

สรุปและข้อเสนอแนะ

9.1 สรุป

กฎหมายขายฝากของไทยบัญญัติไว้บังคับกันมาช้านานตั้งแต่สมัยกรุงศรีอยุธยา ซึ่งประชาชนในสมัยนั้นนิยมทำสัญญาขายฝากกันมาก ไม่ว่าจะเป็นการขายฝากทาสหรือทรัพย์สินอื่น ๆ โดยเป็นสัญญาที่ผู้กู้หรือลูกหนี้ต้องนำทาสหรือทรัพย์สินสิ่งหนึ่งสิ่งใดของตนมามอบไว้ให้แก่ผู้ให้กู้หรือเจ้าหนี้ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นประกันการชำระหนี้ เงินกู้ที่ได้รับไป หากต้องการทาสหรือทรัพย์สินนั้นคืนก็ต้องนำเงินมาชำระแก่ผู้ให้กู้หรือเจ้าหนี้ ดังนั้น สัญญาขายฝากตามกฎหมายเก่าจึงมีลักษณะเป็นสัญญาประกันการชำระหนี้ เช่นเดียวกับสัญญาจำนำ

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 ที่บังคับอยู่ในปัจจุบันนี้ สัญญาขายฝากไม่มีลักษณะเป็นสัญญาประกันการชำระหนี้ อย่างเช่น สัญญาจำนอง เพราะสัญญาขายฝากเป็นสัญญาซื้อขายซึ่งกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ขายฝากตกไปยังผู้ซื้อฝาก โดยมีข้อตกลงกันว่าผู้ขายฝากอาจไถ่ทรัพย์สินนั้นคืนได้ภายในเวลาที่กำหนดในสัญญาหรือตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ซึ่งข้อตกลงดังกล่าวนี้มีลักษณะคล้ายกับสัญญาซื้อขายที่มีเงื่อนไขบังคับหลัง ฉะนั้น สัญญาขายฝากจึงมีลักษณะเฉพาะและแตกต่างจากสัญญาซื้อขายธรรมดา

ตามกฎหมายลักษณะของสัญญาขายฝาก แม้จะเป็นสัญญาซื้อขาย แต่ขอเท็จจริงในทางปฏิบัติสัญญาขายฝากเกิดขึ้นโดยที่ผู้สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมีวัตถุประสงค์จะใช้เป็นสัญญาประกันการชำระหนี้ เช่นเดียวกับสัญญาจำนอง โดยที่ลักษณะของสัญญาเป็นการเอื้ออำนวยให้ประโยชน์แก่ผู้สัญญาทั้งสองฝ่าย กล่าวคือ ผู้ซื้อฝากได้กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ขายฝากไว้เป็นของตนเอง เป็นเวลาชั่วคราวอันเป็นหลักประกันที่ดีที่สุด ส่วนผู้ขายฝากก็สยบประโยชน์ที่ไม่ต้องขายทรัพย์สินไปโดยเด็ดขาด เพราะยังมีโอกาสที่จะไถ่ทรัพย์สินกลับคืนมาเป็นของตนเอง

9.2 ข้อเสนอแนะ

สำหรับบทบัญญัติกฎหมายชายฝากที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันนี้มีลักษณะบังคับพร้อมทั้งมีปัญหาอย่างไรนั้น ผู้เขียนได้กล่าวไว้แล้วในบทค้น ๆ รวมตลอดถึงมูลเหตุอันทำให้มีคำกล่าวที่ว่า "กฎหมายชายฝากไม่เป็นธรรมแก่บุคคลผู้เสียเปรียบในทางเศรษฐกิจ" สำหรับบทนี้จะได้อธิบายถึงข้อเสนอแนะ 2 ประการ ดังนี้

9.2.1 กรณีการแก้ไขบทบัญญัติกฎหมาย

ก. การใช้สิทธิไถ่

ผู้เขียนเห็นว่า เพื่อเป็นการป้องกันและขจัดปัญหาข้อพิพาทว่าผู้มีสิทธิไถ่ได้ใช้สิทธิไถ่โดยชอบภายในเวลาที่กำหนดหรือไม่ และเพื่อความสมบูรณ์ของกฎหมายชายฝากอันได้ชื่อว่า เป็นเอกเทศสัญญาอย่างหนึ่ง จึงเห็นสมควรที่กฎหมายชายฝากจะได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับแบบและวิธีการ "การใช้สิทธิไถ่" ไว้ควย และแบบของการใช้สิทธิไถ่นั้นจะเป็นดังนี้ คือ

(1) แบบที่ต้องทำเป็นหนังสือ

(2) แบบที่ต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียน

(1) แบบที่ต้องทำเป็นหนังสือ

ในเรื่องการใช้สิทธิไถ่นี้ กฎหมายควรกำหนดว่าเมื่อมีการใช้สิทธิไถ่ทรัพย์สินที่ชายฝากค้ำประกันต้องทำเป็นหนังสือและหนังสือที่ทำขึ้นนั้นจะต้องมีข้อความอันประกอบด้วยสาระสำคัญของ การแสดงเจตนาของผู้มีสิทธิไถ่โดยแจ้งชัดควย

(2) แบบที่ต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียน

ถ้ากฎหมายไม่กำหนดว่าการใช้สิทธิไถ่แต่ละครั้งจะต้องทำเป็นหนังสือดังกล่าวในข้อ (1) แล้ว ก็สมควรที่จะกำหนดว่าในการใช้สิทธิไถ่ทรัพย์สินที่ชายฝากนั้นค้ำประกันต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ควย มิฉะนั้น ไม่สมบูรณ์นอกจากนั้นข้อความในหนังสือจะต้องมีรายละเอียดเช่นเดียวกับรายละเอียดในข้อ (1) ควย

เหตุผลที่เสนอให้ทำเป็นหนังสือ หรือทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ในกรณีการใช้สิทธิไถ่ทรัพย์สินที่ขายฝากนั้น เพื่อเป็นการ ชักจูงให้ออโต้แย้งที่ว่าได้มีการใช้สิทธิไถ่โดยชอบแล้วหรือไม่ เพราะการทำเป็นหนังสือหรือการทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่นั้น มีหลักฐานและข้อความที่แน่นอน และไม่อาจปฏิเสธได้ นอกจากนั้นยังง่ายต่อการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลอีกด้วย

9.2.2 กรณีไม่ต้องแก้ไขบทบัญญัติกฎหมาย

ในปัจจุบันนี้คำกล่าวที่ว่า กฎหมายขายฝากเป็นกฎหมายที่ไม่เป็นธรรมแก่บุคคลที่มีฐานะเสียเปรียบในทางเศรษฐกิจนั้นจะเพิ่มมากขึ้น ทั้งนี้ เพราะสภาพสังคมที่มีเศรษฐกิจเป็นปัจจัยสำคัญในการกำหนดฐานะของบุคคลนั้นย่อมมีผลกระทบต่อประชาชนทุกคน โดยเฉพาะอย่างยิ่งบุคคลผู้ต้องอาศัยพึ่งพามูลค่าอื่นยอมตกอยู่ในภาวะจำยอมอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ อำนาจการต่อรองยอมไม่สามารถจะเกิดขึ้นตามหลักการทำสัญญา การขายฝากก็เช่นเดียวกันอาจจะเกิดขึ้นได้ในลักษณะที่ผู้ซื้อฝากมีวัตถุประสงค์จะรักษาผลประโยชน์ของทรัพย์สินตน และในขณะที่สัญญาดังกล่าวนั้นเปิดโอกาสและสนับสนุนให้ตนสามารถจะเรียกร้องค่าตอบแทนใด ๆ ตามความพอใจ โดยที่การเรียกร้องผลประโยชน์ในลักษณะต่าง ๆ ดังกล่าวนั้นไม่มีมาตรการใดของกฎหมายขายฝากกล่าวห้ามไว้แต่อย่างใด การเรียกร้องเอาผลประโยชน์ในลักษณะดอกเบี้ยยอมเกิดขึ้นได้ทั้งยังไม่อยู่ภายใต้บังคับแห่งกฎหมายห้ามเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรา ซ้ำร้ายการเรียกร้องดังกล่าวไม่ถือว่าเป็นการ ชักจูงความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชนแต่ประการใดเลย เพราะถือว่าการขายฝากเป็นสัญญาซื้อขายยอมไม่มีการเรียกดอกเบี้ยต่อกัน

ดังนั้น จะเห็นได้ว่าโดยที่ลักษณะบทบัญญัติกฎหมายขายฝากจะมีลักษณะเป็นการเอื้ออำนวยให้บุคคลผู้มีฐานะได้เปรียบในทางเศรษฐกิจนำเอาบทบังคับของกฎหมายไปใช้ผิดเจตนารมณ์ หรือวัตถุประสงค์ของกฎหมาย ทั้งนี้ อาจเป็นเพราะลักษณะของสัญญาตามบทบัญญัติสามารถให้เห็นสัญญาประกันได้ดีกว่าสัญญาจำนำ จำนอง เพราะผู้ซื้อฝากไม่มีความยุ่งยากใจแต่อย่างใด และตนเองจะไม่เป็นฝ่ายเสียผลประโยชน์แต่อย่างใดในการตกลงทำสัญญาดังกล่าว แต่เป็นฝ่าย

ที่ได้รับผลประโยชน์ตอบแทนอย่างเต็มที่ที่สุด

เนื่องจากลักษณะมูลเหตุการไต่ถามบัญญัติกฎหมายที่นำไปใช้ผิดเจตนารมณ์ของกฎหมายนั้น จึงเห็นได้ชัดว่าความไม่เป็นธรรมมิได้ยืมที่บัญญัติของกฎหมายแต่อย่างใด แต่ความไม่เป็นธรรมเกิดจากผู้ไต่ถามกฎหมายต่างหาก ไม่ว่าจะเป็นผู้ซื้อฝาก หรือศาลผู้วินิจฉัยหรือแม่ค้าผู้ขายฝากเองเป็นผู้ก่อให้เกิดค่ากล่าวเช่นนั้นได้ ดังนั้น การกล่าวว่าเป็นเหตุให้ความเป็นธรรมในสังคมอันเนื่องจากการขายฝากสมควรอย่างยิ่งหาทางแก้ไขโดยการยกเลิก หรือแก้ไขบัญญัติกฎหมายขายฝาก ผู้เขียนเห็นว่า การกระทำดังกล่าวไม่ส่งผลให้ผลต่างค่ากล่าวข้างต้นได้ เพราะวิธีการดังกล่าวนี้มีใช่เป็นการแก้ไขที่ต้นเหตุที่แท้จริง เมื่อยอมรับกันว่าข้อเท็จจริงในทางปฏิบัตินั้นการขายฝากมีมูลเหตุจากการนำกฎหมายมาใช้โดยผิดเจตนารมณ์ของกฎหมาย กล่าวคือ นำมาเป็นสัญญาประกันการชำระหนี้เงินกู้แล้ว จึงเป็นการสมควรอย่างยิ่งที่ผู้ไต่ถามกฎหมายพึงคำนึงและระลึกถึงอยู่เสมอว่าสภาพข้อเท็จจริงไม่อาจจะใช้บัญญัติกฎหมายขายฝากบังคับได้โดยเด็ดขาด โดยที่มิได้ใคร่ครวญเหตุผลอื่นประกอบอันเป็นการพิจารณาตามสภาพของสังคม เช่น กรณีเสียได้ หากข้อเท็จจริงเป็นว่าการกำหนดสินไถ่นั้น คือ การเรียกประโยชน์ในรูปลักษณะดอกเบี้ยอันเกินกว่ากฎหมายกำหนดแล้ว การพิจารณาวินิจฉัยควรจะทำให้ความคุ้มครองของผู้ขายฝากบางตามลักษณะข้อเท็จจริง โดยการนำกฎหมายลักษณะอื่นมาใช้บังคับแต่อย่างใดก็ตามการที่ผู้เขียนเสนอแนะว่า การวินิจฉัยควรพิจารณาหรือคำนึงถึงข้อเท็จจริงด้วยนั้นหาใช่ว่าผู้เขียนมุ่งจะส่งเสริมให้มีการนำบัญญัติกฎหมายขายฝากไปบังคับเป็นสัญญาประกันแต่อย่างใดไม่ แต่ทั้งนี้เพื่อมุ่งคุ้มครองผู้ขายฝาก และในขณะเดียวกันเป็นการยับยั้งห้ามปรามมิให้ผู้มีฐานะได้เปรียบทางเศรษฐกิจนำเอากฎหมายขายฝากไปใช้เป็นสัญญาประกันอันผิดเจตนารมณ์ของกฎหมายได้ เพราะไม่อาจจะเรียกกรองผลประโยชน์ตามความต้องการได้

ผู้เขียนจึงใคร่เสนอแนะว่า กฎหมายขายฝากมิใช่ต้นเหตุของความไม่เป็นธรรม แต่เป็นผลอันเนื่องมาจากเหตุประการอื่น อาทิ การตีความโดยยึดมั่นตามตัวอักษร ของบัญญัติโดยเคร่งครัด หรือโดยไม่คำนึงถึงกฎหมายลักษณะอื่น ๆ หรือสภาพความเป็นจริงของสังคมที่มีวิวัฒนาการสืบเนื่องต่อกันมาช้านาน ดังนั้น วิธีการแก้ไขเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมในสังคมจึงมิใช่การแก้ไขบัญญัติกฎหมายขายฝาก แต่แก้ไขโดยอาศัยหลักการตีความของผู้ไต่ถามกฎหมายโดย

คำนึงถึงเหตุผลต่าง ๆ ประกอบการพิจารณาวินิจฉัยคดี ความเป็นธรรมในสังคมย่อมเกิดขึ้นอย่างแน่นอน

อย่างไรก็ตาม ปัญหาเกี่ยวกับการทำสัญญาขายฝากตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยเฉพาะที่เกี่ยวกับที่ดินอันเป็นปัจจัยสำคัญในการผลิตทางค่านเกษตรกรรมนั้นได้รับความสนใจจากบุคคลในวงการต่าง ๆ มากขึ้น จนถึงขั้นมีการเรียกร้องให้รัฐบาลดำเนินการแก้ไขกฎหมายเรื่องขายฝากเสียใหม่ เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ผู้ขายฝากซึ่งเป็นเจ้าของที่ดินที่ใช้ในการประกอบเกษตรกรรม รัฐบาลจึงได้หยิบยกปัญหาดังกล่าวนี้มาพิจารณาอย่างจริงจัง และเมื่อวันที่ 2 กันยายน 2523 คณะรัฐมนตรีก็ได้มีมติเห็นชอบกับร่างกฎหมายห้ามขายฝากที่ดินเกษตรกรรมที่คณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณาขยายร่างเสนอแล้ว

ในร่างกฎหมายดังกล่าวนี้เป็นพระราชบัญญัติฉบับใหม่ต่างหากจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ฉบับที่ใช้อยู่ในปัจจุบันนี้ และมีหลักการดังนี้

1. ให้มีการห้ามการขายฝากที่ดินเพื่อเกษตรกรรม
2. สำหรับที่ดินเกษตรกรรมที่ได้ขายฝากไว้ก่อนแล้วให้ถือว่าการขายฝากนั้นเป็นการจำนองที่ได้จดทะเบียนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้ว โดยกำหนดให้สินได้เป็นเงินจำนอง และให้คิดดอกเบี้ยในอัตราร้อยละ 12 ต่อปี ตั้งแต่วันที่ครบกำหนดเวลาไปตามสัญญาเดิม แต่ห้ามมิให้บังคับจำนองก่อนครบกำหนดเวลาไปตามสัญญาเดิมเพื่อมิให้ผู้จำนองถูกเอาเปรียบ
3. ส่วนที่ดินเกษตรกรรมที่ตกเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้ซื้อในการขายฝากไปแล้ว ถ้าปรากฏว่ากำหนดเวลาได้ผ่านไปไม่เกิน 3 ปี ก่อนวันที่กฎหมายฉบับใหม่นี้ใช้บังคับ ให้บุคคลซึ่งกำหนดไว้ในมาตรา 497 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ซื้อคืนได้ภายใน 1 ปี นับแต่กฎหมายฉบับใหม่นี้ใช้บังคับ เว้นแต่จะได้มีการโอนที่ดินนั้นให้บุคคลอื่นแล้ว เกินหกเดือนก่อนวันที่กฎหมายฉบับใหม่นี้ใช้บังคับ
4. สำหรับราคาซื้อคืนที่กำหนดไม่เกินจำนวนสินได้รวมกับดอกเบี้ยของสินได้ในอัตราร้อยละ 12 ต่อปี นับแต่วันถัดจากวันครบกำหนดเวลาไปตามสัญญาเดิมจนถึงวันซื้อขาย

แต่ถ้าวราคาราคาที่ดินสูงขึ้นหรือลดลงเพราะผู้ซื้อได้ปรับปรุง เปลี่ยนแปลง หรือทำสิ่งใดขึ้นใหม่ในที่ดินนั้นหลังจากวันที่ผู้ซื้อ หรือผู้รับโอนได้กรรมสิทธิ์ในที่ดินดังกล่าว ก็ให้เพิ่มหรือลดราคาตามส่วน ถ้าไม่อาจตกลงราคากันได้ ให้แต่งตั้งอนุญาโตตุลาการเป็นผู้ชี้ขาด

