

วิเคราะห์ปัญหาในระบบการบังคับคดีทางแพ่ง

โดยพิจารณาในเชิงเปรียบเทียบ โดยพิจารณาถึงสาเหตุแห่งการเกิดปัญหาและแนวทางแก้ไข จากการศึกษากฎหมายเกี่ยวกับระบบการบังคับคดีทางแพ่งของประเทศไทย และของ ต่างประเทศทั้งระบบดังกล่าวมาแล้ว ผู้เขียนจึงสามารถแสดงปัญหาอันเกิดจากโครงสร้างด้าน องค์การและบุคลากร ปัญหาอันเกิดจากโครงสร้างด้านขั้นตอนและวิธีการ และปัญหาอันเกิดจาก สภาพแวดล้อมอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง ทั้งของไทยและของต่างประเทศได้หลายประการ โดยในที่นี้ จะขอแสดงวิเคราะห์ถึงเฉพาะปัญหาที่เกิดขึ้นในระบบกฎหมายของไทยเท่านั้น โดยในการวิเคราะห์ นี้จะพิจารณาโดยการเปรียบเทียบกับปัญหาและหลักกฎหมายของต่างประเทศว่า ปัญหานั้น ๆ มีสภาพ และสาเหตุอย่างไร และจะสามารถนำหลักการของประเทศใด มาช่วยแก้ไขไปในแนวทางอย่างไร ได้บ้าง ทั้งนี้เพื่อที่จะได้นำไปสู่การเสนอแนะแนวทางแก้ไขในบทต่อไป

การวิเคราะห์ดังกล่าวนี้ ผู้เขียนขอแยกแสดงเป็น 3 กรณีใหญ่ ๆ ด้วยกัน ดังต่อไปนี้

4.1 ปัญหาจากโครงสร้างด้านองค์กรและบุคลากร

จากการศึกษาเกี่ยวกับกฎหมายทางด้านโครงสร้างแห่งองค์กรและบุคลากรที่กระทำการ บังคับคดีทางแพ่ง ของต่างประเทศและของประเทศไทยในบทก่อนนั้น พบว่ามีความแตกต่างกันอยู่ บางประการ ซึ่งทำให้เกิดปัญหาทางการพิจารณาในเชิงเปรียบเทียบว่า กฎหมายในเรื่องนี้ของ ประเทศไทยนั้นมีความเหมาะสมในการกำหนดอำนาจหน้าที่ความรับผิดชอบ ตลอดจนการได้ค่าตอบแทนและ มาตรการป้องกัน เจ้าพนักงานบังคับคดีจากความรับผิดชอบในการบังคับคดีเพียงพอแล้วหรือไม่ เพียงใด โดยจะได้พิจารณาเป็นส่วน ๆ ไป ดังนี้

4.1.1 ในส่วนของด้านองค์กร จะเห็นได้ว่า ผู้ดำเนินการบังคับคดีทั้งของประเทศ ฝรั่งเศส อังกฤษ และสหรัฐอเมริกา ล้วนมีฐานะเป็นเจ้าพนักงานของรัฐทั้งสิ้น โดยในฝรั่งเศสองค์กร มีสถานะเป็นกรม มีการควบคุมทางวินัย และมีระบบผู้บังคับบัญชา เช่นเดียวกับในประเทศอังกฤษและ สหรัฐอเมริกา ซึ่งมีสถานะเป็นกระทรวงของทางการปกครอง และมีระบบผู้บังคับบัญชาเป็นชั้น ๆ เช่น เดียวกัน ซึ่งก็จะเห็นได้ว่ามีลักษณะไม่แตกต่างไปจากความเป็นข้าราชการของรัฐของประเทศไทย แต่ อย่างไรก็ดี คงมีความแตกต่างในส่วนของคุณสมบัติของการแต่งตั้งอยู่บ้างบางประการ คือ ในอังกฤษและ

สหรัฐอเมริกา นั้น ผู้จะเป็น sheriff ได้ ต้องมีคุณสมบัติที่มีฐานะทางสังคมสูง และไม่ต้องมีการสอบแข่งขัน เข้ารับราชการอย่างของประเทศไทยแต่อย่างใด ในส่วนนี้อาจกล่าวได้ว่าเนื่องมาจากสภาพสังคมที่พัฒนามาจากอดีตที่แตกต่างกันนั่นเอง แต่ก็น่าเป็นที่สังเกตว่าเนื่องเพราะผู้บังคับคดีที่มีฐานะทางสังคมสูง เช่นนี้ กฎหมายจึงบัญญัติยอมให้ใช้ดุลพินิจในการบังคับมากกว่าที่กฎหมายไทยยอมให้เจ้าพนักงานบังคับคดีใช้ดุลพินิจ และทำให้ความรับผิดชอบในการบังคับคดีมีระดับที่แตกต่างไปจากระดับของประเทศไทยอยู่บ้าง ซึ่งจะได้กล่าวในหัวข้อต่อไป

นอกจากนี้สภาพการสืบต่อตำแหน่งทางทนายท ในประเทศอังกฤษก็เป็นไปตามระบบขุนนางที่มีมาแต่เดิมซึ่งต่างไปจากของประเทศไทยในปัจจุบันนี้อีกด้วย

4.1.2 ในส่วนของบุคลากร ปรากฏว่าบุคลากรในฝรั่งเศส มีลักษณะเหมือนกันกับของไทย แต่สำหรับประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกา เมื่อศึกษาการเรียกชื่อและลักษณะของบุคลากรทั้งหมดแล้วปรากฏว่าแม้จะมีการเรียกชื่อที่แตกต่างกันอยู่บ้าง แต่ก็อาจพิจารณาได้ว่า มีลักษณะที่เป็นเช่นเดียวกัน กล่าวคือ มี sheriff สูงสุด ซึ่งได้รับการแต่งตั้งจากประมุขของประเทศ และ sheriff นั้น ก็จะแต่งตั้งตัวแทนผู้ช่วย และตัวแทนหรือผู้ช่วยพิเศษที่คู่ความที่บังคับคดีกำหนดเป็นพิเศษโดยเฉพาะได้อีก เพื่อให้ดำเนินการบังคับแทนตนเอง และคนต้องรับผิดชอบในการกระทำของเจ้าพนักงานที่ตนได้แต่งตั้งขึ้นมาเอง ยกเว้น เฉพาะตัวแทนหรือผู้ช่วยพิเศษที่มีความรับผิดชอบวันออกไปเป็นกรณีพิเศษ และเจ้าพนักงานทั้งหลายเหล่านั้นก็คือ sheriff ผู้ทำการบังคับคดีตามกฎหมายนั่นเอง อย่างไรก็ตาม ในบางกรณี sheriff ในประเทศอังกฤษอาจจ้าง Bailiff เป็นผู้บังคับคดีแทนได้ โดยมีลักษณะเป็นการจ้างแบบเอกชนต่างหากอีกด้วย ดังได้กล่าวในบทว่าด้วยหลักการเบื้องต้นในเรื่องการบังคับคดี ซึ่งจะเห็นได้ว่าการจ้างผู้อื่นนี้อาจเทียบเคียงได้ว่าเป็นกรณีเช่นเดียวกันกับการจ้างลูกจ้างชั่วคราวของกรมบังคับคดีในปัจจุบันนั่นเอง แต่อย่างไรก็ดี ไม่ปรากฏว่ามีการแต่งตั้งผู้บังคับคดีแบบพิเศษในประเทศไทย ซึ่งกรณีนี้ น่าพิจารณาว่าควรนำหลักการที่กฎหมายยอมให้คู่ความขอให้ส่งหมายบังคับคดีให้ผู้ใดคนหนึ่ง โดยเฉพาะที่มีความเชี่ยวชาญพิเศษ เพื่อให้ทำการบังคับคดี เพื่อยึดและขายทรัพย์สินอันเป็นสินค้าพิเศษเฉพาะสิ่งหรือไม่ ในกรณีนี้จะเห็นได้ว่า ได้มีบทบัญญัติ เช่นนี้ในกฎหมายฝรั่งเศสอยู่ด้วยเช่นกัน หากแต่ไม่ใช้การแต่งตั้งผู้ทำการบังคับคดีแบบพิเศษ หากแต่เป็นการแต่งตั้งผู้ทำการขายทอดตลาดแบบพิเศษ เพื่อขายทรัพย์สินพิเศษเท่านั้น ในกรณีจึงเห็นว่าสำหรับประเทศไทย ซึ่งมีลักษณะของบุคลากรไม่หลากหลายเท่ากับในประเทศอังกฤษ และมี

โครงสร้างใกล้เคียงกับของประเทศฝรั่งเศสมากกว่า และประกอบกับมีข้อจำกัดทางกฎหมายในเรื่องของการปฏิบัติราชการอยู่มาก และกับทั้งในการยึดทรัพย์สินแบบพิเศษต่าง ๆ ก็มีกฎหมายกำหนดวิธีการ เป็นพิเศษอยู่บ้างแล้ว และซึ่งการยึดทรัพย์สินนั้น ยังไม่มีส่วนที่จะกระทบต่อผลประโยชน์หรือความเสียหายของทรัพย์สินมาก เท่ากับในกระบวนการขายทอดตลาดนัก กรณีจึงเห็นว่าหากจะมีการยอมให้แต่งตั้งเจ้าพนักงานบังคับคดีโดยเฉพาะแล้ว จะเป็นการเปลี่ยนแปลงโครงสร้างที่เกินความจำเป็นต่อสภาพการณ์ในสังคมมาก เกินไป กรณีจึงเห็นว่าควรแก้ไขโดยเพิ่มกระบวนการขายแบบพิเศษตามอย่างในกฎหมายฝรั่งเศสเท่านั้น ซึ่งจะ เป็นประโยชน์ในการแก้ปัญหาอันเกิดจากการขายทอดตลาดในทางปฏิบัติบางประการด้วย ดังจะได้กล่าวต่อไปในหัวข้อ เรื่องปัญหาเกี่ยวกับโครงสร้างด้านขั้นตอนและวิธีการ (การขายทรัพย์สินในการบังคับคดี)

4.1.3 ในส่วน เกี่ยวกับอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบของบุคลากร

จากการศึกษาอำนาจหน้าที่ของบุคลากรในประเทศฝรั่งเศส พบว่ามีอำนาจและหน้าที่ในการทำเอกสารทางกฎหมายทำคำคัดค้าน เก็บรวบรวมทรัพย์สินในการบังคับคดี และขายทรัพย์สิน ซึ่งเป็น เช่น เดียวกันกับประเทศไทย แต่สำหรับประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกา มีความแตกต่างออกไป โดยมีหน้าที่เป็นผู้รักษาความสงบเรียบร้อยของรัฐและหน้าที่ในการเลือกตั้งในสภาด้วยนอกเหนือไปจากอำนาจหน้าที่ในการบังคับคดี โดยมีข้อพิจารณาว่ามีอำนาจซ้ำซ้อนกับอำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานตำรวจของท้องถิ่นด้วย ซึ่งสำหรับในประเทศอังกฤษ ในทางปฏิบัติอำนาจในการรักษาความสงบเรียบร้อยนั้นได้ถือว่าเป็นของตำรวจแล้ว กรณีจึงมีลักษณะไม่แตกต่างไปจากประเทศไทยมากเกินไปนัก คงเป็นเพียงความแตกต่างที่เนื่องมาจากพื้นฐานทางประวัติศาสตร์เท่านั้นเอง

สำหรับความรับผิดชอบการใช้ดุลพินิจนั้น ปรากฏว่าในประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกา มีความรับผิดชอบสูงกว่าในประเทศไทย เช่น ในการเข้าไปในอสังหาริมทรัพย์โดยประมาท และปรากฏว่าไม่มีทรัพย์สินของลูกหนี้ผู้นั้น เจ้าพนักงานนั้นก็ต้องรับผิดชอบเป็นผู้บุกรุกเป็นส่วนตัว ซึ่งถ้าเป็นกรณีในประเทศไทย แล้วจะต้องรับผิดชอบเฉพาะกรณีที่ได้กระทำโดยมีเจตนาร้ายหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงเท่านั้น (ตามนัยมาตรา 296 เบญจ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง) ซึ่งจะเห็นได้ว่าสองประเทศดังกล่าวนี้ กำหนดความรับผิดชอบไว้สูงกว่า กรณีจึงนำพิจารณาว่าในปัจจุบันนี้ อำนาจของเจ้าพนักงานบังคับคดีที่ได้เพิ่มสูงขึ้นมากนั้นจะได้สัดส่วนกับความรับผิดชอบ เช่นว่านี้

หรือไม่⁷³

สำหรับกรณีการยึดทรัพย์ มีหลักความรับผิดที่ใกล้เคียงกับของประเทศไทย กล่าวคือ ต้องรับผิดเฉพาะในกรณีล่าช้าหรือเพิกเฉยไม่กระทำโดยเร็วตามสมควร และไม่ทำการยึดภายในเวลาอันควรยึด แต่มีกรณีที่น่าสังเกตในส่วนเกี่ยวกับมาตรการในการป้องกันความรับผิดในกรณีที่มีความสงสัยเกี่ยวกับทรัพย์ที่ยึดนั้น ซึ่งมีความแตกต่างที่สำคัญ กล่าวคือ ในประเทศสหรัฐอเมริกา เจ้าพนักงานอาจร้องขอให้คู่ความผู้บังคับคดีวางค่าเสียหายก่อน (ที่เรียกว่า demand indemnity) มิฉะนั้นจะไม่ดำเนินการยึด ส่วนของประเทศไทยมีการขอให้วางค่าเสียหายนี้ อย่างหนึ่งกับการขอให้ศาลมีคำสั่งให้ส่งหมายกลับคืน เมื่อไม่มีการวางค่าเสียหายนั้น ส่วนของประเทศไทยมีแต่เพียงการรายงานผู้บังคับบัญชาเพื่อรายงานต่อไปยังศาล เพื่อกำหนดวิธีการไม่ให้เจ้าพนักงานนั้นต้องรับผิดในค่าสินไหมทดแทน กรณีนี้จึงเห็นว่า น่าจะนำหลักการให้มีการวางประกันค่าเสียหายมาใช้ในประเทศไทยได้บ้าง ซึ่งย่อมจะช่วยให้การบังคับคดีมีความรวดเร็วขึ้นอีกอย่างมากด้วย

อนึ่ง อย่างไรก็ดี เมื่อพิจารณาภาพรวมแล้วจะเห็นได้ว่าความรับผิดของไทยนั้นส่วนมากจะเป็นเรื่องที่ผู้นำเข้าหรือผู้นำยึดเป็นผู้ต้องรับผิดเป็นส่วนตัว โดยในขณะที่ความรับผิดในระดับที่ผู้นำยึดต้องรับผิดนี้ ค่อนข้างเท่ากับระดับความรับผิดของเจ้าพนักงานในอังกฤษและสหรัฐอเมริกาที่ต้องรับผิดเป็นส่วนตัว ซึ่งในส่วนนี้ ผู้เขียนเห็นว่าความแตกต่างนี้ เนื่องมาจากการกำหนดค่าตอบแทนที่ต่างกัน ซึ่งในต่างประเทศกำหนดให้สูงกว่า ซึ่งการรับผิดจึงต้องมีสูงกว่าเป็นเงาตามตัว จึงอาจกล่าวได้ว่า มีความได้สัดส่วนกับค่าตอบแทนที่อยู่แล้วในประเทศนั้น ๆ

⁷³ จรัส ภักดีธนากุล, "ข้อพิจารณาประกอบพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ฉบับที่ 9 และฉบับที่ 10 พ.ศ. 2627", นิติศาสตร์ 15, 33-34.

4.1.4 ในส่วนเกี่ยวกับค่าตอบแทน

ในประเทศต่าง ๆ รวมทั้งในประเทศไทย ล้วนกำหนดให้ผู้บังคับคดี ได้ค่าตอบแทน เฉพาะที่กำหนดในกฎหมาย เท่านั้น แต่มีความแตกต่างในชนิดและลักษณะของค่าตอบแทนอยู่หลายประการ แต่สำหรับประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกา แม้จะมีการแบ่งประเภทและเรียกชื่อชนิดต่างกัน แต่เมื่อพิจารณาลักษณะทั้งหมดแล้ว พบว่ามีลักษณะเป็น เช่นเดียวกัน คือมีค่าตอบแทนที่เป็นค่าธรรมเนียมที่ให้การกระทำ ค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นนอกเหนือจากค่าธรรมเนียม ค่าใช้จ่ายหรือค่านายหน้าที่ทำให้เป็นร้อยละของราคาทรัพย์สินที่ยังค้ำคidiได้ และค่าจ้างรางวัลที่เป็นร้อยละของราคาทรัพย์สินที่ยังค้ำคidi ตลอดจนเงินเพิ่มอย่างอื่นซึ่งอาจจ่ายในรูปของค่าภาษีเพิ่มอีกด้วย ซึ่งจะเห็นได้ว่ามีความแตกต่างไปจากในประเทศฝรั่งเศสและประเทศไทย ซึ่งไม่มีลักษณะของการได้เงิน เป็นร้อยละบนราคาทรัพย์สินที่ยังค้ำคidiได้ ซึ่งมีข้อสังเกตว่าในประเทศอังกฤษนั้น ในกรณีที่มีการจ่ายเงิน เป็นร้อยละนี้ ทำให้การบังคับคดีมีประสิทธิผลมากขึ้นกว่ากรณีที่ไม่มีการจ่ายเงิน เป็นร้อยละนี้ กรณีจึงน่าพิจารณาว่าควรจะนำหลักการจ่ายเงิน เป็นร้อยละนี้มา เป็นเครื่องจูงใจเจ้าพนักงานบังคับคดีของไทยหรือไม่

จะเห็นได้ว่า สำหรับในประเทศไทยนั้น เมื่อเจ้าพนักงานบังคับคดีเป็นข้าราชการที่มีเงิน เดือนที่มีการเลื่อนขั้น เลื่อนตำแหน่ง มีสวัสดิการในการครองชีพ และมีสิทธิได้รับเงินบำเหน็จ บำนาญ ตามกฎหมาย ซึ่งถือว่าเป็นสิทธิพิเศษอยู่หลายประการแล้ว และประกอบกับทางกรมบังคับคดีก็ไม่มีนโยบายที่จะให้เจ้าพนักงานบังคับคดีได้รับเงินอื่นใดเป็นพิเศษ นอกจากที่กฎหมายกำหนดให้ จึงเห็นว่าไม่ควรจะมีการจูงใจด้วยเงินพิเศษเป็นร้อยละเช่นนั้น และนอกจากนี้ ยังมีเหตุผลในทางปฏิบัติที่สนับสนุนให้ไม่มีการจ่ายเงิน เป็นร้อยละอีกประการหนึ่งด้วย คือปัญหาทางการปกครอง เพราะเนื่องจากการจ่ายส่วนนี้ให้แก่เจ้าพนักงานคนใดนั้นย่อม เป็นดุลพินิจของผู้บังคับบัญชา ซึ่งหากมีการกำหนดให้มีการจ่าย เช่นนั้นก็จะเป็นการเลือกที่รักมักที่ชังของผู้บังคับบัญชา และหากจะให้มีการแจกจ่ายโดยการจับฉลากก็อาจเกิดปัญหาว่า เจ้าพนักงานคนหนึ่งได้รับงานที่อาจไม่เหมาะสมกับความถนัดของตน แต่ต้องยอมกระทำเพื่อที่จะได้มีโอกาสได้รับเงินจำนวนมาก ซึ่งอาจทำให้คดีสำคัญต้องไม่ประสบความสำเร็จเท่าที่ควร และอาจเป็นช่องทางให้มีการหาผลประโยชน์อันมิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายอีกมากด้วย และยิ่งไปกว่านี้ มีกฎหมายเกี่ยวกับวินัย บังคับอยู่แล้ว ซึ่งย่อม เป็นสิ่งที่บังคับให้เจ้าพนักงานนั้นมีความขยันขันแข็งอยู่เพียงพอแล้ว กรณีจึงเห็นว่ายังไม่สมควรให้มีการจ่ายค่าตอบแทนเป็นร้อยละนั้นแต่อย่างใด เพราะยังไม่มี ความจำเป็น

และเห็นว่าจะมีผลเสียมากกว่าผลดีที่จะได้รับ

4.2 ปัญหาอันเกิดจากโครงสร้างด้านขั้นตอนและวิธีการ

จากการศึกษาถึงขั้นตอนและวิธีการในการบังคับคดีทางแพ่งของต่างประเทศ ทั้งหลายและของประเทศไทยดังกล่าวในบทก่อนนั้นแล้ว ก็พบว่ามีปัญหาที่เกิดจากโครงสร้างด้าน ขั้นตอนและวิธีการบังคับคดีหลายประการ ซึ่งอาจแยกพิจารณาสภาพปัญหา สาเหตุแห่งการเกิด ปัญหาและแนวทางแก้ไข โดยพิจารณาเชิงเปรียบเทียบได้เป็นกรณี ๆ ไป ดังต่อไปนี้

4.2.1 ปัญหาเกี่ยวกับการกำหนดและแบ่งแยกวิธีการในการบังคับคดีกับการ ช่วยเหลือลูกหนี้

สำหรับวิธีการในการบังคับคดีของประเทศไทยมีจำกัดให้ทำได้ 3 วิธี ใหญ่ ๆ ด้วยกันคือ การยึดทรัพย์และขายทอดตลาดทรัพย์สิน การอายัดทรัพย์สิน และการจับและ จำขัง ซึ่งเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในคำบังคับ ที่ศาลจะกำหนดให้ลูกหนี้ตามคำพิพากษาปฏิบัติตามคำ พิพากษากายในระยะเวลาและเงื่อนไขที่ได้กำหนดไว้ในคำบังคับ มิฉะนั้น ลูกหนี้จะต้องถูกยึด ทรัพย์หรือถูกจับและจำขังดังที่มีบัญญัติไว้ในกฎหมาย ซึ่งสำหรับหนี้เงินก็จะถูกยึดทรัพย์หรืออายัดทรัพย์ ส่วนหนี้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการ ก็อาจบังคับได้ด้วยวิธีจับและจำขังลูกหนี้ ซึ่งสำหรับหนี้ เงินนั้นถ้าปรากฏว่าลูกหนี้ไม่มีทรัพย์สินพอชำระหนี้แล้ว ก็จะจับลูกหนี้มาขังไม่ได้ เพราะการจำคุก เร่งหนี้ได้เลิกใช้มานานแล้ว ศาลจะสั่งให้จับและจำขังได้ ก็ต่อเมื่อสภาพแห่งการบังคับคดีไม่เปิด ช่องให้ทำได้โดยทางศาลหรือเจ้าพนักงานของศาล และลูกหนี้สามารถปฏิบัติตามคำบังคับได้แต่ ชัดขึ้นเท่านั้น

แต่สำหรับวิธีการต่าง ๆ ในการบังคับคดีของต่างประเทศนั้น จากการศึกษามพบว่าวิธีการ การที่หลากหลายมากกว่า โดยนอกจากจะมีวิธีการตามที่กฎหมายของประเทศไทยมีแล้ว ก็ยังมี วิธีการอื่นมาเสริม เป็นทางเลือกของเจ้าหนี้ อีก ซึ่งวิธีการเหล่านั้นก็เป็นวิธีที่อำนวยความสะดวกให้ ทั้งกับเจ้าหนี้และลูกหนี้อย่างมาก ซึ่งน่าพิจารณาว่าควรนำมาปรับใช้เพื่อแก้ไขปัญหาแห่งการ บังคับคดีที่มีอยู่ในปัจจุบันนี้ได้มากน้อยเพียงใด อย่างไร ดังนี้

สำหรับปัญหาที่เกิดขึ้น เกี่ยวกับการกำหนดวิธีการของประเทศไทย อาจแสดงเป็นเบื้องต้น ได้ดังนี้

(1) การกำหนดวิธีการที่จำกัด เช่นนี้ ทำให้เจ้าหนี้มีมุมมองที่จะบังคับเอาทรัพย์สินของลูกหนี้ได้เพียงอย่างเดียว ซึ่งทำให้แม้หนี้จำนวนไม่มากลูกหนี้ก็อาจถูกยึดทรัพย์ที่มีอยู่มาขายทอดตลาดใช้หนี้ ซึ่งวิธีการที่ขายนั้นก็อาจทำให้ได้เงินมาน้อยกว่าราคาที่แท้จริงของทรัพย์สินนั้น และลูกหนี้ก็จะตกอยู่ในสภาพสิ้นเนื้อประดาตัว ไม่มีทรัพย์สินอันเป็นที่อยู่อาศัย อันเป็นปัญหาสังคมต่อไปได้

(2) ไม่มีวิธีการตามกฎหมายที่จะเป็นการช่วยผ่อนผันให้ลูกหนี้ได้มีโอกาสผ่อนชำระให้แก่เจ้าหนี้ได้ หลังจากศาลพิพากษาแล้ว คงมีแต่การเปิดโอกาสให้ตกลงกันเองเท่านั้น ซึ่งก็จะเป็นกรณีที่เกิดขึ้นมาจากการต่อรองกันเอง ไม่ใช่จากการช่วยเหลือลูกหนี้ตามกฎหมายบัญญัติ ซึ่งอาจทำให้ลูกหนี้ที่ดีที่มีความต้องการที่จะชำระหนี้ แต่ยังกระทำไม่ได้ในทันที ด้วยเหตุผลแห่งความจำเป็นบางประการต้องกลายเป็นลูกหนี้ที่ไม่ดี ที่ต้องหลบหนี เจ้าหนี้ต้องยกย้ายถ่ายเททรัพย์สินไปจากอำนาจบังคับ และในที่สุดอาจต้องเลิกล้มกิจการอันทำให้ธุรกิจหรือการค้ารุ่งเรืองของลูกหนี้ นั้นล้มเหลว และก็เกิดเป็นปัญหาสังคมอีกต่อไปด้วย ซึ่งในกรณีเช่นนี้ถ้ากฎหมายมีมาตรการที่ทำให้ลูกหนี้มีโอกาสผ่อนชำระได้โดยเจ้าหนี้ไม่ได้รับความเสียหาย ก็จะทำให้เจ้าหนี้นิยมที่จะรับชำระหนี้ อย่างนั้น และในส่วนของลูกหนี้เมื่อมีโอกาสผ่อนชำระหรือผ่อนผันได้ ก็อาจจะหันมาให้ความร่วมมือในการชำระหนี้คืนต่อไปก็ได้ ซึ่งก็จะทำให้บทบัญญัติเกี่ยวกับการเรียกลูกหนี้มาสอบถามเกี่ยวกับทรัพย์สินของลูกหนี้ ได้กลายเป็นสิ่งที่ถูกนำมาใช้เป็นประโยชน์ในการบังคับคดีสมตาม เจตนารมณ์ต่อไปได้อีกด้วย

ตามปัญหาดังกล่าวอาจพิจารณาหาแนวทางแก้ไขโดยการ เปรียบ เทียบจากหลักกฎหมายต่างประเทศได้ ดังนี้

ตามกฎหมายของประเทศอังกฤษ มีวิธีการบังคับที่หลากหลายมาก ทั้งวิธีบังคับโดยตรง และโดยอ้อม อย่างไรก็ดี แม้ว่าวิธีการบังคับจะขึ้นอยู่กับประเภทของคำพิพากษาและศาลที่ตัดสินว่าเป็นศาลสูง หรือศาลล่าง (County court) ตามหลักเบื้องต้นที่ได้กล่าวถึงแล้วก็ตาม ก็จะไม่ขอกกล่าวในที่นี้ เพราะเป็นกรณีที่เกี่ยวข้องกับระบบการนำคดีขึ้นสู่ศาล และอำนาจพิจารณาคดีของศาล ซึ่งเป็นขั้นตอนที่เกิดขึ้นก่อนการบังคับคดี จึงจะขอกกล่าวถึง เฉพาะวิธีการที่อยู่ในชั้นบังคับคดี เท่านั้น

สำหรับวิธีการของประเทศอังกฤษ จะเห็นได้ว่าการบังคับคดีต่อทรัพย์สินของลูกหนี้ โดยการยึดทรัพย์ การอายัดทรัพย์สิน และการบังคับต่อตัวบุคคลของลูกหนี้ เช่นเดียวกับของไทย แต่อย่างไรก็ดีก็ยังมีวิธีการอื่น ๆ อีกหลายวิธีที่น่าพิจารณาเพื่อ เปรียบเทียบกับวิธีการของไทยคือ

(1) วิธีการอายัดต่อทรัพย์สินของลูกหนี้ตามหมาย writ of sequestration ที่ใช้เมื่อลูกหนี้ปฏิเสธหรือเพิกเฉยไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของศาลในกำหนด โดยการตั้งผู้อายัด เข้าไปครอบครองทรัพย์สินของลูกหนี้ และเก็บเอาผลประโยชน์ ค่าเช่าทั้งหลายมาจัดสรรจ่ายแก่เจ้าหนี้ ซึ่งจะเห็นได้ว่าเป็นวิธีที่ช่วยบีบบังคับให้ลูกหนี้ตามคำพิพากษา โดยไม่ต้องถึงกับทำการยึดทรัพย์ลูกหนี้ ซึ่งก็จะทำให้ทรัพย์สินนั้นยังเป็นของลูกหนี้อยู่ ในขณะที่เดียวกันกับที่เจ้าหนี้ก็ได้รับชำระหนี้ต่อไปด้วยจนกว่าจะครบ วิธีการนี้จึงเหมาะสำหรับลูกหนี้ที่มีทรัพย์สินที่มีผลประโยชน์บนทรัพย์สินนั้นด้วย เป็นวิธีที่สามารถช่วยบรรเทาความเดือดร้อนของลูกหนี้ได้ส่วนหนึ่ง และเจ้าหนี้ก็ไม่ต้องยุ่งยากในการดำเนินการยึดทรัพย์และต้องขายทอดตลาด ซึ่งต้องใช้ค่าใช้จ่ายและเสียเวลาในการดำเนินการอยู่นานพอสมควร วิธีการนี้จะเห็นได้ว่าใกล้เคียงกับวิธีการที่เป็นข้อบกพร่องในการขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา 307 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของไทย ที่เมื่อศาลเห็นสมควรหรือลูกหนี้ร้องขอว่า รายได้ประจำปีจากอสังหาริมทรัพย์หรือการประกอบอุตสาหกรรม พาณิชยกรรม หรือกิจการของลูกหนี้นั้น อาจเพียงพอที่จะชำระหนี้ตามคำพิพากษาพร้อมด้วยค่าฤชาธรรมเนียมในการฟ้องร้องและบังคับคดี ศาลก็อาจจะตั้งผู้จัดการอสังหาริมทรัพย์หรือการประกอบกิจการเหล่านั้น และบังคับให้มอบเงินรายได้ทั้งหมด หรือแต่บางส่วนต่อเจ้าพนักงานบังคับคดีภายในเวลาและกำหนดตามที่ศาลเห็นสมควร แทนการส่งขายทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษา

อย่างไรก็ดี จะเห็นได้ว่าเป็นวิธีที่มีหลักการเดียวกันคงต่างกันที่กฎหมายอังกฤษนั้นถือเป็นการอายัด ส่วนของไทยถือเป็นการยึดทรัพย์ ซึ่งเป็นข้อแตกต่างในรายละเอียดเท่านั้น ฉะนั้น จึงเห็นได้ว่าวิธีการนี้จึงเป็นวิธีการที่ดี ที่ควรมีการพัฒนาให้มีการใช้กันอย่างแพร่หลายมากยิ่งขึ้นต่อไป

(2) การทำคำสั่ง Charging Order ซึ่งเป็นเรื่องที่ต้องดำเนินการโดยศาลอีกเช่นกัน โดยการร้องขอต่อศาลแสดงหลักทรัพย์ จำนวนหนี้ของลูกหนี้ ศาลก็จะเรียกลูกหนี้มาสอบถามพิจารณาฐานะลูกหนี้และพิจารณาความเสียหายของเจ้าหนี้อื่น ๆ และใช้ดุลพินิจทำคำสั่ง โดยรักษาฐานะของเจ้าหนี้ไว้ตลอดกระบวนการ และให้ลูกหนี้นั้นได้ผ่อนชำระ วิธีนี้นับได้ว่าเป็นวิธีที่ดีสำหรับลูกหนี้ ทำให้ไม่ถูกบีบบังคับจนเกินไปจากการถูกบังคับอย่างพร้อมกันในระหว่างเจ้าหนี้ทั้งหลาย และทำให้เจ้าหนี้ไม่เสียเปรียบซึ่งกันและกัน เป็นการช่วยพยุงฐานะของลูกหนี้ได้วิธีหนึ่ง ซึ่งน่าพิจารณานำมาปรับใช้ให้ได้ผลในประเทศไทย



(3) การทำคำสั่งทางการปกครอง ที่มีการบังคับเหมือนการล้มละลายอันดับสอง ที่เจ้าหน้าที่หลายคนจะถูกจ่ายโดยผ่อนชำระอย่างเท่าเทียมกัน และลูกหนี้จะเป็นอิสระในที่สุด

(4) การแต่งตั้งผู้รับ เป็นวิธีบังคับตามหลักความยุติธรรม ที่ใช้ในกรณีลูกหนี้ไม่มีทรัพย์สินในปัจจุบัน คงมีแต่สิทธิในอนาคต ซึ่งศาลก็จะกำหนดตัวผู้รับขึ้น ให้ทำบัญชีรับจ่ายส่งศาล และจึงจ่ายให้แก่เจ้าหน้าที่ต่อไป วิธีนี้จะเห็นได้ว่าเป็นวิธีที่ดีที่น่าจะนำมาใช้เป็นแนวทางในการพัฒนาวิธีการของไทยได้ดีวิธีหนึ่ง โดยอาจแก้ปัญหาค่าที่ต้องขอให้บังคับคดีภายใน 10 ปีได้ โดยที่อาจนำมาปรับใช้ในกรณีที่เมื่อลูกหนี้มีสิทธิได้รับทรัพย์สินในอนาคตที่เกินไปกว่า 10 ปี เจ้าหน้าที่ก็ยังคงมีโอกาสได้รับชำระหนี้อยู่ ซึ่งอาจทำให้เจ้าหน้าที่ไม่มีบังคับลูกหนี้ก่อนหน้ากำหนดเวลาอย่างมากได้ และเมื่อใช้วิธีนี้ก็ไม่ต้องขยายระยะเวลาออกไปเป็น 30 ปี อย่างของประเทศฝรั่งเศสแต่อย่างใด (ดังได้กล่าวในปัญหาเกี่ยวกับระยะเวลาของการบังคับคดีต่อไป) ทั้งยังช่วยแก้ปัญหาค่าความยากลำบากที่กำหนดเวลา 10 ปีนั้น ย่นหรือขยายได้หรือไม่อีกด้วย

(5) การค้นหาวิธีที่เหมาะสม หรือการสอบถามปากเปล่าลูกหนี้ที่ศาลจะสอบถามลูกหนี้ถึงสภาพแวดล้อม ทรัพย์สินสมบัติ รายได้ ภาระหนี้สิน และความรับผิดชอบทั้งหลายของลูกหนี้ เพื่อทั้งศาลและเจ้าหน้าที่จะได้พิจารณาหาวิธีการบังคับที่เหมาะสมแก่ลูกหนี้ต่อไป สำหรับวิธีการนี้ไม่มีกำหนดในกฎหมายไทย คงมีแต่วิธีการเรียกลูกหนี้มาศาล เพื่อดำเนินการตามคำร้องขอให้จับกุมและกักขังเท่านั้น

จากการพิจารณากฎหมายอังกฤษถึงวิธีการของศาลต่าง ๆ ที่กล่าวมาข้างต้นนั้นก็เห็นได้ว่ามีวิธีที่ศาลมีโอกาสช่วยเหลือลูกหนี้ได้มาก ทั้งการผ่อนชำระและการตั้งผู้รับ ซึ่งจะทำให้ลูกหนี้นั้นอาจไม่ต้องถูกยึดทรัพย์ หรือบังคับอย่างรุนแรงได้ กรณีจึงเห็นได้ว่าเป็นมาตรการที่ทำให้ลูกหนี้ได้รับความ เป็นธรรม ทำให้สามารถดำรงชีพอยู่ได้อย่างดีพอควร ในขณะที่กำลังถูกบังคับคดีลูกหนี้ที่ดี ที่ประสงค์หลุดพ้นจากหนี้สินก็ยอมให้ความร่วมมือในการบอก เมื่อถูกสอบถาม กรณีจึงนำพิจารณานำเอาวิธีการต่าง ๆ เหล่านี้มาปรับใช้ในกฎหมายไทยบ้าง เพื่อให้เกิดความรู้สึกเช่นนั้นแก่ลูกหนี้ เพื่อที่ลูกหนี้จะได้ร่วมมือในการบังคับคดี เพราะดีกว่าที่จะต้องหลบหนียกย้ายทรัพย์สินซึ่งอาจทำให้ดำเนินธุรกิจสำคัญต่อไปไม่ได้ด้วยตนเอง และนอกจากนี้ยังเป็นการบรรลวดุจประสงค์แห่งหลักการที่ว่า การประนีประนอมกันทางแพ่ง เป็นสิ่งพึงปรารถนาในการพิจารณาข้อพิพาททางแพ่งอีกด้วย ซึ่งแม้ว่าจะผ่านการประนีประนอมยอมความในชั้นพิจารณามาแล้ว ซึ่งลูกหนี้นั้นก็อาจประสงค์ผ่อนชำระแต่

เจ้าหน้าที่ไม่ยอม หากมีวิธีการนี้ก็อาจช่วยทำให้เจ้าหน้าที่ยินยอมในการผ่อนชำระต่อไปได้ด้วย โดยลูกหนี้อาจบอกแหล่งที่มาแห่งทรัพย์สิน และแสดงหลักฐานซึ่งลูกหนี้ก็ไม่ต้องกลัวว่าหลักฐานนั้นจะถูกบังคับขายทอดตลาดไปเสียจากสิทธิลูกหนี้

(6) นอกจากวิธีต่าง ๆ ดังกล่าวแล้ว ยังมีหลักเกณฑ์ในเรื่องการบังคับคดีของกฎหมายอังกฤษที่เป็นสิ่งช่วยเหลือลูกหนี้เพื่อนำไปสู่การผ่อนชำระได้อีก โดยกฎหมายให้อำนาจศาลอย่างกว้างขวางที่จะสั่งให้งดการบังคับคดีได้ ทั้ง ๆ ที่อาจเป็นประโยชน์แก่ลูกหนี้ฝ่ายเดียว โดยสั่งได้ ในกรณีที่ลูกหนี้นั้นเจ็บป่วย ประสบอุบัติเหตุ ซึ่งศาลอาจกำหนดเวลาและเงื่อนไขที่เห็นสมควรและสั่งให้ผ่อนชำระแทนได้ ซึ่งจะเห็นได้ว่าแตกต่างจากหลักการของประเทศไทยที่ลูกหนี้อาจร้องขอต่อศาลได้ในกรณีเดียวเท่านั้นคือลูกหนี้นั้น ได้ยื่นฟ้องเจ้าหน้าที่นั้น เป็นคดีอีก เรื่องหนึ่ง ในศาลเดียวกัน ซึ่งหากศาลวินิจฉัยชี้ขาดและตนเป็นฝ่ายชนะคดี ก็อาจจะหักกลบลบหนี้กันได้ ไม่ต้องขายทอดตลาด (ตามนัยมาตรา 293 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง) ส่วนกรณีที่ลูกหนี้มีเหตุดังกล่าวนี้ไม่เป็นเหตุให้มีการขอแต่อย่างใด

สำหรับวิธีการบังคับคดีตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ที่มีลักษณะช่วยเหลือลูกหนี้ก็มีอยู่หลายประการ เช่นกัน ที่สำคัญคือ วิธีการในกระบวนการเสริม ซึ่งได้แก่

- (1) การเรียกลูกหนี้มาสอบถามว่าทรัพย์สินอยู่ที่ใด ถ้าลูกหนี้ฝ่าฝืนจึงจะถือว่าเป็นการละเมิดอำนาจศาลที่จะบังคับโดยการจำคุกและปรับได้ ซึ่งเป็นวิธีที่ช่วยให้การบังคับตามตัวบทกฎหมายมีโอกาสบังคับเอากับตัวลูกหนี้ได้อย่างง่ายขึ้นด้วย
- (2) การออกคำสั่งห้ามไม่ให้ลูกหนี้ยื่นย้ายถ่ายเททรัพย์สิน ซึ่งจะเป็นการช่วยให้เจ้าหน้าที่มีความมั่นใจในหลักประกัน ในการที่จะยอมให้มีการผ่อนชำระต่อไปได้ด้วย
- (3) กรณีที่ลูกหนี้มีรายได้ ศาลก็อาจจะสั่งให้ผ่อนชำระเป็นงวด ๆ ได้ หากล้มเหลว ก็จะถูกลงโทษฐานละเมิดอำนาจศาล
- (4) การช่วยเหลือลูกหนี้โดยกำหนดให้ผ่อนชำระเป็นงวด ๆ ตามความเห็นของเจ้าหน้าที่ทุก ๆ คน และสำหรับผู้มีรายได้ต่ำก็จะกำหนดให้จ่ายคืนภายใน 2 ปี

จากหลักเกณฑ์ดังกล่าวนี้อาจนำมาช่วยเสริมสำหรับแนวทางแก้ไขได้ว่า เมื่อมีการช่วยเหลือลูกหนี้อย่างมากตามหลักกฎหมายอังกฤษแล้ว ก็อาจใช้สภาพบังคับตามหลักกฎหมายสหรัฐอเมริกา

โดยกำหนด เงื่อนไข เสริมว่าถ้าลูกหนี้ผ่อนชำระหรือปฏิบัติตามวิธีที่ศาลกำหนดให้ได้อย่างเหมาะสมไม่ได้ ก็จะต้องถูกลงโทษฐานละเมิดอำนาจศาล โดยการปรับหรือจำคุก ซึ่งไม่ต้องมีการพิจารณาอย่างมาก เหมือนการบังคับคดีโดยการจับหรือจำขังลูกหนี้อัน เป็นวิธีอย่างหนึ่งของการบังคับคดีที่มีอยู่แล้วซึ่งมักจะทำได้ยากกว่า

สำหรับแนวทางของกฎหมายฝรั่งเศสในส่วนนี้ ก็มีบทบัญญัติที่เป็นการช่วยเหลือลูกหนี้อยู่หลายประการ เช่นกัน โดยบางกรณีแทรกอยู่ในบทเรื่องการยึดทรัพย์โดยยกเว้นแก่ทรัพย์สินบางประเภท และในการขายทรัพย์สินก็มีการแยกเป็น 2 กรณีระหว่างการบังคับต่อบุคคลภายนอกกับการบังคับอายัดค่าจ้าง ซึ่งต่างไปจากของไทยอีกด้วย อย่างไรก็ตามที่น่าสังเกตว่ากฎหมายฝรั่งเศสไม่มีการบังคับโดยการจับและจำคุกลูกหนี้แต่อย่างใด หากแต่มีวิธีการอื่นมาช่วยบังคับแทน ซึ่งจะได้พิจารณาเป็น เฉพาะกรณีในข้อต่อไป

4.2.2 ปัญหาเกี่ยวกับการบังคับคดียึดและขายทรัพย์สินของลูกหนี้

จากการศึกษากฎหมายต่างประเทศพบว่าหลักกฎหมาย เกี่ยวกับการยึดและขายทรัพย์สินของลูกหนี้ในกฎหมายฝรั่งเศส มีวิธีการที่มีลักษณะที่เป็นการคุ้มครองประโยชน์ของลูกหนี้ และสังคมที่แตกต่างไปจากวิธีการของประเทศไทยบางประการ เช่น ในการยึดทรัพย์สินของผู้เยาว์ในฝรั่งเศสจะต้องยึดสังหาริมทรัพย์ก่อน และการยึดทรัพย์ที่มีทายาทหลายคนมีกรรมสิทธิ์ร่วมกัน เจ้าหนี้จะต้องร้องขอให้แบ่งแยกเสียก่อน

สำหรับในประเทศไทยไม่มีข้อจำกัด เช่นนี้ แต่อย่างไรก็ดีสำหรับการยึดทรัพย์ที่มีกรรมสิทธิ์ร่วมระหว่างลูกหนี้กับบุคคลอื่นนั้น ก็ได้มีระเบียบกระทรวงยุติธรรม ว่าด้วยการบังคับคดีของเจ้าพนักงานบังคับคดี พ.ศ. 2522 ข้อ 32 กำหนดไว้ว่า "ในการยึดทรัพย์นั้น ให้ยึดเฉพาะส่วนของลูกหนี้ตามคำพิพากษา แต่ถ้ามีบุคคลอื่น เป็นเจ้าของรวมอยู่ด้วย และไม่ปรากฏว่าส่วนใดเป็นของลูกหนี้ให้ยึดมาทั้งหมด" ซึ่งดังนั้น ในทางปฏิบัติ เจ้าพนักงานบังคับคดีจึงต้องยึดทรัพย์มาทั้งหมด โดยถ้าเป็นที่ดินก็ต้องยึดมาทั้งแปลง ซึ่งก็จะเห็นได้ว่ามีผลดีคือ ทำให้การยึดทรัพย์นั้นง่าย สะดวก รวดเร็ว และไม่ เป็นภาระแก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา ในการที่จะต้องร้องขอให้กันส่วนของลูกหนี้ออกมาเสียก่อน

อย่างไรก็ตาม ตามวิธีปฏิบัติดังกล่าวนี้ก็จะเห็นได้ว่าก่อให้เกิดผลเสียทั้งต่อลูกหนี้ตามคำพิพากษาและเจ้าหนี้ตามคำพิพากษายู่ด้วยกัน กล่าวคือ ในกรณีที่ทรัพย์สินที่ยึดนั้น เป็นที่ดินแปลงใหญ่ ๆ หรือมีค่าสูง แต่ลูกหนี้ตามคำพิพากษามีส่วนอยู่เพียงเล็กน้อยในทรัพย์สินนั้น การยึดทรัพย์สินทั้งหมดก็จะทำให้ต้องเสียค่าธรรมเนียมในการบังคับคดีสูง โดยเฉพาะค่าธรรมเนียมถอนการยึดและค่าธรรมเนียมในการขายทอดตลาด ทั้งนี้เพราะค่าธรรมเนียมดังกล่าวนี้จะต้องคิดจากตัวทรัพย์สินที่ยึดทั้งหมด ซึ่งเมื่อขายทอดตลาดทรัพย์สินนั้น และหักค่าธรรมเนียมจากเงินที่ได้จากการขายแล้ว ก็จะทำให้ลูกหนี้ตามคำพิพากษาต้องรับผิดชอบในส่วนค่าธรรมเนียมสูง ซึ่งค่าธรรมเนียมนี้ก็สูงเกินกว่าส่วนของค่าธรรมเนียมที่ควรจะเกิดขึ้นเฉพาะส่วนของลูกหนี้เท่านั้น เท่านั้นอยู่มาก ซึ่งเมื่อหักแล้วบางครั้งก็ทำให้เหลือทรัพย์สินชำระหนี้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาเพียงเล็กน้อย ซึ่งย่อมเป็นการไม่คุ้มกับหนี้ อันเป็นความเสียหายของเจ้าหนี้ที่ไม่ได้รับชำระหนี้ เต็มอีกส่วนหนึ่งด้วย

ฉะนั้น ในกรณีนี้จึงเห็นได้ว่าควรที่จะมีการปรับปรุงแก้ไขระเบียบดังกล่าวนี้ต่อไปโดยอาจจะกระทำได้โดยเพิ่มข้อกำหนดว่า ให้เจ้าพนักงานบังคับคดีสามารถใช้ดุลพินิจตามความเป็นธรรม เป็นเรื่อง ๆ ไปว่าจะให้ทำการยึดเฉพาะส่วนของลูกหนี้หรือยึดทั้งแปลงตามระเบียบเดิม ประการหนึ่งหรือกระทำโดยเพิ่มข้อกำหนดว่าให้คิดค่าธรรมเนียมการบังคับคดีหรือการขายจากส่วนเฉพาะที่เป็นของลูกหนี้ อีกประการหนึ่ง ซึ่งก็จะทำให้สามารถแก้ปัญหาดังกล่าวได้ และเป็นธรรมแก่ทุกฝ่ายมากยิ่งขึ้น

อย่างไรก็ดี สำหรับกรณีที่มีการยึดทรัพย์สินเฉพาะส่วนของลูกหนี้ดังกล่าวนี้ แม้จะทำให้การขายทรัพย์สินนั้นยากก็ตาม แต่กรณีที่น่าจะหาทางแก้ไข โดยให้มีวิธีการขายให้แพร่หลายมากยิ่งขึ้นต่อไปได้

สำหรับกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา มีจุดที่น่าสังเกตอีกประการหนึ่งคือทรัพย์สินที่กฎหมายได้ยกเว้นให้ว่าเป็นทรัพย์สินที่จำเป็นต่อการดำรงชีพของลูกหนี้ ไม่ต้องถูกบังคับคดีนั้น รวมถึงสถานของลูกหนี้ด้วย ซึ่งจะเห็นได้ว่าเป็นการป้องกันปัญหาการไม่มีที่อยู่อาศัยของประชาชนในสังคมด้วย ส่วนของไทยไม่มีข้อจำกัดเช่นนี้ อย่างไรก็ดี กรณีเห็นได้ว่าเป็นข้อยกเว้นที่เป็นไปตามสภาพสังคม ที่ประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศที่มีความเติบโตทางธุรกิจสูง ที่อยู่อาศัยเป็นสิ่งสำคัญและหาได้ยาก การยกเว้นเช่นนี้จึงจำเป็นส่วนในประเทศไทยนั้น ทรัพย์สินที่เจ้าหนี้จะนำมาบังคับคดีได้สิ่งแรกคือบ้านและที่ดินของลูกหนี้ และสังคมไทยยังสามารถพึ่งพาอาศัยกันได้ในช่วงท่วมนุญาคติ การหาที่อยู่

ก็เชื่อว่าน่าจะยากเท่ากับประเทศสหรัฐอเมริกา แต่อย่างไรก็ตาม ในอนาคตเมื่อสังคมเมืองในประเทศไทยเติบโตขึ้น ข้อจำกัดเช่นนี้ก็อาจจำเป็นอย่างยิ่งต้องกำหนดไว้ในกฎหมายไทยก็ได้ แต่ในขณะนี้เห็นว่ากฎหมายเดิมมีความเหมาะสมอยู่แล้ว

วิธีการบังคับคดีของอังกฤษนั้น ในการบังคับคดียึดทรัพย์สินของลูกหนี้ โดยเฉพาะที่กระทำในศาลสูงนั้น มีสิ่งที่แตกต่างกับวิธีการของประเทศไทยอยู่บางกรณีที่สำคัญคือ ผู้ดำเนินการบังคับคดีมีสิทธิได้รับผลประโยชน์ เป็นร้อยละบนทรัพย์สินที่ยึดได้ประการหนึ่ง กับการบังคับตามหมายนั้นไม่จำเป็นต้องส่งสำเนาคำพิพากษาบังคับให้แก่ลูกหนี้ก่อน จึงเป็นการกระทำในลักษณะจู่โจม ซึ่งปรากฏว่ามีผลสำเร็จในการบังคับมากกว่าวิธีบังคับในศาลล่างที่ไม่มีผลประโยชน์ เป็นร้อยละและต้องบอกกล่าวล่วงหน้าแก่ลูกหนี้ก่อน ซึ่งจะเห็นได้ว่าการบังคับในศาลสูงที่ได้ผลนี้ แตกต่างไปจากการบังคับของประเทศไทย ที่ไม่มีผลประโยชน์ เช่นนั้น และต้องส่งคำบังคับตามคำพิพากษาให้ลูกหนี้ปฏิบัติตามก่อน อย่่างไรก็ดี การบังคับตามวิธีการของประเทศไทยนี้ ก็ไปมีลักษณะตรงกันกับการบังคับในศาลล่าง (County Court) ของอังกฤษ และก็ตรงกับลักษณะของประเทศฝรั่งเศสและสหรัฐอเมริกา ที่ต้องมีการบอกกล่าวลูกหนี้ก่อนด้วย ฉะนั้นกรณีนี้จึงเห็นว่าการบังคับในลักษณะจู่โจมในศาลสูงดังกล่าว นั้น เป็นกรณีพิเศษที่ใช้เฉพาะในศาลสูง ที่มีเงื่อนไขของการนำคดีขึ้นสู่ศาล เป็นพิเศษออกไป จึงจะนำมาใช้ในประเทศไทยในคดีที่มีลักษณะไม่เป็นคดีพิเศษเช่นนั้นหาได้ไม่ กรณีจึงเห็นว่าการบังคับของไทยซึ่งตรงกับประเทศอื่น ๆ ด้วยนั้น มีความเหมาะสมดีอยู่แล้ว

4.2.3 ปัญหาเกี่ยวกับการอายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ก่อนบุคคลภายนอก

จากการศึกษากฎหมายฝรั่งเศสพบว่า วิธีการในการอายัดนี้ต้องดำเนินการในศาล โดยเจ้าหนี้ ต้องแจ้งไปยังบุคคลภายนอก และบุคคลภายนอกนั้นก็ต้องทำประกาศแสดงรายละเอียดของสิทธิเรียกร้องหรือทรัพย์สินที่ถูกอายัดในศาล และเมื่อศาลพิจารณาแล้วจึงทำคำสั่งต่อไป และสำหรับการอายัดค่าจ้าง ก็มีวิธีที่แยกออกไป โดยมีขั้นตอนที่ง่ายกว่า แต่ก็ยังคงต้องดำเนินการในศาลเช่นเดียวกัน

สำหรับวิธีการอายัดในประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกา ก็ล้วนเป็นวิธีที่ต้องพิจารณาและทำคำสั่งโดยศาลทั้งสิ้น

กรณีจึงนำพิจารณาว่าวิธีการของประเทศไทย ซึ่งกระทำโดยเจ้าพนักงานบังคับคดีนั้น ก็ต้องมีการทำคำสั่งโดยศาลเช่นกัน โดยชั้นแรก เจ้าหนี้หรือเจ้าพนักงานบังคับคดีจะเป็น

ผู้ยื่นคำร้องขอให้ส่งฝ่ายเดียว ต่อมาถ้ามีข้อโต้แย้งจึงจะมีการพิจารณาและทำคำสั่งอีกชั้นหนึ่งซึ่งกรณีก็จะเห็นได้ว่า แม้ในขั้นต้น ศาลจะพิจารณาคำร้องขอฝ่ายเดียว โดยยังไม่เรียกบุคคลภายนอกมาสอบถาม คงเรียกมาเมื่อมีข้อโต้แย้งเท่านั้น ก็ถือได้ว่าศาลได้ทำการพิจารณาพยานหลักฐานในคำร้องแล้วชั้นหนึ่ง ก็ย่อมเท่ากับการทำคำสั่งนี้ได้ดำเนินโดยศาลเช่นกัน ซึ่งจึงเห็นได้ว่า มีหลักการตรงกันกับหลักการของต่างประเทศทั้งหลาย และนอกจากนี้ก็ไม่ปรากฏว่านักกฎหมายต่างประเทศในประเทศต่าง ๆ เหล่านั้น ไม่เห็นด้วยว่า หลักการนี้ไม่มีความเหมาะสมแต่อย่างใด กรณีจึงเห็นว่า หลักการในปัจจุบันของไทยในเรื่องนี้ มีความเหมาะสมดีอยู่แล้ว ในระดับหนึ่ง

4.2.4 ปัญหาเกี่ยวกับการขายทรัพย์สินของลูกหนี้ในการบังคับคดี

ในการบังคับโดยขายทอดตลาดทรัพย์สินของไทยเรานั้น มีวิธีการขายที่กระทำโดยเจ้าพนักงานบังคับคดี ซึ่งโดยทั่วไปมีการขายได้ 2 วิธี คือ ขายโดยการขายทอดตลาด กับการขายโดยการประมูล ซึ่งทั้งสองกรณีจะต้องมีการขออนุญาตขายต่อศาลก่อนทั้งสิ้น ซึ่งศาลอาจกำหนดวิธีการหรือเงื่อนไขใดเป็นพิเศษก็ได้ อย่างไรก็ตาม กรณีมีปัญหาที่น่าพิจารณาว่าการขายโดยทอดตลาดที่กระทำโดยเจ้าพนักงานบังคับคดีเท่านั้น มีความเหมาะสมเพียงพอแล้วหรือไม่ โดยเฉพาะในการขายอสังหาริมทรัพย์ที่มีราคาสูง หรือมีความสำคัญต่อสังคมอย่างมาก ซึ่งอาจพิจารณาเปรียบเทียบกับการขายทอดตลาด อสังหาริมทรัพย์ของต่างประเทศ ดังนี้

ในประเทศฝรั่งเศส การขายทอดตลาดต้องกระทำในศาลโดยมีองค์คณะผู้พิพากษา 3 นาย และต้องดำเนินการขายโดยผู้ขายทอดตลาด ถ้ามีการโต้แย้งความไม่ถูกต้อง ก็ต้องเลื่อนออกไป ถ้าไม่มีคนสู้ราคาทรัพย์สินก็จะตกให้แก่ผู้ความที่บังคับคดี ตามราคาประมูลขั้นต่ำที่ระบุในประเทศ ถ้ามีการสู้ราคาก็จะตกให้แก่ผู้สู้ราคาสูงสุด และบุคคลที่สู้ราคาอาจขอให้ขายอีกครั้ง โดยตนให้ราคาเกินกว่าครั้งแรก 10 เปอร์เซ็นต์ ถ้าการสู้ราคาครั้งที่ 2 ไม่ได้ราคาสูงกว่าเดิมก็ได้

อนึ่ง นอกจากการขายทอดตลาดดังกล่าวแล้ว กฎหมายฝรั่งเศสก็ยังยินยอมให้มีการขายทอดตลาดแบบพิเศษได้อีกด้วย โดยการยินยอมร่วมกันในระหว่างคู่ความขอให้มีการขายโดยสมัครใจ โดยร่วมกันเสนอให้ศาลตั้งผู้พิพากษาเพียง 1 นาย หรือผู้ชำนาญการพิเศษมากกว่า 1 คน ดำเนินการขายได้ ซึ่งมักทำให้ได้ราคาสูงกว่าการขายทอดตลาดตามปกติ เพราะเป็นการกระทำโดยผู้ชำนาญการโดยเฉพาะ

จากหลักกฎหมายฝรั่งเศสดังกล่าว จะเห็นได้ว่า การกำหนดให้มีการตกลงยินยอมร่วมกัน ให้มีการขายแบบพิเศษนี้ คล้ายกับการขอให้ขายโดยประมุขของไทย แต่ก็ยังไม่เป็นกรณีเดียวกันนัก เพราะแม้ เป็นการขายแบบพิเศษ แต่ก็ยังต้องเป็นการขายโดยทอดตลาดเช่นเดิม

นอกจากนี้ วิธีการขายแบบพิเศษของฝรั่งเศสก็เป็นสิ่งที่น่าพิจารณานำมาใช้ประเทศไทยได้ โดยเฉพาะสำหรับทรัพย์สินที่มีความสำคัญเป็นพิเศษสำหรับกลุ่มบุคคลกลุ่มหนึ่งกลุ่มใดโดยเฉพาะ หนึ่งเศษบางประเภท เช่น โบราณวัตถุ สุรา ตู้รับภัย ซึ่งมีบทกำหนดให้มีวิธีการพิเศษอยู่แล้วตามกฎหมายนั้น ไม่ใช่ความหมายของการขายแบบพิเศษในที่นี้ สำหรับในกรณีนี้ เห็นว่าควรเปิดโอกาสให้คู่กรณีกำหนดโดยยินยอมร่วมกันตั้งผู้เชี่ยวชาญในการขายทอดตลาดร่วมกันให้ดำเนินการได้ โดยอาจร่วมกับเจ้าพนักงานบังคับคดี

4.2.5 ปัญหาเกี่ยวกับวิธีการบังคับคดีต่อตัวบุคคลของลูกหนี้

ในกฎหมายไทย วิธีการบังคับโดยการจับกุมและกักขังลูกหนี้นี้จะกระทำได้อีก เมื่อสภาพแห่งการบังคับคดีไม่เปิดช่องให้ทำได้ทางศาล หรือเจ้าพนักงานของศาลและลูกหนี้ตามคำพิพากษานั้นสามารถปฏิบัติตามคำบังคับได้ หากแต่ขัดชั้น⁷⁴ เท่านั้น ซึ่งเป็นกรณีไม่เช่นนั้นที่ให้ชำระเงินที่อาจบังคับโดยการยึดทรัพย์สินเพื่อขายทอดตลาดใช้หนี้ได้ และไม่ใช้กรณีขับไล่ หรือต้องออกไป หรือรื้อถอนอสังหาริมทรัพย์ ซึ่งมีวิธีการบัญญัติเป็นพิเศษเฉพาะอยู่แล้ว

อย่างไรก็ดี ในการบังคับเช่นนี้ จะได้ผลดีเมื่อตัวลูกหนี้นั้นอาจถูกพบให้ดำเนินการจับกุมได้ แต่ถ้าเป็นกรณีที่ไม้อาจพบตัวได้ โดยลูกหนี้อพยพหนีหรือเหตุอื่นใด ก็ทำให้ไม้อาจบังคับต่อลูกหนี้นั้นได้ และแม้ว่าลูกหนี้จะมีทรัพย์สินอยู่ แต่ไม่มีคำพิพากษาให้ชำระเป็นเงิน หรือไม่ได้มีการกระทำการชำระหนี้เองโดยเจ้าหนี้ และศาลสั่งให้ลูกหนี้เป็นผู้ออกค่าใช้จ่ายหรือค่าเสียหายใดไว้ในคำพิพากษาแล้ว ก็ย่อมไม้อาจบังคับเอากับทรัพย์สินนั้นได้ จึงเห็นได้ว่าในกรณีที่อาจเกิดขึ้นได้ดังกล่าวนี้ ย่อมจะทำให้การบังคับต่อลูกหนี้นั้นไม่ได้ผลเท่าที่ควร

⁷⁴พิพัฒน์ จักรางกูร, คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง, หน้า 725.

สำหรับเรื่องการบังคับคดีต่อบุคคลนี้ ในประเทศสหรัฐอเมริกาที่มีวิธีการนี้อยู่ด้วย เช่นเดียวกัน โดยมี 2 กรณีด้วยกัน คือ ในกรณีที่บังคับตามคำพิพากษาที่พิพากษามาหลักกฎหมาย ซึ่งมีวิธีการที่มีข้อจำกัดที่เคร่งครัดและมีเงื่อนไขอยู่มาก อันเนื่องมาจากความคิดของนักกฎหมาย ที่ประสงค์จะเลิกวิธีนี้ กับวิธีการจำคุกและปรับตามหลักความยุติธรรม (equity) ซึ่งทำได้ ในกรณีที่มีการละเมิดและหรือฉ้อโกง ซึ่งจะใช้วิธีตามหลักความยุติธรรมนี้ได้ต่อเมื่อการบังคับตาม หลักกฎหมายนั้นไม่เพียงพอเท่านั้น อย่างไรก็ตามก็ได้มีกระบวนการเสริมที่ทำให้การบังคับคดีตามคำ พิพากษามาหลักกฎหมายนั้นมีการบังคับคดีต่อบุคคลได้ง่ายขึ้นหลายประการ โดยการกำหนดให้การ ฟ่าสินค้าสิ่งศาล เป็นความผิดฐานละเมิดอำนาจศาล เช่น ในกระบวนการเสริมที่ศาลอาจเรียกลูกหนี้ นั้นฝ่าฝืนก็ต้องถูกลงโทษฐานนั้นโดยปรับหรือจำคุก เป็นต้น ในขณะเดียวกัน ในกรณีที่การบังคับ ตามหลักความยุติธรรมที่นำมาใช้ในคำพิพากษามาหลักกฎหมายได้ยากนั้นก็กลับมีวิธีบังคับได้ผลอีก วิธีหนึ่งสำหรับการบังคับให้ชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจง คือการที่ศาลตั้ง Master ขึ้น เพื่อกระทำ การตามคำพิพากษาคำใช้จ่ายของลูกหนี้ ซึ่งเป็นวิธีที่ดี แต่เนื่องจากนำมาใช้ได้อย่างจำกัด การ บังคับคดีสำหรับคำพิพากษามาหลักกฎหมายจึงต้องอาศัยวิธีการเสริม โดยเพิ่มหลักในการปรับและ จำคุก เข้าไปช่วยบังคับลูกหนี้แทน

สำหรับกฎหมายของประเทศอังกฤษ การจำคุกลูกหนี้นี้ใช้ได้กรณีที่ลูกหนี้จงใจขัดขืน เช่น เดียวกันกับของไทย กล่าวคือ ถ้าเป็นหนี้เงินใช้ได้เฉพาะกรณีที่ลูกหนี้มีความสามารถจ่ายชำระหนี้ได้ แต่ไม่ยอมจ่ายเท่านั้น และในหนี้ที่ให้ชำระโดยเฉพาะเจาะจงก็จะใช้เมื่อลูกหนี้ปฏิเสธที่จะชำระเช่นกัน

สำหรับกฎหมายของประเทศฝรั่งเศส ปรากฏว่าในหนี้ที่ให้ชำระโดยเฉพาะเจาะจงหรือ ให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการ ที่ไม่ต้องบังคับโดยการยึดอายัดทรัพย์สินในลักษณะเดียวกันนี้ มีวิธี การบังคับที่เหมือนกับการบังคับตามวิธีตามหลักความยุติธรรมของสหรัฐอเมริกาที่เจ้าหน้าที่อาจกระทำ การได้เอง โดยค่าใช้จ่ายของลูกหนี้ แต่แตกต่างออกไปในกรณีที่กฎหมายไม่ยอมให้มีวิธีการบังคับ โดยการจับกุมและกักขังจำคุกลูกหนี้ได้ โดยได้ยกเลิกวิธีนี้ไปแล้ว ซึ่งนักกฎหมายก็ได้วิจารณ์ว่าทำให้ขาด อำนาจบังคับไปอย่างมาก

อย่างไรก็ดี กฎหมายฝรั่งเศสก็มีวิธีการบังคับวิธีอื่นมาแทน ซึ่งคือวิธีการบังคับให้จ่ายค่า เสียหายที่เรียกว่า Astreinte ซึ่งเป็นค่าเสียหายที่กำหนดขึ้นเป็นพิเศษต่างหาก สำหรับความล่าช้า ที่ไม่ปฏิบัติตามชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจงนั้น ซึ่งกำหนดตามหน่วยของเวลาที่ล่าช้า ทั้งนี้โดยศาลมี

อำนาจใช้ดุลพินิจกำหนดแบบ เต็มขาดหรือแบบชั่วคราวก็ได้ โดยไม่ต้องขึ้นอยู่กับค่าเสียหายที่แท้จริง
ที่เจ้าหน้าที่ได้รับแต่อย่างใด กรณีจึงถือได้ว่าเป็นการข่มขู่ด้วยค่าเสียหายนั่นเอง

อนึ่ง เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับการลงโทษฐานละเมิดอำนาจศาลของสหรัฐอเมริกา
ที่มีการปรับและจำคุกด้วยนั้น ก็อาจกล่าวได้ว่า สหรัฐอเมริกามีการบังคับโดยการปรับซึ่งเป็นเสมือน
การจ่ายค่าเสียหายอย่างหนึ่ง ซึ่งมีลักษณะเหมือน Astreinte ของฝรั่งเศสอยู่ส่วนหนึ่งด้วย

จากหลักการต่าง ๆ ดังกล่าว จึงเห็นได้ว่าประเทศไทยนั้นมีการบังคับสำหรับกรณีนี้
ด้วยการจับกุมและกักขังเท่านั้น กรณีจึงนำพิจารณาว่า ควรจะนำเอาหลักการของการข่มขู่ด้วยค่า
เสียหายของฝรั่งเศสและการปรับของสหรัฐอเมริกานี้มาพัฒนาปรับใช้ เป็นวิธีการบังคับอีกทางหนึ่ง
สำหรับการบังคับในกรณีนี้ในประเทศไทยด้วย โดยอาจกำหนดให้เป็นสิทธิ เลือกบังคับของเจ้าหน้าที่
ว่าจะขอให้ศาลกำหนดค่าเสียหายหรือขอให้ศาลสั่งจับกุมกักขัง โดยขึ้นอยู่กับสถานการณ์ของคดีนั้น ๆ
ว่ามีตัวลูกหนี้หรือทรัพย์สินของลูกหนี้ให้บังคับได้อย่างไรบ้าง

อนึ่ง สำหรับข้อโต้แย้งที่อาจมีขึ้นว่าค่าเสียหาย เช่นนี้เป็นค่าเสียหายที่เกินส่วนที่ศาลไม่
อาจกำหนดได้หรือไม่นั้น ในประเทศฝรั่งเศสก็ได้เคยมีการโต้แย้งเช่นนี้มาแล้ว และเคยมีการตัดสิน
ว่าขัดหลักดังกล่าวโดยถือว่าเป็นการกำหนดค่าเสียหายที่เกินส่วน แต่ต่อมาก็ได้มีการตัดสินใหม่กลับ
หลักเดิมแล้ว ซึ่งทำให้สามารถบังคับวิธีนี้ได้และมีผลดี อย่างไรก็ดี ในส่วนนี้ผู้เขียนก็เห็นว่ากรณีไม่ใช่
ค่าเสียหายที่เกินส่วนแต่อย่างใด เพราะเป็นค่าเสียหายที่ศาลกำหนดขึ้นใหม่ โดยเกิดจากการกระทำ
ใหม่ของลูกหนี้ ซึ่งคือการไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาในเมื่อมีหน้าที่ต้องปฏิบัติ ไม่ใช่ค่าเสียหายที่เกิดจาก
การปฏิบัติผิดสัญญา ซึ่งเกิดขึ้นก่อนและขาดตอนลงแล้ว ที่จะกำหนดอย่างเกินส่วนไม่ได้ และนอกจากนี้
ค่าเสียหายในชั้นนี้ก็มีลักษณะ เป็นค่าเสียหายพิเศษที่เป็นบทลงโทษเหมือนการปรับ ซึ่งย่อมไม่อยู่ภายใต้
หลักการนั้นแต่อย่างใด ฉะนั้น การนำเอาวิธีข่มขู่ด้วยค่าเสียหายนี้มาปรับใช้ในประเทศไทย จึงน่าจะ
เป็นไปได้ โดยใช้คู่กับการจับและกักขังลูกหนี้ ซึ่งก็จะเห็นได้ว่าตรงกับลักษณะการบังคับโดยการปรับและ
จำคุกของสหรัฐอเมริกาอีกด้วย

4.2.6 ปัญหาที่เกี่ยวกับโครงการจับกุมและกักขังลูกหนี้ตามคำพิพากษาในการบังคับ
คดีในคดีที่ศาลพิพากษาให้ขับไล่หรือต้องออกไป หรือต้องรื้อถอนสิ่งปลูกสร้างออกไปจากอสังหาริมทรัพย์

ปัญหาในกรณีนี้ เป็นปัญหาที่เกิดขึ้นเนื่องจากการเปลี่ยนแปลงโครงสร้าง
 ในระบบการบังคับคดีในส่วนของขั้นตอนและวิธีการในการบังคับคดี กล่าวคือ เป็นปัญหาที่เกิดขึ้นมา
 จากการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ซึ่งแต่เดิมก่อนที่จะมีการเปลี่ยนแปลง
 แก้ไขนั้น ถ้าลูกหนี้ตามคำพิพากษาฝ่าฝืนคำสั่งของศาลโดยการไม่ยอมออกไปจากอสังหาริมทรัพย์
 ที่ให้ขังไว้ หรือไม่ยอมส่งมอบการครอบครองทำให้เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาไม่สามารถ เข้าครอบครอง
 ทรัพย์นั้นได้ เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาก็อาจบังคับได้ด้วยการยื่นคำร้องต่อศาลขอให้ศาลสั่งจับกุมและกักขัง
 ลูกหนี้นั้น ซึ่งเป็นวิธีบังคับของ เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษานั้นต่อศาลโดยตรง โดยไม่ต้องผ่านทางเจ้าพนักงาน
 งานบังคับคดี แต่เมื่อใช้กฎหมายใหม่แล้ว การร้องขอให้จับกุมและกักขังดังกล่าวต้องเป็น เรื่องที่ต้อง
 ดำเนินการทางเจ้าพนักงานบังคับคดี เท่านั้น⁷⁵

กรณีจึงเกิดปัญหาว่า เมื่อใช้กฎหมายใหม่แล้ว เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษานั้น
 จะกลับไปใช้วิธีบังคับโดยตรงต่อศาล โดยไม่ผ่านเจ้าพนักงานบังคับคดีดั้งเดิมได้หรือไม่ เพียงใด

ในปัญหานี้ ได้มีนักกฎหมายได้ให้ความเห็นไว้เป็น 2 กรณีด้วยกัน คือ
 กรณีแรกเห็นว่ากระทำไม่ได้ โดยให้เหตุผลว่าเนื่องจากมาตรา 297 อันเป็นแม่บทในเรื่องนี้นั้นได้
 ถูกแก้ไขเปลี่ยนแปลงด้วย โดยเพิ่มข้อความว่า "ภายใต้บังคับมาตรา 296 ทวิ" ในตอนต้นของ
 วรรคหนึ่งด้วย จึงทำให้มีความหมายว่า การขอให้ศาลจับกุมและกักขังลูกหนี้ตามคำพิพากษิตามมาตรา
 297 ที่แก้ไขใหม่ จะกระทำได้เฉพาะในกรณีอื่นเท่านั้น ถ้าเป็นกรณีตามมาตรา 296 ทวิ ซึ่งเป็น
 เรื่องให้ขังไว้หรือต้องออกไปจากอสังหาริมทรัพย์นี้ จะมาร้องขอให้ศาลจับกุมและกักขังลูกหนี้ตาม

⁷⁵ ดูคำอธิบายในบทที่ 3 ข้อ 3.3.2 หน้า 280 และข้อ 3.3.3 หน้า 288

มาตรา 297 ไม่ได้ กรณีต้องบังคับตามมาตรา 296 ทวิ เสมอไป⁷⁶

กรณีที่สองเห็นว่า การตีความไปในอีกแนวหนึ่งก็มีใช้ว่าจะเป็นไปได้ โดยให้เหตุผลข้อพิจารณาว่า ถือว่าวิธีการบังคับคดีตามมาตรา 296 ทวิ เป็นสิทธิพิเศษที่กฎหมายบัญญัติเพิ่มไว้ให้เพื่อประโยชน์แก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา หาใช้บทที่สร้างขึ้นเพื่อแก้ปัญหของศาลหรือเจ้าพนักงานบังคับคดีไม่ ดังนั้น จึงไม่มีเหตุผลอะไรที่จะไปตัดสิทธิเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาที่จะเลือกใช้วิธีการทั่วไปตามมาตรา 297 และ 298⁷⁷

อย่างไรก็ดี สำหรับปัญหา⁷⁸ ในปัจจุบันก็ได้มีคำพิพากษาฎีกาที่ 2112/2530 พิจารณาและพิพากษาไว้ว่า

โจทก์ฟ้องขับไล่จำเลยขอให้ศาลพิพากษาให้จำเลยหรือถอนครีวที่รูกล้ำออกจากที่ดินของโจทก์ ถ้าจำเลยไม่รื้อถอนให้โจทก์รื้อถอนได้โดยค่าใช้จ่ายเป็นของจำเลย ปรากฏว่าในระหว่างพิจารณาความแพ่ง (ฉบับที่ 10) พ.ศ.2527 ออกใช้บังคับ ซึ่งมาตรา 12 ให้เพิ่มเติมบทมาตรา 296 ทวิ เป็นว่า "ในกรณีที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาถูกพิพากษาให้ขับไล่ หรือต้องออกไป หรือต้องรื้อถอนสิ่งปลูกสร้างออกไปจากอสังหาริมทรัพย์ ที่อยู่อาศัยหรือทรัพย์สินที่ครอบครอง ถ้าลูกหนี้ตามคำพิพากษาไม่ปฏิบัติตามคำสั่งบังคับ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาชอบที่จะยื่นคำขอฝ่ายเดียว โดยทำเป็นคำร้องต่อศาลให้มีคำสั่งตั้งเจ้าพนักงานบังคับคดีให้จัดการให้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาเข้าครอบครองทรัพย์สินดังกล่าว" ดังนั้น โจทก์จึงชอบที่จะร้องขอต่อศาลให้มีคำสั่งตั้งเจ้าพนักงานบังคับคดีดำเนินการรื้อถอนครีวของจำเลยที่รูกล้ำออกไปได้ จะให้โจทก์รื้อถอนเองโดยให้ศาลบังคับให้จำเลยเป็นผู้ออกค่าใช้จ่ายหาได้ไม่

อย่างไรก็ตาม สำหรับปัญหา⁷⁸ ด้วยความเคารพต่อคำพิพากษาของศาลฎีกาดังกล่าว เป็นอย่างยิ่ง ผู้เขียนยังมีความเห็นแตกต่างอยู่บ้าง ซึ่งในกรณีนี้ ผู้เขียนก็ได้ค้นรายงานการประชุมเกี่ยวกับการร่างกฎหมายมาตราดังกล่าว ก็ปรากฏว่ามีการพิจารณากันดังนี้

"นายพจน์ฯ - เป็นอันว่า สำหรับมาตรา 297 ในตอนต้น ขอเสนอเพิ่มความดังต่อไปนี้ "มาตรา 297 ภายใต้บังคับมาตรา 296/1 " เพราะมาตรา 297 เป็นบทบัญญัติทั่วไป ส่วนมาตรา 296/1 เป็นบทบัญญัติเฉพาะ ถ้าไม่เพิ่มความเช่นนั้นจะมีผู้แย้งว่าทำไมไม่ใช้มาตรา 297 บังคับ ทำไมจึงใช้มาตรา 296/1 ในเมื่อยังมีมาตรา 297 อยู่

ที่ประชุมเห็นชอบด้วย"⁷⁸

⁷⁶ ประคนธ ทัศนวิชาติกุล, "การร้องขอให้จับกุมและกักขังลูกหนี้ตามคำพิพากษา" วารสาร ทนายความ, ฉบับ "วันทนายความ" 2528, หน้า 113-120.

⁷⁷ จรัญ ภัคดิอนากุล, "ข้อพิจารณาประกอบพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ฉบับที่ 5 และฉบับที่ 10 พ.ศ.2527" วารสาร "นิติศาสตร์" ฉบับที่ 3, ปีที่ 15, หน้า 33-34.

⁷⁸ รายงานการประชุมคณะกรรมการพิจารณาปรับปรุงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ครั้งที่ 689-3 วันจันทร์ที่ 7 เมษายน 2523, สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, หน้า 4.

สำหรับหลักเกณฑ์ตามกฎหมายต่างประเทศ ในประเทศอังกฤษ วิธีการบังคับคดีสำหรับการครอบครองที่ดิน ตามหมายแห่งการครอบครอง ก็ได้กำหนดให้มีการจำคุกกักขังลูกหนี้ได้ในกรณีเมื่อ the sheriff ได้ส่งมอบการครอบครองให้โจทก์แล้ว และจำเลยกลับเข้าไปอีก ซึ่งจะถูกบังคับจับกุมไปพร้อมกับบังคับใช้ค่าเสียหายด้วย ส่วนการจำคุกนั้นก็จะต้องดำเนินการโดยการทำคำร้องขอให้ศาลสั่งจำคุกลูกหนี้ ซึ่งเป็นไปตามวิธีการเดียวกันกับการจำคุกลูกหนี้ในหนี้เงินอื่น ๆ มิได้แยกเป็นกรณีพิเศษต่างหากแต่อย่างใด ส่วนในประเทศสหรัฐอเมริกา การบังคับคดีในคดีเรื่องขับไล่หรือส่งมอบทรัพย์สินนั้น เป็นเรื่องที่หมายบังคับคดีจะสั่งให้เจ้าหน้าที่ของศาล (the sheriff) ทำการยึดทรัพย์และถ้าจำเป็นก็ให้ขับไล่บุคคลที่กำลังใช้หรือครอบครองทรัพย์นั้นได้ และนำการครอบครองกลับคืนให้แก่เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาต่อไป ซึ่งเป็นวิธีต่างหากจากวิธีการจำคุกลูกหนี้ ซึ่งจะบังคับได้เฉพาะในคดีที่มีการฉ้อโกงและจะถูกใช้อย่างเคร่งครัด โดยการยื่นคำร้องขอต่อศาลเท่านั้น ส่วนในประเทศฝรั่งเศสจะไม่สามารถจำคุกลูกหนี้ได้เลย เพราะได้ยกเลิกวิธีการนี้เสียแล้ว .

สำหรับความเห็นของผู้เขียนจึงเห็นว่าไม่ว่าการขอให้จับกุมและกักขังลูกหนี้นั้นจะกระทำโดยการรายงานต่อศาลโดยเจ้าพนักงานบังคับคดีหรือการร้องขอต่อศาลโดยเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาก็ตาม แต่ทั้ง 2 กรณีก็ล้วนแต่ต้องกระทำเพื่อให้ศาลมีคำสั่งทั้งสิ้น ซึ่งก็ตรงกันกับการจำคุกลูกหนี้ของต่างประเทศที่ต้องให้ศาลเป็นผู้สั่งทั้งสิ้น กรณีจึงเห็นได้ว่า หลักการสำคัญของการจำคุกอยู่ที่การให้ศาล เป็นผู้ทำคำสั่ง ส่วนจะร้องขอให้มีการจับกุมโดยบุคคลใดนั้น เป็นเพียงวิธีการภายนอกที่กำหนดขึ้นเพื่อความสะดวกที่จะจำกัดวิธีการว่าจะต้องเป็นกรณีที่ต้องดำเนินการตามมาตรา 296 ทวิ เพียงอย่างเดียวเท่านั้น หากแต่เป็นกรณีที่ เป็นสิทธิเลือกของเจ้าหน้าที่ในการที่จะดำเนินการโดยแล้วแต่ว่าพฤติการณ์ของคดีใดจะทำให้การกระทำโดยวิธีใด รวดเร็วและได้ผลกว่าเท่านั้น อันเป็นความเห็นที่เห็นด้วยกับความเห็นในกรณีที่สอง ซึ่งนอกจากเหตุผลดังกล่าวแล้วผู้เขียนก็ยังมีเหตุผลเสริมอีกบางประการคือ จากข้อความที่ปรากฏในรายงานการประชุมก็มิได้กำหนดว่าเป็นการจำกัดหรือห้ามแต่อย่างใดหากแต่เป็นเพียงการกั้นการโต้แย้งเท่านั้น ประการหนึ่ง และอีกประการหนึ่ง ก็คือ การตีความตามนัยแห่งกรณีที่สองนี้จะทำให้การดำเนินการในคดีดังกล่าวนี้สามารถกระทำได้อย่างรวดเร็ว และได้ผลสมตามเจตนารมณ์ในการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายอีกด้วย ทั้งนี้เพราะคดีต่าง ๆ ย่อมมีพฤติการณ์แห่งคดีไม่เหมือนกัน โดยบางคดีการดำเนินการโดยเจ้าพนักงานบังคับคดีตามแบบใหม่กระทำได้อย่างรวดเร็วกว่า เช่น ในคดีที่มีลูกหนี้ผู้ถูกขับไล่ผู้เดียว และไม่มีการสืบเปลี่ยนตัวบุคคล การมีโอกาสเลือกวิธีบังคับ

จึง เป็นสิ่งที่ เห็นว่าทำให้การดำเนินการมีความยืดหยุ่น และได้ผลสมประโยชน์มากกว่า และนอกจากนี้จากการสัมภาษณ์ทนายความผู้บังคับคดีประเภทนี้ทั้งหลาย⁷⁹ ต่างก็ให้ความเห็นว่า การบังคับตาม มาตรา 296 ทวิ แบบใหม่นี้ ทำให้ล่าช้ากว่าการร้องขอแบบเดิมที่เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาสามารถร้องขอได้ภายหลังคำพิพากษาอยู่มาก เพราะต้องรอดำเนินการขั้นตอน ในการออกหมายบังคับคดีแต่งตั้ง เจ้าพนักงานบังคับคดีเสียก่อน และหากมีสิทธิเลือกได้ก็จะเลือกดำเนินการตามแบบเดิมตาม มาตรา 297 แต่สำหรับการรื้อถอนหรือทำลาย เพื่อเข้าครอบครองทรัพย์สินในกรณีไม่มีผู้อยู่อาศัยนั้นการดำเนินการตามแบบที่แก้ไขเพิ่มเติมใหม่ทำได้สะดวกและรวดเร็วกว่ามาก อีกประการหนึ่ง ดังนั้นจึง เห็นว่าการตีความตามความเห็นในกรณีหลังน่าจะช่วยแก้ปัญหาทางปฏิบัติได้มากกว่า

4.3 ปัญหาอันเกิดจากสภาพแวดล้อมอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง

4.3.1 ปัญหาเกี่ยวกับระยะเวลาในการเริ่มต้นและสิ้นสุดของการบังคับคดี

ในกรณีนี้ สำหรับประเทศไทยซึ่งมีกำหนดระยะเวลาในการบังคับคดีกรณีเดียวคือกำหนดระยะเวลาสิ้นสุด ซึ่งกำหนดไว้ว่า ผู้ชนะคดีหรือเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาชอบที่จะร้องขอให้บังคับคดีได้ภายใน 10 ปี นับแต่วันมีคำพิพากษาหรือคำสั่ง แต่หาได้มีกำหนดระยะเวลาสำหรับการเริ่มต้นบังคับว่าต้องดำเนินการเมื่อใดไม่ คงมีแต่หลักเกณฑ์ที่เกิดจากคำพิพากษาของศาลฎีกาว่า การบังคับคดี เป็นสิทธิของโจทก์จะขอให้ศาลออกหมายบังคับคดี และดำเนินการบังคับคดีเมื่อใดก็ได้ (คำพิพากษาฎีกาที่ 4191/2528) ซึ่งกรณีเช่นนี้ในทางปฏิบัติย่อมทำให้เกิดความเสียหายแก่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาที่มีทรัพย์สินที่โจทก์อาจบังคับได้ หรือผู้ค้ำประกันลูกหนี้ที่มีทรัพย์สินที่เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาอาจบังคับได้อยู่ แต่ไม่มีเงินที่จะนำมาชำระหนี้ได้ ซึ่งเมื่อเจ้าหน้าที่ยังไม่บังคับก็มีผลทำให้

⁷⁹ จากการสัมภาษณ์ทนายความ 10 คน ในสำนักงานนิติทนายความ โดยนายนิติ จันท-พลาวุฒิ หัวหน้าสำนักงาน ณ. เลขที่ 34 ถนนบูรพา แขวงวังบูรพาภิรมย์ เขตพระนคร กรุงเทพมหานคร เมื่อเดือน กรกฎาคม พ.ศ. 2531.

ภาระดอกเบี้ยตามคำพิพากษานั้น เพิ่มมากขึ้น จนบางครั้งสูง เกินกว่าคืนเงินที่เป็นหนี้ และการบังคับคดีที่ล่าช้าก็อาจทำให้ทรัพย์สินนั้นมีราคาที่ไม่พอชำระหนี้ และลูกหนี้หรือผู้ค้ำประกันนั้นก็ต้องถูกบังคับต่อทรัพย์สินอื่น ๆ ต่อไปอีก หรือแทนที่ทรัพย์สินนั้น เมื่อถูกบังคับโดยเร็วก็จะมีเงิน เหลือตกได้แก่ลูกหนี้หรือ เจ้าของทรัพย์สิน แต่การล่าช้ากลับทำให้เงินจำนวนดังกล่าวนี้สูญสิ้นไปอีกด้วย

สำหรับปัญหานี้ ตามหลักกฎหมายอังกฤษได้มีกฎ เกณฑ์เกี่ยวกับการยกเลิกการบังคับคดีที่กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับระยะเวลาในการบังคับคดีอยู่ด้วย โดยกำหนดเป็น 2 ช่วงด้วยกัน กล่าวคือ กำหนดว่าหมายบังคับคดีที่ยังไม่ได้บังคับจะมีผล 1 ปี หรืออาจต่ออายุก็ได้อีก 1 ปี หลังจากนั้นก็จะถูกยกเลิก กรณีหนึ่ง กับกำหนดว่าระยะเวลาในการบังคับคดีอาจกระทำได้ภายใน 6 ปี หลังจากการพิพากษา มิฉะนั้นก็จะถูกยกเลิกเช่นกัน

ซึ่งตามหลักเกณฑ์ดังกล่าวนี้ จะเห็นได้ว่า การกำหนดให้หมายบังคับคดีมีอายุสั้นน่าจะนำมาปรับใช้เพื่อแก้ปัญหาในทางปฏิบัติของไทย ดังกล่าวนี้ได้บ้าง อย่างไรก็ตามแม้ว่าหมายบังคับคดีนั้นจะหมดอายุ และเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาอาจร้องขอให้ออกหมายใหม่ได้ ก็ตาม แต่เนื่องจากประเทศอังกฤษมีหลักการที่การขอให้ออกหมายนั้น เจ้าหน้าที่จะต้องร้องขออย่างแยกกันของหมายแต่ละประเภท และเสียค่าธรรมเนียมต่าง ๆ กัน การร้องขอและค่าธรรมเนียมนั้นจึงเป็นส่วนที่ช่วยกระตุ้นให้เจ้าหน้าที่เร่งดำเนินการได้คืออย่างหนึ่ง ส่วนของไทยเราไม่มีหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการเสียค่าธรรมเนียมหมายคงมีแต่ค่าคำขอเท่านั้น ฉะนั้นหากจะมีการกำหนดให้มีระยะเวลาเริ่มต้นตามกฎหมายอังกฤษนี้ ก็ควรต้องกำหนดเงื่อนไขบางประการเพิ่มเติมด้วย เพื่อให้เหมาะสมกับสภาพการณ์แห่งคดี โดยอาจกำหนดเงื่อนไขให้บังคับได้ เฉพาะกรณีที่เจ้าพนักงานฟ้องหรือร้องขอสิทธิของลูกหนี้เท่านั้น เป็นต้น

สำหรับระยะเวลาสิ้นสุดของการขอให้บังคับคดี ตามกฎหมายของประเทศอังกฤษกำหนดไว้สั้นกว่าของไทย คือเพียง 6 ปีเท่านั้น กรณีก็จะเห็นได้ว่าประเทศอังกฤษ มีวิธีการในการบังคับโดยการตั้งผู้รับ (receiver) เพื่อให้บังคับคดีสำหรับทรัพย์สินหรือรายได้ของลูกหนี้ในอนาคตได้ จนกว่าจะได้รับชำระหนี้เต็ม แล้วจึงจะยกเลิกการบังคับคดี ฉะนั้น การจำกัดเวลาเช่นนี้จึงไม่เกิดความเสียหายแก่เจ้าหน้าที่แต่อย่างใด ส่วนของประเทศไทยยังไม่มีวิธีการเช่นนั้น จึงไม่เหมาะสมอย่างยิ่งที่จะใช้ระยะเวลาที่สั้นเช่นนั้น

อย่างไรก็ดี มีปัญหาว่าควรแก้ไขระยะเวลาให้ยาวนานออกไปหรือไม่ ทั้งนี้เพราะตามกฎหมายของประเทศฝรั่งเศส ได้กำหนดระยะเวลาไว้ถึง 30 ปี ในกรณีนี้เห็นว่าจะเอาอย่างตาม

หลักกฎหมายฝรั่งเศสนั้นยังไม่สมควร เพราะควรแก้ไขโดยการ เสริม เพิ่มเติมวิธีการ เช่นการแต่งตั้งผู้รับอย่างของประเทศอังกฤษจะมีผลดีกว่า ซึ่งมีผลดีหลายด้าน ดังได้พิจารณาในหัวข้อปัญหาเกี่ยวกับการกำหนดวิธีการต่าง ๆ และเพราะฝรั่งเศสไม่มีหลักกฎหมายในการจับตัวลูกหนี้มามากมาย ง่าย ๆ เช่นของไทย การกำหนดระยะเวลายาวนานจึงเป็นจุดช่วยเสริมให้สามารถบังคับโดยวิธีธรรมดาโดยไม่ต้องบังคับตัวลูกหนี้นี้ แต่ของไทยนั้นมีวิธีการบังคับกับตัวลูกหนี้นี้ได้ เช่นเดียวกับในประเทศอังกฤษอยู่แล้ว การกำหนดระยะเวลา 10 ปี ซึ่งใกล้เคียงกับของประเทศอังกฤษจึงเห็นว่าเหมาะสมอยู่แล้ว ควรแก้ไขให้ยืดขยายออกไปอีกไม่

4.3.2 ปัญหาเกี่ยวกับอำนาจศาลในการบังคับคดี

ปัญหานี้เกิดขึ้นโดยสืบเนื่องมาจากหลักกฎหมายที่กำหนดว่า ศาลที่มีอำนาจพิจารณาเกี่ยวกับการบังคับคดีนั้นคือศาลที่ออกหมายบังคับคดี และศาลที่มีอำนาจพิจารณาเกี่ยวกับการบังคับคดีต่อทรัพย์สินของลูกหนี้นี้ ก็คือศาลที่ซึ่งทรัพย์สินนั้นตั้งอยู่ และศาลที่มีอำนาจเกี่ยวกับการอายัดนอกเขตศาลก็คือศาลที่ผู้ที่จะถูกอายัดอยู่ในเขตศาลนั้น ซึ่งตามหลักดังกล่าวนี้ ผู้เขียนได้พบจากการสัมภาษณ์ผู้ที่เป็นทนายในการบังคับคดีให้แก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาว่า เป็นเหตุหนึ่งที่ทำให้การบังคับคดีมีความล่าช้าไปอย่างมาก กล่าวคือ ต้องดำเนินการตามขั้นตอนในการขอให้ศาลอื่นที่ไม่ใช่ศาลที่พิจารณาคดีและออกหมายบังคับคดีดำเนินการแทน โดยต้องขอให้ศาลส่งสำเนาหมายบังคับคดีไปพร้อมกับขอให้ศาลอื่นนั้นตั้งเจ้าพนักงานบังคับคดี บังคับคดีแทน ซึ่งถ้าเป็นกรณีสำหรับการบังคับต่อสังหาริมทรัพย์นั้น จะไม่ค่อยเกิดปัญหา เช่นนี้ เพราะทรัพย์สินนั้นไม่อาจเคลื่อนย้ายเปลี่ยนแปลงไปได้โดยง่าย แต่สำหรับการบังคับต่อตัวลูกหนี้นี้หรือการอายัดสิทธิ เรียกร่องหรือทรัพย์สินอื่นนอกเขตศาล อาจมีปัญหาว่าทรัพย์สินหรือผู้ที่จะถูกอายัดเคลื่อนย้ายหรือโยกย้ายไปเสียก่อนที่จะได้ดำเนินการทันทั่วทั้งที่ ซึ่งการที่จะบังคับต่อตัวลูกหนี้นี้โดยการจับจำคุกสำหรับการจงใจไม่ปฏิบัติตามคำบังคับ ก็จะกระทำได้ยากซึ่งก็มีปัญหาในส่วนของวิธีการนั้น เองอยู่แล้วอีกส่วนหนึ่งด้วย กรณีนี้จึง เป็นปัญหาที่ประสบกันอยู่อย่างปกติ

สำหรับตามหลักการ เช่นนี้ ในกฎหมายของประเทศฝรั่งเศสก็มีหลักการเดียวกัน และก็เกิดปัญหาเช่นเดียวกัน โดยนักกฎหมายฝรั่งเศสก็ได้แสดงให้เห็นว่าหลักการดังกล่าวนี้เป็นอุปสรรคต่อผลในการบังคับคดีอย่างมาก และได้แสดงอีกว่าน่าจะแก้ไขโดยสละกฎเกณฑ์ดังกล่าวนี้เสีย



ฉะนั้น กรณีจึงน่าจะพิจารณาหาแนวทางแก้ไข โดยการสละกฎเกณฑ์เช่นนั้น และหากกระบวนการอื่นขึ้นมาเสริมทดแทนการสละกฎเกณฑ์เช่นนั้น ซึ่งอาจจะเป็นไปได้ คือ การสร้างกฎเกณฑ์ให้หมายบังคับคดีที่จำเป็นต้องอาศัยความรวดเร็วฉับไวในการบังคับ มีผลในการบังคับได้ เช่นเดียวกับการบังคับตามหมายจับ โดยอาจแสดงให้เจ้าพนักงานบังคับคดีในท้องที่ที่พบทรัพย์สินของลูกหนี้ ยกเว้นอสังหาริมทรัพย์หรือพบแหล่งรายได้ของลูกหนี้บังคับคดีเข้ากับลูกหนี้นั้นได้ทันที โดยไม่ต้องผ่านขั้นตอนในการกลับไปร้องขอให้ศาลเดิมดำเนินการขอให้ศาลอื่นบังคับคดีแทนอีก และอาจกำหนดให้เจ้าหนี้ผู้บังคับคดีเช่นนั้น วางประกันค่าเสียหายต่อการไม่มีผลของหมายบังคับคดี หรือความเสียหายอื่น ๆ ก็ได้ เป็นต้น



ศูนย์วิทยทรัพยากร
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย