

การบังคับตามสิทธิของผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงในคดีแพ่ง
และกระบวนการล้มละลาย: ศึกษาเปรียบเทียบ
ระบบกฎหมายญี่ปุ่นและไทย
Right of Retention in Execution of Civil Judgements and
Bankruptcy Proceedings: A Comparative Study of Thai and
Japanese Laws

ณภัทร สรอชต์¹

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ เลขที่ 2 ถนนพระจันทร์ เขตพระนคร กรุงเทพมหานคร 10200

เมลล์ติดต่อ: naphat@tu.ac.th

Naphat Soraat

Faculty of Law, Thammasat University, 2, Phrachan Road, Phraborommaratchawang Subdistrict,

Phranakhon District, Bangkok, 10200, E-mail: naphat@tu.ac.th

Received: November 15, 2021; Revised: December 3, 2021; Accepted: December 13, 2021

บทคัดย่อ

สิทธิของผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงตามกฎหมายไทยนั้นได้ถูกบัญญัติไว้ทั้งในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง และพระราชบัญญัติล้มละลาย แต่เมื่อพิจารณาบทบัญญัติดังกล่าว โดยตลอดแล้วพบว่ามีความไม่สอดคล้องกันอยู่โดยเฉพาะในประเด็นที่ว่าผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงนั้นจะมีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้สามัญ หรือในลำดับเดียวกันกับเจ้าหนี้บุริมสิทธิ หรือเจ้าหนี้มีประกันอื่นหรือไม่อย่างไร กล่าวคือ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยทั่วไปเจ้าหนี้ผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงนั้นไม่มีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้สามัญหรือเจ้าหนี้บุริมสิทธิแต่อย่างใด เว้นแต่ผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงนั้นจะมีสถานะเป็นเจ้าหนี้บุริมสิทธิด้วย อย่างไรก็ตาม ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งกลับมีบทบัญญัติให้ผู้มีสิทธิยึดหน่วงมีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้รายอื่นซึ่งไม่มีบุริมสิทธิ อีกทั้งพระราชบัญญัติ

¹ รองศาสตราจารย์ อาจารย์ประจำคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ (Associate Professor, Lecturer, Faculty of Law, Thammasat University)



ล้มละลายนั้นก็ให้ผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงมีสถานะเป็นเจ้าของที่มีประกันซึ่งเหมือนกับมีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้ผู้มีบุริมสิทธิตามพระราชบัญญัติล้มละลายซึ่งมีฐานะเป็นเจ้าหนี้บุริมสิทธิตามกฎหมายแพ่งด้วย จึงเกิดความไม่สอดคล้องกันขึ้น ดังนั้น ผู้วิจัยจึงประสงค์จะศึกษาปัญหาดังกล่าว เพื่อแก้ไขความไม่สอดคล้องกัน และสามารถคุ้มครองผลประโยชน์ของเจ้าหนี้ตลอดจนผู้มีส่วนได้เสียอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องในการบังคับคดีแพ่ง และในคดีล้มละลายได้อย่างเหมาะสม

ทั้งนี้ เพื่อบรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าว ผู้วิจัยได้ศึกษาวิเคราะห์ถึงความไม่สอดคล้องกันของกฎหมายที่เกี่ยวข้องข้างต้น คำพิพากษาของศาล ตลอดจนแนวคิดทฤษฎีทางวิชาการที่เกี่ยวข้องโดยเปรียบเทียบกับกฎหมายของญี่ปุ่น เนื่องจากในการร่างบทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทยว่าด้วยสิทธิยึดหน่วงนั้นได้รับอิทธิพลอย่างมากจากประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น นอกจากนี้ ผู้วิจัยยังได้ศึกษาพระราชบัญญัติการบังคับคดีแพ่งญี่ปุ่นและพระราชบัญญัติล้มละลายญี่ปุ่นซึ่งมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการบังคับสิทธิของผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงในชั้นการบังคับคดีแพ่ง และในคดีล้มละลายเพื่อนำมาใช้เป็นแนวทางในการเสนอแก้ไขประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไทยและพระราชบัญญัติล้มละลายไทยต่อไป

คำสำคัญ: สิทธิยึดหน่วง บุริมสิทธิ เจ้าหนี้มีประกัน ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทย ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไทย พระราชบัญญัติล้มละลายไทย ประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น ประมวลกฎหมายพาณิชย์ญี่ปุ่น พระราชบัญญัติการบังคับคดีแพ่งญี่ปุ่น พระราชบัญญัติล้มละลายญี่ปุ่น



Abstract

Under the Thai Civil and Commercial Code, Civil Procedure Code, and Bankruptcy Act, there has been no coherence as to whether a holder of the right of retention has any priority over ordinary creditors, holders of preferential rights, and secured creditors. In particular, according to the Civil and Commercial Code, it is generally treated in the same way as an ordinary creditor in terms of priority unless it is also considered a preferential right's holder. However, under the Civil Procedure Code, the holder of such right is entitled to obtain the value of the property it retains realized to satisfy the relevant obligation in preference to ordinary creditors in case of execution of the court's judgements. Moreover, in case of bankruptcy, a holder of the right of retention is considered a secured creditor who seems to be superior to a holder of preferential rights under the Bankruptcy Act which are also considered a holder of preferential rights under the Civil and Commercial Code. Therefore, the paper aims to analyze the legal provisions, supreme court cases, and all relevant theories to eliminate inconsistency in the aforesaid provisions and properly protect all interested party involved in execution of civil judgements and in bankruptcy proceedings.

To achieve the goal, the paper scrutinizes the incoherence of the relevant provisions of Thai laws. Moreover, because the provisions of Thai Civil and Commercial Code regarding right of retention was derived from Japanese law, the provisions on right of retention of the Japanese Civil Code and Commercial Code are investigated. Furthermore, the relevant provisions on Japanese Civil Execution Act and Bankruptcy Act are synthesized as they provide some guidance on how to treat a right of retention in case of execution of civil judgements and in bankruptcy proceedings. In addition, by learning from the case study of Japan, amendments of the Thai Civil Procedure Code and Bankruptcy Act are proposed.

Keywords: Right of Retention, Preferential Right, Secured Creditor, Thai Civil and Commercial Code, Thai Civil Procedure Code, Thai Bankruptcy Act, Japanese Civil Code, Japanese Commercial Code, Japanese Civil Execution Act, Japanese Bankruptcy Act



1. บทนำ

บทความวิจัยนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อแก้ไขปัญหาค่าความไม่สอดคล้องกันของสิทธิของผู้ทรงสิทธิยื่นฟ้องในอันที่จะได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้อื่นตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทย ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไทยและพระราชบัญญัติล้มละลายไทย ทั้งนี้ เพราะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทยนั้นผู้ทรงสิทธิยื่นฟ้องมิได้มีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้อื่น แต่กลับปรากฏว่าบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไทยกลับให้สิทธิผู้ทรงสิทธิยื่นฟ้องได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้ที่ไม่มีบุริมสิทธิ อีกทั้งผู้ทรงสิทธิยื่นฟ้องยังอยู่ในฐานะเจ้าหนี้มีประกันตามพระราชบัญญัติล้มละลายไทยอีกด้วย

บทความวิจัยนี้จะศึกษาใน 4 ประเด็นหลัก กล่าวคือ ประเด็นแรก ผู้ทรงสิทธิยื่นฟ้องตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทยเป็นผู้มีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนหรือไม่ และในกรณีใด ประเด็นที่สอง ในกระบวนการบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไทยนั้น ผู้ทรงสิทธิยื่นฟ้องเป็นผู้มีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนหรือไม่อย่างไร ประเด็นที่สาม ผู้ทรงสิทธิยื่นฟ้องในคดีล้มละลายเป็นผู้มีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนภายใต้กระบวนการพิจารณาคดีล้มละลายหรือไม่อย่างไร และประเด็นที่สี่ การบังคับใช้กฎหมายว่าด้วยสิทธิยื่นฟ้องในปัจจุบันนั้นมีความเหมาะสมหรือไม่เพียงใด

วิธีการศึกษาจะใช้วิธีการศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายญี่ปุ่น เนื่องจากมาตรา 241 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทยมีที่มาจากมาตรา 295 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น ดังนั้น การศึกษาประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น จึงมีส่วนช่วยในการตีความประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทยอย่างมีนัยสำคัญ โดยประการแรก จะทำการศึกษาสิทธิยื่นฟ้องในประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น ประมวลกฎหมายพาณิชย์ญี่ปุ่นและพระราชบัญญัติการบังคับคดีแพ่งญี่ปุ่น เพื่อให้เห็นถึงแนวทางและกระบวนการในการบังคับใช้กฎหมายอย่างชัดเจนในประเด็นการได้รับชำระหนี้ของผู้ทรงสิทธิยื่นฟ้องโดยไม่มีการหยิบยกหลักกฎหมายตามพระราชบัญญัติล้มละลายญี่ปุ่นมาประกอบการพิจารณา ประการต่อมา จะได้ศึกษาสิทธิยื่นฟ้องภายใต้พระราชบัญญัติล้มละลายญี่ปุ่น โดยอธิบายถึงสิทธิของผู้ทรงสิทธิยื่นฟ้องที่ได้รับการรับรองภายใต้กระบวนการพิจารณาคดีล้มละลาย แล้วนำประเด็นที่ได้จากการศึกษาดังกล่าวมาวิเคราะห์เปรียบเทียบกับสิทธิยื่นฟ้องตามกฎหมายไทยภายใต้หลักการตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทย ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไทยและพระราชบัญญัติล้มละลายไทย

ขอบเขตของการศึกษาบทความวิจัยนี้จะครอบคลุมสิทธิของผู้ทรงสิทธิยื่นฟ้องตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทย ฐานะของผู้ทรงสิทธิยื่นฟ้องและกระบวนการบังคับคดีตามสิทธิของผู้ทรงสิทธิยื่นฟ้องในการบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไทย

และพระราชบัญญัติล้มละลายไทย ตลอดจนศึกษาสิทธิของผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวตามประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่นและประมวลกฎหมายพาณิชย์ญี่ปุ่น ในฐานะของผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวและกระบวนการบังคับตามสิทธิของผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวพระราชบัญญัติการบังคับคดีแพ่งญี่ปุ่นและพระราชบัญญัติล้มละลายญี่ปุ่น นอกจากนี้ ยังได้ทำการศึกษาวิเคราะห์แนวคิดทฤษฎีทางวิชาการของนักวิชาการญี่ปุ่นและคำพิพากษาของศาลที่ได้วินิจฉัยไว้ในคดีสำคัญ ๆ ใด ๆ หนึ่งที่ตาม บทความวิจัยจะไม่ครอบคลุมไปถึงกฎหมายพิเศษอื่น ๆ ของญี่ปุ่นด้วย

การศึกษาดังกล่าวจะเป็นประโยชน์ในการตีความมาตรา 241 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทย มาตรา 322 และมาตรา 324 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไทย ตลอดจน มาตรา 6 และมาตรา 95 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลายไทย โดยผลที่คาดว่าจะได้รับจากการศึกษานี้ คือ ข้อเสนอในการปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไทย และพระราชบัญญัติล้มละลายไทยในส่วนที่เกี่ยวข้องกับเรื่องสิทธิยึดเหนี่ยว โดยเสนอให้มีการบัญญัติถึงกระบวนการในการบังคับตามสิทธิของผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยว ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไทยและพระราชบัญญัติล้มละลายไทย เพื่อให้เกิดความชัดเจนและไม่ขัดแย้งกัน โดยจะนำข้อดีข้อด้อยของกฎหมายญี่ปุ่นมาพิจารณาประกอบเพื่อให้ได้แนวทางที่เหมาะสมในการปรับปรุงกฎหมายไทย

2. สิทธิยึดเหนี่ยวตามกฎหมายญี่ปุ่น

2.1 ความหมายของสิทธิยึดเหนี่ยวตามกฎหมายญี่ปุ่น

สิทธิยึดเหนี่ยวในระบบกฎหมายญี่ปุ่นนั้น ได้มีการแบ่งออก 2 ส่วน คือ สิทธิยึดเหนี่ยวในทางแพ่งและสิทธิยึดเหนี่ยวในทางพาณิชย์ โดยสิทธิยึดเหนี่ยวในทางแพ่งถูกบัญญัติไว้ในมาตรา 295 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น² ซึ่งต่อไปจะเรียกว่า “สิทธิยึดเหนี่ยวทางแพ่ง” และสิทธิยึดเหนี่ยวในทางพาณิชย์ถูกบัญญัติไว้ในมาตรา 521 แห่งประมวลกฎหมายพาณิชย์ญี่ปุ่น³ ซึ่งต่อไปจะเรียกว่า “สิทธิยึดเหนี่ยวทางพาณิชย์”

² Japanese Civil Code (1896) Article 295 (1) “(1) If a possessor of a Thing belonging to another person has a claim that has arisen with respect to that Thing, he/she may retain that thing until that claim is satisfied; provided, however, that this shall not apply if such claim has not yet fallen due.”.

³ Japanese Commercial Code (1899) Article 521 “When any claim between merchants arising from an act that constitutes a commercial transaction for both parties is due, the obligee may retain any object or negotiable instruments of value owned by the obligor of which the obligee has taken possession by way of the commercial transaction with the obligor, until the claim is satisfied; provided, however, that this shall not apply where the parties manifest their intention otherwise.”.



สิทธิยึดหน่วงทางแพ่งและสิทธิยึดหน่วงทางพาณิชย์นั้นมีความที่แตกต่างกัน สิทธิยึดหน่วงทางแพ่งได้รับอิทธิพลจากแนวคิดทฤษฎีทางวิชาการของกฎหมายฝรั่งเศส ในศตวรรษที่ 19⁴ ในขณะที่สิทธิยึดหน่วงทางพาณิชย์นั้นถูกบัญญัติขึ้นในกฎหมายอิตาลียุคกลาง โดยสิทธิยึดหน่วงทางพาณิชย์เข้ามามีอิทธิพลกับประเทศญี่ปุ่นผ่านประมวลกฎหมายพาณิชย์เยอรมัน⁵ ในกฎหมายอิตาลียุคกลาง หลักการเรื่องสิทธิยึดหน่วงทางพาณิชย์ ถูกคิดค้นขึ้นโดยพ่อค้าชาวอิตาลีเพื่อแก้ไขปัญหาข้อจำกัดในการหาหลักประกัน โดยที่แนวคิดดังกล่าวมิได้มีความเกี่ยวข้องกับหลักในเรื่องของสิทธิที่คล้ายกับยึดหน่วงในกฎหมายโรมัน แต่อย่างใด⁶ แนวคิดทฤษฎีทางวิชาการตามความเห็นทั่วไปในญี่ปุ่นได้มองเรื่องผลบังคับของสิทธิยึดหน่วงทางแพ่งและสิทธิยึดหน่วงทางพาณิชย์ว่ามีส่วนที่เหมือนกัน กล่าวคือ สิทธิยึดหน่วงทางแพ่งและสิทธิยึดหน่วงทางพาณิชย์มีเพียงสิทธิในการยึดหน่วงตัวทรัพย์สิน โดยปราศจากสิทธิในการได้รับชำระหนี้ก่อน⁷ แต่ในบางทฤษฎีก็มีความเห็นว่าผลบังคับของสิทธิยึดหน่วงทางแพ่งและสิทธิยึดหน่วงทางพาณิชย์นั้นแตกต่างกัน กล่าวคือ สิทธิยึดหน่วงในทางพาณิชย์เท่านั้นที่ก่อให้เกิดสิทธิในการได้รับชำระหนี้ก่อน⁸

หากพิจารณาจากบทบัญญัติของสิทธิยึดหน่วงทางแพ่งจะเห็นได้ว่ามีความเหมือนกับสิทธิยึดหน่วงตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทยอย่างมาก ส่วนสิทธิยึดหน่วงทางพาณิชย์เป็นเรื่องที่ประเทศไทยมิได้มีการรับเอาหลักการดังกล่าวเข้ามาบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ สำหรับองค์ประกอบโดยย่อของสิทธิยึดหน่วงทางพาณิชย์ คือ สิทธิของเจ้าหนี้ในการยึดหน่วงไว้ซึ่ง (1) วัตถุหรือหลักทรัพย์ที่เป็นของลูกหนี้ซึ่งเจ้าหนี้ได้ครอบครอง โดยอาศัยการกระทำทางพาณิชย์ (2) คู่กรณีทั้งสองฝ่ายเป็นผู้ค้าซึ่งเป็นนิติบุคคลหรือผู้ประกอบการธุรกิจ เช่น บริษัท ผู้ประกอบการค้าที่เป็นบุคคลธรรมดา เป็นต้น (3) สิทธิเรียกร้องของทั้งสองฝ่ายจะต้องเกิดขึ้นจากการกระทำทางพาณิชย์ และ (4) เมื่อหนี้ถึงกำหนดชำระแล้ว⁹

ตัวอย่างเช่น X ให้ Y ยืมเครื่องจักรสำหรับการผลิตรถยนต์ Y ได้ใช้เครื่องจักรที่ยืมมาผลิตรถยนต์ขึ้นและขายรถยนต์ให้กับ X โดยทั้ง X และ Y เป็นผู้ประกอบธุรกิจ ต่อมา Y ส่งมอบรถยนต์ให้ X แต่ X ไม่ชำระราคารถยนต์ หลังจากนั้นเมื่อครบกำหนดเวลา ยืมตามสัญญา

⁴ Hiroto Dougauchi et al, *New Annotated Civil Code (6)* (Tokyo: Yuhikaku, 2018), 19.

⁵ Ibid., 28.

⁶ Chikahiko Munata, *Bankruptcy Law Research* (Tokyo: Keio Tsushin, 1995), 122.

⁷ Kanichi Nishihara, *Commentary on the Law of Commercial Conduct* (Tokyo: Yuhikaku, 1960), 138; Yoshimichi Hirade, *The Law of Commercial Conduct*, 2nd ed. (Tokyo: Seirin Shoin, 1989), 149.

⁸ Seiji Tanaka et al, *Commentary on the Law of Commercial Conduct* (Tokyo: Keiso Shobou, 1973), 160.

⁹ Dougauchi, *New Annotated Civil Code (6)*, 29-28.

การยืมเครื่องจักรที่ใช้ในการผลิตรถยนต์ X เรียกร้องให้ Y คืนเครื่องจักรดังกล่าวให้กับตน ดังนี้ Y สามารถอ้างหนี้ราคาเครื่องยนต์ที่ X ค้างชำระ เพื่อยึดหน่วงเครื่องจักรนั้นเอาไว้ได้ตามหลักในเรื่องสิทธิยึดหน่วงทางพาณิชย์ ซึ่งในกรณีเช่นนี้หากพิจารณาในเรื่องสิทธิยึดหน่วงทางแพ่งแล้ว จะเห็นได้ว่า หนี้เครื่องยนต์ที่ X ค้างชำระดังกล่าวไม่มีความเกี่ยวเนื่องกันกับหนี้การยืมเครื่องจักรแต่อย่างใด Y ย่อมไม่อาจอ้างสิทธิยึดหน่วงทางแพ่งในอันที่จะยึดหน่วงเครื่องจักรไว้จนกว่า X จะชำระราคาเครื่องยนต์ได้

นอกจากนี้ ภายใต้กระบวนการล้มละลายสิทธิยึดหน่วงทางแพ่งและสิทธิยึดหน่วงทางพาณิชย์นั้น มีความแตกต่างกันในแง่การบังคับใช้ภายใต้พระราชบัญญัติล้มละลายญี่ปุ่น โดยสิทธิยึดหน่วงทางแพ่งนั้นไม่ได้รับการรับรองสิทธิใด ๆ ไว้ภายใต้บทบัญญัติตามมาตรา 66 วรรค 3 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลายญี่ปุ่น¹⁰ ในขณะที่สิทธิยึดหน่วงทางพาณิชย์ได้รับการบัญญัติรับรองสิทธิไว้ในฐานะผู้มีบุริมสิทธิพิเศษเหนือกองทรัพย์สินในคดีล้มละลายตามมาตรา 66 วรรค 1 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลายญี่ปุ่น¹¹ (ซึ่งจะได้กล่าวรายละเอียดต่อไปภายหลัง) ต่อเรื่องดังกล่าวในประเทศญี่ปุ่นมีแนวคิดทฤษฎีทางวิชาการเห็นว่า เมื่อพระราชบัญญัติล้มละลายญี่ปุ่นมีการบัญญัติรับรองสิทธิของผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงทางพาณิชย์ไว้เป็นพิเศษ ประมวลกฎหมายพาณิชย์ญี่ปุ่นก็ควรจะมีการบัญญัติรับรองสิทธิในการได้รับชำระหนี้ก่อนไว้อย่างชัดเจนตามแนวทางของกฎหมายเยอรมันซึ่งประเทศญี่ปุ่นได้รับอิทธิพลมาด้วยเช่นกัน¹² นอกจากนี้ยังมีแนวคิดทฤษฎีทางวิชาการเห็นว่าประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่นก็ควรที่จะให้การรับรองสิทธิในการได้รับชำระหนี้ก่อนของผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงทางแพ่งไว้อย่างชัดเจนด้วยเช่นเดียวกัน¹³ แต่อย่างไรก็ตาม แนวคิดดังกล่าวยังไม่ได้รับการรับรองตามบทบัญญัติของกฎหมายในปัจจุบัน

สิทธิยึดหน่วงทางแพ่งและสิทธิยึดหน่วงทางพาณิชย์ตามกฎหมายญี่ปุ่นเป็นสิทธิที่มีการประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สิน (security interest)¹⁴ ซึ่งแตกต่างจากกฎหมายเยอรมันที่

¹⁰ Japanese Bankruptcy Act (2004) Article 3) (3) 66) Except for the one prescribed in paragraph (1), a right of retention that exists, at the time of commencement of bankruptcy proceedings, over property that belongs to the bankruptcy estate, shall cease to be effective against the bankruptcy estate.”.

¹¹ Japanese Bankruptcy Act (2004) Article 1) (1) 66) A right of retention under the provisions of the Commercial Code or the Companies Act that exists, at the time of commencement of bankruptcy proceedings, over property that belongs to the bankruptcy estate, shall be deemed to be a special statutory lien against the bankruptcy estate.”.

¹² Nishihara, *The Law of Commercial Conduct*, 138.

¹³ Collateral and Execution Legislation Committee of the Legislative Council, “*Interim Draft of the Outline of the Review of the Collateral and Enforcement Legislation*”, no.1221 (n.d.): 186.

¹⁴ Dougauchi, *New Annotated Civil Code (6)*, 18.



มองสิทธิยึดเหนี่ยวเป็นเรื่องของสิทธิทางหนี้¹⁵ (obligatorisches Zurückerhaltungsrecht) โดยแนวคิดทฤษฎีทางวิชาการตามความเห็นทั่วไปของญี่ปุ่นมองว่าสิทธิยึดเหนี่ยวเป็นเพียงสิทธิที่มีประกันการชำระหนี้ แต่มีได้ก่อให้เกิดลักษณะของสิทธิที่จะได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้รายอื่น¹⁶ สิทธิยึดเหนี่ยวมีบทบาทเพียงทำหน้าที่ในการกระตุ้นหรือเร่งเร้าให้ลูกหนี้ปฏิบัติตามการชำระหนี้จากการที่เจ้าหนี้ยึดเหนี่ยวทรัพย์สินของลูกหนี้ไว้เท่านั้น¹⁷ ผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวไม่สามารถบังคับเอากับตัวทรัพย์สินที่ยึดเหนี่ยวโดยการบังคับขายทอดตลาดแบบทั่วไป หรือ Ordinary Auction ตามมาตรา 45 ถึงมาตรา 92 แห่งพระราชบัญญัติการบังคับคดีแพ่งญี่ปุ่น เพื่อนำเงินมาชำระหนี้ตามสิทธิของตน อย่างไรก็ตาม กฎหมายญี่ปุ่นได้บัญญัติรับรองให้มีการขายทอดตลาดรูปแบบพิเศษ หรือ Formal Auction ตามมาตรา 195 แห่งพระราชบัญญัติการบังคับคดีแพ่งญี่ปุ่น และจากบทบัญญัตินี้เองส่งผลให้ในทางปฏิบัติผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวสามารถอาศัยกลไกการหักกลบลบหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่นเพื่อทำให้ตนมีสิทธิในการได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้รายอื่น (ซึ่งจะได้กล่าวรายละเอียดต่อไปภายหลัง)

2.2 สิทธิในการได้รับชำระหนี้ก่อนในทางปฏิบัติ

2.2.1. กรณีการบังคับขายทอดตลาดแบบทั่วไปโดยบุคคลภายนอก

1) กรณีการบังคับชำระหนี้ทรัพย์สินขายทอดตลาดแบบทั่วไปโดยบุคคลภายนอก

ในกรณีที่บุคคลภายนอกประสงค์จะดำเนินการบังคับขายทอดตลาดแบบทั่วไปสังหาริมทรัพย์ซึ่งเป็นวัตถุแห่งสิทธิยึดเหนี่ยวนั้น บุคคลภายนอกสามารถดำเนินการได้หรือไม่อย่างไร และจะมีประเด็นปัญหาหรือไม่อย่างไร สามารถพิจารณาได้จากตัวอย่างดังต่อไปนี้¹⁸

ตัวอย่างเช่น A ให้ Y ซ่อมรถยนต์ของ A Y คิดค่าซ่อม 5 แสนเยน หลังจาก Y ซ่อมรถยนต์แล้วเสร็จ A เรียกร้องให้ Y ส่งมอบรถยนต์คืนให้กับตน แต่ไม่ชำระหนี้ค่าซ่อมให้ Y ดังนั้น Y จึงมีสิทธิยึดเหนี่ยวรถยนต์พิพาทไว้ได้ หากขณะที่ Y กำลังยึดเหนี่ยวรถยนต์ไว้วันนั้น ปรากฏว่า X ซึ่งเป็นเจ้าหนี้ของ A จะดำเนินการยึดและบังคับคดีนำรถยนต์พิพาทออกขายทอดตลาดแบบทั่วไป ในกรณีเช่นนี้ X จะสามารถนำยึดรถยนต์ดังกล่าวออกขายทอดตลาดแบบทั่วไปได้หรือไม่

ในกรณีเช่นนี้หาก X ต้องการนำรถยนต์ออกขายทอดตลาดแบบทั่วไป จะต้องปรากฏข้อเท็จจริงครบองค์ประกอบของเงื่อนไขใด ๆ ดังต่อไปนี้ (1) หาก X เป็นเจ้าหนี้ไม่มีประกัน

¹⁵ Ibid., 19.

¹⁶ Toshio Tsubaki, *Lectures on Modern Civil Law 3: The Law of Security Interest*, rev.ed. (Kyoto: Houritsubunkasha, 1991), 285; Takio Takagi, *Security Property Law*, 4th ed. (Tokyo: Yuhikaku, 2005), 29.

¹⁷ Dougauchi, *New Annotated Civil Code (6)*, 18.

¹⁸ Ibid. 78.

Y ในฐานะผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวจะต้องให้ความยินยอมในการนำรถยนต์ซึ่งเป็นวัตถุแห่งสิทธิยึดเหนี่ยวออกขายทอดตลาดแบบทั่วไปและจะต้องส่งมอบรถยนต์พิพาทให้แก่เจ้าพนักงานบังคับคดีตามคำสั่งศาลตามมาตรา 124 แห่งพระราชบัญญัติการบังคับคดีแพ่งญี่ปุ่น¹⁹ (2) หาก X เป็นเจ้าหนี้มีประกัน Y ในฐานะผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวจะต้องส่งมอบรถยนต์พิพาทให้แก่เจ้าพนักงานบังคับคดีตามคำสั่งศาลตามมาตรา 190 วรรค 1(1) แห่งพระราชบัญญัติการบังคับคดีแพ่งญี่ปุ่น หรือยื่นเอกสารแสดงความยินยอมให้ยึดต่อเจ้าพนักงานบังคับคดีตามมาตรา 190 วรรค 1(2) หรือ X ได้รับอนุญาตจากศาลให้ดำเนินการขายทอดตลาดแบบทั่วไปตามมาตรา 190 วรรค 1(3) แห่งพระราชบัญญัติการบังคับคดีแพ่งญี่ปุ่น²⁰ โดยคำว่า “เจ้าหนี้มีประกัน” ในที่นี้หมายถึงสิทธิที่มีการประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สิน (security interest) ได้แก่ สิทธิยึดเหนี่ยว นุริมสิทธิ จำน่า จำนอง และสิทธิอื่น ๆ ที่มีกฎหมายบัญญัติรับรองให้ถือว่าเป็นสิทธิที่มีการประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สิน²²

ในกรณีที่ X เป็นเจ้าหนี้ไม่มีประกัน การจะยึดรถยนต์พิพาทเพื่อนำออกขายทอดตลาดแบบทั่วไปนั้นจะต้องได้รับความยินยอมจาก Y ด้วย ตามมาตรา 124 แห่งพระราชบัญญัติการบังคับคดีแพ่งญี่ปุ่น ซึ่งในทางปฏิบัติ Y คงไม่ให้ความยินยอมในการนำรถยนต์ดังกล่าวออกขายทอดตลาดแบบทั่วไปเพราะตนไม่มีส่วนได้ประโยชน์จากการดำเนินการขายทอดตลาดแบบทั่วไปดังกล่าว²³ ดังนั้น ภายใต้บังคับแห่งพระราชบัญญัติการบังคับคดีแพ่งญี่ปุ่นย่อมไม่มีทางที่ X จะบังคับให้ Y ส่งมอบรถยนต์พิพาทให้แก่เจ้าพนักงานบังคับคดีได้

¹⁹ Japanese Civil Execution Act (1979) Article 124 “The provisions of paragraph (1) and paragraphs (3) to (5) of the preceding Article shall apply mutatis mutandis to a seizure of movables possessed by an obligee or a third party who does not refuse to submit it.”.

²⁰ Dougauchi, *New Annotated Civil Code* (6), 81.

²¹ Japanese Civil Execution Act (1979) Article 190 “(1) An auction for exercise of a security interest in movables (hereinafter referred to as an “auction of movables”) shall be commenced only in any of the following cases:

(i) Cases where the obligee has submitted said movables to a court execution officer

(ii) Cases where the obligee has submitted to a court execution officer a document proving that the possessor of said movables has consented to a seizure

(iii) Cases where the obligee has submitted a transcript of a written order of the permission set forth in the following paragraph to a court execution officer, and the order of said permission has been served upon the obligor prior to or simultaneously with a search under the provisions of Article 123 (2) as applied mutatis mutandis pursuant to Article 192”.

²² Dougauchi, *New Annotated Civil Code* (6), 3-2.

²³ Takagi, *Security Interest Law*, 32; Tsubaki, *Lectures on Modern Civil Law 3: The Law of Security Interest*, 283; Hiroshi Matsuo and Kenzaburo Koseki, *Law of Property Right and Security Interest*, 2nd ed. (Tokyo: Kobundo, 2008), 264; Nagayuki Ikuma, *Security Property Law*, 2nd ed. (Tokyo: Sanseidou, 2018), 251.



นอกจากนี้ หาก X เป็นเจ้าหนี้มีประกัน เช่น X มีสิทธิเหนือรถยนต์พิพาทในฐานะที่รถยนต์นั้นเป็นประกันการชำระหนี้ด้วยเหตุหนึ่งเหตุใด แต่กระบวนการบังคับคดีก็ไม่อาจเกิดขึ้นได้ หาก Y ในฐานะผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงไม่ยอมส่งมอบรถยนต์ให้แก่ X หรือมีหนังสือยินยอมให้ X ดำเนินการยึดได้ หรือ X ได้รับอนุญาตจากศาลตั้งที่บัญญัติไว้ในมาตรา 190 วรรค 1(1)-(3) แห่งพระราชบัญญัติการบังคับคดีแพ่งญี่ปุ่น²⁴ เนื่องจากในกรณีนี้ยอมเป็นไปได้อย่างที่ผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงจะยินยอมส่งมอบทรัพย์สินซึ่งเป็นวัตถุแห่งสิทธิยึดหน่วงให้กับเจ้าหนี้มีประกันด้วยความสมัครใจหรือยินยอมให้ยึดทรัพย์สินดังกล่าวนำออกขายทอดตลาดแบบทั่วไปด้วยความสมัครใจ เช่นนี้ เจ้าหนี้มีประกันจึงต้องใช้ช่องทางของการได้รับคำสั่งอนุญาตจากศาลให้ดำเนินการขายทอดตลาดแบบทั่วไปตามมาตรา 190 วรรค 1(3) แห่งพระราชบัญญัติการบังคับคดีแพ่งญี่ปุ่นเท่านั้น แต่อย่างไรก็ดี การมีคำสั่งดังกล่าวถือเป็นภาระสำหรับเจ้าหนี้มีประกันอย่างมาก และการดำเนินขายทอดตลาดแบบทั่วไปก็ไม่ใช่ว่าจะง่ายในทางปฏิบัติ²⁵

กรณีการบังคับสั่งห้ามทรัพย์สินขายทอดตลาดแบบทั่วไป หากพิจารณาตามพระราชบัญญัติการบังคับคดีแพ่งญี่ปุ่นจะมีประเด็นปัญหาอีกประการหนึ่งที่แตกต่างจากการบังคับสั่งห้ามทรัพย์สินขายทอดตลาดแบบทั่วไป ทั้งนี้เพราะตามมาตรา 59 วรรค 4 แห่งพระราชบัญญัติการบังคับคดีแพ่งญี่ปุ่น²⁶ ใช้บังคับกับกรณีที่ทรัพย์สินนั้นเป็นอสังหาริมทรัพย์มิได้ใช้บังคับกับกรณีของสังหาริมทรัพย์แต่อย่างใด²⁷ ต่อเรื่องดังกล่าวนี้มีแนวคิดทฤษฎีทางวิชาการมีความเห็นแบ่งออกเป็น 3 แนวทาง คือ (1) ผู้ซื้อทรัพย์สินได้จากการบังคับขายทอดตลาดแบบทั่วไปไม่มีหน้าที่ชำระหนี้ให้แก่ผู้ทรงสิทธิยึดหน่วง เนื่องจากผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงได้สูญเสียการครอบครองทรัพย์สินไปแล้วเมื่อมีการส่งมอบทรัพย์สินให้แก่เจ้าพนักงานบังคับคดีตามคำสั่งศาล ดังนั้น สิทธิยึดหน่วงย่อมเป็นอันระงับไป²⁸ (2) ผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงยังคงมีสิทธิอยู่ต่อไป เพราะผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงย่อมสงวนสิทธิในอันที่จะยึดหน่วงทรัพย์สินนั้นไว้แม้ทรัพย์สินนั้นจะอยู่ถูกส่งมอบให้กับเจ้าพนักงานบังคับคดีแล้วก็ตาม²⁹ (3) สิทธิยึดหน่วงเป็นอันระงับไปเมื่อมีการบังคับขาย

²⁴ Dougauchi, *New Annotated Civil Code* (6), 81.

²⁵ Ibid.

²⁶ Japanese Civil Execution Act (1979) Article 4) 59) "(4) With regard to any right of retention and any pledge without provisions not to use or make profits from real property existing on real property, to which the provisions of paragraph (2) do not apply, the purchaser shall be liable to perform claims secured by such right or pledge."

²⁷ Dougauchi, *New Annotated Civil Code* (6), 81.

²⁸ Suzuki and Mikazuki, eds., *Annotated Civil Execution Law* (5), 394 and 405.; Sakae Wagatsuma, ed., *Case Law Commentaries III: Security Interest Law* (Tokyo: Commentar Kankoukai, 1968), 33.

²⁹ Sakurai Kouichi, *Civil Execution Law and Right of Retention*, Yonekura Akira et al, eds., *Financial Security Law Seminar IV* (Tokyo: Chikuma Shobou, 1986), 150.

ทอดตลาดทรัพย์สินแบบทั่วไปที่ยึดหน่วงแล้ว แต่อย่างไรก็ตาม ผู้ทรงสิทธิยึดหน่วง ก็มีสิทธิที่จะได้รับเงินจากการขายทอดตลาดทรัพย์สินแบบทั่วไปนั้น³⁰

กรณีข้างต้นแตกต่างจากกรณีอสังหาริมทรัพย์ (ซึ่งจะได้กล่าวรายละเอียดต่อไปภายหลัง) เนื่องจากยังไม่เคยมีแนวคำวินิจฉัยของศาลกล่าวถึงกรณีของสิทธิยึดหน่วง เมื่อบุคคลภายนอกบังคับชำระหนี้ทรัพย์สินขายทอดตลาดแบบทั่วไป ผู้วิจัยมีความเห็นว่ากรณีไม่ได้เป็นที่คาดหวังให้การขายทอดตลาดมีผลบังคับแตกต่างกันในระหว่างกรณีที่ผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงดำเนินการบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษกับกรณีที่บุคคลภายนอกดำเนินการบังคับขายทอดตลาดแบบทั่วไป ดังนั้น การดำเนินการบังคับขายทอดตลาดแบบทั่วไปโดยบุคคลภายนอกก็ควรจะมีผลกับผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงเช่นเดียวกับผลของการบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษโดยผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงตามแนวคำวินิจฉัยศาลสูงสุด (คำพิพากษาศาลสูงสุด วันที่ 15 ธันวาคม 2011, *Minshu* Vol. 65, No. 9, p. 3511 (ซึ่งจะได้กล่าวรายละเอียดต่อไปภายหลัง) ที่ผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงยอมมีสิทธิเหนือเงินที่ได้จากการบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษด้วย

2) กรณีการบังคับอสังหาริมทรัพย์ขายทอดตลาดแบบทั่วไปโดยบุคคลภายนอก

ในกรณีที่บุคคลภายนอกประสงค์จะดำเนินการบังคับขายทอดตลาดแบบทั่วไปกับอสังหาริมทรัพย์ซึ่งเป็นวัตถุแห่งสิทธิยึดหน่วงนั้น บุคคลภายนอกสามารถดำเนินการได้หรือไม่อย่างไร และจะมีประเด็นปัญหาหรือไม่อย่างไร สามารถพิจารณาได้จากตัวอย่างดังต่อไปนี้

ตัวอย่างเช่น A ว่าจ้างให้ Y ปรับพื้นที่ดินเปล่าของตนให้ราบเสมอกัน โดยมีค่าใช้จ่ายจำนวน 5 ล้านบาท Y ดำเนินการปรับพื้นที่ดินให้ A แล้วเสร็จ A เรียกให้ Y ส่งคืนที่ดินเปล่าให้กับตน โดยไม่ชำระค่าปรับพื้นที่ดินเปล่าให้กับ Y ดังนั้น Y จึงมีสิทธิยึดหน่วงที่ดินดังกล่าวขณะที่ Y กำลังยึดหน่วงที่ดินพิพาทอยู่นั้น เจ้าหนี้ของ A คือ X จะนำยึดและบังคับคดีนำที่ดินพิพาทออกขายทอดตลาดแบบทั่วไป ดังนี้ มีประเด็นว่า X จะสามารถนำยึดที่ดินพิพาทออกขายทอดตลาดแบบทั่วไปได้หรือไม่

ในกรณีที่ทรัพย์สินซึ่งเป็นวัตถุแห่งสิทธิยึดหน่วงเป็นอสังหาริมทรัพย์จะมีหลักเกณฑ์ที่แตกต่างจากการดำเนินการบังคับคดีกับอสังหาริมทรัพย์ข้างต้น (1) หาก X เป็นเจ้าหนี้ไม่มีประกัน X มีสิทธิบังคับขายทอดตลาดที่ดินพิพาทได้ แม้ Y จะยังคงยึดหน่วงที่ดินอยู่ก็ตาม³¹ อย่างไรก็ตาม แนวคิดทฤษฎีทางวิชาการตามความเห็นทั่วไปเห็นว่าในการบังคับขายทอดตลาดแบบทั่วไปนั้น กฎหมายบัญญัติให้ผู้ซื้ออสังหาริมทรัพย์ได้จากการขายทอดตลาดแบบทั่วไปจะต้องชำระเงินแก่ Y ผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงตั้งที่บัญญัติไว้ในมาตรา 59 วรรค 4 และมาตรา 188 แห่งพระราชบัญญัติ

³⁰ Matsuo and Koseki, *Law of Property Right and Security Interest*, 264.

³¹ Dougauchi, *New Annotated Civil Code* (6), 79.



การบังคับคดีแพ่งญี่ปุ่น³² หากผู้ซื้ออสังหาริมทรัพย์ได้จากการขายทอดตลาดแบบทั่วไปไม่ชำระเงิสดังกล่าว Y ผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวยังคงสามารถยึดเหนี่ยวที่ดินพิพาทไว้ต่อไปได้³³ ต่อเรื่องดังกล่าวนี้ศาลสูงสุดญี่ปุ่นเคยมีวินิจฉัยรับรองการใช้สิทธิยึดเหนี่ยวเหนืออสังหาริมทรัพย์ดังกล่าวภายหลังการขายทอดตลาดแบบทั่วไปของผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยว (คำพิพากษาศาลสูงสุด วันที่ 19 เมษายน 1938, *Minshu* Vol. 17 p. 758) ดังข้อเท็จจริงดังต่อไปนี้ Y เป็นผู้ออกเงินค่าใช้จ่ายอันเป็นประโยชน์ในอาคารอันเป็นทรัพย์ที่จำนอง Y ได้ยึดเหนี่ยวทรัพย์ดังกล่าวไว้โดยอ้างสิทธิในการเรียกร้องการชดใช้เงินค่าใช้จ่ายคืน ต่อมา X ผู้รับจำนองได้ดำเนินการบังคับจำนองเอาอาคารออกขายทอดตลาดแบบทั่วไป X ผู้รับจำนองซื้ออาคารดังกล่าวเองและเรียกร้องให้ Y คืนอาคารพิพาทให้ Y จึงได้แสดงเจตนาแก่ X ว่าตนจะยึดเหนี่ยวอาคารดังกล่าวไว้จนกว่าจะได้รับชำระค่าใช้จ่าย ศาลสูงสุดได้มีคำวินิจฉัยต่อกรณีดังกล่าวว่า Y ยังคงมีสิทธิยึดเหนี่ยวอาคารไว้ได้จนกว่า X หรือบุคคลอื่นจะชำระค่าใช้จ่ายตามสิทธิเรียกร้องดังกล่าวของ Y ตามมาตรา 59 วรรค 4 และมาตรา 188 แห่งพระราชบัญญัติการบังคับคดีแพ่งญี่ปุ่น ดังนี้ โดยปกติแล้วผู้ซื้อทรัพย์ได้จากการขายทอดตลาดจึงจำเป็นต้องชำระเงิสดังกล่าวแก่ Y ในฐานะผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวแทน A และยอมส่งผลให้ Y มีสิทธิที่จะได้รับการชำระหนี้ก่อน³⁴

อย่างไรก็ตาม ในแนวคิดทฤษฎีทางวิชาการยังมีนักวิชาการญี่ปุ่นโต้แย้งว่าแนวคิดทฤษฎีทางวิชาการตามความเห็นทั่วไปและแนวคำวินิจฉัยศาลสูงสุดดังกล่าวขัดกับหลักการของกฎหมายว่าด้วยสิทธิยึดเหนี่ยวที่ผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวไม่มีสิทธิที่จะได้รับชำระหนี้ก่อน ดังนั้น แนวคิดนี้จึงเห็นว่า มาตรา 59 วรรค 4 และ 188 แห่งพระราชบัญญัติการบังคับคดีแพ่งญี่ปุ่นจึงไม่อาจใช้บังคับกับกรณีสิทธิยึดเหนี่ยวได้³⁵

³² Japanese Civil Execution Act (1979) Article 188 “The provisions of Article 44 shall apply mutatis mutandis to exercise of a real property security interest, the provisions of Section 2, Subsection 1, Division 2 of the preceding Chapter (excluding Article 81) shall apply mutatis mutandis to a secured real property auction, and the provisions of Division 3 of said Subsection shall apply mutatis mutandis to execution against earnings from secured real property.”.

³³ Dougauchi, *New Annotated Civil Code* (6), 79.

³⁴ Takagi, *Security Interest Law*, 31; Tsubaki, *Lectures on Modern Civil Law 3: The Law of Security Interest*, 283; Matsu and Koseki, *Law of Property Right and Security Interest*, 264; Ikuma, *Security Property Law*, 252.

³⁵ Minori Ishida, *Security Interest Law* (Tokyo: Shinzansha, 2010), 55.

2.2.2 กรณีการบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษโดยผู้ทรงสิทธิยึดหวง

1) การบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษ

ในประเทศญี่ปุ่นกฎหมายไม่ได้ให้สิทธิแก่ผู้ทรงสิทธิยึดหวงในอันที่จะดำเนินการบังคับขายทอดตลาดแบบทั่วไปกับวัตถุที่ตกอยู่ภายใต้บังคับแห่งสิทธิยึดหวง เพื่อนำเงินมาชำระหนี้ให้กับตนเอง แต่กฎหมายบัญญัติให้ผู้ทรงสิทธิยึดหวงสามารถดำเนินการบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษเพื่อเปลี่ยนทรัพย์สินที่ตกอยู่ภายใต้บังคับแห่งสิทธิยึดหวงเป็นเงินได้ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 195 แห่งพระราชบัญญัติการบังคับคดีแพ่งญี่ปุ่น³⁶ สำหรับการดำเนินการบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษนี้ ตามแนวคิดทฤษฎีทางวิชาการตามความเห็นทั่วไปเห็นว่า ไม่ได้หมายความว่าผู้ทรงสิทธิยึดหวงมีสิทธิดำเนินการบังคับขายทอดตลาด แต่เป็นดำเนินการบังคับขายทอดตลาดเพื่อมุ่งปลดปล่อยผู้ทรงสิทธิยึดหวงออกจากภาวะที่จะต้องยึดหวงทรัพย์สินซึ่งเป็นวัตถุแห่งสิทธิยึดหวงไว้เป็นเวลานานเพื่อรอการชำระหนี้³⁷ กล่าวอีกนัยหนึ่ง คือ ไม่ใช่สิทธิในการบังคับขายทอดตลาดอันเนื่องมาจากผู้ทรงสิทธิยึดหวงมีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้รายอื่น แต่เป็นสิทธิในการบังคับขายทอดตลาดเพื่อความสะดวกแก่ผู้ทรงสิทธิยึดหวงในอันที่จะปลดปล่อยจากภาระในการยึดหวงทรัพย์สินนั้นไว้

กระบวนการในการดำเนินการบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษมีขั้นตอน กล่าวคือผู้ทรงสิทธิยึดหวงจะต้องร้องขอต่อศาลหรือเจ้าพนักงานบังคับคดีเพื่อขอดำเนินการบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษ³⁸ ตามมาตรา 195 แห่งพระราชบัญญัติการบังคับคดีแพ่งญี่ปุ่น โดยผู้ทรงสิทธิยึดหวงจะต้องยื่นเอกสารที่สามารถพิสูจน์ถึงการมีสิทธิของตนตามมาตรา 181 วรรค 1(4)

³⁶ Japanese Civil Execution Act (1979) Article 195 "An auction based on a right of retention and an auction for a realization under the provisions of the Civil Code, the Commercial Code or any Other Act shall be governed by the rules of an auction for exercise of a security interest."

³⁷ Akira Mikazuki, *Civil Execution Law* (Tokyo: Koubundou, 1981), 467-468; Takagi, *Security Interest Law*, 33; Matsuo and Koseki, *Law of Property Right and Security Interest*, 264; Ikuma, *Security Interest Law*, 250.

³⁸ Teiichiro Nakano and Masaaki Shimomura, *Civil Execution Law*, 2nd ed. (Tokyo: Seirin Shoin, 2021), 825.



ประกอบมาตรา 193 วรรค 1 แห่งพระราชบัญญัติการบังคับคดีแพ่งญี่ปุ่น^{39 40} หากศาลหรือเจ้าพนักงานบังคับคดีเห็นว่าเอกสารดังกล่าวเป็นเอกสารที่ถูกต้องแท้จริง ก็จะอนุญาตให้ดำเนินการบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษ และหากมีผู้ซื้อทรัพย์สินได้จากการบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษ ผู้ซื้อจะได้กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินนั้นตั้งที่บัญญัติไว้ในมาตรา 176 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น⁴¹ อย่างไรก็ตาม ตามแนวคำวินิจฉัยศาลสูงสุดได้เคยวินิจฉัยว่าการบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษเช่นนี้ไม่ได้ทำให้สิทธิยึดหน่วงระงับสิ้นไปแต่อย่างใด (คำพิพากษาศาลสูงสุดวันที่ 15 ธันวาคม 2011, *Minshu* Vol. 65, No. 9, p. 3511) ดังนั้น เงินที่ได้จากการบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษที่ผู้ซื้อชำระไปจึงต้องนำมาชำระให้แก่ผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงไม่ใช่แก่ลูกหนี้⁴² (ซึ่งเป็นเจ้าของที่ดินเดิม)

อย่างไรก็ตาม ในประเด็นดังกล่าวนี้ มีแนวคิดทฤษฎีทางวิชาการอยู่ 3 แนวทาง กล่าวคือ (1) สิทธิยึดหน่วงย่อมเป็นอันระงับโดยการดำเนินการบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษ และเงินที่ได้จากการบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษ จะต้องคืนให้กับลูกหนี้ซึ่งเคยเป็นเจ้าของทรัพย์สินที่ถูกยึดหน่วงไว้⁴³ (2) สิทธิยึดหน่วงไม่เป็นอันระงับไปโดยการดำเนินการบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษ และเงินที่ได้จากการบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษควรคืนให้กับผู้ทรงสิทธิยึดหน่วง⁴⁴ (3) จะต้องพิจารณาว่าก่อนการดำเนินการบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษทรัพย์สินนั้นเป็นของบุคคลใด หากเป็นทรัพย์สินของลูกหนี้เงินที่ได้จะถูกส่งคืนไปยัง

³⁹ Japanese Civil Execution Act (1979) Article 181 (1)(iv) “(1) Exercise of a real property security interest shall be commenced only when any of the following documents has been submitted:

(iv) In the case of a general statutory lien, a document proving its existence”.

Japanese Civil Execution Act (1979) Article 193 (1) “(1) Exercise of a security interest in the claim prescribed in Article 143 or the property right prescribed in Article 167 (1) (hereinafter referred to as “any other property right” in this paragraph) shall be commenced only when a document proving the existence of the security interest (or, for a security interest in any other property right for which registration is required in the case of transfer of the right and which is not a general statutory lien, any of the documents prescribed in Article 181 (1)(i) to (iii) or Article 181 (2) or (3)) has been submitted. The same shall apply to extended exercise of a security interest by a person having a security interest, conducted pursuant to the provisions of the Civil Code or any other Act against money or any other property to be received by the obligor as a result of a sale, lease or loss of or damage to the subject matter, establishment of a real right on the subject matter, or expropriation under the Land Expropriation Act (Act No. 219 of 1951) or any other administrative disposition.”.

⁴⁰ Teiichiro Nakano and Masaaki Shimomura, *Civil Execution Law*, 2nd ed. (Tokyo: Seirin Shoin, 2021), 824.

⁴¹ Japanese Civil Code (6981) Article 176 “The creation and transfer of a real right becomes effective solely by the manifestations of intention of the parties.”.

⁴² Takagi, *Security Interest Law*, 33; Ikuma, *Security Interest Law*, 250; Matsuo and Koseki, *Law of Property Right and Security Interest*, 264.

⁴³ Dougauchi, *New Annotated Civil Code* (6), 40.

⁴⁴ Takagi, *Security Interest Law*, 33; Ikuma, *Security Interest Law*, 250; Matsuo and Koseki, *Law of Property Right and Security Interest*, 264.



ผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยว แต่ถ้าทรัพย์สินนั้นเป็นของบุคคลอื่นแล้ว จะต้องคืนเงินที่ได้จากการบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษให้กับบุคคลอื่นนั้น⁴⁵ ดังนั้น แม้การดำเนินการบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษ อาจดำเนินการได้ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 195 แห่งพระราชบัญญัติการบังคับคดีแพ่งญี่ปุ่น แต่ผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวก็ไม่มีสิทธิได้รับเงินจากการบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษดังกล่าว ก่อนเจ้าหนี้รายอื่น⁴⁶ ในทั้ง 3 แนวทาง อย่างไรก็ตาม มีแนวคิดทฤษฎีทางวิชาการอีกด้านหนึ่ง ซึ่งเป็นเสียงข้างน้อยเห็นว่าควรมีการรับรองสิทธิในการได้รับชำระหนี้ก่อนเฉพาะในกรณีที่มีมูลเหตุของการเกิดสิทธิเรียกร้องที่มีการประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินของผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวนั้น เกี่ยวข้องกับการรักษาหรือเพิ่มมูลค่าของทรัพย์สินที่ยึดเหนี่ยวไว้⁴⁷

ผู้วิจัยเห็นด้วยกับแนวคิดในส่วนที่สอดคล้องกันของทฤษฎีทางวิชาการตาม 3 แนวทางข้างต้น กล่าวคือ ผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวมิได้มีสิทธิก่อนเจ้าหนี้รายอื่น เนื่องจากภายใต้ประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น เมื่อผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวมีส่วนในการรักษาหรือเพิ่มมูลค่าของสิทธิเรียกร้องที่มีการประกันการชำระหนี้ด้วยทรัพย์สิน สิทธิเรียกร้องดังกล่าวย่อมมีฐานะเป็นสิทธิเรียกร้องที่มีบุริมสิทธิด้วยในเวลาเดียวกัน ไม่ว่าจะ เป็นกรณีของบุริมสิทธิในมูลรักษาสังหาริมทรัพย์ตามมาตรา 311(4) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น มูลรักษาอสังหาริมทรัพย์ตามมาตรา 325(1) และมาตรา 326 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น⁴⁸ และการเพิ่มมูลค่าของอสังหาริมทรัพย์ด้วยการดำเนินการก่อสร้างลงในอสังหาริมทรัพย์ ตามมาตรา 325(2) และมาตรา 327 วรรค 2 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น⁴⁹ ดังนั้น การได้รับชำระหนี้ก่อนของผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวในกรณีเหล่านี้ จึงเกิดขึ้นจากการมีบุริมสิทธิของสิทธิเรียกร้องของผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวด้วยนั่นเอง

⁴⁵ Takashi Uchida, *Civil Code III: General Theory of Claim and Security Interest*, 3rd ed. (Tokyo: University of Tokyo Press, 2005), 503; Akio Yamanome, *Property Law*, 5th ed. (Tokyo: Nihon Hyoronsha, 2012), 240.

⁴⁶ Dougauchi, *New Annotated Civil Code (6)*, 25-26.

⁴⁷ Ishida, *Security Interest Law*, 53-54.

⁴⁸ Japanese Civil Code (6981) Article 311 (iv) "A person that has a claim arising from the causes set forth below has a statutory lien against specific movables of the obligor:

(iv) the preservation of movables;".

Japanese Civil Code (6981) Article 325 (i) "A person that has a claim arising from the causes set forth below has a statutory lien over specific immovables of the obligor:

(i) the preservation of immovables;".

Japanese Civil Code(6981) Article 326 "Statutory liens for the preservation of immovables exist against the relevant immovables, in connection with the expenses required for the preservation of the immovables or the expenses required for the preservation, approval or enforcement of rights regarding the immovables."

⁴⁹ Japanese Civil Code (6981) Article 325 (ii) "A person that has a claim arising from the causes set forth below has a statutory lien over specific immovables of the obligor:

(ii) construction work for immovables;".

Japanese Civil Code (6981) Article 322) 7) "(2) The statutory liens referred to in the preceding paragraph exist with respect to the relevant increased value alone, but only if there is a current increase in the value of the immovables resulting from the construction work."



อนึ่ง ในกรณีที่จะต้องมีการส่งเงินที่ได้จากการบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษให้แก่ผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวตามแนวคำวินิจฉัยศาลสูงสุดข้างต้น (คำพิพากษาศาลสูงสุด วันที่ 15 ธันวาคม 2011, *Minshu* Vol. 65, No. 9, p. 3511) มีประเด็นปัญหาที่ต้องพิจารณาต่อมาว่า เจ้าหนี้รายอื่นจะสามารถขอเฉลี่ยเงินที่ได้จากการบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษได้หรือไม่เพียงใด ต่อเรื่องดังกล่าวนี้มีแนวคิดทฤษฎีทางวิชาการแบ่งออกเป็น 3 แนวทาง (1) เนื่องจากการบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษกับการขายทอดตลาดแบบทั่วไปไม่ได้แตกต่างกันอย่างมีนัยสำคัญ เจ้าหนี้รายอื่นย่อมมีสิทธิในการได้รับส่วนแบ่งจากการขอเฉลี่ยในเงินที่ได้จากการบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษดังกล่าว⁵⁰ (2) เนื่องจากการบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษไม่ใช่การขายทอดตลาดแบบทั่วไป ดังนั้น จึงไม่นำเรื่องสิทธิในการขอเฉลี่ยเงินที่ได้จากการบังคับขายทอดตลาดของการขายทอดตลาดแบบทั่วไปมาใช้บังคับ⁵¹ (3) การบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษนั้นแม้กฎหมายจะมีได้บัญญัติเอาไว้โดยชัดแจ้ง แต่ก็สามารถนำเรื่องการขอเฉลี่ยที่บัญญัติอยู่ในเรื่องขายทอดตลาดแบบทั่วไปมาใช้บังคับได้ อย่างไรก็ตามก็ตีสิทธิยึดเหนี่ยวของผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวนั้นย่อมครอบคลุมไปถึงเงินที่ได้จากการบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษด้วย ดังนั้น เจ้าหนี้รายอื่นจึงไม่สามารถขอเฉลี่ยเงินดังกล่าวได้⁵² ในกรณีนี้ศาลชั้นต้นญี่ปุ่นเคยมีคำวินิจฉัยสอดคล้องกับแนวทางที่ (2) โดยไม่นำเรื่องสิทธิในการขอเฉลี่ยเงินที่ได้จากการบังคับขายทอดตลาดของการขายทอดตลาดแบบทั่วไปมาใช้บังคับกับการบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษ โดยให้เหตุผลว่าวัตถุประสงค์ของการบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษนั้นมีใช้การขายทอดตลาดเพื่อนำเงินที่ได้มาใช้ในการชำระหนี้ แต่มีวัตถุประสงค์เพื่อเปลี่ยนตัวทรัพย์สินเป็นวัตถุแห่งสิทธิยึดเหนี่ยวเป็นเงินเพื่อความสะดวกต่อการเก็บรักษาทรัพย์สินเป็นวัตถุแห่งสิทธิยึดเหนี่ยวเท่านั้น (คำพิพากษาศาลชั้นต้นแห่งกรุงโตเกียว วันที่ 17 พฤษภาคม 1985, *Hanrei Jihou* No. 1871, p. 111)

2) สิทธิในการได้รับชำระหนี้ก่อนในทางปฏิบัติโดยการหักกลบลบหนี้

เจตนารมณ์ของการบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษนั้นมิได้มุ่งหมายให้ผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวมีสิทธิในการได้รับชำระหนี้จากเงินที่ได้จากการบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษ

⁵⁰ Mikazuki, *Civil Execution Law*, 467; Takashi Sono, "Sale procedures for auctions by right of retention and formal auctions," *Financial Law Journal*, no. 1221 (1989): 9-11; Minoru Takeda, *Civil Execution Practice (1)* (Tokyo: Sakai Shoten, 1980), 228.

⁵¹ Kouji Oumi, *Lecture on Civil Law III: Security Interest Law*, 2nd ed. (Tokyo: Seibundou, 2007), 35; Yasuhisa Tanaka, *Explanation of the New Civil Execution Law*, 2nd ed. (Tokyo: Kinyu Zaiseijizyo Kenkyukai, 1980), 469; Chuichi Suzuki and Akira Mikazuki, eds., *Annotated Civil Execution Law (5)* (Tokyo: Daiichihouki Syuppan, 1985), 386; Yuko Urano, *Article-by-Article Explanation of Civil Execution Law*, rev.ed. (Tokyo: Shoujii Houmu Kenkyukai, 1981), 891.

⁵² Matsuo and Koseki, *Law of Property Right and Security Interest*, 264.



โดยตรง แต่เป็นการเปลี่ยนทรัพย์สินที่เป็นวัตถุแห่งสิทธิยึดเหนี่ยวเป็นตัวแทนเพื่อเก็บรักษาไว้แทน โดยที่ผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวไม่สามารถนำเงินดังกล่าวมาจัดสรรชำระหนี้แก่ตนเองได้โดยตรง ดังนี้ จึงมีประเด็นที่จะต้องพิจารณาว่า หากผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวแสดงเจตนาที่จะหักกลบลบหนี้ในเงิน ที่ได้จากการบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษจะสามารถดำเนินการได้หรือไม่อย่างไร

ตัวอย่างเช่น X จำ Y ให้ซ่อมรถยนต์ Y ซ่อมรถยนต์แล้วเสร็จแต่ไม่ได้รับเงินค่าซ่อม จาก X ทั้ง X ได้ใช้สิทธิในฐานะของเจ้าของกรรมสิทธิ์ในการเรียกรถยนต์คืน Y จึงอ้างสิทธิยึดเหนี่ยวและดำเนินการบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษภายใต้บทบัญญัติมาตรา 195 แห่งพระราชบัญญัติการบังคับคดีแพ่งญี่ปุ่น ดังนี้ หาก Y ได้รับเงินจากการบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษมาแล้ว เช่นนี้ X ก็ย่อมมีสิทธิได้รับเงินที่ได้จากการบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษคืน เนื่องจากเงินดังกล่าวเป็นเงินที่ได้จากการเปลี่ยนตัวทรัพย์สินที่ยึดเหนี่ยว คือ รถยนต์พิพาท ผ่านการบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษ และ ณ จุดนี้ Y ก็ยังย่อมมีสิทธิที่จะยึดเหนี่ยวเงินที่ได้จากการบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษเอาไว้โดยไม่จำเป็นต้องส่งคืนให้แก่ X จนกว่า X จะชำระค่าซ่อมรถยนต์พิพาทได้ (คำพิพากษาศาลสูงสุด วันที่ 15 ธันวาคม 2011 *Minshu* Vol. 65, No. 9, p. 3511)⁵³ ในกรณีเช่นนี้หาก Y รอให้ X ชำระหนี้ค่าซ่อมรถยนต์ตามสิทธิเรียกร้องของตน กรณีก็จะไม่มีประเด็นปัญหาแต่อย่างใด แต่ในกรณีนี้ปรากฏข้อเท็จจริงว่า Y ได้แสดงเจตนาต่อ X เพื่อให้มีการหักกลบลบหนี้ระหว่างสิทธิเรียกร้องในหนี้ค่าซ่อมรถยนต์ของตนกับสิทธิเรียกร้องของ X ในการเรียกเงินที่ได้จากการบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษรถยนต์คืน ซึ่งหากมีการรับรองให้สามารถหักกลบลบหนี้ได้แล้วย่อมจะส่งผลกระทบต่อเจ้าหนี้รายอื่นที่จะสูญเสียโอกาสในการได้รับส่วนแบ่งจากการขอเฉลี่ยในเงินที่ได้จากการบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษรถยนต์ดังกล่าว ทั้งจะส่งผลในทางปฏิบัติเหมือนกับว่า Y ได้รับการรับรองให้เป็นผู้มีสิทธิในการได้รับชำระหนี้ในเงินดังกล่าวก่อนเจ้าหนี้รายอื่น ต่อเรื่องดังกล่าวนี้ตามคำวินิจฉัยศาลสูงสุดที่ได้กล่าวมาข้างต้นและตามแนวคิดทฤษฎีทางวิชาการตามความเห็นทั่วไป สิทธิยึดเหนี่ยวได้รับการรับรองให้สามารถหักกลบลบหนี้ในกรณีการบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษตามสิทธิยึดเหนี่ยวได้ ด้วยเหตุผลว่า แม้สิทธิยึดเหนี่ยวจะมีได้รับการรับรองให้มีสิทธิในการได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้รายอื่นภายใต้กฎหมายสารบัญญัติ แต่การยอมรับให้มีการได้รับชำระหนี้ก่อนในทางปฏิบัติภายใต้กระบวนการบังคับคดีแพ่งก็มีสิ่งที่มีชอบด้วยกฎหมาย⁵⁴

⁵³ Takagi, *Security Interest Law*, 33; Ikuma, *Security Interest Law*, 250; Matsuo and Koseki, *Law of Property Right and Security Interest*, 264.

⁵⁴ Ikuma, *Security Interest Law*, 250; Dougauchi, *New Annotated Civil Code* (6), 40; Suzuki and Mikazuki, eds., *Annotated Civil Execution Law* (5), 387.



อย่างไรก็ดี มีแนวคิดทฤษฎีทางวิชาการที่ไม่เห็นด้วยกับแนวคำวินิจฉัยศาลสูงสุดดังกล่าว โดยเห็นว่าแท้ที่จริงแล้วนั้นไม่ได้มีความแตกต่างกันระหว่างสิทธิในการได้รับชำระหนี้ก่อนในทางปฏิบัติกับสิทธิในการได้รับชำระหนี้ก่อนตามที่กฎหมายสารบัญญัติบัญญัติไว้ ดังนั้นจึงไม่มีความเป็นธรรมกับเจ้าหนี้รายอื่นหากยอมให้ผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงมีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนผ่านกระบวนการหักกลบลบหนี้⁵⁵

2.3 สถานะของสิทธิยึดหน่วงตามพระราชบัญญัติล้มละลายญี่ปุ่น

2.3.1 สิทธิยึดหน่วงทางแพ่ง

ภายใต้พระราชบัญญัติล้มละลายญี่ปุ่น สิทธิยึดหน่วงทางแพ่งและสิทธิยึดหน่วงทางพาณิชย์นั้นได้รับการจัดการภายใต้กระบวนการของพระราชบัญญัติล้มละลายแตกต่างกัน กล่าวคือ (1) ในกรณีของสิทธิยึดหน่วงทางแพ่ง พระราชบัญญัติล้มละลายญี่ปุ่นบัญญัติให้สิทธิของผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงทางแพ่งที่มีต่อทรัพย์สินที่อยู่ในกองทรัพย์สินในคดีล้มละลายเป็นอันระงับลงในเวลาเริ่มต้นแห่งการล้มละลาย ตามมาตรา 66 วรรค 3 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลายญี่ปุ่น ดังนั้น ผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงทางแพ่งจึงต้องส่งคืนทรัพย์สินที่ตนมีสิทธิยึดหน่วงทางแพ่งดังกล่าวแก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์สินในคดีล้มละลาย⁵⁶ สำหรับเหตุผลที่พระราชบัญญัติล้มละลายญี่ปุ่นบัญญัติให้สิทธิยึดหน่วงทางแพ่งเป็นอันระงับไปนั้น เนื่องจากการคงไว้ซึ่งสิทธิยึดหน่วงทางแพ่งนั้นเป็นการขัดขวางต่อการจัดการทรัพย์สินและเปลี่ยนทรัพย์สินเป็นเงินของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์สินในคดีล้มละลาย⁵⁷

ดังนั้น หากผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงมีเพียงสิทธิยึดหน่วงทางแพ่ง เช่นนี้ ผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงจะต้องส่งมอบทรัพย์สินที่ยึดหน่วงให้แก่เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์สินในคดีล้มละลาย อย่างไรก็ตามหากบุคคลดังกล่าวมิได้มีแต่เพียงสิทธิยึดหน่วงทางแพ่ง แต่อยู่ในฐานะของเจ้าหนี้ผู้มีปริมสิทธิด้วย บุคคลดังกล่าวก็อาจใช้สิทธินอกกระบวนการพิจารณาคดีล้มละลายในฐานะของเจ้าหนี้ที่มีสิทธิได้รับชำระหนี้จากกองทรัพย์สินในคดีล้มละลายนอกกระบวนการล้มละลาย (a holder of a right of separate satisfaction) ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 2 วรรค 9 และวรรค 10 ประกอบมาตรา 65 วรรค 1 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลายญี่ปุ่น⁵⁸ หรือบุคคลดังกล่าวอาจใช้สิทธิ

⁵⁵ Uchida, *Civil Code III: General Theory of Claim and Security Interest*, 503; Yamanome, *Property Law*, 240.

⁵⁶ Makoto Ito et al, *Annotated Bankruptcy Law*, 4th ed. (Tokyo: Kobundo, 2020), 546; Chikahiko Munata, *Outline of Bankruptcy Law*, 2nd ed. (Tokyo: Keio Daigaku Syuppankai, 2005), 456.

⁵⁷ Ito, *Annotated Bankruptcy Law*, 540.

⁵⁸ Japanese Bankruptcy Act (2004) Article 2 (9) "(9) The term "right of separate satisfaction" as used in this Act means a right that a person who holds a special statutory lien, pledge or mortgage against property



ขอรับชำระหนี้ในฐานะเจ้าหนี้ผู้มีบุริมสิทธิในคดีล้มละลาย (a preferential bankruptcy creditor) ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 98 วรรค 1 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลายญี่ปุ่น⁵⁹ แล้วแต่กรณี

ตัวอย่างของกรณีเจ้าหนี้ที่มีสิทธิได้รับชำระหนี้จากกองทรัพย์สินในคดีล้มละลายนอกกระบวนการล้มละลาย เช่น บุริมสิทธิในมูลขายสังหาริมทรัพย์ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 311(5) และมาตรา 321 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น⁶⁰ และตัวอย่างในกรณีเจ้าหนี้ผู้มีบุริมสิทธิในคดีล้มละลาย เช่น บุริมสิทธิในมูลเกี่ยวกับการจ้างแรงงานตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 306(2) และมาตรา 308 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น⁶¹ นอกจากนี้ หากผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงอยู่ในฐานะของคู่สัญญาในสัญญาต่างตอบแทนที่มีสิทธิต่อสู้ว่าไม่ชำระหนี้ตอบแทน (defense for simultaneous performance) ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 533 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น⁶² เช่นนี้ บุคคลดังกล่าวก็สามารถใช้สิทธิดังกล่าวอ้างยันต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ในคดีล้มละลายได้⁶³

that belongs to the bankruptcy estate may exercise at the time of commencement of bankruptcy proceedings pursuant to the provision of Article 65 (1) against the property that is the subject matter of these rights.”.

Japanese Bankruptcy Act (2004) Article 2 (10) “(10) The term “holder of a right of separate satisfaction” as used in this Act means a person who holds a right of separate satisfaction.”.

Japanese Bankruptcy Act (2004) Article 65 (1) “(1) A right of separate satisfaction may be exercised without going through bankruptcy proceedings.”.

⁵⁹ Japanese Bankruptcy Act (2004) Article 98 (1) “(1) A bankruptcy claim for which a general statutory lien or any other general priority exists over property that belongs to the bankruptcy estate (excluding a subordinate bankruptcy claim prescribed in paragraph (1) of the following Article and consensually-subordinated bankruptcy claim prescribed in paragraph (2) of said Article; hereinafter referred to as a “preferred bankruptcy claim”) shall take preference over other bankruptcy claims.”.

⁶⁰ Japanese Civil Code (6981) Article 311 (v) “A person that has a claim arising from the causes set forth below has a statutory lien against specific movables of the obligor:

(v) the sale of movables;”.

Japanese Civil Code(6981) Article 3 21 “Statutory liens for the sale of movables exist against movables, in connection with the price of those movables and interest on the same.”.

⁶¹ Japanese Civil Code(6981) Article 306 (ii) “A person that has a claim arising from the causes set forth below has a statutory lien over the entire assets of the obligor:

(ii) an employer-employee relationship;”.

Japanese Civil Code(6981) Article 308 “Statutory liens for employer-employee relationships exist with respect to salaries and other claims that arise from the employer-employee relationship between the obligor and the employee.”.

⁶² Japanese Civil Code(6981) Article 533 “A party to a bilateral contract may refuse to perform that party’s own obligation until the other party tenders the performance of that other party’s obligation (including the performance of an obligation to compensate for loss or damage in lieu of the performance of an obligation); provided, however, that this does not apply if the obligation of the other party is not yet due.”.

⁶³ Ito, *Annotated Bankruptcy Law*, 546-547.



2.3.2 สิทธิยึดหน่วงทางพาณิชย์

สำหรับสิทธิยึดหน่วงทางพาณิชย์ภายใต้พระราชบัญญัติล้มละลายญี่ปุ่นถือว่าเป็นบุริมสิทธิพิเศษภายใต้กระบวนการล้มละลาย ตามมาตรา 66 วรรค 1 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลายญี่ปุ่น โดยเรื่องดังกล่าวนี้ หากพิจารณาในชั้นการร่างกฎหมาย จะพบว่าเหตุผลที่พระราชบัญญัติล้มละลายญี่ปุ่นบัญญัติรับรองสิทธิยึดหน่วงทางพาณิชย์ให้ถือเป็นสิทธิเรียกร้องที่มีบุริมสิทธิพิเศษเพียงว่า “ไม่เช่นนั้นแล้วสิทธิยึดหน่วงทางพาณิชย์ย่อมจะไม่มีควมหมาย”⁶⁴ โดยยังไม่พบหลักการและเหตุผลโดยละเอียดในกรณีนี้

การที่พระราชบัญญัติล้มละลายญี่ปุ่นบัญญัติว่า “สิทธิยึดหน่วงทางพาณิชย์... ให้ถือว่าเป็นบุริมสิทธิพิเศษ” นั้น จึงมีประเด็นต้องพิจารณาว่าในกรณีนี้สิทธิยึดหน่วงทางพาณิชย์จะเป็นอันระงับไปภายใต้กระบวนการล้มละลายหรือไม่ หากพิจารณาตามแนวคำวินิจฉัยศาลสูงสุด จะเห็นว่า แม้ภายหลังจากการมีคำสั่งให้เริ่มต้นกระบวนการล้มละลายแล้ว สิทธิยึดหน่วงทางพาณิชย์นั้นจะไม่ระงับลง ผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงทางพาณิชย์จึงสามารถยึดหน่วงทรัพย์สินนั้นไว้ได้ (คำพิพากษาศาลสูงสุด วันที่ 14 กรกฎาคม 1998, *Minshu* Vol. 52, No. 5 p. 1261) ดังข้อเท็จจริงดังต่อไปนี้ บริษัท B กู้ยืมเงินจากธนาคาร A โดย C เป็นลูกหนี้ค้ำชำระราคาค่าสินค้าบริษัท B C จึงออกตั๋วสัญญาใช้เงินเพื่อชำระหนี้ให้กับบริษัท B บริษัท B นำตั๋วสัญญาใช้เงินดังกล่าวมาเป็นประกันการชำระหนี้เงินกู้กับธนาคาร A โดยตกลงกันว่าหากบริษัท B ไม่ชำระหนี้เงินกู้ ธนาคาร A สามารถดำเนินการบังคับตามตั๋วสัญญาใช้เงินเอาจาก C ได้ ต่อมาบริษัท B ถูกศาลมีคำวินิจฉัยให้เริ่มต้นกระบวนการล้มละลาย เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์จึงเรียกร้องให้ธนาคาร A คืนตั๋วสัญญาใช้เงินดังกล่าวให้ ในกรณีนี้ศาลสูงสุดวินิจฉัยว่า ธนาคาร A อยู่ในฐานะของผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงในทางพาณิชย์จึงสามารถปฏิเสธที่จะคืนตั๋วสัญญาใช้เงินให้กับเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ได้

2.3.3 ข้อเสนอเพื่อพิจารณาในการพัฒนากฎหมายญี่ปุ่น

การจัดการกับสิทธิของผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงภายใต้กระบวนการล้มละลายญี่ปุ่นนั้น ถูกวิพากษ์วิจารณ์จากแนวคิดทฤษฎีทางวิชาการของนักวิชาการญี่ปุ่น⁶⁵ ซึ่งหากพิจารณาตามหลักที่ปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติล้มละลายญี่ปุ่นในปัจจุบัน การกำหนดให้สิทธิของผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงทางแพ่งที่มีอยู่เหนือทรัพย์สินในคดีล้มละลายเป็นอันระงับไป แต่กลับรับรองสิทธิของผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงทางพาณิชย์ให้อยู่ในสถานะของผู้มีบุริมสิทธิพิเศษนั้น ไม่สมเหตุสมผล สิทธิของผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงทางแพ่งนั้นควรได้รับการรับรองสิทธิในฐานะเป็น

⁶⁴ Hideo Saito et al, eds., *Annotated Bankruptcy Law (1)*, 3rd ed. (Tokyo: Seirin Shoin, 2007), 660.

⁶⁵ Junichi Maeno, *Bankruptcy Law* (Tokyo: Sanseidou, 1928), 185.

ผู้มีบุริมสิทธิพิเศษเช่นเดียวกัน⁶⁶ ทั้งนี้ เพราะหากพิจารณาพระราชบัญญัติฟื้นฟูทางแพ่งผู้ป่วน (Civil Rehabilitation Law) และพระราชบัญญัติฟื้นฟูบริษัทผู้ป่วน (Corporate Reorganization Law) ก็ไม่ได้บัญญัติให้สิทธิยึดหน่วงทางแพ่งเป็นอันระงับไปแต่อย่างใด จึงไม่มีเหตุผลเพียงพอในอันที่กฎหมายจะบัญญัติให้สิทธิยึดหน่วงทางแพ่งเป็นอันระงับไปเฉพาะแต่ในพระราชบัญญัติล้มละลายผู้ป่วนเท่านั้น⁶⁷

นอกจากนี้ ในปี ค.ศ.2001 The Collateral and Execution Legislation Committee ซึ่งจัดตั้งขึ้นโดย Legislative Council of the Ministry of Justice ได้มีข้อเสนอให้รับรองสิทธิในการได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้รายอื่นแก่ผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงทั้งสิทธิยึดหน่วงตามประมวลกฎหมายแพ่งผู้ป่วนและประมวลกฎหมายพาณิชย์ผู้ป่วน โดยเหตุผลของข้อเสนอแนะดังกล่าวมาจากแนวคิดในการพยายามลดผลกระทบที่เกิดขึ้นในทางปฏิบัติกับผู้รับจำนอง ทั้งนี้ เนื่องจากตามกฎหมายในปัจจุบัน หากผู้รับจำนองประสงค์จะดำเนินการบังคับจำนองโดยบังคับขายทอดตลาดทรัพย์สินที่จำนองแบบทั่วไปแล้ว ผู้รับจำนองจะต้องชำระหนี้ให้กับผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงแทนลูกหนี้ (ตามที่ได้กล่าวมาข้างต้นในหัวข้อ 2) ซึ่งย่อมส่งผลกระทบทำให้ผู้รับจำนองเสียประโยชน์จากการที่ตนมีสิทธิจำนอง โดยผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงกลายเป็นผู้ที่มีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนผู้รับจำนองในทางปฏิบัติ ด้วยเหตุนี้ The Collateral and Execution Legislation Committee จึงเสนอให้มีการยกเลิกบทบัญญัติตามมาตรา 59 วรรค 4 และมาตรา 188 แห่งพระราชบัญญัติการบังคับคดีแพ่งผู้ป่วน และเพื่อมิให้เกิดความเสียหายกับผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงจึงเสนอให้ผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงมีสิทธิในการได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้รายอื่น โดยให้ผู้รับจำนองและผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงมีสิทธิในการได้รับชำระหนี้อยู่ในลำดับเดียวกัน ส่งผลให้ผู้รับจำนองและผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงมีสิทธิได้รับชำระหนี้จากการเงินที่ได้จากการบังคับขายทอดตลาดแบบทั่วไปในสัดส่วนที่เท่ากัน⁶⁸

⁶⁶ Kazuhiko Yamamoto and Masami Okino et al, *Introduction to Bankruptcy Law*, 2nd ed. (Tokyo: Kobundo, 2015), 126; Toshio Uehara and Morio Takeshita, ed., *The Large Commentary on Bankruptcy Law* (Tokyo: Seirin Shoin, 2007), 290; Makoto Ito et al, eds., *Basic Structure and Practice of the New Bankruptcy Law* (Tokyo: Yuhikaku, 2007), 454-457.

⁶⁷ Ito et al, *Annotated Bankruptcy Law*, 542.

⁶⁸ Collateral and Execution Legislation Committee of the Legislative Council, "Interim Draft of the Outline of the Review of the Collateral and Enforcement Legislation," no.1221 (n.d.): 186.



3. เปรียบเทียบกับกฎหมายไทย

3.1 สิทธิยึดหน่วงตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทยและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไทย

บทบัญญัติว่าด้วยสิทธิยึดหน่วงภายใต้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทยมีลักษณะเป็นสิทธิที่เป็นประกันชำระหนี้โดยผลของกฎหมาย แต่มีได้ก่อนไม่มีสิทธิในการได้รับชำระหนี้ก่อน⁶⁹ ดังเช่นสิทธิยึดหน่วงตามกฎหมายญี่ปุ่น ดังนั้น เจ้าหนี้จึงไม่อาจดำเนินการบังคับขายทอดตลาดทรัพย์สินที่ยึดหน่วงได้ทำนองเดียวกับกรณีจำนำ⁷⁰ หรือจำนอง อย่างไรก็ตาม ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทยก็ได้บัญญัติรับรองสิทธิในการขายทอดตลาดไว้เป็นพิเศษในบางกรณีในมาตรา 470 มาตรา 631 วรรค 3 มาตรา 632 หรือมาตรา 679 วรรค 2 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทย⁷¹ ซึ่งอาจกล่าวได้ว่าบัญญัติเหล่านี้ได้รับรองสิทธิของผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงเป็นพิเศษเป็นรายการกรณีไป และในกรณีของดอกผลของทรัพย์สินที่ตกอยู่ภายใต้บังคับแห่งสิทธิยึดหน่วง ผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงก็ได้รับการรับรองสิทธิในการได้รับชำระหนี้ก่อนตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 245 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทย แต่ก็เป็นเพียงสิทธิในการได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้รายอื่นในส่วนของสิทธิในการเก็บดอกผลของทรัพย์สินที่ยึดหน่วงไว้นำมาจัดสรรชำระหนี้เท่านั้น⁷²

ในกฎหมายญี่ปุ่นได้มีการแบ่งแยกสิทธิยึดหน่วงออกเป็นสิทธิยึดหน่วงทางแพ่งและสิทธิยึดหน่วงทางพาณิชย์ แต่ในกฎหมายไทยภายใต้บังคับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มีเพียงสิทธิยึดหน่วงประเภทเดียว คือ สิทธิยึดหน่วงทางแพ่งเท่านั้น โดยเจตนารมณ์ของสิทธิยึดหน่วงนั้นมีเพื่อช่วยกระตุ้นในทางอ้อมให้เกิดการชำระหนี้จากการที่เจ้าหนี้ได้ยึดหน่วงทรัพย์สินของลูกหนี้ไว้ แต่อย่างไรก็ตาม เจ้าหนี้ดังกล่าวก็ไม่อาจดำเนินการบังคับขายทอดตลาดเอากับตัวทรัพย์สินที่ยึดหน่วงไว้ได้ แต่ในประเด็นนี้กฎหมายญี่ปุ่นได้บัญญัติรับรองไว้อย่างชัดเจนให้ผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงมีสิทธิดำเนินการบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษได้⁷³ ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 195 แห่งพระราชบัญญัติการบังคับคดีแพ่งญี่ปุ่น ซึ่งในทางปฏิบัติยอมรับให้

⁶⁹ โสภณ รัตนกร, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหนี้, พิมพ์ครั้งที่ 9 (กรุงเทพฯ: นิติบรรณการ, 2551), 333.

⁷⁰ เรื่องเดียวกัน; สุรศักดิ์ มณีศรี, สิทธิยึดหน่วง: บุคคลสิทธิหรือทรัพย์สินสิทธิ: งานวิชาการรำลึก TU Law Conference ปาฐกถานิติศาสตร์ ธรรมศาสตร์ ชุด ศาสตราจารย์ ดร.ปรีดี เกษมทรัพย์ ครั้งที่ 5 ประจำปี พ.ศ. 2560 (กรุงเทพฯ: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2560), 65-66.

⁷¹ เสนีย์ ปราโมช, ม.ร.ว., ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 2 (ภาคจบ บริบูรณ์) พุทธศักราช 2477 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ.2505, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพฯ: แสงสุทธิการพิมพ์, 2520), 1029.

⁷² โสภณ รัตนกร, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหนี้, 333.

⁷³ Mikazuki, *Civil Execution Law*, 467-468; Nakano and Shimomura, *Civil Execution Law*, 827.

นำสิทธิเรียกร้องของผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวนำเงินที่ได้จากการขายทอดตลาดแบบพิเศษหักกลบลบหนี้กับหนี้ของตนได้⁷⁴ ในทางตรงกันข้ามหากพิจารณาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไทย กฎหมายก็ไม่ได้มีบทบัญญัติให้อำนาจแก่ผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวในการดำเนินการบังคับคดีขายทอดตลาดแบบพิเศษต่าง ๆ กับทรัพย์สินที่ยึดเหนี่ยว ทั้งผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวก็ไม่อาจอ้างสิทธิยึดเหนี่ยวเพื่อเป็นฐานในการนำยึดเพื่อบังคับคดีขายทอดตลาดได้แต่อย่างใด

นอกจากนี้ มีแนวคิดทฤษฎีทางวิชาการเห็นว่าสิทธิของผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวนั้นย่อมสามารถยึดเหนี่ยวทรัพย์สินไว้ได้จนกว่าจะได้รับชำระหนี้ แม้เจ้าหนี้ผู้มีปริมสิทธิอื่น ๆ ไม่สามารถดำเนินการบังคับเพื่อยึดเอาทรัพย์สินที่ยึดเหนี่ยวไปได้ เว้นแต่จะได้รับความยินยอมจากผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยว ในทางกลับกันหากเป็นกรณีผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวฟ้องคดีเพื่อบังคับชำระหนี้ของตนและส่งมอบทรัพย์สินที่ยึดเหนี่ยวให้กับเจ้าพนักงานบังคับคดีเพื่อดำเนินการบังคับขายทอดตลาดนำเงินมาชำระหนี้ให้กับตนย่อมทำให้สิทธิยึดเหนี่ยวย่อมระงับลง หากเจ้าหนี้ผู้มีปริมสิทธิอื่นขอเจดีย์เงินที่ได้บังคับจากการขายทอดตลาด เจ้าหนี้ผู้มีปริมสิทธิย่อมได้รับชำระหนี้ก่อนบุคคลซึ่งเคยเป็นผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยว⁷⁵

หากพิจารณาตามมาตรา 322 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไทยบัญญัติให้การบังคับคดีของเจ้าหนี้รายอื่นต่อทรัพย์สินที่ยึดเหนี่ยวนั้นย่อมไม่กระทบกระทั่งถึงสิทธิของผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยว โดยความหมายของการไม่กระทบกระทั่งต่อผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวนี้ย่อมอยู่ภายใต้บังคับของมาตรา 323 และมาตรา 324 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไทย กล่าวคือ หากผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวยื่นคำร้องขอต่อศาลที่ออกหมายบังคับคดีภายใน 15 วัน นับแต่วันขายทอดตลาดตามมาตรา 324(3) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไทย ผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวย่อมมีสิทธิได้รับชำระหนี้ของตนก่อน ดังนี้ จึงต้องพิจารณาด้วยความระมัดระวังว่าประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไทยนั้นมีได้ห้ามมิให้ดำเนินการบังคับคดีเอาทรัพย์สินที่ถูกยึดเหนี่ยวไว้แต่อย่างใด ในกรณีดังกล่าวแม้ตามมาตรา 287 เดิมแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไทยก่อนที่จะมีการแก้ไขเพิ่มเติมในปี พ.ศ. 2560 จะมีได้บัญญัติถึงสิทธิยึดเหนี่ยวไว้โดยตรง แต่สิทธิดังกล่าวก็ได้รับการรับรองตามแนวคิดทฤษฎีทางวิชาการตามความเห็นทั่วไปทำนองเดียวกันกับบุริมสิทธิอื่น ๆ⁷⁶ ต่อมาจึงได้มีการแก้ไขบทบัญญัติของ

⁷⁴ Dougauchi, *New Annotated Civil Code* (6), 40; Ikuma, *Security Property Law*, 250; The Supreme Court's December 15, 2011, *Minshu* Vol. 65, no. 9, 3511, ในคดีนี้หัวหน้าองค์คณะผู้พิพากษา Seishi Kanetsuki ซึ่งเป็นเสียงข้างน้อยได้ให้ความเห็นเพิ่มเติมต่อคดีนี้ว่า การนำสิทธิเรียกร้องของผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวมาหักกลบลบหนี้กับการคืนเงินที่ได้จากการบังคับขายทอดตลาดแบบพิเศษนั้นไม่สามารถกระทำได้ เพราะจะไม่สอดคล้องกับมาตรา 93 วรรค 1(1) ที่บัญญัติห้ามไว้

⁷⁵ เสนีย์ ปราโมช, ม.ร.ว., *ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 2 (ภาคจบ บริบูรณ์) พุทธศักราช 2477 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ.2505*, 1061.

⁷⁶ สมชัย ทีฆาอุตมากร, *ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง การบังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง*



กฎหมายรับรองสิทธิของผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวไว้ในมาตรา 322 และมาตรา 324(3) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไทย

อย่างไรก็ตาม จากการศึกษาพบว่า แนวคิดทฤษฎีทางวิชาการที่รับรองสิทธิของผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวไว้ตามที่ได้กล่าวมาข้างต้นนั้น เป็นแนวคิดที่อ้างอิงจากแนวคำวินิจฉัยศาลฎีกาย่อเรื่องหนึ่ง (คำพิพากษาศาลฎีกา 424/2509) ซึ่งหากพิจารณาในเนื้อหาของคำวินิจฉัยฉบับเต็มของศาลฎีกา จะพบว่าข้อเท็จจริงในคดีมิใช่ประเด็นข้อพิพาทเกี่ยวกับเรื่องสิทธิยึดเหนี่ยวแต่อย่างใด นอกจากนี้ การรับรองให้ผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวมีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนตามมาตรา 324(3) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไทยนั้น เป็นการรับรองเฉพาะในกรณีที่เจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์เป็นเจ้าหนี้สามัญเท่านั้น หากเจ้าหนี้ผู้เป็นโจทก์เป็นเจ้าหนี้บุริมสิทธิแล้ว ผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวย่อมมีสิทธิได้รับชำระหนี้หลังเจ้าหนี้บุริมสิทธิอื่น ๆ⁷⁷

ในส่วนประเด็นที่ว่าบุคคลภายนอกมีสิทธิบังคับคดีนำยึดทรัพย์ที่เป็นวัตถุแห่งสิทธิยึดเหนี่ยวออกบังคับขายทอดตลาดได้หรือไม่นั้น เป็นที่ถกเถียงกันแนวคิดทฤษฎีทางวิชาการ โดยก่อนที่จะมีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไทยในปี พ.ศ. 2560 หากพิจารณาบทบัญญัติมาตรา 287 เดิมแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไทย แม้จะมีได้มีบทบัญญัติที่บัญญัติไว้โดยชัดแจ้งห้ามมิให้ดำเนินการยึดทรัพย์อันเป็นวัตถุแห่งสิทธิยึดเหนี่ยวออกบังคับขายทอดตลาดก็ตาม แต่หากกฎหมายยอมให้มีการบังคับคดีนำยึดทรัพย์ที่เป็นวัตถุแห่งสิทธิยึดเหนี่ยวออกขายทอดตลาดแล้ว ย่อมเป็นการขัดแย้งกับกฎหมายสารบัญญัติในเรื่องสิทธิยึดเหนี่ยว⁷⁸ หลักในเรื่องสิทธิยึดเหนี่ยวก็ย่อมเป็นอันไร้ความหมาย

ในเรื่องดังกล่าวนี้ในชั้นร่างกฎหมายพิจารณาแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไทย ในปี พ.ศ. 2560 มีความเห็นของคณะกรรมการพิจารณาปรับปรุงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไทยข้างน้อย มีความเห็นเกี่ยวกับบทบัญญัติมาตรา 324(3) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไทยว่า คำว่า “ตามกฎหมาย” ในตอนท้ายสุดของบทบัญญัติมาตรา 322 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไทยนั้น หมายถึงกฎหมายสารบัญญัติมิใช่กฎหมายวิธีสบัญญัติแต่อย่างใด ทั้งบทบัญญัติมาตรา 324(4) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไทยก็ไม่สอดคล้องกับกฎหมายสารบัญญัติ กล่าวคือ

ฉบับสมบูรณ์ (กรุงเทพฯ: กรุงเทพฯพิมพ์ลิขซึ่ง, 2561), 406; สมชาย จุลนิตี, คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาค 4, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพฯ: กรุงเทพฯพิมพ์ลิขซึ่ง, 2559), 335; มาโนช จรมาศ, คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาค 3 ภาค 4 ว่าด้วยอุทธรณ์ฎีกาและการบังคับคดี (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์บรรณาคาร, 2516), 203; พิพัฒน์จักรวางกูร, คำอธิบายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง การบังคับคดี (กรุงเทพฯ: โรงพิมพ์รุ่งเรืองธรรม, 2533), 297.

⁷⁷ จรัญ ภักดีธนากุล, กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งว่าด้วยการบังคับคดี, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพฯ: กรุงเทพฯพิมพ์ลิขซึ่ง, 2561), 324.

⁷⁸ ไพจิตร ปุณณพันธ์, “จะยึดทรัพย์สินที่ถูยึดเหนี่ยวหรือจำนำไว้ได้หรือไม่,” *ศาลพาหน* 4 (2529): 9-11.

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มิได้มีการบัญญัติถึงสิทธิในการได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้รายอื่นของผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงแต่อย่างใด ส่วนความเห็นของคณะกรรมการพิจารณาปรับปรุงประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไทยข้างมากเห็นว่าการที่บุคคลภายนอกใช้สิทธิบังคับคดีนำยึดตัวทรัพย์สินที่เป็นวัตถุแห่งสิทธิยึดหน่วงออกบังคับขายทอดตลาดนั้น ไม่มีกฎหมายบัญญัติให้ผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงสามารถดำเนินการคัดค้านได้แต่อย่างใด หากไม่มีมาตรการใด ๆ ก็จะเป็นการไม่เป็นธรรมกับผู้ทรงสิทธิยึดหน่วง ดังนั้น การเยียวยาผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงด้วยเงินที่ได้จากการบังคับขายทอดตลาดมาชำระหนี้ให้กับผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงก่อนจึงเป็นสิ่งที่จำเป็น⁷⁹

3.2 สิทธิยึดหน่วงตามพระราชบัญญัติล้มละลายไทย

การจัดการกับสิทธิยึดหน่วงภายใต้กระบวนการล้มละลายเป็นประเด็นปัญหาสำคัญเมื่อพิจารณาถึงสิทธิยึดหน่วงอันเป็นประเด็นในบทความวิจัยฉบับนี้ สามารถแยกพิจารณาออกเป็น 2 ประการเมื่อเปรียบเทียบกับกฎหมายญี่ปุ่น คือ (1) ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทยไม่มีการบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิยึดหน่วงทางพาณิชย์ไว้ มีแต่เพียงสิทธิยึดหน่วงทางแพ่ง ดังที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทยเท่านั้น ต่างจากกฎหมายญี่ปุ่นที่มีการบัญญัติเรื่องสิทธิยึดหน่วงทางพาณิชย์ให้ผู้ค้าซึ่งเป็นผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงที่มีสิทธิยึดหน่วงทรัพย์สินไว้ได้แม้จะไม่มีหนี้อันเกี่ยวเนื่องกับตัวทรัพย์สินที่เป็นวัตถุแห่งสิทธิยึดหน่วงระหว่างผู้ค้าด้วยกันก็ตาม ตามมาตรา 521 แห่งประมวลกฎหมายพาณิชย์ญี่ปุ่น ซึ่งสิทธิยึดหน่วงทางพาณิชย์นั้นตามมาตรา 66 วรรค 1 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลายญี่ปุ่น ให้ถือว่าเป็นสิทธิที่มีบุริมสิทธิพิเศษเหนือกองทรัพย์สินในคดีล้มละลาย (2) พระราชบัญญัติล้มละลายญี่ปุ่นบัญญัติให้สิทธิยึดหน่วงทางแพ่งที่มีอยู่เหนือทรัพย์สินในกองทรัพย์สินในคดีล้มละลายเป็นอันระงับไป ตามมาตรา 66 วรรค 3 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลายญี่ปุ่น

แต่หากพิจารณาตามพระราชบัญญัติล้มละลายไทย จะเห็นได้ว่ากฎหมายไทยบัญญัติให้ผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงยังคงมีสิทธิอยู่ในฐานะเจ้าหนี้มีประกันตามมาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลายไทย โดยได้รับการรับรองให้สามารถดำเนินการบังคับตามสิทธิของตนนอกกระบวนการล้มละลายได้ตามมาตรา 95 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลายไทย⁸⁰ อย่างไรก็ตามก็มีความวิพากษ์ของศาล (คำพิพากษาฎีกา 6817/2545) และแนวคิดทฤษฎีทางวิชาการอีกทางหนึ่งเห็นว่าเจ้าหนี้มีประกันมิได้มีสิทธิตามมาตรา 95 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลายไทยเท่านั้น แต่ยังมีสิทธิตามมาตรา 110 วรรค 3 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลายไทยด้วย กล่าวคือ

⁷⁹ สมเกียรติ วรปัญญาอนันต์, สิทธิยึดหน่วง: บุคคลสิทธิหรือทรัพย์สินสิทธิ: งานวิชาการรำลึก TU Law Conference ปาฐกถานิติศาสตร์ ธรรมศาสตร์ ชุด ศาสตราจารย์ ดร.ปรีดี เกษมทรัพย์ ครั้งที่ 5 ประจำปี พ.ศ. 2560 (กรุงเทพฯ: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2560), 29-31.

⁸⁰ วิชา มหาคุณ, คำอธิบายกฎหมายล้มละลาย, พิมพ์ครั้งที่ 15 (กรุงเทพฯ: นิติบรรณการ, 2559), 254.



หากเจ้าหนี้มีประกันตามพระราชบัญญัติล้มละลายไม่เลือกเข้าร่วมกระบวนการล้มละลายตามมาตรา 96 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลายไทยแล้ว เจ้าหนี้มีประกันดังกล่าวย่อมมีสิทธิในการดำเนินการ คือ (1) มีสิทธิขอให้บังคับตามบริมสิทธิ (น่าจะหมายถึง สิทธิในการได้รับชำระหนี้ก่อน) ของตนเองกับทรัพย์ที่เป็นหลักประกันตามมาตรา 95 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลายไทย หรือ (2) มีสิทธิฟ้องคดีแพ่งเพื่อบังคับคดีเอาทรัพย์ที่เป็นหลักประกันตามมาตรา 110 วรรค 3 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลายไทย ซึ่งหากเจ้าหนี้มีประกันเลือกดำเนินการบังคับเอาทรัพย์ที่เป็นหลักประกันแล้ว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ย่อมไม่มีสิทธิในการปฏิเสธการดำเนินการบังคับขายทอดตลาดทรัพย์ที่เป็นหลักประกันเพื่อนำเงินมาชำระหนี้ให้เจ้าหนี้มีประกัน และจะเกี่ยงให้เจ้าหนี้มีประกันไปฟ้องคดีแพ่งก็ไม่สามารถกระทำได้⁸¹

นอกจากนี้ มีประเด็นสำคัญอีกประเด็นหนึ่งที่มีความเกี่ยวข้องกับมาตรา 469 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทย ซึ่งบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิยึดหน่วงที่บัญญัติไว้เป็นพิเศษ เพราะในกรณีนี้ผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงมิได้มีหนี้เป็นคุณประโยชน์เกี่ยวกับทรัพย์ แต่เป็นสิทธิยึดหน่วงที่เกิดขึ้นโดยบทบัญญัติของกฎหมาย⁸² โดยหากพิจารณาจากบทบัญญัติถ้อยคำในมาตรา 469 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทยก็ใช้คำว่า “ยึดหน่วง” เช่นกัน ดังนั้นจึงอยู่ในความหมายของเจ้าหนี้มีประกันตามความหมายใน มาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลายไทยด้วยเช่นกัน อย่างไรก็ตาม มีประเด็นปัญหาที่จะต้องพิจารณาว่าหากเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์หาประกันที่สมควรให้ได้และเสนอเป็นประกันให้กับผู้ขายที่ยึดหน่วงทรัพย์ที่ซื้อขายในกรณีที่ผู้ซื้อล้มละลายแล้ว ผู้ขายในฐานะผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงจะต้องส่งมอบทรัพย์ที่ยึดหน่วงให้กับเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์หรือไม่ ในเรื่องนี้หากพิจารณาในพระราชบัญญัติล้มละลายไทยก็มิได้มีบทบัญญัติบัญญัติห้ามนำมามาตรา 469 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทยมาใช้บังคับ ดังนั้น หากเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์หาประกันให้กับผู้ขายที่ยึดหน่วงทรัพย์ที่ซื้อขายแล้ว เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ย่อมสามารถเรียกร้องให้ผู้ขายส่งมอบทรัพย์ที่ยึดหน่วงให้กับตนได้

4. บทสรุปและข้อเสนอแนะ

สิทธิของผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงในคดีแพ่งนั้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทย ผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงมิได้มีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้รายอื่นซึ่งสอดคล้องกับหลักเกณฑ์ในประมวลกฎหมายแพ่งและประมวลกฎหมายพาณิชย์ญี่ปุ่น อย่างไรก็ตาม ประมวลกฎหมาย

⁸¹ เอื้อน ขุนแก้ว, *กฎหมายล้มละลาย*, พิมพ์ครั้งที่ 16 (กรุงเทพฯ: กรุงเทพฯสยามพับลิชชิ่ง, 2562), 235-236.

⁸² เสนีย์ ปราโมช, ม.ร.ว., *ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 2 (ภาคจบ บริบูรณ์) พุทธศักราช 2477*, 1056.

วิธีพิจารณาความแพ่งไทยได้บัญญัติรับรองให้ผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวมีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้รายอื่นภายใต้กระบวนการบังคับคดีแพ่งโดยเป็นการรับรองตามกฎหมายมิใช่เกิดขึ้นจากการดำเนินการในทางปฏิบัติ ซึ่งประเด็นนี้จะมีความแตกต่างอย่างมากกับการบังคับคดีแพ่งของญี่ปุ่นที่ผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวมีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้รายอื่นเช่นกัน แต่การได้รับชำระหนี้ก่อนเป็นเพียงข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นในทางปฏิบัติโดยกระบวนการหักกลบลบหนี้เท่านั้น แม้ในญี่ปุ่นจะมีความพยายามในการเสนอให้มีการรับรองสิทธิการได้รับชำระหนี้ก่อนทั้งกรณีสิทธิยึดเหนี่ยวทางแพ่งและสิทธิยึดเหนี่ยวทางพาณิชย์แต่จนถึงปัจจุบันก็ยังไม่มีการดำเนินการแก้ไขกฎหมายรับรองเรื่องดังกล่าว

ส่วนในคดีล้มละลายตามพระราชบัญญัติล้มละลายญี่ปุ่น ผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวบางกลุ่มได้สูญเสียสิทธิเหนือทรัพย์สินที่ยึดเหนี่ยวที่อยู่ในกองทรัพย์สินในคดีล้มละลายและในขณะที่บางกลุ่มได้รับการรับรองให้มีฐานะเป็นสิทธิที่มีบุริมสิทธิพิเศษเหนือกองทรัพย์สินในคดีล้มละลาย อย่างไรก็ตาม ปรากฏว่าตามพระราชบัญญัติฟื้นฟูทางแพ่งญี่ปุ่นและพระราชบัญญัติฟื้นฟูบริษัทญี่ปุ่น สิทธิยึดเหนี่ยวก็ไม่เป็นอันระงับไป ซึ่งได้มีความพยายามมาโดยตลอดในการเสนอให้มีการแก้ไขในประเด็นนี้

ส่วนผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวภายใต้พระราชบัญญัติล้มละลายไทยนั้น ไม่มีทั้งกรณีสูญเสียสิทธิเหนือทรัพย์สินที่ยึดเหนี่ยวที่อยู่ในกองทรัพย์สินในคดีล้มละลายหรือได้รับการรับรองให้มีฐานะเป็นสิทธิที่มีบุริมสิทธิพิเศษเหนือกองทรัพย์สินในคดีล้มละลายโดยเฉพาะแต่อย่างใด แต่ผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวได้รับการรับรองให้สามารถยึดเหนี่ยวทรัพย์สินที่ตกอยู่ภายใต้บังคับแห่งสิทธิต่อไป ในกรณีเช่นนี้เจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์อาจดำเนินการตกลงกับผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวเพื่อนำทรัพย์สินที่ตกอยู่ภายใต้บังคับแห่งสิทธิและนำมาขายทอดตลาดภายใต้กระบวนการล้มละลายและนำเงินที่ได้จากขายทอดตลาดชำระหนี้ให้กับผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวก่อนเจ้าหนี้รายอื่น

จากการศึกษาดังกล่าว ผู้วิจัยมีความเห็นว่าการบังคับตามสิทธิของผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวในประเด็นการมีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้รายอื่น ทั้งในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไทย และพระราชบัญญัติล้มละลายไทยควรจะเป็นไปในทำนองเดียวกัน แต่หากพิจารณาตามพระราชบัญญัติล้มละลายไทยแล้วจะพบว่ายังมีปัญหาอยู่ กล่าวคือ ตามมาตรา 324(3) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไทย บัญญัติให้ผู้มีสิทธิยึดเหนี่ยวมีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้รายอื่นซึ่งไม่มีบุริมสิทธิ ย่อมหมายความว่าผู้มีสิทธิยึดเหนี่ยวมีสิทธิได้รับชำระหนี้หลังจากเจ้าหนี้ผู้มีบุริมสิทธิตามกฎหมาย แต่หากพิจารณาในคดีล้มละลายจะเห็นได้ว่าตามมาตรา 6 มาตรา 95 และมาตรา 130 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลายไทย ผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวในฐานะเจ้าหนี้มีประกันที่มีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้ผู้มีบุริมสิทธิตามพระราชบัญญัติล้มละลายไทยซึ่งมีฐานะเป็นเจ้าหนี้บุริมสิทธิตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทยด้วย



จึงเห็นได้ว่ากรณีดังกล่าวมีความไม่สอดคล้องกันในแง่การบังคับตามลำดับแห่งสิทธิ ซึ่งหลักการสำคัญของจัดการกับสิทธิของบุคคลในทางแพ่ง คือ การบัญญัติลำดับความสำคัญแห่งสิทธิที่ต้องมีความสอดคล้องกันระหว่างกฎหมายที่มีความเกี่ยวข้องกันระหว่างกฎหมายสารบัญญัติและวิธีบัญญัติ ดังนั้น ลำดับของบุริมสิทธิพิเศษและสิทธิยึดเหนี่ยวตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทย ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไทยและพระราชบัญญัติล้มละลายไทย ควรสอดคล้องกันไปในการทำงานเดียวกันดังเช่นในกฎหมายญี่ปุ่น

ดังนั้น จึงควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไทยและพระราชบัญญัติล้มละลายไทย ในประเด็นดังนี้

1) ในมาตรา 324(3) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไทย ควรจะจำกัดให้บุริมสิทธิที่มีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนสิทธิยึดเหนี่ยวนั้นมีเฉพาะบุริมสิทธิพิเศษเท่านั้น เพราะตามพระราชบัญญัติล้มละลายไทย ผู้มีบุริมสิทธิทั่วไปเป็นเพียงเจ้าหนี้ที่มีสิทธิในการได้รับชำระหนี้ก่อนในคดีล้มละลาย ในขณะที่ผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวอยู่ในฐานะเจ้าหนี้มีประกัน

2) ในส่วนบทนิยามของคำว่า “เจ้าหนี้มีประกัน” ตามมาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติล้มละลายไทย ควรจะมีการแก้ไขเพิ่มเติมโดยบัญญัติให้เจ้าหนี้บุริมสิทธิที่เป็นเจ้าหนี้มีประกันนั้นมีได้จำกัดเฉพาะเจ้าหนี้ผู้มีบุริมสิทธิที่บังคับได้ทำงานเองเดียวกับผู้รับจำนำ เท่านั้น แต่ควรเป็นบุริมสิทธิพิเศษตามประมวลกฎหมายและแพ่งพาณิชย์ไทยทั้งหมด และ

3) พระราชบัญญัติล้มละลายไทยควรมีการบัญญัติโดยชัดแจ้งให้ผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวมีสิทธิได้รับชำระหนี้หลังจากเจ้าหนี้ผู้มีบุริมสิทธิพิเศษ ซึ่งจะทำให้การจัดลำดับสิทธิในการได้รับชำระหนี้ก่อนของเจ้าหนี้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งไทยและพระราชบัญญัติล้มละลายไทยมีความสอดคล้องกัน กล่าวอีกนัยหนึ่ง คือ ผู้มีบุริมสิทธิพิเศษเป็นผู้มีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนเป็นลำดับแรก ผู้มีสิทธิยึดเหนี่ยวเป็นผู้มีสิทธิได้รับชำระหนี้เป็นลำดับที่สอง และผู้มีบุริมสิทธิทั่วไปเป็นผู้มีสิทธิได้รับชำระหนี้เป็นลำดับที่สาม⁸³

⁸³ บทความวิจัยนี้ผู้วิจัยได้สรุปและเรียบเรียงขึ้นจากงานวิจัยเรื่อง “การบังคับตามสิทธิของผู้ทรงสิทธิยึดเหนี่ยวในคดีแพ่งและกระบวนการล้มละลาย: ศึกษาเปรียบเทียบระบบกฎหมายญี่ปุ่นและไทย” ซึ่งได้รับการสนับสนุนเงินทุนวิจัยจากคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ประจำปี พ.ศ. 2565



References

- Auen Khunkaew. *Bankruptcy Law*. 16th ed. Bangkok: Krungsiam Publishing, 2019.
[in Thai]
- Chakpanisisinwisut. *Bankruptcy Law*. Bangkok: Thammasat University Press, 1939.
[in Thai]
- Charan Pakdeetanakul. *The Civil Procedure Code on Civil Execution*. 5th ed. Bangkok: Krungsiam, 2018. [in Thai]
- Collateral and Execution Legislation Committee of the Legislative Council. “Interim Draft of the Outline of the Review of the Collateral and Enforcement Legislation.” *Jurist*, no.1221. (2002). [in Japanese]
- Dougauchi, Hiroto et al. *New Annotated Civil Code (6)*. Tokyo: ToYuhikaku, 2018.
[in Japanese]
- Hirade, Yoshimichi. *The Law of Commercial Conduct*. 2nd ed. Tokyo: Seirin Shoin, 1989.
[in Japanese]
- Ikuma, Nagayuki. *Security Interest Law*. 2nd ed. Tokyo: Sanseidou, 2018. [in Japanese]
- Ikuta, Jiro. “Various Issues Concerning the Execution of the Right of Retention.” In Kato, Ichiro et al., eds. *Security Law System II*. Tokyo: Kinyu Zaiseijizyo Kenkyukai, 1984. [in Japanese]
- Ishida, Minori. *Security Interest Law*. Tokyo: Shinzansha, 2010. [in Japanese]
- Ito, Makoto et al., eds. *Basic Structure and Practice of the New Bankruptcy Law*. Tokyo: Yuhikaku, 2007. [in Japanese]
- Ito, Makoto et al. *Annotated Bankruptcy Law*. 4th ed. Tokyo: Kobundo, 2020.
[in Japanese]
- Maeno, Junichi. *Bankruptcy Law*. Tokyo: Sanseidou, 1928. [in Japanese]
- Manoch Chorammas, *The Civil Procedure Code Book 3 – 4: Appeal and Dika Appeal and Execution of Judgments*. Bangkok: Bunnakarn, 1973. [in Thai]



- Matsuo, Hiroshi, and Kenzaburo Koseki. *Law of Property Right and Security Interest*. 2nd ed. Tokyo: Kobundo, 2008. [in Japanese]
- Mikazuki, Akira. *Civil Execution Law*. Tokyo: Koubundou, 1981. [in Japanese]
- Munata, Chikahiko. *Bankruptcy Law Research*. Tokyo: Keio Tsushin, 1995. [in Japanese]
- Munata, Chikahiko. *Outline of Bankruptcy Law*. 2nd ed. Tokyo: Keio Daigaku Syuppankai, 2005. [in Japanese]
- Nakano, Teiichiro and Shimomura, Masaaki. *Civil Execution Law*. 2nd ed. Tokyo: Seirin Shoin, 2021. [in Japanese]
- Nishihara, Kanichi. *Commentary on the Law of Commercial Conduct*. Tokyo: Yuhikaku, 1960. [in Japanese]
- Oumi, Kouji. *Lecture on Civil Law III: Security Interest Law*. 2nd ed. Tokyo: Seibundou, 2007. [in Japanese]
- Pipat Jakrangkul. *The Civil Procedure Code: Civil Execution*. Bangkok: Rungruangtham Press, 1990. [in Thai]
- Saito, Hideo et al., eds. *Annotated Bankruptcy Law*. 3rd ed. Tokyo: Seirin Shoin, 2007. [in Japanese]
- Sakurai Kouichi. "Civil Execution Law and Right of Retention." In Yonekura Akira et al., eds. *Financial Security Law Seminar IV*. Tokyo: Chikuma Shobou, 1986. [in Japanese]
- Sarakitpreecha, *Bankruptcy Law*. 6th ed. Bangkok: Numasia Press, 1970. [in Thai]
- Seni Pramoj, M.R. *Civil and Commercial Code: Juristic Acts and Obligation Book 2*. 2nd ed. Bangkok: Sawaengsutthi Press, 1977. [in Thai]
- Somchai Chulani. *The Civil Procedure Code Book 4*. 2nd ed. Bangkok: Krungsiam Publishing Co., Ltd., 2016. [in Thai]
- Somchai Teekauttamakorn. *The Civil Procedure Code Book: Execution of Judgments or Orders (Complete Edition)*. Bangkok: Krungsiam Publishing, 2018. [in Thai]



- Somkiat Worapunyaanun, Surasak Maneesorn, and Viravat Chantachote. *Right of Retention: Personal Right or Property Right: TU Law Conference*. Bangkok: Thammasat University Press, 2017. [in Thai]
- Sono, Takashi. "Sale Procedures for Auctions by Right of Retention and Formal Auctions." *Financial Law Journal*, no.1221 (1989). [in Japanese]
- Sophon Ratanakorn. *Civil and Commercial Code Book: Obligation*. 9th ed. Bangkok: Nitibunnakarn Press, 2008. [in Thai]
- Suzuki, Chuichi, and Mikazuki, Akira, eds. *Annotated Civil Enforcement Law*. Tokyo: Daiichihouki Syuppan, 1985. [in Japanese]
- Takagi, Takio. *Security Interest Law*. 4th ed. Tokyo: Yuhikaku, 2005. [in Japanese]
- Takeshita, Morio, ed. *The Large Commentary on Bankruptcy Law*. Tokyo: Seirin Shoin, 2007. [in Japanese]
- Takeda, Minoru. *Civil Execution Practice (1)*. Tokyo: Sakai Shoten, 1980. [in Japanese]
- Tanaka, Seiji et al. *Commentary on the Law of Commercial Conduct*. Tokyo: Keiso Shobou, 1973. [in Japanese]
- Tanaka, Yasuhisa. *Explanation of the New Civil Execution Law*. 2nd ed. Tokyo: Kinyu Tokyo: Zaiseijizyo Kenkyukai, 1980. [in Japanese]
- Tsubaki, Toshio, ed. *Lectures on Modern Civil Law 3: The Law of Security Interest*. Kyoto: Houritsubunkasha, 1991. [in Japanese]
- Uchida, Takashi. *Civil Code III: General Theory of Claim and Security Interest*. 3rd ed. Tokyo: University of Tokyo Press, 2005. [in Japanese]
- Urano, Yuko. *Article-by-Article Explanation of Civil Execution Law*. rev.ed. Tokyo: Shouji Houmu Kenkyukai, 1981. [in Japanese]
- Wagatsuma, Sakae, ed. *Case Law Commentaries III: Security Interest Law*. Tokyo: Commentar Kankoukai, 1968. [in Japanese]
- Wicha Mahakhun. *Bankruptcy Law*. 15th ed. Bangkok: Nitibunnakarn Press, 2016. [in Thai]



Wiwat Wongwiwatwaitaya. *Civil Execution*. 4th ed. Bangkok: Krungsiam Publishing, 2019.

[in Thai]

Yamamoto, Kazuhiko et al. and Okino, Masami. *Introduction to Bankruptcy Law*.

2nd ed. Tokyo: Kobundo, 2015. [in Japanese]

Yamanome, Akio. *Property Law*. 5th ed. Tokyo: Nihon Hyoronsha, 2012. [in Japanese]