ตามหลักการในร่างพระราชบัญญัติเกี่ยวกับการห้ามขายฝากที่ดินเพื่อเกษตรกรรม ที่รัฐบาลกำลังจะเสนอต่อรัฐสภาดังกล่าวข้างต้นนั้น ผู้เขียนเห็นว่ากฎหมายดังกล่าวน่าจะมีเจตนารมณ์เพื่อช่วยเหลือเจ้าของที่ดินที่เป็นเกษตรกรมิให้ต้องถูกเอารัดเอาเปรียบจากผู้ซื้อฝากด้วยวิธีการต่าง ๆ จนเป็นเหตุให้ต้องสูญเสียกรรมสิทธิ์ในที่ดินไปในที่สุดซึ่งต้องเป็นภาระของรัฐบาลที่จะต้องตามไปไถ่ที่ดินคืนจากนายทุนให้แก่เกษตรกรดังที่ปฏิบัติกันอยู่ปัจจุบัน นอกจากนี้ยังเป็นการป้องกันการหลีกเลียงพระราชบัญญัติห้ามเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรา พ.ศ. 2475 และให้ความคุ้มครองแก่ชาวไร่ ชาวนา ที่ไม่รู้จักกฎหมายลักษณะขายฝากดีพออีกด้วย

อย่างไรก็ดี ถ้าหากพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวออกใช้บังคับตามหลักการข้างต้น ผลที่จะเกิดตามมาอาจจะมีหลายประการ ดังนี้

1. การสอบสวนว่า เป็นที่ดินเพื่อเกษตรกรรมหรือไม่ อาจมีปัญหาในทางปฏิบัติของเจ้าหน้าที่เพราะเป็นการยากที่จะรู้ได้ว่าที่ดินแปลงไหนเป็นที่ดินเพื่อเกษตรกรรมหรือไม่ และเป็นช่องทางที่จะมีการหลีกเลียงกฎหมายได้โดยง่าย
2. การคุ้มครองเฉพาะเจ้าของที่ดินเพื่อเกษตรกรรมโดยไม่คุ้มครองเจ้าของที่ดินประเภทอื่น ๆ รวมทั้งสังหาริมทรัพย์ในเรื่องการทำสัญญาขายฝากอาจทำให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับการเรียกดอกเบี้ยเกินอัตราจากสัญญาขายฝากที่ดินประเภทอื่น ๆ ซึ่งเจ้าของที่ดินนำมาขายฝากเพื่อนำเงินไปลงทุนในการประกอบธุรกิจการค้า ผลจากการนี้ย่อมส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจโดยรวมของชาติดังได้เคยกล่าวไว้แล้วในเรื่องสินใล่อีกด้วย
3. ผลเสียแก่ชาวไร่ ชาวนา ก็อาจมีได้เพราะทำให้ชาวไร่ ชาวนา ไม่อาจหาแหล่งเงินกู้ได้ เพราะผู้ให้กู้จะไม่ยอมให้กู้โดยวิธีจำนองเนื่องจากการจำนอง นอกจากไม่สามารถเรียกดอกเบี้ยเกินอัตราได้แล้ว ยังยุ่งยากในวิธีการบังคับจำนองอีกด้วย

สำหรับความเห็นของผู้เขียนนั้น เห็นว่าการแก้ไขโดยยกเลิกกฎหมายขายฝากตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์อาจได้ผลไม่ตรงตามเจตนารมณ์ของรัฐบาลดังกล่าว

ข้างต้นสมควรที่จะหามาตรการกัณฑ์อื่น ๆ มาแก้ไข เช่น การแก้ไขบทมาตราเกี่ยวกับเรื่อง
 ขายฝากในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ให้เหมาะสมและรัดกุม หรือออกกฎหมายห้ามเรียก
 ผลประโยชน์จากการขายฝากสูงเกินไป เป็นต้น ทั้งนี้ น่าจะเป็นการถูกต้องและเหมาะสมมาก
 กว่าที่จะแก้หลายเหตุดังเช่นที่ออกพระราชบัญญัติห้ามการขายฝากที่ดินเพื่อเกษตรกรรมซึ่งรัฐบาล
 กำลังดำเนินการอยู่ในขณะนี้



ศูนย์วิทยทรัพยากร
 จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย