studies and compares laws of Thailand with those of other countries which allow uses of movable properties to secure performance without handing over occupation of such properties to creditors. The thesis also seeks suggestions and guidelines on suitable amendment on laws concerning uses of motor vehicle as security to repay debt in Thailand.

From the study, it was found that direct enforcement of mortgage manner upon uses of motor vehicle as security for repaying debt did not correspond to performance satisfaction for commercial purpose and there were several important problems and obstacles to be taken for consideration, namely, motor vehicles taken for mortgage are limited only to those in mortgagees' ownership only; provisions in mortgage contracts must adhere to two laws, namely, the Civil and Commercial Code and the Motor Vehicle Act B.E. 2522; enforcement upon mortgaged motor vehicles where debtor defaults in payment; enforcement upon mortgaged motor vehicles as security for satisfying performance shall be taken into effect under proceedings through the medium of court only; transfer of right in mortgaged motor vehicles to third party with dishonest intention; performance satisfaction for the amount in arrears after compulsory security and enforcement procedure which injures mortgager to be a creditor according to judgment.

Accordingly, the researcher would like to propose guidelines for amending relevant laws, that is, to enact laws to correspond to nature of obligations where motor vehicles are used as security, to clarify, to enact uses of motor vehicles as security for debt in household in the nature of mortgage according to the Motor vehicle Act (No. 15) B.E. 2551 and to enact motor vehicle as security for debt for commercial purpose according to security contract in a new form.

# บทที่ 1

## บทนำ

### 1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

เนื่องจากผู้ประกอบการขนส่ง รับเหมาก่อสร้าง ซ่อมบำรุง รับจ้างถมที่ดิน การเกษตร ตลอดจนผู้ประกอบการทั่วไปต้องการแสวงหาแหล่งเงินทุนมาใช้จ่ายในการประกอบกิจการ โดยวิธีนํารถยนต์ที่มีอยู่ในกิจการมาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ แต่ต้องถูกจำกัดการใช้ประโยชน์ในการนำไปเป็นหลักประกันการชำระหนี้เพียง 3 วิธี คือ การนํารถยนต์ ที่ผู้จำนำต้องส่งมอบรถยนต์ ที่เป็นหลักประกันให้อยู่ในความครอบครองของเจ้าหนี้ ทำให้ไม่มีรถยนต์ใช้ในระหว่างที่นำไปเป็นหลักประกัน การนําสมุดทะเบียนรถยนต์ ที่เปรียบเสมือนส่งเสริมให้ลูกหนี้ใช้รถยนต์โดยไม่มีสมุดทะเบียนรถยนต์อันเป็นความผิดตามกฎหมาย และการเช่าซื้อรถยนต์ ที่ลูกหนี้ต้องเสียดอกเบี้ย พร้อมแบกรับภาระค่าใช้จ่ายและค่าธรรมเนียมการโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์

นอกจากนี้ เพื่อให้สอดคล้องกับสภาพสังคมและเศรษฐกิจที่เปลี่ยนแปลงไป จากอดีตที่มีการใช้เรือกำปั่น เรือกลไฟ เรือยนต์ที่มีระวางตั้งแต่ห้าตันขึ้นไป แพ และสัตว์พาหนะ เป็นหลักในการเดินทาง ติดต่อสื่อสาร หรือบรรทุกสินค้า จึงเป็นเหตุผลหนึ่งที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บัญญัติให้ทรัพย์เหล่านี้เป็นทรัพย์ที่จำนองได้ แต่ปัจจุบันมีการใช้รถยนต์แทนที่ทรัพย์ดังกล่าวในกิจกรรมต่างๆ อีกทั้งเพื่อเป็นการเพิ่มทางเลือกให้กับผู้ประกอบการที่ต้องการแสวงหาแหล่งเงินทุนเพื่อการลงทุนหรือเป็นทุนหมุนเวียนในกิจการได้ใช้รถยนต์ที่มีอยู่ในกิจการมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในการขอสินเชื่อกับสถาบันการเงินอันเป็นแหล่งเงินทุนในระบบ และเพื่อให้สอดคล้องกับแนวทางการส่งเสริม พัฒนา ตลอดจนสร้างความมั่นคงแก่การประกอบธุรกิจ และระบบเศรษฐกิจโดยรวมของประเทศ

ปัจจุบันจึงได้บัญญัติมาตรา 17/1 แห่งพระราชบัญญัติรถยนต์ พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติม โดยพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 กำหนดให้รถยนต์เป็นทรัพย์ที่สามารถนำมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนอง โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 11 กุมภาพันธ์ 2551 มีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 11 พฤษภาคม 2551 รถยนต์จึงเป็นทรัพย์ที่จดทะเบียนจำนองได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 703 (4) ในฐานะที่รถยนต์เป็นสิ่งสังหาริมทรัพย์อื่น ๆ ซึ่งกฎหมายหากบัญญัติไว้ให้จดทะเบียนเฉพาะการ ดังนั้น การจำนองรถยนต์จึงต้องอยู่ภายใต้บังคับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยลักษณะจำนอง

พระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 มีเจตนารมณ์ส่งเสริมการก่อหนี้ในทางการค้า โดยช่วยเหลือให้ผู้ประกอบการขนส่ง รับเหมาก่อสร้าง ซ่อมบำรุง รับจ้างถมที่ดิน และผู้ประกอบการทั่วไป ได้ใช้รถยนต์ที่มีอยู่ไปแสวงหาแหล่งเงินทุนในระบบโดยวิธีการจำนองอันเป็นประโยชน์ที่ผู้จำนองยังคงมีรถยนต์ไว้ในครอบครองและมีสิทธิใช้สอยได้ในระหว่างที่ใช้เป็นหลักประกัน ประกอบกับรถยนต์ รถพ่วง รถบดถนน และรถแทรกเตอร์นั้นมีมูลค่าพอที่จะนำมาเป็นหลักประกันได้ แนวทางดังกล่าวถือเป็นการเพิ่มโอกาสแก่ผู้ประกอบการในการขอสินเชื่อจากสถาบันการเงิน เนื่องจากสถาบันการเงินจะมีหลักเกณฑ์การพิจารณาให้สินเชื่อโดยคำนึงถึงความน่าเชื่อถือของลูกหนี้หรือกิจการและความน่าเชื่อถือในหลักประกันเป็นสำคัญ

อย่างไรก็ตาม การมีแนวคิดที่ให้นำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยลักษณะจำนอง มาใช้บังคับ โดยตรงกับการนำรถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้ได้เกิดความไม่เหมาะสมขึ้นทั้งในส่วนกฎหมายสารบัญญัติและกฎหมายวิธีสบัญญัติ เนื่องจากรูปแบบการจำนองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ใช้กับอสังหาริมทรัพย์ที่มีหลักแหล่งที่ตั้งแห่งที่แน่นอน มีเอกสารสิทธิ และระบบทะเบียนที่ชัดเจน แตกต่างจากรถยนต์ที่เป็นสังหาริมทรัพย์สถานะของสมุดทะเบียนรถยนต์ก็ได้แสดงถึงกรรมสิทธิ์ หากเป็นการประกันการชำระหนี้ในทางการค้าที่ต้องอาศัยรถยนต์จำนวนมากมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ด้วยแล้ว รูปแบบการจำนองดังกล่าวกลับก่อให้เกิดปัญหาหลายประการ ดังนี้

- 1) การจำนองรถยนต์จำกัดเฉพาะรถยนต์ที่ผู้จำนองเป็นเจ้าของแล้วเท่านั้น ทำให้ผู้ประกอบการไม่สามารถนำรถยนต์ที่กำลังจะได้เป็นเจ้าของในอนาคตมาจำนองได้
- 2) การทำสัญญาจำนองรถยนต์ต้องทำตามกฎหมายสองฉบับทั้งในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และตามพระราชบัญญัติรถยนต์ พ.ศ. 2522 ทำให้เสียเวลาและค่าใช้จ่ายซ้ำซ้อน
- 3) การบังคับรถยนต์ที่จำนองเมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ไม่มีหลักเกณฑ์ที่แน่ชัด เช่น กรณีทำสัญญาเบิกเงินเกินบัญชี หรือตกลงผ่อนชำระคืนเป็นงวดๆ
- 4) การบังคับรถยนต์ที่จำนองเพื่อชำระหนี้ต้องดำเนินการทางศาลเท่านั้น ทำให้ต้องเสียเวลาและค่าใช้จ่ายในการดำเนินการต่างๆ
- 5) การโอนรถยนต์ที่จำนองไปยังบุคคลภายนอกโดยผู้จำนองมีเจตนาทุจริต ทำให้ผู้รับจำนองต้องเสียเวลาและค่าใช้จ่ายในการติดตามรถยนต์ที่เป็นหลักประกันเพื่อชำระหนี้
- 6) การบังคับรถยนต์ที่จำนองขายทอดตลาดได้เงินน้อยกว่าจำนวนหนี้ที่แท้จริง เจ้าหนี้ไม่มีสิทธิเรียกร้องส่วนที่ไม่พอชำระหนี้ นั้น เว้นแต่มีข้อตกลงในสัญญาให้ลูกหนี้ต้องรับผิดชอบ
- 7) การบังคับคดีมีกระบวนการอันส่งผลให้ผู้รับจำนองซึ่งเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาได้รับความเสียหาย เช่น มีความยุ่งยากและล่าช้า

พระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 จึงไม่อาจนำไปใช้ให้เกิดประโยชน์ต่อแนวทางการส่งเสริมการก่อหนี้ในทางการค้าได้ เนื่องจากผู้ประกอบการที่กำลังเริ่มประกอบธุรกิจหรือที่กำลังจะขยายกิจการมีอาจใช้รถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในการขอสินเชื่อจากสถาบันการเงินได้ เพราะรูปแบบการจำนองรถยนต์ต้องเผชิญกับปัญหาต่างๆ มีขั้นตอนที่ยุ่งยาก เสียเวลา และสิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายในการดำเนินการ เช่นนี้ผู้ประกอบการและสถาบันการเงินคงเลือกใช้สัญญาหลักประกันรูปแบบอื่นที่จะเป็นประโยชน์มากกว่ารูปแบบการจำนองรถยนต์

กรณีนี้ เมื่อพิจารณาการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ภายใต้กฎหมายต่างประเทศ พบว่ามีรูปแบบหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินที่เปิดโอกาสให้ผู้ประกอบการนำทรัพย์สินที่มีมูลค่าทางเศรษฐกิจประเภทต่างๆ รวมถึงรถยนต์ที่ใช้ในกิจการและที่จะได้เป็นเจ้าของในอนาคตมาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ในลักษณะไม่ต้องส่งมอบการครอบครองและไม่ต้องโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันให้แก่เจ้าหนี้ ผู้ประกอบการสามารถใช้รถยนต์ในการประกอบกิจการของตนได้อยู่ มีวิธีสร้างหลักประกันและการบังคับหลักประกันที่ง่าย สะดวก รวดเร็ว ไม่สิ้นเปลืองค่าใช้จ่าย มีมาตรการที่ให้ความคุ้มครองเจ้าหนี้และบุคคลภายนอก เช่น การใช้ระบบทะเบียนเป็นลักษณะจดทะเบียน ที่ให้เจ้าหนี้ที่มีหลักประกันดังกล่าวมีสิทธิในการกล่าวอ้างกับบุคคลภายนอก ส่วนบุคคลภายนอกก็ตรวจสอบสถานะแห่งหลักประกันจากระบบทะเบียนก่อนตัดสินใจรับหลักประกันได้เช่นกัน มีการใช้กระบวนการทางศาลเมื่อมีความจำเป็นเท่านั้น มีลักษณะสอดคล้องกับหลักการประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินที่ดี รูปแบบดังกล่าวจึงเกิดความสมดุลแก่ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้อง ทั้งสามารถแก้ไขข้อจำกัดของรูปแบบ Pledge และรูปแบบ Mortgage ที่ไม่อาจใช้ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันให้เกิดประโยชน์สูงสุด (Maximize Profit) เนื่องจากผู้ให้หลักประกันที่เป็นเจ้าของทรัพย์สินในรูปแบบ Pledge ต้องส่งมอบทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันให้อยู่ในการครอบครองของผู้รับหลักประกัน ส่วนรูปแบบ Mortgage แม้ไม่ต้องส่งมอบการครอบครองแต่ต้องโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันให้แก่ผู้รับหลักประกัน ตลอดจนรูปแบบสัญญาหลักประกันดังกล่าวทั้งประเทศอังกฤษและประเทศสหรัฐอเมริกาต่างใช้มาเป็นเวลานานและแก้ไขข้อจำกัดต่างๆ ได้เป็นอย่างดี รูปแบบหลักประกันเช่นนี้ คือ การนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Floating Charge ของประเทศอังกฤษ และการนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code ของประเทศสหรัฐอเมริกา

ประเทศไทยมีการนำรูปแบบหลักประกันทั้งสองข้างต้นมาใช้เป็นแบบอย่างในการร่างบทบัญญัติกฎหมายว่าด้วยการประกันด้วยทรัพย์สินเช่นกัน โดยนำมาใช้เป็นต้นแบบในการร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... เพื่อเพิ่มมูลค่าทรัพย์สินในทางเศรษฐกิจ ผู้ให้

หลักประกันสามารถนำทรัพย์สินที่ตนมีอยู่ในปัจจุบันหรือที่จะได้มาในอนาคตมาเป็นหลักประกัน การชำระหนี้ในการขอสินเชื่อจากสถาบันการเงินโดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองและไม่ต้องโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันให้แก่ผู้รับหลักประกัน ผู้ให้หลักประกันจึงใช้ประโยชน์จากหลักประกันได้อยู่ มีการกำหนดรูปแบบของการทำสัญญาหลักประกันที่ชัดเจน มีระบบที่ให้ความคุ้มครองผู้รับหลักประกันและบุคคลภายนอก มีกระบวนการบังคับหลักประกันที่ช่วยลดความเสี่ยงภัยแก่หลักประกัน ตลอดจนเกี่ยวข้องกับกระบวนการทางศาลเมื่อจำเป็น นับว่าร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... เป็นแนวทางที่ส่งเสริมการก่อหนี้ในทางการค้าอย่างแท้จริง เพราะก่อให้เกิดความเท่าเทียมกันและเป็นผลดีแก่ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องกับหลักประกัน

ฉะนั้น หากมีการเปลี่ยนแนวความคิดให้ผู้ประกอบการ ได้มีทางเลือกเพิ่มขึ้น โดยเฉพาะผู้ประกอบการที่ต้องการสินเชื่อจากแหล่งเงินทุนในระบบและเป็นการประกันการชำระหนี้ในทางการค้าสามารถนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองให้แก่เจ้าหนี้ตามสัญญาหลักประกันรูปแบบใหม่ที่แตกต่างจากรูปแบบการจำนองได้ เช่นนี้จะเป็นการเหมาะสมกว่าการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนองตามพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551

## 1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1.2.1 เพื่อศึกษาลักษณะของหนี้ประเภทที่มีการจัดหาหลักประกัน แนวคิด ทฤษฎี ความสำคัญ รูปแบบของการประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินและหลักการบังคับหลักประกัน และหลักการประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินที่ดี

1.2.2 เพื่อศึกษาหลักเกณฑ์และผลทางกฎหมายภายใต้บังคับกฎหมายต่างประเทศต่อกรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองให้แก่เจ้าหนี้

1.2.3 เพื่อศึกษาลักษณะและผลทางกฎหมายภายใต้บังคับกฎหมายไทยต่อกรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 โดยอาศัยรูปแบบการจำนองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และการนำมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ....

1.2.4 เพื่อศึกษารูปแบบกฎหมายที่เหมาะสมต่อกรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้สำหรับประเทศไทย

1.2.5 เพื่อเสนอแนะแนวทางในการบัญญัติกฎหมายต่อกรณีและผู้ประกอบการจะนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองเพื่อสินเชื่อในทางการค้า



### 1.3 สมมติฐานของการศึกษา

ปัจจุบันได้มีกฎหมายบัญญัติให้รถยนต์สามารถนำมาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ ในรูปแบบการจำนองตามพระราชบัญญัติรถยนต์ พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 มาตรา 17/1 โดยอาศัยหลักเกณฑ์และวิธีการตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย ลักษณะจำนอง แต่รูปแบบสัญญาหลักประกันดังกล่าวได้เกิดความไม่เหมาะสมหลายประการต่อ กรณีที่ผู้ประกอบการจะนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้เพื่อสินเชื่อในทางการค้าที่ตน ขอสินเชื่อกับสถาบันการเงิน ทั้งไม่สอดคล้องกับทฤษฎีว่าด้วยหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สิน ฉะนั้น หากให้เกิดความเหมาะสมและสอดคล้องกับทฤษฎีว่าด้วยหลักประกันการชำระหนี้ด้วย ทรัพย์สิน จึงจำเป็นต้องบัญญัติกฎหมายสำหรับการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันสำหรับสินเชื่อในทาง การค้าในรูปแบบที่แตกต่างไปจากกฎหมายว่าด้วยลักษณะจำนอง เพื่อสนับสนุนผู้ประกอบการให้ เข้าถึงสินเชื่อในระบบได้ อันจะเป็นประโยชน์ต่อการประกอบการของตนต่อไป

### 1.4 ขอบเขตของการศึกษา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ มิได้ศึกษาห็นอกระบบที่เป็นหนี้ในครัวเรือน โดยจะเน้นศึกษา การประกันการชำระหนี้ในระบบที่เป็นหนี้ประกันทางการค้าเท่านั้น เนื่องจากเพื่อให้สอดคล้องกับ การศึกษารูปแบบหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินต่อการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการ ชำระหนี้ในรูปแบบจำนองตามมาตรา 17/1 แห่งพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 ที่ บัญญัติให้รถยนต์ที่จดทะเบียนแล้ว รถพ่วง รถบดถนน และรถแทรกเตอร์ที่จดทะเบียนแล้ว ให้เป็น ทรัพย์สินประเภทที่จำนองเป็นประกันหนี้ได้ตามกฎหมาย โดยอาศัยหลักเกณฑ์และวิธีการตาม ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยลักษณะจำนอง ที่เน้นการประกันการชำระหนี้ในทาง การค้ามากกว่าหนี้ในครัวเรือน เพราะส่งเสริมให้ผู้ประกอบการใช้รถยนต์แสวงหาเงินทุนในระบบ

นอกจากนี้ การศึกษาจะเน้นเฉพาะส่วนที่เกี่ยวข้อง กล่าวคือ กฎหมายไทย จะศึกษา ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยลักษณะจำนอง ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง และร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... ส่วนกฎหมายต่างประเทศ จะศึกษาทั้งใน ประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) และระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Civil Law) เช่น การนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Floating Charge ของประเทศ อังกฤษ การนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code ของประเทศสหรัฐอเมริกา เพื่อวิเคราะห์และ นำมาใช้เป็นแนวทางในการกำหนดรูปแบบกฎหมายที่เหมาะสมต่อกรณีนำรถยนต์มาเป็น หลักประกันการชำระหนี้สำหรับประเทศไทยต่อไป

## 1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ เป็นการศึกษาวิจัยเชิงคุณภาพ (Documentary Research) โดยผู้เขียน ได้ทำการรวบรวม ศึกษาค้นคว้า และวิเคราะห์ข้อมูลจากตัวบทกฎหมาย คำอธิบาย คำพิพากษา ศาลฎีกา บทความของนักกฎหมายและผู้ที่เกี่ยวข้อง ตำรา วิทยานิพนธ์ และเครือข่ายข้อมูลทางคอมพิวเตอร์ เพื่อเป็นแนวทางในการปรับปรุง แก้ไข เพิ่มเติมกฎหมายให้สมบูรณ์ยิ่งขึ้น

## 1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1.6.1 ทำให้ทราบถึงลักษณะของหนี้ประชาชนที่มีการจัดหาหลักประกัน แนวคิด ทฤษฎี ความสำคัญ รูปแบบของการประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินและหลักการบังคับหลักประกัน และหลักการประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินที่ดี

1.6.2 ทำให้ทราบถึงหลักเกณฑ์และผลทางกฎหมายภายใต้บังคับกฎหมายต่างประเทศต่อกรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองให้แก่เจ้าหนี้

1.6.3 ทำให้ทราบถึงหลักเกณฑ์และผลทางกฎหมายภายใต้บังคับกฎหมายไทยต่อกรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 โดยอาศัยรูปแบบการจำนองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และการนำมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ....

1.6.4 ทำให้ทราบถึงรูปแบบกฎหมายที่เหมาะสมต่อกรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้สำหรับประเทศไทย

1.6.5 ทำให้ทราบถึงแนวทางในการบัญญัติกฎหมายต่อกรณีและผู้ประกอบการจะนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองเพื่อสินเชื่อในทางการค้า

## 1.7 นิยามศัพท์

1.7.1 คำว่า “Receiver” หมายถึง ผู้บังคับหลักประกัน

1.7.2 คำว่า “Administrative Receiver” หมายถึง ผู้บังคับหลักประกันตามกระบวนการล้มละลายและการฟื้นฟูกิจการในอังกฤษ

1.7.3 คำว่า “Attachment” หมายถึง การทำให้สัญญาหลักประกันมีผลใช้บังคับแก่คู่สัญญาตามหลักเกณฑ์ Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code ของสหรัฐอเมริกา

1.7.4 คำว่า “Perfection” หมายถึง การทำให้สัญญาหลักประกันมีผลต่อบุคคลภายนอกตามหลักเกณฑ์ Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code ของสหรัฐอเมริกา

## บทที่ 2

### แนวคิด ทฤษฎี และรูปแบบหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สิน ตามกฎหมายต่างประเทศและกฎหมายไทย

ในบทนี้ผู้เขียนจะได้ทำการศึกษาถึงลักษณะของหนี้ประเภทที่มีการจัดหาหลักประกันแนวคิด ทฤษฎี และรูปแบบหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินตามกฎหมายต่างประเทศและกฎหมายไทย โดยจะศึกษาเฉพาะส่วนที่เกี่ยวข้องกับการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้เป็นสิ่งสำคัญ เพื่อใช้เป็นพื้นฐานในการศึกษาบทต่อไป

#### 2.1 ลักษณะของหนี้ประเภทที่มีการจัดหาหลักประกัน

กฎหมายโรมันรับรู้เรื่องหนี้ (Obligation) มาก่อนระบบกฎหมายอื่นๆ แต่ Gius อาจารย์ผู้สอนกฎหมายที่ยิ่งใหญ่ของโรมันไม่ได้ให้คำจำกัดความของคำว่า “หนี้” ว่าหมายถึงอะไร แต่อย่างไรก็ดี ประมวลกฎหมายจัสติเนียน (The Justinian Code) ได้อธิบายว่าหนี้เป็น “ความผูกพันซึ่งลูกหนี้จะต้องชำระหนี้ตามกฎหมาย”

หนี้มีรากฐานมาจากคำว่า Obligatio เป็นคำละติน หมายถึง พันธะหรือความผูกพัน ตามกฎหมายโรมัน “หนี้” จึงเป็นพันธะหรือความผูกพันระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ โดยก่อให้เกิดหน้าที่และความรับผิดชอบในการชำระหนี้ทางฝ่ายลูกหนี้ และก่อให้เกิดสิทธิหรืออำนาจแก่ฝ่ายเจ้าหนี้เหนือลูกหนี้เพื่อบังคับให้ลูกหนี้ชำระหนี้ เดิมพันธะเป็นเรื่องทางกายภาพ คือ เจ้าหนี้มีอำนาจเหนือเนื้อตัวร่างกายของลูกหนี้ แต่ภายหลังกลายเป็นพันธะหรือความผูกพันทางกฎหมาย ซึ่งเจ้าหนี้มีอำนาจเหนือทรัพย์สินของลูกหนี้เท่านั้น ซึ่ง “ความผูกพันทางกฎหมาย” หรือ “พันธะทางกฎหมาย” (Juris Vinculum) เป็นเสมือน “โซ่” ที่ล่ามลูกหนี้ไว้กับเจ้าหนี้นั่นเอง แต่เมื่อใดที่หนี้ได้รับการชำระโซ่ก็จะคลายออกจากลูกหนี้ ทำให้ลูกหนี้หลุดพ้นจากสภาพการเป็นหนี้

มูลหนี้หรือบ่อเกิดแห่งหนี้ มีการอธิบายมาตั้งแต่สมัยโรมัน โดย Gius แบ่งหนี้ออกเป็น 2 ประเภท คือ หนี้ที่เกิดจากสัญญา (Ex Contractu) และหนี้ที่เกิดจากละเมิด (Ex Delicto) ต่อมาประมวลกฎหมายจัสติเนียนได้เพิ่มอีก 2 ประเภท คือ

1) หนี้ที่เกิดจากกึ่งสัญญาหรือคล้ายสัญญา (Quasi-ex Contractu) กล่าวคือ เป็นหนี้ที่มีได้เกิดจากสัญญาโดยแท้ หนี้ประเภทนี้ที่สำคัญ ได้แก่ การจัดการงานนอกสั่งและลาภมิควรได้

2) หนี้ที่เกิดจากกึ่งละเมิดหรือคล้ายละเมิด (Quasi-ex Delicto) เช่น เจ้าของโรงแรมหรือเจ้าของเรือ จะต้องรับผิดชอบหากทาสหรือลูกจ้างของตนก่อความเสียหายหรือมีการลักทรัพย์ ผู้ครอบครองอาคารซึ่งมีการทิ้งของหรือเทน้ำลงสู่ที่สาธารณะ ผู้พิพากษาซึ่งตัดสินผิดพลาดต้องรับผิดชอบต่อผู้เสียหาย มีลักษณะที่มุ่งถึงความรับผิดชอบเมื่อมีเหตุการณ์อย่างหนึ่งอย่างใดเกิดขึ้นเป็นสำคัญ มิได้คำนึงถึงเรื่องสิทธิหน้าที่ เรื่องผิดสัญญา หรือละเมิดสิทธิอย่างแนวคิดในปัจจุบัน

กฎหมายว่าด้วยหนี้ของไทยตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้รับแนวคิดมาจากระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร โดยถือว่าหนี้เป็นความรับผิดทางแพ่งโดยเฉพาะที่แยกจากความรับผิดทางอาญาโดยเด็ดขาด แม้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จะมีได้ระบุว่าหนี้มีมูลมาจากอะไร แต่พอจะเห็นได้ว่า ส่วนใหญ่มาจากสัญญา (Contractual Obligation) และละเมิด และปัจจุบันยังอาจแยกสัญญาและละเมิดออกจากกันเด็ดขาด โดยถือว่าสัญญาเป็นเรื่องของนิติกรรม และละเมิดเป็นเรื่องของนิติเหตุ ส่วนการจัดการงานนอกสั่ง ลากมิควรรได้และเหตุอื่นๆ เป็นมูลส่วนย่อย<sup>1</sup>

หนี้ นี้ ผู้เขียนจะกล่าวถึงหนี้ที่มีมูลเหตุจากสัญญาและหนี้เงินเท่านั้น กล่าวคือ

หนี้เป็นสิทธิประเภทบุคคลสิทธิ<sup>2</sup> (Personal Right) เกิดจากความสัมพันธ์ระหว่างบุคคล เป็นสิทธิที่ก่อให้เกิดหน้าที่แก่บุคคลใดบุคคลหนึ่ง โดยเฉพาะเจาะจงและใช้ยันระหว่างคู่กรณี คือระหว่างเจ้าหนี้และลูกหนี้เท่านั้น โดยเจ้าหนี้มีสิทธิเรียกร้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้ ส่วนลูกหนี้มีหน้าที่ชำระหนี้คืนแก่เจ้าหนี้ และเรียกสิ่งที่ลูกหนี้จะต้องปฏิบัติตามสัญญาว่า “วัตถุแห่งหนี้” (Subject of Obligation) ได้แก่ กระทำการ จงดเว้นกระทำการ และส่งมอบทรัพย์สินตามสัญญา นอกจากนี้ การใช้สิทธิของผู้ทรงสิทธิ (เจ้าหนี้) ต้องให้ศาลบังคับให้และต้องใช้สิทธิภายในกำหนดเวลาหรืออายุความที่กฎหมายกำหนด มิฉะนั้นสิทธิดังกล่าวจะสิ้นไป แต่กระนั้น หนี้ที่เจ้าหนี้จะเรียกร้องได้นั้น จะต้องเป็นหนี้ที่เกิดขึ้นโดยชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งนักกฎหมายโรมันเรียกว่า หนี้ทางแพ่ง (Obligation Civil) ส่วนหนี้ที่เจ้าหนี้ไม่อาจเรียกร้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้ตามกฎหมายและไม่อาจนำมาฟ้องร้องทางศาลได้นั้นเรียกว่า หนี้ธรรมชาติ (Obligation Naturelle) หรือหนี้ทางศีลธรรม (Moral Obligation)

<sup>1</sup> โสภณ รัตนกร. (2547). คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหนี้. หน้า 21-27 และหน้า 43.

<sup>2</sup> แตกต่างกับ “ทรัพย์สิน” (Real Right) เกิดขึ้น โดยอาศัยอำนาจของกฎหมาย เป็นสิทธิของบุคคลที่มีอยู่เหนือทรัพย์สิน หรือมีวัตถุแห่งสิทธิเป็นทรัพย์สิน หรือเป็นสิทธิที่บังคับเอาแก่ทรัพย์สินโดยตรง หรือเป็นสิทธิที่ใช้ยันแก่บุคคลทั่วไป ดังนั้น จึงก่อให้เกิดหน้าที่แก่บุคคลทั่วไป และไม่สิ้นสุดเพราะการไม่ใช้สิทธินั้น เช่น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้แก่ กรรมสิทธิ์ สิทธิครอบครอง ภาระจำยอม สิทธิอาศัย สิทธิเหนือพื้นดิน สิทธิเก็บกิน ภาระคิดค้นในอสังหาริมทรัพย์ สิทธิจำนอง สิทธิจำนำ เป็นต้น.

หนี้ธรรมดานั้น มีแนวคิดมาจากศีลธรรมว่าเมื่อเป็นหนี้เขาแล้วต้องชำระ แม้หนี้นั้นจะบังคับตามกฎหมายไม่ได้หรือตามกฎหมายจะไม่ต้องชำระ แต่ในทางศีลธรรมถือว่าต้องชำระอยู่ เช่น หนี้เกิดจากสัญญาที่เป็น โฆษะ เพราะทำไม่ถูกต้องตามแบบที่กฎหมายกำหนด หรือเป็นหนี้ที่กฎหมายไม่บังคับให้ เช่น หนี้ที่เกิดจากการพนัน ขาดพยานหลักฐาน หรือขาดอายุความ ถึงกระนั้น แม้หนี้ธรรมดาจะเป็นเรื่องของความสมัครใจและกฎหมายไม่บังคับให้ แต่ยังมีผลทางกฎหมายอยู่ เพราะอาจอ้างเป็นเหตุชำระหนี้ตามกฎหมายได้ กล่าวคือ เมื่อมีการชำระหนี้แล้ว จะเรียกคืน โดยอ้างว่าไม่มีมูลหนี้ตามบทบัญญัติของลาภมิควรได้ไม่ได้

กรณีผิดหน้าที่ตามสัญญาหรือไม่ปฏิบัติตามสัญญา เจ้าหนี้จะเรียกร้องให้ลูกหนี้ปฏิบัติตามสัญญานั้น โดยตรง แต่ถ้าเจ้าหนี้ไม่ประสงค์ให้ลูกหนี้ปฏิบัติตามสัญญาอีกต่อไป เจ้าหนี้จะเรียกร้องให้ลูกหนี้ชดใช้ค่าเสียหายแทนการไม่ชำระหนี้ หรือถ้าชำระไม่ครบถ้วน เจ้าหนี้ก็อาจเรียกค่าเสียหายเพิ่มเติมจากที่ชำระหนี้มาแล้ว

สัญญาที่ก่อให้เกิดหนี้ขึ้นมานั้น จะต้องมิใช่สัญญาอย่างน้อยสองฝ่าย ขึ้นอยู่กับการแสดงเจตนาหรือการตกลงระหว่างคู่สัญญา ส่งผลให้คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งมีสิทธิเรียกร้อง ขณะที่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งมีหน้าที่ชำระหนี้ตามสัญญานั้น สามารถแบ่งได้ 2 ลักษณะ ดังนี้

1) สัญญาที่มีหนี้ฝ่ายเดียว (Unilateral Contract) คือ ก่อหนี้ให้แก่คู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเพียงฝ่ายเดียวที่จะต้องชำระ อีกฝ่ายได้รับประโยชน์โดยไม่ต้องปฏิบัติการชำระหนี้ใดๆ เช่น ให้โดยไม่มีค่าตอบแทน ยืม ผ่าทรัพย์โดยไม่มีบำเหน็จ กระทั่งสัญญากู้ยืมเงิน ก็ถือเป็นหนี้เพียงฝ่ายเดียวที่ลูกหนี้จะต้องชำระหนี้ โดยส่งคืนเงินตามจำนวนที่กู้จากเจ้าหนี้ เป็นต้น

2) สัญญาที่มีหนี้ทั้งสองฝ่าย (Bilateral Contract) คือ ก่อหนี้ให้แก่คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายที่มีหนี้ที่จะต้องชำระแก่กัน เช่น ซื้อขาย เช่าทรัพย์ ผ่าทรัพย์มีบำเหน็จ เป็นต้น

นอกจากนี้ บางครั้งสัญญาที่ก่อให้เกิดหนี้ขึ้นมานั้น อาจแบ่งหนี้ออกจากกันได้ 2 ส่วน เรียกว่า หนี้ประธานและหนี้อุปกรณ (Principal and Accessory) พิจารณาได้ 2 ความหมาย คือ

1) ความหมายแรก พิจารณาจากลำดับความสำคัญของหนี้ หนี้ประธานในแง่นี้ เป็นหนี้หลักที่คู่สัญญาดอกกลางกัน ส่วนหนี้อุปกรณ เป็นหนี้ที่มีความสำคัญรองลงมาโดยเป็นผลหรือสืบเนื่องจากหนี้ประธาน

2) ความหมายที่สอง พิจารณาจากหนี้หลักกับหนี้ซึ่งเป็นประกันของหนี้หลัก โดยพิจารณาถึงลักษณะความรับผิดชอบของลูกหนี้ว่าเป็นหนี้ที่จะต้องชำระสำหรับตนเอง หรือเป็นเพียงการรับประกันชำระหนี้เพื่อผู้อื่น ลูกหนี้ประธานในแง่นี้จึงหมายถึงลูกหนี้ชั้นต้น ลูกหนี้อุปกรณจึงหมายถึงลูกหนี้ที่เป็นผู้ประกันการชำระหนี้ของลูกหนี้ชั้นต้น เช่น ผู้ค้ำประกัน ผู้จำนำ ผู้จำนอง เป็นต้น<sup>3</sup>

<sup>3</sup> โสภณ รัตนากร. เล่มเดิม. หน้า 36-46.

ดังนั้น เมื่อพิจารณากรณีการทำสัญญากู้ยืมเงินระหว่างผู้ให้กู้คือเจ้าหนี้ และผู้กู้คือลูกหนี้ แม้เจ้าหนี้จะมีสิทธิเรียกร้องให้ลูกหนี้ปฏิบัติตามสัญญาที่มีต่อกันไว้ได้ก็ตาม แต่เจ้าหนี้อาจเกิดความไม่มั่นใจในตัวลูกหนี้ว่าจะมีความสามารถเพียงพอแก่การชำระหนี้ หรือต้องการป้องกันความเสียหายหากลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ แม้กระทั่งฝ่ายลูกหนี้ที่ต้องการเพิ่มโอกาสในการได้รับเงินให้กู้จากฝ่ายเจ้าหนี้ ดังนี้ จึงมีการตกลงกันนำบุคคลหรือทรัพย์สินมาสร้าง ความมั่นใจให้แก่เจ้าหนี้โดยใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ นั้น เช่น การค้ำประกัน การจำนอง การจำนำ ฉะนั้น สัญญากู้ยืมเงินที่ทำขึ้นนี้จึงถือเป็นสัญญาที่มีลักษณะของหนี้ประเภทที่มีการจัดหาหลักประกัน โดยมีสองสัญญาเกี่ยวข้องกัน คือ สัญญาประเภทที่มีหนี้ประเภท ได้แก่ สัญญากู้ยืมเงิน และสัญญาอุปกรณ์ที่มีหนี้ อุปกรณ์ ได้แก่ สัญญาค้ำประกัน สัญญาจำนอง สัญญาจำนำ

### 2.1.1 เป็นหนี้ประเภทที่สมบูรณ์

หนี้ที่เกิดขึ้นจากสัญญาจะมีผลบังคับได้เพียงใดนั้น ขึ้นอยู่กับว่าสัญญาที่ก่อให้เกิดหนี้ขึ้นมาเป็นสัญญาที่เกิดขึ้นโดยสมบูรณ์หรือไม่ หรือสมบูรณ์เพียงใด กล่าวคือ ต้องพิจารณาว่าสัญญานั้นชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ และตามกฎหมายไทยสัญญาจะชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ต้องพิจารณาจากหลักกฎหมายว่าด้วยนิติกรรมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เนื่องจากสัญญาเป็นนิติกรรมประเภทหนึ่ง เกิดขึ้นจากการแสดงเจตนา มีคำเสนอและคำสนองถูกต้องตรงกันของบุคคลตั้งแต่สองฝ่ายขึ้นไป ดังนั้น หนี้ประเภทที่สมบูรณ์ จึงต้องเกิดขึ้นจากสัญญาที่สมบูรณ์ มีผลบังคับได้ตามกฎหมาย คือ สัญญาที่ไม่เป็นโมฆะ สามารถแบ่งได้ 2 ประเภท คือ

1) สัญญาที่เป็นโมฆะมาแต่เริ่มแรก หมายถึง นิติกรรมที่เป็นโมฆะกรรม เป็นนิติกรรมที่เกิดขึ้นแล้วตามข้อเท็จจริง แต่ไม่อาจยอมรับให้เกิดผลทางกฎหมายได้ ส่งผลให้สัญญาเสียเปล่า ไม่ก่อความเคลื่อนไหวใดๆ แห่งสิทธิ ไม่มีหนี้หรือหน้าที่ตามกฎหมายแก่คู่กรณีมาแต่เริ่มแรก ดังนี้ จึงไม่อาจให้สัตยาบันแก่กัน (มาตรา 172) แต่กฎหมายยังให้ส่วนที่เป็น โมฆะบางส่วนแยกออกจากส่วนที่สมบูรณ์ได้ (มาตรา 173) และถ้าส่วนที่เป็น โมฆะอาจมีความสมบูรณ์เป็นนิติกรรมอย่างอื่นให้ถือตามนิติกรรมที่สมบูรณ์ได้ (มาตรา 174) โดยมีสาเหตุที่ทำให้สัญญาเป็นโมฆะ ดังนี้

- (1) การทำสัญญาที่มีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมาย เป็นการพันวิสัย หรือเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนตามมาตรา 150
- (2) การทำสัญญาไม่ถูกต้องตามแบบที่กฎหมายบังคับไว้ตามมาตรา 152
- (3) การแสดงเจตนาซ่อนเร้น โดยผู้แสดงเจตนาตั้งใจให้การแสดงเจตนาออกมาไม่ตรงกับเจตนาภายใน และคู่กรณีอีกฝ่ายทราบถึงเจตนาที่ซ่อนอยู่ในใจนั้นตามมาตรา 154
- (4) การแสดงเจตนาหลง โดยสมรู้กับคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งตามมาตรา 155
- (5) การแสดงเจตนาโดยสำคัญผิดในสาระสำคัญแห่งนิติกรรมตามมาตรา 156

2) สัญญาที่เป็นโมฆะเพราะถูกบอกล้างภายหลัง หมายถึง นิติกรรมที่เป็นโมฆียกรรม เป็นนิติกรรมที่กฎหมายถือว่าสมบูรณ์ตราบเท่าที่ยังไม่ถูกบอกล้าง กฎหมายมุ่งคุ้มครองประโยชน์ของผู้มีส่วนได้เสียที่เกี่ยวข้องในการให้โอกาสตัดสินใจว่าจะรักษาสัญญาที่เกิดขึ้นนั้นไว้โดยการให้สัตยาบัน หรือจะทำลายสัญญาดังกล่าวโดยการบอกล้างให้สัญญาเป็นโมฆะ โดยมีสาเหตุที่ทำให้สัญญาเป็นโมฆียะ ดังนี้

(1) การแสดงเจตนาที่คู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมีความสามารถบกพร่องจึงต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กฎหมายวางไว้เพื่อคุ้มครองความหย่อนความสามารถของบุคคลตามมาตรา 153

(2) การแสดงเจตนาที่คู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมีความสำคัญผิดในคุณสมบัติของบุคคลหรือทรัพย์สินที่เป็นสาระสำคัญตามมาตรา 157

(3) การแสดงเจตนาที่คู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งถูกกลั่นแกล้งตามมาตรา 159

(4) การแสดงเจตนาที่คู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งถูกข่มขู่ตามมาตรา 164

ดังนั้น หนี้ประธานจะสมบูรณ์ได้ จึงต้องขึ้นอยู่กับเกิดขึ้นของสัญญาที่ก่อให้เกิดหนี้ที่สมบูรณ์ เมื่อหนี้ประธานสมบูรณ์แล้ว ย่อมส่งผลถึงความสมบูรณ์ของหนี้อุปกรรม กล่าวคือ หนี้อุปกรรมจะเป็นผลใช้บังคับได้หรือบังคับได้เพียงใด หนี้ประธานจะต้องสมบูรณ์เสียก่อน ดังนี้ ถ้าเป็นสัญญากู้ยืมเงินที่มีการนำบุคคลหรือทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ หนี้อุปกรรม เช่น สัญญาค้ำประกัน สัญญาจำนอง สัญญาจำนำ จะมีผลใช้บังคับได้หรือไม่ เพียงใด จึงต้องขึ้นอยู่กับหนี้ประธานตามสัญญากู้ยืมเงินที่ต้องสมบูรณ์และมีผลบังคับได้ตามกฎหมาย

### 2.1.2 เป็นหนี้เงิน

หนี้ประธานที่สมบูรณ์อาจมีวัตถุประสงค์แห่งหนี้ที่ต้องชำระได้หลายลักษณะ ขึ้นอยู่กับว่าข้อสัญญากำหนดวัตถุประสงค์แห่งหนี้ที่ต้องชำระเป็นเช่นไร สัญญาที่ก่อให้เกิดหนี้ประธานอาจมีข้อสัญญาให้ชำระหนี้ด้วยการกระทำการ ด้วยการงดเว้นกระทำการ ด้วยการส่งมอบทรัพย์สินหรือด้วยการชำระหนี้เป็นเงิน แต่หนี้ประธานที่จะมีการนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันได้นั้นจะถูกจำกัดเฉพาะหนี้ประธานที่มีวัตถุประสงค์แห่งหนี้เป็นการชำระหนี้เป็นเงินเท่านั้น เนื่องจากหนี้เงินมีลักษณะพิเศษที่แตกต่างจากหนี้ที่มีวัตถุประสงค์แห่งหนี้เป็นอย่างอื่น เป็นต้นว่า สภาพของหนี้เงินนั้นเปิดช่องให้บุคคลภายนอกเข้ามาชำระหนี้แทนลูกหนี้ได้ ตลอดจนกฎหมายให้อำนาจเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาที่จะบังคับคดียึดทรัพย์สินของลูกหนี้ออกขายทอดตลาดเพื่อนำเงินมาชำระหนี้เงินได้ หากหนี้ประธานไม่มีวัตถุประสงค์แห่งหนี้เป็นหนี้เงินเช่นนี้แล้ว เจ้าหนี้ห้ามสิทธิเช่นที่กล่าวมานี้ไม่ ส่วนหนี้ประธานที่มีการประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินนั้นจะเกิดจากสัญญาลักษณะใดก็ได้ แต่โดยทั่วไปมักจะเกิดจากสัญญากู้ยืมเงินหรือสัญญาให้สินเชื่อที่สถาบันการเงินทำกับลูกหนี้ในลักษณะอื่น เช่น สัญญาเบิกเงินเกินบัญชี (Overdraft) สัญญาขายลดตั๋วเงิน (Bills Discount)

### 2.1.3 ประเภทหนี้ประชาชน

เมื่อพิจารณาในทางเศรษฐศาสตร์ พบว่าอาจเกิดกรณีที่รายจ่ายและรายได้ของบุคคลไม่สัมพันธ์กัน กล่าวคือ บางคนต้องการใช้จ่ายมากกว่ารายได้หรือทรัพยากรที่ตนมีอยู่ในปัจจุบัน ในขณะที่บางคนอาจมีทรัพยากรเหลือใช้เกินความต้องการ จึงมีโอนส่วนที่เหลือใช้ไปให้ผู้ที่มีความต้องการ จึงก่อให้เกิดประโยชน์ต่อการให้สินเชื่อที่อาจอยู่ในรูปของสินค้า บริการ เงินสด ตลอดจนการขายลดตัวเงิน เงินเบิกเกินบัญชีจากบัญชีกระแสรายวันจากธนาคารพาณิชย์ โดยตกลงว่าจะมีการชำระคืนให้แก่เจ้าของเดิมในอนาคต ส่งผลให้การจัดสรรการใช้ทรัพยากรในระบบเศรษฐกิจมีประสิทธิภาพมากขึ้น โดยในทางกฎหมายอาจเรียกผู้รับทรัพยากรนั้นว่าลูกหนี้หรือผู้ซึ่งมีภาระหนี้สินเกิดขึ้น และเรียกผู้ให้ยืมทรัพยากรนั้นว่าเจ้าหนี้หรือผู้ให้สินเชื่อ<sup>4</sup> นอกจากนี้ การให้กู้หรือการให้สินเชื่อนั้น แน่แน่นอนว่าผู้ให้กู้ย่อมมุ่งหวังที่จะได้รับผลประโยชน์ตอบแทนจากการให้กู้เป็นดอกเบี้ยที่เป็นเงิน (Explicit Rate) ของขวัญ (Implicit Rate) หรือได้รับอรรถประโยชน์รวม (Total Rate) จากการใช้จ่ายของเขาให้มากที่สุด<sup>5</sup>

ดังนั้น สินเชื่อ (Credit) หรือหนี้สิน (Debt) แท้ที่จริงแล้วคือสิ่งเดียวกัน เพียงแต่พิจารณาจากคนละด้าน และจากการที่เงินถูกใช้เป็นมาตรฐานในการชำระหนี้ในอนาคต สินเชื่อและหนี้สินจึงเป็นพันธะที่จะต้องจ่ายเงินจำนวนที่คงที่จำนวนหนึ่ง ถ้าพิจารณาในแง่ของผู้ที่จะได้รับเงินในอนาคตหรืออำนาจในการที่จะเรียกร้องให้ผู้อื่นชำระเงินให้แก่เขา พันธะนั้นก็คือสินเชื่อ แต่ถ้าพิจารณาในแง่ของผู้ที่มีพันธะที่จะต้องจ่ายเงินในอนาคต พันธะนั้นคือหนี้สิน<sup>6</sup>

การกู้ยืมเงินหรือการให้สินเชื่อนี้ จะมีตลาดการเงิน (Financial Market) ทำหน้าที่เป็นแหล่งเชื่อมโยงผู้ให้กู้กับผู้กู้ไว้ด้วยกัน แบ่งเป็น 2 รูปแบบ คือ

1) ตลาดการเงินนอกระบบ (Unorganized Financial Market) เป็นการกู้ยืมเงินจากแหล่งเงินอื่นที่มีใช้สถาบันการเงิน ได้แก่ การกู้ยืมโดยทั่วไป ลักษณะการกู้ประเภทนี้ผู้ให้กู้และผู้กู้ส่วนใหญ่เป็นบุคคลธรรมดา อาศัยความไว้เนื้อเชื่อใจเป็นการส่วนตัว จึงขาดหลักเกณฑ์ที่แน่นอน สัญญาผู้ส่วนใหญ่ทำด้วยวาจาหรือลายลักษณ์อักษรที่บางครั้งไม่รัดกุม จึงมักเกิดข้อถกเถียงภายหลังแต่อย่างไรก็ดี การกู้ยืมประเภทนี้ก็ยังเป็นที่ยอมรับ เนื่องจากคุณภาพของผู้ที่มาขอกู้ไม่สู้ดีนัก หรืออยู่ในท้องถิ่นที่ห่างไกลจากสถาบันการเงิน หรือผู้ขอกู้ขาดหลักประกันที่ดี หรือขาดความรู้ความเข้าใจในการใช้ระบบสถาบันการเงิน ผู้ที่ต้องการความสะดวก รวดเร็ว ไม่ยุ่งยากในการขอสินเชื่อ รวมถึงผู้ที่ไม่ได้รับสินเชื่อตามที่ตนต้องการจากสถาบันการเงิน

<sup>4</sup> รพีสุภา หวังเจริญรุ่ง. (2547). ทฤษฎีและนโยบายการเงิน. หน้า 46-47.

<sup>5</sup> จรินทร์ เทศวานิช. (2545). การเงินและการธนาคาร. หน้า 71.

<sup>6</sup> ชมเพลิน จันทร์เรืองเพ็ญ. (2535). เศรษฐศาสตร์การเงินและการธนาคาร. หน้า 51.



2) ตลาดการเงินในระบบ (Organized Financial Market) เป็นการกู้ยืมเงินจากสถาบันการเงินประเภทต่างๆ ที่ตั้งขึ้นภายใต้ตัวบทกฎหมายที่เกี่ยวกับสถาบันนั้นๆ<sup>7</sup> ซึ่งปัจจุบันเป็นที่ทราบกันว่าสถาบันการเงินมีบทบาทสำคัญในการระดมเงินออมและกระจายเงินทุน โดยการให้สินเชื่อแก่ภาคเอกชนและภาครัฐบาล โดยธุรกิจหลักของสถาบันการเงินที่ทำรายได้เป็นส่วนใหญ่ คือ การเป็นผู้ให้กู้ยืม (Lenders of Money) สำหรับประเทศไทยสถาบันการเงินที่มีบทบาทสำคัญที่สุด คือ ธนาคารพาณิชย์โดยมีส่วนแบ่งตลาดประมาณร้อยละ 70 ของการให้สินเชื่อทั้งหมด รองลงมาคือ บริษัทเงินทุนมีประมาณร้อยละ 20 ของการให้สินเชื่อทั้งหมด

นอกจากนี้ การกู้ยืมเงินหรือการให้สินเชื่อนี้ ย่อมทำให้ผู้ให้กู้มีความเสี่ยง (Risks) จากการได้รับชำระหนี้คืน ผู้ให้กู้ทั้งสองระบบจึงหาวิธีป้องกันหรือลดความเสี่ยงของตนด้วยวิธีที่แตกต่างกัน กล่าวคือ ตลาดการเงินนอกระบบจะใช้วิธีการเสียดอกเบี้ยในอัตราที่สูง เพื่อชดเชยหากเกิดความเสียหาย ส่วนตลาดการเงินในระบบ สถาบันการเงินใช้วิธีให้สินเชื่อโดยอาศัยหลักเกณฑ์ต่างๆ หลายขั้นตอน เรียกว่า กระบวนการบริหารสินเชื่อ<sup>8</sup> โดยรวบรวมข้อมูลและนำมาวิเคราะห์ทั้งในเชิงคุณภาพ (Qualitative) และเชิงปริมาณ (Quantitative) เช่น การใช้หลัก 6 C's หรือหลัก 3 P's

ข้อมูลเชิงคุณภาพ เป็นข้อมูลเกี่ยวกับผู้กู้ เช่น ประวัติ ชื่อเสียง คุณภาพ ความสามารถของผู้กู้หรือผู้บริหารกิจการ โดยคำนึงถึงความเอาใจใส่ในการดำเนินธุรกิจ ทัศนคติในการบริหารงาน วิธีการบริหาร ผลงานในอดีต ปัจจุบันตลอดจนแผนงานในอนาคต

ข้อมูลเชิงปริมาณ เป็นข้อมูลเกี่ยวกับตัวเลขทั้งในอดีต ปัจจุบัน และแนวโน้มในอนาคต โดยใช้งบการเงินเป็นสำคัญ เพื่อให้ทราบถึงฐานะทางการเงินและผลการดำเนินงานที่เป็นตัวเงินของผู้ขอสินเชื่อ ได้แก่ งบดุล ที่ประกอบด้วยสินทรัพย์ หนี้สินและส่วนของผู้ถือหุ้น งบกำไรขาดทุน ที่เป็นงบการเงินที่บอกให้ทราบถึงผลการดำเนินงานของกิจการ งบกระแสเงินสด ที่บอกให้ทราบถึงการเปลี่ยนแปลงของเงินสดที่หมุนเวียนในกิจการ

หลักการวิเคราะห์สินเชื่อ โดยใช้หลัก 6 C's มีดังนี้

1) การพิจารณาลักษณะหรือคุณสมบัติของผู้กู้จากพฤติกรรมในอดีต (Character) เพื่อให้ทราบถึงความตั้งใจที่จะชำระหนี้คืน (Willing to pay) เช่น ความรับผิดชอบ (Responsibility) ความสุจริต (Honesty) ความตรงต่อเวลา (Punctuality) ความเสมอต้นเสมอปลาย (Consistency)

2) การพิจารณาความสามารถในการชำระหนี้ (Capacity/Ability to pay) โดยดูจากรายได้ประจำ (Income) เช่น การประกอบธุรกิจ มีความสามารถในการหารายได้ มีหนี้สินที่เหมาะสมกับสถานะ (Existing Debt) มีระเบียบในการใช้จ่าย (Spending Pattern)

<sup>7</sup> จรินทร์ เทศวานิช. เล่มเดิม. หน้า 98 และหน้า 320.

<sup>8</sup> ชนินทร์ พิทยาวิวิท. (2548). การบริหารสินเชื่อสถาบันการเงินครบวงจร. หน้า 3.

3) การพิจารณาขนาดของผู้กู้ยืมอย่างละเอียด (Capital) โดยดูว่ามีกรรมสิทธิ์หรือเงินทุนส่วนตัวหรือมีหนี้สินหรือไม่ เพราะหมายถึงความมั่นคงทางการเงินของบุคคลหรือกิจการ

4) การพิจารณาหลักประกันการชำระหนี้ (Collateral) โดยดูจากบุคคลหรือทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน เพื่อป้องกันหนี้สูญ

5) การพิจารณาวัตถุประสงค์ในการขอสินเชื่อ (Condition) เช่น ใช้จ่ายในครัวเรือน

6) การพิจารณาปัจจัยที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการค้า (Country) เช่น อยู่ในท้องถิ่นที่มีปัจจัยเสี่ยงน้อย สถานการณ์การเมือง สภาพเศรษฐกิจ นโยบายการค้าของประเทศนั้นๆ

หลักการวิเคราะห์สินเชื่อ โดยใช้หลัก 3 P's มีดังนี้

1) การพิจารณาวัตถุประสงค์ในการขอสินเชื่อ (Purpose) จะได้กำหนดประเภทของสินเชื่อได้อย่างถูกต้อง และระยะเวลาในการชำระคืนให้ตรงกับวัตถุประสงค์

2) การพิจารณาการชำระหนี้คืน (Payment) เพื่อดูว่าลูกหนี้มีแผนชำระหนี้คืนอย่างไร และเป็นไปได้เพียงใด จะได้กำหนดประเภทของสินเชื่อและระยะเวลาในการชำระคืนให้เหมาะสม

3) การพิจารณาการป้องกันความเสี่ยง (Protection) เช่น ลูกหนี้มีความสามารถในการชำระหนี้คืนสูง ก็อาจเรียกหลักประกันน้อยลงหรือไม่ต้องมีเลย แต่ถ้าเห็นว่าความสามารถในการชำระหนี้คืนมีน้อย ก็อาจจะเรียกหลักประกันให้คุ้มกับหนี้หรือเกินกว่าหนี้ที่ให้หรือปฏิเสธไป

นอกจากนี้ ประเภทของสินเชื่อยังสามารถแบ่งได้หลายรูปแบบ<sup>9</sup> ดังนี้

1) การแบ่งประเภทของสินเชื่อตามวัตถุประสงค์

(1) สินเชื่อเพื่อการบริโภค (Consumer Credit) หมายถึง สินเชื่อที่ให้กับบุคคลเพื่อประโยชน์ในการบริโภค เช่น สินเชื่อจากบัตรเครดิต การเปิดบัญชีไว้กับร้านอาหาร เมื่อถึงสิ้นเดือนจึงชำระครั้งเดียว การผ่อนส่งจากการซื้อสินค้า โดยเฉพาะสินค้าคงทน (Durable Goods) เช่น ตู้เย็น โทรทัศน์ เครื่องปรับอากาศ รถยนต์

(2) สินเชื่อเพื่อการลงทุน (Investment Credit) หมายถึง สินเชื่อเพื่อการจัดหาปัจจัยการผลิตหรือสินทรัพย์ถาวรต่างๆ เพื่อใช้ในการดำเนินการผลิต ไม่ว่าจะเป็นในด้านเกษตรกรรม อุตสาหกรรม และการบริการ สินเชื่อประเภทนี้มักเป็นสินเชื่อระยะยาวอาจอยู่ในรูปของการออกหุ้นกู้ หรือสินเชื่อจากสถาบันการเงิน

(3) สินเชื่อเพื่อการพาณิชย์หรือสินเชื่อการค้า (Commercial Credit) โดยทั่วไปเป็นสินเชื่อเพื่อการซื้อขายสินค้าประเภทวัตถุดิบ หรือการซื้อสินค้ามาจำหน่ายต่อ มักเป็นสินเชื่อระยะสั้น เช่น 30-60 วัน ช่วยเพิ่มสภาพคล่องให้แก่การทำธุรกิจ รวมถึงการออกเลตเตอร์ออฟเครดิต เพื่อใช้เป็นเครื่องป้องกันความเสี่ยงในการชำระค่าสินค้าจากการซื้อขายระหว่างประเทศ

<sup>9</sup> รพีสุภา หวังเจริญรุ่ง. เล่มเดิม. หน้า 57-58.

## 2) การแบ่งประเภทสินเชื่อตามผู้ขอรับสินเชื่อ

(1) สินเชื่อสำหรับบุคคล (Personal Loans or Consumer Credit) มักเป็นสินเชื่อเพื่อการอุปโภคบริโภค เช่น สินเชื่อบัตรเครดิต

(2) สินเชื่อสำหรับธุรกิจ (Commercial Credit) เป็นสินเชื่อสำหรับกิจการห้างร้านไม่ว่าจะนำไปใช้ลงทุนเพื่อการผลิต หรือเป็นเงินทุนหมุนเวียนในการดำเนินงาน

(3) สินเชื่อสำหรับรัฐบาล (Public Credit) ภาครัฐมีความจำเป็นต้องการกู้เงินซึ่งอาจอยู่ในรูปของตั๋วเงินคลัง พันธบัตรรัฐวิสาหกิจ และพันธบัตรรัฐบาลรูปแบบต่างๆ เช่น พันธบัตรเพื่อชดเชยการขาดดุลงบประมาณ และพันธบัตรออมทรัพย์

## 3) การแบ่งประเภทสินเชื่อตามผู้ให้สินเชื่อ

(1) บุคคลธรรมดา เช่น การกู้ยืมในหมู่คนรู้จัก ญาติพี่น้อง ปล่อยกู้ในระบบ

(2) สถาบันการเงิน โดยสถาบันการเงินเหล่านี้มีหลายประเภทและอาจตั้งขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ที่แตกต่างกัน เช่น ธนาคารพาณิชย์ ธนาคารอิสลาม ธนาคารเพื่อการส่งออกและนำเข้าแห่งประเทศไทย ธนาคารเพื่อการเกษตรและสหกรณ์การเกษตร ธนาคารพัฒนาวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมแห่งประเทศไทย

(3) หน่วยงานอื่นๆ เช่น มูลนิธิ องค์กรต่างๆ ที่ไม่แสวงหากำไร เป็นต้น

## 4) การแบ่งประเภทสินเชื่อตามระยะเวลา

(1) สินเชื่อระยะสั้นที่สุด (Payable on Demand) คือ ต้องจ่ายคืนทันทีที่เรียกร้อง

(2) สินเชื่อระยะสั้น (Short-term Loans) คือ สินเชื่อที่มีอายุไม่เกิน 1 ปี โดยมีหลักว่าผู้ขอจะสามารถใช้เวลาในการเปลี่ยนทรัพย์สินเป็นเงินสดเพื่อชำระหนี้ในเวลาไม่นานนัก<sup>10</sup> เช่น สินเชื่อบัตรเครดิต สินเชื่อการค้า

(3) สินเชื่อระยะกลาง (Intermediate-term Loans) คือ สินเชื่อที่มีอายุระหว่าง 1-5 ปี เช่น การผ่อนส่งการซื้อสินค้าคงทน

(4) สินเชื่อระยะยาว (Long-term Loans) คือ สินเชื่อที่มีอายุตั้งแต่ 5 ปีขึ้นไป โดยทั่วไปเป็นการลงทุนในโครงการหรือขยายกิจการขนาดใหญ่ที่มีการใช้เงินจำนวนมาก หรือเป็นการบริโภคสินค้าคงทนที่มีมูลค่าสูงมาก เช่น บ้านและที่ดิน

## 5) การแบ่งประเภทสินเชื่อตามหลักประกัน

(1) สินเชื่อที่ไม่มีหลักประกัน (Unsecured Loans) สินเชื่อประเภทนี้อาศัยความน่าเชื่อถือโดยตรง และความสามารถในการชำระหนี้ของผู้กู้เป็นเครื่องพิจารณาให้สินเชื่อ สินเชื่อประเภทนี้จึงมีความเสี่ยงสูงเพราะไม่มีหลักประกันให้แก่ผู้ให้กู้ในกรณีที่เกิดการผิดสัญญา

<sup>10</sup> ชรินทร์ พิทยาวิธ. เล่มเดิม. หน้า 17.

(2) สินเชื่อที่มีหลักประกัน (Secured Loans) สินเชื่อประเภทนี้มีความเสี่ยงต่ำ เนื่องจากผู้กู้มีหลักประกันแก่ผู้ให้กู้เพื่อชดเชยความเสียหายหากเกิดการผิดสัญญา โดยหลักประกันอาจอยู่ในรูปของอสังหาริมทรัพย์ เช่น การจำนองที่ดิน หรือสังหาริมทรัพย์ เช่น พันธบัตร ทองคำ หรืออยู่ในรูปของการค้ำประกันจากบุคคลหรือสถาบันการเงิน (อาวัล) ก็ได้

จากที่กล่าวมาข้างต้น ถ้าเป็นการกู้ยืมเงินหรือการขอสินเชื่อของภาคเอกชนแล้ว สามารถแบ่งได้ 2 ประเภทใหญ่ๆ คือ ประเภทที่ 1 เป็นการกู้เพื่อหนี้ในทางการค้า และประเภทที่ 2 เป็นการกู้เพื่อหนี้ในครัวเรือน

### 2.1.3.1 หนี้ในทางการค้า

หนี้ในทางการค้า เกิดขึ้นจากภาคธุรกิจ (Business) มีความต้องการกู้ยืมเงินด้วยคาดหวังผลกำไรที่จะได้รับจากการลงทุน แบ่งเป็น 3 ประเภท คือ

1) นำไปซื้อสินค้าคงทนหรือนำไปก่อสร้างอสังหาริมทรัพย์ เช่น ซื้อเครื่องจักร ก่อสร้างโรงงาน เพื่อซ่อมแซมหรือทดแทนส่วนที่สึกหรอ หรือลงทุนเพิ่มขึ้นเพื่อขยายกิจการ

2) นำไปเพิ่มสินค้าคงคลัง (Inventories) เนื่องจากการผลิตทั่วไปจะต้องสำรองสินค้าคงคลังเอาไว้ตามสัดส่วนเพื่อต่อ ยอดการขายที่ได้กำหนดเอาไว้ เพื่อให้สินค้าไม่ขาดแคลน สามารถตอบสนองความต้องการของลูกค้า ได้ตลอดเวลา เมื่อสินค้าคงคลังลดลงนั้นเป็นการส่งสัญญาณว่าเกิดความต้องการลงทุนเพิ่มขึ้น เพื่อเพิ่มจำนวนให้ได้สัดส่วนที่ได้กำหนดไว้

3) นำไปปรับสภาพคล่องของธุรกิจให้อยู่ในระดับที่เหมาะสม เพื่อสร้างความน่าเชื่อถือแก่กิจการ ทำให้ธุรกิจสามารถดำเนินการไปได้อย่างราบรื่น มักเป็นการกู้ระยะสั้นและระยะปานกลาง การกู้ประเภทนี้มักพบบ่อยในช่วงเศรษฐกิจเฟื่องฟู เนื่องจากธุรกิจมีความจำเป็นต้องใช้เงินทุนจำนวนมากมาขยายกิจการ

ประโยชน์ของหนี้ในทางการค้า ช่วยให้ผู้ประกอบการผลิตที่จำเป็นต้องการใช้วัตถุดิบและปัจจัยอื่นๆ เป็นจำนวนมาก แต่เงินที่ผู้ประกอบการได้มาจากการจำหน่ายสินค้า หรือมีจำนวนรายได้ไม่เพียงพอที่จะใช้ในการจัดหาปัจจัยที่จำเป็นดังกล่าว จึงต้องอาศัยการกู้ยืมเงิน ฉะนั้น การกู้ยืมเงินของภาคนี้จึงส่งเสริมให้มีการลงทุนมากขึ้น ส่งผลต่อการเคลื่อนย้ายเงินทุนในระบบเศรษฐกิจ รวมทั้งส่งผลต่อการเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจของประเทศ

ผลเสียของหนี้ในทางการค้า คือ อาจทำให้ผู้ผลิตที่ไม่มีประสิทธิภาพปิดกิจการทางการเงินและการผลิตของคนไว้จนอาจทำให้เกิดปัญหาภายหลัง"หรือบางครั้งสถาบันการเงินเห็นแก่ดอกเบี้ยหรือผลตอบแทนที่สูง ทำให้ขาดความเคร่งครัดในการวิเคราะห์สินเชื่อ อันนำมาสู่หนี้เสียและหนี้สูญเป็นจำนวนมาก

<sup>11</sup> จรินทร์ เทศวานิช. เล่มเดิม. หน้า 71-72.

### 2.1.3.2 หนี้ในครัวเรือน

หนี้ในครัวเรือน เกิดขึ้นจากภาคครัวเรือนหรือบุคคล (Household) มีความต้องการกู้ยืมเงินมาใช้จ่ายเกี่ยวกับการบริโภคสินค้าคงทนหรืออสังหาริมทรัพย์ซึ่งมีราคามากกว่ารายได้รวมและเงินออมของภาคครัวเรือน นอกจากนี้ ยังมีปัจจัยอื่นๆ ที่มีผลต่อความต้องการ ได้แก่ การคาดคะเนเกี่ยวกับรายได้ในอนาคตว่าอาจเพิ่มขึ้น ก็อาจจะมีผลให้ความต้องการกู้ยืมเงินเพิ่มขึ้น<sup>12</sup>

ประโยชน์ของหนี้ในครัวเรือน ช่วยให้มีมาตรฐานการครองชีพเพิ่มสูงขึ้น เพราะการให้สินเชื่อแบบผ่อนส่งเป็นงวดๆ ทำให้ประชาชนมีสิ่งอำนวยความสะดวกในชีวิตเพิ่มขึ้น ส่งผลให้ผู้ประกอบการผลิตสินค้าหรือบริการเพื่อสนองตอบความต้องการของผู้บริโภค การจ้างงานเพิ่มขึ้น รายได้ประชาชาติเพิ่มขึ้น อันเป็นผลดีต่อการเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจของประเทศ นอกจากนี้ หนี้ในครัวเรือน ยังช่วยให้เกิดการกระจายในอนาคต เช่น การกู้ยืมเงินเพื่อการศึกษาต่อ เมื่อเรียนสำเร็จก็จะมียางานทำและมีรายได้เพิ่มสูงขึ้น

ผลเสียของหนี้ในครัวเรือน คือ ประชาชนสามารถใช้จ่ายได้มากขึ้น ย่อมมีการคาดกันว่าเศรษฐกิจจะมีการขยายตัวออกไป ผู้ประกอบการอาจเสี่ยงขยายการผลิตเพื่อหากำไรและทำการค้าเกินตัว ส่งผลให้ราคาสินค้าสูงขึ้น หรือในทางตรงกันข้ามถ้าไม่เป็นไปตามที่คาดหมายไว้ เกิดภาวะการผลิตมากเกินไป หรือเจ้าหน้าที่อาจจะเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้คืน ลูกหนี้จะไม่สามารถขายทรัพย์สินเพื่อให้ได้เงินมาชำระหนี้ เมื่อมีการเสนอขายสินค้ากันมากขึ้น ราคาสินค้าก็จะลดลงนำไปสู่ภาวะเศรษฐกิจตกต่ำ และบางครั้งอาจทำให้ระบบเศรษฐกิจไม่มีเสถียรภาพ เนื่องจากความต้องการบริโภคมากขึ้นจะทำให้ราคาสินค้าเพิ่มขึ้น และส่งผลต่อการเพิ่มขึ้นของสภาวะเงินเฟ้อ นอกจากนี้ อาจทำให้ประชาชนก่อหนี้จนเกินตัว เนื่องจากไม่รู้จักประมาณรายได้และรายจ่ายของตนเอง ตลอดจนการที่สถาบันการเงินให้สินเชื่อมากเกินไปจนขาดการควบคุมทำให้ทุนสำรองไม่เพียงพอ ประชาชนผู้ฝากเงินอาจขาดความไว้วางใจต่อสถาบันการเงินดังกล่าวได้<sup>13</sup>

กล่าวโดยสรุป สินเชื่อทำหน้าที่สำคัญในระบบเศรษฐกิจด้านต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นด้านการบริโภคหรือการลงทุน การกำหนดระดับรายได้ในเศรษฐกิจ ด้วยการเอาเงินออมของเศรษฐกิจกลับเข้าสู่การหมุนเวียนของเศรษฐกิจ กระจายการบริโภคตามความพอใจได้มากขึ้น ทั้งยังส่งเสริมให้ประหยัดทรัพยากรในเศรษฐกิจได้จากการทำให้การผลิตขนาดใหญ่เกิดขึ้นได้ในระบบเศรษฐกิจ แต่ข้อควรระวังเกี่ยวกับสินเชื่อที่สำคัญ ได้แก่ การเกิดหนี้สินในภาคครัวเรือน การเกิดหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ในภาคธุรกิจ และการเกิดเงินเฟ้อ เป็นต้น<sup>14</sup>

<sup>12</sup> รพีสุภา หวังเจริญรุ่ง. เล่มเดิม. หน้า 125-126.

<sup>13</sup> จรินทร์ เทศวานิช. หน้าเดิม.

<sup>14</sup> รพีสุภา หวังเจริญรุ่ง. เล่มเดิม. หน้า 59.

## 2.2 แนวคิดและความสำคัญของหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สิน

### 2.2.1 เหตุผลและความจำเป็นของหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สิน

โดยทั่วไปหากเป็นมูลหนี้ที่เกิดจากสัญญา เช่น สัญญากู้ยืมเงิน คงมีหนี้เพียงฝ่ายเดียวที่ผู้เป็นลูกหนี้จะต้องชำระหนี้เงินกู้ส่งคืนตามกำหนดเวลา และเมื่อหนี้ของลูกหนี้ถึงกำหนดชำระแล้ว ลูกหนี้ไม่ทำการชำระหนี้ เจ้าหนี้อาจฟ้องร้องบังคับให้ลูกหนี้ชำระหนี้แก่ตนจากทรัพย์สินของลูกหนี้ได้สิ้นเชิงตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง แม้ว่ากฎหมายดังกล่าวจะมีขั้นตอนที่ช่วยสร้างความมั่นใจให้แก่เจ้าหนี้ โดยมีมาตรการควบคุมทรัพย์สินของลูกหนี้ในกรณีที่ลูกหนี้กระทำการไม่สุจริตมีเจตนาหลีกเลี่ยงการชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ ไม่ว่าจะเป็นการเพิกถอนการฉ้อฉล การใช้สิทธิเรียกร้องของลูกหนี้ ความผิดฐาน โกงเจ้าหนี้ แต่วิธีการเหล่านี้ต่างมีความล่าช้า เนื่องจากทรัพย์สินอยู่ในความรู้เห็นของลูกหนี้ กว่าเจ้าหนี้จะรู้และหาพยานหลักฐานมาพิสูจน์ก็อาจจะไม่ทันการเสียแล้ว แม้กระทั่งเมื่อศาลมีคำพิพากษาแล้วหากลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ตามคำพิพากษาอีก ก็จะต้องเข้าสู่กระบวนการบังคับคดี เจ้าหนี้จะต้องมาเฉลี่ยเงินที่ได้จากการจำหน่ายทรัพย์สินของลูกหนี้ตามส่วนแห่งหนี้กับเจ้าหนี้รายอื่น หรือกรณีที่ปรากฏว่าลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวต้องเข้าสู่กระบวนการล้มละลาย อาจส่งผลให้เจ้าหนี้บางรายไม่ได้รับชำระหนี้เต็มจำนวน ด้วยเหตุดังกล่าวมานี้ เจ้าหนี้จึงต้องการสร้างความมั่นใจว่าหากลูกหนี้ไม่ทำการชำระหนี้ ตนจะยังคงได้รับชำระหนี้แน่นอนและก่อนเจ้าหนี้สามัญรายอื่น ดังนั้น กระบวนการเรียกร้องหลักประกันจึงเข้ามามีบทบาทสำคัญ เพราะเจ้าหนี้สามัญจะกลายเป็นเจ้าหนี้ผู้มีบุริมสิทธิ (Preferential Right) เป็นทรัพย์สินที่เจ้าหนี้สามารถบังคับชำระหนี้จากทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันได้ทันที อันเป็นการลดความเสี่ยงที่จะเกิดขึ้นแก่เจ้าหนี้ได้ดีกว่าการเป็นเจ้าหนี้สามัญ

นอกจากนี้ ระบบหลักประกันยังเป็นผลดีต่อระบบเศรษฐกิจในปัจจุบันที่มีการแข่งขันทางธุรกิจค่อนข้างสูง เนื่องจากการช่วยเหลือผู้ประกอบการบางรายที่มีเงินทุนไม่เพียงพอ จะได้นำทรัพย์สินที่ใช้ในการประกอบกิจการของตนมาแปลงเป็นทุน โดยใช้เป็นหลักประกันในการขอกู้ยืมเงินต่อเจ้าหนี้ ทำให้เพิ่มโอกาสในการแสวงหาแหล่งเงินทุน เพราะการให้เงินกู้ในส่วนหนึ่ง เจ้าหนี้จะพิจารณาจากทรัพย์สินที่ใช้เป็นหลักประกัน และยังเป็นหลักประกันที่ดีด้วยแล้ว เจ้าหนี้จะตัดสินใจช่วยเหลือลูกหนี้ได้ง่ายและรวดเร็ว เพราะเชื่อว่าจะได้รับชำระหนี้คืนอย่างแน่นอน ทั้งยังส่งผลดีต่อการคิดอัตราดอกเบี้ยที่ต่ำกว่าการกู้ที่ไม่มีหลักประกัน ตลอดจนเศรษฐกิจของประเทศในด้านส่งเสริมการลงทุน เพราะผู้ที่มีเงินทุนน้อยก็จะได้รับเงินมาลงทุนหมุนเวียนในกิจการต่อ ส่วนผู้ที่มีเงินทุนมากก็สามารถลงทุนโดยให้เงินกู้แก่ผู้ประกอบการที่มีทุนน้อย โดยมีความเสี่ยงต่ำ นอกจากนี้ ระบบหลักประกันยังช่วยในทราบถึงสถานะที่แท้จริงของลูกหนี้ ประชาชนทั่วไปลดความเสี่ยงจากการทำธุรกิจกับลูกหนี้ อันเป็นผลดีแก่ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้อง

ความหมายของหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สิน สามารถพิจารณาได้ ดังนี้

1) ความหมายตามพจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542<sup>15</sup> ได้ให้ความหมายของคำว่า “หลักประกัน” ไว้ดังนี้

“หลักประกัน” หมายความว่า หลักทรัพย์สินเพื่อความมั่นคง สิ่งที่ยึดถือเพื่อความมั่นคง เช่น ถ้าไม่ใช่คนมั่งมี ก็ควรมีวิชาไว้เป็นหลักประกัน หมายความว่า ในทางกฎหมายคือ เงินสดหรือหลักทรัพย์สินที่นำมาประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย หรือประกันการชำระหนี้

2) ความหมายตามพจนานุกรมศัพท์กฎหมายไทย ฉบับราชบัณฑิตยสถาน (แก้ไขเพิ่มเติม) พ.ศ. 2542<sup>16</sup> ได้ให้ความหมายของคำว่า “หลักประกัน” ไว้ดังนี้

“หลักประกัน” หมายความว่า เงินสด หรือหลักทรัพย์สิน ที่นำมาประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลย หรือประกันการชำระหนี้

3) ความหมายตาม Black's Law Dictionary (8<sup>th</sup> Edition)<sup>17</sup> ได้ให้ความหมายของคำว่า “Security” ไว้ดังนี้

“Security: Collateral given to guarantee the fulfillment of an obligation; esp., the assurance that a creditor will be repaid (usu. with interest) any money or credit extended to a debtor”

ได้ความว่า “หลักประกัน หมายถึง สิ่งที่ให้ไว้เพิ่มเติมแก่เจ้าหนี้ เพื่อเป็นการรับประกันว่าเจ้าหนี้จะได้รับชำระหนี้ครบถ้วนสมบูรณ์”

เดิมความหมายของหลักประกันตาม Black's Law Dictionary (6<sup>th</sup> Edition)<sup>18</sup> ได้ให้ความหมายของคำว่า “Security” ไว้ดังนี้

“Security: Protection; assurance; indemnification. The term is usually applied to an obligation, pledge, mortgage, deposit, lien, etc., given by a debtor in order to make sure the payment or performance of his debt, by furnishing the creditor with a resource to be used in case of failure in the principal obligation. Collateral given by debtor to secure loan. Document that indicates evidence of indebtedness. The name is also sometimes given to one who becomes surety or guarantor for another.”

<sup>15</sup> ราชบัณฑิตยสถาน ก (2542). พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542. หน้า 1272.

<sup>16</sup> ราชบัณฑิตยสถาน ข (2544). พจนานุกรมศัพท์กฎหมายไทย ฉบับราชบัณฑิตยสถาน (แก้ไขเพิ่มเติม) พ.ศ. 2544. หน้า 360.

<sup>17</sup> Bryan A. Garner a (2004). Black's Law Dictionary 8<sup>th</sup> ed. p. 1365.

<sup>18</sup> Bryan A. Garner b (1999). Black's Law Dictionary 6<sup>th</sup> ed. p. 1355.

ได้ความว่า “หลักประกัน การคุ้มครอง การให้ความมั่นใจ การรับผิดชอบใช้ ศัพท์คำนี้ มักจะใช้กับหนี้ การจำนำ การจำนอง การวางทรัพย์ สิทธิยึดหน่วง เป็นต้น ซึ่งกระทำโดยลูกหนี้ เพื่อให้การชำระหนี้หรือการปฏิบัติตามหน้าที่ของลูกหนี้มีความแน่นอน โดยการจัดการแหล่ง ทรัพย์สินให้เจ้าหนี้สามารถใช้ได้ในกรณีที่ไม่สามารถปฏิบัติตามการชำระหนี้ประธานได้ หลักประกัน ถูกให้โดยลูกหนี้เพื่อเป็นการประกันการกู้ยืม เอกสารนั้นเป็นหลักฐานแสดงถึงการเป็นหนี้ บางครั้ง ก็ใช้ชื่อนี้เป็นชื่อเรียกบุคคล ผู้ซึ่งรับรองหรือค้ำประกันหนี้ของบุคคลอื่น”

จากการศึกษาความหมายของคำว่า “หลักประกัน” พอสรุปได้ว่า “หลักประกัน” คือ การทำให้เจ้าหนี้เกิดความมั่นใจว่าจะได้รับชำระหนี้คืนอย่างแน่นอน โดยอาจเป็นการประกัน การชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินหรือด้วยบุคคล แต่อย่างไรก็ตาม หลักประกันที่ดีนั้นต้องมีผลสมบูรณ์ ตามกฎหมาย และขณะเดียวกันหลักประกันดังกล่าวก็ต้องสามารถหยิบยกขึ้นมากล่าวอ้างกับ เจ้าหนี้รายอื่นๆ และบุคคลภายนอกได้เช่นกัน

#### 2.2.2 แนวคิดทฤษฎีของกฎหมายว่าด้วยหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สิน

เมื่อทราบเหตุผลและความจำเป็นของหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินแล้ว ต่อไป เป็นการกล่าวถึงการสร้างหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินที่มีประสิทธิภาพ อันประกอบด้วย หลักเกณฑ์สำคัญ ดังต่อไปนี้

1) หลักประกันที่ดีควรครอบคลุมถึงทรัพย์สินทุกชนิดที่ลูกหนี้มีอยู่ ไม่ว่าจะมียู่แล้ว ในปัจจุบันหรือที่จะมีขึ้นในอนาคตก็ตาม เพราะหากมีรูปแบบของการที่จะต้องมาทำหลักประกัน ในทุกๆ ครั้งที่ได้ทรัพย์สินมาเพื่อให้ครอบคลุมทรัพย์สินนั้น ย่อมจะเกิดความล่าช้า เสียค่าใช้จ่าย จำนวนมาก และไม่สะดวกแก่ทุกฝ่าย

2) หลักประกันที่ดีควรให้ตลอดระยะเวลาในระหว่างที่เอาทรัพย์สินมาเป็นการประกัน การชำระหนี้ นั้น ลูกหนี้ต้องสามารถใช้หลักประกันนั้นเพื่อก่อให้เกิดรายได้ เนื่องจากหลักประกัน โดยมากมักจะเป็นทรัพย์สินของลูกหนี้เองหรือของบุคคลภายนอก ซึ่งในกรณีที่ทรัพย์สินของ ลูกหนี้และลูกหนี้จำเป็นต้องใช้ในการประกอบกิจการ หากไม่ให้อิสระแก่ลูกหนี้ในการครอบครอง และใช้ประโยชน์จากทรัพย์สินนั้น ได้แล้ว ย่อมทำให้การดำเนินกิจการของลูกหนี้ไม่สะดวก จนอาจ ทำให้ลูกหนี้ไม่สามารถหารายได้เพียงพอที่จะนำมาชำระหนี้คืนแก่เจ้าหนี้ได้ นอกจากนี้ ก็ควรให้ อิสระแก่ลูกหนี้ในกรณีไถ่ถอนหลักประกันด้วย ดังนั้น หลักประกันที่ดีจึงไม่ควรมียุรูปแบบที่ ให้ เจ้าหนี้ครอบครองหลักประกัน แต่ควรมีรูปแบบการทำสัญญาหลักประกันที่ง่าย สะดวก รวดเร็ว และคู่สัญญาต้องเสียค่าใช้จ่ายในการสร้างสัญญาหลักประกันให้น้อยที่สุด เนื่องจากหากเกิน ไปจะ ก่อให้เกิดความล่าช้า และลูกหนี้อาจไม่ยินยอมให้หลักประกันได้ อันเป็นการป้องกันปัญหาการ หลีกเลียงไม่จดทะเบียนหลักประกัน



3) หลักประกันที่ดีควรต้องมีบทกฎหมายคุ้มครองผู้รับหลักประกัน เพื่อไม่ให้เจ้าหนี้เสียหาย เช่น เจ้าหนี้จะต้องได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้อื่น และต้องไม่เสียค่าใช้จ่ายในการได้รับชำระหนี้ที่สูงมากในกรณีที่ลูกหนี้ผิดนัดไม่ชำระหนี้ ไม่ว่าลูกหนี้จะอยู่ในสภาพมีหนี้สินล้นพ้นตัวหรือไม่ ดังนั้น ควรระบุให้ชัดเจนถึงส่วนได้เสียของเจ้าหนี้แต่ละราย และลำดับของผู้ได้รับชำระหนี้จากหลักประกัน (Priority)

4) หลักประกันที่ดีควรต้องมีกระบวนการบังคับหลักประกันที่มีประสิทธิภาพ มีขั้นตอนที่ง่าย ไม่ล่าช้า และไม่เสียค่าใช้จ่ายจำนวนมาก เช่น ค่าใช้จ่ายในการปฏิบัติตามกฎหมาย ค่าภาษีเกี่ยวกับการดำรงไว้ซึ่งหลักประกัน หรือค่าปลดหลักประกัน และในขณะเดียวกันก็ต้องคุ้มครองผลประโยชน์ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องเช่นกัน เช่น การกำหนดให้มีการจดทะเบียนหลักประกัน เพื่อเป็นการแสดงให้บุคคลภายนอกทราบว่าได้มีการนำทรัพย์สินไปเป็นหลักประกันการชำระหนี้แก่เจ้าหนี้นั้นแล้ว และเมื่อมีการจดทะเบียนหลักประกันแล้ว การตรวจสอบก็ควรมีประสิทธิภาพ เพื่อให้ผู้ที่เข้าเกี่ยวข้องกับหลักประกันสามารถตรวจสอบหรือทราบได้ว่าหลักประกันดังกล่าวขึ้นอยู่กับใคร หรืออยู่ที่ไหน

จะเห็นได้ว่า หลักเกณฑ์ดังกล่าวทั้ง 4 ข้อนี้สอดคล้องกับหลักการเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ว่า ผู้ที่เป็นเจ้าของทรัพย์สินย่อมมีสิทธิใช้สอยและแสวงหาประโยชน์จากทรัพย์สินที่ตนเป็นเจ้าของได้ ซึ่งหากจะต้องเสียกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน ก็ควรเป็นกรณีเฉพาะ โดยผลของสัญญาซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้อ หรือโดยผลของกฎหมาย เช่น การเวนคืนเท่านั้น ฉะนั้น หากผู้ที่เป็นเจ้าของทรัพย์สินนำทรัพย์สินมาเป็นประกันการชำระหนี้ไว้กับเจ้าหนี้ ผู้ที่เป็นเจ้าของจึงควรมีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินดังกล่าวต่อไป

นอกจากนี้ หลักการดังกล่าวยังสอดคล้องกับความเห็นของ Philip R. Wood<sup>19</sup> ที่ได้กล่าวถึงหลักการและเหตุผลในเรียกหลักประกันไว้ ดังนี้

- 1) เพื่อป้องกันประชาชนทั่วไปผู้ทำธุรกิจกับลูกหนี้ไม่ให้หลงผิดในฐานะการเงินที่แท้จริงของลูกหนี้
- 2) เพื่อคุ้มครองรักษาสีทธิของเจ้าหนี้ในกรณีที่ลูกหนี้ตกเป็นผู้มีหนี้สินล้นพ้นตัวไม่สามารถชำระหนี้ได้
- 3) ระบบกฎหมายที่อำนวยความสะดวกให้เจ้าหนี้ที่ดีจะส่งเสริมให้มีการลงทุนมากขึ้น
- 4) เจ้าหนี้ผู้ให้เงินกู้สนับสนุนการซื้อทรัพย์สินใด ควรให้เจ้าหนี้อำนาจพิเศษเหนือทรัพย์สินดังกล่าว การที่เจ้าหนี้ให้เงินกู้โดยมีหลักประกันที่ดีก็จะทำให้ต้นทุนของการกู้เงินถูกลง กล่าวคือ ในกรณีที่เจ้าหนี้เป็นหนี้หรือมันคง มีภาระเสี่ยงน้อย ก็ย่อมมีอัตราดอกเบี้ยที่ต่ำกว่า

<sup>19</sup> Philip R. Wood. (1995). *Comparative Law of Security and Guarantees*. p. 3.

5) เพื่อจำกัดขอบเขตของการเกิดภาระหนี้สินล้นพ้นตัวแบบลูกโซ่ เช่น บริษัท A ซึ่งเป็นเจ้าหนี้ไม่ได้รับชำระหนี้ทำให้ขาดสภาพคล่อง ทำให้ไม่มีเงินไปชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ของคนที่ต่อส่งผลให้ระบบเศรษฐกิจเสียหาย

6) การมีหลักประกันที่มั่นคงจะช่วยให้การตัดสินใจเข้าช่วยเหลือหรือฟื้นกิจการของลูกหนี้ในยามที่ประสบปัญหาทางการเงินได้ง่ายขึ้น

7) หลักประกันเป็นการคุ้มครองการลงทุนเชิงป้องกันตัว (Defensive Control)

8) หลักประกันเป็นปัจจัยที่แตกต่างกับสินเชื่อที่เหมาะสม

### 2.2.3 แนวคิดของการบังคับหลักประกัน

ภายใต้หลักเกณฑ์ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 214 ที่บัญญัติว่า “ภายใต้บังคับบทบัญญัติแห่งมาตรา 733 เจ้าหนี้มีสิทธิที่จะให้ชำระหนี้ของตนจากทรัพย์สินของลูกหนี้จนสิ้นเชิง รวมทั้งเงินและทรัพย์สินอื่นๆ ซึ่งบุคคลภายนอกค้างชำระแก่ลูกหนี้ด้วย” กล่าวคือเมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ แม้เจ้าหนี้จะได้รับการคุ้มครองในฐานะเป็นเจ้าหนี้สามัญตามมาตราดังกล่าวก็ตาม แต่เจ้าหนี้ยังคงต้องเผชิญกับความเสี่ยงที่อาจเกิดขึ้นจนทำให้ไม่ได้รับชำระหนี้หรือได้รับชำระหนี้ไม่เต็มจำนวน ไม่ว่าจะเป็นเหตุจากการที่ลูกหนี้หลบหนีไม่ยอมชำระหนี้ หรือเมื่อให้เงินกู้ไปแล้วลูกหนี้อาจไม่ประสบความสำเร็จในธุรกิจจนไม่สามารถหาเงินมาชำระคืนแก่เจ้าหนี้ได้ หรือลูกหนี้ทำการจำหน่าย จ่าย โอน ทรัพย์สินของตนไปทั้งก่อนหรือหลังการกู้ยืมเงินโดยหลีกเลี่ยงการชำระหนี้ ทำให้เมื่อหนี้ถึงกำหนดชำระลูกหนี้ไม่มีทรัพย์สินพอที่จะชำระหนี้ได้ หรือแม้จะมีทรัพย์สินเพียงพอชำระหนี้ได้แต่ถ้ามีเจ้าหนีรายอื่นอีกหลายราย ก็ต้องจำหน่ายทรัพย์สินเพื่อนำเงินมาชำระหนี้คืนแก่เจ้าหนี้ทุกรายให้ครบถ้วนเพราะตามกฎหมายเจ้าหนี้ทุกรายมีสิทธิได้รับชำระหนี้เท่าเทียมกัน แต่ในกรณีที่ทรัพย์สินของลูกหนี้มีไม่เพียงพอชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ทุกรายได้ ทรัพย์สินนั้นก็จะถูกนำมาเฉลี่ยตามส่วนแห่งจำนวนหนี้เพื่อชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ทุกราย

ดังนั้น นับแต่เวลาที่ลูกหนี้ผิดนัดไม่ชำระหนี้ตามสัญญาจนถึงขั้นตอนของการบังคับคดี เจ้าหนี้จะต้องประสบปัญหาหลายขั้นตอนกว่าที่เจ้าหนี้จะได้รับชำระหนี้ เจ้าหนี้จึงต้องหาหนทางที่จะลดภาวะเสี่ยงดังกล่าว โดยการเรียกหลักประกัน โดยเจ้าหนี้ผู้มีหลักประกันจะมีสิทธิพิเศษเหนือทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันซึ่งให้ไว้ แม้ในกรณีลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวถึงขั้นล้มละลาย เจ้าหนี้ยังมีโอกาสได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนีรายอื่นจากทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันที่ลูกหนี้ให้ไว้ก่อนถูกพิทักษ์ทรัพย์ การมีหลักประกันจึงเป็นการสร้างความมั่นใจให้แก่เจ้าหนี้อย่างมาก ดังนั้นเมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้แล้ว วิธีที่ดีที่สุดในการที่จะบรรเทาความเสียหายที่จะเกิดขึ้นแก่เจ้าหนี้ได้รวดเร็ว แน่นอน ทั้งไม่ต้องเสี่ยงเข้าไปแบ่งเฉลี่ยกับเจ้าหนีรายอื่น คือ การบังคับเอากับทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันการชำระหนี้ที่ลูกหนี้ได้ให้ไว้แก่ตน

## 2.3 รูปแบบหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินและการบังคับหลักประกันตามกฎหมายต่างประเทศ

กฎหมายแต่ละประเทศจะสะท้อนให้เห็นถึงสังคม วัฒนธรรม จารีตประเพณี ตลอดจนสภาพเศรษฐกิจที่ต่างกันในแต่ละช่วงเวลา ซึ่งการพัฒนา รูปแบบหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินได้เกิดขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อการค้าการลงทุนเป็นสำคัญ และจากการศึกษาพบว่ารูปแบบหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินตามกฎหมายต่างประเทศ มีลักษณะสำคัญอยู่ 3 ลักษณะ คือ

- 1) ลูกหนี้ต้องส่งมอบการครอบครอง (Possession) ทรัพย์สินหรือเอกสารสิทธิเพื่อเป็นประกันการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ เช่น รูปแบบ Pledge
- 2) ลูกหนี้ต้องดำเนินการทางทะเบียนแก่ทรัพย์สินเพื่อเป็นประกันการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครอง เช่น รูปแบบ Mortgage, รูปแบบ Floating Charge และตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code
- 3) ลูกหนี้ต้องโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินเพื่อเป็นประกันการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ โดยไม่ส่งมอบการครอบครองและไม่มีระบบทะเบียน เช่น รูปแบบ Title Transfer Security

### 2.3.1 กฎหมายโรมัน

รากฐานแห่งกฎหมายว่าด้วยหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินนั้น ได้รับอิทธิพลและแนวคิดมาจากหลักกฎหมายโรมัน ณ ที่นี้ผู้เขียนจะขอพิจารณาตามที่ท่านอาจารย์ประชุม โฉมฉาย ให้ความเห็นทางตำราและบทความต่างๆ มาเป็นหลักในการศึกษา ดังนี้

#### 1) รูปแบบหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินตามกฎหมายโรมัน

กฎหมายโรมัน มีรูปแบบหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สิน 3 หลัก คือ

##### (1) การโอนกรรมสิทธิ์ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันให้เจ้าหนี้แบบ Fiducia

การนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Fiducia ถือเป็นกฎหมายที่เก่าแก่ของโรมัน กล่าวคือ เป็นเรื่องการรักษาทรัพย์สินหรืออาจเรียกกรรมสิทธิ์ในลักษณะพิทักษ์ทรัพย์สิน (Domonium Fiduciatrium) ลูกหนี้จะ โอนกรรมสิทธิ์และส่งมอบการครอบครองทรัพย์สินเป็นประกันการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ โดยส่งมอบกรรมสิทธิ์อันส่งมอบได้ยาก (Res Mancipi) มีแบบพิธีการ คือ การยกทรัพย์สินต่อหน้าไพรเตอร์ (Mancipatio หรือ Iniure Cessio) ภายใต้อัตลักษณ์ที่ว่า เมื่อลูกหนี้ชำระหนี้แล้วเจ้าหนี้จะต้องโอนกรรมสิทธิ์และส่งมอบการครอบครองทรัพย์สินคืนให้แก่ลูกหนี้ รูปแบบหลักประกันนี้ เป็นที่นิยมในหมู่เจ้าหนี้ เนื่องจากเจ้าหนี้ได้สิทธิเหนือทรัพย์สินของลูกหนี้หลายประการ เช่น เจ้าหนี้สามารถโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินให้แก่บุคคลภายนอกได้ และถ้าลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ เจ้าหนี้ไม่ต้องดำเนินการใดๆ เพราะทรัพย์สินที่โอนตกเป็นของเจ้าหนี้ทันที แต่หลักนี้ได้ถูกยกเลิกไปในปลายสมัยจักรวรรดิ เนื่องจากมีพิธีการส่งมอบที่ยุ่งยาก

## (2) การส่งมอบทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันให้เจ้าหนี้แบบ Pignus

การนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Pignus ถือเป็นสัญญาสุจริต (Bonae fidei) เป็นการส่งมอบทรัพย์สินมีรูปร่าง (Pignerator) เป็นประกันการชำระหนี้ให้เจ้าหนี้ ใช้พิธีการง่ายๆ คือ หยิบยื่นให้ (Tradition) แก่ผู้ให้ยืมเงิน (Res Corporalis) โดยผู้ให้ยืมเงินได้รับการครอบครองทรัพย์สิน โดยชอบด้วยกฎหมาย แต่ลูกหนี้ยังเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินอยู่ กระทำเพียงสละการครอบครองเท่านั้น เมื่อลูกหนี้ชำระหนี้แล้ว ลูกหนี้มีสิทธิที่จะได้รับทรัพย์สินที่นำมาเป็นหลักประกันคืน ต่อมาได้ขยายขอบเขตไปถึงทรัพย์สินของผู้อื่น (Iura in re aliena) เช่น การจำยอม หนี้ที่ค้างชำระจากผู้อื่น ทรัพย์สินในอนาคต และดอกผลที่ยังไม่เกิดขึ้น<sup>20</sup>

ทั้งนี้ สัญญาหลักประกันแบบ Pignus นั้น เจ้าหนี้และลูกหนี้ต่างมีหน้าที่เด่นชัดที่จะต้องปฏิบัติต่อกัน โดยเจ้าหนี้ผู้รับหลักประกันมีหน้าที่ ดังนี้

- ก. ต้องให้ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันกลับคืนสู่สภาพเดิม เมื่อลูกหนี้ชำระหนี้
- ข. ต้องทำให้ส่วนที่เหลือกลับคืนสู่สภาพเดิม (ถ้ามีเหลืออยู่) ภายหลังจากลูกหนี้ชำระหนี้ เมื่อทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันถูกขาย

ค. ต้องดูแลและเก็บเกี่ยวดอกผลด้วยความระมัดระวัง (Exacta Diligentia) กล่าวคือ ใช้ดอกผลชำระหนี้ดอกเบี้ยวก่อนแล้วจึงชำระเงินต้น แต่คู่สัญญาสามารถตกลงให้ดอกผลเป็นดอกเบี้ยได้

ง. ต้องไม่ใช้สังหาริมทรัพย์ที่เป็นหลักประกัน เว้นแต่มีการตกลงในสัญญา หากนำไปใช้โดยไม่สุจริต จะมีความผิดฐานลักทรัพย์

นอกจากนี้ หากเจ้าหนี้ปฏิบัติต่อทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันไม่ถูกต้องตามสัญญา สัญญาจะระงับทันที เช่น นำทาสไปค้าประเวณี แต่เจ้าหนี้ยังคงมีสิทธิได้รับค่าใช้จ่ายต่างๆ ที่เกิดขึ้นจากการดูแลหลักประกัน

ส่วนลูกหนี้ผู้ให้หลักประกันมีหน้าที่ ดังนี้

ก. ต้องจ่ายค่าใช้จ่ายให้แก่เจ้าหนี้ เพื่อประโยชน์ในทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน เช่น ค่ารักษาพยาบาลทาส เป็นต้น

ข. ต้องจ่ายค่าชดเชยและค่าเสียหายที่เจ้าหนี้ได้รับเพราะการกระทำของทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน ถ้าลูกหนี้รู้หรือควรรู้ถึงคุณสมบัติที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายนั้นได้ เช่น ทาสซึ่งควรรู้ว่าชอบขโมยของ เป็นต้น

ค. ต้องจ่ายค่าเสียหายหากทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันไม่ใช่ของลูกหนี้ และเจ้าหนี้ต้องสูญเสียหลักประกันนั้นไป

<sup>20</sup> ประชุม โฉมฉาย. (2546). หลักกฎหมายโรมันเบื้องต้น. หน้า 198.

### (3) การตกลงให้ทรัพย์สินเป็นหลักประกันให้เจ้าหนี้แบบ Hypotheca

การนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Hypotheca ถือเป็นสัญญาหลักประกันที่เป็นคุณแก่ลูกหนี้มากที่สุด เนื่องจากลูกหนี้นำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันได้โดยไม่ต้องโอนกรรมสิทธิ์และส่งมอบการครอบครองให้แก่เจ้าหนี้ ลูกหนี้จึงมีสิทธิครอบครองเพื่อใช้ประโยชน์จากทรัพย์สินนั้น แต่หากลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้แล้ว เจ้าหนี้มีสิทธิเหนือหลักประกันทันที หลักประกันส่วนใหญ่เป็นที่ดิน เนื่องจากเจ้าหนี้ไม่มั่นใจหลักประกันที่เป็นสังหาริมทรัพย์ เพราะเคลื่อนที่และติดตามคืนได้ยาก นอกจากนี้ ยังถือลำดับบุริมสิทธิได้รับชำระหนี้ตามลำดับก่อนหลัง กล่าวคือ เจ้าหนี้ที่ก่อหลักประกันแบบ Hypotheca ที่จดทะเบียนก่อนย่อมมีสิทธิเหนือเจ้าหนี้ที่จดทะเบียนลำดับหลัง ตลอดจนเหนือกว่าบุคคลภายนอกที่ไม่ได้จดทะเบียนหรือผู้ที่ไม่มียาน ฉะนั้นจึงถือเป็นหน้าที่ของลูกหนี้ที่ต้องแจ้งต่อหน้าผู้ที่จะเป็นเจ้าหนี้ว่ามีการก่อหลักประกันแบบ Hypotheca ขึ้นแล้วหรือไม่ ถ้าหากละเลยไม่เปิดเผยข้อเท็จจริงดังกล่าว จะถือเป็นความผิดอาญา<sup>21</sup>

ตัวอย่าง เมื่อเกษตรกรเช่าที่ดินเพื่อทำการเกษตร เกษตรกรก็จะนำสิ่งของและอุปกรณ์เข้ามาในที่ดินที่เช่า เมื่อเกษตรกรกู้ยืมเงินจะไม่สามารถใช้สิ่งของและอุปกรณ์ที่ใช้เป็นหลักประกันตามสัญญาแบบ Fiducia และ Pignus ได้ เนื่องจากต้องสูญเสียการครอบครองทรัพย์สินในขณะที่เป็นประกันการชำระหนี้ ส่งผลให้เกษตรกรไม่อาจหาเงินมาชำระหนี้ที่กู้ยืมได้ จึงทำให้มีรูปแบบของหลักประกันรูปแบบใหม่ที่ลูกหนี้สามารถครอบครองและใช้ประโยชน์จากหลักประกันได้อยู่ เช่นนี้หลักประกันแบบ Hypotheca จึงถูกพัฒนาขึ้นมาใช้ทั้งที่ดินและสังหาริมทรัพย์ โดยมีหลักฐานว่ามีการใช้รูปแบบนี้ตั้งแต่สมัย 234-149 ปี ก่อนคริสตกาล<sup>22</sup>

หลักประกันแบบ Hypotheca นี้ สามารถแบ่งได้ 2 ประเภท คือ

ก. การประกันโดยทั่วไป (General Hypotheca) เป็นการอายัดทรัพย์สินทั้งหมดของลูกหนี้ เช่น การอายัดทรัพย์สินทั้งหมดของผู้ธนาคารหรือผู้ประกอบการผู้เยาว์และผู้พิทักษ์เยาวชน เพื่อเป็นหลักประกันการบริหารทรัพย์สินและกิจการของผู้เยาว์

ข. การประกันเป็นพิเศษ (Special Hypotheca) เป็นการอายัดทรัพย์สินบางส่วนที่แน่นอนของลูกหนี้ เช่น การเอาทรัพย์สินที่ผู้เช่านำเข้ามาสู่อสังหาริมทรัพย์เป็นหลักประกันในการจ่ายค่าเช่าของผู้เช่า<sup>23</sup>

<sup>21</sup> Andrew Borkowski. (1994). *Text Book on Roman Law*. p. 290.

<sup>22</sup> ปิติกุล จีระมงคลพาณิชย์. (2545). *กฎหมายประกันด้วยบุคคลและทรัพย์สิน คำประกัน จำนอง จำน่า*. หน้า 14.

<sup>23</sup> ฉัฐชานันท์ โทकिनจารุเสถียร. (2551). *ปัญหากฎหมายของการบังคับจำนอง: ศึกษากฎหมายวิธีสบัญญัติ*. หน้า 6.

## 2) การบังคับหลักประกันตามกฎหมายโรมัน

เมื่อพิจารณาการนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันในรูปแบบ *Fiducia* จะเห็นได้ว่ากรรมสิทธิ์ตกเป็นของเจ้าหนี้แต่เริ่มแรก เมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ผู้ให้ยืมเงินสามารถจำหน่ายหลักประกันได้ทันที หลักประกันแบบ *Pignus* เจ้าหนี้มีสิทธิครอบครอง เมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้จึงต้องโอนกรรมสิทธิ์ให้แก่เจ้าหนี้ เนื่องจากกฎหมายโรมันมีหลักว่า ทรัพย์สิน (In Iura Cession) ไม่ควรก่อโดยไม่เปิดเผย จึงต้องยกทรัพย์สินต่อหน้าไปรเตอร์ในศาลหรือต่อหน้าสาธารณชน ในขณะที่หลักประกันแบบ *Hypotheca* ไม่มีการส่งมอบ จึงไม่ถือว่าเป็นทรัพย์สินตามกฎหมาย

นอกจากนี้ หลักประกันแบบ *Hypotheca* มีสิ่งที่จะต้องพิจารณาเพิ่มเติม คือ กรณีมีการตกลงให้เจ้าหนี้เป็นผู้มีสิทธิครอบครอง สามารถใช้สิทธิเข้าครอบครองทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันเมื่อใดก็ได้ไม่ว่าทรัพย์สินนั้นจะอยู่ที่ลูกหนี้หรือบุคคลภายนอก โดยเมื่อใดก็ตามที่หนี้ถึงกำหนดชำระและลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ เจ้าหนี้บังคับหลักประกันได้โดยการขายทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน หรือเก็บรักษาทรัพย์สินไว้อย่างถาวรแทนการชำระหนี้ โดยอาศัยความยินยอมของลูกหนี้ แต่กระนั้น เจ้าหนี้ก็มีสิทธิบังคับเฉพาะตัวทรัพย์สินของลูกหนี้เท่านั้นไม่ว่าจะโอนไปยังบุคคลใด ดังนี้ จะเห็นได้ว่าหลักประกันแบบ *Hypotheca* เป็นสิทธิติดตามตัวทรัพย์สิน แต่ก็ไม่ปรากฏว่าเจ้าหนี้จะต้องใช้สิทธิบังคับภายในกำหนดเวลาเท่าใด หรือถ้าไม่ใช้สิทธิภายในกำหนดเวลาแล้วผลจะเป็นเช่นไร

วิธีการบังคับหลักประกันเมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้พิจารณาได้ ดังนี้

(1) กรณีมีการครอบครองทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน เจ้าหนี้จะรับทรัพย์สินนั้นไว้เป็นส่วนหนึ่งในทรัพย์สินของตน (*In Bonis Habens*)

(2) สิทธิในการขายทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน (*Ius Distrahendi*) อำนาจนี้จะต้องมีเงื่อนไขกำหนดในสัญญาเพิ่มเติมให้ขายทรัพย์สินได้ แต่เป็นที่เข้าใจกันว่าเงื่อนไขนี้เป็นส่วนหนึ่งของสัญญา *Pignus* อยู่แล้ว ฉะนั้น ถ้าจะห้ามก็ต้องมีสัญญาหรือเงื่อนไขพิเศษกันไว้

(3) สิทธิยึดหน่วงทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน (*Ius Retentionis*) ถ้ามีสัญญาหรือเงื่อนไขในการยกทรัพย์สินให้แก่เจ้าหนี้ แต่จากการที่มีเงื่อนไขที่รุนแรงจึงได้ยกเลิกไปในสมัยพระเจ้าคอนสแตนติน (ค.ศ. 323-337)

ต่อมาในสมัยพระเจ้าจัสติเนียน คู่สัญญาสามารถตกลงเกี่ยวกับเงื่อนไขและเงื่อนไขแห่งการขายได้ แต่จะตกลงห้ามขายไม่ได้ และแม้จะไม่มีกำหนดไว้ เจ้าหนี้ก็สามารถขายทรัพย์สินได้ตามหลักเกณฑ์ คือ ทำหนังสือบอกกล่าวลูกหนี้จำนวน 3 ครั้ง หรือขอให้ศาลสั่งแล้วรอเวลา 2 ปีก่อนจึงประกาศขายทรัพย์สิน แต่ถ้าหาผู้ซื้อไม่ได้หลังจากประกาศขายดังกล่าว เจ้าหนี้อาจทำฎีกาถวายจักรพรรดิเพื่อขอพระราชทานการครอบครองทรัพย์สินในฐานะเจ้าของ แต่ลูกหนี้ยังคงมีสิทธิไถ่ถอนทรัพย์สินคืนอีกภายใน 2 ปีหลังจากที่จักรพรรดิทรงยินยอมให้ขายทรัพย์สินนั้น แต่

เจ้าหนี้ไม่สามารถใช้สิทธิบังคับหลักประกันก่อนถึงกำหนดเวลาชำระหนี้ได้ นอกจากนี้ กฎหมายโรมันได้กำหนดไว้ว่าเจ้าหนี้หลักประกันแบบ Hypotheca มีหน้าที่ต้องคืนหลักประกันให้แก่ลูกหนี้เมื่อได้รับชำระหนี้ครบถ้วน และในทางกลับกันหากลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้เงินต้องบังคับหลักประกันแล้วปรากฏว่าหลังการบังคับหลักประกันไม่เพียงพอแก่การชำระหนี้ประธาน เช่นนี้ให้เจ้าหนี้มีสิทธิเรียกร้องส่วนที่ขาดจำนวนนั้นได้ เพราะถือว่าหนี้ส่วนนี้ยังไม่ระงับสิ้นไป

2.3.2 รูปแบบหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินและการบังคับหลักประกันตามระบบกฎหมายจารีตประเพณี

หลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินในยุคใหม่ที่เป็นพื้นฐานของกฎหมายในหลายประเทศ พบว่ามักได้รับอิทธิพลและแนวคิดมาจากกฎหมายอังกฤษและกฎหมายสหรัฐอเมริกา ผู้เขียนจึงได้ศึกษารูปแบบหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินและการบังคับหลักประกันของทั้งสองประเทศดังกล่าว

#### 2.3.2.1 กฎหมายอังกฤษ

กฎหมายอังกฤษเกิดขึ้นจากคำพิพากษาของศาล และหลักความเที่ยงธรรมทางกฎหมายหรือหลักเอคควิตี้ (Equity) อันเกิดจากคำตัดสินของผู้พิพากษาตำแหน่งชานเซลเลอร์และถูกนำไปใช้ในศาลพิเศษเรียกว่า ศาลชานเซอร์รี่ (Court of Chancery)<sup>24</sup> เพื่อใช้เยียวยาความในกรณีที่กฎหมายจารีตประเพณีไม่สามารถให้การเยียวยาได้เท่าที่ควร ดังนั้น ประเทศอังกฤษจึงใช้ทั้งกฎหมายที่เกิดจากคำพิพากษาของศาลควบคู่กับกฎหมายลายลักษณ์อักษร (Statutory Law) แต่ในการพิจารณาคดีส่วนใหญ่ยังคงนำหลักความเที่ยงธรรมทางกฎหมายหรือหลักเอคควิตี้มาใช้ แม้ในกรณีที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สิน เช่น ทรัสต์ (Trusts) ส่วนกฎหมายลายลักษณ์อักษรจะบัญญัติขึ้นเพื่อใช้ในกรณีที่มีความประสงค์จะกำหนดสิทธิ หน้าที่ หลักเกณฑ์ให้ชัดเจน หรือเพื่อให้มีแนวทางปฏิบัติเดียวกัน หรือเพื่อใช้ในการพาณิชย์<sup>25</sup>

##### 1) รูปแบบหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินตามกฎหมายอังกฤษ

ก่อนศตวรรษที่ 19 ภายหลัง Norman ปกครองอังกฤษ การนำสังหาริมทรัพย์มาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้มีเพียงรูปแบบเดียว คือ Vadium ใช้เช่นเดียวกับอสังหาริมทรัพย์ (Pledge ในปัจจุบัน) ช่วงต้นศตวรรษที่ 18 มีการนำรูปแบบ Pignus มาจากกฎหมายโรมัน ต่อมายุคศตวรรษที่ 17 และ 18 ถือเป็นการเริ่มต้นระบบทุนนิยม และมีการเปลี่ยนแปลงด้านสินเชื่อที่แม้จะไม่สูงมากนัก แต่ที่คินยังคงเป็นตัวหลักในการให้สินเชื่อ จนในยุคศตวรรษที่ 19 ช่วงการปฏิวัติ

<sup>24</sup> สิริพันธ์ พลรบ. (ม.ป.ป.). หลักความเป็นธรรมทางกฎหมายและกฎหมายทรัสต์. สืบค้นเมื่อ 18 ธันวาคม 2553, จาก <http://www.stou.ac.th/Schools/Slw/upload/Ex.40701-4.pdf>

<sup>25</sup> วิทยา จัญญาบุญ. (2537). การประกันหนี้ด้วยทรัพย์สินแบบ Floating Charge. หน้า 37.

อุตสาหกรรม การใช้อสังหาริมทรัพย์เป็นหลักอย่างเดียวไม่เพียงพอ จึงมีการนำสังหาริมทรัพย์มาเป็นหลักประกันมากขึ้นแต่เป็นรูปแบบ Pledge ซึ่งไม่เหมาะกับการดำเนินธุรกิจ เพราะต้องส่งมอบการครอบครองและหากทรัพย์สินหลักประกันกลับสู่การครอบครองของลูกหนี้ สัญญาจะระงับสิ้นไป ต่อมาจึงพัฒนารูปแบบที่ใช้ทั้งสังหาริมทรัพย์และอสังหาริมทรัพย์เป็นประกันการชำระหนี้โดยใช้ระบบทะเบียน (Registration) เกิดเป็นหลักประกันแบบ Mortgage ลูกหนี้ไม่ต้องส่งมอบทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน เพียงแต่ต้องจดทะเบียนการเป็นหลักประกัน<sup>26</sup>

กฎหมายอังกฤษแบ่งประเภทของเจ้าหน้ออกเป็นหลายลักษณะ เช่น เจ้าหนี้มีประกันกับเจ้าหนี้ ไม่มีประกัน หรือเจ้าหนี้ที่มีหลักประกันแบบเฉพาะเจาะจง (Fixed Security) กับเจ้าหนี้ที่มีหลักประกันแบบไม่เฉพาะเจาะจง (Floating Security) หรือเจ้าหนี้ที่มีการประกันการชำระหนี้ด้วยบุคคลกับเจ้าหนี้ที่มีการประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สิน

หลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินของอังกฤษนั้น แบ่งออกเป็น 2 ประเภท คือ หลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินที่เกิดขึ้น โดยผลของกฎหมายและหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินที่เกิดขึ้น โดยผลของสัญญา กล่าวคือ

หลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินที่เกิดขึ้น โดยผลของกฎหมาย แบ่งได้ 5 รูปแบบ คือ (1) สิทธิยึดหน่วง (Lien) (2) การหักกลบลบหนี้ตามหลักเอควิตี (Equitable right to set-off) (3) การติดตามทรัพย์สินคืนตามหลักเอควิตี (Equitable right to trace) รูปแบบที่ (4) และ (5) คือ การยึดและการอายัดทรัพย์สินของจำเลยตามคำพิพากษาของศาล (Procedural Security)<sup>27</sup>

หลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินที่เกิดขึ้น โดยผลของสัญญา แบ่งได้ 4 รูปแบบ คือ

(1) การนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Pledge เป็นรูปแบบที่ใช้มานานที่สุด เกิดก่อนการประกันการชำระหนี้รูปแบบอื่น และเป็นพื้นฐานหลักประกันการชำระหนี้รูปแบบอื่น มีลักษณะที่ลูกหนี้ต้องส่งมอบการครอบครองทรัพย์สินหรือเอกสารสิทธิเป็นประกันการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ ไม่ว่าจะเป็นการส่งมอบที่แท้จริงหรือปริยายก็ตาม การส่งมอบจึงถือเป็นเงื่อนไขสำคัญ เนื่องจากการให้ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันอยู่กับลูกหนี้ ลูกหนี้อาจใช้เป็นช่องทางหลอกลวงเจ้าหนี้รายอื่นได้ ดังนั้น เจ้าหนี้จะยึดถือทรัพย์สินนั้นไว้จนกว่าจะได้รับชำระหนี้ ต่อเมื่อลูกหนี้ชำระหนี้แล้ว ลูกหนี้จะได้รับสิทธิต่างๆ ที่สูญเสียไปกลับคืน ส่วนกรณีลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ ก็มิได้มีการบังคับว่าเจ้าหนี้จะต้องทำการขายทอดตลาดทรัพย์สินนั้น เช่นนี้เจ้าหนี้สามารถจำหน่ายจ่าย โอนหลักประกันดังกล่าวเพื่อนำเงินมาชำระหนี้ได้

<sup>26</sup> ปิตักล จีระมงคลพาณิชย์. เล่มเดิม. หน้า 21-24.

<sup>27</sup> วิทยา จัญญาณจน์. เล่มเดิม. หน้า 29.



(2) การนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Contractual Lien เป็นรูปแบบที่เกิดขึ้นโดยผลของกฎหมายหรือสัญญาก็ได้ สิทธิของเจ้าหนี้นี้มีเพียงการยึดหน่วงทรัพย์สินไว้เพื่อเป็นหลักประกันการชำระหนี้เท่านั้น จึงไม่อาจนำทรัพย์สินดังกล่าวไปขายทอดตลาดได้<sup>28</sup>

(3) การนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Mortgage มีลักษณะที่มีการโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินเป็นประกันการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้โดยไม่ส่งมอบการครอบครอง โดยมีเงื่อนไขว่าเมื่อลูกหนี้ชำระหนี้เสร็จสิ้น เจ้าหนี้จะโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินคืนแก่ลูกหนี้ แต่เมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินจะตกเป็นของเจ้าหนี้เด็ดขาดทันที ลูกหนี้จึงเป็นผู้ครอบครองและใช้ประโยชน์จากหลักประกันได้ ส่วนทรัพย์สินที่นำมาเป็นหลักประกันใช้ได้ทั้ง อสังหาริมทรัพย์และสังหาริมทรัพย์ เพียงแต่ทำตามแบบพิธีที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับทรัพย์สินแต่ละประเภท เช่น กรณีอสังหาริมทรัพย์ต้องจดทะเบียนที่ดิน สามารถแบ่งได้ 2 ประเภท คือ

ก. สัญญาหลักประกันแบบ Mortgage เป็นการทำสัญญาตามที่กฎหมายกำหนด เรียกว่า Legal Mortgage โดยมีหนังสือสำคัญ (Deed) และเงื่อนไขที่ว่าผู้ให้หลักประกันสามารถไถ่ถอนกรรมสิทธิ์ได้เสมอ แม้จะเลยเวลาที่กำหนดในสัญญาก็ตาม

ข. สัญญาหลักประกันแบบ Mortgage เป็นการทำสัญญาตามหลักเอควิตี เรียกว่า Equitable Mortgage ไม่มีหนังสือสำคัญ ไม่ผูกพันว่าต้องทำตามแบบใดแบบหนึ่งโดยเฉพาะ

(4) การนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Charge มีลักษณะที่ผู้ให้หลักประกันนำทรัพย์สินมาเป็นประกันการชำระหนี้ในลักษณะจดแจ้งทางทะเบียน โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองและไม่ต้องโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันให้แก่เจ้าหนี้ เกิดขึ้นจากความต้องการแก้ไขข้อบกพร่องของหลักประกันแบบ Pledge ที่ผู้ให้หลักประกันต้องส่งมอบสังหาริมทรัพย์มีรูปร่างเพื่อเป็นประกันการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ เป็นผลให้ผู้ประกอบการที่ให้หลักประกันได้จะต้องเป็นเจ้าของทรัพย์สินและต้องสูญเสียการใช้ประโยชน์จากทรัพย์สินในระหว่างที่นำไปใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ และหลักประกันแบบ Mortgage ที่ผู้ให้หลักประกันต้องโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันให้แก่เจ้าหนี้ เป็นผลให้ผู้ประกอบการที่จะให้หลักประกันได้นอกจากจะจำกัดเฉพาะผู้ที่เป็นเจ้าของทรัพย์สินแล้ว ทรัพย์สินนั้นจะต้องเป็นทรัพย์สินที่มีทะเบียน ดังนี้ จึงทำให้เกิดหลักประกันรูปแบบใหม่ที่สามารถแก้ไขข้อบกพร่องของหลักประกันทั้งสองรูปแบบดังกล่าวมาข้างต้น คือ หลักประกันแบบ Charge สามารถแบ่งได้ 2 ประเภท คือ

ก. สัญญาหลักประกันแบบ Charge ตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร เรียกว่า Legal Charge คู่สัญญาตกลงสร้างหลักประกันทางกฎหมาย ผู้รับหลักประกันมีสิทธิในตัวทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันการชำระหนี้ทันที

<sup>28</sup> สุชาติ วรรณสูตร. (2542). การใช้สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาเป็นหลักประกันหนี้. หน้า 102.

ข. สัญญาหลักประกันแบบ Charge ตามหลักเอควิตี เรียกว่า Equitable Charge โดยเจ้าหนี้ยังไม่มีสิทธิเหนือหลักประกันตามกฎหมายลายลักษณ์อักษร คงมีสิทธิตามหลักเอควิตี (Equitable Interest) และเกิดการระมัดพันตัวทรัพย์สิน (Encumbrances) เท่านั้น ส่งผลให้เวลาบังคับหลักประกันต้องดำเนินการทางศาล แบ่งได้ 2 ประเภท คือ

(ก) สัญญาหลักประกันแบบ Fixed Charge เป็นการกำหนดให้ทรัพย์สินเป็นหลักประกันแบบเฉพาะเจาะจง เกิดการระมัดพันตัวทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันทันทีที่ทำสัญญา (Attach) หรือทันทีที่ลูกหนี้มีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่นำมาเป็นหลักประกัน ฉะนั้น ลูกหนี้จะไม่มีสิทธิจัดการใดๆ แก่หลักประกัน เว้นแต่เจ้าหนี้ให้ความยินยอม

(ข) สัญญาหลักประกันแบบ Floating Charge เป็นการกำหนดให้ทรัพย์สินเป็นหลักประกันแบบไม่เฉพาะเจาะจง ใช้ได้ทั้งสังหาริมทรัพย์และสังหาริมทรัพย์ โดยลูกหนี้เป็นผู้ครอบครองและใช้ประโยชน์จากหลักประกัน ได้จนกว่าจะมีเหตุการณ์ที่กำหนดไว้ในสัญญาเกิดขึ้น อันส่งผลให้หลักประกันกลายเป็นทรัพย์สินเฉพาะสิ่ง เจ้าหนี้มีสิทธิเหนือหลักประกัน ฉะนั้น หลักประกันจะไม่เกิดสิทธิเหนือทรัพย์สินชิ้นใดชิ้นหนึ่งโดยเฉพาะ แต่จะอยู่ภายใต้ทรัพย์สินที่กำหนดไว้ ณ เวลาใดเวลาหนึ่ง และข้อตกลงเช่นว่านี้ต้องมีการจดทะเบียน<sup>29</sup>

สัญญาหลักประกัน Floating Charge เกิดขึ้นจากคำพิพากษาของศาล โดยศาลยอมรับว่าบริษัทสามารถนำบรรดาทรัพย์สินที่ใช้ในการประกอบกิจการ (Undertaking) ของตน ไปใช้เป็นประกันการชำระหนี้ได้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันให้แก่ผู้รับหลักประกัน ลูกพัฒนาขึ้นเพื่อส่งเสริมการใช้สังหาริมทรัพย์เป็นหลักประกันการชำระหนี้ โดยให้ผู้ประกอบการสามารถใช้ประโยชน์จากทรัพย์สินในกระบวนการผลิต หรือการประกอบธุรกิจได้อย่างเต็มที่ในระหว่างที่นำมาเป็นหลักประกัน<sup>30</sup> โดยมีตัวอย่างคำพิพากษา เช่น

คดี Re: Panama, New Zealand and Australian Royal Mint Company [(1870) 5 Ch.App.318] คดีนี้เป็นคำพิพากษาแรกๆ ที่แสดงให้เห็นว่าศาลยอมรับหลักกฎหมายดังกล่าว โดยศาลเห็นว่ากรณีที่บริษัทออกหนังสือรับรอง (Debenture) ว่าบริษัทใช้ทรัพย์สินทั้งหมดที่บริษัทมีอยู่ในปัจจุบันหรือที่จะได้มาในอนาคตมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ได้นอกจากนี้ ยังกล่าวถึงเจ้าหนี้ที่มีหลักประกันแบบ Floating Charge ว่าอยู่ในฐานะเหนือเจ้าหนี้สามัญทั่วไป และมีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนจากเงินที่ขายหลักประกันได้

<sup>29</sup> ถ้าทรัพย์สินนั้นมีทะเบียนทรัพย์สิน ต้องดำเนินการบันทึกการใช้ทรัพย์สินเป็นหลักประกันการชำระหนี้แบบ Floating Charge ลงในทะเบียนนั้น เช่น การใช้อสังหาริมทรัพย์ที่มีที่ดิน ต้องบันทึกลงในทะเบียนที่ดิน.

<sup>30</sup> ปกรณ์ นิลประพันธ์. (2545). แนวความคิดใหม่เกี่ยวกับการใช้ทรัพย์สินเป็นหลักประกันการชำระหนี้. หน้า 6.

คดี Re: Colonial Trusts Corp [(1879) 15 Ch.D. 465 at 469] ศาลมีคำพิพากษาว่านอกจากทรัพย์สินทั้งหมดที่บริษัทใช้ในการประกอบธุรกิจ บริษัทจะใช้ทรัพย์สินประเภทใดประเภทหนึ่ง (Class of assets of the company) เป็นประกันการชำระหนี้ก็ได้ นอกจากนี้คดีนี้ยังมีการใช้คำว่า “Floating Security” เป็นครั้งแรก

คดี Re: Yorkshire Wool combers Association [(1903) 2Ch.284 at 295] โดย Romer LJ สรุปว่า จะเป็นหลักประกันแบบ Floating Charge ได้ ต้องมีลักษณะ 3 ข้อ คือ

ข้อ 1 ต้องก่อภาระผูกพันเหนือตัวทรัพย์สินประเภทใดประเภทหนึ่งของบริษัท (Class of assets) ที่บริษัทมีอยู่ในปัจจุบันและในอนาคต

ข้อ 2 ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันนั้น เป็นทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับวิถีทางปกติของธุรกิจ และจะมีการเปลี่ยนแปลงเป็นครั้งคราว

ข้อ 3 บริษัทสามารถดำเนินการตามปกติในธุรกิจของตนกับทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันได้ จนกระทั่งมีเหตุการณ์บางอย่างเกิดขึ้นหรือมีผู้มีส่วนได้เสียในหลักประกันเข้ามาเกี่ยวข้อง

สืบเนื่องจากการที่ศาลมีคำพิพากษาออกมายอมรับว่า บริษัทสามารถนำบรรดาทรัพย์สินที่ใช้การประกอบกิจการที่มีอยู่ในปัจจุบันหรือที่จะได้มาในอนาคตมาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ได้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองและไม่ต้องโอนกรรมสิทธิ์ให้แก่เจ้าหนี้ซึ่งเป็นผู้รับหลักประกันตามหลักประกันแบบ Floating Charge ต่อมาจึงนำหลักต่างๆ มาบัญญัติเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมาย คือ Companies Act

อย่างไรก็ตาม ระยะเวลาเริ่มแรกการใช้หลักดังกล่าวได้เกิดปัญหาต่อบุคคลที่สามอย่างมาก เพราะหากบริษัทลูกหนี้ไม่ทำการแจ้งให้บุคคลภายนอกทราบว่าบริษัทใช้ทรัพย์สินของบริษัทเป็นหลักประกันแบบ Floating Charge ไปแล้ว ไม่ว่าจะบริษัทลูกหนี้จะสุจริตหรือไม่ เมื่อมีการบังคับหลักประกันบุคคลภายนอกจะเสียเปรียบ ต่อมาจึงได้พัฒนาวิธีการคุ้มครองสิทธิของบุคคลภายนอกขึ้นในปี ค.ศ. 1900 โดย Companies Act 1900 กำหนดให้บริษัทต้องจดทะเบียนสำหรับทรัพย์สินที่ใช้เป็นหลักประกัน เพื่อเป็นประโยชน์ในการตรวจสอบ ต่อมามีการใช้หลัก Floating Charge เป็นช่องทางในการ โกงเจ้าหนี้รายอื่นหรือกลั่นแกล้งเจ้าหนี้รายอื่นให้ได้รับชำระหนี้ย่อยลงในลักษณะที่บริษัทนำทรัพย์สินทั้งหมดของกิจการไปเป็นหลักประกันแบบ Floating Charge กับบุคคลที่สมรู้ร่วมคิดกัน จากนั้นชำระบัญชีเพื่อเลิกบริษัท (Winding Up) ทำให้เจ้าหนี้รายอื่นได้รับความเสียหาย ต่อมาจึงพัฒนาหลักเพิ่มเติมเพื่อป้องกันความเสียหายของเจ้าหนี้รายอื่นผู้สุจริตขึ้นปี ค.ศ. 1907 โดย Companies Act 1907 กำหนดให้การชำระบัญชีแบบ Floating Charge ที่ทำขึ้นก่อนการชำระบัญชีเลิกบริษัทเป็น โฆษะ (ปัจจุบัน 1 ปี)

นอกจากหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินที่เกิดขึ้น โดยผลของสัญญาทั้ง 4 รูปแบบข้างต้นแล้ว ยังมีรูปแบบการโอนสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับทรัพย์สินใดสิ่งหนึ่งเป็นประกันการชำระหนี้ เช่น การโอนสิทธิเรียกร้องที่จะได้รับตามสัญญาประกันชีวิต โดยวิธีทำเป็นหนังสือ และส่งหลักฐานเป็นหนังสือนั้นแจ้งให้บริษัทผู้รับประกันชีวิตทราบ

## 2) การบังคับหลักประกันตามกฎหมายอังกฤษ

การบังคับหลักประกันตามกฎหมายอังกฤษ เกิดขึ้นเมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ หรือผิดสัญญาในส่วนสาระสำคัญ โดยพิจารณาจากรูปแบบหลักประกันได้ ดังนี้

การนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Pledge มิได้มีกฎหมายบังคับให้เจ้าหนี้ต้องขายทอดตลาด ฉะนั้น เจ้าหนี้สามารถดำเนินการใดๆ เพื่อนำเงินมาชำระหนี้ได้

การนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Mortgage จะพิจารณาเฉพาะรูปแบบที่ทำตามกฎหมาย (Legal Mortgage) เนื่องจากหลักเอคควิตี้ (Equitable Mortgage) มิได้มีในกฎหมายไทย โดยเจ้าหนี้สามารถใช้สิทธิบังคับชำระหนี้จากหลักประกันได้ 5 วิธี คือ

- (1) การขายทอดตลาดหลักประกันโดยไม่ผ่านศาล (Power of Sale)
- (2) การเข้าครอบครองทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน (Possession without Sale)
- (3) การเอาทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันหลุดเป็นสิทธิ (Foreclosure)
- (4) การแต่งตั้งผู้บังคับหลักประกัน (Appointment of a Receiver)
- (5) การเข้าครอบครองทรัพย์สิน (Taking possession of the property)

การนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Charge แยกเป็น 2 กรณี คือ กรณี Fixed Charge เจ้าหนี้สามารถบังคับหลักประกันด้วยตนเองได้โดยตรง ไม่ต้องดำเนินการทางศาลเพื่อบังคับหลักประกันแก่ลูกหนี้ตามมูลหนี้เดิม ส่วนกรณี Floating Charge เจ้าหนี้อาจยึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้มาจำหน่ายชำระหนี้ได้ แต่จะมีใช้โดยทันที เนื่องจากเจ้าหนี้ต้องแต่งตั้งผู้บังคับหลักประกัน (Receiver) เข้ามาดำเนินการตรวจสอบหลักประกัน ประเมินราคาหลักประกัน เข้ามาบริหารจัดการหลักประกัน ตลอดจนกำหนดวิธีบังคับหลักประกันในรูปแบบที่เหมาะสมกับสภาพแห่งหลักประกัน เช่น จำหน่ายหลักประกันทั้งกิจการ (As a going concern) หรือแบบแยกส่วน ซึ่งผู้บังคับหลักประกันนี้ จะเป็นบุคคลธรรมดาที่คู่สัญญาตกลงกันให้ทำหน้าที่บังคับหลักประกัน โดยบุคคลดังกล่าวจะเป็นเอกชน (มิใช่เจ้าหน้าที่ของรัฐ) มีความเชี่ยวชาญเกี่ยวกับทรัพย์สิน ส่วนใหญ่เป็นผู้ได้รับอนุญาตประกอบวิชาชีพด้านบัญชี กฎหมาย และได้รับอนุญาตให้ประกอบวิชาชีพการบังคับคดีล้มละลาย (Licensed Insolvency Practitioner) บางครั้งอาจพิจารณาถึงการเป็นสมาชิกของสมาคมวิชาชีพ (Insolvency Practitioner Association) ซึ่งการดำเนินงานของผู้บังคับหลักประกันจะอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของศาล

### 2.3.2.2 กฎหมายสหรัฐอเมริกา

กฎหมายสหรัฐอเมริกาใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี (ยกเว้นมลรัฐ Louisiana ที่ใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร) สืบเนื่องจากสหรัฐอเมริกาประกอบด้วยมลรัฐและเขตการปกครองต่างๆ ถึง 52 มลรัฐ ลักษณะกฎหมายจึงแบ่งออกเป็น 2 ลักษณะ คือ กฎหมายมลรัฐและกฎหมายของรัฐบาลกลาง กล่าวคือ รัฐบาลในแต่ละมลรัฐจะทำหน้าที่ตรากฎหมายมลรัฐ (States Law) เพื่อใช้บังคับภายในมลรัฐของตนและกฎหมายที่ตราขึ้นนี้จะต้องไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งสหรัฐอเมริกา อันเป็นพื้นฐานและโครงสร้างหลักในแต่ละมลรัฐ และแต่ละมลรัฐจะมีอำนาจหน้าที่และหน่วยงานของตน ส่วนรัฐบาลกลางจะทำหน้าที่บัญญัติกฎหมายของรัฐบาลกลาง (Federal Law) เรียกว่า United States Code (U.S. Code) ใช้ในกรณีต่างๆ เช่น ความสงบเรียบร้อย สังคม เศรษฐกิจ ความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ รวมถึงขจัดปัญหาความขัดแย้งต่างๆ ระหว่างมลรัฐ

การดำเนินกิจกรรมทางธุรกิจหรือการพาณิชย์ได้มีความพยายามให้มลรัฐต่างๆ ใช้กฎหมายเดียวกัน จึงมีการสร้างต้นแบบของกฎหมายให้มลรัฐต่างๆ นำไปบัญญัติเป็นกฎหมายภายใน เช่น Uniform Commercial Code (U.C.C.) (ปัจจุบันใช้ทั้ง 52 มลรัฐ ยกเว้นมลรัฐ Louisiana ยอมรับเฉพาะ Article 1, 3, 4, 5, 7 และ 8) โดยการให้สังหาริมทรัพย์เป็นหลักประกันการชำระหนี้ จะปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions)

#### 1) รูปแบบหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินตามกฎหมายสหรัฐอเมริกา

สหรัฐอเมริกาคำหนดให้สังหาริมทรัพย์และสังหาริมทรัพย์เป็นหลักประกันการชำระหนี้ภายใต้กฎหมายที่ต่างกัน กล่าวคือ การใช้อสังหาริมทรัพย์ (Real Property) เป็นหลักประกันจะต้องดำเนินการตามกฎหมายเฉพาะ คือ Common Law on Real Estate Mortgage ส่วนการให้สังหาริมทรัพย์เป็นหลักประกันนั้น แต่เดิมเป็นไปตามระบบกฎหมายจารีตประเพณีที่ทำได้หลายวิธี ได้แก่ Pledge, Mortgage, Mortgage (Chattel Mortgage), ทรัสต์รีซีพ (Trust Receipt Transaction) รวมถึงมีการนำหลักประกันแบบ Floating Charge ของอังกฤษมาปรับใช้เช่นกัน แต่การใช้รูปแบบต่างๆ ดังกล่าวนั้นได้เกิดความสับสนในการบังคับใช้กฎหมาย เช่น ความสมบูรณ์ของสัญญา ลำดับการได้รับชำระหนี้ การบังคับหลักประกันที่ต่างกันในแต่ละมลรัฐ สหรัฐอเมริกาจึงได้ปรับปรุงวิธีการนำสังหาริมทรัพย์เป็นหลักประกันการชำระหนี้ใหม่ รวบรวมหลักเกณฑ์ต่างๆ ไว้เป็นลายลักษณ์อักษรให้อยู่ภายใต้ระบบเดียวกัน โดยมี The National Commissioners on Uniform State Law และ The American Law Institute ร่วมกันจัดทำขึ้น คือ หลัก Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code ประกาศใช้ครั้งแรกในปี ค.ศ. 1962 จากนั้นมีการปรับปรุงในปี ค.ศ. 1966 ค.ศ. 1972 ค.ศ. 1977 และปี ค.ศ. 1998<sup>31</sup> ตามลำดับ

<sup>31</sup> สุชาติภรรณสูตร. เล่มเดิม. หน้า 71.

รูปแบบหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินตามกฎหมายสหรัฐอเมริกา สามารถแบ่งได้ 2 ลักษณะ<sup>32</sup> คือ

(1) การนำอสังหาริมทรัพย์มาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Mortgage เช่น ที่ดิน สิทธิการเช่าอสังหาริมทรัพย์อื่นๆ มีลักษณะที่ลูกหนี้หรือผู้ให้หลักประกัน (Mortgagor) ยังคงเป็นผู้ครอบครองหลักประกัน โดยผู้รับหลักประกัน (Mortgagee) ให้สิทธิแก่ผู้ให้หลักประกันในการไถ่ถอนทรัพย์สิน (Equity of Redemption) เมื่อชำระหนี้ตามที่ตกลงในสัญญาประจําอันเรียบร้อยแล้ว นอกจากนี้ สิทธิที่เกิดขึ้นจากสัญญาจะมีอยู่เหนือทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันและจะติดตามตัวทรัพย์สิน แม้จะมีการโอนกรรมสิทธิ์ไปยังบุคคลภายนอก แบ่งได้ 2 ประเภท คือ

ก. สัญญาหลักประกันแบบ Title Mortgage เป็นการกำหนดให้ผู้ให้หลักประกันโอนกรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์ไปยังผู้รับหลักประกัน โดยผู้รับหลักประกันได้กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินนั้นตามเอกสารสำคัญ (Deed) มีเงื่อนไขว่าเมื่อลูกหนี้ชำระหนี้ถูกต้องครบถ้วนแล้ว ผู้รับหลักประกันต้องโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินหลักประกันคืนให้ผู้ให้หลักประกัน

ข. สัญญาหลักประกันแบบ Lien Mortgage เป็นการกำหนดให้ลูกหนี้มีภาระผูกพันเพียงการนำทรัพย์สินมาวางเป็นหลักประกันการชำระหนี้เท่านั้น ผู้ให้หลักประกันยังคงเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน ส่วนผู้รับหลักประกันไม่มีสิทธิในทรัพย์สินดังกล่าว นอกจากนี้ไว้เพื่อประกันการชำระหนี้ ส่วนสิทธิครอบครองและขายหลักประกันจะเป็นไปตามสัญญาที่ตกลงกัน

(2) การนำอสังหาริมทรัพย์มาเป็นหลักประกันตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code มีลักษณะที่ผู้ให้หลักประกันไม่ต้องส่งมอบการครอบครองและไม่ต้องโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันให้แก่เจ้าหนี้ ใช้สำหรับอสังหาริมทรัพย์ทุกชนิด ทั้งที่มีรูปร่าง (Tangible) และไม่มีรูปร่าง (Intangible) เว้นแต่เป็นกรณีที่มีกฎหมายห้ามไว้ เช่น ถูกต้องห้ามตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ<sup>33</sup> แต่สำหรับโครงการหรือกิจการ (Project) นั้น จะให้เฉพาะอสังหาริมทรัพย์เท่านั้นที่อยู่ภายใต้กฎหมายฉบับนี้ โดยการนำอสังหาริมทรัพย์มาเป็นหลักประกันตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code สามารถสร้างหลักประกันได้อย่างกว้างขวาง มีความยืดหยุ่นไม่ซับซ้อน โดย Section 9-102 ได้กำหนดขอบเขตการใช้หลักนี้ว่า “ใช้กับนิติกรรมใดๆ ที่ประสงค์จะสร้างหลักประกันเหนือทรัพย์สินส่วนบุคคล หรือสิ่งที่ดีอยู่กับพื้นดิน ตลอดจนสินค้า เอกสาร หลักทรัพย์ทางการเงิน สิ่งที่ไม่มรูปร่างต่างๆ ไป สิทธิเรียกร้องที่มีหลักฐานเป็นหนังสือ สิทธิทางบัญชี รวมถึงการขายสิทธิทางบัญชี หรือสิทธิเรียกร้องที่มีหลักฐานเป็นหนังสือ”

<sup>32</sup> Unger, Marce Albert. (n.d.). **Real Estate Principle and Practice**. pp. 105-106.

<sup>33</sup> Uniform Commercial Code: Article 9, Section 9-109 (c) (d).

การจำแนกประเภททรัพย์สินที่นำมาเป็นหลักประกันตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code พิจารณาจากลักษณะของทรัพย์สินและลักษณะการใช้ทรัพย์สิน โดยมีการให้นิยามความหมายของทรัพย์สินแต่ละประเภทเพื่อประโยชน์ในการตีความของคู่สัญญา สามารถแบ่งได้ 3 ลักษณะ คือ

ก. สंहามทรัพย์สินทั้งปวงที่มีรูปร่างรวมถึงสंहามทรัพย์สินที่ติดตราทับอสังหาริมทรัพย์ แบ่งเป็น 4 ประเภท คือ

(ก) สินค้าอุปโภคบริโภค (Consumer Goods) (Section 9-102 (23)) หมายถึง สินค้าอุปโภคบริโภคที่ถูกนำมาใช้หรือซื้อโดยมีจุดมุ่งหมายสำหรับใช้ส่วนตัวหรือในครัวเรือน เช่น แหวน นาฬิกา รถยนต์

(ข) อุปกรณ์หรือเครื่องมือต่างๆ (Equipment) (Section 9-102 (33)) หมายถึง อุปกรณ์ที่ใช้สำหรับธุรกิจ เช่น ประกอบกิจการล้างรถยนต์ ก็อาจมีเครื่องล้างรถยนต์ เครื่องดูดฝุ่น เครื่องเคลือบสี หรือประกอบกิจกรรม ก็อาจมีอุปกรณ์ เช่น รถไถนา รถเกี่ยวข้าว

(ค) ผลิตภัณฑ์ทางการเกษตร (Farm Products) (Section 9-102 (34)) หมายถึง พืชผล สัตว์ สิ่งที่ได้หรือสิ่งที่ได้จากฟาร์ม ผลิตภัณฑ์ของพืชผลหรือสัตว์ และสิ่งที่มีต้นกำเนิดขึ้นจากกระบวนการผลิตหากอยู่ในความครอบครองของลูกหนี้ซึ่งประกอบกิจการฟาร์ม

(ง) สินค้าคงคลัง (Inventory) (Section 9-102 (48)) หมายถึง สินค้าที่ซื้อหรือจัดมาสำหรับขาย ให้เช่า หรือเพื่อใช้สำหรับตกแต่งทำให้สมบูรณ์ภายใต้สัญญาบริการ เช่น บริการรับตกแต่งภายใน แต่ถ้าสินค้าเหล่านี้เป็นวัตถุดิบ ชิ้นงานระหว่างการผลิต หรือวัสดุที่ใช้หรือบริโภคในธุรกิจ บัญชีทรัพย์สินของบุคคลใดบุคคลหนึ่ง จะไม่ถือเป็นสินค้าของบุคคลนั้น

ข. เอกสารสิทธิหรือหลักฐานที่แสดงสิทธิ (Section 9-102 (30)) ได้แก่

(ก) หลักฐานเป็นหนังสือในหนี้และหลักประกันในหนี้ (Chattel Paper) (Section 9-102 (11)) หมายถึง เอกสารหรือหลักฐานเป็นหนังสือที่แสดงให้เห็นว่ามีหนี้เงิน (Monetary Obligation) อยู่จริงและมีการระบุถึงทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันของหนี้เงินนั้นหรือการเช่าทรัพย์สินเฉพาะสิ่ง เช่น สัญญาซื้อขายโดยมีเงื่อนไข (Conditional Sale Contract)

(ข) เอกสารแสดงสิทธิ (Documents or Documents of Title) (Section 9-102 (30)) หมายถึง เอกสารแสดงกรรมสิทธิ์ หรือเอกสารอื่นใดที่แสดงว่าผู้ทรงเอกสารนั้นมีสิทธิเหนือบรรดาทรัพย์สินทั้งหลายที่ระบุไว้ในเอกสาร เช่น ใบตราส่ง (Bill of Lading) ใบประทวนสินค้าขาเข้าที่เก็บไว้ในคลังสินค้าท่าเรือ (Dock Warrant) ใบรับของท่าเรือ (Dock Receipt) ใบเสร็จเก็บของในสินค้า (Warehouses receipt) คำสั่งให้จัดส่งสินค้า (Order for the delivery of goods) รวมถึงเอกสารใดๆ ที่ทางการค้าถือว่าเป็นผู้ทรงเอกสารสิทธิดังกล่าว

(ค) ตราสารหรือสิทธิเรียกร้องตามตราสาร (Instruments) (Section 9-102 (47)) หมายถึง ตราสารเปลี่ยนมือได้ (Negotiable Instrument) หรือตราสารแสดงสิทธิที่จะได้รับชำระหนี้เป็นเงิน (Right to payment of money) ที่มีใช้ตัวสัญญาหลักประกันหรือสัญญาเช่า เช่น พันธบัตร (Bonds) สิทธิในเลตเตอร์ออฟเครดิต (Letter of Credit Right), และเอกสารแสดงการลงทุนในหลักทรัพย์ (Other Instrument Securities)

ก. สิ่งที่ไม่มียูปร่างหรือไม่มีเอกสารหลักฐานแสดงสิทธิเรียกร้องใดๆ นอกเหนือจากที่กล่าวมา ได้แก่

(ก) สิทธิได้รับชำระหนี้เงิน (Account) (Section 9-102 (2)) หมายถึง สิทธิที่จะได้รับชำระหนี้เงิน ไม่ว่าสิทธิดังกล่าวจะเกิดจากการขาย ให้เช่า การอนุญาตให้ดำเนินการ (Licensed) การโอนสิทธิเรียกร้อง การจำหน่าย จ่าย โอนทรัพย์สินโดยวิธีการอื่น การให้บริการ สิทธิที่ได้รับเงินจากบัญชีเงินฝาก (Deposit Accounts) สิทธิเรียกร้องจากการละเมิดทางการค้า (Commercial Tort Claims) สิทธิที่จะได้รับชำระหนี้จากกรรมกรรมประกันภัยที่ทำขึ้นแล้วหรือที่กำลังจะทำขึ้น หรือจากการชำระหนี้บัตรเครดิต หรือจากสลากกินแบ่งรัฐบาลหรือการเสี่ยงโชค ประการอื่นซึ่งดำเนินการโดยหน่วยงานของรัฐหรือที่ได้รับอนุญาตจากรัฐ รวมทั้งสิทธิที่จะได้รับชำระหนี้จากเงินประกันสุขภาพ (Healthcare Insurance)

(ข) สิ่งไม่มีรูปร่างทั่วไป (General Intangibles) (Section 9-102 (42)) หมายถึง สหกรรมทรัพย์สินอื่นๆ ที่ไม่ใช่สินค้า เช่น ชื่อเสียงที่ดีทางการค้าหรือค่านิยม (Goodwill) สิทธิการประพันธ์ (Literary Right) สิทธิบัตร (Patent) เครื่องหมายการค้า (Trademarks) ลิขสิทธิ์ (Copyright)<sup>34</sup>

## 2) การบังคับหลักประกันตามกฎหมายสหรัฐอเมริกา

การบังคับหลักประกันตามกฎหมายสหรัฐอเมริกา จะเกิดขึ้นเมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้หรือผิดสัญญาในส่วนสาระสำคัญ โดยพิจารณาจากทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันได้ ดังนี้  
กรณีอสังหาริมทรัพย์ โดยทั่วไปทุกมลรัฐถือเป็นอย่างเดียวกันว่าต้องใช้หลัก Mortgage ตามกฎหมาย Common Law on Real Estate Mortgage ดังนั้น ผู้รับหลักประกันจึงใช้สิทธิฟ้องบังคับให้ชำระหนี้ประธานหรือฟ้องบังคับหลักประกันการชำระหนี้ก็ได้ มี 3 วิธี คือ

- (1) การเอาทรัพย์สินหลักประกันหลุดเป็นสิทธิ (Strict Foreclosure)
- (2) การขายทอดตลาดโดยผ่านศาล (Judicial Foreclosure)
- (3) การขายทอดตลาดทรัพย์สินหลักประกันโดยไม่ผ่านศาล (Power of Sale Foreclosure)

Foreclosure)

<sup>34</sup> ปกรณ์ นิลประพันธ์. เล่มเดิม. หน้า 8.



กรณีสังหาริมทรัพย์ ผู้รับหลักประกันสามารถใช้สิทธิได้ 3 วิธี คือ

(1) การฟ้องคดีต่อศาลตามสัญญาประณามเพื่อให้มีคำพิพากษาคำเนิการบังคับคดีกับทรัพย์สินของลูกหนี้ กรณีนี้เจ้าหนี้จะไม่มีสิทธิคิดว่าเจ้าหนี้มีประกันลำดับถัดจากตน

(2) การเข้าครอบครองทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันโดยไม่ต้องแจ้งล่วงหน้าตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code เดิม การบังคับหลักประกันต้องผ่านกระบวนการทางศาลเช่นเดียวกับหลักประกันแบบ Floating Charge ของอังกฤษ จึงเกิดปัญหาว่าสังหาริมทรัพย์นั้นสามารถเปลี่ยนมือได้ง่าย (ยกเว้น เครื่องจักรหรือเครื่องมือที่มีขนาดใหญ่หรือน้ำหนักมาก จึงยากต่อการเคลื่อนย้าย) การให้ความคุ้มครองสิทธิแก่ผู้รับหลักประกันผ่านกระบวนการทางศาลจึงเป็นการเพิ่มความเสี่ยง ดังนั้น สหรัฐอเมริกาจึงพัฒนากระบวนการบังคับหลักประกันตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code ขึ้นใหม่โดยไม่ต้องผ่านกระบวนการทางศาล ผู้รับหลักประกันมีสิทธิเข้าครอบครองทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันได้ทันที หรือใช้วิธีการนำกลับมารอบครอบใหม่อีกครั้ง (Repossession) แต่การเข้าครอบครองทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันจะต้องไม่ขัดต่อกฎหมายขัดต่อความสงบเรียบร้อยอันดี หรือไปรบกวนความเป็นอยู่โดยปกติสุขของผู้ให้หลักประกันหรือผู้ครอบครองทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน (Do not breach of the peace)

(3) การดำเนินการตามที่ตกลงในสัญญา เช่น ตกลงให้ผู้รับหลักประกันมีสิทธิจำหน่าย จ่าย โอน หรือดำเนินการโดยประการอื่นซึ่งหลักประกันตามประเพณีทางการค้า แต่ผู้รับหลักประกันต้องแจ้งผู้ให้หลักประกันหรือลูกหนี้ทราบก่อนการจำหน่ายเช่นนั้น

2.3.3 รูปแบบหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินและการบังคับหลักประกันตามระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร

เนื่องจากผู้เขียนต้องการให้เห็นแนวทางในการแก้ไขปัญหาที่ชัดเจน จึงได้พิจารณาหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินและการบังคับหลักประกันของประเทศประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร เช่น ประเทศญี่ปุ่นและประเทศเยอรมัน

#### 2.3.3.1 กฎหมายญี่ปุ่น

กฎหมายพื้นฐานของประเทศญี่ปุ่นมีอยู่ 6 ฉบับ คือ (1) กฎหมายรัฐธรรมนูญ (The Constitution) (2) ประมวลกฎหมายแพ่ง (The Civil Code) (3) ประมวลกฎหมายพาณิชย์ (The Commercial Code) (4) ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (The Civil Procedure Code) (5) ประมวลกฎหมายอาญา (The Criminal Code) และ (6) ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา (The Criminal Procedure Code) นอกจากนี้ ยังมีกฎหมายสาขาอื่นๆ เช่น กฎหมายภาษีอากร กฎหมายปกครอง แต่สำหรับกฎหมายว่าด้วยหลักประกันถูกบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่ง

1) รูปแบบหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินตามกฎหมายญี่ปุ่น

การประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินของญี่ปุ่นนั้น แบ่งออกเป็น 2 ประเภท คือ หลักประกันด้วยทรัพย์สินที่เกิดขึ้น โดยผลของกฎหมายและที่เกิดขึ้น โดยผลของสัญญา กล่าวคือ เป็นการประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินเฉพาะสิ่ง เป็นทรัพย์สินสิทธิเหนือหลักประกันที่สามารถกล่าวอ้างได้กับทุกคน แม้แต่ตัวลูกหนี้ แบ่งได้ 4 รูปแบบ คือ

(1) การนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Pledge เป็นรูปแบบหลักประกันที่เกิดขึ้น โดยผลของสัญญา เป็นการส่งมอบการครอบครองทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันให้แก่เจ้าหนี้ โดยเจ้าหนี้มีสิทธิครอบครองเหนือหลักประกันอันเป็นของลูกหนี้หรือบุคคลภายนอก และการเป็นหลักประกันจะสมบูรณ์ต่อเมื่อ ได้ส่งมอบการครอบครองให้แก่เจ้าหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น (หมวด 9 ตั้งแต่ มาตรา 342-367) ส่วนทรัพย์สินที่นำมาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Pledge ได้ คือ สิ่งที่สามารถโอนแก่กันได้ทั้งหมด (มาตรา 343) แบ่งได้ 3 ประเภท คือ

ก. กรณีอสังหาริมทรัพย์ (Pledge on Immovables) (มาตรา 356-361) กรณีนี้จะสมบูรณ์เมื่อจดทะเบียนการเป็นหลักประกันโดยจำกัดระยะเวลาทำสัญญาเพียง 10 ปี และต่อสัญญาได้ทุกๆ 10 ปี โดยอยู่ภายใต้กฎหมาย The Immovable Registration Act

ข. กรณีสังหาริมทรัพย์ (Pledge on Movables) (มาตรา 352-355) กรณีนี้เจ้าหนี้สามารถอ้างสิทธิในหลักประกันต่อบุคคลภายนอกได้ต่อเมื่อยังครอบครองหลักประกันนั้น

ค. กรณีสิทธิ (Pledge on Rights) (มาตรา 362-368) กรณีนี้ต้องเป็นสิทธิในทรัพย์สินที่สามารถโอนได้ เช่น สิทธิบัตร เครื่องหมายการค้า แต่ต้องจดทะเบียนเพื่อให้อาธารณชนตรวจสอบได้ หรือสิทธิเรียกร้องทางหนี้ เช่น สิทธิเรียกร้องในหนี้ที่ต้องชำระตามคำสั่ง โดยวิธีการสลักหลังและส่งมอบตราสารให้แก่เจ้าหนี้

(2) การนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Hypothec เป็นรูปแบบหลักประกันที่เกิดขึ้น โดยผลของสัญญา เป็นการจดทะเบียนตราทรัพย์สินเป็นประกันการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ เจ้าของทรัพย์สินสามารถใช้ประโยชน์จากทรัพย์สินได้ในขณะที่นำไปใช้เป็นหลักประกัน บุคคลภายนอกที่จะเข้าเกี่ยวข้องกับหลักประกันสามารถตรวจสอบสถานะแห่งหลักประกันได้จากทะเบียนทรัพย์สินนั้น ซึ่งในการอธิบายทางตำราและทางปฏิบัติมักนิยมใช้คำว่า “Hypothec” แต่ในประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่นจะใช้คำว่า “Mortgage” โดยวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนจะขอใช้คำว่า “Hypothec” แบ่งได้ 2 ประเภท คือ

ก. กรณีอสังหาริมทรัพย์ สิทธิเหนือพื้นดิน (Superficies) และสิทธิในการก่อให้เกิดประโยชน์เหนือที่ดินของบุคคลอื่น โดยจ่ายค่าเช่า (Emphyteusis) เช่น ที่ดิน สิ่งปลูกสร้าง ไม้ยืนต้น โรงงาน โดยอยู่ภายใต้กฎหมายเดียวกันชื่อ The Immovable Registration Act

ข. กรณีสังหาริมทรัพย์บางประเภทที่มีระบบจดทะเบียนกรรมสิทธิ์ เช่น เครื่องบิน (Aircraft) เรือ (Ships) โดยบัญญัติเป็นกฎหมายพิเศษ เช่น The Law on Hypothec over Factories, The Law on Security over Companies รวมถึงสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา เช่น ลิขสิทธิ์ สิทธิบัตร สิทธิในทรัพย์สินอุตสาหกรรม อรรถประโยชน์ (New Utility Right)

รูปแบบที่ (3) และ (4) คือ สิทธิยึดหน่วง (Right of Retention) และบุริมสิทธิ ตามลำดับ หลักประกันทั้งสองเกิดขึ้นโดยผลของกฎหมาย นอกจากนี้ ยังมีที่มิได้กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายแพ่ง แต่นิยมใช้กันมากในทางปฏิบัติ แม้แต่ในคำวินิจฉัยของศาล (Case Law) จนมีการตราเป็นกฎหมาย Preliminary Registration Security Contract Act ไว้เป็นการเฉพาะ คือ การโอนสิทธิเป็นประกันการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ (Title Transfer Security) และวิธีจดทะเบียนไว้ก่อน (Preliminary Registration Security)

การนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Title Transfer Security เกิดขึ้นจากหลักประกันแบบ Pledge และหลักประกันแบบ Hypothec ที่เป็นการนำทรัพย์สินมาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งของญี่ปุ่น มาตรา 342 ถึงมาตรา 398-22 มีความบกพร่องจนกลายเป็นอุปสรรคต่อการนำสังหาริมทรัพย์มาใช้เป็นหลักประกัน โดยเฉพาะทรัพย์สินประเภทสินค้า เช่น เป็นวัตถุดิบในการผลิตสินค้า หรือเป็นสินค้าพร้อมจำหน่าย กล่าวคือ

สัญญาหลักประกันแบบ Pledge ต้องส่งมอบทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันให้อยู่ในความครอบครองของเจ้าหนี้ ทำให้ลูกหนี้ไม่อาจใช้ประโยชน์จากหลักประกันในการประกอบกิจการของตนได้ในระหว่างที่นำไปเป็นหลักประกันการชำระหนี้ พิจารณาได้จาก

Japanese Civil Code, Article 342 “Pledgees shall have the right to possess Thing received from obligors or third parties as security for their claims and to have their own claims paid prior to other obliges out of that Thing.”

ประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น, มาตรา 342 บัญญัติไว้ ได้ความว่า “เจ้าหนี้หลักประกันแบบ Pledge จะมีสิทธิเหนือทรัพย์สินที่ครอบครองอันได้รับจากลูกหนี้หรือบุคคลที่สามในฐานะที่เป็นหลักประกันสำหรับสิทธิเรียกร้องทั้งหลาย และมีสิทธิเหนือเจ้าหนี้รายอื่นที่ปราศจากทรัพย์สินนั้น”

สัญญาหลักประกันแบบ Hypothec ต้องจดทะเบียนตราทรัพย์สินเป็นประกันการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ แม้ผู้ให้หลักประกันจะไม่ต้องทำการส่งมอบทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันให้อยู่ในความครอบครองของเจ้าหนี้ก็ตาม แต่หลักประกันแบบ Hypothec จำกัดเฉพาะอสังหาริมทรัพย์และสังหาริมทรัพย์ที่จดทะเบียนได้เท่านั้น ผู้ประกอบการจึงนำทรัพย์สินอื่นๆ มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในลักษณะดังกล่าวไม่ได้ พิจารณาได้จาก

Japanese Civil Code, Article 369 “A Mortgagee shall have the right to receive the performance of his/her claim prior to other obliges out of the immovable properties that the obligor or a third party provided to secure the obligation without transferring possession.

ประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น, มาตรา 369 บัญญัติไว้ ได้ความว่า “เจ้าหนี้หลักประกันแบบ Mortgage จะมีสิทธิได้รับชำระหนี้เหนือเจ้าหนี้อื่นที่ปราศจากอสังหาริมทรัพย์ที่ลูกหนี้หรือบุคคลที่สามจัดเตรียมให้เป็นหลักประกัน โดยปราศจากการโอนการครอบครอง”

นอกจากนี้ ในกรณีที่ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้เมื่อหนี้ถึงกำหนด ทางแก้ของเจ้าหนี้ คือ การฟ้องร้องบังคับคดีต่อศาลเท่านั้น ดังนั้น จึงก่อให้เกิดปัญหาและอุปสรรคหลายประการ เช่น (1) กระบวนการพิจารณาคดีมีค่าใช้จ่ายสูงและต้องใช้เวลาานกว่าคดีจะถึงที่สุด (2) แม้ศาลจะมีคำพิพากษาถึงที่สุดแล้ว ลูกหนี้อาจมีทรัพย์สินไม่เพียงพอแก่การบังคับหลักประกัน หรือกรณีมีเจ้าหนี้อื่น ก็ต้องนำเงินที่ขายหลักประกันที่บังคับคดีได้มาเฉลี่ยตามส่วน ทำให้เจ้าหนี้อาจได้รับชำระหนี้้น้อยกว่าจำนวนหนี้ที่แท้จริง และ (3) การบังคับคดีแก่อสังหาริมทรัพย์จะอยู่ภายใต้หลัก Surplus Principle ทำให้ราคาขั้นต่ำที่ศาลกำหนดจะไม่เกินกว่าค่าธรรมเนียมและหนี้ที่มีสิทธิได้รับก่อน โดยศาลอาจแจ้งการขายทอดตลาดนั้น เว้นแต่เจ้าหนี้ให้หลักประกันเพียงพอหรือเสนอซื้ออสังหาริมทรัพย์นั้นด้วยตนเองในกรณีที่ไม่มีประมูล

ดังนั้น เพื่อเป็นการลดอุปสรรคจากการนำทรัพย์สินมาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ที่มีอยู่อย่างจำกัดตามประมวลกฎหมายแพ่ง ประเทศญี่ปุ่นจึงได้พัฒนาหลัก Security Transfer หรือหลัก Title Transfer Security ขึ้น โดยมีลักษณะที่ผู้ให้หลักประกัน โอนสิทธิในทรัพย์สินเพื่อเป็นประกันการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ ลูกหนี้ยังคงอยู่ในฐานะเป็นผู้ครอบครองทรัพย์สินที่โอนสิทธินั้น เพียงแต่เป็นการครอบครองในฐานะที่เป็นตัวแทนของผู้รับ โอนตามประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น แบ่งได้ 3 ประเภท<sup>35</sup> คือ

(1) สัญญาหลักประกันแบบ Joto Tampo เป็นวิธีการประกันการชำระหนี้ที่ลูกหนี้โอนสิทธิในทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันโดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองให้แก่เจ้าหนี้ ทำให้ลูกหนี้ยังคงครอบครองทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน สิทธิที่ใช้เป็นหลักประกัน คือ กรรมสิทธิ์หรือสิทธิอย่างอื่น เช่น เอกสารที่แสดงกรรมสิทธิ์ เอกสารที่แสดงสิทธิเรียกร้องทางหนี้ เมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ตามมูลหนี้ประธาน ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันจะถูกโอนไปสู่เจ้าหนี้ผู้รับหลักประกันเพื่อนำมาจัดสรรชำระหนี้ตามมูลหนี้ประธาน แต่ถ้าลูกหนี้ชำระเงินตามมูลหนี้ประธานแล้ว สิทธิในทรัพย์สินดังกล่าวจะโอนกลับคืนแก่ลูกหนี้ดั้งเดิม

<sup>35</sup> ธิดา สุทธิวรชัย. (2547). การโอนกรรมสิทธิ์ในสังหาริมทรัพย์เพื่อเป็นประกันการชำระหนี้. หน้า 45-46.

ทรัพย์สินที่นำมาเป็นหลักประกันแบบ Joto Tampo มียู่ 2 ลักษณะ<sup>36</sup> คือ

ก. สंहามทรัพย์สินเฉพาะสิ่ง คือ การระบุในสัญญาให้ชัดเจนว่าทรัพย์สินอันไหนเป็นหลักประกัน

ข. สंहามทรัพย์สินหลายสิ่งรวมกัน แบ่งได้ 3 ประเภท คือ

(ก) เครื่องจักรอุปกรณ์ในโรงงาน เช่น เครื่องจักร เครื่องมือ อุปกรณ์ต่างๆ ในโรงงาน รวมเป็นหลักประกันเดียว ในกรณีเช่นนี้อาจมีการเปลี่ยนแปลงหลักประกันได้ถ้ามีการชำรุดหรือเสียหายจนไม่สามารถใช้การได้อีกต่อไป

(ข) สินค้าในคลังสินค้าหรือในโกดัง (A warehouse or A store) กรณีนี้มีความไม่แน่นอน เนื่องจากการซื้อขายสินค้าอยู่ 2 ลักษณะ คือ

ลักษณะที่ 1 สินค้าที่อยู่ในคลังสินค้าหรือโกดังเป็นเวลานาน มีการขายออกเพียงอย่างเดียว จึงไม่มีสินค้าใหม่ที่มีชนิดและมาตรฐานเดียวกันมาเป็นหลักประกันเพิ่ม สินค้าจะลดลงทุกครั้งที่ขายออกไป เรียกว่า Goods backward-facing หรือ Goods in dead stock

ลักษณะที่ 2 สินค้าที่อยู่ในคลังสินค้าหรือในโกดังที่ทำการซื้อขายทางการค้าในขณะนั้น คือ สินค้าที่มีการเปลี่ยนแปลงอยู่ตลอดเวลา เนื่องจากต้องมีการซื้อมาและขายไปซ้ำๆ หลายคราว เรียกว่า Goods forward-facing

(ค) วัตถุประสงค์หรือสินค้าในกระบวนการผลิต (Title transfer security over the flow of goods) คือ สินค้าถึงสำเร็จรูป หรือสินค้าประกอบเสร็จ เป็นรูปแบบที่ใช้ประโยชน์เพื่อช่วยเหลือทางการเงินแก่ผู้ผลิตหรือผู้ขายผลิตภัณฑ์ลำดับถัดมา

ตัวอย่างเช่น ผู้ประกอบการที่เป็นผู้ผลิตหรือผู้ขายสินค้าตามฤดูกาล เช่น ขายเสื้อกันหนาว ก็ต้องทำการผลิตก่อนที่จะถึงฤดูหนาว หรือขายชุดว่ายน้ำจะขายดีฤดูร้อน ก็ต้องผลิตก่อนฤดูร้อนเพื่อจะได้มีขายเพียงพอ จะเห็นได้ว่า ในระหว่างที่ผลิตต้องมีการเก็บสินค้าเพื่อรอการจำหน่าย ซึ่งอาจเป็นเวลาล่วงหน้าถึง 5-6 เดือน ทำให้ระหว่างนี้ผู้ผลิตหรือผู้ขายยังไม่มีรายได้ มีแต่รายจ่ายที่จะต้องใช้ในการผลิตและจัดเก็บสินค้านั้นๆ

(2) สัญญาหลักประกันแบบ Uriwatashi Tampo เป็นวิธีการประกันการชำระหนี้ที่ลูกหนี้ (Obligor or Seller) ขายหลักประกันให้แก่เจ้าหนี้ (Obligee or Buyer) ซึ่งราคาซื้อขายที่ชำระโดยเจ้าหนี้หรือผู้ซื้อให้แก่ลูกหนี้หรือผู้ขายในข้อเท็จจริงนั้น คือ เงินกู้ยืม โดยมีข้อตกลงหรือคำมั่นว่า เจ้าหนี้จะขายทรัพย์สินนั้นกลับคืนให้แก่ลูกหนี้ ในกรณีที่หลักประกันเป็นสंहามทรัพย์สิน คำมั่นดังกล่าวจะเป็นคำมั่นฝ่ายเดียวโดยระบุระยะเวลาไว้ มีผลผูกพันเจ้าหนี้ทันที ถ้าลูกหนี้ได้ตกลงในคำมั่นดังกล่าวภายในระยะเวลาที่กำหนด ลูกหนี้ต้องชำระราคาทรัพย์สินหลักประกันให้แก่เจ้าหนี้

<sup>36</sup> คันธรท เจียมพานทอง. เล่มเดิม. หน้า 52-53.

(3) สัญญาหลักประกันแบบ Agreement for payment in substitutes เป็นการประกันการชำระหนี้ที่เจ้าหนี้และลูกหนี้มีข้อตกลงว่า ถ้าลูกหนี้ไม่สามารถปฏิบัติตามหนี้ตามมูลหนี้เดิมให้แก่เจ้าหนี้ เจ้าหนี้ยอมให้มีการชำระหนี้อย่างอื่นแทน โดยลูกหนี้จะทำการโอนอสังหาริมทรัพย์ให้กับเจ้าหนี้แทนมูลหนี้เดิม เป็นผลให้กรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์ตามที่ระบุไว้ในข้อตกลงโอนไปเป็นของเจ้าหนี้ทันที แต่ต้องจดทะเบียนถึงข้อตกลงนั้นเพื่อให้ผลใช้บังคับได้

#### 2) การบังคับหลักประกันตามกฎหมายญี่ปุ่น

การคุ้มครองเจ้าหนี้จากการประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินในระบบกฎหมายญี่ปุ่นอยู่ในระดับที่สูงมาก โดยพิจารณาจากรูปแบบหลักประกันได้ ดังนี้

การนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Pledge เจ้าหนี้บังคับทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน โดยวิธีการขายทอดตลาด

การนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Hypothec เจ้าหนี้จะได้รับชำระหนี้ก่อนต่อเมื่อมีการจดทะเบียนอสังหาริมทรัพย์หรือครอบครองอสังหาริมทรัพย์ และสิทธินี้ยังคงมีอยู่แม้ในคดีล้มละลายและการฟื้นฟูกิจการตามกฎหมายล้มละลาย มาตรา 92-97

การนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Title Transfer Security เจ้าหนี้บังคับหลักประกันโดยวิธีการเรียกทรัพย์สินคืนตามหลักกรรมสิทธิ์และมีสิทธิคิดว่าเจ้าหนี้สามัญ

#### 2.3.3.2 กฎหมายเยอรมัน

ประเทศต่างๆ ในภาคพื้นยุโรป ส่วนใหญ่ได้รับอิทธิพลและแนวความคิดมาจากหลักกฎหมายโรมัน นับแต่ช่วงคริสต์ศตวรรษที่ 11-16 ภาคพื้นยุโรปได้ฟื้นฟูกฎหมายโรมันหรือประมวลกฎหมายแพ่งของพระเจ้าจัสติเนียนที่เรียกว่า Corpus Juris Civilis ขึ้นมาศึกษาและเกิดเป็นสำนักความคิด Glossators และ Post-Glossators ทำให้กฎหมายโรมันกลายเป็นวิชานิติศาสตร์ (Legal Science) และเป็นรากฐานกฎหมายในยุโรป<sup>37</sup> จนช่วงคริสต์ศตวรรษที่ 18 ได้จัดทำประมวลกฎหมายแพ่งในภาคพื้นยุโรปขึ้นเป็นครั้งแรกในปี ค.ศ. 1804 คือ ประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส ต่อมาประเทศเยอรมันจึงได้พัฒนาหลักกฎหมายต่างๆ เรื่อยมาและบัญญัติเป็นประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (The German Civil Code หรือ BGB) ประกาศใช้เมื่อวันที่ 1 กรกฎาคม ค.ศ. 1900 โดยกฎหมายว่าด้วยหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินจัดอยู่ใน Book 3 (Law of Property) ตามกฎหมายฉบับนี้

#### 1) รูปแบบหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินตามกฎหมายเยอรมัน

หลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินที่เกิดขึ้น โดยผลของสัญญาตามกฎหมายเยอรมัน แบ่งได้ 4 รูปแบบ คือ

<sup>37</sup> ประสิทธิ์ ปิวาวัฒนพานิช. (2545). ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับกฎหมาย. หน้า 107.

(1) การนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Pledge เป็นการส่งมอบ การครอบครองทรัพย์สินเป็นประกันการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ พิจารณาได้จากประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 1205-1296 ส่วนใหญ่เป็นทรัพย์สินมีรูปร่างและสิทธิต่างๆ ที่ถือเป็นสังหาริมทรัพย์ประเภทไม่มีรูปร่าง เช่น ทรัพย์สิน สิทธิบุคคล สิทธิเกี่ยวกับวัตถุไม่มีรูปร่าง (Any right relating to an immaterial object) เช่น หุ้ฉบับที่กลงในหนังสือสำคัญ (Notarial Deed) แล้วแจ้งให้บริษัททราบ

(2) การนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Mortgage (Hypotheken and Land Charge) เป็นการจดทะเบียนตราทรัพย์สินเป็นประกันชำระหนี้ แบ่งเป็น 2 ประเภท คือ

ก. กรณีสังหาริมทรัพย์ เช่น ที่ดิน ต้องจดทะเบียนลงในทะเบียนที่ดิน (Grundbuch) กับเจ้าพนักงานตามกฎหมายที่ดิน (Land Register) มิฉะนั้น การโอนไม่สมบูรณ์ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 873

ข. กรณีสังหาริมทรัพย์ตามกฎหมายพิเศษ

(3) การนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Title Transfer Security เป็นการโอนกรรมสิทธิ์ในสังหาริมทรัพย์เป็นประกันการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ เกิดขึ้นจากการที่ผู้ประกอบการต้องการใช้สังหาริมทรัพย์บางประเภทที่ตนมีอยู่มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยที่ตนยังคงเป็นผู้ครอบครองเพื่อใช้ประโยชน์ในการดำเนินกิจการ แต่สังหาริมทรัพย์ถูกจำกัดการใช้ประโยชน์ในการนำไปใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้เพียงรูปแบบ Pledge ที่ถูกนี้ต้องส่งมอบการครอบครอง และรูปแบบ Mortgage ที่จำกัดเฉพาะสังหาริมทรัพย์บางประเภทที่มีทะเบียนเท่านั้น ประกอบกับความที่ไม่สอดคล้องกับสภาพเศรษฐกิจที่มีแข่งขันทางการค้าสูง และมีความจำเป็นต้องใช้เงินทุนจำนวนมาก ผู้ประกอบการจึงต้องการให้วัตถุดิบยังคงมีใช้ผลิตสินค้า สินค้ายังคงมีขายเงินที่ได้จากการขายสามารถนำมาชำระแก่เจ้าหนี้ จึงเกิดแนวคิดการประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินโดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองทรัพย์สินหลักประกันให้แก่เจ้าหนี้ คือ หลัก Transfer of Ownership or Title Transfer Security โดยกฎหมายต่างๆ ได้พัฒนาขึ้นจากศาลและแวดวงผู้ประกอบการวิชาชีพกฎหมาย และถูกนำมาใช้ในทางปฏิบัติเป็นเวลานานจนเกิดการยอมรับให้เป็นการประกันการชำระหนี้รูปแบบหนึ่ง มีสถานะเป็นกฎหมายจารีตประเพณีนอกเหนือจากที่กฎหมายบัญญัติ โดยสัญญาหลักประกันแบบ Title Transfer Security ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันนี้ จะโอนกรรมสิทธิ์ในสังหาริมทรัพย์เป็นประกันการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ ได้ต่อเมื่อผู้โอนและผู้รับโอนแสดงเจตนาเสนอและสนองถูกต้องตรงกัน ตกลงให้มีการโอนกรรมสิทธิ์และส่งมอบทรัพย์สินที่โอนแก่กันตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 929 ตอนต้น<sup>38</sup>

<sup>38</sup> Book 3 Law of Property. Division 3 Ownership. Title 3 Acquisition and loss of ownership of movable things. Subtitle 1 Transfer, Section 929 BGB. Agreement and delivery

ลักษณะการส่งมอบการครอบครอง มีทั้งการส่งมอบโดยตรงหรือแบบแท้จริง (Traditio) และโดยปริยายหรือแบบสมมติ (Constructive Delivery) ทำได้ 3 วิธี<sup>39</sup> คือ

ก. การโอนกรรมสิทธิ์โดยยกการครอบครองแก่กัน กล่าวคือ เป็นลักษณะการส่งมอบที่ผู้รับโอนยึดถือทรัพย์สินนั้นอยู่แล้ว การโอนกรรมสิทธิ์สำเร็จลงได้อาศัยเพียงการแสดงเจตนาโอนกรรมสิทธิ์ระหว่างคู่สัญญา มักใช้กับทรัพย์สินที่ใช้ในชีวิตประจำวันเป็นปกติ เช่น ผู้เช่าครอบครองรถยนต์ที่เช่าอยู่แล้ว ผู้โอนซึ่งเป็นผู้ให้เช่าและผู้เช่าซึ่งเป็นผู้รับโอนก็แสดงเจตนาโอนกรรมสิทธิ์ต่อกันโดยไม่ต้องส่งมอบรถยนต์คันนั้นอีกตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 929 ตอนท้าย<sup>40</sup>

ข. การโอนกรรมสิทธิ์โดยการครอบครองแทน กล่าวคือ เป็นการส่งมอบที่ผู้โอนได้โอนกรรมสิทธิ์และส่งมอบการครอบครองทรัพย์สินนั้นให้แก่ผู้รับโอนแล้ว โดยมีข้อตกลงระหว่างผู้โอนกับผู้รับโอนว่าผู้โอนจะยึดถือทรัพย์สินดังกล่าวไว้แทนผู้รับโอน ผู้รับโอนซึ่งเป็นเจ้าหนี้จะอยู่ในฐานะผู้ครอบครองทางอ้อม (Indirect Possession) หรือบางครั้งเรียกการส่งมอบแบบนี้ว่า การส่งมอบโดยสมมติ เช่น ผู้ยืม ผู้ให้เช่า แต่การส่งมอบดังกล่าวต้องคำนึงถึงหลักทั่วไปตามหลักกฎหมายว่าด้วยทรัพย์สินที่ต้องกำหนดตัวทรัพย์สินแน่นอนแล้วเท่านั้นตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 930<sup>41</sup>

“For the transfer of the ownership of a movable thing, it is necessary that the owner delivers the thing to the acquirer and both agree that ownership is to pass...”

ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน, มาตรา 929 ตอนต้นบัญญัติไว้ ได้ความว่า “สำหรับการโอนกรรมสิทธิ์ในสังหาริมทรัพย์นั้น เจ้าของต้องส่งมอบการครอบครองทรัพย์สิน และตกลงให้กรรมสิทธิ์โอนไปยังผู้รับโอน.”

<sup>39</sup> กิตติศักดิ์ ปรกติ. (2546). หลักการโอนกรรมสิทธิ์ในสังหาริมทรัพย์และหลักการได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์โดยสุจริต เปรียบเทียบหลักกฎหมายเยอรมัน อังกฤษ และไทย. หน้า 37-40.

<sup>40</sup> Book 3 Law of Property. Division 3 Ownership. Title 3 Acquisition and loss of ownership of movable things. Subtitle 1 Transfer, Section 929 BGB. Agreement and delivery

“If the acquirer is in possession of the thing, agreement on the transfer of the ownership suffices.”

ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน, มาตรา 929 ตอนท้ายบัญญัติไว้ ได้ความว่า “ถ้าผู้รับโอนเข้าครอบครองทรัพย์สินนั้นอยู่ อาจตกลงให้กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินเพียงแต่แสดงเจตนาต่อกัน.”

<sup>41</sup> Book 3 Law of Property. Division 3 Ownership. Title 3 Acquisition and loss of ownership of movable things. Subtitle 1 Transfer, Section 930 BGB. Constructive delivery

“If the owner is in possession of the thing, the delivery may be replaced by a legal relationship being agreed between the owner and the acquirer by which the acquirer obtains indirect possession.”



การโอนกรรมสิทธิ์โดยการครอบครองแทนนี้ มักใช้ประโยชน์ในกรณีการนำสังหาริมทรัพย์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ โดยผู้ให้สินเชื่อหรือเจ้าหนี้ตกลงรับโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของลูกหนี้เป็นประกันการชำระหนี้ โดยยินยอมให้ลูกหนี้ครอบครองทรัพย์สินนั้นต่อไป เพื่อให้ลูกหนี้มีสิทธิครอบครอง ใช้สอย เพื่อประโยชน์ในทางธุรกิจการค้า เพราะเมื่อลูกหนี้มีทรัพย์สินนั้นไว้ใช้แล้ว ย่อมจะก่อให้เกิดรายได้ที่จะสามารถนำเงินมาชำระหนี้คืนแก่เจ้าหนี้ ในกรณีที่ลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ตามสัญญา เจ้าหนี้สามารถเรียกทรัพย์สินนั้นกลับคืนหรือนำทรัพย์สินนั้นออกจำหน่ายเพื่อนำเงินมาชำระหนี้ได้

นอกจากนี้ การโอนกรรมสิทธิ์โดยการครอบครองแทน ยังใช้ได้ ในกรณีที่ประสงค์จะโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินซึ่งจะต้องทำขึ้นใหม่ในอนาคตหรือที่ผู้โอนยังจะต้องทำการให้ได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินนั้นต่อไปในอนาคตได้อีกด้วย ลักษณะนี้นิยมใช้กับการโอนกรรมสิทธิ์ในห้างร้านหรือโกดังซึ่งมีทรัพย์สินหรือสินค้าหมุนเวียนเปลี่ยนแปลงตลอดเวลา

ค. การโอนกรรมสิทธิ์โดยโอนสิทธิเรียกทรัพย์สิน กล่าวคือ เป็นลักษณะการส่งมอบที่ผู้โอนและผู้รับโอน ไม่ได้เป็นผู้ครอบครองทรัพย์สินนั้น แต่การครอบครองอยู่กับบุคคลที่สาม ในกรณีนี้ ผู้โอนตกลงให้กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินนั้น โอนไปยังผู้รับโอน โดยสิทธิเช่นว่านี้เป็นสิทธิในการเรียกทรัพย์สินจากบุคคลภายนอก การโอนกรรมสิทธิ์เช่นนี้มีได้กำหนดว่าผู้โอนจะต้องบอกกล่าวการโอนสิทธิเรียกทรัพย์สินแก่บุคคลภายนอกผู้ครอบครองทรัพย์สินนั้นแต่อย่างใด เช่น ผู้ยืม ผู้รับฝาก ซึ่งผู้โอนมีสิทธิเรียกทรัพย์สินจากผู้ครอบครองแทนผู้โอน หรือแม้แต่ในกรณีทรัพย์สินสูญหายหรือถูกคนร้ายลักทรัพย์นั้น ไปก็สามารถใช้วิธีนี้ได้เช่นกัน ทั้งนี้ เพื่อตอบแทนแก่ผู้รับประกันภัยที่ได้ชดใช้เงินทดแทนหรือค่าทดแทนแก่เจ้าของกรรมสิทธิ์แล้วตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 931<sup>42</sup>

ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน, มาตรา 930 บัญญัติไว้ ได้ความว่า “ถ้าเจ้าของครอบครองทรัพย์สินนั้นอยู่ การโอนกรรมสิทธิ์โดยการส่งมอบ ทำได้โดยการตกลงกันระหว่างผู้โอนกับผู้รับโอนว่า ต่อไปนี้ผู้โอนจะครอบครองทรัพย์สินนั้นไว้แทนผู้รับโอน ซึ่งผู้โอนอยู่ในฐานะเป็นผู้ครอบครองทางอ้อม.”

<sup>42</sup> Book 3 Law of Property. Division 3 Ownership. Title 3 Acquisition and loss of ownership of movable things. Subtitle 1 Transfer, Section 931 BGB. Assignment of claim for possession

“If a third party is in possession of the thing, delivery may be replaced by the owner assigning to the acquirer the claim to delivery of the thing.”

ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน, มาตรา 931 บัญญัติไว้ ได้ความว่า “ถ้าบุคคลภายนอกเป็นผู้ครอบครองทรัพย์สินนั้นอยู่ การโอนกรรมสิทธิ์โดยการส่งมอบ ทำได้โดยเจ้าของโอนสิทธิเรียกทรัพย์สินให้แก่ผู้รับโอน.”

(4) การนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Sicherungsabtretung เป็นการโอนสิทธิเรียกร้องเป็นประกันการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ (Assignment of Receivable by way of Security) โดยผู้ทรงสิทธิซึ่งเป็นเจ้าหนี้คนก่อนหรือผู้โอน (Zedent) ได้โอนสิทธิของตนในทางธุรกิจ (Business Claim) ให้แก่เจ้าหนี้คนใหม่หรือผู้รับโอน (Zessionar)<sup>43</sup> มีวัตถุประสงค์เพื่อประกันการชำระหนี้ที่มีต่อผู้รับโอนเท่านั้น มีลักษณะเดียวกับหลัก Title Transfer Security แต่ไม่ใช่การโอนโดยสิทธิเด็ดขาด (Out-end-out) ทั้งนี้ กำหนดให้การโอนจะมีผลสมบูรณ์ต่อเมื่อผู้โอนและผู้รับโอนแสดงเจตนาถูกต้องตรงกันเท่านั้น ไม่บังคับให้ต้องทำเป็นหนังสือหรือแบบพิธีอื่นใด เช่น การบอกกล่าวการโอนไปยังลูกหนี้ หรือลูกหนี้ต้องให้ความยินยอมแต่อย่างใดตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 398<sup>44</sup>

## 2) การบังคับหลักประกันตามกฎหมายเยอรมัน

หลักเกณฑ์การกระบวนพิจารณาเพื่อบังคับสิทธิเรียกร้องทางหนี้ (Obligation Claim) เมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้หรือผิดสัญญาที่กำหนด เจ้าหนี้ต้องดำเนินการทางศาลเท่านั้น คือต้องดำเนินการตามประมวลกฎหมายแพ่งประกอบกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เช่น การฟ้องเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ โจทก์สามารถฟ้องต่อศาลที่อสังหาริมทรัพย์ตั้งอยู่ได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 24 การฟ้องสิทธิเรียกร้องทางหนี้หรือการฟ้องทรัพย์สินเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ให้ฟ้องต่อศาลที่จำเลยมีภูมิลำเนาในเขตศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 13 เป็นต้น โดยมีรูปแบบการบังคับหลักประกัน ดังนี้

การนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Pledge เจ้าหนี้สามารถบังคับหลักประกันได้ทันที เพราะหลักประกันอยู่ในความครอบครองของเจ้าหนี้

การนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Mortgage ได้รับการคุ้มครองจากทะเบียนสิทธิ (Register of Title) โดยอยู่บนพื้นฐานของหลักเปิดเผยต่อสาธารณชน (Principle of Publicity) แต่การบังคับหลักประกันต้องมีบอกกล่าวก่อน เพราะการครอบครองยังอยู่ที่ลูกหนี้

การนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Title Transfer Security ใช้การฟ้องเรียกทรัพย์สินตามหลักกรรมสิทธิ์ เรียกว่า Revendicatory Action

การนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Sicherungsabtretung เมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ ผู้รับโอนสามารถเข้าจัดการกับสิทธิที่เป็นหลักประกันได้ โดยการบังคับสิทธิหรือใช้สิทธิที่มีต่อลูกหนี้ให้ชำระหนี้ตามสิทธิเรียกร้องนั้น

<sup>43</sup> Winnibaid E. Moojen and Matthien Ph. Van Sint Triden. (1995). **Bank Security and Other Credit Enhancement Method.** pp. 158-161.

<sup>44</sup> ชีรชัย จันทินิจ. (2544). การโอนสิทธิเรียกร้องเพื่อเป็นประกันการชำระหนี้. หน้า 59.

## 2.4 รูปแบบหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินและการบังคับหลักประกันตามกฎหมายไทย

การพิจารณารูปแบบหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินและการบังคับหลักประกันตามกฎหมายไทย พิจารณาได้จากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ประกอบประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ดังนี้

### 2.4.1 ข้อจำกัดของเจ้าหนี้ในการใช้สิทธิบังคับชำระหนี้ตามกฎหมายไทย

แม้ว่าตามกฎหมายไทย การให้กู้ยืมเงินจะทำให้ผู้ให้กู้ยืมอยู่ในฐานะเป็นเจ้าหนี้สามัญได้รับความคุ้มครองหากลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ โดยมีขั้นตอนที่ช่วยสร้างความมั่นใจให้แก่เจ้าหนี้ไม่ว่าจะเป็นการฟ้องร้องบังคับให้ลูกหนี้ชำระหนี้แก่ตนจากทรัพย์สินของลูกหนี้ได้สืบเชิงตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 214 หรือการใช้สิทธิเข้าไปควบคุมทรัพย์สินของลูกหนี้ในกรณีที่ลูกหนี้กระทำการทุจริตมีเจตนาหลีกเลี่ยงการชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ เช่น การใช้สิทธิเรียกร้องของลูกหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 233 แม้กระทั่งกรณีที่ลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวต้องเข้าสู่กระบวนการล้มละลาย เจ้าหนี้สามัญยังคงมีสิทธิได้รับชำระหนี้ตามมาตรา 94 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 ก็ตาม แต่การใช้สิทธิของเจ้าหนี้สามัญดังกล่าวยังมีได้อยู่ในสถานะที่มั่นคงนัก เพราะต้องเผชิญกับข้อจำกัด ดังนี้

ส่วนที่ 1 ข้อจำกัดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง กล่าวคือ แม้เจ้าหนี้สามัญจะสามารถฟ้องร้องบังคับให้ลูกหนี้ชำระหนี้แก่ตนจากทรัพย์สินของลูกหนี้ได้สืบเชิง แต่การใช้สิทธิของเจ้าหนี้ต้องปรากฏว่าทรัพย์สินดังกล่าวต้องเป็นของลูกหนี้เท่านั้น ดังนั้น หากเกิดกรณีลูกหนี้โอนทรัพย์สินให้แก่บุคคลภายนอก เจ้าหนี้สามัญต้องฟ้องร้องต่อศาลเพื่อเพิกถอนการโอนดังกล่าวตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 237 หรือใช้สิทธิฟ้องในความผิดฐานโกงเจ้าหนี้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 350 ทำให้ต้องเสียเวลาและค่าใช้จ่ายในการดำเนินการ หรือแม้แต่กรณีมีคำพิพากษารองรับ หากลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ตามคำพิพากษาอีกก็จะต้องเข้าสู่กระบวนการบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 271 ถ้าปรากฏว่าลูกหนี้มีเจ้าหนี้อื่นอีกหลายราย เจ้าหนี้สามัญทุกรายต้องมาเฉลี่ยเงินที่ได้จากการขายทอดตลาดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามส่วนแห่งจำนวนหนี้กับเจ้าหนี้รายอื่นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 319 ทำให้เจ้าหนี้สามัญไม่ได้รับชำระหนี้เต็มจำนวน

ส่วนที่ 2 ข้อจำกัดตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 กล่าวคือ การดำเนินการล้มละลายได้แบ่งเจ้าหนี้ออกเป็น 2 กลุ่ม คือ เจ้าหนี้มีประกันและเจ้าหนี้ไม่มีประกัน โดยเจ้าหนี้มีประกันมีสิทธิเหนือทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันที่ลูกหนี้ได้ให้ไว้ก่อนถูกพิทักษ์ทรัพย์ โดยไม่ต้องขอรับชำระหนี้ตามมาตรา 95 หรือแม้จะขอรับชำระหนี้ เจ้าหนี้มีประกันยังใช้สิทธิรับชำระหนี้เหนือหลักประกันได้อยู่ตามมาตรา 96 ส่วนเจ้าหนี้ไม่มีประกันต้องเผชิญกับมาตรการต่างๆ

ในกระบวนการล้มละลาย ต้องประสบปัญหาจากการได้รับชำระหนี้ตามลำดับ หรือถ้ามีเงินไม่เพียงพอชำระหนี้เต็มจำนวนก็ต้องมาเฉลี่ยตามส่วนกับเจ้าหนี้รายอื่นในลำดับเดียวกัน ทำให้ไม่ได้รับชำระหนี้เต็มจำนวนหนี้ที่แท้จริง ดังนี้ การเป็นเจ้าหนี้นี้มีประกันย่อมได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 มากกว่าเจ้าหนี้ไม่มีประกัน

ส่วนที่ 3 ข้อจำกัดเกี่ยวกับฐานะทางเศรษฐกิจของลูกหนี้ โดยเฉพาะหนี้ในทางการค้าที่ลูกหนี้อาจประสบปัญหาในการประกอบธุรกิจ เช่น การขาดสภาพคล่องชั่วคราว บริหารผิดพลาด ภัยธรรมชาติ หรือจำหน่าย จ่าย โอนทรัพย์สินจนไม่สามารถหาเงินมาชำระหนี้คืนแก่เจ้าหนี้ได้

ด้วยเหตุนี้ เจ้าหนี้ออมเล็งเห็นว่าการอยู่ในสถานะเจ้าหนี้สามัญได้มีความมั่นคงเหมือนเจ้าหนี้ที่มีบุริมสิทธิเหนือทรัพย์สินของลูกหนี้ เจ้าหนี้จึงมีความจำเป็นที่จะต้องเรียกร้องหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สิน เพื่อสร้างความมั่นใจว่าหากลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ เจ้าหนี้จะยังคงได้รับชำระหนี้จากทรัพย์สินอันเป็นหลักประกัน ดังนั้น การประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินจึงมีความจำเป็นแก่เจ้าหนี้ เพราะถ้าลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้คืนแก่ตนได้ การเป็นเจ้าหนี้ผู้มีบุริมสิทธิ<sup>45</sup> จะยังคงสามารถบังคับชำระหนี้จากทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันได้ อันเป็นการลดความเสียหายที่จะเกิดขึ้นได้แน่นอนและมีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้สามัญ

#### 2.4.2 รูปแบบหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยส่วนที่เกี่ยวข้องกับหลักประกันบัญญัติไว้ในบรรพ 3 ว่าด้วยเอกเทศสัญญา ใช้บังคับครั้งแรกเมื่อวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2468 ต่อมามีการตรวจชำระใหม่และมีผลใช้บังคับจนถึงปัจจุบัน คือ ฉบับลงวันที่ 1 มกราคม พ.ศ. 2471 มีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ 1 เมษายน พ.ศ. 2472 โดยหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สิน สามารถแบ่งได้ 2 ประเภท คือ การประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินที่เกิดขึ้นโดยผลของสัญญา ได้แก่ การจำนองตามมาตรา 702-746 และการจำนำตามมาตรา 747-769 และที่เกิดขึ้นโดยผลของกฎหมาย เช่น สิทธิยึดหน่วงตามมาตรา 241-250 และบุริมสิทธิตามมาตรา 251-289<sup>46</sup>

<sup>45</sup> บุริมสิทธิ คือ สิทธิของเจ้าหนี้ที่จะได้รับชำระหนี้อันค้ำชำระแก่ตนจากทรัพย์สินของลูกหนี้ก่อนเจ้าหนี้คนอื่น ๆ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 251 เป็นการกำหนดโดยกฎหมายเท่านั้น โดยสาเหตุของการกำหนดบุริมสิทธิ ก็เพื่อประโยชน์ระหว่างเจ้าหนี้ที่มีสิทธิแห่งการประกันการชำระหนี้แตกต่างกัน แบ่งเป็น 2 ประเภท คือ ประเภทที่ 1 บุริมสิทธิสามัญ คือ สิทธิที่มีอยู่เหนือกองทรัพย์สินทั้งหมดของลูกหนี้ที่จะได้รับชำระหนี้จากทรัพย์สินเหล่านี้ก่อนเจ้าหนี้อื่น และประเภทที่ 2 บุริมสิทธิพิเศษ คือ สิทธิที่มีอยู่เหนือทรัพย์สินอันใดอันหนึ่งของลูกหนี้ที่จะได้รับชำระหนี้จากทรัพย์สินนั้นๆ ก่อนเจ้าหนี้อื่น.

<sup>46</sup> สิทธิยึดหน่วง คือ การที่เจ้าหนี้สามารถยึดหน่วงทรัพย์สินบางอย่างของลูกหนี้ ไว้ได้จนกว่าจะได้รับชำระหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 241

ณ ที่นี้ ผู้เขียนจะพิจารณารูปแบบหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินที่เกิดขึ้นโดยผลของสัญญา เฉพาะกรณีการจำนองและการจำนำตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เท่านั้น

#### 2.4.2.1 การนำอสังหาริมทรัพย์มาจดทะเบียนจำนองเป็นประกันการชำระหนี้

หลักเกณฑ์การพิจารณาเรื่องจำนอง มีดังนี้

1) การจำนองต้องทำโดยผู้เป็นเจ้าของทรัพย์สินเท่านั้นตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 705 ไม่ว่าผู้จำนองจะเป็นลูกหนี้หรือบุคคลภายนอกก็ตาม เนื่องจากเจ้าหนี้มีสิทธิบังคับชำระหนี้จากทรัพย์สินจำนองไม่ว่าจะเป็นการขายทอดตลาดหรือเอาทรัพย์สินจำนองหลุดเป็นสิทธิ ทำให้กรรมสิทธิ์หลุดไปจากผู้เป็นเจ้าของ กฎหมายจึงต้องกำหนดให้ผู้จำนองต้องเป็นเจ้าของทรัพย์สินจำนองเท่านั้น เพราะสามารถการทำให้กรรมสิทธิ์หลุดมือได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1336<sup>47</sup> ยกเว้น มีข้อเท็จจริงว่าเจ้าของที่แท้จริงทำการประมาทเลินเล่อปล่อยให้บุคคลอื่นเอาทรัพย์สินไปหรือปล่อยให้บุคคลอื่นแสดงตัวว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สินดังกล่าว<sup>48</sup>

2) การจำนองจำกัดเฉพาะอสังหาริมทรัพย์และสังหาริมทรัพย์บางประเภทที่จดทะเบียนและกำหนดให้จดทะเบียนจำนองได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 703 เท่านั้น ได้แก่

(1) เรือมีระวางตั้งแต่ 5 ตันขึ้นไป

(2) แพง

(3) สัตว์พาหนะ และ

(4) สังหาริมทรัพย์อื่นๆ ซึ่งกฎหมายหากบัญญัติไว้ให้จดทะเบียนเฉพาะการ

กล่าวคือ มีการออกกฎหมายเฉพาะกำหนดให้สังหาริมทรัพย์ประเภทนั้นสามารถจดทะเบียนจำนองเป็นประกันการชำระหนี้ได้ โดยปัจจุบันมีเพียงการจำนองเครื่องจักรตามพระราชบัญญัติจดทะเบียนเครื่องจักร พ.ศ. 2514 การจำนองเรือตามพระราชบัญญัติการจำนองเรือและนุริมสิทธิทางทะเล พ.ศ. 2537 การจำนองรถยนต์ตามพระราชบัญญัติรถยนต์ พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551

แต่สิทธิยึดหน่วงและนุริมสิทธินั้น มีนัยกฎหมายบางท่านไม่ถือว่าเป็นการประกันการชำระหนี้ โดยให้เหตุผลว่า การประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สิน คือ การเอาทรัพย์สินเป็นหลักประกันการชำระหนี้ เจ้าหนี้มีสิทธิบังคับชำระหนี้จากหลักประกันนั้นได้ แต่สิทธิยึดหน่วง เจ้าหนี้จะเอาทรัพย์สินที่ยึดหน่วงไปขายชำระหนี้ไม่ได้ ส่วนนุริมสิทธิ เป็นเพียงสิทธิที่จะได้รับชำระหนี้ก่อนระหว่างเจ้าหนี้เท่านั้น จะเอาทรัพย์สินไปขายชำระหนี้ไม่ได้

<sup>47</sup> เสนีย์ ปราโมช ก (2516). คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 ว่าด้วยคำประกันจำนอง จำนำ. หน้า 76

<sup>48</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3405/2525, 1052/2538, 6403/2540, 7772/2540, 8929/2542 (ป), 7906/2544.

3) การจ้างงานเป็นสัญญาที่ต้องทำตามแบบ มิฉะนั้นตกเป็นโมฆะ กล่าวคือ ต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 714 ประกอบมาตรา 152<sup>49</sup>

4) การจ้างงานก่อให้เกิดทรัพย์สิน สิทธิจ้างงานจึงติดตามตัวทรัพย์สินแม้จะมีการโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินจ้างงานไปยังบุคคลภายนอกก็ตาม ผู้รับจ้างสามารถอ้างสิทธิจ้างงานยันผู้รับโอนซึ่งเป็นเจ้าของทรัพย์สินนั้น ได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 702 วรรคสอง

5) ทรัพย์สินสิ่งเดียวสามารถจ้างงานเป็นประกันหนี้แก่เจ้าหนี้ได้หลายราย โดยผู้ที่ได้จดทะเบียนรับจ้างนอังก่อนมีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนผู้ที่จดทะเบียนรับจ้างนอังก่อตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 710 มาตรา 730 มาตรา 731 และมาตรา 732

6) เมื่อบังคับทรัพย์สินจ้างงานออกขายทอดตลาด หากเงินที่ได้ไม่เพียงพอแก่การชำระหนี้ ลูกหนี้ไม่ต้องรับผิดชอบในส่วนที่ยังไม่ครบตามจำนวนหนี้หลังจากการบังคับหลักประกัน เว้นแต่มีการทำข้อตกลงยกเว้นประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 733 หรือเจ้าหนี้ใช้สิทธิแบบเจ้าหนี้สามัญ

7) ผู้รับจ้างมีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้สามัญ แม้ไม่ได้เป็นผู้ยึดทรัพย์สินจ้างงานนั้น หรือมิได้ยื่นคำร้องขอรับชำระหนี้ในฐานะเจ้าหนี้จ้างงานในชั้นบังคับคดีที่มีเจ้าหนี้อื่นฟ้องผู้จ้างงาน ก็ไม่ทำให้สิทธิของผู้รับจ้างงานเสียไป โดยเจ้าหนี้สามัญจะได้รับชำระหนี้ต่อเมื่อมีเงินเหลือหลังจากชำระให้ผู้รับจ้างงานแล้วตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 702 วรรคสอง และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความแพ่ง มาตรา 289

8) สัญญาจ้างงานไม่ระงับแม้หนี้ประธานขาดอายุความ เพราะหนี้ที่ขาดอายุความเพียงแต่ถูกห้ามฟ้องร้องบังคับคดีเท่านั้น แต่หนี้มิได้ระงับสิ้นไป ผู้รับจ้างจึงมีสิทธิบังคับทรัพย์สินจ้างงานได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 744 และมาตรา 193/27

<sup>49</sup> ต้องเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจรับจดทะเบียนจ้างงานตามกฎหมายนั้นๆ กล่าวคือ

1) การจ้างงานที่ดินที่มีโฉนด ต้องนำไปจดทะเบียนที่กรมที่ดิน หรือสำนักงานที่ดินกรุงเทพมหานคร (สาขา) หรือสำนักงานที่ดินจังหวัด หรือสำนักงานที่ดินจังหวัด (สาขา)

2) การจ้างงานที่ดินที่ไม่มีโฉนด ได้แก่ ที่ดิน น.ส. 3 ต้องไปจดทะเบียนที่อำเภอ ซึ่งที่ดินนั้นตั้งอยู่ในเขตอำนาจ

3) การจ้างงานเฉพาะบ้านหรือสิ่งปลูกสร้างไม่รวมที่ดิน ต้องไปจดทะเบียนจ้างงานที่อำเภอ

4) การจ้างงานสัตว์พาหนะหรือแพ ต้องไปจดทะเบียนที่อำเภอ

5) การจ้างงานเรือ ต้องไปจดทะเบียนจ้างงานที่การขนส่งทางน้ำและพาณิชยการ

6) การจ้างงานเครื่องจักร ต้องไปจดทะเบียนจ้างงานที่กระทรวงอุตสาหกรรม

7) การจ้างงานรถยนต์ ต้องไปจดทะเบียนจ้างงานที่กรมการขนส่งทางบกกำหนดหรือที่กำหนด.

#### 2.4.2.2 การส่งมอบสังหาริมทรัพย์มีรูปร่างมาจําเป็นประกันการชำระหนี้

หลักเกณฑ์การพิจารณาเรื่องจํา มีดังนี้

1) สัญญาจําจะสมบูรณ์ต่อเมื่อส่งมอบทรัพย์จําให้อยู่ในความครอบครองของผู้รับจํา ภาระผูกพันเกิดขึ้นจากการส่งมอบ ถือเป็นทรัพย์สินที่สามารถกล่าวอ้างกับบุคคลทั่วไปได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 747<sup>50</sup> นอกจากนี้ ตามกฎหมายไทยในเรื่องสังหาริมทรัพย์นั้น ถือกันว่าผู้ใดครอบครองสังหาริมทรัพย์อันใด ผู้นั้นมีสิทธิบริบูรณ์ของการได้ทรัพย์สินในสังหาริมทรัพย์นั้น โดยทั่วไปจึงอาศัยความครอบครองเป็นหลัก เพราะสังหาริมทรัพย์เป็นของที่สามารถเคลื่อนที่ติดตัวได้<sup>51</sup> ดังนั้น การจําจึงให้การครอบครองอยู่ที่เจ้าหนี้ เพื่อใช้ชนบุคคลภายนอกว่าทรัพย์สินนั้นเป็นหลักประกันแก่ตนแล้ว

2) การจําต้องทำโดยผู้เป็นเจ้าของทรัพย์สินเท่านั้น เนื่องจากการรับจําจากผู้ที่ไม่ใช่เจ้าของทรัพย์สินที่แท้จริงแล้ว ผู้รับจําจะสูญเสียสิทธิจํา เนื่องจากเจ้าของที่แท้จริงใช้สิทธิติดตามเอาคืนตามหลักกรรมสิทธิ์ได้โดยไม่ต้องไถ่จํา ยกเว้น 2 กรณี คือ

ก. กรณีจํากับโรงรับจํา ยกเว้นเห็นชัดว่าเป็นของที่ใช้ในราชการ หรือมีการแจ้งขายต่อโรงรับจําแล้ว หรือโรงรับจําหรือควรรู้ว่าเป็นทรัพย์ที่ได้มาโดยการกระทำความผิด หรือโรงรับจํารับจําทรัพย์โดยไม่แจ้งรายการตามที่กฎหมายบังคับ หรือโรงรับจํารับจําแต่ละรายการเกิน 10,000 บาท<sup>52</sup>

ข. กรณีเจ้าของประมาทเดินเลื้อ หรือปล่อยให้บุคคลอื่นแสดงตนเป็นเจ้าของ หรือมีพฤติกรรมการเชิดบุคคลอื่นเป็นตัวแทน

3) การบังคับจําทำได้โดยเอาทรัพย์จํานำออกขายทอดตลาดโดยไม่ต้องฟ้องคดีต่อศาลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 764

4) เมื่อขายทอดตลาดทรัพย์จํา หากเงินที่ได้ไม่เพียงพอแก่การชำระหนี้ ลูกหนี้ยังคงต้องรับผิดชอบในส่วนที่ยังไม่ครบตามจำนวนหนี้หลังจากการบังคับหลักประกันตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 767 วรรคสอง

5) สัญญาจําจะระงับสิ้นไป โดยหนี้ประธานระงับสิ้นไปไม่ว่าเพราะเหตุใด แม้ในกรณีที่หนี้ประธานระงับด้วยเหตุขาดอายุความ และเมื่อทรัพย์จํากลับคืนสู่การครอบครองของผู้จําโดยสมัครใจตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 769<sup>53</sup>

<sup>50</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 1441/2505, 4278/2534.

<sup>51</sup> เสนีย์ ปราโมช ข (2521). อธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะทรัพย์. หน้า 158-159.

<sup>52</sup> พระราชบัญญัติโรงรับจํา, มาตรา 18, มาตรา 18 ทวิ และมาตรา 4 ตามลำดับ.

<sup>53</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 173/2495, 490/2520, 2517/2534, 5603/2544.

### 2.4.3 การบังคับหลักประกันตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย

กรณีการจำนอง ไม่ว่าจะเป็นการบังคับจำนองโดยการขายทอดตลาดหรือเอาทรัพย์สินจำนองหลุดเป็นสิทธิ เจ้าหนี้ต้องใช้สิทธิทางศาลเท่านั้น โดยต้องบอกกล่าวเป็นลายลักษณ์อักษรไปยังลูกหนี้ ผู้จำนอง และผู้รับโอนทรัพย์สินจำนองให้ชำระหนี้ หากไม่ปฏิบัติตามภายในระยะเวลาที่กำหนดในคำบอกกล่าว ผู้รับจำนองจึงใช้สิทธิฟ้องศาลบังคับจำนองเพื่อชำระหนี้ได้

กรณีการจำนำ เจ้าหนี้สามารถใช้สิทธิบังคับจำนำเพื่อชำระหนี้โดยวิธีนำทรัพย์สินจำนำออกขายทอดตลาดได้เองไม่ต้องดำเนินการทางศาล แต่ต้องบอกกล่าวเป็นหนังสือไปยังลูกหนี้ให้ชำระหนี้ภายในเวลาที่กำหนดก่อน หากลูกหนี้ละเลยไม่ชำระหนี้ ผู้รับจำนำจึงใช้สิทธิบังคับจำนำในการนี้ ต้องบอกกล่าวเป็นหนังสือไปยังผู้จำนำบอกเวลาและสถานที่ซึ่งจะขายทอดตลาดด้วย

กล่าวโดยสรุป จากการศึกษารูปแบบหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินตามกฎหมายต่างประเทศและกฎหมายไทย จะเห็นได้ว่า มีรูปแบบที่แตกต่างกันออกไป กล่าวคือ บางรูปแบบต้องส่งมอบการครอบครองทรัพย์สินเป็นประกันการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ ต้องจดทะเบียนทรัพย์สินเป็นประกันการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ ต้องโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินเป็นประกันการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ อาจไม่ต้องส่งมอบการครอบครองให้แก่เจ้าหนี้ หรืออาจไม่ต้องโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน แต่สิ่งสำคัญของรูปแบบหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินเหล่านี้ คือ ผู้ที่นำทรัพย์สินมาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ได้ จะต้องเป็นผู้ที่เป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินนั้นเท่านั้น

ฉะนั้น ผู้เขียนจึงได้ทำการศึกษาถึงกฎหมายหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินอีกลักษณะหนึ่งที่ผู้ให้หลักประกันไม่จำเป็นต้องเป็นเจ้าของทรัพย์สินที่นำมาใช้เป็นหลักประกัน ทั้งไม่ต้องส่งมอบการครอบครองและบางกรณีไม่ต้องโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ใช้เป็นหลักประกันให้แก่เจ้าหนี้ นอกจากนี้ รูปแบบหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินดังกล่าวได้มีการนำมาใช้กับกรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้เช่นกัน ซึ่งผู้เขียนจะได้กล่าวถึงรายละเอียดในบทที่ 3 ต่อไป



### บทที่ 3

## การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบ การครอบครองให้แก่เจ้าหนี้ตามกฎหมายต่างประเทศ

ในบทนี้จะศึกษาหลักกฎหมายและผลทางกฎหมายของการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ภายใต้กฎหมายต่างประเทศโดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองให้แก่เจ้าหนี้ ว่ามีหลักเกณฑ์และวิธีการบังคับหลักประกันอย่างไร เพื่อนำมาใช้เป็นพื้นฐานในการทำความเข้าใจว่ารูปแบบกฎหมายที่เหมาะสมต่อกรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ นั้นแท้ที่จริงควรมีลักษณะอย่างไร

### 3.1 การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองให้แก่เจ้าหนี้ ตามระบบกฎหมายจารีตประเพณี

รูปแบบหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินที่มีการนำทรัพย์สินมาเป็นประกันการชำระหนี้ โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองและไม่ต้องโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันให้แก่เจ้าหนี้ ประเทศอังกฤษถือเป็นจุดกำเนิดของรูปแบบหลักประกันลักษณะดังกล่าว เรียกว่าหลัก Floating Charge ต่อมาประเทศสหรัฐอเมริกาได้นำหลัก Floating Charge มาใช้และปรับปรุงจนสร้างเป็นหลักเกณฑ์บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code โดยรถยนต์ถูกนำไปใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ภายใต้รูปแบบดังกล่าว

#### 3.1.1 กฎหมายอังกฤษตามหลัก Floating Charge

การนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Floating Charge ตามกฎหมายอังกฤษเป็นรูปแบบหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินที่ครอบคลุมทรัพย์สินทุกชนิดของลูกหนี้ ใช้ได้ทั้งอสังหาริมทรัพย์และสังหาริมทรัพย์ โดยบริษัทลูกหนี้สามารถนำทรัพย์สินที่มีอยู่แล้วในขณะที่ทำสัญญาหรือที่จะได้มาในอนาคตมาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ ในลักษณะที่กำหนดให้ทรัพย์สินเป็นหลักประกันทั้งหมดหรือบางประเภทโดยเฉพาะ (A particular asset of class of asset) ทำให้ผู้ประกอบการสามารถนำบรรดาทรัพย์สินต่างๆ รวมถึงรถยนต์ที่ผู้ประกอบการมีในกิจการมาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองให้แก่เจ้าหนี้ ลูกหนี้จึงใช้ประโยชน์จากหลักประกันได้อยู่ในระหว่างที่นำไปใช้เป็นหลักประกัน โดยมีข้อพิจารณา ดังนี้

1) การทำสัญญานำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามหลัก Floating Charge

รถยนต์เหมือนทรัพย์สินประเภทอื่นๆ ที่หมุนเวียนเปลี่ยนมือในกิจการ บริษัทลูกหนี้ จึงใช้รถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบ Floating Charge ได้ กล่าวคือ เมื่อบริษัท ลูกหนี้ (ผู้ให้หลักประกัน) เข้าทำสัญญากู้ยืมเงินกับเจ้าหนี้ (ผู้รับหลักประกัน) และตกลงให้รถยนต์ เป็นหลักประกันการชำระหนี้ โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองในรูปแบบ Floating Charge โดย รถยนต์ที่นำมาใช้เป็นหลักประกันนี้ จะเป็นรถยนต์ที่ผู้ให้หลักประกันมีอยู่ในขณะทำสัญญาหรือที่ จะได้มาในอนาคตก็ได้ นอกจากนี้ หลักประกันยังครอบคลุมถึงรถยนต์ เงิน ค่าสินไหมทดแทน หรือเงินใดๆ ที่ได้มาเนื่องจากการจัดการหลักประกัน เช่น รถยนต์เสื่อมสภาพต้องซื้อคันใหม่มาใช้ งานแทน เงินที่ได้จากการจำหน่ายรถยนต์ ค่าสินไหมทดแทนจากบริษัทประกันภัยหรือผู้ที่มาทำ ละเมิดให้รถยนต์ที่หลักประกันเสียหาย สัญญาหลักประกันที่สร้างขึ้นจะระบุเพียงจำนวนรถยนต์ที่ เป็นหลักประกันว่ามีจำนวนกี่คัน และเป็นประกันการชำระหนี้เท่าไร โดยไม่จำเป็นต้องระบุว่ารรถยนต์ที่ เป็นหลักประกันนั้นเป็นรถยนต์คันไหน

ยกตัวอย่าง ตกลงทำสัญญาขอสินเชื่อ โดยให้รถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้ จำนวน 100 คัน เป็นรถยนต์ที่ผู้ให้หลักประกันมีอยู่แล้วจำนวน 30 คัน และเป็นรถยนต์ที่กำลังจะ ได้มาภายหลังทำสัญญาจำนวน 70 คัน โดยเป็นรถยนต์ที่ทำสัญญาสั่งซื้อไปแล้วแต่รถยนต์เหล่านั้น กำลังอยู่ระหว่างการผลิต ประกอบ หรือนำเข้า ดังนี้ เมื่อผู้ประกอบการได้รถยนต์ 70 คันนั้นมาก็ใช้ รถยนต์ต่อได้ทันที ไม่ต้องมาจดทะเบียนใหม่อีกครั้งให้ครอบคลุมถึงรถยนต์ 70 คันดังกล่าว เช่น

ตัวอย่างที่ 1 ผู้ให้หลักประกันเป็นผู้ประกอบการรับจ้างขนส่ง ก็ยังคงมีรถยนต์ใช้ในการ ประกอบกิจการรับส่งผู้โดยสารหรือบรรทุกสินค้าต่อไปจำนวน 30 คัน เมื่อผู้ประกอบการได้ รถยนต์ 70 คันนั้นมา ก็นำมาใช้ในกิจการรับส่งผู้โดยสารหรือบรรทุกสินค้าได้ทันที

ตัวอย่างที่ 2 ผู้ให้หลักประกันเป็นผู้ประกอบการรับเหมาก่อสร้าง ซ่อม บำรุง หรือ รับจ้างถมที่ดิน ก็จะนำรถยนต์ที่ใช้ในการประกอบกิจการของตน เช่น ใช้ในการก่อสร้าง บรรทุก วัสดุหรืออุปกรณ์ในการทำงาน จำนวน 30 คัน เมื่อผู้ประกอบการได้รถยนต์ 70 คันนั้นมาก็ใช้ รถยนต์ได้ทันที

ตัวอย่างที่ 3 ผู้ให้หลักประกันเป็นผู้ประกอบการผลิตรถยนต์ ก็จะเป็นรถยนต์ที่ผลิต เสร็จแล้วจำนวน 30 คัน และอยู่ระหว่างการผลิตอีก 70 คัน เมื่อผู้ประกอบการได้รถยนต์ 70 คันนั้น มาก็นำออกจำหน่ายได้ทันที

ตัวอย่างที่ 4 ผู้ให้หลักประกันเป็นผู้ประกอบการนำเข้ารถยนต์ ก็จะเป็นรถยนต์ที่ นำเข้ามาแล้วจำนวน 30 คันสามารถทำการจำหน่ายได้ทันที และเป็นรถยนต์ที่อยู่ระหว่างการนำเข้ อีก 70 คัน เมื่อผู้ประกอบการได้รถยนต์ 70 คันนั้นมาก็นำออกจำหน่ายต่อได้ทันที

ตัวอย่างที่ 5 ผู้ให้หลักประกันเป็นผู้ประกอบการตัวแทนจำหน่ายสินค้าที่เป็นรถยนต์ ก็จะเป็นรถยนต์ที่วางจำหน่ายแล้วจำนวน 30 คัน และอยู่ระหว่างการผลิตหรือนำเข้าอีก 70 คัน เมื่อรถยนต์ 70 คันนั้นผลิตหรือนำเข้ามาแล้ว ผู้ประกอบการก็จำหน่ายรถยนต์ที่เป็นสินค้านั้นได้ทันที

ตัวอย่างที่ 6 ผู้ให้หลักประกันเป็นผู้ประกอบการบริการให้เช่ารถยนต์หรือให้ลิสซิ่งรถยนต์ ก็จะเป็นรถยนต์ที่พร้อมให้เช่าอยู่แล้วจำนวน 30 คัน และในขณะที่รถยนต์ 70 คันนั้นก็สามารถกำหนดวัน เวลา กับลูกค้าได้ล่วงหน้า เมื่อรถยนต์ 70 คันนั้นมาก็ส่งมอบได้ทันที

ตัวอย่างที่ 7 ผู้ให้หลักประกันเป็นผู้ประกอบการอื่นๆ ก็ยังคงมีรถยนต์ใช้ในกิจการของตนจำนวน 30 คัน เช่น ใช้ในการจัดส่งวัตถุดิบในการผลิตสินค้าหรือการบริการของตน ขนส่งหรือทำการเกษตร เมื่อได้รถยนต์ 70 คันนั้นก็นำมาใช้ในกิจการได้ทันที เช่น กิจการโรงแรมที่ต้องมีรถยนต์ไว้ใช้ในการดำเนินงานในส่วนต่างๆ หรือกรณีที่สั่งซื้อเป็นห้วงจากโรงงานแล้วมาประกอบเองหรือตัดแปลงเพื่อใช้ในโฆษณาและบรรทุกสินค้าพร้อมการจัดจำหน่าย

จากตัวอย่างข้างต้น จะเห็นได้ว่า ผู้ประกอบการสามารถให้รถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้ได้โดยที่ตนยังคงมีรถยนต์ใช้ในกิจการอยู่ ทั้งไม่ต้องมาจดทะเบียนใหม่ทุกๆ ครั้งที่ได้รถยนต์มา (แม้จะ ได้มาไม่พร้อมกัน) ทั้งหลักประกันยังครอบคลุมถึงสิ่งที่จะได้มาแทนรถยนต์ที่เป็นหลักประกันเดิม คู่สัญญาจึงไม่ต้องเสียเวลาและค่าใช้จ่ายในการดำเนินการใดๆ ภายหลังจากทำสัญญาเพื่อให้หลักประกันครอบคลุมถึงสิ่งที่จะได้มาแทนที่หลักประกันเดิม

การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบ Floating Charge ของประเทศอังกฤษมีข้อพิจารณา ดังนี้

(1) ผู้รับหลักประกันหรือเจ้าหนี้ (Chargee) จะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้ ขอเพียงมีความสามารถในการให้กู้ยืมเงิน

(2) ผู้รับหลักประกันหรือลูกหนี้ (Chargor) จำกัดเฉพาะบริษัทจำกัด ที่จำกัดความรับผิดของผู้ถือหุ้นโดยการค้าประกันหรือโดยหุ้นเท่านั้น เป็นผลให้บุคคลธรรมดา คณะบุคคล หรือห้างหุ้นส่วนไม่สามารถนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบ Charge ได้ เพราะจะกลายเป็นการทำสัญญาโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินเพื่อเป็นประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองตามพระราชบัญญัติ Bill of Sale Act 1878 (แก้ไขเพิ่มเติมปี ค.ศ. 1882) ที่กำหนดให้จดทะเบียนในฐานะหลักประกันแบบ Mortgage ดังนั้น บุคคลธรรมดา คณะบุคคล และห้างหุ้นส่วนจะนำทรัพย์สินที่มีรูปร่างมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบ Floating Charge ได้เฉพาะที่ดินเท่านั้น<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Geoffrey Morse, Enid A. Marshall and Richard Morris. (1983). **Charles worth and Cain Company Law.** pp. 564-565.

(3) สัญญาหลักประกันแบบ Floating Charge เป็นข้อตกลงส่วนหนึ่งของการนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบ Charge ดังนั้น ในสัญญาจึงต้องระบุให้แน่ชัดว่ามีเป็นการประกันการชำระหนี้ในรูปแบบ Fixed Charge หรือ Floating Charge การทำสัญญาไม่มีแบบเฉพาะขึ้นอยู่กับเจตนาของคู่สัญญาเป็นสำคัญ โดยจะระบุเป็นทรัพย์สินประเภทใดประเภทหนึ่งที่ลูกหนี้มีอยู่ในปัจจุบันหรือที่จะได้มาในอนาคต และมักใช้ถ้อยคำที่แสดงให้เห็นถึงการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบ Floating Charge ซึ่งจะใช้บ่อยครั้งเพื่อยืนยันถึงเจตนาของคู่สัญญา เช่น “by way of Floating Charge” หรือ “by way of Floating Security”<sup>2</sup>

(4) การทำสัญญานำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบ Floating Charge ต้องมีสาระสำคัญ ดังต่อไปนี้<sup>3</sup>

ก. กำหนดความหมายของถ้อยคำต่างๆ ในสัญญา  
ข. กำหนดความรับผิดชอบของลูกหนี้ในการชำระเงินต้นและดอกเบี้ย  
ค. กำหนดให้รถยนต์เป็นหลักประกันแบบ Floating Charge  
ฅ. กำหนดสิทธิลูกหนี้ให้สามารถจำหน่าย จ่าย โอนรถยนต์ที่เป็นหลักประกันได้ตามปกติในการดำเนินธุรกิจของลูกหนี้

- ง. กำหนดเหตุที่ทำให้หลักประกันแปลงสภาพ
- จ. กำหนดการแต่งตั้งและอำนาจของผู้บังคับหลักประกัน
- ฉ. กำหนดข้อสงวนสิทธิของเจ้าหนี้
- ช. กำหนดวิธีการบอกกล่าวของเจ้าหนี้
- ซ. กำหนดเงื่อนไขอื่นๆ เป็นต้น

## 2) การดำเนินการจดทะเบียนตามหลัก Floating Charge

การจดทะเบียนตามหลัก Floating Charge มีวัตถุประสงค์ 2 ประการ คือ ประการแรก เพื่อบอกกล่าวให้บุคคลภายนอกทราบ โดยปริยายว่า บริษัทลูกหนี้ใช้ทรัพย์สินประเภทใดเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบ Floating Charge โดยบุคคลภายนอกสามารถตรวจสอบรายละเอียดได้ที่สำนักงานบริษัทลูกหนี้ รวมทั้งคัดลอกข้อความที่แสดงถึงหลักประกันได้ แต่การจดทะเบียนมิได้ถือเป็นการแจ้งให้ทราบถึงสาระสำคัญของข้อตกลงในสัญญาหลักประกัน Floating Charge

ประการที่สอง เพื่อให้การประกันการชำระหนี้ในรูปแบบ Floating Charge มีผลใช้ยันกับผู้ชำระบัญชี (Liquidator) ผู้จัดการมรดกที่ไม่มีพินัยกรรม (Administrator) และเจ้าหนี้รายอื่น

<sup>2</sup> William James Gough. (1987). **Company Charges**. p. 63.

<sup>3</sup> R.M. Goode a (1982). **Commercial Law**. pp. 790-795.

การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Floating Charge ตามกฎหมายอังกฤษ ต้องดำเนินการจดทะเบียน 2 ขั้นตอน ดังนี้

(1) การจดทะเบียนในสมุดทะเบียนของบริษัทลูกหนี้ โดยบริษัทลูกหนี้ต้องเก็บรักษาสมุดทะเบียนไว้ ณ สำนักงานที่จดทะเบียนจัดตั้งบริษัทลูกหนี้

(2) การจดทะเบียนต่อนายทะเบียน<sup>4</sup> โดยกฎหมายอังกฤษกำหนดให้บริษัทลูกหนี้ที่นำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบ Floating Charge ต้องจดทะเบียนตามพระราชบัญญัติ Companies Act 1985 ปัจจุบัน คือ Companies Act 2006 โดยมาตรา 860 (7)<sup>5</sup> กำหนดการจดทะเบียนรายการต่างๆ ของข้อตกลงในสัญญา จากนั้นนายทะเบียนจะออกหนังสือรับรองการจดทะเบียน เพื่อเป็นหลักฐานว่าบริษัทลูกหนี้ได้จดทะเบียนตามที่กฎหมายกำหนดแล้ว แม้ว่ารายการจะไม่ถูกต้องทั้งหมดก็ไม่มีผลในการรับรอง ในการนี้บริษัทลูกหนี้จะต้องดำเนินการจดทะเบียนภายใน 21 วันนับแต่ก่อให้เกิดหลักประกันหรือวันที่เข้าถือสิทธิในทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันตามมาตรา 870

กรณีไม่จดทะเบียนต่อนายทะเบียน เป็นผลให้สัญญาหลักประกันแบบ Floating Charge ที่ทำขึ้นเป็นโมฆะ โดยบริษัทลูกหนี้ที่ไม่ดำเนินการจดทะเบียนภายในเวลาที่กำหนด จะมีการปรับทั้งบริษัทลูกหนี้และเจ้าหน้าที่ของบริษัทลูกหนี้ที่ทำผิดพลาด ส่วนเจ้าหน้าที่จะ

<sup>4</sup> มิใช่การจดทะเบียนตามหลัก Mortgage ที่ต้องจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ทำหน้าที่เกี่ยวกับทะเบียนทรัพย์สิน

<sup>5</sup> Part 25, Company charge, Chapter 1 Companies registered in England and Wales or in Northern Ireland, Article 860 Charges created by a company

(7) This section applies to the following charges

(a) a charge on land or any interest in land, other than a charge for any rent or other periodical sum issuing out of land,

(b) a charge created or evidenced by an instrument which, if executed by an individual, would require registration as a bill of sale,

(c) a charge for the purposes of securing any issue of debentures,

(d) a charge on uncalled share capital of the company,

(e) a charge on calls made but not paid,

(f) a charge on book debts of the company,

(g) a floating charge on the company's property or undertaking,

(h) a charge on a ship or aircraft, or any share in a ship,

(i) a charge on goodwill or on any intellectual property.

กล่าวโดยสรุป จากการศึกษารูปแบบหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินต่อการนํารายนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองให้แก่เจ้าหนี้ ตามกฎหมายต่างประเทศทั้งในระบบกฎหมายจารีตประเพณีและระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร จะเห็นได้ว่า ทั้งสองระบบมีรูปแบบสัญญาหลักประกันที่แตกต่างกัน โดยรูปแบบที่ส่งเสริมให้ผู้ประกอบการนํารายนต์มาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ โดยเฉพาะการส่งเสริมการก่อหนี้ในทางการค้ำนั้น พบว่ารูปแบบกฎหมายของประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณีมีลักษณะที่ส่งเสริมการก่อหนี้ในทางการค้ำมากกว่าระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร ซึ่งหากจะนำมาใช้กับประเทศไทยแล้ว ควรนำหลักเกณฑ์แห่งกฎหมายที่เอื้อประโยชน์ต่อการก่อหนี้ในทางการค้ำมาใช้เป็นต้นแบบ ซึ่งผู้เขียนจะได้วิเคราะห์ต่อไปในบทที่ 5

ฉะนั้น การศึกษาหลักกฎหมายของต่างประเทศต่อการนํารายนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองในบทที่ 3 นี้ จะมีส่วนช่วยในการนำไปเป็นต้นแบบในการจัดทำกฎหมายสำหรับการนํารายนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองให้แก่เจ้าหนี้สำหรับประเทศไทย ซึ่งผู้เขียนจะได้ศึกษาต่อไปในบทที่ 4

นอกจากนี้ รถยนต์ที่เป็นหลักประกันนั้นจะยังไม่ใช้ทรัพย์สินเฉพาะสิ่ง ผู้รับหลักประกันจึงยังไม่มีอำนาจเข้าไปควบคุมหรือจัดการใดๆ แก่หลักประกัน แต่เมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้หรือไม่ปฏิบัติตามสัญญาอันกำหนดให้เป็นเหตุบังคับหลักประกัน รถยนต์ที่เป็นหลักประกันจะกลายเป็นทรัพย์สินเฉพาะสิ่ง อันส่งผลให้ผู้รับหลักประกันมีสิทธิเหนือรถยนต์ที่เป็นหลักประกันสามารถเข้าจัดการแก่หลักประกันได้ทันที ส่วนการบังคับหลักประกันตามหลักทั้งสองจะเข้าไปเกี่ยวข้องกับกระบวนการทางศาลต่อเมื่อมีความจำเป็นเท่านั้น เพื่อมิให้กระบวนการทางศาลก่อความเสียหายแก่หลักประกัน แต่หากมีข้อพิพาทเกี่ยวกับการเข้าครอบครองหรือจัดการแก่รถยนต์ที่เป็นหลักประกันขึ้นสู่ศาล ศาลจะดำเนินกระบวนการพิจารณาตัวอย่างต่อเนื่องและมีคำสั่งโดยเร็ว และการบังคับรถยนต์ที่เป็นหลักประกันเพื่อชำระหนี้จะดำเนินการโดยเจ้าหนี้หรือเอกชนผู้เชี่ยวชาญเกี่ยวกับทรัพย์สิน ทำให้การจำหน่ายหลักประกันมักได้ราคาที่เหมาะสมกับสภาพแห่งหลักประกัน

3.3.2 สรุปหลักเกณฑ์การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองให้แก่เจ้าหนี้ตามระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร

การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองในรูปแบบ Title Transfer Security อย่างประเทศญี่ปุ่นและประเทศเยอรมัน มีลักษณะสำคัญ คือ ผู้ให้หลักประกันต้องโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ที่ใช้เป็นหลักประกันให้แก่เจ้าหนี้ เกิดขึ้นจากหลักเสรีภาพในการแสดงเจตนา เป็นลักษณะธรรมเนียมปฏิบัติและบังคับตามข้อตกลงในสัญญาเป็นสิ่งสำคัญ เพื่อป้องกันปัญหาที่อาจเกิดขึ้นคู่สัญญาต้องเขียนสัญญาให้ครอบคลุมแน่ชัดมากที่สุด เมื่อมีการทำสัญญาหลักประกันแล้ว รถยนต์ที่เป็นหลักประกันจะตกเป็นสิทธิของเจ้าหนี้ทันที แต่สัญญาหลักประกันต้องมีข้อตกลงที่เจ้าหนี้ยินยอมให้ผู้ให้หลักประกันยังคงเป็นผู้ครอบครองรถยนต์ในฐานะผู้ครอบครองแทนผู้รับโอน (เจ้าหนี้) โดยถือว่าลูกหนี้ได้ส่งมอบการครอบครองให้แก่เจ้าหนี้แล้ว และเรียกการส่งมอบเช่นนี้ว่าการส่งมอบโดยปริยายหรือแบบสมมติ

นอกจากนี้ การทำสัญญาหลักประกันแบบ Title Transfer Security ผู้ให้หลักประกันสามารถนำรถยนต์ที่มีอยู่ในขณะทำสัญญาหรือที่จะได้มาในอนาคตมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ รวมถึงสามารถทำสัญญาให้หลักประกันครอบคลุมนยนต์หรือเงินที่จะได้มาแทนที่หลักประกันเดิมได้ ไม่มีระบบทะเบียนบังคับให้ผู้สัญญาต้องดำเนินการหรือเปิดโอกาสให้บุคคลภายนอกตรวจสอบได้ เมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ ผู้รับหลักประกันไม่สามารถเข้าไปครอบครองหรือจัดการใดๆ แก่รถยนต์ที่เป็นหลักประกันด้วยตนเองได้ ต้องใช้วิธีเรียกทรัพย์สินตามหลักกรรมสิทธิ์โดยอยู่ภายใต้กระบวนการทางศาล แต่เมื่อได้หลักประกันมาแล้วเจ้าหนี้สามารถจำหน่ายและมีสิทธิได้รับชำระหนี้จากการจำหน่ายหลักประกันก่อนเจ้าหนี้รายอื่น ในกรณีลูกหนี้ชำระหนี้ตามสัญญาแล้ว สิทธิดังกล่าวจะกลับคืนเป็นของลูกหนี้ดั้งเดิม

ภาระการพิสูจน์เกี่ยวกับการฟ้องเรียกทรัพย์สินตามหลักกรรมสิทธิ์ ถือเป็นหน้าที่ของเจ้าหนี้ (โจทก์) โดยคู่สัญญาสามารถกล่าวอ้างข้อสันนิษฐานที่มีในประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันได้ โดยโจทก์มักจะกล่าวอ้างว่ากรรมสิทธิ์นั้นปราศจากภาระผูกพัน ทำให้จำเลยมีหน้าที่ที่จะต้องพิสูจน์ถึงสิทธิของตนที่มีเหนือทรัพย์สินในการครอบครองทรัพย์สินดังกล่าว

#### (2) ผลของการบังคับหลักประกันตามหลัก Title Transfer Security

ผู้รับหลักประกันมีอำนาจเหนือทรัพย์สินตามหลักกรรมสิทธิ์ ทำให้ได้รับyndต์กลับคืนมาไว้ในครอบครองของตน ผู้รับหลักประกันจึงจำหน่ายหรือโอนให้แก่บุคคลอื่นเพื่อนำเงินมาชดเชยความเสียหายได้

### 3.3 สรุปหลักเกณฑ์การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองให้แก่เจ้าหนี้ตามกฎหมายต่างประเทศ

การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองในระบบกฎหมายจารีตประเพณี เช่น สัญญาหลักประกันแบบ Floating Charge ของประเทศอังกฤษ และตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code ของประเทศสหรัฐอเมริกา ส่วนระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร เช่น ประเทศญี่ปุ่นและประเทศเยอรมันใช้หลักเดียวกัน คือ สัญญาหลักประกันในรูปแบบ Title Transfer Security สรุปได้ ดังนี้

#### 3.3.1 สรุปหลักเกณฑ์การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองให้แก่เจ้าหนี้ตามระบบกฎหมายจารีตประเพณี

การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Floating Charge ของประเทศอังกฤษ และการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code ของประเทศสหรัฐอเมริกา มีวัตถุประสงค์ให้ผู้ประกอบการมีรถยนต์ใช้ในกิจการของตนในระหว่างที่นำไปเป็นหลักประกัน ผู้ให้หลักประกันจึงสามารถนำรถยนต์ที่มีอยู่ในขณะทำสัญญาหรือที่จะได้มาในอนาคตมาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ และหลักประกันยังครอบคลุมถึงรถยนต์ ทรัพย์สิน หรือเงินใดๆ ที่ได้มาแทนที่หลักประกันเดิม ผู้ประกอบการมีรายได้ต่อเนื่องและโอกาสการนำเงินมาชำระหนี้คืนแก่เจ้าหนี้ก็จะมากขึ้น มีการใช้ระบบทะเบียนในลักษณะจดทะเบียนมิได้จดทะเบียนที่ตัวทรัพย์สินโดยตรง มีหลักเกณฑ์บังคับให้ผู้สัญญาต้องดำเนินการทางทะเบียนเพื่อให้สัญญาหลักประกันมีผลบังคับตามกฎหมาย ทั้งระบบจดทะเบียนดังกล่าวยังเปิดโอกาสให้บุคคลที่จะเข้าเกี่ยวข้องกับหลักประกันสามารถตรวจสอบสถานะแห่งหลักประกันจากทะเบียนได้ พร้อมทั้งจัดลำดับการได้รับชำระหนี้จากรยนต์ที่เป็นหลักประกันเมื่อบังคับหลักประกันออกจำหน่ายตามลำดับแห่งการทำสัญญาถูกต้องตามหลักเกณฑ์ที่กำหนด



## (1) วิธีการบังคับหลักประกันตามหลัก Title Transfer Security

กรณีลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ เจ้าหนี้สามารถเรียกรถยนต์คืนหรือนำรถยนต์ที่ใช้เป็นหลักประกันออกจำหน่ายเพื่อนำเงินมาชำระหนี้ได้ตามหลักกรรมสิทธิ์แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 985 โดยหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการฟ้องเพื่อคุ้มครองทรัพย์สินตามกฎหมายเยอรมัน แบ่งได้ 2 รูปแบบ คือ

ก. การฟ้องเพื่อคุ้มครองทรัพย์สิน เรียกว่า Petitory Action เป็นการใช้สิทธิบังคับตามทรัพย์สิน ซึ่งกฎหมายเยอรมันให้ความคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินไว้ 2 กรณี คือ

(ก) การฟ้องเรียกทรัพย์สินตามหลักกรรมสิทธิ์ เรียกว่า Revendicatory Action ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 985 กรณีนี้ใช้ได้ทั้งอสังหาริมทรัพย์และสังหาริมทรัพย์ แต่จะพบบ่อยในกรณีที่เป็นการฟ้องเรียกสังหาริมทรัพย์ เนื่องจากอสังหาริมทรัพย์เจ้าของกรรมสิทธิ์จะได้รับความคุ้มครองจากระบบจดทะเบียนที่ดินที่คุ้มครองได้คืออยู่แล้ว

ลักษณะการฟ้องเรียกทรัพย์สิน เจ้าของกรรมสิทธิ์ที่เป็นโจทก์มิได้เป็นผู้ครอบครองทรัพย์สินนั้น แต่การครอบครองอยู่กับจำเลยซึ่งไม่มีสิทธิ โดยฝ่ายจำเลยนอกจากตัวจำเลยแล้ว ยังหมายรวมถึงผู้ที่ควบคุมทรัพย์สินนั้นเพื่อบุคคลอื่น เช่น ผู้เช่ากับผู้ให้เช่า โดยถือว่าผู้เช่าเป็นผู้ยึดถือ (Possessor Servant) ผู้ให้เช่าเป็นผู้ครอบครอง (Possessor) หรืออาจเป็นผู้ครอบครองทรัพย์สินนั้น โดยอ้อม เช่น ผู้มีสิทธิใช้สอย ผู้รับฝาก หรือในลักษณะอื่นทำนองเดียวกัน

ความรับผิดชอบของผู้ครอบครองทรัพย์สิน ในกรณีที่ทรัพย์สินสูญหาย ถูกทำลาย บุกสลาย ถูกทำให้เสื่อมราคา รวมตลอดถึงดอกผลหรือกำไรที่ได้จากทรัพย์สินนั้น ศาลจะพิจารณาจากความสุจริตของผู้ครอบครองก่อนการฟ้องคดี นอกจากนี้ ถ้าปรากฏว่าเป็นการครอบครองไม่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว ถือว่าผู้ครอบครองต้องรับผิดชอบตามกฎหมายว่าด้วยละเมิด

(ข) การฟ้องเพื่อขจัดการรบกวนและการรบกวนที่อาจจะเกิดขึ้นในอนาคต เรียกว่า Nugatory Action ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 1004 โดยอาจฟ้องร่วมกับการเรียกทรัพย์สินตามหลักกรรมสิทธิ์ก็ได้ กรณีนี้พบบ่อยในกรณีที่เป็นอสังหาริมทรัพย์

ข. เป็นการฟ้องบังคับเกี่ยวกับการครอบครอง เรียกว่า Possessory Action

ณ ที่นี้ ผู้เขียนจะกล่าวถึงในส่วนที่เกี่ยวข้องกับฟ้องบังคับหลักประกันตามสัญญาหลักประกันที่มีการโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์เพื่อเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบ Title Transfer Security เท่านั้น คือ การฟ้องเรียกทรัพย์สินตามหลักกรรมสิทธิ์ กล่าวคือ เจ้าหนี้ต้องเรียกหลักประกันคืนจากลูกหนี้ที่ครอบครองแทนตน โดยอาจฟ้องเพื่อยืนยันกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ก่อนการฟ้องเรียกทรัพย์สิน หรือเจ้าหนี้อาจฟ้องเพื่อแสดงสิทธิ (Declaratory Action) ร่วมกับการฟ้องเรียกทรัพย์สิน โดยมีกำหนดเวลา 30 ปีตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 985

ข. กรณีลูกหนี้ครอบครองรถยนต์ที่เป็นหลักประกันแล้วมีบุคคลภายนอกมาอ้างสิทธิเหนือรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน เพราะเหตุเจ้าหนี้ได้ทำการ โอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ให้แก่บุคคลภายนอกแล้ว เช่น เจ้าหนี้ขายหรือยกให้ซึ่งรถยนต์ที่เป็นหลักประกันดังกล่าวเพื่อใช้หนี้ที่ค้างชำระแก่บุคคลภายนอก กรณีเช่นนี้ หากลูกหนี้ไม่ยินยอมส่งคืนรถยนต์ที่อยู่ในครอบครองของตนให้แก่บุคคลภายนอก ลูกหนี้สามารถทำได้โดยถือว่าผลแห่งการ โอนระหว่างเจ้าหนี้กับบุคคลภายนอกนั้นเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 161<sup>38</sup>

### 3) การบังคับรถยนต์เมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ตามหลัก Title Transfer Security

ในกรณีที่ผู้ประกอบการต้องการเงินทุนหมุนเวียนหรือนำมาลงทุนในกิจการของตนเอง การโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์เพื่อเป็นหลักประกันการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ ลูกหนี้มักจะทำการกู้ยืมเงินหรือขอสินเชื่อจากธนาคารเป็นส่วนใหญ่ สัญญาที่ทำขึ้นจึงเป็นลายลักษณ์อักษร เมื่อทำสัญญาและมีการส่งมอบรถยนต์นั้น กรรมสิทธิ์ในรถยนต์จะโอนเป็นของธนาคารทันที โดยธนาคารมีข้อตกลงที่ยินยอมให้ลูกหนี้เป็นผู้ครอบครองหลักประกันในลักษณะเป็นตัวแทนของธนาคาร เช่นนี้จึงเปรียบเสมือนมีการส่งมอบต่อกัน (เรียกการส่งมอบแบบสมมติ) ทำให้ลูกหนี้ได้ประโยชน์จากทรัพย์สินเพื่อหาเงินมาชำระหนี้คืนแก่เจ้าหนี้

---

acquirer obtains the possession of the thing from the third party, unless at the time of the assignment or the acquisition of possession he is not in good faith.”

ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน, มาตรา 934 บัญญัติไว้ ได้ความว่า “กรณีที่ผู้รับโอนได้รับโอนสังหาริมทรัพย์มาโดยผู้โอน โอนสิทธิเรียกทรัพย์สินจากผู้ไม่มีสิทธิยึดถือคืนแก่ผู้รับโอนตามมาตรา 931 จะถือว่าผู้รับโอนโดยสุจริตได้กรรมสิทธิ์ต่อเมื่อ ผู้โอน ได้โอนการครอบครองทางอ้อมเหนือทรัพย์สินนั้นให้แก่ผู้รับโอน หรือผู้รับโอนจะได้กรรมสิทธิ์ในสังหาริมทรัพย์นั้นต่อเมื่อที่โอนกันต่อเมื่อผู้รับโอนได้รับโอนทรัพย์สินนั้นไว้จากบุคคลภายนอกผู้ครอบครองทรัพย์สิน โดยตรงในเวลาที่ยโอน.”

<sup>38</sup> Book 1 General Part. Division 3 Legal transactions. Title 4 Conditions and specification of time, Section 161 BGB. Ineffectiveness of dispositions in the period of suspense

“(1) If a person has disposed of a thing, and the disposition is subject to a condition precedent, any further disposition which he makes as regards the thing in the period of suspense is ineffective on the satisfaction of the condition to the extent that it would defeat or adversely affect the effect subject to the condition. Such a disposition is equivalent to a disposition which is effected during the period of suspense by execution or attachment or by he administrator in insolvency proceedings...”

ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน, มาตรา 161 บัญญัติไว้ ได้ความว่า “การโอนมีเงื่อนไขไปสู่บุคคลภายนอกของบุคคลใดก็ตาม และได้กระทำในระหว่างเงื่อนไขที่จะทำให้การโอนนั้นสำเร็จ ซึ่งการโอนนั้นจะทำลายผลของเงื่อนไข การโอนเช่นนั้นจึงเป็นโมฆะ.”

ดังนั้น หากเกิดกรณีที่ลูกหนี้ได้ทำการ โอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์โดยส่งมอบ การครอบครองให้แก่บุคคลภายนอก โดยบุคคลภายนอกไม่รู้ว่าตนได้รับโอนมาจากผู้ไม่มีสิทธิใน รถยนต์ดังกล่าว เช่นนี้ตามหลักกฎหมายเยอรมันได้ให้ความคุ้มครองบุคคลภายนอกบนพื้นฐาน การได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์โดยสุจริตในฐานะที่เป็นหลักกฎหมายทั่วไป<sup>36</sup> โดยถือว่าบุคคลผู้สุจริตซึ่ง เชื่อถือการทรงกรรมสิทธิ์ต่อหลักการแสดงออกถึงการครอบครองของผู้โอน นิติกรรมย่อมสมบูรณ์ ตามกฎหมาย บุคคลภายนอกเป็นผู้ได้รับความคุ้มครองจึงได้กรรมสิทธิ์ในรถยนต์โดยปราศจาก ภาระใดๆ แต่สิทธิดังกล่าวต้องมีหลักเกณฑ์ครบถ้วน กล่าวคือ การตกลงโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ ต้องมีผลสมบูรณ์ ผู้รับโอนต้องได้ครอบครองและต้องสุจริตในขณะที่ทำการ โอนตามประมวล กฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 932-934<sup>37</sup>

<sup>36</sup> กิตติศักดิ์ ปรกติ. เล่มเดิม. หน้า 41.

<sup>37</sup> Book 3 Law of Property. Division 3 Ownership. Title 3 Acquisition and loss of ownership of movable things. Subtitle 1 Transfer, Section 932 BGB. Good faith acquisition from a person not entitled

“(1) As a result of a disposal carried out under section 929, the acquirer becomes the owner even if he thing does not belong to the alienor, unless the alienor is not in good faith at the time when under these provisions he would acquire ownership. In the case of section 929 sentence 2, however, this applies only if the acquirer had obtained possession from the alienor

(2) The acquirer is not in good faith if he is aware, or as a result of gross negligence he is not aware, that the thing does not belong to the alienor.”

ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน, มาตรา 932 บัญญัติไว้ได้ความว่า “(1) ผู้ได้มาซึ่งสังหาริมทรัพย์โดยการ โอนตามมาตรา 929 ย่อมได้กรรมสิทธิ์ในสังหาริมทรัพย์นั้น แม้ว่าสังหาริมทรัพย์นั้นจะมีได้เป็นของผู้โอน เว้นแต่ในขณะที่ยุคคลดังกล่าวได้ควรที่จะได้กรรมสิทธิ์นั้น เขาเป็นผู้สุจริต

(2) จะถือว่าผู้รับโอนไม่สุจริต ถ้าผู้รับ โอนรู้หรือไม่รู้เพราะประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงว่าผู้โอน ไม่ได้เป็นเจ้าของที่แท้จริง.”

Section 933 BGB. Good faith acquisition on constructive delivery

“Where a thing alienated under section 930 does not belong to the alienor, the acquirer becomes the owner if the thing is delivered to him by the alienor, unless he is not in good faith at this time.”

ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน, มาตรา 933 บัญญัติไว้ได้ความว่า “กรณีโอนการครอบครองให้แก่ กันตามมาตรา 930 โดยผู้โอนยังครอบครองทรัพย์สินนั้นอยู่ต่อไป ในกรณีเช่นนี้ผู้สุจริตจะได้กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินนั้น ต่อเมื่อผู้รับโอน ได้รับโอนจากผู้โอนที่ครอบครองตามความเป็นจริง.”

Section 934 BGB. Good faith acquisition on assignment of claim for possession

“Where a thing alienated under section 931 does not belong to the alienor, the acquirer becomes owner, if the alienor is the indirect possessor of the thing, on the assignment of the claim, or otherwise when the

กฎหมายเยอรมันมีเจตนารมณ์ที่จะป้องกันมิให้เอาเปรียบผู้อื่นอย่างไม่เป็นธรรม ด้วยเหตุนี้ บุคคลที่จะต้องคืนรถยนต์ที่ได้มาจึงไม่มีความผูกพันมาตั้งแต่แรกว่ามีหน้าที่ต้องสงวน หรือรักษารถยนต์นั้น ฉะนั้น ถ้าวินิจฉัยหรือบุบสลายไปจะตกเป็นพับแก่ผู้เรียกคืน โดยถือว่า ผู้ที่ได้รับ โอนสุจริตจนถึงเวลาที่ฟ้องเรียกคืนคืน แต่ในกรณีที่นิติกรรมที่เป็นมูลเหตุแห่งนี้มี ข้อบกพร่องจนเป็นผลให้นิติกรรมนั้นเป็น โฆษะหรือเป็น โฆษัยกรรมที่ถูกบอกล้าง เช่นนี้ ผู้โอนจะ ติดตามรถยนต์ที่โอนคืนตามหลักกรรมสิทธิ์ โดยถือว่ากรรมสิทธิ์ไม่ได้โอนมาแต่แรกตามประมวล กฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 817<sup>34</sup> คือ กลฉ้อฉลที่ให้ผลเป็น โฆษัยกรรม การสำคัญผิดที่ให้ผลเป็น โฆษะ การเอาเปรียบที่ให้ผลเป็น โฆษะ และการขัดต่อศีลธรรมอันดีที่ให้ผลเป็น โฆษะ

(2) สิทธิของบุคคลภายนอกที่เกี่ยวข้องกับรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน เมื่อสัญญา หลักประกันมีผลใช้บังคับผูกพันระหว่างคู่สัญญาแล้ว มีข้อพิจารณาที่สำคัญอยู่ 2 ประการ คือ

ก. สิทธิในทรัพย์สินหรือทรัพย์สินเป็นสิทธิที่ไ้ยืนยันแก่บุคคลทั่วไป จึงเป็น ธรรมดาที่ต้องเปิดเผยให้บุคคลภายนอกรู้ เรียกว่า “หลักการเปิดเผยต่อสาธารณชน” (Principle of Publicity) กล่าวคือ ปกติกรรมสิทธิสังหาริมทรัพย์จะพิจารณาที่การครอบครองทรัพย์สินนั้นเป็นหลัก ส่วน อสังหาริมทรัพย์เป็นทรัพย์สินที่เคลื่อนที่ไม่ได้ พิจารณาจากการครอบครองมิได้และสามารถตรวจสอบ ได้ยาก จึงใช้ระบบจดทะเบียนสิทธิ (Register of Title) เป็นเครื่องมือในการตรวจสอบกรรมสิทธิ์<sup>35</sup> แต่เนื่องจากสัญญาโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์เพื่อเป็นหลักประกันการชำระหนี้ แม้จะมีการโอน กรรมสิทธิ์ไปยังเจ้าหนี้แล้วก็ตาม แต่การครอบครองที่แท้จริงนั้นอยู่กับผู้ครอบครองแทน คือ ลูกหนี้ จะได้เห็นว่า บุคคลภายนอกมิใช่คู่สัญญาข้อมีอาจทราบถึงภาระผูกพันตามสัญญาที่การครอบครอง อยู่กับผู้ที่ไม่ใช่เจ้าของกรรมสิทธิ์ จึงไม่อาจใช้หลักการครอบครองเหมือนสังหาริมทรัพย์ทั่วไป ครั้นจะตรวจสอบจากระบบทะเบียนสิทธิใดๆ ก็มิอาจทำได้

<sup>34</sup> Book 2 Law of Obligations. Division 8 Particular types of obligations. Title 26 Unjust enrichment, Section 817 BGB. Breach of law or public policy

“If the purpose of performance was determined in such a way that the receiver, in accepting it, was violating a statutory prohibition or public policy, then the receiver is obliged to make restitution. A claim for return is excluded if the person1 who rendered performance was likewise guilty of such a breach, unless the performance consisted in entering into an obligation; restitution may not be demanded of any performance rendered in fulfillment of such an obligation.”

ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน, มาตรา 817 บัญญัติไว้ ได้ความว่า “หากผู้ใดได้โอนทรัพย์สินให้แก่ คู่สัญญาตามสัญญาที่ตกเป็น โฆษะ เช่นสัญญานั้นขัดต่อศีลธรรมอันดี หรือขัดต่อกฎหมายก็ดี กรณีนี้ผู้โอนทรัพย์สิน นั้นย่อมมีสิทธิเรียกทรัพย์สินที่โอนไปกลับคืนมาตามหลักกฎหมายได้.”

<sup>35</sup> วิรัช ไตรพิทยกุล. (2534). บุคคลผู้อยู่ในฐานะอันจะให้จดทะเบียนสิทธิของตนได้อยู่ก่อน. หน้า 38.

ฉ. ธนาคารเป็นเจ้าของสิทธิเรียกร้องในราคารถยนต์อันเป็นสินค้าที่จำหน่ายอย่างแท้จริงตามสัญญา Anticipatory Assignment โดยจะทำข้อตกลงกับลูกหนี้เรียกว่า Advance Assignment โดยธนาคารในฐานะผู้รับโอนจะโอนสิทธิเรียกร้องในราคาให้ลูกหนี้ในฐานะผู้โอนทำการรวบรวมเงินที่ได้จากการจำหน่ายรถยนต์อันเป็นสินค้าที่ใช้เป็นหลักประกันในนามของลูกหนี้เอง จากนั้นลูกหนี้โอนเงินที่ได้ให้กับธนาคาร ทั้งนี้ เงินจำนวนดังกล่าวจะเป็นไปตามข้อตกลงและความยินยอมของธนาคาร เรียกว่า Power of Collection

ง. ข้อตกลงในข้อ ข-ฉ มีชื่อเรียกว่า Anticipatory Clause ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งใน Extension of the security interest หรือ Extension Clauses ทำให้ธนาคารได้รับชำระหนี้จากการขายสินค้าอันเป็นหลักประกันของลูกหนี้

2) สิทธิหน้าที่ระหว่างผู้รับหลักประกันกับผู้ให้หลักประกัน และบุคคลภายนอกตามหลัก Title Transfer Security

(1) สิทธิหน้าที่ระหว่างผู้รับหลักประกันกับผู้ให้หลักประกัน

เมื่อมีการโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์เพื่อเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบ Title Transfer Security ผลที่เกิดขึ้น คือ กรรมสิทธิ์โอนจากผู้โอนไปยังผู้รับโอน โดยผู้รับโอนมีฐานะเป็นผู้ทรงกรรมสิทธิ์สามารถใช้สอย จำหน่าย จ่าย โอน ทำลาย ตลอดจนสามารถหวงกันหรือติดตามทวงคืนจากผู้ไม่มีสิทธิยึดถือไว้ตามหลักกรรมสิทธิ์ (Vindicatio) แต่ถ้าปรากฏว่าการโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์เพื่อเป็นหลักประกันการชำระหนี้ดังกล่าวมีการชำระเงินหรือส่งมอบรถยนต์ที่ใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้กระทำด้วยความสำคัญผิด ไม่ว่าจะสำคัญผิดในข้อเท็จจริงหรือสำคัญผิดในข้อกฎหมายก็ตาม ผู้โอนสามารถเรียกเงินหรือรถยนต์คืนจากผู้รับโอนได้ตามหลักกลาภมิควรได้ (Condictio) ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 812<sup>33</sup>

<sup>33</sup> Book 2 Law of Obligations. Division 8 Particular types of obligations. Title 26 Unjust enrichment, Section 812 BGB. Claim for restitution

“(1) A person who obtains something as a result of the performance of another person or otherwise at his expense without legal grounds for doing so is under a duty to make restitution to him. This duty also exists if the legal grounds later lapse or if the result intended to be achieved by those efforts in accordance with the contents of the legal transaction does not occur...”

ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน, มาตรา 812 บัญญัติไว้ ได้ความว่า “บุคคลใดได้รับทรัพย์สินใดจากบุคคลอื่น โดยปราศจากมูลเหตุอันชอบด้วยกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการชำระหนี้ของบุคคลอื่นนั้น หรือโดยวิธีอื่นใด บุคคลนั้นต้องคืนทรัพย์สินให้แก่เขา ถ้าเหตุอันอ้างกฎหมายได้สิ้นสุดลงหรือการกระทำนั้นเป็นการกระทำเพื่อชำระหนี้ตามนิติกรรมที่ไม่เป็นผลทางกฎหมาย...”

ปกติการทำสัญญา Extension of the security interest หรือ Extension Clauses ให้ครอบคลุมถึงหลักประกันที่จะหมุนเวียนเข้ามาใหม่ จะเป็นข้อกำหนดที่ปรากฏอยู่ใน A Standard Contract เรียกว่า “Area Security Contract” ใช้โดย German Bank มีรายละเอียด ดังนี้<sup>30</sup>

ก. ลูกหนี้กู้ยืมเงินหรือขอสินเชื่อจากธนาคารและมีการจัดหาหลักประกัน การชำระหนี้ให้แก่ธนาคาร โดยเลือกใช้วิธีการ โอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์อันเป็นสินค้าที่ลูกหนี้ จำหน่ายให้แก่ธนาคาร

ข. เมื่อลูกหนี้ประสงค์จะขายรถยนต์อันเป็นสินค้าซึ่งอยู่ในความครอบครอง ของลูกหนี้ ธนาคารอนุญาตให้ขายรถยนต์ที่เป็นหลักประกันได้ โดยมอบอำนาจให้ลูกหนี้ทำการ จำหน่ายสินค้าแก่ลูกค้าในนามของธนาคาร ทั้งนี้ การจำหน่ายสินค้านี้จะต้องเป็นปกติทางการค้า ของลูกหนี้ เพื่อเป็นการคุ้มครองเจ้าหนี้จากการที่ลูกหนี้กระทำการฉ้อฉลหรือการทุ้มตลาด (Power of sell) ส่วนผู้ซื้อจะได้รับกรรมสิทธิ์ในรถยนต์อันเป็นสินค้าตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 929 ประกอบมาตรา 185<sup>31</sup>

ค. ลูกหนี้อยู่ในฐานะตัวแทนจำหน่ายสินค้าอันเป็นหลักประกันของธนาคาร โดยให้ลูกหนี้ทำสัญญา Anticipatory Assignment เพื่อให้ขยายสิทธิในหลักประกันครอบคลุมถึง สิทธิในการรับชำระราคาสินค้าที่ลูกหนี้จะได้รับจากผู้ซื้อ ฉะนั้น จึงได้ทำข้อตกลงเสมือนว่าลูกหนี้ โอนสิทธิที่จะได้รับชำระเงินค่าสินค้าให้แก่ธนาคารล่วงหน้า โดยนำเรื่องการโอนสิทธิเรียกร้องมา ปรับใช้ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 398<sup>32</sup>

<sup>30</sup> ชิดา สุทธิวรชัย. เล่มเดิม. หน้า 37-38.

<sup>31</sup> Book 1 General Part. Division 3 Legal transactions. Title 6 Consent and ratification, Section 185 BGB. Disposition by an unauthorized person

“(1) A disposition of a thing made by a person without the authority to do so is effective if made with the consent of the person entitled...”

ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน, มาตรา 185 บัญญัติไว้ ให้ความว่า “ในกรณีบุคคลผู้ไม่มีสิทธิในทรัพย์สินนั้น ได้ทำการจำหน่าย จ่าย โอน การกระทำเช่นนั้นจะสมบูรณ์ตามกฎหมายได้ ถ้าได้รับความยินยอมจากบุคคลผู้มีสิทธิ.”

<sup>32</sup> Book 2 Law of Obligations. Division 5 Transfer of a claim, Section 398 BGB. Assignment

“A claim may be transferred by the obligee to another person by contract with that person (assignment). When the contract is entered into, the new obligee steps into the shoes of the previous obligee.”

ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน, มาตรา 398 บัญญัติไว้ ให้ความว่า “เมื่อเจ้าหนี้ทำสัญญาโอนสิทธิเรียกร้องให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่ง สัญญานั้นส่งผลให้ผู้รับโอนเข้าแทนที่ผู้โอน.”

(7) สัญญาหลักประกันแบบ Title Transfer Security มีชื่อเรียกว่า Security Transfer Agreements or Obligational Transaction ส่วนใหญ่มีสาระสำคัญในเรื่องดังต่อไปนี้<sup>28</sup> เช่น

- ก. การระบุวัน เวลา สถานที่ ในการทำสัญญา
- ข. มูลหนี้ตามสัญญา (สาเหตุแห่งการ โอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์เพื่อเป็นหลักประกันการชำระหนี้)
- ค. ชื่อ ที่อยู่ เบอร์โทรศัพท์ของคู่สัญญา ในกรณีที่บุคคลภายนอกครอบครอง ต้องระบุถึงบุคคลภายนอกนั้น
- ง. รถยนต์ที่ใช้เป็นหลักประกันแห่งสัญญาโอนกรรมสิทธิ์
- จ. สถานที่เก็บรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน
- ฉ. สิทธิและหน้าที่ระหว่างคู่สัญญา
- ฉ. ระยะเวลาเริ่มต้นหรือสิ้นสุดแห่งสัญญา
- ช. วิธีการจำหน่ายรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน
- ซ. ข้อตกลงที่ครอบคลุมถึงหลักประกันที่จะเข้ามาแทนที่หลักประกันเดิม เช่น ในกรณีที่ลูกหนี้เป็นผู้ประกอบธุรกิจเป็นตัวแทนจำหน่าย ผู้ค้าปลีก หรือจัดส่งสินค้าใดๆ ได้นำรถยนต์อันเป็นสินค้ามาใช้เป็นหลักประกัน ซึ่งการดำเนินการทางการค้าจะมีการหมุนเวียนของสินค้าที่ต้องซื้อและขายไปตลอดเวลา<sup>29</sup>

สัญญาหลักประกัน Security Transfer Agreements ส่วนใหญ่ทำขึ้นระหว่างธนาคารผู้ให้สินเชื่อกับผู้ประกอบการ ซึ่งบางครั้งข้อตกลงอาจไม่ครอบคลุมถึงหลักประกันที่ลูกหนี้ ซึ่งเป็นผู้ประกอบการได้จำหน่ายให้แก่ลูกค้า (บุคคลภายนอก) หรือมีหนี้ใหม่เกิดขึ้นในอนาคตที่ลูกหนี้มีต่อธนาคารผู้ให้กู้ ดังนี้ ธนาคารจึงได้ทำข้อตกลงเรียกว่า Extension of the security interest หรือ Extension Clauses มาขยายสิทธิของตนให้ครอบคลุมถึงหลักประกันที่จะหมุนเวียนเข้ามาใหม่ หรือแทนที่หลักประกันเดิมที่ผู้ประกอบการได้จำหน่ายให้แก่ลูกค้า นอกจากนี้ มีการทำข้อตกลงขยายสิทธิไปถึงหนี้ในอนาคตโดยอาศัยหลักประกันเดิมเรียกว่า Expansion of the security interest หรือ Expansion Clauses

<sup>28</sup> Docstoc Documents for Small Business & Professionals. (2010, November 14). Agreement Securities Transfer Act. Retrieved February 27, 2011, from <http://www.docstoc.com/docs/61710327/Control-Agreement-Securities-Transfer-Act>

<sup>29</sup> The consusgroup. (2006). Security Transfer Agreements. Retrieved January 27, 2011, from <http://consusgroup.com/contracts/security-transfer-agreements/>

หลักประกันการชำระหนี้ นั่นต่อไป เพื่อประโยชน์ในการดำเนินธุรกิจการค้าของผู้ให้หลักประกัน เพราะเมื่อลูกหนี้มีรายได้จะได้นำมาเงินมาชำระหนี้คืนแก่เจ้าหนี้

การโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์เพื่อเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบ Title Transfer Security ผู้โอนจะอยู่ในฐานะผู้ครอบครองแทน และอาจใช้ในกรณีที่ประสงค์จะโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ซึ่งจะต้องทำขึ้นใหม่ในอนาคต หรือรถยนต์ที่ผู้โอนยังจะต้องทำการให้ได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ต่อไปในอนาคต หรือสิทธิเรียกร้องที่มีเหนือรถยนต์ที่เป็นหลักประกันการชำระหนี้ได้ ขอเพียงมีเจตนาโอนกรรมสิทธิ์และส่งมอบการครอบครองแก่ผู้รับโอนเป็นสำคัญ เช่น ราคาสินค้าที่ลูกหนี้ได้จำหน่ายรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน รวมถึงรถยนต์ที่เข้ามาแทนที่หลักประกันเดิม เนื่องจากการค้าโดยปกติของลูกหนี้

การทำสัญญานำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบ Title Transfer Security มีลักษณะสำคัญ ดังนี้

(1) การตกลงโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์เพื่อเป็นหลักประกันการชำระหนี้สามารถโอนได้โดยการแสดงเจตนาของคู่สัญญาทั้งสองฝ่าย คือ เจ้าหนี้และลูกหนี้ และการส่งมอบ (Modus) เป็นสำคัญ โดยลักษณะของการส่งมอบสามารถทำได้ทั้งการส่งมอบอย่างแท้จริงและโดยสมมติ

(2) การโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์เพื่อเป็นหลักประกันการชำระหนี้ กฎหมายมิได้กำหนดให้ต้องทำตามแบบ ดังนั้น การโอนจึงทำได้โดยอิสระหรือเพราะมีพฤติการณ์พิเศษอันมีผลให้โอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์โดยปริยายก็ได้

(3) การโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์เพื่อเป็นหลักประกันการชำระหนี้ จะต้องระบุรถยนต์ที่ใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ โดยส่วนใหญ่เป็นการประกันในมูลหนี้กู้ยืมเงิน

(4) สัญญาที่มีข้อตกลงโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์เพื่อเป็นหลักประกันการชำระหนี้ จะมีผลตามกฎหมายได้ต่อเมื่อเป็นนิติกรรมที่สมบูรณ์ (Titulus) เสียก่อน ฉะนั้น จึงต้องอยู่ภายใต้กฎหมายว่าด้วยนิติกรรมและสัญญา เช่น เป็นหนี้ประธานที่สมบูรณ์ ทำถูกต้องตามหลักเกณฑ์เรื่องความสามารถของบุคคล ความบกพร่องแห่งเจตนา เงื่อนไข เงื่อนไข

(5) การโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์เพื่อเป็นหลักประกันการชำระหนี้จะสมบูรณ์เมื่อผู้รับโอนได้ครอบครอง เกิดขึ้นเมื่อผู้รับโอนแสดงเจตนาหรือแสดงออกอย่างใดอย่างหนึ่งว่ามีความประสงค์จะรับรถยนต์นั้นไว้และผู้โอนสูญเสียการครอบครอง โดยเด็ดขาด ซึ่งการส่งมอบรถยนต์นี้ คู่กรณีไม่จำเป็นต้องทำด้วยตนเอง อาจใช้ผู้ครอบครองแทนหรือผู้กระทำการตามที่มอบหมายได้

(6) แม้สัญญาหลักประกันแบบ Title Transfer Security จะเกิดขึ้นจากจารีตประเพณี ทำให้ไม่มีรูปแบบที่กำหนดไว้ตามกฎหมายและสัญญาเป็นไปตามหลักเสรีภาพในการแสดงเจตนา แต่เพื่อความแน่นอนคู่สัญญาจึงทำสัญญาเป็นลายลักษณ์อักษร



ดังนั้น ถ้าบุคคลภายนอกได้รับ โอนรถยนต์ที่เป็นหลักประกันมาไว้ในความครอบครองโดยสงบ เปิดเผย สุจริต และปราศจากการกระทำมิชอบ บุคคลภายนอกจะได้อำนาจที่ เป็นหลักประกันโดยชอบอย่างสมบูรณ์ ปราศจากการผูกพันใดๆ ในหลักประกัน เช่น มิได้กระทำ โดยรู้ถึงการเป็นหลักประกันของรถยนต์ หรือได้มาเพราะประมาท ชู้เจี๊ยง หรือฉ้อฉล เป็นต้น

### 3) การบังคับรถยนต์เมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ตามหลัก Title Transfer Security

การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองใน รูปแบบ Title Transfer Security เกิดขึ้นโดยผลของสัญญา กรรมสิทธิ์ในรถยนต์จึงโอนเป็นของ ผู้รับหลักประกันทันทีเมื่อสัญญาเกิดขึ้น โดยสมบูรณ์ เมื่อลูกหนี้ผิดนัดไม่ชำระหนี้ภายในระยะเวลา ที่กำหนด เจ้าหนี้สามารถนำรถยนต์ที่เป็นหลักประกันดังกล่าวไปจำหน่ายได้ กล่าวคือ

#### (1) วิธีการบังคับหลักประกันตามหลัก Title Transfer Security

เมื่อลูกหนี้ไม่ปฏิบัติตามการชำระหนี้ส่วนหนึ่งส่วนใดอันเป็นการเสียประโยชน์ใน เรื่องระยะเวลา ลูกหนี้มีหน้าที่ต้องชำระหนี้คืนในทันที โดยเจ้าหนี้สามารถเลือกใช้ได้ 2 ทาง คือ

- ก. จำนำรถยนต์ที่เป็นหลักประกันในเวลา สถานที่ และวิธีการใด หรือ
- ข. ประเมินราคาหลักประกันแทนการขาย กรณีนี้ถ้ามีการประเมินราคารถยนต์ ที่เป็นหลักประกันสูงกว่าจำนวนหนี้ เจ้าหนี้ต้องจ่ายคืนส่วนที่เกินให้แก่ผู้ให้หลักประกัน

#### (2) ผลของการบังคับหลักประกันตามหลัก Title Transfer Security

เมื่อบังคับรถยนต์ที่เป็นหลักประกันออกจำหน่าย ผู้รับหลักประกันมีสิทธิได้รับ ชำระหนี้จากการจำหน่ายรถยนต์ที่เป็นหลักประกันก่อนเจ้าหนี้รายอื่น แต่ถ้าลูกหนี้ได้ชำระเงินตาม มูลหนี้กู้ยืมพร้อมดอกเบี้ยภายในระยะเวลาที่กำหนดแล้ว ลูกหนี้สามารถใช้สิทธิเรียกรถยนต์ที่ใช้ เป็นหลักประกันคืนจากเจ้าหนี้ได้

### 3.2.2 กฎหมายเยอรมนีตามหลัก Title Transfer Security

การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองให้แก่ เจ้าหนี้ตามกฎหมายเยอรมนี พิจารณาได้จากหลัก Title Transfer Security โดยมีข้อพิจารณา ดังนี้

#### 1) การทำสัญญานำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามหลัก Title Transfer Security

กฎหมายเยอรมนี การโอนกรรมสิทธิ์มักใช้ประโยชน์ในการนำสังหาริมทรัพย์มา เป็นหลักประกันการชำระหนี้ โดยผู้ให้สินเชื่อหรือเจ้าหนี้ตกลงรับโอนกรรมสิทธิ์และลูกหนี้ส่ง มอบการครอบครองรถยนต์ที่เป็นหลักประกันให้แก่เจ้าหนี้ แต่การส่งมอบดังกล่าวเป็นการส่งมอบ โดยปริยายหรือแบบสมมติ จึงเปรียบเสมือนมีการส่งมอบการครอบครองให้เจ้าหนี้ผู้รับหลักประกัน จากนั้นผู้รับหลักประกันมีข้อตกลงที่ยินยอมให้ผู้ให้หลักประกันครอบครองรถยนต์ที่ใช้เป็น

2) สิทธิหน้าที่ระหว่างผู้รับหลักประกันกับผู้ให้หลักประกัน และบุคคลภายนอกตามหลัก Title Transfer Security

การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองในรูปแบบ Title Transfer Security เกิดจากความยินยอมของกลุ่มสัญญา กล่าวคือ ลูกหนี้โอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ให้แก่เจ้าหนี้โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อประกันการชำระหนี้ สัญญาจะระบุดังสิทธิและหน้าที่ระหว่างคู่สัญญา โดยมีข้อพิจารณา ดังนี้

(1) ผู้ให้หลักประกันต้องดูแลรักษารถยนต์ที่เป็นหลักประกันอย่างผู้จัดการที่ดี (A good manager) เนื่องจากผู้ให้หลักประกันเป็นผู้ครอบครองรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน แม้เป็นการครอบครองในฐานะเป็นตัวแทนของเจ้าหนี้ผู้รับหลักประกันก็ตาม

(2) ผู้ให้หลักประกันต้องทำประกันภัยในรถยนต์ที่ใช้เป็นหลักประกัน เนื่องจากรถยนต์อาจสูญหายหรือเสียหาย เช่น เกิดเพลิงไหม้ ดังนั้น เมื่อมีเหตุการณ์ใดเกิดขึ้นจนได้รับค่าสินไหมทดแทนหรือเงินทดแทนจากบริษัทประกันภัย เจ้าหนี้มีสิทธิที่จะได้รับเงินจำนวนดังกล่าว

(3) หากลูกหนี้ผิดนัดไม่ชำระหนี้ภายในระยะเวลาที่กำหนด สิทธิดังกล่าวจะตกเป็นของเจ้าหนี้โดยเด็ดขาด เจ้าหนี้สามารถนำรถยนต์ที่เป็นหลักประกันออกจำหน่ายได้ และมีสิทธิได้รับชำระหนี้จากหลักประกันก่อนเจ้าหนี้รายอื่น แต่ถ้าลูกหนี้ได้ชำระเงินตามมูลหนี้กู้ยืมพร้อมดอกเบี้ยภายในเวลาที่กำหนดแล้ว ลูกหนี้สามารถเรียกหลักประกันคืนจากเจ้าหนี้ได้

(4) ปกติสัญญาหลักประกันจะมีผลผูกพันระหว่างคู่สัญญาเท่านั้น เนื่องจากรถยนต์ที่เป็นหลักประกันอยู่ในความครอบครองของลูกหนี้ บุคคลภายนอกย่อมไม่อาจรับรู้ถึงการเป็นหลักประกันในรูปแบบ Title Transfer Security ได้ นอกจากนี้ ยังพิจารณาได้จาก

Japanese Civil Code, Article 178 “The transfers of real rights concerning movables may not be asserted against third party, unless the movables are delivered.”

ประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น, มาตรา 178 บัญญัติไว้ ได้ความว่า “การโอนทรัพย์สินในสังหาริมทรัพย์ไม่อาจยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้กับบุคคลที่สามได้ เว้นแต่ได้ส่งมอบสังหาริมทรัพย์นั้นแล้ว”

Japanese Civil Code, Article 192 “A person who commences the possession of movables peacefully and openly by a transactional act acquires rights to exercise with respect to such movables immediately if he/she is in good faith and faultless.”

ประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น, มาตรา 192 บัญญัติไว้ ได้ความว่า “บุคคลซึ่งทำการครอบครองสังหาริมทรัพย์โดยเข้าถือสิทธิอย่างสงบและเปิดเผย บุคคลนั้นได้สิทธิเหนือสังหาริมทรัพย์ทันที ถ้ากระทำโดยสุจริตและปราศจากการกระทำโดยมิชอบ”

การทำสัญญานำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบ Title Transfer Security มีลักษณะสำคัญ ดังนี้

(1) สัญญาหลักประกันแบบ Title Transfer Security เป็นความสัมพันธ์ระหว่างเจ้าหนี้และลูกหนี้หรือบุคคลที่สามที่นำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ โดยเรียกบุคคลซึ่งเป็นผู้ให้หลักประกันว่า ผู้ประกันด้วยทรัพย์สิน (Real Guarantor)

(2) แม้สัญญาจะตกลงด้วยปากเปล่า (Oral Agreement) ตามกฎหมายของญี่ปุ่นก็มีผลใช้บังคับได้

(3) หนี้ตามสัญญาที่นำรถยนต์มาเป็นหลักประกัน อาจเป็นการประกันการชำระหนี้ที่เกิดขึ้นแล้วในขณะที่ทำสัญญาหรืออาจเป็นหนี้ที่จะเกิดขึ้นในอนาคตก็ได้

(4) แม้ว่าการนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบ Title Transfer Security จะมีได้กำหนดให้เป็นรูปแบบสัญญาหลักประกันตามประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่นก็ตาม แต่การนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันในรูปแบบดังกล่าวก็ต้องดำเนินการตามกฎหมายที่เกี่ยวข้อง เนื่องจากการโอนทรัพย์สินตามกฎหมายญี่ปุ่นจะมีผลต่อเมื่อมีการแสดงเจตนาที่ชัดเจนและแน่นอน โดยคู่สัญญาว่าให้ทรัพย์สิน โอนไปยังคู่สัญญาอีกฝ่าย พิจารณาได้จาก

Japanese Civil Code, Article 176 “The creation and transfer of real rights shall take effect solely by the manifestations of intention of the relevant parties.”

ประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น, มาตรา 176 บัญญัติไว้ ได้ความว่า “การก่อและการโอนทรัพย์สินจะเกิดขึ้นได้โดยการแสดงเจตนา ชัดแจ้งที่ถูกต้องตรงกันของคู่สัญญา”

จากบทบัญญัติข้างต้น จะเห็นได้ว่า การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบ Title Transfer Security ต้องมีการตกลงที่ชัดเจน 2 ส่วน คือ

ก. ข้อตกลงตามสัญญากู้ยืมเงินระหว่างเจ้าหนี้และลูกหนี้ (Agreement of Loan) กล่าวคือ มีจำนวนหนี้ที่กู้ยืมกันเฉพาะที่มีอยู่ในขณะนั้น เช่น เป็นหนี้จำนวน..... เยน หรือเป็นการประกันการชำระหนี้ในอนาคต มีการใช้รถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้ และมีข้อตกลงที่ลูกหนี้จะทำการโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์นั้นเป็นหลักประกันการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ การกำหนดสิทธิ หน้าที่ ความรับผิดชอบระหว่างคู่สัญญา กำหนดเวลาชำระหนี้ สถานที่อยู่ของหลักประกัน เช่น บ้าน หรือโรงงาน ไหน เป็นต้น ตลอดจนวิธีบังคับหลักประกัน นอกจากนี้ แม้คู่สัญญาจะมีได้ตกลงถึงการกู้ยืมเงินในภายหลัง ก็สามารถนำสัญญาที่ตกลงก่อนหน้ามาทำได้

ข. ข้อตกลงที่เจ้าหนี้ยินยอมให้รถยนต์ที่เป็นหลักประกันการชำระหนี้อยู่ในความครอบครองของลูกหนี้ (Agreement of Use) เพื่อให้ลูกหนี้ใช้สอยหรือแสวงหาประโยชน์จากรถยนต์ในขณะที่นำไปใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ได้

ข. กรณีเจ้าหนี้ได้ทำสัญญาหลักประกัน (Attachment) ถูกต้องตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดและมีผลสมบูรณ์ระหว่างคู่สัญญาแล้ว จากนั้นเจ้าหนี้ได้ผ่านขั้นตอนของการสร้างความสมบูรณ์ต่อบุคคลภายนอก (Perfection) ย่อมมีสิทธิคิดว่าเจ้าหนี้ที่ยังไม่ได้ทำขั้นตอน Perfection

ค. กรณีเจ้าหนี้ได้ทำขั้นตอน Perfection ก่อนย่อมมีสิทธิคิดว่าเจ้าหนี้ที่ทำขั้นตอน Perfection ในลำดับถัดมา

ง. กรณีเจ้าหนี้จะได้อำนาจขั้นตอน Perfection แล้วก็ตาม แต่ก็ไม่มีสิทธิเหนือหลักประกันดังกล่าว หากปรากฏว่าผู้ซื้อได้ทำการซื้อทรัพย์สินอันเป็นปกติทางการค้า

### 3.2 การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองให้แก่เจ้าหนี้ตามระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร

จากการศึกษากฎหมายของประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร เช่น ประเทศเยอรมันและประเทศญี่ปุ่น พบว่ามีการนำสังหาริมทรัพย์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองแต่ต้องโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันให้แก่เจ้าหนี้ เรียกว่า หลัก Title Transfer Security หรือหลัก Security Transfers

#### 3.2.1 กฎหมายญี่ปุ่นตามหลัก Title Transfer Security

การนำสังหาริมทรัพย์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองให้แก่เจ้าหนี้ตามกฎหมายญี่ปุ่นพิจารณาได้จากหลัก Title Transfer Security หากนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบดังกล่าว มีข้อพิจารณา ดังนี้

1) การทำสัญญานำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามหลัก Title Transfer Security

เมื่อทำสัญญากู้ยืมเงินและตกลงนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามหลัก Title Transfer Security ในรูปแบบ Joto Tampo เช่นนี้การทำสัญญาหลักประกันดังกล่าวจะเป็นไปตามข้อตกลงของคู่สัญญาทั้งสองฝ่าย ไม่มีระบบทะเบียนใดๆ บังคับคู่สัญญาให้ต้องดำเนินการ แต่เจ้าของรถยนต์ต้องโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ที่ใช้เป็นหลักประกันให้แก่เจ้าหนี้ โดยเจ้าของรถยนต์ยังคงมีสิทธิครอบครองและใช้ประโยชน์จากรถยนต์ได้ขณะที่นำไปใช้เป็นหลักประกัน โดยเป็นการครอบครองในฐานะตัวแทนของเจ้าหนี้ รถยนต์ที่เป็นหลักประกันเป็นลักษณะทรัพย์สินเฉพาะสิ่ง การทำสัญญาจึงมักระบุว่าเป็นรถยนต์คันไหน หรือในฐานะสินค้าคงคลังที่มีความไม่แน่นอน คือรถจำหน่ายออกเพียงอย่างเดียว หรือมีการหมุนเวียนในกิจการที่มีการซื้อมาแล้วขายไป เมื่อมีการผิคนัดชำระหนี้รถยนต์ที่เป็นหลักประกันจะตกเป็นสิทธิของเจ้าหนี้ทันที ลูกหนี้ไม่สามารถใช้รถยนต์ได้ต่อไป แต่ถ้าลูกหนี้ชำระหนี้ตามสัญญาแล้วสิทธิดังกล่าวจะกลับคืนเป็นของลูกหนี้ดั้งเดิม

ทำให้ผู้ให้หลักประกันที่ทุจริตซุกซ่อนหรือจำหน่าย โอนทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันก่อนที่ผู้รับหลักประกันจะเข้าครอบครองทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันและทำให้ผู้รับหลักประกันเสียหายได้ ซึ่ง Professor Grant Gilmore แห่งมหาวิทยาลัยชิคาโก ผู้มีส่วนสำคัญในการร่าง Article 9 เห็นว่า แม้จะบัญญัติให้การกระทำดังกล่าวเป็นความผิดอาญาฐานโกงเจ้าหนี้และผู้รับหลักประกันสามารถฟ้องร้องต่อศาลเพื่อลงโทษผู้ให้หลักประกันได้ แต่มาตรการทางอาญาดังกล่าวไม่มีผลเป็นการปลดเปลื้องความเสียหายของผู้รับหลักประกันที่เกิดขึ้นจากการที่ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันที่เหลืออยู่มีมูลค่าไม่เพียงพอแก่การชำระหนี้แต่อย่างใด<sup>24</sup>

ลักษณะที่ 2 การบังคับหลักประกันโดยการจำหน่าย ให้เช่า หรือกระทำการใดๆ ต่อหลักประกัน ภายใต้ข้อกำหนดตามกฎหมายเกี่ยวกับการขาย<sup>25</sup>

กรณีที่เจ้าหนี้อาจรีบหลักประกันหรือนำรถยนต์ที่เป็นหลักประกันออกขายแก่บุคคลทั่วไปหรือขายเป็นการส่วนบุคคลในวงจำกัดก็ได้ โดยการขายจะต้องดำเนินการตามปกติเยี่ยงการดำเนินกิจการค้าขายทางธุรกิจทั่วไป คือ ต้องใช้เวลา สถานที่ที่เหมาะสมทางพาณิชย์ หากผู้ให้หลักประกันเป็นบุคคลอื่นที่ไม่ใช่ลูกหนี้ เจ้าหนี้ต้องส่งหนังสือบอกกล่าวล่วงหน้าถึงการบังคับหลักประกัน เมื่อขายหลักประกันได้เงินจำนวนเท่าใด ให้เจ้าหนี้หักค่าใช้จ่ายที่เกิดจากการขายและชำระหนี้ส่วนของตน ส่วนที่เหลือให้ส่งคืนลูกหนี้ แต่ถ้าไม่พอลูกหนี้ต้องรับใช้ในส่วนที่ขาดอยู่<sup>26</sup> โดยให้สิทธิแก่ลูกหนี้ในการไถ่ถอน หรือขอซื้อหลักประกันคืนได้ก่อนที่เจ้าหนี้จะดำเนินการต่อหลักประกัน แต่ลูกหนี้จะต้องชำระหนี้ทั้งหมด รวมถึงค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นเพื่อเตรียมการขาย<sup>27</sup>

(2) ผลของการบังคับหลักประกันตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code

กรณีมีเจ้าหนี้หลายราย ให้ถือว่าเจ้าหนี้ทุกคนต่างมีสิทธิเหนือรถยนต์ที่เป็นหลักประกันเดียวกัน พิจารณาได้ ดังนี้

ก. กรณีเจ้าหนี้ได้ทำสัญญาหลักประกัน (Attachment) ถูกต้องตามหลักเกณฑ์ที่กำหนด ย่อมมีสิทธิดีกว่าเจ้าหนี้ที่ไม่มีสัญญาหลักประกันหรือทำสัญญาหลักประกันไม่ถูกต้อง กล่าวคือ ในกรณีรถยนต์ที่กำหนดให้ต้องจดทะเบียนแล้ว ลำดับการได้รับชำระหนี้ย่อมเป็นไปตามวัน เวลา ที่ได้จดทะเบียน โดยเจ้าหนี้รายใดที่จดทะเบียนก่อนย่อมมีสิทธิดีกว่าเจ้าหนี้ที่จดทะเบียนทีหลัง

<sup>24</sup> ปกรณ์ นิลประพันธ์. เล่มเดิม. หน้า 9.

<sup>25</sup> Uniform Commercial Code: Article 9, Section 9-504 and Article 2 Sales.

<sup>26</sup> Uniform Commercial Code: Article 9, Section 9-504 (2).

<sup>27</sup> Uniform Commercial Code: Article 9, Section 9-623.

กรณีลูกหนี้คัดค้านการนำหลักประกันมาครอบครองของผู้รับหลักประกัน ต่อศาล ศาลจะเป็นผู้พิจารณาว่าการนำรถยนต์ที่เป็นหลักประกันมาครอบครองนั้นขัดต่อกฎหมาย ขัดต่อความสงบเรียบร้อยอันดี หรือไปรบกวนความเป็นอยู่โดยปกติสุขของผู้ให้หลักประกันหรือ ผู้ครอบครองหลักประกันหรือไม่ และลูกหนี้มีเหตุอันควรในการคัดค้านผู้รับหลักประกันที่จะนำ หลักประกันมาครอบครองใหม่หรือไม่ หากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าเจ้าหนี้ไม่ควรนำรถยนต์ที่เป็น หลักประกันกลับมาครอบครอง เจ้าหนี้จะไม่สามารถนำกลับมาครอบครองและต้องบังคับชำระหนี้ ต่อรถยนต์ที่เป็นหลักประกันโดยกระบวนการทางศาลต่อไป

อย่างไรก็ตาม หลักเกณฑ์ใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code ไม่ได้มีการให้นิยามหรือกำหนดถึงลักษณะของการกระทำที่เป็นการรบกวน ความเป็นอยู่โดยปกติสุขของผู้ให้หลักประกันหรือผู้ครอบครองทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันเอาไว้ แต่อย่างไรก็ดี ดังนั้น ศาลจึงใช้ดุลพินิจทำการพิจารณาจากข้อเท็จจริงเป็นกรณีๆ ไปว่าการกระทำใดที่ ถือเป็นการรบกวนความเป็นอยู่โดยปกติสุข โดยปกติถือว่าหากผู้รับหลักประกันสามารถเข้า ครอบครองทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน โดยไม่มีการบุกรุก ทำลายทรัพย์สิน หรือใช้กำลัง ก็จะได้ถือว่า การเข้าครอบครองนั้นไม่เป็นการกระทำที่รบกวนความเป็นอยู่โดยปกติสุขของผู้ให้หลักประกัน หรือผู้ครอบครองหลักประกันนั้น

ตัวอย่าง คดี Chrysler Credit Corp. v Koontz ศาลพิพากษาว่า การที่ตัวแทน ของ Chrysler (ผู้รับหลักประกัน) เข้าครอบครองรถยนต์ที่ Koontz ใช้เป็นประกันการชำระหนี้ โดย การใช้กุญแจสำรองของรถยนต์คันดังกล่าวที่ Chrysler มีอยู่ในขณะที่ Koontz จอดรถยนต์ไว้ใน สนามหน้าบ้าน ทั้งที่ Koontz ตะ โคนห้ามมิให้กระทำการดังกล่าว ไม่ถือเป็นการรบกวนความ เป็นอยู่โดยปกติสุข และข้อเท็จจริงในคดีไม่ปรากฏว่ามีทรัพย์สินอื่นใดของ Koontz สูญหรือ เสียหาย หรือ Koontz ถูกทำร้ายร่างกาย

ในการนี้ มีนักวิชาการท่านหนึ่งให้ข้อสังเกตเกี่ยวกับกระบวนการบังคับ หลักประกันตามเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 ว่า การไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้าก่อนเข้าครอบครอง ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันจะเป็นธรรมแก่ผู้ให้หลักประกันหรือไม่ เพราะผู้ให้หลักประกันอาจ หลงลืมหรือไม่ได้ติดตามหรือตรวจสอบว่ามีเหตุบังคับหลักประกันตามสัญญาเกิดขึ้นแล้ว กรณีนี้ เห็นว่า เมื่อผู้ให้หลักประกันตกลงทำสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ ผู้ให้หลักประกันย่อมมีหน้าที่ โดยปริยาย (Implied Duty) ที่จะต้องคอยหมั่นตรวจสอบอยู่เสมอว่ามีเหตุบังคับหลักประกันตาม สัญญาเกิดขึ้นหรือไม่ การละเลยต่อหน้าที่ดังกล่าวจึงเป็นความบกพร่องของผู้ให้หลักประกันเอง จึงจะยกเป็นข้ออ้างเพื่อให้ตนต้องหลุดพ้นจากความรับผิดชอบตามสัญญาอันอาจทำให้ผู้รับหลักประกัน ต้องเสียหายมิได้ นอกจากนี้ การกำหนดให้มีการบอกกล่าวล่วงหน้าก่อนการบังคับหลักประกันอาจ

(1) วิธีการบังคับหลักประกันตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code พิจารณาได้ ดังนี้

เนื่องจากคู่สัญญาสามารถกำหนดเหตุแห่งการผิคนัดชำระหนี้ได้ตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code อันเป็นไปตามหลักเสรีภาพในการแสดงเจตนาและหลักความเป็นอิสระในการทำสัญญา ขอเพียงเหตุดังกล่าวไม่ขัดต่อกฎหมาย ดังนี้ คู่สัญญาจึงตกลงให้ผู้รับหลักประกันมีสิทธิขาย ให้เช่า ให้อนุญาต จำหน่าย จ่าย โอน หรือกระทำโดยประการอื่นซึ่งหลักประกันที่อยู่ในความครอบครองตามสภาพของหลักประกันหรือตามสภาพที่ได้มีการซ่อมแซมตามสมควรเพื่อประโยชน์ในการจำหน่ายหลักประกันได้

กฎหมายสหรัฐอเมริกาให้สิทธิแก่ผู้รับหลักประกันที่จะร้องขอต่อศาลเพื่อให้มีการบังคับชำระหนี้จากหลักประกัน หรือจะบังคับชำระหนี้จากหลักประกันด้วยตนเองก็ได้ เว้นแต่ผู้รับหลักประกันได้สละสิทธิในหลักประกันภายหลังจากที่ลูกหนี้ไม่ปฏิบัติตามชำระหนี้ และลูกหนี้ได้แสดงตนที่จะขอชดใช้ความเสียหายให้แก่เจ้าหนี้ก่อนที่เจ้าหนี้จะได้ดำเนินการบังคับหลักประกัน กรณีลูกหนี้ไม่ปฏิบัติตามชำระหนี้หรือไม่ปฏิบัติตามสัญญา การบังคับหลักประกันตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code ผู้รับหลักประกันสามารถใช้สิทธิเข้าครอบครองรถยนต์ที่เป็นหลักประกันได้ทันทีโดยไม่ต้องผ่านกระบวนการทางศาล หรือใช้วิธีการนำกลับมาครอบครองใหม่อีกครั้ง และเพื่อป้องกันมิให้มาตรการดังกล่าวก่อความไม่สงบในสังคม ผู้รับหลักประกันจึงต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขแห่งการใช้สิทธิ ซึ่งมีอยู่ 2 ลักษณะ คือ

ลักษณะที่ 1 การใช้สิทธิเข้าครอบครองหลักประกันต้องไม่ขัดต่อกฎหมายไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยอันดี หรือไม่ไปรบกวนความเป็นอยู่โดยปกติสุขของผู้ให้หลักประกัน หรือผู้ครอบครองรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน<sup>23</sup> โดยมีข้อพิจารณา ดังนี้

ก. กรณีผู้ให้หลักประกันหรือผู้ครอบครองหลักประกันยินยอมส่งมอบการครอบครองรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน ผู้รับหลักประกันอาจร้องขอให้ผู้ให้หลักประกันทำการรวบรวมและส่งมอบหลักประกันให้แก่ผู้รับหลักประกัน ณ สถานที่ที่ผู้ให้หลักประกันกำหนดได้ แต่ต้องไม่เป็นภาระแก่ผู้ให้หลักประกันในการดำเนินการเช่นนั้น

ข. กรณีผู้รับหลักประกันไม่สามารถใช้สิทธิเข้าครอบครองรถยนต์ที่เป็นหลักประกันได้ ผู้รับหลักประกันต้องฟ้องศาลเพื่อบังคับหลักประกันให้ ในกรณีนี้ เมื่อมีคดีดังกล่าวขึ้นสู่ศาล ศาลจะใช้กระบวนการวิธีพิจารณาคดีโดยเร็วและต่อเนื่อง (Summary Proceedings) เพื่อให้การบังคับรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน โดยกระบวนการทางศาล ไม่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่หลักประกัน เมื่อนำรถยนต์ที่เป็นหลักประกันออกขายทอดตลาดจะยังคงได้ราคาที่เหมาะสม

<sup>23</sup> Uniform Commercial Code (U.C.C.), Article 9-503.

(5) ผู้รับหลักประกันมีสิทธิในทรัพย์สินที่ลูกหนี้ได้มาภายหลังวันทำสัญญา (After-Acquired-Property) หมายถึง ทรัพย์สินที่ได้มาภายหลัง การทดแทน (Replacement) การเพิ่มเติม (Addition) การแทนที่ (Substitution) ที่ปรากฏในรายละเอียดเกี่ยวกับหลักประกัน แต่ถ้ามิได้มาจากการขายหลักประกันหรือรายได้จากหลักประกันแล้ว สิ่งที่ได้มาใหม่นี้ย่อมมิใช่หลักประกัน เช่น เงินกู้จำนวนใหม่

(6) สิทธิของบุคคลภายนอกที่เกี่ยวข้องกับรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน เมื่อสัญญาหลักประกันมีผลใช้บังคับผูกพันระหว่างคู่สัญญาแล้ว พิจารณาได้ ดังนี้

ก. กรณีบุคคลภายนอกได้มาซึ่งรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน ไม่ว่าจะเป็เพราะ การซื้อ การเช่า การอนุญาตให้ใช้โดยสุจริตและเสียค่าตอบแทน ก่อนที่สัญญาหลักประกันจะมีความสมบูรณ์ (Perfection) ย่อมได้สิทธิไปโดยปราศจากการผูกพัน (Section 9-317 (b) (c) (d))

ข. ก่อนที่การประกันจะมีผลสมบูรณ์ ผู้ให้หลักประกันชอบที่จะขายสิทธิที่ตนจะได้รับชำระหนี้ พร้อมหลักฐานแสดงการเป็นหนี้ที่ใช้ทรัพย์สินเป็นหลักประกัน โดยผู้ซื้อสิทธิ ย่อมมีสิทธิที่จะได้รับเงินจากการขายดีกว่าผู้รับหลักประกัน (Section 9-318)

ค. ผู้ซื้อสินค้าที่เป็นหลักประกันจากการซื้อขายโดยปกติประเพณีทางการค้า ย่อมได้สิทธิในสินค้านั้น โดยปราศจากการผูกพัน แม้ว่าการประกันจะสมบูรณ์ และผู้ซื้อมิได้รู้ถึงการมีอยู่ของการเป็นหลักประกันในรถยนต์ดังกล่าว (Section 9-320 (a))

ง. ผู้ซื้อรถยนต์จากผู้ที่ยขายสินค้านั้น เพื่อใช้ประโยชน์ส่วนตัวหรือครัวเรือน แม้ว่าการเป็นหลักประกันจะสมบูรณ์ แต่ถ้าผู้ซื้อได้กระทำโดยสุจริต เสียค่าตอบแทน และก่อนมีการจดทะเบียนการประกัน ย่อมได้สินค้านั้น ไปโดยปราศจากการผูกพัน (Section 9-320 (b))

4) การบังคับรถยนต์เมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code

กฎหมายสหรัฐอเมริกาวิธีบังคับหลักประกันเพื่อชำระหนี้ เมื่อลูกหนี้มีเหตุผิดนัดชำระหนี้หรือไม่ปฏิบัติตามข้อตกลงในสัญญา ผู้รับหลักประกันในฐานะเจ้าหนี้สามารถเลือกดำเนินการได้ 2 วิธี คือ

วิธีที่ 1 การฟ้องคดีเพื่อเรียกค่าเสียหายต่อศาลตามสัญญาประธาน โดยไม่ดำเนินการตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code เมื่อศาลมีคำพิพากษาแล้ว เจ้าหนี้จะดำเนินการบังคับคดีจากทรัพย์สินของลูกหนี้ แต่กรณีนี้สถานะของผู้รับหลักประกันจะไม่มีสิทธิดีไปกว่าเจ้าหนี้ที่อยู่ในลำดับถัดมา หรือ

วิธีที่ 2 การบังคับชำระหนี้จากรถยนต์ที่เป็นหลักประกันตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code



3) สิทธิหน้าที่ระหว่างผู้รับหลักประกันกับผู้ให้หลักประกัน และบุคคลภายนอกตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code

การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code ก่อสิทธิหน้าที่ระหว่างผู้รับหลักประกันกับผู้ให้หลักประกัน และบุคคลภายนอก โดยมีข้อพิจารณา ดังนี้

(1) เมื่อรถยนต์อยู่ในความครอบครองของผู้ให้หลักประกัน ผู้ให้หลักประกันจึงมีหน้าที่ดูแลรักษารถยนต์ที่เป็นหลักประกัน โดยผู้รับหลักประกันมีสิทธิเรียกร้องให้ผู้ให้หลักประกันปฏิบัติหน้าที่โดยการรักษารถยนต์ได้<sup>19</sup>

(2) ผู้ให้หลักประกันจะต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่ายตามสมควรในการดูแลรักษา ภาษี ค่าเบี้ยประกันภัย และค่าใช้จ่ายอื่นที่เกิดขึ้นในระหว่างที่รถยนต์หลักประกันอยู่ในความครอบครองของผู้ให้หลักประกัน โดยถือเป็นส่วนหนึ่งของหนี้ที่รถยนต์นั้นเป็นประกันการชำระหนี้ และต้องรับผิดชอบในความสูญเสียอันเนื่องมาจากอุบัติเหตุต่างๆ แก่รถยนต์ที่เป็นหลักประกันด้วย<sup>20</sup>

(3) เมื่อลูกหนี้ชำระหนี้ตามสัญญาแล้ว ผู้รับหลักประกันต้องส่งมอบเอกสารแจ้งการสิ้นสุดของสัญญาต่อลูกหนี้ในสัญญาหลักประกัน หรือจดแจ้งทางทะเบียนถึงการสิ้นสุดการเป็นหลักประกันต่อเจ้าพนักงานที่ได้รับแจ้งการจดทะเบียนในครั้งแรกด้วย<sup>21</sup>

(4) ผู้รับหลักประกันมีสิทธิได้ทรัพย์สินหรือผลประโยชน์ที่เกิดจากการจัดการหลักประกันที่เกิดขึ้นภายหลังการทำสัญญาหลักประกัน เนื่องจากในระหว่างที่รถยนต์อยู่ในช่วงที่เป็นหลักประกันอาจเกิดการเปลี่ยนแปลงไม่เป็นตามสภาพเดิมที่ได้บรรยายไว้ เมื่อผู้รับหลักประกันคาดเห็นมักจะมีการเขียนข้อความรวมไว้ในรายละเอียดเกี่ยวกับหลักประกัน ในข้อตกลงแห่งสัญญาให้ครอบคลุมทรัพย์สินทุกประเภทที่คาดว่าจะมีการเปลี่ยนแปลง<sup>22</sup> เพื่อให้มีสิทธิเหนือทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันที่ได้เปลี่ยนรูปนั้น เช่น กรณีที่คาดเห็นว่ารถยนต์หลักประกันอาจเกิดอุบัติเหตุเสียหายหรือสูญหาย และเมื่อเกิดเหตุดังกล่าวยังคงได้รับค่าสินไหมทดแทนหรือค่าทดแทนใดๆ จากบริษัทประกันภัย ดังนี้ สามารถกำหนดในข้อตกลงได้ว่าเมื่อเกิดอุบัติเหตุ ให้ค่าสินไหมทดแทนหรือค่าทดแทนใดๆ ที่ได้มานั้นแทนที่ในฐานะหลักประกันได้ด้วย

<sup>19</sup> Uniform Commercial Code: Article 9, Section 9-207 (2) (a).

<sup>20</sup> Uniform Commercial Code: Article 9, Section 9-207 (2) (b)-(c).

<sup>21</sup> สุทธิญา วิริยะผล. (2546). การใช้เงินฝากเป็นหลักประกัน. หน้า 58.

<sup>22</sup> Uniform Commercial Code: Article 9, Section 9-301 and 9-204.

การทำขั้นตอน Perfection ในกรณีที่มีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code คือ การจดทะเบียนทางทะเบียน (Perfection by Filing) เพื่อแจ้งให้สาธารณชนทราบถึงการเป็นหลักประกัน (By filing a public notice of the security interest) วิธีนี้นิยมปฏิบัติ เนื่องจากให้ความคุ้มครองแก่เจ้าหนี้ได้มากที่สุด เช่น การจัดลำดับบุริมสิทธิในรถยนต์ที่เป็นหลักประกันต่างวาระกัน ผู้รับหลักประกันที่จดทะเบียนก่อนมีสิทธิได้รับชำระหนี้ดีกว่าผู้ที่จดทะเบียนทีหลัง ในกรณีนี้ การจดทะเบียนมีผลใช้บังคับเป็นเวลา 5 ปีนับแต่วันที่จดทะเบียน (Section 9-403 (2)) และหากต้องการต่ออายุหลักประกันจะต้องทำล่วงหน้าเป็นเวลา 6 เดือนก่อนวันที่การจดทะเบียนครบกำหนด ซึ่งการต่ออายุแต่ละครั้งทำได้ครั้งละ 5 ปีเช่นกัน

การจดทะเบียนนี้ จะเป็นการจดลงในเอกสารชื่อ Financing Statement on a form U.C.C.-1 อันเป็นเอกสารต้นแบบที่กำหนดไว้เพื่อให้เป็นแนวทางในการปฏิบัติเดียวกัน รายละเอียดในเอกสารนั้นจะประกอบด้วยชื่อและที่อยู่ของผู้ให้หลักประกัน ชื่อและที่อยู่ของผู้รับหลักประกัน ชื่อผู้แทน ที่อยู่ของผู้รับหลักประกันที่ใช้ในการส่งจดหมายถึงผู้ให้หลักประกัน รายละเอียดที่ตั้งหลักประกัน รายละเอียดของทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน โดยลูกหนี้ต้องลงนามในเอกสารดังกล่าว และในกรณีที่สัญญาทำถูกต้องครบถ้วนแล้ว สำเนาของสัญญานั้นถือเป็นรายงานข้อมูลทางการเงินได้ เพียงแต่ลูกหนี้ต้องลงนามในสำเนาสัญญานั้นอีกครั้ง (Section 9-402 (1), (Section 9-203 (1) and (2) นอกจากนี้ ขั้นตอน Perfection ยังสามารถทำได้ก่อนที่ Attachment มีผล (Section 9-402 (1)) หรือในขณะที่ทำสัญญาหลักประกัน กรณีนี้จะเรียกว่า Notice Filing แต่จะยังไม่มีผลเป็น Perfection จนกว่าการทำขั้นตอน Attachment จะสมบูรณ์ (Section 9-303 (1))

สถานที่ที่ใช้ในการจดทะเบียนนั้น ขึ้นอยู่กับลักษณะและประเภทของทรัพย์สิน โดยทั่วไปมี 3 แห่ง คือ 1. The office of the Secretary of State 2. Central Filing และ 3. สถานที่ที่ลูกหนี้พักอาศัยอยู่<sup>18</sup>

แม้การทำขั้นตอน Perfection ตาม Section 9-301 จะถือเป็นกฎเกณฑ์ทั่วไปสามารถใช้บังคับกับบุคคลภายนอกและเจ้าหนี้รายอื่นๆ ของลูกหนี้ได้แล้วก็ตาม แต่ก็ยังมีข้อยกเว้นที่จะต้องปฏิบัติเพิ่มในกรณีที่รัฐบาลกลางหรือกฎหมายมลรัฐกำหนดวิธีที่ทำให้สัญญาหลักประกันสมบูรณ์นอกจากวิธีดังกล่าว ซึ่ง Section 9-303 ถือเป็นข้อยกเว้นข้อหนึ่งของ Section 9-301 เมื่อรถยนต์ถือเป็นทรัพย์สินที่มีทะเบียนตามกฎหมายอื่นและกฎหมายนั้นกำหนดให้ต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนในเอกสารนั้น ดังนี้ จึงต้องจดทะเบียนตามหลักทั่วไปตาม Section 9-301 และต้องจดทะเบียนในเอกสารทางทะเบียนเฉพาะทรัพย์สินนั้นตาม Section 9-303

<sup>18</sup> Uniform Commercial Code: Article 9, Section 9-103 and Section 9-401.

การทำขั้นตอน Attachment ในกรณีที่มีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันชำระหนี้ต้องประกอบด้วยเงื่อนไข ดังนี้

ก. หนี้ที่ประกันต้องเป็นหนี้ที่มีมูลหนี้ หมายความว่า หนี้ที่มีการนำรถยนต์ไปเป็นหลักประกันจะต้องเป็นหนี้ที่มีอยู่จริง

ข. สัญญาหลักประกันจะมีผลสมบูรณ์ ต่อเมื่อทำเป็นหนังสือลงลายมือชื่อลูกหนี้ผู้ให้หลักประกัน (Section 9-203 (1) (a)) และต้องบรรยายละเอียดลักษณะของหลักประกัน (Description of the collateral) โดยสัญญาหลักประกันต้องมีข้อความว่าให้รถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้ต่อเจ้าหนี้ หากลูกหนี้ไม่ปฏิบัติตามการชำระหนี้ตามสัญญา เจ้าหนี้มีสิทธิบังคับชำระหนี้จากรถยนต์ที่เป็นหลักประกันดังกล่าว

ค. สัญญาหลักประกันต้องกำหนดมูลค่าของรถยนต์ที่เป็นหลักประกันที่เจ้าหนี้จะได้รับชำระหนี้เมื่อมีการบังคับหลักประกันนั้น (Section 9-203 (1) (b)) คือ กำหนดเท่าจำนวนหนี้หรือในจำนวนที่เพียงพอต่อการชำระหนี้ตามสัญญาให้แก่เจ้าหนี้ หรือมูลค่าในการผูกพันตนเข้าทำสัญญาขอสินเชื่อ ตลอดจนมูลค่าแห่งหนี้ที่เกิดขึ้นหน้านั้น เช่น ผู้ขายได้ขายรถยนต์ให้แก่ผู้ซื้อโดยผู้ขายให้สินเชื่อแก่ผู้ซื้อ ต่อมาผู้ซื้อไม่สามารถชำระหนี้ตามเวลาที่ถึงกำหนดได้ ผู้ซื้อและผู้ขายจึงตกลงทำสัญญาหลักประกัน โดยนำรถยนต์ที่ขายให้แก่ผู้ซื้อนั้นมาเป็นหลักประกันแก่ผู้ขาย

ง. เงื่อนไขอื่นเพิ่มเติม เช่น ลูกหนี้รับรองความถูกต้องแท้จริงของหลักประกัน การดำเนินการทางทะเบียนตามกฎหมายรถยนต์<sup>16</sup> ในกรณีรถยนต์ที่เป็นหลักประกันมีใบรับรองในแบบฟอร์มที่จดทะเบียน ใบรับรองหลักประกันต้องถูกส่งมอบให้ผู้สัญญาฝ่ายที่รับหลักประกันตามข้อตกลงของลูกหนี้ในสัญญาหลักประกันด้วย

(8) การทำสัญญาหลักประกันให้มีความสมบูรณ์ต่อบุคคลภายนอก ต่อเมื่อผู้สัญญาทำขั้นตอน Perfection แล้วเท่านั้น กล่าวคือ แม้ว่าผู้สัญญาจะทำขั้นตอน Attachment เพื่อให้สัญญาหลักประกันที่สร้างขึ้นมีผลสมบูรณ์ระหว่างคู่สัญญาแล้วก็ตาม แต่ในกรณีที่ผู้รับหลักประกันต้องการมีสิทธิเหนือทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันคิดว่าเจ้าหนี้รายอื่นของลูกหนี้ หรือคิดว่าบุคคลภายนอกหรือคิดว่าผู้ซื้อหลักประกัน คู่สัญญาจะต้องมีการกระทำที่เรียกว่า Perfection ซึ่งเป็นขั้นตอนที่ต้องผ่านขั้นตอน Attachment ที่สมบูรณ์มาก่อนแล้ว<sup>17</sup> หรือจะกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ เป็นการทำสัญญาหลักประกันให้มีความสมบูรณ์และมีผลต่อบุคคลภายนอก แต่คู่สัญญาต้องผ่านขั้นตอน Attachment ที่สมบูรณ์มาก่อนนั่นเอง

<sup>16</sup> ปกรณ์ นิลประพันธ์. เล่มเดิม. หน้า 8.

<sup>17</sup> Uniform Commercial Code: Article 9, Section 9-303.

(4) รอยนดที่ใช้เป็นหลักประกันครอบคลุมถึงหนี้ในอนาคตได้ แต่คู่สัญญาต้องทำข้อตกลงให้ชัดเจน ในลักษณะที่มีข้อความกล่าวถึงว่าถ้าเจ้าหนี้ให้กู้เงินเพิ่มในอนาคตภายหลังการทำข้อตกลง (Future-Advance Clause) เพื่อให้เจ้าหนี้มั่นใจได้ว่าเงินที่ให้อีกภายหลังนั้นจะอยู่ภายใต้หลักประกัน ซึ่งมักจะเรียกข้อตกลงนี้ว่า Dragnet Clause ในการนี้ ข้อตกลงดังกล่าวจะมีผลใช้บังคับได้ต่อเมื่อคู่สัญญาทำถูกต้องตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code

(5) เมื่อทำสัญญาหลักประกันแล้ว เจ้าหนี้มีสิทธิได้รับผลประโยชน์ที่เกิดขึ้นจากรอยนดที่เป็นหลักประกัน<sup>12</sup> เว้นแต่คู่สัญญาจะมีข้อสัญญายกเว้นไว้

(6) ผู้ที่นำรอยนดมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ต้องเป็นผู้มีสิทธิในรอยนดนั้น<sup>13</sup> เพราะเมื่อลูกหนี้ไม่ชำระหนี้จะต้องมีการบังคับรอยนดที่เป็นหลักประกัน และรอยนดที่นำมาใช้เป็นหลักประกันได้นั้นจะต้องมีมูลค่ามากพอที่จะนำมาเป็นหลักประกัน

คำว่า “มีสิทธิในรอยนด” หมายความว่า จะต้องมีการมีกรรมสิทธิ์ในขณะนั้น แต่หากลูกหนี้เป็นเพียงผู้ครอบครองไม่ใช่เจ้าของที่แท้จริง จะนำรอยนดดังกล่าวมาใช้เป็นหลักประกัน ผู้รับหลักประกันก็ไม่สามารถบังคับชำระหนี้จากหลักประกันดังกล่าวได้ เว้นแต่พฤติการณ์ขณะที่นำเอารอยนดมาเป็นหลักประกันบุคคลทั่วไปพึงเข้าใจว่าลูกหนี้เป็นเจ้าของ เช่นนี้ ผู้รับหลักประกันอาจอ้างเหตุกฎหมายปิดปาก (Estoppel) ว่าเจ้าของรอยนดนั้นถือเอาลูกหนี้เป็นตัวแทน แต่ถ้าทรัพย์สินนั้นเป็นทรัพย์สินที่มีทะเบียนก็ไม่สามารถอ้างหลักดังกล่าวได้<sup>14</sup> ดังนี้ กรณีรอยนดจึงไม่สามารถกล่าวอ้างเหตุกฎหมายปิดปากได้

(7) การทำสัญญาหลักประกันตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code จะมีผลสมบูรณ์และใช้บังคับระหว่างคู่สัญญาได้ต่อเมื่อคู่สัญญาทำขั้นตอน Attachment แล้วเท่านั้น<sup>15</sup> โดยทั่วไปขั้นตอน Attachment นี้ เป็นการทำให้สัญญาหลักประกันมีผลสมบูรณ์ กล่าวคือ มีผลใช้บังคับได้ระหว่างคู่สัญญา และนอกจากจะมีผลระหว่างคู่สัญญาแล้วยังมีผลถึงบุคคลภายนอกได้ ยกเว้นกรณีที่หลักประกันเป็นทรัพย์สินบางประเภทที่การทำขั้นตอน Attachment ระหว่างคู่สัญญายังไม่เพียงพอที่จะใช้ยึดบุคคลภายนอกหรือเจ้าหนี้รายอื่นๆ ได้

<sup>12</sup> Uniform Commercial Code: Article 9, Section 9-102 (64).

<sup>13</sup> Uniform Commercial Code: Article 9, Section 9-203 (2).

<sup>14</sup> พัชรินทร์ ฉัตรวชิระกุล. (2542). การใช้สิทธิในเครื่องหมายการค้าประกันการชำระหนี้. หน้า 71.

<sup>15</sup> Uniform Commercial Code: Article 9, Section 9-203 (a).

2) การดำเนินการจดทะเบียนตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code

ระบบทะเบียนตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code เป็นลักษณะจดทะเบียน คู่สัญญาต้องดำเนินการเพื่อให้ผลถึงการเป็นหลักประกัน เปรียบเสมือนเป็นการบอกกล่าวว่าได้ก่อหลักประกันการชำระหนี้ โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองเหนือทรัพย์สินนั้นและใครเป็นผู้มีสิทธิเหนือหลักประกัน ถือเป็นมาตรการสำคัญอันเป็นประโยชน์แก่ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องกับหลักประกันนั้น โดยมีข้อพิจารณา ดังนี้

(1) นิติกรรมใดที่มีลักษณะเป็นการนำรถยนต์มาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองและไม่ว่าจะเรียกชื่อสัญญานั้นว่าอย่างไร คู่สัญญาต้องดำเนินการตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code แม้ว่าสัญญานั้นจะทำขึ้นก่อนที่กฎหมายนี้มีผลใช้บังคับ ดังนั้น คู่สัญญาจึงต้องทำสัญญาตามหลักดังกล่าวอย่างเคร่งครัด โดยเรียกสัญญาที่ทำขึ้นนี้ว่า “สัญญาหลักประกัน” (Security Agreement)<sup>9</sup>

(2) สัญญาที่สร้างขึ้นระหว่างผู้รับหลักประกันกับผู้ให้หลักประกัน<sup>10</sup> ต้องทำเป็นหนังสือ (Writing) ลงลายมือชื่อลูกหนี้หรือผู้รับมอบอำนาจ (Signed or Authenticated by the debtor) โดยสัญญาจะต้องมีการระบุถึง

ก. รถยนต์ที่นำมาเป็นหลักประกันและต้องมีการกำหนดมูลค่า (Value) ว่าครอบคลุมเพียงใด<sup>11</sup> โดยรถยนต์แต่ละคันต้องระบุรายละเอียดเกี่ยวกับหนี้ที่ได้ประกัน เพื่อชี้ให้เห็นว่าอะไรบ้างที่เป็นหลักประกัน หลักประกันนั้นครอบคลุมเพียงใด และเป็นประกันการชำระหนี้เท่าไร เช่น รถยนต์ 1 คัน เป็นประกันการชำระหนี้จำนวน 300,000 บาท

ข. ข้อตกลงในสัญญาหลักประกันที่สร้างขึ้นระหว่างคู่กรณี บางครั้งต้องพิจารณาถึงบุคคลที่สามที่เข้ามาผูกพันด้วย เพื่อเป็นการยืนยันว่ายินยอมให้ทรัพย์สินของตนเข้ามาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ของผู้อื่น เช่น ข้าพเจ้านาย ก. ยินยอมให้รถยนต์ของข้าพเจ้าจำนวน 1 คันเป็นหลักประกันการชำระหนี้ที่นาย ข. มีต่อนาย ค. เป็นจำนวนเงิน 300,000 บาท

ค. เอกสารทางการเงิน (Financing Statement) เพื่อส่งไปเป็นข้อมูลสาธารณะ

(3) หลักประกันครอบคลุมถึงหนี้ตามสัญญา มีลักษณะที่ว่าสิทธิในการบังคับเอาราคาของรถยนต์ที่เป็นหลักประกันหักกับหนี้ของผู้ให้หลักประกัน ต้องมีไม่มากกว่ารถยนต์ที่เป็นหลักประกัน

<sup>9</sup> Uniform Commercial Code: Article 9, Section 9-202 (73).

<sup>10</sup> Uniform Commercial Code: Article 9, Section 9-203 (3) (A).

<sup>11</sup> Uniform Commercial Code: Article 9, Section 9-203 (1).

## (2) เอกสารแสดงกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ เช่น คำสั่งสำหรับการจัดส่งสินค้า

ตัวอย่าง บริษัท ก. ทำสัญญากับบริษัท ข. ว่าบริษัท ก. จะทำการขายรถยนต์ให้บริษัท ข. โดยบริษัท ข. ต้องการซื้อเพื่อนำไปใช้ในการประกอบกิจการของตนจำนวน 100 คัน คันละ 1 ล้านบาท รวมมูลค่า 100 ล้านบาท บริษัท ข. ทำการชำระราคาแล้ว แต่รถยนต์ดังกล่าวอยู่ระหว่างการผลิต บริษัท ก. จึงจัดทำใบสั่งซื้อและใบจัดส่งสินค้าให้บริษัท ข. ยึดถือไว้ จากนั้นบริษัท ข. ได้ทำการขอกู้ยืมเงินจากธนาคาร ดังนี้ บริษัท ข. สามารถนำใบสั่งซื้อและใบจัดส่งสินค้าที่บริษัท ก. ออกให้มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้แก่ธนาคารได้

## (3) สิทธิที่จะได้รับชำระหนี้เงิน เช่น สิทธิที่จะได้รับชำระหนี้เงินที่เกิดจากการจำหน่าย ให้เช่า หรือให้ลิสซิ่งรถยนต์

ตัวอย่างที่ 1 บริษัท ก. เป็นตัวแทนจำหน่ายรถยนต์ทำการกู้ยืมเงินจากธนาคาร โดยนำสินค้า คือ รถยนต์ที่ตนจำหน่ายมาใช้เป็นหลักประกัน ดังนี้ เมื่อตัวแทนจำหน่ายรถยนต์ได้ขายรถยนต์ที่เป็นหลักประกันได้ ธนาคารมีสิทธิขอรับผลประโยชน์จากการขายรถยนต์ ถึงแม้ว่าบริษัท ก. จะมีรถยนต์คันใหม่เข้ามาจำหน่ายแทนที่รถยนต์ที่เป็นหลักประกันคันเดิมก็ตาม

ตัวอย่างที่ 2 บริษัท ก. เป็นผู้ประกอบการให้เช่าหรือให้ลิสซิ่งรถยนต์ได้ทำการกู้ยืมเงินจากธนาคาร โดยนำรถยนต์ที่มีไว้บริการให้เช่าหรือให้ลิสซิ่งมาใช้เป็นหลักประกัน ดังนี้ เมื่อผู้ประกอบการทำสัญญาให้เช่าหรือให้ลิสซิ่งรถยนต์ได้ ธนาคารย่อมมีสิทธิขอรับผลประโยชน์จากการให้เช่าหรือให้ลิสซิ่งรถยนต์ที่เป็นหลักประกันนี้ได้ ถึงแม้ว่าบริษัท ก. จะมีรถยนต์คันใหม่แทนที่รถยนต์อันเป็นหลักประกันคันเดิมก็ตาม

ในการนี้ การที่รถยนต์จะเป็นหลักประกันการชำระหนี้ที่สมบูรณ์ได้นั้น นอกจากคู่สัญญาต้องดำเนินการให้ถูกต้องตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code แล้ว คู่สัญญาต้องถือปฏิบัติตามกฎหมายแห่งมลรัฐหรือกฎหมายท้องถิ่นของลูกหนี้ กล่าวคือ ต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติว่าด้วยหนังสือรับรองกรรมสิทธิ์แห่งท้องถิ่นที่ออกเอกสารดังกล่าว และบันทึกสิทธิเหนือหลักประกันลงในหนังสือรับรองกรรมสิทธิ์นั้น<sup>8</sup>

ตัวอย่าง ลูกหนี้อยู่ในมลรัฐ New York หากเจ้าหนี้ต้องการมีสิทธิเหนือหลักประกันที่เป็นรถยนต์โดยสมบูรณ์ เจ้าหนี้และลูกหนี้จะต้องยื่นจดทะเบียนหลักประกันต่อกรมยานยนต์ (DMV) ตาม New York Commercial Code มาตรา 9-310 ให้ระบุสิทธิของตนลงบนเอกสารรับรองกรรมสิทธิ์ (A Certificate of Title) ของรถยนต์นั้น หรือหากเป็นมลรัฐ California ก็ต้องจดทะเบียนต่อกรมยานยนต์แห่งมลรัฐ ซึ่งเป็นผู้ออกเอกสารแสดงกรรมสิทธิ์ให้แก่ผู้เป็นเจ้าของรถยนต์ตามกฎหมายยานพาหนะ (Vehicle Code) ตาม California Commercial Code มาตรา 9-311

<sup>8</sup> Uniform Commercial Code: Article 9, Section 9-301 and 9-303.

3.1.2 กฎหมายสหรัฐอเมริกาตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code

วิธีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองให้แก่เจ้าหนี้ตามกฎหมายสหรัฐอเมริกา พิจารณาได้จากหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code โดยมีข้อพิจารณา ดังนี้

1) การทำสัญญานำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code

การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้เหมือนสังหาริมทรัพย์ประเภทอื่นที่ทำตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code กล่าวคือ เมื่อลูกหนี้ (เป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้) ทำสัญญากับเจ้าหนี้ตกลงใช้รถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้ในลักษณะที่ไม่ต้องส่งมอบการครอบครองและไม่ต้องโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ให้แก่เจ้าหนี้ รถยนต์ที่นำมาใช้เป็นหลักประกันนี้ ผู้ให้หลักประกันจะเป็นเจ้าของในขณะทำสัญญาหรือจะได้อีกในอนาคตภายหลังทำสัญญาก็ได้ พร้อมระบุรายละเอียด ลักษณะของรถยนต์ โดยมีข้อความระบุว่าหากลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ตามสัญญา เจ้าหนี้มีสิทธิบังคับชำระหนี้จากรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน ซึ่งความสมบูรณ์ของสัญญาหลักประกันจะเกิดขึ้นต่อเมื่อคู่สัญญาลงนามในสัญญาหลักประกันโดยทำเป็นหนังสือและลงลายมือชื่อลูกหนี้หรือตัวแทนของลูกหนี้ เพื่อให้มีผลสมบูรณ์และบังคับใช้ระหว่างคู่สัญญา เรียกว่า การทำขั้นตอน Attachment ตลอดจนมีผลถึงบุคคลภายนอกหรือเจ้าหนี้รายอื่นๆ เรียกว่า การทำขั้นตอน Perfection ที่นอกจากผู้รับหลักประกันจะมีสิทธิในรถยนต์ที่เป็นหลักประกันแล้ว ผู้รับหลักประกันยังมีสิทธิได้รับผลประโยชน์ที่เกิดขึ้นจากรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน (Proceeds)

ดังนั้น ผู้ให้หลักประกันสามารถนำรถยนต์ที่ตนมีในขณะทำสัญญาหรือที่จะได้อีกในอนาคตภายหลังทำสัญญามาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ได้ โดยมีลักษณะ ดังนี้

(1) หลักฐานเป็นหนังสือในหนี้และหลักประกันในหนี้ นั้น เช่น สัญญาซื้อขายรถยนต์โดยมีเงื่อนไข

ตัวอย่าง บริษัท ก. ทำสัญญากับนาย ข. ว่าบริษัท ก. จะทำการขายรถยนต์ให้นาย ข. จำนวน 100 คันๆ ละ 1 ล้านบาท รวมมูลค่า 100 ล้านบาท โดยมีเงื่อนไขว่านาย ข. จะชำระเงินทั้งหมดภายใน 60 วันนับจากรับรถยนต์ครบถ้วน จากนั้น บริษัท ก. ได้จัดส่งรถยนต์ถูกต้องครบถ้วนตามสัญญาซื้อขายนั้นทั้งหมดแล้ว แต่ปรากฏว่าก่อนครบกำหนด 60 วัน บริษัท ก. ได้ทำการขอกู้ยืมเงินจากธนาคาร ดังนั้น บริษัท ก. สามารถนำสัญญาซื้อขายดังกล่าวมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ได้

ค. ผู้บังคับหลักประกันที่ศาลแต่งตั้งจะมีความยืดหยุ่นในการปฏิบัติหน้าที่น้อยกว่าผู้บังคับหลักประกันที่ผู้รับหลักประกันแต่งตั้ง เนื่องจากผู้บังคับหลักประกันที่ผู้รับหลักประกันแต่งตั้งมีข้อจำกัดเพียงต้องปฏิบัติหน้าที่ด้วยความระมัดระวัง (Duty of care) เช่น คดี Standard Charter Bank V. Walker [(1982) 3 All E.R.938] ศาลวางหลักไว้ว่า Administrative Receiver ที่ผู้รับหลักประกันเป็นผู้แต่งตั้งเองต้องใช้ความระมัดระวังในการปฏิบัติหน้าที่ในระดับเดียวกับผู้บริหารกิจการในส่วนการฟื้นฟูกิจการ

ข. ผู้บังคับหลักประกันที่ศาลแต่งตั้งมีอำนาจจัดจำหน่ายธุรกิจของบริษัทลูกหนี้เฉพาะในกรณีที่ปรากฏว่าลูกหนี้เลิกกิจการ แต่ถ้าจะต้องจำหน่ายทรัพย์สินของบริษัทลูกหนี้ก็เพื่อให้กิจการของลูกหนี้คงอยู่ต่อไปได้

ง. ผู้บังคับหลักประกันที่ศาลแต่งตั้งได้รับอำนาจให้ดำเนินธุรกิจเฉพาะแต่กรณีที่ต้องจำหน่ายทรัพย์สินของกิจการค้า ในกรณีอื่นอาจมีปัญหาในทางปฏิบัติเกิดขึ้น ศาลจึงแก้ปัญหาโดยให้อำนาจในการจัดการกรณีดังกล่าวในช่วงระยะเวลาสั้นๆ เช่น 3-6 เดือน

จ. ผู้บังคับหลักประกันที่ศาลแต่งตั้งจะสลับซับซ้อนและเสียเวลาในการดำเนินการขบวนพิจารณาของศาล รวมถึงมีค่าใช้จ่ายมากกว่าการแต่งตั้งโดยผู้รับหลักประกัน ผลที่ตามมาคือ การยื่นคำร้องขอต่อศาลเพื่อแต่งตั้งผู้บังคับหลักประกันจะกระทำเฉพาะกรณีที่มีลักษณะพิเศษซึ่งไม่ได้กำหนดไว้สำหรับการแต่งตั้งโดยผู้รับหลักประกัน

## (2) ผลของการบังคับหลักประกันตามหลัก Floating Charge

การบังคับหลักประกันทำให้รถยนต์ที่เป็นหลักประกันกลายเป็นทรัพย์สินเฉพาะสิ่งเกิดทรัพย์สินอันส่งผลให้ผู้รับหลักประกันมีอำนาจเหนือหลักประกัน และหยุดพักอำนาจของกรรมการบริษัทลูกหนี้ในการจัดการรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน บริษัทลูกหนี้จึงไม่สามารถนำรถยนต์ออกใช้งานได้ แต่กระนั้น การบังคับหลักประกันจะไม่มีผลกระทบต่อสัญญาอื่นที่มีอยู่นอกเหนือจากสัญญาหลักประกันแบบ Floating Charge นอกจากนี้ การแต่งตั้งผู้บังคับหลักประกันอาจจะเป็นการกีดกันมาตรการของ Administrative Order กล่าวคือ เป็นมาตรการหนึ่งทางกฎหมายที่ศาลจะสั่งโดยการร้องของลูกหนี้หรือเจ้าหนี้อื่นที่ไม่ได้มีหลักประกันแบบ Floating Charge เป็นการเปิดโอกาสให้ลูกหนี้และเจ้าหนี้ทั้งปวงได้เจรจา เพื่อให้เจ้าหนี้ได้เข้าจัดการทรัพย์สินของบริษัทลูกหนี้ โดยไม่ให้เจ้าหนี้รายหนึ่งรายใดใช้สิทธิบังคับชำระหนี้ในช่วงเวลาที่ได้เจรจากันนั้น และให้มีมติเกี่ยวกับการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ในที่ประชุมหนี้ และมีผลผูกพันเจ้าหนี้ทุกคนในระหว่างการเจรจาศาลจะแต่งตั้งเจ้าหน้าที่ (Administrator) เพื่อดูแลกิจการของลูกหนี้<sup>7</sup>

<sup>7</sup> สหชน รัตนไพจิตร. (2531). “การฟื้นฟูกิจการของบริษัทลูกหนี้โดยการขอ Administrative Order.” ใน 60 ปี ปรีดี เกษมทรัพย์ รวบรวมโดยสมยศ เชื้อไทย. หน้า 117.



กฎหมายอังกฤษมีความยืดหยุ่นในการขายเพื่อช่วยเหลือเจ้าหนี้มีประกันภายใต้สัญญาหลักประกันที่เหมาะสม ข้อยืดหยุ่นนี้รวมถึงการขายหลักประกัน โดยเอกชนที่ไม่ต้องผ่านกระบวนการทางศาล เนื่องจากต้องการให้ขายหลักประกันได้โดยเร็ว เพียงแต่ศาลคงอำนาจไว้บางส่วน คือ เจ้าหนี้มีประกันจะต้องขายหลักประกันในราคาที่เหมาะสมหรือตามราคาที่เป็นจริง

เมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้จนมีการบังคับหลักประกัน ผู้รับหลักประกันจะไม่ยึดหรืออายัดรถยนต์ที่เป็นหลักประกันมาจำหน่ายเพื่อนำเงินมาชำระหนี้ในทันที เนื่องจากเพื่อให้มีความสัมพันธ์กับกฎหมายล้มละลายที่ว่าหากบังคับหลักประกันทันที อาจส่งผลให้บริษัทลูกหนี้ต้องหยุดการดำเนินกิจการจนถึงขั้นล้มละลายและเกิดผลกระทบเป็นลูกโซ่ ดังนี้ กรณีที่ต้องเข้าสู่กระบวนการล้มละลายและการฟื้นฟูกิจการ กฎหมายล้มละลายอังกฤษ คือ Insolvency Act 1989 ได้กำหนดวิธีบังคับหลักประกันว่าทำได้ต่อเมื่อมีเหตุบังคับหลักประกัน (Default) เกิดขึ้นตามที่คู่สัญญาดกลงกันไว้ อันเป็นผลให้เจ้าหนี้ซึ่งเป็นผู้รับหลักประกันประเภทต่างๆ มีสิทธิบังคับหลักประกันได้ทันที โดยผู้รับหลักประกันจะแต่งตั้งผู้บังคับหลักประกันตามกระบวนการล้มละลายและการฟื้นฟูกิจการ (Administrative Receiver) ซึ่งเป็นเอกชน (มิใช่เจ้าพนักงานของรัฐ) ผู้มีความเชี่ยวชาญเข้ามาทำหน้าที่บริหารจัดการและบังคับหลักประกันตามกระบวนการล้มละลายและการฟื้นฟูกิจการเพื่อทำหน้าที่ดูแล รวบรวม ตลอดจนการบังคับหลักประกัน หรือถ้าไม่แต่งตั้งเองก็อาจร้องขอต่อศาลแต่งตั้งให้ก็ได้

ดังนั้น ผู้บังคับหลักประกันจึงมีบทบาทสำคัญต่อการบังคับหลักประกันตามหลัก Floating Charge เนื่องจากต้องดูแลผลประโยชน์ทั้งฝ่ายผู้รับหลักประกันและผู้ให้หลักประกัน โดยอำนาจและหน้าที่ของผู้บังคับหลักประกันไม่ว่าจะแต่งตั้งโดยเจ้าหนี้หรือศาล พิจารณาได้ ดังนี้

ก. ผู้บังคับหลักประกันที่ผู้รับหลักประกันประเภทต่างๆ ร้องขอให้ศาลแต่งตั้ง จะมีสถานะเป็นเจ้าของที่ศาล การดำเนินการขึ้นอยู่กับคำสั่งของศาล และต้องมีการรายงานผลการดำเนินงานให้ศาลทราบเป็นระยะๆ ภายในเวลาที่ศาลกำหนด ส่วนในกรณีที่ผู้บังคับหลักประกันประเภทนี้ไม่ประสงค์จะรับเอาสัญญาทางการค้าที่ไม่เป็นประโยชน์ต่อบริษัทลูกหนี้ที่มีมาก่อนการแต่งตั้งผู้บังคับหลักประกัน ผู้บังคับหลักประกันที่รับมอบอำนาจจะทำเช่นนั้นได้ ต้องปรากฏว่าบริษัทลูกหนี้ไม่สนใจที่จะรักษาชื่อเสียงทางธุรกิจของตน นอกจากนี้ หากเกิดสถานการณ์ที่ไม่คาดคิดมาก่อน ผู้บังคับหลักประกันที่เจ้าหนี้แต่งตั้งจะไม่มีอำนาจดำเนินการใดๆ

ข. ผู้บังคับหลักประกันที่ศาลแต่งตั้งจะต้องหาหลักประกัน คือ ต้องมีบุคคลเข้ามาค้ำประกันความเสียหายที่จะเกิดขึ้นกับทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน

<sup>6</sup> R.M. Goode b (2003). *Legal problems of credit and security*. p. 151.

สิทธิหน้าที่ระหว่างผู้รับหลักประกันกับผู้ให้หลักประกันและบุคคลภายนอกตามสัญญาหลักประกันแบบ Floating Charge พิจารณาได้ ดังนี้

(1) สิทธิหน้าที่ระหว่างผู้รับหลักประกันกับผู้ให้หลักประกันและบุคคลภายนอกก่อนการแปลงสภาพหลักประกัน

สิทธิระหว่างผู้รับหลักประกันกับผู้ให้หลักประกัน ผู้รับหลักประกันมีสิทธิเพียงควบคุมดูแลให้บริษัทลูกหนึ่งดำเนินการตามปกติในธุรกิจกับรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน ได้ตามสัญญาที่ตกลงไว้เท่านั้น เนื่องจากเจ้าหนี้ยังไม่มีสิทธิเหนือรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน ดังนั้น บริษัทลูกหนึ่งสามารถจำหน่าย จ่าย โอน ให้เช่า ครอบครองใดๆ หรือถ้าไม่มีข้อห้ามนำไปเป็นหลักประกันแก่เจ้าหนี้อื่น บริษัทลูกหนึ่งก็นำไปเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบ Pledge รูปแบบ Mortgage หรือรูปแบบ Floating Charge ได้ ทั้งนี้ บริษัทลูกหนึ่งจะสามารถดำเนินการตามปกติได้เพียงใดนั้น พิจารณาได้จากหนังสือบริคณห์สนธิ ข้อบังคับของบริษัทลูกหนึ่ง หลักกฎหมายทั่วไป ลักษณะเฉพาะของกิจการ และความสุจริตของลูกหนึ่งในการดำเนินธุรกิจ

(2) สิทธิหน้าที่ระหว่างผู้รับหลักประกันกับผู้ให้หลักประกันและบุคคลภายนอกหลังการแปลงสภาพหลักประกัน

ผู้ให้หลักประกันหมดอำนาจในการบริหารจัดการเหนือประกัน คือ ไม่สามารถนำรถยนต์ที่เป็นหลักประกันออกใช้งานได้ ผู้รับหลักประกันกลายเป็นผู้มีสิทธิเหนือรถยนต์ที่เป็นหลักประกันนั้น โดยผู้รับหลักประกันจะแต่งตั้งผู้บังคับหลักประกันเข้ามาจัดการและดำเนินการจำหน่ายหลักประกันหรือบังคับหลักประกันหลุดเป็นสิทธิของตนต่อไป

4) การบังคับรถยนต์เมื่อลูกหนึ่งผิดนัดชำระหนี้ตามหลัก Floating Charge

เมื่อบริษัทลูกหนึ่งผิดนัดชำระหนี้ ผู้รับหลักประกันจะมีมาตรการต่างๆ ตามที่กำหนดไว้ในหุ้นกู้หรือสัญญาหลักประกัน เช่น การเข้าครอบครองหลักประกันชั่วคราวเพื่อเรียกเก็บรายได้ แต่ผู้รับหลักประกัน ไม่มีสิทธิบังคับหรือครอบครองทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันทันที ต้องขอให้ศาลมีคำสั่งขายรถยนต์หรือแต่งตั้งผู้บังคับหลักประกันเสียก่อน เนื่องจากวัตถุประสงค์ของการบังคับหลักประกันตามหลักประกันแบบ Floating Charge คือ ต้องให้หลักประกันเสียหายน้อยที่สุดเมื่อถึงเวลาบังคับหลักประกัน เจ้าหนี้จะ ได้รับชำระหนี้เพียงพอและลูกหนึ่งไม่ถูกเอารัดเอาเปรียบ

(1) วิธีการบังคับหลักประกันตามหลัก Floating Charge

ผู้รับหลักประกันมีสิทธิเรียกร้องเหนือหลักประกัน ผู้รับหลักประกันมีสิทธิที่จะได้รับชำระหนี้จากรถยนต์ที่เป็นหลักประกันหรือเงินที่ได้จากการจำหน่ายก่อนเจ้าหนี้ไม่มีประกันก่อนเจ้าหนี้ที่จดทะเบียนแบบ Charge ลำดับหลัง และก่อนบุคคลภายนอกผู้ให้หลักประกันไว้ในครอบครอง โดยรู้ว่ารถยนต์นั้นใช้เป็นหลักประกันแบบ Charge แล้ว

ไม่สามารถยกสัญญาหลักประกันขึ้นต่อผู้บริหารแผน ผู้ชำระบัญชีของบริษัท และผู้ซึ่งมีสิทธิเหนือทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันไม่ว่าจะเกิดก่อนหรือหลังจาก 21 วันในกรณีที่มีการชำระบัญชีหรือฟื้นฟูกิจการ แต่ถ้าตราใบที่ยังไม่มีกระบวนการชำระบัญชีหรือกระบวนการฟื้นฟูกิจการ เจ้าหนี้สามารถใช้สิทธิของตนยันกับบริษัทลูกหนี้ผู้ให้หลักประกันได้ และเพื่อลดความเสี่ยงภัย เจ้าหนี้อาจเรียกชำระหนี้คืนจากบริษัทลูกหนี้ในทันที

กรณีจุดแข็งทางทะเบียนล่าช้า หากมีเหตุจำเป็นผู้มีส่วนได้เสียหรือบริษัทลูกหนี้สามารถยื่นคำร้องขอขยายระยะเวลาออกไปได้ เช่น มีข้อผิดพลาดโดยเหตุสุดวิสัย ความพลั้งเผลอ หรือมีเหตุสมควรอย่างอื่น แต่โดยสภาพจะต้องไม่ก่อความเสียหายแก่เจ้าหนี้รายอื่น

อย่างไรก็ดี หลักสำคัญของการจดทะเบียนถึงการเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบ Floating Charge นั้น จะหมายถึงเฉพาะบุคคลที่สามารถตรวจสอบได้เท่านั้น ทำให้ปกติแล้วจะไม่รวมถึงผู้ซื้อตามปกติของธุรกิจ เพราะทางปฏิบัติเป็นไปได้ที่บุคคลเหล่านี้จะถูกคาดหวังให้ทำการตรวจสอบถึงการจดทะเบียน เช่น ผู้ซื้อสินค้าจากผู้ผลิตหรือตัวแทนจำหน่ายสินค้า เนื่องจากไม่สามารถตรวจสอบได้ทุกครั้งที่ต้องการสินค้า ดังนั้น ผู้ซื้อสินค้าที่เป็นหลักประกันแบบ Floating Charge จะไม่ถูกผูกพันในหลักประกันเพียงเพราะทราบถึงการเป็นหลักประกันแบบ Floating Charge ผู้ซื้อจึงได้รับทรัพย์สินไปโดยปราศจากภาระในหลักประกันเว้นแต่ได้รับการแจ้งแล้วว่าการขายสินค้าให้เป็นการผิดเงื่อนไขของสัญญาหลักประกัน

3) สิทธิหน้าที่ระหว่างผู้รับหลักประกันกับผู้ให้หลักประกัน และบุคคลภายนอกตามหลัก Floating Charge

เมื่อมีการแปลงสภาพหลักประกัน ผู้รับหลักประกันจะใช้สิทธิเข้าแทรกแซงอำนาจจัดการหลักประกันของบริษัทลูกหนี้ ส่งผลให้หลักประกันกลายเป็นทรัพย์สินเฉพาะสิ่งในรูปแบบ Fixed Charge เป็นการปลดเปลื้องอำนาจกรรมการบริษัทลูกหนี้ในการจัดการหลักประกันนั้นต่อไป ตลอดจนผู้รับหลักประกันมีสิทธิที่จะได้รับผลประโยชน์ภายหลังการแปลงสภาพหลักประกัน แต่ไม่ต้องทำการจดทะเบียนอีกครั้ง เพราะไม่มีหลักประกันใหม่เกิดขึ้น

ปกติการเข้าแทรกแซงอำนาจกรรมการบริษัทลูกหนี้ ผู้รับหลักประกันจะแต่งตั้งผู้บังคับหลักประกันเข้ามาทำหน้าที่บริหาร จัดการ ตลอดจนการบังคับหลักประกัน โดยลักษณะของการแปลงสภาพหลักประกันไม่มีข้อห้ามขึ้นอยู่กับเจตนาของคู่สัญญาเป็นสำคัญ ดังนั้น คู่สัญญาจึงตกลงให้มีการแปลงสภาพหลักประกันทั้งหมดหรือบางส่วนก็ได้ แต่ถ้าอำนาจในการบริหารจัดการหลักประกันสิ้นสุดลงบางส่วน จะเป็นผลให้ทรัพย์สินที่เป็นประกันส่วนที่เหลือไม่กลายเป็นทรัพย์สินเฉพาะสิ่ง แต่ในกรณีของรถยนต์เมื่อมีเหตุการณ์แปลงสภาพหลักประกัน ผลที่เกิดขึ้นมีเพียงห้ามผู้ให้หลักประกันนำรถยนต์ที่เป็นหลักประกันออกใช้งานเท่านั้น

## บทที่ 4

### การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนองภายใต้ บังคับกฎหมายไทยและการนำมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ ตามร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ....

การให้สินเชื่อของสถาบันการเงิน ปกติแล้วจะมีหลักเกณฑ์การพิจารณาให้สินเชื่อโดยประเมินจากตัวผู้กู้ ประเมินมูลค่าหลักประกัน ตลอดจนวิเคราะห์ความเสี่ยงด้านต่างๆ ให้สอดคล้องกับประกาศข้อกำหนดของธนาคารแห่งประเทศไทย โดยปัจจุบันมีกฎหมายกำหนดให้รถยนต์เป็นทรัพย์สินที่นำมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนองได้ นับว่ารูปแบบดังกล่าวเป็นเรื่องใหม่สำหรับประชาชน ดังนั้น ในบทที่ 4 นี้ ผู้เขียนจะได้ทำการศึกษาถึงหลักเกณฑ์การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนองภายใต้บังคับกฎหมายไทยที่มีผลใช้บังคับในปัจจุบัน รวมทั้งศึกษาเปรียบเทียบกับกรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... เพื่อให้ทราบถึงรูปแบบที่เหมาะสมของสัญญาหลักประกันต่อกรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ต่อไป

#### 4.1 การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนองภายใต้บังคับกฎหมายไทย

การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ภายใต้บังคับกฎหมายไทย แต่เดิมจำกัดเพียงรูปแบบตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ คือ การจำนองรถยนต์ แม้จะมีทางเลือกเพิ่มเติม เช่น การจำนำสมุดทะเบียนรถยนต์และการเช่าซื้อรถยนต์ก็ตาม แต่รูปแบบเหล่านี้ยังไม่เพียงพอต่อการค้าการลงทุน ปัจจุบันจึงมีการออกกฎหมายสนับสนุนให้ผู้ประกอบการมีทางเลือกเพิ่มขึ้นในการแสวงหาแหล่งเงินทุนจากสถาบันการเงิน โดยกำหนดให้รถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนองได้ โดยมีข้อพิจารณา ดังนี้

4.1.1 การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามพระราชบัญญัติรถยนต์ พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551

4.1.1.1 แนวคิดในการตราพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551

เนื่องจากสภานิติบัญญัติแห่งชาติได้มีการพิจารณาแก้ไขพระราชบัญญัติรถยนต์ พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติมโดยมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 โดยเพิ่ม

มาตรา 17/1 ให้รถยนต์ รถพ่วง รถบดถนน และรถแทรกเตอร์ที่จดทะเบียนแล้วเป็นทรัพย์สินที่สามารถนำมาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนองได้ โดยพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 มีการประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 11 กุมภาพันธ์ 2551 เล่มที่ 125 ตอนที่ 32 ก หน้า 33 มีผลใช้บังคับภายใน 90 วัน ดังนี้ จึงมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 11 พฤษภาคม 2551 โดยมีข้อความ ดังนี้

พระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 มาตรา 17/1 บัญญัติว่า “รถยนต์ที่จดทะเบียนแล้ว รถพ่วง รถบดถนน และรถแทรกเตอร์ที่จดทะเบียนแล้ว ให้เป็นทรัพย์สินประเภทที่จำนองเป็นประกันหนี้ได้ตามกฎหมาย

ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้มีชื่อเป็นเจ้าของในทะเบียนรถยนต์เป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์

การจำนองต้องทำเป็นหนังสือตามแบบที่นายทะเบียนกำหนด และต้องแจ้งจดทะเบียนจำนองต่อนายทะเบียน พร้อมกับการเสียค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียนตามเงื่อนไข วิธีการ และอัตราค่าธรรมเนียมที่ประกาศในกฎกระทรวง”

เหตุผลในการตราพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 ปรากฏในหมายเหตุท้ายพระราชบัญญัตินี้ ดังนี้

“หมายเหตุ:- เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ โดยที่สังหาริมทรัพย์หลายประเภทสามารถจดทะเบียนเป็นประกันหนี้ได้ ดังเช่น เรือกำปั่น หรือเรือมีระวางตั้งแต่ 6 ตันขึ้นไป เรือกลไฟ หรือเรือยนต์มีระวางตั้งแต่ 5 ตันขึ้นไป แพ สัตว์พาหนะ สามารถจดทะเบียนได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 703 ส่วนเครื่องจักรสามารถจดทะเบียนได้ตามกฎหมายเครื่องจักร แต่ปรากฏว่ารถยนต์ ได้แก่ รถยนต์สาธารณะ รถยนต์บริการ และรถยนต์ส่วนบุคคล รวมทั้งรถพ่วง รถบดถนน และรถแทรกเตอร์ เป็นสังหาริมทรัพย์ที่มีมูลค่าสูงแต่ไม่สามารถจดทะเบียนจำนองเป็นประกันหนี้ได้ตามกฎหมาย ในกรณีที่ต้องใช้เป็นประกันหนี้จึงต้องใช้วิธีการโอนขายแก่เจ้าหนี้และทำเป็นสัญญาเช่าซื้อ ซึ่งต้องเสียค่าธรรมเนียมและค่าดอกเบี้ยในอัตราที่สูงเป็นภาระแก่ประชาชนและผู้ประกอบการหลายล้านคนทั่วประเทศ สมควรบรรเทาภาระดังกล่าวนี้ และทำให้รถดังกล่าวเป็นสินทรัพย์ที่มีมูลค่า มีราคา ที่สามารถจดทะเบียนเป็นประกันหนี้ได้ และผู้เป็นเจ้าของยังคงมีสิทธิครอบครองใช้สอยได้ดั้งเดิม จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้”<sup>1</sup>

<sup>1</sup> ปัจจุบัน มาตรา 703 (1) แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 14) พ.ศ. 2548 บัญญัติแก้ไขเป็น (1) เรือมีระวางตั้งแต่ห้าตันขึ้นไป ประกาศราชกิจจานุเบกษา วันที่ 23 พฤศจิกายน 2548 เล่มที่ 122 ตอนที่ 110 ก หน้า 1 มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป.

นอกจากนี้ ผู้เสนอร่างกฎหมายฉบับดังกล่าว ได้ให้ความเห็นสนับสนุนถึงการที่ควรให้มีการจำหน่ายรถยนต์ว่า “ขณะนี้ธุรกิจให้เช่าซื้อกำลังขึ้นคอกเบียดในการให้เช่าซื้อรถยนต์ตามกระแสนั้นคอกเบียด ซึ่งซ้ำเติมความเดือดร้อนให้กับประชาชนมากขึ้นทั้งประชาชนที่ฝากเงินและกู้ยืมเงิน โดยผู้ฝากเงินได้คอกเบียดต่ำมาก และต่ำกว่าการนำเงินไปฝากในต่างประเทศซึ่งประชาชนไม่สามารถทำได้ แต่เวลาผู้เงินต้องเสียดอกเบียดในอัตราที่สูงมาก เนื่องจากมีการเอื้อยให้สถาบันการเงินได้กำไรจากช่องว่างระหว่างคอกเบียดเงินกู้กับคอกเบียดเงินฝากสูง และในการเช่าซื้อซึ่งโดยเฉพาะการเช่าซื้อรถยนต์นั้น การขึ้นคอกเบียดมีผลกระทบมาก เพราะไม่ว่าคอกเบียดจะขึ้นเท่าใดก็ตาม ในความเป็นจริงจะต้องเอา 2 คูณเสมอ เพราะวิธีคิดคอกเบียดจะเอาเงินต้นคูณด้วยคอกเบียดตลอดระยะเวลาเช่าซื้อ แม้ว่าจะผ่อนชำระและเงินต้นลดลงแล้วแต่ยังต้องจ่ายคอกเบียดเท่าเดิม จึงไม่เป็นธรรมกับประชาชน กฎหมายให้รถเป็นทรัพย์สินที่จำหน่ายได้เพื่อลดภาระของประชาชนและเพื่อให้เกิดความเป็นธรรม ทำให้ประชาชนมีทางเลือกที่จะใช้วิธีจำหน่ายซึ่งคอกเบียดจะลดตามเงินต้น แทนที่จะต้องถูกบังคับให้เช่าซื้ออย่างเดียว ประกอบกับการเช่าซื้อต้องโอนรถยนต์ให้เป็นของไฟแนนซ์แล้วทำสัญญาเช่าซื้อจากไฟแนนซ์ โดยเจ้าของรถยนต์จะกลายเป็นไฟแนนซ์ ผู้เช่าซื้อเป็นเพียงผู้ครอบครองจนกว่าจะชำระค่าเช่าซื้อครบตามสัญญา จึงจะไปโอนกลับมาเป็นของผู้เช่าซื้อ หากเปรียบเทียบกับกรจำหน่ายแล้ว เจ้าของจะนำรถยนต์ไปจดทะเบียนจำหน่ายกับนายทะเบียนโดยไม่ต้องโอนรถยนต์ให้เป็นกรรมสิทธิ์ของผู้รับจำหน่าย เมื่อชำระเงินครบตามสัญญาจำหน่ายแล้ว ก็ไปทำเรื่องขอไถ่ถอนจำหน่ายกับนายทะเบียนรถยนต์จะเป็นชื่อเจ้าของเดิมตลอด”<sup>3</sup>

#### 4.1.1.2 รถยนต์ที่นำมาเป็นหลักประกัน

เพื่อให้เกิดความเข้าใจ ผู้เขียนจึงได้ศึกษาความหมายของรถยนต์ที่มีปรากฏในกฎหมาย ซึ่งมีอยู่ด้วยกัน ดังนี้

1) มาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติรถยนต์ พ.ศ. 2522 ได้ให้ความหมายของคำว่า “รถยนต์” ไว้ ดังนี้

“รถยนต์” หมายความว่า รถยนต์สาธารณะ รถยนต์บริการ และรถยนต์ส่วนบุคคล

“รถยนต์สาธารณะ” หมายความว่า

<sup>2</sup> ไฟแนนซ์ คือ บริษัทที่ทำธุรกิจเกี่ยวกับการให้กู้ยืมเงินเพื่อซื้อทรัพย์สินใดๆ จากนั้นรับเช่าซื้อทรัพย์สินนั้นไว้เอง.

<sup>3</sup> ไพศาล พิฆังคด. (2553, 19 กรกฎาคม). แนะนำรัฐให้หนุนประชาชนจำหน่ายรถยนต์แทนเช่าซื้อ. สืบค้นเมื่อ 18 ธันวาคม 2553, จาก <http://www.oknation.net/blog/paisalvision>

(1) รถยนต์รับจ้างระหว่างจังหวัด ซึ่งได้แก่ รถยนต์รับจ้างบรรทุกคนโดยสารไม่เกินเจ็ดคนที่ใช้รับจ้างระหว่างจังหวัด โดยรับส่งคนโดยสารได้เฉพาะที่นายทะเบียนกำหนด

(2) รถยนต์รับจ้าง ซึ่งได้แก่ รถยนต์รับจ้างบรรทุกคนโดยสารไม่เกินเจ็ดคน หรือรถยนต์สาธารณะอื่นนอกจากรถยนต์โดยสารประจำทาง

“รถยนต์บริการ” หมายความว่า รถยนต์บรรทุกคนโดยสารหรือให้เช่าซึ่งบรรทุกคนโดยสารไม่เกินเจ็ดคน ดังต่อไปนี้

(1) รถยนต์บริการธุรกิจ ซึ่งได้แก่ รถยนต์ที่ใช้บรรทุกคนโดยสารระหว่างท่าอากาศยาน ท่าเรือเดินทะเล สถานีขนส่ง หรือสถานีรถไฟกับโรงแรมที่พักอาศัย ที่ทำการของผู้โดยสาร หรือที่ทำการของผู้บริการธุรกิจนั้น

(2) รถยนต์บริการทัศนจร ซึ่งได้แก่ รถยนต์ที่ผู้ประกอบการธุรกิจเกี่ยวกับการท่องเที่ยวใช้รับส่งคนโดยสารเพื่อการท่องเที่ยว

(3) รถยนต์บริการให้เช่า ซึ่งได้แก่ รถยนต์ที่จัดไว้ให้เช่าซึ่งมิใช่เป็นการเช่าเพื่อนำไปรับจ้างบรรทุกคนโดยสารหรือสิ่งของ

“รถยนต์ส่วนบุคคล” หมายความว่า

(1) รถยนต์นั่งส่วนบุคคลไม่เกินเจ็ดคน

(2) รถยนต์นั่งส่วนบุคคลเกินเจ็ดคนแต่ไม่เกินสิบสองคน และรถยนต์บรรทุกส่วนบุคคลที่มีน้ำหนักไม่เกินหนึ่งพันหกร้อยกิโลกรัม ซึ่งมีได้ใช้ประกอบการขนส่งเพื่อสินค้าตามกฎหมายว่าด้วยการขนส่งทางบก

“รถพ่วง” หมายความว่า รถที่เคลื่อนที่ไปโดยใช้รถอื่นลากจูง

“รถบดถนน” หมายความว่า รถที่ใช้ในการบดอัดวัสดุบนพื้นให้แน่น และมีเครื่องยนต์ขับเคลื่อนในตัวเอง หรือใช้รถอื่นลากจูง

“รถแทรกเตอร์” หมายความว่า รถที่มีล้อหรือสายพาน และมีเครื่องยนต์ขับเคลื่อนในตัวเอง เป็นเครื่องจักรกลขั้นพื้นฐานในงานที่เกี่ยวกับการขุด ตัก ดันหรือขุดลาก เป็นต้น หรือรถยนต์สำหรับลากจูงซึ่งมิได้ใช้ประกอบการขนส่งส่วนบุคคลตามกฎหมายว่าด้วยการขนส่งทางบก

2) มาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติจราจรทางบก พ.ศ. 2522 ได้ให้ความหมายของคำว่า “รถยนต์” ไว้ดังนี้

(16) “รถยนต์” หมายความว่า รถที่มีล้อตั้งแต่สามล้อและเดินด้วยกำลังเครื่องยนต์ กำลังไฟฟ้าหรือพลังงานอื่น ยกเว้นรถที่เดินบนราง

(26) “รถพ่วง” หมายความว่า รถที่เคลื่อนที่ไปโดยใช้รถอื่นลากจูง

แม้ในกฎหมายไทยจะมีกฎหมายที่ให้นิยามคำว่ารถยนต์ไว้ด้วยกันสองฉบับ คือ พระราชบัญญัติรถยนต์ พ.ศ. 2522 และพระราชบัญญัติจราจรทางบก พ.ศ. 2522 ซึ่งมีความหมายที่แตกต่างกัน แต่ในความเห็นของผู้เขียน เห็นว่า รถยนต์ที่สามารถนำมาเป็นหลักประกันได้ภายใต้พระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 ได้แก่ ความหมายของรถยนต์ตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติรถยนต์ พ.ศ. 2522 เนื่องจากมีความหมายครอบคลุมรถยนต์ทุกประเภทอยู่แล้ว แม้ว่ารถยนต์คันดังกล่าวจะอยู่ภายใต้ความหมายของคำว่ารถยนต์ตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติจราจรทางบก พ.ศ. 2522 ก็ตาม

#### 4.1.1.3 หลักเกณฑ์และวิธีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกัน

หลักเกณฑ์และวิธีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนองตามพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 คงมีเพียงมาตราเดียวเท่านั้น คือ มาตรา 17/1 โดยส่วนที่บัญญัติเพิ่มเติมนั้น ยังอยู่ในขั้นตอนของร่างกฎกระทรวง นอกเหนือจากนั้น ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการในเรื่องของการจำนองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยแยกพิจารณาได้ ดังนี้

##### 1) ส่วนที่มีผลใช้บังคับแล้ว

พระราชบัญญัติรถยนต์ พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 มีการกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนอง ส่วนที่มีผลใช้บังคับมีเพียงที่บัญญัติไว้ในมาตรา 17/1 มีข้อพิจารณา ดังนี้

(1) มาตรา 17/1 วรรคแรก บัญญัติว่า “รถยนต์ที่จดทะเบียนแล้ว รถพ่วง รถบดถนน และรถแทรกเตอร์ที่จดทะเบียนแล้ว ให้เป็นทรัพย์สินประเภทที่จำนองเป็นประกันหนี้ได้ตามกฎหมาย”

จากบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้น ทำให้เกิดผลสำคัญอยู่ 2 ประการ คือ ประการแรก กฎหมายอนุญาตให้รถยนต์ที่จะนำมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยวิธีจดทะเบียนจำนอง จำกัดเฉพาะรถยนต์ที่จดทะเบียนแล้วทุกประเภท ไม่ว่าจะเป็นรถยนต์สาธารณะ รถยนต์บริการ รถยนต์ส่วนบุคคล รถพ่วง รถบดถนน หรือรถแทรกเตอร์ก็ตาม ต้องทำการจดทะเบียนแล้วเท่านั้น

ประการที่สอง เมื่ออนุญาตให้จำนองได้เฉพาะรถยนต์ที่จดทะเบียนแล้ว ดังนั้น รถยนต์ที่จะทำการจำนองจำต้องดำเนินการจดทะเบียนให้ถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนด เพื่อให้รถยนต์นั้นสามารถนำมาเป็นหลักประกันโดยการจดทะเบียนจำนองได้ ซึ่งการจดทะเบียนรถยนต์ต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัติรถยนต์ พ.ศ. 2522 ดังนี้



ก. รถที่ยื่นคำขอลงทะเบียนได้ตามมาตรา 7 บัญญัติไว้ ดังนี้ “รถที่จะขอจดทะเบียนได้ต้อง

(1) เป็นรถที่มีส่วนควบและมีเครื่องอุปกรณ์สำหรับรถครบถ้วนถูกต้องตามที่กำหนดในกฎกระทรวง และ

(2) ผ่านการตรวจสภาพรถจากนายทะเบียน หรือจากสถานตรวจสภาพที่ได้รับอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยการขนส่งทางบก ในเวลาที่ขอจดทะเบียนแล้ว

ในกรณีที่ขอจดทะเบียนเป็นรถยนต์สาธารณะ รถยนต์บริการธุรกิจ หรือรถยนต์บริการทัศนาจร รถนั้นต้องมีลักษณะ ขนาด หรือกำลังของเครื่องยนต์และของรถตามที่กำหนดในกฎกระทรวง และผู้จดทะเบียนต้องแจ้งสถานที่เก็บรถยนต์สาธารณะ หรือรถยนต์บริการซึ่งมีลักษณะตามที่กำหนดในกฎกระทรวงด้วย”

ข. รถที่ไม่ต้องยื่นคำขอลงทะเบียนตามมาตรา 8 บัญญัติไว้ ดังนี้ “รถคันต่อไปนี้ให้ได้รับยกเว้นไม่ต้องจดทะเบียน

(1) รถสำหรับเฉพาะพระองค์พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัว

(2) รถของกรมตำรวจที่จดทะเบียนและมีเครื่องหมายตามระเบียบที่อธิบดีกรมตำรวจกำหนด

(3) รถของสำนักพระราชวังที่จดทะเบียนและมีเครื่องหมายตามระเบียบที่เลขาธิการพระราชวังกำหนด

(4) รถที่เจ้าของแจ้งการไม่ใช้รถตามมาตรา 34

(5) รถที่ผู้ผลิตหรือประกอบเพื่อจำหน่ายหรือที่ผู้นำเข้าเพื่อจำหน่ายผลิต ประกอบหรือนำเข้า และยังมีได้จำหน่ายให้แก่ผู้อื่น”

ค. ให้ยื่นคำขอต่อนายทะเบียนท้องที่ที่ผู้จดทะเบียนมีภูมิลำเนาตามมาตรา 10 บัญญัติไว้ ดังนี้ “ผู้ใดประสงค์จะขอจดทะเบียนรถ ให้ยื่นคำขอต่อนายทะเบียนแห่งท้องที่ที่ตนมีภูมิลำเนา เว้นแต่เจ้าของรถมีความประสงค์จะนำรถไปใช้ในท้องที่อื่น ให้ยื่นคำขอต่อนายทะเบียนท้องที่นั้นได้

ในกรณีที่ผู้ขอเป็นคนต่างด้าวและไม่มีภูมิลำเนาในราชอาณาจักร ให้ยื่นคำขอต่อนายทะเบียนแห่งท้องที่ที่ตนมีถิ่นที่อยู่

การขอจดทะเบียนและการออกใบคู่มือจดทะเบียนรถให้เป็นไปตามระเบียบที่อธิบดีกำหนด”

ฉะนั้น การจดทะเบียนรถยนต์ ผู้ขอต้องยื่นคำขอต่อนายทะเบียนท้องถิ่นที่ผู้ขอมิภูมิลำเนา ณ สำนักงานมาตรฐานงานทะเบียนและภาษีรถ สำนักงานขนส่งเขตพื้นที่ สำนักงานขนส่งจังหวัด หรือสำนักงานขนส่งจังหวัดสาขา แล้วแต่กรณี หรือตามสถานที่ที่กรมการขนส่งทางบกกำหนด เว้นแต่ ในกรณีที่เจ้าของรถยนต์ต้องการนำไปใช้ในท้องถิ่นอื่น ก็ให้ยื่นคำขอในท้องถิ่นนั้นได้ ทั้งนี้ ในการจดทะเบียนรถยนต์ทุกชนิด กรมการขนส่งทางบกจะทำการออกหมายเลขทะเบียนรถ และหนังสือคู่มือทะเบียนรถให้ตรงกับหมายเลขประจำเครื่องยนต์ และหมายเลขประจำตัวถัง ให้แก่เจ้าของรถยนต์เก็บไว้เป็นหลักฐาน ซึ่งรถยนต์ที่จดทะเบียนถูกต้องตามกฎหมายและได้เสียภาษีประจำปีครบถ้วนถูกต้องตามเวลาที่กำหนด เจ้าของรถรวมถึงผู้ครอบครองจึงจะมีสิทธิใช้รถยนต์ที่จดทะเบียนนั้นแล้วได้<sup>4</sup>

(2) มาตรา 17/1 วรรคสอง บัญญัติว่า “ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้มีชื่อเป็นเจ้าของในทะเบียนรถยนต์เป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์”

จากบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้น ย่อมทำให้เกิดผลสำคัญอยู่ 2 ประการ คือ ประการแรก ผู้ที่จะนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยวิธีจดทะเบียนจำนองได้ ต้องเป็นผู้มีชื่อในทะเบียนรถยนต์เท่านั้น เนื่องจากกฎหมายให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ ทำให้เห็นว่าแม้บุคคลภายนอกจะครอบครองไว้โดยสงบ เปิดเผยด้วยเจตนาเป็นเจ้าของติดต่อกันเป็นเวลาห้าปีแล้วก็ตาม บุคคลนั้นก็มิได้กรรมสิทธิ์ อันเป็นการแตกต่างจากบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1382<sup>5</sup>

ประการที่สอง ทะเบียนรถยนต์สามารถแสดงถึงกรรมสิทธิ์ จากข้อความที่ว่า “ผู้มีชื่อเป็นเจ้าของในทะเบียนรถยนต์เป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์”

(3) มาตรา 17/1 วรรคสาม บัญญัติว่า “การจำนองต้องทำเป็นหนังสือตามแบบที่นายทะเบียนกำหนด และต้องแจ้งจดทะเบียนจำนองต่อนายทะเบียน พร้อมกับการเสียค่าธรรมเนียมในการจดจำนองตามเงื่อนไข วิธีการ และอัตราค่าธรรมเนียมที่ประกาศในกฎกระทรวง”

จากบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้น ย่อมทำให้เกิดผลสำคัญ คือ การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ต้องทำเป็นหนังสือตามแบบที่กรมการขนส่งทางบกกำหนด

<sup>4</sup> พระราชบัญญัติรถยนต์ พ.ศ. 2522, มาตรา 4 บัญญัติว่า “เจ้าของรถ หมายรวมถึง ผู้มีรถไว้ในครอบครองด้วย.”

<sup>5</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, มาตรา 1382 บัญญัติว่า “บุคคลใดครอบครองทรัพย์สินของผู้อื่นไว้โดยความสงบและโดยเปิดเผยด้วยเจตนาเป็นเจ้าของ ถ้าเป็นอสังหาริมทรัพย์ได้ครอบครองติดต่อกันเป็นเวลาสิบปี ถ้าเป็นสังหาริมทรัพย์ได้ครอบครองติดต่อกันเป็นเวลาห้าปี ไซ้ว่าบุคคลนั้นได้กรรมสิทธิ์.”

## 2) ส่วนที่ยังไม่มีผลใช้บังคับ

เนื่องจากปัจจุบันยังไม่มีการประกาศใช้กฎกระทรวงที่กำหนดเงื่อนไข วิธีการ และอัตราค่าธรรมเนียมในการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยวิธีการจำนอง คงมีเพียงการอยู่ในขั้นตอนของการร่างกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการจำนองรถยนต์ รถพ่วง รถบดถนน และรถแทรกเตอร์ที่จดทะเบียนแล้วและกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมการจดทะเบียนจำนอง พ.ศ. .... เท่านั้น กล่าวคือ “โดยที่พระราชบัญญัติรถยนต์ พ.ศ. 2522 และพระราชบัญญัติรถยนต์ที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 มาตรา 17/1 บัญญัติให้รถยนต์ที่จดทะเบียนแล้ว รถพ่วง รถบดถนน และรถแทรกเตอร์ที่จดทะเบียนแล้ว เป็นทรัพย์สินประเภทที่จดทะเบียนจำนองเป็นหลักประกันการชำระหนี้ได้ตามกฎหมาย สำหรับหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขเกี่ยวกับการรับจดทะเบียนจำนองรถยนต์ รถพ่วง รถบดถนน และรถแทรกเตอร์ และการกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมการจดทะเบียนจำนองให้กำหนดโดยกฎกระทรวง” มีสาระสำคัญ ดังนี้

(1) กำหนดให้รถยนต์สาธารณะ รถยนต์บริการ รถยนต์ส่วนบุคคล รถพ่วง รถบดถนน และรถแทรกเตอร์ที่จดทะเบียนแล้ว สามารถนำมาจดทะเบียนจำนองต่อนายทะเบียนเป็นประกันหนี้ได้ตามกฎหมาย (ร่างข้อ 1)

(2) กำหนดให้การจดทะเบียนจำนองและการดำเนินการใดๆ เกี่ยวกับการจำนองรถให้ยื่นคำขอต่อนายทะเบียนที่รถนั้นอยู่ในความรับผิดชอบ หรือตามสถานที่ที่กรรมการขนส่งทางบกกำหนด (ร่างข้อ 2)

(3) กำหนดให้การขอจดทะเบียนจำนอง แบบคำขอจดทะเบียนจำนอง การแก้ไขเปลี่ยนแปลงหนี้อื่นจำนอง การไถ่ถอนจำนอง และการดำเนินการอื่นที่เกี่ยวข้องกับการจำนองรถ ให้เป็นไปตามที่กรรมการขนส่งทางบกกำหนด (ร่างข้อ 3 ร่างข้อ 4 และร่างข้อ 5)

(4) กำหนดให้การย้ายรถ หรือการนำรถไปใช้นอกราชอาณาจักรต้องดำเนินการจดทะเบียนไถ่ถอนจำนองให้แล้วเสร็จก่อน (ร่างข้อ 6)

(5) กำหนดอัตราค่าธรรมเนียมการจดทะเบียนจำนองรถ ในอัตราร้อยละ 0.5 ของจำนวนเงินที่จำนองแต่ไม่เกิน 50,000 บาท การแก้ไข การเปลี่ยนแปลงหนี้อื่นจำนอง การไถ่ถอน และการดำเนินการอื่น ครั้งละ 100 บาท (ร่างข้อ 7)

(6) กำหนดให้กฎกระทรวงนี้ใช้บังคับได้เมื่อพ้น 60 วันนับแต่วันประกาศราชกิจจานุเบกษา (ร่างข้อ 8)

4.1.2 ผลบังคับต่อการนำบทบัญญัติของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยลักษณะจำนองมาใช้บังคับกับการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนอง

การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนองตามมาตรา 17/1 แห่งพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่บัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยลักษณะจำนอง เนื่องจากรถยนต์ถือเป็นสังหาริมทรัพย์อื่นๆ ซึ่งกฎหมายหากบัญญัติไว้ให้จดทะเบียนเฉพาะการตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 703 (4) ย่อมเกิดผลบังคับ ดังนี้

1) สิทธิรับจำนองเป็นทรัพย์สินสิทธิ แม้จะมีการโอนกรรมสิทธิ์ให้บุคคลภายนอก และผู้รับจำนองชอบที่จะได้รับชำระหนี้ก่อนเข้าหนี้สามัญตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 702 วรรคสอง

2) ผู้ที่นำรถยนต์มาจดทะเบียนจำนองต้องเป็นเจ้าของรถยนต์แล้วเท่านั้นตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 705

3) ห้ามคู่สัญญาตกลงก่อนหนี้ถึงกำหนดชำระให้ผู้รับจำนองเข้าเป็นเจ้าของทรัพย์สินที่จำนอง หรือให้จัดการทรัพย์สินเป็นอย่างอื่นนอกจากที่กฎหมายบัญญัติไว้ว่าด้วยการบังคับจำนองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 711

4) การจดทะเบียนจำนองรถยนต์ต้องทำตามแบบ คือ คู่สัญญาต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 714 ประกอบมาตรา 152

5) ขอบเขตแห่งอำนาจ หน้าที่ และความรับผิดชอบของคู่สัญญาต้องเป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 722 ถึงมาตรา 727

6) การบังคับจำนองรถยนต์ต้องดำเนินคดีต่อศาลเท่านั้น ไม่ว่าจะบังคับจำนองโดยการยึดทรัพย์สินที่จำนองขายทอดตลาดหรือการเอาทรัพย์สินที่จำนองหลุดเป็นสิทธิ และผู้รับจำนองต้องบอกกล่าวแก่ลูกหนี้ ผู้จำนอง และผู้รับ โอนรถยนต์ที่จำนองก่อนการใช้ดังกล่าวตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 728 มาตรา 729 และมาตรา 735

7) เมื่อรถยนต์ได้จำนองเป็นประกันการชำระหนี้แก่ผู้รับจำนองหลายคนด้วยกัน ท่านให้ถือลำดับผู้รับจำนองเรียงตามวันและเวลาจดทะเบียน และผู้รับจำนองคนก่อนจักได้รับใช้หนี้ก่อนผู้รับจำนองคนหลังตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 730

8) เมื่อบังคับจำนองรถยนต์ออกขายทอดตลาดหรือเอารถยนต์หลุดเป็นสิทธิแก่เจ้าหนี้ หากเงินที่ได้ไม่เพียงพอแก่การชำระหนี้ ลูกหนี้ไม่ต้องรับผิดชอบในส่วนที่ขาดจำนวนหลังจากการบังคับหลักประกัน เว้นแต่ทำข้อตกลงยกเว้นไว้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 733

## 4.2 การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ

พ.ศ. ....

เนื่องจากปัจจุบันกฎหมายลักษณะของการประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินที่เกิดขึ้นโดยผลของสัญญา มีเพียงสองรูปแบบ คือ การจำนองและการจำนำ โดยที่กฎหมายทั้งสองรูปแบบมีข้อจำกัดอยู่หลายประการ ดังนั้น จึงมีแนวความคิดที่จะขยายรูปแบบหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินที่แตกต่างไปจากรูปแบบของการจำนองและการจำนำที่ปรากฏตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยกำหนดรูปแบบการนำทรัพย์สินเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบทรัพย์สินให้อยู่ในความครอบครองของเจ้าหนี้ เพียงจัดทำเป็นสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ คือ ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... ผู้เขียนเห็นว่า หากได้นำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามที่ปรากฏในร่างกฎหมายฉบับนี้แล้วจะเป็นประโยชน์ จึงเห็นควรศึกษาถึงเนื้อหาที่ปรากฏอยู่ในร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... นี้ เพื่อจะได้ทราบว่ามีความเหมาะสมหรือไม่ อย่างไร เมื่อเปรียบเทียบกับกรนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนองตามพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 โดยมีข้อพิจารณา ดังนี้

### 4.2.1 เหตุผล ความจำเป็น และสาระสำคัญของร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ....

สืบเนื่องจากผู้ประกอบการหรือลูกหนี้ต้องการเงินลงทุน จึงได้ทำการกู้ยืมเงินหรือขอสินเชื่อจากสถาบันการเงิน และมอบทรัพย์สินให้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ และหากไม่มีการชำระหนี้ดังกล่าวแล้ว สถาบันการเงินสามารถบังคับชำระหนี้จากทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันได้ โดยกฎหมายมีการกำหนดหลักเกณฑ์ สิทธิและหน้าที่อันเกิดจากการประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ คือ การจำนองและการจำนำ แต่รูปแบบทั้งสองต่างมีข้อจำกัด ทำให้ผู้ประกอบการและสถาบันการเงินต่างประสบปัญหาจากข้อจำกัดดังกล่าว กล่าวคือ

การจำนอง แม้กฎหมายจะมีได้กำหนดให้ต้องส่งมอบทรัพย์สินที่จำนอง อันเป็นผลดีต่อผู้ประกอบการที่สามารถใช้ประโยชน์จากทรัพย์สินในกิจการของตนได้ต่อไปจนกว่าจะมีการบังคับจำนองก็ตาม แต่การจำนองก็จำกัดเฉพาะอสังหาริมทรัพย์หรือสังหาริมทรัพย์ที่มีทะเบียนบางประเภทเท่านั้น ทั้งการบังคับจำนองต้องดำเนินการทางศาลเท่านั้น จึงต้องผ่านกระบวนการบังคับคดีที่ขึ้นอยู่กับศาลและเจ้าพนักงานบังคับคดี ซึ่งมีกระบวนการพิจารณาและระเบียบแบบแผนของทางราชการหลายขั้นตอน ตลอดจนเมื่อถึงเวลาที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาจนต้องบังคับคดี หลักประกันอาจมีมูลค่าลดลงจนขายทอดตลาดได้ในราคาที่ไม่สูงมากนัก ส่วนการจำนำ ต้องส่งมอบหลักประกันให้อยู่ในความครอบครองของผู้รับจำนำ ลูกหนี้จึงไม่มีทรัพย์สินใช้ในขณะที่น่าไปเป็นหลักประกัน ดังนี้ ผู้ประกอบการจึงไม่สามารถนำทรัพย์สินที่มีมูลค่าทาง

เศรษฐกิจบางประเภท เช่น วัตถุดิบที่ใช้ในผลิตสินค้า สินค้าคงคลัง สิทธิเรียกร้อง เครื่องบิน หรือ ทรัพย์สินอื่นๆ ไปเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนองและการจำนำได้ เนื่องจากมีความจำเป็นต้องใช้ทรัพย์สินเหล่านี้ในการประกอบกิจการ ทำให้ไม่อาจใช้ประโยชน์จากทรัพย์สินให้เกิดประโยชน์สูงสุด ด้วยเหตุดังกล่าว ผู้ประกอบการและสถาบันการเงินที่ต้องการนำทรัพย์สินเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองให้แก่ผู้รับหลักประกันต่างพยายามทำสัญญาในลักษณะพิเศษเพื่อรองรับความต้องการทางธุรกิจ แต่ผู้ประกอบการและสถาบันการเงินก็ยังไม่มั่นใจในสัญญาดังกล่าวว่าจะมีผลบังคับทางกฎหมายได้หรือไม่ เพียงใด ต่อมาจึงเกิดแนวความคิดว่า ควรมีการตรากฎหมายเฉพาะเพื่อนำทรัพย์สินที่มีมูลค่าทางเศรษฐกิจมาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ในลักษณะที่ไม่ต้องส่งมอบการครอบครองทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันให้แก่เจ้าหนี้

จนเมื่อวันที่ 6 มกราคม 2541 คณะรัฐมนตรีได้มีมติแต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณามาตรการทางกฎหมายเพื่อแก้ไขปัญหาเศรษฐกิจของชาติ<sup>6</sup> คณะกรรมการฯ ชุดดังกล่าวเห็นว่าการปรับปรุงกฎหมายเกี่ยวกับหลักประกันจะเป็นมาตรการหนึ่งที่จะเป็นประโยชน์ต่อเศรษฐกิจของประเทศ จึงได้มีการแต่งตั้งคณะอนุกรรมการพิจารณาแก้ไขเกี่ยวกับกฎหมายหลักประกันและการบังคับหลักประกันขึ้นเพื่อยกร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ....<sup>7</sup>

โดยคณะอนุกรรมการฯ เห็นควรปรับปรุงกฎหมายโดยให้มีการยกร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... ขึ้นเพิ่มเติมจากบทบัญญัติกฎหมายที่มีอยู่ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กล่าวคือ มีการเพิ่มประเภทของทรัพย์สินที่สามารถนำมาใช้เป็นหลักประกันได้โดยไม่จำเป็นต้องส่งมอบการครอบครองทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันให้แก่เจ้าหนี้ ส่งผลให้สามารถนำทรัพย์สินที่มีมูลค่าทางเศรษฐกิจมาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ได้มากขึ้น

หลังจากนั้นคณะกรรมการฯ ได้เสนอร่างกฎหมายดังกล่าวให้คณะรัฐมนตรีพิจารณา คณะรัฐมนตรีมีมติเห็นชอบหลักการของร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... ที่เสนอโดยกระทรวงยุติธรรม ต่อมา มีการส่งร่างกฎหมายดังกล่าวให้คณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณา และสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณาแล้วเสร็จมีความเห็นตามเรื่องเสร็จที่ 376/2545 โดยบอกถึงเหตุผลและความจำเป็นในการเสนอร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวไว้ ดังนี้

<sup>6</sup> คณะกรรมการกฤษฎีกา คณะพิเศษ (สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา). (2543, มิถุนายน). บันทึกประกอบร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... เรื่องเสร็จที่ 376/2545.

<sup>7</sup> ธรรมนูญ พิทยากรณ์. (2543, มิถุนายน). “กฎหมายหลักประกันทางธุรกิจรูปแบบใหม่.” บทบัญญัติ, 56, 2. หน้า 43.

#### 4.2.1.1 เหตุผลและความจำเป็นในการเสนอร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ....

การประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินเป็นมาตรการทางกฎหมายที่จำเป็นต่อการหาสินเชื่อนำใช้ในการประกอบธุรกิจขององค์กรทางธุรกิจ เพราะหากองค์กรทางธุรกิจขอสินเชื่อจากผู้ให้สินเชื่อโดยนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้และทรัพย์สินนั้นมีมูลค่าไม่ต่ำกว่าหนี้ที่เป็นประกัน ย่อมเป็นการจูงใจให้ผู้ให้สินเชื่อในการให้สินเชื่อ เนื่องจากมีความมั่นใจว่าตนจะได้รับชำระหนี้จากทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันอย่างแน่นอน ซึ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์การประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สิน คือ การจำนองและการจำนำ ต่างเป็นการประกันการชำระหนี้ที่มีข้อจำกัดในตัวเอง กล่าวคือ กรณีจำนำนั้นเฉพาะสังหาริมทรัพย์เท่านั้นที่จะนำมาจำนำได้ และต้องมีการส่งมอบสังหาริมทรัพย์ที่จำนำให้แก่ผู้รับจำนำ หลักการดังกล่าวจึงไม่เปิดช่องให้ผู้ประกอบการนำสังหาริมทรัพย์ที่มีมูลค่าทางเศรษฐกิจบางอย่าง เช่น เครื่องจักร สินค้าคงคลัง วัตถุดิบที่ใช้ในผลิตสินค้า เรือเดินทะเล ไปจำนำเพื่อเป็นประกันการชำระหนี้ได้ เนื่องจากผู้จำนำต้องใช้สังหาริมทรัพย์เหล่านี้ในการประกอบธุรกิจ หากต้องส่งมอบให้แก่ผู้รับจำนำแล้วผู้ประกอบการอาจไม่สามารถประกอบกิจการต่อไปได้ ส่วนกรณีจำนอง แม้กฎหมายจะมีได้กำหนดให้ต้องส่งมอบทรัพย์สินที่จำนองและผู้จำนองสามารถใช้สอยทรัพย์สินที่จำนองให้เกิดประโยชน์ทางเศรษฐกิจต่อไปได้จนกว่าจะมีการบังคับจำนอง ซึ่งเป็นหลักการที่เป็นผลดีต่อการประกอบธุรกิจของผู้จำนอง แต่ทรัพย์สินที่สามารถนำไปจำนองได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 703 นั้น จำกัดเฉพาะอสังหาริมทรัพย์และสังหาริมทรัพย์ที่มีทะเบียนบางประเภทเท่านั้น ไม่สามารถนำสังหาริมทรัพย์อื่นที่มีมูลค่าทางเศรษฐกิจ เช่น เครื่องจักร สิทธิเรียกร้อง สินค้าคงคลัง วัตถุดิบที่ใช้ในผลิตสินค้า สังหาริมทรัพย์อื่นที่มีผู้ประกอบการใช้ในการประกอบธุรกิจ เช่น เครื่องบิน มาจำนองเป็นประกันการชำระหนี้ได้ นอกจากนี้ การนำเรือเดินทะเลมาจำนองเป็นประกันการชำระหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ทำให้ผู้รับจำนองมีลำดับบุริมสิทธิแตกต่างไปจากหลักสากลเกี่ยวกับบุริมสิทธิทางทะเล ดังนั้น จึงยังคงมีความจำเป็นที่ต้องเปิดช่องให้มีการนำสังหาริมทรัพย์ที่มีมูลค่าทางเศรษฐกิจที่ไม่สามารถจำนองได้ มาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ในลักษณะที่ไม่ต้องส่งมอบการครอบครองเช่นเดียวกับการจำนอง เพื่อให้ทรัพย์สินนั้นสามารถใช้ประโยชน์ทางเศรษฐกิจได้สูงสุด

ในอดีตร่างกฎหมายขึ้นสองฉบับ เพื่อแก้ไขข้อจำกัดของการจำนองและการจำนองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ คือ (1) พระราชบัญญัติจดทะเบียนเครื่องจักร พ.ศ. 2514 เพื่อให้มีการจดทะเบียนเครื่องจักรอันเป็นประโยชน์ต่อการใช้เครื่องจักรไปจำนองเพื่อเป็นประกันการชำระหนี้ได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 703 (4) และ (2)

พระราชบัญญัติการจ้างงานเรือและบริมสิทธิทางทะเล พ.ศ. 2537 เพื่อกำหนดวิธีการจ้างงานเรือเดินทะเลไว้เป็นการเฉพาะ รวมทั้งกำหนดบริมสิทธิทางทะเลให้สอดคล้องกับหลักสากลเกี่ยวกับบริมสิทธิทางทะเล แต่กระนั้น พระราชบัญญัติทั้งสองฉบับดังกล่าวก็ยังไม่สามารถแก้ไขข้อจำกัดของการจ้างงานและการจ้างเรือได้อย่างแท้จริง คงเป็นเพียงการแก้ไขปัญหาแก่ทรัพย์สินสองประเภทเท่านั้น คือ เครื่องจักรและเรือไว้เฉพาะเท่านั้น โดยเปิดช่องให้นำเครื่องจักรมาประกันการชำระหนี้ โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองอย่างจ้าง และกำหนดหลักเกณฑ์การจ้างเรือไว้เป็นการเฉพาะเท่านั้น ขณะที่ยังมีทรัพย์สินที่มีมูลค่าทางเศรษฐกิจอีกเป็นจำนวนมากที่ผู้ประกอบการไม่สามารถนำมาใช้เป็นประกันการชำระหนี้ในลักษณะที่ไม่ต้องส่งมอบทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันให้แก่แหล่งทุนได้ ดังนั้น จึงมีความจำเป็นที่ต้องเปิดช่องให้นำทรัพย์สินที่มีมูลค่าทางเศรษฐกิจเหล่านี้มาใช้เป็นประกันการชำระหนี้ในลักษณะที่ไม่ต้องส่งมอบที่เป็นหลักประกันให้แก่แหล่งทุน เพื่อให้ผู้ประกอบการสามารถใช้ทรัพย์สินให้เกิดประโยชน์สูงสุดทางเศรษฐกิจได้อย่างแท้จริง

แม้การเปิดช่องให้มีการนำสังหาริมทรัพย์ที่มีมูลค่าทางเศรษฐกิจมาใช้เป็นประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองนั้น จะสามารถทำได้โดยการแก้ไขปรับปรุงประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 703 เพื่อกำหนดให้นำสังหาริมทรัพย์มาจ้างได้ แต่การดำเนินการดังกล่าวอาจก่อให้เกิดปัญหาในการบังคับจ้าง เนื่องจากสังหาริมทรัพย์สามารถเปลี่ยนมือได้ง่าย หากนำมาจ้างเป็นประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครอง กระบวนการบังคับจ้างต้องมีความรวดเร็วและมีประสิทธิภาพ มิฉะนั้น อาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้รับจ้างได้ แต่โดยที่การบังคับจ้างตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เป็นอำนาจของศาล ขณะที่ศาลมีบุคคลกรจำนวนจำกัดและต้องรับผิดชอบคดีประเภทอื่นอีกจำนวนมาก ดังนั้น กระบวนการพิจารณาคดีบังคับจ้างในทางปฏิบัติจึงค่อนข้างล่าช้าและเป็นผลเสียต่อการประกอบกิจการของทั้งผู้จ้างและผู้รับจ้าง นอกจากนี้ การบังคับคดีจ้างตามคำพิพากษาของศาลเป็นหน้าที่ของเจ้าพนักงานบังคับคดีซึ่งต้องปฏิบัติตามขั้นตอนและระเบียบแบบแผนของทางราชการ จึงยิ่งทำให้กระบวนการบังคับจ้างล่าช้าออกไปและมักจำหน่ายทรัพย์สินที่จ้างได้ในราคาไม่มากนักซึ่งไม่เป็นผลดีต่อทั้งผู้จ้างและผู้รับจ้าง

ดังนั้น กรณีจึงมีความจำเป็นที่จะต้องตรากฎหมายเฉพาะขึ้นเพื่อให้มีการนำทรัพย์สินที่มีมูลค่าทางเศรษฐกิจที่ไม่สามารถจ้างหรือจ้างได้ มาใช้เป็นประกันการชำระหนี้ในลักษณะที่ผู้ให้หลักประกันไม่ต้องส่งมอบการครอบครองทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันให้แก่ผู้รับหลักประกันได้ โดยกฎหมายดังกล่าวต้องมีระบบการบังคับหลักประกันที่รวดเร็ว มีประสิทธิภาพและเป็นธรรม เพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้ให้หลักประกันและผู้รับหลักประกัน และเพื่อลดภาระของศาลและเจ้าพนักงานบังคับคดีในกระบวนการบังคับหลักประกัน



4.2.1.2 หลักการและแนวคิดที่สำคัญอันเป็นรากฐานที่ปรากฏในร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ....

จากการศึกษาจะเห็นได้ว่า หลักการและแนวคิดที่สำคัญอันเป็นรากฐานที่ปรากฏในร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... สรุปได้ ดังนี้

ข้อ 1 นิยาม “สัญญาหลักประกันทางธุรกิจ” ว่าหมายถึง สัญญาซึ่งคู่สัญญาฝ่ายหนึ่ง เรียกว่า “ผู้ให้หลักประกัน” ตราทรัพย์สินไว้แก่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งเรียกว่า “ผู้รับหลักประกัน” เพื่อเป็นประกันการชำระหนี้ โดยไม่ส่งมอบทรัพย์สินนั้นแก่ผู้รับหลักประกัน และผู้ให้หลักประกันอาจตราทรัพย์สินของตนไว้เพื่อเป็นประกันการชำระหนี้อันบุคคลอื่นต้องชำระก็ได้ (ร่างมาตรา 5) สำหรับผู้ให้หลักประกันนั้นจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้ (ร่างมาตรา 5) เพื่อให้ครอบคลุมถึงผู้ประกอบการวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมที่จำเป็นต้องหาสินเชื่อนำมาใช้ในการประกอบธุรกิจด้วย แต่สำหรับผู้รับหลักประกันต้องเป็นสถาบันการเงินหรือบุคคลอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวงเท่านั้น (ร่างมาตรา 7) เนื่องจากการให้หลักประกันการชำระหนี้ตามร่างพระราชบัญญัตินี้เป็นการให้หลักประกันอันเนื่องมาจากการประกอบธุรกิจซึ่งเป็นการให้สินเชื่อบริหารหนึ่ง ดังนั้น เพื่อให้การให้สินเชื่อเป็นไปอย่างเป็นระบบและอยู่ภายใต้การควบคุมของรัฐ จึงกำหนดให้สถาบันการเงินเป็นผู้รับหลักประกัน และได้นิยามสถาบันการเงินให้ครอบคลุมธุรกิจที่ประกอบกิจการเกี่ยวกับการให้สินเชื่อ รวมทั้งประกันชีวิตตามกฎหมายว่าด้วยการประกันชีวิตบริษัทที่ได้รับใบอนุญาตประกอบธุรกิจประกันวินาศภัยตามกฎหมายว่าด้วยการประกันวินาศภัยและธนาคารหรือสถาบันการเงินที่มีกฎหมายจัดตั้ง และหากเห็นสมควรรัฐมนตรีอาจออกกฎกระทรวงกำหนดให้สถาบันอื่นที่ประกอบกิจการเกี่ยวกับการเงินตามร่างพระราชบัญญัตินี้เพิ่มเติมได้

ข้อ 2 เนื่องจากสัญญาหลักประกันทางธุรกิจก่อให้เกิดบุริมสิทธิเช่นเดียวกับการจำนองตามมาตรา 702 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยผู้รับหลักประกันชอบที่จะได้รับชำระหนี้จากทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันก่อนเจ้าหนี้สามัญ ไม่ว่ากรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินจะโอนไปยังบุคคลภายนอกแล้วหรือไม่ และระบบกฎหมายว่าด้วยการประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินในลักษณะที่ไม่ต้องส่งมอบการครอบครองทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันการชำระหนี้ของไทย อันได้แก่ การจำนองตามมาตรา 714 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ รับรองสิทธิเจ้าหนี้โดยระบบการจดทะเบียนสัญญาประกันการชำระหนี้ (Transcription) ประกอบกับทรัพย์สินที่จะนำมาเป็นหลักประกันตามร่างพระราชบัญญัตินี้ ส่วนใหญ่เป็นทรัพย์สินที่ใช้ในการประกอบธุรกิจที่สามารถเปลี่ยนมือได้ง่ายและมีการหมุนเวียนเปลี่ยนมือตลอดเวลาอันเนื่องมาจากสภาพของการประกอบธุรกิจ จึงไม่สามารถจดทะเบียนด้วยทรัพย์สิน (Inscription) ที่เป็นหลักประกันทาง

ธุรกิจได้ คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) จึงกำหนดให้สัญญาหลักประกันทางธุรกิจต้องทำเป็นหนังสือและต้องมีการจดทะเบียนสัญญาหลักประกันทางธุรกิจต่อเจ้าพนักงานทะเบียน แทนการจดทะเบียนตัวทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน และโดยที่ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันสามารถเปลี่ยนมือได้ง่ายและมีการหมุนเวียนเปลี่ยนมือตลอดเวลา จึงกำหนดให้เจ้าพนักงานทะเบียนรับจดทะเบียน แก้ไขการจดทะเบียน หรือยกเลิกการจดทะเบียนตามข้อมูลที่ได้รับแจ้งจากผู้มีหน้าที่ดำเนินการทางทะเบียน

ข้อ 3 เนื่องจากระบบหลักประกันทางธุรกิจเป็นระบบใหม่สำหรับประเทศไทย จึงสมควรกำหนดให้ชัดเจนว่าทรัพย์สินใดบ้างที่สามารถนำมาใช้เป็นประกันการชำระหนี้ตามร่างพระราชบัญญัตินี้ได้เพื่อมิให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติ ซึ่งทรัพย์สินดังกล่าว ได้แก่

- (1) กิจการ
- (2) สิทธิเรียกร้อง ซึ่งได้แก่สิทธิที่จะได้รับชำระหนี้เงิน แต่ไม่รวมถึงสิทธิที่มีตราสารที่สามารถจำนำได้อยู่แล้วตามมาตรา 750 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์
- (3) สงหาริมทรัพย์ที่ผู้ให้หลักประกันใช้ในการประกอบธุรกิจ เช่น เครื่องจักร สินค้าคงคลัง วัตถุดิบที่ใช้ในการผลิตสินค้า เป็นต้น
- (4) อสังหาริมทรัพย์ในกรณีที่ผู้ให้หลักประกันประกอบธุรกิจ อสังหาริมทรัพย์โดยตรง

อย่างไรก็ดี หากใช้บังคับร่างพระราชบัญญัตินี้ไประยะหนึ่งแล้วปรากฏว่าเป็นประโยชน์ต่อระบบเศรษฐกิจและสมควรขยายไปใช้บังคับกับทรัพย์สินที่มีมูลค่าทางเศรษฐกิจประเภทอื่นด้วย ร่างพระราชบัญญัตินี้ให้รัฐมนตรีมีอำนาจที่จะออกกฎกระทรวงกำหนดให้ทรัพย์สินดังกล่าวเป็นทรัพย์สินที่สามารถนำมาใช้เป็นประกันการชำระหนี้เพิ่มเติมได้

ข้อ 4 กำหนดให้ผู้ให้หลักประกันสามารถนำ “กิจการ” หรือทรัพย์สินทั้งหมดที่ตนใช้ในการประกอบธุรกิจและสิทธิต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการประกอบธุรกิจนั้นมาเป็นประกันการชำระหนี้ได้ ซึ่งเป็นการขยายขอบเขตการใช้บังคับร่างพระราชบัญญัตินี้ลงมาถึงผู้ให้หลักประกันที่เป็นวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมด้วย อันจะเป็นประโยชน์ต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศ ในการนี้ ผู้ให้หลักประกันต้องสามารถโอนสิทธิต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการประกอบธุรกิจที่นำมาเป็นหลักประกัน เช่น สิทธิบัตร ประทานบัตร สัมปทาน License และ Franchise เป็นต้น ให้แก่บุคคลอื่นได้ด้วยเพื่อประโยชน์ในการบังคับหลักประกัน โดยหากมีการบังคับหลักประกันโดยการจำหน่ายไปทั้งกิจการ ผู้รับโอนสามารถที่จะประกอบกิจการดังกล่าวต่อไปได้ทันที

ข้อ 5 การนำทรัพย์สินที่จะได้มาในอนาคตมาเป็นหลักประกันนั้น ทรัพย์สินดังกล่าวต้องเป็นทรัพย์สินที่จะได้มาในอนาคตตามสัญญาหรือนิติสัมพันธ์เท่านั้นเพื่อมิให้เกิด

ปัญหาในทางปฏิบัติว่าทรัพย์สินที่จะได้มาในอนาคตประเภทใดบ้างที่สามารถนำมาใช้เป็นหลักประกันตามร่างพระราชบัญญัตินี้ได้

ข้อ 6 กำหนดนิยามคำว่า “ทรัพย์สินมีทะเบียน” ให้หมายถึงทรัพย์สินที่กฎหมายกำหนดให้มีทะเบียนกรรมสิทธิ์เพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอกในอันที่จะตรวจสอบเบื้องต้นจากทะเบียนทรัพย์สินดังกล่าวว่ามีการนำทรัพย์สินนั้นมาใช้เป็นหลักประกันตามร่างพระราชบัญญัตินี้แล้วหรือไม่ นอกจากนี้ การกำหนดให้เจ้าพนักงานทะเบียนตามร่างพระราชบัญญัตินี้เป็นผู้แจ้งให้นายทะเบียนที่เกี่ยวข้องและเจ้าหนี้มีประกันรายอื่นเท่าที่ปรากฏตามหลักฐานทางทะเบียนทราบด้วยว่ามีการนำทรัพย์สินดังกล่าวมาเป็นหลักประกันตามร่างพระราชบัญญัตินี้ได้ ก็เพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองสิทธิของบุคคลภายนอกและเพื่อลดภาระของกลุ่มสัญญาที่ต้องไปดำเนินการ และการกำหนดให้เจ้าพนักงานทะเบียนเป็นผู้ดำเนินการดังกล่าวแทนกลุ่มสัญญายังเป็นการอำนวยความสะดวกในการให้บริการแก่ประชาชนด้วย

ข้อ 7 โดยที่การนำทรัพย์สินมาเป็นประกันการชำระหนี้ตามร่างพระราชบัญญัตินี้ ผู้ให้หลักประกันไม่ต้องส่งมอบทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันให้แก่ผู้รับหลักประกัน ทั้งยังสามารถใช้สอย จำหน่ายจ่ายโอน รวมทั้งนำไปเป็นหลักประกันต่อไปได้ด้วย การตรวจสอบทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันจึงเป็นกระบวนการที่จำเป็นต่อการให้หลักประกันตามร่างพระราชบัญญัตินี้ หากไม่แล้วผู้ให้หลักประกันอาจใช้เป็นช่องทางในการยักย้ายถ่ายเททรัพย์สินที่เป็นหลักประกันและทำให้ผู้รับหลักประกันเสียหายได้ อันจะทำให้ไม่มีผู้ใดกล้าให้หลักประกันร่างพระราชบัญญัตินี้จึงกำหนดให้ผู้ให้หลักประกันต้องจัดทำบัญชีทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันและผู้ให้หลักประกันต้องยอมให้ผู้รับหลักประกันหรือตัวแทนเข้าตรวจสอบดูทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันด้วย สำหรับหลักเกณฑ์ วิธีการ และรูปแบบของบัญชีทรัพย์สินดังกล่าวนี้ ได้กำหนดให้เป็นตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง เพราะแม้กฎหมายว่าด้วยการบัญชีจะกำหนดให้นิติบุคคลบางประเภทต้องทำบัญชี แต่ไม่รวมถึงบุคคลธรรมดาและห้างหุ้นส่วนสามัญไม่จดทะเบียน อีกทั้งบัญชีที่จัดทำขึ้นตามกฎหมายดังกล่าวก็เป็นบัญชีทั่วไปของนิติบุคคลจึงเป็นการยากที่ผู้รับหลักประกันจะตรวจสอบทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันจากบัญชีดังกล่าว

ข้อ 8 ไม่กำหนดระยะเวลาในการจดทะเบียน เนื่องจากสัญญาหลักประกันทางธุรกิจเป็นสัญญาที่ก่อให้เกิดทรัพย์สิน ผู้รับหลักประกันจึงย่อมมีสิทธิที่จะได้รับชำระหนี้จากทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันจนกว่าหนี้ที่ประกันระงับสิ้นไป หรือคู่สัญญาตกลงกันเลิกสัญญา หรือมีการไถ่ถอนหลักประกัน ทรัพย์สินสิทธิของผู้รับหลักประกันจึงต้องคงอยู่ต่อไปตราบเท่าที่ยังไม่เกิดเหตุดังกล่าว การกำหนดให้การจดทะเบียนมีระยะเวลาที่แน่นอนและหากไม่มีการต่ออายุการจดทะเบียน ผู้รับหลักประกันจะยกสิทธิตามสัญญาขึ้นเป็นข้อต่อสู้บุคคลภายนอกไม่ได้ จึงไม่

เป็นกรรมแก่ผู้รับหลักประกัน และอาจก่อให้เกิดความไม่ไว้วางใจกันระหว่างคู่สัญญาขึ้นได้ ซึ่งขัดต่อธรรมชาติของการประกอบธุรกิจที่ต้องอยู่บนพื้นฐานของความเชื่อถือและไว้วางใจกัน

ข้อ 9 กำหนดตัวผู้มีหน้าที่ดำเนินการทางทะเบียนไว้ชัดเจน โดยกรณีการจดทะเบียนครั้งแรก การแก้ไขเปลี่ยนแปลงรายการที่ได้จดทะเบียนไว้แล้ว รวมทั้งการยกเลิกการจดทะเบียน กรณีมีการจำหน่ายทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันในการบังคับหลักประกันและกรณีทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันหลุดเป็นสิทธิแก่ผู้รับหลักประกันนั้น ให้เป็นหน้าที่ของผู้รับหลักประกันเนื่องจากเป็นผู้ได้รับประโยชน์เป็นจากการดำเนินดังกล่าว ส่วนกรณีหนี้ที่เป็นประกันระงับสิ้นไปด้วยเหตุอื่นใดอันมิใช่เหตุอายุความ หรือเมื่อมีการไถ่ถอนทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน หรือเมื่อคู่สัญญาตกลงกันยกเลิกสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ ให้ผู้ให้หลักประกันเป็นผู้มีหน้าที่ไปดำเนินการยกเลิกการจดทะเบียน เนื่องจากเป็นผู้ได้รับประโยชน์โดยตรงจากการดำเนินดังกล่าว นอกจากนี้ ได้กำหนดให้ผู้มีหน้าที่ดำเนินการทางทะเบียนเป็นผู้รับผิดชอบความถูกต้องของข้อมูลนำไปจดทะเบียนด้วย โดยผู้แจ้งข้อมูลอันเป็นเท็จมีความผิดอาญา

ข้อ 10 กำหนดให้จัดตั้งสำนักงานทะเบียนหลักประกันทางธุรกิจขึ้นในกรมพัฒนาธุรกิจการค้า เพื่อลดภาระด้านงบประมาณในการตั้งหน่วยงานใหม่ โดยสำนักงานทะเบียนหลักประกันทางธุรกิจมีหน้าที่รับจดทะเบียน แก้ไขการจดทะเบียน ยกเลิกการจดทะเบียน และเพิกถอนทะเบียนสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ และให้อธิบดีกรมพัฒนาธุรกิจการค้าเป็นเจ้าพนักงานทะเบียนตามพระราชบัญญัตินี้

ข้อ 11 กำหนดสิทธิและหน้าที่ระหว่างผู้รับหลักประกันกับผู้ให้หลักประกันให้ชัดเจน โดยผู้ให้หลักประกันมีสิทธิครอบครอง ใช้สอย จำหน่ายจ่ายโอน ใช้เป็นหลักประกัน จำนอง ใช้ในการผลิต ฯลฯ ซึ่งทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน แต่จะนำทรัพย์สินดังกล่าวไปจำหน่ายต่อไปมิได้ ทั้งนี้ เพื่อให้ผู้ให้หลักประกันสามารถใช้สอยทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันให้เกิดประโยชน์ในทางเศรษฐกิจในระหว่างที่นำทรัพย์สินนั้นเป็นประกันอย่างแท้จริง หารู้ก็ดี เพื่อมิให้ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันด้อยมูลค่าลงอันสืบเนื่องจากการใช้สอยทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน ร่างพระราชบัญญัตินี้จึงได้กำหนดไว้ว่า ผู้ให้หลักประกันต้องสงวนรักษาทรัพย์สินนั้นด้วย มิฉะนั้นหากเกิดความเสียหายขึ้น ผู้ให้หลักประกันต้องรับผิดชอบ เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าความเสียหายมิได้เกิดจากเหตุที่ตนต้องรับผิดชอบ การกำหนดภาระการพิสูจน์ไว้เช่นนี้ เนื่องจากผู้ให้หลักประกันเป็นผู้ครอบครองและใช้สอยทรัพย์สินนั้นอยู่ นอกจากนี้ ยังได้กำหนดว่าผู้ให้หลักประกันต้องยอมให้ผู้รับหลักประกันเข้าตรวจดูทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันตามสมควร ซึ่งเป็นมาตรการเพื่อป้องกันความเสียหายของผู้รับหลักประกัน

ข้อ 12 กำหนดสิทธิและหน้าที่ระหว่างผู้รับหลักประกันและผู้ให้หลักประกันกับบุคคลภายนอกให้ชัดเจน โดยกำหนดให้ผู้รับหลักประกันมีสิทธิที่จะได้รับชำระหนี้จากทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันก่อนเจ้าหนี้สามัญ ไม่ว่ากรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินโอนไปยังบุคคลภายนอกแล้วหรือไม่ ถ้าผู้ให้หลักประกันได้ทรัพย์สินมาแทนทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันตามสัญญา ให้ถือว่าทรัพย์สินที่ได้มาแทนนั้นเป็นหลักประกันด้วย แต่เพื่อคุ้มครองสิทธิของบุคคลภายนอกที่ได้ไปซึ่งทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน จึงได้กำหนดมาตรการคุ้มครองสิทธิของบุคคลภายนอกไว้ด้วย ทั้งนี้ โดยการจำแนกตามประเภทของทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน ถ้าทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันเป็นทรัพย์สินที่ผู้ให้หลักประกันใช้ในการประกอบธุรกิจและมีลักษณะหมุนเวียนเปลี่ยนมือตลอดเวลา เช่น สินค้าคงคลัง เป็นต้น บุคคลภายนอกซึ่งได้ทรัพย์สินนั้นไปโดยทางการค้าปกติของทรัพย์สินนั้นหรือโดยได้รับความยินยอมจากผู้รับหลักประกัน ย่อมได้ทรัพย์สินนั้นโดยปลอดภาระหลักประกัน แต่ถ้าไม่ใช่ทรัพย์สินประเภทดังกล่าว บุคคลภายนอกซึ่งได้ทรัพย์สินนั้นไปโดยรู้ว่ามีหรือนำทรัพย์สินนั้นมาเป็นหลักประกันตามกฎหมายนี้หรือโดยได้รับความยินยอมของผู้รับหลักประกัน ย่อมได้ทรัพย์สินนั้นโดยปลอดภาระหลักประกัน

ข้อ 13 ในกรณีที่มีการนำทรัพย์สินอันหนึ่งไปใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้แก่ผู้รับหลักประกันหลายราย ผู้รับหลักประกันที่จดทะเบียนสัญญาหลักประกันทางธุรกิจก่อนมีสิทธิดีกว่า ส่วนกรณีที่มีการนำทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันตามร่างพระราชบัญญัตินี้ไปจำนองด้วยผู้ที่จดทะเบียนสัญญาหลักประกันทางธุรกิจก่อนหรือจดทะเบียนก่อนมีสิทธิดีกว่า ซึ่งเป็นไปตามหลักผู้ใดมาก่อนผู้นั้นย่อมมีสิทธิดีกว่า (First in time, First in right) และกำหนดลำดับบุริมสิทธิของผู้รับหลักประกันตามร่างพระราชบัญญัตินี้ให้สอดคล้องกับบุริมสิทธิตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ข้อ 14 กำหนดกระบวนการบังคับหลักประกันเพื่อบรรลุวัตถุประสงค์ที่สำคัญสองประการ

ประการที่หนึ่ง เพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้รับหลักประกันได้อย่างรวดเร็ว มีประสิทธิภาพและเป็นธรรม เนื่องจากทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันตามร่างพระราชบัญญัตินี้ส่วนใหญ่เป็นสังหาริมทรัพย์ อีกทั้งอยู่ในความครอบครองของผู้ให้หลักประกัน ความล่าช้าในการบังคับหลักประกันจะเป็นผลเสียต่อผู้รับหลักประกันเพราะผู้ให้หลักประกันอาจเบียดเสียดทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันไปเพื่อประโยชน์ของตนหรือผู้อื่นได้

ประการที่สอง เพื่อลดภาระของศาลและเจ้าพนักงานบังคับคดีในการเข้าไปเกี่ยวข้องกับกระบวนการบังคับหลักประกัน เนื่องจากหากกำหนดให้ศาลมีอำนาจบังคับหลักประกันเช่นเดียวกับการบังคับจำนอง อาจทำให้กระบวนการพิจารณาคดีบังคับหลักประกัน

เป็นไปโดยล่าช้าเช่นเดียวกับการพิจารณาคดีบังคับจำนอง ซึ่งเป็นผลเสียต่อการประกอบกิจการของ ทั้งผู้ให้หลักประกันและผู้รับหลักประกัน เนื่องจากศาลมีผู้พิพากษาจำนวนจำกัดในขณะที่มีคดี ประเภทต่างๆ รอการพิพากษาจำนวนมาก นอกจากนี้ การให้กระบวนการบังคับคดีหลักประกันเป็น หน้าที่ของเจ้าพนักงานบังคับคดีก็จะเกิดปัญหาการบังคับคดีล่าช้า เพราะเจ้าพนักงานบังคับคดีต้อง ปฏิบัติตามขั้นตอนและระเบียบแบบแผนของทางราชการ ทั้งยังมีแนวโน้มที่จะทำให้ราคาจำหน่าย ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันอยู่ในระดับต่ำเช่นเดียวกับการบังคับคดีจำนอง ซึ่งไม่เป็นผลดีต่อ ทั้งผู้ให้หลักประกันและผู้รับหลักประกัน

ข้อ 15 ร่างพระราชบัญญัตินี้กำหนดวิธีการบังคับหลักประกันไว้ 2 วิธี ตาม ประเภทของทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน คือ การบังคับหลักประกันที่เป็นทรัพย์สินทั่วไป และ การบังคับหลักประกันที่เป็นกิจการ

ข้อ 16 วิธีการบังคับหลักประกันที่เป็นทรัพย์สินทั่วไป พัฒนาขึ้นตาม กระบวนการบังคับหลักประกันตาม Article 9 (Secured Transactions) ของ US Uniform Commercial Code โดยเมื่อมีเหตุบังคับหลักประกันตามสัญญา ห้ามมิให้ผู้ให้หลักประกันจำหน่าย จ่ายโอนทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันและให้ผู้รับหลักประกันมีสิทธิเข้าครอบครองทรัพย์สินที่เป็น หลักประกันโดยวิธีการที่ไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หาก ผู้ให้หลักประกันหรือผู้ครอบครองทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันยินยอมให้ผู้รับหลักประกันเข้า ครอบครองทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน ผู้รับหลักประกันสามารถเข้าครอบครองทรัพย์สินที่เป็น หลักประกันและนำออกขายเพื่อชำระหนี้หรือให้ลูกเป็นสิทธิได้โดยไม่ต้องฟ้องศาล แต่หาก ผู้ให้หลักประกันหรือผู้ครอบครองทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันไม่ยินยอมให้ผู้รับหลักประกันเข้า ครอบครองทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน ผู้รับหลักประกันต้องฟ้องศาลเพื่อบังคับหลักประกันต่อไป

ข้อ 17 ส่วนวิธีการบังคับหลักประกันที่เป็นกิจการ พัฒนาขึ้นตามกระบวนการ บังคับหลักประกันแบบ Floating Charge ของประเทศอังกฤษที่มีการนำ Administrative Receiver เข้ามาเป็นผู้ดำเนินการบังคับหลักประกัน โดยกระบวนการเกี่ยวกับการบังคับหลักประกันที่เป็น กิจการตามร่างพระราชบัญญัตินี้จะเริ่มตั้งแต่ขั้นการทำสัญญา โดยคู่สัญญาจะต้องตกลงกันเลือก ผู้เชี่ยวชาญคนหนึ่งหรือหลายคนซึ่งได้รับใบอนุญาตจากเจ้าพนักงานทะเบียนและมีความรู้ความ เชี่ยวชาญด้านการบริหารกิจการและการตรวจสอบและประเมินราคาทรัพย์สินของนิติบุคคลเพื่อ เป็น “ผู้บังคับหลักประกัน” หากมีเหตุบังคับหลักประกันเกิดขึ้น ผู้บังคับหลักประกันจะเป็น ผู้ไต่สวนและวินิจฉัยว่ามีเหตุบังคับหลักประกันหรือไม่ และดำเนินการบังคับหลักประกันหากเห็น ว่ามีเหตุบังคับหลักประกัน โดยกำหนดให้สิทธิต่างๆ ของผู้ให้หลักประกันตกเป็นของผู้บังคับ หลักประกันทันทีที่มีคำสั่งบังคับหลักประกัน และผู้บังคับหลักประกันมีอำนาจจัดการและดำเนิน

กิจการที่เป็นหลักประกัน ตรวจสอบและประเมินราคาทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน ดำเนินการ  
จำหน่ายหลักประกันและจัดสรรชำระหนี้ โดยการดำเนินการของผู้บังคับหลักประกันดังกล่าว  
ถือเป็นการดำเนินการโดยมติที่ประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้นของผู้ให้หลักประกัน

อนึ่ง ในฐานะที่ผู้บังคับหลักประกันเป็นผู้ประกอบวิชาชีพประเภทหนึ่ง  
และได้รับความเชื่อถือจากคู่สัญญาจึงกำหนดให้คำวินิจฉัยของผู้บังคับหลักประกันมีลักษณะเป็น  
การชี้ขาดการคัดค้านคำวินิจฉัยบังคับหลักประกันสามารถทำได้เฉพาะกรณีการได้สวนข้อเท็จจริง  
เพื่อโต้แย้งว่าคำวินิจฉัยนั้นไม่ถูกต้องตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง หรือ  
คำวินิจฉัยนั้นบกพร่องในข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายอันเป็นสาระสำคัญ อย่างไรก็ตาม ฎีกา  
โต้แย้งการปฏิบัติหน้าที่ของผู้บังคับหลักประกันว่าไม่สุจริตหรือประมาทเลินเล่อในการปฏิบัติ  
หน้าที่และก่อหรืออาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่คู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง หรือขาดคุณสมบัติหรือ  
มีลักษณะต้องห้ามตามที่กำหนด หรือปรากฏข้อเท็จจริงที่เป็นเหตุอันควรสงสัยถึงความเป็นกลาง  
หรือความเป็นอิสระของผู้บังคับหลักประกัน ในกรณีที่ผู้ให้หลักประกันไม่ยินยอมส่งมอบกิจการที่  
เป็นหลักประกันให้แก่ผู้บังคับหลักประกัน ผู้บังคับหลักประกันสามารถยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อให้มี  
คำสั่งยึดหรืออายัดกิจการที่เป็นหลักประกันเพื่อส่งมอบให้แก่ผู้จัดการหลักประกันเพื่อดำเนินการ  
ต่อไปได้ สำหรับค่าตอบแทนผู้บังคับหลักประกันให้เป็นไปตามอัตราหรือจำนวนที่ปรากฏตาม  
รายการ จดทะเบียนสัญญาหลักประกัน โดยค่าตอบแทนและค่าใช้จ่ายของผู้บังคับหลักประกันให้  
ได้รับชำระจากเงินที่ได้จากการขายทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน

ข้อ 18 กำหนดลำดับการจัดสรรเงินที่ได้จากการจำหน่ายทรัพย์สินที่เป็น  
หลักประกันเพื่อชำระหนี้และค่าใช้จ่ายอันเกิดจากการบังคับหลักประกันให้ชัดเจน โดยให้จัดสรร  
ชำระเรียงตามลำดับ คือ ค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายในการบังคับหลักประกัน ค่าตอบแทนผู้บังคับ  
หลักประกัน ชำระหนี้แก่ผู้บังคับหลักประกันและเจ้าหนี้นุริมสิทธิอื่น และชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ซึ่ง  
ขอเฉลี่ยทรัพย์สิน ส่วนเงินที่เหลือ (ถ้ามี) ให้คืนแก่ผู้ให้หลักประกัน สำหรับกรณีเงินที่ได้จากการ  
จำหน่ายทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันน้อยกว่าจำนวนหนี้ที่ค้างชำระนั้น โดยที่วัตถุประสงค์ของการ  
ประกันการชำระหนี้ตามร่างพระราชบัญญัตินี้เป็นการนำทรัพย์สินมาเป็นประกันการชำระหนี้  
อีกทั้งการที่ผู้รับหลักประกันยอมรับทรัพย์สินนั้นไว้เป็นประกันการชำระหนี้ย่อมแสดงว่าทรัพย์สิน  
นั้นมีมูลค่าคุ้มกับหนี้ที่เป็นประกันแล้ว จึงกำหนดว่าหากมีการจำหน่ายทรัพย์สินที่เป็นประกันการ  
ชำระหนี้แล้วได้เงินจำนวนสุทธิน้อยกว่าจำนวนหนี้ที่ค้างชำระนั้น เงินยังขาดอยู่เท่าใดให้ถือเป็นหนี้  
ที่ผู้รับหลักประกันอาจเรียกร้องจากลูกหนี้ได้ แต่ถ้าผู้ให้หลักประกันไม่ได้เป็นลูกหนี้จะเรียกร้อง  
จากผู้ให้หลักประกันมิได้ และถ้ามีการบังคับหลักประกันหลุดเป็นสิทธิ ให้ถือว่าหนี้ประธานและ  
หนี้ตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจระงับสิ้นไป

ข้อ 19 กำหนดผู้รักษาการตามร่างพระราชบัญญัตินี้ โดยให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์เป็นผู้รักษาการร่วมกัน เนื่องจากการให้หลักประกันการชำระหนี้ตามร่างพระราชบัญญัตินี้เป็นการให้หลักประกันอันเนื่องมาจากการประกอบธุรกิจ จึงเป็นการให้สินเชื่อบุคคลแบบหนึ่ง ประกอบกับกระทรวงการคลังมีอำนาจหน้าที่ที่เกี่ยวกับการเงินการคลังของแผ่นดินและเป็นผู้ดูแลเรื่องสินเชื่อในภาพรวม การให้หลักประกันตามร่างพระราชบัญญัตินี้จึงควรอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง

#### 4.2.2 เนื้อหาตามร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ....

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนจะอาศัยร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... ฉบับที่สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณาและมีความเห็นเรื่องเสร็จที่ 376/2545 มาเป็นหลักในการศึกษาและวิเคราะห์ โดยมีข้อพิจารณา ดังนี้

##### 1) รถยนต์ที่นำมาเป็นหลักประกันได้

เมื่อมีการตกลงทำสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ ผู้ให้หลักประกันจะรถยนต์นำมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองให้แก่ผู้รับหลักประกัน ทั้งนี้รถยนต์ที่นำมาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้จะเป็นรถยนต์ที่ผู้ให้หลักประกันมีกรรมสิทธิ์ในขณะที่ทำสัญญาหรือที่จะได้มาในอนาคตตามสัญญาหรือนิติสัมพันธ์ใดๆ มาใช้เป็นหลักประกันก็ได้ โดยสิทธิเหนือรถยนต์ที่เป็นหลักประกันตามสัญญาจะมีขึ้นเมื่อผู้ให้หลักประกันได้มาซึ่งรถยนต์นั้น<sup>8</sup>

ทั้งนี้ การไม่ส่งมอบการครอบครองรถยนต์ที่เป็นหลักประกันให้แก่เจ้าหนี้ ย่อมทำให้ผู้ให้หลักประกันสามารถใช้สอยรถยนต์ที่เป็นหลักประกันให้เกิดประโยชน์ในทางเศรษฐกิจในระหว่างที่นำไปใช้เป็นหลักประกันได้ และการขยายหลักประกันให้ครอบคลุมรถยนต์ที่จะได้มาในอนาคต ส่งผลให้จำนวนรถยนต์ที่ใช้เป็นหลักประกันเพิ่มมากขึ้น โอกาสที่ผู้ให้หลักประกันจะได้รับสินเชื่อจากสถาบันการเงินก็จะมีมากขึ้นเพราะสถาบันการเงินลดความเสี่ยงจากการให้สินเชื่อ นับเป็นผลดีต่อการค้าการลงทุนและเป็นการส่งเสริมให้เกิดสินเชื่อในระบบ

##### 2) หลักการทำสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ

หลักการทำสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ มีข้อพิจารณา ดังนี้

(1) สัญญาหลักประกันทางธุรกิจ คือ สัญญาซึ่งคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งเรียกว่าผู้ให้หลักประกัน ตราทรัพย์สินไว้แก่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งเรียกว่าผู้รับหลักประกัน เพื่อเป็นประกันการชำระหนี้ โดยไม่ส่งมอบทรัพย์สินนั้นให้แก่ผู้รับหลักประกัน<sup>9</sup>

<sup>8</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 9.

<sup>9</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 5.



(2) ผู้ให้หลักประกัน คือ ผู้ที่นำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ให้แก่ผู้รับหลักประกัน โดยทรัพย์สินนั้นจะเป็นของผู้ให้หลักประกันหรือบุคคลภายนอกก็ได้ และผู้ให้หลักประกันจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้<sup>10</sup>

(3) ผู้รับหลักประกัน คือ เจ้าหนี้ผู้รับหลักประกัน โดยผู้รับหลักประกันจะต้องเป็นสถาบันการเงินหรือบุคคลอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง<sup>11</sup>

(4) สัญญาหลักประกันทางธุรกิจต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อเจ้าพนักงานทะเบียน<sup>12</sup>

### 3) การจดทะเบียนสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ

วัตถุประสงค์ของการจดทะเบียนสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ เพื่อเป็นการแจ้งให้สาธารณชนทราบว่าลูกหนี้ได้นำทรัพย์สินใดมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ อันเป็นการป้องกันความเสียหายที่จะเกิดขึ้นแก่ทุกฝ่ายที่จะเข้าเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันที่สามารถตรวจสอบได้ ประกอบกับทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันทางธุรกิจนี้ส่วนใหญ่เป็นสังหาริมทรัพย์สามารถเปลี่ยนมือได้ง่าย ดังนั้น ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... จึงกำหนดให้ต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนสัญญาหลักประกันทางธุรกิจต่อเจ้าพนักงานทะเบียน<sup>13</sup> ณ สำนักงานทะเบียนหลักประกันทางธุรกิจ โดยไม่มีกำหนดเวลาในการจดทะเบียน เพื่อควบคุมการใช้ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันให้เป็นระบบแทนการจดทะเบียนตัวทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน

แต่อย่างไรก็ดี นอกเหนือจากการจดทะเบียนทำสัญญาหลักประกันทางธุรกิจแล้ว กรณีที่เป็นการแก้ไขรายการจดทะเบียน การยกเลิกการจดทะเบียน และเพิกถอนการจดทะเบียนก็ต้องดำเนินการต่อเจ้าพนักงานทะเบียน ณ สำนักงานทะเบียนหลักประกันทางธุรกิจตามที่กำหนดไว้ในหมวด 2 ด้วยเช่นกัน โดยมีข้อพิจารณา ดังนี้

(1) การจดทะเบียนสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ ต้องดำเนินการ ณ สำนักงานทะเบียนหลักประกันทางธุรกิจ ซึ่งมีหน้าที่รับจดทะเบียน แก้ไขรายการจดทะเบียน ยกเลิกการจดทะเบียน และเพิกถอนการจดทะเบียนสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ โดยจัดให้มีข้อมูลเกี่ยวกับการจดทะเบียนและข้อมูลเกี่ยวกับผู้รับใบอนุญาต เพื่อให้ประชาชนเข้าตรวจดูได้ ทั้งนี้ ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่อธิบดีกรมพัฒนาธุรกิจการค้ากำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา<sup>14</sup>

<sup>10</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 6.

<sup>11</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 7.

<sup>12</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 13.

<sup>13</sup> คำว่า “เจ้าพนักงานทะเบียน” หมายความว่า เจ้าพนักงานทะเบียนหลักประกันทางธุรกิจ.

<sup>14</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 14.

(2) การขอจดทะเบียนสัญญาหลักประกันทางธุรกิจต้องยื่นต่อเจ้าพนักงานทะเบียน รวมถึงกรณีที่เป็นการแก้ไขรายการจดทะเบียน หรือยกเลิกการจดทะเบียน<sup>15</sup>

(3) การขอจดทะเบียนสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ กำหนดให้เป็นหน้าที่ของผู้รับหลักประกัน โดยได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจากผู้ให้หลักประกันเป็นผู้ดำเนินการ<sup>16</sup>

(4) การจดทะเบียนสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ อย่างน้อยต้องมีรายการดังต่อไปนี้

- ก. วัน เดือน ปี และเวลาที่จดทะเบียน
- ข. ชื่อและที่อยู่ของลูกหนี้และผู้ให้หลักประกัน
- ค. ชื่อและที่อยู่ของผู้รับหลักประกัน
- ง. ชื่อและที่อยู่ของผู้รับใบอนุญาตซึ่งยินยอมเป็นผู้บังคับหลักประกัน และอัตราหรือจำนวนค่าตอบแทนของผู้บังคับหลักประกัน ในกรณีที่นำกิจการมาเป็นหลักประกัน
- จ. หนี้ที่กำหนดให้มีการประกันการชำระ
- ฉ. รายละเอียดของทรัพย์สินที่ใช้เป็นหลักประกัน หากเป็นทรัพย์สินมีทะเบียน ให้ระบุประเภทของทะเบียน หมายเลขทะเบียน และนายทะเบียนไว้ด้วย หากเป็นสังหาริมทรัพย์ที่ผู้ให้หลักประกันใช้ในการประกอบธุรกิจ ให้ระบุประเภท ปริมาณ และมูลค่าของทรัพย์สินดังกล่าว
- ช. ข้อความที่แสดงว่าผู้ให้หลักประกันตราทรัพย์สินที่ระบุในรายการจดทะเบียนไว้แก่ผู้รับหลักประกันเพื่อเป็นประกันการชำระหนี้
- ซ. จำนวนเงินสูงสุดที่ตกลงใช้ทรัพย์สินเป็นประกัน
- ซ. เหตุบังคับหลักประกันตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ<sup>17</sup>

(4) กรณีทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันเป็นทรัพย์สินมีทะเบียน<sup>18</sup> กำหนดให้เจ้าพนักงานทะเบียนแจ้งให้นายทะเบียน<sup>19</sup> ที่เกี่ยวข้องกับทะเบียนทรัพย์สินนั้นๆ และเจ้าหน้าที่อื่นซึ่งมีบุริมสิทธิเหนือทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันเท่าที่ปรากฏรายชื่อในหลักฐานทางทะเบียนทราบถึงการจดทะเบียนตามพระราชบัญญัตินี้ และนายทะเบียนที่ได้รับแจ้งต้องทำการบันทึกการประกันลงในทะเบียนทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน โดยเร็วเมื่อได้รับแจ้ง<sup>20</sup> ดังนี้ หากเป็นกรณีของรถยนต์ เจ้าพนักงานทะเบียนจะแจ้งให้นายทะเบียนรถยนต์ทำการบันทึกการประกันลงในทะเบียนรถยนต์

<sup>15</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 16.

<sup>16</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 17 วรรคแรก.

<sup>17</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 18.

<sup>18</sup> คำว่า “ทรัพย์สินมีทะเบียน” หมายความว่า ทรัพย์สินที่กฎหมายกำหนดให้มีทะเบียนกรรมสิทธิ์.

<sup>19</sup> คำว่า “นายทะเบียน” หมายความว่า ผู้มีอำนาจหน้าที่จดทะเบียนกรรมสิทธิ์ตามกฎหมาย.

<sup>20</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 19.

#### 4) สิทธิหน้าที่ที่พึงมีระหว่างคู่สัญญาและต่อบุคคลภายนอก

สัญญาหลักประกันทางธุรกิจ เป็นสัญญาที่ก่อให้เกิดทรัพย์สินแก่ผู้รับหลักประกัน เนื้อหาหลักประกัน ทำให้ผู้รับหลักประกันมีสิทธิได้รับชำระหนี้จากหลักประกันจนกว่าหนี้ที่เป็นหลักประกันจะระงับสิ้นไป หรือคู่สัญญาตกลงเลิกสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ หรือมีการไถ่ถอนทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน ด้วยเหตุนี้ ทรัพย์สินของผู้รับหลักประกันจะคงอยู่ตราบเท่าที่ยังไม่มีเหตุการณ์ดังกล่าวเกิดขึ้น

ดังนั้น เมื่อมีการทำสัญญาหลักประกันทางธุรกิจถูกต้องตามที่กำหนดแล้ว ย่อมก่อให้เกิดทรัพย์สินแก่ผู้รับหลักประกันเหนือรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน ขณะเดียวกันย่อมก่อให้เกิดสิทธิหน้าที่ที่พึงมีระหว่างคู่สัญญาและต่อบุคคลภายนอก ดังนี้

##### (1) สิทธิหน้าที่ที่พึงมีระหว่างคู่สัญญา

###### ก. สิทธิของผู้ให้หลักประกัน

(ก) ผู้ให้หลักประกันมีสิทธิครอบครอง ใช้ออ ย แลกเปลี่ยน จำหน่าย จ่าย โอน จำนอง รวมทั้งใช้เป็นหลักประกัน ใช้ในการผลิต นำไปรวมเข้ากับทรัพย์สินอื่น ใช้ไปสิ้นไป ในกรณีที่ครอบครองเพื่อการใช้สอยเปลี่ยน และได้ดอกผลของรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน<sup>21</sup>

(ข) ผู้ให้หลักประกันมีสิทธิมีหนังสือไปยังผู้รับหลักประกัน ขอให้ระบุจำนวนหนี้ที่ยังมิได้ชำระแก่ผู้รับหลักประกัน โดยไม่เสียค่าใช้จ่าย แต่การใช้สิทธิดังกล่าวต้องกระทำห่างจากการขอยินยอมหนี้ครั้งก่อนหกเดือนขึ้นไป<sup>22</sup>

(ค) ผู้ให้หลักประกันมีสิทธิไถ่ถอนรถยนต์ที่เป็นหลักประกันในเวลาใดก็ได้ ก่อนมีการจำหน่ายรถยนต์ที่เป็นหลักประกันหรือก่อนบังคับรถยนต์หลักประกันหลุดเป็นสิทธิแก่ผู้รับหลักประกัน โดยชำระหนี้ตามจำนวนที่กำหนดให้มีการประกันการชำระ รวมทั้งค่าใช้จ่ายในการอื่นๆ ตลอดจนค่าธรรมเนียมอันเกิดจากการบังคับหลักประกัน<sup>23</sup>

###### ข. หน้าที่ของผู้ให้หลักประกัน

(ก) ผู้ให้หลักประกันจะนำรถยนต์ที่เป็นหลักประกันตามพระราชบัญญัตินี้ แล้วไปเป็นหลักประกันอีกโดยการจำนำต่อมิได้ มิฉะนั้น การจำนำนั้นเป็น โฆษะ<sup>24</sup>

(ข) ผู้ให้หลักประกันต้องใช้ความระมัดระวังและใช้ฝีมือเพื่อสงวนรักษารถยนต์ที่เป็นหลักประกันเสมือนเช่น วิทยุชุมชนจะต้องใช้ในการประกอบกิจการและอาชีพเช่นนั้น

<sup>21</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 22.

<sup>22</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 26.

<sup>23</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 27.

<sup>24</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 22.

และต้องบำรุงรักษารวมทั้งซ่อมแซมรถยนต์นั้น และผู้ให้หลักประกันต้องรับผิดชอบเพื่อความเสียหายกรณีรถยนต์ที่เป็นหลักประกันสูญหายหรือเสื่อมราคาลง เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าความเสียหายดังกล่าวมิได้เกิดขึ้นจากเหตุที่ตนต้องรับผิดชอบ<sup>25</sup>

(ค) ผู้ให้หลักประกันต้องจัดทำบัญชีทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง<sup>26</sup>

(ง) ผู้ให้หลักประกันต้องยอมให้ผู้รับหลักประกันหรือตัวแทนเข้าตรวจดูรถยนต์ที่เป็นหลักประกันและบัญชีทรัพย์สินเป็นครั้งคราวในเวลาและระยะอันสมควร และต้องอำนวยความสะดวกให้แก่ผู้รับหลักประกันตามสมควร<sup>27</sup>

#### ค. สิทธิของผู้รับหลักประกัน

(ก) ผู้รับหลักประกันมีสิทธิได้รับค่าเสียหายในกรณีที่รถยนต์ที่เป็นหลักประกันสูญหายหรือเสื่อมราคาลง เนื่องจากเหตุที่ผู้ให้หลักประกันต้องรับผิดชอบ

(ข) ผู้รับหลักประกันมีสิทธิเข้าตรวจดูรถยนต์ที่เป็นหลักประกันและบัญชีทรัพย์สินเป็นครั้งคราวในเวลาและระยะอันสมควร โดยผู้รับหลักประกันต้องมีหนังสือแจ้งให้ผู้ให้หลักประกันทราบโดยทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับก่อนเข้าดำเนินการไม่น้อยกว่า 3 วัน<sup>28</sup>

(ค) ผู้รับหลักประกันมีสิทธิที่ได้รับชำระหนี้จากรถยนต์ที่เป็นหลักประกันก่อนเจ้าหนี้สามัญ ไม่ว่ากรรมสิทธิ์ในรถยนต์จะโอนไปยังบุคคลภายนอกแล้วหรือไม่<sup>29</sup>

(ง) ผู้รับหลักประกันมีสิทธิได้รับทรัพย์สินที่ได้มาจากการจำหน่าย จ่าย โอน แลกเปลี่ยน หรือได้มาแทนรถยนต์ที่เป็นหลักประกันหรือที่มีทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันรวมอยู่ด้วย รวมทั้งค่าสินไหมทดแทนที่ได้มาเนื่องจากรถยนต์ที่เป็นหลักประกันดังกล่าวสูญหายหรือเสียหาย ให้ถือว่าทรัพย์สินที่ได้มานั้นเป็นหลักประกันด้วย<sup>30</sup>

#### ง. หน้าที่ของผู้รับหลักประกัน

(ก) ผู้รับหลักประกันต้องยื่นคำขอจดทะเบียนต่อเจ้าพนักงานทะเบียน

(ข) ผู้รับหลักประกันต้องดำเนินการแก้ไขรายการจดทะเบียน<sup>31</sup>

<sup>25</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 23.

<sup>26</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 24.

<sup>27</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 25.

<sup>28</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 25.

<sup>29</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 29.

<sup>30</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 31.

<sup>31</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 20.

(ค) ผู้รับหลักประกันต้องออกหนังสือตอบยืนยันหรือระบุจำนวนหนี้ที่เห็นว่าถูกต้องไปยังผู้ให้หลักประกันภายใน 15 วันนับแต่วันที่ได้รับหนังสือสอบถามจำนวนหนี้จากผู้ให้หลักประกัน มิฉะนั้น หากเกิดความเสียหายผู้รับหลักประกันต้องชดเชยค่าเสียหาย<sup>32</sup>

(ง) ผู้รับหลักประกันต้องออกหนังสือยินยอมให้ยกเลิกการจดทะเบียนแก่ผู้ให้หลักประกันทันที เมื่อหนี้ที่ประกันระงับสิ้นไปด้วยเหตุอื่นใดอันมิใช่เหตุอายุความ หรือเมื่อคู่สัญญายกเลิกสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ หรือได้ถอนรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน มิฉะนั้น หากเกิดความเสียหายผู้รับหลักประกันต้องชดเชยค่าเสียหายแก่ผู้ให้หลักประกัน<sup>33</sup>

(จ) ผู้รับหลักประกันต้องเป็นผู้ดำเนินการขอยกเลิกการจดทะเบียน เมื่อมีการจำหน่ายรถยนต์ที่เป็นหลักประกันในการบังคับหลักประกันหรือเมื่อรถยนต์ที่เป็นหลักประกันหลุดเป็นสิทธิแก่ผู้รับหลักประกัน<sup>34</sup>

(2) สิทธิหน้าที่ของคู่สัญญาที่มีต่อบุคคลภายนอก

ก. การจดทะเบียนทำให้ผู้รับหลักประกันกลายเป็นเจ้าหนี้มีประกัน และมีสิทธิที่จะได้รับชำระหนี้จากรถยนต์ที่เป็นหลักประกันก่อนเจ้าหนี้สามัญ ไม่ว่ากรรมสิทธิ์ในรถยนต์จะโอนไปยังบุคคลภายนอกแล้วหรือไม่ ยกเว้นอยู่ 2 กรณี คือ

(ก) กรณีรถยนต์ที่ผู้ให้หลักประกันใช้ในการประกอบธุรกิจและมีลักษณะหมุนเวียนเปลี่ยนมือตลอดเวลา และบุคคลภายนอกซึ่งได้รถยนต์นั้นไปโดยการค้าปกติของรถยนต์นั้น หรือ โดยความยินยอมของผู้รับหลักประกัน ย่อมได้รถยนต์นั้น โดยปลอดภาระหลักประกัน

(ข) กรณีบุคคลภายนอกซึ่งได้รถยนต์นั้นไปโดยไม่รู้วารถยนต์นั้นเป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามกฎหมายนี้หรือ โดยความยินยอมของผู้รับหลักประกัน ย่อมได้รถยนต์นั้น โดยปลอดภาระหลักประกัน<sup>35</sup>

ข. ถ้านำทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันมารวมเข้ากับทรัพย์สินของบุคคลอื่นจนเป็นส่วนควบหรือแบ่งแยกไม่ได้ ผู้รับหลักประกันมีสิทธิที่จะได้รับชำระหนี้จากรถยนต์ที่เป็นหลักประกันเหนือทรัพย์สินที่รวมเข้ากันตามส่วนของค่าแห่งรถยนต์ที่เป็นหลักประกันของตนในเวลาที่ทรัพย์สินรวมเข้ากัน<sup>36</sup>

<sup>32</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 26.

<sup>33</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 28.

<sup>34</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 21.

<sup>35</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 32.

<sup>36</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 30.

U  
P  
D

### 5) การกำหนดข้อสัญญาเพื่อให้เจ้าหน้าที่บังคับหลักประกัน

เหตุบังคับหลักประกันตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ คู่สัญญาอาจตกลงกำหนดเหตุที่จะบังคับหลักประกันตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจเป็นการใดก็ได้ แต่ข้อตกลงดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน<sup>37</sup>

ดังนั้น เมื่อคู่สัญญาทำสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ สิ่งหนึ่งที่รายการจดทะเบียนระบุว่าต้องมี คือ เหตุบังคับหลักประกันตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ ซึ่งคู่สัญญาจะตกลงอย่างไรก็ได้ขอเพียงไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การกำหนดไว้แต่ต้นเช่นนี้ช่วยป้องกันข้อพิพาทที่อาจเกิดขึ้นในภายหลัง

### 6) การบังคับหลักประกัน

เมื่อมีเหตุบังคับหลักประกันตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ ผู้รับหลักประกันมีสิทธิบังคับชำระหนี้เหนือรถยนต์ที่เป็นหลักประกันได้ โดยระบบการบังคับหลักประกันตามร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... ได้กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการบังคับหลักประกันสำหรับกรณีที่เป็นทรัพย์สินทั่วไป คือ กรณีที่หลักประกันมิใช่ทรัพย์สินทั้งหมดของกิจการ ดังนี้

(1) กรณีที่มีการนำรถยนต์ไปเป็นหลักประกันการชำระหนี้ทั้งในรูปแบบการจำนองตามกฎหมายอื่นและสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ การบังคับหลักประกันให้ดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้<sup>38</sup>

(2) กรณีเหตุบังคับหลักประกันตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจเกิดขึ้นระหว่างที่คดีบังคับจำนองอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาล ให้ผู้รับหลักประกันตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจยื่นคำร้องต่อศาลยุติการพิจารณาและมีคำสั่งจำหน่ายคดีออกจากสารบบความ ในการนี้ให้ศาลดำเนินการได้สวนโดยเร็ว แต่หากเหตุบังคับหลักประกันเกิดขึ้นระหว่างการบังคับคดีตามคำพิพากษาของศาล ให้เจ้าพนักงานบังคับคดีดำเนินการบังคับคดีให้แล้วเสร็จโดยเร็ว<sup>39</sup>

(3) กรณีทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันเป็นทรัพย์สินมีทะเบียน เมื่อผู้รับหลักประกันมีหนังสือแจ้งให้ทราบถึงการจำหน่ายหลักประกัน หรือมีหนังสือแจ้งข้อเท็จจริงและเอกสารหรือหลักฐานเกี่ยวกับการบังคับหลักประกันหลุดเป็นสิทธิ หรือเมื่อแสดงคำพิพากษาบังคับหลักประกันให้นายทะเบียนเปลี่ยนแปลงทะเบียนทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน โดยถือว่าหนังสือแจ้งนั้นเสมือนการแสดงเจตนาของผู้ให้หลักประกัน<sup>40</sup>

<sup>37</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 11.

<sup>38</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 37 วรรค 1 และวรรค 2.

<sup>39</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 37 วรรค 3.

<sup>40</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 53.

## (4) ผู้รับหลักประกันสามารถดำเนินการบังคับหลักประกันได้ 2 วิธี คือ

ก. การจำหน่ายรถยนต์ที่เป็นหลักประกันโดยวิธีการประมูลโดยเปิดเผยหรือการขายทอดตลาด (Auction)<sup>41</sup>

ข. การให้รถยนต์ที่เป็นหลักประกันหลุดเป็นสิทธิ โดยเข้าเงื่อนไขที่กำหนด คือ ลูกหนี้ค้างชำระหนี้อันเป็นต้นเงินมากกว่าร้อยละหกสิบและไม่มีหลักประกันรายอื่นหรือจำนองหรือบูริมสิทธิอื่นอันจดทะเบียนไว้เหนือรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน<sup>42</sup>

## (5) ขั้นตอนการบังคับหลักประกัน มีดังนี้

ก. ห้ามมิให้ผู้ให้หลักประกันจำหน่ายจ่ายโอนรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน และให้ผู้รับหลักประกันมีสิทธิเข้าครอบครองรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน แต่การใช้สิทธิเข้าครอบครองรถยนต์ที่เป็นหลักประกันต้องไม่ขัดต่อบทบัญญัติของกฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน<sup>43</sup>

ข. ผู้รับหลักประกันต้องมีหนังสือแจ้งให้ลูกหนี้ชำระหนี้ภายใน 15 วันนับแต่วันที่ได้อครอบครองรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน เพื่อบอกกล่าวให้ลูกหนี้ชำระหนี้ภายใน 15 วันนับแต่วันที่ได้รับหนังสือดังกล่าวและให้แจ้งไปด้วยว่าหากไม่ชำระหนี้ภายในระยะเวลาที่กำหนด ผู้รับหลักประกันจะบังคับหลักประกัน โดยให้รถยนต์ที่เป็นหลักประกันหลุดเป็นสิทธิ หรือโดยการจำหน่ายรถยนต์ที่เป็นหลักประกันเพื่อนำเงินมาชำระหนี้ และผู้รับหลักประกันต้องส่งสำเนาหนังสือบอกกล่าวให้ผู้รับหลักประกันอื่นและเจ้าหนี้อื่นซึ่งมีบูริมสิทธิเหนือรถยนต์ที่เป็นหลักประกันเท่าที่ปรากฏรายชื่อในหลักฐานทางทะเบียนทราบ<sup>44</sup>

ค. กรณีผู้ให้หลักประกันหรือผู้ที่ยึดถือรถยนต์ที่เป็นหลักประกันยินยอมส่งมอบการครอบครองรถยนต์ที่เป็นหลักประกันแก่ผู้รับหลักประกัน ห้ามมิให้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาอื่นยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน แล้วขอเฉลี่ยเงินที่ได้จากการจำหน่าย<sup>45</sup>

ง. รถยนต์ที่เป็นหลักประกันหากหน่วงช้าไว้จะเสี่ยงต่อความเสียหายหรือค่าใช้จ่ายจะเกินส่วนกับค่าของรถยนต์ ผู้รับหลักประกันอาจจำหน่ายรถยนต์ที่เป็นหลักประกันโดยวิธีที่เห็นสมควร แต่ต้องใช้ความระมัดระวังดังเช่นวิญญูชนจะพึงปฏิบัติโดยพลติการณ์เช่นนั้น<sup>46</sup>

<sup>41</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 38.

<sup>42</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 39.

<sup>43</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 40.

<sup>44</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 41 วรรค 2.

<sup>45</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 41 วรรค 1.

<sup>46</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 41 วรรค 3 และมาตรา 43.



ง. กรณีผู้ให้หลักประกันไม่ชำระหนี้ภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ในหนังสือบอกกล่าวและผู้รับหลักประกันประสงค์จะบังคับหลักประกันโดยวิธีการอย่างใดอย่างหนึ่ง ต่อไปนี้

(ก) การบังคับหลักประกันโดยจำหน่ายรถยนต์ที่เป็นหลักประกันเพื่อนำเงินมาชำระหนี้ กล่าวคือ ต้องจำหน่ายโดยวิธีการประมูลโดยเปิดเผย พร้อมทั้งมีหนังสือแจ้งวัน เวลา สถานที่ และวิธีการจำหน่ายหลักประกันให้ผู้ให้หลักประกันและเจ้าหนี้อื่นซึ่งมีบุริมสิทธิเหนือรถยนต์ที่เป็นหลักประกันเท่าที่ปรากฏรายชื่อในหลักฐานทางทะเบียนทรابل่วงหน้าไม่น้อยกว่า 7 วันก่อนดำเนินการจำหน่ายหลักประกันทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับ ทั้งนี้ ในการจำหน่ายหลักประกันจะต้องใช้ความระมัดระวังดังเช่นวิญญูชนจะพึงปฏิบัติโดยพฤติการณ์เช่นนั้น<sup>47</sup>

(ข) การบังคับหลักประกันโดยให้รถยนต์ที่เป็นหลักประกันหลุดเป็นสิทธิโดยไม่มีหนังสือคัดค้านการบังคับหลักประกันหลุดเป็นสิทธิจากผู้ให้หลักประกันภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ในหนังสือบอกกล่าว ดังนี้ ให้รถยนต์ที่เป็นหลักประกันและดอกเบี้ยที่เกิดขึ้นนับแต่วันที่ผู้รับหลักประกันมีสิทธิเข้าครอบครองรถยนต์หลักประกันหลุดเป็นสิทธิแก่ผู้รับหลักประกัน แต่ถ้าผู้รับหลักประกันได้รับหนังสือคัดค้านจากผู้ให้หลักประกันภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ในหนังสือบอกกล่าว ดังนี้ ให้ผู้รับหลักประกันจำหน่ายรถยนต์ที่เป็นหลักประกันโดยวิธีการประมูลโดยเปิดเผย<sup>48</sup>

จ. ถ้าผู้ให้หลักประกันหรือผู้ที่ยึดถือรถยนต์ที่เป็นหลักประกันไม่ยินยอมส่งมอบการครอบครองรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน ผู้รับหลักประกันอาจยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อให้มีคำพิพากษาบังคับหลักประกัน โดยให้ระบุในคำร้องด้วยว่าจะบังคับหลักประกันโดยให้รถยนต์ที่เป็นหลักประกันหลุดเป็นสิทธิหรือโดยจำหน่ายรถยนต์ที่เป็นหลักประกันเพื่อนำเงินมาชำระหนี้<sup>49</sup>

ฉ. เมื่อศาลได้รับคำร้องเพื่อให้มีคำพิพากษาบังคับหลักประกัน กรณีผู้ให้หลักประกันหรือผู้ที่ยึดถือหลักประกันไม่ยินยอมส่งมอบการครอบครองรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน ให้ศาลกำหนดวันนัดพิจารณาโดยเร็วและออกหมายเรียกไปยังผู้ให้หลักประกันให้มาศาลเพื่อให้การและสืบพยานในวันเดียวกัน และให้ศาลสั่งให้ผู้รับหลักประกันมาศาลในวันนัดพิจารณาด้วย และให้ศาลนั่งพิจารณาคดีติดต่อกันทุกวันจนกว่าจะเสร็จการพิจารณาและมีคำพิพากษาหรือคำสั่ง เว้นแต่มีเหตุสุดวิสัย<sup>50</sup>

<sup>47</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 42 และมาตรา 43.

<sup>48</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 46.

<sup>49</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 48.

<sup>50</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 49 วรรค 1.

## 7) บุริมสิทธิ

การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... ผู้ให้หลักประกันมีสิทธินำรถยนต์ที่เป็นหลักประกันตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจอยู่นั้นไปเป็นหลักประกันการชำระหนี้ได้อีก เพียงแต่ถูกจำกัดห้ามมิให้นำไปเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนำเท่านั้น ดังนั้น เมื่อมีการนำรถยนต์ที่เป็นหลักประกันตามร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... นี้ไปเป็นหลักประกันการชำระหนี้แก่เจ้าหนี้อื่น มีข้อพิจารณาถึงบุริมสิทธิหรือลำดับการได้รับชำระหนี้ ดังนี้

(1) ผู้รับหลักประกันที่จดทะเบียนสัญญาหลักประกันทางธุรกิจต่อเจ้าพนักงานทะเบียน จึงจะสามารถใช้อำนาจสิทธิยื่นต่อผู้บุคคลภายนอกได้

(2) สิทธิของผู้รับหลักประกัน เมื่อมีการจดทะเบียนแล้วถือเป็นเจ้าหนี้นี้มีประกันตามกฎหมายล้มละลาย<sup>51</sup> การบัญญัติเช่นนี้ สืบเนื่องจากพระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483 ได้ให้คำนิยามของเจ้าหนี้นี้มีประกัน หมายความว่า “เจ้าหนี้นี้ผู้มีสิทธิเหนือทรัพย์สินของลูกหนี้ในทางจำนอง จำนำ หรือสิทธิยึดหน่วง หรือเจ้าหนี้นี้ผู้มีบุริมสิทธิที่บังคับได้ทำนองเดียวกับผู้รับจำนำ”<sup>52</sup> เมื่อพิจารณาแล้วเห็นว่านิยามของเจ้าหนี้นี้มีประกันนั้นยังไม่รวมถึงผู้รับหลักประกันตามร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... ดังนั้น จึงกำหนดไว้ในร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... ซึ่งเป็นกฎหมายเฉพาะ เพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้รับหลักประกันในกรณีผู้ให้หลักประกันล้มละลาย

(3) ผู้รับหลักประกันมีสิทธิที่จะได้รับชำระหนี้จากรถยนต์ที่เป็นหลักประกันก่อนเจ้าหนี้สามัญ ไม่ว่ากรรมสิทธิ์ในรถยนต์จะโอนไปยังบุคคลภายนอกแล้วหรือไม่

(4) กรณีที่มีการนำรถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามพระราชบัญญัตินี้แก่ผู้รับหลักประกันหลายราย ให้ถือลำดับผู้รับหลักประกันเรียงตามวันและเวลาที่ได้รับการจดทะเบียน โดยผู้รับหลักประกันที่ได้รับการจดทะเบียนก่อนมีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนผู้ที่ได้รับการจดทะเบียนลำดับหลัง<sup>53</sup>

<sup>51</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 17 วรรค 2.

<sup>52</sup> พระราชบัญญัติล้มละลาย พุทธศักราช 2483, มาตรา 6 บัญญัติว่า “ในการนี้เจ้าหนี้นี้มีประกันตามกฎหมายล้มละลายนั้น มีสิทธิเหนือทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันซึ่งลูกหนี้ได้ให้ไว้ก่อนถูกพิทักษ์ทรัพย์ก่อนเจ้าหนี้สามัญ โดยไม่ต้องขอรับชำระหนี้ แต่การใช้สิทธิดังกล่าวนี้ต้องยอมให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ตรวจสอบทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน หรืออาจจะขอรับชำระหนี้ก็ได้ แต่ต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนด เช่น การสละหลักประกันกลายเป็นเจ้าหนี้นี้ไม่มีประกัน แล้วขอรับชำระหนี้เต็มจำนวน.”

<sup>53</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 33 วรรค 1.

(5) กรณีที่มีการใช้รถยนต์ที่เป็นหลักประกันตามพระราชบัญญัตินี้ไปจำนองเป็นประกันการชำระหนี้ด้วย ให้ถือลำดับผู้รับหลักประกันและผู้รับจำนองเรียงตามวันและเวลาที่ได้รับการจดทะเบียน โดยผู้รับหลักประกันหรือผู้รับจำนองที่ได้รับการจดทะเบียนก่อนมีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนผู้รับหลักประกันหรือผู้รับจำนองที่ได้รับการจดทะเบียนลำดับหลัง<sup>54</sup>

(6) กรณีสิทธิของผู้รับหลักประกันตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจแย้งกับบุริมสิทธิตามกฎหมายอื่น กรณีทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันเป็นสังหาริมทรัพย์ ให้ผู้รับหลักประกันมีสิทธิเป็นอย่างเดียวกันกับผู้รับจำนองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 282 และหากมีการจดทะเบียนจำนองสังหาริมทรัพย์นั้นไว้ด้วย ให้ผู้รับหลักประกันมีสิทธิเป็นอย่างเดียวกันกับผู้รับจำนองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 287<sup>55</sup> กล่าวคือ

กรณีหลักประกันเป็นสังหาริมทรัพย์แล้วมีเจ้าหนี้อบรมสิทธิเหนือสังหาริมทรัพย์มีสิทธิแย้งกับผู้รับหลักประกันที่เป็นสังหาริมทรัพย์ตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ โดยสังหาริมทรัพย์ดังกล่าวมิได้มีการจดทะเบียน เช่นนี้ให้ผู้รับหลักประกันมีสิทธิเป็นอย่างเดียวกันกับผู้รับจำนองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 282 ซึ่งบัญญัติว่า “เมื่อมีบุริมสิทธิแย้งกับสิทธิจำนองสังหาริมทรัพย์ ท่านว่าผู้รับจำนองมีสิทธิเป็นอย่างเดียวกันกับผู้ทรงบุริมสิทธิในลำดับที่หนึ่งดังที่เรียงไว้ในมาตรา 278 นั้น” มาตรานี้มิได้บอกว่าการบุริมสิทธิที่แย้งนั้นเป็นบุริมสิทธิประเภทใด ดังนี้ ย่อมเป็นบุริมสิทธิสามัญหรือบุริมสิทธิพิเศษเหนือสังหาริมทรัพย์เดียวกัน โดยกรณีบุริมสิทธิสามัญแย้งกับสิทธิจำนองสังหาริมทรัพย์ เช่นนี้ เจ้าหนี้จำนองมีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนแต่ถ้าเป็นบุริมสิทธิพิเศษเหนือสังหาริมทรัพย์กับสิทธิจำนองสังหาริมทรัพย์แล้ว เช่นนี้ เจ้าหนี้จำนองและผู้รับหลักประกันที่เป็นสังหาริมทรัพย์ตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ ย่อมมีสิทธิได้รับชำระหนี้ในลำดับเดียวกันกับบุริมสิทธิพิเศษเหนือสังหาริมทรัพย์ลำดับที่หนึ่ง คือ ระดับเดียวกับเจ้าหนี้อบรมสิทธิในมูลหนี้เช่าอสังหาริมทรัพย์ พักอาศัยในโรงแรม และรับขน ทำให้เจ้าหนี้จำนองและผู้รับหลักประกันที่เป็นสังหาริมทรัพย์ตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจย่อมมีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้ในมูลหนี้รักษาสังหาริมทรัพย์และมูลหนี้ซื้อขายสังหาริมทรัพย์ เมล็ดพันธุ์ ค่าแรงงาน

กรณีที่เป็นสังหาริมทรัพย์โดยมีการจดทะเบียน ต่อเมื่อเจ้าหนี้อบรมสิทธิรักษาอสังหาริมทรัพย์และมูลหนี้จ้างทำของบนอสังหาริมทรัพย์ที่จดทะเบียนได้รับชำระหนี้แล้ว

ฉะนั้น กรณีรถยนต์เป็นหลักประกันตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจแย้งกับบุริมสิทธิตามกฎหมายอื่น ให้ผู้รับหลักประกันมีสิทธิเป็นอย่างเดียวกันกับผู้รับจำนองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 282 และหากมีการจดทะเบียนจำนองรถยนต์นั้นไว้ด้วย ให้

<sup>54</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 33 วรรค 2.

<sup>55</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 36.

ผู้รับหลักประกันมีสิทธิเป็นอย่างเดียวกันกับผู้รับจ้างตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 287 ดังที่กล่าวมาข้างต้น

(7) กรณีทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันเป็นหลักประกันที่ตกอยู่ภายใต้ข้อตกลงระหว่างประเทศที่ประเทศไทยเป็นภาคีและยังมีได้มีการตรากฎหมายอนุวัติการตามข้อตกลงระหว่างประเทศดังกล่าว ให้ลำดับบุริมสิทธิเป็นไปตามข้อตกลงระหว่างประเทศนั้น

8) การชำระหนี้ในส่วนที่ยังไม่ครบจำนวนหนี้หลังจากการบังคับหลักประกัน

เมื่อมีการบังคับชำระหนี้จากทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันตามร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... หากผู้รับหลักประกันใช้วิธีบังคับหลักประกันหลุดเป็นสิทธิ ให้ถือว่าหนี้ประธานและหนี้ตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจจะดับสิ้นไป<sup>56</sup> ดังนี้ จึงไม่มีหนี้ประธานให้ต้องรับผิดชอบในส่วนที่ไม่ครบจำนวนหนี้แต่อย่างใด แต่ถ้าผู้รับหลักประกันใช้วิธีบังคับหลักประกันโดยจำหน่ายทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันโดยวิธีประมูลโดยเปิดเผยเพื่อนำเงินมาชำระหนี้ หากเงินที่ได้จากการจำหน่ายทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันมีจำนวนน้อยกว่าจำนวนหนี้ที่ค้างชำระ ให้ถือว่าส่วนที่ยังไม่ครบจำนวนหนี้หลังจากการบังคับหลักประกันเป็นหนี้ที่ผู้รับหลักประกันอาจเรียกร้องจากลูกหนี้ได้<sup>57</sup> กล่าวคือ

(1) เมื่อได้เงินจากการจำหน่ายรถยนต์ที่เป็นหลักประกันและดอกผลที่เกิดขึ้นนับแต่วันที่ผู้รับหลักประกันมีสิทธิเข้าครอบครองหลักประกันให้จัดสรรชำระตามลำดับ ดังต่อไปนี้

ก. ค่าธรรมเนียมการวางทรัพย์สิน และค่าใช้จ่ายในการสงวนรักษาทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันก่อนการจำหน่ายหลักประกัน หากหลักประกันอยู่ในความครอบครองของผู้รับหลักประกันชำระดอกเบี้ยหรือสูญหายโดยเหตุอันจะโทษผู้ให้หลักประกันมิได้ ให้นำจำนวนค่าเสียหายไปหักออกจากจำนวนหนี้ที่ผู้ให้หลักประกันต้องรับผิดชอบตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ

ข. ค่าใช้จ่ายและค่าฤชาธรรมเนียมอันเกิดจากการบังคับหลักประกัน

ค. ชำระหนี้ให้แก่ผู้รับหลักประกัน และเจ้าหนี้อื่นซึ่งมีบุริมสิทธิเหนือรถยนต์ที่เป็นหลักประกันเท่าที่ปรากฏรายชื่อในหลักฐานทางทะเบียนตามลำดับ

ง. ชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาอื่น ซึ่งขอเฉลี่ยทรัพย์สินหรือเงินที่ได้จากการจำหน่ายรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน เมื่อผู้ให้หลักประกันหรือผู้ที่ยึดถือรถยนต์ที่เป็นหลักประกันยินยอมส่งมอบการครอบครองรถยนต์ที่เป็นหลักประกันแก่ผู้รับหลักประกัน

จ. เงินที่เหลือหากมี ให้ชำระคืนแก่ผู้ให้หลักประกัน<sup>58</sup>

<sup>56</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 55.

<sup>57</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 54 วรรค 3.

<sup>58</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 54.

## (2) สัญญาหลักประกันทางธุรกิจจะระงับสิ้นไปเมื่อ

ก. หนี้ที่ประกันระงับสิ้นไปด้วยเหตุประการอื่นใดอันมิใช่เหตุอายุความ

ข. ผู้รับหลักประกันและผู้ให้หลักประกันตกลงกันเป็นหนังสือให้ยกเลิกสัญญา

หลักประกันทางธุรกิจ

ค. มีการไถ่ถอนรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน

ณ. มีการจำหน่ายรถยนต์ที่เป็นหลักประกันในการบังคับหลักประกัน หรือเมื่อรถยนต์ที่เป็นหลักประกันหลุดเป็นสิทธิแก่ผู้รับหลักประกัน<sup>59</sup>

(3) สัญญาหลักประกันทางธุรกิจถือเป็นสัญญาอุปกรณ์ ดังนั้น แม้สัญญาอุปกรณ์จะระงับสิ้นไป แต่สัญญาประธานซึ่งเป็นสัญญากู้ยืมเงินนั้นมิได้ระงับตามด้วย ในทางกลับกันแม้หนี้ที่ประกันจะขาดอายุความแล้วก็ตาม ผู้รับหลักประกันก็ยังสามารถบังคับรถยนต์ที่เป็นหลักประกันมาชำระหนี้ได้ ทำนองเดียวกับการทำสัญญากู้ยืมเงินแล้วทำสัญญาจำนองที่ดิน ที่แม้สัญญาจำนองจะระงับ แต่สัญญากู้ยืมเงินก็ยังมีผลใช้บังคับ หรือกรณีสัญญากู้ยืมเงินขาดอายุความ ผู้รับจำนองก็ยังบังคับจำนองจากที่ดินได้

กล่าวโดยสรุป จากการศึกษารูปแบบหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินต่อกรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองให้แก่เจ้าหนี้ภายใต้บังคับกฎหมายไทย จะเห็นได้ว่า มีสองแนวคิด คือ รูปแบบการจดทะเบียนจำนองที่มีอยู่ในปัจจุบัน กับอีกรูปแบบหนึ่ง คือ การทำสัญญาหลักประกันทางธุรกิจตามแนวทางแห่งร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... ฉะนั้น ผู้เขียนจะได้นำรูปแบบทั้งสองดังกล่าวมาใช้ในการวิเคราะห์ในบทที่ 5 ว่ารูปแบบใดเป็นรูปแบบที่มีความเหมาะสมมากกว่าหากจะนำมาใช้บังคับต่อกรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในทางการค้าสำหรับประเทศไทย

<sup>59</sup> ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ...., มาตรา 82.

## บทที่ 5

### วิเคราะห์รูปแบบกฎหมายที่เหมาะสมต่อกรณีการนำรถยนต์มาเป็น หลักประกันการชำระหนี้ในทางการค้าสำหรับประเทศไทย

จากการศึกษารูปแบบหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินที่ปรากฏตามกฎหมายต่างประเทศและประเทศไทยว่ามีรูปแบบใด รวมทั้งได้ทำการศึกษกรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองให้แก่เจ้าหนี้ทั้งในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณีและระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร และภายใต้รูปแบบการจดทะเบียนจำนองของไทย พบว่ารูปแบบกฎหมายต่างประเทศมีลักษณะที่แตกต่างจากรูปแบบการจดทะเบียนจำนองตามพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 ของไทย ฉะนั้น ในบทที่ 5 นี้ ผู้เขียนจะได้วิเคราะห์รูปแบบกฎหมายที่เหมาะสมต่อกรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในทางการค้าสำหรับประเทศไทย

#### 5.1 เหตุผลและความจำเป็นที่ให้นำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบไม่ต้องส่งมอบการครอบครองสำหรับประเทศไทย

จากการศึกษาการนำสังหาริมทรัพย์ที่มีรูปร่างมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามกฎหมายไทย พบว่ามีเพียงรูปแบบการจำนองและการจำนำตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และจำกัดรูปแบบของการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้เพียงการจำนำรถยนต์เท่านั้น แม้จะมีการเพิ่มทางเลือก โดยเพิ่มรูปแบบการจำนำสมุดทะเบียนรถยนต์และการเช่าซื้อรถยนต์ก็ตาม แต่กรณีเหล่านี้ต่างมีข้อจำกัดอันเป็นอุปสรรคในการนำรถยนต์ไปใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ที่แตกต่างกัน กล่าวคือ

รูปแบบการจำนำนั้น เป็นที่ทราบดีว่าผู้จำนำต้องส่งมอบสังหาริมทรัพย์ที่มีรูปร่างที่เป็นหลักประกันให้อยู่ในความครอบครองของเจ้าหนี้ซึ่งเป็นผู้รับจำนำหรือบุคคลภายนอก และในระหว่างผู้รับจำนำครอบครองหลักประกัน ผู้รับจำนำมีหน้าที่ดูแลรักษาทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน ทั้งไม่สามารถนำทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันออกใช้โดยมิได้รับความยินยอมจากผู้จำนำได้ การนี้หากเกิดกรณีที่ผู้รับจำนำและผู้จำนำตกลงให้ทรัพย์สินจำนำอยู่ในความครอบครองของผู้จำนำโดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองให้แก่เจ้าหนี้เพื่อให้ผู้จำนำสามารถใช้ประโยชน์จากหลักประกัน ได้อยู่หรือ

เพื่อเจ้าหน้าที่ไม่ต้องแบกรับภาระค่าดูแลรักษาทรัพย์สินจำนำก็ตาม ข้อตกลงดังกล่าวอาจมีผลใช้บังคับได้ตามกฎหมาย ผู้รับจำนำย่อมสิ้นสิทธิเหนือหลักประกันมิได้อยู่ในฐานะเจ้าหน้าที่มีประกันอีกต่อไป เนื่องจากการจำนำระงับสิ้นไปด้วยถือเป็นกรณีที่ผู้รับจำนำยอมให้ทรัพย์สินจำนำกลับคืนไปสู่การครอบครองของผู้จำนำ

ด้วยเหตุที่เงื่อนไขสำคัญแห่งการจำนำต้องส่งมอบการครอบครองให้แก่เจ้าหน้าที่ ทำให้รูปแบบการจำนำมีข้อจำกัดอันเป็นอุปสรรคต่อการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ กล่าวคือ รถยนต์ที่นำมาจำนำต้องเป็นรถยนต์ที่ผู้จำนำเป็นเจ้าของเท่านั้น ทั้งการส่งมอบรถยนต์ที่เป็นหลักประกันให้อยู่ในความครอบครองของเจ้าหน้าที่ ทำให้การยึดถือครอบครองรถยนต์ที่เป็นหลักประกันอยู่กับเจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นผู้รับจำนำตลอดเวลา ผู้จำนำจึงมีอาจใช้ประโยชน์จากรถยนต์ในระหว่างที่นำไปใช้เป็นหลักประกัน เมื่อเป็นเช่นนี้หากผู้ประกอบการต้องการแสวงหาแหล่งเงินทุนเพื่อการใช้จ่ายในกิจการย่อมไม่อาจนำรถยนต์มาจำนำเป็นประกันการชำระหนี้ได้ เพราะคนจะไม่มีรถยนต์ไว้ใช้ในกิจการ แม้กระทั่งการพิจารณาในด้านของผู้รับจำนำ แม้รถยนต์จะมีมูลค่าเพียงพอแก่การชำระหนี้ แต่หากเจ้าหน้าที่จำต้องแบกรับภาระค่าใช้จ่ายในระหว่างที่รถยนต์อยู่ในความครอบครองก็อาจไม่รับจำนำรถยนต์เป็นหลักประกัน รูปแบบการจำนำจึงมักไม่ได้รับความนิยม

รูปแบบการจำนำสมุดทะเบียนรถยนต์ เกิดขึ้นเพื่อต้องการแก้ไขข้อจำกัดของการจำนำรถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้ เป็นวิธีการที่เจ้าหน้าที่กับลูกหนี้ตกลงทำสัญญากู้ยืมเงิน โดยให้รถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองและไม่ต้องโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ แต่ใช้วิธีการส่งมอบสมุดทะเบียนรถยนต์ให้เจ้าหน้าที่ยึดถือไว้ แม้ว่ารูปแบบดังกล่าวจะมีความสะดวก รวดเร็ว ลูกหนี้เป็นผู้มีสิทธิครอบครองและใช้ประโยชน์จากรถยนต์ได้อยู่ก็ตาม แต่การกระทำลักษณะดังกล่าวกลับเป็นการส่งเสริมให้ลูกหนี้ใช้รถยนต์โดยไม่มีสมุดทะเบียนรถยนต์อันเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมาย<sup>1</sup> ประกอบกับเมื่อพิจารณาสถานะของสมุดทะเบียนรถยนต์ตามกฎหมายแล้ว พบว่ามีไข่ออกสารสิทธิที่แสดงถึงความเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ แต่เป็นเพียง

<sup>1</sup> พระราชบัญญัติรถยนต์ พ.ศ. 2522, มาตรา 6 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ห้ามมิให้ผู้ใดใช้รถที่ยังมิได้จดทะเบียน.”

พระราชบัญญัติรถยนต์ พ.ศ. 2522, มาตรา 42 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ผู้ขับรถต้องได้รับใบอนุญาตขับรถและต้องมีใบอนุญาตขับรถและสำเนาภาพถ่ายใบคู่มือจดทะเบียนรถในขณะขับหรือควบคุมผู้ฝึกหัดขับรถเพื่อแสดงต่อเจ้าพนักงาน ได้ทันที เว้นแต่ผู้ฝึกหัดขับรถตามมาตรา 57.”

โดยมีโทษตามพระราชบัญญัติรถยนต์ พ.ศ. 2522, มาตรา 59 บัญญัติว่า “ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา 6 วรรคหนึ่ง ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท.”

พระราชบัญญัติรถยนต์ พ.ศ. 2522, มาตรา 66 บัญญัติว่า “ผู้ใดขับรถโดยไม่แสดงใบอนุญาตขับรถและสำเนาภาพถ่ายใบคู่มือจดทะเบียนรถตามมาตรา 42 ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท.”

เอกสารที่สร้างขึ้นเพื่อประโยชน์ในการดูแล การ โอนสิทธิ ความสะดวกในการควบคุม และการจัดเก็บภาษีของทางราชการเท่านั้น ดังนั้น รูปแบบการจำหน่ายสมุดทะเบียนรถยนต์จึงมิใช่กรณีการจำหน่ายสิทธิ ซึ่งมีตราสารตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 750<sup>2</sup> แต่อย่างใด

ด้วยเหตุที่การจำหน่ายสิทธิซึ่งมีตราสาร เป็นวิธีการที่นำตราสารมาเป็นหลักประกัน โดยไม่ต้องส่งมอบทรัพย์สินเป็นวัตถุแห่งสิทธิตามที่ระบุไว้ในตราสารนั้น การจำหน่ายจะสมบูรณ์ได้ต่อเมื่อส่งมอบตราสารแห่งสิทธิให้แก่ผู้รับจำหน่ายและบอกกล่าวเป็นลายลักษณ์อักษรแจ้งการจำหน่ายแก่ลูกหนี้แห่งสิทธิ มิฉะนั้นการจำหน่ายเป็น โฆษะ ตราสารที่จำหน่ายได้ต้องเป็นเอกสารที่แสดงสิทธิในตัวทรัพย์สิน ซึ่งอาจเป็นสิทธิได้รับเงินหรือทรัพย์สินตามที่ระบุในตราสารนั้น และตามธรรมดาเอกสารดังกล่าวต้องเป็นเอกสารที่สร้างขึ้นตามแบบพิธีในกฎหมาย มิใช่เป็นเพียงเอกสารธรรมดาที่บุคคลสร้างขึ้นเพื่อเป็นพยานหลักฐานแห่งสิทธิต่างๆ ไป เช่น ตัวแลกเงิน เช็ค ใบหุ้น ใบตราส่ง ใบประทวนสินค้า กรมธรรม์ประกันภัยหรือประกันชีวิต ตัวปฎิว และบางชนิดอาจต้องทำตามแบบวิธีที่กฎหมายกำหนดไว้โดยเฉพาะ ตัวอย่างเช่น

กรณีการจำหน่ายตราสารที่ออกให้แก่บุคคลเพื่อเขาสั่ง คือ ตราสารที่ออกให้แก่บุคคลและให้บุคคลนั้นมีสิทธิโอนต่อไปได้ โดยลูกหนี้แห่งตราสารจะต้องชำระหนี้ให้แก่บุคคลที่เขาสั่ง เช่น ตัวแลกเงิน (มาตรา 908) ตัวสัญญาใช้เงิน (มาตรา 982) และเช็ค (มาตรา 987) เหล่านี้เป็นตราสารที่ต้องดำเนินการตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 751 เช่น นาย ก. ออกเช็คลงวันที่ล่วงหน้าสั่งให้ธนาคารจ่ายเงิน 100,000 บาท ให้แก่ผู้ถือแล้วมอบเช็คให้แก่ นาย ข. นาย ข. เป็นผู้ทรงเช็ค ถ้าปรากฏว่าระหว่างที่เช็คยังไม่ถึงกำหนด นาย ข. มีความจำเป็นต้องการใช้เงิน 70,000 บาท นาย ข. จึงไปกู้เงินนายจ. โดยนาย ข. มอบเช็คนั้นให้ไว้เป็นจำนำ กรณีนี้นอกจากต้องปฏิบัติตามมาตรา 751 แล้ว ต้องปฏิบัติตามบทเฉพาะเรื่องเช็คตามมาตรา 926 ด้วย คือ ต้องสลักหลังลงในเช็คแสดงถึงการจำนำ ถ้าไม่มีการสลักหลังเช็คดังกล่าว ถ้าต่อมา นาย ข. ไปสลักหลังโอนให้นาย ง. ดังนั้นเมื่อมีกรณีพิพาทเกิดขึ้นระหว่างนาย ง. ซึ่งผู้รับ โอนคนสุดท้ายกับนาย ค. ซึ่งเป็นผู้รับจำหน่าย ว่าใครจะมีสิทธิดีกว่ากัน เช่นนี้ นาย ง. ซึ่งเป็นผู้รับ โอนคนสุดท้ายจะมีสิทธิดีกว่านาย ค. ซึ่งเป็นผู้รับจำหน่าย แต่ถ้ามีการสลักหลังนาย ค. ซึ่งเป็นผู้รับจำหน่ายจะมีสิทธิดีกว่านาย ง.

กรณีการจำหน่ายหุ้นผู้ถือหรือใบหุ้นกู้ชนิดไม่ระบุชื่อต้องเป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 750 คือ ผู้จำหน่ายต้องส่งมอบใบหุ้นและบอกกล่าวการจำหน่ายเป็นหนังสือให้บริษัททราบการจำหน่ายนั้น

<sup>2</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, มาตรา 750 บัญญัติว่า “ถ้าทรัพย์สินที่จำหน่ายเป็นสิทธิซึ่งมีตราสาร และมีได้ส่งมอบตราสารนั้นให้แก่ผู้รับจำหน่าย ทั้งมิได้บอกกล่าวเป็นหนังสือแจ้งการจำหน่ายแก่ลูกหนี้แห่งสิทธินั้น ด้วยไซ้ ท่านว่าการจำหน่ายย่อมเป็น โฆษะ.”



กรณีการจำหน่ายหุ้นหรือใบหุ้นกู้ชนิดระบุชื่อต้องเป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 753 คือ ต้องทำตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะ 22 หุ้นส่วนบริษัทว่าด้วยการโอนหุ้นหรือหุ้นกู้ตามมาตรา 1129 ที่บัญญัติเรื่องการโอนหุ้นหรือหุ้นกู่ว่าการโอนหุ้นชนิดระบุชื่อลงในใบหุ้นว่า จะต้องทำเป็นหนังสือลงลายมือชื่อทั้งผู้โอนและผู้รับโอนและมีพยานลงชื่อรับรองลายมือเหล่านั้นๆ อย่างน้อย 1 คน มิฉะนั้นการโอนดังกล่าวเป็นโมฆะ และต้องจดทะเบียนการโอนและชื่อผู้รับโอนไว้ในทะเบียนผู้ถือหุ้นด้วย การจำหน่ายกรณีนี้จึงต้องทำเหมือนกรณีโอนหุ้นตามมาตรา 1129 ด้วย กล่าวคือ เมื่อผู้จำหน่ายส่งมอบใบหุ้นแก่ผู้รับจำหน่ายแล้ว ผู้รับจำหน่ายหรือผู้จำหน่ายฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งหรือทั้งสองฝ่ายต้องแจ้งการจำหน่ายพร้อมส่งหนังสือที่ลงลายมือชื่อของทั้งสองฝ่ายไปยังบริษัทที่ออกหุ้นเพื่อให้จดทะเบียนการจำหน่ายลงในทะเบียนผู้ถือหุ้น กรณีนี้ถ้าไม่ได้ปฏิบัติตามมาตรา 753 จะไม่สามารถยกการจำหน่ายดังกล่าวขึ้นเป็นข้อต่อสู้บริษัทหรือบุคคลภายนอกได้ แต่ในระหว่างคู่สัญญา แม้ว่าไม่ปฏิบัติให้ถูกต้องตามมาตรา 753 คู่กรณีก็สามารถยกขึ้นกล่าวอ้างต่อกันได้

กรณีการจำหน่ายสินค้าซึ่งฝากไว้ในคลังสินค้า ผู้จำหน่ายต้องสลักหลังประทวนสินค้าส่งมอบให้แก่ผู้รับจำหน่าย และคู่สัญญาต้องจดทะเบียนการสลักหลังนั้นไว้ในใบรับของคลังสินค้า จากนั้นแจ้งการจำหน่ายเป็นหนังสือต่อนายคลังสินค้า ในกรณีนี้ ต้องบอกจำนวนหนี้ที่จำหน่ายสินค้าเป็นประกันจำนวนดอกเบี้ย และวันอันหนึ่งถึงกำหนดชำระ เพื่อให้นายคลังสินค้าจครายการเหล่านั้นลงในต้นขั้วตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 780 และมาตรา 782

นอกจากนี้ รูปแบบการจำหน่ายสิทธิซึ่งมีตราสารนั้น เมื่อมีการผิคนัดชำระหนี้ เจ้าหนี้จะนำทรัพย์สินตามที่ระบุในตราสารออกขายทอดตลาดเพื่อบังคับชำระหนี้หรือเรียกร้องให้ลูกหนี้ตามที่ระบุในตราสารชำระหนี้แก่ตน ฉะนั้น เมื่อสมุดทะเบียนรถยนต์มิใช่เอกสารสิทธิ การจำหน่ายสมุดทะเบียนรถยนต์ที่เกิดขึ้นตามสัญญาจึงมีอาจทำให้ผู้รับจำหน่ายสมุดทะเบียนรถยนต์กลายเป็นเจ้าหนี้มีประกันอันเป็นผู้มีสิทธิเหนือทรัพย์สินที่จำหน่ายได้ โดยมีตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกา ดังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2051/2537 “สิทธิซึ่งมีตราสารยอมหมายถึงตราสารที่ใช้แทนสิทธิหรือทรัพย์สิน ซึ่งเป็นเอกสารที่สร้างขึ้นตามแบบพิธีในกฎหมาย และเป็นตราสารที่โอนกันได้ด้วยวิธีของตราสารนั้น แต่ไม่หมายความถึงเอกสารธรรมดาที่สร้างขึ้นเพื่อเป็นพยานหลักฐานแห่งสิทธิต่างๆ ไป สิทธิการโอนกรรมสิทธิ์รถยนต์พร้อมทะเบียนรถยนต์และสัญญาเช่าซื้อที่ลูกหนี้มอบให้แก่เจ้าหนี้เพื่อประกันการชำระหนี้ตามตัวสัญญาใช้เงินที่โจทก์ออกให้แก่เจ้าหนี้ นั้นหาได้มีลักษณะเป็นสิทธิซึ่งมีตราสารในความหมายดังกล่าวไม่ แม้สิทธิดังกล่าวอาจโอนแก่กันได้ก็เป็นเพียงการโอนสิทธิเรียกร้องธรรมดาเท่านั้น การที่ลูกหนี้มอบสิทธิการโอนกรรมสิทธิ์รถยนต์พร้อมทะเบียนรถยนต์และสัญญาเช่าซื้อแก่เจ้าหนี้เพื่อเป็นประกันการชำระหนี้ตามตัวสัญญาใช้เงินที่โจทก์ออกให้แก่เจ้าหนี้ ไม่เป็นการจำหน่ายสิทธิซึ่งมีตราสารตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 750”

ดังนั้น เมื่อรูปแบบการจำหน่ายสมุดทะเบียนรถยนต์มิใช่กรณีการจำหน่ายสิทธิซึ่งมีตราสารยอมเป็นผลให้เมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ เจ้าหนี้ไม่สามารถบังคับรถยนต์คันที่ระบุไว้ในสมุดทะเบียนรถยนต์เพื่อทำการชำระหนี้แก่ตนได้ คงมีเพียงสิทธิยึดถือสมุดทะเบียนรถยนต์นั้นไว้จนกว่าจะได้รับชำระหนี้ครบถ้วนตามสัญญาเท่านั้น

รูปแบบการเช่าซื้อรถยนต์ เป็นการนำสัญญาเช่าซื้อมาปรับใช้แทนสัญญาหลักประกัน โดยเจ้าของรถยนต์ซึ่งเป็นลูกหนี้กับเจ้าหนี้ยกเลิกทำสัญญาซื้อขายรถยนต์ต่อกันโดยระบุจำนวนเงินที่ซื้อขายตามจำนวนที่ลูกหนี้ขอสินเชื่อ จากนั้นลูกหนี้โอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ให้แก่เจ้าหนี้ และฝ่ายเจ้าหนี้ก็จะให้ลูกหนี้ทำสัญญาเช่าซื้อรถยนต์คันดังกล่าวเพื่อให้ตนมีสิทธิเหนือรถยนต์หากเกิดกรณีที่ลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ ต่อเมื่อลูกหนี้ชำระค่าเช่าซื้อครบถ้วนตามสัญญาแล้ว เจ้าหนี้จะทำการโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์กลับคืนเป็นของลูกหนี้ดั้งเดิม ดังนี้ เจ้าหนี้จะอยู่ในฐานะผู้ให้เช่าซื้อ ส่วนลูกหนี้อยู่ในฐานะผู้เช่าซื้อ และแม้ว่าเจ้าหนี้จะมีได้อยู่ในฐานะเจ้าหนี้มีประกันตามกฎหมายก็ตาม แต่การเช่าซื้อรถยนต์ก็ยังคงได้รับความนิยมนิยมและเติบโตอย่างต่อเนื่อง เพราะเจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้คืนแน่นอน แต่ถ้าพิจารณาในด้านของลูกหนี้ จะเห็นได้ว่า ลูกหนี้ต้องสูญเสียกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ของตน ต้องเสียดอกเบี้ยพร้อมจำต้องแบกรับภาระค่าธรรมเนียมและเสียภาษีจากการโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ทั้งในขั้นตอนที่โอนให้เจ้าหนี้และโอนจากเจ้าหนี้ยกกลับมาเป็นของตน

อย่างไรก็ดี เมื่อยุคสมัยเปลี่ยนแปลงไป สภาพเศรษฐกิจและสังคมในปัจจุบันมีความเจริญก้าวหน้าทางด้านเทคโนโลยีและการขยายตัวของธุรกิจอย่างกว้างขวาง ความจำเป็นทางธุรกิจส่งผลให้ผู้ประกอบการต้องแสวงหาแหล่งเงินทุนเพื่อการใช้จ่ายในกิจการของตน ทำให้การนำทรัพย์สินที่มีอยู่ในกิจการมาใช้เป็นหลักประกันเป็นสิ่งที่เป็นประโยชน์อย่างยิ่งต่อการขอสินเชื่อสิ่งหนึ่งที่สำคัญในบรรดาทรัพย์สินเหล่านี้ คือ รถยนต์ ด้วยเหตุที่รถยนต์เป็นพาหนะที่มีความสะดวก รวดเร็ว และมีให้เลือกใช้ตามความเหมาะสมกับสภาพการทำงาน ผู้ประกอบการต่างมีใช้ในกิจกรรมต่างๆ ของกิจการของตนเป็นจำนวนมาก ไม่ว่าจะเป็นด้านการผลิตหรือการขนส่ง ทั้งถนนหนทางก็มีมากกว่าการจราจรทางอื่นและมีการเชื่อมโยงส่วนต่างๆ อย่างเป็นระบบและทั่วถึงไม่ว่าจะเป็นระดับท้องถิ่น ระดับประเทศ และระหว่างประเทศ ทั้งผู้ประกอบการเหล่านี้ไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ตาม ต่างก็ย่อมมีรถยนต์ประเภทต่างๆ หลายขนาด ไว้ใช้กิจการงานของตน โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้ประกอบการขนส่งไม่ว่าจะเป็นขนส่งผู้โดยสารหรือขนส่งสินค้า

<sup>3</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, มาตรา 572 บัญญัติว่า “อันว่าเช่าซื้อนั้น คือสัญญาซึ่งเจ้าของเอาทรัพย์สินออกให้เช่า และให้คำมั่นว่าจะขายทรัพย์สินนั้นหรือจะให้ทรัพย์สินนั้นตกเป็นสิทธิแก่ผู้เช่า โดยเงื่อนไขที่ผู้เช่าได้ใช้เงินเป็นจำนวนเท่านั้นเท่านั้นคราว

สัญญาเช่าซื้อนั้นถ้าไม่ทำเป็นหนังสือ ท่านว่าเป็นโมฆะ.”

ผู้ประกอบการรับเหมาก่อสร้าง ซ่อมบำรุง รับถมที่ดินต่างมีรถยนต์ รถพ่วง รถบดถนน รถบรรทุก ขนาดต่างๆ ไว้ใช้ในการก่อสร้าง ถมดิน บรรทุกของหนัก แม้แต่ภาคการเกษตร เกษตรกรต่างมีรถยนต์ รถแทรกเตอร์ไว้ทำการเกษตร เก็บเกี่ยวพืชผลทางการเกษตร จัดส่งสินค้า ผู้ประกอบการในกิจการผลิต จำหน่าย ให้เช่า ให้เช่าซื้อหรือให้ลิสซิ่งรถยนต์ ต่างมีรถยนต์ประเภทต่างๆ ไว้จำหน่าย หรือให้เช่าจำนวนมาก กระทั่งผู้ประกอบการทั่วไปต่างมีรถยนต์ประเภทต่างๆ เพื่อการใช้งาน เช่นเดียวกัน เช่น รับรองลูกค้า โฆษณา ขนส่งวัตถุดิบในกระบวนการผลิต ขนส่งสินค้า

ในการนี้ รถยนต์ยังถือเป็นสังหาริมทรัพย์ที่มีมูลค่าเพียงพอที่จะให้ก่อมูลค่าโดยการใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ โดยเฉพาะการกู้ยืมเงินหรือขอสินเชื่อจากสถาบันการเงิน อันเป็นแหล่งเงินทุนขนาดใหญ่ที่มีหลักเกณฑ์การให้สินเชื่อ โดยอาศัยการพิจารณาถึงความน่าเชื่อถือในตัวผู้ขอสินเชื่อหรือกิจการ ยิ่งในกรณีที่ผู้ขอสินเชื่อต้องการความน่าเชื่อมากขึ้นก็จะนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันในการขอสินเชื่อ เพื่อเพิ่มโอกาสการได้รับสินเชื่อจากสถาบันการเงิน เมื่อสถาบันการเงินพิจารณาถึงความน่าเชื่อถือในหลักประกันจนมั่นใจแล้วว่าหากให้สินเชื่อแก่ลูกหนี้ไปแล้ว ตนจะไม่ได้รับความเสียหายหากลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ สถาบันการเงินก็จะเต็มใจช่วยเหลือลูกหนี้ และอาจส่งผลต่อการคิดดอกเบี้ยในอัตราที่ต่ำกว่ากรณีที่ไม่มีหลักประกัน ทั้งยังส่งผลดีต่อการเกิดสินเชื่อที่จะอยู่ในระบบอันเป็นประโยชน์ในการที่รัฐสามารถควบคุมและตรวจสอบได้

ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่าการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้เป็นแนวทางที่เป็นประโยชน์ต่อการส่งเสริมการก่อหนี้ทางการค้า เพราะเมื่อผู้ประกอบการได้รับสินเชื่อมาแล้ว ก็จะนำเงินมาลงทุนหรือหมุนเวียนในกิจการ เกิดการจ้างแรงงาน ประชาชนมีรายได้ ภาครัฐสามารถจัดเก็บภาษีจากภาคส่วนต่างๆ มาใช้ในการพัฒนาประเทศ นับเป็นผลดีต่อระบบเศรษฐกิจที่สามารถขับเคลื่อนทั้งระบบ ส่วนเจ้าหนี้ก็จะได้รับหลักประกันที่มีมูลค่าแน่นอนและลดความเสี่ยงจากการที่ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ได้ในระดับหนึ่ง แต่กระนั้น รถยนต์กลับถูกปล่อยให้จำกัดการใช้ประโยชน์ในการนำไปใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้เพียงรูปแบบการจำนำที่ต้องส่งมอบรถยนต์ที่เป็นหลักประกันให้อยู่ในความครอบครองของเจ้าหนี้ ลูกหนี้จึงไม่มีรถยนต์ไว้ใช้ในกิจการในขณะที่นำไปใช้เป็นหลักประกัน การจำนำสมุดทะเบียนรถยนต์ที่เจ้าหนี้มีเพียงสิทธิยึดถือสมุดทะเบียนรถยนต์ไว้จนกว่าจะได้รับชำระหนี้ตามสัญญา การเช่าซื้อรถยนต์ที่ลูกหนี้ต้องเสียดอกเบี้ย ภาษี ตลอดจนค่าธรรมเนียมจากการโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ทั้งในขั้นตอนที่โอนให้เจ้าหนี้และโอนจากเจ้าหนี้อีกกลับมาเป็นของตน หากปล่อยให้เป็นอย่างนี้ต่อไป ย่อมเป็นการเสียโอกาสแก่ทุกฝ่าย

นอกจากนี้ ผู้เขียนเห็นว่ารูปแบบหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินตามกฎหมายไทย ที่มีอยู่นั้น ไม่เพียงพอที่จะใช้ประโยชน์จากรถยนต์ในการนำไปใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ได้ ดังนั้น จำเป็นต้องสร้างสัญญาหลักประกันรูปแบบใหม่เพื่อให้สามารถส่งเสริมการก่อหนี้ในทาง

การค้าได้ โดยสัญญาหลักประกันรูปแบบใหม่นี้ต้องแก้ไขข้อจำกัดของการส่งมอบการครอบครองรถยนต์ จึงควรกำหนดให้การครอบครองรถยนต์ที่เป็นหลักประกันยังคงอยู่กับผู้เป็นลูกหนี้ เพื่อประโยชน์แห่งการใช้สอยในกิจการของลูกหนี้ ลูกหนี้จะได้หาเงินมาชำระหนี้คืนแก่เจ้าหนี้ได้ ทั้งรถยนต์ที่กำหนดให้เป็นหลักประกันก็ควรให้จำกัดอยู่เพียงรถยนต์ที่ผู้ประกอบการมีกรรมสิทธิ์ หรือมีความเป็นเจ้าของแล้วเท่านั้น แต่ควรให้ครอบคลุมถึงรถยนต์ที่ผู้ประกอบการจะได้เป็นเจ้าของในอนาคต เพื่อให้หลักประกันมีความมั่นคงและสร้างความเชื่อมั่นแก่เจ้าหนี้ได้ว่าเมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ หลักประกันที่มีอยู่จะเพียงพอต่อการชำระหนี้หรือเพียงพอที่จะชดเชยความเสียหายทั้งรูปแบบดังกล่าวเมื่อมีการทำสัญญาตกลงให้รถยนต์เป็นหลักประกันแล้วก็ควรเป็นผลให้เจ้าหนี้อยู่ในฐานะเจ้าหนี้มีประกันตามกฎหมาย เพื่อประโยชน์ของเจ้าหนี้ในการรับชำระหนี้และเพิ่มโอกาสการได้รับสินเชื่อดอกตัวลูกหนี้เอง ทั้งกระบวนการบังคับหลักประกันก็ควรมีขั้นตอนที่ง่าย สะดวก รวดเร็ว ไม่สิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายในการดำเนินการ เพื่อลดความเสียหายที่อาจจะเกิดขึ้นแก่หลักประกัน ตลอดจนการมีบทคุ้มครองผลประโยชน์ของบุคคลที่จะเข้าเกี่ยวข้องกับรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน เช่น การมีระบบทะเบียนรองรับและเปิดโอกาสให้ตรวจสอบได้ เพื่อป้องกันการทุจริตและข้อพิพาทที่อาจเกิดขึ้นจากข้อจำกัดแห่งสถานะของสมุดทะเบียนรถยนต์ เป็นต้น

แม้ปัจจุบันประเทศไทยจะได้เล็งเห็นคุณค่าและความจำเป็นของรถยนต์ในการนำมาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ โดยออกกฎหมายให้ผู้ประกอบการมีทางเลือกเพิ่มขึ้น โดยส่งเสริมให้ผู้ประกอบการสามารถนำรถยนต์ที่มีอยู่ในกิจการมาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนอง โดยตราพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 มาตรา 17/1 กำหนดให้รถยนต์ที่จดทะเบียนแล้ว รถพ่วง รถบดถนน และรถแทรกเตอร์ที่จดทะเบียนแล้ว เป็นทรัพย์สินประเภทที่จำนองเป็นประกันหนี้ได้ตามกฎหมาย โดยอาศัยหลักเกณฑ์และวิธีการตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยลักษณะจำนอง อันเป็นประโยชน์ที่ความครอบครองยังคงอยู่ที่ผู้ประกอบการ ทำให้ผู้ประกอบการสามารถใช้ประโยชน์จากรถยนต์ในการประกอบกิจการของตนได้อยู่ในขณะที่นำไปเป็นหลักประกันการชำระหนี้ นับว่าประเทศไทยได้พัฒนาระบบหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินไปอีกหนึ่งขั้น จากที่รถยนต์ถูกจำกัดการใช้ประโยชน์ในการเป็นหลักประกันการชำระหนี้เพียงรูปแบบดังที่กล่าวมาเท่านั้น และเมื่อพิจารณากฎหมายที่ตราขึ้นประกอบกับหมายเหตุตอนท้ายพระราชบัญญัติดังกล่าวในหัวข้อ 4.1 พบว่าเจตนารมณ์แห่งกฎหมายเป็นไปเพื่อการส่งเสริมการก่อหนี้ในทางการค้ามากกว่าหนี้ในครัวเรือน แต่รูปแบบการจำนองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ดังกล่าวกลับทำให้เกิดปัญหาและอุปสรรคจนมิอาจทำให้พระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 สอดคล้องกับแนวทางแห่งการส่งเสริมการก่อหนี้ในทางการค้าได้ ซึ่งผู้เขียนจะกล่าวรายละเอียดของปัญหาและอุปสรรคต่อไปในหัวข้อ 5.2

## 5.2 ความไม่เหมาะสมของการกำหนดรูปแบบของกฎหมายต่อกรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนอง

จากการศึกษาหัวข้อ 4.1 พบว่าเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 ต้องการส่งเสริมการก่อหนี้ในทางการค้า โดยช่วยเหลือผู้ประกอบการให้เข้าถึงแหล่งเงินทุนในระบบ แต่เมื่อนำหลักเกณฑ์และวิธีการจำนองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์อันเป็นกฎหมายสารบัญญัติ และกระบวนการบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งอันเป็นกฎหมายวิธีสบัญญัติมาพิจารณาแล้ว จะเห็นได้ว่า การนำรูปแบบการจำนองมาใช้บังคับ โดยตรงกับกรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ได้เกิดความไม่เหมาะสมอันไม่สอดคล้องกับแนวทางแห่งการส่งเสริมการก่อหนี้ในทางการค้า โดยก่อให้เกิดปัญหา ดังนี้

### 5.2.1 ความไม่เหมาะสมในส่วนกฎหมายสารบัญญัติ

เมื่อพิจารณาประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยลักษณะจำนองแล้ว จะเห็นได้ว่าการจำนองสอดคล้องกับกรณีที่ทรัพย์จำนองเป็นอสังหาริมทรัพย์ มีหลักแหล่งที่ตั้งแห่งทรัพย์แน่นอน มีระบบทะเบียนสิทธิและเอกสารสิทธิอย่าง โฉนดที่ดินและหนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส.3) อันเป็นเอกสารที่แสดงถึงสิทธิในที่ดินของบุคคลผู้มีชื่อในทะเบียน ตลอดจนมีการบังคับให้ทุกครั้งที่มีการเปลี่ยนแปลงทางทะเบียนต้องทำการจดทะเบียน อันเป็นประโยชน์ที่บุคคลภายนอกจะตรวจสอบสถานะที่ดินจากทะเบียนได้ ในขณะที่รถยนต์เป็นสังหาริมทรัพย์โดยสภาพแห่งทรัพย์มีความจำเป็นต้องเคลื่อนที่ ทั้งระบบทะเบียนของรถยนต์ก็แตกต่างจากระบบทะเบียนของที่ดิน การโอนกรรมสิทธิ์มิได้บังคับให้จดทะเบียนชื่อในสมุดทะเบียนรถยนต์ คู่สัญญาจึงโอนรถยนต์แก่กันได้โดยส่งมอบการครอบครอง ส่งผลให้หลักเกณฑ์และวิธีการในรูปแบบการจำนองไม่สอดคล้องกับการส่งเสริมการก่อหนี้ในทางการค้า โดยมีข้อพิจารณา ดังนี้

#### 1) ปัญหาการจำนองรถยนต์จำกัดเฉพาะรถยนต์ที่ผู้จำนองเป็นเจ้าของแล้วเท่านั้น

เนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 705 บัญญัติว่า “การจำนองทรัพย์สินนั้น นอกจากผู้เป็นเจ้าของในขณะนั้นแล้ว ท่านว่าใครอื่นจะจำนองหาได้ไม่” ดังนั้น หากผู้ที่นำทรัพย์สินนั้นมาจำนองไม่ใช่เจ้าของที่แท้จริงหรือเป็นผู้ได้รับมอบอำนาจ โดยชอบจากเจ้าของที่แท้จริงแล้ว ย่อมส่งผลให้การจำนองนั้นเป็นโมฆะ ไม่ผูกพันเจ้าของที่แท้จริง แม้ผู้รับจำนองจะรับจำนองโดยสุจริต เสียค่าตอบแทนและได้จดทะเบียนสิทธิโดยสุจริตก็ตาม ยกเว้น กรณีเจ้าของที่แท้จริงประมาทเลินเล่อ หรือมีส่วนรู้เห็นในการจำนองที่เกิดขึ้น หรือตัวแทนทำเกินขอบอำนาจ แต่ผู้รับจำนองมีเหตุอันควรเชื่อว่าตัวแทนได้กระทำภายในขอบอำนาจของตัวแทน เป็นผลให้การจำนองผูกพันทรัพย์นั้น หากเจ้าของที่แท้จริงนำมากล่าวอ้างจะถือว่าถูกโต้แย้งสิทธิไม่ได้ เป็นการให้สิทธิไม่สุจริต โดยมีตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกา ดังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1315/2493 “มีผู้ทุจริตปลอมหนังสือเอาโฉนดที่ดินของเขาไป จำนองไว้กับผู้มีชื่อโดยเจ้าของที่ดินมิได้ประมาทเลินเล่อแต่อย่างใด ดังนี้ ย่อมถือว่าผู้รับจำนอง ไม่ได้ทรัพย์สินหรืออย่างใดในที่ดินนั้น จะยกประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1299 มาอ้างอิง ไม่ได้ เจ้าของที่ดินมีสิทธิขอให้เพิกถอนนิติกรรมจำนองและเรียกให้ส่งโฉนดคืนได้”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 325/2514 “จำเลยเอาที่ดินมือเปล่าของผู้ร้องไปออก น.ส.3 เป็นของตนแล้วจำนองไว้กับโจทก์ เมื่อศาลได้พิพากษาให้เพิกถอน น.ส.3 โดยฟังว่าเป็นที่ดินของผู้ร้องแล้วเช่นนี้ แม้ศาลจะมีได้พิพากษาให้เพิกถอนการจำนองด้วย และรับฟังว่าโจทก์รับจำนองไว้ โดยสุจริตก็ตาม สิทธิจำนองของโจทก์ที่จะบังคับเอาแก่ที่ดินที่รับจำนองไว้นี้ย่อมหมดสิ้นไป...”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3430/2536 “มีคนร้ายลักโฉนดที่ดินพิพาทไปจาก ส. ผู้มีชื่อถือกรรมสิทธิ์แล้วปลอมลายพิมพ์นิ้วมือของ ส. ในหนังสือมอบอำนาจ และใช้หนังสือมอบอำนาจปลอมนั้นไปจดทะเบียนโอนขายที่ดินต่อกันมาเป็นทอดๆ น. เป็นผู้รับโอนที่ดินพิพาทคนหลังสุด เมื่อ ส. ฟ้องขอให้เพิกถอนการจดทะเบียนโอนที่ดินพิพาททุกทอดจนในที่สุดศาลฎีกาพิพากษาเพิกถอนการโอนที่ดินพิพาท จึงต้องถือว่าที่ดินพิพาทเป็นกรรมสิทธิ์ของ ส. เจ้าของเดิมมาโดยตลอด แม้จำเลยรับจำนองที่ดินพิพาทจาก น. ซึ่งมีชื่อเจ้าของโดยสุจริตและเสียค่าตอบแทน ทั้งได้จดทะเบียนโดยสุจริต ก็ไม่ใช่เหตุที่จะฟังยกขึ้นกล่าวอ้างยันผู้เป็นเจ้าของที่แท้จริงได้ เมื่อจำเลยรับจำนองที่ดินพิพาทไว้จากผู้ที่มีชื่อเป็นเจ้าของที่แท้จริง การจำนองก็ไม่ผูกพันผู้เป็นเจ้าของที่แท้จริง เพราะเป็นฝ่าฝืนประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 705”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7149/2538 “จำเลยขายที่พิพาทซึ่งเป็นที่ดินที่มีหนังสือรับรองการทำประโยชน์ให้แก่ผู้ร้องโดยไม่ได้ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนโอนสิทธิกันตามประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา 4 ทวิ แต่การที่ผู้ร้องได้รับการครอบครองแล้วผู้ร้องย่อมได้สิทธิครอบครองไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1377 และ 1378 เมื่อจำเลยผู้จำนองมิใช่เจ้าของที่ดินนำที่ดินไปจำนองเป็นการต้องห้ามตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 705 การจำนองจึงไม่มีผลโดยไม่ต้องคำนึงว่าผู้รับจำนองสุจริตหรือไม่ การได้ที่ดินมาโดยการซื้อขายและด้วยวิธีส่งมอบการครอบครองเป็นการได้มาโดยทางนิติกรรมไม่อยู่ในบังคับของมาตรา 1299 วรรคสอง”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2445/2539 “เดิมที่ดินพิพาทเป็นของ ส. เมื่อ ส. ถึงแก่กรรมที่ดินพิพาทตกได้แก่ ช. มารดาของผู้ร้อง ต่อมา ช. ถึงแก่กรรมที่ดินพิพาทตกได้แก่ผู้ร้องและผู้ร้องได้ยึดถือครอบครองมาโดยตลอด ผู้ร้องจึงเป็นเจ้าของที่ดินพิพาท แม้ตามหนังสือรับรองการทำประโยชน์จะมีชื่อจำเลยเป็นผู้มีสิทธิครอบครองที่ดินพิพาท ก็เป็นเพียงข้อสันนิษฐานเบื้องต้นว่าจำเลยมีสิทธิเช่นนั้นตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1373 เมื่อผู้ร้องเป็นผู้มีสิทธิครอบครองที่ดินพิพาท ข้อสันนิษฐานตามมาตราดังกล่าวย่อมตกไป การที่จำเลยซึ่งไม่ใช่เจ้าของ

ที่ดินพิพาท นำที่ดินพิพาทไปจำนองไว้แก่โจทก์ แม้โจทก์จะรับจำนองไว้โดยสุจริตก็ตาม ก็หาไม่ผลให้โจทก์มีสิทธิที่จะบังคับเอาแก่ที่ดินพิพาทในฐานะผู้รับจำนองไม่ เพราะขัดต่อบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 705 จึงต้องปล่อยทรัพย์สินพิพาทไป”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5927/2548 “จำเลยที่ 1 ลักลอบปลอมหนังสือมอบอำนาจและนำโฉนดที่ดินของโจทก์ไปจดทะเบียนจำนองไว้แก่จำเลยที่ 2 โดยโจทก์มิได้มีส่วนรู้เห็นกับจำเลยที่ 1 และโจทก์มิได้ประมาทเดินเล่อ แม้จำเลยที่ 2 จะรับจำนองไว้โดยสุจริตและเสียค่าตอบแทนก็ตาม แต่ก็เป็นกรรับจำนองอันสืบเนื่องมาจากการที่จำเลยที่ 1 กระทำโดยมิชอบนิติกรรมจำนองดังกล่าว จึงไม่มีผลผูกพันโจทก์ เพราะการจำนองทรัพย์สินนั้นนอกจากผู้เป็นเจ้าของในขณะนั้นแล้ว ท่านว่าใครอื่นจะจำนองหาได้ไม่ตามมาตรา 705”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1099/2550 “ถ. ทำพินัยกรรมยกที่ดินพิพาทและทรัพย์สินอื่นทั้งหมดให้แก่ผู้ร้องตามพินัยกรรม เอกสารหมายเลข ร.4 ว. ซึ่งเป็นบุตรของ ถ. จึงเป็นผู้ถูกตัดมิให้รับมรดกตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1608 วรรคสอง ว. ย่อมไม่อยู่ในฐานะผู้มีส่วนได้เสียของ ถ. ไม่มีสิทธิยื่นคำร้องขอต่อศาลให้ตั้งผู้จัดการมรดกตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1713 แต่เมื่อศาลมีคำสั่งตั้ง ว. เป็นผู้จัดการมรดกของ ถ. แล้ว ว. ย่อมมีหน้าที่ต้องดำเนินการแบ่งปันทรัพย์มรดกให้แก่ผู้ร้องซึ่งเป็นผู้รับพินัยกรรมตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1719 และจะทำนิติกรรมใดๆ ซึ่งตนมีส่วนได้เสียเป็นปฏิปักษ์ต่อกองมรดกและต่อผู้ร้องซึ่งตนเป็นผู้ใช้อำนาจปกครองอยู่หาได้ไม่ การที่ ว. ในฐานะผู้จัดการมรดกของ ถ. และเป็นผู้ใช้อำนาจปกครองผู้ร้องไปรับโอนที่ดินพิพาทอันเป็นมรดกของ ถ. ซึ่งตกทอดแก่ผู้ร้องมาเป็นของตนเองในฐานะส่วนตัว ย่อมไม่เป็นการแบ่งปันทรัพย์มรดกตามหน้าที่ผู้จัดการมรดกตามข้อกำหนดในพินัยกรรม แต่เป็นการทำนิติกรรมให้ ว. มีส่วนได้เสียเป็นปฏิปักษ์ต่อกองมรดกของ ถ. อันเป็นการต้องห้ามโดยแจ้งชัดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1722 นิติกรรมการโอนตกเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 150 และเป็นกิจการที่ประโยชน์ของผู้ใช้อำนาจปกครองขัดกับประโยชน์ของผู้เยาว์โดยไม่ได้รับอนุญาตจากศาลย่อมเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1575 ถือเสมือนว่ามีนิติกรรมการโอนเกิดขึ้นเลย กรรมสิทธิ์ในที่ดินพิพาทรวมทั้งสิ่งปลูกสร้างจึงยังคงเป็นมรดกของ ถ. ซึ่งตกทอดให้แก่ผู้ร้องตามเดิมหากเป็นกรรมสิทธิ์ของ ว. ไม่ เมื่อ ว. ไม่มีกรรมสิทธิ์ในที่ดินพิพาทและสิ่งปลูกสร้างแล้วก็ไม่สิทธินำไปจำนองแก่ผู้ใด การที่โจทก์เป็นผู้รับจำนองที่ดินพร้อมสิ่งปลูกสร้างไว้จาก ว. ย่อมไม่เกิดผลให้โจทก์มีสิทธิตามนิติกรรมจำนองแม้โจทก์จะอ้างว่ารับจำนองไว้โดยสุจริตก็ตามหาไม่ผลให้โจทก์กลับมีสิทธิตามนิติกรรมจำนองไม่ การจำนองจึงไม่ผูกพันผู้ร้องซึ่งเป็นเจ้าของที่ดินพิพาทที่แท้จริง”

การเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ ผู้ทรงสิทธิย่อมทำอย่างไรแก่ทรัพย์สินของตนก็ได้ แต่ การพิจารณาเรื่องความเป็นเจ้าของที่แท้จริงในกรรมสิทธิ์รถยนต์นั้น นอกจากดูเบื้องต้นที่ทะเบียน รถยนต์แล้ว บางครั้งต้องพิจารณาเรื่องอื่นที่เกี่ยวข้องมาประกอบด้วย ดังนี้

(1) หลักส่วนควบ (Component Part) กล่าวคือ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 144 บัญญัติว่า “ส่วนควบของทรัพย์สิน หมายความว่า ส่วนซึ่งโดยสภาพแห่งทรัพย์สินหรือโดย จารีตประเพณีแห่งท้องถิ่นเป็นสาระสำคัญในความเป็นอยู่ของทรัพย์สินนั้น และไม่อาจแยกจากกันได้นอกจากจะทำลาย ทำให้บุบสลาย หรือทำให้ทรัพย์สินนั้นเปลี่ยนแปลงรูปทรงหรือสภาพไป” ดังนั้น ทรัพย์สินที่เป็นส่วนควบอยู่ในทรัพย์สินอื่น จะมีเจ้าของหรือผู้ถือกรรมสิทธิ์ต่างรายกันไม่ได้ ถ้าทรัพย์สิน อันใดเป็นทรัพย์สินประธาน เจ้าของทรัพย์สินประธานจะเป็นเจ้าของส่วนควบที่ไม่สามารถแบ่งแยกได้นั้น แต่เพียงผู้เดียว โดยมีหลักเกณฑ์การพิจารณาถึงความเป็นส่วนควบ ดังนี้

ก. ต้องเป็นทรัพย์สินตั้งแต่สองส่วนขึ้นไปมาประกอบรวมกันเป็นทรัพย์สินใหม่ เช่น เครื่องยนต์ประกอบด้วยมอเตอร์ สายพาน หัวเทียน จานจ่าย เป็นต้น

ข. ต้องเป็นทรัพย์สินที่เคยอยู่ต่างหากกันมาก่อน มิใช่ประกอบพร้อมกันมาแต่แรก

ค. เป็นทรัพย์สินของเจ้าของคนเดียวกันหรือต่างเจ้าของกันก็ได้

ง. ต้องเป็นสาระสำคัญในความเป็นอยู่ของทรัพย์สินนั้น โดยมี 2 ลักษณะ คือ

(ก) มีความสำคัญแก่ตัวทรัพย์สินประธาน แยกเป็น 2 กรณี คือ

กรณีที่ 1 โดยสภาพแห่งทรัพย์สิน หมายความว่า โดยสภาพจะต้องมีทรัพย์สิน ส่วนนั้นอยู่ ถ้าขาดไปจะมีความเป็นอยู่อย่างทรัพย์สินนั้นไม่ได้ เช่น รถยนต์ ถ้าไม่มีล้อหรือไม่มี เครื่องยนต์ ก็เคลื่อนที่ไม่ได้

กรณีที่ 2 โดยจารีตประเพณีแห่งท้องถิ่น หมายความว่า ทรัพย์สินส่วนนั้น มิใช่ส่วนประกอบตามสภาพแห่งทรัพย์สิน แต่ตามจารีตประเพณีถือว่าเป็นสาระสำคัญ

(ข) ไม่สามารถแยกออกจากกันได้ คือ ไม่อาจแยกออกจากทรัพย์สินที่เป็น ประธาน นอกจากจะทำลาย ทำให้บุบสลาย หรือทำให้ทรัพย์สินนั้นเปลี่ยนแปลงรูปทรง หรือสภาพไป โดยมีตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกา ดังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2389/2532 “ผู้ร้องกับพี่สาวซื้อที่ดินมีโฉนดจากจำเลย โดยทำหนังสือสัญญาซื้อขายและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ซึ่งขณะนั้นบนที่ดินมีบ้าน พิพาทของจำเลยปลูกอยู่ บ้านพิพาทเป็นส่วนควบของที่ดิน ต่อมาเมื่อผู้ร้องกับพี่สาวซื้อบ้านพิพาท จากจำเลย แม้จะทำหนังสือสัญญาซื้อขายกันเอง บ้านพิพาทก็ตกเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้ร้องกับพี่สาว ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 107 วรรคสอง ตั้งแต่วันทำหนังสือสัญญาซื้อขาย บ้าน โจทก์จึงไม่มีสิทธินำเจ้าพนักงานบังคับคดียึดบ้านพิพาท”



คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1055/2534 “โจทก์ฟ้องว่า โจทก์ทั้งสองซื้อที่ดินพร้อมสิ่งปลูกสร้างจากจำเลยทั้งสอง แต่ในหนังสือขายที่ดินระบุว่าไม่มีสิ่งปลูกสร้าง ดังนี้ บ้านพิพาทจึงเป็นส่วนควบกับที่ดินและตกเป็นกรรมสิทธิ์ของโจทก์ทั้งสอง โดยไม่จำเป็นต้องจดทะเบียนกรรมสิทธิ์ บ้านพิพาทต่อพนักงานเจ้าหน้าที่อีก เมื่อโจทก์ทั้งสองครอบครองบ้านพิพาทซึ่งเป็นของตนเอง เช่นนี้ จึงไม่เป็นครอบครองปรปักษ์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1382 ทั้งไม่ปรากฏว่าจำเลยทั้งสองได้แย่งสิทธิในบ้านพิพาทของโจทก์ทั้งสองแต่อย่างใด...”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 802/2544 “บ้านที่ปลูกอยู่บนที่ดินในลักษณะตึ๊งตรางถาวรนับได้ว่าเป็นส่วนซึ่งโดยสภาพเป็นสาระสำคัญในความเป็นอยู่ของทรัพย์นั้นและไม่อาจแยกจากกันได้ นอกจากจะทำลาย ทำให้บุบสลาย หรือทำให้ทรัพย์นั้นเปลี่ยนแปลงรูปทรงหรือสภาพไป บ้านจึงเป็นส่วนควบของที่ดิน ผู้ซื้อที่ดินย่อมมีกรรมสิทธิ์ในบ้านซึ่งเป็นส่วนควบนั้นด้วยตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 144”

บางกรณีส่วนควบอาจเกิดขึ้นจากการนำสังหาริมทรัพย์ของบุคคลหลายคนมารวมกันตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1316<sup>4</sup> กล่าวคือ ถ้าไม่มีทรัพย์ประธาน ให้เจ้าของทรัพย์แต่ละคนมีส่วนตามมูลค่าแห่งทรัพย์ในลักษณะเป็นกรรมสิทธิ์ร่วม แต่ถ้ารวมกันแล้วเห็นชัดว่าทรัพย์อันใดอันหนึ่งเป็นทรัพย์ประธาน ให้เจ้าของทรัพย์ประธานเป็นเจ้าของทรัพย์ที่รวมเข้ากันแต่ผู้เดียว ดังนี้ เมื่อพิจารณากรณีของรถยนต์ที่เกิดขึ้นจากการรวมสังหาริมทรัพย์หลายอย่างเข้าด้วยกัน เช่น ตัวถังรถยนต์ เครื่องยนต์ ล้อรถยนต์ คัสซีหรือเซสซี<sup>5</sup> ้น ทั้งนี้ จึงเห็นได้ชัดว่าตัวถังถือเป็นทรัพย์ประธาน เครื่องยนต์และล้อถือเป็นส่วนควบในลักษณะที่ไม่อาจแยกออกจากกัน หากแยกชิ้นส่วนใดส่วนหนึ่งออกจะทำให้รถยนต์เปลี่ยนแปลงรูปทรงหรือสภาพไป ฉะนั้น ถ้าใครเป็นเจ้าของตัวถังรถยนต์ ย่อมเป็นเจ้าของรถยนต์ที่มีการรวมส่วนต่างๆ เข้ากันจากเจ้าของต่างรายนั้น แต่เพียงผู้เดียว

<sup>4</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, มาตรา 1316 บัญญัติว่า “ถ้าเอาสังหาริมทรัพย์ของบุคคลหลายคนมารวมเข้ากันจนเป็นส่วนควบหรือแบ่งแยกไม่ได้ไซ้ ท่านว่าบุคคลเหล่านั้นเป็นเจ้าของรวมแห่งทรัพย์ที่รวมเข้ากันแต่ละคนมีส่วนตามค่าแห่งทรัพย์ของตนในเวลาที่ยรวมเข้ากับทรัพย์อื่น

ถ้าทรัพย์อันหนึ่งอาจถือได้ว่าเป็นทรัพย์ประธานไซ้ ท่านว่าเจ้าของทรัพย์นั้นเป็นเจ้าของทรัพย์ที่รวมเข้ากันแต่ผู้เดียว แต่ต้องใช้ค่าแห่งทรัพย์อื่นๆ ให้แก่เจ้าของทรัพย์นั้นๆ.”

<sup>5</sup> พจนานุกรมศัพท์กฎหมายไทย ฉบับราชบัณฑิตยสถาน (แก้ไขเพิ่มเติม) พ.ศ. 2544. (ม.ป.ป.). ความหมายคำว่าเซสซี. สืบค้นเมื่อ 14 มกราคม 2554, จาก [http://guru.sanook.com/search/knowledge\\_search](http://guru.sanook.com/search/knowledge_search)

คำว่า “เซสซี” หมายถึง โครงสร้างของรถยนต์ตามความยาวตัวถังรถ ทำด้วยโลหะแข็งแรง ซึ่งไม่รวมถึงตัวถัง เครื่องยนต์ และล้อ.

นอกจากนี้ การนำสังหาริมทรัพย์หลายสิ่งมารวมเข้ากันนั้น อาจจะนำมาใช้ร่วมกันในฐานะทรัพย์สินประธานกับทรัพย์สินอุปกรรมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 147 ก็อาจเป็นไปได้ เช่น นาย ก. ขอยืมยางอะไหล่จากรถยนต์ของนาย ข. มาใช้กับรถยนต์ของตนชั่วคราว กรณีเช่นนี้จะเป็นเรื่องอุปกรรมกับทรัพย์สินประธานหรือไม่ เพราะไม่ได้เป็นการรวมตัวของทรัพย์สินกันเป็นส่วนควบหรือแบ่งแยกไม่ได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1316 วรรคแรก หรือจะเป็นอุปกรรมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 147 ฉะนั้น สิ่งสำคัญประการหนึ่ง คือ ต้องพิจารณาให้ได้ว่าลักษณะการรวมเข้ากันของทรัพย์สินนั้นเป็นไปในลักษณะใด เพื่อจะได้นำกฎหมายมาปรับใช้ได้อย่างถูกต้อง โดยมีตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกา ดังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2003/2523 “รถยนต์โจทก์ถูกชนเสียหายจนไม่อาจซ่อมได้ โจทก์ขอให้จำเลยใช้ค่าเสียหายคิดเท่าราคาารถที่โจทก์ซื้อที่ราคาต่ำกว่าที่ติดรถกับยางอะไหล่ ยางรถและยางอะไหล่เป็นส่วนควบและเครื่องอุปกรรมของตัวรถตามปกติประเพณีการค้าย่อมรวมอยู่ในราคาของรถที่ทำการซื้อขาย เมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้นกับรถ การเสื่อมค่าหรือราคาย่อมเป็นไปตามสภาพอยู่ด้วยกันทั้งหมด...”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2531/2523 “โจทก์ขายรถยนต์ซึ่งมีแต่โครงรถยนต์และเครื่องยนต์ให้จำเลยที่ 1 โดยมีเงื่อนไขจำเลยที่ 1 ยังไม่ได้ชำระราคาให้ครบถ้วนตามเงื่อนไขกรรมสิทธิ์ยังไม่โอน แล้วจำเลยที่ 1 กับที่ 2 ต่อเติมกระเบเข้ากับรถยนต์โจทก์ กระเบนั้นเป็นส่วนควบของรถยนต์โจทก์จึงฟ้องขอให้แสดงว่ารถยนต์ทั้งคันเป็นของโจทก์ได้ โจทก์มีสิทธิติดตามและเอาคืนจากผู้ที่ไม่ได้สิทธิจะยึดถือไว้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1336 จำเลยที่ 1 และที่ 2 ไม่มีสิทธิโอนขายรถยนต์ให้จำเลยที่ 5 และขายต่อให้จำเลยที่ 6”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1395/2525 “ศาลชั้นต้นกำหนดประเด็นข้อพิพาทไว้ว่า โจทก์เป็นเจ้าของรถยนต์บรรทุกคันพิพาทพร้อมตัวถังและอุปกรรมตามฟ้องหรือไม่ คดีย่อมมีประเด็นที่ศาลจะวินิจฉัยแต่เพียงว่า โจทก์เป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์รถยนต์บรรทุกคันพิพาทโดยซื้อมาจากเจ้าของที่แท้จริงหรือไม่ การที่โจทก์นำสืบว่า โจทก์ซื้อมาจากพ่อค้าซึ่งขายของชนิดนั้นย่อมได้รับความคุ้มครองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1332 จึงเป็นการนำสืบนอกประเด็น เมื่อข้อเท็จจริงฟังได้ว่าผู้ขายมิใช่เจ้าของที่แท้จริง แม้โจทก์จะรับซื้อไว้โดยสุจริต โจทก์ก็ไม่ได้กรรมสิทธิ์เพราะผู้รับโอนไม่มีสิทธิดีกว่าผู้โอน ผู้เป็นเจ้าของย่อมมีสิทธิติดตามเอาคืนได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1336 การที่เจ้าของและเจ้าพนักงานยึดรถยนต์บรรทุกคันพิพาทคืนจากโจทก์ จึงไม่เป็นการละเมิด

จำเลยที่ 1 เป็นเจ้าของรถยนต์บรรทุกซึ่งไม่มีตัวถัง แต่โจทก์เป็นผู้ว่าจ้างให้ต่อตัวถังขึ้น ตัวรถยนต์บรรทุกถือได้ว่าเป็นทรัพย์สินประธาน จำเลยที่ 1 จึงเป็นเจ้าของทรัพย์สินที่รวม

เข้ากันนั้นแต่ผู้เดียว เมื่อโจทก์ฟ้องให้จำเลยชดใช้ราคารถยนต์บรรทุกทั้งคันอันเป็นการฟ้องเรียกทรัพย์เป็นของตนทั้งหมด แต่ทางพิจารณาได้เห็นว่าโจทก์ควรได้แต่ส่วนแบ่ง ศาลย่อมมีอำนาจพิพากษาให้โจทก์ได้รับแต่ส่วนแบ่งคือค่าต่อตัวถังได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 142 (2)”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 147/2532 “การที่จำเลยผู้ให้เช่าซื้อไปยี่ครรถยนต์พิพาทคืนจากโจทก์โดยโจทก์ผู้เช่าซื้อไม่ได้เป็นฝ่ายผิดนัดและสัญญาเช่าซื้อยังไม่เลิกกัน จำเลยจึงตกเป็นฝ่ายผิดสัญญา เมื่อโจทก์บอกเลิกสัญญาเช่าซื้อกับจำเลยแล้ว โจทก์จำเลยจึงต้องกลับคืนสู่ฐานะเดิม จำเลยเป็นเจ้าของรถยนต์พิพาทโดยไม่มีตัวถัง โจทก์ผู้เช่าซื้อเป็นผู้ว่าจ้างให้ต่อตัวถังขึ้น กรณีจึงเป็นการเอาสิ่งหามทรัพย์ของบุคคลหลายคนมารวมเข้าด้วยกันจนเป็นส่วนควบหรือแบ่งแยกไม่ได้ ตัวรถยนต์ของจำเลยถือได้ว่าเป็นทรัพย์ประธาน จำเลยจึงเป็นเจ้าของทรัพย์ประธานที่รวมเข้าด้วยกันแต่ผู้เดียว แต่ต้องใช้ค่าแห่งทรัพย์อื่นๆ ให้แก่เจ้าของทรัพย์นั้นๆ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1316 วรรคสอง เมื่อสัญญาเช่าซื้อเลิกกัน จำเลยจึงต้องชดใช้ค่าใช้จ่ายในการต่อตัวถังรถยนต์พิพาทให้แก่โจทก์...”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1815/2545 “วิทยุ เครื่องเล่นซีดี หรืออุปกรณ์เครื่องเสียงที่ติดในรถยนต์ ใช้เพื่อความบันเทิงของเจ้าของรถ ไม่จัดว่าเป็นอุปกรณ์”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1093/2547 “โจทก์ฟ้องห้างหุ้นส่วนจำกัดจำเลยที่ 1 โดยจำเลยที่ 2 เป็นผู้จัดการ กับจำเลยที่ 2 ที่ 3 ร่วมกันฉ้อโกงโดยหลอกลวงโจทก์ให้ทำสัญญาเช่าซื้อตัวรถยนต์จากจำเลยที่ 1 โจทก์หลงเชื่อลงนามสัญญาเช่าซื้อและได้ต่อตัวถังรถยนต์นั้นขึ้น ต่อมาจำเลยที่ 1 ที่ 2 ร่วมกันลักรถยนต์ดังกล่าวซึ่งโจทก์เป็นเจ้าของตัวถังรถ ศาลชั้นต้นและศาลอุทธรณ์พิพากษายกฟ้อง โจทก์ฎีกาขอให้ลงโทษจำเลยที่ 2 ฐานลักทรัพย์ ดังนี้ กรณีเป็นเรื่องเอาสิ่งหามทรัพย์ของบุคคลหลายคนมารวมเข้ากันเป็นรถยนต์ชนิดมีตัวถังเป็นส่วนควบ ซึ่งตัวรถยนต์ของผู้ให้เช่าซื้ออาจถือได้ว่าเป็นทรัพย์ประธานตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1316 วรรคหลัง ผู้ให้เช่าซื้อซึ่งเป็นเจ้าของตัวรถยนต์จึงเป็นเจ้าของทรัพย์ที่รวมเข้ากันแต่ผู้เดียว โจทก์หาใช่เป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วยไม่...”

(2) ระบบทะเบียนรถยนต์หรือสมุดทะเบียนรถยนต์นั้นแตกต่างจากระบบทะเบียนประเภทอื่น เนื่องจากทะเบียนรถยนต์หรือสมุดทะเบียนรถยนต์ตามพระราชบัญญัติรถยนต์ พ.ศ. 2522 ไม่ใช่ทะเบียนที่ใช้แสดงกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ แต่เป็นเพียงเอกสารทางทะเบียนที่สร้างขึ้นเพื่อประโยชน์ในการดูแล การโอนสิทธิ หรือเพื่อความสะดวกในการควบคุมและการจัดเก็บภาษีของทางราชการเท่านั้น ประกอบกับการโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ทำได้โดยส่งมอบการครอบครองไม่ได้บังคับให้ต้องจดทะเบียนเปลี่ยนแปลงชื่อทางทะเบียนหรือสมุดทะเบียนรถยนต์แต่อย่างใด

ในการนี้ อาจเกิดกรณีที่ผู้จ้างงาน โอนรถยนต์ให้แก่บุคคลภายนอกโดยส่งมอบ การครอบครองก่อนนำมาใช้จดทะเบียนจ้างงานแก่ผู้รับจ้างงาน เช่นนี้เมื่อมีข้อพิพาทเกิดขึ้นระหว่าง บุคคลภายนอกกับผู้รับจ้างงาน ย่อมเป็นกรณีการรับจ้างงานจากผู้ที่ไม่ใช่เจ้าของรถยนต์ ผู้รับจ้างงาน ไม่อาจอ้างสิทธิจ้างงานขึ้นต่อผู้เจ้าของที่แท้จริงได้ โดยมีตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกา ดังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 716-717/2493 “ทะเบียนรถยนต์ไม่เหมือนโฉนดที่ดิน ซึ่งเป็นเอกสารอันเป็นที่ตั้งแห่งกรรมสิทธิ์ ทะเบียนรถยนต์เป็นแต่พยานหลักฐานอย่างหนึ่งที่แสดง ว่าผู้มีชื่อเป็นเจ้าของรถ...”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 304-305/2494 “การซื้อขายรถยนต์นั้น เมื่อการซื้อขาย สำเร็จแล้วกรรมสิทธิ์และรถยนต์ก็โอนไปยังผู้ซื้อทันที เลขมากมายและทะเบียนรถยนต์นั้นมิใช่ เป็นหลักฐานแห่งกรรมสิทธิ์ตามกฎหมายแพ่งแต่อย่างใด เป็นเรื่องการควบคุมการใช้ยานพาหนะ...”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3040/2526 “โจทก์ติดต่อซื้อรถยนต์จากจำเลยที่ 1 จำเลยที่ 2 ซึ่งเป็นตัวแทนของจำเลยที่ 1 ได้จัดการนำรถยนต์คันพิพาทออกมาจากบริษัท จ. ซึ่งเป็นบริษัทขาย รถยนต์และเป็นเจ้าของรถยนต์คันพิพาทมาขายให้โจทก์ โจทก์รับมอบรถยนต์ไว้ในครอบครองและ ชำระราคาให้แก่จำเลยที่ 2 บริษัท จ. ยินยอมและไม่ได้แย้งคัดค้าน แม้จะยังไม่ได้จดทะเบียนโอน ให้แก่โจทก์ ก็ต้องถือว่าโจทก์ได้กรรมสิทธิ์ในรถยนต์คันพิพาทมาโดยเสียค่าตอบแทนและโดยสุจริต

โจทก์ได้ซื้อรถยนต์คันพิพาทโดยได้ชำระราคาและรับมอบการครอบครอง โดย สุจริตแล้ว ต่อมาได้มีการจดทะเบียนโอนรถยนต์คันพิพาทให้เป็นชื่อของจำเลยที่ 3 โจทก์และจำเลย ที่ 3 ต่างอ้างว่ามีกรรมสิทธิ์ในรถยนต์คันพิพาท กรณีจึงเป็นเรื่องบุคคลหลายคนต่างเรียกเอา สังหาริมทรัพย์เดียวกันโดยอาศัยหลักกรรมสิทธิ์ต่างกัน ต้องปรับด้วยประมวลกฎหมายแพ่ง และพาณิชย์ มาตรา 1303 โจทก์ย่อมมีสิทธิดีกว่าจำเลยที่ 3 และมีกรรมสิทธิ์ในรถยนต์คันพิพาท”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 778/2534 “การโอนรถทางทะเบียนนั้น เป็นเพียง หลักฐานเพื่อแสดงว่าใครเป็นเจ้าของและมีสิทธิใช้รถ ซึ่งเป็นมาตรการในการควบคุมการใช้รถตาม นัยพระราชบัญญัติรถยนต์ พ.ศ. 2522 มาตรา 6, 17 เท่านั้นมิใช่เป็นหลักฐานการโอนกรรมสิทธิ์...”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6080/2540 “ใบคู่มือจดทะเบียนรถยนต์ มิใช่เอกสาร สำคัญที่แสดงถึงความเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ เพียงแต่เป็นพยานหลักฐานอันหนึ่งที่แสดง ถึงการเสียภาษีประจำปีและแสดงว่าผู้มีชื่อในใบคู่มือจดทะเบียนรถยนต์น่าจะเป็นเจ้าของเท่านั้น ในกรณีเจ้าของขายรถยนต์แล้ว กรรมสิทธิ์ในรถยนต์โอนเป็นของผู้ซื้อทันที แม้ไม่จดทะเบียนโอน ก็ใช้ได้ แต่เมื่อประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1361 วรรคสอง บัญญัติถึงตัวทรัพย์สินว่า จะจำหน่ายได้ก็แต่ด้วยความยินยอมแห่งเจ้าของรวมทุกคนการมีชื่อเจ้าของรวมไว้ในใบคู่มือจด ทะเบียนรถยนต์ ย่อมเป็นการคุ้มครองประ โยชน์แก่ผู้ที่ต้องการซื้อรถยนต์คันที่มีเจ้าของรวมให้

ทราบว่า การซื้อรถยนต์คันดังกล่าวต้องได้รับความยินยอมของเจ้าของรวมทุกคนก่อน เป็นการตัดปัญหาที่อาจเกิดขึ้นในกรณีที่ดินรถยนต์เป็นทรัพย์สินของบุคคลหลายคน แต่มีชื่อเจ้าของรวมเพียงคนเดียว ในใบคู่มือจดทะเบียน และผู้ซื้อซื้อไปโดยไม่ทราบว่า มีเจ้าของรวมที่ไม่ได้ให้ความยินยอมในการขาย ทำให้เจ้าของรวมที่ไม่ยินยอมและผู้ซื้อได้รับความเสียหายจากการที่ต้องฟ้อง และถูกฟ้องเพิกถอนนิติกรรมการขาย นอกจากนี้ ตามพระราชบัญญัติรถยนต์ฯ ก็ไม่มีบทบัญญัติห้ามลงชื่อเจ้าของรวมไว้ในใบคู่มือจดทะเบียนรถยนต์ ดังนั้น การลงชื่อเจ้าของรวมไว้ในใบคู่มือจดทะเบียนรถยนต์ นอกจากจะไม่ขัดต่อบทกฎหมายแล้วยังมีประโยชน์มากกว่าการไม่ลงชื่อไว้ในใบคู่มือจดทะเบียนรถยนต์อีกด้วย ดังนั้น การที่โจทก์ซึ่งเป็นเจ้าของรวมในรถยนต์คันพิพาทขอให้จดทะเบียนใส่ชื่อโจทก์ไว้ในใบคู่มือจดทะเบียนรถยนต์นั้น จึงมีเหตุสมควรอนุญาตตามที่ขอได้...”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2119/2542 “ทะเบียนรถยนต์ไม่ใช่หลักฐานแสดงกรรมสิทธิ์อันจะถือได้ว่า ผู้มีชื่อในทะเบียนเป็นเจ้าของรถยนต์พิพาท การซื้อขายรถยนต์แม้ยังไม่ได้ออนทะเบียนให้แก่กัน กรรมสิทธิ์ก็โอนไปยังผู้ซื้อได้ ส่วนการโอนทะเบียนรถยนต์ตามกฎหมายเกี่ยวกับทะเบียนรถยนต์ก็เป็นเรื่องเกี่ยวกับเจ้าหน้าที่ที่จะควบคุมยานพาหนะและภาษีรถยนต์เท่านั้น เมื่อห้างหุ้นส่วนจำกัด ก. เป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์รถยนต์พิพาทและผู้คัดค้านที่ 1 ซื้อรถยนต์พิพาทจากห้างฯ ผู้คัดค้านที่ 1 จึงได้กรรมสิทธิ์รถยนต์แล้วนับแต่วันซื้อขาย การที่ลูกหนี้มีชื่อในทะเบียนรถยนต์ เป็นเพียงวิธีดำเนินการแทนห้างฯ ซึ่งลูกหนี้เป็นหุ้นส่วนผู้จัดการ แม้จะปรากฏว่าลูกหนี้ในฐานะหุ้นส่วนผู้จัดการจะถูกพิทักษ์ทรัพย์ชั่วคราวในระหว่างเป็นหุ้นส่วนผู้จัดการห้างฯ ซึ่งมีผลให้ลูกหนี้ไม่มีอำนาจกระทำการใดๆ แทนห้างฯ แต่การที่ลูกหนี้โอนทะเบียนรถยนต์พิพาทให้แก่ผู้คัดค้านที่ 1 เป็นเพียงเปลี่ยนตัวผู้ถือกรรมสิทธิ์จากห้างฯ เป็นของผู้คัดค้านที่ 1 เท่านั้น ไม่ใช่เป็นการโอนกรรมสิทธิ์แต่อย่างใด ไม่มีเหตุที่จะเพิกถอนการโอนรถยนต์พิพาทรายนี้ได้”

ดังนั้น เมื่อพิจารณากรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนอง ไม่ว่าจะจดทะเบียนจำนองรถยนต์เป็นประกันหนี้เพียงคันเดียวหรือหลายคันก็ตาม คงหลีกเลี่ยงไม่ได้ที่จะเกี่ยวข้องกับทะเบียนรถยนต์หรือสมุดทะเบียนรถยนต์ แต่เมื่อพิจารณาสถานะของสมุดทะเบียนรถยนต์หรือทะเบียนรถยนต์จากตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าว จะเห็นได้ว่า สถานะของสมุดทะเบียนรถยนต์หรือทะเบียนรถยนต์มิใช่เอกสารที่แสดงกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ ประกอบกับการโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ทำได้ด้วยการส่งมอบการครอบครอง มิได้บังคับให้ต้องทำการจดทะเบียนเปลี่ยนแปลงชื่อแต่อย่างใด เช่นนี้จึงมีความเป็นไปได้ว่าผู้ที่ไม่ใช่เจ้าของที่แท้จริงจะนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยวิธีการจำนอง แม้ว่าจะมีการป้องกันปัญหาดังกล่าวโดยเพิ่มมาตรา 17/1 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติรถยนต์ พ.ศ. 2522 ที่บัญญัติว่า “ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้มีชื่อเป็นเจ้าของในทะเบียนรถยนต์เป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์”

แต่กระนั้น ข้อสันนิษฐานดังกล่าวก็มีใช้ข้อสันนิษฐานเด็ดขาด อาจถูกพิสูจน์หักล้าง โดยเจ้าของที่แท้จริงที่รับโอนรถยนต์โดยสุจริตและเสียค่าตอบแทน เช่นนี้เมื่อเจ้าของที่แท้จริงมาติดตามรถยนต์คืน ผู้รับจำนองก็มีอาจกล่าวอ้างความคุ้มครองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1303 ได้ เนื่องจากไม่ใช่การอ้างกรรมสิทธิ์ในสังหาริมทรัพย์อันเดียวกัน<sup>6</sup> ครั้นจะให้แก้ปัญหาโดยเปลี่ยนสถานะของสมุดทะเบียนรถยนต์หรือทะเบียนรถยนต์ให้เป็นเอกสารสิทธิ์ที่แสดงความเป็นเจ้าของ ก็อาจไม่เหมาะสมนัก เนื่องจากจะเป็นการเปลี่ยนแปลงระบบจากที่เคยเป็นมา จนอาจก่อให้เกิดความยุ่งยากและสิ้นเปลืองงบประมาณจำนวนมาก หรือจะเปลี่ยนให้เจ้าหน้าที่รับภาระในการตรวจสอบ ก็ต้องเสียเวลาและค่าใช้จ่ายเพิ่มขึ้น เช่นนี้เจ้าหน้าที่จะผลกระทบมาให้ลูกหนี้ เช่น เรียกดอกเบี้ยในอัตราที่สูงขึ้น

ในประเด็นนี้ เมื่อพิจารณาหลักกฎหมายประกอบตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาต่างๆ จะเห็นได้ว่า เงื่อนไขสำคัญของการจำนอง คือ ผู้จำนองต้องเป็นเจ้าของที่แท้จริงเท่านั้น ฉะนั้นหากนำมาใช้บังคับกับการประกันการชำระหนี้ในทางการค้าแล้ว ย่อมส่งผลสำคัญ 3 ประการ ดังนี้

(1) ถ้าไม่ใช่การรับจำนองจากผู้ที่เป็นเจ้าของที่แท้จริงหรือผู้ที่ได้รับมอบอำนาจโดยชอบจากเจ้าของที่แท้จริงแล้ว แม้ผู้รับจำนองจะรับจำนองโดยสุจริต เสียค่าตอบแทนและได้จดทะเบียนสิทธิโดยสุจริตก็ตาม ผู้รับจำนองก็ไม่มีสิทธิใดๆ จากการทำสัญญาจำนองนั้น ฉะนั้นเพื่อป้องกันความเสียหายดังกล่าว ผู้รับจำนองย่อมจะต้องตรวจสอบอย่างละเอียด อันเป็นการยุ่งยากและต้องใช้เวลาในการตรวจสอบให้แน่ชัดจนแน่ใจว่าเป็นเจ้าของที่แท้จริงมีกรรมสิทธิ์ถูกต้องจึงจะรับจำนอง เพราะรถยนต์โดยสภาพแห่งทรัพย์สินเคลื่อนที่ได้และสามารถโอนกรรมสิทธิ์ได้ด้วยการส่งมอบการครอบครอง ไม่ได้บังคับให้ต้องจดทะเบียนเปลี่ยนแปลงชื่อในทะเบียนรถยนต์เช่นนี้แล้ว ผู้รับจำนองคงไม่กล้ารับจำนองรถยนต์ แต่ไปใช้รูปแบบการให้สินเชื่อประเภทที่ตนไม่ต้องเดือดร้อนในภายหลังและมีความแน่นอนในกรรมสิทธิ์มากกว่า

(2) รถยนต์ที่จดทะเบียนจำนองได้ ต้องเป็นรถยนต์ที่จดทะเบียนแล้วและผู้จำนองต้องมีกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ที่จะนำมาจดทะเบียนจำนองนั้นแล้วเท่านั้น ฉะนั้น ผู้ประกอบการจึงไม่สามารถนำรถยนต์ที่ยังไม่ได้จดทะเบียน หรือที่ยังไม่ได้เป็นเจ้าของ หรือที่กำลังจะได้เป็นเจ้าของในอนาคตมาจำนองได้ ทำให้รถยนต์เหล่านี้ต้องการใช้ประโยชน์ในการนำไปใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ ด้วยสาเหตุต่างๆ ดังนี้

<sup>6</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, มาตรา 1303 บัญญัติว่า “ถ้าบุคคลหลายคนเรียกเอาสังหาริมทรัพย์เดียวกัน โดยอาศัยหลักกรรมสิทธิ์ต่างกัน ไซ้ ท่านว่าทรัพย์สินตกอยู่ในครอบครองของบุคคลใด บุคคลนั้นมีสิทธิยิ่งกว่าบุคคลอื่นๆ แต่ต้องได้ทรัพย์สินนั้นมาโดยมีค่าตอบแทนและได้การครอบครองโดยสุจริต.”

ก. กรณีรถยนต์มีมูลค่าสูงหรือผู้ประกอบการไม่ต้องการเสียเงินจำนวนมากในคราวเดียว ผู้ประกอบการจึงทำสัญญาเช่าซื้อหรือสัญญาลิสซิ่งรถยนต์ ดังจะเห็นได้ว่า รถยนต์เหล่านี้แม้ผู้ประกอบการจะยังไม่มีการมสิทธิ์ แต่ย่อมเป็นที่แน่นอนว่าหากชำระค่าเช่าซื้อครบแล้วย่อมจะได้เป็นเจ้าของในอนาคต ดังนี้ ผู้ประกอบการที่ต้องการเงินลงทุนหรือนำมาหมุนเวียนในกิจการจึงไม่อาจนำรถยนต์ที่ตนมีอยู่จำนวนมากนี้มาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนองได้

ข. กรณีผู้ประกอบการสั่งซื้อรถยนต์ไปแล้วแต่อยู่ระหว่างรอการผลิต ประกอบคัดแปลง จัดส่ง นำเข้าจากต่างประเทศ หรือสั่งซื้อเป็นหัวรถและโครงรถจากโรงงานที่ผลิตรถยนต์ จากนั้นนำมาประกอบเพื่อใช้เฉพาะในกิจการของตน ดังจะเห็นได้ว่า รถยนต์เหล่านี้ผู้ประกอบการกำลังจะได้เป็นเจ้าของในอนาคต หรือเป็นเจ้าของแล้วแต่ยังไม่ได้จดทะเบียน ผู้ประกอบการไม่อาจนำรถยนต์เหล่านี้มาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนองได้ ส่งผลให้ต้องขาดการใช้ประโยชน์ในช่วงเวลาที่สั่งซื้อไปแล้วและมีสิทธิ์จะได้เป็นเจ้าของในอนาคต

ค. กรณีผู้ประกอบการมีรถยนต์ที่ตนกำลังผลิตและมีผู้สั่งซื้อไว้แล้ว แต่เกิดกรณีที่ขาดสภาพคล่องต้องการเงินมาลงทุนหรือหมุนเวียน ผู้ประกอบการจึงไม่สามารถใช้รถยนต์ที่ตนมีอยู่มาทำให้เกิดประโยชน์ในการหาแหล่งเงินทุนได้ ดังนี้ เมื่อมีความล่าช้าเกิดขึ้นจนผู้ประกอบการไม่สามารถผลิตรถยนต์ออกมาจำหน่ายให้ลูกค้าได้ทัน ย่อมส่งผลกระทบต่อความน่าเชื่อถือในตัวผู้ประกอบการและกิจการ ทั้งลูกค้าที่สั่งซื้อไว้แล้วและลูกค้าที่กำลังจะตัดสินใจซื้อสินค้า

(3) กรณีเจ้าของรวมในรถยนต์คนหนึ่งได้ไปทำการจดทะเบียนจำนองรถยนต์โดยมิได้รับความยินยอมจากเจ้าของรวมคนอื่น การจำนองย่อมไม่ผูกพันเจ้าของรวมคนอื่น แต่เมื่อรถยนต์เป็นสังหาริมทรัพย์ มิอาจแบ่งแยกการครอบครองออกเป็นสัดส่วน ได้เหมือนกรณีที่ดิน ผู้รับจำนองจึงมีอาจรู้ได้ว่ามีใครเป็นเจ้าของรถยนต์คันนั้นนั้นรวมอยู่ด้วย กฎหมายจึงให้ผู้รับจำนองบังคับจำนองรถยนต์ที่เป็นหลักประกันได้ กรณีนี้จะเห็นได้ว่าในทางปฏิบัติกับตัวบทกฎหมายไม่สอดคล้องกันอันจะทำให้เกิดความสับสน และเพื่อป้องกันข้อพิพาทที่เกิดขึ้นจากการร้องขอกันส่วนอันส่งผลให้เสียเวลาในการบังคับคดี ผู้รับจำนองจึงต้องตรวจสอบให้แน่ชัดเสียก่อน

2) ปัญหาการทำสัญญาจำนองรถยนต์ต้องทำตามกฎหมายสองฉบับทั้งในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และพระราชบัญญัติรถยนต์ พ.ศ. 2522

เนื่องจากวัตถุประสงค์ของระบบทะเบียน คือ การแสดงออกซึ่งทรัพย์สิน โดยปกติสังหาริมทรัพย์การแสดงออกซึ่งทรัพย์สินจะปรากฏในระบบทะเบียน ส่วนสังหาริมทรัพย์การแสดงออกซึ่งทรัพย์สินจะปรากฏโดยการครอบครองทรัพย์สินนั้น ยกเว้นกรณีของสังหาริมทรัพย์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 703 (1)-(4) ที่กฎหมายบัญญัติให้การแสดงออกปรากฏโดยระบบทะเบียน

ปกติระบบทะเบียนมักจะจะเป็นไปเพื่อการพาณิชย์เป็นสำคัญ เนื่องจากทรัพย์สินนั้น หากไม่มีระบบทะเบียนรองรับ ก็จะส่งผลกระทบต่อความมั่นใจในความเป็นเจ้าของทรัพย์สินดังกล่าว เช่น ซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้ หรือใช้เป็นหลักประกันในธุรกิจของอสังหาริมทรัพย์หรืออสังหาริมทรัพย์ที่มีทะเบียนดังกล่าว เพราะปกติเราไม่อาจทราบได้เลยว่าบุคคลที่ติดต่อธุรกิจด้วยเป็นเจ้าของทรัพย์สินนั้นหรือไม่ เช่น หากทำการซื้อขายกับบุคคลที่มีได้เป็นผู้มีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินดังกล่าว ผู้ซื้อก็มีได้กรรมสิทธิ์ไป เนื่องจากกฎหมายว่าด้วยทรัพย์สินมีหลักสำคัญอยู่ประการหนึ่ง คือ “ผู้รับโอนไม่มีสิทธิคิดว่าผู้โอน” กล่าวคือ เมื่อบุคคลที่โอนทรัพย์สินให้นั้นมีใจเจ้าของแล้ว คนที่รับโอนก็มีได้เป็นเจ้าของในทรัพย์สินดังกล่าวด้วยเช่นกัน แต่หากบุคคลที่โอนให้นั้นมีชื่ออยู่ในทะเบียนในฐานะที่เป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ ถึงแม้ในความเป็นจริงแล้วเขาไม่ได้เป็นเจ้าของที่แท้จริง กฎหมายก็ให้ความสำคัญคุ้มครองบุคคลภายนอกหากได้กระทำการโดยสุจริตและเสียค่าตอบแทน

กรณีของการจำนองก็เช่นเดียวกัน ที่ระบบจดทะเบียนมีความสำคัญบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 714 ว่า “อันสัญญาจำนองนั้น ท่านว่าต้องทำเป็นหนังสือ และจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่” โดยวัตถุประสงค์แห่งการจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ก็เพื่อคุ้มครองบุคคลภายนอกที่สุจริต เนื่องจากทรัพย์สินจำนองสามารถโอนขายหรือจดจำนองซ้ำได้ บุคคลที่จะเข้ามาเกี่ยวข้องจะได้ทราบว่าทรัพย์สินนั้นจำนองไว้กับใคร และเป็นประกันหนี้เท่าไร ฉะนั้น ถ้าไม่ทำตามแบบที่กฎหมายบังคับไว้ สัญญาจำนองที่สร้างขึ้นย่อมตกเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 714 ประกอบมาตรา 152 โดยมีตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกา ดังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1064/2509 “...ตราบใดที่ยังมิได้ไปจดทะเบียนจำนอง การจำนองก็ยังไม่ขึ้นโดยสมบูรณ์ เพราะยังมิได้ทำตามแบบที่กฎหมายบังคับไว้...”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 728/2545 “การที่ลูกหนี้ซื้อที่ดินบางส่วนจากบริษัท อ. ในขณะที่ที่ดินดังกล่าวได้จดทะเบียนจำนองประกันหนี้ที่บริษัท อ. และ/หรือบริษัท ส. มีต่อธนาคาร ม. จึงเป็นการซื้อขายที่ดินโดยติดจำนองมาด้วย ซึ่งสิทธิจำนองเป็นทรัพย์สินที่ย่อมติดไปกับตัวทรัพย์สินนั้น โดยไม่ต้องคำนึงว่ากรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินจำนองจะโอนไปยังบุคคลภายนอกแล้วหรือไม่ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 702 วรรคสอง ดังนั้น ลูกหนี้ซึ่งเป็นผู้รับโอนทรัพย์สินที่จำนองจึงต้องรับภาระจำนองมาด้วย เจ้าหนี้จึงยังมีบุริมสิทธิเหนือที่ดินดังกล่าวในฐานะผู้รับจำนองจนกว่าจะมีเหตุให้จำนองระงับสิ้นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 744 แม้ต่อมาธนาคาร ม. จะจดทะเบียนปลดจำนองเฉพาะส่วนที่ดินของบริษัท อ. แต่ส่วนของลูกหนี้ก็ยังคงติดจำนองอยู่กับธนาคาร ม. และภาระหนี้ยังเป็นของบริษัท ส. ตามเดิม เช่นนี้ที่ดินส่วนของลูกหนี้ย่อมติดจำนองเพื่อประกันหนี้ของบริษัท ส. ที่มีต่อธนาคาร ม. ต่อไป แต่การจำนองของลูกหนี้ย่อมไม่เกินวงเงินจำนองพร้อมดอกเบี้ย เจ้าหนี้จึงมีบุริมสิทธิเหนือที่ดินส่วนของลูกหนี้ใน



วงเงินดังกล่าว โดยไม่เกินจำนวนหนี้ที่บริษัท ส. ต้องรับผิดชอบเจ้าหนี้ เมื่อเจ้าหนี้มีสิทธิเหนือทรัพย์สินของลูกหนี้ในทางจำนองจึงเป็นเจ้าหนี้มีประกันตามพระราชบัญญัติล้มละลายฯ มาตรา 6

การที่ลูกหนี้ซื้อทรัพย์สินที่ติดจำนองมา เจ้าหนี้ยังมีสิทธิที่จะบังคับเอาแก้ตัวทรัพย์สินนั้นได้ ลูกหนี้มีฐานะเป็นเพียงผู้รับ โอนทรัพย์สินซึ่งจำนองอันมีสิทธิและหน้าที่ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะ 12 หมวด 5 หาทำให้ลูกหนี้มีฐานะเป็นผู้จำนองแต่อย่างใดไม่ เพราะการจำนองประกันหนี้ของลูกหนี้จะต้องมีการจดทะเบียนจำนองต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ด้วยตามมาตรา 714 เพื่อให้บุคคลทั่วไปได้ทราบว่าทรัพย์สินที่จำนองนั้นเป็นประกันหนี้ของผู้ใด วงเงินเท่าใด การที่เจ้าหนี้และลูกหนี้ตกลงกันให้ทรัพย์สินที่ลูกหนี้ซื้อมาโดยติดจำนองนั้นเป็นการจำนองประกันหนี้ที่ลูกหนี้มีต่อเจ้าหนี้โดยที่ยังไม่มีการจดทะเบียนจำนองจึงเป็นข้อตกลงที่ตกเป็นโมฆะ เจ้าหนี้มิใช่เจ้าหนี้มีประกันในหนี้ส่วนนี้...”

ดังนั้น เมื่อพิจารณากรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนองตามพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 จะเห็นได้ว่า การทำสัญญาจำนองรถยนต์ต้องทำตามกฎหมายสองฉบับทั้งในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และพระราชบัญญัติรถยนต์ พ.ศ. 2522 กล่าวคือ คู่สัญญาต้องทำสัญญาจำนองรถยนต์เป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบสัญญาจำนองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และต้องไปจดทะเบียนจำนองรถยนต์ต่อนายทะเบียน ณ สำนักมาตรฐานงานทะเบียนและภาษีรถยนต์ สำนักงานขนส่งเขตพื้นที่ สำนักงานขนส่งจังหวัด หรือสำนักงานขนส่งจังหวัดสาขาที่รถนั้นอยู่ในความรับผิดชอบ แล้วแต่กรณี หรือตามสถานที่ที่กรมการขนส่งทางบกกำหนดตามพระราชบัญญัติรถยนต์ พ.ศ. 2522 ซึ่งการจดทะเบียนลักษณะดังกล่าว หากนำมาใช้เป็นการประกันการชำระหนี้ในทางการค้าแล้ว ย่อมส่งผลกระทบต่อกรณีที่ต้องการสินเชื่อจำนวนมากและจำต้องนำรถยนต์จำนวนมากจดทะเบียนจำนองเป็นประกันการชำระหนี้ เนื่องจากคู่สัญญาทั้งหลายต้องเสียเวลาและค่าใช้จ่ายตามจำนวนครั้งที่มีการเปลี่ยนแปลงทางทะเบียนและตามจำนวนรถยนต์ที่จดทะเบียนจำนอง

นอกจากนี้ การประกอบกิจการ เช่น ขนส่งสินค้าหรือผู้โดยสาร จำหน่ายรถยนต์ ให้เช่ารถยนต์ ให้เช่าซื้อรถยนต์ ให้ลิสซิ่งรถยนต์ต่างมีรถประเภทต่างๆ จำนวนมาก รวมถึงการที่รถยนต์ต้องหมุนเวียนในกิจการตลอดเวลา หากผู้ประกอบการนำไปจดทะเบียนจำนองเพื่อใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้แล้ว การจำนองย่อมติดติดกับตัวทรัพย์สิน แม้จะเป็นผลดีแก่บุคคลภายนอกในการตรวจสอบว่ารถยนต์ที่ตนจะเข้าเกี่ยวข้องมีภาระจำนองหรือไม่ แต่ในทุกครั้งที่ทำนิติกรรมอันมีผลเป็นการเปลี่ยนแปลงทางทะเบียน คู่สัญญาต้องดำเนินการทางทะเบียนทุกๆ ครั้ง ย่อมส่งผลกระทบต่อการค้าเงินธุรกิจ หากผู้ซื้อสินค้าต้องรอให้ผู้ประกอบการดำเนินการทางทะเบียนให้แล้วเสร็จก่อนจึงจะได้สินค้านั้น

### 3) ปัญหาการบังคับรถยนต์ที่จำนองเมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้

เมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ ผู้รับจำนองสามารถใช้สิทธิบังคับชำระหนี้ได้ 2 วิธี คือ

วิธีที่ 1 การใช้สิทธิเรียกร้องอย่างเจ้าหนี้สามัญในหนี้ประธาน<sup>7</sup> เพื่อบังคับชำระหนี้  
 เอาจากทรัพย์สินทั่วไปของลูกหนี้ได้อย่างสิ้นเชิง รวมถึงทรัพย์จำนองตามประมวลกฎหมายแพ่ง  
 และพาณิชย์ มาตรา 214 โดยมีอายุความ 10 ปีตามมาตรา 193/30

วิธีที่ 2 การใช้สิทธิเรียกร้องอย่างเจ้าหนี้บุริมสิทธิในหนี้อุปกรรม<sup>8</sup> เพื่อบังคับชำระหนี้  
 เอาจากทรัพย์จำนองที่เป็นประกันการชำระหนี้ของลูกหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์  
 มาตรา 728 หรือมาตรา 729 แม้ว่าหนี้ประธานจะขาดอายุความแล้วตามมาตรา 193/27<sup>8</sup>

การที่ผู้รับจำนองเลือกใช้วิธีใดนั้น ต้องพิจารณาว่าลูกหนี้มีทรัพย์สินมากน้อย  
 เพียงใดและมีเจ้าหนี้อื่นหรือไม่ ถ้าปรากฏว่าลูกหนี้มีทรัพย์สินน้อยและมีเจ้าหนี้อื่นอีกหลายราย  
 ก็ควรฟ้องบังคับจำนอง แต่ถ้าลูกหนี้มีทรัพย์สินมากและไม่มีเจ้าหนี้อื่น ประกอบกับทรัพย์จำนอง  
 ไม่พอชำระหนี้ก็ควรใช้สิทธิอย่างเจ้าหนี้สามัญ โดยมีตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกา ดังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 127/2506 “การจำนองเป็นการเอาทรัพย์เป็นประกันการชำระ  
 หนี้ อาจแยกการจำนองกับหนี้ที่เอาทรัพย์เป็นประกันเป็นคนละส่วนได้ เจ้าหนี้จะบังคับชำระหนี้  
 จากทรัพย์สินทั่วไปตามมาตรา 214 หรือจะบังคับจำนองก็ได้ การจำนองมิได้ผูกพันผู้รับจำนองให้  
 ต้องบังคับจำนองแต่เฉพาะการบังคับจำนองแต่ทางเดียว”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3262/2527 “การกู้เงินที่มีจำนองเป็นประกัน เจ้าหนี้อาจใช้  
 สิทธิเรียกร้องอย่างหนี้สามัญโดยบังคับชำระหนี้จากทรัพย์สินทั่วไปของลูกหนี้ตามประมวล  
 กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 214 หรือจะบังคับชำระหนี้จากทรัพย์ที่นำมาจำนองอย่างหนึ่ง  
 อย่างใดก็ได้ การจำนองไม่ห้ามเจ้าหนี้ผู้รับจำนองต้องผูกพันที่จะบังคับชำระหนี้เฉพาะทรัพย์สิน  
 ที่จำนองแต่ทางเดียว

<sup>7</sup> อาจมีบางกรณีที่เจ้าหนี้สามัญรายอื่นได้ฟ้องยึดทรัพย์สินที่จำนองก่อนเพื่อขายทอดตลาดชำระหนี้ตาม  
 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 289 ซึ่งให้อำนาจเจ้าหนี้จำนองยื่นคำร้องขอต่อศาลซึ่งออกหมาย  
 บังคับคดี ให้เอาเงินที่ขายได้ชำระหนี้ของตนก่อนเจ้าหนี้อื่น หรือให้เอาทรัพย์จำนองหลุดเป็นสิทธิของตนก็ได้  
 อำนาจของผู้รับจำนองตามมาตรา 214 นี้ถือได้ว่าเป็นการบังคับจำนองเช่นเดียวกัน โดยไม่ต้องฟ้องคดี เป็นอำนาจที่  
 กฎหมายวิธีสบัญญัติให้ไว้เป็นพิเศษ.

<sup>8</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, มาตรา 193/27 บัญญัติว่า “ผู้รับจำนอง ผู้รับจำนำ ผู้ทรงสิทธิ  
 ยึดหน่วง หรือผู้ทรงบุริมสิทธิเหนือทรัพย์สินของลูกหนี้อันตนได้ยึดถือไว้ ยังคงมีสิทธิบังคับชำระหนี้จาก  
 ทรัพย์สินที่จำนอง จำนำ หรือที่ได้ยึดถือไว้ แม้ว่าสิทธิเรียกร้องส่วนที่เป็นประธานจะขาดอายุความแล้วก็ตาม  
 แต่จะใช้สิทธินั้นบังคับให้ชำระดอกเบี้ยที่ค้างย่อนหลังเกินห้าปีขึ้นไปไม่ได้.”

โจทก์ฟ้องจำเลยโดยอาศัยมูลหนี้เดิม คือ หนี้ตามสัญญากู้มิได้ฟ้องบังคับโดยอาศัยสัญญาจำนอง ฉะนั้น บทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 733 ที่ว่าถ้าเอาทรัพย์สินซึ่งจำนองออกขายทอดตลาดได้เงินสุทธิน้อยกว่าจำนวนที่ค้างชำระกันอยู่ ลูกหนี้ไม่ต้องรับผิดชอบในเงินที่ขาด จึงนำมาใช้บังคับเกี่ยวกับคดีนี้ไม่ได้”

ดังนั้น หากนำมาใช้บังคับกับการประกันการชำระหนี้ในทางการค้าแล้ว กรณีที่ผู้รับจำนองต้องการบังคับหลักประกันที่ลูกหนี้หรือบุคคลภายนอกได้จำนองรถยนต์ไว้แก่ตน ย่อมส่งผลสำคัญ 2 ประการ ดังนี้

(1) การบังคับจำนองจำกัดเฉพาะวิธีการยึดทรัพย์สินที่จำนองออกขายทอดตลาดหรือฟ้องขอให้เอาทรัพย์สินจำนองหลุดเป็นสิทธิของผู้รับจำนองหากเข้าเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 728 และมาตรา 729 เท่านั้น ไม่สามารถตกลงเป็นประการอื่นได้ก่อนเวลาหนี้ถึงกำหนดชำระ

เนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 711 บัญญัติว่า “การที่จะตกลงกันได้เสียแต่ก่อนเวลาหนี้ถึงกำหนดชำระเป็นข้อความอย่างใดอย่างหนึ่งว่า ถ้าไม่ชำระหนี้ให้ผู้รับจำนองเข้าเป็นเจ้าของทรัพย์สินซึ่งจำนอง หรือว่าให้จัดการแก่ทรัพย์สินนั้นเป็นประการอื่นอย่างใดนอกจากตามบทบัญญัติทั้งหลายว่าด้วยการบังคับจำนองนั้น ไซ้ ข้อตกลงเช่นนั้นท่านว่าไม่สมบูรณ์” เพราะกฎหมายถือว่ามาตรา 711 เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน ข้อตกลงก่อนเวลาหนี้ถึงกำหนดชำระที่ให้จัดการทรัพย์สินจำนองเป็นอย่างอื่นนอกจากมาตรา 728 และมาตรา 729 ย่อมบังคับไม่ได้ โดยมีตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกา ดังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1510/2542 “จำเลยยกข้อต่อสู้ในคำให้การว่า ฟ้องโจทก์เคลือบคลุม แต่จำเลยมิได้บรรยายว่าสภาพแห่งข้อหาในคำฟ้องของโจทก์ข้อใดที่เคลือบคลุมไม่ชัดเจนอย่างไร คำให้การของจำเลยจึงแสดงเหตุโดยไม่ชัดเจนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 177 วรรคสอง ทั้งศาลชั้นต้นก็มีได้กำหนดประเด็นว่า ฟ้องโจทก์เคลือบคลุมหรือไม่ ดังนี้ ปัญหาว่าฟ้องโจทก์เคลือบคลุมหรือไม่ จึงเป็นข้อที่มีได้ยกขึ้นว่ากันมาแล้วในศาลชั้นต้น โดยขอจึงต้องห้ามมิให้อุทธรณ์ฎีกาในปัญหานี้ การที่จำเลยผู้จำนองทำหนังสือมอบอำนาจโดยจำเลยยอมโอนที่ดินพร้อมสิ่งปลูกสร้างซึ่งเป็นทรัพย์สินจำนองให้แก่โจทก์ หากจำเลยผัดผ่อนไม่ชำระหนี้อันเป็นการฝ่าฝืนประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 711 ย่อมมีผลเพียงทำให้ข้อตกลงดังกล่าวนั้นไม่สมบูรณ์ โดยโจทก์จะบังคับหรือปฏิบัติตามข้อตกลงดังกล่าวไม่ได้เท่านั้น แต่หาผลทำให้นิติกรรมการจดทะเบียนจำนองระหว่างโจทก์กับจำเลยในส่วนอื่นที่กระทำโดยชอบต้องเสียไปไม่ สัญญาจำนองระหว่างโจทก์กับจำเลยจึงยังมีผลใช้บังคับได้ เมื่อจำเลยยังมีได้ชำระหนี้และจดทะเบียนไถ่ถอนจำนอง โจทก์ย่อมมีอำนาจฟ้องจำเลย”

เมื่อพิจารณาตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกา จะเห็นว่า อสังหาริมทรัพย์มีหลักแหล่งที่ตั้งแห่งทรัพย์สินแน่นอน มีระบบทะเบียนที่ดิน การแสดงออกถึงกรรมสิทธิ์ต้องดำเนินการทางทะเบียน ทั้งการโอนกรรมสิทธิ์ในที่ดินจะต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ จึงเป็นการยากที่ผู้จ้างหรือผู้รับโอนจะหลีกเลี่ยงการบังคับจำนองได้ แต่เมื่อใช้กับกรณีรถยนต์ซึ่งเป็นสังหาริมทรัพย์ และการโอนกรรมสิทธิ์สมบูรณ์เพียงส่งมอบการครอบครองมิได้บังคับให้เปลี่ยนแปลงชื่อทางทะเบียนแตกต่างจากอสังหาริมทรัพย์ ทำให้เมื่อนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนอง ผู้จ้างอาจหลีกเลี่ยงการถูกฟ้องบังคับจำนองโดยส่งมอบการครอบครองหรือเอาไปหลบซ่อนเพื่อไม่ให้ผู้รับจำนองทราบว่ารรถยนต์ที่จำนองอยู่ที่ใคร หรือที่ไหน

(2) การจำนองรถยนต์ย่อมครอบคลุมรถยนต์ทั้งคันและทุกคันที่จดทะเบียนจำนองไม่อาจแบ่งแยกเป็นสัดส่วนได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 716 และมาตรา 717<sup>9</sup> แม้ว่าจะได้ชำระหนี้แล้วบางส่วนและมีการจดทะเบียนเปลี่ยนแปลงหนี้ที่จำนองในทะเบียนก็ตาม เว้นแต่ผู้รับจำนองจะให้ความยินยอม โดยมีตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกา ดังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3068/2539 “เมื่อจำเลยที่ 4 เป็นหนี้จำเลยที่ 1 จำนวน 42,000,000 บาทเศษ แม้หากจำเลยที่ 3 ชำระหนี้ให้แก่จำเลยที่ 1 จำนวน 1,300,000 บาท การจำนองก็ยังคงครอบไปถึงที่ดินที่จำนองทุกแปลง เว้นแต่จำเลยที่ 1 ผู้รับจำนองยินยอมด้วยก็สามารถปลดจำนองที่ดินแปลงใดได้ ดังนั้น การที่โจทก์ขอชำระหนี้ที่จำเลยที่ 2 จะต้องรับผิดชอบต่อจำเลยที่ 1 เพียงบางส่วนเพื่อให้ที่ดินพิพาทปลอดจากจำนองย่อมเป็นสิทธิของจำเลยที่ 1 ที่จะยอมรับหรือไม่ เมื่อจำเลยที่ 1 ไม่ยินยอม ก็ไม่มีทางที่จะบังคับจำเลยที่ 1 ให้ยินยอมอันเป็นการฝ่าฝืนต่อกฎหมายได้”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4175/2539 “หนี้จำนองที่บริษัท ส. มีต่อจำเลยในคดีนี้ยังมีเหลืออยู่อีกจำนวน 5,396,629.37 บาท แต่มีทรัพย์สินจำนองเป็นประกันในการชำระหนี้ที่ดินพิพาทแปลงนี้เหลืออยู่เพียงแปลงเดียว การที่จะบังคับให้จำเลยรับชำระหนี้ได้ถอนจำนองจึงต้องเป็นการชำระหนี้ทั้งหมดที่บริษัท ส. เป็นหนี้จำเลยอยู่คือจำนวน 5,396,629.37 บาท โจทก์จะบังคับให้จำเลยรับชำระหนี้ได้ถอนจำนองเพียงจำนวน 386,784.60 บาท หาได้ไม่ ทั้งนี้ตามนัยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 716 และ 717 วรรคหนึ่ง”

<sup>9</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, มาตรา 716 บัญญัติว่า “จำนองย่อมครอบไปถึงบรรดาทรัพย์สินซึ่งจำนองหมดทุกสิ่ง แม้จะได้ชำระหนี้แล้วบางส่วน.”

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, มาตรา 717 บัญญัติว่า “แม้ว่าทรัพย์สินซึ่งจำนองจะแบ่งออกเป็นหลายส่วนก็ตาม ท่านว่าจำนองก็ยังคงครอบไปถึงส่วนเหล่านั้นหมดทุกส่วนด้วยกันอยู่นั่นเอง

ถึงกระนั้นก็ดี ถ้าผู้รับจำนองยินยอมด้วย ท่านว่าจะโอนทรัพย์สินส่วนหนึ่งส่วนใดไปปลอดจากจำนองก็ให้ทำได้ แต่ความยินยอมครั้งนี้หากมิได้จดทะเบียนท่านว่าจะยกเอาขึ้นเป็นข้อต่อสู้แก่บุคคลภายนอกหาได้ไม่.”

อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนอง หากผู้ประกอบการต้องการสินเชื่อเพื่อนำไปใช้ก่อนนี้ในทางการค้าโดยเฉพาะ การขอสินเชื่อจากสถาบันการเงิน การขอสินเชื่ออาจมีลักษณะตกลงผ่อนชำระคืนเป็นงวดๆ หรือเป็นการประกันการชำระหนี้ในอนาคต เช่น สัญญาเบิกเงินเกินบัญชี ดังนี้ เมื่อผิคนัดชำระหนี้ ผู้รับจำนองจะใช้สิทธิบังคับจำนองแก่รถยนต์ที่เป็นหลักประกันนั้นอย่างไร แยกเป็น 2 กรณี ดังนี้

ก. กรณีทำสัญญาจำนองเพื่อประกันการชำระหนี้ที่ตกลงผ่อนชำระคืนเป็นงวดๆ ต้องผิคนัดชำระหนี้อย่างไรถึงจะบังคับจำนองได้ หรือบังคับได้เพียงใด เนื่องจากการกู้ยืมเงินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 653 ถึงมาตรา 656 ไม่มีบทบัญญัติโดยเฉพาะเกี่ยวกับเรื่องอายุความในมูลหนี้กู้ยืมเงิน ฉะนั้น จึงต้องนำบทบัญญัติว่าด้วยอายุความทั่วไปตามมาตรา 193/30 ที่บัญญัติว่า “อายุความนั้น ถ้าประมวลกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นมิได้บัญญัติไว้โดยเฉพาะให้มีกำหนดสิบปี” มาใช้บังคับโดยอนุโลม แต่ในกรณีที่เป็นการกู้ยืมเงินที่ตกลงผ่อนชำระคืนเป็นงวดๆ จะมีอายุความ 5 ปีตามมาตรา 193/33 (2) ที่บัญญัติว่า “สิทธิเรียกร้องดังต่อไปนี้ให้มีกำหนดอายุความห้าปี... (2) เงินที่ต้องชำระเพื่อผ่อนชำระเงินเป็นงวดๆ” โดยจำนวนเงินที่ชำระไม่จำเป็นต้องเท่ากันทุกงวด แต่ต้องมีจำนวนและกำหนดระยะเวลาจ่ายที่แน่นอน ประกอบกับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 713 บัญญัติว่า “ถ้ามิได้ตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่นในสัญญาจำนอง ท่านว่าผู้จำนองจะชำระหนี้สิ่งจำนองเป็นงวดๆ ก็ได้” แต่เมื่อชำระหนี้แต่ละงวดแล้วต้องไปจดทะเบียนเปลี่ยนแปลงตามมาตรา 746 ด้วย ฉะนั้น เมื่อมีข้อพิพาทเกิดขึ้น ผู้รับจำนองไม่อาจยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้แก่บุคคลภายนอกได้ ทั้งนี้ เพื่อให้ผู้ที่เกี่ยวข้องกับนิติกรรมรู้ว่าทรัพย์สินจำนองเป็นประกันหนี้ที่แท้จริงอยู่เท่าไร

กรณีนี้หากเปรียบเทียบกับกรณืเช่าซื้อ จะเห็นได้ว่า การเช่าซื้อมีลักษณะที่แน่นอนกว่า เนื่องจากการกำหนดไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 574 ไว้โดยว่า “เมื่อมีการผิคนัดชำระหนี้สองคราวติดๆ กันหรือกระทำผิคนัดสัญญาในข้อที่เป็นส่วนสำคัญ เจ้าของทรัพย์สินจะบอกเลิกสัญญาเสียก็ได้” แต่กรณีจำนองรถยนต์ แม้ว่าลูกหนี้จะได้ชำระหนี้สิ่งจำนองหรือผ่อนชำระเงินเป็นงวดๆ อันเป็นผลให้มูลค่าหนี้ลดลงและมีการจดทะเบียนไถ่ถอนจำนองทุกครั้งตามจำนวนที่ผ่อนชำระแก่เจ้าหนี้มาแล้วก็ตาม แต่การจำนองรถยนต์นั้น ไม่ว่าจะรถยนต์ที่จดทะเบียนจำนองเป็นหลักประกันการชำระหนี้จะมีเพียงคันเดียวหรือหลายคัน การจำนองก็ยังคงครอบคลุมรถยนต์ทั้งคันและทุกคันที่จดทะเบียนจำนอง หากต่อมาลูกหนี้ผิคนัดชำระหนี้และเจ้าหนี้ต้องการบังคับจำนองแก่รถยนต์ที่เป็นหลักประกัน ย่อมเกิดปัญหาว่าเจ้าหนี้จะใช้หลักเกณฑ์ใดมาบังคับรถยนต์ที่จำนองเป็นหลักประกันเพื่อชำระหนี้ หรือต้องผิคนัดชำระหนี้อย่างไรจึงจะบังคับจำนองได้ หรือจะบังคับจำนองได้เพียงใด โดยมีตัวอย่าง ดังนี้

ตัวอย่างที่ 1 นำรถยนต์มูลค่า 100,000 บาท มาจดทะเบียนจำนวน 1 คัน เป็นเงินจำนวน 100,000 บาท ตกลงผ่อนชำระหนี้พร้อมเฉลี่ยดอกเบี้ยชำระพร้อมต้นเงินเป็น 10 งวด ถ้าผ่อนชำระมาแล้ว 2 งวด เป็นเงินต้น 20,000 บาท ถ้าลูกหนี้ผิดนัดไม่ชำระหนี้ ดังนี้ การบังคับจำนองเพื่อนำรถคันนั้นมาชำระหนี้ที่เหลืออยู่จะเหมาะสมหรือไม่ หรือจะใช้หลักเกณฑ์ใด

ตัวอย่างที่ 2 นำรถยนต์มูลค่า 100,000 บาท มาจดทะเบียนจำนวน 1 คัน เป็นเงินจำนวน 100,000 บาท ตกลงผ่อนชำระหนี้พร้อมเฉลี่ยดอกเบี้ยชำระพร้อมต้นเงินเป็นจำนวน 10 งวด ถ้าผ่อนชำระมาแล้ว 8 งวด เป็นเงินต้น 80,000 บาท ถ้าจะบังคับจำนองเพื่อนำรถคันนั้นมาชำระหนี้ที่เหลืออยู่จะเหมาะสมหรือไม่ หรือจะใช้หลักเกณฑ์ใด

ตัวอย่างที่ 3 นำรถยนต์มูลค่า 1,000,000 บาท มาจดทะเบียนจำนวน 100 คัน เป็นเงินจำนวน 100,000,000 บาท ตกลงผ่อนชำระหนี้พร้อมเฉลี่ยดอกเบี้ยชำระพร้อมต้นเงินเป็นจำนวน 10 งวด ถ้าผ่อนชำระมาแล้ว 5 งวด เป็นเงิน 50,000,000 บาท ถ้าจะบังคับจำนองเพื่อนำรถเหล่านี้มาชำระหนี้ ย่อมเกิดปัญหาว่าจะบังคับจำนองทั้งหมด 100 คัน เพื่อนำเงินมาชำระหนี้ที่เหลือ 50,000,000 บาท หรือจะบังคับเพียง 50 คัน เพื่อนำเงินมาชำระหนี้ที่เหลือ 50,000,000 บาท

ตัวอย่างที่ 4 นำรถยนต์มาจดทะเบียนจำนวน 100 คัน ในจำนวนนี้มีทั้งรถยนต์เก่าและรถยนต์ใหม่มูลค่าแตกต่างกันมากเป็นเงินจำนวน 100,000,000 บาท ตกลงผ่อนชำระหนี้พร้อมเฉลี่ยดอกเบี้ยชำระพร้อมต้นเงินเป็นจำนวน 10 งวด ถ้าผ่อนชำระมาแล้ว 5 งวด เป็นเงิน 50,000,000 บาท ถ้าจะบังคับจำนองเพื่อนำรถเหล่านั้นมาชำระหนี้ ย่อมเกิดปัญหาว่าจะบังคับทั้งหมด 100 คัน เพื่อนำเงินมาชำระหนี้ที่เหลือ 50,000,000 บาท หรือจะบังคับเพียงบางคัน เช่น บังคับเฉพาะรถยนต์ที่มีมูลค่าสูง 30 คัน เพื่อนำเงินมาชำระหนี้ที่เหลือ 50,000,000 บาท

ดังนั้น กรณีการนำรถยนต์มาจำนองเป็นประกันการชำระหนี้ที่ตกลงผ่อนชำระทุกคืนเป็นงวดๆ ยังขาดหลักเกณฑ์ในการบังคับหลักประกันที่แน่นอนว่า เมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้แล้ว ต้องคิดนัยอย่างไรถึงจะบังคับจำนองได้ หรือจะบังคับจำนองได้เพียงใด เพราะหากผู้รับจำนองดำเนินการใดๆ อาจเป็นการกระทำที่มีความผิดอันละเมิดต่อกฎหมายได้ เช่นนี้ย่อมส่งผลให้สถาบันการเงินไม่กล้ารับรถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนอง

ข. กรณีทำสัญญาจำนองเพื่อประกันการชำระหนี้ในอนาคต (Security on future obligation) สัญญาจำนองไม่อาจจะระบุจำนวนหนี้ที่แน่นอน เช่นนี้ต้องระบุจำนวนเงินขั้นสูงจึงจะมีผลบังคับได้ ดังนี้ ถ้าเปิดบัญชีไว้กับสถาบันการเงินสถาบันการเงิน โดยทำสัญญาเบิกเงินเกินบัญชี และมีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนองเพื่อประกันการชำระหนี้ ตามสัญญาเบิกเงินเกินบัญชีนั้น เจ้าหนี้จะใช้หลักเกณฑ์ใดมาบังคับรถยนต์ที่จำนอง หรือต้องคิดนัยชำระหนี้อย่างไรถึงจะบังคับจำนองได้ หรือจะบังคับจำนองได้เพียงใด

สัญญาเบิกเงินเกินบัญชีหรือโดยทั่วไปเรียกว่า o.d. เป็นรูปแบบหนึ่งของการให้สินเชื่อแก่ลูกค้าของธนาคารพาณิชย์ นอกเหนือไปจากรูปแบบของการให้กู้ยืมเงิน และการรับซื้อลดตั๋วเงิน สัญญาเบิกเงินเกินบัญชีนี้ ปกติลูกค้าจะเปิดบัญชีเงินฝากกระแสรายวันกับธนาคารอยู่ก่อน โดยระหว่างที่ลูกค้ามีความสัมพันธ์กับธนาคารจะมีเงินฝากหมุนเวียนเข้าออกบัญชีเงินฝากกระแสรายวันอยู่ระยะเวลาหนึ่ง จนธนาคารเชื่อถือในเครดิตของลูกค้า เมื่อลูกค้ามีความจำเป็นต้องการเงินทุนมาใช้จ่ายในการประกอบธุรกิจ ก็อาจทำความตกลงกับธนาคารเพื่อขอให้ธนาคารจ่ายเงินตามเช็คที่ตนสั่งจ่ายเกินกว่าจำนวนเงินที่ตนฝากไว้ โดยลูกค้าจะถอนเงินออกจากบัญชีเงินฝาก และเสียดอกเบี้ยตามจำนวนที่ถอนออกไป ทำให้มีเงินทุนหมุนเวียนเข้าออกในบัญชีเงินฝากกระแสรายวันนั้นอยู่เสมอ

การทำสัญญาเบิกเงินเกินบัญชี ธนาคารจะให้ลูกค้าทำสัญญากู้เบิกเงินเกินบัญชีไว้กับธนาคารอีกฉบับหนึ่งแยกต่างหากจากการขอเปิดบัญชีเงินฝากกระแสรายวัน โดยธนาคารจะให้ลูกค้าลงชื่อในสัญญาไว้แต่เพียงฝ่ายเดียวและทำสัญญาให้หลักประกันไว้ ขั้นตอนนี้อาจตกลงใช้ทรัพย์สินเป็นประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนอง โดยสัญญาดังกล่าวจะมีการกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับจำนวนวงเงินที่จะเบิกเกินบัญชี อัตราดอกเบี้ย ระยะเวลาชำระดอกเบี้ย ข้อตกลงให้คึดดอกเบี้ยทบต้น ระยะเวลา การชำระเงินคืน และรายละเอียดของหลักประกัน แต่มีบางกรณีที่ลูกค้าเพียงแต่มีคำขอเปิดบัญชีเงินฝากกระแสรายวันไว้กับธนาคาร เมื่อลูกค้าได้สั่งจ่ายเช็คเบิกเงินเกินบัญชีที่มีฝากอยู่ในบัญชีและธนาคารได้จ่ายเงินตามเช็คนั้นไป เช่นนี้ อาจถือได้ว่าลูกค้าได้ตกลงเบิกเงินเกินบัญชีกับธนาคาร โดยปริยายแล้ว เมื่อเป็นเช่นนี้ลักษณะความสัมพันธ์ระหว่างลูกค้ากับธนาคาร ย่อมจะมีโอกาสเป็นทั้งเจ้าหนี้และลูกหนี้ตอบแทนซึ่งกันและกัน กล่าวคืออาจมีหนี้ที่เกี่ยวกับเงินที่ลูกค้านำฝาก และเงินที่ธนาคารยอมให้เบิกเกินบัญชี อันเป็นเหตุให้มีการหักทอนบัญชีหนี้ระหว่างกัน นอกจากนี้ สัญญาเบิกเงินเกินบัญชียังมีลักษณะเป็นสัญญาบัญชีเดินสะพัดที่ธนาคารสามารถคึดดอกเบี้ยทบต้น โดยอ้างประเพณีการค้าตามมาตรา 655 วรรค 2 ได้ โดยมีตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกา ดังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5629/2536 “ตามสัญญาค้ำประกันและสัญญาจำนองระบุว่าจำเลยที่ 3 ผู้ค้ำประกันและผู้จำนอง ค้ำประกันและจำนองที่ดินเป็นประกันหนึ่งของจำเลยที่ 1 ในวงเงิน 1,000,000 บาท จำเลยที่ 3 จึงมีความรับผิดชอบตามสัญญาดังกล่าวในต้นเงิน 1,000,000 บาท เท่านั้น ข้อตกลงต่อท้ายสัญญาจำนองที่ว่า การกำหนดจำนวนต้นเงินตามสัญญาจำนองไม่ตัดสิทธิผู้รับจำนองที่จะบังคับจำนองสำหรับต้นเงินที่เกินวงเงินที่กำหนดไว้เพราะมีดอกเบี้ย หรือหนี้อุปกรณ์รวมกันเกินวงเงินที่กำหนดไว้ เป็นข้อตกลงที่ใช้ได้เพราะจำเลยที่ 3 ผู้จำนองต้องรับผิดชอบดอกเบี้ยและหนี้อุปกรณ์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 715 อยู่แล้ว แต่ข้อตกลงที่

กำหนดให้จำเลยที่ 3 ผู้จำนองต้องรับผิดชอบสำหรับต้นเงินที่เกินวงเงินตามสัญญาจำนองเพราะเหตุใดๆ นั้น เป็นข้อตกลงที่ทำให้สัญญาจำนองไม่มีจำนวนเงินที่แน่นอน หรือไม่มีจำนวนขั้นสูงสุดที่ได้เอาทรัพย์สินจำนองตราไว้เป็นประกันเป็นการฝ่าฝืนประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 708 และเป็นช่องทางให้หลีกเลี่ยงการเสียค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียนจำนอง จึงตกเป็น โฆษะ ไม่มีผลใช้บังคับ ส่วนที่จำเลยที่ 3 ตกลงยอมรับผิดอย่างลูกหนี้ร่วม ก็มีผลเพียงว่าจำเลยที่ 3 ผู้ค้าประกันอ้างสิทธิพิเศษ เช่น การยกข้อต่อสู้ซึ่งลูกหนี้มีต่อเจ้าหนี้ขึ้นต่อสู้หรือเถียงให้ลูกหนี้ชำระหนี้ก่อนไม่ได้เท่านั้น มิได้หมายความว่าจำเลยที่ 3 จะต้องรับผิดชอบในจำนวนหนี้เท่ากับตัวลูกหนี้ด้วยตามสัญญาต่อท้ายสัญญาจำนองระบุว่า กรณีผิดนัดไม่ส่งดอกเบี้ยตามบัญชีเดินสะพัดให้โจทก์คิดดอกเบี้ยทบต้น ได้ตามประเพณีการค้าของธนาคารพาณิชย์ โจทก์จึงมีสิทธิคิดดอกเบี้ยทบต้นจากจำเลยที่ 3 ได้ตามสัญญานับแต่วันที่จำเลยที่ 1 เป็นหนี้ โจทก์เต็มตามวงเงินที่จำเลยที่ 3 ทำสัญญาจำนองจนถึงวันที่สัญญากู้เบิกเงินเกินบัญชีระหว่างโจทก์กับจำเลยที่ 1 เลิกกันซึ่งปรากฏว่ามีรายการหักถอนบัญชีครั้งสุดท้ายเมื่อวันที่ 27 เมษายน 2528 หลังจากนั้นไม่ปรากฏว่าโจทก์ยอมให้จำเลยที่ 1 เบิกเงินเกินบัญชีอีกต่อไป ทั้งไม่ปรากฏว่าจำเลยที่ 1 นำเงินเข้าบัญชีเพื่อหักถอนหนี้ พฤติการณ์แสดงว่ากรณีทั้งสองฝ่ายถือว่าสัญญาเบิกเงินเกินบัญชีเป็นอันสิ้นสุดลงในวันดังกล่าวหลังจากนั้นโจทก์ไม่มีสิทธิคิดดอกเบี้ยทบต้นจากจำเลยที่ 3”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7320/2539 “ตามสัญญาจำนองระบุว่า จำเลยที่ 2 ตกลงจำนองที่ดินพร้อมสิ่งปลูกสร้างเพื่อประกันหนี้ทุกชนิดของจำเลยที่ 2 และหรือจำเลยที่ 1 ที่มีต่อโจทก์เป็นเงินจำนวน 1,000,000 บาทเท่านั้น ดังนั้น ตามสัญญาจำนองดังกล่าวจำเลยที่ 2 มีความรับผิดชอบในต้นเงินที่จำเลยทั้งสองเป็นหนี้ โจทก์ตามบัญชีกระแสรายวันกับต้นเงินที่จำเลยที่ 1 เป็นหนี้ โจทก์ตามบัญชีกระแสรายวันในวงเงินรวมกันเป็นจำนวน 1,000,000 บาท ส่วนข้อความตามสัญญาต่อท้ายสัญญาจำนองระบุว่า การกำหนดจำนวนต้นเงินดังกล่าวไม่เป็นการตัดสิทธิโจทก์ที่จะบังคับจำนองสำหรับหนี้ต้นเงินที่เกินวงเงินไปไม่ว่าเพราะเหตุใดๆ นั้น เป็นข้อตกลงที่ทำให้สัญญาจำนองไม่มีจำนวนเงินที่แน่นอนหรือไม่มีเงินจำนวนขั้นสูงสุดที่ได้เอาทรัพย์สินจำนองตราไว้เป็นประกันเป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 708 และเป็นช่องทางให้หลีกเลี่ยงการเสียค่าธรรมเนียมในการจดทะเบียนจำนองจึงเป็น โฆษะ แต่จำเลยที่ 2 ยังต้องรับผิดชอบดอกเบี้ยของหนี้ต้นเงินตามวงเงินจำนองนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 715 ซึ่งโจทก์มีสิทธิคิดดอกเบี้ยทบต้น ได้ตามสัญญาต่อท้ายสัญญาจำนอง โดยถือเอาวันที่หนี้ตามบัญชีกระแสรายวันของจำเลยทั้งสองกับหนี้ตามบัญชีกระแสรายวันของจำเลยที่ 1 รวมกันได้เต็มวงเงินจำนองดังกล่าวครั้งหลังสุดเป็นวันเริ่มต้นของการคิดดอกเบี้ยทบต้นถึงวันเลิกสัญญา หลังจากนั้นต้องรับผิดชอบในดอกเบี้ยไม่ทบต้นต่อไปจนกว่าจะมีการชำระเสร็จสิ้น”



คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5384/2548 “สัญญาจ้างงัดที่ดินระหว่างโจทก์และจำเลย มีใจความว่า ผู้จ้างงัดได้ตกลงจ้างงัดที่ดินกับบรรดาสิ่งปลูกสร้างต่อไปภายหน้าแก่ผู้รับจ้างงัดเพื่อประกันหนี้เงินซึ่ง ส. สมาชิกได้กู้ไปจากผู้รับจ้างงัดแล้วในเวลานี้หรือจะกู้ในเวลาหนึ่งเวลาใดต่อไปในภายหน้าดังปรากฏจำนวนต้นเงินและดอกเบี้ยในบัญชีสหกรณ์ กับทั้งหนี้สินต่างๆ ซึ่ง ส. จะต้องรับผิดชอบไม่ว่าในฐานะใดๆ ต่อสหกรณ์ ตลอดจนค่าอุปกรณ์ทุกอย่างเนื่องจากการผิดสัญญาของผู้จ้างงัดหรือของ ส. เป็นจำนวนเงินไม่เกิน 260,000 บาท จากข้อสัญญาดังกล่าวนี้มีความหมายแจ้งชัดว่า สัญญาจ้างงัดที่ดินพิพาทนอกจากจะประกันหนี้เงินที่ ส. ได้กู้ไปจากจำเลยในขณะที่ทำสัญญาจ้างงัดนี้แล้ว ยังรวมถึงเป็นประกันหนี้ที่ ส. จะกู้ไปจากจำเลยต่อไปในอนาคตด้วย หากสัญญาจ้างงัดที่ดินพิพาทระหว่างโจทก์และจำเลยยังมีผลผูกพันอยู่โดยจำกัดวงเงินจ้างงัดที่โจทก์จะต้องรับผิดชอบทั้งสิ้นไม่เกิน 260,000 บาท ซึ่งตามบทบัญญัติประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 681 วรรคสอง บัญญัติว่าหนี้ในอนาคตหรือหนี้มีเงื่อนไขจะประกันไว้เพื่อเหตุการณซึ่งหนี้นั้นอาจเป็นผลได้จริงก็ประกันได้ และมาตรา 707 บัญญัติว่า บทบัญญัติมาตรา 681 ว่าด้วยค้ำประกันนั้น ท่านให้ใช้ได้ในการจ้างงัดอนุโลมตามควร จากบทบัญญัติดังกล่าวนี้เมื่อสัญญาจ้างงัดกำหนดวงเงินจ้างงัดที่โจทก์จะต้องรับผิดชอบไม่เกิน 260,000 บาท แสดงให้เห็นเจตนาของโจทก์ที่จะรับผิดชอบในหนี้จำนวนดังกล่าว หลังจากทำสัญญาจ้างงัดที่ดินพิพาทแล้ว ส. ได้กู้เงินจำเลยจำนวน 50,000 บาท ซึ่งยังไม่เต็มวงเงินจ้างงัด แม้จะได้ชำระหนี้ดังกล่าวให้จำเลยครบถ้วนแล้วในวันที่ 3 มกราคม 2546 แต่เมื่อโจทก์และจำเลยมิได้ตกลงเลิกสัญญาจ้างงัด สัญญาจ้างงัดที่ดินพิพาทยังมีผลผูกพันอยู่ไม่ระงับสิ้นไป ต่อมาวันที่ 24 มกราคม 2546 ส. ได้กู้เงินจำเลยจำนวน 130,000 บาท ซึ่งไม่เกินจำนวนวงเงินที่โจทก์จะต้องรับผิดชอบ จึงต้องถือว่าหนี้กู้เงินครั้งหลังนี้เป็นหนี้ในอนาคต สัญญาจ้างงัดที่ดินพิพาทซึ่งเป็นหนี้อุปกรณ์ย่อมครอบคลุมถึงหนี้กู้ยืมเงินครั้งหลังอันเป็นหนี้ประธานด้วยกรณีหาจำต้องไปจดทะเบียนจ้างงัดต่อพนักงานเจ้าหน้าที่กันใหม่อีก การที่ ส. ยังค้างชำระหนี้เงินกู้ครั้งหลังจำนวน 130,000 บาท ที่มีอยู่แก่จำเลย โจทก์จึงมีหน้าที่จะต้องรับผิดชอบต่อจำเลยตามสัญญาจ้างงัดที่ดินพิพาทซึ่งประกันหนี้เงินกู้ดังกล่าวอยู่ สัญญาจ้างงัดยังไม่ระงับสิ้นไป จำเลยมีสิทธิที่จะไม่จดทะเบียนไถ่ถอนจ้างงัดที่ดินพิพาทให้โจทก์ได้”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 667/2549 “แม้สัญญากู้เบิกเงินเกินบัญชีรวมทั้งสัญญาเพิ่มวงเงินกู้เบิกเงินเกินบัญชีซึ่งต้องด้วยลักษณะของสัญญาบัญชีเดินสะพัดจะไม่มีกำหนดเวลา แต่สัญญาบัญชีเดินสะพัดเป็นเอกเทศสัญญาที่มีลักษณะเฉพาะ โดยสัญญาจะคงสภาพอยู่ต่อไปได้ก็จะต้องมีการสะพัดทางบัญชีอย่างต่อเนื่องและภายในระยะเวลาอันสมควร ข้อเท็จจริงปรากฏว่า ก. ได้นำเงินเข้าบัญชีเพื่อหักทอนอันเป็นการเดินสะพัดทางบัญชีครั้งสุดท้าย เมื่อวันที่ 14 มีนาคม 2526 แล้วไม่มีการเดินสะพัดทางบัญชีกันอีกเลย นับถึงวันที่ ก. สิ้นพระชนม์เป็นเวลานานเกือบ 12 ปี

แสดงว่า ภ. มีเจตนาเลิกสัญญากับโจทก์โดยปริยายแล้ว โจทก์เป็นสถาบันการเงินมีหน้าที่ต้องตรวจตราบัญชีของลูกค้าอยู่ตลอดเวลาว่ามีการเคลื่อนไหวอย่างไร เมื่อปรากฏว่า ภ. ซึ่งเป็นลูกค้าของโจทก์ไม่มีการเคลื่อนไหวทางบัญชี โจทก์ย่อมจะต้องทวงถามหรือบอกเลิกสัญญาในเวลาอันสมควร มิใช่ถือโอกาสใช้สิทธิคิดดอกเบี้ยทบต้นในระยะเวลายาวนานเกินสมควร เช่นนี้ถือได้ว่าการใช้สิทธิของโจทก์มิได้กระทำโดยสุจริต โดยถือว่าสัญญาเลิกกันตั้งแต่วันที่ ภ. มีเจตนาเลิกสัญญากับโจทก์โดยปริยายคือวันที่ 14 มีนาคม 2526 อันเป็นวันที่ ภ. เดินทางกลับบัญชีเป็นครั้งสุดท้าย สิทธิเรียกร้องของโจทก์ตามสัญญากู้เบิกเงินเกินบัญชีจึงเกิดขึ้นนับแต่นั้น สิทธิเรียกร้องตามสัญญาดังกล่าวมีกำหนดอายุความ 10 ปี โจทก์นำคดีมาฟ้องเมื่อวันที่ 5 กุมภาพันธ์ 2539 พันกำหนด 10 ปี นั้นตามสัญญาบัญชีเดินสะพัดจึงขาดอายุความ แต่อย่างไรก็ตาม เมื่อปรากฏว่า ภ. ได้นำที่ดินพร้อมสิ่งปลูกสร้างมาจดทะเบียนจำนองเพื่อเป็นประกันหนี้ดังกล่าวในวงเงิน 5,500,000 บาท พร้อมดอกเบี้ยในอัตราร้อยละ 15 ต่อปี โดยมีข้อตกลงว่าหากโจทก์บังคับจำนองได้เงินไม่พอชำระหนี้ยอมให้บังคับเอาจากทรัพย์สินอื่นจนกว่าจะครบ ดังนี้ แม้หนี้ตามสัญญาบัญชีเดินสะพัดดังกล่าวจะขาดอายุความ แต่กรณีต้องด้วยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 193/27 และมาตรา 745 กล่าวคือ โจทก์ซึ่งเป็นผู้รับจำนองจะบังคับชำระหนี้จากทรัพย์สินที่จำนองแม้เมื่อหนี้ที่จำนองเป็นประกันนั้นขาดอายุความแล้วก็ได้ แต่จะบังคับให้ชำระดอกเบี้ยที่ค้างชำระย้อนหลังเกินกว่าห้าปีไม่ได้ และคงบังคับได้แต่เฉพาะทรัพย์สินที่ ภ. จำนองไว้เท่านั้น..."

แต่อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณากรณีการนำรถยนต์มาจำนองเป็นประกันการชำระหนี้ที่เป็นการประกันหนี้ตามสัญญาเบิกเงินเกินบัญชีแก่ธนาคาร ไม่ว่าจะรถยนต์ที่จำนองจะมีคันเดียวหรือหลายคันก็ตาม การจำนองย่อมครอบคลุมรถยนต์ทั้งคันและทุกคันที่จดทะเบียนจำนองไม่สามารถแบ่งแยกการครอบครองออกเป็นสัดส่วนเหมือนกรณีที่ดินได้ ดังนั้น รถยนต์จึงไม่อาจถือว่าส่วนใดเป็นประกันการชำระหนี้ที่อยู่เท่าไร หรือรถยนต์ที่จำนองมีหลายคันนั้น คันไหนเป็นประกันการชำระหนี้ที่อยู่เท่าไร หรือต้องบังคับรถยนต์คันไหนก่อนจากจำนวนที่เป็นหลักประกัน หากต่อมาลูกหนี้ไม่ชำระหนี้และเจ้าหนี้ต้องการบังคับจำนองแก่รถยนต์ที่เป็นหลักประกัน ย่อมเกิดปัญหาขึ้นมาว่า เจ้าหนี้จะบังคับจำนองโดยใช้หลักเกณฑ์ใด หรือต้องผัดผ่อนชำระหนี้อย่างไรถึงจะใช้สิทธิบังคับจำนองได้ หรือจะบังคับจำนองแก่หลักประกันได้เพียงใด โดยมีตัวอย่าง ดังนี้

ตัวอย่างที่ 1 ผู้จำนองนำรถยนต์มูลค่า 1,000,000 บาท มาจดทะเบียนจำนองจำนวน 1 คัน เป็นประกันหนี้ที่ขอสินเชื่อแก่ธนาคารจำนวน 500,000 บาท และสัญญาเบิกเงินเกินบัญชีแก่ธนาคารอีกไม่เกิน 500,000 บาท ต่อมาลูกหนี้เบิกเงินเกินบัญชีอยู่เรื่อยๆ จนถึงจำนวนสูงสุดแล้วไม่มีการเคลื่อนไหวทางบัญชีอีก เช่นนี้เมื่อลูกหนี้ผัดผ่อนไม่ชำระหนี้ การบังคับจำนองเพื่อนำรถยนต์คันนั้นมาชำระหนี้ทั้งหมด ในกรณีนี้จะมีความเหมาะสมอยู่หรือไม่ หรือจะใช้หลักเกณฑ์ใด

ตัวอย่างที่ 2 ผู้จำหน่ายรถยนต์มูลค่า 1,000,000 บาท จำนวน 1 คัน มาจดทะเบียนจำหน่ายเป็นประกันหนี้ตามสัญญาผู้เบิกเงินเกินบัญชีแก่ธนาคารจำนวนสูงสุดไม่เกิน 1,000,000 บาท ต่อมาลูกหนี้เบิกเงินเกินบัญชีและนำเงินเข้าฝากบัญชีอยู่เรื่อยๆ เช่นกัน จนถึงจำนวน 100,000 บาท แล้วไม่มีการเคลื่อนไหวทางบัญชีอีก เช่นนี้เมื่อลูกหนี้ผิดนัดไม่ชำระหนี้ การบังคับจำหน่ายเพื่อนำรถคันนั้นมาชำระหนี้ที่ค้างชำระจำนวน 100,000 บาท ในกรณีนี้จะมีความเหมาะสมหรือไม่ หรือจะใช้หลักเกณฑ์ใด

ตัวอย่างที่ 3 ผู้จำหน่ายรถยนต์มูลค่า 1,000,000 บาท มาจดทะเบียนจำหน่ายจำนวน 100 คัน มาจดทะเบียนจำหน่ายเป็นประกันหนี้ตามสัญญาผู้เบิกเงินเกินบัญชีแก่ธนาคารจำนวนสูงสุดไม่เกิน 100,000,000 บาท ต่อมาลูกหนี้เบิกเงินเกินบัญชีและนำเงินเข้าฝากบัญชีอยู่เรื่อยๆ จนถึงจำนวน 50,000,000 บาท แล้วไม่มีการเคลื่อนไหวทางบัญชีอีก เช่นนี้เมื่อลูกหนี้ผิดนัดไม่ชำระหนี้ ถ้าจะบังคับจำหน่ายเพื่อนำรถเหล่านี้มาชำระหนี้ ย่อมเกิดปัญหาว่า จะบังคับจำหน่ายทั้งหมด 100 คัน เพื่อนำเงินมาชำระหนี้ที่เหลือ 50,000,000 บาท หรือจะบังคับจำหน่ายเพียง 50 คัน เพื่อนำเงินมาชำระหนี้ที่เหลือ 50,000,000 บาท

ตัวอย่างที่ 4 ถ้านำรถยนต์มาจดทะเบียนจำหน่ายจำนวน 100 คัน ในจำนวนนี้มีทั้งรถยนต์เก่าและรถยนต์ใหม่มูลค่าแตกต่างกันมาจดทะเบียนจำหน่ายเป็นประกันหนี้ตามสัญญาผู้เบิกเงินเกินบัญชีแก่ธนาคาร วงเงินจำนวนสูงสุดไม่เกิน 100,000,000 บาท ต่อมาลูกหนี้เบิกเงินเกินบัญชีและนำเงินเข้าฝากบัญชีอยู่เรื่อยๆ จนถึงจำนวน 50,000,000 บาท แล้วไม่มีการเคลื่อนไหวทางบัญชีอีก เช่นนี้เมื่อลูกหนี้ผิดนัดไม่ชำระหนี้ ถ้าจะบังคับจำหน่ายเพื่อนำรถยนต์เหล่านั้นมาชำระหนี้ ย่อมเกิดปัญหาว่าจะบังคับทั้งหมด 100 คัน เพื่อนำเงินมาชำระหนี้ที่เหลือ 50,000,000 บาท หรือจะบังคับเพียงบางคัน เช่น บังคับเฉพาะรถยนต์ที่มีมูลค่าสูง 30 คัน

ดังนั้น กรณีการนำรถยนต์มาจำหน่ายเพื่อเป็นประกันการชำระหนี้แห่งสัญญาผู้เบิกเงินเกินบัญชี ยังขาดหลักเกณฑ์ในการบังคับหลักประกันที่แน่นอนว่าเมื่อเกิดกรณีที่ลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้แล้ว ต้องผิดนัดชำระหนี้อย่างไรถึงจะบังคับจำหน่ายได้ หรือจะบังคับจำหน่ายได้เพียงใด เพราะหากผู้รับจำหน่ายดำเนินการใดๆ อาจเป็นการกระทำที่มีความผิดอันละเมิดต่อกฎหมายเช่นนี้ ย่อมส่งผลให้สถาบันการเงินไม่กล้ารับรถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำหน่าย

นอกจากนี้ ในกรณีที่ลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ เจ้าหนี้จะต้องดำเนินการ โดยใช้วิธีการบังคับจำหน่ายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เท่านั้น จะตกลงใช้วิธีการอย่างอื่นไม่ได้ เมื่อถึงเวลาบังคับหลักประกันเจ้าหนี้จึงต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ ส่งผลให้การบังคับจำหน่ายเป็นไปโดยล่าช้าจนรถยนต์ที่เป็นหลักประกันเกิดความเสียหาย เมื่อมีการบังคับรถยนต์ที่จำหน่ายออกขายทอดตลาดจึงได้ราคาน้อยไม่เพียงพอแก่การชำระหนี้

#### 4) การบังคับหลักประกันต้องดำเนินการทางศาลเท่านั้น

เมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้และเจ้าหนี้ตัดสินใจแล้วว่า จะบังคับหลักประกันที่ลูกหนี้นำมาจดทะเบียนจำนองแก่ตน ผู้รับจำนองต้องมีจดหมายบอกกล่าวไปยังลูกหนี้ ผู้จำนอง และผู้รับโอนทรัพย์สินจำนองว่าให้ชำระหนี้ภายในระยะเวลาอันสมควรที่กำหนด หากลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ภายในระยะเวลาที่กำหนด ผู้รับจำนองจะใช้สิทธิฟ้องคดีต่อศาลเพื่อบังคับจำนอง เพื่อให้ลูกหนี้ปฏิบัติตามชำระหนี้และขอให้ศาลสั่งให้นำเอาทรัพย์สินที่จำนองนั้นออกขายทอดตลาดนำเงินมาชำระหนี้หรือขอให้ศาลสั่งให้ทรัพย์สินจำนองหลุดเป็นสิทธิของตนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 728 มาตรา 729 และมาตรา 735 เช่นนี้ย่อมส่งผลสำคัญ 2 ประการ ดังนี้

(1) ผู้รับจำนองจะเริ่มต้นฟ้องบังคับจำนองได้ต้องบอกกล่าวบังคับจำนองเสียก่อน กล่าวคือ กฎหมายบังคับไว้โดยเด็ดขาดว่าการบังคับจำนองจะต้องฟ้องคดีต่อศาลเท่านั้น ซึ่งจะใช้วิธีขายทอดตลาดที่กรมบังคับคดีกำหนด ผู้รับจำนองจะเข้าครอบครองรถยนต์ที่เป็นหลักประกันทันทีไม่ได้หรือจะนำเอารถยนต์ที่จำนองออกขายทอดตลาดด้วยตนเองไม่ได้อีกเช่นกัน โดยสิ่งที่เป็นเงื่อนไขสำคัญแห่งการใช้สิทธิทางศาล คือ ผู้รับจำนองต้องมีการบอกกล่าวเป็นหนังสือไปถึงลูกหนี้ก่อนเสมอ เพื่อเปิดโอกาสและให้เวลาแก่ลูกหนี้ทำการชำระหนี้ มิฉะนั้นไม่อาจฟ้องบังคับจำนองได้ และการบังคับจำนองจะไม่คำนึงถึงเลยว่าเป็นขณะที่มีการบังคับจำนองนั้น ทรัพย์สินที่จำนองเป็นประกันการชำระหนี้จะอยู่ในความครอบครองของใคร หรือมีการโอนไปยังบุคคลภายนอกก็ทอดเนื่องจากสิทธิจำนองย่อมติดตามตัวทรัพย์สินที่จำนอง ซึ่งการบอกกล่าวมิได้มีแบบบังคับขอเพียงเป็นลายลักษณ์อักษรและกำหนดระยะเวลาให้ชำระหนี้พอสมควร และถ้าปรากฏว่าผู้รับจำนองฟ้องบังคับจำนองโดยไม่บอกกล่าวบังคับจำนองก่อน ศาลก็จะพิพากษายกฟ้องด้วยเหตุไม่มีอำนาจฟ้อง โดยมีตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกา ดังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1732/2500 “ผู้รับจำนองจะบังคับจำนองเอาทรัพย์สินที่จำนองหลุดเป็นสิทธิตามประมวลแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 729 ต้องบอกกล่าวให้ผู้จำนองทราบเป็นลายลักษณ์อักษร ดังบัญญัติไว้ในมาตรา 728 เพราะมาตรา 728 และ 729 เป็นบทบังคับจำนองต้องอ่านคู่กันไป ถ้าไม่บอกกล่าวก่อน จะบังคับเอาทรัพย์สินให้หลุดจำนองไม่ได้”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2577/2535 “คดีก่อน โจทก์ฟ้องจำเลยให้ชำระหนี้จำนอง ศาลวินิจฉัยว่าโจทก์มิได้บรรยายฟ้องว่า โจทก์ได้มีหนังสือบอกกล่าวให้จำเลยชำระหนี้ภายในเวลาอันสมควรตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 728 โจทก์จึงไม่มีอำนาจฟ้อง พิพากษายกฟ้องคดีถึงที่สุด คดีนี้โจทก์บรรยายฟ้องว่า ก่อนฟ้องโจทก์ได้มีหนังสือบอกกล่าวให้จำเลยชำระหนี้และไต่ถามจำนอง จำเลยได้รับหนังสือดังกล่าวแล้ว โจทก์ได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดแล้ว ย่อมมีอำนาจฟ้องจำเลยได้ ไม่เป็นฟ้องซ้ำกับคดีก่อน...”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5553/2542 “ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นผู้รับจ้างองประสงค์ จะฟ้องบังคับจ้างอง ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 728 บังคับให้เจ้าหน้าที่ต้องบอกกล่าว เป็นหนังสือไปยังผู้จ้างองซึ่งเป็นลูกหนี้ในคำบอกกล่าวนั้น เจ้าหน้าที่จะต้องกำหนดเวลาให้ผู้จ้างอง ชำระหนี้จ้างอง และกำหนดเวลาดังกล่าวจะต้องเป็นกำหนดเวลาอันสมควรด้วย เพื่อให้โอกาส ผู้จ้างองชำระหนี้จ้างอง ทำให้ไม่ต้องถูกฟ้องให้ศาลสั่งยึดทรัพย์สินซึ่งจ้างองไปขายทอดตลาดเอา เงินมาชำระหนี้ การบอกกล่าวจึงเป็นเงื่อนไขที่โจทก์ซึ่งเป็นผู้รับจ้างองจะต้องกระทำให้ถูกต้องก่อน จึงจะฟ้องบังคับจ้างองได้ การบอกกล่าวดังกล่าวเป็นการแสดงเจตนาที่จะต้องมีผู้รับการแสดง เจตนา คือ ผู้จ้างอง เมื่อผู้จ้างองถึงแก่กรรมก่อนผู้รับจ้างองมีหนังสือบอกกล่าว แม้จะมีผู้อื่น รับหนังสือนั้นไว้ ก็ถือไม่ได้ว่าเป็นการบอกกล่าวบังคับจ้างองที่ชอบ...”

กรณีโอนทรัพย์จ้างองไปยังบุคคลภายนอก ก่อนที่ผู้รับจ้างองจะเริ่มต้นฟ้อง บังคับจ้างองได้ต้องบอกกล่าวผู้รับโอนก่อนล่วงหน้าเป็นเวลา 1 เดือน เนื่องจากประมวลกฎหมาย แพ่งและพาณิชย์ มาตรา 735 บัญญัติว่า “เมื่อผู้รับจ้างองคนใดจะบังคับจ้างองเอาแก่ผู้รับ โอนทรัพย์สินซึ่งจ้างอง ท่านว่าต้องมีจดหมายบอกกล่าวแก่ผู้รับโอนล่วงหน้าเดือนหนึ่งก่อนแล้วจึงจะ บังคับจ้างองได้” การกำหนดเวลาล่วงหน้า 1 เดือนเช่นนี้เพื่อเปิดโอกาสให้ผู้รับ โอนทรัพย์จ้างองซึ่ง ไม่ใช่ลูกหนี้หรือผู้จ้างองได้ไถ่ถอนจ้างอง ถ้าผู้รับโอนไม่ไถ่ถอนทรัพย์จ้างอง ผู้รับจ้างองจึงจะใช้ สิทธิบังคับจ้างองต่อไป โดยมีตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกา ดังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 832/2519 “จำเลยจ้างองที่คืนไว้กับโจทก์แล้วนำไปขาย ผ่าแก่ผู้ร้องและไม่ได้คืน ที่คืนตกเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้ร้องตั้งแต่วันซื้อผ่าก โดยมีภาระจ้างองติดไป หากโจทก์บังคับจ้างอง โจทก์ต้องบอกกล่าวแก่ผู้ร้องซึ่งเป็นผู้รับโอนล่วงหน้าเดือนหนึ่งก่อนตาม ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 735 เมื่อโจทก์มิได้บอกกล่าวและฟ้องขอบังคับจ้างองแก่ ผู้ร้อง โจทก์ไม่มีสิทธิยึดทรัพย์พิพาทที่จำเลยจ้างองแก่โจทก์ เพราะผู้ร้องเป็นบุคคลนอกคดี...”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 288/2537 “ผู้ร้องซื้อที่ดินพิพาทซึ่งติดจ้างองกับโจทก์มา จาก ค. จึงเป็นผู้รับโอนทรัพย์สินจ้างองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 735 และ ปรากฏว่า ผู้ร้องรับ โอนทรัพย์จ้างองมาก่อนฟ้องคดี การที่โจทก์บอกกล่าวบังคับจ้างองไปยังผู้ร้อง โดยมีได้ฟ้องผู้ร้องเป็นจำเลยด้วยนั้น มิใช่การบังคับจ้างองที่ถูกต้องตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 728 เมื่อผู้ร้องไม่ใช่ลูกหนี้ตามคำพิพากษา โจทก์จึงยังไม่มีสิทธิยึดที่ดินของผู้ร้องได้...”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1115/2549 “การที่จำเลยซื้อทรัพย์สินซึ่งติดจ้างองมาจาก การขายทอดตลาดในคดีอื่นของศาลชั้นต้น โจทก์ผู้ทรงสิทธิจ้างองย่อมมีสิทธิที่จะบังคับเอาแก่ตัว ทรัพย์นั้นได้ แต่หาได้ทำให้จำเลยต้องรับผิดชอบโจทก์ในฐานะเป็นผู้จ้างองแต่อย่างใดไม่ สถานะของ จำเลยเป็นเพียงผู้รับโอนทรัพย์สินซึ่งจ้างองอันมีสิทธิและหน้าที่ตามที่บัญญัติไว้ในประมวล

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ คือ จำเลยมีสิทธิไถ่ถอนจำนองโดยเสนอรับใช้เงินเป็นจำนวนอันสมควรกับราคาทรัพย์สินนั้น ซึ่งหากโจทก์ไม่ยอมรับ โจทก์ต้องฟ้องคดีต่อศาลภายในหนึ่งเดือนนับแต่วันมีคำเสนอ เพื่อให้ศาลพิพากษาสั่งขายทอดตลาดทรัพย์สินซึ่งจำนองตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในมาตรา 738 และ 739 และถ้าจำเลยมิได้ใช้สิทธิเสนอไถ่ถอนจำนองดังกล่าว หากโจทก์จะบังคับจำนองก็ต้องมีจดหมายบอกกล่าวแก่จำเลยล่วงหน้าหนึ่งเดือนก่อนแล้วจึงจะบังคับจำนองได้ตามมาตรา 735 มิใช่ว่าเมื่อจำเลยซื้อทรัพย์สินซึ่งติดจำนองมาแล้ว โจทก์จะอาศัยสิทธิความเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในคดีหมายเลขแดงที่ 20768/2535 ที่โจทก์ฟ้องลูกหนี้ติดตามบังคับคดีแก่ทรัพย์สินได้ทันที จำเลยมิได้เป็นคู่ความในคดีดังกล่าว ประเด็นแห่งคดีก็เป็นคนละอย่างกัน กรณีหาใช่เรื่องสืบสิทธิที่จะถือว่าเป็นเรื่องที่คู่ความเดียวกันหรือร้องฟ้องกันอีกในประเด็นที่ได้วินิจฉัยโดยอาศัยเหตุอย่างเดียวกันไม่ ฟ้องโจทก์คดีนี้จึงไม่เป็นฟ้องซ้ำกับคดีหมายเลขแดงที่ 20768/2535 ของศาลชั้นต้น ไม่เป็นการต้องห้ามตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 148”

อย่างไรก็ดี เมื่อนำรูปแบบการจำนองมาใช้บังคับกับกรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ จะเห็นได้ว่า รถยนต์เป็นสังหาริมทรัพย์เคลื่อนที่ได้ ประกอบกับการโอนทำได้โดยการส่งมอบการครอบครองให้แก่บุคคลภายนอก เช่นนี้ย่อมเกิดปัญหาการบอกกล่าวบังคับจำนองแก่ผู้รับโอนรถยนต์ 2 กรณี คือ กรณีที่ 1 ผู้รับจำนองไม่ทราบว่าผู้รับโอนรถยนต์เป็นใครหรืออยู่ที่ไหน และกรณีที่ 2 ผู้จำนองหรือผู้รับโอนได้รับคำบอกกล่าวบังคับจำนองแล้ว แต่ยังไม่รับโอนรถยนต์ให้บุคคลภายนอกอีก ปัญหาดังกล่าวอาจเกิดขึ้นจากผู้จำนองไม่สุจริต ภายหลังการจำนองได้ทุจริตด้วยประสงค์จะหลีกเลี่ยงการถูกฟ้องบังคับจำนองหรือประวิงเวลาในการติดตามรถยนต์มาดำเนินการบังคับคดีของผู้รับจำนอง จึงได้โอนรถยนต์ให้แก่บุคคลภายนอก เพื่อไม่ให้ผู้รับจำนองทราบถึงการโอน ใครเป็นผู้รับโอน หรือนำไปหลบซ่อนเพื่อมิให้ทราบว่ารถยนต์จำนองอยู่ที่ไหน เพราะผู้จำนองหรือผู้รับโอนทราบว่าหากผู้รับจำนองจะดำเนินการบังคับจำนองต้องทำการบอกกล่าวบังคับจำนองไปยังผู้รับโอนล่วงหน้าก่อนฟ้องเป็นเวลา 1 เดือน ถ้ามีการโอนรถยนต์ที่จำนองหลายครั้ง ผู้รับจำนองก็ต้องเสียเวลาในการติดตามว่ารถยนต์ที่จำนอง โอนไปอยู่ในการครอบครองของใคร หรือเก็บรักษาไว้ ณ สถานที่ใด เมื่อตรวจสอบพบผู้รับจำนองต้องเสียเวลาในการบอกกล่าวบังคับจำนองอีก ทำให้เกิดปัญหาความล่าช้าในการส่งคำบอกกล่าวบังคับจำนอง หากปล่อยไว้เนิ่นนานรถยนต์ที่จำนองเป็นหลักประกันย่อมเสื่อมสภาพตามกาลเวลาและการใช้งานของผู้ครอบครอง เมื่อบังคับรถยนต์ที่จำนองจึงได้ราคาน้อยจนได้เงินไม่เพียงพอแก่ชำระหนี้

ในการนี้ แม้ผู้รับจำนองจะได้รับความเสียหายจากการติดตามรถยนต์ที่จำนองเพื่อบอกกล่าวบังคับจำนองแก่ลูกหนี้ ผู้จำนอง และผู้รับโอน และแม้การจำนองจะติดตามตัวทรัพย์สินแต่จากการที่สภาพแห่งทรัพย์สินของรถยนต์ไม่มีหลักแหล่งที่ตั้งแห่งทรัพย์สินแน่นอน ประกอบกับการ

โอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์มิได้บังคับให้ต้องจดทะเบียนเปลี่ยนแปลงชื่อในสมุดทะเบียนรถยนต์ ครั้นผู้รับจำนองจะห้ามผู้จำนองทำนิติกรรมโอนกรรมสิทธิ์ โดยการส่งมอบการครอบครองให้แก่บุคคลภายนอกก็มีอาจทำได้ ด้วยสาเหตุ ดังนี้

ก. ไม่ถือเป็นการถือผลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 237<sup>10</sup> เนื่องจากไม่ถือเป็นการทำให้เจ้าหนี้ซึ่งเป็นผู้รับจำนองเสียเปรียบ เพราะผู้รับจำนองยังคงมีสิทธิได้รับชำระหนี้จากทรัพย์สินที่จำนอง ถือเป็นการที่การจำนองติดตามตัวแม้จะมีการ โอนกรรมสิทธิ์ให้แก่บุคคลภายนอกตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 702 วรรคสอง ผู้รับจำนองจึงไม่อาจฟ้องคดีเพิกถอนการ โอนทรัพย์สินจำนองได้ โดยมีตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกา ดังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1868-1869/2516 “นิติกรรมที่ลูกหนี้ได้กระทำลงที่จะเป็นทางให้เจ้าหนี้เสียเปรียบตามมาตรา 237 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น ย่อมมีความหมายว่าลูกหนี้ได้กระทำให้กองทรัพย์สินของตนลดน้อยลงไม่พอที่จะใช้หนี้แก่เจ้าหนี้ได้...”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 132/2535 “ผู้ร้องซื้อที่ดินพิพาทได้จากการขายทอดตลาดตามคำสั่งศาลโดยสุจริต แต่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1330 บัญญัติเพียงว่าสิทธิของผู้ซื้อไม่เสียไป แม้ภายหลังจะพิสูจน์ได้ว่าทรัพย์สินนั้นไม่ใช่ของจำเลย มิได้คุ้มครองถึงกับให้ผู้ซื้อได้สิทธิโดยปลอดจากภาระผูกพันใดๆ หากโจทก์รับจำนองที่ดินพิพาทไว้จากจำเลย โดยชอบด้วยกฎหมาย การจำนองย่อมติดไปกับที่ดิน โจทก์มีสิทธิบังคับจำนองที่ดินพิพาทได้”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 266/2537 “จำเลยที่ 1 เป็นหนี้โจทก์ 3 รายการ เฉพาะหนี้รายการที่ 2 มีที่ดินจำนองเป็นประกันมีราคาเกินกว่าหนี้ทั้ง 3 รายการ และจำเลยที่ 1 ยังมีทรัพย์สินอื่นอีก โดยเป็นที่ดิน 3 แปลง แม้จะจำนองเป็นประกันหนี้บุคคลอื่นก็ตาม แต่ก็มีราคาเกินกว่าหนี้จำนองนั้นๆ โจทก์จึงสามารถยึดบังคับชำระหนี้ได้ การที่จำเลยที่ 1 โอนที่ดินพิพาททั้ง 5 แปลงให้จำเลยที่ 2 ซึ่งเป็นบุตรโดยเสนหายังถือไม่ได้ว่าเป็นการกระทำที่จะเป็นทางให้โจทก์ซึ่งเป็นเจ้าหนี้เสียเปรียบตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 237 โจทก์ขอให้เพิกถอนการโอนไม่ได้”

<sup>10</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 237 บัญญัติ “เจ้าหนี้ชอบที่จะร้องขอให้ศาลเพิกถอนเสียได้ซึ่งนิติกรรมใดๆ อันลูกหนี้ได้กระทำลงทั้งรู้หรือว่าจะเป็นการให้เจ้าหนี้เสียเปรียบ แต่ความข้อนี้ท่านมิให้ใช้บังคับ ถ้าปรากฏว่าในขณะที่ทำนิติกรรมนั้น บุคคลซึ่งเป็นผู้ได้ลาภยกแต่การนั้นมีรู้เท่าถึงข้อความจริง อันเป็นทางให้เจ้าหนี้ต้องเสียเปรียบนั้นด้วย แต่หากกรณีเป็นการทำให้โดยเสนหา ท่านว่าเพียงแต่ลูกหนี้เป็นผู้ผู้ฝ่ายเดียวเท่านั้น ก็พอแล้วที่จะขอเพิกถอนได้

บทบัญญัติดังกล่าวมาในวรรคก่อนนี้ ท่านมิให้ใช้บังคับแก่นิติกรรมใดอันมิได้มีวัตถุประสงค์เป็นสิทธิในทรัพย์สิน.”

ข. ไม่ถือเป็นความผิดฐาน โกงเจ้าหนี้ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 350<sup>11</sup> เพราะความผิดฐาน โกงเจ้าหนี้นอกจากผู้กระทำความผิดจะมีเจตนาธรรมดาในการกระทำความผิดแล้ว ผู้กระทำความผิดต้องมีเจตนาพิเศษเพื่อไม่ให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้ทั้งหมดหรือบางส่วน แต่การโอนทรัพย์สินจำนองไปยังบุคคลภายนอก ศาลไม่ถือว่าเป็นความผิดฐาน โกงเจ้าหนี้ เพราะการโอนผู้รับโอนต้องรับภาระแห่งการจำนองไปด้วย ผู้รับจำนองยังคงมีสิทธิบังคับชำระหนี้จากทรัพย์สินที่จำนอง โดยมีตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกา ดังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1074/2511 “จำเลยจำนองที่ดินไว้กับโจทก์ ต่อมา จำเลยนำที่ดินนั้น ไปขายฝากผู้อื่นแล้วปล่อยให้ที่ดินหลุดเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้อื่นไป การกระทำของ จำเลย ไม่เป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 350 เพราะการโอนทรัพย์สินของผู้หนีไป ให้ผู้อื่นซึ่งจะเป็นความผิดตามบทกฎหมายมาตรานี้ จะต้องเป็นการโอนไปเพื่อมิให้เจ้าหนี้ได้รับ ชำระหนี้ทั้งหมดหรือแต่บางส่วน แต่ที่ดินที่จำเลย โอนให้ผู้อื่น ไปด้วยการขายฝากนั้นเป็นที่ดินที่ จำเลยจำนองไว้กับโจทก์ การจำนองย่อมผูกพันทรัพย์สินที่จำนอง ถึงแม้จะมีการโอนไปผู้รับโอน ก็ต้องรับภาระจำนองไปด้วย โจทก์ในฐานะผู้รับจำนองย่อมมีสิทธิได้รับชำระหนี้จากทรัพย์สินที่ จำนอง มีพักต้องพิจารณาว่ากรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินจะได้โอน ไปยังผู้อื่นแล้วหรือไม่ตาม ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 702 วรรคสอง การโอนที่ดินที่จำนองให้แก่ผู้อื่น ไม่ทำให้ โจทก์ไม่ได้รับชำระหนี้จำนอง โจทก์ไม่ได้รับความเสียหายแต่ประการใด”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 778/2534 “การ โอนรถทางทะเบียนนั้น เป็นเพียง หลักฐานเพื่อแสดงว่าใครเป็นเจ้าของและมีสิทธิใช้รถ ซึ่งเป็นมาตรการในการควบคุมการใช้รถตาม นัยพระราชบัญญัติรถยนต์ พ.ศ. 2522 มาตรา 6, 17 เท่านั้นมิใช่เป็นหลักฐานการ โอนกรรมสิทธิ์ โจทก์บรรยายฟ้องว่า จำเลยโอนรถ ไปเมื่อวันที่ 17 มกราคม 2528 ภายหลังจากยัดหนึ่งวัน และนำ สืบเพียงว่าวันที่ 17 มกราคม 2528 เป็นเพียงการ โอนทางทะเบียน มิใช่โอนกรรมสิทธิ์ในตัวรถเช่นนี้ เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่าจำเลยได้โอนกรรมสิทธิ์ในรถคันที่โจทก์ฟ้องไปก่อนการยัดแล้ว แม้ต่อมา จำเลยจะเพ็งโอนทะเบียนรถไปหลังจากการยัด 1 วัน ก็เป็นเพียงโอนทางทะเบียน มิใช่โอน กรรมสิทธิ์ในตัวรถ ดังนั้น จำเลยย่อมไม่มีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 350”

<sup>11</sup> ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 350 บัญญัติว่า “ผู้ใดเพื่อมิให้เจ้าหนี้ของตนหรือของผู้อื่นได้รับ ชำระหนี้ทั้งหมดหรือแต่บางส่วน ซึ่งได้ใช้หรือจะใช้สิทธิเรียกร้องทางศาลให้ชำระหนี้ ย้ายไปเสีย ซ่อนเร้น หรือ โอนไปให้แก่ผู้อื่นซึ่งทรัพย์ใดก็ดี แก่ถึงให้ตนเองเป็นหนี้จำนวนใดอัน ไม่เป็นความจริงก็ดี ต้องระวางโทษจำคุก ไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสี่พันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ.”



ฉะนั้น หากเกิดกรณีที่ถูกหนี้ยึดเจตนาทุจริต ต้องการหลีกเลี่ยงการถูกฟ้องบังคับจำนองหรือประวิงเวลาในการติดตามรถยนต์มาบังคับจำนอง ก็ยากที่จะเอาผิดแก่ผู้จำนอง และปัจจุบันก็ยังไม่มีการทางกฎหมายอันเป็นการป้องกันไม่ให้ผู้จำนองทุจริต หรือมาตรการที่จะช่วยเยียวยาความเสียหายจากการที่ผู้จำนองหรือผู้รับโอนนำทรัพย์สินจำนองโอนให้แก่บุคคลภายนอก อันทำให้ผู้รับจำนองได้รับความเสียหาย

(2) การบังคับรถยนต์จำนองไม่ว่าโดยวิธีใดต้องดำเนินการทางศาลเท่านั้น ทำให้ผู้รับจำนองต้องเสียเวลาและค่าใช้จ่ายในการดำเนินการจำนวนมาก ดังนี้

ก. ค่าใช้จ่ายทางศาล ดังนี้

(ก) ค่าขึ้นศาลในการฟ้องบังคับจำนอง อัตราหนึ่งบาทต่อทุกหนึ่งร้อยบาท ตามจำนวนที่เรียกฟ้องแต่ไม่เกิน 1 แสนบาท แต่เมื่อจำเลยต่อสู้คดีให้เรียกอัตรา 2.50 บาท ต่อทุกหนึ่งร้อยบาทไม่เกิน 2 แสนบาท

(ข) ค่าฟ้องขอให้บังคับจำนองหรือบังคับเอาทรัพย์สินจำนองหลุด คิดค่าขึ้นศาลตามจำนวนหนี้ที่เรียกฟ้องในอัตราร้อยละ 1 บาท แต่ไม่เกิน 100,000 บาท

(ค) ค่าธรรมเนียมอื่นๆ ในคดีแพ่ง เช่น ค่าร้อง 20 บาท ค่าขอ 10 บาท ใบแต่งตั้งนาย 20 บาท ค่าอ้างเอกสารเป็นพยานฉบับละ 5 บาท สูงสุดไม่เกิน 200 บาท ค่ารับรองสำเนาเอกสาร โดยผู้อำนวยการสำนักงานศาล 20 บาท ค่าใบสำคัญแสดงว่าคดีถึงที่สุด 15 บาท

ข. ระยะเวลาในการบังคับจำนองมีความไม่แน่นอน

ก. ค่าใช้จ่ายในการต่อสู้คดี เช่น ค่าทนายความ ค่าติดตามตรวจสอบทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน ค่าส่งหมาย ค่าป่วยการ ค่าพาหนะพยาน ค่าทำแผนที่พิพาท ค่าตรวจเอกสาร โดยผู้เชี่ยวชาญ เป็นต้น

ดังนั้น เมื่อถูกหนี้ยึดหนี้ยึดชำระหนี้หรือไม่ปฏิบัติตามสัญญาและเจ้าหนี้ตัดสินใจเลือกใช้วิธีการบังคับรถยนต์ที่จำนองเพื่อชำระหนี้ เจ้าหนี้ซึ่งเป็นผู้รับจำนองต้องดำเนินการทางศาล ซึ่งมีเงื่อนไขแห่งการใช้สิทธิอันไม่สอดคล้องกับสภาพแห่งรถยนต์ จนเกิดปัญหาการติดตามรถยนต์เพื่อบังคับจำนองเป็นไปได้ยาก ทำให้จากเดิมที่หลักประกันต้องเสี่ยงกับมูลค่าแห่งหลักประกันลดลงจากการใช้งานของผู้จำนองและผู้จำนอง โอนรถยนต์ที่เป็นหลักประกันให้แก่บุคคลภายนอก จนการบังคับหลักประกันมีความล่าช้าแล้ว การที่ผู้รับจำนองต้องมาดำเนินการทางศาลซึ่งมีหลายขั้นตอนอีก ทำให้ต้องเสียเวลาและค่าใช้จ่ายในการดำเนินการ ทั้งกว่าผู้รับจำนองจะได้รับชำระหนี้มูลค่าของรถยนต์ที่เป็นหลักประกันอาจลดลงไม่เพียงพอแก่การชำระหนี้ เช่นนี้ย่อมเปรียบเสมือนเป็นการซ้ำเติมเจ้าหนี้ และเจ้าหนี้คงเลือกใช้วิธีการให้สินเชื่อบุคคลอื่นที่มีความเสี่ยงน้อยกว่ารูปแบบการจำนองรถยนต์เป็นประกันการชำระหนี้

5) ปัญหาการชำระหนี้ส่วนที่ยังไม่ครบตามจำนวนหนี้หลังจากการบังคับหลักประกัน

เมื่อผู้รับจำนองบังคับรถยนต์ที่จำนองออกขายทอดตลาดเพื่อนำเงินมาชำระหนี้ หากเงินที่ได้จากการจำหน่ายมีจำนวนน้อยกว่าจำนวนหนี้ที่ค้างชำระ ลูกหนี้ไม่ต้องรับผิดชอบในส่วนที่ยังไม่ครบตามจำนวนหนี้หลังจากการบังคับหลักประกัน เนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 733 บัญญัติว่า “ถ้าเอาทรัพย์สินจำนองหลุดและราคาทรัพย์สินนั้นมีประมาณต่ำกว่าจำนวนเงินที่ค้างชำระกันอยู่ก็ดี หรือถ้าเอาทรัพย์สินซึ่งจำนองออกขายทอดตลาดให้หนี้ ได้เงินจำนวนสุทธิน้อยกว่าจำนวนเงินที่ค้างชำระกันอยู่นั้นก็ดี เงินยังขาดจำนวนอยู่เท่าใดลูกหนี้ไม่ต้องรับผิดชอบในเงินนั้น”

ด้วยเหตุที่หนี้ที่เป็นประธานระงับสิ้นไปด้วยการบังคับจำนอง แม้ว่าผู้รับจำนองจะได้รับชำระหนี้ไม่เต็มตามจำนวนหนี้ที่แท้จริง ผู้รับจำนองก็ไม่มีสิทธิเรียกร้องส่วนที่ยังไม่ครบตามจำนวนหนี้หลังจากการบังคับหลักประกัน ลูกหนี้ไม่ต้องรับผิดชอบ เว้นแต่ที่มีการทำข้อตกลงยกเว้น มาตรา 733 อันเป็นผลให้ลูกหนี้ต้องผูกพันรับผิดชอบในหนี้ส่วนที่ยังไม่ครบตามจำนวนหนี้หลังจากการบังคับหลักประกันจนครบตามจำนวนหนี้ที่แท้จริง เนื่องจากข้อตกลงดังกล่าวไม่ถือเป็นการขัดต่อบทบัญญัติแห่งกฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 150 โดยมีตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกา ดังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1313/2480 “จำนองที่ดินกันแล้วผู้จำนองทำสัญญาพิเศษให้ไว้แก่ผู้รับจำนองว่า ถ้าเอาที่ดินจำนองออกขายทอดตลาดได้เงินน้อยกว่าที่ค้างชำระผู้จำนองจะใช้ให้จนครบสัญญา เช่นนี้ไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนและไม่จำเป็นต้องไปจดทะเบียนต่อเจ้าพนักงานหน้าที่”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 474/2502 “ในสัญญาจำนองที่โจทก์นำมาฟ้อง มีข้อความว่า ถ้าทรัพย์สินจำนองไม่พอชำระหนี้ที่จำนอง ผู้จำนองยอมให้เอาทรัพย์สินนอกจำนองมาชำระหนี้จำนองได้ เมื่อเจ้าพนักงานบังคับคดีขายทอดตลาดที่ดินที่จำนองไปแล้วได้เงินไม่พอชำระหนี้จำนอง โจทก์ก็ยอมมีสิทธิขอให้บังคับคดีแก่ทรัพย์สินนอกจำนองได้ (แม้ในกรณีที่ตามคำขอท้ายฟ้อง โจทก์ฯ มิได้ขอว่า ถ้าขายทรัพย์สินที่จำนองได้เงินไม่พอให้ศาลยึดทรัพย์สินอื่นนอกจำนองขายทอดตลาดเอาเงินใช้หนี้จำนองด้วย และศาลชั้นต้นก็มีคำพิพากษาว่า ถ้าขายทอดตลาดทรัพย์สินที่จำนองได้เงินไม่พอใช้หนี้จำนองแล้ว ให้จำเลยใช้เงินให้โจทก์จนครบหนี้จำนอง)”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1507/2538 “ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 733 ไม่ใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ผู้จำนองอาจตกลงกับผู้รับจำนองเป็นประการอื่นพิเศษนอกเหนือจากที่มาตรา 733 บัญญัติไว้ได้ เช่น ในกรณีที่ยึดทรัพย์สินจำนองออกขายทอดตลาดแล้วยังได้เงินไม่พอใช้หนี้ผู้จำนองยอมรับผิดให้ผู้รับจำนองยึดทรัพย์สินอื่นของตนมาใช้หนี้จนครบ เป็นต้น ข้อตกลงนี้ย่อมมีผลบังคับกันได้ตาม

กฎหมายไม่ตกเป็นโมฆะ สัญญาจ้างที่จำเลยทำไว้กับโจทก์ระบุว่าถ้าในการบังคับจำนองได้เงินไม่พอจำนวนเงินที่ค้างชำระจำนวนอยู่เท่าใดผู้จำนองยอมรับผิดชอบใช้เงินที่ขาดจำนวนนั้นให้แก่ผู้รับจำนองจนครบจำนวน แต่หนี้ที่ น. ลูกหนี้ค้างโจทก์หลังจากบังคับคดีแล้วไม่พอชำระนั้นเป็นเวลากว่า 10 ปีนับแต่วันมีคำพิพากษา โจทก์จึงหมดสิทธิที่จะบังคับเอาแก่ลูกหนี้อีกต่อไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 271 จำเลยในฐานะผู้ค้ำประกันย่อมพ้นจากความรับผิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 698 แต่ยังคงรับผิดตามทรัพย์ที่จำเลยจำนอง”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2509/2540 “สัญญาจ้างไม่มีข้อความว่า หากบังคับจำนองได้เงินไม่พอชำระหนี้ให้บังคับเอาจากทรัพย์สินอื่นของลูกหนี้ ลูกหนี้จึงไม่ต้องรับผิดในส่วนที่ขาดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 733 ปัญหาที่ว่าจำเลยไม่ต้องรับผิดในหนี้ที่ขาดจำนวนในกรณีบังคับจำนองได้เงินไม่พอชำระหนี้ เป็นปัญหาข้อกฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน แม้จำเลยมิได้ให้การต่อสู้เป็นประเด็นไว้ในศาลชั้นต้นก็มีสิทธิยกขึ้นในชั้นอุทธรณ์และฎีกาได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 249 วรรคสอง”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1580/2551 “โจทก์บรรยายฟ้องว่า จำเลยกู้ยืมเงิน โจทก์จำนวน 4,200,000 บาท โดยนำที่ดินพร้อมสิ่งปลูกสร้างมาจำนองไว้กับ โจทก์เพื่อเป็นประกันการกู้เงิน ต่อมาจำเลยกู้เงิน โจทก์อีก โดยได้ทำบันทึกข้อตกลงขอกู้เงินจำนองครั้งที่ 1 เป็นเงิน 3,500,000 บาท ขอให้บังคับจำเลยชำระหนี้เงินกู้พร้อมดอกเบี้ยตามสัญญาจ้างและบังคับจำนอง โดยคำขอท้ายฟ้องระบุว่า ถ้าจำเลยไม่ชำระหนี้ให้นำที่ดินพร้อมสิ่งปลูกสร้างที่จำนองออกขายทอดตลาดนำเงินมาชำระหนี้ให้โจทก์ แสดงว่าโจทก์ฟ้องบังคับจำนอง โดยประสงค์จะบังคับคดีเอาจากทรัพย์ที่จำนองเท่านั้น มิได้ใช้สิทธิเรียกร้องอย่างหนึ่งสามัญ สัญญาจ้างที่ดินดังกล่าวไม่มีข้อความว่า หากโจทก์บังคับชำระหนี้เอาทรัพย์จำนองออกขายทอดตลาดได้เงินไม่พอชำระหนี้โจทก์ก็ให้บังคับเอาจากทรัพย์สินอื่นของจำเลยได้ด้วย เมื่อศาลชั้นต้นพิพากษาให้จำเลยชำระหนี้และบังคับจำนอง โจทก์บังคับชำระหนี้เอาจากทรัพย์จำนองได้เงินไม่เพียงพอชำระหนี้ตามคำพิพากษา โจทก์จึงไม่มีสิทธิที่จะบังคับคดีเอาจากทรัพย์สินอื่นของจำเลยได้อีกตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 733”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3705/2551 “เจ้าหนี้มีสิทธิที่จะให้ชำระหนี้ของตนจากทรัพย์สินของลูกหนี้จนสิ้นเชิงตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 214 เมื่อ จ. ลูกหนี้ถึงแก่ความตาย โจทก์ย่อมมีสิทธิเรียกให้จำเลยในฐานะทายาทโดยธรรมของ จ. ชำระหนี้จากทรัพย์สินในกองมรดกของ จ. ได้แม้หนี้เงินกู้ซึ่งเป็นหนี้ประจักษ์จะขาดอายุความ โจทก์ก็มีสิทธิบังคับเอาจากทรัพย์สินที่จำนองได้ตามมาตรา 1754 วรรคสอง และมาตรา 192/27 แต่คงบังคับได้เฉพาะทรัพย์สินที่จำนองเท่านั้น ไม่อาจบังคับถึงทรัพย์สินอื่นในกองมรดกได้ด้วย แม้สัญญาจ้างจะมีข้อตกลง

ต่อท้ายสัญญาจ้างองระบุให้เจ้าหนี้มีสิทธิยึดทรัพย์สินอื่นของลูกหนี้มาชำระหนี้ได้ในกรณีที่  
 ทรัพย์สินที่จ้างองไม่พอชำระหนี้ เพราะเมื่อหนี้เงินกู้ซึ่งเป็นหนี้ประธานขาดอายุความแล้ว  
 ทรัพย์สินอื่นในกองมรดกย่อมไม่ตกอยู่ในความรับผิดชอบทางแพ่งอีกต่อไป...”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3407/2553 “การแปลความหมายแห่งสัญญานั้นจะต้องดู  
 ข้อความที่ปรากฏในสัญญาทั้งฉบับและเจตนาของคู่สัญญาที่มุ่งทำสัญญาต่อกัน ตามสัญญาจ้างอง  
 มีข้อความทำนองเดียวกันว่า จำเลยที่ 7 ถึงที่ 10 ที่ 14 ที่ 16 ที่ 17 และ ผ. จ้างองที่ดินเป็นประกันหนี้  
 ตามสัญญาฝากเก็บและแปรสภาพข้าวเปลือกของจำเลยที่ 1 ที่ทำไว้กับโจทก์เป็นเงินแต่ละจำนวนที่  
 ระบุไว้ตามลำดับ ซึ่งเป็นการระบุจำนวนต้นเงินไว้ชัดเจนแน่นอน แสดงให้เห็นว่าผู้จ้างองแต่ละคน  
 มีเจตนาจ้างองที่ดินซึ่งประกันหนี้ของจำเลยที่ 1 ในวงเงินที่ระบุไว้ในสัญญาจ้างองเท่านั้น  
 แม้สัญญาจ้างองจะมีข้อสัญญาด้วยว่า เมื่อมีการบังคับจ้างองเอาทรัพย์ซึ่งจ้างองนี้ออกขาย  
 ทอดตลาดได้เงินจำนวนสุทธิน้อยกว่าจำนวนเงินที่ค้างชำระกับค่าอุปกรณ์ต่างๆ ดังได้กล่าวแล้วนั้น  
 เงินยังขาดอยู่จำนวนเท่าใด ผู้จ้างองและลูกหนี้ย่อมรับผิดชอบใช้เงินที่ขาดจำนวนนั้นให้แก่  
 ผู้รับจ้างองจนครบจำนวน ก็มีความหมายแต่เพียงว่าผู้จ้างองแต่ละคนยอมเข้ารับผิดร่วมกับ  
 จำเลยที่ 1 ผู้เป็นลูกหนี้ในอันที่จะต้องชำระหนี้ตามสัญญาภายในต้นเงินจ้างองพร้อมดอกเบี้ยที่  
 ค้างชำระของต้นเงินดังกล่าวเท่านั้น หาได้มีความหมายว่าจะต้องรับผิดชอบชำระหนี้ที่ขาดจำนวน  
 หลังจากบังคับจ้างองซึ่งเท่ากับจำนวนหนี้ที่จำเลยที่ 1 เป็นหนี้โจทก์ทั้งจำนวนไม่”

ดังนั้น เมื่อพิจารณาสภาพความเป็นจริง หากไม่ใช่ผู้ที่มีความรู้ทางด้านกฎหมาย  
 ประชาชนทั่วไปย่อมจะมีน้อยคนนักที่จะรู้ว่ากฎหมายอนุญาตให้การจ้างองคู่สัญญาสามารถทำ  
 ข้อตกลงยกเว้นประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 733 ได้ จึงส่งผลให้ส่วนใหญ่แล้วคู่สัญญา  
 มิได้ทำข้อตกลงดังกล่าว เช่นนี้เมื่อผู้รับจ้างองบังคับรถยนต์ที่จ้างองออกขายทอดตลาดแล้วเงินที่  
 ได้มีจำนวนน้อยกว่าจำนวนหนี้ที่ค้างชำระ ผู้รับจ้างองไม่อาจเรียกร้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้ส่วนที่ยัง  
 ไม่ครบตามจำนวนหนี้หลังจากการบังคับหลักประกันได้ ประกอบกับผู้จ้างองยังคงครอบครองและ  
 ใช้ประโยชน์จากรถยนต์ที่เป็นหลักประกันในกิจการของตน ทำให้ราคาของรถยนต์มีมูลค่าลดลง  
 เพราะเสื่อมสภาพตามกาลเวลาและการใช้งาน เมื่อมีการบังคับรถยนต์ที่จ้างองแล้ว ผู้รับจ้างองย่อม  
 ได้เงินไม่เพียงพอต่อการชำระหนี้ที่เป็นอยู่ เช่นนี้เปรียบเหมือนเป็นการซ้ำเติมผู้รับจ้างอง จากเดิม  
 ที่การบังคับจ้างองทำได้ยากอยู่แล้ว นับเป็นความเสี่ยงที่มีผลต่อการตัดสินใจของเจ้าหนี้ในการให้  
 สินเชื่อโดยใช้วิธีจ้างองรถยนต์เป็นประกันการชำระหนี้ ท้ายที่สุดพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่  
 15) พ.ศ. 2551 ที่กำหนดให้รถยนต์ที่จดทะเบียนแล้ว รถพ่วง รถบดถนน และรถแทรกเตอร์ที่จด  
 ทะเบียนแล้วมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจ้างองไม่อาจใช้ให้เกิดประ โยชน์ได้  
 สมดังเจตนารมณ์ของกฎหมาย

### 5.2.2 ความไม่เหมาะสมในส่วนกฎหมายวิธีสบัญญัติ

การบังคับคดี เป็นกระบวนการพิจารณาที่เกิดขึ้นภายหลังที่ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งชี้ขาดคดีเพื่อบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง อันเป็นกระบวนการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งซึ่งเป็นกฎหมายวิธีสบัญญัติ แต่ด้วยเหตุที่รถยนต์เป็นทรัพย์สินที่เคลื่อนที่ได้ จึงทำให้เกิดปัญหาการบังคับคดีมีกระบวนการอันส่งผลให้ผู้รับจำนองซึ่งเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาได้รับความเสียหาย ดังนี้

#### 1) ปัญหากระบวนการบังคับคดีมีความล่าช้า

กระบวนการยึดทรัพย์สินตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เป็นไปเพื่อจำกัดสิทธิในทรัพย์สินของบุคคลในการนำมาใช้บังคับชำระหนี้ให้เป็นไปตามที่กำหนดในคำพิพากษาของศาล แต่การบังคับจำนองมีวิธีการและขั้นตอนที่ก่อให้เกิดความล่าช้า อันส่งผลให้ผู้รับจำนองซึ่งเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาต้องเสียเวลาและค่าใช้จ่ายในการดำเนินการ ประกอบกับรถยนต์โดยสภาพแห่งทรัพย์สินที่เคลื่อนที่ได้ การติดตามรถยนต์จึงทำได้ยาก การปล่อยเวลาให้เนิ่นนานมูลค่าของรถยนต์ที่เป็นหลักประกันก็จะลดลง ผู้รับจำนองจึงต้องแบกรับความเสียหายที่เกิดขึ้นอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้

นอกจากนี้ แม้ว่าประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จะได้บัญญัติให้สิทธิจำนองเป็นทรัพย์สินที่คิดตามตัวทรัพย์สินที่จำนองตามมาตรา 702 วรรคสอง และผู้รับจำนองสามารถใช้สิทธิบังคับจำนองเอาแก่ทรัพย์สินจำนองได้โดยไม่ต้องตกอยู่ภายใต้ข้อจำกัดเรื่องอายุความตามมาตรา 744 (1) ที่บัญญัติว่า อันจำนองย่อมระงับสิ้นไป เมื่อหนี้ที่ประกันระงับสิ้นไปด้วยเหตุประการอื่นใดมิใช่ อายุความก็ตาม แต่หากพิจารณาความระงับสิ้นไปแห่งสิทธิจำนอง จะเห็นได้ว่า หนี้ประเภทที่ขาดอายุความมิได้ส่งผลให้สิทธิจำนองระงับสิ้นไป ผู้รับจำนองสามารถใช้สิทธิบังคับจำนองแม้หนี้ประเภทขาดอายุความได้ แต่แนวปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งปรากฏว่า ภายหลังที่ศาลได้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ผู้รับจำนองเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาแล้ว ผู้รับจำนองไม่สามารถดำเนินการบังคับคดีจากทรัพย์สินที่จำนองให้แล้วเสร็จภายในกำหนดเวลา 10 ปีนับแต่วันที่ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 271<sup>12</sup> เป็นผลให้ผู้รับจำนองซึ่งเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาสิ้นสิทธิบังคับคดี เช่นนี้ภายหลังกำหนดเวลา 10 ปี ผู้รับจำนองไม่สามารถบังคับคดีแก่รถยนต์ที่จำนองได้ แต่สิทธิจำนองยังคงมีอยู่เหนือรถยนต์จำนอง

<sup>12</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง, มาตรา 271 บัญญัติว่า “ถ้าคู่ความหรือบุคคลซึ่งเป็นฝ่ายแพ้คดี (ลูกหนี้ตามคำพิพากษา) มิได้ปฏิบัติตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทั้งหมดหรือบางส่วน คู่ความหรือบุคคลซึ่งเป็นฝ่ายชนะ (เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา) ขอบที่จะร้องขอให้บังคับคดีตามคำพิพากษา หรือคำสั่งนั้น ได้ภายในสิบปีนับแต่วันมีคำพิพากษาหรือคำสั่ง โดยอาศัยและตามคำบังคับที่ออกตามคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้น.”

โดยมีตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกา ดังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1507/2538 “ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 733 ไม่ใช่บทบัญญัติแห่งกฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ผู้จ้างอาจตกลงกับผู้รับจ้างเองเป็นประการอื่นพิเศษนอกเหนือจากที่มาตรา 733 บัญญัติไว้ได้ เช่น ในกรณีที่ยึดทรัพย์จ้างออกขายทอดตลาดแล้วยังได้เงิน ไม่พอใช้หนี้ผู้จ้างยอมรับผิดชอบให้ผู้รับจ้างยึดทรัพย์อื่นของตนมาใช้หนี้จนครบ เป็นต้น ข้อตกลงนี้ย่อมมีผลบังคับกันได้ตามกฎหมายไม่ตกเป็นโมฆะ สัญญาจ้างที่จำเลยทำไว้กับ โจทก์ระบุว่าถ้าในการบังคับจ้างเองได้เงิน ไม่พอจำนวนเงินที่ค้างชำระจำนวนอยู่เท่าใดผู้จ้างยอมรับผิดชอบใช้เงินที่ขาดจำนวนนั้นให้แก่ผู้รับจ้างจนครบจำนวน แต่หนี้ที่ น. ลูกหนี้ค้างโจทก์หลังจากบังคับคดีแล้วไม่พอชำระหนี้เป็นเวลา 10 ปีนับแต่วันมีคำพิพากษา โจทก์จึงหมดสิทธิที่จะบังคับเอาแก่ลูกหนี้อีกต่อไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 271 จำเลยในฐานะผู้ค้าประกันย่อมหลุดพ้นจากความรับผิดชอบตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 698 แต่ยังคงรับผิดชอบตามที่จำเลยจ้างเอง”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 816/2543 “กำหนดระยะเวลา 10 ปีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 271 เป็นระยะเวลาที่กำหนดไว้ตามกฎหมายวิธีสบัญญัติ มิใช่เรื่องอายุความ การที่ผู้ร้องได้นำเจ้าพนักงานบังคับคดียึดทรัพย์ของจำเลยแล้ว เป็นเพียงขั้นตอนของการบังคับคดีทำให้ระยะเวลาบังคับคดีตามกฎหมายขยายออกไปไม่ เช่นนี้ หากผู้ร้องยังประสงค์จะนำยึดทรัพย์จำเลยออกขายทอดตลาดนำมาชำระหนี้หรือขอบังคับคดีต่อไป จะต้องกระทำภายในระยะเวลาดังกล่าว

เมื่อผู้ร้องมิได้ดำเนินการบังคับคดีแก่ทรัพย์สินอื่นของจำเลยผู้เป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษาจนเกินกำหนด 10 ปีนับแต่วันที่มีคำพิพากษาถึงที่สุด ผู้ร้องจึงสิ้นสิทธิที่จะบังคับคดีเอาแก่ทรัพย์สินของจำเลย และการขอเฉลี่ยทรัพย์ก็เป็น การบังคับคดีอย่างหนึ่งเพื่อเอาทรัพย์สินของจำเลยชำระหนี้ของผู้ร้องขอเฉลี่ย ผู้ร้องจึงหมดสิทธิที่จะร้องขอเฉลี่ยจากทรัพย์สินของจำเลยเช่นกัน”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3442/2547 “จำเลยมิได้ร้องขอให้บังคับคดีตามคำพิพากษาจนล่วงพ้นระยะเวลา 10 ปีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 271 จำเลยย่อมสิ้นสิทธิที่จะบังคับคดีตามคำพิพากษาอีกต่อไป แต่เมื่อไม่ปรากฏว่าการจ้างเองที่ดินได้ระงับสิ้นไป การจ้างเองที่ดินจึงยังคงมีอยู่ แม้จำเลยสิ้นสิทธิที่จะบังคับคดีเอาแต่หนี้จ้างเองตามคำพิพากษาแล้วก็ตาม แต่จำเลยยังคงมีสิทธิที่จะได้รับชำระหนี้จ้างเองตามกฎหมายกับดอกเบี้ยที่ค้างชำระในการจ้างเองเป็นเวลา 5 ปีตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 745”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1871/2550 “โจทก์เป็นเจ้าของผู้รับจำนองมีสิทธิร้องขอต่อศาลชั้นต้นซึ่งออกหมายบังคับคดีให้เอาเงินที่ได้มาชำระหนี้ตนก่อนเจ้าหนี้อื่นๆ ได้ โดยไม่ต้องคำนึงว่า มีเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในคดีอื่นยึดทรัพย์จำนองไว้แล้วหรือไม่ และไม่เป็นที่เหตุให้โจทก์หมดสิทธิในฐานะผู้รับจำนอง เพราะการบังคับคดีแก่ทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาย่อมไม่กระทบกระเทือนถึงบุริมสิทธิของผู้รับจำนองซึ่งอาจร้องขอให้บังคับคดีเหนือทรัพย์สินนั้นได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 287 และการไม่บังคับคดีภายในกำหนด 10 ปี ตามมาตรา 271 ก็ไม่เป็นเหตุให้หนี้จำนองระงับสิ้นไป ลูกหนี้ยังคงต้องรับผิดชอบตามที่จำนอง จึงไม่มีเหตุที่ศาลจะขยายระยะเวลาบังคับคดีให้ตามคำร้องของโจทก์”

ในการนี้ จะเห็นได้ว่า บทบัญญัติแห่งกฎหมายสารบัญญัติมีมุ่งคุ้มครองผู้รับจำนองในการใช้สิทธิบังคับจำนองโดยไม่อยู่ภายใต้บังคับเรื่องอายุความ เพราะแม้ว่าหนี้ประธานจะขาดอายุความ สิทธิจำนองก็ไม่ระงับสิ้นไป หากมิใช่กรณีที่ต้องด้วยบทบัญญัติว่าด้วยการระงับสิ้นไปแห่งสัญญาจำนอง ดังนั้น เมื่อสิทธิจำนองยังไม่ระงับ สิทธิจำนองจึงยังคงปรากฏเหนือทรัพย์สินที่จำนอง ผู้รับจำนองจึงมีสิทธิที่จะไม่จดทะเบียนลบสิทธิจำนองของตนออกจากทะเบียนจนกว่าจะได้รับชำระหนี้หรือไถ่ถอนจำนองได้ แต่ทางปฏิบัติกลับพบว่ากฎหมายวิธีสบัญญัติไม่สอดคล้องกับกฎหมายสารบัญญัติ เนื่องจากผู้รับจำนองไม่สามารถบังคับจำนองได้ เพราะสิ้นสิทธิในการบังคับคดีจากการที่มีได้ดำเนินการบังคับคดีให้แล้วเสร็จในกำหนดระยะเวลา 10 ปีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 271 ด้วยถือเป็นเรื่องที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาไม่ชวนชววยบังคับคดี

การที่ผู้รับจำนองไม่สามารถดำเนินการบังคับคดีให้แล้วเสร็จในกำหนดระยะเวลา 10 ปีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 271 นี้ อาจเกิดขึ้นจากสาเหตุ ดังนี้

(1) เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาต้องดำเนินการบังคับคดีหลายขั้นตอนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง กล่าวคือ เมื่อศาลได้มีคำพิพากษาให้คู่ความฝ่ายใดปฏิบัติการชำระหนี้ หากลูกหนี้ตามคำพิพากษามีได้ปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลอย่างสิ้นเชิง และพ้นกำหนดเวลาที่ศาลกำหนดไว้ในคำบังคับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 276 แล้ว เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาต้องดำเนินการร้องขอบังคับคดียึดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษามาขายทอดตลาดเพื่อชำระหนี้ ซึ่งมีวิธีกระบวนการหลายขั้นตอน โดยถือเป็นหน้าที่ของเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาที่ต้องปฏิบัติให้แล้วเสร็จและถูกต้องครบถ้วนภายใน 10 ปีนับแต่วันมีคำพิพากษา ดังนี้

ก. เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาต้องร้องขอให้ศาลออกหมายบังคับคดี เมื่อศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งจะมีการออกคำบังคับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 273 โดยกำหนดวิธีที่จะปฏิบัติตามคำบังคับนั้น จากนั้นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาเป็นผู้นำส่งคำบังคับ (เว้นแต่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาอยู่ในศาลในเวลามีคำบังคับและลงลายมือชื่อไว้) แต่เมื่อครบกำหนดแล้ว

ลูกหนี้ตามคำพิพากษาไม่ปฏิบัติตามคำบังคับ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาก็ต้องขอให้ศาลออกหมายบังคับคดีเพื่อยึดรถยนต์มาขายทอดตลาดนำเงินมาชำระหนี้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 276

ข. เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาต้องแจ้งให้เจ้าพนักงานบังคับคดีทราบว่า ได้มีการออกหมายบังคับคดีแล้ว

ก. เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาต้องแถลงต่อเจ้าพนักงานบังคับคดี ขอให้ยึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษา

ทั้งนี้ ก่อนที่เจ้าพนักงานบังคับคดีจะทำการยึด ต้องแจ้งการยึดให้ลูกหนี้ตามคำพิพากษาทราบ ถ้าแจ้งไม่ได้ต้องแจ้งแก่ผู้ที่ครอบครองทรัพย์สินนั้นทราบ และถ้าจะทำการยึดต้องกระทำการโดยชัดแจ้ง มีการประทับตราหรือวิธีการที่เห็นควร เมื่อได้ทรัพย์สินนั้นมาก็ต้องเก็บรักษาหรือฝากไว้ ณ สถานที่ใดหรือแก่บุคคลใดที่เห็นสมควร

(2) เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาไม่สามารถบอกกล่าวบังคับจำนองแก่ผู้รับโอนทรัพย์สินจำนองได้ กล่าวคือ เจอนใจแห่งการใช้สิทธิบังคับจำนองที่กำหนดให้ผู้รับจำนองต้องดำเนินการบอกกล่าวเป็นหนังสือแก่ลูกหนี้ ผู้จำนอง หรือผู้รับโอนทรัพย์สินจำนองก่อนการบังคับจำนองทุกกรณี จึงจะมีสิทธิฟ้องบังคับจำนองได้ (ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 728 มาตรา 729 และมาตรา 735) แต่กลับไม่สามารถทำการบอกกล่าวได้ในทันที เพราะผู้จำนองทำการทุจริตปิดบังไม่ให้ผู้รับจำนองรู้ว่ารถยนต์โอนไปให้ใคร หรือเก็บไว้อยู่ที่ไหน แน่แน่นอนว่าถ้าผู้รับจำนองไม่บอกกล่าวบังคับจำนองก่อน ศาลก็จะพิพากษายกฟ้องด้วยเหตุว่าไม่มีอำนาจฟ้อง ประกอบกับหลักสำคัญแห่งกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งที่ว่าผลแห่งคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลมีผลผูกพันเฉพาะคู่ความในคดีเท่านั้น ฉะนั้น หากโจทก์ต้องการให้ผลแห่งคำพิพากษาผูกพันใคร ก็ต้องฟ้องบุคคลนั้นเข้ามาในคดี เพื่อให้ได้มีโอกาสเข้ามาต่อสู้ในคดี โดยมีตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกา ดังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 832/2519 “จำเลยจำนองที่ดินไว้กับโจทก์แล้วนำไปขายฝากแก่ผู้ร้องและไม่ไถ่คืน ที่ดินตกเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้ร้องตั้งแต่วันซื้อฝากโดยมีภาระจำนองติดไป หากโจทก์บังคับจำนอง โจทก์ต้องบอกกล่าวแก่ผู้ร้องซึ่งเป็นผู้รับโอนล่วงหน้าเดือนหนึ่งก่อนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 735 เมื่อโจทก์มิได้บอกกล่าวและฟ้องขอบังคับจำนองแก่ผู้ร้อง โจทก์ไม่มีสิทธิยึดทรัพย์พิพาทที่จำเลยจำนองแก่โจทก์ เพราะผู้ร้องเป็นบุคคลนอกคดี...”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2577/2535 “คดีก่อนโจทก์ฟ้องจำเลยให้ชำระหนี้จำนอง ศาลวินิจฉัยว่าโจทก์มิได้บรรยายฟ้องว่า โจทก์ได้มีหนังสือบอกกล่าวให้จำเลยชำระหนี้ภายในเวลาอันสมควรตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 728 โจทก์จึงไม่มีอำนาจฟ้อง พิพากษายกฟ้องคดีถึงที่สุด คดีนี้ โจทก์บรรยายฟ้องว่า ก่อนฟ้องโจทก์ได้มีหนังสือบอกกล่าวให้จำเลยชำระหนี้



และได้ถอนจำนอง จำเลยได้รับหนังสือดังกล่าวแล้ว โจทก์ได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดแล้ว ย่อมมีอำนาจฟ้องจำเลยได้ ไม่เป็นฟ้องซ้ำกับคดีก่อน...”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2869/2549 “คดีก่อน โจทก์ฟ้อง พ. และนาวาอากาศตรี พ. ให้ชำระหนี้และบังคับจำนองต่อศาลชั้นต้นเป็นคดีหมายเลขแดงที่ 16255/2536 คดีถึงที่สุดแล้ว จำเลยเป็นผู้ซื้อทรัพย์สินจากการขายทอดตลาดในคดีหมายเลขแดงที่ 5957/2537 ที่เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาของ พ. นำยึดออกขายทอดตลาด ดังนี้ โจทก์ผู้ทรงสิทธิจำนองย่อมมีสิทธิที่จะบังคับเอาแก่ตัวทรัพย์สินนั้นได้ แต่หาทำให้จำเลยต้องรับผิดชอบต่อ โจทก์ในฐานะผู้จำนองแต่อย่างใดไม่ **ฐานะของจำเลยเป็นเพียงผู้รับโอนทรัพย์สินซึ่งจำนองอันมีสิทธิและหน้าที่ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะ 12 หมวด 4 มิใช่ว่าโจทก์จะอาศัยความเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในคดีหมายเลขแดงที่ 16255/2536 ของศาลชั้นต้นติดตามบังคับแก่ทรัพย์สินนั้นได้ทันที จำเลยมิได้เป็นคู่ความในคดีดังกล่าว ทั้งประเด็นแห่งคดีเป็นคนละอย่างกัน กรณีหาใช่เรื่องการสืบสิทธิที่จะถือว่าเป็นเรื่องที่คุณความเดียวกันหรือร้องฟ้องกันอีกในประเด็นที่ได้วินิจฉัยโดยอาศัยเหตุอย่างเดียวกันไม่ ฟ้องโจทก์คดีนี้จึงไม่เป็นฟ้องซ้ำกับคดีหมายเลขแดงที่ 16255/2536 ของศาลชั้นต้น ไม่เป็นการต้องห้ามตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 148”**

ดังนั้น จึงเกิดปัญหาขึ้นมาว่า เมื่อศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ลูกหนี้ชำระหนี้ หากลูกหนี้ตามคำพิพากษาไม่ชำระหนี้อีกให้ยึดรถยนต์ที่จำนองออกขายทอดตลาดมาชำระหนี้ ถ้าผู้จำนองมีเจตนาทุจริต โอนกรรมสิทธิ์รถยนต์ด้วยส่งมอบการครอบครองให้แก่บุคคลภายนอก ย่อมส่งผลให้เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาดำเนินการยึดมาบังคับตามคำพิพากษาได้ยาก จนอาจพ้นกำหนดระยะเวลา 10 ปีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 271 ในที่สุด

(3) ผู้รับจำนองไม่สามารถนำยึดรถยนต์คันที่จดทะเบียนจำนองได้ กล่าวคือ รถยนต์ที่จำนองเป็นสังหาริมทรัพย์สามารถเคลื่อนที่และ โอนกรรมสิทธิ์ได้ด้วยการส่งมอบการครอบครอง ทั้งการจำนองนั้น ผู้จำนองยังเป็นผู้ครอบครองและใช้สอยรถยนต์อยู่ตลอดเวลา จึงเป็นการยากต่อการติดตามและตรวจสอบหลักแหล่งที่แน่นอนของรถยนต์ ประกอบกับในกรณีที่เจ้าหนี้บังคับจำนองแล้วพบว่ารถยนต์ที่จดทะเบียนจำนองมีการเปลี่ยนแปลงไม่ตรงกับที่จดทะเบียนตอนแรก หรือไม่ตรงกับคำพิพากษาของศาล เช่น หมายเลขเครื่องยนต์ เลขตัวถังรถยนต์ ไม่ตรงกันเพราะมีการซ่อมบำรุงหรือต้องการให้ติดตามรถยนต์มาบังคับคดียาก ส่งผลให้เจ้าพนักงานบังคับคดีไม่สามารถทำการยึดรถยนต์คันดังกล่าวได้ทันที ต้องเสียเวลาในการติดตามและตรวจสอบ ตลอดจนพิจารณาถึงความจำเป็นส่วนควบ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาจึงไม่สามารถดำเนินการบังคับคดีให้แล้วเสร็จในกำหนดระยะเวลา 10 ปีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 271 ได้ แม้ว่าเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาจะใช้สิทธิยึดถือสมุดทะเบียนรถยนต์อยู่ก็ตาม

(4) เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาร้องขอต่อศาลให้ไต่สวนหารถยนต์ที่จำนองไม่ได้ กล่าวคือ ในการบังคับคดีตามคำพิพากษานั้น เป็นหน้าที่ของเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาที่ต้องสืบหาให้รู้ว่าทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาอยู่ที่ไหน ใครเป็นผู้ครอบครอง<sup>13</sup> ถ้าทรัพย์สินนั้นเป็นของลูกหนี้ตามคำพิพากษาย่อมยึดได้ และหากเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาสืบหาทรัพย์สินของลูกหนี้ไม่พบ หรือไม่ทราบว่าลูกหนี้ตามคำพิพากษานำทรัพย์สินไปไว้ ณ สถานที่ใด เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาจะยื่นคำร้องต่อศาลให้ทำการไต่สวนและออกหมายเรียกลูกหนี้ตามคำพิพากษาหรือบุคคลอื่นที่เชื่อว่าอยู่ในฐานะที่จะให้ถ้อยคำอันเป็นประโยชน์ เพื่อหาทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษานั้น ได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 277<sup>14</sup> โดยมีตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกา ดังนี้

<sup>13</sup> ถ้าเจ้าพนักงานบังคับคดีนำยึดทรัพย์สินของบุคคลอื่นที่มีใช้ของลูกหนี้ตามคำพิพากษา หรือให้ยึดทรัพย์สินเกินความจำเป็น ทำให้ลูกหนี้ตามคำพิพากษาหรือบุคคลภายนอกเสียหาย ความรับผิดชอบเหล่านี้ย่อมตกอยู่กับเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา ฉะนั้น จึงเป็นหน้าที่ของเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาที่ต้องตรวจสอบให้ถี่ถ้วน ทั้งนี้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 284 วรรคสอง บัญญัติว่า “ความรับผิดชอบต่อลูกหนี้ตามคำพิพากษาหรือต่อบุคคลภายนอกเพื่อความเสียหายถ้าหากมี อันเกิดจากการยึดและขายทรัพย์สิน โดยมีชอบหรือยึดทรัพย์สินเกินกว่าที่จำเป็นแก่การบังคับคดีนั้น ย่อมไม่ตกแก่เจ้าพนักงานบังคับคดี แต่ตกอยู่กับเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา เว้นแต่ในกรณีเจ้าพนักงานบังคับคดีได้กระทำผิดฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้.”

<sup>14</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง, มาตรา 277 บัญญัติว่า “ถ้าเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาเชื่อว่าลูกหนี้ตามคำพิพากษามีทรัพย์สินที่จะต้องถูกบังคับมากกว่าที่ตนทราบแล้ว เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาอาจยื่นคำขอฝ่ายเดียวโดยทำเป็นคำร้องต่อศาล ขอให้ศาลทำการไต่สวนและออกหมายเรียกลูกหนี้ตามคำพิพากษาหรือบุคคลอื่นที่เชื่อว่าอยู่ในฐานะที่จะให้ถ้อยคำอันเป็นประโยชน์มาในการไต่สวนเช่นนั้น

เมื่อมีคำขอเช่นนั้น ให้ศาลทำการไต่สวนตามกำหนดและเงื่อนไขใดๆ ที่เห็นสมควร

ในคดีนี้ในสาระ หากศาลเห็นเป็นการสมควร ศาลจะออกหมายเรียกลูกหนี้ตามคำพิพากษาหรือบุคคลอื่นมาไต่สวนเกี่ยวกับ ทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาก่อนออกหมายบังคับคดี แล้วแจ้งผลการไต่สวนไว้ในหมายบังคับคดีด้วยก็ได้.”

ทั้งนี้ เมื่อศาลมีหมายเรียกตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 277 แล้วข้างขึ้น ไม่มาศาลตามหมายเรียก ถือว่าเป็นการกระทำผิดฐานละเมิดอำนาจศาลตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 33 ซึ่งบัญญัติว่า “ถ้าคู่ความฝ่ายใดหรือบุคคลใดกระทำความผิดฐานละเมิดอำนาจศาลใด ให้ศาลนั้นมีอำนาจสั่งลงโทษโดยวิธีใดวิธีหนึ่ง หรือทั้งสองวิธีดังจะกล่าวต่อไปนี้ คือ

(ก) ไล่ออกจากบริเวณศาล หรือ

(ข) ให้งงโทษจำคุก หรือปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ

การไล่ออกจากบริเวณศาลนั้นให้กระทำได้ชั่วระยะเวลาที่ศาลนั่งพิจารณาหรือภายในระยะเวลาใดๆ ก็ได้ตามที่ศาลเห็นสมควร เมื่อจำเป็นจะเรียกให้ตำรวจช่วยจัดการก็ได้

ในกรณีกำหนดโทษจำคุกและปรับนั้นให้จำคุกได้ไม่เกินหกเดือนหรือปรับไม่เกินห้าร้อยบาท.”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1706/2527 “คำร้องของโจทก์มีข้อความว่า โจทก์นำเจ้าพนักงานบังคับคดียึดบ้านหลังหนึ่งของจำเลย แต่ไม่ทราบเลขโฉนดที่ดินที่บ้านตั้งอยู่ เจ้าพนักงานบังคับคดีไม่สามารถขายทอดตลาดได้ บ้านราคาเพียง 50,000 บาท ไม่พอชำระหนี้ตามคำพิพากษา จำเป็นต้องยึดทรัพย์สินอื่นเพิ่มเติมซึ่งโจทก์เชื่อว่ายังมีอยู่อีก แต่จำเลยหลบหนี มีบุคคลที่อยู่ในฐานะที่จะให้ถ้อยคำอันเป็นประโยชน์ในการไต่สวนคือ ช. สามีจำเลย ทั้งในคำร้องฉบับแรกก็ระบุว่า ช. มีฐานะมั่นคงและเป็นผู้ถือกรรมสิทธิ์ในที่ดินสินสมรสหลายโฉนด ดังนี้ เป็นคำร้องที่แสดงเหตุอันสมควรที่จะขอให้ศาลออกหมายเรียก ช. มาทำการไต่สวนตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 277”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1847/2531 “จำเลยถูกหนี้ตามคำพิพากษาได้จำนวนที่ดินเป็นเงินจำนวน 30 ล้านบาท เงินจำนวนนี้อาจมีเหลืออยู่อันเป็นเหตุผลพิเศษที่โจทก์เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาเชื่อว่าจำเลยมีทรัพย์สินที่จะต้องถูกบังคับมากกว่าที่ดินทราบ จึงมีเหตุให้ศาลทำการไต่สวนและออกหมายเรียกจำเลยมาให้ถ้อยคำตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 277...”

ในการนี้ เมื่อพิจารณาการบังคับคดีแก่รถยนต์ นอกจากศาลจะถือว่า โจทก์มิได้เสียหายเพราะการจำนองติดตามตัวทรัพย์สินแล้ว ศาลยังถือว่าเป็นเรื่องที่โจทก์ย่อมจะทราบคืออยู่แล้วว่า จำเลยมีรถยนต์ที่โจทก์ประสงค์จะยึดเพื่อบังคับคดี จึงเป็นหน้าที่ของโจทก์ที่จะทำการสืบเสาะที่อยู่ของทรัพย์สินจำนองเพื่อนำยึด ฉะนั้น โจทก์จึงร้องขอให้ศาลไต่สวนหารรถยนต์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 277 ไม่ได้ โดยมีตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกา ดังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2214/2525 “ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 277 เป็นเรื่องเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาเชื่อว่าลูกหนี้ตามคำพิพากษามีทรัพย์สินที่จะต้องถูกบังคับมากกว่าที่ดินทราบ อาจขอให้ทำการไต่สวนและออกหมายเรียกลูกหนี้ตามคำพิพากษาหรือบุคคลอื่นที่เชื่อว่าอยู่ในฐานะที่จะให้ถ้อยคำอันเป็นประโยชน์มาในการไต่สวน แต่เมื่อกรณีเป็นเรื่องที่โจทก์ทราบอยู่แล้วว่าจำเลยมีรถยนต์ซึ่งโจทก์ประสงค์จะยึดเพื่อบังคับคดี จึงเป็นหน้าที่ของโจทก์ที่จะสืบเสาะที่อยู่ของทรัพย์สินเพื่อนำยึด จะนำบทบัญญัติมาตรา 277 มาใช้บังคับมิได้”

ดังนั้น จึงเกิดปัญหาขึ้นมาว่า การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนอง แม้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาจะไม่รู้ว่ารถยนต์ที่จำนองอยู่ที่ใด ก็ไม่อาจร้องขอให้ศาลไต่สวนหารรถยนต์ที่จำนองได้ ทั้งที่ในความเป็นจริง แม้ว่าการจำนองยังคงมีอยู่ไม่ระงับสิ้นไป แต่การที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาทำการโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์จำนองให้แก่บุคคลภายนอกหรือเก็บไว้ในสถานที่ที่มีให้ผู้รับจำนองรู้โดยมีเจตนาทุจริตที่จะไม่ชำระหนี้ ประกอบกับรถยนต์มีความแตกต่างจากทรัพย์สินประเภทอื่น เพราะการจำนองรถยนต์ ผู้ประกอบการใช้รถยนต์ในกิจการของตน

ได้อยู่ เช่นนี้รถยนต์ย่อมมีความเสื่อมค่า เสื่อมสภาพไปตามกาลเวลาและการใช้งาน ยิ่งกรณีผู้จ้างอง  
ใช้งานรถยนต์อย่างหนัก ไม่ดูแลบำรุงรักษารถยนต์ให้ดี หรือเจตนาให้ผู้รับจ้างองบังคับรถยนต์  
เพราะตนไม่มีทรัพย์สินอื่นอีกจึงคิดว่าจะได้ราคาน้อยหรือมากตนก็มีโช้ยเสียหาย เช่นนี้การปล่อย  
ไว้เนิ่นนานย่อมไม่เป็นประโยชน์ต่อเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา ดังนี้ การอนุญาตให้เจ้าหนี้ตามคำ  
พิพากษาสามารถสืบหารถยนต์ที่จ้างองได้ย่อมจะเป็นประโยชน์มากกว่า

(5) รถยนต์ที่จ้างองบางประเภทขายทอดตลาดได้ยาก กล่าวคือ แม้ว่าผู้ประกอบการ  
ส่วนใหญ่จะใช้รถยนต์ รถพ่วง รถบดถนน และรถแทรกเตอร์ในกิจการอยู่แล้วก็ตาม แต่รถยนต์บาง  
ประเภทเป็นที่ต้องการเฉพาะกลุ่ม หรือตัดแปลงเพื่อใช้เฉพาะงานบางประเภท เช่น รถบรรทุก  
รถพ่วง รถบดถนน จะใช้ในงานก่อสร้างขนาดใหญ่ รับเหมาก่อสร้าง ซ่อม บำรุง ถนนที่ดิน บรรทุก  
ของหนักอย่างอิฐ หิน ปูน ทราย หรืออุปกรณ์ต่างๆ ซึ่งหากมีโช้ยผู้ประกอบการที่มีลักษณะงานอย่าง  
เดียวกันหรือใกล้เคียงกันแล้ว ก็เป็นการยากที่จะมีคนสนใจหรือเป็นที่ต้องการแก่บุคคลทั่วไป

ดังนั้น จึงเกิดปัญหาขึ้นมาว่า การขายทอดตลาดรถยนต์ รถพ่วง รถบดถนน และ  
รถแทรกเตอร์ที่ใช้ในการประกอบกิจการเหล่านี้ทำได้ยากและต้องใช้เวลาาน จนผู้ให้สินเชื่อไม่  
ต้องการรับรถยนต์เหล่านี้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจ้างอง เพราะกว่าผู้รับจ้างอง  
จะได้เงินมาชำระหนี้ต้องใช้เวลาานและเสี่ยงต่อการที่จะได้รับเงิน ไม่เพียงพอแก่การชำระหนี้

กล่าวโดยสรุป กระบวนการบังคับคดีแก่รถยนต์ที่จ้างองเป็นประกันการชำระหนี้  
เป็นไปด้วยความล่าช้าจนอาจพ้นกำหนดเวลาในการบังคับคดี 10 ปีตามประมวลกฎหมายวิธี  
พิจารณาความแพ่ง มาตรา 271 เพราะต้องดำเนินการหลายขั้นตอน ยิ่งกรณีที่ผู้จ้างองมีเจตนาทุจริต  
ต้องการหลีกเลี่ยงการบังคับรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน จึงโอนกรรมสิทธิ์ให้แก่บุคคลภายนอกจน  
เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาไม่สามารถนำยึดรถยนต์คันที่จดทะเบียนจ้างองได้ ครั้นจะขอให้ศาลได้สวน  
สืบหารถยนต์ที่จดทะเบียนจ้างอง ก็ไม่ได้รับอนุญาต ทั้งรถยนต์บางประเภทยังเป็นที่ต้องการเฉพาะ  
กลุ่ม จนการขายทอดตลาดทำได้ยากหรือได้ราคาน้อยกว่าหนี้ที่เป็นอยู่ ดังนี้ การปล่อยไว้นานวัน  
ผู้รับจ้างองซึ่งเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาก็จะยิ่งได้รับความเสียหาย

## 2) ปัญหาการห้ามยึดทรัพย์สินของลูกหนี้เกินกว่าที่พอชำระหนี้

เนื่องจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 284 วรรคแรก บัญญัติว่า  
“เว้นแต่จะได้มีกฎหมายบัญญัติไว้ หรือศาลจะได้มีคำสั่งเป็นอย่างอื่น ห้ามไม่ให้ยึดหรืออายัด  
ทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาเกินกว่าที่พอจะชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา พร้อมทั้ง  
ค่าฤชาธรรมเนียมในคดีและค่าธรรมเนียมในการบังคับคดี อนึ่ง ถ้าได้เงินมาพอจำนวนที่จะชำระหนี้  
แล้ว ห้ามไม่ให้เอาทรัพย์สินที่ยึดหรืออายัดออกขายทอดตลาดหรือจำหน่ายด้วยวิธีอื่น” ส่งผลให้  
เจ้าหนี้อึดทรัพย์สินของลูกหนี้เกินกว่าที่พอชำระหนี้ไม่ได้ โดยมีตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกา ดังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1036/2508 “จำเลยเป็นหนี้โจทก์ 34,000 บาทเศษ และดอกเบี้ยร้อยละ 15 ต่อปีในเงินต้น 30,000 บาท จำเลยไม่ชำระหนี้ตามคำพิพากษาเลย เจ้าพนักงานจึงต้องยึดที่ซึ่งแปลงราคาประมาณ 100,000 บาท แม้ต่อมาจำเลยจะได้ผ่อนชำระหนี้ไปถึง 35,000 บาท หากจำเลยเห็นว่า เจ้าพนักงานบังคับคดียึดสวนยางของจำเลยซึ่งแปลงมากเกินความจำเป็น ก็ชอบที่จะร้องขอให้เจ้าพนักงานแบ่งยึดแต่พอควร หากจำเลยเห็นควรแบ่งขายให้พอดีกับหนี้สินที่ค้าง จำเลยก็น่าจะได้แถลงให้ศาลหรือเจ้าพนักงานบังคับคดีทราบ ในวันขายจำเลยได้มอบให้ทนายความมาระวางผลประโยชน์ของจำเลย ทนายความมิได้ทักท้วงในเรื่องนี้ แสดงว่าทนายจำเลยก็เห็นชอบด้วย จะยกเป็นเหตุคัดค้านเมื่อขายทอดตลาดสำเร็จแล้วย่อมไม่ได้”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 144/2516 “ทรัพย์สินที่โจทก์ขอให้เจ้าพนักงานบังคับคดียึดมี 4 รายการ แต่ละรายการราคา 80,000 บาท (หนี้จำเลยจะต้องชำระ 21,779.80 บาท) แต่โจทก์นำยึดบ้านเพียงรายการเดียว ซึ่งเป็นทรัพย์สินที่จะนำยึดบางส่วนไม่ได้ ทั้งเป็นบ้านที่จำเลยนำไปประกันสัญญาเงินยืมที่จำเลยทำไว้กับโจทก์จำเลยดีราคา 100,000 บาท อันเป็นการแสดงเจตนาของจำเลยที่จะให้โจทก์บังคับเอาทรัพย์สินของจำเลยดังกล่าว หากจำเลยผิดสัญญาและขณะเจ้าพนักงานบังคับคดีไปยึดบ้านหลังนี้จำเลยก็อยู่และได้ลงชื่อรับทราบการยึด แต่จำเลยก็มีได้คัดค้านหรือชี้แจงให้โจทก์หรือเจ้าพนักงานบังคับคดีทราบว่าจำเลยยังมีทรัพย์สินอื่นๆ อะไรบ้างที่มีราคาพอแก่จำนวนหนี้ตามคำพิพากษา ดังนี้ ยังถือไม่ได้ว่าโจทก์ยึดทรัพย์สินของจำเลยเกินกว่าที่จำเป็นแก่การบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 284”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4531/2529 “โจทก์เป็นเจ้าของหนี้จำเลยที่ 1 ตามคำพิพากษา เมื่อจำเลยที่ 1 ยังไม่ชำระหนี้ตามคำพิพากษาให้แก่โจทก์ โจทก์ยอมมีสิทธิขอให้ศาลบังคับคดียึดทรัพย์สินของจำเลยที่ 1 มาขายทอดตลาดชำระหนี้ตามคำพิพากษาได้เสมอ

จำเลยที่ 1 เป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษาอ้างว่าทรัพย์สินของจำเลยที่ 1 ที่ถูกเจ้าพนักงานบังคับคดียึดไว้มีราคาเกินกว่าที่พอจะชำระหนี้ให้แก่โจทก์ผู้เป็นเจ้าของหนี้ตามคำพิพากษา กว่าสิบเท่าเศษ โจทก์นำยึดทรัพย์สินของจำเลยที่ 1 มากเกินความจำเป็น จำเลยที่ 1 จึงยอมมีอำนาจร้องขอให้ยึดทรัพย์สินของจำเลยที่ 1 แต่พอสมควรได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 284 วรรคแรก

โจทก์นำยึดทรัพย์สินเกินกว่าที่จำเป็นแก่การบังคับคดี ซึ่งมีใช้กรณีที่เจ้าพนักงานบังคับคดีได้กระทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติเรื่องการบังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง โจทก์จึงต้องรับผิดชอบจำเลยที่ 1 ผู้เป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 284 วรรคสอง ซดใช้ค่าธรรมเนียม เจ้าพนักงานบังคับคดีที่ยึดทรัพย์สินแล้วไม่มีการขายหรือจำหน่ายในอัตราร้อยละ 3 ครั้งของราคาทรัพย์สินที่เจ้าพนักงานบังคับคดีประเมินไว้”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1283/2535 “หนี้จำนองเป็นหนี้บุริมสิทธิ เจ้าหนี้จำนองมีสิทธิได้รับชำระหนี้จากเงินที่ได้จากการขายทอดตลาดทรัพย์สินจำนองก่อนเจ้าหนี้สามัญ ถ้าจะให้หน้ายึดทรัพย์สินของจำเลยที่ 1 ที่ 2 แต่เฉพาะเท่าที่พอชำระหนี้ตามคำพิพากษารวมทั้งค่าฤชาธรรมเนียมโจทก์ซึ่งเป็นเจ้าหนี้สามัญก็คงหมดโอกาสจะได้รับชำระหนี้จากทรัพย์สินที่นำยึด การที่โจทก์นำเจ้าพนักงานบังคับคดียึดที่ดินพร้อมสิ่งปลูกสร้างซึ่งติดจำนองผู้อื่นอยู่ ซึ่งถ้าขายทอดตลาดชำระหนี้จำนองแล้วจะมีเงินเหลือพอชำระหนี้ให้โจทก์ตามคำพิพากษาได้ จึงไม่เป็นการยึดทรัพย์สินเกินกว่าที่จำเป็นแก่การบังคับคดี และเมื่อจำเลยที่ 1 ตกลงยอมรับเป็นผู้ชำระค่าธรรมเนียมในการยึดทรัพย์สินแล้วไม่มีการขาย จำเลยที่ 1 จึงต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่ายดังกล่าวทั้งหมด”

ในการนี้ จึงเกิดปัญหาในทางปฏิบัติว่าเจ้าหนี้ตามคำพิพากษานำยึดทรัพย์สินที่มีใช้ของลูกหนี้ตามคำพิพากษาหรือเกินความจำเป็น ซึ่งกฎหมายให้สิทธิผู้มีส่วนได้เสียในการบังคับคดีทำคำร้องต่อศาลก่อนการบังคับคดีเสร็จลงขอให้ยกเลิกการบังคับคดีที่ฝ่าฝืนกฎหมายได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 296 วรรคสอง ซึ่งบัญญัติว่า “ภายใต้บังคับมาตรา 309 ทวิ วรรคสอง ถ้าเจ้าพนักงานบังคับคดีดำเนินการบังคับคดีฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติแห่งลักษณะนี้เมื่อศาลเห็นสมควรไม่ว่าเวลาใดก่อนการบังคับคดีได้เสร็จลงหรือเมื่อเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาลูกหนี้ตามคำพิพากษา หรือบุคคลภายนอกผู้มีส่วนได้เสียในการบังคับคดีซึ่งต้องเสียหายเพราะเหตุดังกล่าวยื่นคำร้องต่อศาล ให้ศาลมีอำนาจที่จะสั่งเพิกถอนหรือแก้ไขกระบวนการวิธีการบังคับคดีทั้งปวง หรือวิธีการบังคับใดๆ โดยเฉพาะ หรือมีคำสั่งกำหนดวิธีการอย่างใดตามที่ศาลเห็นสมควร”

อย่างไรก็ดี หากเป็นกรณีที่ได้รับจำนองกับผู้จำนองตกลงใช้รถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้ โดยราคาของรถยนต์ที่ใช้จำนองมีมูลค่ามากกว่าจำนวนหนี้ที่กู้ยืม เช่น ราคาที่แท้จริงของรถยนต์ในขณะกู้ยืมคือ 1,000,000 บาท แต่ในการประกอบธุรกิจอาจต้องการเงินมาหมุนเวียนเพียงชั่วคราวในระยะสั้น จึงนำรถยนต์เป็นหลักประกันการกู้ยืมในจำนวน 300,000 บาท แต่เมื่อครบกำหนดเวลาชำระหนี้ก็เงินลูกหนี้ไม่สามารถหาเงินมาชำระหนี้ได้ จนฟ้องร้องบังคับคดีและต่อมาเจ้าหนี้ตามคำพิพากษานำยึดรถยนต์มาชำระหนี้ กรณีจะเห็นได้ว่า จำนวนหนี้ที่กู้ยืมกับมูลค่ารถยนต์ที่แท้จริงนั้นต่างกันมาก เมื่อเจ้าหนี้ตามคำพิพากษายึดรถยนต์ที่จำนองดังกล่าว อาจเกิดปัญหาการยึดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาเกินกว่าที่พอชำระหนี้หรือยึดเกินกว่าความจำเป็น เพราะรถยนต์ไม่สามารถแบ่งเป็นสัดส่วนแล้วบังคับตามจำนวนหนี้ที่แท้จริงเหมือนกรณีที่ดินได้ เช่นนี้ หากไม่รับดำเนินการบังคับคดีมูลค่าของรถยนต์ที่เป็นหลักประกันก็จะลดลงตามกาลเวลา เมื่อเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาบังคับชำระหนี้จากรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน เจ้าหนี้ก็จะได้รับความเสียหายจากการที่ได้รับชำระหนี้ล่าช้าและรถยนต์ที่เป็นหลักประกันมีมูลค่าไม่เพียงพอแก่การชำระหนี้

### 3) ปัญหาการร้องขั้ดทรัพย์

เนื่องจากก่อนที่เจ้าพนักงานบังคับคดีจะทำการยึดทรัพย์สินที่จำนองของลูกหนี้ตามคำพิพากษาออกขายทอดตลาด ได้มีผู้มีส่วนได้เสียในทรัพย์สินที่จำนองนั้นมากล่าวอ้างว่าทรัพย์นั้นไม่ใช่ทรัพย์ของจำเลยหรือลูกหนี้ตามคำพิพากษา โดยยื่นคำร้องต่อศาลว่าตนเป็นเจ้าของทรัพย์จำนองนั้น เมื่อได้รับคำร้องขั้ดทรัพย์ดังกล่าวศาลจะสั่งให้งดการขายทอดตลาดที่ยึดไว้ก่อนเพื่อรอคำวินิจฉัยชี้ขาดในคำร้องขั้ดทรัพย์ และศาลอาจมีคำสั่งเพิ่มเติมนอกเหนือจากการงดการขายทอดตลาดก็ได้ การร้องขั้ดทรัพย์จึงถือเป็นมาตรการคุ้มครองบุคคลภายนอกผู้ถูกกระทบกระเทือนจากการบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 288<sup>15</sup>

ในการนี้ เมื่อพิจารณากรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนอง อาจมีผู้ร้องขั้ดทรัพย์โดยกล่าวอ้างว่ารถยนต์ที่เจ้าพนักงานบังคับคดีได้ยึดนั้นเป็นของตนมิใช่ทรัพย์ของจำเลยหรือลูกหนี้ตามคำพิพากษาได้เช่นกัน โดยมีข้อพิจารณา ดังนี้

(1) กรณีจำเลยหรือลูกหนี้ตามคำพิพากษาขายโมยเงินของผู้ร้องขั้ดทรัพย์มาซื้อรถยนต์คันนั้นมิใช่ของผู้ร้อง จึงร้องขั้ดทรัพย์ไม่ได้ โดยมีตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกา ดังนี้

<sup>15</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง, มาตรา 288 บัญญัติว่า “ภายใต้บังคับบทบัญญัติแห่งมาตรา 55 ถ้าบุคคลใดกล่าวอ้างว่าจำเลยหรือลูกหนี้ตามคำพิพากษาไม่ใช่เจ้าของทรัพย์สินที่เจ้าพนักงานบังคับคดีได้ยึดไว้ก่อนที่ได้เอาทรัพย์สินเช่นนี้ออกขายทอดตลาดหรือจำหน่ายโดยวิธีอื่น บุคคลนั้นอาจยื่นคำร้องขอต่อศาลที่ออกหมายบังคับคดีให้ปล่อยทรัพย์สินเช่นนั้น ในกรณีเช่นนี้ ให้ผู้กล่าวอ้างนั้นนำส่งสำเนาคำร้องขอแก่โจทก์หรือเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษา และจำเลยหรือลูกหนี้ตามคำพิพากษา และเจ้าพนักงานบังคับคดีโดยลำดับ เมื่อเจ้าพนักงานบังคับคดีได้รับคำร้องขอเช่นว่านี้ ให้งดการขายทอดตลาด หรือจำหน่ายทรัพย์สินที่พิพาทนั้นไว้ ในระหว่างรอคำวินิจฉัยชี้ขาดของศาล ดังที่บัญญัติไว้ต่อไปนี้

เมื่อได้ยื่นคำร้องขอต่อศาลแล้ว ให้ศาลพิจารณาและชี้ขาดตัดสินคดีนั้นเหมือนอย่างคดีธรรมดา เว้นแต่

(1) เมื่อเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาได้ยื่นคำขอโดยทำเป็นคำร้อง ไม่ว่าจะเวลาใดๆ ก่อนวันกำหนดชี้สองสถานหรือก่อนวันสืบพยาน หากมีพยานหลักฐานเบื้องต้นแสดงว่าคำร้องขอนั้น ไม่มีมูลและยื่นเข้ามาเพื่อประวิงให้ชักช้า ศาลมีอำนาจที่จะมีคำสั่งให้ผู้กล่าวอ้างวางเงินต่อศาลภายในระยะเวลาที่ศาลจะกำหนดไว้ในคำสั่งตามจำนวนที่ศาลเห็นสมควร เพื่อเป็นประกันการชำระค่าสินไหมทดแทนแก่เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาสำหรับความเสียหายที่อาจได้รับ เนื่องจากเหตุเน้นช้าในการบังคับคดีอันเกิดแต่การยื่นคำร้องขอนั้น ถ้าผู้กล่าวอ้างไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของศาล ให้ศาลมีคำสั่งจำหน่ายคดีออกจากสารบบความ

(2) ถ้าทรัพย์สินที่พิพาทนั้นเป็นสังหาริมทรัพย์และมีพยานหลักฐานเบื้องต้น แสดงว่าคำร้องขอนั้นไม่มีเหตุอันควรฟัง หรือถ้าปรากฏว่าทรัพย์สินที่ยึดนั้นเป็นสังหาริมทรัพย์ที่เก็บไว้นานไม่ได้ ศาลมีอำนาจที่จะมีคำสั่งให้เจ้าพนักงานบังคับคดีขายทอดตลาดหรือจำหน่ายทรัพย์สินเช่นนั้น โดยไม่ชักช้า

คำสั่งของศาลตามวรรคสอง (1) และ (2) ให้เป็นที่สุด.”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2244/2536 “แม้ข้อเท็จจริงจะฟังได้ว่าจำเลยที่ 1 ครอบครองทรัพย์สินด้วยเงินที่ลักไปจากผู้ร้องก็ตาม แต่ก็ถือว่ารอยนตร์พิพาทเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้ร้องหาได้ไม่ เพราะรอยนตร์พิพาทไม่ใช่ทรัพย์สินของผู้ร้องที่จำเลยที่ 1 ลักเอาไป เมื่อผู้ร้องไม่ได้เป็นเจ้าของรอยนตร์พิพาท ผู้ร้องจึงไม่ถูกต้องแย่งสิทธิและไม่มีอำนาจร้องขอให้ปล่อยรอยนตร์พิพาทที่โจทก์นำยึด”

(2) กรณีทำการร้องจัดทรัพย์โดยใช้สิทธิไม่สุจริต ซึ่งทางปฏิบัติเป็นไปได้ว่าลูกหนี้กับผู้มีส่วนได้เสียที่ร้องจัดทรัพย์จะใช้การร้องจัดทรัพย์เป็นกลไกในการประวิงคดี เช่น ลูกหนี้โอนทรัพย์ไปให้ผู้ร้องโดยมีเจตนาให้เจ้าหน้าที่เสียเปรียบ

ในการนี้ ฝ่ายโจทก์หรือเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาสามารถยกข้อต่อสู้ได้ว่าผู้ร้องได้ทรัพย์มาโดยไม่สุจริตเป็นการฉ้อฉลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 237 โดยไม่ต้องไปฟ้องเพิกถอนการฉ้อฉลเป็นคดีใหม่ เพราะถือเป็นกรณีเกี่ยวกับประเด็นที่ว่าทรัพย์ที่ยึดเป็นของจำเลยหรือไม่ โดยมีตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกา ดังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 621/2503 “โจทก์นำยึดทรัพย์อ้างว่าเป็นของสามีซึ่งเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษา ภรรยาเรียกร้องจัดทรัพย์อ้างว่าหย่าขาดจากสามีและแบ่งทรัพย์ที่ถูกยึดนั้นแล้ว โดยทรัพย์นั้นเป็นของภรรยาและบุตร เช่นนี้ศาลมีอำนาจวินิจฉัยว่าการหย่าและแบ่งทรัพย์เช่นว่านี้เป็นที่ยอมรับเพื่อให้ทรัพย์ที่ยึดหลุดพ้นจากการถูกบังคับชำระหนี้ได้โดยมีข้อต่อสู้ให้โจทก์ไปฟ้องขอให้เพิกถอนนิติกรรมกรหย่าแต่อย่างใด”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 436/2512 “ผู้ร้องซึ่งเป็นสามีจำเลย รู้เห็นการกู้ยืมระหว่างโจทก์จำเลยและได้ทำหนังสือยินยอมให้จำเลยขายบ้านพิพาทให้โจทก์เกี่ยวกับการที่จำเลยกู้ยืมจากโจทก์ ดังนี้ ถือเท่ากับว่าผู้ร้องอนุญาตให้จำเลยทำนิติกรรมกู้เงิน โจทก์โดยปริยายแล้ว นิติกรรมการกู้ที่จำเลยทำไว้ต่อโจทก์จึงผูกพันสินบริคณห์ระหว่างจำเลยและผู้ร้อง ผู้ร้องไม่มีสิทธิบอกอ้างการที่จำเลยร่วมมือกับผู้ร้องแกล้งจำหน่ายบ้านพิพาทให้ตกเป็นของผู้ร้องในการหย่ากันมิให้เป็นสินบริคณห์ต่อไป โดยรู้ยู่จะทำให้โจทก์ผู้เป็นเจ้าหน้าที่เสียเปรียบเป็นการฉ้อฉลโจทก์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 237

โจทก์มีสิทธินำยึดบ้านพิพาทมาดำเนินการบังคับคดีเอาชำระหนี้โจทก์ได้”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1293/2514 “ผู้ร้องยื่นคำร้องจัดทรัพย์ โจทก์ให้การต่อสู้คดีแล้วยื่นคำร้องว่าคำร้องของผู้ร้องจัดทรัพย์ไม่มีมูล ขอให้งดสืบพยาน หากศาลเห็นว่าคำร้องของผู้ร้องจัดทรัพย์ยื่นเข้ามาเพื่อประวิงคดีให้ชักช้า โดยมีหลักฐานสนับสนุนอยู่ในสำนวนแล้ว ศาลย่อมมีอำนาจสั่งให้ผู้ร้องจัดทรัพย์วางเงินเพื่อเป็นประกันการชำระค่าสินไหมทดแทนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 288 (1) ได้” (วินิจฉัยโดยที่ประชุมใหญ่ ครั้งที่ 13/2514)



คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2548/2527 “การร้องขอให้ปล่อยทรัพย์สินที่ยึด ประเด็นมีอยู่ ว่าลูกหนี้ตามคำพิพากษาเป็นเจ้าของทรัพย์สินที่ยึดนั้นหรือไม่ ศาลมีอำนาจวินิจฉัยว่าการยกทรัพย์สินพิพาทให้ผู้ร้องซัดทรัพย์เป็นการสมยอมกัน เพื่อให้ทรัพย์สินหลุดพ้นจากการถูกบังคับชำระหนี้ได้ โดยไม่ต้องให้โจทก์ไปฟ้องขอเพิกถอนนิติกรรมการโอนหรือการฉ้อฉลเป็นคดีใหม่ ไม่เป็นเรื่องนอกประเด็น เมื่อลูกหนี้ตามคำพิพากษาทำหนังสือยกบ้านพิพาทให้ผู้ร้องเป็นการสมยอมกันทำให้โจทก์ผู้เป็นเจ้าของหนี้ตามคำพิพากษาเสียเปรียบเป็นการฉ้อฉล บ้านพิพาทยังเป็นกรรมสิทธิ์ของลูกหนี้ตามคำพิพากษาอยู่ ศาลก็พิพากษาให้ยกคำร้องซัดทรัพย์ได้...”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4609/2532 “ในชั้นร้องซัดทรัพย์ ซึ่งผู้ร้องอ้างว่าทรัพย์สินพิพาทไม่ใช่ของจำเลย แต่เป็นกรรมสิทธิ์ของผู้ร้อง เพราะผู้ร้องซื้อจากจำเลยแล้ว และโจทก์ต่อสู้ว่าการซื้อขายทรัพย์สินพิพาททำขึ้นเพื่อฉ้อฉลโจทก์โดยจำเลยรู้อยู่แล้วว่าเป็นหนี้โจทก์ ราคาซื้อขายต่ำกว่าราคาท้องตลาด คู่สัญญาไม่มีเจตนาทำสัญญาผูกพันกันตามกฎหมาย ทรัพย์สินพิพาทยังเป็นของจำเลยอยู่ โจทก์มีสิทธิยึดได้ ประเด็นจึงมีว่าทรัพย์สินพิพาทยังเป็นของจำเลยหรือไม่ ศาลมีอำนาจชี้ขาดในคดีร้องซัดทรัพย์ได้โดยไม่ต้องให้โจทก์ไปฟ้องขอเพิกถอนนิติกรรมการซื้อขายเป็นคดีใหม่”

จากที่กล่าวมาข้างต้น แม้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 288 (1) ศาลจะมีอำนาจสั่งให้ผู้ยื่นคำร้องซัดทรัพย์วางเงินต่อศาลตามจำนวนและภายในระยะเวลาที่ศาลเห็นสมควร เพื่อเป็นการประกันการชำระหนี้ค่าสินไหมค่าทดแทนแก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาก็ตาม แต่ถ้าวินิจฉัยหรือผู้มีส่วนได้เสียซึ่งยื่นคำร้องซัดทรัพย์โดยมีเจตนาประวิงคดีอาจไม่ยอมวางเงินจนส่งผลให้มีการจำหน่ายคดีจากสารบบความ การยื่นคำร้องในลักษณะเช่นนี้อาจทำให้การบังคับคดีเป็นไปโดยล่าช้า เพราะต้องเสียเวลาในการพิจารณานับแต่ยื่นคำร้องซัดทรัพย์จนกระทั่งศาลมีคำสั่งจำหน่ายคดีในที่สุด

#### 4) ปัญหาการร้องขอถอนส่วน

เมื่อพิจารณาประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 287 บัญญัติว่า “ภายใต้บังคับแห่งบทบัญญัติมาตรา 288 และ 289 บทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ว่าด้วยการบังคับคดีแก่ทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษานั้น ย่อมไม่กระทบกระทั่งถึงบุริมสิทธิหรือสิทธิอื่นๆ ซึ่งบุคคลภายนอกอาจร้องขอให้บังคับเหนือทรัพย์สินนั้นได้ตามกฎหมาย” เห็นได้ว่า บุคคลภายนอกจะใช้สิทธิตามมาตรา 287 นี้ได้ต้องมีการบังคับคดีหรือบังคับชำระหนี้เอาแก่ทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษา เช่นนี้หากเป็นกรณีคิดตามเอาคืนในทรัพย์สินที่ยึดนั้นจะทำการร้องขอถอนส่วนไม่ได้ และสิทธิของบุคคลภายนอกนี้ต้องเป็นสิทธิทำนองเดียวกับบุริมสิทธิ โดยกฎหมายมิได้ห้ามเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาที่จะบังคับคดีเอาแก่ทรัพย์สินนั้น เพราะถือเป็นสิทธิโดยชอบที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา

จะบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 278 ประกอบมาตรา 282 แต่เมื่อนำยึดทรัพย์นั้นขายทอดตลาดได้เงินจำนวนเท่าไร เจ้าหนี้บุริมสิทธิหรือบุคคลภายนอกผู้มีสิทธิอื่นๆ อันอาจร้องขอให้บังคับเหนือทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษามีสิทธิได้รับการกันเงินที่ได้จากการขายทอดตลาดไว้เพื่อชำระหนี้บุริมสิทธิที่ตนมีอยู่เหนือทรัพย์สินนั้น โดยมีตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกา ดังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1767/2527 “ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 287, 289 ในกรณีที่มีการบังคับคดีแก่ทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาบุคคลภายนอกผู้เป็นเจ้าของหนี้ตามบุริมสิทธิหรือสิทธิอื่นๆ แม้มิใช่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาอาจร้องขอให้บังคับเหนือทรัพย์สินนั้นหรือขอให้เอาเงินที่ได้จากการขายหรือจำหน่ายทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษามาชำระหนี้ของตนก่อนเจ้าหนี้อื่นได้ แต่การที่โจทก์นำเจ้าพนักงานบังคับคดีไปยึดเอารถยนต์ของโจทก์ที่จำเลยที่ 1 เช่าซื้อไปคืนมาจากผู้ร้อง เป็นการใช้สิทธิติดตามเอาคืนซึ่งทรัพย์สินของโจทก์ มิใช่เป็นการบังคับคดีหรือบังคับชำระหนี้เอาจากทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษา ผู้ร้องจะขอรับชำระหนี้ค่าซ่อมและค่าดูแลรักษารถในคดีนี้โดยอ้างว่าตนมีสิทธิยึดหน่วงหาได้ไม่”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1759/2530 “การบังคับคดีแก่ทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาไม่กระทบกระทั่งถึงบุริมสิทธิของบุคคลภายนอกผู้รับจ้างองตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 287 เมื่อหนี้ระหว่างจำเลยที่ 2 กับผู้ร้องยังไม่ถึงกำหนดชำระ ผู้ร้องซึ่งเป็นเจ้าหนี้จ้างองจะอาศัยอำนาจแห่งการจ้างองบังคับชำระหนี้เอาจากทรัพย์สินของ น. ที่เจ้าพนักงานบังคับคดีได้ยึดไว้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 289 หาได้ไม่”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4832/2536 “เมื่อบ้านพิพาทตกเป็นกรรมสิทธิ์ของโจทก์โดยการขายฝาก บ้านพิพาทจึงมิใช่ทรัพย์สินของจำเลยซึ่งเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษา การที่โจทก์ขอให้บังคับคดี และเจ้าพนักงานบังคับคดีจัดการให้โจทก์เข้าครอบครองบ้านพิพาทนั้น เป็นการใช้สิทธิติดตามและเอาคืนซึ่งทรัพย์สินของโจทก์จากบุคคลผู้ไม่มีสิทธิจะยึดไว้ มิใช่เป็นการบังคับคดีหรือบังคับชำระหนี้เอาจากทรัพย์สินของจำเลยผู้เป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษา จึงไม่เข้าเกณฑ์ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งอันที่ผู้ร้องจะขอกันส่วนบ้านพิพาทในคดีนี้ได้”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5470/2536 “ศาลพิพากษาให้จำเลยแบ่งแยกทรัพย์สินส่วนที่เป็นมรดกของ อ. ออกจากกรรมสิทธิ์ร่วมระหว่างจำเลยกับ อ. แล้ว โดยให้แก่โจทก์ซึ่งเป็นทายาทของ อ. ถ้าจำเลยไม่ปฏิบัติตามให้ถือเอาคำพิพากษาของศาลแทนการแสดงเจตนาของจำเลย และหากไม่สามารถแบ่งแยกและโอนกรรมสิทธิ์ทรัพย์สินมรดกให้แก่โจทก์ได้ ให้จำเลยใช้ราคาทรัพย์สินมรดก ดังนี้ โดยเนื้อแท้แห่งการบังคับคดีในเบื้องต้นเป็นเรื่องบังคับให้จำเลยแบ่งแยกทรัพย์สินใน

ระหว่างเจ้าของกรรมสิทธิ์รวมด้วยกัน แล้วจัดการโอนให้แก่โจทก์เท่านั้น หากได้มีการบังคับคดีเอาทรัพย์สินของจำเลยตามมาตรา 287 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไม่ ผู้ร้องจึงร้องขอคืนส่วน โดยอ้างว่าผู้ร้องเป็นทายาทของ อ. มีสิทธิรับมรดกร่วมกับโจทก์คนละครึ่งหาได้ไม่”

ในการนี้ เมื่อพิจารณากรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนอง หากผู้เป็นเจ้าของรวมในรถยนต์มิได้มีส่วนรู้เห็นถึงการนำรถยนต์ไปใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ดังกล่าว เจ้าของรวมคนอื่นสามารถร้องขอคืนส่วนเงินที่ได้จากการขายทอดตลาดได้ ทั้งนี้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1745 บัญญัติให้นำเรื่องเจ้าของรวมตามมาตรา 1356 ถึง 1366 มาใช้โดยอนุโลม โดยเฉพาะมาตรา 1359 ที่บัญญัติว่า “เจ้าของรวมคนหนึ่งๆ อาจใช้สิทธิอันเกิดแต่กรรมสิทธิ์ครอบไปถึงทรัพย์สินทั้งหมดเพื่อต่อสู้บุคคลภายนอก แต่ในการเรียกร้องเอาทรัพย์สินคืนนั้น ท่านว่าต้องอยู่ในบังคับแห่งเงื่อนไขที่ระบุไว้ในมาตรา 302 แห่งประมวลกฎหมายนี้” เช่นนี้ย่อมส่งผลสำคัญ 2 กรณี ดังนี้

(1) กรณีนำทรัพย์มาจำนองโดยไม่ได้รับความยินยอมจากเจ้าของรวมคนอื่น เจ้าของรวมคนอื่นไม่ได้ถูกฟ้องด้วยจึงถือเป็นบุคคลภายนอก โดยมีตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกา ดังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2437/2528 “ที่ดินมีโฉนดมีชื่อจำเลยและผู้ร้องเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ร่วมกัน ผู้ร้องจะร้องขั้ดทรัพย์เพื่อให้ศาลปล่อยทรัพย์ที่ยึดหาได้ไม่ ผู้ร้องซึ่งอยู่ในฐานะเป็นเจ้าของรวมในโฉนดที่ดินที่เจ้าพนักงานบังคับคดียึดไว้ชอบที่จะร้องขอให้ศาลแบ่งส่วนหรือคืนส่วนตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 287 หากข้อเท็จจริงได้ความว่า ที่ดินมีโฉนดที่เจ้าพนักงานบังคับคดียึดไว้ผู้ร้องเป็นเจ้าของรวมอยู่ 1 ใน 3 ผู้ร้องครอบครองเป็นส่วนสักและปลูกบ้านอยู่อาศัยมา 37 ปีแล้ว จำเลยและผู้ร้องได้ตกลงแบ่งแยกโฉนดออกเป็นส่วนของผู้ร้องและส่วนของจำเลยทั้ง ได้แบ่งส่วนที่จำเลยและผู้ร้องถือกรรมสิทธิ์ร่วมกันเพื่อใช้เป็นทางออกสู่ถนน เจ้าพนักงานที่ดินได้ดำเนินการแบ่งแยกโฉนดเสร็จแล้วเหลือเพียงแต่รอคำสั่งให้ไปจดทะเบียนรับโฉนดที่แบ่งแยกเท่านั้น ดังนี้ เห็นได้ว่าที่ดินดังกล่าวได้มีการตกลงแยกกรรมสิทธิ์ ส่วนของเจ้าของรวมเป็นที่แน่นอนแล้ว เจ้าพนักงานบังคับคดีย่อมไม่มีอำนาจที่จะขายส่วนที่เป็นของผู้ร้อง”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2451/2548 “ผู้ร้องและจำเลยได้ตกลงแบ่งแยกการครอบครองที่ดินพิพาทซึ่งเป็นกรรมสิทธิ์รวมของจำเลยกับผู้ร้องก่อนที่จะมีการบังคับคดี ข้อตกลงดังกล่าวย่อมผูกพันจำเลยและผู้ร้องตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1364 โจทก์จึงมีสิทธิบังคับคดีได้เท่าที่จำเลยมีสิทธิในที่ดินดังกล่าว ไม่มีสิทธิเอาที่ดินส่วนของผู้ร้องมาขายทอดตลาดได้ ถือได้ว่าผู้ร้องซึ่งเป็นบุคคลภายนอกมีสิทธิอื่นๆ อันอาจร้องขอให้บังคับเหนือที่ดินนั้นได้ตามกฎหมาย ย่อมมีสิทธิขอให้กันที่ดินส่วนที่ผู้ร้องครอบครองก่อนนำที่ดินพิพาททั้งแปลงออกขายตลาดได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 287

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4805-4806/2552 “ในขณะที่จำเลยจดทะเบียนจำนองที่ดินพิพาทเฉพาะส่วนของตนเป็นประกันเงินกู้ไว้แก่โจทก์ ผู้ถือกรรมสิทธิ์รวมในที่ดินพิพาทยังมีได้แบ่งแยกการครอบครองที่ดินกันเป็นส่วนสัดส่วน กรณีต้องถือว่าผู้ร้องทั้งสอง จำเลย และผู้ถือกรรมสิทธิ์รวมคนอื่นได้ร่วมกันครอบครองที่ดินพิพาททุกส่วนทั้งแปลง แม้ภายหลังผู้ถือกรรมสิทธิ์รวมจะได้ตกลงแบ่งแยกการครอบครองที่ดินพิพาทกันเป็นสัดส่วนแล้วก็ตาม ก็เป็นเพียงข้อตกลงภายในระหว่างผู้ถือกรรมสิทธิ์รวมด้วยกันเอง โดยโจทก์มิได้ตกลงด้วย จึงไม่มีผลผูกพันโจทก์ซึ่งเป็นบุคคลภายนอก การจำนองที่ดินพิพาทจึงยังคงครอบไปถึงส่วนเหล่านั้นหมดทุกส่วนด้วยกันอยู่ด้วยนั่นเองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 717 วรรคหนึ่ง โจทก์จึงมีสิทธิยึดที่ดินพิพาททั้งแปลงออกขายทอดตลาดเพื่อชำระหนี้ตามคำพิพากษาได้ ผู้ร้องทั้งสองไม่มีสิทธิขอกันที่ดินเฉพาะส่วนของตนนอกจากที่ดินพิพาทก่อนขายทอดตลาด”

(2) กรณีคู่สมรสฝ่ายหนึ่งนำสินสมรสไปจดทะเบียนจำนองโดยไม่ได้รับความยินยอมจากคู่สมรสอีกฝ่าย คู่สมรสที่ไม่ให้ความยินยอมไม่ได้ถูกฟ้องด้วยจึงถือเป็นบุคคลภายนอก มีสิทธิร้องกันส่วนจากเงินที่ได้จากการขายทอดตลาดได้ แต่ต้องปรากฏว่าหนี้ที่โจทก์ฟ้องบังคับนั้นไม่ใช่หนี้ร่วมระหว่างสามีภริยา โดยมีตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกา ดังนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2725/2528 “ผู้ร้องเป็นภริยาโดยชอบด้วยกฎหมายของจำเลย จำเลยไปยืมเงินโจทก์มาเพื่ออุปการะเลี้ยงดูและเพื่อประโยชน์ร่วมกันระหว่างจำเลยกับผู้ร้อง ซึ่งเป็นหนี้ร่วม ผู้ร้องไม่มีสิทธิขอกันส่วนในสินสมรสที่โจทก์นำยึดมาขายทอดตลาดเพื่อชำระหนี้ตามคำพิพากษา”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2478/2533 “เมื่อข้อเท็จจริงได้ความว่า หนี้ตามฟ้องเป็นหนี้ที่ผู้ตายได้ก่อขึ้นระหว่างที่ผู้ตายกับผู้ร้องเป็นสามีภริยากันและร่วมกันประกอบกิจการ โรงงาน อันเป็นหนี้ร่วมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1490 ดังนี้ ทรัพย์สินที่เจ้าพนักงานบังคับคดียึดมาขายทอดตลาด แม้ผู้ร้องจะมีกรรมสิทธิ์ร่วมอยู่ด้วยหรือไม่ก็ตาม ผู้ร้องก็ไม่มีสิทธิขอกันส่วนในทรัพย์สินดังกล่าวได้”

จากการพิจารณาข้างต้น จะเห็นได้ว่า กรณีเจ้าของรวมคนอื่นมิได้รู้เห็นถึงการจำนองหรือคู่สมรสฝ่ายหนึ่งได้ทำไปโดยลำพังและมีได้มีลักษณะเป็นหนี้ร่วมจนถึงขั้นตอนบังคับคดี ดังนี้ เจ้าของรวมคนอื่นหรือคู่สมรสฝ่ายที่มีได้รู้เห็นถึงการจำนอง หรือแม้แต่กรณีที่เจ้าของรวมคนอื่นหรือคู่สมรสได้สมรู้ร่วมคิดกับลูกหนี้หรือผู้จำนองเพื่อประวิงคดี แม้ผู้ร้องจะมีอาจริงขอกันส่วนของตนก่อนการขายทอดตลาดหรือเงินที่ได้จากการขายทอดตลาดได้ก็ตาม แต่นับแต่มีการยื่นคำร้องขอกันส่วนจนมีการยกคำร้องนั้น ทำให้การบังคับคดีเป็นไปโดยล่าช้า เพราะศาลต้องสั่งให้หยุดการบังคับคดีจนกว่าจะมีคำสั่งยกคำร้อง เช่นนี้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาย่อมได้รับความเสียหาย

### 5) ปัญหาการคัดค้านการขายทอดตลาด

กระบวนการบังคับคดีภายหลังจากการยึดทรัพย์จำนอง เจ้าพนักงานบังคับคดีจะต้องยื่นคำขอต่อศาลขอให้ศาลมีคำสั่งอนุญาตให้ขายทรัพย์จำนองนั้น ก่อนที่ศาลจะอนุญาตต้องพิจารณาข้อเท็จจริงต่างๆ ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เช่น พิจารณาว่ามีผู้คัดค้านการขายทอดตลาดหรือไม่ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 306<sup>16</sup> ถ้าไม่มีผู้คัดค้านการขายทอดตลาดและศาลมีคำสั่งอนุญาตให้ขายทอดตลาด เจ้าพนักงานบังคับคดีมีหน้าที่แจ้งคำสั่งศาลที่อนุญาตให้ขายทอดตลาดและวันเวลาที่ขายทอดตลาดให้ผู้มีส่วนได้เสียทุกคนทราบ โดยระบุในการประกาศขายทอดตลาดว่าเป็นการขายโดยปลอดจำนองหรือติดจำนองตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 308<sup>17</sup> เช่น กรณีที่มีผู้รับจำนองหลายราย ผู้รับจำนองคนหลังใช้สิทธิบังคับจำนอง แต่หนี้ของผู้รับจำนองรายแรกยังไม่ถึงกำหนดชำระหรือถึงกำหนดชำระแล้วแต่ผู้รับจำนองรายแรกประสงค์ให้ขายโดยติดจำนอง

นอกจากนี้ ต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการงดการบังคับคดีและการเพิกถอนกระบวนการบังคับคดีทั้งปวง โดยผู้มีส่วนได้เสียในการบังคับคดีซึ่งต้องเสียหายจากการบังคับคดีที่ฝ่าฝืนกฎหมายได้ร้องขอให้เพิกถอนการขายทอดตลาดโดยอ้างเหตุในคำร้อง เช่น ศาลออกคำสั่งห้ามขายบังคับคดี หรือคำสั่งในชั้นบังคับคดีฝ่าฝืนกฎหมาย หรือการที่เจ้าพนักงานบังคับคดีดำเนินการบังคับคดีที่ฝ่าฝืนกฎหมาย โดยศาลจะมีคำสั่งอย่างใดตามที่เห็นสมควรตามประมวล

<sup>16</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 306 บัญญัติว่า “เมื่อได้ยึดสังหาริมทรัพย์มีรูปร่างหรืออสังหาริมทรัพย์ทั้งหมดหรือบางส่วนของผู้หนึ่งตามคำพิพากษาแล้ว ให้เจ้าพนักงานบังคับคดียื่นคำขอต่อศาลขอให้สั่งอนุญาตให้ขายทอดตลาดทรัพย์สินนั้น ถ้าไม่มีผู้คัดค้านในการขายทรัพย์ภายใต้บังคับบทบัญญัติมาตรา 307 ให้ศาลมีคำสั่งอนุญาตตามคำขอ แล้วให้เจ้าพนักงานบังคับคดีแจ้งให้ทราบซึ่งคำสั่งของศาลและวันขายทอดตลาดแก่บรรดาบุคคลผู้มีส่วนได้เสียในการบังคับคดีแก่ทรัพย์สินที่จะขายทอดตลาดซึ่งทราบได้ตามทะเบียนหรือโดยประการอื่น

คำสั่งอนุญาตของศาลตามมาตรานี้ให้เป็นที่สุด.”

<sup>17</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 308 บัญญัติว่า “เมื่อศาลได้มีคำสั่งอนุญาตให้ขายแล้ว เจ้าพนักงานบังคับคดีอาจขายทอดตลาดทรัพย์สินที่ยึดได้เมื่อพ้นระยะเวลาอย่างน้อยห้าวันนับแต่วันที่ยึด การขายนั้นให้ดำเนินตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และกฎกระทรวงว่าด้วยการนั้น และตามข้อกำหนดของศาล ซึ่งระบุไว้ในคำสั่งอนุญาตให้ขายทรัพย์สินนั้น ถ้าหากมี

บทบัญญัติแห่งมาตรานี้ ไม่ให้ใช้บังคับแก่ทรัพย์สินมีสภาพเป็นของสดของเสียได้ ซึ่งเจ้าพนักงานบังคับคดียอมมีอำนาจที่จะขายได้ทันที โดยวิธีขายทอดตลาดหรือวิธีอื่นที่สมควร.”

กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 296<sup>18</sup> ประกอบมาตรา 309 ทวิ วรรคสอง<sup>19</sup> ในกรณีที่ราคาที่ได้จากการขายทอดตลาดทรัพย์สินมีจำนวนต่ำเกินสมควรอันเกิดจากการคบคิดกันฉ้อฉลระหว่างผู้ที่เกี่ยวข้องในการเข้าสู่ราคา หรือความไม่สุจริต หรือความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของเจ้าพนักงานบังคับคดีในการปฏิบัติหน้าที่ ซึ่งผู้มีส่วนได้เสียทั้งสองกรณีต้องทำคำร้องขอเพิกถอนในกำหนดระยะเวลาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 296 วรรคสอง และหากการขายทอดตลาดตามคำสั่งศาลนั้นถูกยกเลิกหรือเพิกถอน ก็ต้องถือเสมือนว่าไม่มีการขายทอดตลาด โดยผู้มีส่วนได้เสียในการบังคับคดีนั้นพิจารณาได้จากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 280<sup>20</sup> โดยมีตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกา ดังนี้

<sup>18</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง, มาตรา 296 บัญญัติว่า “ในกรณีที่คำบังคับ หมายบังคับคดี หรือคำสั่งศาลในชั้นบังคับคดีฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติแห่งลักษณะนี้ เมื่อศาลเห็นสมควร ไม่ว่าในเวลาใดก่อนการบังคับคดีได้เสร็จลง หรือเมื่อเจ้าพนักงานบังคับคดีรายงานต่อศาล หรือเมื่อเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษา ลูกหนี้ตามคำพิพากษา หรือบุคคลภายนอกผู้มีส่วนได้เสียในการบังคับคดีซึ่งต้องเสียหายเพราะเหตุดังกล่าวยื่นคำร้องต่อศาล ให้ศาลมีอำนาจที่จะสั่งเพิกถอนหรือแก้ไขคำบังคับ หมายบังคับคดี หรือคำสั่งดังกล่าวทั้งหมดหรือบางส่วนหรือมีคำสั่งอย่างใดตามที่ศาลเห็นสมควร

ภายใต้บังคับมาตรา 309 ทวิ วรรคสอง ถ้าเจ้าพนักงานบังคับคดีดำเนินการบังคับคดีฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติแห่งลักษณะนี้ เมื่อศาลเห็นสมควร ไม่ว่าเวลาใดก่อนการบังคับคดีได้เสร็จลง หรือเมื่อเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษา ลูกหนี้ตามคำพิพากษา หรือบุคคลภายนอกผู้มีส่วนได้เสียในการบังคับคดีซึ่งต้องเสียหายเพราะเหตุดังกล่าวยื่นคำร้องต่อศาล ให้ศาลมีอำนาจที่จะสั่งเพิกถอนหรือแก้ไขกระบวนการบังคับคดีทั้งปวง หรือวิธีการบังคับใดๆ โดยเฉพาะ หรือมีคำสั่งกำหนดวิธีการอย่างใดตามที่ศาลเห็นสมควร.”

<sup>19</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง, มาตรา 309 ทวิ วรรคสอง บัญญัติว่า “ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษา ลูกหนี้ตามคำพิพากษา หรือบุคคลผู้มีส่วนได้เสียในการบังคับคดี เห็นว่าราคาที่ได้จากการขายทอดตลาดทรัพย์สินมีจำนวนต่ำเกินสมควร และการขายทอดตลาดทรัพย์สินในราคาต่ำเกินสมควรนั้น เกิดจากการคบคิดกันฉ้อฉลในระหว่างผู้ที่เกี่ยวข้องในการเข้าสู่ราคา หรือความไม่สุจริตหรือความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของเจ้าพนักงานบังคับคดีในการปฏิบัติหน้าที่ บุคคลดังกล่าวอาจยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อขอให้มีการเพิกถอนการขายทอดตลาดทรัพย์สินตามบทบัญญัติแห่งลักษณะนี้ได้ และเมื่อศาลได้สวนแล้วเห็นว่าคำร้องรับฟังได้ ให้ศาลมีคำสั่งอนุญาตตามคำร้องหรือแก้ไขหรือมีคำสั่งกำหนดวิธีการอย่างใดตามที่ศาลเห็นสมควรให้เสร็จภายในกำหนดเก้าสิบวันนับแต่วันได้รับคำร้องนั้น.”

<sup>20</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง, มาตรา 280 บัญญัติว่า “เพื่อประโยชน์แห่งบทบัญญัติในภาคนี้ บุคคลต่อไปนี้ให้ถือว่ามีส่วนได้เสียในวิธีบังคับคดีอันเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือสิทธิเรียกร้องของลูกหนี้ตามคำพิพากษา

(1) เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษา ลูกหนี้ตามคำพิพากษา และในกรณีที่มีการอายัดสิทธิเรียกร้อง ลูกหนี้แห่งสิทธิเรียกร้องนั้น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2310/2525 “ผู้ร้องเป็นผู้รับจ้างนองทรัพย์สินที่ขายทอดตลาด โดยจดทะเบียนไว้ในลำดับที่ 2 ย่อมเป็นบุคคลผู้มีส่วนได้เสียในการบังคับคดีแก่ทรัพย์สินนั้นซึ่งทราบได้ตามทะเบียน ซึ่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 306 บัญญัติให้เจ้าพนักงานบังคับคดีแจ้งให้ผู้ร้องทราบถึงคำสั่งของศาลที่อนุญาตให้ขายทอดตลาดและวันขายทอดตลาดด้วย

เมื่อเจ้าพนักงานบังคับคดีได้ทำการขายทอดตลาดทรัพย์ไปโดยมิได้แจ้งให้ผู้ร้องทราบคำสั่งของศาลที่อนุญาตให้ขายทอดตลาดและวันขายทอดตลาด จึงเป็นกรณีที่เจ้าพนักงานบังคับคดีได้ดำเนินการบังคับคดีฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาค 4 ลักษณะ 2 ว่าด้วยการบังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง และถือได้ว่าผู้ร้องเป็นบุคคลอื่นที่มิได้มีส่วนได้เสียในการบังคับคดีซึ่งต้องเสียหายโดยการฝ่าฝืนนั้น ผู้ร้องจึงอาจยื่นคำขอโดยทำเป็นคำร้องต่อศาลขอให้มีการยกเลิกการขายทอดตลาดได้ตามมาตรา 296 วรรคสอง...

แต่เมื่อปรากฏว่าในวันขายทอดตลาดได้ทำการขายทอดตลาดทรัพย์ที่จำนองทั้งหมด ผู้ให้ราคาสูงสุดเป็นผู้ซื้อได้และได้ชำระราคาครบถ้วน ได้มีการแจ้งให้เจ้าพนักงานผู้มีอำนาจโอนทรัพย์ให้แก่ผู้ซื้อ และโจทก์ก็ได้รับชำระหนี้จากเงินสุทธิต่างที่ได้จากการขายทอดตลาดไปทั้งหมดแล้ว ดังนี้ ถือได้ว่าการบังคับคดีได้เสร็จลง การที่ผู้ร้องมายื่นคำร้องขอให้ยกเลิกการขายทอดตลาดหลังจากการบังคับคดีได้เสร็จลงแล้ว จึงไม่ชอบด้วยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 296 วรรคสอง ผู้ร้องไม่มีสิทธิที่จะขอให้ยกเลิกการขายทอดตลาดได้”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2115-2116/2530 “เมื่อศาลชั้นต้นมีคำสั่งให้ยกคำร้องของผู้ร้องที่ 1 ที่ขอให้งดการขายทอดตลาด ผู้ร้องที่ 1 มิได้อุทธรณ์ คำสั่งดังกล่าวจึงถึงที่สุดแล้ว ผู้ร้องที่ 1 จึงมิใช่ผู้มีส่วนได้เสียตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 280 (2) เจ้าพนักงานบังคับคดีไม่ต้องแจ้งวันขายทอดตลาดให้ผู้ร้องที่ 1 ทราบการขายทอดตลาดเป็นไปโดยชอบ ผู้ร้องที่ 2 ยื่นคำร้องขัดทรัพย์เมื่อได้มีการขายทอดตลาดเสียแล้ว จึงหมดสิทธิร้องขอให้ปล่อยทรัพย์”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2210/2537 “ระเบียบกระทรวงยุติธรรมว่าด้วยการบังคับคดีของเจ้าพนักงานบังคับคดี พ.ศ. 2522 ข้อ 68 วรรคแรก ที่กำหนดให้เจ้าพนักงานบังคับคดีจัดการปิดประกาศขายทอดตลาดโดยเปิดเผย ณ สถานที่ที่ทรัพย์จะขายตั้งอยู่ด้วย เป็นข้อกำหนดเพื่อประสงค์ให้บุคคลภายนอกที่สนใจมาประมูลซื้อทรัพย์ในการขายทอดตลาดเท่านั้น ระเบียบดังกล่าวหาได้

(2) บุคคลอื่นใดซึ่งชอบที่จะใช้สิทธิอันได้จดทะเบียนไว้โดยชอบหรือที่ได้ยื่นคำร้องขอตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 288, 289 และ 290 อันเกี่ยวกับทรัพย์สินหรือสิทธิเรียกร้องเช่นว่ามานั้น เว้นแต่คำร้องขอเช่นว่านี้ได้ถูกยกเสียในขั้นที่สุด.”

เป็นกฎหมายไม่ แม้หากจะไม่มีกรปฏิบัติตามข้อกำหนดดังกล่าว แต่เมื่อได้ความว่าจำเลยได้ทราบ กำหนดวันขายทอดตลาดตามประกาศขายทอดตลาดของเจ้าพนักงานบังคับคดีล่วงหน้าแล้ว ถือได้ ว่าเจ้าพนักงานบังคับคดีได้แจ้งวันขายทอดตลาดให้จำเลยทั้งสองซึ่งมีส่วนได้เสียในการบังคับคดี ทราบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 306 แล้ว ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความแพ่งมาตรา 306, 308 หมวดที่ 2 ว่าด้วยวิธียึดทรัพย์อายัดทรัพย์และการจ่ายเงินประกอบด้วย ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ส่วนที่ 3 ว่าด้วยการขายทอดตลาดและระเบียบกระทรวง ยุติธรรมว่าด้วยการบังคับคดีของเจ้าพนักงานบังคับคดี พ.ศ. 2522 หมวดที่ 8 ว่าด้วยการขายทรัพย์ ไม่มีบทบัญญัติหรือข้อกำหนดว่าในการขายทอดตลาด เมื่อผู้ขายทอดตลาดจะแสดงความตกลง ด้วยการเคาะไม้ ถ้าผู้มีส่วนได้เสียคัดค้านว่าราคาต่ำไปยังไม่สมควรแสดงความตกลงขาย ผู้ขาย ทอดตลาดจะต้องได้รับอนุญาตจากศาลก่อน หรือต้องรอให้ศาลวินิจฉัยข้อคัดค้านนั้นเสียก่อน ดังนั้น แม้ไม่มีการดำเนินการดังกล่าวก็ทำให้การขายทอดตลาดนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย...

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1705/2538 “เจ้าพนักงานบังคับคดีขายทอดตลาดทรัพย์สิน ของจำเลยที่ 2 มิได้ขายทอดตลาดทรัพย์สินของจำเลยคนอื่น ๆ ด้วย จำเลยคนอื่นจึงไม่ใช่ผู้มีส่วน ได้เสียในการบังคับคดีแก่ทรัพย์สินนั้น เจ้าพนักงานบังคับคดีไม่ต้องแจ้งการขายทอดตลาดให้ จำเลยเหล่านั้นทราบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 306 จำเลยที่ 2 ไม่มีสิทธิ ยื่นคำร้องขอให้เพิกถอนการขายทอดตลาดโดยอาศัยเหตุดังกล่าว”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 43/2540 “ขณะที่ ศ. นำหมายนัดไปส่งให้แก่จำเลยที่ 1 นั้น จำเลยที่ 1 ยังมีชื่ออยู่ในทะเบียนบ้านเมื่อหาบ้านจำเลยที่ 1 ไม่พบก็สมควรที่จะให้โจทก์ยื่นยัน ฎมิถ้าเนาของจำเลยที่ 1 เสียใหม่ หากโจทก์ยื่นยันแล้วยังส่งไม่ได้ก็จึงจะมีการปิดหมาย เจ้าพนักงานบังคับคดีใช้วิธีการประกาศโฆษณาทางหนังสือพิมพ์แทนการส่งหมายนัดโดยวิธี ธรรมดาต่างๆ ที่การส่งหมายโดยวิธีธรรมดายังทำได้อยู่ย่อมเป็นการไม่ชอบด้วยประมวลกฎหมาย แพ่งและพาณิชย์ มาตรา 79 วรรคหนึ่ง ถือได้ว่าจำเลยที่ 1 ไม่ทราบประกาศขายทอดตลาด การที่ เจ้าพนักงานบังคับคดีขายทอดตลาดที่ดินพิพาทไปโดยไม่แจ้งให้ทราบซึ่งคำสั่งศาลและวันขาย ทอดตลาดแก่จำเลยที่ 1 ผู้มีส่วนได้เสียในการบังคับคดี จึงเป็นการดำเนินการบังคับคดีฝ่าฝืนต่อ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 296 วรรคสองและมาตรา 306”

จากที่กล่าวมาข้างต้น ผู้มีส่วนได้เสียในการบังคับคดีซึ่งเสียหายจากการบังคับคดี เช่น ไม่ได้รับการบอกกล่าวถึงวันและเวลาในการขายทอดตลาด หรือราคาที่ขายทรัพย์สินต่ำเกิน สมควรได้ยื่นคำร้องต่อศาลคัดค้านการขายทอดตลาด ซึ่งศาลสั่งเพิกถอนหรือแก้ไขกระบวนการ บังคับคดีทั้งปวง โดยศาลต้องไต่สวนก่อนเสมอ และเมื่อศาลไต่สวนแล้วเห็นว่าคำร้องรับฟังได้ ให้ ศาลมีคำสั่งอนุญาตตามคำร้องหรือแก้ไขหรือมีคำสั่งกำหนดวิธีการอย่างใดตามที่ศาลเห็นสมควร



ในกรณีที่มีการคัดค้านการขายทอดตลาดเช่นนี้ อาจเกิดกรณีการคบคิดกันระหว่างลูกหนี้กับผู้ร้องเพื่อใช้สิทธิไม่สุจริตหรือมีเจตนาประวิงคดี หรืออาจเกิดขึ้นจากการคบคิดกันฉ้อฉลในระหว่างผู้ที่เกี่ยวข้องในการเข้าสู่ราคา ความไม่สุจริต หรือความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของเจ้าพนักงานบังคับคดีในการปฏิบัติหน้าที่ ดังนี้ ศาลจะมีคำสั่งให้เจ้าพนักงานบังคับคดีหยุดการบังคับคดีจนกว่าจะมีคำสั่งในคำร้องที่ยื่นคัดค้านการขายทอดตลาด ในระหว่างนี้อาจทำให้รถยนต์ที่เป็นหลักประกันมีสภาพทรุดโทรมเป็นเหตุให้เสื่อมราคา เมื่อขายทอดตลาดรถยนต์เพื่อนำเงินมาชำระหนี้อาจได้ราคาน้อย ผู้รับจำนองซึ่งเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาย่อมได้รับความเสียหายไม่ว่าจะเกิดกรณีการเพิกถอนการขายทอดตลาดที่กำลังดำเนินการอยู่นั้นหรือไม่ก็ตาม นอกจากนี้ ก็มีได้มีมาตรการป้องกันหรือลงโทษบุคคลผู้ยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งเพิกถอนการขายทอดตลาด โดยมีเจตนาไม่สุจริต หรือมีเจตนาประวิงคดีให้ชักช้าไว้แต่อย่างใด

ดังนั้น เมื่อผู้รับจำนองใช้สิทธิบังคับจำนองรถยนต์แล้วลูกหนี้ไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษา ผู้รับจำนองซึ่งเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาจะต้องดำเนินการตามกระบวนการบังคับคดี โดยมีศาลและเจ้าพนักงานบังคับคดีดำเนินการบังคับรถยนต์ที่เป็นหลักประกันชำระหนี้โดยวิธีขายทอดตลาด ซึ่งการบังคับคดีมีกระบวนการหลายขั้นตอน ส่งผลให้เจ้าหนี้จึงได้รับความเสียหาย ต้องเสียเวลาและค่าใช้จ่าย อีกทั้งรถยนต์ที่เป็นหลักประกันอาจเสียหายจนมีมูลค่าลดลงไม่เพียงพอแก่การชำระหนี้

### 5.3 รูปแบบกฎหมายของต่างประเทศต่อกรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ เพื่อนำมาเป็นต้นแบบสำหรับกฎหมายของประเทศไทย

จากการศึกษาในบทที่ 3 ผู้เขียนเห็นว่าระบบกฎหมายจารีตประเพณีมีความเหมาะสมในการนำมาใช้เป็นต้นแบบสำหรับกฎหมายของประเทศไทย

#### 5.3.1 รูปแบบในระบบกฎหมายจารีตประเพณีมีความเหมาะสมในการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้

จากการศึกษาระบบกฎหมายของประเทศไทยที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี พบว่าการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Floating Charge ของประเทศอังกฤษ และการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code ของประเทศสหรัฐอเมริกา หลักทั้งสองผู้ประกอบการสามารถนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ได้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองและไม่ต้องโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ที่เป็นหลักประกันให้แก่เจ้าหนี้ โดยมีรูปแบบที่แตกต่างและแก้ไขข้อบกพร่องของสัญญาหลักประกันในรูปแบบ Pledge และรูปแบบ Mortgage นับว่าสัญญาหลักประกันในรูปแบบทั้งสองเป็นการส่งเสริมการก่อหนี้ในทางการค้าอย่างแท้จริง

แม้ว่าการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบ Floating Charge และตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code จะมีความคล้ายคลึงกับรูปแบบการจำนองของไทย คือ ไม่ต้องส่งมอบการครอบครองและไม่ต้องโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ให้แก่เจ้าหนี้ โดยผู้ให้หลักประกันยังคงเป็นผู้ครอบครอง มีสิทธิใช้สอยและแสวงหาประโยชน์จากรถยนต์ที่เป็นหลักประกันในการประกอบกิจการของตนได้จนกว่าจะมีการบังคับหลักประกัน อันเป็นผลดีต่อการดำเนินธุรกิจของผู้ประกอบการ ส่วนผู้รับหลักประกันได้รับชำระหนี้จากรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน ได้ก่อนเจ้าหนี้อื่น ทั้งมีระบบทะเบียนอันเป็นประโยชน์ต่อผู้ที่เข้าเกี่ยวข้องกับหลักประกัน

แต่กระนั้น การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Floating Charge และตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code ก็มีข้อแตกต่างกับรูปแบบการจำนองของไทย ซึ่งหากนำมาใช้เป็นต้นแบบต่อกรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้สำหรับประเทศไทย พบว่ามีความเหมาะสมอยู่หลายประการ ดังนี้

#### 1) รถยนต์ที่นำมาเป็นหลักประกันได้

การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบ Floating Charge ของประเทศอังกฤษ และตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code ของประเทศสหรัฐอเมริกา ผู้ประกอบการที่ต้องการแหล่งเงินทุนสามารถนำรถยนต์ที่ตนมีอยู่หรือที่จะได้มาในอนาคตมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ได้ ทั้งหลักประกันยังครอบคลุมถึงรถยนต์ที่จะได้มาแทนที่หลักประกันเดิม ทรัพย์สิน ค่าสินไหมทดแทน และเงินใดๆ ที่จะได้มาเนื่องจากการจัดการหลักประกัน

การกำหนดเช่นนี้ ส่งผลให้ผู้ประกอบการได้ใช้ประโยชน์จากรถยนต์ได้อย่างเต็มที่ เนื่องจากในกิจการหนึ่งๆ ย่อมมีรถยนต์ไว้ใช้อำนวยความสะดวกแก่การประกอบธุรกิจด้านต่างๆ ตามขนาดและประเภทแห่งกิจการ ทั้งเป็นการเอื้อประโยชน์แก่ผู้ประกอบการให้สามารถนำรถยนต์ที่ตนกำลังผลิตหรือนำเข้าเพื่อการจำหน่าย หรือกำลังวางจำหน่าย หรือสั่งซื้อไปแล้วแต่อยู่ระหว่างการผลิต คัดแปลง หรือนำเข้าจากต่างประเทศ หรือเป็นรถยนต์ที่มีอยู่แล้วแต่ยังมีได้เป็นเจ้าของ เช่น สั่งซื้อจำนวนมากมีมูลค่าสูงจึงไม่ต้องการเสียเงินจำนวนมากในคราวเดียวจึงใช้วิธีการเช่าซื้อหรือลิสซิ่งรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ได้ จะเห็นได้ว่า รถยนต์เหล่านี้ผู้ประกอบการมีอยู่เป็นจำนวนมาก แม้จะยังมีได้เป็นเจ้าของแต่ย่อมเป็นที่แน่นอนว่าจะได้เป็นเจ้าของในอนาคต (ภายหลังทำสัญญา) หรือแม้จะยังมีได้นำมาใช้ในกิจการแต่ย่อมเป็นที่แน่นอนว่าจะนำมาใช้ในกิจการอันใกล้ ฉะนั้น เมื่อผู้ประกอบการนำรถยนต์เหล่านี้มาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ได้ โอกาสที่จะได้รับสินเชื่อก็น่าจะมีมากขึ้น ส่วนเจ้าหนี้ก็จะมีคามมั่นคงจากจำนวนหลักประกันที่เพิ่มขึ้นเช่นกัน

นอกจากนี้ ลักษณะแห่งการให้หลักประกันอาจเป็นรถยนต์คันเดียวหรือหลายๆ คัน รวมกันมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ หรือเป็นส่วนหนึ่งในหลายรายการในลักษณะแห่งการนำกิจการมาเป็นหลักประกัน ผู้ประกอบการจึงสามารถขอสินเชื่อได้ตามลักษณะแห่งความจำเป็นของกิจการ ก่อให้เกิดสภาพคล่องในการบริหารจัดการกิจการของผู้ให้หลักประกัน เนื่องจากการขอสินเชื่อผู้ให้หลักประกันจะต้องดูความสามารถในการชำระหนี้ของตน ส่วนผู้รับหลักประกันก็ต้องประเมินสถานะทางการเงิน หลักประกัน และความสามารถในการหารายได้ของผู้ให้หลักประกัน ก่อนที่จะมีการให้สินเชื่อเช่นกัน ทั้งการกำหนดให้หลักประกันครอบคลุมถึงรถยนต์ที่จะเข้ามาแทนที่หลักประกันเดิม ทรัพย์สิน ค่าสินไหมทดแทน และเงินใดๆ ที่จะได้มาเนื่องจากการจัดการหลักประกัน ย่อมเป็นแนวทางที่สอดคล้องกับการก่อหนี้ในทางการค้า ที่เป็นการส่งเสริมการลงทุนให้ลูกหนี้ได้รับสินเชื่อควบคู่กับการลดความเสี่ยงต่อความเสียหายหากลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ เมื่อเจ้าหนี้กล้าให้สินเชื่อแก่ลูกหนี้ กิจการของลูกหนี้ซึ่งเป็นผู้ประกอบการก็จะดำเนินไปอย่างต่อเนื่อง

แต่กระนั้น เมื่อพิจารณากรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนองของไทยตามพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 โดยอาศัยหลักเกณฑ์และวิธีการตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยลักษณะจำนอง กลับมีข้อจำกัดที่ให้เฉพาะผู้ประกอบการที่เป็นเจ้าของรถยนต์และต้องเป็นรถยนต์ที่จดทะเบียนแล้วเท่านั้น และหากมีการรับจำนองจากผู้ไม่ได้เป็นเจ้าของที่แท้จริง สัญญาข้อมคกเป็นโมฆะ แม้จะสุจริตโดยไม่รู้ว่าคุณคณนั้นไม่ใช่เจ้าของที่แท้จริงก็ตาม ดังนี้ ผู้ประกอบการจึงไม่สามารถนำรถยนต์ที่ตนยังไม่ได้เป็นเจ้าของ เช่น อยู่ระหว่างการทำสัญญาเช่าซื้อหรือการลิสซิ่งรถยนต์ หรือสั่งซื้อไปแล้วแต่อยู่ระหว่างการผลิต ประกอบ ดัดแปลง นำเข้า หรือยังไม่ได้จดทะเบียนมาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ในการขอสินเชื่อจากสถาบันการเงินได้

ดังนั้น ถ้าประเทศไทยไม่มีข้อจำกัดการใช้ประโยชน์จากรถยนต์ในลักษณะดังกล่าว โดยให้ผู้ประกอบการสามารถนำรถยนต์ที่ตนยังไม่ได้เป็นเจ้าของหรือที่จะได้เป็นเจ้าของในอนาคตมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ได้ ตลอดจนกำหนดให้หลักประกันครอบคลุมรถยนต์ที่จะได้มาแทนที่หลักประกันเดิม ทรัพย์สิน ค่าสินไหมทดแทน หรือเงินใดๆ ที่จะได้มาภายหลังการทำสัญญา เนื่องจากการจัดการหลักประกันหรือมีผู้มาทำละเมิดมาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ได้ เช่นเดียวกับการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Floating Charge ของประเทศอังกฤษ และตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code ของประเทศสหรัฐอเมริกาแล้ว ย่อมทำให้จำนวนรถยนต์ที่เป็นหลักประกันมีมากขึ้น เจ้าหนี้ก็เพิ่มความมั่นใจในโอกาสที่จะได้รับชำระหนี้คืน ส่วนผู้ประกอบการก็เพิ่มโอกาสได้รับสินเชื่อจากสถาบันการเงิน ดังนั้น จึงจะเป็นแนวทางที่ส่งเสริมการก่อหนี้ในทางการค้าอย่างแท้จริง

## 2) การทำสัญญานำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้

แม้การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบ Floating Charge ตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code และรูปแบบการจำนองของไทยจะมีระบบทะเบียนบังคับให้ผู้สัญญาต้องดำเนินการเช่นเดียวกัน แต่ระบบทะเบียนในสัญญาหลักประกันของทั้งสองรูปแบบก็มีลักษณะแตกต่างจากรูปแบบการจำนองของไทย อันส่งผลสำคัญ ดังนี้

การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบ Floating Charge ต้องจดทะเบียนการเป็นหลักประกันลงในสมุดทะเบียนบริษัทลูกหนี้และจดทะเบียนต่อนายทะเบียน จากนั้นเก็บรักษาสมุดทะเบียนไว้ ณ สำนักงานที่จดทะเบียนจัดตั้งบริษัทลูกหนี้ โดยเปิดโอกาสให้บุคคลภายนอกตรวจสอบรายละเอียดและคัดลอกข้อความแห่งหลักประกันได้ กรณีที่มีความล่าช้าของการจดทะเบียนก็มีมาตรการลงโทษ ส่วนรูปแบบตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code จะทำเป็นหนังสือและลงลายมือชื่อเพื่อให้มีผลสมบูรณ์และบังคับใช้ระหว่างคู่สัญญา (Attachment) ตลอดจนการมีผลถึงบุคคลภายนอกหรือเจ้าหน้าที่รายอื่นๆ (Perfection) ตามหลัก Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code และจดทะเบียนในทะเบียนรถยนต์ตามกฎหมายของรัฐ

การกำหนดเช่นนี้ จะเห็นได้ว่า รูปแบบการทำสัญญาและการดำเนินการตามระบบการจดทะเบียนของหลักทั้งสองก่อให้เกิดความสะดวก ไม่ยุ่งยาก ไม่เสียเวลาและค่าใช้จ่ายซ้ำซ้อน เมื่อจดทะเบียนแล้ว หากมีการเปลี่ยนแปลงใดๆ คู่สัญญาไม่ต้องจดทะเบียนครั้งใหม่ในทุกๆ ครั้ง การดำเนินธุรกิจของผู้ให้หลักประกันก็จะต่อเนื่อง ก่อให้เกิดรายได้จนกว่าจะมีเหตุการณ์บางอย่างเกิดขึ้นที่กำหนดในสัญญา เช่น ลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ ทั้งการเปิดโอกาสให้ผู้ที่จะเข้าเกี่ยวข้องกับหลักประกันสามารถตรวจสอบทางทะเบียนและมีการรับรองสิทธิทางทะเบียนเช่นนี้ย่อมเป็นมาตรการป้องกันมิให้ผู้ให้หลักประกันทุจริตควบคู่กับการป้องกันหรือลดความเสียหายที่จะเกิดขึ้นแก่ผู้รับหลักประกันและบุคคลภายนอก

แต่อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณากรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนองของไทย นอกจากต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้ว ต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อนายทะเบียนรถยนต์ตามมาตรา 17/1 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 ที่กรมการขนส่งทางบกกำหนดอีก ทำให้คู่สัญญาต้องดำเนินการทางทะเบียนตามกฎหมายสองฉบับทุกๆ ครั้งที่มีการเปลี่ยนแปลงทางทะเบียน เช่นนี้ถ้ามีการเปลี่ยนแปลงทางทะเบียนบ่อยครั้ง ย่อมส่งผลให้ผู้สัญญาทุกฝ่ายต้องเสียเวลาและค่าใช้จ่ายมากขึ้น ต้นทุนก็จะเพิ่มสูงขึ้นอันไม่เป็นผลดีต่อการค้าการลงทุน

ดังนั้น ถ้าประเทศไทยมีรูปแบบการทำสัญญาหลักประกันที่ง่าย สะดวก รวดเร็วและ  
ไม่สิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายในการดำเนินการ ทั้งมีระบบทะเบียนทรัพย์สินที่เป็นหนึ่งเดียว รับรอง  
สถานะผู้รับหลักประกันเช่นเดียวกับการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบ  
Floating Charge และตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform  
Commercial Code ย่อมจะเป็นประโยชน์แก่ธุรกิจของทุกฝ่าย

### 3) การบังคับรถยนต์ที่เป็นหลักประกันเมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้

เมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ หากเป็นการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ใน  
รูปแบบ Floating Charge ก่อนการแปลงสภาพหลักประกัน ผู้รับหลักประกันจะมีมาตรการต่างๆ  
ตามที่กำหนดไว้ในหุ้นกู้หรือสัญญาหลักประกัน เช่น การครอบครองชั่วคราวเพื่อเรียกเก็บรายได้  
โดยผู้รับหลักประกันจะยังไม่มีสิทธิเหนือหลักประกันจนกว่าจะมีการแปลงสภาพหลักประกัน แต่  
เมื่อมีการแปลงสภาพหลักประกันรถยนต์ที่เดิมเป็นหลักประกันแบบ Floating Charge จะกลายเป็น  
หลักประกันแบบ Fixed Charge ส่งผลให้เป็นทรัพย์สินเฉพาะสิ่ง ผู้รับหลักประกันมีสิทธิเหนือรถยนต์  
ที่เป็นหลักประกัน ส่วนผู้ให้หลักประกันจะไม่สามารถนำรถยนต์ออกใช้ได้ โดยผู้รับหลักประกัน  
จะแต่งตั้งผู้บังคับหลักประกันเข้าครอบครองและดำเนินการต่างๆ ตลอดจนการทำหน้าที่บังคับ  
หลักประกันตามความเหมาะสมแก่สภาพแห่งหลักประกัน ส่วนหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9  
(Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code ผู้รับหลักประกันสามารถดำเนินการ  
บังคับชำระหนี้จากรถยนต์ที่เป็นหลักประกันได้ทันทีหรือใช้วิธีนำกลับมาครอบครองใหม่อีกครั้ง  
โดยผู้รับหลักประกันมีสิทธิเข้าครอบครองหรือควบคุมรถยนต์ที่เป็นหลักประกันได้ครบเท่าที่ไม่  
ขัดต่อกฎหมาย ความสงบเรียบร้อย หรือความเป็นอยู่โดยปกติสุขของผู้ให้หลักประกันหรือ  
ผู้ครอบครองหลักประกัน โดยไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้า เว้นแต่กรณีผู้ให้หลักประกัน ไม่ใช่ลูกหนี้ที่  
ต้องบอกกล่าวก่อน เมื่อผู้รับหลักประกันเข้าครอบครองหลักประกันแล้วสามารถใช้สิทธิจัดการได้  
ด้วยตนเองตามที่ตกลงในสัญญา เช่น ให้เช่า หรือจัดการใดๆ ก่อนการจำหน่ายหลักประกันก็ได้

การกำหนดเช่นนี้ ถือเป็นการป้องกันความเสียหายแก่หลักประกัน ผู้ให้หลักประกัน  
มีอิสระในการใช้สิทธิของตนแก่หลักประกันอย่างเต็มที่จนกว่าจะมีการทำตามที่กำหนดใน  
สัญญา ซึ่งเหตุแห่งการบังคับหลักประกันก็เป็นเรื่องที่คุณสัญญาตกลงกันได้ ผู้ประกอบการจึงมีความ  
คล่องตัวในการบริหารจัดการกิจการของตน รายได้จากการประกอบการก็จะได้อย่างต่อเนื่อง ส่วน  
เจ้าหนี้เองก็มั่นใจได้ว่าตนจะรับชำระหนี้คืน เนื่องจากเมื่อมีเหตุการณ์หรือเหตุการณ์ใดที่มีความ  
เสี่ยงต่อความเสียหายตามที่กำหนดในสัญญา ผู้รับหลักประกันสามารถตรวจสอบและเข้าควบคุม  
หลักประกัน ได้ทันที เช่นนี้หลักประกันก็จะไม่ได้รับความเสียหายมากนัก เมื่อบังคับรถยนต์ที่  
เป็นหลักประกันออกขายทอดตลาดย่อมได้ราคาที่เหมาะสม นับเป็นการให้ประโยชน์แก่ทุกฝ่าย

แต่อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณากรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนองของไทยที่การจำนองครอบคลุมรถยนต์ทั้งคันและทุกคันที่จดทะเบียนจำนอง ผู้รับจำนองถูกจำกัดเฉพาะวิธีการขอให้ยึดรถยนต์ที่จำนองออกขายทอดตลาดหรือเอารถยนต์จำนองหลุดเป็นสิทธิหากเข้าเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น ดังนี้ จึงเกิดปัญหาในกรณีที่เป็นการประกันการชำระหนี้ในอนาคต เช่น สัญญาเบิกเงินเกินบัญชี หรือตกลงผ่อนชำระหนี้เป็นงวดๆว่าจะนำหลักเกณฑ์ใดบังคับจำนองเพื่อชำระหนี้ ทั้งการที่ไม่สามารถตกลงบังคับจำนองเป็นประการอื่นได้ย่อมเป็นการแน่นอนว่าต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่กฎหมายและศาลกำหนด ซึ่งต้องเสียเวลาและค่าใช้จ่ายในการดำเนินการ ยิ่งนานวันมูลค่าของรถยนต์ที่เป็นหลักประกันจะลดลงจนอาจไม่เพียงพอแก่การชำระหนี้ เพราะเสื่อมสภาพตามเวลาและการใช้งานของผู้จำนอง

ดังนั้น ถ้าประเทศไทยมีการกำหนดให้คู่สัญญาสามารถตกลงเหตุแห่งการบังคับหลักประกันและให้สิทธิเจ้าหนี้สามารถเข้าครอบครองหรือจัดการตามความเหมาะสมแก่พฤติการณ์เพื่อป้องกันความเสียหายแก่หลักประกันเบื้องต้นก่อนการบังคับหลักประกันได้เช่นเดียวกับการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบ Floating Charge และตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code ก็จะช่วยลดความเสียหายแก่หลักประกัน เมื่อเจ้าหนี้สังเกตเห็นว่าตนจะไม่ได้ได้รับความเสียหายก็จะเต็มใจเข้าช่วยเหลือลูกหนี้ ลูกหนี้เกิดสภาพคล่องในการดำเนินธุรกิจ เช่นนี้จะเป็นการส่งเสริมการประกอบธุรกิจอย่างแท้จริง

#### 4) การบังคับรถยนต์ที่เป็นหลักประกันไม่ต้องดำเนินการทางศาล

การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบ Floating Charge และตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code เมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้หรือผิดสัญญาในข้อสาระสำคัญอันเป็นเงื่อนไขแห่งการบังคับหลักประกันการบังคับรถยนต์ที่เป็นหลักประกันไม่ต้องดำเนินการทางศาล แต่เปิดช่องให้เข้าไปเกี่ยวข้องกับกระบวนการทางศาลเมื่อมีความจำเป็นเท่านั้น กล่าวคือ รูปแบบ Floating Charge การดำเนินงานของผู้บังคับหลักประกันจะอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของศาล เพื่อมิให้เกิดการเอารัดเอาเปรียบลูกหนี้หรือกิจการของลูกหนี้ต้องสะดุดหยุดลงทันที ส่วนสัญญาหลักประกันตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code จะเกี่ยวข้องกับกระบวนการทางศาลต่อเมื่อมีข้อพิพาทอันเกี่ยวเนื่องกับการไม่ยินยอมส่งมอบรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน

การกำหนดเช่นนี้ ส่งผลให้รถยนต์ที่เป็นหลักประกันได้รับความเสียหายน้อย ทั้งการจำหน่ายรถยนต์ที่เป็นหลักประกันก็จะได้ราคาที่เหมาะสมสอดคล้องกับสภาพแห่งหลักประกัน เพราะดำเนินการจำหน่ายโดยผู้เชี่ยวชาญ การบังคับรถยนต์เพื่อจำหน่ายนำเงินมาชำระหนี้ก็จะมีความสะดวก รวดเร็ว ไม่สิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายในการดำเนินการ

แต่อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณากรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนองของไทย ผู้รับจำนองสามารถใช้สิทธิบังคับชำระหนี้เอาจากรถยนต์ที่จำนองเป็นหลักประกันได้ก็ตาม แต่เงื่อนไขสำคัญแห่งบังคับจำนอง คือ ต้องดำเนินการทางศาลเท่านั้น แน่แน่นอนว่าต้องมีค่าใช้จ่ายและเสียเวลาในการดำเนินการชั้นศาล ทั้งผู้รับจำนองต้องบอกกล่าวบังคับจำนองไปยังลูกหนี้ ผู้จำนอง หรือผู้รับโอนทรัพย์สินจำนองก่อนจึงจะใช้สิทธิทางศาลได้ ซึ่งในความเป็นจริงแม้ว่ารถยนต์จะ ได้จดทะเบียนจำนองแล้ว ผู้จำนองก็ยังเป็นผู้ครอบครองและอาจมีเจตนาทุจริตหลีกเลี่ยงการถูกฟ้องบังคับจำนองหรือประวิงคดีโดยโอนรถยนต์ไปยังบุคคลภายนอก จึงอาจเกิดปัญหาการบอกกล่าวบังคับจำนองที่ล่าช้า ส่งผลให้กว่าผู้รับจำนองจะบอกกล่าวบังคับจำนองได้ รถยนต์อาจเสียหายจนขายทอดตลาดได้เงินไม่เพียงพอแก่การชำระหนี้

ดังนั้น ถ้าประเทศไทยมีการบังคับหลักประกันที่จะเข้าเกี่ยวข้องกับกระบวนการทางศาลเมื่อจำเป็น ก็อาจช่วยลดภาระผู้รับหลักประกันที่ไม่ต้องเสียเวลาและค่าใช้จ่ายในการดำเนินการ และแน่นอนว่าการดำเนินธุรกิจไม่ว่าจะเป็นผู้ประกอบการประเภทใด ย่อมต้องการความต่อเนื่อง ไม่เสียเวลาและค่าใช้จ่ายจำนวนมาก เพราะจะนำมาซึ่งต้นทุนที่เพิ่มสูงขึ้น ฉะนั้น ถ้ากระบวนการบังคับหลักประกันมีความสะดวก รวดเร็ว ก็จะช่วยลดความเสียหายที่อาจจะเกิดขึ้นแก่หลักประกัน เมื่อบังคับรถยนต์ออกขายทอดตลาดก็จะ ได้ราคาดี โดยผู้รับหลักประกันมิได้รับความเสียหายนัก

5) การโอนรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน ไปยังบุคคลภายนอก โดยผู้ให้หลักประกัน มีเจตนาทุจริต

การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Floating Charge และตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code ผู้ที่จะเข้าเกี่ยวข้องกับหลักประกันสามารถตรวจสอบสถานะแห่งหลักประกันจากระบบทะเบียนได้ ยกเว้นเป็นผู้ซื้อทรัพย์สินโดยสุจริตในทางการค้าที่ไม่อยู่ในฐานะให้ทำการตรวจสอบ โดยมีลำดับบุริมสิทธิแห่งการได้รับชำระหนี้ชัดเจน คือ ผู้รับหลักประกันที่ทำสัญญาและจดทะเบียนถูกต้องก่อนย่อมมีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้ไม่มีประกัน ก่อนเจ้าหนี้ที่จดทะเบียนลำดับหลัง และเจ้าหนี้ที่ดำเนินการไม่สมบูรณ์

การกำหนดเช่นนี้ ย่อมส่งผลดีแก่ทุกฝ่าย เพราะผู้ให้หลักประกันสามารถดำเนินกิจการของตนได้ตามปกติ เช่น หลักประกันเป็นสินค้าที่มีไว้จำหน่าย ผู้ประกอบการก็จะนำรถยนต์นั้นออกจำหน่ายได้ตามปกติ ควบคู่กับการดำเนินมาตรการป้องกันผู้ให้หลักประกันทุจริต เพราะผู้ที่จะเข้าเกี่ยวข้องกับหลักประกันสามารถตรวจสอบสถานะแห่งหลักประกันจากระบบทะเบียนได้ เมื่อตรวจสอบแล้วตัดสินใจได้ว่า จะรับรถยนต์เป็นหลักประกันหรือไม่ หรือถ้าตนรับหลักประกันนั้นไว้แล้วจะทำให้ตนได้รับชำระหนี้ในลำดับที่เท่าไร และหากผู้รับหลักประกันมีเจตนาทุจริต

ต้องการหลีกเลี่ยงการชำระหนี้หรือประวิงเวลาการบังคับหลักประกันจริง เมื่อบุคคลภายนอกตรวจสอบรถยนต์ที่นำมาเป็นหลักประกันจากระบบทะเบียน ย่อมจะทราบสถานะแห่งหลักประกันได้ทันที เนื่องจากการรับส่งหาริมทรัพย์ใดเป็นหลักประกันการชำระหนี้ผู้รับหลักประกันจะต้องดำเนินการทางทะเบียน ดังนี้ ย่อมป้องกันข้อพิพาทระหว่างผู้รับหลักประกันและบุคคลภายนอกในการการอ้างสิทธิเหนือรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน

แต่อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณากรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนองของไทย ผู้รับจำนองต้องเสียเวลาและค่าใช้จ่ายในการติดตามรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน เนื่องจากการโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ทำได้โดยส่งมอบการครอบครองไม่ได้บังคับให้ต้องจดทะเบียนเปลี่ยนแปลงชื่อในสมุดทะเบียนรถยนต์ และแม้ผู้จำนองจะมีเจตนาทุจริตจริงก็ไม่ถือเป็นความผิดแต่อย่างใด เนื่องจากศาลถือว่าผู้รับจำนองมิได้เสียเปรียบยังคงมีสิทธิบังคับชำระหนี้จากหลักประกันได้อยู่ เช่นนี้ผู้รับจำนองจึงต้องหมั่นตรวจสอบรถยนต์ที่เป็นหลักประกันว่าอยู่ในการครอบครองของใครและอยู่ ณ สถานที่ใด ทำให้เสียเวลาและค่าใช้จ่ายในการติดตามรถยนต์

ดังนั้น ถ้าประเทศไทยมีระบบทะเบียนทรัพย์สินที่เป็นหนึ่งเดียวได้จากหลักแหล่งที่แน่ชัดเช่นเดียวกับการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบ Floating Charge และตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code ก็จะช่วยลดความเสียหายให้ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องกับหลักประกัน เพราะการดำเนินการทางทะเบียนภายใต้ระบบทะเบียนเดียวกัน จะเป็นประโยชน์ในการตรวจสอบสถานะแห่งหลักประกันและรับรองสถานะของผู้รับหลักประกัน

#### 6) การชำระหนี้ในส่วนที่ยังไม่ครบตามจำนวนหนี้หลังจากการบังคับหลักประกัน

การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบ Floating Charge และตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code กำหนดว่าผู้รับหลักประกันมีสิทธิได้รับชำระหนี้จากเงินที่ได้จากการขายรถยนต์ที่เป็นหลักประกันก่อนเจ้าหนี้ไม่มีประกัน ก่อนเจ้าหนี้ที่จัดแจ้งทางทะเบียนลำดับหลัง โดยมีลำดับบุริมสิทธิแห่งการได้รับชำระหนี้อย่างชัดเจน เงินที่ได้จากการจำหน่ายผู้รับหลักประกันต้องจัดสรรหักค่าใช้จ่ายในการขายและชำระหนี้ส่วนของตน ถ้ามีเงินเหลือต้องส่งคืนผู้ให้หลักประกัน แต่ถ้าไม่พอชำระหนี้ ลูกหนี้ต้องรับผิดชอบในส่วนที่ยังไม่ครบตามจำนวนหนี้หลังจากการบังคับหลักประกัน

แต่อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณากรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนองของไทย ผู้รับจำนองจะมีสิทธิได้รับชำระหนี้ในส่วนที่ยังไม่ครบตามจำนวนหนี้หลังจากการบังคับหลักประกันได้ ต่อเมื่อทำข้อตกลงยกเว้นประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 733 เท่านั้น ซึ่งในความเป็นจริงอาจมิได้ทำข้อตกลงดังกล่าว ยิ่งรถยนต์ที่เป็นหลักประกันอยู่



ในความครอบครองของผู้จำนอง ย่อมเสื่อมสภาพไปตามกาลเวลาและการใช้งานจนการบังคับ  
รถยนต์ขายทอดตลาดอาจได้เงินไม่เพียงพอแก่การชำระหนี้ การที่กฎหมายไม่กำหนดให้ลูกหนี้รับ  
ผิดแต่เริ่มแรก ย่อมเปรียบเสมือนเป็นการจำเดิมเจ้าหนี้ให้ได้รับความเสียหาย

ดังนั้น ถ้าประเทศไทยมีกฎหมายกำหนดให้ลูกหนี้รับผิดชอบในส่วนที่ยังไม่ครบตาม  
จำนวนหนี้หลังจากการบังคับหลักประกันแต่เริ่มแรก ย่อมเป็นผลดีแก่เจ้าหนี้ที่จะไม่ต้องคอย  
ระแวงระวังว่าสัญญาที่สร้างขึ้นจะตกหล่นหรือไม่ ทั้งรถยนต์ที่เป็นหลักประกันการครองครองยังคง  
อยู่กับผู้ให้หลักประกัน ย่อมจะเสื่อมสภาพหากมิได้บำรุงรักษารถยนต์ที่เป็นหลักประกันอย่างดี  
ทำให้เมื่อบังคับรถยนต์ออกจำหน่ายอาจได้เงินไม่เพียงพอแก่การชำระหนี้ ดังนี้ การกำหนดให้  
ลูกหนี้รับผิดชอบก็จะช่วยลดความเสียหายแก่หลักประกัน เพราะลูกหนี้ต้องดูแลรถยนต์เป็นอย่างดี  
เพื่อที่ตนจะไม่ต้องรับผิดชอบส่วนที่ยังไม่ครบจำนวนหนี้มากนัก เช่นนี้ย่อมความมั่นใจแก่ผู้รับรถยนต์  
เป็นหลักประกันการชำระหนี้ว่าตนจะไม่ได้รับความเสียหายหากลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้

#### 7) การบังคับรถยนต์ที่เป็นหลักประกันเพื่อชำระหนี้แก่ผู้รับหลักประกัน

การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบ Floating Charge การ  
บังคับหลักประกันจะอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของศาล โดยจะไม่ทำการยึดรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน  
เพื่อจำหน่ายนำเงินมาชำระหนี้ทันที ผู้รับหลักประกันจะแต่งตั้งผู้บังคับหลักประกันซึ่งเป็นเอกชน  
ผู้เชี่ยวชาญทำหน้าที่ตรวจสอบ จัดการ ประเมินราคา รวมถึงจำหน่ายตามวิธีที่เหมาะสมกับสภาพ  
แห่งหลักประกัน โดยไม่ต้องขายผ่านกระบวนการทางศาล และช่วยเหลือลูกหนี้ที่ให้ความร่วมมือ  
ส่วนหลักเกณฑ์ตามที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code  
ให้สิทธิผู้รับหลักประกันร้องขอต่อศาลหรือจะบังคับชำระหนี้ด้วยตนเอง โดยจะขายแก่บุคคลทั่วไป  
หรือขายในวงจำกัดก็ได้ แต่หากมีข้อพิพาทศาลจะพิจารณาตัวอย่างต่อเนื่องและมีคำสั่งโดยเร็ว

การกำหนดเช่นนี้ เจ้าหนี้สามารถเลือกวิธีการที่เหมาะสมแก่การจัดการและจำหน่าย  
หลักประกัน ทำให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้สำเร็จ สะดวก รวดเร็ว และขายรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน  
ได้ในราคาที่เหมาะสม ในกรณีที่การบังคับหลักประกันต้องเข้าไปเกี่ยวข้องกับกระบวนการทางศาล  
ศาลจะพิจารณาตัวอย่างต่อเนื่องและมีคำสั่งโดยเร็ว ย่อมเป็นผลให้หลักประกันเสียหายน้อยที่สุด  
ถือเป็นการคุ้มครองประโยชน์ของทุกฝ่ายทั้งเจ้าหนี้และลูกหนี้

กรณีนี้เมื่อพิจารณาการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการ  
จำนองของไทย เมื่อลูกหนี้ตามคำพิพากษาไม่ชำระหนี้ตามคำพิพากษาก็จะต้องเข้าสู่กระบวนการ  
บังคับคดี โดยมีเจ้าพนักงานบังคับคดีซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐบังคับรถยนต์ที่เป็นหลักประกันมา  
ชำระหนี้โดยวิธีขายทอดตลาด ซึ่งกระบวนการบังคับคดีมีหลายขั้นตอน ลำช้า กว่าที่เจ้าหนี้จะได้รับ  
ชำระหนี้รถยนต์ที่เป็นหลักประกันอาจเสียหายมีมูลค่าลดลงจนได้เงินไม่เพียงพอแก่การชำระหนี้

ดังนั้น ถ้าประเทศไทยมีรูปแบบการบังคับรถยนต์ที่เป็นหลักประกันที่มีความสะดวก รวดเร็ว ไม่สิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายในการดำเนินการ ทั้งเจ้าหนี้สามารถดำเนินการเบื้องต้นเพื่อป้องกัน ความเสียหายแก่หลักประกัน เช่น เจ้าจัดการเบื้องต้นแก่หลักประกัน ดำเนินการขายทอดตลาดโดย ผู้เชี่ยวชาญ เพื่อให้รถยนต์ที่เป็นหลักประกันจำหน่ายได้ในราคาที่เหมาะสมเช่นเดียวกับการนำ รถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบ Floating Charge และตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติ ใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code ย่อมจะช่วยผู้รับหลักประกัน ให้ได้รับเงินเพียงพอแก่การชำระหนี้ อันเป็นแนวทางแห่งการส่งเสริมการค้าในทางการค้า เพราะเจ้าหนี้จะกล้ารับรถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้ เมื่อลูกหนี้ได้รับสินเชื่อจะส่งผลให้ ธุรกิจดำเนินอย่างต่อเนื่อง นับเป็นประโยชน์สูงสุดแห่งการใช้รถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้

### 5.3.2 รูปแบบในระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษรมีความไม่เหมาะสมในการนำรถยนต์มาเป็น หลักประกันการชำระหนี้

จากการศึกษารูปแบบการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบ การครอบครองในบทที่ 3 ของประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษรอย่างประเทศญี่ปุ่น และประเทศเยอรมันแล้ว พบว่าทั้งสองประเทศใช้รูปแบบการ โอนกรรมสิทธิ์ในสังหาริมทรัพย์เพื่อ เป็นประกันการชำระหนี้หรือหลัก Title Transfer Security ที่ถูกสร้างขึ้นให้มีรูปแบบที่แตกต่าง เพื่อแก้ไขข้อบกพร่องของรูปแบบ Pledge และ Mortgage มีวัตถุประสงค์สำคัญในการส่งเสริมการค้า ในทางการค้าช่วยให้ผู้ประกอบการสามารถแสวงหาแหล่งเงินทุนสำหรับกิจการ

แม้ว่าการนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Title Transfer Security จะมี ลักษณะคล้ายกับการนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Floating Charge และตาม หลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code ใน ระบบกฎหมายจารีตประเพณีและรูปแบบการจ้างของไทย ที่ผู้ประกอบการสามารถนำรถยนต์มา เป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองให้แก่เจ้าหนี้ เพื่อให้ผู้ประกอบการ มีสิทธิใช้สอยต่างๆ ในระหว่างที่นำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ อันเป็นผลดีต่อการ ดำเนินธุรกิจของผู้ประกอบการ ส่วนเจ้าหนี้ผู้รับหลักประกันก็มั่นใจได้ว่าเมื่อผู้ให้หลักประกันมี รถยนต์ที่เป็นหลักประกันใช้ต่อไปในกิจการแล้วจะสามารถหาเงินมาชำระคืนแก่ตนได้

แต่กระนั้น การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Title Transfer Security ก็มีข้อ แตกต่างกับการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบอื่น คือ ผู้ให้หลักประกันต้อง โอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์เพื่อเป็นประกันการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ ซึ่งข้อแตกต่างดังกล่าวนี้หาก นำมาใช้เป็นต้นแบบต่อกรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้สำหรับประเทศไทย พบว่ามีความไม่เหมาะสมอยู่หลายประการ ดังนี้

### 1) การทำสัญญานำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้

การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Title Transfer Security เกิดขึ้นจากการแสดงเจตนาทำสัญญาตามหลักเสรีภาพในการแสดงเจตนา หลักสำคัญลูกหนี้หรือผู้ให้หลักประกันจะนำรถยนต์ที่มีอยู่แล้วในขณะที่ทำสัญญาหรือที่จะได้มาในอนาคตมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองแต่จะโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ให้แก่เจ้าหนี้ ตลอดจนกำหนดให้หลักประกันครอบคลุมถึงรถยนต์หรือเงินใดๆ ที่ได้มาแทนที่หลักประกันเดิม โดยผู้รับหลักประกันมีข้อตกลงที่ยินยอมให้ผู้ให้หลักประกันเป็นผู้ครอบครองรถยนต์ที่เป็นหลักประกันนั้นแทนตนเพื่อประโยชน์ของผู้ให้หลักประกันที่สามารถใช้สอยรถยนต์ในกิจกรรมต่างๆ ของกิจการได้ต่อไป ต่อเมื่อลูกหนี้ได้ชำระหนี้ตามสัญญา ผู้รับหลักประกันจะโอนกรรมสิทธิ์กลับคืนให้ผู้ให้หลักประกันดังเดิม การทำสัญญาหลักประกันแบบ Title Transfer Security นี้ไม่มีระบบทะเบียนรองรับหรือบังคับให้ผู้สัญญาต้องดำเนินการ ขอเพียงสัญญาที่ขึ้นนั้นมีข้อความหรือเนื้อหาที่แสดงถึงการโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์และมีการส่งมอบการครอบครองระหว่างกันให้แก่ผู้รับหลักประกันแล้ว แม้จะเป็นการส่งมอบแบบสมมติหรือโดยปริยายก็ตาม และต้องมีข้อตกลงที่ว่าผู้รับหลักประกันหรือผู้รับโอนยินยอมให้ลูกหนี้ครอบครองรถยนต์แทนตน และคู่สัญญาสามารถทำข้อตกลงต่างๆ ถึงการใช้สิทธิและกรณีที่อาจมีข้อพิพาทเกิดขึ้น โดยการใช้สิทธิของผู้รับหลักประกันจะเป็นไปเพื่อป้องกันบังคับให้ลูกหนี้ทำตามข้อตกลงในสัญญาหรือเรียกทรัพย์สินคืนตามหลักกรรมสิทธิ์

แม้ว่าสัญญาหลักประกันแบบ Title Transfer Security จะมีลักษณะคล้ายคลึงกับสัญญาหลักประกันรูปแบบอื่นที่ส่งเสริมให้ผู้ประกอบการนำรถยนต์ที่มีอยู่ในขณะที่ทำสัญญาหรือที่จะได้มาในอนาคตมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองให้แก่เจ้าหนี้ เช่นเดียวกันก็ตาม แต่รูปแบบการโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์เพื่อเป็นประกันการชำระหนี้เกิดขึ้นจากหลักเสรีภาพในการทำสัญญา คู่สัญญาตกลงโอนกรรมสิทธิ์และส่งมอบทรัพย์สินกัน โดยไม่มีแบบแผนของสัญญาที่แน่ชัด เป็นในลักษณะของธรรมเนียมปฏิบัติและการตกลงของคู่สัญญา การปรับใช้กฎหมายจำต้องดูเนื้อหาสาระแห่งสัญญาเป็นสำคัญ จึงอาจเกิดกรณีขัดแย้งขึ้นภายหลังทำสัญญา และเพื่อป้องกันปัญหาที่อาจเกิดขึ้น คู่สัญญาจำต้องเขียนสัญญาให้ครอบคลุมและแน่ชัดมากที่สุด แน่แน่นอนว่าจะต้องมีค่าใช้จ่ายในการดำเนินการและตรวจสอบต่างๆ นำมาซึ่งความยุ่งยากและล่าช้า ทั้งในความเป็นจริงเป็นไปได้ยากที่สัญญาทั้งฉบับจะเขียนให้ครอบคลุมปัญหาหรือข้อขัดแย้งที่อาจเกิดขึ้นได้หมดทุกกรณี เช่น ผู้ให้หลักประกันซึ่งเป็นผู้ประกอบการจะเป็นผู้ใช้ประโยชน์จากรถยนต์ที่เป็นหลักประกันอาจใช้รถยนต์ในระดับที่ต่ำกว่าวิญญูชน เนื่องจากคิดว่าเมื่อชำระหนี้แล้วตนจะได้กรรมสิทธิ์กลับคืน จึงใช้งานอย่างไม่ระมัดระวังหรือไม่บำรุงรักษา มิได้คำนึงถึงว่าหากไม่ชำระหนี้แล้วรถยนต์ดังกล่าวจะต้องถูกบังคับเพื่อนำเงินมาชำระหนี้แก่ผู้รับหลักประกัน

แม้ว่าการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Title Transfer Security จะมีผลดีที่เจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นผู้รับ โอนกลายเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ทันทีที่ทำสัญญาและมีการส่งมอบ (แบบสมมติ) ก็ตาม แต่หากพิจารณาถึงการครอบครองและใช้สอยตามลักษณะแห่งกรรมสิทธิ์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1336 ของไทยที่การครอบครองและใช้สอยอยู่กับผู้โอน อาจก่อให้เกิดความสับสนแก่บุคคลทั่วไปว่าบุคคลที่ตนเข้าทำนิติกรรมด้วยนั้นเป็นเจ้าของหรือไม่ จึงไม่กล้าทำนิติกรรมด้วย เพราะโดยปกติแล้วการแสดงออกซึ่งทรัพย์สินในสังหาริมทรัพย์เป็นที่ทราบกัน โดยทั่วไปว่าให้ดูที่การถือครองทรัพย์สินเป็นสำคัญก่อน แต่การประกันการชำระหนี้ รูปแบบดังกล่าวกลับไม่มีการบังคับให้ต้องทำเป็นหนังสือและไม่มีการทะเบียนรองรับหรือบังคับคู่สัญญาให้ดำเนินการ บุคคลภายนอกที่จะเข้าเกี่ยวข้องกับหลักประกันจึงยากที่จะทำการตรวจสอบกฎหมายจึงให้ความคุ้มครองบุคคลภายนอก อันนำมาซึ่งความเสียหายในการเรียกร้องสิทธิในหลักประกันของผู้รับหลักประกัน เนื่องจากมีอายุสัญญาดังกล่าวขึ้นเป็นข้อต่อผู้บุคคลภายนอก ผู้ทำการโดยสุจริตได้

ดังนั้น การเลือกใช้สัญญาหลักประกันแบบ Title Transfer Security มาเป็นต้นแบบ แม้จะมีประโยชน์ที่ผู้ประกอบการนำรถยนต์ที่จะได้มาในอนาคตมาเป็นหลักประกันได้ก็ตาม แต่อาจเกิดปัญหาความไม่ชัดเจนในสัญญาที่อาจต้องตีความในกรณีต่างๆ ประกอบกับไม่มีระบบทะเบียนใดๆ ให้ตรวจสอบจึงไม่อาจช่วยลดความขัดแย้ง เช่นนี้การใช้รูปแบบที่มีลักษณะการทำสัญญาที่แน่นอนและมีระบบทะเบียน ไม่ว่าจะเป็นลักษณะการจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือการจดทะเบียนทางทะเบียนที่เป็นทะเบียนกลางให้ดำเนินการจึงจะเป็นแนวทางที่เหมาะสมกว่า เนื่องจากจะช่วยป้องกันความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นแก่ทุกฝ่ายได้ชัดเจนและแน่นอน

## 2) ระบบการบังคับหลักประกันเมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้

การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Title Transfer Security เมื่อทำสัญญากรรมสิทธิ์จะโอนเป็นของเจ้าหน้าที่หรือผู้รับโอนทันที ส่วนลูกหนี้หรือผู้โอนเป็นเพียงผู้ครอบครองแทนผู้รับโอน ถ้าหากลูกหนี้ผิดนัดไม่ชำระหนี้ภายในระยะเวลาที่กำหนด เจ้าหน้าที่สามารถเรียกร้องคืนที่เป็นหลักประกันคืนจากผู้ให้หลักประกันได้โดยเด็ดขาดตามหลักกรรมสิทธิ์ หรือนำรถยนต์ที่เป็นหลักประกันออกจำหน่ายเพื่อนำเงินมาชำระหนี้ได้ทันที แต่ถ้าลูกหนี้ชำระหนี้ตามสัญญาแล้ว สิทธิดังกล่าวจะกลับคืนเป็นของผู้ให้หลักประกันดั้งเดิม

แต่อย่างไรก็ตาม จะเห็นได้ว่า ระบบกรรมสิทธิ์ของไทยในขณะนี้มีเพียงกรณีเดียวเท่านั้นที่กฎหมายยอมรับให้ตัวทรัพย์สินและกรรมสิทธิ์ยังไม่โอนพร้อมกัน คือ การทำสัญญาซื้อขาย โดยมีเงื่อนไขแห่งการโอนกรรมสิทธิ์ นอกจากนี้ หากนำไปเทียบกับการเช่าทรัพย์สินหรือการเช่าซื้อ ที่การครอบครองอยู่กับผู้ที่ไม่ได้เป็นเจ้าของทรัพย์สินเพื่อประโยชน์ของผู้ครอบครองเช่นเดียวกันก็ตาม

แต่การเช่าทรัพย์สิน เป็นสัญญาที่มีไว้วัตถุประสงค์หรือเงื่อนไขแห่งการโอนกรรมสิทธิ์ระหว่างกัน ผู้เช่ามุ่งหมายเพียงการเป็นผู้ครอบครองและใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินที่เช่า โดยจ่ายค่าตอบแทนการใช้ประโยชน์จากทรัพย์สินเป็นค่าเช่าให้แก่ผู้ให้เช่า ส่วนผู้ให้เช่ามุ่งหมายที่จะได้ค่าตอบแทนเป็นสำคัญ ผู้ให้เช่าจึงไม่จำเป็นต้องเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์แต่ต้องมีสิทธิในการจัดการตัวทรัพย์สิน กฎหมายจึงกำหนดลักษณะความสัมพันธ์ หน้าที่และความรับผิดชอบอย่างความชัดเจน เช่น การบำรุงรักษาทรัพย์สินที่เช่า ส่วนการเช่าซื้อ แม้จะมีวัตถุประสงค์หรือเงื่อนไขแห่งการโอนกรรมสิทธิ์ระหว่างกัน แต่ก็เป็นการเช่าซื้อของผู้เช่าซื้อที่จะได้กรรมสิทธิ์เป็นสำคัญ ส่วนผู้ให้เช่าซื้อมุ่งหมายที่จะได้รับผลประโยชน์ตอบแทนเป็นดอกเบี้ยจากการให้เช่าซื้อ มากกว่าการเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ดั้งเดิม โดยผู้เช่าซื้อจะชำระราคาค่าเช่าซื้อเป็นงวดๆ เมื่อชำระครบตามสัญญา กรรมสิทธิ์จะตกเป็นของผู้เช่าซื้อทันที

ดังนั้น หากจะนำสัญญาหลักประกันแบบ Title Transfer Security ที่ต้องโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์เพื่อเป็นประกันการชำระหนี้มาใช้เป็นต้นแบบสำหรับกฎหมายของประเทศไทยต่อกรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ ย่อมเกิดปัญหาว่าสัญญาหลักประกันดังกล่าวจะมีผลบังคับได้หรือไม่ เพียงใด ในเรื่องหนี้และการเป็นหลักประกันการชำระหนี้

### 3) การบังคับรถยนต์ที่เป็นหลักประกันต้องดำเนินการทางศาลเท่านั้น

การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Title Transfer Security เมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้หรือมีเหตุการณ์ตามที่กำหนดในสัญญาให้บังคับหลักประกัน ผู้รับหลักประกันจะเข้าไปควบคุมหรือจัดการใดๆ แก่หลักประกันด้วยตนเองไม่ได้ ผู้รับหลักประกันต้องดำเนินการทางศาลเพื่อฟ้องเรียกทรัพย์สินและได้กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินนั้น โดยเด็ดขาดจากผู้ให้เช่าหลักประกัน โดยเจ้าหนี้สามารถนำรถยนต์ที่เป็นหลักประกันดังกล่าวไปจำหน่ายได้ และมีสิทธิได้รับชำระหนี้จากหลักประกันก่อนเจ้าหนี้อื่น แต่ถ้าลูกหนี้สามารถชำระเงินตามมูลหนี้กู้ยืมพร้อมดอกเบี้ยภายในเวลาที่กำหนด ลูกหนี้สามารถเรียกรถยนต์ที่เป็นหลักประกันคืนจากเจ้าหนี้ได้เช่นกัน

ดังนั้น หากจะนำสัญญาหลักประกัน Title Transfer Security ที่ต้องโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์เพื่อเป็นประกันการชำระหนี้มาใช้เป็นต้นแบบสำหรับกฎหมายของประเทศไทยต่อกรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ย่อมเกิดความไม่เหมาะสม เนื่องจากรูปแบบดังกล่าวไม่มีกฎหมายเฉพาะจึงต้องถือในฐานะเป็นเอกเทศสัญญา ต้องปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ซึ่งมีกระบวนการต่างๆ หลายขั้นตอน ก่อให้เกิดความล่าช้าและสิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายในการดำเนินการ ส่งผลให้กว่าเจ้าหนี้จะได้รับชำระหนี้รถยนต์ที่เป็นหลักประกันอาจเสื่อมสภาพตามกาลเวลาและการใช้งานของผู้ให้เช่าหลักประกัน จนเมื่อถึงเวลาบังคับหลักประกันรถยนต์ที่เป็นหลักประกันขายทอดตลาดอาจได้เงินไม่เพียงพอแก่การชำระหนี้ ไม่แตกต่างจากการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนองดังเช่นที่ประเทศไทยใช้อยู่

#### 4) การโอนรถยนต์ที่เป็นหลักประกันไปยังบุคคลภายนอก

การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Title Transfer Security เมื่อมีการทำสัญญาโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์เพื่อเป็นหลักประกันการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ เจ้าหนี้ผู้รับโอนจะมีกรรมสิทธิ์เด็ดขาดทันทีนับแต่ทำสัญญาและตกลงส่งมอบการครอบครอง เพียงแต่มีข้อตกลงให้การครอบครองอยู่กับผู้โอน คือ ผู้ประกอบการที่นำรถยนต์มาเป็นหลักประกันเท่านั้น

ดังนั้น หากจะนำสัญญาหลักประกันแบบ Title Transfer Security ที่ต้องโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์เพื่อเป็นประกันการชำระหนี้มาใช้เป็นต้นแบบสำหรับกฎหมายไทยต่อกรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ย่อมไม่เหมาะสม เนื่องจากสัญญาหลักประกันในรูปแบบดังกล่าวเกิดจากการตกลงกันระหว่างคู่สัญญาเท่านั้น ทำให้เกิดปัญหาสถานะทางกฎหมายของผู้รับหลักประกันในการอ้างสิทธิต่อบุคคลภายนอก เนื่องจากบุคคลภายนอกหากกระทำการโดยสุจริตจะได้รับความคุ้มครองให้ได้รับกรรมสิทธิ์ตามหลักกฎหมายทั่วไปโดยเด็ดขาดและปราศจากภาระใดๆ แม้ว่าจะได้รับโอนจากผู้ไม่มีสิทธิในทรัพย์สินนั้น (ผู้ให้หลักประกันที่โอนกรรมสิทธิ์ให้แก่เจ้าหนี้ไปแล้ว) เนื่องจากถือว่าบุคคลภายนอกไม่ใช่คู่สัญญาจึงมีอาจรับรู้ถึงนิติสัมพันธ์ตามสัญญาที่เกิดขึ้นและมีอาจทราบได้ว่าการครอบครองอยู่กับผู้ที่ไม่ใช่เจ้าของกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินนั้น ครั้นจะตรวจสอบจากสัญญาหรือทะเบียนก็ไม่มีความหมายที่เปิดโอกาสให้ตรวจสอบได้ เพราะไม่มีการบังคับให้ทำเป็นหนังสือและต้องดำเนินการทางทะเบียนแต่อย่างใด

#### 5.4 รูปแบบกฎหมายที่เหมาะสมสำหรับประเทศไทยต่อกรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในทางการค้า

จากการศึกษาการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนองตามพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 พบว่ามีปัญหาและอุปสรรคหลายประการจนมีอาจมีผลใช้บังคับตามเจตนารมณ์แห่งกฎหมายที่ต้องการส่งเสริมการค้าในทางการค้าดังกล่าวมาในหัวข้อ 5.2 และจากการศึกษาเหตุผลในการยกเว้นและหลักเกณฑ์การนำสังหาริมทรัพย์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองให้แก่เจ้าหนี้ตามแนวทางแห่งร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... ในหัวข้อ 4.2 พบว่าผู้ประกอบการสามารถขอสินเชื่อจากสถาบันการเงินอันเป็นแหล่งเงินทุนในระบบ โดยดำเนินการควบคู่กับการสร้างความเชื่อมั่นแก่ผู้รับหลักประกันในการได้รับชำระหนี้คืน ตลอดจนมีหลักเกณฑ์คุ้มครองผลประโยชน์แก่ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องกับหลักประกัน ดังนี้ ผู้เขียนเห็นว่าหากให้รถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามแนวทางแห่งร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... จะเป็นประโยชน์และส่งเสริมการค้าได้อย่างแท้จริง กล่าวคือ

1) การกำหนดให้รถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้ได้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองให้แก่เจ้าหนี้

สัญญาหลักประกันตามร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... กำหนดหลักเกณฑ์ให้ผู้ให้หลักประกันสามารถนำสังหาริมทรัพย์ที่มีอยู่ในปัจจุบันหรือที่จะได้มาในอนาคตมาเป็นหลักประกันในการขอสินเชื่อจากสถาบันการเงินโดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองให้แก่เจ้าหนี้ ย่อมส่งผลดีแก่ผู้ที่เกี่ยวข้องกับรถยนต์ที่เป็นหลักประกันทุกฝ่าย กล่าวคือ

(1) ผู้ประกอบการสามารถนำรถยนต์ที่มีอยู่ในปัจจุบันหรือที่จะได้มาในอนาคตมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ได้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองให้แก่ผู้รับหลักประกัน

การกำหนดเช่นนี้ ส่งผลให้ผู้ประกอบการอยู่ในฐานะผู้ครอบครองหลักประกันสามารถใช้สอย จำหน่าย จ่ายโอน รวมทั้งนำไปเป็นหลักประกันต่อได้ และช่วยเพิ่มโอกาสในการได้รับสินเชื่อจากสถาบันการเงิน เนื่องจากเมื่อจำนวนรถยนต์ที่นำมาเป็นหลักประกันมีเพิ่มขึ้นย่อมสร้างความน่าเชื่อถือในตัวผู้ประกอบการว่าถึงอย่างไรก็สามารถหาเงินมาชำระหนี้คืนแก่เจ้าหนี้ การดำเนินธุรกิจของผู้ประกอบการก็จะเป็นไปอย่างต่อเนื่อง ประกอบกับเมื่อมีเม็ดเงินมาหมุนเวียนในกิจการอย่างเพียงพอ ย่อมสร้างความเชื่อมั่นแก่ลูกค้าหรือผู้ที่ร่วมลงทุนกับผู้ประกอบการ

นอกจากนี้ การที่ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... กำหนดให้ผู้ให้หลักประกันจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้ เช่นนี้ย่อมเปิดโอกาสแก่ผู้ประกอบการได้เข้าถึงแหล่งเงินทุนในระบบมากขึ้น โดยเฉพาะการขยายโอกาสไปถึงผู้ประกอบการประเภทวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม (Small and Medium Enterprises: SMEs)<sup>21</sup> ซึ่งประเทศไทยมีจำนวนผู้ประกอบการประเภทย่อยเป็นจำนวนมากและมีแนวโน้มที่จะเพิ่มขึ้นอย่างต่อเนื่อง ไม่ว่าจะเป็นกิจการอุตสาหกรรมการผลิต (Manufacturing) กิจการค้าส่งและค้าปลีก (Whole sale and Retail) และกิจการบริการ (Service)

ยกตัวอย่างในปี พ.ศ. 2552 มีจำนวนผู้ประกอบการ SMEs ในประเทศไทยประมาณ 2,896,106 ราย คิดเป็นร้อยละ 99.8 ของจำนวนวิสาหกิจทั้งประเทศ มีกลุ่มขับเคลื่อน GDP คือ ธุรกิจรายใหญ่ประมาณ 2,000 ราย ซึ่งตลาดของ SMEs ส่วนใหญ่จะอยู่ในประเทศประมาณ 70% และส่งออกต่างประเทศประมาณ 30% ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาบทบาทของ SMEs ที่มีต่อมูลค่าผลิตภัณฑ์มวลรวมในประเทศหรือจีดีพี พบว่ามูลค่าของ SMEs มีมูลค่าสูงถึง 3,418 ล้านล้านบาท คิดเป็นร้อยละ 37.8 ของจีดีพีรวมของประเทศ สำหรับการจ้างงานในวิสาหกิจ SMEs นั้น ในปี

<sup>21</sup> นิยามความเป็น SMEs ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม พ.ศ. 2543 S = สินทรัพย์ถาวร ไม่รวมที่ดินไม่เกิน 50 ล้านบาท หรือจ้างงานไม่เกิน 200 คน, M = สินทรัพย์ถาวร ไม่รวมที่ดินไม่เกิน 200 ล้านบาท หรือจ้างงานไม่เกิน 200 คน.

พ.ศ. 2552 มีการจ้างงานจำนวน 9,701,354 คน คิดเป็นร้อยละ 78.2 ของการจ้างงานรวมทั้งหมด ทั้งนี้ ยังไม่รวมถึงการจ้างงานนอกระบบที่ไม่สามารถระบุจำนวนได้ นับว่า SMEs มีความสำคัญต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศอย่างมาก ดังนั้น การกำหนดให้บุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลสามารถเป็นผู้ให้หลักประกันได้ ย่อมเป็นผลดีแก่ผู้ประกอบการวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมได้มีโอกาสเข้าถึงสินเชื่อในระบบมากขึ้น<sup>22</sup>

(2) ผู้ให้หลักประกันสามารถนำรถยนต์ที่ตนมีกรรมสิทธิ์อยู่ในปัจจุบันหรือที่จะได้มาในอนาคตตามสัญญาหรือนิติสัมพันธ์ใดๆ มาใช้เป็นหลักประกันได้

การกำหนดเช่นนี้ ย่อมทำให้เจ้าหนี้มีโอกาสได้รับชำระหนี้จากลูกหนี้เพิ่มขึ้น เนื่องจากจำนวนรถยนต์ที่ผู้ให้หลักประกันมิใช่ในกิจการนั้นมีได้จำกัดเฉพาะที่ผู้ให้หลักประกันมีกรรมสิทธิ์แล้วเท่านั้น หากแต่การดำเนินธุรกิจย่อมมีการหมุนเวียนทรัพย์สินในกิจการอยู่ตลอดเวลาแน่นอนว่าผู้ให้หลักประกันจะต้องสั่งซื้อรถยนต์มาใช้ในกิจการเพิ่มขึ้นหรือทดแทนของเก่าที่ชำรุดโดยผู้ให้หลักประกันอาจจะสั่งซื้อรถยนต์ไปแล้วแต่ยังอยู่ระหว่างการผลิต ประกอบ คัดแปลง นำเข้าจากต่างประเทศ หรือผู้ประกอบการไม่ต้องการเสียเงินจำนวนมากในคราวเดียวจึงใช้วิธีการทำสัญญาเช่าซื้อหรือสัญญาลิสซิ่งรถยนต์ นอกจากนี้ การกำหนดให้หลักประกันครอบคลุมถึงรถยนต์ที่ผู้ให้หลักประกันจะได้มาในอนาคตตามสัญญาหรือนิติสัมพันธ์ใดๆ มาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ได้ เช่นนี้ย่อมจะสร้างความมั่นใจเบื้องต้นให้แก่เจ้าหนี้ได้ว่าหากลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ เจ้าหนี้จะยังคงมีหลักประกันไว้บังคับชำระหนี้หรือมีมูลค่าแห่งหลักประกันที่จะเพียงพอแก่การชำระหนี้ อันจะทำให้ตนไม่เสียหาย ส่วนลูกหนี้ก็เพิ่มโอกาสการได้รับสินเชื่อ

(3) ผู้รับหลักประกันต้องเป็นสถาบันการเงินหรือบุคคลอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวงเท่านั้น

การกำหนดเช่นนี้ ถือเป็นการส่งเสริมการก่อหนี้ในทางการค้าให้ได้รับสินเชื่อในระบบอันอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของรัฐ เป็นประโยชน์ในการควบคุมและตรวจสอบไม่ให้เกิดการเอารัดเอาเปรียบ เช่น การตรวจสอบสถานะทางการเงินของผู้ให้หลักประกัน การปฏิบัติตามประกาศข้อกำหนดของธนาคารแห่งประเทศไทย นับเป็นมาตรการป้องกันความเสียหายเบื้องต้นทั้งย่อมเป็นการแน่นอนว่าสถาบันการเงินจะต้องรักษาผลประโยชน์ของตนให้ได้มากที่สุด เช่น มีหลักเกณฑ์การให้สินเชื่อ มีระบบติดตามหนี้สินของลูกหนี้ ส่วนผู้ประกอบการเองก็ต้องประเมินกำลังความสามารถของตนในการชำระหนี้คืนแก่สถาบันการเงินแต่เริ่มแรกเช่นกัน

<sup>22</sup> สำนักงานส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม (สสว.). (2553). รายงานสถานการณ์วิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมประจำปี 2552 และแนวโน้มปี 2553. สืบค้นเมื่อ 28 เมษายน 2554, จาก <http://www.sme.go.th>



นอกจากนี้ เมื่อพิจารณา ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... พบว่าได้ถูกร่างขึ้น โดยอาศัยแนวทางการนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบ Floating Charge ของประเทศอังกฤษและตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code ของประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งสัญญาหลักประกันในรูปแบบทั้งสอง ผู้ประกอบการสามารถนำทรัพย์สินที่ตนยังไม่มีกรรมสิทธิ์หรือที่จะได้เป็นเจ้าของในอนาคตมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ได้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองให้แก่เจ้าหนี้ ส่งผลให้ทรัพย์สินที่นำมาใช้เป็นหลักประกันมีจำนวนมาก ช่วยให้ผู้ประกอบการมีโอกาสได้รับสินเชื่อเพิ่มขึ้น เพราะเจ้าหนี้มั่นใจได้ว่าหลักประกันที่ได้รับจะเพียงพอต่อการชำระหนี้

ฉะนั้น การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันตามร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... ผู้ให้หลักประกันจึงสามารถนำรถยนต์ที่ตนมีอยู่ในปัจจุบันหรือที่จะได้มาในอนาคตตามสัญญาหรือนิติสัมพันธ์ใดๆ มาใช้เป็นหลักประกันได้ เช่นนี้ย่อมเป็นผลดีแก่ทุกฝ่ายทั้งในด้านส่งเสริมธุรกิจ เพราะเมื่อเจ้าหนี้เกิดความมั่นใจยอมให้สินเชื่อแก่ลูกหนี้ เมื่อลูกหนี้ได้รับสินเชื่อย่อมเกิดการลงทุนและเกิดการจ้างงาน เมื่อประชาชนมีรายได้ย่อมเกิดการใช้จ่าย และเมื่อประชาชนมีรายได้มีการใช้จ่ายย่อมส่งผลให้รัฐจัดเก็บภาษีมาพัฒนาประเทศ เศรษฐกิจโดยรวมของประเทศก็จะมีเม็ดเงินหมุนเวียนในระบบและเกิดการขยายตัวทางธุรกิจอย่างต่อเนื่อง ดังนี้ การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... ย่อมส่งผลให้รถยนต์ก่อมูลค่าในการใช้ประโยชน์ต่อแนวทางการส่งเสริมการค้าหนึ่ในทางการค้าอย่างแท้จริง

2) การกำหนดให้ความสมบูรณ์ของสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ ต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อเจ้าพนักงานทะเบียน ณ สำนักงานทะเบียนหลักประกันทางธุรกิจ

เมื่อพิจารณาการทำสัญญาหลักประกันภายใต้หลักเกณฑ์แห่งร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... พบว่ามีความสัมพันธ์กับระบบทะเบียน โดยร่างพระราชบัญญัตินี้ กำหนดความสมบูรณ์ของสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ คือ การที่คู่สัญญาได้ทำสัญญาหลักประกันเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อเจ้าพนักงานทะเบียน ณ สำนักงานทะเบียนหลักประกันทางธุรกิจ กำหนดสถานะแห่งสัญญาหลักประกันที่สร้างขึ้นเป็นสัญญาที่ก่อให้เกิดทรัพย์สิน ผู้รับหลักประกันมีสิทธิที่จะได้รับชำระหนี้จากทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันจนกว่าหนี้ที่ประกันระงับสิ้นไป หรือคู่สัญญาตกลงเลิกสัญญาหลักประกัน หรือมีการไถ่ถอนหลักประกัน แม้ว่าระบบทะเบียนแห่งร่างพระราชบัญญัตินี้จะเป็นลักษณะการจดทะเบียนทางทะเบียน (Notice Filing) ไม่มีผลกล่าวอ้างเด็ดขาดเหมือนการจดทะเบียนที่ตัวทรัพย์สิน (Registration) เช่น สัญญาจำนองก็ตาม แต่ร่างพระราชบัญญัตินี้ได้กำหนดแนวทางป้องกันและแก้ไขปัญหาเมื่อมีข้อพิพาทอันเกี่ยวเนื่องจากการอ้างทะเบียนทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันไว้อย่างชัดเจน ดังนี้

(1) กำหนดให้มีการจัดตั้งหน่วยงานของรัฐขึ้น โดยเฉพาะ คือ สำนักงานทะเบียน หลักประกันทางธุรกิจ ทำหน้าที่รับจดทะเบียน แก้ไขรายการจดทะเบียน ยกเลิกการจดทะเบียน และ เพิกถอนทะเบียนสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ รวมถึงจัดให้มีข้อมูลเกี่ยวกับการจดทะเบียน โดย เปิดโอกาสให้ประชาชนเข้าตรวจสอบได้

การกำหนดเช่นนี้ ทำให้การทำสัญญาหลักประกันทางธุรกิจมีสถานที่ดำเนินการ เป็นหลักแหล่งที่แน่นอน ซึ่งมีเจ้าหน้าที่ของรัฐ คือ เจ้าพนักงานทะเบียนทำหน้าที่ตรวจสอบสัญญา หลักประกันที่สร้างขึ้น ถือเป็นการป้องกันปัญหาเบื้องต้นว่าสัญญาที่สร้างขึ้นระหว่างกันจะมีผลสมบูรณ์ หรือไม่ หรือบังคับได้เพียงใด นอกจากนี้ การกำหนดให้เจ้าพนักงานทะเบียนเปิดเผยข้อมูลทาง ทะเบียนสามารถช่วยให้บุคคลภายนอกที่จะเข้าเกี่ยวข้องกับหลักประกันสามารถตรวจสอบสถานะ ที่แท้จริงของลูกหนี้ ผู้ให้หลักประกัน และหลักประกันได้ ถือเป็นการป้องกันมิให้ผู้ให้หลักประกัน กระทำการฉ้อฉลได้อีกมาตรการหนึ่ง เช่น ผู้ให้หลักประกันจะนำรถยนต์ที่เป็นหลักประกันคัน เดียวกันไปเป็นประกันการชำระหนี้แก่บุคคลภายนอก เช่นนี้บุคคลภายนอกย่อมตรวจสอบสถานะที่ แท้จริงของรถยนต์นั้นได้ ณ สำนักงานทะเบียนหลักประกันทางธุรกิจและทะเบียนรถยนต์ หาก ผู้ให้หลักประกันมิได้บอกกล่าวถึงสถานะที่แท้จริงของหลักประกัน เมื่อบุคคลภายนอกตรวจสอบ ย่อมจะรู้ว่ามีการนำรถยนต์นั้นไปใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้แก่เจ้าหนี้อื่นอีกหรือไม่ จากนั้นจึงเลือกที่จะตัดสินใจว่าจะรับรถยนต์นั้นเป็นหลักประกันแก่ตนหรือไม่ ขณะเดียวกันระบบ ทะเบียนยังถือเป็นสิ่งจำเป็นที่บังคับให้ผู้รับหลักประกันต้องดำเนินการ เนื่องจากกำหนดลำดับ การได้รับชำระหนี้จากทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันไว้ว่า ผู้รับหลักประกันที่จดทะเบียนสัญญา หลักประกันทางธุรกิจก่อนย่อมมีสิทธิดีกว่าผู้รับหลักประกันที่จดทะเบียนลำดับหลัง หรือ ผู้รับหลักประกันที่จดทะเบียนย่อมมีสิทธิดีกว่าผู้ที่ไม่จดทะเบียน ถือเป็นมาตรการที่ช่วยป้องกัน ความเสียหายเบื้องต้นแก่บุคคลภายนอกที่จะเข้าเกี่ยวข้องกับรถยนต์ที่เป็นหลักประกันได้

(2) กำหนดให้สัญญาหลักประกันทางธุรกิจต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อ เจ้าพนักงานทะเบียน

การกำหนดลักษณะการทำสัญญาและความสมบูรณ์ของสัญญาหลักประกัน เช่นนี้ ถือเป็นมาตรการควบคุมการใช้ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันให้เป็นระบบและเป็นประโยชน์ แก่ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องกับหลักประกัน เนื่องจากทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันตามร่างพระราชบัญญัติ นี้ส่วนใหญ่เป็นสังหาริมทรัพย์ที่ไม่มีทะเบียนอันแสดงถึงกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน ทำให้โดยปกติ การแสดงออกซึ่งความเป็นเจ้าของจึงต้องดูที่การครอบครองทรัพย์สินนั้นเป็นสำคัญ ดังจะเห็นได้ว่า ถ้าเป็นการทำสัญญาหลักประกันที่ไม่ต้องส่งมอบการครอบครองให้แก่เจ้าหนี้ การครอบครอง ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันยังคงอยู่ที่ผู้ให้หลักประกัน ทั้งผู้ให้หลักประกันสามารถทำการจำหน่าย

จ่ายโอน หรือดำเนินการใดๆ แก่หลักประกัน ได้ดั้งเดิม (ร่างพระราชบัญญัติห้ามการจำหน่าย) ส่งผลให้บุคคลภายนอกมีอาจทราบถึงสถานะแห่งหลักประกันได้ว่าผู้ให้หลักประกันนำสังหาริมทรัพย์นั้นไปเป็นหลักประกันการชำระหนี้แล้วหรือไม่ หรือใครเป็นผู้รับหลักประกัน การกำหนดให้การทำสัญญาและความสมบูรณ์ของสัญญาหลักประกันมีระบบทะเบียนรองรับและบังคับให้ผู้สัญญาต้องดำเนินการ ย่อมจะช่วยให้ผู้ที่เข้าเกี่ยวข้องกับรถยนต์ที่ใช้เป็นหลักประกันสามารถตรวจสอบสถานะแห่งหลักประกันได้ นับเป็นการป้องกันความเสียหายแก่บุคคลภายนอก ในทางกลับกัน การกำหนดให้ผู้รับหลักประกันที่ไม่ทำสัญญาหลักประกันทางธุรกิจเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อเจ้าพนักงานทะเบียนย่อมไม่อาจอ้างสิทธิของตนแก่บุคคลภายนอกได้ ถือเป็นมาตรการคุ้มครองผลประโยชน์ของผู้รับหลักประกันในการใช้สิทธิอันมีเหนือหลักประกันกล่าวอ้างกับผู้อื่นได้ ดังนั้นการทำสัญญาหลักประกันในลักษณะดังกล่าวจึงเป็นการคุ้มครองผลประโยชน์แก่ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้อง

(3) กำหนดให้สัญญาหลักประกันทางธุรกิจต้องมีรายการต่างๆ อย่างน้อยตามที่กำหนดในร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ....

การกำหนดเช่นนี้ ทำให้การจดทะเบียนตามร่างพระราชบัญญัตินี้สามารถสร้างความชัดเจนเบื้องต้นแก่คู่สัญญาในทางปฏิบัติต่อการระบุนายการต่างๆ ในสัญญา เมื่อมีข้อพิพาทจึงไม่ต้องตีความสัญญาว่ามีการกำหนดรายการจดทะเบียนนั้นๆ ในสัญญาหลักประกันหรือไม่ หรือมีการระบุในสัญญาแล้วแต่ไม่ละเอียด ไม่ชัดเจน หรือควรเป็นเช่นไร ถือเป็น การป้องกันข้อพิพาทที่อาจเกิดขึ้นจากสัญญา ทั้งช่วยให้คู่สัญญาทราบถึงแนวทางการปฏิบัติของตนเบื้องต้น เป็นประโยชน์ต่อการวางแผนการทำงานในกิจการของตน ส่งผลให้ผู้ประกอบการแต่ละฝ่ายสามารถดำเนินธุรกิจของตนอย่างต่อเนื่อง ทั้งคู่สัญญาไม่ต้องเสียเวลาและค่าใช้จ่ายที่ซ้ำซ้อน

(4) กำหนดให้ในกรณีทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันเป็นทรัพย์สินที่มีทะเบียน เป็นหน้าที่ของเจ้าพนักงานทะเบียนเป็นผู้แจ้งแก่นายทะเบียนทรัพย์สินนั้นๆ และเจ้าหน้าที่อื่นซึ่งมีบุริมสิทธิเหนือทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน

การกำหนดเช่นนี้ เป็นผลให้ระบบทะเบียนแห่งร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... เป็นประโยชน์ต่อการดำเนินธุรกิจ ในลักษณะส่งเสริมการก่อหนี้ในทางการค้าได้เป็นอย่างดี เนื่องจากการทำสัญญาหลักประกันทางธุรกิจผู้ให้หลักประกันและผู้รับหลักประกันดำเนินการจดทะเบียน ณ สำนักงานทะเบียนหลักประกันทางธุรกิจเพียงสถานที่แห่งเดียวและจดทะเบียนทางทะเบียนขึ้นตอนเดียว รวมถึงกรณีที่มีการแก้ไขรายการจดทะเบียน ยกเลิกหรือเพิกถอนทะเบียนสัญญาหลักประกันทางธุรกิจก็ดำเนินการทางทะเบียน ณ สถานที่แห่งเดียวและขึ้นตอนเดียวเช่นกัน จากนั้นเมื่อคู่สัญญาจดทะเบียนแล้วเจ้าพนักงานทะเบียนหลักประกันทางธุรกิจจะแจ้งแก่นายทะเบียนทรัพย์สินนั้นๆ ให้จดทะเบียนการเป็นหลักประกันตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ

เมื่อนายทะเบียนทรัพย์สินได้รับแจ้งจะต้องบันทึกการเป็นหลักประกันตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจลงทะเบียนทรัพย์สินโดยเร็ว คู่สัญญาจึงไม่ต้องไปจดทะเบียนหลักประกันแก่นายทะเบียนทรัพย์สินนั้นๆ ด้วยตนเองอีก ประกอบกับลักษณะแห่งการจดทะเบียนสัญญาหลักประกันทางธุรกิจไม่ว่าจะเป็นการนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันเพียงจำนวนเดียวหรือจำนวนมากการจดทะเบียนก็จะดำเนินการเพียงครั้งเดียว นับเป็นประโยชน์ต่อการดำเนินธุรกิจ เนื่องจากขั้นตอนการทำสัญญามีความสะดวก รวดเร็ว ลดขั้นตอนและต้นทุนที่ไม่จำเป็น เช่น ค่าเดินทาง ค่าธรรมเนียมการจดทะเบียน คู่สัญญาจึงไม่ต้องเสียเวลาและค่าใช้จ่ายซ้ำซ้อน เป็นการประหยัดต้นทุนในกิจการกรณีนี้เมื่อเทียบกับการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนอง เห็นชัดว่าต้องดำเนินการจดทะเบียนตามกฎหมายสองฉบับและต้องจดทะเบียนตัวทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันลงในทะเบียนรถยนต์ทุกคันที่จำนอง หากมีการเปลี่ยนแปลงทางทะเบียนหลายครั้ง ก็ต้องเสียเวลาและค่าใช้จ่ายจำนวนมากตามจำนวนครั้งที่มีการเปลี่ยนแปลงทางทะเบียน

นอกจากนี้ การกำหนดให้เจ้าพนักงานทะเบียนเป็นผู้แจ้งแก่นายทะเบียนรถยนต์เปรียบเสมือนเป็นการรับรองความถูกต้องเบื้องต้นแห่งการทำสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ และป้องกันความเสียหายแก่ทุกฝ่ายที่จะเข้าเกี่ยวข้องกับรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน เพราะมีการใช้ระบบทะเบียนทั้งสัญญาหลักประกันทางธุรกิจและทะเบียนทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน โดยมีเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้ดำเนินการ ส่วนการกำหนดให้เจ้าพนักงานทะเบียนแจ้งเจ้าหน้าที่อื่นซึ่งมีบุริมสิทธิเหนือรถยนต์ที่เป็นหลักประกันเท่าที่ปรากฏรายชื่อในหลักฐานทางทะเบียนทราบถึงการจดทะเบียนสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ ถือเป็น การให้ความคุ้มครองสิทธิแก่บุคคลภายนอกและป้องกันข้อพิพาทระหว่างบุคคลที่เกี่ยวข้องกับหลักประกัน

(5) กำหนดให้สิทธิของผู้รับหลักประกันที่จดทะเบียนต่อเจ้าพนักงานทะเบียนสามารถใช้อ้างต่อผู้บุคคลภายนอกที่ไม่ได้จดทะเบียนหรือจดทะเบียนลำดับหลัง ทั้งเมื่อได้จดทะเบียนแล้ว ให้ถือว่าผู้รับหลักประกันเป็นเจ้าหนี้มีประกันตามกฎหมายว่าด้วยล้มละลาย

การกำหนดเช่นนี้ เป็นผลให้ผู้รับรถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามร่างพระราชบัญญัตินี้ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายในฐานะเป็นเจ้าหนี้มีประกัน ทั้งเป็นผลดีในการกำหนดแนวทางต่อสู้กับบุคคลภายนอกเมื่อมีข้อพิพาทเกิดขึ้น ขณะเดียวกันการจดทะเบียนก็เปรียบเสมือนเป็นการเตือนให้ผู้บุคคลภายนอกที่จะเข้าเกี่ยวข้องกับหลักประกันใช้ความรอบคอบและระมัดระวังในการรับรถยนต์นั้นเป็นหลักประกันการชำระหนี้ เพราะร่างพระราชบัญญัตินี้กำหนดลำดับบุริมสิทธิว่าผู้รับหลักประกันที่จดทะเบียนสัญญาหลักประกันทางธุรกิจก่อนย่อมมีสิทธิดีกว่าผู้รับหลักประกันที่จดทะเบียนลำดับหลัง หรือผู้รับหลักประกันที่จดทะเบียนก่อนย่อมมีสิทธิดีกว่าผู้ที่ไม่จดทะเบียน ถือเป็นมาตรการเบื้องต้นที่ช่วยลดข้อพิพาทระหว่างเจ้าหนี้

(6) กำหนดให้ผู้ให้หลักประกันและผู้รับหลักประกันที่แจ้งข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดความจริงในการจดทะเบียนหรือเปลี่ยนแปลงทางทะเบียน ต้องรับโทษอันเป็นความผิดทางอาญา

การกำหนดเช่นนี้ ถือเป็นการป้องกันไม่ให้ลูกหนี้ ผู้ให้หลักประกัน ตลอดจนผู้รับหลักประกันใช้สิทธิไม่สุจริต โดยแจ้งข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดความจริง นับเป็นมาตรการให้ความคุ้มครองแก่ทุกฝ่ายที่จะเข้าเกี่ยวข้องกับรถยนต์ที่เป็นหลักประกันไม่ให้ได้รับความเสียหายหรือเสียหายน้อยที่สุดจากระบบทะเบียนสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ เช่น รายการจดทะเบียนต้องมีการระบุชื่อและที่อยู่ของลูกหนี้ ผู้ให้หลักประกันและผู้รับหลักประกัน จำนวนเงินสูงสุดที่ตกลงใช้รถยนต์เป็นประกัน เหตุบังคับหลักประกัน การกำหนดเช่นนี้ยังเป็นประโยชน์แก่เจ้าหนี้หรือผู้รับหลักประกันในการติดตามและตรวจสอบว่าหลักประกันอยู่ในการครอบครองของใครหรืออยู่ ณ สถานที่ใด เมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ ผิดสัญญาหรือมีเหตุบังคับหลักประกันเกิดขึ้น ผู้รับหลักประกันจะได้ใช้สิทธิเข้าครอบครองรถยนต์ที่เป็นหลักประกันได้ทันที ทำให้เมื่อถึงเวลาบังคับหลักประกันรถยนต์ที่เป็นหลักประกันจะไม่เสียหายมากนัก การขายทอดตลาดก็จะได้ราคาที่เหมาะสม ขณะเดียวกันก็เป็นการเปิดเผยให้บุคคลภายนอกที่เกี่ยวข้องกับหลักประกันได้ทราบข้อเท็จจริงว่ารถยนต์ที่นำมาใช้เป็นหลักประกันนั้นมีสถานะอย่างไร หรือมีการใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ที่ราย

ดังนั้น ถ้าเป็นการทำสัญญาและจดทะเบียนในรูปสัญญาหลักประกันทางธุรกิจตามร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... จะเห็นได้ว่า แม้ในกรณีที่ทรัพย์สินที่นำมาใช้เป็นหลักประกันจะไม่มีทะเบียนใดๆ รองรับหรือมีทะเบียนแต่สถานะแห่งทะเบียนดังกล่าวมิใช่หลักฐานอันเป็นเอกสารสิทธิที่แสดงถึงความเป็นเจ้าของในทรัพย์สินนั้น เจ้าหนี้ก็ยังคงได้รับความคุ้มครอง ดังนี้ เมื่อพิจารณากรณีของรถยนต์ แม้สถานะแห่งสมุดทะเบียนรถยนต์จะมีใช่หลักฐานอันเป็นเอกสารสิทธิที่แสดงถึงความเป็นเจ้าของ และการโอนมีผลสมบูรณ์เพียงส่งมอบการครอบครองมิได้บังคับให้จดทะเบียนเปลี่ยนแปลงชื่อในสมุดทะเบียนรถยนต์ แต่หากเจ้าหนี้และลูกหนี้ตกลงทำสัญญากู้ยืมเงินและเลือกให้รถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบสัญญาหลักประกันทางธุรกิจแล้ว เจ้าหนี้อย่อมมั่นใจได้ว่าเมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้จะได้รับชำระหนี้หรือไม่เสียหายมากนัก เพราะการทำสัญญาหลักประกันตามร่างพระราชบัญญัตินี้เปรียบเสมือนมีการรับรองสถานะแห่งหลักประกัน เจ้าหนี้ซึ่งเป็นผู้รับหลักประกันได้รับความคุ้มครองในฐานะเจ้าหนี้มีประกัน ทั้งการจดทะเบียนสัญญาหลักประกันทางธุรกิจมีเจ้าหน้าที่ของรัฐดำเนินการ ผู้รับหลักประกันใช้สิทธิของตนต่อผู้บุคคลภายนอกที่ไม่ได้จดทะเบียนหรือจดทะเบียนล่าช้าหลังได้ เมื่อเจ้าหนี้เกิดความมั่นใจยอมเพิ่มโอกาสการได้รับเงินเชื่อแก่ลูกหนี้ นับเป็นประโยชน์แก่ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องกับหลักประกัน

3) กำหนดสิทธิ หน้าที่ ความรับผิดชอบระหว่างผู้ให้หลักประกันกับผู้รับหลักประกัน และบุคคลภายนอก

แม้ว่าการครอบครองรถยนต์ที่เป็นหลักประกันจะยังคงอยู่ที่ผู้ให้หลักประกัน แต่ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... ก็ได้กำหนดมาตรการอันมีส่วนช่วยลดความเสี่ยงภัยที่อาจเกิดขึ้นแก่หลักประกันในระหว่างที่อยู่ในความครอบครองของผู้ให้หลักประกัน เช่น

(1) กำหนดให้ผู้ให้หลักประกันต้องใช้ความระมัดระวัง และใช้ฝีมือเพื่อส่งมอบทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันเสมือนเช่นวิญญูชนจะต้องใช้ในการประกอบกิจการและอาชีพะเช่นนั้น และต้องบำรุงรักษา รวมทั้งซ่อมแซมทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน ตลอดจนต้องรับผิดชอบเพื่อความเสี่ยงภัยในกรณีทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันสูญหายหรือเสื่อมราคาลง

การกำหนดเช่นนี้ เจ้าหน้าที่ย่อมมั่นใจได้ว่าเมื่อตนบังคับหลักประกันเพื่อนำเงินมาชำระหนี้แล้ว รถยนต์ที่เป็นหลักประกันจะยังคงอยู่ในสภาพสมบูรณ์ที่สุด แม้จะเสื่อมสภาพตามกาลเวลาและการใช้งานอยู่บ้าง แต่ก็จะเป็นไปในลักษณะปกติดังเช่นวิญญูชนใช้ในการประกอบกิจการและอาชีพะเช่นนั้น ดังนั้น ในระหว่างที่นำรถยนต์มาเป็นหลักประกัน ผู้ให้หลักประกันจะต้องใช้หลักประกันอย่างระมัดระวังและเป็นอย่างดี มิฉะนั้นแล้ว ผู้ให้หลักประกันต้องรับผิดชอบต่อความเสี่ยงภัยที่เกิดขึ้นแก่รถยนต์ที่เป็นหลักประกัน

(2) กำหนดให้ผู้ให้หลักประกันต้องจัดทำบัญชีทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง และผู้ให้หลักประกันต้องยอมให้ผู้รับหลักประกันหรือตัวแทนเข้าตรวจดูทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันและบัญชีทรัพย์สินเป็นครั้งคราวในเวลาและระยะเวลาอันสมควร

การกำหนดเช่นนี้ ส่งผลให้ผู้รับหลักประกันทราบถึงสถานะที่แท้จริงของรถยนต์ที่ใช้เป็นหลักประกัน ขณะเดียวกันยังถือเป็นมาตรการที่ช่วยให้ผู้รับหลักประกันสามารถติดตามรถยนต์ที่เป็นหลักประกันได้ว่าผู้ให้หลักประกันได้ใช้หลักประกันดังเช่นวิญญูชนใช้ในการประกอบกิจการและอาชีพะเช่นนั้นหรือไม่ หรือมีความเสี่ยงภัยใดเกิดขึ้นแก่หลักประกันหรือไม่ เพียงใด เมื่อเป็นเช่นนี้ผู้ให้หลักประกันจึงต้องหมั่นดูแลและใช้รถยนต์ที่เป็นหลักประกันอย่างระมัดระวังตลอดเวลาจนกระทั่งถึงเวลาบังคับหลักประกัน เพื่อไม่ให้หลักประกันเสื่อมสภาพหรือมีมูลค่าลดลงมากนัก นับเป็นมาตรการป้องกันความเสี่ยงภัยเบื้องต้นแก่หลักประกันได้เป็นอย่างดี

(3) กำหนดให้ทรัพย์สินที่ได้จากการจำหน่าย จ่าย โอน แลกเปลี่ยน หรือทรัพย์สินค่าสินไหมทดแทนที่ได้มาเนื่องจากทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันสูญหรือเสียหาย ตลอดจนถึงเงินใดๆ ที่ได้มาแทนที่หลักประกันเดิมให้ถือว่าทรัพย์สิน ค่าสินไหมทดแทน หรือเงินที่ได้มานั้นเป็นหลักประกันด้วย

การกำหนดเช่นนี้ เนื่องจากการประกอบธุรกิจทรัพย์สินในกิจการย่อมจะต้องมีการหมุนเวียนเปลี่ยนมือตลอดเวลา หรือผู้ให้หลักประกันได้ทรัพย์สินอันใหม่มาแทนที่ทรัพย์สินอันเก่า หรือได้ค่าสินไหมทดแทนมาแทนที่ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันเดิม เช่น รถยนต์มีการซื้อขายไป หรือมีบุคคลอื่นมาทำละเมิดก่อให้เกิดความเสียหายแก่รถยนต์ที่เป็นหลักประกันจนเป็นเหตุให้ได้รถยนต์คันใหม่ ค่าสินไหมทดแทน หรือได้รับเงินใดๆ มาแทนที่รถยนต์ที่เป็นหลักประกันเดิม การกำหนดให้สิ่งที่ได้มาเป็นหลักประกันแทนที่รถยนต์ที่เป็นหลักประกันเดิมด้วยนั้น ย่อมทำให้ผู้รับหลักประกันมั่นใจได้ว่าเมื่อบังคับหลักประกันรถยนต์ที่เป็นหลักประกันจะยังคงมีมูลค่าเพียงพอแก่การชำระหนี้ หรือเจ้าหนี้จะไม่ได้รับความเสียหายมากนัก ขณะเดียวกันธุรกิจของลูกหนี้ หรือผู้ให้หลักประกันก็จะดำเนิน ไปอย่างต่อเนื่อง ได้รับประโยชน์ทั้งสองฝ่าย

(4) กำหนดให้เมื่อมีเหตุบังคับหลักประกันตามสัญญา ห้ามผู้ให้หลักประกันจำหน่าย จ่าย โอนทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน และผู้รับหลักประกันมีสิทธิเข้าครอบครองทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันได้ทันที ขอเพียงการใช้สิทธิเข้าครอบครองต้องไม่ขัดต่อบทบัญญัติของกฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

การกำหนดเช่นนี้ ถือเป็นการให้ความคุ้มครองสิทธิเจ้าหนี้และบุคคลภายนอก โดยป้องกันมิให้ผู้ให้หลักประกันกระทำการอันทุจริต โดยใช้วิธีจำหน่ายจ่าย โอนรถยนต์ที่เป็นหลักประกันให้แก่บุคคลภายนอก เพราะการครอบครองคงยังอยู่ที่ผู้ให้หลักประกันตลอดเวลา จนกว่าจะถึงเวลาที่มีเหตุบังคับหลักประกันตามสัญญา ย่อมเป็นไปได้ว่าเมื่อมีเหตุบังคับหลักประกันตามสัญญาเกิดขึ้น ผู้ให้หลักประกันจะทำการจำหน่ายจ่าย โอนรถยนต์ที่เป็นหลักประกันให้แก่บุคคลภายนอก ดังนั้น ถ้ามีพฤติการณ์ดังกล่าวย่อมสันนิษฐานได้หรือไม่ว่าเป็นการใช้สิทธิไม่สุจริตต้องการหลีกเลี่ยงมิให้ผู้รับหลักประกันถูกบังคับชำระหนี้หรือมีเจตนาประวิงคดี เนื่องจากเล็งเห็นได้ว่าเจ้าหนี้จะใช้สิทธิบังคับหลักประกันเพื่อชำระหนี้

นอกจากนี้ การกำหนดให้การใช้สิทธิครอบครองของผู้รับหลักประกันจะทำได้ต่อเมื่อมีเหตุบังคับหลักประกันตามสัญญา โดยภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ผู้รับหลักประกันได้ครอบครองหลักประกัน ผู้รับหลักประกันต้องมีหนังสือแจ้งให้ลูกหนี้ชำระหนี้ภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับหนังสือดังกล่าว และให้แจ้งไปด้วยว่าหากไม่ชำระหนี้ภายในระยะเวลาที่กำหนด ผู้รับหลักประกันจะบังคับหลักประกัน เช่น การขายทอดตลาด ดังนี้ ถือเป็นการป้องกันไม่ให้กิจการของลูกหนี้ได้รับความเสียหายหรือต้องสะดุดหยุดลงทันทีที่เข้าครอบครองหลักประกัน ทั้งการใช้สิทธิเข้าครอบครองดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อบทบัญญัติของกฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ถือเป็นมาตรการคุ้มครองสิทธิของลูกหนี้ ผู้ให้หลักประกัน และเจ้าหนี้รายอื่นซึ่งมีบุริมสิทธิเหนือรถยนต์ที่เป็นหลักประกันมิให้ได้รับความเสียหายเช่นกัน

(5) กำหนดให้คู่สัญญาสามารถตกลงเหตุบังคับหลักประกันได้ ขอเพียงเหตุดังกล่าวไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

การกำหนดเช่นนี้ เป็นผลดีต่อกรณีที่มีการประกันการชำระหนี้ที่มีลักษณะผ่อนชำระคืนเป็นงวดๆ หรือเป็นการประกันการชำระหนี้ในอนาคต เช่น สัญญาเบิกเงินเกินบัญชี เนื่องจากคู่สัญญาสามารถตกลงถึงแนวทางแห่งการบังคับหลักประกัน เพื่อป้องกันปัญหาที่อาจเกิดขึ้น เช่น กำหนดให้มีการผัดนัดชำระหนี้จำนวนกี่งวด เจ้าหนี้จึงจะใช้สิทธิบังคับหลักประกันได้ หรือมีการสะพัดทางบัญชีจนถึงระดับที่ลูกหนี้เบิกเงินเกินบัญชีเป็นจำนวนเท่าไรและไม่เคลื่อนไหวทางบัญชีนานเท่าใด จึงจะมีสิทธิบังคับหลักประกันได้ หรือกำหนดให้มีการเตือนหลังจากผัดนัดชำระหนี้จำนวนกี่ครั้ง เป็นเวลาเท่าไร ถึงจะมีสิทธิบังคับหลักประกัน รวมถึงกรณีที่ผ่อนชำระหนี้มาบ้างแล้วบางส่วนเป็นจำนวนเท่าไรจึงตกลงให้มีการแปลงหนี้ใหม่ได้

ดังนั้น การกำหนดให้รถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... ย่อมสร้างความมั่นใจแก่ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องกับหลักประกัน กล่าวคือ ผู้รับหลักประกันมั่นใจได้ว่าเมื่อบังคับหลักประกันแล้ว หลักประกันที่มีอยู่จะคงมีมูลค่าเพียงพอแก่การชำระหนี้ เช่น ขอสินเชื่อโดยใช้รถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ ในระหว่างนี้ก่อนหนี้ถึงกำหนดชำระผู้ให้หลักประกันอาจซื้อรถยนต์คันใหม่มาใช้งานแทนคันเก่าที่เสื่อมสภาพ หรือรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน ได้รับความเสียหายจากอุบัติเหตุจนได้รับค่าสินไหมทดแทนจากบริษัทประกันภัย หรือ ได้รถยนต์คันใหม่จากบุคคลภายนอกที่ทาละเมิด เช่นนี้มูลค่าแห่งหลักประกันจึงยังมีเพียงพอต่อการชำระหนี้

นอกจากนี้ ร่างพระราชบัญญัตินี้ยังกำหนดมาตรการคุ้มครองสิทธิของผู้ที่เกี่ยวข้องกับหลักประกัน โดยเฉพาะผู้รับหลักประกัน การป้องกันความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นแก่ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน การตรวจสอบเพื่อควบคุมให้ใช้สิทธิอย่างถูกต้อง ตลอดจนการลงโทษเพื่อไม่ให้เกิดการอันไม่ชอบและป้องกันไม่ให้บุคคลอื่นถือเป็นเยี่ยงอย่าง ส่งผลให้เป็นหน้าที่ที่ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องกับหลักประกันต้องใช้สิทธิโดยสุจริต ต่างฝ่ายจะไม่กลั่นแกล้งให้อีกฝ่ายต้องเสียหาย ทั้งมีมาตรการที่มีส่วนช่วยลดความขัดแย้งที่อาจเกิดขึ้นเมื่อผัดนัดชำระหนี้จากการนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในกรณีผ่อนชำระคืนเป็นงวดๆ หรือประกันการชำระหนี้ในอนาคต เช่น สัญญาเบิกเงินเกินบัญชี ดังนี้ ในกรณีที่มีนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการเป็นประกันการชำระหนี้ย่อมไม่อาจแบ่งแยกเป็นสัดส่วนหรือตีมูลค่าให้เฉพาะส่วนใดส่วนหนึ่งเป็นประกันหนี้จำนวนเท่าใดได้ การที่คู่สัญญาสามารถทำข้อตกลงกำหนดเหตุบังคับหลักประกันให้สอดคล้องกับสภาพแห่งหนี้ที่เป็นประกัน ย่อมช่วยลดปัญหาการบังคับหลักประกันเพื่อชำระหนี้ นับว่ามาตรการต่างๆ เหล่านี้เป็นหนทางที่ช่วยส่งเสริมการก่อหนี้ในทางการค้าได้เป็นอย่างดี



#### 4) กำหนดให้การบังคับหลักประกันไม่ต้องดำเนินการทางศาล

ปกติเมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ เจ้าหนี้ที่มีหลักประกันการชำระหนี้สามารถใช้สิทธิอย่างเจ้าหนี้สามัญเพื่อบังคับชำระหนี้เอาจากทรัพย์สินทั่วไปของลูกหนี้อย่างสิ้นเชิง หรือใช้สิทธิอย่างเจ้าหนี้บุริมสิทธิในหนี้อุปกรณ์ เพื่อบังคับชำระหนี้จากทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน เช่น กรณีการจำนองรถยนต์ ผู้รับจำนองสามารถใช้สิทธิอย่างเจ้าหนี้บุริมสิทธิในหนี้อุปกรณ์เพื่อบังคับชำระหนี้เอาจากรถยนต์ที่นำมาเป็นหลักประกัน ได้เช่นกัน เพียงแต่ต้องใช้วิธีเฉพาะของการบังคับจำนอง คือ การขายทอดตลาดรถยนต์เพื่อนำเงินมาชำระหนี้หรือการเอารถยนต์จำนองหลุดเป็นสิทธิของตน จะตกลงใช้วิธีการบังคับจำนองเป็นอย่างอื่นไม่ได้ และไม่ว่าผู้รับจำนองจะเลือกใช้วิธีใด ผู้รับจำนองต้องบังคับรถยนต์ที่จำนองเป็นหลักประกันทางศาลเท่านั้น ซึ่งกระบวนการทางศาลมีหลักเกณฑ์และขั้นตอนที่ล่าช้า ตลอดจนค่าใช้จ่ายในการดำเนินการ เช่น ก่อนการใช้สิทธิฟ้องบังคับจำนองต้องบอกกล่าวบังคับจำนองแก่ลูกหนี้ ผู้ให้หลักประกัน ผู้รับโอนทรัพย์สินจำนองให้ชำระหนี้ภายในระยะเวลาอันสมควรก่อน ต่อเมื่อไม่ชำระหนี้ภายในระยะเวลานั้น เจ้าหนี้จึงมีสิทธิฟ้องบังคับจำนองต่อศาลได้ ประกอบกับการโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์สามารถทำได้ด้วยการส่งมอบการครอบครอง ไม่ได้บังคับให้ต้องจดทะเบียนเปลี่ยนแปลงชื่อเจ้าของในสมุดทะเบียนรถยนต์หรือทะเบียนรถยนต์ จึงเป็นไปได้ว่าผู้จำนองจะทุจริตโอนรถยนต์ที่เป็นหลักประกันให้แก่บุคคลภายนอกเพื่อหลีกเลี่ยงการถูกบังคับจำนองหรือประวิงคดี ดังนี้ ถ้ามีการโอนหลายครั้งก็ต้องใช้เวลาในการติดตามและตรวจสอบว่ารถยนต์ที่จำนองไปอยู่กับใคร หรืออยู่ ณ สถานที่ใด เมื่อรู้แล้วต้องเสียเวลาบอกกล่าวบังคับจำนองอีก ก่อให้เกิดความล่าช้าจนอาจทำให้รถยนต์เสื่อมสภาพเมื่อถูกบังคับจำนองขายทอดตลาดได้ราคาน้อยกว่าที่ควรจะได้รับ สุดท้ายเงินที่ได้มาอาจไม่เพียงพอแก่การชำระหนี้

ในการนี้ เมื่อพิจารณาร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... เมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้หรือมีเหตุบังคับหลักประกันตามสัญญา ผู้รับหลักประกันมีสิทธิเข้าครอบครองรถยนต์ที่เป็นหลักประกันได้ทันที โดยมีเงื่อนไขบังคับเพียงว่าในการใช้สิทธิเข้าครอบครองจะต้องไม่ขัดต่อบทบัญญัติของกฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน จากนั้นผู้รับหลักประกันจะมีหนังสือแจ้งให้ลูกหนี้ชำระหนี้ โดยในการบอกกล่าวจะแจ้งไปด้วยว่าหากไม่ชำระหนี้ภายในเวลาที่กำหนด ผู้รับหลักประกันจะบังคับรถยนต์ที่เป็นหลักประกันโดยจำหน่ายหลักประกันเพื่อนำเงินมาชำระหนี้หรือเอาทรัพย์สินหลักประกันหลุดเป็นสิทธิ ดังจะเห็นว่าการบังคับหลักประกันจะไม่เกี่ยวข้องับกระบวนการทางศาล เว้นแต่ในกรณีผู้ให้หลักประกันหรือผู้ที่ครอบครองหลักประกันไม่ยินยอมส่งมอบการครอบครองหลักประกัน หรือผู้ครอบครองเห็นว่าการใช้สิทธิของผู้รับหลักประกันไม่ชอบ ดังนี้ ผู้รับหลักประกันต้องใช้สิทธิฟ้องบังคับหลักประกันทางศาลหรือต่อสู้อู่ทางศาล ทำให้การบังคับหลักประกันจะเข้าไปเกี่ยวข้องเมื่อมีความจำเป็นเท่านั้น

ดังนั้น การกำหนดให้รถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... ย่อมเป็นการเหมาะสมกับการประกันการชำระหนี้ในทางการค้า เพราะการบังคับหลักประกันจะทำต่อเมื่อมีเหตุบังคับหลักประกัน ซึ่งเหตุแห่งบังคับหลักประกันก็เป็นเรื่องที่คุณสัญญาสามารถตกลงกันได้แต่เริ่มแรก นอกจากนี้ การกำหนดให้ผู้รับหลักประกันสามารถบังคับหลักประกันโดยการเข้าครอบครองรถยนต์ที่เป็นหลักประกันโดยไม่ต้องผ่านกระบวนการทางศาล ย่อมเกิดความสะดวก รวดเร็ว ไม่สิ้นเปลืองเสียค่าใช้จ่ายในการดำเนินการบังคับหลักประกันตามร่างพระราชบัญญัตินี้จึงเป็นประโยชน์ต่อการดำเนินธุรกิจ เพราะช่วยป้องกันและบรรเทาความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นเบื้องต้นแก่หลักประกัน

5) การกำหนดให้ลูกหนี้รับผิดชอบในส่วนที่ยังไม่ครบตามจำนวนหนี้หลังจากการบังคับหลักประกัน

เมื่อพิจารณาสัญญาหลักประกันที่นำส่งหาริมทรัพย์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ โดยไม่ส่งมอบการครอบครองให้แก่เจ้าหนี้ เป็นที่ทราบว่า การครอบครองและใช้ประโยชน์จากหลักประกันยังอยู่ที่ผู้ให้หลักประกัน ในกรณี เมื่อพิจารณาผลที่เกิดขึ้นจากการไม่กำหนดให้ลูกหนี้รับผิดชอบในส่วนที่ยังไม่ครบตามจำนวนหนี้หลังจากการบังคับหลักประกัน โดยเทียบกับการจำนองรถยนต์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่ว่าถ้าบังคับจำนองไม่พอชำระหนี้ ลูกหนี้ไม่ต้องรับผิดชอบในส่วนที่ยังไม่ครบตามจำนวนหนี้หลังจากการบังคับหลักประกัน เว้นแต่มีการทำข้อตกลงยกเว้นประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 733 จะเห็นได้ว่า หนี้ประธานส่วนที่ยังไม่ครบจำนวนหนี้หลังจากการบังคับหลักประกัน ผู้รับจำนองจะมีสิทธิได้หรือไม่ขึ้นอยู่กับว่าสัญญาจำนองที่ทำขึ้นได้มีข้อตกลงยกเว้นให้ลูกหนี้รับผิดชอบไว้หรือไม่ ถ้าทำข้อตกลงยกเว้นไว้ย่อมเป็นผลให้ลูกหนี้ต้องผูกพันให้รับผิดชอบในส่วนที่ยังไม่ครบจำนวนหนี้หลังจากการบังคับหลักประกัน แต่ถ้ามิได้ทำข้อตกลงผู้รับจำนองไม่อาจเรียกร้องในส่วนที่ยังไม่ครบจำนวนหนี้ได้ ประกอบกับการจำนองนั้นผู้จำนองยังคงเป็นผู้ครอบครองและใช้ประโยชน์จากหลักประกันได้อยู่ เมื่อเวลาผ่านไปรถยนต์ที่เป็นหลักประกันย่อมมีมูลค่าลดลง มีการเสื่อมสภาพตามกาลเวลาและการทำงาน เมื่อบังคับจำนองผู้รับจำนองข่มได้เงินไม่เพียงพอแก่การชำระหนี้ การไม่กำหนดให้ลูกหนี้รับผิดชอบจึงเสมือนเป็นการซ้ำเติมเจ้าหนี้ที่ตัดสินใจเลือกประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนอง สุดท้ายเจ้าหนี้คงเลือกที่จะไม่ให้สินเชื่อหรือให้สินเชื่อโดยใช้สัญญาหลักประกันรูปแบบอื่น ดังนี้ ลูกหนี้ต้องสูญเสียโอกาสการได้รับสินเชื่อหรือการใช้รถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้ในการขอสินเชื่อ

ในการนี้ เมื่อพิจารณาร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... จะเห็นได้ว่า มีการกำหนดให้เงินที่ได้จากการจำหน่ายทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันให้จัดสรรชำระค่าใช้จ่ายตามสมควรและค่าฤชาธรรมเนียม ชำระหนี้ให้แก่ผู้รับหลักประกันและเจ้าหนี้รายอื่นซึ่งมีบุริมสิทธิ

เหนือทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน ตลอดจนชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาอื่น ในกรณีเงินที่ได้จากการจำหน่ายทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันมีจำนวนน้อยกว่าจำนวนหนี้ที่ค้างชำระร่างพระราชบัญญัตินี้ให้ถือว่าส่วนที่ขาดจำนวนอยู่เป็นหนี้ที่ผู้รับหลักประกันอาจเรียกร้องจากลูกหนี้ได้ แต่จะเรียกร้องจากผู้ให้หลักประกันที่มีลูกหนี้ไม่ได้ การกำหนดเช่นนี้ ทำให้ผู้รับหลักประกันกล้าที่จะให้สินเชื่อแก่ผู้ประกอบการ เนื่องจากมั่นใจได้ว่าเมื่อถึงเวลาบังคับหลักประกันเพื่อชำระหนี้ตนจะได้รับเงินคืนเต็มตามจำนวนที่ได้ให้ลูกหนี้ไป ส่วนลูกหนี้ก็ได้รับประโยชน์จากการเพิ่มโอกาสการได้รับสินเชื่อจากสถาบันการเงิน (กรณีบังคับหลักประกัน โดยให้ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันหลุดเป็นสิทธิหนี้ระงับอย่างสิ้นเชิง ลูกหนี้ไม่ต้องรับผิดชอบส่วนที่ขาดจำนวนแต่อย่างใด)

ดังนั้น การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... จึงสร้างความมั่นใจให้แก่เจ้าหนี้ได้เป็นอย่างดี เนื่องจากเมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้และผู้รับหลักประกันต้องการบังคับชำระหนี้จากรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน แน่แน่นอนว่าการขายทอดตลาดรถยนต์อาจได้เงิน ไม่เต็มมูลค่าเหมือนตอนที่นำมาเป็นหลักประกัน เพราะมีการเสื่อมสภาพและเสี่ยงต่อผู้ให้หลักประกัน ไม่ดูแลรักษาหลักประกันให้ดี ประกอบกับจุดมุ่งหมายที่แท้จริงของเจ้าหนี้ย่อมต้องการ ได้รับเงินคืนเต็มจำนวนที่กู้ยืมพร้อมผลประโยชน์ตอบแทนเป็นดอกเบี้ยมากกว่าตัวทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน การกำหนดให้ลูกหนี้รับผิดชอบในส่วนที่ยังไม่ครบตามจำนวนหนี้โดยมิต้องให้ผู้สัญญาทำข้อตกลงให้ต้องรับผิดชอบตนเองย่อมเกิดความชัดเจนและป้องกันข้อพิพาทในกรณีดังกล่าว ถือเป็น การให้ความคุ้มครองสิทธิแก่เจ้าหนี้ในการป้องกันความเสียหาย เจ้าหนี้ก็จะกล้ารับให้สินเชื่อ เช่นนี้ย่อมเป็นแนวทางการส่งเสริมการค้าในทางการค้าโดยให้รถยนต์ก่อมูลค่าในการใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ได้อย่างแท้จริง

#### 6) กำหนดให้ผู้ให้หลักประกันต้องรับผิดชอบในกรณีกระทำการทุจริต

เมื่อพิจารณาหลักการประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินที่ดี พบว่าควรเป็นรูปแบบที่ให้ผู้ให้หลักประกันยังคงเป็นผู้ครอบครองสามารถใช้สอย แลกเปลี่ยน จำหน่าย จ่ายโอน รวมทั้งใช้เป็นหลักประกันแก่เจ้าหนี้รายอื่นได้อีก ซึ่งหากกำหนดให้รถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... ย่อมสอดคล้องกับหลักการประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินที่ดี เนื่องจากผู้ให้หลักประกันยังคงมีสิทธิที่กล่าวมาข้างต้น เพียงแต่ถูกจำกัดห้ามนำไปเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนำเท่านั้น แต่จะเห็นได้ว่าผู้ให้หลักประกันอาจทำการโอนรถยนต์ที่เป็นหลักประกันไปยังบุคคลภายนอกโดยมีเจตนาทุจริตเพื่อมิให้ผู้รับหลักประกันต้องถูกบังคับชำระหนี้ เพื่อป้องกันปัญหาที่อาจเกิดขึ้นร่างพระราชบัญญัตินี้จึงได้กำหนดบทลงโทษกรณีผู้ให้หลักประกันมีเจตนาทุจริตกระทำการหลีกเลี่ยงไม่ให้หลักประกันถูกบังคับชำระหนี้หรือกระทำการใดๆ ให้หลักประกันมีมูลค่าลดลง

การกำหนดเช่นนี้ นับเป็นผลดีต่อการส่งเสริมการก่อหนี้ในทางการค้า ด้วยเหตุที่ผู้รับหลักประกันต้องเสี่ยงจากการที่มูลค่าแห่งหลักประกันลดลงเพราะการครอบครองหลักประกันยังคงถูกใช้ประโยชน์ในกิจการของผู้ให้หลักประกัน การที่ร่างพระราชบัญญัตินี้กำหนดมาตรการต่างๆ เช่น ผู้ให้หลักประกันได้กระทำการเอาไปเสีย ทำให้เสียหาย ทำลาย ทำให้เสื่อมค่า ทำให้ไร้ประโยชน์ ย้าย ซ่อนเร้น หรือโอนไปให้แก่ผู้อื่นซึ่งทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน โดยทุจริต จนเป็นเหตุให้ผู้รับหลักประกันไม่อาจบังคับทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันทั้งหมดหรือแต่บางส่วน หรือกรณีผู้ให้หลักประกันแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงในการจดทะเบียน แก่ใบรายการจดทะเบียน หรือยกเลิกการจดทะเบียน หากฝ่าฝืนกระทำการดังกล่าวจะต้องได้รับโทษ เช่น โทษจำคุก โทษปรับในจำนวนที่มากกว่าจำนวนหนี้ที่เป็นประกัน หรือทั้งจำทั้งปรับ จะเห็นได้ว่า มาตรการต่างๆ เหล่านี้เป็นการป้องปรามมิให้ผู้ให้หลักประกันทำการทุจริตและให้ความคุ้มครองผู้รับหลักประกันมิให้ได้รับความเสียหาย กรณีนี้เมื่อเทียบกับการจำนองรถยนต์ หากผู้จำนองทำการทุจริตโดยมีเจตนาหลีกเลี่ยงไม่ให้หลักประกันถูกบังคับชำระหนี้ไม่ว่าผู้รับโอนจะรู้หรือไม่รู้เจตนาทุจริตของผู้จำนอง และไม่ว่าจะทำการโอนก่อนหรือหลังถูกฟ้องบังคับจำนองก็ตาม กรณีนี้กลับไม่มีมาตรการใดอันเป็นบทลงโทษผู้จำนอง ทำให้เมื่อถึงเวลาบังคับหลักประกันขายทอดตลาดรถยนต์ที่เป็นหลักประกันจึงได้ราคาน้อยไม่เพียงพอแก่การชำระหนี้

ดังนั้น การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... จึงเป็นผลดีต่อการค้าการลงทุน เพราะมีมาตรการป้องกันความเสียหายเบื้องต้นช่วยป้องปรามมิให้ผู้ให้หลักประกันทุจริต เช่นนี้ เมื่อผู้ให้หลักประกันไม่กล้าทุจริต และใช้หลักประกันในสภาพปกติแล้วรถยนต์ที่เป็นหลักประกันก็จะเสียหายน้อย เมื่อบังคับหลักประกันชำระหนี้ก็ยังคงได้ราคาดี เช่นนี้เจ้าหน้าที่ย่อมเต็มใจให้ความช่วยเหลือแก่ลูกหนี้

#### 7) กำหนดขั้นตอนการบังคับทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันอย่างชัดเจน

การบังคับรถยนต์ที่เป็นหลักประกันตามร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... กำหนดให้ผู้รับหลักประกันสามารถบังคับหลักประกันชำระหนี้ได้โดยไม่ต้องผ่านศาล เมื่อครบกำหนดภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้ครอบครองรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน และลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ในหนังสือ ทั้งนี้ไม่มีหนังสือคัดค้านการบังคับหลักประกัน ผู้รับหลักประกันจะบังคับหลักประกันโดยการจำหน่ายรถยนต์ที่เป็นหลักประกันเพื่อนำเงินมาชำระหนี้หรือให้หลักประกันหลุดเป็นสิทธิของตน กระบวนการทางศาลจะเข้ามาเกี่ยวข้องต่อเมื่อเจ้าหน้าที่ปฏิบัติตามขั้นตอนบอกกล่าวบังคับชำระหนี้ครบถ้วนถูกต้องแล้วปรากฏว่าผู้ให้หลักประกันหรือผู้ที่ยึดถือหลักประกันไม่ยินยอมส่งมอบการครอบครองหลักประกัน ผู้รับหลักประกันอาจยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อให้มีคำพิพากษาบังคับหลักประกัน โดยศาลจะพิจารณาโดยเร็วและต่อเนื่อง

นอกจากนี้ ขั้นตอนต่างๆ ในการบังคับรถยนต์ที่เป็นหลักประกันจะมีบทลงโทษโดยถือเป็นเป็นความผิดทางอาญา เมื่อฝ่าฝืนข้อกำหนดหรือกระทำการไม่สุจริต ไม่ว่าจะเป็ โทษจำคุก โทษปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ โดยกำหนดความรับผิดในกรณีเหล่านี้ เช่น

(1) ผู้รับหลักประกันต้องใช้ความระมัดระวังในการจำหน่ายรถยนต์ที่เป็นหลักประกันดังเช่นวิญญูชนจะพึงปฏิบัติโดยพฤติการณ์เช่นนั้น

(2) ก่อนการจำหน่ายรถยนต์ที่เป็นหลักประกันหรือก่อนที่จะเอาทรัพย์สินหลักประกันหลุดเป็นสิทธิ ผู้รับหลักประกันต้องรักษาหลักประกันที่อยู่ในความครอบครองของตนให้ปลอดภัย และต้องสงวนทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันเสมือนเช่นวิญญูชนจะพึงสงวนทรัพย์สินของตนเอง หากรถยนต์ที่เป็นหลักประกันอันอยู่ในความครอบครองของผู้รับหลักประกันชำรุดเสียหายหรือสูญหาย โดยเหตุอันจะโทษผู้ให้หลักประกันมิได้ ให้นำจำนวนค่าเสียหายไปหักกับจำนวนหนี้ที่ผู้ให้หลักประกันต้องรับผิดตามสัญญา

(3) ผู้รับหลักประกันซึ่งแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดความจริงในการร้องขอให้ศาลมีคำสั่งให้บังคับหลักประกัน

(4) ผู้ให้หลักประกันซึ่งส่งมอบหรือแสดงดวงตรา สมุดบัญชี และเอกสารอันเป็นเท็จเกี่ยวกับทรัพย์สิน หนี้สิน ตลอดจนสิทธิต่างๆ ที่เกี่ยวกับหลักประกันต่อผู้รับหลักประกัน

(5) ผู้ให้หลักประกันซึ่งเอาไปเสีย ทำให้เสียหาย ทำลาย ทำให้เสื่อมค่า ทำให้ไร้ประโยชน์ ย้าย ซ่อนเร้น หรือโอนไปให้แก่ผู้อื่นซึ่งรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน โดยทุจริต จนเป็นเหตุให้ผู้รับหลักประกัน ไม่อาจบังคับหลักประกันทั้งหมดหรือแต่บางส่วน

(6) ในกรณีผู้กระทำความผิดซึ่งต้องรับโทษตามพระราชบัญญัตินี้เป็นนิติบุคคลให้กรรมการผู้จัดการ หุ่นส่วนผู้จัดการ หรือผู้ซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลในเรื่องนั้น ต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้นๆ ด้วย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้รู้เห็นหรือยินยอมหรือได้จัดการตามสมควรเพื่อป้องกันมิให้เกิดความผิดนั้นแล้ว

ดังนั้น การบังคับรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน โดยไม่ต้องดำเนินการผ่านศาลเช่นนี้ย่อมเกิดความสะดวก รวดเร็ว ไม่สิ้นเปลืองค่าใช้จ่าย ยกเว้นมีเหตุที่ผู้รับหลักประกันเข้าครอบครองหลักประกันไม่ได้เท่านั้นที่จะเกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจทางศาล ผู้รับหลักประกันจึงไม่ได้รับความเสียหายมากนัก นอกจากนี้ มาตรการต่างๆ ยังช่วยป้องกันมิให้ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องกับหลักประกันใช้สิทธิไม่สุจริต หากมีการฝ่าฝืนส่งผลให้เป็นความผิดทางอาญา ทำให้ผู้ที่มีหน้าที่นั้นๆ กระทำการอย่างระมัดระวัง นับเป็นประโยชน์ต่อแนวทางการส่งเสริมการค้าในทางการค้าอย่างแท้จริง เพราะผู้ประกอบการสามารถใช้รถยนต์มาเป็นหลักประกัน ในการหาแหล่งเงินทุนในระบบ โดยผู้รับหลักประกันก็มิได้รับความเสียหายมากนัก

กรณีนี้ เมื่อพิจารณาการบังคับรถยนต์ที่เป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่ต้องดำเนินการตามหลักเกณฑ์ของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง กระบวนการมีความล่าช้าและมีปัญหาการติดตามเพื่อบอกกล่าวแก่ลูกหนี้หรือผู้จำนองเพื่อบังคับหลักประกัน การบังคับหลักประกันต้องมีคำพิพากษาหรือการไม่สามารถดำเนินการบังคับคดีให้แล้วเสร็จในกำหนดระยะเวลา 10 ปีนับแต่มีคำพิพากษาหรือคำสั่ง ซึ่งศาลจะไม่อนุญาตให้เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาบังคับรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน ครั้นจะขอให้ศาลทำการไต่สวนเพื่อสืบหารถยนต์ที่จำนองก็มีอาจทำได้ ทั้งห้ามทำการยึดทรัพย์สินของลูกหนี้เกินกว่าที่พอชำระหนี้ ปัญหาการร้องขอตทรัพย์ ร้องขอกันส่วน หรือการคัดค้านการขายทอดตลาดที่อาจเกิดขึ้น โดยทุจริตเพื่อประวิงคดี ทำให้เมื่อถึงเวลาบังคับรถยนต์ที่จำนองขายทอดตลาดได้ราคาน้อยไม่เพียงพอแก่การชำระหนี้ ดังนี้ ผู้เขียนเห็นว่าหากมีการกำหนดให้รถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้ในลักษณะที่สามารถส่งเสริมการก่อหนี้ในทางการค้า เช่น รูปแบบสัญญาหลักประกันตามร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... ย่อมทำให้รถยนต์ก่อมูลค่าในการใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ได้อย่างแท้จริง

#### 5.5 หลักเกณฑ์สำคัญที่ต้องมีปรากฏในร่างกฎหมายว่าด้วยหลักประกันเพื่อใช้บังคับกับกรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในทางการค้าสำหรับประเทศไทย

จากการศึกษาพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 พบว่ามีเจตนารมณ์เพื่อส่งเสริมการก่อหนี้ในทางการค้า โดยสนับสนุนให้ผู้ประกอบการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนอง แต่เมื่อพิจารณากฎหมายดังกล่าวกลับไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ที่มุ่งหมาย เนื่องจากรูปแบบการจำนองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่สอดคล้องทั้งในลักษณะของรถยนต์เมื่อนำไปประกันการชำระหนี้ในทางการค้าและทฤษฎีว่าด้วยหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์ ดังนั้น ผู้เขียนเห็นว่าจำเป็นต้องบัญญัติกฎหมายสำหรับการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันสินเชื่อในทางการค้าในรูปแบบที่แตกต่างไปจากรูปแบบการจำนอง เพื่อสนับสนุนผู้ประกอบการให้เข้าถึงสินเชื่อในระบบอันเป็นประโยชน์ต่อการประกอบกิจการของตนต่อไป

ด้วยเหตุที่บุคคลต้องการใช้จ่ายมากกว่ารายได้ที่ตนมีทำให้อาจต้องกู้ยืมเงินหรือขอสินเชื่อเพื่อใช้จ่ายในสิ่งที่ต้องการ ซึ่งความต้องการเหล่านั้นอาจใช้จ่ายเพื่อการอุปโภคบริโภคในครัวเรือนที่เรียกว่าหนี้ในครัวเรือน เช่น เครื่องใช้ไฟฟ้า รถยนต์ บ้าน ที่ดิน หรือเพื่อการค้าการลงทุนที่เรียกว่าหนี้ในทางการค้า เช่น ลงทุนหรือหมุนเวียนในกิจการ และการกู้ยืมเงินจะเป็นไปในลักษณะใดนั้นขึ้นอยู่กับตลาดกลางกันระหว่างผู้กู้และผู้ให้กู้ เริ่มแต่การที่ผู้กู้ตัดสินใจเลือกผู้ให้กู้ที่เป็นบุคคลธรรมดาหรือสถาบันการเงิน เนื่องจากหลักเกณฑ์ของทั้งสองระบบต่างกัน กล่าวคือ ถ้าผู้กู้ต้องการ

กู้ยืมเงินจากบุคคลธรรมดาอันเป็นแหล่งเงินนอกระบบ โดยไม่ผ่านสถาบันการเงิน เช่น ผู้กู้ต้องการความสะดวก รวดเร็ว ไม่ยุ่งยาก หรืออยู่ในชนบทห่างไกลจากสถาบันการเงิน หรือต้องการอาศัยความคุ้นเคยส่วนตัวในหมู่คนรู้จัก หรือไม่มีบุคคลหรือทรัพย์สินที่จะนำมาเป็นหลักประกัน หรือไม่มีหลักประกันที่มีคุณภาพ หรือไม่เข้าใจระบบของสถาบันการเงิน หรือเป็นผู้ที่ไม่ผ่านหลักเกณฑ์ที่สถาบันการเงินกำหนด ส่งผลให้ผู้กู้เหล่านี้จำเป็นต้องเลือกกู้จากบุคคลธรรมดา เมื่อเป็นเช่นนี้ผู้กู้จึงต้องเสียดอกเบี้ยในอัตราที่สูง เพราะเจ้าหนี้ต้องป้องกันความเสียหายหรือความเสี่ยงหากผิดนัดชำระหนี้ แต่ถ้าผู้กู้ต้องการเงินจำนวนมากหรือนำไปใช้จ่ายในการลงทุนหรือขยายกิจการย่อมจะเลือกกู้กับสถาบันการเงิน เพราะสนองต่อความต้องการดังกล่าวได้ จากการที่ผู้กู้และผู้ให้กู้ไม่เคยรู้จักกันมาก่อนหรือต้องการเงินกู้จำนวนมากนี้ สถาบันการเงินจึงต้องให้สินเชื่อโดยมีหลักเกณฑ์และขั้นตอนที่เคร่งครัดเพื่อป้องกันความเสี่ยงหรือลดความเสียหายเมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ เช่น การพิจารณาคุณสมบัติของผู้กู้ ดอกเบี้ย หลักประกัน วิธีการชำระหนี้ วัตถุประสงค์แห่งการกู้ เช่นนี้จึงอาจมีความยุ่งยากและล่าช้าแก่ผู้กู้หรือไม่ได้รับสินเชื่อตามที่ตนต้องการ

ผู้เขียนเห็นว่าเมื่อลักษณะแห่งการก่อหนี้ของแต่ละบุคคลต่างกัน การให้หลักประกันจึงควรใช้กฎหมายที่เหมาะสมกับสภาพแห่งหนี้ที่เป็นประกัน เพราะการกำหนดกฎหมายโดยคำนึงถึงแต่ประโยชน์ของผู้ประกอบการหรือเพื่อส่งเสริมธุรกิจเพียงอย่างเดียว ย่อมเกิดความไม่ยุติธรรมแก่ผู้กู้ที่ต้องการขอสินเชื่อในครัวเรือนหรือต้องการกู้จากบุคคลธรรมดา ในกรณี การกำหนดกฎหมายจึงต้องให้รถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้ โดยแยกระหว่างหนี้ในครัวเรือนกับหนี้ในทางการค้า และกำหนดเงื่อนไขแห่งการใช้สิทธิตามกฎหมายแต่ละฉบับอย่างชัดเจน ซึ่งแนวทางนี้สามารถทำได้และเหมาะสมกว่าการนำรถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนองเพียงรูปแบบเดียว กล่าวคือ กำหนดให้รถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้สำหรับหนี้ในครัวเรือนในรูปแบบการจำนองตามพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 โดยเปิดโอกาสให้ผู้กู้จากบุคคลธรรมดาหรือสถาบันการเงินก็ได้ เพราะพระราชบัญญัติรถยนต์นี้ยังมีประโยชน์สำหรับบุคคลบางกลุ่ม เช่น ผู้กู้ที่ไม่ต้องการกู้จากสถาบันการเงินหรือไม่ได้รับสินเชื่อเพราะไม่ผ่านหลักเกณฑ์ที่สถาบันการเงินกำหนด และกำหนดเงื่อนไขแห่งการใช้สิทธิ เช่น ผู้กู้ต้องเป็นบุคคลธรรมดา ต้องเป็นการกู้เพื่อนำสินเชื่อไปใช้เป็นการส่วนตัวหรือในครอบครัว เช่น การรักษาพยาบาล การศึกษา แต่หากเป็นหนี้ในทางการค้า ควรกำหนดให้รถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้สำหรับหนี้ในทางการค้าตามสัญญาหลักประกันรูปแบบใหม่ที่รถยนต์สามารถใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองให้แก่เจ้าหนี้ เพื่อคลายข้อจำกัดจากรูปแบบสัญญาหลักประกันของไทยที่มีเพียงรูปแบบการจำนองและการจำนำ โดยกำหนดให้ผู้กู้จากสถาบันการเงินเท่านั้น และกำหนดเงื่อนไขแห่งการใช้สิทธิ เช่น ผู้กู้ต้องเป็นผู้ประกอบการ ต้องเป็นการกู้เพื่อนำสินเชื่อไปประกอบ

กิจการอันใดอันหนึ่งโดยการลงทุนหรือขยายกิจการของตน ดังนี้ จะเป็นแนวทางที่ส่งเสริมการประกอบธุรกิจ ทั้งเป็นผลดีต่อผู้กู้และผู้ให้กู้ที่สามารถเลือกได้ว่าจะให้รถยนต์เป็นหลักประกันชำระหนี้ในรูปแบบใดจึงจะสมประโยชน์และสอดคล้องกับความต้องการของตนให้ได้มากที่สุด

จากการศึกษากฎหมายของต่างประเทศทั้งในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี และประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร พบว่ามีกฎหมายที่กำหนดให้สังหาริมทรัพย์สามารถนำมาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองให้แก่เจ้าหนี้อันเป็นรูปแบบที่แตกต่างจากการจำนองของไทย ทั้งพบว่ารูปแบบในระบบกฎหมายจารีตประเพณีอันได้แก่ การนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Floating Charge ของประเทศอังกฤษ และการนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code ของประเทศสหรัฐอเมริกา เป็นสัญญาหลักประกันที่มีลักษณะส่งเสริมการก่อหนี้ในทางการค้า ทั้งสองประเทศต่างใช้มาเป็นเวลานานและสามารถแก้ไขข้อจำกัดจากรูปแบบที่ต้องส่งมอบหลักประกันให้อยู่ในครอบครองของเจ้าหนี้หรือรูปแบบที่ต้องจดทะเบียนที่ตัวทรัพย์สินหลักประกัน ได้เป็นอย่างดี แต่กระนั้น การนำรูปแบบสัญญาหลักประกันดังกล่าวมาใช้บังคับโดยตรงย่อมมิอาจทำได้ ด้วยเหตุที่ประเทศไทยใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษรการจะให้มิผลใช้บังคับจำต้องมีกฎหมายลายลักษณ์อักษรรองรับ เช่น ตราเป็นพระราชบัญญัติ หรือจะนำมาปรับใช้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 4 ก็อาจเกิดความไม่ชัดเจนในทางปฏิบัติ ดังนี้ จึงเป็นการเหมาะสมที่จะมีสัญญาหลักประกันรูปแบบใหม่โดยนำหลักเกณฑ์ภายใต้รูปแบบสัญญาหลักประกันดังกล่าวมาใช้เป็นต้นแบบต่อกรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองให้แก่เจ้าหนี้สำหรับประเทศไทย

นอกจากนี้ เมื่อพิจารณาแนวทางแห่งกฎหมายที่กำหนดให้ทรัพย์สินสิ่งหนึ่งสามารถใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ ได้สองลักษณะตามกฎหมายสองฉบับก็อาจมิใช่เรื่องใหม่สัก เนื่องจากมีทรัพย์สินบางชนิดที่กฎหมายกำหนดลักษณะเช่นนี้และเจตนารมณ์แห่งกฎหมายต้องการช่วยเหลือผู้ประกอบการให้สามารถนำทรัพย์สินที่มีอยู่มาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามแนวทางที่เหมาะสม โดยเฉพาะการขอสินเชื่อเพื่อธุรกิจ เช่น เครื่องจักรสามารถใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนองตามพระราชบัญญัติจดทะเบียนเครื่องจักร พ.ศ. 2514 และรูปแบบสัญญาหลักประกันทางธุรกิจตามมาตรา 8 (3) แห่งร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... ในฐานะที่เป็นสังหาริมทรัพย์ที่ผู้ให้หลักประกันใช้ในการประกอบธุรกิจ หรืออสังหาริมทรัพย์สามารถใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และรูปแบบสัญญาหลักประกันทางธุรกิจตามมาตรา 8 (4) แห่งร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... ในกรณีที่ผู้ให้หลักประกันประกอบธุรกิจอสังหาริมทรัพย์โดยตรง



การกำหนดให้รถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยคงไว้ซึ่งพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 เพื่อใช้สำหรับหนี้ในครัวเรือน และกำหนดให้รถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองโดยสร้างสัญญาหลักประกันรูปแบบใหม่เพื่อใช้สำหรับหนี้ในทางการค้า สัญญาหลักประกันรูปแบบใหม่ควรมีหลักเกณฑ์ที่สำคัญ ดังนี้

1) กำหนดให้ผู้ประกอบการสามารถนำรถยนต์ที่ตนมีอยู่ในขณะทำสัญญาหรือที่จะได้มาในอนาคตมาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ได้

ด้วยเหตุที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์กำหนดให้ผู้ที่จะนำทรัพย์สินใดมาจำนองได้จะต้องเป็นเจ้าของทรัพย์สินนั้น ทำให้รถยนต์ที่จะนำมาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนองตามพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 จำกัดเฉพาะรถยนต์ที่ผู้ประกอบการเป็นเจ้าของรถยนต์และต้องเป็นรถยนต์ที่จดทะเบียนตามพระราชบัญญัติรถยนต์แล้วเท่านั้น ทำให้รถยนต์ที่ผู้ประกอบการยังไม่ได้เป็นเจ้าของไม่สามารถใช้ให้เกิดประโยชน์โดยการนำไปใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ได้ เช่นนี้เมื่อพิจารณาถึงการก่อหนี้ในทางการค้าที่ผู้ประกอบการมีความจำเป็นต้องใช้สินเชื่อจำนวนมากเพื่อการค้าการลงทุนในกิจการ ย่อมต้องใช้ทรัพย์สินจำนวนมากมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้เช่นกัน ซึ่งแหล่งเงินทุนที่สามารถรองรับและพร้อมที่จะสนองตอบต่อความต้องการเช่นนี้ได้ย่อมเป็นสถาบันการเงิน แน่แน่นอนว่าปัจจัยหนึ่งที่จะช่วยเพิ่มโอกาสการได้รับสินเชื่อจากสถาบันการเงิน คือ การให้หลักประกันการชำระหนี้ที่มั่นคงและเพียงพอต่อการชดเชยความเสี่ยงภัยเมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้

ในการนี้ ผู้เขียนเห็นควรเป็นการเหมาะสมที่จะกำหนดรูปแบบสัญญาหลักประกันให้มีหลักเกณฑ์กำหนดให้ผู้ประกอบการสามารถนำรถยนต์ที่มีอยู่ในกิจการจำนวนมากมาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ในทางการค้าได้ ซึ่งหนทางหนึ่งคือ เปิดโอกาสให้หลักประกันครอบคลุมไปถึงรถยนต์ที่ผู้ประกอบการมีอยู่แม้จะยังมีได้เป็นเจ้าของ แต่ยอมเป็นที่แน่นอนว่าจะได้กรรมสิทธิ์หรือจะได้เป็นเจ้าของในอนาคต เช่น รถยนต์ที่อยู่ระหว่างการทำสัญญาเช่าซื้อหรือสัญญาลิสซิ่งหรือรถยนต์ที่สั่งซื้อไปแล้วแต่อยู่ระหว่างการผลิต ประกอบ จัดส่ง หรือรถยนต์ที่ผู้ประกอบการเป็นผู้จำหน่าย หรือรถยนต์ที่สั่งซื้อเป็นห้วงจากโรงงานแล้วมาประกอบเอง หรือรถยนต์ที่ยังมิได้จดทะเบียน ดังนี้ เมื่อรถยนต์ที่นำมาเป็นหลักประกันมีมากขึ้น โอกาสที่ผู้ประกอบการจะได้รับสินเชื่อจากสถาบันการเงินก็จะเพิ่มขึ้น ยิ่งถ้าหลักประกันมีความเสี่ยงต่ำอาจส่งผลต่อการคิดอัตราดอกเบี้ยที่จะต่ำกว่าหลักประกันที่มีความเสี่ยงสูง เมื่อผู้ประกอบการได้รับสินเชื่อจะมีเม็ดเงินหมุนเวียนในกิจการเพียงพอ ส่งผลต่อการสร้างความเชื่อมั่นแก่ลูกค้าหรือผู้ที่จะร่วมลงทุน เกิดการจ้างงาน ประชาชนมีรายได้ รัฐจัดเก็บภาษีจากภาคส่วนต่างๆ มาพัฒนาประเทศ และเมื่อเกิดสินเชื่อในระบบรัฐจะสามารถควบคุมและตรวจสอบได้ ทำให้ช่วยป้องกันการเอารัดเอาเปรียบอย่างไม่เป็นธรรม

การกำหนดให้รถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยคงไว้ซึ่งพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 เพื่อใช้สำหรับหนี้ในครัวเรือน และกำหนดให้รถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองโดยสร้างสัญญาหลักประกันรูปแบบใหม่เพื่อใช้สำหรับหนี้ในทางการค้า สัญญาหลักประกันรูปแบบใหม่ควรมีหลักเกณฑ์ที่สำคัญ ดังนี้

1) กำหนดให้ผู้ประกอบการสามารถนำรถยนต์ที่ตนมีอยู่ในขณะทำสัญญาหรือที่จะนำมาในอนาคตมาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ได้

ด้วยเหตุที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์กำหนดให้ผู้ที่จะนำทรัพย์สินใดมาจำนองได้จะต้องเป็นเจ้าของทรัพย์สินนั้น ทำให้รถยนต์ที่จะนำมาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนองตามพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 จำกัดเฉพาะรถยนต์ที่ผู้ประกอบการเป็นเจ้าของรถยนต์และต้องเป็นรถยนต์ที่จดทะเบียนตามพระราชบัญญัติรถยนต์แล้วเท่านั้น ทำให้รถยนต์ที่ผู้ประกอบการยังไม่ได้เป็นเจ้าของไม่สามารถใช้ให้เกิดประโยชน์โดยการนำไปใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ได้ เช่นนี้เมื่อพิจารณาถึงการก่อหนี้ในทางการค้าที่ผู้ประกอบการมีความจำเป็นต้องใช้สินเชื่อกันจำนวนมากเพื่อการดำเนินการลงทุนในกิจการ ย่อมต้องใช้ทรัพย์สินจำนวนมากมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้เช่นกัน ซึ่งแหล่งเงินทุนที่สามารถรองรับและพร้อมที่จะสนองต่อความต้องการเช่นนี้ได้ย่อมเป็นสถาบันการเงิน แน่แน่นอนว่าปัจจัยหนึ่งที่ช่วยเพิ่มโอกาสการได้รับสินเชื่อจากสถาบันการเงิน คือ การให้หลักประกันการชำระหนี้ที่มั่นคงและเพียงพอต่อการชดเชยความเสี่ยงภัยเมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้

ในการนี้ ผู้เขียนเห็นควรเป็นการเหมาะสมที่จะกำหนดรูปแบบสัญญาหลักประกันให้มีหลักเกณฑ์กำหนดให้ผู้ประกอบการสามารถนำรถยนต์ที่มีอยู่ในกิจการจำนวนมากมาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ในทางการค้าได้ ซึ่งหนทางหนึ่งคือ เปิดโอกาสให้หลักประกันครอบคลุมไปถึงรถยนต์ที่ผู้ประกอบการมีอยู่แม้จะยังมีได้เป็นเจ้าของ แต่ยอมเป็นที่แน่นอนว่าจะได้กรรมสิทธิ์หรือจะได้เป็นเจ้าของในอนาคต เช่น รถยนต์ที่อยู่ระหว่างการทำสัญญาเช่าซื้อหรือสัญญาลิสซิ่งหรือรถยนต์ที่สั่งซื้อไปแล้วแต่อยู่ระหว่างการผลิต ประกอบ จัดส่ง หรือรถยนต์ที่ผู้ประกอบการเป็นผู้จำหน่าย หรือรถยนต์ที่สั่งซื้อเป็นหัวรถจากโรงงานแล้วมาประกอบเอง หรือรถยนต์ที่ยังมิได้จดทะเบียน ดังนี้ เมื่อรถยนต์ที่นำมาเป็นหลักประกันมีมากขึ้น โอกาสที่ผู้ประกอบการจะได้รับสินเชื่อจากสถาบันการเงินก็จะเพิ่มขึ้น ยิ่งถ้าหลักประกันมีความเสี่ยงต่ำอาจส่งผลกระทบต่อราค้อัตราดอกเบี้ยที่จะต่ำกว่าหลักประกันที่มีความเสี่ยงสูง เมื่อผู้ประกอบการได้รับสินเชื่อก็จะมีเม็ดเงินหมุนเวียนในกิจการเพียงพอ ส่งผลต่อการสร้างความเชื่อมั่นแก่ลูกค้าหรือผู้ที่พร้อมลงทุน เกิดการจ้างงาน ประชาชนมีรายได้ รัฐจัดเก็บภาษีจากภาคส่วนต่างๆ มาพัฒนาประเทศ และเมื่อเกิดสินเชื่อในระบบรัฐจะสามารถควบคุมและตรวจสอบได้ ทำให้ช่วยป้องกันการเอารัดเอาเปรียบอย่างไม่เป็นธรรม

นอกจากนี้ หลักเกณฑ์ที่สอดคล้องกับการเพิ่มจำนวนรถยนต์ที่เป็นหลักประกันและส่งเสริมการก่อหนี้ในทางการค้าอีกประการหนึ่ง คือ การกำหนดให้หลักประกันครอบคลุมรถยนต์ ทรัพย์สิน ค่าสินไหมทดแทน หรือเงินอื่นใดอันได้มาเนื่องจากการจัดการหลักประกัน โดยให้ทรัพย์สินที่ได้มานั้นแทนที่หลักประกันเดิม การกำหนดเช่นนี้เป็นผลให้มูลค่าแห่งหลักประกันมีความมั่นคงเพียงพอต่อการชำระหนี้หากลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ และสภาพคล่องแห่งการค้าเงินธุรกิจก็จะเป็นไปอย่างต่อเนื่อง เช่น รถยนต์ที่เป็นหลักประกัน ได้รับความเสียหายเพราะมีผู้มาทำละเมิดจนเป็นเหตุให้ได้รับรถยนต์คันใหม่หรือเงินใดๆ เพื่อชดเชยค่าเสียหายจากผู้ทำละเมิดหรือบริษัทผู้รับประกันภัย หรือเงินที่ได้จากการจำหน่ายรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน ดังนี้ เมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้จึงต้องบังคับหลักประกัน ผู้รับรถยนต์เป็นหลักประกันย่อมมีสิทธิเหนือรถยนต์หรือเงินที่ได้มานั้น

ดังนั้น หลักเกณฑ์ที่สำคัญต่อกรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในทางการค้า คือ ต้องส่งเสริมให้ผู้ประกอบการสามารถนำรถยนต์ที่ตนมีอยู่ในขณะทำสัญญาหรือที่จะได้ในอนาคตมาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองให้แก่เจ้าหนี้ และต้องกำหนดให้หลักประกันครอบคลุมถึงรถยนต์ ทรัพย์สิน ค่าสินไหมทดแทน หรือเงินใดๆ อันได้มาเนื่องจากการจัดการรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน

2) กำหนดความสมบูรณ์ของสัญญาหลักประกัน บังคับให้คู่สัญญาต้องทำเป็นหนังสือ และจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ และสถานะแห่งทะเบียนต้องใช้กล่าวอ้างสิทธิแก่บุคคลทั่วไปได้

ด้วยเหตุที่ความสมบูรณ์ของสัญญาจำนองรถยนต์ตามพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 คู่สัญญาต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามแบบสัญญาจำนองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และต่อนายทะเบียนรถยนต์ ณ กรมการขนส่งทางบกตามพระราชบัญญัติรถยนต์ พ.ศ. 2522 ทั้งเป็นลักษณะที่ต้องจดทะเบียนที่ตัวทรัพย์สินโดยตรง การจำนองรถยนต์จึงต้องดำเนินการตามกฎหมายสองฉบับ เช่นนี้เมื่อนำลักษณะการจดทะเบียนดังกล่าวมาใช้บังคับจึงไม่อาจส่งเสริมการก่อหนี้ในทางการค้า ด้วยธรรมชาติแห่งการประกอบธุรกิจผู้ประกอบการทั้งหลายต่างต้องการความสะดวก รวดเร็ว ไม่สิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายในการดำเนินการ เพื่อให้ต้นทุนเพิ่มสูงขึ้นจนส่งผลให้กำไรลดลง ยิ่งถ้าผู้ประกอบการต้องการเงินจำนวนมากในการลงทุนหรือขยายกิจการ การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ย่อมต้องใช้จำนวนมาก จดทะเบียนจำนองเช่นกัน แน่่อนว่าการใดๆ อันมีผลเปลี่ยนแปลงการจำนองคู่สัญญาทุกฝ่ายต้องดำเนินการทางทะเบียนตามกฎหมายสองฉบับทุกครั้ง ทำให้เสียเวลาและค่าใช้จ่ายทุกครั้งที่จดทะเบียนจำนอง ทั้งผู้รับจำนองต้องมีการะในการตรวจสอบรถยนต์ที่จำนองทุกคัน สุดท้ายผู้กู้และผู้ให้กู้ก็จะเลือกการประกันการชำระหนี้รูปแบบอื่นแทนการจดทะเบียนจำนองรถยนต์

นอกจากนี้ เมื่อพิจารณาสภาพหนี้แต่ละประเภท จะเห็นได้ว่า หนี้ในครัวเรือนมีลักษณะแตกต่างจากหนี้ในทางการค้า ที่มูลค่าสินเชื่อไม่สูงมากนักและรถยนต์ที่เป็นหลักประกันไม่เข้าซ้อนส่วนใหญ่เป็นรถยนต์คันเดิมแต่เริ่มทำสัญญา การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันหนี้ในครัวเรือนจึงระบุเฉพาะเจาะจงได้และอยู่ในวิสัยที่คู่สัญญาสามารถดำเนินการได้โดยไม่สิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายมากนัก แต่หากเป็นหนี้ในทางการค้าที่ต้องการสินเชื่อจำนวนมากและต้องใช้รถยนต์จำนวนมากมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ ย่อมมีความจำเป็นที่จะต้องใช้รูปแบบการทำสัญญาหลักประกันที่มีขั้นตอนที่ง่าย สะดวก รวดเร็ว ไม่สิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายในการดำเนินการ ทั้งสถานะของสัญญาหลักประกันดังกล่าวต้องใช้อ้างอิงสิทธิแก่บุคคลทั่วไปได้ เพื่อมิให้เกิดข้อพิพาทอันเป็นผลจากการอ้างสถานะของสมุดทะเบียนรถยนต์ที่ไม่ใช่เอกสารสิทธิดังที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน

ในการนี้ ผู้เขียนเห็นควรเป็นการเหมาะสมที่จะกำหนดรูปแบบสัญญาหลักประกันให้มีหลักเกณฑ์เรื่องความสมบูรณ์ของสัญญาหลักประกันในลักษณะที่คู่สัญญาต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนทางทะเบียน ณ สถานที่แห่งเดียวโดยมีเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้ดำเนินการ และกำหนดรายละเอียดเบื้องต้นในการทำสัญญาหลักประกัน แม้แต่ในกรณีที่มีการโอนขายรถยนต์ที่เป็นหลักประกันก็ควรทำได้โดยทำเป็นหนังสือปลดหลักประกัน การกำหนดเช่นนี้จะช่วยให้คู่สัญญาไม่ต้องเสียเวลาและค่าใช้จ่ายในการทำสัญญาที่ยุ้งยากและเข้าซ้อนอันเป็นประโยชน์แก่การดำเนินธุรกิจขณะเดียวกันการทำสัญญาที่มีเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้ดำเนินการ ย่อมเปรียบเสมือนมีการตรวจสอบและรับรองความถูกต้องของสัญญาหลักประกันที่ทำขึ้นเบื้องต้น ทำให้ช่วยลดข้อพิพาทที่อาจเกิดขึ้นจากสัญญาและสถานะของสมุดทะเบียนรถยนต์ ทั้งการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐจะรับจดทะเบียนทางทะเบียน ได้สัญญาดังกล่าวต้องมีรายละเอียดครบถ้วนตามที่กฎหมาย และในกรณีที่มีการโอนรถยนต์ที่เป็นหลักประกันให้ทำเป็นหนังสือปลดหลักประกัน เพื่อเป็นผลดีแก่คู่สัญญาที่ไม่ต้องไปไต่ถามการจดทะเบียนให้ยุ่งยาก การดำเนินธุรกิจของทุกฝ่ายก็จะเป็นไปอย่างต่อเนื่อง

แต่อย่างไรก็ตาม แม้ว่าการกำหนดหลักเกณฑ์เพื่อเอื้อประโยชน์ให้ผู้ประกอบการสามารถนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ได้มากขึ้นและเป็นดีต่อสถาบันการเงินที่มีจำนวนหลักประกันเพิ่มขึ้นก็ตาม แต่สัญญาหลักประกันรูปแบบใหม่นี้จะต้องมีหลักเกณฑ์ที่ควบคุมอีกประการหนึ่ง คือ ต้องกำหนดให้สถานะแห่งระบบทะเบียนใช้กล่าวอ้างอิงสิทธิแก่บุคคลทั่วไปได้ และต้องเปิดโอกาสให้บุคคลภายนอกสามารถตรวจสอบสถานะแห่งหลักประกันได้ ด้วยเหตุที่สถานะของสมุดทะเบียนรถยนต์มิใช่เอกสารสิทธิ การโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์มีผลสมบูรณ์เพียงส่งมอบการครอบครองมิได้บังคับให้เปลี่ยนแปลงชื่อในสมุดทะเบียนรถยนต์ เพื่อป้องกันความเสียหายจากกรณีผู้รับหลักประกันไม่อาจอ้างสิทธิของตนกับบุคคลภายนอกหรือต้องเสียเวลาและค่าใช้จ่ายในการติดตามรถยนต์ที่เป็นหลักประกันเพื่อชำระหนี้

ดังนั้น หลักเกณฑ์ที่สำคัญต่อกรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ ในทางการค้า คือ ต้องส่งเสริมให้ผู้ประกอบการสามารถนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ โดยมีรูปแบบการทำสัญญาที่ไม่ยุ่งยาก สะดวก รวดเร็ว ไม่สิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายในการดำเนินการ และมีระบบตรวจสอบสถานะแห่งหลักประกันที่ใช้กล่าวอ้างสิทธิได้กับทุกคน เมื่อตรวจสอบแล้ว ยอมรับรองได้ว่าเป็นเจ้าของที่แท้จริง โดยมีเจ้าหน้าที่ของรัฐดำเนินการเพื่อรับรองความถูกต้อง เบื้องต้นอันจะช่วยป้องกันข้อพิพาทในเรื่องความเป็นเจ้าของหรือการกล่าวอ้างสิทธิแก่บุคคลทั่วไป

3) กำหนดสิทธิ หน้าที่ ความรับผิดชอบระหว่างผู้ให้หลักประกันกับผู้รับหลักประกัน และบุคคลภายนอกให้ชัดเจนและแน่นอน

เมื่อพิจารณาสภาพแห่งการดำเนินธุรกิจผู้ประกอบการต่างต้องการความคล่องตัว สะดวก รวดเร็วและความแน่นอนในการดำเนินธุรกิจ สัญญาหลักประกันรูปแบบใหม่นี้จึงควร กำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องสิทธิ หน้าที่ ความรับผิดชอบระหว่างผู้ให้หลักประกันกับผู้รับหลักประกัน และบุคคลภายนอกที่ชัดเจนแน่นอน เนื่องจากหลักเกณฑ์แห่งสัญญาหลักประกันจะมีส่วนสำคัญใน ด้านการวางแผนงานและแนววิธีปฏิบัติในกิจการ โดยหลักเกณฑ์ต่างๆ เหล่านี้ต้องให้คุ้มครอง ผลประโยชน์แก่ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้อง ต้องช่วยป้องกันข้อพิพาทที่อาจเกิดขึ้น ตลอดจนต้องช่วยป้องกัน ความเสียหายหรือเยียวยาความเสียหายที่ได้รับ เพื่อให้สัญญาหลักประกันรูปแบบใหม่นี้สามารถ ส่งเสริมการค้าได้อย่างมีประสิทธิภาพ โดยควรมีข้อกำหนดเบื้องต้น ดังนี้

หลักเกณฑ์ที่ควรมีกำหนดให้เป็นประโยชน์แก่ผู้ให้หลักประกัน เช่น กำหนดให้ ผู้ให้หลักประกันมีสิทธิครอบครอง จำหน่าย จ่ายโอน แลกเปลี่ยน หรือนำไปเป็นหลักประกัน การชำระหนี้ต่อได้ เพื่อให้กิจการของผู้ให้หลักประกันดำเนินไปอย่างต่อเนื่องและมีรถยนต์ไว้ ใช้งานขอยืมนำมาซึ่งรายได้ที่จะชำระหนี้คืนแก่เจ้าหนี้

หลักเกณฑ์ที่ควรมีกำหนดให้เป็นประโยชน์แก่ผู้รับหลักประกัน เช่น กำหนดให้ ผู้รับหลักประกันมีสิทธิได้รับชำระหนี้จากรถยนต์ที่เป็นหลักประกันก่อนเจ้าหนี้สามัญ โดยให้ถือ ลำดับผู้รับหลักประกันเรียงตามวันและเวลาที่ได้รับการจดทะเบียน และผู้ที่ได้รับการจดทะเบียน ก่อนมีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนผู้ที่ได้รับการจดทะเบียนทีหลัง กำหนดให้สิทธิรับรถยนต์เป็น หลักประกันตามสัญญาหลักประกันดังกล่าวเป็นทรัพย์สินติดตามตัวทรัพย์สินไม่ว่าจะ โอนรถยนต์ที่ เป็นหลักประกันไปยังบุคคลภายนอกแล้วหรือไม่ กำหนดให้ผู้รับหลักประกันมีสิทธิได้รับชำระหนี้เหนือทรัพย์สินหรือเงินใดๆ ที่จะได้มาแทนรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน การกำหนด เช่นนี้เพื่อมิให้เกิดข้อพิพาทระหว่างผู้รับรถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้ ไม่ว่าจะป็นเจ้าหนี้

ผู้มีบุริมสิทธิเหนือรถยนต์ที่เป็นหลักประกันเดียวกันหรือเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาอื่น และกำหนดให้ ผู้รับหลักประกันสามารถใช้สิทธิตรวจสอบรถยนต์ที่เป็นหลักประกันในเวลาอันควรและสามารถ แจ้งเตือนเมื่อมีพฤติการณ์สุ่มเสี่ยงว่ารถยนต์ที่เป็นหลักประกันจะได้รับความเสียหาย เพื่อป้องกันมิ ให้หลักประกันได้รับความเสียหาย

หลักเกณฑ์ที่ควรมีกำหนดให้เป็นประโยชน์แก่บุคคลภายนอก เช่น บุคคลภายนอกที่ ได้รับความเสียหายไปโดยทางการค้าปกติหรือโดยความยินยอมของผู้รับหลักประกัน ย่อมได้รับรถยนต์ที่เป็น หลักประกันนั้นโดยปลอดภาระหลักประกัน เพราะผู้ซื้อสินค้าตามปกติย่อมถึงเห็นได้ยากว่า รถยนต์ดังกล่าวจะมีการนำไปเป็นหลักประกันการชำระหนี้ไว้ก่อนแล้วหรือไม่ กฎหมายจึงควร ให้ความคุ้มครองบุคคลภายนอก

นอกจากนี้ ควรมีมาตรการป้องกันเพื่อให้ความคุ้มครองแก่ทุกฝ่ายที่จะเข้าเกี่ยวข้องกับ รถยนต์ที่เป็นหลักประกัน มิให้ได้รับความเสียหายหรือเสียหายน้อยที่สุด เช่น กำหนดให้ผู้ที่เกี่ยวข้อง ข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดความจริงในการทำสัญญาหลักประกันต้องรับโทษ ผู้ให้หลักประกัน กระทำการใดๆ อันเป็นผลให้หลักประกันได้รับความเสียหายหรือมีมูลค่าลดลง โดยอาจกำหนดให้ ผู้กระทำความผิดต้องโทษทั้งทางแพ่งและทางอาญา เช่น กำหนดโทษปรับเป็นจำนวนเท่าที่มากกว่า ความเสียหายที่เกิดขึ้น โทษจำคุก หรือทั้งจำทั้งปรับ การกำหนดเช่นนี้ถือเป็นการป้องกันมิให้เกิด การกระทำผิดซ้ำอีก ขณะเดียวกันยังถือเป็นการป้องกันมิให้บุคคลอื่นถือเป็นเยี่ยงอย่าง เพราะ สิ่งสำคัญของการดำเนินธุรกิจจำเป็นต้องอาศัยความไว้วางใจต่อกัน หากขาดความเชื่อมั่นแล้วธุรกิจ ย่อมมีอาจเดินหน้าต่อไปได้

ดังนั้น หลักเกณฑ์ที่สำคัญต่อกรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ ในทางการค้า คือ ต้องส่งเสริมให้ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องกับรถยนต์ที่เป็นหลักประกันได้รับประโยชน์ใน การดำเนินธุรกิจตามปกติควบคู่กับการมีมาตรการป้องกันข้อพิพาทที่อาจเกิดขึ้นและการเยียวยา ความเสียหายที่ได้รับอย่างชัดเจนแน่นอน

#### 4) กำหนดให้ผู้สัญญาสามารถตกลงเหตุบังคับหลักประกันได้

ด้วยเหตุที่พระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 ผู้สัญญาไม่สามารถกำหนด ข้อตกลงถึงเหตุในการบังคับหลักประกันได้ เป็นผลให้ในกรณีที่ผู้จ้างรถหลักเลี้ยงการถูกบังคับ รถยนต์ที่จ้างโดยโอนรถยนต์ให้แก่บุคคลภายนอกโดยส่งมอบการครอบครองหรือเอาไปหลบ ซ่อนเพื่อไม่ให้ผู้รับจ้างรถติดตามบังคับหลักประกัน ผู้รับจ้างรถจึงได้รับความเสียหายโดยมิได้รับ การเยียวยาแต่อย่างใด ทั้งยังไม่มีหลักเกณฑ์การบังคับหลักประกันที่แน่นอนอันจะช่วยป้องกัน ความเสียหายเบื้องต้นแก่รถยนต์ที่จ้างรถ เช่นนี้การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ใน รูปแบบการจ้างรถจึงมีอาจสอดคล้องกับแนวทางการส่งเสริมการค้าในทางการค้า

ถ้าเป็นการก่อหนี้ในทางการค้า ผู้ประกอบการส่วนใหญ่มักจะขอสินเชื่อจากสถาบันการเงินอันมีลักษณะเป็นหนี้ที่จะเกิดขึ้นในอนาคตอย่างสัญญาเบิกเงินเกินบัญชี หรือมีลักษณะผ่อนชำระคืนเงินพร้อมดอกเบี้ยเป็นงวดๆ การที่สัญญาหลักประกันต้องถูกจำกัดด้วยเงื่อนไขที่อาจตกลงบังคับชำระหนี้เป็นอย่างอื่นได้ หรือมีอาจตกลงเหตุในการบังคับหลักประกันให้สอดคล้องกับสภาพแห่งหนี้ที่รถยนต์เป็นหลักประกันได้ ย่อมทำให้มูลค่าแห่งหลักประกันได้รับความเสียหาย และอาจเกิดความยุ่งยากในการติดตามรถยนต์ที่เป็นหลักประกันเพื่อบังคับชำระหนี้ จนส่งผลให้สถาบันการเงินไม่กล้ารับรถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้

ในการนี้ ผู้เขียนเห็นควรเป็นการเหมาะสมที่จะกำหนดรูปแบบสัญญาหลักประกันให้มีหลักเกณฑ์ที่คู่สัญญาสามารถทำข้อตกลงกำหนดเหตุในการบังคับหลักประกันได้ เพื่อเปิดโอกาสให้ผู้รับหลักประกันใช้สิทธิเข้าควบคุม ตรวจสอบ หรือจัดการตามสมควรแก่พฤติการณ์ในกรณีที่จะเกิดความเสียหายหรืออาจเป็นผลให้รถยนต์ที่เป็นหลักประกันมีมูลค่าลดลง เช่น ลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้หรือมีพฤติการณ์ที่เสี่ยงที่จะก่อความเสียหายแก่หลักประกัน การกำหนดเช่นนี้ย่อมจะช่วยป้องกันความเสียหายที่จะเกิดขึ้นเบื้องต้นแก่ผู้รับหลักประกัน เช่น กำหนดให้ผู้รับหลักประกันเข้าครอบครองรถยนต์ที่เป็นหลักประกันได้ทันที กำหนดห้ามผู้ให้หลักประกันนำรถยนต์ที่เป็นหลักประกันออกใช้งานจนกว่าจะได้ตกลงกับผู้รับหลักประกันอีกครั้ง และกำหนดให้เมื่อมีเหตุบังคับหลักประกันคู่สัญญาสามารถเจรจาต่อรองกัน ด้วยเหตุที่การดำเนินธุรกิจย่อมเป็นไปได้ว่าลูกหนี้มิได้มีเจตนาทุจริตหรือไม่ต้องการที่จะตกเป็นผู้ผิดนัดชำระหนี้ แต่เพราะมีเหตุขัดข้องชั่วคราวทำให้มีอาจชำระหนี้ตามกำหนด การเจรจาจะช่วยให้ลูกหนี้ชี้แจงปัญหาที่เกิดขึ้น ยิ่งในกรณีที่ลูกหนี้อยากทำกิจการการค้าของตนต่อไป แต่มีเหตุผลบางอย่างอันส่งผลให้กิจการต้องสะดุด เช่น ขาดสภาพคล่องทางการเงินชั่วคราว ขาดแคลนปัจจัยที่ใช้ในการผลิตเพราะมีภัยธรรมชาติหรือมีเหตุกลางดลในประเทศ ดังนี้ ลูกหนี้และเจ้าหนี้อาจตกลงขยายเวลาชำระหนี้ หรือเอาหลักประกันบางส่วนออกขายเพื่อนำเงินมาชำระหนี้บางส่วนก่อน หรือให้กิจการของลูกหนี้ดำเนินต่อไปก่อนหรือตกลงประนอมหนี้ หรือแปลงหนี้ใหม่ การกำหนดเช่นนี้โอกาสที่เจ้าหนี้จะได้รับชำระหนี้คืนเต็มจำนวนจะยังคงมีอยู่ ลูกหนี้มีประวัติการชำระหนี้ที่ดี ขณะเดียวกันย่อมไม่มีสถาบันการเงินใดต้องการเป็นปฏิปักษ์กับลูกหนี้ เพราะลูกหนี้ก็คือลูกค้าที่ช่วยสร้างเม็ดเงินหรือรายได้ให้แก่สถาบันการเงิน หรือกรณีลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้สองงวดติดกัน ให้ผู้รับหลักประกันเข้าครอบครองรถยนต์ที่เป็นหลักประกันได้จนกว่าลูกหนี้จะชำระหนี้สองงวดที่วานี้ โดยกำหนดเวลาให้ชำระหนี้ หากไม่ชำระหนี้ภายในระยะเวลาที่กำหนด ให้ผู้รับหลักประกันใช้สิทธิบังคับรถยนต์ที่เป็นหลักประกันเพื่อชำระหนี้ได้ ดังนี้ ผู้ให้หลักประกันจึงไม่ทันได้โอนรถยนต์ไปยังบุคคลภายนอกหรือหลักประกันยังไม่ได้รับความเสียหาย นับเป็นประโยชน์แก่ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องกับหลักประกัน

นอกจากนี้ การเปิดโอกาสให้คู่สัญญาสามารถตกลงเหตุในการบังคับหลักประกัน ตั้งแต่เข้าทำสัญญา ย่อมเป็นผลดีที่ทั้งสองฝ่ายจะได้หาแนวทางที่เหมาะสมกับความต้องการเพื่อรักษาผลประโยชน์ของตน ทั้งสอดคล้องกับการก่อหนี้ในทางการค้าที่ธุรกิจต้องการความสะดวก รวดเร็ว ไม่สิ้นเปลืองค่าใช้จ่าย ทั้งการมีข้อตกลงในลักษณะดังกล่าวย่อมสร้างความเชื่อมั่นแก่สถาบันการเงินในการให้สินเชื่อว่ามูลค่าแห่งรถยนต์ที่เป็นหลักประกันจะไม่ลดลงมากนัก หรือเพียงพอแก่การชำระหนี้คืนเมื่อมีการบังคับรถยนต์ที่เป็นหลักประกันชำระหนี้ อย่างไรก็ตาม แม้ว่าการเปิดโอกาสให้คู่สัญญาตกลงเหตุในการบังคับหลักประกันได้จะเป็นผลดีก็ตาม แต่เหตุดังกล่าว อาจถูกใช้เป็นเครื่องมือของคู่สัญญาในการเอาเปรียบอีกฝ่าย และเพื่อไม่ให้เกิดการเอาเปรียบอย่างไม่เป็นธรรม สัญญาหลักประกันนี้จึงต้องวางเงื่อนไขการใช้สิทธิในการกำหนดเหตุในการบังคับหลักประกัน ป้องกันไม่ให้คู่สัญญาฝ่ายใดได้รับความเสียหายหรือใช้สิทธิโดยไม่สุจริตได้ เช่น เหตุในการบังคับหลักประกันจะเป็นผลบังคับได้ ต่อเมื่อเหตุดังกล่าวไม่ขัดต่อกฎหมาย ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

ดังนั้น หลักเกณฑ์ที่สำคัญต่อกรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ ในทางการค้า คือ ต้องส่งเสริมให้ผู้ประกอบการและสถาบันการเงินสามารถทำสัญญาตกลงเหตุในการบังคับหลักประกันได้ เพื่อให้สอดคล้องกับสภาพแห่งหนี้ที่รถยนต์เป็นหลักประกันและเพื่อคุ้มครองประโยชน์แก่ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องกับหลักประกัน

##### 5) กำหนดให้การบังคับหลักประกันไม่ต้องดำเนินการทางศาล

การจํานองรถยนต์ตามพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 กำหนดให้นำหลักเกณฑ์และวิธีการจํานองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับ เมื่อถูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้หรือไม่ปฏิบัติตามสัญญาและผู้รับจํานองต้องการบังคับรถยนต์ที่เป็นหลักประกันชำระหนี้ ผู้รับจํานองถูกจํากัดให้ใช้สิทธิเฉพาะวิธีการขายทอดตลาดเพื่อนำเงินมาชำระหนี้และการเอาทรัพย์สินจํานองหลุดเป็นสิทธิ โดยการใช้สิทธิดังกล่าวต้องดำเนินการบังคับหลักประกันทางศาลเท่านั้น ผู้รับจํานองจะเข้าไปครอบครอง ควบคุม ตรวจสอบหรือจัดการใดๆ แก่รถยนต์ที่เป็นหลักประกันด้วยตนเองไม่ได้ นอกจากนี้ การใช้สิทธิบังคับจํานองยังถูกบังคับให้ต้องทำการบอกกล่าวแก่ลูกหนี้ ผู้จํานอง และผู้รับโอนรถยนต์ที่จํานองให้ชำระหนี้เสียก่อน ถ้าไม่ชำระหนี้ในระยะเวลาที่กำหนดจึงจะใช้สิทธิฟ้องศาลได้ เมื่อเป็นเช่นนี้จึงไม่เหมาะกับการประกันการชำระหนี้ในทางการค้า ยิ่งเป็นกรณีที่ต้องใช้เงินจำนวนมากและมีการจดทะเบียนจํานองรถยนต์หลายคัน ผู้รับจํานองจะทำการตรวจสอบรถยนต์ที่เป็นหลักประกันทั้งหมดเพื่อใช้สิทธิบังคับหลักประกัน เป็นผลให้เกิดความล่าช้า ยุ่งยาก สิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายในการดำเนินการ สุดท้ายรถยนต์ที่เป็นหลักประกันได้รับความเสียหายมีมูลค่าลดลงไม่เพียงพอแก่การชำระหนี้



เมื่อพิจารณาสภาพความเป็นจริงเมื่อเวลาผ่านไป รถยนต์ที่เป็นหลักประกันย่อมมีมูลค่าลดลง มีการเสื่อมสภาพไปตามกาลเวลาและการใช้งาน ในกิจการของผู้ให้หลักประกัน เมื่อถึงเวลาบังคับหลักประกัน ผู้รับหลักประกันอาจบังคับรถยนต์ที่เป็นหลักประกันขายทอดตลาดได้เงินไม่เพียงพอแก่การชำระหนี้ ถือเป็นความเสี่ยงที่ส่งผลต่อการตัดสินใจให้สินเชื่อแก่ผู้ประกอบการ หากเป็นสินเชื่อในทางการค้า การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ย่อมมีจำนวนมาก สถาบันการเงินต้องเสี่ยงต่อความเสียหาย หากมิได้รับความคุ้มครองใดๆ สถาบันการเงินคงเลือกการประกันการชำระหนี้ในรูปแบบอื่นที่มีใช้การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ ดังนั้นลักษณะแห่งการบังคับหลักประกันที่เหมาะสมกับการก่อหนี้ในทางการค้า คือ ต้องมีขั้นตอนที่ง่าย สะดวก รวดเร็ว ไม่สิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายในการดำเนินการ เพื่อให้รถยนต์ก่อมูลค่าในการใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ได้อย่างเกิดประโยชน์สูงสุด

ในการนี้ ผู้เขียนเห็นควรเป็นการเหมาะสมที่จะกำหนดรูปแบบสัญญาหลักประกันให้มีหลักเกณฑ์ที่ให้ผู้รับหลักประกันบังคับรถยนต์ที่เป็นหลักประกันเพื่อชำระหนี้ได้ด้วยตนเอง โดยไม่ต้องผ่านกระบวนการทางศาล เช่น ผู้รับหลักประกันสามารถเข้าครอบครองรถยนต์ที่เป็นหลักประกันได้ทันทีเมื่อมีเหตุบังคับหลักประกัน การกำหนดเช่นนี้จะช่วยลดความเสียหายแก่หลักประกัน เมื่อถึงเวลาบังคับหลักประกันจำนวนเงินที่ได้ไม่ต่ำจนเกินไป ผู้รับหลักประกันไม่ต้องเสียเวลาและค่าใช้จ่ายจำนวนมาก ซึ่งการกำหนดเช่นนี้ก็มิถือเป็นเรื่องแปลกใหม่แต่อย่างใด เพราะมีกฎหมายที่กำหนดลักษณะทำนองนี้เช่นกัน เช่น การจำนำ ผู้รับจำนำสามารถนำหลักประกันออกขายทอดตลาดได้เอง หรือการขายฝาก เจ้าหนี้สามารถใช้สิทธิเข้าครอบครองทรัพย์สินได้ทันที ทั้งกำหนดให้การใช้สิทธิเข้าครอบครองต้องเปิดโอกาสให้เจรจาท่องรองระหว่างคู่สัญญา เพื่อที่คู่สัญญาทั้งหลายก็ไม่จำเป็นต้องเสียค่าทนายความตลอดจนค่าใช้จ่ายอื่นๆ ในต่อสู้คดีและดำเนินการทางศาล นับเป็นประโยชน์แก่ธุรกิจที่ผู้ประกอบการทุกฝ่ายสามารถทำการค้ากันต่อไป ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อกัน แต่อย่างไรก็ตาม ควรกำหนดหลักเกณฑ์ที่เปิดโอกาสให้คู่สัญญาที่มีปัญหาขัดแย้งจากการบังคับหลักประกันสามารถใช้กระบวนการทางศาลเพื่อยุติข้อพิพาทต่อกันได้ โดยกระบวนการดังกล่าวต้องไม่สร้างความเสียหายอันเป็นการซ้ำเติมให้หลักประกันมีมูลค่าลดลง จึงควรกำหนดให้ศาลพิจารณาคดีเหล่านี้โดยเร็วและต่อเนื่อง เช่น ผู้รับหลักประกันไม่อาจเข้าครอบครองรถยนต์ที่เป็นหลักประกันเพื่อชำระหนี้ได้ เพราะผู้ให้หลักประกันไม่ยอมส่งมอบ หรือผู้ให้หลักประกันเห็นว่าการใช้เข้าครอบครองกระทำโดยผิดกฎหมาย ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

ดังนั้น หลักเกณฑ์ที่สำคัญต่อกรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในทางการค้า คือ ต้องให้การบังคับหลักประกันมีขั้นตอนที่ง่าย สะดวก รวดเร็ว ไม่สิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายโดยไม่ต้องผ่านกระบวนการทางศาล แต่เปิดโอกาสให้ใช้เมื่อมีความจำเป็นเท่านั้น

6) กำหนดให้ลูกหนี้รับผิดชอบในส่วนที่ยังไม่ครบตามจำนวนหนี้หลังจากการบังคับหลักประกัน

สืบเนื่องจากพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 กำหนดให้การชำระหนี้ส่วนที่ยังไม่ครบจำนวนหนี้หลังการบังคับหลักประกันเจ้าหนี้จะมีสิทธิได้รับหรือไม่ ขึ้นอยู่กับว่าสัญญาได้ทำข้อตกลงยกเว้นประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 733 ไว้หรือไม่ จะเห็นได้ว่าเปรียบเสมือนการปกป้องลูกหนี้และส่งเสริมให้ลูกหนี้ไม่มีความรับผิดชอบ ถือเป็น การขัดต่อหนี้ทางศีลธรรมที่เป็นหนี้แล้วต้องชำระให้ครบถ้วน และไม่คำนึงถึงความเสียหายที่เจ้าหนี้จะได้รับ เพราะรถยนต์ที่เป็นหลักประกันยังคงอยู่ในความครอบครองของผู้จำนอง มูลค่าย่อมลดลงตามกาลเวลาและการใช้งาน การไม่ให้ลูกหนี้รับผิดชอบเป็นการซ้ำเติมเจ้าหนี้ให้ได้รับความเสียหาย

เมื่อพิจารณาสภาพแห่งการก่อหนี้ในทางการค้าที่สินเชื่อบริษัทมีจำนวนมากและต้องนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้จำนวนมาก การไม่กำหนดให้ลูกหนี้รับผิดชอบในส่วนที่ยังไม่ครบจำนวนหนี้หลังจากบังคับรถยนต์ที่เป็นหลักประกันออกขายทอดตลาด ผู้รับหลักประกันย่อมได้รับความเสียหายจำนวนมาก ต่างจากหนี้ในครัวเรือนที่สภาพแห่งการก่อหนี้เจ้าหนี้ออมถึงเห็นมูลค่าของรถยนต์ที่ใช้เป็นหลักประกันได้ แม้จะเสื่อมสภาพจากการใช้งานและกาลเวลาอยู่บ้าง แต่ลักษณะการใช้งานของรถยนต์ที่เป็นหลักประกันส่วนใหญ่เป็นการใช้งานในครอบครัวหรือใช้เป็นการส่วนตัวมากกว่าในเชิงธุรกิจ เจ้าหนี้ออมจะคาดเห็นถึงพฤติกรรมหรือลักษณะการใช้งานของลูกหนี้ได้ว่ามีความสัมพันธ์ต่อความเสียหายใดๆ หรือไม่ เพียงใด และเจ้าหนี้ออมอยู่ในวิสัยที่จะทำการตรวจสอบหรือป้องกันความเสียหายเบื้องต้นแก่หลักประกันได้โดยไม่สิ้นเปลืองค่าใช้จ่าย

ในการนี้ ผู้เขียนเห็นควรเป็นการเหมาะสมที่จะกำหนดรูปแบบสัญญาหลักประกันให้มีหลักเกณฑ์ที่กำหนดให้ลูกหนี้รับผิดชอบในส่วนที่ยังไม่ครบตามจำนวนหนี้หลังจากการบังคับหลักประกันไว้แต่เริ่มแรก เพื่อเป็นประโยชน์ในด้านความชัดเจน ลดความขัดแย้งระหว่างคู่สัญญา โดยเฉพาะช่วยลดความเสียหายจากการบังคับหลักประกัน เพราะการครอบครองรถยนต์ที่เป็นหลักประกันยังคงอยู่กับผู้ให้หลักประกัน การกำหนดเช่นนี้จะส่งผลให้เจ้าหนี้กล้ารับรถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้ ทั้งการกำหนดให้ลูกหนี้รับผิดชอบแต่เริ่มแรกจะเป็นผลดีแก่ผู้ประกอบการในการเพิ่มโอกาสการได้รับขอสินเชื่อจากสถาบันการเงิน เนื่องจากเจ้าหนี้ไม่ต้องคอยระแวงระวังว่าข้อกำหนดในสัญญาหลักประกันจะครอบคลุมถึงส่วนที่ยังไม่ครบตามจำนวนหนี้หลังจากการบังคับหลักประกันหรือไม่ นอกจากนี้ การที่ลูกหนี้ยึดหลักการเป็นหนี้ต้องชำระคืนย่อมเป็นผลดีแก่ลูกหนี้ เพราะลูกหนี้จะดำรงไว้ซึ่งสถานะแห่งการเป็นลูกหนี้ที่ดี ไม่ได้ชื่อว่าเป็นบุคคลที่มีเครดิตเป็นที่เสียหายอันจะเป็นประโยชน์แก่การกู้ในครั้งต่อไป เนื่องจากไม่ว่าจะเป็นการกู้เพื่อหนี้ในครัวเรือนหรือหนี้ในทางการค้า เจ้าหนี้จะต้องตรวจสอบก่อนการให้สินเชื่อ เช่น ผู้ขอสินเชื่อมีประวัติการ

ชำระสินเชื่อตรงเวลา จากนั้นข้อมูลเครดิตก็จะสร้างความเชื่อมั่นให้สถาบันการเงินพิจารณาอนุมัติสินเชื่อได้รวดเร็ว แต่ถ้าประวัติการชำระหนี้ไม่ดีก็จะมีผลเป็นการติดแบล็คลิส (Black List) เนื่องจากประวัติของผู้กู้ที่มีการผ่อนชำระหนี้กับสถาบันการเงินต่างๆ จะมีการจัดเก็บโดยบริษัท ข้อมูลเครดิตแห่งชาติ จำกัด (National Credit Bureau Co.,Ltd) หรือเรียกทั่วไปว่า “เครดิตบูโร” (Credit Bureau) โดยบริษัทดังกล่าวจะทำหน้าที่เป็นแหล่งกลางสำหรับแลกเปลี่ยนข้อมูลเกี่ยวกับลูกค้าของธนาคารพาณิชย์ หรือผู้ให้บริการสินเชื่อบุคคลและสินเชื่อบัตรเครดิต โดยรวบรวมประวัติการชำระสินเชื่อหรือบัตรเครดิตของสินเชื่อทุกบัญชีจากสถาบันการเงินตามข้อเท็จจริง เพราะเมื่อลูกค้าให้ความยินยอมให้สถาบันการเงินตรวจสอบข้อมูลการชำระสินเชื่อและการชำระหนี้บัตรเครดิตของตนในขณะที่ยื่นขอสินเชื่อแล้ว สถาบันการเงินก็จะสามารถเรียกดูข้อมูลดังกล่าวจากเครดิตบูโร เพื่อใช้ประกอบการพิจารณาอนุมัติสินเชื่อได้ อันเป็นการช่วยลดความเสี่ยงในการให้กู้ และป้องกันความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นกับธนาคารพาณิชย์ ทั้งเป็นประโยชน์ในการวิเคราะห์สินเชื่อและลดภาระหนี้เสียของสถาบันการเงินต่างๆ นับเป็นการช่วยลดความเสี่ยงและเพิ่มประสิทธิภาพการให้สินเชื่อ ป้องกันการเกิดปัญหาหนี้เสียในระบบเศรษฐกิจหรือหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ รวมทั้งการฉ้อฉลในการกู้ยืมอีกด้วย โดยเครดิตบูโรมีการจัดทำรายงานข้อมูลเครดิตอยู่ 2 ระบบ ได้แก่ (1) ระบบรายงานข้อมูลเครดิตบุคคลธรรมดา (Consumer Credit Reporting System) และ (2) ระบบรายงานข้อมูลเครดิตเชิงพาณิชย์ (Commercial Credit Reporting System)

ดังนั้น หลักเกณฑ์ที่สำคัญต่อการพิจารณาการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในทางการค้า คือ ต้องส่งเสริมให้ลูกหนี้มีความรับผิดชอบเป็นหนี้แล้วต้องชำระให้ถูกต้องครบถ้วน เพื่อลดความเสียหายแก่เจ้าหนี้ และเมื่อเจ้าหนี้สังเกตเห็นว่าจะไม่มีความเสียหายเกิดขึ้น ย่อมตัดสินใจให้ความช่วยเหลือแก่ลูกหนี้ การดำเนินธุรกิจของลูกหนี้ก็จะเป็นไปอย่างต่อเนื่องและเป็นผลดีแก่ลูกหนี้ในการขอสินเชื่อครั้งต่อไป

#### 7) กำหนดเหตุเบื้องต้นที่ทำให้สัญญาหลักประกันระงับ

เมื่อพิจารณาการก่อหนี้ในทางการค้าสิ่งสำคัญที่จะสนับสนุนสถาบันการเงินในการให้สินเชื่อแก่ผู้ประกอบการ คือ ต้องแสดงให้เห็นว่าเมื่อให้สินเชื่อแก่ผู้ประกอบการไปแล้วตนจะได้รับชำระหนี้คืนพร้อมผลประโยชน์ตอบแทน และมีมาตรการที่แสดงให้เห็นว่าจะได้รับชำระหนี้โดยมีความเสียหายน้อยที่สุด เพราะการให้สินเชื่อที่มีความเสี่ยงสูงหรือโอกาสที่จะได้รับชำระหนี้คืนมีน้อย หรือการได้รับชำระหนี้คืนจะต้องเสียค่าใช้จ่ายจำนวนมาก แน่แน่นอนว่าสถาบันการเงินย่อมเลือกที่จะไม่ให้สินเชื่อหรือไม่ได้ให้ตามจำนวนที่ผู้กู้ต้องการ โดยปัจจัยหนึ่งในการให้สินเชื่อคือ ลูกหนี้ให้หลักประกันการชำระหนี้ และแม้เจ้าหนี้จะอยู่ในฐานะเจ้าหนี้มีประกัน แต่สิ่งสำคัญที่สุดในการกู้ยืมเงิน คือ ถ้ามีการเลิกสัญญา ผู้รับหลักประกันจะต้องได้รับชำระหนี้เงินเป็นที่พอใจแล้ว

ในการนี้ ผู้เขียนเห็นควรเป็นการเหมาะสมที่จะกำหนดรูปแบบสัญญาหลักประกันให้มีหลักเกณฑ์ที่เปิดโอกาสให้ลูกหนี้และสถาบันการเงินที่รับรถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้สามารถทำข้อตกลงระงับสัญญาหลักประกันระหว่างกันได้ เพื่อให้ชำระหนี้ในแนวทางที่แต่ละฝ่ายเป็นที่พอใจ แม้กระทั่งกรณีที่ถูกหนี้ไม่ชำระหนี้ ก็ควรมีมาตรการคุ้มครองสิทธิแก่ผู้รับหลักประกันเพื่อประโยชน์ต่อการตัดสินใจให้สินเชื่อ ฉะนั้น สัญญาหลักประกันที่พำขึ้นระหว่างกันจึงควรระงับสิ้นไปโดยไม่ก่อความเสียหายแก่ผู้รับหลักประกัน เพราะสิ่งสำคัญต้องคำนึงถึงว่าผู้รับหลักประกันมีความเสี่ยงต่อการที่ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ หากปล่อยให้สัญญาหลักประกันระงับโดยเจ้าหนี้ได้รับความเสียหาย ย่อมเป็นการไม่ยุติธรรมและคงไม่มีสถาบันการเงินใดกล้ารับรถยนต์เป็นหลักประกันสุดท้ายรถยนต์ต้องการใช้ประโยชน์ในการใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้

แต่กระนั้น รูปแบบสัญญาหลักประกันดังกล่าวจะต้องมีการกำหนดเหตุในการระงับสัญญาหลักประกันเบื้องต้น เพื่อมิให้เกิดข้อพิพาทและป้องกันการเอาเปรียบระหว่างกัน เช่น กำหนดให้สัญญาหลักประกันระงับด้วยหนี้ที่ประกันระงับสิ้นไปด้วยเหตุประการอื่นใดอันมิใช่เหตุอายุความ กำหนดให้ผู้รับหลักประกันบังคับหลักประกันได้แม้หนี้ที่ประกันนั้นจะขาดอายุความ เพื่อให้สอดคล้องกับหลักความยุติธรรม เพราะในความเป็นจริงหนี้ยังคงอยู่ เพียงแต่ใช้สิทธิตามอายุความของหนี้ประชนไม่ได้เท่านั้น แต่ในกรณีนี้ต้องจำกัดระยะเวลาการบังคับเอาดอกเบี้ยที่ค้างชำระตามสัญญาหลักประกัน เพื่อไม่ให้ผู้รับหลักประกันปล่อยเวลาให้เนิ่นนานด้วยหวังจะได้รับดอกเบี้ยจำนวนมากอันเป็นการใช้สิทธิของตนเอาเปรียบลูกหนี้ กำหนดให้ผู้รับหลักประกันและผู้ให้หลักประกันสามารถตกลงเป็นหนังสือให้ยกเลิกสัญญาหลักประกันได้ เพื่อให้สอดคล้องกับความพอใจของแต่ละฝ่าย กำหนดให้สัญญาหลักประกันระงับเมื่อมีการไถ่ถอนหลักประกัน เพราะผู้รับหลักประกันจะยินยอมให้ไถ่ถอนหลักประกันได้ นั้นหมายความว่าผู้รับหลักประกันต้องได้รับชำระหนี้จนเป็นที่พอใจแล้ว กำหนดให้สัญญาหลักประกันระงับโดยการจำหน่ายรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน โดยเหตุเบื้องต้นที่ทำให้สัญญาหลักประกันระงับแต่ละกรณีต้องกำหนดให้ลูกหนี้รับผิดชอบในส่วนที่ยังไม่ครบตามจำนวนหนี้หลังจากการบังคับหลักประกัน เพื่อไม่ให้ผู้รับหลักประกันได้รับความเสียหาย กำหนดให้สัญญาหลักประกันระงับโดยการบังคับรถยนต์ที่เป็นหลักประกันหลุดเป็นสิทธิแก่ผู้รับหลักประกัน แต่กรณีนี้ต้องกำหนดหลักเกณฑ์ในการใช้สิทธิเพื่อป้องกันมิให้ผู้รับหลักประกันเอาเปรียบลูกหนี้โดยบังคับรถยนต์ที่เป็นหลักประกันมากกว่าจำนวนหนี้ที่เป็นอยู่

ดังนั้น หลักเกณฑ์ที่สำคัญต่อกรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในทางการค้า คือ ต้องเปิดโอกาสให้ผู้สัญญาตกลงเหตุที่ทำให้สัญญาหลักประกันระงับได้ เพื่อให้เป็นที่พอใจแก่ทุกฝ่าย แต่ต้องกำหนดเหตุที่ทำให้สัญญาหลักประกันระงับเบื้องต้นหรือเงื่อนไขในการใช้สิทธิในบางกรณีเพื่อป้องกันการใช้สิทธิไม่สุจริตด้วยมุ่งหวังเอาเปรียบอีกฝ่าย

กล่าวโดยสรุป จากการศึกษากรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ภายใต้รูปแบบการจดทะเบียนจำนองของไทยตามพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 และรูปแบบที่ใช้ในกฎหมายต่างประเทศทั้งในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณีและระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษรที่มีรูปแบบแตกต่างไปจากการจำนองของไทย พบว่ารูปแบบทั้งหลายต่างเป็นไปเพื่อการประกันการชำระหนี้ในทางการค้า อันเป็นผลดีต่อเศรษฐกิจโดยรวมทั้งระบบ กล่าวคือ ให้ผู้ประกอบการสามารถนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ได้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครอง ผู้ประกอบการยังคงมีรถยนต์ไว้ใช้ในกิจการ เมื่อผู้ประกอบการใช้ประโยชน์จากรถยนต์ได้ตามปกติย่อมเกิดรายได้ที่จะนำเงินมาชำระหนี้คืนแก่เจ้าหนี้ตามสัญญา และเมื่อเจ้าหนี้มั่นใจว่าลูกหนี้สามารถชำระหนี้คืนแก่ตนได้ย่อมจะตัดสินใจให้สินเชื่อแก่ลูกหนี้ เมื่อลูกหนี้นำสินเชื่อไปลงทุนหรือหมุนเวียนในกิจการ กิจการของลูกหนี้ก็จะเป็นไปอย่างต่อเนื่อง เกิดการจ้างแรงงาน ประชาชนมีรายได้ ส่งผลให้เกิดการใช้จ่าย และสุดท้ายรัฐได้รับประโยชน์จากการจัดเก็บภาษีจากทุกภาคส่วนเพื่อนำมาพัฒนาประเทศ ดังนั้น การมีกฎหมายที่มีรูปแบบสัญญาหลักประกันที่ไม่ต้องส่งมอบการครอบครองรถยนต์ที่เป็นหลักประกันให้แก่เจ้าหนี้อื่นสามารถส่งเสริมการค้าในทางการค้าได้จึงมีความจำเป็นและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งสำหรับประเทศไทย

## บทที่ 6

### บทสรุปและข้อเสนอแนะ

ในบทนี้ ผู้เขียนจะสรุปเนื้อหาของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ตลอดจนเสนอแนะแนวทางที่เหมาะสมต่อการดำเนินการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้สำหรับประเทศไทย คือ กำหนดให้รถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้สำหรับหนี้ในครัวเรือนในรูปแบบการจำนองตามพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 และกำหนดให้รถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้สำหรับหนี้ในทางการค้าตามสัญญาหลักประกันรูปแบบใหม่

#### 6.1 บทสรุป

เมื่อบุคคลต้องการใช้จ่ายมากกว่ารายได้ที่ตนมีอยู่ จึงได้ทำการกู้ยืมเงินจากบุคคลหรือสถาบันการเงิน เมื่อทั้งสองฝ่ายตกลงทำสัญญากู้ยืมเงิน ถือว่ามีหนี้เกิดขึ้น โดยเป็นหนี้ที่เกิดขึ้นจากสัญญา โดยผู้กู้มีหน้าที่ชำระหนี้คืนให้แก่ผู้ให้กู้ ผู้ให้กู้มีสิทธิเรียกร้องหรืออำนาจบังคับให้ลูกหนี้ชำระหนี้แก่ตน ผู้กู้จึงอยู่ในฐานะลูกหนี้ ส่วนผู้ให้กู้อยู่ในฐานะเจ้าหนี้ โดยมีแหล่งเงินที่รองรับและสนองตอบต่อความต้องการของผู้กู้สองระบบ คือ แหล่งเงินกู้ในระบบ เป็นการกู้จากแหล่งเงินอื่นที่มีใช้สถาบันการเงินที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมาย ได้แก่ การกู้ยืมทั่วไประหว่างบุคคลธรรมดาที่อาศัยความคุ้นเคย ไม่ยุ่งยาก สะดวก รวดเร็ว สัญญาจึงมักทำด้วยวาจาหรือลายลักษณ์อักษรที่ไม่เคร่งครัด และแหล่งเงินอีกประเภท คือ แหล่งเงินกู้ในระบบ เป็นการกู้จากสถาบันการเงินประเภทต่างๆ ที่ตั้งขึ้นภายใต้ด้วยกฎหมายที่เกี่ยวกับสถาบันการเงินนั้นๆ นอกจากนี้ การกู้ยืมเงินจะมีการใช้ทั้งคำว่าสินเชื่อและหนี้สิน ซึ่งแท้ที่จริงแล้วคือสิ่งเดียวกันแต่พิจารณาจากคนละด้าน กล่าวคือ ด้านผู้ที่จะได้รับเงินคืน ในอนาคตหรือมีอำนาจเรียกร้องให้คู่สัญญาอีกฝ่ายชำระเงินคืนแก่เขาตามสัญญา คือ สินเชื่อ แต่ถ้าพิจารณาในด้านผู้ที่มีหน้าที่จะต้องจ่ายเงินคืนในอนาคตให้แก่อีกฝ่าย คือ หนี้สิน

การให้สินเชื่อนี้ เป็นที่ทราบกันว่าผู้ให้กู้ย่อมมีความเสี่ยงจากการได้รับชำระหนี้คืนจากลูกหนี้ แหล่งเงินกู้ในแต่ละระบบจึงต้องหาวิธีป้องกันความเสี่ยงหรือลดความเสี่ยงที่อาจเกิดขึ้น เช่น แหล่งเงินกู้ในระบบใช้วิธีเรียกดอกเบี้ยในอัตราที่สูง แหล่งเงินกู้ในระบบใช้วิธีตรวจสอบและพิจารณาโดยอาศัยหลักเกณฑ์ต่างๆ หลายขั้นตอนเรียกว่า กระบวนการบริหารสินเชื่อ เช่น พิจารณาคุณสมบัติของผู้กู้ ความสามารถในการชำระหนี้ของผู้กู้ ความมั่นคงทางการเงินของบุคคลหรือกิจการที่ขอกู้ การให้หลักประกันการชำระหนี้ วัตถุประสงค์ในการนำเงินกู้ไปใช้

การให้หลักประกันการชำระหนี้แก่ผู้ให้กู้ ถือเป็นปัจจัยหนึ่งที่มีส่วนสำคัญยิ่งที่จะเพิ่มโอกาสการได้รับสินเชื่อกจากผู้ให้กู้ เนื่องจากช่วยสร้างความมั่นใจให้แก่เจ้าหนี้ได้ว่าเมื่อลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ให้ถูกต้องครบถ้วนตามสัญญาแล้วตนจะยังคงได้รับชำระหนี้คืน โดยหลักประกันการชำระหนี้ นั้น แบ่งเป็นการประกันการชำระหนี้ด้วยบุคคลและทรัพย์สิน สัญญากู้ยืมเงินที่มีการนำบุคคลหรือทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้จึงมีหนี้เกิดขึ้น 2 ประเภท คือ หนี้ที่เกิดจากการทำสัญญากู้ยืมเงินเรียกว่า หนี้ประชน โดยถือว่าสัญญากู้ยืมเงินเป็นสัญญาประชน และหนี้ที่มีการนำบุคคลหรือทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้เรียกว่า หนี้อุปกรณ โดยถือว่าสัญญาที่ให้หลักประกันการชำระหนี้เป็นสัญญาอุปกรณ และสัญญาอุปกรณจะมีผลใช้บังคับได้สัญญาประชนต้องสมบูรณ์ คือ สัญญากู้ยืมเงินต้องมีผลใช้บังคับได้ เช่น เป็นหนี้ที่ไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

การให้หลักประกันการชำระหนี้ นับเป็นประโยชน์ต่อเจ้าหนี้ เพราะเมื่อลูกหนี้ผิดนัดไม่ชำระหนี้ เจ้าหนี้จะได้เรียกร้องเอาจากบุคคลหรือบังคับเอาจากทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน ทั้งเมื่อพิจารณาในด้านของเจ้าหนี้แล้ว แม้ว่าการเป็นผู้ให้กู้จะได้รับการคุ้มครองตามกฎหมายในฐานะเป็นเจ้าหนี้สามัญ แต่การเป็นเจ้าหนี้สามัญยังต้องเผชิญกับความเสี่ยงต่อการได้รับชำระหนี้คืนจากลูกหนี้อยู่หลายประการ เช่น ลูกหนี้ล้มเหลวทางธุรกิจจนจำหน่ายทรัพย์สินไปไม่เพียงพอต่อการชำระหนี้หรือลูกหนี้มีเจ้าหนี้อื่นอีกหลายราย เช่นนี้ทรัพย์สินของลูกหนี้ที่เหลืออยู่จะถูกนำมาเฉลี่ยตามส่วนแห่งจำนวนหนี้เพื่อชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ทุกราย เจ้าหนี้จึงต้องลดภาวะเสี่ยงดังกล่าวโดยการเรียกหลักประกันการชำระหนี้เพื่อให้ตนอยู่ในฐานะเจ้าหนี้มีประกัน โดยเฉพาะหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สิน เพราะสามารถประเมินมูลค่าของทรัพย์สินที่นำมาเป็นหลักประกันได้แต่เริ่มแรก ทั้งเมื่อมีการบังคับหลักประกันจะบรรเทาความเสียหายได้รวดเร็วและแน่นอนกว่าบุคคล เนื่องจากไม่ต้องเสี่ยงหากบุคคลถึงแก่ความตาย

การนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ นั้น ควรมีหลักเกณฑ์ที่สอดคล้องกับหลักการประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินที่ดี คือ ควรให้ตลอดระยะเวลาที่เอาทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ ผู้ให้หลักประกันต้องสามารถใช้หลักประกันเพื่อก่อให้เกิดรายได้จะได้ได้นำมาชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ ควรมีรูปแบบและค่าใช้จ่ายในการสร้างหลักประกันให้น้อยที่สุด เนื่องจากมากเกินไปจะเกิดความล่าช้าและลูกหนี้อาจไม่ยอมให้หลักประกัน ควรมีบทกฎหมายคุ้มครองผู้รับหลักประกัน เช่น มีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้อื่น และต้องไม่เสียค่าใช้จ่ายในการได้รับชำระหนี้ที่สูงมากนัก และควรมีกระบวนการบังคับหลักประกันที่มีประสิทธิภาพ มีขั้นตอนที่ง่าย สะดวก รวดเร็ว และไม่สิ้นเปลืองค่าใช้จ่าย เพื่อช่วยลดความเสียหายที่จะเกิดขึ้นแก่หลักประกัน และเพื่อให้หลักประกันมีมูลค่าเพียงพอต่อการชำระหนี้

รูปแบบหลักประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินที่เกิดจากสัญญาตามกฎหมายไทยพิจารณาได้จากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แบ่งเป็น 2 ลักษณะ คือ รูปแบบการจำนอง เป็นการตราทรัพย์สินเป็นประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบทรัพย์สินนั้นให้แก่เจ้าหนี้ รูปแบบการจำนำ เป็นการส่งมอบสังหาริมทรัพย์มีรูปร่างเพื่อเป็นประกันการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ แต่กระนั้นรูปแบบการจำนองและการจำนำกลับมีข้อจำกัดต่อการค้าการลงทุนในกรณีที่ผู้ประกอบการต้องการใช้เงินจำนวนมาก เนื่องจากการจำนองจำกัดเฉพาะทรัพย์สินที่ผู้ให้หลักประกันมีอยู่และต้องเป็นทรัพย์สินที่มีทะเบียนเท่านั้น ทั้งการบังคับหลักประกันต้องดำเนินการทางศาล ทำให้ผู้รับจำนองต้องเสียเวลาและค่าใช้จ่ายในการได้รับชำระหนี้ ส่วนการจำนำต้องทำการส่งมอบทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันให้อยู่ในความครอบครองของเจ้าหนี้ ทำให้ผู้จำนำต้องขาดการใช้ประโยชน์ในขณะที่นำไปใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ ด้วยข้อจำกัดที่มีอยู่ส่งผลให้ทรัพย์สินบางประเภทไม่อาจใช้ให้เกิดประโยชน์ในการนำไปใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ได้

ในการนี้ รถยนต์ถือเป็นทรัพย์สินอีกประเภทหนึ่งที่ถูกจำกัดการใช้ประโยชน์จากรูปแบบการจำนองและการจำนำ แม้จะมีทางเลือกโดยใช้วิธีการจำนำสมุดทะเบียนรถยนต์และการเช่าซื้อรถยนต์ แต่การจำนำสมุดทะเบียนรถยนต์มิได้ทำให้เจ้าหนี้เกิดสิทธิในฐานะเจ้าหนี้มีประกันอันเป็นผู้รับจำนำแต่อย่างใด กระทั่งการเช่าซื้อรถยนต์ แม้ผู้ประกอบการจะมีรถยนต์ไว้ใช้ในกิจการ แต่วิธีนี้ผู้ให้หลักประกันต้องเสียค่าใช้จ่ายการโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ทั้งในขั้นตอนที่โอนไปให้เจ้าหนี้และโอนจากเจ้าหนี้อีกกลับมาเป็นของตน จากข้อจำกัดดังกล่าวประกอบกับสภาพเศรษฐกิจและสังคมที่เปลี่ยนแปลงไป ทั้งรถยนต์มีความสำคัญต่อการขนส่งและการใช้งานด้านต่างๆ เนื่องจากมีสะดวกรวดเร็ว ประหยัดค่าใช้จ่าย มิให้เลือกตามความเหมาะสมกับสภาพการใช้งาน และมีราคาแตกต่างกันไปตามประเภทและลักษณะใช้งาน รถยนต์จึงมีใช้อย่างแพร่หลายทั้งในภาคครัวเรือนและภาคธุรกิจ เช่นนี้รถยนต์จึงมีมูลค่าพอที่จะนำมาชดเชยความเสียหายแก่เจ้าหนี้เมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ได้

ปัจจุบันประเทศไทยได้เล็งเห็นความสำคัญและความจำเป็นของรถยนต์ จึงมีการออกพระราชบัญญัติรถยนต์ พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติม โดยพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 เพิ่มมาตรา 17/1 กำหนดให้รถยนต์ที่จดทะเบียนแล้ว รถพ่วง รถบดถนน และรถแทรกเตอร์ที่จดทะเบียนแล้ว เป็นทรัพย์สินที่สามารถนำมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนองได้ โดยอาศัยหลักเกณฑ์และวิธีการตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยลักษณะจำนอง ในฐานะที่รถยนต์ถือเป็นสังหาริมทรัพย์อื่นๆ ซึ่งกฎหมายหากบัญญัติไว้ให้จดทะเบียนเฉพาะการตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 703 (4) การกำหนดเช่นนี้ ถือเป็นทางเลือกที่ดีสำหรับผู้ประกอบการในการนำรถยนต์มาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ ขณะเดียวกันเจ้าหนี้ก็จะได้รับหลักประกันที่มีมูลค่าและช่วยลดความเสียหายจากการที่ลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ได้



เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 จะเห็นได้ว่า เจตนารมณ์แห่งกฎหมายดังกล่าวเป็นไปเพื่อส่งเสริมการก่อหนี้ในทางการค้า ช่วยให้ผู้ประกอบการขนส่งรับเหมาก่อสร้าง ซ่อมบำรุง รับจ้างถมที่ดิน การเกษตร ตลอดจนผู้ประกอบการทั่วไปสามารถใช้รถยนต์ที่มีอยู่มาแสวงหาแหล่งเงินทุนโดยใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ โดยเฉพาะการขอสินเชื่อจากสถาบันการเงินอันเป็นแหล่งเงินทุนในระบบ แต่เมื่อนำรูปแบบการจำนองมาใช้บังคับโดยตรงกับการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ กลับพบว่าไม่สอดคล้องกับการประกันการชำระหนี้ในทางการค้าและหลักการประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินที่ดี จนมีข้อจำกัดที่เป็นปัญหาและอุปสรรคที่สำคัญ ดังนี้

1) ปัญหารถยนต์ที่จำนองได้จำกัดเฉพาะรถยนต์ที่ผู้จำนองเป็นเจ้าของแล้วเท่านั้น ทั้งรถยนต์ที่จำนองได้ต้องเป็นรถยนต์ที่จดทะเบียนตามกฎหมายแล้ว เนื่องจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายว่าด้วยลักษณะจำนองกำหนดให้ผู้เป็นเจ้าของทรัพย์สินนั้นเท่านั้นที่จะเป็นผู้จำนองได้ ดังนี้ หากเป็นการประกันการชำระหนี้ในทางการค้าที่ต้องใช้เงินจำนวนมากเพื่อการลงทุนหรือหมุนเวียนในกิจการ ผู้ประกอบการย่อมไม่อาจนำรถยนต์ที่ตนยังมีได้เป็นเจ้าของมาใช้เป็นหลักประกันได้ เช่น เป็นรถยนต์ที่อยู่ระหว่างทำสัญญาเช่าซื้อหรือสัญญาลิสซิ่ง หรือสั่งซื้อไปแล้วแต่อยู่ระหว่างการผลิตประกอบ นำเข้า จัดส่ง หรือผู้ประกอบการเป็นผู้ผลิต จำหน่าย นำเข้า ให้เช่า ให้เช่าซื้อ หรือให้ลิสซิ่ง ซึ่งรถยนต์เหล่านี้ผู้ประกอบการมีอยู่ในกิจการเป็นจำนวนมาก ทำให้ต้องขาดการใช้ประโยชน์ในช่วงระยะเวลาดังกล่าว ส่วนเจ้าหนี้ก็สูญเสียประโยชน์จากทรัพย์สินที่จะได้หลังจากทำสัญญา

2) ปัญหาการทำสัญญาจำนองรถยนต์ต้องทำตามกฎหมายสองฉบับทั้งในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และพระราชบัญญัติรถยนต์ พ.ศ. 2522 ดังนี้ หากเป็นการประกันการชำระหนี้ในทางการค้าที่ผู้ประกอบการต้องการสินเชื่อจำนวนมาก และจำเป็นต้องใช้รถยนต์จำนวนมากเป็นหลักประกันการชำระหนี้ จะเห็นได้ว่า คู่สัญญาทั้งหลายต้องดำเนินการจดทะเบียนจำนองเปลี่ยนแปลงทางทะเบียน ตลอดจนได้ถอนการจำนอง ทำให้ผู้ประกอบการทั้งหลายต้องเสียเวลา ค่าใช้จ่าย และค่าธรรมเนียมในการดำเนินการทางทะเบียนตามกฎหมายสองฉบับทุกครั้ง เช่นนี้ ต้นทุนก็จะเพิ่มสูงขึ้นอันเป็นผลเสียต่อการดำเนินธุรกิจ

3) ปัญหาการบังคับรถยนต์ที่จำนองเมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ โดยเฉพาะการประกันการชำระหนี้ที่มีลักษณะผ่อนชำระคืนเป็นงวดๆ หรือสัญญาเบิกเงินเกินบัญชี ดังนี้ หากลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้และเจ้าหนี้ต้องการบังคับจำนองแก่รถยนต์ที่เป็นหลักประกัน ย่อมเกิดปัญหาว่า เจ้าหนี้จะใช้หลักเกณฑ์ใดถึงจะบังคับจำนองแก่รถยนต์ที่เป็นหลักประกันได้ หรือบังคับได้เพียงใด เนื่องจากการจำนองครอบคลุมรถยนต์ทั้งคันและทุกคันที่จดทะเบียนจำนอง ไม่อาจแบ่งแยกเป็นสัดส่วนหรือกำหนดให้ส่วนไหนเป็นประกันหนี้เท่าไร ได้เหมือนกรณีที่ดิน

4) การบังคับรถยนต์ที่จำนองเพื่อชำระหนี้ต้องดำเนินการทางศาลเท่านั้น ทั้งเงื่อนไขสำคัญแห่งการใช้สิทธิฟ้องบังคับจำนองต่อศาล ผู้รับจำนองต้องบอกกล่าวเป็นหนังสือไปยังลูกหนี้ ผู้จำนอง และ ผู้รับ โอนทรัพย์สินจำนองว่าให้ชำระหนี้ภายในระยะเวลาอันสมควรที่กำหนด หากไม่ชำระหนี้ภายในกำหนดเวลาดังกล่าว ผู้รับจำนองจึงใช้สิทธิฟ้องบังคับจำนองรถยนต์ที่เป็นหลักประกันเพื่อชำระหนี้โดยวิธีการขายทอดตลาดหรือเอาทรัพย์สินจำนองหลุดเป็นสิทธิได้ ส่งผลให้ผู้รับจำนองต้องเสียเวลา ค่าใช้จ่าย และค่าธรรมเนียมในการดำเนินการบังคับชำระหนี้จำนวนมาก

5) ปัญหาการโอนรถยนต์ที่จำนองไปยังบุคคลภายนอกโดยผู้จำนองมีเจตนาทุจริตทำให้ผู้รับจำนองต้องเสียเวลาและค่าใช้จ่ายในการติดตามรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน เนื่องจากรถยนต์โดยสภาพแห่งทรัพย์สินเคลื่อนที่ได้ประกอบกับการโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ทำได้โดยส่งมอบการครอบครองไม่ได้บังคับให้ต้องจดทะเบียนเปลี่ยนแปลงชื่อในสมุดทะเบียนรถยนต์ และแม้ว่าผู้จำนองจะมีเจตนาทุจริตจริงก็ไม่ถือเป็นความผิด เนื่องจากศาลถือว่าผู้รับจำนองมิได้เสียเปรียบผู้รับจำนองจึงต้องหมั่นตรวจสอบรถยนต์ที่เป็นหลักประกันว่าการครอบครองอยู่ที่ใคร

6) ปัญหาการชำระหนี้ส่วนที่ยังไม่ครบตามจำนวนหนี้หลังจากการบังคับหลักประกัน ผู้รับจำนองจะมีสิทธิได้รับชำระหนี้ต่อเมื่อมีการทำข้อตกลงยกเว้นประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 733 เท่านั้น ดังนี้ เมื่อพิจารณาความเป็นจริงต้องคำนึงถึงว่าผู้จำนองยังคงได้ใช้ประโยชน์จากรถยนต์อยู่จนกว่าจะมีการบังคับจำนอง แน่นนอนว่ารถยนต์ที่เป็นหลักประกันย่อมต้องเสื่อมสภาพตามกาลเวลาและการใช้งาน เมื่อถึงเวลาบังคับหลักประกันมูลค่ารถยนต์ที่ได้อาจไม่เพียงพอต่อการชำระหนี้ ผู้รับจำนองย่อมได้รับความเสียหาย เช่นนี้การไม่กำหนดให้ลูกหนี้รับผิดชอบเริ่มแรกย่อมเปรียบเสมือนเป็นการซ้ำเติมเจ้าหนี้ให้เสียหายเพิ่มขึ้น

7) ปัญหาการบังคับคดีมีกระบวนการที่ทำให้ผู้รับจำนองซึ่งเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาได้รับความเสียหาย กล่าวคือ ภายหลังจากที่ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งและลูกหนี้ตามคำพิพากษาไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาต้องดำเนินการตามกระบวนการบังคับคดีซึ่งมีความยุ่งยากและล่าช้า ทำให้กว่าที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาจะได้รับชำระหนี้ รถยนต์ที่เป็นหลักประกันอาจเสียหายหรือมีมูลค่าลดลงไม่เพียงพอแก่การชำระหนี้ เช่น การติดตามรถยนต์ที่เป็นหลักประกันทำได้ยาก เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาต้องดำเนินการหลายขั้นตอน ทำให้มีอาจบังคับคดีให้แล้วเสร็จภายในกำหนดเวลา 10 ปีนับแต่มีคำพิพากษา การห้ามยึดทรัพย์สินของลูกหนี้เกินกว่าที่พอชำระหนี้ หรือระหว่างดำเนินการบังคับคดีได้มีผู้มีส่วนได้เสียในการบังคับคดียื่นคำร้องต่างๆ เช่น ร้องคัดทรัพย์สินอ้างว่ารถยนต์ที่จำนองมิใช่ของจำเลยหรือลูกหนี้ตามคำพิพากษา ร้องกันส่วนเงินที่ได้จากการขายทอดตลาด หรือร้องคัดค้านการขายทอดตลาดว่าดำเนินการไม่ถูกต้อง เมื่อมีคำร้องไม่ว่าจะเป็นเรื่องจริงหรือไม่ ศาลจะสั่งให้หยุดการบังคับคดีไว้จนกว่าศาลจะพิจารณาและมีคำสั่ง

เมื่อพิจารณารูปแบบการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบ การครอบครองให้แก่เจ้าหนี้ตามกฎหมายต่างประเทศ พบว่าการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันใน รูปแบบ Floating Charge ของประเทศอังกฤษ และการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันตามหลักเกณฑ์ ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code ของประเทศ สหรัฐอเมริกาตามระบบกฎหมายจารีตประเพณี มีลักษณะสำคัญที่ส่งเสริมการก่อหนี้ในทางการค้า คือ ผู้ให้หลักประกันสามารถนำรถยนต์ที่มีอยู่ในขณะทำสัญญาหรือที่จะได้มาในอนาคตมาใช้เป็น หลักประกันโดยวิธีจดทะเบียน ผู้ให้หลักประกันและผู้รับหลักประกัน ไม่ต้องเสียเวลาและ ค่าใช้จ่ายในการทำสัญญา มีระบบทะเบียนที่เปิดโอกาสให้สาธารณชนที่จะเข้าเกี่ยวข้องกับรถยนต์ที่ เป็นหลักประกันสามารถตรวจสอบสถานะที่แท้จริง เพื่อป้องกันข้อพิพาทที่อาจเกิดขึ้นในภายหลัง ทั้งกระบวนการบังคับรถยนต์ที่เป็นหลักประกันเกี่ยวข้องกับกระบวนการทางศาลเมื่อจำเป็นเท่านั้น เช่น ประเทศอังกฤษ เมื่อมีเหตุบังคับหลักประกันจะมีการแปลงสภาพหลักประกันกลายเป็นทรัพย์สิน เฉพาะสิ่ง ผู้รับหลักประกันมีสิทธิเหนือรถยนต์ที่เป็นหลักประกัน โดยแต่งตั้งผู้บังคับหลักประกัน ซึ่งเป็นเอกชนผู้เชี่ยวชาญเพื่อทำหน้าที่รวบรวม จัดการ ตลอดจนบังคับหลักประกัน โดยอยู่ภายใต้ การกำกับดูแลของศาล ส่วนประเทศสหรัฐอเมริกามีกระบวนการบังคับหลักประกันที่สะดวก รวดเร็ว ไม่สิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายและไม่ต้องผ่านกระบวนการทางศาล โดยผู้รับหลักประกันเข้า ครอบครองรถยนต์ที่เป็นหลักประกันได้ทันทีหรือใช้วิธีการนำกลับมาครอบครองใหม่อีกครั้ง ขอเพียงการใช้สิทธิดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อความเป็นอยู่โดยปกติสุขของผู้ให้หลักประกันหรือ ผู้ครอบครองหลักประกัน คงมีเพียงกรณีเดียวที่ศาลจะเข้ามาเกี่ยวข้อง คือ ผู้ให้หลักประกันหรือ ผู้ครอบครองหลักประกันไม่ยินยอมส่งมอบการครอบครองหรือเห็นว่าการเข้าครอบครองขัดต่อ กฎหมายหรือความเป็นอยู่โดยปกติสุข และแม้จะเข้าเกี่ยวข้องกับศาลรูปแบบทั้งสองก็ได้สร้าง ความเสียหาย เนื่องจากศาลจะพิจารณาคดีโดยเร็วและต่อเนื่อง เพื่อให้หลักประกันเสียหายน้อยที่สุด

ประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร เช่น ประเทศญี่ปุ่นและประเทศเยอรมันมี การกำหนดให้สังหาริมทรัพย์เป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบ Title Transfer Security หาก ใช้หลักดังกล่าวผู้ให้หลักประกันต้องโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ที่ใช้เป็นหลักประกันให้แก่เจ้าหนี้ เมื่อลูกหนี้ชำระหนี้ตามสัญญา เจ้าหนี้จะโอนกรรมสิทธิ์กลับคืนเป็นของผู้ให้หลักประกัน การทำ สัญญาไม่มีระบบทะเบียนรองรับหรือบังคับให้ผู้สัญญาต้องดำเนินการขอเพียงสัญญาที่ทำขึ้นต้อง ตกลงโอนกรรมสิทธิ์และส่งมอบการครอบครองทรัพย์สินให้แก่เจ้าหนี้ (เรียก การส่งมอบแบบสมมติ) เจ้าหนี้อยู่ในฐานะผู้รับโอนและเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ทันทีที่ทำสัญญา โดยผู้รับหลักประกันต้องมี ข้อตกลงที่ยินยอมให้การครอบครองคงอยู่กับผู้ให้หลักประกันในฐานะเป็นผู้ครอบครองแทนตนใน ระหว่างที่นำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้

เมื่อพิจารณากฎหมายไทย พบว่าด้วยข้อจำกัดจากรูปแบบการจำนองและการจำหน่ายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ทำให้มีอำนาจนำทรัพย์สินที่มีมูลค่าทางเศรษฐกิจบางประเภทมาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ได้ จึงมีแนวคิดยกร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... โดยอาศัยแนวทางการนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบ Floating Charge ของประเทศอังกฤษ และการนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code ของประเทศสหรัฐอเมริกา เพื่อแก้ไขข้อขัดข้องจากรูปแบบการจำนองและการจำหน่ายและให้สอดคล้องกับทฤษฎีการประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สิน เมื่อผู้เขียนพิจารณาร่างพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว พบว่ามีลักษณะที่สนองตอบต่อการก่อหนี้ในทางการค้าได้เป็นอย่างดี โดยมีหลักเกณฑ์ที่สำคัญ ดังนี้

1) ผู้ให้หลักประกันสามารถนำทรัพย์สินที่มีอยู่ในปัจจุบันหรือที่จะได้มาในอนาคตมาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ได้ รวมตลอดถึงทรัพย์สินอื่นที่จะได้มาแทนที่หลักประกันเดิม เช่น เงินที่ได้จากการจำหน่ายหลักประกัน ค่าสินไหมทดแทนที่ได้จากผู้ทำละเมิดแก่หลักประกัน การกำหนดเช่นนี้ ส่งผลให้จำนวนหลักประกันมีมากขึ้น โอกาสที่ลูกหนี้จะได้รับสินเชื่อก็จะเพิ่มขึ้น ส่วนฝ่ายเจ้าหนี้ย่อมมั่นใจได้ว่าลูกหนี้จะมีทรัพย์สินเพียงพอแก่การชำระหนี้คืน

2) ผู้ให้หลักประกันจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้ แต่ผู้รับหลักประกันต้องเป็นสถาบันการเงินหรือบุคคลอื่นตามที่กฎกระทรวงกำหนด การกำหนดเช่นนี้ ทำให้ผู้ประกอบการมีโอกาสแสวงหาแหล่งเงินทุนจากสถาบันการเงินอันเป็นแหล่งเงินทุนในระบบ เป็นประโยชน์ที่รัฐสามารถควบคุมและตรวจสอบได้ และเป็นประโยชน์แก่ผู้ประกอบการที่ประกอบกิจการขนาดกลางและขนาดย่อมที่มีอยู่เป็นจำนวนมากในประเทศไทย ได้มีโอกาสเข้าถึงสินเชื่อในระบบมากขึ้น

3) การทำสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ กำหนดให้ผู้สัญญาต้องทำสัญญาเป็นหนังสือ และจดทะเบียนต่อเจ้าพนักงานทะเบียน ณ สำนักงานหลักประกันทางธุรกิจ การกำหนดเช่นนี้ ส่งผลให้การทำสัญญามีขั้นตอนที่ง่าย สะดวก รวดเร็ว ไม่สิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายในการดำเนินการ ทั้งเป็นการป้องกันข้อพิพาทที่อาจเกิดขึ้นจากสัญญาเบื้องต้น เนื่องจากมีหน่วยงานและเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นผู้ดำเนินการ แม้แต่ในกรณีทรัพย์สินที่ใช้เป็นหลักประกันจะไม่มีทะเบียนทรัพย์สินหรือเป็นทะเบียนประเภทใด ก็กำหนดให้เจ้าพนักงานทะเบียนเป็นผู้แจ้งแก่นายทะเบียนทรัพย์สินนั้นๆ

4) การบังคับหลักประกันเมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้หรือมีเหตุบังคับหลักประกันตามสัญญา ผู้รับหลักประกันใช้สิทธิเข้าครอบครองทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันได้ทันทีโดยไม่ต้องผ่านกระบวนการทางศาล โดยมีเงื่อนไขว่าการใช้สิทธิต้องไม่ขัดต่อบทบัญญัติของกฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน โดยผู้รับหลักประกันต้องแจ้งให้ลูกหนี้ชำระหนี้ภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับหนังสือ และกำหนดห้ามมิให้ลูกหนี้จำหน่าย จ่าย โอน

ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน หากฝ่าฝืนลูกหนี้จะมีความผิดทางอาญา การกำหนดเช่นนี้ ทำให้การบังคับหลักประกันมีความสะดวก รวดเร็ว ไม่ต้องสิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายในการดำเนินการ ทั้งเป็นการให้ความคุ้มครองสิทธิแก่ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องกับหลักประกัน

5) การจำหน่ายทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน ถ้าได้เงินน้อยกว่าจำนวนหนี้ที่แท้จริง ให้ถือว่าเป็นหนี้ที่ผู้รับหลักประกันเรียกร้องจากลูกหนี้ได้ การกำหนดเช่นนี้ ทำให้ผู้รับหลักประกันกล้าที่จะให้สินเชื่อแก่ผู้ประกอบการมากขึ้น เนื่องจากมั่นใจได้ว่าเมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ตนจะยังคงได้รับชำระหนี้เต็มจำนวนตามสัญญา

6) มีบทลงโทษป้องกันความเสียหายเบื้องต้น โดยป้องปรามไม่ให้ทุกฝ่ายกระทำการทุจริตใดๆ เช่น แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริง หรือผู้ให้หลักประกันหลีกเลี่ยงไม่ให้หลักประกันถูกบังคับชำระหนี้หรือกระทำการใดๆ ให้มูลค่าหลักประกันลดลง

นอกจากนี้ เพื่อให้ทราบถึงรูปแบบกฎหมายที่เหมาะสมต่อกรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้สำหรับประเทศไทย ผู้เขียนจึงได้นำรูปแบบการนำรถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบต่างๆ มาเปรียบเทียบกัน มีข้อสรุป ดังนี้

ตารางที่ 6.1 เปรียบเทียบการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบต่างๆ ตามกฎหมายต่างประเทศกับรูปแบบการจำนองรถยนต์ของไทย

หลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบต่างๆ	หลัก Floating Charge ของอังกฤษ	หลัก Article 9 แห่ง Uniform Commercial Code ของสหรัฐอเมริกา	หลัก Title transfer security เช่น เยอรมัน, ญี่ปุ่น	รูปแบบการจำนองของไทย
1. ลักษณะการเป็นหลักประกัน	ไม่ต้องส่งมอบการครอบครองและไม่ต้องโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ให้แก่เจ้าหนี้ โดยทำแบบระบุตัวรถยนต์ที่นำมาเป็นหลักประกันให้เจ้าหนี้	ไม่ต้องส่งมอบการครอบครองและไม่ต้องโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ให้แก่เจ้าหนี้ โดยทำแบบระบุตัวรถยนต์ที่นำมาเป็นหลักประกันให้เจ้าหนี้	ไม่ต้องส่งมอบการครอบครอง แต่ต้องโอนกรรมสิทธิ์โดยทำแบบระบุตัวรถยนต์ที่นำมาเป็นหลักประกันให้เจ้าหนี้	ไม่ต้องส่งมอบการครอบครอง และไม่ต้องโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์โดยทำแบบระบุตัวรถยนต์ที่นำมาเป็นหลักประกันให้เจ้าหนี้

หลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบต่างๆ	หลัก Floating Charge ของอังกฤษ	หลัก Article 9 แห่ง Uniform Commercial Code ของสหรัฐอเมริกา	หลัก Title transfer security เช่น เยอรมัน, ญี่ปุ่น	รูปแบบการจำนองของไทย
2. รูปแบบการทำสัญญา	ไม่มีแบบเฉพาะขึ้นอยู่กับเจตนาของคู่สัญญา แต่ต้องมีการใช้ถ้อยคำที่แสดงให้เห็นว่าเป็นหลักประกันแบบ Floating Charge เช่น "by way of Floating Charge"	ทำเป็นหนังสือและลงลายมือชื่อลูกหนี้ เพื่อให้มีผลระหว่างคู่สัญญาเรียกว่า Attachment และทำขั้นตอน Perfection เพื่อให้มีผลถึงบุคคลภายนอก	ไม่มีรูปแบบที่กำหนดไว้ตามกฎหมาย เพียงแต่ต้องมีการแสดงเจตนาโดยคู่สัญญาว่าให้ทรัพย์สินโอนไปที่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง ที่ต้องมีความชัดเจนและแน่นอน	ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ทั้งในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และพระราชบัญญัติรถยนต์ พ.ศ. 2522
3. ลักษณะการครอบครอง	ครอบครองในนามของลูกหนี้	ครอบครองในนามของลูกหนี้	ครอบครองในนามของเจ้าหนี้ (ส่งมอบแบบสมมติหรือปริยาย)	ครอบครองในนามของลูกหนี้
4. ผู้ให้หลักประกัน	เฉพาะบริษัทจำกัดที่จำกัดความรับผิดของผู้ถือหุ้น โดยการค้ำประกันหรือจำกัด โดยหุ้น	ผู้ที่นำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้	ผู้ที่นำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้	จะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้
5. ลักษณะหลักประกัน	ผู้ให้หลักประกันเป็นเจ้าของอยู่แล้วในขณะที่ทำสัญญาหรือที่จะได้มาในอนาคตภายหลังทำสัญญา	ผู้ให้หลักประกันเป็นเจ้าของอยู่แล้วในขณะที่ทำสัญญาหรือที่จะได้มาในอนาคตภายหลังทำสัญญา	ผู้ให้หลักประกันเป็นเจ้าของอยู่แล้วในขณะที่ทำสัญญาหรือที่จะได้มาในอนาคตภายหลังทำสัญญา	เฉพาะรถยนต์ที่มีกรรมสิทธิ์แล้วเท่านั้น ส่วนรถยนต์ที่จะได้มาในอนาคตมีอาจจำนองได้ เนื่องจากยังไม่ได้เป็นเจ้าของ

หลักประกันการ ชำระหนี้ใน รูปแบบต่างๆ	หลัก Floating Charge ของอังกฤษ	หลัก Article 9 แห่ง Uniform Commercial Code ของ สหรัฐอเมริกา	หลัก Title transfer security เช่น เยอรมัน, ญี่ปุ่น	รูปแบบ การจำนอง ของไทย
6. ฐานะ หลักประกัน	ยังไม่เป็นทรัพย์สิน เฉพาะสิ่งจนกว่ามี การแปลงสภาพ หลักประกัน	ยังไม่เป็นทรัพย์สิน เฉพาะสิ่งจนกว่ามี เหตุบังคับ หลักประกัน	อยู่ในฐานะเป็น ทรัพย์สินเฉพาะสิ่ง	อยู่ในฐานะเป็น ทรัพย์สินเฉพาะสิ่ง
7. การใช้สอย จำหน่าย จ่าย โอน รถยนต์ที่ เป็นหลักประกัน	ผู้ให้หลักประกัน สามารถใช้สอย ทรัพย์สินที่เป็น หลักประกัน รวมถึง การจำหน่าย จ่าย โอน ได้ตามปกติ ของธุรกิจ แต่ถูกจะ ห้ามเมื่อมีเหตุบังคับ หลักประกันเท่านั้น	ผู้ให้หลักประกัน สามารถใช้สอย ทรัพย์สินที่เป็น หลักประกัน รวมถึง การจำหน่าย จ่าย โอน ได้ตามปกติ ของธุรกิจ แต่ถูกจะ ห้ามเมื่อมีเหตุบังคับ หลักประกันเท่านั้น	ผู้ให้หลักประกัน สามารถใช้สอย ทรัพย์สินที่เป็น หลักประกัน รวมถึง การจำหน่าย จ่าย โอน ได้ตามปกติ ของการดำเนิน ธุรกิจ	ผู้ให้หลักประกัน ใช้สอยทรัพย์สิน ที่เป็นหลักประกัน ได้ แต่จะทำการ จำหน่าย จ่าย โอน ซึ่งหลักประกัน ไม่ได้
8. ทรัพย์สินที่ ได้มาในอนาคต	นอกจากรถยนต์ แล้ว เจ้าหนี้ยังมี สิทธิได้ทรัพย์สิน หรือผลประโยชน์ที่ เกิดจากการจัดการ หลักประกัน	นอกจากรถยนต์ แล้ว เจ้าหนี้ยังมี สิทธิได้ทรัพย์สิน หรือผลประโยชน์ที่ เกิดจากการจัดการ หลักประกัน	นอกจากรถยนต์ แล้ว เจ้าหนี้ยังมี สิทธิได้ทรัพย์สิน หรือผลประโยชน์ที่ เกิดจากการจัดการ หลักประกัน แต่ต้อง ทำสัญญาไว้	เจ้าหนี้ไม่มี สิทธิใดๆ จำกัด เฉพาะรถยนต์ที่ เป็นหลักประกัน เท่านั้น
9. ระบบ จดทะเบียน	ต้องจดทะเบียนในสมุด ทะเบียนของบริษัท ลูกหนี้และค่านาย ทะเบียน ซึ่งสามารถ ตรวจสอบได้	ต้องจดทะเบียนใน ทะเบียนตามหลัก ทั่วไป และเอกสาร ทางทะเบียนเฉพาะ รถยนต์ ซึ่งสามารถ ตรวจสอบได้	ไม่มีระบบทะเบียน ผู้ที่เกี่ยวข้อง กับหลักประกัน จึงไม่สามารถ ตรวจสอบได้	ผู้ที่เกี่ยวข้อง กับหลักประกัน สามารถ ตรวจสอบได้จาก ทะเบียน

หลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบต่างๆ	หลัก Floating Charge ของอังกฤษ	หลัก Article 9 แห่ง Uniform Commercial Code ของสหรัฐอเมริกา	หลัก Title transfer security เช่น เยอรมัน, ญี่ปุ่น	รูปแบบการจำนองของไทย
10. ผลของการไม่จดทะเบียน	<p>1. มีการปรับทั้งบริษัทลูกหนี้และเจ้าหน้าที่ของบริษัทลูกหนี้ที่ผิดพลาด</p> <p>2. หากสัญญามีข้อห้ามผู้ให้หลักประกันก่อการระคิดพันในหลักประกันข้อห้ามนั้น ไม่มีผลต่อบุคคลภายนอกเว้นแต่บุคคลภายนอกจะรู้ถึงข้อห้ามดังกล่าว</p>	บุคคลภายนอกที่ได้หลักประกันโดยสุจริตและเสียค่าตอบแทนก่อนที่สัญญาหลักประกันจะมีความสมบูรณ์ (Perfection) ย่อมได้สิทธิไปโดยปราศจากการผูกพัน	เนื่องจากไม่มีระบบจดทะเบียน สัญญาจึงมีผลผูกพันระหว่างคู่สัญญาเท่านั้น ทำให้บุคคลภายนอกไม่สามารถรับรู้ถึงการเป็นหลักประกันได้ กฎหมายจึงให้ความคุ้มครองตามหลักกฎหมายทั่วไป	ต้องทำตามแบบโดยทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ มิฉะนั้นสัญญา ย่อมตกเป็นโมฆะ
11. ผู้ให้หลักประกันโอนหลักประกันให้บุคคลภายนอก (เพื่อทุจริต)	บุคคลภายนอกจะกล่าวอ้างว่าไม่รู้ไม่ได้ เพราะสามารถตรวจสอบได้จากทะเบียน	เมื่อทำสัญญาและจดทะเบียนตามขั้นตอน Attachment และ Perfection แล้ว บุคคลภายนอกจะกล่าวอ้างว่าไม่รู้ไม่ได้ เพราะสามารถตรวจสอบได้จากทะเบียน	บุคคลภายนอกไม่รู้ว่าคุณได้รับโอนมาจากผู้ไม่มีสิทธิ จึงได้รับความคุ้มครองบนพื้นฐานการได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์โดยสุจริต	การโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ทำได้โดยส่งมอบการครอบครอง ไม่บังคับให้ต้องจดทะเบียน ฉะนั้นเมื่อถึงเวลาบังคับจำนอง จึงต้องเสียเวลาและค่าใช้จ่ายต่างๆ



หลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบต่างๆ	หลัก Floating Charge ของอังกฤษ	หลัก Article 9 แห่ง Uniform Commercial Code ของสหรัฐอเมริกา	หลัก Title transfer security เช่น เยอรมัน, ญี่ปุ่น	รูปแบบการจำนองของไทย
12. เมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้	มีการแปรสภาพหลักประกันกลายเป็นรูปแบบ Fixed Charge เจ้าหนี้มีทรัพย์สินเหนือหลักประกันอำนาจจัดการหลักประกันของลูกหนี้หมดไป ห้ามนำรถยนต์ออกใช้	ผู้รับหลักประกันเข้าครอบครองหลักประกันได้ทันที โดยไม่ต้องบอกกล่าวก่อน หรือจะใช้วิธีการนำกลับมาครอบครองใหม่อีกครั้ง	รถยนต์ตกเป็นสิทธิของเจ้าหนี้ทันที โดยฟ้องเรียกทรัพย์คืนตามหลักกรรมสิทธิ์ แต่ถ้าลูกหนี้ชำระหนี้ตามสัญญาแล้ว สิทธิดังกล่าวจะกลับคืนเป็นของลูกหนี้ดั้งเดิม	เจ้าหนี้มีสิทธิบังคับจำนองโดยวิธีขายทอดตลาดหรือเอาทรัพย์สินจำนองหลุดเป็นสิทธิ
13. เงื่อนไขการใช้สิทธิบังคับหลักประกัน	ผู้รับหลักประกันจะแต่งตั้งผู้บังคับหลักประกันซึ่งเป็นเอกชนเข้ามาทำหน้าที่จัดการหลักประกัน โดยอยู่ภายใต้การควบคุมของศาล	การใช้สิทธิต้องไม่ขัดต่อกฎหมาย หรือความสงบเรียบร้อยอันดี หรือรบกวนความเป็นอยู่โดยปกติสุขของผู้ให้หลักประกัน หรือผู้ครอบครอง	เจ้าหนี้ต้องฟ้องศาลเพื่อใช้สิทธิบังคับให้ลูกหนี้ปฏิบัติตามสัญญาหรือเรียกรถยนต์ที่เป็นหลักประกันคืนตามหลักกรรมสิทธิ์เท่านั้น	เจ้าหนี้ฟ้องคดีต่อศาลเพื่อใช้สิทธิบังคับจำนอง โดยต้องบอกกล่าวบังคับจำนองไปยังลูกหนี้ ผู้จำนองและผู้รับโอนทรัพย์จำนองก่อน
14. ลำดับการได้รับชำระหนี้	มีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้สามัญและมีสิทธิก่อนเจ้าหนี้ที่จดทะเบียนหรือส่งมอบหลักประกันหลังจากการแปลงสภาพ	เจ้าหนี้ที่ได้ทำ Attachment ถูกต้องมีสิทธิดีกว่าเจ้าหนี้ที่ไม่มีสัญญาหรือทำไม่ถูกต้อง และมีสิทธิดีกว่าเจ้าหนี้ที่ทำ Perfection ลำดับหลัง	มีสิทธิได้รับชำระหนี้จากหลักประกันได้ก่อนเจ้าหนี้รายอื่น เพราะได้กรรมสิทธิ์ไป	มีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้สามัญ ทั้งมีสิทธิติดตามบังคับจำนองไม่ว่าจะโอนไปที่ทอดก็ตาม และมีสิทธิดีกว่าเจ้าหนี้ที่รับจำนองลำดับหลัง

ตารางที่ 6.2 เปรียบเทียบการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามกฎหมายไทยในรูปแบบการจำนอง การจำนำ การเช่าซื้อ และสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ

หลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบต่างๆ	การจำนองรถยนต์	การจำนำรถยนต์	การเช่าซื้อรถยนต์	การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ
1. บ่อเกิดแห่งสัญญา	ผู้ให้กู้ทำสัญญาให้สินเชื่อและใช้การจำนองเป็นหลักประกันแห่งหนี้	ผู้ให้กู้ทำสัญญาให้สินเชื่อและใช้การจำนำเป็นหลักประกันแห่งหนี้	ผู้ให้กู้ทำสัญญาให้สินเชื่อและใช้การเช่าซื้อเป็นหลักประกันแห่งหนี้	ผู้ให้กู้ทำสัญญาให้สินเชื่อและใช้สัญญาหลักประกันทางธุรกิจเป็นหลักประกันแห่งหนี้
2. ลักษณะการเป็นหลักประกัน	ผู้ให้หลักประกันไม่ต้องส่งมอบการครอบครองและไม่ต้องโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ให้เจ้าหนี้	ผู้ให้หลักประกันต้องส่งมอบการครอบครองแต่ไม่ต้องโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ให้เจ้าหนี้	ผู้ให้หลักประกันต้องโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ที่เป็นหลักประกันให้เจ้าหนี้	ไม่ต้องส่งมอบการครอบครองและไม่ต้องโอนกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ที่เป็นหลักประกันให้เจ้าหนี้
3. รูปแบบการทำสัญญา	ต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนกับพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และพระราชบัญญัติรถยนต์ ไม่เช่นนั้นถือว่าเป็นโมฆะ	ต้องส่งมอบการครอบครองรถยนต์ให้แก่เจ้าหนี้ ไม่เช่นนั้นถือว่าเป็นโมฆะ	การเช่าซื้อต้องทำสัญญาเป็นหนังสือลงลายมือชื่อทั้งสองฝ่าย ไม่เช่นนั้นถือว่าเป็นโมฆะ	ต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนกับพนักงานทะเบียน ไม่เช่นนั้นถือว่าเป็นโมฆะ
4. ลักษณะการครอบครอง	ครอบครองในนามของลูกหนี้	เจ้าหนี้ครอบครองในนามของลูกหนี้	ครอบครองแทนในนามของเจ้าหนี้	ครอบครองในนามของลูกหนี้

หลักประกัน การชำระหนี้ใน รูปแบบต่างๆ	การจำนอง รถยนต์	การจำนำ รถยนต์	การเช่าซื้อ รถยนต์	การนำรถยนต์มา เป็นหลักประกัน ตามสัญญา หลักประกันทาง ธุรกิจ
5. ผู้ให้ หลักประกัน	ผู้ให้หลักประกัน จะเป็นบุคคล ธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้ ขอเพียงเป็นเจ้าของ ทรัพย์สินเท่านั้น	ผู้ให้หลักประกัน จะเป็นบุคคล ธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้ ขอเพียงเป็นเจ้าของ ทรัพย์สินเท่านั้น	ผู้ให้หลักประกัน จะเป็นบุคคล ธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้	ผู้ให้หลักประกัน จะเป็นบุคคลธรรมดา หรือนิติบุคคลก็ได้ แต่ผู้รับหลักประกัน ต้องเป็นสถาบัน การเงินหรือบุคคลอื่น ตามที่กำหนดใน กฎกระทรวงเท่านั้น
6. ลักษณะ หลักประกัน	จำนองได้เฉพาะ รถยนต์ที่ผู้จำนอง (ผู้ให้หลักประกัน) มีกรรมสิทธิ์แล้ว เท่านั้น	จำนำได้เฉพาะ รถยนต์ที่ผู้จำนำ (ผู้ให้หลักประกัน) มีกรรมสิทธิ์แล้ว เท่านั้น	ผู้เช่าซื้อ (ผู้ให้ หลักประกัน) โอนกรรมสิทธิ์ รถยนต์ให้เป็น ของผู้ให้เช่า (ผู้รับ หลักประกัน) ต่อเมื่อผ่อนชำระ ค่าเช่าซื้อครบตาม สัญญาแล้ว กรรมสิทธิ์ใน รถยนต์จะโอน เป็นของผู้เช่าซื้อ ทันที	ผู้ให้หลักประกันมี กรรมสิทธิ์อยู่ใน ปัจจุบันขณะทำ สัญญาหรือที่จะได้ มาในอนาคตตาม สัญญาหรือนิติสัมพันธ์ใดๆ มาใช้ เป็นหลักประกันได้
7. สถานะ หลักประกัน	หลักประกันอยู่ใน ฐานะเป็นทรัพย์สิน เฉพาะสิ่ง	หลักประกันอยู่ใน ฐานะเป็นทรัพย์สิน เฉพาะสิ่ง	หลักประกันอยู่ ในฐานะเป็น ทรัพย์สินเฉพาะสิ่ง	หลักประกันไม่อยู่ ในฐานะเป็น ทรัพย์สินเฉพาะสิ่ง จนกว่ามีเหตุบังคับ หลักประกัน

หลักประกัน การชำระหนี้ใน รูปแบบต่างๆ	การจำนอง รถยนต์	การจำนำ รถยนต์	การเช่าซื้อ รถยนต์	การนำรถยนต์มา เป็นหลักประกัน ตามสัญญา หลักประกันทาง ธุรกิจ
8. การใช้สอย จำหน่าย จ่าย โอน รถยนต์ ที่เป็น หลักประกัน	ผู้ให้หลักประกัน สามารถใช้สอย หลักประกันได้ แต่จะจำหน่าย จ่าย โอนรถยนต์ที่เป็น หลักประกันไม่ได้	ผู้ให้หลักประกัน ไม่สามารถ ใช้สอย จำหน่าย จ่าย โอน รถยนต์ที่เป็น หลักประกันได้ เพราะต้องส่งมอบ รถยนต์ให้เจ้าหนี้	ผู้ให้หลักประกัน มีสิทธิใช้สอย แต่ จำหน่าย จ่าย โอน รถยนต์ที่เป็น หลักประกัน ไม่ได้ เพราะไม่มี กรรมสิทธิ์	ผู้ให้หลักประกัน สามารถใช้สอย จำหน่าย จ่าย โอน หลักประกันได้ ตามปกติของธุรกิจ แต่ถูกห้ามเมื่อมีเหตุ บังคับหลักประกัน
9. การนำไป เป็น หลักประกัน การชำระหนี้ต่อ	นำไปเป็น หลักประกัน การชำระหนี้ต่อ ได้ทุกประเภท	ไม่ได้ เพราะส่ง มอบให้เจ้าหนี้แล้ว	ไม่ได้ เพราะไม่มี กรรมสิทธิ์	นำไปเป็นหลักประกัน การชำระหนี้ต่อได้ ยกเว้น การจำนำ
10. ทรัพย์สินที่ ได้มาในอนาคต	ทรัพย์สินใน อนาคตจำนอง ไม่ได้ เพราะไม่มี ตัวตน	ทรัพย์สินใน อนาคตจำนำไม่ได้ เพราะไม่มีรถยนต์ ให้ส่งมอบ	1. ทรัพย์สินใน อนาคตเช่าซื้อ ไม่ได้ เพราะไม่มี ตัวตน  2. โดยปกติ เจ้าหนี้จะกำหนด เงื่อนไขให้มี การประกันภัย พร้อมทั้งสลัก หลังกรรมธรรม์ ยกผลประโยชน์ ให้ผู้กู้มีสิทธิ ได้รับ	ผู้รับหลักประกันมี สิทธิได้รับทรัพย์สินที่ ได้จากกรจำหน่าย จ่าย โอน แลกเปลี่ยน หรือได้มาแทนที่ หลักประกันเดิมหรือ ที่มีทรัพย์สินที่เป็น หลักประกันรวมอยู่ ด้วย รวมทั้งค่าสินไหม ทดแทนที่ได้มา เนื่องจากหลักประกัน สูญหายหรือเสียหาย ให้ถือว่าทรัพย์สินที่ ได้มานั้นเป็น หลักประกันด้วย

หลักประกัน การชำระหนี้ใน รูปแบบต่างๆ	การจำนอง รถยนต์	การจำนำ รถยนต์	การเช่าซื้อ รถยนต์	การนำรถยนต์มา เป็นหลักประกัน ตามสัญญา หลักประกันทาง ธุรกิจ
11. ระบบ จดทะเบียน	ใช้วิธีจดทะเบียน ลงในทะเบียน รถยนต์โดยตรง	ไม่มีระบบทะเบียน	ไม่มีระบบ ทะเบียน	ใช้วิธีจดทะเบียน จดทะเบียน มิได้จดลง ในทะเบียนรถยนต์ โดยตรง
12. การ ตรวจสอบ สถานะแห่ง หลักประกัน	ผู้ที่เจ้าเกี่ยวข้องกับ หลักประกัน สามารถตรวจสอบ ได้จากทะเบียน รถยนต์	ไม่สามารถ ตรวจสอบได้	ไม่สามารถ ตรวจสอบได้	ผู้ที่เจ้าเกี่ยวข้องกับ หลักประกันสามารถ ตรวจสอบทะเบียน หลักประกันทางธุรกิจ และทะเบียนทรัพย์สิน
13. ผลของการ ไม่จดทะเบียน	สัญญา ย่อมตกเป็นโมฆะ	บุคคลภายนอก ตรวจสอบสถานะ ไม่ได้	บุคคลภายนอก ตรวจสอบสถานะ ไม่ได้	ใช้สิทธิต่อ บุคคลภายนอกผู้ทำ การโดยสุจริตหาได้ไม่
14. เมื่อลูกหนี้ ผิดนัดชำระหนี้ หรือผิดสัญญา ในข้อ สาระสำคัญ	ผู้รับจำนองใช้สิทธิ ฟ้องศาลเพื่อบังคับ จำนอง โดยวิธีขาย ทอดตลาดหรือ เอาทรัพย์สินจำนอง หลุดเป็นสิทธิ	ผู้รับจำนำมีสิทธิ ยึดทรัพย์จำนำไว้ ทั้งหมดจนกว่าจะ ได้รับชำระหนี้ ครบถ้วน	ผู้เช่าซื้อต้องคืน รถยนต์ ส่วน ผู้ให้เช่าซื้อรับเงิน ที่ผู้เช่าซื้อ ได้ชำระ มาแล้ว และเลิก สัญญาได้	ผู้รับหลักประกัน มีสิทธิเข้าครอบครอง หลักประกันได้ทันที โดยไม่ต้องบอกกล่าว ล่วงหน้า
15. เงื่อนไข การใช้สิทธิ บังคับ หลักประกัน	ต้องบอกกล่าว ลูกหนี้ ผู้จำนอง และผู้รับโอน ทรัพย์สินจำนองให้ ชำระหนี้ก่อน ถ้า ไม่ชำระหนี้จึงใช้ สิทธิฟ้องศาล	ต้องบอกกล่าวเป็น หนังสือให้ชำระ หนี้ และบอกวัน เวลาสถานที่ที่ขาย ทอดตลาด	ผู้เช่าซื้อผิดนัด ไม่ชำระหนี้สองงวด ติดๆ กัน ในกรณี ที่เป็นงวดสุดท้าย ต้องให้ระยะเวลา ใช้เงินพื้กำหนด อีกงวดหนึ่งก่อน	การเข้าครอบครอง ต้องไม่ขัดต่อ บทบัญญัติของ กฎหมายอันเกี่ยวกับ ความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดี ของประชาชน

หลักประกัน การชำระหนี้ใน รูปแบบต่างๆ	การจำนอง รถยนต์	การจำนำ รถยนต์	การเช่าซื้อ รถยนต์	การนำรถยนต์มา เป็นหลักประกัน ตามสัญญา หลักประกันทาง ธุรกิจ
16. ส่วนที่ยัง ไม่ครบจำนวน หนี้หลังจากการ บังคับ หลักประกัน	ลูกหนี้รับผิดชอบเมื่อ ทำข้อตกลงยกเว้น ไว้เท่านั้น	ลูกหนี้ต้องรับผิดชอบ	ลูกหนี้ต้องรับผิดชอบ	ลูกหนี้ต้องรับผิดชอบ
17. ลำดับการ ได้รับชำระหนี้	เจ้าหนี้จะได้รับ ชำระหนี้จาก หลักประกันก่อน เจ้าหนี้สามัญ ทั้งนี้ สิทธิคิดตามบังคับ จำนองไม่ว่าจะ โอนไปที่ทอด และ มีสิทธิดีกว่าเจ้าหนี้ ที่รับจำนองทีหลัง	เจ้าหนี้จะได้รับ ชำระหนี้จาก หลักประกันก่อน เจ้าหนี้อื่น	เจ้าหนี้จะได้รับ ชำระหนี้จาก หลักประกันเพียง รายเดียวเท่านั้น	ผู้รับหลักประกันมี สิทธิที่จะได้รับชำระ หนี้จากหลักประกัน ก่อนเจ้าหนี้สามัญ ไม่ว่ากรรมสิทธิ์ใน รถยนต์จะโอนไปยัง บุคคลภายนอกแล้ว หรือไม่
18. การบังคับ คดี	ต้องกระทำการ โดย ศาลและเจ้า พนักงานบังคับคดี จึงต้องเสียเวลาและ ค่าใช้จ่าย	เอาทรัพย์สินจำนำออก ขายทอดตลาดได้ โดยไม่ต้องผ่าน ศาล	หากไม่ส่งมอบ ต้องดำเนินการ ทางศาล จึงต้อง เสียเวลาและ ค่าใช้จ่าย	จะไม่เข้าไปเกี่ยวข้องกับ กระบวนการ ทางศาล ยกเว้นกรณี ไม่อาจเข้าครอบครอง หลักประกันได้
19. หากผู้ให้ หลักประกัน ทุจริตหลีกเลี่ยง การบังคับ หลักประกัน	ดำเนินคดีอาญา ไม่ได้ เพราะถือว่า เจ้าหนี้มีได้ เสียเปรียบใดๆ	การครอบครองอยู่ ที่เจ้าหนี้ จึงไม่ สามารถกระทำการ ดังกล่าวได้	ดำเนินคดีอาญา ได้	ดำเนินคดีอาญาได้

จากการศึกษาการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบ การครอบครองให้แก่เจ้าหนี้ตามกฎหมายต่างประเทศและรูปแบบการจำนองตามกฎหมายไทย พบว่ารูปแบบกฎหมายที่เหมาะสมต่อกรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ คือ การนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันในรูปแบบ Floating Charge ของประเทศอังกฤษ และการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติใน Article 9 (Secured Transactions) แห่ง Uniform Commercial Code ของประเทศสหรัฐอเมริกา แต่การนำรูปแบบสัญญาหลักประกันดังกล่าวมาใช้บังคับโดยตรงมิอาจทำได้ ด้วยเหตุที่ประเทศไทยใช้ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร การจะให้มิมีผลใช้บังคับจำเป็นต้องมีกฎหมายลายลักษณ์อักษรรองรับ เช่น ตราเป็นพระราชบัญญัติ หรือจะนำมาปรับใช้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 4 ก็อาจเกิดความไม่ชัดเจนในทางปฏิบัติ ดังนั้น จึงเป็นการเหมาะสมที่จะมีสัญญาหลักประกันรูปแบบใหม่โดยนำหลักเกณฑ์ภายใต้รูปแบบสัญญาหลักประกันข้างต้นมาใช้เป็นต้นแบบต่อกรณีการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองสำหรับสินเชื่อในทางการค้าในรูปแบบที่แตกต่างจากรูปแบบการจำนอง เพื่อสนับสนุนผู้ประกอบการให้เข้าถึงสินเชื่อในระบบ อันเป็นประโยชน์ต่อการประกอบกิจการของตนต่อไป

แต่อย่างไรก็ตาม การยกเลิกพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 นั้น คงมิใช่แนวทางที่ถูกต้องนัก เนื่องจากกฎหมายฉบับนี้ยังมีประโยชน์สำหรับบุคคลบางกลุ่ม ด้วยเหตุที่การประกันการชำระหนี้ในทางการค้าที่ต้องใช้เงินทุนจำนวนมากและมีความจำเป็นที่ต้องขอสินเชื่อกับสถาบันการเงิน แต่การกำหนดกฎหมายโดยคำนึงถึงแต่ผลประโยชน์ของผู้ประกอบการหรือเพื่อส่งเสริมธุรกิจเพียงอย่างเดียว ย่อมเกิดความไม่ยุติธรรมแก่ผู้กู้ที่ต้องการขอสินเชื่อในครัวเรือนหรือต้องการกู้จากบุคคลธรรมดา เนื่องจากขาดช่องทางการใช้ประโยชน์จากรถยนต์ในการนำไปใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้

ผู้เขียนเห็นควรเปลี่ยนแนวทางการใช้กฎหมายให้เป็นลักษณะแยกนี้ประธานออกเป็นสองกลุ่ม แล้วกำหนดให้รถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้สอดคล้องกับสภาพแห่งหนี้ที่เป็นหลักประกัน และกำหนดเงื่อนไขแห่งการใช้สิทธิตามกฎหมายแต่ละฉบับอย่างชัดเจน กล่าวคือ กำหนดให้รถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้สำหรับหนี้ในครัวเรือนในรูปแบบการจำนองตามพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 โดยเปิดโอกาสให้กู้จากบุคคลธรรมดาหรือสถาบันการเงินก็ได้ และกำหนดเงื่อนไขแห่งการใช้สิทธิ เช่น ผู้กู้ต้องเป็นบุคคลธรรมดา ต้องเป็นการกู้เพื่อนำสินเชื่อไปใช้จ่ายส่วนตัวหรือในครอบครัว เช่น การรักษาพยาบาล การศึกษา และกำหนดให้รถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้สำหรับหนี้ในทางการค้าตามสัญญาหลักประกันรูปแบบใหม่ โดยกำหนดให้กู้จากสถาบันการเงินเท่านั้น และกำหนดเงื่อนไขแห่งการใช้สิทธิ เช่น ผู้กู้ต้องเป็น

ผู้ประกอบการ ต้องเป็นการกู้เพื่อนำเงินเชื่อไปประกอบกิจการอันใดอันหนึ่งโดยการลงทุนหรือขยายกิจการของตน ดังนี้ จะเป็นแนวทางที่ส่งเสริมการประกอบธุรกิจ ทั้งเป็นผลดีต่อผู้กู้และผู้ให้กู้ที่สามารถเลือกใช้แนวทางที่เป็นประโยชน์และสอดคล้องกับความต้องการของตนให้ได้มากที่สุด

นอกจากนี้ เมื่อพิจารณาถึงแนวทางแห่งกฎหมายที่กำหนดให้ทรัพย์สินหนึ่งสามารถใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ได้สองลักษณะ พบว่ามีกฎหมายที่มีลักษณะดังกล่าวเช่นกัน เช่น เครื่องจักร สามารถใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนองตามพระราชบัญญัติจดทะเบียนเครื่องจักร พ.ศ. 2514 และใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการทำสัญญาหลักประกันทางธุรกิจตามมาตรา 8 (3) แห่งร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... ในฐานะที่เป็นสังหาริมทรัพย์ที่ผู้ให้หลักประกันใช้ในการประกอบธุรกิจได้ หรือกรณีสังหาริมทรัพย์สามารถใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการทำสัญญาหลักประกันทางธุรกิจตามมาตรา 8 (4) แห่งร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... ถ้าผู้ให้หลักประกันเป็นผู้ประกอบธุรกิจสังหาริมทรัพย์นั้น โดยตรง

## 6.2 ข้อเสนอแนะ

จากการศึกษาปัญหาเกี่ยวกับการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ในรูปแบบการจำนองตามพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 ผู้เขียนจึงเห็นควรกำหนดให้รถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้สำหรับหนี้ในครัวเรือนในรูปแบบการจำนองตามพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ 15) พ.ศ. 2551 และกำหนดให้รถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้สำหรับหนี้ในทางการค้าตามสัญญาหลักประกันรูปแบบใหม่ โดยมีข้อเสนอแนะ ดังนี้

1) ประเทศไทยควรมีสัญญาหลักประกันรูปแบบใหม่เพื่อคลายข้อจำกัดจากรูปแบบสัญญาหลักประกันของไทยที่มีเพียงรูปแบบการจำนองและการจำนำ โดยสัญญาหลักประกันรูปแบบใหม่นี้ควรกำหนดให้นำสังหาริมทรัพย์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองให้แก่เจ้าหนี้ โดยมีหลักเกณฑ์ที่สำคัญ ดังนี้

(1) กำหนดให้ผู้ให้หลักประกันสามารถนำทรัพย์สินที่ตนมีอยู่ในขณะทำสัญญาหรือที่จะได้มาในอนาคตมาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ และกำหนดให้หลักประกันครอบคลุมทรัพย์สิน ค่าสินไหมทดแทน หรือเงินใดๆ อันได้มาเนื่องจากการจัดการหลักประกัน

(2) กำหนดให้สัญญาหลักประกันจะสมบูรณ์ได้ ต่อเมื่อคู่สัญญาทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ และสถานะแห่งทะเบียนต้องใช้อ้างแก่บุคคลทั่วไปได้

(3) กำหนดสิทธิ หน้าที่ ความรับผิดชอบระหว่างผู้ที่เกี่ยวข้องกับหลักประกันให้ชัดเจน



- (4) กำหนดให้คู่สัญญาสามารถตกลงเหตุบังคับหลักประกันได้
- (5) กำหนดให้การบังคับหลักประกันไม่ต้องดำเนินการทางศาล แต่เปิดโอกาสให้ใช้เมื่อมีความจำเป็นเท่านั้น เช่น เมื่อผู้รับหลักประกัน ไม่อาจเข้าครอบครองหลักประกัน
- (6) กำหนดให้ลูกหนี้รับผิดชอบในส่วนที่ยังไม่ครบตามจำนวนหนี้หลังจากการบังคับหลักประกัน
- (7) กำหนดเหตุเบื้องต้นที่ทำให้สัญญาหลักประกันระงับ
- 2) เมื่อมีสัญญาหลักประกันรูปแบบใหม่ก็มีควรรให้รถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้ในทางการค้าโดยใช้รูปแบบการจำนองต่อไป แต่ควรถูกกำหนดให้เป็นหลักประกันตามสัญญาหลักประกันรูปแบบใหม่ที่สามารถแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นจากรูปแบบการจำนองได้ กล่าวคือ
- (1) เมื่อจำนวนรถยนต์ที่นำมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้มีมากขึ้น ผู้ประกอบการย่อมมีโอกาสได้รับสินเชื่อเพิ่มขึ้น ส่วนฝ่ายเจ้าหนี้อย่อมมั่นใจได้ว่าลูกหนี้จะมีทรัพย์สินเพียงพอแก่การชำระหนี้ และสภาพคล่องแห่งการดำเนินธุรกิจก็จะดำเนินไปอย่างต่อเนื่อง
- (2) รูปแบบการทำสัญญาหลักประกันมีขั้นตอนที่ง่าย สะดวก รวดเร็ว ไม่สิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายในการดำเนินการ เนื่องจากไม่ต้องจดทะเบียนที่ตัวทรัพย์สินโดยตรง และสถานะแห่งระบบทะเบียนยังช่วยลดข้อขัดแย้งเบื้องต้นระหว่างคู่สัญญาและต่อบุคคลภายนอก
- (3) เมื่อกำหนดสิทธิหน้าที่ ความรับผิดชอบระหว่างผู้ให้หลักประกัน ผู้รับหลักประกัน และบุคคลภายนอกอย่างชัดเจนแล้ว ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องกับหลักประกันจะสามารถดำเนินธุรกิจได้ตามปกติ ทั้งยังช่วยป้องกันข้อพิพาทที่อาจเกิดขึ้นและมีสิทธิได้รับการเยียวยาความเสียหายที่แน่ชัด
- (4) เมื่อคู่สัญญาสามารถตกลงเหตุบังคับหลักประกันได้ คู่สัญญาย่อมหาแนวทางที่เหมาะสมกับความต้องการเพื่อรักษาผลประโยชน์ของตน ทั้งสอดคล้องกับการก่อหนี้ในทางการค้าที่ธุรกิจต้องการความสะดวก รวดเร็ว ไม่สิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายในการดำเนินการ
- (5) เมื่อผู้รับหลักประกันบังคับรถยนต์ที่เป็นหลักประกันเพื่อชำระหนี้ได้โดยไม่ต้องผ่านกระบวนการทางศาล คู่สัญญาไม่ต้องเสียเวลาและค่าใช้จ่ายจำนวนมากในการต่อสู้คดีทางศาล และช่วยลดความเสียหายแก่หลักประกัน เมื่อบังคับหลักประกันจำนวนเงินที่ได้จะไม่ต่ำจนเกินไป
- (6) การกำหนดให้ลูกหนี้รับผิดชอบในหนี้ประธานส่วนที่ขาดจำนวนหลังจากการบังคับหลักประกัน ไว้แต่เริ่มแรก เจ้าหนี้อย่อมมั่นใจได้ว่าตนจะได้รับชำระหนี้ตามสัญญา ส่งผลให้ตัดสินใจให้ความช่วยเหลือแก่ลูกหนี้ ธุรกิจของลูกหนี้ก็จะดำเนินไปอย่างต่อเนื่อง
- (7) เมื่อกำหนดเหตุระงับสัญญาหลักประกันเบื้องต้นได้ ย่อมจะลดข้อพิพาทและป้องกันการเอาเปรียบ เนื่องจากผู้รับหลักประกันจะยินยอมให้สัญญาหลักประกันระงับได้ตนจะต้องได้รับชำระหนี้เงินเป็นที่พอใจแล้ว ส่วนผู้ให้หลักประกันเล็งเห็นได้ว่าตนจะเสียหายหรือไม่

3) กำหนดให้รถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้ในทางการค้าโดยใช้รูปแบบสัญญาหลักประกันทางธุรกิจตามแนวทางแห่งร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... เนื่องจากสอดคล้องกับสัญญาหลักประกันรูปแบบใหม่ที่เสนอแนะไว้ในข้อที่ 1 และมีหลักเกณฑ์ที่ส่งเสริมการก่อหนี้ในทางการค้า กล่าวคือ

(1) ต้องเร่งผลักดันร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ....

ด้วยเหตุที่ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... ถูกตราขึ้น โดยมีเจตนารมณ์ต้องการส่งเสริมการก่อหนี้ในทางการค้า จึงมีหลักเกณฑ์และมาตรการต่างๆ อันส่งเสริมและสอดคล้องกับแนวทางดังกล่าว เช่น ผู้ประกอบการสามารถนำทรัพย์สินที่มีอยู่ในขณะทำสัญญา หรือที่จะได้มาในอนาคตมาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบการครอบครองและไม่ต้องโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินให้แก่เจ้าหนี้ โดยเฉพาะการขอสินเชื่อจากสถาบันการเงินอันเป็นแหล่งเงินทุนในระบบที่รัฐสามารถควบคุมและตรวจสอบได้ จึงป้องกันการเอารัดเอาเปรียบเบื้องต้น ทั้งเมื่อจำนวนทรัพย์สินที่ใช้เป็นหลักประกันมีมากขึ้น สถาบันการเงินย่อมมั่นใจได้ว่ามูลค่าแห่งหลักประกันที่มีจะสามารถชดเชยความเสียหายหรือเพียงพอต่อการชำระหนี้

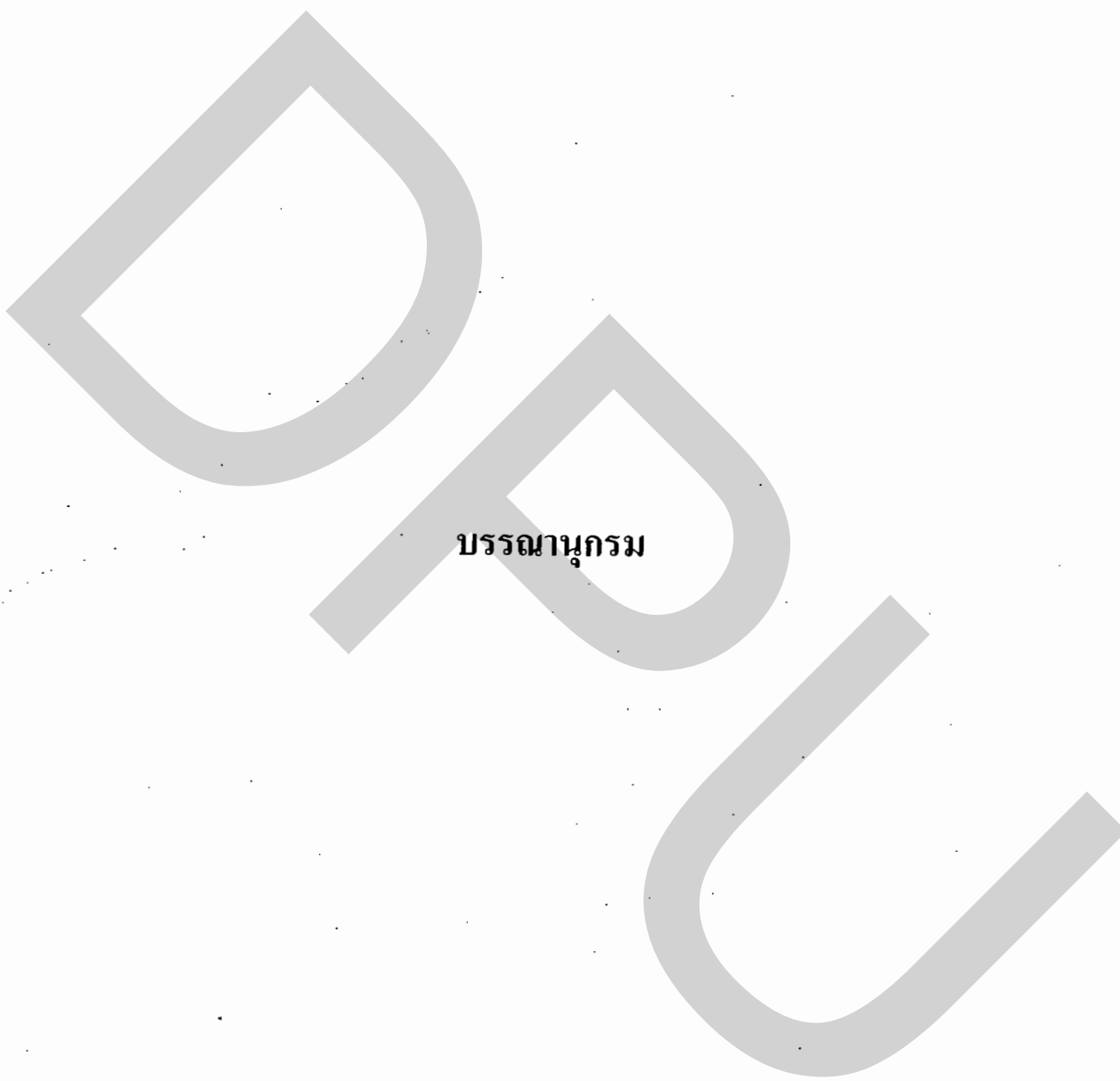
นอกจากนี้ ร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... นี้ยังมีมาตรการคุ้มครองผลประโยชน์แก่ทุกฝ่าย เช่น มีรูปแบบการทำสัญญาหลักประกันมีขั้นตอนที่ง่าย สะดวก รวดเร็ว ไม่สิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายในการดำเนินการ ทั้งมีเจ้าหน้าที่ของรัฐดำเนินการเปรียบเสมือนมีการตรวจสอบและรับรองความถูกต้องของสัญญา ทำให้ช่วยป้องกันข้อพิพาทที่อาจเกิดขึ้นจากสัญญาเบื้องต้น ทั้งมีระบบทะเบียนที่ใช้ยืนยันสิทธิต่อบุคคลภายนอกและเปิดโอกาสให้ผู้ที่จะเข้าเกี่ยวข้องกับหลักประกันตรวจสอบสถานะแห่งหลักประกันได้ ทำให้ทุกฝ่ายมิได้รับความเสียหาย มีการกำหนดสิทธิ หน้าที่ ความรับผิดชอบ และบทลงโทษ เพื่อป้องกันมิให้ทุกฝ่ายกระทำการอันทุจริต และมีให้บุคคลอื่นถือเป็นเยี่ยงอย่าง กำหนดให้เมื่อมีเหตุบังคับหลักประกันเกิดขึ้น ผู้รับหลักประกันสามารถใช้สิทธิเข้าครอบครองหลักประกันได้ทันทีไม่ต้องดำเนินการทางศาล กระบวนการบังคับหลักประกันจึงสะดวก รวดเร็ว ไม่สิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายและหลักประกันมิได้รับความเสียหายนัก ทั้งการใช้สิทธิดังกล่าวก็มีได้เอเปรียบลูกหนี้ ผู้ให้หลักประกัน หรือเจ้าหนี้อื่นแต่อย่างใด เพราะต้องบอกกล่าวก่อนการใช้สิทธิและเปิดโอกาสให้บุคคลเหล่านั้นเข้าเจรจาต่อรองกัน เช่น ตกลงบังคับหลักประกันบางส่วนเพื่อชำระหนี้บางส่วนก่อน หรือขยายเวลาชำระหนี้เพราะขาดแคลนวัตถุดิบชั่วคราว เช่นนี้กิจการของลูกหนี้จึงไม่สะดุดหยุดลงทันทีและเจ้าหนี้คงมีสิทธิได้รับชำระหนี้เต็มจำนวนตามสัญญา เมื่อสถาบันการเงินมั่นใจย่อมเกิดการให้สินเชื่อ ผู้ประกอบการนำเงินมาลงทุนหรือขยายกิจการ เกิดการจ้างงานส่งผลให้ประชาชนมีรายได้เพิ่มขึ้น จากนั้นเกิดการใช้จ่ายและรัฐจัดเก็บภาษีจากภาคส่วนต่างๆ มาพัฒนาประเทศ นับเป็นผลดีต่อเศรษฐกิจโดยรวม

ดังนั้น ผู้เขียนเห็นควรให้เร่งผลักดันร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... ออกมาใช้บังคับเพื่อสนับสนุนการก่อหนี้ในทางการค้า เนื่องจากร่างพระราชบัญญัตินี้ถูกร่างไว้เรียบร้อยแล้ว การนำมาใช้บังคับทำได้โดยไม่ต้องเสียเวลา และเมื่อร่างพระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ มิใช่มีเพียงรถยนต์เท่านั้นที่จะได้รับประโยชน์ ทรัพย์สินประเภทอื่นย่อมได้รับประโยชน์เช่นกัน

(2) กำหนดให้รถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามมาตรา 8 (3) แห่งร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... ในฐานะที่เป็นสังหาริมทรัพย์ที่ผู้ให้หลักประกันใช้ในการประกอบธุรกิจ

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติแห่งร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... พบว่าการนำรถยนต์มาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามร่างพระราชบัญญัตินี้สามารถทำได้สองลักษณะ คือ มาตรา 8 (3) ในฐานะที่เป็นสังหาริมทรัพย์ที่ผู้ให้หลักประกันใช้ในการประกอบธุรกิจ และมาตรา 8 (5) ในฐานะที่เป็นทรัพย์สินอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง กล่าวคือ เมื่อพิจารณา มาตรา 8 (3) รถยนต์ถือว่าเป็นสังหาริมทรัพย์ที่ผู้ให้หลักประกันใช้ในการประกอบธุรกิจอยู่แล้ว การนำมาใช้บังคับตามมาตรา 8 (3) นี้ จึงสามารถทำได้ทันทีโดยไม่ต้องมีการบัญญัติกฎหมายเพิ่ม และแม้ว่าในมาตรา 8 (3) จะบัญญัติว่าสังหาริมทรัพย์ที่ผู้ให้หลักประกันใช้ในการประกอบธุรกิจ เช่น เครื่องจักร สินค้าคงคลัง วัตถุดิบที่ใช้ในการผลิตสินค้าก็ตาม แต่นั้นหมายความถึงเป็นเพียงตัวอย่างของสังหาริมทรัพย์ที่ผู้ให้หลักประกันใช้ในการประกอบธุรกิจเท่านั้น มิใช่จำกัดเพียงเครื่องจักร สินค้าคงคลัง วัตถุดิบที่ใช้ในการผลิตสินค้าแต่อย่างใด แต่ถ้าเป็นมาตรา 8 (5) จะต้องมีการออกกฎกระทรวงให้รถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... ซึ่งวิธีการนี้ต้องเสียเวลาในการออกกฎกระทรวงมารองรับ เช่นนี้หากต่อไปมีการนำทรัพย์สินอื่นที่ต้องการให้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามร่างพระราชบัญญัตินี้ก็จะต้องออกกฎกระทรวงมารองรับทุกครั้ง แนวทางตามมาตรา 8 (5) จึงไม่เกิดประโยชน์เท่าใดนัก เพราะทำให้ไม่เป็นระบบ เนื่องจากกรณีที่เป็นสังหาริมทรัพย์ก็มีบทบัญญัติในมาตรา 8 (3) รองรับไว้อยู่แล้ว การใช้มาตรา 8 (5) จึงควรเป็นกรณีที่มีมติบัญญัติให้ทรัพย์สินนั้นเข้าหลักเกณฑ์การเป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามบทบัญญัติไว้ในมาตรา 8 (1)-(4) มากกว่า

ดังนั้น ผู้เขียนเห็นควรกำหนดให้รถยนต์เป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามมาตรา 8 (3) แห่งร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... เนื่องจากรถยนต์ถือเป็นสังหาริมทรัพย์ที่ผู้ให้หลักประกันใช้ในการประกอบธุรกิจอยู่แล้ว การให้เป็นหลักประกันตามมาตราดังกล่าวจึงเป็นกรณีที่มีบทบัญญัติรองรับไว้อยู่แล้ว สามารถทำได้โดยไม่ต้องมีการบัญญัติกฎหมายเพิ่มให้เสียเวลา อันจะเป็นหนทางที่รถยนต์ถูกนำมาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยเร็วและไม่สูญเสียประโยชน์ดังเช่นที่ผ่านมา



บรรณานุกรม

## บรรณานุกรม

### ภาษาไทย

#### หนังสือ

- กฤษฎา สังขมณี. (2550). การเงินและการธนาคาร. กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์เรืองแสง.
- กิตติศักดิ์ ปรัตติ. (2546). หลักการโอนกรรมสิทธิ์ในสังหาริมทรัพย์และหลักการได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์โดยสุจริต เปรียบเทียบหลักกฎหมายเยอรมัน อังกฤษ และไทย. กรุงเทพฯ: วิทยุชน.
- จรินทร์ เทศวานิช. (2545). การเงินและการธนาคาร (พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพฯ: โอเดียนสโตร์.
- จำปี โสคติพันธ์. (2546). คำอธิบายกฎหมายลักษณะเช่าทรัพย์-เช่าซื้อ. กรุงเทพฯ: วิทยุชน.
- ชมเพลิน จันทรเรืองเพ็ญ. (2535). เศรษฐศาสตร์การเงินและการธนาคาร. กรุงเทพฯ: ศูนย์บริการเอกสารวิชาการคณะเศรษฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- ชนินทร์ พิทยาวิวิธ. (2548). การบริหารสินเชื่อสถาบันการเงินครบวงจร (พิมพ์ครั้งที่ 5). กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์อักษรโสภณ.
- คาราพร ถิระวัฒน์. (2553). หลักกฎหมายแพ่งลักษณะหนี้ (พิมพ์ครั้งที่ 19). กรุงเทพฯ: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ทงศักดิ์ ดุลยกาญจน์. (ม.ป.ป.). หลักและปัญหาในสัญญาบัญชีเดินสะพัดและบัตรเครดิต. กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์จรัส.
- ปิติกุล จีระมงคลพาณิชย์. (2545). กฎหมายประกันด้วยบุคคลและทรัพย์ คำประกัน จำนอง จำน่า. กรุงเทพฯ: วิทยุชน.
- \_\_\_\_\_. (2552). กฎหมายประกันด้วยบุคคลและทรัพย์ คำประกัน จำนอง จำน่า (พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพฯ: วิทยุชน.
- ประชุม โฉมฉาย. (2546). หลักกฎหมายโรมันเบื้องต้น (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: โครงการตำราและวารสารนิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ประสิทธิ์ ปิวาวัฒนพาณิชย์. (2545). ความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับกฎหมาย. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ไพฑูริศ เอกจริยกร. (2549). คำอธิบายเช่าทรัพย์-เช่าซื้อ (พิมพ์ครั้งที่ 12). กรุงเทพฯ: วิทยุชน.

- พรนพ พุกกะพันธ์ และประเสริฐชัย ไตรเสถียรพงศ์. (2544). การบริหารธนาคารพาณิชย์.  
กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์จามจุรีโปรดักท์.
- พินิจ ทิพย์มณี. (2552). หลักกฎหมายธุรกิจ (พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- มานิตย์ จุมปา. (2547). คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยทรัพย์สิน.  
กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- รพีสุภา หวังเจริญรุ่ง. (2547). ทฤษฎีและนโยบายการเงิน (พิมพ์ครั้งที่ 1 ฉบับปรับปรุงแก้ไข).  
กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช.
- ราชบัณฑิตยสถาน. (2542). พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542. กรุงเทพฯ: นานมี  
บุ๊คส์.
- \_\_\_\_\_. (2544). พจนานุกรมศัพท์กฎหมายไทย ฉบับราชบัณฑิตยสถาน (แก้ไขเพิ่มเติม)  
พ.ศ. 2544 (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์อรุณ.
- ศักดิ์ดา ธนิตกุล. (2551). แนวคิด หลักกฎหมาย และคำพิพากษา กฎหมายกับธุรกิจ. กรุงเทพฯ:  
นิติธรรม.
- ศรียาชา เจริญพานิช. (2553). คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยทรัพย์สิน (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ:  
วิญญูชน.
- สหชน รัตนไพจิตร. (2531). “การฟื้นฟูกิจการของบริษัทลูกหนึ่ง โดยการขอ Administrative  
Order.” ใน 60 ปี ปรีดี เกษมทรัพย์ รวบรวมโดยสมยศ เชื้อไทย. กรุงเทพฯ: พี.เค.  
พรินต์ติ้งเฮาส์.
- สุนัย มโนมัยอุดม. (2545). ระบบกฎหมายอังกฤษ (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: โครงการตำราและ  
วารสารนิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- เสนีย์ ปราโมช. (2516). คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ 3 ว่าด้วยคำประกัน  
จำนอง จำนอ. กรุงเทพฯ: นิติบรรณการ.
- \_\_\_\_\_. (2521). อธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะทรัพย์. กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์  
อักษรสาสน์.
- \_\_\_\_\_. (2527). ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 2 ภาคอบ  
บริบูรณ์. กรุงเทพฯ: ไทยวัฒนาพานิช.
- โสภณ รัตนากร. (2547). คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหนี้ (พิมพ์ครั้งที่ 7).  
กรุงเทพฯ: นิติบรรณการ.
- อภิรัฐ ตั้งกระจ่าง. (2545). เศรษฐศาสตร์มหภาค. กรุงเทพฯ:ธรรมสาร.
- อุกฤษ มงคลนาวิน. (2513). ประวัติศาสตร์กฎหมายสากล. กรุงเทพฯ: ไทยวัฒนาพานิช.

## บทความ

- ชรินทร์ สัจจญาณ. (ม.ป.ป.). “กฎหมายหลักประกันทางธุรกิจ.” *ภาษีและธุรกิจ*, 10, 15. หน้า 71.
- ธรรมบุญ พิทยาภรณ์. (2543, มิถุนายน). “กฎหมายหลักประกันทางธุรกิจรูปแบบใหม่.” *บทบัญญัติ*, 56, ตอน 2. หน้า 43.
- พรชัย วิวัฒน์ภักตร์กุล. (2540, ธันวาคม). “ข้อจำกัดว่าด้วยการสร้างหลักประกันแห่งนี้ในกฎหมายไทย.” *วารสารนิติศาสตร์ (มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์)*, 27, 4. หน้า 163-171.
- พิมล วรรณระทชัย. (2547, เมษายน-พฤษภาคม). “เจ้าพนักงานบังคับคดีฝรั่งเศส.” *วารสารศาลยุติธรรม*, 4, 5. หน้า 40-44.
- ไพจิตร ปุณฺณพันธ์. (2546, ธันวาคม). “ซื้อขาย แลกเปลี่ยนให้ทรัพย์สินในอนาคตหรือยังไม่มีกรรมสิทธิ์ ซึ่งเป็นสัญญาที่ใช้บังคับกันได้: วัตถุประสงค์กับการชำระหนี้.” *วารสารกฎหมายสุโขทัยธรรมมาธิราช*, 15, 2. หน้า 196-219.

## วิทยานิพนธ์

- กฤษฎา นารินทร์รักษ์. (2543). **ปัญหาการนำสิทธิการเช่าอสังหาริมทรัพย์ระยะยาวมาเป็นประกันหนี้.** วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- คันทรท เขียมพานทอง. (2551). **การบังคับชำระหนี้จากทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน: ศึกษากรณีสินค้าคงคลังเป็นหลักประกัน.** วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- จุนิตา วิรุพหกุล. (2541). **การใช้สิทธิตามสัญญารับฝากเงินเป็นหลักประกัน.** วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- ณัฐชานันท์ โภคินจารุเสถียร. (2551). **ปัญหากฎหมายของการบังคับจำนอง: ศึกษากฎหมายวิธีสบัญญัติ.** วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- ณัฐพร ยอดมโนธรรม. (2549). **การปรับปรุงกฎหมายและวิธีการเพื่อประสิทธิภาพการบังคับจำนอง.** วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

- ธิดา สุทธิวรชัย. (2547). การโอนกรรมสิทธิ์ในสังหาริมทรัพย์เพื่อเป็นประกันการชำระหนี้. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ธีรชัย จันทินิจ. (2544). การโอนสิทธิเรียกร้องเพื่อเป็นประกันการชำระหนี้. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- พัชรินทร์ ฉัตรวชิระกุล. (2542). การใช้สิทธิในเครื่องหมายการค้าประกันการชำระหนี้. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- พีรพร เรืองรองปัญญา. (2549). ปัญหาการบังคับหลักประกันที่เป็นกิจการตามร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. .... : ศึกษากรณีเฉพาะกรณีกิจการที่เป็นหลักประกันล้มละลาย. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- ภาณุวัฒน์ รุ่งเรืองอารี. (2546). การแปลงทรัพย์สินทางปัญญาเป็นทุนเพื่อเป็นหลักประกันการชำระหนี้. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- ยิ่งศักดิ์ เพชรนิล. (2546). หลักประกันทางธุรกิจและปัญหาการบังคับทรัพย์สินหลักประกัน. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- วิทยา จัญญาอุจน์. (2537). การประกันหนี้ด้วยทรัพย์สินแบบ Floating Charge. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- วิรัช ไตรพิทยากุล. (2534). บุคคลผู้อยู่ในฐานะอันจะให้เกิดทะเบียนสิทธิของตนได้อยู่ก่อน. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ศิระพร อาสนศักดิ์. (2538). การเรียกสังหาริมทรัพย์คืนเนื่องจากนิติกรรมเป็นโมฆะ. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- สุชาดา กรรณสูต. (2542). การใช้สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาเป็นหลักประกันหนี้. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- สุกัญญา วิริยะผล. (2546). การใช้เงินฝากเป็นหลักประกัน. วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.



อภิรดี พิบูลภาณุวัฒน์. (2545). การพัฒนากฎหมายหลักประกัน. วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.

### เอกสารอื่นๆ

คณะกรรมการกฤษฎีกา คณะพิเศษ (สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา). (2543, มิถุนายน). บันทึกประกอบร่างพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ .... เรื่องเสร็จที่ 376/2545. กรุงเทพฯ: ผู้แต่ง.

### สารสนเทศจากสื่ออิเล็กทรอนิกส์

ไทยเอสเอ็มอีแฟรนไชส์. (2553, 5 พฤษภาคม). สถิติจำนวน SMEs ในประเทศไทย. สืบค้นเมื่อ 28 เมษายน 2554, จาก <http://www.thaismefranchise.com>

ปกรณ์ นิลประพันธ์. (2545). แนวความคิดใหม่เกี่ยวกับการใช้ทรัพย์สินเป็นหลักประกันการชำระหนี้. สืบค้นเมื่อ 28 ตุลาคม 2553, จาก <http://www.lawreform.co.th>

พจนานุกรมศัพท์กฎหมายไทย ฉบับราชบัณฑิตยสถาน (แก้ไขเพิ่มเติม) พ.ศ. 2544. (ม.ป.ป.). ความหมายคำว่ารถยนต์ และความหมายคำว่าเชสซี. สืบค้นเมื่อ 14 มกราคม 2554, จาก [http://guru.sanook.com/search/knowledge\\_search](http://guru.sanook.com/search/knowledge_search)

ไพศาล พืชมงคล. (2553, 19 กรกฎาคม). เนะรัฐให้หนุนประชาชนจ้างองรถยนต์แทนเช่าซื้อ. สืบค้นเมื่อ 18 ธันวาคม 2553, จาก <http://www.oknation.net/blog/paisalvision>

สกต หาญสุทธิวารินทร์. (2548, 11 พฤษภาคม). ชื้อขาย เช่าทรัพย์สิน เช่าซื้อ และลิสซิ่ง. สืบค้นเมื่อ 14 มกราคม 2554, จาก <http://www.nidambe11.net/ekonomiz/2005q2/article2005may11p8.htm>

สุรพล โอภาสเสถียร. (2554, 14 พฤษภาคม). เครดิตบูโรกับภารกิจใหญ่ เดินสายแนะนำ ‘สกอริง’ ผ่อนหนี้ได้ดอกเบี้ยถูก. สืบค้นเมื่อ 24 พฤษภาคม 2554, จาก <http://www.ncb.co.th>

สถาบันวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมอุตสาหกรรมการผลิต (SMI) สภาอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย. (2553, กันยายน) SMEs คืออะไร. สืบค้นเมื่อ 28 เมษายน 2554, จาก <http://www.smi.or.th>

สำนักงานปลัดกระทรวงคมนาคม. (2554). คมนาคมเพื่อประชาชน. สืบค้นเมื่อ 14 มกราคม 2554, จาก <http://vigportal.mot.go.th>

สำนักงานส่งเสริมวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม (สสว.). (2553). รายงานสถานการณ์  
วิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อมประจำปี 2552 และแนวโน้ม ปี 2553. สืบค้นเมื่อ 28  
เมษายน 2554, จาก <http://www.sme.go.th>

อภิชาติ แจ่มขุบล. (2551, 15 มกราคม). ระบวนการบังคับคดี EXECUTION PROCEEDING.  
สืบค้นเมื่อ 14 มกราคม 2554, จาก <http://www.lawonline.co.th>

## ภาษาต่างประเทศ

### BOOKS

Andrew Borkowski, (1994). **Text Book on Roman Law**. London: Blackstone.

Aubrey L. Diamond. (1990). **The reform of the law of security interests: Current legal  
problems 1989 Volume 42**. London: Sweet & Maxwell.

Bryan A. Garner. (2004). **Black's Law Dictionary 8<sup>th</sup> ed.** Minnesota: West Group.

\_\_\_\_\_. (1990). **Black's Law Dictionary 6<sup>th</sup> ed.** Minnesota: West Group.

Geoferey Morse, Enid A. Marshall and Richard Morris. (1983). **Charlesworth and Cain  
Company Law**. London: Stevens & Sons.

Philip H Clarke. (2001). **Principles of Equity and Trusts**. London: Cavendish (Australia).

Philip R. Wood. (1995). **Comparative Law of Security and Guarantees**. London: Sweet &  
Maxwell.

Richard Bethell-Jone. (n.d.). **Bank security and other credit enhancement methods-England**.  
n.p.

R.M. Goode. (1982). **Commercial Law**. Middlesex: Penguin Book/Allen Lane.

\_\_\_\_\_. (1998). **Comparative Law security & guarantee**. Middlesex: Penguin Book/Allen  
Lane.

\_\_\_\_\_. (2003). **Legal problems of credit and security** (3th ed.). London: Sweet& Maxwell.

Unger, Marce Albert. (n.d.). **Real Estate Principle and Practice** (8th ed.). Cincinnati: South-  
western.

William James Gough. (1996). **Company Charges**. London: Butterworths.

Winnibaid E. Moojin Matthien Ph. And Van Sint Triden. (1995). **Bank Security and Credit Enhancement Method**. London: The Hague-London Boston Kluwer Law International.

#### ELECTRONIC SOURCES

BIS Department for Business Innovation & Skills. (2010, June 18). Registration of charges created by Companies and Limited Liability Partnerships. Retrieved December 29, 2010, from <http://www.bis.gov.uk>

Dennis H. Long. (2010). 2010 Update to Article 9 of the Uniform Commercial. Retrieved December 29, 2010, from [http://www.law.indiana.edu/front/special/20100415\\_ucc\\_article9.shtml](http://www.law.indiana.edu/front/special/20100415_ucc_article9.shtml)

Docstoc Documents for Small Business & Professionals. (2010, November 14). Agreement Securities Transfer Act. Retrieved February 27, 2011, from <http://www.docstoc.com/docs/61710327/Control-Agreement-Securities-Transfer-Act>

Gibson, Dunn. (2009, September). Companies Act 2006 Update – Changes to English Company Law Coming into Force on 1 October 2009. Retrieved December 29, 2010, from <http://www.gibsondunn.com/publications/pages/CompaniesAct2006Update-EnglishCompanyLaw1Oct09.aspx>

Internation Swaps and Derivatives Association, Inc. (2000, March). Collateral Arrangements in the European Financial Market: The Need. Retrieved February 27, 2011, from [http://www.isda.org/c\\_and\\_a/pdf/Germany.pdf](http://www.isda.org/c_and_a/pdf/Germany.pdf)

John Delatre Falconbridge. (2010). Sec. 47. Floating charge. Retrieved December 29, 2011, from <http://chestofbooks.com/real-estate/Mortgage-Law/Sec-47-Floating-charge.html>

Lech Kalembka. (2000). Revised Article 9 of the Uniform Commercial Code: An Introduction. Retrieved February 27, 2011, from <http://library.findlaw.com/2000/Apr/1/129031.html>

- Mazyar M. Hedayat, Esq. (2009). Disposition of Collateral Following Debtor Default. Retrieved January 27, 2011, from [http://www.lexisnexis.com/.../20091217012108\\_large.ppt](http://www.lexisnexis.com/.../20091217012108_large.ppt)
- Neil Mussett. (2010). German Civil Code. Retrieved January 27, 2011, from [http://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_bgb/](http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/)
- The Consus Group. (2004). Transfer Agreements. Retrieved January 27, 2011, from <http://consusgroup.com/contracts/security-transfer-agreements/>
- The National Archives. (2010). Companies Act 1989. Retrieved December 29, 2010, from <http://www.legislation.gov.uk>.
- \_\_\_\_\_. (2010). Insolvency Act 1986. Retrieved December 29, 2010, from <http://www.legislation.gov.uk>.
- The Ministry of Justice. (2009, April 1). Civil Code of Japan. Retrieved January 13, 2011, from [http://en.wikisource.org/wiki/Civil\\_Code\\_of\\_Japan/Part\\_II](http://en.wikisource.org/wiki/Civil_Code_of_Japan/Part_II)
- Uniform Commercial Code. (2010). Retrieved January 13, 2011, from [http://www.law.cornell.edu/ucc/9/index.htm#part\\_1](http://www.law.cornell.edu/ucc/9/index.htm#part_1)
- Wikipedia. (2000). Floating charge. Retrieved December 29, 2011, from [http://en.wikipedia.org/wiki/Floating\\_charge](http://en.wikipedia.org/wiki/Floating_charge)



ภาคผนวก



ภาคผนวก ก .

พระราชบัญญัติ  
รณนัต (ฉบับที่ ๑๕)  
พ.ศ. ๒๕๕๑

ภูมิพลอดุลยเดช ป.ร.  
ให้ไว้ ณ วันที่ ๓๐ มกราคม พ.ศ. ๒๕๕๑  
เป็นปีที่ ๖๓ ในรัชกาลปัจจุบัน

พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช มีพระบรมราชโองการ โปรดเกล้าฯ  
ให้ประกาศว่า

โดยที่เป็นการสมควรแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายว่าด้วยรณนัต

จึงทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้ตราพระราชบัญญัติขึ้นไว้โดยคำแนะนำและยินยอม  
ของสภานิติบัญญัติแห่งชาติ ดังต่อไปนี้

มาตรา ๑ พระราชบัญญัตินี้เรียกว่า “พระราชบัญญัติรณนัต (ฉบับที่ ๑๕)  
พ.ศ. ๒๕๕๑”

มาตรา ๒<sup>๑</sup> พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนดเก้าสิบวันนับแต่วันประกาศใน  
ราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

มาตรา ๓ ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นมาตรา ๑๗/๑ แห่งพระราชบัญญัติรณนัต  
พ.ศ. ๒๕๒๒

<sup>๑</sup> ราชกิจจานุเบกษา เล่ม ๑๒๕/ตอนที่ ๓๒ ก/หน้า ๓๓/๑๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๑

“มาตรา ๑๗/๑ รถยนต์ที่จดทะเบียนแล้ว รถพ่วง รถบดถนน และรถแทรกเตอร์ที่  
จดทะเบียนแล้วให้เป็นทรัพย์สินประเภทที่จำนองเป็นประกันหนี้ได้ตามกฎหมาย

ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้มีชื่อเป็นเจ้าของในทะเบียนรถยนต์เป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์

การจำนองต้องทำเป็นหนังสือตามแบบที่นายทะเบียนกำหนด และต้องแจ้งจดทะเบียน  
จำนองต่อนายทะเบียน พร้อมกับการเสียดำธรรมเนียมในการจดจำนองตามเงื่อนไข วิธีการ และ  
อัตราค่าธรรมเนียมที่ประกาศในกฎกระทรวง”

ผู้รับสนองพระบรมราชโองการ

พลเอก สุรยุทธ์ จุลานนท์

นายกรัฐมนตรี

หมายเหตุ:- เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ โดยที่สังหาริมทรัพย์หลายประเภท  
สามารถจดจำนองเป็นประกันหนี้ได้ ดังเช่น เรือกำปั่น หรือเรือมีระวางตั้งแต่ ๖ ตันขึ้นไป เรือกลไฟ  
หรือเรือยนต์มีระวางตั้งแต่ ๕ ตันขึ้นไป แพ สัตว์พาหนะ สามารถจดจำนองได้ตามประมวล  
กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๗๐๓ ส่วนเครื่องจักรสามารถจดจำนองได้ตามกฎหมาย  
เครื่องจักร แต่ปรากฏว่ารถยนต์ ได้แก่ รถยนต์สาธารณะ รถยนต์บริการ และรถยนต์ส่วนบุคคล  
รวมทั้งรถพ่วง รถบดถนน และรถแทรกเตอร์ เป็นสังหาริมทรัพย์ที่มีมูลค่าสูงแต่ไม่สามารถจด  
ทะเบียนจำนองเป็นประกันหนี้ได้ตามกฎหมาย ในกรณีที่ต้องใช้เป็นประกันหนี้จึงต้องใช้วิธีการ  
โอนขายแก่เจ้าหนี้ และทำเป็นสัญญาเช่าซื้อซึ่งต้องเสียดำธรรมเนียมและค่าดอกเบี้ยในอัตราที่สูง  
เป็นภาระแก่ประชาชนและผู้ประกอบการหลายล้านคนทั่วประเทศ สมควรบรรเทาภาระดังกล่าวนี้  
และทำให้รถดังกล่าวเป็นสินทรัพย์ที่มีมูลค่า มีราคา ที่สามารถจำนองเป็นประกันหนี้ได้ และผู้เป็น  
เจ้าของยังคงมีสิทธิ์ครอบครองใช้สอย ได้ดังเดิม จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

## ภาคผนวก ข

ร่างกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการจําเองรถยนต์ รถพ่วง รถบดถนนและรถแทรกเตอร์  
ที่จดทะเบียนแล้วและกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมการจดทะเบียนจําเอง พ.ศ. ....

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๑๗/๑ แห่งพระราชบัญญัติรถยนต์ พ.ศ. ๒๕๒๒ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติรถยนต์ (ฉบับที่ ๑๕) พ.ศ. ๒๕๕๑ อันเป็นกฎหมายที่มีบทบัญญัติบางประการเกี่ยวกับการจํากัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่งมาตรา ๒๕ ประกอบกับมาตรา ๓๒ มาตรา ๓๓ มาตรา ๓๔ มาตรา ๔๑ และมาตรา ๔๓ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยบัญญัติให้กระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมออกกฎกระทรวงไว้ดังนี้

ข้อ ๑ รถที่จดทะเบียนแล้วดังต่อไปนี้ สามารถนำมาจดทะเบียนจําเองต่อนายทะเบียนเป็นประกันหนี้ได้ตามกฎหมาย

- (๑) รถยนต์สาธารณะ
- (๒) รถยนต์บริการ
- (๓) รถยนต์ส่วนบุคคล
- (๔) รถพ่วง
- (๕) รถบดถนน
- (๖) รถแทรกเตอร์

ข้อ ๒ การจดทะเบียนจําเองและการดำเนินการใด ๆ เกี่ยวกับการจําเองรถให้ยื่นคำขอต่อนายทะเบียน ณ สำนักงานมาตรฐานงานทะเบียนและภาษีรถ สำนักงานขนส่งเขตพื้นที่ สำนักงานขนส่งจังหวัด หรือสำนักงานขนส่งจังหวัดสาขา ที่รถนั้นอยู่ในความรับผิดชอบแล้วแต่กรณี หรือตามสถานที่ที่กรมการขนส่งทางบกกำหนด

ข้อ ๓ การจดทะเบียนจําเองตามข้อ ๒ ให้ผู้จําเองและผู้รับจําเองจัดทำสัญญาจําเองตามแบบที่กรมการขนส่งทางบกกำหนดจำนวนสามฉบับ โดยมีข้อความถูกต้องตรงกันพร้อมทั้งลงลายมือชื่อผู้จําเองและผู้รับจําเอง



ข้อ ๕ แบบคำขอจดทะเบียนจำนอง การแก้ไขเปลี่ยนแปลงจำนอง การแก้ไขเปลี่ยนแปลงหนี้จำนอง การไถ่ถอนจำนอง และการดำเนินการอื่นที่เกี่ยวข้องกับการจำนอง ให้เป็นไปตามที่กรมการขนส่งทางบกกำหนด

ข้อ ๕ การขอจดทะเบียนจำนอง การแก้ไขเปลี่ยนแปลงจำนอง การแก้ไขเปลี่ยนแปลงหนี้จำนอง การไถ่ถอนจำนอง และการดำเนินการอื่นที่เกี่ยวข้องกับการจำนอง ให้เป็นไปตามที่กรมการขนส่งทางบกกำหนด

ข้อ ๖ การขายรถ หรือการนำรถไปใช้นอกราชอาณาจักรเป็นการชั่วคราวหรือตลอดไป ต้องดำเนินการจดทะเบียนไถ่ถอนจำนองให้แล้วเสร็จก่อน

ข้อ ๗ ให้กำหนดค่าธรรมเนียม ดังนี้

(๑) การจดทะเบียนจำนอง ร้อยละ ๐.๕ ของจำนวนเงินที่จำนองแต่ไม่เกิน ๕๐,๐๐๐ บาท

(๒) การแก้ไขเปลี่ยนแปลงจำนอง การแก้ไขเปลี่ยนแปลงหนี้จำนอง การไถ่ถอน และการดำเนินการอื่นที่เกี่ยวข้องกับการจำนอง ครั้งละ ๑๐๐ บาท

กรณีการจดทะเบียนเปลี่ยนแปลงหนี้จำนองที่เป็นการเพิ่มวงเงินจำนองให้จัดเก็บตาม

(๑) ในส่วนที่เพิ่มขึ้นด้วย

ข้อ ๘ กฎกระทรวงนี้ใช้บังคับได้เมื่อพ้นหกสิบวันนับแต่วันประกาศราชกิจจานุเบกษา เป็นต้นไป

ให้ไว้ ณ วันที่ .....

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคม

## ภาคผนวก ค

ร่าง

พระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ

พ.ศ. ....

โดยที่เป็นการสมควรมีกฎหมายว่าด้วยหลักประกันทางธุรกิจ

พระราชบัญญัตินี้มีบทบัญญัติบางประการเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่งมาตรา ๒๕ ประกอบกับมาตรา ๓๓ มาตรา ๔๑ และมาตรา ๔๓ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย บัญญัติให้กระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

มาตรา ๑ พระราชบัญญัตินี้เรียกว่า “พระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ....”

มาตรา ๒ พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนดเก้าสิบวันนับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

มาตรา ๓ ในพระราชบัญญัตินี้

“กิจการ” หมายความว่า ทรัพย์สินที่ผู้ให้หลักประกันใช้ในการประกอบธุรกิจและสิทธิต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการประกอบธุรกิจนั้นที่ผู้ให้หลักประกันนำมาใช้เป็นประกันชำระหนี้ ซึ่งผู้ให้หลักประกันสามารถโอนบรรดาทรัพย์สินและสิทธิต่างๆ ที่เกี่ยวข้องนั้นให้แก่บุคคลอื่นในลักษณะที่ผู้รับโอนสามารถประกอบธุรกิจดังกล่าวต่อไปได้ทันที

“ทรัพย์สินมีทะเบียน” หมายความว่า ทรัพย์สินที่กฎหมายกำหนดให้มีทะเบียนกรรมสิทธิ์

“เจ้าพนักงานทะเบียน” หมายความว่า เจ้าพนักงานทะเบียนหลักประกันทางธุรกิจ

“นายทะเบียน” หมายความว่า ผู้มีอำนาจหน้าที่จดทะเบียนกรรมสิทธิ์ตามกฎหมาย

“ผู้บังคับหลักประกัน” หมายความว่า บุคคลคนหนึ่งหรือหลายคนซึ่งผู้ให้หลักประกันและผู้รับหลักประกันตกลงกันให้เป็นผู้บังคับหลักประกันในกรณีที่น่ากิจการมาเป็นหลักประกัน

“ผู้รับใบอนุญาต” หมายความว่า ผู้รับใบอนุญาตทำการเป็นผู้บังคับหลักประกันตามพระราชบัญญัตินี้

“สถาบันการเงิน” หมายความว่า

(๑) ธนาคารพาณิชย์ตามกฎหมายว่าด้วยการธนาคารพาณิชย์

(๒) บริษัทเงินทุน บริษัทเงินทุนหลักทรัพย์ และบริษัทเครดิตฟองซิเอร์ ตามกฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์

(๓) บริษัทที่ได้รับใบอนุญาตประกอบธุรกิจประกันชีวิตตามกฎหมายว่าด้วยการประกันชีวิต และบริษัทที่ได้รับใบอนุญาตประกอบธุรกิจประกันวินาศภัยตามกฎหมายว่าด้วยการประกันวินาศภัย

(๔) ธนาคารหรือสถาบันการเงินที่มีกฎหมายจัดตั้ง

“สิทธิเรียกร้อง” หมายความว่า สิทธิที่จะได้รับชำระหนี้เงิน แต่ไม่หมายรวมถึงสิทธิที่มีตราสาร

“รัฐมนตรี” หมายความว่า รัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้

มาตรา ๔ ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ และให้มีอำนาจออกกฎกระทรวงกำหนดค่าธรรมเนียมไม่เกินอัตราท้ายพระราชบัญญัตินี้ ยกเว้นค่าธรรมเนียม และกำหนดกิจการอื่น หรือออกประกาศเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้ ทั้งนี้ ในส่วนที่เกี่ยวกับอำนาจและหน้าที่ของตน

กฎกระทรวงและประกาศนั้น เมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้วให้ใช้บังคับได้

**หมวด ๑**  
**สัญญาหลักประกันทางธุรกิจ**

มาตรา ๕ สัญญาหลักประกันทางธุรกิจ คือ สัญญาซึ่งคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งเรียกว่า ผู้ให้หลักประกัน ตราทรัพย์สินไว้แก่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งเรียกว่า ผู้รับหลักประกัน เพื่อเป็นประกันการชำระหนี้ โดยไม่ส่งมอบทรัพย์สินนั้นแก่ผู้รับหลักประกัน

ผู้ให้หลักประกันอาจตราทรัพย์สินของตนไว้เพื่อเป็นประกันการชำระหนี้อันบุคคลอื่นต้องชำระก็ได้

มาตรา ๖ ผู้ให้หลักประกันจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้

มาตรา ๗ ผู้รับหลักประกันต้องเป็นสถาบันการเงินหรือบุคคลอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา ๘ หลักประกันได้แก่ทรัพย์สิน ดังต่อไปนี้

- (๑) กิจการ
- (๒) สิทธิเรียกร้อง
- (๓) สงหากรรมสิทธิ์ที่ผู้ให้หลักประกันใช้ในการประกอบธุรกิจ เช่น เครื่องจักร สินค้าคงคลัง วัตถุดิบที่ใช้ในการผลิตสินค้า
- (๔) อสังหากรรมสิทธิ์ในกรณีที่ผู้ให้หลักประกันประกอบธุรกิจอสังหากรรมสิทธิ์โดยตรง
- (๕) ทรัพย์สินอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา ๙ ผู้ให้หลักประกันจะนำทรัพย์สินที่ตนมีกรรมสิทธิ์อยู่ในปัจจุบันหรือที่จะได้มาในอนาคตตามสัญญาหรือนิติสัมพันธ์ใดๆ มาใช้เป็นหลักประกันก็ได้ แต่สิทธิเหนือทรัพย์สินอันเป็นวัตถุแห่งสิทธิที่เป็นหลักประกันตามสัญญาจะมีขึ้นเมื่อผู้ให้หลักประกันได้มาซึ่งทรัพย์สินนั้น

มาตรา ๑๐ ผู้ให้หลักประกันมีสิทธิในทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันภายใต้บังคับเงื่อนไข เช่นใด จะใช้ทรัพย์สินนั้นเป็นหลักประกันได้ภายใต้บังคับเงื่อนไขเช่นนั้น

มาตรา ๑๑ คู่สัญญาอาจตกลงกันกำหนดเหตุที่จะบังคับหลักประกันตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจเป็นประการใดก็ได้ แต่ข้อตกลงดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

มาตรา ๑๒ ในกรณีนำกิจการมาเป็นหลักประกัน ให้คู่สัญญาตกลงกันเลือกผู้รับใบอนุญาตเป็นผู้บังคับหลักประกันคนหนึ่งหรือหลายคนเป็นผู้บังคับหลักประกัน

ผู้รับใบอนุญาตซึ่งยินยอมเป็นผู้บังคับหลักประกันต้องมีหนังสือแจ้งให้คู่สัญญาทราบ พร้อมทั้งระบุดราหรือจำนวนค่าตอบแทนในการดำเนินการไว้ด้วย

มาตรา ๑๓ สัญญาหลักประกันทางธุรกิจต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อเจ้าพนักงานทะเบียนตามที่บัญญัติไว้ในหมวด ๒ แห่งพระราชบัญญัตินี้

ในกรณีนำกิจการมาเป็นหลักประกัน สัญญาตามวรรคหนึ่งต้องระบุชื่อผู้รับใบอนุญาตเป็นผู้บังคับหลักประกันคนหนึ่งหรือหลายคนซึ่งยินยอมเป็นผู้บังคับหลักประกันไว้ด้วย

## หมวด ๒

### การดำเนินการทางทะเบียน

มาตรา ๑๔ ให้จัดตั้งสำนักงานทะเบียนหลักประกันทางธุรกิจขึ้น ในกรมพัฒนาธุรกิจการค้า และจะจัดตั้งสาขาขึ้นในต่างจังหวัดก็ได้ แต่การตั้งสำนักงานสาขาต้องได้รับอนุมัติจากรัฐมนตรีก่อน

สำนักงานทะเบียนหลักประกันทางธุรกิจมีหน้าที่รับจด แก้ไข ยกเลิก และเพิกถอนทะเบียนสัญญาหลักประกันทางธุรกิจตามพระราชบัญญัตินี้ และจัดให้มีข้อมูลเกี่ยวกับการจดทะเบียน และข้อมูลเกี่ยวกับผู้รับใบอนุญาตเป็นผู้บังคับหลักประกัน เพื่อให้ประชาชนเข้าตรวจสอบได้

การจดทะเบียน การแก้ไขจดทะเบียน การยกเลิกการจดทะเบียน การเพิกถอนการจดทะเบียน การให้ประชาชนตรวจสอบข้อมูลเกี่ยวกับการจดทะเบียนและข้อมูลเกี่ยวกับผู้รับใบอนุญาตเป็นผู้บังคับหลักประกัน และค่าธรรมเนียมในการดำเนินการดังกล่าว ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา ๑๕ ให้อธิบดีกรมพัฒนาธุรกิจการค้าเป็นเจ้าพนักงานทะเบียนตามพระราชบัญญัตินี้

มาตรา ๑๖ ให้เจ้าพนักงานทะเบียนรับจดทะเบียน แก้ไขรายการจดทะเบียน หรือยกเลิกการจดทะเบียนตามข้อมูลที่รับแจ้งจากผู้มีหน้าที่ดำเนินการทางทะเบียนตามหมวดนี้

มาตรา ๑๗ ให้ผู้รับหลักประกัน โดยได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจากผู้ให้หลักประกัน เป็นผู้ดำเนินการจดทะเบียนต่อเจ้าพนักงานทะเบียน

เมื่อได้จดทะเบียนตามความในวรรคหนึ่งแล้ว ให้ถือว่าผู้รับหลักประกันเป็นเจ้าของประกันตามกฎหมายว่าด้วยล้มละลาย

ในกรณีนำกิจการมาเป็นหลักประกัน ผู้รับหลักประกันต้องยื่นหนังสือของผู้รับใบอนุญาตเป็นผู้บังคับหลักประกันซึ่งยินยอมเป็นผู้บังคับหลักประกันไปพร้อมกับคำขอจดทะเบียน

หากผู้ให้หลักประกันต้องได้รับความยินยอมจากผู้อนุญาตให้ใช้สิทธิที่เกี่ยวข้องกับการประกอบกิจการก่อนจึงจะโอนสิทธิดังกล่าวให้แก่บุคคลอื่นได้ ผู้รับหลักประกันต้องยื่นหนังสือของผู้อนุญาตให้ใช้สิทธิที่ยินยอมให้ผู้ให้หลักประกัน โอนสิทธิดังกล่าวให้แก่บุคคลอื่นได้ต่อเจ้าพนักงานทะเบียนไปพร้อมกับคำขอจดทะเบียนด้วย

มาตรา ๑๘ การจดทะเบียนอย่างน้อยต้องมีรายการดังต่อไปนี้

- (๑) วัน เดือน ปี และเวลาที่จดทะเบียน
- (๒) ชื่อและที่อยู่ของลูกหนี้และผู้ให้หลักประกัน
- (๓) ชื่อและที่อยู่ของผู้รับหลักประกัน
- (๔) ชื่อและที่อยู่ของผู้รับใบอนุญาตเป็นผู้บังคับหลักประกันซึ่งยินยอมเป็นผู้บังคับหลักประกัน และอัตราหรือจำนวนค่าตอบแทนผู้บังคับหลักประกัน ในกรณีนำกิจการมาเป็นหลักประกัน
- (๕) หนี้ที่กำหนดให้มีการประกันการชำระ
- (๖) รายละเอียดของทรัพย์สินที่ใช้เป็นหลักประกัน หากเป็นทรัพย์สินมีทะเบียนให้ระบุประเภทของทะเบียน หมายเลขทะเบียน และนายทะเบียนไว้ด้วย หากเป็นสังหาริมทรัพย์ที่ผู้ให้หลักประกันใช้ในการประกอบธุรกิจ ให้ระบุประเภท ปริมาณ และมูลค่าของทรัพย์สินดังกล่าวไว้ด้วย

(๓) ข้อความซึ่งแสดงว่าผู้ให้หลักประกันตราทรัพย์สินที่ระบุในรายการจดทะเบียนไว้แก่ผู้รับหลักประกันเพื่อเป็นประกันการชำระหนี้

(๔) จำนวนเงินสูงสุดที่ตกลงใช้ทรัพย์สินเป็นประกัน

(๕) เหตุบังคับหลักประกันตามสัญญา

มาตรา ๑๕ ในกรณีทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันเป็นทรัพย์สินมีทะเบียน ให้เจ้าพนักงานทะเบียนแจ้งให้นายทะเบียนและเจ้าหน้าที่อื่นซึ่งมีบริสุทธิเหนือทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันเท่าที่ปรากฏรายชื่อในหลักฐานทางทะเบียนทราบถึงการจดทะเบียนตามกฎหมายนี้

ให้นายทะเบียนบันทึกการประกันตามกฎหมายนี้ลงในทะเบียนทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน โดยเร็วเมื่อได้รับแจ้งตามวรรคหนึ่ง

มาตรา ๒๐ คู่สัญญาอาจตกลงแก้ไขรายการจดทะเบียนเป็นประการอื่นก็ได้ ในการนี้ให้ผู้รับหลักประกันโดยได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจากผู้ให้หลักประกันเป็นผู้ดำเนินการแก้ไขรายการจดทะเบียน

หากรายละเอียดของทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันเปลี่ยนแปลงไปจากที่จดทะเบียนไว้ ผู้ให้หลักประกันต้องมีหนังสือแจ้งให้ผู้รับหลักประกันทราบโดยเร็ว ถ้าการเปลี่ยนแปลงดังกล่าวไม่เป็นเหตุบังคับหลักประกัน ให้ถือว่าหนังสือแจ้งการเปลี่ยนแปลงทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันเป็นหนังสือให้ความยินยอมของผู้ให้หลักประกัน และให้ผู้รับหลักประกันเป็นผู้ดำเนินการแก้ไขรายการจดทะเบียน

ในกรณีที่มีการนำทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันมารวมเข้ากับทรัพย์สินของบุคคลอื่นจนเป็นส่วนควบหรือแบ่งแยกไม่ได้ ให้ระบุชื่อที่อยู่ของบุคคลที่เป็นเจ้าของทรัพย์สินอื่นนั้น รวมทั้งประเภท ปริมาณ และมูลค่าของทรัพย์สินที่นำมารวมเข้ากับทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน ในเวลาที่ทรัพย์สินรวมเข้ากันไว้ในหนังสือตามวรรคสองด้วย

ผู้มีหน้าที่ดำเนินการแก้ไขรายการจดทะเบียนตามมาตรา นี้ซึ่งมิได้ดำเนินการแก้ไขรายการจดทะเบียนจะยกเหตุดังกล่าวขึ้นเป็นข้อต่อสู้บุคคลภายนอกผู้ทำการโดยสุจริตหาได้ไม่

ให้นำมาตรา ๑๕ มาใช้บังคับแก่การแก้ไขรายการจดทะเบียนตามมาตรา นี้ โดยอนุโลม

มาตรา ๒๑ เมื่อหน้าที่ที่ประกันระงับสิ้นไปด้วยเหตุอื่นใดอันมิใช่เหตุอายุความ หรือเมื่อคู่สัญญาตกลงกันยกเลิกสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ หรือเมื่อมีการไถ่ถอนทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน ให้ผู้ให้หลักประกัน โดยได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจากผู้รับหลักประกัน เป็นผู้ดำเนินการยกเลิกการจดทะเบียน

เมื่อมีการจำหน่ายทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันในการบังคับหลักประกัน หรือเมื่อทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันหลุดเป็นสิทธิแก่ผู้รับหลักประกัน ให้ผู้รับหลักประกันเป็นผู้ดำเนินการยกเลิกการจดทะเบียน

### หมวด ๓

#### สิทธิและหน้าที่ของผู้ให้หลักประกันและผู้รับหลักประกัน

มาตรา ๒๒ ผู้ให้หลักประกันมีสิทธิครอบครอง ใ้สอย แลกเปลี่ยน จำหน่าย จ่ายโอน และจำนองทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน รวมทั้งใช้เป็นหลักประกัน ใช้ในการผลิต นำไปรวมเข้ากับทรัพย์สินอื่น ใช้ไปสิ้นไปในกรณีที่ครอบครองเพื่อการ ใช้สิ้นเปลือง และได้ดอกผลของทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน

ผู้ให้หลักประกันจะนำทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันตามพระราชบัญญัตินี้ ไปจำหน่ายเพื่อเป็นประกันการชำระหนี้ต่อไปมิได้

การใดที่แตกต่างจากความในมาตรานี้ตกเป็น โฆษะ

มาตรา ๒๓ ภายใต้บังคับมาตรา ๒๒ ผู้ให้หลักประกันต้องใช้ความระมัดระวังและใช้ฝีมือเพื่อสงวนรักษาทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันเสมือนเช่นวิญญูชนจะต้องใช้ในการประกอบกิจการและอาชีพเช่นนั้น และต้องบำรุงรักษา รวมทั้งซ่อมแซมทรัพย์สินนั้นด้วย

ผู้ให้หลักประกันต้องรับผิดชอบเพื่อความเสียหายในกรณีที่ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันสูญหายหรือเสื่อมราคาลง เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าความเสียหายดังกล่าวมิได้เกิดขึ้นจากเหตุที่ตนต้องรับผิดชอบ

มาตรา ๒๔ ผู้ให้หลักประกันต้องจัดทำบัญชีทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง



มาตรา ๒๕ ผู้ให้หลักประกันต้องยอมให้ผู้รับหลักประกันหรือตัวแทนเข้าตรวจดูทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันและบัญชีทรัพย์สินเป็นครั้งคราวในเวลาและระยะอันสมควร ในการนี้ผู้รับหลักประกันต้องมีหนังสือแจ้งให้ผู้ให้หลักประกันทราบ โดยทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับก่อนเข้าดำเนินการไม่น้อยกว่าสามวัน

การเข้าตรวจดูทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันและบัญชีทรัพย์สินตามวรรคหนึ่ง ให้กระทำต่อหน้าผู้ให้หลักประกันหรือผู้ซึ่งผู้ให้หลักประกันมอบหมาย และผู้ให้หลักประกันต้องอำนวยความสะดวกแก่ผู้รับหลักประกันตามสมควร

มาตรา ๒๖ ในกรณีที่ผู้ให้หลักประกันมีหนังสือไปยังผู้รับหลักประกันโดยระบุจำนวนหนี้ที่ยังมิได้ชำระแก่ผู้รับหลักประกัน อันเป็นหนี้ที่มีประกันตามกฎหมายนี้เพื่อให้ผู้รับหลักประกันรับรองความถูกต้อง ผู้รับหลักประกันต้องมีหนังสือตอบยืนยันหรือระบุจำนวนหนี้ที่เห็นว่าถูกต้องไปยังผู้ให้หลักประกันภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับหนังสือดังกล่าว มิฉะนั้น หากเกิดความเสียหายผู้รับหลักประกันต้องชดใช้ค่าเสียหายแก่ผู้ให้หลักประกัน

ผู้ให้หลักประกันมีสิทธิที่จะดำเนินการตามวรรคก่อน โดยไม่ต้องเสียค่าใช้จ่าย เว้นแต่การใช้สิทธิดังกล่าวได้กระทำภายในระยะเวลาหกเดือนนับแต่วันที่หนังสือไปยังผู้รับหลักประกันครั้งก่อน ในกรณีนี้ผู้ให้หลักประกันต้องชำระค่าใช้จ่ายแก่ผู้รับหลักประกันในแต่ละครั้งตามอัตราที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา ๒๗ ผู้ให้หลักประกันมีสิทธิไถ่ถอนทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันในเวลาใดๆ ก็ได้ ก่อนมีการจำหน่ายทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันหรือก่อนที่ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันหลุดเป็นสิทธิแก่ผู้รับหลักประกัน โดยชำระหนี้ตามจำนวนที่กำหนดให้มีการประกันการชำระ รวมทั้งค่าใช้จ่ายในการวางทรัพย์ ค่าใช้จ่ายในการสงวนรักษาทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน ค่าใช้จ่ายตามสมควรและค่าธรรมเนียมอันเกิดจากการบังคับหลักประกัน

มาตรา ๒๘ เมื่อหนี้ที่ประกันระงับสิ้นไปด้วยเหตุอื่นใดอันมิใช่เหตุอายุความ หรือเมื่อคู่สัญญาตกลงกันยกเลิกสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ หรือเมื่อมีการไถ่ถอนทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน ให้ผู้รับหลักประกันออกหนังสือยินยอมให้ยกเลิกการจดทะเบียนแก่ผู้ให้หลักประกันทันที มิฉะนั้น หากเกิดความเสียหายผู้รับหลักประกันต้องชดใช้ค่าเสียหายแก่ผู้ให้หลักประกัน

## หมวด ๔

## สิทธิและหน้าที่ระหว่างผู้ให้หลักประกันและผู้รับหลักประกันกับบุคคลภายนอก

มาตรา ๒๘ ผู้รับหลักประกันมีสิทธิที่จะได้รับชำระหนี้จากทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน ก่อนเจ้าหนี้สามัญ ไม่ว่ากรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินจะโอนไปยังบุคคลภายนอกแล้วหรือไม่

มาตรา ๓๐ ถ้านำทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันมารวมเข้ากับทรัพย์สินของบุคคลอื่นจนเป็นส่วนควบหรือแบ่งแยกไม่ได้ ผู้รับหลักประกันมีสิทธิตามมาตรา ๒๘ เหนือทรัพย์สินที่รวมเข้ากันตามส่วนของค่าแห่งทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันของตนในเวลาที่ทรัพย์สินรวมเข้ากัน

มาตรา ๓๑ ในกรณีที่ผู้ให้หลักประกันได้ทรัพย์สินมาจากการจำหน่าย จ่าย โอน แลกเปลี่ยน หรือได้มาแทนทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันหรือที่มีทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันรวมอยู่ด้วย รวมทั้งค่าสินไหมทดแทนที่ได้มาเนื่องจากทรัพย์สินดังกล่าวสูญหายหรือเสียหาย ให้ถือว่าทรัพย์สินที่ได้มานั้นเป็นหลักประกันด้วย

ผู้รับหลักประกันมีสิทธิตามมาตรา ๒๘ เหนือทรัพย์สินที่ได้มาแทนทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันตามวรรคหนึ่งเมื่อได้แก้ไขรายการจดทะเบียนเพื่อให้ทรัพย์สินดังกล่าวเป็นหลักประกันต่อพนักงานทะเบียนแล้ว และในกรณีที่ทรัพย์สินที่ได้มาดังกล่าวเป็นสิทธิเรียกร้อง ผู้รับหลักประกันจะยกสิทธิดังกล่าวขึ้นเป็นข้อต่อสู้ลูกหนี้แห่งสิทธิได้ต่อเมื่อได้มีหนังสือบอกกล่าวไปยังลูกหนี้แห่งสิทธินั้นด้วยแล้ว

บทบัญญัติมาตรานี้ให้ใช้บังคับแก่ทรัพย์สินที่ได้มาจากจำหน่าย จ่าย โอน แลกเปลี่ยน หรือได้มาแทนทรัพย์สินที่ได้มาแทนทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน และค่าสินไหมทดแทนเนื่องจากทรัพย์สินดังกล่าวสูญหายหรือเสียหายด้วย

มาตรา ๓๒ ในกรณีที่ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันหรือที่มีทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันรวมอยู่ด้วยหรือที่ได้มาแทนทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันตามมาตรา ๓๑ เป็นทรัพย์สินที่ผู้ให้หลักประกันใช้ในการประกอบธุรกิจและมีลักษณะหมุนเวียนมือตลอดเวลา บุคคลภายนอกซึ่งได้ทรัพย์สินนั้นไปโดยการค้าปกติของทรัพย์สินนั้นหรือ โดยความยินยอมของผู้รับหลักประกัน ย่อมได้ทรัพย์สินนั้นโดยปลอดภาระหลักประกัน

หากทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันหรือที่มีทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันรวมอยู่ด้วย หรือที่ได้มาแทนทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันตามมาตรา ๓๑ มิใช่ทรัพย์สินตามวรรคหนึ่ง บุคคลภายนอกซึ่งได้ทรัพย์สินนั้นไป โดยไม่รู้ว่าทรัพย์สินนั้นเป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามกฎหมายนี้หรือโดยความยินยอมของผู้รับหลักประกัน ย่อมได้ทรัพย์สินนั้นโดยปลอดภาระหลักประกัน

มาตรา ๓๓ ในกรณีที่มีการนำทรัพย์สินสิ่งหนึ่งตราไว้เป็นประกันการชำระหนี้ตามกฎหมายนี้ไว้แก่ผู้รับหลักประกันหลายราย ให้ถือลำดับผู้รับหลักประกันเรียงตามวันและเวลาที่ได้รับการจดทะเบียน โดยผู้รับหลักประกันที่ได้รับการจดทะเบียนก่อนมีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนผู้รับหลักประกันที่ได้รับการจดทะเบียนภายหลัง

หากมีการใช้ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันตามกฎหมายนี้ไปจำนองเป็นประกันการชำระหนี้ด้วย ให้ถือลำดับผู้รับหลักประกันและผู้รับจำนองเรียงตามวันและเวลาที่ได้รับการจดทะเบียน โดยผู้รับหลักประกันหรือผู้รับจำนองที่ได้รับการจดทะเบียนก่อนมีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนผู้รับหลักประกันหรือผู้รับจำนองที่ได้รับการจดทะเบียนภายหลัง

มาตรา ๓๔ หากมีการนำสิทธิเรียกร้องมาเป็นหลักประกัน ผู้รับหลักประกันจะขกสิทธิตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจขึ้นเป็นข้อต่อสู้ลูกหนี้แห่งสิทธิได้ ต่อเมื่อได้มีหนังสือบอกกล่าวการนำสิทธิเรียกร้องดังกล่าวมาใช้เป็นหลักประกันไปยังลูกหนี้แห่งสิทธินั้นแล้ว

มาตรา ๓๕ ถ้าสิทธิเรียกร้องที่เป็นหลักประกันถึงกำหนดชำระก่อนหน้าที่ประกันไว้ ให้ถือว่าทรัพย์สินอันเป็นวัตถุแห่งสิทธินั้นเป็นหลักประกันแทนสิทธิที่เป็นหลักประกัน และให้ลูกหนี้แห่งสิทธินำทรัพย์สินอันเป็นวัตถุแห่งสิทธินั้นไปวางไว้ ณ สำนักงานวางทรัพย์ และมีหนังสือแจ้งให้ผู้รับหลักประกันและผู้ให้หลักประกันทราบโดยเร็ว

ให้นำมาตรา ๓๓๖ มาตรา ๓๓๗ มาตรา ๓๓๘ และมาตรา ๓๓๙ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาใช้บังคับแก่การวางทรัพย์ตามวรรคหนึ่งโดยอนุโลม

มาตรา ๓๖ เมื่อมีบุริมสิทธิแย้งกับสิทธิแย้งกับสิทธิตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ ให้ถือลำดับบุริมสิทธิ ดังนี้

(๑) หากทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันเป็นสังหาริมทรัพย์ ให้ผู้รับหลักประกันมีสิทธิเป็นอย่างเดียวกันกับผู้รับจำนำตามมาตรา ๒๘๒ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หากมี

การจดทะเบียนงานอสังหาริมทรัพย์นั้นไว้ด้วย ให้ผู้รับหลักประกันมีสิทธิเป็นอย่างเดียวกันกับผู้รับงานตามมาตรา ๒๘๗ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

(๒) หากทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันเป็นอสังหาริมทรัพย์ ให้ผู้รับหลักประกันมีสิทธิเป็นอย่างเดียวกันกับผู้รับงานตามมาตรา ๒๘๗ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

(๓) หากทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันเป็นหลักประกันที่ตกอยู่ภายใต้ข้อตกลงระหว่างประเทศที่ประเทศไทยเป็นภาคีและยังมีได้มีการตรากฎหมายอนุวัติการตามข้อตกลงระหว่างประเทศดังกล่าว ให้ลำดับบริมสิทธิเป็นไปตามที่กำหนดในข้อตกลงระหว่างประเทศนั้น

#### หมวด ๕

#### การบังคับหลักประกันที่เป็นทรัพย์สิน

มาตรา ๓๗ ในกรณีที่มีการนำทรัพย์สินที่มีการจ้างเป็นประกันการชำระหนี้ตามกฎหมายอื่นมาจดทะเบียนเป็นหลักประกันตามพระราชบัญญัตินี้ด้วย หรือมีการนำทรัพย์สินที่จดทะเบียนเป็นหลักประกันตามพระราชบัญญัตินี้ไปจ้างเป็นประกันการชำระหนี้ตามกฎหมายอื่นด้วย ผู้รับงานจะบังคับจ้างโดยวิธีการบังคับหลักประกันตามพระราชบัญญัตินี้ก็ได้

ในระหว่างที่ผู้รับงานบังคับจ้างตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หากปรากฏว่ามีเหตุบังคับหลักประกันตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ เมื่อได้รับแจ้งเหตุดังกล่าวจากผู้รับหลักประกันตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ ผู้รับงานต้องดำเนินการบังคับจ้างโดยวิธีการบังคับหลักประกันตามพระราชบัญญัตินี้

ในกรณีที่เหตุบังคับหลักประกันตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจเกิดขึ้นระหว่างที่คดีบังคับจ้างอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาล ให้ผู้รับหลักประกันตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ ยื่นคำขอโดยทำเป็นคำร้องต่อศาลยุติการพิจารณาและมีคำสั่งจำหน่ายคดีออกจากสารบบความ ในกรณีนี้ ให้ศาลดำเนินการไต่สวนโดยเร็ว หากความปรากฏต่อศาลว่ามีเหตุบังคับหลักประกันตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจเกิดขึ้นจริง ให้ศาลยุติการพิจารณาและมีคำสั่งจำหน่ายคดีออกจากสารบบความ แต่หากไม่มีเหตุดังกล่าว ให้ศาลยกคำร้องนั้นเสีย ในกรณีที่ศาลยุติการพิจารณาและมีคำสั่งจำหน่ายคดีออกจากสารบบความ ให้ผู้รับงานดำเนินการบังคับจ้างโดยวิธีการบังคับหลักประกันตามพระราชบัญญัตินี้ แต่หากเหตุบังคับหลักประกันตามสัญญา

หลักประกันทางธุรกิจเกิดขึ้นระหว่างการบังคับคดีตามคำพิพากษาของศาล ให้เจ้าพนักงานบังคับคดีดำเนินการบังคับคดีตามคำพิพากษาของศาลให้แล้วเสร็จโดยเร็ว

มาตรา ๓๘ ผู้รับหลักประกันอาจบังคับหลักประกัน โดยให้ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันหลุดเป็นสิทธิหรือโดยจำหน่ายทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันเพื่อนำเงินมาชำระหนี้

มาตรา ๓๙ ห้ามมิให้ผู้รับหลักประกันบังคับหลักประกัน โดยให้ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันหลุดเป็นสิทธิ เว้นแต่ลูกหนี้ค้างชำระหนี้อันเป็นต้นเงินมากกว่าร้อยละหกสิบและไม่มีหลักประกันรายอื่นหรือจำนองหรือบุริมสิทธิอื่นอันจดทะเบียนไว้เหนือทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน

มาตรา ๔๐ เมื่อมีเหตุบังคับหลักประกันตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ ห้ามมิให้ผู้ให้หลักประกันจำหน่ายโอนทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน และให้ผู้รับหลักประกันมีสิทธิเข้าครอบครองทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน

การใช้สิทธิเข้าครอบครองทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันตามวรรคหนึ่ง ต้องไม่ขัดต่อบทบัญญัติของกฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

มาตรา ๔๑ เมื่อมีเหตุที่จะบังคับหลักประกันตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ หากผู้ให้หลักประกันหรือผู้ที่ยึดถือทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันยินยอมส่งมอบการครอบครองทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันแก่ผู้รับหลักประกัน ห้ามมิให้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาอื่นยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน แต่ให้เจ้าหนีดังกล่าวมีหนังสือแจ้ง ไปยังผู้รับหลักประกัน เพื่อขอเฉลี่ยทรัพย์สินหรือเงินที่ได้จากการขายทรัพย์สินนั้น

ภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้ครอบครองทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้รับหลักประกันมีหนังสือแจ้งให้ลูกหนี้ชำระหนี้ภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับหนังสือดังกล่าวและให้แจ้งไปด้วยว่าหากไม่ชำระหนี้ภายในระยะเวลาที่กำหนด ผู้รับหลักประกันจะบังคับหลักประกัน โดยให้ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันหลุดเป็นสิทธิ หรือโดยจำหน่ายทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันเพื่อนำเงินมาชำระหนี้ และให้ส่งสำเนาหนังสือดังกล่าวให้ผู้รับหลักประกันอื่นและเจ้าหนี้อื่นซึ่งมีบุริมสิทธิเหนือทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันเท่าที่ปรากฏรายชื่อในหลักฐานทางทะเบียนทราบด้วย

ถ้าทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันมีสภาพเป็นของสละเสียได้ หรือหากห่วงงำไว้จะเป็น การเสียดต่อความเสียหายหรือค่าใช้จ่ายจะเกินส่วนกับค่าของทรัพย์สิน ผู้รับหลักประกันอาจ จำหน่ายทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันโดยวิธีที่เห็นสมควรเพื่อนำเงินมาชำระหนี้ได้ทันทีโดยไม่ต้อง ดำเนินการตามวรรคสอง

ในกรณีที่ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันเป็นสิทธิเรียกร้องและผู้รับหลักประกันมีหนังสือ บอกกล่าวการนำสิทธิเรียกร้องนั้นมาใช้เป็นหลักประกันไปยังลูกหนี้แห่งสิทธิแล้ว หากผู้รับ หลักประกัน โดยได้รับความยินยอมจากผู้ให้หลักประกันมีหนังสือแจ้งการเข้าครอบครองทรัพย์สิน ที่เป็นหลักประกันไปยังลูกหนี้แห่งสิทธิ ห้ามมิให้ลูกหนี้แห่งสิทธิชำระหนี้แก่ผู้ให้หลักประกันนับ แต่วันที่ได้รับหนังสือดังกล่าว หากหนี้แห่งสิทธิเรียกร้องถึงกำหนดชำระ ให้ลูกหนี้แห่งสิทธิชำระ หนี้แก่ผู้รับหลักประกัน

การส่งหนังสือตามมาตรานี้ให้ทำโดยทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับ

มาตรา ๔๒ ภายใต้บังคับมาตรา ๔๕ ในกรณีที่ผู้ให้หลักประกันไม่ชำระหนี้ภายใน ระยะเวลาที่กำหนดไว้ในหนังสือตามมาตรา ๔๑ วรรคสอง และผู้รับหลักประกันจะบังคับ หลักประกัน โดยการจำหน่ายทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันเพื่อนำเงินมาชำระหนี้ ให้ ผู้รับหลักประกันดำเนินการจำหน่ายหลักประกันโดยวิธีการประมูลโดยเปิดเผย ในการนี้ ผู้รับหลักประกันต้องมีหนังสือแจ้งวัน เวลา สถานที่ และวิธีการจำหน่ายหลักประกันให้ผู้ให้ หลักประกันและเจ้าหนี้อื่นซึ่งมีบุริมสิทธิเหนือทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันเท่าที่ปรากฏรายชื่อใน หลักฐานทางทะเบียนทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าเจ็ดวันก่อนดำเนินการจำหน่ายหลักประกันโดยทาง ไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับ

มาตรา ๔๓ ในการจำหน่ายทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันตามมาตรา ๔๑ วรรคสามและ มาตรา ๔๒ ผู้รับหลักประกันต้องใช้ความระมัดระวังในการดำเนินการดังเช่นวิญญูชนจะพึงปฏิบัติ โดยพฤติการณ์เช่นนั้น

มาตรา ๔๔ ผู้ซื้อทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันจากการจำหน่ายตามมาตรา ๔๑ วรรคสาม และมาตรา ๔๒ ย่อมได้รับโอนทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันโดยปลอดภาระหลักประกันและจำนอง

มาตรา ๔๕ ในกรณีที่ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันเป็นสิทธิในเงินฝากในสถาบันการเงิน และผู้รับหลักประกันเป็นสถาบันการเงินที่รับฝากเงินนั้น ไว้เองหรือเป็นผู้รับฝากเงินเพื่อประโยชน์ของผู้รับหลักประกันทั้งหมด ผู้รับหลักประกันอาจนำเงินฝากดังกล่าวหักชำระหนี้ได้ทันทีเมื่อมีเหตุบังคับหลักประกันตามสัญญา แต่ต้องมีหนังสือแจ้งให้ผู้ให้หลักประกันทราบภายในสามวันนับแต่วันที่ดำเนินการดังกล่าวโดยทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับ

หากผู้ให้หลักประกันและผู้รับหลักประกันตกลงกันให้สถาบันการเงินผู้รับฝากเงินนำเงินฝากดังกล่าวหักชำระหนี้ตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจแทนผู้รับหลักประกัน สถาบันการเงินผู้รับฝากเงินอาจนำเงินฝากดังกล่าวหักชำระหนี้ได้ทันทีเมื่อได้รับหนังสือแจ้งจากผู้รับหลักประกันว่ามีเหตุที่จะบังคับหลักประกันตามสัญญา

ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๕๔ มาใช้บังคับแก่การนำเงินฝากมาหักชำระหนี้ตามมาตรา นี้ โดยอนุโลม

มาตรา ๔๖ ถ้าผู้รับหลักประกันจะบังคับหลักประกัน โดยให้ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันหลุดเป็นสิทธิ และผู้ให้หลักประกันไม่ชำระหนี้ภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ในหนังสือตามมาตรา ๔๑ วรรคสอง โดยไม่มีหนังสือคัดค้านการบังคับหลักประกันหลุดเป็นสิทธิภายในระยะเวลาดังกล่าว ให้ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันและดอกผลที่เกิดขึ้นนับแต่วันที่ผู้รับหลักประกันมีสิทธิเข้าครอบครองทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันหลุดเป็นสิทธิแก่ผู้รับหลักประกัน แต่หากผู้รับหลักประกันได้รับหนังสือคัดค้านภายในระยะเวลาดังกล่าว ให้ผู้รับหลักประกันจำหน่ายทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน โดยวิธีการประมูล โดยเปิดเผย และให้นำบทบัญญัติมาตรา ๔๒ และ มาตรา ๔๑ มาใช้บังคับแก่การจำหน่ายหลักประกันตามมาตรา นี้ โดยอนุโลม

การส่งหนังสือคัดค้านตามวรรคหนึ่ง ให้ทำโดยทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับ

มาตรา ๔๗ ก่อนการจำหน่ายทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันตามมาตรา ๔๑ วรรคสาม มาตรา ๔๒ และมาตรา ๔๖ หรือก่อนที่ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันหลุดเป็นสิทธิแก่ผู้รับหลักประกันตามมาตรา ๔๖ ผู้รับหลักประกันต้องรักษาทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันที่อยู่ในความครอบครองของตนให้ปลอดภัยและต้องสงวนทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันเสมือนเช่นวิญญูชนจะพึงสงวนทรัพย์สินของตนเอง

หากทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันที่อยู่ในความครอบครองของผู้รับหลักประกันชำรุดเสียหายหรือสูญหายโดยเหตุอันจะโทษผู้ให้หลักประกันมิได้ให้นำจำนวนค่าเสียหายนั้น ไปหักออกจากจำนวนหนี้ที่ผู้ให้หลักประกันต้องรับผิดชอบตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ

มาตรา ๔๘ เมื่อมีเหตุที่จะบังคับหลักประกันตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ หากผู้ให้หลักประกันหรือผู้ที่ยึดถือทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันไม่ยินยอมส่งมอบการครอบครอง ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน ผู้รับหลักประกันอาจยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อให้มีคำพิพากษาบังคับ หลักประกัน โดยให้ระบุในคำร้องด้วยว่าจะบังคับหลักประกัน โดยให้ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน หลุดเป็นสิทธิ หรือโดยจำหน่ายทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันเพื่อนำเงินมาชำระหนี้

มาตรา ๔๙ เมื่อได้รับคำร้องตามมาตรา ๔๘ ให้ศาลกำหนดวันนัดพิจารณาโดยเร็วและ ออกหมายเรียกไปยังผู้ให้หลักประกัน ในหมายนั้นให้แจ้งเหตุที่ผู้รับหลักประกันร้องขอต่อศาล เมื่อมีคำพิพากษาบังคับหลักประกันและวิธีการบังคับหลักประกันตามคำร้อง และข้อความว่าให้ ผู้ให้หลักประกันมาศาลเพื่อการและสืบพยานในวันเดียวกัน และให้ศาลสั่งให้ผู้รับหลักประกัน มาศาลในวันนัดพิจารณาด้วย

ให้ศาลนั่งพิจารณาคดีติดต่อกันทุกวันจนกว่าจะเสร็จการพิจารณาและมีคำพิพากษาหรือ คำสั่ง เว้นแต่กรณีมีพฤติการณ์พิเศษอันมีอาจก้าวล่วงได้

ให้คู่ความมาศาลในวันนัดพิจารณาทุกนัด และเพื่อประโยชน์แห่งการนี้ให้นำ บทบัญญัติมาตรา ๒๐๐ มาตรา ๒๐๑ มาตรา ๒๐๒ มาตรา ๒๐๓ มาตรา ๒๐๔ มาตรา ๒๐๕ และ มาตรา ๒๐๖ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาใช้บังคับแก่การพิจารณาคดีของศาล ตามมาตรานี้โดยอนุโลม

มาตรา ๕๐ ในกรณีที่ศาลเห็นว่าเหตุที่จะบังคับหลักประกันตามสัญญาหลักประกัน ทางธุรกิจและข้อตกลงเกี่ยวกับเหตุที่จะบังคับหลักประกันที่ผู้รับหลักประกันยกขึ้นเป็นเหตุบังคับ หลักประกันตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของ ประชาชน ให้ศาลพิพากษาบังคับหลักประกันตามวิธีการที่ผู้รับหลักประกันร้องขอ เว้นแต่ ผู้รับหลักประกันจะร้องขอให้บังคับหลักประกันหลุดเป็นสิทธิ แต่กรณีไม่เข้าเงื่อนไขตาม มาตรา ๔๙ ให้ศาลพิพากษาให้จำหน่ายทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันโดยการขายทอดตลาดเพื่อนำ เงินมาชำระหนี้

หากศาลเห็นว่าไม่มีเหตุที่จะบังคับหลักประกันตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจและ ข้อตกลงเกี่ยวกับเหตุที่จะบังคับหลักประกันที่ผู้รับหลักประกันยกขึ้นเป็นเหตุบังคับหลักประกัน ตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ให้ศาลมีคำสั่งยกคำร้อง



คำพิพากษาหรือคำสั่งศาลตามมาตรานี้ ให้อุทธรณ์ต่อศาลอุทธรณ์ภายในสิบห้าวัน และให้นำบทบัญญัติว่าด้วยการทูลเกล้าฯ ถวายคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลชั้นต้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาใช้บังคับแก่การอุทธรณ์ตามมาตรานี้ โดยอนุโลม

คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลอุทธรณ์ให้เป็นที่สุด

มาตรา ๕๑ ผู้รับหลักประกันอาจมีคำขอต่อศาลพร้อมทั้งคำร้องตามมาตรา ๔๘ เพื่อมีคำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันไว้เป็นการชั่วคราวจนกว่าจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งตามมาตรา ๕๐ ได้ โดยต้องวางเงินประกันหรือให้หลักประกันเพื่อป้องกันความเสียหายอันเกิดจากการยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันตามจำนวนที่ศาลกำหนด ซึ่งต้องไม่น้อยกว่าร้อยละยี่สิบห้าของจำนวนเงินสูงสุดที่ตกลงใช้ทรัพย์สินเป็นหลักประกัน

มาตรา ๕๒ ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันไว้เป็นการชั่วคราว แต่ผู้ให้หลักประกันมีความจำเป็นต้องจำหน่ายจ่ายโอนทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันตามสัญญาที่ทำไว้กับบุคคลภายนอก เมื่อผู้ให้หลักประกันร้องขอและวางเงินประกันหรือให้หลักประกันตามจำนวนที่ศาลเห็นสมควร ศาลอาจอนุญาตให้ผู้ให้หลักประกันจำหน่ายจ่ายโอนทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันได้

มาตรา ๕๓ ในกรณีที่ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันเป็นทรัพย์สินมีทะเบียน เมื่อผู้รับหลักประกันโดยได้รับความยินยอมจากผู้ให้หลักประกันมีหนังสือแจ้งให้ทราบถึงการจำหน่ายหลักประกันตามมาตรา ๔๑ วรรคสาม มาตรา ๔๒ และมาตรา ๔๖ หรือเมื่อผู้รับหลักประกันมีหนังสือแจ้งข้อเท็จจริงและเอกสารหรือหลักฐานเกี่ยวกับการบังคับหลักประกันหลุดเป็นสิทธิตามมาตรา ๔๖ หรือเมื่อผู้รับหลักประกันแสดงคำพิพากษาบังคับหลักประกันตามมาตรา ๕๐ ให้นายทะเบียนเปลี่ยนแปลงทะเบียนทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน โดยถือว่าหนังสือแจ้งข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการบังคับหลักประกันหรือคำพิพากษาบังคับหลักประกันเป็นเสมือนการแสดงเจตนาของผู้ให้หลักประกัน

มาตรา ๕๔ เงินที่ได้จากการจำหน่ายทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันตามมาตรา ๔๑ วรรคสาม มาตรา ๔๒ และมาตรา ๔๖ และดอกเบี้ยที่เกิดขึ้นนับแต่วันที่ผู้รับหลักประกันมีสิทธิเข้าครอบครองทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันให้จัดสรรชำระตามลำดับ ดังต่อไปนี้

(๑) ค่าธรรมเนียมการวางทรัพย์สินตามมาตรา ๓๕ และค่าใช้จ่ายในการสงวนรักษาทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันตามมาตรา ๔๗

(๒) ค่าใช้จ่ายตามสมควรและค่าฤชาธรรมเนียมอันเกิดจากการบังคับหลักประกัน

(๓) ชำระหนี้ให้แก่ผู้รับหลักประกัน และเจ้าหนี้อื่นซึ่งมีบุริมสิทธิเหนือทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันเท่าที่ปรากฏรายชื่อในหลักฐานทางทะเบียนตามลำดับ

(๔) ชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาอื่น ซึ่งขอเฉลี่ยทรัพย์สินหรือเงินที่ได้จากการจำหน่ายทรัพย์สินตามมาตรา ๔๑

(๕) เงินที่เหลือหากมี ให้ชำระคืนแก่ผู้ให้หลักประกัน

ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๒๘๗ มาตรา ๒๘๘ และมาตรา ๓๑๕ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาใช้บังคับแก่การชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้อื่นซึ่งมีบุริมสิทธิตาม (๓) โดยอนุโลม

ถ้าจำหน่ายทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันแล้วได้เงินจำนวนสุทธิน้อยกว่าจำนวนหนี้ที่ค้างชำระ เงินยังขาดจำนวนอยู่เท่าใดให้ถือเป็นหนี้ที่ผู้รับหลักประกันอาจเรียกร้องจากลูกหนี้ได้ แต่ถ้าผู้ให้หลักประกันไม่ได้เป็นลูกหนี้จะเรียกร้องจากผู้ให้หลักประกันไม่ได้

การใดที่แตกต่างจากความในมาตรานี้ตกเป็นโมฆะ

มาตรา ๕๕ หากผู้รับหลักประกันบังคับหลักประกันโดยให้ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันหลุดเป็นสิทธิ ให้ถือว่าหนี้ประธานและหนี้ตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจระงับสิ้นไป

การใดที่แตกต่างจากความในมาตรานี้ตกเป็นโมฆะ

## หมวด ๖

### การบังคับหลักประกันที่เป็นกิจการ

#### ส่วนที่ ๑

#### ผู้บังคับหลักประกัน

มาตรา ๕๖ ผู้ใดจะทำการเป็นผู้บังคับหลักประกัน ต้องได้รับใบอนุญาตจากเจ้าพนักงานทะเบียน

มาตรา ๕๗ ผู้ขอรับใบอนุญาตเป็นผู้บังคับหลักประกันต้องมีความรู้ ความเชี่ยวชาญ ด้านกฎหมายหรือบัญชี มีใบอนุญาตประกอบวิชาชีพดังกล่าว มีประสบการณ์ และมีผลงานด้านการ บริหารกิจการและการตรวจสอบและประเมินราคาทรัพย์สินของนิติบุคคลตามหลักเกณฑ์ที่ รัฐมนตรีประกาศกำหนด และต้องไม่มีลักษณะต้องห้าม ดังนี้

- (๑) เป็นหรือเคยเป็นบุคคลล้มละลาย
- (๒) เคยได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกในความผิดเกี่ยวกับทรัพย์สิน หรือความผิดตามมาตรา ๕๐ มาตรา ๕๑ หรือมาตรา ๕๒ แห่งพระราชบัญญัตินี้
- (๓) เคยเป็นกรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคลผู้มีอำนาจในการจัดการของสถาบันการเงิน ที่ถูกเพิกถอนใบอนุญาต เว้นแต่ได้รับยกเว้นตามหลักเกณฑ์ที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด
- (๔) เป็นกรรมการ ผู้จัดการ หรือบุคคลผู้มีอำนาจในการจัดการของผู้ให้หลักประกัน หรือผู้รับหลักประกัน
- (๕) เคยถูกถอนจากการเป็นประธานกรรมการ กรรมการ หรือผู้จัดการตามมาตรา ๑๔๔ หรือมาตรา ๑๔๕ แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๖๕ หรือ ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายอื่น
- (๖) เป็นข้าราชการการเมือง
- (๗) เป็นข้าราชการประจำ
- (๘) มีลักษณะต้องห้ามอย่างอื่นตามที่รัฐมนตรีกำหนด

มาตรา ๕๘ การขอรับใบอนุญาตเป็นผู้บังคับหลักประกันให้ยื่นคำขอต่อเจ้าพนักงาน ทะเบียนตามแบบที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด

หากเจ้าพนักงานทะเบียนตรวจสอบแล้วเห็นว่าผู้ขอรับใบอนุญาตตามวรรคหนึ่ง มีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๕๗ ให้เจ้าพนักงานทะเบียนออกใบอนุญาตเป็น ผู้บังคับหลักประกันให้

ให้เจ้าพนักงานทะเบียนแจ้งให้ผู้ขอรับใบอนุญาตทราบถึงการอนุญาตหรือไม่อนุญาต ตามวรรคสอง ภายในหกสิบวันนับแต่วันที่รับคำขอตามวรรคหนึ่ง

ในกรณีที่เจ้าพนักงานทะเบียนไม่ออกใบอนุญาตเป็นผู้บังคับหลักประกัน ผู้ขอมีสิทธิ อุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีภายในสามสิบวันนับแต่วันที่รับแจ้งการไม่อนุญาต โดยให้ผู้ขอยื่นอุทธรณ์ ต่อเจ้าพนักงานทะเบียน

ให้รัฐมนตรีวินิจฉัยอุทธรณ์ให้แล้วเสร็จภายในหกสิบวันนับแต่วันที่รับอุทธรณ์ และ ให้คำวินิจฉัยของรัฐมนตรีเป็นที่สุด

มาตรา ๕๕ ใบอนุญาตเป็นผู้บังคับหลักประกันมีอายุหนึ่งปีนับแต่วันที่ออกใบอนุญาต การขอต่ออายุใบอนุญาตและการต่ออายุใบอนุญาต ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด

หากเจ้าพนักงานทะเบียนตรวจสอบแล้วเห็นว่า ผู้ขอรับใบอนุญาตตามวรรคหนึ่งมี คุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้าม

ในกรณีที่เจ้าพนักงานทะเบียนไม่ต่ออายุใบอนุญาต ผู้ขอมีสิทธิอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรี ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับการไม่อนุญาต โดยให้ผู้ขอยื่นอุทธรณ์ต่อเจ้าพนักงาน ทะเบียน

ให้รัฐมนตรีวินิจฉัยอุทธรณ์ให้แล้วเสร็จภายในหกสิบวันนับแต่วันที่รับอุทธรณ์ และ ให้คำวินิจฉัยของรัฐมนตรีเป็นที่สุด

มาตรา ๖๐ ในกรณีที่ใบอนุญาตเป็นผู้บังคับหลักประกันสูญหายหรือชำรุดใน สาระสำคัญ ให้ผู้รับใบอนุญาตยื่นคำขอรับใบแทนใบอนุญาตต่อเจ้าพนักงานทะเบียน

การขอรับใบแทนใบอนุญาตและการออกใบแทนใบอนุญาต ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด

มาตรา ๖๑ หากปรากฏว่าผู้รับใบอนุญาตขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตาม มาตรา ๕๗ หรือศาลมีคำพิพากษาให้ผู้บังคับหลักประกันพ้นจากตำแหน่งตามมาตรา ๕๕ ให้ เจ้าพนักงานทะเบียนเพิกถอนใบอนุญาตเป็นผู้บังคับหลักประกันดังกล่าว

ผู้รับใบอนุญาตที่ถูกเพิกถอนใบอนุญาตตามวรรคหนึ่ง มีสิทธิอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรี ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับการเพิกถอนใบอนุญาต โดยให้ผู้รับใบอนุญาตนั้น ยื่นอุทธรณ์ต่อเจ้าพนักงานทะเบียน

ให้รัฐมนตรีวินิจฉัยอุทธรณ์ให้แล้วเสร็จภายในหกสิบวันนับแต่วันที่รับอุทธรณ์ และ ให้คำวินิจฉัยของรัฐมนตรีเป็นที่สุด

ในระหว่างที่ยังมิได้วินิจฉัยอุทธรณ์ ให้รัฐมนตรีมีอำนาจสั่งอนุญาตให้ทำการไปพลาง ก่อนได้

มาตรา ๖๒ ค่าตอบแทนผู้บังคับหลักประกันให้เป็นไปตามอัตราหรือจำนวนที่ปรากฏ ในรายการจดทะเบียนตามมาตรา ๑๘ (๔)

## ส่วนที่ ๒

### กระบวนการบังคับหลักประกันที่เป็นกิจการ

มาตรา ๖๓ ในกรณีที่นำกิจการมาเป็นหลักประกัน การบังคับหลักประกันให้เป็นไปตามบทบัญญัติในหมวดนี้

มาตรา ๖๔ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๓๗ มาตรา ๔๔ และมาตรา ๕๓ รวมทั้งบทกำหนดโทษที่เกี่ยวข้องมาใช้บังคับแก่การบังคับหลักประกันที่เป็นกิจการตามหมวดนี้โดยอนุโลม

มาตรา ๖๕ หากมีเหตุบังคับหลักประกันตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ ให้ผู้รับหลักประกันมีหนังสือแจ้งผู้บังคับหลักประกันทราบโดยทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับ

ให้ผู้บังคับหลักประกันกำหนดวัน เวลา และสถานที่ไต่สวนข้อเท็จจริงโดยเร็ว ซึ่งต้องไม่เกินเจ็ดวันนับแต่วันที่ได้รับหนังสือตามวรรคหนึ่ง และมีหนังสือแจ้งให้ผู้ให้หลักประกันและผู้รับหลักประกันทราบโดยไม่ชักช้าโดยทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับ ในกรณีนี้ ให้แจ้งเหตุที่ผู้รับหลักประกันยกขึ้นบังคับหลักประกันและประเด็นการพิจารณา รวมทั้งสำเนาหนังสือของผู้รับหลักประกันตามวรรคหนึ่งไปด้วย

ในกรณีที่ผู้บังคับหลักประกันตายหรือไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้เนื่องจากขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๕๗ ก่อนดำเนินการตามวรรคหนึ่ง ให้คู่สัญญาตกลงกันเลือกผู้รับใบอนุญาตอื่นเป็นผู้บังคับหลักประกัน และให้นำบทบัญญัติมาตรา ๑๒ วรรคสองมาใช้บังคับแก่การเลือกผู้บังคับหลักประกันตามมาตรา นี้โดยอนุโลม

ในกรณีที่คู่สัญญาไม่สามารถตกลงกันเลือกผู้รับใบอนุญาตอื่นเป็นผู้บังคับหลักประกันแทนภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่มิเหตุตามวรรคสาม คู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งอาจยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อมีคำสั่งแต่งตั้งผู้รับใบอนุญาตคนหนึ่งหรือหลายคนตามที่ศาลเห็นสมควรเป็นผู้บังคับหลักประกันแทน

มาตรา ๖๖ ผู้ให้หลักประกันต้องมีหนังสือชี้แจงรายละเอียดเกี่ยวกับกิจการที่เป็นหลักประกันที่เป็นอยู่ในวันที่ผู้ให้หลักประกันได้รับหนังสือตามมาตรา ๖๕ วรรคสองต่อผู้บังคับหลักประกันภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับหนังสือดังกล่าว

หากผู้ให้หลักประกันไม่ชี้แจงรายละเอียดเกี่ยวกับกิจการที่เป็นหลักประกันภายใน กำหนดเวลาตามวรรคหนึ่ง ให้ถือว่าในวันที่ผู้รับหลักประกันได้รับหนังสือตามมาตรา ๖๕ วรรคสองนั้น กิจการที่เป็นหลักประกันมีอยู่เท่ากับที่ปรากฏในรายการจดทะเบียนในวันที่ผู้รับหลักประกันได้รับหนังสือดังกล่าว

มาตรา ๖๖ เมื่อได้รับหนังสือตามมาตรา ๖๕ วรรคสอง ห้ามมิให้ผู้ให้หลักประกันจำหน่ายโอนกิจการที่เป็นหลักประกัน เว้นแต่

(๑) กิจการนั้นมีทรัพย์สินที่มีสภาพเป็นของสละเสียได้หรือหากหนึ่งเข้าไว้จะเป็นการเสี่ยงต่อความเสียหายหรือค่าใช้จ่ายจะเกินส่วนกับค่าของทรัพย์สินนั้นรวมอยู่ด้วยหรือมีทรัพย์สินที่ผู้ให้หลักประกันมีหน้าที่ต้องส่งมอบแก่บุคคลภายนอกตามสัญญาหรือนิติสัมพันธ์ที่ทำไว้ก่อนที่จะได้รับหนังสือตามมาตรา ๖๕ วรรคสองรวมอยู่ด้วย ผู้ให้หลักประกันอาจจำหน่ายโอนทรัพย์สินดังกล่าวได้โดยวิธีที่เห็นสมควร แต่ต้องมีหนังสือแจ้งผู้บังคับหลักประกันทราบล่วงหน้าถึงเหตุผลความจำเป็นที่จะต้องจำหน่ายโอนทรัพย์สินดังกล่าว ประเภท ชนิด และปริมาณของทรัพย์สินนั้น วัน เวลา สถานที่ วิธีการจำหน่าย และราคาจำหน่ายในท้องตลาดของทรัพย์สินนั้น ในวันที่มีหนังสือแจ้ง และราคาที่จะจำหน่ายต้องไม่ต่ำกว่าสองในสามของราคาจำหน่ายในท้องตลาดของทรัพย์สินนั้น หรือ

(๒) ผู้ให้หลักประกันได้วางเงินประกันหรือให้หลักประกันเพื่อป้องกันความเสียหายอันเกิดจากการจำหน่ายโอนกิจการที่เป็นหลักประกันตามจำนวนที่ผู้บังคับหลักประกันกำหนด ซึ่งต้องไม่น้อยกว่าร้อยละสิบห้าของจำนวนเงินสูงสุดที่ตกลงใช้กิจการเป็นหลักประกัน

มาตรา ๖๗ ในการไต่สวนข้อเท็จจริง ผู้ให้หลักประกันหรือผู้รับหลักประกันจะดำเนินการด้วยตนเอง หรือมอบอำนาจให้บุคคลใดบุคคลหนึ่งหรือหลายคน หรือตั้งทนายความคนเดียวหรือหลายคนให้เป็นผู้ดำเนินการแทนตนก็ได้

หลักเกณฑ์และวิธีการไต่สวนข้อเท็จจริงให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา ๖๘ เมื่อไต่สวนข้อเท็จจริงเสร็จ ให้ผู้บังคับหลักประกันวินิจฉัยว่า มีเหตุบังคับหลักประกันหรือไม่

หากคู่สัญญาตกลงกันให้มีผู้บังคับหลักประกันหลายคน การลงมติวินิจฉัยให้เป็นไปตามเสียงข้างมาก

ในกรณีที่มีเหตุบังคับหลักประกัน และผู้รับหลักประกันประสงค์ที่จะบังคับหลักประกันทันที ให้ผู้บังคับหลักประกันมีคำวินิจฉัยบังคับหลักประกัน แต่หากผู้รับหลักประกันยินยอมผ่อนผันให้แก่ผู้ให้หลักประกันเป็นหนังสือโดยให้ถือว่ายังไม่เคยมีเหตุบังคับหลักประกันดังกล่าวเกิดขึ้น ให้วินิจฉัยว่าไม่มีเหตุบังคับหลักประกันและให้บันทึกคำยินยอมของผู้ให้หลักประกันไว้ในคำวินิจฉัย

ในกรณีที่ไม่มีเหตุบังคับหลักประกัน ให้ผู้บังคับหลักประกันมีคำวินิจฉัยว่าไม่มีเหตุบังคับหลักประกัน

คำวินิจฉัยต้องทำเป็นหนังสือและต้องประกอบด้วยสรุปข้อเท็จจริง ข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้อง เหตุผลในการวินิจฉัย ลายมือชื่อของผู้บังคับหลักประกัน และวันที่มีคำวินิจฉัย

มาตรา ๘๐ ผู้บังคับหลักประกันต้องวินิจฉัยคำร้องขอบังคับหลักประกันให้แล้วเสร็จภายในสิบห้าวันนับแต่วันได้สวนข้อเท็จจริงวันแรก

มาตรา ๘๑ ให้ผู้บังคับหลักประกันมีหนังสือแจ้งคำวินิจฉัยตามมาตรา ๖๕ ให้ลูกหนี้ ผู้ให้หลักประกัน ผู้รับหลักประกัน และเจ้าหนี้อื่นซึ่งมีบุริมสิทธิเหนือทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันเท่าที่ปรากฏรายชื่อในหลักฐานทางทะเบียนทราบโดยทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับในกรณีที่มีคำวินิจฉัยบังคับหลักประกัน ให้ผู้บังคับหลักประกันมีหนังสือแจ้งคำวินิจฉัยดังกล่าวให้เจ้าพนักงานทะเบียน นายทะเบียน นายทะเบียนบริษัท หรือนายทะเบียนนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องทราบด้วย

เมื่อได้รับแจ้งคำวินิจฉัยตามวรรคหนึ่ง ให้เจ้าพนักงานทะเบียน นายทะเบียน นายทะเบียนบริษัท หรือนายทะเบียนนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องจดบันทึกคำวินิจฉัยดังกล่าวไว้ในทะเบียนโดยเร็ว

มาตรา ๘๒ ห้ามมิให้คัดค้านคำวินิจฉัยตามมาตรา ๖๕ เว้นแต่การได้สวนข้อเท็จจริงเพื่อ มีคำวินิจฉัยนั้น ไม่ถูกต้องตามหลักเกณฑ์และวิธีการตามมาตรา ๖๘ หรือคำวินิจฉัยนั้นบกพร่องในข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายอันเป็นสาระสำคัญ

ให้ผู้คัดค้านคำวินิจฉัยตามวรรคหนึ่ง ยื่นคำร้องต่อศาลภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับหนังสือแจ้งคำวินิจฉัย

การร้องคัดค้านตามมาตรา ๘๒ ไม่เป็นเหตุทุเลาการบังคับหลักประกันตามคำวินิจฉัยบังคับหลักประกัน

เมื่อได้รับคำร้องตามวรรคสอง ศาลอาจกำหนดให้ผู้ยื่นคำร้องวางประกันหรือหลักประกันตามจำนวนที่ศาลเห็นสมควรก็ได้ หากผู้ยื่นคำร้องไม่วางประกันหรือหลักประกันตามจำนวนที่ศาลกำหนด ให้ศาลมีคำสั่งยกคำร้อง

ให้ศาลกำหนดวันนัดพิจารณาคำร้องตามวรรคสอง โดยเร็ว และให้นั่งพิจารณาคดีติดต่อกันทุกวันจนกว่าจะเสร็จการพิจารณาและมีคำพิพากษาหรือคำสั่ง เว้นแต่กรณีมีพฤติการณ์พิเศษอันมีอาจกล่าวอ้างได้

ในกรณีที่ศาลเห็นว่ามิมีเหตุคัดค้านตามวรรคหนึ่ง ให้ศาลมีคำพิพากษาเพิกถอนคำวินิจฉัยตามมาตรา ๖๕

ในกรณีที่ศาลเห็นว่าไม่มีเหตุคัดค้านตามวรรคหนึ่ง ให้ศาลมีคำสั่งยกคำร้องคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลตามมาตรา ๖๕ ให้เป็นที่สุด

มาตรา ๖๓ ในกรณีที่ผู้บังคับหลักประกันมีคำวินิจฉัยบังคับหลักประกัน ให้บรรดาสีทธิตามกฎหมายของผู้ถือหุ้นของผู้ให้หลักประกันในกิจการที่เป็นหลักประกัน ยกเว้น สิทธิที่จะได้รับเงินปันผลตกแก่ผู้บังคับหลักประกันทันที และห้ามมิให้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาอื่นยึดหรืออายัดกิจการที่เป็นหลักประกัน แต่ให้เจ้าหนี้นี้ดังกล่าวมีหนังสือแจ้งไปยังผู้บังคับหลักประกันเพื่อขอเฉลี่ยทรัพย์สินหรือเงินที่ได้จากการจำหน่ายกิจการนั้น

มาตรา ๖๔ ภายในสามวันเมื่อได้รับคำวินิจฉัยบังคับหลักประกัน ผู้ให้หลักประกันต้องส่งมอบกิจการที่เป็นหลักประกัน ดวงตรา สมุดบัญชี และเอกสารเกี่ยวกับทรัพย์สิน หนี้สิน ตลอดจนสิทธิต่างๆที่เกี่ยวข้องกับการประกอบกิจการที่เป็นหลักประกันให้แก่ผู้บังคับหลักประกัน

หากผู้ให้หลักประกันไม่ดำเนินการตามวรรคหนึ่ง ผู้บังคับหลักประกันอาจยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อยึดหรืออายัดกิจการที่เป็นหลักประกันและส่งมอบให้แก่ผู้บังคับหลักประกัน

มาตรา ๖๕ ให้ผู้บังคับหลักประกันมีอำนาจหน้าที่บำรุงรักษา จัดการและดำเนินกิจการที่เป็นหลักประกันจนกว่าจะจำหน่ายกิจการที่เป็นหลักประกันได้ ตรวจสอบและประเมินราคากิจการที่เป็นหลักประกัน กำหนดวิธีการที่เหมาะสมในการจำหน่ายกิจการที่เป็นหลักประกัน ดำเนินการจำหน่ายกิจการที่เป็นหลักประกัน และจัดสรรเงินที่ได้จากการจำหน่ายกิจการที่เป็นหลักประกันตามมาตรา ๖๖ เพื่อประโยชน์แห่งการนี้ ผู้บังคับหลักประกันอาจจำหน่ายจ่าย โอน เช่า ให้เช่า ชำระหนี้ ก่อหนี้ หรือกระทำการใดๆที่ก่อให้เกิดภาระในกิจการที่เป็นหลักประกันได้เพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อให้กิจการสามารถดำเนินการต่อไปได้



ให้ถือว่า การดำเนินการของผู้บังคับหลักประกันตามวรรคหนึ่งเป็นการดำเนินการโดย  
มติที่ประชุมใหญ่ผู้ถือหุ้นของผู้ให้หลักประกัน

ในการปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา ๕๖ ผู้บังคับหลักประกันต้องใช้ความเอื้อเพื่อสอดคล้อง  
อย่างผู้ประกอบวิชาชีพจะพึงปฏิบัติโดยพฤติการณ์เช่นนั้น

มาตรา ๗๖ เงินที่ได้จากการจำหน่ายกิจการที่เป็นหลักประกันให้จัดสรรชำระ  
ตามลำดับ ดังต่อไปนี้

(๑) ค่าธรรมเนียมการวางทรัพย์สินตามมาตรา ๗๕ ค่าธรรมเนียมในการยึดหรืออายัด  
มาตรา ๗๔ ค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษา จัดการ และดำเนินกิจการของผู้ให้หลักประกันตาม  
มาตรา ๗๕

(๒) ค่าตอบแทนของบังคับหลักประกัน ค่าใช้จ่ายตามสมควรอันเกิดจากการบังคับ  
หลักประกัน ค่าฤชาธรรมเนียมการบังคับหลักประกัน และค่าธรรมเนียมการจำหน่ายกิจการที่เป็น  
หลักประกัน

(๓) ชำระหนี้ให้แก่ผู้รับหลักประกัน และเจ้าหนี้อื่นซึ่งมีบุริมสิทธิเหนือทรัพย์สินที่เป็น  
หลักประกัน เท่าที่ปรากฏรายชื่อในหลักฐานทางทะเบียนตามลำดับ

(๔) ชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาอื่น ซึ่งขอเฉลี่ยทรัพย์สินหรือเงินที่ได้จากการ  
จำหน่ายทรัพย์สินตามมาตรา ๗๖

(๕) เงินที่เหลือหากมี ให้ชำระคืนแก่ผู้ให้หลักประกัน

ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๕๔ วรรคสอง วรรคสาม และวรรคสี่ มาใช้บังคับแก่การ  
จัดสรรชำระตามมาตรา ๕๖ โดยอนุโลม

### ส่วนที่ ๓

#### การคัดค้านผู้บังคับหลักประกัน

มาตรา ๗๗ ในการปฏิบัติหน้าที่ ผู้บังคับหลักประกันต้องมีความเป็นกลางและเป็น  
อิสระ และต้องเปิดเผยข้อเท็จจริงที่อาจเป็นเหตุอันควรสงสัยถึงความเป็นกลางหรือความเป็นอิสระ  
ของตน และนับแต่วันที่ได้รับเลือกหรือแต่งตั้งเป็นผู้บังคับหลักประกันตามสัญญาหลักประกันทาง  
ธุรกิจใด ผู้บังคับหลักประกันต้องเปิดเผยข้อเท็จจริงเช่นว่านั้นต่อคู่สัญญา โดยไม่ชักช้า เว้นแต่จะได้  
แจ้งให้คู่สัญญาทราบล่วงหน้าแล้ว

มาตรา ๘๘ ในกรณีที่ผู้บังคับหลักประกันปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริตหรือประมาทเลินเล่อในการปฏิบัติหน้าที่และก่อหรืออาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ให้หลักประกันหรือผู้รับหลักประกัน หรือปรากฏข้อเท็จจริงที่อาจเป็นเหตุอันควรสงสัยถึงความเป็นกลางหรือความเป็นอิสระของผู้บังคับหลักประกัน หรือผู้บังคับหลักประกันขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามตามมาตรา ๕๗ ผู้ให้หลักประกันหรือผู้รับหลักประกันอาจยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อมีคำสั่งให้ผู้บังคับหลักประกันพ้นจากตำแหน่ง

เมื่อได้รับคำร้องตามวรรคหนึ่ง ศาลอาจกำหนดให้ผู้ยื่นคำร้องวางประกันหรือให้หลักประกันตามจำนวนที่ศาลเห็นสมควรก็ได้ หากผู้ยื่นคำร้องไม่วางประกันหรือให้หลักประกันตามที่ศาลกำหนดให้ศาลมีคำสั่งยกคำร้อง คำสั่งศาลดังกล่าวให้เป็นที่สิ้นสุด

ให้ศาลกำหนดวันนัดพิจารณาคำร้องตามวรรคหนึ่งโดยเร็ว และให้นำนั่งพิจารณาคดีติดต่อกันทุกวันจนกว่าจะเสร็จการพิจารณาและมีคำพิพากษาหรือคำสั่ง เว้นแต่จะมีพฤติการณ์พิเศษอันมิอาจก้าวล่วงได้

ในระหว่างพิจารณา ศาลอาจมีคำสั่งให้ผู้บังคับหลักประกันหยุดการปฏิบัติหน้าที่จนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งก็ได้ หากศาลมีคำสั่งดังกล่าว ให้ศาลแต่งตั้งผู้รับใบอนุญาตเป็นผู้บังคับหลักประกันคนหนึ่งซึ่งศาลเห็นสมควรปฏิบัติหน้าที่ผู้บังคับหลักประกันชั่วคราว

ให้ผู้ยื่นคำร้องตามวรรคหนึ่งเป็นผู้จ่ายค่าตอบแทนแก่ผู้บังคับหลักประกันชั่วคราวตามอัตราหรือจำนวนที่ศาลกำหนด แต่กรณีที่ศาลมีคำพิพากษาให้ผู้บังคับหลักประกันพ้นจากตำแหน่งให้ถือว่าค่าตอบแทนผู้บังคับหลักประกันชั่วคราวเป็นค่าใช้จ่ายตามสมควรอันเกิดจากการบังคับหลักประกันตามมาตรา ๘๖ (๒) และให้จัดสรรชำระแก่ผู้ยื่นคำร้องตามวรรคหนึ่ง

มาตรา ๘๙ หากศาลเห็นว่าเหตุคัดค้านผู้บังคับหลักประกันตามมาตรา ๘๘ วรรคหนึ่ง ให้ศาลมีคำพิพากษาให้ผู้บังคับหลักประกันพ้นจากตำแหน่ง แต่หากศาลเห็นว่าไม่มีเหตุดังกล่าว ให้ศาลมีคำสั่งยกคำร้อง

คำพิพากษาหรือคำสั่งศาลตามมาตรานี้ให้อุทธรณ์ต่อศาลอุทธรณ์ภายในสิบห้าวัน คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลอุทธรณ์ให้เป็นที่สิ้นสุด

ในกรณีที่ไม่มีการอุทธรณ์คำพิพากษาหรือคำสั่งศาลภายในกำหนดเวลาตามวรรคสอง หรือเมื่อศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่ง แล้วแต่กรณี ให้ศาลส่งคืนประกันหรือหลักประกันแก่ผู้วางประกันหรือหลักประกันต่อศาลตามมาตรา ๘๘ วรรคสอง

มาตรา ๘๐ ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาให้ผู้บังคับหลักประกันพ้นจากตำแหน่งตาม  
มาตรา ๗๘ และยังมีกิจการที่จะต้องดำเนินต่อไป ให้ศาลแต่งตั้งผู้รับใบอนุญาตเป็นผู้บังคับ  
หลักประกันคนหนึ่งตามที่ศาลเห็นสมควร เป็นผู้บังคับหลักประกันแทน

ให้นำบทบัญญัติในหมวดนี้ที่เกี่ยวกับผู้บังคับหลักประกันมาใช้บังคับแก่ผู้บังคับ  
หลักประกันแทนตามวรรคหนึ่ง โดยอนุโลม

มาตรา ๘๑ คำพิพากษาของศาลที่ให้ผู้บังคับหลักประกันพ้นจากตำแหน่งตาม  
มาตรา ๗๘ ไม่กระทบถึงการใดที่ผู้บังคับหลักประกันได้กระทำไปแล้วก่อนที่ศาลจะมีคำพิพากษา  
เช่นว่านั้น

#### หมวด ๘

#### ความระงับสิ้นไปแห่งสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ

มาตรา ๘๒ สัญญาหลักประกันทางธุรกิจจะระงับสิ้นไปเมื่อ

- (๑) หนี้ที่ประกันระงับสิ้นไปด้วยเหตุประการอื่นใดอันมิใช่เหตุอายุความ
- (๒) ผู้รับหลักประกันและผู้ให้หลักประกันตกลงกันเป็นหนังสือให้ยกเลิกสัญญา  
หลักประกันทางธุรกิจ
- (๓) มีการไถ่ถอนทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน
- (๔) มีการจำหน่ายทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันในการบังคับหลักประกันหรือเมื่อ  
ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันหลุดเป็นสิทธิแก่ผู้รับหลักประกัน

มาตรา ๘๓ ผู้รับหลักประกันจะบังคับหลักประกันแม้เมื่อหนี้ที่ประกันนั้นขาดอายุ  
ความแล้วก็ได้ แต่จะบังคับเอาดอกเบี้ยที่ค้างชำระตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจเกินกว่าห้าปี  
ไม่ได้

## หมวด ๘ บทกำหนดโทษ

มาตรา ๘๔ ผู้ให้หลักประกันหรือผู้รับหลักประกันซึ่งแสดงข้อความอันเป็นเท็จ หรือปกปิดความจริงในการจดทะเบียนตามมาตรา ๑๖ หรือการจดทะเบียนตามมาตรา ๑๗ หรือการขอแก้ไขรายการจดทะเบียนตามมาตรา ๒๐ หรือการขอยกเลิกการจดทะเบียนตามมาตรา ๒๑ หรือในการดำเนินการตามมาตรา ๕๓ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินสองเท่าของจำนวนหนี้ที่เป็นประกันตามสัญญา หรือทั้งจำทั้งปรับ

มาตรา ๘๕ ผู้รับหลักประกันผู้ใดไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๒๐ วรรคหนึ่ง หรือวรรคสอง มาตรา ๒๑ วรรคสอง มาตรา ๔๒ มาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง หรือมาตรา ๔๖ วรรคหนึ่ง ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท

มาตรา ๘๖ ผู้ให้หลักประกันผู้ใดไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๒๐ วรรคสอง มาตรา ๒๔ มาตรา ๒๕ วรรคหนึ่ง หรือฝ่าฝืนมาตรา ๔๐ วรรคหนึ่ง หรือมาตรา ๖๗ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสองแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

มาตรา ๘๗ ผู้ให้หลักประกันผู้ใดไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๒๑ วรรคหนึ่ง ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท

มาตรา ๘๘ ผู้ให้หลักประกันซึ่งเอาไปเสีย ทำให้เสียหาย ทำลาย ทำให้เสื่อมค่า ทำให้ไร้ประโยชน์ ย้าย ซ่อนเร้น หรือโอนไปให้แก่ผู้อื่นซึ่งทรัพย์เป็นที่เป็นหลักประกันโดยทุจริต จนเป็นเหตุให้ผู้รับหลักประกันไม่อาจบังคับหลักประกันทั้งหมดหรือแต่บางส่วน ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปีและปรับไม่เกินห้าแสนบาท

มาตรา ๘๙ ผู้รับหลักประกันผู้ใดแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดความจริงในการร้องขอให้ศาลมีคำพิพากษาบังคับหลักประกันตามมาตรา ๔๘ หรือในการแจ้งผู้บังคับหลักประกันเพื่อมีคำวินิจฉัยบังคับหลักประกันตามมาตรา ๖๕ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสองเท่าของจำนวนหนี้ที่เป็นประกันตามสัญญา หรือทั้งจำทั้งปรับ

มาตรา ๕๐ ผู้ให้หลักประกันซึ่งส่งมอบหรือแสดงดวงตรา สมุดบัญชี และเอกสาร อันเป็นเท็จเกี่ยวกับทรัพย์สิน หนี้สิน ตลอดจนสิทธิต่างๆ ที่เกี่ยวกับทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันต่อ ผู้รับหลักประกันหรือผู้บังคับหลักประกัน ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกิน ห้าแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

มาตรา ๕๑ ผู้ให้หลักประกันผู้ใดไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๔๙ วรรคหนึ่ง ต้องระวางโทษ จำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

มาตรา ๕๒ ผู้รับหลักประกันหรือผู้บังคับหลักประกันผู้ใดล่วงรู้หรือได้มาซึ่งข้อมูล หรือความลับในการประกอบธุรกิจหรือข้อมูลอื่นใดของผู้ให้หลักประกันอันเป็นข้อมูลหรือ ความลับที่ตามปกติวิสัยของผู้ให้หลักประกันจะพึงสงวนไว้ไม่เปิดเผย และเปิดเผยหรือใช้ข้อมูล หรือความลับนั้น เพื่อประโยชน์ตนเองหรือผู้อื่น ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่ เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ เว้นแต่เป็นการเปิดเผยในการปฏิบัติราชการหรือเพื่อประโยชน์ ในการสอบสวนหรือการพิจารณาคดี

ผู้ใดล่วงรู้หรือได้มาซึ่งข้อมูลหรือความลับจากบุคคลตามวรรคหนึ่งเนื่องในการปฏิบัติ ราชการหรือการสอบสวนหรือการพิจารณาคดี แล้วเปิดเผยข้อมูลหรือความลับนั้นในประการที่ น่าจะเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใดต้องระวางโทษเช่นเดียวกัน

มาตรา ๕๓ ผู้บังคับหลักประกันผู้ใดปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริตหรือ กระทำการหรือไม่กระทำการเพื่อแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายเพื่อตนเอง หรือบุคคลอื่น หรือฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้โดยมุ่งหมายให้เกิดความเสียหายแก่ ผู้ให้หลักประกันหรือผู้รับหลักประกัน ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปีและปรับไม่เกินสอง แสนบาท

มาตรา ๕๔ ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดซึ่งต้องรับโทษตามพระราชบัญญัตินี้เป็น นิติบุคคลให้กรรมการผู้จัดการ หุ่นส่วนผู้จัดการ หรือผู้ซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของ นิติบุคคลในเรื่องนั้นต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้นด้วย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าคน มิได้รู้เห็นหรือยินยอมหรือได้จัดการตามสมควรเพื่อป้องกันมิให้เกิดความผิดนั้นแล้ว

มาตรา ๕๕ บรรดาความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ ให้เจ้าพนักงานทะเบียนมีอำนาจเปรียบเทียบได้ ในการนี้ เจ้าพนักงานทะเบียนอาจมอบหมายให้พนักงานสอบสวนดำเนินการเปรียบเทียบได้ โดยจะกำหนดหลักเกณฑ์หรือเงื่อนไขในการเปรียบเทียบตามที่เห็นสมควรไว้ด้วยก็ได้

เมื่อผู้ต้องหาได้ชำระเงินค่าปรับตามจำนวนที่เปรียบเทียบภายในเวลาที่กำหนดแต่ไม่เกินสามสิบวันแล้ว ให้ถือว่าคดีอาญาเลิกกันตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ถ้าผู้ต้องหาไม่ยินยอมตามที่เปรียบเทียบ หรือเมื่อยินยอมแล้วไม่ชำระเงินค่าปรับภายในระยะเวลาที่กำหนดเวลาตามวรรคสอง ให้ดำเนินคดีต่อไป

#### บทเฉพาะกาล

มาตรา ๕๖ ในกรณีที่มีการออกกฎกระทรวงตามมาตรา ๘ (๕) ยกเลิกการใช้ทรัพย์สินใดเป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้บรรดาสัญญาหลักประกันทางธุรกิจที่ใช้ทรัพย์สินนั้นเป็นประกันการชำระหนี้และจดทะเบียนต่อเจ้าพนักงานทะเบียนก่อนวันที่กฎกระทรวงนั้นมีผลใช้บังคับ ยังคงมีผลผูกพันคู่สัญญาต่อไปจนกว่าสัญญานั้นจะระงับสิ้นไป

ผู้รับสนองพระบรมราชโองการ

.....  
นายกรัฐมนตรี

### อัตราค่าธรรมเนียม

- (๑) ค่าของจดทะเบียน แก้ไขรายการจดทะเบียน หรือยกเลิก  
การจดทะเบียนสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ ฉบับละ ๒๐ บาท
- (๒) การจดทะเบียนสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ
- (ก) กรณีทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันเป็นที่ดิน ให้เรียกเท่ากับค่าธรรมเนียมใน  
การจดทะเบียนจำนอง
- (ข) กรณีทรัพย์สินอื่นนอกจาก (ก) และกิจการ ให้เรียกไม่เกินร้อยละสองของ  
จำนวนเงินที่ตกลงใช้ทรัพย์สินเป็นประกัน แต่ต้องไม่เกิน ๒๐๐,๐๐๐ บาท
- (๓) การแก้ไขจำนวนเงินที่ตกลงใช้ทรัพย์สินเป็นประกัน ให้เรียกไม่เกินร้อยละสอง  
ของจำนวนเงินที่ตกลงใช้ทรัพย์สินเป็นประกัน แต่ต้องไม่เกิน ๒๐๐,๐๐๐ บาท
- (๔) การแก้ไขรายการจดทะเบียนสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ  
ยกเว้นรายการจำนวนเงินที่ตกลงใช้ทรัพย์สินเป็นประกัน ครั้งละ ๒๐๐ บาท
- (๕) การยกเลิกการจดทะเบียนสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ ๑๐๐ บาท
- (๖) การตรวจสอบและการออกหลักฐาน  
การตรวจสอบการจดทะเบียน ครั้งละ ๒๐๐ บาท
- (๗) การตรวจดูรายการจดทะเบียน ครั้งละ ๑๐๐ บาท
- (๘) ค่าขอรับใบอนุญาต ฉบับละ ๑,๐๐๐ บาท
- (๙) ใบอนุญาต ฉบับละ ๒๐,๐๐๐ บาท
- (๑๐) ค่าต่ออายุใบอนุญาต ครั้งละ ๑๐,๐๐๐ บาท
- (๑๑) ใบแทนใบอนุญาต ฉบับละ ๕,๐๐๐ บาท

## ประวัติผู้เขียน

ชื่อ-นามสกุล

นางสาวปริฉัตร สุทัศน์ ณ อยุธยา

วัน เดือน ปีเกิด

17 พฤศจิกายน 2526

ที่อยู่

15/1 หมู่ 2 ตำบลอ้อมน้อย อำเภอกระทุ่มแบน  
จังหวัดสมุทรสาคร

วุฒิการศึกษา

นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง

ปีการศึกษา 2548

หลักสูตรวิชาว่าความ

สำนักฝึกอบรมวิชาว่าความแห่งสหราชอาณาจักร รุ่นที่ 27

ปีการศึกษา 2549

เนติบัณฑิตไทย สมัยที่ 60

สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา

ปีการศึกษา 2550