

บทที่ 6

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

6.1 บทสรุป

สัญญาทรัสต์รีซีทเป็นสัญญาชนิดหนึ่งที่มีการใช้ในทางปฏิบัติกันอย่างแพร่หลายในทางการค้าระหว่างประเทศ เนื่องจากเป็นสินเชื่อนิดหนึ่งของธนาคารที่เป็นสินเชื่อยาระยะสั้นที่ช่วยเสริมสร้างสภาพคล่องในทางการค้าระหว่างประเทศค่อนข้างมาก ทำให้กระบวนการค้าขายสินค้านำเข้าดำเนินไปได้อย่างสะดวก รวดเร็ว มากยิ่งขึ้น อีกทั้งยังเป็นสินเชื่อที่กระตุ้นเศรษฐกิจให้มีการทำนิติกรรมซื้อขายสินค้านำเข้าระหว่างประเทศระหว่างกันมากยิ่งขึ้น จะเห็นได้ว่าปัจจุบันนี้ธนาคารพาณิชย์ในประเทศไทยทุกธนาคารมีบริการสินเชื่อสัญญาทรัสต์รีซีทเป็นสินเชื่อเพื่อการนำสินค้าเข้า

การที่มีการใช้สัญญาทรัสต์รีซีทอย่างแพร่หลายในทางปฏิบัตินั้น ย่อมต้องเกิดกรณีพิพาทขึ้นด้วยสัญญาทรัสต์รีซีทตามมาเป็นธรรมดา และแม้ว่าสัญญาทรัสต์รีซีทจะมีการนำมาใช้ในประเทศไทยมาช้านานและศาลเองก็ยอมรับถึงสัญญาทรัสต์รีซีทที่ใช้กันนั้น แต่ในประเทศไทยเองปัจจุบันก็ยังไม่มีความหมายที่เกี่ยวกับเรื่องนี้เอาไว้ใช้โดยเฉพาะ ซึ่งอาจนำมาซึ่งปัญหาได้ว่าหากเกิดกรณีพิพาทขึ้นนั้นจะใช้กฎหมายใดมาปรับใช้แก้คดี และเมื่อไม่มีกฎหมายกำหนดถึงสิทธิหน้าที่ของคู่สัญญาเอาไว้อย่างชัดเจนแล้วนั้น คู่สัญญาก็ย่อมจะไม่ทราบได้ว่าแท้ที่จริงแล้วตนมีสิทธิและหน้าที่อย่างไรตามสัญญาทรัสต์รีซีทนั้น

ผู้เขียนมีความเห็นว่า ในประเด็นแรกเรื่องการที่กระบวนการทางธุรกิจที่สามารถดำเนินไปได้อย่างต่อเนื่องแม้ไม่มีกฎหมายเรื่องสัญญาทรัสต์รีซีทนั้น เนื่องจาก การใช้สัญญาทรัสต์รีซีทในทางปฏิบัตินั้นเป็นการปฏิบัติตามแนวทางเดิมๆที่เคยปฏิบัติมาซึ่งถือเป็นแนวทางปฏิบัติที่ปฏิบัติตามๆกันมาจนคิดเอาว่าเป็นแนวทางที่ถูกต้องแล้ว ซึ่งสัญญาทรัสต์รีซีทนั้นเป็นสัญญาที่เป็นฟอร์มมาตรฐานของธนาคารซึ่งคู่สัญญาอีกฝ่ายตกลงใจได้เพียงว่าจะเข้าทำสัญญาหรือไม่เท่านั้น จะขอแก้ไขข้อความในสัญญาให้เป็นประการอื่นไม่ได้ ดังนั้นสิทธิและหน้าที่ของคู่สัญญาทั้งหมดฝ่ายธนาคารจะเป็นผู้กำหนดทั้งหมด ซึ่งแท้ที่จริงแล้วจะถูกต้องหรือไม่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งก็ไม่อาจทราบได้ เนื่องจากการไม่มีกฎหมายมากำหนดสิทธิหน้าที่ของคู่สัญญาเอาไว้

จะเห็นได้ว่าสิทธิหน้าที่ต่างๆของคู่สัญญาถูกกำหนดโดยธนาคารซึ่งคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งไม่มีสิทธิกำหนดให้เป็นอย่างอื่นได้เลย ซึ่งในทางปฏิบัติก็เป็นเช่นนี้มาโดยตลอดเมื่อถือ

ปฏิบัติกันมาตลอดเลยคิดว่าเป็นการปฏิบัติที่ถูกต้องแล้วและไม่เกิดปัญหาในทางปฏิบัติแต่อย่างใดในการที่ประเทศไทยไม่มีกฎหมายเรื่องนี้

ส่วนในทางกระบวนการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลนั้น แม้ว่าไม่มีกฎหมายเรื่องนี้โดยเฉพาะในการนำมาพิจารณาพิพากษาคดี แต่เมื่อมีคดีนำขึ้นสู่ศาลแล้วนั้น ศาลจะปฏิเสธไม่ตัดสินคดีเนื่องจากไม่มีกฎหมายที่จะใช้ตัดสินไม่ได้ ดังนั้นเมื่อมีคดีพิพาทขึ้นสู่ศาล ศาลก็ต้องดำเนินการพิจารณาพิพากษาคดีให้ได้ ซึ่งในทางปฏิบัติที่ผ่านมาศาลไทยก็สามารถพิจารณาพิพากษาคดีทั้งหลายที่เกี่ยวข้องกับสัญญาทรัสต์รีซีทได้แม้ว่าประเทศไทยจะไม่มีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเรื่องสัญญาทรัสต์รีซีทโดยเฉพาะก็ตาม ซึ่งในเรื่องสัญญาทรัสต์รีซีทนี้ไม่มีหลักกฎหมายที่เป็นสากลอย่างเช่นเรื่องเลตเตอร์ออฟเครดิตที่มี UCP เป็นต้น ดังนั้นในการตัดสินคดีที่เกี่ยวข้องกับเรื่องสัญญาทรัสต์รีซีทศาลไทยจึงนำประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตัดสินคดี

โดยธรรมชาติของสัญญาทรัสต์รีซีทนั้นมีความแตกต่างจากนิติกรรมสัญญาทั่วไป ดังนั้นการที่นำสัญญาที่มีธรรมชาติที่แตกต่างกันแต่นำบทบัญญัติอย่างเดียวกันมาตัดสินคดีจึงไม่เป็นการเหมาะสม เนื่องจากบางหลักกฎหมายไม่สอดคล้องกับเรื่องสัญญาทรัสต์รีซีท อีกทั้งการที่นำหลักกฎหมายต่างๆในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้นั้น อาจเกิดกรณีที่ศาลหยิบยกหลักกฎหมายที่แตกต่างกันมาปรับใช้แก้คดีซึ่งปัญหานี้เกิดขึ้นแล้วจากแนวคำพิพากษาต่างๆของศาลตามที่กล่าวมาแล้วในบทที่ 4 ซึ่งหากมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องของสัญญาทรัสต์รีซีทขึ้น โดยเฉพาะแล้วน่าจะแก้ปัญหาดังกล่าวได้

6.2 ข้อเสนอแนะ

ดังนั้นจากการศึกษาทั้งหมดในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้อาจสรุปได้ว่าประเทศไทยควรมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเรื่องสัญญาทรัสต์รีซีทเอาไว้ใช้บังคับเป็นการเฉพาะ ซึ่งแนวคิดนี้เองก็ได้เริ่มมีการดำเนินการในภาครัฐแล้วโดยเกิดจากแนวคิดที่จะแยกกฎหมายพาณิชย์ออกจากกฎหมายแพ่ง จึงเกิดร่างพระราชบัญญัติขึ้นหลายฉบับที่เป็นร่างพระราชบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายพาณิชย์ โดยหนึ่งในนั้นก็มีร่างพระราชบัญญัติสัญญาให้สินเชื่อทางพาณิชย์ที่มีเอกสารประกอบ พ.ศ..... ซึ่งมีเนื้อหาสาระเกี่ยวกับสัญญา 3 ประเภท คือ เลตเตอร์ออฟเครดิต ทรัสต์รีซีท และ แสตนด์บายเครดิต ซึ่งแม้ว่าชื่อกฎหมายสัญญาให้สินเชื่อทางพาณิชย์ที่มีเอกสารประกอบนั้นเมื่อพิจารณาแล้วว่าจะหมายถึงลักษณะเลตเตอร์ออฟเครดิตเท่านั้นเพราะสัญญาทรัสต์รีซีทและแสตนด์บายเครดิตต่างก็ไม่ใช่สัญญาให้สินเชื่อทางพาณิชย์ที่มีเอกสารประกอบ แต่อย่างไรก็ดีผู้เขียน

คิดว่า การที่นำสัญญาทรัพย์สินที่หม่าบัญญัติรวมเอาไว้ในกฎหมายนี้เนื่องจากเห็นว่าสัญญาทรัพย์สินที่เป็นสัญญาที่ต่อเนื่องจากสัญญาเลตเตอร์ออฟเครดิตนั่นเอง จึงอาจจะสะดวกในการนำมาปรับใช้ก็เป็นได้

การมีกฎหมายที่เกี่ยวกับเรื่องนี้เอาไว้โดยเฉพาะย่อมเป็นการดีกว่าไม่มีกฎหมายที่เกี่ยวกับเรื่องนี้โดยเฉพาะ โดยเนื้อหาของกฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดนิยามของสัญญาทรัพย์สินที่เอาไว้ซึ่งจากการกำหนดนิยามเอาไว้นั้นก็อาจจะยังไม่สอดคล้องในทางปฏิบัติมากนัก เช่น ในประเด็นที่กำหนดให้ผู้ประกอบการค้าพาณิชย์ต้องนำสินค้าไปขายเท่านั้น ซึ่งตามความเห็นของผู้เขียนนั้นเห็นว่าโดยธรรมชาติของสัญญาทรัพย์สินที่นั่น เจ้าหนี้คือธนาคารหรือสถาบันการเงินซึ่งเป็นผู้ให้เงินทุนมีจุดมุ่งหมายหลักจากสัญญาคือการได้รับชำระหนี้คืนพร้อมค่าธรรมเนียมตามที่ตกลงกันได้ ดังนั้นจึงไม่ควรที่จะก้าวล่วงไปถึงการจัดการสินค้านั้นว่าต้องขายเท่านั้น น่าจะวางหลักเป็นว่าให้ผู้ประกอบการค้าพาณิชย์ดำเนินการใดๆกับสินค้าเพื่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดมากกว่า ซึ่งในประเด็นนี้จะส่งผลต่อไปถึงหน้าที่ของผู้ประกอบการค้าพาณิชย์ด้วยว่า มีหน้าที่ต้องขนขวายในการนำสินค้าออกขายให้ได้ราคาดีที่สุดด้วย ผู้เขียนเห็นว่าไม่น่าใช้ถ้อยคำดังกล่าวนี้

โดยร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้หลักๆแล้วต้องการวางหลักการให้ชัดเจนถึงสิทธิและหน้าที่ของคู่สัญญา ซึ่งเดิมจะกำหนดสิทธิให้สถาบันการเงินหรือธนาคารให้มีกรรมสิทธิ์ในสินค้าซึ่งไม่น่าจะถูกต้องในหลักการ ดังนั้นจึงมีแนวคิดที่จะล้มเลิกความคิดดังกล่าวที่ว่ากรรมสิทธิ์ในสินค้าเป็นของธนาคาร ในกฎหมายนี้จึงกำหนดสิทธิของสถาบันการเงินขึ้นให้ชัดเจนโดยสิทธิของสถาบันการเงินแตกต่างกันไปในแต่ละขั้นตอน คือ ใช้ขั้นแรกก่อนที่จะขายสินค้านั้นให้สถาบันการเงินมีบุริมสิทธิพิเศษเหนือสินค้านั้น เมื่อขายสินค้าได้แล้วให้สถาบันการเงินเป็นผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องในการชำระราคาสินค้านั้นเท่าที่มีหนี้สินต่อกัน ซึ่งหลักการดังนี้ดูเหมาะสมกว่าการที่กำหนดให้ธนาคารมีกรรมสิทธิ์ในสินค้าเนื่องจากธนาคารเดิมนั้นมีฐานะเป็นเพียงเจ้าหนี้จำนำสินค้านั้น แต่การที่เจ้าหนี้จำนำส่งมอบวัตถุแห่งนี้ให้แก่ลูกหนี้แล้วนั้นจะทำให้สัญญาจำนำระงับ สิทธิของธนาคารในสินค้านั้นอาจสิ้นไปจึงเกิดสัญญาทรัพย์สินขึ้นเพื่อรักษาสิทธิในหลักประกันนั้นของธนาคารเอาไว้ ดังนั้นธนาคารก็ไม่ควรมีกรรมสิทธิ์ในสินค้านั้น

ในประเด็นนี้มีถ้อยคำในร่างพระราชบัญญัติที่ผู้เขียนไม่เห็นด้วย คือ บุริมสิทธิพิเศษของสถาบันการเงินจะมีอยู่ตราบเท่าที่ตัวทรัพย์สินยังคงรูปอยู่เช่นเดิมเท่านั้น เท่ากับว่าหากทรัพย์สินนั้นเปลี่ยนรูปไป เช่น จากเส้นไหมกลายเป็นเสื้อผ้าสำเร็จรูปแล้วนั้น สถาบันการเงินก็จะมีบุริมสิทธิเหนือสินค้านั้นแล้ว ในประเด็นนี้ผู้เขียนเห็นว่าไม่เหมาะสม

ในร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้มีการกำหนดสิทธิหน้าที่ของคู่สัญญาตามสัญญาทรัพย์สินที่เขาไว้บางส่วนแต่ก็ยังไม่ครอบคลุมทุกเรื่อง อีกทั้งกำหนดสิทธิหน้าที่เขาไว้แต่ไม่ได้กล่าวถึงว่าหากไม่ปฏิบัติตามนั้นแล้วผลจะเป็นอย่างไร และไม่ได้กล่าวถึงเรื่องอายุความในการฟ้องร้องคดีอีกด้วย

ทั้งหลายเหล่านี้อาจสรุปได้ว่าประเทศไทยควรมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเรื่องสัญญาทรัพย์สินที่เขาไว้บ้างเป็นการเฉพาะเนื่องจากโดยธรรมชาติของสัญญาทรัพย์สินที่มีความแตกต่างจากนิติกรรมสัญญาทั่วไปดังนั้นจึงควรที่จะมีกฎหมายโดยเฉพาะเขาไว้รองรับ ส่วนเนื้อหาสาระในกฎหมายนั้นเป็นเรื่องที่ขึ้นอยู่กับกระบวนการนิติบัญญัติโดยแท้ว่าจะกำหนดสิทธิหน้าที่ของคู่สัญญาเขาไว้เพียงใด หรืออาจกล่าวได้ว่าขึ้นอยู่กับว่ากฎหมายจะมุ่งคุ้มครองสิทธิของสถาบันการเงินแค่ไหนเพียงใดเนื่องจากสัญญาทรัพย์สินนั้นโดยหลักการแล้ว คือ สัญญาที่ให้การรับรองคุ้มครองสิทธิของสถาบันการเงินที่มีต่อหลักทรัพย์ประกันนั้นก็คือสินค้านั้น จริงอยู่ว่าธนาคารต้องได้รับการรับรองคุ้มครองสิทธิในสินค้าซึ่งถือว่าเป็นทรัพย์สินประกันนั้น แต่ต้องระลึกถึงเสมอด้วยว่าสัญญาทรัพย์สินนั้นเป็นสินเชื่อประเภทหนึ่งของธนาคารซึ่งในกระบวนการพิจารณาสินเชื่อของธนาคารนั้นได้วิเคราะห์ความเสี่ยงของธนาคารเอาไว้ในระดับหนึ่งแล้วโดยการที่ลูกค้าต้องเสนอหลักประกันไม่ว่าจะเป็นที่ดิน, สิ่งปลูกสร้าง, เครื่องจักร, บุคคล, เงินฝาก เป็นต้น ซึ่งก็ได้มีการ จำนอง จำน่า คำประกัน โอนสิทธิเรียกร้องในทรัพย์สินประกันต่าง ๆ นั้นตามประเภทของทรัพย์สินแล้ว ดังนั้นหากมีการผิดนัดชำระหนี้ตามสัญญาทรัพย์สินแม้ว่ากฎหมายจะไม่ได้กำหนดรับรองคุ้มครองสิทธิของธนาคารที่มีต่อสินค้านัก ธนาคารก็ยังคงสามารถบังคับชำระหนี้เอาหลักประกันดังกล่าวโดยฟ้องบังคับ จำนอง จำน่า แล้วแต่กรณีได้ซึ่งถือเป็นเจ้าหนี้ลำดับแรกในการบังคับเอาแก่ทรัพย์สินนั้นๆ อย่างไรก็ตามธนาคารก็ไม่เสียเปรียบ ผู้เขียนเห็นว่าการร่างกฎหมายนั้นไม่ควรที่จะบัญญัติไปในทางที่เอื้อประโยชน์ หรือ มุ่งคุ้มครองสถาบันการเงินมากเกินไปนัก อีกทั้งคู่สัญญาอีกฝ่ายก็มีอำนาจต่อรองน้อยกว่าด้วยกฎหมายจึงน่าจะมุ่งคุ้มครองผู้ประกอบการค้าพาณิชย์หรือคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งมากกว่า

แต่อย่างไรก็ดีร่างพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวนั้นก็ยังไม่ประกาศใช้ยังคงเป็นร่างพระราชบัญญัติเท่านั้น ซึ่งหากร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้ประกาศใช้เป็นกฎหมายแล้วย่อมที่จะทำให้การใช้สัญญาทรัพย์สินเป็นไปในทิศทางเดียวกันที่เหมาะสมแม้ว่าจะมีบางบทบัญญัติที่ผู้เขียนไม่เห็นด้วยแต่ผู้เขียนเห็นว่าโดยหลักการแล้วการมีกฎหมายใช้บังคับย่อมดีกว่าการไม่มีกฎหมายใช้บังคับ

จากร่างพระราชบัญญัติสัญญาให้สินเชื่อบางประการของสัญญาทรัพย์สินที่มีเอกสารประกอบ พ.ศ.....ที่ศึกษามาแล้วข้างต้นนั้นจะเห็นได้ว่ากรณีที่กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเรื่องนี้เอาไว้เฉพาะนั้นสามารถแก้ปัญหาความไม่แน่นอนบางประการของสัญญาทรัพย์สินได้ เช่น สามารถทราบได้แล้วว่าสิทธิสถาบันการเงินตามสัญญาทรัพย์สินเป็นเช่นไร แต่ผู้เขียนเห็นว่าในร่างพระราชบัญญัติสัญญาให้สินเชื่อบางประการของสัญญาทรัพย์สินที่มีเอกสารประกอบ พ.ศ..... ฉบับนี้ยังมีการกำหนดเนื้อหาสาระเอาไว้ไม่ครบถ้วน โดยตามความคิดเห็นของผู้เขียน กฎหมายเรื่องสัญญาทรัพย์สินที่มีเนื้อหาสาระดังนี้

1. ลักษณะของสัญญาทรัพย์สิน

แยกพิจารณาเป็นประเด็นต่างๆได้ดังนี้

1.1 ไม่กำหนดว่าให้ผู้ประกอบการค้าพาณิชย์ต้องนำสินค้าที่เป็นหลักประกันตามสัญญาทรัพย์สินไปขายเท่านั้น ควรที่จะกำหนดด้วยถ้อยคำกว้างๆว่าให้ลูกหนี้ทำอย่างไรก็ได้กับทรัพย์สินเพื่อให้ได้มาซึ่งประโยชน์เพียงพอที่จะชำระหนี้แก่ธนาคารพร้อมทั้งดอกเบี้ยและค่าธรรมเนียมได้

1.2 ไม่กำหนดว่าผู้ประกอบการค้าพาณิชย์ตกลงโอนสิทธิที่จะได้รับชำระราคาค่าสินค้านั้นจากผู้ซื้อให้แก่สถาบันการเงินเป็นจำนวนเพียงพอที่จะชำระหนี้ที่เกี่ยวข้องด้วยสินค้านั้นพร้อมดอกเบี้ยและค่าธรรมเนียมตามที่ตกลงกันให้แก่สถาบันการเงินเป็นการตอบแทน ซึ่งอาจทำให้เข้าใจว่าเป็นการโอนสิทธิเรียกร้องตามความหมายของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 306 ซึ่งการนำมาใช้บังคับก็ไม่ค่อยเป็นผลสักเท่าใด โดยทั่วไปแล้วบุคคลภายนอกซื้อสินค้าจากผู้ประกอบการค้าพาณิชย์แล้วนั้นมักจะชำระหนี้เลย เมื่อชำระหนี้แล้วก็จะเข้ากรณีวรรค 2 คือลูกหนี้เป็นอันหลุดพ้นจากหนี้ สถาบันการเงินจะไปเรียกร้องใดๆต่อบุคคลภายนอกไม่ได้ เนื่องจากไม่ใช่คู่สัญญาและไม่มีนิติสัมพันธ์ที่เกี่ยวข้องตามการโอนสิทธิเรียกร้องด้วย โดยในกรณีนี้น่าจะนำ U.C.C. ของสหรัฐอเมริกามาใช้ในเรื่อง Proceed¹ กล่าวคือ สามารถที่จะบังคับเอาจากเงินที่ลูกหนี้ขายหรือกระทำการใดๆต่อดูทรัพย์สินนั้นได้โดยถือเสมือนว่าเป็นของที่ได้มาแทนที่หลักทรัพย์สินประกัน

¹ U.C.C. 9-306 (2)

1.3 ควรที่จะกล่าวถึงให้ชัดเจนเลยว่า สัญญาทรัสต์รีซีทเป็นสัญญาประกันหนี้ด้วย ทรัพย์ประเภทหนึ่งเพื่อที่จะได้เข้าใจอย่างชัดเจนว่าสัญญาทรัสต์รีซีทเป็นเพียงสัญญาหลักประกัน เท่านั้น

1.4 ประเด็นเรื่องสัญญาทรัสต์รีซีทเป็นสัญญาก่อตั้งทรัสต์นั้น เนื่องจากประมวล กฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1686 ได้แก้ไขแล้วเปิดช่องให้สามารถก่อตั้งทรัสต์ได้โดยก็ ต้อง ระบุเอาไว้ให้ชัดเจนในทำนองเดียวกับพระราชบัญญัติทรัสต์เพื่อธุรกรรมในตลาดทุน พ.ศ.2550 ว่า ให้สามารถก่อตั้งทรัสต์ในลักษณะของสัญญาทรัสต์รีซีทได้

2. สิทธิและหน้าที่ของคู่สัญญา

2.1 สิทธิของสถาบันการเงินที่มีต่อทรัพย์ประกัน

ผู้เขียนเห็นว่าไม่ควรใช้คำว่า “บุริมสิทธิพิเศษ” เนื่องจากจะเกิดความสับสนกับเรื่อง บุริมสิทธิพิเศษตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เนื่องจากที่ได้วิเคราะห์มาแล้วในบทที่แล้วว่า มีความแตกต่างกัน ดังนั้นควรอธิบายด้วยถ้อยคำจะดีกว่าการที่พยายามหาคำใดๆมาแทนที่ ซึ่ง ตามความเห็นผู้เขียนเห็นว่าควรนำหลักการที่ปรากฏอยู่ใน U.C.C. ในเรื่อง Purchase money security interests มาใช้ กล่าวคือ ให้สถาบันการเงินซึ่งเป็นเจ้าหนี้ผู้ให้เงินทุนลูกหนี้จนได้มาซึ่ง ทรัพย์ประกัน มีสิทธิเหนือกว่าเจ้าหนี้อื่นๆทุกรายเฉพาะในจำนวนเงินที่ธนาคารได้ให้ทุนไปและ เฉพาะสินค้าที่ได้มาจากการที่ธนาคารให้เงินทุนเท่านั้น

2.2 ความมีอยู่ของสิทธิพิเศษที่สถาบันการเงินมีต่อทรัพย์ประกัน

ให้ยังคงมีอยู่ต่อไปจนกว่าสถาบันการเงินจะได้รับชำระหนี้ โดยให้ตัดถ้อยคำที่ว่า “บุริมสิทธินี้มีอยู่ตราบเท่าที่ตัวทรัพย์ยังคงรูปอยู่เช่นเดิมในขณะที่ได้รับบุริมสิทธิ” เนื่องจากการที่จะ ให้สิทธิพิเศษแก่สถาบันการเงินเหนือทรัพย์ประกันนั้นแล้วก็ควรที่จะกำหนดสิทธิให้แก่สถาบัน การเงินจนกว่าที่จะได้รับชำระหนี้ ไม่ควรที่จะให้สิทธินั้นต้องสิ้นไปกลางคันก่อนที่จะได้รับชำระหนี้ เพียงเพราะทรัพย์ประกันนั้นแปรสภาพไป อีกทั้งสิทธิพิเศษที่สถาบันการเงินมีนั้นเป็นบุคคลสิทธิหา ใช้ทรัพย์สิทธิไม่ ดังนั้นความมีอยู่แห่งสิทธิจึงไม่น่าจะขึ้นอยู่กับการคงรูปอยู่ของทรัพย์ประกันนั้น สถาบันการเงินยังคงมีสิทธิที่จะได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้อื่นจากหลักทรัพย์ประกันนั้น

2.3 กรณีลูกหนี้ล้มละลาย

อาจเกิดปัญหาที่ตามมา คือ ทรัพย์สินประกันในกรณีนี้จะรวมเป็นกองทรัพย์สินของลูกหนี้ในคดีล้มละลายด้วยหรือไม่ เมื่อพิจารณาแล้วจะเห็นได้ว่า ทรัพย์สินประกันตามสัญญาทรัสต์รีซีทีทั้นไม่รวมเป็นกองทรัพย์สินของลูกหนี้ในคดีล้มละลาย เนื่องจากข้อกำหนดสิทธิให้เจ้าหนี้ตามสัญญาทรัสต์รีซีทีทเป็นเจ้าหนี้มีประกันที่มีสิทธิพิเศษเหนือทรัพย์สินประกัน โดยเจ้าหนี้มีประกันตามกฎหมายล้มละลายนั้นแตกต่างจากเจ้าหนี้มีประกันตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ คือ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้นเจ้าหนี้มีประกันมีทั้งประกันด้วยบุคคลและประกันด้วยทรัพย์สิน² แต่ตามกฎหมายล้มละลายนั้นเจ้าหนี้มีประกันหมายถึงเจ้าหนี้ที่มีประกันด้วยทรัพย์สินเท่านั้น และจะต้องเป็นทรัพย์สินของลูกหนี้เท่านั้น และสิทธิที่เจ้าหนี้มีอยู่เหนือทรัพย์สินจะต้องเป็นสิทธิในทางจำนอง จำนำ สิทธิยึดหน่วงหรือบุริมสิทธิที่บังคับได้ทำนองเดียวกับผู้รับจำนำด้วย³ ตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ.2483 มาตรา 6 นิยามคำว่าเจ้าหนี้มีประกัน “เจ้าหนี้มีประกัน หมายความว่า เจ้าหนี้ผู้มีสิทธิเหนือทรัพย์สินของลูกหนี้ในทางจำนอง จำนำ หรือสิทธิยึดหน่วง หรือ เจ้าหนี้ผู้มีบุริมสิทธิที่บังคับได้ทำนองเดียวกับผู้รับจำนำ” ซึ่งการขอรับชำระหนี้ของเจ้าหนี้มีประกันนั้นอาจทำได้ตามมาตรา 95 “เจ้าหนี้มีประกันย่อมมีสิทธิเหนือทรัพย์สินอันเป็นหลักประกันซึ่งลูกหนี้ได้ให้ไว้ก่อนถูกพิทักษ์ทรัพย์ โดยไม่ต้องขอรับชำระหนี้ แต่ต้องยอมให้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ตรวจดูทรัพย์สินนั้น”

แต่อย่างไรก็ดีอาจเป็นปัญหาในการแสดงว่าทรัพย์สินประกันหมายถึงทรัพย์สินใดเป็นการเฉพาะ ซึ่งจะแตกต่างกับสัญญาประกันหนี้ด้วยทรัพย์สินวิธีอื่น เช่น จำนองก็จะปรากฏตามหลักฐานเป็นหนังสือและการจดทะเบียน ส่วนจำนำก็จะปรากฏโดยการครอบครองทรัพย์สินของเจ้าหนี้มีประกัน ดังนั้นเพื่อลดปัญหาในประเด็นนี้ในสัญญาทรัสต์รีซีทีทที่ใช้กันอยู่ปัจจุบันนี้อาจจะต้องระบุถึงตัวทรัพย์สินให้ละเอียดมากกว่าเดิม โดยต้องระบุให้ละเอียดเท่าที่จะน่าสืบได้ว่าทรัพย์สินประกันตามสัญญาทรัสต์รีซีทีทั้นคือสิ่งใดเพื่อที่เมื่อลูกหนี้ล้มละลายแล้ว สถาบันการเงินในฐานะเจ้าหนี้มีประกันก็จะสามารถบังคับชำระหนี้เอาจากทรัพย์สินประกันนั้นได้ โดยต้องแสดงให้เห็นเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์เชื่อได้ว่าทรัพย์สินนั้นเป็นทรัพย์สินประกันตามสัญญาทรัสต์รีซีทีทและไม่รวมเป็นกองทรัพย์สินของลูกหนี้ในคดีล้มละลายนั้น

² สุดา (วัชรวัฒนากุล) วิศวตพิชญ์ , คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยคำประกัน จำนอง จำนำ , พิมพ์ครั้งที่ 3 , บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด , กรุงเทพมหานคร . 2545 . น.11

³ วิชา มหาคุณ , คำอธิบายกฎหมายล้มละลายและการฟื้นฟูกิจการของลูกหนี้ , พิมพ์ครั้งที่ 11 , สำนักพิมพ์นิติบรรณการ , กรุงเทพมหานคร , 2549 . น. 25

2.4 สิทธิในการบริหารจัดการแก้ทรัพย์สินประกันของลูกหนี้ได้โดยเสรี

สถาบันการเงินไม่สามารถที่จะก้าวล่วงเข้าไปบริหารจัดการทรัพย์สินประกัน โดยมีเหตุผลสืบเนื่องจากลูกหนี้เป็นผู้ที่มีความประสงค์ตั้งแต่แรกที่จะซื้อสินค้านั้น(ทรัพย์สินประกัน) ดังนั้นลูกหนี้จึงเป็นผู้ที่จะต้องมีความสามารถในการบริหารจัดการทรัพย์สินนั้นเพื่อให้เกิดประโยชน์สูงสุด สถาบันการเงินเป็นเพียงผู้ให้เงินทุนเท่านั้นซึ่งได้พิจารณาความเป็นไปได้ของการดำเนินธุรกิจของลูกหนี้ตั้งแต่ขั้นพิจารณาอนุมัติวงเงินทรัพย์สินที่ซื้อแล้ว ดังนั้นเมื่อลูกหนี้ทำสัญญาทรัพย์สินที่ซื้อแล้วจะขายหรือจะกระทำการใดๆแก่ทรัพย์สินประกันก็ได้แต่ต้องเป็นการกระทำที่ไม่ก่อให้เกิดผลเสียหรือการเสียประโยชน์กับทรัพย์สินประกันนั้น

2.5 หน้าที่ของลูกหนี้ที่ต้องปฏิบัติตามต่อสถาบันการเงิน

ลูกหนี้มีหน้าที่ที่สำคัญ คือ ต้องกระทำการโดยสุจริตต่อทรัพย์สินประกันเพื่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดจากทรัพย์สินประกันนั้นตามมาตรฐานวิชาชีพของตน เพื่อชำระหนี้ ดอกเบี้ย และค่าธรรมเนียมให้แก่ธนาคารตามสัญญาได้

3. ผลของการไม่ปฏิบัติตามสิทธิและหน้าที่ของคู่สัญญา

3.1 การเยียวยาความเสียหาย

เมื่อมีการกำหนดสิทธิและหน้าที่ของคู่สัญญาเอาไว้แล้วนั้นก็ควรที่จะกำหนดผลของการไม่ปฏิบัติตามสิทธิและหน้าที่ของคู่สัญญาเอาไว้ด้วย ซึ่งในประเด็นนี้การไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ในเรื่องนี้เป็นเรื่องในทางแพ่งที่ไม่ได้เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ดังนั้นผู้เขียนเห็นว่าไม่ควรมีการกำหนดโทษอย่างเช่นในทางอาญา อีกทั้งเมื่อเป็นเรื่องในทางธุรกิจแล้วนั้นการเยียวยาความเดือดร้อนที่ดีที่สุดน่าจะเป็นการเรียกค่าเสียหายมากกว่า จึงอาจกล่าวโดยสรุปได้ว่า ผลของการไม่ปฏิบัติตามสิทธิและหน้าที่ของคู่สัญญานั้น นอกจากจะฟ้องร้องให้ปฏิบัติตามสัญญาแล้วยังไม่ตัดสิทธิคู่สัญญาที่จะเรียกค่าเสียหายแก่กันด้วย

3.2 การบังคับชำระหนี้

เมื่อลูกหนี้ผิดสัญญาไม่ปฏิบัติตามชำระหนี้ สถาบันการเงินก็ย่อมต้องบังคับชำระหนี้เอาจากทรัพย์สินประกันตามสัญญาทรัพย์สินที่ซื้อ ในประเด็นนี้ตามความเห็นของผู้เขียนเห็นว่า เมื่อแท้ที่จริงแล้วสัญญาทรัพย์สินที่ซื้อขึ้นเพื่อรักษาสิทธิความเป็นเจ้าหนี้จำนำของสถาบันการเงินผู้ให้

เงินทุนให้ยังคงอยู่แล้วนั้น หากเมื่อจะต้องมีการบังคับชำระหนี้เฝ้าจากทรัพย์สินประกันตามสัญญาทรัพย์สินวิธีวิธีการบังคับชำระหนี้ก็ควรจะเป็นไปในทิศทางเดียวกันกับการบังคับจำนำด้วย คือ เจ้าหนี้บอกกล่าวการบังคับจำนำแก่ลูกหนี้เป็นหนังสือแล้วหากลูกหนี้ละเลยไม่ปฏิบัติตามคำบอกกล่าวเจ้าหนี้ก็ชอบที่จะนำทรัพย์สินประกันนั้นออกขายทอดตลาดได้โดยไม่ต้องเป็นคดี⁴

4. อายุความการฟ้องร้องคดี

เรื่องอายุความในการฟ้องร้องคดี ไม่มีการกำหนดเอาไว้ ดังนั้นเมื่อกฎหมายเฉพาะไม่ได้กำหนดเอาไว้ก็ต้องกลับไปใช้กฎหมายทั่วไปนั่นก็คือประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งตามมาตรา 193/30 กำหนดว่า อายุความนั้นถ้าประมวลกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นมิได้บัญญัติไว้โดยเฉพาะ ให้มีกำหนด 10 ปี ดังนั้นในกรณีนี้สัญญาทรัพย์สินก็จะต้องใช้อายุความ 10 ปี⁵ แต่ผู้เขียนมีความเห็นว่าอายุความ 10 ปีนั้นยาวเกินไป จะเห็นได้ว่าในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ตามมาตรา 193/34 นั้นได้กำหนดอายุความในการใช้สิทธิเรียกร้องเอาไว้ 2 ปี ซึ่งลักษณะของสิทธิเรียกร้องต่างๆที่ระบุไว้ในมาตรานี้ล้วนแล้วแต่เป็นสิทธิเรียกร้องที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินธุรกิจดังนั้นเมื่อสัญญาทรัพย์สินเองก็เป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องด้วยการดำเนินธุรกิจ สัญญาทรัพย์สินจึงควรกำหนดอายุความในการฟ้องร้องคดี 2 ปีมากกว่าที่จะกำหนดเอาไว้ 10 ปี อีกทั้งเมื่อเป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการทางธุรกิจแล้วนั้นเพื่อให้กระบวนการทางธุรกิจดำเนินไปอย่างไหลลื่นมากยิ่งขึ้นจึงไม่ควรที่จะกำหนดอายุความในการเรียกร้องให้ยืดเยื้อยาวนานเกินไป

⁴ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 764

⁵ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3698/2545