



บทที่ 4

การบังคับตามสิทธิของผู้รับจำนำ

ส่วนที่ 1 : การบังคับตามสิทธิของผู้รับจำนำสินค้าตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ตามที่กล่าวมาแล้วในบทที่ 3 ว่า เมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ และผู้รับจำนำประสงค์จะใช้สิทธิบังคับจำนำเอาหลักทรัพย์ที่ให้ไว้เป็นหลักประกัน ผู้รับจำนำสามารถดำเนินการบังคับจำนำ ตาม ป.พ.พ. มาตรา 764 ได้ โดยไม่ต้องฟ้องคดีต่อศาล เพื่อให้พนักงานสั่งให้ยึดทรัพย์ที่เป็นหลักประกัน และให้ขายทอดตลาดทรัพย์นั้นเหมือนการบังคับจำนอง ตามป.พ.พ.มาตรา 728 ทั้งนี้การที่กฎหมายบัญญัติให้เจ้าหนี้ขายเองได้อาจเป็นได้ว่า เพราะของจำนำอยู่ในมือแล้ว และบุคคลอื่นไม่ได้เข้ามาเกี่ยวข้องกับทรัพย์ที่จำนำเหมือนกับทรัพย์ที่จำนอง แต่การบังคับจำนำนั้น ผู้รับจำนำต้องทำตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ใน ป.พ.พ. มาตรา 764 ด้วย คือ ต้องมีการบอกกล่าว 2 ครั้ง และต้องขายทอดตลาด

1.1 ปัญหาของการบังคับจำนำสินค้าโดยไม่ต้องฟ้องร้องเป็นคดีความก่อน (ป.พ.พ.มาตรา 764)

1.1.1 การบอกกล่าวบังคับจำนำสินค้า

ในเรื่องการจำนองการบอกกล่าวบังคับจำนองนั้น กฎหมายบัญญัติให้บอกกล่าวเพียงครั้งเดียว (มาตรา 728 ป.พ.พ) และไม่มีกฎหมายขกเว้นให้ไม่ต้องบอกกล่าว แม้ลูกหนี้จะหนีหายก็ต้องบอกโดยวิธีประกาศโฆษณา ถ้าไม่บอกกล่าวฟ้องบังคับจำนองไม่ได้ หรือบอกกล่าวไม่ถูกต้องศาลจะพิพากษายกฟ้อง โดยยังไม่มีการบังคับจำนอง (คำพิพากษานิติที่ 2069/2527)

ในเรื่องจำนำผู้รับจำนำจะใช้สิทธิบังคับจำนำ ผู้รับจำนำไม่ต้องฟ้องคดีต่อศาลอย่างการบังคับจำนอง ป.พ.พ. มาตรา 728 (คำพิพากษานิติที่ 875/2523) แต่ผู้รับจำนำต้องปฏิบัติ

ตามขั้นตอนที่กำหนดไว้ใน ป.พ.พ. มาตรา 764 คือ ต้องมีคำบอกกล่าวเป็นหนังสือไปยังลูกหนี้ ก่อนว่าให้ชำระหนี้และอุปการะภายในเวลาอันควร ในการบอกกล่าวครั้งนี้ แม้กฎหมายไม่ได้กำหนดไว้ ก็อาจบอกกล่าวแก่ผู้จำหน่าย ซึ่งไม่ได้เป็นลูกหนี้ด้วยก็ได้ ถ้าลูกหนี้ยังไม่ชำระหนี้ตามคำบอกกล่าวดังกล่าว ผู้รับจำนำก็มีสิทธิเอาทรัพย์สิน ซึ่งจำนำออกขายทอดตลาด โดยต้องมีหนังสือบอกกล่าวแก่ผู้จำหน่ายให้ทราบถึงเวลาและสถานที่ซึ่งจะขายทอดตลาดด้วย การที่กฎหมายกำหนดให้มีการบอกกล่าวก่อนนี้ก็เพื่อให้โอกาสแก่ผู้จำหน่ายในการชำระหนี้ หรือไถ่ถอนจำนำ โดยไม่ต้องบังคับจำนำ หรือเพื่อให้โอกาสผู้จำหน่ายที่จะเข้าสู่ราคาได้

อย่างไรก็ตาม ป.พ.พ. ได้กำหนดข้อยกเว้นไม่ต้องมีการบอกกล่าว อยู่ 2 กรณี คือ

(ก) กรณีไม่สามารถบอกกล่าวได้ตาม ป.พ.พ. มาตรา 765 คือถ้าผู้รับจำนำไม่สามารถบอกกล่าวแก่ลูกหนี้หรือผู้จำหน่ายก่อนได้ เช่น ไม่สามารถทราบได้ว่าย้ายภูมิลำเนาไปอยู่ ณ ที่ใด เป็นต้น ก็มีสิทธิเอาทรัพย์สินจำนำออกขายทอดตลาดได้ แต่ต้องรอให้หนี้ค้างชำระมาเป็นเวลาหนึ่งเดือนนับตั้งแต่วันที่หนี้ถึงกำหนดชำระแล้ว อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่ลูกหนี้กับผู้จำหน่ายเป็นคนละคนกัน ถ้าสามารถบอกกล่าวใคร่ได้ ก็ต้องบอกกล่าวไปยังคนนั้น ตามที่กฎหมายบังคับไว้

(ข) กรณีจำนำตัวเงิน ตามป.พ.พ. มาตรา 766 ให้สิทธิผู้รับจำนำตัวเงินที่จะเรียกเก็บเงินตามตัวเงินนั้นได้โดยไม่ต้องบอกกล่าวก่อน เพราะมีกำหนดเวลาใช้เงินจดลงไว้ในตัวเงินอยู่แล้ว ถ้าล่าช้าอาจเสียสิทธิไต่เบี่ยได้ (ป.พ.พ. มาตรา 973)

ถ้าผู้รับจำนำไม่บอกกล่าวบังคับจำนำ หรือบอกกล่าวไม่ถูกต้อง แล้วเอาทรัพย์สินจำนำขายทอดตลาดไป ผู้รับจำนำต้องรับผิดชอบถ้าเขาขายทอดตลาดได้ราคาต่ำกว่าราคาขายธรรมดาในท้องตลาด หรือ ถ้าทรัพย์สินจำนำเป็นของพิเศษ เช่น เป็นของหายาก ต้องคำนวณตามราคาพิเศษ¹ นอกจากนี้ยังอาจต้องรับผิดชอบในความเสียหายอย่างอื่น ๆ ที่ผู้จำหน่ายได้รับเนื่องจากการไม่บอกกล่าวดังกล่าวอีกด้วย

¹ พจน ปรุพาคม, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วย คำประกัน จำนอง จำนำ สิทธิยึดหน่วง และบูรณสิทธิ. พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์แสงสุทธิการพิมพ์, 2525), หน้า 347.

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วว่าการที่กฎหมายกำหนดให้มีการบอกกล่าวก็เพื่อให้โอกาสผู้จำหน่ายได้
 โถกถอนทรัพย์สินที่ตนนำมาจำหน่าย ก่อนที่จะมีการขายทอดตลาด แต่วิธีการในการโถกถอนจำนำกฎหมาย
 ก็มีได้บัญญัติไว้เหมือนการโถกถอนจำนอง (การขอโถกถอนจำนองจะต้องทำภายในเวลาที่กำหนด และ
 ต้องทำตามแบบพิธีการที่กฎหมายกำหนดไว้ด้วย ตามมาตรา 736 - 743 ป.พ.พ.) อย่างไรก็ตาม
 ตามศาลฎีกาได้วินิจฉัยว่าผู้จำหน่ายย่อมมีสิทธิโถกถอนทรัพย์สินที่จำหน่ายได้เสมอ ตราบใดที่ผู้รับจำหน่ายยังไม่
 บังคับจำหน่าย (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3697/2528)² และถ้าได้ตกลงกำหนดเวลาโถกถอนกันไว้แล้ว
 หากไม่โถกถอนภายในกำหนด ผู้รับจำหน่ายมีสิทธินำทรัพย์สินที่จำหน่ายนั้นไปขายได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่
 2715/2528)³

เมื่อป.พ.พ. ไม่ได้บัญญัติถึงกำหนดเวลาและพิธีการในการขอโถกถอนจำนำ และจาก
 แนวคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าวข้างต้น ได้ให้หลักเกณฑ์ว่า ผู้จำหน่ายสามารถโถกถอนจำนำได้เสมอ
 ตราบใดที่ผู้รับจำหน่ายยังไม่ได้บังคับจำหน่ายจึงมีปัญหว่า การกระทำเพียงใดที่จะถือว่าผู้รับจำหน่ายได้
 บังคับจำหน่ายแล้ว

ตาม ป.พ.พ. มาตรา 764 บัญญัติว่า

"เมื่อจะบังคับจำหน่ายผู้รับจำหน่ายต้องบอกกล่าวเป็นหนังสือไปยังลูกหนี้ก่อนว่า ให้ชำระหนี้
 และอุปการณภายใน เวลาอันควรซึ่งกำหนดไว้ในคำบอกกล่าวนั้น

ถ้าลูกหนี้ละเลย ไม่ปฏิบัติตามคำบอกกล่าว ผู้รับจำหน่ายชอบที่จะเอาทรัพย์สินซึ่งจำหน่ายออก
 ขายได้ แต่ต้องขายทอดตลาด

อนึ่ง ผู้รับจำหน่ายต้องมีจดหมายบอกกล่าวไปยังผู้จำหน่ายบอกเวลา และสถานที่ซึ่งจะขาย
 ทอดตลาด ด้วย"

² คำพิพากษาศาลฎีกาประจำพุทธศักราช 2528 (กรุงเทพมหานคร : เนติบัณฑิตยสภา,
 2528), หน้า 1875 - 1880.

³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 1163 - 1165.

จะเห็นได้ว่าก่อนบังคับจำหน่ายต้องมีการบอกกล่าวไปยังลูกหนี้ก่อน หากลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ ก็เอาทรัพย์สินซึ่งจำหน่ายออกขายทอดตลาดได้ แต่ยังคงบอกกล่าวแก่ผู้จำหน่ายด้วย

ผู้เขียนเห็นว่า การที่ผู้จำหน่ายขอไถ่ถอนให้นำเอากระทำเมื่อใดก็ได้ ก่อนการขายทอดตลาด เพราะความเป็นจริงผู้จำหน่ายจะทราบว่าจะมีการขายทอดตลาดทรัพย์สินของตนก็ต่อเมื่อได้รับคำบอกกล่าวจากผู้รับจำหน่ายแล้ว และที่ว่าสามารถขอไถ่ถอนได้ "ก่อน" การขายทอดตลาดนั้น หมายความว่า ก่อนวันทำการขายทอดตลาดหรือในวันทำการขายทอดตลาดก่อนการขายทอดตลาดบริบูรณ์ (ป.พ.พ.มาตรา 509) ซึ่งแตกต่างกับการขอไถ่ถอนจำนวน ซึ่งป.พ.พ.มาตรา 737 กำหนดให้ ผู้รับโอนทรัพย์สินซึ่งจำนองต้องไถ่ถอนจำนวนภายในเดือนหนึ่งนับแต่วันรับคำบอกกล่าว

หลักการดังกล่าวข้างต้นย่อมเป็นการเหมาะสมสำหรับการขอไถ่ถอนทรัพย์สินจำนำทั่ว ๆ ไป ซึ่งปกติมีจำนวนไม่มาก มูลค่าไม่สูง แต่สำหรับทรัพย์สินจำนำซึ่งมีจำนวนมาก และมีมูลค่าสูง ๆ เช่นทรัพย์สินจำนำที่เป็นสินค้า ถ้าให้ผู้จำหน่ายมีสิทธิไถ่ถอนสินค้าที่จำนำโดยไม่มีกฎเกณฑ์ที่แน่นอนแล้ว ผู้รับจำหน่ายอาจเสียหายได้ เนื่องจากการขายทอดตลาดก็ต้องจัดเตรียมการ เช่นติดต่อ ประกาศโฆษณา ให้ทราบกันทั่วไปเพื่อเปิดโอกาสให้มีการเข้าสู่ราคากันอย่างกว้างขวาง ซึ่งจะทำได้ราคาสูง นอกจากนี้สินค้าที่จำนำมักมีจำนวนมากเก็บรักษาไว้ในที่ต่าง ๆ กัน ต้องเสียค่าใช้จ่ายในการรวบรวมตรวจเช็คจำนวน และคุณภาพของสินค้าด้วย เป็นต้น หากผู้รับจำหน่ายได้ ดำเนินการดังกล่าวไปแล้ว หลังจากได้บอกกล่าวบังคับจำหน่ายสินค้าตามกฎหมายแล้ว แต่ก่อนวันขายทอดตลาดหรือในวันขายทอดตลาดนั่นเอง ผู้จำหน่ายมาขอไถ่ถอนจำนำสินค้าดังกล่าว เช่นนี้ผู้รับจำหน่ายจะมีสิทธิเรียกค่าใช้จ่ายดังกล่าวได้หรือไม่

ข้อนี้มักกฎหมายให้ความเห็นเป็น 2 ฝ่าย ฝ่ายแรกเห็นว่า ค่าใช้จ่ายดังกล่าวจะถือว่าเป็นค่าฤชาธรรมเนียมในการบังคับจำหน่าย ตามมาตรา 748 (3) ป.พ.พ. ซึ่งถือเป็นค่าอุปกรณ์ของการจำนำ ก็คงไม่ได้ เพราะค่าฤชาธรรมเนียมดังกล่าวจะมีได้เมื่อมีการใช้สิทธิทางศาลเพื่อ

บังคับจำหน่าย แต่ถ้าผู้รับจำหน่ายดำเนินการขายทอดตลาดเองก็เรียกไม่ได้⁴ ฝ่ายที่สองเห็นว่า คำว่า ค่าธรรมเนียมในการบังคับจำหน่ายนั้น การบังคับจำหน่ายไม่ต้องฟ้องศาล ผู้รับจำหน่ายเอาออกขายทอดตลาดได้เอง หรือให้เอกชนผู้ทำการขายทอดตลาดเป็นผู้ทำการขาย ค่าธรรมเนียมนั้นจะหมายถึงค่าอะไร เมื่อกฎหมายให้ขายทอดตลาดเองได้ ควรหมายความว่า ค่าที่ต้องเสียตามประเพณีการขายทอดตลาดทั่ว ๆ ไป ไม่ใช่ศาลลงพิเศษจะคิดเอาเท่าใดก็ได้ และก็มีได้หมายความว่า เฉพาะที่ต้องเสียค่าบริการของรัฐบาลเท่านั้น มิฉะนั้น จะขัดต่อการที่ให้เจ้าหน้าที่ขายทอดตลาดได้เอง⁵

ผู้เขียนเองเห็นด้วยกับความเห็นฝ่ายที่สอง เพราะการตีความว่าค่าธรรมเนียมในการบังคับจำหน่ายหมายถึงเฉพาะค่าธรรมเนียมในชั้นศาลเท่านั้น ดูจะเป็นการตีความที่แคบเกินไปและขาดความเป็นธรรม ในเมื่อกฎหมายอนุญาตให้บังคับจำหน่ายเองได้ ค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายต่าง ๆ ที่ต้องเสียไปในการบังคับจำหน่ายเองนั้นน่าจะถือว่าเป็นค่าธรรมเนียมในการบังคับจำหน่ายได้ อย่างไรก็ตามผู้เขียนเห็นว่า แม้จะตีความอย่างแคบตามความเห็นฝ่ายแรก คือถือว่าค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายต่าง ๆ ในการบังคับจำหน่ายเอง ไม่ใช่ค่าธรรมเนียมตามมาตรา 748 (3) ป.พ.พ. ผู้รับจำหน่ายก็ยังคงมีสิทธิเรียกเอาค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายต่าง ๆ ดังกล่าวจากผู้จำหน่ายในฐานะที่เป็นค่าสินไหมทดแทนในการไม่ชำระหนี้ตามมาตรา 748 (2) ป.พ.พ. ได้อยู่แล้ว

⁴ถาวร โน้ชทอง, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย บุคคลและทรัพย์สิน. พิมพ์ครั้งที่ 3 แก้ไขเพิ่มเติม (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2528), หน้า 135.

⁵พจน์ ปุษปาคม, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย คำประกัน จำนวน จำนำ สิทธิยึดห่วงและบุริมสิทธิ, หน้า 323.

1.1.2 การขายทอดตลาดสินค้าที่จำหน่าย

การที่ผู้รับจำหน่ายทรัพย์สินที่จำหน่ายออกขายทอดตลาดนั้นเป็นไปตาม ป.พ.พ. มาตรา 764 ซึ่งให้อำนาจผู้รับจำหน่ายไว้โดยไม่ต้องฟ้องศาล (คำพิพากษาฎีกาที่ 875/2523) ทั้งนี้การขายทอดตลาดสินค้านี้ก็ต้องทำตามวิธีการที่กำหนดไว้ใน ป.พ.พ. มาตรา 509 - 517 ซึ่งก็เป็นบทบัญญัติกว้าง ๆ เพื่อใช้กับการขายทอดตลาดทรัพย์สินทั่วไป ไม่มีข้อบังคับอะไรมากมายนัก โดยผู้รับจำหน่ายสามารถจัดการให้มีการขายทอดตลาดสินค้าที่จำหน่ายได้เอง ต่างกับการใช้สิทธิทางศาล จนกระทั่งศาลมีคำพิพากษาให้ขายทอดตลาดทรัพย์สินจำหน่าย ซึ่งวิธีการขายทอดตลาดทรัพย์สินจำหน่ายก็ต้องเป็นไปตามขั้นตอนและรายละเอียดในระเบียบกระทรวงยุติธรรมว่าด้วยการบังคับคดีของเจ้าของเจ้าพนักงานบังคับคดี พ.ศ. 2522 ซึ่งเจ้าพนักงานบังคับคดีจะเป็นผู้ดำเนินการขายทอดตลาดให้เป็นไปตามระเบียบดังกล่าว

เหตุผลที่กฎหมายกำหนดให้บังคับจำหน่ายด้วยวิธีการขายทอดตลาดเท่านั้น ก็เพื่อให้มีการสู้ราคากันโดยเปิดเผย ไม่ให้มีการสมยอมกันเป็นที่เสียหายแก่ลูกหนี้ อย่างไรก็ตาม ถ้าหนี้ถึงกำหนดชำระแล้ว ผู้จำหน่ายจะตกลงกับผู้รับจำหน่ายให้ขายทรัพย์สินที่จำหน่ายด้วยวิธีธรรมดา หรือประมูลซื้อกันในระหว่างบุคคลสองสามคน หรือยอมให้ทรัพย์สินจำหน่ายหลุดเป็นสิทธิแก่ผู้รับจำหน่ายก็ได้ โดยไม่ต้องขายทอดตลาด และถือได้ว่าการกระทำเช่นนั้นเป็นการชำระหนี้ด้วยของอื่น ข้อตกลงนี้ใช้บังคับได้ ไม่ขัดกับ ป.พ.พ. มาตรา 756⁷ นอกจากนี้อาจตกลงกันไม่ต้องนำทรัพย์สินที่จำหน่ายไปขายทอดตลาดเพื่อบังคับจำหน่ายก็ได้ เช่นในการจำหน่ายสิทธิตามตราสารใบรับฝากเงิน (คำพิพากษาฎีกาที่ 1474/2528)

⁶ ถาวร โปธิ์ทอง, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย ประกันด้วยบุคคลและทรัพย์สิน, หน้า 133 - 134.

⁷ ชุมพล จันทรากินย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะคำประกัน จำนอง จำนำ (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2528), หน้า 167.

อนึ่ง ในการใช้สิทธิบังคับชำระหนี้ มีปัญหาว่าเมื่อกฎหมายบัญญัติให้ผู้รับจำนำบังคับขายทอดตลาดทรัพย์สินจำนำเพื่อชำระหนี้ได้เอง หากผู้รับจำนำไม่ประสงค์จะบังคับชำระหนี้เอง ผู้รับจำนำจะใช้สิทธิทางศาลเพื่อขอให้ศาลบังคับชำระหนี้ให้ได้หรือไม่ และจะต้องสละสิทธิแห่งการเป็นผู้รับจำนำหรือไม่ ข้อนี้เมื่อคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 485/2513 วินิจฉัยว่า ลักษณะการจำนำเป็นการเอาทรัพย์สินเป็นประกันการชำระหนี้ อาจแบ่งแยกการจำนำกับหนี้ที่เอาทรัพย์สินเป็นประกันนั้น เป็นคนละส่วนได้ หรืออีกนัยหนึ่ง หนี้ที่จำนำเป็นประกันนั้น เจ้าหนี้จะใช้สิทธิเรียกร้องอย่างหนึ่งสามัญ โดยบังคับชำระหนี้จากทรัพย์สินทั่วไปของลูกหนี้ตาม ป.พ.พ. มาตรา 214 หรือจะบังคับชำระหนี้จากทรัพย์สินที่จำนำอย่างใดอย่างหนึ่งก็ได้ การจำนำไม่ได้ผูกพันผู้รับจำนำให้ต้องบังคับจำนำเฉพาะแต่ทางเดียว ฉะนั้น โจทก์จะใช้สิทธิบังคับจำเลยอย่างหนึ่งสามัญ โดยสละบุริมสิทธิที่โจทก์มีเหนือทรัพย์สินที่จำนำก็ย่อมทำได้

นอกจากนี้ยังมีนักนิติศาสตร์ได้ให้ความเห็นอีกว่า แม้ว่าผู้รับจำนำจะบังคับจำนำขายทรัพย์สินที่จำนำได้เอง ก็ไม่มีอะไรห้ามเจ้าหนี้ที่จะไม่ให้ใช้สิทธิทางศาล บางกรณีอาจมีข้อได้เถียง เช่น ลูกหนี้หรือผู้จำนำอาจจะต่อสู้จำเป็นต้องฟ้องเป็นคดี^๙ แต่เจ้าหนี้ไม่จำเป็นต้องฟ้องบังคับจำนำเสมอไป เจ้าหนี้จะฟ้องลูกหนี้บังคับให้ชำระหนี้อย่างเจ้าหนี้สามัญก็ได้^{๑๐} ถ้าหนี้ที่มีของเป็นจำนำนั้น เป็นหนี้กู้ยืมก็ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ หรือถ้าเป็นหนี้ในมูลซื้อขายซึ่งได้ส่งมอบสิ่งของที่ขายให้กู้ยืมแล้วก็ไม่ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ เมื่อเจ้าหนี้ผู้รับจำนำเชื่อว่าฟ้องคดีอย่างเจ้าหนี้สามัญชนะคดีแล้วจะยึดทรัพย์สินของจำเลยขายทอดตลาดชำระหนี้ได้ครบ ก็ฟ้องอย่างเจ้าหนี้สามัญได้^{๑๐}

ศูนย์วิทยุทรัพยากร จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

^๙ เรื่องเดียวกัน, หน้า 165.

^{๑๐} วิทยุ ชีวนิติ, คำบรรยายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะ คำประกัน จำนำ
จำนอง (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์สงผลเทรดดิ้ง, 2527), หน้า 154.

^{๑๐} พจน์ ปุษาปกม , คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย คำประกัน
จำนอง จำนำ สิทธิยึดเหนี่ยวและบุริมสิทธิ หน้า 344.

กล่าวได้ว่าแม้กฎหมายจะให้สิทธิผู้รับจำนำที่จะบังคับจำนำได้เอง เจ้าหนี้จะไม่ใช้สิทธิ เช่นว่านั้น โดยมาใช้สิทธิทางศาลตามปกติก็ย่อมกระทำได้ โดยในการใช้สิทธิทางศาลนี้จะใช้สิทธิอย่างเจ้าหนี้ผู้รับจำนำ หรือใช้สิทธิอย่างเจ้าหนี้สามัญก็ได้ ซึ่งโดยทั่วไปก็คงไม่มีเจ้าหนี้คนใดละสิทธิในฐานะที่เป็นเจ้าหนี้ผู้รับจำนำ อนึ่ง การใช้สิทธิบังคับจำนำทางศาลจะเป็นวิธีการที่ดีกว่าการบังคับจำนำเอง เพราะหากบังคับจำนำเองได้เงินไม่พอชำระหนี้ จะบังคับทรัพย์สินอื่นไม่ได้ ถ้าหากใช้สิทธิบังคับจำนำทางศาล หากขายทรัพย์สินที่จำนำได้เงินไม่พอก็สามารถบังคับชำระหนี้จากทรัพย์สินอื่นของลูกหนี้ได้ทันที

เมื่อขายทอดตลาดทรัพย์สินจำนำเสร็จแล้ว เงินที่เหลือจากหักค่าใช้จ่ายในการขายทอดตลาดแล้วให้นำมาชำระต้นเงินและอุปกรณ์แห่งหนี้ตามมาตรา 748 ป.พ.พ. ให้แก่ผู้รับจำนำก่อน และถ้ายังมีเงินเหลือให้คืนแก่ผู้จำนำ หรือผู้ควรจะได้เงินนั้น (ป.พ.พ.มาตรา 767 วรรคแรก) แต่ถ้าขายทอดตลาดแล้วได้เงินน้อยกว่าหนี้ที่ค้างชำระ ลูกหนี้ก็ยังต้องรับไว้ในส่วนที่ขาดอยู่นั้น (ป.พ.พ.มาตรา 767 วรรคสอง) โดยเรียกได้ในฐานะเป็นเจ้าหนี้สามัญ (คำพิพากษานิติภาที่ 875/2523) ส่วนผู้จำนำถ้าไม่ได้เป็นลูกหนี้ด้วยก็ไม่ต้องรับผิดชอบในส่วนที่ขาดอยู่

กรณีผู้รับจำนำบังคับขายทอดตลาดทรัพย์สินจำนำเอง การขายทอดตลาดสินค้าบางอย่างอาจต้องขออนุญาตจากทางราชการเสียก่อนจึงจะจำหน่ายได้ เช่น การจำหน่ายสุรา ตาม พ.ร.บ.สุรา พ.ศ.2493 มาตรา 17 บัญญัติว่า

"ห้ามมิให้ผู้ใดขายสุราหรือนำสุรารอกแสดงเพื่อขาย เว้นแต่จะได้รับใบอนุญาตจากเจ้าพนักงานสรรพสามิต"

โดยมีข้อยกเว้นไว้เพียงบางกรณี ตามมาตรา 18 ซึ่งบัญญัติว่า

"บทบัญญัติในมาตรา 17 มิให้ใช้บังคับแก่

- (1) การขายสุราทั้งหมดในคราวเดียวภายใต้ความควบคุมของเจ้าพนักงานสรรพสามิต ในกรณีที่ผู้ได้รับอนุญาตตายหรือถูกเพิกถอน
- (2) การขายในการบังคับคดี
- (3) การขายโดยคำสั่งของอธิบดีกรมศุลกากร ตามกฎหมายว่าด้วยศุลกากร"

จากบทบัญญัติทั้งสองมาตราดังกล่าวจะเห็นว่ายกเว้นไว้เฉพาะกรณีการขายในการบังคับคดีเท่านั้น การขายทอดตลาดซึ่งผู้รับจำนำเป็นผู้ขายเองจึงต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานสรรพสามิตเสียก่อน ซึ่งในเรื่องสุรานั้นนอกจากจะต้องได้รับอนุญาตให้ขายแล้ว การขนสุราเพื่อนำมาขายทอดตลาดหรือขนสุราที่ซื้อจากการขายทอดตลาด ไม่ว่าจะเป็นการขายในการบังคับคดีหรือผู้รับจำนำขายเองยังต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานสรรพสามิตอีกด้วย¹¹

ในเรื่องการจำหน่าย ทรัพย์สินที่จำหน่ายอาจมีการโอนกรรมสิทธิ์ หรือขายทอดตลาดโดยติดจำหน่ายอยู่ก็ได้ ถ้าเป็นกรณีทรัพย์สินซึ่งจำหน่ายจากการขายทอดตลาดตามคำสั่งศาล อันเนื่องมาแต่การบังคับจำหน่ายหรือถอนจำหน่ายก็จะได้ทรัพย์สินนั้นไป โดยปลอดจากจำหน่าย (ตาม ป.พ.พ. มาตรา 744 (5))

¹¹ มาตรา 14 พ.ร.บ. สุรา พ.ศ. 2493

"ห้ามมิให้ผู้ใดทำการขนสุราตั้งแต่ลิตรขึ้นไป เว้นแต่จะได้รับใบอนุญาตขนสุราจากเจ้าพนักงานสรรพสามิต หรือกรณีขนสุราที่นำเข้ามาในราชอาณาจักรจากเจ้าพนักงานศุลกากร หรือเป็นสุรานิเทศ์ได้มีกฎกระทรวงยกเว้นให้ทำการขนได้โดยไม่ต้องมีใบอนุญาตขนสุรา

ผู้ได้รับใบอนุญาตต้องนำใบอนุญาตขนสุรากับไปกับสุราที่ขนด้วย"

มาตรา 15 พ.ร.บ. สุรา พ.ศ. 2493

"ผู้ใดทำการขนสุราที่ทำในราชอาณาจักรเกินกว่า 1 ลิตร แต่ไม่ถึง 10 ลิตร เข้าในหรือออกนอกเขตท้องที่ที่กำหนดในกฎกระทรวง ต้องได้รับใบอนุญาตจากเจ้าพนักงานสรรพสามิต ทั้งนี้ให้ใช้บังคับแก่กรณีและผู้โดยสารทำการขนสุราโดยยานพาหนะสาธารณะที่รับส่งคนโดยสารเป็นปกติผ่านเขตท้องที่ที่กำหนดนั้น หรือเป็นสุรานิเทศ์ได้มีกฎกระทรวงยกเว้นให้ทำการขนได้โดยไม่ต้องมีใบอนุญาตขนสุรา

ผู้ได้รับใบอนุญาตต้องนำใบอนุญาตขนสุรากับไปกับสุราที่ขนด้วย"

ส่วนในเรื่องจำหน่ายทรัพย์สิน เรื่องความระงับสิ้นไปแห่งการจำหน่าย ป.พ.พ.มาตรา 769 กำหนดว่า "อันจำหน่ายอรรถระงับสิ้นไป

- (1) เมื่อหนี้ซึ่งจำหน่ายเป็นประกันอยู่นั้นระงับสิ้นไปเพราะเหตุประการอื่นมิใช่เพราะอายุความ หรือ
- (2) เมื่อผู้รับจำหน่ายยอมให้ทรัพย์สินจำหน่ายกลับคืนไปสู่ครอบครองของผู้จำหน่าย"

ซึ่งจะเห็นได้ว่าความระงับสิ้นไปแห่งการจำหน่ายไม่ได้กำหนดไว้เช่นเดียวกับความระงับสิ้นไปแห่งการจำนอง ในเรื่องจำหน่ายมีคำพิพากษาฎีกาที่ 200/2496 ตัดสินไว้ว่าเมื่อบังคับจำหน่ายแล้ว จำหน่ายอรรถระงับสิ้นไป ดังนั้นผู้ซื้อทรัพย์สินจากการขายทอดตลาดบังคับจำหน่าย จึงได้ทรัพย์สินนั้นไปโดยปลอดจำหน่าย ซึ่งมีนักกฎหมายท่านหนึ่งเห็นว่า เหตุที่ไม่มีการกำหนดไว้โดยชัดแจ้งในลักษณะจำหน่ายก็เพราะว่า เมื่อมีการบังคับจำหน่ายโดยการขายทอดตลาด ผู้ซื้อทรัพย์สินได้ก็ย่อมได้กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินนั้น การครอบครองของผู้รับจำหน่ายก็เป็นอันสิ้นสุดลง จำหน่ายจึงระงับไปด้วย¹²

สำหรับสิทธิของผู้ซื้อทรัพย์สินจากการขายทอดตลาดโดยผู้รับจำหน่ายนั้น แม้จะซื้อโดยสุจริต (คือไม่รู้ในขณะซื้อว่าทรัพย์สินที่ขายทอดตลาดนั้นเป็นของผู้อื่น มิใช่ของผู้จำหน่าย) ตาม ป.พ.พ.มาตรา 1332 บัญญัติให้สิทธิไว้แต่เพียงว่า "ไม่จำต้องคืนให้แก่เจ้าของแท้จริง เว้นแต่เจ้าของจะชดใช้ราคาที่ซื้อมา" ทั้งนี้เป็นไปตามหลัก "ผู้รับโอนไม่สิทธิดีกว่าผู้โอน" (Nemo dat quod non habet) เช่น ผู้จำหน่ายเอาทรัพย์สินของผู้อื่นมาจำหน่ายไว้กับผู้รับจำหน่ายโดยไม่มีสิทธิ ต่อมา ก. เป็นผู้ซื้อทรัพย์สินจำหน่ายจากการขายทอดตลาดของผู้รับจำหน่ายไว้โดยสุจริต ก. ก็ต้องคืนทรัพย์สินนั้นให้แก่เจ้าของแท้จริง เมื่อเจ้าของแท้จริงชดใช้ราคาซื้อที่ซื้อมา ซึ่งแตกต่างจากการซื้อจากการขายทอดตลาดตามคำสั่งศาล เพราะตามป.พ.พ.มาตรา 1330 ได้บัญญัติคุ้มครองไว้ว่า สิทธิของบุคคลผู้ซื้อทรัพย์สินโดยสุจริต

¹² ชุมพล จันทราทิพย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะ คำประกันจำนอง จำหน่าย, หน้า 172.

ในการขายทอดตลาดตามคำสั่งศาลนั้นมิเสียไป ถึงแม้ภายหลังจะพิสูจน์ได้ว่าทรัพย์สินนั้นไม่ใช่ของจำเลย หรือลูกหนี้โดยคำพิพากษา เหตุที่กฎหมายให้สิทธิแก่ผู้ซื้อทรัพย์สินโดยสุจริต ในการขายทอดตลาดตามคำสั่งศาล เพราะตามปกติการขายที่ทำได้โดยคำสั่งศาลนั้น ก็เป็นการที่ทำได้ภายหลังที่มีการไต่สวนสิทธิหน้าที่ข้อเท็จจริงทั้งหลายโดยถูกต้องถี่ถ้วนแล้ว นอกจากนี้ในการขายทอดตลาดตามคำสั่งศาลนั้นจะต้องมีการประกาศเปิดเผยตามวิธีการขายทอดตลาดที่กำหนดไว้ในระเบียบกระทรวงยุติธรรมว่าด้วยการบังคับคดีของเจ้าพนักงานบังคับคดี พ.ศ. 2522¹³ ให้โอกาสเจ้าของหรือผู้มีสิทธิเกี่ยวข้องในทรัพย์สินที่ประกาศขายจะมาได้แย้ง คัดค้านว่าทรัพย์สิน ไม่ใช่ของจำเลยในคดีได้ทันการ ถ้าเป็นการขายกันเองจะไม่ได้ได้รับความคุ้มครองตาม ป.พ.พ.มาตรา 1330 เพราะไม่มีการประกาศเปิดเผยพอที่ เจ้าของแท้จริงจะมีโอกาสทราบและมาคัดค้านได้ แม้ว่าเป็นการขายทอดตลาดก็ตาม

1.1.3 การบังคับจำหน่ายสินค้าจะต้องเป็นไปตามบทบัญญัติเรื่องการจำหน่ายทรัพย์สินหลายสิ่ง (มาตรา 768 ป.พ.พ.) หรือไม่

โดยที่การรับจำหน่ายสินค้าโดยปกติย่อมเป็นการรับจำหน่ายทรัพย์สินหลายสิ่งเพราะทรัพย์สินจำนวนมาก ซึ่งในเรื่องทรัพย์สินหลายสิ่งนี้ หลักกฎหมายมีอยู่ว่าในการขายทอดตลาดทรัพย์สินจำนำนั้น ถ้าจำหน่ายทรัพย์สินหลายสิ่งเพื่อประกันหนี้แต่รายหนึ่งรายเดียว ผู้รับจำนำมีสิทธิเลือกเอาทรัพย์สินสิ่งหนึ่งสิ่งใดออกขายก็ได้ แต่จะขายเกินกว่าที่จำเป็นเพื่อใช้เงินตามสิทธิแห่งตนไม่ได้ (ป.พ.พ. มาตรา 768) ถ้าทรัพย์สินจำหน่ายหลายสิ่งนั้นเป็นของบุคคลคนเดียวกันคงไม่มีปัญหา เพราะอาจทำความตกลงกันได้ แต่ถ้าเป็นของบุคคลหลายคน ทุกคนคงไม่ยอมให้ทรัพย์สินของตนถูกขายทอดตลาด แต่อย่างไรก็ดีทุกคนก็ไม่มีสิทธิคัดค้านเจ้าหน้าที่ สิทธิของเจ้าหน้าที่มีจำกัดอยู่ประการเดียว คือจะขายเกินกว่าที่จำเป็นหาได้ไม่ ถ้าขายทรัพย์สินหนึ่งได้เงินพอชำระหนี้แล้วก็ไม่มีมีความจำเป็นต้องขาย

¹³ อรุณรัตน์ นันทิตเสาวภาคย์, "การบังคับจำนองของเจ้าหน้าที่จำนอง" (วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต ภาควิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2530), หน้า 234 - 238.

ทรัพย์สินอีกสิ่งหนึ่ง แต่ถ้ายังได้เงินชำระหนี้ไม่พอก็มีสิทธิที่จะเลือกขายได้ จนกว่าจะได้เงินพอชำระหนี้¹⁴

ในกรณีที่ต้องบังคับจำหน่ายทรัพย์สินหลายสิ่ง จะต้องกระจายภาระแห่งหนี้ไปตามส่วนแห่งราคาทรัพย์สินที่ได้จากการขายทอดตลาดหรือไม่ นักกฎหมายฝ่ายหนึ่ง¹⁵ เห็นว่ากฎหมายในเรื่องการจำหน่ายไม่ได้บัญญัติไว้แต่ก็นำจะนำ ป.พ.พ.มาตรา 734 วรรคสอง ในเรื่องการจำนองอันเป็นกฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่งมาใช้บังคับคือ กระจายภาระแห่งหนี้ไปตามส่วนแห่งราคาทรัพย์สินที่ขายได้ แต่อีกฝ่ายหนึ่ง¹⁶ เห็นว่า การกระจายภาระตาม ป.พ.พ. มาตรา 734 วรรคสองและวรรคสาม จะนำมาใช้บังคับในเรื่องจำหน่ายทรัพย์สินหลายสิ่งไม่ได้ เพราะไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้เช่นนั้น การจำหน่ายจึงไม่ต้องกระจายภาระดังเช่นการจำนอง

¹⁴ ชุมพล จันทราทิพย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะ คำประกันจำนอง จำนำ, หน้า 168.

¹⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 169. และถาวร โพธิ์ทอง, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย ประกัน ด้วยบุคคล และทรัพย์สิน, หน้า 134.

¹⁶ เสนีย์ ปราโมช, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 ว่าด้วย คำประกัน จำนอง จำนำ. แก้ไขเพิ่มเติม ปี พ.ศ. 2512 (ธนบุรี : โรงพิมพ์สุทธินิสารการพิมพ์, 2512), หน้า 179. และพจน์ ปุษปาคม, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย คำประกัน จำนอง จำนำ สิทธิยึดหน่วงและบุริมสิทธิ, หน้า 350. และประเสริฐ ต้นศิริ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย คำประกัน จำนอง จำนำ บุริมสิทธิ สิทธิยึดหน่วง (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2519), หน้า 134.

ผู้เขียนเห็นด้วยกับความเห็นฝ่ายแรก กล่าวคือ หากมีความจำเป็นต้องขายทรัพย์สินจำนำนั้น ทุกสิ่งพร้อมกันทั้งหมด แม้จะไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้โดยตรงให้กระจายภาระแห่งนั้นอย่างไรในเรื่องจำนองก็น่าจะนำบทบัญญัติในเรื่องการจำนอง (มาตรา 734 วรรคสอง ป.พ.พ) มาใช้บังคับในฐานะเป็นบทกฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่งได้ เพราะการให้ภาระตกแก่ทรัพย์สินจำนำเพียงบางสิ่ง ย่อมไม่เป็นธรรมแก่เจ้าของทรัพย์สินจำนำสิ่งนั้น เพราะผู้จำนำทุกคนต่างคนต่างตกลงจำนำทรัพย์สินของตนเป็นประกันการชำระหนี้ เมื่อมีภาระชั้นนี้ควรกระจายไปตามส่วนราคาแห่งทรัพย์สินจำนำทุก ๆ สิ่ง

นอกจากนี้ผู้จำนำจะบังคับให้ขายสิ่งใดก่อนหลัง โดยที่มีได้ตกลงไว้ ดั่งนั้นก็ไม่ได้เช่นกัน เพราะเป็นอำนาจของผู้รับจำนำที่จะเห็นว่าควรขายทรัพย์สินอะไร แต่ก็อยู่ในขอบเขตของข้อแรกว่าจะขายเกินจำเป็นไม่ได้¹⁷ ดั่งนั้นหากผู้จำนำและผู้รับจำนำตกลงระบุลำดับกันไว้ จะทำได้หรือไม่ มีนักกฎหมายท่านหนึ่ง¹⁸ เห็นว่า กฎหมายก็ได้บัญญัติถึงเรื่องนี้ หากคู่สัญญาได้ตกลงระบุลำดับไว้ ย่อมใช้บทบัญญัติเรื่องจำนอง (คือ ป.พ.พ.มาตรา 710) อันเป็นกฎหมายใกล้เคียงบังคับได้ ไม่มีอะไรห้าม สำหรับผู้เขียนเองเห็นว่าการใดที่ไม่เป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน คู่สัญญาน่าจะตกลงกันได้ ทั้งนี้ตามหลักความดีความชอบแห่งการจดทะเบียนซึ่งเป็นหลักทั่วไป อาจไม่ถึงขนาดกันต้องเทียบเคียงเอากฎหมายในเรื่องจำนองมาใช้ดังความเห็นของนักกฎหมายดังกล่าวข้างต้น

1.2 การบังคับจำนำประทวนสินค้า/ใบรับของคลังสินค้า (ป.พ.พ.มาตรา 790)

ในการบังคับจำนำทรัพย์สินทั่ว ๆ ไปที่ไม่ได้เก็บไว้ในคลังสินค้านั้น ผู้รับจำนำจะต้องดำเนินการบังคับจำนำตามที่กำหนดไว้ในป.พ.พ.มาตรา 764 - 766 โดยมีสิทธิที่จะขายทอด

¹⁷ พจน์ ปุษปาคม, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วย คำประกันจำนอง จำนำ สิทธิยึดหน่วง และบูรณสิทธิ, หน้า 350.

¹⁸ ชุ่มพล จันทราทิพย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะ คำประกันจำนอง จำนำ, หน้า 169.

ตลาดทรัพย์สินจำนำเอง หรือจะใช้สิทธิทางศาลเพื่อให้มีการขายทอดตลาดตามคำสั่งศาลก็ได้มีปัญหาว่ากรณีรับจำนำสินค้าในคลังสินค้า การบังคับจำนำสินค้านั้นนอกจากจะต้องทำตามขั้นตอนและวิธีการที่กำหนดไว้ในกฎหมายเรื่องเก็บของในคลังสินค้า (ป.พ.พ.มาตรา 790 - 791) จะต้องทำตามหลักเกณฑ์ในเรื่องการบังคับจำนำโดยทั่วไป คือมาตรา 764 - 766 ด้วยหรือไม่ ในเรื่องนี้ผู้เชี่ยวชาญมีความเห็นว่าจริงอยู่การจำนำของในคลังสินค้านั้นมีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นพิเศษแล้ว หากอาจนำบัญญัติทั่วไปในเรื่องจำนำทรัพย์สินธรรมดามาใช้บังคับแก่การบังคับจำนำของในคลังสินค้าได้ไม่ เช่น การบังคับจำนำของในคลังสินค้า ผู้รับจำนำไม่ต้องมีหนังสือบอกกล่าวให้ลูกหนี้ชำระหนี้ก่อนตามมาตรา 764 ป.พ.พ. เพราะมาตรา 790 ป.พ.พ. ได้กำหนดให้ผู้รับจำนำ (ผู้ทรงประทวนสินค้า) ยื่นคำคัดค้านแล้ว และเมื่อครบกำหนดเวลา 8 วันนับแต่วันที่ผู้รับจำนำยื่นคำคัดค้านแล้ว นายคลังสินค้าก็สามารถขายทอดตลาดสินค้านั้นได้ แต่ในกรณีการบอกกล่าวแก่ผู้ฝาก (ผู้จำนำ) ตามมาตรา 791 ป.พ.พ. หากไม่สามารถบอกกล่าวก่อนขายทอดตลาดได้น่าจะนำมาตรา 765 ป.พ.พ. ในเรื่องการจำนำทรัพย์สินธรรมดามาใช้ ในฐานะที่เป็นบทกฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่งคือจะเอาทรัพย์สินจำนำออกขายทอดตลาดได้ต่อเมื่อหนี้ค้างชำระล่วงเวลามาแล้วเดือนหนึ่ง เพราะไม่มีกฎหมายบัญญัติในเรื่องนี้ไว้โดยเฉพาะ ผู้รับจำนำจะอ้างว่ามาตรา 790 ป.พ.พ. ให้อำนาจที่จะขายทอดตลาดทรัพย์สินเมื่อพ้นกำหนดเวลา 8 วันนับแต่วันคัดค้านมาใช้ในกรณีนี้ไม่ได้ เพราะแม้ผู้รับจำนำจะได้ทำคำคัดค้านตามมาตรา 790 ป.พ.พ. แล้ว กฎหมายก็ยังกำหนดให้ผู้รับจำนำ (ผู้ทรงประทวนสินค้า) ต้องมีจดหมายบอกกล่าวไปยังผู้จำนำ (ผู้ฝาก) ให้ทราบถึงเวลาและสถานที่ที่จะขายทอดตลาดอีกครั้งหนึ่ง

ในระหว่างการจำนำสินค้าในคลังสินค้านั้น ผู้ฝากหรือผู้จำนำรวมทั้งผู้ทรงใบรับของคลังสินค้า ซึ่งได้รับโอนกรรมสิทธิ์ในสินค้าจากผู้ฝาก หากประสงค์จะรับเอาสินค้าต้องเวนคืนทั้งใบรับของคลังสินค้าและประทวนสินค้าให้แก่ฝ่ายคลังสินค้าแล้ว จึงจะรับเอาสินค้าไปจากคลังสินค้าได้ (ป.พ.พ.มาตรา 789 วรรคแรก) อย่างไรก็ตาม กฎหมายในเรื่องเก็บของในคลังสินค้านั้นมีบทบัญญัติเป็นลักษณะพิเศษว่า ผู้ทรงใบรับของคลังสินค้าจะไม่ไปไถ่ถอนจำนำกับผู้รับจำนำหรือผู้ทรงประทวนสินค้าโดยตรงก็ได้ โดยสามารถให้นายคลังสินค้าคืนสินค้าให้แก่ตน โดยเวนคืนแต่ใบรับของคลังสินค้าอย่างเดียวได้¹⁹ ตามวิธีการที่กำหนดไว้ในป.พ.พ. มาตรา 789 คือต้องวาง

¹⁹ มาโนช สุกชีวาทณฺฑลฺลิตฺติ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย ยืมฝากทรัพย์สิน เก็บของในคลังสินค้า ประเด็นระบอบยอมความ การพินัยและขั้นตอน. (กรุงเทพมหานคร : ห้างหุ้นส่วนจำกัด คุณนิพนธ์อักษรก่อ, 2526), หน้า 194.

เงินเต็มตามจำนวนหนี้ รวมทั้งดอกเบี้ยจนถึงวันกำหนดชำระหนี้ไว้กับนายคลังสินค้า เพื่อนายคลังสินค้าจะได้ชำระหนี้จำนำแก่ผู้ทรงประทวนสินค้า (ผู้รับจำนำ) แทนผู้ทรงใบรับของคลังสินค้า เมื่อผู้ทรงประทวนสินค้าได้นำประทวนสินค้ามาเวนคืนให้แก่นายคลังสินค้า (ป.พ.พ มาตรา 789 วรรคสาม)

อนึ่ง มีข้อน่าสังเกตว่า ตามมาตรา 789 ป.พ.พ.นี้ กำหนดให้ผู้รับของคลังสินค้าวางเงินเต็มจำนวนหนี้กับทั้งดอกเบี้ยจนถึงวันถึงกำหนดชำระหนี้ มีปัญหาผู้รับจำนำ (ผู้ทรงประทวนสินค้า) จะขอเวนคืนประทวนสินค้า และขอรับเงินที่ผู้ทรงใบรับของคลังสินค้าวางไว้ นั้นไปชำระหนี้ก่อนถึงกำหนดชำระได้หรือไม่ ข้อนี้ผู้เขียนเห็นว่าผู้รับจำนำจะทำได้เช่นนั้นไม่ได้ เพราะเมื่อหนี้ของตนยังไม่ถึงกำหนดชำระ ก็ยังไม่มีสิทธิบังคับชำระหนี้ นอกจากหลักประกันอื่นได้ให้ไว้เป็นประกันการชำระหนี้ ซึ่งเทียบได้กับการมีการจำนำสิทธิเป็นประกันการชำระหนี้ ซึ่งตามมาตรา 754 ป.พ.พ. กำหนดว่า ถ้าสิทธิซึ่งจำนำถึงกำหนดชำระก่อนหนี้ซึ่งประกันไว้ ทรัพย์สินอันเป็นวัตถุแห่งสิทธิก็กลายเป็นของจำนำ แทนสิทธิซึ่งจำนำต่อไป ทั้งนี้เพราะกรณีเจ้าของสินค้าที่จำนำมิใช่ตัวลูกหนี้เอง หากลูกหนี้ชำระหนี้ ผู้จำนำก็มีสิทธิขอรับเงินจำนวนที่วางไว้เป็นประกันแทนสินค้านั้นคืนไปได้ และหากเป็นกรณีลูกหนี้จำนำเองย่อมมิใช่วิธีชำระหนี้และไถ่ถอนจำนำตามธรรมดา หากจำต้องนำเงินมาวางให้ยุ่งยากไม่

สำหรับในกรณีที่มีการสลักหลังจำนำ ประทวนสินค้า และสลักหลังจำนำใบรับของคลังสินค้า อีกชั้นหนึ่ง (ป.พ.พ มาตรา 785) ด้วยแล้ว ผู้ฝากหรือผู้จำนำ ถ้าต้องการรับเอาสินค้าไปจากนายคลังสินค้า ก็ต้องวางเงินเต็มจำนวนหนี้ลงไว้ในประทวนสินค้า และใบรับของคลังสินค้าพร้อมทั้งดอกเบี้ยจนถึงวันกำหนดชำระหนี้ด้วย

มีปัญหาน่าพิจารณาต่อไปว่า สำหรับผู้ทรงใบรับของคลังสินค้าในฐานะผู้รับจำนำอีกชั้นหนึ่ง (ป.พ.พ.มาตรา 785) นั้นจะใช้สิทธิของตนในฐานะผู้รับจำนำได้แค่ไหนเพียงไร จะใช้สิทธิบังคับจำนำก่อนผู้ทรงประทวนสินค้าตามป.พ.พ.มาตรา 790 ได้หรือไม่ ผู้เขียนเห็นว่า เนื่องจากผู้ทรงใบรับของคลังสินค้า ถือว่าเป็นผู้รับจำนำคนหลังตามป.พ.พ.มาตรา 792 ซึ่งมีสิทธิได้รับชำระหนี้ในเงินที่เหลือจากการชำระหนี้แก่ผู้ทรงประทวนสินค้า คือผู้รับจำนำคนแรกแล้ว²⁰ ผู้ทรงใบรับของคลังสินค้าดังกล่าวจะใช้สิทธิบังคับจำนำก่อนผู้ทรงประทวนสินค้าไม่ได้ คงได้แต่รอให้ผู้ทรงประทวนสินค้าใช้สิทธิ ตาม ป.พ.พ.มาตรา 790 บังคับชำระหนี้ไปก่อนแล้วรอรับชำระหนี้จากเงินส่วนที่เหลือตามป.พ.พ. มาตรา 792 วรรคสอง ซึ่งก็อาจจะทำให้ผู้ทรงใบรับของคลังสินค้า

²⁰ สุบัน พูลพัฒน์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยยืม ฝากทรัพย์สิน เก็บของในคลังสินค้า ประนีประนอมยอมความ การพนันและขันต่อ. พิมพ์ครั้งที่ 3. (กรุงเทพฯ มหานคร : โรงพิมพ์เลียงเชียงจงเจริญ), หน้า 122.

เสียหายได้ เพราะอาจได้เงินไม่พอชำระหนี้หรือไม่ได้รับชำระหนี้เลย ในกรณีเงินที่ได้จากการขายสินค้าไม่พอ อย่างไรก็ตามผู้เขียนเห็นว่ากรณีที่ผู้ทรงใบรับของคลังสินค้าตกลงรับจำหน่ายสินค้าในฐานะเป็นผู้รับจำหน่ายคนหลังก็ย่อมทราบสิทธิของตนที่มีอยู่ตามกฎหมายอยู่แล้ว เท่ากับว่าต้องทราบถึงความเสียหายที่ตนเองอาจจะได้รับความเสียหายจากการได้รับชำระหนี้จากทรัพย์สินจำหน่ายไม่พอหรือไม่รับชำระเลยอยู่แล้ว

สำหรับปัญหาว่าผู้ทรงใบรับของคลังสินค้า ในฐานะผู้รับจำหน่ายคนหลังหรือผู้รับโอนสิทธิจำหน่ายคนสุดท้าย จะมีสิทธิในการบังคับจำหน่ายโดยการขายทอดตลาดบ้างหรือไม่ ปัญหานี้ทฤษฎีนิติศาสตร์มีความเห็นแตกต่างกันเป็น 2 ฝ่าย คือ

ฝ่ายแรก²¹ เห็นว่า ผู้ทรงใบรับของคลังสินค้าดังกล่าว ไม่มีสิทธิบังคับจำหน่ายโดยการขายทอดตลาดได้ เพราะมาตรา 782 ป.พ.พ. ได้บัญญัติไว้ในทำนองที่ว่า เมื่อผู้ฝากจำหน่ายสินค้าและส่งมอบประทวนสินค้าแก่ผู้รับสลักหลังแล้ว ผู้รับสลักหลัง (ซึ่งหมายถึงผู้ทรงประทวนสินค้า) ต้องมีเจตนาบอกกล่าวแก่นายคลังสินค้า ประกอบกับมาตรา 790 ป.พ.พ. ได้บัญญัติไว้ว่า ผู้ทรงประทวนสินค้ามีสิทธิร้องขอให้นายคลังสินค้าขายทอดตลาดสินค้าได้ เมื่อได้ยื่นคำคัดค้านตามระเบียบแล้ว

ฝ่ายที่สอง²² เห็นว่า ถ้าผู้ทรงสินค้าได้รับชำระหนี้เสร็จสิ้นแล้ว ผู้ทรงใบรับของคลังสินค้าก็ย่อมมีสิทธิบังคับจำหน่ายได้ เพราะเมื่อผู้ทรงใบรับของมีสิทธิในฐานะผู้รับจำหน่ายเช่นเดียวกับผู้ทรงประทวนสินค้าก็ย่อมมีสิทธิบังคับจำหน่ายเช่นเดียวกับผู้ทรงประทวนสินค้า

²¹นิคม ทั้งสุวรรณ, "คำอธิบายกฎหมายวิชาเอกเทศสัญญา 3 เฉพาะบัญชีเดินสะพัด การพินและชั้นต่อ เก็บของในคลังสินค้า", กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2528, หน้า 289. (อัดสำเนา)

²²สัมภาษณ์ ธนวัฒน์ เนติโพธิ์, หัวหน้าส่วนคดี 1 ฝ่ายกฎหมาย ธนาคารไทยพาณิชย์ จำกัด, 18 มีนาคม 2531.

