



กรมบังคับคดี
กระทรวงยุติธรรม

คู่มือกฎหมายแพ่ง และพาณิชย์



สำหรับเกษตรกร และประชาชน



[http : www.facebook.com](http://www.facebook.com)
กรมบังคับคดี กระทรวงยุติธรรม

คู่มือกฎหมายแพ่ง
และพาณิชย์



สำนักรับเกษตกร และประมง



5

ซื้อขาย



35

กู้ยืมเงิน

55

เช่าทรัพย์สิน



83

ค่าประกัน

109

จำนอง



143

จำนำ

169

ขายฝาก



สารบัญ

คู่มือกฎหมายแพ่งและพาณิชย์
สำหรับเกษตรกรและประชาชน

ซื้อขาย	5
● ลักษณะของสัญญาซื้อขาย (สัญญาซื้อขายคืออะไร?)	5
● คู่สัญญา (ใครเป็นคู่สัญญาในสัญญาซื้อขาย?)	5
● ประเภทของทรัพย์สินในสัญญาซื้อขาย (ทรัพย์สินอะไรบ้างที่ซื้อขายกันได้?)	7
● ทรัพย์สินที่ไม่สามารถซื้อขายกันได้ (ทรัพย์สินอะไรบ้างที่ซื้อขายกันไม่ได้?)	9
● การซื้อขายทรัพย์สินที่เป็นกรรมสิทธิ์รวม (ทรัพย์สินที่มีเจ้าของหลายคนซื้อขายได้หรือไม่? อย่างไร?)	12
● รูปแบบสัญญาซื้อขาย	13
● การจดทะเบียนสัญญาซื้อขายที่ดิน (สัญญาซื้อขายที่ดินต้องทำอย่างไรให้ถูกต้องตามกฎหมาย?)	18
● การโอนกรรมสิทธิ์ (การโอนกรรมสิทธิ์เกิดขึ้นเมื่อไร?)	20
● การส่งมอบทรัพย์สินค้ำสัญญา (หน้าที่ส่งมอบทรัพย์สินค้ำสัญญาเป็นอย่างไร?)	22
● ความรับผิดของผู้ขาย (ผู้ขายต้องรับผิดชอบในกรณีใดบ้าง?)	23
● ข้อพิจารณาการเห็นอสังหาริมทรัพย์ที่ซื้อขาย (การซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ที่มีการผูกพัน)	26
● การชำระราคา	31
● การซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ที่มีส่วนควบ (ผู้ซื้อที่ดิน จะได้บ้านหรือสิ่งปลูกสร้างอื่นๆ บนที่ดินไปด้วยหรือไม่?)	32
กู้ยืมเงิน	35
● ลักษณะของสัญญากู้ยืมเงิน (สัญญากู้ยืมเงินคืออะไร?)	35
● การโอนกรรมสิทธิ์ในเงินที่กู้ (สัญญากู้ยืมเงินต้องโอนกรรมสิทธิ์ในเงิน)	35
● การส่งมอบเงินที่กู้ยืม (สัญญากู้ยืมเงินมีการส่งมอบอย่างไร?)	36
● การส่งมอบทรัพย์สินอื่นแทนเงินกู้	37
● หลักฐานแห่งการกู้ยืมเงิน (สัญญากู้ยืมเงินต้องมีหลักฐานหรือไม่?)	38
● ดอกเบี้ย (การกำหนดดอกเบี้ยเงินกู้ได้อย่างไร?)	43
● กรณีศึกษา : การติดดอกเบี้ยเกินกว่าที่กฎหมายกำหนด	44
● การชำระหนี้เงินกู้ด้วยสิ่งอื่นที่ไม่ใช่เงิน (ผู้กู้สามารถชำระหนี้เงินกู้ด้วยทรัพย์สินได้หรือไม่?)	46
● การชำระหนี้เงินกู้ยืม	47
● การชำระหนี้เงินกู้ยืมต้องมีหลักฐานหรือไม่?	47
● ข้อพิจารณาที่สำคัญ : การส่งมอบเงินกู้	50
เช่าทรัพย์สิน	55
● ลักษณะของสัญญาเช่าทรัพย์สิน (สัญญาเช่าทรัพย์สินคืออะไร?)	55
● ทรัพย์สินที่เช่า (เช่าทรัพย์สินอะไรได้บ้าง?)	56
● ผู้ให้เช่าต้องเป็นเจ้าของทรัพย์สินหรือไม่	57
● ข้อพิจารณา : กรณีผู้ให้เช่าไม่ใช่เจ้าของทรัพย์สินที่เช่า	58

- การโอนกรรมสิทธิ์ทรัพย์สินที่เช่า 59
(ผู้ให้เช่าโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่เช่าได้หรือไม่?)
- กําหนดระยะเวลาเช่า 60
- รูปแบบสัญญาเช่า 62
- ค่าใช้จ่ายการจดทะเบียนการเช่า 66
(การจดทะเบียนการเช่ามีค่าใช้จ่ายอย่างไร?)
- สิทธิการเช่า 68
- การเช่าช่วง 68
- สิทธิและหน้าที่ของผู้ให้เช่า 69
(ผู้ให้เช่ามีสิทธิและหน้าที่อย่างไร?)
- สิทธิหน้าที่ของผู้เช่า (ผู้เช่ามีสิทธิและหน้าที่อย่างไร?) 73
- การสิ้นสุดของสัญญาเช่า (สัญญาเช่าสิ้นสุดลงเมื่อไร?) 78
- การเช่าส่วน 79
- การเช่ามา 80
- กรณีศึกษา 81

ค้ำประกัน 83

- ลักษณะของการค้ำประกัน (การค้ำประกันคืออะไร?) 83
- สัญญาอุปการณํ์ (สัญญาอุปการณํ์คืออะไร?) 85
- รูปแบบของสัญญาค้ำประกัน 87
- สถานะของผู้ค้ำประกัน 89
- ความรับผิดของผู้ค้ำประกัน 91
- การชำระหนี้ของผู้ค้ำประกัน 93
- ข้อต่อสู้ของผู้ค้ำประกัน 94
- ข้อห้ามคู่สัญญาตกลงกันฝ่าฝืนกฎหมาย (คู่สัญญาตกลงเกี่ยวกับการค้ำประกันกันเองได้หรือไม่?) 96
- หน้าที่ของลูกหนี้ตามสัญญาประธาณ 98
(ลูกหนี้ตามสัญญาประธาณต้องรับผิดชอบอะไรบ้าง?)
- การสิ้นสุดของสัญญาค้ำประกัน 101

จำนอง 109

- ลักษณะของการจำนอง (การจำนองคืออะไร?) 109
- คู่สัญญา (ใครเป็นคู่สัญญาในสัญญาจำนอง?) 111
- หนี้ประธาณ (จำนองเป็นประกันหนี้อะไรได้บ้าง?) 113
- ทรัพย์สินจำนอง (ทรัพย์สินอะไรที่นำมาจำนองได้?) 115
- จำนองที่ดินเมื่อเช่า (ที่ดินเมื่อเช่านำมาจำนองได้หรือไม่?) 117
- รูปแบบของสัญญาจำนอง 118
- จำนองครอบครองไปถึงทรัพย์สินที่ติดอยู่กับทรัพย์สินจำนอง (จำนองครอบครองถึงทรัพย์สินใดบ้าง?) 120
- จำนองเป็นการระคืดพันเหนือทรัพย์สิน (ผู้จำนองใช้ประโยชน์ทรัพย์สินจำนองได้หรือไม่?) 122
- ทรัพย์สินจำนองทั้งหลายเพื่อนํ์ประธาณเดียวกัน (จำนองทรัพย์สินหลายอันเพื่อนํ์ประธาณเดียวกันได้หรือไม่?) 123
- จำนองซ้อน 124
(ทรัพย์สินจำนองสามารถนํ์ไปจำนองอีกได้หรือไม่?)
- หน้าที่ของผู้จำนอง 125
- ความรับผิดของผู้จำนอง 125
- การบังคับจำนองโดยผู้รับจำนอง (ผู้รับจำนองจะใช้สิทธิบังคับจำนองได้เมื่อไหร่? อย่างไร?) 126
- การบังคับจำนองโดยผู้จำนอง 128
(ผู้จำนองจะใช้สิทธิบังคับจำนองได้หรือไม่? อย่างไร?)
- ข้อห้ามคู่สัญญาตกลงกันเกี่ยวกับการบังคับจำนอง 129
(คู่สัญญาตกลงเกี่ยวกับวิธีบังคับจำนองกันเองได้หรือไม่?)
- หน้าที่ของลูกหนี้ตามสัญญาประธาณ 132
(ลูกหนี้ตามสัญญาประธาณต้องรับผิดชอบอะไรบ้าง?)

- การสิ้นสุดของสัญญาจำนอง 134
(สัญญาจำนองสิ้นสุดลงเมื่อไหร่?)
- ข้อพิงระวังเกี่ยวกับการจำนอง 138
(การนํ์ทรัพย์สินเป็นประกันหนี้ที่ไม่ใช่การจำนอง)

จำนำ 143

- ลักษณะของการจำนอง (การจำนำคืออะไร?) 143
- คู่สัญญา (ใครเป็นคู่สัญญาในสัญญาจำนำ?) 145
- หนี้ประธาณ (จำนำเป็นประกันหนี้อะไรได้บ้าง?) 147
- ทรัพย์สินจำนำ (ทรัพย์สินที่สามารถนํ์มาจำนำได้) 148
- จำนำสิทธิที่มีตราสาร (สิทธิที่มีตราสารจำนำได้หรือไม่? อย่างไร?) 149
- รูปแบบของสัญญาจำนำ 151
- การครอบครองรักษาทรัพย์สินจำนำ 152
(ใครครอบครองรักษาทรัพย์สินจำนำ?)
- สิทธิและหน้าที่ของผู้รับจำนำ 153
(สิทธิและหน้าที่ของผู้รับจำนำมีอย่างไร?)
- สิทธิและหน้าที่ของผู้จำนำ 156
(สิทธิและหน้าที่ของผู้จำนำมีอย่างไร?)
- ความรับผิดชอบของผู้จำนำ 157
- การบังคับจำนำ 158
(ผู้รับจำนำจะใช้สิทธิบังคับจำนำได้เมื่อไหร่? อย่างไร?)
- หน้าที่ของลูกหนี้ตามสัญญาประธาณ 159
(ลูกหนี้ตามสัญญาประธาณต้องรับผิดชอบอะไรบ้าง?)
- ข้อห้ามคู่สัญญาตกลงกันเกี่ยวกับการบังคับจำนำ 160
(คู่สัญญาตกลงเกี่ยวกับวิธีบังคับจำนำกันเองได้หรือไม่?)
- การสิ้นสุดของสัญญาจำนำ 161
(สัญญาจำนำสิ้นสุดลงเมื่อไหร่?)
- ความแตกต่างระหว่างจำนำและจำนอง 164
(จำนำกับจำนองแตกต่างกันอย่างไร?)
- ข้อพิงระวังเกี่ยวกับการจำนำ 164
(การจำนำที่ผู้จำนำไม่ใช่เจ้าของทรัพย์สินจำนำ)
- การจำนำกับโรงรับจำนำ 166

ขายฝาก 169

- ลักษณะของสัญญาขายฝาก (สัญญาขายฝากคืออะไร?) 169
- คู่สัญญา 170
- ประเภทของทรัพย์สินในสัญญาขายฝาก (ทรัพย์สินอะไรได้บ้างที่ขายฝากได้?) 171
- รูปแบบสัญญาขายฝาก 172
- กําหนดระยะเวลาได้ทรัพย์สินขายฝาก (ผู้ขายฝากต้องได้คืนเมื่อไหร่?) 174
- ผู้ใช้สิทธิไถ่ (ใครคือผู้มีสิทธิไถ่ทรัพย์สินขายฝากคืน?) 177
- การไถ่สิทธิไถ่ 179
(เมื่อต้องการไถ่ทรัพย์สินขายฝากคืนต้องทำอย่างไร?)
- ผู้มีหน้าที่ไถ่ (ใครมีหน้าที่ต้องรับทรัพย์คืนทรัพย์สินขายฝาก?) 180
- สิทธิไถ่ 182
- ค่าใช้จ่ายการจดทะเบียนและไถ่ทรัพย์สินขายฝาก 184
- หน้าที่และความรับผิดชอบของผู้ซื้อฝากต่อทรัพย์สินขายฝากที่ไถ่คืน (ผู้ซื้อฝากต้องรับผิดชอบต่อความชํารุดของทรัพย์สินขายฝากหรือไม่? อย่างไร?) 185
- ความเข้าใจผิดที่ต้องเกี่ยวกับการขายฝาก 188
- ความแตกต่างระหว่างขายฝากและจำนอง (ขายฝากกับจำนองแตกต่างกันอย่างไร?) 189
- ข้อตกลงไม่ให้จำนำทรัพย์สินขายฝาก 189
- ข้อพิงระวังเกี่ยวกับการขายฝาก 190



ซื้อขาย

ลักษณะของสัญญาซื้อขาย (สัญญาซื้อขายคืออะไร?)

สัญญาซื้อขาย คือสัญญาที่ผู้ขายมีหน้าที่โอนกรรมสิทธิ์ (ความเป็นเจ้าของ) ในทรัพย์สินให้ผู้ซื้อ และผู้ซื้อ มีหน้าที่ชำระราคาทรัพย์สินนั้นให้ผู้ขาย



โดยทั่วไปสัญญาซื้อขายเกิดขึ้นเมื่อมีคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายทำคำเสนอและคำสนองถูกต้องตรงกัน ทั้งนี้สัญญาซื้อขายจะเกิดขึ้นสมบูรณ์หรือไม่ก็ได้ขึ้นอยู่กับ การส่งมอบทรัพย์สิน การชำระราคา การทำสัญญาเป็นหนังสือ

การวางมัดจำ หรือการชำระหนี้บางส่วน เรื่องเหล่านี้เป็นสิ่งที่เกิดขึ้น ภายหลังจากสัญญาซื้อขายเกิดขึ้นแล้วทั้งสิ้น เช่น นาย ก. เสนอขายรถยนต์ ให้นาย ข. และนาย ข. ได้ตกลงตามที่นาย ก. เสนอมา สัญญาซื้อขาย จะเกิดขึ้นทันที และเป็นผลให้ผู้ซื้อผู้ขายต้องผูกพันตามสัญญาที่ได้ ตกลงกัน



โดยทั่วไปสัญญาซื้อขายเกิดขึ้นเมื่อผู้ซื้อและผู้ขาย ทำคำเสนอและคำสนองถูกต้องตรงกัน

คู่สัญญา (ใครเป็นคู่สัญญาในสัญญาซื้อขาย?)

สัญญาซื้อขายมีคู่สัญญาแบ่งออกเป็น 2 ฝ่าย ได้แก่ ผู้ขายและผู้ซื้อ ซึ่งคู่สัญญาแต่ละฝ่ายมีรายละเอียดที่ต้องพิจารณาดังต่อไปนี้

(1) ผู้ขาย

คู่สัญญาที่มีหน้าที่โอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน โดยทั่วไปผู้ขาย จึงต้องมี “กรรมสิทธิ์” ในทรัพย์สิน เว้นแต่ในบางกรณีที่กฎหมายกำหนดให้อำนาจไว้เป็นการเฉพาะเช่น ผู้แทนโดยชอบธรรมมีอำนาจจัดการทรัพย์สิน

ของผู้เยาว์ ผู้อนุบาลมีอำนาจจัดการทรัพย์สินของคนไร้ความสามารถ แม้ผู้แทนโดยชอบธรรมและผู้อนุบาลไม่มีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของผู้เยาว์ แต่อาจอยู่ในฐานะเป็นผู้ขายได้

นอกจากนี้ ผู้ขายอาจยังไม่มีกรรมสิทธิ์ในวันที่ทำสัญญาก็ได้ แต่ผู้ขายต้องมีกรรมสิทธิ์เมื่อถึงเวลาต้องโอนกรรมสิทธิ์ให้แก่ผู้ซื้อ ตามสัญญา เพราะคู่สัญญาอาจตกลงให้ผู้ขายส่งมอบและโอนกรรมสิทธิ์ให้ภายหลังวันที่ทำสัญญาก็ได้

(2) ผู้ซื้อ

คู่สัญญาที่มีหน้าที่ชำระราคาเพื่อตอบแทนการโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน โดยทั่วไปผู้ซื้ออาจเป็นใครก็ได้เว้นแต่กฎหมายจำกัดสิทธิไว้ เช่น ผู้เยาว์ (ยังไม่บรรลุนิติภาวะ) ซื้อหรือขายทรัพย์สินที่มีราคาสูง เช่น รถยนต์ บ้าน ที่ดิน ด้วยตัวเองไม่ได้ หรือคนต่างด้าวก็ถูกจำกัดสิทธิในการเป็นผู้ซื้อที่ดินตามประมวลกฎหมายที่ดิน เป็นต้น

ประเภทของทรัพย์สินในสัญญาซื้อขาย

(ทรัพย์สินอะไรบ้างที่ซื้อขายกันได้?)

โดยทั่วไปทรัพย์สินไม่ว่าจะมีรูปร่าง (เช่น อาหาร เครื่องใช้ โทรศัพท์มือถือ สัตว์ บ้าน) หรือไม่มีรูปร่าง (เช่น ลิขสิทธิ์เพลง/หนังสือ สิทธิในเครื่องหมายการค้า) ก็สามารถซื้อขายกันได้ แต่กฎหมายแบ่งทรัพย์สิน

ออกเป็น 2 ประเภท เพราะมีผลต่อเรื่องรูปแบบสัญญาซื้อขาย (อธิบายในหัวข้อ “รูปแบบสัญญาซื้อขาย”) ได้แก่

- (1) สंहारิมทรัพย์
- (2) อสังหาริมทรัพย์

สัญญาซื้อขายมี (รูป) แบบหรือไม่ขึ้นอยู่กับ
“ประเภทของทรัพย์” ที่ซื้อขายกัน

1. สंहาริมทรัพย์

สंहาริมทรัพย์ คือ ทรัพย์ที่สามารถเคลื่อนที่ได้หรือทรัพย์ที่ไม่ใช่อสังหาริมทรัพย์ เช่น อาหาร เครื่องใช้ โทรศัพท์มือถือ สัตว์ รถยนต์ กระเป๋า คอมพิวเตอร์ เครื่องมือ อุปกรณ์ รถแทรกเตอร์ เป็นต้น

2. อสังหาริมทรัพย์

อสังหาริมทรัพย์ คือ ทรัพย์ที่เคลื่อนที่ไม่ได้ เช่น ที่ดิน หรือทรัพย์ติดอยู่กับที่ดินเป็นการถาวรไม่สามารถเคลื่อนย้ายได้ เว้นแต่จะทำลายหรือทำให้เสียหาย เช่น บ้าน อาคาร ห้องชุด โรงสี เป็นต้น

ทั้งนี้ กรณีทำสัญญาซื้อขาย “ทรัพย์สินติดอยู่กับที่ดินเป็นการถาวร ไม่สามารถเคลื่อนย้ายได้” ก็อาจตกลงซื้อขายกันอย่างเป็น “สังหาริมทรัพย์” ได้ หากผู้ซื้อและผู้ขายตั้งใจและตกลงที่จะซื้อขายกันอย่างสังหาริมทรัพย์ เท่านั้น เช่น นายภูิกโก่ตกลงขายเรือนไทยที่อยู่บนที่ดินของตนในจังหวัดสุโขทัยให้แก่ นายไข่มุกข์ที่จะนำเรือนไทยหลังนี้ไปปลูกบนที่ดินของตนในจังหวัดอยุธยา กรณีนี้สัญญาซื้อขายเรือนไทยเป็นการซื้อขายสังหาริมทรัพย์ที่มีรูปแบบสัญญาซื้อขายสังหาริมทรัพย์เท่านั้น

นอกจากนี้ กฎหมายยังกำหนดให้มี “สังหาริมทรัพย์พิเศษ” คือ ทรัพย์ที่เป็นสังหาริมทรัพย์แต่มีความสำคัญในทางเศรษฐกิจเช่นเดียวกับอสังหาริมทรัพย์ จึงอาจมีเอกสารทางทะเบียนได้เช่นเดียวกับอสังหาริมทรัพย์ เช่น เรือระวางตั้งแต่ 5 ตันขึ้นไป แพที่ใช้อยู่อาศัย สัตว์พาหนะ เป็นต้น

ทรัพย์ที่ไม่สามารถซื้อขายกันได้

(ทรัพย์อะไรบ้างที่ซื้อขายกันไม่ได้?)

1. ทรัพย์นอกพาณิชย์

(1) ทรัพย์ที่ไม่สามารถถือเอาได้ เช่น พื้นที่บนดวงจันทร์
สายลม แสงแดด

(2) ทรัพย์ที่ไม่สามารถโอนกันได้โดยชอบด้วยกฎหมาย

เนื่องจากกฎหมายห้ามไว้ เช่น ที่ดินสาธารณะ ที่ดินธรณีสงฆ์ (ที่วัด) เว้นแต่จะได้ตราเป็นพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกา

2. ที่ดินที่เจ้าของไม่สามารถจำหน่ายได้เนื่องจากมีกฎหมายกำหนดระยะเวลาห้ามโอน

(1) ที่ดินที่ได้รับตามกฎหมายจัดที่ดินเพื่อการครองชีพ โดยห้ามผู้ที่ได้กรรมสิทธิ์ในที่ดินโอนที่ดินภายในกำหนด 5 ปี นับแต่วันที่ได้รับโฉนด เว้นแต่การตกทอดเป็นมรดกแก่ทายาทหรือโอนไปยังสหกรณ์ที่ดินเป็นสมาชิกอยู่หรือโอนให้ราชการ

(2) ที่ดินที่มีโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ตามกฎหมายที่ดิน โดยห้ามผู้ที่ได้สิทธิ์ในที่ดินมาโอนที่ดินภายในกำหนด 10 ปี นับแต่ได้รับโฉนดหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์

อย่างไรก็ดี การตกลงทำสัญญาซื้อขาย หรือสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินที่มีโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ล่วงหน้า โดยตกลงว่าเมื่อครบเวลาตามที่กฎหมายกำหนดจะดำเนินการจดทะเบียนการซื้อขายหรือทำสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาดในภายหลังและให้ผู้ซื้อสามารถเข้าไปทำประโยชน์ได้ในระหว่างที่ยังไม่ครบกำหนดไม่สามารถทำได้ สัญญาซื้อขายนั้นตกเป็นโมฆะ



ที่ดินที่ได้จากการจัดสรรตามกฎหมาย
อาจมีกำหนดเวลาห้ามการโอนหรือซื้อขาย
การตกลงกันเพื่อเลี่ยงกฎหมาย
อาจมีผลให้สัญญาซื้อขายเป็นโมฆะ

3. ทรัพย์สินที่ได้มาโดยพินัยกรรมโดยมีข้อกำหนดห้ามโอน

เมื่อเจ้ามรดกทำพินัยกรรมยกทรัพย์สินให้ผู้รับพินัยกรรมและกำหนดเวลาห้ามผู้รับพินัยกรรมโอนทรัพย์สินนั้นได้ โดยข้อกำหนดนั้นต้องระบุผู้รับทรัพย์สินเป็นบุคคลอื่นหากผู้รับพินัยกรรมฝ่าฝืนข้อกำหนดห้ามโอนไว้ ดังนั้น หากผู้รับพินัยกรรมโอนทรัพย์สินนั้นไป ทรัพย์สินจะตกเป็นของบุคคลอีกคนตามที่เจ้ามรดกกำหนดไว้ทันที

4. ทรัพย์สินที่ถูกยึดหรืออายัดไว้

เมื่อเจ้าของทรัพย์สินถูกฟ้องร้องจนตกเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษาและถูกยึดอายัดทรัพย์สิน ทรัพย์สินนั้นจะอยู่ในอำนาจเจ้าพนักงานบังคับคดี หากเจ้าของโอนหรือเปลี่ยนแปลงสิทธิในทรัพย์สิน เช่น ขาย ขายฝาก จำนอง ให้เช่า ภายหลังจากที่ถูกยึดไว้ ผู้รับโอนทรัพย์สินนั้นอ้างความเป็นเจ้าของ(ใหม่) ต่อเจ้าหนี้หรือเจ้าพนักงานบังคับคดีไม่ได้ แม้ผู้รับโอนนั้นจะสุจริต (ไม่รู้่าทรัพย์สินนั้นถูกยึด) ก็ตาม

5. ทรัพย์สินของที่อยู่ภายใต้คำสั่งพิทักษ์ทรัพย์สินในคดีล้มละลาย

เมื่อเจ้าของทรัพย์สินเป็นลูกหนี้ในคดีล้มละลายและถูกสั่งพิทักษ์ทรัพย์สินอำนาจจัดการทรัพย์สินเป็นของเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์สิน ลูกหนี้จึงไม่มีอำนาจจัดการทรัพย์สินของตนเอง หากลูกหนี้ฝ่าฝืนโอนทรัพย์สินไปให้บุคคลอื่น สัญญาโอนนั้นเป็นโมฆะ

การซื้อขายทรัพย์สินที่เป็นกรรมสิทธิ์รวม

(ทรัพย์สินที่มีเจ้าของหลายคนซื้อขายได้หรือไม่? อย่างไร?)

ทรัพย์สินอาจมีเจ้าของร่วมกันได้หลายคน อาจด้วยความตั้งใจ เช่น นาย กุกไก่และนาย ไข่นุ้ยตกลงร่วมกันซื้อที่ดินด้วยกัน หรืออาจด้วยความไม่ตั้งใจ เช่น นายคงคาและนางดวงมได้รับที่ดินมรดกร่วมกัน ในฐานะทายาทโดยธรรม หรือ ที่ดินที่ได้มานั้นเป็นสินสมรสของสามีภรรยา ตัวอย่างที่กล่าวมาทั้งหมดนั้นถือว่าเจ้าของที่ดินแต่ละต่างมี “กรรมสิทธิ์รวม” เมื่อเป็นทุกคนต่างเป็นเจ้าของจึงสามารถใช้สอยอยู่อาศัย หาประโยชน์ เช่น เอาออกให้เช่า ทำเกษตรกรรมบนที่ดินดังกล่าวได้ แต่ก็ต้องคำนึงถึงสิทธิของเจ้าของรวมอื่นด้วย

ทั้งนี้ หากเจ้าของกรรมสิทธิ์รวมคนหนึ่งประสงค์จะขายทรัพย์สินที่มีกรรมสิทธิ์รวมสามารถทำได้แต่ต้องได้รับความยินยอมเจ้าของรวมคนอื่น เช่น นาย กุกไก่ตกลงขายที่ดินที่ตนเป็นเจ้าของรวมให้แก่ นาย จำเริญ

การซื้อขายที่ดินนี้ต้องได้รับความยินยอมจากนายไข่น้อยที่เป็นเจ้าของร่วมอีกคนหนึ่ง

หากนายภูิกโก๋ขายทรัพย์สินที่ดินนั้นโดยไม่ได้รับความยินยอมจากนายไข่น้อย สัญญาซื้อขายที่ดินนั้นก็ผูกพันเฉพาะส่วนของนายภูิกโก๋เท่านั้น นายจำเรียมผู้ซื้อไม่สามารถบังคับให้นายไข่น้อยต้องโอนหรือขายส่วนของนายไข่น้อยให้แก่ตนได้



**การซื้อขายทรัพย์สินที่มีเจ้าของรวมหลายคน
ควรได้รับความยินยอมจากเจ้าของรวมทุกคน
การซื้อขายจึงจะมีผลผูกพันเจ้าของรวมทุกคน**

รูปแบบสัญญาซื้อขาย

โดยทั่วไปสัญญาซื้อขายไม่ต้องทำตามแบบคู่สัญญาจึงสามารถตกลงกันด้วยวาจาก็ได้ เช่น นายภูิกโก๋ตกลงขายข้าวสารที่อยู่ในกระป๋องในราคา 10,000 บาท ให้แก่นายไข่น้อยและนายไข่น้อยตกลงตามที่นายภูิกโก๋เสนอขาย เป็นต้น



**โดยทั่วไปสัญญาซื้อขายสามารถตกลงกันเป็นวาจาได้
ไม่ต้องทำเป็นหนังสือ**

อย่างไรก็ตาม ทรัพย์สินบางอย่างมีความสำคัญทางเศรษฐกิจ และมีมูลค่าสูง กฎหมายจึงกำหนดรูปแบบของสัญญาซื้อขายไว้ เพื่อความสมบูรณ์ของสัญญาซื้อขายหรือเพื่อประโยชน์ของการฟ้องร้อง บังคับคดี ดังนี้

1. อสังหาริมทรัพย์และสังหาริมทรัพย์พิเศษ

เนื่องจากอสังหาริมทรัพย์หรือสังหาริมทรัพย์พิเศษเป็นทรัพย์สินที่มีมูลค่าสูงและมีความสำคัญในเชิงเศรษฐกิจและการดำรงชีพของเจ้าของ กฎหมายจึงกำหนดให้ทรัพย์สินดังกล่าวต้องมีทะเบียน เช่น ที่ดิน มีโฉนดแสดงกรรมสิทธิ์ ดังนั้น สัญญาที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินดังกล่าว จึงต้องทำตามรูปแบบที่กฎหมายกำหนด โดยกฎหมายกำหนดให้สัญญาซื้อขายต้องทำเป็น “หนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่” ไม่เช่นนั้นสัญญาซื้อขายเป็น “โมฆะ” ดังนั้น หากนาย ก ก็ไปตกลงขายที่ดินให้แก่ นาย ไข่ น้อย ในราคา 1 ล้านบาทและส่งมอบโฉนดและที่ดินให้นาย ไข่ น้อย ครบครอง เช่นนี้สัญญาซื้อขายที่ดินนี้เป็นโมฆะ



**สัญญาซื้อขายอสังหาริมทรัพย์
หรืออสังหาริมทรัพย์พิเศษต้องทำเป็น
“หนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่”
ไม่เช่นนั้นสัญญาซื้อขายเป็น “โมฆะ”**

ทั้งนี้ เมื่อสัญญาซื้อขายเป็น “โมฆะ” มีผลให้สัญญาไม่มีผลทางกฎหมาย คู่สัญญาไม่มีสิทธิและหน้าที่ต่อกัน และจะเรียกร้องให้คู่สัญญาปฏิบัติตามสัญญาไม่ได้ ดังนั้น จากตัวอย่างข้างต้น นายก๊วกไ่่ต้องคืนเงินค่าที่ดินแก่นายไข่นุ้ย และนายไข่นุ้ยต้องส่งมอบที่ดินคืนแก่นายก๊วกไ่่ หรือหากนายก๊วกไ่่เอาที่ดินไปขายให้นายคงคาโดยที่นายคงคาไม่ทราบเรื่องการซื้อขายกับนายไข่นุ้ยมาก่อนและได้ทำตามรูปแบบที่กฎหมายกำหนดครบถ้วน นายคงคาจะได้กรรมสิทธิ์ นอกจากนี้ นายไข่นุ้ยจะอ้างว่านายก๊วกไ่่ขายที่ดินให้ตนก่อนแล้วไม่ได้

2. อสังหาริมทรัพย์ที่มีมูลค่าตั้งแต่ 20,000 บาท หรือสัญญาจะซื้อจะขายอสังหาริมทรัพย์

เพื่อประโยชน์แก่การฟ้องร้องบังคับคดีไม่ให้เกิดความยุ่งยากในการนำสืบคดีในศาล กฎหมายจึงกำหนดให้สัญญาซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ที่มีราคาตั้งแต่ 20,000 บาท และสัญญาจะซื้อจะขายอสังหาริมทรัพย์

(สัญญาจะซื้อจะขายอธิบายในหัวข้อ “การจดทะเบียนสัญญาซื้อขายที่ดิน”) ต้องมีหลักฐานเพื่อแสดงว่ามีสัญญาซื้อขายเกิดขึ้นหากไม่มีหลักฐานอย่างใดอย่างหนึ่งสัญญาซื้อขายยังคงสมบูรณ์ เพียงแต่คู่สัญญาไม่สามารถฟ้องร้องบังคับคดีได้หากคู่สัญญาอีกฝ่ายผิดสัญญา เช่น ผู้ซื้อไม่ชำระราคา ผู้ขายไม่ส่งมอบทรัพย์สิน




**สัญญาซื้อขายสังหาริมทรัพย์อาจต้องมีหลักฐาน
ตามที่กฎหมายกำหนด
ไม่เช่นนั้นคู่สัญญาไม่สามารถฟ้องร้องบังคับคดีได้**

หลักฐานเพื่อแสดงถึงการมีอยู่ของสัญญาซื้อขาย ได้แก่

(1) หลักฐานเป็นหนังสือลงลายมือชื่อคู่สัญญาที่ต้องรับผิด หลักฐานเป็นหนังสือในที่นี้อาจไม่ใช่ “สัญญา” (ที่คู่สัญญาได้ลงลายมือชื่อทั้งสองฝ่าย) เท่านั้น แต่หมายถึงเอกสารใดๆ ที่เป็นหนังสือและมีข้อความที่แสดงให้เห็นว่ามีความตกลงซื้อขายทรัพย์สินกันและมีลายมือชื่อคู่สัญญาฝ่ายเดียวก็ได้ เช่น ใบเสร็จรับเงินที่ผู้ขายส่งให้แก่ผู้ซื้อตกลงขายสินค้าให้ตามราคาที่ตกลงกันและลงลายมือชื่อผู้ขาย เช่นนี้ใบเสร็จดังกล่าวเป็นหลักฐานที่ “ผู้ซื้อ” เท่านั้น ใช้ฟ้องร้องผู้ขายเมื่อ

ผู้ขายไม่ส่งมอบสินค้าตามที่ตกลงให้ หากผู้ซื้อผิดสัญญาไม่ชำระราคา ผู้ขายให้ครบถ้วนจะใช้ใบเสร็จรับเงินมาเพื่อฟ้องร้องผู้ซื้อไม่ได้เพราะ ใบเสร็จรับเงินไม่มีลายมือชื่อผู้ซื้อ



หลักฐานเป็นหนังสือสามารถใช้ เพื่อฟ้องร้องคู่สัญญาฝ่ายที่ลงลายมือชื่อเท่านั้น ไม่สามารถใช้ฟ้องร้องคู่สัญญา ฝ่ายที่ไม่ได้ลงลายมือชื่อ

(2) การวางมัดจำ

(3) การชำระหนี้บางส่วน เช่น ผู้ซื้อได้ชำระราคาราคา สินค้าบางส่วน หรือผู้ขายส่งมอบสินค้าให้แก่ผู้ซื้อไปบางส่วนแล้ว



หลักฐานการวางมัดจำและการชำระหนี้บางส่วน คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายยังสามารถฟ้องร้องกันได้

การจดทะเบียนสัญญาซื้อขายที่ดิน (สัญญาซื้อขายที่ดินต้อง ทำอย่างไรให้ถูกต้องตามกฎหมาย?)

ที่ดินเป็นอสังหาริมทรัพย์ชนิดหนึ่ง การซื้อขายที่ดินจึงต้องตามรูปแบบที่กฎหมายกำหนดโดยต้องทำเป็น “หนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่” อย่างไรก็ตามที่ดินที่มีเอกสารสิทธิอาจแบ่งออกเป็น 2 ประเภท คือ

(1) ที่ดินที่มีโฉนดที่ดิน - ที่ดินที่เจ้าของมีกรรมสิทธิ์

(2) ที่ดินที่มีหนังสือรับรองการทำประโยชน์ หรือ น.ส.๓, น.ส.๓ ก. - ที่ดินที่เจ้าของไม่มีกรรมสิทธิ์แต่มีสิทธิครอบครอง

ทั้งนี้ การจดทะเบียนสัญญาซื้อขายที่ดินคู่สัญญาต้องดำเนินการที่สำนักงานที่ดินตามท้องที่ที่ดินนั้นตั้งอยู่ ในทางปฏิบัติการจดทะเบียนเพื่อการซื้อขายที่ดินต้องมีการวางแผนล่วงหน้า เพื่อให้คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายเตรียมตัวให้พร้อมก่อน เช่น การจัดเตรียมเอกสารสิทธิ การติดต่อเจ้าหน้าที่รับจำนองที่ดินเพื่อให้ปลดจำนองที่ผูกพันที่ดินอยู่หรือตกลงกับผู้รับจำนองถึงการซื้อขายที่ดินว่าจะทำได้หรือไม่อย่างไร การจัดเตรียมเงินเพื่อชำระราคาที่ดิน ดังนั้น การตกลงซื้อขายที่ดินเกิดขึ้นก่อนและกว่าจะดำเนินการจดทะเบียนให้เรียบร้อยอาจล่าช้าไปอาจนานนับเดือนหรือหลายเดือน เพื่อให้คู่สัญญามั่นใจว่าคู่สัญญาอีกฝ่ายจะไปดำเนินการจดทะเบียนให้เรียบร้อยตามที่ตกลงกัน คู่สัญญาก็อาจ

ตกลงทำ “สัญญาจะซื้อจะขาย” ไว้ก่อน เช่น ในวันที่ 1 มกราคม นายภูโก้ตกลงขายที่ดินให้แก่นายไข่มุกในราคา 200,000 บาท แต่นายไข่มุกต้องรวบรวมเงินสดเพื่อชำระราคาที่ดินก่อนจึงตกลงกันว่าจะไปจดทะเบียนการซื้อขายที่สำนักงานที่ดิน ในวันที่ 1 กุมภาพันธ์ เช่นนี้ ข้อตกลงระหว่างนายภูโก้และนายไข่มุกเป็นสัญญาจะซื้อจะขายที่ดิน



ในวันที่ตกลงกันซื้อขายที่ดินคู่สัญญา
อาจยังไม่พร้อมจดทะเบียนจึงทำ
“สัญญาจะซื้อจะขายที่ดิน” เพื่อผูกพันกันไว้ก่อน
เมื่อพร้อมจดทะเบียนจึงไปทำสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาด
กับเจ้าหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนด

ทั้งนี้ “สัญญาจะซื้อจะขาย” หมายถึง สัญญาซื้อขายที่ผู้ซื้อและผู้ขายตกลงกันทำสัญญากันไว้ก่อนฉบับหนึ่งเพื่อจะไปทำสัญญาเสร็จเด็ดขาดอีกครั้งหนึ่ง โดยกฎหมายกำหนดแบบของสัญญาจะซื้อจะขาย “อสังหาริมทรัพย์” ว่าต้องมีหลักฐานการทำสัญญาตามที่กฎหมายกำหนดจึงจะใช้ฟ้องร้องบังคับคดีกันได้



“สัญญาจะซื้อจะขายที่ดิน” ต้องมีหลักฐานการทำสัญญา ตามที่กฎหมายกำหนดจึงจะให้ฟ้องร้องบังคับคดีกันได้

นอกจากนี้ การจดทะเบียนการซื้อขายที่ดิน คู่สัญญาต้องจัดเตรียม ค่าใช้จ่ายเพื่อการจดทะเบียน ดังนี้

ภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา (หัก ณ ที่จ่าย)	ตามหลักเกณฑ์ของกรมสรรพากร
ค่าธรรมเนียมการทำนิติกรรม (โอน)	2 % จากราคาประเมินหรือราคาซื้อขาย (ใช้ราคาที่สูงกว่า)
ค่าอากรแสตมป์ (ชำระอย่างใดอย่างหนึ่ง ระหว่าง อากรแสตมป์ หรือธุรกิจเฉพาะ)	0.5% ของราคาซื้อขายแต่ไม่ต่ำกว่าราคาประเมิน
ภาษีธุรกิจเฉพาะ (หากถือครองน้อยกว่า 5 ปี)	3.3% ของราคาซื้อขายที่ไม่ต่ำกว่าราคาประเมิน

การโอนกรรมสิทธิ์ (การโอนกรรมสิทธิ์เกิดขึ้นเมื่อไร?)

การโอนกรรมสิทธิ์เป็นเรื่องที่มีความสำคัญเนื่องจากเจ้าของกรรมสิทธิ์ย่อมมีสิทธิเหนือทรัพย์สินโดยเจ้าของกรรมสิทธิ์สามารถให้ประโยชน์ ขายหรือโอนทรัพย์สินต่อไปได้ นอกจากนี้ เจ้าของกรรมสิทธิ์ยังมีความเสี่ยงต้องรับบาปเคราะห์อันเกิดกับทรัพย์สินนั้นได้รับความเสียหาย

ด้วย เช่น นายกุกก็ไปกับนายไข่มุกตกลงซื้อขายโทรทัศน์เรียบร้อยแล้ว กรรมสิทธิ์ในโทรทัศน์ก็จะโอนไปที่นายไข่มุกทันที หากในระหว่างที่นายกุกก็ จะส่งโทรทัศน์ไปให้นายไข่มุกโทรทัศน์โดนฟ้าผ่าได้รับเสียหาย นายไข่มุก ก็จะต้องรับโทรทัศน์ที่เสียหายนั้นไว้เองและยังมีหน้าที่ต้องชำระราคา โดยจะเรียกร้องให้นายกุกก็รับผิดชอบในความเสียหายไม่ได้เพราะ นายไข่มุกเป็นเจ้าของโทรทัศน์นั้นแล้ว เว้นแต่ว่าความเสียหายนั้นเกิดจาก ความผิดของนายกุกก็

ทั้งนี้ กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่คู่สัญญากำหนดตัวทรัพย์สินและราคา ทรัพย์สินไว้ชัดเจนแล้วจะโอนไปยังผู้ซื้อทันทีตั้งแต่เวลาตกลงทำสัญญา เรียบร้อยแล้ว โดยไม่จำเป็นต้องชำระราคาหรือส่งมอบทรัพย์สินให้แก่คู่สัญญา อีกฝ่าย



กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินโอนไปยังผู้ซื้อทันที ตั้งแต่เวลาทำสัญญา

อย่างไรก็ดีในสัญญาซื้อขาย “อสังหาริมทรัพย์หรือสังหาริมทรัพย์พิเศษ” กฎหมายกำหนดรูปแบบของสัญญาให้ต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียน กรรมสิทธิ์จึงโอนเมื่อคู่สัญญาได้ดำเนินการตามรูปแบบครบถ้วน

นอกจากนี้ คู่สัญญาอาจตกลงให้กรรมสิทธิ์โอนตาม “เงื่อนไข” ที่กำหนด เช่น กำหนดเงื่อนไขให้ผู้ซื้อต้องชำระราคาให้แก่ผู้ขาย ให้ครบถ้วนกรรมสิทธิ์จึงจะโอนไปยังผู้ซื้อ หรือกำหนดให้กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินโอนไปยังผู้ซื้อเมื่อถึง “เวลา” ที่กำหนดกันก็ได้ เช่น ตกลงให้กรรมสิทธิ์โอนไปยังผู้ซื้อเมื่อครบ 1 เดือนนับตั้งแต่วันที่ทำสัญญา

การส่งมอบทรัพย์สินตามสัญญา

(หน้าที่ส่งมอบทรัพย์สินของผู้ขายเป็นอย่างไร?)

การส่งมอบเป็นหน้าที่ที่สำคัญที่สุดของผู้ขาย ผู้ขายต้องส่งมอบทรัพย์สินให้ถูกต้องตามที่ตกลงกันในสัญญา หากผู้ขายส่งมอบไม่ถูกต้องผู้ขายอาจต้องรับผิดชอบกับผู้ซื้อ ในทางกลับกันหากผู้ขายส่งมอบทรัพย์สินถูกต้องตรงตามสัญญาผู้ซื้อก็มีหน้าที่รับมอบทรัพย์สินเช่นเดียวกัน หากไม่ยอมรับมอบโดยไม่มีเหตุอันสมควร เช่น สินค้าไม่ครบถ้วน คุณภาพไม่ถูกต้อง ผู้ขายอาจต้องรับผิดชอบจากการเป็นผู้ผิดนัด

ทั้งนี้ ผู้ซื้อและผู้ขายควรตกลงเวลา สถานที่ และวิธีการส่งมอบทรัพย์สินให้ชัดเจน เพื่อให้ผู้ขายจะได้ส่งมอบทรัพย์สินได้อย่างถูกต้องและเหมาะสม

ความรับผิดของผู้ขาย (ผู้ขายต้องรับผิดชอปีในกรณีใดบ้าง?)

เมื่อตกลงทำสัญญาซื้อขายแล้ว ผู้ขายมีหน้าที่ส่งมอบทรัพย์สินตามที่ตกลงกันให้ถูกต้อง หากผู้ขายไม่ส่งมอบทรัพย์สินให้แก่ผู้ซื้อตามที่ตกลงกัน ผู้ขายมีหน้าที่ต้องคืนราคาที่ผู้ซื้อชำระไว้หากผู้ซื้อได้ชำระราคาไว้แล้ว และหากผู้ซื้อมีความเสียหายผู้ขายต้องจ่ายเงินค่าเสียหายให้แก่ผู้ซื้อตามความเสียหาย หรือตามจำนวนที่คู่สัญญาตกลงกันหากมีการผิดสัญญาเกิดขึ้น

นอกจากนี้ หากผู้ขายส่งมอบทรัพย์สินที่มีความชำรุดบกพร่อง หรือผู้ซื้อไม่อาจใช้ประโยชน์จากทรัพย์สินได้เพราะการรอนสิทธิ ผู้ขายต้องรับผิดชอบความชำรุดบกพร่องและการรอนสิทธิ เว้นแต่จะมีข้อยกเว้นตามสัญญาหรือข้อยกเว้นตามกฎหมายให้ผู้ขายไม่ต้องรับผิด ดังนี้

1) ความชำรุดบกพร่อง

ผู้ขายต้องรับผิดในความชำรุดบกพร่องที่ทำให้ทรัพย์สินเสื่อมราคา เสื่อมความเหมาะสมที่จะใช้ประโยชน์ตามปกติ หรือเป็นเหตุให้เสื่อมความเหมาะสมแก่ประโยชน์ที่มุ่งหมายโดยสัญญา โดยจะต้องเป็นความชำรุดบกพร่องที่มีอยู่ “ก่อน” หรือ “ขณะ” ทำสัญญา หรือ “ในเวลาส่งมอบ” ทรัพย์สิน เช่น รถยนต์ที่ผู้ขายส่งมอบให้มียรอยขีดข่วน หรือ เบรกรถยนต์ใช้งานไม่ได้ ทั้งนี้ แม้ว่าผู้ขายจะไม่รู้ถึงความชำรุดบกพร่องดังกล่าวผู้ขายก็ต้องรับผิดชอบต่อผู้ซื้อ



ความรับผิดชอบในความชำรุดบกพร่อง
เป็นความรับผิดชอบเด็ดขาด
แม้ว่าผู้ขายจะไม่รู้ถึงความชำรุดบกพร่องก็ตาม

อย่างไรก็ดี ผู้ขายอาจไม่ต้องรับผิดชอบในความชำรุดบกพร่อง หากว่า

- ผู้ซื้อรู้ถึงความชำรุดบกพร่องอยู่แล้วในเวลาทำสัญญา หรือ
- ผู้ซื้อควรจะได้รู้หากใช้ความระมัดระวังในระดับที่คนทั่วไป

จะได้ใช้กัน หรือ

- ความชำรุดบกพร่องเป็นประจักษ์อยู่แล้วในเวลาส่งมอบ และผู้ซื้อรับไว้โดยไม่อิดเอื้อน

2) การรอนสิทธิ

ผู้ขายต้องรับผิดชอบหากมีบุคคลภายนอกรบกวนการใช้สิทธิของผู้ซื้อที่จะได้ใช้ประโยชน์จากทรัพย์สินที่ซื้อขายกันโดยปกติสุข ทั้งนี้ บุคคลภายนอกที่รบกวนการใช้ทรัพย์สินของผู้ซื้อนั้นต้องมีสิทธิดีกว่าผู้ขายหรือผู้ซื้อ เช่น ผู้ขายขายบ้านที่มีสัญญาเช่าติดอยู่เช่นนี้ผู้ซื้อยอมไม่สามารถใช้ประโยชน์จากบ้านที่ซื้อมาได้

อย่างไรก็ตามผู้ขายอาจไม่ต้องรับผิดชอบ หากผู้ซื้อรู้ถึงการรอนสิทธิอยู่แล้วในเวลาทำสัญญา เช่น ผู้ขายได้แจ้งให้ผู้ซื้อทราบแล้วว่าบ้านดังกล่าวมีสัญญาเช่าอยู่

3) การตกลงยกเว้นความรับผิดในความชำรุดบกพร่องและการรอนสิทธิ

แม้ว่าจะมีความชำรุดบกพร่องและการรอนสิทธิ ผู้ขายอาจหลุดพ้นจากความรับผิดดังกล่าวได้หากคู่สัญญาตกลงยกเว้นความรับผิดไว้ อย่างไรก็ตาม ข้อตกลงยกเว้นความรับผิดทำได้มากน้อยเพียงใดต้องแยกพิจารณาเป็น 2 กรณี

(1) กรณีสัญญาซื้อขายระหว่างผู้ประกอบการและผู้บริโภค

สัญญาซื้อขายที่ “ผู้ขายเป็นผู้ประกอบการการค้า เป็นปกติ” ซึ่งมีอำนาจการต่อรองในการทำสัญญามากกว่า และผู้ซื้อที่ซื้อทรัพย์สินเพื่อใช้อุปโภคหรือบริโภค (หรือที่เรียกว่า “ผู้บริโภค”) ข้อตกลงยกเว้นความรับผิดจะใช้บังคับเพื่อให้ผู้ขายไม่ต้องรับผิดได้ ต่อเมื่อ

- ผู้ซื้อซึ่งเป็นผู้บริโภคทราบถึงความชำรุดบกพร่องหรือการรอนสิทธิอยู่แล้วใน “ขณะ” ทำสัญญา
- ข้อตกลงยกเว้นความรับผิดสามารถบังคับได้เท่าที่เป็นธรรม และพอควรแก่กรณี

อย่างไรก็ดี หากผู้ซื้อซึ่งเป็นผู้บริโภคไม่ทราบความชำรุดบกพร่องหรือการรอนสิทธิอยู่แล้วในขณะทำสัญญา ข้อตกลงยกเว้นความรับผิดดังกล่าวย่อมตกเป็นโมฆะ

(2) กรณีอื่น

หากมีใช้กรณี (1) แล้ว ข้อตกลงยกเว้นความรับผิดในความชำรุด บกพร่องหรือการรอนสิทธิย่อมมีผลใช้บังคับ เว้นแต่กรณีที่ผู้ขายกระทำ ให้เกิดความชำรุดบกพร่องหรือการรอนสิทธิ หรือผู้ขายรู้ถึงความชำรุด บกพร่องหรือการรอนสิทธิแต่ไม่แจ้งให้ผู้ซื้อทราบ ข้อตกลงยกเว้น ความรับผิดดังกล่าวใช้บังคับไม่ได้



ข้อตกลงยกเว้นความรับผิดของผู้ขายอาจเป็นโมฆะ หรือใช้บังคับได้เท่าที่เป็นธรรมเท่านั้น

ข้อพิจารณาภาระเหนืออสังหาริมทรัพย์ที่ซื้อขาย

(การซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ที่มีภาระผูกพัน)

เนื่องจากอสังหาริมทรัพย์เป็นทรัพย์ที่มีความพิเศษที่เจ้าของอาจ สร้างภาระผูกพันอื่นๆ ขึ้นเหนือทรัพย์นั้นได้ เช่น การนำที่ดินไปจำนอง เพื่อประกันสัญญากู้ยืมเงิน การนำที่ดินออกให้เช่า ซึ่งเป็นภาระเหนือทรัพย์ ที่จะติดไปกับทรัพย์ไปตลอด ดังนั้น การทำสัญญาซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ ผู้ขายควรแจ้งให้ผู้ซื้อทราบ ในขณะที่ผู้ซื้อสามารถตรวจสอบว่าอสังหาริมทรัพย์ นั้นมีภาระเหนือทรัพย์อยู่หรือไม่ จากรายการบันทึกในเอกสารสิทธิ์ เช่น โฉนดที่ดิน นั้นเอง



ผู้ซื้ออสังหาริมทรัพย์ต้องตรวจสอบให้ดีว่า
อสังหาริมทรัพย์นั้นมีภาระผูกพันหรือไม่
เพราะผู้ซื้ออาจไม่สามารถใช้ประโยชน์
จากอสังหาริมทรัพย์นั้นได้เต็มที่

1. จำนอง

จำนอง คือการประกันชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินโดยผู้จำนองตกลงนำทรัพย์สินของตนให้ไว้แก่เจ้าหนี้ เพื่อประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบทรัพย์สินจำนองให้แก่ผู้รับจำนอง เช่น นายภูิกโก่นำที่ดินไปจำนองไว้กับธนาคารเพื่อประกันการชำระหนี้ตามสัญญากู้ยืมเงิน ซึ่งหากนายภูิกโก่นำที่ดินมาชำระหนี้ตามสัญญากู้ยืมเงินให้ครบถ้วนถูกต้อง ธนาคารผู้รับจำนองก็สามารถบังคับจำนอง โดยการยึดที่ดินนั้นออกขายทอดตลาดเพื่อเอาเงินมาใช้หนี้ (อธิบายเพิ่มเติมในเรื่อง “จำนอง”)

อย่างไรก็ดี หากผู้จำนองโอนทรัพย์สินจำนองให้แก่ผู้อื่น สิทธิจำนองของผู้รับจำนองยังติดไปกับตัวทรัพย์สินนั้นด้วย ดังนั้น แม้ทรัพย์สินจำนองเปลี่ยนเป็นของเจ้าของคนใหม่ (หรือเรียกว่า “ผู้รับโอนทรัพย์สิน”) ไปแล้ว ผู้รับจำนองก็ยังคงบังคับจำนองเอากับทรัพย์สินจำนองนั้นได้อยู่ เช่น หากนายภูิกโก่นำที่ดินที่จำนองไว้กับธนาคารให้แก่นายไข่มุก การจำนองนั้น

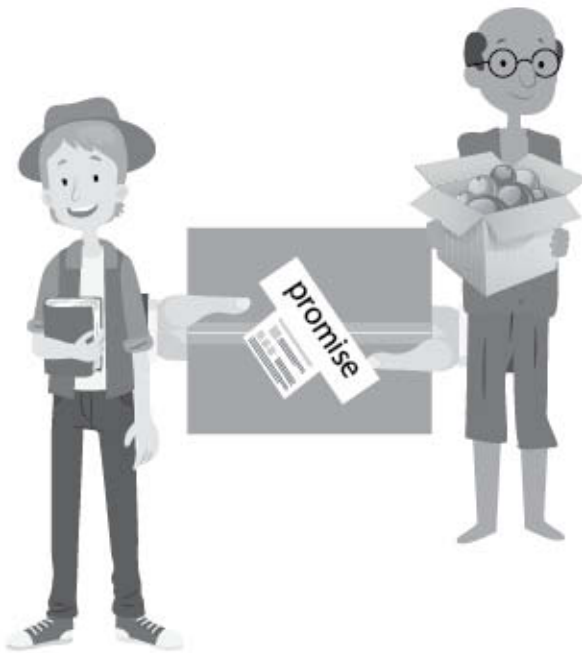
ก็ยังคงติดไปกับที่ดินดังกล่าว หากต่อมา นาย กุกโก่ ไม่ชำระหนี้ตามสัญญากู้ยืมเงิน ธนาคารสามารถบังคับจำนองโดยการยึดที่ดินออกขายทอดตลาดได้แม้ที่ดินจะเป็นของนาย ไข่นุ้ย แล้วก็ตาม แต่กฎหมายก็เปิดโอกาสผู้รับโอนทรัพย์สินจำนองสามารถไถ่ถอนจำนองได้

ดังนั้น หากนาย ไข่นุ้ย ไม่ต้องการให้มีจำนองติดกับที่ดิน นาย ไข่นุ้ย ต้องให้นาย กุกโก่ ดำเนินการปลดจำนองให้เรียบร้อยเสียก่อน เพื่อไม่ให้ตนเองต้องเสี่ยงรับภาระหากที่ดินถูกบังคับจำนองในอนาคต

2. ภาระจำยอม

ภาระจำยอมเป็นทรัพย์สินเหนือที่ดินแปลงหนึ่ง (ที่เรียกว่า “ภารยทรัพย์”) ทำให้เจ้าของที่ดินนั้นต้องยอมรับภาระบางอย่าง หรือแบกรับภาระบางอย่างซึ่งทำให้เจ้าของที่ดินไม่สามารถใช้ประโยชน์จากที่ดินของตนได้อย่างเต็มที่เพื่อประโยชน์แก่การใช้ที่ดินแปลงอื่น เช่น ยอมให้มีทางเดินผ่านหรือยอมให้ขายคาหรือหน้าต่างบ้านข้างเคียงล้ำเข้ามาในที่ดินของตน ยอมไม่ปลูกสร้างบ้านเพราะจะปิดบังแสงสว่างหรือทางลมของบ้านข้างเคียง เมื่อเจ้าของภารยทรัพย์นั้นขายที่ดินนั้นให้แก่ผู้ซื้อ ผู้ซื้อย่อมต้องรับภาระจำยอมที่ติดอยู่กับที่ดินนั้นด้วย

ตัวอย่างเช่น นาย กุกโก่ เจ้าของที่ดินยอมให้นายคงคาเจ้าของที่ดินข้างเคียงมีสิทธิใช้ทางเข้าออกในที่ดินของตนได้ ดังนี้ ที่ดินของนาย กุกโก่ จึงมีภาระจำยอมติดอยู่เพื่อที่ดินของนายคงคา หากนาย กุกโก่ ขายที่ดิน



ดังกล่าวให้นายไข่นุ้ย นายไข่นุ้ยเจ้าของใหม่ยังคงต้องรับภาระจำยอม
นั้นด้วย โดยต้องยินยอมให้นายคงคาใช้ทางภาระจำยอมในที่ดินของตน
ดังเช่นที่ผ่านมา

3. ขายฝาก

ขายฝาก คือสัญญาซื้อขายชนิดหนึ่ง โดยมีข้อตกลงว่าผู้ขาย
อาจไถ่ทรัพย์สินนั้นคืนได้ เช่น นายกุกไก่อตกลงขายที่ดินให้นายไข่นุ้ย
โดยนายกุกไก่อสามารถไถ่ (ซื้อคืน) ที่ดินนั้นจากนายไข่นุ้ยได้ตามกำหนด

เวลาที่ตกลงกันดังนี้ นายไขนุ้ยจึงได้กรรมสิทธิ์ในที่ดิน แต่มีหน้าที่จะต้องรับการไถ่คืนจากนายภูิกโก้ หากการขอไถ่ที่ดินนั้นยังอยู่ในกำหนดเวลาที่ตกลงกัน (อธิบายเพิ่มเติมในเรื่อง “ขายฝาก”)

ทั้งนี้ หน้าที่รับไถ่ทรัพย์สินที่ซื้อฝากนั้นติดอยู่กับทรัพย์สินนั้นไปตลอด หากผู้ซื้อฝากโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ขายฝากต่อไป หน้าที่รับไถ่ก็ตกติดไปกับทรัพย์สินที่ขายฝากด้วย ผู้รับโอนทรัพย์สินจึงมีหน้าที่ต้องรับการไถ่ทรัพย์สินนั้น เช่น หากนายไขนุ้ยขายที่ดินดังกล่าวให้แก่ นายคงคา นายคงคาก็ต้องรับหน้าที่รับการไถ่ที่ดินดังกล่าวไว้ด้วย หากนายภูิกโก้ต้องการไถ่ที่ดิน นายคงคาจะต้องยอมให้นายภูิกโก้ไถ่ที่ดินนั้นคืน

4. เช่าทรัพย์สิน

เช่า คือสัญญาที่ผู้ให้เช่าที่มีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินอนุญาตให้ผู้เช่ามีสิทธิใช้ประโยชน์จากทรัพย์สินที่เช่านั้นโดยผู้ให้เช่าได้รับค่าเช่าเป็นการตอบแทน ทั้งนี้ ในการเช่าอสังหาริมทรัพย์ หากผู้ให้เช่าโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ให้เช่านั้นให้แก่บุคคลอื่นสัญญาเช่าไม่ระงับ ผู้รับโอนทรัพย์สินนั้นจะต้องรับสิทธิและหน้าที่ของผู้โอน (ผู้ให้เช่าเดิม) ซึ่งมีต่อผู้เช่านั้นตามสัญญาเช่านั้นและผู้รับโอนทรัพย์สินนั้นจะเข้ามาเป็นผู้ให้เช่าคนใหม่ (อธิบายเพิ่มเติมในเรื่อง “เช่าทรัพย์สิน”)

ตัวอย่างเช่น นายกุกโก่ตกลงให้นายคงคาเช่าบ้านเป็นเวลา 5 ปี ค่าเช่าเดือนละ 5,000 บาท เมื่อเช่าได้ 2 ปี นายกุกโก่ขายบ้านนั้นให้แก่ นายไข่นุ้ย ดังนี้ นายไข่นุ้ยเจ้าของบ้านคนใหม่จะต้องให้นายคงคาเช่าบ้านนั้นอยู่ต่อไปจนกว่าจะครบสัญญา โดยนายไข่นุ้ยมีสิทธิได้รับค่าเช่าจากนายคงคา

การชำระราคา

การชำระราคาเป็นหน้าที่ที่สำคัญที่สุดของผู้ซื้อ หากผู้ซื้อชำระราคาไม่ถูกต้องอาจต้องรับผิดชอบผู้ขายทั้งนี้ โดยทั่วไปราคาซื้อขายขึ้นอยู่กับข้อตกลงของคู่สัญญา ซึ่งควรต้องตกลงราคาให้ชัดเจนเพื่อหลีกเลี่ยงข้อโต้แย้งในภายหลัง

นอกจากนี้ ผู้ซื้อและผู้ขายควรตกลงเวลาในการชำระราคาให้ชัดเจน แต่หากไม่ได้กำหนดเวลาในการชำระราคาไว้ ผู้ซื้อทำหน้าที่ชำระราคาทันทีตั้งแต่เวลาทำสัญญา อย่างไรก็ตามหากมีการกำหนดเวลาส่งมอบทรัพย์สินไว้ให้ถือว่ากำหนดเวลาในการชำระราคาเป็นเวลาเดียวกับกำหนดเวลาส่งมอบทรัพย์สิน

การซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ที่มีส่วนควบ (ผู้ซื้อที่ดินจะได้บ้านหรือสิ่งปลูกสร้างอื่นๆ บนที่ดินไปด้วยหรือไม่?)

ทรัพย์ที่ซื้อขายกันไม่ว่าจะเป็นอสังหาริมทรัพย์หรือสังหาริมทรัพย์ อาจจะมี “ส่วนควบ” ติดอยู่ เช่น บ้านหรืออาคารบนที่ดิน ทั้งนี้ ผู้เป็นเจ้าของที่ดิน (หรือที่กฎหมายเรียกว่า “ทรัพย์ประธาน”) ก็จะเป็นเจ้าของส่วนควบที่ติดอยู่กับที่ดินนั้นด้วย ดังนั้น ผู้ซื้อที่ดินย่อมได้ส่วนควบไปเป็นกรรมสิทธิ์ของตนด้วย แม้คู่สัญญาจะไม่ได้ระบุหรือตกลงกันในสัญญาซื้อขายก็ตาม



ผู้ซื้อที่ดินอาจได้ส่วนควบไปเป็นกรรมสิทธิ์ของตนด้วย

อย่างไรก็ดี คู่สัญญาอาจตกลงกันให้การเป็นการซื้อขายเฉพาะทรัพย์ประธาน โดยไม่รวมถึงส่วนควบก็ได้ แต่หากไม่มีการตกลงเป็นอย่างอื่นก็ต้องถือว่าการซื้อขายทรัพย์ประธานให้รวมส่วนควบไปด้วย เช่น นาย กุ๊กไก่ตกลงขายที่ดินให้นาย ไข่มุก แต่ไม่รวมถึงบ้านทรงไทย เพราะนาย กุ๊กไก่จะยกเรือนไปปลูกในที่ดินอื่นของตน ดังนี้ แม้เรือนไทยจะถือเป็นส่วนควบแต่สัญญาซื้อขายที่ดินนี้จะไม่รวมบ้านเรือนไทย นาย ไข่มุกจึงไม่ได้กรรมสิทธิ์ในบ้านเรือนไทยไปด้วย

บรรณานุกรม

ไพฑูริศ เอกจริยกร, คำอธิบาย ชื่อชาย แลกเปลี่ยน ให้, พิมพ์ครั้งที่ 8, กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2558.

สุจินตนา ชุมวิสูตร, หลักกฎหมาย ชื่อชาย แลกเปลี่ยน ให้, พิมพ์ครั้งที่ 8, กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2558.

อิทธิพล ศรีเสาวลักษณ์, กฎหมายเกี่ยวกับการเกษตร, พิมพ์ครั้งที่ 1, กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2557.

กนก อินทร์พิมพ์พรีย์ และ สมจิตร ทองศรี, หนังสือรวมคำบรรยาย วิชา ทรัพย์-ที่ดิน, ภาคหนึ่ง สมัยที่ 69, กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมาย แห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2559.

จัดทำโดย : กรมบังคับคดี

ศูนย์วิจัยกฎหมายและการพัฒนา จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย



กู้ยืมเงิน

ลักษณะของสัญญากู้ยืมเงิน (สัญญากู้ยืมเงินคืออะไร?)

สัญญากู้ยืมเงินเป็นสัญญาที่ “ผู้ให้กู้ยืม” มีหน้าที่ส่งมอบเงินจำนวนหนึ่งให้แก่ “ผู้กู้ยืม” ซึ่งตกลงจะชดใช้เงินในจำนวนดังกล่าวคืนให้แก่ผู้ให้กู้ยืมในภายหลัง ทั้งนี้ การกู้ยืมเงินจะมีการกำหนดให้มีดอกเบี้ยหรือไม่ก็ได้ และสัญญากู้ยืมเงินจะสมบูรณ์ต่อเมื่อมีการส่งมอบเงินที่กู้กันแล้ว

การโอนกรรมสิทธิ์ในเงินที่กู้

(สัญญากู้ยืมเงินต้องโอนกรรมสิทธิ์ในเงิน)

แม้ชื่อของสัญญาจะเป็น “การยืม” ซึ่งไม่มีการโอนกรรมสิทธิ์ แต่ด้วยลักษณะของ “เงิน” ที่ต้องโอนกรรมสิทธิ์ในเงินที่ให้ยืมไม่เช่นนั้น

จะไม่ใช่การกู้ยืมเงินตามที่กฎหมายกำหนด ดังนั้น สัญญากู้ยืมเงินผู้ให้ยืม ต้องโอนกรรมสิทธิ์ในเงินจำนวนหนึ่งตามที่ได้ตกลงไว้ให้กับผู้ยืม โดยผู้ยืม ตกลงว่าจะคืนเงินเท่ากับจำนวนที่ได้ยืมไป

ทั้งนี้ เนื่องจากการกู้ยืมเงิน ผู้ให้กู้ต้องโอนกรรมสิทธิ์ในเงินกู้ให้แก่ ผู้กู้ ผู้ให้กู้จึงต้องเป็นเจ้าของเงินที่ให้กู้นั้น แต่หากผู้ให้กู้ไม่ใช่เจ้าของเงิน แต่ได้รับความยินยอมจากเจ้าของเงินสัญญากู้สมบูรณ์ ตัวอย่างเช่น นายกุกโก๋ยินยอมให้ลูกนำเงินของตนไปให้ผู้อื่นกู้ สัญญากู้สมบูรณ์ โดยลูกนายกุกโก๋เป็นผู้ให้กู้ตามสัญญา

อย่างไรก็ดี หากผู้ให้กู้ไม่ใช่เจ้าของเงินและไม่ได้รับความยินยอม จากเจ้าของเงิน เช่น ผู้ให้กู้ขโมยเงินนั้นมา หากผู้กู้ “ไม่สุจริต” โดยรู้หรือ ควรจะรู้ว่าเงินที่รับมาไม่ใช่เงินของผู้ให้กู้และเจ้าของเงินไม่ได้ยินยอมด้วย ผู้กู้ต้องคืนเงินนั้นให้แก่เจ้าของที่แท้จริง

การส่งมอบเงินที่กู้ยืม

(สัญญากู้ยืมเงินมีการส่งมอบอย่างไร?)

สัญญากู้ยืมเงินบริบูรณ์ต่อเมื่อส่งมอบเงินที่กู้ยืมเช่นกัน หากยังไม่มี การส่งมอบเงินที่กู้ยืมก็ยังไม่ถือว่าสัญญากู้ยืมเงินกัน แม้จะมี การตกลงกันหรือทำหนังสือสัญญากันแล้วก็ตาม

ทั้งนี้ การส่งมอบเงินที่กู้สามารถทำได้ 3 วิธีดังนี้

(1) การส่งมอบเงินให้แก่ผู้ยืมโดยที่ผู้ให้กู้ส่งมอบธนบัตร เหรียญ ษาปณ์หรือเช็คที่จะต้องนำไปขึ้นเงินที่ธนาคาร

(2) การเอาหนี้อื่นที่มีอยู่ระหว่างกันมาแปลงหนี้เงินกู้ คือ การตกลงกันเอาหนี้อื่นที่มีอยู่มาแปลงเป็นหนี้เงินกู้ซึ่งถือเป็นการส่งมอบเงินกู้ โดยปริยาย (กฎหมายเรียกว่า “การแปลงหนี้ใหม่” มีผลให้หนี้เดิม สิ้นสุดลงและเกิดมีหนี้ใหม่เกิดขึ้นตามที่ตกลงกัน) เช่น ลูกหนี้เอาหนี้ ที่ค้างชำระค่าซื้อของเชื่อมาเปลี่ยนเป็นสัญญาเงินกู้แทน เป็นต้น

(3) การกู้ยืมเงินแต่ผู้ให้กู้ส่งมอบทรัพย์สินอื่นให้แทนเงินคือ การตกลงให้ผู้กู้ได้รับของอื่นแทนเงินที่กู้ยืมกันเมื่อผู้กู้ได้รับของนั้นแล้วก็ ถือว่าได้รับเงินแล้วเช่นกัน ซึ่งการกู้ยืมเงินโดยผู้ให้กู้ส่งมอบทรัพย์สินอื่น ให้แทนเงินกู้ก็ยังเป็นเรื่องของการกู้ยืมเงิน

การส่งมอบทรัพย์สินอื่นแทนเงินกู้

แม้คู่สัญญาตกลงกู้ยืมเงินกันแต่อาจตกลงให้ผู้ให้กู้ส่งมอบทรัพย์สิน อย่างอื่นแทนเงินให้แก่ผู้กู้ก็ได้ ถือได้ว่าสัญญากู้ยืมเงินบริบูรณ์ ทั้งนี้ จำนวนหนี้เงินกู้ให้คิดจาก “ราคาตลาดของทรัพย์สิน” ในเวลาและสถานที่ ที่ส่งมอบ เช่น นายถูกไก่ตกลงให้นายไข่นุ้ยกู้ยืมเงินโดยส่งมอบเมล็ด พันธุ์พืชมูลค่ากระสอบละ 2,000 บาท จำนวน 5 กระสอบ ถือว่าหนี้เงินกู้ ตามสัญญาคือ 10,000 บาท

อย่างไรก็ดี คู่สัญญาตกลงคิดราคาทรัพย์สินเป็นอย่างอื่นไม่ได้ เช่น ราคาทรัพย์สินที่ส่งมอบ ณ เวลานั้นมีมูลค่า 10,000 บาท แต่สัญญาผู้ตกลงว่ากู้เงินกัน 15,000 บาท ความตกลงดังกล่าวเป็น “โมฆะ” ใช้บังคับไม่ได้ และถือว่ามีการกู้ยืมกันเป็นจำนวน 10,000 บาท

หลักฐานแห่งการกู้ยืมเงิน

(สัญญากู้ยืมเงินต้องมีหลักฐานหรือไม่?)

กฎหมายไม่กำหนดแบบของสัญญากู้ยืมเงิน ดังนั้น สัญญากู้ยืมเงินจึงสามารถทำด้วยวาจาได้ แต่หากมีการกู้ยืมเงินเกินกว่า 2,000 บาทขึ้นไป หากไม่มีหลักฐานแห่งการกู้ยืมเป็นหนังสือที่ลงลายมือชื่อผู้กู้ยืมแล้วจะฟ้องร้องบังคับคดีไม่ได้ แต่หากกู้ยืมเงินกันไม่ถึง 2,000 บาท ไม่ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือผู้ให้กู้ก็ฟ้องร้องบังคับคดีได้

ทั้งนี้ กรณีกู้ยืมเงินเกินกว่า 2,000 บาทที่ไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือลงลายมือชื่อผู้กู้ ผู้ให้กู้จะเลือกฟ้องร้องบังคับชำระหนี้แต่เพียง 2,000 บาทก็ได้เช่นกัน

การกู้ยืมเงินเกินกว่า 2,000 บาท
โดยไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือสัญญาสมบูรณ์
แต่ไม่สามารถฟ้องร้องบังคับคดีได้



“หลักฐานการกู้ยืมเงิน” ไม่จำเป็นต้องเป็นสัญญากู้ยืมเงิน (ที่มีการลงลายมือชื่อคู่สัญญาทั้ง 2 ฝ่าย) เท่านั้น หลักฐานการกู้ยืมอาจเป็นเอกสารอะไรก็ได้ที่สามารถแสดงให้เห็นถึงการกู้ยืมเงิน เช่น จดหมายที่เขียนโต้ตอบระหว่างกันที่ปรากฏข้อความเกี่ยวกับการกู้ยืมเงินและมีการลงลายมือชื่อของผู้กู้เงิน สัญญาค้ำประกันแสดงถึงการกู้ยืมที่ผู้กู้ลงลายมือชื่อไว้ในช่องผู้เขียน บันทึกประจำวันของตำรวจ บันทึกที่เขียนไว้ที่อำเภอ บันทึกหลังทะเบียนการหย่า หนังสือรับสภาพหนี้ที่ผู้กู้เขียนว่าจะชดใช้หนี้คืนให้ เป็นต้น

แม้หลักฐานการกู้ยืมเงินไม่ลงวันที่ก็ยังใช้เป็นหลักฐานในการฟ้องร้องได้ ทั้งนี้ หลักฐานการกู้ยืมเงินผู้กู้จะทำขึ้นในตอนกู้ยืมกันหรือเกิดขึ้นในภายหลังก็ได้แต่จะต้องทำขึ้น “ก่อนฟ้องคดี” ไม่เช่นนั้นจะถือเป็นการกู้ยืมที่ไม่มีหลักฐานมาฟ้องคดี เช่น คำเบิกความของจำเลยหลังฟ้องคดีรับว่าเป็นหนี้เงินกู้จริง แม้คำเบิกความจะเป็นเอกสารที่แสดงถึงการกู้ยืมแต่ไม่ได้มีขึ้นก่อนฟ้องคดี

“การลงลายมือชื่อของผู้กู้ยืม” เป็นสิ่งที่มีความสำคัญมากในหลักฐานการกู้ยืมเงิน โดยผู้กู้ยืมอาจไม่ต้องลงลายมือชื่อแต่ใช้วิธีการอื่นแทนก็ได้ เช่น การใช้ตราประทับแทนการลงลายมือชื่อ การพิมพ์ลายนิ้วมือ แต่ต้องมีพยานลงลายมือชื่อรับรองอย่างน้อย 2 คน ทั้งนี้ กฎหมายต้องการเฉพาะลายมือชื่อของผู้กู้ยืมแต่เพียงฝ่ายเดียวเท่านั้น จึงไม่จำเป็นต้องมีลายมือชื่อของผู้ให้กู้ยืมด้วยก็ได้

ทั้งนี้ ลายมือชื่อนั้นต้องเกิดจากลายมือของผู้กู้เอง ไม่ใช่ว่าเป็นชื่อของผู้กู้แต่ผู้เขียนเป็นคนอื่น กฎหมายไม่อนุญาตให้ลงลายมือชื่อแทนกันได้แม้เจ้าของชื่อจะได้อนุญาตก็ตาม ส่วนชื่อที่เขียนโดยผู้กู้นั้นจะเป็นชื่อจริงหรือชื่อเล่นก็ได้ ถือเป็นลายมือชื่อเช่นเดียวกัน



หลักฐานแห่งการกู้ยืมเงินคือ เอกสารที่มีข้อความการกู้ยืมและลายมือชื่อผู้กู้

นอกจากนี้ การฟ้องร้องไม่ได้ รวมถึงผู้ให้กู้ยกการกู้ยืมมา “ต่อสู้คดี” ก็ไม่ได้ด้วย เช่น นายถูกโกผู้ให้กู้อีกก็มีหนี้อื่นที่ค้างชำระกับนายไข่น้อยผู้กู้ (นายถูกโกเป็นลูกหนี้ของนายไข่น้อยในอีกสัญญาหนึ่ง) ต่อมานายไข่น้อยฟ้องนายถูกโกให้ชำระหนี้ นายถูกโกจะอ้างการกู้ยืมเงินที่ไม่มีหลักฐานเพื่อมาหักกลบลบหนี้กับนายไข่น้อยไม่ได้

อย่างไรก็ดี ผลของการไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือ คือไม่สามารถฟ้องคดีได้เท่านั้น แต่ไม่ทำให้สัญญากู้เป็นโมฆะเสียเปล่า ดังนั้น หากผู้กู้ได้ชำระหนี้ไปแล้วจำนวนหนึ่ง แม้ไม่มีหลักฐานการกู้ยืมผู้กู้ก็ไม่สามารถเรียกคืนเงินที่ชำระไปได้ เพราะหนี้การกู้ยืมสมบูรณ์ตามกฎหมาย

ลักษณะสำคัญของหลักฐานการกู้ยืมเงิน

1. ต้องปรากฏข้อความที่แสดงถึงการกู้ยืมเงินต้องปรากฏข้อความที่แสดงให้เห็นว่าเป็นการกู้ยืมเงิน เช่น ปรากฏถ้อยคำที่กล่าวถึงการได้รับเงินจำนวนหนึ่งไปและจะชดใช้คืนในภายหลัง หากปรากฏมีแต่ข้อความว่าเป็นหนี้ แต่ไม่ระบุให้ชัดว่าเป็นหนี้อะไร ก็จะถือว่าเป็นการกู้ยืมเงินไม่ได้
2. ข้อความที่แสดงถึงการกู้ยืมเงินสามารถเขียนหรือพิมพ์ก็ได้
3. ข้อความที่แสดงถึงการกู้ยืมเงินสามารถใช้ภาษาใดก็ได้
4. ไม่จำเป็นต้องระบุวัน เดือน ปี
5. ไม่จำเป็นต้องระบุชื่อผู้ให้กู้
6. ข้อความที่แสดงเจตนาเพื่อขอยืมเงินเท่านั้นไม่อาจเป็นหลักฐานการกู้ยืมเงินได้
7. ข้อความที่แสดงถึงการกู้ยืมเงินไม่จำเป็นต้องปรากฏอยู่ในหนังสือฉบับเดียวกัน อาจปรากฏอยู่ในเอกสารหลายๆ ฉบับก็ได้ แต่เมื่อนำมาประกอบเข้าด้วยกันแล้วแสดงให้เห็นถึงการกู้ยืมเงินก็เป็นหลักฐานการกู้ยืมเงิน
8. ต้องปรากฏข้อความที่ระบุถึงจำนวนเงินที่กู้ยืมโดยชัดแจ้ง หากปราศจากการระบุจำนวนเงินในเอกสารย่อมไม่อาจเป็นหลักฐานการกู้ยืมเงิน

ข้อพึงระวัง : ผู้กู้ลงลายมือชื่อไว้ให้ผู้ให้กู้รอกข้อความภายหลัง

กรณีศึกษา 1 : ผู้กู้มอบเอกสารที่ลงลายมือชื่อไว้ในกระดาษเปล่าหรือแบบพิมพ์สัญญาโดยไม่กรอกข้อความให้กับผู้ให้กู้ และตกลงให้ผู้ให้กู้ไปกรอกจำนวนเงินเองในภายหลัง

(1) หากผู้ให้กู้กรอกจำนวนเงิน “เกินกว่า” ที่ได้กู้ยืมกันจริงโดยผู้กู้ไม่ยินยอม

ถือว่าสัญญากู้นั้นเป็นเอกสารปลอม เพราะเป็นการเติมหรือแก้ไขข้อความในเอกสารที่ผู้อื่นลงลายมือชื่อไว้ ผู้ให้กู้จะใช้สัญญากู้มาเป็นหลักฐานในการฟ้องร้องคดีไม่ได้ นอกจากนี้ ผู้กู้สามารถนำพยานบุคคลมาพิสูจน์หักล้างเอกสารสัญญากู้ว่าในความเป็นจริงได้กู้ยืมเงินกันเป็นจำนวนอื่น และพิสูจน์ว่าเอกสารสัญญาที่ผู้ให้กู้อ้างมาเป็นเอกสารปลอมได้ ทั้งนี้ ผู้ให้กู้อย่างคงเรียกร้อยเงินกู้ตามจำนวนที่กู้กันจริง

(2) ผู้ให้กู้กรอกจำนวนเงินที่ถูกต้องตรงกับความเป็นจริงไม่ทำให้เอกสารสัญญากลายเป็นเอกสารปลอม สัญญากู้จึงใช้เป็นหลักฐานการกู้ยืมได้

กรณีศึกษา 2 : ผู้ให้กู้และผู้กู้ทำสัญญากู้ลงลายมือชื่อผู้กู้กันไว้ ต่อมาผู้กู้ขอกู้ยืมเงินจากผู้ให้กู้เพิ่มเติม ผู้ให้กู้สามารถแก้ไขเพิ่มเติมจำนวนแทนที่จะทำเอกสารสัญญาขึ้นใหม่ได้ แต่ต้องมีการลงลายมือชื่อผู้กู้กำกับไว้ตรงจุดที่แก้ไขด้วย หากการแก้ไขตัวเลขไม่มีลายมือชื่อผู้กู้

ผู้ให้กู้จะนำหลักฐานนั้นมาเรียกร้องให้ผู้กู้ชำระหนี้เงินกู้ครั้งหลังที่
แก้ไขเพิ่มเติมมานี้ไม่ได้

ดอกเบี้ยย (การกำหนดดอกเบี้ยมีเงื่อนไขอย่างไร?)

สัญญากู้ยืมเงินอาจมีการตกลงให้ผู้กู้ยืมเงินต้องชำระดอกเบี้ย
นอกเหนือไปจากเงินต้นหรือไม่ก็ได้ แต่หากตกลงกันให้ผู้กู้ยืมเงินต้อง
ชำระดอกเบี้ยด้วย ดอกเบี้ยดังกล่าวก็อาจเป็นเงินหรือทรัพย์สินอื่นๆ ก็ได้

ในกรณีที่คู่สัญญาตกลงกันให้คิดดอกเบี้ยแต่ไม่ได้กำหนดอัตรา
ดอกเบี้ยไว้กฎหมายให้คิดอัตราดอกเบี้ยร้อยละ 7.5 ต่อปี

ทั้งนี้ ในการคิดดอกเบี้ยกฎหมายกำหนดห้ามคู่สัญญาคิดดอกเบี้ย
เกินกว่าร้อยละ 15 ต่อปี หากคู่สัญญาฝ่าฝืนก็จะมีผลทำให้ดอกเบี้ย
ทั้งหมดนั้นตกเป็นโมฆะ แต่ในส่วนของเงินต้นนั้นยังบังคับกันได้ เพราะ
สามารถแยกส่วนต้นเงินซึ่งสมบูรณ์ออกจากส่วนดอกเบี้ยได้ อย่างไรก็ตาม
ก็ตาม ข้อห้ามคิดดอกเบี้ยเกินกว่าที่กฎหมายกำหนดนั้นไม่ใช้กับการกู้เงิน
ยืมของสถาบันการเงิน เช่น ธนาคาร เพราะมีกฎหมายพิเศษกำหนดให้
สามารถคิดดอกเบี้ยได้สูงกว่าร้อยละ 15 ต่อปีได้

**ห้ามคิดดอกเบี้ยกู้ยืมเงินกันเกินกว่าร้อยละ 15 ต่อปี
ไม่เช่นนั้นข้อตกลงส่วนดอกเบี้ยเป็นโมฆะ**



“การคิดดอกเบี้ยทบต้น” คือการคิดดอกเบี้ยในดอกเบี้ยที่ค้างชำระ อีกทีหนึ่งซึ่งมีผลทำให้ดอกเบี้ยนั้นเพิ่มจำนวนขึ้นอย่างรวดเร็ว การตกลง ให้คิดดอกเบี้ยทบต้นจึงไม่เป็นธรรมต่อผู้กู้ยืม กฎหมายจึงกำหนดห้าม คิดดอกเบี้ยทบต้นไว้ ยกเว้น 2 กรณี ได้แก่

(1) คู่สัญญาได้ตกลงกันไว้เป็นหนังสือว่าให้คิดดอกเบี้ยทบต้น ได้ในกรณีที่ดอกเบี้ยที่ได้ค้างชำระไม่น้อยกว่า 1 ปีแล้ว

(2) มีประเพณีการค้าขายให้คิดดอกเบี้ยทบต้นได้ เช่น ข้อตกลงที่ยอมให้ธนาคารพาณิชย์คิดดอกเบี้ยทบต้นได้เป็นข้อตกลงตาม ประเพณีการค้าที่คำนวณดอกเบี้ยทบต้นในบัญชีเดินสะพัด

ทั้งนี้ ความตกลงเรื่องการคิดดอกเบี้ยทบต้นจะทำกันตอนทำสัญญา กู้ยืม หรือภายหลังจากทำสัญญาก็ได้ การคิดดอกเบี้ยทบต้นก่อนดอกเบี้ย ค้างชำระ 1 ปี ข้อตกลงเรื่องการคิดดอกเบี้ยทบต้นเป็นโมฆะ ผู้ให้กู้ ยังคงเรียกต้นเงินและดอกเบี้ยตามอัตราที่ตกลงกันโดยไม่ทบต้นได้อยู่

กรณีศึกษา : การคิดดอกเบี้ยเกินกว่าที่กฎหมายกำหนด

1) ผู้ให้กู้ระบุสัญญากู้ยืมโดยคำนวณดอกเบี้ยไว้ล่วงหน้าและ นำมารวมกับเงินให้กู้จริงเพื่อหลีกเลี่ยงกฎหมาย ทั้งนี้ หากอัตราดอกเบี้ย ที่เอามาคำนวณนั้นเกินกว่าที่กฎหมายกำหนด ส่วนของดอกเบี้ยเป็น โมฆะ เช่น นายถูกโกให้กู้ยืมเงินจำนวน 10,000 บาทเป็นเวลา 1 ปี

คิดดอกเบี้ยล่วงหน้า 5,000 บาท โดยระบุในสัญญาว่ากู้ยืมเงินกันจำนวน 15,000 บาท ดังนี้ เมื่อดอกเบี้ยคิดเกินกว่าที่กฎหมายกำหนดส่วนดอกเบี้ย 5,000 บาทถือเป็นโมฆะ

2) ผู้กู้ตกลงขายบ้านให้แก่ผู้ให้กู้โดยตกลงโอนหนี้เงินกู้และดอกเบี้ยที่มีอยู่กับผู้ให้กู้มาใช้แทนค่าบ้านทั้งหมด แต่ราคาบ้านมีมูลค่าถึง 2 เท่าของจำนวนเงินกู้ ดังนี้ ถือว่าเป็นดอกเบี้ยที่เกินร้อยละ 15 ผ่าฝืนกฎหมายการโอนบ้านดังกล่าวจึงเกิดจากหนี้ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย สัญญาซื้อขายบ้านเป็นโมฆะทั้งฉบับ ผู้ให้กู้ไม่ได้กรรมสิทธิ์ในบ้านหลังนั้น

3) แม้ในเอกสารสัญญาจะระบุอัตราดอกเบี้ยไม่เกินร้อยละ 15 ต่อปี แต่ในความเป็นจริงผู้ให้กู้ให้ผู้กู้จ่ายดอกเบี้ยเกินอัตราที่กฎหมายกำหนด ถือว่าส่วนของดอกเบี้ยเป็นโมฆะ

4) แม้ส่วนของดอกเบี้ยเป็นโมฆะ แต่เมื่อผู้กู้ชำระดอกเบี้ยไปแล้ว ผู้กู้จะเรียกเงินคืนไม่ได้เพราะถือว่าผู้กู้สมัครใจชำระหนี้โดยรู้อยู่แล้วว่าตนไม่มีความผูกพันจะต้องชำระ นอกจากนี้ผู้กู้จะนำดอกเบี้ยที่ชำระไปแล้วมาหักกับต้นเงินที่ค้างชำระก็ไม่ได้ด้วย

การชำระหนี้เงินกู้ด้วยสิ่งอื่นที่ไม่ใช่เงิน

(ผู้กู้สามารถชำระหนี้เงินกู้ด้วยทรัพย์สินได้หรือไม่?)

เมื่อผู้ให้กู้ตกลงผู้กู้สามารถให้ทรัพย์สินอย่างอื่นแทนการชำระหนี้เงินกู้พร้อมดอกเบี้ยได้ ซึ่งในความเป็นจริง ราคาทรัพย์สินที่ใช้แทนนั้น อาจมากกว่าหนี้เงินกู้ ตัวอย่างเช่น นายไข่นุ้ยกู้เงิน 3,000 บาท และใช้ข้าวเปลือก 1 เกวียนแทนการชำระหนี้กู้ยืม แต่ข้าวเปลือก 1 เกวียน มีมูลค่า 4,000 บาท เป็นต้น

ทั้งนี้ การตกลงให้ผู้กู้ชำระหนี้เงินกู้ด้วยทรัพย์สินอื่น มีข้อพิจารณาดังนี้

(1) ตกลงกันไว้ “ก่อน” หนี้ถึงกำหนดชำระ คู่สัญญาต้องตกลงคำนวณมูลค่าตามราคาตลาดในเวลาและสถานที่ส่งมอบ

กรณีที่ 1 : ไม่ได้ตกลงกันไว้ว่าโอนทรัพย์สินเพื่อชำระหนี้เป็นจำนวนเท่าใด หรือตกลงให้เป็นการชำระหนี้เงินกู้ทั้งหมดโดยไม่มีการคำนึงถึงราคาทรัพย์สินในตอนส่งมอบ ความตกลงนี้เป็น “โมฆะ” ตัวอย่างเช่น ตกลงให้ผู้ให้กู้ยึดที่ดินใช้หนี้และให้หนี้เป็นอันขาดกัน หรือผู้กู้ยอมโอนให้ที่ดินตกเป็นสิทธิของผู้ให้กู้

กรณีที่ 2 : มีข้อกำหนดให้ทรัพย์สินนั้นใช้หนี้เงินเป็นจำนวนเท่าใด แต่ราคาทรัพย์สินที่ตกลงกันนั้นไม่ได้คำนวณตามราคาตลาด ข้อตกลงเป็น “โมฆะ” คู่สัญญาจะถือเอาราคาที่ตกลงกันไว้ล่วงหน้าไม่ได้ เช่น หนี้เงินกู้ 10,000 บาท กำหนดให้ใช้ข้าวเปลือก 1 เกวียนแทนหนี้จำนวนเพียง 3,000 บาท แต่ข้าวเปลือก 1 เกวียนมีมูลค่าถึง 4,000 บาท เป็นต้น

ทั้งนี้ เมื่อข้อตกลงข้างต้นเป็น “โมฆะ” ผู้ให้กู้จะเรียกร้องให้ผู้กู้เอาทรัพย์สินดังกล่าวมาชำระหนี้แทนเงินไม่ได้ ผู้ให้กู้ต้องกลับไปเรียกร้องให้ผู้กู้ชำระเงินพร้อมดอกเบี้ย

กรณีที่ 3 : ข้อตกลงให้จำนวนที่ใช้หนี้เท่ากับราคาตลาดของทรัพย์สินในเวลาและสถานที่สถานที่ส่งมอบ และหากเงินไม่พอชำระหนี้ ผู้กู้สัญญาจะใช้เงินจนครบ แต่หากราคาทรัพย์สินเกินหนี้เงินกู้ผู้ให้กู้จะคืนเงินที่เกินนั้นให้แก่ผู้กู้ ความตกลงนี้ “ใช้บังคับได้”

(2) ตกลงกันภายหลัง” หนี้ถึงกำหนดชำระแล้ว

การโอนทรัพย์สินใช้หนี้แทนเงินที่ได้มาทำความตกลงกันภายหลังหนี้ได้ถึงกำหนดชำระแล้ว สามารถตกลงกันได้โดยไม่ต้องคำนึงถึงราคาตลาดของทรัพย์สิน เนื่องจากผู้กู้ไม่ต้องตกอยู่ภายใต้อำนาจต่อรองที่เหนือกว่าของผู้ให้กู้อีกต่อไปแล้ว การตกลงเช่นนี้ถือเป็นการตกลงชำระหนี้เป็นอย่างอื่นแทนการชำระหนี้เงินและทำให้สัญญาถูกระงับไป

การชำระหนี้เงินกู้ยืม

(การชำระหนี้เงินกู้ยืมต้องมีหลักฐานหรือไม่?)

ตามสัญญากู้ยืมเงินเมื่อหนี้ถึงกำหนดชำระผู้กู้ยืมเงินมีหน้าที่ชำระหนี้เงินกู้คืนทั้งหมดพร้อมดอกเบี้ยตามจำนวนที่ได้ตกลงกับผู้ให้กู้เมื่อชำระหนี้เงินกู้อย่างแล้วย่อมทำให้หนี้กู้ยืมระงับ

อย่างไรก็ดี เมื่อการกู้ยืมต้องมีหลักฐานการกู้ยืมการชำระหนี้ เงินกู้ยืมก็เช่นเดียวกัน ผู้กู้ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือที่แสดงว่าได้มีการชำระเงินคืนให้แก่ผู้ให้กู้ไปแล้ว ไม่ว่าจะมีการชำระทั้งจำนวนหรือบางส่วน ผู้กู้ต้องมีหลักฐานการชำระหนี้ทุกครั้งที่ชำระ หากไม่มีหลักฐานดังกล่าวแล้วผู้กู้อาจไม่สามารถกล่าวอ้างได้ว่าได้ชำระหนี้ให้แก่ผู้ให้กู้เพราะกฎหมายห้ามมิให้นำสืบการใช้เงินดังกล่าว แต่หากเป็นการชำระคืนด้วยสิ่งอื่นที่ไม่ใช่เงินการนำสืบการใช้หนี้ดังกล่าวก็สามารถทำได้ เช่น ผู้กู้โอนที่ดินให้ผู้ให้กู้เพื่อชำระหนี้เงินกู้ยืม



**การชำระคืนเงินกู้ยืมที่มีหลักฐานเป็นหนังสือ
ต้องมีหลักฐานการชำระหนี้เงินเช่นกัน**

ทั้งนี้ หลักฐานการชำระหนี้เงินกู้ยืมมีได้หลายแบบ ดังนี้

(1) หนังสือการชำระหนี้ที่ลงลายมือชื่อผู้ให้กู้

หนังสือที่มีข้อความอันแสดงว่าผู้ให้กู้ได้รับการชำระหนี้เงินกู้แล้วและมีการลงลายมือชื่อของผู้ให้กู้ในหนังสือนั้น ทั้งนี้ ไม่จำกัด

ว่าเป็นเอกสารที่ได้มีการจัดทำขึ้นโดยเฉพาะว่าได้รับชำระหนี้แต่อาจเป็นเอกสารอื่นใดก็ได้ เช่น จดหมายโต้ตอบ บันทึกการประชุม หรือเอกสารใดที่ปรากฏข้อความอันแสดงได้ว่าได้รับเงินเพื่อการชำระหนี้กู้ยืมและมีการลงลายมือชื่อของผู้ให้กู้ไว้แล้ว

(2) การเวนคืนเอกสารอันเป็นหลักฐานแห่งการกู้ยืม

โดยปกติหลักฐานการกู้ยืมมักอยู่ในมือของผู้ให้กู้เพื่อจะได้ใช้ในการฟ้องร้องบังคับคดีหากผู้กู้ไม่ปฏิบัติตามสัญญา แต่หากผู้ให้กู้ได้คืนหลักฐานแห่งการกู้ยืมให้แก่ผู้กู้แล้วผู้กู้ย่อมสามารถใช้เป็นหลักฐานในการชำระหนี้ได้ การสืบพิสูจน์ว่าได้รับชำระหนี้ก็โดยการที่ผู้กู้แสดงเอกสารอันเป็นหลักฐานแห่งการกู้ยืมที่ได้รับคืนมาจากผู้ให้กู้ต่อศาล

(3) การแหงเพิกถอนลงในเอกสารอันเป็นหลักฐานการกู้ยืม

หากผู้ให้กู้ได้บันทึกลงในเอกสารนั้นว่าได้รับชำระหนี้แล้ว หรือผู้ให้กู้ได้ขีดฆ่าข้อความในเอกสารนั้นเป็นผลให้ผู้ให้กู้ไม่สามารถอ้างข้อความในเอกสารนั้นได้อีกต่อไป ผู้กู้สามารถใช้การแหงเพิกถอนดังกล่าวเป็นหลักฐานในการชำระหนี้ได้

นอกจากนี้ การต้องมีหลักฐานการใช้นั้นใช้เฉพาะสำหรับการใช้หนี้เงินต้นเท่านั้น ไม่รวมถึงการชำระ “ดอกเบี้ย” ดังนั้น ผู้กู้ยืมเงินสามารถนำสืบการชำระดอกเบี้ยได้

ข้อพิจารณาที่สำคัญ : การส่งมอบเงินกู้

สัญญากู้ยืมเงินจะบริบูรณ์ต่อเมื่อผู้ให้กู้ได้ส่งมอบเงินกู้ให้กับผู้กู้แล้วเท่านั้น ดังนั้น แม้ข้อตกลงการกู้ยืมเงินหรือทำหนังสือสัญญากันไว้แล้วแต่หากผู้ให้กู้อย่างไม่ได้ส่งมอบเงินกู้ให้แก่ผู้กู้ก็วยังถือยังไม่มีการกู้ยืมเงินต่อกัน

ทั้งนี้ การส่งมอบเงินกู้นั้นไม่จำเป็นจะต้องส่งมอบกันทันทีที่มีการตกลงกันก็ได้ โดยคู่สัญญาอาจทำสัญญากู้ยืมเงินกันไว้ล่วงหน้าได้ และส่งมอบเงินกู้ภายหลังจากนั้น การกู้ยืมเงินนั้นก็บริบูรณ์



การกู้ยืมเงินสมบูรณ์เมื่อมีการส่งมอบเงินกู้ ให้แก่กันจริงเท่านั้น

ในความเป็นจริง เป็นที่พบเห็นได้ทั่วไปถึงการทำสัญญากู้ยืมเงินโดยไม่ได้มีการส่งมอบเงินกู้กันจริง เช่น

(1) การกู้ยืมเงินกันครั้งเดียว แต่ทำสัญญากู้ 2 ฉบับ ฉบับแรกเป็นจำนวนเงินตามที่กู้กันจริง ฉบับหลังเป็นจำนวนเงินที่มากกว่าที่กู้กันจริง โดยตกลงกันว่า “หากผู้กู้ไม่ชำระหนี้ผู้ให้กู้จะเรียกร้องตามสัญญากู้ฉบับหลัง”

(2) การกู้ยืมเงินกันครั้งเดียว แต่ทำสัญญากู้ 2 ฉบับ ฉบับแรกเป็นจำนวนเงินตามที่กู้กันจริง ฉบับหลังระบุเป็นเงินอีกจำนวนหนึ่ง โดยตกลงกันว่า “หากผู้กู้ไม่ชำระหนี้ผู้ให้กู้จะเรียกร้องตามสัญญากู้ทั้ง 2 ฉบับ”

(3) การกู้ยืมที่จำนวนเงินที่ระบุไว้ในสัญญา “มากกว่า” จำนวนเงินที่ผู้ให้กู้นำส่งมอบแก่ผู้กู้ (จำนวนเงินที่กู้ยืมกันจริง)

(4) สัญญากู้ที่เจ้าหนี้ (ผู้ให้กู้) ทำไว้กับผู้ค้าประกัน เพื่อนำสัญญากู้ฉบับนี้มาฟ้องให้ผู้ค้าประกันชำระเงินหากลูกหนี้ (ผู้กู้) ไม่ชำระ

(5) สัญญากู้ที่ระบุให้ผู้ค้าประกันเข้ามาเป็นผู้กู้ร่วมกับลูกหนี้

(6) ผู้ค้าประกันให้ลูกหนี้ทำสัญญากู้กับตนไว้ล่วงหน้า เพื่อว่าหากเจ้าหนี้เรียกร้องเอาจากผู้ค้าประกัน ผู้ค้าประกันจะนำสัญญากู้ฉบับนี้มาฟ้องร้องเอากับลูกหนี้

ทั้งนี้ การกู้ยืมเงินที่ไม่ได้มีการส่งมอบเงินกู้กันจริงมีผลทางกฎหมายดังนี้

1) ข้อตกลงส่วนที่ไม่ได้มีการกู้กันจริงไม่บริบูรณ์ (ไม่เกิดขึ้นเป็นสัญญา) ตัวอย่างเช่น นาย กู้ไปตกลงให้นาย ใช้น้ำยืมเงิน จำนวน 6,000 บาท โดยทำสัญญากันไว้ฉบับหนึ่งแล้ว แต่เพื่อป้องกันไม่ให้นาย ใช้น้ำยืมผิดสัญญาจึงทำสัญญากู้ยืมอีกฉบับหนึ่งจำนวนเงินกู้ยืม 12,000 บาท

และหากนายไข่น้อยไม่คืนเงิน นายกุกโก้จะนำสัญญากู้ฉบับหลัง (จำนวน 12,000 บาท) นี้ไปฟ้องคดี ทั้งนี้ เมื่อสัญญากู้ฉบับหลังไม่ได้มีการส่งมอบเงินกัน “สัญญากู้ฉบับหลังจึงไม่เกิดขึ้นและไม่มีมูลหนี้ต่อกัน” นายกุกโก้จึงไม่สามารถใช้สัญญากู้ยืมเงินฉบับหลังฟ้องร้องนายไข่น้อย

2) หากผู้กู้ถูกฟ้องร้อง ผู้กู้สามารถพิสูจน์หักล้างสัญญากู้ฉบับหลังได้

โดยหลักแล้ว สัญญากู้ยืมเงินที่เกิน 2,000 บาทเป็นสัญญาที่กฎหมายบังคับให้ต้องมีพยานเอกสารมาแสดง ดังนั้น เอกสารหลักฐานการกู้เท่านั้นที่เป็นพยานเอกสารที่จะพิสูจน์ถึงการกู้ยืมเงินได้ ดังนั้น ห้ามอ้าง หรือนำพยานบุคคลเข้าสืบว่ามี การกู้ยืมกันจริงโดยที่การกู้ยืมนั้นไม่มีเอกสารหลักฐานการกู้ หรือกรณีมีเอกสารหลักฐานการกู้ ห้ามอ้างพยานบุคคลเข้าสืบว่ามี การตกลงเป็นอย่างอื่นนอกเหนือจากข้อตกลงที่ปรากฏอยู่ในเอกสารหลักฐานการกู้

ตัวอย่างเช่น นายกุกโก้ตกลงให้นายไข่น้อยกู้ยืมเงิน โดยมีเอกสารสัญญากู้เขียนว่าได้กู้ยืมเงินกัน 4,000 บาท แต่ที่จริงแล้วนายกุกโก้ให้เงินยืมไป 6,000 บาท โดยมีนายคงคาเป็นพยาน ดังนั้น นายกุกโก้จะฟ้องร้องว่านายไข่น้อยเป็นหนี้แก่ตน 6,000 บาทโดยอ้างนายคงคาเป็นพยานบุคคลไม่ได้

อย่างไรก็ดี ผู้กู้สามารถพิสูจน์ว่าการกู้ยืมเงินตามที่ระบุไว้ในเอกสารสัญญากู้นั้นไม่สมบูรณ์เนื่องจากไม่ได้ส่งมอบเงินกู้กันจริงได้ การพิสูจน์นี้ไม่ต้องห้ามตามกฎหมาย

ตัวอย่างเช่น นายกุกโก่ฟ้องให้นายไข่น้อยรับผิดชอบตามสัญญากู้ยืมเงินที่ระบุเงินกู้ยืมเป็นจำนวน 20,000 บาท แต่ที่จริงแล้วนายไข่น้อยได้รับเงินกู้เพียง 5,000 บาท โดยมีนายคงคาเป็นพยาน นายไข่น้อยสามารถพิสูจน์ว่าตนได้รับมอบเงินเพียง 5,000 บาท โดยอ้างนายคงคาเป็นพยานได้ เพราะเป็นการพิสูจน์ว่าการกู้ยืมเงินจำนวน 15,000 บาทที่นายไข่น้อยไม่ได้รับมอบเงินมานั้นไม่สมบูรณ์นั่นเอง

3) จำนวนเงินที่ระบุในเอกสารสัญญาในส่วนที่เกินมาจากจำนวนเงินที่ส่งมอบกันจริง ถือว่าเป็น “ดอกเบี้ยต้องห้ามตามกฎหมาย” (อธิบายในหัวข้อ “ดอกเบี้ย”)

บรรณานุกรม

- ไพฑูริศ เอกจริยากร, คำอธิบาย ยืม ฝากทรัพย์, พิมพ์ครั้งที่ 15, กรุงเทพฯ: วิทยุชน, 2559
- ปัญญา ถนอมรอด, หนังสือรวมคำบรรยาย วิชา ยืม ค้ำประกัน จำนอง จำนำ, ภาคหนึ่ง สมัยที่ 69, กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2559

จัดทำโดย : กรมบังคับคดี

ศูนย์วิจัยกฎหมายและการพัฒนา จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย



เช่าทรัพย์สิน

ลักษณะของสัญญาเช่าทรัพย์สิน (สัญญาเช่าทรัพย์สินคืออะไร?)

สัญญาเช่า คือสัญญาที่ “ผู้ให้เช่า” ตกลงให้ “ผู้เช่า” ได้ใช้สอยหรือใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินภายในกำหนดระยะเวลา และผู้เช่าตกลงจะให้ค่าเช่าเป็นการตอบแทน

ทั้งนี้ สัญญาเช่ามีลักษณะเฉพาะที่แตกต่างจากสัญญาประเภทอื่น ดังนี้

(1) การเช่าเป็นวิธีหนึ่งที่ทำให้ผู้เช่าได้ครอบครองใช้สอยทรัพย์สิน โดยไม่ต้องซื้อหรือไม่ต้องชำระราคาเต็มจำนวน หรืออาจเกิดจากกรณีที่เจ้าของทรัพย์สินไม่ต้องการขายทรัพย์สิน หรือมีข้อจำกัดที่ทำให้เจ้าของไม่สามารถโอนได้ เช่น ที่ดินที่ได้มาโดยกฎหมายกำหนดระยะเวลาห้ามโอน หรือผู้เช่ามีข้อจำกัดไม่สามารถรับโอนได้ เช่น ผู้เช่าเป็นคนต่างด้าวกฎหมายที่ดินห้ามไม่ให้เป็นเจ้าของที่ดิน เป็นต้น

(2) การเช่าไม่ทำให้ผู้เช่าได้รับกรรมสิทธิ์ กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่เช่ายังเป็นของผู้ให้เช่า

(3) เมื่อผู้เช่าไม่มีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่เช่าผู้เช่าจึงมีเพียง “สิทธิครอบครอง” ทรัพย์สินที่เช่า ดังนั้น ผู้เช่าจะใช้สอยทรัพย์สินที่เช่าตามอำเภอใจอย่างเป็นเจ้าของไม่ได้ ผู้เช่าต้องรักษาดูแลและไม่ทำให้ทรัพย์สินของผู้ให้เช่าเสียหาย

(4) ผู้เช่าต้องเสียค่าตอบแทน (ค่าเช่า) จากการที่ได้ใช้ประโยชน์จากทรัพย์สินที่เช่าให้แก่ผู้ให้เช่า ดังนั้น หากคู่สัญญาตกลงกันให้ผู้เช่าใช้ทรัพย์สินไม่ต้องเสียค่าตอบแทนจากการใช้ทรัพย์สิน ข้อตกลงระหว่างคู่สัญญาถือเป็น “สัญญายืม” สิทธิและหน้าที่ของคู่สัญญาจะแตกต่างกันออกไป เช่น เจ้าของทรัพย์สินผู้อนุญาตให้ใช้จะเรียกให้จ่ายค่าตอบแทนไม่ได้

ทรัพย์สินที่เช่า (เช่าทรัพย์สินอะไรได้บ้าง?)

โดยทั่วไปทรัพย์สินไม่ว่าจะมีรูปร่างไม่ว่าจะเป็น “สังหาริมทรัพย์” เช่น เสื้อผ้า เครื่องประดับ เรือ รถยนต์ หรือ “อสังหาริมทรัพย์” เช่น ที่ดิน อาคาร บ้าน หรือทรัพย์สินที่ไม่มีรูปร่างก็สามารถให้เช่ากันได้ แต่กฎหมายแบ่งทรัพย์สินออกเป็น 2 ประเภท คือ สังหาริมทรัพย์และอสังหาริมทรัพย์ (สังหาริมทรัพย์และอสังหาริมทรัพย์คืออะไร อธิบายในเรื่อง “ชื่อขาย-ประเภททรัพย์สินในสัญญาซื้อขาย”) เพราะมีผลต่อเรื่องรูปแบบสัญญาเช่าทรัพย์สิน (อธิบายในหัวข้อ “รูปแบบสัญญาเช่าทรัพย์สิน”)

ทั้งนี้ หากคู่สัญญาไม่ได้ตกลงกันชัดเจนว่าจะเช่าทรัพย์สินส่วนใดบ้าง การเช่าจะครอบคลุมไปถึงตัวทรัพย์สินที่เช่าทั้งหมด รวมไปถึง “ส่วนควบ” ของทรัพย์สินที่เช่าด้วย เช่น ต้นไม้ หรือบ้านที่อยู่บนที่ดินที่เช่า

ผู้ให้เช่าต้องเป็นเจ้าของทรัพย์สินหรือไม่

ผู้ให้เช่าไม่จำเป็นต้องเป็นเจ้าของทรัพย์สินที่เช่า ดังนั้น ไม่ว่าจะทรัพย์สินที่เช่าจะมีผู้ใดเป็นเจ้าของเมื่อผู้ให้เช่าทำสัญญาเช่าไว้กับผู้เช่าแล้ว ผู้ให้เช่าก็มีหน้าที่ต้องจัดหาทรัพย์สินที่เช่าขึ้นมาเพื่อให้ผู้เช่าได้ใช้ประโยชน์ให้ได้ ไม่เช่นนั้นถือว่าผู้ให้เช่าผิดสัญญา

โดยทั่วไปการให้เช่าโดยที่ผู้ให้เช่าไม่มีกรรมสิทธิ์ เรียกว่า “การเช่าช่วง” หมายถึง การที่ผู้เช่าตกลงให้ผู้อื่นเช่าช่วงอีกทีหนึ่ง (อธิบายในหัวข้อ “การเช่าช่วง”) ทั้งนี้ สัญญาเช่าช่วงนั้นเกิดขึ้นสมบูรณ์และมีผลผูกพันคู่สัญญา คือผู้ให้เช่า(ช่วง) และผู้เช่า(ช่วง) ไม่ว่าจะการเช่าช่วงจะได้รับอนุญาตจากผู้ให้เช่า (สัญญาเช่าฉบับแรก) หรือไม่ก็ตาม แต่หากผู้ให้เช่า(ช่วง) ไม่มีสิทธิเอาทรัพย์สินที่เช่าออกให้เช่าช่วงผู้ให้เช่า(ช่วง) ก็ต้องรับผิดชอบต่อผู้เช่า(ช่วง) เพราะผิดสัญญาไม่สามารถจัดหาทรัพย์สินที่เช่าได้ตามสัญญา

ในขณะเดียวกัน ผู้เช่า(ช่วง)ไม่สามารถอ้างว่าผู้ให้เช่า(ช่วง) ไม่ใช่เจ้าของทรัพย์สินที่เช่าเพื่อที่จะให้ตนเองหลุดพ้นความผูกพันตามสัญญาเช่า

เช่น ปฏิเสธการจ่ายค่าเช่า ผู้ให้เช่า(ช่วง) เรียกร้องให้ผู้เช่า(ช่วง) ปฏิบัติตามสัญญาได้ และเมื่อสัญญาเช่า(ช่วง) สิ้นสุดลงผู้ให้เช่า(ช่วง) ก็สามารถขับไล่ผู้เช่า(ช่วง) ได้ด้วย

ข้อพึงระวัง : กรณีผู้ให้เช่าไม่ใช่เจ้าของทรัพย์สินที่เช่า

(1) กรณีการเช่าอสังหาริมทรัพย์ที่ต้องจดทะเบียน (อธิบายในหัวข้อ “รูปแบบสัญญาเช่า”) ถ้าหากผู้ให้เช่าไม่ได้เป็นเจ้าของผู้มีชื่อในทะเบียนกรรมสิทธิ์ และไม่มีหนังสือรับรองอำนาจจากเจ้าของทรัพย์สินให้จดทะเบียนการเช่า เจ้าพนักงานไม่สามารถจดทะเบียนการเช่าให้ได้

(2) กรณีการเช่านั้นเจ้าของทรัพย์สินไม่ยินยอม การเช่าไม่ผูกพันเจ้าของทรัพย์สินนั้น เจ้าของทรัพย์สินมีอำนาจติดตามเอาคืนและขับไล่ผู้เช่าออกไปได้ แม้ว่าการเช่านั้นจะได้จดทะเบียนและผู้เช่าสุจริตด้วยก็ตาม และหากผู้เช่าได้รับความเสียหายก็ต้องเรียกร้องค่าเสียหายจากผู้ให้เช่า

(3) กรณีทรัพย์สินที่เช่าเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน และผู้ให้เช่าไม่ใช่ผู้มีสิทธิครอบครอง (เจ้าของที่ดินมือเปล่า เช่น ส.ค.1, น.ส.3, น.ส.3ก.) หรือไม่มีอำนาจหรือสิทธิอื่นใดที่สามารถเอาทรัพย์สินออกให้เช่าได้ สัญญาเช่าเป็น “โมฆะ” ผู้ให้เช่าไม่มีสิทธิเรียกค่าเช่าและฟ้องขับไล่ผู้เช่าไม่ได้ เช่น ผู้ให้เช่าให้เช่าที่ดินที่ตนบุกรุกแผ้วถางพื้นที่เขตป่าสงวนเพื่อทำลานปลูกมันสำปะหลัง

การโอนกรรมสิทธิ์ทรัพย์สินที่เช่า

(ผู้ให้เช่าโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่เช่าได้หรือไม่?)

เนื่องจากผู้ให้เช่าที่เป็นเจ้าของทรัพย์สินมีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่เช่า ผู้ให้เช่าจึงอาจโอนทรัพย์สินที่เช่าให้กับบุคคลอื่น เช่น ขาย ยกให้ อย่างไรก็ตามก็ดี สิทธิการเช่าของผู้เช่าตามสัญญาจะยังคงมีอยู่หรือไม่ขึ้นอยู่กับประเภทของทรัพย์สินที่เช่า ดังนี้

1. สัถหามทรัพย์สิน – สัญญาเช่าสิ้นสุดลงทันที ผู้รับโอนทรัพย์สินที่เช่า (เจ้าของคนใหม่) ไม่มีหน้าที่ต้องให้ผู้เช่าได้ใช้ประโยชน์อีกต่อไป โดยผู้เช่าต้องเรียกร้องค่าเสียหายจากการผิดสัญญาเช่าจากผู้ให้เช่าเอง

2. อสังหามทรัพย์สิน – สัญญาเช่าไม่ระงับไปเมื่อมีการโอนกรรมสิทธิ์ ผู้รับโอนทรัพย์สินที่เช่า (เจ้าของคนใหม่) ต้องรับสิทธิและหน้าที่ของผู้ให้เช่าตามสัญญาเช่าไว้กับตน กล่าวคือ ผู้รับโอนจะต้องกลายมาเป็นผู้ให้เช่าแทน มีสิทธิหน้าที่ตามสัญญาเช่าตลอดระยะเวลาการเช่าที่ยังเหลืออยู่

ทั้งนี้ แม้สัญญาเช่ากำหนด “ห้ามผู้ให้เช่าโอนทรัพย์สินที่เช่า” ก็ตาม หากผู้ให้เช่าโอนกรรมสิทธิ์ไปให้บุคคลอื่นการโอนกรรมสิทธิ์นั้นสมบูรณ์ ผู้รับโอนทรัพย์สินก็กลายเป็นเจ้าของทรัพย์สินคนใหม่ โดยผู้เช่าต้องเรียกร้องค่าเสียหายจากการผิดสัญญาเช่าจากผู้ให้เช่าเอง

อย่างไรก็ดี สิทธิการเช่าของผู้เช่าตามสัญญาเช่า อสังหาริมทรัพย์นั้นยังคงมีอยู่ต่อเมื่อสัญญาเช่าที่ได้ทำตามรูปแบบ ที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น กล่าวคือ การเช่ามีหลักฐานเป็นหนังสือหรือ ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนด้วย (อธิบายในหัวข้อ “รูปแบบสัญญาเช่า”)

กำหนดระยะเวลาเช่า

1. สัญญาเช่ามีกำหนดระยะเวลา

โดยทั่วไปคู่สัญญาตกลงทำสัญญาเช่าโดยมีกำหนดระยะเวลา การเช่า โดยอาจกำหนดเป็น ชั่วโมง วัน เดือน หรือปี ยาวนานเท่าไรก็ได้ หรือการตกลงเช่าตลอดอายุของผู้เช่าหรือผู้ให้เช่าก็ถือเป็นการเช่า ที่ได้กำหนดระยะเวลาไว้เช่นกัน

อย่างไรก็ดี การเช่า “อสังหาริมทรัพย์” ซึ่งเป็นทรัพย์สินที่สำคัญ มีมูลค่าทางเศรษฐกิจคู่สัญญาจึงไม่ควรทำสัญญาผูกมัดด้วยระยะเวลา ที่ยาวนานเกินไปเพราะสภาพของทรัพย์สินหรือสถานะเศรษฐกิจอาจ เปลี่ยนแปลงไปกฎหมายจึงเปิดโอกาสให้คู่สัญญาเจรจาต่อรองการเช่า กันใหม่ได้ ดังนั้น คู่สัญญาจะตกลงเช่าอสังหาริมทรัพย์กันได้ไม่เกิน 30 ปี หากตกลงกันไว้เกินก็ให้ถือว่าการเช่ามีระยะเวลาเพียง 30 ปี และเมื่อครบกำหนดแล้วคู่สัญญาตกลงกันเช่าต่ออีกได้แต่สัญญาใหม่นั้น ก็ต้องไม่เกิน 30 ปีเช่นกัน



สัญญาเช่าอสังหาริมทรัพย์ ตกลงเช่ากันได้ไม่เกิน 30 ปี

อย่างไรก็ดี คู่สัญญาอาจตกลงเช่าอสังหาริมทรัพย์ “ตลอดอายุ” ของผู้เช่าหรือผู้ให้เช่าก็ได้ แม้อายุของผู้เช่าหรือผู้ให้เช่าเกิน 30 ปีสัญญาก็ไม่สิ้นสุดและไม่ต้องต่อสัญญากันใหม่ แต่การตกลงเช่าเช่นนี้ต้อง “จดทะเบียนและเสียค่าธรรมเนียมเท่ากับการเช่า 30 ปี” แม้ว่าในความเป็นจริงผู้เช่าหรือผู้ให้เช่าอาจมีอายุไม่ถึง 30 ปีก็ได้ เช่น ตกลงเช่าตลอดอายุผู้เช่า แม้ผู้เช่าตายในปีที่ 3 ของการเช่า คู่สัญญาไม่สามารถขอค่าธรรมเนียมจดทะเบียนที่เสียไปคืนโดยอ้างว่าสัญญาเช่ามีอายุไม่ถึง 30 ปี

2. สัญญาเช่าที่ไม่มีกำหนดระยะเวลา

เมื่อคู่สัญญาไม่มีข้อตกลงถึงการสิ้นสุดสัญญาเช่านั้นซึ่งอาจเกิดขึ้นโดยคู่สัญญาไม่ตกลงกันไว้เลย หรือเกิดจากสัญญาเช่าที่ทำไว้เดิมครบกำหนดและผู้ให้เช่ายังให้ผู้เช่าเช่าอยู่ต่อไปหรือผู้ให้เช่ารู้แต่ไม่ได้ทักท้วง ถือว่าคู่สัญญาได้ทำสัญญาเช่ากันต่อไปแต่สัญญาเช่าที่ต่อกันนี้จะเป็นสัญญาเช่าที่ไม่มีกำหนดระยะเวลา

ทั้งนี้ ผู้เช่าหรือผู้ให้เช่าสามารถบอกเลิกสัญญาเช่าที่ไม่มีกำหนดเวลาเมื่อครบกำหนดการจ่ายค่าเช่างวดใดงวดหนึ่งก็ได้ แต่ต้องบอกกล่าวล่วงหน้าระยะเวลาไม่น้อยกว่า 1 งวดแต่ไม่ต้องบอกล่วงหน้าเกิน 2 เดือน (อธิบายเพิ่มเติมในหัวข้อ “การสิ้นสุดของสัญญาเช่า”)

รูปแบบสัญญาเช่า

1. สั้งหาริมทรัพย์

กฎหมายไม่บังคับว่าการเช่าสังหาริมทรัพย์ เช่น เสื้อผ้า เครื่องมือเครื่องใช้ รถยนต์ ต้องทำเป็นหนังสือหรือทำตามรูปแบบที่กฎหมายกำหนด ดังนั้น คู่สัญญาอาจตกลงทำสัญญาเช่ากันโดย “วาจา” ก็ได้

2. อสังหาริมทรัพย์

กฎหมายกำหนดรูปแบบในกรณีเช่าอสังหาริมทรัพย์เพื่อการพ้องร้องบังคับคดี ดังนั้น หากคู่สัญญาไม่ทำสัญญาตามรูปแบบที่กฎหมายกำหนด สัญญาเช่าก็ยังคงสมบูรณ์เพียงแต่คู่สัญญาไม่สามารถพ้องร้องให้คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งปฏิบัติตามที่ตามสัญญาได้

(1) การเช่าที่มีกำหนดเวลาไม่เกิน 3 ปี

การเช่าต้องมี “หลักฐานเป็นหนังสือลงลายมือชื่อฝ่ายที่ต้องรับผิด” (คู่สัญญาที่ถูกพ้องร้องให้รับผิด) ไม่เช่นนั้นจะไม่สามารถฟ้องคดีเพื่อเรียกร้องสิทธิของตนตามสัญญาเช่าได้ เช่น ผู้เช่าผิดสัญญาไม่จ่ายค่าเช่า ผู้ให้เช่าจะฟ้องผู้เช่าให้รับผิดขอต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือที่มีผู้เช่าลงลายมือชื่อ

นอกจากนี้ หากไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือเมื่อผู้ให้เช่าโอนทรัพย์สินที่เช่าไปให้บุคคลภายนอก ผู้รับโอน (เจ้าของคนใหม่) ก็ไม่ต้องรับภาระตามสัญญาเช่าด้วย

ทั้งนี้ หลักฐานเป็นหนังสือไม่จำเป็นต้องเป็นสัญญาเช่า (ที่มีการลงลายมือชื่อคู่สัญญาทั้ง 2 ฝ่าย) อาจเป็นเอกสารอะไรก็ได้ที่แสดงว่า มีการเช่าทรัพย์สินกัน เช่น ใบเสร็จรับเงินค่าเช่าลงลายมือชื่อผู้ให้เช่า หนังสือรับสภาพเห็นว่าค่างค่าเช่าลงลายมือชื่อผู้เช่า อย่างไรก็ตาม คู่สัญญาควรทำสัญญาเช่าลงลายมือชื่อทั้ง 2 ฝ่ายให้ครบถ้วนนับตั้งแต่ทำสัญญา เพื่อให้คู่สัญญาทั้ง 2 ฝ่ายต่างมีเอกสารเพื่อเรียกร้องให้คู่สัญญาอีกฝ่ายปฏิบัติตามสัญญา

(2) การเช่าที่มีกำหนดเวลาเกิน 3 ปี

การเช่าที่มีกำหนดระยะเวลาเกิน 3 ปี หรือกำหนดตลอดอายุของผู้เช่าหรือผู้ให้เช่า ต้องทำ “สัญญาเช่าเป็นหนังสือ” (สัญญาเป็นลายลักษณ์อักษรและลงลายมือชื่อคู่สัญญาทั้ง 2 ฝ่าย ในฉบับเดียวกัน) และ “จดทะเบียน” ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่

หากสัญญาเช่านั้นไม่ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนจะมีผลดังนี้

กรณี 1 : มีเพียงหลักฐานเป็นหนังสือหรือสัญญาเช่าแต่ไม่จดทะเบียน - คู่สัญญาฟ้องร้องคู่สัญญาอีกฝ่ายที่ลงลายมือชื่อไว้ในหลักฐานให้ปฏิบัติตามสัญญาได้แค่กำหนดระยะเวลา 3 ปีเท่านั้น ตัวอย่างเช่น นาย กู้กโก่ตกลงให้นาย ไข่น้อยเช่าบ้านของตนเป็นเวลา 5 ปี โดยทำสัญญาเป็นหนังสือลงลายมือชื่อคู่สัญญาทั้ง 2 ฝ่ายแต่ไม่

จดทะเบียนการเช่า เมื่อครบ 3 ปีนายถูกไถ่ผิดสัญญาไม่ให้นายไข่น้อยเช่าบ้านแล้วนายไข่น้อยฟ้องร้องเพื่อให้นายถูกไถ่ปฏิบัติตามสัญญาให้นายไข่น้อยอยู่ต่อไม่ได้

กรณี 2 : ไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือ - คู่สัญญาฟ้องคดีเพื่อเรียกร้องสิทธิของตนตามสัญญาเช่าไม่ได้ (ผลเหมือน (1) การเช่าที่มีกำหนดเวลาไม่เกิน 3 ปี)

เช่า	รูปแบบของสัญญา	ไม่ทำตามรูปแบบ
สังหาริมทรัพย์	ไม่มี	ฟ้องได้
อสังหาริมทรัพย์ไม่เกิน 3 ปี	หลักฐานเป็นหนังสือ ลงลายมือชื่อฝ่ายที่ ต้องรับผิด	ฟ้องคู่สัญญา อีกฝ่ายไม่ได้
อสังหาริมทรัพย์เกิน 3 ปี	สัญญาเช่าเป็นหนังสือ และจดทะเบียน	ฟ้องคู่สัญญาได้ใน กำหนด เวลา 3 ปี หรือฟ้องคู่สัญญา อีกฝ่ายไม่ได้

ในทางปฏิบัติอาจมีการตกลงกันเช่าอสังหาริมทรัพย์กำหนดเวลา 3 ปีโดยคู่สัญญาทำสัญญากันไว้ล่วงหน้าหลายฉบับโดยทำฉบับละ 3 ปีติดต่อกันไป ถือว่าเป็นการหลีกเลี่ยงการจดทะเบียนสัญญาเช่าจะมีผล

บังคับได้เพียง 3 ปีเท่านั้น แต่หากผู้ให้เช่าเพียงตกลงจะให้เช่าทรัพย์สินนั้น ต่อได้ (เรียกว่า “ค้ำมั่น”) ไม่ถึงว่าเป็นการหลีกเลี่ยงการจดทะเบียน เพราะผู้เช่าอาจจะรับหรือไม่รับเอาค้ำมั่นเพื่อทำสัญญาเช่าต่อไปในอนาคตก็ได้

นอกจากนี้ ข้อตกลงใดๆ ที่มีต่อกันคู่สัญญาควรต้องระบุในสัญญาเช่าให้ครบถ้วนเพื่อประโยชน์การฟ้องร้อง เพราะต้องถือตามข้อตกลงที่ระบุไว้ในหนังสือสัญญาเช่าเท่านั้นคู่สัญญาอ้างว่ามีข้อตกลงอื่นๆ นอกเหนือจากนี้อีกไม่ได้ เช่น ผู้เช่าเพียงรับปากจะให้เงินกินเปล่าแก่ผู้ให้เช่าเพิ่มเติมจากค่าเช่าตามสัญญา ผู้ให้เช่าฟ้องร้องโดยอ้างว่ามีข้อตกลงนอกเหนือจากสัญญาเช่าไม่ได้

อย่างไรก็ดี การฟ้องคดีไม่ได้ หมายถึงการฟ้องเรียกร้องสิทธิที่เกิดขึ้นตามสัญญาเช่าไม่ได้เท่านั้น เช่น ผู้ให้เช่าเรียกค่าเช่า ผู้เช่าเรียกให้ผู้ให้เช่าส่งมอบทรัพย์สินที่เช่า แต่การฟ้องร้องตามสิทธิอื่นๆ ยังสามารถทำได้แม้ไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือ เช่น ผู้ให้เช่าฟ้องเรียกคืนทรัพย์สินหรือฟ้องขับไล่ผู้เช่า ฟ้องเรียกร้องค่าเสียหายจากการที่ผู้เช่าทำทรัพย์สินเสียหาย

ค่าใช้จ่ายการจดทะเบียนการเช่า

(การจดทะเบียนการเช่ามีค่าใช้จ่ายอย่างไร)

การจดทะเบียนสัญญาเช่าอสังหาริมทรัพย์เกิน 3 ปีดำเนินการที่สำนักงานที่ดินเขตที่อสังหาริมทรัพย์ที่จะเช่าตั้งอยู่

ทั้งนี้ ค่าธรรมเนียมการจดทะเบียน (รวมถึงการเช่าช่วง การโอนสิทธิการเช่า การรับมรดกสิทธิการเช่า) คือ 1% ของค่าเช่าทั้งหมดรวมตลอดระยะเวลาที่เช่าและเงินกินเปล่า (ถ้ามี) ตัวอย่างเช่น สัญญาเช่าที่ดินเดือนละ 1,000 บาท ระยะเวลาเช่า 10 ปี (120 เดือน) คิดเป็นค่าเช่ารวมทั้งหมด 120,000 บาท ค่าธรรมเนียมเท่ากับ 1,200 บาท เป็นต้น

คู่สัญญาสามารถตกลงให้คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งเป็นผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่ายการจดทะเบียนอย่างไรก็ได้ แต่หากคู่สัญญาไม่ได้ตกลงเรื่องค่าธรรมเนียมจดทะเบียนกันไว้คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายมีหน้าที่ชำระคนละครึ่ง

สิทธิการเช่า

สิทธิการเช่า คือสิทธิที่ผู้เช่าจะได้เช่าทรัพย์สินและได้ใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินที่เช่า เป็นสิทธิที่เกิดขึ้นตามสัญญาเช่าและเป็นไปตามข้อตกลงในสัญญา ทั้งนี้ สิทธิการเช่าเป็น “สิทธิเฉพาะตัว” ของผู้เช่า เพราะการให้เช่าเป็นการให้ผู้อื่นเข้ามาใช้สอยทรัพย์สินของตนเอง ผู้ให้เช่าจะให้ใครเช่าย่อมต้องไว้วางใจว่าผู้เช่าจะดูแลทรัพย์สินนั้นได้ ดังนั้น

จึงไม่เชื่อว่าใครจะมาเป็นผู้เช่าก็ได้ คุณสมบัติของตัวผู้เช่าจึงถือเป็นสาระสำคัญของสัญญา

สิทธิการเช่าเป็น “สิทธิเฉพาะตัว” ของผู้เช่า



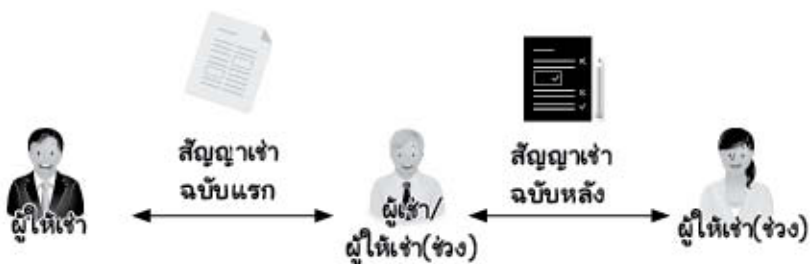
ดังนั้น สัญญาเช่าสิ้นสุดลงเมื่อผู้เช่าตาย สิทธิการเช่าของผู้เช่าจะไม่ตกทอดแก่ทายาท ตัวอย่างเช่น นายภูิก่แก่ตกลงให้นายไข่มุ่ยเช่าบ้านของตน ต่อมานายไข่มุ่ยตายในระหว่างอายุสัญญา สัญญาเช่าบ้านสิ้นสุดลงทันที สิทธิการเช่าไม่ตกทอดแก่ลูกนายไข่มุ่ยที่อาศัยอยู่ในบ้านเช่า ลูกนายไข่มุ่ยไม่สามารถเรียกร้องให้นายภูิก่แก่ต้องยอมให้ตนอยู่ต่อไปจนครบอายุสัญญาเช่า

นอกจากนี้ ผู้เช่าจะโอนสิทธิการเช่าให้บุคคลอื่น (การโอนสิทธิการเช่าโดยให้ผู้รับโอนสิทธิมาเป็นคู่สัญญาในสัญญาเช่าแทนผู้เช่าเดิม) หรือให้บุคคลอื่นเช่าช่วงไม่ได้เช่นเดียวกัน

อย่างไรก็ดี คู่สัญญาสามารถตกลงกันให้สิทธิการเช่าตกทอดแก่ทายาท หรือให้ผู้เช่าโอนสิทธิการเช่า หรือให้บุคคลอื่นเช่าช่วงได้ เช่น “สัญญาเช่าไม่สิ้นสุดหากผู้เช่าตาย” หรือ “ผู้เช่ามีสิทธิโอนสิทธิการเช่าหรือให้บุคคลอื่นเช่าช่วงได้” เป็นต้น

การเช่าช่วง

การเช่าช่วง คือ การที่ผู้เช่านำทรัพย์สินที่ตนเช่ามาให้ผู้อื่นเช่าต่ออีกทอดหนึ่ง โดยมีสัญญาเช่ากันระหว่าง ผู้ให้เช่า(ช่วง) และผู้เช่า(ช่วง) โดยไม่เกี่ยวข้องกับผู้ให้เช่าในสัญญาเช่าฉบับแรก ดังนั้น การเช่าช่วง จึงมีสัญญาเช่า 2 ฉบับ คือ สัญญาระหว่างผู้ให้เช่ากับผู้เช่า และสัญญาระหว่างผู้เช่า/ผู้ให้เช่า(ช่วง)กับผู้เช่า(ช่วง)



ผู้เช่าไม่สามารถเอาทรัพย์สินที่ตนเช่ามาไปให้บุคคลอื่นเช่าช่วงต่อได้ เว้นแต่ผู้ให้เช่าอนุญาตหรือยินยอมให้เช่าช่วงได้ ทั้งนี้ การยินยอม อาจกำหนดไว้ในสัญญาเช่าไว้ชัดเจนหรือผู้เช่าขอความยินยอมจากผู้ให้เช่าภายหลังสัญญาก็ได้

ทั้งนี้ การเช่าช่วงต้องทำตามรูปแบบที่กฎหมายกำหนด เช่น การเช่าช่วงอสังหาริมทรัพย์ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ ไม่ว่าการเช่าช่วงนั้นเป็นการเช่าช่วงโดยชอบหรือไม่ก็ตาม

(1) การเช่าช่วงโดยชอบ

คือผู้เช่าเอาทรัพย์สินที่เช่าออกให้เช่าช่วงโดยผู้ให้เช่าอนุญาต โดยการอนุญาตให้เช่าช่วงนี้ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือลงลายมือชื่อผู้ให้เช่าด้วย ไม่เช่นนั้นจะนำสืบว่ามี การอนุญาตให้เช่าช่วงไม่ได้

(2) การเช่าช่วงโดยมิชอบ

คือผู้เช่าเอาทรัพย์สินที่เช่าออกให้เช่าช่วงโดยผู้ให้เช่าไม่ยินยอม หรือไม่ได้รับอนุญาต ผู้ให้เช่ามีสิทธิบอกเลิกสัญญากับผู้เช่าได้ทันที

นอกจากนี้ เมื่อผู้ให้เช่า(ช่วง) ไม่มีสิทธิเอาทรัพย์สินที่เช่าออกให้เช่าช่วง ผู้ให้เช่า(ช่วง) ก็ต้องรับผิดชอบต่อผู้เช่า(ช่วง) เพราะผิดสัญญา ไม่สามารถจัดหาทรัพย์สินที่เช่าได้ตามสัญญา

สิทธิและหน้าที่ของผู้ให้เช่า

(ผู้ให้เช่ามีสิทธิและหน้าที่อย่างไร?)

1. สิทธิได้รับค่าเช่า

ค่าเช่าที่จ่ายให้แก่ผู้ให้เช่าเพื่อเป็นการตอบแทนที่ผู้เช่าได้ใช้ทรัพย์สินจะเป็นเงินหรือสิ่งของอื่นๆ เช่น ชำระค่าเช่ามาเป็นข้าวเปลือก

หรือแรงงานก็ได้ เช่น เช่าบ้านโดยคิดค่าเช่าเป็นแรงงานช่วยงานบ้าน เดือนละ 10 วัน

ทั้งนี้ การตกลงเรื่องค่าเช่าต้องกำหนดชัดเจนในตอนทำสัญญา เพราะหากเพียงอนุญาตให้ใช้ทรัพย์สินโดยเขาออกเงินให้บ้างเป็นครั้งคราว มากบ้างน้อยบ้างข้อตกลงนี้ไม่ใช่สัญญาเช่า ดังนั้นเมื่อเจ้าของทรัพย์สิน ไม่ต้องการให้ผู้นั้นอยู่ต่อไปก็สามารถขับไล่ได้



กำหนดเวลาชำระค่าเช่า คู่สัญญาสามารถตกลงอย่างไรก็ได้ เช่น รายเดือน รายปี รายเที่ยว รายครั้ง กำหนดให้ชำระล่วงหน้าหรือ สิ้นสุดการเช่าก็ได้ ทั้งนี้ หากผู้เช่าไม่ชำระค่าเช่าภายในกำหนดถือว่า ผู้เช่าผิดสัญญา

อย่างไรก็ดี “เงินประกันความเสียหาย” ที่ผู้ให้เช่ากำหนดให้ผู้เช่าต้องให้ไว้เมื่อสัญญาเช่าไม่ใช่ค่าเช่า เป็นเพียงเงินเพื่อประกันความเสียหายที่ผู้เช่าอาจก่อให้เกิดขึ้นกับทรัพย์สินที่เช่าเท่านั้น ดังนั้น เมื่อสัญญาสิ้นสุดโดยผู้เช่าไม่ได้ทำความเสียหายในทรัพย์สินที่เช่าผู้ให้เช่าก็ต้องคืนให้แก่ผู้เช่า แต่หากมีความเสียหายผู้ให้เช่าก็มีสิทธิหักเงินประกันนั้นเป็นชดเชยความค่าเสียหายได้

2. สิทธิบอกเลิกสัญญา

(1) ผู้เช่าดูแลรักษาทรัพย์สินที่เช่าไม่ดี หรือผิดไปจากปกติ หรือผิดไปจากที่ระบุในสัญญา

ผู้ให้เช่าต้องบอกให้ผู้เช่าปฏิบัติให้ถูกต้องก่อน และหากผู้เช่าละเลยไม่ปฏิบัติตามผู้ให้เช่าจึงจะมีสิทธิบอกเลิกสัญญาได้ (อธิบายเพิ่มเติมในหัวข้อ “สิทธิและหน้าที่ของผู้เช่า”)

(2) ผู้เช่านำทรัพย์สินออกให้เช่าช่วง หรือโอนสิทธิการเช่าโดยไม่ได้รับอนุญาต

(3) ผู้เช่าไม่ชำระค่าเช่า

ผู้ให้เช่ามีสิทธิบอกเลิกสัญญาเช่าได้หากผู้เช่าผิดนัดไม่ชำระค่าเช่าภายในกำหนด ภายใต้เงื่อนไข ดังนี้

- กำหนดเวลาชำระค่าเช่าไม่น้อยกว่าเป็นรายเดือน เช่น รายวัน รายสัปดาห์ ผู้ให้เช่ามีสิทธิบอกเลิกสัญญาเช่าได้ทันทีโดยไม่จำเป็นต้องบอกกล่าวก่อน

- กำหนดเวลาชำระค่าเช่าเป็นรายเดือนหรือยาวกว่านั้น เช่น รายปี ผู้ให้เช่าต้องบอกให้ผู้เช่าจ่ายค่าเช่าและกำหนดเวลาที่ต้องชำระไม่น้อยกว่า 15 วัน หากผู้เช่าไม่ปฏิบัติตามจึงบอกเลิกสัญญาเช่าได้ เช่น “ให้ผู้เช่าชำระค่าเช่าที่ค้างภายใน 30 วันไม่เช่นนั้นถือว่าเลิกสัญญา” ทั้งนี้ คู่สัญญาสามารถตกลงในสัญญาเช่าให้ผู้ให้เช่ามีสิทธิบอกเลิกสัญญาได้ทันทีหากผู้เช่าไม่ชำระค่าเช่า ผู้ให้เช่ามีสิทธิบอกเลิกสัญญาเช่าได้ทันทีโดยไม่ต้องบอกล่วงหน้า

3. สิทธิเข้าตรวจดูและเข้าซ่อมแซมทรัพย์สินที่เช่า

4. หน้าที่ส่งมอบทรัพย์สินที่เช่า

ทรัพย์สินที่เช่าต้องอยู่ในสภาพดีหรือได้ซ่อมแซมไว้ดีแล้ว และต้องเหมาะสมแก่การใช้ประโยชน์ของผู้เช่า หากเป็นอสังหาริมทรัพย์ผู้ให้เช่าต้องส่งมอบโดยเปิดให้ผู้เช่าเข้าไปได้ และจัดการไม่ให้มีการขัดขวางการเข้าครอบครองของผู้เช่า

5. หน้าที่ซ่อมแซมใหญ่

ผู้ให้เช่าต้องรับผิดชอบในความชำรุดบกพร่องของทรัพย์สินที่เช่า ไม่ว่าจะ เป็นก่อนส่งมอบหรือระหว่างเวลาที่เช่า ดังนั้น เมื่อทรัพย์สินที่เช่าชำรุดบกพร่องมากจนให้ผู้เช่าไม่สามารถใช้ทรัพย์สินที่เช่าได้เต็มที่ เช่น หลังคาบ้านรั่ว ท่อน้ำประปาแตก ผู้ให้เช่ามีหน้าที่ต้องจัดการซ่อมแซม

ทั้งนี้ เมื่อผู้เช่าจัดการซ่อมแซมความชำรุดบกพร่องดังกล่าวไปแล้วผู้เช่ามีสิทธิเรียกให้ผู้ให้เช่าชดใช้ค่าใช้จ่ายเท่าที่จำเป็นและเหมาะสมต่อการรักษาทรัพย์สินที่เช่านั้น

สิทธิหน้าที่ของผู้เช่า (ผู้เช่ามีสิทธิและหน้าที่อย่างไร?)

1. สิทธิเข้าครอบครองและใช้ประโยชน์ทรัพย์สินที่เช่า

ผู้เช่าไม่จำเป็นต้องเข้าครอบครองและใช้ทรัพย์สินที่เช่าโดยตรง โดยผู้เช่าได้รับประโยชน์บางอย่างจากทรัพย์สินที่เช่าก็ได้ เช่น ผู้เช่าให้ผู้อื่นเช่าช่วงต่อ ทั้งนี้ หากผู้ให้เช่าไม่สามารถจัดให้ผู้เช่าได้ใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินที่เช่า ผู้เช่ามีสิทธิเลิกสัญญาและเรียกค่าเสียหายที่เกิดจากการที่ไม่ได้ใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินได้

ทั้งนี้ การที่ผู้เช่าได้เข้าครอบครองใช้สอยทรัพย์สินนั้นถือเป็นผู้เช่าได้ครอบครองแทนผู้ให้เช่าด้วย ดังนั้น ผู้เช่าจะอ้างการครอบครองปรปักษ์ (ที่ดินมีกรรมสิทธิ์) หรือแย้งการครอบครอง (ที่ดินมือเปล่า) จากผู้ให้เช่าไม่ได้

2. สิทธิบอกเลิกสัญญา

(1) ทรัพย์สินที่เช่ามีสภาพไม่เหมาะแก่การใช้ประโยชน์ตามสัญญา

หากผู้ให้เช่าส่งมอบทรัพย์สินที่เช่าอยู่ในสภาพที่ไม่เหมาะแก่การใช้ประโยชน์ตามสัญญาเช่า หรือในระหว่างเวลาเช่าทรัพย์สินชำรุดบกพร่องจนเป็นเหตุให้ผู้เช่าไม่สามารถใช้ประโยชน์อย่างเหมาะสม ผู้เช่ามีสิทธิบอกเลิกสัญญาได้ เช่น ผู้เช่าตกลงเช่าบ้านเพื่ออยู่อาศัย แต่บ้านทรุดโทรมมากจนผู้เช่าไม่สามารถอาศัยอยู่ได้

ทั้งนี้ กรณีมีบุคคลอื่นเข้ามาอ้างสิทธิเหนือทรัพย์สินที่เช่า เช่น อ้างว่าเป็นเจ้าของ หรือเป็นผู้เช่าอยู่ก่อน ผู้เช่าดำเนินการกับบุคคลอื่นนั้นได้ ดังนี้

- กรณีผู้เช่ายังไม่ได้เข้าครอบครองทรัพย์สิน - ผู้เช่าต้องเรียกร้องต่อผู้ให้เช่าให้ดำเนินการกับบุคคลอื่นนั้นเพื่อให้ผู้เช่าได้เข้าครอบครองทรัพย์สิน เช่น ให้ผู้ให้เช่าขับไล่บุคคลอื่นที่มาอ้างสิทธิหรือรบกวน

- กรณีผู้เช่าได้ครอบครองทรัพย์สินที่เช่าแล้ว - ผู้เช่ามีสิทธิฟ้องขับไล่บุคคลดังกล่าวได้เองโดยไม่จำเป็นต้องขออนุญาตจากผู้ให้เช่าหรือให้ผู้ให้เช่าดำเนินการให้ก็ได้

ทั้งนี้ ไม่ว่าจะผู้เช่าจะได้ครอบครองทรัพย์สินแล้วหรือไม่ หากผู้ให้เช่าไม่สามารถดำเนินการให้ผู้เช่าเข้าครอบครองทรัพย์สินได้อย่างปกติสุขจนถึงขนาดที่ทำให้ไม่สามารถใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินได้อย่างเหมาะสม ผู้เช่าก็มีสิทธิบอกเลิกสัญญาได้

(2) ทรัพย์สินที่เช่าชำรุดบกพร่องแต่ไม่ถึงกับใช้ประโยชน์ไม่ได้

ถ้าทรัพย์สินชำรุดบกพร่องแต่ไม่ถึงกับใช้ประโยชน์ไม่ได้ และผู้ให้เช่ายังแก้ไขได้ ผู้เช่าต้องบอกกล่าวผู้ให้เช่าให้จัดการแก้ไข ความชำรุดบกพร่องนั้นก่อน หากผู้ให้เช่าไม่จัดทำให้คืนดีภายในเวลาอันสมควร ผู้เช่าดำเนินการได้ ดังนี้

- กรณีความบกพร่องไม่ร้ายแรง เช่น ท่อประปารั่วซึม ผู้เช่าเรียกให้ผู้ให้เช่าซ่อมแซม หรือผู้เช่าซ่อมแซมด้วยตนเองโดยเรียกค่าใช้จ่ายจากผู้ให้เช่าก็ได้

- กรณีความบกพร่องร้ายแรง เช่น ผนังบ้านด้านหนึ่งถล่มลงมา ผู้เช่าบอกเลิกสัญญาก็ได้



(3) ผู้ให้เช่าซ่อมแซมทรัพย์สินที่เช่านานเกินสมควร

ในกรณีเหตุจำเป็นเร่งด่วนเมื่อผู้ให้เช่าต้องเข้าซ่อมแซมทรัพย์สินที่เช่าซึ่งอาจทำให้ผู้เช่าเกิดความไม่สะดวก เช่น ต้องใช้เวลาซ่อมแซมนานมาก เมื่อการซ่อมแซมนั้นทำให้ทรัพย์สินที่เช่าไม่เหมาะสมแก่การใช้ประโยชน์ในการเช่า ผู้เช่ามีสิทธิบอกเลิกสัญญาได้

3. หน้าที่ชำระค่าเช่า

4. หน้าที่ดูแลรักษาทรัพย์สินที่เช่า

ผู้เช่ามีหน้าที่ต้องใช้ทรัพย์สินที่เช่าตามที่ใช้เป็นปกติหรือตามที่กำหนดไว้ในสัญญา เพื่อไม่ให้ทรัพย์สินที่เช่าสูญหายหรือเสียหาย เช่น รถยนต์ที่เช่าเพื่อใช้ในครอบครัวไม่ควรนำไปใช้เพื่อการค้าขนส่งสินค้า รับจ้างโดยสาร

นอกจากนี้ ผู้เช่าต้องดูแลรักษาทรัพย์สินที่เช่านั้นรวมถึงการซ่อมแซมเล็กน้อยด้วย เช่น หลอดไฟในบ้านเช่าเสีย โดยผู้เช่าจึงต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่ายเพื่อการดูแลทรัพย์สินตามปกติ และการซ่อมแซมเล็กน้อย

5. หน้าที่แจ้งเหตุการณ์บางอย่างให้ผู้ให้เช่าทราบ

เมื่อเกิดเหตุการณ์ดังต่อไปนี้ ผู้เช่าจะต้องแจ้งแก่ผู้ให้เช่าในทันทีที่ผู้เช่าทราบเหตุดังกล่าว ไม่เช่นนั้นแล้ว ผู้เช่าจะต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ทรัพย์สินที่เช่า

(1) ทรัพย์สินชำรุดขนาดต้องซ่อมแซมใหญ่

(2) มีภัยอันตรายเกิดขึ้นแก่ทรัพย์สิน

(3) มีการบุกรุกทรัพย์สินที่เช่า

6. หน้าที่ไม่ตัดแปลงหรือต่อเติมทรัพย์สินที่เช่า

ห้ามผู้เช่าแปลงหรือต่อเติมทรัพย์สินที่เช่าโดยไม่ได้รับอนุญาตจากผู้ให้เช่า หากผู้เช่าฝ่าฝืนผู้เช่าจะต้องทำทรัพย์สินให้คืนสภาพเดิม และต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดจากการตัดแปลงหรือต่อเติมนั้นด้วย

7. หน้าที่คืนทรัพย์สินเมื่อสัญญาเช่าสิ้นสุดลง

ผู้เช่าต้องคืนทรัพย์สินอันเดียวกันกับที่เช่ามาและคืนในสภาพเดียวกันกับตอนที่ผู้เช่าได้รับมาตอนทำสัญญาเช่า ถ้าทรัพย์สินเกิดความเสียหาย สูญหาย หรือบุบสลายซึ่งเป็นความผิดของผู้เช่า บริวารของผู้เช่า และผู้เช่าช่วง ผู้เช่าต้องชดใช้ค่าเสียหายแก่ผู้ให้เช่า เช่น กระจกบ้านเช่าแตกร้าว เว้นแต่เป็นความเสียหายทรุดโทรมจากการใช้งานปกติ

กรณีการเช่าที่ดินและมีการปลูกสร้างบ้าน โรงเรือน หรือสิ่งปลูกสร้างอื่นๆ สิ่งปลูกสร้างนั้นไม่ตกเป็น “ส่วนควบ” ของที่ดินที่เช่า (ไม่ตกเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้ให้เช่า) ดังนั้น เมื่อสัญญาสิ้นสุดผู้เช่ามีหน้าที่รื้อถอนสิ่งปลูกสร้างนั้นออกไปและต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่ายในการรื้อถอนด้วย เว้นแต่จะตกลงกันไว้ให้สิ่งปลูกสร้างนั้นตกเป็นของผู้ให้เช่า โรงเรือนก็จะเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้ให้เช่าทันทีที่สัญญาสิ้นสุดลง

การสิ้นสุดของสัญญาเช่า (สัญญาเช่าสิ้นสุดลงเมื่อไร?)

1. ข้อตกลงในสัญญา

เมื่อครบกำหนดตามสัญญาสัญญาเช่าสิ้นสุดทันทีโดยไม่ต้องบอกกล่าวเลิกสัญญาให้คู่สัญญาอีกฝ่ายทราบก่อน อย่างไรก็ตาม การแจ้งเลิกสัญญาถือเป็นข้อดีแก่ผู้ให้เช่าหากผู้ให้เช่าไม่ต้องการให้ผู้เช่าอยู่ต่อ โดยจะถือว่าผู้ให้เช่าได้หักทวงไม่ประสงค์จะต่อสัญญาแล้ว เนื่องจากหากสิ้นสุดสัญญาผู้เช่าอยู่ต่อโดยผู้ให้เช่าไม่หักทวง ถือว่าคู่สัญญาทำสัญญาเช่าต่อ (สัญญาเช่าไม่มีกำหนดระยะเวลา)

2. ทรัพย์สินที่เช่าสูญหายทั้งหมด

ทรัพย์สินที่เช่าถือเป็นสาระสำคัญของสัญญา เมื่อทรัพย์สินสูญหายหรือถูกทำลายไปจดหมดสภาพ ทั้งหมดสัญญาเช่าระงับลงทันทีโดยไม่ต้องคำนึงว่าเป็นความผิดของฝ่ายใด แต่หากผู้ให้เช่าเอาทรัพย์สินอื่นมาทดแทนให้และผู้เช่ายอมรับถือว่าคู่สัญญาได้ทำสัญญาเช่ากันใหม่โดยปริยายตามสัญญาเช่าเดิม

3. ผู้ให้เช่าบอกเลิกสัญญา เพราะ

- (1) ผู้เช่าไม่ดูแลรักษาทรัพย์สิน หรือใช้สอยทรัพย์สินผิดไปจากปกติหรือความตกลง
- (2) ผู้เช่าไม่ชำระค่าเช่า
- (3) ผู้เช่าโอนสิทธิการเช่าหรือให้เช่าช่วง

4. ผู้เช่าบอกเลิกสัญญา เพราะ

- (1) ผู้ให้เช่าส่งมอบทรัพย์สินในสภาพที่ไม่เหมาะแก่การใช้ประโยชน์
 - (2) ทรัพย์สินที่เช่าชำรุดบกพร่อง ผู้เช่าบอกกล่าวแล้ว แต่ผู้ให้เช่าไม่แก้ไขในเวลาอันควร
 - (3) ผู้ให้เช่าซ่อมแซมทรัพย์สินที่เช่าและใช้เวลานานจนไม่เหมาะแก่การใช้ประโยชน์
5. ผู้ให้เช่าโอนกรรมสิทธิ์ในสังหาริมทรัพย์ที่เช่า
 6. ผู้เช่าตาย
 7. คู่สัญญาบอกเลิกสัญญาเช่าที่ไม่มีกำหนดระยะเวลา

การเช่าสวน

การเช่าสวน คือการเช่าที่ดินเพื่อการทำสวน เช่น ฝรั่ง ทูเรียน ส้ม ลำไย มะพร้าว ต้นจาก พุทรา พืชดอก พืชผล หรือพืชยืนต้นต่างๆ ที่ไม่ใช่พืชไร่ หากคู่สัญญาไม่ได้กำหนดระยะเวลาไว้ กฎหมายให้ “สันนิษฐานไว้ก่อนว่าเช่ากันเพียง 1 ปี” ดังนั้นสัญญาเช่าสิ้นสุดลงเมื่อครบ 1 ปี แต่คู่กรณีสามารถนำสืบว่ามีการตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่นได้

การเช่านา

การเช่านา คือการเช่าที่ดินเพื่อการเพาะปลูกข้าว หรือพืชไร่ (พืชที่ต้องการน้ำน้อยและมีอายุสั้น หรือสามารถเก็บเกี่ยวผลผลิตได้ครั้งแรกภายใน 12 เดือน) โดยผู้เช่าต้องทำนาทั้งหมดหรือเป็นส่วนใหญ่ของพื้นที่เช่าจริง ไม่เช่นนั้นจะถือว่าเป็นการเช่าทั่วไป

ระยะเวลาการเช่านาต้องมีกำหนดเวลาครั้งละไม่น้อยกว่า 6 ปี และหากเป็นการเช่าที่ไม่มีกำหนดระยะเวลาหรือกำหนดไว้ไม่น้อยกว่า 6 ปี ให้ถือว่าเป็นการเช่านานั้นมีกำหนด 6 ปี

ทั้งนี้ สัญญาเช่านาไม่สิ้นสุดลงหากมีการโอนกรรมสิทธิ์ในนาที่เช่า ผู้รับโอนต้องรับไปทั้งสิทธิหน้าที่ตามสัญญาเช่าของผู้โอน (ผู้ให้เช่าเดิม) ที่มีต่อผู้เช่านา

หากผู้เช่านาดาย สามเภริยา บุพการี ผู้สืบสันดาน หรือญาติสนิทของผู้เช่านาซึ่งเป็นผู้มีประโยชน์ได้เสียเกี่ยวกับการทำนานั้นมีสิทธิเช่านานั้นต่อไปได้ โดยต้องแสดงความจำนงต่อผู้ให้เช่า หรือคณะกรรมการเพื่อดำเนินการรับรองสิทธิ์ที่ทำกินประจำตำบล (ครก.) ภายในกำหนด 60 วันนับแต่ผู้เช่านาดาย เมื่อได้แสดงความจำนงแล้วก็ถือว่าผู้นั้นเข้าเป็นผู้เช่านาแทน

กรณีศึกษา

การเช่าที่เพื่อเก็บทรัพย์สิน เช่น เช่าลานจอดรถ หรือเช่าตู้นิรภัยเก็บทองรูปพรรณ ถ้ามีความตกลงระหว่างเจ้าของทรัพย์สินกับผู้เก็บทรัพย์สิน “ผู้เก็บทรัพย์สินมีหน้าที่ต้องดูแลรักษาความปลอดภัยของทรัพย์สินด้วย” และ “เจ้าของทรัพย์สินไม่ได้มีวัตถุประสงค์ที่จะครอบครองพื้นที่” (ลานจอดรถหรือตู้นิรภัย) สัญญานั้นไม่ใช่สัญญาเช่า (ลานจอดรถหรือตู้นิรภัย) แต่เป็น “สัญญาฝากทรัพย์สิน” (รถยนต์หรือทองรูปพรรณ) เจ้าของทรัพย์สินเป็นคู่สัญญาที่เรียกว่า “ผู้ฝาก” และค่าตอบแทนที่จ่ายให้แก่กันเรียกว่า “บำเหน็จแห่งการรับฝาก” สิทธิและหน้าที่ของคู่สัญญาตามกฎหมายเช่าทรัพย์สินจึงไม่นำมาใช้กับสัญญานี้

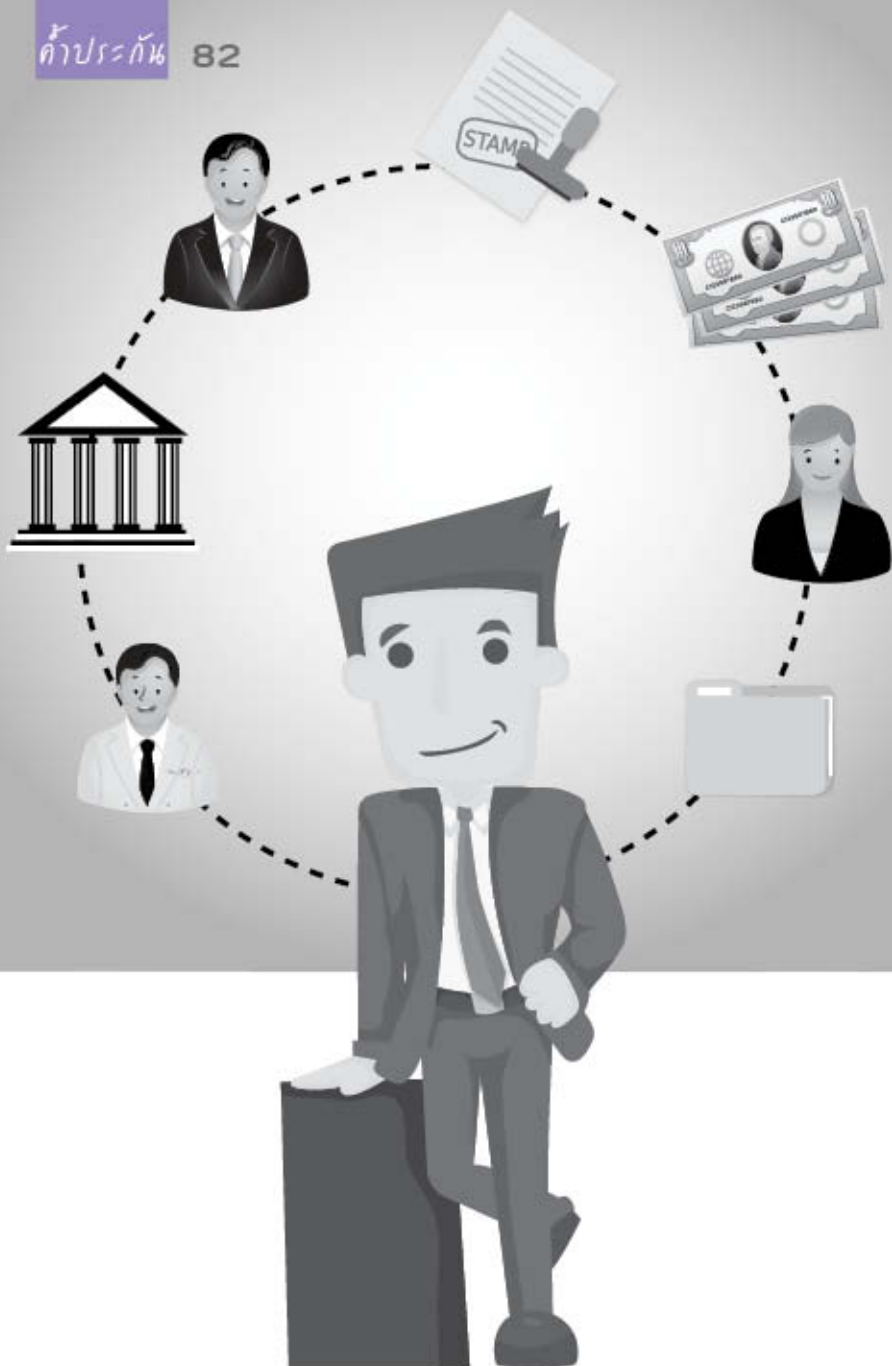
บรรณานุกรม

ไพฑูริย์ เอกจริยกร, คำอธิบายเช่าทรัพย์สิน เช่าซื้อ, พิมพ์ครั้งที่ 19, กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2559.

ศันต์ภรณ์ โสทธิพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายเช่าทรัพย์สิน - เช่าซื้อ : พร้อมคำอธิบายในส่วนของพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 และกฎหมายใหม่ที่เกี่ยวข้อง, พิมพ์ครั้งที่ 6, กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2558.

จัดทำโดย : กรมบังคับคดี

ศูนย์วิจัยกฎหมายและการพัฒนา จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย



ค้ำประกัน

ลักษณะของการค้ำประกัน (การค้ำประกันคืออะไร?)

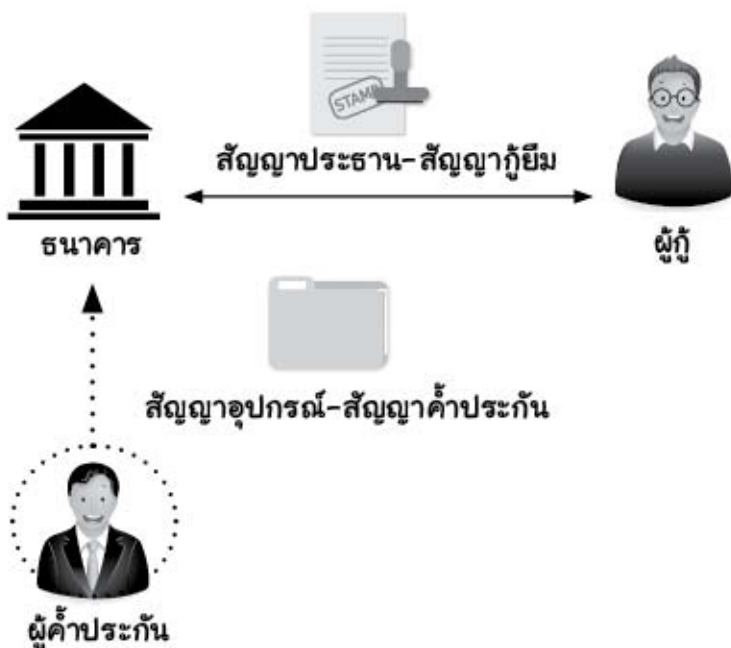
การประกันการชำระหนี้ด้วยตัว “บุคคล” ซึ่งเรียกว่า “ผู้ค้ำประกัน” ตกลงว่าตนเองจะชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ในสัญญาประธานหากลูกหนี้ในสัญญาประธานไม่ชำระหนี้

ผู้ค้ำประกันต้องเป็น “บุคคลภายนอก” ที่ไม่ใช่ลูกหนี้ ทั้งนี้ ผู้ค้ำประกันอาจเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้แล้วแต่ความประสงค์ของเจ้าหนี้ นอกจากนี้ ผู้ค้ำประกันก็อาจมีหลายคนก็ได้



การค้ำประกันคือการประกันการชำระหนี้
ของลูกหนี้ด้วย “บุคคล (อื่น)”

ทั้งนี้ เจ้าหนี้อาจกำหนดชัดเจนว่าผู้ค้ำประกันที่เจ้าหนี้จะยอมรับคือใคร หรือมีคุณสมบัติบางอย่าง เช่นฐานะทางการเงินหรือตำแหน่งหน้าที่การงานที่น่าเชื่อถือ บุคคลในครอบครัวของลูกหนี้ เพราะเจ้าหนี้ต้องการให้แน่ใจว่าหากลูกหนี้ผิดสัญญาผู้ค้ำประกันจะมี “ความสามารถ” ทางการเงินที่ดีที่จะชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ได้

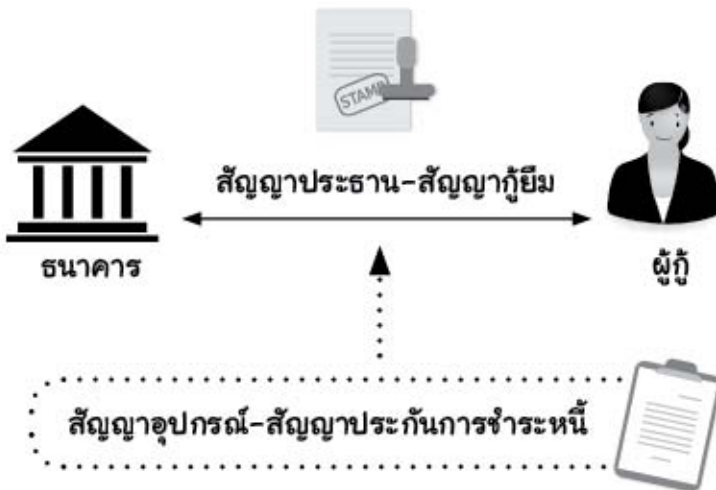


ทั้งนี้ แม้การค้ำประกันเป็นการประกันชำระหนี้ของลูกหนี้ แต่สัญญาค้ำประกันเป็นความผูกพันระหว่างเจ้าหนี้กับผู้ค้ำประกัน ลูกหนี้ไม่

จำเป็นจะต้องรู้เห็นยินยอมด้วย และเมื่อผู้ค้ำประกันได้ชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้แล้วลูกหนี้จะอ้างว่าตนไม่ยินยอมให้มีการค้ำประกันไม่ได้ ลูกหนี้จึงต้องชำระหนี้ให้แก่ผู้ค้ำประกัน

สัญญาอุปการณ (สัญญาอุปการณคืออะไร?)

“สัญญาอุปการณ” หมายถึง สัญญาที่เกิดขึ้นเพื่อประกันการชำระหนี้ใน “สัญญาประธาน” คู่สัญญาจะเข้าทำสัญญาอุปการณได้จะต้องมีสัญญาประธานกันมาก่อน เช่น สัญญากู้ยืมเงิน สัญญาจ้างแรงงาน หนี้ตามสัญญาประธานนี้เรียกว่า “หนี้ประธาน” เช่น หนี้เงินกู้ยืม หนี้ตามสัญญาซื้อขายสินค้า หนี้ที่ลูกจ้างก่อให้เกิดความเสียหายแก่นายจ้าง



เมื่อสัญญาอุปกรณ์ต้องเชื่อมโยงอยู่กับสัญญาประธานหากสัญญาประธานเกิดความบกพร่องจนทำให้สัญญาประธานต้องเสียไปไม่มีผลบังคับกันตามกฎหมาย สัญญาอุปกรณ์ก็จะเสียไปด้วย เช่น สัญญาซื้อขายของที่ต้องห้ามตามกฎหมาย สัญญาซื้อขายเป็นโมฆะ สัญญาคำประกันการชำระหนี้ตามสัญญาซื้อขายดังกล่าวก็เสียไปเช่นกัน ผู้ค้ำประกันจึงไม่มีหน้าที่ต้องชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้อีกต่อไป

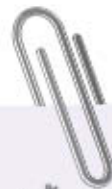


สัญญาอุปกรณ์จะสมบูรณ์มีผลบังคับได้หรือไม่ขึ้นอยู่กับความสมบูรณ์ของสัญญาประธาน

อย่างไรก็ดี กรณีที่สัญญาประธานไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือทำให้เจ้าหนี้จะฟ้องลูกหนี้ไม่ได้ เช่น สัญญากู้ยืมเงินไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือทำให้เจ้าหนี้ไม่สามารถฟ้องร้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้ แต่เมื่อหนี้กู้ยืมเงินนั้นสมบูรณ์เจ้าหนี้สามารถฟ้องผู้ค้ำประกันได้หากการค้ำประกันมีหลักฐานเป็นหนังสือ แต่ผู้ค้ำประกันมีสิทธิยกข้อต่อสู้ของผู้กู้ขึ้นต่อสู้เจ้าหนี้ได้เช่นกัน

รูปแบบของสัญญาค้ำประกัน

กฎหมายไม่กำหนดแบบของสัญญาค้ำประกัน สัญญาค้ำประกันจึงอาจเกิดขึ้นได้ด้วยการตกลงด้วยวาจา อย่างไรก็ตาม กฎหมายกำหนดให้ต้องมี “หลักฐานเป็นหนังสือและลงลายมือชื่อผู้ค้ำประกัน” เพื่อประโยชน์แก่การฟ้องร้องคดี ทั้งนี้ หลักฐานเป็นหนังสือนี้อาจไม่ได้ทำขึ้นในขณะที่ทำสัญญาค้ำประกันและไม่จำเป็นต้องมีการลงลายมือชื่อเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ในสัญญาประจักษ์ก็ได้เช่นเดียวกัน



**สัญญาค้ำประกันต้องมี
“หลักฐานเป็นหนังสือและลงลายมือชื่อผู้ค้ำประกัน”**

ทั้งนี้ หลักฐานเป็นหนังสือของสัญญาค้ำประกันอาจไม่จำเป็นต้องเป็นเอกสารแยกต่างหาก อาจเป็นเอกสารเดียวกันกับสัญญาประจักษ์ก็ได้ เช่น สัญญาประจักษ์เป็นหนี้เงินกู้ยืมและในตอนท้ายของสัญญากู้ยืมเงินมีช่องให้ลงชื่อผู้ค้ำประกันด้วยผู้ที่ลงชื่อในช่องดังกล่าวจึงเป็นผู้ค้ำประกัน และสัญญากู้ยืมเงินนี้ถือเป็นหลักฐานของการค้ำประกันได้ด้วย

นอกจากนี้ ในกรณีสัญญาคำประกัน “หนี้ในอนาคต” เช่น การคำประกันหนี้ตามสัญญาเบิกเงินเกินบัญชี การคำประกันการทำงานของลูกจ้างหรือ “หนี้ที่มีเงื่อนไข” หนี้ทั้ง 2 ประเภทหนี้ประธานอาจยังไม่เกิดขึ้นในวันทำสัญญาคำประกัน สัญญาคำประกันจึงต้องระบุรายละเอียดดังต่อไปนี้

- (1) วัตถุประสงค์ในการก่อหนี้ประธาน
- (2) ลักษณะหรือรายละเอียดของหนี้ประธาน
- (3) จำนวนเงินสูงสุดที่คำประกัน
- (4) ระยะเวลาในการก่อหนี้ประธาน

ในทางปฏิบัติแต่เดิมสัญญาคำประกันจึงมักระบุความรับผิดชอบของผู้คำประกันอย่างกว้างขวาง เช่น “ผู้คำประกันรับผิดชอบในบรรดาหนี้ทั้งปวงที่อาจเกิดขึ้นในอนาคตทั้งหมดทุกประการ” ดังนั้น กฎหมายจึงกำหนดให้สัญญาต้องมีรายละเอียดต่างๆ เพื่อให้ผู้คำประกันได้ทราบถึงรายละเอียดของหนี้ที่คำประกัน เช่น คำประกันในหนี้เงินกู้เพื่อการดำเนินกิจการของลูกหนี้เท่านั้นไม่รวมถึงเพื่อประโยชน์ส่วนตัวของลูกหนี้ การกำหนดขอบเขตความรับผิดชอบของผู้คำประกันไว้อย่างชัดเจน เช่น ไม่เกิน 10 ล้านบาท เป็นต้น รวมถึงการกำหนดระยะเวลาการก่อหนี้ประธานที่ผู้คำประกันจะต้องรับผิดชอบ ยกเว้นแต่กรณีที่หนี้ประธานเป็นสัญญาบัญชีเดินสะพัด (สัญญาเบิกเงินเกินบัญชี) หรือสัญญาที่ก่อหนี้หมุนเวียนต่อเนื่องกัน

ทั้งนี้ เจ้าหนี้ไม่สามารถกำหนดให้ยกเว้นรายละเอียดต่างๆ ชำงต้น โดยกำหนดให้ผู้ค้ำประกันต้องรับผิดชอบในหนี้ประธานอย่างไม่มีกำหนดไม่ได้ ข้อตกลงดังกล่าวถือเป็น “โมฆะ”



สัญญาค้ำประกันต้องมีรายละเอียดตามที่กฎหมายกำหนดเกี่ยวกับลักษณะของหนี้ประธาน และขอบเขตความรับผิดชอบของผู้ค้ำประกันที่แน่นอน ข้อตกลงที่เพื่อยกเว้นการกำหนดรายละเอียดดังกล่าว ถือเป็นโมฆะ

สถานะของผู้ค้ำประกัน



ผู้ค้ำประกันเป็นลูกหนี้ชั้นรอง

ผู้ค้ำประกันไม่ใช่ลูกหนี้ของเจ้าหนี้โดยตรงเป็นเพียงบุคคลที่เข้ามารับประกันการชำระหนี้ของลูกหนี้ ดังนั้น ในทางปฏิบัติแต่เดิมเจ้าหนี้มักอาศัยอำนาจการต่อรองที่มีมากกว่ากำหนดให้ “ผู้ค้ำประกันต้องร่วมรับผิดชอบกับลูกหนี้ประธานอย่างลูกหนี้ร่วม” เป็นผลให้เมื่อลูกหนี้ประธาน

ผิคนัดเจ้าหนี้มีสิทธิเรียกร้องและฟ้องร้องเอากับลูกหนี้ประธานและ
 ผู้ค้ำประกันได้ทันที ทั้งที่ในความเป็นจริงลูกหนี้ประธานอาจมีทรัพย์สิน
 เพียงพอจะชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ได้แต่ผู้ค้ำประกันกลับต้องถูกบังคับชำระ
 หนี้อย่างลูกหนี้ประธานและกฎหมายก็กำหนดให้สิทธิแก่ผู้ค้ำประกัน
 บางอย่างเพื่อ “เกี่ยง” ไม่ชำระหนี้ในครั้งแรกได้ ข้อตกลงเช่นนี้ย่อมทำให้
 ผู้ค้ำประกันเสียสิทธิเพื่อจะปกป้องตนเอง (อธิบายในหัวข้อ “ข้อตกลงของผู้
 ผู้ค้ำประกัน”)

ดังนั้นข้อตกลงให้ผู้ค้ำประกันต้องรับผิดชอบเหมือน “ลูกหนี้ร่วม”
 ข้อตกลงดังกล่าวเป็น “โมฆะ” ยกเว้นในกรณีที่ผู้ค้ำประกันเป็นนิติบุคคล
 และยินยอมเข้าผูกพันตนเป็นลูกหนี้ร่วม ดังนั้น ผู้ค้ำประกันจึงไม่มีหน้าที่
 ต้องร่วมรับผิดชอบกับลูกหนี้ประธานอย่างลูกหนี้ร่วม หากเจ้าหนี้ยังกำหนด
 ในสัญญาเพื่อให้ผู้ค้ำประกันต้องรับผิดชอบ ข้อตกลงดังกล่าวไม่มีผลบังคับ
 และผู้ค้ำประกันยังคงมีสิทธิยกข้อต่อสู้เพื่อเกี่ยงไม่ชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ได้
 ตามที่กฎหมายกำหนด



ข้อตกลงเพื่อให้ผู้ค้ำประกันต้องรับผิดชอบร่วมกับลูกหนี้
 ประธานอย่างลูกหนี้ร่วมข้อตกลงนั้นเป็นโมฆะ

ความรับผิดชอบของผู้ค้ำประกัน

ความรับผิดชอบของผู้ค้ำประกันเกิดขึ้นเมื่อ “หนี้ประธาน” ถึงกำหนดชำระ และ “ลูกหนี้” สัญญาประธานผิดสัญญาไม่ชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ ทั้งนี้ ข้อพิจารณาในทางปฏิบัติที่สำคัญคือ หนี้ประธานถึงกำหนดชำระแล้วหรือไม่? และลูกหนี้ผิดสัญญาไม่ชำระหนี้ที่นั่นแล้วหรือยัง? เช่น สัญญาซื้อขายที่เป็นสัญญาประธานไม่ได้กำหนดวันชำระหนี้ที่แน่นอน ดังนั้น เจ้าหนี้ต้องเตือนให้ลูกหนี้ชำระก่อนจะเรียกร้องให้ผู้ค้ำประกันชำระหนี้ให้แก่ตนเลยไม่ได้เพราะยังไม่ถือว่ามีการผิดสัญญา



ความรับผิดชอบของผู้ค้ำประกันเกิดขึ้นเมื่อ “หนี้ประธาน” ถึงกำหนดชำระ และ “ลูกหนี้” ผิดสัญญาไม่ชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้

“ขอบเขตความรับผิด” ของผู้ค้ำประกันย่อมต้องไม่เกินความรับผิดของลูกหนี้ อย่างไรก็ตาม ผู้ค้ำประกันอาจจำกัดความรับผิดของตนเองให้น้อยกว่าหนี้ประธานก็ได้ โดยจำกัดวงเงิน เช่น ไม่เกิน 1 ล้านบาท หรือจำกัดระยะเวลาที่ผู้ค้ำประกันจะรับผิดก็ได้ เช่น ภายในระยะเวลา 1 ปีนับตั้งแต่วันที่ของสัญญา

ทั้งนี้ การคำประกันนี้อาจมี “ผู้คำประกันหลายคน” โดยการ คำประกันหลายรายนั้นอาจร่วมกันเป็นผู้คำประกันในสัญญาฉบับ เดียวกันหรือครั้งเดียวกัน หรืออาจแยกสัญญาและผู้คำประกัน ไม่มีความเกี่ยวข้องกันมาก่อนก็ได้ โดยผู้คำประกันทั้งหมดนั้นต้องรับผิดชอบ ต่อการชำระหนี้ของลูกหนี้ประธานกันอย่าง “ลูกหนี้ร่วม” เช่น นายกุกไก่ เป็นผู้คำประกันหนี้เงินกู้ ต่อมานายไข่นุ้ยก็มาเป็นผู้คำประกันในหนี้เงินกู้ ดังกล่าวอีกราย ดังนี้ นายกุกไก่และนายไข่นุ้ยต้องรับผิดชอบในหนี้เงินกู้ยืม เมื่อลูกหนี้ไม่ชำระร่วมกันต่อเจ้าหนีดังกล่าว โดยเจ้าหนี้อาจเรียกให้ผู้คำ ประกันรายหนึ่งหรือผู้คำประกันทั้งหมดรับผิดชอบให้กับตนเอง เช่น เจ้าหนี้ เรียกร้องให้นายกุกไก่อำนาจรับผิดชอบในหนี้ประธานทั้งหมดได้

เมื่อความรับผิดชอบของผู้คำประกันจะเกิดขึ้นเมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ ประธาน ดังนั้น เพื่อปกป้องผู้คำประกันซึ่งเป็นบุคคลภายนอกและอาจ ไม่รับรู้ถึงการผิดนัดของลูกหนี้ ตลอดจนการใช้สิทธิของเจ้าหนี้ที่ไม่เป็น ธรรมต่อผู้คำประกันให้ต้องรับผิดชอบมากเกินไป กฎหมายจึงกำหนด ให้เจ้าหนี้มีหน้าที่แจ้งการผิดนัดให้ผู้คำประกันทราบภายใน 60 วัน โดย เจ้าหนี้ไม่สามารถเรียกให้ผู้คำประกันชำระหนี้ให้แก่ตนได้ก่อนแจ้งให้ ผู้คำประกันทราบแต่ผู้คำประกันมีสิทธิชำระหนี้ได้ทันทีเพื่อปลดเปลื้อง ภาระของตนเอง เพราะการถ่วงเวลาการชำระหนี้ออกไปย่อมเป็นผลเสีย แก่ผู้คำประกันที่ต้องรับภาระดอกเบี้ย ค่าสินไหมทดแทนที่จะเพิ่มขึ้น

ตามระยะเวลาที่ล่าช้าออกไป และป้องกันไม่ให้เจ้าหนี้เพิกเฉย หรือ ถ่วงเวลาเพื่อหวังได้ประโยชน์จากดอกเบี้ยและเงินเพิ่มอื่นๆ ที่เกิดจากการผิดนัดชำระหนี้ หากเจ้าหนี้เพิกเฉยไม่ส่งหนังสือบอกแจ้งการผิดนัดไปยังผู้ค้ำประกัน ผู้ค้ำประกันจะหลุดพ้นจากความรับผิดชอบในดอกเบี้ยหรือเงินเพิ่มต่างๆ ที่เกิดจากการผิดนัดชำระหนี้ในช่วงเวลาหลัง 60 วัน นับแต่วันที่ลูกหนี้ผิดนัด



เจ้าหนี้มีหน้าที่บอกแจ้งการผิดนัดให้แก่ผู้ค้ำประกันทราบภายใน 60 วันนับแต่วันที่ลูกหนี้ผิดนัด ไม่เช่นนั้นจะเรียกให้ผู้ค้ำประกันชำระหนี้ไม่ได้

การชำระหนี้ของผู้ค้ำประกัน

ผู้ค้ำประกันอาจเลือกชำระหนี้แก่เจ้าหนี้โดยชำระหนี้ทั้งหมด ทั้งนี้ ในกรณีที่สัญญาประธานมีการตกลงเปลี่ยนแปลงกันในภายหลัง เช่น สัญญาปรับปรุงโครงสร้างหนี้ที่ทำขึ้นภายหลังจากสัญญากู้ยืมเงิน เช่นนี้ผู้ค้ำประกันอาจเลือกใช้สิทธิการชำระหนี้ตามเงื่อนไขและวิธีการในการชำระหนี้ที่ลูกหนี้มีอยู่กับเจ้าหนี้ก่อนการผิดนัดชำระหนี้ก็ได้

ในกรณีที่เจ้าหนี้ลดหนี้ให้แก่ลูกหนี้ เช่น สัญญาปรับปรุงโครงสร้างหนี้ที่เจ้าหนี้ลดหนี้ที่ลูกหนี้ต้องชำระลง ผู้ค้ำประกันก็จะได้ประโยชน์จากจำนวนหนี้ที่ลดลงด้วย โดยผู้ค้ำประกันมีหน้าที่รับผิดชอบชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ตามจำนวนหนี้ใหม่ที่ลดลง และหากผู้ค้ำประกันชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้แล้วผู้ค้ำประกันก็จะหลุดพ้นหน้าที่ตามสัญญาค้ำประกัน ทั้งนี้ห้ามไม่ให้เจ้าหนี้กำหนดในสัญญาค้ำประกันเพื่อให้ผู้ค้ำประกันไม่ได้รับประโยชน์จากการลดหนี้ดังกล่าว เช่น การลดหนี้ของเจ้าหนี้ให้แก่ลูกหนี้ไม่กระทบต่อหน้าที่ของผู้ค้ำประกันให้ต้องรับผิดชอบตามหนี้ประธานในจำนวนเดิม เป็นต้น ข้อตกลงดังกล่าวเป็น “โมฆะ” ถือว่าไม่มีข้อตกลงดังกล่าวและผู้ค้ำประกันยังได้ประโยชน์จากการลดหนี้อยู่นั่นเอง

**ผู้ค้ำประกันได้รับประโยชน์
จากการลดหนี้ประธานด้วย**



ข้อต่อสู้ของผู้ค้ำประกัน

แม้หนี้ประธานจะถึงกำหนดชำระและลูกหนี้ผิดนัดไม่ชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ ผู้ค้ำประกันก็อาจชะลอการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ได้ตามที่กฎหมายกำหนดที่เรียกว่า “สิทธิเกี่ยง”



เมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ ผู้ค้าประกันมี “สิทธิเกี่ยง” เพื่อชะลอการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ได้

1) การเรียกให้เจ้าหนี้เรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ก่อน

เมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ เจ้าหนี้มีสิทธิเรียกผู้ค้าประกันชำระหนี้แก่ตน ผู้ค้าประกันก็อาจใช้สิทธิเกี่ยงให้เจ้าหนี้เรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ก่อน เว้นแต่ลูกหนี้จะถูกศาลพิพากษาให้ล้มละลาย หรือไม่รู้ว่าลูกหนี้อยู่ที่ใดในประเทศไทย

2) การเรียกให้บังคับชำระหนี้กับลูกหนี้ก่อน

เมื่อเจ้าหนี้ฟ้องศาลให้ผู้ค้าประกันให้รับผิดชอบตามสัญญาการค้าประกัน หากผู้ค้าประกันแสดงให้ศาลเห็นว่า

(1) ลูกหนี้มีทางชำระหนี้ ลูกหนี้มีทรัพย์สินเพียงพอจะชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ได้

(2) การบังคับให้ลูกหนี้ชำระหนี้ไม่ยาก เช่น เงินสด ที่ดินที่ไม่เป็นหลักประกันแก่เจ้าหนี้รายอื่นๆ

เจ้าหนี้ต้องบังคับชำระหนี้เอาจากทรัพย์สินของลูกหนี้ก่อน ทั้งนี้ ทรัพย์สินที่มีเพียงพอนั้นไม่จำเป็นต้องครบทั้งจำนวนหนี้ประธาน ลูกหนี้มีทรัพย์สินแค่เพียงบางส่วนก็ได้ เพื่อประโยชน์แก่ผู้ค้าประกันที่เป็นเพียงผู้รับประกันการชำระหนี้

3) การเรียกให้เจ้าหนี้บังคับชำระหนี้กับทรัพย์สินหลักประกันของลูกหนี้ก่อน

ในกรณีที่เจ้าหนี้มีทรัพย์สินของลูกหนี้เป็นหลักประกันการชำระหนี้ประธานเดียวกันอยู่ด้วย อย่างจำนอง หรือจำนำ เช่น ธนาคารผู้ให้กู้ยืมเงินมีที่ดินของลูกหนี้ที่จำนองไว้เป็นหลักประกันตามสัญญากู้ยืมเงินไว้ด้วย เช่นนี้ ผู้ค้ำประกันอาจเกี่ยงให้ธนาคารบังคับจำนองกับที่ดินดังกล่าวก่อนได้

ทั้งนี้ ในทางปฏิบัติเจ้าหนี้ที่มีอำนาจต่อรองทางเศรษฐกิจมากกว่า มักกำหนดในสัญญาให้ผู้ค้ำประกันต้องรับผิดชอบเจ้าหนี้อย่างลูกหนี้ร่วมกับลูกหนี้ เป็นผลให้ผู้ค้ำประกันเสียสิทธิเกี่ยงที่กฎหมายกำหนดให้เพื่อคุ้มครองผู้ค้ำประกัน ดังนั้น ผู้ค้ำประกันยังคงมีสิทธิเกี่ยงเพื่อให้เจ้าหนี้เรียกและบังคับชำระหนี้เอาที่ทรัพย์สินของลูกหนี้ก่อน ยกเว้นกรณีที่ผู้ค้ำประกันเป็นนิติบุคคลและยินยอมเข้าผูกพันตนเป็นลูกหนี้ร่วม กฎหมายไม่ให้มีข้อตกลงเพื่อให้ผู้ค้ำประกันต้องรับผิดชอบอย่างลูกหนี้ร่วม

ข้อห้ามคู่สัญญาตกลงกันฝ่าฝืนกฎหมาย

(คู่สัญญาตกลงเกี่ยวกับการค้ำประกันกันเองได้หรือไม่?)

ในทางปฏิบัติเจ้าหนี้มักกำหนดข้อตกลงในสัญญาค้ำประกันเพื่อให้ผู้ค้ำประกันต้องรับภาระมากเกินไป กฎหมายจึงไม่ให้คู่สัญญาตกลงกัน

ฝ่าฝืนหรือขัดแย้งกับกฎหมายคำประกัน หากตกลงกันฝ่าฝืนเพื่อไม่ให้กฎหมายมีผลบังคับ ข้อตกลงนั้นเป็น “โมฆะ” เหมือนที่ไม่มีข้อตกลงดังกล่าวในสัญญาคำประกัน

ทั้งนี้ นอกเหนือจากข้อห้ามตกลงกันเป็นอย่างอื่นที่อธิบายไว้แล้ว กฎหมายยังไม่ให้คู่สัญญาตกลงกันให้แตกต่างจากที่กฎหมายกำหนดในเรื่องดังต่อไปนี้

1) ผู้คำประกันไม่สามารถยกข้อต่อสู้ของลูกหนี้

เมื่อสัญญาคำประกันเป็นเพียงสัญญาอุปกรณ์เพื่อประกันการชำระหนี้ของหนี้ประธาน ดังนั้น หากลูกหนี้ในสัญญาประธานมี “ข้อต่อสู้” ที่ทำให้ลูกหนี้ไม่ต้องชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ทั้งหมดหรือบางส่วน ผู้คำประกันย่อมมีสิทธิยกข้อต่อสู้ของ “ลูกหนี้” เพื่อปฏิเสธการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ได้ด้วยเช่นกัน และในบางครั้งการไม่ยกข้อต่อสู้ของลูกหนี้ อาจเป็นผลให้ผู้คำประกันใช้สิทธิไล่เบียดเอากับลูกหนี้ไม่ได้ (อธิบายในหัวข้อ “หน้าที่ของลูกหนี้ตามสัญญาประธาน”) เช่น หนี้ประธานระงับไปแล้วทั้งหมดหรือบางส่วน หนี้ประธานไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือ หนี้ประธานขาดอายุความ ดังนั้น หากเจ้าหนี้กำหนดให้ผู้คำประกันสละสิทธิยกข้อต่อสู้ของลูกหนี้ ข้อตกลงดังกล่าวเป็น “โมฆะ”

2) ผู้คำประกันไม่หลุดพ้นจากความรับผิดชอบแม้หนี้ประธานระงับ

โดยทั่วไปเมื่อหนี้ประธานได้ระงับไปไม่ว่าด้วยเหตุใด เช่น ลูกหนี้ชำระหนี้ คู่สัญญาตกลงเลิกสัญญาประธาน เช่นนี้ย่อมทำให้

ผู้ค้ำประกันต้องหลุดพ้นหน้าที่ตามสัญญาคำประกันไปด้วย อย่างไรก็ตาม อย่างไรก็ดี เพื่อให้เจ้าหนี้มั่นใจว่าตนจะได้รับชำระหนี้ เจ้าหนี้มักกำหนดในสัญญา คำประกันให้ผู้ค้ำประกันไม่หลุดพ้นจากหน้าที่ตามสัญญาแม้หนี้ตามสัญญาจะระงับไปแล้วก็ตาม กฎหมายกำหนดให้ข้อตกลงดังกล่าวเป็น “โมฆะ”

3) ผู้ค้ำประกันไม่มีสิทธิบอกเลิกสัญญาคำประกันเพื่อ กิจการเนื่องกันไปไม่จำกัดเวลา (อธิบายในหัวข้อ “การสิ้นสุดของสัญญา คำประกัน - ผู้ค้ำประกันบอกเลิกการค้าประกัน”)

หน้าที่ของลูกหนี้ตามสัญญาประธาณ

(ลูกหนี้ตามสัญญาประธาณต้องรับผิดชอบอะไรบ้าง?)

เมื่อผู้ค้ำประกันได้ชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ในหนี้ประธาณไปแล้ว ลูกหนี้ตามสัญญาประธาณยังคงมีหน้าที่ต่อเจ้าหนี้และหรือผู้ค้ำประกัน ดังนี้

1) การชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้

ลูกหนี้อาจยังต้องชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ตามสัญญาประธาณ เพราะผู้ค้ำประกันยังชำระหนี้ไม่ครบถ้วน ไม่ว่าด้วยผู้ค้ำประกันได้ชำระ ตามหน้าที่ของตนแล้วตามขอบเขตที่ผู้ค้ำประกันได้รับ ประกันไว้ไม่ เต็มจำนวนหนี้ประธาณ หรือเพราะผู้ค้ำประกันไม่สามารถชำระหนี้ให้แก่ เจ้าหนี้ได้ ดังนี้ ลูกหนี้ยังมีหน้าที่ต้องชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ในส่วนที่ ผู้ค้ำประกันยังไม่ได้ชำระตามสิทธิของเจ้าหนี้ในสัญญาประธาณ

2) การชำระหนี้ให้แก่ผู้ค้ำประกัน

เมื่อผู้ค้ำประกันได้ชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ไปไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน ลูกหนี้ในฐานะผู้ได้รับประโยชน์จากสัญญาค้ำประกันจึงต้องชำระหนี้คืนให้แก่ “ผู้ค้ำประกัน” หรือที่เรียกว่าผู้ค้ำประกันมี “สิทธิไล่เบี้ย” ลูกหนี้ ดังนี้

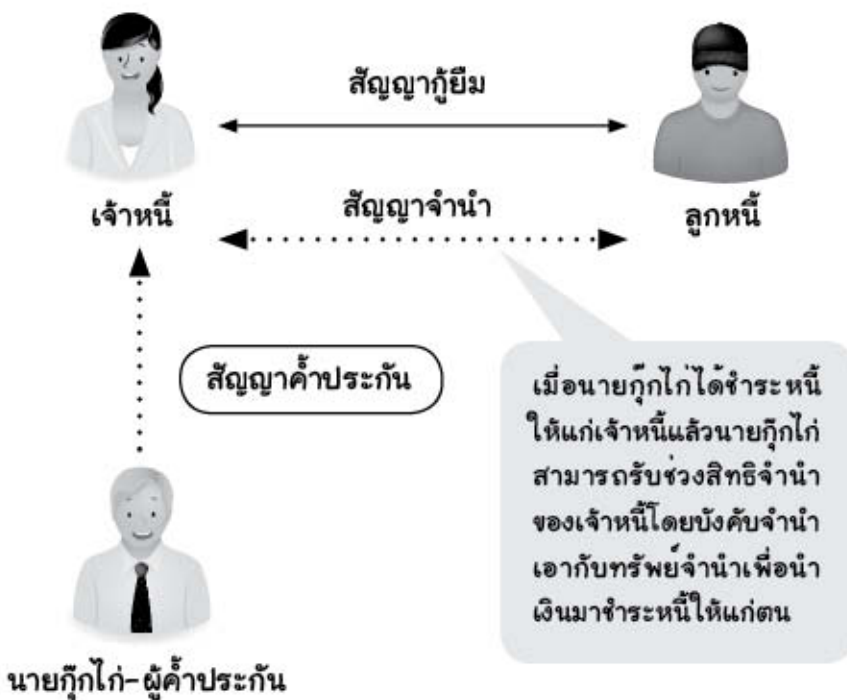
- (1) จำนวนเงินที่ผู้ค้ำประกันได้ชำระให้แก่เจ้าหนี้ไปทั้งหมด
- (2) ดอกเบี้ยของจำนวนเงินตาม (1)
- (3) ค่าเสียหายที่เกิดกับผู้ค้ำประกันที่ต้องรับผิดชอบเพื่อการชำระหนี้ให้แก่ลูกหนี้

ชำระหนี้ให้แก่ลูกหนี้

เช่น นายกุกโก่ค้ำประกันสัญญากู้ยืมเงินจำนวน 1 ล้านบาท เมื่อถึงกำหนดชำระหนี้ลูกหนี้ผิดนัดและมีดอกเบี้ยผิดนัดอีก 40,000 บาท นายกุกโก่ต้องไปกู้ยืมเงินเพื่อชดใช้หนี้ให้แก่เจ้าหนี้ทั้งหมดเสียดอกเบี้ยไปอีก 10,000 บาท เช่นนี้ นายกุกโก่มีสิทธิเรียกให้ลูกหนี้ชดใช้เงินทั้งหมด 1,050,000 บาท และดอกเบี้ยผิดนัดจนกว่าลูกหนี้จะชำระให้แก่ผู้ค้ำประกันจนหมด

นอกจากนี้ ในกรณีที่เจ้าหนี้มีสิทธิเหนือทรัพย์สินของลูกหนี้บางอย่าง เช่น สิทธิจำนำ สิทธิจำนอง ซึ่งเป็นหลักประกันที่เป็นของลูกหนี้เองและลูกหนี้ได้ให้ไว้แก่เจ้าหนี้ตามสัญญาประธาณ หากผู้ค้ำประกันได้ชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ไปแล้วยอมเข้ารับเอาสิทธิจำนำ

หรือสิทธิจำนอง ของเจ้านั้นนั้นเพื่อประโยชน์แก่การชำระหนี้ให้แก่ผู้ค้ำประกันเอง ที่เรียกว่า “สิทธิรับช่วงสิทธิ”



ทั้งนี้ หากเจ้าหนี้ทำให้ผู้ค้ำประกันไม่สามารถรับช่วงสิทธิเหนือลูกหนี้ ผู้ค้ำประกันจะหลุดพ้นความรับผิดเท่ากับจำนวนที่เจ้าหนี้ทำให้ผู้ค้ำประกันเสียหาย เช่น หากทองคำตามสัญญาจำนำมีมูลค่า 5 แสนบาท และเจ้าหนี้ปลดจำนำให้แก่ลูกหนี้ หรือทำให้ทองคำสูญหายไป เช่นนี้ ผู้ค้ำประกันก็จะหลุดพ้นความรับผิดต่อเจ้าหนี้จำนวน 5 แสนบาท ในส่วนหนี้ประธานที่เหลืออยู่นายกูกักไก่อก็ยังคงมีหน้าที่ต้องชดใช้ให้แก่เจ้าหนี้

การสิ้นสุดของสัญญาค้ำประกัน

1) หนี้ประธานระงับ

เมื่อหนี้ประธานระงับลงสัญญาค้ำประกันซึ่งเป็นเพียงสัญญาอุปกรณ์ย่อมระงับและหน้าที่ของผู้ค้ำประกันก็สิ้นสุดลงไปด้วย

ทั้งนี้ การระงับของหนี้ประธานอาจเกิดจากการชำระหนี้ของลูกหนี้ เจ้าหนี้ปลดหนี้ให้แก่ลูกหนี้ หรือการตกลงทำสัญญาประนีประนอมกันระหว่างเจ้าหนี้และลูกหนี้โดยผู้ค้ำประกันไม่ได้เข้าไปเกี่ยวข้องด้วย อย่างไรก็ตาม หนี้ประธานที่ระงับไปนั้นต้องระงับไปทั้งหมดหรือทั้งจำนวน เพราะหากหนี้ประธานนั้นระงับไปเพียงบางส่วน เช่น ลูกหนี้ชำระหนี้ประธานบางส่วน ผู้ค้ำประกันยังคงมีหน้าที่ต้องผูกพันรับผิดต่อเจ้าหนี้ต่อไป

เมื่อหนี้ประธานระดับสัญญาคำประกันก็สิ้นสุดลง

2) ผู้คำประกันบอกเลิกการคำประกัน

โดยทั่วไปเพื่อคุ้มครองเจ้าหนี้ให้ได้รับชำระหนี้ตามที่ผู้คำประกันรับรองการชำระหนี้ไว้ ผู้คำประกันต้องผูกพันตามสัญญาคำประกันจนกว่าหนี้ประธานจะระงับไป หรือกรณีอื่นๆ ตามที่กฎหมายกำหนด เว้นแต่เจ้าหนี้จะตกลงยินยอมให้ผู้คำประกันสามารถบอกเลิกสัญญาคำประกันได้ หรือเมื่อครบกำหนดระยะเวลาการคำประกันที่ได้ตกลงกันไว้ในสัญญาคำประกันนั้น

อย่างไรก็ดี ในกรณีการคำประกัน “กิจการเนื่องกันไปหลายคราว” และ “ไม่มีการจำกัดเวลาเป็นคุณแก่เจ้าหนี้” เช่น สัญญากู้เบิกเงินเกินบัญชี การคำประกันการเข้าทำงานของลูกจ้าง ลักษณะของกิจการที่ผู้คำประกันเข้ารับรองนั้นเป็นหนี้ประธานที่อาจยังไม่มีหนี้ประธานเกิดขึ้นแต่อาจมีหนี้ประธานเกิดขึ้นในอนาคต และอาจเกิดขึ้นได้เรื่อยๆ เมื่อการคำประกันนั้นไม่มีการจำกัดเวลาทำให้ผู้คำประกันต้องรับผิดชอบในหนี้ประธานไปเรื่อยๆ ดังนั้น กฎหมายจึงให้สิทธิแก่ผู้คำประกันในกรณีเช่นนี้ให้มีสิทธิบอกเลิกสัญญาคำประกันได้

ทั้งนี้ สิทธิบอกเลิกสัญญาคำประกันนี้ผู้คำประกันสามารถบอกเลิกสัญญาคำประกันกับ “เจ้าหนี้” โดยไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอม

จากเจ้าหน้าที่ และผลของการบอกเลิกสัญญาตัวประกันนี้เป็นผลให้ผู้ค้าประกันสิ้นสุดความผูกพันอันเป็นการปลดภาระของตนเองเพื่อกิจการนั้น “ในอนาคต” เท่านั้น ดังนั้น หากกิจการที่ตัวประกันนั้นเกิดหนี้ประธานขึ้นแล้วก่อนที่ผู้ค้าประกันจะบอกเลิกสัญญา เช่น ลูกจ้าง (ลูกหนี้) ก่อความเสียหายให้แก่ นายจ้าง (เจ้าหนี้) แล้ว ผู้ค้าประกันยังคงผูกพันต้องรับผิดชอบนายจ้าง แต่หากลูกจ้างก่อความเสียหายแก่นายจ้าง ภายหลังจากที่ผู้ค้าประกันบอกเลิกสัญญาไปแล้วผู้ค้าประกันก็ไม่ต้องรับผิดชอบต่อ นายจ้าง

ทั้งนี้ สิทธิบอกเลิกสัญญาของผู้ค้าประกันนี้เป็นสิทธิที่กฎหมายรับรองไว้เพื่อคุ้มครองผู้ค้าประกัน ดังนั้น ห้ามคู่สัญญาตกลงจำกัดสิทธิผู้ค้าประกันเพื่อบอกเลิกสัญญา ไม่เช่นนั้น ข้อตกลงดังกล่าวมีผลโมฆะเป็นผลให้ผู้ค้าประกันยังคงมีสิทธิบอกเลิกสัญญาได้



ผู้ค้าประกันสามารถบอกเลิกสัญญาตัวประกันได้ หากเป็นการค้าประกันกิจการเนื่องกันไปหลายคราว และไม่มีกำกวดเวลาเป็นคุณแก่เจ้าหนี้

3) เจ้าหนี้ผ่อนเวลาให้แก่ลูกหนี้

ในกรณีที่ “หนี้ประธานมีกำหนดระยะเวลาแน่นอน” หากเจ้าหนี้อยอมให้ผ่อนปรนระยะเวลาการชำระหนี้ให้แก่ลูกหนี้อย่อมไม่เป็นธรรมแก่ผู้ค้ำประกัน เพราะเมื่อถึงกำหนดการชำระหนี้ผู้ค้ำประกันก็อาจชำระหนี้แทนลูกหนี้ตามหน้าที่ให้เรียบร้อยและใช้สิทธิฟ้องร้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้ที่ได้ชำระไปแก่ตนเองโดยเร็ว การผ่อนระยะเวลาออกไปอาจทำให้ทรัพย์สินของลูกหนี้ลดลงไปจนอาจทำให้ผู้ค้ำประกันไม่สามารถบังคับให้ลูกหนี้ชำระหนี้แก่ตนได้ทั้งหมด ผู้ค้ำประกันก็จะได้รับความเสียหาย ดังนั้น กฎหมายให้ถือว่าสัญญาค้ำประกันสิ้นสุดลงหากเจ้าหนี้ได้ผ่อนระยะเวลาการชำระหนี้ให้แก่ลูกหนี้ออกไป

อย่างไรก็ดี เจ้าหนี้และผู้ค้ำประกันอาจตกลงกันเพื่อผ่อนระยะเวลาออกไปได้ แต่การตกลงยอมให้ผ่อนระยะเวลาออกไปได้นั้นไม่สามารถตกลงกันล่วงหน้าได้ ซึ่งในทางปฏิบัติแต่เดิมสัญญาค้ำประกันได้กำหนดไว้ชัดเจน เช่น “ผู้ค้ำประกันตกลงยินยอมและผูกพันตนค้ำประกันให้เจ้าหนี้ผ่อนระยะเวลาการชำระหนี้ให้แก่ลูกหนี้ได้” เพราะเจ้าหนี้มักมีอำนาจการต่อรองมากกว่าและผู้ค้ำประกันย่อมไม่มีทางเลือกที่ต้องแบกรับภาระมากเกินไป ดังนั้น ผู้ค้ำประกันควรมีสติที่จะพิจารณาเมื่อมีเหตุการณ์นั้นเกิดขึ้นในอนาคตว่าตนจะยอมรับภาระเพิ่มขึ้นหรือ

ไม่อย่างไรก็ดี ข้อห้ามตกลงล่วงหน้าไม่ใช้กับผู้ค้ำประกันที่เป็นสถาบันการเงินหรือค้ำประกันเพื่อสินจ้างเป็นปกติธุระ

ดังนั้น หากในสัญญาค้ำประกันมีข้อตกลงล่วงหน้ายินยอมให้เจ้าหนี้ผ่อนระยะเวลาการชำระหนี้โดยผู้ค้ำประกันต้องผูกพันชำระหนี้ต่อไป และไม่ใช้การค้ำประกันโดยสถาบันการเงินหรือค้ำประกันเพื่อสินจ้างเป็นปกติธุระข้อตกลงดังกล่าวไม่มีผลบังคับ ผู้ค้ำประกันจึงยังคงมีสิทธิพิจารณาว่าจะยินยอมให้เจ้าหนี้ผ่อนเวลาออกไปหรือไม่



ข้อตกลงล่วงหน้าให้เจ้าหนี้ผ่อนระยะเวลาการชำระหนี้ที่มีกำหนดระยะเวลาแน่นอน
ให้แก่ลูกหนี้ ข้อตกลงดังกล่าวใช้บังคับไม่ได้

4) เจ้าหนี้ไม่ยอมรับการชำระหนี้จากผู้ค้ำประกัน

เมื่อหนี้ประธานถึงกำหนดชำระและลูกหนี้ประธานยังไม่ชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ ย่อมทำให้ผู้ค้ำประกันต้องรับภาระเพิ่มเติมจากหนี้ประธาน เช่น ดอกเบี้ยผิดนัด ผู้ค้ำประกันจึงอาจขอชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ หากเจ้าหนี้ปฏิเสธไม่ยอมรับชำระหนี้จากผู้ค้ำประกัน เช่น เจ้าหนี้หวังจะได้ดอกเบี้ยผิดนัดเพิ่มเติม ผู้ค้ำประกันก็จะหลุดพ้นจากความรับผิดตามสัญญาค้ำประกัน



สัญญาคำประกันสิ้นสุดลงหากเจ้าหนี้ปฏิเสธการชำระหนี้ ของผู้คำประกันเมื่อหนี้ประธานถึงกำหนดชำระ

5) เหตุอื่นๆ

สัญญาคำประกันหรือหน้าที่ของผู้คำประกันอาจสิ้นสุดลงเมื่อเกิดเหตุดังต่อไปนี้

(1) หนี้ประธานขาดอายุความ เมื่อการคำประกันเป็นเพียงการรับรองการชำระหนี้ประธาน ดังนั้น หากหนี้ประธานหมดอายุความที่เจ้าหนี้จะเรียกร้องเอากับลูกหนี้ประธานได้ ผู้คำประกันก็สามารถยกการขาดอายุความดังกล่าวเพื่อให้ผู้คำประกันไม่ต้องรับผิดชอบได้

(2) ผู้คำประกันตายก่อนที่ความรับผิดของผู้คำประกันเกิดความรับผิดของผู้คำประกันเกิดขึ้นเมื่อลูกหนี้ประธานผิดนัดชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ ดังนั้น ผู้คำประกันตายไปก่อนที่ลูกหนี้ประธานจะผิดนัดสัญญาคำประกันก็จะสิ้นสุดลงทันที เพราะสัญญาคำประกันเป็นสัญญาเฉพาะตัวของผู้คำประกัน เจ้าหนี้ให้ความเชื่อถือต่อความสามารถชำระหนี้ของผู้คำประกัน ดังนั้น หน้าที่ของผู้คำประกันจะไม่ตกทอดเป็นมรดก ทายาทของผู้คำประกันไม่ต้องรับผิดชอบในสัญญาคำประกันดังกล่าว

แต่หากความรับผิดของผู้ค้ำประกันได้เกิดมีขึ้นก่อนที่ผู้ค้ำประกันตาย เช่นนี้หนี้ของผู้ค้ำประกันได้เกิดขึ้นแล้วและจะตกทอดไปยังกองมรดกของผู้ค้ำประกัน ดังนั้น ทายาทผู้รับมรดกต้องรับผิดชอบต่อสัญญาค้ำประกันต่อไป

บรรณานุกรม

สุตา (วิชาวินนากุล) วิสฤตพิชญ์. หลักกฎหมายค้ำประกัน. จำนอง. จำน่า. พิมพ์ครั้งที่ 11. กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2558.

ปัญญา ถนอมรอด. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วย ยืม ค้ำประกัน. จำนอง. จำน่า. พิมพ์ครั้งที่ 9. กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษา กฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2556.

จัดทำโดย : *กรมบังคับคดี*

ศูนย์วิจัยกฎหมายและการพัฒนา จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย



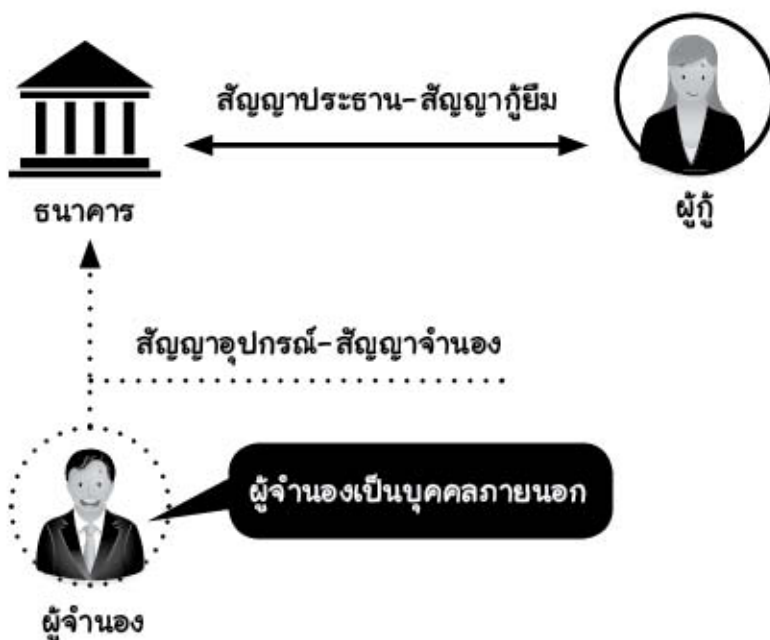
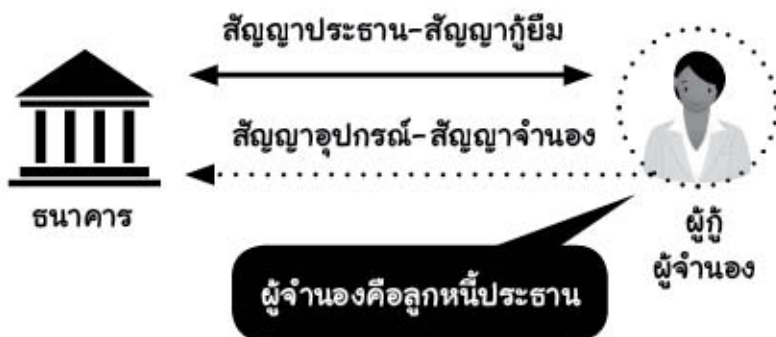
จำนอง

ลักษณะของการจำนอง (การจำนองคืออะไร?)

การประกันชำระหนี้ด้วย “ทรัพย์สิน” โดย “ผู้จำนอง” ตกลงนำทรัพย์สินของตนที่เรียกว่า “ทรัพย์สินจำนอง” ให้ไว้แก่เจ้าหนี้ตามสัญญาประธานที่เรียกว่า “ผู้รับจำนอง” เพื่อประกันการชำระหนี้ประธานโดยไม่ต้องส่งมอบทรัพย์สินจำนองให้แก่ผู้รับจำนอง

ตัวอย่างเช่น ธนาคารให้ลูกหนี้กู้ยืมเงินจำนวน 100,000 บาท สัญญากู้ยืมเงินเป็น “สัญญาประธาน” เพื่อให้มั่นใจว่าลูกหนี้จะคืนเงินกู้ยืม ลูกหนี้จึงนำที่ดินของตนจำนองไว้กับธนาคารเพื่อเป็นประกันการชำระหนี้เงินกู้ ธนาคารจึงเป็นผู้รับจำนองและลูกหนี้เป็นผู้จำนอง โดยสัญญาจำนองนี้ถือเป็น “สัญญาอุปกรณ์” ของสัญญากู้ยืมเงิน

ทั้งนี้ ผู้จำนองอาจเป็น “ลูกหนี้ประธาน” หรือเป็น “บุคคลภายนอก” ก็ได้



คู่สัญญา (ใครเป็นคู่สัญญาในสัญญาจำนอง?)

เนื่องจากสัญญาจำนองเป็นการประกันชำระหนี้ (หนี้ตามสัญญาประจาน) เช่น หนี้ตามสัญญากู้ยืมเงินกับธนาคาร สัญญาจำนองจึงเป็นสัญญาที่ไม่ได้เกิดขึ้นเองจากความต้องการของคู่สัญญาเท่านั้น แต่ต้องมีสัญญาประจานเกิดขึ้นก่อน เช่น จากตัวอย่างสัญญาประจานคือสัญญากู้ยืมเงินระหว่างผู้กู้และธนาคารผู้ให้กู้ ดังนั้น ในสัญญาจำนองอาจมีบุคคลที่เกี่ยวข้องมากกว่า 2 ฝ่ายได้ ในกรณีที่ลูกหนี้ตามสัญญาประจานเป็นคนละคนกันกับผู้จำนอง เช่น นาย กู้ กู้ยืมเงินจากธนาคารโดยมีนาย ไข่นุ่นนำที่ดินของตนเองมาจำนองเพื่อประกันการชำระหนี้ตามสัญญากู้ยืมเงินดังกล่าว แต่สิทธิและหน้าที่ของสัญญาทั้ง 2 ฉบับจะแยกต่างหากจากกันและเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด เพียงแต่ความรับผิดชอบของผู้จำนองขึ้นอยู่กับภาระหนี้ของลูกหนี้ตามสัญญาประจาน

ทั้งนี้ สัญญาจำนองมีคู่สัญญาแบ่งออกเป็น 2 ฝ่าย ดังนี้

(1) ผู้จำนอง

คู่สัญญาที่นำทรัพย์สินของตนเองมาประกันการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ตามสัญญาประจาน (ผู้รับจำนอง) ผู้จำนองจึงต้องเป็น “เจ้าของ” ทรัพย์สินจำนองเท่านั้น เนื่องจากการจำนองเป็นเอาทรัพย์สินไปเป็นหลักประกันการชำระหนี้ให้กับเจ้าหนี้ เมื่อเจ้าหนี้บังคับจำนองทรัพย์สินจำนองก็อาจถูก

โอนไปยังบุคคลอื่น ดังนั้น ผู้จำนองจึงต้องมีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินจำนอง
 ในขณะที่ทำสัญญาจำนอง

ผู้จำนองต้องเป็น
 “เจ้าของ” ทรัพย์สินจำนอง



หากผู้จำนองไม่ใช่เจ้าของทรัพย์สิน การจำนองจะไม่ผูกพันเจ้าของ
 ทรัพย์สินและไม่ก่อให้เกิดสิทธิใดๆ แก่ผู้รับจำนองที่จะบังคับเอาเหนือ
 ทรัพย์สินนั้น แม้ผู้รับจำนองจะสุจริตหรือไม่ก็ไม่อาจอ้างการจำนองยันแก่
 เจ้าของทรัพย์สินได้

อย่างไรก็ดี เนื่องจากการจำนองต้องนำเอกสารสิทธิ เช่น โฉนด
 ที่ดิน ไปจดทะเบียนที่สำนักงานที่ดิน แม้เจ้าของที่ดินไม่มีเจตนา
 จดจำนองที่ดินของตนเองแต่ลงชื่อในใบมอบอำนาจไว้ให้แก่ผู้อื่นโดย
 ไม่กรอกข้อความ และผู้รับมอบอำนาจจึงนำไปกรอกข้อความเพื่อนำ
 ที่ดินนั้นไปจำนอง ถือว่าการจำนองนั้นผูกพันเจ้าของทรัพย์สินแม้ไม่ได้
 มีเจตนาจะเป็นผู้จำนองตามสัญญาจำนอง เพราะถือว่าเจ้าของที่ดิน
 ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

(2) ผู้รับจำนอง

คู่สัญญาที่เป็นเจ้าหนี้ในหนี้ที่จำนองเป็นประกัน (หนี้ประธาน) และรับทรัพย์ของผู้จำนองเพื่อประกันการชำระหนี้แก่ตนตามสัญญาประธาน ทั้งนี้ ผู้รับจำนองมีสิทธิได้รับชำระหนี้จากทรัพย์จำนองก่อนเจ้าหนี้สามัญอื่นหรือที่เรียกว่า “เจ้าหนี้บุริมสิทธิเหนือทรัพย์จำนอง” เช่น นายกุกไก่จำนองที่ดินไว้แก่ธนาคารเจ้าหนี้ต่อมาเมื่อธนาคารบังคับจำนองธนาคารก็จะได้รับชำระหนี้จากการบังคับจำนองที่ดินได้ก่อน เจ้าหนี้อื่นของนายกุกไก่อจะขอเฉลี่ยเงินจากการบังคับจำนองที่ดินดังกล่าวเพื่อชำระหนี้ให้แก่ตนพร้อมกับธนาคารผู้รับจำนองด้วยไม่ได้



ผู้รับจำนองมีบุริมสิทธิเหนือทรัพย์จำนอง

หนี้ประธาน (จำนองเป็นประกันหนี้อะไรได้บ้าง?)

หนี้ประธานที่จำนองเป็นหลักประกันการชำระหนี้จะเป็นหนี้อะไรก็ได้ เช่น หนี้ตามสัญญากู้ยืม หนี้ตามสัญญาเช่าซื้อ อย่งไรก็ดี หนี้ประธานต้องสมบูรณ์ เช่น ทำสัญญาตาม (รูป) แบบที่กฎหมาย

กำหนด สัญญานั้นไม่ขัดต่อกฎหมายหรือความสงบเรียบร้อย (เช่น หนี้การพนัน) เป็นต้น เพราะเมื่อไม่ทำตามแบบที่กฎหมายกำหนด หรือ สัญญาประธานขัดต่อความกฎหมายหรือความสงบเรียบร้อย สัญญา ประธานเป็นโมฆะ คู่สัญญาตามสัญญาประธานจึงไม่มีหนี้ต่อกัน

จำนองเพื่อประกันการชำระหนี้ประธาน ที่สมบูรณ์เท่านั้น



ทั้งนี้ “หนี้ที่มีเงื่อนไข” หรือหนี้ในอนาคตก็เป็นหนี้ประธานที่มี จำนองได้ เช่น สัญญากู้เบิกเงินเกินบัญชี ซึ่งหนี้จะเกิดเมื่อเบิกเงินเกิน บัญชีจากธนาคาร และเพื่อคุ้มครองผู้จำนองให้เกิดความชัดเจนว่า ทรัพย์สินจำนองเป็นประกันหนี้อย่างไร สัญญาจำนองต้องระบุนรายละเอียด ของหนี้ในอนาคต ดังนี้

- (1) หนี้ประธาน เช่น ให้จำนองเป็นประกันเฉพาะหนี้ที่เกิดจาก การกู้ยืมเงินของลูกหนี้เท่านั้น
- (2) จำนวนเงินสูงสุดที่จำนองเป็นประกัน (วงเงินจำนอง) เช่น ให้จำนองเป็นประกันหนี้ตามสัญญากู้ยืมเงินไม่เกิน 1 ล้านบาท โดยหนี้ ประธานที่เกิดขึ้นอาจเกิน 1 ล้านบาท

(3) ระยะเวลาในการก่อหนี้ประธาน เช่น หนี้ตามสัญญากู้ยืมเงินที่เกิดขึ้นตั้งแต่วันที่ 1 สิงหาคม 2559 ถึง 31 กรกฎาคม 2560

อย่างไรก็ดี หากถ้าไม่ระบุรายละเอียดไว้จำนองก็จะเป็นประกันให้แก่หนี้ (ประธาน) ที่ไม่ได้ระบุ โดยคู่สัญญาไม่สามารถตกลงระบุ “ให้จำนองเป็นประกันหนี้ใดๆ ก็ตามที่เกิดขึ้นในอนาคต” ข้อตกลงนี้เป็นโมฆะ

ทรัพย์สินจำนอง (ทรัพย์สินอะไรที่นำมาจำนองได้?)

โดยทั่วไปทรัพย์สินที่จะนำมาจำนองได้ คืออสังหาริมทรัพย์ อย่างไรก็ตาม สิ่งสังหาริมทรัพย์บางอย่างก็มีมูลค่าทางเศรษฐกิจหากต้องใช้วิธี “จำนำ” จะก่อให้เกิดอุปสรรคต่อผู้จำนองที่จำเป็นต้องนำทรัพย์สินหลักประกันไปใช้ประโยชน์ในทางเศรษฐกิจแต่กฎหมายกำหนดให้ผู้จำนำต้องส่งมอบทรัพย์สินให้แก่ผู้รับจำนำยึดถือไว้ (อธิบายเพิ่มเติมในเรื่อง “การจำนำ-รูปแบบสัญญาจำนำ”) ดังนั้น สิ่งสังหาริมทรัพย์บางอย่างที่มีเอกสารทางทะเบียนตามที่กฎหมายรับรองก็นำมาเป็นทรัพย์สินจำนองได้

ทรัพย์สินที่นำมาจำนองได้ ได้แก่

(1) อสังหาริมทรัพย์ ได้แก่ ที่ดิน บ้าน โรงงาน ที่ดินมีโฉนด หรือมีหนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส.3, น.ส.3ก., น.ส.3ข.) บ้าน สิ่งปลูกสร้างต่างๆ

ทั้งนี้ ที่ดินบางประเภทกฎหมายกำหนดไม่ให้เจ้าของโอนให้แก่ผู้อื่นได้จึงอาจทำให้จำนองมีข้อจำกัด เช่น

- ที่ดินที่มีหลักฐานแจ้งการครอบครอง (ส.ค. 1) สามารถจำนองได้ แต่ในทางปฏิบัติพนักงานเจ้าหน้าที่ต้องแจ้งให้ผู้ขอทราบและแนะนำให้ออกหนังสือแสดงสิทธิ

- ที่ดินที่มีกำหนดเวลาห้ามโอน เช่น ที่ดินตามกฎหมายจัดที่ดินเพื่อการครองชีพที่สามารถจำนองได้เพราะการจำนองเป็นเพียงการประกันการชำระหนี้ไม่ใช้การโอน แต่ผู้รับจำนองอาจไม่สามารถบังคับจำนองได้ หากการบังคับจำนองอยู่ในกำหนดเวลาห้ามโอนตามกฎหมาย ดังนั้น ผู้รับจำนองต้องรอให้พ้นกำหนดห้ามโอนไปก่อนจึงบังคับจำนองได้

- ที่ดินที่จำนองได้แต่ต้องขออนุญาตจำนอง เช่น ที่ดินตามกฎหมายจัดรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม ต้องได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากคณะกรรมการจัดรูปที่ดินกลาง หรือที่ดินตามกฎหมายการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมต้องได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากคณะกรรมการปฏิรูปที่ดิน จึงจะนำที่ดินไปจำนองได้

- ที่ดินอื่นๆ เช่น ที่ดินที่มีเพียงใบจอง หรือใบ ภบท.5 (ใบเสร็จการเสียภาษี) หรือที่ดินที่ไม่มีเอกสารสำคัญแสดงสิทธินั้นยังนำมาจำนองไม่ได้

(2) สงหาริมทรัพย์พิเศษ ได้แก่ เรือมีระวางตั้งแต่ 5 ตันขึ้นไป, แพ, สัตว์พาหนะ

(3) สั่งทรมทรัพย์อื่นที่กฎหมายกำหนดให้จำนองได้เมื่อได้จดทะเบียนแล้ว เช่น

- เครื่องจักร (เมื่อได้จดทะเบียนกรรมสิทธิ์ตามกฎหมายจดทะเบียนเครื่องจักร)
- รถยนต์ รถพ่วง รถบดถนน รถแทรกเตอร์ (กฎหมายรถยนต์)

จำนองที่ดินมือเปล่า (ที่ดินมือเปล่านำมาจำนองได้หรือไม่?)

ที่ดินมือเปล่า คือ ที่ดินที่รัฐเป็นเจ้าของ ที่ดินดังกล่าวจึงไม่มีเอกสารสิทธิ์ เช่น โฉนดที่ดิน แต่ประชาชนที่อาจเข้าถือครองใช้ประโยชน์ แต่จะไม่มีกรรมสิทธิ์ในที่ดิน ทั้งนี้ ผู้ใช้ประโยชน์ในที่ดินที่มีเจตนาจะยึดถือเอาที่ดินมือเปล่านั้นมาเป็นของตัวเองโดยการเข้าไปทำกินนั้น ถือเป็น “ผู้มีสิทธิครอบครอง” ในที่ดิน มีสิทธิหวงกันไม่ให้บุคคลอื่นมาใช้ประโยชน์ได้

เจ้าของที่ดินมือเปล่าอาจนำที่ดินของตนไปจำนองได้ แต่ที่ดินนั้นต้องมีหนังสือสำคัญการจดทะเบียนที่ดินซึ่งได้แก่ หนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส.3 และ น.ส.3ก.) เพราะการจำนองจะต้องนำทรัพย์สินและเอกสารสิทธิ์ไปจดทะเบียนกับเจ้าหน้าที่ที่สำนักงานที่ดิน

อย่างไรก็ดี เนื่องจากกฎหมายไม่ได้กำหนด (รูป) แบบของการโอนหรือซื้อขายที่ดินมือเปล่า การโอนสิทธิครอบครองจึงสามารถทำได้

โดยไม่ต้องจดทะเบียน ผู้รับจำนองที่ดินมือเปล่าจึงต้องระมัดระวังโดยตรวจสอบการ “สิทธิครอบครอง” ให้ดีว่าผู้จำนองยังคงมีสิทธิครอบครองอยู่หรือไม่ เพราะหากผู้จำนองไม่มีสิทธิครอบครอง (ไม่ว่าด้วยการสละ การครอบครอง การโอนการครอบครอง หรือการขายที่ดินมือเปล่า) การจำนองก็จะไม่ผูกพัน และผู้รับจำนองไม่สามารถบังคับจำนองได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีผู้มีชื่อในเอกสารสิทธิ์ที่ดินมือเปล่านำที่ดินไปจำนอง โดยที่ผู้มีชื่อนั้นไม่ใช่เจ้าของแล้วในขณะทำสัญญาจำนอง

ตัวอย่างเช่น นายกุกโก่ขายที่ดินมือเปล่าที่มีหนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส. 3ก.) แก่นายไข่น้อยโดยไม่ได้จดทะเบียนแต่นายไข่น้อยได้เข้าครอบครองใช้ประโยชน์บนที่ดินดังกล่าวแล้ว ดังนั้น นายไข่น้อยจึงเป็นผู้มีสิทธิครอบครอง หากต่อมานายกุกโก่เอาที่ดินไปจดทะเบียนจำนองไว้กับนายคงคา (เพราะนายกุกโก่ยังมีชื่อในเอกสารสิทธิ์) การจำนองจึงไม่มีผลผูกพัน นายไข่น้อยมีอำนาจฟ้องขอให้เพิกถอนจำนองที่ดินได้ เพราะนายกุกโก่ไม่มีสิทธิครอบครองแล้วจึงไม่สามารถนำที่ดินไปจดจำนองได้อีก

รูปแบบของสัญญาจำนอง

สัญญาจำนองต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อเจ้าหน้าที่ ไม่เช่นนั้นสัญญาจำนองเป็น “โมฆะ” โดยสัญญาจำนองต้องระบุให้ชัดเจน

ในเรื่องดังต่อไปนี้

- (1) สัญญาประธานที่การจำนองเป็นหลักประกัน เช่น สัญญาจำนองเพื่อเป็นหลักประกันสัญญากู้ยืมเงินระหว่างเจ้าหนี้และลูกหนี้
- (2) จำนวนเงินที่แน่นอนหรือจำนวนเงินขั้นสูงสุด เพื่อให้ชัดเจนว่าการจำนองนี้เพื่อประกันการชำระหนี้จำนวนเท่าไร เช่น จำนองเป็นประกันหนี้จำนวน 1 ล้านบาท หรือจำนองเป็นประกันหนี้ไม่เกิน 1 ล้านบาท
- (3) ทรัพย์สินจำนอง เพื่อให้ชัดเจนว่าทรัพย์สินใดที่เป็นหลักประกันการชำระหนี้



**สัญญาจำนองต้องทำเป็นหนังสือ
และจดทะเบียนต่อเจ้าหน้าที่**

สัญญาจำนองต้องนำไปจดทะเบียนกับเจ้าหน้าที่ ส่วนการจดทะเบียนที่ไหนก็ขึ้นอยู่กับประเภทของทรัพย์สิน เช่น สำนักงานที่ดินสำหรับการจดทะเบียนจำนองที่ดิน สำนักงานทะเบียนเครื่องจักรสำหรับการจดทะเบียนจำนองเครื่องจักร

ในกรณีการจำนองที่ดิน คู่สัญญาต้องจัดเตรียมค่าใช้จ่ายเพื่อการจดทะเบียน ดังนี้

ค่าธรรมเนียม การทำนิติกรรม (จำนอง)	2 % ของมูลค่าที่จำนอง แต่ไม่เกิน 200,000 บาท
อากรแสตมป์ (สัญญาจำนอง เป็นหลักฐานการกู้ยืมเงิน หรือเบิกเงินเกินบัญชี)	0.05% แต่ไม่เกิน 10,000 บาท

จำนองครอบคลุมไปถึงทรัพย์สินที่ติดอยู่กับทรัพย์สินจำนอง (จำนองครอบคลุมถึงทรัพย์สินใดบ้าง?)

จำนองครอบคลุมไปถึงทรัพย์สินที่ติดอยู่กับทรัพย์สินจำนองในลักษณะ
ส่วนควบ เช่น จำนองที่ดินครอบคลุมไปถึงบ้านหรือสิ่งปลูกสร้างบนที่ดินด้วย

จำนองครอบคลุมถึงส่วนควบของทรัพย์สินจำนอง



อย่างไรก็ดี จำนองไม่ครอบคลุมถึงทรัพย์สิน ดังต่อไปนี้

(1) โรงเรือนหรือสิ่งปลูกสร้างที่ปลูกบนที่ดินภายหลังจำนอง
ทั้งนี้ เจ้าหนี้จะบังคับจำนองขายทอดตลาดบ้านนั้นด้วยได้ เพียงแต่จะนำ

เงินมาชำระหนี้ได้เท่าที่ไม่เกินราคาที่ดินนั้น

(2) สิ่งปลูกสร้างที่เป็นกรรมสิทธิ์ของคนอื่นที่ไม่ใช่ผู้จำนอง

(3) ดอกผล เช่น ค่าเช่าจากการที่ผู้จำนองให้คนอื่นมาเช่าทรัพย์สิน พืชผลทางการเกษตรที่ปลูกอยู่บนที่ดินทรัพย์สินจำนอง เว้นแต่ผู้รับจำนองได้บอกกล่าวบังคับจำนองแล้ว



จำนองเป็นภาระติดพันเหนือทรัพย์สิน

(ผู้จำนองให้ประโยชน์ทรัพย์สินจำนองได้หรือไม่?)

เนื่องจากผู้จำนองเพียงนำทรัพย์สินของตนเองมาประกันการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ตามสัญญาประจําหนี้ (ผู้รับจำนอง) โดยผู้จำนองไม่จำเป็นต้องส่งมอบทรัพย์สินจำนองให้ไว้แก่ผู้รับจำนอง เพราะการจำนองไม่ได้ทำให้กรรมสิทธิ์โอนไปเป็นของผู้รับจำนอง ผู้จำนองยังยึดถือและใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินจำนองในทางปกติได้ เช่น นำบ้านจำนองออกให้เช่า ใช้เครื่องจักรจำนองเพื่อผลิตสินค้า ใช้รถยนต์จำนองเพื่อโดยสารส่วนตัว เพราะผู้จำนองยังคงมีกรรมสิทธิ์อยู่ตลอดจนกว่าจะมีการบังคับจำนองเพื่อชำระหนี้ให้แก่ผู้รับจำนอง

นอกจากนี้ ผู้จำนองยังอาจโอนทรัพย์สินจำนองให้แก่บุคคลอื่นได้ เช่น ขาย ยกให้ แต่จำนองก็จะยังคงติดไปกับทรัพย์สินจำนองนั้น และผู้รับจำนองยังมีสิทธิบังคับจำนองได้อยู่ เช่น หากนาย กู้ไปขายที่ดินที่จำนองไว้กับธนาคารให้แก่ นาย ไข่มุก การจำนองนั้นก็ยังคงติดไปกับที่ดินดังกล่าว หากต่อมา นาย กู้ไปไม่ชำระหนี้ตามสัญญา กู้ยืมเงิน ธนาคารสามารถบังคับจำนองโดยการยึดที่ดินออกขายทอดตลาดได้แม้ที่ดินจะเป็นของ นาย ไข่มุก แล้วก็ตาม และไม่ว่าทรัพย์สินจำนองนั้นจะถูกโอนจากผู้จำนองไปยังบุคคลอื่นก็ทอดก็ตาม สิทธิจำนองผูกติดไปกับทรัพย์สินจำนองด้วย



สิทธิจำนองติดไปกับทรัพย์สินจำนองตลอด แม้ต่อมาจะโอนทรัพย์สินจำนองให้แก่บุคคลภายนอก

ทรัพย์สินจำนองทั้งหลายเพื่อหนี้ประธานเดียวกัน

(จำนองทรัพย์สินหลายอันเพื่อหนี้ประธานเดียวกันได้หรือไม่?)

ในบางกรณีเจ้าหนี้ประธานเรียกร้องให้มีทรัพย์สินจำนองหลายอันเพื่อประกันการชำระหนี้ประธานเดียวกันได้ เพราะทรัพย์สินจำนองเพียงชิ้นเดียว หรือทรัพย์สินที่ลูกหนี้จัดหามานั้นยังไม่ครอบคลุมหนี้ประธาน เช่น นายภูิกโก้นำที่ดินแปลงหนึ่ง ราคา 1 แสนบาท มาจำนองประกันหนี้ตามสัญญากู้ยืมเงิน 3 แสนบาท ธนาคารก็อาจเรียกร้องให้นายภูิกโกจัดหาทรัพย์สินมาจำนองเพิ่มเติมเพื่อให้ครอบคลุมหนี้เงินกู้ นายภูิกโกจึงนำที่ดินอีก 2 แปลงของตนมาจำนองเพิ่มเติม ดังนั้น ธนาคารจึงรับจำนองที่ดิน 3 แปลงเพื่อประกันหนี้เงินกู้ฉบับเดียว

ทั้งนี้ ทรัพย์สินจำนองหลายอันจะเป็นของเจ้าของเดียวกันหรือเจ้าของต่างคนก็ได้ และผู้รับจำนองสามารถตกลงระบุดำดับการบังคับจำนองได้ โดยไม่ได้ขึ้นอยู่กับว่าทรัพย์สินชิ้นไหนจำนองก่อนหลัง เมื่อมี

การบังคับจำนองก็จะมี การบังคับจำนองกับทรัพย์สินตามลำดับจนกว่าจะครบจำนวนหนี้ แต่หากไม่มีการระบุลำดับการบังคับจำนองไว้เจ้าหนี้สามารถเลือกบังคับจำนองได้ทั้งหมด แต่เพียงเท่าที่จำเป็นแก่การจำนองเท่านั้น

จำนองซ้อน

(ทรัพย์สินจำนองสามารถนำไปจำนองอีกได้หรือไม่?)

เนื่องจากทรัพย์สินที่นำมาจำนองได้อาจเป็นทรัพย์สินที่มีมูลค่าสูง และอาจมีมูลค่ามากกว่าหนี้ประกันที่เป็นประกันไว้แล้ว ดังนั้น ผู้จำนองจึงสามารถเอาทรัพย์สินจำนองไว้กับเจ้าหนี้รายหนึ่งไปจำนองหนี้รายอื่นได้อีก เช่น นายภูิกโก้นำที่ดินของตนไปจำนองไว้กับธนาคารประกันการชำระหนี้ตามสัญญาเงินกู้ นายภูิกโก้อาจนำที่ดินนั้นไปจำนองไว้กับนายคงคาเพื่อประกันการชำระหนี้ตามสัญญาเช่าซื้อได้อีก

อย่างไรก็ดี แม้ในสัญญาจำนองเดิมมีข้อสัญญาห้ามจำนองซ้อนเมื่อผู้จำนองเอาทรัพย์สินไปจำนองซ้อน การจำนองครั้งหลังก็ยังมีผลสมบูรณ์ แต่ผู้รับจำนองคนที่จดทะเบียนจำนองก่อนมีสิทธิได้รับชำระหนี้ก่อนแม้ว่าหนี้ประกันของผู้รับจำนองคนหลังจะถึงกำหนดก่อนก็ตาม ทั้งนี้ ลำดับก่อนหลังถือตามวันและเวลาที่จดทะเบียนจำนอง

หน้าที่ของผู้จำนอง

1) ห้ามผู้จำนองไปจดทะเบียนให้เกิดภาระจำยอม สิทธิเก็บกิน หรือภาระติดพันในอสังหาริมทรัพย์ หลังจากที่ได้จำนองโดยผู้รับจำนอง ไม่ยินยอม เพราะจะทำให้มูลค่าของทรัพย์สินจำนองลดลง หรือทำให้ทรัพย์สินนั้นขายทอดตลาดไม่ได้ ทั้งนี้ ผู้รับจำนองมีสิทธิขอให้ลบภาระจำยอม สิทธิเก็บกิน หรือภาระติดพันนั้นจากทะเบียน

2) ผู้จำนองมีหน้าที่ดูแลรักษาทรัพย์สินจำนองไม่ทำให้ทรัพย์สินจำนองสูญหายหรือบุบสลาย หากทรัพย์สินจำนองสูญหายหรือบุบสลายมาก เพราะความผิดของผู้จำนองจนถึงขนาดทำให้ไม่เพียงพอแก่การประกันหนี้แก่เจ้าหนี้ ผู้รับจำนองสามารถบังคับจำนองได้ที่

3) ผู้จำนองต้องเสนอทรัพย์สินอื่นที่มีราคาพอแทนทรัพย์สินจำนองเดิม หรือซ่อมแซมแก้ไขความเสียหาย เพื่อไม่ให้ผู้รับจำนองบังคับจำนอง เพราะทรัพย์สินจำนองสูญหายหรือบุบสลายมากจนถึงขนาดทำให้ไม่เพียงพอแก่การประกันหนี้แก่เจ้าหนี้ โดยไม่ใช้ความผิดของผู้จำนอง

ความรับผิดของผู้จำนอง

ความรับผิดของผู้จำนองเกิดขึ้นเมื่อหนี้ประธานถึงกำหนดชำระ และลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ ทั้งนี้ ทรัพย์สินจำนองเป็นประกันเพื่อการชำระหนี้ดังต่อไปนี้

- (1) เงินต้น
- (2) ดอกเบี้ยของเงินต้น หรือค่าสินไหมทดแทนการไม่ชำระหนี้

(3) ค่าฤชาธรรมเนียมในการบังคับจำนอง

กรณีที่ “ผู้จำนองไม่ใช่ลูกหนี้” ผู้จำนองไม่ต้องรับผิดชอบในหนี้ตามสัญญาประจานที่เกินกว่าราคาทรัพย์สินจำนอง เพราะผู้จำนองกรณีนี้เป็นเพียงบุคคลภายนอกที่ยอมรับประกันการชำระหนี้ให้แก่ลูกหนี้ประจาน และเมื่อการเข้าทำสัญญาจำนองมักอยู่ในฐานะที่เสียเปรียบกฎหมายจึงคุ้มครองให้ไม่ต้องรับผิดชอบในส่วนที่เหลือ และห้ามคู่สัญญาตกลงกันเพื่อเพิ่มภาระความรับผิดชอบของผู้จำนอง ไม่เช่นนั้นข้อตกลงดังกล่าวเป็น “โมฆะ”



ข้อตกลงให้ผู้จำนองที่ไม่ใช่ลูกหนี้ต้องรับผิดชอบในหนี้ตามสัญญาประจานแม้เกินราคาทรัพย์สินจำนอง
ข้อตกลงเป็น “โมฆะ”

การบังคับจำนองโดยผู้รับจำนอง

(ผู้รับจำนองจะใช้สิทธิบังคับจำนองได้เมื่อไหร่? อย่างไร?)

เมื่อหนี้ประจานถึงกำหนดชำระและลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ ผู้รับจำนองมีสิทธิบังคับจำนองทรัพย์สินหลักประกันได้ ทั้งนี้ กฎหมายกำหนดให้การบังคับจำนองทำได้ 2 วิธี คือ

(1) การขายทอดตลาดทรัพย์สินจ้าง

(2) การเอาทรัพย์สินจ้างหลุดเป็นสิทธิของผู้รับจ้าง

ทั้งนี้ ผู้รับจ้างต้องส่ง “คำบอกกล่าวเพื่อบังคับจ้าง” เป็นหนังสือแจ้งให้ “ลูกหนี้” ชำระหนี้ภายในกำหนดไม่น้อยกว่า 60 วัน หากผู้รับจ้างละเลยผู้รับจ้างจะไม่สามารถฟ้องคดีต่อศาลเพื่อให้บังคับจ้าง



การบอกกล่าวเพื่อบังคับจ้างเป็น “เงื่อนไขการใช้สิทธิทางศาล” เพื่อการบังคับจ้าง

นอกจากนี้ กรณีที่ “ผู้จ้างไม่ใช่ลูกหนี้” ผู้รับจ้างมีหน้าที่ต้องส่งสำเนาหนังสือบอกกล่าวการบังคับจ้างให้แก่ “ผู้จ้าง” ภายใน 15 วัน หลังจากส่งหนังสือให้แก่ลูกหนี้ หากผู้รับจ้างละเลยผู้รับจ้างจะเรียกให้ผู้จ้างชำระดอกเบี้ย ค่าสินไหมทดแทน หรือภาระติดพันต่างๆ ตลอดระยะเวลาที่ผู้รับจ้างละเลยหน้าที่ดังกล่าวไม่ได้

เมื่อผู้รับจ้างได้แจ้งให้แก่ลูกหนี้ทราบแล้วและลูกหนี้ยังไม่ชำระหนี้ เจ้าหนี้จึงมีสิทธิฟ้องศาลเพื่อให้บังคับจ้างโดยวิธีการขายทอดตลาดหรือเอาทรัพย์สินจ้างหลุดได้

“การเอาทรัพย์สินจำนองหลุด” คือการที่ผู้รับจำนองรับเอาทรัพย์สินจำนองมาเป็นของตนโดยไม่ใช้วิธีการการขายทอดตลาด สามารถทำได้ หากเข้าเงื่อนไขดังต่อไปนี้

(1) ทรัพย์สินจำนองนั้นไม่มีการจำนองรายอื่นหรือบุริมสิทธิอื่น

(2) ลูกหนี้ขาดส่งดอกเบี้ยมาแล้วเป็นเวลา 2 ปี

(3) ผู้รับจำนองแสดงต่อศาลว่าราคาทรัพย์สินจำนองน้อยกว่าหรือใกล้เคียงกับจำนวนเงินที่ค้างชำระ

ทั้งนี้ หากทรัพย์สินจำนองนั้นเป็นของ “ผู้รับโอนทรัพย์สิน” จำนอง เพราะผู้จำนองได้โอนทรัพย์สินจำนองให้แก่บุคคลอื่นไปแล้ว ผู้รับจำนองต้องบอกกล่าวเป็นหนังสือแก่ผู้รับโอนทรัพย์สินไม่น้อยกว่า 60 วัน เพื่อให้ผู้รับโอนมีโอกาสไถ่ทรัพย์สินจำนอง หากพ้นกำหนดดังกล่าวผู้รับจำนองจึงสามารถบังคับจำนองได้

การบังคับจำนองโดยผู้จำนอง

(ผู้จำนองจะใช้สิทธิบังคับจำนองได้หรือไม่? อย่างไร?)

เมื่อหนี้ประธานถึงกำหนดชำระแต่เจ้าหนี้ไม่ดำเนินการบังคับจำนอง ผู้จำนองก็ต้องรับภาระหนี้ที่จะมีมากขึ้นจากดอกเบี้ยผิดนัดชำระหนี้ เพื่อคุ้มครองผู้จำนองไม่ให้เกิดภาระจากความล่าช้าดังกล่าว “ผู้จำนอง” อาจใช้สิทธิบังคับจำนองด้วยตนเองได้

ผู้จำนองสามารถดำเนินการให้บังคับจำนองได้ หากเข้าเงื่อนไขดังต่อไปนี้

(1) ผู้รับจำนองไม่ดำเนินการบังคับจำนองแม้จะถึงกำหนดชำระหนี้แล้ว

(2) ทรัพย์จำนองไม่มีการจำนองรายอื่นหรือบุริมสิทธิอื่น และ

ทั้งนี้ ผู้จำนองต้องส่งหนังสือแจ้งให้ผู้รับจำนองจัดการขายทอดตลาด โดยไม่ต้องฟ้องร้องต่อศาล และผู้รับจำนองต้องดำเนินการขายทอดตลาด ภายใน 1 ปีนับตั้งแต่วันที่รับหนังสือดังกล่าว ไม่เช่นนั้นผู้รับจำนอง จะเรียกให้ผู้จำนองชำระดอกเบี้ย ค่าสินไหมทดแทน หรือภาระติดพันต่างๆ ตั้งแต่เมื่อพ้น 1 ปีนั้นไม่ได้

ข้อห้ามคู่สัญญาตกลงกันเกี่ยวกับการบังคับจำนอง

(คู่สัญญาตกลงเกี่ยวกับวิธีบังคับจำนองกันเองได้หรือไม่?)

กฎหมายห้ามไม่ให้มีข้อตกลงที่เอาเปรียบผู้จำนองในบางเรื่อง เพราะทรัพย์จำนองเป็นทรัพย์มีมูลค่าสูงและจำเป็นต่อการดำรงชีพของผู้จำนอง อีกทั้งในความเป็นจริงผู้จำนองที่มักอยู่ในฐานะที่ด้อยกว่า และไม่มีอำนาจการต่อรองกับเจ้าหนี้ เจ้าหนี้จึงอาจกำหนดข้อสัญญา ในลักษณะที่ไม่เป็นธรรมกับผู้จำนอง แม้ผู้จำนองจะรู้ว่าไม่เป็นธรรมกับตนแต่ก็ไม่อาจปฏิเสธหรือเจรจาได้

1) ข้อตกลงให้เจ้าหนี้บังคับเอาทรัพย์สินจำนองแตกต่างไปจากที่กฎหมายกำหนด

เมื่อกฎหมายกำหนดให้ผู้รับจำนองมีสิทธิบังคับจำนองได้ 2 วิธี เท่านั้น ดังนั้น ห้ามไม่ให้ตกลงกันบังคับจำนองด้วยวิธีการอื่น เช่น เมื่อลูกหนี้ผิดนัดให้เจ้าหนี้อึดทรัพย์สินจำนองเป็นเจ้าของได้ทันที เพราะทรัพย์สินจำนองอาจมีราคามากกว่าหนี้ประธาน หากยอมให้เจ้าหนี้อึดทรัพย์สินได้เลยลูกหนี้ก็จะไม่ได้รับส่วนต่างคืน ข้อตกลงเช่นนี้ไม่สามารถบังคับใช้ได้ ดังนั้น ผู้รับจำนองยังต้องดำเนินการตามขั้นตอนบังคับจำนองตามที่กฎหมายกำหนด

ทั้งนี้ การตกลงกันที่ต้องห้ามนี้ใช้กับการตกลงกัน “ก่อน” หนี้ถึงกำหนดต้องชำระ เพราะในขณะที่หนี้ยังไม่ถึงกำหนดลูกหนี้อยู่ในฐานะเสียเปรียบ แต่หากการตกลงนั้นได้ตกลงกันภายหลังจากหนี้ถึงกำหนดชำระข้อตกลงนี้สามารถใช้บังคับได้ ดังนั้น หากตกลงกันตามตัวอย่างข้างต้นก็สามารถทำได้โดยเจ้าหนี้อาทรัพย์สินจำนองที่ใช้หนี้เลย เพื่อลดความยุ่งยากและค่าใช้จ่ายที่ต้องดำเนินการทางศาล



ข้อตกลงกันก่อนนี้ถึงกำหนดชำระให้ผู้รับจำนองบังคับ
กับทรัพย์จำนองด้วยวิธีที่แตกต่างไปจากที่กฎหมาย
กำหนด ข้อตกลงนั้น “ไม่สมบูรณ์”

2) ข้อตกลงเกี่ยวกับขั้นตอนการบังคับจำนองแตกต่างจากที่
กฎหมายกำหนด

กฎหมายกำหนดขั้นตอนการบังคับจำนองให้ผู้รับจำนองต้อง
ปฏิบัติตามเพื่อคุ้มครองผู้จำนองให้ได้รับความเป็นธรรม เพราะผู้รับจำนอง
อาจประวิงเวลาในการบังคับจำนองเมื่อเห็นว่าตนเองจะได้ประโยชน์จาก
การบังคับจำนองที่ล่าช้าออกไป เช่น ดอกเบี้ยในระหว่างที่ลูกหนี้ผิดนัด

(1) การบอกกล่าวเพื่อบังคับจำนองไปยังลูกหนี้และผู้จำนอง
(กรณีผู้จำนองเป็นคนอื่นที่ไม่ใช่ลูกหนี้) ในกำหนดระยะเวลาที่กฎหมาย
กำหนด ทั้งนี้ หากเจ้าหนี้ละเลยไม่ดำเนินการแจ้งก็จะไม่มีสิทธิฟ้องคดี
ต่อศาล และผู้จำนองก็จะไม่มีความรับผิดชอบในดอกเบี้ย ค่าสินไหมทดแทน
หรือภาระติดพันต่างๆ ตลอดระยะเวลาที่ผู้รับจำนองละเลยหน้าที่
ดังกล่าว

(2) การเอาทรัพย์สินจำนองหลุดต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น หากผู้รับจำนองต้องการเอาทรัพย์สินจำนองหลุด คู่สัญญาจะตกลงกันเพื่อให้ผู้รับจำนองเอาทรัพย์สินจำนองหลุดโดยไม่ต้องบอกกล่าวบังคับจำนองตาม (1) และไม่ดำเนินการทางศาลไม่ได้ หากฝ่าฝืนข้อตกลงเป็นโมฆะ เจ้าหนี้ไม่มีสิทธิยึดทรัพย์สินจำนองและต้องคืนให้แก่ผู้จำนอง

(3) การบอกกล่าวบังคับจำนองไปยังผู้รับโอนทรัพย์สินจำนอง ผู้รับจำนองมีหน้าที่ต้องแจ้งไปยังผู้รับโอนทรัพย์สินจำนองว่าตนจะบังคับจำนองล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 60 วัน ไม่เช่นนั้นจะบังคับจำนองไม่ได้

หน้าที่ของลูกหนี้ตามสัญญาประธาน

(ลูกหนี้ตามสัญญาประธานต้องรับผิดชอบอะไรบ้าง?)

เมื่อผู้จำนองได้ชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้แล้วหรือถูกบังคับจำนองแล้ว ลูกหนี้ตามสัญญาประธานยังคงมีหน้าที่ต่อผู้จำนอง และหรือเจ้าหนี้ ดังนี้

- 1) การชำระหนี้ให้แก่ “ผู้จำนอง” ที่เป็นบุคคลอื่นที่ไม่ใช่ลูกหนี้ ผู้จำนองมีสิทธิเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้คืนให้แก่ตน ลูกหนี้ในฐานะผู้ได้รับประโยชน์จากสัญญาจำนองจึงต้องชำระหนี้คืนให้แก่ผู้จำนองได้ตามจำนวนที่ลูกหนี้ได้รับประโยชน์ ดังนี้

(1) กรณียังไม่มี การบังคับจำนอง เพราะผู้จำนองนำเงินชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้เพื่อไม่ให้ทรัพย์สินจำนองถูกบังคับ ลูกหนี้ต้องชำระหนี้ให้แก่ผู้จำนองตาม “จำนวนเงินที่ผู้จำนองได้ชำระไปทั้งหมด” เช่น ทรัพย์สินจำนองเพื่อสัญญากู้ยืมเงินจำนวน 1 ล้านบาท เมื่อลูกหนี้ผิดนัด มีดอกเบี่ยเพิ่มอีก 50,000 บาท หากนายกู้ไปผู้จำนองชำระเงินให้แก่เจ้าหนี้ 1,050,000 บาท ลูกหนี้ต้องชำระเงินคืนแก่นายกู้ไปจำนวน 1,050,000 บาท

(2) กรณีที่บังคับจำนองแล้ว ลูกหนี้ต้องใช้จ่ายเงินคืนให้แก่ผู้จำนองใน “จำนวนที่ผู้รับจำนองได้รับใช้หนี้จากการบังคับจำนอง” เช่น กรณีตัวอย่างข้างต้นการบังคับจำนองขายทอดตลาดได้ราคา 1 ล้านบาท เมื่อหักค่าธรรมเนียมเพื่อการขายทอดตลาดราคา 20,000 บาท เจ้าหนี้จึงได้รับชำระหนี้ 980,000 บาท ลูกหนี้ก็มีหน้าที่ต้องชำระเงินคืนแก่นายกู้ไปจำนวน 980,000 บาท


2) การชำระหนี้ให้แก่ “เจ้าหนี้”

หากไม่มีข้อตกลงให้ลูกหนี้ยังคงต้องรับผิดชอบในส่วนที่ยังขาดอยู่ ลูกหนี้ไม่ต้องชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ตามสัญญาประธาน แม้เจ้าหนี้ยังได้รับชำระหนี้ไม่ครบถ้วนจากการบังคับจำนอง ทั้งนี้ ลูกหนี้จะหมดหน้าที่ต้องชำระหนี้ส่วนที่ขาดเฉพาะการบังคับจำนองตามที่กฎหมายกำหนดไว้ 2 วิธีเท่านั้น

ดังนั้น หากผู้รับจำนองเอาทรัพย์สินนี้ไปขายแล้วลูกหนี้ยังคงมีหน้าที่ต้องชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ในส่วนที่ยังขาดอยู่ให้แก่เจ้าหนี้ตามสิทธิของเจ้าหนี้ในสัญญาประจําหนี้ เช่น ผู้รับจำนองฟ้องบังคับจำนองเมื่อลูกหนี้ไม่ชำระหนี้เมื่อถึงกำหนด แต่ก่อนการดำเนินการขายทอดตลาดผู้จำนองตกลงโอนทรัพย์สินจำนองให้แก่ผู้รับจำนองเพื่อเป็นการชำระหนี้ส่วนหนึ่ง แต่ราคาทรัพย์สินจำนองนั้นยังไม่พอกับหนี้ประจําหนี้ ลูกหนี้จึงยังมีหน้าที่ชำระหนี้ที่เหลือแก่เจ้าหนี้

การสิ้นสุดของสัญญาจำนอง (สัญญาจำนองสิ้นสุดลงเมื่อไหร่?)

การจำนองอาจสิ้นสุดลงได้ด้วยเหตุต่างๆ ตามที่กฎหมายกำหนด ทำให้ผู้จำนองหลุดพ้นจากภาระจำนองที่ทรัพย์สินของตนต้องเป็นหลักประกันการชำระหนี้ ทั้งนี้ เมื่อการจำนองต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนการเปลี่ยนแปลงการจำนอง เช่น ลูกหนี้ได้ชำระหนี้ประจําหนี้ไปบางส่วนหรือการจำนองสิ้นสุดลง จึงต้องดำเนินการจดทะเบียนเพื่อเปลี่ยนแปลงหรือระงับการจำนองนั้น เพื่อให้บุคคลภายนอกทราบถึงการเปลี่ยนแปลงหรือการระงับการจำนองดังกล่าว



**เมื่อมีการเปลี่ยนแปลงการจำนอง
หรือการจำนองสิ้นสุด
ต้องดำเนินการเปลี่ยนแปลงทางทะเบียน**

1) หนี้ประธานระงับ

เมื่อการจำนองเป็นเพียงการประกันชำระหนี้ประธานของลูกหนี้ เมื่อหนี้ประธานระงับลงแล้วสัญญาจำนองระงับและหน้าที่ของผู้จำนองก็สิ้นสุดลงไปด้วย ทั้งนี้ การระงับของหนี้ประธานอาจเกิดจากการชำระหนี้ของลูกหนี้ เจ้าหนี้ปลดหนี้ให้แก่ลูกหนี้ อย่างไรก็ตาม หนี้ประธานนั้นต้องระงับไปทั้งหมดหรือทั้งจำนวน เพราะหากหนี้ประธานนั้นระงับไปเพียงบางส่วนการจำนองก็จะยังไม่สิ้นสุด

หนี้ประธานระงับนี้ไม่รวมถึงกรณีที่หนี้ประธานขาดอายุความ เพราะการขาดอายุความไม่เป็นผลให้หนี้ของลูกหนี้ระงับลง เพียงแต่ลูกหนี้มีสิทธิอ้างว่าหนี้ขาดอายุความเพื่อปฏิเสธการชำระหนี้ในศาลได้เท่านั้น ดังนั้น ผู้จำนองยังคงมีหน้าที่ตามสัญญาจำนองแต่ไม่ต้องรับผิดชอบดอกเบี้ยส่วนที่เกินกว่า 5 ปีเท่านั้น

เมื่อหนี้ประธานระงับสัญญาจำนองก็สิ้นสุดลง



2) การปลดจำนอง

เมื่อผู้รับจำนองไม่ต้องการทรัพย์สินจำนองเป็นหลักประกันไม่ว่าด้วยเหตุใด เช่น ผู้จำนองนำทรัพย์สินอื่นที่ดีกว่ามาเป็นหลักประกัน ผู้จำนองชำระหนี้บางส่วนจึงปลดจำนองทรัพย์สินจำนองบางส่วน การปลดจำนองถือเป็นการสละสิทธิบังคับจำนองเอากับทรัพย์สินจำนองตามสัญญา การจำนองจึงระงับไปแต่ลูกหนี้ประธานยังคงผูกพันรับผิดชอบต่อเจ้าหนี้ตามสัญญาประธาน การปลดจำนองมีผลเพียงทำให้หนี้นั้นไม่มีหลักประกันทรัพย์สินจำนองเท่านั้น

ทั้งนี้ การปลดจำนองต้องทำเป็น “หนังสือ” ที่ระบุชัดเจนว่าปลดจำนองให้แก่ผู้จำนอง และต้องจดทะเบียนการปลดจำนองเช่นเดียวกับการจดทะเบียนจำนอง เพื่อให้บุคคลภายนอกได้รับทราบถึงการปลดภาระจำนองในทรัพย์สินดังกล่าว



**การปลดจำนอง
ต้องทำเป็นหนังสือ
และจดทะเบียน**

3) ผู้จำนองหลุดพ้น

ผู้จำนองอาจหลุดพ้นจากการจำนองได้เพราะเหตุที่กฎหมายกำหนด เหมือนกรณีการหลุดพ้นจากการค้ำประกัน (อธิบายในเรื่อง “ค้ำประกัน”) ดังนี้

(1) เจ้าหนี้ทำให้ผู้จำนองไม่สามารถรับช่วงสิทธิเหนือลูกหนี้ดังกล่าว ผู้จำนองจะหลุดพ้นความรับผิดเท่ากับจำนวนที่เจ้าหนี้ทำให้ผู้จำนองเสียหาย

(2) เจ้าหนี้ผ่อนเวลาให้แก่ลูกหนี้

(3) เจ้าหนี้ไม่ยอมรับการชำระหนี้จากผู้จำนอง

4) การถอนจำนอง

กรณีที่มีการโอนทรัพย์สินจำนองไปยังบุคคลภายนอก เมื่อสิทธิจำนองติดไปกับตัวทรัพย์สินจำนอง “ผู้รับโอนทรัพย์สินจำนอง” มีสิทธิถอนจำนองได้โดยเสนอราคาให้แก่ผู้รับจำนอง หากผู้รับจำนองตกลง การจำนองก็สิ้นสุดลง

5) การบังคับจำนอง

เมื่อมีการบังคับจำนองด้วยวิธีขายทอดตลาดโดยคำสั่งศาลตามขั้นตอนการบังคับจำนอง หรือเมื่อผู้จำนองแจ้งให้ผู้รับจำนองดำเนินการขายทอดตลาดโดยไม่ใช้กระบวนการทางศาล หรือการเอาทรัพย์สินจำนองหลุด



ข้อพึงระวังเกี่ยวกับการจ้าง

(การนำทรัพย์สินเป็นประกันหนี้ที่ไม่ใช่การจ้าง)

การจ้างที่มีผลผูกพันคู่สัญญาต้องดำเนินการตาม (รูป) แบบที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น หากคู่สัญญาไม่ทำตามแบบที่กฎหมายกำหนด ย่อมไม่เป็นการจ้าง ผู้รับจ้างและทรัพย์จ้างไม่ผูกพันเพื่อชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ และเจ้าหนี้ในฐานะผู้รับหลักประกันย่อมไม่มีสิทธิบังคับจ้างเองเพื่อการชำระหนี้ให้กับตนเอง ตัวอย่างที่มักทำกันอยู่เสมอ ในทางปฏิบัติ เช่น

1) การส่งมอบโฉนดที่ดินให้เจ้าหนี้ยึดถือไว้

การที่เจ้าของทรัพย์สินส่งมอบโฉนดที่ดินให้เจ้าหนี้ยึดถือไว้เป็นประกันโดยไม่ได้ทำเป็นจดทะเบียนจำนองตามแบบที่กฎหมายกำหนด อาจเพราะคู่สัญญาไม่อยากจะเสียเวลา เสียค่าใช้จ่าย รวมถึงค่าธรรมเนียม บางครั้งสัญญาประธาณเป็นการกู้ยืมเงินกันในระยะสั้นหรือเป็นการกู้ยืมเงินระหว่างเพื่อนฝูงญาติมิตรจึงมีความไว้วางใจกัน และมีความเกรงใจกัน

การส่งมอบโฉนดที่ดินให้เจ้าหนี้ยึดถือไว้มีผลเสียแก่เจ้าหนี้ ดังนี้

(1) การให้หลักประกันด้วยวิธีนี้ไม่ถือเป็นการจำนองตามกฎหมาย

(2) เจ้าของทรัพย์สินอาจแจ้งความแก่เจ้าพนักงานตำรวจว่าโฉนดที่ดินหายและนำไปแทนโฉนดไปใช้ประโยชน์อย่างอื่นได้ เช่น ขายหรือจำนอง โดยที่เจ้าหนี้ไม่มีโอกาสรู้

อย่างไรก็ดี การแจ้งความต่อเจ้าพนักงานว่าโฉนดที่ดินหายทั้งๆ ที่ความจริงโฉนดไม่ได้หายถือว่ามี ความผิดฐานแจ้งความเท็จ เป็นความผิดอาญา

(3) เจ้าหนี้ไม่มีสิทธิใดๆ เหนือที่ดินโดยยึดเพื่อขายทอดตลาดที่ดินเพื่อชำระหนี้ได้เหมือนเจ้าหนี้จำนอง ไม่สามารถใช้สิทธิทางศาลเพื่อดำเนินการแก่เจ้าของทรัพย์สิน เจ้าหนี้คงมีสิทธิเท่าๆ กับเจ้าหนี้คนอื่นๆ เท่านั้น อีกทั้ง เจ้าหนี้คนอื่นของผู้จำนองอาจมายึดที่ดินดังกล่าวไปชำระหนี้แก่ตนได้โดยเจ้าหนี้ไม่มีสิทธิมาโต้แย้งคัดค้าน

2) ลูกหนี้ทำหนังสือมอบอำนาจโอนที่ดินให้แก่เจ้าหนี้

นอกจากคู่สัญญาตกลงกันให้ลูกหนี้ส่งมอบโฉนดที่ดินให้แก่เจ้าหนี้ อาจตกลงให้ลูกหนี้ทำหนังสือมอบอำนาจขายที่ดินให้แก่เจ้าหนี้ไว้ หากว่าลูกหนี้ผิดสัญญาเจ้าหนี้ก็จะนำหนังสือมอบอำนาจไปโอนที่ดินเป็นของตนเองได้ทันที ซึ่งวิธีการดังกล่าวนี้ก็เพื่อให้เจ้าหนี้สามารถบังคับเอาที่ดินหลักประกันได้โดยไม่ต้องฟ้องบังคับคดีให้ยุ่งยาก

อย่างไรก็ดี วิธีการดังกล่าวขัดต่อกฎหมายที่บังคับไว้ว่า หากลูกหนี้ผิดสัญญาไม่ชำระหนี้แต่ชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินอย่างอื่นแทน คู่สัญญาต้องตีราคาทรัพย์สินตามราคาท้องตลาด ณ เวลาและสถานที่ที่ทำการส่งมอบทรัพย์สิน โดยทรัพย์สินหลักประกันนั้นมีราคาเท่าไรรัก็ให้ถือว่าลูกหนี้ได้ชำระเงินให้แก่เจ้าหนี้เท่านั้น ทั้งนี้ หากทรัพย์สินนั้นมีราคาน้อยกว่าจำนวนหนี้ ลูกหนี้ก็ยังคงชำระหนี้ส่วนที่ยังขาดอยู่เว้นแต่เจ้าหนี้ไม่เรียกร้องก็ถือว่าเจ้าหนี้ปลดหนี้ให้ในส่วนที่เหลือ แต่หากทรัพย์สินนั้นมีราคามากกว่าจำนวนหนี้เจ้าหนี้ก็ต้องคืนส่วนต่างที่เหลือให้แก่ลูกหนี้

ดังนั้น ข้อตกลงเพื่อให้เจ้าหนี้อยึดหรือรับทรัพย์สินแทนการชำระหนี้โดยไม่คำนึงถึงราคาทรัพย์สินเป็นข้อตกลงที่ฝ่าฝืนกฎหมาย ข้อตกลงดังกล่าวเป็นโมฆะ เจ้าหนี้จึงไม่มีสิทธินำหนังสือมอบอำนาจไปดำเนินการโอนที่ดินเป็นของตนเอง และหากเจ้าหนี้โอนที่ดินไปเป็นของตนเองแล้ว

ลูกหนี้ก็มีสิทธิฟ้องเพิกถอนนิติกรรมการโอนที่ดินได้ (อธิบายเพิ่มเติมในเรื่อง “**กู้ยืมเงิน-การชำระหนี้เงินกู้ด้วยสิ่งอื่นที่ไม่ใช่เงิน**”)

ตัวอย่างเช่น นาย กู้ กู้ กู้ยืมเงินนาย ไข่น้อย 1 ล้านบาท โดยให้โฉนดที่ดินแปลงหนึ่งและหนังสือมอบอำนาจโอนที่ดินกับนาย ไข่น้อยไว้ ต่อมา นาย กู้ กู้ ไม่สามารถใช้นี้เงินกู้ได้ หากที่ดินนี้มีราคา 1,500,000 บาท นาย ไข่น้อยจะดำเนินการโอนที่ดินเป็นของตนและให้นี้เงินกู้ทั้งหมดระงับไปเลยไม่ได้

บรรณานุกรม

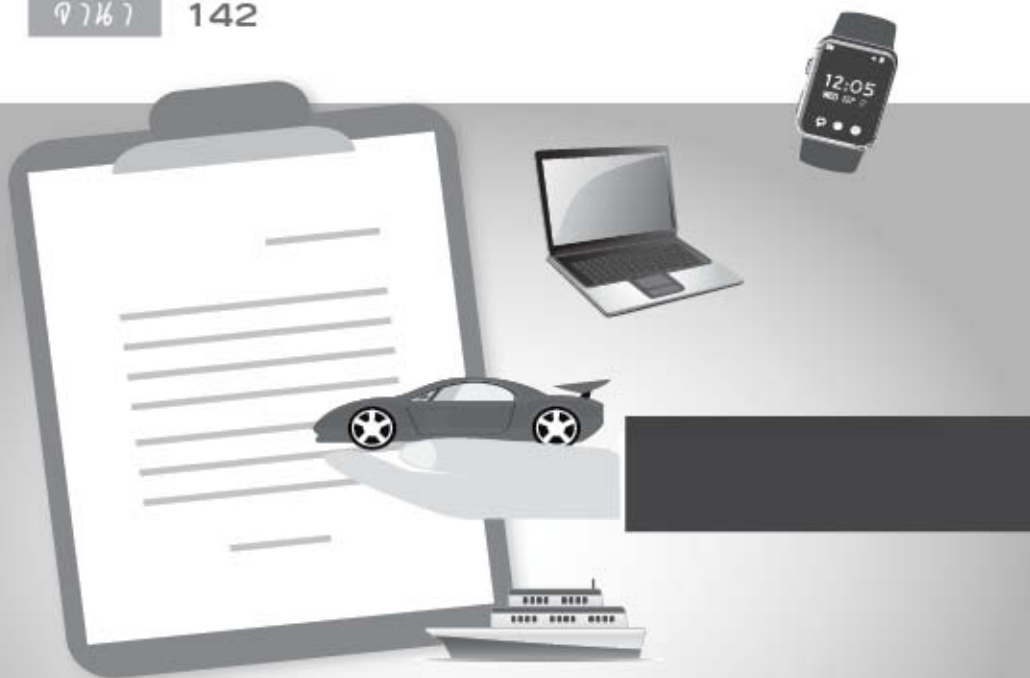
สุดา (วิชรวัฒนากุล) วิศรุตพิชญ์, หลักกฎหมายค้ำประกัน จำลอง จำนำ, พิมพ์ครั้งที่ 11, กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2558.

อานนท์ ศรีบุญโรจน์, กฎหมายประกันด้วยบุคคลและทรัพย์สิน ค้ำประกัน จำนอง จำนำ, พิมพ์ครั้งที่ 3, กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2559.

ปัญญา ถนอมรอด, หนังสือรวมคำบรรยาย วิชา ยืม ค้ำประกัน จำนอง จำนำ, ภาคหนึ่งสมัยที่ 69, กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2559.

จัดทำโดย : กรมบังคับคดี

ศูนย์วิจัยกฎหมายและการพัฒนา จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย



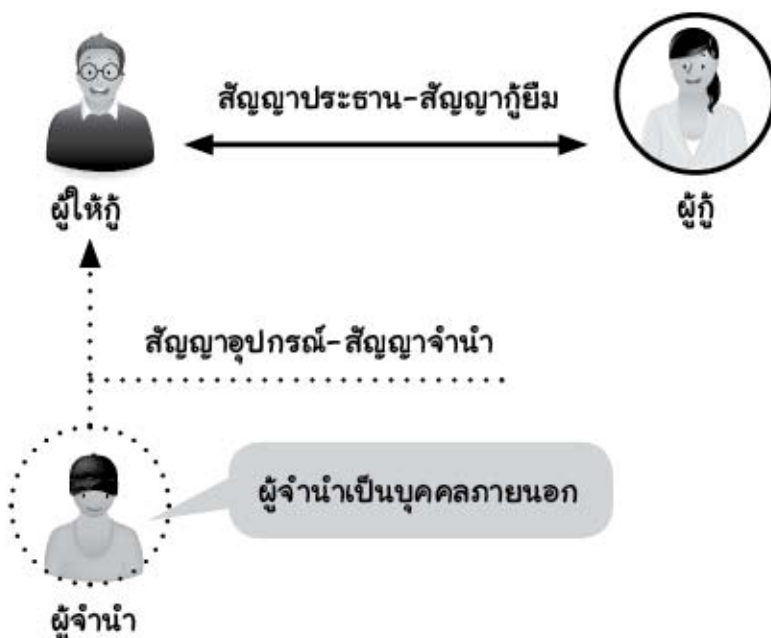
จำนำ

ลักษณะของการจำนอง (การจำนำคืออะไร?)

การประกันชำระหนี้ด้วย “ทรัพย์สิน” โดย “ผู้จำนำ” ตกลงนำทรัพย์สินของตนที่เรียกว่า “ทรัพย์สินจำนำ” ให้ไว้แก่เจ้าหนี้ตามสัญญาประจําานที่เรียกว่า “ผู้รับจำนำ” เพื่อประกันการชำระหนี้ประจําาน โดยส่งมอบทรัพย์สินจำนำให้แก่ผู้รับจำนำ

ตัวอย่างเช่น นายกุกโก้ให้นายไข่น้อยกู้ยืมเงินจํานวน 10,000 บาท สัญญากู้ยืมเงินถือเป็น “สัญญาประจําาน” เพื่อให้มั่นใจว่านายไข่น้อยจะคืนเงินกู้ยืม นายไข่น้อยจึงนำแหวนทองของตนจำนำไว้กับนายกุกโก้ โดยส่งมอบแหวนทองให้ไว้แก่นายกุกโก้เพื่อเป็นประกันการชำระหนี้เงินกู้ นายกุกโก้จึงเป็นผู้รับจำนำและนายไข่น้อยเป็นผู้จำนำ โดยสัญญาจำนำนี้ถือเป็น “สัญญาอุปกรณ์” ของสัญญากู้ยืมเงิน

ทั้งนี้ ผู้จําหน้าอาจเป็น “ลูกหนี้ประธาน” หรืออาจเป็น “บุคคลภายนอก” ก็ได้



คู่สัญญา (ใครเป็นคู่สัญญาในสัญญาจำนำ?)

เนื่องจากสัญญาจำนำเป็นการประกันชำระหนี้ (หนี้ตามสัญญาประธาน) เช่น หนี้ตามสัญญากู้ยืมเงิน สัญญาจำนำจึงเป็นสัญญาที่ไม่ได้เกิดขึ้นเองจากความต้องการของคู่สัญญาเท่านั้น แต่ต้องมีสัญญาประธานเกิดขึ้นก่อน เช่น จากตัวอย่างสัญญาประธานคือสัญญากู้ยืมเงินระหว่างผู้กู้และผู้ให้กู้ ดังนั้น ในสัญญาจำนำอาจมีบุคคลที่เกี่ยวข้องมากกว่า 2 ฝ่ายได้ ในกรณีที่ลูกหนี้ตามสัญญาประธานเป็นคนละคนกันกับผู้จำนำ เช่น นาย กู้ กู้ให้ นาย ไซ่ น้อย กู้ยืมเงินจำนวน 10,000 บาท โดยมีนายคงคานำแหวนทองของตนเองมาจำนำเพื่อประกันการชำระหนี้ตามสัญญากู้ยืมเงินดังกล่าว แต่สิทธิและหน้าที่ของสัญญาทั้ง 2 ฉบับจะแยกต่างหากจากกันและเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด เพียงแต่ความรับผิดชอบของผู้จำนำขึ้นอยู่กับภาระหนี้ของลูกหนี้ตามสัญญาประธาน ทั้งนี้ สัญญาจำนำมีคู่สัญญาแบ่งออกเป็น 2 ฝ่าย ดังนี้

(1) ผู้จำนำ

คู่สัญญาที่นำทรัพย์สินของตนเองมาประกันการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ตามสัญญาประธาน (ผู้รับจำนำ) ผู้จำนำจึงต้องเป็น “เจ้าของ” ทรัพย์สินจำนำเท่านั้น เนื่องจากการจำนำเป็นเอาทรัพย์สินไปเป็นหลักประกันการชำระหนี้ให้กับเจ้าหนี้ เมื่อเจ้าหนี้บังคับจำนำทรัพย์สินจำนำก็อาจถูกโอนไปยังบุคคลอื่น ดังนั้น ผู้จำนำจึงต้องมีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินจำนำในขณะที่ทำสัญญาจำนำ



ผู้จำนำต้องเป็น “เจ้าของ” ทรัพย์สินจำนำ

หากผู้จำนำไม่ใช่เจ้าของทรัพย์สิน การจำนำไม่ผูกพันเจ้าของทรัพย์สิน และไม่ก่อให้เกิดสิทธิใดๆ แก่ผู้รับจำนำที่จะบังคับเอาเหนือทรัพย์สินนั้น แม้ผู้รับจำนำจะสุจริตหรือไม่ก็ไม่อาจอ้างการจำนำยื่นแก่เจ้าของทรัพย์สินได้ เจ้าของทรัพย์สินสามารถติดตามเอาทรัพย์สินของเขาคืนได้โดยไม่ต้องไถ่ถอนทรัพย์สินที่จำนำ

อย่างไรก็ดี หากเจ้าของทรัพย์สินยินยอม หรือประมาทเลินเล่อ หรือแสดงออกต่อบุคคลอื่นว่าผู้จำนำเป็นตัวแทนของตน ตัวอย่างเช่น นายไข่มุกมอภรยนต์ไว้กับนายกุกไก่พร้อมลงลายมือชื่อในช่องผู้โอน ใบโอนกรรมสิทธิ์รถยนต์เพื่อให้นายกุกไก่เอาไปขายได้ แต่ต่อมา นายกุกไก่กลับเอารถยนต์ไปจำนำไว้กับนายคงคา กรณีเช่นนี้ถือได้ว่า นายไข่มุกมอภรยนต์ประมาทเลินเล่อและทำให้นายคงคาที่ไม่รู้เรื่องระหว่าง นายกุกไก่และนายไข่มุกมอภรยนต์เสียหาย ดังนั้น แม้นายไข่มุกมอภรยนต์ให้จำนำรถยนต์ไว้กับนายคงคา นายคงคามีสติจำนำเหนือรถยนต์ดังกล่าว

(2) ผู้รับจำนำ

คู่สัญญาที่เป็นเจ้าหนี้ในหนี้ที่จำนำจะเป็นประกัน (หนี้ประธาน) และรับทรัพย์ของผู้จำนำเพื่อประกันการชำระหนี้แก่ตนตามสัญญา ประธาน ทั้งนี้ ผู้รับจำนำมีสิทธิได้รับชำระหนี้จากทรัพย์จำนำก่อน เจ้าหนี้สามัญอื่นหรือที่เรียกว่า “เจ้าหนี้บุริมสิทธิเหนือทรัพย์จำนำ” เช่น นายไข่มุกจำนำแหวนเพชรไว้กับนายกุกโก๋ ต่อมาเมื่อนายกุกโก๋บังคับ จำนำนายกุกโก๋ก็จะได้รับชำระหนี้จากการบังคับจำนำก่อน เจ้าหนี้อื่นของนายไข่มุกจะขอเฉลี่ยเงินจากการบังคับจำนำแหวนเพชรดังกล่าว เพื่อชำระหนี้ให้แก่ตนพร้อมกับนายกุกโก๋ผู้รับจำนำด้วยไม่ได้



ผู้รับจำนำมีบุริมสิทธิเหนือทรัพย์จำนำ

หนี้ประธาน (จำนำเป็นประกันหนี้อะไรได้บ้าง?)

หนี้ประธานที่จำนำเป็นหลักประกันการชำระหนี้จะเป็นหนี้อะไรก็ได้ เช่น หนี้ตามสัญญากู้ยืม หนี้ตามสัญญาซื้อขาย อย่างไรก็ตาม หนี้ประธาน ต้องสมบูรณ์ เช่น ทำสัญญาตาม (รูป) แบบที่กฎหมายกำหนด สัญญานั้น ไม่ขัดต่อกฎหมายหรือความสงบเรียบร้อย (เช่น หนี้การพนัน) เป็นต้น

เพราะเมื่อไม่ทำตามแบบที่กฎหมายกำหนด หรือสัญญาประธานขัดต่อความกฎหมายหรือความสงบเรียบร้อย สัญญาประธานเป็นโมฆะ คู่สัญญาตามสัญญาประธานจึงไม่มีหนี้ต่อกัน



จำนำเพื่อประกันการชำระหนี้ประธานที่สมบูรณ์เท่านั้น

ทรัพย์สินจำนำ (ทรัพย์สินที่สามารถนำมาจำนำได้)

การจำนำจะต้องนำทรัพย์สินที่จะใช้เป็นหลักประกันไปส่งมอบไว้กับผู้รับจำนำ ทรัพย์สินที่โดยสภาพแล้วจะสามารถเคลื่อนย้ายเพื่อนำไปส่งมอบไว้ให้แก่กันได้ นั่นคือ “สังหาริมทรัพย์”

“สังหาริมทรัพย์” คือ ทรัพย์สินที่สามารถเคลื่อนย้ายได้ เช่น ทองคำ แหวนเพชร เครื่องประดับ เครื่องใช้ไฟฟ้า เป็นต้น

ทั้งนี้ สังหาริมทรัพย์บางอย่างที่มีมูลค่าทางเศรษฐกิจกฎหมายอาจให้นำไป “จำนอง” ได้ เช่น รถยนต์ เครื่องจักร เรือ หรือสัตว์พาหนะ เมื่อเป็นสังหาริมทรัพย์ก็สามารถจำนำได้ด้วยการส่งมอบทรัพย์สินนั้นก็ได้นั้น สังหาริมทรัพย์บางอย่างจึงอาจจำนำและจำนองได้ทั้ง 2 ชั้นอยู่กับรูปแบบของสัญญาหลักประกันและความประสงค์ของคู่สัญญา



สังหาริมทรัพย์บางอย่าง เป็นหลักประกันด้วย ทั้งการจำนำและจำนอง

เมื่อทรัพย์สินบางอย่างอาจทั้งจำนำและจำนองได้ จึงอาจเกิดกรณี
ที่เจ้าของทรัพย์สินนำทรัพย์สินไปจำนำและจำนองไว้กับเจ้าหนี้ต่างกัน กล่าว
คือ เป็นการจำนำและจำนองทรัพย์สินชิ้นเดียวพร้อมกัน กรณีเช่นนี้
กฎหมายกำหนดให้จำนำเป็นสิทธิอย่างเดียวกันกับบุริมสิทธิลำดับที่ 1
ดังนั้น เจ้าหนี้ผู้รับจำนำมีสิทธิจะได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้จำนอง
โดยไม่คำนึงว่าจำนำหรือจำนองจะเกิดขึ้นก่อนกัน ตัวอย่างเช่น นายไข่นุ้ย
จำนองม้าไว้กับนายกุกโก่เป็นประกันการชำระหนี้ไว้ ต่อมานายไข่นุ้ย
กู้ยืมเงินนายคงคาและนำมาตัวเดิมไปจำนำไว้กับนายคงคาเพื่อเป็นประกัน
การชำระหนี้อีกรายหนึ่งด้วย

จำนำสิทธิที่มีตราสาร

(สิทธิที่มีตราสารจำนำได้หรือไม่? อย่างไร?)

“สิทธิที่มีตราสาร” คือ เอกสารที่ใช้แทนทรัพย์สินหรือสิทธิใดๆ ที่ได้
ทำขึ้นตามรูปแบบที่กฎหมายกำหนดและสามารถโอนกันได้ด้วยวิธี

การเฉพาะ เช่น เช็ค ตัวแลกเงิน ตัวสัญญาใช้เงิน ใบหุ้น ใบหุ้นกู้ ใบประทวนสินค้า ใบตราส่ง เป็นทรัพย์สินที่นำมาจำนำได้แต่การจำนำ ไม่จำเป็นต้องส่งมอบ “ทรัพย์สิน” เหมือนสิ่งหาทรัพย์สินอื่น

การจำนำสิทธิที่มีตราสารทำได้ด้วยวิธีการดังต่อไปนี้

1. ส่งมอบตราสารให้แก่ผู้รับจำนำ
2. หากเป็นตราสารที่สลักหลังโอนได้เช่น เช็คออกให้แก่ผู้ถือ ให้สลักหลังไว้ว่าเป็นการจำนำ เช่น “ราคาเป็นประกัน” หรือ “ราคาเป็นจำนำ”

3. หากเป็นตราสารระบุชื่อและห้ามสลักหลังโอนเปลี่ยนมือ ให้ระบุข้อความแสดงการจำนำ และแจ้งการจำนำเป็นหนังสือไปยังลูกหนี้แห่งสิทธิ เช่น เช็คชนิดระบุชื่อให้แจ้งไปยังธนาคารในฐานะลูกหนี้แห่งสิทธิ

4. กรณีใบหุ้นชนิดระบุชื่อ ต้องจดทะเบียนการจำนำไว้ในสมุดทะเบียนบริษัท แต่ในกรณีหุ้นบริษัทจดทะเบียนในตลาดหลักทรัพย์ซึ่งมักเป็นหุ้นที่ไม่มีใบหุ้นก็สามารถดำเนินการจำนำได้ที่ศูนย์รับหลักฝากหลักทรัพย์

อย่างไรก็ดี การส่งมอบ “เอกสารที่ไม่ใช่ตราสารสิทธิ” เป็นแต่เพียงเอกสารสิทธิหรือหลักฐานแสดงสิทธิ เช่น โฉนดที่ดิน สมุดบัญชีธนาคาร ใบทะเบียนเรือ หรือใบรับของในคลังสินค้า ไม่ถือเป็นการจำนำ ดังนั้น การส่งมอบโฉนดที่ดินให้เจ้าหนี้ยึดถือไว้เป็นประกันก็ไม่ถือว่าเป็น

การจำนำโฉนดที่ดินด้วย เจ้าหนี้ไม่มีสิทธิยึดโฉนดที่ดินนั้นไว้ หากลูกหนี้เรียกคืนเจ้าหนี้ก็ต้องคืนให้

รูปแบบของสัญญาจำนำ

การจำนำไม่จำเป็นต้องทำเป็นหนังสือ มีหลักฐานเป็นหนังสือ หรือ จดทะเบียนแต่อย่างใด ดังนั้น สัญญาจำนำเกิดขึ้นและฟ้องร้องบังคับกันได้ แม้ทำด้วยวาจา เพียงแต่ในทางปฏิบัติอาจจะพิสูจน์ถึงการจำนำได้ยาก หากไม่มีหลักฐานเป็นลายลักษณ์อักษร

กฎหมายกำหนดให้สัญญาจำนำต้อง “ส่งมอบ” ทรัพย์สินจำนำให้แก่ผู้รับจำนำ หากไม่มีการส่งมอบทรัพย์สินจำนำย่อมไม่เกิดการจำนำ แม้คู่สัญญาจะได้ทำสัญญากันเป็นลายลักษณ์อักษรกันไว้แล้วก็ตาม



สัญญาจำนำต้องส่งมอบทรัพย์สินจำนำให้แก่ผู้รับจำนำ

ทั้งนี้ การส่งมอบคือการส่งทรัพย์สินจำนำให้แก่ผู้รับจำนำเพื่อประกันการชำระหนี้ โดยการส่งมอบอย่างชัดแจ้ง เช่น ส่งให้ถึงมือผู้รับจำนำ หรือโดยตกลงกันด้วยวิธีอื่น เช่น ส่งให้เก็บไว้ในตู้นิรภัยที่ผู้รับจำนำกำหนดหรือให้บุคคลภายนอกที่ไม่ใช่ผู้จำนำเป็นผู้เก็บรักษาก็ได้

การครอบครองรักษาทรัพย์สินจำนำ

(ใครครอบครองรักษาทรัพย์สินจำนำ?)

โดยทั่วไปแล้วผู้ที่ครอบครองรักษาทรัพย์สินจำนำคือผู้รับจำนำ แต่ทั้งนี้ คู่สัญญาอาจตกลงกันให้ “บุคคลภายนอก” เป็นผู้เก็บรักษาทรัพย์สินก็ได้ เช่น ตกลงกันเก็บทรัพย์สินจำนำที่เป็นทองคำไว้ในตู้นิรภัยของธนาคาร เป็นต้น ดังนั้น หากผู้จำนำได้ส่งมอบทรัพย์สินจำนำไว้ให้บุคคลภายนอก สัญญาจำนำก็เกิดขึ้นโดยสมบูรณ์เช่นกัน

อย่างไรก็ดี ในทางธุรกิจลูกหนี้หรือผู้จำนำก็อาจต้องการใช้ประโยชน์จากทรัพย์สินจำนำเพื่อการประกอบธุรกิจ เช่น อุปกรณ์ เครื่องมือ เครื่องจักร คู่สัญญาจึงมักกำหนดให้ผู้จำนำเป็นผู้รับฝากทรัพย์สินไว้ หรือกำหนดให้ผู้จำนำสามารถใช้ประโยชน์จากทรัพย์สินจำนำได้ กรณีเช่นนี้ ถือว่าการจำนำสิ้นสุดลงเพราะผู้รับจำนำยอมให้ทรัพย์สินจำนำกลับคืนสู่การครอบครองของผู้จำนำ (อธิบายในหัวข้อ “การสิ้นสุดของสัญญาจำนำ”)



**ผู้จำนำเป็นผู้ครอบครอง
รักษาทรัพย์สินไม่ได้**

ทั้งนี้ การครอบครองของทรัพย์สินจำนำพิจารณาตามความเป็นจริง แม้คู่สัญญาจะตกลงว่า “ผู้รับจำนำเพียงอนุญาตให้ผู้จำนำใช้สอยทรัพย์สินจำนำได้หรือให้ผู้จำนำเป็นผู้รับฝากทรัพย์สิน โดยไม่ให้ถือว่าทรัพย์สินจำนำตกไปอยู่ในความครอบครองของผู้จำนำ” ถือว่าสัญญาจำนำสิ้นสุดลงทันทีที่ผู้รับจำนำยอมให้ผู้จำนำได้ใช้ประโยชน์หรือเจ้าครอบครองทรัพย์สินจำนำ เพราะด้วยลักษณะของการจำนำเมื่อผู้จำนำตกลงนำทรัพย์สินมาจำนำ ผู้จำนำจะไม่สามารถใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินจำนำและจำหน่ายทรัพย์สินจำนำนั้นได้จนกว่าจะได้อำนาจหรือไถ่ถอนจำนำ

สิทธิและหน้าที่ของผู้รับจำนำ

(สิทธิและหน้าที่ของผู้รับจำนำมีอย่างไร?)

1. หน้าที่ดูแลรักษาและไม่ใช้สอยทรัพย์สินจำนำ

เมื่อผู้รับจำนำรับมอบทรัพย์สินของผู้จำนำไว้เป็นประกัน ผู้รับจำนำจึงมีหน้าที่ต้องดูแลรักษาทรัพย์สินจำนำอย่างระมัดระวังไปดูแลรักษาทรัพย์สินของเขา และไม่ใช้สอยทรัพย์สินจำนำหรือให้บุคคลอื่นใช้ เว้นแต่ผู้จำนำจะอนุญาต และหากผู้รับจำนำฝ่าฝืนก็ต้องชดเชยค่าเสียหายให้แก่ผู้จำนำ

2. หน้าที่คืนทรัพย์สินจำนำ

หากลูกหนี้ได้ชำระหนี้ (ตามสัญญาประทาน) จนครบถ้วนแล้ว ผู้รับจำนำต้องส่งมอบทรัพย์สินจำนำคืนให้แก่ผู้จำนำ

3. สิทธินำดอกผลมาใช้หนี้

(1) ดอกผลนิตินัย

ดอกผลนิตินัย คือประโยชน์ที่เจ้าของทรัพย์สินได้มาจากการที่ให้ผู้อื่นได้ใช้ทรัพย์สินนั้น เช่น ค่าเช่า ดอกเบี้ย เงินปันผล เป็นต้น

ทั้งนี้ การจำนำครอบคลุมไปถึงดอกผลนิตินัยที่เกิดจากตัวทรัพย์สิน หมายถึง ผู้รับจำนำซึ่งเป็นเจ้าหนี้สามารถเอาดอกผลมาชำระดอกเบี้ยและเงินต้นแก่ตนได้ไม่ว่าดอกผลจะเกิดก่อนหรือหลังการบอกกล่าวบังคับจำนำ เว้นแต่คู่สัญญาจะตกลงกันไม่ให้นำดอกผลนิตินัยมาชำระหนี้

ตัวอย่างเช่น นายก๊กโกให้นายไข่มุกยืมเงินจำนวน 10,000 บาท โดยนายไข่มุกนำรถมอเตอร์ไซด์ของตนจำนำไว้กับนายก๊กโก โดยตกลงให้นำรถมอเตอร์ไซด์ให้นายคงคาเช่า คิดค่าเช่าเป็นรายเดือนตลอดการจำนำ และให้นำเงินค่าเช่ามาจัดสรรใช้หนี้ดอกเบี้ยเงินกู้และเงินกู้ 10,000 บาท ที่นายไข่มุกเป็นหนี้นายก๊กโกได้



(2) ดอกผลธรรมดา

ดอกผลธรรมดา คือ สิ่งที่ได้มาจากตัวทรัพย์สินโดยเกิดขึ้นตามธรรมชาติของทรัพย์สิน เช่น การออกลูกของสัตว์ การออกผลของพืช เป็นต้น

ทั้งนี้ การจำนำไม่ครอบคลุมไปถึงดอกผลธรรมดา เว้นแต่คู่สัญญาตกลงให้นำดอกผลธรรมดาเป็นหลักประกันเพื่อการชำระหนี้เพิ่มเติม โดยดอกผลธรรมดาที่เกิดขึ้นถือเป็นทรัพย์สินจำนำที่ผู้จำนำให้ไว้แก่ผู้รับจำนำเพิ่มเติม

ตัวอย่างเช่น นายไข่มุกนำแม่วัวของตนจำนำไว้กับนายกุกโก๋ โดยตกลงให้จำนำครอบคลุมถึงดอกผลธรรมดา คือ ลูกวัวในท้อง ต่อมา วัวคลอดลูก ลูกวัวที่เกิดก็จะกลายเป็นทรัพย์สินจำนำอันเป็นประกันหนี้ การกู้ยืมเงินของนายไข่มุกด้วย



สิทธิและหน้าที่ของผู้จำนำ

(สิทธิและหน้าที่ของผู้จำนำมีอย่างไร?)

1. สิทธิไถ่ถอนทรัพย์สินจำนำ

เมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ (สัญญาประจาน) และผู้รับจำนำได้บอกกล่าวบังคับจำนำไปยังผู้จำนำ ผู้จำนำที่เป็นบุคคลภายนอกที่ไม่ใช่ลูกหนี้ (ตามสัญญาประจาน) สามารถไถ่ถอนทรัพย์สินจำนำเพื่อไม่ให้ต้องถูกขายทอดตลาดได้ ทั้งนี้ การไถ่ถอนทำได้โดยการเข้าชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ผู้รับจำนำ

2. สิทธิได้รับเงินคืนจากลูกหนี้

ในกรณีผู้จำนำเป็นบุคคลภายนอกที่ไม่ใช่ลูกหนี้ (ตามสัญญาประจาน) ชำระหนี้ให้เจ้าหนี้ผู้รับจำนำ ผู้จำนำมีสิทธิได้รับเงินคืนจากลูกหนี้

(1) กรณีบังคับจำนำขายทอดตลาด-ผู้จำนำมีสิทธิได้รับเงินคืนจากลูกหนี้ตาม “จำนวนที่ผู้รับจำนำได้รับการชำระหนี้จากการบังคับจำนำ”

(2) กรณีผู้จำนำไถ่ถอนทรัพย์สินคืน-ผู้จำนำมีสิทธิได้รับเงินคืนจากลูกหนี้ตาม “จำนวนที่ผู้จำนำได้ชำระให้แก่เจ้าหนี้ผู้รับจำนำไป”

3. หน้าที่ชดใช้ค่าใช้จ่ายในการดูแลรักษาทรัพย์สินจำนำ

เมื่อผู้รับจำนำมีหน้าที่ดูแลรักษาทรัพย์สินจำนำ ผู้จำนำจึงต้องจ่ายค่าใช้จ่ายตามสมควรเพื่อการดูแลรักษาทรัพย์สินจำนำให้แก่ผู้รับ

จำนำเป็นการตอบแทน เช่น การจำนำสัตว์ต้องเสียค่าอาหาร ค่าวัคซีน
ค่ารักษาพยาบาล เป็นต้น

ความรับผิดชอบของผู้จำนำ

ความรับผิดชอบของผู้จำนำเกิดขึ้นเมื่อหนี้ประธานถึงกำหนดชำระ
และลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ดังกล่าว ทั้งนี้ การบังคับจำนำทรัพย์สินจำนำเพื่อเป็น
ประกันการชำระหนี้ที่ต้องชดใช้ให้แก่ผู้รับจำนำมีมากกว่าการจำนอง
เพราะผู้รับจำนำมีหน้าที่ต้องเก็บรักษาและดูแลทรัพย์สินจำนำไว้ซึ่งอาจมี
ค่าใช้จ่ายเพิ่มเติมเพื่อรักษาทรัพย์สินจำนำ และค่าเสียหายที่เกิดจาก
ทรัพย์สินจำนำ

ดังนั้น ทรัพย์สินจำนำจึงเป็นการประกันหนี้ดังต่อไปนี้

- (1) เงินต้น
- (2) ดอกเบี้ยของเงินต้น หรือค่าสินไหมทดแทนการไม่ชำระหนี้
- (3) ค่าฤชาธรรมเนียมในการบังคับจำนำ
- (4) ค่าใช้จ่ายเพื่อรักษาทรัพย์สินจำนำและค่าสินไหมทดแทน

เพื่อความเสียหายอันเกิดจากความชำรุดบกพร่องของทรัพย์สินจำนำ
ซึ่งไม่เห็นประจักษ์

ทั้งนี้ กรณีที่ “ผู้จำนำไม่ใช่ลูกหนี้” ผู้จำนำไม่ต้องรับผิดชอบในหนี้
ตามสัญญาประธานที่เกินกว่าราคาทรัพย์สินจำนำ

การบังคับจำนำ

(ผู้รับจำนำจะใช้สิทธิบังคับจำนำได้เมื่อไหร่? อย่างไร?)

การบังคับจำนำทำได้วิธีเดียว คือ การขายทอดตลาดทรัพย์สินจำนำ โดยไม่จำเป็นต้องฟ้องร้องต่อศาลเพื่อให้บังคับจำนำเหมือนการจำนอง อย่างไรก็ตาม คู่สัญญาอาจตกลงกัน “ภายหลัง” ที่หนี้ถึงกำหนดให้จัดการกับทรัพย์สินจำนำเป็นอย่างอื่นโดยไม่ขายทอดตลาดก็ได้ เช่น เอาทรัพย์สินจำนำมาใช้หนี้ หรือขายให้แก่บุคคลภายนอกและนำเงินมาชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ เพื่อประหยัดเวลาและค่าใช้จ่าย



การบังคับจำนำทำได้โดย “การขายทอดตลาด” โดยไม่จำเป็นต้องฟ้องร้องต่อศาล

ทั้งนี้ กฎหมายกำหนดขั้นตอนการบังคับจำนำ ดังนี้

- (1) ผู้รับจำนำต้องส่งเป็นหนังสือเพื่อแจ้งให้ลูกหนี้ชำระหนี้ภายในกำหนดเวลาพอสมควร หากลูกหนี้ยังไม่ชำระหนี้จึงบังคับจำนำ
- (2) เมื่อลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ภายในกำหนดเวลาให้มีการขายทอดตลาดโดยผู้รับจำนำไม่ต้องฟ้องศาล แต่ต้องแจ้งให้ผู้จำนำทราบเวลาและสถานที่ขายทอดตลาด เพื่อเปิดโอกาสให้ผู้จำนำได้เข้าประมูลเพื่อสู้ราคา

อย่างไรก็ดี ในกรณีผู้รับจำนำไม่สามารถบอกกล่าวได้และค้างชำระหนี้ (สัญญาประณาน) มาเกิน 1 เดือน ผู้รับจำนำสามารถเอาทรัพย์สินออกขายทอดตลาดได้โดยไม่ต้องบอกกล่าวตาม (1) หรือกรณีที่ทรัพย์สินจำนำเป็นตัวเงินให้ผู้รับจำนำเรียกเก็บเงินตามตัวเงินที่ถึงกำหนดชำระได้เลย

หากการบังคับจำนำมีเงินเหลือเกินกว่าหนี้ตามสัญญาประณานก็ให้คืนให้แก่ผู้จำนำ

หน้าที่ของลูกหนี้ตามสัญญาประณาน

(ลูกหนี้ตามสัญญาประณานต้องรับผิดชอบอะไรบ้าง?)

เมื่อผู้จำนำได้ชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ในหนี้ประณานไปแล้ว หรือทรัพย์สินจำนำถูกบังคับจำนำไปแล้ว ลูกหนี้ตามสัญญาประณานยังคงมีหน้าที่ต่อเจ้าหนี้ และหรือผู้จำนำ ดังนี้

1. การชำระหนี้ให้แก่ “ผู้จำนำ” ที่เป็นบุคคลอื่นที่ไม่ใช่ลูกหนี้

ผู้จำนำมีสิทธิเรียกร้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้คืนให้แก่ตนตามจำนวนที่ผู้จำนำได้ชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ ลูกหนี้ในฐานะผู้ได้รับประโยชน์จากสัญญาจำนำจึงต้องชำระหนี้คืนให้แก่ผู้จำนำตามจำนวนที่ลูกหนี้ได้รับประโยชน์ เช่นเดียวกับสิทธิของผู้จำนองซึ่งเป็นบุคคลภายนอก

2. การชำระหนี้ให้แก่ “เจ้าหนี้”

ลูกหนี้ต้องชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ตามสัญญาประจานหากเจ้าหนี้ยังไม่ได้รับชำระหนี้ครบถ้วนจากการบังคับจำนำไม่ว่าด้วยวิธีการขายทอดตลาดหรือวิธีการอื่นตามสิทธิของเจ้าหนี้ในสัญญาประจาน

ข้อห้ามคู่สัญญาตกลงกันเกี่ยวกับการบังคับจำนำ

(คู่สัญญาตกลงเกี่ยวกับวิธีบังคับจำนำกันเองได้หรือไม่?)

กฎหมายห้ามไม่ให้คู่สัญญาตกลงบังคับจำนำด้วยวิธีการอื่น “ก่อน” หนี้ถึงกำหนดต้องชำระ เช่น ตกลงให้ “เมื่อลูกหนี้ผิดนัดให้เจ้าหนี้อียัตทรัพย์จำนำเป็นเจ้าของได้ทันที” เพราะทรัพย์จำนำอาจมีราคามากกว่าหนี้ประจาน หากยอมให้เจ้าหนี้อียัตทรัพย์ได้เลยผู้จำนำก็จะไม่ได้รับส่วนต่างคืนนั่นเอง ดังนั้น ข้อตกลงดังกล่าวไม่สามารถบังคับใช้ได้ ผู้รับจำนำยังต้องดำเนินการตามขั้นตอนบังคับจำนำตามที่กฎหมายกำหนด

ทั้งนี้ เหตุผลที่กฎหมายห้ามคู่สัญญาตกลงบังคับจำนำกันเอง เฉพาะก่อนที่หนี้ถึงกำหนดชำระเพราะ ผู้รับจำนำเป็นเจ้าหนี้ที่มีสถานะทางการเงินดีกว่า จึงเป็นฝ่ายได้เปรียบและมีอำนาจต่อรอง ลูกหนี้หรือผู้จำนำตกอยู่ในภาวะที่ต้องยอมทำตามเพราะมีความจำเป็นที่จะต้องทำสัญญาประจานด้วย เช่น สัญญากู้ยืมเงิน

อย่างไรก็ดี หากได้ตกลงกัน “ภายหลัง” หนี้ถึงกำหนดชำระ ข้อตกลงนี้สามารถใช้บังคับได้ตามที่ตกลง ดังนั้น หากตกลงกันตาม ตัวอย่างข้างต้นก็สามารถทำได้โดยเจ้าหน้าที่เอาทรัพย์สินจำนำที่ใช้หนี้ประธาน โดยไม่ดำเนินการตามวิธีบังคับจำนำที่กฎหมายกำหนดเพื่อลดความยุ่งยาก และค่าใช้จ่ายได้



ข้อตกลงกันก่อนหนี้ถึงกำหนดชำระให้ผู้รับจำนำบังคับกับ ทรัพย์สินจำนำด้วยวิธีที่แตกต่างไปจากที่กฎหมายกำหนด ข้อตกลงนั้น “ไม่สมบูรณ์”

การสิ้นสุดของสัญญาจำนำ

(สัญญาจำนำสิ้นสุดลงเมื่อไหร่?)

การจำนำอาจสิ้นสุดลงได้ด้วยเหตุต่างๆ ตามที่กฎหมายกำหนด ผู้จำนำก็จะหลุดพ้นจากภาระจำนำที่ทรัพย์สินของตนต้องเป็นหลักประกัน การชำระหนี้ดังนี้

1) หนี้ประธานระงับ

เมื่อหนี้ประธานระงับลงสัญญาจำนำก็ระงับและหน้าที่ของ

ผู้จำนำก็สิ้นสุดลงด้วย ทั้งนี้ การระงับของหนี้อันนี้ที่ประธานที่ทำให้การจำนำสิ้นสุดลงอาจเกิดจากการชำระหนี้ของลูกหนี้ หรือเจ้าหนี้ปลดหนี้ให้แก่ลูกหนี้

หนี้อันนี้ประธานระงับนี้ไม่รวมถึงกรณีที่หนี้อันนี้ประธานขาดอายุความ เพราะการขาดอายุความไม่เป็นผลให้หนี้อันนี้ของลูกหนี้ระงับลง เพียงแต่ลูกหนี้มีสิทธิอ้างว่าหนี้อันนี้ขาดอายุความเพื่อปฏิเสธการชำระหนี้ในศาลได้เท่านั้น ดังนั้น ผู้จำนำยังคงมีหน้าที่ตามสัญญาจำนำแต่เจ้าหนี้จะเรียกให้ชำระดอกเบี้ยส่วนที่เกินกว่า 5 ปีไม่ได้



เมื่อหนี้อันนี้ประธานระงับสัญญาจำนำก็สิ้นสุดลง

2) ทรัพย์สินจำนำกลับสู่การครอบครองของผู้จำนำ

เนื่องการส่งมอบทรัพย์สินจำนำเป็นรูปแบบของสัญญาจำนำที่กฎหมายกำหนดหากไม่มีการส่งมอบย่อมทำให้สัญญาจำนำไม่เกิดขึ้น ดังนั้น หากในระหว่างสัญญาจำนำผู้รับจำนำยินยอมให้ทรัพย์สินจำนำคืนกลับไปยังผู้จำนำไม่ว่าด้วยวิธีใด เช่น ให้ผู้จำนำยืมหรือฝากทรัพย์สินจำนำ สัญญาจำนำก็สิ้นสุดลงทันที



สัญญาจำนำสิ้นสุดลงเมื่อผู้รับจำนำยินยอม
ให้ทรัพย์สินจำนำคืนกลับไปยังผู้จำนำ

3) การบังคับจำนำ

เมื่อมีการบังคับจำนำด้วยวิธีขายทอดตลาด หรือวิธีการอื่นที่
ตกลงกันภายหลังที่หนี้ถึงกำหนดชำระ ย่อมทำให้การจำนำสิ้นสุดลง

ความแตกต่างระหว่างจำนำและจำนอง (จำนำกับจำนองแตกต่างกันอย่างไร?)

ความแตกต่าง	จำนำ	จำนอง
1) ทรัพย์สิน	สังหาริมทรัพย์	อสังหาริมทรัพย์ /สังหาริมทรัพย์ บางประเภทเท่านั้น
2) วิธีการให้ หลักประกัน	ส่งมอบทรัพย์สินจำนำ ให้แก่ผู้รับจำนำ	ทำหนังสือและจดทะเบียน โดยไม่ต้องส่งมอบทรัพย์สินจำนอง
3) ผู้ครอบครอง ทรัพย์สิน	ผู้รับจำนำ	ผู้จำนอง
4) การบังคับ หลักประกัน	ผู้รับจำนำบังคับได้เอง โดยการขายทอดตลาด	ฟ้องร้องต่อศาล หรือผู้จำนอง ร้องขอให้ขายทอดตลาด

ข้อพึงระวังเกี่ยวกับการจำนำ

(การจำนำที่ผู้จำนำไม่ใช่เจ้าของทรัพย์สินจำนำ)

1. การจำนำทรัพย์สินจำนำตามสัญญาเช่าซื้อ หรือสัญญาซื้อขาย
อันมีเงื่อนไขที่กำหนดให้กรรมสิทธิ์โอนไปเป็นของผู้ซื้อเมื่อผู้ซื้อชำระ
ราคาตามสัญญาครบ ทรัพย์สินดังกล่าวผู้เช่าซื้อหรือผู้ซื้อจึงยังไม่มีกรรมสิทธิ์



จนกว่าจะชำระราคาครบถ้วน ดังนั้น เมื่อผู้เช่าซื้อหรือผู้ซื้อไม่มีกรรมสิทธิ์ จึงไม่สามารถนำทรัพย์สินมาจำนำเพื่อเป็นหลักประกันได้ เช่น นายไข่มุกเช่าซื้อรถยนต์ไว้กับนายคงคา นายไข่มุกจะนำรถยนต์เช่าซื้อมาจำนำไว้กับนายกุกโก่เพื่อประกันการชำระหนี้ตามสัญญากู้ยืมที่มีต่อกันไม่ได้

2. การจำนำกับโรงรับจำนำ กฎหมายคุ้มครองโรงรับจำนำ โดยหากมีการจำนำโดยที่ผู้จำนำไม่ใช่เจ้าของทรัพย์สินจำนำ เจ้าของที่แท้จริงจะใช้สิทธิติดตามเอาคืนทรัพย์สินโดยไม่ไถ่ถอนทรัพย์สินไม่ได้ เจ้าของต้องไถ่ถอนทรัพย์สินคืน เว้นแต่ผู้รับจำนำรู้ หรือควรรู้ หรือได้รับแจ้งจากพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจว่าทรัพย์สินจำนำนั้นได้มาโดยการกระทำความผิด เช่น ลักทรัพย์ เป็นต้น

การจำนำกับโรงรับจำนำ

โรงรับจำนำ คือ สถานที่ที่ได้รับอนุญาตเพื่อประกอบกิจการรับจำนำโดยเฉพาะ โดยรับจำนำสิ่งของเป็นประกันหนี้เงินกู้ให้ผู้กู้ รวมถึงการรับซื้อสิ่งของโดยมีข้อตกลงว่าให้ไถ่คืนด้วย โดยแต่ละรายมีจำนวนเงินไม่เกิน 100,000 บาท ดังนี้ กิจการของโรงรับจำนำจึงมีวัตถุประสงค์จำกัดอยู่แต่เฉพาะการให้กู้ยืมเงินเท่านั้น

ทั้งนี้ กฎหมายยังกำหนดการเรียกดอกเบี้ยของโรงรับจำนำไว้ ดังนี้

- (1) เงินต้นไม่เกิน 2,000 บาท - คิดดอกเบี้ยได้ไม่เกินอัตรา 2% ต่อเดือน (24% ต่อปี)
- (2) เงินต้นส่วนที่เกิน 2,000 บาท - คิดดอกเบี้ยได้ไม่เกินอัตรา 1.25% ต่อเดือน (15% ต่อปี)

การจำนำกับโรงรับจำนำ ผู้รับจำนำจะออก “ตัวรับจำนำ” ให้แก่ผู้จำนำโดยมีหมายเลขทรัพย์สินที่ตรงกับหมายเลขตัว พร้อมจดแจ้งรายละเอียดในบัตรประชาชนไว้ในต้นขั้วของตัว หากผู้จำนำต้องการไถ่ถอนจำนำ ผู้จำนำก็จะต้องนำตัวรับจำนำนี้มาไถ่ด้วย

โรงรับจำนำสามารถเอาทรัพย์สินจำนำหลุดเป็นสิทธิได้โดยทรัพย์สินจำนำจะหลุดเป็นสิทธิแก่ผู้รับจำนำทันทีที่เข้าเงื่อนไขดังต่อไปนี้

- (1) ผู้รับจำนำได้จัดทำ “บัญชีทรัพย์สินจำนำ” ที่ผู้จำนำทรัพย์สินนั้นได้ขาดส่งดอกเบี้ยเกินกว่า 4 เดือน แล้วยื่นบัญชีดังกล่าวต่อเจ้าพนักงาน

ผู้ออกใบอนุญาต

(2) ปิดประกาศบัญชีดังกล่าวไว้ที่โรงรับจำนำนั้น

(3) เจ้าพนักงานไม่ได้ส่งอายัด หรือผู้จำนำไม่มาขอไต่ ภายใน

30 วันนับแต่ปิดประกาศ

บรรณานุกรม

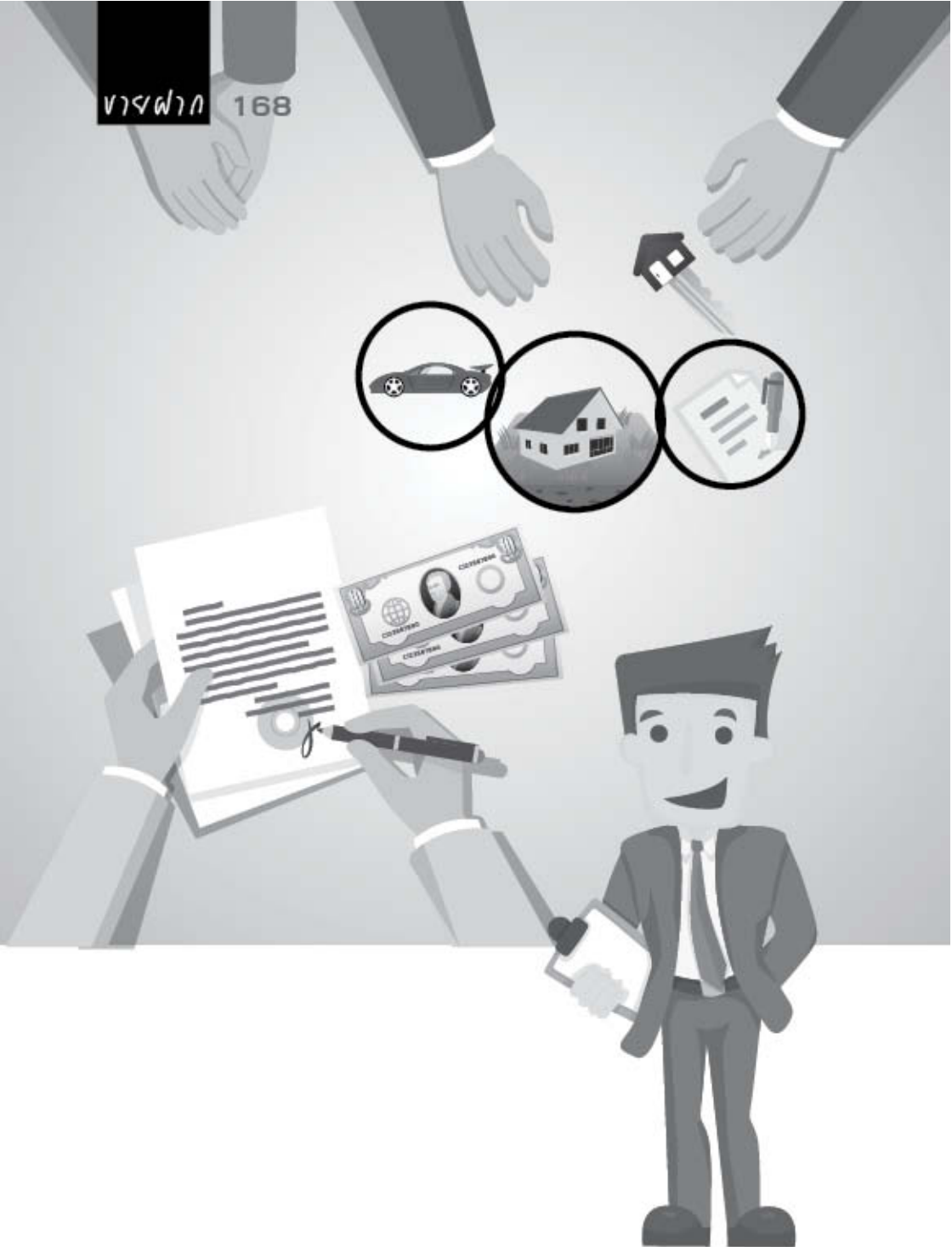
สุดา (วีชรวัฒนากุล) วิศรุตพิชญ์, หลักกฎหมายค้ำประกัน จำนอง จำนำ, พิมพ์ครั้งที่ 11, กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2558.

อานนท์ ศรีบุญโรจน์, กฎหมายประกันด้วยบุคคลและทรัพย์สิน ค้ำประกัน จำนอง จำนำ, พิมพ์ครั้งที่ 3, กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2559.

ปัญญา ถนอมรอด, หนังสือรวมคำบรรยาย วิชา ยืม ค้ำประกัน จำนอง จำนำ, ภาคหนึ่ง สมัยที่ 69, กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2559.

จัดทำโดย : กรมบังคับคดี

ศูนย์วิจัยกฎหมายและการพัฒนา จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย



ขายฝาก

ลักษณะของสัญญาขายฝาก (สัญญาขายฝากคืออะไร?)

สัญญาขายฝาก คือสัญญาซื้อขายที่ผู้ขายโอนกรรมสิทธิ์ (ความเป็นเจ้าของ) ในทรัพย์สินให้ผู้ซื้อ และผู้ซื้อมีหน้าที่ชำระราคาทรัพย์สินนั้นให้ผู้ขาย โดยมีข้อตกลงกันให้ผู้ขายมีสิทธิซื้อคืนกลับมาเป็นของผู้ขาย (สิทธิไถ่) ภายในกำหนดเวลา



ทั้งนี้ คู่สัญญาต้องตกลงเรื่องการไถ่ทรัพย์สินขายฝากขณะทำสัญญา หากตกลงกันภายหลังทำสัญญาว่าผู้ขายอาจซื้อคืนหรือไถ่คืนได้ สัญญานั้นจะไม่ใช่การขายฝากแต่ถือเป็นสัญญาซื้อขาย และข้อตกลงที่ให้ผู้ขายอาจซื้อคืนได้ถือเป็นเพียงการที่ผู้ซื้อให้คำมั่นจะขายไว้แก่ผู้ขายนั่นเอง

คู่สัญญา

เนื่องจากสัญญาขายฝากเป็นสัญญาซื้อขายอย่างหนึ่ง คู่สัญญาจึงมี 2 ฝ่ายเช่นเดียวกัน คือ ผู้ขายและผู้ซื้อ และต่างมีสิทธิและหน้าที่คล้ายคลึงกับสัญญาซื้อขาย (อธิบายในเรื่อง “ซื้อขาย-คู่สัญญา” ซึ่งคู่สัญญาแต่ละฝ่ายมีสิทธิและหน้าที่ต่อกัน ดังนี้

(1) ผู้ขาย

คู่สัญญาที่มีหน้าที่โอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน โดยทั่วไปผู้ขายจึงต้องมี “กรรมสิทธิ์” ในทรัพย์สิน และส่งมอบทรัพย์สินขายฝากให้แก่ผู้ซื้อ และมีสิทธิไถ่ทรัพย์สินขายฝากคืนกลับมาเป็นของตนภายในกำหนดเวลา

(2) ผู้ซื้อ

คู่สัญญาที่มีหน้าที่ชำระราคาเพื่อตอบแทนการโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน โดยให้สิทธิไถ่แก่ผู้ขายซื้อทรัพย์สินขายฝากคืนกลับมาเป็นของผู้ขายภายในกำหนดเวลา

ประเภทของทรัพย์สินในสัญญาขายฝาก

(ทรัพย์สินอะไรได้บ้างที่ขายฝากได้?)

เจ้าของทรัพย์สินสามารถนำทรัพย์สินอะไรก็ได้มาขายฝากกับผู้ซื้อ ทั้งนี้ กฎหมายแบ่งทรัพย์สินออกเป็น 2 ประเภท เพราะมีผลต่อเรื่องรูปแบบสัญญาขายฝาก (อธิบายในหัวข้อ “รูปแบบสัญญาขายฝาก”) ได้แก่

- (1) สंहारิมทรัพย์สิน
- (2) อสังหาริมทรัพย์สิน

(ความหมายของสังหาริมทรัพย์สินและอสังหาริมทรัพย์สินอธิบายในเรื่อง “ซื้อขาย-ประเภททรัพย์สินในสัญญาซื้อขาย”)

นอกจากนี้ ทรัพย์สินที่จะนำมาขายฝากได้ต้องเป็นทรัพย์สินที่เจ้าของสามารถโอนกรรมสิทธิ์ได้เช่นเดียวกับการทำสัญญาซื้อขาย (ทรัพย์สินที่ขายฝากไม่ได้อธิบายในเรื่อง “ซื้อขาย-ทรัพย์สินที่ไม่สามารถซื้อขายกันได้ และ การซื้อขายทรัพย์สินที่เป็นกรรมสิทธิ์ร่วม”)



สัญญาขายฝากมี (รูป) แบบหรือไม่ขึ้นอยู่กับ
“ประเภทของทรัพย์สิน” ที่ซื้อขายกัน

รูปแบบสัญญาขายฝาก

โดยทั่วไปกฎหมายไม่กำหนดรูปแบบการขายฝาก คู่สัญญาจึงสามารถตกลงกันด้วยวาจาก็ได้ อย่างไรก็ตาม ทรัพย์สินบางอย่างมีความสำคัญทางเศรษฐกิจและมีมูลค่าสูง กฎหมายจึงกำหนดรูปแบบของสัญญาขายฝากไว้เหมือนกับสัญญาซื้อขาย เพื่อความสมบูรณ์ของสัญญาซื้อขายหรือเพื่อประโยชน์ของการฟ้องร้องบังคับคดี ดังนี้

1. อสังหาริมทรัพย์และสังหาริมทรัพย์พิเศษ

เนื่องจากอสังหาริมทรัพย์หรือสังหาริมทรัพย์พิเศษเป็นทรัพย์สินที่มีมูลค่าสูงและมีความสำคัญในเชิงเศรษฐกิจและการดำรงชีพของเจ้าของ สัญญาที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินดังกล่าวจึงต้องทำตามรูปแบบที่กฎหมายกำหนด โดยกฎหมายกำหนดให้สัญญาขายฝากต้องทำเป็น “หนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่” ไม่เช่นนั้นสัญญาซื้อขายเป็น “โมฆะ” ดังนั้น หากนายภูิกโก่ตกลงขายฝากที่ดินให้แก่นายไข่มุกข์ ในราคา 1 ล้านบาทและส่งมอบโฉนดและที่ดินให้นายไข่มุกข์ครอบครอง เช่นนี้สัญญาขายฝากที่ดินนี้เป็นโมฆะ

สัญญาขายฝากอสังหาริมทรัพย์หรือสังหาริมทรัพย์พิเศษ ต้องทำเป็น “หนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่” ไม่เช่นนั้นสัญญาซื้อขายเป็น “โมฆะ”

ทั้งนี้ เมื่อสัญญาขายฝากเป็น “โมฆะ” มีผลให้สัญญาไม่มีผลทางกฎหมาย คู่สัญญาไม่มีสิทธิและหน้าที่ต่อกัน และจะเรียกร้องให้คู่สัญญาปฏิบัติตามสัญญาไม่ได้ ดังนั้น จากตัวอย่างข้างต้น นายก๊กไก่อ ต้องคืนเงินค่าที่ดินแก่นายไข่นุ้ย และนายไข่นุ้ยต้องส่งมอบที่ดินคืนแก่นายก๊กไก่อ หรือหากนายก๊กไก่อเอาที่ดินไปขายให้นายคงคาโดยที่นายคงคาไม่ทราบเรื่องการขายฝากกับนายไข่นุ้ยมาก่อนและได้ทำตามรูปแบบที่กฎหมายกำหนดครบถ้วนนายคงคาจะได้กรรมสิทธิ์ นอกจากนี้ นายไข่นุ้ยจะอ้างว่านายก๊กไก่อขายฝากที่ดินให้ตนก่อนแล้วไม่ได้


นอกจากนี้ กรณีขายฝาก “ทรัพย์สินที่ติดอยู่กับที่ดินในลักษณะถาวร” เช่น บ้าน สิ่งปลูกสร้าง ซึ่งถือเป็นอสังหาริมทรัพย์ แม้ตกลงกันว่าหากไม่ไถ่คืนผู้ซื้อจะมีสิทธิรื้อบ้านออกไป (บ้านจะเปลี่ยนเป็นสังหาริมทรัพย์) แต่ว่า ณ ขณะที่ทำสัญญาขายฝากบ้านยังคงเป็นอสังหาริมทรัพย์ การขายฝากก็ต้องเป็นหนังสือและจดทะเบียน

2. สังหาริมทรัพย์ที่มีราคาตั้งแต่ 20,000 บาทขึ้นไป หรือ สัญญาจะขายฝากอสังหาริมทรัพย์

เพื่อประโยชน์แก่การฟ้องร้องบังคับคดีไม่ให้เกิดความยุ่งยากในการนำสืบคดีในศาล สัญญาขายฝากสังหาริมทรัพย์ที่มีราคาตั้งแต่ 20,000 บาท และสัญญาจะขายฝากอสังหาริมทรัพย์ ต้องมีหลักฐานเพื่อแสดงว่ามีสัญญาขายฝากเกิดขึ้นหากไม่มีหลักฐานอย่างใดอย่างหนึ่งสัญญาขายฝากยังคงสมบูรณ์ เพียงแต่คู่สัญญาไม่สามารถฟ้องร้อง

บังคับคดีได้หากคู่สัญญาอีกฝ่ายผิดสัญญา เช่น ผู้ซื้อฝากไม่ชำระราคา ผู้ขายฝากไม่ส่งมอบทรัพย์สิน

สัญญาขายฝากสังหาริมทรัพย์
อาจต้องมีหลักฐานตามที่กฎหมายกำหนด
ไม่เช่นนั้นคู่สัญญาไม่สามารถฟ้องร้องบังคับคดีได้



ทั้งนี้ หลักฐานเพื่อแสดงถึงการมีอยู่ของสัญญาขายฝาก ได้แก่ หลักฐานเป็นหนังสือ วางมัดจำ หรือการชำระหนี้แล้วบางส่วนหรือทั้งหมด (อธิบายในเรื่อง “ซื้อขาย-รูปแบบสัญญาซื้อขาย”)

กำหนดระยะเวลาไถ่ทรัพย์สินขายฝาก

(ผู้ขายฝากต้องไถ่คืนเมื่อไร?)

คู่สัญญาสามารถตกลงให้ผู้ขายฝากไถ่ทรัพย์สินคืนเมื่อใดก็ได้ เช่น ภายใน 3 เดือน หรือ 1 ปี แต่ต้องไม่เกินกว่าระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด ดังนี้

(1) อสังหาริมทรัพย์ - ผู้ขายฝากต้องไถ่คืนภายใน 10 ปี นับตั้งแต่วันทำสัญญา

(2) สงัหาริมทรัพย์ - ผู้ขายฝากต้องไถ่คืนภายใน 3 ปี นับตั้งแต่วันทำสัญญา

ทั้งนี้ หากคู่สัญญาไม่ได้กำหนดเวลาไถ่ทรัพย์สินให้ถือกำหนดเวลาที่ต้องใช้สิทธิตามที่กฎหมายกำหนดข้างต้น



คู่สัญญาไม่จำเป็นต้องกำหนดเวลาไถ่ทรัพย์สินขายฝาก แต่หากกำหนดไว้ต้องไม่เกินกว่าระยะเวลาที่กฎหมายบังคับไว้

นอกจากนี้ หากคู่สัญญาตกลงกันให้ผู้ขายฝากไถ่ทรัพย์สินคืนได้ “เกิน” กว่าระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด ก็ให้ลดลงกำหนดเวลาไถ่ลงมาเท่าที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น เช่น นายกุกไก่อขายฝากที่ดินไว้กับนายไข่มุกข์ กำหนดไถ่ 12 ปี เช่นนี้ถือว่านายกุกไก่อต้องไถ่ที่ดินภายใน 10 ปี นับตั้งแต่วันทำสัญญา


หากคู่สัญญาตกลงกันให้ผู้ขายฝากไถ่ทรัพย์สินคืนได้ “สั้น” กว่าระยะเวลาที่กฎหมายจำกัด คู่สัญญาสามารถตกลงขยายระยะเวลาไถ่ก็ได้

แต่เมื่อรวมระยะเวลาไถ่ทั้งหมด (ทั้งของเดิมและที่ขยายเวลา) ต้องไม่เกินกว่าระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด เช่น นายภูิกโก่ขยายฝากที่ดินไว้กับนายไข่น้อย กำหนดไถ่ 2 ปี ต่อมานายภูิกโก่ไม่สามารถไถ่ได้ในกำหนดเวลาที่ตกลง จึงตกลงขยายเวลาไถ่ออกไปอีก 2 ปี

อย่างไรก็ดี “การขยายระยะเวลาไถ่” ต้องตกลงกันก่อนครบเวลาไถ่เดิมที่ตกลงกันไว้ และต้องทำตามรูปแบบที่กฎหมายกำหนด ดังนี้

(1) ทรัพย์ทุกประเภท - ต้องมี “หลักฐานเป็นหนังสือลงลายมือชื่อผู้รับไถ่”

(2) อสังหาริมทรัพย์และสังหาริมทรัพย์พิเศษ - ต้องทำเป็น “หนังสือและจดทะเบียน” ไม่เช่นนั้นข้อตกลงเรื่องระยะเวลาการไถ่ใช้บังคับได้ระหว่างคู่สัญญาเท่านั้น แต่จะเอาข้อตกลงเรื่องระยะเวลานี้ต่อสู้กับ “บุคคลภายนอก” ที่ไม่ทราบเรื่องระยะเวลาการไถ่ไม่ได้



กำหนดระยะเวลาไถ่
ที่ตกลงไว้สามารถขยายได้
แต่ต้องไม่เกินกว่าระยะเวลา
ที่กฎหมายบังคับไว้เช่นกัน

ดังนั้น หากนายกุกโก่ (ผู้ขายฝาก) กับนายไข่น้อย (ผู้ซื้อฝาก) ตกลงกัน ขยายเวลาไถ่ออกไปอีก 2 ปี แต่ไม่ได้นำซื้อตกลงดังกล่าวไปจดทะเบียนไว้ในโฉนดที่ดินย่อมไม่มีข้อมูลระยะเวลาขายฝากที่ขยายไปอีก 2 ปี

- กรณีที่ 1 ถ้านายกุกโก่ขอไถ่ที่ดินคืนจากนายไข่น้อยเมื่อใกล้ครบเวลา 4 ปี นายไข่น้อยต้องยอมรับการใช้สิทธิไถ่ดังกล่าว
- กรณีที่ 2 เมื่อพ้นเวลา 2 ปี ถ้านายไข่น้อยเอาที่ดินที่ซื้อฝากไปจดทะเบียนขายให้นายคงคาที่ไม่ทราบเรื่องกำหนดเวลาไถ่ที่ขยายออกไป นายกุกโก่จะเรียกร้องต่อนายคงคาเพื่อใช้สิทธิไถ่ที่ดินคืนไม่ได้

ผู้ใช้สิทธิไถ่ (ใครคือผู้มีสิทธิไถ่ทรัพย์สินขายฝากคืน?)

สิทธิในการไถ่ทรัพย์สินคืนสามารถตกทอดไปยังทายาท และเป็นสิทธิที่โอนกันได้ ผู้มีสิทธิไถ่ทรัพย์สินคืนได้แก่

(1) ผู้ขายฝาก

(2) ทายาทของผู้ขายฝาก - เมื่อผู้ขายฝากตายสิทธิการไถ่ตกไปเป็นของทายาททันทีที่ผู้ขายฝากตายโดยไม่ต้องรอให้มีการรับโอนมรดกก่อน เช่น นายกุกโก่ขายฝากที่ดินไว้กับนายไข่น้อย ต่อมานายกุกโก่ตายสิทธิการไถ่ตกเป็นของลูกนายกุกโก่ ลูกนายกุกโก่ก็เป็นผู้ใช้สิทธิไถ่ที่ดินจากนายไข่น้อย

(3) ผู้รับโอนสิทธิไถ่จากผู้ขายฝาก - บุคคลผู้ได้รับสิทธิไถ่จากผู้ขายฝากโอนให้ ทั้งนี้ ในทางปฏิบัติมักเกิดขึ้นเมื่อผู้ขายฝากไม่มีเงินไถ่ทรัพย์สินขายฝากคืนแต่มูลค่าทรัพย์สินขายฝากยังสูงกว่าจำนวนสินไถ่ที่กำหนดไว้ ผู้ขายฝากจึงขายสิทธิไถ่ให้แก่บุคคลอื่นโดยผู้ขายฝากอาจได้รับเงินมาอีกจำนวนหนึ่งจากผู้รับโอนที่ซื้อทรัพย์สินขายฝาก

ตัวอย่างเช่น นายกุกโก๋ขายฝากที่ดินมูลค่า 120,000 บาท ให้แก่นายไข่น้อย ตกลงสินไถ่ 110,000 บาท จึงมีมูลค่าส่วนต่าง (ราคาที่ดิน - สินไถ่) คือ 10,000 บาท เมื่อใกล้ครบกำหนดไถ่นายกุกโก๋ไม่มีเงินไถ่ จึงขายสิทธิการไถ่ให้นางดงามราคา 5,000 บาท นางดงามจึงเป็น “ผู้รับโอนสิทธิไถ่” มีสิทธิไถ่ที่ดินกับนายไข่น้อยด้วยสินไถ่ 110,000 บาท และกรรมสิทธิ์ที่ดินเป็นของนางดงาม โดยนายกุกโก๋ได้รับเงินค่าขายสิทธิอีกจากการขายสิทธิการไถ่ 5,000 บาท และนางดงามก็ได้กำไรจากการซื้อสิทธิไถ่ 5,000 บาท

(4) ผู้ที่สัญญาได้กำหนดไว้ว่าให้มีสิทธิไถ่ได้ - เมื่อคู่สัญญาตกลงกันไว้ให้บุคคลหนึ่งเป็นผู้ใช้สิทธิไถ่ที่ไม่ใช่ผู้ขายฝาก ในกรณีนี้ผู้ขายฝากไม่มีสิทธิไถ่และเมื่อบุคคลที่สัญญากำหนดไว้ใช้สิทธิไถ่บุคคลนั้นก็จะได้กรรมสิทธิ์ทรัพย์สินขายฝาก

การใช้สิทธิไถ่

(เมื่อต้องการไถ่ทรัพย์สินขายฝากคืนต้องทำอะไร?)

การใช้สิทธิไถ่เป็น “สิทธิ” ของผู้ขายฝากหรือผู้ใช้สิทธิไถ่ว่าจะใช้สิทธิหรือไม่ก็ได้ กฎหมายไม่บังคับให้ต้องไถ่คืน แต่เมื่อมีการใช้สิทธิไถ่อย่างถูกต้องผู้ซื้อฝากหรือผู้รับไถ่ (ผู้รับไถ่คือใคร อธิบายในหัวข้อต่อไป) ต้องยอมรับการไถ่ ผู้ซื้อฝากหรือผู้รับไถ่ปฏิเสธไม่ไถ่ทรัพย์สินขายฝากไม่ได้



การใช้สิทธิขายฝากเป็นสิทธิของผู้ขายฝาก ผู้ขายฝากจะไถ่ทรัพย์สินหรือไม่ก็ได้

ทั้งนี้ ผู้มีสิทธิไถ่จะต้องชำระสินไถ่ “ภายใน” กำหนดระยะเวลา โดยไม่จำเป็นต้องรอครบตามกำหนดเวลาใช้สิทธิไถ่ ตัวอย่างเช่น นายกู้กั๊กขายฝากที่ดินไว้กับนายไข่มุกข์ กำหนดไถ่ 2 ปี นายกู้กั๊กก็สามารถใช้สิทธิไถ่ได้ตั้งแต่วันที่ทำสัญญาขายฝากจนถึงวันครบกำหนด 2 ปี

อย่างไรก็ดี หากผู้ขายฝากหรือผู้ใช้สิทธิไถ่ใช้สิทธิเมื่อเกินกำหนดหรือเกินระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด ผู้มีสิทธิไถ่จะหมดสิทธิไถ่ทันทีและผู้ซื้อฝากไม่มีหน้าที่ตามสัญญาขายฝากอีกต่อไป

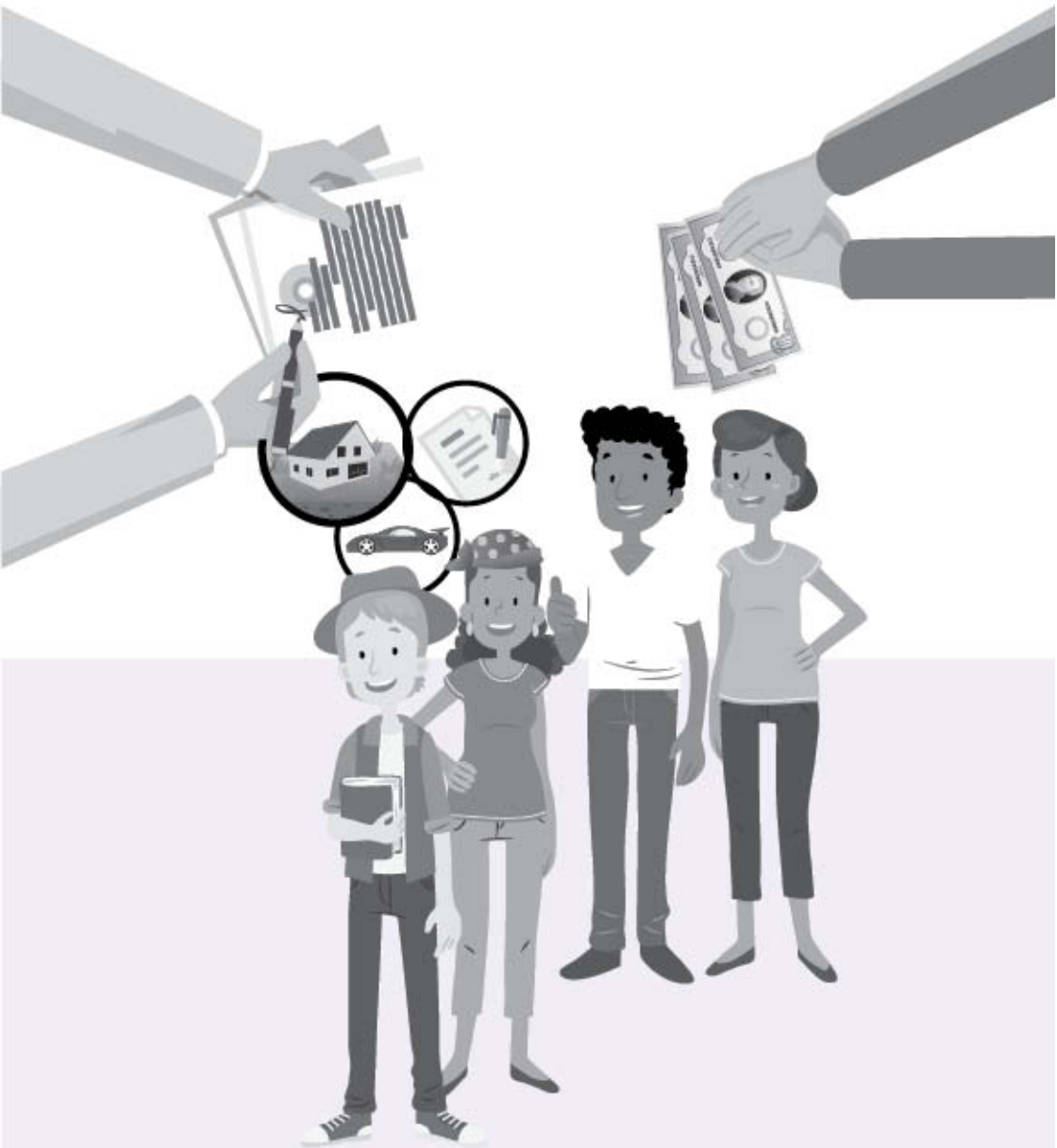
เมื่อผู้ชายฝากหรือผู้ใช้สิทธิไถ่ใช้สิทธิไถ่กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน
 ชายฝากกลับคืนมาเป็นของผู้ไถ่ ณ เวลาที่ได้ชำระสินไถ่ทันทีไม่ว่าจะได้
 จดทะเบียนไถ่แล้วหรือไม่ ทั้งนี้ ในกรณีทรัพย์สินที่ต้องทำเป็นหนังสือและ
 จดทะเบียนคู่สัญญาควรต้องดำเนินการจดทะเบียนการไถ่ให้เรียบร้อย
 ไม่เช่นนั้นการใช้สิทธิไถ่นี้ต่อสู้กับ “บุคคลภายนอก” ที่ไม่ทราบเรื่อง
 การไถ่ไม่ได้ นอกจากนี้ หากผู้รับไถ่ไม่ยอมไปจดทะเบียนให้ ผู้ไถ่สามารถ
 ฟ้องบังคับให้ผู้รับไถ่จดทะเบียนไถ่เมื่อใดก็ได้โดยไม่มีอายุความเพราะ
 กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินเป็นของผู้ไถ่แล้ว

ผู้มีหน้าที่รับไถ่

(ใครมีหน้าที่ต้องรับการไถ่ทรัพย์สินชายฝาก?)

ผู้ใช้สิทธิไถ่ต้องไถ่ทรัพย์สินชายฝากจากบุคคลต่อไปนี้

- (1) ผู้ซื้อฝาก - เป็นคู่สัญญาที่รับซื้อทรัพย์สินชายฝากไว้
- (2) ทายาทของผู้ซื้อฝาก - ทายาทของผู้ซื้อฝากกรณีที่ผู้ซื้อชาย
 ฝากและทรัพย์สินชายฝากตกเป็นกรรมสิทธิ์ของทายาทนั้น เช่น นายไข่นุ้ย
 รับซื้อฝากที่ดินไว้จากนายภูิกโก่ ต่อมานายไข่นุ้ยตายที่ดินตกเป็นของ
 ลูกนายไข่นุ้ยตั้งนั้น นายภูิกโก่ต้องไถ่ที่ดินคืนจากลูกนายไข่นุ้ย
- (3) ผู้รับโอนทรัพย์สินชายฝาก - เนื่องจากผู้ซื้อฝากได้กรรมสิทธิ์
 ในทรัพย์สินชายฝากผู้ซื้อฝากจึงสามารถโอนทรัพย์สินชายฝากให้แก่บุคคลอื่น



ต่อไปได้ เช่น ขาย ยกให้ โดยสิทธิการไถ่จะติดไปกับทรัพย์สินขายฝากนั้นด้วย ผู้รับโอนทรัพย์สินขายฝากจึงมีหน้าที่ต้องรับการไถ่ เช่น นายถูกไถ่ขายฝากที่ดินไว้กับนายไข่มุก ต่อมานายไข่มุกนำที่ดินไปขายให้นายคงคาดังนั้น นายถูกไถ่ต้องไถ่ที่ดินคืนจากนายคงคา ทั้งนี้ แม้วานายถูกไถ่และนายไข่มุกตกลงกันไม่ให้นายไข่มุกโอนที่ดินไปให้บุคคลอื่นก็ตาม นายถูกไถ่ก็ยังคงมีสิทธิไถ่ที่ดินคืนจากนายคงคาผู้รับโอนทรัพย์สินขายฝาก

อย่างไรก็ดี กรณีทรัพย์สินขายฝากเป็น “สิ่งหามทรัพย์” เช่น ทองคำ แหวนเพชร เครื่องใช้ไฟฟ้า ผู้รับโอนทรัพย์สินขายฝากมีหน้าที่รับไถ่ต่อเมื่อได้รู้ว่าทรัพย์สินนั้นตกมีภาระ “สิทธิไถ่” อยู่ ณ เวลาที่รับโอนทรัพย์สินขายฝากนั้น เช่น นายถูกไถ่ขายฝากแหวนทองคำไว้กับนายไข่มุก ต่อมานายไข่มุกนำแหวนทองคำไปขายให้นายคงคา หากนายคงคาไม่รู้ว่าแหวนทองคำเป็นทรัพย์สินขายฝากนายคงคาก็ไม่มีหน้าที่รับการไถ่จากนายถูกไถ่ แต่หากนายไข่มุกบอกนายคงคาว่าแหวนทองคำเป็นทรัพย์สินขายฝากจากนายถูกไถ่ นายคงคาต้องรับการไถ่จากนายถูกไถ่

สินไถ่

สินไถ่ คือจำนวนเงินที่คู่สัญญาตกลงกันสำหรับไถ่ถอนทรัพย์สินที่ขายฝาก ทั้งนี้ สินไถ่อาจมีราคาสูงกว่าหรือต่ำกว่าราคาที่ขายฝากก็ได้ เช่น นายถูกไถ่ขายฝากที่ดินราคา 100,000 บาท ไว้กับนายไข่มุกกำหนดสินไถ่ 90,000 บาท หรือ 110,000 บาท เป็นต้น นายถูกไถ่ก็ต้องนำเงินจำนวนสินไถ่ชำระให้แก่นายไข่มุกเพื่อไถ่ที่ดินคืน

กรณีที่คู่สัญญาไม่ได้ตกลงกำหนดสินไถ่กันไว้ก็ให้ผู้มีสิทธิไถ่ทรัพย์สินขายฝากใน “ราคาขายฝาก” เช่น นายถูกไถ่ขายฝากที่ดินไว้กับนายไข่มุก โดยตกลงราคาขายฝาก 50,000 บาท โดยไม่ตกลงราคาสินไถ่ ก็ถือว่านายถูกไถ่ต้องไถ่ที่ดินคืนในราคา 50,000 บาท

ทั้งนี้ กฎหมายห้ามไม่ให้กำหนดสินไถ่หรือผู้ขายฝากคิดผลประโยชน์ตอบแทนจากการขายฝาก (กรณีไม่กำหนดสินไถ่กันไว้) สูงกว่าราคาขายฝากที่แท้จริงเกินอัตรา 15% ต่อปี หากคิดเกินกว่าอัตราที่กฎหมายกำหนดให้ลดลงมาเหลือ 15% ต่อปี ตัวอย่างเช่น นายถูกไถ่ขายฝากที่ดินไว้กับนายไข่มุก ราคา 100,000 บาท กำหนดไถ่ 1 ปี สินไถ่ที่กำหนดต้องไม่เกิน 115,000 บาท (ราคา 100,000 บาท + ผลประโยชน์ตอบแทน 15,000 บาท) ถ้าสัญญากำหนดไว้เกินนายถูกไถ่มีสิทธิไถ่ได้ในจำนวนสินไถ่ 115,000 บาท

กรณีที่คู่สัญญาตกลงราคาขายฝากแตกต่างไปจากจำนวนเงินที่ผู้ขายฝากได้รับจริง ต้องถือว่าจำนวนเงินที่ผู้ขายฝากได้รับจริงเป็น “ราคาขายฝากที่แท้จริง” ตัวอย่างเช่น นายถูกไถ่ขายฝากที่ดินไว้กับนายไข่มุก ราคา 100,000 บาท กำหนดไถ่ 1 ปี แต่นายไข่มุกจ่ายเงินให้นายถูกไถ่จริงเพียง 80,000 บาท ดังนี้ ราคาขายฝากที่แท้จริงคือ 80,000 บาท ดังนั้น นายไข่มุกไม่สามารถคิดผลประโยชน์ตอบแทนเกินกว่า 12,000 บาท (15% ของ 80,000 บาท) นายถูกไถ่จึงมีสิทธิไถ่ได้ในจำนวนสินไถ่ 92,000 บาท



ผู้ซื้อฝากจะคิดสินไถ่เกินกว่า “ราคาขายฝากที่แท้จริงรวมประโยชน์ตอบแทน 15% ต่อปี” ไม่ได้

ค่าใช้จ่ายการจดทะเบียนและไถ่ทรัพย์สินขายฝาก

คู่สัญญาต้องชำระค่าธรรมเนียมให้แก่รัฐสำหรับการขายฝากทรัพย์สินที่ต้องมีการจดทะเบียนเท่านั้น เช่น ที่ดิน นอกจากนั้นการขายฝากทรัพย์สินประเภทอื่นๆ ไม่ต้องเสียค่าธรรมเนียม การขายฝากต้องเสียค่าธรรมเนียม ดังนี้

ภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา (หัก ณ ที่จ่าย)	ตามหลักเกณฑ์ของสรรพากร
ค่าธรรมเนียมการทำนิติกรรม (ขายฝาก)	2 % จากราคาประเมินหรือราคาซื้อขาย (ใช้ราคาที่สูงกว่า)
ค่าอากรแสตมป์ (ชำระอย่างใดอย่างหนึ่งระหว่าง อากรแสตมป์ หรือธุรกิจเฉพาะ)	0.5% ของราคาซื้อขายแต่ไม่ต่ำกว่าราคาประเมิน
ภาษีธุรกิจเฉพาะ (หากถือครองน้อยกว่า 5 ปี)	3.3% ของราคาซื้อขายที่ไม่ต่ำกว่าราคาประเมิน

ทั้งนี้ ผู้มีหน้าที่รับผิดชอบค่าธรรมเนียมการทำสัญญาขายฝากถ้าไม่ได้กำหนดไว้ในสัญญาผู้ซื้อผู้ขายชำระคนละครึ่ง และหากมีการไถ่ผู้ไถ่ต้องชดใช้ค่าธรรมเนียมที่ผู้ซื้อฝากได้ชำระไปโดยให้จ่ายพร้อมสินไถ่

กรณีมีการไถ่ถอนขายฝาก ผู้ไถ่เป็นผู้ชำระค่าธรรมเนียมการไถ่ถอนดังนี้

ภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา (หัก ณ ที่จ่าย)	ตามหลักเกณฑ์ของสรรพากร
ค่าอากรแสตมป์ (ชำระอย่างใดอย่างหนึ่งระหว่างอากรแสตมป์ หรือธุรกิจเฉพาะ)	0.5% ของราคาซื้อขายแต่ไม่ต่ำกว่าราคาประเมิน
ภาษีธุรกิจเฉพาะ (หากถือครองน้อยกว่า 5 ปี)	3.3% ของราคาซื้อขายที่ไม่ต่ำกว่าราคาประเมิน

หน้าที่และความรับผิดชอบของผู้ซื้อฝากต่อทรัพย์ขายฝากที่ไถ่คืน (ผู้ซื้อฝากต้องรับผิดชอบต่อความชำรุดของทรัพย์ขายฝากหรือไม่? อย่างไร?)

เนื่องจากผู้ซื้อฝากได้กรรมสิทธิ์ในทรัพย์ขายฝาก ผู้ซื้อฝากมีสิทธิจะใช้สอยทรัพย์ขายฝากได้อย่างเจ้าของทรัพย์ ดังนั้น เมื่อผู้ขายฝากหรือผู้มีสิทธิไถ่ทรัพย์ขายฝากผู้ซื้อต้องคืนทรัพย์ขายฝากใน “สภาพที่

เป็นอยู่ในเวลาได้” (ไม่ใช่ “สภาพในเวลาทำสัญญาขายฝาก”) เพราะ
 ทรัพย์ขายฝากย่อมเปลี่ยนแปลงสภาพตามระยะเวลาที่ผ่านมาไป อย่างไร
 ก็ดี ไม่ใช่ว่าผู้ซื้อฝากจะใช้ทรัพย์อย่างไรก็ได้เพราะสุดท้ายผู้ขายฝาก
 อาจไถ่ทรัพย์คืนกลับไปเป็นของตน ดังนั้น ผู้ซื้อฝากหรือผู้มีหน้าที่รับไถ่
 อาจต้องรับผิดชอบหากทรัพย์ขายฝากเสียหาย ดังนี้



**ผู้ซื้อฝากสามารถจะใช้สอยทรัพย์ขายฝากได้
 แต่ต้องให้อย่างระมัดระวังเพื่อส่งมอบคืนเมื่อมีการไถ่**

1. ทรัพย์ขายฝากเสียหายเพราะความผิดของผู้ซื้อฝาก

ผู้ซื้อฝากหรือผู้มีหน้าที่รับไถ่ต้องรับผิดชอบค่าเสียหาย
 หากทรัพย์ขายฝากชำรุด เสียหาย หรือถูกทำลาย เพราะผู้ซื้อฝากจงใจ
 หรือประมาทเลินเล่อ แต่ถ้าความเปลี่ยนแปลงของทรัพย์นั้นเกิดจาก
 ความผิดของผู้ซื้อฝากไม่ว่าโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ

2. ภาระติดพันที่ผู้ซื้อฝากก่อขึ้นเหนือทรัพย์สินก่อนไถ่

แม้ว่าผู้ซื้อฝากหรือผู้มีหน้าที่รับไถ่จะสร้างภาระติดพันให้กับ
 ทรัพย์ขายฝากในระหว่างการขายฝากได้ แต่ผู้ขายฝากหรือผู้ไถ่ได้รับ

ทรัพย์สินนั้นคืนไปโดยปราศจากภาระติดพันใดๆ ที่ผู้ซื้อฝากก่อขึ้น โดยผู้มีสิทธิเหนือทรัพย์ขายฝากไม่สามารถอ้างสิทธิของตนเองกับผู้ขายฝากหรือผู้ไถ่เพราะถือว่ายอมเสี่ยงเข้าทำธุรกรรมกับทรัพย์ที่มีสิทธิไถ่

ทั้งนี้ “ภาระติดพัน” เช่น จำนำ จำนอง เช่า สิทธิเก็บกิน เป็นต้น (อธิบายในเรื่อง “**ซื้อขาย - ข้อพิจารณาภาระเหนืออสังหาริมทรัพย์ที่ซื้อขาย**”)

ตัวอย่างเช่น นายกุกไก่อขายฝากที่ดินไว้กับนายไข่น้อย ต่อมา นายไข่น้อยนำที่ดินดังกล่าวไปจำนองไว้กับเจ้าหนี้ของตน ที่ดินดังกล่าว จึงเกิดมีภาระติดพันให้เจ้าหนี้จึงมีสิทธิจำนองเหนือที่ดินนั้น เป็นต้น

อย่างไรก็ดี กรณีภาระติดพันที่เป็น “สิทธิการเช่าอสังหาริมทรัพย์” (อธิบายในเรื่อง “**เช่า**”) ผู้เช่าอาจอ้างสิทธิการเช่าต่อผู้ไถ่ได้ไม่เกิน 1 ปี นับตั้งแต่การไถ่ หากการเช่ามีลักษณะ ดังนี้

- (1) จดทะเบียนการเช่าต่อพนักงานเจ้าหน้าที่
- (2) การเช่าทำขึ้นในกำหนดระยะเวลาไถ่ทรัพย์ขายฝาก

ตัวอย่างเช่น นายกุกไก่อขายฝากที่ดินไว้กับนายไข่น้อยกำหนดไถ่ 4 ปี ต่อมา นายไข่น้อยจึงนำที่ดินดังกล่าวให้นายคงคาเช่าเป็นเวลา 4 ปี และจดทะเบียนการเช่าตามรูปแบบที่กฎหมายกำหนด แต่นายกุกไก่อไถ่ที่ดินคืนเมื่อการขายฝากครบปีที่ 2 นายคงคาจึงมีสิทธิอยู่ในที่ดินดังกล่าวได้อีก 1 ปี (ไม่ใช่ 2 ปีตามระยะเวลาการเช่าที่ตกลงไว้กับนายไข่น้อย)

ความเข้าใจที่ถูกต้องเกี่ยวกับการขายฝาก

ขายฝากเป็นการนำทรัพย์สินไปเป็นหลักประกันการกู้ยืมเงิน ขายฝากจึงมีความคล้ายคลึงกับ “จำนอง” กล่าวคือ ผู้ขายฝากต้องการเงินจึงนำทรัพย์สินของตนไปขายฝากไว้กับผู้ซื้อฝากและเมื่อผู้ขายฝากมีเงินก็จะไปไถ่ทรัพย์สินที่ตนขายฝากไว้กลับคืนมา แต่หากผู้ขายฝากไม่สามารถหาเงินมาไถ่ทันภายในกำหนด ผู้ขายฝากก็จะหมดสิทธิไถ่

ด้วยการที่ขายฝากมีความคล้ายคลึงกับจำนองจึงทำให้เกิดความเข้าใจผิด ดังนี้

กฎหมาย	ความเข้าใจที่ถูกต้อง
1. กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินขายฝากสิ้นสุดเป็นของผู้ซื้อฝาก “ตั้งแต่ทำสัญญา”	(ก) แม้ผู้ขายฝากยังใช้ประโยชน์ทรัพย์สินขายฝากอยู่ เช่น อยู่ในที่ดินขายฝากก็เป็นเพียงแต่ผู้ซื้อฝากอนุญาตให้ผู้ขายฝากใช้ประโยชน์หรืออยู่ต่อไปได้เท่านั้น โดยที่แล้วผู้ซื้อฝากมีสิทธิคิด “ค่าเช่าหรือค่าใช้ประโยชน์” จากผู้ขายฝากได้ด้วย
	(ข) กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินไม่ได้โอนไปเป็นของผู้ซื้อฝากเมื่อเวลาพ้นกำหนดไถ่เพียงแต่เมื่อพ้นกำหนดไถ่ผู้ซื้อฝากไม่ต้องผูกพันว่าจะต้องให้ผู้ขายฝากมาไถ่คืนอีกต่อไปเนื่องจากผู้ขายหมดสิทธิไถ่ทรัพย์สินแล้วเท่านั้น
2. ส่วนควบของทรัพย์สินขายฝากเป็นไปตามกฎหมายซื้อขาย	การขายฝากทรัพย์สินจะเท่ากับว่าได้ขายฝากส่วนควบไปด้วย

ความแตกต่างระหว่างขายฉากและจำนอง (ขายฉากกับจำนองแตกต่างกันอย่างไร?)

ความแตกต่าง	ขายฉาก	จำนอง
1) ทรัพย์สิน	ทุกประเภท	อสังหาริมทรัพย์/สังหาริมทรัพย์บางประเภทเท่านั้น
2) กรรมสิทธิ์	โอนเป็นของผู้ซื้อขายตั้งแต่วินาทีทำสัญญา	เป็นของผู้จำนองจนกว่าจะมีการบังคับจำนอง
3. การส่งมอบ	ส่งมอบทรัพย์สินขายฉากให้แก่ผู้ซื้อ	ไม่ต้องส่งมอบทรัพย์สินจำนอง
4. การใช้ประโยชน์	“ผู้ซื้อฉาก” มีสิทธิใช้ประโยชน์จากทรัพย์สินขายฉากได้	“ผู้จำนอง” มีสิทธิใช้ประโยชน์จากทรัพย์สินจำนองได้
5. ความสมบูรณ์	สัญญาสำเร็จในตัวไม่อิงสัญญาอื่น	สัญญาอนุกรม

(ลักษณะของจำนองอธิบายในเรื่อง “จำนอง”)

ข้อตกลงไม่ให้จำหน่ายทรัพย์สินขายฉาก

ในทางปฏิบัติคู่สัญญาขายฉากอาจตกลงเพิ่มเติมห้ามผู้ซื้อฉากโอนทรัพย์สินขายฉากไปให้ผู้อื่นภายในกำหนดเวลาใด ซึ่งคู่สัญญาสามารถตกลงได้และผู้ซื้อฉากต้องผูกพันตามข้อตกลงดังกล่าว และหากผู้ซื้อฉากผิดข้อตกลงผู้ซื้อฉากต้องรับผิดชอบในความเสียหายต่อผู้ขายฉาก

อย่างไรก็ดี การผิดสัญญาของผู้ซื้อฝากเป็นเพียงให้สิทธิแก่ผู้ขายฝาก เรียกร้องค่าเสียหายจาก “ผู้ซื้อฝาก” ซึ่งเป็นคู่สัญญาเท่านั้น สิทธิของผู้รับโอนทรัพย์สินขายฝากไม่ได้รับผลกระทบจากข้อตกลงดังกล่าว แต่ผู้รับโอนทรัพย์สินยังคงมีหน้าที่รับการไถ่จากผู้ขายฝากตามที่กฎหมายกำหนด

ข้อพึงระวังเกี่ยวกับการขายฝาก

เนื่องจากการขายฝากกรรมสิทธิ์โอนไปยังผู้ซื้อฝากทันทีผู้ขายฝาก จึงควรกำหนดระยะเวลาขายฝากเหมาะสม โดยไม่กำหนดระยะเวลา ไถ่สั้นมากจนเกินไป ผู้ขายฝากต้องประเมินว่าตนจะสามารถหาเงินมา ไถ่ทรัพย์สินขายฝากได้ทันกำหนดเวลา และควรเผื่อเวลาหากไม่สามารถ นำเงินไถ่ทรัพย์สินขายฝากได้ทัน แม้ว่าคู่สัญญาตกลงกำหนดระยะเวลา ไถ่นานแต่ผู้ขายฝากมีสิทธิไถ่เมื่อไหร่ก็ได้ก่อนครบกำหนดเวลาไถ่ ดังนั้น หากกำหนดระยะเวลาไถ่สั้นเกินไปและผู้ขายฝากไม่สามารถ ไถ่ทรัพย์สินขายฝากได้ภายในกำหนดเวลาก็จะหมดสิทธิไถ่และต้องสูญเสีย ทรัพย์สินขายฝากให้แก่ผู้ซื้อฝากไปอย่างน่าเสียดายทั้งที่อาจสามารถไถ่ทรัพย์สิน ขายฝากหากกำหนดเวลาไถ่ยาวขึ้น



**ผู้ขายฝากควรกำหนด
เวลาไถ่ให้เหมาะสม ไม่สั้นเกินไป
และเพื่อเวลาหากไม่สามารถนำเงินมาไถ่ทรัพย์สินคืนได้**

นอกจากนี้ เมื่อเปรียบเทียบกับ การจอง “ค่าใช้จ่ายการจดทะเบียน” การขายฝากทรัพย์สินที่ต้องจดทะเบียน เช่น ที่ดิน มีค่าใช้จ่ายสูงกว่าการจอง เพราะการขายฝากเป็นการขายทรัพย์สินอย่างหนึ่ง ดังนั้น คู่สัญญา โดยเฉพาะอย่างยิ่งผู้ขายฝากต้องรับภาระภาษีเงินได้จากการขายทรัพย์สินอีกด้วย

บรรณานุกรม

- ไพฑูริย์ เอกจริยกร, คำอธิบาย ชื่อชาย แลกเปลี่ยน ไร่, พิมพ์ครั้งที่ 8, กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2558.
- สุจินตนา ชุมวิสูตร, หลักกฎหมาย ชื่อชาย แลกเปลี่ยน ไร่, พิมพ์ครั้งที่ 8, กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2558.
- สมยศ เชื้อไทย, หลักกฎหมายชื่อชาย แลกเปลี่ยน ไร่, พิมพ์ครั้งที่ 6, กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2552.

จัดทำโดย : **กรมบังคับคดี**

ศูนย์วิจัยกฎหมายและการพัฒนา จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

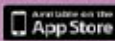
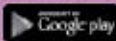
Application on Mobile



**LED
PROPERTY**



**LED
PROPERTY+**



**LED
ABC**



**LED
Debt Info**



**Add friend Line
@ กรมบังคับคดี**



กรมบังคับคดี กระทรวงยุติธรรม
189/1 ถนนบางขุนนนท์ แขวงบางขุนนนท์
เขตบางกอกน้อย กรุงเทพฯ 10700
โทรศัพท์ 0 2881 4999 สายด่วน 1111 กด 79
www.led.go.th