

ปัญหาการบังคับจำนองกับทรัพย์สิน Mortgage Enforcement on Right Over Leasehold Asset

สมาพร สวนสุวรรณ* พิมพใจ รื่นเรือง* ดร.มณฑิลา ภักดิ์คง*
Samaporn Suansuwan* Pimjai Ruenrerng* Monticha Phakdeekhong*
หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง*
Master of Laws Ramkhamhaeng University*

Received: 13/03/2023, Revised: 08/05/2023, Accepted: 16/05/2023

บทคัดย่อ

วัตถุประสงค์ในการศึกษาค้นคว้าครั้งนี้เพื่อศึกษาและเพื่อวิเคราะห์ปัญหาการบังคับจำนองกับทรัพย์สินเกี่ยวกับการนำทรัพย์สินไปจำนอง การบังคับจำนองโดยบังคับเอาทรัพย์สินจำนองหลุดเป็นสิทธิกับทรัพย์สิน และการบังคับจำนองโดยเอาทรัพย์สินไปขายทอดตลาด ตามพระราชบัญญัติทรัพย์สิน พ.ศ. 2562 และกฎหมายที่เกี่ยวข้องของไทยและของต่างประเทศ การวิจัยนี้ศึกษาจากเอกสาร ตำราวิชาการ ตำรากฎหมาย วิทยานิพนธ์ งานวิจัย ตั๋วบทกฎหมาย รวมถึงกฎหมายลำดับรองต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง บทความ แนวคำพิพากษา รวมทั้งฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง ผลการศึกษาพบว่ามาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการบังคับจำนองกับทรัพย์สินยังขาดรายละเอียด วิธีการ และความชัดเจน ในปัญหาสิทธิจำนองครอบทรัพย์สินไปเพียงใด ปัญหาการบังคับจำนองหลุดเป็นสิทธิกับทรัพย์สิน และปัญหาการบังคับจำนองโดยเอาทรัพย์สินไปขายทอดตลาด ซึ่งเป็นกรณีที่ไม่สามารถนำหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้ได้ จึงมีข้อเสนอแนะให้แก่พระราชบัญญัติทรัพย์สิน พ.ศ. 2562 โดยการเพิ่มเติม มาตรา 12/1- 12/4 กำหนดหลักเกณฑ์สิทธิจำนองครอบไปเพียงใดสำหรับทรัพย์สินเป็นการเฉพาะ และเพิ่มเติมมาตรา 12/5- 12/7 กำหนดหลักเกณฑ์การบังคับจำนองโดยเอาทรัพย์สินจำนองหลุดเป็นสิทธิกับทรัพย์สินเป็นการเฉพาะ และให้ออกระเบียบกระทรวงยุติธรรม ว่าด้วยการประเมินราคาทรัพย์สิน พ.ศ. เพื่อใช้สำหรับประเมินราคาสำหรับการขายทอดตลาดทรัพย์สินเป็นการเฉพาะ เพื่อให้การบังคับจำนองแก่ทรัพย์สินมีหลักเกณฑ์และขั้นตอนที่ชัดเจนสามารถนำไปใช้ในทางปฏิบัติให้เกิดผลตามกฎหมายได้

คำสำคัญ : ทรัพย์สิน , บังคับจำนอง , ขายทอดตลาด

Abstract

The purpose of this research were to study and to analyze the issues of mortgage enforcement on the right over leasehold asset about the enforcement of mortgages on right over leasehold assets. The right to the right over leasehold asset is mortgage enforcement by putting the mortgaged property to auction or by forcibly removing the mortgaged property. with the RIGHTS OVER LEASEHOLD ASSET ACT B.E. 2562. and related Thai and international laws. The information for this documentary research was gathered through browsing the internet for information on texts, books, academic papers, relevant academic publications, research, and theses. The results founded that the RIGHTS OVER LEASEHOLD ASSET ACT B.E. 2562 has the legal measures related to the enforcement of mortgages with

the right over leasehold asset still lack details, methods, and clarity regarding the mortgage enforcement on the right over leasehold asset. The right to the right over leasehold asset is mortgage enforcement by forcibly removing the mortgaged property. And mortgage enforcement by taking right over leasehold asset to auction. This is the case where the rules set forth in the Civil and Commercial Code cannot be applied. Suggestions for amending the RIGHTS OVER LEASEHOLD ASSETS ACT B.E. 2562 by adding Sections 12/1- 12/4 to indicate the amount of mortgage rights protected for specific assets. In addition to Sections 12/5- 12/7, which stipulate regulations for mortgage enforcement by taking the mortgaged property as a right to the right over leasehold asset in particular. The Ministry of Justice was the final to release regulations for the appraisal of the right over leasehold asset B.E..... to be used for the appraisal of prices for the auction of the right over leasehold asset particularly. There are definite regulations and procedures that can be followed in practice to attain legal results when it comes to mortgages enforcement on the right over leasehold asset.

Keywords: The Right Over Leasehold Asset, Mortgage Enforcement, Auction

บทนำ

ปัจจุบันรัฐมีนโยบายที่จะสนับสนุนให้มีการลงทุนในธุรกิจอสังหาริมทรัพย์มากยิ่งขึ้นเพื่อเป็นการพัฒนาและกระตุ้นเศรษฐกิจของประเทศ แต่เนื่องจากการเช่าอสังหาริมทรัพย์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และตามพระราชบัญญัติการเช่าอสังหาริมทรัพย์เพื่อพาณิชยกรรมและอุตสาหกรรม พ.ศ.2542 รวมทั้งหลักกฎหมายเกี่ยวกับการเช่าอสังหาริมทรัพย์ที่บังคับใช้อยู่ในปัจจุบันยังมีข้อจำกัดโดยเฉพาะขอบเขตการบังคับใช้ สิทธิหน้าที่ระหว่างคู่สัญญา การนำสิทธิการเช่าไปเป็นหลักประกันการชำระหนี้ ตลอดจนการให้ความคุ้มครองต่อบุคคลภายนอกผู้เกี่ยวข้องยังไม่มี ความชัดเจน จึงเป็นอุปสรรคในการบรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าว

โดยการเช่าตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น มีข้อจำกัดที่ว่า การดำเนินการต่าง ๆ ของผู้เช่า เช่น การให้เช่าช่วง การโอนสิทธิการเช่า จะต้องได้รับความยินยอมจากผู้ให้เช่าก่อนจึงจะสามารถดำเนินการได้ ทั้งยังไม่มีกฎหมายบัญญัติรับรองให้นำสิทธิการเช่าดังกล่าวไปเป็นหลักประกันการชำระหนี้ด้วยการจำนองได้ นอกจากนี้สิทธิการเช่าเป็นสิทธิเฉพาะตัวของผู้เช่า เมื่อผู้เช่าตายสัญญาเช่าก็จะระงับลง สิทธิการเช่าย่อมสิ้นสุดไปโดยไม่ตกทอดเป็นมรดกแก่ทายาท จึงทำให้การเช่าอสังหาริมทรัพย์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ขาดความคล่องตัว และไม่สามารถนำไปใช้ประโยชน์ในทางเศรษฐกิจได้อย่างเต็มที่

ส่วนการเช่าอสังหาริมทรัพย์ตามพระราชบัญญัติการเช่าอสังหาริมทรัพย์เพื่อพาณิชยกรรมและอุตสาหกรรม พ.ศ. 2542 แม้จะบัญญัติให้ผู้เช่านำสถานที่เช่าไปให้เช่าช่วงได้โดยไม่ต้องขอความยินยอมจากผู้ให้เช่า รวมทั้งให้สิทธิการเช่าตกทอดเป็นมรดกและสามารถนำไปจำนองได้ก็ตาม แต่พระราชบัญญัตินี้ได้กำหนดขอบเขตวัตถุประสงค์ไว้เฉพาะเพื่อพาณิชยกรรมและอุตสาหกรรมเท่านั้น และเมื่อมีการออกกฎหมายลำดับรองเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ต่างๆ ในระยะเวลาต่อมา ก็ได้สร้างข้อจำกัดเพิ่มยิ่งขึ้น (ปรนาคินทร์ กัตถุณตานนท์, 2562:61) จึงมีขอบเขตการบังคับใช้ที่จำกัดอย่างยิ่ง

นอกจากการเช่าอสังหาริมทรัพย์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และตามพระราชบัญญัติการเช่าอสังหาริมทรัพย์เพื่อพาณิชยกรรมและอุตสาหกรรม พ.ศ.2542 แล้ว ยังมีการเช่าอสังหาริมทรัพย์ที่มีลักษณะพิเศษที่เรียกว่า สัญญาเช่าตอบแทนยิ่งกว่าสัญญาเช่าธรรมดา ที่เกิดจากการที่ผู้เช่าได้ปลูกสร้างอาคาร

แล้วยกกรรมสิทธิ์ให้กับผู้ให้เช่าพื้นที่ หรือผู้เช่าได้ออกเงินช่วยค่าก่อสร้างทรัพย์สินที่เช่า หรือได้ซ่อมแซม ปรับปรุงทรัพย์สินที่เช่าจนถึงขนาด ซึ่งมีผลยกเว้นข้อจำกัดบางประการตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เช่น แม้ไม่ได้ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนการเช่าต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ก็ใช้บังคับกันได้ตามข้อตกลงและถือไม่ได้ว่าเป็นสิทธิเฉพาะตัว แม้คู่สัญญาจะตาย สิทธิและหน้าที่ดังกล่าวก็ต้องตกทอดไปยังทายาท (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2526/2531) การเช่าลักษณะดังกล่าวนี้จะปรากฏตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกา อันเป็นเรื่องการใช้อุปินิจของศาลในพิจารณาตามข้อเท็จจริงที่ปรากฏในแต่ละเรื่อง คู่สัญญาไม่อาจตกลงกันเองได้ จึงไม่มีความชัดเจนและแน่นอน

ดังนั้น เพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาข้อจำกัดและความไม่ชัดเจนต่าง ๆ ของการเช่าอสังหาริมทรัพย์ในปัจจุบัน และเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ในการพัฒนาและกระตุ้นเศรษฐกิจในการลงทุนภาคอสังหาริมทรัพย์ โดยเพิ่มความเชื่อมั่นให้กับนักลงทุนมากยิ่งขึ้น จึงได้มีการตราพระราชบัญญัติทรัพย์สินอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. 2562 ขึ้น มีการพัฒนาสิทธิการเช่าในอสังหาริมทรัพย์เป็นทรัพย์สินชนิดใหม่ (New Asset Class) ขึ้นมา เพื่อจะทำให้สิทธิการใช้ประโยชน์ในอสังหาริมทรัพย์เป็นทรัพย์สินที่มีมูลค่าทางเศรษฐกิจและสามารถรองรับการใช้ประโยชน์ในเศรษฐกิจอันเป็นการเพิ่มมูลค่าทรัพย์สินของประเทศ (ยอดฉัตร ตสาริกา, 2562: 64) โดยเรียกว่า “ทรัพย์สินอสังหาริมทรัพย์” ให้มีความคล่องตัวมากยิ่งขึ้น โดยสามารถโอนสิทธิได้ง่าย ตกทอดเป็นมรดกได้ และยังสามารถใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยการจำนองได้อีกด้วย โดยเมื่อเจ้าของอสังหาริมทรัพย์นำอสังหาริมทรัพย์ไปจดทะเบียนก่อตั้งทรัพย์สินอสังหาริมทรัพย์แล้ว สามารถนำทรัพย์สินอสังหาริมทรัพย์นั้นไปขาย หรือโอนให้กับบุคคลภายนอกได้ แต่กรรมสิทธิ์อสังหาริมทรัพย์ที่ก่อตั้งยังคงเป็นของเจ้าของเดิม สำหรับบุคคลภายนอกที่ได้ทรัพย์สินอสังหาริมทรัพย์ไป จะเป็น “ผู้ทรงทรัพย์สินอสังหาริมทรัพย์” มีสิทธิใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินอสังหาริมทรัพย์ได้เสมือนหนึ่งว่าตนเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ภายในระยะเวลาที่ได้จดทะเบียนไว้ โดยทรัพย์สินอสังหาริมทรัพย์นั้นตกทอดเป็นมรดกได้ และยังสามารถนำไปเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยการจำนองได้อีกด้วย จึงเป็นเป็นการแก้ไขข้อจำกัดและปัญหาของการเช่าอสังหาริมทรัพย์ในปัจจุบัน เพื่อเป็นทางเลือกที่น่าสนใจสำหรับนักลงทุน

อย่างไรก็ตาม แม้ว่าในพระราชบัญญัติทรัพย์สินอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. 2562 ได้กำหนดให้ทรัพย์สินอสังหาริมทรัพย์มีแนวทางปฏิบัติที่ชัดเจนยิ่งขึ้นในการนำไปเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยการจำนอง แต่ยังคงพบว่าพระราชบัญญัติฉบับนี้ยังคงมีปัญหาและความไม่ชัดเจนในทางปฏิบัติเรื่องการบังคับจำนองกับทรัพย์สินอสังหาริมทรัพย์ประการ ดังต่อไปนี้

1. ปัญหาสิทธิจำนองครอบทรัพย์สินอสังหาริมทรัพย์ไปเพียงใด

ตามพระราชบัญญัติทรัพย์สินอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. 2562 มาตรา 12 บัญญัติรับรองให้นำทรัพย์สินอสังหาริมทรัพย์ไปใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยการจำนองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้ โดยไม่ได้กำหนดว่าเมื่อนำทรัพย์สินอสังหาริมทรัพย์ไปจำนองแล้วสิทธิจำนองจะครอบทรัพย์สินอสังหาริมทรัพย์ไปเพียงใด จึงต้องนำหลักเกณฑ์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เรื่องสิทธิจำนองครอบไปเพียงใดมาใช้แก่ทรัพย์สินอสังหาริมทรัพย์ โดยแบ่งตามการใช้ประโยชน์ทรัพย์สินอสังหาริมทรัพย์ในการใช้ประโยชน์ทรัพย์สินอสังหาริมทรัพย์ที่ก่อตั้งในที่ดินมีโฉนดที่ดิน กรณีที่เป็นที่ดินว่างเปล่าที่ผู้ทรงทรัพย์สินอสังหาริมทรัพย์มีการปลูกสร้างโรงเรือนหรือปลูกต้นไม้หรือพืชไร่ลงในที่ดินนั้น เมื่อนำหลักเกณฑ์จำนองครอบไปเพียงใดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาปรับใช้มีปัญหากระทบถึงกรรมสิทธิ์ของโรงเรือนที่ปลูกสร้างอยู่หรือต้นไม้ พืชไร่ ที่ปลูกอยู่ในที่ดินที่ก่อตั้งทรัพย์สินอสังหาริมทรัพย์นั้น ซึ่งเป็นสิทธิคนละประเภทกับที่นำมาจำนอง ดังนั้นจึงจำเป็นต้องมีการแก้ไขกฎหมายเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ว่าสิทธิจำนองครอบทรัพย์สินอสังหาริมทรัพย์ไปเพียงใดให้มีความชัดเจน

2. ปัญหาการบังคับจำนองโดยเอาทรัพย์สินจำนองหลุดเป็นสิทธิกับทรัพย์สินอื่น

การบังคับจำนองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์สามารถทำได้หลายวิธี และวิธีการหนึ่ง คือ การบังคับจำนองโดยเอาทรัพย์สินจำนองหลุดเป็นสิทธิ ตามมาตรา 729 ซึ่งเมื่อนำหลักเกณฑ์การบังคับจำนองโดยเอาทรัพย์สินจำนองหลุดเป็นสิทธิ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาปรับใช้กับทรัพย์สินอื่นตามการใช้ประโยชน์ พบว่ามีปัญหาว่าสามารถนำไปปรับใช้ได้เพียงบางกรณีเท่านั้น ดังนั้น จึงสมควรกำหนดหลักเกณฑ์ในการบังคับจำนองโดยเอาทรัพย์สินจำนองหลุดเป็นสิทธิเพื่อใช้สำหรับทรัพย์สินอื่นเป็นการเฉพาะขึ้น เพื่อให้มีความชัดเจน

3. การบังคับจำนองโดยเอาทรัพย์สินอื่นไปขายทอดตลาด

การบังคับจำนองโดยเอาทรัพย์สินจำนองไปขายทอดตลาดเพื่อนำเงินมาชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ผู้รับจำนอง เป็นวิธีการบังคับจำนองแบบหนึ่งตามที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยในการขายทอดตลาดจะดำเนินการโดยเจ้าพนักงานบังคับคดี ที่ต้องมีการกำหนดราคาเริ่มต้นของทรัพย์สินที่จะขายเพื่อประกาศให้ผู้สนใจซื้อได้ทราบ การกำหนดราคาขายเริ่มต้นจึงเป็นเรื่องที่มีความสำคัญ ผู้ประเมินราคาจะต้องพิจารณาและตั้งราคาขายที่ถูกต้องตรงกับมูลค่าของทรัพย์สินนั้นจริง ๆ หรือใกล้เคียงกับราคาของทรัพย์สินที่จะขายทอดตลาดนั้นให้มากที่สุด จึงจะทำให้การขายทอดตลาดเกิดประโยชน์สูงสุดแก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาให้มีโอกาสได้รับชำระหนี้อย่างเต็มเม็ดเต็มหน่วย แต่หลักเกณฑ์การกำหนดราคาขั้นต่ำในการขายทอดตลาดที่มีอยู่ในปัจจุบัน พบว่า มีเฉพาะหลักเกณฑ์ในการประเมินราคาทรัพย์สินที่มีรูปร่างเท่านั้น และปัจจุบันยังไม่มีกำหนดหลักเกณฑ์การประเมินราคาทรัพย์สินที่เป็นสิทธิออกมาอย่างชัดเจน

วัตถุประสงค์ของการวิจัย

1. เพื่อศึกษาสภาพปัญหาการบังคับจำนองกับทรัพย์สินอื่น
2. เพื่อศึกษาความหมาย ประวัติความเป็นมา และแนวคิดทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินอื่น
3. เพื่อศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินอื่นของประเทศไทยและต่างประเทศ
4. เพื่อศึกษา วิเคราะห์ปัญหาการบังคับจำนองกับทรัพย์สินอื่น
5. เพื่อเสนอแนะแนวทางแก้ไขกฎหมายและระเบียบต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการบังคับจำนองทรัพย์สินอื่น

สมมติฐานการวิจัย

ตามที่พระราชบัญญัติทรัพย์สินอื่น พ.ศ. 2562 ได้กำหนดให้นำทรัพย์สินอื่นไปเป็นหลักประกันหนี้ โดยการจำนองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้ แต่พระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวยังไม่มีความชัดเจนในเรื่องสิทธิจำนองครอบทรัพย์สินอื่นไปเพียงใด อีกทั้งวิธีการบังคับจำนองแก่ทรัพย์สินอื่น ไม่ว่าจะบังคับจำนองโดยเอาทรัพย์สินจำนองหลุดเป็นสิทธิ หรือบังคับจำนองโดยการเอาทรัพย์สินอื่นไปขายทอดตลาด ยังไม่มีหลักเกณฑ์และวิธีการที่ชัดเจน ซึ่งปัญหาดังกล่าวเป็นปัญหาสำคัญในกระบวนการบังคับจำนองแก่ทรัพย์สินอื่นที่จำเป็นต้องได้รับการแก้ไข

ขอบเขตการวิจัย

การวิจัยครั้งนี้ผู้วิจัยได้ทำการศึกษากฎหมายต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินอื่น ได้แก่ พระราชบัญญัติทรัพย์สินอื่น พ.ศ. 2562 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 ว่าด้วยหนี้ บรรพ 3 ว่าด้วยเช่าทรัพย์สิน คำประกัน จำนอง บรรพ 4 ว่าด้วยทรัพย์สิน ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาค 4

พระราชบัญญัติการเช่าอสังหาริมทรัพย์เพื่อพาณิชยกรรมและอุตสาหกรรม พ.ศ. 2542 พระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. 2558 พระราชบัญญัติอาคารชุด พ.ศ. 2522 รวมทั้งศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายของต่างประเทศในประเด็นที่มีความเกี่ยวข้องกับพระราชบัญญัติทรัพย์สิน พ.ศ.2562

วิธีดำเนินการวิจัย

การศึกษาวิจัยเชิงเอกสาร (Documentary Research) โดยทำการศึกษาค้นคว้า และวิเคราะห์ข้อมูล จากเอกสารตำราวิชาการ ตำรากฎหมายวิทยานิพนธ์ งานวิจัย ตัวบทกฎหมาย กฎหมายลำดับรองต่างๆ ที่เกี่ยวข้อง บทความ แนวคำพิพากษา รวมทั้งฐานข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง

ผลการวิจัย

จากการศึกษาปัญหาการบังคับจำนองกับทรัพย์สินโดยนำแนวคิดทฤษฎีทางกฎหมาย มาตรการทางกฎหมายของประเทศไทยและมาตรการทางกฎหมายของสาธารณรัฐฝรั่งเศส สหพันธรัฐเยอรมนีและกฎหมายสหราชอาณาจักร ที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินมาใช้ในการวิจัย สรุปผลการวิจัย ดังต่อไปนี้

1. ปัญหาสิทธิจำนองครอบทรัพย์สินไปเพียงใด

จากการศึกษาพระราชบัญญัติทรัพย์สิน พ.ศ. 2562 พบว่า ตามมาตรา 3 “ทรัพย์สิน” หมายความว่า ทรัพย์สินที่อิงจากสิทธิการใช้ประโยชน์ในอสังหาริมทรัพย์ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้ และตามพระราชบัญญัตินี้ อสังหาริมทรัพย์ หมายความว่า ที่ดินที่มีโฉนดที่ดิน ที่ดินพร้อมสิ่งปลูกสร้างในที่ดินที่มีโฉนดที่ดิน และห้องชุดตามกฎหมายว่าด้วยอาคารชุด ดังนั้น “ทรัพย์สิน” จึงมีความหมายว่า ทรัพย์สินที่อิงจากสิทธิการใช้ประโยชน์ในที่ดินที่มีโฉนดที่ดิน หรือที่ดิน พร้อมสิ่งปลูกสร้างในที่ดินที่มีโฉนดที่ดิน หรือห้องชุดตามกฎหมายว่าด้วยอาคารชุด “ทรัพย์สิน” จึงเป็น “สิทธิ” ซึ่งตามมาตรา 12 บัญญัติรับรองให้สามารถนำไปเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยการจำนองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้ แต่พระราชบัญญัติทรัพย์สิน พ.ศ. 2562 ไม่ได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ว่าเมื่อนำทรัพย์สินไปจำนองแล้ว สิทธิจำนองครอบทรัพย์สินไปเพียงใด ดังนั้น จึงได้นำหลักเกณฑ์จำนองครอบไปเพียงใดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 718 ซึ่งมีหลักกฎหมายว่า จำนองย่อมครอบไปถึงบรรดาทรัพย์สินซึ่งจำนองหมดทุกสิ่งรวมไปถึงทรัพย์สินทั้งปวงที่ติดพันอยู่กับทรัพย์สินซึ่งจำนอง ประกอบกับข้อยกเว้นตามมาตรา 719 มีหลักกฎหมายว่าจำนองที่ดินไม่ครอบไปถึงเรือนโรงอันผู้จำนองปลูกสร้างลงในที่ดินภายหลังวันจำนอง เว้นแต่จะมีข้อความกล่าวไว้ให้ครอบไป แต่กระนั้นผู้รับจำนองจะให้ขายเรือนโรงนั้นรวมไปกับที่ดินด้วยก็ได้ แต่อาจใช้บุริมสิทธิของตนได้เพียงแก่ราคาที่ดินเท่านั้น และมาตรา 721 ที่มีหลักกฎหมายว่า จำนองไม่ครอบไปถึงดอกผลแห่งทรัพย์สินซึ่งจำนอง เว้นแต่ในเมื่อผู้รับจำนองได้บอกกล่าวบังคับจำนอง มาปรับใช้กับทรัพย์สิน โดยแบ่งตามประเภทการใช้ประโยชน์ทรัพย์สิน ได้ดังต่อไปนี้

(1) การใช้ประโยชน์ทรัพย์สินที่ก่อตั้งในที่ดินมีโฉนดที่ดิน

(1.1) กรณีเป็นที่ดินว่างเปล่า และผู้ทรงทรัพย์สินปลูกสร้างโรงเรือนในที่ดินนั้น เมื่อนำหลักกฎหมายมาตรา 718 ประกอบมาตรา 719 มาปรับใช้กับทรัพย์สินในกรณีนี้พบว่า

(1.1.1) ในกรณีที่ผู้ทรงทรัพย์สินปลูกสร้างโรงเรือนในที่ดินนั้นก่อนนำทรัพย์สินมาจำนอง ผลตามมาตรา 719 ทำให้สิทธิจำนองครอบไปถึงโรงเรือนที่ปลูกสร้างอยู่ก่อนจำนองนั้น และแม้ว่าจำนองจะไม่ครอบไปถึงโรงเรือนที่ปลูกสร้างขึ้นภายหลัง แต่ก็ให้อำนาจผู้รับจำนองยึดเอาโรงเรือนนั้นขาย

ทอดตลาดรวมไปกับที่ดินได้เนื่องจากสิ่งปลูกสร้างเป็นส่วนควบของที่ดินที่จำนอง (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3793/2551) ดังนั้น เมื่อนำหลักเกณฑ์ตามมาตรา 719 มาปรับใช้กับทรัพย์สินในกรณีนี้ผู้รับจำนองจะสามารถบังคับจำนองได้ถึง 2 ส่วน ได้แก่ “ทรัพย์สิน” (สิทธิในการใช้ประโยชน์ในที่ดิน) และ “โรงเรือนที่ปลูกสร้างในที่ดิน” (กรรมสิทธิ์) ซึ่งเป็นสิทธิคนละประเภทกัน

(1.1.2) ในกรณีที่ผู้ทรงทรัพย์สินยินยอมให้ผู้อื่นปลูกสร้างโรงเรือนในที่ดินนั้นไม่ว่าก่อนหรือหลังจากนำทรัพย์สินมาจำนอง ตามหลักเกณฑ์ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ สิทธิจำนองย่อมไม่ครอบคลุมถึงโรงเรือนของผู้อื่นนั้น ทำให้เมื่อมีการบังคับจำนองผู้รับจำนองมีสิทธิบังคับเอาที่ดินเท่านั้นไม่สามารถบังคับเอาโรงเรือนที่ปลูกสร้างอยู่บนที่ดินนั้นได้ ทั้งนี้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์หากบังคับจำนองแล้วและมีผู้ซื้อที่ดินจากการขายทอดตลาดได้ ผู้ซื้อซึ่งเป็นเจ้าของที่ดินคนใหม่หากไม่ยินยอมให้โรงเรือนนั้นตั้งอยู่ ย่อมใช้สิทธิตามกฎหมายให้เจ้าของโรงเรือนรื้อถอนโรงเรือนออกไปจากที่ดินได้ แต่ทรัพย์สินเป็นเพียงสิทธิในการใช้ประโยชน์ในที่ดินเท่านั้นไม่ได้เป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ จึงไม่มีสิทธิตามกฎหมายที่กระทำเช่นนั้นได้ ทำให้เมื่อบังคับจำนองแล้วผู้รับจำนองไม่สามารถใช้ประโยชน์ในที่ดิน (ทรัพย์สิน) ได้เต็มพื้นที่ เนื่องจากในทรัพย์สินเดียวกันจะมีผู้ใช้ประโยชน์ถึง 2 ราย ได้แก่ ผู้รับจำนองที่ได้บังคับจำนองแล้ว และผู้เป็นเจ้าของโรงเรือนนั้น

(1.2) กรณีเป็นที่ดินว่างเปล่า และผู้ทรงทรัพย์สินปลูกต้นไม้ พืชไร่ ทำสวนหรือทำการเกษตรในที่ดินนั้น โดยแบ่งตามประเภทของต้นไม้ที่ปลูก ดังต่อไปนี้

(1.2.1) กรณีผู้ทรงทรัพย์สินปลูกไม้ยืนต้นในที่ดิน เมื่อพิจารณาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 145 วรรคแรก ที่ว่าไม้ยืนต้นเป็นส่วนควบกับที่ดินที่มันนั้นขึ้นอยู่ ประกอบมาตรา 1310 และมาตรา 1314 ซึ่งเป็นข้อยกเว้นแล้ว ไม้ยืนต้นนั้นเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้ทรงทรัพย์สินและไม่เป็นส่วนควบของที่ดิน จึงไม่ใช่ทรัพย์สินที่ติดพันอยู่กับทรัพย์สินซึ่งจำนอง เมื่อนำหลักเกณฑ์ตามมาตรา 718 มาปรับใช้กับทรัพย์สินในกรณีนี้ พบว่าจำนองไม่ครอบคลุมไปถึงต้นไม้ยืนต้นเหล่านั้น

(1.2.2) กรณีผู้ทรงทรัพย์สินปลูกไม้ล้มลุกในที่ดิน เมื่อพิจารณาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 145 วรรคสอง ที่ว่า ไม้ล้มลุกไม่เป็นส่วนควบกับที่ดิน ไม้ล้มลุกดังกล่าวจึงไม่ใช่ทรัพย์สินที่ติดพันอยู่กับทรัพย์สินซึ่งจำนอง เมื่อนำหลักเกณฑ์ตามมาตรา 718 มาปรับใช้กับทรัพย์สินในกรณีนี้ พบว่า จำนองจึงไม่ครอบคลุมไปถึงต้นไม้ล้มลุกเหล่านั้น

เมื่อเทียบเคียงกับกรณีจำนองที่ดินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่เจ้าของที่ดินเป็นผู้จำนอง เมื่อปลูกไม้ยืนต้นในที่ดิน ไม้ยืนต้นนั้นย่อมตกเป็นส่วนควบของที่ดินซึ่งสิทธิจำนองครอบคลุมไปถึงด้วย ตามหลักในมาตรา 718 แต่เนื่องจากผู้ทรงทรัพย์สินมีเพียงสิทธิการใช้ประโยชน์ในที่ดิน จึงไม่ใช่กรณีที่เจ้าของที่ดินปลูกไม้ยืนต้นลงในที่ดินของตนที่จะทำ ให้ ไม้ยืนต้นนั้นตกเป็นส่วนควบของที่ดิน กรรมสิทธิ์ในไม้ยืนต้นจึงยังคงเป็นของผู้ทรงทรัพย์สิน ทรัพย์สินที่เป็นผู้ปลูก เมื่อมีการบังคับจำนองกับทรัพย์สินประเภทนี้จึงไม่สามารถบังคับเอาที่ดินกับผู้ทรงทรัพย์สินปลูกไว้ได้ ทำให้เกิดปัญหาว่าเมื่อผู้รับจำนองบังคับจำนองแล้วไม่สามารถใช้ประโยชน์ทรัพย์สินที่ถูกใช้เป็นพื้นที่ในการปลูกต้นไม้ได้ และไม่มีสิทธิตามกฎหมายที่จะบังคับให้ผู้ทรงทรัพย์สินรื้อถอนต้นไม้เหล่านั้นออกไปได้ด้วย

(2) การใช้ประโยชน์ทรัพย์สินที่ก่อตั้งในที่ดินพร้อมสิ่งปลูกสร้างในที่ดินที่มีโฉนดที่ดินหรือห้องชุดตามกฎหมายว่าด้วยอาคารชุด กรณีที่ผู้ทรงทรัพย์สินอยู่อาศัยใช้ประโยชน์ด้วยตนเอง

(2.1) การใช้ประโยชน์ทรัพย์สินที่ก่อตั้งในที่ดินพร้อมสิ่งปลูกสร้างในที่ดินที่มีโฉนดที่ดิน

เมื่อนำหลักกฎหมายมาตรา 718 มาปรับใช้ในกรณีนี้ พบว่าจำนองย่อมครอบคลุมไปถึงที่ดินและสิ่งปลูกสร้างนั้น แต่หากภายหลังจำนองแล้วมีการปลูกสร้างโรงเรือนเพิ่มเติมขึ้นอีก หรือมีการปลูกต้นไม้หรือพืชไร่ลงในที่ดิน ก็อาจเกิดปัญหาตาม ข้อ (1.1) และ ข้อ (1.2) ข้างต้นได้เช่นเดียวกัน

(2.2) การใช้ประโยชน์ทรัพย์สินที่ก่อตั้งในท้องที่ตามกฎหมายว่าด้วยอาคารชุด กรณีที่ผู้ทรงทรัพย์สินอยู่อาศัยใช้ประโยชน์ด้วยตนเอง

เมื่อนำหลักกฎหมายมาตรา 718 มาปรับใช้ในกรณีนี้ พบว่า จำนองย่อมครอบคลุมไปทั่วทุกส่วนของห้องชุดนั้นเท่าที่ผู้ทรงทรัพย์สินได้ใช้ประโยชน์อยู่ ทั้งนี้ด้วยลักษณะของห้องชุดที่มีเนื้อที่และขอบเขตที่ชัดเจนแน่นอน และการต่อเติม หรือตัดแปลงใด ๆ ในห้องชุดนั้น ไม่ก่อให้เกิดกรรมสิทธิ์ขึ้นมาใหม่แต่ประการ จึงสามารถนำหลักเกณฑ์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เรื่องจำนองครอบไปเพียงใดมาปรับใช้กับทรัพย์สินที่ก่อตั้งในท้องที่ตามกฎหมายว่าด้วยอาคารชุดได้

และจากการศึกษามาตรการทางกฎหมายของต่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินที่ยังไม่มีหลักเกณฑ์ที่กำหนดว่าสิทธิจำนองครอบทรัพย์สินไปเพียงใดโดยตรง แต่ปัญหาสิทธิจำนองครอบทรัพย์สินไปเพียงใดนี้เป็นปัญหาข้อกฎหมายที่มีผลกระทบโดยตรงต่อการบังคับจำนอง จึงจำเป็นต้องได้รับการแก้ไขให้มีหลักเกณฑ์ที่ชัดเจน เพื่อจะได้นำไปใช้บังคับในทางปฏิบัติได้อย่างถูกต้องและเป็นธรรมแก่ผู้ที่เกี่ยวข้องทุกฝ่าย

2. ปัญหาการบังคับจำนองโดยเอาทรัพย์สินจำนองหลุดเป็นสิทธิกับทรัพย์สิน

การบังคับจำนองโดยเอาทรัพย์สินจำนองหลุดเป็นสิทธิ เป็นวิธีการบังคับจำนองแบบหนึ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยกำหนดไว้ใน มาตรา 729 โดยมีหลักเกณฑ์ว่า ในการบังคับจำนองตาม มาตรา 728 ถ้าไม่มีการจำนองรายอื่นหรือบุริมสิทธิอื่นอันได้จดทะเบียนไว้ในทรัพย์สินอันเดียวกันนี้ ผู้รับจำนองจะฟ้องคดีเรียกเอาทรัพย์สินจำนองหลุดแทนการขายทอดตลาดก็ได้ โดยจะต้องเข้าเงื่อนไขเพิ่มเติมอีก 2 ประการ ได้แก่ ลูกหนี้ได้ขาดส่งดอกเบี้ยมาแล้วเป็นเวลาถึงห้าปี และผู้รับจำนองแสดงให้เห็นที่พอใจแก่ศาลว่าราคาทรัพย์สินนั้นน้อยกว่าจำนวนเงินอันค้างชำระ ดังนั้น หากในการจำนองทรัพย์สินรายนี้เข้าเงื่อนไขครบถ้วนกล่าวคือ ไม่มีการจำนองรายอื่นหรือบุริมสิทธิอื่นอันได้จดทะเบียนไว้ในทรัพย์สินนี้ ลูกหนี้ขาดส่งดอกเบี้ยมาแล้วเป็นเวลาถึงห้าปี และผู้รับจำนองแสดงให้เห็นที่พอใจแก่ศาลว่าราคาทรัพย์สินนั้นน้อยกว่าจำนวนเงินอันค้างชำระ ผู้รับจำนองจะฟ้องคดีต่อศาลเพื่อเรียกเอาทรัพย์สินจำนองหลุดเป็นสิทธิแทนการขายทอดตลาดก็ได้ ทั้งนี้ การบังคับจำนองหลุดเป็นสิทธิจะกระทำได้เพียงเท่าที่จำนองครอบไปถึงเท่านั้น โดยในปัจจุบันยังไม่ปรากฏว่ามีการกำหนดเงื่อนไขว่าจำนองครอบทรัพย์สินไปเพียงใดออกมาเป็นการเฉพาะ ดังนั้น จึงต้องนำหลักเกณฑ์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่กำหนดว่าจำนองครอบไปเพียงใดมาประกอบในการพิจารณาและนำมาปรับใช้แก่การบังคับจำนองโดยเอาทรัพย์สินจำนองหลุดเป็นสิทธิกับทรัพย์สินด้วย โดยแบ่งตามประเภทการใช้ประโยชน์ทรัพย์สิน ดังต่อไปนี้

(1) การใช้ประโยชน์ทรัพย์สินที่ก่อตั้งในที่ดินมีโฉนดที่ดิน

(1.1) กรณีเป็นที่ดินว่างเปล่า และผู้ทรงทรัพย์สินปลูกสร้างโรงเรือนหรือสิ่งปลูกสร้างอื่นในที่ดินนั้น

(1.1.1) ในกรณีที่ผู้ทรงทรัพย์สินปลูกสร้างโรงเรือนหรือสิ่งปลูกสร้างอื่นในที่ดินนั้นก่อนนำทรัพย์สินมาจำนอง ตามมาตรา 719 วรรคแรก สิทธิจำนองย่อมครอบคลุมไปถึงโรงเรือนหรือสิ่งปลูกสร้างนั้น เงื่อนไขที่ว่าไม่มีการจำนองรายอื่นหรือบุริมสิทธิอื่นอันได้จดทะเบียนไว้ในทรัพย์สินนี้จึงต้องนำมาพิจารณาแก่โรงเรือนด้วย กล่าวคือ จะต้องไม่มีการจำนองรายอื่นหรือบุริมสิทธิอื่นอันได้จดทะเบียนไว้ในที่ดิน

และโรงเรือนจึงจะสามารถใช้สิทธิบังคับจำนองหลุดเป็นสิทธิได้ นอกจากนี้ยังต้องนำมูลค่าของโรงเรือนกับมูลค่าของที่ดินมารวมกันเพื่อพิจารณาว่าทรัพย์สินที่จะบังคับจำนองมีราคาน้อยกว่าหนี้ที่ค้างชำระหรือไม่ หากสูงกว่าก็จะเป็นการไม่สามารถใช้การบังคับจำนองหลุดเป็นสิทธิกับทรัพย์สินนั้นได้

(1.1.2) ในกรณีที่ผู้ทรงทรัพย์สินยินยอมให้ผู้อื่นปลูกสร้างโรงเรือนในที่ดินนั้นไม่ว่าก่อนหรือหลังจากนำทรัพย์สินมาจำนอง สิทธิจำนองย่อมไม่ครอบคลุมถึงโรงเรือนหรือสิ่งปลูกสร้างของผู้อื่นนั้น จึงไม่ต้องพิจารณาว่าโรงเรือนที่ปลูกสร้างในทรัพย์สินนั้นจะมีการจำนองรายอื่นหรือบุริมสิทธิอื่นอันได้จดทะเบียนเอาไว้หรือไม่ แต่การบังคับจำนองโดยเอาทรัพย์สินจำนองหลุดเป็นสิทธิดังกล่าวยังคงต้องเข้าเงื่อนไขอื่น ๆ ตามที่กฎหมายกำหนด โดยผู้รับจำนองยังคงต้องแสดงให้เห็นว่าราคาของทรัพย์สินที่จะบังคับจำนองนั้นมีราคาน้อยกว่าหนี้ที่ค้างชำระ อย่างไรก็ตาม แม้ว่าผู้รับจำนองจะบังคับจำนองหลุดเป็นสิทธิกับทรัพย์สินนั้นได้แล้ว ก็จะไปเพียงสิทธิการใช้ประโยชน์เท่านั้น มิใช่การได้กรรมสิทธิ์ จึงไม่มีสิทธิตามกฎหมายที่บังคับให้เจ้าของโรงเรือนหรือสิ่งปลูกสร้างรื้อถอนออกไปจากที่ดินได้ ทำให้ผู้รับจำนองไม่สามารถใช้ประโยชน์ในที่ดิน (ทรัพย์สิน) ได้เต็มพื้นที่

(1.2) กรณีเป็นที่ดินว่างเปล่า และผู้ทรงทรัพย์สินปลูกต้นไม้ พืชไร่ ทำสวนหรือทำการเกษตรในที่ดินนั้น

หากไม่มีการจำนองรายอื่นหรือบุริมสิทธิอื่นเหนือที่ดิน และสามารถแสดงให้เห็นได้ว่าราคาทรัพย์สินที่จะบังคับจำนองน้อยกว่าหนี้ที่ค้างชำระ ย่อมเข้าเงื่อนไขที่จะบังคับจำนองหลุดเป็นสิทธิได้ เมื่อพิจารณาตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดว่าสิทธิจำนองครอบคลุมไปเพียงใดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่นำมาปรับใช้กับทรัพย์สินในกรณีนี้ พบว่า ต้นไม้ที่ผู้ทรงทรัพย์สินปลูกไม่เป็นส่วนควบของที่ดิน จึงไม่ต้องนำราคาต้นไม้ไปรวมกับที่ดิน เพื่อแสดงให้เห็นว่าราคาทรัพย์สินที่จะบังคับจำนองน้อยกว่าหนี้ที่ค้างชำระ ซึ่งแตกต่างจากการจำนองที่ดินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ที่หากว่าเจ้าของที่ดินซึ่งเป็นผู้จำนองปลูกไม้ยืนต้นลงบนที่ดิน ไม้ยืนต้นนั้นจะตกเป็นส่วนควบและต้องนำมูลค่าของไม้ยืนต้นนั้นมารวมกับที่ดินเพื่อคำนวณราคาด้วย

(2) การใช้ประโยชน์ทรัพย์สินที่ก่อตั้งในที่ดินพร้อมสิ่งปลูกสร้างในที่ดินที่มีโฉนดที่ดินหรือห้องชุดตามกฎหมายว่าด้วยอาคารชุด กรณีที่ผู้ทรงทรัพย์สินอยู่อาศัยใช้ประโยชน์ด้วยตนเอง

(2.1) การใช้ประโยชน์ทรัพย์สินที่ก่อตั้งในที่ดินพร้อมสิ่งปลูกสร้างในที่ดินที่มีโฉนดที่ดิน

ในการนำมาปรับใช้ทรัพย์สินตามการใช้ประโยชน์ในกรณีนี้ พบว่า จำนองย่อมครอบคลุมไปทั้งที่ดินและสิ่งปลูกสร้าง ดังนั้นต้องไม่มีการจำนองรายอื่นหรือบุริมสิทธิอื่นอันได้จดทะเบียนไว้ในที่ดินหรือโรงเรือนจึงจะสามารถใช้สิทธิบังคับจำนองหลุดเป็นสิทธิได้ และต้องแสดงให้เห็นว่าราคาของทรัพย์สิน (สิทธิการใช้ประโยชน์ในโรงเรือนและที่ดิน) ต้องน้อยกว่าหนี้ที่ค้างชำระ หากสูงกว่าก็จะเป็นการไม่สามารถใช้การบังคับจำนองหลุดเป็นสิทธิกับทรัพย์สินนั้นได้

(2.2) การใช้ประโยชน์ทรัพย์สินที่ก่อตั้งในห้องชุดตามกฎหมายว่าด้วยอาคารชุด กรณีที่ผู้ทรงทรัพย์สินอยู่อาศัยใช้ประโยชน์ด้วยตนเอง

พบว่าจำนองย่อมครอบคลุมไปทั่วทุกส่วนของห้องชุดนั้นเท่าที่ผู้ทรงทรัพย์สินได้ใช้ประโยชน์อยู่ ซึ่งมีขอบเขตที่ชัดเจนอยู่ในตัวเอง ดังนั้น หากไม่มีการจำนองรายอื่นหรือบุริมสิทธิอื่นอันได้จดทะเบียนไว้กับห้องชุดนี้ และแสดงให้เห็นว่าราคาของทรัพย์สินที่จะบังคับจำนองนั้นน้อยกว่าหนี้ที่ค้างชำระ ก็สามารถบังคับจำนองหลุดเป็นสิทธิได้กับทรัพย์สินนี้ได้

จากการศึกษาหลักเกณฑ์เรื่องการบังคับจำหน่ายโดยเอาทรัพย์สินจำหน่ายหลุดเป็นสิทธิ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ตามการใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินสิทธิ พบว่า สามารถบังคับจำหน่ายได้กับการใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินสิทธิบางประเภทเท่านั้น และจากการศึกษามาตรการทางกฎหมายของต่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินสิทธิยังไม่พบว่ามีกำหนดหลักเกณฑ์วิธีการการบังคับจำหน่ายโดยเอาทรัพย์สินจำหน่ายหลุดเป็นสิทธิกับทรัพย์สินสิทธิไว้โดยตรง ดังนั้นเพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าวจึงจำเป็นต้องกำหนดหลักเกณฑ์วิธีการบังคับจำหน่ายโดยเอาทรัพย์สินจำหน่ายหลุดเป็นสิทธิกับทรัพย์สินสิทธิให้ชัดเจน

3. ปัญหาการบังคับจำหน่ายโดยเอาทรัพย์สินสิทธิขายทอดตลาด

การฟ้องขอให้ศาลยึดทรัพย์สินซึ่งจำหน่ายออกขายทอดตลาด และนำเงินมาใช้นั้นให้กับเจ้าหนี้ผู้รับจำนองนั้น เป็นวิธีบังคับจำหน่ายแบบหนึ่ง ซึ่งการขายทอดตลาดจะกระทำโดยเจ้าพนักงานบังคับคดี เจ้าพนักงานบังคับคดีจะต้องกำหนดราคาขายเริ่มต้นของทรัพย์สินที่จะทำการขายทอดตลาด โดยจะต้องประกาศวัน เวลา สถานที่ที่ขายทอดตลาดและราคาเริ่มต้นในการขายทอดตลาดก่อนวันขายทอดตลาด โดยปัจจุบันมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกำหนดราคาเริ่มต้นของทรัพย์สินในการขายทอดตลาดไว้ ได้แก่ กฎกระทรวง กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการขายทอดตลาด แต่งตั้งให้มีคณะกรรมการกำหนดหลักเกณฑ์ในการกำหนดราคาเริ่มต้นและราคาที่สมควรขายในการขายทอดตลาด และให้มีหน้าที่และอำนาจกำหนดหลักเกณฑ์ในการกำหนดราคาเริ่มต้นและราคาที่สมควรขายในการขายทอดตลาดและการวางหลักประกันการเข้าเสนอราคา และต่อมาคณะกรรมการดังกล่าวได้มีประกาศขายทอดตลาด เรื่อง หลักเกณฑ์ในการกำหนดราคาเริ่มต้นและราคาที่สมควรในการขายทอดตลาด และระเบียบกระทรวงยุติธรรมว่าด้วยการประเมินราคาทรัพย์สิน พ.ศ. 2557 ซึ่งมีเนื้อหาในการประเมินราคาทรัพย์สินที่ขายทอดตลาดเฉพาะทรัพย์สินที่มีรูปร่างนั้น ไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ เกี่ยวกับการประเมินราคาเริ่มต้นและราคาที่สมควรในการขายทอดตลาดของทรัพย์สินสิทธิไว้แต่ประการใด

การประเมินราคาทรัพย์สินเริ่มต้นในการขายทอดตลาดเป็นกระบวนการที่มีความสำคัญหากกำหนดราคาเริ่มต้นในการขายที่เป็นธรรมจะทำให้ลดข้อโต้แย้งและการคัดค้านการขายทอดตลาดทั้งจากลูกหนี้ตามคำพิพากษาและเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา และยังส่งผลต่อทั้งสองฝ่าย โดยลูกหนี้ตามคำพิพากษาที่จะมีโอกาสได้ชำระหนี้ในจำนวนที่เป็นธรรม หากการขายทอดตลาดประสบผลสำเร็จได้รับราคาขายที่ดี เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาก็มีโอกาสที่จะได้รับชำระหนี้จากทรัพย์สินของลูกหนี้อย่างเต็มเม็ดเต็มหน่วย อย่างไรก็ตามจากการศึกษามาตรการทางกฎหมายของต่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินสิทธิยังไม่พบว่ามีกำหนดหลักเกณฑ์การประเมินราคาขายทอดตลาดทรัพย์สินสิทธิไว้โดยตรงแต่อย่างใด แต่ปัญหาคำหนดราคาเริ่มต้นในการขายทอดตลาดทรัพย์สินสิทธิเป็นปัญหาสำคัญในการขายทอดตลาด จึงเป็นปัญหาที่ควรได้รับการแก้ไขโดยการกำหนดหลักเกณฑ์การประเมินราคาขายทอดตลาดทรัพย์สินสิทธิให้ชัดเจน

ข้อเสนอแนะ

เมื่อได้วิเคราะห์ปัญหาการบังคับจำหน่ายกับทรัพย์สินสิทธิแล้ว ผู้วิจัยมีข้อเสนอแนะดังนี้

1. ให้แก้ไขพระราชบัญญัติทรัพย์สินสิทธิ พ.ศ. 2562 โดยการเพิ่มเติมหลักเกณฑ์สิทธิจำนองครอบทรัพย์สินสิทธิที่ก่อตั้งในอสังหาริมทรัพย์ประเภทต่าง ๆ ได้แก่ ที่ดินที่มีโฉนดที่ดิน ที่ดินพร้อมสิ่งปลูกสร้างในที่ดินที่มีโฉนดที่ดิน และห้องชุดตามกฎหมายว่าด้วยอาคารชุด แต่ละประเภทให้ชัดเจน ดังนี้

มาตรา 12/1 กรณีจำนองทรัพย์สินที่ก่อตั้งในที่ดินที่มีโฉนดที่ดิน ให้จำนองครอบไปถึงสิทธิการใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินทุกส่วน รวมทั้งสิทธิการใช้ประโยชน์ในโรงเรือนที่ปลูกอยู่ในทรัพย์สินนั้นไม่ว่าจะได้ปลูกสร้างขึ้นก่อนหรือหลังจำนองก็ตาม

มาตรา 12/2 กรณีจำนองทรัพย์สินที่ก่อตั้งในที่ดินพร้อมสิ่งปลูกสร้างในที่ดินที่มีโฉนดที่ดิน ให้จำนองครอบไปถึงสิทธิการใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินทุกส่วน รวมทั้งสิทธิการใช้ประโยชน์ในโรงเรือนที่ได้ปลูกสร้างขึ้นหลังจำนองนั้นด้วย

มาตรา 12/3 กรณีจำนองทรัพย์สินที่ก่อตั้งในห้วงเขตตามกฎหมายว่าด้วยอาคารชุด ให้จำนองครอบไปถึงสิทธิการใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินทุกส่วน แต่ไม่รวมถึงทรัพย์สินอื่นใดที่ไม่ใช่ส่วนควบของห้องชุดนั้น

มาตรา 12/4 จำนองไม่ครอบไปถึงทรัพย์สินที่ไม่ได้เป็นส่วนควบในทรัพย์สินที่ได้จำนองนั้น เมื่อผู้รับจำนองได้บอกกล่าวบังคับจำนองกับผู้จำนองแล้ว ต้องแจ้งให้เจ้าของทรัพย์สินนั้นทราบโดยอาจให้ขนย้ายหรือรื้อถอนหรือนำทรัพย์สินนั้นออกไปจากทรัพย์สินก็ได้โดยจะต้องกำหนดเวลาให้ไม่น้อยกว่าหกสิบวัน หรือจะตกลงวิธีการจัดการทรัพย์สินนั้นโดยประการอื่นก็ได้

2. ให้แก้ไขพระราชบัญญัติทรัพย์สิน พ.ศ. 2562 โดยการเพิ่มเติมเงื่อนไขและวิธีการบังคับจำนองโดยเอาทรัพย์สินจำนองหลุดกับทรัพย์สินเอาไว้เป็นการเฉพาะ ดังนี้

มาตรา 12/5 การบังคับจำนองโดยเอาทรัพย์สินจำนองหลุดเป็นสิทธิกับทรัพย์สินจะต้องไม่มีการจำนองรายอื่นหรือจัดบุริมสิทธิอื่นทั้งในทรัพย์สินเดียวกันนี้และหรือโรงเรือนหรือส่วนควบใด ๆ ที่อยู่ในทรัพย์สินนั้นและอยู่ภายใต้จำนอง ลูกหนี้ได้ขาดส่งดอกเบี้ยมาแล้วเป็นเวลาถึงห้าปี และผู้รับจำนองจะต้องแสดงให้เห็นที่เป็นที่พอใจแก่ศาลว่าราคาทรัพย์สินที่จะบังคับจำนองนั้นน้อยกว่าหนี้ที่ค้างชำระโดยราคาที่ว่านี้รวมถึงสิทธิการใช้ประโยชน์ที่อยู่ภายใต้จำนองและจะถูกบังคับจำนองได้

มาตรา 12/6 ไม่ว่าจะบังคับจำนองโดยวิธีการใด ผู้รับจำนองมีสิทธิได้รับชำระหนี้เพียงเท่าที่ตนมีบุริมสิทธิอยู่เท่านั้น

มาตรา 12/7 การจำนองข้อใดซึ่งพระราชบัญญัตินี้มิได้บัญญัติไว้โดยเฉพาะให้นำการจำนองแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม

3. ให้ออกระเบียบกระทรวงยุติธรรม ว่าด้วยการประเมินราคาทรัพย์สิน พ.ศ. เพื่อใช้สำหรับประเมินราคาสำหรับการขายทอดตลาดทรัพย์สินเป็นการเฉพาะ โดยกำหนดให้เจ้าพนักงานบังคับคดีร่วมกับผู้ประเมินที่ขึ้นทะเบียนไว้กับสมาคมผู้ประเมินราคาทรัพย์สินแห่งประเทศไทยและสมาคมนักประเมินราคาอิสระไทย ร่วมกันประเมินราคาทรัพย์สินเพื่อกำหนดราคาเริ่มต้นในการขายทอดตลาด โดยกำหนดให้ประเมินตามหลักวิชาการประเมินทรัพย์สิน



บรรณานุกรม

- คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3793/2551
คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2526/2531
ปรนาคินทร์ กตัญญูตันทน์.(2562). **ทรัพย์สินสิทธิต่อเครื่องมือใหม่สำหรับนักลงทุนต่างชาติ**. วารสารจุลนิติ 16, 2 (มีนาคม - เมษายน 2562): 61.
ยอดฉัตร ตสาริกา.(2562). **ทรัพย์สินสิทธิต่อเครื่องมือใหม่สำหรับนักลงทุนต่างชาติ**. วารสารจุลนิติ 16, 2 (มีนาคม - เมษายน 2562): 64.
ปัญญา ถนอมรอด, **คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย ยืม คำประกัน จำนอง จำนำ**. พิมพ์ครั้งที่ 13. กรุงเทพมหานคร: บริษัท กรุงสยามพับลิชชิ่ง จำกัด, 2561.
พระราชบัญญัติทรัพย์สินสิทธิต่อ พ.ศ. 2562. และหมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติทรัพย์สินสิทธิต่อ พ.ศ. 2562.
สำนักกฎหมาย สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา, **พระราชบัญญัติทรัพย์สินสิทธิต่อ พ.ศ. 2562**กรุงเทพมหานคร: กลุ่มงานการพิมพ์ สำนักการพิมพ์ สำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา, 2562.
บัญญัติ สุชีวะ, “คำอธิบายลักษณะทรัพย์สิน” ใน **อนุสรณ์งานพระราชทานเพลิงศพ ศาสตราจารย์ บัญญัติ สุชีวะ** (กรุงเทพฯ: บริษัท กรุงสยามพริ้นติ้ง กรุ๊ป จำกัด, 2540): 4-7.
พิมลวิทย์ วิเศษโฬารนทร์, **ทรัพย์สินสิทธิต่อ: ทางเลือกใหม่สำหรับการใช้ประโยชน์ในอสังหาริมทรัพย์** [online], Available URL: <http://web.krisdika.go.th/pdfPage.jsp?type=act&actCode=13787>, 2022 (ตุลาคม, 22).
ระเบียบกระทรวงยุติธรรมว่าด้วยการประเมินราคาทรัพย์สิน พ.ศ. 2557
สำนักกฎหมาย สำนักงานเศรษฐกิจการคลัง, **พระราชบัญญัติทรัพย์สินสิทธิต่อ พ.ศ. 2562 RIGHTS OVER LEASEHOLD ASSET ACT B.E. 2562** [online], Available URL: <https://www.fpo.go.th/main/getattachment/Department/Bureau-of-Legal->, 2022 (ตุลาคม, 22).
สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, **ประโยชน์ที่ประชาชนจะได้รับจากร่างพระราชบัญญัติทรัพย์สินสิทธิต่อ พ.ศ.** [online], Available URL: <https://www.krisdika.go.th/data/cosok/file/14-1-61-4.pdf>, 2023 (มีนาคม, 28).