ผู้เขียนเองเห็นด้วยกับความเห็นฝ่ายที่สอง เพราะสิทธิของผู้ทรงใบรับของคลังสินค้าเสมือนเป็นผู้รับจำนำอันดับสอง ในขณะที่ผู้ทรงใบประทวนสินค้าเป็นผู้รับจำนำอันดับแรก เมื่อสิทธิของผู้รับจำนำอันดับแรกสิ้นสุดลง สิทธิของผู้รับจำนำอันดับสองก็กลายเป็นสิทธิรับจำนำอันดับแรก ในอันที่จะบังคับจำนำกับทรัพย์สินที่จำนำได้ เทียบได้กับการที่จำนองโดยระบุลำดับตามมาตรา 710 ป.พ.พ. ผู้ทรงใบรับของคลังสินค้าหาจำต้องอาศัยการบังคับจำนำของผู้ทรงประทวนสินค้าแต่ฝ่ายเดียวไม่ มาตรา 792 ป.พ.พ. เพียงกำหนดสิทธิระหว่างผู้รับจำนำคนแรก (ผู้ทรงประทวนสินค้า) กับผู้รับจำนำคนหลัง (ผู้ทรงใบรับของคลังสินค้า) เท่านั้น หาใช่เป็นการตัดสิทธิผู้ทรงใบรับของคลังสินค้าที่จะใช้สิทธิบังคับจำนำแต่อย่างใดไม่ เพียงแต่ว่าสิทธิการบังคับจำนำของผู้ทรงใบรับของคลังสินดียังไม่อาจใช้ได้หากยังมีจำนำอันดับแรก (จำนำประทวนสินค้า) อยู่

เมื่อหนังสือสินค้าจำนำเป็นประกันถึงกำหนดชำระแล้ว แต่ผู้ฝากหรือผู้จำนำไม่ชำระหนี้ ป.พ.พ. มาตรา 790 ถึง 794 ได้วางระเบียบการบังคับจำนำไว้เพื่อชำระหนี้เป็นกรณีพิเศษ แต่อย่างไรก็ตาม หากผู้ฝากคือผู้จำนำสินค้าเป็นประกันยังไม่สามารถชำระหนี้คือไม่ถอนจำนำได้ ผู้จำนำหรือผู้ฝากนั้นก็อาจขอต่อระยะเวลาการจำนำสินค้าเป็นราย ๆ มีกำหนดต่อไปได้อีก เมื่อผู้รับสลักหลังหรือผู้รับจำนำตกลงให้ต่อระยะเวลาการจำนำสินค้าเป็นระยะประกันออกไป การจำนำนั้นก็ยังคงมีผลต่อไปตามระยะเวลานั้น (ฎีกาที่ 575/2507)²³ (คำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าวเป็นเรื่องเกี่ยวกับตัวเงิน ไม่มีประเด็นเกี่ยวกับการจำนำสินค้าโดยตรง แต่ตามข้อเท็จจริงคู่สัญญาตกลงให้มีการต่อระยะเวลาการจำนำเป็นระยะ ๆ เมื่อถึงกำหนดชำระหนี้ และได้ต่ออายุโดยออกประทวนสินค้าให้ใหม่เป็นราย ๆ²⁴)

²³ สุปิ่น พูลพัฒน์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย ยืม ฝากทรัพย์สิน เก็บของในคลังสินค้า ประนีประนอมยอมความ การพันและขันต่อ, หน้า 119 - 120.

²⁴ "คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 575/2507," คำพิพากษาศาลฎีกาประจำพุทธศักราช 2507 ตอน 3 (พระนคร : เนติบัณฑิตยสภา, 2508), หน้า 1100 - 1118.

แต่ถ้าผู้ทรงประทวนสินค้าซึ่งเป็นผู้รับจำนำ หรือผู้รับสลักหลังโอนประทวนสินค้าคนสุดท้าย ไม่ตกลงให้ต่อระยะเวลาการจำนำออกไปอีก และต้องการบังคับจำนำผู้ทรงประทวนสินค้าจะต้อง ยื่นคำคัดค้าน ตามระเบียบก่อน (ป.พ.พ.มาตรา 790)²⁵

การยื่นคำคัดค้านที่ต้องทำตามแบบการคัดค้านที่กำหนดไว้ในป.พ.พ.มาตรา 961 และ 962 ลักษณะตัวเงิน (มาตรา 795 ป.พ.พ.ลักษณะเก็บของในคลังสินค้าให้นำบทบัญญัติดังกล่าวมาใช้บังคับ โดยอนุโลม) กล่าวคือ ผู้ทรงประทวนสินค้าจะต้องไปร้องขอให้นายอำเภอ (หัวหน้าเขต) หรือผู้แทนของนายอำเภอ (หัวหน้าเขต) หรือทนายความผู้ได้รับอนุญาตเพื่อการจัดทำคำคัดค้าน เป็นผู้ทำ ให้ โดยให้บุคคลดังกล่าวนำประทวนสินค้าไปทวงถามให้ผู้ฝากหรือผู้จำนำชำระหนี้จำนำ ก่อน เมื่อผู้จำนำไม่ชำระหนี้ก็จะทำคำคัดค้านขึ้นไว้เป็นหลักฐาน โดยมีข้อความตามที่กำหนดไว้ใน ป.พ.พ.มาตรา 962 แล้วมอบให้ผู้ทรงประทวนสินค้าไป เสร็จแล้วก็บอกกล่าวคำคัดค้านนั้นไปยังผู้ จำนำ ก็เป็นอันเสร็จระเบียบพิธีการทำคำคัดค้าน ผู้ทรงประทวนสินค้าก็มีสิทธิขอให้นายคลังสินค้า ขยายทอดตลาดสินค้าที่จำนำเป็นประกันนั้นได้ (ป.พ.พ.มาตรา 790) ซึ่งควรนำไปคำคัดค้านที่ ผู้ทำคำคัดค้านได้ส่งมอบให้ตน (ตาม ป.พ.พ. มาตรา 962 วรรคสอง) แสดงแก่นายคลังสินค้า ด้วย²⁶

แต่อย่างไรก็ตามผู้ทรงประทวนสินค้าอาจไม่ต้องทำคำคัดค้านก็ได้ ถ้าหากมีการลงชื่อกำหนดว่า "ไม่จำเป็นต้องมีคำคัดค้าน" หรือ "ไม่มีคัดค้าน" ตามนัย ป.พ.พ. มาตรา 964²⁷

²⁵ สุปิน พูลพัฒน์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยยืม ฝากทรัพย์ เก็บของในคลังสินค้า ประณีประนอมยอมความ การพันและชั้นต่อ, หน้า 121.

²⁶ นิคม ทั้งสุวรรณ, "คำอธิบายกฎหมายวิชาเอกเทศสัญญา 3 เฉพาะบัญชีเดินสะพัด การพันและชั้นต่อ เก็บของในคลังสินค้า", หน้า 291.

²⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้าเดียวกัน.

1.2.1 นายคลังสินค้าเป็นผู้ดำเนินการขายทอดตลาด

ในการบังคับจำหน่ายทรัพย์สินที่จำนำทั่ว ๆ ไปนั้น ผู้รับจำนำมีสิทธินำทรัพย์สินซึ่งจำหน่ายออกขายทอดตลาดได้เอง (ป.พ.พ.มาตรา 764) แต่การบังคับจำหน่ายสินค้าที่เก็บไว้ในคลังสินค้า ต้องให้นายคลังสินค้าขายทอดตลาดให้ ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า เหตุที่กฎหมายให้นายคลังสินค้าเป็นผู้ขายทอดตลาด เพราะเป็นผู้เก็บรักษาคลังสินค้านั้นอยู่ การดำเนินการขายทอดตลาด ย่อมเป็นการสะดวกกว่าบุคคลอื่น และเมื่อขายแล้วก็สามารถหักเอาเงินที่ขายได้ชำระหนี้ค่ารับฝากได้ทันที นอกจากนี้ในประการสำคัญ นายคลังสินค้าถือว่าเป็นคนกลาง การกำหนดให้นายคลังสินค้าเป็นผู้ทำการขายทอดตลาดย่อมเป็นการคุ้มครองคู่สัญญาทุกฝ่ายไปในตัว

ในการขายทอดตลาดนี้ห้ามมิให้นายคลังสินค้าในฐานะผู้ทอดตลาดขายทอดตลาดก่อนแปดวัน นับแต่วันที่ทำการตัดค้ำ (เสรีจ) ²⁸ (ป.พ.พ. มาตรา 790) และก็ควรจะขายภายในหนึ่งเดือนนับแต่วันที่ทำการตัดค้ำด้วย มิฉะนั้นผู้ทรงประทวนสินค้าไม่อาจไล่เบี้ยเอาจำนวนเงินที่ค้างชำระแก่ผู้สลักหลังคนก่อน ๆ ทั้งหมด หรือแต่คนใดคนหนึ่งก็ได้ (มาตรา 794 ป.พ.พ.) ²⁹ (ขอให้ดูเรื่องการบังคับจำหน่ายประทวนสินค้า/ใบรับของคลังสินค้า ในหัวข้อที่ 1.2 ประกอบ)

ก่อนการขายทอดตลาด ผู้ทรงประทวนสินค้านั้นมีหน้าที่ต้องแจ้งจดหมายบอกกล่าวให้ผู้ฝากทราบเวลาและสถานที่ที่ขายทอดตลาดด้วย นอกจากนี้สมควรจะส่งจดหมายบอกกล่าวไปยังผู้รับสลักหลังใบรับของคลังสินค้าในฐานะเจ้าของกรรมสิทธิ์อีกด้วย ³⁰

²⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้าเดียวกัน.

²⁹ มาโนช สุทธิวาทณฤณี, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย ยืม ฝากทรัพย์สิน เก็บของในคลังสินค้า ประนีประนอมยอมความ การพินัยและชั้นต่อ, หน้า 195.

³⁰ นิคม ทั้งสุวรรณ, คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีอาเอกเทศสัญญา 3 เฉพาะบัญชีเดินสะพัด การพินัยและชั้นต่อ เก็บของในคลังสินค้า, หน้า 292.

ขั้นตอนและวิธีการในการขายทอดตลาดของนายคลังสินค้านั้น ป.พ.พ. ลักษณะเก็บของในคลังสินค้ามิได้กำหนดไว้ นอกจากนี้หลักเกณฑ์เกี่ยวกับคลังสินค้าที่ใช้อยู่ในปัจจุบันนี้ คือ เงื่อนไขควบคุมกิจการคลังสินค้า พ.ศ. 2526³¹ ซึ่งเป็นประกาศของกระทรวงพาณิชย์นั้น ก็ได้ระบุไว้ว่าการขายทอดตลาดของนายคลังสินค้าคงต้องนำบทบัญญัติใน ป.พ.พ. เรื่องขายทอดตลาด มาตรา 509 - 517 มาใช้เช่นเดียวกับการขายทอดตลาดทรัพย์สินซึ่งจำนำที่ผู้รับจำนำดำเนินการเอง

ในเรื่องขายทอดตลาดนี้มีคำที่น่าสนใจอยู่ 2 คำคือ "ผู้ขาย" และ "ผู้ทอดตลาด" "ผู้ขาย" อาจเป็นเจ้าของทรัพย์สินหรือผู้มีอำนาจในการขายทรัพย์สินนั้นได้ "ผู้ทอดตลาด" เป็นคนกลางที่จัดการขายทอดตลาด โดยนำเอาทรัพย์สินนั้นออกเสนอขาย³² หน้าที่ระหว่างผู้ทอดตลาดกับเจ้าของ/ผู้ขายต้องบังคับกฎหมายเรื่องตัวการตัวแทน³³ ผู้ทอดตลาดมีหน้าที่ปฏิบัติตามคำสั่งของผู้ขาย (ตัวการ)³⁴ มีปัญหาว่าในการขายทอดตลาดทรัพย์สินจำนำซึ่งเป็นของในคลังสินค้านี้ ใครอยู่ในฐานะผู้ขายใครอยู่ในฐานะผู้ทอดตลาด ผู้เขียนเองมีความเห็นว่านายคลังสินค้าอยู่ในฐานะผู้ทอดตลาดโดยผู้รับจำนำเป็นผู้ขายทรัพย์สิน

³¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 296 - 303.

³² ปรีชา สุมาวงศ์, คำบรรยายลักษณะวิชากฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย ชื่อขาย แลกเปลี่ยน ให้. พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร : กรุงเทพมหานครพิมพ์, 2528), หน้า 381.

³³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 392.

³⁴ ประพนธ์ ศำตะมาน และ ไพจิตร บุญพันธุ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะชื่อขาย. พิมพ์ครั้งที่ 7 (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์แสงสุทธิการพิมพ์), หน้า 217.

1.2.2 สิทธิพิเศษของนายคลังสินค้าที่มีเหนือสิทธิจำนำ (ป.พ.พ.มาตรา 792)

ตามป.พ.พ. มาตรา 767 เมื่อบังคับจำนำทรัพย์สินซึ่งจำนำโดยทั่ว ๆ ไปนั้น ได้เงินจำนวนสุทธิเท่าใด ผู้รับจำนำมีสิทธินำไปจัดสรรชำระหนี้และอุปการณีก่อน และถ้ายังมีเงินเหลืออยู่อีกก็ต้องส่งคืนผู้จำนำ แต่การบังคับจำนำสินค้าที่เก็บในคลังสินค้านั้น มาตรา 792 ป.พ.พ. ได้ให้สิทธิเป็นพิเศษแก่นายคลังสินค้าที่จะได้รับการชำระหนี้ก่อน ผู้รับจำนำ (ผู้ทรงประทวนสินค้า) โดยให้นายคลังสินค้าหักเงินที่ค้างชำระแก่ตนเนื่องด้วยการเก็บรักษาสินค้านั้นจากจำนวนเงินสุทธิที่ขายทอดตลาดได้ก่อน ส่วนที่เหลือก็ให้ชำระแก่ผู้ทรงประทวนสินค้า (ผู้รับจำนำคนแรก) ตามจำนวนหนี้ที่ค้างอยู่กับผู้ทรงประทวนสินค้า เมื่อผู้ทรงประทวนสินค้ามา เวนคืนและถ้ายังมีเงินเหลืออยู่อีกจึงให้ชำระแก่ผู้รับจำนำคนหลัง (ผู้รับสลักหลังใบรับของคลังสินค้า หรือผู้รับโอนสิทธิจำนำคนสุดท้าย) เมื่อผู้รับจำนำคนหลัง เวนคืนใบรับของคลังสินค้าให้ แต่ถ้าไม่มีผู้รับจำนำคนหลัง หรือมีแต่ได้รับชำระหนี้ไปแล้ว นายคลังสินค้าต้องจ่ายเงินที่เหลือนั้นให้แก่ผู้ทรงใบรับของคลังสินค้า ซึ่งอาจเป็นผู้ฝากซึ่งเป็นเจ้าของสินค้า หรือผู้รับโอนกรรมสิทธิ์สินค้า หรือผู้รับสลักหลังโอนสินค้าที่ฝาก ในกรณีที่มีการสลักหลังโอนกรรมสิทธิ์ (ป.พ.พ.มาตรา 792)

ในกรณีที่นายคลังสินค้าได้หักเงินที่ค้างชำระแก่ตน เนื่องด้วยการเก็บรักษาสินค้าเรียบร้อยแล้ว ปรากฏว่าเงินสุทธิที่ขายทอดตลาด ส่วนที่เหลือไม่พอชำระหนี้แก่ผู้ทรงประทวนสินค้า นายคลังสินค้าก็ต้องชำระเงินส่วนที่เหลืออยู่นั้น ให้ผู้ทรงประทวนสินค้าและจัดแจ้งจำนวนเงินที่ได้ชำระแล้วลงไว้ในประทวนสินค้า แล้วจัดลงไว้ในสมุดบัญชีของนายคลังสินค้าด้วยพร้อมกับ เวนคืนประทวนสินค้าแก่ผู้ทรงประทวนสินค้าด้วย (ป.พ.พ. มาตรา 793) เพื่อเป็นหลักฐานว่ายังมีหนี้ค้างชำระอยู่กับผู้ทรงประทวนสินค้าอีก และเป็นภาระให้สิทธิแก่ผู้ทรงประทวนสินค้าที่จะใช้สิทธิไต่เบียดต่อไป

สำหรับค่าใช้จ่ายในการขายทอดตลาดของนายคลังสินค้านั้น กฎหมายมิได้บัญญัติไว้โดยชัดแจ้ง ว่าผู้ใดเป็นผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่ายดังกล่าว และจะเรียกเอาได้อย่างไร ผู้เขียนเห็นว่าน่าจะถือว่าเป็นค่าใช้จ่ายในการบังคับชำระหนี้ซึ่งสามารถบังคับจากตัวผู้จำนำได้ ซึ่งสำหรับภาระการบังคับจำนำของในคลังสินค้านี้ เมื่อขายทอดตลาดได้เงินแล้วนายคลังสินค้าซึ่งเป็นผู้ขายทอดตลาดน่าจะหักค่าใช้จ่ายจำนวนดังกล่าวจากเงินค่าสินค้าที่ขายได้ก่อนการหักชำระหนี้ค่าเก็บรักษาสินค้านั้น

และการหักชำระหนี้ที่จำเป็นเป็นประกันตามมาตรา 792 ป.พ.พ. เช่นเดียวกับกรณีเจ้าพนักงาน บังคับคดียึดทรัพย์สินของลูกหนี้ขายทอดตลาดซึ่งเจ้าพนักงานบังคับคดีสามารถหักเอาค่าใช้จ่ายในการ บังคับคดีได้ก่อนหักชำระค่าฤชาธรรมเนียม และหนี้ของเจ้าหนี้ทั้งหลาย (มาตรา 322 ป.วิ.พ.)

1.2.3 สิทธิไต่เบี่ยของผู้ทรงประทวนสินค้า (ป.พ.พ. มาตรา 794)

เนื่องจากการที่ผู้ทรงประทวนสินค้าได้รับชำระหนี้ไม่ครบจำนวนดังกล่าวมาแล้ว ป.พ.พ. มาตรา 794 เปิดโอกาสให้ผู้ทรงประทวนสินค้ามีสิทธิไต่เบี่ยเอาจำนวนเงินที่ยังค้างชำระนั้นจากผู้ สลักหลังคนก่อน ๆ ทั้งหมด หรือแต่คนใดคนหนึ่งก็ได้

การใช้สิทธิไต่เบี่ยตามมาตรา 794 ป.พ.พ. สืบเนื่องมาจากมาตรา 321 วรรค 3 ป.พ.พ. ที่ว่า "ถ้าชำระหนี้ด้วยออก - ด้วยโอน - หรือด้วยสลักตัวเงิน หรือประทวนสินค้า ท่านว่าหนี้นั้นจะระงับสิ้นไปต่อเมื่อตัวเงินหรือประทวนสินค้านั้นได้ใช้เงินแล้ว"³⁵ อย่างไรก็ตามผู้ ทรงประทวนสินค้าจะใช้สิทธิไต่เบี่ยได้ ก็ต่อเมื่อได้มีการขายทอดตลาดภายในเดือนหนึ่งนับตั้งแต่วัน คัดค้าน และจะต้องฟ้องไต่เบี่ยภายในเวลา 1 ปี นับแต่วันที่ขายทอดตลาด (ป.พ.พ. มาตรา 794)

ในกรณีที่ผู้สลักหลังจำหน่ายประทวนสินค้าหลายคน ถ้าหากผู้สลักหลังคนใดได้ถูกไต่เบี่ย และชำระเงินให้แก่ผู้ทรงประทวนสินค้าไปแล้ว ย่อมมีสิทธิเรียกให้ผู้ทรงประทวนสินค้าส่งมอบประทวน สินค้าให้แก่ตน³⁶ และมีสิทธิไต่เบี่ยเอาจากผู้สลักหลังจำหน่ายประทวนสินค้าคนก่อนหน้าตนต่อไปอีก ได้ เพราะ ป.พ.พ. มาตรา 795 ซึ่งกำหนดให้นำกฎหมายเกี่ยวกับตัวเงินมาใช้กับกรณีประทวนสินค้า ดังนั้น ผู้สลักหลังจำหน่ายที่ได้ใช้เงินให้แก่ผู้ทรงประทวนสินค้าย่อมมีสิทธิไต่เบี่ยเอากับผู้สลักหลังจำหน่าย

³⁵ นิคม ทั้งสุวรรณ, "คำอธิบายกฎหมายวิชาเอกเทศสัญญา 3 เฉพาะ บัญชีเดินสะพัด การพนันและขันต่อ เก็บของในคลังสินค้า", หน้า 293.

³⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้าเดียวกัน.

คนก่อน ๆ ได้ ตามป.พ.พ. มาตรา 967 วรรค 3 โดยต้องไล่เบี้ยหรือฟ้องเรียกร้องภายใน 6 เดือน นับแต่วันที่คนได้ชำระหนี้ไปและได้รับประทวนสินค้ามาแล้ว หรือนับแต่วันที่ตนเองได้ถูกฟ้องร้อง (ป.พ.พ.มาตรา 1003)

1.2.4 สิทธิไล่เบี้ยของผู้ทรงใบรับของคลังสินค้าในฐานะเป็นผู้รับจำนำ

กฎหมายเรื่องเก็บของในคลังสินค้าไม่ได้บัญญัติถึงสิทธิไล่เบี้ยของผู้ทรงใบรับของคลังสินค้า ในฐานะผู้รับจำนำคนหลังไว้ แต่เนื่องจากป.พ.พ. มาตรา 795 ได้บัญญัติให้นำกฎหมายเรื่องตัวเงินมาใช้กับใบรับของคลังสินค้าซึ่งได้สลักหลังอย่างประทวนสินค้าด้วย ดังนั้นสิทธิไล่เบี้ยของผู้ทรงใบรับของคลังสินค้าในฐานะผู้รับจำนำคนหลังจึงน่าจะนำกฎหมายตัวเงิน ป.พ.พ. มาตรา 900 และมาตรา 967 วรรค 3 มาใช้บังคับได้

สิทธิไล่เบี้ยของผู้ทรงใบรับของคลังสินค้าที่ใช้สลักหลังจำนำจะเกิดขึ้นได้ 2 กรณีใหญ่ ๆ คือ

1. ไ้เบี้ยจากผู้สลักหลังจำนำทุกคนหรือแต่คนใดคนหนึ่งตามมาตรา 795 ประกอบมาตรา 967 ป.พ.พ. เพื่อให้ชำระเงินที่ค้างชำระภายหลังจากที่ได้รับเงินส่วนที่เหลือจากนายคลังสินค้าตามมาตรา 792 วรรค 2 ป.พ.พ. (เป็นกรณีที่ขายทอดตลาดสินค้าแล้วได้เงินเพียงพอที่จะชำระให้แก่ผู้ทรงประทวนสินค้า)

2. ไ้เบี้ยจากผู้สลักหลังจำนำทุกคนหรือแต่คนใดคนหนึ่งตามมาตรา 795 ประกอบมาตรา 967 ป.พ.พ. เพื่อให้ชำระเงินทั้งหมด ในกรณีที่การขายทอดตลาดสินค้าแล้วได้เงินไม่พอที่จะชำระให้แก่ผู้ทรงประทวนสินค้า³⁷

³⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 294.

เหตุที่ผู้ทรงใบรับของคลังสินค้าที่ใช้สลักหลังจำหน่ายมีสิทธิไล่เบี้ยต่อไปได้ ก็คงจะเป็น เพราะว่าการสลักหลังจำหน่ายใบรับของคลังสินค้าก็เหมือนกับเหตุที่มีการสลักหลังจำหน่ายประทวนสินค้า คือ เพื่อเป็นการสลักหลังเพื่อประกันหนี้เดิม ดังนั้น หากหนี้เดิมยังไม่ได้ชำระ ผู้สลักหลังทุกคนจึง ต้องร่วมกันรับผิดชอบในการชำระหนี้ให้แก่ผู้รับจำหน่ายนั่นคือ ผู้รับจำหน่ายมีสิทธิไล่เบี้ยผู้สลักหลังทุกคน³⁸

ผู้ทรงใบรับของคลังสินค้า ซึ่งได้สลักหลังจำหน่ายจะฟ้องผู้สลักหลังจำหน่ายให้ชำระหนี้ ก็ต้องใช้อายุความ 1 ปี นับแต่วันที่ได้ลงในคำตัดค้ำ หรือนับแต่วันที่ใบรับของคลังสินค้าถึงกำหนดในกรณี ที่มีข้อกำหนดว่า "ไม่จำเป็นต้องมีคำตัดค้ำ" ตามมาตรา 1002 ประกอบมาตรา 795.³⁹

สำหรับอายุความที่ผู้สลักหลังจำหน่าย ซึ่งได้ชำระเงินทั้งหมดให้แก่ผู้ทรงใบรับของคลังสินค้า ซึ่งใช้สลักหลังจำหน่ายจะฟ้องไล่เบี้ยผู้สลักหลังจำหน่ายก่อนหน้าตน ต้องใช้อายุความ 6 เดือน นับแต่วันที่ผู้สลักหลังเข้าถือเอาใบรับของคลังสินค้าและใช้เงิน หรือนับแต่วันที่ผู้สลักหลังนั้นเองถูกฟ้อง ตาม ป.พ.พ. มาตรา 1003 ประกอบ มาตรา 795⁴⁰

1.2.5 สิทธิที่จะได้รับชำระหนี้ส่วนที่ขาดจากลูกหนี้

ในเรื่องการบังคับจำหน่ายทรัพย์สินทั่ว ๆ ไปนั้น ป.พ.พ. มาตรา 767 วรรค 2 กำหนดไว้ว่าหากบังคับจำหน่ายแล้ว ได้เงินจำนวนสุทธิน้อยกว่าจำนวนค้างชำระ ลูกหนี้ก็ยังคงต้องรับใช้ในส่วนที่ขาดอยู่นั้น ส่วนการบังคับจำหน่ายสินค้าในคลังสินค้านั้น ตามมาตรา 792, 793 ป.พ.พ. ซึ่งมี ลักษณะใกล้เคียงกับมาตรา 767 ป.พ.พ. ไม่ได้บัญญัติให้ลูกหนี้ของผู้ทรงประทวนสินค้า หรือผู้ทรง

³⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 277.

³⁹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 294.

⁴⁰ เรื่องเดียวกัน, หน้าเดียวกัน.

ใบรับของคลังสินค้าซึ่งได้สลักหลังจำหน่าย ต้องรับผิดชอบในส่วนที่ขาดอยู่เลย ดังนั้น ผู้ทรงประทวนสินค้ารวมทั้งผู้ทรงใบรับของคลังสินค้านี้ดังกล่าว ซึ่งเป็นผู้รับจำหน่ายจะสามารถเรียกร้องให้ลูกหนี้รับผิดชอบในส่วนที่ขาด โดยอาศัยมาตรา 769 ป.พ.พ. ได้หรือไม่

ปัญหาดังกล่าวนี้มีนักกฎหมายท่านหนึ่งให้ความเห็นว่า ในการบังคับจำหน่ายสินค้าในคลังสินค้านั้น หากได้เงินน้อยกว่าที่เป็นหนี้กัน ผู้รับจำหน่ายหรือผู้รับโอนสิทธิจำหน่ายคนสุดท้าย ซึ่งอยู่ในฐานะผู้ทรงประทวนสินค้า รวมทั้งผู้รับจำหน่ายคนหลัง หรือผู้รับโอนสิทธิจำหน่ายตามใบรับของคลังสินค้าที่ได้สลักหลังจำหน่าย ซึ่งอยู่ในฐานะผู้ทรงใบรับของคลังสินค้าซึ่งได้สลักหลังจำหน่าย นอกจากจะมีสิทธิไล่เบี้ยเอาเงินที่ค้างชำระจากผู้สลักหลังคนก่อน ๆ แล้ว (ป.พ.พ. มาตรา 794, มาตรา 795 ประกอบ มาตรา 967) ยังมีสิทธิฟ้องร้องลูกหนี้ซึ่งอาจเป็นผู้ฝากหรือผู้รับสลักหลังโอนกรรมสิทธิ์ใบรับของคลังสินค้า ให้รับผิดชอบในส่วนที่ขาดได้ แต่จะใช้สิทธิทั้ง 2 ประการเกินกว่าจำนวนที่ค้างชำระไม่ได้⁴¹ ซึ่งผู้เขียนเห็นด้วย ทั้งนี้เพราะตามหลักทั่วไปในเรื่องหนี้ (มาตรา 194 ป.พ.พ.) ด้วยอำนาจแห่งมูลหนี้เจ้าหนี้ย่อมมีสิทธิจะเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้ ดังนั้นเมื่อไม่มีกฎหมายบัญญัติยกเว้นไว้เป็นพิเศษ เจ้าหนี้ย่อมมีสิทธิที่จะเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้จนเต็มจำนวนอยู่แล้ว แต่หากเป็นกรณีผู้จำหน่ายสินค้าไม่ใช่ตัวลูกหนี้ เมื่อบังคับจำหน่ายแล้วได้เงินไม่พอชำระหนี้จะยอมเรียกเอาส่วนที่ขาดจากผู้จำหน่ายไม่ได้ เว้นแต่จะ ได้ตกลงไว้เป็นพิเศษให้เรียกได้ ซึ่งอาจอยู่ในลักษณะสัญญาจำหน่ายประสมกับสัญญาค้ำประกัน

ส่วนที่ 2 : การบังคับตามสิทธิของผู้รับจำหน่ายสินค้า ตามกฎหมายวิธีสบัญญัติ

2.1 การบังคับคดีจะกระทบกระเทือนถึงสิทธิของผู้รับจำหน่ายสินค้าตามมาตรา 287 ป.วิ.พ. หรือไม่

⁴¹ เรื่องเดียวกัน, หน้า 288 - 289.

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วว่า ผู้รับจำนำมีสิทธิที่จะได้รับชำระหนี้จากทรัพย์สินที่จำนำก่อนเจ้าหนี้อื่น และเพื่อการที่จะบังคับตามสิทธิดังกล่าว ผู้รับจำนำมีสิทธิที่จะยึดหน่วงทรัพย์สินที่จำนำไว้จนกว่าจะได้รับชำระหนี้ครบถ้วน โดยไม่คำนึงว่าทรัพย์สินที่จำนำที่ยึดไว้จะมีราคามากกว่าหนี้ที่ค้างชำระมากเพียงใด

2.1.1 กรณีผู้รับจำนำสินค้าฟุ้งคดีเอง

ได้กล่าวมาแล้วว่า เมื่อหนี้ที่มีการจำนำเป็นประกันถึงวันกำหนดชำระแล้ว ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ เจ้าหนี้ผู้รับจำนำจะฟ้องศาลเพื่อบังคับตามสิทธิจำนำหรือเพื่อบังคับให้ลูกหนี้ชำระหนี้อย่างเจ้าหนี้สามัญ โดยไม่ใช้สิทธิบังคับเอาทรัพย์สินที่จำนำออกขายทอดตลาดเองตามมาตรา 764 ป.พ.พ. ก็ได้

มีปัญหาว่าในระหว่างที่มีการพิจารณาคดี หากมีการยกย้ายสินค้าที่จำนำ โดยเฉพาะกรณีผู้รับจำนำไม่ได้เก็บรักษาทรัพย์สินที่จำนำหรือสินค้าไว้เอง เช่น อยู่กับผู้รักษาทรัพย์สิน หรือนายคลังสินค้า เป็นต้น เช่นนี้เจ้าหนี้ผู้รับจำนำจะมีสิทธิดำเนินการอย่างไรหรือไม่

ป.วิ.พ. ได้มีบทบัญญัติถึงวิธีการคุ้มครองประโยชน์ของคู่ความในระหว่างการพิจารณาไว้หลายประการ (มาตรา 253-270 ป.วิ.พ.) ทั้งนี้เพราะบางครั้งคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งอาจจะต้องร้องขอความคุ้มครองจากศาลในระหว่างการดำเนินคดี โดยหากไม่ได้รับความคุ้มครองฝ่ายนั้นจะได้รับความเสียหาย

ในคดีที่ผู้รับจำนำเป็นโจทก์ฟ้องลูกหนี้และผู้จำนำก็เช่นกัน ในระหว่างการพิจารณาคดี ถ้าลูกหนี้หรือผู้จำนำกระทำการใด ๆ อันจะทำให้ผู้รับจำนำได้รับความเสียหาย ผู้รับจำนำมีสิทธิที่จะขอให้ศาลมีคำสั่งเพื่อจัดให้มีวิธีการคุ้มครอง ตามป.วิ.พ. มาตรา 254 ได้ดังนี้คือ

(1) ให้ยึดหรืออายัดทรัพย์สินของจำเลยทั้งหมด หรือแต่บางส่วนไว้ก่อนพิพากษารวมทั้งจำนวนเงิน หรือทรัพย์สินของบุคคลภายนอกซึ่งกำหนดชำระแก่จำเลย หลังมอบให้เจ้าพนักงานบังคับคดีหรือเจ้าพนักงานอื่นใดที่ศาลเห็นสมควรไว้

ทั้งนี้ ททรัพย์สินที่ยึดหรืออายัด ต้องเป็นของจำเลยทั้งหมดหรือบางส่วน ไม่ว่าทรัพย์สินจะอยู่กับจำเลยหรือไม่ ก็ไม่สำคัญ โจทก์ขอให้ยึดได้เสมอ ถ้าทรัพย์สินนั้นเป็นของบุคคลภายนอก เจ้าของทรัพย์สินซึ่งเป็นบุคคลภายนอกมีสิทธิยื่นคำร้องขอให้ศาลสั่งปล่อยทรัพย์สินของตนที่ถูกยึดก่อนมีคำพิพากษาได้ตามป.วิ.พ. มาตรา 288

(2) ให้ศาลมีคำสั่งห้ามชั่วคราวมิให้จำเลยกระทำซ้ำ หรือกระทำต่อไปซึ่งการละเมิด หรือการผิดสัญญา หรือการกระทำที่ถูกล่วงรัง หรือขอให้มีคำสั่งให้หยุดหรือป้องกันการเปลี่ยนแปลง การบุบสลาย การโอน การขาย การยกย้าย หรือการจำหน่ายซึ่งทรัพย์สินใด ๆ ที่นิพจนกว่าคดีจะถึงที่สุด หรือมีคำสั่งศาลเป็นอย่างอื่น

(3) ให้จับกุมและกักขังจำเลยไว้ชั่วคราว

คำขอคุ้มครองตามป.วิ.พ. มาตรา 254 นี้ เป็นวิธีการชั่วคราวก่อนมีคำพิพากษาโดยโจทก์มีสิทธิที่จะยื่นคำขอดังกล่าว พร้อมกับคำฟ้อง หรือในเวลาใด ๆ ก่อนมีคำพิพากษา (ป.วิ.พ. มาตรา 254 วรรคแรก) และขอความคุ้มครองในศาลชั้นต้น หรือในชั้นอุทธรณ์ ฎีกาได้ด้วย (ป.วิ.พ. มาตรา 254 วรรคสุดท้าย) เมื่อศาลได้รับคำร้องแล้ว ศาลจะส่งอนุญาตตามคำร้องโดยไม่ได้ไต่สวนเสียก่อนไม่ได้ (ป.วิ.พ. มาตรา 255)

คำสั่งอนุญาตของศาลตามป.วิ.พ. มาตรา 254 อนุมาตรา (1) และ (2) จะผูกพันจำเลยต่อเมื่อได้ส่งคำสั่งแก่จำเลยโดยชอบแล้ว ส่วนคำสั่งตามอนุมาตรา (3) นั้นเมื่อศาลออกหมายก็ใช้บังคับได้เลย

เมื่อศาลได้มีคำสั่งให้ยึดหรืออายัด ททรัพย์สินของจำเลยไว้ก่อนพิพากษาแล้วมีผลเป็นการห้ามจำเลยมิให้ก่อให้เกิด, โอน, หรือเปลี่ยนแปลง ซึ่งสิทธิในทรัพย์สินที่ถูกยึดหรืออายัดภายหลังที่ได้ทำการยึดหรืออายัดไว้แล้ว หากจำเลยก่อให้เกิดการโอนหรือเปลี่ยนแปลงซึ่งสิทธิในทรัพย์สินดังกล่าวก็ย่อมใช้ยื่นแก่โจทก์ หรือเจ้าพนักงานบังคับคดีไม่ได้ (ป.วิ.พ. มาตรา 305 (1) มาตรา

314 (1) และมาตรา 259)⁴² ทั้งนี้แม้ผู้รับโอนจะรับโอนโดยสุจริตและเสียค่าตอบแทนก็ตาม (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1002/2511, 1486/2512)

ส่วนผลของการที่ศาลมีคำสั่งห้ามชั่วคราว ตามป.วิ.พ. มาตรา 254 (2) มิให้จำเลยทำนิติกรรมเกี่ยวกับทรัพย์สินใด ถ้าจำเลยยังขึ้นโอนไปและถ้าบุคคลภายนอกรับโอนโดยสุจริตและมีค่าตอบแทนย่อมได้กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินนั้น เพราะคำสั่งห้ามชั่วคราวมีผลเพียงห้ามจำเลยมิให้ทำนิติกรรมใด ๆ เกี่ยวกับทรัพย์สินพิพาทเท่านั้น มิได้มีผลไปถึงบุคคลภายนอกด้วย ทั้งคำสั่งห้ามมิใช่เป็นการยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้น จึงนำบทบัญญัติตาม ป.วิ.พ. มาตรา 305 (ผลการยึด) หรือ ป.วิ.พ. มาตรา 314 (ผลการอายัด) มาใช้บังคับมิได้เพราะเป็นคนละกรณีกัน (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 257-258/2513)

ดังนั้นหากโจทก์ผู้รับจำนำเกรงว่าจำเลยจะทำการยกย้าย หรือโอนทรัพย์สินหรือสินค้านรวมทั้งทรัพย์สินอื่นของจำเลยไปในระหว่างการพิจารณาคดี และจะทำให้โจทก์เสียหาย ก็ควรที่จะขอให้ศาลมีคำสั่งให้ยึดหรืออายัดไว้ชั่วคราวก่อนมีคำพิพากษา ตามมาตรา 254(1)ป.วิ.พ. ไม่ควรขอให้ห้ามชั่วคราวตามมาตรา 254 (2) ป.วิ.พ.

ในบางกรณีโจทก์มีเหตุฉุกเฉิน คือมีเหตุเป็นการสมควรอย่างยิ่งที่ศาลจะปล่อยคำสั่งตามคำขอของโจทก์โดยด่วน⁴³ มิฉะนั้นจะทำให้โจทก์เสียหายหรือได้รับความเสียหายโดยไม่มีทางแก้ไข หรือยากที่จะเยียวยาได้ในภายหลัง เช่นกรณีผู้จำนำกำลังทำการล้มล้างสินค้าที่จำนำ

⁴² มาโนช จรมาศ, คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาค 4 ว่าด้วยวิธีการชั่วคราวก่อนพิพากษา และการบังคับตามคำพิพากษา หรือคำสั่ง. พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์อักษรสาส์น, 2523), หน้า 39.

⁴³ พิเชษฐ์ จักรางกูร, คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาค 4 วิธีการชั่วคราวก่อนพิพากษา และการบังคับตามคำพิพากษา หรือคำสั่ง (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์จรัสสินทวงศ์, 2521), หน้า 266.

ออกขายเช่นนี้โจทก์มีสิทธิตาม ป.วิ.พ.มาตรา 266-270 ที่จะทำคำขอในเหตุฉุกเฉิน เพื่อให้ศาลพิจารณาคำขอและไต่สวนเป็นการด่วน ซึ่งปกติจะในวันนั้นเอง และคำสั่งศาลซึ่งอนุญาตตามคำขอในเหตุฉุกเฉินนี้จะมีผลบังคับได้ทันทีโดยไม่ต้องส่งให้จำเลยทราบ (ป.วิ.พ.มาตรา 269)

นอกจากนี้โจทก์อาจใช้สิทธิตามป.วิ.พ.มาตรา 264 ที่ให้สิทธิคู่ความคือทั้งโจทก์และจำเลยที่จะยื่นคำขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดวิธีการเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้ขอในระหว่างการพิจารณาหรือบังคับตามคำพิพากษาได้อีกด้วย เช่นกรณีผู้จำหน่ายหรือพนักงานหรือตัวแทนของผู้จำหน่ายเป็นผู้ครอบครองทรัพย์สินจำหน่ายแก่ผู้รับจำหน่าย ผู้รับจำหน่ายอาจร้องขอต่อศาลให้ตั้งบุคคลภายนอกเป็นผู้ครอบครองทรัพย์สินแทนก็ได้

2.1.2 กรณีเจ้าหนี้ตามคำพิพากษารายอื่นยึดสินค้าที่จำหน่าย

เมื่อศาลได้มีคำพิพากษาให้คู่ความฝ่ายใดแพ้คดี (เรียกว่า "ลูกหนี้ตามคำพิพากษา" "JUDGEMENT DEBTOR") และให้ปฏิบัติการชำระหนี้ตามคำฟ้อง หากลูกหนี้ตามคำพิพากษาไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษา หรือคำสั่งของศาลไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน คู่ความฝ่ายชนะคดี (เรียกว่า "เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา" "JUDGEMENT CREDITOR") อำนาจขอให้บังคับคดี (ป.วิ.พ.มาตรา 271) เพื่อยึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาขายทอดตลาดชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาต่อไป (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 521/2510, 1265/2512, 1090/2515, 2093/2517) แต่จะต้องร้องขอภายใน 10 ปีนับแต่วันที่คำพิพากษาหรือคำสั่ง (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1949/2518)

เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาจะบังคับคดีได้เฉพาะทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาหรือลูกหนี้ตามคำพิพากษามีส่วนเป็นเจ้าของด้วยเท่านั้น (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1208/2510, 1750/2500) จะบังคับคดีเอาทรัพย์สินของบุคคลภายนอก ซึ่งไม่ได้เป็นคู่ความในกระบวนการพิจารณาของศาลด้วยมิได้ (เว้นแต่จะเป็นกรณีที่กฎหมายบัญญัติยกเว้นไว้โดยเฉพาะ เช่นกรณีตาม ป.วิ.พ. มาตรา 282 วรรคท้าย, มาตรา 274 และมาตรา 312 วรรค 2 เป็นต้น) และมีสิทธิที่จะให้ชำระหนี้ของตนจากทรัพย์สินของผู้เป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษานั้นเช่นเชิง ตัวอย่างคดีที่ศาลฎีกาเคยวินิจฉัยไว้ได้แก่ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1090/2515 ซึ่งศาลวินิจฉัยว่า เจ้าหนี้มีสิทธิที่จะยึดที่ดินแปลงใดของลูกหนี้มาบังคับชำระหนี้ก็ได้ แม้ลูกหนี้จะมอบหนังสือซื้อขายที่ดินแปลงอื่นให้ไว้เป็นประกันหนี้ซึ่งมีค้ำตาม

ผลของการยึดหรืออายัดทรัพย์สินในการบังคับคดีนั้นก็ เป็นไปตาม ป.วิ.พ.มาตรา 305 และ 314 ดังกล่าวมาแล้วข้างต้น

ในการยึดหรืออายัดทรัพย์สินดังกล่าว ทรัพย์สินนั้นจะต้องเป็นของลูกหนี้ตามคำพิพากษา ไม่ว่าจะทรัพย์สินนั้นจะอยู่ในความครอบครองของลูกหนี้ตามคำพิพากษาหรือบุคคลภายนอก เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาย่อมมีสิทธิขอให้บังคับคดีเพื่อยึดหรืออายัดได้เสมอ มีปัญหาว่าทรัพย์สินที่จำเลยนำไปจำนำเป็นประกันนั้น เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาจะยึดหรืออายัดได้หรือไม่

ข้อนี้นักนิติศาสตร์มีความเห็นแตกต่างกันเป็น 2 ฝ่าย ฝ่ายแรก⁴⁴ เห็นว่า เมื่อเจ้าหนี้ตามคำพิพากษายึดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาที่จำนำไว้กับผู้รับจำนำ ผู้รับจำนำจะยึดกันไม่ยอมให้ยึดไม่ได้ แม้ว่าผู้รับจำนำจะมีสิทธิตามป.พ.พ.มาตรา 758 ที่จะยึดของจำนำไว้จนกว่าจะได้รับชำระหนี้ก็ตาม เพราะเจ้าหนี้อื่นย่อมมีสิทธิที่จะเอาชำระหนี้จากทรัพย์สินของลูกหนี้ได้เหมือนกัน ผู้รับจำนำได้แต่จะร้อง ขอให้เอาเงินค่าขายทรัพย์สินจำนำชำระหนี้แก่ตนก่อนได้ตามมาตรา 287 ป.วิ.พ. ความเห็นของฝ่ายนี้มีคำพิพากษาฎีกาสืบสนับสนุนหลายฉบับ ดังนี้

คำพิพากษาฎีกาที่ 944/2490 เจ้าหนี้ตามคำพิพากษามีสิทธิยึดทรัพย์สินของลูกหนี้เพื่อเอาเงินชำระหนี้ได้ แม้ลูกหนี้จะได้เอาทรัพย์สินนั้นไปวางเป็นประกันเงินกู้หรือจำนำ หรือผู้ใดมีบุริมสิทธิหรือสิทธิยึดเหนี่ยวในทรัพย์สินนั้น ผู้นั้นก็ร้องขอให้ปล่อยการยึดไม่ได้ คงได้แต่เรียกร้องบังคับตามสิทธิของตนตามกฎหมายว่าด้วยกรณีนั้น

⁴⁴ พจน์ ปุष्ปกคม, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย คำประกัน จำนอง จำนำ สิทธิยึดเหนี่ยวและบุริมสิทธิ, หน้า 335. และประพนธ์ ศาคะมาน, คำบรรยายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (กรุงเทพมหานคร : บริษัทรุ่งศิลป์การพิมพ์ (1977) จำกัด, 2527), หน้า 203.

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1413/2498 ผู้รับจำนำจะร้องขอให้ศาลสั่งถอนการยึดทรัพย์สินที่จำนำ อันเป็นของลูกหนี้ตามคำพิพากษาที่เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษานำยึดไว้ไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 778/2503 เจ้าหน้าที่ย่อมมีสิทธินำยึดทรัพย์สินของลูกหนี้ แม้ทรัพย์สินนั้นจะอยู่ที่ผู้รับจำนำก็ยึดได้ ส่วนที่ผู้รับจำนำจะมีสิทธิได้รับเงินคืนอย่างไร เป็นเรื่องที่ผู้รับจำนำจะไปว่ากล่าวตามรูปเรื่องต่อไป

ฝ่ายที่สอง⁴⁵ เห็นว่า สิทธิรับจำนำ ผู้ทรงสิทธิสิทธิจะต้องครอบครองทรัพย์สิน เป็นสิทธิที่กฎหมายก่อตั้งและรับรองเป็นทรัพย์สิน ไม่มีกฎหมายห้ามมิให้ยึดทรัพย์สินที่รับจำนำไว้ก็จริง แต่ก็ให้ยึดกันได้ก็เท่ากับเป็นการทำลายสิทธิรับจำนำที่กฎหมายรับรองไว้ เป็นการทำลายการครอบครองที่กฎหมายรับรองไว้ จึงเห็นได้ว่า โดยหลักการแล้วจะยึดทรัพย์สินที่รับจำนำไว้ไม่ได้ ที่ว่าจะยึดไม่ได้นั้น ต้องเข้าใจว่าไม่มีสิทธิยึดนั่นเอง เพราะเป็นการขัดแย้งกับบทบัญญัติของกฎหมายส่วนสารบัญญัติในลักษณะสิทธิรับจำนำ การยึดก็ต้องอยู่ภายใต้บังคับแห่งกฎหมายส่วนสารบัญญัติด้วย ถ้ามีกฎหมายรับรองไว้ ไม่ว่าจะโดยตรงหรือปริยายก็ยึดไม่ได้ เช่นตาม ป.พ.พ.มาตรา 1307 เป็นต้น นอกจากนี้เมื่อพิจารณาตามบทบัญญัติในป.วิ.พ.มาตรา 287 แม้ตามมาตรานี้จะมีข้อห้ามมิให้ยึด แต่ก็เพียงบทที่ไม่เป็นการตัดสิทธิบุคคลภายนอก ผู้ทรงบุริมสิทธิ หรือสิทธิอื่น ๆ ที่อาจร้องขอให้บังคับเหนือทรัพย์สินนั้นได้ตามกฎหมายเท่านั้น มิใช่บทบัญญัติที่ให้สิทธิต่าง ๆ ตามกฎหมายสิ้นสุดลง อีกทั้งสิทธิรับจำนำจะสิ้นสุดลงได้ก็เฉพาะตามบทบัญญัติของกฎหมายบทบัญญัติที่ว่าถ้า หากเจ้าหน้าที่นำยึดหรือเจ้าพนักงานบังคับคดียึดก็ให้สิทธิต่าง ๆ เหนือทรัพย์สินตลอดจนสิทธิรับจำนำเหนือทรัพย์สินนั้นสิ้นสุดลงแต่ประการใดเลยไม่

ผู้เขียนเห็นด้วยกับความเห็นฝ่ายแรก เพราะถ้าจำนำแล้วยึดไม่ได้ เจ้าหน้าที่อื่น ๆ ที่ไม่ใช่เจ้าหน้าที่ผู้รับจำนำย่อมได้รับความเสียหาย นอกจากนี้กรณีเจ้าพนักงานยึดทรัพย์สินจำนำออกขายทอดตลาดนี้ ก็ไม่ได้ทำให้ผู้รับจำนำเสียสิทธิ ผู้รับจำนำยังมีสิทธิขอคืนส่วนตามมาตรา 287 ป.วิ.พ. ได้

⁴⁵ไพจิตร บุญพันธ์, "จะยึดทรัพย์สินที่ถูกยึดหน่วงหรือจำนำไว้ได้หรือไม่", คุณภาพ

อนึ่ง มีข้อสังเกตว่าโดยหลักในป.วิ.พ.มาตรา 288 เพียงแต่เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาอ้างว่า ทรัพย์สินใดเป็นของลูกหนี้ตามคำพิพากษา เจ้าพนักงานบังคับคดีก็ชอบที่จะยึดได้แล้ว ไม่ใช่เรื่องที่จะต้องร้องขอให้ศาลไต่สวนก่อนว่าเป็นทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาตามที่เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษากล่าวอ้างจริงหรือไม่ ถ้าหากเจ้าพนักงานบังคับคดีไม่ยึดทรัพย์สินนั้นจะต้องยึดภายในเวลาอันควร ฯลฯ อาจต้องรับผิดชอบต่อเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาดตาม ป.วิ.พ.มาตรา 283 วรรคสอง⁴⁶

นักกฎหมายท่านหนึ่งกล่าวว่า ในทางปฏิบัติเมื่อผู้อ้างว่าตนได้รับจำนำไว้ แสดงว่าเป็นผู้ครอบครองทรัพย์สินนั้น เจ้าพนักงานบังคับคดีหรือศาลก็ย่อมจะสั่งอายัดมากกว่าทำการยึด ผลก็คือถ้าผู้รับคำสั่งอายัดส่งมอบทรัพย์สินนั้นแก่เจ้าพนักงานบังคับคดี ปัญหาที่ยุติ แม้สิทธิจำนำจะระงับสิ้นสุดไปแล้ว ก็ย่อมไม่เป็นการตัดสิทธิผู้ทรงสิทธิที่จะบังคับเหนือทรัพย์สินตามสิทธิได้ ทั้งนี้ตาม ป.วิ.พ.มาตรา 287⁴⁷ จากคำกล่าวข้างต้น ผู้เขียนเห็นว่า การที่ผู้รับจำนำส่งมอบทรัพย์สินจำนำให้แก่เจ้าพนักงานบังคับคดีตามคำสั่งอายัดหาได้ทำให้การจำนำสิ้นสุดลงไม่ เพราะเหตุที่จะทำให้การจำนำสิ้นสุดลงต้องเป็นกรณีที่ผู้รับจำนำยอมให้ทรัพย์สินจำนำกลับคืนไปสู่ครอบครองของผู้จำนำเท่านั้น (มาตรา 769 (2) ป.พ.พ.) ที่ว่าสิทธิจำนำระงับสิ้นสุดไปนั้นน่าจะหมายถึงสิทธิครอบครองทรัพย์สินจำนำสิ้นสุดเท่านั้น สิทธิจำนำหาได้สิ้นสุดแต่ประการใดไม่ ผู้รับจำนำยังคงมีสิทธิอยู่ตามมาตรา 287 ป.วิ.พ.

2.1.3 การร้องยึดทรัพย์สินของผู้รับจำนำ

กรณีผู้รับจำนำยอมให้ยึดทรัพย์สินจำนำ ตามแนวคำพิพากษานี้ก็เท่านั้น ได้วางหลักไว้ว่า ผู้รับจำนำก็มีสิทธิตาม ป.วิ.พ. มาตรา 287 ด้วย เช่น

คำพิพากษานี้ที่ 944/2490 เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษามีสิทธิยึดทรัพย์สินของลูกหนี้เพื่อเอาเงินชำระหนี้ได้ แม้ลูกหนี้จะได้เอาทรัพย์สินนั้นไปวางเป็นประกัน เงินกู้หรือจำนำหรือผู้ใดมีบุริมสิทธิหรือสิทธิยึดหนึ่งในทรัพย์สินนั้น ผู้นั้นก็ร้องขอให้ปล่อยการยึดไม่ได้ คงได้แต่เรียกร้องบังคับตามสิทธิของตนตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น

⁴⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 10-11.

⁴⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 11-12.

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 961/2505 สิทธิของผู้ร้องซึ่งเป็นผู้รับจำนำจะเป็นบุริมสิทธิตั้งที่ผู้ร้องเรียกในคำร้องหรือไม่ก็ตาม แต่เมื่อเห็นความมุ่งหมายของผู้ร้องได้ว่า ประสงค์จะขอรับชำระหนี้ของตนให้ครบถ้วนก่อนเจ้าหนี้อื่น และคำขอนี้ก็มี ป.พ.พ.มาตรา 758 สนับสนุนอยู่แล้ว ศาลก็ย่อมมีคำสั่งให้ผู้ร้องได้รับชำระหนี้จากเงินที่ได้จากการขายทอดตลาดทรัพย์สินที่จำนำก่อนเจ้าหนี้อื่นได้

ในการที่ผู้รับจำนำจะใช้สิทธิร้องขอรับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้รายอื่นในฐานะที่เป็นเจ้าหนี้ผู้รับจำนำตามป.วิ.พ. มาตรา 287 นั้นไม่จำเป็นต้องเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาและไม่ต้องฟ้องร้องผู้ใดต่อศาล เพียงแต่ยื่นคำร้องตาม ป.วิ.พ.มาตรา 287 ก็พอแล้ว แต่จะยื่นคำร้องเข้ามาเมื่อใดนั้น ป.วิ.พ.มาตรา 287 ไม่ได้บัญญัติไว้ ซึ่งหากเป็นกรณีตาม ป.วิ.พ. มาตรา 288 กำหนดว่า "ก่อนที่ได้เอาทรัพย์สินออกมาขายทอดตลาดหรือจำหน่ายโดยวิธีอื่น" หรือตาม ป.วิ.พ. มาตรา 289 กำหนดว่า "ก่อนเอาทรัพย์สินนั้นออกมาขายทอดตลาด" ในกรณีของ ป.วิ.พ. มาตรา 287 นี้ นักกฎหมายส่วนใหญ่⁴⁶ เห็นว่าอาจร้องขอหลังจากศาลขายทอดตลาดทรัพย์สินที่ยึดแล้วก็ได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1195/2510, 1451/2503, คำสั่งคำร้องที่ 517/2502, คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 961/2505) อย่างไรก็ตามแม้ตาม ป.วิ.พ. มาตรา 287 ไม่ได้กำหนดเวลาให้ยื่นคำร้องขอไว้ แต่ก็ต้องร้องขอภายใน 5 ปี ตาม ป.วิ.พ.มาตรา 323 (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 658/2508, 1195/2510)

กรณีเจ้าพนักงานบังคับคดีทำการยึดทรัพย์สินจำนำ หากผู้รับจำนำไม่ยินยอมย่อมมีสิทธิร้องขอให้ปล่อยทรัพย์สินที่เจ้าพนักงานบังคับคดียึดไว้ได้ การร้องขอให้ปล่อยทรัพย์สินที่เจ้าพนักงานบังคับคดียึดไว้ตามมาตรา 288 ป.วิ.พ. นั้น (ซึ่งเรียกกันทั่วไปว่า "ร้องขจัดทรัพย์สิน") คือวิธีการที่มีบุคคลภายนอกร้องคัดค้านว่า ทรัพย์สินที่เจ้าพนักงานบังคับคดียึดไว้ นั้นไม่ใช่ของจำเลยหรือลูกหนี้ตามคำพิพากษาจึงขอให้ศาลถอนการยึด

⁴⁶ เรื่องเดียวกัน, หน้า 194. และนิพนธ์ จักรางกูร, คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาค 4 วิธีการชั่วคราวก่อนพิพากษาและการบังคับตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง, หน้า 632. และประพนธ์ ศาสตร์มาน, คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาค 4 (กรุงเทพมหานคร : บริษัท รุ่งศิลป์การพิมพ์ (1977) จำกัด, 2527), หน้า 309.

ผู้ที่มีสิทธิร้องขอตทรัพย์ นั้น ป.วิ.พ.มาตรา 288 มิได้ระบุว่า ผู้กล่าวอ้างจะต้องเป็น เจ้าของทรัพย์สินนั้น จะให้มีส่วนได้เสียในทรัพย์สินที่เจ้าพนักงานบังคับคดียึดไว้ ย่อมมาใช้สิทธิทางศาลได้ด้วยการร้องขอตทรัพย์ (คำพิพากษาฎีกาที่ 1824/2493) ตามปกติก็ต้องเป็นผู้ถูกโต้แย้งสิทธิ และหน้าที่ หรือเป็นผู้อยู่ในฐานะจดทะเบียนสิทธิได้ก่อน เช่น

คำพิพากษาฎีกาที่ 1824/2493 ตามมาตรา 288 ประกอบด้วยมาตรา 55 แห่งป.วิ.พ. ผู้จะใช้สิทธิทางศาลในกรณีร้องขอให้ปล่อยทรัพย์สินที่ยึด เพราะทรัพย์สินมีชื่อของลูกหนี้ตามคำพิพากษานั้น หากจำเป็นต้องเป็นผู้มีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินนั้นไม่ ผู้มีส่วนได้เสียในกรณียอมใช้สิทธิทางศาลได้ด้วยการร้องขอตทรัพย์

คำพิพากษาฎีกาที่ 28/2506 เมื่อเจ้าหนี้ยื่นคำขอที่อยู่ในความครอบครองของผู้ร้องถือได้ว่ามีข้อโต้แย้งเกิดขึ้นเกี่ยวกับสิทธิในการที่ผู้ร้องจะครอบครองที่นาพิพาทต่อไปแล้ว การร้องขอให้ปล่อยทรัพย์สินที่ถูกยึด ประเด็นเมื่ออยู่ว่า ลูกหนี้ตามคำพิพากษาเป็น เจ้าของทรัพย์สินนั้นหรือไม่ ถ้ามีใช่ศาลก็ต้องสั่งปล่อย เหตุผู้ร้องจึงยื่นคำร้องขอปล่อยนาพิพาทได้

สำหรับ ผู้รับจำนำนั้น ศาลฎีกาวางหลักไว้ว่า ร้องขอตทรัพย์ไม่ได้ เช่น

คำพิพากษาฎีกาที่ 1413/2498 ผู้รับจำนำจะร้องให้ศาลสั่งถอนการยึดทรัพย์สินที่จำนำอันเป็นของลูกหนี้ตามคำพิพากษาที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษานำยึดไว้ไม่ได้

คำพิพากษาฎีกาที่ 778/2503 เจ้าหนี้ยอมมีสิทธินำยึดทรัพย์สินของลูกหนี้ แม้ทรัพย์สินนั้นจะอยู่ที่ผู้รับจำนำ ก็นำยึดได้ ส่วนที่ผู้รับจำนำจะมีสิทธิได้รับ เงินคืนอย่างไรเป็นเรื่องที่ผู้รับจำนำจะไปว่ากล่าวตามรูปเรื่องต่อไป

มีข้อสังเกตว่า กรณีผู้รับจำนำร้องขอตทรัพย์ไม่ได้ดังกล่าวข้างต้น หมายถึงเฉพาะกรณีที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาของผู้จำนำยึดทรัพย์สินจำนำซึ่งผู้จำนำนำมาจำนำแก่ตนเท่านั้น หากเป็นกรณีที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาของผู้รับจำนำเองมายึดทรัพย์สินจำนำที่ตนรับไว้ดังกล่าวผู้รับจำนำน่าจะร้องขอตทรัพย์ได้

2.2 การบังคับตามสิทธิของผู้รับจำนำสินค้า ตามกฎหมายล้มละลาย

ตาม พ.ร.บ. ล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 6 นั้น บัญญัติไว้ว่า "เจ้าหนี้มีประกัน หมายความว่า เจ้าหนี้ผู้มีสิทธิเหนือทรัพย์สินของลูกหนี้ในทางการจำนอง จำนำ หรือสิทธิยึดเหนี่ยว หรือ เจ้าหนี้ผู้มีสิทธิที่บังคับได้ทำนองเดียวกับผู้รับจำนำ" ผู้รับจำนำจึงเป็นเจ้าหนี้มีประกันประเภทหนึ่งตามกฎหมายล้มละลาย คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1474/2528 จำเลยทำสัญญาจำนำสิทธิตามตราสารใบรับฝากเงินประจำของจำเลยเพื่อประกันหนี้ของจำเลยที่มีต่อธนาคารผู้คัดค้านตาม ป.พ.พ.มาตรา 747, 750 ธนาคารผู้คัดค้านจึงเป็นผู้รับจำนำสิทธิตามตราสารนั้นจึงเป็นเจ้าหนี้มีประกันตาม พ.ร.บ.ล้มละลายมาตรา 95 และ 110 วรรคสาม

แต่เจ้าหนี้ผู้มีสิทธิเหนือทรัพย์สินของลูกหนี้ในทางการจำนำ ซึ่งจะเป็นเจ้าหนี้มีประกัน ตามกฎหมายล้มละลายนั้นจะต้องเป็นผู้มีสิทธิเหนือทรัพย์สินของลูกหนี้เท่านั้น ถ้ามีสิทธิเหนือทรัพย์สินของบุคคลอื่นซึ่งไม่ใช่ลูกหนี้ ก็ไม่เป็นเจ้าหนี้มีประกัน เช่นผู้รับจำนำให้ ก. กู้เงิน โดย ข. ได้นำทรัพย์สินของ ข. มาจำนำไว้เป็นประกันหนี้ของ ก. ที่มีอยู่กับผู้รับจำนำในกรณีเช่นนี้ ผู้รับจำนำไม่ใช่เจ้าหนี้มีประกันของ ก. เพราะไม่มีสิทธิเหนือทรัพย์สินของ ก. แต่เป็นเจ้าหนี้มีประกันของ ข. เพราะผู้รับจำนำมีสิทธิเหนือทรัพย์สินของ ข. ตามสัญญาจำนำ และถ้าไม่ใช่การรับจำนำตามกฎหมายแล้ว ก็ไม่ใช่เจ้าหนี้มีประกัน คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 534/2504 ทำหนังสือสัญญากู้เงินโจทก์และรับเงินไปโดยนำใบรับของคลังสินค้ามามอบไว้ ดังนี้เป็นการกู้เงินโดยมีใบรับของคลังสินค้าเป็นประกันมิใช่จำนำและต่อมาจำเลยก็นำสินค้านั้นไปขายหมดแล้ว โจทก์มิใช่เจ้าหนี้มีประกันตาม พ.ร.บ.ล้มละลาย มาตรา 10

ในกรณีที่ผู้รับจำนำซึ่งเป็นเจ้าหนี้มีประกันจะฟ้องร้องให้ลูกหนี้ของตนล้มละลาย กฎหมายล้มละลายจึงได้มีบทบัญญัติพิเศษนอกเหนือจากเจ้าหนี้สามัญไว้ในมาตรา 10 พ.ร.บ.ล้มละลาย ดังนี้ สำหรับเจ้าหนี้มีประกันหากประสงค์จะฟ้องล้มละลายลูกหนี้ นอกจากกรณีจะต้องเป็นไปกฎเกณฑ์อย่างเจ้าหนี้สามัญตามมาตรา 7 และ 9 พ.ร.บ.ล้มละลาย แล้วยังจะต้องเป็นไปตามมาตรา 10 พ.ร.บ.ล้มละลายอีกด้วยคือจะต้องเข้าเงื่อนไข 6 ประการดังจะกล่าวต่อไปนี้คือ

1. ลูกหนี้ที่มีหนี้ส่วนตัว
2. ลูกหนี้ที่มีมูลค่านำในราชอาณาจักร หรือประกอบธุรกิจในราชอาณาจักร ไม่ว่าจะด้วยตนเองหรือโดยตัวแทนในขณะที่มีการขอให้ลูกหนี้ล้มละลาย หรือภายในกำหนดหนึ่งปีก่อนนั้น
3. ลูกหนี้ซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาเป็นหนี้เจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์คนเดียวหรือหลายคน เป็นจำนวนไม่น้อยกว่าห้าหมื่นบาท หรือลูกหนี้ซึ่งเป็นนิติบุคคลเป็นหนี้เจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์คนเดียว หรือหลายคน เป็นจำนวนไม่น้อยกว่าห้าแสนบาท
4. หนี้้นอาจกำหนดจำนวนได้โดยแน่นอน ถึงแม้ยังไม่ถึงกำหนดชำระโดยพลัน หรือในอนาคตก็ตาม
5. มิได้เป็นผู้ต้องห้ามมิให้บังคับการชำระหนี้ เอาแก่ทรัพย์สินของลูกหนี้เกินกว่าตัวทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน
6. กล่าวในฟ้องว่า ถ้าลูกหนี้ล้มละลายแล้วจะยอมสละหลักประกันเพื่อประโยชน์แก่เจ้าหนี้ทั้งหลาย หรือตีราคาหลักประกันมาให้ฟ้อง ซึ่งเมื่อหักกับจำนวนหนี้ของตนแล้ว เงินยังขาดอยู่ สำหรับลูกหนี้ซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาเป็นจำนวนไม่น้อยกว่าห้าหมื่นบาท หรือลูกหนี้ซึ่งเป็นนิติบุคคลเป็นจำนวนไม่น้อยกว่าห้าแสนบาท

ในการที่เจ้าหนี้ประกันยอมสละหลักประกันเพื่อประโยชน์แก่เจ้าหนี้ทั้งหลาย ซึ่งอาจเนื่องจากเห็นว่าทรัพย์สินจำนำมีราคาไม่มาก ไม่อยากบังคับจำนำ หรือตีราคาให้ยุ่งยาก จะทำให้เจ้าหนี้ประกันนั้นกลายเป็นเจ้าหนี้สามัญ ไม่ใช่เจ้าหนี้ประกันต่อไป และมีสิทธิรับส่วนแบ่งจากกองทรัพย์สินของลูกหนี้ในการชำระหนี้เช่นเดียวกับเจ้าหนี้สามัญอื่น ๆ แต่ถ้าไม่สละหลักประกัน ก็ต้องตีราคาหลักประกันมาให้ฟ้อง เพราะบางกรณีทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันอาจมีราคามากกว่าจำนวนหนี้ก็ได้ ถ้าหากยอมให้เจ้าหนี้หลักประกันฟ้องล้มละลายได้เต็มจำนวนหนี้ก็จะเป็นการเอาเปรียบเจ้าหนี้อื่น จึงควรต้องตีราคาหลักประกัน เพื่อให้เห็นว่ายังมีหนี้มากพอที่จะฟ้องลูกหนี้ให้ล้มละลายได้

สิทธิของเจ้าหนี้ประกันตามมาตรา 95 พ.ร.บ. ล้มละลาย ได้บัญญัติไว้ว่าเจ้าหนี้ประกันย่อมมีสิทธิเหนือทรัพย์สินอันเป็นหลักประกัน ซึ่งลูกหนี้ได้ให้ไว้ก่อนถูกพิทักษ์ทรัพย์ โดยไม่ต้องขอรับชำระหนี้ แต่ต้องยอมให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ตรวจดูทรัพย์สินนั้น เจ้าหนี้ประกันจึงเป็นผู้มีสิทธิพิเศษเหนือกว่าเจ้าหนี้สามัญในคดีล้มละลาย เจ้าหนี้ประกันเหล่านี้มีส่วนได้เสียอยู่น้อยมากในการที่ลูกหนี้จะมีหนี้สินเพิ่มขึ้นหรือไม่ เพราะตมหนี้ทรัพย์สินของลูกหนี้เป็นหลักประกันอยู่แล้ว เป็นส่วนใหญ่⁴⁹ เนื่องจากไม่ว่าลูกหนี้จะล้มละลายหรือไม่ก็ตาม ก็ไม่ทำให้สิทธิของผู้รับจำนำที่มีอยู่เหนือทรัพย์สินที่จำนำหมดสิ้นไป ผู้รับจำนำย่อมมีสิทธิที่จะได้รับชำระหนี้จากทรัพย์สินที่จำนำก่อนเจ้าหนี้สามัญ

2.2.1 กรณีเจ้าหนี้ผู้รับจำนำยื่นคำขอรับชำระหนี้

เมื่อลูกหนี้ถูกศาลสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดแล้ว เจ้าหนี้จะขอรับชำระหนี้ได้ก็แต่โดยปฏิบัติตามวิธีการในกฎหมายล้มละลาย โดยการยื่นคำขอรับชำระหนี้ต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์เท่านั้น เจ้าหนี้จะไปรับชำระหนี้จากลูกหนี้โดยวิธีอื่นซึ่งผิดไปจากที่กำหนดไว้ในกฎหมายล้มละลายไม่ได้ ไม่ว่าจะเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา หรืออยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลก็ตาม ก็ต้องมายื่นคำขอรับชำระหนี้ต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทั้งสิ้น (มาตรา 27 และ 91 พ.ร.บ. ล้มละลาย)

ส่วนผู้รับจำนำซึ่งเป็นเจ้าหนี้ประกันนั้น มาตรา 95 พ.ร.บ. ล้มละลายได้ให้สิทธิไว้เป็นพิเศษว่ามีสิทธิเหนือทรัพย์สินอันเป็นหลักประกัน ซึ่งลูกหนี้ได้ให้ไว้ก่อนถูกพิทักษ์ทรัพย์ โดยไม่ต้องขอรับชำระหนี้ คือยังคงสามารถบังคับชำระหนี้เอากับทรัพย์สินที่จำนำได้ แต่ผู้รับจำนำอาจใช้สิทธิในการขอรับชำระหนี้ ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 96 พ.ร.บ. ล้มละลายก็ได้ แต่ต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้ และต้องมายื่นขอรับชำระหนี้ใน 2 เดือนตามมาตรา 91

⁴⁹ ทวี กสิยพงศ์, คำอธิบายกฎหมายล้มละลาย (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2517), หน้า 47.

พ.ร.บ. ล้มละลาย เหมือนเจ้าหนี้ทั้งหลาย^{๕๐}

1. ยินยอมสละทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันเพื่อประโยชน์แก่เจ้าหนี้ทั้งหลายแล้วขอรับชำระหนี้ได้เต็มจำนวน
2. เมื่อได้บังคับเอาแก่ทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันแล้ว ขอรับชำระหนี้สำหรับจำนวนที่ยังขาดอยู่
3. เมื่อได้ขอให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ขายทอดตลาดทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันแล้ว ขอรับชำระหนี้สำหรับจำนวนที่ยังขาดอยู่
4. เมื่อตีราคาทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันแล้วขอรับชำระหนี้สำหรับจำนวนที่ยังขาดอยู่ในกรณีเช่นนี้ เจ้าพนักงานพิทักษ์มีอำนาจไถ่ถอนทรัพย์สินตามราคาดังนั้นได้ ถ้าเห็นว่าราคาดังนั้นไม่สมควร เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจขายทรัพย์สินนั้นตามวิธีการที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์และเจ้าหนี้ตกลงกัน ถ้าไม่ตกลงกันจะขายทอดตลาดก็ได้ แต่ต้องไม่ให้เสียหายแก่เจ้าหนี้และเจ้าหนี้หรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจเข้าสู่ราคาในการขายทอดตลาดได้ เมื่อขายได้เงินเป็นจำนวนสุทธิเท่าใด ให้ถือว่าเป็นราคาที่เจ้าหนี้ได้เข้ามาในคำขอ

ถ้าเจ้าพนักงานพิทักษ์ไม่แจ้งโดยหนังสือให้เจ้าหนี้ทราบว่าจะใช้สิทธิไถ่ถอนหรือตกลงให้ขายทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันภายในกำหนดเวลาที่เดือนนับแต่วันที่เจ้าหนี้ได้ยื่นคำขอรับชำระหนี้ ให้ถือว่ายินยอมให้ทรัพย์สินนั้นเป็นกรรมสิทธิ์แก่เจ้าหนี้ตามราคาที่เจ้าหนี้ได้เข้ามาและเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์หมดสิทธิไถ่ถอนหรือขายทรัพย์สินนั้น

คำว่า "แต่ต้องไม่ให้เสียหายแก่เจ้าหนี้" คือต้องขายได้ไม่ต่ำกว่าราคาที่เจ้าหนี้ได้เข้ามา เจ้าหนี้และเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจเข้าสู่ราคาในการขายทอดตลาดได้ เมื่อขายได้เงิน

^{๕๐} เรื่องเดียวกัน, หน้า 206.

เป็นจำนวนสุทธิทำได้ให้ถือว่าเป็นราคาที่เจ้าหน้าที่ได้ตีมาในคำขอ⁵¹

อย่างไรก็ตามมาตรา 96 วรรคท้าย ของ พ.ร.บ. ล้มละลาย ได้บัญญัติไว้ว่ามาตรา-96 นี้ให้ใช้บังคับในกรณีที่ตามกฎหมายลูกหนี้ไม่ต้องรับผิดชอบเกินกว่าราคาทรัพย์สินก็เป็นหลักประกัน ซึ่งยังคงหมายความถึงว่า ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่จำนองซึ่งไม่ได้ทำสัญญาพิเศษ ยกเว้นมาตรา 733 ป.พ.พ. ขอรับชำระหนี้ตามเงื่อนไขแห่งมาตรา 96 พ.ร.บ. ล้มละลาย นี้⁵² แต่สำหรับเจ้าหน้าที่ผู้รับจำนำเงิน สามารถใช้สิทธิตามมาตรา 96 พ.ร.บ. ล้มละลาย นี้ได้ โดยไม่อยู่ในข้อห้ามของมาตรา 96 วรรคท้าย พ.ร.บ. ล้มละลาย เพราะตาม ป.พ.พ.มาตรา 767 ได้บัญญัติไว้แล้วว่า หากบังคับจำนำแล้วได้เงินน้อยกว่าจำนวนค่างชำระ ท่านว่าลูกหนี้ก็ยังต้องรับใช้ในส่วนที่ขาดอยู่นั้น

นอกจากนี้ เจ้าหน้าที่ประสงค์จะขอรับชำระหนี้ในคดีล้มละลายจะต้องยื่นคำขอรับชำระหนี้ตามกฎหมายล้มละลาย ไม่ว่าจะเป็นผู้เป็นโจทก์ฟ้องคดีล้มละลายเองหรือไม่ก็ตาม เจ้าหน้าที่มีประกันย่อมมีสิทธิยื่นคำขอรับชำระหนี้ตาม พ.ร.บ. ล้มละลาย มาตรา 96 อนุมาตราใดก็ได้ แม้ในชั้นฟ้องคดีมาตรา 10 (2) พ.ร.บ. ล้มละลายเจ้าหน้าที่จะได้กล่าวในฟ้องว่าถ้าลูกหนี้ล้มละลายแล้วจะยอมสละหลักประกัน หรือตีราคาหลักประกัน ก็เป็นเรื่องในชั้นฟ้องคดีเพื่อประโยชน์แก่บรรดาเจ้าหน้าที่ทั้งหมด หลังจากชนะคดีแล้วเจ้าหน้าที่ย่อมมีอิสระที่จะเลือกยื่นคำขอรับชำระหนี้ตาม พ.ร.บ. ล้มละลาย มาตรา 96 อนุมาตราใดก็ได้หรือไม่ยื่นคำขอรับชำระหนี้สิทธิของเจ้าหน้าที่มีประกันก็ไม่เสียไปตามมาตรา 95⁵³

⁵¹ อรุณรัตน์ บังทิตเสาวภาคย์, "การบังคับจำนองของเจ้าหน้าที่จำนอง," หน้า 178.

⁵² เรื่องเดียวกัน, หน้า 178.

⁵³ เรื่องเดียวกัน, หน้าเดียวกัน.

กำหนดเวลาขอรับชำระหนี้ ตาม พ.ร.บ. ล้มละลาย มาตรา 91 วรรคแรก เจ้าหนี้ ซึ่งจะขอรับชำระหนี้ในคดีล้มละลายจะต้องยื่นคำขอต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ภายในกำหนดเวลา 2 เดือนนับแต่วันที่ได้โฆษณาคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดในราชกิจจานุเบกษา หรือในหนังสือพิมพ์รายวัน แล้วแต่ว่าวันใดเป็นวันที่ได้โฆษณาครั้งสุดท้าย เพราะกฎหมายให้โฆษณาทั้งสองอย่าง จะนับแต่วันที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์กำหนดไว้ในวันประกาศมิได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 690/2509) ในกรณีที่เจ้าหนี้ อยู่ต่างประเทศเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์อาจขยายเวลาให้อีกได้ไม่เกิน 2 เดือน ตามมาตรา 91 พ.ร.บ. ล้มละลาย หมายความว่า เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์อาจขยายหรือไม่ขยายหรือไม่ ขยายก็ได้ หรือจะขยายให้อีกเพียง 1 เดือน แต่จะขยายเกินอีก 2 เดือนไม่ได้ สรุปแล้วขยายได้ อย่างมากไม่เกิน 4 เดือน นับแต่วันโฆษณาคำสั่งพิทักษ์เด็ดขาด และขยายได้เฉพาะกรณีเจ้าหนี้ อยู่ต่างประเทศเท่านั้น⁵⁴

ในบางกรณีเจ้าหนี้มีประกันยื่นคำร้องขอรับชำระหนี้โดยไม่แจ้งว่าเป็นเจ้าหนี้มีประกัน ถือว่าเอาเปรียบเจ้าหนี้อื่น เพราะเป็นการเอาหลักประกันไว้เต็มที่แล้วยังมาขอเฉลี่ยจากทรัพย์สินอื่นของลูกหนี้ ซึ่งเท่ากับเป็นการเอาชำระหนี้สองต่อจึงต้องถูกบังคับตามมาตรา 97 พ.ร.บ. ล้มละลาย คือเจ้าหนี้จะต้องคืนทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันให้แก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ และหมดสิทธิ เป็นเจ้าหนี้มีประกันอีกต่อไป คงเป็นแต่เจ้าหนี้สามัญเท่านั้น แต่ถ้าเจ้าหนี้เช่นนี้แสดงต่อศาลได้ว่า การละเว้นแจ้งเรื่องหลักประกันนั้นเกิดขึ้นโดยพลั้งเผลอมิได้ตั้งใจเอาเปรียบเจ้าหนี้อื่น ๆ ศาลอาจ อนุญาตให้แก้ไขข้อความในรายการแห่งคำขอรับชำระหนี้เสียให้ถูกต้อง คือให้เลือกปฏิบัติอย่างใด อย่างหนึ่งตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 96 พ.ร.บ. ล้มละลาย ก็ได้ และถ้าเจ้าหนี้ได้รับส่วนเฉลี่ย จากกองทรัพย์สินของลูกหนี้ไปบ้างแล้ว ศาลจะกำหนดให้คืนส่วนแบ่งนั้น หรือจะกำหนดอย่างอื่นตาม ที่เห็นสมควรก็ได้ เพื่อให้เป็นความยุติธรรมแก่เจ้าหนี้ทุก ๆ ฝ่าย⁵⁵

⁵⁴ ทวี กสิยพงศ์, คำอธิบายกฎหมายล้มละลาย, หน้า 211.

⁵⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 242-243.

ล้มละลายหรือไม่เห็น ย่อมแล้วแต่ข้อเท็จจริงในแต่ละกรณี คำพิพากษาฎีกาที่ 2909/2522 สัญญากู้เงินทุกฉบับระบุที่ดินที่ลูกหนี้จะนำมาจำนองทั้งสัญญาจำนองทุกฉบับต้องอยู่ที่เจ้าหนี้ การที่เจ้าหนี้ละเว้นไม่แจ้งในคำขอรับชำระหนี้ว่าหนี้ที่ขอรับชำระหนี้มีจำนองเป็นประกัน และไม่กรอกรายละเอียดแห่งทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันในบัญชีประกอบคำขอซึ่งจำเป็นต้องกรอก เห็นได้ชัดว่า เจ้าหนี้ประสงค์ขอรับชำระหนี้อย่างเจ้าหนี้ไม่มีประกัน ทั้งนี้เพื่อจะเอาหลักประกันไว้บังคับชำระหนี้ เป็นการเอาเปรียบเจ้าหนี้ผู้อื่นด้วย หาใช่ว่าการละเว้นนั้นเกิดขึ้นโดยพลั้งเพลอไม่

2.2.2 กรณีเจ้าหนี้ผู้รับจำนำไม่ยื่นคำขอรับชำระหนี้

ได้กล่าวมาแล้วว่า เนื่องจากผู้รับจำนำมีสิทธิเหนือทรัพย์สินอันเป็นหลักประกัน ฉะนั้นผู้รับจำนำจะไม่ขอรับชำระหนี้ในคดีล้มละลายก็ได้ มาตรา 95 พ.ร.บ. ล้มละลาย และแม้ผู้จำนำจะถูกนิทกษทรัพย์แล้ว ก็ไม่กระทบกระเทือนสิทธิของผู้รับจำนำ ผู้รับจำนำยังคงมีสิทธิที่จะบังคับจำนำต่อไปได้ด้วยตนเอง โดยมีนัดต้องขอให้เจ้าพนักงานนิทกษทรัพย์ขายทอดตลาดให้แต่อย่างใด

มีปัญหาว่าพิจารณาว่า ในกรณีที่เจ้าหนี้มีประกันซึ่งเป็นผู้รับจำนำ ไม่ยื่นคำร้องขอรับชำระหนี้ ตามมาตรา 96 พ.ร.บ. ล้มละลายเมื่อบังคับจำนำแล้วได้เงินน้อยกว่าจำนวนที่ค้างชำระ ผู้รับจำนำจะมีสิทธิเรียกร้องส่วนที่ขาดอยู่จากลูกหนี้ผู้ล้มละลายได้อีกหรือไม่

ผู้เขียนเห็นว่า กฎหมายล้มละลายมีวัตถุประสงค์ที่จะชำระสะสางหนี้สินทั้งหมดของลูกหนี้ และช่วยให้ลูกหนี้ผู้สุจริตพ้นจากหนี้สินมีโอกาสตั้งตัวใหม่โดยเร็ว ดังนั้นหากลูกหนี้ล้มละลายเจ้าหนี้ในหน้าที่อาจขอรับชำระได้ ไม่ยื่นคำขอรับชำระหนี้และ/หรือไม่ยื่นขอรับชำระภายในกำหนดนั้นเป็นอันหมดสิทธิเรียกร้องในคดีล้มละลาย จึงเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ส่วนที่ยังขาดอยู่นั้นไม่ได้

ตาม พ.ร.บ. ล้มละลาย มาตรา 56 บัญญัติว่า "การประนอมหนี้ ซึ่งที่ประชุมเจ้าหนี้ได้ยอมรับและศาลเห็นชอบด้วยแล้ว ผูกมัดเจ้าหนี้ทั้งหมดในเรื่องหนี้ ซึ่งอาจขอรับชำระได้..." ในที่นี้สามัญเจ้าหนี้ที่ยื่นคำขอรับชำระหนี้ไว้จึงจะมีสิทธิได้รับชำระหนี้ตามจำนวนที่ได้ประนอมหนี้ ถ้าเจ้าหนี้ไม่ยื่นคำขอรับชำระหนี้ไว้ก็ไม่มีสิทธิได้รับชำระหนี้

หนี้ในส่วนที่ขาดหลังจากบังคับจำหน่ายเป็นหนี้สามัญ ดังนั้นเจ้าหนี้ที่ไม่ได้ขอรับชำระหนี้ไว้จึงไม่มีสิทธิได้รับชำระหนี้ การประนอมหนี้ผูกมัดเจ้าหนี้ทั้งหมดในเรื่องหนี้ ซึ่งอาจขอรับชำระหนี้ได้ตามมาตรา 56 พ.ร.บ.ล้มละลาย เทียบเคียงกับคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1001/2509 ศาลฎีกาโดยที่ประชุมใหญ่ วินิจฉัยว่า หนี้ของลูกหนี้ซึ่งมีอยู่ก่อนลูกหนี้ถูกศาลสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดนั้น เจ้าหนี้จะต้องยื่นคำขอรับชำระหนี้ต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ภายในกำหนดสองเดือนนับแต่วันโฆษณาคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด ตาม พ.ร.บ.ล้มละลาย มาตรา 27, 91 เมื่อเจ้าหนี้มิได้ร้องขอรับชำระหนี้ตามวิธีดังกล่าว จนได้มีการประนอมหนี้เรียบร้อยและศาลสั่งปิดคดีแล้ว หากหนี้ของเจ้าหนี้ไม่ใช่หนี้ดังระบุไว้ในมาตรา 77 พ.ร.บ.ล้มละลาย การประนอมหนี้ก็ผูกมัดเจ้าหนี้ด้วยมาตรา 56 พ.ร.บ.ล้มละลาย เจ้าหนี้จะมาฟ้องลูกหนี้ให้ต้องรับผิดชอบในหนี้ในภายหลังไม่ได้

2.2.3 ผลสืบเนื่องของการที่ผู้รับจำหน่ายยื่นคำขอรับชำระหนี้กับไม่ยื่นคำขอรับชำระหนี้

(ก) ผลในเรื่องดอกเบี้ย ในการที่ผู้รับจำหน่ายไม่ยื่นคำขอรับชำระหนี้จะมีสิทธิในเรื่องดอกเบี้ยดีกว่าขอรับชำระหนี้ เพราะถ้าขอรับชำระหนี้ ผู้รับจำหน่ายจะได้ดอกเบี้ยเพียงถึงวันที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เท่านั้น (พ.ร.บ.ล้มละลาย มาตรา 100) ส่วนดอกเบี้ยภายหลังจากวันที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ก็ยังคงสภาพเป็นหนี้ที่ลูกหนี้ยังคงต้องรับผิดชอบอยู่ตนเอง เพียงแต่จะขอรับชำระหนี้ในคดีล้มละลายไม่ได้เท่านั้น ส่วนจะเรียกร้องกันในคดีแพ่งสามัญได้เพียงไรก็คงต้องพิจารณาตามบทบัญญัติของกฎหมายทั่วไป (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 229/2506) แต่ถ้าผู้รับจำหน่ายไม่ยื่นขอรับชำระหนี้ แต่บังคับเอากับทรัพย์ที่จำหน่าย ดอกเบี้ยก็จะเดินอยู่เรื่อยไปจนถึงวันขายทอดตลาด (เทียบเคียงกับคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 725/2495)

(ข) ผู้รับจำหน่ายที่ยื่นคำขอรับชำระหนี้ตามมาตรา 96 พ.ร.บ.ล้มละลาย จะได้รับชำระหนี้ส่วนที่ขาดหลังจากบังคับเอากับทรัพย์ที่จำหน่าย โดยหนี้ส่วนที่ขาดนี้จะได้รับชำระในฐานะเจ้าหนี้สามัญ คือเฉลี่ยตามส่วนระหว่างเจ้าหนี้สามัญทั้งหลาย

ถ้าผู้รับจำหน่ายไม่ยื่นคำขอรับชำระหนี้ตามมาตรา 96 พ.ร.บ.ล้มละลาย ผู้รับจำหน่ายนั้นก็จะบังคับชำระหนี้ส่วนที่ขาดหลังจากบังคับจำหน่ายไม่ได้

ดังนั้นผู้รับจำหน่ายจึงควรพิจารณาว่าทรัพย์ที่จำหน่ายคุ้มหรือไม่ หากคุ้มก็ไม่ต้องยื่นคำขอรับชำระหนี้ตามมาตรา 96 พ.ร.บ.ล้มละลาย แต่หากทรัพย์ที่จำหน่ายไม่คุ้มหนี้ ผู้รับจำหน่ายควรยื่นคำขอรับชำระหนี้ตามมาตรา 96 พ.ร.บ.ล้มละลาย