

ปัญหาทางกฎหมายในการหักกลบบทนี้ : ศึกษากรณีธุรกิจธนาคารพาณิชย์



นายเอกสิทธิ์ จารุวัฒน์จรัสกร

สถาบันวิทยบริการ

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต  
สาขาวิชานิติศาสตร์


คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ปีการศึกษา 2548

ISBN 974-17-4419-6

ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

LEGAL PROBLEMS OF SETTING OFF : STUDY OF COMMERCIAL BANKING BUSINESS



Mr. Aekasith Jaruwatjeerungkorn

สถาบันวิทยบริการ  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements  
for the Degree of Master of Laws Program in Laws

Faculty of Law

Chulalongkorn University

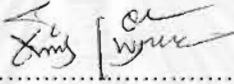
Academic Year 2005

ISBN 974-17-4419-6

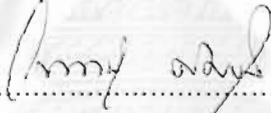
หัวข้อวิทยานิพนธ์ ปัญหาทางกฎหมายในการหักกลบลบหนี้ :  
ศึกษากรณีธุรกิจธนาคารพาณิชย์  
โดย นายเอกสิทธิ์ จารุวัฒน์จิรังกร  
สาขาวิชา นิติศาสตร์  
อาจารย์ที่ปรึกษา รองศาสตราจารย์อรพรรณ พันธ์พัฒนา  
อาจารย์ที่ปรึกษาร่วม รองศาสตราจารย์รัชชัย ศุภผลศิริ

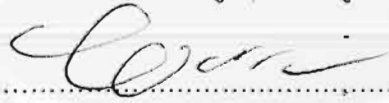
---

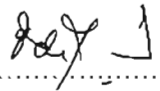
คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้มหาวิทยาลัยฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่ง  
ของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญาโท


  
..... คณบดีคณะนิติศาสตร์  
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ธิติพันธุ์ เชื้อบุญชัย)


คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์

  
..... ประธานกรรมการ  
(รองศาสตราจารย์ไพฑูรย์ คงสมบูรณ์)

  
..... อาจารย์ที่ปรึกษา  
(รองศาสตราจารย์อรพรรณ พันธ์พัฒนา)

  
..... อาจารย์ที่ปรึกษาร่วม  
(รองศาสตราจารย์รัชชัย ศุภผลศิริ)

  
..... กรรมการ  
(ศาสตราจารย์ (พิเศษ) จรัญ ภัคดีธนากุล)

  
..... กรรมการ  
(อาจารย์ไพโรจน์ วายุภาพ)

เอกสิทธิ์ จารุวัฒน์จิรังกร : ปัญหาทางกฎหมายในการหักกลบลบหนี้ : ศึกษากรณีธุรกิจธนาคารพาณิชย์. (LEGAL PROBLEMS OF SETTING OFF : STUDY OF COMMERCIAL BANKING BUSINESS) อ. ที่ปรึกษา : รศ. อรพรรณ พนัสพัฒนา, อ.ที่ปรึกษาร่วม : รศ. ธัชชัย ศุภผลศิริ 177 หน้า. ISBN 974-17-4419-6.

งานวิจัยนี้มีจุดมุ่งหมายเพื่อศึกษาทฤษฎีของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการหักกลบลบหนี้ โดยเน้นศึกษารณีต่างๆที่เกี่ยวข้องกับธนาคารพาณิชย์ ซึ่งยังมีปัญหาในการใช้กฎหมายและการตีความอยู่หลายกรณี

จากการศึกษาปัญหาต่างๆพบว่า ลักษณะของสิทธิเรียกร้องที่ยังมีข้อต่อสู้ยังไม่อาจนำมาหักกลบลบหนี้อาจแบ่งได้เป็น 4 ลักษณะได้แก่ มีการชำระหนี้ที่ขอหักกลบไปแล้ว หนี้ที่ขอหักกลบยังกำหนดจำนวนได้ไม่แน่นอน ไม่ได้เป็นหนี้ที่ขอหักกลบ และมีเหตุไม่ต้องชำระหนี้ที่ขอหักกลบ แต่ประเด็นนี้มักเกิดในชั้นศาลเพราะฝ่ายที่ขอหักกลบลบหนี้จะดำเนินการหักกลบลบหนี้ทั้งที่ยังมีข้อโต้แย้ง ส่วนฝ่ายที่เสียหายก็จะไปดำเนินคดีเพื่อขอให้ศาลเพิกถอนการหักกลบลบหนี้เป็นอีกส่วนหนึ่ง ส่วนการหักกลบลบหนี้ระหว่างพิจารณาตัดสินของศาล หากหนี้ที่ขอหักกลบลบหนี้ยังเป็นหนี้ที่มีข้อต่อสู้อยู่ แนววินิจฉัยของศาลฎีกาส่วนใหญ่จะไม่ให้มีการหักกลบลบหนี้กัน การหักกลบลบหนี้ในชั้นบังคับคดีนั้น ปัจจุบันศาลฎีกาวินิจฉัยว่าไม่อาจทำได้หากคำพิพากษากำหนดให้บังคับชำระหนี้จากทรัพย์จำนองก่อนจะบังคับกับทรัพย์สินอื่น โดยโจทก์จะต้องบังคับคดีตามลำดับที่ศาลพิพากษาเท่านั้น สำหรับการหักกลบลบหนี้ภายหลังจากได้รับคำสั่งจากเจ้าพนักงานบังคับคดีให้ส่งเงินฝากของลูกหนี้ตามคำพิพากษา หรือคำสั่งอายัดและส่งเงินฝากของผู้มีภาระการค้าง ศาลจะวินิจฉัยไปในทางที่ไม่อาจหักกลบลบหนี้ได้ แต่ในส่วนของการหักกลบลบหนี้ในคดีล้มละลายและคดีฟื้นฟูกิจการ แนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกาจะให้หักกลบลบหนี้กันได้เป็นส่วนใหญ่เพราะมีบทบัญญัติของกฎหมายรองรับไว้โดยเฉพาะ นอกจากนี้การศึกษายังพบว่า ในกรณีการแปลงหนี้เป็นทุนของบริษัทมหาชนที่สามารถหักกลบลบหนี้กับเงินค่าหุ้นได้นั้นจะเกิดปัญหาในกรณีที่ลูกหนี้มีเจ้าหนี้หลายรายเกี่ยวกับการกำหนดราคาหุ้นที่จะนำมาหักกลบลบหนี้

งานวิจัยนี้ได้เสนอแนวทางในการแก้ไขปัญหการหักกลบลบหนี้ในระหว่างพิจารณาตัดสินและระหว่างการบังคับคดีรวมถึงการหักกลบลบหนี้ของธนาคารพาณิชย์เมื่อได้รับหมายอายัดเงินฝากของลูกหนี้ โดยได้เสนอแนวทางการตีความกฎหมายเพื่อให้หลักกฎหมายว่าด้วยการหักกลบลบหนี้สามารถใช้ได้มากยิ่งขึ้น นอกจากนี้ยังเสนอให้มีการแก้ไขกฎหมายฟื้นฟูกิจการให้มีความชัดเจนในการใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ และให้นำหลักกฎหมายเรื่องการแปลงหนี้เป็นทุนมาใช้กับกรณีของบริษัทจำกัดด้วย

สาขาวิชา นิติศาสตร์

ปีการศึกษา 2548

ลายมือชื่อนิติ.....

ลายมือชื่ออาจารย์ที่ปรึกษา.....

ลายมือชื่ออาจารย์ที่ปรึกษาร่วม.....

# # 4586133634 : MAJOR LAWS

KEY WORD: LEGAL PROBLEMS / SETTING OFF / COMMERCIAL BANKING BUSINESS


AEKASITH JARUWATJEERUNGKORN : LEGAL PROBLEMS OF SETTING OFF : STUDY OF COMMERCIAL BANKING BUSINESS. THESIS ADVISOR : ASSOCIATE PROFESSOR ORABHUND PANUSPATTHNA, THESIS CO-ADVISOR : ASSOCIATE PROFESSOR DHAJJAJ SUBHAPHOLSIRI. 177 pp. ISBN 974-17-4419-6.

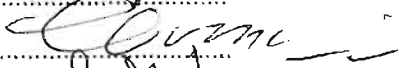
The purpose of this thesis is to study provisions of law in relation to set-off, particularly those in relation to commercial banking business which involves a number of problems concerning interpretation and enforcement.


The study reveals the following findings. Rights of claim against defense can be divided into four categories, namely, a debt which has already been paid off, a debt which is arguably uncertain, no existing debt to be set-off and a debt which is duly non-repayable. However, these issues normally arise in litigation because one party would have made the set-off even such set-off may still be in controversy and the injured party would file an action to nullify the set-off. As to the set-off during court proceedings, a precedent of the Supreme Court judgment indicates that a right of claim which involves an admissible defense can not be set-off. A set-off during execution stage is prohibited if the judgment specifies that mortgaged properties be enforced before other properties because the plaintiff has to foreclose the properties in sequence according to the judgment. With respect to the set-off after the receipt of the order of the Execution Officer to deliver the debtor's deposit money or the order of the Tax Officer to attach and deliver the deposit money of the tax debtor, the Court tends to rule not to allow the set-off. In case of the set-off in bankruptcy case or rehabilitation case, the Supreme Court tends to favor the set-off as such act is justified by relevant laws. The study also shows that the set-off against payment for shares in the case of conversion of debt to equity of a public company brings about some problems as to the setting of share price when there are several creditors involved.

This study suggests guidelines to solve the problems concerning set-off during court proceedings, execution stage and the set-off by commercial banks after the receipt of attachment writ against the debtor's deposit by proposing the interpretation of laws in the way to make the set-off provisions more applicable. Moreover, the study recommends the amendment of rehabilitation law to make the provisions relating to the set-off more explicit and the application of legal principle in respect of conversion of debt to equity to the case of a company under the Civil and Commercial Code.

Field of study.....LAWS.....  
Academic year .....2005.....

Student's signature.....

Advisor's signature.....

Co-advisor's signature.....

## กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงไปได้ เพราะได้รับความกรุณาจากท่านรองศาสตราจารย์ อรรถพร พันธ์พัฒนา อาจารย์ที่ปรึกษา และท่านรองศาสตราจารย์รัชชัย สุภผลศิริ อาจารย์ที่ปรึกษา ร่วม ผู้ซึ่งให้คำแนะนำ คำปรึกษา และข้อคิดเห็นต่างๆ ในการทำวิจัยตลอดมา ซึ่งผู้เขียนขอกราบ ขอบพระคุณเป็นอย่างสูงไว้ ณ ที่นี้

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณท่านรองศาสตราจารย์ไพฑูรย์ คงสมบูรณ์ ที่กรุณาได้รับเป็น ประธานสอบวิทยานิพนธ์ ท่านศาสตราจารย์ (พิเศษ) จริญญา ภักดีชนากุล และท่านอาจารย์ไพโรจน์ วายุกาพ ที่กรุณาได้รับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์รวมทั้งให้คำแนะนำต่างๆ ในการจัดทำและแก้ไขปรับปรุงวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ให้มีความสมบูรณ์ยิ่งขึ้น ซึ่งผู้เขียนรู้สึกซาบซึ้งเป็นอย่างยิ่งในพระคุณของท่าน

ผู้เขียนขอขอบพระคุณท่านผาสุก เจริญเกียรติ และท่านชัยรัตน์ วงศ์วีระ ซึ่ง เป็นเพื่อนร่วม อบรมหลักสูตรการศึกษาอบรมผู้ช่วยผู้พิพากษา รุ่นที่ 49 ที่กรุณาสละเวลาช่วยเหลือผู้เขียนในส่วน เกี่ยวกับการวิจัยเอกสารต่างประเทศ และขอขอบคุณสำหรับความร่วมมือและกำลังใจจากคุณชุตินา ลีลาจินดา มัย คุณภุมรินทร์ ศรีมูล เจ้าหน้าที่ห้องสมุดคณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ตลอดจนพี่ๆ เพื่อนๆ น้องๆ และเพื่อนร่วมงานทุกคนที่ให้กำลังใจแก่ผู้เขียนเสมอมา

หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะมีคุณค่าและประโยชน์ในทางวิชาการอยู่บ้าง ผู้เขียนขออุทิศ ความดีนี้เป็นกตเวทิตาคุณแก่ บิดา มารดา คณาจารย์ และผู้มีพระคุณทุกท่านทั้งที่ได้กล่าวมาแล้ว และที่มีได้กล่าวถึงไว้ ณ ที่นี้ ที่ให้ความกรุณาจนผู้เขียนสามารถจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ได้สำเร็จ แต่หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีความบกพร่องประการใด ผู้เขียนขอน้อมรับความผิดไว้แต่เพียงผู้เดียว

สถาบันวิทยบริการ  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

## สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ฉ
สารบัญ.....	ช
บทที่	
1 บทนำ.....	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย.....	3
1.3 สมมติฐานของการวิจัย.....	4
1.4 ขอบเขตของการวิจัย.....	4
1.5 วิธีการศึกษาวิจัย.....	4
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการวิจัย.....	5
2 หลักกฎหมายพื้นฐานในการหักกลบลบหนี้.....	6
2.1 ที่มาและความหมายของการหักกลบลบหนี้.....	6
2.1.1 ที่มาของการหักกลบลบหนี้.....	6
2.1.2 ความหมายของการหักกลบลบหนี้.....	7
2.2 ลักษณะของการหักกลบลบหนี้.....	8
2.2.1 การหักกลบลบหนี้ที่เกิดขึ้นโดยผลของสัญญา.....	8
2.2.2 การหักกลบลบหนี้ที่เกิดขึ้นโดยผลของกฎหมาย.....	10
2.3 หลักเกณฑ์ในการหักกลบลบหนี้.....	11
2.3.1 บุคคลสองคนต่างมีความผูกพันซึ่งกันและกัน.....	11
2.3.2 หนี้ทั้งสองรายต้องมีวัตถุประสงค์เดียวกัน.....	14
2.3.3 หนี้ทั้งสองรายจะต้องถึงกำหนดชำระแล้ว.....	16
2.3.4 ไม่เป็นการต้องห้ามตามกฎหมาย.....	18
2.3.4.1 สภาพแห่งหนี้ไม่เปิดช่องให้หักกลบลบหนี้กันได้.....	18
2.3.4.2 ขัดกับเจตนาของคู่กรณีที่ได้ตกลงกันไว้.....	19
2.3.4.3 สิทธิเรียกร้องที่ยังมีข้อต่อสู้.....	20
2.3.4.4 หนี้ที่เกิดจากแต่การอันมิชอบด้วยกฎหมาย.....	22
2.3.4.5 สิทธิเรียกร้องที่ศาลสั่งยึดไม่ได้.....	23

บทที่	หน้า
2.3.4.6 หนี้ค่าหุ้นในบริษัท.....	23
2.4 วิธีการในการหักกลบลบหนี้.....	23
2.5 ผลของการหักกลบลบหนี้.....	25
2.6 เปรียบเทียบการหักกลบลบหนี้กับนิติกรรมที่ใกล้เคียง.....	26
2.6.1 เปรียบเทียบการหักกลบลบหนี้กับการชำระหนี้.....	27
2.6.2 เปรียบเทียบการหักกลบลบหนี้กับการจำนำ.....	28
2.6.3 เปรียบเทียบการหักกลบลบหนี้กับสัญญาบัญชีเดินสะพัด.....	29
2.6.4 เปรียบเทียบการหักกลบลบหนี้ กับความยินยอมให้จัดการกับเงินฝาก.....	30
3 หลักกฎหมายในการหักกลบลบหนี้ของต่างประเทศ.....	33
3.1 หลักกฎหมายการหักกลบลบหนี้ตามกฎหมายญี่ปุ่น.....	33
3.1.1 หลักเกณฑ์ของการหักกลบลบหนี้.....	33
3.1.2 วิธีการขอหักกลบลบหนี้.....	35
3.1.3 ผลของการหักกลบลบหนี้.....	36
3.2 หลักกฎหมายการหักกลบลบหนี้ตามกฎหมายเยอรมัน.....	36
3.2.1 เงื่อนไขการหักกลบลบหนี้.....	37
3.2.2 วิธีการแสดงเจตนาหักกลบลบหนี้.....	38
3.2.3 ผลของการหักกลบลบหนี้.....	38
3.3 หลักกฎหมายการหักกลบลบหนี้ที่อยู่ในระหว่างการพิจารณา ในศาลของประเทศอังกฤษ.....	39
3.3.1 หลักเกณฑ์การหักกลบลบหนี้โดยศาล.....	40
3.3.2 วิธีการหักกลบลบหนี้ในระหว่างพิจารณาคดีของศาล.....	41
3.3.3 ผลของการหักกลบลบหนี้ในระหว่างพิจารณาคดีของศาล.....	42
4 การนำหลักกฎหมายหักกลบลบหนี้มาปรับใช้ในธุรกิจธนาคารพาณิชย์.....	44
4.1 ลักษณะและประเภทของธุรกิจธนาคารพาณิชย์ที่ทำให้ธนาคาร อยู่ในฐานะลูกหนี้.....	46
4.1.1 การรับฝากเงิน.....	46
4.1.2 การกู้ยืมเงิน.....	47
4.1.3 การออกหุ้นกู้.....	47



บทที่	หน้า
4.1.4 การรับรองและการค้ำประกัน.....	48
4.2 ลักษณะและประเภทของธุรกิจธนาคารพาณิชย์ที่ทำให้ธนาคาร อยู่ในฐานะเจ้าหนี้.....	48
4.2.1 การให้สินเชื่อ.....	48
4.2.1.1 การให้สินเชื่อเพื่อใช้ในประเทศ.....	48
4.2.1.2 การให้สินเชื่อเพื่อใช้ต่างประเทศ.....	50
4.2.1.2.1 การให้สินเชื่อเพื่อการนำเข้า.....	50
4.2.1.2.2 การให้สินเชื่อเพื่อการส่งออก.....	52
4.2.2 การลงทุน.....	52
4.2.2.1 ตัวเงินคลัง.....	53
4.2.2.2 พันธบัตรรัฐบาล.....	54
4.2.2.3 พันธบัตรที่ออกโดยมีรัฐบาลค้ำประกัน.....	54
4.2.2.4 หุ้นทุนและหุ้นกู้ของบริษัท.....	54
4.2.2.5 หลักทรัพย์ต่างประเทศ.....	55
4.2.3 เงินฝากในสถาบันการเงิน.....	55
4.3 ลักษณะการใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ในธุรกิจธนาคารพาณิชย์.....	56
4.3.1 การใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ของธนาคารพาณิชย์.....	56
4.3.2 การใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ของลูกค้า.....	59
5 วิเคราะห์ประเด็นปัญหาในเรื่องการใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ ในธุรกิจธนาคารพาณิชย์.....	63
5.1 ปัญหาเรื่องสิทธิเรียกร้องที่ยังมีข้อต่อสู้ยังไม่อาจนำมาหักกลบลบหนี้ได้.....	63
5.1.1 ข้อพิจารณาในเรื่องลักษณะของข้อต่อสู้ของสิทธิเรียกร้อง ที่ไม่อาจนำมาหักกลบลบหนี้ได้.....	64
5.1.1.1 ข้อต่อสู้ที่อ้างว่า หนี้ที่ขอหักกลบลบหนี้ มีการชำระหนี้ไปครบถ้วนแล้ว หรือชำระหนี้ไปแล้วบางส่วน.....	65
5.1.1.2 ข้อต่อสู้ที่อ้างว่า หนี้ที่ขอหักกลบ ยังกำหนดจำนวนได้ไม่แน่นอน.....	68
5.1.1.3 ข้อต่อสู้ที่อ้างว่า ลูกหนี้ไม่ได้เป็นหนี้ที่ขอหักกลบลบหนี้.....	69

5.1.1.4 ข้อต่อสู้ที่อ้างว่า มีเหตุที่ลูกหนี้ไม่ต้องชำระหนี้ ที่ขอหักกลบลบหนี้.....	72
5.1.2 ลักษณะการยกข้อต่อสู้ขึ้นปฏิเสธการหักกลบลบหนี้.....	74
5.1.2.1 การยกข้อต่อสู้ขึ้นเมื่ออีกฝ่ายแสดงเจตนาขอหักกลบมา.....	74
5.1.2.2 การยกข้อต่อสู้ขึ้นเมื่อเรียกให้อีกฝ่ายชำระหนี้ แล้วถูกขอหักกลบลบหนี้.....	74
5.1.3 แนวทางการจัดการกับหนี้ที่ยังมีข้อต่อสู้ในการหักกลบลบหนี้.....	76
5.1.3.1 แนวทางการจัดการของฝ่ายขอหักกลบลบหนี้.....	76
5.1.3.2 แนวทางการจัดการของฝ่ายที่ยกข้อต่อสู้ขึ้น เพื่อไม่ต้องหักกลบลบหนี้กัน.....	77
5.2 ปัญหาการหักกลบลบหนี้ในระหว่างดำเนินคดีทางศาล.....	77
5.2.1 ลักษณะการหักกลบลบหนี้ในระหว่างดำเนินคดีทางศาล.....	78
5.2.1.1 การหักกลบลบหนี้โดยคู่ความ.....	78
5.2.1.2 การหักกลบลบหนี้โดยศาล.....	85
5.2.2 เปรียบเทียบกับการหักกลบลบหนี้ระหว่างการพิจารณาคดี ในศาลของประเทศอังกฤษ.....	90
5.2.3 ปัญหาที่เกิดขึ้นในธุรกิจธนาคารพาณิชย์.....	91
5.3 ปัญหาการหักกลบลบหนี้ในชั้นบังคับคดีตามคำพิพากษา.....	92
5.3.1 การใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ของเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา ในชั้นบังคับคดี.....	92
5.3.1.1 การแสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้ของเจ้าหนี้ ก่อนที่จะมีการบังคับคดีตามคำพิพากษา.....	93
5.3.1.2 การแสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้ของเจ้าหนี้ ระหว่างบังคับคดีตามคำพิพากษา.....	95
5.3.2 การใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ของลูกหนี้ตามคำพิพากษา ในชั้นบังคับคดี.....	102
5.3.2.1 การแสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้ของลูกหนี้ ก่อนที่จะมีการบังคับคดีตามคำพิพากษา.....	102

บทที่	หน้า
5.3.2.2 การแสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้ของลูกหนี้ ระหว่างบังคับคดีตามคำพิพากษา.....	103
5.3.3 การไต่ถามการบังคับคดีโดยศาล.....	108
5.4 ปัญหาการหักกลบลบหนี้เมื่อได้รับคำสั่งให้อายัดและส่งเงินฝาก ของผู้มีภาษีอากรค้าง หรือคำสั่งจากเจ้าพนักงานบังคับคดี ให้ส่งเงินฝากของลูกหนี้ตามคำพิพากษา.....	111
5.4.1 การหักกลบลบหนี้ในเงินที่รับฝากจากลูกหนี้ตามคำพิพากษา ของธนาคารพาณิชย์.....	113
5.4.1.1 การหักกลบลบหนี้กับเงินฝากของธนาคารพาณิชย์ ก่อนได้รับคำสั่งอายัด.....	113
5.4.1.2 การหักกลบลบหนี้กับเงินฝากของธนาคารพาณิชย์ หลังจากได้รับคำสั่งอายัด.....	115
5.4.2 การหักกลบลบหนี้ในเงินที่รับฝากจากลูกหนี้ ที่ถูกเจ้าหนี้ภาษีอากรยึดหรืออายัดของธนาคารพาณิชย์.....	126
5.4.3 แนวทางการจัดการกับเงินฝากในกรณีที่ธนาคารพาณิชย์ ยังไม่อาจหักกลบลบหนี้ได้เพราะหนี้ยังไม่ถึงกำหนดชำระ.....	127
5.5 ปัญหาการหักกลบลบหนี้ในคดีล้มละลาย.....	127
5.5.1 หลักเกณฑ์การหักกลบลบหนี้ในคดีล้มละลาย.....	128
5.5.2 ข้อพิจารณาถึงปัญหาการหักกลบลบหนี้ที่อาจถูกเพิกถอน ในคดีล้มละลาย.....	131
5.6 ปัญหาการหักกลบลบหนี้ในคดีฟื้นฟูกิจการ.....	137
5.6.1 หลักเกณฑ์ในการหักกลบลบหนี้ในคดีฟื้นฟูกิจการ.....	137
5.6.2 ข้อพิจารณาปัญหาการหักกลบลบหนี้ในคดีฟื้นฟูกิจการ.....	139
5.7 ปัญหาการหักกลบลบหนี้ในค่าหุ้นของบริษัทลูกหนี้กับหนี้ของธนาคาร ในการปรับโครงสร้างหนี้โดยการแปลงหนี้เป็นทุน.....	141
6 บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	145
รายการอ้างอิง.....	157
ภาคผนวก.....	159
ภาคผนวก ก.....	160

บทที่	หน้า
ภาคผนวก ข.....	162
ภาคผนวก ค.....	164
ภาคผนวก ง.....	174
ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์.....	177



สถาบันวิทยบริการ  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

# บทที่ 1

## บทนำ

### 1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

เมื่อหนี้ได้เกิดขึ้นมาไม่ว่าจะโดยนิติเหตุหรือโดยนิติกรรม ย่อมก่อให้เกิดสิทธิหน้าที่ของบุคคล ขึ้นมาสองฝ่าย คือฝ่ายหนึ่งมีสิทธิเรียกร้องให้อีกฝ่ายกระทำการ หรืองดเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งให้แก่ตนได้ เรียกว่าเจ้าหนี้ และอีกฝ่ายหนึ่งมีหน้าที่ต้องกระทำการ หรืองดเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งให้แก่อีกฝ่ายหนึ่งลูกหนี้ เรียกว่าลูกหนี้ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 194 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

และหากหนี้มีได้ระงับไปเพราะเหตุใดๆตามกฎหมาย เมื่อลูกหนี้ไม่ปฏิบัติตามชำระหนี้ หรือปฏิบัติตามชำระหนี้ไม่ถูกต้องแล้ว ก็จะเกิดผลทางกฎหมายคือลูกหนี้ผิดนัด อันจะทำให้เจ้าหนี้สามารถอาศัยอำนาจบังคับของรัฐบังคับให้ลูกหนี้ต้องปฏิบัติตามชำระหนี้ถูกต้องครบถ้วนได้ ซึ่งก็คือการนำคดีไปฟ้องร้องต่อศาล และบังคับคดีตามคำพิพากษาของศาลนั่นเอง

แต่ทั้งนี้ หนี้มีได้ระงับโดยเหตุอื่นที่ไม่ใช่ชำระหนี้ก็ได้ ได้แก่ การปลดหนี้ การหักกลบลบหนี้ การแปลงหนี้ใหม่ หนี้เคลื่อนกลิ้งกัน ซึ่งการหักกลบลบหนี้จะเป็นกรณีที่บุคคล 2 คน ต่างเป็นเจ้าหนี้ลูกหนี้สลับกันในหนี้ 2 ราย ซึ่งทั้งสองฝ่ายต่างมีหน้าที่ต้องชำระหนี้ให้แก่อีกฝ่ายเหมือนกัน กฎหมายก็ยอมให้หนี้ของทั้งสองฝ่ายระงับลงได้โดยการหักกลบลบกันได้ โดยทั้งสองฝ่ายไม่จำเป็นต้องมาชำระหนี้แก่กันและกันเลย เว้นแต่หากหักหนี้ส่วนที่ตรงกันออกแล้ว ฝ่ายใดยังคงมีหนี้ค้างอยู่กับอีกฝ่ายหนึ่งอีก ก็ชำระหนี้กันเฉพาะส่วนที่เหลืออยู่เท่านั้น ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 ว่าด้วยเรื่องหนี้ ลักษณะ 1 บทเบ็ดเสร็จทั่วไป หมวด 5 ความระงับหนี้ ส่วนที่ 3 หักกลบลบหนี้ ตั้งแต่มาตรา 341 – 348 โดยมีสาระสำคัญอันถือเป็นหลักเกณฑ์การเกิดและลักษณะของการหักกลบลบหนี้ไว้อยู่ในมาตรา 341 ว่า “ถ้าบุคคลสองคนต่างมีความผูกพันซึ่งกันและกันโดยมูลหนี้อันมีวัตถุประสงค์เป็นอย่างเดียวกัน และหนี้ทั้งสองรายนั้นถึงกำหนดชำระไซ้ ท่านว่าลูกหนี้ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งย่อมจะหลุดพ้นจากหนี้ของตนด้วยหักกลบลบหนี้กันได้ เพียงเท่าจำนวนที่ตรงกันในมูลหนี้ทั้งสองฝ่ายนั้น เว้นแต่สภาพแห่งหนี้ฝ่ายหนึ่งจะไม่เปิดช่องให้หักกลบลบกันได้” นอกจากนี้การหักกลบลบหนี้ยังถูกบทบัญญัติไว้อยู่ในกฎหมายต่างๆอีก เช่น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง, พระราชบัญญัติล้มละลาย เป็นต้น

ในส่วนของการประกอบธุรกิจของธนาคารพาณิชย์เอง ธนาคารพาณิชย์ส่วนใหญ่จะอยู่ในฐานะเจ้าหนี้จากการให้สินเชื่อประเภทต่างๆแก่ลูกค้าของธนาคารพาณิชย์เอง แต่อีกด้านหนึ่งนั้นธนาคารพาณิชย์ก็ตกอยู่ในฐานะลูกหนี้ด้วยเช่นกัน เช่น จากการรับฝากเงินจากลูกค้าของธนาคาร

พาณิชย์ จากการที่ธนาคารพาณิชย์เข้าไปลงทุนประกอบธุรกิจต่างๆที่จะพึงทำได้ตามพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ เป็นต้น

ด้วยเหตุที่หนี้ส่วนใหญ่ที่เกิดขึ้นในการประกอบธุรกิจของธนาคารพาณิชย์นั้นเป็นหนี้เงินซึ่งสามารถหักกลบลบกันได้ง่าย ธนาคารพาณิชย์จึงสามารถใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ได้ในกรณีที่หนี้ทั้งสองรายนั้นถึงกำหนดชำระแล้ว โดยเฉพาะกับหนี้ที่ลูกค้าผิดนัดชำระหนี้ อันเป็นการเยียวยาหรือประกันความเสียหายที่ธนาคารพาณิชย์พึงได้รับจากการที่ลูกค้าไม่ชำระหนี้ที่ดีที่สุด และธนาคารพาณิชย์สามารถใช้สิทธินี้ได้ตลอดเวลา แม้ในเวลาที่ถูกค้าอยู่ในสภาพมีหนี้สินล้นพ้นตัว หรืออยู่ในกระบวนการล้มละลาย หรืออยู่ภายใต้กระบวนการฟื้นฟูกิจการภายใต้พระราชบัญญัติล้มละลาย

อย่างไรก็ดี บทบัญญัติในเรื่องการหักกลบลบหนี้ยังมีความไม่ชัดเจนอยู่หลายประการอันเกิดจากถ้อยคำของตัวบทบัญญัติเอง เช่น สิทธิเรียกร้องที่ยังมีข้อต่อสู้ยังไม่อาจนำมาหักกลบลบหนี้ได้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 344 ว่าหมายถึงข้อต่อสู้ใดบ้างที่มีผลถึงขั้นที่สิทธิเรียกร้องนั้นไม่อาจนำมาหักกลบลบหนี้กันได้ เพราะในการหักกลบลบหนี้ นั้น คู่กรณีฝ่ายที่ใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ โดยเฉพาะตัวธนาคารพาณิชย์เองมักจะถูกโต้แย้งแทบจะทุกประเด็นในการหักกลบลบหนี้จากอีกฝ่าย ไม่ว่าจะเป็นการปฏิเสธเรื่องหนี้ไม่สมบูรณ์ ลายมือช้อปปลอม ไม่ได้รับเงินที่กู้ เป็นต้น แต่ในความเป็นจริงแล้ว หนี้ที่เกิดขึ้นจากการประกอบธุรกิจธนาคารพาณิชย์ส่วนใหญ่จะเป็นหนี้ที่มีความแน่นอนชัดเจน ทำให้ข้อต่อสู้ที่จะทำให้ปฏิเสธหนี้ได้จึงมีอยู่น้อยมาก ดังนั้นจึงควรศึกษาถึงลักษณะของข้อต่อสู้ ว่าข้อต่อสู้ใดบ้างที่จะถึงขนาดที่ต้องห้ามในการหักกลบลบหนี้ หรือระยะเวลาที่จะใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ได้ เป็นต้น

นอกจากนั้น เมื่อนำเอาบทบัญญัติเรื่องการหักกลบลบหนี้ไปใช้ในกรณีต่างๆก็อาจเกิดปัญหาต่างจกนนำอันควรพิจารณาว่าจะสามารถทำการหักกลบลบหนี้ตามกฎหมายได้หรือไม่ หรือมีผลสมบูรณ์ตามกฎหมายหรือไม่ เช่น ในชั้นบังคับคดีตามคำพิพากษา กรณีเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาที่เป็นธนาคารยังไม่สามารถขายทรัพย์สินจำนองได้ ธนาคารเจ้าหนี้ก็ไม่อาจนำเงินฝากมาหักกลบลบหนี้กับหนี้ที่ค้างชำระอยู่ได้ อันจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ธนาคารเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา เพราะลูกหนี้อย่อมมีสิทธิที่จะขอถอนเงินฝากนั้นออกไป ธนาคารเองก็ไม่มีสิทธิที่จะยึดหน่วงเงินฝากนั้นไว้เพราะยังไม่อาจดำเนินการใดๆกับเงินฝากนั้นจนกว่าจะขายทอดตลาดทรัพย์สินจำนองได้เสียก่อน ซึ่งจะเป็นการไม่เป็นธรรมต่อธนาคารเจ้าหนี้นัก

ในส่วนของคดีล้มละลาย การที่ลูกหนี้นำเงินเข้าบัญชีกระแสรายวันเพื่อลดยอดหนี้แล้วเบิกเงินใหม่ตามสัญญาเบิกเงินเกินบัญชี จะถือได้หรือไม่ว่าลูกหนี้ไม่มีเจตนาชำระหนี้ให้สำเร็จหากแต่เป็นเพียงวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการบัญชีเดินสะพัดตามปกติ จึงไม่ใช่เป็นการที่ลูกหนี้ได้กระทำหรือยินยอมให้ธนาคารกระทำโดยมุ่งหมายให้ธนาคารได้เปรียบเจ้าหนี้อื่น หรือการที่ลูกหนี้นำเช็คของธนาคารอื่นมาเข้าบัญชีของลูกหนี้เพื่อเรียกเก็บเงิน เมื่อธนาคารเรียกเก็บเงินตามเช็คได้แล้ว จะนำมา

หักกลบกับยอดหนี้ที่ลูกหนี้เบิกเกินบัญชีอยู่ในขณะนั้นได้หรือไม่ หากลูกหนี้อยู่ในสถานะที่อาจจะถูกเพิกถอนการให้เปรียบตามพระราชบัญญัติล้มละลายได้ เป็นต้น

กรณีการหักกลบลบหนี้เมื่อได้รับคำสั่งให้อายัดและส่งเงินฝากของผู้มีภาษีอากรค้าง หรือคำสั่งจากเจ้าพนักงานบังคับคดีให้ส่งเงินฝากของลูกหนี้ตามคำพิพากษา ธนาคารพาณิชย์จะกระทำได้หรือไม่เพียงใด เพราะการปฏิบัติที่ผิดพลาดจะทำให้ธนาคารพาณิชย์ต้องมีความรับผิดชอบตามกฎหมายด้วย

ในคดีฟื้นฟูกิจการ การที่เจ้าหนี้ซึ่งมีสิทธิหักกลบลบหนี้อยู่แล้วได้ยื่นคำขอรับชำระหนี้โดยเต็มจำนวน เพื่อให้ได้มาซึ่งสิทธิในการออกเสียงในการพิจารณาให้ความเห็นชอบต่อแผนฟื้นฟูกิจการ ได้ขอใช้สิทธิในการหักกลบลบหนี้ภายหลังจากที่ประชุมเจ้าหนี้ได้ให้ความเห็นชอบต่อแผนฟื้นฟูกิจการแล้ว อันจะทำให้เจ้าหนี้อื่นๆเสียเปรียบทั้งในเรื่องสิทธิออกเสียงในการพิจารณาให้ความเห็นชอบต่อแผน และจำนวนหนี้ตลอดจนระยะเวลาที่เจ้าหนี้จะได้รับชำระหนี้ในที่สุด ซึ่งควรพิจารณาว่าในกรณีนี้จะต้องดำเนินการชำระหนี้ตามแผนต่อไปอย่างไร

และโดยที่ในปัจจุบันนี้การให้สินเชื่อของธนาคารพาณิชย์มีความหลากหลายมากขึ้น ตามสภาพของธุรกิจ ไม่ว่าจะเป็นการให้กู้แก่ธุรกิจขนาดใหญ่หรือเล็กก็ตาม ซึ่งโดยทั่วไปแล้วธนาคารพาณิชย์ย่อมจะต้องเรียกหลักประกันและบังคับชำระหนี้เอาหลักประกันในกรณีที่ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ แต่หากลูกหนี้เป็นเจ้าหนี้ธนาคารพาณิชย์อยู่ด้วย ธนาคารพาณิชย์ก็ย่อมที่จะใช้สิทธิหักกลบลบหนี้กันได้ ซึ่งนอกจากปัญหาในการใช้สิทธิหักกลบลบหนี้โดยทั่วไปดังที่ได้กล่าวมาข้างต้นแล้ว ก็ยังมีกรณีที่ธนาคารพาณิชย์ต้องปฏิบัติให้ถูกต้องตามกฎหมายเฉพาะอีก เช่น การหักกลบหนี้ในค่าหุ้นของบริษัทลูกหนี้กับหนี้ของธนาคารในการปรับโครงสร้างหนี้โดยการแปลงหนี้เป็นทุน ซึ่งทำได้กับบริษัทมหาชนจำกัด ตามมาตรา 54/1 ของพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด แต่ไม่อาจทำได้กับบริษัทจำกัด

ด้วยเหตุผลดังกล่าวจึงมีความจำเป็นที่จะต้องทำการศึกษา เพื่อให้ทราบถึงหลักเกณฑ์ ลักษณะ และผลของการหักกลบลบหนี้อย่างแท้จริง รวมทั้งวิเคราะห์ถึงปัญหาต่างๆ ที่เกิดขึ้น ทั้งโดยทั่วไป และโดยเฉพาะกับธุรกิจธนาคารพาณิชย์ เพื่อหาแนวทางที่ถูกต้องมาแก้ไขต่อไป

## 1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย

1. เพื่อศึกษาและวิเคราะห์ถึงหลักเกณฑ์ ลักษณะ และผลของการใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ที่บัญญัติอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และกฎหมายต่างๆ

2. เพื่อศึกษาและวิเคราะห์ถึงปัญหาต่างๆ ที่เกี่ยวกับขอบเขตและผลของการใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ในธุรกิจธนาคารพาณิชย์
3. เพื่อเสนอแนวทางในการแก้ไขปัญหาที่ค้นพบ

### **1.3 สมมติฐานของการวิจัย**

บทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการหักกลบลบหนี้ เมื่อนำมาใช้กับกรณีต่างๆที่เกี่ยวข้องกับธนาคารพาณิชย์ ยังมีปัญหาบางประการในการใช้กฎหมายและการตีความ ส่งผลให้เกิดความไม่แน่นอนในการปรับใช้กฎหมายในหลายกรณี ซึ่งหากได้มีการศึกษาวิจัยให้เกิดความชัดเจนแน่นอนของกฎหมายในเรื่องนี้ จะเป็นประโยชน์ในการใช้กฎหมายและการตีความกฎหมายในเรื่องนี้ต่อไป

### **1.4 ขอบเขตของการวิจัย**

การศึกษาวิจัยในเรื่องนี้มีขอบเขตเนื้อหาครอบคลุมเฉพาะการศึกษาการหักกลบลบหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องเช่น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง, พระราชบัญญัติล้มละลาย, พระราชบัญญัติบริษัทมหาชน เป็นต้น โดยจะเน้นการศึกษาไปที่การหักกลบลบหนี้ที่เกิดขึ้นด้วยผลของกฎหมายและปัญหาที่เกิดขึ้นในธุรกิจธนาคารพาณิชย์เป็นหลัก โดยใช้วิธีศึกษาด้วยการวิเคราะห์ความเห็นของนักกฎหมาย คำพิพากษาศาลฎีกา เจตนารมณ์ของกฎหมาย ที่มาของกฎหมาย และหลักกฎหมายต่างประเทศ

### **1.5 วิธีการศึกษาวิจัย**

ใช้วิธีวิจัยเอกสาร (Documentary Research) เป็นการพรรณนา และ วิเคราะห์ข้อมูลควบคู่กันไป (Descriptive and Analytical Method) โดยการค้นคว้า รวบรวมข้อมูล เอกสารจากตำรา บทความ วารสาร ตำบฏกฎหมาย คำพิพากษาศาลฎีกา รายงานการวิจัย รายงานการสัมมนา บันทึกการประชุม และ สิ่งตีพิมพ์ต่าง ๆ ทั้งของประเทศไทย และ ต่างประเทศ



## 1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการวิจัย

1. ทำให้เข้าใจที่มาหลักเกณฑ์ ลักษณะและผลของการหักกลบหนี้ที่บัญญัติอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งพาณิชย์ และกฎหมายอื่นๆ อันจะเป็นประโยชน์ต่อการใช้และการตีความหลักเกณฑ์ในเรื่องนี้ต่อไป

2. ทำให้ทราบถึงปัญหาที่เกี่ยวข้องกับขอบเขตและผลของการหักกลบหนี้ โดยเฉพาะกับธุรกิจธนาคารพาณิชย์ และสามารถหาแนวทางที่ถูกต้องมาแก้ไขปัญหาดังกล่าว

3. ทำให้เกิดประโยชน์แก่บุคคลที่เกี่ยวข้อง ในการที่จะเอาข้อมูลและความคิดเห็นที่ได้จากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ เป็นแนวทางในการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นต่อไป



สถาบันวิทยบริการ  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

## บทที่ 2

### หลักกฎหมายพื้นฐานในการหักกลบลบหนี้

#### 2.1 ที่มาและความหมายของการหักกลบลบหนี้

##### 2.1.1 ที่มาของการหักกลบลบหนี้

เดิมกฎหมายไทยมีบทบัญญัติเรื่องการหักกลบลบหนี้ไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ฉบับปี พ.ศ. 2466 อยู่ในภาค 6 ความระงับหนี้ ลักษณะ 3 ตั้งแต่มาตรา 417 – 423 ต่อมาในการร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ฉบับปี พ.ศ. 2468 กรรมการร่างกฎหมายเห็นควรบัญญัติขึ้นใหม่ให้ชัดเจน ดังนั้นจึงได้มีการบัญญัติหลักทั่วไปเกี่ยวกับการหักกลบลบหนี้ไว้ในบรรพ 2 ว่าด้วยเรื่องนี้ ลักษณะ 1 บทเบ็ดเสร็จทั่วไป หมวด 5 ความระงับหนี้ ตั้งแต่ มาตรา 338 ถึงมาตรา 345 ( ภายหลังได้มีการลำดับเลขมาตราใหม่เป็นมาตรา 341 ถึงมาตรา 348 จนถึงปัจจุบัน ) โดยในการร่างบทบัญญัติดังกล่าว ได้มีการนำเอาประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่นมาเป็นแบบในการร่างเป็นส่วนใหญ่ นอกจากนี้ก็นำหลักกฎหมายบางส่วนมาจากประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน กล่าวคือ มาตรา 338, 339 และมาตรา 340 บัญญัติในทำนองเดียวกับมาตรา 505, 506 และมาตรา 507 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น มาตรา 341 บัญญัติในทำนองเดียวกับมาตรา 390 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 342 บัญญัติในทำนองเดียวกับมาตรา 509 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น มาตรา 343 บัญญัติในทำนองเดียวกับมาตรา 394 ตอน 1 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 344 บัญญัติในทำนองเดียวกับมาตรา 511 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น มาตรา 345 บัญญัติในทำนองเดียวกับมาตรา 396 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (รายละเอียดปรากฏตามภาคผนวก ก.)

จากที่มาของบทบัญญัติเรื่องการหักกลบลบหนี้ของไทยจะเห็นได้ว่ามีลักษณะใกล้เคียงกับกฎหมายญี่ปุ่นเป็นส่วนใหญ่ อย่างไรก็ตามท่าน J.E. de Becker ได้อธิบายว่าประมวลกฎหมายญี่ปุ่นก็มีที่มาจากประมวลกฎหมายเยอรมันเป็นส่วนใหญ่ กล่าวคือประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่นมาตรา 505 เทียบเคียงได้กับประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันมาตรา 387 และ 389 ประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่นมาตรา 506 เทียบเคียงได้กับประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันมาตรา 388 และ 389 ประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่นมาตรา 507 เทียบเคียงได้กับประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันมาตรา 391 ประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่นมาตรา 509 เทียบเคียงได้กับประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันมาตรา 393 และ

ประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่นมาตรา 511 เทียบเคียงได้กับประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันมาตรา 392<sup>1</sup> อันแสดงให้เห็นว่าประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่นก็ได้บัญญัติขึ้นโดยอาศัยประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันเป็นหลักในการร่างอยู่ด้วย ในการพิจารณาหลักกฎหมายหักกลบลบหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จึงควรต้องพิจารณาทบทวนบัญญัติกฎหมายของต่างประเทศดังกล่าววินิจฉัยประกอบด้วย เท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับบทบัญญัติของกฎหมายไทยที่มีอยู่

### 2.1.2 ความหมายของการหักกลบลบหนี้

เนื่องจากบทบัญญัติว่าด้วยการหักกลบลบหนี้ที่มีอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มิได้มีส่วนหนึ่งส่วนใดให้คำนิยามความหมายของ “การหักกลบลบหนี้” ไว้ คงมีมาตรา 341 เท่านั้นที่บัญญัติหลักเกณฑ์และลักษณะของการหักกลบลบหนี้ไว้ว่า “ถ้าบุคคลสองคนต่างมีความผูกพันซึ่งกันและกันโดย มูลหนี้อันมีวัตถุประสงค์เป็นอย่างเดียวกัน และหนี้ทั้งสองรายนั้นถึงกำหนดชำระชำระ ท่านว่าลูกหนี้ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง ย่อมจะหลุดพ้นจากหนี้ของตนด้วยหักกลบลบกันได้เพียงเท่าจำนวนที่ตรงกัน ในมูลหนี้ทั้งสองฝ่ายนั้น เว้นแต่สภาพแห่งหนี้ฝ่ายหนึ่งจะไม่เปิดช่องให้หักกลบลบกันได้...” ในที่นี้ผู้เขียนจึงขอยกคำอธิบายของนักนิติศาสตร์ที่ได้ให้ความหมายของ “การหักกลบลบหนี้” ไว้ ดังนี้

ท่านศาสตราจารย์ ดร. จิต เศรษฐบุตร อธิบายว่า หักกลบลบหนี้ก็เป็นวิธีการระงับหนี้วิธีหนึ่ง โดยที่ลูกหนี้ของหนี้รายหนึ่งได้เป็นเจ้าหนี้ในหนี้อีกรายหนึ่ง และลูกหนี้ในหนี้รายที่สองเป็นเจ้าหนี้ในรายต้น ดังนี้หนี้ทั้งสองจึงหักกลบลบกันไป<sup>2</sup>

ท่านศาสตราจารย์พิเศษ โสภณ รัตนากร อธิบายว่า หักกลบลบหนี้เป็นเรื่องที่บุคคล 2 คน ต่างเป็นเจ้าหนี้ลูกหนี้สลับกันในหนี้ 2 ราย ซึ่งแทนที่ต่างคนต่างต้องชำระหนี้ให้กัน กฎหมายยอมให้หนี้ของแต่ละฝ่ายระงับลงโดยการหักกลบลบกับสิทธิเรียกร้องของตน ตัวอย่างเช่น ก. เป็นหนี้เงินกู้ ข. อยู่ 10,000 บาท และ ข. เป็นหนี้ค่าซื้อสินค้าจาก ก. อยู่ 10,000 บาท ดังนี้เงินกู้ของ ก. อาจระงับลงด้วยการหักกลบลบกับสิทธิเรียกร้องให้ชำระค่าสินค้าของ ก. และหนี้ราคาสินค้าซึ่ง ข. จะต้องชำระให้ ก. นั้น อาจระงับลงด้วยการหักกลบลบกับสิทธิเรียกร้องในสัญญาของ ข.<sup>3</sup>

ท่านอาจารย์ล ชีรกุล อธิบายว่า การหักกลบลบหนี้เป็นวิธีระงับหนี้วิธีอย่างหนึ่งอันเป็นวิธีพิเศษสำหรับกรณีที่มีหนี้ต่างตอบแทนกัน กล่าวคือ เจ้าหนี้และลูกหนี้ต่างก็เป็นเจ้าหนี้และลูกหนี้ซึ่ง

<sup>1</sup>J.E. de Becker, *Annotated Civil Code Of Japan*. (London : Butterworth & Co., 1909, reprint, 1979), p. 107-113.

<sup>2</sup>จิต เศรษฐบุตร, *หลักกฎหมายแพ่งลักษณะหนี้*. (กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2540,) หน้า 188.

<sup>3</sup>โสภณ รัตนากร, *คำอธิบายกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหนี้*. (กรุงเทพฯ : นิติบรรณาการ, 2547), หน้า 505.

กันและกัน หนี้ระหว่างบุคคลทั้งสองฝ่ายจะหลุดพ้น ในเมื่อหนี้ขึ้นถึงกำหนดชำระเพียงเท่าจำนวนที่ตรงกันในมูลหนี้ทั้งสองฝ่าย เว้นแต่สภาพแห่งหนี้ไม่เปิดช่องให้หักกลบลบกันได้ หรือเป็นการขัดกับเจตนาอันคู่กรณีได้แสดงไว้<sup>4</sup>

ท่านรองศาสตราจารย์อรพรรณ พันธ์พัฒนา อธิบายว่า การหักกลบลบหนี้ คือ กรณีซึ่งลูกหนี้และเจ้าหนี้ต่างเป็นหนี้ซึ่งกันและกัน และมีการทำให้หนี้ของแต่ละฝ่ายระงับลงโดยการนำหนี้ขึ้นมาหักกลบลบกับสิทธิเรียกร้องที่มีอยู่ การหักกลบลบหนี้จึงเป็นวิธีการระงับหนี้โดยไม่ต้องชำระหนี้ให้แก่กัน<sup>5</sup>

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติของ การหักกลบลบหนี้ที่มีอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ประกอบกับคำอธิบายของนักนิติศาสตร์ผู้ทรงคุณวุฒิดังกล่าวข้างต้นซึ่งอาจสรุปได้ว่า การหักกลบลบหนี้เป็นวิธีการระงับหนี้วิธีหนึ่ง โดยที่บุคคล 2 คนต่างเป็นเจ้าหนี้อีกหนี้สลับกันในหนี้ 2 ราย ทั้งเจ้าหนี้และลูกหนี้ต่างก็เป็นเจ้าหนี้และลูกหนี้ซึ่งกันและกัน หนี้ทั้งสองจะหักกลบลบกันไปเมื่อหนี้ขึ้นถึงกำหนดชำระเพียงเท่าจำนวนที่ตรงกันในมูลหนี้ทั้งสองฝ่าย เว้นแต่สภาพแห่งหนี้ไม่เปิดช่องให้หักกลบลบกันได้ หรือเป็นการขัดกับเจตนาอันคู่กรณีได้แสดงไว้ลูกหนี้ของหนี้รายหนึ่งได้เป็นเจ้าหนี้ในหนี้อีกรายหนึ่ง ส่วนหลักเกณฑ์และผลของการหักกลบลบหนี้จะมีเป็นประการใด เจ้าหนี้และลูกหนี้จะสามารถใช้สิทธิดังกล่าวได้แค่ไหนเพียงใด ผู้เขียนจะได้กล่าวในหัวข้อถัดไป

## 2.2 ลักษณะของการหักกลบลบหนี้

### 2.2.1 การหักกลบลบหนี้ที่เกิดขึ้นโดยผลของสัญญา

นอกจากการใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ที่เกิดขึ้นโดยผลของกฎหมายแล้ว การใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ อาจเกิดขึ้นได้โดยผลของการที่คู่กรณีทั้งสองฝ่ายมาแสดงเจตนาผูกนิติสัมพันธ์กัน และยอมให้แต่ละฝ่ายมีสิทธิที่จะนำหนี้ที่แต่ละฝ่ายมีอยู่ต่อกันมาหักกลบลบกันได้ หรือให้สิทธิแก่คู่กรณีแต่เพียงฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดเท่านั้นที่มีสิทธิที่จะนำหนี้ที่แต่ละฝ่ายมีอยู่ต่อกันมาหักกลบลบกันได้ อันเป็นไปตามหลักกฎหมายในเรื่องสัญญานั้นเอง

<sup>4</sup>จิตติ ดิงศักดิ์ และ ชล ชีรกุล, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ 2 มาตรา 231 ถึงมาตรา 452, (กรุงเทพฯ : เนติบัณฑิตยสภา, 2503) หน้า 223.

<sup>5</sup>อรพรรณ พันธ์พัฒนา, คำอธิบายกฎหมายลักษณะหนี้, (กรุงเทพฯ : นิติธรรม, 2546) หน้า 96.

นอกจากนั้น ในสัญญาบัญชีเดินสะพัดที่คู่สัญญาตกลงตัดทอนบัญชีหนี้อันเกิดจากการทำธุรกิจระหว่างกันทั้งหมดหรือแต่บางส่วน และชำระหนี้ในส่วนที่ฝ่ายหนึ่งยังคงค้างชำระอยู่กับอีกฝ่ายหนึ่ง ทำให้เกิดความสะดวกในทางการค้าของคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายนั้น ก็มีลักษณะเป็นการหักกลบลบหนี้ด้วยเช่นกัน ซึ่งสัญญาเบิกเงินเกินบัญชีที่ลูกค้าทำกับธนาคารพาณิชย์ ที่ธนาคารพาณิชย์ยินยอมให้ลูกค้าเบิกถอนเงินเกินกว่าจำนวนเงินในบัญชีเงินฝากกระแสรายวันของลูกค้าที่ฝากไว้กับธนาคารพาณิชย์ หากลูกค้ามิได้เบิกถอนเงินเกินกว่าจำนวนเงินฝากในบัญชีเงินฝากกระแสรายวัน ลูกค้าก็จะอยู่ในฐานะเจ้าหนี้ธนาคารพาณิชย์ แต่หากลูกค้าเบิกถอนเงินเกินกว่าจำนวนเงินฝากในบัญชีเงินฝากกระแสรายวันแล้ว ลูกค้าก็จะอยู่ในฐานะลูกหนี้ธนาคารพาณิชย์ อันจะทำให้ทั้งธนาคารพาณิชย์และลูกค้าอาจเป็นเจ้าหนี้ลูกหนี้สลับกันไปตลอดเวลา ก็มีลักษณะเป็นสัญญาบัญชีเดินสะพัด ถือเป็นกรหักกลบลบหนี้ที่เกิดขึ้นโดยผลของสัญญา

การหักกลบลบหนี้โดยผลของสัญญานี้ไม่จำเป็นต้องครบตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด กล่าวคือ คู่สัญญาสัญญาอาจไม่ต้องแสดงเจตนาทุกครั้งในการหักกลบลบหนี้ แต่คู่สัญญาอาจแสดงเจตนาตกลงกันให้มีการหักกลบลบหนี้ล่วงหน้าได้ ซึ่งในธุรกิจของธนาคารพาณิชย์นั้น ส่วนใหญ่ธนาคารพาณิชย์มักจะให้ลูกค้าที่มาขอสินเชื่อต่อธนาคารพาณิชย์ทำข้อตกลงยินยอมให้มีการหักกลบลบหนี้ล่วงหน้าไว้ก่อนแล้ว ข้อตกลงเช่นนี้สามารถบังคับได้ตามหลักกฎหมายสัญญา

ซึ่งข้อตกลงให้หักกลบลบหนี้นี้อาจพบได้ในสัญญาการให้สินเชื่อของธนาคารพาณิชย์ประเภทต่างๆ เช่น การกำหนดไว้ในสัญญาบัญชีเดินสะพัดให้ธนาคารพาณิชย์มีสิทธินำเงินฝากจากบัญชีเงินฝากประจำหรือเงินฝากออมทรัพย์มาหักกลบลบกับยอดเงินที่ลูกค้าเบิกเงินเกินบัญชีเดินสะพัดไป หรือลูกค้ายอมให้ธนาคารพาณิชย์หักเงินจากบัญชีเงินฝากมาชำระหนี้บัตรเครดิตได้เมื่อถึงกำหนดชำระ นอกจากนี้ธนาคารพาณิชย์อาจกำหนดให้ลูกค้าทำข้อตกลงต่างหากจากสัญญาสินเชื่อเพื่อให้ธนาคารพาณิชย์มีสิทธิหักเงินจากบัญชีเงินฝากของลูกค้าเองมาชำระหนี้ได้ เช่น การทำข้อตกลงยินยอมให้หักเงินฝากมาชำระหนี้ หรือข้อตกลงมอบเงินฝากเป็นประกันหนี้ ซึ่งให้สิทธิธนาคารหักเงินฝากของลูกหนี้มาชำระหนี้ได้เมื่อมีเหตุที่ระบุไว้ในสัญญาว่าเป็นการผิดนัด

ส่วนข้อตกลงที่มีผลเป็นการยกเว้นกฎหมาย ได้แก่ การที่ให้คู่สัญญาสามารถใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ได้แม้หนี้รายหนึ่งยังไม่ถึงกำหนดชำระนั้น ท่านศาสตราจารย์โสภณ รัตนกร ได้อธิบายไว้ว่า การหักกลบลบหนี้มีผลเสมือนการชำระหนี้ การที่จะเรียกให้ชำระหนี้ได้นั้นหนี้จะต้องถึงกำหนดแล้ว เพราะฉะนั้นการขอหักกลบลบหนี้ก็ต้องเป็นกรณีที่หนี้ทั้งสองฝ่ายถึงกำหนดชำระแล้วด้วยกัน ถ้าฝ่ายหนึ่งมีสิทธิเรียกให้อีกฝ่ายหนึ่งชำระหนี้เพราะหนี้ถึงกำหนดแล้ว แต่หนี้ของฝ่ายหลังยังไม่ถึงกำหนด ฝ่ายหลังย่อมขอหักกลบลบหนี้โดยฝ่ายแรกไม่ยินยอมหาได้ไม่ ยิ่งกรณีที่หนี้ของทั้ง

สองฝ่ายยังไม่ถึงกำหนดเวลาชำระด้วยกัน ก็ย่อมไม่อาจหักกลบลบหนี้กันได้ เว้นแต่เป็นเรื่องที่คู่กรณีตกลงกัน<sup>6</sup>

ผู้เขียนเห็นว่าบทบัญญัติของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 341 นี้สามารถยกเว้นโดยความยินยอมของคู่สัญญาได้ และการทำสัญญาให้มีการหักกลบลบหนี้กันล่วงหน้าก็สามารถตกลงกันให้ใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ได้แม้หนี้รายหนึ่งยังไม่ถึงกำหนดชำระก็ตาม ยกตัวอย่างเช่น การกำหนดให้ในกรณีที่คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งถูกลูกคนอื่นเรียกหรือถูกฟ้อง หรือกำลังจะถูกฟ้อง ไม่ว่าจะเป็คดีแพ่ง คดีอาญา หรือคดีล้มละลาย หรือเมื่อมีเหตุพฤติการณ์ใดๆที่เชื่อได้ว่า คู่สัญญาฝ่ายนั้นไม่อาจชำระหนี้ได้ครบถ้วนไม่ว่าหนี้นั้นจะถึงกำหนดชำระแล้วหรือไม่ก็ตาม ก็ให้คู่สัญญาอีกฝ่ายดำเนินการหักกลบลบหนี้ไปได้โดยไม่ต้องรอให้หนี้ถึงกำหนดชำระหรือได้รับความยินยอมจากอีกฝ่าย

### 2.2.2 การหักกลบลบหนี้ที่เกิดขึ้นโดยผลของกฎหมาย

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 341 ได้บัญญัติไว้ว่า

“ถ้าบุคคลสองคนต่างมีความผูกพันซึ่งกันและกันโดยมูลหนี้อันมีวัตถุประสงค์เป็นอย่างเดียวกัน และหนี้ทั้งสองรายนั้นถึงกำหนดจะชำระไซ้ ท่านว่าลูกหนี้ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง ย่อมจะหลุดพ้นจากหนี้ของตนด้วยหักกลบลบกันได้เพียงเท่าจำนวนที่ตรงกันในมูลหนี้ทั้งสองฝ่ายนั้น เว้นแต่สภาพแห่งหนี้ฝ่ายหนึ่งจะไม่เปิดช่องให้หักกลบลบกันได้”

บทบัญญัติดังกล่าวมาในวรรคก่อนนี้ท่านมิให้ใช้บังคับ หากเป็นการขัดกับเจตนาอันคู่กรณีได้แสดงไว้ แต่เจตนาเช่นนี้ท่านห้ามมิให้ยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้บุคคลภายนอกผู้กระทำการ โดยสุจริต”

ตามบทบัญญัติดังกล่าว เป็นการให้สิทธิแก่บุคคล 2 คนที่เป็นทั้งเจ้าหนี้และลูกหนี้ต่อกันโดยมูลหนี้ันมีวัตถุประสงค์เป็นอย่างเดียวกัน เช่น เป็นหนี้เงินเหมือนกัน และหนี้ทั้งสองรายนั้นถึงกำหนดชำระแล้ว คู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งอาจแสดงเจตนาหักกลบลบหนี้ต่ออีกฝ่ายหนึ่งได้ โดยที่อีกฝ่ายหนึ่งไม่จำเป็นต้องให้ความยินยอม และหนี้ทั้งสองรายนั้นจะระงับไปเพียงเท่าจำนวนที่ตรงกันเท่านั้น หากยังคงเหลือหนี้อยู่เท่าใด ลูกหนี้ที่ยังคงค้างชำระหนี้อยู่กับอีกฝ่าย ก็ยังมีหน้าที่ในการชำระหนี้ต่อฝ่ายที่เป็นเจ้าหนี้นั้น

การหักกลบลบหนี้โดยผลของกฎหมายนั้น ฝ่ายที่ใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ันไม่จำเป็นต้องอาศัยความยินยอมจากอีกฝ่าย หรือต้องแจ้งให้อีกฝ่ายทราบล่วงหน้าแต่อย่างใด เป็นการแสดงเจตนาฝ่าย

<sup>6</sup>โสภณ รัตนากร, คำอธิบายกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหนี้, หน้า 511.

เดียว แต่ทั้งนี้จะต้องอยู่ภายใต้หลักกฎหมายสัญญาคือ หากคู่กรณีทำสัญญาตกลงจะไม่หักกลบลบหนี้กัน คู่กรณีแต่ละฝ่ายจะทำการหักกลบลบหนี้โดยอีกฝ่ายไม่ยินยอมไม่ได้

ในส่วนของการประกอบธุรกิจของธนาคารพาณิชย์เอง ในกรณีที่ไม่มีข้อกำหนดและเงื่อนไขใดๆในสัญญาสินเชื่อ หรือข้อกำหนดและเงื่อนไขในการเปิดบัญชีเงินฝากกำหนดอนุญาตให้ธนาคารหักเงินจากบัญชีเงินฝากของลูกค้าเพื่อนำมาชำระหนี้ที่ลูกหนี้มีต่อธนาคารพาณิชย์ซึ่งครบกำหนดชำระแล้ว ธนาคารก็อาจใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ได้ตามกฎหมายหากครบหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้ หรือในกรณีตรงกันข้าม ลูกค้าของธนาคารพาณิชย์เองก็อาจใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ตามกฎหมายนี้ได้ หากตนอยู่ในฐานะเจ้าหนี้ธนาคารพาณิชย์อีกฐานะหนึ่งและครบตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้

## 2.3 หลักเกณฑ์ในการหักกลบลบหนี้

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บัญญัติหลักเกณฑ์ในการหักกลบลบหนี้ไว้ในบรรพ 2 ว่าด้วยเรื่องหนี้ ตั้งแต่มาตรา 341 ถึงมาตรา 348 โดยมีสาระสำคัญอันเป็นหลักเกณฑ์ที่จะอธิบายเป็นข้อๆ ได้ดังต่อไปนี้

### 2.3.1 บุคคลสองคนต่างมีความผูกพันซึ่งกันและกัน

หลักที่ว่าบุคคลทั้งสองต่างต้องมีความผูกพันซึ่งกันและกันมีอยู่ในมาตรา 341 ลักษณะของความผูกพันดังกล่าวนี้ก็คือ มูลหนี้หรือหนี้สองรายซึ่งบุคคลสองคนต่างฝ่ายก็เป็นเจ้าหนี้และลูกหนี้ซึ่งกันและกัน<sup>7</sup> และหนี้ดังกล่าวต้องเป็นหนี้ซึ่งฝ่ายเจ้าหนี้มีสิทธิเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้ตามมาตรา 194 หากหนี้รายใดรายหนึ่งเป็นเพียงหนี้ธรรมดาซึ่งฟ้องร้องบังคับกันไม่ได้แล้วยอมหักกลบลบหนี้อีกรายไม่ได้<sup>8</sup> ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 99/2512 ลูกหนี้ชำระดอกเบี้ยเกินอัตราเป็นการชำระหนี้โดยใจสมัครเรียกคืนไม่ได้ตามมาตรา 407 จึงหักกลบลบหนี้กับต้นเงินไม่ได้

<sup>7</sup>ม.ร.ว. เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 2 ภาควิชาบรรณวิบูลย์ พ.ศ.2478, แก้ไขเพิ่มเติม 2505, (กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์แสงสุทธิการพิมพ์, 2520) หน้า 1504.

<sup>8</sup>เรื่องเดียวกัน, หน้า 1499.

จากหลักเกณฑ์ข้อนี้ หากไม่มีหนี้ต่อกัน หรือฝ่ายหนึ่งเป็นเจ้าหนี้แต่ฝ่ายเดียว ก็ไม่มีอะไรจะ มาหักกลบลบกันได้ ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3348-3349/2516 การเล่นแชร์ที่มีวิธีการเล่นด้วยการให้ลูกวงที่เปีย แชร์ได้ออกตัวสัญญาขอยืมเงินให้แก่ลูกวงแชร์ที่ยังไม่ได้เปียแชร์ไว้เป็นหลักฐาน โดยลงชื่อนายวง แชร์เป็นผู้ค้ำประกันไว้ด้วย และตัวนี้จะคืนให้แก่ผู้ออกตัว เมื่อลูกวงที่ถือตัวเปียแชร์ได้และได้รับ เงินค่าแชร์จากผู้ออกตัวนั้น แม้ตัวสัญญาขอยืมเงินดังกล่าวจะใช้อาศัยเป็นหลักฐานการกู้ยืมเรียกร้อง ให้ผู้ทำตัวนั้นชำระเงินโดยตรงไม่ได้ และนายวงแชร์เป็นผู้ที่มีหน้าที่รวบรวมเงินค่าแชร์คืนลูกวงที่ ยังไม่ได้เปียแชร์เมื่อถึงกำหนดตามงวด นายวงแชร์เป็นเพียงผู้มีอำนาจชำระหนี้แทนและเป็นผู้ค้ำ ประกันตามตัวสัญญาขอยืมเงินเท่านั้น โจทก์จำเลยต่างเป็นลูกวงด้วยกัน แต่โจทก์ยังไม่ได้เปียแชร์ เมื่อถึงกำหนดตามงวดโดยนายวงได้หลบหนีไป ดังนั้น การที่จำเลยซึ่งเปียแชร์ได้ไปแล้วแต่ได้รับ เงินค่าแชร์ที่เปียได้จากนายวงแชร์ไม่ครบ จึงเป็นเรื่องที่จำเลยจะต้องว่ากล่าวกับนายวงแชร์โดยตรง ไม่เกี่ยวข้องกับ โจทก์ จำเลยไม่มีสิทธิที่จะหักกลบลบหนี้กับ โจทก์ในกรณีนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1516/2530 โจทก์ฟ้องจำเลยให้ชำระหนี้ตามสัญญากู้ยืมเงินเกิน บัญชีโจทก์และจำเลยทำสัญญาประนีประนอมยอมความกัน ต่อมาจำเลยผิคนัดชำระหนี้โจทก์ยื่นคำ ร้องว่ามีเงินของจำเลยที่ขายถั่วแขกค่าได้โดยจำเลยได้จำนำผู้ร้องไว้บางส่วน ซึ่งผู้ร้องมีสิทธิได้รับ ชำระหนี้ได้ ส่วนที่เหลือผู้ร้องไม่มีสิทธิใดๆที่จะยึดหน่วงได้ ผู้ร้องแถลงว่าเงินจำนวนดังกล่าวได้นำ ไปหักกลบลบหนี้ที่จำเลยเป็นหนี้ผู้ร้องแล้ว เงินที่ขายถั่วแขกค่าของจำเลยในส่วนที่เหลือจากที่ จำเลยได้จำนำผู้ร้อง และศาลอนุญาตให้ผู้ร้องนำเงินจำนวนนี้ไปเก็บรักษาไว้จำนวนนี้จึงยังเป็นเงิน ของจำเลยที่ผู้ร้องเก็บรักษาไว้แทนศาล การที่ผู้ร้องนำไปหักชำระหนี้ที่จำเลยเป็นหนี้ผู้ร้อง มิได้เป็น การหักกลบลบหนี้ตาม ป.พ.พ. มาตรา 341 เพราะเงินจำนวนนี้มีไฉนที่ถือได้ว่าจำเลยเป็นลูกหนี้ผู้ ร้อง และหนี้ที่ผู้ร้องอ้างว่าจำเลยเป็นหนี้ผู้ร้องนั้นก็ยังมีฟ้องร้องกันที่ศาลเป็นหนี้ที่มีข้อต่อสู้อยู่ จึงไม่ เป็นกรณีที่จะหักกลบลบหนี้ได้ ผู้ร้องไม่มีสิทธินำไปหักชำระหนี้แก่ผู้ร้องได้เมื่อเงินจำนวนนี้ยังเป็น ของจำเลย โจทก์ย่อมมีสิทธิให้ศาลยึดมาชำระหนี้ตามคำพิพากษาให้โจทก์ได้

จากหลักเดียวกันนี้มีผลตามมาว่า หนี้ที่ลูกหนี้จะนำไปหักกับเจ้าหนี้จะต้องเป็นหนี้ของลูก หนี้ผู้ขอหักกลบเอง และเจ้าหนี้ที่จะถูกขอหักกลบจะต้องเป็นหนี้อยู่กับลูกหนี้ผู้ขอหักกลบ ด้วยเหตุ นี้ผู้ที่ทำการแทนผู้อื่น เช่น ผู้อนุบาลหรือผู้แทนโดยชอบธรรม ไม่อาจใช้สิทธิเรียกร้องของใคร่ ความสามารถหรือผู้เยาว์ไปหักกลบลบหนี้กับหนี้ที่ตนเองต้องชำระเป็นส่วนตัว ทำนองเดียวกัน ตัว แทนก็ไม่อาจเอาสิทธิเรียกร้องของตัวการไปหักกลบลบหนี้ได้ หุ่นส่วนก็ไม่อาจเอาหนี้ของห้างหุ้น ส่วนนิติบุคคลไปหักกลบลบหนี้ได้เช่นกัน แต่หลักดังกล่าวนี้มีข้อยกเว้นในกรณีที่ผู้ค้ำประกันขอ หักกลบลบหนี้กับเจ้าหนี้ ผู้ค้ำประกันอาจเอาหนี้ของตนหรือของลูกหนี้ไปหักกลบลบหนี้กับเจ้าหนี้ ก็ได้ เหตุที่ยอมให้ผู้ค้ำประกันเอาหนี้ของลูกหนี้ไปหักกลบลบหนี้กับเจ้าหนี้ ก็เพราะผู้ค้ำประกันไม่



ต้องรับผิดชอบกว่าลูกหนี้ และอาจยกข้อต่อสู้ของลูกหนี้ขึ้นใช้กับเจ้าหนี้ได้ ทำนองเดียวกับหลักในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 694, 695 แต่อย่างไรก็ดี ลูกหนี้หาอาจเอาหนี้ของผู้ค้าประกันไปหักกลบลบหนี้กับเจ้าหนี้ไม่ ทำนองเดียวกับลูกหนี้ร่วมคนหนึ่งก็ไม่อาจเอาหนี้ของลูกหนี้ร่วมคนอื่นไปหักกลบลบหนี้กับเจ้าหนี้ได้ (ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 292 วรรคสอง)<sup>9</sup> ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 241/2539 จำเลยที่ 1 กู้เงินจากบริษัท จ. ไป 2,000,000 บาท โจทก์ขอกู้จากจำเลยที่ 1 จำนวน 300,000 บาท เงินที่โจทก์กู้ไปเป็นนิติสัมพันธ์ระหว่างจำเลยที่ 1 กับโจทก์ ไม่เกี่ยวกับจำเลยที่ 1 กู้เงินจากบริษัท จ. ซึ่งจำเลยที่ 3 ถึงที่ 6 จะต้องร่วมรับผิดชอบตามสัญญาประนีประนอมยอมความ จำเลยที่ 3 ถึงที่ 6 จะขอให้นำเงินจำนวน 300,000 บาทดังกล่าวพร้อมดอกเบี้ยไปหักออกจากเงินที่ศาลล่างทั้งสองให้จำเลยที่ 3 ถึงที่ 6 รับผิดชอบโจทก์หาได้ไม่

นอกจากนี้การโอนสิทธิเรียกร้องตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 306 หากเจ้าหนี้โอนสิทธิเรียกร้องไปโดยลูกหนี้ไม่ยินยอมเพียงแต่บอกกล่าวการโอน ลูกหนี้ก็มีสิทธินำหนี้ที่มีต่อเจ้าหนี้เดิมมาหักกลบลบหนี้กับเจ้าหนี้ผู้โอนได้ เนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 308 วรรคสองบัญญัติว่า “ถ้าลูกหนี้เป็นแต่ได้รับคำบอกกล่าวการโอน ท่านว่าลูกหนี้มีข้อต่อสู้ผู้โอนก่อนเวลาที่ได้รับคำบอกกล่าวนั้นฉันใด ก็จะยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้แก่ผู้รับโอนได้ฉันนั้น ถ้าลูกหนี้มีสิทธิเรียกร้องจากผู้โอน แต่สิทธินั้นยังไม่ถึงกำหนดในเวลาบอกกล่าวไว้ไซ้ ท่านว่าจะเอาสิทธิเรียกร้องนั้นมาหักกลบลบหนี้กันได้ หากว่าสิทธินั้นจะได้ถึงกำหนดไม่ช้ากว่าเวลาถึงกำหนดแห่งสิทธิเรียกร้องอันได้โอนไปนั้น”

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 341 นั้นใช้คำว่า “หนี้ทั้งสองราย” มิได้เจาะจงว่าต้องเป็นสองมูลหนี้ ดังนั้นหนี้ที่จะหักกลบลบหนี้กันนั้นอาจเกิดจากมูลหนี้ต่างมูลกัน หรือมูลหนี้เดียวกันแต่ต่อมาเกิดความรับผิดชอบกลายเป็นลูกหนี้เจ้าหนี้ซึ่งกันและกันก็ได้ เช่น ผู้ขนส่งที่ทำให้สินค้าของผู้ตราส่งเสียหาย หากผู้ตราส่งยังไม่ได้ชำระค่าระวางสินค้า ผู้ตราส่งอาจนำค่าเสียหายมาหักกลบลบหนี้กับค่าระวางสินค้าได้

ในส่วนของความผูกพันซึ่งกันและกันในธุรกิจธนาคารพาณิชย์นั้น โดยส่วนใหญ่แล้วธนาคารพาณิชย์จะอยู่ในฐานะเจ้าหนี้จากการปล่อยสินเชื่อให้กู้ยืมเงินเป็นหลัก แต่ในอีกด้านหนึ่งของธนาคารพาณิชย์ก็อยู่ในฐานะลูกหนี้ ได้แก่ การให้บริการทางการเงินประเภทต่างๆ เช่น การออกหนังสือค้ำประกันแล้วลูกหนี้ที่เข้าค้ำประกันผิดนัด การจ่ายเงินตามเลตเตอร์ออฟเครดิต เป็นต้น และการระดมเงินทุนจากประชาชนมาเพื่อใช้ในการประกอบธุรกิจด้วย ซึ่งลักษณะการระดมทุนที่จะทำให้ธนาคารพาณิชย์อยู่ในฐานะลูกหนี้เช่นนี้ เช่น การรับฝากเงินจากประชาชน การ

<sup>9</sup> โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหนี้, หน้า 507-508.

ออกบัตรเงินฝาก การออกหุ้นกู้ การกู้ยืมเงิน เป็นต้น ซึ่งหากมีบุคคลใดที่มาผูกนิติสัมพันธ์กับธนาคารพาณิชย์ในลักษณะทั้งเป็นลูกหนี้จากการรับการปล่อยสินเชื่อ และเป็นเจ้าหนี้จากการมีเงินฝากอยู่กับธนาคารพาณิชย์ หรือเป็นเจ้าหนี้ของธนาคารพาณิชย์โดยอาศัยมูลหนี้อื่น ก็อาจเข้าหลักเกณฑ์ในการหักกลบลบหนี้ในข้อนี้ได้

### 2.3.2 หนี้ทั้งสองรายต้องมีวัตถุประสงค์เป็นอย่างเดียวกัน

การหักกลบลบหนี้คือการที่นำเอาหนี้ของทั้งสองฝ่ายมาหักกลบลบกัน โดยหนี้ที่จะนำมาหักกันได้นั้นจะต้องมีวัตถุประสงค์แห่งหนี้เป็นอย่างเดียวกันด้วย ทั้งนี้เพราะการหักกลบลบหนี้เป็นการทำให้หนี้ระงับอย่างหนึ่งที่มีผลเสมือนการชำระหนี้ให้ระงับไป ดังนั้นการที่จะนำเอาหนี้ที่มีวัตถุประสงค์ต่างกันมาหักกลบลบหนี้ ก็เท่ากับเป็นการบังคับฝืนใจเจ้าหนี้ให้รับชำระหนี้ต่างไปจากที่ตกลงกันไว้ อันเป็นการต้องห้ามตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 320

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น วัตถุประสงค์แห่งหนี้ มีความหมายได้ 2 นัยด้วยกัน ความหมายแรกหมายถึงสิ่งที่ลูกหนี้ต้องชำระแก่เจ้าหนี้ ได้แก่ หนี้กระทำการ หนึ่งวันกระทำการ และหนี้โอนทรัพย์สิน<sup>10</sup> แต่ในอีกความหมายหนึ่งหมายถึงตัวทรัพย์สินซึ่งเป็นวัตถุประสงค์แห่งหนี้ คำว่าวัตถุประสงค์แห่งหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 341 ใช้ในความหมายประการหลังนี้ คือกรณีที่จะหักกลบลบหนี้กันได้นั้น ทั้งสองฝ่ายต้องมีหนี้ที่จะส่งมอบทรัพย์สิน ซึ่งเป็นวัตถุประสงค์แห่งหนี้เหมือนกันให้ซึ่งกันและกัน นอกจากนั้นทรัพย์สินที่จะส่งมอบกันนั้นจะต้องเป็นทรัพย์สินชนิด ประเภทเดียวกัน และใช้แทนกันได้ด้วย กล่าวคือจะต้องเป็นสังกะทรัพย์ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 102 (เดิม) นั่นเอง ซึ่งได้แก่ ทรัพย์สินประเภท เงินตรา ข้าวเปลือก ข้าวสาร น้ำตาล รวมถึงหุ้นหรือหุ้นกู้ชนิดประเภทเดียวกันของบริษัทเดียวกัน และพันธบัตรรัฐบาลซึ่งเป็นชนิดประเภทเดียวกัน เป็นต้น เช่น ก. จะต้องชำระหนี้ตามสัญญาซื้อขายให้ ข. 100,000 บาท ข. มีหนี้จะต้องชำระเงินกู้ให้ ก. 200,000 บาท ข. อาจขอหักกลบลบหนี้เสีย 100,000 บาท คงชำระหนี้เงินกู้ให้ ก. เพียง 100,000 บาท หรือ ก. เป็นหนี้ต้องส่งข้าวเปลือกให้ ข. 10 เกวียน แต่ ข. ยืมข้าวเปลือกชนิดเดียวกันของ ก. ไปก่อนแล้ว 5 เกวียน ก. อาจขอหักกลบลบหนี้โดยส่งข้าวเปลือกไปให้ ข. เพียง 5 เกวียนก็ได้<sup>11</sup> แต่อย่างไรก็ดีหากมีการกำหนดทรัพย์สินไว้แน่นอนแล้ว ทรัพย์สินนั้นก็จะกลายเป็นทรัพย์สินเฉพาะสิ่งอาจไม่ใช่สังกะทรัพย์อีกต่อไป ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 194 เช่น ก. มีหนี้ที่จะต้องส่งมอบม้า 1 ตัวให้แก่ ข. โดย ข. ยังไม่ได้เลือกว่าเป็นม้าตัวไหน และ ข. ก็มีหนี้ที่จะต้องส่ง

<sup>10</sup>จิต เศรษฐบุตร, หลักกฎหมายแพ่งลักษณะหนี้, หน้า 28.

<sup>11</sup>โสภณ รัตนากร, คำอธิบายกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหนี้, หน้า 509.

มอบผ้าให้แก่ ก. 1 ตัว โดย ก. ได้กำหนดเลือกแล้วว่าเป็นผ้าตัวไหน ดังนี้ผ้าที่ ข. จะต้องส่งมอบให้แก่ ก. จะเป็นทรัพย์สินเฉพาะสิ่ง ซึ่ง ข. จะเอาผ้าตัวอื่นมาส่งมอบแทนหาได้ไม่ ฉะนั้น ข. จะขอหักกลบลบหนี้ผ้าที่ ก. จะต้องส่งให้ ข. โดยถือว่าหนี้ที่ตนจะต้องส่งมอบผ้าระงับไม่ได้ แต่อย่างไรก็ดีในกรณีนี้ถ้า ก. เป็นฝ่ายขอหักกลบลบหนี้ก็ไม่มีอะไรห้าม เพราะเท่ากับ ก. ยอมเอาทรัพย์สินเฉพาะสิ่งไปชำระหนี้เป็นทรัพย์สินทั่วไปได้ แต่ ข. จะเอาทรัพย์สินทั่วไปมาชำระหนี้แทนทรัพย์สินเฉพาะสิ่งไม่ได้

หากทรัพย์สินที่เป็นวัตถุแห่งหนี้ที่จะต้องโอนส่งมอบกันนั้นเป็นอสังกัมทรัพย์สิน หรือเป็นทรัพย์สินต่างชนิดกัน ต้องถือว่าสภาพแห่งหนี้ไม่เปิดช่องให้มีการหักกลบลบหนี้กันก็ได้ เช่น ก. มีหนี้ต้องส่งมอบผ้าให้แก่ ข. และ ข. มีหนี้ต้องส่งมอบรถยนต์แก่ ก. ดังนี้ ก. กับ ข. ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งจะขอหักกลบลบหนี้กันไม่ได้ ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 545/2500 ผู้ให้กู้จะขอหักหนี้เงินกู้กับข้าวเปลือกที่ผู้กู้ฝากผู้ให้กู้ไว้ไม่ได้

ฉะนั้นเมื่อลูกหนี้จะขอหักกลบลบหนี้แทนการชำระหนี้ ก็ต้องเสนอหนี้อย่างเดียวกัน หรือหนี้ที่มีวัตถุเป็นอย่างเดียวกัน ถ้าหนี้ของฝ่ายหนึ่งเป็นหนี้ซึ่งอาจเลือกได้และยังไม่ได้เลือกวัตถุแห่งหนี้ อีกฝ่ายหนึ่งจะขอหักกลบลบหนี้ยังไม่ได้ จนกว่าจะมีการเลือกวัตถุแห่งหนี้ซึ่งตรงกันแล้ว จึงจะขอหักกลบลบหนี้ได้ เช่น ก. จะต้องชำระเงินให้ ข. 10,000 บาท หรือส่งข้าวโพคให้ ข. ในราคาเดียวกัน ส่วน ข. มีหนี้จะต้องชำระเงินให้ ก. 10,000 บาท เช่นนี้ ข. จะขอหักกลบลบหนี้ยังไม่ได้ จนกว่า ก. จะได้เลือกชำระหนี้ด้วยเงินแล้วเท่านั้น<sup>12</sup>

หากทรัพย์สินซึ่งมีวัตถุแห่งหนี้เป็นอย่างเดียวกันและใช้แทนกันได้แล้ว แม้หนี้จะมีมูลที่มาต่างกันก็หักกลบลบหนี้กันได้<sup>13</sup> ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 847/2505 โจทก์ฟ้องเรียกเงินกู้จากจำเลย จำเลยต่อสู้ว่าเป็นเรื่องจำเลยติดค้ำค่าซื้อที่ดินจากโจทก์ โจทก์จึงให้จำเลยทำสัญญากู้ไว้ โดยมีข้อตกลงด้วยวาจาว่าให้จำเลยทำถนนในที่ดินที่ซื้อ และโจทก์จะช่วยออกค่าใช้จ่ายในการทำถนนให้ครึ่งหนึ่ง จำเลยทำถนนเสร็จแล้ว โจทก์จะต้องออกค่าใช้จ่ายให้จำเลยมีจำนวนมากกว่าหนี้เงินกู้ จำเลยจึงขอหักกลบลบหนี้ ดังนี้เมื่อข้อเท็จจริงฟังได้ดังจำเลยต่อสู้ ก็มีการหักกลบลบหนี้กันได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 843/2516 ทนายความที่ถูกลูกความฟ้องเรียกหนี้เงินกู้ก็อาจขอหักกลบลบหนี้กับค่าจ้างว่าความที่ลูกความยังค้างชำระอยู่ได้

ในส่วนของรัฐกิจธนาคารพาณิชย์เอง หนี้ที่เกิดจากการประกอบธุรกิจส่วนใหญ่จะเป็นหนี้เงินซึ่งโดยสภาพสามารถนำมาหักกลบลบหนี้กันได้โดยง่ายอยู่แล้ว ดังนั้นปัญหาในเรื่องวัตถุแห่ง

<sup>12</sup> โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหนี้, หน้า 508.

<sup>13</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 510.

หนี้ไม่ต้องตรงกันไม่อาจหักกลบลบหนี้กันได้ จึงไม่เป็นปัญหาในการหักกลบลบหนี้ของธุรกิจธนาคารพาณิชย์

### 2.3.3 หนี้ทั้งสองรายจะต้องถึงกำหนดชำระแล้ว

หนี้ทั้งสองรายนี้ถึงกำหนดชำระแล้ว หมายความว่าหนี้ทั้งสองรายจะต้องอยู่ในสภาพที่เรียกกร้องให้ชำระหนี้ได้ในขณะนั้น มิได้หมายความว่าเพียงกำหนดเวลาในการชำระหนี้เท่านั้น เพราะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 341 นี้มีที่มาจากประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น มาตรา 505 โดยคำแปลตัวบทเป็นภาษาอังกฤษของญี่ปุ่นก็ใช้คำว่า “due” เช่นเดียวกับตัวบทภาษาอังกฤษของไทย โดย J.E. de Becker ได้อธิบายคำว่า “due” นี้ในกฎหมายญี่ปุ่นไว้ว่า การหักกลบลบหนี้จะเกิดขึ้นได้ต่อเมื่อลักษณะของหนี้นั้นอาจหักกลบลบกันได้ แต่ถ้าลักษณะของหนี้ยังไม่อาจหักกลบลบกันได้ ก็เป็นธรรมดาอยู่เองที่การหักกลบลบหนี้ไม่อาจมีขึ้นได้<sup>14</sup>

ปัญหาเรื่องหนี้จะถึงกำหนดชำระเมื่อใดนั้น มีคำตอบอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 204 วรรคสอง ซึ่งบัญญัติไว้ว่า “ถ้าได้กำหนดเวลาชำระหนี้ไว้ตามวันแห่งปฏิทิน และลูกหนี้มิได้ชำระหนี้ตามกำหนดไซ้ ท่านว่าลูกหนี้ตกเป็นผู้ผิดนัดโดยมีพักต้องเดือนเลย วิธีเดียวกันนี้ท่านให้ใช้บังคับแก่กรณีที่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้าก่อนการชำระหนี้ ซึ่งได้กำหนดเวลาลงไว้อาจคำนวณนับได้โดยปฏิทินนับแต่วันที่ได้ออกกล่าว”

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 204 วรรคสองนี้ อาจแบ่งหนี้ซึ่งได้กำหนดเวลาให้ชำระโดยถือตามปฏิทินไว้เป็น 2 กรณี คือ

(1) การกำหนดเวลาชำระหนี้โดยระบุตามวันเดือนปีของปฏิทิน เช่น สัญญาผู้ระบุว่าผู้กู้จะต้องชำระเงินกู้คืนภายในวันที่ 31 มกราคม 2547 หากผู้กู้ไม่ชำระเงินกู้ภายในกำหนดก็ต้องตกเป็นผู้ผิดนัด

(2) การกำหนดเวลาชำระหนี้โดยเจ้าหนี้จะต้องบอกกล่าวเพื่อให้เวลาลูกหนี้เตรียมตัวชำระหนี้ก่อน ซึ่งอาจมีการกำหนดระยะเวลาที่จะต้องชำระหนี้ไว้ล่วงหน้า ลูกหนี้ยังไม่ทราบว่าจะต้องชำระหนี้เมื่อใด เมื่อมีการบอกกล่าวให้ชำระหนี้แล้วจึงจะคำนวณได้ว่าลูกหนี้จะต้องชำระหนี้เมื่อใด เช่น กู้ยืมเงินกันโดยตกลงว่าจะต้องชำระคืนภายใน 30 วันนับแต่วันที่ผู้ให้กู้บอกกล่าวให้ชำระ

ส่วนกรณีหนี้อันเกิดแต่มูลละเมิด ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 206 บัญญัติว่า “ในกรณีหนี้อันเกิดแต่มูลละเมิด ลูกหนี้ได้ชื่อว่าผิดนัดมาแต่เวลาที่ทำละเมิด”

<sup>14</sup>J.E. de Becker, *Annotated Civil Code Of Japan, Lawson and other*, p. 108-109.

การหักกลบลบหนี้มีผลเสมือนการชำระหนี้ การที่จะเรียกให้ชำระหนี้ได้นั้นหนี้จะต้องถึงกำหนดชำระแล้ว เพราะฉะนั้นการขอหักกลบลบหนี้ก็ต้องเป็นกรณีที่หนี้ทั้งสองฝ่ายถึงกำหนดชำระแล้วด้วยกัน ถ้าฝ่ายหนึ่งมีสิทธิเรียกให้อีกฝ่ายหนึ่งชำระหนี้เพราะหนี้ถึงกำหนดแล้ว แต่หนี้ของฝ่ายหลังยังไม่ถึงกำหนด ฝ่ายหลังย่อมขอหักกลบลบหนี้โดยฝ่ายแรกไม่ยินยอมหาได้ไม่ ยิ่งกรณีที่หนี้ของทั้งสองฝ่ายยังไม่ถึงกำหนดเวลาชำระด้วยกัน ก็ย่อมไม่อาจหักกลบลบหนี้กันได้ เว้นแต่เป็นเรื่องที่คู่กรณีตกลงกัน ทั้งนี้เพราะการหักกลบลบหนี้เปรียบเสมือนการชำระหนี้ให้ซึ่งกันและกัน เพราะฉะนั้นถ้าหนี้ของฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดยังไม่ถึงกำหนดชำระ ฝ่ายหนึ่งต้องการจะให้มีการหักกลบลบหนี้ก่อนไม่ได้

ทั้งนี้ คำว่าหนี้ทั้งสองฝ่ายถึงกำหนดชำระไม่ได้หมายความว่าหนี้ที่จะหักกลบลบหนี้กันได้จะต้องเป็นหนี้ที่มีกำหนดชำระพร้อมกัน หนี้ทั้งสองฝ่ายจะถึงกำหนดพร้อมกันหรือต่างกันได้ เพียงแต่ว่าตอนที่ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งขอหักกลบลบหนี้กันนั้น จะต้องเป็นเวลาหนี้ทั้งสองฝ่ายต่างก็ถึงกำหนดชำระด้วยกันแล้ว

แต่ในคดีล้มละลายนั้น อาจมีการหักกลบลบหนี้กันได้แม้หนี้ยังไม่ถึงกำหนดหรือมีเงื่อนไขเงื่อนไขอยู่ ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 102 ซึ่งผู้เขียนจะได้กล่าวถึงโดยละเอียดในบทที่ 5 ข้อ 5.5

นอกจากนั้น ในกรณีที่เจ้าหนี้โอนสิทธิเรียกร้องโดยลูกหนี้ไม่ยินยอม และลูกหนี้มีสิทธิที่จะเรียกให้เจ้าหนี้ชำระหนี้ได้อยู่ด้วย แม้สิทธิเรียกร้องของลูกหนี้ยังไม่ถึงกำหนดเวลาชำระ หากว่าสิทธิของลูกหนี้จะถึงกำหนดเวลาไม่ช้ากว่าสิทธิของเจ้าหนี้ ลูกหนี้ก็อาจขอหักกลบลบหนี้ได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 308 วรรคสอง

ในส่วนของธุรกิจธนาคารพาณิชย์เอง การที่คู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งจะใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ตามกฎหมายนั้นก็ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ในข้อนี้ด้วย เช่น หากธนาคารพาณิชย์จะใช้สิทธิหักกลบลบหนี้จากเงินฝากที่ลูกหนี้ผู้กู้เงินได้ฝากเงินไว้กับธนาคารพาณิชย์นั้น ก็ต้องให้ถึงกำหนดชำระเงินกู้ก่อน จะใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ก่อนเงินกู้ถึงกำหนดชำระหาได้ไม่ แต่ทั้งนี้ในทางกรประกอบธุรกิจของธนาคารพาณิชย์เองก็อาจมีปัญหาเกิดขึ้น โดยเฉพาะกับกรณีที่ลูกหนี้ของธนาคารพาณิชย์เองตกเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษาของเจ้าหนี้ภายนอก แต่ลูกหนี้ยังมีบัญชีเงินฝากอยู่กับธนาคารพาณิชย์ผู้เป็นเจ้าของหนี้นั้น เมื่อเจ้าหนี้ภายนอกซึ่งเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาได้ขออายัดสิทธิในการรับเงินฝากคืนไปเพื่อชำระหนี้ของตน ธนาคารพาณิชย์เองจะขอหักกลบลบหนี้ในหนี้คืนเงินฝากนี้ก่อนได้หรือไม่ หากหนี้ของธนาคารพาณิชย์เองยังไม่ถึงกำหนดชำระหนี้ เพราะการที่ธนาคารพาณิชย์ส่งเงินฝากตามหมายอายัดนั้นก็อาจกระทบต่อการได้รับชำระหนี้ของธนาคารพาณิชย์ได้ ซึ่งผู้เขียนจะได้กล่าวถึงโดยละเอียดในบทที่ 5 ข้อ 5.4

## 2.3.4 ไม่เป็นการต้องห้ามตามกฎหมาย

ข้อห้ามในการหักกลบลบหนี้กันนั้น มี 8 ประการดังต่อไปนี้

### 2.3.4.1 สภาพแห่งหนี้ไม่เปิดช่องให้หักกลบลบหนี้กันได้

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 341 วรรคแรกนั้น แม้หนี้สองรายจะมีวัตถุประสงค์เป็นอย่างเดียวกันก็หักกลบลบหนี้กันไม่ได้ถ้าสภาพแห่งหนี้ไม่เปิดช่องให้หักกลบลบหนี้

ในข้อห้ามข้อนี้คงมิได้หมายถึงหนี้ที่จะหักกลบลบกันมีวัตถุประสงค์แห่งหนี้ต่างกัน เพราะหนี้ที่มีวัตถุประสงค์ต่างกันย่อมจะหักกลบลบกันไม่ได้อยู่แล้ว แต่การที่สภาพแห่งหนี้ไม่เปิดช่องให้หักกลบลบหนี้กันได้นั้น คงหมายถึงแม้วัตถุประสงค์แห่งหนี้จะเป็นอย่างเดียวกันแต่ไม่อาจใช้แทนกันได้ ซึ่งหนี้ที่จะหักกลบลบกันได้ จะต้องเป็นกรณีที่เป็นการส่งมอบทรัพย์สินอย่างเดียวกันซึ่งอาจแทนกันได้ หนี้เป็นอย่างอื่นไม่ว่าจะเป็นการกระทำหรืออเว็นกระทำการย่อมไม่อยู่ในสภาพที่จะหักกลบลบกันได้ เช่น หนี้ที่ ก. จะต้องชำระด้วยการทำางานที่ ข. จำอย่างหนึ่ง จะหักกลบลบกับหนี้ที่ ข. จะต้องปฏิบัติตามสัญญาที่ทำกับ ก. อีกอย่างหนึ่งหาได้ไม่ หรือหนี้ที่ ก. จะต้องไม่ตั้งร้านค้าแข่งกับร้านของ ข. ในถนนสายหนึ่งก็ไม่อาจหักกลบลบกับหนี้ที่ ข. จะต้องไม่ตั้งร้านค้าแข่งกับร้านของ ก. ในถนนอีกสายหนึ่ง หรือหนี้ที่ ก. จะต้องส่งมอบรถยนต์ให้ ข. ตามสัญญาซื้อขาย หากอาจหักกลบลบหนี้กับหนี้ที่ ข. จะต้องส่งคืนรถยนต์ที่ ข. ยืม ก. ไปไม่ หรือหนี้ที่จะต้องส่งมอบสังกะทรัพย์โดยสภาพแห่งหนี้ย่อมหักกลบลบหนี้กันไม่ได้<sup>15</sup>

นอกจากนี้ในกรณีที่วัตถุประสงค์แห่งหนี้มีหลายอย่าง แต่ลูกหนี้ต้องชำระหนี้ได้อย่างใดอย่างหนึ่งตามลำดับ ไม่มีสิทธิเลือกชำระหนี้ ซึ่งส่วนใหญ่จะเป็นหนี้ตามคำพิพากษา เช่น ศาลพิพากษาให้จำเลยโอนทรัพย์สินให้โจทก์ก่อน ถ้าโอนไม่ได้ให้ชำระเงิน ดังนี้จำเลยจะไม่โอนทรัพย์สินให้โจทก์แต่จะชำระเงินให้โจทก์ไม่ได้ เพราะไม่ใช่กรณีที่จำเลยมีสิทธิเลือกชำระหนี้ได้อย่างใดอย่างหนึ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 198 (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1015/2493, 387/2521, 484/2525, 752/2542) ในกรณีเช่นนี้ หากโจทก์เป็นลูกหนี้จำเลยในหนี้เงินอยู่ด้วย จำเลยจะขอหักกลบลบหนี้กับโจทก์ไม่ได้ด้วยเช่นกัน เพราะแม้หนี้ชำระเงินจะเป็นวัตถุประสงค์แห่งหนี้อย่างหนึ่ง แต่ตราใบที่จำเลยยังสามารถโอนทรัพย์สินให้โจทก์ได้ สภาพแห่งหนี้ในหนี้ชำระเงินก็ไม่เปิดช่องให้หักกลบลบหนี้กันได้

<sup>15</sup>โสภณ รัตนากร, คำอธิบายกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหนี้, หน้า 512.

ในส่วนของรัฐกิจจานุคารพาณิชย์นั้น เนื่องจากวัตถุประสงค์ส่วนใหญ่จะเป็นหนี้เงินที่โดยสภาพสามารถใช้แทนกันได้อยู่แล้ว แม้จะเป็นเงินสกุลต่างกันอย่างหักกลบลบกันได้ ตามที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 196 บัญญัติว่า

“ถ้าหนี้เงินได้แสดงไว้เป็นเงินต่างประเทศ ท่านว่าจะส่งใช้เป็นเงินไทยก็ได้  
การเปลี่ยนเงินนี้ ให้คิดตามอัตราแลกเปลี่ยนเงิน ณ สถานที่และในเวลาที่ใช้เงิน”

ดังนั้นในกรณีที่หนี้เงินต่างสกุลกันก็อาจหักกลบลบกันได้โดยคิดอัตราแลกเปลี่ยนเป็นเงินไทย ณ สถานที่และเวลาที่อาจหักกลบลบหนี้กันได้ครั้งแรกเพราะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 342 ให้การแสดงเจตนาการหักกลบลบหนี้มีผลไปถึงเวลาที่อาจหักกลบลบหนี้กันได้เป็นครั้งแรก ซึ่งก็คือเวลาที่หนี้ทั้งสองรายต่างถึงกำหนดชำระด้วยกัน เช่น ก. จะต้องชำระหนี้เงินกู้ให้แก่ ข. ในวันที่ 1 มกราคม 2540 ข. มีหนี้ต้องชำระค่าซื้อสินค้าให้ ก. ในวันที่ 1 เมษายน 2540 ทั้งสองฝ่ายยังไม่ได้ชำระหนี้กัน ต่อมาในวันที่ 30 ธันวาคม 2540 ก.ขอหักกลบลบหนี้กับ ข. ดังนี้ การขอหักกลบลบหนี้ของ ก.จะมีผลย้อนหลังไปถึงวันที่ 1 เมษายน 2540 ซึ่งเป็นวันที่หนี้ทั้งสองรายต่างก็ถึงกำหนดชำระและเป็นครั้งแรกที่อาจมีการหักกลบลบหนี้กันได้

การที่เจตนาขอหักกลบลบหนี้มีผลย้อนหลังนี้ จะทำให้เจ้าหนี้ผู้ขอหักกลบหนี้อยู่ในฐานะได้เปรียบเจ้าหนี้อื่น เพราะถ้าหากลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ทุกคน เจ้าหนี้ผู้มีสิทธิขอหักกลบลบหนี้ไม่เพียงแต่จะมีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อน โดยการขอหักกลบลบหนี้เท่านั้น แต่ยังรับชำระหนี้ย้อนหลังไปด้วย<sup>16</sup>

#### 2.3.4.2 ขัดกับเจตนาของคู่กรณีที่ได้ตกลงกันไว้

ข้อห้ามข้อนี้เป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 341 วรรคสอง ซึ่งบัญญัติว่า “บทบัญญัติดังกล่าวมาในวรรคก่อนนี้ท่านมิให้ใช้บังคับ หากเป็นการขัดกับเจตนาอันคู่กรณีได้แสดงไว้ แต่เจตนาเช่นนี้ท่านห้ามมิให้ยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้บุคคลภายนอกผู้กระทำการโดยสุจริต”

การที่คู่กรณีต่างฝ่ายต่างเป็นเจ้าหนี้ลูกหนี้กันนั้น ถ้าคู่กรณีฝ่ายใดแสดงเจตนาที่จะไม่ให้มีการหักกลบลบหนี้กันก็จะหักกลบลบหนี้กันไม่ได้ แสดงว่าคู่กรณียังต้องการที่จะให้มีการชำระหนี้กันตามที่ผูกพันกันอยู่ ซึ่งเป็นไปตามหลักความศักดิ์สิทธิ์ของการแสดงเจตนา

แต่ข้อห้ามนี้มีให้ยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้บุคคลภายนอกผู้กระทำการโดยสุจริต เช่นตามอุทาหรณ์กรมร่างกฎหมายได้ให้ตัวอย่างไว้ว่า ก. เป็นลูกหนี้ ข. 10,000 บาท ก. เป็นทายาท น. ซึ่ง ข. ยังเป็นหนี้อยู่ 10,000 บาท ฉะนั้น ก. จึงเป็นเจ้าหนี้ ข. 10,000 บาท เมื่อหนี้ทั้งสองรายถึงกำหนดแล้วตาม

<sup>16</sup>เรื่องเดียวกัน, หน้า 524.

กรรมดายอมหักกลบลบกันได้ระหว่าง ก. กับ ข. แต่ ก. รู้แล้วยังใช้เงิน 10,000 บาท ให้ ข. (คือขัดกับเจตนาที่จะหักกลบลบหนี้) ที่กระทำเช่นนี้ ก. ทำให้สิทธิของ ค. ผู้ค้าประกันซึ่งได้ประกันหนี้สินระหว่าง ข. กับ น. เสื่อมเสียไม่ เพราะ ค. เป็นผู้มิประโยชน์ได้เสียในการหักกลบลบหนี้ นั้น จึงอาจเรียกร้องให้หลุดพ้นจากเป็นผู้ค้าประกันได้<sup>17</sup> สาเหตุที่กฎหมายห้ามมิให้ยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้บุคคลภายนอกผู้ทำการสุจริตนั้น เนื่องจากการแสดงเจตนาดังกล่าวเป็นเรื่องระหว่างคู่กรณี บุคคลภายนอกผู้กระทำการโดยสุจริตจึงควรได้รับความคุ้มครอง

ในส่วนของธุรกิจธนาคารพาณิชย์นั้น การแสดงเจตนาห้ามหักกลบลบหนี้สามารถแสดงเจตนาได้ทั้งตัวธนาคารพาณิชย์และตัวลูกค้าเอง โดยการแสดงเจตนาไว้ในขณะทำสัญญากู้ยืมเงินกัน หรือเปิดบัญชีฝากเงิน แต่ในทางปฏิบัติตัวธนาคารพาณิชย์เองจะไม่ยอมให้ลูกค้าแสดงเจตนาเช่นนี้ในการผูกนิติสัมพันธ์กับธนาคารพาณิชย์ ดังนั้นในธุรกิจของธนาคารพาณิชย์จึงไม่ค่อยประสบกับปัญหานี้เท่าใดนัก

### 2.3.4.3 สิทธิเรียกร้องที่ยังมีข้อต่อสู้อยู่

ข้อห้ามนี้เป็นไปตามตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 344 บัญญัติว่า “สิทธิเรียกร้องใดยังมีข้อต่อสู้ สิทธิเรียกร้องนั้น ท่านว่าหาอาจจะเอามาหักกลบลบหนี้ได้ไม่ อนึ่ง อายุความยอมไม่ ตัดรอนการหักกลบลบหนี้ แม้สิทธิเรียกร้องขาดอายุความแล้ว แต่ในเวลาที่จะหักกลบลบกับสิทธิเรียกร้องฝ่ายอื่นได้นั้น สิทธิยังไม่ขาด”

ด้วยเหตุที่การหักกลบลบหนี้เป็นวิธีการที่ทำให้หนี้ระงับโดยไม่มีการบังคับชำระหนี้ ดังนั้นหนี้ที่ลูกหนี้จะเอามาหักกลบลบหนี้จึงต้องเป็นหนี้ที่สมบูรณ์สามารถบังคับชำระหนี้ได้แน่นอน หากหนี้ไม่สมบูรณ์ หรือยังมีข้อต่อสู้ ก็จะทำให้ฝ่ายที่รับการแสดงเจตนาหักกลบลบหนี้เสียเปรียบเพราะตนเองไม่ต้องชำระหนี้ที่ถูกหักกลบลบหนี้เลยก็ได้ หรือหากยังไม่อาจกำหนดจำนวนได้โดยแน่นอน ก็จะทำให้ไม่สามารถทราบจำนวนหนี้ที่จะหักกลบลบหนี้กันได้

สิทธิเรียกร้องที่มีข้อต่อสู้นี้ หมายถึง สิทธิเรียกร้องที่ลูกหนี้ในฐานะเป็นเจ้าของหนี้ มิใช่สิทธิเรียกร้องที่ลูกหนี้ในฐานะเป็นลูกหนี้ โดยข้อต่อสู้ที่มีอยู่ในรายที่เอามาหักกลบลบหนี้ไม่ได้ นั้น ต้องเป็นข้อต่อสู้ใดๆที่มีผลกระทบต่อความรับผิดชอบในหนี้ว่าจะต้องรับผิดชอบหรือไม่ รวมทั้งเรื่องจำนวนหนี้ที่ต้องรับผิดชอบที่ได้เถียงกันอยู่ด้วย<sup>18</sup> ซึ่งอาจเป็นข้อต่อสู้ว่า หนี้ตามสัญญาที่ลูกหนี้บอกเลิกแล้ว หนี้เป็นโมฆะ โมฆียะ หนี้ที่ไม่อาจฟ้องร้องบังคับคดีได้เพราะขาดหลักฐานเป็นหนังสือหรือเป็นหนี้ที่ไม่แน่นอน หรือจำนวนเงินน้อยกว่าที่ผู้ทรงสิทธิกล่าวอ้าง ยกตัวอย่างเช่น

<sup>17</sup>อุทธรณ์สำหรับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1-2 ฉบับกรมร่างกฎหมาย, ใน, โอกาสครบรอบ 100 ปี พระยามานวราชเสวี 18 กันยายน 2533 2533: 122.

<sup>18</sup>ไพโรจน์ วายุภาพ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหนี้, (กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2542) หน้า 359.



คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1744/2494 ลูกความฟ้องเรียกเงินที่ทนายความรับไว้แทนลูกความ ทนายความขอหักกลบลบหนี้กับค่าจ้างว่าความที่ลูกความติดค้างอยู่ แต่ลูกความเถียงว่าได้ชำระค่า ว่าความครบแล้ว ทนายความยอมหักกลบลบหนี้ไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 798/2508 ผู้ให้เช่าซื้อฟ้องเรียกเงินค่าเช่าซื้อ ผู้เช่าซื้ออ้างว่าได้ออก เงินซ่อมแซมทรัพย์สินที่เช่าซื้อไป จะขอหักกลบลบหนี้กับเงินค่าเช่าซื้อ แต่ผู้ให้เช่าซื้อปฏิเสธไม่ยอม รับรู้เรื่องการซ่อมแซมทรัพย์สิน จึงหักกลบลบหนี้ไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1285/2532 โจทก์ฟ้องให้จำเลยรับผิดชอบตามสัญญาซื้อขาย จำเลยฟ้อง แแย้งขอให้หักหนี้กับค่าปรับที่โจทก์จะต้องชำระให้จำเลยตามสัญญาซื้อขายในคราวก่อน เมื่อโจทก์ ยังมีข้อโต้แย้งอยู่ว่าโจทก์มิได้ผิดสัญญาและได้ชำระหนี้ให้จำเลยครบถ้วนแล้ว ดังนั้นหนี้ที่จำเลยจะ ขอหักยังมีข้อต่อสู้ ไม่อาจนำมาหักกลบลบกันได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 668/2544 โจทก์ฟ้องเรียกค่าจ้างจากจำเลย จำเลยอ้างว่าโจทก์มีหนี้ ต้องชำระให้จำเลย ขอหักกลบลบหนี้ โจทก์ไม่ยอมให้หักหนี้ อ้างว่ามีข้อต่อสู้ ดังนี้ ศาลยอมให้หัก กลบลบหนี้ไม่ได้ จึงต้องงดสืบพยานในข้อนี้

ในกรณีที่การหักกลบลบหนี้เกิดขึ้นในระหว่างพิจารณาคดีที่จำเลยถูกฟ้องให้ชำระหนี้แล้ว จำเลยให้การต่อสู้ว่าโจทก์ก็มีหนี้ต้องชำระให้จำเลย จำเลยจึงขอหักกลบลบหนี้โดยคำให้การต่อสู้ คดี จะมีปัญหาว่า การขอหักกลบลบหนี้ของจำเลยเป็นเพียงข้อต่อสู้มิให้ต้องรับผิดชอบฟ้องหรือเป็น การเรียกร้องเอาจากโจทก์อยู่ในตัวด้วย ถ้าถือเป็นการเรียกร้องด้วยก็จะต้องมีการฟ้องแย้งเข้ามา ซึ่ง ก็จะมีปัญหาต้องพิจารณาต่อไปอีกว่า จำเลยจะฟ้องแย้งได้หรือไม่ ถ้าหากศาลอนุญาตให้จำเลยฟ้อง แแย้งและจำเลยพิสูจน์หนี้ได้ หนี้ที่จำเลยใช้ขอหักกลบก็จะเป็นหนี้ที่แน่นอน สามารถนำมาหักกลบ ลบหนี้ได้

ในส่วนของธุรกิจธนาคารพาณิชย์เองข้อห้ามนี้จะเป็นปัญหาอยู่มาก โดยเฉพาะกับกรณีที่ ธนาคารพาณิชย์เองเป็นผู้ใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ เพราะลูกหนี้หรือผู้ค้ำประกันผู้ถูกหักกลบลบหนี้ มักจะได้แย้งการหักกลบลบหนี้ของธนาคารพาณิชย์ด้วยเหตุผลต่าง ๆ นานา ไม่ว่าจะเป็นการปฏิเสธ เรื่องหนี้ไม่สมบูรณ์ ลายมือชื่อปลอม ไม่ได้รับเงินที่กู้ ลูกหนี้ไม่ได้ผิดนัดต่อเจ้าหนี้ เป็นต้น แต่ใน ความเป็นจริงแล้ว หนี้ที่เกิดขึ้นจากการประกอบธุรกิจธนาคารพาณิชย์ส่วนใหญ่จะเป็นหนี้ที่มีความ แน่นอนชัดเจน ทำให้ข้อต่อสู้ที่จะทำให้ปฏิเสธหนี้ได้จึงมีอยู่น้อยมาก ดังนั้นการใช้สิทธิของลูกหนี้ จึงอาจเป็นการใช้สิทธิโดยไม่สุจริตหรือเป็นการประวิงไม่ให้ธนาคารพาณิชย์หักกลบลบหนี้ได้โดย ง่าย ซึ่งผู้เขียนจะได้กล่าวถึงปัญหานี้โดยละเอียดในบทที่ 5 ข้อ 5.1

#### 2.3.4.4 หนี้ที่เกิดจากแต่การอันมิชอบด้วยกฎหมาย

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 345 บัญญัติว่า “หนี้รายใดเกิดแต่การอันมิชอบด้วยกฎหมายเป็นมูล ท่านห้ามมิให้ลูกหนี้ถือเอาประโยชน์แห่งหนี้รายนั้นเพื่อหักกลบลบหนี้กับเจ้าหนี้”

หนี้อันเกิดจากการอันมิชอบด้วยกฎหมายนี้ ไม่ใช่หนี้ที่เกิดจากนิติกรรมที่มีวัตถุประสงค์ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะกรณีเช่นนั้นนิติกรรมเป็นโมฆะ ไม่มีหนี้อยู่แล้ว ข้อห้ามนี้มีที่มาจากประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น มาตรา 509 และประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 393 ซึ่งระบุชัดว่าเป็นหนี้ที่เกิดจากละเมิด ตำราต่างๆของเราถืออธิบายว่าเป็นหนี้ละเมิดเช่นกัน ที่ทำให้สับสนและอาจเป็นที่งุนงงได้ก็เพราะแทนที่มาตรา 345 จะใช้คำว่าหนี้เกิดแต่ละเมิด กลับไปใช้คำว่าหนี้เกิดแต่การอันมิชอบด้วยกฎหมาย (unlawful act) ซึ่งก็ไม่ตรงกับศัพท์ภาษาอังกฤษที่เราใช้เรียกละเมิดทีเดียว เพราะในดัวบทภาษาอังกฤษเราเรียกละเมิดว่า wrongful act ที่เราไปใช้คำว่า การอันมิชอบด้วยกฎหมาย คงจะถือตามคำแปลภาษาอังกฤษของประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น มาตรา 509 และประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันมาตรา 393 ซึ่งตามตำราบางเล่ม คำว่า unlawful act หมายถึงละเมิด แต่ตำราบางเล่มใช้คำว่า delict ซึ่งมีความหมายชัดเจนว่าเป็นละเมิด ดัวบทภาษาอังกฤษของเรในบางแห่งก็ใช้คำว่า unlawful act ในความหมายว่าเป็นละเมิดก็มี เช่นในมาตรา 206 เป็นต้น ฉะนั้นคำว่าหนี้เกิดแต่การอันมิชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา 345 นี้ ก็คงหมายถึงหนี้ละเมิดนั่นเอง<sup>19</sup>

เหตุที่กฎหมายห้ามมิให้ลูกหนี้ในมูลหนี้ละเมิดขอหักกลบลบหนี้ก็เพราะจะเป็นการส่งเสริมให้บุคคลทำละเมิด เช่น ก. ผู้เป็นเจ้าหนี้ ข. จะใช้กำลังทำร้าย ข. จนเกิดความเสียหาย ทำให้ ก. ตกเป็นลูกหนี้ในมูลละเมิดต่อ ข. ดังนี้ ก. จะนำหนี้ที่เกิดจากมูลละเมิดนี้มาขอหักกลบลบหนี้กับหนี้เงินกู้ที่ตนเป็นเจ้าหนี้ ข. ไม่ได้ เพราะต้องห้ามตามกฎหมาย และเป็นการยังเป็นส่งเสริมให้คนทำละเมิดอีกด้วย

แต่ทั้งนี้ แม้กฎหมายจะห้ามมิให้ลูกหนี้ผู้ทำละเมิดนำหนี้ที่เกิดจากการที่ตนทำละเมิดนี้มาหักกลบลบหนี้ได้ แต่ไม่ห้ามที่ผู้ถูกทำละเมิดที่เป็นเจ้าหนี้ที่จะเอาหนี้ละเมิดมาหักกลบลบหนี้ที่ตนเป็นลูกหนี้ผู้กระทำละเมิดอยู่

ในส่วนของธุรกิจธนาคารพาณิชย์ ข้อห้ามนี้ดูจะไม่น่ามีโอกาสใช้หรือเป็นปัญหามากนัก เพราะหนี้ที่เกิดจากธุรกิจธนาคารพาณิชย์ส่วนใหญ่จะเกิดจากนิติกรรมสัญญา และหนี้ที่เกิดจากมูลละเมิดนี้ส่วนใหญ่ก็จะยังมีข้อต่อสู้อยู่ย่อมจะนำมาหักกลบลบหนี้กันไม่ได้อยู่แล้ว

<sup>19</sup>โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหนี้, หน้า 517.

### 2.3.4.5 สิทธิเรียกร้องที่ศาลสั่งยึดไม่ได้

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 346 บัญญัติว่า “สิทธิเรียกร้องรายใด ตามกฎหมาย ศาลจะสั่งยึดมิได้ สิทธิเรียกร้องรายนั้นหาอาจจะเอาไปหักกลบลบหนี้ได้ไม่”

สิทธิเรียกร้องที่ศาลสั่งยึดไม่ได้ ได้แก่ สิทธิที่จะได้รับค่าอุปการะเลี้ยงดูตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1598/2541 สิทธิเรียกร้องเป็นเงินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 286 ทรัพย์ของแผ่นดิน รวมทั้งสิทธิเรียกร้องตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1307 เป็นต้น

ในส่วนของธุรกิจธนาคารพาณิชย์นี้ ย่อมเป็นปัญหาเกี่ยวกับการบังคับคดีตามคำพิพากษาที่ไม่อาจยึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้บางอย่างมาบังคับชำระหนี้ได้เช่นกัน

### 2.3.4.6 หนี้ค่าหุ้นในบริษัท

หากผู้ถือหุ้นในบริษัทยังมีหนี้ที่จะต้องชำระค่าหุ้นให้แก่บริษัทตามจำนวนที่ตนถือและที่ยังค้างชำระอยู่ หากบริษัทเป็นหนี้ผู้ถือหุ้นอยู่ด้วย ผู้ถือหุ้นจะไม่ยอมชำระหนี้ค่าหุ้นโดยนำหนี้ที่บริษัทเป็นหนี้ผู้ถือหุ้นมาหักกลบลบหนี้ไม่ได้ เพราะต้องห้ามตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1119 วรรคสอง ซึ่งข้อห้ามนี้ในการห้ามผู้ถือหุ้นหักกลบลบหนี้กับค่าหุ้นของบริษัทนี้ก็ได้อูกนำมาใช้กับบริษัทมหาชนจำกัดด้วย ตามพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 มาตรา 54 วรรคสอง

แต่ทั้งนี้ข้อห้ามนี้ ก็มีข้อยกเว้นอยู่ในกรณีของบริษัทมหาชนจำกัดตามพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 มาตรา 54/1 ซึ่งมีให้นำมาใช้ในการปรับโครงสร้างหนี้โดยการออกหุ้นใหม่เพื่อชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ตามโครงการแปลงหนี้เป็นทุนซึ่งได้รับอนุมัติจากที่ประชุมผู้ถือหุ้น ด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสามในสี่ของจำนวนเสียงทั้งหมดของผู้ถือหุ้นซึ่งมาประชุมและมีสิทธิออกเสียงลงคะแนน ซึ่งข้อยกเว้นของข้อห้ามนี้มีผลมากกับการปรับโครงสร้างหนี้ระหว่างธนาคารพาณิชย์เจ้าหนี้ กับบริษัทมหาชนลูกหนี้ โดยเฉพาะการแปลงหนี้เป็นทุน ซึ่งมีข้อสังเกตว่าใช้เฉพาะกับบริษัทมหาชนเท่านั้น มิได้นำมาใช้กับบริษัทจำกัดด้วย ซึ่งผู้เขียนจะได้กล่าวถึงปัญหาและข้อสังเกตต่อไปในบทที่ 5 ข้อ 5.6

## 2.4 วิธีการในการหักกลบลบหนี้

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 342 บัญญัติว่า “หักกลบลบหนี้ นั้น ทำได้ด้วยคู่กรณีฝ่ายหนึ่งแสดง เจตนาแก่อีกฝ่ายหนึ่ง การแสดงเจตนาเช่นนี้ทำนว่าจะมีเงื่อนไขหรือเงื่อนไข

เวลาเริ่มต้นหรือเวลาสิ้นสุดอีกด้วยหาได้ไม่

การแสดงเจตนาดังกล่าวมาในวรรคก่อนนี้ ท่านว่ามีผลย้อนหลังขึ้นไปจนถึงเวลาซึ่งหนี้ทั้งสองฝ่ายนั้นจะอาจหักกลบลบกันได้เป็นครั้งแรก”

ตามบทบัญญัติดังกล่าว จะเห็นได้ว่าแม้ทั้งเจ้าหนี้และลูกหนี้ต่างมีภาระผูกพันเป็นหนี้ซึ่งกันและกัน และหนี้ทั้งสองรายนั้นถึงกำหนดชำระแล้วด้วย แต่หนี้ทั้งสองรายนั้นก็มิอาจระงับไปเองได้ จนกว่าคู่กรณีฝ่ายหนึ่งได้แสดงเจตนาแก่อีกฝ่ายหนึ่งที่จะขอนำเอาหนี้ที่ต่างฝ่ายต่างมีต่อกันมาหักกลบลบหนี้กัน หนี้ทั้งสองรายนั้นจึงจะระงับไปตามจำนวนที่ต้องตรงกัน การแสดงเจตนาดังกล่าวไม่จำเป็นที่จะต้องทำเป็นหนังสือ และสามารถทำได้แต่เพียงฝ่ายเดียวโดยไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอมจากอีกฝ่ายก็ได้ ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 843/2516 การหักกลบลบหนี้หนี้เจ้าเลยจะแสดงเจตนาไปฝ่ายเดียวก็เป็นอันหักกลบลบหนี้กันได้

ทั้งนี้การหักกลบลบหนี้ก็อาจกระทำโดย การแสดงเจตนาไว้ล่วงหน้าก็ได้ เมื่อหนี้ทั้งสองรายถึงกำหนดชำระเมื่อใดก็ไม่จำเป็นต้องแสดงเจตนาต่อกันอีก

การหักกลบลบหนี้อาจกระทำได้ในขณะที่ฝ่ายหนึ่งตกเป็นจำเลยถูกโจทก์ฟ้องบังคับให้ชำระหนี้แล้วก็ได้ โดยจำเลยสามารถแสดงเจตนาหักกลบลบหนี้มาในคำให้การก็ได้ แต่หากหลังการหักกลบลบหนี้แล้ว โจทก์ยังคงเหลือหนี้ที่จะต้องชำระให้แก่จำเลย จำเลยก็ต้องฟ้องแย้งเข้ามาด้วย มิฉะนั้นศาลจะพิพากษาบังคับให้โจทก์ชำระหนี้ส่วนที่เหลือให้แก่จำเลยไม่ได้ อันจะต้องห้ามตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 142 ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 609/2521 ในคดีแพ่งนั้นเมื่อจำเลยถูกฟ้องแล้วนอกจากจำเลยจะให้การปฏิเสธแล้ว จำเลยย่อมมีสิทธิหักกลบลบหนี้และฟ้องแย้งได้หากหนี้หนี้มีวัตถุเป็นอย่างเดียวกันและถึงกำหนดชำระแล้ว และเมื่อฟังว่าหนี้ที่ขอหักกลบลบหนี้มิใช่เป็นหนี้ที่มีข้อต่อสู้อยู่ จำเลยก็ย่อมได้ประโยชน์และศาลจะต้องพิพากษาให้ในจำนวนที่เหลือจากหักกลบลบหนี้กันแล้ว

นอกจากนั้น การหักกลบลบหนี้อาจทำได้โดยผลคำพิพากษาของศาลก็ได้ เมื่อต่างฝ่ายต่างมีวัตถุแห่งหนี้เป็นเงินที่จะต้องชำระซึ่งกันและกัน ศาลย่อมมีอำนาจพิพากษาให้หักกลบลบหนี้กันได้ เพราะเป็นความสะดวกในการบังคับคดี ตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7221/2540 จำเลยจะต้องชำระเงินให้โจทก์เป็นเงิน 900,000 บาท เพื่อความสะดวกแก่การบังคับคดี จึงให้นำหนี้ที่โจทก์ต้องชำระตามคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ จำนวน 163,200 บาท และจำเลยจะต้องชำระค่าแรงงานมาหักกลบลบหนี้กัน คงเหลือหนี้ที่จำเลยจะต้องชำระให้แก่โจทก์เป็นเงิน 736,800 บาท

เนื่องจากการหักกลบลบหนี้อาจทำได้เป็นครั้งแรกตั้งแต่หนี้ทั้งสองรายถึงกำหนดชำระ ดังนั้นการแสดงเจตนาหักกลบลบหนี้จึงเป็นเพียงการทำให้เกิดผลที่จะทำให้หนี้ระงับเท่านั้น เมื่อคู่

กรณีฝ่ายหนึ่งแสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 342 วรรคสอง จึงให้มีผลย้อนหลังไปจนถึงเวลาซึ่งหนี้ทั้งสองนั้นจะอาจหักกลบลบหนี้กันได้เป็นครั้งแรก แม้ในขณะที่แสดงเจตนาหนี้รายใดรายหนึ่งอาจขาดอายุความไปแล้ว ก็สามารถที่จะหักกลบลบหนี้กันได้ หากในขณะที่หนี้ทั้งสองรายอาจหักกลบลบหนี้กันได้นั้นยังไม่ขาดอายุความ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 344

การแสดงเจตนาหักกลบลบหนี้ จะต้องไม่มีเงื่อนไขหรือเงื่อนไขเริ่มต้นหรือเวลาสิ้นสุด เพราะจะทำให้การหักกลบลบหนี้มีความไม่แน่นอนเกิดขึ้น

แม้การชำระหนี้ทั้งสองรายจะต่างสถานที่กันก็ไม่เป็นเหตุที่จะหักกลบลบหนี้กันไม่ได้ แต่หากการหักกลบลบหนี้ทำให้เจ้าหนี้ไม่ได้รับชำระหนี้ ณ สถานที่ที่เจ้าหนี้จะนำไปใช้ประโยชน์ได้อาจเกิดผลเสียหายแก่เจ้าหนี้ได้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 343 จึงบัญญัติให้สิทธิแก่เจ้าหนี้ว่า “การหักกลบลบหนี้ นั้น ถึงแม้ว่าสถานที่ซึ่งจะต้อง ชำระหนี้ทั้งสองจะต่างกัน ก็หักกันได้ แต่ฝ่ายผู้ขอหักหนี้จะต้องใช้ ค่าเสียหายให้แก่อีกฝ่ายหนึ่ง เพื่อความเสียหายอย่างหนึ่งอย่างใด อันเกิดแต่การนั้น”

## 2.5 ผลของการหักกลบลบหนี้

เมื่อคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งได้แสดงเจตนาหักกลบลบหนี้แล้ว ย่อมทำให้หนี้ระงับไปเท่ากับจำนวนที่ตรงกันในมูลหนี้ทั้งสองฝ่าย ถ้ายังมีหนี้เหลืออยู่ ลูกหนี้แห่งหนี้ที่เหลืออยู่นั้นจะยังคงต้องรับผิดชอบชำระหนี้จำนวนนั้นให้แก่เจ้าหนี้ต่อไป และการแสดงเจตนาหักกลบลบหนี้แม้ลูกหนี้จะแสดงเจตนาภายหลังที่หนี้ถึงกำหนดชำระ แต่ก็มีผลทำให้หนี้ระงับย้อนหลังขึ้นไปตั้งแต่เวลาซึ่งหนี้ทั้งสองฝ่ายนั้นอาจหักกลบลบหนี้กันได้เป็นครั้งแรก ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 342 วรรคสอง

เมื่อมีการหักกลบลบหนี้อันมีผลทำให้หนี้ระงับ ผู้ต้องรับผิดชอบร่วมกับลูกหนี้หรือเพื่อลูกหนี้ในหนี้นั้น เช่น ผู้ค้ำประกันย่อมได้รับประโยชน์ด้วยตามมาตรา 698 หรือลูกหนี้ร่วมก็ได้ประโยชน์ตามมาตรา 292 วรรคแรก และถ้าหักกลบลบหนี้ได้ทั้งจำนวนหนี้ ก็ทำให้ประกันแห่งหนี้รายนั้น เช่น จำนอง จำน่า ก็ระงับไปด้วยตามมาตรา 744 (1) และมาตรา 769 (1) ตามลำดับ

การหักกลบลบหนี้แม้จะทำให้หนี้ระงับ แต่มิใช่เป็นการชำระหนี้ ดังนั้นฝ่ายที่แสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้จะถือเอาเป็นการชำระหนี้ตามสัญญาต่างตอบแทนแล้วเรียกให้อีกฝ่ายชำระหนี้ตอบแทนหาได้ไม่ เว้นแต่จะตกลงกันให้หักหนี้กันเช่นนั้น แต่ถ้าอีกฝ่ายหนึ่งชำระหนี้แก่อีกฝ่ายแล้ว

คงเหลือหนี้ที่ฝ่ายนั้นต้องชำระตอบแทน ในส่วนหนี้รายนี้ถ้าลูกหนี้มีรายอื่นที่จะหักกลบลบหนี้ได้ ก็ขอหักกลบลบหนี้เพื่อระงับหนี้ส่วนนี้ได้<sup>20</sup>

สัญญาต่างตอบแทนนี้หมายถึง สัญญาซึ่งคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งให้คำมั่นว่าจะชำระหนี้เพื่อการชำระหนี้ของคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง กล่าวคือคู่สัญญาแต่ละฝ่ายมีหนี้จะต้องชำระซึ่งกันและกันมาตั้งแต่ตอนทำสัญญา เช่นสัญญาซื้อขาย ผู้ขายมีหนี้ที่จะต้องโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ขายให้ผู้ซื้อ และผู้ซื้อก็มีหนี้ที่จะต้องชำระราคาให้แก่ผู้ขาย สำหรับสัญญาเช่าผู้ให้เช่ามีหนี้ที่จะต้องส่งมอบทรัพย์สินที่ให้เช่าให้ผู้เช่าได้ใช้สอย และผู้เช่าก็มีหนี้ที่จะต้องชำระค่าเช่า สัญญาอื่นๆ เช่น ให้ ยืม ตัวแทนไม่มีบำเหน็จ หรือค่าประกัน เป็นต้น ล้วนไม่เป็นสัญญาต่างตอบแทน เพราะคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งเพียงฝ่ายเดียวมีหนี้ที่จะต้องชำระให้คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง ไม่มีการชำระหนี้ตอบแทนซึ่งกันและกัน<sup>21</sup>

ดังนั้นอาจกล่าวได้ว่า แม้การหักกลบลบหนี้กับการชำระหนี้ตามสัญญาต่างตอบแทนจะมีผลให้หนี้ทั้งสองรายระงับไปเหมือนกัน แต่การหักกลบลบหนี้เกิดจากการกระทำเพียงครั้งเดียว คือฝ่ายหนึ่งแสดงเจตนาหักกลบลบหนี้โดยไม่ต้องอาศัยความยินยอมจากอีกฝ่าย ต่างกับการชำระหนี้ตามสัญญาต่างตอบแทนที่จะมีการชำระหนี้สองครั้งจากคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายจึงจะทำให้หนี้ระงับลงได้ นอกจากนี้มูลแห่งหนี้ตามสัญญาต่างตอบแทนจะเกิดจากเหตุเดียวกัน คือการตกลงกันของคู่สัญญาให้มีการชำระหนี้ตอบแทนกัน แต่มูลแห่งหนี้ทั้งสองรายที่จะหักกลบลบหนี้กันนั้นเกิดขึ้นต่างเหตุกัน เพียงแต่มาเข้าเงื่อนไขที่จะหักกลบลบหนี้กันได้จึงนำมาหักกลบลบกันเท่านั้น

ในกรณีของลูกหนี้ตามคำพิพากษาที่มีสิทธิหักกลบลบหนี้ตามคำพิพากษา ลูกหนี้ตามคำพิพากษาก็มีสิทธิของการบังคับคดีได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 293 วรรคสอง ซึ่งผู้เขียนจะได้กล่าวถึงโดยละเอียดในบทที่ 5 ข้อ 5.3

## 2.6 เปรียบเทียบการหักกลบลบหนี้กับนิติกรรมที่ใกล้เคียง

การพิจารณาหลักกฎหมายในเรื่องการหักกลบลบหนี้ นั้น จำเป็นที่จะต้องพิจารณาเปรียบเทียบกับหลักกฎหมายของนิติกรรมอื่นๆ ด้วย โดยเฉพาะกับนิติกรรมที่มีลักษณะใกล้เคียงไม่ว่าจะด้วยลักษณะ หรือรูปแบบของการทำนิติกรรม ผลทางกฎหมาย โดยจะเน้นศึกษาเปรียบเทียบในนิติกรรมที่มักจะถูกนำมาใช้ในธุรกิจธนาคารพาณิชย์ เพื่อที่จะหาข้อดีและแนวทางแก้ไขปัญหาของแต่ละนิติกรรมมาปรับใช้กับการหักกลบลบหนี้ต่อไป

<sup>20</sup> ไพโรจน์ วายุภาพ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหนี้, หน้า 368.

<sup>21</sup> โสภณ รัตนการ, คำอธิบายกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหนี้, หน้า 37.

### 2.6.1 เปรียบเทียบการหักกลบลบหนี้กับการชำระหนี้

โดยหลักทั่วไปหนี้จะระงับลงได้ก็ด้วยการชำระหนี้โดยถูกต้องตามกฎหมาย เจ้าหนี้มีสิทธิเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้ และลูกหนี้จะต้องชำระหนี้ให้ตรงตามวัตถุประสงค์แห่งหนี้ซึ่งอาจเป็นการกระทำความผิดวินัยการกระทำ หรือโอนทรัพย์สินก็ได้ การชำระหนี้จะให้สำเร็จผลเป็นอย่างใดลูกหนี้จะต้องปฏิบัติตามชำระหนี้ให้เป็นอย่างนั้นโดยตรง และลูกหนี้จะต้องชำระหนี้ให้ตรงตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้ ส่วนวิธีการชำระหนี้ขึ้นขึ้นอยู่กับลักษณะของหนี้แต่ละชนิด หนี้ที่เกิดจากนิติกรรมหรือสัญญา การชำระหนี้ย่อมขึ้นอยู่กับเจตนาของคู่กรณีที่เกิดร่วมกันไว้ หนี้อื่นๆ ที่เกิดขึ้นตามที่กฎหมายบัญญัติก็ย่อมต้องชำระหนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ เช่น หนี้ที่เกิดจากจัดการงานนอกสั่ง ลากมิควรได้ หรือละเมิดก็ย่อมเป็นไปตามบทบัญญัติในลักษณะต่างๆ ดังกล่าว

ดังนั้นจะเห็นได้ว่า การชำระหนี้ขึ้นถือเป็นวิธีการที่ทำให้หนี้ระงับที่สำคัญที่สุด เพราะเมื่อมีหนี้เกิดขึ้นมาแล้วเจ้าหนี้ทุกรายย่อมต้องการให้มีการชำระหนี้ขึ้นให้หมดสิ้นไป กล่าวคือลูกหนี้ต้องปฏิบัติตามชำระหนี้ให้ถูกต้องตามหนี้ขึ้นนั้น ดังปรากฏตามมาตรา 194 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ “ด้วยอำนาจแห่งมูลหนี้ เจ้าหนี้อย่อมมีสิทธิจะเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้อันหนึ่งการชำระหนี้ด้วยการงดเว้นการอันใดอันหนึ่งก็ย่อมมิได้” หากลูกหนี้ไม่ปฏิบัติตามชำระหนี้หรือปฏิบัติตามชำระหนี้ไม่ถูกต้องแล้ว ก็จะเกิดผลทางกฎหมายคือลูกหนี้ผิดนัด หนี้ขึ้นยังไม่ระงับสิ้นไป อันจะทำให้เจ้าหนี้สามารถอาศัยอำนาจบังคับของรัฐบังคับให้ลูกหนี้ต้องปฏิบัติตามชำระหนี้ให้ถูกต้องครบถ้วนได้ ซึ่งก็คือการนำคดีไปฟ้องร้องต่อศาล และบังคับคดีตามคำพิพากษาของศาลนั่นเอง ดังนั้นการชำระหนี้จึงเป็นผลธรรมดาของหนี้ ส่วนการที่หนี้ระงับลงด้วยเหตุอย่างอื่น เช่น หักกลบลบหนี้ แผลงหนี้ใหม่ ปลดหนี้ หรือหนี้เคลื่อนกลืนกันนั้น นับว่าเป็นเรื่องผิดปกติหรือข้อยกเว้น

เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับหลักเกณฑ์ในเรื่องการหักกลบลบหนี้แล้ว ทั้งการหักกลบลบหนี้และการชำระหนี้ต่างถือว่าเป็นเหตุแห่งความระงับแห่งหนี้เช่นเดียวกัน โดยเฉพาะกับหลักกฎหมายในเรื่องการชำระหนี้ขึ้นถือเป็นหลักเกณฑ์ที่เป็นหลักในความระงับแห่งหนี้ ซึ่งหลักเกณฑ์บางส่วนของหักกลบลบหนี้ก็ตรงกับชำระหนี้ เช่น การหักกลบลบหนี้จะต้องกระทำเมื่อหนี้ทั้งสองรายถึงกำหนด ซึ่งตรงกับชำระหนี้ที่ลูกหนี้มีหน้าที่ต้องชำระหนี้เมื่อหนี้ขึ้นถึงกำหนดชำระแล้ว เป็นต้น ซึ่งจากความเหมือนนี้ หากในเรื่องใดที่ไม่มีหลักเกณฑ์ในเรื่องการหักกลบลบหนี้กำหนดไว้โดยเฉพาะและเกิดปัญหาขึ้น ก็อาจนำเอาหลักเกณฑ์ในเรื่องการชำระหนี้มาแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 348

อย่างไรก็ตามการหักกลบลบหนี้และการชำระหนี้ก็มีข้อแตกต่างกันคือ การหักกลบลบหนี้จะเป็นกรณีที่ทั้งสองฝ่ายต่างเป็นเจ้าของหนี้และลูกหนี้ต่อกัน ต่างกับการชำระหนี้ที่มีเพียงฝ่ายหนึ่งเป็นเจ้าของหนี้และอีกฝ่ายหนึ่งเป็นลูกหนี้

## 2.6.2 เปรียบเทียบการหักกลบลบหนี้กับการจำนำ

เนื่องจากการจำนำเป็นการที่ลูกหนี้ให้หลักประกันแก่เจ้าหนี้อย่างหนึ่งโดยลูกหนี้จะส่งมอบทรัพย์สินให้แก่เจ้าหนี้เพื่อเป็นประกันการชำระหนี้ และทรัพย์สินที่จำนำได้นี้ก็รวมถึงสิทธิที่มีตราสารด้วยซึ่งมีลักษณะเป็นสิทธิเรียกร้องอย่างหนึ่ง ซึ่งจะคล้ายกับการหักกลบลบหนี้ ตรงที่ลูกหนี้ก็มีสิทธิเรียกร้องต่อเจ้าหนี้ของตนอยู่ด้วยเช่นกัน ดังนั้นจึงนำพิจารณาถึงความแตกต่างดังกล่าว และเนื่องจากในทางธุรกิจธนาคารพาณิชย์ยังมีปัญหาในเรื่องการจำนำบัญชีเงินฝากที่ไม่อาจทำได้ตามกฎหมาย ซึ่งแนวทางการแก้ไขก็อาจทำในรูปของข้อตกลงการหักกลบลบหนี้แทนก็ได้ ซึ่งสมควรที่จะพิจารณาโดยละเอียดต่อไป

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้บัญญัติหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการจำนำไว้ในบรรพ 3 ว่าด้วยเอกเทศสัญญาตั้งแต่มาตรา 747-769 โดยการจำนำเป็นการประกันหนี้ด้วยทรัพย์สินหนึ่งที่เกิดจากสัญญาหรือข้อตกลงเมื่อบุคคลหนึ่งเรียกว่า “ผู้จำนำ” ได้ส่งมอบสังหาริมทรัพย์สิ่งหนึ่งให้แก่บุคคลอีกฝ่ายหนึ่งซึ่งเรียกว่า “ผู้รับจำนำ” เพื่อเป็นการประกันการชำระหนี้ สิทธิจำนำถือเป็นทรัพย์สินอย่างหนึ่งที่ติดอยู่กับตัวทรัพย์สินมิใช่ติดอยู่กับตัวผู้จำนำ ผู้จำนำกับลูกหนี้อาจไม่ใช่บุคคลเดียวกันก็ได้ กล่าวคืออาจเป็นการจำนำเพื่อเป็นการประกันการชำระหนี้ของบุคคลอื่นซึ่งหลังจากที่ได้มีการบังคับจำนำแล้วจำนำก็หมดไป แม้ได้เงินไม่พอชำระหนี้ ผู้จำนำก็ไม่ต้องรับผิดชอบ เจ้าหนี้ต้องไปเรียกเอาส่วนที่ขาดจากลูกหนี้ต่อไป แต่หากผู้จำนำและลูกหนี้เป็นบุคคลคนเดียวกัน กล่าวคือเป็นการจำนำเพื่อประกันหนี้ของตนเอง ในกรณีเช่นนี้หากเจ้าหนี้ได้บังคับจำนำแล้วได้เงินไม่พอชำระหนี้ ลูกหนี้ผู้ถูกบังคับจำนำก็ยังคงต้องรับผิดชอบตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 767 วรรคสอง

การจำนำก่อให้เกิดหนี้อุปกรรมแตกต่างหากจากหนี้ประธานหรือหนี้ที่ประกัน หนี้ประธานจะเกิดจากมูลหนี้ใดก็ได้ ส่วนหนี้อุปกรรมหรือหนี้จำนำนั้นเป็นหนี้ที่เกิดจากสัญญาระหว่างเจ้าหนี้กับลูกหนี้ ผลของจำนำคือในกรณีที่ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ผู้รับจำนำสามารถบังคับชำระหนี้โดยเอาทรัพย์สินที่รับจำนำออกขายทอดตลาดได้โดยตรงและมีสิทธินำเงินที่ได้จากการขายทอดตลาดดังกล่าวมาชำระหนี้แก่ตนได้ก่อนเจ้าหนี้อื่น

เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับการหักกลบลบหนี้กับการจำนำแล้ว จะเห็นได้ว่ามีข้อแตกต่างกันหลายประการ ซึ่งสามารถสรุปได้ต่อไปนี้



(1) จำนำเกิดจากข้อตกลงหรือสัญญาระหว่างผู้จำนำกับผู้รับจำนำเพื่อเป็นการประกันการชำระหนี้ประชาชน ส่วนการหักกลบลบหนี้เป็นเรื่องเกิดขึ้นได้เองโดยผลของกฎหมายเมื่อเข้าหลักเกณฑ์ตามที่กฎหมายกำหนด โดยไม่จำเป็นต้องอาศัยข้อตกลงหรือสัญญาใดๆ

(2) การจำนำเป็นการที่คู่กรณีเกี่ยวข้องสัมพันธ์กันในลักษณะที่ฝ่ายหนึ่งเป็นเจ้าของหนี้ต่ออีกฝ่ายหนึ่งแต่เพียงฝ่ายเดียวโดยมีสิทธิเรียกร้องให้อีกฝ่ายชำระหนี้ให้แก่ตนแต่เพียงฝ่ายเดียว ส่วนการหักกลบลบหนี้คู่กรณีจะมีความสัมพันธ์กันในลักษณะที่ทั้งสองฝ่ายต่างเป็นเจ้าของหนี้และลูกหนี้ซึ่งกันและกัน โดยทั้งสองฝ่ายต่างก็มีสิทธิเรียกร้องให้อีกฝ่ายชำระหนี้ที่ยังค้างชำระต่อตนได้

(3) ผลของการจำนำหากลูกหนี้ไม่ชำระหนี้เจ้าหนี้มีสิทธินำเอาทรัพย์สินที่รับจำนำไว้ ออกขายทอดตลาดนำเงินชำระหนี้ได้โดยตรง หากได้เงินมาไม่พอชำระหนี้ก็สามารถเรียกร้องเอาที่ลูกหนี้ได้อีก ส่วนผลของการหักกลบลบหนี้เมื่อหนี้ทั้งสองรายต่างถึงกำหนดชำระหนี้แล้ว หากมีคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งแสดงเจตนาหักกลบลบหนี้แล้ว หนี้ทั้งสองรายนั้นก็จะระงับไปเท่าที่ต้องตรงกัน หากฝ่ายใดยังคงเหลือหนี้ค้างชำระอยู่ ก็ต้องมีหน้าที่ชำระหนี้ส่วนที่เหลือนั้นแก่อีกฝ่ายให้หมดสิ้นไป

(4) จำนำมิได้เฉพาะกับทรัพย์สินที่เป็นสังหาริมทรัพย์หรือสิทธิที่มีตราสารที่มีกฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น ส่วนการหักกลบลบหนี้สามารถใช้ได้กับสิทธิเรียกร้องที่มีวัตถุแห่งหนี้เป็นอย่างเดียวกันเท่านั้น

### 2.6.3 เปรียบเทียบการหักกลบลบหนี้กับสัญญาบัญชีเดินสะพัด

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้บัญญัติหลักเกณฑ์เกี่ยวกับสัญญาบัญชีเดินสะพัดไว้ในมาตรา 856 ซึ่งอธิบายได้ว่า สัญญาบัญชีเดินสะพัดเป็นสัญญาระหว่างบุคคลสองฝ่ายขึ้นไป ซึ่งไม่มีแบบ และไม่ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ โดยมีข้อตกลงกันเรื่องกำหนดเวลาเริ่มต้นของสัญญา หรือมีกำหนดระยะเวลาช่วงหนึ่งที่แน่นอนของสัญญา และให้มีการตัดทอนบัญชีนี้ทั้งหมดหรือบางส่วนที่เกิดจากกิจการของคู่สัญญาหักกลบลบกัน เมื่อตัดทอนบัญชีนี้ระหว่างกันแล้ว ให้ฝ่ายที่เป็นหนี้หลังจากหักกลบลบหนี้ไปแล้วชำระหนี้ส่วนที่ค้างอยู่

ทั้งการหักกลบลบหนี้และสัญญาบัญชีเดินสะพัดมีลักษณะคล้ายกันอยู่หลายประการ ได้แก่

1) สัญญาบัญชีเดินสะพัดกำหนดให้มีการตัดทอนบัญชีซึ่งกันและกัน เหมือนกับการหักกลบลบหนี้ที่ให้มีการนำเอาหนี้มาหักกลบลบกัน

2) คู่สัญญาบัญชีเดินสะพัดต่างก็เป็นหนี้ซึ่งกันและกันจึงจะมีการตัดทอนบัญชีได้ เหมือนกับการหักกลบลบหนี้ที่คู่กรณีทั้งสองฝ่ายจะต้องมีหนี้ซึ่งกันและกันจึงจะทำการหักกลบลบหนี้ได้

ในการเปรียบเทียบการหักกลบลบหนี้กับสัญญาบัญชีเดินสะพัดนี้ นอกจากเหตุผลในด้านของความคล้ายกันแล้ว ยังเป็นเพราะสัญญาบัญชีเดินสะพัดได้ถูกนำมาใช้มากกับธุรกิจธนาคารพาณิชย์ในการให้สินเชื่อแก่ลูกค้าของธนาคารพาณิชย์โดยเฉพาะกับการให้กู้ยืมเงินเบิกเกินบัญชี ซึ่งการพิจารณาเปรียบเทียบนี้อาจพบถึงปัญหาที่เกิดขึ้นของสัญญาบัญชีเดินสะพัดและอาจนำมาปรับใช้กับการหักกลบลบหนี้ได้ นอกจากนี้สัญญาบัญชีเดินสะพัดอาจมีความเกี่ยวข้องกับการหักกลบลบหนี้ได้ เช่นกรณีที่ธนาคารพาณิชย์นำเงินฝากอีกบัญชีหนึ่งที่มีได้เป็นบัญชีเดินสะพัดของลูกค้ามาหักกลบลบหนี้ในบัญชีเดินสะพัดที่ลูกหนี้มีต่อธนาคารจะทำได้หรือไม่ และกรณีที่ธนาคารพาณิชย์ทำเช่นนี้ เป็นการหักกลบลบหนี้ หรือใช้สิทธิตามสัญญาบัญชีเดินสะพัด ซึ่งเป็นเรื่องที่จะต้องศึกษาต่อไป

แต่ข้อแตกต่างที่สำคัญระหว่างสัญญาบัญชีเดินสะพัดกับการหักกลบลบหนี้ก็คือ สัญญาบัญชีเดินสะพัดเกิดจากข้อตกลงร่วมกันของคู่สัญญาให้มีการตัดทอนบัญชีหนึ่งที่เกิดขึ้นระหว่างกัน ต่างกับการหักกลบลบหนี้ที่อาจทำได้โดยการแสดงเจตนาฝ่ายเดียว

## 2.6.4 เปรียบเทียบการหักกลบลบหนี้กับความยินยอมให้จัดการกับเงินฝาก

ในการให้สินเชื่อแก่ลูกหนี้ของธนาคารพาณิชย์ โดยทั่วไปแล้วธนาคารพาณิชย์จะต้องพิจารณาถึงความสามารถในการชำระหนี้ของลูกหนี้เป็นสำคัญ เพื่อสร้างความมั่นใจให้กับเจ้าหนี้ว่าเมื่อถึงกำหนดชำระแล้วลูกหนี้จะสามารถชำระหนี้ได้ แต่อย่างไรก็ตาม แม้จะมีการวิเคราะห์ถึงความสามารถในการชำระหนี้ของลูกหนี้เป็นอย่างดีแล้ว แต่ก็อาจมีปัจจัยบางอย่างที่เกิดขึ้นในภายหลัง ทำให้ความสามารถในการชำระหนี้ของลูกหนี้ลดลงหรือสูญหายไปได้ ดังนั้นธนาคารพาณิชย์จึงต้องหาทางลดความเสี่ยงในการไม่ได้รับชำระหนี้จากลูกหนี้ เช่น การให้ลูกหนี้หาหลักประกันการชำระหนี้ให้ไว้กับธนาคารพาณิชย์ ไม่ว่าจะเป็นด้วยการจำนอง จำน่า หรือค้ำประกัน ซึ่งรวมไปถึงการให้สิทธิแก่ธนาคารพาณิชย์ในการกระทำการบางอย่างเพื่อทดแทนหรือบรรเทาความเสียหายของเจ้าหนี้ อันเนื่องมาจากการที่ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ หรือชำระหนี้ไม่ถูกต้องครบถ้วน และเนื่องจากธนาคารพาณิชย์เองมีอีกธุรกิจหนึ่งคือการรับฝากเงินจากประชาชนทั่วไป ธนาคารพาณิชย์จึงนิยมที่จะให้ลูกหนี้หรือผู้ค้ำประกันที่มีเงินฝากอยู่กับตนทำข้อตกลงให้ความยินยอมในการจัดการบัญชีเงินฝากเพื่อประโยชน์ในการได้รับชำระหนี้ของธนาคารพาณิชย์เอง

โดยทั่วไปแล้วธนาคารพาณิชย์ผู้รับฝากเงินที่เป็นเจ้าหนี้ จะให้ลูกหนี้หรือผู้ที่มอบสิทธิตามสัญญารับฝากเงิน จัดทำข้อตกลงยินยอมให้ธนาคารพาณิชย์จัดการเงินฝากไว้ล่วงหน้าได้ 2 ประเภทคือ ข้อตกลงยินยอมมอบเงินฝากเป็นประกัน และข้อตกลงยินยอมให้หักเงินฝากมาชำระหนี้

1) ข้อตกลงยินยอมให้หักเงินฝากมาชำระหนี้ เป็นข้อตกลงที่ลูกหนี้ที่มีเงินฝากหรือผู้ที่มอบสิทธิตามสัญญารับฝากเงินกับธนาคารพาณิชย์ ยินยอมให้ธนาคารพาณิชย์จัดการเงินฝาก โดยการหักเงินฝากจากบัญชีเงินฝากพร้อมทั้งดอกเบี้ย ไปชำระหนี้ตามสัญญาก่อนนี้ของลูกหนี้ได้เมื่อถึงกำหนดชำระหนี้

2) ข้อตกลงยินยอมมอบเงินฝากเป็นประกัน เป็นข้อตกลงที่ลูกหนี้ที่มีเงินฝากหรือผู้ที่มอบสิทธิตามสัญญารับฝากเงินกับธนาคารพาณิชย์ ยินยอมให้ธนาคารพาณิชย์จัดการเงินฝาก โดยการหักเงินจากบัญชีเงินฝากพร้อมทั้งดอกเบี้ย ไปชำระหนี้ตามสัญญาก่อนนี้ของลูกหนี้ได้ ในกรณีที่ลูกหนี้ผิดนัด

ข้อตกลงทั้งสองประเภทนี้มีลักษณะที่เหมือนกันคือ ให้สิทธิแก่ธนาคารพาณิชย์ในการหักเงินฝากของลูกหนี้ และเป็นข้อตกลงที่มีผลบังคับได้ตามกฎหมายในระหว่างคู่สัญญาตามหลักทั่วไปของการทำนิติกรรมสัญญา โดยธนาคารพาณิชย์ไม่จำเป็นต้องบังคับชำระหนี้ทั้งจำนวน เช่น การจำนำสิทธิ หรือการโอนสิทธิเรียกร้อง ซึ่งการทำข้อตกลงในลักษณะนี้มีลักษณะคล้ายกับการหักกลบบทหนี้ ส่วนข้อแตกต่างที่สำคัญของข้อตกลงทั้งสองประเภท ก็คือ ข้อตกลงยินยอมให้หักเงินฝากมาชำระหนี้ ไม่ได้มีวัตถุประสงค์ให้ใช้เป็นหลักประกัน แต่เป็นวิธีการชำระหนี้วิธีหนึ่ง เมื่อลูกหนี้รับรายได้เข้าบัญชีเงินฝาก ต่างกับข้อตกลงยินยอมมอบเงินฝากเป็นประกันที่มีวัตถุประสงค์ให้ใช้เป็นหลักประกันในการบังคับชำระหนี้ เมื่อลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ได้

การที่ธนาคารพาณิชย์ให้ลูกหนี้ทำสัญญายินยอมให้จัดการกับเงินฝากนี้ อาจให้ประโยชน์แก่เจ้าหนี้แต่เฉพาะในกรณีที่เจ้าหนี้เป็นธนาคารผู้รับฝากเงิน เพราะหากเป็นข้อสัญญาที่กระทำระหว่างลูกหนี้กับเจ้าหนี้ที่มีธนาคารผู้รับฝากเงินยอมให้บังคับกับธนาคารที่เป็นผู้รับฝากเงินไม่ได้ เว้นแต่เป็นการทำสัญญาสามฝ่ายหรือการโอนสิทธิเรียกร้อง แต่ประโยชน์ของการจัดทำสัญญาในรูปแบบนี้ ก็คือ ประโยชน์ในเรื่องของวิธีการบังคับหลักประกันในการให้สิทธิธนาคารที่จะถอนเงินจากบัญชีเงินฝากมาชำระหนี้ได้ทันทีหากลูกหนี้ผิดนัดไม่ชำระหนี้ โดยอาศัยความยินยอมที่ทำไว้ล่วงหน้า ซึ่งนับว่าเป็นวิธีการบังคับหลักประกันที่สะดวก รวดเร็ว และเสียค่าใช้จ่ายน้อย จึงมีความเหมาะสมที่จะใช้เป็นหลักประกันในกรณีที่ธนาคารซึ่งเป็นเจ้าหนี้เป็นธนาคารผู้รับฝากเงิน ในลักษณะของหลักประกันทางการเงินอย่างหนึ่ง

นอกจากนี้การที่ผู้ฝากเงินสามารถใช้สิทธิตามสัญญารับฝากเงินเป็นหลักประกันในการกู้เงินกับธนาคาร ทำให้ผู้ฝากเงินได้รับประโยชน์ โดยไม่ต้องถอนเงินที่ฝากออกมาใช้ ซึ่งจะทำให้ผู้ฝากเสียโอกาสในการได้รับดอกเบี้ย ในกรณีที่การฝากเงินประเภทนั้นมีเงื่อนไขการจ่ายดอกเบี้ยให้ตามระยะเวลาที่ฝาก เช่น เงินฝากประเภทประจำ นอกจากนั้น ผู้ฝากยังได้รับประโยชน์ในเรื่องอัตราดอกเบี้ยเงินกู้ ซึ่งธนาคารจะคิดในอัตราต่ำกว่าการกู้เงินโดยใช้หลักประกันประเภทอื่น เพราะต้นทุนในการให้กู้เงินโดยใช้สิทธิตามสัญญารับฝากเงินเป็นหลักประกันนั้นต่ำ เนื่องจากธนาคารไม่

ต้องเสียค่าใช้จ่ายในเรื่องของการประเมินราคาหลักทรัพย์ และเมื่อครบกำหนดชำระหนี้ ผู้ฝากอาจ  
จะนำเงินมาชำระคืนทั้งหมด หรือให้ธนาคารใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ทั้งหมดหรือบางส่วนก็ได้ แต่  
การใช้สิทธิตามสัญญารับฝากเงินเป็นหลักประกัน ก็อาจมีข้อจำกัดในแง่ของผู้ฝากบ้าง ในกรณีที่ผู้  
ฝากจะไม่สามารถใช้สิทธิถอนเงินที่ฝากหรือดอกเบี้ยได้จนกว่าธนาคารจะได้รับชำระหนี้ทั้งหมด  
เพราะธนาคารจะทำการอายัดบัญชีเงินฝากที่เป็นหลักประกันไว้

หากพิจารณาเปรียบเทียบการหักกลบลบหนี้โดยผลของกฎหมายแล้ว การทำข้อตกลงยิน  
ยอมให้หักเงินฝากเช่นนี้ จะไม่มีความจำเป็นเท่าใดนัก เพราะการใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ตาม  
กฎหมายนั้นไม่จำเป็นจะต้องมีข้อตกลงใดก็ได้ให้สิทธิไว้ล่วงหน้า เพียงแต่การแสดงเจตนาขอหัก  
กลบลบหนี้เมื่อใดก็เป็นการใช้สิทธิหักกลบลบหนี้เมื่อนั้น โดยมีผลย้อนหลังไปถึงเวลาที่อาจหักกลบลบหนี้  
ได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 342 วรรคสอง ซึ่งเมื่อหนึ่งนั้นถึงกำหนดชำระ แม้  
ว่าลูกหนี้ยังไม่คิดนัดก็หักกลบลบหนี้ได้ ส่วนการแสดงเจตนาไว้ล่วงหน้าทำให้หักกลบลบหนี้กันได้  
แม้หนึ่งนั้นยังไม่ถึงกำหนดชำระนั้น ผู้เขียนเห็นว่าน่าจะมีผลบังคับได้ หากมีการกำหนดถึงเงื่อนไข  
ของพฤติการณ์ที่ให้หักกลบลบหนี้กันได้แน่นอน เช่น กำหนดให้ธนาคารพาณิชย์หักเงินฝากได้หาก  
ผู้ฝากเงินอยู่ในฐานะอันควรเชื่อได้ว่าไม่อาจชำระหนี้ได้ เช่น ถูกบุคคลอื่นฟ้องเป็นคดีแพ่ง อาญา  
หรือล้มละลาย

ซึ่งการแสดงเจตนายินยอมให้หักเงินฝากเพื่อชำระหนี้นี้ ผู้เขียนเห็นว่ามิใช่เป็นการแสดง  
เจตนาหักกลบลบหนี้ไว้ล่วงหน้าแต่อย่างใด เพราะแม้จะมีข้อตกลงยินยอมให้ธนาคารหักกลบลบ  
หนี้ไว้ล่วงหน้าก็ตาม หากธนาคารจะนำเงินฝากมาหักกลบลบหนี้กับหนี้ที่ลูกหนี้ค้างชำระก็ต้องแจ้ง  
การแสดงเจตนาให้ลูกหนี้ทราบอีกครั้งหนึ่ง การทำข้อตกลงลักษณะนี้จึงเป็นแต่การยินยอมให้  
ธนาคารใช้สิทธิถอนเงินและจัดการแก่เงินได้ฝากโดยอาศัยข้อสัญญาเท่านั้น ซึ่งสามารถกระทำหรือ  
ให้ความยินยอมไว้ล่วงหน้าได้

สถาบันวิทยบริการ  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

### บทที่ 3

## หลักกฎหมายในการหักกลบลบหนี้ของต่างประเทศ

ตามที่ได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 2 ว่าในการร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในส่วนที่ว่าการหักกลบลบหนี้ตั้งแต่มาตรา 341-348 ได้มีการนำบทบัญญัติว่าการหักกลบลบหนี้ในประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่นและประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันมาเป็นแบบในการร่างเป็นส่วนใหญ่ ทั้งประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่นเองก็ได้อาศัยกฎหมายเยอรมันเป็นแบบในการร่างด้วย ในบทนี้ผู้เขียนจึงขออธิบายถึงหลักกฎหมายว่าการหักกลบลบหนี้ที่มีอยู่ในกฎหมายญี่ปุ่น และกฎหมายเยอรมัน นอกจากนี้จากการศึกษายังพบว่าหลักกฎหมายของประเทศอังกฤษในส่วนที่เกี่ยวกับการหักกลบลบหนี้ที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาล ให้ศาลมีอำนาจพิจารณาคดีของคู่ความเดียวกันหลายคดี ซึ่งอาจหักกลบลบหนี้ในชั้นพิจารณาไปได้เลย และพิพากษาให้ชำระหนี้ในส่วนที่ต่างกัน ซึ่งจะได้ศึกษาถึงหลักกฎหมายดังกล่าวว่ามีลักษณะอย่างไรบ้าง เพื่อนำมาปรับใช้กับกฎหมายไทย และประกอบการพิจารณาให้ข้อเสนอแนะการปรับปรุงกฎหมายไทยต่อไป อันจะอธิบายได้ดังต่อไปนี้

### 3.1 หลักกฎหมายการหักกลบลบหนี้ตามกฎหมายญี่ปุ่น

กฎหมายญี่ปุ่นมีบทบัญญัติว่าด้วยเองการหักกลบลบหนี้บัญญัติไว้อย่างชัดเจน โดยหลักทั่วไปมีบัญญัติอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่นตั้งแต่มาตรา 505 ถึงมาตรา 512 (รายละเอียดปรากฏตามภาคผนวก ก.) ซึ่งสามารถอธิบายได้ดังต่อไปนี้<sup>22</sup>

#### 3.1.1 ลักษณะของการหักกลบลบหนี้

ในการใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ตามกฎหมายญี่ปุ่นจะเกิดขึ้นได้เมื่อมีข้อเท็จจริงเข้าตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่นมาตรา 505 ซึ่งบัญญัติไว้ว่า

“Article 505 – If two persons mutually owe acts of performance to each other the subjects of which are of the same kind and both of which are due, either debtor may be freed from his obligation with respect to the corresponding amount by means of set-off, except when the nature of obligation does not permit.

---

<sup>22</sup> J.E. de Becker, *Annotated Civil Code Of Japan*, p. 107-113.

The provisions of the preceding Paragraph do not apply when the parties concerned have expressed an opposite intention ; but such expression of intention cannot be set up against third persons in good faith.”

อันสามารถแปลความได้ดังต่อไปนี้

“มาตรา 505 - หากบุคคลสองฝ่ายมีหนี้ซึ่งกันและกัน โดยสภาพแห่งหนี้เป็นเช่นเดียวกัน และถึงกำหนดชำระ ลูกหนี้อาจหลุดพ้นจากการชำระหนี้ตามจำนวนที่หักกลบลบหนี้กันได้ เว้นแต่สภาพแห่งหนี้ไม่เปิดช่อง

บทบัญญัติในวรรคก่อนไม่ใช้บังคับ เมื่อคู่สัญญาที่เกี่ยวข้องแสดงเจตนาในทางตรงกันข้าม แต่การแสดงเจตนาเช่นนั้นไม่อาจใช้ยับยั้งบุคคลภายนอกผู้สุจริตได้”

บทบัญญัตินี้มีที่มาจากประมวลแพ่งเยอรมันมาตรา 387, 389 โดยมาตรานี้วางหลักการ เงื่อนไข และผลของหักกลบลบหนี้ ซึ่งเงื่อนไขที่จะสามารถหักกลบลบหนี้ได้มีดังต่อไปนี้

1) หนี้ทั้งสองฝ่ายเป็นประเภทเดียวกัน (Same kind) เช่น จะต้องเป็นราคาซื้อเชื่อ, กู้ยืมเงิน, หรือกู้เพื่อซื้อข้าว เป็นต้น ดังนั้นการหักกลบลบหนี้จะไม่เกิดขึ้นเลยหากหนี้ของแต่ละฝ่ายเป็นคนละประเภทกัน

2) หนี้ทั้งสองจะต้องถึงกำหนดชำระ หากหนี้ฝ่ายหนึ่งไม่ถึงกำหนดชำระ จะหักกลบลบหนี้กันได้ต่อเมื่ออีกฝ่ายยินยอมด้วย

ด้วยเหตุนี้หากเป็นหนี้ประเภทเดียวกันและถึงกำหนดชำระ ก็สามารถหักกลบลบหนี้กันได้ ในจำนวนที่ตรงกันตอบแทนซึ่งกันและกัน เช่น เมื่อคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งมีหนี้ที่จะต้องชำระ 100 เยน แต่อีกฝ่ายเป็นหนี้ 50 เยน ดังนี้ จะมีการหักกลบลบหนี้กันในจำนวนเงิน 50 เยน คือ หนี้ 50 เยนเป็นอันระงับไป นอกจากนี้การหักกลบลบหนี้จะทำได้เมื่อสภาพแห่งหนี้เปิดช่อง (Nature of the obligation permits) หากสภาพแห่งหนี้ไม่เปิดช่องก็ไม่อาจหักกลบลบหนี้กันได้

หากเข้าเงื่อนไขข้างต้นคู่สัญญาที่เกี่ยวข้องสามารถอ้างการหักกลบลบหนี้ต่ออีกฝ่ายได้ แต่หากคู่สัญญาที่มีข้อสัญญาห้ามไม่ให้มีการหักกลบลบหนี้ ซึ่งข้อสัญญาดังกล่าวต้องได้รับการรับรองจากทั้งสองฝ่าย ทำให้บทบัญญัติในวรรคก่อนไม่นำมาใช้บังคับ แต่ทั้งนี้สัญญาพิเศษที่ห้ามหักกลบลบหนี้ไม่อาจใช้ยับยั้งบุคคลภายนอกผู้สุจริตได้ กล่าวคือ ยับยั้งบุคคลที่ไม่ทราบถึงข้อสัญญาดังกล่าวไม่ มิฉะนั้น เขาอาจได้รับความเสียหายที่ไม่อาจคาดหมายได้ ยกตัวอย่างเช่น สิทธิเรียกร้องที่ A ต้องชำระให้ B ได้รับการโอนต่อให้ C ผู้ซึ่งไม่รู้ถึงข้อสัญญาระหว่าง A กับ B ที่มีผลว่าไม่ควรมีการหักกลบลบหนี้) แต่ C เข้าใจว่าสามารถใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ต่อ A ได้ หากสัญญาห้ามหักกลบลบหนี้มีผลบังคับแล้ว C ไม่อาจใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ได้ C ก็อาจได้รับความเสียหายที่ไม่อาจคาดหมายได้

นอกจากนี้ หนี้แม้จะขาดอายุความก็หักกลบลบหนี้ได้ หากเป็นหนี้ที่อาจหักกลบลบหนี้ได้ก่อนขาดอายุความ แม้ว่าโดยทั่วไปแล้วเมื่อหนี้เป็นอันขาดอายุความ ลูกหนี้ก็จะหลุดพ้นจากหนี้ แต่

ที่กฎหมายให้นำหนี้ขาดอายุความมาหักกลบลบหนี้ได้ หากในเวลาที่จะหักกลบลบหนี้ได้หนี้นั้นยังไม่ขาดอายุความ เพราะประเพณีของประเทศญี่ปุ่นที่ว่าเมื่อบุคคลใดมีหนี้กับอีกบุคคลหนึ่งเขาก็เชื่อว่าหนี้ที่เขาเป็นเจ้าของหนี้ ดังนั้นจึงสามารถหักกลบลบหนี้กันได้ (Article 508)

แต่ลูกหนี้อันเกิดจากหนี้ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไม่มีสิทธิเรียกร้องการหักกลบลบหนี้ขึ้นต่อผู้เจ้าหนี้ได้ เพราะหากยอมให้นำหนี้ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายสามารถหักกลบลบหนี้ได้ ก็เท่ากับยอมรับให้มีการก่อหนี้โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายได้โดยปริยาย ยกตัวอย่างเช่น เมื่อลูกหนี้มีสิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทนจากการกระทำรุนแรงของเจ้าหนี้ ลูกหนี้มีสิทธิยื่นยันการหักกลบลบหนี้ต่อหนี้เงินกู้กับเจ้าหนี้ แต่เจ้าหนี้ไม่อาจให้หักกลบลบหนี้จากการกระทำรุนแรงของตนกับหนี้เงินกู้คืนได้ (Article 509)

### 3.1.2 วิธีการขอหักกลบลบหนี้

ก. การหักกลบลบหนี้จะมีผลต่อเมื่อมีการแสดงเจตนาโดยคู่สัญญาที่เกี่ยวข้องฝ่ายหนึ่งไปยังอีกฝ่ายหนึ่ง นอกเหนือจากขั้นตอนที่กล่าวมาแล้วก็ไม่มียอะไรรจะต้องทำกันอีก แต่การแสดงเจตนาดังกล่าวจะต้องไม่มีเงื่อนไขหรือเงื่อนไขใดๆ เช่น การหักกลบลบหนี้จะเป็นผลเมื่อมีการปฏิบัติอย่างใดอย่างหนึ่งหรือเมื่อถึงวันใดวันหนึ่ง เมื่อบุคคลใดต้องการหักกลบลบหนี้ เป็นการเพียงพอแก่บุคคลนั้นที่จะระบุให้หนี้ของตนหักกลบลบกันกับหนี้อีกฝ่าย การแสดงเจตนาหักกลบลบหนี้มีผลย้อนหลังไปเมื่อครั้งที่หนี้ทั้งสองฝ่ายถึงกำหนดชำระและสามารถหักกลบลบหนี้ได้ตั้งแต่แรก (Article 506)

ข. การหักกลบลบหนี้ยังอาจทำได้แม้สถานที่ชำระหนี้ของหนี้ทั้งสองจะแตกต่างกัน ยกตัวอย่าง กรณี A และ B ทำสัญญากันที่ โตเกียว โดย A จะต้องชำระหนี้ที่โตเกียว และ B ต้องชำระหนี้ที่ฟอรัมซา B ต้องการหักกลบลบหนี้โดยหลุดพ้นจากการชำระหนี้ของตนทำให้ B ประหยัดค่าขนส่งที่จะต้องขนส่งสินค้าจากโตเกียวไปฟอรัมซา และ A มีหน้าที่จะต้องรับขนส่งสินค้าจากฟอรัมซาเอง ดังนั้น A สามารถเรียกค่าเสียหายจากบีเพื่อการดังกล่าวได้ อีกตัวอย่าง หากเป็นหนี้เงิน A สามารถเรียกค่าเสียหายจากความเสียหายที่เกิดจากอัตราแลกเปลี่ยนจาก B ได้ด้วยเหตุผลเดียวกับวัตถุแห่งหนี้ที่เป็นสินค้า (Article 507)

ค. ลูกหนี้ในหนี้ที่ไม่อาจยึดทรัพย์ได้ไม่สามารถอ้างการหักกลบลบหนี้ยื่นเจ้าหนี้ได้ ยกตัวอย่างเช่น นายจ้างไม่อาจยกหนี้เงินกู้ที่ลูกจ้างกู้ตนเพื่อการหักกลบลบหนี้กับหนี้ค่าจ้างได้ แต่ลูกจ้างในทางกลับกันสามารถอ้างค่าจ้างเพื่อหักกลบลบหนี้เงินกู้กับนายจ้างได้ ทั้งนี้เพราะหนี้ที่ห้ามไม่ให้มีการยึดอายัดนั้นเป็นเรื่องของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Necessaries of human existence) หาก

ยอมให้มีการหักกลบลบหนี้กันได้ ผู้ถูกหักกลบลบหนี้อาจไม่มีที่อยู่ที่ดินหรืออาหารเพื่อดำรงชีพ (Article 510)

ง. ผู้ถูกอายัดทรัพย์สินที่ศาลห้ามไม่ให้ชำระเงินไม่สามารถยกหนี้ที่เกิดขึ้นภายหลังการอายัดเป็นข้อต่อสู้กับผู้อายัดได้ ดังนั้นผู้ถูกอายัดไม่อาจให้หนี้ระงับไปโดยการหักกลบลบหนี้ระหว่างหนี้ที่ตัวเองต้องผูกพันกับหนี้ที่ถูกอายัด (เมื่อเจ้าหนี้ห้ามลูกหนี้ของลูกหนี้ ผู้ผู้นั้นอยู่ในฐานะ “ผู้ถูกอายัด” ที่จะชำระหนี้ให้แก่ลูกหนี้มันเป็นคำสั่งที่ทำให้เจ้าหนี้ได้รับความปลอดภัยที่จะได้รับชำระหนี้จากเงินที่อายัด) หากยอมให้ผู้ถูกอายัดสามารถหักกลบลบหนี้กับหนี้เงินกู้ที่เจ้าหนี้ทำไว้กับผู้ถูกอายัด ก็จะทำให้หนี้ที่ถูกอายัดนั้นได้รับการกระทบจากปัญหาดังกล่าวอย่างมากเพราะหนี้ที่ถูกอายัดนั้นไม่สมบูรณ์ ดังนั้นแม้จะมีหนี้ที่ผู้ถูกอายัดสามารถหักกลบลบหนี้ได้ก่อนหน้าการอายัด ผู้ถูกอายัดก็ไม่อาจหักกลบลบหนี้กับหนี้ที่เกิดขึ้นหลังจากการอายัดได้ ผลก็คือหากมีการหักกลบลบหนี้กันระหว่างคู่สัญญา ผู้ถูกอายัดก็ยังคงต้องชำระเงินให้เจ้าหนี้ยู่ดี สิ่งนี้เป็นเหตุผลว่าทำไมผู้ถูกอายัดไม่อาจค้ำผู้อายัดด้วยการหักกลบลบหนี้ได้ (Article 511)

### 3.1.3 ผลของการหักกลบลบหนี้

เมื่อข้อเท็จจริงเข้าหลักเกณฑ์การหักกลบลบหนี้และมีการหักกลบลบหนี้แล้วตามประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น Article 505 บัญญัติว่า “... either debtor may be freed from his obligation with respect to the corresponding amount by means of set-off, except when the nature of obligation does not permit.” กล่าวคือ ลูกหนี้จะหลุดพ้นจากการชำระหนี้ตามจำนวนที่หักกลบลบหนี้กันได้ เว้นแต่สภาพแห่งหนี้ไม่เปิดช่อง (หนี้ทั้งสองฝ่ายเป็นหนี้คนละประเภทกันไม่อาจหักกลบลบหนี้กันได้ตามที่กล่าวมาแล้วในข้อ 3.1.1)

### 3.2 หลักกฎหมายการหักกลบลบหนี้ตามกฎหมายเยอรมัน

กฎหมายเยอรมันมีบทบัญญัติเรื่องการหักกลบลบหนี้ไว้ในส่วนกฎหมายสารบัญญัติ ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 387 ถึง มาตรา 396 (รายละเอียดปรากฏตามภาคผนวก ข.) ดังจะอธิบายได้ดังนี้



### 3.2.1 เงื่อนไขการหักกลบลบหนี้

ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันวางเงื่อนไขในการหักกลบลบหนี้ไว้ใน Article 387 มีความดังนี้

“Article 387. [Condition] If two persons mutually owe acts of performance which are of the same kind, either party may set off his claim against the claim of the other party as soon as he can demand the performance due to him and effect the performance due by him”<sup>23</sup>

ซึ่งสามารถแปลความได้ดังนี้

“มาตรา 387 (เงื่อนไข) คู่สัญญาแต่ละฝ่ายต้องมีสิทธิเรียกร้องซึ่งกันและกัน ไม่ว่าสิทธิเรียกร้องนั้นจะมีความเกี่ยวข้องกันหรือไม่ คู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งอาจหักกลบลบหนี้สิทธิเรียกร้องของตนต่อสิทธิเรียกร้องของอีกฝ่าย ตราบเท่าที่คู่สัญญาผู้นั้นสามารถเรียกร้องให้ชำระหนี้ที่ถึงกำหนดชำระแก่ตน”

การหักกลบลบหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันนั้น คู่สัญญาแต่ละฝ่ายต้องมีสิทธิเรียกร้องซึ่งกันและกัน ไม่ว่าสิทธิเรียกร้องนั้นจะมีความเกี่ยวข้องกันหรือไม่ โดยสิทธิเรียกร้องที่ลูกหนี้ประสงค์จะใช้สิทธิในการหักกลบลบหนี้จะต้องถูกต้องและสามารถบังคับได้ตามกฎหมาย ทั้งยังต้องถึงกำหนดชำระด้วย แต่ไม่สำคัญว่าสิทธิเรียกร้องที่จะขอหักกลบลบหนี้ นั้นจะถึงกำหนดแล้วหรือยัง<sup>24</sup>

นอกจากนี้สิทธิเรียกร้องที่มีข้อต่อสู้ก็ไม้อาจนำมาหักกลบลบหนี้ได้ แต่การหักกลบลบหนี้ไม้อาจถูกห้ามโดยอายุความหากสิทธิเรียกร้องที่ขาดอายุความนั้น ไม่ขาดอายุความในเวลาที่ยังหักกลบลบหนี้กับสิทธิเรียกร้องของคู่สัญญาอีกฝ่ายได้ (Article 390)

ส่วนการหักกลบลบหนี้ต่อสิทธิเรียกร้องที่ถูกอายัด การหักกลบลบหนี้สิทธิเรียกร้องของลูกหนี้จะถูกลบเลิก หากสิทธิเรียกร้องของลูกหนี้ถูกอายัด ในกรณีที่ลูกหนี้ได้สิทธิเรียกร้องต่อเจ้าหนี้ภายหลังจากการอายัด หรือสิทธิเรียกร้องของลูกหนี้ถึงกำหนดภายหลังจากการอายัด และหลังจากสิทธิเรียกร้องที่ถูกอายัดนั้นถึงกำหนด (Article 391) แต่ทั้งนี้หากเป็นสิทธิเรียกร้องที่ไม่อาจถูกอายัด (ไม่อาจบังคับคดีได้) สิทธิเรียกร้องนั้นก็ไม้อาจอยู่ภายใต้บังคับของการหักกลบลบหนี้ ยกตัวอย่างเช่น การจัดสรรรายได้เกี่ยวกับการเจ็บป่วย กองทุนช่วยเหลือ (Article 394)

ในส่วนของหนี้ละเมิด ไม่ให้มีการหักกลบลบหนี้ต่อหนี้ละเมิด (Article 393)

<sup>23</sup> Ian S. Forrester and others, *the German Civil Code*, (South Hackensack: Fred B. Rothman & Co., 1975) p.62.

<sup>24</sup> Cohn E.J.T, *Manual of German law*, (Volum I. London : The British Institute of International and comparative law, 1968) p.124-125.

ส่วนการหักกลบลบหนี้ต่อสิทธิเรียกร้องของรัฐ หรือองค์การใดใด อาจทำได้ในกรณีที่สิทธิเรียกร้องนั้นถึงกำหนดชำระเหมือนกัน (Article 395)

### 3.2.2 วิธีการแสดงเจตนาหักกลบลบหนี้

ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันกำหนดวิธีการหักกลบลบหนี้ไว้ใน Article 388 มีความดังนี้

“Article 388. [Declaration of set-off] The set-off is made by declaration to the other party. The declaration is ineffective, if made subject to any condition or limitation of time.

ซึ่งสามารถแปลความได้ดังนี้

“มาตรา 388 (การแสดงเจตนาหักกลบลบหนี้) การหักกลบลบหนี้สามารถทำได้ด้วยการแสดงเจตนาหักกลบลบหนี้ไปยังคู่สัญญาอีกฝ่าย การแสดงเจตนาหักกลบลบหนี้จะไม่มีผลหากเป็นการแสดงเจตนาที่มีเงื่อนไขหรือเงื่อนไขเวลา”

การหักกลบลบหนี้สามารถทำได้ด้วยการแสดงเจตนาฝ่ายเดียวของลูกหนี้

ส่วนการหักกลบลบหนี้กรณีมีการชำระหนี้ผิดไปจากสถานที่ตกลงกัน (Article 390) จะมีหลักเกณฑ์ดังนี้

- การหักกลบลบหนี้จะไม่ถูกยกเลิกไปเนื่องจากข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการชำระหนี้หรือส่งมอบคนละแห่ง คู่สัญญาที่หักกลบลบหนี้จะต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่คู่สัญญาอีกฝ่ายเพื่อความเสียหายที่อาจเกิดจากการที่คู่สัญญาที่ถูกหักกลบลบหนี้ไม่ได้ได้รับชำระหนี้ตามสถานที่ที่กำหนดไว้
- หากตกลงกันว่าการชำระหนี้จะสำเร็จผลภายในกำหนดเวลาและสถานที่ที่ตกลง ในกรณีเป็นที่สงสัย ไม่ให้ถือว่าการหักกลบลบหนี้ได้เกิดขึ้น

### 3.2.3 ผลของการหักกลบลบหนี้

ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันกำหนดวิธีการหักกลบลบหนี้ไว้ใน Article 389 มีความดังนี้

“Article 389. [Effect of set-off] The set-off has the effect that the claims, insofar as they cover each other, are deemed to have expired at the moment at which, being suitable for set-off, they are balanced against each other.”

ซึ่งสามารถแปลความได้ดังนี้

“มาตรา 389 (ผลของหักกลบลบหนี้) การหักกลบลบหนี้มีผลให้สิทธิเรียกร้องของแต่ละฝ่ายระงับไปโดยคุณสภาพ”

ผลของการหักกลบลบหนี้คือ หนี้ทั้งสองรายระงับและย้อนหลังไปถึงวันที่สามารถหักกลบลบหนี้ได้เป็นครั้งแรก

ส่วนการหักกลบลบหนี้ในสิทธิเรียกร้องหลายราย (Article 396) หากคู่สัญญาไม่ระบุให้จัดสรรให้หักกลบลบหนี้กับหนี้รายที่ถึงกำหนดชำระก่อน ส่วนหนี้ที่เป็นดอกเบี้ยและค่าใช้จ่ายนอกเหนือจากต้นเงิน ให้หักกลบลบหนี้ก่อนต้นเงิน

### 3.3 หลักกฎหมายการหักกลบลบหนี้ที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาในศาลของประเทศไทย

ตาม The Supreme Court Act 1981 Section 49 (2) ของประเทศอังกฤษกำหนดให้อำนาจศาลที่จะทำให้มีการหักกลบลบหนี้กันไ้ระหว่างฟ้องโจทก์และข้อเรียกร้องกลับของจำเลย โดยการพิพากษาให้มีการหักกลบลบหนี้กันคงเหลือเพียงหนี้ที่ฝ่ายหนึ่งยังต้องชำระให้แก่อีกฝ่ายหนึ่งเท่านั้น ซึ่งมีลักษณะใกล้เคียงกับการงดการบังคับคดี และศาลอังกฤษก็นำหลักกฎหมายดังกล่าวมาใช้อย่างกว้างขวาง เพื่อจะได้หลีกเลี่ยงการฟ้องและดำเนินคดีกันเป็นจำนวนมาก โดยกฎหมายฉบับนี้ต้องการให้คู่พิพาททั้งหลายเหลือเพียงข้อพิพาทเดียวก่อนที่จะนำคดีมาสู่ศาล เพื่อให้ข้อพิพาทได้รับการวินิจฉัยโดยเร็ว สะดวก และไม่สิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายในการแยกกันฟ้องและดำเนินคดีหลายคดี

ตาม The Supreme Court Act 1981 Section 49 (2) ได้วางหลักเกณฑ์ที่สำคัญไว้ 3 ประการดังต่อไปนี้

1. การอนุญาตให้คู่สัญญาทำการหักกลบลบหนี้ข้อเรียกร้องกลับ (independent cross-claim) ทั้งหลายโดยให้ถือว่าครบกำหนดการชำระหนี้ก่อนเริ่มกระบวนการพิจารณา

2. การอนุญาตให้คู่สัญญาที่ไม่ได้มีข้อต่อสู้ในลักษณะการห้ามการหักกลบลบหนี้โดยเคร่งครัดทำการฟ้องแย้ง (counter claim) เข้ามาในคดีเดียวกันได้โดยไม่ต้องแยกฟ้องเป็นคดีใหม่ แม้ว่าข้อกำหนดของศาลจะกำหนดข้อจำกัดของการฟ้องแย้งไว้ก็ตาม

3. การอนุญาตให้ลูกหนี้ร่วมของคู่สัญญาที่อาจจะมีส่วนได้เสียหรือได้รับผลกระทบจากข้อพิพาทดังกล่าว มีสิทธิก่อให้เกิดการระงับข้อพิพาทระหว่างคู่สัญญาที่เกี่ยวข้องทั้งปวงด้วย

ผลของการหักกลบลบหนี้โดยศาลทำให้ลดจำนวนคดีที่มาสู่ศาลด้วยการรวมคดีเข้าด้วยกัน และปรับปรุงวิธีการที่คู่ความจำนวนมากจะนำคดีมาสู่ศาลและลดความล่าช้าของการดำเนินคดี อัน

จะเป็นประโยชน์กับทั้งโจทก์และจำเลย โดยเฉพาะจำเลยเพราะข้อพิพาทที่เกี่ยวข้องจะได้รับการวินิจฉัยและยุติไปในคราวเดียวกัน

### 3.3.1 หลักเกณฑ์การหักกลบลบหนี้โดยศาล

ตาม R.S.C., Ord.18, r.17 ให้อำนาจศาลในการหักกลบลบหนี้ไว้โดยให้ลักษณะของสิทธิเรียกร้องที่จะหักกลบลบหนี้ได้ว่า “เมื่อข้อเรียกร้องของจำเลยเกี่ยวกับตัวเงิน(ไม่ว่าจะมีจำนวนแน่นอนหรือไม่)ที่ขึ้นอยู่กับข้อต่อสู้ทั้งหมดหรือแต่บางส่วนของข้อเรียกร้องของโจทก์ ข้อเรียกร้องนี้รวมไปถึงข้อต่อสู้ที่จะหักกลบลบหนี้กับโจทก์ไม่ว่าจะได้ฟ้องแย้งหรือไม่ก็ตาม”

ซึ่งผู้พิพากษา Morris L.J ได้อธิบายไว้ในคดี *Hanak v. Green* [1958] 2 All E.R. 141, 149, C.A., ว่า ตามหลักกฎหมายอังกฤษ การหักกลบลบหนี้จะเกิดขึ้นได้ในหลายกรณี เช่น การหักกลบลบหนี้ด้วยการแสดงเจตนาฝ่ายเดียว (Independent Set Off) การหักกลบลบหนี้จากการทำธุรกรรม (Transaction Set-Off) การหักกลบลบหนี้ในบัญชีกระแสรายวัน(current account set-off) และการหักกลบลบหนี้ตามสัญญา (contractual set-off ) ส่วนการหักกลบลบหนี้ในคดีล้มละลาย (Insolvency Set-Off) และการใช้สิทธิยึดเหนี่ยว ก็เป็นการหักกลบลบหนี้ในกรณีพิเศษที่จะต้องแยกพิจารณาต่างหาก

โดยทั่วไปแล้วลูกหนี้จะใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ได้ 3 ทางคือ ทางแรกคือการใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ด้วยตนเอง (Self help remedy) ทางที่สองคือใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ในระหว่างดำเนินคดีทางศาลในคดีแพ่ง และทางสุดท้ายคือใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ในคดีล้มละลาย

ในกรณีการหักกลบลบหนี้ด้วยการแสดงเจตนาฝ่ายเดียว ที่เป็นการ unconnected matured liquidate debt ลูกหนี้ไม่อาจใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ด้วยตนเองได้ แต่จะใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ได้ด้วยการฟ้องเรียกร้อง หรือเมื่อถูกเจ้าหนี้ฟ้องแล้วยกข้อต่อสู้ในระหว่างการพิจารณาของศาล ซึ่งเป็นการใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ในระหว่างดำเนินคดีทางศาลในคดีแพ่ง

ในกรณีการหักกลบลบหนี้จากการทำธุรกรรม จะเกิดขึ้นกับการธุรกรรมเดียวกัน หรือการทำธุรกรรมที่เกี่ยวข้องใกล้ชิดกัน ไม่ว่าจะมิหักทอนบัญชีกัน หรือไม่มีการหักทอนบัญชีกันก็ตาม โดยการหักกลบลบหนี้ลักษณะนี้อาจทำได้ทั้ง การหักกลบลบหนี้ด้วยการแสดงเจตนาฝ่ายเดียว หรือการใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ในระหว่างพิจารณาของศาล ซึ่งรวมถึงการหักกลบลบหนี้โดยสัญญาด้วย

ในกรณีการหักกลบลบหนี้ในบัญชีกระแสรายวันเป็นการรวมหรือถ่วงกันบัญชีที่แยกกันทั้งหลาย ในด้านหนึ่งเป็นด้านลูกหนี้และอีกด้านเป็นด้านเจ้าหนี้ ซึ่งอาจทำได้ทั้งการหักกลบลบหนี้ด้วยการแสดงเจตนาฝ่ายเดียว หรือการใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ในระหว่างพิจารณาของศาลได้ด้วยเช่นกัน

ในกรณีหักกลบลบหนี้ในคดีล้มละลาย เป็นกรณีที่ลูกหนี้มีหนี้สินล้นพ้นตัวโดยกระบวนการพิจารณาที่จะกระทำต่อลูกหนี้ โดยจะหยุดการทำธุรกรรมต่างๆของลูกหนี้ และจำหน่ายคดีของลูกหนี้ออกจากศาล ซึ่งเจ้าหนี้จะต้องใช้สิทธิหักกลบลบหนี้แทนที่จะฟ้องลูกหนี้

ในกรณีเจ้าหนี้ผู้มีสิทธิยึดหน่วง และผู้จัดการกองทรัพย์สินของลูกหนี้ มีสิทธิยึดหน่วงทรัพย์สินของลูกหนี้ที่ตนครอบครองไว้เพื่อให้เพียงพอแก่การชำระหนี้จนกว่าจะลูกหนี้จะชำระได้ โดยปราศจากการแทรกแซงโดยศาล มิฉะนั้นอาจจะไม่เหลือหลักประกันให้แก่เจ้าหนี้เลย

### 3.3.2 วิธีการหักกลบลบหนี้ในระหว่างพิจารณาคดีของศาล

ในทางปฏิบัติอาจมีการยกการหักกลบลบหนี้ขึ้นในระหว่างพิจารณาของศาลกรณีต่อไปนี้

1. ในกรณีหักกลบลบหนี้แบบการแสดงเจตนาด้วยตนเองไม่อาจทำได้
2. เมื่อลูกหนี้แสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้ด้วยตนเองก่อนการพิจารณาคดีของศาล (ทั้งแบบหักกลบลบหนี้ในบัญชีกระแสรายวัน การหักกลบลบหนี้จากการทำธุรกรรม และการหักกลบหนี้โดยสัญญา แต่เจ้าหนี้อาจยกการไม่ชอบด้วยกฎหมายของสิทธิเรียกร้องหรือ ความไม่สมบูรณ์ของหนี้ หรือสิทธิเรียกร้องนั้น ไม่อาจบังคับได้ขึ้นเป็นข้อต่อสู้ได้
3. เมื่อลูกหนี้สามารถแสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้ด้วยตนเองได้ แต่ลูกหนี้เพิกขังเมื่อเริ่มการพิจารณาของศาล จึงต้องทำการหักกลบลบหนี้โดยข้อเรียกร้องกลับ

ส่วนข้อพิจารณาเกี่ยวกับเขตอำนาจศาลจะเกิดขึ้น ต่อเมื่อมีองค์ประกอบของความเป็นระหว่างประเทศเข้ามาเกี่ยวข้อง เมื่อเจ้าหนี้เริ่มยื่นฟ้องคดีต่อศาลสามารถเลือกศาลที่จะฟ้องได้ เสรีภาพในการเลือกศาลที่จะพิจารณาพิพากษาคดีทำได้แต่อยู่ในข้อจำกัดของเขตอำนาจศาลตามปกติ ด้วยและหลักแห่งความไม่สะดวกของเขตอำนาจศาล และหลักกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง กับต้องพิจารณาถึงอนุสัญญายุโรปว่าด้วยเขตอำนาจศาลและการบังคับตามคำพิพากษาคดีแพ่งและพาณิชย์ ปี 1968 ด้วย

เมื่อลูกหนี้ยกการหักกลบลบหนี้ขึ้นในการพิจารณาของศาล ลูกหนี้จะหักกลบลบหนี้ได้ต่อเมื่อปรากฏว่าหนี้ถึงกำหนดชำระแล้วแต่ยังไม่มีการชำระ ไม่ว่าจะลูกหนี้จะมีสิทธิเรียกค่าเสียหายจากการผิดนัดชำระหนี้หรือไม่ เช่น ค่าเสียหาย ดอกเบี้ยผิดนัด หรือ การบังคับหลักประกัน ไม่ว่าจะสิทธิเรียกร้องนั้นจะยังคงมียอดหนี้ค้างชำระและยังคงมีภาระดอกเบี้ยด้วย และถูกแทรกแซงจากเหตุแทรกแซงอื่น เช่น การหยุดพักชำระหนี้ชั่วคราว, การควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินตรา หรือ ความตาย หรือ การชำระบัญชีของกลุ่มสัญญา ไม่ว่าจะการหักกลบลบหนี้นั้น กล่าวโดยสรุป การหักกลบลบหนี้ทำได้เมื่อจะต้องมีการชำระหนี้ทั้งสองฝ่ายเป็นการตอบแทน

### 3.3.3 ผลของการหักกลบลบหนี้ในระหว่างพิจารณาคดีของศาล

โดยทั่วไปแล้วผลของการหักกลบลบหนี้ในระหว่างพิจารณาคดีของศาลจะเกิดขึ้นได้ดังต่อไปนี้

1. ในกรณีปกติ ผลของการหักกลบลบหนี้แบบการแสดงเจตนาด้วยตนเอง จะถือว่าเกิดผลต่อเมื่อมีคำพิพากษา แต่ถ้าเจ้าหนี้ได้ดำเนินการหักหนี้ตามข้อเรียกร้องกลับของลูกหนี้กับหนี้ในฟ้องของตัวเองด้วยการหักกลบลบหนี้แล้ว ผลของการหักกลบลบหนี้ก็เกิดขึ้นในเวลาที่ยกหักกันทันที
2. หากการหักกลบลบหนี้เป็นแบบการแสดงเจตนาด้วยตนเอง ดำเนินการโดยชอบด้วยกฎหมายก่อนมีการฟ้องคดีต่อศาล แต่ถูกเจ้าหนี้โต้แย้งในระหว่างการพิจารณาคดีของศาล ผลของการหักกลบลบหนี้ไม่ควรเป็นผลตั้งแต่ใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ดังกล่าวแล้ว
3. เมื่อการหักกลบลบหนี้เป็นแบบการแสดงเจตนาด้วยตนเอง แต่ลูกหนี้เพิ่งยกขึ้นขอหักกลบในระหว่างการพิจารณาของศาล ผลของการหักกลบลบหนี้จะเกิดขึ้นเมื่อมีการยกขึ้นต่อสู้ หรือมูลคดีครั้งแรกได้เกิดขึ้น หรือ เมื่อลูกหนี้ยื่นคำให้การต่อสู้ หรือ เมื่อศาลมีคำพิพากษา ผลดังกล่าวจะขึ้นอยู่กับพฤติการณ์เป็นเรื่องราวๆ ไป มีข้อสังเกตว่า การจัดสรรเงินของเจ้าหนี้อาจถูกถือว่าเป็นผลเมื่อทำในกระบวนการพิจารณาของศาล

ปัญหาที่จะเกิดขึ้นประการแรก คืออาจจะมีการกระทบสิทธิของลูกหนี้ในการหักกลบลบหนี้ต่อบุคคลที่เข้ามาแทรกแซง ยกตัวอย่างเช่น เมื่อเจ้าหนี้โอนสิทธิเรียกร้องแรกให้ผู้รับโอนที่ฟ้องลูกหนี้สำหรับหนี้ที่รับโอนเมื่อหนี้ถึงกำหนด และเจ้าหนี้ผู้โอนสิทธิเป็นหนี้ตามข้อเรียกร้องกลับกับลูกหนี้ ดังนั้น ลูกหนี้สามารถหักกลบลบหนี้ต่อผู้รับโอนสิทธิหนี้ได้ ด้วยเหตุที่ว่าเจ้าหนี้ผู้โอนเป็นหนี้ลูกหนี้ก่อนที่ลูกหนี้จะได้รับหนังสือแจ้งการโอน แม้ว่าหนี้ดังกล่าวจะถึงกำหนดหรือต้องชำระภายหลังหนังสือแจ้งการโอนดังกล่าว หากปรากฏว่าข้อเรียกร้องกลับของลูกหนี้ถึงกำหนดชำระก่อนการดำเนินคดีของผู้รับโอนสิทธิ ทั้งนี้เพื่อยืนยันว่าลูกหนี้มีสิทธิในการหักกลบลบหนี้ แต่หากหนี้ถึงกำหนดภายหลังการดำเนินคดี ลูกหนี้จะสิ้นสิทธิในการหักกลบลบหนี้ต่อผู้รับโอนสิทธิ แต่มีเพียงสิทธิฟ้องผู้โอนสิทธิเท่านั้น ผลก็คือ ผู้รับโอนสิทธิอาจไม่ต้องหักกลบลบหนี้กับหนี้ของลูกหนี้กับหนี้ของตนได้ ด้วยการฟ้องคดีของตนต่อศาลให้เร็วเท่าที่สิทธิเรียกร้องที่รับโอนนั้นถึงกำหนดและก่อนที่สิทธิเรียกร้องตามข้อเรียกร้องกลับของลูกหนี้จะถึงกำหนด

ปัญหาประการที่สองก็คือ หากสิทธิเรียกร้องตามข้อเรียกร้องกลับนั้นไม่อาจหักกลบลบหนี้ได้เพราะถึงกำหนดชำระไปแล้ว ก็อาจทำได้เพียงการฟ้องแย้ง และต้องพิจารณาว่าสิทธิเรียกร้องนั้นจะ

สามารถฟ้องแย้งได้หรือไม่ หากสิทธิเรียกร้องตามข้อเรียกร้องกลับกับสิทธิเรียกร้องตามคำฟ้องเป็นอิสระไม่เกี่ยวข้องกันเลย ก็ไม่อาจฟ้องแย้งได้ ส่วนกรณีที่มีมูลความแห่งคดีเกิดขึ้นหลังจากที่คู่ความอีกฝ่ายได้เริ่มคดีไปแล้ว คู่ความก็อาจฟ้องแย้งได้ ตามคดี *Beddle v Maitland*(1881) 17 Ch.174, เคยมีข้อพิพาทว่าผู้จัดการเป็นหุ้นส่วนกับเจ้าของหรือไม่ ซึ่งเจ้าของได้ยื่นฟ้องเพื่อแสดงว่าผู้จัดการไม่ใช่หุ้นส่วนและขอให้ปลดเปลื้องทุกข์อื่นๆด้วย หลังจากเริ่มกระบวนการพิจารณาเจ้าของได้ปลดผู้จัดการออกจากบ้านเจ้าของไป ผู้จัดการจึงฟ้องแย้งเรียกค่าเสียหายจากการปลดตนออกไป ศาลตัดสินว่าสามารถฟ้องแย้งได้แม้ว่ามูลแห่งคดีจะเกิดขึ้นหลังจากออกหมายในคดีเดิม

ในทางตรงกันข้าม มีกรณีที่สามารถหักกลบลบหนี้ได้ในการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลแต่ไม่อาจฟ้องแย้งได้ กรณีดังกล่าวคือการหักกลบลบหนี้ต่อบุคคลผู้แทรกแซง เมื่อโจทก์เป็นผู้แทรกแซง เช่น เป็นผู้รับโอนสิทธิ หรือ ผู้ยึดสิทธิ หรือผู้ใช้สิทธิเรียกร้องของลูกหนี้ และจำเลยต้องการที่จะยกข้อต่อสู้ที่มีต่อผู้โอนหรือลูกหนี้ตามคำพิพากษา ซึ่งสามารถทำได้เพียงการหักกลบลบหนี้ ไม่อาจฟ้องแย้งได้ เหตุก็เพราะโดยทั่วไปผู้แทรกแซงไม่ต้องรับผิดชอบหนี้ตามข้อเรียกร้องกลับของผู้โอน หรือลูกหนี้ตามคำพิพากษา แต่ลูกหนี้อาจตั้งข้อเรียกร้องกลับเอากับผู้แทรกแซงได้ หากผู้แทรกแซงต้องรับผิดชอบในธุรกรรมที่เขาฟ้อง เช่น ลูกหนี้อาจยกข้อเรียกร้องกลับได้หากโจทก์มีความรับผิดชอบโดยตรงต่อลูกหนี้สำหรับข้อเรียกร้องกลับที่เข้าหลักเกณฑ์เป็นการหักกลบลบหนี้ได้ เช่น เมื่อโจทก์และผู้รับโอนสิทธิ ฟ้องลูกหนี้ โดยโจทก์เองก็เป็นหนี้ลูกหนี้ด้วย ในทางปฏิบัติการฟ้องแย้งที่ไม่อาจเกิดขึ้นได้ต่อผู้แทรกแซงเป็นการแสดงให้เห็นถึงความแตกต่างระหว่างการหักกลบลบหนี้กับการฟ้องแย้ง

ในกรณีที่มีหนี้ระหว่างเจ้าหนี้กับลูกหนี้ที่ซับซ้อนหรือไม่อาจตกลงกันได้ ศาลอาจใช้ดุลพินิจไม่อนุญาตให้หักกลบลบหนี้ในข้อเรียกร้องกลับได้

## บทที่ 4

### การนำหลักกฎหมายหักกลบลบหนี้มาใช้ในธุรกิจธนาคารพาณิชย์

ธนาคารพาณิชย์ในประเทศไทยถือเป็นสถาบันการเงินที่มีบทบาทและความสำคัญมากที่สุด ในระบบการเงินของประเทศไทย การจัดตั้งธนาคารพาณิชย์ในปัจจุบัน จะต้องจัดตั้งในรูปแบบของ บริษัทมหาชนจำกัด โดยได้รับใบอนุญาตจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง ตามพระราชบัญญัติ การธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยมาตรา 3 โดยพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2522 ยกเว้นสาขาของธนาคารต่างประเทศ ที่ไม่ต้องจัดตั้งในรูปแบบของ บริษัทมหาชนจำกัด และการประกอบธุรกิจของธนาคารพาณิชย์ก็อยู่ภายใต้กฎหมายฉบับเดียวกัน ซึ่งตามมาตรา 4 บัญญัติไว้ว่า “การธนาคารพาณิชย์ หมายความว่า การประกอบธุรกิจประเภทรับฝากเงินที่ต้องจ่ายคืนเมื่อทวงถาม หรือเมื่อสิ้นระยะเวลาอันกำหนดไว้ และใช้ประโยชน์เงินนั้นใน ทางหนึ่งหรือหลายทาง เช่น (ก) ให้สินเชื่อ (ข) ซื้อขายตั๋วแลกเงินหรือตราสารเปลี่ยนมืออื่นใด (ค) ซื้อขายเงินปรีวรรตต่างประเทศ”

ในมาตรา 4 วรรคสอง ยังได้กำหนดไว้ว่า “ธนาคารพาณิชย์ หมายความว่า ธนาคารที่ได้รับ อนุญาตให้ประกอบกิจการธนาคารพาณิชย์ และหมายความรวมถึงสาขาของธนาคารต่างประเทศที่ได้ รับอนุญาตให้ประกอบกิจการธนาคารพาณิชย์”

โดยทั่วไปธนาคารที่เป็นธนาคารพาณิชย์จะต้องมีลักษณะสำคัญดังต่อไปนี้

(1) ธนาคารพาณิชย์เป็นธนาคารที่รับฝากเงินประเภทที่จ่ายเมื่อทวงถาม ถึงแม้ว่าจะ มีธนาคารอื่นนอกจากธนาคารพาณิชย์ ที่รับฝากเงินประเภทดังกล่าวได้ก็ตาม แต่กิจการรับฝากเงินที่ จ่ายคืนเมื่อทวงถามเป็นลักษณะสำคัญที่สุดของธนาคารพาณิชย์

(2) ธนาคารพาณิชย์ให้กู้ยืมเงินในระยะสั้นเป็นสำคัญ และให้กู้ไปใช้ในทางการค้า ซึ่งกิจการของผู้กู้จะต้องให้รายได้พอที่จะชำระเงินกู้คืนได้

(3) ธนาคารพาณิชย์สามารถระดมเงินทุนในรูปแบบเงินฝากได้

(4) ธนาคารพาณิชย์มีลักษณะเป็นสื่อกลาง ระหว่างผู้มีเงินเหลือใช้กับผู้ที่ต้องการกู้ เงิน

ตามพระราชบัญญัติธนาคารพาณิชย์ ธนาคารพาณิชย์มีหน้าที่สำคัญคือ การรับฝากเงินจาก ประชาชน ห้างร้าน บริษัท ตลอดจนหน่วยงานของรัฐบาล ดังนั้นธนาคารพาณิชย์จึงถือว่าเป็นแหล่ง ระดมเงินทุนที่สำคัญของประเทศ การรับฝากเงินของธนาคารพาณิชย์นอกจากจะเป็นประโยชน์ต่อ ผู้ฝากเงินในด้านของความปลอดภัยแล้วยังให้ผลตอบแทนแก่ผู้ฝากเงินในรูปแบบของดอกเบี้ยอีกด้วย ในส่วนของธนาคารพาณิชย์ก็จะนำเงินฝากไปหาผลประโยชน์ในรูปแบบต่างๆ เช่น ให้กู้ยืมเงิน ซื้อ



ลดเอกสารทางการเงิน หรือนำไปลงทุนในด้านอื่นๆเท่าที่ข้อกำหนดในพระราชบัญญัติธนาคารพาณิชย์จะให้ทำได้

ในด้านธุรกิจหลักของธนาคารพาณิชย์ คือ การระดมเงินออมในรูปเงินฝากประเภทต่างๆ และการปล่อยสินเชื่อแก่บุคคลหรือธุรกิจต่างๆ รวมทั้งการซื้อขายตั๋วแลกเงินหรือตราสารเปลี่ยนมืออื่นใด และการซื้อขายเงินตราต่างประเทศ นอกจากนั้น ธนาคารพาณิชย์ยังสามารถทำธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับหรือเนื่องจากการธนาคารพาณิชย์หรือธุรกิจที่ธนาคารพาณิชย์พึงกระทำ เช่น การเรียกเก็บเงินตามตั๋วเงิน การรับอ่าวตั๋วเงิน การรับรองตั๋วเงิน การออกเลตเตอร์ออฟเครดิต การค้ำประกัน หรือธุรกิจทำนองเดียวกันเมื่อได้รับอนุญาตจากธนาคารแห่งประเทศไทย

อย่างไรก็ตาม หลังจากปี พ.ศ. 2530 เป็นต้นมา ทางธนาคารแห่งประเทศไทยได้ดำเนินนโยบายผ่อนคลายข้อจำกัดและเปิดเสรีทางการเงินด้านต่างๆ อย่างต่อเนื่อง โดยเฉพาะการขยายขอบเขตการทำธุรกิจของธนาคารพาณิชย์มาเป็นลำดับ ทั้งนี้เพื่อสามารถให้บริการที่ได้มาตรฐานสากล และแข่งขันกับต่างประเทศได้มากขึ้น ธุรกิจที่ธนาคารพาณิชย์ได้รับอนุญาตเพิ่มเติม ได้แก่ การเป็นที่ปรึกษาทางการเงิน การเป็นที่ปรึกษาในการซื้อกิจการ รวมหรือควบกิจการ การจัดหาเงินกู้จากแหล่งต่างๆ ให้แก่ผู้ต้องการกู้เงิน การให้บริการจัดทำหรือวิเคราะห์โครงการเพื่อการลงทุน การจัดการออกจำหน่ายและค้าตราสารหนี้ การเป็นผู้แทนผู้ถือหุ้นกู้มีประกัน การเป็นผู้ดูแลผลประโยชน์ของกองทุนรวม การเป็นนายทะเบียนหลักทรัพย์ การดูแลและเก็บรักษาหลักทรัพย์ การเป็นตัวแทนจำหน่ายหน่วยลงทุน การจัดการกองทุนสำรองเลี้ยงชีพ การจัดการกองทุนส่วนบุคคล กิจการตัวแทนเรียกเก็บหนี้เงินกู้เพื่อการจัดหาที่อยู่อาศัย ประกอบกิจการจัดการโครงการแปลงสินทรัพย์เป็นหลักทรัพย์ ประกอบกิจการธนาคารปลอดดอกเบี้ย และการประกอบธุรกิจรับซื้อหรือรับโอนลูกหนี้เงินให้กู้ยืม

จะเห็นได้ว่า ทั้งลักษณะและประเภทธุรกิจของธนาคารพาณิชย์มีอยู่มากมายอันจะทำให้ธนาคารพาณิชย์อยู่ในฐานะทั้งเป็นเจ้าหนี้และลูกหนี้ ซึ่งหากมีการนำการหักกลบลบหนี้มาใช้กับธุรกิจธนาคารพาณิชย์แล้วก็จะเกิดประโยชน์มากมาย เช่น เพิ่มความคล่องตัวในการประกอบธุรกิจ ไม่ต้องมีการชำระหนี้ซ้อนกันไปมาถึงสองครั้งสองคราว ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 2

การพิจารณาว่าจะนำหลักกฎหมายหักกลบลบหนี้มาปรับใช้กับธุรกิจธนาคารพาณิชย์ได้อย่างไรบ้าง จึงจะต้องพิจารณาถึงลักษณะและประเภทของธุรกิจธนาคารพาณิชย์ ที่จะทำให้ธนาคารพาณิชย์อยู่ในฐานะเจ้าหนี้และลูกหนี้ ต่อลูกค้าของธนาคาร หรือต่อบุคคลที่ธนาคารจะหักกลบลบหนี้ด้วย ซึ่งจะทำให้เกิดสิทธิในการหักกลบลบหนี้ขึ้น โดยจะแยกพิจารณาลักษณะและประเภทของธุรกิจของธนาคารพาณิชย์ออกเป็นสองลักษณะคือ

- ลักษณะและประเภทของธุรกิจธนาคารพาณิชย์ที่ทำให้ธนาคารอยู่ในฐานะลูกหนี้
- ลักษณะและประเภทของธุรกิจธนาคารพาณิชย์ที่ทำให้ธนาคารอยู่ในฐานะเจ้าหนี้

จากนั้นจึงจะพิจารณาถึงการใช้สิทธิในการหักกลบหนี้ว่า จะใช้ได้อย่างไรบ้างและจะใช้ได้มากน้อยเพียงใด โดยจะอธิบายได้ดังต่อไปนี้

#### **4.1 ลักษณะและประเภทของธุรกิจธนาคารพาณิชย์ที่ทำให้ธนาคารอยู่ในฐานะลูกหนี้**

เนื่องจากธนาคารพาณิชย์เป็นผู้ประกอบธุรกิจการเงิน ด้วยเหตุนี้ธนาคารพาณิชย์จึงต้องแสวงหาเงินจากแหล่งต่างๆ เพื่อนำเงินนั้นไปให้ลูกค้ากู้ยืมและนำไปลงทุนหารายได้ทางด้านอื่นๆ ซึ่งนอกจากเงินกองทุนที่มาจากมูลค่าของหุ้นที่ชำระแล้ว เงินสำรองต่างๆ เช่น สำรองค่าเสื่อมราคา สำรองหนี้สูญ สำรองตามกฎหมาย สำรองกำไรสะสม และกำไรที่ยังไม่ได้รับการจัดสรรประจำปีแล้ว แหล่งที่มาของเงินทุนที่ใหญ่ประกอบธุรกิจของธนาคารพาณิชย์ส่วนใหญ่จะมาจากเงินฝากประเภทต่างๆ ของธนาคารพาณิชย์ โดยในหัวข้อนี้ผู้เขียนจะขอกล่าวถึงแหล่งที่มาของเงินทุนของธนาคารพาณิชย์ที่ได้มาจากการก่อให้เกิดหนี้ รวมถึงการประกอบธุรกิจในลักษณะต่างๆ ที่จะทำให้ธนาคารอยู่ในฐานะลูกหนี้ ดังต่อไปนี้

##### **4.1.1 การรับฝากเงิน**

การรับฝากเงินของธนาคารพาณิชย์ สามารถแบ่งออกได้เป็น 3 ประเภทใหญ่ๆ ได้แก่

1) การรับฝากเงินประเภทกระแสรายวัน หรือบัญชีเดินสะพัด (Current or Demand Deposits) เป็นการรับฝากเงินที่มีเงื่อนไขว่าธนาคารพาณิชย์จะต้องคืนเงินที่รับฝากทันทีเมื่อทวงถาม การเบิกเงินจากบัญชีเงินฝากประเภทนี้ต้องใช้เช็คที่ธนาคารนั้นออกให้ โดยเช็คทุกฉบับจะต้องเสียค่าอากรแสตมป์ฉบับละ 3 บาท

การรับฝากเงินประเภทนี้ธนาคารพาณิชย์จะจ่ายดอกเบี้ยในอัตราต่ำหรืออาจไม่จ่ายดอกเบี้ยเลยก็ได้ ส่วนผู้ฝากเงินจะได้ประโยชน์จากบริการด้านต่างๆ ของธนาคารพาณิชย์เป็นการชดเชยความสะดวกจากการใช้เช็ค การเก็บเงินตามเช็ค การหักบัญชี

เงินฝากประเภทนี้ธนาคารพาณิชย์ไม่อาจนำเอาไปลงทุนในระยะยาวได้ ทั้งยังต้องรับภาระค่าใช้จ่ายให้แก่ผู้ฝากในการใช้เช็ค ซึ่งธนาคารเป็นผู้จัดพิมพ์ และยังมีค่าใช้จ่ายอื่นๆ เช่น ค่าพิมพ์และจัดทำรายการเคลื่อนไหวทางบัญชี ให้กับลูกค้า แต่ธนาคารพาณิชย์จะได้ประโยชน์โดยอาจตกลงให้สินเชื่อแก่ลูกค้าของตน โดยผ่านบัญชีเงินฝากกระแสรายวันหรือบัญชีเดินสะพัดนี้ ในรูปของสัญญากู้เบิกเงินเกินบัญชีได้

2) การรับฝากเงินประเภทประจำ (Time Deposits) หมายถึงการรับฝากเงินที่มีเงื่อนไขที่ผู้ฝากเงินจะถอนคืนเงินฝากได้เมื่อถึงกำหนดระยะเวลาตามที่ตกลงกัน หรือถอนคืนเงินฝากเมื่อ

แจ้งให้ธนาคารทราบล่วงหน้า ธนาคารจะให้ดอกเบี้ยเงินฝากประเภทนี้ตามกำหนดอย่างน้อย 3 เดือน 6 เดือน 12 เดือน หรือ 24 เดือน แต่หากผู้ฝากเงินมีความต้องการเงินก่อนถึงกำหนดก็สามารถถอนได้เพียงแต่จะไม่ได้รับดอกเบี้ย หรืออาจได้รับดอกเบี้ยแต่เป็นจำนวนที่ลดลงตามระยะเวลาที่เบิกถอนไปก่อนครบกำหนด

3) การรับฝากเงินประเภทออมทรัพย์ (Saving Deposit) เป็นเงินฝากเพื่อการออมทรัพย์เมื่อมีการฝากหรือถอนเงิน จะมีการบันทึกรายการในสมุดคู่ฝาก เงินฝากประเภทนี้ผู้ฝากสามารถเบิกถอนได้ตลอดเวลา โดยจะคิดดอกเบี้ยให้ผู้ฝากเงินทุก 6 เดือน ในเดือนมิถุนายนและเดือนธันวาคม ของทุกปี

#### 4.1.2 การกู้ยืมเงิน

ธนาคารพาณิชย์สามารถหาแหล่งเงินทุนมาเพื่อเสริมสภาพคล่องได้ด้วยการขอกู้ยืมเงิน เช่น การขอกู้ยืมเงินจากเงินสดสำรองส่วนเกิน (Excess Reserves) ของธนาคารอื่น กู้ยืมเงินโดยการออกบัตรเงินฝาก “Negotiable Certificate of Deposits (NCD)” กู้ยืมเงินภายใต้สัญญาซื้อคืน (Repurchase Agreement – RPs) โดยแหล่งเงินกู้ของธนาคารพาณิชย์มีหลายแหล่ง ได้แก่

- 1) กู้ยืมเงินจากธนาคารแห่งประเทศไทย ส่วนมากเป็นการกู้ยืมเพื่อเพิ่มเงินสดสำรองหรือเพื่อเสริมสภาพคล่อง และในบางครั้งก็กู้เพื่อขยายสินเชื่อให้แก่ธุรกิจต่างๆ
- 2) กู้ยืมเงินจากต่างประเทศ เป็นการกู้ยืมเงินในกรณีที่สถานการณ์การเงินในประเทศฝืดเคือง หรือเมื่ออัตราดอกเบี้ยเงินกู้ในประเทศสูงกว่าอัตราดอกเบี้ยในต่างประเทศ โดยกู้ยืมเงินจากธนาคารพาณิชย์หรือสถาบันการเงินในต่างประเทศ
- 3) กู้ยืมเงินจากสถาบันการเงินในประเทศ ซึ่งมีจำนวนไม่มากนัก ส่วนใหญ่เป็นการกู้ยืมเงินเพื่อเพิ่มยอดเงินสำรองให้มีจำนวนครบตามที่กฎหมายกำหนด ซึ่งขาดไปเนื่องจากการหักทอนบัญชีระหว่างธนาคารซึ่งกระทำเป็นประจำทุกวันทั้งที่ธนาคารแห่งประเทศไทย

#### 4.1.3 การออกหุ้นกู้

ธนาคารพาณิชย์ในประเทศไทยทั้งหมดจะมีสถานะเป็นบริษัทมหาชนจำกัด สามารถระดมเงินทุน โดยการออกหุ้นกู้เสนอขายต่อประชาชนทั่วไปได้ตามพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 มาตรา 145 ซึ่งธนาคารพาณิชย์จะถูกผูกพันที่จะต้องกู้เงินตามหุ้นกู้

#### 4.1.4 การรับรองและการค้ำประกัน

ธนาคารพาณิชย์สามารถจะให้คำรับรองการจ่ายเงินตามตั๋วเงินที่ลูกค้าของธนาคารเป็นผู้จ่ายเงิน เมื่อธนาคารให้การรับรองตั๋วเงินแล้ว หากลูกค้าไม่จ่ายเงินตามตั๋วเงิน ธนาคารจะมีหน้าที่ต้องเป็นผู้จ่ายเงินแทนหรือชดเชยค่าเสียหายให้แก่ผู้รับประโยชน์ หรือการที่ลูกค้าขอให้ธนาคารพาณิชย์ออกหนังสือค้ำประกันในการประกอบธุรกิจต่างๆของลูกค้านี้ ต่อผู้เป็นเจ้าของลูกหนี้ เช่น การที่ลูกค้าขอให้ธนาคารพาณิชย์ออกหนังสือค้ำประกันในการประมูลงานก่อสร้างจากหน่วยราชการ ซึ่งทั้งสองกรณีนี้ธนาคารจะตกเป็นลูกหนี้เมื่อไม่ได้มีการใช้เงินตามตั๋วเงิน หรือลูกหนี้ที่ธนาคารพาณิชย์ค้ำประกันอยู่ผิดนัดชำระหนี้

#### 4.2 ลักษณะและประเภทของธุรกิจธนาคารพาณิชย์ที่ทำให้ธนาคารอยู่ในฐานะเจ้าหนี้

เมื่อธนาคารพาณิชย์ระดมเงินทุนมาได้ ธนาคารพาณิชย์จะต้องบริหารเงินทุนนี้ให้เกิดผลกำไรให้มากที่สุด ซึ่งก็คือธุรกิจหลักของธนาคารพาณิชย์ ทั้งนี้ในการใช้เงินทุนของธนาคารพาณิชย์ส่วนใหญ่ จะถูกใช้ไปในการให้กู้และลงทุนในหลักทรัพย์ต่างๆ เพื่อหารายได้ให้แก่ธนาคารพาณิชย์ ดังนั้นในหัวข้อนี้ผู้เขียนจะขอกล่าวถึงการนำไปของเงินทุนของธนาคารพาณิชย์ โดยจะรวมถึงการประกอบธุรกิจในลักษณะต่างๆที่จะทำให้ธนาคารอยู่ในฐานะเจ้าหนี้ ดังต่อไปนี้

##### 4.2.1 การให้สินเชื่อ

การให้สินเชื่อของธนาคารพาณิชย์ เป็นการลงทุนที่สำคัญที่สุดของธนาคารพาณิชย์ในประเทศไทย มีมูลค่าประมาณร้อยละ 70 ของการใช้เงินทุนทั้งหมด ถือเป็นธุรกิจหลักของธนาคารพาณิชย์ โดยอาจแบ่งได้ดังต่อไปนี้

##### 4.2.1.1 การให้สินเชื่อเพื่อใช้ในประเทศ

ก. การให้วงเงินกู้เบิกเงินเกินบัญชี (Overdraft : O/D) ผู้ขอผู้ต้องเปิดบัญชีกระแสรายวันกับธนาคารพาณิชย์ โดยทำสัญญากำหนดวงเงินและระยะเวลาที่จะทำการเบิกเงินเกินบัญชี ผู้ขอจะจ่ายดอกเบี้ยให้กับธนาคารพาณิชย์เฉพาะยอดส่วนที่เกินบัญชีเท่านั้น และจะต้องชำระคืนในงวด

บัญชีของธนาคารพาณิชย์ในแต่ละงวด ส่วนใหญ่ผู้กู้จะมีวัตถุประสงค์เพื่อนำไปใช้เป็นเงินหมุนเวียนในการประกอบธุรกิจ และประโยชน์จากการใช้เช็ดชำระหนี้ต่างๆ ให้แก่บุคคลทั่วไป

ข. การให้กู้ยืมเงินระยะสั้น (Short Term Loan) โดยจะมีกำหนดระยะเวลาในการชำระคืนเสร็จสิ้นภายใน 1 ปี ส่วนใหญ่ผู้กู้จะมีวัตถุประสงค์เพื่อนำไปใช้หมุนเวียนในการประกอบกิจการระยะสั้น ส่วนใหญ่ธนาคารพาณิชย์จะให้ผู้กู้ยืมออกตัวสัญญาใช้เงินไว้กับธนาคารพาณิชย์

ค. การให้กู้ยืมเงินระยะยาว (Long Term Loan) โดยจะมีกำหนดระยะเวลาในการชำระคืนเกินกว่า ๑ ปี ส่วนใหญ่ผู้กู้จะมีวัตถุประสงค์เพื่อนำไปใช้ลงทุนในทรัพย์สินถาวรของกิจการ ได้แก่ ที่ดิน สิ่งปลูกสร้าง เช่น อาคารสำนักงาน โรงงาน เครื่องจักร เป็นต้น

ง. การรับซื้อลดตั๋วเงิน (Clean Bill Discounted) โดยธนาคารพาณิชย์จะให้ลูกค้าทำสัญญาขายลดตั๋วเงินกับธนาคารพาณิชย์ และลูกค้าจะมอบตั๋วเงินหรือสลักหลังตั๋วเงินให้แก่ธนาคารพาณิชย์ ซึ่งธนาคารพาณิชย์มีสิทธิที่จะนำไปเรียกเก็บเงินจากผู้มีหน้าที่ต้องจ่ายเงินตามตั๋วเงินนั้น เมื่อถึงระยะเวลาที่กำหนดไว้ (โดยทั่วไปจะไม่เกิน 90 วัน) หากธนาคารพาณิชย์เรียกเก็บเงินตามตั๋วเงินไม่ได้ก็จะเรียกให้ลูกค้าชำระเงินตามสัญญาขายลดตั๋วเงิน หรือใช้สิทธิไล่เบี้ยตามตั๋วเงิน ส่วนใหญ่ผู้กู้จะมีวัตถุประสงค์เพื่อนำไปใช้หมุนเวียนในการประกอบกิจการ

จ. การให้วงเงินกู้สนับสนุนผู้ซื้อรายย่อย (Mortgage Financing) ส่วนใหญ่จะเป็นการให้กู้ยืมเงินแบบสินเชื่อก่อเพื่อการเคหะ เช่น การซื้อที่อยู่อาศัย การปรับปรุงซ่อมแซมที่อยู่อาศัย โดยธนาคารพาณิชย์จะพิจารณาให้ผู้ซื้อรายย่อยกู้ยืมเงินในโครงการที่มีธนาคารพาณิชย์นั่นเองหรือสถาบันการเงินรายอื่นสนับสนุนทางการเงินอยู่ ซึ่งธนาคารพาณิชย์มักจะให้ผู้กู้นำอสังหาริมทรัพย์ที่กู้ยืมเงินเพื่อซื้อ หรือเพื่อซ่อมแซม มาจดทะเบียนจำนองเป็นหลักประกันสัญญากู้ยืมเงิน

ช. การออกหนังสือสัญญาค้ำประกัน (Letter of Guarantee) คือการที่ธนาคารพาณิชย์เข้าผูกพันตนในฐานะผู้ค้ำประกันลูกค้าในการปฏิบัติตามสัญญา หรือข้อผูกพันต่างๆ ต่อบุคคลอื่นกับอีกฝ่ายหนึ่ง ถ้าผู้ค้ำประกันลูกค้าไม่ได้ปฏิบัติตามสัญญา ธนาคารพาณิชย์จะต้องรับผิดชอบจ่ายเงินให้แก่ผู้รับประโยชน์ตามหนังสือสัญญาค้ำประกัน แต่ธนาคารพาณิชย์จะได้รับประโยชน์เป็นค่าธรรมเนียมจากลูกค้า โดยจะคิดเป็นอัตราร้อยละของจำนวนเงินที่ค้ำประกัน และหากธนาคารพาณิชย์ต้องรับผิดชอบจ่ายเงินให้แก่ผู้รับประโยชน์ไป ธนาคารพาณิชย์ก็จะไล่เบี้ยคืนจากลูกค้า กรณีนี้ลูกค้าก็จะตกอยู่ในฐานะลูกหนี้ของธนาคารพาณิชย์

ซ. การกู้ยืมเงินสกุลต่างประเทศ (Off-Shore Loan) ส่วนใหญ่จะอยู่ในเงินสกุล US DOLLAR ปัจจุบันสามารถให้กู้ยืมเงินผ่าน BIBF (Bangkok International Banking Facility) หรือผ่านทางสาขาต่างประเทศของธนาคารพาณิชย์ การให้กู้ยืมเงินประเภทนี้ ธนาคารพาณิชย์จะให้กู้ยืมเงินเฉพาะกับลูกค้ารายใหญ่ที่มีรายรับเป็นเงินสกุลต่างประเทศที่กู้ยืม เช่น ลูกค้าที่มีธุรกิจส่งออก

และได้รับเงินชำระค่าสินค้าเป็น US DOLLAR ก็ควรให้กู้ยืมเงินเป็น US DOLLAR และต้องเป็นลูกค้าที่เข้าใจ และมีความสามารถในการบริหารความเสี่ยงจากอัตราแลกเปลี่ยน ทั้งนี้เพื่อลดความเสี่ยงจากค่าเงินที่ผันผวน เพราะเมื่อเกิดการบริหารผิดพลาดลูกค้าอาจขาดทุนจากอัตราแลกเปลี่ยน และไม่สามารถชำระหนี้ ธนาคารพาณิชย์จะต้องเป็นผู้ชำระหนี้แทนทันที ไม่สามารถตั้งบัญชีค้างชำระได้เช่นเดียวกับเงินบาทไทย ธนาคารพาณิชย์จะได้รับประโยชน์ในรูปดอกเบี้ย ซึ่งอัตราดอกเบี้ยมักจะเทียบเคียงกับ อัตราดอกเบี้ย LIBOR (London Interbank Offering Rate) หรือ SIBOR (Singapore Interbank Offering Rate) นอกจากนี้การให้กู้ยืมเงินสกุลต่างประเทศ ส่วนใหญ่ธนาคารพาณิชย์จะเก็บค่าธรรมเนียมพิเศษเพื่อเป็นรายได้ของธนาคารพาณิชย์อีกทางหนึ่ง เช่น ค่า Management Fee เป็นต้น

ฉ. การร่วมกันให้กู้ยืมเงิน (Syndicated Loan) คือ การให้กู้ยืมเงินระยะยาว โดยสถาบันการเงินมากกว่า 1 สถาบันการเงินขึ้นไป โดยทั่วไปจะเป็นจำนวนเงินที่ค่อนข้างสูง เหตุผลที่ต้องร่วมกันให้กู้ยืมเงิน เพราะเป็นการลดความเสี่ยงของสถาบันการเงินผู้ให้กู้ยืมเงินได้ และไม่เกินกว่าที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนดวงเงินในการปล่อยสินเชื่อของแต่ละธนาคาร

ญ. การรับรอง และการอวัล ตัวเงิน คือการที่ธนาคารพาณิชย์เข้าไปค้ำประกันรับรองการชำระเงินตามตัวเงินต่อผู้รับเงินตามตัวเงิน เพื่อเป็นประกันว่าตัวเงินดังกล่าวเมื่อถึงกำหนดชำระจะได้รับเงินแน่นอน ตัวเงินส่วนใหญ่ที่ธนาคารพาณิชย์รับรอง และอวัล ได้แก่ ตัวแลกเงิน และตัวสัญญาใช้เงิน โดยธนาคารพาณิชย์จะได้รับประโยชน์เป็นค่าธรรมเนียมจากลูกค้าที่ขอให้รับรองหรืออวัลตัวเงิน และหากธนาคารพาณิชย์ต้องใช้จ่ายเงินให้แก่ผู้รับเงินตามตัวเงินไป ธนาคารพาณิชย์ก็จะไถ่เบียคืนจากลูกค้า ซึ่งกรณีนี้ลูกค้าก็จะตกอยู่ในฐานะลูกหนี้ของธนาคารพาณิชย์

#### 4.2.1.2 การให้สินเชื่อเพื่อใช้ต่างประเทศ

จำแนกได้เป็น 2 ประเภทคือ

4.2.1.2.1 การให้สินเชื่อเพื่อการนำเข้า (Import Financing) สามารถแบ่งได้ดังต่อไปนี้

ก. การให้บริการเลตเตอร์ออฟเครดิต (Letter of credit : L/C) คือ ลูกค้า (ผู้ซื้อหรือผู้ส่งสินค้าเข้ามาในประเทศ) จะขอให้ธนาคารพาณิชย์ออกตราสารเลตเตอร์ออฟเครดิตโดยมีคำสั่งให้จ่ายเงินให้แก่ผู้รับประโยชน์ (ผู้ขายหรือผู้ส่งสินค้าออก) ที่ตนติดต่อซื้อสินค้าด้วย และธนาคารพาณิชย์จะแจ้งไปยังผู้รับประโยชน์ ผ่านทางสาขาของธนาคารพาณิชย์หรือธนาคารตัวแทนในต่างประเทศ ทั้งนี้ธนาคารผู้ออกเลตเตอร์ออฟเครดิตจะรับรองว่า เมื่อผู้รับประโยชน์ได้ส่งสินค้าและนำหลักฐานหรือเอกสารที่แสดงถึงการส่งสินค้าไปแล้ว มายื่นต่อสาขาของธนาคารพาณิชย์หรือธนาคารตัวแทนตามเงื่อนไขที่ระบุในเลตเตอร์ออฟเครดิตภายในระยะเวลาที่กำหนด ธนาคารผู้ออกเลตเตอร์ออฟ

เครดิตจะชำระเงินแก่ผู้รับประโยชน์ เมื่อธนาคารพาณิชย์ชำระเงินแก่ผู้รับประโยชน์ไปแล้ว ลูกค้าผู้เปิดเลตเตอร์ออฟเครดิตก็จะต้องมาชำระเงินแก่ธนาคารพาณิชย์ เพื่อจะได้นำเอกสารในการรับสินค้าจากธนาคารพาณิชย์ ไปขอรับสินค้าจากผู้ขนส่ง ซึ่งธนาคารพาณิชย์จะได้รับผลประโยชน์เป็นค่าธรรมเนียมที่คิดจากลูกค้า และเมื่อธนาคารพาณิชย์จ่ายเงินตามเลตเตอร์ออฟเครดิตไปแล้ว ลูกค้าก็จะตกอยู่ในฐานะลูกหนี้ของธนาคารพาณิชย์ที่ผูกพันต้องมาชำระค่าสินค้าเพื่อนำเอกสารไปรับสินค้าต่อไป วัตถุประสงค์ของเลตเตอร์ออฟเครดิต ก็เพื่อก่อให้เกิดความสะดวกในการค้าระหว่างประเทศ เพราะธนาคารได้นำฐานะทางเครดิตของตนเข้าแทนที่ฐานะของลูกค้า โดยธนาคารจะเข้าผูกพันในการชำระเงิน และผู้ขายจะเรียกร้องการชำระเงินจากธนาคารมิใช่จากผู้ซื้อ ผู้ขายจะได้รับเงินก็ต่อเมื่อปฏิบัติครบถ้วนตามเงื่อนไขที่ระบุในเลตเตอร์ออฟเครดิตเท่านั้น

ข. ทรัสต์รีซีพ (Trust Receipt : T/R) คือ เมื่อลูกค้าเปิดเลตเตอร์ออฟเครดิตกับธนาคารพาณิชย์และ ธนาคารพาณิชย์จ่ายเงินค่าสินค้าให้กับผู้รับประโยชน์ไปแล้ว แต่ลูกค้าเองยังไม่มีเงินที่จะมาชำระค่าสินค้ากับธนาคารพาณิชย์เพื่อรับเอกสารไปออกสินค้าจากผู้ขนส่ง ลูกค้าก็จะทำตราสารให้ไว้กับธนาคารพาณิชย์ โดยอาศัยความเชื่อถือว่าลูกค้ามีต่อธนาคารพาณิชย์ และลูกค้าให้การรับรองว่าธนาคารพาณิชย์มีสิทธิในสินค้านั้น และมีอำนาจที่จะเรียกเอาสินค้ากลับคืนมา หรือทำการจำหน่ายแทนได้ทุกโอกาส และในการจำหน่ายสินค้านั้น ลูกค้าจะเข้าไปเพื่อประโยชน์ของธนาคาร และจะนำเงินที่ขายสินค้านั้นมาชำระให้ธนาคารพาณิชย์ ในกรณีนี้ลูกค้าจะอยู่ในฐานะลูกหนี้ของธนาคารพาณิชย์เมื่อลูกหนี้ทำทรัสต์รีซีพกับธนาคารพาณิชย์ จนกว่าลูกค้าจะชำระเงินตามทรัสต์รีซีพจนครบถ้วน ซึ่งธนาคารพาณิชย์จะคิดดอกเบี้ยกับลูกค้าตลอดระยะเวลาที่ยังไม่ได้รับเงินคืน วัตถุประสงค์ของทรัสต์รีซีพ ก็เพื่อให้สินเชื่อแก่ลูกค้าผู้เปิดเลตเตอร์ออฟเครดิตที่ไม่มีเงินสดในการชำระค่าสินค้า สามารถนำสินค้าออกไปขายก่อนแล้วนำเงินมาชำระหนี้ได้

ค. การค้ำประกันเพื่อการออกสินค้า (Shipping Guarantee) หมายถึง หนังสือค้ำประกันที่ธนาคารพาณิชย์ออกมอบให้ไว้ต่อบริษัทเรือ หรือผู้รับขนส่งสินค้า ในกรณีที่เรือหรือสินค้าถูกขนส่งมาถึงก่อนที่ธนาคารจะได้รับเอกสารที่เกี่ยวข้องจากธนาคารในต่างประเทศ ธนาคารพาณิชย์ก็จะให้ความช่วยเหลือแก่ลูกค้า โดยจะออกหนังสือค้ำประกันให้แก่บริษัทเรือ หรือผู้รับขนส่งสินค้า ขอให้ส่งมอบสินค้าให้แก่ลูกค้าโดยรับรองว่า ในกรณีที่บริษัทเรือ หรือผู้รับขนส่งสินค้าได้มอบสินค้าตามที่ระบุในหนังสือค้ำประกัน ธนาคารจะรับผิดชอบชดเชยค่าเสียหายทั้งปวงให้แก่บริษัทเรือ หรือผู้รับขนส่งสินค้า และเมื่อได้รับใบตราส่ง (Bill Of Lading : B/L) แล้ว ก็จะมอบใบตราส่งให้บริษัทเรือ หรือผู้รับขนส่งสินค้า เพื่อแลก Shipping Guarantee คืนมา แต่หากมีความเสียหายที่ลูกค้าต้องรับผิดชอบเกิดขึ้น ธนาคารพาณิชย์ก็จะต้องชดเชยค่าเสียหายให้แก่บริษัทเรือ หรือผู้รับขนส่งสินค้า แล้วธนาคารพาณิชย์ก็จะไล่เบี้ยจากลูกค้า ทำให้ลูกค้าอยู่ในฐานะลูกหนี้ของธนาคารพาณิชย์

4.2.1.2.2 การให้สินเชื่อเพื่อการส่งออก (Export Financing) สามารถแบ่งได้ดังต่อไปนี้

ก. การให้สินเชื่อระยะสั้นแก่ผู้ส่งออก (Packing Credit) โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ลูกค้านำไปเป็นเงินทุนหมุนเวียนในการจัดหาวัตถุดิบมาผลิตให้เป็นสินค้าสำเร็จรูป หรือ จัดซื้อสินค้าและดำเนินการส่งสินค้าเหล่านั้นออกไปยังต่างประเทศ การให้สินเชื่อประเภทนี้ เป็นการให้กู้ยืมเงินโดยมีเอกสารประกอบแยกเป็น 2 ประเภทด้วยกัน คือ

- Packing Credit Against L/C โดยทั่วไปจะให้กู้ยืมเงินได้ไม่เกินร้อยละ 80 ของจำนวนเงินตาม L/C มีกำหนดระยะเวลาใช้คืนเงินกู้ไม่เกินอายุของ L/C และไม่เกิน 180 วัน

- Packing Credit Against Purchase Order โดยทั่วไปจะให้กู้ยืมเงินได้ไม่เกินร้อยละ 70 ของสัญญา ระยะเวลาไม่เกิน Shipment Date บวก 10 วัน และต้องไม่เกิน 180 วัน

ข. ตัวเงินขายส่งลด เป็นการให้กู้ยืมเงินระยะสั้น โดยมีกำหนดระยะเวลาในการชำระคืนโดยทั่วไปไม่เกิน 180 วัน มีวัตถุประสงค์เพื่อให้เป็นเงินทุนหมุนเวียนระยะสั้นแก่ลูกค้าในกิจการที่ธนาคารแห่งประเทศไทยสนับสนุน เช่น การรับซื้อผลผลิตทางการเกษตร เพื่อนำไปแปรรูปเป็นผลผลิตทางอุตสาหกรรมต่อไป การให้กู้ยืมเงินลักษณะนี้ ธนาคารแห่งประเทศไทยจะให้กู้ยืมเงินกับธนาคารพาณิชย์ เพื่อนำไปให้ลูกค้ากู้ยืมเงินต่อ โดยธนาคารแห่งประเทศไทยจะคิดดอกเบี้ยประมาณร้อยละ 4 – 5 แต่ทั้งนี้ธนาคารพาณิชย์จะเรียกเก็บเงินจากลูกค้าได้ไม่เกินร้อยละ 10

ค. การรับซื้อตัวเงินที่เกิดจากการส่งออก คือการที่ลูกค้าได้ส่งออกสินค้าตามเงื่อนไขใน L/C ได้ถูกต้องและครบถ้วนแล้ว ลูกค้าจะนำตัวเงินดังกล่าวมาขายลดต่อธนาคารพาณิชย์ โดยธนาคารพาณิชย์จะนำเงินเข้าบัญชีให้ลูกค้าทันที โดยไม่ต้องรอเรียกเก็บเงินตามตัวเงินก่อน ต่อเมื่อธนาคารพาณิชย์เรียกเก็บเงินตามตัวเงินไม่ได้แล้ว ก็จะมาเรียกให้ลูกค้าชำระเงินตามสัญญาขายลดตัวเงิน ซึ่งลูกค้าก็จะอยู่ในฐานะลูกหนี้ของธนาคารพาณิชย์

## 4.2.2 การลงทุน<sup>25</sup>

นอกจากธนาคารพาณิชย์จะใช้เงินทุนไปในการให้กู้ยืมแล้ว ธนาคารพาณิชย์ยังอาจหาผลประโยชน์ด้วยการนำเงินไปลงทุนอีกด้วย การนำเงินไปลงทุนของธนาคารพาณิชย์จะต้องกระทำไปอย่างมีประสิทธิภาพ คือต้องได้รับผลประโยชน์อย่างสูงสุด มีความเสี่ยงน้อยและจะต้องไม่ทำให้สภาพคล่องของธนาคารลดลง ส่วนการลงทุนนั้น ธนาคารพาณิชย์มักจะนำเงินไปลงทุนในหลัก

<sup>25</sup> พรณพ พุกกะพันธ์-ประเสริฐชัย ไตรเสถียรพงศ์, การบริหารธนาคารพาณิชย์, (กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์ จามจุรีโปรดักท์, 2544) หน้า 57-64.



ทรัพย์สินประเภทต่างๆเพื่อใช้เป็นส่วนหนึ่งของสินทรัพย์สภาพคล่อง โดยเฉพาะการลงทุนในหลักทรัพย์ที่มีระยะเวลาสั้น หรือที่สามารถเปลี่ยนเป็นเงินสดได้ง่าย และวัตถุประสงค์ที่สองคือเพื่อหารายได้

เหตุที่ธนาคารพาณิชย์จำเป็นต้องดำรงสินทรัพย์สภาพคล่อง เพราะธนาคารพาณิชย์ต้องมีความรับผิดชอบต่อลูกค้า โดยการเตรียมเงินไว้ให้เพียงพอที่จะจ่ายคืนทันทีเมื่อถูกทวงถามและเตรียมพร้อมที่จะให้สินเชื่อแก่ลูกค้าเมื่อลูกค้าต้องการ

ธนาคารพาณิชย์ในประเทศไทยนิยมการลงทุนในหลักทรัพย์ดังต่อไปนี้

#### 4.2.2.1 <sup>+</sup>ตัวเงินคลัง

ตามพระราชบัญญัติตัวเงินคลัง พ.ศ.2487 มาตรา 3 กำหนดลักษณะตัวเงินคลังว่าเป็นตัวสัญญาใช้เงินที่รัฐบาลออกจำหน่าย เพื่อการกู้ยืมเงินไปใช้ในระยะเวลาสั้นๆ ตามปีงบประมาณ ตัวเงินคลังจึงเป็นหลักทรัพย์ของรัฐบาลระยะสั้น มีอายุไม่เกิน 1 ปี ปัจจุบันตัวเงินคลังที่ออกจำหน่ายมีกำหนดอายุ 7 วัน ถึง 182 วัน ผู้ซื้อตัวเงินคลังจะได้รับประโยชน์เป็นส่วนลดโดยหักส่วนลดที่ตนจะได้รับออกจากราคาตัว เมื่อถึงกำหนดชำระเงินผู้ซื้อจะได้รับเงินตามตัวพร้อมกับผลประโยชน์ที่จะได้รับ

ธนาคารพาณิชย์สามารถซื้อตัวเงินคลังได้ 2 วิธี คือ

ก. เข้าประมูลซื้อโดยตรงจากกระทรวงการคลัง ธนาคารพาณิชย์ที่ประสงค์จะซื้อต้องแจ้งวงเงินและอัตราประมูลต่อร้อย ต่อธนาคารแห่งประเทศไทยในฐานะผู้แทนกระทรวงการคลัง กระทรวงการคลังก็จะจัดสรรตัวเงินให้แก่ผู้ประมูลที่เสนอราคาสูงสุด หรือเสนอดอกเบี้ยอัตราต่ำสุดก่อน ทีเหลือจึงเสนอให้ผู้ประมูลที่เสนออัตราส่วนลดสูงถัดไป

ข. ซื้อจากธนาคารแห่งประเทศไทย ปกติธนาคารแห่งประเทศไทยจะประมูลซื้อตัวเงินคลังทุกสัปดาห์เหมือนธนาคารพาณิชย์อื่น ถ้าธนาคารพาณิชย์ใดประสงค์จะซื้อก็สามารถซื้อต่อจากธนาคารแห่งประเทศไทยส่วนการธนาคารได้ ธนาคารแห่งประเทศไทยจะประกาศจำนวนและราคาขายทุกสัปดาห์ ให้ผู้ซื้อจัดทำคำร้องขอซื้อตัวเงินคลัง แล้วธนาคารแห่งประเทศไทยจะหักบัญชีเงินฝากของธนาคารพาณิชย์ในวันเดียวกัน และส่งใบหักบัญชีไปให้ในวันรุ่งขึ้น

ส่วนการขายตัวเงินคลัง ธนาคารพาณิชย์จะทำได้ 2 วิธี คือ

ก. หากธนาคารพาณิชย์จะนำตัวเงินคลังที่ประมูลซื้อมาขายคืนก่อนถึงกำหนดไถ่ถอนสามารถนำมาขายลดให้ธนาคารแห่งประเทศไทย ผู้ขายจะได้รับเงินคืนเท่ากับมูลค่าของตัวหักด้วยส่วนลดในอัตราที่ประมูลซื้อบวกด้วยอัตราปรับ (Penalty rate) ¼% ต่อปี นับจากวันที่ขายคืนถึงวันครบกำหนด

ข. ธนาคารพาณิชย์สามารถนำตัวเงินคลังที่ซื้อช่วงจากธนาคารแห่งประเทศไทย มาขายคืนได้เมื่อธนาคารแห่งประเทศไทยมีประกาศกำหนดไว้ว่า จะรับซื้อคืนในอัตราส่วนในการรับซื้อคืนเท่าใด ซึ่งจะประกาศเป็นคราวๆ อัตราที่รับซื้อคืนนี้จะสูงกว่าอัตราส่วนลดที่ขาย เพราะรวมค่าปรับไว้ด้วยแล้ว

#### 4.2.2.2 พันธบัตรรัฐบาล

เป็นเงินกู้ระยะยาวของรัฐบาล มีกำหนด 5-15 ปี เพื่อนำเงินไปใช้ตามงบประมาณประจำปีของประเทศ ปีหนึ่งอาจมีหลายรุ่นตามความต้องการของรัฐบาล ธนาคารแห่งประเทศไทยในฐานะตัวแทนกระทรวงการคลัง ทำหน้าที่เป็นผู้ดำเนินการจำหน่าย ใถ่ถอน จ่ายดอกเบี้ย และรับซื้อคืนก่อนกำหนด

การลงทุนในพันธบัตรรัฐบาลของธนาคารพาณิชย์ กระทำได้โดยการซื้อจากกระทรวงการคลังผ่านทางธนาคารแห่งประเทศไทย หรือซื้อช่วงจากธนาคารแห่งประเทศไทย บุคคลภายนอก หรือซื้อผ่านตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทยก็ได้ การซื้อจากกระทรวงการคลัง จะซื้อในราคาตามมูลค่าและไม่มีดอกเบี้ยควบติดภายในระยะเวลาที่ออกจำหน่าย การซื้อจากธนาคารแห่งประเทศไทย บุคคลภายนอก หรือผ่านตลาดหลักทรัพย์ ราคาซื้อขายแล้วแต่จะตกลงกัน ซึ่งอาจสูงหรือต่ำกว่าราคาที่ตราไว้ก็ได้ ส่วนการใถ่ถอนพันธบัตรเมื่อถึงกำหนดใถ่ถอน ธนาคารพาณิชย์จะได้รับใบแจ้งการขอใถ่ถอน และแบบฟอร์มขอรับคืนเงินพันธบัตรจากธนาคารแห่งประเทศไทย เมื่อกรอกแบบฟอร์มลงนามโดยผู้มีอำนาจและส่งคืนแล้ว ธนาคารแห่งประเทศไทยจะโอนเงินเข้าบัญชีให้

#### 4.2.2.3 พันธบัตรที่ออกโดยมีรัฐบาลค้ำประกัน

ได้แก่ ตราสารการกู้ยืมเงินที่ออกโดยองค์การรัฐบาล รัฐวิสาหกิจ หรือนิติบุคคลที่จัดตั้งขึ้นโดยมีกฎหมายเฉพาะ ซึ่งมีกระทรวงการคลังเป็นผู้ค้ำประกันเงินต้นและดอกเบี้ย เช่น พันธบัตรของการเคหะแห่งชาติ พันธบัตรเงินกู้ของการไฟฟ้า เป็นต้น หลักทรัพย์ประเภทนี้มีความปลอดภัยเท่าเทียมกับหลักทรัพย์ของรัฐบาล เนื่องจากรัฐบาลเป็นผู้ค้ำประกันทั้งเงินต้นและดอกเบี้ย

#### 4.2.2.4 หุ้นทุนและหุ้นกู้ของบริษัท

มีทั้งที่เป็นบริษัทจำกัด บริษัทมหาชนจำกัด หรือบริษัทต่างประเทศ แต่มีข้อจำกัดตามพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ.2505 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ (ฉบับที่ 3) พ.ศ.2535 มาตรา 12 (5) กำหนดห้ามมิให้ธนาคารพาณิชย์ซื้อหรือมีหุ้นในบริษัทจำกัดเกินร้อยละสิบของจำนวนหุ้นที่จำหน่ายได้และทั้งหมดของบริษัทจำกัดนั้น หรือซื้อหรือมีหุ้นมีมูลค่าหุ้นรวมกันทั้งสิ้นเกินอัตราส่วนกับเงินกองทุนทั้งหมดหรือเงินกองทุนชนิดหนึ่งชนิดใดหรือ

หลายชนิดตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนด ทั้งนี้ เว้นแต่จะได้รับการอนุญาตจากธนาคารแห่งประเทศไทย ในการอนุญาตนั้นจะกำหนดเงื่อนไขใดๆ ไว้ด้วยก็ได้ แม้หลักทรัพย์ของรัฐบาลจะมีความเสี่ยงต่ำ แต่ก็มีผลตอบแทนต่ำด้วย ส่วนหลักทรัพย์ของเอกชนนี้แม้ให้ผลตอบแทนสูงแต่ก็มีความเสี่ยงสูง ในการลงทุนจึงต้องใช้ความระมัดระวังอย่างยิ่ง

#### 4.2.2.5 หลักทรัพย์ต่างประเทศ

ได้แก่ พันธบัตรของรัฐบาลต่างประเทศ หุ้นทุนและหุ้นกู้ของบริษัทต่างประเทศ เป็นต้น หลักทรัพย์ประเภทนี้จำเป็นต้องศึกษาให้ละเอียดก่อนลงทุนเพราะมีความเสี่ยงสูง ทั้งด้านอัตราแลกเปลี่ยนเงินตรา ความมั่นคงทางการเงินของผู้ออกหลักทรัพย์ หรือความมั่นคงทางการเมืองของประเทศนั้นๆ

ในการลงทุนของธนาคารพาณิชย์ในประเทศไทยส่วนใหญ่มักจะเป็นการซื้อพันธบัตรรัฐบาลและตั๋วเงินคลัง การลงทุนในหุ้นหรือหุ้นกู้ของบริษัท และหลักทรัพย์อื่นมีน้อย ทั้งนี้เนื่องจากพันธบัตรรัฐบาลและตั๋วเงินคลังเป็นหลักทรัพย์ที่มีความมั่นคง สามารถเปลี่ยนเป็นเงินสดได้ง่าย และสามารถนำไปเป็นหลักประกันการกู้ยืมเงินจากธนาคารแห่งประเทศไทยได้ และยังสามารถนำไปเป็นหลักประกันการกู้ยืมเงินจากธนาคารแห่งประเทศไทยด้วย ส่วนขอบเขตการดำเนินงานของตลาดการเงินที่มีอยู่ในประเทศไทยนั้นมีอยู่อย่างจำกัด หากเทียบกับธนาคารพาณิชย์ในต่างประเทศ ที่มีการลงทุนกันอย่างกว้างขวาง จึงควรมีการพัฒนาตลาดทุนเพื่อส่งเสริมให้การจัดการลงทุนของธนาคารพาณิชย์สามารถกระทำได้ในขอบเขตที่กว้างขวางขึ้น

การที่ธนาคารพาณิชย์นำเงินไปลงทุนซื้อหลักทรัพย์ต่างๆนี้ทำให้ธนาคารพาณิชย์อยู่ในฐานะเจ้าหนี้เฉพาะหลักทรัพย์ที่เป็นตราสารหนี้เท่านั้น ได้แก่ ตั๋วเงินคลัง พันธบัตรรัฐบาล พันธบัตรที่ออกโดยมีรัฐบาลเป็นผู้ค้ำประกัน หุ้นกู้ของบริษัท หรือหลักทรัพย์ที่เป็นตราสารหนี้ของบริษัทเอกชนอื่นๆ

#### 4.2.3 เงินฝากในสถาบันการเงิน

ธนาคารพาณิชย์อาจฝากเงินไว้ในธนาคารพาณิชย์หรือสถาบันการเงินอื่น เพื่อปฏิบัติตามกฎหมาย และเพื่ออำนวยความสะดวกในการหักทอนบัญชีระหว่างธนาคาร สำหรับประเทศไทยกฎหมายได้กำหนดให้ดำรงอัตราเงินฝากไว้ที่ธนาคารแห่งประเทศไทย และในการหักบัญชีระหว่างธนาคาร โดยธนาคารแห่งประเทศไทยจะไม่มีค่าธรรมเนียม นอกจากนี้ธนาคารพาณิชย์อาจเปิดบัญชีเงินฝากไว้กับธนาคารอื่นโดยได้ดอกเบี้ย เพื่ออำนวยความสะดวกในการดำเนินธุรกิจระหว่างกัน

### 4.3 ลักษณะการใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ในธุรกิจธนาคารพาณิชย์

เมื่อธนาคารพาณิชย์กับลูกหนี้ ต่างก็เป็นหนี้ซึ่งกันและกัน และวัตถุประสงค์ของทั้งนี้กู้ยืมเงินและหนี้รับฝากเงินเป็นอย่างเดียวกันคือเงิน ซึ่งสามารถหักกลบลบหนี้กันได้ เมื่อหนี้ทั้งสองรายนี้ถึงกำหนดชำระด้วยกัน กล่าวคือ ถึงกำหนดชำระเงินตามสัญญากู้ยืมเงิน หรือสัญญาก่อหนี้อื่นๆ หรือครบกำหนดแต่ละงวดในบัญชีเงินฝากประจำ หรือเมื่อผู้ฝากเงินทวงถามให้คืนเงินตามบัญชีเงินฝากออมทรัพย์ และหนี้นั้นไม่ต้องห้ามตามกฎหมายที่มีให้หักกลบลบตามที่กล่าวมาแล้วข้างต้น ทั้งธนาคารพาณิชย์และลูกหนี้ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งก็สามารถแสดงเจตนาโดยแจ้งไปยังอีกฝ่ายหนึ่งเพื่อให้มีการหักกลบลบหนี้กันได้

ด้วยเหตุที่ธนาคารพาณิชย์กับลูกหนี้สามารถหักกลบลบหนี้กันได้แล้ว สิ่งที่จะต้องพิจารณาต่อไปก็คือสิทธิในการหักกลบลบหนี้สามารถที่จะถูกนำมาใช้ได้ในกรณีใดบ้าง ทั้งตัวธนาคารพาณิชย์เอง และลูกค้าของธนาคารพาณิชย์หรือบุคคลอื่นที่เป็นเจ้าหนี้และลูกหนี้ของธนาคารพาณิชย์ รวมถึงการเทียบเคียงกับความยินยอมให้หักเงินฝากของลูกหนี้ของธนาคาร โดยเป็นไปเพื่อประโยชน์ในการหักชำระหนี้จากบัญชีเงินฝากของลูกหนี้ในกรณีที่ลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ต่อธนาคาร อันจะสามารถพิจารณาได้ตามหลักเกณฑ์ของการหักกลบลบหนี้เป็นลำดับดังต่อไปนี้

#### 4.3.1 การใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ของธนาคารพาณิชย์

แต่เดิมนั้นธนาคารพาณิชย์มักจะให้ให้ลูกหนี้ทำนิติกรรมสัญญาในรูปแบบของการจำนำสิทธิในการฝากเงิน แต่ก็มีแนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกาว่าการทำสัญญาเช่นนี้ไม่ทำให้ธนาคารพาณิชย์มีบุริมสิทธิในเงินฝากของลูกหนี้แต่อย่างใด ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4102/2539 จำเลยฝากเงินไว้กับผู้ร้อง เงินที่ฝากจึงตกเป็นของผู้ร้อง ผู้ร้องคงมีแต่หน้าที่คืนเงินให้ครบจำนวน การที่จำเลยทำสัญญาจำนำและมอบสมุดคู่ฝากเงินประจำไว้แก่ผู้ร้องก็เพียงเพื่อประกันหนี้ที่มีต่อผู้ร้อง แม้จะยินยอมให้ผู้ร้องนำเงินจากบัญชีดังกล่าวมาชำระหนี้ได้โดยไม่ต้องบอกกล่าว ก็เป็นเรื่องความตกลงในการรับฝากเงินเพื่อเป็นประกัน ไม่เป็นการจำนำเงินฝาก อีกทั้งสมุดคู่ฝากเงินประจำก็เป็นเพียงหลักฐานการรับฝากและถอนเงินที่ผู้ร้องออกให้จำเลยและยึดถือไว้เพื่อความสะดวกในการฝากและถอนเงินในบัญชีของจำเลยเท่านั้น ไม่อยู่ในลักษณะของสิทธิซึ่งมีตราสาร ผู้ร้องจึงไม่เป็นเจ้าหนี้อบรมสิทธิจำนำ ไม่มีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนโจทก์

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5478/2534 การที่จำเลยที่ 1 ได้เปิดบัญชีเงินฝากไว้กับธนาคารผู้ร้อง โดยมีข้อตกลงและหนังสือให้ความยินยอมว่า จำเลยที่ 1 มอบใบรับฝากเงินประจำและเงินฝากใน

บัญชีไว้เป็นหลักประกันหนึ่งของจำเลยที่ 1 ซึ่งมีต่อผู้ร้อง ยินยอมให้ผู้ร้องหักเงินตามใบรับฝากเงิน ประจำรวมทั้งดอกเบี้ยที่เกิดขึ้นชำระหนี้สินต่างๆ ของจำเลยที่ 1 トラบใดที่จำเลยที่ 1 ยังมีหนี้อยู่กับผู้ ร้อง จำเลยที่ 1 จะไม่ถอนเงินฝากจากบัญชีดังกล่าว เป็นการนำเงินฝากประจำ หรือเป็นการนำ ทรัพย์สินที่มีตราสารตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 750 หรือไม่ ศาลฎีกาเห็นว่า เมื่อ จำเลยที่ 1 ฝากเงินไว้กับผู้ร้อง เงินฝากย่อมตกเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้ร้อง ผู้ร้องคงมีหน้าที่ต้องคืนให้ ครบจำนวนเท่านั้น การที่จำเลยตกลงมอบเงินฝากพร้อมใบรับฝากเงินประจำไว้กับผู้ร้อง ก็เพียงเพื่อ เป็นประกันหนี้ที่จำเลยที่ 1 จะพึงมีต่อผู้ร้อง แม้จะตกลงยินยอมให้หักเงินนั้นได้ ก็เป็นเพียงความตก ลงในการฝากเงินเพื่อเป็นประกันหนี้นั่นเอง หากทำให้ตัวเงินตามจำนวนในบัญชีเงินฝากเป็นของ จำเลยที่ 1 อันผู้ร้องยึดถือไว้เป็นประกันการชำระหนี้ไม่ ความตกลงดังกล่าวจึงไม่เป็นการนำเงิน ฝาก และมีใช้การนำทรัพย์สินที่มีตราสาร เพราะใบรับฝากเงินประจำเป็นเพียงหลักฐานการรับฝากเงิน และถอนเงิน ไม่อยู่ในลักษณะของสิทธิมีตราสาร ผู้ร้องจึงต้องส่งมอบเงินให้เจ้าพนักงานบังคับคดี ดังนั้นธนาคารพาณิชย์จึงหันมาใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ ซึ่งจะปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ดังต่อ ไปนี้

(1) ลูกหนี้มีเงินฝากอยู่กับธนาคารพาณิชย์ อันเป็นผลทำให้ธนาคารพาณิชย์อยู่ในฐานะของ ลูกหนี้ผู้มีหน้าที่ต้องคืนเงินที่รับฝากตามสัญญารับฝากเงิน ซึ่งตามหลักกฎหมายในเรื่องการหัก กลบลบหนี้ นั้น เมื่อธนาคารพาณิชย์กับลูกหนี้มีนิติสัมพันธ์เป็นเจ้าหนี้ลูกหนี้ซึ่งกันและกันแล้ว ฝ่าย ใดฝ่ายหนึ่งก็อาจใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ได้ เช่น หากลูกค้าที่ขอใช้สินเชื่อผิดนัดชำระหนี้ ธนาคาร พาณิชย์ก็อาจหักเงินฝากของลูกค้าที่มีอยู่กับธนาคารพาณิชย์มาชำระหนี้ที่ค้างชำระได้ ซึ่งลักษณะ การหักเงินฝากมาชำระหนี้ที่ค้างชำระหนี้ อาจแบ่งตามประเภทของเงินฝากได้เป็น 3 กรณี ได้แก่

1) การหักเงินจากบัญชีเงินฝากกระแสรายวัน เนื่องจากเงินฝากประเภทนี้ทาง ธนาคารพาณิชย์จะต้องคืนเงินฝากให้แก่ลูกค้าเมื่อลูกค้าทวงถาม ดังนั้นบัญชีเงินฝากกระแสรายวัน จึงอาจถึงกำหนดชำระได้ตลอดเวลา ธนาคารพาณิชย์จึงสามารถหักเงินฝากมาชำระหนี้ได้ตลอด เวลาหากหนี้ที่จะนำมาหักนั้นถึงกำหนดชำระ

2) การหักเงินจากบัญชีเงินฝากออมทรัพย์ เนื่องจากเงินฝากประเภทนี้เจ้าของบัญชี สามารถเบิกถอนเงินได้ตลอดเวลา ดังนั้นธนาคารพาณิชย์จึงสามารถหักเงินฝากมาชำระหนี้ได้ ตลอดเวลาหากหนี้ที่จะนำมาหักนั้นถึงกำหนดชำระเช่นเดียวกัน

3) การหักเงินจากบัญชีเงินฝากประจำ ที่กล่าวว่าเงินฝากประเภทนี้มีกำหนด ระยะเวลาอันหมายความว่า ธนาคารจะจ่ายดอกเบี้ยให้แก่เจ้าของบัญชีต่อเมื่อฝากเงินครบตามระยะ เวลาที่กำหนดเท่านั้น หากเจ้าของบัญชีจะถอนเงินก่อนครบกำหนดก็สามารถทำได้ เพียงแต่จะ ไม่ได้รับดอกเบี้ยเท่านั้น ดังนั้นธนาคารพาณิชย์จึงสามารถหักเงินฝากมาชำระหนี้ได้ตลอดเวลาหาก หนี้ที่จะนำมาหักนั้นถึงกำหนดชำระเช่นเดียวกัน

(2) การใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ของธนาคารพาณิชย์อยู่ภายใต้เงื่อนไขในการรับชำระหนี้ด้วย กล่าวคือ ตราใบใดที่หนี้ของลูกหนี้ยังไม่ถึงกำหนดชำระ ธนาคารพาณิชย์ก็ไม่อาจหักเงินจากบัญชีเงินฝากของลูกหนี้หรือของบุคคลอื่นที่ยินยอมให้หักเงิน นำมาชำระหนี้ได้ แต่ในทางปฏิบัติในสัญญาก่อนนี้ มักจะกำหนดเงื่อนไขการผิดนัดอันเป็นเหตุให้ต้องชำระหนี้ก่อนถึงกำหนด เช่น หากลูกหนี้ถูกเจ้าหนี้อื่นฟ้องร้องเป็นคดีแพ่ง หรือคดีล้มละลาย เป็นต้น

(3) ในส่วนของข้อห้ามในการหักกลบลบหนี้ นั้น คงพิจารณาเพียงสองประการเท่านั้น ได้แก่ ลูกหนี้กับธนาคารพาณิชย์จะต้องไม่ตกลงกันห้ามหักกลบลบหนี้ไว้ และลูกหนี้กล่าวอ้างว่าหนี้ของตนเป็นสิทธิเรียกร้องที่ยังมีข้อต่อสู้อยู่ในหนี้ของตน ส่วนข้อห้ามในเรื่องสภาพแห่งหนี้ไม่อาจเปิดช่องให้หักกลบลบกันได้ นั้น เนื่องจากเป็นหนี้เงิน หักกลบลบกันได้โดยสภาพอยู่แล้ว ข้อห้ามในเรื่องเป็นหนี้ที่เกิดแต่การอันมิชอบด้วยกฎหมายนั้น เนื่องจากหนี้ระหว่างธนาคารพาณิชย์กับลูกหนี้จะเกิดจากนิติกรรมสัญญาเป็นส่วนใหญ่ ทั้งนี้สิทธิตามสัญญารับฝากเงินไม่ใช่สิทธิที่ศาลสั่งยึดไม่ได้

แต่โดยทั่วไปแล้วธนาคารพาณิชย์ส่วนใหญ่ที่เป็นเจ้าหนี้ มักจะให้ลูกหนี้หรือผู้ค้ำประกันของลูกหนี้ที่มีเงินฝากอยู่กับธนาคารพาณิชย์ มอบสิทธิให้ธนาคารพาณิชย์จัดการกับเงินฝากเพื่อเป็นหลักประกันในการชำระหนี้ โดยจัดทำข้อตกลงยินยอมให้ธนาคารหักกลบลบหนี้ไว้ล่วงหน้า หรือข้อตกลงมอบเงินฝากเป็นประกันหนี้ เพื่อให้ธนาคารพาณิชย์ใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ได้ ซึ่งการทำข้อตกลงในลักษณะนี้ ก็มุ่งที่จะให้ธนาคารสามารถบังคับชำระหนี้เอาจากเงินฝากได้อย่างสมบูรณ์ และสามารถยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้บุคคลภายนอก ซึ่งอาจจะเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา หรือเจ้าหนี้ในคดีล้มละลาย ทั้งนี้เพื่อมิให้ธนาคารเจ้าหนี้ต้องเสียสิทธิในหลักประกันดังกล่าว ส่วนในทางปฏิบัตินั้น ธนาคารพาณิชย์จะสามารถหักกลบลบหนี้และยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ได้มากน้อยเพียงใด ผู้เขียนจะทำการศึกษาวเคราะห์รวมแนวทางแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นในบทที่ 5 ข้อ 5.1 ในข้อนี้จะขอกล่าวถึงวิธีปฏิบัติของธนาคารพาณิชย์ในการจัดการเงินฝากของลูกหนี้ นั้น ซึ่งอาจทำได้ 2 กรณี ได้แก่

#### 1) การให้ลูกหนี้จัดทำข้อตกลงยินยอมให้หักเงินจากบัญชีเงินฝาก

ธนาคารพาณิชย์จะให้ลูกหนี้ผู้ฝากเงิน ไม่ว่าจะ เป็น บัญชีเงินฝากออมทรัพย์ บัญชีเงินฝากประจำทุกประเภท หรือบัญชีเงินฝากกระแสรายวัน ทำหนังสือยินยอมให้ธนาคารพาณิชย์หักเงินฝากจากบัญชีเงินฝากไปชำระหนี้ของลูกหนี้ที่มีอยู่กับธนาคารพาณิชย์เมื่อถึงกำหนดชำระ โดยธนาคารพาณิชย์ไม่ต้องแจ้งให้ลูกหนี้ทราบทุกคราวที่มีการหักเงิน การจัดทำข้อตกลงเช่นนี้ทำไปเพื่อประโยชน์ของธนาคารพาณิชย์เองที่ไม่ต้องแสดงเจตนาในการหักกลบลบหนี้ไปยังลูกหนี้ทุกคราวที่จะหักเงินฝากมาชำระหนี้ตามกฎหมายในเรื่องการหักกลบลบหนี้ ทั้งนี้อาจเป็นประโยชน์แก่ลูกหนี้ที่ใช้วิธีการฝากเงินเข้าบัญชีเงินฝากที่ยินยอมให้หักแทนการชำระหนี้โดยตรงกับธนาคารพาณิชย์

## 2) การให้ลูกหนี้จัดทำข้อตกลงยินยอมมอบเงินฝากเป็นประกันหนี้ของตนเอง

ธนาคารพาณิชย์จะให้ผู้ฝากเงินที่จะใช้สิทธิตามสัญญารับฝากเงินเป็นหลักประกันของตนเองหรือบุคคลอื่นในการกู้ยืมเงินจากธนาคารพาณิชย์ หรือในการให้ธนาคารออกหนังสือค้ำประกันให้ ซึ่งบัญชีเงินฝากออมทรัพย์และบัญชีเงินฝากประจำทุกประเภท หรือบัญชีเงินฝากกระแสรายวันสามารถนำมาใช้เป็นหลักประกันได้ โดยผู้ฝากเงินจะทำหนังสือยินยอมมอบเงินฝากให้แก่ธนาคารพาณิชย์เพื่อเป็นหลักประกัน ในการที่ผู้ฝากเงินจะชำระหนี้ตามสัญญาหนี้ให้แก่ธนาคารพาณิชย์ หากผู้ฝากเงินผิดนัดไม่ชำระหนี้ ผู้ฝากเงินยินยอมให้ธนาคารพาณิชย์จัดการแก้เงินฝาก โดยการหักเงินจากเงินฝากไปชำระหนี้ได้ หรือในกรณีที่ผู้ฝากเงินอยู่ในฐานะอันควรเชื่อได้ว่าไม่อาจชำระหนี้ได้ เช่น ถูกบุคคลอื่นฟ้องเป็นคดีแพ่ง อาญา หรือล้มละลาย ผู้ฝากเงินก็ยินยอมให้ธนาคารพาณิชย์จัดการแก้เงินฝาก โดยการหักเงินจากเงินฝากไปชำระหนี้ได้เช่นเดียวกัน

### 4.3.2 การใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ของลูกหนี้

เมื่อลูกหนี้มีเงินฝากอยู่กับธนาคารพาณิชย์ หรือเป็นเจ้าของหนี้ของธนาคารพาณิชย์ตามมูลหนี้ต่างๆ เช่น การที่ธนาคารพาณิชย์เข้าค้ำประกันลูกหนี้ของลูกหนี้แล้วเกิดการผิดนัดที่ธนาคารพาณิชย์ต้องรับผิดชอบชำระหนี้แทนลูกหนี้ของลูกหนี้ตามสัญญาค้ำประกัน หรือลูกหนี้เป็นผู้ทรงตัวเงินที่ธนาคารพาณิชย์เข้ารับอาวัลแล้วตัวเงินนั้นไม่ได้รับการใช้เงิน เป็นต้น ดังนั้นหากหนี้ทั้งสองรายถึงกำหนดชำระด้วยกัน ลูกหนี้ก็อาจแจ้งให้ธนาคารพาณิชย์หักเงินในบัญชีเงินฝากเข้าชำระหนี้ หรือขอหักกลบลบหนี้กับหนี้ที่ธนาคารพาณิชย์เป็นลูกหนี้อยู่ก็ได้ โดยรายละเอียดและหลักเกณฑ์มีเช่นเดียวกับหลักเกณฑ์ที่ธนาคารพาณิชย์จะขอหักกลบลบหนี้กับลูกหนี้

ในทางปฏิบัติมีไม่บ่อยครั้งนักที่ลูกหนี้จะขอหักกลบลบหนี้กับเจ้าหนี้ โดยส่วนใหญ่จะอยู่ในรูปของการตกลงยินยอมให้หักเงินจากบัญชีเงินฝากเพื่อชำระหนี้ ซึ่งเป็นไปเพื่อความสะดวกในการชำระหนี้ของลูกหนี้เอง เพียงแต่ลูกหนี้นำเงินเข้าบัญชีของลูกหนี้เท่านั้น โดยธนาคารพาณิชย์จะต้องมีหน้าที่หักเงินจากบัญชีดังกล่าวมาชำระหนี้ หากเงินในบัญชีเงินฝากมีจำนวนเพียงพอแก่การชำระหนี้ แล้วธนาคารพาณิชย์ไม่หักเงินมาชำระหนี้ จะถือไม่ได้ว่าลูกหนี้ตกเป็นผู้ผิดนัด และธนาคารพาณิชย์จะคิดดอกเบี้ยจากเงินจำนวนดังกล่าวไม่ได้ ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1880/2543 ตามสัญญาตราสตรีชั้ระบุให้โจทก์มีสิทธิถอนหรือหักเงินจากบัญชีเงินฝากประจำพร้อมดอกเบี้ยชำระหนี้โจทก์ได้ทันทีหากจำเลยที่ 1 ผิดนัด เมื่อจำเลยที่ 1 ผิดนัดไม่ชำระหนี้ค่าสินค้ำที่โจทก์ชำระแทนไปก่อน โจทก์ย่อมมีสิทธิที่จะหักเงินฝากจากบัญชีชำระหนี้แก่โจทก์ได้ทันที ซึ่งย่อมเป็นประโยชน์แก่โจทก์ในการได้รับชำระหนี้บางส่วนและเป็นประโยชน์แก่จำเลยทั้งสามที่จะไม่ต้องเสียดอกเบี้ยในจำนวนต้นเงินส่วนที่ควรหักชำระหนี้ไปนั้น

เมื่อไม่ได้ความว่ามีเหตุขัดข้องที่ทำให้โจทก์ไม่สามารถหักเงินฝากชำระหนี้ได้ การที่โจทก์มิได้หักเงินฝากนอกจากจะเป็นการไม่ใช้สิทธิของโจทก์ตามสัญญาแล้วยังเป็นการกระทำที่แสดงให้เห็นได้ว่าโจทก์ซึ่งประกอบกิจการธนาคารพาณิชย์ไม่คำนึงถึงประโยชน์ลูกค้าแต่กลับมุ่งหวังประโยชน์ในดอกเบี้ยจากลูกค้าอันเป็นการเอาเปรียบโดยปราศจากเหตุผลอันสมควร ถือได้ว่าการที่โจทก์ไม่หักชำระหนี้ต้นเงินบางส่วนแต่กลับมาฟ้องให้จำเลยชำระดอกเบี้ยจากต้นเงินที่ควรได้รับการชำระหนี้แล้ว เป็นการใช้สิทธิไม่สุจริต โจทก์ย่อมไม่มีอำนาจฟ้องให้จำเลยทั้งสามรับผิดชอบในส่วนเฉพาะดอกเบี้ยของต้นเงินดังกล่าวได้

จากคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าวมีท่านสมบรูณ์ บุญภินันท์ เขียนหมายเหตุถึงหน้าที่และความสุจริตของธนาคารพาณิชย์ที่จะต้องหักเงินฝากตามสัญญาไว้ว่า

“ธนาคารพาณิชย์มีอำนาจทำธุรกิจการรับฝากเงินและใช้ประโยชน์จากเงินฝาก ซึ่งการใช้ประโยชน์จากเงินฝากย่อมประกอบด้วยทำให้สินเชื่อโดยให้กู้ยืมเงินและเรียกดอกเบี้ยได้ด้วย โดยเฉพาะธนาคารพาณิชย์ยังอาจเรียกดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมสูงกว่าร้อยละ 15 ต่อปีก็ได้ตามกฎหมายว่าด้วย ดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมของสถาบันการเงิน ฉะนั้นการเรียกดอกเบี้ยของธนาคารพาณิชย์จึงเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย เป็นการใช้สิทธิของธนาคาร แต่การใช้สิทธินั้นต้องอยู่ในบังคับของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 5 คือ ต้องกระทำโดยสุจริต การเรียกดอกเบี้ยโดยคิดแต่ทางได้ของตนไม่คำนึงถึงความเดือดร้อนของลูกค้าและความสมควรใด ๆ ย่อมขัดต่อความรู้สึกทางจริยธรรมของสังคม จึงเป็นการใช้สิทธิโดยไม่สุจริต เรื่องทำนองนี้ไม่เคยมีบรรทัดฐานมาก่อน จึงเป็นเรื่องที่น่าพิจารณา

การนำเงินฝากประจำมาเป็นหลักประกันสินเชื่อของธนาคารเดียวกัน ธนาคารได้ปฏิบัติหลายวิธีเพื่อที่จะป้องกันมิให้เจ้าหนี้อื่นมายึดอายัดเงินฝากนั้นไปได้ เช่น ทำเป็นจำนำเงินฝาก แต่ศาลฎีกาก็กินิจฉัยว่าตัวเงินฝากเป็นของธนาคาร มิใช่ทรัพย์สินของลูกค้าหนี้ที่ธนาคารยึดถือไว้เป็นประกันการชำระหนี้จึงไม่เป็นจำนำ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4099/2532) หรือมิฉะนั้นธนาคารอาจให้ลูกค้าหรือผู้ค้ำประกันลงรายการสมุดเงินฝากเป็นหลักประกันในสัญญา และมอบสมุดเงินฝากให้ธนาคารยึดถือไว้ และมีข้อสัญญายินยอมให้ธนาคารหักเงินฝากชำระหนี้ ดังเช่นในคดีนี้ นอกจากนี้ธนาคารอาจให้ลูกค้าและผู้ค้ำประกันทำสัญญาขอสินเชื่อหรือสัญญาค้ำประกันที่เป็นสัญญาสำเร็จรูปมีข้อความว่า หากลูกหนี้ผิดนัดผู้ให้สัญญายินยอมให้ธนาคารหักบัญชีเงินฝากทุกประเภทของผู้ให้สัญญาที่มีอยู่กับธนาคารเพื่อชำระหนี้ตามสัญญาที่ทำนั้นได้ทันที โดยมีได้คำนึงว่าผู้ให้สัญญามีบัญชีเงินฝากอยู่จริงหรือไม่ ในกรณีเหล่านี้ธนาคารมักเข้าใจว่า บัญชีเงินฝากดังกล่าวเป็นเพียงหลักประกันหนี้อันเป็นประธาน เมื่อยังไม่มีการบังคับชำระหนี้ประธานธนาคารก็มิได้คิดถึง การจะบังคับเอากับหลักประกันก่อน โดยเฉพาะตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่หมายเหตุนี้บัญชีเงินฝากประจำจำนวนเงิน 1,500,000 บาทที่เป็นหลักประกันเป็นของจำเลยที่ 3 ซึ่งเป็นผู้ค้ำประกัน การหัก



บัญชีเงินฝากของผู้ค้าประกันชำระหนี้ของลูกหนี้เป็นการให้ผู้ค้าประกันชำระหนี้ ซึ่งผู้ค้าประกันยังมีสิทธิและความรับผิดชอบตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 694 และ 695 ในอันที่จะยกข้อต่อสู้ของลูกหนี้ขึ้นปฏิเสธการชำระหนี้ได้ อนึ่งการเปิดเลตเตอร์ออฟเครดิตและทรัสต์รีซีพที่นั้น ปกติลูกค้าผู้ขอเปิดจะมาทำสัญญาเปิดเลตเตอร์ออฟเครดิตและทรัสต์รีซีพฉบับหลักไว้ก่อน กำหนดวงเงินที่อนุมัติ และมีผู้ค้าประกันหรือผู้ประกันด้วยทรัพย์สินอย่างอื่นมาทำสัญญาไว้ด้วย เมื่อลูกค้าประสงค์จะให้ธนาคารเปิดเลตเตอร์ออฟเครดิตหรือสัญญาทรัสต์รีซีพรายย่อย ๆ ภายในวงเงินที่ทำสัญญาหลักไว้ลูกค้าก็มาทำสัญญาได้เป็นเฉพาะคราวโดยไม่จำเป็นต้องทำสัญญาผู้ค้าประกันหรือวางหลักประกันอีก กรณีเช่นนี้การที่ลูกค้าผัดผ่อนรายย่อย ๆ รายหนึ่งหรือบางรายคู่กรณีก็ยังมีเจตนาที่จะให้สัญญาหลักยังคงอยู่เพื่อทำและปฏิบัติตามสัญญารายย่อยๆ กันต่อไปการที่ธนาคารจะไปหักบัญชีเงินฝากอันเป็นหลักประกันมาชำระหนี้ย่อมไม่ตรงกับวัตถุประสงค์ของกลุ่มสัญญา โดยเฉพาะผู้ค้าประกันซึ่งคือนักธุรกิจย่อมรู้ดีอยู่แล้วว่า ตนเองก็มีอำนาจแสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้ ได้หากประสงค์เช่นนั้น ดังนั้นในทางปฏิบัติธนาคารจึงไม่นิยมหักบัญชีเงินฝากของผู้ค้าประกันมาชำระหนี้ทันที

อย่างไรก็ดี คดีนี้ศาลฎีกากล่าวว่า ไม่ได้ความว่ามีเหตุขัดข้องที่ทำให้ธนาคารไม่สามารถหักเงินฝากชำระหนี้ได้ ศาลฎีกาจึงวินิจฉัยว่าธนาคารมุ่งหวังประโยชน์ในดอกเบี้ยจากลูกค้าอันเป็นการเอาเปรียบโดยปราศจากเหตุอันควร กรณีจึงเป็นปัญหาข้อเท็จจริงอันเป็นหน้าที่ของธนาคารที่ฟ้องคดีประเภทนี้จะต้องนำเสนอว่า เหตุใดจึงไม่หักเงินฝากชำระหนี้เพื่อให้เห็นว่าธนาคารมิได้มุ่งหวังจะได้ดอกเบี้ยจากลูกค้าเพียงสถานเดียวอันเป็นการใช้สิทธิโดยไม่สุจริต นอกจากนั้นผู้หมายเหตุยังเห็นว่าในคดีที่ธนาคารมีหลักประกันสินเชื่อที่มั่นคง การที่ธนาคารปล่อยคดีไว้ไม่ฟ้องร้องบังคับจนใกล้จะครบอายุความจึงมาฟ้อง ก็น่าจะต้องนำเสนอให้เห็นว่ามีเจตนามุ่งหวังจะได้ดอกเบี้ยแต่อย่างใดด้วย เพราะเสี่ยงต่อการฟ้องว่าใช้สิทธิไม่สุจริตเช่นเดียวกัน”

ส่วนผู้เขียนเองมีความเห็นว่า ตามข้อตกลงหรือสัญญาที่ยินยอมให้ธนาคารพาณิชย์จัดการกับเงินฝากของลูกหนี้ ส่วนใหญ่อาจแบ่งได้ 2 ประเภท คือ ข้อตกลงยินยอมให้หักเงินจากบัญชีเงินฝาก และ ข้อตกลงยินยอมมอบเงินฝากเป็นประกันหนี้ของตนเองซึ่งอาจพิจารณาได้ดังนี้

ตามข้อตกลงยินยอมให้หักเงินจากบัญชีเงินฝากนั้น มักจะเป็นกรณีที่ลูกหนี้ทำข้อตกลงขึ้นเพื่อประโยชน์ในการรับชำระหนี้ของธนาคารพาณิชย์ โดยธนาคารพาณิชย์จะหักเงินฝากจากบัญชีเงินฝากที่ตกลงกันนำชำระหนี้ของลูกหนี้เมื่อถึงกำหนดชำระ ทั้งนี้ลูกหนี้จะได้รับประโยชน์ในแง่ที่ว่าไม่ต้องนำเงินมาชำระหนี้ให้แก่ธนาคารพาณิชย์โดยตรง เพียงแต่นำเงินเข้าฝากในบัญชีเงินฝากที่ตกลงกัน ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า แม้ในทางปฏิบัติส่วนใหญ่ลูกหนี้จะเป็นผู้ทำข้อตกลงนี้แต่ฝ่ายเดียว แต่ เมื่อธนาคารพาณิชย์รับทราบและหักเงินจากบัญชีเงินฝากมาชำระหนี้แล้ว ถือได้ว่าเป็นการกำหนดวิธีที่จะชำระหนี้ไว้ล่วงหน้า ลูกหนี้มีหน้าที่นำเงินเข้าบัญชีเงินฝากให้เพียงพอต่อการชำระ

หนี้ได้ทั้งหมด ส่วนธนาคารพาณิชย์มีหน้าที่หักเงินในบัญชีเงินฝากมาชำระหนี้ เมื่อตรวจสอบพบว่าเงินฝากในบัญชีมีเพียงพอที่จะชำระหนี้ได้ หากธนาคารพาณิชย์ไม่หักเงินฝากมาชำระหนี้โดยไม่มีเหตุผล ถือว่าธนาคารพาณิชย์ทำผิดหน้าที่ เป็นเจ้าหนี้ผิดนัดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 207 ซึ่งบัญญัติว่า “ถ้าลูกหนี้ขอปฏิบัติการชำระหนี้ และเจ้าหนี้ไม่รับชำระหนี้ นั้นโดยปราศจากมูลเหตุอันจะอ้างกฎหมายได้ไซ้ ท่านว่าเจ้าหนี้ตกเป็นผู้ผิดนัด” ธนาคารพาณิชย์จะเรียกค่าเสียหาย หรือคิดดอกเบี้ยในหนี้ที่ค้างชำระไม่ได้ หากธนาคารพาณิชย์ยังคงเรียกค่าเสียหายหรือคิดดอกเบี้ยในหนี้ค้างชำระ จะไม่ใช่เป็นการใช้สิทธิโดยไม่สุจริตตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 5 แต่จะเป็นการกระทำไปโดยไม่มีสิทธิ ไม่มีมูลเหตุให้อ้างตามกฎหมายได้

ส่วนข้อตกลงยินยอมมอบเงินฝากเป็นประกันหนี้ของตนเองนั้น เป็นกรณีที่ลูกหนี้ทำข้อตกลงขึ้นเพื่อนำเงินฝากมาไว้ประกันการชำระหนี้กับธนาคารพาณิชย์ ซึ่งหากลูกหนี้ผิดนัดตามสัญญา ก่อหนี้ธนาคารพาณิชย์ก็จะหักเงินจากบัญชีเงินฝากที่ตกลงกันมาชำระหนี้ ต่อเมื่อยังคงเหลือหนี้เท่าใด จึงจะเรียกร้องจากลูกหนี้ต่อไป ปัญหาก็คือ ข้อตกลงในลักษณะนี้ส่วนใหญ่ลูกหนี้จะเป็นผู้จัดทำขึ้นฝ่ายเดียวโดยธนาคารพาณิชย์มิได้ลงนามด้วย หากธนาคารพาณิชย์ไม่หักเงินจากบัญชีเงินฝากมาชำระหนี้ตามข้อตกลง แล้วเกิดความเสียหายขึ้น หรือธนาคารพาณิชย์จะคิดดอกเบี้ยจากจำนวนหนี้ที่ค้างชำระได้หรือไม่ ผู้เขียนเห็นว่า แม้วัตถุประสงค์ของข้อตกลงดังกล่าว ลูกหนี้จะใช้เป็นหลักประกันหนี้ ซึ่งธนาคารพาณิชย์อาจจะบังคับชำระหนี้กับหลักประกันนั้นหรือไม่ก็ได้ แต่ตามหลักกฎหมายในเรื่องการประกันด้วยทรัพย์สินส่วนใหญ่ มักจะกำหนดให้เจ้าหนี้บังคับกับทรัพย์สินหลักประกันโดยเร็ว เช่น การกำหนดให้ลูกหนี้ไม่ต้องรับผิดชอบในจำนวนหนี้ที่ยังเหลืออยู่หลังจากนำเงินที่ได้จากการขายทอดตลาดทรัพย์สินจำนองมาชำระหนี้ หรือเจ้าหนี้เอาทรัพย์สินจำนองหลุด ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 733 และการห้ามบังคับเอาดอกเบี้ยที่ค้างชำระในการจำนองเกินกว่า 5 ปี ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 744 การกำหนดให้เจ้าหนี้ผู้รับจำนำตัวเงินเรียกเก็บเงินตามตัวเงินในวันถึงกำหนด ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 766

เหล่านี้เห็นได้ว่าการที่ธนาคารพาณิชย์มีเงินฝากของลูกหนี้เป็นหลักประกันซึ่งสามารถหักมาชำระหนี้ได้โดยง่าย แต่ธนาคารพาณิชย์กลับไม่รับเร่งหักเงินมาชำระหนี้ แต่กลับปล่อยปละละเลยเพื่อให้มีดอกเบี้ยมากขึ้น ถือว่าธนาคารพาณิชย์มีส่วนทำความผิดก่อให้เกิดความเสียหายจากดอกเบี้ยที่เพิ่มมากขึ้น ซึ่งลูกหนี้ไม่ต้องรับผิดชอบในส่วนนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 223 ทั้งยังเป็นการใช้สิทธิโดยไม่สุจริตตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 5 ที่ศาลฎีกาวินิจฉัยให้ลูกหนี้ไม่ต้องรับผิดชอบในดอกเบี้ยนั้น ผู้เขียนเห็นพ้องด้วย

## บทที่ 5

# วิเคราะห์ประเด็นปัญหาในเรื่องการใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ ในธุรกิจธนาคารพาณิชย์

ในบทนี้จะเป็นการวิเคราะห์ประเด็นปัญหาในเรื่องการใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ในธุรกิจธนาคารพาณิชย์ โดยใช้ข้อมูลและหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ซึ่งได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 2 ถึง บทที่ 4 ดังต่อไปนี้

### 5.1 ปัญหาเรื่องสิทธิเรียกร้องที่ยังมีข้อต่อสู้ไม่อาจนำมาหักกลบลบหนี้ได้

ตามที่บทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 344 บัญญัติว่า “สิทธิเรียกร้องใดยังมีข้อต่อสู้ สิทธิเรียกร้องนั้น ท่านว่าหาอาจจะเอามาหักกลบลบหนี้ได้ไม่...”

ปัญหาที่เกิดขึ้นกับการหักกลบลบหนี้ในธุรกิจธนาคารพาณิชย์ก็คือ เมื่อธนาคารพาณิชย์เป็นผู้แสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้โดยเฉพาะกับเงินฝากของลูกค้านี้ มักจะถูกโต้แย้งการหักกลบลบหนี้แทบจะทุกประเด็นในการหักกลบลบหนี้จากอีกฝ่าย ไม่ว่าจะเป็นการปฏิเสธเรื่องนี้ไม่สมบูรณ์ ลายมือชื่อปลอม ไม่ได้รับเงินที่กู้ เป็นต้น แต่ในความเป็นจริงแล้ว หนี้ที่เกิดขึ้นจากการประกอบธุรกิจธนาคารพาณิชย์ส่วนใหญ่จะเป็นหนี้ที่มีความแน่นอนชัดเจน ทำให้ข้อต่อสู้ที่จะทำให้ปฏิเสธหนี้ได้มีอยู่น้อยมาก ซึ่งการกระทำเช่นนี้ย่อมจะก่อให้เกิดปัญหาในการใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ของธนาคารพาณิชย์ที่ไม่สามารถกระทำได้หากลูกหนี้มีเจตนาผิคนัดชำระหนี้แก่ธนาคาร และปัญหาในด้านของความมั่นใจที่จะได้รับการชำระหนี้ของธนาคาร เพราะเมื่อธนาคารนำเงินฝากมาหักกลบลบหนี้ไม่ได้ ลูกหนี้ก็อาจใช้สิทธิถอนเงินฝากนั้นออกไป หากมีการฟ้องร้องกันจนธนาคารเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาแล้ว ลูกหนี้ก็อาจไม่เหลือทรัพย์สินใดๆให้ธนาคารบังคับชำระหนี้ได้ อันก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่เจ้าหนี้ได้

ดังนั้นหัวข้อนี้จะวิเคราะห์ถึงลักษณะของข้อต่อสู้ ว่าข้อต่อสู้ใดบ้างที่จะถึงขนาดที่ต้องห้ามในการหักกลบลบหนี้ และระหว่างที่ถูกโต้แย้งการหักกลบลบหนี้ นั้น ผู้แสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้จะดำเนินการอย่างไรได้บ้าง เพื่อรักษาประโยชน์หากถูกอีกฝ่ายเรียกให้ชำระหนี้ด้วยเช่นกัน โดยจะอธิบายได้ดังต่อไปนี้

### 5.1.1 ข้อพิจารณาในเรื่องลักษณะของข้อต่อสู้ของสิทธิเรียกร้องที่ไม่อาจนำมาหักกลบลบหนี้ได้

ตามกฎหมายโรมันหนี้ที่จะเสนอหักกลบลบกับหนี้อื่น จะต้องเป็นหนี้ที่มีจำนวนแน่นอน (liquidated) หนี้ที่ยังมีข้อต่อสู้หรือมีข้อโต้แย้งอยู่ถือว่าจำนวนหนี้ไม่แน่นอน (unliquidated) หากอาจใช้หักกับหนี้อื่นได้ไม่ เว้นแต่ผู้เสนอขอหักหนี้จะมีหลักฐานพิสูจน์หนี้ได้ในทันที และเป็นกรณีที่เกิดโดยความเป็นธรรมดาควรมีการเสนอหักหนี้กันได้ แต่ถ้าหนี้ยังมีจำนวนไม่แน่นอน ยังต้องตรวจสอบบัญชีหรือพยานหลักฐานอื่นอีก ก็ถือว่าหนี้ยังไม่แน่นอน อันจะใช้หักกลบลบหนี้ได้ ประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสมาตรา 1291 ก็บัญญัติไว้ทำนองเดียวกัน<sup>26</sup>

แนวความคิดดังกล่าวได้ตกทอดมายังประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ใน “Article 390. [No set-off against claims to which a defense exists] A claims against which there is a defense may not be set off. Prescription does not exclude set-off, if the claim barred by prescription had not prescribed at the time at which it could have been set off against the other claim” ดังที่ได้อธิบายไว้แล้วในบทที่ 3 เรื่อยมาจนถึงประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยในมาตรา 344 ซึ่งบัญญัติว่า “สิทธิเรียกร้องใดยังมีข้อต่อสู้อยู่ สิทธิเรียกร้องนั้นท่านว่าหาอาจเอามาหักกลบลบหนี้ได้ไม่ อนึ่งอายุความย่อมไม่ตัดรอนการหักกลบลบหนี้ แม้สิทธิเรียกร้องขาดอายุความแล้ว แต่ว่าในเวลาที่จะหักกลบลบกับสิทธิที่เรียกร้องฝ่ายอื่นได้นั้นสิทธิยังไม่ขาด”

เหตุที่ห้ามมิให้เอาสิทธิเรียกร้องที่ยังมีข้อต่อสู้มาหักกลบลบหนี้ ก็เพราะการหักกลบลบหนี้มีผลให้หนี้ระงับไปในส่วนที่ตรงกัน สิทธิเรียกร้องที่จะเอาไปหักกับหนี้จึงต้องเป็นสิทธิที่สมบูรณ์บังคับกันได้ตามกฎหมาย หากยอมให้เอาสิทธิเรียกร้องที่ไม่สมบูรณ์หักกับสิทธิเรียกร้องที่สมบูรณ์หรือยอมให้เอาสิทธิเรียกร้องที่ไม่อาจบังคับได้ไปหักกับสิทธิเรียกร้องที่บังคับได้ ฝ่ายที่มีสิทธิเรียกร้องอันสมบูรณ์หรือมีสิทธิเรียกร้องที่บังคับได้ย่อมเสียเปรียบ และถ้าหากจำนวนหนี้ยังไม่แน่นอนทั้งไม่อาจคำนวณให้แน่นอนได้โดยง่าย ถ้ายอมให้หักกลบลบหนี้กันก็ไม่อาจทราบได้ว่า หนี้ระงับไปจำนวนเท่าใด

หนี้ที่มีข้อต่อสู้อยู่นี้หมายถึง หนี้ที่ฝ่ายหนึ่งอ้างแล้ว อีกฝ่ายยังมีข้อโต้แย้งไม่ยอมรับ ซึ่งอาจเป็นข้อต่อสู้ว่าเป็นหนี้ตามสัญญาซึ่งถูกบอกเลิกแล้ว หนี้เป็นโมฆะ โมฆียะ ไม่อาจบังคับได้เพราะไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือ หรือเป็นหนี้ที่ไม่แน่นอน หรือจำนวนเงินน้อยกว่าที่ผู้ทรงสิทธิกล่าวอ้างได้ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งคือ ข้อต่อสู้ใดๆก็ได้ที่มีผลกระทบต่อความรับผิดชอบในหนี้นั้นว่าจะต้องรับผิดชอบ

<sup>26</sup>โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหนี้, หน้า 514.

หรือไม่ รวมทั้งเรื่องจำนวนหนี้ที่ต้องรับผิดชอบที่ได้เรียกกันอยู่ด้วย โดยอาจจะแบ่งลักษณะของข้อต่อสู้ที่ห้ามมิให้หักลบหนี้ตามแนวคำวินิจฉัยของคำพิพากษาศาลฎีกาออกได้เป็น 4 ลักษณะได้แก่

1. ข้อต่อสู้ที่อ้างว่า หนี้ที่ขอหักกลบลบหนี้มีการชำระหนี้ไปครบถ้วนแล้ว หรือชำระหนี้ไปแล้วบางส่วน
2. ข้อต่อสู้ที่อ้างว่า หนี้ที่ขอหักกลบลบหนี้ยังกำหนดจำนวนได้ไม่แน่นอน
3. ข้อต่อสู้ที่อ้างว่า ลูกหนี้ไม่ได้เป็นหนี้ที่ขอหักกลบลบหนี้
4. ข้อต่อสู้ที่อ้างว่า มีเหตุที่ลูกหนี้ไม่ต้องชำระหนี้ที่ขอหักกลบลบหนี้  
ดังจะอธิบายได้ดังต่อไปนี้

#### 5.1.1.1 ข้อต่อสู้ที่อ้างว่า หนี้ที่ขอหักกลบลบหนี้มีการชำระหนี้ไปครบถ้วนแล้ว หรือชำระหนี้ไปแล้วบางส่วน

การชำระหนี้เป็นวิธีการที่ทำให้หนี้ระงับที่สำคัญที่สุดและใช้กันมากที่สุด เพราะโดยปกติหนี้ที่เกิดขึ้นไม่ว่าจะโดยผลของนิติกรรม เช่น สัญญา หรือนิติเหตุ เช่น ละเมิด เจ้าหนี้ก็ย่อมหวังจะให้ลูกหนี้ชำระหนี้ การชำระหนี้จึงเป็นผลธรรมดาของหนี้ อันเป็นผลให้หนี้ระงับทั้งส่วนที่เป็นหนี้ประธานและหนี้อุปกรณ์ และเป็นการปลดปล่อยให้ลูกหนี้หลุดพ้นจากหนี้ ทั้งในบางกรณีการชำระหนี้คราวเดียวอาจทำให้มีการระงับหนี้หลายอย่างได้ ถ้าหนี้เหล่านั้นมีวัตถุประสงค์อย่างเดียวกัน เช่น ลูกหนี้เงินกู้ซึ่งได้จำนองที่ดินไว้เป็นประกัน ตกลงขายที่ดินนั้นให้แก่เจ้าหนี้เพื่อชำระหนี้เงินกู้ ดังนี้ ทำให้หนี้เงินกู้ หนี้จำนอง และหนี้ตามสัญญาซื้อขายระงับลงพร้อมกัน

การชำระหนี้ที่จะให้เป็นผลสำเร็จ อันทำให้หนี้ระงับนั้น ลูกหนี้จะต้องปฏิบัติตามวิธีการชำระหนี้ให้เป็นไปตามความประสงค์ของมูลหนี้นั้นโดยตรง ส่วนวิธีการชำระหนี้ที่ขึ้นอยู่กับเจตนาของคู่กรณีที่เกิดลงกันได้ แต่หากมิได้มีการกำหนดวิธีการชำระหนี้ไว้โดยเฉพาะเจาะจง การชำระหนี้ก็จะต้องดำเนินการตามที่กฎหมายกำหนดไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หมวด 5 ความระงับหนี้ ส่วนที่ 1 การชำระหนี้ ตั้งแต่ มาตรา 314 ถึงมาตรา 339

สำหรับการชำระหนี้ที่เป็นปัญหาจนอาจนำขึ้นเป็นข้อต่อสู้ เป็นกรณีที่มีการชำระหนี้ไปแล้วไม่ว่าจะเป็นทั้งหมดหรือแต่เพียงบางส่วน แต่อีกฝ่ายไม่ได้รับชำระ หรือไม่ได้รู้ถึงการชำระหนี้ นี้ หรือไม่ยอมรับชำระหนี้ ซึ่งอาจเป็นไปได้ 2 ประการ คือ

ประการแรก การชำระหนี้กระทำต่อบุคคลอื่นที่มีชื่อเจ้าหนี้ ซึ่งในบางกรณีเจ้าหนี้อาจมอบให้ใครรับชำระหนี้แทน หรือกฎหมายถือว่าบุคคลนั้นรับชำระหนี้แทนได้ หรือในบางกรณีการชำระหนี้ให้แก่บุคคลบางคนก็ถือว่ามีผลสมบูรณ์ทำให้หนี้ระงับลงได้ ดังที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 315 บัญญัติว่า “อันการชำระหนี้นั้น ต้องทำให้แก่ตัวเจ้าหนี้หรือแก่บุคคลผู้มีอำนาจรับชำระหนี้แทนเจ้าหนี้ การชำระหนี้ให้แก่บุคคลผู้ไม่มีอำนาจรับชำระหนี้นั้น ถ้าเจ้าหนี้ให้สัตยาบัน

ก็นับว่าสมบูรณ์” ตัวอย่างของบุคคลที่มีสิทธิรับชำระหนี้แทนเจ้าหนี้ เช่น ผู้รับมอบอำนาจจากเจ้าหนี้ให้รับชำระหนี้แทน ผู้แทนโดยชอบธรรมของเจ้าหนี้ในกรณีเจ้าหนี้เป็นผู้หย่อนความสามารถ ผู้จัดการมรดกในกรณีรับชำระหนี้แทนกองมรดก เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์รับชำระหนี้แทนเจ้าหนี้ที่ล้มละลาย ผู้รองตามปรากฏแห่งสิทธิในมูลหนี้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 316 ผู้ถือใบเสร็จตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 318 เป็นต้น

ปัญหาที่เกิดขึ้น ก็คือ บุคคลที่ลูกหนี้ชำระหนี้ให้นั้น ไม่มีสิทธิรับชำระหนี้แทนเจ้าหนี้ที่แท้จริง แต่ลูกหนี้เข้าใจว่าบุคคลนั้นสามารถรับชำระหนี้แทนเจ้าหนี้ได้ และหนี้ก็ควรระงับไปเท่าที่ชำระ เมื่อเจ้าหนี้แสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้ก็จะถูกฝ่ายลูกหนี้โต้แย้ง ซึ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 317 บัญญัติว่า “นอกจากกรณีที่กล่าวไว้ในมาตราก่อน การชำระหนี้แก่บุคคลผู้ไม่มีสิทธิจะได้นั้น ท่านว่ายอมสมบูรณ์เพียงเท่าที่ตัวเจ้าหนี้ได้ลากออกขึ้นแต่การนั้น” กล่าวคือ ถ้าการชำระหนี้ดังกล่าวถึงเจ้าหนี้ หรือเจ้าหนี้ได้รับประโยชน์จากการชำระหนี้ นั่นก็ถือว่าเจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้ในส่วนนั้น เช่น ก. เป็นหนี้ ข. 1,000 บาท ก. ใช้เงิน 1,000 บาท ให้ ค. ผู้ไม่มีสิทธิรับชำระหนี้แทน หาก ค. ส่งเงินให้ ข. ทั้งหมด หนี้ก็ระงับหมด แต่ถ้า ค. ส่งเงินให้ ข. เพียง 800 บาท หนี้ก็ระงับเพียง 800 บาท<sup>27</sup> โดยผู้เขียนเห็นว่า การที่ลูกหนี้ชำระหนี้ให้แก่บุคคลที่ไม่มีสิทธิรับชำระหนี้นี้ ภาระการพิสูจน์ตกแก่ลูกหนี้ ทั้งการพิสูจน์ว่าชำระหนี้ไปจริง และเจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้ หรือได้ลากออกขึ้นมาเท่าใด ถ้าพิสูจน์ไม่ได้ก็ต้องรับผิดชอบชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้อีก หรือเจ้าหนี้มีสิทธิหักกลบลบหนี้ได้ ทั้งนี้เพราะเป็นความผิดของลูกหนี้เองที่ไม่ชำระหนี้ให้ถูกต้อง

ประการที่สอง เจ้าหนี้ปฏิเสธการชำระหนี้ ในกรณีที่ลูกหนี้ไม่ปฏิบัติตามการชำระหนี้ให้ถูกต้องตามความประสงค์ที่แท้จริงของมูลหนี้ หรือชำระหนี้ผิดไปจากที่ตกลงกัน หรือการชำระหนี้นั้นไม่ได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนด เจ้าหนี้ก็มีสิทธิปฏิเสธการรับชำระหนี้ได้ ยกตัวอย่างเช่น ตกลงกันว่าจะชำระหนี้เป็นเงินสด แต่ลูกหนี้กลับขอชำระหนี้เป็นการโอนที่ดินแทน ดังนี้ถือเป็นการที่ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ให้ตรงตามวัตถุประสงค์แห่งหนี้ หรือการที่ลูกหนี้ขอชำระหนี้เพียงบางส่วน ซึ่งเจ้าหนี้อาจปฏิเสธการรับชำระหนี้ได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 320 ที่บัญญัติว่า “อันจะบังคับให้เจ้าหนี้รับชำระหนี้แต่เพียงบางส่วน หรือให้รับชำระหนี้เป็นอย่างอื่นผิดไปจากที่จะต้องชำระแก่เจ้าหนี้นั้น ท่านว่าหาอาจจะบังคับได้ไม่” หรือการชำระหนี้ผิดไปจากวัน เวลา สถานที่ ที่ตกลงกัน เจ้าหนี้ก็มีสิทธิปฏิเสธการรับชำระหนี้ด้วยเช่นกัน เป็นต้น

สำหรับปัญหาที่เกิดขึ้นในทางปฏิบัติส่วนใหญ่ส่วนใหญ่จะเป็นการโต้แย้งว่ามีการชำระหนี้จนหมดสิ้นแล้ว ซึ่งแนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกาส่วนใหญ่ถือว่ายังเป็นหนี้ที่ยังมีข้อต่อสู้อยู่ อันไม่อาจ

<sup>27</sup> อุทธรณ์สำหรับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1-2 ฉบับกรรมาญกฎหมาย. ใน โอกาสครบรอบ 100 ปี พระยามานวราชเสวี 18 กันยายน 2533 : 231-232.

นำมาหักกลบลบหนี้กันได้ ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1285/2532 แม้หนี้ตามสัญญาซื้อขายฉบับที่โจทก์ฟ้องให้จำเลยรับผิดชอบกับหนี้ตามสัญญาซื้อขายฉบับที่จำเลยอ้างว่า โจทก์ต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายแก่จำเลยจะมีวัตถุประสงค์หนี้เป็นการชำระหนี้เหมือนกัน แต่โจทก์ยังมีข้อโต้แย้งอยู่ว่าโจทก์ ไม่ได้เป็นฝ่ายผิดสัญญาและได้ชำระหนี้ให้แก่จำเลยครบถ้วนแล้ว ดังนั้น จำเลยไม่มีสิทธิที่จะกันเงินไว้เพื่อนำไปหักกับหนี้ที่จำเลยจะต้องชำระให้แก่โจทก์ตามสัญญาซื้อขายที่โจทก์นำมาฟ้อง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3608/2524 โจทก์ฟ้องขอให้บริษัทจำเลยจ่ายค่าเบียดเบียนที่ค้าง จำเลยให้การขอนำเงินทรองจ่ายที่โจทก์เบิกไปแล้ว ไม่คืนเงินที่เหลือให้จำเลยมาหักกลบลบหนี้ เป็นการแสดงเจตนาฝ่ายเดียวขอหักกลบลบหนี้ มิใช่หักหนี้โดยข้อสัญญาหรือว่าได้หักหนี้กันไปแล้ว ในวันนัดพิจารณาโจทก์แถลงว่า ได้จ่ายเงินทรองจ่ายไปในกิจการของจำเลยจนหมดสิ้นแล้ว ดังนั้น สิทธิเรียกร้องของจำเลยในเงินทรองจ่าย โจทก์ยังมีข้อต่อสู้อยู่ จำเลยจึงจะนำมาขอหักกลบลบหนี้ไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 644/2522 จำเลยให้การต่อสู้คดีขอหักกลบลบหนี้ค่าน้ำมันของโจทก์กับค่ากระแสไฟฟ้าของจำเลย โจทก์เบิกความว่าโจทก์เป็นลูกหนี้ ค่ากระแสไฟฟ้าของจำเลยได้หักกลบลบหนี้กันแล้วคงเป็นหนี้ตามจำนวนที่ฟ้อง ดังนั้นเป็นที่หนี้ที่โจทก์ปฏิเสธจึงมีข้อต่อสู้ หักกลบลบกันไม่ได้

ส่วนแนวคำวินิจฉัยศาลฎีกาที่วินิจฉัยว่า การโต้แย้งของลูกหนี้ฝ่ายที่จะถูกขอหักกลบลบว่า ได้ชำระหนี้ไปบางส่วนแล้ว จนถือเป็นข้อต่อสู้ที่ไม่อาจหักกลบลบหนี้ได้ ก็แก่

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1812/2511 โจทก์ฟ้องเรียกค่าเสียหายจากจำเลย จำเลยให้การต่อสู้ว่าหากจำเลยจะต้องรับผิดชอบบ้างก็ขอหักกลบลบหนี้กับค่าเช่าซึ่งโจทก์ยังเป็นหนี้จำเลยอยู่ แม้โจทก์จะมีได้แถลงโต้แย้งเกี่ยวกับข้อที่จำเลยขอหักกลบลบหนี้ แต่ในชั้นพิจารณาโจทก์เบิกความเป็นพยานว่าการชำระค่าเช่าโจทก์ชำระล่วงหน้า 6 เดือน ต่อจากนั้นโจทก์ก็ชำระบ้างไม่ชำระบ้าง ส่วนใบรับเงินโจทก์ได้รับบ้างไม่ได้รับบ้าง แสดงว่าโจทก์ยังมีข้อต่อสู้ในเรื่องนี้ค่าเช่าที่จำเลยขอหักกลบลบหนี้ผู้น้อยอยู่ จำเลยจึงจะนำหนี้ค่าเช่ามาขอหักกลบลบหนี้กับค่าเสียหายที่ศาลพิพากษาให้จำเลยชำระแก่โจทก์ในคดีนี้หาได้ไม่

ในส่วนของธุรกิจธนาคารพาณิชย์นั้น ข้อต่อสู้ลักษณะนี้ถือเป็นข้อต่อสู้ส่วนใหญ่ที่ลูกหนี้ผู้ถูกขอหักกลบลบมักจะยกขึ้นต่อสู้กับธนาคารพาณิชย์ เพื่อมิให้มีการหักกลบลบหนี้กัน ซึ่งสิทธิเรียกร้องในธุรกิจธนาคารพาณิชย์ส่วนใหญ่จะมีมูลหนี้มาจากสัญญา โดยเฉพาะการกู้ยืมเงิน ที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 653 วรรคสอง บัญญัติว่า “...ในการกู้ยืมเงินมีหลักฐานเป็นหนังสือ นั้น ท่านว่าจะนำสืบการใช้เงินได้ต่อเมื่อมีหลักฐานเป็นหนังสืออย่างใดอย่างหนึ่งลงลายมือชื่อผู้ให้ยืมมาแสดงหรือเอกสารอันเป็นหลักฐานแห่งการกู้ยืมนั้นได้เวนคืนแล้ว หรือได้แทงพิกลตอนลงในเอกสารนั้นแล้ว” ผู้เขียนเห็นว่าข้อต่อสู้ในลักษณะนี้ผู้กล่าวอ้างควรมีหลักฐานการชำระหนี้มาแสดง

ยืนยัน เช่น ใบเสร็จรับเงิน เอกสารแสดงว่ามีเงินไปจริง จึงจะสามารถยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ที่ต้องห้ามมิให้มีการหักกลบลบหนี้กันได้ เพียงแต่การกล่าวอ้างเพียงลอยๆ โดยไม่มีเอกสารหลักฐานใดๆมายืนยัน ไม่อาจถือเป็นข้อต่อสู้ได้ ซึ่งกรณีเช่นนี้ธนาคารพาณิชย์ผู้ขอหักกลบลบหนี้ก็สามารถแสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้ไปยังลูกหนี้ได้ และการหักกลบลบหนี้ก็มีผลทันทีเมื่ออีกฝ่ายได้รับหรือถือว่าได้รับการแสดงเจตนา หากลูกหนี้ผู้ถูกขอหักกลบลบหนี้ชำระหนี้ไปแล้วโดยไม่มีหลักฐานแสดงการชำระหนี้เห็นว่าการกระทำของตนเข้าบทบัญญัติของกฎหมายที่ให้สืบพยานบุคคลแทนเอกสารได้ (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 94) ก็ถือเป็นการถูกโต้แย้งสิทธิที่จะฟ้องร้องคดีต่อศาลเพื่อขอให้ยกเลิกการหักกลบลบหนี้ได้

### 5.1.1.2 ข้อต่อสู้ที่อ้างว่า หนี้ที่ขอหักกลบยังกำหนดจำนวนได้ไม่แน่นอน

หนี้มีจำนวนแน่นอนได้แก่หนี้ซึ่งต้องส่งมอบทรัพย์สินเฉพาะสิ่ง หรือส่งมอบเงินหรือทรัพย์สินบางชนิดมีจำนวนแน่นอน ส่วนหนี้ที่จำนวนยังไม่แน่นอนเป็นการส่งมอบเงินหรือทรัพย์สินที่ยังไม่แน่นอน ยังต้องมีการกำหนดหรือคำนวณก่อน<sup>28</sup>

ตัวอย่างของหนี้ที่สามารถกำหนดจำนวนได้แน่นอนซึ่งอาจคำนวณได้ เช่น หนี้เงินกู้มีดอกเบี้ย จำนวนต้นเงินและดอกเบี้ยเมื่อคิดถึงวันฟ้องย่อมจะคำนวณยอดเงินได้แน่นอนและในกรณีเช่นนี้หากเจ้าหนี้จะต้องรับผิดชอบฟ้องของโจทก์แล้ว ศาลจะต้องพิพากษาไปตามจำนวนนั้นจะตัดทอนไม่ได้ ซึ่งผิดกับหนี้ที่ไม่อาจกำหนดจำนวนแน่นอนชัดเจน หรือไม่แน่ว่าศาลจะพิพากษาให้เท่าใด ถือว่าเป็นหนี้ที่ไม่แน่นอน เช่น หนี้อันเกิดจากการละเมิด เบี้ยปรับ ค่าเสียหาย เป็นต้น แต่หนี้เหล่านี้สามารถที่จะทำให้เป็นหนี้ที่มีจำนวนแน่นอนได้โดยการตกลงทำสัญญาประนีประนอมยอมความกัน

ปัญหาเรื่องหนี้ที่ไม่อาจกำหนดจำนวนได้แน่นอนที่อาจยกขึ้นต่อสู้จนหักกลบลบหนี้ไม่ได้ นั่นคือ หนี้ที่ในขณะที่ก่อให้เกิดหนี้ขึ้นยังไม่อาจกำหนดจำนวนหรือคำนวณออกมาได้แน่นอน ต้องมีการกำหนดจำนวนหรือคำนวณก่อน หากให้มีการหักกลบลบหนี้ ก็ไม่อาจทราบได้ว่าจำนวนหนี้ที่จะนำมาหักกลบลบหนี้เท่าใด ดังนี้ หนี้ที่กำหนดจำนวนได้ไม่แน่นอนจึงไม่อาจนำมาหักกลบลบหนี้ได้

สำหรับแนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกาส่วนใหญ่จะเป็นเรื่องการกำหนดจำนวนค่าเสียหายซึ่งถือเป็นหนี้ที่ไม่อาจกำหนดจำนวนได้โดยแน่นอน แนวคำวินิจฉัยส่วนใหญ่ถือว่าเป็นหนี้ที่ยังมีข้อต่อสู้อยู่ อันไม่อาจหักกลบลบหนี้กันได้ ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4844/2545 โจทก์ประกอบธุรกิจขายสินค้าโทรศัพท์เคลื่อนที่และโจทก์ได้สั่งซื้อสินค้ามาเพื่อขายหากำไรในประเทศไทย ซึ่งน่าเชื่อว่าจำเลยเองก็ทราบคืออยู่แล้วถึง

<sup>28</sup> โสภณ รัตนากร, คำอธิบายกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหนี้, หน้า 36.



ความในข้อนี้เพราะสินค้าดังกล่าวมีจำนวนมาก และจำเลยได้ติดต่อทำธุรกิจรับจัดการขนส่งสินค้าให้แก่โจทก์มาเป็นเวลานานหลายปีแล้ว การที่สินค้าของโจทก์สูญหายไปจำเลยควรจะคาดเห็นได้ว่าโจทก์จะต้องได้รับความเสียหายในส่วนที่เป็นค่าขาดกำไรจากการขายสินค้าดังกล่าว ดังนั้นจำเลยจึงต้องรับผิดชอบโจทก์ สำหรับความเสียหายอันเกิดแต่พฤติการณ์พิเศษนี้ด้วย ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 222 วรรคสอง หนี้ค่าระวางการขนส่งสินค้าตามฟ้องแย้งเป็นหนี้เงินเมื่อโจทก์มิได้ชำระหนี้ดังกล่าวแก่จำเลยนับแต่วันครบกำหนด 45 วัน ที่โจทก์ได้รับใบเรียกเก็บเงินจากจำเลย โจทก์ย่อมตกเป็นผู้ผิดนัด จำเลยจึงมีสิทธิคิดดอกเบี้ยจากโจทก์ในระหว่างผิดนัดได้ในอัตราร้อยละ 7.5 ต่อปี ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 224 วรรคหนึ่ง โจทก์จะนำหนี้ค่าระวางการขนส่งสินค้าที่โจทก์ค้างชำระแก่จำเลยมาขอหักกลบลบหนี้กับหนี้ค่าเสียหาย นับแต่วันที่สินค้าของโจทก์สูญหายไปหาได้ไม่ เพราะหนี้ค่าเสียหายหรือสิทธิเรียกร้องดังกล่าว จำเลยยังมีข้อต่อสู้อยู่ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 344

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3705/2528 ค่าเสียหายตามที่จำเลยอ้างถึง จำเลยเพียงแต่ให้การต่อสู้ข้อหาของโจทก์โดยอ้างว่าจำเลยได้รับความเสียหายจากการเช่าเรือของโจทก์ หากจำเลยจะต้องรับผิดชอบชำระหนี้แก่โจทก์ก็ขอเอาค่าเสียหายดังกล่าวหักกลบลบหนี้ โดยจำเลยมิได้ฟ้องแย้งเรียกค่าเสียหายจากโจทก์จำนวนค่าเสียหายก็ยังไม่แน่นอนทั้งโจทก์ก็นำสืบปฏิเสธค่าเสียหายตามที่จำเลยกล่าวอ้างจึงเป็นหนี้ที่ยังมีข้อต่อสู้อยู่จำเลยไม่มีสิทธิที่จะขอหักกลบลบหนี้

ในส่วนของธุรกิจธนาคารพาณิชย์นั้น เนื่องจากสิทธิเรียกร้องส่วนใหญ่จะเกิดจากสัญญา ซึ่งมีเป็นหนี้ที่สามารถกำหนดจำนวนได้โดยแน่นอน จึงเกิดปัญหาในเรื่องนี้ค่อนข้างน้อย แต่ในเรื่องการคิดอัตราดอกเบี้ยกรณีผิดนัดที่ธนาคารพาณิชย์จะคิดในอัตราที่สูงกว่าอัตราปกตินั้น ตามแนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกาบางส่วนถือว่า เป็นเบี้ยปรับที่ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 383 วรรคแรก บัญญัติว่า “ถ้าเบี้ยปรับที่ปรับนั้นสูงเกินส่วน ศาลจะลดลงเป็นจำนวนพอสมควรก็ได้ ในการที่จะวินิจฉัยว่าสมควรเพียงใดนั้น ท่านให้พิเคราะห์ถึงทางได้เสียของเจ้าหนี้ทุกอย่างอันชอบด้วยกฎหมาย ไม่ใช่แต่เพียงทางได้เสียในเชิงทรัพย์สิน เมื่อได้ใช้เงินตามเบี้ยปรับแล้วสิทธิเรียกร้องขอลดก็เป็นอันขาดไป” ซึ่งผลของบทบัญญัติดังกล่าวจะเกิดขึ้นต่อเมื่อมีการฟ้องคดีต่อศาลและศาลใช้ดุลพินิจลดเบี้ยปรับลง แต่หากยังไม่มีมีการฟ้องคดีต่อศาล เมื่อธนาคารพาณิชย์แสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้ ฝ่ายลูกหนี้ก็ไม่อาจโต้แย้งว่าหนี้ดังกล่าวรวมเอาดอกเบี้ยอันมีลักษณะเป็นเบี้ยปรับที่อาจลดลงได้ ขึ้นเป็นข้อต่อสู้เพื่อมิให้หักกลบลบหนี้กันได้

### 5.1.1.3 ข้อต่อสู้ที่อ้างว่า ลูกหนี้ไม่ได้เป็นหนี้ที่ขอหักกลบลบหนี้

โดยทั่วไปแล้วเจ้าหนี้ลูกหนี้ต้องมีตัวตนแน่นอนอยู่แล้ว จึงจะเกิดความสัมพันธ์ทางหนี้ได้ ทั้งนี้ความแน่นอนในตัวเจ้าหนี้ลูกหนี้นี้อาจยังไม่มีในขณะก่อนหนี้แต่อาจจะเกิดขึ้นในตอนหลังก็ได้

เพียงแต่จะต้องมีวิธีการที่จะกำหนดตัวเจ้าหน้าที่ลูกหนี้ได้ตั้งแต่ในตอนแรก เช่น คำมั่นจะให้รางวัลแก่ผู้กระทำการบางอย่าง หรือสัญญาเพื่อประโยชน์แก่บุคคลภายนอก ซึ่งยังไม่ได้กำหนดตัวเจ้าหน้าที่แน่นอนในตอนแรก

ดังนั้นในการหักกลบลบหนี้ที่ทั้งสองฝ่ายต่างต้องเป็นเจ้าหนี้ลูกหนี้ซึ่งกันและกัน หากฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งกล่าวอ้างว่ามีได้เป็นลูกหนี้ของอีกฝ่าย ก็ไม่สามารถจะหักกลบลบหนี้กันได้ ซึ่งเหตุของการปฏิเสธหนี้อันอาจยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้นี้อาจพิจารณาออกได้เป็นสามประการ ได้แก่

- คู่กรณีฝ่ายหนึ่งกล่าวอ้างไม่ได้มีนิติสัมพันธ์ต่อกัน จึงไม่มีหนี้ที่จะต้องชำระ เช่น การให้การต่อสู้ว่า ไม่ได้ทำสัญญา ไม่ได้ทำละเมิด

- คู่กรณีฝ่ายหนึ่งรับว่ามีนิติสัมพันธ์ต่อกันจริง แต่อีกฝ่ายไม่มีสิทธิเรียกร้องใดๆต่อคู่กรณีฝ่ายนั้น เช่น รับว่าทำสัญญากันจริง แต่ไม่ได้ทำผิดสัญญา หรือรับว่าทำสัญญากันจริงและมีการผิดสัญญาแต่อีกฝ่ายไม่มีความเสียหายอันเกิดจากการผิดสัญญา หรือรับว่าทำละเมิดจริงแต่อีกฝ่ายไม่เสียหาย เป็นต้น

- คู่กรณีฝ่ายหนึ่งรับว่ามีนิติสัมพันธ์ต่อกันจริง แต่นิติสัมพันธ์นั้นมีขึ้นโดยไม่สมบูรณ์ตามกฎหมาย จึงไม่มีหนี้ที่ต้องชำระ เช่น การให้การต่อสู้ว่า นิติกรรมทำขึ้นโดยขัดต่อกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือเป็นการพนันวิสัย หรือไม่ได้ทำให้ถูกต้องตามแบบที่กฎหมายกำหนด หรือโดยสำคัญผิด อันทำให้นิติกรรมนั้นเป็นโมฆะ หรือนิติกรรมที่เป็นโมฆะและถูกบอกล้างแล้ว เป็นต้น

สำหรับแนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกาส่วนใหญ่ จะเป็นเรื่องที่ฝ่ายลูกหนี้ผู้ถูกขอหักกลบโต้แย้งว่าไม่ได้ทำผิดสัญญา หรืออีกฝ่ายไม่ได้รับความเสียหาย ซึ่งฝ่ายที่ขอหักกลบไม่อาจเรียกร้องใดๆได้ ซึ่งถือเป็นข้อต่อสู้ที่ไม่อาจหักกลบลบหนี้ได้ เพราะต้องมีการพิสูจน์ความเสียหายกันก่อนว่ามีจริงหรือไม่ เพียงใด ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1924/2545 จำเลยทำสัญญาว่าจ้างโจทก์ให้ทำหน้าที่ดูแลทรัพย์สินของจำเลยและในช่วงเวลาที่พนักงานรักษาความปลอดภัยของโจทก์ทำหน้าที่ดูแลรักษาความปลอดภัยที่โชว์รูม ของจำเลย รถจักรยานยนต์ 1 คัน ของ ก. พนักงานของจำเลยซึ่ง ก. เข้าซื้อและจอดไว้ที่บริเวณหน้าโชว์รูม ดังกล่าวได้หายไป ต่อมาโจทก์มีหนังสือชี้แจงแก่จำเลยว่าโจทก์ไม่อาจชดใช้ค่ารถจักรยานยนต์ให้ได้เนื่องจากเป็นทรัพย์สินส่วนตัวของพนักงานจำเลย และมีได้เก็บไว้ในสถานที่แน่นอน หรือได้แจ้งส่งมอบโดยลงบันทึกในสมุดรายงานประจำวันของพนักงานรักษาความปลอดภัยตามเงื่อนไขในสัญญาว่าจ้างรักษาความปลอดภัย จากนั้นโจทก์และจำเลยบอกเลิกสัญญาต่อกัน โดยจำเลยไม่ได้ชำระค่าจ้างก่อนบอกเลิกสัญญาให้โจทก์ การที่โจทก์ได้โต้แย้งจำเลย ว่าโจทก์ไม่ต้องรับผิดชอบใช้ราคารถจักรยานยนต์ดังกล่าวแก่จำเลยสิทธิเรียกร้องค่าเช่าซื้อรถจักรยานยนต์ของ ก. ที่หายไป จึงเป็นสิทธิเรียกร้องซึ่งยังมีข้อต่อสู้อยู่ จำเลยผู้ว่าจ้างจึงไม่อาจเอามาหักกลบ

ลบหนี้กับค่าจ้างค้างจ่าย ต้องห้ามตาม ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 344 และจำเลยมิได้ฟ้องแย้งให้โจทก์รับผิดชอบตามสัญญาว่าจ้างรักษาความปลอดภัย ศาลจึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยว่าโจทก์จะต้องรับผิดชอบใช้ค่าเช่าซื้อรถจักรยานยนต์ของ ก. ที่หายไปหรือไม่ เป็นเรื่องที่จะต้องฟ้องร้องกันเป็นคดีต่างหาก

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2852/2541 เมื่อตามทางนำสืบของโจทก์และจำเลยข้อเท็จจริงยังได้แย้งกันอยู่ว่า ฝ่ายใดเป็นฝ่ายผิดสัญญาไม่ปฏิบัติ ตามข้อตกลงจะซื้อขายสินค้าที่โจทก์เป็นผู้ประมวลขายได้ครั้งแรก และจำเลยมีสิทธิรับเงินที่โจทก์วางเป็นหลักประกันของการประกวดราคา และเรียกเงินค่าชดใช้ที่จำเลยต้องซื้อสินค้าดังกล่าวในราคาที่สูงขึ้น หรือไม่ และจำเลยได้ฟ้องโจทก์ต่อศาลเรียกเงิน จำนวนที่จำเลยขอหักกลบลบหนี้กับโจทก์ คดียังอยู่ ระหว่างพิจารณา สิทธิเรียกร้องของจำเลยจึงเป็นสิทธิเรียกร้องที่ยังมีข้อต่อสู้อยู่ จำเลยไม่อาจนำสิทธิ เรียกร้องดังกล่าวมาหักกลบลบหนี้กับจำนวนเงินที่จำเลยจะต้องชำระแก่โจทก์ตามสัญญาซื้อขายสินค้า ครั้งหลังได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6138-6139/2538 หนี้ตามที่จำเลยอ้างเพื่อนำมาหักกลบลบหนี้กับโจทก์เป็นหนี้ที่ยังมีข้อต่อสู้อยู่ เพราะโจทก์มิได้รับว่าโจทก์เป็นหนี้จำเลยตามที่อ้าง ด้วยเหตุนี้จึงไม่แน่ว่าโจทก์เป็นหนี้จำเลยจริงหรือไม่และมีจำนวนเท่าใด เมื่อเป็นเช่นนี้จำเลยจึงไม่อาจนำหนี้ดังกล่าวมาขอหักกลบลบหนี้กับโจทก์ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 372/2532 โจทก์ฟ้องว่าจำเลยเลิกจ้างโจทก์เนื่องจากเกษียณอายุ ถือเป็นการเลิกจ้างโดยโจทก์ไม่มีความผิด ขอให้จำเลยชำระเงินบำเหน็จ ค่าชดเชย และเงิน โบนัสแก่โจทก์จำเลยให้การและฟ้องแย้งว่า โจทก์ละเลยไม่ปฏิบัติตามระเบียบของจำเลยเป็นเหตุให้พนักงานการเงินของจำเลยทุจริต ทำให้จำเลยได้รับความเสียหาย จำเลยจึงขอให้สิทธิหักกลบลบหนี้กับเงินที่โจทก์มีสิทธิได้รับจากจำเลย แล้วโจทก์ยังเป็นหนี้จำเลยอยู่อีกจำนวนหนึ่ง จำเลยจึงฟ้องแย้งเรียกค่าเสียหายในจำนวนเงินดังกล่าว โดยได้ให้การแก้ฟ้องแย้งและเบิกความในชั้นพิจารณาว่า โจทก์ไม่ต้องการรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่จำเลย หนี้ค่าสินไหมทดแทนที่จำเลยเรียกจากโจทก์จึงมีข้อต่อสู้ ดังนั้น จำเลยจะขอหักกลบลบหนี้กับโจทก์ไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1659/2531 หนี้ที่จะถือเป็นข้อผูกพันจะต้องชดใช้เงินตามข้อ 12 ต้องเป็นหนี้ที่พนักงานมิได้โต้แย้งและจำนวนหนี้ต้องกำหนดได้แน่นอน มิฉะนั้นจำเลยอาจหักเงินบำเหน็จได้ตามอำเภอใจ แต่หนี้จำนวนแรก ที่จำเลยอ้างว่า โจทก์จัดซื้อซากโค กระบือโดยไม่ทำใบสั่งซื้อและสัญญาซื้อขาย เป็นเหตุให้จำเลยเสียหายเป็นเงิน 28,000 บาท กับหนี้จำนวนที่สองที่จำเลยอ้างว่า โจทก์ยืมเงินทดรองไปจากจำเลยจำนวน 2,200 บาท แล้วโจทก์มิได้ทำใบสำคัญการจ่ายให้ถูกต้อง หรือนำเงินมาคืนแก่จำเลยนั้น โจทก์แถลงปฏิเสธหนี้ทั้งสองจำนวนนี้ในวันนัดพิจารณาโดยอ้างว่าได้ส่งใบสำคัญการจ่ายสำหรับเงินทดรองให้จำเลยแล้ว และสำหรับความเสียหายจากการจัดซื้อซากโคกระบือ ก็ปรากฏจากบันทึกสรุปผลการสอบสวนทางวินัย ตามเอกสารท้ายคำให้การ

หมายเลข 2 ด้วยว่า คณะกรรมการสอบสวนเห็นว่าความเสียหายไม่ได้เป็นผลโดยตรงจากการกระทำของโจทก์ ส่วนหนี้จำนวนสุดท้ายที่จำเลยอ้างว่าโจทก์กระทำการจนจำเลยถูกนายสกล ขจรศักดิ์ชัย ฟ้องให้ชำระหนี้จำนวน 1,335,163.08 บาท ก็ปรากฏจากคำแถลงของจำเลยว่า คดียังอยู่ระหว่างพิจารณาที่ศาลแพ่ง จึงถือไม่ได้ว่าโจทก์มีข้อผูกพันต้องใช้จ่ายเงินทั้งสามจำนวนแก่จำเลยตามข้อบังคับ ข้อ 12 จำเลยไม่มีสิทธิหักเงินบำเหน็จของโจทก์เพื่อชำระหนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2748-2749/2515 จำเลยให้การต่อสู้ว่า หากจำเลยต้องรับผิดชอบใช้จ่ายเงินให้โจทก์ก็ขอหักกลบลบหนี้กันค่าเสียหายที่โจทก์เก็บรักษาทรัพย์สินของจำเลยไม่ได้โดยจำเลยมิได้ฟ้องแย้ง ค่าเสียหายที่จำเลยกล่าวอ้างนี้ โจทก์นำสืบปฏิเสธว่าทรัพย์สินของจำเลยไม่เสียหาย จึงเป็นหนี้ที่ยังมีข้อต่อสู้อยู่ จำเลยจะขอหักกลบลบหนี้กับโจทก์หาได้ไม่

ในส่วนของธุรกิจธนาคารพาณิชย์ หากมีการโต้แย้งว่าไม่มีหนี้ที่จะต้องชำระ ไม่ว่าจะโดยเหตุที่ไม่ได้ทำสัญญาต่อกัน หรือมิได้ผิดสัญญา หรือสัญญาทำขึ้นโดยไม่สมบูรณ์ตามกฎหมาย ผู้เขียนเห็นว่า กรณีนี้ผู้กล่าวอ้างอาจนำสืบถึงข้ออ้างของตนได้ ไม่ว่าจะเป็นเรื่องลายมือชื่อในสัญญาปลอม ถูกกลฉ้อฉลให้ทำสัญญา ไม่ได้เป็นฝ่ายผิดสัญญา เป็นต้น ซึ่งไม่ควรจะมีการหักกลบลบหนี้กัน เพราะถือว่าเป็นกรณีที่ยังมีข้อต่อสู้อยู่ หากคู่กรณีฝ่ายใดดำเนินการหักกลบลบหนี้ไปโดยอีกฝ่ายโต้แย้งแล้ว เกิดความเสียหายขึ้น ฝ่ายที่ดำเนินการหักกลบลบหนี้ไปนั้นจะต้องเป็นผู้รับผิดชอบ

#### 5.1.1.4 ข้อต่อสู้ที่ว่า มีเหตุที่ลูกหนี้ไม่ต้องชำระหนี้ที่ขอหักกลบลบหนี้

นอกจากที่กล่าวมาทั้ง 3 ข้อข้างต้นแล้ว ยังมีข้อต่อสู้อื่นๆ ที่ลูกหนี้ยกขึ้นมาปฏิเสธการชำระหนี้ เช่น การชำระหนี้เป็นการพ้นวิสัยอันลูกหนี้ไม่ต้องรับผิดชอบตามที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 219 บัญญัติว่า

“ถ้าการชำระหนี้กลายเป็นพ้นวิสัยเพราะเหตุการณ์อันใดอันหนึ่งซึ่งเกิดขึ้นภายหลังที่ได้ก่อหนี้ และซึ่งลูกหนี้ไม่ต้องรับผิดชอบนั้นไซ้ ท่านว่าลูกหนี้เป็นอันหลุดพ้นจากการชำระหนี้นั้น

ถ้าภายหลังที่ได้ก่อหนี้ขึ้นแล้วนั้น ลูกหนี้กลายเป็นคนไม่สามารถจะชำระหนี้ได้ไซ้ ท่านให้ถือเสมือนว่าเป็นเหตุการณ์ที่ทำให้การชำระหนี้ตกเป็นอันพ้นวิสัยจะนั้น”

หรือกรณีที่เจ้าหนี้เป็นผู้ผิดนัด ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 330 บัญญัติว่า “เมื่อขอปฏิบัติการชำระหนี้โดยชอบแล้ว บรรดาความรับผิดชอบอันเกิดแต่การไม่ชำระหนี้ก็เป็นอันปลดเปลื้องไป นับแต่เวลาที่ขอปฏิบัติการชำระหนี้นั้น” หรือกรณีเป็นสัญญาต่างตอบแทน เมื่ออีกฝ่ายไม่ยอมชำระหนี้ตอบแทน ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 369 บัญญัติว่า “ในสัญญาต่างตอบแทนนั้น คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งจะไม่ยอมชำระหนี้จนกว่าอีกฝ่ายหนึ่งจะชำระหนี้ หรือขอปฏิบัติการชำระหนี้ก็ได้ แต่ความข้อนี้ท่านมิให้ใช้บังคับถ้าหนี้ของคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งยังไม่ถึงกำหนด” เป็นต้น

ดังนี้ หากคู่กรณีฝ่ายที่ถูกขอหักกลบอ้างว่ามีเหตุที่ไม่ต้องชำระหนี้ โดยอาจจะเกิดจากเหตุสุดวิสัยที่ลูกหนี้ไม่ต้องรับผิดชอบ หรือหนี้นั้นระงับไปแล้วด้วยการแปลงหนี้ใหม่ ปลดหนี้ หรือแม้กระทั่งการหักกลบลบหนี้ ก็ต้องถือว่าเป็นหนี้ที่ยังมีข้อต่อสู้อยู่ เพราะยังต้องมีการพิสูจน์ถึงเหตุที่ไม่ต้องชำระหนี้ก่อน ซึ่งตามแนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกาส่วนใหญ่ ฝ่ายจำเลยมักจะอ้างว่าหนี้ที่ขอหักกลบนั้นระงับไปแล้ว ไม่ว่าจะเป็นเรื่องการแปลงหนี้ใหม่ มีเหตุสุดวิสัยที่ไม่ต้องชำระหนี้ หรือมีการหักกลบลบหนี้กันก่อนแล้ว ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6477/2539 จำเลยอ้างว่า โจทก์ค้างชำระค่าจอดรถเดือนละ 5,000 บาท ปรากฏว่าโจทก์เคยเจรจากับจำเลยแล้วว่าจะไม่จ่ายค่าเช่าส่วนนี้เพราะเป็นเรื่องการแลกเปลี่ยนที่จำเลยไม่ให้โจทก์ใช้ถนนหน้าโกดัง เป็นข้อเท็จจริงที่ฟังได้ว่าหนี้ที่จำเลยอ้างดังกล่าวโจทก์ได้โต้แย้งและไม่ยอมรับสิทธิเรียกร้องที่จำเลยขอหักกลบลบหนี้จึงเป็นหนี้ที่ยังมีข้อต่อสู้อยู่ เป็นหนี้ที่ยังไม่แน่นอน จำเลยจะนำหนี้ดังกล่าวมาหักกลบลบหนี้กับเงินประกันที่โจทก์วางไว้กับจำเลยมิได้ตามนัยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 344

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1553/2527 โจทก์ฟ้องเรียกค่าจ้างขนส่งแร่ดีบุกจากจำเลยเป็นคดีนี้ ส่วนจำเลยฟ้องเรียกค่าเสียหายที่เครื่องแยกแร่แตกจากรถของโจทก์ที่รับขนส่ง คดีอยู่ระหว่างพิจารณา และคดีดังกล่าว โจทก์ให้การปฏิเสธความรับผิดชอบอ้างเหตุสุดวิสัย เมื่อสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายที่จำเลยขอหักกลบลบหนี้ยังมีข้อต่อสู้จำเลยจึงไม่มีสิทธินำมาขอหักกลบลบหนี้กับโจทก์ในคดีนี้ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2558/2522 ได้ความว่าจำเลยมีหนี้ต้องใช้เงินตามเช็คพิพาทแก่โจทก์ และโจทก์ก็ได้ส่งจ่ายเช็คเอกสารหมาย ล.1 ชำระหนี้อีกรายหนึ่งแก่จำเลยซึ่งธนาคารปฏิเสธการจ่ายเงินแล้ว เมื่อปรากฏว่าในชั้นพิจารณา โจทก์นำสืบได้เพียงว่า โจทก์กับจำเลยให้หักทอนบัญชีกันแล้ว จำเลยยังคงเป็นลูกหนี้โจทก์อีกเป็นจำนวนหนึ่งดังนี้ เป็นการต่อสู้ว่าหนี้ที่โจทก์ต้องใช้เงินแก่จำเลยตามเช็คเอกสารหมาย ล.1 ระงับไปแล้วด้วยการหักกลบลบหนี้ และโจทก์ไม่มีหนี้ที่จะต้องชำระแก่จำเลยอีก ถือได้ว่าสิทธิเรียกร้องที่จำเลยนำมาขอหักกลบลบหนี้ยังมีข้อต่อสู้อยู่ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 344 จำเลยจึงจะนำสิทธิเรียกร้องตามเช็คเอกสารหมาย ล.1 มาขอหักกลบลบหนี้กับโจทก์ไม่ได้

แต่ปัญหาเรื่องหนี้ที่ขอหักกลบขาดอายุความแล้ว ไม่ถือเป็นข้อต่อสู้ที่ต้องห้ามการหักกลบลบหนี้ หากว่าในเวลาหนี้ทั้งสองรายถึงชำระด้วยกันนั้น หนี้ทั้งสองรายยังไม่ขาดอายุความ ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3742/2533 แม้จำเลยจะสามารถยกอายุความขึ้นต่อสู้กับโจทก์ได้ก็ตาม แต่อายุความย่อมไม่ตัดรอนการหักกลบลบหนี้ โจทก์จึงมีสิทธินำหนี้ดังกล่าวมาหักกลบลบหนี้ได้ ถ้าเวลาที่อาจจะหักกลบลบหนี้กับจำเลยที่ 1 ใต้นั้น สิทธิเรียกร้องของโจทก์ยังไม่ขาดอายุความ

ในส่วนของรัฐกิจจานุคารพาณิชย์นั้น เนื่องจากสิทธิเรียกร้องส่วนใหญ่เป็นหนี้เงิน ซึ่งมีเหตุที่จะทำให้อีกฝ่ายต้องหลุดพ้นจากการชำระหนี้้น้อยมาก อีกทั้งฝ่ายธนาคารพาณิชย์เองก็เป็นผู้จัดทำสัญญาเองที่มักจะมีข้อความระบุให้อีกฝ่ายต้องรับผิดชอบในทุกรณี ดังนั้นหากอีกฝ่ายผู้ถูกขอหักกลบยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ ผู้เขียนเห็นว่า ลูกหนี้ที่ถูกขอหักกลบจะต้องแสดงหลักฐานยืนยันถึงมูลเหตุที่ตนไม่ต้องชำระหนี้้นั้นให้ชัดเจนด้วย มิใช่กล่าวอ้างเพียงลอยๆ ซึ่งไม่ถือเป็นข้อต่อสู้ที่จะปฏิเสธการหักกลบหนี้ได้

### 5.1.2 ลักษณะการยกข้อต่อสู้ขึ้นปฏิเสธการหักกลบหนี้

ในการยกข้อต่อสู้ขึ้นปฏิเสธการหักกลบหนี้้นี้ อาจดำเนินการได้ใน 2 ลักษณะ คือ

1. ยกข้อต่อสู้ขึ้นเมื่ออีกฝ่ายแสดงเจตนาขอหักกลบมา
  2. ยกข้อต่อสู้ขึ้นเมื่อเรียกให้อีกฝ่ายชำระหนี้แล้วถูกฝ่ายนั้นขอหักกลบหนี้
- ซึ่งจะอธิบายได้ดังต่อไปนี้

#### 5.1.2.1 การยกข้อต่อสู้ขึ้นเมื่ออีกฝ่ายแสดงเจตนาขอหักกลบมา

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 342 การหักกลบหนี้้อาจทำได้โดยการแสดงเจตนาขอหักกลบหนี้ไปถึงบุคคลที่ต้องการจะหักกลบหนี้ด้วย ดังนั้น เมื่อบุคคลที่รับการแสดงเจตนาขอหักกลบ ยังมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องที่จะหักกลบหนี้้นั้นอยู่ ก็ต้องแสดงเจตนาว่าสิทธิเรียกร้องดังกล่าวยังมีข้อต่อสู้ไปยังผู้ที่ขอหักกลบ เพื่อมิให้มีการหักกลบหนี้้นี้กัน หากฝ่ายที่ขอหักกลบเห็นว่าข้อโต้แย้งดังกล่าวไม่ใช่ข้อต่อสู้ที่ไม่อาจหักกลบหนี้้นี้กันได้ ก็จะดำเนินการหักกลบหนี้้นี้ไป ซึ่งฝ่ายที่ถูกขอหักกลบนี้เห็นว่าไม่อาจหักกลบหนี้้นี้กันได้ หนี้ยังไม่ระงับ หรือเกิดความเสียหายขึ้น ก็จะต้องฟ้องคดีต่อศาลเพื่อขอให้ยกเลิกการหักกลบหนี้ หรือเรียกค่าเสียหายที่เกิดขึ้น หรือฟ้องบังคับชำระหนี้ที่ถูกหักกลบไปนั้น

#### 5.1.2.2 การยกข้อต่อสู้ขึ้นเมื่อเรียกให้อีกฝ่ายชำระหนี้แล้วถูกขอหักกลบหนี้

เมื่อเจ้าหนี้ใช้สิทธิเรียกร้องให้อีกฝ่ายชำระหนี้ แล้วถูกอีกฝ่ายแสดงเจตนาขอหักกลบหนี้เพื่อปฏิเสธการชำระหนี้หรือชำระหนี้้น้อยกว่าที่เรียกร้อง หากเจ้าหนี้ผู้รับการขอหักกลบเห็นว่าหนี้ดังกล่าวยังมีข้อต่อสู้อยู่ไม่อาจขอหักกลบหนี้้นี้ได้ ก็จะต้องแสดงข้อต่อสู้ไปยังลูกหนี้ผู้ขอหักกลบ เมื่อลูกหนี้ผู้ขอหักกลบเห็นว่าไม่เป็นข้อต่อสู้ที่ไม่อาจหักกลบหนี้้นี้กันได้ก็จะปฏิเสธการชำระหนี้เพราะหนี้ระงับไปแล้วจากการหักกลบหนี้ เจ้าหนี้ผู้ถูกขอหักกลบที่เห็นว่าหนี้ยังไม่ระงับเพราะหักกลบหนี้้นี้ไม่ได้ก็ต้องฟ้องคดีต่อศาลเพื่อบังคับให้ลูกหนี้ชำระหนี้ต่อไป

ในส่วนของจำเลยที่ขอหักกลบลบหนี้กับโจทก์ในชั้นพิจารณาคดีของศาลนั้น หากโจทก์โต้แย้งว่าหนี้ที่จำเลยขอหักกลบลบหนี้ยังมีข้อต่อสู้อยู่ และข้อต่อสู้นั้นรับฟังได้ ศาลก็จะไม่หักกลบลบหนี้ให้ ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1285/2532 แม้หนี้ตามสัญญาซื้อขายฉบับที่โจทก์ฟ้องให้จำเลยรับผิดชอบหนี้ตามสัญญาซื้อขายฉบับที่จำเลยอ้างว่า โจทก์ต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายแก่จำเลยจะมีวัตถุประสงค์หนึ่งเป็นการชำระหนี้เหมือนกัน แต่โจทก์ยังมีข้อโต้แย้งอยู่ว่าโจทก์ ไม่ได้เป็นฝ่ายผิดสัญญาและได้ชำระหนี้ให้แก่จำเลยครบถ้วนแล้ว ดังนั้น จำเลยไม่มีสิทธิที่จะกันเงินไว้เพื่อนำไปหักกับหนี้ที่จำเลยจะต้องชำระให้แก่โจทก์ตามสัญญาซื้อขายที่โจทก์นำมาฟ้อง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3608/2524 โจทก์ฟ้องขอให้บริษัทจำเลยจ่ายค่าเบียดเบียนที่ค้าง จำเลยให้การขอชำระเงินทรวงจ่ายที่โจทก์เบิกไปแล้ว ไม่คืนเงินที่เหลือให้จำเลยมาหักกลบลบหนี้ เป็นการแสดงเจตนาฝ่ายเดียวขอหักกลบลบหนี้ มิใช่หักหนี้โดยข้อสัญญาหรือว่าได้หักหนี้กันไปแล้ว ในวันนัดพิจารณาโจทก์แถลงว่าได้จ่ายเงินทรวงจ่ายในกิจการของจำเลยจนหมดสิ้นแล้ว ดังนั้น สิทธิเรียกร้องของจำเลยในเงินทรวงจ่าย โจทก์ยังมีข้อต่อสู้อยู่ จำเลยจึงจะนำมาขอหักกลบลบหนี้ไม่ได้

หรือในบางกรณีศาลฎีกาก็วินิจฉัยว่า การที่จำเลยให้การต่อสู้ขอหักกลบลบหนี้โดยไม่ได้ฟ้องแย้งเข้ามาด้วยนั้น และโจทก์ก็ปฏิเสธหนี้นั้นอยู่ด้วย ศาลก็ไม่อาจพิพากษาให้หักกลบลบหนี้กันได้ ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3705/2528 ค่าเสียหายตามที่จำเลยอ้างถึง จำเลยเพียงแต่ให้การต่อสู้ข้อหาของโจทก์โดยอ้างว่าจำเลยได้รับความเสียหายจากการเช่าเรือของโจทก์ หากจำเลยจะต้องรับผิดชอบชำระหนี้แก่โจทก์ก็ขอเอาค่าเสียหายดังกล่าวหักกลบลบหนี้ โดยจำเลยมิได้ฟ้องแย้งเรียกค่าเสียหายจากโจทก์จำนวนค่าเสียหายก็ยังไม่แน่นอนทั้งโจทก์ก็นำสืบปฏิเสธค่าเสียหายตามที่จำเลยกล่าวอ้างจึงเป็นหนี้ที่ยังมีข้อต่อสู้จำเลยไม่มีสิทธิที่จะขอหักกลบลบหนี้

ซึ่งปัญหาเรื่องการหักกลบลบหนี้ในระหว่างดำเนินคดีทางศาลนี้ ผู้เขียนจะได้กล่าวโดยละเอียดในข้อ 5.2

ในส่วนของธุรกิจธนาคารพาณิชย์นั้น ธนาคารพาณิชย์ส่วนใหญ่จะดำเนินการหักกลบลบหนี้กับเงินฝากของลูกค้า โดยมักจะจัดให้ลูกหนี้จัดทำข้อตกลงยินยอมให้ธนาคารพาณิชย์จัดการกับเงินฝากได้ ซึ่งจะใช้วิธีการหักกลบลบหนี้เป็นหลัก และไม่ต้องบอกกล่าวการขอหักกลบลบหนี้ไปยังลูกหนี้ และเมื่อเหลือหนี้อยู่เท่าใดจึงจะฟ้องคดีต่อศาลต่อไป ฝ่ายลูกหนี้จะรู้ถึงการหักกลบลบหนี้ต่อเมื่อมีการหักกลบลบหนี้ไปแล้ว และเหลือหนี้ที่ค้างชำระอยู่เท่าใด หากลูกหนี้เห็นว่าการหักกลบลบหนี้ทำไปโดยไม่ถูกต้องเพราะหนี้ที่นำมาหักกลบยังมีข้อต่อสู้อยู่ ก็ต้องบอกกล่าวไปยังธนาคารพาณิชย์เพื่อให้ยกเลิกการหักกลบ หรือฟ้องคดีต่อศาลเพื่อให้ธนาคารพาณิชย์คืนเงินที่หักไป

### 5.1.3 แนวทางการจัดการกับหนี้ที่ยังมีข้อต่อสู้ในการหักกลบลบหนี้

ในหัวข้อนี้จะกล่าวถึงแนวทางการจัดการกับหนี้ที่ยังมีข้อต่อสู้อยู่ที่ไม่อาจหักกลบลบหนี้ได้ ซึ่งจะแยกพิจารณาออกเป็นฝ่ายที่ขอหักกลบลบหนี้ กับฝ่ายที่ถูกขอหักกลบลบหนี้แต่ยกข้อต่อสู้ขึ้นโต้แย้งเพื่อไม่ต้องหักกลบลบหนี้กัน ดังต่อไปนี้

#### 5.1.3.1 แนวทางการจัดการของฝ่ายขอหักกลบลบหนี้

ตามที่ประมวลกฎหมายแพ่ง มาตรา 342 การหักกลบลบหนี้สามารถทำได้โดยการแสดงเจตนาไปยังอีกฝ่าย แต่เมื่อผู้รับการขอหักกลบลบหนี้เห็นว่าหนี้ที่ขอหักกลบลบหนี้ยังมีข้อต่อสู้อยู่ จึงยกข้อต่อสู้ขึ้นเพื่อโต้แย้งการขอหักกลบลบหนี้ หากว่าฝ่ายที่ขอหักกลบลบหนี้เห็นว่าไม่ใช่ข้อต่อสู้ที่ไม่อาจหักกลบลบหนี้กันก็ได้ ก็จะดำเนินการหักกลบลบหนี้ไป และถ้ายังคงเหลือหนี้ที่ต้องชำระอยู่ก็จะเรียกร้องให้ชำระหนี้ส่วนที่เหลือนั้น เมื่อพิจารณาแล้วจะเห็นได้ว่าในช่วงนี้แม้ผู้ขอหักกลบลบหนี้จะโต้แย้งก็ยังสามารหักกลบลบหนี้ไปได้หากเห็นว่าข้อโต้แย้งนั้นไม่ใช่ข้อต่อสู้ที่ไม่อาจหักกลบลบหนี้ได้ เป็นเรื่องของฝ่ายที่ถูกขอหักกลบลบหนี้เองที่จะต้องไปดำเนินการฟ้องคดีต่อศาลต่อไป

ซึ่งหากพิจารณาจากลักษณะการหักกลบลบหนี้ของธนาคารพาณิชย์แล้วพบว่า เมื่อหนี้ของลูกหนี้ถึงกำหนดชำระแล้ว ธนาคารพาณิชย์สามารถดำเนินการหักกลบลบหนี้กับเงินฝากของลูกหนี้ได้ทันที โดยไม่จำเป็นต้องคำนึงว่าเป็นเงินฝากประเภทใด เพราะบัญชีเงินฝากส่วนใหญ่ เจ้าของบัญชีเงินฝากสามารถเบิกถอนเงินจากธนาคารได้ทันทีเมื่อต้องการ ส่วนเงินฝากประเภทเงินฝากประจำไม่ว่าจะเป็น 3 เดือน 6 เดือน หรือ 1 ปี นั้น เป็นเงื่อนไขการจ่ายดอกเบี้ยของธนาคารเท่านั้นว่าธนาคารจะจ่ายดอกเบี้ยให้แก่ลูกค้าในกรณีที่ถูกหักเงินไว้กับธนาคารครบตามระยะเวลาที่ธนาคารกำหนด แต่ลูกค้าอาจถอนเงินไปเมื่อใดก็ได้ตามแต่ที่ต้องการ ดังนั้นเมื่อเข้ากรณีที่สามารถหักกลบลบหนี้ได้ ไม่ว่าจะเป็ฝ่ายธนาคารพาณิชย์หรือลูกหนี้ก็สามารถดำเนินการหักกลบลบหนี้ไปได้ทันทีแม้อีกฝ่ายจะโต้แย้งอยู่ที่ตาม

แต่ปัญหาที่เกิดขึ้นคือระหว่างดำเนินคดีทางศาล มีคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งต้องการหักกลบลบหนี้ ซึ่งส่วนใหญ่จะเป็นฝ่ายจำเลยโดยมักจะแสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้มาในคำให้การ หรือฟ้องแย้ง แต่ถูกคู่ความอีกฝ่ายโต้แย้งว่าหนี้ดังกล่าวยังมีข้อต่อสู้อยู่ ซึ่งแนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกาส่วนใหญ่จะถือเป็นหนี้ที่ยังมีข้อต่อสู้อยู่อันไม่อาจหักกลบลบหนี้กันได้นั้น คู่ความฝ่ายที่ขอหักกลบลบหนี้จะต้องไปฟ้องเป็นคดีใหม่เพื่อเรียกให้อีกฝ่ายชำระหนี้ แต่หากศาลมีคำพิพากษาในคดีแรกก่อน ก็ต้องร้องขอให้ศาลงดการบังคับคดีไว้ โดยอ้างเหตุว่าได้ยื่นฟ้องเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาเป็นคดีเรื่องอื่นในศาลเดียวกันนั้น ซึ่งศาลยังมีได้วินิจฉัยชี้ขาด และหากตนเป็นฝ่ายชนะจะไม่ต้องมีการขายทอดตลาดหรือจำหน่ายทรัพย์สินของตนโดยวิธีอื่น เพราะสามารถหักกลบลบหนี้กันได้ ตามที่



ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 293 วรรคแรก บัญญัติไว้ ซึ่งผู้เขียนจะได้กล่าวถึง โดยละเอียดในหัวข้อที่ 5.2 และ 5.3 ต่อไป

### 5.1.3.2 แนวทางการจัดการของฝ่ายที่ยกข้อต่อสู้ขึ้นเพื่อไม่ต้องหักกลบลบหนี้กัน

กรณีที่ฝ่ายที่ถูกขอหักกลบลบหนี้เห็นว่าหนี้ที่ขอหักกลบยังมีข้อต่อสู้ยังไม่อาจหักกลบลบได้ แต่ถูกฝ่ายที่ขอหักกลบดำเนินการหักกลบลบหนี้ไปแล้วนั้น จะต้องฟ้องคดีต่อศาลโดยอ้างเหตุผลคดีได้ 2 กรณี คือ

- 1) ฟ้องเรียกชำระหนี้จากฝ่ายที่ขอหักกลบในหนี้ที่ตนเป็นเจ้าของอยู่ เพื่อเป็นการปฏิบัติการหักกลบลบหนี้ นั้น เมื่อฝ่ายที่ขอหักกลบถูกฟ้องเป็นจำเลยแล้วจะต้องให้การปฏิเสธต่อสู้ว่าหนี้ดังกล่าวมีการหักกลบลบหนี้ไปแล้ว ซึ่งโจทก์จะต้องนำสืบให้ศาลเห็นว่าหนี้ดังกล่าวยังมีข้อต่อสู้ยังไม่อาจหักกลบลบหนี้กันได้ หนี้ที่ฟ้องจึงยังไม่ระงับ ซึ่งโจทก์อาจเรียกเอาจำเลยได้
- 2) ฟ้องขอให้ศาลมีคำสั่งยกเลิกการหักกลบลบหนี้ โดยอ้างว่าตนถูกโต้แย้งสิทธิการเป็นเจ้าของหนี้ เพราะหนี้ที่หักกลบกันนั้นยังมีข้อต่อสู้ยังไม่อาจหักกลบลบหนี้กันได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 55 เพื่อให้ตนกลับมามีฐานะเป็นเจ้าหนี้ดั้งเดิม ซึ่งโจทก์จะต้องนำสืบให้ศาลเห็นว่าหนี้ดังกล่าวยังมีข้อต่อสู้ยังไม่อาจหักกลบลบหนี้กันได้ เพื่อให้ศาลมีคำสั่งยกเลิกการหักกลบลบหนี้

## 5.2 ปัญหาการหักกลบลบหนี้ในระหว่างดำเนินคดีทางศาล

เนื่องจากตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 342 กำหนดให้การหักกลบลบหนี้สามารถทำได้ด้วยการแสดงเจตนา ดังนั้นแม้หนี้ทั้งสองฝ่ายถึงกำหนดชำระด้วยกัน และต่างก็อยู่ในสภาพที่จะหักกลบกันได้ หากยังไม่มีฝ่ายใดแสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้ การหักกลบลบหนี้ก็ยังไม่เกิดขึ้น การแสดงเจตนาจะแจ้งไปเป็นหนังสือหรือด้วยวาจาก็ทำได้ และจะกระทำเมื่อใดก็ได้ หากหนี้ของทั้งสองฝ่ายยังไม่ระงับ ปัญหาที่เกิดขึ้นก็คือ ในกรณีที่อยู่ระหว่างที่มีการดำเนินคดีทางศาลอยู่นั้น หากคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งต้องการแสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้จะสามารถทำได้หรือไม่เพียงใด ไม่ว่าจะเป็ฝ่ายโจทก์หรือจำเลยที่ขอหักกลบลบหนี้ก็ตาม รวมถึงในการหักกลบลบหนี้ที่จำเลยได้ต่อสู้คดีเข้ามาโดยอ้างว่าหนี้ดังกล่าวยังอยู่ระหว่างการฟ้องร้องกันอยู่ โจทก์ไม่สิทธิที่จะหักกลบลบหนี้ นั้น จะถือเป็นเหตุห้ามมิให้มีการหักกลบลบหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 344 ซึ่งบัญญัติว่า “สิทธิเรียกร้องใดยังมีข้อต่อสู้อยู่ สิทธิเรียกร้องนั้น ท่านว่าหาอาจจะเอามา

หักกลบลบหนี้ได้ไม่ หนึ่ง อายุความย่อมไม่ตัดรอนการหักกลบลบหนี้ แม้สิทธิเรียกร้องขาดอายุความแล้ว แต่ในเวลาที่จะหักกลบลบกับสิทธิเรียกร้องฝ่ายอื่นได้นั้น สิทธิยังไม่ขาด” หรือไม่ ดังนั้นในหัวข้อนี้จะวิเคราะห์ถึงลักษณะการหักกลบลบหนี้ในระหว่างดำเนินคดีทางศาลว่าจะกระทำได้อย่างไร โดยจะวิเคราะห์จากแนววินิจฉัยของศาลฎีกา กับตัวบทกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ตลอดจนศึกษาเปรียบเทียบกับหลักกฎหมายในการหักกลบลบหนี้ระหว่างดำเนินคดีทางศาลของประเทศอังกฤษที่มีแนวปฏิบัติเฉพาะในเรื่องนี้ เพื่อใช้ในการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้น ซึ่งอาจจะอธิบายได้ดังต่อไปนี้

### 5.2.1 ลักษณะการหักกลบลบหนี้ในระหว่างดำเนินคดีทางศาล

จากการศึกษาพบว่าในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีของศาล อาจเกิดการหักกลบลบหนี้ได้ใน 2 กรณี คือ คู่ความเป็นฝ่ายขอหักกลบลบหนี้ซึ่งจะเป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการหักกลบลบหนี้ และศาลเป็นผู้วินิจฉัยให้มีการหักกลบลบหนี้ ดังนั้นในการพิจารณาลักษณะการหักกลบลบหนี้ในระหว่างดำเนินคดีทางศาลนี้ จึงต้องพิจารณาถึงผู้ก่อให้เกิดการหักกลบลบหนี้เป็นสำคัญ ซึ่งอาจพิจารณาได้ดังนี้

#### 5.2.1.1 การหักกลบลบหนี้โดยคู่ความ

โดยทั่วไปแล้ว การดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีของศาลจะประกอบไปด้วยคู่ความที่สำคัญ 2 ฝ่ายได้แก่ โจทก์และจำเลย ซึ่งเป็นผู้ที่จะขอให้มีการหักกลบลบหนี้กันได้ ในการพิจารณาจึงจะแยกการพิจารณาออกเป็นฝ่ายโจทก์และฝ่ายจำเลยที่จะใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ ดังนี้

##### (1) การหักกลบลบหนี้โดยโจทก์

โจทก์เป็นบุคคลที่ถูกต้องแย้งสิทธิไม่ว่าจะเป็นการถูกลูกหนี้ปฏิเสธการชำระหนี้ หรือเกิดข้อพิพาทขัดแย้งกันในทางทรัพย์สิน จึงมาใช้สิทธิทางศาลโดยการยื่นฟ้องต่อศาลเพื่อขอให้ศาลบังคับตามคำขอของตน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 55 ซึ่งส่วนใหญ่แล้วโจทก์ต้องตรวจสอบถึงมูลหนี้และจำนวนหนี้ของตนให้แน่นอนโดยคำนวณจนถึงวันฟ้องเพื่อตั้งเป็นจำนวนทุนทรัพย์ที่ฟ้องคดี

ดังนั้นหากโจทก์พบว่าตนเองเป็นหนี้จำเลยอยู่เท่าใดก็ควรจะต้องดำเนินการหักกลบลบหนี้กับจำเลยเสียก่อน ต่อเมื่อยังคงเหลือหนี้ที่จำเลยยังค้างชำระอยู่กับโจทก์เท่าใดจึงจะนำมาตั้งเป็นทุนทรัพย์ในการฟ้องคดีต่อไป แต่หากมาตรวจสอบพบในภายหลังยื่นฟ้องแล้วว่าตนเป็นหนี้จำเลยอยู่และประสงค์ที่จะขอหักกลบลบหนี้กับจำเลยนั้น ผู้เขียนเห็นว่า หากโจทก์ต้องการแสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้กับจำเลย ทั้งที่ตนได้ฟ้องร้องจำเลยอยู่โดยอาศัยมูลหนี้ที่ยังคงเหลือจากการหักกลบ

ลบนี่ในการดำเนินคดีทางศาลกับจำเลยต่อไปนั้น ก็สามารถทำได้เพราะการหักกลบลบหนี้ สามารถทำได้ตลอดเวลา ซึ่งผลของการหักกลบลบหนี้หากทำให้หนี้ทั้งสองรายหมดสิ้นไป หรือ เหลือเพียงหนี้ที่ฝ่ายหนึ่งยังต้องชำระให้อีกฝ่ายหนึ่งเท่านั้น โดยโจทก์จะต้องยื่นคำร้องขอแก้ไขเพิ่มเติมคำฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 179 เพื่อบรรยายฟ้องเพิ่มเติมในเรื่อง การขอหักกลบลบหนี้ และแก้ไขลดทุนทรัพย์ โดยจะอยู่ภายใต้บทบัญญัติแห่งกฎหมายเรื่องการแก้ไขเพิ่มเติมคำฟ้องด้วย แต่ในกรณีที่การขอหักกลบลบหนี้ทำให้หนี้ระหว่างโจทก์และจำเลยหมดไป ไม่มีหนี้ที่จะต้องชำระแก่กันอีก โจทก์ก็ต้องแสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้ไปยังลูกหนี้โดยตรง และ ยื่นคำร้องขอถอนฟ้อง เพราะแม้จะดำเนินคดีต่อไปก็ไม่สามารถเรียกอะไรจากจำเลยได้อีก อีกทั้งหากศาลพิจารณาได้ความว่าหนี้ที่ฟ้องระงับไปแล้วด้วยการหักกลบลบหนี้ ศาลก็ต้องพิพากษายก ฟ้อง

ส่วนในกรณีการหักกลบลบหนี้ที่จำเลยได้ต่อสู้คดีเข้ามาโดยอ้างว่าหนี้ดังกล่าวยังอยู่ ระหว่างการฟ้องร้องกันอยู่ โจทก์ไม่สิทธิที่จะหักกลบลบหนี้ จะถือเป็นเหตุห้ามมิให้มีการหักกลบลบหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 344 หรือไม่นั้น ผู้เขียนเห็นว่า บทบัญญัติดังกล่าวหมายถึงข้อต่อสู้ที่มีเหตุผลว่า หนี้ที่ขอหักกลบลบหนี้มีการชำระหนี้ไปครบถ้วนแล้วหรือชำระ หนี้ไปบางส่วน หนี้ที่ขอหักกลบลบหนี้ยังกำหนดจำนวนได้ไม่แน่นอน ลูกหนี้ไม่ได้เป็นหนี้ที่ขอหักกลบลบหนี้ มีเหตุที่ลูกหนี้ไม่ต้องชำระหนี้ที่ขอหักกลบลบหนี้ ตามที่ได้กล่าวมาแล้วในข้อ 5.1 แต่ สำหรับการที่จำเลยแสดงเจตนาไม่ยินยอมให้หักกลบลบหนี้ก็ดี หรือโจทก์ฟ้องดำเนินคดีและลูกหนี้ ต่อสู้คดีก็ดี ย่อมไม่อาจถือได้ว่าเป็นข้อต่อสู้ที่มีเหตุผลที่โจทก์ไม่อาจใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ได้ นอกจากนี้ด้วยผลของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 142 วรรคแรก ที่ศาลจะต้องมีการ วินิจฉัยในประเด็นตามคำฟ้อง เมื่อโจทก์แก้ไขเพิ่มเติมคำฟ้องเพื่อขอหักกลบลบหนี้แล้ว ศาลก็ต้อง วินิจฉัยทั้งหนี้ตามฟ้องและหนี้ที่โจทก์นำมาขอหักกลบลบหนี้ตามฟ้องด้วย และเมื่อศาลได้วินิจฉัย แล้ว หนี้ดังกล่าวก็จะเป็นหนี้ที่ไม่มีข้อต่อสู้อีกต่อไป อันศาลจะสามารถพิพากษาให้หักกลบลบหนี้ ได้ในคราวเดียวกัน

แต่หากโจทก์ไม่ต้องการหักกลบลบหนี้แล้ว แม้โจทก์จะรู้อยู่ในขณะยื่นฟ้องว่า ตนเองก็เป็นหนี้จำเลยอยู่ด้วยเช่นกัน ก็ไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายใดจะบังคับให้โจทก์ต้องแสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้ต่อจำเลยก่อนฟ้องคดี หรือต้องกล่าวถึงหนี้ที่ตนมีอยู่กับจำเลยในคำฟ้องด้วย และไม่ ทำให้ฟ้องโจทก์เป็นฟ้องเคลือบคลุมแต่อย่างใด ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2056/2529 โจทก์ฟ้องให้จำเลยชำระหนี้ตามสัญญาผู้เบิกเงินเกินบัญชี แม้โจทก์จะมีได้แบบบัญชีกระแสรายวันมาด้วย และมีได้บรรยายฟ้องมาด้วยว่าเมื่อถึงวันที่จะหักกลบลบหนี้กันนั้น จำเลยเป็นหนี้โจทก์อยู่เป็นจำนวนเท่าใด ขณะนั้นเงินฝากประจำของจำเลยพร้อมด้วยดอกเบี้ยมีอยู่เท่าใดและเมื่อหักกลบลบหนี้กันแล้วจำเลยยังเป็นหนี้อยู่อีกเท่าใดก็ตามก็หา

ทำให้ฟ้องโจทก์เป็นฟ้องที่เคลือบคลุมไม่เพราะเป็นเพียงรายละเอียดที่จะต้องนำสืบกันในชั้นพิจารณา เมื่อจำเลยต่อสู้เป็นประเด็นข้อพิพาทขึ้นมา

## (2) การหักกลบลบหนี้โดยจำเลย

ในส่วนของจำเลยนั้นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 177 เมื่อได้รับคำฟ้องของโจทก์แล้ว จำเลยจะต้องยื่นคำให้การไม่ว่าจะยอมรับหรือปฏิเสธฟ้องของโจทก์โดยให้เหตุผลของการปฏิเสธนั้นด้วย หรือจะฟ้องแย้งโจทก์กลับไปด้วยก็ได้ หากฟ้องแย้งนั้นเกี่ยวกับฟ้องเดิมและด้วยผลของหลักกฎหมายดังกล่าว จำเลยที่เป็นเจ้าหนี้โจทก์อยู่ด้วยหากเห็นว่าหนี้ที่จำเลยเข้าหลักเกณฑ์ของกฎหมายที่จะหักกลบลบหนี้ที่โจทก์ฟ้องได้ จำเลยอาจแสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้มาในคำให้การก็ได้ ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1748/2540 จำเลยทั้งสองต่างเป็นเจ้าหนี้และลูกหนี้ตามคำพิพากษาอันถึงที่สุดแล้วซึ่งกันและกันและเป็นหนี้เงินเหมือนกัน ทั้งเป็นหนี้ที่ถึงกำหนดชำระแล้วด้วย จึงเป็นหนี้ที่สามารถนำมาหักกลบลบกันได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 341 การที่โจทก์ฟ้องอ้างว่าจำเลยที่ 1 เป็นหนี้ค่าภาษีอากรที่จะต้องชำระให้โจทก์ แต่จำเลยที่ 1 ไม่ใช่สิทธิบังคับเอาแก่จำเลยที่ 2 ซึ่งเป็นลูกหนี้ของจำเลยที่ 1 เป็นเหตุให้โจทก์ซึ่งเป็นเจ้าหนี้ต้องเสียประโยชน์ จึงขอใช้สิทธิเรียกร้องของจำเลยที่ 1 ในนามของโจทก์เพื่อบังคับเอาแก่จำเลยที่ 2 เช่นนี้จึงเป็นกรณีที่โจทก์ใช้สิทธิเรียกร้องของลูกหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 233 และในกรณีเช่นนี้ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 236 กำหนดให้จำเลยที่มีข้อต่อสู้ลูกหนี้เดิมอยู่อย่างใด ๆ จะยกขึ้นต่อสู้เจ้าหนี้ได้ทั้งนั้น เว้นแต่ข้อต่อสู้ซึ่งเกิดขึ้นเมื่อยื่นฟ้องแล้ว ปรากฏว่าจำเลยที่ 1 เป็นลูกหนี้ของจำเลยที่ 2 ตามคำพิพากษาก่อน โจทก์ฟ้องคดีนี้ จำเลยที่ 2 จึงยกข้อต่อสู้ที่มีอยู่กับจำเลยที่ 1 ขึ้นต่อสู้โจทก์โดยขอหักกลบลบหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 341 และ 342 ได้

ตามคำพิพากษาศาลฎีกาข้างต้นนี้การยื่นคำให้การขอหักกลบลบหนี้มาในคดีถือเป็นการแสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้ เพราะจำเลยที่ 2 มีสิทธิขอหักกลบลบหนี้กับจำเลยที่ 1 ตามมาตรา 341 เพราะต่างเป็นเจ้าหนี้ลูกหนี้ตามคำพิพากษาอันถึงที่สุด และเป็นหนี้เงินที่ถึงกำหนดชำระแล้วเหมือนกัน ทั้งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 342 ให้การหักกลบลบหนี้สามารถทำได้โดยการแสดงเจตนา เมื่อโจทก์ฟ้องโดยการนำสิทธิเรียกร้องของจำเลยที่ 1 แม้จำเลยที่ 1 ขาดนัดยื่นคำให้การและขาดนัดพิจารณาก็ไม่เป็นการตัดสิทธิของจำเลยที่ 2 ที่จะยื่นคำให้การต่อสู้คดีกับโจทก์ การยื่นคำให้การขอหักกลบลบหนี้ จึงถือเป็นการแสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้ของจำเลยที่ 2 เมื่อเป็นหนี้ตามคำพิพากษาและโจทก์มิได้โต้แย้งจำนวนหนี้ ถือว่าเป็นหนี้ที่ไม่มีข้อต่อสู้แล้ว ศาลจึงให้หักกลบลบหนี้กันได้

ซึ่งการแสดงเจตนาขอหักกลบบทนี้ของจำเลยมาในคำให้การนี้ถือเป็นเรื่องที่สำคัญ หากจำเลยไม่ได้ยื่นคำให้การ หรือแสดงเจตนาขอหักกลบบทนี้มาในคำให้การแล้ว จะมาขอหักกลบบทนี้ในภายหลังโดยทำเป็นคำร้อง คำแถลง หรือนำพยานหลักฐานเข้าสืบในชั้นพิจารณาใดๆไม่ได้ แม้กระทั่งการยื่นอุทธรณ์ขอให้ศาลหักกลบบทนี้ให้ในชั้นอุทธรณ์ เพราะถือว่าการแสดงเจตนาหักกลบบทนี้เป็นการตั้งประเด็นข้อพิพาทขึ้นที่ศาลจะต้องวินิจฉัยไปตามประเด็นแห่งคดี เมื่อในศาลชั้นต้นไม่เกิดประเด็นพิพาทเรื่องการหักกลบบทนี้ แล้วศาลสูงก็ไม่อาจวินิจฉัยให้ได้ด้วยเช่นกัน เพราะถือเป็นข้อที่ไม่ได้กล่าวกันมาในศาลชั้นต้น ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2968/2537 โจทก์ฎีกาว่าจำเลยไม่มีสิทธิหักกลบบทนี้กับโจทก์เนื่องจากหนี้ของจำเลยมีข้อโต้แย้งและมีจำนวนไม่แน่นอน แต่ศาลชั้นต้นมิได้กำหนดประเด็นข้อพิพาทเรื่องนี้ไว้ เนื่องจากจำเลยมิได้ให้การหรือฟ้องแย้งขอให้โจทก์ชำระหนี้เงินค่าวัสดุที่ติดค้างโดยการหักกลบบทนี้ ศาลฎีกาจึงไม่รับวินิจฉัยให้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5063/2533 โจทก์ฟ้องเรียกให้จำเลยส่งมอบรถพิพาทคืนให้โจทก์จำเลยให้การว่าโจทก์นำรถพิพาทมาตีชำระหนี้แก่จำเลย ดังนี้ จำเลยจะฎีกาว่าเป็นเรื่องหักกลบบทนี้ไม่ได้ เพราะการหักกลบบทนี้กับเรื่องนำทรัพย์มาตีชำระหนี้เป็นคนละเรื่องกัน เมื่อจำเลยมิได้ให้การต่อสู้เรื่องการหักกลบบทนี้ไว้ จึงเป็นข้อที่ไม่ได้ยกขึ้นว่ากันมาแล้วในศาลชั้นต้น ศาลฎีกาไม่รับวินิจฉัยประเด็นนี้ให้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 305/2533 ศาลชั้นต้นกำหนดประเด็นข้อพิพาทไว้ว่า โจทก์มีสิทธิเรียกร้องให้จำเลยคืนเครื่องสังคโลก ได้ หรือไม่ เพียงใด เมื่อจำเลยนำสืบโต้แย้งตามคำให้การว่าจำเลยมีสิทธิยึดเงินที่จะต้องชำระแก่โจทก์ไว้ก่อนจนกว่าโจทก์จะชำระเงินค่าพระพุทธรูปและรูปปั้นยักษ์ สังคโลก จำนวน 300,000 บาท ที่ค้างจำเลยเสียก่อนซึ่งเป็นลักษณะที่จะหักกลบบทนี้ ศาลจึงมีอำนาจวินิจฉัยว่าจำเลยจะมีสิทธิหักกลบบทนี้ได้หรือไม่ ไม่เป็นการนอกประเด็น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2333/2532 แม้จำเลยจะให้การและนำสืบว่าได้นำเงิน 110,000 บาท ไปเข้าบัญชีโจทก์เพื่อชำระหนี้จำนองแทนโจทก์ ก็จะได้ว่าจำเลยชำระเงินกู้ยืมต่อโจทก์เป็นเงิน 110,000 บาท แล้ว จำเลยไม่ต้องรับผิดชอบต่อโจทก์อีกหาได้ไม่ เพราะจำเลยมิได้กล่าวในคำให้การขอให้ศาลหักกลบบทนี้ให้จำเลยหรือโดยการฟ้องแย้ง จึงไม่เป็นประเด็นแห่งคดีที่ศาลจะบังคับให้เป็นไปตามที่จำเลยให้การเช่นนั้นได้

นอกจากนี้การแสดงเจตนาขอหักกลบบทนี้มาในคำให้การต้องอยู่ภายใต้บทบัญญัติว่าด้วยการยื่นคำให้การตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 177 ด้วย กล่าวคือ ต้องทำคำให้การเป็นหนังสือยื่นต่อศาลภายใน 15 วันนับแต่ได้รับหรือถือว่ารับหมายเรียกและสำเนาคำฟ้อง และในคำให้การต้องแสดงโดยชัดแจ้งถึงการขอหักกลบบทนี้และให้เหตุแห่งการขอหักกลบบท

หนี้ ซึ่งก็คือรายละเอียดเกี่ยวกับมูลหนี้และจำนวนหนี้ที่จะขอหักกลบลบ มิฉะนั้นจะถือเป็นคำให้การที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอันจะไม่เกิดเป็นประเด็นพิพาทที่ศาลจะต้องวินิจฉัย ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2565/2534 สัญญาซื้อขายชื่อ 10 กำหนดว่า ถ้าโจทก์ไม่ปฏิบัติตามสัญญา ข้อหนึ่งข้อใดก็ตาม จนเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่จำเลยที่ 2 แล้วโจทก์ยอมรับผิดชดใช้ค่าเสียหายอันเกิดจากโจทก์ไม่ปฏิบัติตามสัญญาแก่จำเลยที่ 2 โดยสิ้นเชิงภายใน 30 วันนับแต่เมื่อได้รับแจ้งจากจำเลยที่ 2 ซึ่งเป็นข้อกำหนดเพียงให้สิทธิจำเลยที่ 2 เรียกค่าเสียหายจากโจทก์เท่านั้น มิได้ให้สิทธิจำเลยที่ 2 ไม่ต้องชำระราคาที่ค้างหรือหักกลบลบหนี้กันได้อีก หากจำเลยที่ 2 มีความเสียหายอย่างไรก็ชอบที่จะฟ้องแย้งหรือหักกลบลบหนี้เข้ามาในคำให้การ ทั้งตามคำให้การของจำเลยก็ไม่มีรายละเอียดเกี่ยวกับจำนวนค่าเสียหายที่แน่นอนอันพอจะถือได้ว่าจำเลยประสงค์จะให้เกิดประเด็นในเรื่องหักกลบลบหนี้

ในส่วนของโจทก์นั้นเมื่อได้รับการแสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้ของจำเลยในคำให้การ หากโจทก์เห็นว่าหนี้ที่จำเลยนำมาขอหักกลบเป็นหนี้ที่ต้องห้ามการหักกลบ เช่น หนี้ที่ยังมีข้อต่อสู้ อยู่ หนี้ที่เป็นสิทธิเรียกร้องที่ศาลสั่งยึดไม่ได้ เป็นต้น ก็อาจโต้แย้งการขอหักกลบลบหนี้ของจำเลย ด้วยการแถลงต่อศาลว่าหนี้ดังกล่าวยังมีข้อต่อสู้ ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 668/2544 หนี้ที่ยังมีข้อต่อสู้ที่นำมาหักกลบลบหนี้ไม่ได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 344 หมายถึง หนี้ที่ฝ่ายหนึ่งอ้างแล้วอีกฝ่ายยังมีข้อโต้แย้งไม่ยอมรับ ดังนั้นเมื่อจำเลยอ้างว่าโจทก์จะต้องรับผิดชอบในสินค้าของจำเลยที่อยู่ในความรับผิดชอบของโจทก์สูญหายไป แต่โจทก์แถลงต่อศาลแรงงานกลางว่าหนี้จำนวนดังกล่าวเป็นหนี้ที่มีข้อต่อสู้ แม้จะให้สืบพยานโจทก์และจำเลยไปก็ไม่ทำให้กลายเป็นหนี้ที่ไม่มีข้อต่อสู้ จำเลยจึงนำหนี้ดังกล่าวมาหักกลบลบหนี้ไม่ได้

เมื่อมีการหักกลบลบหนี้กันแล้วยังคงเหลือหนี้ที่ต้องชำระแก่กัน ในส่วนของจำเลยหากยังเหลือหนี้ตามคำฟ้องที่จำเลยยังต้องชำระแก่โจทก์เท่าใด ศาลก็จะพิพากษาให้จำเลยชำระหนี้ให้แก่โจทก์เท่านั้น แต่ในส่วนของโจทก์หากยังเหลือหนี้ตามคำให้การที่โจทก์ต้องชำระแก่จำเลยนั้น ก็จะเกิดเป็นปัญหาว่าศาลจะพิพากษาให้โจทก์ชำระหนี้ให้แก่จำเลยได้หรือไม่เพียงใดนั้น จะต้องพิจารณาว่าจำเลยฟ้องแย้งมาในคำให้การขอให้โจทก์ชำระหนี้ที่ขอหักกลบมาด้วยหรือไม่ เพราะเมื่อจำเลยไม่ฟ้องแย้งมาด้วยแล้ว แม้หลังการหักกลบลบหนี้จำเลยจะกลับไปเป็นเจ้าหนี้โจทก์ ศาลก็ไม่อาจพิพากษาให้โจทก์ชำระหนี้ให้แก่จำเลยได้ ด้วยเหตุที่ไม่มีคำฟ้องขอบังคับให้โจทก์ชำระหนี้แก่จำเลย อันจะเป็นการพิพากษาเกินไปกว่าที่ปรากฏในคำฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 142 ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3710/2524 จำเลยอ้างชำระค่าจ้างขนส่งแก่โจทก์ โดยอ้างว่าโจทก์ผิดสัญญาไม่นำรถออกวิ่งต้องถูกปรับ จำเลยขอหักกลบลบหนี้กับหนี้ตามฟ้องโจทก์ จำเลยจะต้องฟ้องแย้งเข้ามา เมื่อจำเลยมิได้ฟ้องแย้ง ศาลไม่วินิจฉัยให้

การฟ้องแย้งของจำเลยนี้ ไซ้ว่าจำเลยขอหักกลบลบหนี้มาในคำให้การและฟ้องแย้งได้ทุกกรณี แต่ต้องอยู่ในบังคับของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 179 กล่าวคือคำฟ้องแย้งต้องเกี่ยวกับฟ้องเดิมพอที่จะรวมพิจารณาและชี้ขาดตัดสินคดีเข้าด้วยกันได้ ส่วนใหญ่จึงพบบ่อยในกรณีสัญญาต่างตอบแทน เพราะคู่กรณีต่างมีหนี้ต่างตอบแทนกันอยู่ ซึ่งการฟ้องแย้งเข้ามานี้ นอกจากจะเกิดประโยชน์แก่จำเลยในกรณีที่หากมีการหักกลบลบหนี้กันแล้วโจทก์เป็นหนี้จำเลย ศาลสามารถพิพากษาให้โจทก์ชำระหนี้ให้แก่จำเลยได้แล้ว ในกรณีที่มีการโต้แย้งในหนี้ที่ฝ่ายขอหักกลบลบหนี้มีการปฏิเสธหนี้ดังกล่าว เพียงการยื่นคำให้การขอหักกลบลบหนี้ก็ไม่อาจหักกลบลบหนี้กันได้ เพราะถือเป็นหนี้ที่ยังมีข้อต่อสู้อยู่ ต้องฟ้องแย้งเพื่อพิสูจน์หนี้กันก่อนหรืออาจฟ้องเป็นคดีใหม่ แล้วขอหักกลบลบหนี้ในชั้นบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 293 ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 465/2541 ในคดีแพ่งเมื่อจำเลยถูกฟ้อง นอกจากจำเลยจะให้การปฏิเสธแล้ว จำเลยย่อมมีสิทธิหักกลบลบหนี้และฟ้องแย้งได้ หากหนี้นั้นมีวัตถุเป็นอย่างเดียวกันและถึงกำหนดชำระแล้ว

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5154/2530 ศาลฎีกาแผนกคดีแรงงานวินิจฉัยปัญหาข้อกฎหมายว่าคดีมีปัญหาในชั้นนี้ว่าจำเลยมีสิทธิขอหักหนี้ค่าจ้างค้างจ่ายกับโจทก์หรือไม่ โจทก์อุทธรณ์ว่าหนี้เงินค่าจ้างค้างจ่ายนั้น โจทก์จำเลยไม่เคยมีข้อตกลงให้หักหนี้กันได้ จำเลยจึงไม่มีสิทธิหักกลบลบหนี้กับโจทก์ พิเคราะห์แล้ว เห็นว่า โจทก์และจำเลยต่างก็มีความผูกพันซึ่งกันและกัน โดยมูลหนี้อันมีวัตถุเป็นอย่างเดียวกัน จำเลยจึงมีสิทธิฟ้องแย้งขอหักกลบลบหนี้ต่อกันได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 609/2521 ในคดีแพ่งนั้นเมื่อจำเลยถูกฟ้องแล้ว นอกจากจำเลยจะให้การปฏิเสธแล้ว จำเลยย่อมมีสิทธิหักกลบลบหนี้และฟ้องแย้งได้หากหนี้นั้นมีวัตถุเป็นอย่างเดียวกันและถึงกำหนดชำระแล้ว และเมื่อฟังว่าหนี้ที่ขอหักกลบลบหนี้มิใช่เป็นหนี้ที่มีข้อต่อสู้อยู่ จำเลยก็ย่อมได้ประโยชน์และศาลจะต้องพิพากษาให้ในจำนวนที่เหลือจากหักกลบลบหนี้กันแล้ว

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1271-1272/2509 โจทก์ฟ้องเรียกเงินกู้จากจำเลย จำเลยรับว่าได้กู้จริง แต่ต่อสู้ว่าโจทก์ยังเป็นหนี้จำเลย ค่าจ้างว่าความและค่าอาหาร ขอหักกลบลบหนี้และฟ้องแย้งขอให้ชำระเงินค่าจ้างว่าความ ค่าเดินทางและค่าอาหารนั้น ดังนี้ ฟ้องแย้งของจำเลยเกี่ยวกับฟ้องเดิม ต้องรับไว้พิจารณา

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 460/2499 โจทก์ฟ้องเรียกเงินตามสัญญากู้ยืมจากจำเลยจำเลยให้การต่อสู้ ว่าโจทก์จำเลยตกลงหักกลบลบหนี้กันแล้ว และจำเลยยังเป็นเจ้าหนี้โจทก์ถ้าเป็นเงินจำนวนหนึ่ง จึงฟ้องแย้งเรียกเงินที่เกินจากโจทก์ได้ เพราะเป็นเรื่องเกี่ยวกับคำฟ้องเดิม

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2080/2514 โจทก์กับจำเลยทำสัญญาซื้อขายไม้กัน 2 ฉบับ ต่างวาระกัน โจทก์ฟ้องเรียกราคาไม้ซึ่งจำเลยค้างชำระตามสัญญาฉบับแรก จำเลยจะฟ้องแย้งว่าโจทก์ผิดสัญญาไม่ส่งไม้ตามสัญญาฉบับหลัง เป็นเหตุให้จำเลยเสียหาย ขอหักหนี้กับโจทก์หาได้ไม่ เพราะไม่เกี่ยวกับคำฟ้องเดิม ทั้งนี้ดังกล่าวโจทก์ก็ยังมีข้อต่อสู้อยู่ จำเลยจึงจะขอหักหนี้ในคดีที่โจทก์ฟ้องนี้มิได้

ตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2080/2514 นี้ ผู้เขียนเห็นว่าประเด็นหลักที่ศาลฎีกาวินิจฉัยคือ ฟ้องแย้งไม่เกี่ยวกับฟ้องเดิมจะรวมพิจารณาเข้าด้วยกันได้ ส่วนที่วินิจฉัยว่าหนี้ตามฟ้องแย้งยังมีข้อต่อสู้อยู่อันไม่สามารถหักกลบลบหนี้กันได้นั้น คงหมายความว่าเมื่อโจทก์ให้การแก้ฟ้องแย้ง ก็เท่ากับว่าปฏิเสธหนี้ตามฟ้องแย้ง เมื่อศาลไม่รับฟ้องแย้งของจำเลยแล้วก็ไม่มี การวินิจฉัยประเด็นในฟ้องแย้ง ทำให้เป็นหนี้ที่ยังมีข้อต่อสู้อยู่อันไม่อาจหักกลบลบหนี้ได้ แต่หากโจทก์มิได้โต้แย้งหนี้ตามฟ้องแย้ง หรือเป็นฟ้องแย้งที่เกี่ยวกับฟ้องเดิมที่ศาลต้องพิจารณาวินิจฉัยแล้วก็จะ เป็นหนี้ที่ไม่มีข้อต่อสู้อันอาจหักกลบลบกับฟ้องเดิมได้ตามที่อธิบายมาข้างต้น

นอกจากนี้ การนำสืบถึงการขอหักกลบลบหนี้ตามคำให้การ จำเลยไม่ต้องมีเอกสารมาแสดงในหนี้ที่ขอหักกลบลบหนี้เป็นหนี้ตามสัญญากู้ยืมเงิน เพราะถือเป็นการนำสืบการหักกลบลบหนี้อันเป็นความระงับแห่งหนี้ มิใช่การนำสืบการชำระหนี้ซึ่งต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือลงลายมือชื่อฝ่ายที่ต้องรับผิด โดยถือว่าเป็นการนำสืบถึงการชำระหนี้เป็นอย่างอื่น หรือการระงับหนี้เป็นอย่างอื่นนอกจากการชำระหนี้ ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 8911/2543 ส่วนที่จำเลยทั้งสองให้การและนำสืบว่าโจทก์หักเงินค่าเช่าของจำเลยที่ 2 ชำระหนี้แทนหนี้เงินกู้ของจำเลยที่ 1 แล้ว เป็นการอ้างว่าจำเลยทั้งสองได้ชำระหนี้เป็นอย่างอื่น โดยการหักกลบลบหนี้แทนการชำระหนี้ที่ได้ตกลงกันไว้ การที่ศาลอุทธรณ์ภาค 2 ไม่ได้วินิจฉัยเกี่ยวกับการนำสืบการใช้เงินของจำเลยทั้งสองโดยเห็นว่าต้องห้ามตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 653 วรรคสอง จึงไม่ชอบ

### 5.2.1.2 การหักกลบลบหนี้โดยศาล

ในการวินิจฉัยชี้ขาดคดีของศาลนั้น ศาลต้องวินิจฉัยชี้ขาดตามข้อหาในคำฟ้องทุกข้อตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 142 แม้ข้อหาของโจทก์นั้นจำเลยจะไม่ได้ยกขึ้นต่อสู้ไว้ในคำให้การ แต่ทั้งนี้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 142 เองก็ไม่ได้บังคับเด็ดขาดให้ศาลจะต้องวินิจฉัยประเด็นในข้อหาตามคำฟ้องของโจทก์ทุกข้อเสมอไป หากศาล



เห็นว่าปัญหาใดแม้วินิจฉัยแล้วก็ไม่ทำให้ผลแห่งคดีเปลี่ยนแปลงไป ก็อาจใช้ดุลพินิจไม่วินิจฉัย ประเด็นดังกล่าวได้ อันเป็นอำนาจทั่วไปของศาล ส่วนเรื่องอื่นนอกจากข้อหาตามคำฟ้อง ศาลจะพิพากษาหรือมีคำสั่งไม่ได้ เพราะเป็นเรื่องนอกฟ้องนอกประเด็นไม่เป็นไปตามคำขอ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 142 วรรคแรกบัญญัติว่า “คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลที่ชี้ขาดคดีต้องตัดสินตามข้อหาในคำฟ้องทุกข้อ แต่ห้ามมิให้พิพากษาหรือทำคำสั่งให้สิ่งใดๆ เกินไปกว่าหรือนอกจากที่ปรากฏในคำฟ้อง เว้นแต่...”

ในส่วนของหักกลบลบหนี้ นั้นตามแนววินิจฉัยของศาลฎีกา แม้โจทก์จะมีได้มีคำฟ้องเพื่อขอหักกลบลบหนี้ หรือจำเลยไม่ได้ขอกหักกลบลบหนี้ในคำให้การไว้ ศาลก็อาจมีคำพิพากษาให้หักกลบลบหนี้กันได้ ทั้งนี้เพื่อความสะดวกในการบังคับคดี ซึ่งจากแนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกา อาจสรุปคดีที่ศาลใช้ดุลพินิจพิพากษาให้มีการหักกลบลบหนี้ได้ดังต่อไปนี้

#### (1) คดีที่ศาลมีคำสั่งให้รวมการพิจารณาเข้าด้วยกัน

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 28 หากมีคดีหลายเรื่องค้างพิจารณาอยู่ในศาลเดียวกันไม่ว่าจะเป็นศาลชั้นใด หรือในศาลชั้นต้นสองศาลต่างกัน และคู่ความทั้งหมดหรือแต่บางฝ่ายเป็นคู่ความรายเดียวกัน หากคดีเหล่านั้นเกี่ยวเนื่องกันหรือมีประเด็นอย่างเดียวกัน เมื่อคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมีคำขอให้พิจารณารวมกัน โดยแถลงไว้ในคำให้การ หรือทำเป็นคำร้องยื่นต่อศาลก่อนที่ศาลจะมีคำพิพากษา หรือศาลเห็นสมควร ก็ให้ศาลมีคำสั่งให้รวมการพิจารณาคดีเหล่านั้นได้ ถ้าการรวมการพิจารณาจะเป็นการสะดวกในการพิจารณาคดี และเมื่อศาลมีคำสั่งให้รวมการพิจารณาแล้วจะพิพากษาคดีเหล่านั้นไปในคำพิพากษารับเดียวกัน ซึ่งในกรณีที่ผลของคดีทั้งโจทก์และจำเลยในแต่ละสำนวนต่างมีหนี้ที่ต้องชำระซึ่งกันและกัน ศาลอาจใช้ดุลพินิจให้มีการหักกลบลบหนี้กันได้เพื่อความสะดวกในการบังคับคดี และเมื่อหักกลบลบกันแล้วฝ่ายใดคงเหลือจำนวนเงินที่ยังต้องชำระให้อีกฝ่ายอยู่เท่าใด ศาลก็จะพิพากษาให้ชำระแก่ฝ่ายนั้น ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7523-7524/2540 เมื่อโจทก์และจำเลยที่ 1 ต่างมีความผูกพันซึ่งกันและกันที่จะต้องชำระหนี้เงินเป็นอย่างเดียวกัน และต่างฟ้องอีกฝ่ายหนึ่งให้รับผิดชอบซึ่งศาลรวมการพิจารณาพิพากษาเข้าด้วยกัน ดังนั้น เพื่อความสะดวกในการบังคับคดี ศาลฎีกาจึงให้หักกลบลบหนี้เพียงเท่าจำนวนที่ตรงกันตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 341 โดยให้มีผลตั้งแต่วันที่จำเลยที่ 1 ยื่นฟ้องโจทก์เป็นต้นไป เมื่อคำนวณดอกเบี้ยจากต้นเงินที่จำเลยที่ 1 จะต้องชำระแก่โจทก์จำนวน 225,000 บาท นับแต่วันที่โจทก์ยื่นฟ้องวันที่ 30 มิถุนายน 2535 ถึงวันที่จำเลยที่ 1 ยื่นฟ้องวันที่ 16 ธันวาคม 2535 คิดเป็นดอกเบี้ย 7,813.36 บาท รวมเป็นเงินที่จำเลยที่ 1 จะต้องชำระแก่โจทก์นับถึงวันที่ 16 ธันวาคม 2535 เป็นเงินทั้งสิ้น 232,813.36 บาท เมื่อนำไปหักออกจากจำนวนเงินที่โจทก์จะต้องชำระแก่จำเลยที่ 1 แล้ว ณ วันดังกล่าว โจทก์ยังคงต้องชำระหนี้แก่จำเลยที่ 1 เป็นเงิน 245,136.64 บาท

## (2) คดีที่จำเลยฟ้องแย้งเข้ามาในคำให้การ

เมื่อโจทก์ฟ้องจำเลย นอกจากจำเลยจะให้การต่อสู้คดีแล้ว หากจำเลยเห็นว่าโจทก์ก็มีหนี้ที่ต้องชำระให้แก่จำเลยด้วยเช่นกัน จำเลยก็มีสิทธิฟ้องโจทก์ให้ชำระหนี้แก่ตนได้ หากหนี้ที่เกี่ยวกับข้อหาตามคำฟ้องของโจทก์ ด้วยการฟ้องแย้งเข้าไปในคดีเดิม โดยทำมาในคำให้การตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 177 วรรค 3 และเมื่อศาลรับฟ้องแย้งของจำเลยแล้ว หากผลของวินิจฉัยคดี โจทก์และจำเลยต่างมีหนี้ที่ต้องชำระให้แก่กัน เพื่อความสะดวกในการบังคับคดี ศาลอาจพิพากษาให้มีการหักกลบลบหนี้กัน และให้ชำระหนี้ส่วนที่เหลือได้ โดยไม่ต้องมีคู่ความฝ่ายใดตั้งประเด็นเรื่องการหักกลบลบหนี้มาในคำฟ้อง คำให้การ หรือคำฟ้องแย้ง ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7221/2540 โจทก์ฟ้องขอให้บังคับจำเลยใช้เงินแก่โจทก์จำนวน 1,924,400 บาท พร้อมดอกเบี้ยอัตราร้อยละ 7.5 ต่อปี นับจากวันที่ 20 สิงหาคม 2535 ไปจนกว่าจะชำระเสร็จ จำเลยให้การและฟ้องแย้งว่า จำเลยมิได้เป็นฝ่ายผิดสัญญา จำเลยบอกเลิกสัญญาแก่โจทก์โดยชอบ จำเลยย่อมมีสิทธิรับเงินประกันและเรียกค่าปรับได้ โจทก์จึงต้องชำระเบี้ยปรับแก่จำเลยเป็นเงิน 163,200 บาท ขอให้ยกฟ้องและบังคับโจทก์ให้ชำระเงินค่าปรับแก่จำเลยจำนวน 163,200 บาท พร้อมดอกเบี้ยอัตราร้อยละ 7.5 ต่อปี นับจากวันฟ้องแย้งจนกว่าจะชำระเสร็จ โจทก์ให้การแก้ฟ้องแย้งว่า โจทก์มิได้เป็นฝ่ายผิดสัญญา จำเลยจึงไม่มีสิทธิเรียกค่าปรับ ขอให้ยกฟ้องแย้ง ศาลอุทธรณ์พิพากษากลับ ให้ยกฟ้องโจทก์ ให้โจทก์ชำระเงินแก่จำเลย โจทก์ฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า จำเลยจะต้องชำระเงินให้โจทก์เป็นเงิน 900,000 บาท เพื่อความสะดวกแก่การบังคับคดี จึงให้นำหนี้ที่โจทก์ต้องชำระตามคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ จำนวน 163,200 บาท และจำเลยจะต้องชำระค่าการทำงานมาหักกลบลบหนี้กัน คงเหลือหนี้ที่จำเลยจะต้องชำระให้แก่โจทก์เป็นเงิน 736,800 บาท

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7155/2539 โจทก์ฟ้อง ขอให้บังคับจำเลยชำระค่าเสียหายจำนวน 200,000 บาท พร้อมดอกเบี้ยในอัตราร้อยละ 7.5 ต่อปี นับแต่วันฟ้อง จำเลยให้การและฟ้องแย้งว่า จำเลยไม่ได้ผิดสัญญา โจทก์เป็นฝ่ายผิดสัญญา ขอให้ยกฟ้อง และบังคับให้โจทก์ชดใช้ค่าเสียหายและเบี้ยปรับเป็นเงิน 3,200,000 บาท พร้อมดอกเบี้ยในอัตราร้อยละ 7.5 ต่อปี นับแต่วันฟ้อง โจทก์ให้การแก้ฟ้องแย้งว่าไม่ต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าเสียหายและเบี้ยปรับให้จำเลย ขอให้ยกฟ้องแย้ง ศาลอุทธรณ์พิพากษาแก้เป็นให้จำเลยชำระค่าเสียหายจำนวน 25,000 บาท นอกจากที่แก้ให้เป็นไปตามคำพิพากษาศาลชั้นต้นจำเลยฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าโจทก์ปฏิบัติผิดสัญญา กำหนดเบี้ยปรับไว้เป็นเงิน 300,000 บาท ศาลฎีกาฟังข้อเท็จจริงว่าเมื่อจำเลยต้องชดใช้ค่าเสียหาย จำนวน 25,000 บาท พร้อมดอกเบี้ยแก่โจทก์ ส่วนโจทก์ต้องชดใช้เบี้ยปรับจำนวน 300,000 บาท พร้อมดอกเบี้ยแก่จำเลย เพื่อความสะดวกในการบังคับคดีตามคำพิพากษา ศาลฎีกาจึงหักหนี้กัน โดยให้มีผลนับแต่วันฟ้องเป็นต้นไป โดยเมื่อหักหนี้กันแล้ว โจทก์ต้องชำระเงินให้จำเลย 275,000 บาท

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2923/2525 โจทก์ฟ้องขอให้บังคับจำเลยทั้งสามชำระหนี้ไถ่ถอนจำนองหากไม่ชำระให้ยึดทรัพย์จำนองทั้งหมดคอกอกขายทอดตลาด จำเลยทั้งสามให้การและฟ้องแย้งว่า การทำสัญญาผู้ สัญญาจำนองและการออกตั๋วสัญญาใช้เงินเป็นนิติกรรมอำพราง โจทก์ผิดสัญญาทำให้จำเลยเสียหายเป็นเงิน 120,716,873.96 บาท ขอให้ยกฟ้องและให้โจทก์ชำระเงินจำนวนดังกล่าวพร้อมดอกเบี้ยแก่จำเลย โจทก์ให้การแก้ฟ้องแย้งทำนองเดียวกันกับฟ้องเดิม และให้การต่อสู้ว่าฟ้องแย้งเคลือบคลุม ขอให้ยกฟ้องแย้ง ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า คดีนี้ศาลชั้นต้นนำเงินที่จำเลยเป็นหนี้โจทก์ถึงวันฟ้องหักจากจำนวนเงินค่าเสียหายที่โจทก์จะต้องชำระให้แก่จำเลย เมื่อต่างฝ่ายต่างมีวัตถุประสงค์แห่งหนี้เป็นเงินที่จะต้องชำระซึ่งกันและกัน ศาลย่อมมีอำนาจพิพากษาให้หักกลบลบหนี้กันได้ เพราะเป็นการสะดวกในการบังคับคดี และไม่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดห้ามไว้ ผลแห่งคดีจึงเป็นไปตามคำพิพากษาของศาลชั้นต้น

ในส่วนของคดีที่จำเลยฟ้องแย้งเข้ามาในคำให้การด้วยนี้ ผู้เขียนมีความเห็นว่า

1) กรณีที่จำเลยมิได้ขอหักกลบลบหนี้มาในฟ้องแย้งหรือคำให้การ และฝ่ายโจทก์ก็ไม่ได้ขอหักกลบลบหนี้ นั้น หากทางพิจารณาของศาลได้ความว่าหนี้ของทั้งสองฝ่ายมีอยู่จริง และมีการกำหนดให้แต่ละฝ่ายต่างต้องรับผิดชอบชำระหนี้ซึ่งกันและกันแล้ว ศาลควรจะพิพากษาให้มีการหักกลบลบหนี้ไปในคราวเดียวกัน คงเหลือหนี้ที่ฝ่ายหนึ่งต้องรับผิดชอบต่ออีกฝ่ายหนึ่งเท่านั้น ทั้งนี้เพื่อความสะดวกในการบังคับคดี ที่แต่ละฝ่ายไม่ต้องมาขอบังคับคดีต่ออีกฝ่าย อันเป็นการสิ้นเปลืองค่าใช้จ่ายของกลุ่มความโดยไม่จำเป็น

2) กรณีที่จำเลยอาศัยมูลหนี้อีกหนึ่งหนึ่งมาฟ้องแย้งและขอหักกลบลบหนี้ นั้น ผู้เขียนมีความเห็นว่า การพิจารณาความหมายของข้อความในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 177 วรรคสาม ที่ว่า “...แต่ถ้าฟ้องแย้งนั้นเป็นเรื่องอื่นไม่เกี่ยวกับคำฟ้องเดิมแล้ว ให้ศาลสั่งให้จำเลยฟ้องเป็นคดีต่างหาก” นั้น ศาลควรพิจารณาให้หมายความรวมไปถึงการฟ้องแย้งที่อาศัยสิทธิตามกฎหมายเพื่อให้มาเกี่ยวพันกับคำฟ้องเดิมด้วย ซึ่งในการหักกลบลบหนี้ นี้ ก็เป็นการใช้สิทธิตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 341 เพื่อนำเอาหนี้อีกหนึ่งหนึ่งมาหักกลบลบหนี้ตามคำฟ้อง อีกทั้งการที่ศาลสามารถพิจารณามูลหนี้ทั้งสองรายจนเกิดข้อยุติและหักกลบลบกันได้ นั้น ยังเกิดประโยชน์ในการจัดการข้อพิพาทให้เสร็จไปในคราวเดียวกัน ไม่ต้องเสียเวลามาพิจารณาข้อพิพาทเป็นสองคราว ดังนั้นในกรณีที่จำเลยฟ้องแย้งและขอหักกลบลบหนี้มาในคำให้การ ศาลควรจะรับฟ้องแย้งไว้พิจารณา

### (3) คดีที่ไม่มีการรวมพิจารณาหรือฟ้องแย้ง

ในกรณีที่ไม่มีกรรวมพิจารณาคดี หรือฟ้องแย้ง กรณีที่จำเลยยื่นคำให้การทำนองปฏิเสธหนี้ของโจทก์โดยอ้างว่าหนี้นั้นระงับไปแล้ว ไม่ว่าจะด้วยการชำระหนี้โดยตรง ชำระหนี้บางส่วน ชำระหนี้บางส่วน มีการบอกเลิกสัญญา หากศาลเห็นว่าข้อเท็จจริงเป็นไปตามที่จำเลยกล่าวอ้าง ซึ่ง

อาจหักกลบกับหนี้ตามฟ้องของโจทก์ได้ ศาลก็จะพิพากษาให้มีการหักกลบหนี้ไปเลยคราวเดียวกัน ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2341/2519 โจทก์ฟ้องเรียกเงินตามจำนวนในเช็ค ซึ่งจำเลยออกชำระหนี้ค่างารรถยนต์ ที่จำเลยซื้อไปจากโจทก์ จำเลยให้การว่าจำเลยได้ซื้ออย่างรถยนต์และออกเช็คจริง แต่จำเลยคืนยารรถยนต์ให้โจทก์ 18 เส้น โจทก์ออกเครดิตโน้ตให้ไว้แล้วไม่คิดหักให้ โจทก์จึงไม่อาจจะฟ้องเรียกเอาเงินตามเช็คได้ ดังนี้ เมื่อข้อเท็จจริงเป็นดังข้อต่อสู้ของจำเลย โจทก์และจำเลยที่ 1 จึงต่างมีความผูกพันซึ่งกันและกันโดยมูลหนี้อันมีวัตถุประสงค์เป็นอย่างเดียวกัน และหนี้ระหว่างโจทก์กับจำเลยที่ 1 ดังกล่าวถึงกำหนดชำระจึงชอบที่จะหักกลบหนี้กันได้ และศาลชอบที่จะวินิจฉัยในประเด็นข้อนี้ได้โดยจำเลยไม่ต้องฟ้องแย้ง

ตามคำพิพากษาศาลฎีกาข้างต้นนี้ เป็นกรณีที่จำเลยออกเช็คชำระเงินค่างารรถยนต์ให้กับโจทก์ แต่ต่อมาจำเลยคืนยารรถยนต์แก่โจทก์จำนวน 18 เส้น ซึ่งโจทก์ก็รับคืนและออกเครดิตโน้ตให้แก่จำเลย ซึ่งเครดิตโน้ตนี้ในทางบัญชีการค้ำเป็นการลงบันทึกรายการสินค้าที่ถูกค่างารเงินมาแล้วแต่ภายหลังมีการคืนสินค้า ผู้ขายหรือผู้ให้บริการจะออกเครดิตโน้ตไว้ให้แก่ลูกค้าเพื่อใช้หักเงินกับผู้ขายในการซื้อสินค้าครั้งต่อไป แต่หากต่อมาไม่มีการซื้อสินค้ากัน ผู้ขายมีหน้าที่คืนเงินส่วนนี้ให้แก่ลูกค้า ดังนั้นเมื่อโจทก์ในคดีนี้ออกเครดิตโน้ตให้แก่จำเลยแล้วไม่มีการหักเงินหรือคืนเงินส่วนนี้ให้แก่จำเลย โจทก์จึงยังมีหนี้ที่ต้องคืนเงินค่างารรถยนต์จำนวน 18 เส้นนี้อยู่ เมื่อทางพิจารณาของศาลได้ความว่าโจทก์ยังมีหนี้ต้องใช้คืนจำเลยอยู่ จึงวินิจฉัยให้นำหนี้ตามเครดิตโน้ตมาหักออกจากหนี้ตามเช็คได้

#### (4) คดีที่ศาลให้หักกลบหนี้ทั้งที่วินิจฉัยว่าเป็นหนี้ที่ไม่อาจหักกลบหนี้กันได้

ในกรณีที่โจทก์หรือจำเลยแสดงเจตนาขอหักกลบหนี้มาในคำฟ้อง คำให้การ คำฟ้องแย้งหรือคำให้การแก้ฟ้องแย้ง แต่ถูกจำเลยโต้แย้งว่าหนี้ที่ขอหักกลบเป็นสิทธิเรียกร้องที่ยังมีข้อต่อสู้อยู่ โดยเฉพาะกับกรณีที่มีสิทธิเรียกร้องนั้นยังไม่อาจกำหนดจำนวนได้โดยแน่นอน เช่น ค่าเสียหาย อันต้องห้ามตามกฎหมายไม่ให้หักกลบหนี้ การหักกลบหนี้จึงไม่อาจกระทำได้ กรณีเช่นนี้ผู้เขียนเห็นว่า ด้วยผลของกระบวนการพิจารณาตามกฎหมายวิธีสบัญญัติ ซึ่งศาลอาจพิพากษากำหนดจำนวนหนี้ให้แน่นอนได้ ทำให้ข้อต่อสู้เหล่านั้นหมดไป เช่น โจทก์ฟ้องว่าจำเลยผิดสัญญาไม่ส่งมอบสินค้าให้ตามสัญญาซื้อขาย ขอให้คืนเงินที่ชำระไปบางส่วนและค่าเสียหาย จำเลยให้การปฏิเสธว่าส่งมอบสินค้าให้แก่โจทก์แล้ว แต่โจทก์ไม่ยอมรับสินค้า จำเลยจึงไม่ได้ผิดสัญญา และฟ้องแย้งขอให้ชำระค่าเสียหายกับให้นำค่าเสียหายไปหักกลบหนี้กับเงินค่าสินค้าที่รับจากโจทก์มาแล้ว โจทก์ให้การแก้ฟ้องแย้งทำนองเดียวกับฟ้องเดิม จะเห็นได้ว่าสิทธิเรียกร้องที่โจทก์และจำเลยกล่าวอ้างต่อกันนั้นเป็นสิทธิเรียกร้องที่ต่างฝ่ายต่างโต้แย้งไม่ยอมรับ ถือว่ามีข้อต่อสู้ที่ไม่อาจหักกลบกันได้ แต่หากต่อมาศาลชั้นต้นพิพากษาว่าจำเลยผิดสัญญาต้องชำระเงินแก่โจทก์

100,000 บาท จำเลยยื่นอุทธรณ์ ศาลอุทธรณ์พิพากษาว่าโจทก์ก็มีส่วนผิดด้วยให้ชำระเงินให้จำเลย 50,000 บาท นอกจากนี้ให้เป็นไปตามคำพิพากษาศาลชั้นต้น และให้มีการหักกลบลบหนี้กันได้ เพราะหนี้ทั้ง 2 รายนี้ต่างยุติไม่มีข้อต่อสู้แล้ว โดยหนี้ตามฟ้องโจทก์ยุติไปตามคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ ส่วนหนี้ตามฟ้องแย้งจำเลยยุติไปตามคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ และผลของการหักกลบลบหนี้เกิดขึ้นเมื่อศาลอุทธรณ์มีคำพิพากษา ยกตัวอย่างตามคำพิพากษาศาลฎีกาเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4844/2545 หนี้ค่าระวางการขนส่งสินค้าตามฟ้องแย้งของจำเลยเป็นหนี้เงิน เมื่อโจทก์ไม่ได้ชำระหนี้ดังกล่าวแก่จำเลย โจทก์ย่อมตกเป็นผู้ผิดนัด จำเลยมีสิทธิคิดดอกเบี้ยจากโจทก์ในระหว่างผิดนัดได้ในอัตราร้อยละ 7.5 ต่อปี ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 224 วรรคหนึ่ง โจทก์จะนำหนี้ค่าระวางการขนส่งสินค้าที่โจทก์ค้างชำระแก่จำเลยมาขอหักกลบลบหนี้กับค่าเสียหายนับแต่วันที่สินค้าของโจทก์สูญหายไปหาได้ไม่ เพราะหนี้ค่าเสียหายหรือสิทธิเรียกร้องดังกล่าวจำเลยยังมีข้อต่อสู้อยู่ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 344 แต่เมื่อศาลฎีกาแผนกคดีทรัพย์สินทางปัญญาฯ ได้กำหนดค่าเสียหายอันเป็นค่าขาดกำไรจากการขายสินค้าที่สูญหายที่จำเลยจะต้องรับผิดชอบต่อโจทก์เป็นจำนวนแน่นอนแล้วและโจทก์จะต้องรับผิดชอบชำระหนี้ค่าระวางการขนส่งสินค้าแก่จำเลย เพื่อความสะดวกในการบังคับคดีจึงให้นำหนี้ทั้งสองจำนวนมาหักกลบลบกันได้โดยให้มีผลในวันที่อ่านคำพิพากษาศาลฎีกานี้

ตามคำพิพากษาศาลฎีกาข้างต้นนี้ เป็นกรณีที่โจทก์จ้างให้จำเลยขนส่งสินค้าและมีหนี้ค่าระวางสินค้าค้างชำระอยู่กับจำเลย และในขณะที่เดียวกันจำเลยก็รับฝากสินค้าที่จะขนส่งด้วยโดยคิดค่าบำเหน็จ ต่อมาสินค้าของโจทก์สูญหายไปขณะอยู่ในความรับฝากของจำเลย โจทก์จึงฟ้องเรียกค่าเสียหายและขอหักกลบลบหนี้ค่าเสียหายกับค่าระวางสินค้า จำเลยยื่นคำให้การปฏิเสธว่าไม่ได้รับฝากสินค้าของโจทก์ จำเลยไม่ต้องรับผิดชอบที่สินค้าของโจทก์สูญหาย โจทก์ไม่มีสิทธินำค่าเสียหายมาหักกลบลบหนี้กับค่าระวางสินค้า และฟ้องแย้งให้โจทก์ชำระค่าระวางสินค้าแก่จำเลย โจทก์ให้การแก้ฟ้องแย้งในลักษณะเดียวกับคำฟ้อง ต่อมาศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางพิพากษายกฟ้องโจทก์และให้โจทก์ชำระค่าระวางสินค้าตามฟ้องแย้ง ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าจำเลยต้องรับผิดชอบในการที่สินค้าของโจทก์สูญหายต้องชำระค่าเสียหายแก่จำเลย แต่ที่โจทก์จะนำหนี้ค่าระวางการขนส่งสินค้าที่โจทก์ค้างชำระแก่จำเลยมาขอหักกลบลบหนี้กับหนี้ค่าเสียหายนับแต่วันที่สินค้าของโจทก์สูญหายไปนั้นทำไม่ได้ เพราะในวันดังกล่าวหนี้ค่าเสียหายหรือสิทธิเรียกร้องดังกล่าวจำเลยยังมีข้อต่อสู้อยู่ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 344 แต่ต่อมาเมื่อศาลฎีกา กำหนดค่าเสียหายให้แก่โจทก์แน่นอนแล้ว ถือว่าข้อต่อสู้นั้นหมดไป เพื่อความสะดวกในการบังคับคดี ศาลฎีกาจึงพิพากษาให้หักกลบลบหนี้กันได้โดยให้มีผลนับแต่วันที่อ่านคำพิพากษาศาลฎีกา

ด้วยความเคารพ ผู้เขียนไม่อาจเห็นพ้องด้วยกับคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4844/2545 ดังกล่าวนี้ ในส่วนที่ศาลฎีกากำหนดให้การหักกลบลบหนี้มีผลนับแต่วันที่อ่านคำพิพากษาศาลฎีกา เพราะเมื่อ

ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า จำเลยไม่สามารถคืนสินค้าที่รับฝากแก่โจทก์ได้ เพราะสินค้าถูกลักไปจากการที่จำเลยกับพวกมิได้ใช้ความระมัดระวังและใช้ ฝีมือเพื่อรักษาสินค้าของโจทก์ในฐานะเป็นผู้มีวิชาชีพ ในกิจการค้าขายของตนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 659 วรรคสาม อันเป็นการชำระหนี้ที่พ้นวิสัยซึ่งจำเลยต้องรับผิดชอบซึ่งโจทก์สามารถเรียกให้จำเลยชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 218 วรรคแรก และให้ใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่โจทก์ตามราคาของสินค้าที่โจทก์ซื้อมารวมเป็นเงินจำนวน 581,360 ดอลลาร์สหรัฐ พร้อมด้วยดอกเบี้ยในอัตราร้อยละ 7.5 ต่อปี นับแต่วันที่ 4 เมษายน 2541 ซึ่งเป็นวันที่สินค้านั้นสูญหายไป โดยถือว่าวันดังกล่าวเป็นเวลาอันเป็นฐานที่ตั้งแห่งการกะประมาณราคาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 218 วรรคหนึ่ง และมาตรา 225 ประกอบด้วยมาตรา 224 วรรคหนึ่ง แล้ว ดังนั้นจึงถือว่าวันที่ถึงกำหนดชำระหนี้ดังกล่าว คือวันที่ 4 เมษายน 2541 เพราะในวันดังกล่าวเป็นวันที่จำเลยต้องชำระหนี้ค่าเสียหายแก่โจทก์ เมื่อจำเลยไม่ชำระถือว่าจำเลยผิดนัด โจทก์จึงมีสิทธิคิดดอกเบี้ยได้เมื่อได้ความว่าหนี้ค่าระวางสินค้าที่โจทก์จะต้องชำระให้แก่จำเลยถึงกำหนดชำระในวันที่ 15 มีนาคม 2541 และวันที่ 18 เมษายน 2541 แม้หนี้ค่าเสียหายที่ขอหักกลบนั้นจะยังมีข้อต่อสู้อยู่ยังไม่อาจหักกลบลบได้ในขณะที่หนี้ถึงกำหนดชำระ แต่เมื่อศาลฎีกาวินิจฉัยกำหนดค่าเสียหายเป็นที่แน่นอนอันทำให้ข้อต่อสู้หมดไปแล้ว ด้วยผลของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 342 ที่ให้ผลของการแสดงเจตนาอันหลังขึ้นไปจนถึงเวลาซึ่งหนี้ทั้งสองฝ่ายนั้นจะอาจหักกลบลบกันได้เป็นครั้งแรก ซึ่งก็คือวันที่ 15 มีนาคม 2541 และวันที่ 18 เมษายน 2541 อันเป็นวันที่หนี้ทั้งสองรายถึงกำหนดชำระด้วยกัน การที่ศาลฎีกากำหนดให้ผลของการหักกลบลบหนี้เกิดขึ้นในวันที่อ่านคำพิพากษาศาลฎีกา จึงไม่น่าที่จะถูกต้องตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 342

## 5.2.2 เปรียบเทียบกับการหักกลบลบหนี้ระหว่างการพิจารณาคดีในศาลของประเทศอังกฤษ

ตามที่ได้ศึกษาหลักกฎหมายในการหักกลบลบหนี้ระหว่างการพิจารณาคดีในศาลของประเทศอังกฤษ ในบทที่ 3 ข้อ 3.3 แล้วนั้นจะเห็นได้ว่า การหักกลบลบหนี้ระหว่างการพิจารณาคดีในศาลของประเทศอังกฤษและประเทศไทยมีความคล้ายคลึงกันมาก โดยอาจเปรียบเทียบให้เห็นได้ดังต่อไปนี้

(1) ตามกฎหมายอังกฤษให้จำเลยที่จะขอหักกลบลบหนี้กับโจทก์ต้องแสดงเจตนาในคำให้การหรือฟ้องแย้ง ซึ่งตามแนววินิจฉัยของศาลฎีกาของประเทศไทยก็วางหลักไว้ในเช่นเดียวกัน

(2) ตามกฎหมายอังกฤษกำหนดให้หนี้ที่จะหักกลบลบหนี้กันนั้นจะต้องถึงกำหนดชำระแล้วด้วยกัน แม้หนี้นั้นจะถึงกำหนดชำระในระหว่างการพิจารณาคดีก็ให้มีการหักกลบลบหนี้กันได้ ซึ่งตรงกับหลักกฎหมายของประเทศไทยที่ให้หนี้ทั้งสองรายที่จะหักกลบลบหนี้กันถึงกำหนดชำระ

ด้วยกันตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 341 ทั้งนี้ผู้เขียนเห็นว่าตามบทบัญญัติดังกล่าวรวมถึงหนี้ที่ถึงกำหนดชำระระหว่างการพิจารณาคดีของศาลด้วย หากการถึงกำหนดชำระนั้นเกิดขึ้นไม่ช้าไปกว่าวันที่ยื่นคำให้การขอหักกลบลบหนี้

(3) ตามกฎหมายอังกฤษให้สิทธิลูกหนี้ที่ขอหักกลบลบหนี้ สามารถฟ้องแย้งเจ้าหนี้หรือโจทก์เพื่อให้ชำระหนี้ที่เหลือจากการหักกลบลบหนี้ได้ หากมูลความแห่งคดีเกิดขึ้นหลังจากที่คู่ความอีกฝ่ายได้เริ่มคดีไปแล้ว ส่วนแนววินิจฉัยศาลฎีกาของประเทศไทยอนุญาตให้จำเลยยื่นคำให้การขอหักกลบลบหนี้ฟ้องแย้งขอให้โจทก์ชำระหนี้ที่เหลือจากการหักกลบลบหนี้กันได้ ภายใต้บทบัญญัติของกฎหมายเรื่องการฟ้องแย้ง

(4) ผลของการหักกลบลบหนี้ตามกฎหมายอังกฤษมีความหลากหลายแตกต่างกันโดยกำหนดให้การหักกลบลบหนี้เป็นผลได้ในหลายกรณี ส่วนกฎหมายไทยกำหนดให้ผลของการหักกลบลบหนี้มีผลย้อนไปถึงวันที่หนี้ของทั้งสองฝ่ายอาจหักกลบลบกันได้เป็นครั้งแรกตามประมวลกฎหมายแพ่ง มาตรา 342 แต่ดูคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4844/2545 ที่กำหนดให้ผลของการหักกลบลบหนี้เกิดขึ้นในวันที่ศาลอ่านคำพิพากษาศาลฎีกา ซึ่งผู้เขียนได้กล่าวมาแล้วในข้างต้น

### 5.2.3 ปัญหาที่เกิดขึ้นในธุรกิจธนาคารพาณิชย์

ในทางปฏิบัติของการหักกลบลบหนี้ระหว่างพิจารณาคดีในศาลของธุรกิจธนาคารพาณิชย์นี้มีปัญหาอยู่หลายประการซึ่งส่วนใหญ่จะเป็นปัญหาที่ผู้เขียนได้วิเคราะห์ และหาแนวทางแก้ไข ปัญหาไว้ตามที่กล่าวมาในข้อ 5.2.1 ข้างต้นแล้ว โดยอาจสรุปปัญหาที่เกิดขึ้นได้ดังต่อไปนี้

1) ภายหลังจากที่ธนาคารพาณิชย์เป็นโจทก์ฟ้องคดีไปแล้ว พบว่าจำเลยมีเงินฝากอยู่กับตน และประสงค์ที่จะหักเงินฝากนั้นมาชำระหนี้ก่อน ซึ่งอาจทำได้โดยการแก้ไขเพิ่มเติมคำฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 179

2) กรณีที่ธนาคารพาณิชย์ไม่ดำเนินการหักเงินฝากของจำเลยก่อนที่จะฟ้องคดี ฝ่ายจำเลยก็อาจขอให้ศาลหักกลบลบหนี้ได้โดยแสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้มาในคำให้การ และหากโจทก์ไม่ได้แย้งการขอหักกลบลบ ศาลก็จะพิพากษาให้มีการหักกลบลบหนี้ไปได้ ส่วนกรณีที่จำเลยให้การปฏิเสธฟ้องโจทก์ด้วยซึ่งอาจทำให้หนี้ตามคำฟ้องเป็นหนี้ที่ยังมีข้อต่อสู้อยู่นั้น คงไม่มีปัญหาในการหักกลบลบหนี้ เพราะศาลจะต้องวินิจฉัยหนี้ตามฟ้องโจทก์ก่อนว่ามีอยู่จริงและอาจบังคับกันได้ เป็นผลให้ข้อต่อสู้ของจำเลยนั้นหมดไปจึงพิพากษาให้หักกลบลบหนี้กันได้

3) ส่วนจำเลยที่ยกเอาหนี้ค่าเสียหายขึ้นขอหักกลบลบหนี้กับธนาคารพาณิชย์ที่เป็นโจทก์นั้น หากโจทก์ไม่ยอมรับหนี้ดังกล่าว โดยการแถลงโต้แย้ง หรือนำสืบหักล้าง หนี้ค่าเสียหายนี้ถือเป็นหนี้ที่ยังมีข้อต่อสู้อยู่ไม่อาจหักกลบลบหนี้กันได้ แต่หากจำเลยฟ้องแย้งเข้ามาด้วยและหนี้ค่าเสียหาย

หายเกี่ยวกับฟ้องเดิมพอที่จะพิจารณาไปด้วยกันได้ ก็จะทำให้ศาลสามารถวินิจฉัยทั้งนี้ตามฟ้องโจทก์ และหนี้ตามฟ้องแย้งจำเลยได้ และสามารถพิพากษาให้หักกลบลบหนี้กันได้ตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2923/2525

4) ผู้มีสิทธิหักกลบลบหนี้จะใช้สิทธิหักกลบลบหนี้หรือไม่ก็ได้ จำเลยคนหนึ่งไม่มีสิทธิขอให้ธนาคารพาณิชย์ใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ กรณีที่จำเลยเป็นลูกหนี้ร่วม จะขอให้ธนาคารพาณิชย์นำเงินฝาก หรือเงินประกันของจำเลยคนอื่นมาหักกลบลบหนี้ไม่ได้ ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3515/2532 การขอหักกลบลบหนี้เป็นสิทธิของโจทก์ เมื่อโจทก์ไม่แสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้กับจำเลยที่ 1 จำเลยอื่นซึ่งต้องร่วมรับผิดชอบกับจำเลยที่ 1 จึงต้องรับผิดชอบในหนี้เต็มจำนวน ส่วนเงินประกันของจำเลยที่ 1 ที่โจทก์ยึดครองอยู่เป็นเรื่องที่ต้องปฏิบัติในชั้นบังคับคดี

### 5.3 ปัญหาการหักกลบลบหนี้ในชั้นบังคับคดีตามคำพิพากษา

ในกรณีที่จำเลยเป็นเจ้าของหนี้โจทก์ และหนี้นั้นเข้าหลักเกณฑ์ตามกฎหมายที่จะหักกลบลบหนี้กับหนี้ตามฟ้องโจทก์ได้ แต่จำเลยไม่ได้ขอหักกลบลบหนี้กับโจทก์ในชั้นพิจารณาของศาล ไม่ว่าจะด้วยสาเหตุใดๆก็ตาม จำเลยจะสามารถดำเนินการขอหักกลบลบหนี้กับโจทก์หลังจากที่ศาลมีคำพิพากษาแล้วหรือในชั้นบังคับคดีได้หรือไม่เพียงใด รวมถึงกรณีที่โจทก์เองจะเป็นฝ่ายขอหักกลบลบหนี้กับจำเลยด้วยหากโจทก์ตรวจสอบพบในภายหลังจากศาลมีคำพิพากษาแล้วว่าตนเองก็เป็นหนี้จำเลยอยู่ด้วย จะดำเนินการหักกลบลบหนี้กับจำเลยได้หรือไม่เพียงใด

ดังนั้นหัวข้อนี้จะวิเคราะห์ถึงการ行使สิทธิหักกลบลบหนี้ของโจทก์และจำเลยในชั้นบังคับคดีว่าจะใช้ได้มากน้อยเพียงใด รวมถึงอำนาจของศาลที่จะให้งดการบังคับคดีไว้หากเห็นว่าอาจหักกลบลบหนี้กันได้ ตลอดจนการวิเคราะห์ถึงปัญหาที่เกิดขึ้น และแนวทางแก้ไขปัญหานั้น อันสามารถอธิบายได้ดังต่อไปนี้

#### **5.3.1 การ行使สิทธิหักกลบลบหนี้ของเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในชั้นบังคับคดี**

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 272 กำหนดให้ในกรณีที่ศาลได้พิพากษาหรือมีคำสั่งอย่างใดซึ่งจะต้องมีการบังคับคดี ให้ศาลมีคำสั่งกำหนดวิธีที่จะปฏิบัติตามคำสั่งบังคับในวันอ่านคำพิพากษาหรือคำสั่ง ซึ่งหากโจทก์เป็นฝ่ายชนะคดีและคำพิพากษานั้นจะต้องมีการบังคับคดี โจทก์ก็จะเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา ส่วนจำเลยก็เป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษา



แต่หากหลังจากศาลมีคำพิพากษาแล้ว เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาพบว่าตนเองก็เป็นหนี้ลูกหนี้ ตามคำพิพากษาอยู่ด้วยและประสงค์ที่จะหักกลบลบหนี้กับหนี้ตามคำพิพากษานั้น ปัญหาที่เกิดขึ้นก็คือเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาจะใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ได้หรือไม่ ผู้เขียนเห็นว่า หลังจากศาลได้ออกคำ บังคับแล้วหากลูกหนี้ตามคำพิพากษาไม่ยอมชำระหนี้ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาก็ยังไม่อาจไปบังคับ ยึดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษามาชำระหนี้ได้ทันที ต้องร้องขอให้ศาลออกหมายบังคับคดี ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 275 ก่อน และเมื่อหมายบังคับคดีส่งถึงเจ้า พนักงานบังคับคดีแล้วจึงนำเจ้าพนักงานบังคับคดีไปยึดทรัพย์สินของลูกหนี้ออกขายทอดตลาด ชำระหนี้ต่อไป ดังนั้นการพิจารณาเรื่องการหักกลบลบหนี้ของเจ้าหนี้ตามคำพิพากษานี้จึง อาจพิจารณาได้ใน 2 ช่วงเวลา คือ ก่อนที่จะมีการบังคับคดีตามคำพิพากษา และระหว่างการบังคับ คดีตามคำพิพากษา

### 5.3.1.1 การแสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้ของเจ้าหนี้ก่อนจะมีการบังคับคดีตาม คำพิพากษา

เมื่อศาลมีคำพิพากษาและออกคำบังคับแล้วแต่ยังไม่ได้ออกหมายบังคับคดี เจ้าหนี้ตามคำ พิพากษาที่ประสงค์จะใช้สิทธิหักกลบลบหนี้กับลูกหนี้ตามคำพิพากษาดังแสดงเจตนาขอหักกลบ ลบหนี้ไปยังลูกหนี้ตามคำพิพากษาซึ่งควรจะต้องทำเป็นหนังสือ และเมื่อดำเนินการหักกลบลบหนี้ ได้แล้ว ยังคงเหลือหนี้ค้างชำระอยู่เท่าใด เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาก็จะต้องยื่นคำขอให้ศาลออกหมาย บังคับคดีโดยระบุจำนวนหนี้ที่ยังค้างชำระหลังการหักกลบลบหนี้อยู่ตามประมวลกฎหมายวิธี พิจารณาความแพ่ง มาตรา 275 (2) เพราะจะบังคับคดีเกินกว่าจำนวนหนี้ไม่ได้ ตามประมวล กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 284 ที่ห้ามยึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษา เกินกว่าที่พอจะชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาพร้อมทั้งค่าฤชาธรรมเนียมในคดีและค่าธรรมเนียม ในการบังคับคดี แต่หากเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาระบุจำนวนหนี้เกินกว่ากรณีที่ต้องชำระ หรือ หลังการหักกลบลบหนี้ไม่เหลือหนี้ที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาต้องชำระให้โจทก์อีก แต่เจ้าหนี้ตามคำ พิพากษายังคงขอให้ศาลออกหมายบังคับคดี ลูกหนี้ตามคำพิพากษาย่อมคัดค้านต่อศาลได้ว่าหนี้ที่ ขอออกหมายบังคับคดีมีการหักกลบลบหนี้ไปแล้วบางส่วนหรือทั้งหมดได้ หรือยื่นคำร้องต่อศาล ให้เพิกถอนหรือแก้ไขหมายบังคับคดีในภายหลังได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 296

ในกรณีที่ลูกหนี้ได้แย้งการหักกลบลบหนี้โดยอ้างเหตุตามกฎหมายที่ไม่อาจหักกลบลบหนี้ กันได้ ปัญหาที่เกิดขึ้นก็คือ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาจะดำเนินการหักกลบลบหนี้ไปได้หรือไม่ ผู้ เขียนเห็นว่าหากเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาเห็นว่าข้อโต้แย้งที่ลูกหนี้อ้างไม่เข้าเหตุตามกฎหมายที่จะหัก ลบหนี้กันไม่ได้แล้ว ก็สามารถดำเนินการหักกลบลบหนี้ไปได้ หากยังคงเหลือหนี้ค้างชำระอยู่

เท่าใดจึงขอให้ศาลออกหมายบังคับคดีในส่วนที่เหลือนั้น แต่หากไม่เหลือนี้เลยก็ไม่ต้องขอให้ศาลออกหมายบังคับคดี ส่วนลูกหนี้ตามคำพิพากษาหากเห็นว่าเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาไม่อาจหักกลบลบหนี้ได้ ก็ต้องฟ้องคดีต่อศาลเพื่อบังคับชำระหนี้ที่ถูกหักไปนั้น ซึ่งเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาต้องยื่นคำให้การต่อสู้คดีว่าหนี้ดังกล่าวระงับไปแล้วด้วยการหักกลบลบหนี้ โดยในคดีที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาฟ้องเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา หากศาลที่พิจารณาเห็นว่าการหักกลบลบหนี้เป็นกรณีต้องห้ามเด็ดขาดไม่ให้หักกลบลบหนี้ เช่น มีสภาพแห่งหนี้ไม่เปิดช่องให้หักกลบลบหนี้ เป็นหนี้อันเกิดแต่การอันมิชอบด้วยกฎหมาย เป็นสิทธิเรียกร้องที่ศาลสั่งยึดไม่ได้ เป็นต้น ศาลก็ต้องพิพากษาว่าหนี้ตามคำฟ้องของลูกหนี้ตามคำพิพากษายังไม่ระงับ และให้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาชำระหนี้ตามคำฟ้องแก่ลูกหนี้ตามคำพิพากษา

แต่หากศาลวินิจฉัยว่าหนี้ตามคำฟ้องของลูกหนี้ตามคำพิพากษาถูกหักกลบลบหนี้ไปก่อนฟ้องแล้ว ลูกหนี้ตามคำพิพากษาก็ไม่มีสิทธิเรียกร้องใจจะมาฟ้องร้องเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาอีก ชอบที่ศาลจะยกฟ้องของลูกหนี้ตามคำพิพากษาเสีย หรือศาลอาจจะวินิจฉัยให้หักกลบลบหนี้กันในคดีที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาฟ้องเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา

ส่วนกรณีที่ต้องห้ามตามกฎหมายไม่ให้มีการหักกลบลบหนี้ แต่ด้วยการพิจารณาวินิจฉัยคดีของศาลจะทำให้ข้อห้ามนั้นหมดไป เช่น หนี้ที่ยังมีข้อต่อสู้อยู่ เมื่อศาลได้พิจารณาคดีที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาฟ้องเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาแล้วจะต้องมีคำพิพากษาวินิจฉัยในหนี้นั้น ผู้เขียนเห็นว่าเพื่อความสะดวกในการบังคับคดี ศาลก็พิพากษาให้มีการหักกลบลบหนี้กันได้ ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7221/2540 โจทก์ฟ้องขอให้บังคับจำเลยใช้เงินแก่โจทก์จำนวน 1,924,400 บาท พร้อมดอกเบี้ยอัตราร้อยละ 7.5 ต่อปี นับจากวันที่ 20 สิงหาคม 2535 ไปจนกว่าจะชำระเสร็จ จำเลยให้การและฟ้องแย้งว่า จำเลยมิได้เป็นฝ่ายผิดสัญญา จำเลยบอกเลิกสัญญาแก่โจทก์โดยชอบ จำเลยยอมมีสิทธิริบเงินประกันและเรียกค่าปรับได้ โจทก์จึงต้องชำระเบี้ยปรับแก่จำเลยเป็นเงิน 163,200 บาท ขอให้ยกฟ้องและบังคับโจทก์ให้ชำระเงินค่าปรับแก่จำเลยจำนวน 163,200 บาท พร้อมดอกเบี้ยอัตราร้อยละ 7.5 ต่อปี นับจากวันที่ฟ้องแย้งจนกว่าจะชำระเสร็จ โจทก์ให้การแก้ฟ้องแย้งว่า โจทก์มิได้เป็นฝ่ายผิดสัญญา จำเลยจึงไม่มีสิทธิเรียกค่าปรับ ขอให้ยกฟ้องแย้ง ศาลอุทธรณ์พิพากษากลับ ให้ยกฟ้องโจทก์ ให้โจทก์ชำระเงินแก่จำเลย โจทก์ฎีกา ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า จำเลยจะต้องชำระเงินให้โจทก์เป็นเงิน 900,000 บาท เพื่อความสะดวกแก่การบังคับคดี จึงให้นำหนี้ที่โจทก์ต้องชำระตามคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ จำนวน 163,200 บาท และจำเลยจะต้องชำระค่าการทำงานมาหักกลบลบหนี้กัน คงเหลือหนี้ที่จำเลยจะต้องชำระให้แก่โจทก์เป็นเงิน 736,800 บาท

แม้คำพิพากษาศาลฎีกาข้างต้นจะมีได้วินิจฉัยถึงกรณีที่ผู้เขียนกล่าวถึงโดยตรง แต่ผู้เขียนเห็นว่า เมื่อศาลวินิจฉัยว่าหนี้ที่จำเลยขอหักกลบลบหนี้เป็นหนี้ที่อาจหักกลบได้ จึงให้หักกลบลบหนี้

กันได้แล้ว ดังนั้นหนี้ตามคำพิพากษาที่จำเลยนำมาขอหักกลบซึ่งอาจบังคับคดีได้อยู่แล้ว ก็ควรจะหักกลบหนี้ได้ด้วยเช่นกัน

ส่วนกรณีที่ศาลไม่วินิจฉัยให้หักกลบหนี้กันและพิพากษาให้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาชำระหนี้แก่ลูกหนี้นั้น หากเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาขอออกหมายบังคับคดีในคดีที่ตนเป็นเจ้าหนี้โดยระบุจำนวนหนี้ที่เหลือจากการหักกลบหนี้แล้ว ผู้เขียนเห็นว่าเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาสามารถขอให้ศาลแก้ไขหมายบังคับคดีได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 296 โดยท่านอาจารย์ประจักษ์ พุทธิสมบัติ มีความเห็นว่า แม้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา มาตรา 296 ไม่ได้บัญญัติถึงไว้ อย่างไรก็ตามคำว่าผู้มีส่วนได้เสียในการบังคับคดีในการบังคับคดี มาตรา 280 บัญญัติถึงบุคคลใดบ้างอยู่แล้ว และยังหมายถึงบุคคลอื่นที่ถูกโต้แย้งสิทธิเพราะหมายบังคับคดีไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือการบังคับคดีฝ่าฝืนต่อกฎหมายก็ล้วนแต่มีสิทธิขอได้ทั้งสิ้น เช่น หนี้ตามคำพิพากษามีจำนวนน้อย แต่หมายบังคับคดีระบุจำนวนเงินมากกว่าที่กำหนดในคำพิพากษา ลูกหนี้ย่อมร้องขอให้แก้ไขหมายได้ เจ้าหนี้เองก็ขอให้แก้ไขให้ถูกต้องได้ เพราะหากยึดทรัพย์เกินกว่าจำนวนหนี้เจ้าหนี้เองอาจต้องรับผิดชอบ<sup>29</sup>

ซึ่งผู้เขียนเห็นว่ากรณีดังกล่าวน่าจะรวมถึงกรณีที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาขอแก้ไขจำนวนหนี้ตามหมายบังคับคดีให้เพิ่มขึ้นด้วย เพราะผู้มีส่วนได้เสียในการบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 296 หมายถึงเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาตาม มาตรา 280 (1) ด้วย ซึ่งการที่หมายบังคับคดีออกโดยระบุจำนวนหนี้ที่ค้างชำระไม่ถูกต้องเป็นหมายบังคับคดีที่ออกตามคำขอที่ไม่ชอบด้วยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 275 ชอบที่ศาลจะแก้ไขให้ถูกต้องได้

ในกรณีที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาไม่ได้ขอให้ศาลออกหมายบังคับคดีไว้เพราะเห็นว่าหนี้ระงับไปหมดแล้วด้วยการขอหักกลบหนี้ แต่ต่อมาไม่อาจหักกลบหนี้ได้ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาสามารถขอให้ศาลออกหมายบังคับคดีได้ภายในสิบปีนับแต่วันที่ศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 271

### 5.3.1.2 การแสดงเจตนาขอหักกลบหนี้ของเจ้าหนี้ระหว่างบังคับคดีตามคำพิพากษา

เมื่อศาลได้ออกหมายบังคับคดีตามคำขอของเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาแล้ว เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาที่ประสงค์จะใช้สิทธิหักกลบหนี้สามารถทำได้หรือไม่นั้น ผู้เขียนเห็นว่า นอกจากเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาจะดำเนินการบังคับคดีตามวิธีการที่ระบุไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา

<sup>29</sup> ประจักษ์ พุทธิสมบัติ, คำบรรยายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งภาคบังคับคดี, (กรุงเทพฯ : ศรีสมบัติการพิมพ์, 2540), หน้า 285.

ความแพ่ง มาตรา 282 แล้ว เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาอาจแสดงเจตนาขอหักกลบบหนี้กับลูกหนี้ได้ เพราะการหักกลบบหนี้กฎหมายมิได้มีข้อจำกัดช่วงเวลาการหักกลบไว้ เพียงหนี้ทั้งสองรายยังไม่ระงับและอยู่ในเงื่อนไขที่หักกลบกันได้ ก็ดำเนินการหักกลบบหนี้ได้

เมื่อดำเนินการหักกลบบหนี้แล้ว ในกรณีไม่เหลือหนี้ที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาต้องชำระแก่ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาอีกต่อไป เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาก็ต้องแจ้งเป็นหนังสือไปที่เจ้าพนักงาน บังคับคดีว่าตนสละสิทธิในการบังคับคดีนั้น เพื่อที่เจ้าพนักงานบังคับคดีจะได้ดำเนินการถอนการ บังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 295 (3) โดยเฉพาะในคดีที่มีการยึด ทรัพย์สิน หรืออายัดสิทธิเรียกร้องของลูกหนี้ตามคำพิพากษาไว้แล้ว จะต้องถอนการยึดหรือการ อายัด ซึ่งผู้ขอให้ถอนการยึดหรืออายัดจะต้องรับผิดชอบในค่าธรรมเนียมตามประมวลกฎหมายวิธี พิจารณาความแพ่ง มาตรา 295 ตรี ส่วนกรณีทีหลังจากการหักกลบบหนี้ยังคงเหลือหนี้ที่ลูกหนี้ ตามคำพิพากษายังคงต้องชำระแก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาอยู่ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาก็ต้องแจ้งถึงการ หักกลบบหนี้และจำนวนหนี้ที่เหลือไปที่เจ้าพนักงานบังคับคดีด้วย เพราะตามประมวลกฎหมายวิธี พิจารณาความแพ่ง มาตรา 284 วรรคแรก ห้ามไม่ให้ยึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำ พินักษาเกินกว่าที่พอจะชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาและค่าธรรมเนียมในการบังคับคดี หนึ่งถ้าได้เงินมาพอจำนวนที่จะชำระหนี้แล้วห้ามไม่ให้เอาทรัพย์สินที่ยึดหรืออายัดออกขายทอด ตลาดหรือจำหน่ายด้วยวิธีอื่น เว้นแต่จะได้มีกฎหมายบัญญัติไว้ หรือศาลจะได้มีคำสั่งเป็นอย่างอื่น ถ้าเจ้าหนี้ไม่แจ้งถึงการหักกลบบหนี้และจำนวนหนี้ที่เหลือแล้วเจ้าพนักงานบังคับคดีเอาทรัพย์สิน ที่ยึดขายทอดตลาดหรือจำหน่ายโดยวิธีอื่นเกินกว่าที่จะชำระหนี้ จนลูกหนี้ตามคำพิพากษาหรือ บุคคลภายนอกเสียหายแล้ว เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาจะต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นนี้ตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 284 วรรคสอง แต่หากมีการยึดหรืออายัดทรัพย์สิน ของลูกหนี้ตามคำพิพากษาไว้แล้ว เจ้าพนักงานบังคับคดีก็ต้องเอาทรัพย์สินที่ยึดออกขายทอดตลาด หรือจำหน่ายโดยวิธีอื่นเพียงพอแก่การชำระหนี้ส่วนที่เหลือเท่านั้น

แต่ในกรณีการหักกลบบหนี้ระหว่างบังคับคดีนี้ หากหนี้ที่ขอหักกลบเป็นหนี้ตามสัญญา ประนีประนอมยอมความที่ศาลพิพากษาตามยอมและกำหนดเงื่อนไขการบังคับคดีไว้ว่า ต้องบังคับ ชำระหนี้จากทรัพย์สินของจำเลยก่อน ต่อเมื่อขายทอดตลาดได้ไม่พอชำระหนี้แล้ว จึงจะบังคับ เอาทรัพย์สินอื่นของจำเลยต่อไป แต่ต่อมาโจทก์พบว่าตนเองเป็นหนี้จำเลยอยู่ด้วย และทรัพย์สิน ี่ยึดก็ยังขายทอดตลาดไม่ได้ โจทก์จะขอใช้สิทธิหักกลบบหนี้ได้หรือไม่ นั่นมีคำพิพากษา ศาลฎีกาวินิจฉัยไว้ว่า

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3635/2541 เมื่อโจทก์และจำเลยทำสัญญาประนีประนอมยอมความ และศาลพิพากษาตามยอมแล้ว หากคู่ความฝ่ายใดไม่ปฏิบัติตามสัญญาประนีประนอมยอมความก็จะ ต้องมีการบังคับคดีให้เป็นไปตามสัญญาดังกล่าว ปรากฏว่าโจทก์เป็นฝ่ายผิดสัญญาและจำเลยได้นำ

เจ้าพนักงานบังคับคดียึดทรัพย์จำนองออกขายทอดตลาดแล้วแต่ยังขายไม่ได้ ตามสัญญา ประนีประนอมยอมความและคำพิพากษาตามยอมจำเลยจะบังคับชำระหนี้จากทรัพย์สินอื่นของ โจทก์ได้ก็ต่อเมื่อการขายทอดตลาดทรัพย์จำนองได้เงินไม่พอชำระหนี้ การที่ยังขายทอดตลาดทรัพย์ จำนองไม่ได้มิใช่กรณีขายแล้วได้เงินไม่พอชำระหนี้ จำเลยจึงยังไม่มีสิทธิได้รับชำระหนี้จากทรัพย์สินอื่นของโจทก์ การที่จำเลยหักบัญชีเงินฝากของโจทก์ชำระหนี้ตามสัญญาประนีประนอมยอม ความ จำเลยไม่อาจทำได้ และจำเลยจะอ้างว่าเป็นการหักกลบลบหนี้ก็ไม่ได้ เพราะโจทก์และจำเลยมี ข้อสัญญาที่จะต้องปฏิบัติต่อกันอยู่

ซึ่งคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าว ท่านอื่น ชวนแก้วได้เขียนหมายเหตุไว้ว่า

“ในการดำเนินการบังคับคดีตามคำพิพากษา ไม่ว่าจะป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาที่มาจาก การวินิจฉัยชี้ขาดตัดสินคดีหรือคำพิพากษาศาลฎีกาตามสัญญาประนีประนอมยอมความเจ้าหนี้ตามคำ พิพากษาจะต้องตรวจสอบคำพิพากษาดังกล่าวอย่างละเอียดให้แน่ชัดเสียก่อนว่า สิทธิของตนในการ ที่จะบังคับคดีแก่ทรัพย์สินสิ่งนั้น หรือแก่จำเลยคนนั้นเกิดขึ้นแล้วหรือไม่ ซึ่งในคำพิพากษาอาจจะมี เงื่อนไขในการบังคับคดีอยู่ดังนี้

1. กำหนดลำดับในการบังคับคดี กล่าวคือ ในคำพิพากษาได้กำหนดให้กระทำการอันดับที่ 1 ก่อน หากไม่สามารถกระทำได้หรือการดำเนินการบังคับอันดับที่ 1 นั้น เป็นการพ้นวิสัยจึงจะ กระทำการอันดับที่ 2 ได้ คำพิพากษาในลักษณะนี้ เช่น พิพากษาให้ส่งมอบทรัพย์ หากส่งมอบไม่ได้ ให้ใช้เงินหรือค่าเสียหายแทน (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 484/2525 และ 3669/2526) ให้จำเลยไถ่ถอน จำนองที่พิพาทและโอนที่ดินให้แก่โจทก์ หากไถ่ถอนจำนองไม่ได้ ให้ใช้ค่าสินไหมทดแทน (คำ พิพากษาศาลฎีกาที่ 16/2523) ให้แบ่งแยกที่ดินระหว่างโจทก์และจำเลย โดยให้ตกลงกันก่อน หาก ตกลงกันไม่ได้ ให้ประมูลกันระหว่างโจทก์กับจำเลย ถ้าตกลงกันไม่ได้ให้นำทรัพย์ออกขายทอด ตลาดและนำเงินมาแบ่งปันกัน (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2606-2607/2520 และ 600/2527) คำพิพากษา ที่กำหนดลำดับในการบังคับคดีหรือชำระหนี้ลักษณะนี้ ผู้กฟ้องหนี้ตามคำพิพากษาและเจ้าหนี้ ตามคำพิพากษาทั้งสองฝ่ายจะต้องปฏิบัติตามคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งจะขอปฏิบัติเป็นอย่างอื่นโดยคู่ ความอีกฝ่ายหนึ่งไม่ยินยอมไม่ได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1988/2522, 588/2531 และ 4356/2532) ในการออกหมายบังคับคดี จะต้องพิจารณาถึงลำดับในการบังคับคดีด้วย หากมีการออกหมาย บังคับคดีโดยผิดอันดับไป ศาลย่อมมีอำนาจเพิกถอนหมายบังคับคดีฉบับเดิม และออกหมายบังคับ คดีฉบับใหม่ได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 296 (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 578/2517) และหากในภายหลังขณะที่มีการบังคับคดีอันดับหลังอยู่นั้น ปรากฏว่า การบังคับคดี อันดับแรกยังสามารถดำเนินการได้ เมื่อเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาร้องขอ ศาลย่อมเปลี่ยนวิธีการบังคับ คดีเป็นการบังคับคดีอันดับแรกได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 508/2507)

2. กำหนดลำดับความรับผิดชอบของจำเลย อาจเกิดขึ้นในกรณีที่โจทก์ฟ้องลูกหนี้ชั้นต้นและผู้ค้ำประกันให้รับผิดชอบชำระหนี้ ศาลพิพากษาให้ลูกหนี้ชั้นต้นชำระหนี้ก่อน ถ้าลูกหนี้ชั้นต้นไม่ชำระหนี้จึงให้ผู้ค้ำประกันชำระหนี้ดังกล่าวแทนเช่นนี้ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาจะไปบังคับเอาแก่ทรัพย์สินของผู้ค้ำประกันก่อน หรือพร้อมกับการบังคับแก่ทรัพย์สินของลูกหนี้ชั้นต้นไม่ได้ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 827/2483 คำพิพากษาของศาลให้จำเลยที่ 1 ใช้เงิน ถ้าจำเลยที่ 1 ไม่สามารถจะจ่ายเงินได้ก็ให้จำเลยที่ 2 ใช้แทนจนครบ ดังนี้ เมื่อโจทก์มิได้บังคับเอาแก่จำเลยที่ 1 และไม่ได้แสดงให้เห็นว่าจำเลยที่ 1 และกองมรดกของจำเลยที่ 1 ไม่สามารถชำระหนี้ได้ โจทก์ก็บังคับเอาแก่จำเลยที่ 2 ยังไม่ได้ เพราะการบังคับมิได้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาล คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 838/2494 และ 2223/2514 ศาลพิพากษาให้จำเลยที่ 1 ชำระเงินตามสัญญา ถ้าจำเลยที่ 1 ไม่ชำระให้จำเลยที่ 2 ที่ 3 และที่ 4 ในฐานะผู้ค้ำประกันชำระแทนมีผลเท่ากับว่า ให้จำเลยที่ 1 ใช้เงินให้แก่โจทก์ก่อน ถ้าจำเลยที่ 1 ไม่สามารถจะใช้ได้ ก็ให้จำเลยที่ 2 ที่ 3 ที่ 4 ใช้แทนจนครบโจทก์จึงต้องดำเนินการบังคับชำระหนี้เอาแก่ทรัพย์สินของจำเลยที่ 1 ก่อน คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 329/2522 คำพิพากษาดำเนินคดีมีความว่า เมื่อโจทก์ไม่สามารถบังคับคดีจากจำเลยที่ 1 ได้ จำเลยที่ 2 ยอมชำระแทนภายใน 6 เดือน ดังนี้ หมายความว่า จำเลยที่ 1 ไม่มีทรัพย์สินที่โจทก์จะยึดมาขายทอดตลาดได้ จึงจะยึดทรัพย์สินของจำเลยที่ 2 ได้ โจทก์จะยึดทรัพย์สินของจำเลยที่ 1 และที่ 2 พร้อมกันไม่ได้ แต่อย่างไรก็ตาม หากลูกหนี้ชั้นต้นและผู้ค้ำประกันทำสัญญาประนีประนอมยอมความกับเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา โดยยอมรับผิดร่วมกัน หากผิคนัด ให้เจ้าหนี้บังคับแก่ทรัพย์สินของลูกหนี้ชั้นต้นและผู้ค้ำประกันได้ หรือกรณีศาลพิพากษาให้ผู้ค้ำประกันรับผิดชอบอย่างลูกหนี้ร่วมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 691 เช่นนี้ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาจะยึดทรัพย์สินของผู้ค้ำประกันก่อนหรือพร้อมกับการยึดทรัพย์สินของลูกหนี้ชั้นต้นก็ได้

3. กำหนดส่วนความรับผิดชอบของจำเลยแต่ละคนไว้ โดยระบุเฉพาะเจาะจงว่าให้จำเลยคนใดชำระหนี้จำนวนใดในเวลาใด หากมีจำเลยคนใดคนหนึ่งผิคนัด ส่วนจำเลยคนอื่นยังไม่ผิคนัด เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาจะไปบังคับคดีแก่ทรัพย์สินของจำเลยที่ยังมีผิคนัดไม่ได้ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1040/2541 สัญญาประนีประนอมยอมความระบุข้อตกลงในการชำระหนี้ไว้อย่างชัดเจน โดยข้อ 1 ระบุให้จำเลยที่ 1 เพียงคนเดียวเป็นผู้มีหน้าที่จะต้องปฏิบัติชำระหนี้แก่โจทก์ ส่วนข้อ 2 ระบุให้จำเลยทั้งสอง หรือจำเลยที่ 1 หรือจำเลยที่ 2 คนใดคนหนึ่ง เป็นผู้มีหน้าที่ในการชำระหนี้และในข้อ 3 ระบุให้จำเลยที่ 2 เป็นผู้มีหน้าที่จะต้องชำระหนี้ให้แก่โจทก์ ตามข้อตกลงดังกล่าวแสดงว่า จำเลยทั้งสองแยกกันรับผิดชอบในการปฏิบัติชำระหนี้ให้แก่โจทก์ เมื่อจำเลยที่ 1 ไม่ปฏิบัติชำระหนี้ให้แก่โจทก์ ตามสัญญาประนีประนอมยอมความ ข้อ 1 เพียงคนเดียว จำเลยที่ 1 เป็นฝ่ายผิดสัญญา โจทก์ชอบที่จะบังคับเอาแก่ทรัพย์สินของจำเลยที่ 1 เท่านั้น แม้สัญญาประนีประนอมยอมความข้อ 6 จะระบุว่าหากจำเลยที่ 1 ที่ 2 ผิดสัญญาประนีประนอมยอมความข้อหนึ่งข้อใด โจทก์มีสิทธิบังคับคดี

ได้ทันที ก็มีความหมายเพียงว่า ถ้าหากจำเลยคนใดผิดสัญญาข้อใดก็ให้บังคับคดีเอาแก่จำเลยคนนั้น ตามสัญญาแต่ละข้อเท่านั้นเพราะในสัญญาประนีประนอมยอมความมิได้ตกลงให้จำเลยทั้งสองร่วมกันรับผิดชอบหนี้ให้แก่โจทก์ การที่โจทก์นำเจ้าพนักงานบังคับคดีไปยึดที่ดินพร้อมสิ่งปลูกสร้าง ซึ่งเป็นของจำเลยที่ 2 จึงไม่ชอบ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่บันทึกนี้ เป็นเรื่องที่คู่ความตกลงทำ สัญญาประนีประนอมยอมความ โดยตกลงกำหนดลำดับในการบังคับคดีไว้ว่าให้ยึดทรัพย์จำนองออกขายทอดตลาดชำระหนี้ หากได้เงินไม่พอให้ยึดทรัพย์สินอื่น เช่นนี้ การบังคับคดีจะต้องดำเนินการขายทอดตลาดทรัพย์จำนองให้แล้วเสร็จก่อนแล้วคว่า ยังมีหนี้ส่วนที่ขาดอยู่อีกหรือไม่เพียงใด จึงจะมายึดทรัพย์สินอื่นมาชำระหนี้ ส่วนที่ขาดดังกล่าว ในการฟ้องบังคับจำนองลักษณะเช่นนี้ หากคู่ความตกลงทำสัญญาประนีประนอมยอมความกันว่า "หากจำเลยผิดนัดชำระหนี้ ให้ยึดทรัพย์จำนองหรือทรัพย์สินอื่น ๆ ของจำเลยออกขายทอดตลาด" ผู้บันทึกเห็นว่า กรณีเช่นนี้ คู่กรณีมิได้กำหนดลำดับในการบังคับคดีไว้ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาจะยึดทรัพย์จำนองก่อนหรือไม่ก็ได้ หรือจะยึดทรัพย์จำนองพร้อมกับทรัพย์สินอื่น ๆ ก็ได้ แต่ทั้งนี้ ทรัพย์สินที่ยึดมานั้นจะต้องไม่เกินจำนวนหนี้ตามคำพิพากษาที่ลูกหนี้จะต้องรับผิดชอบตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 284 วรรคแรก"

คำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าวข้างต้นนี้สืบเนื่องมาจาก ธนาคารจำเลยได้หักเงินในบัญชีเงินฝากของโจทก์ซึ่งฝากไว้กับธนาคารจำเลย มาชำระหนี้ตามคำพิพากษตามยอม โดยตามสัญญาประนีประนอมยอมความกำหนดให้ยึดทรัพย์ที่ดินจำนองของโจทก์ชำระหนี้ก่อน หากได้เงินจากการขายทอดตลาดทรัพย์จำนองไม่พอชำระหนี้ทั้งต้นเงินและดอกเบี้ยแล้ว จึงให้ยึดทรัพย์สินอื่นของโจทก์ซึ่งเป็นจำเลยในคดีนั้นจนครบถ้วน โจทก์จึงขอให้บังคับจำเลยนำเงินที่หักไปมาเข้าบัญชีเงินฝากคืนให้แก่โจทก์ ซึ่งด้วยความเคารพผู้เขียนยังไม่อาจเห็นพ้องด้วยกับคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าว ด้วยเหตุผลว่า ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 284 บัญญัติถึงวิธีการบังคับคดีในกรณีหนี้เงินไว้ว่า

“ถ้าคำพิพากษาหรือคำสั่งใดกำหนดให้ต้องชำระเงินจำนวนหนึ่ง ภายใต้บังคับแห่งบทบัญญัติห้ามตราต่อไปนี้ เจ้าพนักงานบังคับคดีย่อมมีอำนาจที่จะรวบรวมเงินให้พอชำระตามคำพิพากษาหรือคำสั่งโดยวิธียึดหรืออายัด และขายทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษตามบทบัญญัติในลักษณะนี้ คือ

- (1) โดยวิธียึดและขายทอดตลาดสังหาริมทรัพย์อันมีรูปร่างและอสังหาริมทรัพย์
- (2) โดยวิธีอายัดสังหาริมทรัพย์อันมีรูปร่างและอสังหาริมทรัพย์รวมทั้งสิทธิที่พึงปวงอันมีอยู่ในทรัพย์สินเหล่านั้น ซึ่งบุคคลภายนอกจะต้องส่งมอบหรือโอนมายังลูกหนี้ตามคำพิพากษาในภายหลัง และเมื่อได้ส่งมอบหรือโอนมาแล้ว เอาทรัพย์สินหรือสิทธิเหล่านั้นออกขายหรือจำหน่าย ในกรณี

เช่นว่านี้เจ้าพนักงานบังคับคดีมีอำนาจจะยึดบรรดาเอกสารทั้งปวงที่ให้สิทธิแก่ลูกหนี้ในอันที่จะได้รับส่งมอบหรือรับโอนทรัพย์สินหรือสิทธิเช่นว่ามานั้น

(3) โดยวิธียึดเงินที่บุคคลภายนอกจะต้องชำระให้แก่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาในภายหลังแล้วเรียกเก็บตามนั้น ในกรณีเช่นว่านี้เจ้าพนักงานบังคับคดีมีอำนาจที่จะยึดบรรดาเอกสารทั้งปวงที่ให้สิทธิแก่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาในอันที่จะได้รับชำระเงินเช่นว่านั้น

(4) โดยวิธียึดเอกสารอื่นๆ ทั้งปวง เช่นสัญญากระทำการงานต่างๆ ซึ่งได้ชำระเงินทั้งหมดหรือแต่บางส่วนแล้วซึ่งการบังคับตามสัญญาเช่นว่านี้อาจทวีจำนวนหรือราคาทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษา และเพื่อที่จะนำบทบัญญัติแห่งมาตรา 310 (4) มาใช้บังคับ

เพื่อประโยชน์แห่งมาตรานี้ ทรัพย์สินที่เป็นของภรรยาหรือที่เป็นของบุตรผู้เยาว์ของลูกหนี้ตามคำพิพากษาซึ่งตามกฎหมายอาจถือได้ว่าเป็นทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษา หรือเป็นทรัพย์สินที่อาจบังคับเอาชำระหนี้ตามคำพิพากษาได้นั้น เจ้าพนักงานบังคับคดีอาจยึดหรืออายัดและเอาออกขายได้ตามที่บัญญัติไว้ข้างต้นนี้”

เนื่องจากหนี้ตามสัญญาประนีประนอมยอมความเป็นหนี้เงิน เมื่อโจทก์ไม่ชำระหนี้ตามสัญญา ก็ต้องมีการบังคับคดีนำเงินมาชำระหนี้ให้แก่โจทก์ นอกจากการยึดที่ดินจำนองออกขายทอดตลาดแล้ว หากยังได้เงินไม่พอชำระหนี้ก็ให้บังคับคดี ก็ต้องยึดทรัพย์สินอื่นของจำเลยมาชำระหนี้จนครบถ้วน ซึ่งผู้เขียนเห็นว่า การหักกลบลบหนี้ไม่อาจถือได้ว่าเป็นวิธีการบังคับคดีตามมาตรา 282 ด้วยเหตุผลดังต่อไปนี้

1) การหักกลบลบหนี้ทำได้โดยไม่ต้องฟ้องคดีต่อศาล หรือไม่ต้องอาศัยอำนาจศาลหรือเจ้าพนักงานบังคับคดีในการหักกลบลบหนี้ สามารถทำได้เพียงการแสดงเจตนาด้วยตนเองและทำได้ตลอดเวลาตราบใดที่เข้าเงื่อนไขของกฎหมายและหนี้ที่จะหักกลบลบหนี้กันนั้นยังไม่ระงับ ส่วนการบังคับคดีจะทำได้เมื่อมีการฟ้องคดีและศาลมีคำพิพากษาแล้ว และต้องอาศัยอำนาจศาลในการออกหมายบังคับคดีให้อำนาจเจ้าพนักงานบังคับคดีในการบังคับคดีตามคำบังคับและคำพิพากษา โดยมีขั้นตอนอีกมากมายตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาคบังคับคดี

2) การหักกลบลบหนี้ไม่มีความเหมือนหรือใกล้เคียงกับวิธีการบังคับคดีตาม มาตรา 282 ซึ่งหากพิจารณาแล้ว ที่ดูจะใกล้เคียงสุดคงเป็นบทบัญญัติตามมาตรา 282 (3) คือการอายัดเงินที่บุคคลภายนอกจะต้องชำระให้แก่ลูกหนี้ ซึ่งการหักกลบลบหนี้แม้จะเป็นการกระทำต่อสิทธิในการได้รับชำระเงินเหมือนกัน แต่ก็เป็นการกระทำต่อเจ้าหนี้และลูกหนี้ มิใช่กระทำต่อบุคคลภายนอก

3) แม้ผลของการหักกลบลบหนี้ และการบังคับคดีจะทำให้หนี้ระงับเหมือนกัน แต่การหักกลบลบหนี้ทำให้หนี้ระงับโดยตรง ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 341 ส่วนการบังคับคดีทำให้หนี้ระงับโดยการนำเงินที่ได้จากการบังคับคดี ไม่ว่าจะเป็นการขายทอดตลาดทรัพย์สินที่ยึดหรืออายัดมาชำระหนี้ การที่หนี้ระงับจึงมาจากการชำระหนี้ไม่ใช่มาจากการบังคับคดี



ดังนั้นเมื่อการหักกลบลบหนี้ไม่ใช่การบังคับคดีแล้ว การแสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้จึงไม่ได้อยู่ภายใต้บังคับของสัญญาประนีประนอมยอมความที่ให้บังคับคดีกับที่ดินจำนองก่อน และด้วยการที่การหักกลบลบหนี้ อาจทำได้ตลอดเวลาตราบเท่าที่หนี้ทั้งสองรายยังไม่ระงับ และเข้าเงื่อนไขที่จะหักกลบลบหนี้กันได้ แม้ในกรณีที่คู่กรณีฝ่ายหนึ่งตกเป็นบุคคลล้มละลายอีกฝ่ายหนึ่งก็ยังสามารถหักกลบลบหนี้ได้ จำเลยในคดีดังกล่าวจึงอาจแสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้กับโจทก์และดำเนินการหักกลบลบหนี้ไปได้ แม้ว่ายังขายทรัพย์สินจำนองยังไม่ได้ ต่อเมื่อเหลือหนี้อยู่เท่าใด จึงจะมาแถลงให้เจ้าพนักงานบังคับคดีทราบ และรับชำระหนี้เท่าที่ยังค้างชำระอยู่จากเงินที่ได้จากการขายทรัพย์สินที่ยึด ส่วนเมื่อหักกลบลบหนี้กันแล้วหนี้ระงับไปทั้งหมด จำเลยในคดีดังกล่าวต้องแจ้งให้เจ้าพนักงานบังคับคดีถอนการยึด ก็รับผิดชอบในค่าธรรมเนียมทั้งหมด

ส่วนที่ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า การที่จำเลยหักบัญชีเงินฝากของโจทก์ชำระหนี้ตามสัญญาประนีประนอมยอมความ เป็นการปฏิบัตินอกเหนือและผิดไปจากที่กำหนดไว้ในสัญญาประนีประนอมยอมความ จำเลยไม่อาจทำได้นั้น ผู้เขียนเห็นว่า แม้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 341 วรรคสอง จะบัญญัติห้ามมิให้มีการหักกลบลบหนี้หากเป็นการขัดต่อเจตนาของคู่กรณี ซึ่งการแสดงเจตนาห้ามการหักกลบลบหนี้จะต้องทำโดยชัดแจ้ง มิเช่นนั้น ในกรณีที่บุคคลภายนอกจะชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้แทนลูกหนี้ ก็ไม่อาจทำได้เพราะคู่ความตกลงกันเรื่องการบังคับคดีไว้แล้วจะกระทำการอย่างใดให้แตกต่างไปจากที่ตกลงกันไม่ได้ จะขัดต่อประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 314 ที่ห้ามมิให้บุคคลภายนอกชำระหนี้โดยขัดต่อเจตนาของคู่กรณี ซึ่งกรณีเช่นนี้จะไม่ถูกต้องนัก ดังนั้นการที่คู่ความเพียงทำสัญญาประนีประนอมยอมความกำหนดลำดับชั้นในการบังคับคดีไว้ ยังไม่อาจถือได้ว่าเป็นการตกลงโดยปริยายว่าจะไม่ให้มีการหักกลบลบหนี้ หรือการทำให้หนี้ระงับโดยวิธีอื่นก่อนการบังคับจำนอง

นอกจากนี้ที่ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า จำเลยจะอ้างว่าเป็นการหักกลบลบหนี้ก็ได้เพราะโจทก์และจำเลยมีข้อสัญญาที่จะต้องปฏิบัติต่อกันอยู่ศาลชั้นต้นพิพากษาชอบแล้ว นั้น ผู้เขียนเห็นว่า การหักกลบลบหนี้ไม่ขึ้นอยู่กับสัญญาก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องที่จะนำมาหักกลบลบหนี้ แม้คู่สัญญามีหน้าที่จะต้องปฏิบัติตามสัญญากันอยู่ เช่น ผู้เช่ามีหน้าที่ต้องชำระค่าเช่าแก่ผู้ให้เช่า แต่หากผู้เช่าพบว่าผู้ให้เช่าเป็นหนี้ค่าสินค้าอยู่กับผู้เช่าอยู่ด้วย ผู้เช่าก็ขอให้นำค่าสินค้ามาขอหักกลบลบหนี้กับค่าเช่ากับผู้ให้เช่าได้ ไม่ถือว่าผู้เช่าผิดสัญญาเช่าแต่อย่างใด ทำนองเดียวกับสัญญาประนีประนอมยอมความตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่แม้จะกำหนดลำดับชั้นตอนการบังคับคดีไว้ แต่หากเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาพบว่าตนเองเป็นหนี้ลูกหนี้ตามคำพิพากษาอยู่ด้วยก็สามารถขอหักกลบลบหนี้ได้ ไม่ถือว่าผิดสัญญาประนีประนอมยอมความ

นอกจากเหตุผลที่กล่าวมาข้างต้นทั้งหมดแล้ว ประกอบกับการหักกลบลบหนี้ทำให้หนี้ของทั้งสองฝ่ายระงับไป ส่งผลให้หนี้ที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาจะต้องชำระลดลง ส่วนเจ้าหนี้ตามคำ

พิพากษาที่ได้รับชำระหนี้สมตามเจตนารมณ์ของสัญญาประนีประนอมที่กำหนดลำดับขั้นตอนการ บังคับคดีไว้เพื่อให้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาได้รับชำระหนี้ อีกทั้งผลของการที่ธนาคารเจ้าหนี้ไม่อาจ นำเงินฝากมาหักกลบลบหนี้ตามคำพิพากษาได้นั้นจะทำให้เกิดความเสียหายแก่ธนาคารเจ้าหนี้ ได้เพราะลูกหนี้อย่อมมีสิทธิที่จะขอถอนเงินฝากนั้นออกไป ซึ่งธนาคารก็ไม่มีสิทธิที่จะยึดหน่วงเงิน ฝากนั้นไว้เพราะยังไม่อาจดำเนินการใดๆกับเงินฝากนั้นจนกว่าจะขายทอดตลาดทรัพย์สินจำนองได้เสีย ก่อน อันจะไม่เป็นธรรมต่อธนาคารเจ้าหนี้ นัก ผู้เขียนจึงเห็นว่ากรณีตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3635/2541 นี้ ธนาคารเจ้าหนี้สามารถหักกลบลบหนี้ได้

### 5.3.2 การใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ของลูกหนี้ตามคำพิพากษาในชั้นบังคับคดี

หลังจากที่ศาลมีคำพิพากษาแล้ว จำเลยที่แพ้คดีซึ่งถูกศาลพิพากษาให้ชำระหนี้จะตกเป็นลูก หนี้ตามคำพิพากษา ซึ่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 271 ได้ให้สิทธิแก่โจทก์ หรือเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาร้องขอต่อศาลให้บังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้น ได้ภายในสิบปี นับแต่วันมีคำพิพากษาหรือคำสั่ง หากลูกหนี้ตามคำพิพากษามีได้ปฏิบัติตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง ศาลทั้งหมดหรือบางส่วน โดยอาศัยและตามคำบังคับที่ออกตามคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้น

แต่หากจำเลยหรือลูกหนี้ตามคำพิพากษานั้นเป็นเจ้าหนี้ โจทก์หรือเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาอยู่ ด้วย และยังมีได้ดำเนินการขอหักกลบลบหนี้ ลูกหนี้ตามคำพิพากษานั้นก็อาจแสดงเจตนาขอหัก กลบลบหนี้กับเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาได้ใน 2 ช่วงเวลา คือก่อนมีการบังคับคดีตามคำพิพากษา และ ระหว่างบังคับคดีตามคำพิพากษา

#### 5.3.2.1 การแสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้ของลูกหนี้ก่อนที่จะมีการบังคับคดีตาม คำพิพากษา

การบังคับคดีตามคำพิพากษาของเจ้าหนี้ตามคำพิพากษามาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความแพ่ง มาตรา 271 นั้น จะเริ่มขึ้นเมื่อเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาร้องขอให้ศาลออกหมายบังคับคดี ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 273

ดังนั้นลูกหนี้ตามคำพิพากษาที่ต้องการหักกลบลบหนี้จึงอาจแสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้ ไปยังเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา เพื่อขอหักกลบลบหนี้ได้ก่อนที่จะมีการออกหมายบังคับคดี และเจ้าหนี้ ตามคำพิพากษาไม่ได้แย้งการขอหักกลบลบหนี้ ก็จะเกิดการหักกลบลบหนี้ขึ้น ส่งผลให้หนี้ของทั้ง สองฝ่ายระงับลงในส่วนที่ตรงกัน หากยังคงเหลือหนี้ที่จะต้องชำระแก่กันอยู่ ฝ่ายที่เป็นเจ้าหนี้ก็จะ ต้องดำเนินการบังคับชำระหนี้ต่อไป หากลูกหนี้ตามคำพิพากษาเป็นฝ่ายที่มีหนี้ค้างชำระอยู่กับเจ้า หนี้ตามคำพิพากษา เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาก็จะร้องขอให้ศาลออกหมายบังคับคดีเพื่อยึดหรืออายัด

ทรัพย์สินของลูกหนี้มาจำหน่ายเพื่อชำระหนี้ที่เหลือต่อไป แต่หากเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาเป็นหนี้ลูกหนี้ตามคำพิพากษา ลูกหนี้ตามคำพิพากษาก็ต้องฟ้องคดีต่อศาลเป็นคดีใหม่เพื่อบังคับชำระหนี้ต่อไปจะมาบังคับชำระหนี้ในคดีนี้ไม่ได้

ส่วนกรณีที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาได้แย้งการขอหักกลบลบหนี้ยกข้อต่อสู้ขึ้นคัดค้านการขอหักกลบลบหนี้ การหักกลบลบหนี้ก็ไม่อาจเกิดขึ้นได้ ลูกหนี้ตามคำพิพากษาต้องไปฟ้องคดีต่อศาลเป็นคดีใหม่และขอให้ศาลมีคำสั่งให้งดการบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 293 เพื่อจะหักกลบลบหนี้กับเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในชั้นบังคับคดี ส่วนเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาก็จะขอให้ศาลออกหมายบังคับคดีต่อไป

### 5.3.2.2 การแสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้ของลูกหนี้ระหว่างบังคับคดีตามคำพิพากษา

หลังจากที่ศาลออกหมายบังคับคดีและเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาได้นำเจ้าพนักงานบังคับคดียึดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาแล้ว เพื่อมิให้มีการนำทรัพย์สินที่ยึดออกขายทอดตลาด ลูกหนี้ตามคำพิพากษาที่ต้องการใช้สิทธิหักกลบลบหนี้จะต้องฟ้องเจ้าหนี้ตามคำพิพากษานั้นเป็นคดีใหม่และยื่นขอต่อศาลโดยทำเป็นคำร้องในคดีที่ถูกยึดทรัพย์สินเพื่อขอให้งดการบังคับคดีไว้ โดยลูกหนี้ตามคำพิพากษาอาจร้องขอต่อศาลให้งดการบังคับคดีได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 293 ซึ่งบัญญัติว่า

“ลูกหนี้ตามคำพิพากษาอาจยื่นคำขอทำเป็นคำร้องต่อศาลให้งดการบังคับคดีไว้ โดยเหตุที่ตนได้ยื่นฟ้องเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาเป็นคดีเรื่องอื่นในศาลเดียวกันนั้น ซึ่งศาลยังไม่ได้วินิจฉัยชี้ขาด และถ้าหากตนเป็นฝ่ายชนะจะไม่ต้องมีการขายทอดตลาดหรือจำหน่ายทรัพย์สินของตน โดยวิธีอื่น เพราะสามารถจะหักกลบลบหนี้กันได้

ถ้าศาลเห็นว่าข้ออ้างของลูกหนี้ตามคำพิพากษามีเหตุฟังได้และอ้างการบังคับคดีไว้ไม่น่าจะเป็นที่เสียหายแก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา ศาลอาจมีคำสั่งงดการบังคับคดีไว้ภายในระยะเวลาและเงื่อนไขตามที่เห็นสมควร

คำสั่งของศาลตามมาตรานี้ให้เป็นที่สุด”

บทบัญญัติดังกล่าวสามารถอธิบายเป็นหลักเกณฑ์ได้ดังต่อไปนี้<sup>30</sup>

(1) ผู้มีสิทธิร้องขอ ต้องเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษาในคดีเท่านั้น บุคคลอื่นจะร้องขอตามมาตรานี้ไม่ได้

<sup>30</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 288 – 289.

(2) ลูกหนี้ตามคำพิพากษาได้ฟ้องเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาเป็นคดีเรื่องอื่น ในศาลเดียวกันนั้น และศาลยังมีได้วินิจฉัยชี้ขาด

(3) ต้องมีการบังคับคดีและยื่นคำขอต่อศาลชั้นต้นที่บังคับคดีนั้น แม้จะเป็นการบังคับคดีตามคำพิพากษาของศาลฎีกา หรือคดีอยู่ระหว่างพิจารณาของศาลอุทธรณ์หรือศาลฎีกาก็ตามก็ต้องยื่นต่อศาลชั้นต้นที่พิจารณาพิพากษาคดีนั้นเช่นเดียวกัน

(4) ต้องหักกลบลบหนี้กันได้

ซึ่งหลักเกณฑ์ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 293 ข้างต้นนี้ มีปัญหาในทางปฏิบัติดังต่อไปนี้

1) หากเจ้าหนี้ตามคำพิพากษายังไม่ได้ขอให้ศาลออกหมายบังคับคดี ลูกหนี้ตามคำพิพากษาจะขอให้ศาลงดการบังคับคดีไม่ได้แม้จะได้ฟ้องเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาไว้แล้วในศาลเดียวกันอีกคดีหนึ่ง หรือศาลได้ออกคำบังคับแล้วก็ตาม เพราะการบังคับคดียังไม่เกิดขึ้น ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3021/2528 กรณีที่ศาลจะสั่งงดการบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 293 ต้องปรากฏว่าได้มีการบังคับคดีตามคำพิพากษา อันจะต้องมีการขายทอดตลาด หรือจำหน่ายทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาโดยวิธีอื่น เมื่อศาลยังไม่ออกหมายบังคับคดี ก็จะขอไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 426/2502 แม้ศาลจะพิพากษาและออกคำบังคับแก่ลูกหนี้แล้วเมื่อยังไม่มีการบังคับคดีตามคำพิพากษา ลูกหนี้ตามคำพิพากษายังไม่อาจร้องขอต่อศาลให้งดการบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 293 ได้

2) ลูกหนี้ตามคำพิพากษาที่จะขอให้ศาลมีคำสั่งงดการบังคับคดีได้ จะต้องเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษาที่ถูกยึดทรัพย์เท่านั้น กรณีที่เป็นลูกหนี้ร่วม ลูกหนี้ที่ไม่ได้ถูกยึดทรัพย์จะขอให้ศาลงดการบังคับคดีกับลูกหนี้ที่ถูกยึดทรัพย์ไม่ได้ ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2020/2531 คำร้องขอให้งดการขายทอดตลาดทรัพย์สินที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษานำยึดไว้โดยเหตุที่ลูกหนี้และเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาสามารถหักกลบลบหนี้กันได้นั้น ทรัพย์สินที่ถูกยึดจะต้องเป็นของลูกหนี้ตามคำพิพากษาผู้ยื่นคำร้องเท่านั้น การที่โจทก์นำยึดทรัพย์จำนวนของจำเลยที่ 3 เพื่อขายทอดตลาดเอาเงินใช้หนี้ตามคำพิพากษา แม้จำเลยที่ 1 จะเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษาร่วมกับจำเลยที่ 3 แต่ทรัพย์สินที่ยึดก็มีใช้ทรัพย์ของจำเลยที่ 1 จำเลยที่ 1 จึงไม่อาจขอให้งดการบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 293 ได้

3) คำว่า “คดีเรื่องอื่น” นี้ หมายถึงมูลคดีเป็นเรื่องอื่นไม่เกี่ยวข้องกับคดีเดิม หากเป็นการฟ้องคดีที่สืบเนื่องมาจากคดีเดิม เช่น ศาลมีคำพิพากษาตามยอมแล้วต่อมาจำเลยมาฟ้องต่อศาลเดิมเพื่อขอให้ศาลเพิกถอนสัญญาประนีประนอมยอมความและเรียกค่าเสียหายด้วย ลูกหนี้ตามคำพิพากษาซึ่ง

เป็นผู้ค้าประกันฟ้องคดีเพื่อให้ตนหลุดพ้นจากคำพิพากษา เหล่านี้เป็นการฟ้องในกรณีเดียวกันไม่ใช่เป็นการฟ้องคดีอื่น ยกตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกา เช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1478/2521 โจทก์จำเลยยอมความและศาลพิพากษาตามยอมแล้ว จำเลยฟ้องอีกคดีหนึ่งขอให้ศาลพิพากษาว่าการยอมความเป็นโมฆะ มิใช่จำเลยกลับฟ้องคดีอื่น จึงไม่ใช่กรณีที่จะการบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 293

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 218/2518 โจทก์จำเลยโดยทนายทำสัญญาประนีประนอมยอมความศาลมีคำพิพากษาตามยอม จำเลยฟ้องคดีใหม่ว่าโจทก์และทนายจำเลยฉ้อฉลทำสัญญาประนีประนอมยอมความ ขอเรียกค่าเสียหาย เป็นการฟ้องในกรณีเดียวกัน หาใช่ฟ้องคดีอื่นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 293 ไม่

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 414/2496 ลูกหนี้ตามคำพิพากษาซึ่งต้องรับผิดชอบเป็นผู้ค้าประกัน กลับฟ้องเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาให้ตนหลุดพ้นจากการเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษา ไม่ใช่เป็นการฟ้องคดีเรื่องอื่นตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 293

4) หนี้ในคดีเรื่องอื่นที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาฟ้องเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาที่ศาลเดียวกันนั้น จะต้องหักกลบลบหนี้กับหนี้ตามคำพิพากษาได้ด้วย กล่าวคือ ต้องมีวัตถุประสงค์แห่งหนี้เป็นอย่างเดียวกัน และไม่ต้องห้ามหักกลบลบหนี้ตามกฎหมาย หากวัตถุประสงค์แห่งหนี้ไม่เป็นอย่างเดียวกันแล้วก็ไม่อาจหักกลบลบหนี้กันได้ ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3288/2541 ศาลฎีกาพิพากษาให้จำเลยและบริวารออกไปจากบ้าน และที่ดินพิพาทพร้อมกับให้จำเลยชำระค่าเสียหายแก่โจทก์ คดีถึงที่สุดแล้ว ย่อมผูกพันจำเลยซึ่งเป็นคู่ความฝ่ายแพ้คดีให้ต้องปฏิบัติตามคำพิพากษาคือออกจากบ้านและที่ดินพิพาท เมื่อจำเลยขัดขืนไม่ยอมปฏิบัติตามคำพิพากษา โจทก์ซึ่งเป็นคู่ความฝ่ายชนะคดีก็ชอบที่จะร้องขอให้บังคับคดีตามคำพิพากษาได้ จำเลยจะอาศัยเหตุที่จำเลยฟ้องโจทก์ขอแสดงสิทธิครอบครองที่ดินพิพาทโดยอ้างว่าที่ดินพิพาทเป็นที่ดินราชพัสดุมิใช่ที่ดินของโจทก์เป็นคดีขึ้นมาใหม่เพื่อขอให้งดการบังคับคดีนี้ไว้ก่อนหาได้ไม่

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2209/2537 ศาลบังคับให้จำเลยส่งมอบโฉนดที่ดินให้แก่โจทก์ มิใช่เป็นการบังคับยึดทรัพย์สินของจำเลยมาขายทอดตลาดหรือจำหน่ายทรัพย์สินของจำเลยโดยวิธีอื่น แต่ในคำร้องของจำเลยปรากฏว่าคดีที่จำเลยฟ้องโจทก์เป็นเรื่องขอให้โจทก์ชำระหนี้เงินวัตถุประสงค์แห่งหนี้จึงเป็นคนละอย่างต่างกัน ไม่อาจที่จะหักกลบลบหนี้กันได้ กรณีไม่ต้องด้วยบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 293 วรรคแรก จำเลยจึงไม่มีสิทธิขอให้งดการบังคับคดีไว้ก่อน

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6006/2534 การที่จำเลยจะมีสิทธิขอให้ศาลมีคำสั่งให้งดการบังคับคดีต้องเป็นกรณีที่ปรากฏว่าหนี้ที่จำเลยฟ้องโจทก์เป็นคดีอื่นในศาลเดียวกันนั้นเป็นหนี้ที่อาจหักกลบ

ลบหนี้กันได้กับหนี้ตามคำพิพากษาในคดีที่จำเลยขอให้งดการบังคับคดีไว้แล้ว เมื่อปรากฏว่าคดีที่จำเลยฟ้องโจทก์นั้นเป็นการฟ้องเรียกให้โจทก์ชำระหนี้เป็นเงินแก่จำเลย ส่วนหนี้ที่ศาลพิพากษาบังคับให้จำเลยชำระให้โจทก์ในคดีนี้เป็นหนี้ให้แบ่งทรัพย์สิน วัตถุประสงค์แห่งหนี้ในคดีดังกล่าวจึงมิได้มีวัตถุประสงค์อย่างเดียวกันกับหนี้ตามคำพิพากษาคดีนี้ หนี้ตามคำพิพากษาในคดีที่จำเลยฟ้องโจทก์จึงไม่อาจนำไปหักกลบลบหนี้กับหนี้ตามคำพิพากษาคดีนี้ของโจทก์ จึงไม่มีเหตุที่จำเลยจะขอให้งดการบังคับคดีในคดีนี้ได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 293

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 607/2532 ศาลชั้นต้นพิพากษาให้ขับไล่จำเลยกับบริวารออกจากที่ดินตามฟ้องและให้จำเลยใช้ค่าเสียหายแก่โจทก์ และออกคำบังคับให้ตามคำขอของโจทก์ จำเลยจึงมีหน้าที่ปฏิบัติตามคำพิพากษาคด้วยการออกไปจากที่ดินและใช้ค่าเสียหายแก่โจทก์ การที่จำเลยยื่นฟ้องโจทก์เป็นอีกคดีหนึ่ง ขอให้โจทก์กับพวกขายที่ดินดังกล่าวแก่จำเลยตามข้อตกลงในสัญญาเช่า นั้น หากจำเลยชนะคดีจำเลยก็มีสิทธิเพียงบังคับให้โจทก์กับพวกขายที่ดินให้จำเลย คดีทั้งสองจึงมีวัตถุประสงค์แห่งหนี้เป็นคนละอย่างต่างกัน โดยไม่อาจหักกลบลบหนี้กันได้ ไม่มีเหตุที่ศาลจะมีคำสั่งให้งดการบังคับคดีไว้ตาม ป.วิ.พ. มาตรา 293

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2332/2526 จำเลยร้องขอให้ศาลงดการบังคับคดีไว้อ้างว่าเป็นกรณีที่สามรถหักกลบลบหนี้กับคดีที่จำเลยฟ้องโจทก์ที่ 1 อีกคดีหนึ่งได้ ปรากฏว่าคดีที่จำเลยฟ้องโจทก์ที่ 1 นั้นเป็นการฟ้องหย่าและในคำร้องของจำเลยไม่ปรากฏว่าจำเลยได้ฟ้องขอให้ศาลบังคับให้โจทก์ที่ 1 ชำระหนี้เป็นเงินให้แก่จำเลยด้วย แต่หนี้ที่ศาลพิพากษาให้จำเลยชำระในคดีนี้เป็นหนี้เงิน ดังนั้นคดีทั้งสองนี้ จึงมิได้เป็นวัตถุประสงค์แห่งหนี้เป็นหนี้เหมือนกัน

5) ความรับผิดชอบของลูกหนี้ตามคำพิพากษาในคดีที่ขอให้งดการบังคับคดี กับคดีเรื่องอื่นจะต้องรับผิดชอบในฐานะเดียวกันด้วย กล่าวคือหากลูกหนี้ต้องรับผิดชอบตามคำพิพากษาในฐานะหนึ่ง ส่วนคดีเรื่องอื่นที่ฟ้องเข้าหนี้ตามคำพิพากษาใช้สิทธิฟ้องในอีกฐานะหนึ่ง ก็ไม่อาจขอให้ศาลงดการบังคับคดีได้เพราะหนี้ทั้งสองรายนั้นไม่อาจหักกลบลบกันได้ ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 43/2522 โจทก์ฟ้องจำเลยให้รับผิดชอบในฐานะผู้รับมรดกของนางทองอยู่ภรรยาจำเลยซึ่งถึงแก่กรรม ซึ่งตามกฎหมายจำเลยไม่ต้องรับผิดชอบเกินกว่ามรดกที่จำเลยจะพึงได้รับ จึงมิใช่ลูกหนี้ในฐานะส่วนตัว ส่วนคดีที่จำเลยฟ้องโจทก์ เป็นเรื่องที่จำเลยฟ้องให้โจทก์ในฐานะส่วนตัวรับผิดชอบละเมิดซึ่งหากจำเลยชนะคดี ก็ไม่สามารถหักกลบลบหนี้กันได้ จำเลยจะขอให้งดการบังคับคดีไว้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 293 หาได้ไม่

6) กรณีที่เข้าหนี้ตามคำพิพากษามีหลายราย และลูกหนี้ตามคำพิพากษาต้องชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาเหล่านั้น ในคดีเรื่องอื่นที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาฟ้อง จะต้องฟ้องเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาเหล่านั้นทั้งหมดด้วย หากฟ้องเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาเพียงบางคน ศาลไม่อาจงดการ

บังคับคดีได้เพราะเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาคนอื่นจะเสียหายจากการบังคับคดีที่ล่าช้าได้ ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2332/2526 หนี้ตามคำพิพากษาคดีนี้ศาลพิพากษาให้จำเลยชำระให้โจทก์ทั้งสามคนละจำนวนแยกต่างหากจากกัน แต่จำเลยได้ฟ้องโจทก์ที่ 1 ตามคดีหมายเลขคำที่ 5529/2524 เพียงผู้เดียว จำเลยมิได้ฟ้องโจทก์ที่ 2 ที่ 3 เป็นจำเลยในคดีดังกล่าวด้วย ดังนั้นไม่ว่ากรณีจะเป็นประการใดถึงหากศาลจะพิพากษาให้จำเลยชนะคดีกรณีก็ไม่อาจนำหนี้ตามคำพิพากษาในคดีที่จำเลยฟ้องโจทก์ที่ 1 ไปหักกลบลบหนี้กับหนี้ตามคำพิพากษาคดีนี้ของโจทก์ที่ 2 ที่ 3 ได้ จึงไม่มีเหตุที่ศาล จะมีคำสั่งให้งดการบังคับคดีไว้ตามที่จำเลยร้องขอ ฎีกาจำเลยฟังไม่ขึ้น

7) หากปรากฏข้อเท็จจริงว่าในคดีเรื่องอื่นซึ่งลูกหนี้ตามคำพิพากษาฟ้องเจ้าหนี้ตามคำพิพากษามีจำนวนหนี้ต่ำกว่าในคดีที่ขอให้งดการบังคับคดี ซึ่งไม่อาจหักกลบลบหนี้กันได้หมดศาลอาจใช้ดุลพินิจไม่งดการบังคับคดีได้ ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 476/2514 หนี้ของโจทก์ที่จะบังคับกับจำเลยมีจำนวนแน่นอนและสูงกว่าหนี้ที่จำเลยฟ้องเรียกหรือจากโจทก์อยู่เป็นจำนวนถึง 90,000 บาทเศษ เฉพาะหุ้นที่โจทก์นำยึดขอขายทอดตลาด จำเลยก็รับว่ามีราคาน้อยเพียง 3,000 บาทเท่านั้นจึงเป็นที่เห็นได้ชัดว่าแม้จำเลยจะเป็นฝ่ายชนะคดีโจทก์ก็ไม่สามารถที่จะหักกลบลบหนี้กันได้ดังที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 293 ข้อเท็จจริงที่ปรากฏในสำนวนจึงมีพอที่ศาลจะสั่งได้ ไม่จำเป็นต้องยื่นสำนวนไปให้ศาลชั้นต้นดำเนินการพิจารณาใหม่อีก พิพากษากลับคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ให้บังคับคดีไปตามคำสั่งศาลชั้นต้น

หากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าคำขอของลูกหนี้ตามคำพิพากษาเข้าเงื่อนไขของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 293 ก็จะมีคำสั่งให้งดการบังคับคดีไว้โดยกำหนดระยะเวลาและเงื่อนไขตามที่เห็นสมควรไว้ เช่น ให้งดการบังคับคดีไว้จนกว่าคดีที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษายื่นฟ้องเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาจะมีคำพิพากษา โดยอาจกำหนดให้คู่ความเป็นผู้มาแถลงถึงผลของคดี

หลังจากที่ศาลมีคำสั่งให้งดการบังคับคดีแล้ว ต่อมาในคดีที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาฟ้องเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา ศาลได้มีคำพิพากษาให้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาชำระหนี้ให้แก่ลูกหนี้ตามคำพิพากษา ลูกหนี้ตามคำพิพากษาก็ต้องแสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้ไปยังเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา เพื่อให้มีการหักกลบลบหนี้กัน และแถลงผลของคดีดังกล่าวให้ศาลทราบเพื่อที่ศาลจะได้ส่งคำสั่งให้ดำเนินคดีต่อไปยังเจ้าพนักงานบังคับคดีเพื่อดำเนินการบังคับคดีต่อไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 294 และหากไม่เหลือหนี้ที่ค้างชำระต่อกันอีก เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาก็ต้องแจ้งเป็นหนังสือไปที่เจ้าพนักงานบังคับคดีว่าตนสละสิทธิในการบังคับคดี เพื่อเจ้าพนักงานบังคับคดีจะได้ถอนการบังคับคดี ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 295 (2) แต่หากเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาไม่ยอมแจ้ง เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาก็ไม่สามารถที่จะดำเนินการบังคับคดี

ต่อได้เพราะหนี้ตามคำพิพากษาจะจับไปหมดแล้วด้วยการหักกลบลบหนี้ และเมื่อเจ้าพนักงานบังคับคดียังไม่ทราบเรื่องหนี้ที่หนี้ตามคำพิพากษาจะจับไปทั้งหมดแล้ว เจ้าพนักงานบังคับคดีที่ได้รับคำสั่งจากศาลให้บังคับคดีต่อก็จะต้องแจ้งให้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษามาดำเนินการบังคับคดีต่อ หากเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาไม่ดำเนินการบังคับคดีตามที่เจ้าพนักงานบังคับคดีกำหนด เจ้าพนักงานบังคับคดีต้องขอให้ศาลสั่งถอนการบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 295 ทวิ

ส่วนหากหลังจากหักกลบลบหนี้กันแล้วยังคงเหลือหนี้ที่ถูกหนี้ตามคำพิพากษาต้องชำระอยู่ หรือในคดีลูกหนี้ตามคำพิพากษาฟ้อง ศาลได้มีคำพิพากษายกฟ้อง เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาก็บังคับคดีต่อไปได้ โดยร้องขอต่อศาลให้มีคำสั่งให้เจ้าพนักงานบังคับคดีดำเนินการบังคับคดีต่อไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 294

### 5.3.3 การให้งดการบังคับคดีโดยศาล

ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 292 (2) ให้ศาลมีอำนาจอย่างกว้างขวางในการที่จะใช้ดุลพินิจมีคำสั่งให้เจ้าพนักงานบังคับคดีงดการบังคับคดีไว้ภายในระยะเวลาหรือเงื่อนไขตามที่ศาลจะได้อำนาจ และส่งคำสั่งให้เจ้าพนักงานบังคับคดีทราบ และเจ้าพนักงานบังคับคดีต้องงดการบังคับคดีตามคำสั่งศาล ซึ่งตามปกติคู่ความฝ่ายที่ถูกบังคับคดีจะต้องยื่นคำร้องต่อศาลให้งดการบังคับคดี โดยแสดงเหตุผลให้ปรากฏว่าเหตุใดจึงสมควรจะงดการบังคับคดี ศาลจะไม่สั่งให้งดการบังคับคดีโดยพลการ

ด้วยบทบัญญัติดังกล่าว หากศาลเห็นว่าลูกหนี้ตามคำพิพากษามีหนี้ซึ่งอาจหักกลบลบหนี้กับเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาได้ และด้วยผลของการหักกลบลบหนี้จะไม่ต้องมีการขายทอดตลาดทรัพย์สินที่ยึด เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงดังกล่าว ศาลก็จะมีคำสั่งให้งดการบังคับคดีไว้ โดยเฉพาะกับกรณีที่ถูกหนี้ตามคำพิพากษายื่นฟ้องเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาเป็นคดีเรื่องอื่นในศาลอื่น ซึ่งไม่อาจจะขอให้ศาลมีคำสั่งงดการบังคับคดีได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 293 หากลูกหนี้ตามคำพิพากษาประสงค์ที่จะให้มีการงดการบังคับคดีไว้ก่อนเพื่อที่จะหักกลบลบหนี้กันได้หลังจากในคดีที่ตนฟ้องเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาศาลมีคำพิพากษาให้ตนเป็นฝ่ายชนะคดี ก็ต้องยื่นคำร้องต่อศาลให้มีคำสั่งงดการบังคับคดี ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 292 (2) ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 9100/2544 อำนาจของศาลในการมีคำสั่งงดการบังคับคดีมิใช่มีได้เฉพาะเมื่อลูกหนี้ตามคำพิพากษายื่นคำร้องขอโดยอาศัยเหตุและเงื่อนไขตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 293 เท่านั้น หากมีกรณีอื่นใดที่เป็นการสมควรและไม่ก่อให้เกิดผลได้เสียแก่เจ้าหนี้และลูกหนี้อย่างน้อยกว่ากัน ศาลก็มีอำนาจสั่งให้งดการบังคับคดีได้ทั้งนี้โดยอาศัยอำนาจ



ตามที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 292 (2) โจทก์ถูกจำเลยฟ้องเป็นคดีแพ่งต่อศาลจังหวัดนนทบุรีเรียกเงินยืมจำนวน 460,062 บาท คดีอยู่ระหว่างการพิจารณา โจทก์นำเงินไปวางต่อสำนักงานวางทรัพย์เพื่อชำระหนี้แก่จำเลยตามสัญญากู้ยืมเงินดังกล่าวเป็นรายเดือน เดือนละ 7,000 บาท รวมเป็นเงิน 168,000 บาท แต่จำเลยยังไม่ได้รับเงินไปเพราะถือว่าโจทก์ผิดนัดและประสงค์จะรับชำระหนี้ทั้งหมด คดีนี้ศาลแรงงานกลางมีคำพิพากษาให้จำเลยชำระหนี้แก่โจทก์ 182,000 บาท จำเลยมีหนังสือแจ้งขอหักกลบลบหนี้กับโจทก์ แม้คดีที่จำเลยฟ้องโจทก์ต่อศาลจังหวัดนนทบุรียังไม่ถึงที่สุด แต่โจทก์ก็ยอมรับว่ายืมเงินจำเลยไปตามฟ้อง เพียงแต่ต่อสู้ว่าโจทก์มีสิทธิผ่อนชำระ และแม้โจทก์ยังไม่ต้องชำระหนี้ทั้งหมดแก่จำเลย แต่อย่างน้อยโจทก์ก็ต้องรับผิดชอบตามจำนวนเงินที่ต้องผ่อนชำระแก่จำเลยเป็นรายเดือน และยอดเงินที่โจทก์ต้องรับผิดชอบแก่จำเลยมีจำนวนมากกว่าที่จำเลยต้องชำระหนี้แก่โจทก์ในคดีนี้ ดังนั้น การที่ศาลแรงงานกลางใช้อำนาจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 292(2) โดยมีคำสั่งงดการบังคับคดีนี้ไว้จนกว่าคดีแพ่งของศาลจังหวัดนนทบุรีจะถึงที่สุด หรือมีเหตุเปลี่ยนแปลงประการอื่นให้คู่ความแถลงเพื่อพิจารณาสั่งต่อไปนั้นชอบแล้ว

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5983/2534 อำนาจของศาลที่จะมีคำสั่งให้งดการบังคับคดีมิใช่มีแต่เฉพาะเมื่อลูกหนี้ตามคำพิพากษายื่นคำร้องขอโดยอาศัยเหตุและเงื่อนไขตาม ป.วิ.พ. มาตรา 293 เท่านั้น หากคำร้องของลูกหนี้ ตามคำพิพากษาไม่เข้าเงื่อนไขตามมาตราดังกล่าว แต่ปรากฏเหตุอื่น ที่เป็นการสมควรและไม่ก่อให้เกิดผลได้เสียแก่เจ้าหนี้และลูกหนี้ตามคำพิพากษายิ่งหย่อนกว่ากัน ศาลก็มีคำสั่งให้งดการบังคับคดีตาม ป.วิ.พ. มาตรา 292 (2) ได้ เมื่อข้อเท็จจริงได้ความว่าโจทก์เป็นฝ่ายแพ้คดีจะต้องชำระหนี้แก่จำเลยที่ 1 ตามคำพิพากษาของศาลชั้นต้นในคดีแพ่งหมายเลขแดงที่ 769/2532 เป็นเงิน 106 ล้านบาทเศษ มากกว่าหนี้ตามคำพิพากษาที่จำเลยที่ 2 จะต้องร่วมกับจำเลยที่ 1 ชำระแก่โจทก์ในคดีนี้ไม่น้อยกว่า 90 ล้านบาท หากจำเลยที่ 1 ชนะคดีและหักกลบลบหนี้กับโจทก์ได้ในที่สุดจำเลยที่ 2 ผู้เป็นลูกหนี้ร่วมก็จะได้ประโยชน์ไม่ต้องชำระหนี้ตามคำพิพากษารายนี้เป็นผลให้โจทก์ไม่ต้องบังคับคดีกับจำเลยที่ 2 ต่อไป ทั้งคดีนี้ศาลชั้นต้นก็ยังไม่ได้ออกหมายบังคับคดี ยังไม่มีการยึดทรัพย์สินของจำเลยที่ 2 แต่อย่างใด ก่อนหน้าจำเลยที่ 2 จะร้องขอให้มีการงดการบังคับคดี ศาลชั้นต้นก็มีคำสั่งให้งดการบังคับคดีแก่จำเลยที่ 1 ไปแล้ว เช่นนี้ จึงมีเหตุสมควรที่จะงดการบังคับคดีแก่จำเลยที่ 2 ไว้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2642/2534 การงดการบังคับคดีตาม ป.วิ.พ. มาตรา 293 เป็นกรณีลูกหนี้ตามคำพิพากษาได้ฟ้องเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาไว้เป็นคดีอีกเรื่องหนึ่งในคราวเดียวกัน โดยมีเงื่อนไขว่าถ้าหากศาลพิพากษาให้ฝ่ายลูกหนี้ชนะคดีก็ไม่ต้องมีการขายทอดตลาดหรือจำหน่ายทรัพย์สินของลูกหนี้โดยวิธีอื่นเพราะสามารถจะหักกลบลบกันได้ ส่วนการงดบังคับคดีตามมาตรา 292 (2) นั้นเป็นดุลพินิจของศาล โดยมีเงื่อนไขเพียงว่า ศาลต้องใช้ดุลพินิจให้เหมาะสมแก่รูปคดี การที่จำเลย

ที่ 1 ฟ้องโจทก์ต่อศาลชั้นต้น และศาลพิพากษาให้โจทก์คืนข้าวเปลือกหรือใช้ราคาแก่จำเลยที่ 1 แล้วจำเลยที่ 2 ที่ 3 และที่ 4 ซึ่งเป็นลูกหนี้ร่วมกับจำเลยที่ 1 ในคดีนี้ขอให้ศาลงดการบังคับคดี ศาลยอมใช้ดุลพินิจงดการบังคับคดีจำเลยที่ 2 ที่ 3 และที่ 4 ไว้ในระหว่างที่คดีจำเลยที่ 1 ฟ้องโจทก์ยังไม่ถึงที่สุดได้ เพราะหากคดีที่จำเลยที่ 1 ฟ้องโจทก์ดังกล่าวถึงที่สุดและศาลพิพากษาให้โจทก์ชำระหนี้แก่จำเลยที่ 1 จำเลยที่ 1 ก็อาจจะขอหักกลบลบหนี้กับโจทก์ได้ ผลก็คือจำเลยที่ 2 ที่ 3 และที่ 4 ไม่ต้องชำระหนี้แก่โจทก์ กรณีจึงมีเหตุสมควรให้งดการบังคับคดีจำเลยที่ 2 ที่ 3 และที่ 4 ไว้จนกว่าคดีที่จำเลยที่ 1 ฟ้องโจทก์ ถึงที่สุดตามมาตรา 292 (2)

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 993/2532 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 292 มิใช่เป็นบทบัญญัติที่ได้กำหนดหน้าที่ของเจ้าพนักงานงานบังคับคดีอย่างเดียว แต่ได้บัญญัติให้อำนาจศาลในอันที่จะมีคำสั่งงดการบังคับคดีได้เมื่อเห็นสมควรไว้ด้วย ส่วนประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 293 นั้นเป็นบทบัญญัติที่ให้อำนาจศาลสั่งงดการบังคับคดีได้ในเมื่อลูกหนี้ตามคำพิพากษาได้ยื่นฟ้องเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาเป็นคดีอีกเรื่องหนึ่ง ซึ่งลูกหนี้ตามคำพิพากษาอาจจะชนะคดีและนำคดีนั้นมาหักกลบลบหนี้กันกับหนี้ตามคำพิพากษาที่กำลังบังคับคดีกันอยู่ แต่หากมีกรณีอื่น ที่กฎหมายบัญญัติให้ศาลสั่งงดการบังคับคดีดังเช่นมาตรา 292 (2) ศาลก็ย่อมมีอำนาจสั่งงดการบังคับคดีได้ และในการที่ศาลจะใช้ดุลพินิจสั่งให้งดการบังคับคดีหรือไม่นั้นศาลจะต้องคำนึงถึงผลได้ผลเสียของเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาและลูกหนี้ตามคำพิพากษาค ด้วยความเป็นธรรม โดยใช้วิจารณญาณประกอบด้วย

ส่วนศาลอื่นที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาฟ้องนั้น จะต้องเป็นศาลในคดีแพ่งและหนี้ตามฟ้องต้องสามารถหักกลบลบหนี้ตามคำพิพากษาได้ ส่วนการฟ้องคดีต่อศาลในคดีอาญาเนื่องจากผลของคำพิพากษาไม่อาจหักกลบลบหนี้ได้ ศาลจึงไม่อาจงดการบังคับคดีได้ ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 68/2529 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 293 ให้อำนาจลูกหนี้ตามคำพิพากษาที่ได้ฟ้องเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาเป็นคดีเรื่องอื่นขอให้ศาลงดการบังคับคดีที่ต้องมีการขายทอดตลาดหรือจำหน่ายทรัพย์สินของตน โดยอ้างว่าถ้าตนชนะคดีแล้วสามารถหักกลบลบหนี้กันได้ เมื่อจำเลยขอให้งดหรือรอกการบังคับคดีที่ศาลฎีกาได้พิพากษาถึงที่สุดให้จำเลยจดทะเบียนที่ดินของจำเลยตามส่วนให้เป็นภาระจำยอมแก่ที่ดินของโจทก์และห้ามมิให้จำเลยถอนเสาไฟฟ้าที่ปักอยู่ในที่ดินพิพาท ดังนี้ เป็นเรื่องขอให้งดการบังคับคดีทั่วไปซึ่งเป็นอำนาจของศาลที่จะมีคำสั่งงดการบังคับคดีหรือไม่ก็ได้ตาม มาตรา 292 (2) ซึ่งคำพิพากษาศาลฎีกาย่อมผูกพันจำเลยแม้จำเลยจะชนะคดีอาญา ผลของคำพิพากษาคดีอาญาหาอาจเปลี่ยนแปลงแก้ไขคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าวไม่ การที่จำเลยฟ้องคดีอาญาว่าโจทก์ร่วมกับเจ้าพนักงานทำพยานเอกสารอันเป็นเท็จ จึงหาเป็นเหตุเพียงพอให้ศาลงดหรือรอกการบังคับคดีนี้ไว้ไม่ จึงไม่ต้องไต่สวนตามคำขอของจำเลย

หากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่าควรมีคำสั่งให้งดการบังคับคดีไว้ ศาลจะกำหนดระยะเวลาและเงื่อนไขตามที่เห็นสมควร เช่น ให้งดการบังคับคดีไว้จนกว่าคดีที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษายื่นฟ้องเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาจะมีคำพิพากษา โดยอาจกำหนดให้ผู้คู่ความเป็นผู้มาแถลงถึงผลของคดี

หลังจากที่ศาลมีคำสั่งให้งดการบังคับคดีแล้ว ต่อมาในคดีที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาฟ้องเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา ศาลได้มีคำพิพากษาให้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาชำระหนี้ให้แก่ลูกหนี้ตามคำพิพากษา ลูกหนี้ตามคำพิพากษาก็ต้องแสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้ไปยังเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา เพื่อให้มีการหักกลบลบหนี้กัน และแถลงผลของคดีดังกล่าวให้ศาลทราบเพื่อที่ศาลจะได้ส่งคำสั่งให้ดำเนินคดีต่อไปยังเจ้าพนักงานบังคับคดีเพื่อดำเนินการบังคับคดีต่อไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 294 และหากไม่เหลือหนี้ที่ค้างชำระต่อกันอีก เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาก็ต้องแจ้งเป็นหนังสือไปที่เจ้าพนักงานบังคับคดีว่าตนสละสิทธิในการบังคับคดี เพื่อเจ้าพนักงานบังคับคดีจะได้ถอนการบังคับคดี ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 295 (2) แต่หากเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาไม่ยอมแจ้ง เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาก็ไม่สามารถที่จะดำเนินการบังคับคดีต่อไปได้เพราะหนี้ตามคำพิพากษาระงับไปหมดแล้วด้วยการหักกลบลบหนี้ และเมื่อเจ้าพนักงานบังคับคดียังไม่ทราบเรื่องที่หนี้ตามคำพิพากษาระงับไปทั้งหมดแล้ว เจ้าพนักงานบังคับคดีที่ได้รับคำสั่งจากศาลให้บังคับคดีต่อไปก็ต้องแจ้งให้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษามาดำเนินการบังคับคดีต่อ หากเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาไม่ดำเนินการบังคับคดีตามที่เจ้าพนักงานบังคับคดีกำหนด เจ้าพนักงานบังคับคดีต้องขอให้ศาลสั่งถอนการบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 295 ทวิ

ส่วนหากหลังจากหักกลบลบหนี้กันแล้วยังคงเหลือหนี้ที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาต้องชำระอยู่ หรือในคดีที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาฟ้อง ศาลได้มีคำพิพากษายกฟ้อง เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาก็สามารถบังคับคดีต่อไปได้ โดยร้องขอต่อศาลให้มีคำสั่งให้เจ้าพนักงานบังคับคดีดำเนินการบังคับคดีต่อไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 294

#### **5.4 ปัญหาการหักกลบลบหนี้เมื่อได้รับคำสั่งให้อายัดและส่งเงินฝากของผู้มีภาระค้ำหรือคำสั่งจากเจ้าพนักงานบังคับคดีให้ส่งเงินฝากของลูกหนี้ตามคำพิพากษา**

ในระหว่างที่หนี้ยังไม่ถึงกำหนดชำระ ยังไม่อาจมีการหักกลบลบหนี้ได้ หากมีเจ้าหนี้อื่นมาขออายัดสิทธิเรียกร้องของคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งโดยอาศัยสิทธิบางประการ เจ้าหนี้ผู้ถูกอายัดสิทธิเรียกร้องนั้นจะดำเนินการอย่างไรได้บ้างเพื่อเป็นการรักษาสีทธิในการหักกลบลบหนี้ที่ตนอาจมีในภายหน้าได้ ซึ่งเจ้าหนี้อื่นที่จะกล่าวถึงนี้ก็คือ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาและเจ้าหนี้อาหาร

เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 271 คือคู่ความหรือบุคคลซึ่งเป็นฝ่ายชนะคดีและเป็นผู้มีอำนาจขอให้บังคับคดีได้ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษานั้นมีความแตกต่างจากเจ้าหนี้ธรรมดา ตรงที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาเป็นเจ้าหนี้ที่ศาลรับรองหนี้และรับรองการบังคับคดีให้ โดยเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาที่คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลใดที่กำหนดให้ลูกหนี้ตามคำพิพากษาต้องจ่ายเงินให้แก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา มีสิทธิที่จะขอให้เจ้าพนักงานบังคับคดีรวบรวมเงินมาให้พอชำระตามคำพิพากษาหรือคำสั่งโดยวิธียึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 282

ซึ่งในกรณีของธนาคารพาณิชย์ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาอาจขอให้เจ้าพนักงานบังคับคดีอายัดสิทธิในการได้รับคืนเงินฝาก ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 282 (3) โดยเจ้าพนักงานบังคับคดีจะแจ้งไปยังธนาคารซึ่งเป็นผู้รับฝากเงินให้นำส่งเงินฝากให้แก่ศาลหรือเจ้าพนักงานบังคับคดี เมื่อสิทธิตามสัญญารับฝากเงินนั้นถึงกำหนดชำระ โดยมีให้ชำระให้แก่ลูกหนี้ตามคำพิพากษา และห้ามมิให้ธนาคารจำหน่ายโอนสิทธินั้นให้แก่บุคคลอื่น

ในส่วน of เจ้าหนี้ภาษีอากรนั้น ตามประมวลรัษฎากร มาตรา 12 บัญญัติว่า

“ภาษีอากรซึ่งต้องเสียหรือนำส่งตามลักษณะนี้ เมื่อถึงกำหนดชำระแล้ว ถ้ามิได้เสียหรือนำส่งให้ถือเป็นภาษีอากรค้าง

เพื่อให้ได้รับภาษีอากรค้าง ให้อธิบดีมีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ต้องรับผิดชอบเสียภาษีอากร หรือนำส่งภาษีอากรได้ทั่วราชอาณาจักร โดยมีต้องขอให้ศาลออกหมายยึดหรือสั่ง อำนาจดังกล่าวอธิบดีจะมอบให้รองอธิบดีหรือสรรพากรเขตก็ได้

ในจังหวัดอื่นนอกจากกรุงเทพมหานคร ให้ผู้ว่าราชการจังหวัด หรือนายอำเภอมีอำนาจเช่นเดียวกับอธิบดีตามวรรคสอง ภายในเขตท้องที่จังหวัดหรืออำเภอนั้น แต่สำหรับนายอำเภอนั้นจะใช้อำนาจสั่งขายทอดตลาดได้ต่อเมื่อได้รับอนุญาตจากผู้ว่าราชการจังหวัด

วิธีการยึดและขายทอดตลาดทรัพย์สิน ให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม ส่วนวิธีการอายัดให้ปฏิบัติตามระเบียบที่อธิบดีกำหนดโดยอนุวัติรัฐมนตรี”

ซึ่งการใช้อำนาจนี้ในกรณีของธนาคารพาณิชย์ เจ้าพนักงานก็จะแจ้งการอายัดไปยังธนาคารที่เป็นผู้รับฝากเงิน และให้ธนาคารนำส่งเงินนั้นให้สำนักงานสรรพากรภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ในคำสั่งอายัด โดยห้ามมิให้ธนาคารจำหน่ายโอนสิทธินั้นให้แก่บุคคลอื่น

ปัญหาที่เกิดขึ้นก็คือ ในขณะที่ธนาคารได้รับหมายอายัดสิทธิเรียกร้อง โดยเฉพาะเงินฝากและธนาคารเองก็เป็นเจ้าหนี้ของลูกหนี้ที่ถูกบังคับคดีอยู่ด้วย จะใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ในเงินฝากนั้นก่อนที่จะส่งเงินฝากนั้นไปตามหมายอายัดได้หรือไม่ และหากสิทธิเรียกร้องที่ธนาคารมีต่อลูกหนี้ยังไม่ถึงกำหนดชำระ ธนาคารจะดำเนินการอย่างไรเพื่อรักษาประโยชน์ของตนในกรณีที่ถูกหนี้อาจผัดนัดชำระหนี้ได้

ดังนั้นหัวข้อนี้จะวิเคราะห์ถึงการใช้สิทธิหักกลบหนี้ของธนาคารพาณิชย์ในเงินที่รับฝาก จากลูกหนี้ตามคำพิพากษา และลูกหนี้ที่ถูกเจ้าหนี้ภายในอากรยึดหรืออายัดว่าจะใช้ได้หรือไม่เพียงใด และแนวทางการจัดการกับเงินฝากในกรณีที่ธนาคารพาณิชย์ยังไม่อาจหักกลบหนี้ได้เพราะหนี้ ยังไม่ถึงกำหนดชำระ โดยจะอธิบายได้ดังต่อไปนี้

#### 5.4.1 การหักกลบหนี้ในเงินที่รับฝากจากลูกหนี้ตามคำพิพากษาของธนาคารพาณิชย์

เมื่อศาลออกหมายบังคับคดีให้แก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาและมีการตั้งเจ้าพนักงานบังคับคดี แล้ว เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาย่อมมีสิทธิในการบังคับชำระหนี้จากทรัพย์สินต่างๆรวมถึงสิทธิเรียกร้องต่างๆของลูกหนี้ เว้นแต่ทรัพย์สินหรือสิทธิเรียกร้องนั้นต้องห้ามตามกฎหมายมิให้ยึดหรืออายัด มาชำระหนี้ แต่สิทธิของเจ้าหนี้ตามคำพิพากษานี้เป็นสิทธิในทางกฎหมายเท่านั้น เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาจะต้องดำเนินการใช้สิทธินี้ทางกายภาพ โดยการสืบหาทรัพย์สินหรือสิทธิเรียกร้องของลูกหนี้ตามคำพิพากษาเพื่อนำเจ้าพนักงานบังคับคดีไปยึดหรืออายัดทรัพย์สินหรือสิทธิเรียกร้องเหล่านั้น トラบใดที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษายังไม่ได้ยึดหรืออายัด ทรัพย์สินหรือสิทธิเรียกร้องก็ยังคงเป็นของลูกหนี้ตามคำพิพากษา ซึ่งอาจจำหน่าย จ่าย โอน ได้ เว้นแต่การจำหน่าย จ่าย โอน เพื่อมิให้เจ้าหนี้สามารถบังคับชำระหนี้ได้อันจะเป็นความผิดอาญา และอาจถูกเพิกถอนได้

สิทธิในการบังคับคดีของเจ้าหนี้ตามคำพิพากษานี้รวมถึงเงินที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาฝากไว้กับธนาคารพาณิชย์ด้วยเช่นกัน ซึ่งเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาจะต้องดำเนินการยื่นคำขอต่อศาล หรือต่อเจ้าพนักงานบังคับคดีในกรณีที่หมายบังคับคดีของศาลกำหนดให้เจ้าพนักงานบังคับคดีมีอำนาจอายัดสิทธิเรียกร้อง ให้มีคำสั่งอายัดสิทธิในการได้รับเงินฝากคืนของลูกหนี้ตามคำพิพากษาไปยังธนาคารพาณิชย์ เพื่อห้ามมิให้คืนเงินฝากแก่ลูกหนี้ตามคำพิพากษา แต่ให้ชำระเงินฝากแก่เจ้าพนักงานบังคับคดี ตามที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 311

จากหลักเกณฑ์ดังกล่าวนี้อาจพิจารณาถึงการใช้สิทธิหักกลบหนี้กับเงินฝากของธนาคารพาณิชย์ได้เป็น 2 ช่วงเวลา คือ ก่อนที่ธนาคารพาณิชย์จะได้รับคำสั่งอายัดสิทธิเรียกร้อง และหลังจากได้รับคำสั่งอายัดสิทธิเรียกร้องแล้ว อันอธิบายได้ดังต่อไปนี้

##### 5.4.1.1 การหักกลบหนี้กับเงินฝากของธนาคารพาณิชย์ก่อนได้รับคำสั่งอายัด

เนื่องจากการผลของคำพิพากษาจะผูกพันเฉพาะคู่ความเท่านั้นไม่ผูกพันบุคคลภายนอกตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 145 ดังนั้นหากธนาคารพาณิชย์อยู่ในฐานะที่จะหักกลบหนี้กับเงินฝากของลูกหนี้ได้โดยการแสดงเจตนาขอหักกลบไปยังลูกหนี้ แม้ลูกหนี้จะเป็น

หนี้ตามคำพิพากษากับบุคคลอื่นในขณะนั้นด้วยก็ตาม ธนาคารพาณิชย์ก็สามารถดำเนินการหักกลบ  
 ลบหนี้ไปได้ และเมื่อหักกลบหนี้แล้วคงเหลือเงินฝากอยู่เท่าใด ก็จะต้องส่งเงินฝากที่เหลือนั้นไป  
 ให้กับเจ้าพนักงานบังคับคดีเมื่อได้รับคำสั่งอายัดของศาลหรือของเจ้าพนักงานบังคับคดี แต่หากหลัง  
 การหักกลบหนี้ไม่เหลือเงินฝาก ธนาคารพาณิชย์ก็ต้องแจ้งปฏิเสธหรือโต้แย้งไปยังเจ้า  
 พนักงานบังคับคดีว่า เงินฝากได้ถูกหักกลบหนี้ไปหมดแล้วก่อนที่จะได้รับคำสั่งอายัด ซึ่งศาล  
 อาจให้การได้ส่วน หากได้ความว่าเงินฝากนั้นถูกหักกลบหนี้ไปหมดแล้วก่อนที่จะได้รับคำสั่ง  
 อายัดตามที่ธนาคารพาณิชย์ปฏิเสธ เท่ากับว่าลูกหนี้ตามคำพิพากษาไม่มีสิทธิเรียกร้องใดๆต่อ  
 ธนาคารพาณิชย์ที่จะอายัดมาชำระหนี้ตามคำพิพากษาได้อีก ศาลก็จะมีคำสั่งเพิกถอนการอายัดตาม  
 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 312 ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3149/2532 โจทก์ฟ้องให้จำเลยทั้งสองชำระหนี้และยื่นคำร้องขอให้  
 ศาลชั้นต้นมีคำสั่งอายัดเงินค่าก่อสร้างที่ผู้ร้องจะจ่ายให้แก่จำเลยที่ 1 ไว้ก่อนพิพากษา เงินจำนวนนี้  
 เป็นเงินค่าปรับที่ผู้ร้องใช้สิทธิปรับตามสัญญาจ้างก่อสร้างซึ่งผู้ร้องมีสิทธิที่จะปรับได้ตั้งแต่วันที่  
 จำเลยที่ 1 ผิดนัดและยินยอมให้ผู้ร้องปรับ โดยหักกลบหนี้ค่าก่อสร้างตั้งแต่ก่อนที่จะมีหมายอายัด  
 ดังนั้น ในขณะที่มีการออกหมายอายัดและนับแต่นั้นต่อมา จำเลยที่ 1 จึงไม่มีสิทธิเรียกร้องใดๆต่อผู้  
 ร้องอันจะเป็นเหตุให้โจทก์ขออายัดและจัดการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา  
 310 311 แม้ต่อมาผู้ร้องจะมีหนังสือแจ้งเจ้าพนักงานบังคับคดีว่ามีเงินจำนวนนั้นและจะจัดส่งมาให้  
 เมื่อได้รับอนุญาตจาก กระทรวงการคลัง และได้รับเงินจากกรมบัญชีกลางแล้ว ก็ไม่ทำให้จำเลยที่ 1  
 ซึ่งเดิมไม่มีสิทธิเรียกร้องใดๆต่อผู้ร้องกลับกลายเป็นผู้มีสิทธิเรียกร้อง หมายอายัดจึงไม่มีผลบังคับ  
 ผู้ร้อง ศาลเพิกถอนหมายอายัดนั้นได้

ตามคำพิพากษาศาลฎีกาข้างต้น เป็นกรณีที่สิทธิในการหักกลบหนี้ของผู้ร้องเกิดขึ้นก่อน  
 ที่จะได้รับหมายอายัด และได้มีการหักกลบหนี้กันหมดแล้ว ดังนั้นแม้หลังจากที่ได้รับหมายอายัด  
 ผู้ร้องจะแจ้งว่ามีเงินจำนวนที่ขออายัดอยู่ ก็ไม่ทำให้สิทธิเรียกร้องที่ไม่มีแล้วกลับขึ้นมาขึ้นอีกได้  
 โดยศาลฎีกามุ่งพิจารณาถึงวันที่อาจหักกลบหนี้กันได้ครั้งแรกเป็นสำคัญว่าก่อนที่ผู้ร้องจะได้รับ  
 หมายอายัดหรือไม่ เมื่อเทียบกับกรณีธนาคารพาณิชย์ที่มีสิทธิหักกลบหนี้กับเงินฝากก่อนที่จะได้  
 รับคำสั่งอายัด การที่ธนาคารพาณิชย์มาแสดงเจตนาขอหักกลบหนี้ภายหลังจากได้คำสั่งอายัด ก็  
 ไม่น่าจะทำให้สิทธิหักกลบหนี้ของธนาคารพาณิชย์นี้สูญสิ้นไปแต่อย่างใด

แต่การหักกลบหนี้จะต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติในเรื่องการหักกลบหนี้ด้วย เช่น  
 ต้องแสดงเจตนาขอหักกลบหนี้ไปยังลูกหนี้ หรือทายาทของลูกหนี้ในกรณีลูกหนี้ตายด้วย ยกตัว  
 อย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3671/2534 ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า ข้อเท็จจริงฟังได้ตามรายงานของเจ้า  
 หน้าที่ว่าผู้คัดค้านได้รับหมายอายัดเมื่อวันที่ 4 มกราคม 2531 เวลา 16.10 นาฬิกาและได้ความตาม

ทางนำสืบของผู้คัดค้านว่า ผู้คัดค้านได้นำเงินจากบัญชีเงินฝากประจำเลขที่ ป.7843 ของจำเลยที่ 2 หักกลบหนี้กับหนี้ของจำเลยที่ 2 ที่มีอยู่กับผู้คัดค้าน เมื่อวันที่ 4 มกราคม 2531 ก่อนที่ผู้คัดค้านจะได้รับหมายอายัด คดีมีปัญหาวินิจฉัยว่าการหักกลบหนี้ของผู้คัดค้านดังกล่าวเป็นการชอบหรือไม่ ศาลฎีกาวินิจฉัยข้อเท็จจริงว่า ผู้คัดค้านมิได้แสดงเจตนาต่อทายาทของจำเลยที่ 2 ในการที่จะขอหักกลบหนี้จากบัญชีเงินฝากที่พิพาทของจำเลยที่ 2 ดังนั้น การที่ผู้คัดค้านนำเงินในบัญชีที่พิพาทไปหักเพื่อชำระหนี้ในวันที่ 4 มกราคม 2531 นั้นจึงเป็นการหักกลบหนี้ที่มีได้แสดงเจตนาต่อกับอีกฝ่ายหนึ่งตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 342 เป็นการหักกลบหนี้ที่มีชอบ ต้องถือว่าเงินฝากในบัญชีที่พิพาทนั้นยังเป็นของจำเลยที่ 2 ลูกหนี้ตามคำพิพากษาที่โจทก์มีสิทธิขออายัดได้

ตามคำพิพากษาศาลฎีกาข้างต้น เป็นกรณีที่ธนาคารผู้คัดค้านได้ดำเนินการหักกลบหนี้โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะไม่ได้แสดงเจตนาขอหักกลบหนี้กับลูกหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 342 เท่ากับว่ายังไม่มีหักกลบหนี้เกิดขึ้น เงินฝากจึงยังเป็นของลูกหนี้ตามคำพิพากษาอยู่ ซึ่งธนาคารผู้คัดค้านต้องส่งเงินตามคำสั่งอายัดให้แก่เจ้าพนักงานบังคับคดี

#### 5.4.1.2 การหักกลบหนี้กับเงินฝากของธนาคารพาณิชย์หลังจากได้รับคำสั่งอายัด

เมื่อธนาคารพาณิชย์ได้รับคำสั่งอายัดจากศาลหรือเจ้าพนักงานบังคับคดีแล้ว ธนาคารพาณิชย์ที่อยู่ในฐานะที่จะหักกลบหนี้จะสามารถใช้สิทธิหักกลบหนี้กับเงินฝากของลูกหนี้ได้หรือไม่ นั้น มีแนวคำพิพากษาศาลฎีกาวินิจฉัยไว้ว่า

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 717/2539 ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า มีปัญหาที่จะต้องวินิจฉัยตามฎีกาของผู้ร้องข้อแรกว่า ผู้ร้องมีสิทธิหักกลบหนี้ที่จำเลยเป็นหนี้ผู้ร้องตามหนังสือค้ำประกันที่ผู้ร้องค้ำประกันจำเลยต่อบุคคลภายนอกและหนี้ตามคำพิพากษตามยอมรับรวมเป็นเงิน 940,126.67 บาท หรือไม่ เห็นว่า แม้ผู้ร้องจะใช้คำว่าหักกลบหนี้ แต่แท้จริงก็คือการที่ผู้ร้องจะใช้สิทธิหักเงินจากบัญชีเงินฝากของจำเลยมาชำระหนี้ของจำเลยที่มีแก่ผู้ร้องตามที่จำเลยตกลงยินยอมไว้นั่นเอง เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่า ศาลชั้นต้นได้มีคำสั่งอายัดเงินฝากของจำเลยที่มีอยู่กับผู้ร้องเมื่อวันที่ 31 ตุลาคม 2534 และได้แจ้งคำสั่งอายัดให้ผู้ร้องทราบตั้งแต่วันที่ 4 พฤศจิกายน 2534 แล้ว แต่หนี้ค้ำประกันและหนี้ตามคำพิพากษตามยอมรับ จำเลยจะต้องชำระแก่โจทก์ในวันที่ 16 มิถุนายน 2535 และวันที่ 17 มกราคม 2537 ตามลำดับ ผู้ร้องพึงจะมีสิทธิใช้สิทธิหักเงินจากบัญชีของจำเลยในวันดังกล่าว ซึ่งเป็นวันหลังจากที่ผู้ร้องได้รับทราบคำสั่งอายัดจากศาลแล้ว และสิทธิของผู้ร้องในฐานะที่เป็นเจ้าหนี้จำเลยเป็นสิทธิอันเกิดจากความยินยอมของจำเลยในการฝากเงินตามปกติ หากเจ้าหนี้บุริมสิทธิไม่

ผู้ร้องจึงไม่มีสิทธิจะหักเงินจากบัญชีของจำเลยภายหลังได้รับแจ้งคำสั่งอายัดจากศาลแล้ว เพราะเป็นการฝ่าฝืนข้อห้ามในคำสั่งอายัดของศาล ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 311 วรรคสาม

ตามคำพิพากษาศาลฎีกาข้างต้น เป็นกรณีสืบเนื่องมาจากโจทก์ฟ้องให้จำเลยชำระหนี้ตามเช็ค ระหว่างพิจารณาศาลชั้นต้นมีคำสั่งอายัดเงินจำนวน 4,471,719.19 บาท ของจำเลยที่ฝากอยู่ในธนาคารผู้ร้องไว้ชั่วคราวก่อนพิพากษา ต่อมาศาลชั้นต้นพิพากษาให้จำเลยชำระเงินโจทก์ แต่จำเลยไม่ชำระ โจทก์ขอบังคับคดีโดยเจ้าพนักงานบังคับคดีเรียกให้ผู้ร้องส่งเงินฝากของจำเลยตามที่ศาลสั่งอายัดไว้ แต่ธนาคารผู้ร้องยื่นคำร้องว่า บัญชีเงินฝากของจำเลยที่ถูกอายัด จำเลยยินยอมให้เป็นประกันหนี้ต่างๆ ที่จำเลยมีต่อธนาคารผู้ร้อง ซึ่งธนาคารผู้ร้องได้ออกหนังสือค้ำประกัน 2 ฉบับ และได้จ่ายเงินตามหนังสือค้ำประกันแก่เจ้าหนี้เมื่อวันที่ 16 มิถุนายน 2535 กับจำเลยยังเป็นหนี้ผู้ร้องตามคำพิพากษามาโดยตลอด ซึ่งจะถึงกำหนดชำระวันที่ 17 มกราคม 2537 และผู้ร้องได้แจ้งขอหักกลบบทหนี้ไปยังจำเลยแล้ว

โดยประเด็นที่ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าการหักกลบบทหนี้ของธนาคารผู้ร้องไม่อาจกระทำได้มี 2 ประเด็นคือ

1) สิทธิเรียกร้องที่ธนาคารผู้ร้องจะนำมาหักกลบบทหนี้กับเงินฝากของจำเลยก่อนส่งให้เจ้าพนักงานบังคับคดีนั้น ถึงกำหนดชำระหลังจากที่ธนาคารผู้ร้องได้รับหมายอายัด ดังนั้นสิทธิในการหักกลบบทหนี้ของธนาคารพาณิชย์จึงเกิดขึ้นหลังจากที่ธนาคารผู้ร้องได้รับหมายอายัดไม่อาจใช้ชั้นหมายอายัดได้

2) การที่จำเลยตกลงยินยอมให้ธนาคารผู้ร้องใช้สิทธิหักกลบบทหนี้ในเงินฝากกับหนี้ที่ลูกหนี้ค้างชำระกับธนาคารผู้ร้องนั้น ไม่ก่อให้เกิดบุริมสิทธิในที่จะทำให้ธนาคารผู้ร้องจะได้รับชำระหนี้จากเงินฝากก่อนเจ้าหนี้อื่น ธนาคารผู้ร้องจึงไม่มีสิทธิจะหักเงินจากบัญชีของจำเลยภายหลังได้รับแจ้งคำสั่งอายัดจากศาลแล้ว ซึ่งประเด็นเรื่องธนาคารผู้ร้องไม่มีบุริมสิทธิในเงินฝากของลูกหนี้ แม้จะมีข้อตกลงยินยอมให้ธนาคารพาณิชย์หักเงินฝากไปชำระหนี้ ศาลฎีกาได้เคยมีคำวินิจฉัยทำนองนี้มาแล้วใน คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5478/2534 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 672 ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่า ผู้รับฝากไม่พึงต้องส่งคืนเป็นเงินอันเดียวกันกับที่รับฝาก ผู้รับฝากมีสิทธิจะเอาเงินซึ่งฝากนั้นออกใช้ก็ได้ เงินที่ฝากจึงตกเป็นของผู้รับฝากซึ่งคงมีแต่หน้าที่คืนเงินให้ครบจำนวน เมื่อผู้ฝากฝากเงินไว้กับผู้รับฝากและตกลงมอบเงินฝากพร้อมสมุดบัญชีฝากประจำไว้เพื่อเป็นประกันหนี้ที่จะพึงมีต่อผู้รับฝาก แล้วยินยอมให้นำเงินจากบัญชีไปชำระหนี้ได้โดยไม่ต้องบอกกล่าว เป็นเรื่องความตกลงในการฝากเงินเพื่อเป็นประกัน หากทำให้ตัวเงินตามจำนวนในบัญชีเงินฝากยังคงเป็นของผู้ฝาก อันผู้รับฝากได้ยึดไว้เป็นประกันการชำระหนี้ไม่ จึงไม่เป็นการจำนำเงินฝากส่วนใบรับฝากประจำเป็นเพียงหลักฐานการรับฝากและถอนเงินที่ผู้รับฝากออกให้ผู้ฝากยึดถือไว้



เพื่อความสะดวกในการฝากและถอนเงินในบัญชีฝากประจำของผู้ฝากไม่อยู่ในลักษณะของสิทธิซึ่งมีตราสาร การมอบใบฝากประจำให้ผู้รับฝากยึดถือไว้เป็นประกันหนี้จึงมิใช่เป็นการจำนำสิทธิซึ่งมีตราสารตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 750 เมื่อผู้รับฝากเงินมิใช่เจ้าหน้าที่บุริมสิทธิ (จำนำ) ใช้สิทธิหักเงินของผู้ฝากไปชำระให้แก่ผู้ว่าจ้างผู้ฝาก หลังจากที่ได้รับความยินยอมของศาล จึงเป็นการฝ่าฝืนข้อห้ามในคำสั่งอายัดทรัพย์ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 311 วรรคสาม ผู้รับฝากจะอ้างประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 287 และการกระทำไปโดยสุจริตตามประเพณีปฏิบัติของธนาคาร หรือเป็นการอายัดซ้ำกันมาเป็นเหตุไม่ต้องนำเงินตามจำนวนที่อายัดไปชำระต่อเจ้าพนักงานบังคับคดีหาได้ไม่

เมื่อธนาคารไม่มีบุริมสิทธิในเงินฝากของลูกค้าแล้ว ดังนั้นหากธนาคารส่งเงินฝากตามคำสั่งอายัดแล้วก็ไม่สามารถขอให้เจ้าพนักงานบังคับคดีส่งเงินฝากคืน หรือขอรับชำระหนี้จากเงินฝากตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 287 ได้ แม้จะมีข้อตกลงให้ธนาคารหักเงินฝากมาชำระหนี้ได้ก็ตาม ยกตัวอย่างเช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3323/2528 สิทธิอื่นๆ ตามที่กล่าวไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 287 จะต้องเป็นสิทธิที่บุคคลภายนอกมีอยู่เหนือทรัพย์สินของลูกค้า และจะต้องเป็นสิทธิที่เทียบเคียงได้กับบุริมสิทธิอันเป็นสิทธิประเภทแรกด้วยผู้ร้องได้ส่งเงินตามอายัดให้เจ้าพนักงานบังคับคดี แล้วต่อมาผู้ร้องขอรับเงินที่ส่งตามอายัดคืน โดยอ้างว่าเงินฝากในบัญชีของจำเลยที่ส่งให้นั้นนอกจากค่าประกันเงินกู้ของลูกค้าจำเลยแล้วยังค่าประกันการเบิกเงินเกินบัญชีของจำเลยอีกด้วย จำเลยเป็นหนี้ผู้ร้องอยู่ ผู้ร้องมีสิทธินำเงินจำนวนที่ส่งให้แก่เจ้าพนักงานบังคับคดีตามอายัดไปหักหนี้เบิกเงินเกินบัญชีได้ก่อนอยู่แล้วจึงขอให้คืนเงินดังกล่าวแก่ผู้ร้อง ดังนี้ผู้ร้องมีฐานะไม่ต่างกับเจ้าหนี้ธรรมดาจึงไม่อาจถือได้ว่าสิทธิของผู้ร้องเป็นสิทธิอื่นซึ่งเจ้าหนี้ในฐานะบุคคลภายนอกอาจร้องขอให้บังคับเหนือทรัพย์สินของลูกค้าหนี้ตามกฎหมาย ตามนัยแห่งมาตรา 287 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งผู้ร้องจึงไม่มีสิทธิขอเงินที่ส่งให้แก่เจ้าพนักงานบังคับคดีตามอายัดคืนและไม่มีผลกระทบกระทั่งถึงการบังคับคดีของเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาที่จะบังคับเอาแก่ทรัพย์สินของลูกค้าหนี้ของตนได้

นอกจากแนววินิจฉัยของศาลฎีกาดังกล่าวข้างต้นแล้ว แนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกาส่วนใหญ่จะพิจารณาการหักกลบลบหนี้ของธนาคารผู้รับฝากเงิน เมื่อได้รับคำสั่งอายัดเงินฝากโดยเคร่งครัดและไปในแนวทางที่ธนาคารผู้รับฝากเงินจะใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ไม่ได้ ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5477/2534 ธนาคารผู้ร้องคำประกันการชำระหนี้ของจำเลยที่ 1 ซึ่งซื้อเชื่อสินค้าจากโจทก์ในวงเงิน 50,000 บาท โดยมีข้อตกลงว่าจำเลยที่ 1 ได้มอบสมุดคู่ฝากประจำจำนวนเงิน 50,000 บาท ที่ฝากไว้กับธนาคารผู้ร้องและสลักหลังจำนำเงินฝากตามสมุดคู่ฝากดังกล่าวต่อผู้ร้องด้วย แม้ผู้ร้องได้ยินยอมให้นำเงินฝากดังกล่าวเป็นประกันความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการที่ผู้ร้องคำประกันจำเลยที่ 1 แต่เงินฝากดังกล่าวยอมตกเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้ร้องมาตั้งแต่มีการฝากเงิน

จำเลยที่ 1 ผู้ฝากคงมีสิทธิที่จะถอนเงินที่ฝากไปได้ ผู้ร้องมีหน้าที่ต้องคืนเงินให้ครบจำนวนที่ขอถอนเท่านั้น จึงไม่ใช่การส่งมอบสังหาริมทรัพย์ของจำเลยที่ 1 ให้แก่ผู้ร้องตามลักษณะจำนำแต่อย่างใด การที่จำเลยที่ 1 ตกลงนำเงินฝากในสมุดคู่ฝากประจำมาค้ำประกันต่อผู้ร้องเป็นเพียงแต่ตกลงว่าจะไม่ถอนเงินไปจากบัญชี และหากจำเลยที่ 1 มีหนี้ค้ำชำระอยู่เท่าไร จำเลยที่ 1 ยอมให้ธนาคารผู้ร้องหักเงินฝากมาชำระต้นเงินและดอกเบี้ยให้เสร็จสิ้นไปทันที ข้อตกลงระหว่างผู้ร้องกับจำเลยที่ 1 คงเป็นการฝากเงินเพื่อประกันหนี้เท่านั้น ไม่ใช่การจำนำ ทั้งข้อเท็จจริงก็ไม่ปรากฏว่าผู้ร้องได้ชำระหนี้แทนจำเลยที่ 1 ตามสัญญาค้ำประกันไปแล้ว ผู้ร้องจึงไม่มีสิทธิบังคับชำระหนี้เอาจากเงินฝากที่ผู้ร้องได้นำส่งให้เจ้าพนักงานบังคับคดีตามที่โจทก์ได้ขออายัดไว้

คำพิพากษาศาลฎีกาข้างต้นนี้ นอกจากศาลฎีกาจะวินิจฉัยว่าการที่จำเลยที่ 1 ทำข้อตกลงและมอบสมุดเงินฝากไว้กับธนาคารผู้ร้องเพื่อเป็นประกันการชำระหนี้ที่จำเลยมีต่อธนาคารผู้ร้อง ไม่ใช่การจำนำที่จะทำให้ธนาคารผู้ร้องมีสิทธิรับชำระหนี้จากเงินฝากก่อนเจ้าหนี้อื่นแล้ว ยังไม่ปรากฏว่าธนาคารผู้ร้องได้ชำระหนี้แทนจำเลยที่ 1 ไปแล้วหรือไม่อันจะทำให้ธนาคารผู้ร้องมีสิทธิเรียกร้องที่จะนำมาหักกับเงินฝากได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3323/2528 สิทธิอื่นๆ ตามที่กล่าวไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 287 จะต้องเป็นสิทธิที่บุคคลภายนอกมีอยู่เหนือทรัพย์สินของลูกหนี้ และจะต้องเป็นสิทธิที่เทียบเคียงได้กับบุริมสิทธิอันเป็นสิทธิประเภทแรกด้วยผู้ร้องได้ส่งเงินตามอายัดให้เจ้าพนักงานบังคับคดี แล้วต่อมาผู้ร้องขอรับเงินที่ส่งตามอายัดคืน โดยอ้างว่าเงินฝากในบัญชีของจำเลยที่ส่งให้นั้นนอกจากค้ำประกันเงินกู้ของลูกคำจำเลยแล้วยังค้ำประกันการเบิกเงินเกินบัญชีของจำเลยอีกด้วย จำเลยเป็นหนี้ผู้ร้องอยู่ ผู้ร้องมีสิทธินำเงินจำนวนที่ส่งให้แก่เจ้าพนักงานบังคับคดีตามอายัดไปหักหนี้เบิกเงินเกินบัญชีได้ก่อนอยู่แล้วจึงขอให้คืนเงินดังกล่าวแก่ผู้ร้อง ดังนี้ผู้ร้องมีฐานะไม่ต่างกับเจ้าหนี้ธรรมดาจึงไม่อาจถือได้ว่าสิทธิของผู้ร้องเป็นสิทธิอื่นซึ่งเจ้าหนี้ในฐานะบุคคลภายนอกอาจร้องขอให้บังคับเหนือทรัพย์สินของลูกหนี้ตามกฎหมาย ตามนัยแห่ง มาตรา 287 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งผู้ร้องจึงไม่มีสิทธิขอเงินที่ส่งให้แก่เจ้าพนักงานบังคับคดีตามอายัดคืนและไม่มีผลกระทบกระเทือนถึงการบังคับคดีของเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาที่จะบังคับเอาแก่ทรัพย์สินของลูกหนี้ของตนได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3432/2530 ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า ที่ผู้ร้องฎีกาว่า การที่จำเลยที่ 1 ยินยอมให้ผู้ร้องหักเงินฝากทั้งสองบัญชีตามสัญญาค้ำประกันถือได้ว่าจำเลยได้โอนสิทธิเรียกร้องเงินในบัญชีดังกล่าวไปยังผู้ร้องโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว โจทก์จึงไม่มีสิทธิอายัดเงินจำนวนดังกล่าวนั้นพิเคราะห์แล้ว ตามสัญญาค้ำประกันระหว่างผู้ร้องกับจำเลยนั้น ข้อ 6 ระบุว่าจำเลยผู้ค้ำประกันยินยอมให้ผู้ร้องหักเงินชำระหนี้ได้เมื่อลูกหนี้ผู้กู้ผิดสัญญากับผู้ร้อง ข้อ 7 ระบุให้จำเลยผู้ค้ำประกันถอนเงินคืนไปได้ต่อเมื่อจำนวนหนี้ที่ผู้กู้เป็นหนี้ผู้ร้องลดลงเหลือไม่เกินราคาหลักทรัพย์ที่ผู้ร้อง

ประเมินเป็นหลักประกัน และข้อ 8 ระบุให้ผู้ร้องมีสิทธิเพียงยึดถือสมุดคู่ฝากเงินที่จำเลยผู้ค้ำประกันฝากไว้เป็นหลักประกันตลอดไปจนกว่าผู้ร้องจะได้รับชำระหนี้จากผู้กู้ครบถ้วนและจำเลยตกลงยินยอมให้ผู้ร้องหักเงินจากบัญชีเงินฝากประจำชดใช้ความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการที่จำเลยเป็นลูกหนี้ผู้ร้องรวมตลอดถึงลูกหนี้ซึ่งจำเลยเป็นผู้ค้ำประกัน ได้ทันที เห็นว่า ตามสัญญาค้ำประกันดังกล่าว นั้น เงินที่จำเลยฝากผู้ร้องไว้ยังคงเป็นของจำเลยอยู่ ดังจะเห็นได้ว่าจำเลยมีสิทธิถอนเงินคืนไปได้เมื่อมีกรณีตามสัญญาข้อ 7 และการที่ผู้ร้องจะหักเงินจากบัญชีเงินฝากของจำเลยได้นั้น จะต้องเป็นกรณีที่ลูกหนี้ผู้กู้เงินผิดสัญญากับผู้ร้องตามสัญญาข้อ 6 หรือจำเลยหรือลูกหนี้ผู้กู้ก่อความเสียหายแก่ผู้ร้องตามสัญญาข้อ 8 เท่านั้น มิใช่จำเลยโอนสิทธิเรียกร้องเงินดังกล่าวให้ผู้ร้องแล้ว โจทก์จึงมีสิทธิอายัดเงินในบัญชีเงินฝากดังกล่าวเพื่อบังคับชำระหนี้ตามคำพิพากษาของตนได้

ตามคำพิพากษาศาลฎีกาข้างต้น เป็นกรณีธนาคารผู้ร้องอ้างว่าข้อตกลงที่จำเลยยอมให้ธนาคารผู้ร้องหักเงินฝากไปชำระหนี้เป็นการโอนสิทธิเรียกร้อง เมื่อสิทธิในการได้รับเงินฝากคืนถูกโอนไปยังผู้ร้องแล้ว ธนาคารผู้ร้องจึงไม่มีเงินฝากเหลือที่จะส่งตามคำสั่งอายัด แต่ศาลฎีกาวินิจฉัยว่าข้อตกลงลักษณะนี้ไม่เป็นการโอนสิทธิเรียกร้อง เงินฝากจึงยังเป็นของจำเลยอยู่ และเมื่อยังไม่ปรากฏว่ามีเหตุที่จะให้ธนาคารผู้ร้องหักเงินฝากได้ตามสัญญาค้ำประกัน ข้อ 6 และข้อ 8 ธนาคารผู้ร้องจึงต้องส่งเงินฝากของจำเลยตามคำสั่งอายัด

จากคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าว อาจสรุปแนวทางวินิจฉัยถึงกรณีที่ธนาคารพาณิชย์ไม่อาจใช้สิทธิหักกลบลบหนี้กับเงินฝากของลูกหนี้เมื่อได้รับคำสั่งอายัดแล้วได้ดังต่อไปนี้

1. แม้ธนาคารพาณิชย์จะจัดให้ลูกหนี้ทำข้อตกลงยินยอมให้ธนาคารพาณิชย์ใช้สิทธิหักเงินฝากมาชำระหนี้ที่ลูกหนี้ค้างชำระอยู่กับธนาคารพาณิชย์ได้ ไม่ว่าจะอยู่ในลักษณะของการจำนำเงินฝาก การโอนสิทธิเรียกร้องในเงินฝากให้กับธนาคารพาณิชย์ หรือข้อตกลงยินยอมให้หักเงินฝากมาชำระหนี้ได้ แต่การใช้สิทธิหักเงินฝากดังกล่าวไม่ก่อให้เกิดบุริมสิทธิแก่ธนาคารพาณิชย์ในเงินฝากที่จะทำให้ธนาคารพาณิชย์ได้รับชำระหนี้จากเงินฝากก่อนเจ้าหนี้รายอื่น ดังนั้นธนาคารพาณิชย์จึงไม่อาจอ้างข้อตกลงดังกล่าวมายันเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาหรือคำสั่งอายัดได้

ซึ่งปัญหาในเรื่องบุริมสิทธิในเงินฝากของธนาคารพาณิชย์นี้ นอกจากแนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกาดังกล่าวข้างต้นแล้ว ในคดีล้มละลายศาลฎีกาก็วินิจฉัยว่าธนาคารพาณิชย์ที่มีลูกหนี้นำเงินฝากมาจำนำไว้ไม่ไช่เจ้าหนี้มีประกันตามพระราชบัญญัติล้มละลาย มาตรา 94 (2) ดังนั้นจึงอาจถือเป็นบรรทัดฐานได้ว่า ข้อตกลงลักษณะดังกล่าวไม่ก่อให้เกิดบุริมสิทธิในเงินฝากแก่ธนาคารพาณิชย์เจ้าหนี้ ยกตัวอย่างเช่น คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 450/2536 แม้จำเลยจะสลักหลังจำนำใบรับฝากเงินประจำให้ผู้ร้องไว้เพื่อเป็นประกันหนี้ของจำเลยที่มีอยู่แล้วหรือที่จะมีขึ้นในอนาคตและตกลงยอมให้ผู้ร้องหักเงินฝากดังกล่าวชำระหนี้ของจำเลยที่ค้างชำระต่อผู้ร้องได้ แต่เงินฝากประจำที่จำเลยฝากไว้กับผู้ร้องนั้นย่อมตกเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้ร้องตั้งแต่มีกการฝากเงินแล้ว จำเลยผู้ฝากคงมีเพียงสิทธิที่

จะถอนเงินฝากไปได้ และผู้ร้องคงมีหน้าที่ต้องคืนเงินให้ครบจำนวนที่ขอถอนเท่านั้น จึงมิใช่การส่งมอบสังหาริมทรัพย์ของจำเลยให้แก่ผู้ร้องตามลักษณะจำนำผู้ร้องจึงมิใช่จำนำที่มีประกันตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 6 ผู้ร้องมีสิทธิขอเงินฝากประจำของจำเลยมาหักกลบลบหนี้กับจำเลยได้ตามพระราชบัญญัติล้มละลายฯ มาตรา 102 แต่ดอกเบี้ยเงินฝากประจำที่ผู้ร้องนำเข้ามาฝากบัญชีกระแสรายวันของจำเลยเรื่อยมาจนถึงเวลาภายหลังที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด ดอกเบี้ยและเงินฝากตามบัญชีกระแสรายวันที่ผู้ร้องนำมาขอหักกลบลบหนี้ จึงมิใช่เป็นเงินที่ผู้ร้องเป็นหนี้จำเลยในเวลาที่มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ ไม่อาจหักกลบลบหนี้ได้

2. แนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกาไม่ได้ระบุชัดเจนว่าธนาคารพาณิชย์จะใช้สิทธิหักกลบลบหนี้เมื่อได้รับคำสั่งอายัดแล้วไม่ได้ แต่วินิจฉัยเพียงว่าธนาคารที่จะใช้สิทธิหักเงินฝาก ไม่เข้าหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดให้มีการหักกลบลบหนี้กันได้ เช่น หนี้ที่จะนำมาหักกลบลบหนี้ได้หลังจากได้รับคำสั่งอายัด (ตามนัยคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 717/2539) หรือธนาคารไม่ได้แสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้ไปยังลูกหนี้หรือทายาทของลูกหนี้ในกรณีลูกหนี้ตาย (ตามนัยคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3671/2534) หรือธนาคารพาณิชย์ไม่ได้แสดงให้เห็นว่าหนี้ที่ธนาคารพาณิชย์นำมาหักกับเงินฝากมีอยู่จริง และถึงกำหนดชำระแล้ว (ตามนัยคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5477/2534)

ดังนั้นผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า ธนาคารพาณิชย์ที่มีสิทธิหักกลบลบหนี้เงินฝากกับหนี้ที่ลูกหนี้มีอยู่กับตน แต่ได้รับคำสั่งอายัดก่อนใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ยังคงใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ได้ ด้วยเหตุผลดังต่อไปนี้

1) ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 342 วรรคสอง กำหนดให้ผลของการแสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้ย้อนไปถึงเวลาซึ่งหนี้ทั้งสองฝ่ายนั้นจะอาจหักกลบลบกันได้เป็นครั้งแรก ดังนั้นแม้การแสดงเจตนาหักกลบลบหนี้จะกระทำภายหลังที่รับคำสั่งอายัดแล้ว แต่หากในเวลาหนี้ทั้งสองฝ่ายอาจหักกลบลบกันได้เป็นครั้งแรก เกิดขึ้นก่อนที่ธนาคารพาณิชย์จะได้รับคำสั่งอายัด การหักกลบลบหนี้ก็เกิดขึ้นได้ ซึ่งท่านศาสตราจารย์โสภณ รัตนกร เคยให้ความเห็นไว้ว่า

“การหักกลบลบหนี้ทำให้คู่กรณีได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้อื่น เมื่อมีการหักกลบลบหนี้กันก็เท่ากับต่างฝ่ายต่างชำระหนี้ให้ซึ่งกันและกัน เจ้าหนี้อื่นไม่อาจเข้ามายึดหรืออายัดทรัพย์หรือสิทธิส่วนนั้นได้อีก นอกจากนั้นแม้จะมีการขอหักกลบลบหนี้กันในภายหลัง กฎหมายก็ให้การหักกลบลบหนี้มีผลย้อนหลังไปถึงเวลาที่หนี้ของทั้งสองฝ่ายถึงกำหนดชำระด้วย (มาตรา 342 วรรคสอง) มีผลให้เจ้าหนี้อื่นไม่อาจสอดแทรกเข้ามายึดหรืออายัดสิทธิเรียกร้องของคู่กรณีได้ ทั้งนี้ที่ขาดอายุความแล้วก็ตามอาจนำมาหักกลบลบกันได้อีกด้วย (มาตรา 344) แม้ในกรณีที่ลูกหนี้ถูกฟ้องล้มละลายซึ่งเจ้าหนี้โดยทั่วไปจะได้รับชำระหนี้ก็ต้องไปยื่นคำขอรับชำระหนี้ต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ จะต้องไปเฉลี่ยกับเจ้าหนี้อื่น แต่ถ้าเจ้าหนี้มีสิทธิเรียกร้องต่อลูกหนี้อยู่ก่อนมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ เจ้าหนี้

ก็อาจขอหักกลบหนี้ได้ (พระราชบัญญัติล้มละลายฯ มาตรา 102) กรณีที่ถูกหนีมีหนี้สินล้นพ้นตัว เจ้าหนี้ผู้มีสิทธิหักกลบหนี้จึงอยู่ในฐานะได้เปรียบเจ้าหนี้อื่นมาก”<sup>31</sup>

2) ในส่วนของบทบัญญัติเรื่องการหักกลบหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เองก็ได้บัญญัติหลักเกณฑ์การห้ามการหักกลบหนี้ในกรณีที่ถูกเจ้าหนี้อื่นห้ามการใช้เงินไว้ใน มาตรา 347 ความว่า “ลูกหนี้คนที่สามหากได้รับคำสั่งศาลห้ามมิให้ใช้เงินแล้ว จะยกเอาหนี้ซึ่งตนได้มาภายหลังแต่นั้นขึ้นเป็นข้อต่อสู้เจ้าหนี้ผู้ที่ยกให้ยึดทรัพย์นั้น ท่านว่าหาอาจจะยกได้ไม่” โดยบทบัญญัติดังกล่าวห้ามเฉพาะกรณีนี้ที่จะขอหักกลบได้มาภายหลังจากคำสั่งศาลห้ามมิให้ใช้เงิน (คำสั่งอายัดสิทธิเรียกร้อง) เท่านั้น แต่ไม่ได้หมายความว่ารวมถึงหนี้ที่ได้มาก่อนคำสั่งอายัดสิทธิเรียกร้อง ซึ่งหากกฎหมายมีเจตนารมณ์ที่จะห้ามการหักกลบหนี้หลังจากที่ถูกหนีของลูกหนี้ได้รับคำสั่งอายัดอย่างเด็ดขาดแล้ว ก็น่าจะบัญญัติให้รวมถึงหนี้ที่ได้มาทั้งก่อนและภายหลังจากได้รับคำสั่งอายัดด้วย ดังนั้นหากพิจารณาบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้วก็ไม่มีความตราใดห้ามการนำหนี้ที่มีอยู่ก่อนได้รับคำสั่งอายัดสิทธิเรียกร้องและถึงกำหนดชำระแล้ว มาหักกลบหนี้หลังจากได้รับคำสั่งอายัดสิทธิเรียกร้อง

3) ในการใช้สิทธิอายัดตามประมวลวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 311 นั้นเป็นกรณีที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาขอให้ศาลหรือเจ้าพนักงานบังคับคดีมีคำสั่งอายัดสิทธิเรียกร้องที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษามีต่อบุคคลภายนอกให้ เพื่อให้บุคคลภายนอกที่รับคำสั่งอายัดชำระเงินตามสิทธิเรียกร้องให้แก่เจ้าพนักงานบังคับคดีเพื่อนำมาชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา อันมีลักษณะเป็นการใช้สิทธิเรียกร้องของลูกหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 233 หากบุคคลภายนอกมีข้อต่อสู้ใดๆต่อลูกหนี้ตามคำพิพากษาก็สามารถยกขึ้นต่อสู้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาได้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 236 ดังนั้นธนาคารพาณิชย์ที่จะต้องส่งเงินฝากของลูกหนี้ตามคำพิพากษามาตามคำสั่งอายัด จึงอยู่ในฐานะบุคคลภายนอกตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 233 เมื่อธนาคารพาณิชย์มีสิทธิที่จะหักกลบหนี้อันถือเป็นข้อต่อสู้กับลูกหนี้ตามคำพิพากษาได้อยู่ก่อนที่จะได้รับคำสั่งอายัดแล้ว ธนาคารพาณิชย์ก็อาจดำเนินการหักกลบหนี้เงินฝากนั้นก่อนได้ ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1748/2540 จำเลยที่ 1 เป็นหนี้ค่าภาษีอากรจากการประเมินของโจทก์ ซึ่งถึงที่สุดแล้วเป็นจำนวนเงิน 3,094,123.24 บาท ต่อมาโจทก์ตรวจพบและทราบว่าจำเลยที่ 1 เป็นเจ้าหนี้จำเลยที่ 2 ตามคำพิพากษาเป็นเงินประมาณ 384,610 บาท ซึ่งจำเลยที่ 2 ยังมีได้ชำระให้แก่จำเลยที่ 1 โจทก์จึงให้นายอำเภอเมืองนครปฐมมีหนังสือแจ้งอายัดหนี้ดังกล่าวไปยังจำเลยทั้งสอง และเจ้าพนักงานบังคับคดี โดยห้ามจำเลยที่ 2 ชำระหนี้ตามคำพิพากษาดังกล่าวให้แก่จำเลยที่ 1 แต่

<sup>31</sup>โสภณ รัตนกร, คำอธิบายกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหนี้, หน้า 506.

จำเลยที่ 1 ไม่ชำระหนี้ค่าภาษีอากรให้โจทก์และไม่ยอมบังคับคดีแก่จำเลยที่ 2 ให้ชำระหนี้ตามคำพิพากษา ทั้งจำเลยที่ 2 ก็ไม่ยอมชำระหนี้ให้แก่จำเลยที่ 1 และแก่โจทก์ แต่ก่อนฟ้องคดีนี้จำเลยที่ 1 ตกเป็นลูกหนี้จำเลยที่ 2 ตามคำพิพากษาเป็นจำนวนเงินรวมทั้งสิ้นประมาณ 214,750 บาท จำเลยที่ 2 จึงยื่นคำให้การขอหักกลบลบหนี้ตามคำพิพากษาคดีทั้งสองดังกล่าวในคดีนี้ ดังนี้เมื่อจำเลยทั้งสองต่างเป็นเจ้าของหนี้และลูกหนี้ตามคำพิพากษาอันถึงที่สุดแล้วซึ่งกันและกันเป็นหนี้เงินเหมือนกัน ทั้งเป็นหนี้ที่ถึงกำหนดจะชำระแล้วด้วยกันจึงเป็นหนี้ที่สามารถนำมาหักกลบลบกันได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 341 การที่โจทก์ฟ้องอ้างว่าจำเลยที่ 1 เป็นหนี้ค่าภาษีอากรที่จะต้องชำระให้โจทก์แต่จำเลยที่ 1 ไม่ใช่สิทธิบังคับเอาแก่จำเลยที่ 2 ซึ่งเป็นลูกหนี้ของจำเลยที่ 1 เป็นเหตุให้โจทก์ซึ่งเป็นเจ้าหนี้ต้องเสียประโยชน์ จึงขอให้สิทธิเรียกร้องของจำเลยที่ 1 ในนามของโจทก์เพื่อบังคับเอาแก่จำเลยที่ 2 เช่นนี้ จึงเป็นกรณีที่โจทก์ใช้สิทธิเรียกร้องของลูกหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 233 ซึ่งตามมาตรา 236 จำเลยมีข้อต่อสู้ลูกหนี้เดิมอยู่อย่างใด ๆ ย่อมจะยกขึ้นต่อสู้เจ้าหนี้ได้ทั้งนั้น เว้นแต่ข้อต่อสู้ซึ่งเกิดขึ้นเมื่อยื่นฟ้องแล้ว ในคดีนี้ปรากฏว่าจำเลยที่ 1 เป็นลูกหนี้จำเลยที่ 2 ตามคำพิพากษาก่อนโจทก์ฟ้องคดีนี้ จำเลยที่ 2 จึงยกข้อต่อสู้ที่มีอยู่กับจำเลยที่ 1 ขึ้นต่อสู้โจทก์ โดยขอหักกลบลบหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 341 และ 342 ได้

4) ปัญหาเรื่องผลของการอายัดตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 314 (1) ที่ให้มีผลถึงการที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาได้ก่อให้เกิด โอน หรือเปลี่ยนแปลงซึ่งสิทธิเรียกร้องที่ได้ถูกอายัดภายหลังที่ได้ทำการอายัดไว้แล้วนั้น หากอาจใช้ยื่นแก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาหรือเจ้าพนักงานบังคับคดีได้ไม่ ถึงแม้ว่าราคาแห่งสิทธิเรียกร้องนั้นจะเกินกว่าหนี้ตามคำพิพากษาและค่าฤชาธรรมเนียมในการฟ้องร้องและการบังคับคดี และลูกหนี้ตามคำพิพากษาได้จำหน่ายสิทธิเรียกร้องนั้นเพียงส่วนที่เกินจำนวนนั้นก็ตาม

ผู้เขียนเห็นว่า บทบัญญัติดังกล่าวมีผลเฉพาะการกระทำของลูกหนี้ตามคำพิพากษาเท่านั้น ไม่อาจแปลความรวมไปถึงการกระทำของบุคคลภายนอกที่รับคำสั่งอายัดได้ ดังนั้นการที่ธนาคารพาณิชย์ซึ่งเป็นบุคคลภายนอกดำเนินการหักกลบลบหนี้ไปโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว ก็ใช้ยื่นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาได้ไม่ต้องห้ามตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 314 (1) นี้แต่อย่างใด ส่วนหากการหักกลบลบหนี้เป็นไปโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายแล้วเกิดความเสียหายขึ้น เช่น ธนาคารพาณิชย์หักกลบลบหนี้ทั้งๆที่หนี้ยังไม่ถึงกำหนดชำระ เป็นต้น ธนาคารพาณิชย์ก็ต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาเพื่อความเสียหายใดๆซึ่งเกิดขึ้นแก่เจ้าหนี้นั้น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 312 วรรคสาม

5) เมื่อธนาคารพาณิชย์หักกลบลบหนี้แล้ว ต้องส่งเงินฝากที่เหลือจากการหักกลบลบหนี้ไปยังเจ้าพนักงานบังคับคดี หากหลังการหักกลบไม่เหลือเงินฝากแล้ว ธนาคารพาณิชย์ก็จะ

ต้องปฏิเสธหรือโต้แย้งไปยังเจ้าพนักงานบังคับคดีว่า เงินฝากได้ถูกหักกลบลบหนี้ไปหมดแล้วก่อนที่จะได้รับคำสั่งอายัด ซึ่งศาลอาจทำการไต่สวน หากได้ความว่าเงินฝากนั้นถูกหักกลบลบหนี้ไปหมดแล้วตามที่ธนาคารพาณิชย์ปฏิเสธ ศาลก็จะมีคำสั่งเพิกถอนการอายัดตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 312 ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3149/2532 ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า "ข้อเท็จจริงฟังได้ว่า สัญญาจ้างก่อสร้างอาคารของโรงพยาบาลบาราศนราครระหว่างผู้ร้องกับจำเลยที่ 1 ฉบับลงวันที่ 31 มกราคม 2523 มีข้อตกลงว่า จำเลยที่ 1 จะต้องทำการก่อสร้างให้แล้วเสร็จบริบูรณ์ภายในวันที่ 10 พฤศจิกายน 2524 (และต่ออายุสัญญาให้ถึงวันที่ 14 กุมภาพันธ์ 2525) โดยแบ่งงานออกเป็น 22 งวด งานงวดที่ 1 ถึงงวดที่ 14 จำเลยที่ 1 ส่งมอบให้ผู้ร้องตามกำหนดในสัญญาและรับเงินค่าจ้างไปครบถ้วนแล้ว ส่วนงานงวดที่ 15 และงวดที่ 16 ผู้ร้องอ้างว่า จำเลยที่ 1 ส่งมอบงานล่าช้ากว่ากำหนดตามสัญญา 41 วัน ต้องถูกปรับวันละ 4,000 บาท เป็นเงิน 164,000 บาท ส่วนงานงวดที่ 17 จำเลยที่ 1 ก็ละทิ้งงาน ผู้ร้องจึงบอกเลิกสัญญาเมื่อวันที่ 21 กันยายน 2525 และจ้างบุคคลอื่น ทำการก่อสร้างต่อจนเสร็จ ทำให้ผู้ร้องเสียค่าใช้จ่ายเพิ่มขึ้นเป็นเงิน 4,358,644 บาท กับจำเลยที่ 1 ผิดสัญญาต้องถูกปรับวันละ 4,000 บาท นับแต่วันครบสัญญาถึงวันทำงานก่อสร้างแล้วเสร็จ รวม 677 วัน คิดเป็นเงินค่าปรับ 2,708,000 บาท รวมเป็นเงินค่าเสียหายที่จำเลยที่ 1 จะต้องใช้ให้ผู้ร้องทั้งสิ้น 7,066,644 บาท ผู้ร้องฟ้องจำเลยที่ 1 กับพวกให้ชดใช้เงินแก่ผู้ร้องตามคดีแพ่งหมายเลขคำที่ 5059/2526 หมายเลขแดงที่ 7012/2527 ของศาลชั้นต้น และจำเลยที่ 1 เป็นโจทก์ฟ้องผู้ร้องให้ชดใช้ค่าเสียหายแก่จำเลยที่ 1 ตามคดีแพ่งหมายเลขคำที่ 13792/2525 หมายเลขแดงที่ 7011/2527 ของศาลชั้นต้น ศาลชั้นต้นรวมพิจารณาพิพากษาคดี 2 ส่วนดังกล่าวเข้าด้วยกันแล้วพิพากษาว่า จำเลยที่ 1 ผิดสัญญา ให้จำเลยที่ 1 กับพวกร่วมกันชดใช้ค่าเสียหายแก่ผู้ร้อง โดยให้จำเลยที่ 1 ชำระเงินจำนวน 3,683,346 บาท พร้อมดอกเบี้ยแก่ผู้ร้อง ส่วนคดีส่วนหนึ่งที่จำเลยที่ 1 ฟ้องผู้ร้องนั้นศาลชั้นต้นพิพากษายกฟ้อง จำเลยที่ 1 ไม่อุทธรณ์คดีถึงที่สุดไปแล้ว ส่วนผู้ร้องอุทธรณ์ของให้จำเลยที่ 1 กับพวกชดใช้ค่าเสียหายให้ผู้ร้องเต็มตามฟ้อง มีปัญหาในชั้นฎีกาว่า ผู้ร้องมีเหตุจะให้เพิกถอนการอายัดสิทธิเรียกร้องตามหมายอายัดลงวันที่ 28 มิถุนายน 2525 หรือไม่ ได้ความว่าจำเลยที่ 1 ส่งมอบงานงวดที่ 15 และงวดที่ 16 เมื่อวันที่ 1 และ 21 ธันวาคม 2524 ตามลำดับ ผู้ร้องได้ตรวจรับและใช้สิทธิปรับจำเลยที่ 1 เพราะส่งมอบงานล่าช้า รวม 2 งวดงาน เป็นเงิน 164,000 บาท โดยหักกลบลบหนี้เงินค่าก่อสร้างที่ผู้ร้องชำระให้จำเลยที่ 1 จำเลยที่ 1 ยินยอมรับเงินค่าจ้างที่หักกลบลบหนี้แล้วนับตั้งแต่วันที่ 4 และ 20 มกราคม 2525 ตามลำดับ ซึ่งเป็นระยะเวลาก่อนที่จะมีหมายอายัดชั่วคราวดังกล่าว หลังจากนั้นจำเลยที่ 1 ละทิ้งงาน ศาลชั้นต้นวินิจฉัยถึงที่สุดแล้วว่า จำเลยที่ 1 เป็นฝ่ายผิดสัญญาจ้างพิพากษาหักกลบลบหนี้ที่จำเลยที่ 1 จะพึงได้จากผู้ร้องแล้ว ให้จำเลยที่ 1 ต้องชำระค่าเสียหายแก่ผู้ร้องแม้เรื่องค่าเสียหายจะยังไม่ถึงที่สุดแต่สิทธิเรียกร้องของจำเลยที่ 1 ที่จะพึงมีต่อผู้ร้องนับแต่วันที่ออกหมายอายัดชั่วคราวเป็นอันหมด

สิ้นไป คดีมีปัญหาได้เพียงขึ้นมาสู่ศาลฎีกาสำหรับเงินจำนวน 164,000 บาท ที่ผู้ร้องใช้สิทธิปรับจำเลยที่ 1 เท่านั้น ศาลฎีกาเห็นว่า เงินจำนวนนี้เป็นเงินค่าปรับที่ผู้ร้องใช้สิทธิปรับตามสัญญาซึ่งผู้ร้องมีสิทธิที่จะปรับได้ตั้งแต่เมื่อจำเลยที่ 1 ผิดนัด และเมื่อจำเลยที่ 1 ยินยอมให้ผู้ร้องปรับโดยหักกลบบทนี้ค่าก่อสร้าง ตั้งแต่ก่อนที่จะมีหมายอายัดชั่วคราวดังกล่าวกับทั้งศาลชั้นต้นก็มีได้พิพากษาให้ผู้ร้องต้องส่งคืนคั้งนั้น ในขณะที่มีการออกหมายอายัดชั่วคราวดังกล่าวและนับแต่นั้นต่อมา จำเลยที่ 1 จึงไม่มีสิทธิเรียกร้องใดต่อผู้ร้องอันจะเป็นเหตุให้โจทก์ขออายัดและจัดการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 310(3), 311 แม้อต่อมาผู้ร้องจะมีหนังสือแจ้งเจ้าพนักงานบังคับคดีว่ามีเงินจำนวน 164,000 บาท จะจัดส่งมาให้เมื่อได้รับอนุญาตจากกระทรวงการคลังและได้รับเงินจากกรมบัญชีกลางแล้ว ก็ไม่ทำให้จำเลยที่ 1 ซึ่งเดิมไม่มีสิทธิเรียกร้องใดต่อผู้ร้องกลับกลายเป็นผู้มีสิทธิเรียกร้องหมายอายัดชั่วคราวลงวันที่ 28 มิถุนายน 2525 จึงไม่มีผลบังคับผู้ร้องศาลเพิกถอนหมายอายัดนั้นได้

3. กรณีที่ลูกหนี้ทำข้อตกลงยินยอมให้ธนาคารพาณิชย์จัดการฝากของลูกหนี้ได้ ตามที่ผู้เขียนได้กล่าวถึงมาแล้วในบทที่ 2 ข้อ 2.6.4 ซึ่งมีลักษณะเหมือนกับการหักกลบบทนี้ เพียงแต่อาจตกลงยกเว้นเงื่อนไขตามกฎหมายในเรื่องการหักกลบบทนี้ เพื่อให้ธนาคารพาณิชย์สามารถใช้สิทธิหักเงินฝากได้สะดวกขึ้น ผู้เขียนเห็นว่ากรณีที่ธนาคารพาณิชย์จะใช้สิทธิหักกลบบทนี้กับเงินฝากตามข้อตกลงเมื่อมีคำสั่งอายัดได้มากน้อยเพียงใด จะต้องใช้หลักเกณฑ์เดียวกันกับการหักกลบบทนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาพิจารณาเป็นส่วนใหญ่ โดยจะกล่าวถึงเฉพาะข้อตกลงที่แตกต่างกับที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์กำหนดไว้ว่าจะใช้ได้มากน้อยเพียงใด ได้แก่

- ข้อตกลงที่ลูกหนี้ยินยอมให้ธนาคารพาณิชย์มีสิทธิหักเงินฝากได้โดยไม่ต้องแสดงเจตนาไปยังลูกหนี้ ซึ่งธนาคารพาณิชย์จะใช้สิทธิหักเงินฝากหลังจากได้รับคำสั่งอายัดโดยไม่แจ้งไปยังลูกหนี้ได้หรือไม่ ผู้เขียนเห็นว่า ข้อตกลงลักษณะนี้ถือเป็นบุคคลสิทธิที่บังคับกันได้ระหว่างธนาคารพาณิชย์กับลูกหนี้ เมื่อเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาขอให้มีการอายัดเงินฝากดังกล่าวอันมีลักษณะเป็นการใช้สิทธิเรียกร้องของลูกหนี้ตามที่ได้อธิบายมาแล้ว ธนาคารพาณิชย์ที่มีสิทธิหักเงินฝากตามข้อตกลงจึงยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาได้ เพราะถือเป็นข้อต่อสู้ของที่ธนาคารพาณิชย์มีอยู่กับลูกหนี้ก่อนได้รับคำสั่งอายัด แต่อย่างไรก็ตามธนาคารพาณิชย์ควรต้องแจ้งการหักกลบบทนี้ไปยังลูกหนี้เพื่อให้ลูกหนี้ทราบถึงจำนวนเงินฝากหรือจำนวนหนี้ที่ยังคงเหลือเพื่อประโยชน์ในการชำระหนี้ของลูกหนี้เอง นอกจากนี้กรณีที่ธนาคารพาณิชย์ใช้สิทธิหักเงินแต่ฝ่ายเดียวโดยอีกฝ่ายไม่รู้หรือตรวจสอบได้นั้น อาจเป็นข้อสัญญาที่ให้ลูกหนี้ต้องรับภาระมากกว่าที่กฎหมายกำหนด อันเป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมตามพระราชบัญญัติข้อสัญญาไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 มาตรา 4 (2)



- ข้อตกลงที่ลูกหนี้ยินยอมให้ธนาคารหักเงินฝากได้แม้หนี้ยังไม่ถึงกำหนดชำระ ผู้เขียนเห็นว่า หากข้อตกลงในลักษณะนี้กำหนดชัดเจนถึงพฤติการณ์ที่ธนาคารพาณิชย์จะใช้สิทธิหักกลบบทหนี้ได้ เช่น กำหนดให้ธนาคารพาณิชย์มีสิทธิหักเงินฝากได้หากเจ้าของเงินฝากถูกบุคคลอื่นฟ้องร้อง เป็นคดีแพ่ง คดีอาญา หรือคดีล้มละลาย ธนาคารพาณิชย์ก็ใช้สิทธิหักเงินฝากได้ เพราะกำหนดชำระไม่ได้มีเพียงกำหนดตามระยะเวลาเท่านั้น อาจมีการกำหนดเงื่อนไขให้หนี้ถึงกำหนดชำระก็ได้ คำว่าหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 341 จึงควรมีความหมาย 2 ประการคือ (1) หนี้อยู่ในฐานะที่จะฟ้องร้องบังคับกันได้แล้ว เช่น ไม่ใช่หนี้ธรรมดา หรือหนี้มีเงื่อนไข และ (2) หนี้ถึงกำหนดเวลาชำระแล้ว<sup>32</sup>

- ส่วนปัญหาที่ว่าข้อตกลงเหล่านี้เป็นเพียงบุคคลสิทธิใช้บังคับกันได้เฉพาะคู่สัญญาระหว่างธนาคารพาณิชย์กับลูกหนี้ผู้ฝากเงิน แต่จะใช้บังคับบุคคลภายนอก เช่น เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาที่ขอให้มีคำสั่งอายัดได้หรือไม่นั้น ดูตัวอย่าง คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1879/2536 ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า "ข้อเท็จจริงรับฟังได้ในเบื้องต้นตามที่คู่ความรับกันว่า จำเลยทั้งสองเป็นสมาชิกและถือหุ้นของผู้ร้องโดยจำเลยที่ 1 มีหุ้นอยู่กับผู้ร้องเป็นเงิน 9,640 บาท และจำเลยที่ 2 มีหุ้นอยู่กับผู้ร้องเป็นเงิน 20,100 บาท โดยหุ้นดังกล่าวถือเป็นทุนในกิจการของผู้ร้อง ผู้ร้องมีข้อบังคับว่า สมาชิกจะขายหรือโอนหรือถอนหุ้นในระหว่างที่ตนเป็นสมาชิกอยู่ไม่ได้ สมาชิกจะมีสิทธิเรียกร้องเงินค่าหุ้นต่อเมื่อขาดจากการเป็นสมาชิกหรือลาออก ที่ผู้ร้องฎีกาว่า เงินค่าหุ้นของจำเลยทั้งสองเป็นเงินทุนของผู้ร้อง ผู้ร้องจะต้องคืนเงินค่าหุ้นให้แก่จำเลยทั้งสองต่อเมื่อจำเลยทั้งสองลาออกจากการเป็นสมาชิกของผู้ร้อง การที่ศาลล่างทั้งสองกำหนดให้ผู้ร้องส่งมอบเงินค่าหุ้นให้แก่เจ้าพนักงานบังคับคดีภายใน 7 วัน นับแต่วันรับคำสั่ง จึงเป็นการบังคับคดีอันกระทบต่อสิทธิของบุคคลภายนอก จึงชอบที่จะเพิกถอนหมายอายัดนั้น เห็นว่าเมื่อปรากฏว่าผู้ร้องมีข้อบังคับดังกล่าว หนี้ของผู้ร้องที่จะต้องคืนเงินค่าหุ้นให้แก่จำเลยทั้งสองจึงเป็นหนี้ที่มีเงื่อนไขว่าผู้ร้องจะต้องคืนให้จำเลยทั้งสองต่อเมื่อจำเลยทั้งสองพ้นจากการเป็นสมาชิกของผู้ร้องแล้ว แม้ศาลจะออกคำสั่งอายัดให้ได้ แต่คำสั่งศาลดังกล่าวจะเป็นการฝ่าฝืนเงื่อนไขแห่งหนี้ที่นั่นหาได้ไม่ เพราะอาจมีผลกระทบต่อสิทธิของผู้ร้องซึ่งเป็นบุคคลภายนอก และเป็นลูกหนี้แห่งสิทธิเรียกร้องนั้นได้ การที่ศาลล่างทั้งสองกำหนดให้ผู้ร้องชำระเงินค่าหุ้นของจำเลยทั้งสองภายใน 7 วัน นับแต่วันทราบคำสั่ง โดยมีได้มีเงื่อนไขใด ๆ เลย จึงไม่ต้องการความเห็นของศาลฎีกาฎีกาของผู้ร้องฟังขึ้น" พิพากษากลับ ให้ยกเลิกหมายอายัดฉบับลงวันที่ 2 มกราคม 2533 และให้ศาลชั้นต้นออกคำสั่งอายัดใหม่โดยกำหนดให้ผู้ร้องส่งมอบเงินค่าหุ้นของจำเลยทั้งสองแก่เจ้าพนักงานบังคับคดีภายใน 7 วันนับแต่วันที่จำเลยพ้นจากการเป็นสมาชิกของผู้ร้อง

<sup>32</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 511.

ตามคำพิพากษาศาลฎีกาข้างต้นนั้นเป็นการวินิจฉัยแตกต่างไปจากแนววินิจฉัยเดิมที่วินิจฉัยว่า แม้สหกรณ์ออมทรัพย์ผู้ร้องจะได้ขอระเบียบข้อบังคับว่าเงินค่าหุ้นที่จำเลยส่งชำระเป็นทุนไว้ว่า จำเลยจะเรียกคืนได้ต่อเมื่อลาออกจากสมาชิกหรือมีการเลิกสหกรณ์ แต่ข้อบังคับดังกล่าวก็เป็นเพียงระเบียบภายใน มิใช่กฎหมาย ไม่ผูกพันโจทก์ซึ่งเป็นบุคคลภายนอก และเป็นเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษา โจทก์จึงขอให้เจ้าพนักงานบังคับคดีอายัดเงินค่าหุ้นที่จำเลยมีอยู่ในสหกรณ์ได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3672/2530, 3648/2534 และ 5593/2534)

หากพิจารณาตามพระราชบัญญัติสหกรณ์ พ.ศ. 2511 แล้ว ก็ไม่มีบทบัญญัติใดมารับรองระเบียบข้อบังคับลักษณะนี้ ระเบียบข้อบังคับนี้จึงมีลักษณะคล้ายกับข้อตกลงยินยอมให้หักเงินฝากที่ลูกหนี้ผู้ฝากเงินทำไว้กับธนาคารพาณิชย์ ดังนั้นคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1879/2536 นี้จึงอาจนำมาเทียบเคียงใช้กับกรณีที่เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาขอให้มีคำสั่งอายัดในเงินฝากที่ลูกหนี้ทำข้อตกลงยินยอมให้หักเงินฝากกับธนาคารพาณิชย์ได้ โดยอาจส่งผลให้คำสั่งอายัดเป็นไปอย่างมีเงื่อนไขให้ธนาคารพาณิชย์ส่งเงินฝากของลูกหนี้หลังดำเนินการหักกลับหนี้ตามข้อตกลงแล้ว

นอกจากนี้เนื่องจากการใช้สิทธิอายัดของเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษา มีลักษณะเป็นการใช้สิทธิเรียกร้องของลูกหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 233 เพราะเป็นการบังคับชำระหนี้จากลูกหนี้ของลูกหนี้ ดังนั้นหากธนาคารพาณิชย์มีข้อตกลงใดๆอยู่กับลูกหนี้อยู่ก่อนที่จะได้รับคำสั่งอายัด ธนาคารพาณิชย์ก็อาจยกขึ้นต่อสู้กับเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาได้ด้วยเช่นกัน

#### 5.4.2 การหักกลบลบหนี้ในเงินที่รับฝากจากลูกหนี้ที่ลูกหนี้ปฏิเสธการยึดหรืออายัดของธนาคารพาณิชย์

ในกรณีที่เป็นการยึดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของลูกหนี้ที่ค้างชำระค่าภาษีอากรตามประมวลรัษฎากร มาตรา 12 วรรคสี่ ได้กำหนดให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม ส่วนการอายัดทรัพย์สิน เป็นไปตามระเบียบกรมสรรพากร ว่าด้วยการอายัดทรัพย์สินตามความในมาตรา 12 แห่งประมวลรัษฎากร พ.ศ. 2525 ซึ่งตามข้อ 2 ของระเบียบกรมสรรพากรดังกล่าว ก็ได้กำหนดให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม เช่นกัน ดังนั้น ผู้เขียนจึงมีความเห็นว่าธนาคารพาณิชย์สามารถใช้สิทธิในการหักหักกลบลบหนี้กับเงินฝาก หรือการคัดค้านการอายัดสิทธิดังกล่าวได้ตามวิธีปฏิบัติที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในข้อ 5.4.1

### 5.4.3 แนวทางการจัดการกับเงินฝากในกรณีที่ธนาคารพาณิชย์ยังไม่อาจหักกลบ ลบหนี้ได้เพราะหนี้ยังไม่ถึงกำหนดชำระ

ในกรณีที่หนี้ของลูกหนี้ที่มีต่อธนาคารพาณิชย์ยังไม่ถึงกำหนดชำระซึ่งยังไม่อาจหักกลบ  
ลบหนี้ หากมีคำสั่งศาล หรือเจ้าพนักงานบังคับคดี หรือผู้มีอำนาจตามประมวลรัษฎากรให้อายัดเงิน  
ฝากส่งให้แก่เจ้าพนักงานบังคับคดีหรือผู้มีอำนาจตามประมวลรัษฎากร ธนาคารพาณิชย์ก็ต้องส่ง  
เงินฝากไปตามที่อายัดไม่อาจยึดหน่วงหรือดำเนินการหักกลบได้เพราะหนี้ยังไม่ถึงกำหนดชำระ ซึ่ง  
อาจเกิดความเสียหายต่อการได้รับชำระหนี้ของธนาคารพาณิชย์ได้

ดังนั้นในทางปฏิบัติธนาคารพาณิชย์จึงควรระบุให้สัญญาที่เป็นมูลแห่งหนี้มีข้อกำหนดให้  
หนี้ถึงกำหนดชำระเมื่อลูกหนี้ต้องคำพิพากษาให้ชำระหนี้แก่เจ้าหนี้รายอื่น นอกจากการถึงกำหนด  
ชำระหนี้ตามกำหนดเวลาปกติ โดยถือเป็นเหตุผิดสัญญาที่ธนาคารพาณิชย์เจ้าหนี้จะเรียกให้ลูกหนี้  
ชำระหนี้ได้อันก่อให้เกิดสิทธิในการหักกลบลบหนี้ หรือการจัดทำข้อตกลงให้ลูกหนี้ผู้ฝากเงินยิน  
ยอมที่ธนาคารพาณิชย์จะใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ได้หากมีพฤติการณ์ที่แสดงให้เห็นว่าลูกหนี้ไม่อาจ  
ชำระหนี้ได้ เช่นลูกเจ้าหนี้อื่นฟ้องเป็นคดีแพ่ง คดีล้มละลาย เป็นต้น เพื่อประโยชน์ในการใช้สิทธิ  
หักกลบลบหนี้ของธนาคารพาณิชย์เอง

### 5.5 ปัญหาการหักกลบลบหนี้ในคดีล้มละลาย

นอกจากการหักกลบลบหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้ว ในพระราชบัญญัติ  
ล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 102 และ 103 ก็ได้บัญญัติหลักเกณฑ์ในเรื่องการหักกลบลบหนี้ของเจ้า  
หนี้ที่มีสิทธิขอรับชำระหนี้ และเป็นหนี้ลูกหนี้ที่อยู่ในเวลาที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ด้วย โดยมีหลัก  
เกณฑ์ที่เพิ่มเติมขึ้นจากการหักกลบลบหนี้ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์  
ปัญหาที่เกิดขึ้นก็คือ ในคดีล้มละลายมีกระบวนการเพิกถอนนิติกรรมที่ได้กระทำไปแล้วของลูกหนี้  
ผู้ล้มละลาย ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 113, 114 และ 115 โดยการเพิกถอน  
นิติกรรมที่ได้กระทำไปแล้วของลูกหนี้ จะมีความสัมพันธ์กับการหักกลบลบหนี้ก็คือ หากธนาคาร  
พาณิชย์ใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ การหักกลบลบหนี้นั้นก็สมบูรณ์เพราะไม่ถือว่าเป็นการกระทำของ  
ลูกหนี้ ทั้งที่การหักกลบลบหนี้โดยเฉพาะกับเงินฝากของลูกหนี้ อาจเปรียบได้กับการนำเงินของลูก  
หนี้มารับชำระหนี้ ซึ่งในทางกลับกันหากลูกหนี้นำเงินมาชำระหนี้ การชำระหนี้ก็น่าจะถูกเพิกถอนได้  
ทั้งนี้การที่ศาลไม่เพิกถอนการหักกลบลบหนี้เพราะการหักกลบลบหนี้เป็นสิทธิกฎหมายรับรองไว้

ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และพระราชบัญญัติล้มละลายนั่นเอง แต่ทั้งนี้การกระทำบางอย่างก็อาจแยกได้ยากกว่าเป็นการหักกลบลบหนี้หรือเป็นการกระทำที่อาจถูกเพิกถอนได้

ดังนั้นหัวข้อนี้จะวิเคราะห์ถึงการใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ของธนาคารพาณิชย์ในคดีล้มละลายว่ามีหลักเกณฑ์อย่างไรบ้าง และพิจารณาถึงปัญหาการหักกลบลบหนี้ที่อาจถูกเพิกถอนในคดีล้มละลายโดยจะอธิบายได้ดังต่อไปนี้

### 5.5.1 หลักเกณฑ์การหักกลบลบหนี้ในคดีล้มละลาย

การหักกลบลบหนี้ในคดีล้มละลายตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 102 บัญญัติถึงการหักกลบลบหนี้เพิ่มเติมไว้โดยเฉพาะนอกเหนือจากหลักเกณฑ์ทั่วไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กล่าวคือหากเจ้าหนี้ที่มีสิทธิขอรับชำระหนี้เป็นหนี้ลูกหนี้ที่อยู่ด้วยในเวลาศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ ถึงแม้ว่ามูลหนี้ทั้งสองฝ่ายจะไม่มีวัตถุประสงค์เป็นอย่างเดียวกัน หรืออยู่ในเงื่อนไขหรือเงื่อนไขเวลา ก็อาจหักกลบลบหนี้ได้ เว้นแต่เจ้าหนี้ได้สิทธิเรียกร้องต่อลูกหนี้ภายหลังที่มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์แล้ว ไม่อาจนำมาหักกลบลบหนี้ได้ และจากแนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกาสามารถสรุปหลักเกณฑ์การหักกลบลบหนี้ในคดีล้มละลายได้ดังต่อไปนี้

(1) การแสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้ เจ้าหนี้ต้องแสดงเจตนาต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ไม่ใช่ต่อลูกหนี้ และเจ้าหนี้ขอหักกลบลบหนี้ได้โดยไม่ต้องยื่นคำขอรับชำระหนี้ก่อน ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1303/2501 การหักกลบลบหนี้ซึ่งลูกหนี้ของผู้ล้มละลายเป็นเจ้าของอยู่ด้วยนั้น อาจทำได้โดยลูกหนี้ของผู้ล้มละลายแสดงเจตนาไปยังเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ไม่จำเป็นที่ลูกหนี้ของผู้ล้มละลายจะต้องยื่นคำขอพิสูจน์หนี้ก่อนจึงจะหักหนี้ได้ พ.ร.บ.ล้มละลายฯ มาตรา 102 เป็นเพียงขยายความของการหักกลบลบหนี้ใน ป.พ.พ. เท่านั้น

นอกจากนี้เจ้าหนี้ที่มีสิทธิหักกลบลบหนี้ต้องแสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้ไปยังเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ด้วย หากเจ้าหนี้ไม่แสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้ แต่กลับชำระหนี้ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ตามที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เรียกร้อง สิทธิในการหักกลบลบหนี้ย่อมสิ้นสุดลง เจ้าหนี้จะเรียกเงินที่ชำระไปคืนจากเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ไม่ได้ ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1720/2525 แม้ว่าพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 จะให้สิทธิแก่ผู้ร้องซึ่งเป็นเจ้าหนี้กับจำเลยซึ่งเป็นลูกหนี้หักกลบลบหนี้กันได้ แต่วิธีหักกลบลบหนี้ก็ต้องดำเนินการตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 342 โดยแสดงเจตนาแก่อีกฝ่ายหนึ่ง ปรากฏว่าเมื่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ของจำเลยอายัดเงินที่ผู้ร้องเป็นลูกหนี้จำเลยและให้ส่งเงินนั้นแก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ผู้ร้องได้ส่งเงินฝากดังกล่าวให้แก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์โดยไม่แสดง

เจตนาขอหักกลบลบหนี้ หนี้เงินฝากระหว่างจำเลยที่ 1 กับผู้ร้องเป็นอันระงับลง สิทธิที่จะหักกลบลบหนี้ย่อมสิ้นสุดลง ผู้ร้องไม่มีสิทธิขอหักกลบลบหนี้

แต่ทั้งนี้ การแสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้ ไม่ต้องแสดงต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ภายในกำหนดเวลา 2 เดือนนับแต่วันโฆษณาคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด เพราะไม่ใช่การขอรับชำระหนี้ ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3356/2524 ธนาคารผู้ร้องเป็นเจ้าของหนี้ซึ่งมีสิทธิขอรับชำระหนี้และมีหน้าที่จะต้องคืนเงินที่รับฝากแก่จำเลย จึงมีสิทธิหักกลบลบหนี้ โดยแสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้ต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ตามพระราชบัญญัติล้มละลายฯ มาตรา 102 ได้ แม้จะไม่ได้แสดงเจตนาต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ภายในกำหนดเวลาสองเดือนนับแต่วันโฆษณาคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดตามมาตรา 91 ก็ตาม เพราะกรณีมิใช่ธนาคารผู้ร้องร้องขอรับชำระหนี้

(2) หนี้ที่ไม่อาจขอรับชำระหนี้ได้ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 94 (2) ไม่สามารถนำมาหักกลบลบหนี้ได้ ดังนั้นเจ้าหนี้เงินกู้ที่ไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือเป็นหนี้ที่ฟ้องร้องบังคับคดีไม่ได้ จึงไม่อาจนำมาหักกลบลบหนี้ได้ ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 91/2525 เมื่อไม่มีหลักฐานการกู้ยืมเป็นหนังสือลงลายมือชื่อจำเลยเป็นผู้ยืม จึงเป็นหนี้ที่ฟ้องร้องบังคับคดีไม่ได้ตาม ป.พ.พ. มาตรา 653 ซึ่งเป็นหนี้ที่ขอรับชำระหนี้ไม่ได้ในคดีล้มละลาย ผู้ร้องจึงไม่มีสิทธินำมาหักกลบลบหนี้ได้ตาม พ.ร.บ. ล้มละลายฯ มาตรา 102 ประกอบด้วยมาตรา 94 (4)

นอกจากนี้หนี้ที่ขาดอายุความซึ่งไม่อาจขอรับชำระหนี้ได้ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 94 (2) จึงไม่อาจนำมาหักกลบลบหนี้ได้ด้วยเช่นกัน ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1607/2528 ตามพระราชบัญญัติล้มละลายฯ มาตรา 102 กรณีจะหักกลบลบหนี้ในคดีล้มละลายได้นั้น หนี้ดังกล่าวต้องเป็นหนี้ซึ่งเจ้าหนี้มีสิทธิขอรับชำระหนี้ได้เมื่อเช็คที่ผู้ร้องยกขึ้นอ้างเพื่อขอหักกลบลบหนี้กับหนี้ของตนนั้นลงวันที่ส่งจ่ายเงินในวันที่ 3 พฤษภาคม 2522 แต่จำเลยถูกศาลสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดเมื่อวันที่ 18 มิถุนายน 2523 ในวันที่ศาลสั่งพิทักษ์ทรัพย์เช็คนั้นจึงขาดอายุความตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1002 และเป็นหนี้ที่จะฟ้องร้องบังคับคดีไม่ได้ผู้ร้องย่อมไม่มีสิทธิขอรับชำระหนี้ตามเช็คดังกล่าวเพราะต้องห้ามตามพระราชบัญญัติล้มละลายฯ มาตรา 94 (1) เมื่อผู้ร้องไม่มีสิทธิขอรับชำระหนี้ผู้ร้องก็จะขอให้หักกลบลบหนี้ตาม มาตรา 102 หาได้ไม่

ตามคำพิพากษาศาลฎีกาข้างต้น เห็นได้ถึงข้อแตกต่างของการหักกลบลบหนี้ในคดีล้มละลายกับการหักกลบลบหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์อีกประการหนึ่งคือ การหักกลบลบหนี้ในคดีล้มละลายไม่ให้นำหนี้ที่ขาดอายุความไปก่อนที่ลูกหนี้จะถูกศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์มาหักกลบลบหนี้ เพราะหนี้ที่จะนำมาหักกลบลบหนี้ในคดีล้มละลายนั้นจะต้องอยู่ในเงื้อมมือของพระราช

บัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 94 (2) ด้วย ส่วนการหักกลบลบหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น ในมาตรา 344 ให้นำหนี้ที่ขาดอายุความมาหักกลบลบหนี้ได้หากในเวลาที่จะหักกลบลบกับหนี้ของอีกฝ่ายได้นั้น หนี้ยังไม่ขาดอายุความ

(3) หนี้ที่เกิดขึ้นภายหลังวันที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ที่นำมาหักกลบลบหนี้ไม่ได้นี้ หมายความว่ารวมถึงทั้งหนี้ของเจ้าหนี้ และหนี้ของลูกหนี้ด้วย ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4603/2542 การที่ผู้ร้องจะขอใช้สิทธินำเงินฝากประจำของจำเลยที่ 1 มาหักกลบลบหนี้กับเงินที่ศาลอนุญาตให้ผู้ร้องได้รับชำระหนี้แล้วตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 102 นั้น จะต้องพิจารณาว่าในวันที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดจำเลยที่ 1 ผู้ร้องเป็นหนี้จำเลยที่ 1 ตามบัญชีเงินฝากประจำคือเงินต้นพร้อมทั้งดอกเบี้ยเพียงใด แล้วจึงนำมาหักกลบลบหนี้กับจำเลยที่ 1 ได้ ผู้ร้องไม่อาจนำดอกเบี้ยของเงินฝากประจำของจำเลยที่ 1 ที่เกิดขึ้นภายหลังจากวันที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดแล้วมาหักกลบลบหนี้ตามมาตรา 102 ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 450/2536 ดอกเบี้ยเงินฝากประจำที่ผู้ร้องนำเข้าฝากบัญชีกระแสรายวันของจำเลยเรื่อยมาจนถึงเวลาภายหลังที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด ดอกเบี้ยเงินฝากตามบัญชีกระแสรายวันที่ผู้ร้องนำมาขอหักกลบลบหนี้ จึงมิใช่เป็นเงินที่ผู้ร้องเป็นหนี้จำเลยในเวลาที่มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ ไม่อาจหักกลบลบหนี้ได้

วันที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ หมายความว่าถึง วันที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาด และวันที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ชั่วคราว ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3194/2540 ผู้ร้องเป็นเจ้าของหนี้จำเลยตามคำพิพากษาในคดีแพ่งโดยผู้ร้องมีสิทธิได้รับค่าเสียหายเดือนละ 50,000 บาท นับแต่วันที่ 1 กรกฎาคม 2528 จนกว่าจำเลยและบริวารจะออกไปจากที่พิพาท มูลหนี้ดังกล่าวสามารถแบ่งแยกกันได้ว่าค่าเสียหายเดือนใดเกิดขึ้นก่อนหรือหลังวันที่มีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์จำเลยชั่วคราว ค่าเสียหายเดือนใดที่ผู้ร้องมีสิทธิได้รับก่อนศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ชั่วคราวย่อมมีสิทธินำมาหักกลบลบหนี้ได้ ส่วนมูลหนี้ค่าเสียหายนับแต่วันที่ 16 เมษายน 2529 ซึ่งเป็นวันที่ศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ชั่วคราวเป็นต้นไปไม่อาจนำมาหักกลบลบหนี้ที่ผู้ร้องต้องชำระให้แก่จำเลยได้ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 102

(4) ธนาคารพาณิชย์ที่ให้ลูกหนี้ทำข้อตกลงนำเงินฝากมาจำนำเป็นประกันหนี้ไว้กับธนาคารพาณิชย์ แม้ข้อตกลงดังกล่าวแนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกาเห็นว่าไม่ก่อเกิดบุริมสิทธิในเงินฝาก ธนาคารพาณิชย์จึงไม่ใช่เจ้าหนี้มีประกันตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 6 แต่ธนาคารพาณิชย์อาจใช้สิทธิหักกลบลบหนี้กับเงินฝากก่อนส่งเงินฝากนั้นให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในคดีล้มละลายได้ ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 450/2536 แม้จำเลยจะสลักหลังจำนำใบรับฝากเงินประจำให้ผู้ร้องไว้เพื่อเป็นประกันหนี้ของจำเลยที่มีอยู่แล้วหรือที่จะมีขึ้นในอนาคตและตกลงยอมให้ผู้ร้องหักเงินฝาก

ดังกล่าวชำระหนี้ของจำเลยที่ค้างชำระต่อผู้ร้องได้ แต่เงินฝากประจำที่จำเลยฝากไว้กับผู้ร้องนั้นย่อมตกเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้ร้องตั้งแต่มีการฝากเงินแล้ว จำเลยผู้ฝากคงมีเพียงสิทธิที่จะถอนเงินฝากไปได้ และผู้ร้องคงมีหน้าที่ต้องคืนเงินให้ครบจำนวนที่ขอถอนเท่านั้น จึงมิใช่การส่งมอบสังหาริมทรัพย์ของจำเลยให้แก่ผู้ร้องตามลักษณะจำนำ ผู้ร้องจึงมิใช่เจ้าหนี้มีประกันตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 6 ผู้ร้องมีสิทธิขอเงินฝากประจำของจำเลยมาหักกลบลบหนี้กับจำเลยได้ตามพระราชบัญญัติล้มละลายฯ มาตรา 102

### 5.5.2 ข้อพิจารณาถึงปัญหาการหักกลบลบหนี้ที่อาจถูกเพิกถอนในคดีล้มละลาย

ตามพระราชบัญญัติล้มละลายฯ กำหนดให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีอำนาจในการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ในคดีล้มละลาย เช่นเดียวกับเจ้าพนักงานบังคับคดีในคดีแพ่ง และยังมีอำนาจในการขอให้ศาลมีคำสั่งเพิกถอนนิติกรรมที่ลูกหนี้ได้กระทำการลงก่อนมีการขอให้ล้มละลาย และหลังจากนั้นด้วย

ในกรณีของธนาคารพาณิชย์ หากลูกหนี้มีเงินฝากไว้อยู่กับธนาคารใด เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัติล้มละลายฯ มาตรา 119 คือแจ้งเป็นหนังสือไปยังธนาคารผู้รับฝากเงินให้ชำระเงินหรือส่งมอบเงินนั้นให้แก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ โดยถ้าจะปฏิเสธต้องปฏิเสธภายใน 14 วัน พร้อมเหตุผล มิฉะนั้นถือว่ายอมรับว่าเป็นหนี้ของทรัพย์สินของลูกหนี้ตามจำนวนที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ได้แจ้งไป

นอกจากนี้ในการรวบรวมทรัพย์สินของลูกหนี้ในคดีล้มละลาย เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ยังมีอำนาจขอให้ศาลมีคำสั่งเพิกถอนนิติกรรมที่ลูกหนี้ได้กระทำการลงก่อนมีการขอให้ล้มละลายและหลังจากนั้น ซึ่งแต่เดิมก่อนที่มีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายล้มละลายโดยพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 5) พ.ศ.2542 นั้นการที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะดำเนินการเพิกถอนนิติกรรมหรือการกระทำใดๆ เกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ผู้ล้มละลายได้นั้น มีการบัญญัติไว้เป็น 3 กรณี คือกรณีตามมาตรา 113 มาตรา 114 และมาตรา 115 แต่เมื่อมีการแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 5) พ.ศ.2542 แล้ว ได้มีการยกเลิกบทบัญญัติมาตรา 114 แล้วบัญญัติความขึ้นมาใหม่ ทำให้มาตรา 114 ที่แก้ไขใหม่เป็นเพียงบทบัญญัติที่ขยายความบทบัญญัติมาตรา 113 เท่านั้น ดังนั้น การเพิกถอนนิติกรรมหรือการกระทำเกี่ยวกับทรัพย์สินจึงมีเพียง 2 กรณี คือตามมาตรา 113, 114 กรณีหนึ่ง และตามมาตรา 115 อีกกรณีหนึ่ง โดยอาจสรุปหลักเกณฑ์ดังกล่าวได้ดังต่อไปนี้

(1) การเพิกถอนการฉ้อฉลตามพระราชบัญญัติล้มละลายฯ มาตรา 113 และ 114

- เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ขอให้ศาลมีคำสั่งเพิกถอนการฉ้อฉลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้ (มาตรา 113)

- หากนิติกรรมที่ขอให้เพิกถอนการฉ้อฉลตามมาตรา 113 นั้น เกิดขึ้นในระยะเวลา 1 ปีก่อน มีการขอให้ล้มละลายและภายหลังจากนั้น หรือเป็นการทำให้โดยเสน่ห่า หรือเป็นการที่ลูกหนี้ได้รับค่าตอบแทนน้อยเกินสมควร ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นการกระทำที่ลูกหนี้และผู้ที่ได้ลาภออก แต่การนั้นรู้ว่าเป็นทางทำให้เจ้าหนี้ต้องเสียเปรียบ (มาตรา 114)

(2) การเพิกถอนการให้เปรียบแก่เจ้าหนี้อื่นตามพระราชบัญญัติล้มละลายฯ มาตรา 115

- การโอนทรัพย์สินหรือการกระทำการใดๆ ซึ่งลูกหนี้ได้กระทำหรือยินยอมให้กระทำในระหว่างเวลา 3 เดือน ก่อนมีการขอให้ล้มละลายและภายหลังจากนั้น โดยมุ่งหมายจะให้เจ้าหนี้คนหนึ่งคนใดได้เปรียบแก่เจ้าหนี้คนอื่น ถ้าเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์มีคำขอโดยทำเป็นคำร้อง ศาลมีอำนาจเพิกถอนการโอนหรือการกระทำนั้นได้ (มาตรา 115 วรรคหนึ่ง)

- ในกรณีที่เจ้าหนี้ผู้ได้เปรียบเป็นบุคคลภายในของลูกหนี้ (ตามบทนิยามศัพท์ในมาตรา 4) ศาลมีอำนาจสั่งเพิกถอนการโอนหรือการกระทำตามวรรคหนึ่งที่ได้กระทำขึ้น ในระหว่างระยะเวลาหนึ่งปีก่อนมีการขอให้ล้มละลายหรือภายหลังจากนั้น (มาตรา 115 วรรคสอง)

ในส่วนของความเกี่ยวข้องกับการหักกลบลบหนี้ของธนาคารพาณิชย์ในคดีล้มละลายนี้ มักจะเกิดปัญหาโต้แย้งว่า กรณีการกระทำบางอย่างของธนาคารพาณิชย์เป็นใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ หรือเป็นการกระทำของลูกหนี้ที่อาจถูกเพิกถอน โดยเฉพาะการเพิกถอนการให้เปรียบแก่เจ้าหนี้อื่นตาม มาตรา 115 หากเป็นกรณีที่ธนาคารพาณิชย์ใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ การหักกลบลบหนี้นั้นก็สมบูรณ์ เพราะไม่ถือว่าเป็นการกระทำของลูกหนี้ ทั้งที่การหักกลบลบหนี้โดยเฉพาะกับเงินฝากของลูกหนี้ อาจเปรียบได้กับการนำเงินของลูกหนี้มาชำระหนี้ ซึ่งในทางกลับกันหากลูกหนี้นำเงินมาชำระหนี้ การชำระหนี้ก็น่าจะถูกเพิกถอนได้ ซึ่งการที่ศาลไม่เพิกถอนการหักกลบลบหนี้เป็นเพราะการหักกลบลบหนี้เป็นสิทธิกฎหมายรับรองไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และพระราชบัญญัติล้มละลายนั่นเอง

แต่ทั้งนี้การกระทำบางอย่างก็อาจแยกได้ยากกว่าเป็นการหักกลบลบหนี้ หรือเป็นการกระทำที่อาจถูกเพิกถอนได้ ดังจะพิจารณาได้ดังต่อไปนี้

1) การที่ธนาคาร โอนเงินฝากประจำของผู้ค้าประกันไปเข้าบัญชีกระแสรายวันของลูกหนี้เพื่อหักกลบลบหนี้กับหนี้ที่ลูกหนี้เบิกเงินเกินบัญชีตามข้อตกลงที่ทำไว้ระหว่างธนาคารกับลูกหนี้ จะถือว่าเป็นการใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ของธนาคาร หรือเป็นการกระทำของลูกหนี้นั้น อาจพิจารณาได้ดังนี้

แต่เดิมนั้นศาลฎีกาได้มีคำวินิจฉัยถึงกรณีนี้ว่า การที่ธนาคารใช้สิทธิหักเงินฝากตามหนังสือยินยอมที่ลูกหนี้ทำไว้ แม้เป็นระยะเวลาก่อนมีการฟ้องล้มละลายเกินกว่า 3 เดือน แต่ตามหนังสือยินยอมของลูกหนี้ยังไม่มีการเพิกถอน การที่ธนาคารใช้สิทธิตามหนังสือยินยอมหักเงินฝากชำระหนี้ของลูกหนี้ จึงเป็นการใช้สิทธิตามข้อตกลงยินยอมของลูกหนี้ซึ่งมีเรื่อมาจนกระทั่งถึง 3 เดือนก่อน



ฟ้องล้มละลาย ถือได้ว่าข้อตกลงยินยอมที่ลูกหนี้ให้สิทธิแก่ธนาคารผู้คัดค้านหักเงินฝากชำระหนี้ให้แก่ธนาคารนั้นเป็นการกระทำที่ลูกหนี้มุ่งหมายให้ธนาคารเจ้าหนี้ผู้คัดค้านได้เปรียบเจ้าหนี้อื่น ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 311/2527 ลูกหนี้ทำสัญญาเบิกเงินเกินบัญชีกับธนาคารผู้คัดค้าน โดยจำนำใบฝากเงินประจำเพื่อเป็นประกัน พร้อมกับทำหนังสือยินยอมให้ผู้คัดค้านมีสิทธิหักเงินฝากประจำตามใบรับฝากเงินชำระหนี้ตามสัญญาเบิกเงินเกินบัญชีได้ ก่อนมีการฟ้องให้ลูกหนี้อันล้มละลาย 9 เดือนเศษ ผู้คัดค้านใช้สิทธิตามหนังสือยินยอมหักเงินตามใบรับฝากเงินประจำชำระหนี้เบิกเงินเกินบัญชีภายหลังที่ลูกหนี้ถูกฟ้องล้มละลายแล้ว จึงเป็นการใช้สิทธิตามข้อตกลงของลูกหนี้ซึ่งยังมีผลบังคับอยู่ตลอดมาจนถึงวันหักเงินนั่นเอง การที่ลูกหนี้จำนำใบรับฝากเงินประจำ ผู้คัดค้านซึ่งเป็นเจ้าหนี้นี้มีประกันก็มีเพียงสิทธิเหนือทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันคือใบรับฝากตามพระราชบัญญัติล้มละลายฯ มาตรา 95 ซึ่งผู้คัดค้านมีแต่เพียงสิทธิที่จะฟ้องร้องบังคับคดีเอาแก่ใบรับฝากโดยไม่ต้องขอรับชำระหนี้ต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ เท่านั้น ไม่อาจใช้สิทธิหักเงินตามใบรับฝากเพื่อชำระหนี้แก่ผู้คัดค้านได้ ทั้งเป็นข้อตกลงที่ให้สิทธิแก่ผู้รับจำนำจัดการแก่ทรัพย์สินที่จำนำเป็นประการอื่น นอกจากบทบัญญัติทั้งหลายว่าด้วยการบังคับจำนำ ข้อตกลงย่อมไม่สมบูรณ์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 756 ข้อตกลงจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้คัดค้านไม่มีสิทธิหักเงินตามใบรับฝากไว้ชำระหนี้ได้ ถือได้ว่าข้อตกลงดังกล่าวเป็นการกระทำที่ลูกหนี้มุ่งหมายให้ผู้คัดค้านได้เปรียบเจ้าหนี้อื่น ขอบที่ศาลจะเพิกถอนการใช้สิทธิหักเงินตามใบรับฝากที่ได้กระทำไปนั้น ได้ตามพระราชบัญญัติล้มละลายฯ มาตรา 115

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3054/2526 การที่ลูกหนี้ที่ 2 ทำหนังสือสัญญายินยอมให้ธนาคารผู้คัดค้านโอนเงินจากบัญชีเงินฝากประจำของลูกหนี้ที่ 2 มาชำระหนี้ตามสัญญาผู้เบิกเงินเกินบัญชีที่มีต่อผู้คัดค้าน โดยทำไว้ก่อน 3 เดือนที่มีการขอให้ลูกหนี้ที่ 2 ล้มละลาย แต่เมื่อผู้คัดค้านทำการโอนเงินฝากประจำดังกล่าวมาชำระหนี้ตามสัญญาผู้เบิกเงินเกินบัญชีโดยในวันที่มีการขอให้ลูกหนี้ที่ 2 ล้มละลาย ซึ่งผลของสัญญายินยอมยังคงมีอยู่ ถือได้ว่าลูกหนี้ที่ 2 มีส่วนร่วมในการกระทำหรือยินยอมให้กระทำอยู่ด้วย โดยมุ่งหมายให้เจ้าหนี้อื่นเสียเปรียบ กรณีจึงต้องตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 115 เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ขอให้เพิกถอนได้

แต่ต่อมามีคำพิพากษาศาลฎีกาซึ่งวินิจฉัยโดยที่ประชุมใหญ่ศาลฎีกาวินิจฉัยกลับแนวคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าวว่าการที่ธนาคารเจ้าหนี้โอนเงินจากบัญชีเงินฝากประจำของลูกหนี้ไปเข้าบัญชีกระแสรายวันของลูกหนี้ เพื่อนำไปชำระหนี้เบิกเงินเกินบัญชี อันเป็นการกระทำตามข้อสัญญาซึ่งได้ทำไว้ก่อนหน้านั้นแล้ว จึงถือไม่ได้ว่าลูกหนี้กระทำการหรือยินยอมให้ธนาคารเจ้าหนี้กระทำการมุ่งหมายให้ธนาคารเจ้าหนี้ได้เปรียบเจ้าหนี้อื่นจะเพิกถอนการโอนเงินตามพระราชบัญญัติล้มละลายฯ มาตรา 115 ไม่ได้ ดูคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2453/2527 (ประชุมใหญ่)

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2453/2527 (ประชุมใหญ่) ธนาคารผู้คัดค้านโอนเงินฝากประจำของ ลูกหนี้ที่ 2 ซึ่งเป็นหุ้นส่วนผู้จัดการห้างหุ้นส่วนจำกัดลูกหนี้ที่ 1 ไปเข้าบัญชีกระแสรายวันของลูก หนี้ที่ 1 เมื่อวันที่ 28 กันยายน 2522 เป็นการชำระหนี้ที่ลูกหนี้ที่ 1 เป็นหนี้เบิกเงินเกินบัญชีธนาคาร เพื่อหักหนี้ เกิดจากหนังสือค้ำประกันยินยอมการหักบัญชีเงินฝากประจำชำระหนี้ระหว่างลูกหนี้ที่ 2 กับธนาคารผู้คัดค้านเมื่อวันที่ 1 ธันวาคม 2520 ก่อนมีการขอให้ลูกหนี้ทั้งสองล้มละลายเมื่อวันที่ 30 ตุลาคม 2522 ธนาคารผู้คัดค้านในฐานะเจ้าหนี้ของจำเลยที่ 2 ในมูลหนี้ค้ำประกันและเป็นลูกหนี้ ของจำเลยที่ 2 ในมูลหนี้เงินฝากประจำที่ธนาคารรับฝากไว้ แม้ว่าจะไม่มีข้อตกลงดังกล่าวธนาคารผู้ คัดค้านก็มีสิทธิที่จะหักกลบลบหนี้ระหว่างหนี้ตามสัญญาค้ำประกันกับ มูลหนี้เงินฝากประจำนั้นได้ ตามพระราชบัญญัติล้มละลายฯ มาตรา 102 ทั้งตามมาตรา 115 ใช้คำว่าลูกหนี้ได้กระทำหรือยินยอม ให้กระทำ มุ่งถึงกิริยาที่ยินยอม มิได้ใช้คำว่าผู้อื่นทำด้วยความยินยอมของลูกหนี้ ดังนี้ จึงถือไม่ได้ว่า ลูกหนี้ที่ 2 ได้กระทำหรือยินยอมให้ธนาคารผู้คัดค้านกระทำการ โอนบัญชีและหักหนี้เมื่อวันที่ 28 กันยายน 2522 ในระหว่างระยะเวลา 3 เดือนก่อนมีการขอให้ล้มละลายโดยมุ่งหมายให้ธนาคารผู้คัด ค้านได้เปรียบแก่เจ้าหนี้อื่นตามมาตรา 115 เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะขอให้เพิกถอนการโอนดังกล่าวไม่ได้

ตามคำพิพากษาศาลฎีกาข้างต้นผู้เขียนมีความเห็นพ้องด้วย เพราะการที่ธนาคารพาณิชย์ใช้ สิทธิหักเงินฝากของลูกหนี้ผู้ล้มละลายไม่ว่าจะใช้สิทธิตามกฎหมายในเรื่องการหักกลบลบหนี้ หรือ ใช้สิทธิตามข้อตกลงที่ลูกหนี้ทำยินยอมไว้ ก็ล้วนแต่ถือว่าเป็นการกระทำของเจ้าหนี้ซึ่งมีสิทธิ กระทำได้ แม้จะเป็นการหักเงินฝากตามข้อตกลงของลูกหนี้แต่ก็มีลักษณะเช่นเดียวกันกับการหัก กลบลบหนี้ซึ่งเจ้าหนี้สามารถกระทำได้ตามกฎหมาย ดังนั้นหากจะแปลความว่าหากเจ้าหนี้ใช้สิทธิ ตามข้อตกลงยินยอมของลูกหนี้ซึ่งมีเรื่องมาจนกระทั่งถึง 3 เดือนก่อนฟ้องล้มละลาย ถือได้ว่าข้อตกลง ยินยอมที่ลูกหนี้ให้สิทธิแก่ธนาคารผู้คัดค้านหักเงินฝากชำระหนี้ให้แก่ธนาคารนั้นเป็นการกระทำ ที่ลูกหนี้มุ่งหมายให้ธนาคารเจ้าหนี้ผู้คัดค้านได้เปรียบเจ้าหนี้อื่นนั้น คงจะไม่ถูกต้องนัก นอกจากคำ พิพากษาศาลฎีกาข้างต้นแล้วยังมีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3/2529 วินิจฉัยไปในแนวทางเดียวกัน

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3/2529 ธนาคารผู้คัดค้านนำเงินฝากประจำของจำเลยไปเข้าบัญชีกระแสรายวันของจำเลยภายในกำหนด 3 เดือน ก่อนจำเลยถูกโจทก์ฟ้องขอให้ล้มละลายเพื่อเป็นการชำระ หนี้ที่จำเลยเป็นหนี้เบิกเงินเกินบัญชีธนาคารผู้คัดค้านการกระทำของธนาคารผู้คัดค้านดังกล่าวเกิด จากข้อตกลงตามหนังสือยินยอมให้หักบัญชีเงินฝากประจำชำระหนี้ระหว่างจำเลยกับธนาคารผู้คัด ค้าน โดยทำขึ้นก่อนมีการขอให้จำเลยล้มละลายเกือบ 9 เดือน ซึ่งตามข้อตกลงดังกล่าวลูกหนี้ยินยอม ให้ธนาคารผู้คัดค้านนำเงินในบัญชีฝากประจำมาหักหนี้เบิกเกินบัญชีในบัญชีเดินสะพัดเมื่อใดก็ได้ โดยไม่ต้องมีการตัดทอนบัญชีก่อนและ โดยไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้าหรือขอความยินยอมลูกหนี้เสีย ก่อน การที่ธนาคารหักหนี้ดังกล่าวจึงถือไม่ได้ว่าจำเลยได้กระทำหรือยินยอมให้ธนาคาร ผู้คัดค้าน

กระทำการโอนบัญชีและหักหนี้ในระหว่างระยะเวลา 3 เดือน ก่อนมีการขอให้ล้มละลายโดยมุ่งหมายให้ธนาคารผู้คัดค้านได้เปรียบเจ้าหนี้อื่นตาม พ.ร.บ.ล้มละลายฯ มาตรา 115 เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะขอให้เพิกถอนการโอนไม่ได้ (อ้างคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2453/2527)

แต่ทั้งนี้หากเป็นเงินฝากที่ลูกหนี้ยื่นนำฝากกับธนาคาร 3 เดือนก่อนฟ้องล้มละลายหรือหลังจากนั้น แล้วธนาคารใช้สิทธิหักเงินฝากนั้น อาจถือได้ว่าเป็นการที่ลูกหนี้ยื่นนำเงินมาชำระหนี้อันทำให้เจ้าหนี้อื่นเสียเปรียบ ซึ่งเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ขอให้ศาลมีคำสั่งเพิกถอนตามพระราชบัญญัติล้มละลายฯ มาตรา 115 ได้ ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2300/2533 ตามหนังสือสัญญากู้เงินเครดิตเงินสด ข้อ 8 วรรคสอง คู่สัญญาตกลงกันว่า "ผู้กู้ยินยอมให้ธนาคารหักบัญชีเงินฝากของผู้กู้เพื่อชำระดอกเบี้ย หรือต้นเงินกู้ซึ่งถึงกำหนดชำระหรือถูกเรียกคืนตามสัญญา ข้อ 25 โดย ไม่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้าแต่อย่างใด" เห็นได้ว่าเมื่อต้นเงินกู้หรือดอกเบี้ยถึง กำหนดชำระนั้นเงินในบัญชีเงินฝากของจำเลยผู้กู้จะต้องมีอยู่ ธนาคาร โจทก์จึงจะหักเงินในบัญชีนั้นชำระหนี้เงินกู้หรือดอกเบี้ย ค่าชำระได้ ส่วน โจทก์จะหักเงินนั้นชำระหนี้เมื่อใดเป็นสิทธิของโจทก์ แต่ถ้าเงินในบัญชีไม่มีหรือมีแต่ได้หักชำระหนี้ต้นเงินกู้หรือดอกเบี้ยที่ถึงกำหนดชำระหมดแล้ว การหักเงินชำระหนี้ตามสัญญาข้อ 8 วรรคสองที่กล่าวแล้วในภายหลังอีกย่อมไม่อาจกระทำได้เพราะไม่มีเงินในบัญชีที่จะให้หัก โจทก์หักเงินในบัญชีทั้งหมดชำระหนี้ที่จำเลยค้างชำระแล้วจึงนำหนี้ที่คงเหลือมาฟ้องขอให้จำเลยเป็นบุคคลล้มละลาย ฉะนั้น การที่จำเลยส่งเงินเข้าบัญชีเงินฝากภายหลังที่โจทก์ฟ้องและโจทก์นำเงินในบัญชียื่นไปหักชำระหนี้ โจทก์อีก ก็มีผลเป็นอันเดียวกับการที่จำเลยนำเงินนั้นไปชำระหนี้ให้โจทก์โดยตรง ดังนั้น การที่จำเลยชำระหนี้ให้โจทก์ด้วยวิธีการข้างต้นโดยที่จำเลยไม่มีเงินพอที่จะชำระหนี้ให้ผู้ร้อง จึงทำให้โจทก์ได้เปรียบเจ้าหนี้อื่น ชอบที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จะมีคำขอให้เพิกถอนการกระทำเช่นนั้น

2) การที่ลูกหนี้ยื่นนำเงินเข้าบัญชีกระแสรายวันเพื่อลดยอดหนี้แล้วเบิกเงินใหม่ตามสัญญาเบิกเงินเกินบัญชี จะถือว่ามีเจตนาชำระหนี้ให้สำเร็จ หรือเป็นเพียงวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการบัญชีเดินสะพัดตามปกติ ไม่ใช่เป็นการที่ลูกหนี้ยื่นได้กระทำหรือยินยอมให้ธนาคารกระทำการโดยมุ่งหมายให้ธนาคารได้เปรียบเจ้าหนี้รายอื่น

กรณีนี้ตามคำพิพากษาศาลฎีกามีแนววินิจฉัยออกไปในทางเดียวกันว่า การที่ลูกหนี้ยื่นมีสัญญาเบิกเงินเกินบัญชีกับธนาคารหรือบัญชีกระแสรายวัน แล้วลูกหนี้ยื่นนำเงินเข้าฝากในบัญชีดังกล่าว เป็นการลดยอดหนี้ชั่วคราวเพื่อเบิกเงินใหม่ได้เพิ่มขึ้นตามประเพณีบัญชีเดินสะพัด มิได้มุ่งหมายให้ธนาคารได้เปรียบเจ้าหนี้อื่น จึงขอเพิกถอนตามพระราชบัญญัติล้มละลายฯ มาตรา 115 ไม่ได้ ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3919/2535 ลูกหนี้เปิดบัญชีกระแสรายวัน โดยทำสัญญาเบิกเงินเกินบัญชีกับผู้คัดค้านในวงเงิน 1,000,000 บาท ในระหว่างสามเดือนก่อนมีการขอให้ล้มละลาย ภายหลังจากนั้น ลูกหนี้นำเงินเข้าบัญชีให้แก่ผู้คัดค้านเป็นเงิน 791,197 บาท และเบิกเงินออกจากบัญชีไป 390,760 บาท การนำเงินเข้าบัญชีของลูกหนี้มีลักษณะเป็นการลดยอดหนี้ชั่วคราวแล้วเบิกเงินใหม่ ซึ่งได้กระทำตลอดเวลาของอายุสัญญาเบิกเงินเกินบัญชี และไม่เป็นการชำระหนี้ทีเดียวให้เสร็จสิ้นกันไปเลย จึงเป็นการชำระหนี้เพื่อก่อหนี้ใหม่เพิ่มขึ้นอันเป็นวิธีการเพื่อจะเบิกเงินจากผู้คัดค้านได้มากยิ่งขึ้นตามประเพณีธนาคารในเรื่องบัญชีเดินสะพัดเท่านั้น การกระทำของลูกหนี้จึงมิได้มุ่งหมายให้ผู้คัดค้าน ซึ่งเป็นเจ้าหนี้ได้เปรียบเจ้าหนี้อื่น ตาม พ.ร.บ. ล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 115 แต่อย่างใด

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1608/2528 จำเลยมีสัญญาเบิกเงินเกินบัญชีกับธนาคาร การที่จำเลยนำเงินเข้าบัญชีมีลักษณะเป็นการลดหนี้ลงชั่วคราว แล้วก็เบิกเงินใหม่มีจำนวนรวมกันสูงกว่าเงินที่จำเลยนำเข้าบัญชีอยู่ตลอดเวลาจนในที่สุดจำเลยเป็นหนี้ธนาคารอยู่ 6 ล้านบาท การที่จำเลยนำเงินเข้าบัญชีแล้วมีการลดหนี้กันเช่นนี้ แม้จะถือว่าเป็นการชำระหนี้ก็ทำให้เป็นการชำระหนี้ทีเดียวเสร็จกันไปเลยไม่ หากแต่เป็นการชำระหนี้เพื่อก่อหนี้ใหม่เพิ่มขึ้นอีกหลายครั้งหลายคราว การนำเงินเข้าบัญชีของจำเลยจึงเป็นวิธีการเบิกเงินจากธนาคารให้ได้มากยิ่งขึ้น ยิ่งกว่าจะมุ่งหมายให้ธนาคารได้เปรียบเจ้าหนี้อื่นตามพระราชบัญญัติล้มละลายฯ มาตรา 115 ศาลจึงไม่เพิกถอนเงินฝากดังกล่าว

3) การที่ลูกหนี้นำเช็คของธนาคารอื่นมาเข้าบัญชีของลูกหนี้เพื่อเรียกเก็บเงิน เมื่อธนาคารเรียกเก็บเงินตามเช็คได้แล้ว จะนำมาหักกลับกับยอดหนี้ที่ลูกหนี้เบิกเกินบัญชีอยู่ในขณะนั้น ได้หรือไม่ หากลูกหนี้อยู่ในสถานะที่อาจจะถูกเพิกถอนการให้เปรียบตามพระราชบัญญัติล้มละลายฯ ได้

กรณีนี้ตามคำพิพากษาศาลฎีกามีแนววินิจฉัยออกไปในทางเดียวกันว่า การที่ลูกหนี้นำเช็คของธนาคารอื่นเข้าบัญชีธนาคารเจ้าหนี้เพื่อเรียกเก็บเงิน ถือได้ว่าเป็นการนำเงินเข้าบัญชีเดินสะพัด มิใช่มีเจตนาชำระหนี้ ดังนั้นการที่ธนาคารเจ้าหนี้เมื่อเรียกเก็บเงินตามเช็คได้แล้วนำมาหักกลับกับยอดหนี้ที่ลูกหนี้เบิกเกินบัญชีอยู่ในขณะนั้น จึงเป็นเพียงวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการบัญชีตามปกติของธนาคาร ไม่ใช่เป็นการกระทำที่ได้เปรียบเจ้าหนี้อื่น ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3/2529 จำเลยมีบัญชีเดินสะพัดกับธนาคารผู้คัดค้านและอยู่ในระหว่างบัญชีเดินสะพัด การที่จำเลยนำเช็คของธนาคารอื่นมาเข้าบัญชีของจำเลยเพื่อให้ผู้คัดค้านเรียกเก็บเงินให้ภายในระยะเวลา 3 เดือน ก่อนจำเลยถูกโจทก์ฟ้องขอให้ล้มละลายถือได้ว่าเป็นการนำเงินตามเช็คเข้าบัญชีเดินสะพัด หากมีเจตนาชำระหนี้ให้แก่ผู้คัดค้านไม่ ที่ผู้คัดค้านเรียกเก็บเงินตามเช็คได้แล้ว นำมาหักกับยอดหนี้ที่จำเลยเบิกเงินเกินบัญชีอยู่ในขณะนั้น เป็นเพียงวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการบัญชีตามปกติธรรมดาของธนาคาร มิใช่จำเลยได้กระทำหรือยินยอมให้กระทำโดยมุ่งหมาย

ให้ผู้คัดค้านได้เปรียบเจ้าหน้าที่อื่นตามพระราชบัญญัติล้มละลายฯ มาตรา 115 เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จึงขอให้ศาลเพิกถอนการฝากเงินตามเช็คดังกล่าวไม่ได้

## 5.6 ปัญหาการหักกลบลบหนี้ในคดีฟื้นฟูกิจการ

ในปัจจุบันนี้ลูกหนี้ของธนาคารพาณิชย์ส่วนหนึ่งได้เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2540 ซึ่งตามกฎหมายฟื้นฟูกิจการนั้น เจ้าหนี้ซึ่งมีสิทธิขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ และได้สิทธิเรียกร้องต่อลูกหนี้ก่อนศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ สามารถเลือกที่จะใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ได้ โดยไม่ต้องยื่นคำขอรับชำระหนี้ต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ และในกรณีที่หลังจากการหักกลบลบหนี้แล้วยังมีมูลหนี้ที่ลูกหนี้ยังคงชำระให้แก่เจ้าหนี้อีกเท่าใด เจ้าหนี้ก็ยังสามารถที่จะยื่นคำขอรับชำระหนี้ในมูลหนี้ส่วนที่เหลือได้อีก โดยจะต้องยื่นคำขอรับชำระหนี้ภายในกำหนดเวลาที่กฎหมายกำหนด อย่างไรก็ตาม หากเจ้าหนี้ได้ยื่นคำขอรับชำระหนี้เต็มจำนวนหนี้ไปแล้ว เจ้าหนี้ก็ยังคงมีสิทธิที่จะขอหักกลบลบหนี้ได้ในเวลาใดๆภายหลังจากนั้น โดยการยื่นคำร้องขอหักกลบลบหนี้ต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 90/33

ดังนั้นหัวข้อนี้จะวิเคราะห์ถึงการ行使สิทธิหักกลบลบหนี้ของธนาคารพาณิชย์ในคดีฟื้นฟูกิจการว่ามีลักษณะอย่างไรบ้าง และพิจารณาถึงปัญหาการหักกลบลบหนี้ในคดีฟื้นฟูกิจการโดยจะอธิบายได้ดังต่อไปนี้

### 5.6.1 ลักษณะทั่วไปในการหักกลบลบหนี้ในคดีฟื้นฟูกิจการ

ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติล้มละลาย (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2541 มาตรา 90/33 ได้บัญญัติถึงการหักกลบลบหนี้ในคดีฟื้นฟูกิจการไว้ว่า “ถ้าเจ้าหนี้ซึ่งมีสิทธิขอรับชำระหนี้ในการฟื้นฟูกิจการเป็นหนี้ลูกหนี้ในเวลาที่มีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ เจ้าหนี้นั้นอาจใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ได้ เว้นแต่เจ้าหนี้ได้สิทธิเรียกร้องต่อลูกหนี้ภายหลังจากที่ศาลมีคำสั่งให้ฟื้นฟูกิจการ”

บทบัญญัติในมาตรา 90/33 นี้มีลักษณะเช่นเดียวกับการหักกลบลบหนี้ในคดีล้มละลายตามพระราชบัญญัติล้มละลาย มาตรา 102 ดังนั้นแนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกาและการวิเคราะห์ปัญหาต่างๆที่ผู้เขียนได้กล่าวถึงในข้อ 5.5 จึงนำมาใช้เทียบเคียงได้ ซึ่งอาจสรุปได้ดังต่อไปนี้

(1) การแสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้ เจ้าหนี้ต้องแสดงเจตนาต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ โดยไม่ต้องยื่นคำขอรับชำระหนี้ก่อน และไม่ต้องขอหักกลบลบหนี้ภายในกำหนดเวลา 1 เดือนนับแต่วันโฆษณาคำสั่งตั้งผู้ทำแผน

แต่เจ้าหนี้ที่ชำระหนี้ให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ตามที่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เรียกร้องไปแล้วไม่มีสิทธิขอหักกลบลบหนี้อีกได้ เจ้าหนี้จะเรียกเงินที่ชำระไปคืนจากเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ไม่ได้

(2) หนี้ที่ไม่อาจขอรับชำระหนี้ได้ตามพระราชบัญญัติล้มละลายฯ มาตรา 27 ไม่สามารถนำมาหักกลบลบหนี้ได้ ส่วนหนี้ที่เกิดขึ้นภายหลังเวลาที่ศาลมีคำสั่งฟื้นฟูกิจการที่นำมาหักกลบลบหนี้ไม่ได้ หมายความว่าหนี้ของเจ้าหนี้ และหนี้ของลูกหนี้ด้วย

(3) ในคดีฟื้นฟูกิจการที่มีการเพิกถอนนิติกรรมที่ได้กระทำไปแล้ว ซึ่งมีหลักเกณฑ์เช่นเดียวกับในคดีล้มละลาย อันสรุปความได้ว่า

การขอให้ศาลเพิกถอนการฉ้อฉลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ให้ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน หรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ขอได้โดยทำเป็นคำร้อง (มาตรา 90/40 วรรคหนึ่ง) ถ้านิติกรรมที่ขอเพิกถอนการฉ้อฉลนั้นเกิดขึ้นภายใน 1 ปี ก่อนวันยื่นคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการและภายหลังนั้น หรือเป็นการทำให้โดยเสน่หา หรือเป็นการที่ลูกหนี้ได้รับค่าตอบแทนน้อยเกินสมควร ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นการกระทำที่ลูกหนี้และผู้ที่ได้รับลาภนอกแต่การนั้นรู้หรือว่าเป็นทางทำให้ เจ้าหนี้ต้องเสียเปรียบ (มาตรา 90/40 วรรคสอง) สังเกตว่าบทบัญญัติในมาตรา 90/40 นี้ มีหลักเกณฑ์ทำนองเดียวกันกับมาตรา 113 และ 114 ซึ่งผู้เขียนได้กล่าวถึงรายละเอียดไว้ในข้อ 5.5.2

ส่วนการขอให้เพิกถอนการให้เปรียบแก่เจ้าหนี้อื่นนั้น หากปรากฏว่ามีการโอนทรัพย์สินหรือการกระทำใดๆ ซึ่งลูกหนี้ได้กระทำหรือยินยอมให้กระทำ ในระหว่างเวลาสามเดือนก่อนมีการยื่นคำร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการและภายหลังนั้น โดยมุ่งหมายให้เจ้าหนี้คนหนึ่งคนใดได้เปรียบเจ้าหนี้อื่น ผู้ทำแผน ผู้บริหารแผน หรือเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ อาจยื่นคำขอต่อศาลโดยทำเป็นคำร้อง และศาลมีอำนาจสั่งเพิกถอนการโอนหรือการกระทำนั้นได้ (มาตรา 90/41 วรรคหนึ่ง) ถ้าเจ้าหนี้ผู้ได้เปรียบเป็นบุคคลภายในของลูกหนี้ ศาลมีอำนาจสั่งเพิกถอนการโอนหรือการกระทำตามวรรคหนึ่งที่ได้กระทำในระหว่างระยะเวลาหนึ่งปีก่อนมีการยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการและภายหลังจากนั้น (มาตรา 90/40 วรรคสอง) การเพิกถอนการโอนหรือการกระทำตามมาตรานี้ไม่กระทบถึงสิทธิของบุคคลภายนอกอันได้มาโดยสุจริตและมีค่าตอบแทนก่อนมีการยื่นคำร้องขอฟื้นฟูกิจการ (มาตรา 90/41 วรรคสาม) หลักเกณฑ์ตามมาตรานี้บัญญัติขึ้นทำนองเดียวกันกับมาตรา 115 และ 116 ซึ่งผู้เขียนได้กล่าวถึงรายละเอียดไว้ในข้อ 5.5.2

## 5.6.2 ข้อพิจารณาปัญหาการหักกลบลบหนี้ในคดีฟื้นฟูปฏิบัติการ

(1) การหักกลบลบหนี้กับค่าหุ้นที่ต้องห้ามตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1119 และพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 มาตรา 54 จะสามารถทำได้ในคดีฟื้นฟูปฏิบัติการหรือไม่

ด้วยแผนฟื้นฟูปฏิบัติการถือเป็นหัวใจของกระบวนการฟื้นฟูปฏิบัติการ โดยจะต้องเสนอแนวทางในการแก้ไขปัญหาเพื่อให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้ได้มากที่สุด ดังนั้นเงื่อนไขข้อจำกัดทางกฎหมายบางอย่างจึงไม่ถูกนำมาใช้ในแผนฟื้นฟูปฏิบัติการ ซึ่งรวมถึงการห้ามการหักหนี้กับค่าหุ้นของลูกหนี้ที่เป็นบริษัทจำกัด และบริษัทมหาชนจำกัดด้วยก็สามารถทำได้ในคดีฟื้นฟูปฏิบัติการ ตามพระราชบัญญัติล้มละลายฯ มาตรา 90/42 วรรคสอง หากเป็นการกำหนดไว้ในแผนฟื้นฟูปฏิบัติการของลูกหนี้ เช่น การออกหุ้นเพิ่มทุนเพื่อชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ตามแผนฟื้นฟูปฏิบัติการ ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3318/2545 พระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 90/42 วรรคท้าย มิให้นำ มาตรา 1119 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาใช้บังคับแก่แผนตามมาตรานี้ โดย มาตรา 1119 วรรคสอง บัญญัติว่า "ในการใช้เงินเป็นค่าหุ้นนั้น ผู้ถือหุ้นจะหักหนี้กับบริษัทหาได้ไม่" ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวห้ามหักหนี้กับค่าหุ้นของบริษัทจึงไม่สามารถแปลงหนี้เป็นทุนได้ ดังนั้นเมื่อในการจัดทำแผนฟื้นฟูปฏิบัติการมีบทบัญญัติยกเว้นบทบัญญัติของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในส่วนนี้ ผู้ทำแผนจึงสามารถทำแผนเพิ่มทุนโดยการแปลงหนี้มาเป็นทุน ซึ่งทำให้ทุนจดทะเบียนของลูกหนี้เพิ่มมากขึ้น โดยเจ้าหนี้ที่แปลงหนี้เป็นทุนจะเป็นผู้ถือหุ้นที่เพิ่มขึ้นในสัดส่วนหนี้ของตนสถานะของเจ้าหนี้นี้ย่อมเปลี่ยนจากเจ้าหนี้มาเป็นผู้ร่วมลงทุนกับผู้ถือหุ้นเดิม การที่ผู้ทำแผนจัดทำแผนกำหนดวิธีการชำระหนี้โดยการแปลงหนี้เป็นทุน จึงเป็นวิธีการที่สามารถกระทำได้

(2) ตามพระราชบัญญัติล้มละลายฯ ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับคดีฟื้นฟูปฏิบัติการไม่ได้กำหนดเวลาที่เจ้าหนี้จะใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ไว้ ดังนั้นเจ้าหนี้เจ้าหนี้ที่มีสิทธิหักกลบลบหนี้ไม่จำเป็นต้องใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ในเวลาที่ยื่นคำขอรับชำระหนี้หรือภายใน 1 เดือนนับแต่โฆษณาคำสั่งตั้งผู้ทำแผนฟื้นฟูปฏิบัติการ จะใช้สิทธิหักกลบลบหนี้หลังจากนั้นเมื่อใดก็ได้ แม้จะยื่นคำขอรับชำระหนี้ไปแล้ว ก็ยังขอหักกลบลบหนี้ในภายหลังได้ หรือแม้แต่เมื่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ใช้มาตรการทวงหนี้ตามมาตรา 90/38 เจ้าหนี้ก็ยังใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ได้ (เทียบเคียงคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3356/2524) ปัญหาที่เกิดขึ้นก็คือ เจ้าหนี้ที่มีสิทธิหักกลบลบหนี้ซึ่งส่วนใหญ่เป็นธนาคารพาณิชย์ที่มีเงินฝากของลูกหนี้อยู่ มักจะยื่นคำขอรับชำระหนี้เต็มจำนวนหนี้โดยไม่ขอหักกลบลบหนี้ก่อน จะรอไว้หลังจากแผนฟื้นฟูปฏิบัติการผ่านการพิจารณาจากที่ประชุมเจ้าหนี้ไปแล้ว เพื่อประโยชน์ในการใช้สิทธิออกเสียงในที่ประชุมเจ้าหนี้เพื่อพิจารณาแผนฟื้นฟูปฏิบัติการ

ผู้เขียนเห็นว่าการกระทำของเจ้าหน้าที่เช่นนี้ ไม่ถือเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายแต่อย่างใด เพราะไม่มีบทบัญญัติใดกำหนดให้เจ้าหน้าที่ต้องขอหักกลบบทหนี้ก่อนการประชุมเจ้าหน้าที่ อีกทั้งเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ยังมีอำนาจทวงหนี้จากเจ้าหน้าที่เป็นหนี้ลูกหนี้ได้ตามพระราชบัญญัติล้มละลายฯ มาตรา 90/39 ซึ่งมีหลักเกณฑ์ทำนองเดียวกับการทวงหนี้ในคดีล้มละลายตามพระราชบัญญัติล้มละลายฯ มาตรา 119 เพียงแต่เพิ่มหน้าที่ให้ผู้ทำแผนหรือผู้บริหารแผนแจ้งต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ให้ดำเนินการทวงหนี้เท่านั้น นอกจากนี้หากเทียบกับเจ้าหน้าที่มีประกันซึ่งมีบริมสิทธิในการบังคับชำระหนี้จากหลักประกันได้ก่อนเจ้าหน้าที่รายอื่นก็ยังสามารถยื่นคำขอรับชำระหนี้ได้โดยไม่ต้องตีราคาหลักประกันเพื่อหักราคาหลักประกันออกจากจำนวนหนี้ก่อนขอรับชำระหนี้ เพียงแต่การขอหักกลบบทหนี้หลังจากแผนผ่านความเห็นชอบจากที่ประชุมเจ้าหน้าที่แล้วเช่นนี้ อาจทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมต่อเจ้าหน้าที่รายอื่นในเรื่องสัดส่วนจำนวนหนี้ที่ใช้ออกเสียงในการให้ความเห็นชอบต่อแผนฟื้นฟูกิจการเท่านั้น เพราะหากนับเพียงเฉพาะจำนวนหนี้ที่เจ้าหน้าที่จะมีสิทธิได้รับชำระหนี้จริงแล้ว เจ้าหน้าที่ผู้มีสิทธิหักกลบบทหนี้จะมีจำนวนหนี้ที่ใช้ออกเสียงในส่วนที่เหลือหลังจากการหักกลบบทหนี้เท่านั้น แต่ถึงอย่างไรก็ตามเจ้าหน้าที่ก็ต้องใช้สิทธิขอหักกลบบทหนี้เพื่อประโยชน์ต่อตัวเจ้าหน้าที่นั่นเอง

ดังนั้นเพื่อเป็นการแก้ปัญหาดังกล่าว เจ้าหน้าที่รายอื่นที่เห็นว่าตนไม่ได้รับความเป็นธรรมซึ่งรวมถึงลูกหนี้ที่เป็นผู้รู้ดีที่สุดว่าตนมีสิทธิเรียกร้องกับผู้ใดจะต้องได้แย้งคำขอรับชำระหนี้ดังกล่าวเพื่อให้เจ้าพนักงานพิทักษ์สอบสวนและมีคำสั่งต่อไป นอกจากนี้ผู้ทำแผนฟื้นฟูกิจการจะต้องเป็นผู้แจ้งให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ใช้สิทธิทวงหนี้ไปยังเจ้าหน้าที่เป็นหนี้ลูกหนี้ เพื่อเร่งให้เจ้าหน้าที่นั้นใช้สิทธิหักกลบบทหนี้ก่อนการประชุมเจ้าหน้าที่เพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบต่อแผนฟื้นฟูกิจการ

นอกจากนี้อาจต้องมีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายในเรื่องการหักกลบบทหนี้ในคดีฟื้นฟูกิจการให้มีความชัดเจนในการหักกลบบทหนี้มากยิ่งขึ้นว่าต้องขอหักกลบบทหนี้ภายในเมื่อใด หรือให้เจ้าหน้าที่ยื่นขอรับชำระหนี้แสดงรายละเอียดของสิทธิเรียกร้องที่ลูกหนี้มีอยู่กับตนมาในแบบพิมพ์คำขอรับชำระหนี้ด้วยนอกเหนือจากที่ต้องแสดงรายละเอียดทรัพย์สินของลูกหนี้ที่เจ้าหน้าที่ครอบครองอยู่ตามมาตรา 90/2 วรรคสาม ประกอบกับมาตรา 91 วรรคสอง และให้เจ้าหน้าที่มีสิทธิออกเสียงได้เฉพาะเท่าที่ยังเหลือหนี้อยู่หลังจากนำสิทธิเรียกร้องของลูกหนี้หักกับหนี้ที่ขอรับชำระหนี้แล้ว

(3) ดอกเบี้ยที่เกิดขึ้นหลังจากศาลมีคำสั่งฟื้นฟูกิจการแล้วจะนำมาหักกลบบทหนี้ได้หรือไม่

ในคดีล้มละลายนั้นมีแนวคำพิพากษาศาลฎีกาวินิจฉัยว่า ดอกเบี้ยที่เกิดขึ้นหลังจากศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ลูกหนี้แล้วไม่สามารถนำมาหักกลบบทหนี้กับหนี้ของเจ้าหน้าที่ได้ เพราะเป็นหนี้ที่เกิดขึ้นหลังจากศาลมีคำสั่งพิทักษ์ทรัพย์ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4603/2542)

แต่ทั้งนี้ข้อแตกต่างที่สำคัญประการหนึ่งสำหรับหนี้ที่ขอรับชำระในคดีล้มละลายและคดีฟื้นฟูกิจการคือ การคิดดอกเบี้ยในหนี้ที่ค้างชำระ สำหรับในคดีล้มละลายนั้น ตามพระราชบัญญัติ



ล้มละลายฯ มาตรา 100 กำหนดให้คิดดอกเบี้ยได้เพียงวันที่ศาลมีคำสั่งให้พิทักษ์ทรัพย์ของลูกหนี้เด็ดขาด แต่กระบวนการฟื้นฟูกิจการมิได้ให้นำมาตรา 100 มาบังคับใช้โดยอนุโลมเช่นมาตราอื่น ดังนั้นแนวการตีความของนักกฎหมายโดยทั่วไปจึงเห็นว่าเจ้าหนี้ยังสามารถคิดดอกเบี้ยต่อไปได้โดยไม่ต้องหยุดการคิดดอกเบี้ยดังเช่นคดีล้มละลาย

เหตุที่มีการตีความไปในลักษณะเช่นนั้น ก็เนื่องจากมุมมองที่เห็นว่ากิจการยังคงสามารถประกอบธุรกิจต่อไปจึงมีลักษณะที่ต่างจากคดีล้มละลายโดยทั่วไปที่มุ่งเน้นการปิดกิจการเพื่อนำสู่การขายทรัพย์สิน อย่างไรก็ตาม ในบางประเทศเช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา ก็ไม่เปิดโอกาสให้คิดดอกเบี้ยต่อเนื่องได้โดยเสรี แต่อาจมีการคิดดอกเบี้ยในอัตราที่ลดลงเป็นเพียงการชดเชยแทนความล่าช้าในการชำระหนี้ อย่างไรก็ตาม สำหรับแนวทางการชำระหนี้ตามกฎหมายไทย ยังคงอยู่ภายใต้กรอบมาตรา 90/42 ซึ่งแผนฟื้นฟูกิจการอาจเสนอให้ได้รับชำระหนี้ร้อยละ หรืออาจให้ยกเว้นการคิดดอกเบี้ยของหนี้ทั้งหมดก็สามารถทำได้<sup>33</sup>

ดังนั้นผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า เมื่อดอกเบี้ยที่เกิดขึ้นหลังจากศาลมีคำสั่งฟื้นฟูกิจการเป็นหนี้ที่ขอรับชำระหนี้ได้ในคดีฟื้นฟูกิจการแล้ว ธนาคารเจ้าหนี้ก็สามารถนำดอกเบี้ยดังกล่าวมาหักกลบหนี้กับเงินฝากได้ แนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกาเกี่ยวกับการหักกลบหนี้ในดอกเบี้ยเงินฝากที่เกิดขึ้นหลังจากพิทักษ์ทรัพย์จึงไม่อาจนำมาเทียบเคียงใช้ได้ ในคดีฟื้นฟูกิจการ

## **5.7 ปัญหาการหักกลบหนี้ในค่าหุ้นของบริษัทลูกหนี้กับหนี้ของธนาคารในการปรับโครงสร้างหนี้โดยการแปลงหนี้เป็นทุน**

ในการแก้ไขปัญหาหนี้เสียหรือหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ของธนาคารพาณิชย์ วิธีหนึ่งคือการเจรจาตกลงกำหนดเงื่อนไขการชำระหนี้กันใหม่ เช่น อาจมีการผ่อนเวลาชำระหนี้ออกไป หรือการลดยอดหนี้ หรือการให้ลูกหนี้เพิ่มหลักประกันให้กับธนาคารพาณิชย์ เหล่านี้คือการปรับโครงสร้างหนี้ ซึ่งในการปรับโครงสร้างหนี้นี้อาจรวมไปถึงการปรับโครงสร้างกิจการของลูกหนี้ด้วย โดยการที่เจ้าหนี้แปลงหนี้เป็นทุน เข้ามาถือหุ้นในบริษัทลูกหนี้

ในการปรับโครงสร้างหนี้โดยการแปลงหนี้เป็นทุนนี้ ก็ถือเป็นการหักกลบหนี้เป็นอย่างหนึ่ง กล่าวคือลูกหนี้จะทำการออกหุ้นใหม่เพื่อชำระหนี้ตามโครงการแปลงหนี้เป็นทุนในการปรับโครงสร้างหนี้ของบริษัท โดยเฉพาะกับเจ้าหนี้ที่เป็นธนาคารพาณิชย์ ในกรณีนี้ถือว่าธนาคารเจ้าหนี้ได้นำเอาหนี้ที่ลูกหนี้ค้างชำระอยู่มาหักกลบกับค่าหุ้นที่เจ้าหนี้จะต้องชำระให้แก่ลูกหนี้ ซึ่งกรณีเช่นนี้

<sup>33</sup>วิศิษฐ์ วิศิษฐ์สุวรรณ, กฎหมายฟื้นฟูกิจการ, (กรุงเทพฯ : ห้างหุ้นส่วนจำกัดสำนักพิมพ์ธรรมษา, 2547), หน้า 75.

ไม่อาจกระทำได้ตามกฎหมาย ทั้งในกรณีของบริษัทจำกัดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1119 วรรคสอง ที่บัญญัติว่า “...ในการใช้เงินเป็นค่าหุ้นนั้น ผู้ถือหุ้นจะหักหนี้กับบริษัทหาได้ไม่” และในกรณีของบริษัทมหาชนจำกัดตามพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 มาตรา 54 วรรคสอง ที่บัญญัติว่า “ในการชำระค่าหุ้น ผู้จองหุ้นหรือผู้ซื้อหุ้นจะขอหักกลบหนี้กับบริษัทไม่ได้” ยกตัวอย่างเช่น

คำพิพากษาฎีกาที่ 3675/2540 จำเลยที่ 2 อ้างว่า ไม่ได้ค้างชำระค่าหุ้นเพราะได้ชำระค่าหุ้นไปแล้วร้อยละ 25 และต่อมาจำเลยที่ 1 ได้กู้ยืมเงินจำเลยที่ 2 ไปไม่ได้ชำระคืนจึงได้ตกลงหักกลบหนี้กันก่อนที่โจทก์จะบังคับคดีนี้ ข้ออ้างของจำเลยที่ 2 ต้องห้ามตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1119 วรรคสอง ที่กำหนดไว้ว่าในการใช้เงินค่าหุ้นนั้นผู้ถือหุ้นจะหักหนี้กับบริษัทหาได้ไม่

แต่ในปัจจุบันในส่วนของบริษัทมหาชนจำกัดได้มีการแก้ไขพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 โดยเพิ่มมาตรา 54/1 ซึ่งบัญญัติว่า

“บทบัญญัติมาตรา 54 วรรคสอง มิให้นำมาใช้บังคับกับกรณีที่บริษัทปรับโครงสร้างหนี้โดยการออกหุ้นใหม่เพื่อชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ตามโครงการแปลงหนี้เป็นทุนซึ่งได้รับอนุมัติจากที่ประชุมผู้ถือหุ้นด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสามในสี่ของจำนวนเสียงทั้งหมดของผู้ถือหุ้นซึ่งมาประชุมและมีสิทธิออกเสียงลงคะแนน

การออกหุ้นเพื่อชำระหนี้และโครงการแปลงหนี้เป็นทุนตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง”

ซึ่งกฎกระทรวงที่ออกมาวางแนวปฏิบัติตามบทบัญญัติดังกล่าวเป็นไปตามกฎกระทรวง กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการว่าด้วยการออกหุ้นเพื่อชำระหนี้และโครงการแปลงหนี้เป็นทุนในการปรับโครงสร้างหนี้ของบริษัท พ.ศ. 2544 (รายละเอียดปรากฏตามภาคผนวก ง.)

ผลของบทบัญญัตินี้ดังกล่าว ทำให้มีธนาคารเจ้าหนี้สามารถนำเอาหนี้ที่บริษัทมหาชนจำกัด ลูกหนี้ที่มีอยู่กับตนมาหักกลบหนี้กับค่าหุ้นที่บริษัทมหาชนจำกัดลูกหนี้ถือออกให้แก่เจ้าหนี้ได้ตามโครงการแปลงหนี้เป็นทุน ซึ่งก่อให้เกิดผลดีดังต่อไปนี้

1) ลูกหนี้ที่เป็นบริษัทมหาชนจำกัดที่ขาดสภาพคล่องทางการเงินจนไม่สามารถจะชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ได้ ไม่ต้องตกเป็นผู้มีหนี้สินส่วนตัวอันอาจถูกฟ้องเป็นคดีล้มละลายได้ เพราะหากเจ้าหนี้อยอมรับหนี้ที่เพิ่มทุนมาหักกลบหนี้แล้ว หนี้ของบริษัทมหาชนจำกัดลูกหนี้ก็จะหมดไป สามารถดำเนินธุรกิจต่อไปได้

2) เมื่อบริษัทมหาชนจำกัดลูกหนี้มีเจ้าหนี้เข้ามาถือหุ้นอยู่ด้วยย่อมจะเกิดผลดีในการบริหารงานทั้งจากให้คำปรึกษาของเจ้าหนี้ที่ร่วมทุน และการสนับสนุนทางการเงิน เช่นการให้สินเชื่อต่างๆ โดยเฉพาะกับเจ้าหนี้ที่เป็นธนาคารพาณิชย์

3) ในส่วนของเจ้าหนี้จะเป็นการลดความเสี่ยงในการได้รับชำระหนี้ เพราะแม้จะไม่ได้รับชำระหนี้เป็นเงินตามสัญญาให้สินเชื่อ แต่ก็ยังดีกว่าการไม่ได้รับชำระหนี้เลย โดยเฉพาะกับธนาคารพาณิชย์ที่ไม่ต้องจัดชั้นลูกหนี้ดังกล่าวให้เป็นหนี้เสียหรือหนี้สูญ อันก่อให้เกิดภาระแก่เจ้าหนี้ในการเพิ่มเงินกองทุน หรือหากมีหนี้เสียเป็นจำนวนมากธนาคารพาณิชย์จะต้องมีการเพิ่มทุน

ส่วนปัญหาที่เกิดขึ้นของธนาคารพาณิชย์ต่อการแปลงหนี้เป็นทุนของลูกหนี้ที่เป็นบริษัทมหาชนนั้นคือ

1) ในกรณีที่บริษัทมหาชนจำกัดลูกหนี้มีเจ้าหนี้หลายราย และเจ้าหนี้เหล่านั้นไม่ได้ตกลงที่จะปรับโครงสร้างหนี้โดยการแปลงหนี้เป็นทุนทุกราย ทำให้เจ้าหนี้ที่ไม่ยินยอมตกลงนั้นไปฟ้องร้องบังคับชำระหนี้ ส่งผลให้มีการบังคับคดีทรัพย์สินของลูกหนี้ซึ่งเจ้าหนี้ที่แปลงหนี้เป็นทุนไปแล้วอาจเสียเปรียบได้

2) ตามพระราชบัญญัติธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 มาตรา 12 (5) ห้ามมิให้ธนาคารพาณิชย์ซื้อหรือมีหุ้นในบริษัทจำกัดใดเกินร้อยละสิบของจำนวนหุ้นที่จำหน่ายได้แล้วทั้งหมดของบริษัทจำกัดนั้น หรือซื้อหรือมีหุ้นมีมูลค่าหุ้นรวมกันทั้งสิ้นเกินอัตราส่วนกับเงินกองทุนทั้งหมดหรือเงินกองทุนชนิดหนึ่งชนิดใดหรือหลายชนิดตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนด ทั้งนี้ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากธนาคารแห่งประเทศไทย ในการอนุญาตนั้นจะกำหนดเงื่อนไขใดๆ ไว้ด้วยก็ได้ ดังนั้นธนาคารพาณิชย์ที่นำหุ้นเพิ่มทุนของลูกหนี้มาหักหนี้ที่มีจำนวนมากกว่าร้อยละสิบของบริษัทลูกหนี้จะต้องขออนุญาตธนาคารแห่งประเทศไทยเสียก่อน

3) การกำหนดราคาหุ้นเพิ่มทุนอาจทำได้โดยยาก เพราะปกติบริษัทที่ประสบปัญหาทางการเงินจำเป็นต้องปรับโครงสร้างหนี้โดยการแปลงหนี้เป็นทุนนั้นมักจะมีภาวะหนี้สินล้นพ้นตัว หรือเกือบมีหนี้สินล้นพ้นตัว ทำให้ทรัพย์สินของบริษัทลูกหนี้ย่อมมีมูลค่าเหลืออยู่น้อย การที่ธนาคารพาณิชย์ยอมรับการแปลงหนี้เป็นทุนเพราะคำนึงถึงอนาคตของบริษัทลูกหนี้เป็นสิ่งสำคัญว่า จะสามารถประกอบธุรกิจต่อไปให้มีผลกำไรมากพอที่มีเงินปันผลได้ หรือมีแนวโน้มที่จะซื้อหุ้นคืนจากธนาคารได้ เพราะความมุ่งหมายของธนาคารย่อมต้องการรับชำระหนี้เป็นตัวเงินเป็นสำคัญมิใช่รับชำระหนี้ด้วยของอย่างอื่น ดังนั้นมูลค่าของหุ้นที่จะนำมาหักหนี้จึงเป็นสิ่งที่สำคัญมาก อันเกิดความขัดแย้งกันระหว่างฝ่ายบริษัทลูกหนี้กับธนาคารเจ้าหนี้ โดยฝ่ายบริษัทลูกหนี้ต้องการให้หุ้นมีมูลค่าสูงเพื่อจะสามารถหักหนี้ได้มาก ส่วนธนาคารเจ้าหนี้ต้องการให้หุ้นราคาต่ำเพื่อจะได้มีส่วนในการถือหุ้นในบริษัทลูกหนี้มากขึ้นเป็นการชดเชยกับการที่ธนาคารเจ้าหนี้ไม่ได้รับชำระหนี้ตามสัญญา และกำกับดูแลบริษัทลูกหนี้ในการประกอบธุรกิจต่อไปให้ได้ผลกำไร

จากปัญหาดังกล่าวนั้นผู้เขียนขอเสนอแนวทางแก้ไขปัญหาดังต่อไปนี้

1) กรณีที่การปรับโครงสร้างหนี้โดยการแปลงหนี้เป็นทุนกับเจ้าหนี้บางรายซึ่งอาจทำให้เจ้าหนี้รายอื่นมาฟ้องร้องบังคับคดีกับบริษัทลูกหนี้นั้น บริษัทลูกหนี้อาจร้องขอให้มีการฟื้นฟูกิจการ

บริษัทของตนตามพระราชบัญญัติล้มละลายฯ เพื่ออาศัยมาตรการ Automatic stay ตามพระราชบัญญัติล้มละลายฯ มาตรา 90/12 มาจำกัดสิทธิของบรรดาเจ้าหนี้ และเป็นการนำเจ้าหนี้ทั้งหมดเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการอันเป็นการปรับโครงสร้างหนี้ทั้งหมดของบริษัทลูกหนี้ได้

2) ธนาคารพาณิชย์ที่ประสงค์จะปรับโครงสร้างหนี้กับบริษัทลูกหนี้โดยการแปลงหนี้เป็นทุนที่จะทำให้ธนาคารถือหุ้นในบริษัทลูกหนี้เกินกว่าร้อยละสิบของหุ้นทั้งหมดจะต้องขออนุญาตจากธนาคารแห่งประเทศไทยเสียก่อน ซึ่งโดยปกติแล้วธนาคารแห่งประเทศไทยจะกำหนดเงื่อนไขของการอนุญาตไว้

3) การตกลงราคาหุ้นเพิ่มทุนที่จะนำมาหักหนี้นั้นจะต้องมีการตรวจสอบบัญชีงบดุลของบริษัทลูกหนี้ ตลอดจนการศึกษาถึงแนวโน้มในการประกอบธุรกิจของบริษัทลูกหนี้ ซึ่งจะต้องกระทำโดยคนกลางที่มีความเชี่ยวชาญ อันจะนำรายงานดังกล่าวมาเป็นปัจจัยพิจารณาประกอบการกำหนดราคาหุ้นเพิ่มทุน

เนื่องบทบัญญัติลักษณะดังกล่าวมิได้ถูกนำมาใช้กับบริษัทจำกัด ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ในส่วนบริษัทจำกัดที่ต้องการปรับโครงสร้างหนี้กับธนาคารพาณิชย์โดยการแปลงหนี้เป็นทุน จะต้องอาศัยกระบวนการตามกฎหมายฟื้นฟูกิจการตามพระราชบัญญัติล้มละลายฯ โดยมีเงื่อนไขว่าบริษัทลูกหนี้จะต้องมีหนี้สินล้นพ้นตัว และเป็นหนี้เจ้าหนี้คนเดียวหรือหลายคนรวมกันไม่น้อยกว่า 10,000,000 บาท โดยมีเหตุอันสมควรและช่องทางที่จะฟื้นฟูกิจการของบริษัทลูกหนี้ได้ตามพระราชบัญญัติล้มละลายฯ มาตรา 90/3 เว้นแต่เป็นกิจการที่ต้องขออนุญาตก่อนร้องขอให้ฟื้นฟูกิจการตามมาตรา 90/4

เมื่อบริษัทลูกหนี้เข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการแล้ว เจ้าหนี้ทุกรายต้องยื่นคำขอรับชำระหนี้ และมีการจัดทำแผนฟื้นฟูกิจการซึ่งอาจเป็นသူลูกหนี้เองก็ได้ ซึ่งการปรับโครงสร้างหนี้แปลงหนี้เป็นทุนโดยการออกหุ้นเพิ่มทุนมาหักหนี้ของเจ้าหนี้จะอยู่ในแผนฟื้นฟูกิจการ ทั้งนี้ตามพระราชบัญญัติล้มละลายฯ มาตรา 90/42 มิให้นำมาตรา 1119 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มา และมาตรา 54 แห่งพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 มาใช้บังคับแก่แผนฟื้นฟูกิจการ ดังนั้นบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดที่เป็นลูกหนี้จึงอาจนำหุ้นเพิ่มทุนมาหักหนี้กับเจ้าหนี้ตามแผนฟื้นฟูกิจการได้

## บทที่ 6

### บทสรุปและข้อเสนอแนะ

#### บทสรุป

การหักกลบลบหนี้เป็นวิธีการระงับหนี้วิธีหนึ่ง ซึ่งบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บัญญัติหลักเกณฑ์ในการหักกลบลบหนี้ไว้ในบรรพ 2 ว่าด้วยเรื่องนี้ ตั้งแต่มาตรา 341 ถึงมาตรา 348 โดยที่บุคคล 2 คนต่างก็เป็นเจ้าหนี้และลูกหนี้ซึ่งกันและกันในหนี้ 2 รายที่มีวัตถุประสงค์แห่งหนี้เป็นอย่างเดียวกันและถึงกำหนดชำระด้วยกัน เว้นแต่หนี้นั้นต้องห้ามตามกฎหมายมิให้หักกลบ เมื่อฝ่ายใดแสดงเจตนาขอหักกลบไปยังอีกฝ่าย หนี้ทั้งสองรายจะหักกลบลบกันไปโดยมีผลระงับย้อนหลังขึ้นไปตั้งแต่เวลาซึ่งหนี้ทั้งสองรายนั้นอาจหักกลบลบหนี้กันได้เป็นครั้งแรกตามจำนวนที่ต้องตรงกัน

ในส่วนของกฎหมายต่างประเทศนั้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งของประเทศญี่ปุ่น และประมวลกฎหมายแพ่งของประเทศเยอรมันมีหลักการคล้ายกับหลักกฎหมายการหักกลบลบหนี้ของประเทศไทย ทั้งนี้เพราะในการร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในเรื่องการหักกลบลบหนี้ของประเทศไทยนั้นได้แบบอย่างมาจากทั้งประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น และประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน นอกจากนี้จากการศึกษายังพบว่าหลักกฎหมายของประเทศอังกฤษมีหลักกฎหมายในเรื่องการหักกลบลบหนี้ในระหว่างพิจารณาของศาลซึ่งอาจนำมาเปรียบเทียบกับการหักกลบลบหนี้ในระหว่างพิจารณาของศาลของประเทศไทยได้

เนื่องจากการประกอบธุรกิจทำให้ธนาคารพาณิชย์อยู่ในฐานะที่เจ้าหนี้จากการปล่อยสินเชื่อให้กู้ยืมเงิน และฐานะลูกหนี้จากการให้บริการทางการเงินประเภทต่างๆ ซึ่งส่วนใหญ่เป็นหนี้เงินสามารถหักกลบลบหนี้กันได้โดยง่าย การหักกลบลบหนี้จึงถูกนำมาใช้มากในธุรกิจธนาคารพาณิชย์ ในทางปฏิบัติธนาคารพาณิชย์ส่วนใหญ่ที่เป็นเจ้าหนี้ มักจะให้ลูกหนี้หรือผู้ค้ำประกันของลูกหนี้ที่มีเงินฝากอยู่กับธนาคารพาณิชย์ มอบสิทธิให้ธนาคารพาณิชย์จัดการกับเงินฝากเพื่อเป็นหลักประกันในการชำระหนี้ โดยจัดทำข้อตกลงยินยอมให้ธนาคารหักกลบลบหนี้ไว้ล่วงหน้า หรือข้อตกลงมอบเงินฝากเป็นประกันหนี้ เพื่อให้ธนาคารพาณิชย์ใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ได้ การทำข้อตกลงในลักษณะนี้ ก็มุ่งที่จะให้ธนาคารสามารถบังคับชำระหนี้เอาจากเงินฝากได้อย่างสมบูรณ์ และสามารถยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้บุคคลภายนอก ซึ่งอาจจะเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา หรือเจ้าหนี้ในคดีล้มละลาย ทั้งนี้เพื่อมิให้ธนาคารเจ้าหนี้ต้องเสียสิทธิในหลักประกันดังกล่าว

ในส่วนลูกหนี้ที่มีเงินฝากอยู่กับธนาคารพาณิชย์หรือเป็นเจ้าของหนี้ของธนาคารพาณิชย์ ก็อาจแจ้งให้ธนาคารพาณิชย์หักเงินในบัญชีเงินฝากชำระหนี้ หรือขอหักกลบลบหนี้กับหนี้ที่ธนาคารพาณิชย์เป็นลูกหนี้อยู่ก็ได้ และในกรณีที่ลูกหนี้กับธนาคารพาณิชย์มีข้อตกลงให้หักหนี้กัน หากเงินในบัญชีเงินฝากมีจำนวนเพียงพอแก่การชำระหนี้ แล้วธนาคารพาณิชย์ไม่หักเงินมาชำระหนี้ จะถือไม่ได้ว่าลูกหนี้ตกเป็นผู้ผิดนัด และธนาคารพาณิชย์จะคิดดอกเบี้ยจากเงินจำนวนดังกล่าวไม่ได้ ตามนัยคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1880/2543

อย่างไรก็ดี บทบัญญัติในเรื่องการหักกลบลบหนี้ยังมีความไม่ชัดเจนหลายประการ ซึ่งผู้เขียนได้ยกขึ้นมาวิเคราะห์ไว้หลายประการดังต่อไปนี้

#### 1. ปัญหาเรื่องสิทธิเรียกร้องที่ยังมีข้อต่อสู้ยังไม่อาจนำมาหักกลบลบหนี้ได้

เมื่อธนาคารพาณิชย์เป็นผู้แสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้ มักจะถูกอีกฝ่ายยกข้อต่อสู้ขึ้นโต้แย้ง ซึ่งหนี้ที่เกิดขึ้นจากการประกอบธุรกิจธนาคารพาณิชย์ส่วนใหญ่จะเป็นหนี้ที่มีความแน่นอนชัดเจน ทำให้ข้อต่อสู้ที่จะปฏิเสธหนี้ได้มีอยู่น้อยมาก

จากการศึกษาพบว่า ตามแนวคำวินิจฉัยของคำพิพากษาของศาลฎีกาอาจแบ่งลักษณะของข้อต่อสู้ที่ห้ามมิให้หักกลบลบหนี้ออกได้เป็น 4 ลักษณะได้แก่

(1) ข้อต่อสู้ที่อ้างว่า หนี้ที่ขอหักกลบลบหนี้มีการชำระหนี้ไปครบถ้วนแล้ว หรือชำระหนี้ไปแล้วบางส่วน ข้อต่อสู้นี้เป็นข้อต่อสู้ส่วนใหญ่ที่ลูกหนี้ผู้ถูกขอหักกลบลบหนี้มักจะยกขึ้นต่อสู้กับธนาคารพาณิชย์ ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าข้อต่อสู้ในลักษณะนี้ผู้กล่าวอ้างควรมีหลักฐานการชำระหนี้มาแสดงยืนยัน จึงจะสามารถยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้ที่ต้องห้ามมิให้มีการหักกลบลบหนี้กันได้ เพียงแต่การกล่าวอ้างเพียงลอยๆ โดยไม่มีเอกสารหลักฐานใดๆมายืนยัน ไม่อาจถือเป็นข้อต่อสู้ได้

(2) ข้อต่อสู้ที่อ้างว่า หนี้ที่ขอหักกลบลบหนี้ยังกำหนดจำนวนได้ไม่แน่นอน ในส่วนของธุรกิจธนาคารพาณิชย์นั้น เนื่องจากสิทธิเรียกร้องส่วนใหญ่จะเกิดจากสัญญา เป็นหนี้ที่สามารถกำหนดจำนวนได้โดยแน่นอน จึงเกิดปัญหาในเรื่องนี้ค่อนข้างน้อย เว้นแต่ในเรื่องการคิดอัตราดอกเบี้ยกรณีผิดนัดที่ธนาคารพาณิชย์จะคิดในอัตราที่สูงกว่าอัตราปกตินั้น ตามแนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกาบางส่วนถือว่า เป็นเบี้ยปรับศาลใช้ดุลพินิจลดเบี้ยปรับลง แต่หากยังไม่มีการฟ้องคดีต่อศาล เมื่อธนาคารพาณิชย์แสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้ ฝ่ายลูกหนี้ก็ไม่อาจโต้แย้งว่าหนี้ดังกล่าวรวมเอาดอกเบี้ยอันมีลักษณะเป็นเบี้ยปรับที่อาจลดลงได้ ขึ้นเป็นข้อต่อสู้เพื่อมิให้หักกลบลบหนี้กันได้

(3) ข้อต่อสู้ที่อ้างว่า ลูกหนี้ไม่ได้เป็นหนี้ที่ขอหักกลบลบหนี้ เช่น การโต้แย้งว่าไม่มีหนี้ที่จะต้องชำระ ไม่ว่าจะโดยเหตุที่ไม่ได้ทำสัญญาต่อกัน หรือมิได้ผิดสัญญา หรือสัญญาทำ

ขึ้นโดยไม่สมบูรณ์ตามกฎหมาย ผู้เขียนเห็นว่า กรณีนี้ผู้กล่าวอ้างอาจนำสืบถึงข้ออ้างของตนได้ จึงยังไม่ควรมีการหักกลบลบหนี้กัน เพราะถือว่าเป็นกรณีที่ยังมีข้อต่อสู้อยู่

(4) ข้อต่อสู้ที่อ้างว่า มีเหตุที่ลูกหนี้ไม่ต้องชำระหนี้ที่ขอหักกลบลบหนี้ เช่น การชำระหนี้เป็นการพ้นวิสัย หรือหนี้นั้นระงับไปแล้วด้วยการแปลงหนี้ใหม่ ปลดหนี้ หรือแม้กระทั่งการหักกลบลบหนี้ ผู้เขียนเห็นว่า ลูกหนี้ที่ถูกขอหักกลบจะต้องแสดงหลักฐานยืนยันถึงมูลเหตุที่ตนไม่ต้องชำระหนี้ นั้นให้ชัดเจนด้วย มิใช่กล่าวอ้างเพียงลอยๆ ซึ่งไม่ถือเป็นข้อต่อสู้ที่จะปฏิเสธการหักกลบลบหนี้ได้

จากการศึกษาพบว่าในกรณีที่ยังไม่มีการฟ้องคดีต่อศาล ธนาคารพาณิชย์อาจดำเนินการหักกลบลบหนี้กับเงินฝากของลูกหนี้ แม้ลูกหนี้จะยังโต้แย้งว่าหนี้ที่จะหักกลบลบมีข้อต่อสู้อยู่ก็ตาม หากลูกหนี้ยังเห็นว่าธนาคารพาณิชย์ไม่อาจหักกลบลบหนี้เพราะหนี้ยังมีข้อต่อสู้ก็ต้องไปฟ้องคดีต่อศาลเพื่อให้ธนาคารพาณิชย์คืนเงินฝากที่หักไป และเรียกค่าเสียหายที่อาจเกิดขึ้นได้

## 2. ปัญหาการหักกลบลบหนี้ในระหว่างดำเนินคดีทางศาล

จากการศึกษาพบว่าในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีของศาล อาจเกิดการหักกลบลบหนี้ได้ใน 2 กรณี คือ

(1) คู่ความเป็นฝ่ายขอหักกลบลบหนี้ โดยโจทก์อาจขอหักกลบลบหนี้กับจำเลย ทั้งที่ตนได้ฟ้องร้องจำเลยอยู่โดยอาศัยมูลหนี้ที่ยังคงเหลือจากการหักกลบลบหนี้ในการดำเนินคดีทางศาลกับจำเลยต่อไปนั้น ก็สามารถทำได้เพราะการหักกลบลบหนี้สามารถทำได้ตลอดเวลา ด้วยการยื่นคำร้องขอแก้ไขเพิ่มเติมคำฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 179 แต่หากจำเลยต่อสู้คดีโดยอ้างว่าหนี้ดังกล่าวยังอยู่ระหว่างการฟ้องร้องกันอยู่ โจทก์ไม่สิทธิที่จะหักกลบลบหนี้ นั้น ผู้เขียนเห็นว่ากรณีที่จำเลยแสดงเจตนาไม่ยินยอมให้หักกลบลบหนี้ก็ดี หรือโจทก์ฟ้องดำเนินคดีและลูกหนี้ต่อสู้คดีก็ดี ย่อมไม่อาจถือได้ว่าเป็นข้อต่อสู้ที่มีเหตุผลที่โจทก์ไม่อาจใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ได้ และด้วยผลของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 142 วรรคแรก ที่ศาลจะต้องมีการวินิจฉัยในประเด็นตามคำฟ้อง เมื่อโจทก์แก้ไขเพิ่มเติมคำฟ้องเพื่อขอหักกลบลบหนี้แล้ว ศาลก็ต้องวินิจฉัยทั้งนี้ตามฟ้องและหนี้ที่โจทก์นำมาขอหักกลบลบหนี้ตามฟ้องด้วย และเมื่อศาลได้วินิจฉัยแล้ว หนี้ดังกล่าวก็จะเป็หนี้ที่ไม่มีข้อต่อสู้อีกต่อไป อันศาลจะสามารถพิพากษาให้หักกลบลบหนี้ได้ในคราวเดียวกัน

ในส่วนของจำเลยอาจแสดงเจตนาขอหักกลบลบหนี้มาในคำให้การ แต่หากหลังจากศาลพิพากษาให้มีการหักกลบลบหนี้แล้วเหลือหนี้ที่โจทก์ต้องชำระแก่จำเลย แล้วจำเลยต้องการรับชำระหนี้ในส่วนนี้ด้วย จำเลยต้องฟ้องแย้งมาในคำให้การด้วย

(2) การหักกลบลบหนี้โดยศาล ตามแนววินิจฉัยของศาลฎีกา หากปรากฏข้อเท็จจริงที่อาจหักกลบลบหนี้กันได้แล้ว แม้โจทก์จะมีได้มีคำฟ้องเพื่อขอหักกลบลบหนี้ หรือจำเลยไม่ได้ขการขอหักกลบลบหนี้ในคำให้การไว้ ศาลก็อาจมีคำพิพากษาให้หักกลบลบหนี้กันได้ ทั้งนี้เพื่อความสะดวกในการบังคับคดี โดยเฉพาะในคดีศาลมีคำสั่งให้รวมการพิจารณาเข้าด้วยกัน และคดีที่จำเลยฟ้องแย้งเข้ามาในคำให้การ หรือแม้ไม่มีการรวมพิจารณาหรือฟ้องแย้ง หากศาลเห็นว่าข้อเท็จจริงเป็นไปตามที่จำเลยกล่าวอ้าง ซึ่งอาจหักกลบลบหนี้ตามฟ้องของโจทก์ได้ ศาลก็จะพิพากษาให้มีการหักกลบลบหนี้ไปเลยคราวเดียวกัน แม้แต่คดีที่ศาลวินิจฉัยว่าเป็นหนี้ที่ไม่อาจหักกลบลบหนี้กันได้ เนื่องจากหนี้ยังมีข้อต่อสู้อยู่ แต่ด้วยผลของกระบวนการพิจารณาตามกฎหมายวิธีสบัญญัติ ศาลอาจพิพากษากำหนดจำนวนหนี้ให้แน่นอนได้ ทำให้ข้อต่อสู้เหล่านั้นหมดไป ศาลก็พิพากษาให้หักกลบลบหนี้กันได้ (ตามนัยคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4844/2545)

### 3. ปัญหาการหักกลบลบหนี้ในชั้นบังคับคดีตามคำพิพากษา

การหักกลบลบหนี้หลังจากศาลมีคำพิพากษามีได้ใน 2 ช่วงเวลา คือ ก่อนที่จะมีการบังคับคดีตามคำพิพากษา และระหว่างบังคับคดีตามคำพิพากษา

ปัญหาที่เกิดขึ้นก็คือหนี้ที่ขอหักกลบเป็นหนี้ตามคำพิพากษตามยอมและกำหนดเงื่อนไขการบังคับคดีไว้ว่า ต้องบังคับชำระหนี้จากทรัพย์สินของจำเลยก่อน ต่อเมื่อขายทอดตลาดได้ไม่พอชำระหนี้แล้ว จึงจะบังคับเอาที่ทรัพย์สินอื่นของจำเลยต่อไป แต่ต่อมาโจทก์พบว่าตนเองเป็นหนี้จำเลยอยู่ด้วย และทรัพย์สินที่ยึดก็ยังขายทอดตลาดไม่ได้ ซึ่งมีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3635/2541 วินิจฉัยว่าโจทก์จะใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ไม่ได้เพราะเป็นการบังคับคดีที่ไม่เป็นไปตามลำดับการชำระหนี้

แต่ผู้เขียนเห็นว่า การหักกลบลบหนี้สามารถทำได้เนื่องจาก

(1) การหักกลบลบหนี้ไม่อาจถือว่าเป็นวิธีการบังคับคดีตามมาตรา 282 จึงไม่อยู่ภายใต้บังคับของสัญญาประนีประนอมยอมความที่ให้บังคับคดีกับที่ดินจำนองก่อน

(2) การหักกลบลบหนี้ไม่ขึ้นอยู่กับสัญญาก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องที่จะนำมาหักกลบลบหนี้ แม้สัญญาประนีประนอมยอมความตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่แม้จะกำหนดลำดับขั้นตอนการบังคับคดีไว้ ก็สามารถขอหักกลบลบหนี้ได้ ไม่ถือว่าผิดสัญญาประนีประนอมยอมความ

(3) การหักกลบลบหนี้เป็นประโยชน์ต่อลูกหนี้เพราะทำให้หนี้ที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาจะต้องชำระลดลง ส่วนเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาก็ได้รับชำระหนี้สมตามเจตนารมณ์ของสัญญาประนีประนอมที่กำหนดลำดับขั้นตอนการบังคับคดีไว้เพื่อให้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาได้รับชำระหนี้ หากธนาคารไม่อาจหักกลบลบหนี้ได้จะทำให้เกิดความเสียหายแก่ธนาคารเจ้าหนี้ได้เพราะ



ลูกหนี้ย่อมมีสิทธิที่จะขอถอนเงินฝากนั้นออกไป เพราะธนาคารไม่มีสิทธิที่จะยึดเงินฝากนั้นไว้เพราะยังไม่อาจดำเนินการใดๆกับเงินฝากนั้นจนกว่าจะขายทอดตลาดทรัพย์สินจำนองได้เสียก่อน

ในส่วน of ลูกหนี้ตามคำพิพากษาที่จะขอหักกลบลบหนี้กับเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาและขอให้ศาลงดการบังคับคดีไว้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 293 นั้นมีข้อพิจารณาหลายประการ ได้แก่

- 1) หากเจ้าหนี้ตามคำพิพากษายังไม่ได้ขอให้ศาลออกหมายบังคับคดี ลูกหนี้ตามคำพิพากษาจะขอให้ศาลงดการบังคับคดีไม่ได้
- 2) ลูกหนี้ตามคำพิพากษาที่จะขอให้ศาลมีคำสั่งงดการบังคับคดีได้ จะต้องเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษาที่ถูกยึดทรัพย์เท่านั้น
- 3) คำว่า “คดีเรื่องอื่น” นี้ หมายถึงมูลคดีเป็นเรื่องอื่น ไม่เกี่ยวข้องกับคดีเดิม
- 4) หนี้ในคดีเรื่องอื่นที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาฟ้องเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาที่ศาลเดียวกันนั้น จะต้องหักกลบลบหนี้กับหนี้ตามคำพิพากษาได้ด้วย
- 5) ความรับผิดชอบของลูกหนี้ตามคำพิพากษาในคดีที่ขอให้งดการบังคับคดี กับคดีเรื่องอื่นจะต้องรับผิดชอบในฐานะเดียวกันด้วย
- 6) กรณีที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษามีหลายราย และลูกหนี้ตามคำพิพากษาต้องชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาเหล่านั้น ในคดีเรื่องอื่นที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาฟ้อง จะต้องฟ้องเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาเหล่านั้นทั้งหมดด้วย
- 7) หากปรากฏข้อเท็จจริงว่าในคดีเรื่องอื่นซึ่งลูกหนี้ตามคำพิพากษาฟ้องเจ้าหนี้ตามคำพิพากษามีจำนวนหนี้้น้อยกว่าในคดีที่ขอให้งดการบังคับคดี ซึ่งไม่อาจหักกลบลบหนี้กันได้หมด ศาลอาจใช้ดุลพินิจไม่งดการหักกลบลบหนี้ได้

นอกจากนี้ หากศาลเห็นว่าลูกหนี้ตามคำพิพากษามีหนี้ซึ่งอาจหักกลบลบหนี้กับเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาได้ และด้วยผลของการหักกลบลบหนี้จะไม่ต้องมีการขายทอดตลาดทรัพย์สินที่ยึด เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงดังกล่าว ศาลก็จะมิคำสั่งให้งดการบังคับคดีไว้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 292 (2)

4. ปัญหาการหักกลบลบหนี้เมื่อได้รับคำสั่งให้อายัดและส่งเงินฝากของผู้มีภาษีอากรค้างหรือคำสั่งจากเจ้าพนักงานบังคับคดีให้ส่งเงินฝากของลูกหนี้ตามคำพิพากษา

จากการศึกษาพบว่า การใช้สิทธิอายัดเงินฝากของเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา และเจ้าหนี้อากร มีลักษณะเหมือนกัน ซึ่งแนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกาส่วนใหญ่จะพิจารณาการหักกลบลบหนี้ของธนาคารผู้รับฝากเงินเมื่อได้รับคำสั่งอายัดเงินฝากตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในกฎหมายอย่างเคร่งครัด มีผลทำให้ธนาคารผู้รับฝากเงินส่วนใหญ่จะใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ไม่ได้ เนื่องจากไม่เข้า

เงื่อนไขการหักกลบหนี้ตามที่กฎหมายกำหนด เช่น การไม่ได้แจ้งการหักกลบหนี้ไปยังลูกหนี้ เป็นต้น แต่ทั้งนี้แนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกาไม่ได้ระบุชัดเจนว่าธนาคารพาณิชย์จะใช้สิทธิหักกลบหนี้เมื่อได้รับคำสั่งอายัดแล้วไม่ได้

ดังนั้นผู้เขียนจึงมีความเห็นว่า ธนาคารพาณิชย์ที่มีสิทธิหักกลบหนี้เงินฝากกับหนี้ที่ลูกหนี้มีอยู่กับตน แต่ได้รับคำสั่งอายัดก่อนใช้สิทธิหักกลบหนี้ยังคงใช้สิทธิหักกลบหนี้ได้ ด้วยเหตุผลดังต่อไปนี้

(1) ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 342 วรรคสอง กำหนดให้ผลของการแสดงเจตนาขอหักกลบหนี้ย้อนไปถึงเวลาซึ่งหนี้ทั้งสองฝ่ายนั้นจะอาจหักกลบกันได้เป็นครั้งแรก ดังนั้นแม้การแสดงเจตนาหักกลบหนี้จะกระทำภายหลังจากที่รับคำสั่งอายัดแล้ว แต่หากในเวลาหนี้ทั้งสองฝ่ายอาจหักกลบกันได้เป็นครั้งแรก เกิดขึ้นก่อนที่ธนาคารพาณิชย์จะได้รับคำสั่งอายัด การหักกลบหนี้ก็เกิดขึ้นได้

(2) ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 347 บัญญัติหลักเกณฑ์การห้ามการหักกลบหนี้ในกรณีที่ถูกเจ้าหนี้รายอื่นห้ามการใช้เงินเฉพาะกรณีหนี้ที่จะขอหักกลบได้มา ภายหลังจากคำสั่งศาลห้ามมิให้ใช้เงิน (คำสั่งอายัดสิทธิเรียกร้อง) เท่านั้น แต่ไม่ได้หมายความว่ารวมถึงหนี้ที่ได้มาก่อนคำสั่งอายัดสิทธิเรียกร้อง ซึ่งหากกฎหมายมีเจตนารมณ์ที่จะห้ามการหักกลบหนี้หลังจากที่ลูกหนี้ของลูกหนี้ได้รับคำสั่งอายัดอย่างเด็ดขาดแล้ว ก็น่าจะบัญญัติให้รวมถึงหนี้ที่ได้มาทั้งก่อนและภายหลังจากได้รับคำสั่งอายัดด้วย

(3) ในการใช้สิทธิอายัดตามประมวลวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 311 มีลักษณะเป็นการใช้สิทธิเรียกร้องของลูกหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 233 หากบุคคลภายนอกมีข้อต่อสู้ใดๆต่อลูกหนี้ตามคำพิพากษาก็สามารถยกขึ้นต่อสู้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาได้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 236 ดังนั้นธนาคารพาณิชย์ที่จะต้องส่งเงินตามฝากของลูกหนี้ตามคำพิพากษาตามคำสั่งอายัด จึงอยู่ในฐานะบุคคลภายนอก เมื่อธนาคารพาณิชย์มีสิทธิที่จะหักกลบหนี้อื่นถือเป็นข้อต่อสู้กับลูกหนี้ตามคำพิพากษาได้อยู่ก่อนที่จะได้รับคำสั่งอายัดแล้ว ธนาคารพาณิชย์ก็อาจดำเนินการหักกลบหนี้เงินฝากนั้นก่อนได้

(4) ปัญหาเรื่องผลของการอายัด ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 314 (1) ที่ให้มีผลถึงการที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาได้ก่อให้เกิด โอน หรือเปลี่ยนแปลงซึ่งสิทธิเรียกร้องที่ได้ถูกอายัดภายหลังที่ได้ทำการอายัดไว้แล้วนั้น หากอาจใช้ยื่นแก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา หรือเจ้าพนักงานบังคับคดีได้ไม่นั้น มีผลเฉพาะการกระทำของลูกหนี้ตามคำพิพากษาเท่านั้น ไม่อาจตีความรวมไปถึงการกระทำของธนาคารพาณิชย์ซึ่งเป็นบุคคลภายนอกที่รับคำสั่งอายัดได้

(5) เมื่อธนาคารพาณิชย์หักกลบหนี้แล้วต้องส่งเงินฝากที่เหลือจากการหักกลบหนี้ไปยังเจ้าพนักงานบังคับคดี หากหลังการหักกลบไม่เหลือเงินฝากแล้ว ธนาคารพาณิชย์ก็จะ

ต้องปฏิเสธหรือโต้แย้งไปยังเจ้าพนักงานบังคับคดีว่า เงินฝากได้ถูกหักกลบลบหนี้ไปหมดแล้วก่อนที่จะได้รับคำสั่งอายัด

ส่วนกรณีที่ลูกหนี้ทำข้อตกลงยินยอมให้ธนาคารพาณิชย์จัดการฝากของลูกหนี้ได้ เนื่องจากการใช้สิทธิอายัดของเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา มีลักษณะเหมือนการใช้สิทธิเรียกร้องของลูกหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 233 เพราะเป็นการบังคับชำระหนี้จากลูกหนี้ของลูกหนี้ ดังนั้นหากธนาคารพาณิชย์มีข้อตกลงใดๆอยู่กับลูกหนี้ก่อนที่จะได้รับคำสั่งอายัด ธนาคารพาณิชย์ก็อาจยกขึ้นต่อสู้กับเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาได้ด้วยเช่นกัน

### 5. ปัญหาการหักกลบลบหนี้ในคดีล้มละลาย

จากการศึกษาพบว่าในคดีล้มละลายมีกระบวนการเพิกถอนนิติกรรมที่ได้กระทำไปแล้วของลูกหนี้ผู้ล้มละลาย ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 113, 114 และ 115 โดยการเพิกถอนนิติกรรมที่ได้กระทำไปแล้วของลูกหนี้ จะมีความสัมพันธ์กับการหักกลบลบหนี้ก็คือ หากธนาคารพาณิชย์ใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ การหักกลบลบหนี้นั้นก็สมบูรณ์เพราะไม่ถือว่าเป็นการกระทำของลูกหนี้ ทั้งที่การหักกลบลบหนี้โดยเฉพาะกับเงินฝากของลูกหนี้ อาจเปรียบได้กับการนำเงินของลูกหนี้มาชำระหนี้ ซึ่งในทางกลับกันหากลูกหนี้นำเงินมาชำระหนี้ การชำระหนี้ก็น่าจะถูกเพิกถอนได้ ทั้งนี้การที่ศาลไม่เพิกถอนการหักกลบลบหนี้เพราะการหักกลบลบหนี้เป็นสิทธิกฎหมายรับรองไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และพระราชบัญญัติล้มละลายนั่นเอง แต่ทั้งนี้การกระทำบางอย่างก็อาจแยกได้ยากว่าเป็นการหักกลบลบหนี้หรือเป็นการกระทำที่อาจถูกเพิกถอนได้ อันจะสรุปได้ดังต่อไปนี้

(1) การที่ธนาคาร โอนเงินฝากประจำของผู้ค้าประกัน ไปเข้าบัญชีกระแสรายวันของลูกหนี้เพื่อหักกลบลบหนี้กับหนี้ที่ลูกหนี้เบิกเงินเกินบัญชีตามข้อตกลงที่ทำไว้ระหว่างธนาคารกับลูกหนี้ ถือว่าเป็นการใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ของธนาคาร ไม่ถือว่าลูกหนี้กระทำหรือยินยอมให้ธนาคารเจ้าหนี้กระทำ โดยมุ่งหมายให้ธนาคารเจ้าหนี้ได้เปรียบเจ้าหนี้คนอื่นจะเพิกถอนการ โอนเงินตามพระราชบัญญัติล้มละลายฯ มาตรา 115 ไม่ได้

(2) การที่ลูกหนี้ นำเงินเข้าบัญชีกระแสรายวันเพื่อลดยอดหนี้แล้วเบิกเงินใหม่ตามสัญญาเบิกเงินเกินบัญชี หรือเป็นเพียงวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการบัญชีเดินสะพัดตามปกติ ไม่ใช่เป็นการที่ลูกหนี้ได้กระทำหรือยินยอมให้ธนาคารกระทำ โดยมุ่งหมายให้ธนาคารได้เปรียบเจ้าหนี้รายอื่น

(3) การที่ลูกหนี้ นำเช็คของธนาคารอื่นมาเข้าบัญชีของลูกหนี้เพื่อเรียกเก็บเงิน เมื่อธนาคารเรียกเก็บเงินตามเช็คได้แล้ว สามารถนำมาหักกลบลบยอดหนี้ที่ลูกหนี้เบิกเกินบัญชีอยู่ในขณะนั้นได้ แม้ลูกหนี้อยู่ในสถานะที่อาจจะถูกเพิกถอนการให้เปรียบตามพระราชบัญญัติล้มละลายได้

## 6. ปัญหาการหักกลบลบหนี้ในคดีฟื้นฟูปฏิบัติการ

จากการศึกษาพบว่า การหักกลบลบหนี้ในคดีฟื้นฟูปฏิบัติการมีความแตกต่างจากการหักกลบลบหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และในคดีล้มละลายหลายประการได้แก่

(1) การหักกลบลบหนี้กับค่าหุ้นที่ต้องห้ามตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1119 และพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 มาตรา 54 สามารถทำได้ในคดีฟื้นฟูปฏิบัติการตามพระราชบัญญัติล้มละลายฯ มาตรา 90/42 วรรคสอง ซึ่งมักใช้ในกรณีการแปลงหนี้เป็นทุน

(2) เจ้าหนี้ที่มีสิทธิหักกลบลบหนี้ไม่จำเป็นต้องใช้สิทธิหักกลบลบหนี้ในเวลาที่ยื่นคำขอรับชำระหนี้หรือภายใน 1 เดือนนับแต่โฆษณาคำสั่งตั้งผู้ทำแผนฟื้นฟูปฏิบัติการ จะใช้สิทธิหักกลบลบหนี้หลังจากนั้นเมื่อใดก็ได้ ซึ่งก่อให้เกิดปัญหาคือ เจ้าหนี้ที่มีสิทธิหักกลบลบหนี้ซึ่งส่วนใหญ่เป็นธนาคารพาณิชย์ที่มีเงินฝากของลูกค้าหนี้อยู่ มักจะยื่นคำขอรับชำระหนี้เต็มจำนวนหนี้โดยไม่ขอหักกลบลบหนี้ก่อน จะรอไว้หลังจากแผนฟื้นฟูปฏิบัติการผ่านการพิจารณาจากที่ประชุมเจ้าหนี้ไปแล้ว เพื่อประโยชน์ในการใช้สิทธิออกเสียงในที่ประชุมเจ้าหนี้เพื่อพิจารณาแผนฟื้นฟูปฏิบัติการ

ผู้เขียนเห็นว่าการกระทำของเจ้าหนี้เช่นนี้ ไม่ถือเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายแต่อย่างใด เพราะไม่มีบทบัญญัติใดกำหนดให้เจ้าหนี้ต้องขอหักกลบลบหนี้ก่อนการประชุมเจ้าหนี้ อีกทั้งเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ยังมีอำนาจทวงหนี้จากเจ้าหนี้ที่เป็นหนี้ลูกหนี้ได้ตามพระราชบัญญัติล้มละลายฯ มาตรา 90/39 ซึ่งมีหลักเกณฑ์ทำนองเดียวกับการทวงหนี้ในคดีล้มละลายตามพระราชบัญญัติล้มละลายฯ มาตรา 119 เพียงแต่เพิ่มหน้าที่ให้ผู้ทำแผนหรือผู้บริหารแผนแจ้งต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ให้ดำเนินการทวงหนี้เท่านั้น นอกจากนี้หากเทียบกับเจ้าหนี้มีประกันซึ่งมีบุริมสิทธิในการบังคับชำระหนี้จากหลักประกันได้ก่อนเจ้าหนี้อื่นก็ยังสามารถยื่นคำขอรับชำระหนี้ได้โดยไม่ต้องตีราคาหลักประกันเพื่อหักราคาหลักประกันออกจากจำนวนหนี้ก่อนขอรับชำระหนี้ เพียงแต่การขอหักกลบลบหนี้หลังจากแผนผ่านความเห็นชอบจากที่ประชุมเจ้าหนี้แล้วเช่นนี้ อาจทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมต่อเจ้าหนี้อื่นในเรื่องสัดส่วนจำนวนหนี้ที่ใช้ออกเสียงในการให้ความเห็นชอบต่อแผนฟื้นฟูปฏิบัติการเท่านั้น เพราะหากนับเพียงเฉพาะจำนวนหนี้ที่เจ้าหนี้จะมีสิทธิได้รับชำระหนี้จริงแล้ว เจ้าหนี้ผู้มีสิทธิหักกลบลบหนี้จะมีจำนวนหนี้ที่ใช้ออกเสียงเท่าที่เหลือหลังจากการหักกลบลบหนี้เท่านั้น เนื่องจากถึงอย่างไรก็ตามเจ้าหนี้ก็ต้องใช้สิทธิขอหักกลบลบหนี้เพื่อประโยชน์ต่อตัวเจ้าหนี้นั่นเอง

(3) ดอกเบี้ยที่เกิดขึ้นหลังจากศาลมีคำสั่งฟื้นฟูปฏิบัติการแล้วสามารถนำมาหักกลบลบหนี้ได้ เพราะในคดีฟื้นฟูปฏิบัติการไม่นำพระราชบัญญัติล้มละลายฯ มาตรา 100 มาใช้

7. ปัญหาการหักกลบลบหนี้ในคำหุ้นของบริษัทลูกหนี้กับหนี้ของธนาคารในการปรับโครงสร้างหนี้โดยการแปลงหนี้เป็นทุน

ปัญหาที่เกิดขึ้นของธนาคารพาณิชย์ต่อการแปลงหนี้เป็นทุนของลูกหนี้ที่เป็นบริษัทมหาชนนั้น ได้แก่

(1) ในกรณีที่บริษัทมหาชนจำกัดลูกหนี้มีเจ้าหนี้หลายราย และเจ้าหนี้เหล่านั้นไม่ได้ตกลงที่จะปรับโครงสร้างหนี้โดยการแปลงหนี้เป็นทุนทุกราย ทำให้เจ้าหนี้ที่ไม่ยินยอมตกลงนั้นไปฟ้องร้องบังคับชำระหนี้ ส่งผลให้มีการบังคับคดีทรัพย์สินของลูกหนี้ซึ่งเจ้าหนี้ที่แปลงหนี้เป็นทุนไปแล้วอาจเสียเปรียบได้ เพราะเมื่อเจ้าหนี้ที่แปลงหนี้เป็นทุนมีส่วนเป็นเจ้าของกิจการลูกหนี้แล้ว การบังคับคดีกับทรัพย์สินของลูกหนี้ก็เท่ากับบังคับกับทรัพย์สินของเจ้าหนี้นั้นด้วย

(2) ธนาคารพาณิชย์ถูกจำกัดสิทธิการถือครองหุ้นตามพระราชบัญญัติธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 มาตรา 12 (5) ดังนั้นธนาคารพาณิชย์ที่นำหุ้นเพิ่มทุนของลูกหนี้มาหักหนี้ที่มีจำนวนมากกว่าร้อยละสิบของบริษัทลูกหนี้จะต้องขออนุญาตธนาคารแห่งประเทศไทยเสียก่อน

(3) การกำหนดราคาหุ้นเพิ่มทุนอาจทำได้โดยยาก เพราะอาจเกิดความขัดแย้งกันระหว่างลูกหนี้ที่ต้องการให้หุ้นมีราคาสูง กับเจ้าหนี้ที่ต้องการให้หุ้นมีราคาต่ำได้

### ข้อเสนอแนะ

จากการวิจัยพบว่าหลักกฎหมายเรื่องการหักกลบลบหนี้มีความไม่ชัดเจนและไม่เหมาะสมหลายประการ ดังนั้นเพื่อให้กฎหมายว่าด้วยการหักกลบลบหนี้สามารถใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ ผู้เขียนขอเสนอแนวทางในการแก้ไขปัญหาดังกล่าวดังต่อไปนี้

1. ในส่วนการจัดการกับปัญหาเรื่องสิทธิเรียกร้องที่ยังมีข้อต่อสู้อยู่ไม่อาจนำมาหักกลบลบหนี้ได้ อาจแบ่งได้ดังต่อไปนี้

(1) แนวทางการจัดการของกลุ่มความฝายที่ขอหักกลบลบหนี้ ผู้ขอหักกลบลบหนี้สามารถดำเนินการหักกลบลบหนี้ไปได้ แม้จะถูกอีกฝ่ายโต้แย้ง แต่การหักกลบลบหนี้ในระหว่างดำเนินคดีทางศาล หากถูกกลุ่มความอีกฝ่ายโต้แย้งว่าหนี้ดังกล่าวยังมีข้อต่อสู้อยู่ ซึ่งแนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกาส่วนใหญ่จะถือเป็นหนี้ที่ยังมีข้อต่อสู้อยู่อันไม่อาจหักกลบลบหนี้กันได้นั้น กลุ่มความฝายที่ขอหักกลบลบหนี้จะต้องไปฟ้องเป็นคดีใหม่เพื่อเรียกให้อีกฝ่ายชำระหนี้ แต่หากศาลมีคำพิพากษาในคดีแรกก่อน ก็ต้องร้องขอให้ศาลงดการบังคับคดีไว้ โดยอ้างเหตุว่าได้ยื่นฟ้องเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาเป็นคดีเรื่องอื่นในศาลเดียวกันนั้น ซึ่งศาลยังมีได้วินิจฉัยชี้ขาด และหากตนเป็นฝ่ายชนะจะไม่ต้องมี

การขายทอดตลาดหรือจำหน่ายทรัพย์สินของตนโดยวิธีอื่น เพราะสามารถหักกลบบนนี้กันได้ ตามที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 293 วรรคแรก

(2) แนวทางการจัดการของฝ่ายที่ยกข้อต่อสู้ขึ้นเพื่อไม่ต้องหักกลบบนนี้กัน จะต้องฟ้องคดีต่อศาลโดยอ้างเหตุผลคดีได้ 2 กรณี คือ ฟ้องเรียกชำระหนี้จากฝ่ายที่ขอหักกลบบนนี้ที่ตนเป็นเจ้าของ เพื่อเป็นการปฏิเสธการหักกลบบนนี้นั้น หรือ ฟ้องขอให้ศาลมีคำสั่งยกเลิกการหักกลบบนนี้ โดยอ้างว่าตนถูกโต้แย้งสิทธิการเป็นเจ้าของ เพราะหน้าที่หักกลบบนนี้ยังมีข้อต่อสู้ อยู่ไม่อาจหักกลบบนนี้กันได้

2. แนวทางแก้ไขปัญหาของการหักกลบบนนี้ระหว่างพิจารณาคดีในศาลของธุรกิจ ธนาคารพาณิชย์มีดังต่อไปนี้

(1) ภายหลังจากที่ธนาคารพาณิชย์เป็นโจทก์ฟ้องคดีไปแล้ว พบว่าจำเลยมีเงินฝาก อยู่กับตน และประสงค์ที่จะหักเงินฝากนั้นมาชำระหนี้ก่อน ซึ่งอาจทำได้โดยการแก้ไขเพิ่มเติมคำ ฟ้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 179

(2) กรณีที่ธนาคารพาณิชย์ไม่ดำเนินการหักเงินฝากของจำเลยก่อนที่จะฟ้องคดี ฝ่ายจำเลยก็อาจขอให้ศาลหักกลบบนนี้ได้โดยแสดงเจตนาขอหักกลบบนนี้มาในคำให้การ ส่วน กรณีที่จำเลยให้การปฏิเสธฟ้องโจทก์ด้วยซึ่งอาจทำให้หนี้ตามคำฟ้องเป็นหนี้ที่ยังมีข้อต่อสู้อยู่นั้น คงไม่มีปัญหาในการหักกลบบนนี้ เพราะศาลจะต้องวินิจฉัยหนี้ตามฟ้องโจทก์ก่อนว่ามีอยู่จริงและ อาจบังคับกันได้ อันเป็นผลให้ข้อต่อสู้ของจำเลยนั้นหมดไปจึงพิพากษาให้หักกลบบนนี้กันได้

(3) ส่วนจำเลยที่ฟ้องแย้งและขอหักกลบบนนี้มาในคำให้การกับธนาคารพาณิชย์ ที่เป็นโจทก์นั้น หากโจทก์ไม่ยอมรับหนี้ดังกล่าว ศาลควรจะรับฟ้องแย้งของจำเลยไว้พิจารณาโดย ถือเป็นฟ้องแย้งเกี่ยวกับฟ้องเดิมพอที่จะพิจารณาไปด้วยกันได้ เพราะการหักกลบบนนี้เป็นการ ใช้สิทธิตามกฎหมายที่นำเอาหนี้ตามฟ้องแย้งมาเกี่ยวพันกับฟ้องเดิมในการหักกลบบนนี้ ซึ่งศาล สามารถวินิจฉัยทั้งหนี้ตามฟ้องโจทก์ และหนี้ตามฟ้องแย้งจำเลย กับพิพากษาให้หักกลบบนนี้กัน ในคราวเดียวกัน อันเป็นการสะดวกแก่คู่ความที่ไม่ต้องแยกการดำเนินคดีออกเป็น 2 คดี

3. ในปัญหาการหักกลบบนนี้ในชั้นบังคับคดี เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาควรตรวจสอบให้แน่ชัดว่าตนเองเป็นหนี้กับลูกหนี้ของตนหรือไม่ หากพบว่าเป็นหนี้อยู่กับลูกหนี้ ควรดำเนินการหัก กลบบนนี้กับลูกหนี้ก่อนที่จะเริ่มการบังคับคดีตามคำพิพากษา เพื่อมิให้เกิดปัญหาโต้แย้งกันในชั้น บังคับคดี

4. แนวทางการจัดการกับเงินฝากในกรณีที่ธนาคารพาณิชย์ได้รับคำสั่งอายัด แต่ไม่อาจหักกลบบทหนี้ได้เพราะหนี้ยังไม่ถึงกำหนดชำระ ธนาคารพาณิชย์ควรระบุให้สัญญาที่เป็นมูลแห่งหนี้มีข้อกำหนดให้หนี้ถึงกำหนดชำระเมื่อลูกหนี้ต้องคำพิพากษาให้ชำระหนี้แก่เจ้าหนี้อื่น นอกจากการถึงกำหนดชำระหนี้ตามกำหนดเวลาปกติ โดยถือเป็นเหตุผิดสัญญาที่ธนาคารพาณิชย์เจ้าหนี้จะเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้อีกก่อนให้เกิดสิทธิในการหักกลบบทหนี้ หรือการจัดทำข้อตกลงให้ลูกหนี้ผู้ฝากเงินยินยอมที่ธนาคารพาณิชย์จะใช้สิทธิหักกลบบทหนี้ได้หากมีพฤติการณ์ที่แสดงให้เห็นว่าลูกหนี้ไม่อาจชำระหนี้ได้

5. ส่วนปัญหาการหักกลบบทหนี้ในคดีล้มละลายนั้น กรณีที่ลูกหนี้ที่ล้มละลายทำสัญญาจำนำเงินฝากไว้กับธนาคารพาณิชย์ แม้ว่าตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกา ธนาคารพาณิชย์จะไม่มีบุริมสิทธิในเงินฝากนี้ แต่ธนาคารพาณิชย์อาจใช้วิธีการหักกลบบทหนี้กับเงินฝากนี้ก่อนส่งให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ได้

6. การแก้ไขปัญหาคดีเจ้าหนี้ที่มีสิทธิหักกลบบทหนี้ยื่นคำขอรับชำระหนี้เต็มจำนวนหนี้โดยไม่ขอหักกลบบทหนี้ก่อน หากว่าเจ้าหนี้อื่นที่เห็นว่าตนไม่ได้รับความเป็นธรรมซึ่งรวมถึงลูกหนี้จะต้องได้แย้งคำขอรับชำระหนี้ดังกล่าว เพื่อให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์สอบสวนและมีคำสั่งต่อไป นอกจากนี้ผู้ทำแผนฟื้นฟูกิจการจะต้องเป็นผู้แจ้งให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ใช้สิทธิทางหนี้ไปยังเจ้าหนี้ที่เป็นหนี้ลูกหนี้ เพื่อเร่งให้เจ้าหนี้นั้นใช้สิทธิหักกลบบทหนี้ก่อนการประชุมเจ้าหนี้เพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบต่อแผนฟื้นฟูกิจการ

นอกจากนี้อาจต้องมีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายในเรื่องการหักกลบบทหนี้ในคดีฟื้นฟูกิจการให้มีความชัดเจนในการหักกลบบทหนี้มากยิ่งขึ้นว่าต้องขอหักกลบบทหนี้ภายในเมื่อใด หรือให้เจ้าหนี้ที่ยื่นขอรับชำระหนี้แสดงรายละเอียดของสิทธิเรียกร้องที่ลูกหนี้มีอยู่กับตนมาในแบบพิมพ์คำขอรับชำระหนี้ด้วยนอกเหนือจากที่ต้องแสดงรายละเอียดทรัพย์สินของลูกหนี้ที่เจ้าหนี้ครอบครองอยู่ตามมาตรา 90/2 วรรคสาม ประกอบกับมาตรา 91 วรรคสอง และให้เจ้าหนี้มีสิทธิออกเสียงได้เฉพาะเท่าที่ยังเหลือหนี้อยู่หลังจากการนำสิทธิเรียกร้องของลูกหนี้หักกับหนี้ที่ขอรับชำระหนี้แล้ว

7. แนวทางแก้ไขปัญหาคดีการหักกลบบทหนี้ในคำหุ้นของบริษัทลูกหนี้กับหนี้ของธนาคารในการปรับโครงสร้างหนี้โดยการแปลงหนี้เป็นทุน มีดังต่อไปนี้

(1) กรณีที่การปรับโครงสร้างหนี้โดยการแปลงหนี้เป็นทุนกับเจ้าหนี้บางรายซึ่งอาจทำให้เจ้าหนี้อื่นมาฟ้องร้องบังคับคดีกับบริษัทลูกหนี้นั้น บริษัทลูกหนี้อาจร้องขอให้มีการฟื้นฟูกิจการบริษัทของตนตามพระราชบัญญัติล้มละลายฯ เพื่ออาศัยมาตรการ Automatic stay ตาม

พระราชบัญญัติล้มละลายฯ มาตรา 90/12 มาจำกัดสิทธิของบรรดาเจ้าหนี้ และเป็นการนำเจ้าหนี้ทั้งหมดเข้าสู่กระบวนการฟื้นฟูกิจการอันเป็นการปรับโครงสร้างหนี้ทั้งหมดของบริษัทลูกหนี้ได้

(2) ธนาคารพาณิชย์ที่ประสงค์จะปรับโครงสร้างหนี้กับบริษัทลูกหนี้โดยการแปลงหนี้เป็นทุนที่จะทำให้ธนาคารถือหุ้นในบริษัทลูกหนี้เกินกว่าร้อยละสิบของหุ้นทั้งหมดจะต้องขออนุญาตจากธนาคารแห่งประเทศไทยเสียก่อน ซึ่งโดยปกติแล้วธนาคารแห่งประเทศไทยจะกำหนดเงื่อนไขของการอนุญาตไว้

(3) การตกลงราคาหุ้นเพิ่มทุนที่จะนำมาหักหนี้นั้นจะต้องมีการตรวจสอบบัญชีงบดุลของบริษัทลูกหนี้ ตลอดจนการศึกษาถึงแนวโน้มในการประกอบธุรกิจของบริษัทลูกหนี้ โคนจะต้องกระทำโดยคนกลางที่มีความเชี่ยวชาญ อันจะนำรายงานดังกล่าวมาเป็นปัจจัยพิจารณาประกอบการกำหนดราคาหุ้นเพิ่มทุน

เนื่องบทบัญญัติลักษณะดังกล่าวมิได้ถูกนำมาใช้กับบริษัทจำกัด ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ในส่วนบริษัทจำกัดที่ต้องการปรับโครงสร้างหนี้กับธนาคารพาณิชย์โดยการแปลงหนี้เป็นทุน จะต้องอาศัยกระบวนการตามกฎหมายฟื้นฟูกิจการตามพระราชบัญญัติล้มละลายฯ แต่หากบริษัทจำกัดดังกล่าวไม่เข้าหลักเกณฑ์ตามกฎหมายฟื้นฟูกิจการแล้ว ก็ไม่อาจปรับโครงสร้างหนี้โดยแปลงหนี้เป็นทุนได้ ดังนั้นจึงน่าจะนำบทบัญญัตินี้เช่นพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 มาใช้กับบริษัทจำกัดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ด้วย

สถาบันวิทยบริการ  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย



## รายการอ้างอิง

### ภาษาไทย

- คำธร พันธูลาก. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหนี้. กรุงเทพมหานคร : มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2518.
- กุศล บุญเย็น. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหนี้. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2540.
- กรมศิลปากร กองจดหมายเหตุ. ม.สศก.3/5(2).เอกสารสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง รายงานประชุมกรรมการร่างกฎหมาย ระหว่างวันที่ 1 สิงหาคม 2468 ถึงวันที่ 27 ตุลาคม 2468. กรุงเทพมหานคร, 2468
- จิต เศรษฐบุตร. หลักกฎหมายแพ่งลักษณะหนี้. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2540.
- จิตติ ดิงศักดิ์ และ ยล ชีรกุล. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ 2 มาตรา 231 ถึง มาตรา 452. กรุงเทพมหานคร : เนติบัณฑิตยสภา, 2503.
- นพ พุกกะพันธ์-ประเสริฐชัย ไตรเสถียรพงศ์. การบริหารธนาคารพาณิชย์. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์จามจุรีโปรดักท์, 2544.
- ประจักษ์ พุทธิสมบัติ. คำบรรยายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งภาคบังคับคดี. กรุงเทพมหานคร : ศรีสมบัติการพิมพ์, 2540.
- ไพโรจน์ วายุภาพ. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหนี้. กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2542.
- วาสนา สิงห์โกวินท์. การจัดการธนาคารพาณิชย์. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์ไทยวัฒนาพาณิชย์, 2527
- วิศิษฐ์ วิศิษฐ์สรอรรถ. กฎหมายฟื้นฟูกิจการ. กรุงเทพมหานคร : ห้างหุ้นส่วนจำกัดสำนักพิมพ์हरररर, 2547.
- ม.ร.ว. เสนีย์ ปราโมช. ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 2 ภาคจบ บริบูรณ์ พ.ศ.2478. แก้ไขเพิ่มเติม 2505. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์แสงสุทธิการพิมพ์, 2520.
- สุธีร์ สุกนิตย์. หลักกฎหมายล้มละลายและการฟื้นฟูกิจการ. กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2542.
- โสภณ รัตนการ. คำอธิบายกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหนี้. กรุงเทพมหานคร : นิติบรรณการ, 2547.
- อุทธารณ์สำหรับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1-2 ฉบับกรมร่างกฎหมาย. ใน โอกาสครบรอบ 100 ปีพระยามานวราชเสวี 18 กันยายน, 2533.

อรพรรณ พันธ์พัฒนา. คำอธิบายกฎหมายลักษณะหนี้. กรุงเทพมหานคร : นิติธรรม, 2544.

ภาษาอังกฤษ

Alastair Hudson. The Law on Financial Derivatives. London : Sweet & Maxwell Press, 1998

Cohn E.J.T. Manual of German law. Volum I. London : The British Institute of International and comparative law, 1968.

Ernest J. Schuster. The Principles of German Civil Law. Oxford : Clarendon Press, 1907.

Halsbury. Laws of England . Vol. 28. 4<sup>th</sup> ed. London : Butterworth, 1979.

Hiroshi oda. Japanese Law. New York : Oxford University Press, 2001

Ian S. Forrester and others. the German Civil Code. South Hackensack: Fred B.Rothman & Co., 1975.

J.E. de Becker. Annotated Civil Code Of Japan, Lawson and other. London : Butterworth & Co., 1909, reprint, 1979.

J.E. de Becker. Elements of Japanese law. Washing D.C.: University of Publications of America, 1979.

J.E. de Becker. The Principles and Practice of the Civil Code Of Japan . Washing D.C.: University of Publications of America, 1979.

Philip R. Wood. English and International Set-Off. London : Sweet & Maxwell, 1989.



ภาคผนวก

สถาบันวิทยบริการ  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ภาคผนวก ก.

**THE JAPAN CIVIL CODE**  
**SUB-SECTION 2 OF SET-OFF**

**Article 505.** If two persons mutually owe acts of performance to each other the subjects of the same kind and both of which are due, either debtor may be freed from his obligation with respect to the corresponding amount by means of set-off, except when the nature of the obligation does not permit.

The provisions of the preceding paragraph do not apply when the parties concerned have expressed an opposite intention; but such expression of intention cannot be set up against third persons in good faith.

**Article 506.** Set-off is effected by an expression of intention made by one of the parties concerned to the other party; but such expression of intention cannot be subjected to a condition or a limitation of time.

The expression of intention of the preceding Paragraph is retroactive in its effect to the time when the obligation on both sides first became suitable to set off against each other.

**Article 507.** A set off may be made even when the obligation on both sides are performable in different places; but the party concerned who makes the set-off must compensate the other party for any damage resulting therefrom.

**Article 508.** An obligation can be set off even after it has been extinguished by prescription, provided that it was suitable for set-off previous to its extinction.

**Article 509.** The debtor of an obligation resulting from an unlawful act cannot oppose the creditor with a set-off.

**Article 510.** The debtor of an obligation the seizure of which is prohibited cannot oppose the creditor with a set-off

**Article 511.** A garnishee who has been prohibited by a Court from making payment cannot set up against the garnishor an obligation acquired subsequent to garnishment.

**Article 512.** The provisions of Arts. 488 to 491 apply correspondingly to a set-off.



สถาบันวิทยบริการ  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

ภาคผนวก ข.

**THE GERMAN CIVIL CODE**

**THIRD TITLE**

**SET-OFF**

**Article 387 (Conditions)** If two persons mutually owe acts of performance which are of the same kind, either party may set off his claim against the claim of the other party as soon as he can demand the performance due to him and effect the performance due by him.

**Article 388 (Declaration of set-off)** The set-off is made by declaration to the other party. The declaration is ineffective, if made subject to any condition or limitation of time.

**Article 389 (Effect of set-off)** The set-off has the effect that the claims, insofar as they cover each other, are deemed to have expired at the moment at which, being suitable for set-off, they are balanced against each other.

**Article 390 (No set-off against claims to which a defense exists)** A claim against which there is a defense may not be set-off. Prescription does not exclude set-off, if the claim barred by Prescription had not Prescribed at the time at which it could have been set-off against the other claim.

**Article 391 (set-off in case of different places of performance)**

(1) Set-off is not excluded by the fact that different places for performance or delivery exist for the claims. The party making the set-off shall, however, compensate for any damage which the other party suffers by reason of the fact that, in consequence of the set-off, he does not receive or cannot effect the performance in the fixed place.

(2) If it agreed that the performance shall be effected at a fixed time at a fixed place, it is to be inferred in case of doubt, that there is no set-off of a claim for which there is another place of performance.

**Article 392 (set-off against attached claims)** The set-off of a claim of the debtor's against the creditor is excluded by the attachment of a claim only if the debtor has acquired his claim after the attachment, or if his claim has become due only after the attachment and after the maturity of the claim attached.

**Article 393 (No set-off against claims arising from delict)** Set-off is not permissible against a claim arising from a willful delict.

**Article 394 (No set-off against non-attachable claim)** If a claim is not subject to attachment, it is not subject to set-off. Contributions due on sick, aid or burial funds, particularly miners' provident funds or miners' union funds, may however be set-off against withdrawals.

**Article 395 (set-off against official claim)** As against a claim of the (Empire), or of a (state), as well as against a claim of a community or another group of communities, set-off is permissible only if the performance is due to the same fund out of which the claim of the party making the set-off is to be paid.

**Article 396 (plurality of claims)**

(1) If either party has several claims suitable for set-off, the party making the set-off may specify the claims which are to be set off against each other. If the set-off is declared without such specification, or if the other party objects without delay, the provision of article 366 (2) applies *mutatis mutandis*.

(2) If the party making the set-off owes the other party interest and costs in addition to the principal performance, the provisions of article 367 apply *mutatis mutandis*.



ภาคผนวก ค.

สถาบันวิทยบริการ  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย



๒๖๕๓



รายงานประชุมกรรมการร่างกฎหมาย

ฉกรรรมร่างกฎหมาย ทำช่างวังหน้า

วันที่ ๒๔ กันยายน พระพุทธศักราช ๒๕๖๔

ผู้ที่มาประชุม คือ

- |                              |                     |
|------------------------------|---------------------|
| (๑) พระยาจินดาภิรมย์ ฯ       | กรรมการร่างกฎหมาย   |
| (๒) พระยาเทพวิทูร ฯ          | กรรมการร่างกฎหมาย   |
| (๓) พระยามานูวราชเสวี        | กรรมการร่างกฎหมาย   |
| (๔) นาย เรมี่ เกอ ปลัดเคอโรส | กรรมการร่างกฎหมาย   |
| (๕) นาย เรเน กาช             | กรรมการร่างกฎหมาย   |
| นายสนธิ อรรถยุกติ            | ผู้จัดและเรียบเรียง |

พระยาจินดาภิรมย์ ฯ เป็นประธาน เปิดประชุมเวลา ๒.๓๐ ล.ท.

วันนี้ประชุมร่างมาตราสำหรับหมวดว่าด้วยการปลดหนี้ กับหมวด

ว่าด้วยทุกกลบลบหนี้

ที่ประชุมได้ตรวจพิจารณามาตรา ๔๑๖ ในร่างเดิม ซึ่งมีบัญญัติถึงเหตุ  
ที่จะกระทำให้หนี้ระงับโดยผลแห่งการปลดหนี้ เทียบกับประมวลกฎหมาย  
ยี่ปุ่นมาตรา ๕๑๕ ประมวลกฎหมายเยอรมันมาตรา ๓๕๗

..... เสนอว่าควรปลดหนี้โดยผลโดยเปรียบเทียบกับสิ่งใด



พระยาเทพวิฑูรย์ เสนอว่า การที่จะปล่อยให้ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งปลดหนี้ได้ก็ตามลำพังตนเองนั้น เห็นว่าอาจเป็นเหตุก่อให้เกิดการฉ้อโกงขึ้นได้ การปลดหนี้ควรจะอนุญาตให้กระทำได้แต่เมื่อคู่ความยินยอมพร้อมใจกันทั้ง ๒ ฝ่าย

ที่ประชุมปฎิษษาหาฎาตกลงกัน ว่าในเรื่อง เช่นนี้ควรจะอนุโลมตาม กฎหมายและธรรมเนียมประเพณีของบ้านเมือง จึงตกลงกันร่างมาตราขึ้นตามทำนองประมวลกฎหมายยี่ปุ่น เพราะมีหลักคล้ายคลึงกับกฎหมายไทย ในเวลานี้ ก็ยได้บรรจุเพิ่มเนื้อความขึ้นตามทำนองกฎหมายอังกฤษ (ฮอดสระบุรี เล่ม ๗ ข้อ ๕๒๗) และประมวลกฎหมายมอนเตเนนิโกร ลักษณะทรัพย์มาตรา ๖๒๑ ไว้ในตอน ๒ ของมาตรานี้ด้วย เพื่อให้ตรงกับกฎหมายไทยในเรื่องนี้ (ดู มาตรา ๓๓๗ ในสำเนาข้างท้าย)

ที่ประชุมได้ปฎิษษาหาฎาตกลงกันร่างมาตราขึ้นสำหรับหมวดว่าด้วยการหักกลบลดหนี้ดังต่อไปนี้

มาตรา ๑ ที่ประชุมตกลงกันร่างขึ้นตามประมวลกฎหมายยี่ปุ่น มาตรา ๕๐๕ เพราะเห็นว่าเป็นหลักแจ่มแจ้งชัดเจนดีกว่ามาตรา ๔๑๗ ในร่างเดิม และประมวลกฎหมายเยอรมันมาตรา ๓๘๗ (ดูมาตรา ๓๓๘ ในสำเนาข้างท้าย)

มาตรา ๒ ที่ประชุมตกลงกันร่างขึ้นตามทำนองประมวลกฎหมายยี่ปุ่น



๔๑๕ ในร่างเดิม และประมวลกฎหมายเยอรมันมาตรา ๓๘๘ และ ๓๘๕  
 ก็มีใ้แก่คำว่า "expression of intention" เป็น "declaration  
 of intention" เพื่อให้ตรงกับถ้อยคำที่ใช้ในร่างใหม่ (ดูมาตรา ๓๓๘  
 ในสำเนาข้างท้าย)

มาตรา ๓ ที่ประชุมตกลงกันร่างขึ้นตามทำนองประมวลกฎหมายญี่ปุ่น  
 มาตรา ๕๐๗ เพราะเห็นว่าเป็นหลักดีกว่ามาตรา ๔๒๒ ในร่างเดิม  
 และประมวลกฎหมายเยอรมันมาตรา ๓๘๑ (ดูมาตรา ๓๔๐ ในสำเนา  
 ข้างท้าย)

มาตรา ๔ ที่ประชุมปรึกษาหาฤๅติตกลงกันร่างขึ้นตามทำนองประมวล  
 กฎหมายเยอรมันมาตรา ๓๕๐ เพราะเห็นว่าเป็นหลักชัดเจนดีกว่าประมวล  
 กฎหมายญี่ปุ่นมาตรา ๕๐๘ และเพราะเห็นว่ามาตรานี้มีเนื้อความเกี่ยว  
 เนื่องกับสมควรว่าด้วยลักษณะอายุความในร่างใหม่ ซึ่งได้ร่างขึ้นตามทำนอง  
 กฎหมายเยอรมัน (ดูมาตรา ๓๔๑ ในสำเนาข้างท้าย)

มาตรา ๕ ที่ประชุมปรึกษาหาฤๅติตกลงกันร่างขึ้นตามทำนองประมวล  
 กฎหมายญี่ปุ่นมาตรา ๕๐๕ เพราะเห็นว่าเป็นหลักชัดเจนดีกว่าประมวล  
 กฎหมายเยอรมันมาตรา ๓๕๓ และประมวลกฎหมายฝรั่งเศสมาตรา ๑๒๕๓  
 (ดูมาตรา ๓๔๒ ในสำเนาข้างท้าย)

มาตรา ๖ ที่ประชุมปรึกษาหาฤๅติตกลงกันร่างขึ้นตามทำนองประมวล



เพราะเห็นว่าไม่จำเป็น (ดูมาตรา ๓๔๓ ในสำเนาข้างท้าย)

มาตรา ๗ ที่ประชุมปลุกษาหาฤๅตถดงกันร่างขึ้นตามทำนองประมวล  
กฎหมายยี่ปุ่นมาตรา ๕๑๑ เพราะเห็นว่าเป็นหลักช้คเงินคึกว่ามาตรา ๔๒๑  
ในร่างเดิม และประมวลกฎหมายเยอรมันมาตรา ๓๕๒ (ดูมาตรา ๓๔๔  
ในสำเนาข้างท้าย)

มาตรา ๘ ที่ประชุมปลุกษาหาฤๅตถดงกันร่างขึ้นตามทำนองประมวล  
กฎหมายเยอรมันมาตรา ๓๕๖ เพราะมาตรานี้มีความตเนื่องกับมาตรา  
๓๒๕ และ ๓๒๖ ในร่างใหม่ (ดูมาตรา ๓๔๕ ในสำเนาข้างท้าย)

ปิดประชุมเวลา ๔.๓๐ ล.ท.

วิมลพรพรหมกุล

จกและเรียบเรียง

สถาบันวิทยบริการ  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

## PART II.

## RELEASE .

327. - If the creditor declares to the debtor an intention to release the obligation, it is extinguished.

When an obligation has been evidenced by writing, the release must also be in writing or the document embodying the obligation be surrendered to the debtor or cancelled.

## PART III.

## SET OFF .

328. - If two persons are bound to each other by obligations whose subject is of the same kind and both of which are due, either debtor may be discharged from his obligation by set off to the extent to which the amounts of the obligations correspond; unless the nature of one of the obligations does not admit of it.

## PART II.

## RELEASE .

337. - If the creditor declares to the debtor an intention to release the obligation, it is extinguished.

When an obligation has been evidenced by writing, the release must also be in writing or the document embodying the obligation be surrendered to the debtor or cancelled.

## PART III.

## SET OFF .

338. - If two persons are bound to each other by obligations whose subject is of the same kind and both of which are due, either debtor may be discharged from his obligation by set off to the extent to which the amounts of the obligations correspond; unless the nature of one of the obligations does not admit of it.

The provisions of the foregoing paragraph do not apply, if the parties have de-

## PART II.

## RELEASE

337. - If the creditor declares to the debtor an intention to release the obligation, it is extinguished.

When an obligation has been evidenced by writing, the release must also be in writing or the document embodying the obligation be surrendered to the debtor or cancelled.

## PART III.

## SET OFF .

338. - If two persons are bound to each other by obligations whose subject is of the same kind and both of which are due, either debtor may be discharged from his obligation by set off to the extent to which the amounts of the obligations correspond; unless the nature of one of the obligations does not admit of it.

The provisions of the foregoing paragraph do not apply, if the parties have declared a contrary intention; but such intention

332. - Set off is made by a declaration of intention by one party to the other. A condition or time of commencement or ending cannot be added to such declaration.

The declaration of intention mentioned in the foregoing paragraph relates back in its effect to the time when both obligations could first have been set off.

340. - A set off may be made even though the place of performance of the two obligations is different; but the party who makes the set off must indemnify the other party for any damage caused thereby.

341. - A claim against which there is a defence may not be set off. Prescription does not exclude set off, if the claim barred by prescription was not barred at the time at which it could have been set off against the other claim.

342. - If an obligation arises from an unlawful act, the debtor cannot avail him-



343. - If a claim is not subject to judicial attachment, it is not subject to set off.

344. - When a third debtor who has received from the Court an order of prohibition of payment cannot set up against the seizing creditor an obligation subsequently acquired by him.

345. - If either party has several claims suitable for set off, the party making the set off may specify the claims which are to be set off against each other. If the set off is declared without such specification, or if the other party objects without delay, the provision of section 325, paragraph 2 applies *mutatis mutandis*.

If the party making the set off owes the other party interest and costs in addition to the principal performance, the provisions of section 326 apply *mutatis mutandis*.

## ภาคผนวก ง.

# กฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการว่าด้วยการออกหุ้นเพื่อชำระหนี้และ โครงการแปลงหนี้เป็นทุนในการปรับโครงสร้างหนี้ของบริษัท

พ.ศ. ๒๕๕๔

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๑๔ (๔) แห่งพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. ๒๕๑๕ และมาตรา ๕๔/๑ แห่งพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. ๒๕๑๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๔ อันเป็นพระราชบัญญัติที่มีบทบัญญัติบางประการเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่งมาตรา ๒๕ ประกอบกับ มาตรา ๑๕ มาตรา ๔๘ และมาตรา ๕๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย บัญญัติให้กระทำได้ โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย รัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์ออกกฎกระทรวงไว้ดังต่อไปนี้

ข้อ ๑ การออกหุ้นเพื่อชำระหนี้ตามโครงการแปลงหนี้เป็นทุนในการปรับโครงสร้างหนี้ของบริษัทตามมาตรา ๕๔/๑ จะต้องเป็นการออกหุ้นใหม่ของบริษัทและให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการดังต่อไปนี้

(๑) คณะกรรมการต้องจัดส่งโครงการแปลงหนี้เป็นทุนให้แก่ผู้ถือหุ้น พร้อมกับหนังสือนัดประชุมเพื่อพิจารณาอนุมัติการออกหุ้นใหม่เพื่อชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ตามโครงการแปลงหนี้เป็นทุน

(๒) โครงการแปลงหนี้เป็นทุนต้องมีรายการอย่างน้อย ดังต่อไปนี้

(ก) นโยบายและวิธีดำเนินการ โครงการแปลงหนี้เป็นทุน เหตุผล ผลดี ผลเสีย และประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการดำเนินการตามโครงการแปลงหนี้เป็นทุน

(ข) สรุปรายการย่อของงบการเงินของปีที่ทำโครงการแปลงหนี้เป็นทุน ซึ่ง

แสดงสินทรัพย์ หนี้สิน ส่วนของผู้ถือหุ้น รายได้รวมและกำไรขาดทุนของบริษัท

(ค) สรุปรายการย่อของงบการเงินประจำปีที่ผ่านมาการตรวจสอบจากผู้สอบบัญชีแล้วย้อนหลังสามปีล่าสุดก่อนปีที่ทำโครงการแปลงหนี้เป็นทุน ซึ่งแสดงสินทรัพย์ หนี้สิน ส่วนของผู้ถือหุ้น รายได้รวม และกำไรขาดทุนของบริษัท ในกรณีที่บริษัทจัดตั้งไม่ครบสามปี ให้สรุปรายการย่อดังกล่าวย้อนหลังตามจำนวนรอบปีบัญชีที่มี

(ง) ชื่อ ที่อยู่และจำนวนหนี้ของเจ้าหนี้แต่ละรายที่บริษัทประสงค์จะออกหุ้นใหม่เพื่อชำระหนี้ตามโครงการแปลงหนี้เป็นทุน ทั้งนี้ หนี้สินต้องมีหลักฐานและอาจกำหนดจำนวนเงินได้โดยแน่นอน และในกรณีที่เจ้าหนี้เป็นกรรมการ หรือผู้จัดการ หรือรองผู้จัดการของบริษัท เป็นผู้ถือหุ้นที่ถือหุ้นเกินกว่าร้อยละสิบของจำนวนหุ้นที่มีสิทธิออกเสียงทั้งหมดของบริษัท หรือเป็นคู่สมรสหรือบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะของบุคคลดังกล่าวข้างต้น ให้ระบุฐานะของเจ้าหนี้เช่นว่านั้นไว้โดยชัดเจนด้วย

การนับจำนวนหุ้นดังกล่าว ให้นับรวมหุ้นที่ถือโดยคู่สมรสและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะของผู้ถือหุ้นด้วย

(จ) ชื่อและจำนวนหนี้ของเจ้าหนี้อื่นแต่ละรายนอกจากเจ้าหนี้ตาม (ง) ที่มีจำนวนหนี้สูงสุดอย่างน้อยสิบลำดับ

(ฉ) ชนิดและจำนวนหุ้นที่บริษัทจะออกใหม่เพื่อชำระหนี้แก่เจ้าหนี้แต่ละรายตามโครงการแปลงหนี้เป็นทุน

(ช) ราคาหุ้นที่ออกใหม่และหลักเกณฑ์ในการกำหนดราคาหุ้น

(๓) การออกหุ้นใหม่เพื่อชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ตามโครงการแปลงหนี้เป็นทุนต้องได้รับอนุมัติจากที่ประชุมผู้ถือหุ้น ด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสามในสี่ของจำนวนเสียงทั้งหมดของผู้ถือหุ้นที่มาประชุมและมีสิทธิออกเสียงลงคะแนน

ข้อ ๒ เมื่อได้รับอนุมัติจากที่ประชุมผู้ถือหุ้นแล้ว ให้บริษัทเปิดเผยสรุปรายการย่อของโครงการแปลงหนี้เป็นทุนตามข้อ ๑ (๒) โดยปิดประกาศ ณ ที่ทำการสำนักงานใหญ่และสำนักงานสาขาของบริษัท (ถ้ามี) โดยไม่ชักช้า

ความในวรรคหนึ่งมิให้นำมาใช้บังคับ ในกรณีที่มิมีกฎ ระเบียบ หรือข้อบังคับอื่น

ตามกฎหมายว่าด้วยหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์กำหนดให้บริษัทที่มีหลักทรัพย์จดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย เปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับการออกหุ้นเพิ่มทุนซึ่งมีรายการไม่น้อยกว่าที่กำหนดไว้ในข้อ ๑ (๒) และบริษัทได้ปฏิบัติตามกฎ ระเบียบ หรือข้อบังคับนั้นแล้ว

ข้อ ๓ ให้บริษัทจดทะเบียนเปลี่ยนแปลงทุนชำระแล้วของบริษัท โดยแนบสำเนาโครงการแปลงหนี้เป็นทุนพร้อมสำเนาเอกสารหลักฐานการชำระเงินค่าหุ้น โดยการแปลงหนี้เป็นทุนและบัญชีรายชื่อผู้ถือหุ้นเฉพาะหุ้นที่ออกใหม่ตามโครงการแปลงหนี้เป็นทุน

ให้นายทะเบียนบันทึกจำนวนหุ้นที่ออกใหม่ตามโครงการแปลงหนี้เป็นทุนไว้ในทะเบียนด้วย

ให้ไว้ ณ วันที่ ๒๓ พฤศจิกายน พ.ศ. ๒๕๔๔

อดิศัย โปธารามิก

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์

หมายเหตุ :- เหตุผลในการประกาศใช้กฎกระทรวงฉบับนี้ คือ โดยที่มาตรา ๕๔/๑ แห่งพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๔ บัญญัติให้มีการออกหุ้นใหม่เพื่อชำระหนี้ตามโครงการแปลงหนี้เป็นทุนในกรณีที่บริษัทปรับโครงสร้างหนี้ได้ โดยการออกหุ้นใหม่ดังกล่าวต้องได้รับอนุมัติจากที่ประชุมผู้ถือหุ้นด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสามในสี่ของจำนวนเสียงทั้งหมดของผู้ถือหุ้นซึ่งมาประชุมและมีสิทธิออกเสียงลงคะแนน และให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวงจึงจำเป็นต้องออกกฎกระทรวงนี้

[ร.ก.๒๕๔๔/๑๑๐ก/๗/๓๐ พฤศจิกายน ๒๕๔๔]

## ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์

นายเอกสิทธิ์ จารุวัฒน์จรัสกร เกิดเมื่อวันที่ 8 พฤศจิกายน 2521 ที่กรุงเทพมหานคร สำเร็จการศึกษานิติศาสตรบัณฑิตจากมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ เมื่อปีการศึกษา 2542 สอบไล่ความรู้ชั้นเนติบัณฑิตจากสำนักอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภาได้ในสมัยที่ 53 ปีการศึกษา 2543 และสำเร็จการศึกษาศิลปศาสตรบัณฑิต (รัฐศาสตร์) สาขาบริหารรัฐกิจ จากมหาวิทยาลัยรามคำแหงเมื่อปีการศึกษา 2545 เริ่มทำงานเป็นทนายความประจำฝ่ายกฎหมาย ธนาคารกรุงเทพ จำกัด (มหาชน) เมื่อปี 2544 ต่อมาเข้ารับราชการในตำแหน่งผู้ช่วยผู้พิพากษา เมื่อปี 2547 ปัจจุบันรับราชการในตำแหน่งผู้พิพากษาประจำศาลช่วยทำงานในตำแหน่งผู้พิพากษาศาลอาญากรุงเทพใต้



สถาบันวิทยบริการ  
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย