

ความรับผิดชอบของผู้ค้าประกันเมื่อมีการผ่อนเวลาให้ลูกหนี้ตาม  
ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่มีการแก้ไขใหม่  
ศึกษากรณีผู้ค้าประกันเป็นผู้มีอำนาจจัดการหรือควบคุมในกิจการของลูกหนี้นิติบุคคล  
(ฉบับสมบูรณ์)

นางสาวรณพร มิตรดี

เอกัตศึกษานี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญาศิลปศาสตรมหาบัณฑิต  
สาขาวิชากฎหมายเศรษฐกิจ  
คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย  
ปีการศึกษา 2565

หัวข้อเอกัตศึกษา ความรับผิดชอบของผู้ค้าประกันเมื่อมีการผ่อนเวลาให้ลูกหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่ง  
และพาณิชย์ที่มีการแก้ไขใหม่ศึกษากรณีผู้ค้าประกันเป็นผู้มีอำนาจจัดการหรือควบคุมใน  
กิจการของลูกหนี้นิติบุคคล

โดย นางสาวธนพร มิตรดี

รหัสประจำตัว 648 02129 34

หลักสูตร ศิลปศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชากฎหมายเศรษฐกิจ  
คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

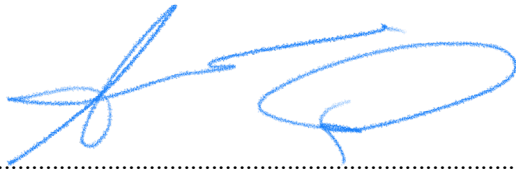
หมวดวิชา กฎหมายธุรกิจทั่วไป

อาจารย์ที่ปรึกษา รองศาสตราจารย์ ดร. มานิตย์ จุมปา

ปีการศึกษา 2565

---

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้เอกัตศึกษานี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตาม  
หลักสูตรปริญญาศิลปศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชากฎหมายเศรษฐกิจ

ลงชื่อ..........อาจารย์ที่ปรึกษา  
(รองศาสตราจารย์ ดร. มานิตย์ จุมปา)

## บทคัดย่อ

เอกัตศึกษานี้ทำการศึกษาความรับผิดชอบของผู้ค้าประกันกรณีผู้ค้าประกันซึ่งเป็นผู้มีอำนาจจัดการตามกฎหมายหรือมีอำนาจควบคุมในกิจการของลูกหนี้นิติบุคคลเมื่อมีการผ่อนเวลาชำระหนี้ให้กับลูกหนี้ตามบทบัญญัติว่าด้วยเรื่องการค้าประกันมาตรา 700 ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่มีการแก้ไขใหม่ในปีพ.ศ. 2557 และปีพ.ศ. 2558

จากการศึกษาพบว่า การแก้ไขบทบัญญัตินี้ดังกล่าวโดยห้ามไม่ให้มีการทำข้อตกลงยินยอมต่อการผ่อนเวลาไว้ล่วงหน้า และยกเว้นเพียงสิทธิของผู้ค้าประกันที่เป็นนิติบุคคลซึ่งเป็นสถาบันการเงินหรือการค้าประกันเพื่อสินจ้างเป็นปกติธุระเท่านั้นที่จะให้สามารถให้ความยินยอมต่อการผ่อนเวลาของลูกหนี้ไว้ล่วงหน้าได้นั้นไม่เพียงพอเนื่องจากยังมีผู้ค้าประกันทางพาณิชย์อีกกลุ่มที่ไม่จำเป็นต้องได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย ทั้งนี้ผู้ค้าประกันกลุ่มนี้ได้ประโยชน์จากการที่นิติบุคคลได้รับสินเชื่อและมีส่วนได้เสียกับลูกหนี้ที่เป็นนิติบุคคล นั่นคือ บุคคลผู้มีอำนาจจัดการตามกฎหมายหรือมีอำนาจควบคุมในกิจการของลูกหนี้ การผ่อนเวลาชำระหนี้ของลูกหนี้เป็นประโยชน์ต่อบุคคลกลุ่มนี้ด้วย อีกทั้งบุคคลกลุ่มนี้มักจะมีความเข้าใจในการเข้าทำนิติกรรมหรือสัญญาทางธุรกิจ และสามารถทราบถึงภาระหน้าที่ในการเข้าทำสัญญาการค้าประกันหรือพิจารณาหรือประเมินความเสี่ยงในการเข้าทำสัญญาได้เอง รวมถึงบุคคลกลุ่มนี้มีความรู้ในการประกอบธุรกิจและมีความน่าเชื่อถือเพียงพอที่ธนาคารจะพิจารณาให้สินเชื่อ ธนาคารจึงมักต้องการให้ผู้ค้าประกันกลุ่มนี้ให้การค้าประกันเพิ่มเติมด้วย นอกจากนี้แนวคิดที่แสดงให้เห็นว่าบุคคลผู้มีอำนาจจัดการหรือมีอำนาจควบคุมในกิจการของลูกหนี้ไม่จำเป็นต้องได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเทียบเท่ากับผู้ค้าประกันทางแพ่งและสามารถรับผิดชอบในหนี้ของลูกหนี้ได้มากกว่าบุคคลธรรมดาทั่วไปปรากฏให้เห็นในบทบัญญัติมาตรา 727/1 วรรคสองที่ได้ปรับแก้ไขในปีพ.ศ. 2558 โดยยกเว้นให้บุคคลกลุ่มนี้สามารถเข้าค้าประกันเพิ่มเติมในหนี้ของลูกหนี้ นอกเหนือจากการจำนองได้อีก อีกทั้งเมื่อเทียบกับหลักกฎหมายของประเทศอังกฤษและสิงคโปร์แล้ว พบว่า กฎหมายของทั้ง 2 ประเทศนี้ไม่ได้กำหนดห้ามการทำข้อตกลงเรื่องการผ่อนเวลาไว้ล่วงหน้า สัญญาการค้าประกันภายใต้กฎหมายประเทศอังกฤษและสิงคโปร์จึงสามารถมีข้อตกลงสงวนสิทธิของเจ้าหนี้ว่า ผู้ค้าประกันจะยังคงรับผิดชอบในหนี้ประธานของลูกหนี้แม้ว่าเจ้าหนี้จะทำการผ่อนเวลาชำระหนี้ให้ลูกหนี้ ซึ่งเป็นเสรีภาพในการทำสัญญาของคู่สัญญาทั้ง 2 ฝ่าย การห้ามไม่ให้ทำข้อตกลงดังกล่าวไว้ล่วงหน้าจะเป็นการเพิ่มความเสี่ยงให้กับเจ้าหนี้กรณีที่ไม่สามารถติดต่อให้ผู้ค้าประกันลงนามตกลงยินยอมต่อการผ่อนเวลาของลูกหนี้ได้ และอาจกระทบต่อลูกหนี้เองเนื่องจากเจ้าหนี้จะระมัดระวังในการพิจารณาให้สินเชื่อและการพิจารณาผ่อนเวลาชำระหนี้ให้กับลูกหนี้

จากผลการศึกษาจึงสรุปได้ว่า กฎหมายควรกำหนดบทบัญญัติที่ให้ความคุ้มครองระหว่างผู้ค้าประกันทางแพ่งและผู้ค้าประกันทางพาณิชย์โดยเฉพาะผู้ที่มีอำนาจจัดการและควบคุมการดำเนินงานของลูกหนี้ให้แตกต่างกัน โดยบทบัญญัติควรให้ผู้ค้าประกันที่มีอำนาจจัดการตามกฎหมายหรือมีอำนาจควบคุมในกิจการของลูกหนี้นิติบุคคลสามารถทำข้อตกลงยินยอมต่อการผ่อนเวลาของลูกหนี้ไว้ล่วงหน้าได้

## กิตติกรรมประกาศ

ผู้วิจัยขอกราบขอบพระคุณท่านรองศาสตราจารย์ ดร. มานิตย์ จุมปา เป็นอย่างสูงที่ให้ความกรุณารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาเอกัตศึกษา และได้สละเวลาอันมีค่าในการให้คำแนะนำและข้อคิดเห็นต่าง ๆ อันเป็นประโยชน์อย่างยิ่งต่อการศึกษาค้นคว้าเพื่อจัดทำเอกัตศึกษา ตั้งแต่วิธีการเขียนงานวิจัย การศึกษาค้นคว้า ตลอดจนชี้แนะแนวทาง ให้การสนับสนุน และเป็นกำลังใจที่สำคัญแก่ผู้วิจัยตลอดระยะเวลาในการจัดทำและการศึกษาค้นคว้า ข้อมูลจนสามารถจัดทำเอกัตศึกษานี้ได้อย่างสมบูรณ์ และผู้วิจัยขอกราบขอบพระคุณคณาจารย์ทุกท่านที่ได้มอบความรู้ทางกฎหมายและทางวิชาการต่าง ๆ รวมถึงประสบการณ์อันมีค่ายิ่งแก่ผู้วิจัยในการนำมาต่อยอดความรู้และพัฒนาตนเองต่อไป

นอกจากนี้ ผู้วิจัยขอขอบพระคุณผู้อำนวยการหลักสูตร คณาจารย์ทุกท่าน เจ้าหน้าที่หลักสูตร และเพื่อน ๆ ในหลักสูตรศิลปศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชากฎหมายเศรษฐกิจ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ที่ได้ให้ความช่วยเหลือและการสนับสนุนตลอดการศึกษาในรั้วของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยนี้ และผู้วิจัยขอระลึกถึงพระคุณบิดา มารดา และญาติพี่น้องของผู้วิจัยที่เป็นกำลังใจอันยิ่งใหญ่และให้การสนับสนุนในการศึกษาของผู้วิจัยตลอดมา

ท้ายที่สุด หากเอกัตศึกษานี้เป็นประโยชน์ต่อการศึกษาของผู้ที่สนใจไม่ว่าทางใดทางหนึ่ง ผู้วิจัยขอขอบคุณงามความดีทั้งหมดให้แก่ท่านอาจารย์ที่ปรึกษาและบุคคลทุกท่านที่มีส่วนทำให้การจัดทำเอกัตศึกษานี้สำเร็จลุล่วงไปได้ หากเอกัตศึกษานี้มีความผิดพลาดประการใด ผู้วิจัยขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว

นางสาวธนพร มิตรดี

## สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อ.....	ก
กิตติกรรมประกาศ.....	ข
<b>บทที่ 1 บทนำ.....</b>	<b>1</b>
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย.....	4
1.3 สมมติฐานของการวิจัย.....	5
1.4 ขอบเขตของการวิจัย.....	5
1.5 วิธีการดำเนินการวิจัย.....	5
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	6
<b>บทที่ 2 หลักการและแนวความคิดที่เกี่ยวข้อง.....</b>	<b>7</b>
2.1 หลักเสรีภาพในการทำสัญญา.....	7
2.2 ลักษณะของสัญญาค้ำประกัน.....	7
2.2.1 ผู้ค้ำประกันเป็นบุคคลภายนอก.....	8
2.2.2 ผู้ค้ำประกันผูกพันตนต่อเจ้าหนี้ว่าจะชำระหนี้เมื่อลูกหนี้ไม่ชำระ.....	9
2.2.3 เป็นสัญญาฝ่ายเดียว.....	9
2.2.4 หนี้ที่เกิดมีลักษณะเป็นหนี้อุปกรรม.....	10
2.2.5 เป็นสัญญาที่ไม่มีแบบ.....	10
2.2.6 เป็นสัญญาที่อาจมีหรือไม่มีค่าตอบแทน.....	11
2.3 สิทธิของผู้ค้ำประกันก่อนพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่ง และพาณิชย์ว่าด้วยเรื่องการค้ำประกัน.....	12
2.3.1 สิทธิในการไถ่.....	12
2.3.2 สิทธิในการยกข้อต่อสู้.....	13
2.3.2.1 ข้อต่อสู้ของผู้ค้ำประกัน.....	13
2.3.2.2 ข้อต่อสู้ของลูกหนี้.....	14
2.3.3 สิทธิในการบอกเลิกสัญญา.....	15
2.4 การแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยเรื่องการค้ำประกัน.....	15
2.4.1 เหตุแห่งการแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยเรื่องการค้ำประกัน.....	16

2.4.1.1 พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 20)	
พ.ศ. 2557.....	16
(1) แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 681.....	17
(2) เพิ่มมาตรา 681/1.....	18
(3) เพิ่มมาตรา 685/1.....	18
(4) แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 686.....	19
(5) แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 691.....	21
(6) แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 700.....	22
2.4.1.2 พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 21)	
พ.ศ. 2558.....	22
(1) แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 681/1.....	23
(2) แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 685/1.....	24
(3) แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 691.....	25
(4) แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 700.....	26
(5) แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 727/1.....	27
2.5 ผู้มีอำนาจในการจัดการตามกฎหมายของนิติบุคคลหรือบุคคลที่มีอำนาจควบคุมการดำเนินงานของนิติบุคคล.....	29
2.6 บทบัญญัติว่าด้วยเรื่องการผ่อนเวลาให้ลูกหนี้.....	30
2.7 การให้สินเชื่อเพื่อธุรกิจการค้าในประเทศไทย.....	35
<b>บทที่ 3 ความรับผิดของผู้ค้ำประกันเมื่อมีการผ่อนเวลาให้ลูกหนี้ในกฎหมายต่างประเทศ.....</b>	<b>37</b>
3.1 ความรับผิดของผู้ค้ำประกันเมื่อมีการผ่อนเวลาให้ลูกหนี้ในกฎหมายอังกฤษ.....	37
3.2 ความรับผิดของผู้ค้ำประกันเมื่อมีการผ่อนเวลาให้ลูกหนี้ในกฎหมายสิงคโปร์.....	40
<b>บทที่ 4 บทวิเคราะห์.....</b>	<b>44</b>
4.1 ปัญหาการหลุดพ้นจากความรับผิดของผู้ค้ำประกันเมื่อมีการผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้.....	44
4.2 ความไม่เพียงพอของบทบัญญัติกฎหมายในเรื่องการหลุดพ้นจากความรับผิดของผู้ค้ำประกันเมื่อมีการผ่อนเวลาชำระหนี้เมื่อนำมาปรับใช้กับการค้ำประกันโดยผู้ค้ำประกันซึ่งเป็นผู้มีอำนาจจัดการหรือควบคุมในกิจการของลูกหนี้.....	45
4.3 ผลกระทบจากการปรับใช้พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยเรื่องการผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้.....	49



## บทที่ 1

### บทนำ

#### 1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ปัจจัยสำคัญอย่างหนึ่งในการดำเนินธุรกิจคือเงินทุน ซึ่งมีส่วนสำคัญต่อการขับเคลื่อนธุรกิจไปจนถึงการลงทุนขยายกิจการ เมื่อธุรกิจมีความจำเป็นต้องเข้าถึงแหล่งเงินทุนหรือขอสินเชื่อจากภายนอก นอกจากเจ้าหนี้หรือสถาบันการเงินจะต้องวิเคราะห์ศักยภาพและความสามารถในการชำระหนี้ของผู้กู้แล้ว อีกปัจจัยที่สำคัญต่อการพิจารณาให้สินเชื่อคือหลักประกัน และการค้ำประกันเป็นหลักประกันอย่างหนึ่งที่นิยมใช้อย่างแพร่หลาย โดยเฉพาะกับธุรกิจขนาดกลางและขนาดย่อม (Small and Medium Enterprise) ที่อาจไม่มีทรัพย์สินเพียงพอจะนำมาเป็นหลักประกันการขอสินเชื่อ กฎหมายค้ำประกันจึงเป็นกฎหมายประกอบที่มีความสำคัญ<sup>1</sup> ด้วยเป็นประโยชน์ของฝ่ายเจ้าหนี้ โดยบุคคลภายนอกหรือบุคคลที่สามเข้าทำสัญญาค้ำประกันเพื่อผูกพันตนต่อเจ้าหนี้ว่า หากลูกหนี้ไม่มีความสามารถในการชำระหนี้ ผู้ค้ำประกันจะชำระหนี้แทนลูกหนี้<sup>2</sup> เพื่อให้เจ้าหนี้มีความมั่นใจในการให้สินเชื่อกับลูกหนี้

ทั้งนี้โดยปกติแล้วเจ้าหนี้มักเป็นผู้มีอำนาจต่อรองที่เหนือกว่าลูกหนี้ เช่น ธนาคารพาณิชย์หรือสถาบันการเงิน จึงมักเป็นผู้ร่างและกำหนดข้อตกลงของสัญญาค้ำประกันซึ่งยกเว้นสิทธิบางประการของผู้ค้ำประกันที่มีตามกฎหมายอันเป็นประโยชน์กับฝ่ายเจ้าหนี้ เช่น ให้ผู้ค้ำประกันทำข้อตกลงยินยอมไว้ล่วงหน้าในกรณีที่เจ้าหนี้ทำการผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้ ผู้ค้ำประกันที่ไม่มีอำนาจต่อรองก็มักต้องยอมเข้าทำสัญญาค้ำประกันตามข้อตกลงที่เจ้าหนี้กำหนด และข้อตกลงยกเว้นสิทธิของผู้ค้ำประกันไม่ใช่กฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ข้อตกลงที่ต่างออกไปจากบทบัญญัติของกฎหมายจึงสามารถบังคับได้<sup>3</sup> ทำให้ผู้ค้ำประกันต้องรับภาระอันหนักไว้ซึ่งไม่เป็นธรรมต่อผู้ค้ำประกัน จึงมีการแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในเรื่องการค้ำ

<sup>1</sup> กำชัย จงจักรพันธ์, กฎหมายค้ำประกันและจำนองที่แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2557 – 2558 (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2563), หน้า 1.

<sup>2</sup> มาตรา 680 บัญญัติว่า “อันว่าค้ำประกันนั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลภายนอกคนหนึ่ง เรียกว่า ผู้ค้ำประกัน ผูกพันตนต่อเจ้าหนี้คนหนึ่ง เพื่อชำระหนี้ในเมื่อลูกหนี้ไม่ชำระหนี้”

อนึ่ง สัญญาค้ำประกันนั้น ถ้ามิได้มีหลักฐานเป็นหนังสืออย่างใดอย่างหนึ่งลงลายมือชื่อผู้ค้ำประกันเป็นสำคัญ ท่านว่าจะฟ้องร้องให้บังคับคดีหาได้ไม่”

<sup>3</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6088/2550 พิพากษาเกี่ยวกับข้อตกลงที่แตกต่างจากบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยค้ำประกัน ข้อตกลงให้ ผู้ค้ำประกันรับผิดชอบอย่างลูกหนี้ร่วม ข้อตกลงว่าผู้ค้ำประกันจะไม่ยกข้อต่อสู้เพื่อให้หลุดพ้นความรับผิด ข้อตกลงสละสิทธิในการยกอายุความข้อต่อสู้ เป็นการตกลงยกเว้นบทบัญญัติของกฎหมายที่ไม่เกี่ยวกับ ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน จึงสามารถทำได้



ประกัน รวมไปถึงการจ้างองและการจํานำ ตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 20) พ.ศ. 2557 และพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 21) พ.ศ. 2558 เพื่อให้ความเป็นธรรมและมุ่งคุ้มครองสิทธิของผู้ค้ำประกัน

หนึ่งในบทบัญญัติที่มีการแก้ไขนั้น คือ บทบัญญัติว่าด้วยความรับผิดชอบของผู้ค้ำประกันเมื่อเจ้าหนี้ทำการผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้ แต่เดิมเมื่อเจ้าหนี้ที่มีหลักประกันเป็นผู้ค้ำประกันจะทำการผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้ เจ้าหนี้ต้องได้รับความยินยอมจากผู้ค้ำประกันก่อน หากไม่ได้รับความยินยอมจากผู้ค้ำประกัน ผู้ค้ำประกันถือว่าหลุดพ้นจากความรับผิด<sup>4</sup> เจ้าหนี้ส่วนใหญ่จึงมักให้ผู้ค้ำประกันตกลงยินยอมไว้ล่วงหน้าตั้งแต่การเข้าทำสัญญาค้ำประกัน ผู้ค้ำประกันจึงต้องรับภาระอย่างมาก เนื่องจากความรับผิดตามสัญญาค้ำประกันถูกขยายเวลาออกไป<sup>5</sup> ต่อมาเมื่อมีการแก้ไขบทบัญญัติมาตรา 700 ตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 20) พ.ศ. 2557 หลักการตกลงยินยอมจากผู้ค้ำประกันยังคงอยู่ แต่บทบัญญัติที่แก้ไขใหม่มีสาระสำคัญว่า ข้อตกลงที่ให้ผู้ค้ำประกันทำการตกลงยินยอมต่อการผ่อนเวลาให้ลูกหนี้ล่วงหน้านั้นใช้บังคับไม่ได้ เพื่อเปิดโอกาสให้ผู้ค้ำประกันได้ใช้สิทธิในการพิจารณาว่าจะยินยอมต่อการผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้หรือไม่ เพราะเมื่อลูกหนี้ทำการขอผ่อนเวลากับเจ้าหนี้ โดยปกติแล้ว มักหมายถึงลูกหนี้ประสบปัญหาที่กระทบต่อความสามารถในการชำระหนี้ ซึ่งอาจส่งผลกระทบต่อมาถึงผู้ค้ำประกัน หากลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ได้ตามสัญญาประธาน ผู้ค้ำประกันจึงควรมีสิทธิได้ทราบ และได้พิจารณาอีกครั้งก่อนที่เจ้าหนี้และลูกหนี้ตกลงกันในการผ่อนเวลา

อย่างไรก็ตาม สิทธิของผู้ค้ำประกันที่จะได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 20) พ.ศ. 2557 นั้นส่งผลกระทบต่อการทำสัญญาทางธุรกิจของทั้งภาคเอกชนและหน่วยงานของรัฐ เนื่องจากการค้ำประกันไม่ได้มีแต่บุคคลธรรมดาในทางแพ่งเพียงอย่างเดียว ยังมีการค้ำประกันทางพาณิชย์อย่างสถาบันการเงินหรือธนาคารพาณิชย์ซึ่งอยู่ในฐานะผู้ค้ำประกันโดยการประกอบธุรกิจการออกหนังสือค้ำประกัน (Letter of Guarantee) ด้วย เช่น การขอให้ธนาคารออกหนังสือค้ำประกันเพื่อค้ำประกันการปฏิบัติตามสัญญาของผู้ขอต่อบุคคลภายนอก หรือการที่ธนาคารเป็นผู้ค้ำประกันให้กับการดำเนินโครงการขนาดใหญ่ของภาครัฐ หากเกิดเหตุที่ทำให้สถาบันการเงินหรือธนาคารพาณิชย์หลุดพ้นจากความรับผิดได้อย่าง

<sup>4</sup> มาตรา 700 (เดิม) บัญญัติว่า “ถ้าค้ำประกันหนี้อันจะต้องชำระ ณ เวลาที่กำหนดแน่นอน และเจ้าหนี้นิยมผ่อนเวลาให้แก่ลูกหนี้ไซ้ ท่านว่าผู้ค้ำประกันย่อมหลุดพ้นจากความรับผิด

แต่ถ้าผู้ค้ำประกันได้ตกลงด้วยในการผ่อนเวลา ท่านว่าผู้ค้ำประกันหาหลุดพ้นจากความรับผิดไม่”

<sup>5</sup> สุดา วิศรุตพิชญ์, “คำอธิบายกฎหมายค้ำประกันและจํานองที่แก้ไขเพิ่มเติมตาม พ.ร.บ.แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 20) พ.ศ. 2557,” ใน หนังสืออนุสรณ์ในงานพระราชทานเพลิงศพ นายชุมพล จันทราทิพย์ (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2557), หน้า 298.

ย่อมกระทบต่อความน่าเชื่อถือทางธุรกิจ<sup>6</sup> สัญญาและธุรกรรมทางธุรกิจจะเกิดขึ้นได้ยากขึ้น ซึ่งไม่เป็นผลดีต่อการส่งเสริมภาคธุรกิจ จึงมีการพิจารณาปรับแก้ไขกฎหมายเพิ่มเติมในปี พ.ศ. 2558 ตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 21) พ.ศ. 2558 เพื่อยกเว้นสิทธิของผู้ค้ำประกันที่เป็นนิติบุคคลซึ่งเป็นสถาบันการเงินหรือค้ำประกันเพื่อสินจ้างเป็นปกติธุระให้สามารถให้ความยินยอมไว้ล่วงหน้าต่อการที่เจ้าหนี้จะทำการผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้ได้ และให้นิติบุคคลสามารถเข้าทำสัญญาค้ำประกันเพื่อผูกพันตนเสมือนลูกหนี้ร่วมได้ เพื่อให้กฎหมายมีความเหมาะสมกับการประกอบธุรกิจในปัจจุบัน

บทบัญญัติในเรื่องการให้ความยินยอมของผู้ค้ำประกันต่อการผ่อนเวลาของลูกหนี้ที่ไม่สามารถทำไว้ล่วงหน้าได้นั้นเป็นอุปสรรคของลูกหนี้อยู่ไม่น้อย โดยคุณวัลลยา แก้วรุ่งเรือง ผู้ดำรงตำแหน่งรองกรรมการผู้จัดการใหญ่ของธนาคารไทยพาณิชย์ ได้ให้ความเห็นในการสัมมนาวิชาการ เรื่องปัญหาการใช้กฎหมายค้ำประกันและจำนองใหม่ ณ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ เมื่อวันที่ 3 กันยายน 2563 ว่า การแก้ไขบทบัญญัติว่าด้วยเรื่องการผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้ ก่อให้เกิดปัญหาแก่ลูกค้ำอย่างมาก โดยเฉพาะในช่วงที่เกิดการแพร่ระบาดของเชื้อไวรัส COVID-19 เนื่องจากมีลูกค้ำจำนวนมากเข้าเจรจาทันทีขอผ่อนเวลาชำระหนี้ หากสินเชื่อของลูกค้ำมีหลักประกันเป็นการค้ำประกันก็ต้องติดตามผู้ค้ำประกันมาลงนามให้ความยินยอมต่อการผ่อนเวลาของลูกหนี้ด้วย บางธนาคารยอมผ่อนเวลาให้ลูกหนี้ไปเลยและยอมรับความเสี่ยงเรื่องนี้ไว้ บางธนาคารก็ให้ลูกค้ำต้องไปตามผู้ค้ำประกันมาเอง ซึ่งลูกค้ำ SME (Small and Medium Enterprise) กว่า 80% เป็นลูกค้ำที่มีผู้ค้ำประกัน ดังนั้น ผลกระทบจึงเกิดขึ้นกับลูกหนี้เป็นจำนวนมาก<sup>7</sup>

ผู้ประกอบการที่ยังไม่มีหลักทรัพย์หรือทรัพย์สินที่จะนำมาเป็นหลักประกันได้อย่างเพียงพอโดยเฉพาะผู้ประกอบการธุรกิจขนาดกลางและขนาดย่อม (Small and Medium Enterprise) มักจะขอให้สถาบันการเงินหรือธนาคารพิจารณาให้สินเชื่อ โดยให้หลักประกันเป็นการค้ำประกัน ทั้งนี้เพื่อให้หลักประกันมีความมั่นคงและส่งเสริมความมั่นใจกับธนาคารได้ ธนาคารมักจะให้ผู้ถือหุ้นที่ดำรงตำแหน่งกรรมการหรือผู้มีอำนาจควบคุมกิจการของลูกหนี้นิติบุคคลนั้นอย่างแท้จริงเข้าทำสัญญาค้ำประกันนี้ของนิติบุคคลเป็นการส่วนตัว เนื่องจากการก้อหน้โดยลูกหนี้ซึ่งเป็นนิติบุคคล นั้นเป็นของนิติบุคคล ไม่ใช่หนี้ส่วนตัวของผู้ถือหุ้นหรือกรรมการ และสถาบันการเงินหรือธนาคารไม่สามารถเรียกให้ผู้ถือหุ้นหรือกรรมการรับผิดชอบหนี้ของลูกหนี้เป็นการส่วนตัว<sup>8</sup> อีกทั้งผู้ถือหุ้นหรือผู้มีอำนาจควบคุมกิจการของลูกหนี้นิติบุคคลย่อมได้ประโยชน์จากการที่นิติบุคคลได้รับสินเชื่อนั้น ดังนั้นในกรณีที่เกิดเหตุการณ์ซึ่งกระทบต่อความสามารถในการชำระหนี้ของลูกหนี้นิติบุคคลที่ทำให้ลูกหนี้ต้องขอผ่อนเวลาการ

<sup>6</sup> ศูนย์กฎหมายการค้าระหว่างประเทศ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, สรุปสาระสำคัญจากสัมมนาวิชาการ เรื่องปัญหาการใช้กฎหมายค้ำประกันและจำนองใหม่, เข้าถึงเมื่อ 20 สิงหาคม 2565, เข้าถึงได้จาก <https://www.law.tu.ac.th/summary-seminar-prblem-new-surety-mortgate-law/>

<sup>7</sup> เรื่องเดียวกัน

<sup>8</sup> นิลบล เลิศนุวัฒน์, กฎหมายค้ำประกัน, (กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2563), หน้า 19.

ชำระหนี้กับธนาคารหรือเจ้าหนี้ นอกจากจะเป็นผลประโยชน์ของลูกหนี้ ยังเป็นผลประโยชน์ของผู้ถือหุ้นหรือผู้ที่มีอำนาจควบคุมกิจการของลูกหนี้เช่นกัน<sup>9</sup> ในกรณีเช่นนี้ เจ้าหนี้จึงไม่ควรต้องรับความเสี่ยงที่จะไม่สามารถเรียกร้องความรับผิดชอบจากผู้ค้ำประกันได้จากการผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้ เพราะหากธนาคารยอมผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้ไปก่อน ธนาคารต้องแบกรับความเสี่ยงนี้ไว้เอง ผู้ค้ำประกันในกรณีนี้จึงควรที่จะสามารถเลือกให้ความยินยอมไว้ล่วงหน้าเพื่อสละสิทธิในการยกข้อต่อสู้ในเรื่องดังกล่าวได้ แต่บทบัญญัติที่มีการแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 21) พ.ศ. 2558 นั้นกำหนดให้เฉพาะผู้ค้ำประกันในทางพาณิชย์ที่เป็นสถาบันการเงินหรือการค้าประกันเพื่อสินจ้างเป็นปกติธุระเท่านั้นที่จะสามารถให้ความยินยอมต่อการผ่อนเวลาไว้ล่วงหน้าได้ ซึ่งอาจส่งผลให้เจ้าหนี้เพิ่มความระมัดระวังในการพิจารณาผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้นิติบุคคลในกรณีดังกล่าวเพื่อรักษาผลประโยชน์ของฝ่ายเจ้าหนี้ อันจะเป็นอุปสรรคต่อการผ่อนเวลาของลูกหนี้เอง ทั้งนี้อาจส่งผลไปถึงการเข้าถึงแหล่งเงินทุนที่ยากขึ้น และหากเจ้าหนี้ไม่สามารถให้ผู้ค้ำประกันมาให้ความยินยอมก่อนการผ่อนเวลาได้ เจ้าหนี้ก็อาจไม่ยอมปรับเวลาการชำระหนี้หรือผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้ ซึ่งอาจนำไปสู่การฟ้องร้องมากขึ้น<sup>10</sup>

## 1.2 วัตถุประสงค์ของการวิจัย

- (1) เพื่อศึกษาความเป็นมาและทำความเข้าใจบทบัญญัติกฎหมายค้ำประกันที่แก้ไขเรื่องการสละสิทธิในการยกข้อต่อสู้ของผู้ค้ำประกันเมื่อมีการผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้
- (2) เพื่อศึกษาเรื่องความรับผิดชอบของผู้ค้ำประกันที่เป็นผู้อำนาจควบคุมในกิจการของลูกหนี้นิติบุคคลเมื่อมีการผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้
- (3) เพื่อเสนอแนวทางในการสร้างความสมดุลทางผลประโยชน์ระหว่างเจ้าหนี้ ลูกหนี้ และผู้ค้ำประกันที่เป็นผู้อำนาจควบคุมในกิจการของลูกหนี้นิติบุคคลให้เหมาะสมกับแนวทางปฏิบัติที่เกิดขึ้นในปัจจุบัน

---

<sup>9</sup> ศูนย์กฎหมายการค้าระหว่างประเทศ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, สรุปสาระสำคัญจากสัมมนาวิชาการเรื่องปัญหาการใช้กฎหมายค้ำประกันและจำนองใหม่, เข้าถึงเมื่อ 20 สิงหาคม 2565, เข้าถึงได้จาก <https://www.law.tu.ac.th/summary-seminar-prbolem-new-surety-mortgate-law/>

<sup>10</sup> จิตติ วิจิตรบรรจง, “ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยค้ำประกัน และจำนอง (ที่แก้ไขใหม่) และผลกระทบต่อสถาบันการเงิน,” วารสารวิชาการ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยหอการค้าไทย ปีที่ 7, ฉบับที่ 1 (มิถุนายน 2558): หน้า 171.

### 1.3 สมมติฐานของการวิจัย

การแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ให้ยกเว้นสิทธิของผู้ค้าประกันที่เป็นนิติบุคคลซึ่งเป็นสถาบันการเงินหรือการค้าประกันเพื่อสินจ้างเป็นปกติธุระเท่านั้นที่จะให้สามารถให้ความยินยอมไว้ล่วงหน้าต่อการผ่อนเวลาของลูกหนี้นั้นไม่เพียงพอ บทบัญญัติควรยกเว้นสิทธิดังกล่าวของผู้ค้าประกันซึ่งเป็นบุคคลผู้มีอำนาจจัดการตามกฎหมายหรือมีอำนาจควบคุมกิจการของลูกหนี้นิติบุคคลด้วยให้สามารถทำข้อตกลงยินยอมต่อการผ่อนเวลาไว้ล่วงหน้าได้

### 1.4 ขอบเขตของการวิจัย

ในการศึกษาวิจัยนี้มุ่งศึกษาบทบัญญัติกฎหมายค้าประกันที่แก้ไขใหม่ตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 20) พ.ศ. 2557 และ พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 21) พ.ศ. 2558 ในเรื่องการผ่อนเวลาให้ลูกหนี้ และแนวคิดเรื่องความรับผิดชอบของผู้ค้าประกันที่เป็นผู้อำนาจควบคุมในกิจการของลูกหนี้นิติบุคคลซึ่งผูกพันตนต่อเจ้าหนี้ในการชำระหนี้แทนลูกหนี้หากลูกหนี้ไม่ชำระ รวมถึงกฎหมายต่างประเทศที่เกี่ยวข้อง โดยจะศึกษากฎหมายของประเทศอังกฤษและประเทศสิงคโปร์

### 1.5 วิธีการดำเนินการวิจัย

เอกัตศึกษานี้ทำการศึกษาด้วยวิธีการวิจัยเอกสาร (Documentary Research) โดยศึกษาบทบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้องของกฎหมายไทย และกฎหมายต่างประเทศ ค้นคว้าข้อมูลจากหนังสือหรือตำราที่อธิบายหลักกฎหมาย บทความทางวิชาการ วารสาร วิทยานิพนธ์ งานวิจัย คำพิพากษาของศาล บันทึกสาระสำคัญงานสัมมนา วิชาการที่เกี่ยวข้อง ข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ โดยนำข้อมูลที่ได้มาพิจารณา อธิบาย วิเคราะห์ เปรียบเทียบ และสรุปผลเพื่อเสนอแนวทางในการสร้างความสมดุลทางผลประโยชน์ระหว่างเจ้าหนี้ ลูกหนี้ และผู้ค้าประกันที่เป็นผู้มีอำนาจควบคุมในกิจการของลูกหนี้นิติบุคคลให้เหมาะสมกับแนวทางปฏิบัติที่เกิดขึ้นในปัจจุบัน

## 1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

(1) ทำให้ทราบถึงความเป็นมาและทำความเข้าใจบทบัญญัติกฎหมายค้ำประกันที่แก้ไขเรื่องการสละสิทธิในการยกข้อต่อสู้ของผู้ค้ำประกันเมื่อมีการผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้

(2) ทำให้เข้าใจถึงเรื่องความรับผิดของผู้ค้ำประกันที่เป็นมีผู้อำนาจควบคุมในกิจการของลูกหนี้นิติบุคคลเมื่อมีการผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้

(3) ทำให้ทราบถึงแนวทางที่เหมาะสมในการสร้างความสมดุลทางผลประโยชน์ระหว่างเจ้าหนี้ ลูกหนี้ และผู้ค้ำประกันที่เป็นมีผู้อำนาจควบคุมในกิจการของลูกหนี้นิติบุคคลให้เหมาะสมกับแนวทางปฏิบัติที่เกิดขึ้นในปัจจุบัน

## บทที่ 2

### หลักการและแนวความคิดที่เกี่ยวข้อง

#### 2.1 หลักเสรีภาพในการทำสัญญา (Freedom of Contract)

หลักเสรีภาพในการทำสัญญาเป็นส่วนหนึ่งของหลักอิสระในทางแพ่ง (Private Autonomy) เนื่องจากหลักอิสระในทางแพ่งนั้น คือ การที่บุคคลสามารถจัดการเรื่องต่าง ๆ ที่อยู่ในขอบเขตของตนเองได้อย่างอิสระ ทั้งเรื่องส่วนตัว และเรื่องทรัพย์สิน โดยกฎหมายจะรับรองผลในทางกฎหมายให้<sup>11</sup> แต่ในการทำสัญญาจะเป็นการทำนิติกรรมของคู่สัญญาสองฝ่าย และมักจะเป็นเรื่องของการจัดการทรัพย์สิน เสรีภาพในการทำสัญญาจึงเป็นส่วนหนึ่งของหลักอิสระในทางแพ่ง แต่ทั้งนี้ บุคคลย่อมมีเสรีภาพที่จะกำหนดขอบเขตและความสัมพันธ์ทางกฎหมายได้ตามที่ประสงค์โดยการทำสัญญาเป็นข้อตกลงระหว่างคู่สัญญา เพียงแต่เสรีภาพนั้นต้องอยู่ภายใต้กรอบของกฎหมาย และความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนด้วย<sup>12</sup> หากไม่ได้ขัดต่อกฎหมาย เสรีภาพในการทำสัญญา จึงเป็นเสรีภาพในการเลือกที่จะทำหรือไม่ทำสัญญา หรือเลือกที่จะทำสัญญาอะไรกับใครก็ได้

#### 2.2 ลักษณะของสัญญาค้ำประกัน

เมื่อพิจารณาตามมาตรา 680 วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งได้บัญญัติว่า “อันว่าค้ำประกันนั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลภายนอกคนหนึ่ง เรียกว่า ผู้ค้ำประกัน ผูกพันตนต่อเจ้าหนี้คนหนึ่งเพื่อชำระหนี้ในเมื่อลูกหนี้ไม่ชำระหนี้” จะเห็นได้ว่าความสัมพันธ์ของผู้ค้ำประกันต่อเจ้าหนี้นั้นมีเพื่อประโยชน์ของลูกหนี้ โดยการที่บุคคลคนหนึ่งเข้าผูกพันตนต่อเจ้าหนี้เพื่อให้ความมั่นใจแก่เจ้าหนี้ว่า หากลูกหนี้ไม่มีความสามารถในการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ บุคคลนั้นซึ่งเป็นผู้ค้ำประกันจะชำระหนี้แทน สัญญาค้ำประกันจึงเป็น สัญญาอุปกรณ เนื่องจากหนี้ตามสัญญาค้ำประกันจะเกิดขึ้นไม่ได้หากไม่มีหนี้ตามสัญญาก่อนระหว่างเจ้าหนี้และลูกหนี้ที่เรียกว่า สัญญาประธาน ทั้งนี้สัญญาค้ำประกันมีลักษณะสำคัญที่แยกออกได้หลายลักษณะด้วยกัน โดยลักษณะที่สำคัญมีดังต่อไปนี้

<sup>11</sup> ศนันท์กรณ โสทธิพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้ พร้อมคำอธิบายในส่วนของ พ.ร.บ. ว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 และกฎหมายใหม่ที่เกี่ยวข้อง, พิมพ์ครั้งที่ 9, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2564), หน้า 21.

<sup>12</sup> มาตรา 151 บัญญัติว่า “การใดเป็นการแตกต่างกับบทบัญญัติของกฎหมาย ถ้ามิใช่กฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การนั้นไม่เป็นโมฆะ”

### 2.2.1 ผู้ค้ำประกันเป็นบุคคลภายนอก

ลักษณะสำคัญประการแรกคือ ผู้ค้ำประกันต้องเป็นบุคคลภายนอกเสมอ โดยมาตรา 680 วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติไว้ชัดเจนว่าเป็น “บุคคลภายนอกคนหนึ่ง” เนื่องจากเป็นบุคคลนอกที่ไม่ได้มีส่วนร่วมในหนี้ตามสัญญาก่อหนี้ระหว่างเจ้าหนี้และลูกหนี้ หนี้ของลูกหนี้ที่มีการค้ำประกันจึงต้องมีบุคคล 3 ฝ่าย ได้แก่ เจ้าหนี้ ลูกหนี้ และผู้ค้ำประกัน ฝ่ายลูกหนี้ไม่สามารถทำสัญญาค้ำประกันให้ตนเอง หรือให้ลูกหนี้ร่วมได้<sup>13</sup> เพราะหากสามารถทำได้ เจ้าหนี้จะไม่ได้หลักประกันอะไรเพิ่มขึ้นมาเลย เนื่องจากหากลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ได้ เจ้าหนี้ต้องฟ้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้ก่อนอยู่แล้ว ผู้ค้ำประกันจึงต้องเป็นบุคคลนอกหรือบุคคลที่สามารถที่จะสามารถให้ความมั่นใจกับเจ้าหนี้ได้ว่าเจ้าหนี้จะสามารถได้รับชำระหนี้หากลูกหนี้ไม่สามารถทำได้ ไม่เช่นนั้น เจ้าหนี้เองก็ไม่สามารถบริหารความเสี่ยงในการปล่อยสินเชื่อได้ และด้วยสัญญาค้ำประกันเป็นสัญญาแยกต่างหากจากสัญญาก่อหนี้ของลูกหนี้ ทั้งเป็นการตกลงกันระหว่างเจ้าหนี้และบุคคลภายนอกซึ่งยอมผูกพันตนกับเจ้าหนี้ ลูกหนี้จึงไม่จำเป็นต้องรับทราบหรือยินยอมต่อการเข้าทำสัญญาค้ำประกันของผู้ค้ำประกัน<sup>14</sup>

ทั้งนี้บุคคลภายนอกที่จะเข้าผูกพันตนเป็นผู้ค้ำประกันนั้นสามารถเป็นได้ทั้งบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้ เช่น บริษัทแม่เข้าทำสัญญาค้ำประกันให้กับบริษัทลูกเพื่อให้บริษัทลูกสามารถเข้าแหล่งเงินทุนและนำเงินทุนมาดำเนินธุรกิจหรือขยายกิจการ แต่ในกรณีที่นิติบุคคลจะเข้าทำสัญญาค้ำประกันให้กับบุคคลอื่นนั้น วัตถุประสงค์ตามหนังสือบริคณห์สนธิของนิติบุคคลนั้นจะต้องระบุถึงการให้การค้ำประกันหนี้สินกับบุคคลอื่น<sup>15</sup> เนื่องจากมาตรา 66 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ วางหลักว่า การกระทำใด ๆ ของนิติบุคคลหรือบริษัทจะต้องอยู่ภายใต้ขอบของอำนาจหน้าที่และภายใต้ขอบเขตของวัตถุประสงค์ที่บริษัทกำหนดไว้<sup>16</sup> ยกเว้นแต่ว่านิติบุคคลที่จะเข้าค้ำประกันนั้นเป็นบริษัทมหาชนจำกัด เนื่องจากบริษัทประเภทนี้อยู่ภายใต้พระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 ซึ่งมีบทบัญญัติให้บริษัทมหาชนสามารถเข้าทำสัญญาค้ำประกันอยู่แล้ว<sup>17</sup> แต่อย่างไรก็ตาม

<sup>13</sup> ชุมพล จันทราทิพย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะค้ำประกัน จำนอง จำน่า, พิมพ์ครั้งที่ 10, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2551), หน้า 7.

<sup>14</sup> คำพิพากษาฎีกาที่ 762/2519

<sup>15</sup> ข้อความในวัตถุประสงค์เรื่องการค้ำประกันโดยทั่วไป มักจะระบุว่า “ประกอบธุรกิจรับค้ำประกันหนี้สิน ความรับผิดชอบและการปฏิบัติตามสัญญาของบุคคลอื่น รวมทั้งรับบริการค้ำประกันบุคคล ซึ่งเดินทางเข้ามาในประเทศหรือเดินทางออกไปต่างประเทศตามกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมือง กฎหมายว่าด้วยภาษีอากร และกฎหมายอื่น

<sup>16</sup> มาตรา 66 บัญญัติว่า “นิติบุคคลย่อมมีสิทธิและหน้าที่ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่น ภายในขอบแห่งอำนาจหน้าที่หรือวัตถุประสงค์ที่ได้บัญญัติหรือกำหนดไว้ในกฎหมาย ข้อบังคับ หรือตราสารจัดตั้ง”

<sup>17</sup> มาตรา 42 (4) แห่งพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 บัญญัติว่า “บริษัทมีอำนาจกระทำการใด ๆ ภายในขอบแห่งวัตถุประสงค์ของบริษัทและถ้ามีได้ มีข้อบังคับกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น อำนาจเช่นนี้ให้รวมถึงอำนาจที่จะกระทำการดังต่อไปนี้ด้วย...

(4) กู้ยืมเงิน ค้ำประกัน ออก โอน และสลักหลังตั๋วเงินหรือตราสารที่เปลี่ยนมือได้อย่างอื่น”

ตาม หากบริษัทมหาชนกำหนดขอบวัตถุประสงค์ที่ชัดเจนในการให้การค้ำประกัน เช่น ต้องเป็นการค้ำประกันเพื่อ  
กิจการการค้าของบริษัท การเข้าทำสัญญาค้ำประกันของบริษัทมหาชนดังกล่าวจะต้องอยู่ภายใต้วัตถุประสงค์ที่  
กำหนดด้วย สัญญาค้ำประกันจึงจะมีผลผูกพันบริษัท

### 2.2.2 ผู้ค้ำประกันผูกพันตนต่อเจ้าหนี้ว่าจะชำระหนี้เมื่อลูกหนี้ไม่ชำระ<sup>18</sup>

ดังที่กล่าวข้างต้นว่าผู้ค้ำประกันเป็นบุคคลภายนอกสัญญาก่อนนี้ที่สร้างขึ้นระหว่างเจ้าหนี้และลูกหนี้  
โดยผู้ค้ำประกันเข้าทำสัญญาแยกต่างหากที่มีเงื่อนไขในการผูกพันตนต่อเจ้าหนี้ว่าถ้าลูกหนี้ไม่ปฏิบัติตามชำระหนี้  
ให้แก่เจ้าหนี้ ไม่ว่าจะทั้งหมดหรือชำระแค่เพียงบางส่วน เจ้าหนี้มีสิทธิเรียกร้องให้ผู้ค้ำประกันชำระหนี้ทั้งหมดหรือ  
ส่วนที่ยังขาดแทนลูกหนี้<sup>19</sup> ความรับผิดชอบชำระหนี้แทนของผู้ค้ำประกันจึงจะเกิดต่อเมื่อลูกหนี้ตามสัญญาก่อน  
ประธานไม่ชำระหนี้ จะเห็นได้ว่าผู้ค้ำประกันไม่ใช่คนที่ต้องรับผิดชอบเช่นเดียวกับลูกหนี้ หรือเป็น “ลูกหนี้ลำดับรอง”<sup>20</sup>  
ผู้ค้ำประกันจึงมีสิทธิที่จะให้เจ้าหนี้ไปบังคับเอาจากลูกหนี้ก่อนหรือมีสิทธิที่จะยกข้อต่อสู้เพื่อให้ผู้ค้ำประกันหลุดพ้น  
จากความรับผิดชอบตามสัญญาค้ำประกัน ทั้งนี้ หากจะใช้บทบัญญัติว่าด้วยเรื่องการค้ำประกันมาใช้ได้ สัญญาค้ำ  
ประกันต้องมีเงื่อนไขที่ชัดเจนต่อการยอมรับผิดที่จะชำระหนี้แทนลูกหนี้เมื่อลูกหนี้ไม่ชำระ เงื่อนไขข้อตกลงที่ระบุ  
เพียงให้บุคคลภายนอกยอมชดใช้หากมีความเสียหายเกิดขึ้นนั้นไม่ใช่สัญญาค้ำประกัน<sup>21</sup> เมื่อไม่ใช่สัญญาค้ำประกัน  
จะนำบทบัญญัติเรื่องการค้ำประกันมาใช้บังคับไม่ได้

### 2.2.3 เป็นสัญญาฝ่ายเดียว

สัญญาค้ำประกันเป็นสัญญาที่ทำระหว่างเจ้าหนี้และผู้ค้ำประกันที่เป็นบุคคลภายนอก แต่ผู้ค้ำ  
ประกันเพียงฝ่ายเดียวที่ผูกพันตนต่อเจ้าหนี้ว่าจะชำระหนี้แทนลูกหนี้ในกรณีที่ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ คู่สัญญาฝ่าย  
เจ้าหนี้ไม่มีหน้าที่ใด ๆ ที่ต้องกระทำเป็นการตอบแทนผู้ค้ำประกัน สัญญาค้ำประกันจึงเป็นสัญญาฝ่ายเดียว ไม่ใช่  
สัญญาต่างตอบแทน<sup>22</sup> เนื่องจากหน้าที่และความรับผิดชอบตามสัญญาค้ำประกันมาจากผู้ค้ำประกันฝ่ายเดียว ทั้งนี้  
สัญญาค้ำประกันต้องทำระหว่างเจ้าหนี้และผู้ค้ำประกันเท่านั้น สัญญาข้อตกลงที่ทำระหว่างบุคคลภายนอกซึ่ง  
ประสงค์จะผูกพันตนเป็นผู้ค้ำประกันกับบุคคลอื่นที่ไม่ใช่เจ้าหนี้ เช่นนี้ไม่ถือว่าเป็นสัญญาค้ำประกัน<sup>23</sup> เพียงแต่เป็น

<sup>18</sup> นิลุบล เลิศนุวัฒน์, กฎหมายค้ำประกัน, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2565), หน้า 55.

<sup>19</sup> เค. เอ. ลอร์สัน, กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยการประกันด้วยบุคคลและทรัพย์สิน, (กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัย  
วิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, 2482), หน้า 9.

<sup>20</sup> นิลุบล เลิศนุวัฒน์, กฎหมายค้ำประกัน, หน้า 56.

<sup>21</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1640/2530

<sup>22</sup> นิลุบล เลิศนุวัฒน์, กฎหมายค้ำประกัน, หน้า 61.

<sup>23</sup> ธารทิพย์ เทียมทอง, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยค้ำประกันจำนอง จำนำ, (กรุงเทพมหานคร :  
วิญญูชน, 2549), หน้า 22.



สัญญาที่บังคับได้ตามข้อตกลงที่ระบุไว้ในสัญญา แต่จะใช้บังคับตามบทบัญญัติของกฎหมายเรื่องการค้ำประกันไม่ได้

#### 2.2.4 หนี้ที่เกิดมีลักษณะเป็นหนี้อุปกรณ์

ดังจะเห็นจากข้อความบางส่วนของมาตรา 680 ว่าผู้ค้ำประกันเข้าผูกพันตนต่อเจ้าหนี้เพื่อชำระหนี้ หากลูกหนี้ไม่ชำระหนี้หนี้ที่ผูกพันระหว่างเจ้าหนี้และลูกหนี้จึงต้องเกิดขึ้นเสียก่อน กล่าวคือลูกหนี้ต้องมีการเข้าทำสัญญาก่อนหนี้กับเจ้าหนี้มาก่อนแล้ว โดยหนี้ที่เกิดขึ้นระหว่างเจ้าหนี้และลูกหนี้หนี้เรียกว่า “หนี้ประธาน”<sup>24</sup> ซึ่งหนี้ประธานนี้จะประเภทหนี้ใด ๆ ก็ได้ เช่นหนี้ตามสัญญากู้เงิน หนี้ตามสัญญาเบิกเงินเกินบัญชี หนี้ตามสัญญาจ้างทำของ หนี้ตามสัญญาจ้างแรงงาน เป็นต้น ดังนั้น หนี้ที่เกิดจากสัญญาค้ำประกันจึงเป็น “หนี้อุปกรณ์” หรือ “หนี้ตามสัญญาอุปกรณ์” หากไม่มีหนี้ประธาน หนี้อุปกรณ์ย่อมไม่เกิดขึ้น ความสมบูรณ์ของหนี้ประธานจึงมีผลต่อความสมบูรณ์ของหนี้อุปกรณ์ ในกรณีที่หนี้ประธานยังไม่เกิดขึ้นหรือไม่สมบูรณ์ หนี้อุปกรณ์ย่อมไม่สมบูรณ์ไปด้วย เช่นเดียวกับกรณีหากหนี้ประธานได้ระงับสิ้นไปแล้ว หนี้ตามสัญญาค้ำประกันก็จะระงับไปด้วยเช่นกัน แต่ความไม่สมบูรณ์ของสัญญาอุปกรณ์หรือความระงับสิ้นไปของสัญญาอุปกรณ์ไม่ส่งผลกระทบต่อสัญญาประธาน<sup>25</sup>

ทั้งนี้ ตามบทบัญญัติมาตรา 681 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ วรรคสาม วางหลักให้สัญญาค้ำประกันต้องระบุหนี้หรือสัญญาก่อนหนี้ที่ค้ำประกันให้ชัดเจน โดยผู้ค้ำประกันจะรับผิดชอบตามสัญญาก่อนหนี้ที่ได้ระบุไว้ในสัญญาค้ำประกัน แต่ความรับผิดชอบของผู้ค้ำประกันจะเกิดขึ้นเมื่อลูกหนี้มีการผิดนัด และเจ้าหนี้มีหนังสือบอกกล่าวแจ้งไปยังผู้ค้ำประกัน<sup>26</sup>

#### 2.2.5 เป็นสัญญาที่ไม่มีแบบ

แบบ ตามความหมายเฉพาะ คือ วิธีการในการแสดงเจตนาทำนิติกรรมที่กฎหมายกำหนด<sup>27</sup> หากไม่ทำตามแบบที่กำหนดไว้จะส่งผลให้นิติกรรมเป็นโมฆะ เช่น การทำนิติกรรมซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ จะต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่

<sup>24</sup> สุดา วิศรุตพิชญ์, หลักกฎหมายค้ำประกัน จำนอง จำน่า, พิมพ์ครั้งที่ 9, (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2555), หน้า 21.

<sup>25</sup> เค. เอ. ลอร์สัน, กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยการประกันด้วยบุคคลและทรัพย์สิน, หน้า 9.

<sup>26</sup> มาตรา 686 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ วรรคแรก บัญญัติว่า “เมื่อลูกหนี้ผิดนัด ให้เจ้าหนี้มีหนังสือบอกกล่าวไปยังผู้ค้ำประกันภายในหกสิบวัน นับแต่วันที่ลูกหนี้ผิดนัด และไม่ว่ากรณีจะเป็นประการใดเจ้าหนี้จะเรียกให้ผู้ค้ำประกันชำระหนี้ก่อนที่หนังสือบอกกล่าวจะไปถึงผู้ค้ำประกันมิได้ แต่ไม่ตัดสิทธิผู้ค้ำประกันที่จะชำระหนี้เมื่อหนี้ถึงกำหนดชำระ”

<sup>27</sup> ศันนักรัตน์ โสทธิพันธุ์, คำอธิบายนิติกรรม สัญญา พร้อมคำอธิบายในส่วนของ พ.ร.บ. ว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 และกฎหมายใหม่ที่เกี่ยวข้อง, พิมพ์ครั้งที่ 21, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2560), หน้า 92.

ทั้งนี้ สัญญาค้ำประกันเป็นสัญญาที่ไม่มีแบบ คือ ไม่ได้มีการกำหนดวิธีการแสดงเจตนาทำนิติกรรมไว้ สัญญาค้ำประกันจึงมีผลสมบูรณ์ได้แม้จะตกลงกันด้วยวาจา หรือทำเป็นลายลักษณ์อักษร อย่างไรก็ตาม มาตรา 680 วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า “อนึ่งสัญญาค้ำประกันนั้น ถ้ามิได้มีหลักฐานเป็นหนังสืออย่างใดอย่างหนึ่งลงลายมือชื่อผู้ค้ำประกันเป็นสำคัญ ท่านว่าจะฟ้องร้องให้บังคับคดีหาได้ไม่” สัญญาค้ำประกันที่ตกลงกันด้วยวาจาจะมีผลสมบูรณ์ผูกพันผู้ค้ำประกัน เพียงแต่จะไม่สามารถนำมาฟ้องร้องบังคับคดีได้จนกว่าจะมีหลักฐานเป็นหนังสือและลงลายมือชื่อผู้ค้ำประกัน ทั้งนี้หลักฐานเป็นหนังสือดังกล่าวไม่จำกัดว่าต้องทำในรูปแบบสัญญาเพียงอย่างเดียว สามารถทำได้ทั้งในรูปแบบสัญญา จดหมาย หรือรายงานการประชุม<sup>28</sup> รวมถึงจัดทำขึ้นภายหลังก็ได้ แต่ต้องมีหลักฐานก่อนที่จะฟ้องร้องต่อผู้ค้ำประกัน<sup>29</sup> และต้องมีข้อความที่แสดงให้เห็นว่าผู้ค้ำประกันตกลงผูกพันรับผิดชอบหนี้เมื่อลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ นั้น หากเจ้าหนี้ไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือและนำคดีขึ้นฟ้องศาลโดยศาลมีคำพิพากษายกฟ้องแล้ว จะไม่สามารถนำคดีขึ้นสู่ศาลได้อีก<sup>30</sup>

## 2.2.6 เป็นสัญญาที่อาจมีหรือไม่มีค่าตอบแทน

เมื่อผู้ค้ำประกันเข้าทำสัญญาค้ำประกันเพื่อผูกพันตนต่อเจ้าหนี้ว่าจะชำระหนี้แทนลูกหนี้ หากลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ นั้น หน้าที่ความรับผิดชอบนี้จะผูกพันผู้ค้ำประกันฝ่ายเดียว ทั้งนี้สัญญาค้ำประกันยังเป็นประโยชน์ต่อเจ้าหนี้ ด้วยผู้ค้ำประกันทำสัญญาที่จะนำกองทรัพย์สินของตนเองมาเป็นประกันการชำระหนี้ของลูกหนี้ แต่เจ้าหนี้ไม่มีหน้าที่ต้องทำการใดเพื่อตอบแทนผู้ค้ำประกัน โดยสภาพแล้วสัญญาค้ำประกันจึงมีลักษณะเป็นสัญญาที่ไม่มีค่าตอบแทนใด ๆ ไม่ว่าจะทั้งจากเจ้าหนี้หรือจากลูกหนี้

แต่อย่างไรก็ตาม เจ้าหนี้หรือลูกหนี้สามารถตกลงกับผู้ค้ำประกันในเรื่องค่าตอบแทนได้เนื่องจากไม่มีบทบัญญัติทางกฎหมายที่ห้ามไม่ให้ตกลงกันในเรื่องดังกล่าว<sup>31</sup> เช่นผู้ค้ำประกันเป็นคนในครอบครัวเดียวกัน หรือเป็นผู้ใกล้ชิดกับลูกหนี้ การที่ผู้ค้ำประกันให้ความช่วยเหลือลูกหนี้แล้ว ลูกหนี้อาจตกลงที่จะให้ค่าตอบแทนแก่ผู้ค้ำประกัน เช่นนี้จะทำให้สัญญาค้ำประกันเป็นสัญญาที่มีค่าตอบแทนได้ แต่จะไม่ใช่สัญญาที่มีค่าตอบแทนโดยสภาพของสัญญาค้ำประกันเอง

สำหรับกรณีที่มีการออกหนังสือค้ำประกันโดย ธนาคารพาณิชย์ กรณีนี้เป็นสัญญาที่สร้างขึ้นเป็นพิเศษระหว่างผู้ค้ำประกันซึ่งเป็นนิติบุคคลอย่างธนาคารพาณิชย์กับลูกหนี้ เพื่อเป็นประกันให้กับเจ้าหนี้ว่าลูกหนี้จะปฏิบัติ

<sup>28</sup> จิตรา เพียรล้ำเลิศ, คำอธิบายกฎหมายว่าด้วย ค้ำประกัน จำนอง จำนำ, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2543), หน้า 8.

<sup>29</sup> นิลุบล เลิศนุวัฒน์, กฎหมายค้ำประกัน, หน้า 66.

<sup>30</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2998/2535

<sup>31</sup> กวินดา เสถียรภานนท์, “มาตรการคุ้มครองสิทธิของผู้ค้ำประกัน,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2561), หน้า 20.

ตามสัญญาที่ได้ทำไว้กับเจ้าหนี้ เช่นนี้ลูกหนี้จะต้องเสียค่าตอบแทนหรือค่าธรรมเนียมให้กับธนาคารผู้เป็นผู้ค้าประกัน ซึ่งแยกต่างหากไม่เกี่ยวข้องกับสัญญาค้ำประกัน<sup>32</sup>

## 2.3 สิทธิของผู้ค้าประกันก่อนพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยเรื่องการค้าประกัน

การเข้าทำสัญญาค้ำประกันนั้นเป็นประโยชน์ของลูกหนี้ในการมีหลักประกันที่สามารถให้ความมั่นใจกับเจ้าหนี้ สัญญาค้ำประกันจึงเป็นการคุ้มครองสิทธิของฝ่ายเจ้าหนี้ด้วย แต่อย่างไรก็ตามเมื่อผู้ค้าประกันเป็นบุคคลที่สามารถให้การชำระหนี้ของลูกหนี้ ผู้ค้าประกันจึงไม่ใช่ผู้ที่ต้องรับผิดชอบอย่างลูกหนี้ชั้นต้น กฎหมายจึงมีบทบัญญัติที่ให้ความคุ้มครองและสิทธิตามกฎหมายแก่ผู้ค้าประกัน

### 2.3.1 สิทธิในการเลี้ยง

ด้วยผู้ค้าประกันไม่ได้มีส่วนร่วมกับหนี้ประธานและไม่ใช่ลูกหนี้ชั้นต้น หากว่าลูกหนี้เกิดการผิดนัดชำระหนี้หรือไม่สามารถทำการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ได้ และเจ้าหนี้เรียกให้ผู้ค้าประกันมารับผิดตามสัญญาค้ำประกันโดยการชำระหนี้แทนลูกหนี้ชั้นต้น ผู้ค้าประกันมีสิทธิเลี้ยงตามมาตรา 688 มาตรา 689 และมาตรา 690 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยสิทธิเลี้ยงแรกตามมาตรา 688 คือสิทธิที่จะเลี้ยงให้เจ้าหนี้เรียกชำระหนี้จากลูกหนี้ก่อน<sup>33</sup> เนื่องจากผู้ค้าประกันเป็นเพียงลูกหนี้ลำดับรอง ยกเว้นแต่ว่าลูกหนี้จะกลายเป็นคนล้มละลายไปก่อนแล้วเพราะลูกหนี้ไม่สามารถจัดการทรัพย์สินของตนเองได้ หรือไม่พบว่าลูกหนี้อยู่ที่ไหนในราชอาณาจักร แต่กระนั้น แม้ว่าเจ้าหนี้จะยังไม่ได้ทวงให้ผู้ค้าประกันชำระหนี้ เจ้าหนี้ก็ยังคงมีสิทธิที่จะฟ้องผู้ค้าประกันได้<sup>34</sup> สิทธิเลี้ยงที่สองตามมาตรา 689 คือหากผู้ค้าประกันสามารถพิสูจน์ได้ว่าลูกหนี้ยังมีทางจะชำระหนี้ได้ ผู้ค้าประกันก็สามารถใช้สิทธิเลี้ยงให้เจ้าหนี้ไปบังคับหนี้จากทรัพย์สินของลูกหนี้ก่อนได้ เช่น ลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ แต่ลูกหนี้ยังมีที่ดินที่เจ้าหนี้สามารถยึดเอามาขายทอดตลาดได้ ทั้งนี้ต้องประกอบกับว่าการบังคับชำระหนี้จากลูกหนี้ชั้นต้นไม่เป็นการยาก โดยศาลจะพิจารณาชี้ขาดเป็นกรณี ๆ ไป เพราะหากเป็นการยาก ผู้ค้าประกันก็ไม่สามารถใช้สิทธิตามมาตรานี้ได้<sup>35</sup>

<sup>32</sup> นิลบล เลิศนุวัฒน์, กฎหมายค้ำประกัน, หน้า 61.

<sup>33</sup> นิลบล เลิศนุวัฒน์, “การแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายค้ำประกัน: เจตนารมณ์และผลที่เกิดขึ้น,” ใน รวมบทความวิชาการเนื่องในโอกาส 60 ปี ศาสตราจารย์ ดร.สุรพล นิตไกรพจน์, (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2563), หน้า 443.

<sup>34</sup> ธารทิพย์ เทียมทอง, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ค้ำประกัน จำนอง จำน่า, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2549), หน้า 75.

<sup>35</sup> ธารทิพย์ เทียมทอง, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ค้ำประกัน จำนอง จำน่า, หน้า 79.

นอกจากนี้ สิทธิที่ตามมาตรา 690 คือ หากลูกหนี้มีทรัพย์สินที่มอบไว้ให้แก่เจ้าหนี้เพื่อเป็นประกันการชำระหนี้ของตนเองซึ่งเจ้าหนี้สามารถบังคับชำระหนี้จากทรัพย์สินนั้นก่อนได้ ผู้ค้ำประกันสามารถใช้สิทธิเกี่ยงให้เจ้าหนี้ไปบังคับเอาที่ทรัพย์สินที่ลูกหนี้มอบไว้เป็นประกันก่อน

อย่างไรก็ตาม กฎหมายไม่ได้มีบทบัญญัติกำหนดห้ามให้ผู้ค้ำประกันสละสิทธิเกี่ยง เจ้าหนี้สามารถตกลงกับผู้ค้ำประกันได้ให้ผู้ค้ำประกันยินยอมที่จะไม่ใช้สิทธิเกี่ยงดังกล่าว ดังนั้นหากผู้ค้ำประกันทำข้อตกลงที่จะรับผิดชอบร่วมกับลูกหนี้ ถือว่าผู้ค้ำประกันตกลงสละสิทธิเกี่ยงตามมาตรา 688 มาตรา 689 และมาตรา 690<sup>36</sup> แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ในกรณีที่ลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ เจ้าหนี้สามารถเรียกให้ผู้ค้ำประกันชำระหนี้แทนลูกหนี้ได้ทันทีเมื่อลูกหนี้มีการผิดนัดชำระหนี้

### 2.3.2 สิทธิในการยกข้อต่อสู้

ในกรณีที่เจ้าหนี้เรียกร้องหรือฟ้องให้ผู้ค้ำประกันชำระหนี้แทนลูกหนี้ โดยที่ผู้ค้ำประกันเห็นว่าผู้ค้ำประกันไม่ควรถูกรับผิด ผู้ค้ำประกันสามารถปฏิเสธไม่ยอมรับผิดในหนี้ของลูกหนี้ทั้งหมดหรือแต่บางส่วนได้โดยการยกข้ออ้างขึ้นมาต่อสู้เจ้าหนี้ได้ แต่ต้องนำสืบข้อต่อสู้นั้นด้วย<sup>37</sup> ข้อต่อสู้ที่สามารถยกขึ้นต่อสู้ได้แก่ ข้อต่อสู้ของผู้ค้ำประกันเอง และข้อต่อสู้ของลูกหนี้

#### 2.3.2.1 ข้อต่อสู้ของผู้ค้ำประกัน

ข้อต่อสู้ของผู้ค้ำประกัน เกิดจากความสัมพันธ์ตามสัญญาค้ำประกัน<sup>38</sup> โดยข้อต่อสู้นั้นมาจากได้หลายเหตุ เช่น ผู้ค้ำประกันไม่มีความสามารถในการเข้าทำสัญญาค้ำประกัน ตัวอย่างเช่น เป็นผู้เยาว์ที่เข้าทำสัญญาค้ำประกันโดยไม่ได้รับความยินยอมจากผู้แทนโดยชอบธรรม<sup>39</sup> สัญญาค้ำประกันไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือ แม้ว่าจะมีการแสดงเจตนาทำสัญญาค้ำประกันในรูปแบบใดก็ตามและแม้ว่าสัญญาค้ำประกันนั้นจะมีผลสมบูรณ์ แต่หากไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือ ผู้ค้ำประกันสามารถยกข้อต่อสู้เพื่อไม่ต้องรับผิดชอบตามสัญญาค้ำประกันได้ หรือกรณีที่ผู้ค้ำประกันเป็นนิติบุคคลซึ่งจะต้องมีผู้แทนนิติบุคคลที่มีอำนาจเข้าทำสัญญาค้ำประกันแทนนิติบุคคลและการเข้าทำสัญญาค้ำประกันนั้นต้องอยู่ภายใต้ขอบวัตถุประสงค์ของนิติบุคคลด้วย แต่หากผู้แทนที่กระทำการแทนนิติบุคคลไม่มีอำนาจที่จะกระทำได้หรือบริษัทไม่มี

<sup>36</sup> มาตรา 691 (ก่อนการแก้ไข) บัญญัติว่า “ถ้าผู้ค้ำประกันต้องรับผิดชอบร่วมกับลูกหนี้ ท่านว่าผู้ค้ำประกันยอมไม่มีสิทธิดังกล่าวไว้ในมาตรา 688, 689 และ 690”

<sup>37</sup> ชุมพล จันทราทิพย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะค้ำประกัน จำลอง จำนำ, หน้า 30.

<sup>38</sup> นิลุบล เลิศนุวัฒน์, “การแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายค้ำประกัน: เจตนาธรรมและผลที่เกิดขึ้น,” ใน รวมบทความวิชาการเนื่องในโอกาส 60 ปี ศาสตราจารย์ ดร.สุรพล นิติไกรพจน์, หน้า 445.

<sup>39</sup> มาตรา 21 บัญญัติว่า “อันผู้เยาว์จะทำนิติกรรมใด ๆ ต้องได้รับความยินยอมของผู้แทนโดยชอบธรรมก่อน บรรดาการใด ๆ อันผู้เยาว์ได้ทำลงปราศจากความยินยอมเช่นนั้น ท่านว่าเป็นโมฆียะ เว้นแต่ที่จะกล่าวไว้ในมาตราทั้งสี่ต่อไปนี้”

วัตถุประสงค์ในการเข้าทำสัญญาค้ำประกัน สัญญาค้ำประกันย่อมไม่ผูกพันนิติบุคคล กล่าวคือบริษัทสามารถยกข้อต่อสู้ไม่ต้องรับผิดชอบตามสัญญาค้ำประกัน แต่ผู้แทนนิติบุคคลนั้นต้องนั้นต้องรับผิดชอบเป็นการส่วนตัว<sup>40</sup> แต่มีข้อยกเว้นว่านิติบุคคลจะยกข้อต่อสู้ไม่ได้หากว่าการเข้าทำสัญญาค้ำประกันนั้นทำให้นิติบุคคลได้ประโยชน์<sup>41</sup> หรือมีการกำหนดขอบเขตอำนาจกันเองภายในบริษัทโดยที่บุคคลภายนอกไม่ทราบหรือไม่อาจรู้ได้ เช่นนี้บริษัทจะอ้างว่าไม่รับผิดชอบตามสัญญาค้ำประกันที่ทำได้<sup>42</sup> หรือผู้ค้ำประกันอาจยกข้อต่อสู้ไม่รับผิดชอบตามสัญญาค้ำประกันในกรณีนี้เจ้าหน้าที่ผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้โดยที่ผู้ค้ำประกันไม่ได้ตกลงด้วย<sup>43</sup> เจ้าหน้าที่จึงมักให้ผู้ค้ำประกันทำการตกลงยินยอมไว้ล่วงหน้าตั้งแต่การเข้าทำสัญญาค้ำประกันเพื่อลดความเสี่ยงที่ผู้ค้ำประกันจะยกขึ้นต่อสู้เจ้าหน้าที่

### 2.3.2.2 ข้อต่อสู้ของลูกหนี้

นอกจากผู้ค้ำประกันสามารถยกข้อต่อสู้ของผู้ค้ำประกันเองขึ้นสู้กับเจ้าหน้าที่แล้ว ผู้ค้ำประกันสามารถยกข้อต่อสู้ที่ลูกหนี้มีต่อเจ้าหน้าที่ด้วย<sup>44</sup> กล่าวคือหากลูกหนี้มีเหตุที่สามารถยกขึ้นอ้างเพื่อไม่ต้องรับผิดชอบหรือหลุดพ้นจากความรับผิดในหนี้ตามสัญญาประธานไม่ว่าทั้งหมดหรือแค่บางส่วน ผู้ค้ำประกันย่อมอ้างได้ว่าเมื่อลูกหนี้ไม่ต้องรับผิด ผู้ค้ำประกันก็ไม่ต้องรับผิดเช่นกัน ทั้งนี้เนื่องจากหนี้ที่ผู้ค้ำประกันจะต้องรับผิดชอบนั้นเป็นหนี้เดียวกันกับของลูกหนี้ ข้ออ้างของลูกหนี้จึงมีผลมาถึงความรับผิดของผู้ค้ำประกัน<sup>45</sup> เช่น หนี้ตามสัญญาประธานระงับสิ้นไปหรือขาดอายุความ สัญญาประธานไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือ ลูกหนี้ไม่มีความสามารถในการเข้าทำสัญญาประธานโดยอาจเพราะเป็นผู้เยาว์หรือเป็นผู้ไร้ความสามารถ หรือลูกหนี้เข้าทำสัญญาประธานด้วยความสำคัญผิดอันทำให้นิติกรรมตกเป็นโมฆียะและผู้ค้ำประกันไม่ทราบถึงเหตุที่ทำให้นิติกรรมสามารถถูกบอกล้างให้เป็นโมฆียะได้ เช่นนี้ผู้ค้ำประกันสามารถยกข้อต่อสู้กับเจ้าหน้าที่

<sup>40</sup> มาตรา 76 วรรคสอง บัญญัติว่า “ถ้าและเสียหายแก่บุคคลอื่นนั้นเกิดแต่ทำการอันใดอันหนึ่ง ซึ่งมีได้อยู่ภายในขอบวัตถุประสงค์แห่งนิติบุคคลนั้นไซ้ ท่านว่าสมาชิก หรือผู้จัดการทั้งหลายเหล่านั้นบรรดาที่ได้ออกเสียงลงมติให้ทำการเช่นนั้นกับทั้งผู้จัดการและผู้แทนอื่น ๆ ทั้งหลายบรรดาที่ได้เป็นผู้ลงมือทำการ จะต้องรับผิดชอบร่วมกันออกใช้ค่าสินไหมทดแทน”

<sup>41</sup> นิลบล เลิศนวัฒน์, กฎหมายค้ำประกัน, หน้า 191.

<sup>42</sup> คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.1034/2561

<sup>43</sup> มาตรา 700 (ก่อนการแก้ไข) บัญญัติว่า “ถ้าค้ำประกันหนี้อื่นจะต้องชำระ ณ เวลาที่กำหนดแน่นอน และเจ้าหน้าที่ยอมผ่อนเวลาให้แก่ลูกหนี้ไซ้ ท่านว่าผู้ค้ำประกันย่อมหลุดพ้นจากความรับผิด แต่ถ้าวผู้ค้ำประกันได้ตกลงด้วยในการผ่อนเวลา ท่านว่าผู้ค้ำประกันหาหลุดพ้นจากความรับผิดไม่”

<sup>44</sup> มาตรา 694 บัญญัติว่า “นอกจากข้อต่อสู้ซึ่งผู้ค้ำประกันมีต่อเจ้าหน้าที่นั้น ท่านว่าผู้ค้ำประกันยังอาจยกข้อต่อสู้ทั้งหลายซึ่งลูกหนี้มีต่อเจ้าหน้าที่ขึ้นต่อสู้ได้ด้วย”

<sup>45</sup> ชุมพล จันทราทิพย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะค้ำประกัน จำนอง จำน่า, พิมพ์ครั้งที่ 10, หน้า 34.

ได้ว่าผู้ค้าประกันไม่ต้องรับผิดชอบเนื่องจากสัญญาการค้าประกันจะเกิดขึ้นได้เพื่อหนีอันสมบูรณ์ตามมาตรา 681 วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ยกเว้นแต่ว่าผู้ค้าประกันทราบที่อยู่แล้วว่าลูกหนี้เข้าทำสัญญาประจานโดยขาดความสามารถหรือสำคัญผิด เช่นนี้ฝ่ายลูกหนี้สามารถยกข้อต่อสู้ได้ แต่ผู้ค้าประกันจะยกข้อต่อสู้เพื่อให้หลุดพ้นจากความรับผิดไม่ได้<sup>46</sup>

### 2.3.3 สิทธิในการบอกเลิกสัญญา

โดยปกติแล้ว ผู้ค้าประกันจะต้องผูกพันตนต่อเจ้าหนี้ในการรับชำระหนี้ของลูกหนี้หากลูกหนี้ไม่ชำระไปจนกว่าหนี้จะมีการชำระครบถ้วนหรือจบสิ้นไป แต่หากว่าหนี้ประจานเป็นหนี้ที่เกี่ยวข้องกันไปหลายคราวโดยไม่มีกำหนดระยะเวลา ตัวอย่างเช่น หนี้ตามการเปิดเลตเตอร์ออฟเครดิต (Letter of Credit) หนี้ตามสัญญาทรัสต์รีซีพ (Trust Receipt) เป็นต้น เช่นนี้กฎหมายให้สิทธิแก่ผู้ค้าประกันสามารถบอกเลิกสัญญาการค้าประกันได้ โดยผู้ค้าประกันบอกกล่าวความประสงค์ไปยังเจ้าหนี้ เมื่อเจ้าหนี้ได้รับแจ้งถึงความประสงค์ในการบอกเลิกสัญญาของผู้ค้าประกันแล้ว ผู้ค้าประกันไม่ต้องรับผิดชอบในหนี้ที่ลูกหนี้ก่อขึ้นหลังจากการบอกกล่าวที่ไปถึงเจ้าหนี้แล้ว<sup>47</sup> แต่ผู้ค้าประกันยังคงต้องรับผิดชอบในหนี้ที่ลูกหนี้ก่อขึ้นก่อนที่จะมีการบอกเลิกสัญญาการค้าประกัน

อย่างไรก็ตาม กฎหมายไม่ได้มีบทบัญญัติกำหนดห้ามไม่ให้ผู้สัญญาทำข้อตกลงที่จะสละสิทธิการบอกเลิกสัญญาการค้าประกัน เจ้าหนี้และผู้ค้าประกันจึงสามารถทำข้อตกลงที่ผู้ค้าประกันจะสละสิทธิในการบอกเลิกสัญญาการค้าประกันได้

## 2.4 การแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยเรื่องการค้าประกัน

ในปีพ.ศ. 2557 และปีพ.ศ. 2558 ได้มีการแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยเรื่องการค้าประกันเพื่อรับรองและคุ้มครองสิทธิของผู้ค้าประกันให้มากขึ้นตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 20) พ.ศ. 2557 และพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 21) พ.ศ. 2558 ดังจะกล่าวในรายละเอียดต่อไปนี้

<sup>46</sup> มาตรา 681 วรรคสาม (ก่อนการแก้ไข) บัญญัติว่า “หนี้อันเกิดแต่สัญญาซึ่งไม่ผูกพันลูกหนี้เพราะทำด้วยความสำคัญผิดหรือเพราะเป็นผู้ไร้ความสามารถนั้นก็อาจจะมีประกันอย่างสมบูรณ์ได้ ถ้าหากว่าผู้ค้าประกันรู้เหตุสำคัญผิดหรือไร้ความสามารถนั้นในขณะที่เข้าทำสัญญาผูกพันตน”

<sup>47</sup> มาตรา 699 บัญญัติว่า “การค้าประกันเพื่อกิจการเนื่องกันไปหลายคราวไม่มีจำกัดเวลาเป็นคุณแก่เจ้าหนี้ นั้น ท่านว่าผู้ค้าประกันอาจเลิกเสียเพื่อคราวอันเป็นอนาคตได้ โดยบอกกล่าวความประสงค์นั้นแก่เจ้าหนี้

ในกรณีเช่นนี้ ท่านว่าผู้ค้าประกันไม่ต้องรับผิดชอบในกิจการที่ลูกหนี้กระทำลงภายหลังคำบอกกล่าวนั้นได้ไปถึงเจ้าหนี้”

## 2.4.1 เหตุแห่งการแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยเรื่องการค้าประกัน

สัญญาการค้าประกันเป็นสัญญาที่บุคคลภายนอกสัญญาประธานหรือบุคคลที่สามนอกจากเจ้าหนี้และลูกหนี้เข้าทำข้อตกลงผูกพันตนต่อเจ้าหนี้ว่าจะค้าประกันการชำระหนี้ของลูกหนี้ โดยหากลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ไม่ว่าทั้งหมดหรือเพียงบางส่วน ผู้ค้าประกันจะชำระหนี้แทนลูกหนี้ สัญญาการค้าประกันจึงมีเพื่อให้ความมั่นใจแก่เจ้าหนี้ว่าเจ้าหนี้จะยังได้รับชำระหนี้คืนแม้ลูกหนี้ไม่มีความสามารถในการชำระหนี้

แม้ผู้ค้าประกันจะยอมเข้าผูกพันตนต่อเจ้าหนี้ แต่ผู้ค้าประกันเป็นเพียงบุคคลภายนอกที่ไม่ได้มีส่วนได้เสียในหนี้ประธานที่ลูกหนี้มีกับเจ้าหนี้ ผู้ค้าประกันจึงไม่ใช่ลูกหนี้ชั้นต้น และสัญญาการค้าประกันจึงเป็นสัญญาอุปกรณ์ของสัญญาประธาน หนี้ตามสัญญาการค้าประกันจึงเป็นหนี้อุปกรณ์ และหนี้อุปกรณ์จะมีอยู่ได้ย่อมขึ้นอยู่กับการมีอยู่ของหนี้ประธาน เมื่อมีหนี้ประธานเกิดขึ้น ลูกหนี้ก็ต้องชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ เว้นแต่ลูกหนี้ไม่ชำระหรือไม่สามารถทำการชำระหนี้ได้ ความรับผิดชอบชำระหนี้แทนของผู้ค้าประกันจึงจะเกิดขึ้น ผู้ค้าประกันจึงเป็นลูกหนี้ลำดับรอง กฎหมายจึงต้องมีบทบัญญัติที่กำหนดขอบเขตความรับผิดชอบและคุ้มครองสิทธิของผู้ค้าประกันอันพึงมี เช่น เมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ ผู้ค้าประกันมีสิทธิในการเรียกร้องให้เจ้าหนี้ไปเรียกร้องเอาจากลูกหนี้ก่อน สิทธิที่จะยกข้อต่อสู้หากว่ามีเหตุอันสมควรที่ผู้ค้าประกันจะไม่ต้องรับผิดชอบตามสัญญาการค้าประกัน หรือสิทธิที่จะบอกเลิกสัญญาการค้าประกันหากการค้าประกันนั้นมีเพื่อหนี้ประธานที่เกี่ยวข้องไปหลายคราวโดยไม่มีสิ้นสุด เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม สิทธิบางประการของผู้ค้าประกันไม่ได้มีบทบัญญัติกำหนดห้ามไม่ให้ตกลงแตกต่างจากกฎหมาย ดังนั้นจึงขึ้นอยู่กับข้อตกลงกันระหว่างเจ้าหนี้และผู้ค้าประกัน อีกทั้งเป็นการเปิดโอกาสให้เจ้าหนี้ซึ่งส่วนใหญ่มีอำนาจในการเจรจาต่อรองที่สูงกว่าจึงมักให้ผู้ค้าประกันเข้าทำสัญญาการค้าประกันที่มีข้อตกลงให้ผู้ค้าประกันสละสิทธิตามกฎหมาย โดยที่ผู้ค้าประกันซึ่งอาจไม่มีอำนาจเจรจาต่อรองจึงยอมเข้าทำสัญญาการค้าประกันตามข้อตกลงที่เจ้าหนี้กำหนด ทำให้ผู้ค้าประกันต้องรับภาระมากขึ้นอันไม่เป็นธรรมกับผู้ค้าประกัน เป็นเหตุให้ผู้ค้าประกันถูกฟ้องล้มละลายเป็นจำนวนมาก<sup>48</sup> ด้วยปัญหาที่เกิดขึ้นจึงมีการเสนอให้ปรับปรุงแก้ไขบทบัญญัติประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยเรื่องการค้าประกันเพื่อเพิ่มความคุ้มครองแก่ผู้ค้าประกัน โดยตราเป็นพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 20) พ.ศ. 2557

### 2.4.1.1 พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 20) พ.ศ. 2557

ด้วยเหตุดังที่กล่าวมาในข้างต้น สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สภานิติบัญญัติและผู้ที่เกี่ยวข้อง จึงได้แก้ไขบทบัญญัติว่าด้วยเรื่องการค้าประกัน โดยตราเป็นพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 20) พ.ศ. 2557 ซึ่งเป็นฉบับแรกที่แก้ไขบทบัญญัติในเรื่องการ

<sup>48</sup> สำนักวิชาการ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, “กฎหมายการค้าประกันและการจำนองที่แก้ไขเพิ่มเติม : ความเป็นธรรมแก่ผู้ค้าประกันและผู้จำนอง,” สิงหาคม 2558.

ค้ำประกัน จำนอง และจำนำ พระราชบัญญัติดังกล่าวประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 13 พฤศจิกายน 2557 และมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 11 กุมภาพันธ์ 2558 ในส่วนของบทบัญญัติเรื่องการค้ำประกัน ได้แก้ไขบทบัญญัติเดิมทั้งหมด 4 มาตรา และเพิ่มบทบัญญัติใหม่อีก 2 มาตรา ซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

### (1) แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 681

การค้ำประกันตามบทบัญญัติแต่เดิม นอกจากจะมีเพื่อหนีอันสมบูรณ์แล้ว ยังสามารถมีเพื่อหนีในอนาคตได้ด้วยเพื่อให้สอดคล้องกับกิจกรรมในทางพาณิชย์<sup>49</sup> ซึ่งลูกหนี้ไม่จำเป็นต้องก่อหนีในวันทำสัญญาาก่อนนี้ แต่อาจก่อหนีกับเจ้าหนี้ ณ เวลาใดเวลาหนึ่งในอนาคต ทั้งนี้โดยปกติแล้วฝ่ายเจ้าหนี้จะให้ผู้ค้ำประกันทำสัญญาค้ำประกันเพื่อค้ำประกันหนี้อื่น ๆ ที่จะเกิดขึ้นในอนาคตโดยไม่กำหนดขอบเขตความรับผิดชอบเอาไว้ ผู้ค้ำประกันจึงไม่อาจทราบถึงขอบเขตความรับผิดชอบของผู้ค้ำประกัน เมื่อมีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติมาตรา 681 จึงกำหนดให้สัญญาค้ำประกันหนี้อันในอนาคตนั้นจะต้องมีเนื้อหาให้ครบ 4 อย่าง อันได้แก่ วัตถุประสงค์ในการก่อหนี ลักษณะมูลหนี้ที่ค้ำประกัน จำนวนเงินสูงสุดที่ค้ำประกัน และระยะเวลาในการก่อหนีที่จะค้ำประกัน เพื่อให้ผู้ค้ำประกันได้ทราบถึงขอบเขตความรับผิดชอบอย่างชัดเจน และเพื่อประเมินได้ว่าควรเข้าทำสัญญาค้ำประกันหรือไม่ หรือมีความเสี่ยงมากน้อยเพียงใด<sup>50</sup>

มาตรา 681 (เดิม)	มาตรา 681 (แก้ไขใหม่)
<p>อันค้ำประกันนั้นจะมีได้แต่เฉพาะเพื่อหนีอันสมบูรณ์</p> <p>หนีในอนาคตหรือหนีมีเงื่อนไข จะประกันไว้</p> <p>เพื่อเหตุการณ์ซึ่งหนีนั้นอาจเป็นผลได้จริงก็ประกันได้</p> <p>หนีอันเกิดแต่สัญญาซึ่งไม่ผูกพันลูกหนี้เพราะทำด้วยความสำคัญผิด หรือ เพราะเป็น ผู้ไร้ความสามารถนั้น ก็อาจจะมีประกันอย่างสมบูรณ์ได้</p>	<p>อันค้ำประกันนั้นจะมีได้แต่เฉพาะเพื่อหนีอันสมบูรณ์</p> <p>หนีในอนาคตหรือหนีมีเงื่อนไข จะประกันไว้</p> <p>เพื่อเหตุการณ์ซึ่งหนีนั้นอาจเป็นผลได้จริงก็ประกันได้</p> <p>แต่ต้องระบุวัตถุประสงค์ในการก่อหนีรายที่ค้ำประกัน</p> <p>ลักษณะของมูลหนี้ จำนวนเงินสูงสุดที่ค้ำประกัน และระยะเวลาในการก่อหนีที่จะ ค้ำประกัน เว้นแต่เป็น</p>

<sup>49</sup> สุดา วิศรุตพิชญ์, “คำอธิบายกฎหมายค้ำประกันและจำนองที่แก้ไขเพิ่มเติมตาม พ.ร.บ.แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 20) พ.ศ. 2557,” ใน หนังสืออนุสรณ์ในงานพระราชทานเพลิงศพ นายชุมพล จันทราทิพย์, หน้า 286.

<sup>50</sup> สำนักงานศาลยุติธรรม, ข้อพิจารณาประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะค้ำประกันและจำนอง: แก้ไขเพิ่มเติมโดย พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 20) พ.ศ. 2557 และพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 21) พ.ศ. 2558, (กรุงเทพมหานคร: สำนักกฎหมายและวิชาการศาลยุติธรรม สำนักงานศาลยุติธรรม, 2558), หน้า 3.



<p>ถ้าหากว่าผู้ค้าประกันรู้เหตุสำคัญผิดหรือไร้ความสามารถนั้นในขณะที่เข้าทำสัญญาผูกพันตน</p>	<p>การค้าประกันเพื่อกิจการเนื่องกันไปหลายคราวตาม มาตรา 699 จะไม่ระบุงบระยะเวลาดังกล่าวก็ได้</p> <p>สัญญาการค้าประกันต้องระบุหนี้หรือสัญญาที่ค้าประกันไว้โดยชัดแจ้ง และผู้ค้าประกันย่อมรับผิดชอบเฉพาะหนี้หรือสัญญาที่ระบุไว้เท่านั้น</p> <p>หนี้อันเกิดแต่สัญญาซึ่งไม่ผูกพันลูกหนี้เพราะทำด้วยความสำคัญผิดหรือเพราะเป็นผู้ไร้ความสามารถนั้นก็อาจจะมีประกันอย่างสมบูรณ์ได้ ถ้าหากว่าผู้ค้าประกันรู้เหตุสำคัญผิดหรือไร้ความสามารถนั้นในขณะที่เข้าทำสัญญาผูกพันตน</p>
---------------------------------------------------------------------------------------------	-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

### (2) เพิ่มมาตรา 681/1

แต่เดิม หากผู้ค้าประกันตกลงจะรับผิดชอบเป็นลูกหนี้ร่วมกับลูกหนี้ชั้นต้น จะถือว่าผู้ค้าประกันสละสิทธิเกี่ยงที่จะให้เจ้าหนี้ไปเรียกชำระหนี้จากลูกหนี้ก่อนตามมาตรา 688 สิทธิเกี่ยงที่จะให้เจ้าหนี้ไปบังคับเอากับทรัพย์สินของลูกหนี้ก่อนหากผู้ค้าประกันสามารถพิสูจน์ได้ว่าลูกหนี้ยังมีทางชำระหนี้และไม่เป็นการยากที่จะบังคับชำระหนี้ตามมาตรา 689 และสิทธิเกี่ยงที่จะให้เจ้าหนี้ไปบังคับเอากับทรัพย์สินของลูกหนี้ที่ให้อำนาจเป็นประกันหนี้ตนเองก่อนตามมาตรา 690 ซึ่งทำให้ผู้ค้าประกันอยู่ในฐานะเดียวกับลูกหนี้ชั้นต้น หากลูกหนี้ชั้นต้นมีการผิดนัดชำระหนี้ เจ้าหนี้จะสามารถบังคับชำระหนี้จากผู้ค้าประกันเสมือนผู้ค้าประกันเป็นลูกหนี้ชั้นต้นได้ทันที กรณีเช่นนี้ผู้ค้าประกันซึ่งเป็นลูกหนี้ลำดับรองจึงไม่ได้รับความเป็นธรรม ดังนั้น จึงมีการเพิ่มเติมบทบัญญัติมาตรา 681/1 เข้ามา หากมีข้อตกลงที่ให้ผู้ค้าประกันต้องรับผิดชอบอย่างลูกหนี้ชั้นต้นหรือสละสิทธิเกี่ยง ข้อตกลงนั้นเป็นโมฆะ

มาตรา 681/1 (เดิม)	มาตรา 681/1 (เพิ่มใหม่)
- ไม่มี -	ข้อตกลงใดที่กำหนดให้ผู้ค้าประกันต้องรับผิดชอบอย่างเดียวกับลูกหนี้ร่วมหรือในฐานะเป็นลูกหนี้ร่วม ข้อตกลงนั้นเป็นโมฆะ

### (3) เพิ่มมาตรา 685/1

โดยปกติแล้วเจ้าหนี้จะมีอำนาจต่อรองที่มากกว่าผู้ค้าประกัน หากกฎหมายไม่มีกำหนดห้ามไว้อย่างชัดแจ้ง ฝ่ายเจ้าหนี้มักให้ผู้ค้าประกันทำข้อตกลงที่แตกต่างจากบทบัญญัติของกฎหมาย ซึ่งเป็นประโยชน์กับทางเจ้าหนี้ แต่เพิ่มภาระให้แก่ผู้ค้าประกัน จึงมีการเพิ่มบทบัญญัติมาตรา 685/1 โดย

วางหลักว่า หากสัญญาค้ำประกันมีข้อตกลงที่แตกต่างไปจากมาตรา 681 วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม มาตรา 694 มาตรา 698 และมาตรา 699 จะถือเป็นโมฆะ เพื่อคุ้มครองไม่ให้สัญญาค้ำประกันมีข้อตกลงที่ผลกระทบบ้างให้กับผู้ค้ำประกันจนเกินสมควร

ทั้งนี้ ข้อตกลงที่ห้ามตกลงแตกต่างจากบทบัญญัติของกฎหมายตามมาตรา 681 วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม เป็นเรื่องความสมบูรณ์ของสัญญาค้ำประกัน โดยสัญญาค้ำประกันจะมีได้เพื่อหนีอันสมบูรณ์เท่านั้น แต่หากต้องการให้สัญญาค้ำประกันเพื่อค้ำประกันหนี้ในอนาคตหรือหนี้ที่มีเงื่อนไข ต้องระบุขอบเขตความรับผิดให้ชัดเจน ซึ่งประกอบไปด้วย วัตถุประสงค์ในการก่อหนี้ ลักษณะมูลหนี้ที่ค้ำประกัน จำนวนเงินสูงสุดที่ค้ำประกัน และระยะเวลาในการก่อหนี้ที่จะค้ำประกัน

มาตรา 694 เป็นเรื่องสิทธิในการยกข้อต่อสู้ ไม่ว่าจะเป็ข้อต่อสู้ของผู้ค้ำประกันเอง หรือข้อต่อสู้ของลูกหนี้ก็ตาม หากมีข้อตกลงที่ให้ผู้ค้ำประกันสละสิทธิดังกล่าว ข้อตกลงนั้นถือเป็นโมฆะ

มาตรา 698 เป็นเรื่องผู้ค้ำประกันหลุดพ้นจากความรับผิด เมื่อหนีประธานของลูกหนี้ที่ค้ำประกันระงับสิ้นไป หากมีข้อตกลงที่ยังให้ผู้ค้ำประกันต้องรับผิดโดยหนีประธานระงับสิ้นไปแล้ว ข้อตกลงนั้นเป็นโมฆะ

มาตรา 699 เป็นเรื่องสิทธิในการบอกเลิกสัญญาค้ำประกันซึ่งค้ำประกันหนี้ที่มีลักษณะเนื่องกันไปหลายคราวโดยไม่มีกำหนดระยะเวลา ผู้ค้ำประกันสามารถบอกเลิกการค้ำประกันได้แต่ยังคงต้องรับผิดในหนี้ที่เกิดขึ้นก่อนการแสดงเจตนาบอกเลิกไปยังเจ้าหนี้

มาตรา 685/1 (เดิม)	มาตรา 685/1 (เพิ่มใหม่)
- ไม่มี -	บรรดาข้อตกลงเกี่ยวกับการค้ำประกันที่แตกต่างไปจากมาตรา 681 วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม มาตรา 694 มาตรา 698 และมาตรา 699 เป็นโมฆะ

#### (4) แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 686

แต่เดิม เมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ เจ้าหนี้มีสิทธิที่จะเรียกให้ผู้ค้ำประกันชำระหนี้ได้เลยโดยไม่ต้องแจ้งถึงการผิดนัดของลูกหนี้ต่อผู้ค้ำประกันก่อน ทั้งนี้เจ้าหนี้อาจปล่อยให้ล่วงเลยออกไปเพื่อโอกาสในการเรียกชำระหนี้ซึ่งค้างชำระที่มากขึ้น ไม่ว่าจะเป็เงินต้น ดอกเบี้ย หรือค่าภาระติดพันใด ๆ ทำให้ผู้ค้ำประกันต้องรับภาระมากขึ้น เพราะหากผู้ค้ำประกันได้ทราบถึงการผิดนัด ผู้ค้ำประกันอาจจะขอชำระหนี้แทนลูกหนี้เพื่อไม่ให้ความรับผิดเพิ่มขึ้นจนมากเกินไป จึงมีการแก้ไขมาตรา 686 โดยวางหลักว่า หากลูกหนี้มีการผิดนัด เจ้าหนี้ต้องมีหนังสือบอกกล่าวต่อผู้ค้ำประกันภายใน 60 วันนับแต่วันที่

ลูกหนี้ผิดนัด และเจ้าหนี้จึงจะมีสิทธิเรียกชำระหนี้จากผู้ค้ำประกันได้นับแต่วันที่หนังสือบอกกล่าวไปถึงผู้ค้ำประกัน ไม่เช่นนั้น เจ้าหนี้จะเสียสิทธิในการเรียกชำระหนี้ในดอกเบี่ย ค่าสินไหมทดแทน และค่าภาระติดพันอื่น ๆ ของหนี้ประธานเมื่อพ้นระยะเวลา 60 วันดังกล่าวไปแล้ว กล่าวคือเมื่อพ้นระยะเวลา 60 วัน และเจ้าหนี้ไม่มีหนังสือบอกกล่าวไปยังผู้ค้ำประกัน แม้เจ้าหนี้จะมีสิทธิเรียกชำระหนี้ในต้นเงินของหนี้ประธานจากผู้ค้ำประกัน แต่ดอกเบี่ย ค่าสินไหมทดแทน และค่าภาระติดพันอื่น ๆ ของหนี้ประธาน เจ้าหนี้จะเรียกได้เท่าที่เกิดขึ้นภายใน 60 วันนับจากวันที่ลูกหนี้ผิดนัดเท่านั้น เพื่อให้ผู้ค้ำประกันได้ทราบและมีโอกาสตัดสินใจที่จะขอเข้าชำระหนี้แทนลูกหนี้ ทั้งนี้หากผู้ค้ำประกันเข้าชำระหนี้แทนลูกหนี้ตามเงื่อนไขและวิธีการของลูกหนี้ ไม่ให้เจ้าหนี้เรียกดอกเบี่ยเพิ่มขึ้นเพราะเหตุที่ลูกหนี้ผิดนัด

มาตรา 686 (เดิม)	มาตรา 686 (แก้ไขใหม่)
<p>ลูกหนี้ผิดนัดลงเมื่อใด ท่านว่าเจ้าหนี้ชอบที่จะเรียกให้ผู้ค้ำประกันชำระหนี้ได้แต่นั้น</p>	<p>เมื่อลูกหนี้ผิดนัด ให้เจ้าหนี้มีหนังสือบอกกล่าวไปยังผู้ค้ำประกันภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ลูกหนี้ผิดนัด และไม่ว่ากรณีจะเป็นประการใดเจ้าหนี้จะเรียกให้ผู้ค้ำประกันชำระหนี้ก่อนที่หนังสือบอกกล่าวจะไปถึงผู้ค้ำประกันมิได้ แต่ไม่ตัดสิทธิผู้ค้ำประกันที่จะชำระหนี้เมื่อหนี้ถึงกำหนดชำระ</p> <p>ในกรณีที่เจ้าหนี้มิได้มีหนังสือบอกกล่าวภายในกำหนดเวลาตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้ค้ำประกันหลุดพ้นจากความรับผิดในดอกเบี่ยและค่าสินไหมทดแทน ตลอดจนค่าภาระติดพันอันเป็นอุปกรณ์แห่งหนี้รายนั้น บรรดาที่เกิดขึ้นภายหลังจากพ้นกำหนดเวลาตามวรรคหนึ่ง</p> <p>เมื่อเจ้าหนี้มีสิทธิเรียกให้ผู้ค้ำประกันชำระหนี้ หรือผู้ค้ำประกันมีสิทธิชำระหนี้ได้ตามวรรคหนึ่ง ผู้ค้ำประกันอาจชำระหนี้ทั้งหมดหรือใช้สิทธิชำระหนี้ตามเงื่อนไขและวิธีการในการชำระหนี้ที่ลูกหนี้มีอยู่กับเจ้าหนี้ก่อนการผิดนัดชำระหนี้ ทั้งนี้เฉพาะในส่วนที่ตนต้องรับผิดชอบก็ได้ และให้นำความในมาตรา 701 วรรคสองมาใช้บังคับโดยอนุโลม</p> <p>ในระหว่างที่ผู้ค้ำประกันชำระหนี้ตามเงื่อนไขและวิธีการในการชำระหนี้ของลูกหนี้ตามวรรคสาม</p>

	<p>เจ้าหนี้จะเรียกดอกเบี้ยเพิ่มขึ้นเพราะเหตุที่ลูกหนี้ผิดนัดในระหว่างนั้นมีได้</p> <p>การชำระหนี้ของผู้ค้ำประกันตามมาตรา นี้ ไม่กระทบกระเทือนสิทธิของผู้ค้ำประกันตามมาตรา 693</p>
--	-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

(5) **แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 691**

หากมีกรณีที่เจ้าหนี้ปรับลดภาระหนี้ที่มีการค้ำประกันให้กับลูกหนี้ เช่น การปรับปรุงโครงสร้างหนี้ ผู้ค้ำประกันอาจไม่ทราบต่อข้อตกลงดังกล่าว ทำให้ผู้ค้ำประกันไม่สามารถชำระหนี้ของลูกหนี้ตามที่มีการปรับลดแล้ว และหากลูกหนี้ยังไม่สามารถชำระหนี้ที่มีการปรับลดแล้วได้ ลูกหนี้ต้องกลับไปผูกพันตามข้อตกลงของหนี้ประธานเดิมก่อนการปรับลด ทำให้ผู้ค้ำประกันต้องรับผิดชอบชำระหนี้แทนลูกหนี้ในจำนวนที่มากขึ้นทั้งที่ผู้ค้ำประกันอาจชำระหนี้ของลูกหนี้ตั้งแต่ที่มีข้อตกลงปรับลดจำนวนหนี้ลง จึงมีการแก้ไขบทบัญญัติมาตรา 691 โดยวางหลักว่าในกรณีที่เจ้าหนี้กระทำการใด ๆ อันเป็นการลดจำนวนหนี้ลง และผู้ค้ำประกันได้ชำระหนี้ส่วนที่เหลือค้างชำระหรือทั้งหมดของหนี้ที่มีการปรับลดแล้ว ให้ผู้ค้ำประกันหลุดพ้นจากการค้ำประกัน นอกจากนี้ หากมีข้อตกลงที่เป็นการเพิ่มภาระแก่ผู้ค้ำประกันมากกว่าที่บัญญัติในมาตรานี้ถือว่าเป็นโมฆะ เว้นแต่ข้อตกลงนั้นจะทำให้ภาระของผู้ค้ำประกันลดลง

มาตรา 691 (เดิม)	มาตรา 691 (แก้ไขใหม่)
<p>ถ้าผู้ค้ำประกันต้องรับผิดชอบร่วมกับลูกหนี้ ท่านว่าผู้ค้ำประกันย่อมไม่มีสิทธิดังกล่าวไว้ในมาตรา 688, 689 และ 690</p>	<p>ในกรณีที่เจ้าหนี้กระทำการใด ๆ อันมีผลเป็นการลดจำนวนหนี้ที่มีการค้ำประกัน รวมทั้งดอกเบี้ย ค่าสินไหมทดแทน หรือค่าภาระติดพันอันเป็นอุปกรณ์แห่งหนี้รายนั้น ถ้าลูกหนี้ได้ชำระหนี้ตามที่ได้ลดแล้วก็ดี ลูกหนี้ชำระหนี้ตามที่ได้ลดดังกล่าวไม่ครบถ้วนแต่ ผู้ค้ำประกันได้ชำระหนี้ส่วนที่เหลือนั้นแล้วก็ดี ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ตามที่ได้ลดดังกล่าวแต่ผู้ค้ำประกันได้ชำระหนี้ตามที่ได้ลดนั้นแล้วก็ดี ทั้งนี้ ไม่ว่าจะล่วงเลยกำหนดเวลาชำระหนี้ตามที่ได้ลดดังกล่าวแล้วหรือไม่ก็ตาม ให้ผู้ค้ำประกันเป็นอันหลุดพ้นจากการค้ำประกัน</p> <p>ข้อตกลงใดที่มีผลเป็นการเพิ่มภาระแก่ ผู้ค้ำประกันให้มากกว่าที่บัญญัติไว้ในวรรคหนึ่ง ข้อตกลงนั้นเป็นโมฆะ</p>

### (6) แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 700

แต่เดิม หากเจ้าหน้าที่ทำการผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้โดยไม่ได้รับความยินยอมจากผู้ค้ำประกัน ถือว่าผู้ค้ำประกันหลุดพ้นจากความรับผิด แต่กฎหมายไม่ได้บัญญัติห้ามไม่ให้ทำตกลงในเรื่องดังกล่าวไว้ล่วงหน้า สัญญาผู้ค้ำประกันจึงมีข้อตกลงอันเป็นการให้ความยินยอมต่อการที่เจ้าหน้าที่ผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้ไว้ล่วงหน้า ทำให้ความรับผิดของผู้ค้ำประกันอาจยืดเยื้อออกไปอันเป็นการเพิ่มภาระให้กับผู้ค้ำประกัน จึงมีการแก้ไขบทบัญญัติมาตรา 700 โดยเพิ่มเงื่อนไขว่าการตกลงยินยอมต่อการผ่อนเวลาไว้ล่วงหน้านั้นใช้บังคับไม่ได้

อย่างไรก็ตาม การแก้ไขบทบัญญัติมาตราดังกล่าวนั้นอาจส่งผลกระทบต่อกรณีดำเนินโครงการขนาดใหญ่ที่มีหน่วยงานของรัฐและสถาบันการเงินเป็นผู้ค้ำประกัน<sup>51</sup> จึงมีการพิจารณาแก้ไขเพิ่มเติมในปี 2558 ซึ่งจะกล่าวในรายละเอียดต่อไป

มาตรา 700 (เดิม)	มาตรา 700 (แก้ไขใหม่)
<p>ถ้าผู้ค้ำประกันนั้นจะต้องชำระ ณ เวลาที่กำหนดแน่นอน และเจ้าหน้าที่ยอมผ่อนเวลาให้แก่ลูกหนี้ไซ้ ท่านว่าผู้ค้ำประกันยอมหลุดพ้นจากความรับผิด</p> <p>แต่ถ้าผู้ค้ำประกันได้ตกลงด้วยในการผ่อนเวลา ท่านว่าผู้ค้ำประกันหาหลุดพ้นจากความรับผิดไม่</p>	<p>ถ้าผู้ค้ำประกันนั้นจะต้องชำระ ณ เวลาที่กำหนดแน่นอน และเจ้าหน้าที่ยอมผ่อนเวลาให้แก่ลูกหนี้ผู้ค้ำประกันยอมหลุดพ้นจากความรับผิด เว้นแต่ผู้ค้ำประกันจะได้ออกด้วย ในการผ่อนเวลานั้น</p> <p>ข้อตกลงที่ผู้ค้ำประกันทำไว้ล่วงหน้าก่อนเจ้าหน้าที่ผ่อนเวลาอันมีผลเป็นการยินยอมให้เจ้าหน้าที่ผ่อนเวลา ข้อตกลงนั้นใช้บังคับไม่ได้</p>

#### 2.4.1.2 พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 21)

พ.ศ. 2558

เนื่องจากผู้ค้ำประกันโดยทั่วไปในทางแพ่งมักไม่มีส่วนได้เสียในหนี้ของลูกหนี้ชั้นต้น หรือที่เรียกว่า ‘เนื้อไม่ได้กิน หนังไม่ได้รองนั่ง เอากระดูกมาแขวนคอ’ จึงมีการแก้ไขบทบัญญัติว่าด้วยเรื่องการค้าประกันตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 20) พ.ศ. 2557 เพื่อเพิ่มความคุ้มครองและความเป็นธรรมแก่ผู้ค้ำประกันซึ่งเป็นลูกหนี้ลำดับรอง

แต่อย่างไรก็ตาม การแก้ไขบทบัญญัตินี้ดังกล่าวอาจส่งผลกระทบต่อการค้าประกันหรือการจำนองในเชิงพาณิชย์ กลุ่มธุรกิจภาคเอกชนจึงออกมาแสดงความกังวลถึงผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นต่อ

<sup>51</sup> สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, “บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาประกอบร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่...) พ.ศ. ....” มกราคม 2558

ระบบเศรษฐกิจประเทศไทย เนื่องจากสถาบันการเงินจะระมัดระวังมากขึ้นในการพิจารณาให้สินเชื่อ<sup>52</sup> ซึ่งจะเป็นอุปสรรคต่อการดำเนินธุรกิจ เป็นเหตุให้มีการพิจารณาประเด็นปัญหาที่เกิดขึ้นจากการแก้ไขบทบัญญัติว่าด้วยการค้ำประกันตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 20) เพื่อให้บทบัญญัติมีความเหมาะสมกับการประกอบธุรกิจในปัจจุบัน และเกิดความเป็นธรรมกับทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้อง โดยมีการรับฟังความคิดเห็นจากกลุ่มธุรกิจภาคเอกชน ได้แก่ สมาคมธนาคารไทย มูลนิธิเพื่อผู้บริโภค และสมาคมส่งเสริมผู้ประกอบการวิสาหกิจขนาดกลางและขนาดย่อม รวมไปถึงหน่วยงานภาครัฐที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ กระทรวงการคลัง กระทรวงพาณิชย์ กระทรวงยุติธรรม ธนาคารแห่งประเทศไทย สำนักงานศาลยุติธรรม<sup>53</sup> โดยเห็นสมควรให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติว่าด้วยการค้ำประกันและการจำนอง โดยใจความสำคัญคือการกำหนดผู้ค้ำประกันที่เป็นนิติบุคคลสามารถผูกพันตนรับผิดชอบอย่างลูกหนี้ร่วมได้ และสถาบันการเงินหรือประกอบอาชีพค้ำประกันเพื่อสินจ้างเป็นปกติธุระสามารถทำข้อตกลงยินยอมต่อการผ่อนเวลาล่วงหน้าได้ ทั้งนี้พระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวประกาศในราชกิจจานุเบกษา เมื่อวันที่ 14 กรกฎาคม 2558 และมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 15 กรกฎาคม 2558 โดยได้แก้ไขบทบัญญัติทั้งหมด 5 มาตรา ซึ่งมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

#### (1) แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 681/1

บทบัญญัติมาตรา 681/1 ที่มีการเพิ่มเติมมาในปีพ.ศ. 2557 โดยเป็นเรื่องข้อตกลงที่ให้ผู้ค้ำประกันรับผิดชอบอย่างลูกหนี้ขั้นต้นหรือให้ผู้ค้ำประกันสละสิทธิเกี่ยงนั้นเป็นโมฆะ บทบัญญัติดังกล่าวมุ่งให้ความคุ้มครองผู้ค้ำประกันไม่ว่าจะเป็นบุคคลใดก็ตาม ซึ่งหมายรวมถึงนิติบุคคลด้วย อย่างไรก็ตามหากนิติบุคคลอย่างธนาคารพาณิชย์เป็นผู้ค้ำประกันโดยการออกออกหนังสือค้ำประกัน และหากธนาคารพาณิชย์ไม่สามารถตกลงยอมรับผิดอย่างลูกหนี้ร่วมได้ หนังสือสัญญาค้ำประกันนั้นก็จะถูกลดความน่าเชื่อถือลง เพราะหากเกิดเหตุผิดนัด เจ้าหนี้อาจเกิดความไม่มั่นใจว่าผู้ค้ำประกันซึ่งเป็นธนาคารพาณิชย์จะใช้สิทธิเกี่ยงตามกฎหมายหรือไม่ หรือจะสามารถเรียกให้ผู้ค้ำประกันชำระหนี้แทนลูกหนี้โดยไม่มียุ่งยากได้หรือไม่<sup>54</sup> จึงมีการแก้ไขบทบัญญัติโดยกำหนดให้นิติบุคคลสามารถผูกพันตนอย่างลูกหนี้ร่วมหรือในฐานะลูกหนี้ร่วมได้ และกรณีเช่นนี้ ผู้ค้ำประกันจะไม่มีสิทธิตามมาตรา 688 มาตรา 689 และมาตรา 690

<sup>52</sup> สำนักวิชาการ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, “กฎหมายค้ำประกันและการจำนองที่แก้ไขเพิ่มเติม : ความเป็นธรรมแก่ผู้ค้ำประกันและผู้จำนอง,” สิงหาคม 2558.

<sup>53</sup> สำนักวิชาการ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, “คำชี้แจงความจำเป็นในการตรากฎหมาย” 2558.

<sup>54</sup> สำนักงานศาลยุติธรรม, ข้อพิจารณาประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะค้ำประกันและจำนอง: แก้ไขเพิ่มเติม โดย พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 20) พ.ศ. 2557 และพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 21) พ.ศ. 2558, หน้า 7.

มาตรา 681/1 (เดิม)	มาตรา 681/1 (แก้ไขใหม่)
ข้อตกลงใดที่กำหนดให้ผู้ค้าประกันต้องรับผิดชอบ อย่างเดียวกับลูกหนี้ร่วมหรือในฐานะเป็นลูกหนี้ร่วม ข้อตกลงนั้นเป็นโมฆะ	ข้อตกลงใดที่กำหนดให้ผู้ค้าประกันต้องรับผิดชอบ อย่างเดียวกับลูกหนี้ร่วมหรือในฐานะเป็นลูกหนี้ร่วม ข้อตกลงนั้นเป็นโมฆะ  ความในวรรคหนึ่ง มิให้ใช้บังคับแก่กรณีผู้ค้า ประกันซึ่งเป็นนิติบุคคลและยินยอมเข้าผูกพันตนเพื่อ รับผิดชอบอย่างลูกหนี้ร่วมหรือในฐานะเป็นลูกหนี้ร่วม ใน กรณีเช่นนั้นผู้ค้าประกันซึ่งเป็นนิติบุคคลนั้นย่อมไม่มี สิทธิดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 688 มาตรา 689 และ มาตรา 690

## (2) แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 685/1

เดิมในปี 2557 มีการเพิ่มเติมบทบัญญัติมาตรา 685/1 เข้ามาเพื่อวางหลักไม่ให้  
ทำการตกลงให้แตกต่างไปจากบทบัญญัติที่กฎหมายกำหนด อันได้แก่มาตรา 681 วรรคหนึ่ง วรรคสอง  
และวรรคสาม (เรื่องความสมบูรณ์ของสัญญาการค้าประกันที่มีเพื่อหนีอันสมบูรณ์และหนีในอนาคตรหัสหรือหนีที่  
มีเงื่อนไข) มาตรา 694 (เรื่องสิทธิในการยกข้อต่อสู้) มาตรา 698 (เรื่องผู้ค้าประกันหลุดพ้นจากความรับ  
ผิดเมื่อหนี้ประธานของลูกหนี้ระงับสิ้นไป) มาตรา 699 (เรื่องสิทธิในการบอกเลิกสัญญาการค้าประกัน)  
อย่างไรก็ตาม ในปี 2558 ได้แก้ไขเพิ่มเติมว่าข้อตกลงที่แตกต่างไปจากมาตรา 686 เป็นโมฆะด้วย (เจ้าหนี้  
ต้องมีหนังสือบอกกล่าวต่อผู้ค้าประกันภายใน 60 วันนับแต่วันที่ลูกหนี้ผิดนัด และหากผู้ค้าประกันเข้า  
ชำระหนี้แทนลูกหนี้ตามเงื่อนไขและวิธีการของลูกหนี้ มิให้เจ้าหนี้เรียกดอกเบี้ยเพิ่มขึ้นเพราะเหตุที่ลูกหนี้  
ผิดนัด)

มาตรา 685/1 (เดิม)	มาตรา 685/1 (แก้ไขใหม่)
บรรดาข้อตกลงเกี่ยวกับการค้าประกันที่ แตกต่างไปจากมาตรา 681 วรรคหนึ่ง วรรคสอง และ วรรคสาม มาตรา 694 มาตรา 698 และมาตรา 699 เป็นโมฆะ	บรรดาข้อตกลงเกี่ยวกับการค้าประกันที่ แตกต่างไปจากมาตรา 681 วรรคหนึ่ง วรรคสอง และ วรรคสาม มาตรา 686 มาตรา 694 มาตรา 698 และ มาตรา 699 เป็นโมฆะ

## (3) แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 691

เป็นการเพิ่มเติมให้ผู้ค้าประกันได้รับประโยชน์มากขึ้นจากการที่เจ้าหน้าที่กระทำการใด ๆ อันมีผลเป็นการลดจำนวนหนี้ให้แก่ลูกหนี้ และมีการชำระหนี้ตามที่ได้ลดแล้วภายในกำหนดเวลาชำระหนี้ตามข้อตกลงลดหนี้<sup>55</sup>

มาตรา 691 (เดิม)	มาตรา 691 (แก้ไขใหม่)
<p>ในกรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำการใด ๆ อันมีผลเป็นการลดจำนวนหนี้ที่มีการค้าประกัน รวมทั้งดอกเบี้ย ค่าสินไหมทดแทน หรือค่าภาระติดพันอันเป็นอุปสรรคแห่งหนี้รายนั้น ถ้าลูกหนี้ได้ชำระหนี้ตามที่ได้ลดแล้วก็ดี ลูกหนี้ชำระหนี้ตามที่ได้ลดดังกล่าวไม่ครบถ้วนแต่ ผู้ค้าประกันได้ชำระหนี้ส่วนที่เหลือนั้นแล้วก็ดี ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ตามที่ได้ลดดังกล่าวแต่ผู้ค้าประกันได้ชำระหนี้ตามที่ได้ลดนั้นแล้วก็ดี ทั้งนี้ ไม่ว่าจะล่วงเลยกำหนดเวลาชำระหนี้ตามที่ได้ลดดังกล่าวแล้วหรือไม่ก็ตาม ให้ผู้ค้าประกันเป็นอันหลุดพ้นจากการค้าประกัน</p> <p>ข้อตกลงใดที่มีผลเป็นการเพิ่มภาระแก่ ผู้ค้าประกันให้มากกว่าที่บัญญัติไว้ในวรรคหนึ่ง ข้อตกลงนั้นเป็นโมฆะ</p>	<p>ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ตกลงกับลูกหนี้ อันมีผลเป็นการลดจำนวนหนี้ที่มีการค้าประกัน รวมทั้งดอกเบี้ย ค่าสินไหมทดแทน หรือค่าภาระติดพันอันเป็นอุปสรรคแห่งหนี้รายนั้น ให้เจ้าหน้าที่มีหนังสือแจ้งให้ผู้ค้าประกันทราบถึงข้อตกลงดังกล่าวภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ตกลงกันนั้น ถ้าลูกหนี้ได้ชำระหนี้ตามที่ได้ลดแล้วก็ดี ลูกหนี้ชำระหนี้ตามที่ได้ลดไม่ครบถ้วนแต่ผู้ค้าประกันได้ชำระหนี้ส่วนที่เหลือนั้นแล้วก็ดี หรือลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ตามที่ได้ลดแต่ผู้ค้าประกันได้ชำระหนี้ตามที่ได้ลดนั้นแล้วก็ดี ให้ผู้ค้าประกัน เป็นอันหลุดพ้นจากการค้าประกัน ในการชำระหนี้ของผู้ค้าประกันดังกล่าว ผู้ค้าประกันมีสิทธิชำระหนี้ได้ แม้จะล่วงเลยกำหนดเวลาชำระหนี้ตามที่ได้ลดแต่ต้องไม่เกินหกสิบวันนับแต่วันที่ครบกำหนดเวลาชำระหนี้ดังกล่าว ในกรณีที่เจ้าหน้าที่มีหนังสือแจ้งให้ผู้ค้าประกันทราบถึงข้อตกลงดังกล่าว เมื่อล่วงเลยกำหนดเวลาชำระหนี้ตามที่ได้ลดแล้ว ให้ผู้ค้าประกันมีสิทธิชำระหนี้ได้ภายในหกสิบวันนับแต่วันที่เจ้าหน้าที่มีหนังสือแจ้งให้ผู้ค้าประกันทราบถึงข้อตกลงนั้น ทั้งนี้ ข้อตกลงที่สร้างขึ้นภายหลังที่ลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้แล้ว หากในข้อตกลงนั้น มีการขยายเวลาชำระหนี้ให้แก่ลูกหนี้ มิให้ถือว่าเป็นการผ่อนเวลาตามมาตรา 700</p>

<sup>55</sup> สภานิติบัญญัติแห่งชาติ, “เอกสารประกอบร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่..) พ.ศ. ... (แก้ไขบทบัญญัติเกี่ยวกับค้าประกันและจำนอง),” 12 กุมภาพันธ์ 2558.



	ข้อตกลงใดที่มีผลเป็นการเพิ่มภาระแก่ ผู้ค้า ประกันให้มากกว่าที่บัญญัติไว้ในวรรคหนึ่ง ข้อตกลง นั้นเป็นโมฆะ
--	----------------------------------------------------------------------------------------------------------------

#### (4) แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 700

บทบัญญัติมาตรา 700 ที่มีการแก้ไขในปีพ.ศ. 2557 นั้น ได้เพิ่มเติมเงื่อนไขสาระสำคัญว่าข้อตกลงที่ให้ผู้ค้าประกันตกลงยินยอมต่อการผ่อนเวลาไว้ล่วงหน้านั้นใช้บังคับไม่ได้ เพื่อให้ผู้ค้าประกันได้ทราบและมีโอกาสพิจารณาว่าจะให้การค้าประกันต่อไปหรือไม่ แต่อย่างไรก็ตาม ดังที่ได้กล่าวมาในข้างต้นว่าบทบัญญัติเรื่องการค้าประกันที่ได้แก้ไขที่ปีพ.ศ. 2557 นั้นมุ่งให้ความคุ้มครองผู้ค้าประกันทุกประเภท ซึ่งจะหมายรวมถึงนิติบุคคลด้วย ทำให้ผู้ค้าประกันที่เป็นสถาบันการเงินหรือผู้ที่รับค้าประกันเพื่อสินจ้างเป็นปกติธุระพลอยได้รับประโยชน์จากการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรานี้ แต่บุคคลเหล่านี้อาจไม่จำเป็นต้องได้รับความคุ้มครองในเรื่องดังกล่าว<sup>56</sup> เพราะเมื่อมีการผ่อนเวลาหรือขยายเวลาชำระหนี้ให้กับลูกหนี้ บุคคลเหล่านี้ซึ่งเป็นผู้ค้าประกันต้องให้ความยินยอมในทุกครั้ง ทำให้เกิดความยุ่งยากในการดำเนินการทั้งต่อเจ้าหนี้และผู้ค้าประกัน ซึ่งหากเจ้าหนี้เกิดความไม่มั่นใจว่าผู้ค้าประกันจะหลุดพ้นและไม่ยอมผ่อนเวลาให้ลูกหนี้ ผลกระทบจะตกที่ตัวลูกหนี้เพราะลูกหนี้จะไม่ได้รับการผ่อนเวลาชำระหนี้และอาจมีคดีขึ้นสู่ศาลมากขึ้น<sup>57</sup>

ทั้งนี้ ในการพิจารณาประเด็นปัญหาที่เกิดขึ้นจากการแก้ไขบทบัญญัติว่าด้วยการค้าประกันตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 20) นั้น มีหน่วยงานที่เกี่ยวข้องหลายภาคส่วนได้ร่วมแสดงความคิดเห็นต่อผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากการแก้ไขบทบัญญัติมาตรา 700 ในปีพ.ศ. 2557 ซึ่งหนึ่งในหน่วยงานที่เข้าร่วมชี้แจงความเห็นต่อสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาคือ สมาคมนานาชาติไทย โดยมีสาระสำคัญของความเห็นต่อเรื่องการผ่อนเวลาตามมาตรา 700 ว่า “โดยที่การผ่อนเวลาชำระหนี้ให้แก่ลูกหนี้ให้แก่ลูกหนี้ตามมาตรา 700 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 20) พ.ศ. 2557 มีวัตถุประสงค์เพื่อไม่ให้ลูกหนี้ตกเป็นผู้ผิดนัด แต่การที่กฎหมายบัญญัติให้ผู้ค้าประกันหลุดพ้นจากความรับผิดชอบหากผู้ค้าประกันมิได้ยินยอมในการจะตกลงผ่อนเวลาดำเนินการ รวมทั้ง

<sup>56</sup> สำนักงานศาลยุติธรรม, ข้อพิจารณาประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะการค้าประกันและจำนอง: แก้ไขเพิ่มเติมโดย พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 20) พ.ศ. 2557 และพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 21) พ.ศ. 2558, หน้า 26.

<sup>57</sup> สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, “บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาประกอบร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่..) พ.ศ. ....” มกราคม 2558

ห้ามทำข้อตกลงไว้ล่วงหน้าให้ผู้ค้าประกันยอมผ่อนเวลาด้วยนั้น จะทำให้การปรับโครงสร้างหนี้ทำได้ยากขึ้น และอาจส่งผลกระทบต่อการดำเนินโครงการขนาดใหญ่ซึ่งมีหน่วยงานของรัฐเป็นเจ้าหนี้และมีสถาบันการเงินเป็นผู้ค้าประกันด้วย จึงเห็นควรกำหนดข้อยกเว้นกรณีหน่วยงานของรัฐเป็นเจ้าหนี้และสถาบันการเงินเป็นผู้ค้าประกัน” นอกจากนี้ กระทรวงการคลัง (กรมบัญชีกลาง) ยังให้ความเห็นเพิ่มเติมว่า หากนำบทบัญญัติมาตรา 700 ที่แก้ไขในปี 2557 มาใช้กับการจัดซื้อจัดจ้างโดยมีภาครัฐเป็นเจ้าหนี้ และมีสถาบันการเงินเป็นผู้ค้านั้น อาจเกิดปัญหาในกรณีที่สถาบันการเงินไม่ยินยอมต่อการผ่อนเวลาด้วย ซึ่งจะส่งผลกระทบต่อการดำเนินโครงการต่าง ๆ ของภาครัฐ

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาจึงมีความเห็นสมควรให้แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 700 โดยเพิ่มวรรคสาม กำหนดให้สถาบันการเงินหรือผู้ค้าประกันเพื่อสินจ้างเป็นปกติธุระสามารถทำข้อตกลงยอมต่อการผ่อนเวลาไว้ล่วงหน้าได้

มาตรา 700 (เดิม)	มาตรา 700 (แก้ไขใหม่)
<p>ถ้าผู้ค้าประกันหนี้จะต้องชำระ ณ เวลาที่กำหนดแน่นอน และเจ้าหนี้ยอมผ่อนเวลาให้แก่ลูกหนี้ ผู้ค้าประกันยอมหลุดพ้นจากความรับผิด เว้นแต่ผู้ค้าประกันจะได้ตกลงด้วย ในการผ่อนเวลานั้น</p> <p>ข้อตกลงที่ผู้ค้าประกันทำไว้ล่วงหน้าก่อน เจ้าหนี้ผ่อนเวลาอันมีผลเป็นการยินยอมให้เจ้าหนี้ผ่อนเวลา ข้อตกลงนั้นใช้บังคับมิได้</p>	<p>ถ้าผู้ค้าประกันหนี้จะต้องชำระ ณ เวลาที่กำหนดแน่นอน และเจ้าหนี้ยอมผ่อนเวลาให้แก่ลูกหนี้ ผู้ค้าประกันยอมหลุดพ้นจากความรับผิด เว้นแต่ผู้ค้าประกันจะได้ตกลงด้วย ในการผ่อนเวลานั้น</p> <p>ข้อตกลงที่ผู้ค้าประกันทำไว้ล่วงหน้าก่อน เจ้าหนี้ผ่อนเวลาอันมีผลเป็นการยินยอมให้เจ้าหนี้ผ่อนเวลา ข้อตกลงนั้นใช้บังคับมิได้</p> <p>ความในวรรคสอง มิให้ใช้บังคับแก่กรณีผู้ค้าประกันซึ่งเป็นสถาบันการเงินหรือผู้ค้าประกันเพื่อสินจ้างเป็นปกติธุระ</p>

#### (5) แก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 727/1

บทบัญญัติมาตรา 727/1 เป็นบทบัญญัติเรื่องการจำนอง โดยมาตราดังกล่าวถูกเพิ่มเติมเข้ามาในปีพ.ศ. 2557 ตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 20) เพื่อกำหนดความรับผิดของผู้จำนองที่เป็นบุคคลที่สามซึ่งนำทรัพย์สินของตนมาจำนองเป็นประกันหนี้ของผู้อื่นว่าจะต้องไม่รับผิดเกินกว่าราคาทรัพย์สินที่จำนอง เพราะผู้จำนองในกรณีนี้ไม่ใช่ลูกหนี้ เพียงแต่นำทรัพย์สินของตนมาเป็นประกันให้ลูกหนี้ หากมีการบังคับทรัพย์สินที่จำนองแล้วยังไม่พอชำระหนี้ผู้จำนองซึ่งเป็นบุคคลภายนอกไม่ควรต้องรับผิดในส่วนที่ยังขาดอยู่อีก หากยอมให้ผู้จำนองรับผิดเกินกว่าราคาทรัพย์สินที่จำนอง เท่ากับว่าผู้จำนองไม่ได้ให้ประกันเพียงตัวทรัพย์สินเท่านั้น แต่ยังต้องรับผิดชอบ

เป็นผู้ค้าประกันด้วย<sup>58</sup> จึงมีการเพิ่มเติมบทบัญญัติโดยมีหลักการสำคัญว่า ข้อตกลงที่ให้ผู้จ้างรับผิดชอบเกินกว่าที่กฎหมายกำหนดหรือให้รับผิดชอบอย่างผู้ค้าประกัน ข้อตกลงนั้นเป็นโมฆะ

อย่างไรก็ตาม การเพิ่มเติมบทบัญญัตินี้ทำขึ้นเพื่อปกป้องผู้ค้าประกันที่จะถูกขอร้องให้เอาที่ดินหรือสังหาริมทรัพย์ไปจำนองเพื่อให้สถาบันการเงินยอมปล่อยสินเชื่อให้กับลูกหนี้<sup>59</sup> ซึ่งลูกหนี้อาจเป็นบุคคลธรรมดาทั่วไปที่อาจมีธุรกิจส่วนตัว แต่หากลูกหนี้เป็นนิติบุคคลและผู้มีอำนาจในการจัดการตามกฎหมายของลูกหนี้ นำทรัพย์สินมาจำนองเป็นประกันให้กับบริษัทที่ตนควบคุมจัดการอยู่ บุคคลเหล่านี้มักมีความน่าเชื่อถือต่อสถาบันการเงิน<sup>60</sup> และเป็นมักมีส่วนร่วมได้เสียกับลูกหนี้ที่เป็นนิติบุคคล<sup>61</sup> ทั้งนี้ในกรณีที่ลูกหนี้เป็นนิติบุคคลทำธุรกิจขนาดเล็ก ผู้มีอำนาจในการเงินของบริษัทกับผู้ที่มีอำนาจจัดการบริษัทอาจจะปนเปกันอยู่<sup>62</sup> หากบุคคลเหล่านี้ไม่สามารถรับผิดชอบเกินกว่าราคาทรัพย์สินที่จำนองหรือไม่สามารถเข้าค้ำประกันให้กับบริษัทได้ กลุ่มธุรกิจนี้โดยเฉพาะธุรกิจขนาดกลางและขนาดย่อม (SME) อาจเข้าถึงแหล่งเงินทุนไม่ได้เท่าที่ควร จึงมีการแก้ไขบทบัญญัติมาตรา 700 เพิ่มเติมโดยกำหนดให้บุคคลที่มีอำนาจในการจัดการตามกฎหมายหรือมีอำนาจควบคุมการดำเนินงานของลูกหนี้นิติบุคคลนั้นสามารถรับผิดชอบเกินกว่าราคาทรัพย์สินที่บุคคลดังกล่าวนำมาจำนองเป็นประกันให้กับลูกหนี้ กล่าวคือบุคคลดังกล่าวสามารถเป็นได้ทั้งผู้จ้างและผู้ค้าประกันต่างหากได้

มาตรา 727/1 (เดิม)	มาตรา 727/1 (แก้ไขใหม่)
ไม่ว่ากรณีจะเป็นประการใด ผู้จ้างซึ่งจำนองทรัพย์สินของตนไว้เพื่อประกันหนี้อื่นบุคคลอื่นจะต้องชำระ ไม่ต้องรับผิดชอบในหนี้เกินราคาทรัพย์สินที่จำนองในเวลาที่บังคับจำนองหรือเอาทรัพย์สินจำนองหลุด	ไม่ว่ากรณีจะเป็นประการใด ผู้จ้างซึ่งจำนองทรัพย์สินของตนไว้เพื่อประกันหนี้อื่นบุคคลอื่นจะต้องชำระ ไม่ต้องรับผิดชอบในหนี้เกินราคาทรัพย์สินที่จำนองในเวลาที่บังคับจำนองหรือเอาทรัพย์สินจำนองหลุด

<sup>58</sup> สำนักงานศาลยุติธรรม, ข้อพิจารณาประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะค้ำประกันและจำนอง: แก้ไขเพิ่มเติมโดย พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 20) พ.ศ. 2557 และพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 21) พ.ศ. 2558, หน้า 37.

<sup>59</sup> กำชัย จงจักรพันธ์, กฎหมายค้ำประกันและจำนองที่แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2557 – 2558, หน้า 230.

<sup>60</sup> สำนักงานศาลยุติธรรม, ข้อพิจารณาประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะค้ำประกันและจำนอง: แก้ไขเพิ่มเติมโดย พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 20) พ.ศ. 2557 และพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 21) พ.ศ. 2558, หน้า 39.

<sup>61</sup> สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, “บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาประกอบร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่...) พ.ศ. ....” มกราคม 2558

<sup>62</sup> กำชัย จงจักรพันธ์, กฎหมายค้ำประกันและจำนองที่แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2557 – 2558, หน้า 231.

<p>ข้อตกลงได้อันมีผลให้ผู้จ้างงรับผิดเกินที่บัญญัติไว้ในวรรคหนึ่ง หรือให้ผู้จ้างงรับผิดอย่างผู้ค้าประกัน ข้อตกลงนั้นเป็นโมฆะ ทั้งนี้ ไม่ว่าข้อตกลงนั้นจะมีอยู่ในสัญญาจ้างงหรือทำเป็นข้อตกลงต่างหาก</p>	<p>ข้อตกลงได้อันมีผลให้ผู้จ้างงรับผิดเกินที่บัญญัติไว้ในวรรคหนึ่ง หรือให้ผู้จ้างงรับผิดอย่างผู้ค้าประกัน ข้อตกลงนั้นเป็นโมฆะ ไม่ว่าข้อตกลงนั้นจะมีอยู่ในสัญญาจ้างงหรือทำเป็นข้อตกลงต่างหาก ทั้งนี้ เว้นแต่เป็นกรณีที่นิติบุคคลเป็นลูกหนี้และบุคคลผู้มีอำนาจในการจัดการตามกฎหมายหรือบุคคลที่มีอำนาจควบคุมการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้นเป็นผู้จ้างงทรัพย์สินของตนไว้เพื่อประกันหนี้สินของนิติบุคคล และผู้จ้างงได้ทำสัญญาค้าประกันไว้เป็นสัญญาต่างหาก</p>
--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

## 2.5 ผู้มีอำนาจในการจัดการตามกฎหมายของนิติบุคคลหรือบุคคลที่มีอำนาจควบคุมการดำเนินงานของนิติบุคคล

นิติบุคคล คือคณะบุคคลรวมตัวกันเพื่อดำเนินการต่าง ๆ และจัดตั้งเป็นนิติบุคคล แม้นิติบุคคลไม่ได้มีชีวิตจิตใจโดยธรรมชาติเช่นเดียวกับบุคคลธรรมดา แต่กฎหมายรับรองให้มีสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมาย กล่าวคือเป็นบุคคลสมมุติที่ถือว่ามิตัวตนในทางกฎหมาย เมื่อนิติบุคคลไม่ได้มีชีวิตโดยธรรมชาติ ในกรณีที่นิติบุคคลจะกระทำการใดจึงต้องอาศัยการตัดสินใจและการกระทำของบุคคลบางคนหรือกลุ่มบุคคล แต่ทั้งนี้คงไม่สามารถให้การกระทำของบุคคลทุกคนที่เกี่ยวข้องเป็นการกระทำของนิติบุคคล บุคคลที่จะทำการแทนนิติบุคคลได้ควรเป็นผู้ที่มีอำนาจ มีหน้าที่รับผิดชอบ หรือมีบทบาทที่สำคัญในการดำเนินกิจการของนิติบุคคลซึ่งเป็นผู้แทนนิติบุคคล<sup>63</sup>

หากพิจารณาตามมาตรา 70 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์<sup>64</sup> ผู้แทนนิติบุคคลก็คือบุคคลธรรมดาผู้ซึ่งถูกตั้งขึ้นตามกฎหมาย ข้อบังคับ หรือตราสารจัดตั้ง และเป็นผู้แสดงเจตนาหรือตัดสินใจแทนนิติบุคคลในการ

<sup>63</sup> พชยา น้ำเงิน, “ความรับผิดเพื่อการกระทำของผู้แทนนิติบุคคล,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2554), หน้า 63.

<sup>64</sup> มาตรา 70 บัญญัติว่า “นิติบุคคลต้องมีผู้แทนคนหนึ่งหรือหลายคน ทั้งนี้ตามที่กฎหมาย ข้อบังคับ หรือตราสารจัดตั้งจะกำหนดไว้

ความประสงค์ของนิติบุคคลย่อมแสดงออกโดยผู้แทนนิติบุคคล”

ใด ๆ อันทำให้เกิดความเปลี่ยนแปลงหรือความเคลื่อนไหวในสิทธิและหน้าที่ของนิติบุคคลนั้น ผู้แทนนิติบุคคลจึงเป็นเสมือนจิตวิญญาณของนิติบุคคล<sup>65</sup>

ผู้มีอำนาจในการจัดการตามกฎหมายของนิติบุคคล จึงหมายถึงผู้แทนนิติบุคคลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่เป็นผู้กระทำการใด ๆ แทนในนามของนิติบุคคล<sup>66</sup> เช่น กรรมการของบริษัท กรรมการผู้จัดการใหญ่ ผู้อำนวยการ Chief Executive Officer (CEO), Managing Director (MD) หัวหน้าผู้จัดการของห้างหุ้นส่วนจำกัด กรรมการบริษัทมหาชนจำกัด เป็นต้น

สำหรับผู้มีอำนาจควบคุมการดำเนินงานของนิติบุคคล จะมีความหมายที่กว้างกว่ามีอำนาจในการจัดการตามกฎหมายของนิติบุคคล<sup>67</sup> เพราะสามารถเป็นได้ทั้งกรรมการหรือผู้บริหารของนิติบุคคลนั้น ที่ปรึกษา ประธานกิตติมศักดิ์ ผู้ถือหุ้นใหญ่ หรือบุคคลใดที่มีอำนาจควบคุมการดำเนินการ ทั้งนี้อาจเป็นนิติบุคคลก็ได้โดยนิติบุคคลนั้นต้องมีอำนาจควบคุมการดำเนินกิจการ เช่น บริษัทแม่เข้ามาถือหุ้นในบริษัทลูกหรือบริษัทในเครือเพื่อให้สามารถควบคุมการออกเสียงในที่ประชุมผู้ถือหุ้นของบริษัทลูกหรือควบคุมดูแลการดำเนินกิจการของบริษัทลูก โดยการให้บริษัทแม่ถือหุ้นในบริษัทลูกนั้นยังสามารถอำพรางการถือหุ้นที่แท้จริงของบุคคลได้ด้วย<sup>68</sup> นอกจากนี้หากพิจารณาตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 อำนาจควบคุมกิจการ จะหมายถึง (1) การถือหุ้นที่มีสิทธิออกเสียงในนิติบุคคลหนึ่งเกินกว่าร้อยละ 50 ของจำนวนสิทธิออกเสียงทั้งหมดของนิติบุคคลนั้น (2) การมีอำนาจควบคุมคะแนนเสียงส่วนใหญ่ในที่ประชุมผู้ถือหุ้นของนิติบุคคลหนึ่งไม่ว่าโดยตรงหรืออ้อม หรือไม่ว่าเพราะเหตุอื่นใด และ (3) การมีอำนาจควบคุมการแต่งตั้งหรือถอดถอนกรรมการตั้งแต่กึ่งหนึ่งของกรรมการทั้งหมดไม่ว่าโดยตรงหรืออ้อม<sup>69</sup> ด้วยอำนาจควบคุมการดำเนินงานของนิติบุคคลสามารถเกิดได้จากหลายกรณี การจะพิจารณาว่าผู้ใดผู้มีอำนาจควบคุมการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น จึงต้องพิจารณาตามข้อเท็จจริงเป็นรายกรณีไป

## 2.6 บทบัญญัติว่าด้วยเรื่องการผ่อนเวลาให้ลูกหนี้

เมื่อลูกหนี้เข้าทำสัญญาก่อนหนี้หรือสัญญาประจักษ์แก่เจ้าหนี้ ย่อมต้องมีข้อตกลงระหว่างกัน เช่น วิธีการชำระหนี้ กำหนดเวลาการชำระหนี้ เป็นต้น หากหนี้ประจักษ์ได้มีการกำหนดเวลาชำระหนี้ไว้แน่นอนแล้ว แต่เจ้าหนี้

<sup>65</sup> ศุภชัย และให้คำปรึกษา คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, การศึกษาเปรียบเทียบความรับผิดชอบทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลของประเทศไทยกับประเทศต่าง ๆ ในประชาคมอาเซียน (รายงานการวิจัย), กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2559.

<sup>66</sup> กำชัย จงจักรพันธ์, กฎหมายค่าประกันและจำนองที่แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2557 – 2558, หน้า 232.

<sup>67</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 232.

<sup>68</sup> ภัทธวรรณ ศรีสุข, “การถือหุ้นไขว้: ศึกษาเฉพาะกรณีผลกระทบต่อทางกฎหมายและการควบคุม,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2541), หน้า 17.

<sup>69</sup> มาตรา 89/1 แห่งพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535

และลูกหนี้ตกลงที่จะขยายเวลาชำระหนี้ออกไป หรือเปลี่ยนกำหนดวันชำระหนี้เดิมให้เป็นกำหนดวันชำระหนี้ใหม่ ตามที่ได้ตกลงกับเจ้าหนี้ หรือที่เรียกว่า ‘การผ่อนเวลา’ เท่ากับลูกหนี้จะได้รับประโยชน์จากการขยายระยะเวลา เนื่องจากลูกหนี้มีเวลาก่อนครบกำหนดชำระหนี้มากขึ้น เมื่อลูกหนี้มีเวลาเตรียมตัวก่อนการชำระหนี้มากขึ้น เจ้าหนี้ ก็มีโอกาที่จะได้รับชำระหนี้คืนมากขึ้น ส่งผลให้ความเสี่ยงของเจ้าหนี้ลดลงด้วย<sup>70</sup>

ในกรณีที่หนี้ประธานมีหลักประกันเป็นการค้ำประกันโดยหนี้นั้นมีกำหนดเวลาชำระหนี้แน่นอน ความรับผิดชอบของผู้ค้ำประกันก็จะอยู่ภายในระยะเวลาที่มีการกำหนดไว้ตามหนี้ประธาน หากเจ้าหนี้ทำการผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้อย่อมทำให้ความรับผิดชอบของผู้ค้ำประกันถูกขยายให้เนิ่นนานออกไปด้วยโดยที่ผู้ค้ำประกันอาจไม่ทราบถึงการผ่อนเวลานั้นเลย กฎหมายจึงให้ความคุ้มครองแก่ผู้ค้ำประกันว่าผู้ค้ำประกันจะหลุดพ้นจากความรับผิดชอบหากเจ้าหนี้ผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้<sup>71</sup> เว้นเสียแต่ว่าผู้ค้ำประกันจะได้ทราบและตกลงยินยอมต่อการผ่อนเวลานั้น เช่นนี้ผู้ค้ำประกันยังคงรับผิดชอบในหนี้ของลูกหนี้ต่อไป ตัวอย่างเช่น นาย ก. เข้าทำสัญญากู้เงินกับเจ้าหนี้โดยมีการค้ำประกันจากนาย ข. เป็นประกันการชำระหนี้ ทั้งนี้หนี้ของนาย ก. มีกำหนดชำระคืนในวันที่ 1 ธันวาคม 2565 แต่นาย ก. ขอยกขยายกำหนดเวลาชำระหนี้โดยเจ้าหนี้ตกลงและทำการขยายเวลาชำระหนี้ออกไป จากเดิมครบกำหนด 1 ธันวาคม 2565 เปลี่ยนเป็นครบกำหนด 1 ธันวาคม 2566 ส่งผลให้ความรับผิดชอบของนาย ข. ถูกขยายระยะเวลาออกไปเช่นกัน หากนาย ข. ซึ่งเป็นผู้ค้ำประกันไม่ได้ตกลงยินยอมด้วยการผ่อนเวลานั้น นาย ข. จะหลุดพ้นจากความรับผิดชอบ ยกเว้นว่านาย ข. ได้ตกลงยินยอมด้วยการผ่อนเวลานั้น ทั้งนี้ เหตุที่จะทำให้ผู้ค้ำประกันหลุดพ้นจากความรับผิดชอบมีสาระสำคัญซึ่งสรุปได้ 3 ประการ<sup>72</sup> ดังต่อไปนี้

#### (1) เป็นหนี้ที่มีกำหนดเวลาชำระแน่นอน

หนี้ประธานนั้นจะต้องมีกำหนดเวลาที่แน่นอนตามวันแห่งปฏิทินหรือสามารถคำนวณได้ตามวันแห่งปฏิทิน เช่น สัญญากู้เงินมีกำหนดชำระในวันที่ 1 มิถุนายน 2565 หรือสัญญากู้เงินมีกำหนดชำระภายใน 5 เดือนนับตั้งแต่วันทำสัญญากู้เงิน แม้จะไม่ได้กำหนดเป็นวันที่ชัดเจนตามปฏิทิน แต่คู่สัญญาสามารถคำนวณได้ว่าวันครบกำหนดชำระจะเป็นวันที่เท่าไรของปฏิทิน เช่นนี้ถือว่าเป็นหนี้ที่มีกำหนดเวลาชำระแน่นอน ส่วนในกรณีที่หนี้ไม่มีกำหนดเวลาชำระแน่นอน คือ หนี้ที่ไม่สามารถคำนวณได้ว่าลูกหนี้จะต้องชำระหนี้เมื่อใด เช่น สัญญาหนี้ยืมนั้น ไม่ได้กำหนดวันครบกำหนดชำระเอาไว้ แม้หนี้นั้นจะถือว่าถึงกำหนดชำระตั้งแต่วันที่ทำสัญญาและเจ้าหนี้สามารถ

<sup>70</sup> นิลบล เลิศนุวัฒน์, กฎหมายค้ำประกัน, หน้า 296.

<sup>71</sup> มาตรา 700 (ก่อนการแก้ไข) บัญญัติว่า “ถ้าค้ำประกันหนี้ยืมจะต้องชำระ ณ เวลาที่มีกำหนดแน่นอน และเจ้าหนี้อยอมผ่อนเวลาให้แก่ลูกหนี้ไซ้ ท่านว่าผู้ค้ำประกันย่อมหลุดพ้นจากความรับผิดชอบ แต่ถ้าวผู้ค้ำประกันได้ตกลงด้วยในการผ่อนเวลา ท่านว่าผู้ค้ำประกันหาหลุดพ้นจากความรับผิดชอบไม่”

<sup>72</sup> ชุมพล จันทราทิพย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะค้ำประกัน จำลอง จำนำ, พิมพ์ครั้งที่ 10, หน้า 46.

เรียกให้ชำระหนี้ได้ทันที<sup>73</sup> แต่กำหนดเวลานั้นเป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมาย ไม่ได้เป็นกำหนดเวลาตามวันแห่งปฏิทิน หรือในกรณีที่ลูกหนี้ทำสัญญาเบิกเงินเกินบัญชี และต้องชำระให้แก่เจ้าหนี้ทันทีที่มีการเบิกเงินเกินวงเงินที่ได้รับอนุมัติ เช่นนี้ไม่ถือว่าหนี้มีกำหนดเวลาชำระแน่นอนเพราะยังไม่ทราบได้ว่าลูกหนี้จะต้องชำระหนี้เมื่อใด<sup>74</sup> เมื่อไม่มีกำหนดเวลาชำระหนี้ แม้จะมีการผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้ก็ไม่ทำให้ผู้ค้าประกันหลุดพ้น เพราะไม่มีกำหนดเวลาแน่นอนที่เจ้าหนี้จะผ่อนให้ได้<sup>75</sup>

## (2) เจ้าหนี้ผ่อนเวลาให้แก่ลูกหนี้

การผ่อนเวลาตามมาตรานี้ จะต้องเป็นการขยายกำหนดเวลาชำระหนี้เงิน ไม่ใช่การผ่อนเวลาการกระทำการบางอย่างของลูกหนี้ เช่น ลูกหนี้ขอผ่อนผันเงื่อนไขก่อนการเบิกเงินกู้ (condition precedent)<sup>76</sup> เป็นต้น และจะต้องมีการที่ลูกหนี้และเจ้าหนี้ตกลงขยายกำหนดเวลาใหม่ในการชำระหนี้ ซึ่งจะทำให้เจ้าหนี้ไม่สามารถเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ก่อนถึงกำหนดเวลาที่ขยายออกไปได้ เท่ากับเจ้าหนี้จะใช้สิทธิเรียกร้องหรือฟ้องลูกหนี้ในระหว่างระยะเวลานั้นไม่ได้ เพราะยังไม่ถึงกำหนดเวลา<sup>77</sup> ทั้งนี้บทบัญญัติไม่ได้มีการนิยามหรืออธิบายถึงหลักการว่ากรณีใดบ้างที่ถือเป็นการผ่อนเวลาตามมาตรา 700 การพิจารณาจึงจะอาศัยคำพิพากษาของศาลฎีกา โดยแนวคำพิพากษาที่จะช่วยพิจารณาเงื่อนไขของการผ่อนเวลา จะเป็นการพิจารณาว่ากรณีใดบ้างที่ไม่เป็นการผ่อนเวลาชำระหนี้ ดังตัวอย่างต่อไปนี้

- (1) กรณีที่หนี้ประธานถึงกำหนดชำระ แต่เจ้าหนี้ยังไม่ใช้สิทธิเรียกร้องและปล่อยให้เวลาล่วงเลยไป ไม่ถือเป็นการผ่อนเวลาชำระหนี้ เนื่องจากเจ้าหนี้จะใช้สิทธิเรียกร้องต่อลูกหนี้เมื่อไรก็ได้จนกว่าหนี้จะหมดอายุความ<sup>78</sup>

<sup>73</sup> มาตรา 203 บัญญัติว่า “ถ้าเวลาอันจะพึงชำระหนี้มีได้กำหนดลงไว้ หรือจะอนุมานจากพฤติการณ์ทั้งปวงก็ไม่ได้ไซ้ ท่านว่าเจ้าหนี้อย่อมจะเรียกให้ชำระหนี้ได้โดยพลัน และฝ่ายลูกหนี้ก็ย่อมจะชำระหนี้ของตนได้โดยพลันดุจกัน

ถ้าได้กำหนดเวลาไว้ แต่หากกรณีเป็นที่สงสัย ท่านให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าเจ้าหนี้จะเรียกให้ชำระหนี้ก่อนถึงเวลานั้นหาได้ไม่ แต่ฝ่ายลูกหนี้จะชำระหนี้ก่อนกำหนดนั้นก็ได้อ”

<sup>74</sup> สำนักงานศาลยุติธรรม, ข้อพิจารณาประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะคำประกันและจำนอง: แก้ไขเพิ่มเติมโดย พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 20) พ.ศ. 2557 และพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 21) พ.ศ. 2558, หน้า 27.

<sup>75</sup> เสนีย์ ปราโมช, คำสอนชั้นปริญญาตรี ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 ว่าด้วยประกันด้วยบุคคลและทรัพย์สิน: แก้ไขเพิ่มเติมปี พ.ศ. 2507, (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2507), หน้า 72.

<sup>76</sup> นิลุบล เลิศนุวัฒน์, กฎหมายคำประกัน, หน้า 300.

<sup>77</sup> ชุมพล จันทราทิพย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะคำประกัน จำนอง จำน่า, พิมพ์ครั้งที่ 10, หน้า 47.

<sup>78</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6734/2553

- (2) เมื่อลูกหนี้ผิดสัญญา เจ้าหนี้มีสิทธิบอกเลิกสัญญา แต่เจ้าหนี้ไม่ใช่สิทธิดังกล่าวและปล่อยให้ล่วงเลยไปโดยไม่ได้บอกเลิกสัญญา เช่นนี้ไม่ถือเป็นการผ่อนเวลา<sup>79</sup>
- (3) เจ้าหนี้รับชำระหนี้หนี้ของลูกหนี้ในจำนวนที่น้อยกว่าจำนวนที่ระบุในสัญญา ไม่ถือเป็นการผ่อนเวลา เนื่องจากเจ้าหนี้มีสิทธิที่จะรับชำระหนี้บางส่วน<sup>80</sup>
- (4) ลูกหนี้ทำหนังสือแสดงเจตนาขอผ่อนเวลาการชำระหนี้ แต่เจ้าหนี้ไม่ได้ตกลงด้วยและไม่มีกำหนดเวลาใหม่ชำระหนี้ ถือว่าไม่ใช่การผ่อนเวลา<sup>81</sup>
- (5) เจ้าหนี้โอนหนี้ให้บุคคลที่สามไม่ถือเป็นการผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้<sup>82</sup>

หากไม่มีการตกลงกันก็ยังไม่ถือเป็นการผ่อนเวลา เช่น ลูกหนี้ทำหนังสือแสดงเจตนาขอผ่อนเวลาการชำระหนี้ แต่เจ้าหนี้ไม่ได้ตกลงด้วยและไม่มีกำหนดเวลาใหม่ชำระหนี้ ถือว่าไม่ใช่การผ่อนเวลา หรือกรณีที่หนี้ถึงกำหนดชำระแล้วแต่เจ้าหนี้ยังไม่ใช้สิทธิฟ้องร้องและปล่อยให้เวลาล่วงเลยไป เช่นนี้ก็ยังไม่ถือว่าเป็นการผ่อนเวลา<sup>83</sup> ทั้งนี้หากมีการผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้โดยที่ผู้ค้ำประกันไม่ได้ตกลงยินยอมด้วย ผู้ค้ำประกันย่อมหลุดพ้นตั้งแต่วันที่มีการผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้ ไม่ต้องรอให้ครบตามกำหนดชำระหนี้เดิม<sup>84</sup>

### (3) ผู้ค้ำประกันไม่ได้ตกลงต่อการผ่อนเวลา

การที่เจ้าหนี้ผ่อนเวลาชำระหนี้ให้แก่ลูกหนี้ ความรับผิดชอบของผู้ค้ำประกันก็จะถูกขยายออกไปด้วย และทำให้ผู้ค้ำประกันไม่อาจทราบถึงขอบเขตความรับผิดชอบของผู้ค้ำประกันได้เช่นกัน สาระสำคัญของมาตรา 700 แต่เดิมจึงกำหนดว่าหากเจ้าหนี้ทำการผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้โดยที่ไม่ได้รับความยินยอมจากผู้ค้ำประกัน ผู้ค้ำประกันจะหลุดพ้นจากความรับผิดตามสัญญาผู้ค้ำประกันเพื่อให้ผู้ค้ำประกันได้ทราบและพิจารณาถึงความเสี่ยงและสามารถในการชำระหนี้ของลูกหนี้ และหากเจ้าหนี้ทำการผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้จะเป็นเสมือนการฝ่าฝืนเจตนาของผู้ค้ำประกันด้วย<sup>85</sup> ดังนั้น เจ้าหนี้ต้องได้รับความยินยอมจากผู้ค้ำประกันก่อนทำการผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้ ไม่เช่นนั้น

<sup>79</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3244/2540

<sup>80</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 306/2479

<sup>81</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 986/2475

<sup>82</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 230/2475

<sup>83</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 47.

<sup>84</sup> เสนีย์ ปราโมช, คำสอนชั้นปริญญาตรี ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 ว่าด้วยประกันด้วยบุคคลและทรัพย์สิน : แก้ไขเพิ่มเติมปี พ.ศ. 2507, หน้า 73.

<sup>85</sup> ชุมพล จันทราทิพย์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะค้ำประกัน จำนวน จำนวน, พิมพ์ครั้งที่ 10, หน้า 48.



ผู้ค้าจะหลุดพ้นจากการค้าประกัน ทั้งนี้แต่เดิม เจ้าหนี้มาสามารถทำข้อตกลงให้ผู้ค้าประกันยินยอมต่อการผ่อนเวลาไว้ล่วงหน้าได้ เนื่องจากไม่เกี่ยวกับกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน<sup>86</sup>

ดังที่ได้กล่าวในข้างต้นว่าการผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้เป็นประโยชน์ของฝ่ายลูกหนี้ แต่หากผู้ค้าประกันได้ทำข้อตกลงยินยอมต่อการผ่อนเวลาของลูกหนี้ไว้ก่อนล่วงหน้า ก็อาจเป็นการกระหนาบสิทธิของผู้ค้าประกัน เนื่องจากผู้ค้าประกันอาจไม่ทราบถึงการผ่อนเวลานั้นและไม่มีโอกาสในการพิจารณาว่าจะยินยอมเข้าค้าประกันต่อไปหรือไม่ หากลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ได้ตามที่ได้รับการผ่อนเวลา ผู้ค้าประกันอาจต้องรับผิดชอบหนี้แทนลูกหนี้มากขึ้น โดยที่ผู้ค้าประกันอาจไม่ทราบเลย ในปีพ.ศ. 2557 จึงมีการแก้ไขบทบัญญัติมาตรา 700 โดยยังคงสาระสำคัญที่ผู้ค้าประกันจะหลุดพ้นจากความรับผิดชอบหากผู้ค้าประกันไม่ได้ยินยอมต่อการผ่อนเวลานั้น แต่บทบัญญัติที่แก้ไขใหม่เพิ่มเติมสาระสำคัญอีกประการคือ ข้อตกลงที่ให้ผู้ค้าประกันตกลงยินยอมต่อการผ่อนเวลาไว้ล่วงหน้านั้นไม่สามารถใช้บังคับได้ อย่างไรก็ตาม การแก้ไขบทบัญญัติมาตราดังกล่าวนั้นอาจส่งผลกระทบต่อกรณีดำเนินโครงการขนาดใหญ่ที่มีหน่วยงานของรัฐและสถาบันการเงินเป็นผู้ค้าประกัน<sup>87</sup> ด้วยผู้ค้าประกันประเภทนี้อาจไม่จำเป็นต้องได้รับความคุ้มครองในเรื่องดังกล่าว และหากผู้ค้าประกันประเภทนี้สามารถหลุดพ้นจากความรับผิดชอบได้ง่ายเกินไป อาจส่งผลกระทบต่อความน่าเชื่อถือของสถาบันการเงินได้ ในปีพ.ศ. 2558 จึงมีการแก้ไขเพิ่มเติมอีกครั้ง โดยกำหนดให้สิทธิของผู้ค้าประกันที่จะหลุดพ้นจากความรับผิดชอบจากการผ่อนเวลาโดยที่ผู้ค้าประกันไม่ได้ยินยอมนั้น ไม่ให้นำมาใช้บังคับกับผู้ค้าประกันซึ่งเป็นสถาบันการเงินหรือการค้าประกันเพื่อสินจ้างเป็นปกติธุระ กล่าวคือสถาบันการเงินหรือผู้ค้าประกันเพื่อสินจ้างเป็นปกติธุระสามารถทำข้อตกลงให้การยินยอมต่อการผ่อนเวลาของลูกหนี้ไว้ล่วงหน้าได้

แต่อย่างไรก็ตาม แม้จะมีการแก้ไขบทบัญญัติดังกล่าวแล้ว ยังคงมีประเด็นให้พิจารณาในเรื่องของเวลาที่ผู้ค้าประกันให้ความยินยอมต่อการผ่อนเวลา ด้วยบทบัญญัติไม่ได้ระบุชัดเจนถึงกรณีที่ผู้ค้าประกันให้ความยินยอมภายหลังการผ่อนเวลาของเจ้าหนี้ สำนักงานศาลยุติธรรมจึงได้พิจารณาและมีความเห็นเป็น 2 แนวความเห็น<sup>88</sup>

แนวความเห็นแรก มองว่า บทบัญญัติมาตรา 700 ที่มีการแก้ไขใหม่ ไม่ได้ระบุห้ามการแสดงเจตนาภายหลังการผ่อนเวลา การยินยอมของผู้ค้าประกันในภายหลังนั้นจึงเป็นการให้สัตยาบันต่อการผ่อนเวลา กล่าวคือ

<sup>86</sup> สุดา วิศรุตพิชญ์, “คำอธิบายกฎหมายค้าประกันและจำนองที่แก้ไขเพิ่มเติมตาม พ.ร.บ.แก้ไขเพิ่มเติมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 20) พ.ศ. 2557,” ใน หนังสืออนุสรณ์ในงานพระราชทานเพลิงศพ นายชุมพล จันทราทิพย์ (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2557), หน้า 134.

<sup>87</sup> สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, “บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาประกอบร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่...) พ.ศ. ...,” มกราคม 2558

<sup>88</sup> สำนักงานศาลยุติธรรม, ข้อพิจารณาประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะค้าประกันและจำนอง: แก้ไขเพิ่มเติมโดย พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 20) พ.ศ. 2557 และพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 21) พ.ศ. 2558, หน้า 25.

ผู้ค้าประกันมีสิทธิที่จะให้ความยินยอมภายหลังการผ่อนเวลาได้ โดยเมื่อผู้ค้าประกันตกลงยินยอมแล้วย่อมทำให้ผู้ค้าประกันยังคงรับผิดชอบตามสัญญาผู้ค้าประกันต่อไป

อย่างไรก็ตามสำหรับแนวความเห็นที่สอง มองว่า บทบัญญัติมาตรา 700 นี้อยู่ในหมวดว่าด้วยเรื่องความระงับสิ้นไปแห่งการค้ำประกัน หากเจ้าหน้าที่ตกลงผ่อนเวลาให้ลูกหนี้โดยที่ไม่ได้รับความยินยอมจากผู้ค้าประกัน ผู้ค้าประกันย่อมหลุดพ้นจากความรับผิดชอบที่และการค้ำประกันนั้นระงับสิ้นไป แม้ว่าผู้ค้าประกันจะให้ความยินยอมในภายหลังก็ไม่เป็นการทำให้สัญญาผู้ค้าประกันกลับมามีผลทางกฎหมายอีก แต่หากข้อตกลงให้ความยินยอมในภายหลังปรากฏข้อความที่แสดงให้เห็นถึงความรับผิดชอบของผู้ค้าประกัน ข้อตกลงดังกล่าวอาจถือเป็นสัญญาผู้ค้าประกันใหม่ได้ เพียงแต่ในกรณีนี้ต้องจัดทำเป็นหนังสือเพื่อเป็นหลักฐานในการฟ้องร้องผู้ค้าประกันตามที่กฎหมายกำหนด

## 2.7 การให้สินเชื่อเพื่อธุรกิจการค้าในประเทศไทย

การขอสินเชื่อโดยเฉพาะสินเชื่อเพื่อธุรกิจการค้าของบรรดาผู้ประกอบการโดยปกติแล้วมักจะเป็นการขอสินเชื่อจากธนาคารพาณิชย์ ซึ่งการให้กู้ยืมของธนาคารพาณิชย์โดยส่วนใหญ่ก็จะมาจากการยืมเงินของผู้อื่นหรือเงินฝากของประชาชน ด้วยลักษณะการประกอบธุรกิจของธนาคารพาณิชย์เป็นธุรกิจที่มีเงินทุนเพียงส่วนน้อย ทั้งนี้รายได้หลักของธนาคารพาณิชย์ คือ การให้สินเชื่อ หรือการเป็นผู้ให้กู้ยืมเงินแก่บุคคล ดังนั้นการขาดทุนอาจกระทบถึงเงินกองทุนที่มีส่วนน้อย นโยบายการลงทุนของธนาคารพาณิชย์จึงต้องอยู่ภายในขอบเขตที่ธนาคารพาณิชย์นั้นจะรับความเสี่ยงได้<sup>89</sup> หากการบริหารทางด้านสินเชื่อเกิดความผิดพลาด อาจก่อให้เกิดหนี้เสียจำนวนมาก และเมื่อจำนวนหนี้เสียที่มากขึ้น ธนาคารพาณิชย์จะต้องตั้งสำรองเพื่อหนี้สูญหรือสงสัยจะสูงมากขึ้นตามไปด้วย จนอาจกระทบต่อผลประกอบการและสภาพคล่องของธนาคาร ทั้งยังส่งผลต่อความเชื่อถือของประชาชนด้วย<sup>90</sup> การพิจารณาให้สินเชื่ออย่างรอบคอบจึงมีความสำคัญเพื่อธนาคารพาณิชย์จะได้สามารถบริหารความเสี่ยงและมั่นใจได้ว่าธนาคารจะได้รับชำระหนี้เหล่านั้นคืน ทั้งนี้หลักเกณฑ์ทั่วไปที่ธนาคารพาณิชย์ใช้ในการพิจารณาสินเชื่อ คือ (1) ประวัติและรายละเอียดของผู้ขอสินเชื่อรวมไปถึงวัตถุประสงค์ของการขอสินเชื่อและหลักฐานที่จะทำให้เห็นถึงความสามารถในการหารายได้ของผู้ขอสินเชื่อ (2) ฐานะทางการเงินเพื่อประเมินความสามารถในการชำระหนี้ (3) หลักประกัน และ (4) ภาวะทางเศรษฐกิจและการค้า

<sup>89</sup> ชนินทร์ พิทยาวิธ, ธนาคารพาณิชย์ใช้มาตรการอะไรในการพิจารณาปล่อยสินเชื่อ, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร: บริษัท อมรินทร์ พรินติ้ง กรุ๊ป จำกัด, 2533), หน้า 169.

<sup>90</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 215

หลักประกันเป็นหนึ่งในหลักเกณฑ์สำคัญที่ธนาคารต้องพิจารณา เพราะหลักประกันจะทำให้ธนาคารมั่นใจได้ว่า แม้จะเกิดเหตุการณ์ใดก็ตามที่ส่งผลต่อความสามารถในการชำระหนี้ของลูกค้าและธนาคารไม่อาจบังคับชำระหนี้กับลูกหนี้ได้ ธนาคารยังสามารถบังคับเอาจากหลักประกันได้ ซึ่งเป็นการลดความเสี่ยงให้กับธนาคาร<sup>91</sup> ซึ่งหลักประกันอาจมาจากการค้ำประกันโดยบุคคลภายนอก การจำนำหรือจำนองด้วยทรัพย์สิน หรือการจดทะเบียนหลักประกันทางธุรกิจ เป็นต้น นอกจากนี้ยังมีสมมติฐานทางเศรษฐศาสตร์ที่ว่า การให้หลักประกันจะทำให้การเรียกดอกเบี้ยจากผู้กู้สำหรับการขอสินเชื่อที่นั่นถูกลง เพราะความเสี่ยงของเจ้าหนี้ที่จะไม่ได้รับชำระหนี้ถูกลดลง จึงเป็นการหักลบความเสี่ยงออกจากการเรียกดอกเบี้ยของเจ้าหนี้<sup>92</sup>

สำหรับการค้ำประกันโดยบุคคลภายนอกนั้น กรณีที่เป็นบุคคลธรรมดา ธนาคารจะพิจารณาทั้งคุณสมบัติที่แสดงถึงความตั้งใจในการชำระหนี้ (Willing to Pay) และคุณสมบัติที่แสดงถึงความสามารถในการชำระหนี้ (Capacity to Pay) โดยหากคุณสมบัติของผู้จะรับเป็นผู้ค้ำประกันยังไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ของธนาคาร ธนาคารอาจจะเรียกให้ผู้ขอสินเชื่อ หรือผู้ค้ำประกันวางหลักประกันเพิ่มขึ้นก็ได้ สำหรับกรณีของนิติบุคคลจะมีความคล้ายคลึงกับกรณีบุคคลธรรมดา ด้วยธนาคารต้องพิจารณาถึงข้อมูลแวดล้อมทั่วไปไปจนถึงฐานะการเงินของนิติบุคคลเพื่อพิจารณาถึงความมั่นคงในการจะเข้าเป็นผู้ค้ำประกันแก่ธนาคาร<sup>93</sup>

---

<sup>91</sup> เรื่องเดียวกัน หน้า 235

<sup>92</sup> Hugh Beale and others, The Law of Personal Property Security (Great Britain: Cepha Imaging Pvt Ltd, 2007), 4.

<sup>93</sup> เรื่องเดียวกัน หน้า 236

### บทที่ 3

#### ความรับผิดของผู้ค้ำประกันเมื่อมีการผ่อนเวลาชำระหนี้ให้ลูกหนี้ในกฎหมายต่างประเทศ

ในบทนี้จะทำการศึกษาเรื่องความรับผิดของผู้ค้ำประกันเมื่อมีการผ่อนเวลาชำระหนี้ให้ลูกหนี้ตามกฎหมายต่างประเทศได้แก่ ประเทศอังกฤษ และประเทศสิงคโปร์ รวมถึงตัวอย่างข้อตกลงในเรื่องการผ่อนเวลาในสัญญาค้ำประกันภายใต้กฎหมายของประเทศดังกล่าว เพื่อใช้เป็นแนวทางในการตีความและเพื่อเสนอแนวทางในการแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติว่าด้วยการผ่อนเวลาชำระหนี้ภายใต้กฎหมายของประเทศไทยต่อไป

#### 3.1 ความรับผิดของผู้ค้ำประกันเมื่อมีการผ่อนเวลาให้ลูกหนี้ในกฎหมายอังกฤษ

ประเทศอังกฤษใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณีหรือแบบคอมมอนลอว์ (Common Law) เป็นระบบกฎหมายที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษร ทั้งนี้อังกฤษมีรัฐธรรมนูญแต่ไม่ได้ทำขึ้นเป็นลายลักษณ์อักษรเช่นกัน<sup>94</sup>

สำหรับการค้ำประกันภายใต้กฎหมายอังกฤษ เป็นหลักประกันที่ใช้ทั่วไปสำหรับการทำธุรกรรมทางการเงิน โดยจะจัดเป็นเป็นสัญญาที่บุคคลหนึ่ง (ผู้ค้ำประกัน) ผูกพันตนที่จะรับผิดในหนี้ของอีกบุคคลหนึ่ง (ลูกหนี้) ต่อบุคคลอีกฝ่าย (เจ้าหนี้) โดยสัญญาค้ำประกันไม่เป็นการก่อสิทธิเหนือทรัพย์สิน<sup>95</sup> แต่เป็นค้ำประกันสัญญาของผู้ค้ำประกันที่จะรับผิดชำระหนี้แทนลูกหนี้หากลูกหนี้ไม่ชำระ หนี้ภายใต้สัญญาค้ำประกันจึงเป็นหนี้ลำดับรองและยังไม่แน่นอน (contingent liability) กล่าวคือการเข้าทำสัญญาค้ำประกันยังไม่ก่อให้เกิดหนี้ของผู้ค้ำประกัน ความรับผิดของผู้ค้ำประกันจะเกิดขึ้นต่อเมื่อลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ ทั้งนี้สัญญาค้ำประกันไม่จำเป็นต้องระบุมูลค่าค้ำประกัน โดยสัญญาค้ำประกันสามารถค้ำประกันหนี้ทั้งหมดที่เกิดขึ้นทั้งในอดีตและอนาคตของลูกหนี้

ในกรณีที่เจ้าหนี้มีการผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้ถือเป็นการเปลี่ยนแปลงข้อตกลงที่เป็นสาระสำคัญของสัญญา หากเจ้าหนี้ทำการเปลี่ยนแปลงข้อตกลงที่เป็นสาระสำคัญของสัญญาโดยไม่ได้รับความยินยอมจากผู้ค้ำประกัน ผู้ค้ำประกันจะหลุดพ้นจากการความรับผิด<sup>96</sup> เนื่องจากผู้ค้ำประกันไม่ได้ตกลงเข้าค้ำประกันตามข้อตกลงที่มีการเปลี่ยนแปลง และเป็นการกระทบสิทธิของผู้ค้ำประกันที่จะสามารถเลือกชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้และฟ้องร้องลูกหนี้สำหรับค่าเสียหาย

<sup>94</sup> Suzanne Rab and Serle Court, Legal systems in the UK (England and Wales): overview, accessed November 12, 2022, available from [https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/5-636-2498?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&firstPage=true](https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/5-636-2498?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&firstPage=true)

<sup>95</sup> Guarantees—overview, accessed November 12, 2022, available from [https://www.lexisnexis.com/uk/lexispsl/bankingandfinance/document/391289/55KB-65S1-F185-X16G-00000-00/Guarantees\\_overview](https://www.lexisnexis.com/uk/lexispsl/bankingandfinance/document/391289/55KB-65S1-F185-X16G-00000-00/Guarantees_overview)

<sup>96</sup> Holme v. Brunskill (1878) 3 QBD 495 (CFI)

ทั้งนี้ การผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้มีประเด็นที่ต้องพิจารณาว่าหากผู้ค้ำประกันจะหลุดพ้นจากความรับผิด จะถือว่าหลุดพ้นจากความรับผิดทั้งหมดเลยหรือไม่ เนื่องจากในสัญญาหนึ่งอาจมีได้หลายภาวะผูกพันรวมกันอยู่ เช่น ข้อตกลงที่ผู้ค้ำประกันผูกพันชำระหนี้เป็นงวด ๆ หรือข้อตกลงที่ผู้ค้ำประกันผูกพันจะซ่อมแซมทรัพย์สินที่เสียหาย<sup>97</sup> หากว่าพิจารณาได้ว่าภาวะผูกพันเหล่านั้นเป็นอิสระจากกัน ผู้ค้ำประกันก็ควรหลุดพ้นจากความรับผิดในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการผ่อนเวลานั้นเท่านั้น<sup>98</sup> ทั้งนี้ในกรณีที่ลูกหนี้ชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้โดยการแบ่งชำระเป็นงวดตามลำดับ หากการชำระเป็นงวดนั้นเป็นการชำระหนี้ในหนี้ที่เกี่ยวข้องกันไปหลายคราวซึ่งเป็นอิสระจากกัน (series of independent debts) และเจ้าหนี้ผ่อนเวลาให้แก่ลูกหนี้ในบางงวด เช่นนี้ผู้ค้ำประกันจะหลุดพ้นจากความรับผิดเฉพาะในงวดนั้น ๆ<sup>99</sup>

อย่างไรก็ตาม ความรับผิดของผู้ค้ำประกันไม่อาจจะดับสิ้นไปหากผู้ค้ำประกันได้ยินยอมต่อการผ่อนเวลานั้น โดยกำหนดเป็นข้อตกลงในสัญญาค้ำประกัน<sup>100</sup> ในกรณีนี้ผู้ค้ำประกันจะไม่สามารถใช้สิทธิชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้และเรียกร้องเอาจากลูกหนี้จนกว่าระยะเวลาผ่อนเวลานั้นจะสิ้นสุด ในระหว่างนั้นผู้ค้ำประกันก็จะใช้สิทธิฟ้องร้องลูกหนี้ไม่ได้ ทั้งนี้ในทางปฏิบัติ วิธีการที่จะทำให้สัญญาค้ำประกันยังคงมีผลผูกพันแม้จะมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงสัญญาประธาน สามารถทำได้ด้วยกัน 3 วิธี<sup>101</sup> ได้แก่ (1) กำหนดความหมายในเรื่องความรับผิดของผู้ค้ำประกันในสัญญาค้ำประกันและกำหนดข้อตกลงที่จะไม่ให้ผู้ค้ำประกันหลุดพ้นจากความรับผิดได้โดยปริยายให้ชัดเจนว่าการแก้ไขเปลี่ยนแปลงสัญญาประธานจะไม่เป็นเหตุให้ผู้ค้ำประกันหลุดพ้นจากความรับผิด (2) ให้ผู้ค้ำประกันยืนยันเป็นลายลักษณ์อักษรว่าความรับผิดของผู้ค้ำประกันตามสัญญาค้ำประกันยังคงมีผลผูกพันต่อไปและรวมไปถึงความรับผิดในหนี้ประธานที่มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงด้วย และ (3) ให้ผู้ค้ำประกันลงนามในสัญญาค้ำประกันฉบับใหม่ ทั้งนี้ วิธีการในข้อ (1) เป็นที่นิยมแพร่หลายในการร่างสัญญาค้ำประกันที่จะรวมไปถึงข้อตกลงที่จะไม่ให้ผู้ค้ำประกันหลุดพ้นจากความรับผิดในกรณีที่มีการผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้ หากเจ้าหนี้ไม่ประสงค์จะให้ผู้ค้ำประกันหลุดพ้นจากความรับผิดด้วยเหตุจากการผ่อนเวลาให้แก่ลูกหนี้ สัญญาค้ำประกันควรจะกำหนดข้อตกลงที่ผู้ค้ำประกันให้ความยินยอมต่อการผ่อนเวลา

นอกจากนี้ ข้อตกลงควรรวมถึงการให้ความยินยอมในการแก้ไขเปลี่ยนแปลงเรื่องอื่น ๆ ในสัญญาประธานด้วย เพื่อป้องกันไม่ให้ผู้ค้ำประกันหลุดพ้นจากความรับผิดในกรณีที่ข้อตกลงผ่อนเวลาเกี่ยวข้องไปถึงภาวะผูกพันอื่น

<sup>97</sup> Midland Motor Showrooms Ltd v Newman [1929] 2 K.B. 256.

<sup>98</sup> James O'Donovan, The Modern Contract of Guarantee, (London: Thomson Reuters (Legal) Limited, 2010), p.468.

<sup>99</sup> Croydon Gas Co v Dickinson (1876) 2 C.P.D. 46.

<sup>100</sup> James O'Donovan, The Modern Contract of Guarantee, p.469.

<sup>101</sup> Richard Salter, "Syndicated lending and the "purview doctrine": how to preserve guarantees when varying the guaranteed obligation," Butterworth Journal of International Banking and Financial Law (September 2017): 459-465.

ๆ ของผู้ค้ำประกันที่อาจเพิ่มขึ้นจากการผ่อนเวลานั้น เช่น อัตราดอกเบี้ยเพิ่มขึ้น เป็นต้น<sup>102</sup> โดยข้อตกลงที่ผู้ค้ำประกันให้ความยินยอมของการผ่อนเวลาของลูกหนี้ซึ่งปรากฏในสัญญาค้ำประกันภายใต้กฎหมายอังกฤษ ดังตัวอย่างต่อไปนี้

### ตัวอย่างที่ 1

“ภาระผูกพันของผู้ค้ำประกันภายในสัญญาค้ำประกันนี้จะไม่ถูกระงับโดยการกระทำ การละเว้นการกระทำ เรื่องหรือสิ่งใด ๆ ที่จะทำให้ภาระผูกพันในข้อนี้ลดลง หลุดพ้น หรือเสียหาย (โดยไม่มีข้อจำกัดและไม่ว่าธนาคารจะได้ทราบถึงเหตุนี้หรือไม่ก็ตาม) ซึ่งรวมไปถึง

(ก) การปลด การให้เวลา การผ่อนผัน หรือการให้ความยินยอมใด ๆ ซึ่งได้ให้แก่ลูกหนี้ขั้นต้นหรือแก่บุคคลอื่นก็ตาม

(ข) การแก้ไข (แม้ในสาระสำคัญ) หรือการแทนที่ของเอกสารใด ๆ ที่มีผลต่อความรับผิดชอบตามสัญญาค้ำประกันหรือเอกสารอื่นหรือหลักประกันอื่น ๆ หรือ

(ค) ข้อตกลงใด ๆ กับลูกหนี้ขั้นต้นที่เป็นคำขอใด ๆ ไม่ว่าจะทำได้แล้วหรือจะทำโดยลูกหนี้ขั้นต้น”<sup>103</sup>

### ตัวอย่างที่ 2

“ความรับผิดชอบของผู้ค้ำประกันภายในสัญญาค้ำประกันนี้จะไม่ถูกลด ทำให้หลุดพ้น หรือกระทบในทางที่เป็นผลเสียโดย

<sup>102</sup> Burnes v Trade Credits Ltd. (1981) 34 A.L.R. 459 (noted (1982) 56 A.L.J. 47).

<sup>103</sup> “The obligations of the guarantor under this guarantee will not be affected by any act, omission, matter or thing which, but for this clause, would reduce, release or prejudice any of its obligations under this clause (without limitation and whether or not known to the Bank) including:

(a) any release, time, waiver or consent granted to, or composition with, the principal obligor or any other person;

(b) any amendment (however fundamental) or replacement of any documents giving rise to the Liabilities or any other document or security; or

(c) any agreement with the principal obligor as to the application of any advances made or to be made by the principal obligor.”

(ก) การเปลี่ยนแปลง การขยาย การปลด การประนีประนอม การติดต่อ การแลกเปลี่ยน การต่ออายุของ สิทธิหรือการแก้ไขที่เกี่ยวข้องกับความรับผิดที่ค้ำประกันซึ่งผู้ให้กู้ได้ทำในขณะที่ทำสัญญาค้ำประกันนี้หรือภายหลัง วันที่ทำสัญญาค้ำประกันนี้กับผู้กู้หรือกับบุคคลอื่น

(ข) การยุติ การแก้ไข การเปลี่ยนแปลง การแปลงหนี้ใหม่ การแทนที่ หรือการทำข้อตกลงเพิ่มเติมต่อ ความรับผิดของผู้ค้ำประกันซึ่งรวมถึงแต่ไม่จำกัดเฉพาะการเปลี่ยนแปลงวัตถุประสงค์ การเพิ่ม หรือการขยายความ รับผิดที่ค้ำประกัน และการเพิ่มเติมความรับผิดที่ค้ำประกัน หรือ

(ค) การผ่อนเวลา การยินยอม การผ่อนผัน หรือการให้ประโยชน์ใด ๆ กับผู้กู้หรือบุคคลอื่น”<sup>104</sup>

### 3.2 ความรับผิดของผู้ค้ำประกันเมื่อมีการผ่อนเวลาให้ลูกหนี้ในกฎหมายสิงคโปร์

ประเทศสิงคโปร์ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณีหรือกฎหมายแบบคอมมอนลอว์ (Common Law) ซึ่ง จารีตประเพณีและคำพิพากษาของศาลจะเป็นบรรทัดฐานของกฎหมาย โดยสิงคโปร์ได้รับอิทธิพลมาจากระบบ กฎหมายจารีตประเพณีของประเทศอังกฤษ แต่อย่างไรก็ดี สิงคโปร์ได้บัญญัติรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของ ประเทศเช่นกัน<sup>105</sup>

สำหรับกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับสินเชื่อและหลักประกันนั้น มีรากฐานมาจากกฎหมายของอังกฤษเป็นหลัก โดยจะยึดถือแนวทางการพิพากษาจากคำพิพากษาของศาลที่มีมาก่อนในอดีต เว้นแต่จะมีการปรับเปลี่ยนตามแต่ กฎระเบียบของท้องถิ่นนั้น หลักการของกฎหมายหลักประกันจึงมีความคล้ายคลึงกับระบบกฎหมายแบบจารีต

<sup>104</sup> “The liability of the guarantor under this guarantee shall not be reduced, discharged or otherwise adversely affected by:

(a) any variation, extension, discharge, compromise, dealing with, exchange or renewal of any right or remedy which the lender may now or after the date of this guarantee have from or against any of the borrower and any other person in connection with the guaranteed obligations;

(b) any termination, amendment, variation, novation, replacement or supplement of or to any of the guaranteed obligations including without limitation any change in the purpose of, any increase in or extension of the guaranteed obligations and any addition of new guaranteed obligations; or

(c) any grant of time, indulgence, waiver or concession to the borrower or any other person.”

<sup>105</sup> สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย, โครงการกฎหมายของประเทศสิงคโปร์และข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการค้า และการลงทุนของประเทศสิงคโปร์, เข้าถึงเมื่อ 5 พฤศจิกายน 2565, เข้าถึงได้จาก

[https://lawforasean.krisdika.go.th/File/files/รายงานข้อมูลกฎหมายของประเทศสิงคโปร์%20\(ด้านเศรษฐกิจ\)\(1\).pdf](https://lawforasean.krisdika.go.th/File/files/รายงานข้อมูลกฎหมายของประเทศสิงคโปร์%20(ด้านเศรษฐกิจ)(1).pdf)

ประเพณี<sup>106</sup> โดยมีทั้งการประกันหนี้ด้วยทรัพย์สิน และการประกันหนี้ด้วยบุคคล เช่น การจำนอง (mortgage) หลักประกันที่เกิดจากการตกลงกันของคู่สัญญาโดยไม่ต้องโอนกรรมสิทธิ์หรือส่งมอบทรัพย์สิน (Equitable Charge)<sup>107</sup> การจำนำ (Pledge) สิทธิยึดหน่วง (Lien) เป็นต้น ทั้งนี้การประกันหนี้ของบุคคล (Personal Security) ที่แพร่หลายและใช้กันโดยทั่วไปจะเป็นการค้ำประกัน (Guarantee) ซึ่งความรับผิดของผู้ค้ำประกันจะอยู่ในลักษณะลำดับรองจากลูกหนี้

การค้ำประกันภายใต้กฎหมายสิงคโปร์ คือ การที่บุคคลหนึ่งซึ่งเป็นผู้ค้ำประกันเข้าผูกพันตนกับอีกบุคคลหนึ่งซึ่งเป็นเจ้าหนี้ว่าจะชำระหนี้ให้กับบุคคลอื่นซึ่งคือลูกหนี้<sup>108</sup> ทั้งนี้แม้จะหลักการทางกฎหมายสำหรับการค้ำประกันโดยเฉพาะ แต่อย่างไรก็ตามสิทธิและหน้าที่ของคู่สัญญาแต่ละฝ่ายนั้นตั้งอยู่บนหลักของความอิสระในการเจตนา ดังนั้นสิทธิและหน้าที่ของคู่สัญญามักจะขึ้นอยู่กับข้อตกลงในสัญญาค้ำประกัน ขอบเขตความรับผิดของผู้ค้ำประกันจึงขึ้นอยู่กับข้อตกลงในสัญญาด้วย<sup>109</sup> เช่น ผู้ค้ำประกันตกลงค้ำประกันในหนี้ที่เกิดขึ้นแล้วในอดีตรวมไปถึงหนี้ที่จะเกิดในอนาคตก็ได้ สัญญาค้ำประกันจะกำหนดหรือไม่กำหนดมูลค้ำประกันก็ได้ หรือสัญญาค้ำประกันจะจำกัดระยะเวลาหรือไม่จำกัดระยะเวลาก็ได้ เป็นต้น

ในกรณีที่เจ้าหนี้ทำการผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้ ตามหลักการของกฎหมายสิงคโปร์นั้นถือว่าผู้ค้ำประกันจะหลุดพ้นจากความรับผิดหากเจ้าหนี้ทำการผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้โดยที่ไม่ได้รับความยินยอมจากผู้ค้ำประกัน เนื่องจากข้อตกลงดังกล่าวกระทบสิทธิของผู้ค้ำประกันที่จะชำระหนี้ให้กับเจ้าหนี้และสิทธิที่จะฟ้องร้องลูกหนี้ในนามของผู้ค้ำประกันเพื่อการรับชำระหนี้คืนจากลูกหนี้ หรือในกรณีที่เจ้าหนี้และลูกหนี้ตกลงขยายเวลาการชำระ

---

<sup>106</sup> Loo Wee Ling, Commercial Law - Ch. 11 The Law of Credit and Security, accessed October 29, 2022, available from <https://www.singaporelawwatch.sg/About-Singapore-Law/Commercial-Law/ch-11-the-law-of-credit-and-security>

<sup>107</sup> บทที่ 3 มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับหลักประกัน การชำระหนี้ตามกฎหมายต่างประเทศและพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. 2558, เข้าถึงเมื่อ 3 พฤศจิกายน 2565, เข้าถึงได้จาก <http://dspace.spu.ac.th/bitstream/123456789/4886/5/5.%20บทที่%203.pdf>

<sup>108</sup> Low Kee Yang, Commercial Law - Ch. 23 The Law of Guarantees, accessed October 29, 2022, available from <https://www.singaporelawwatch.sg/About-Singapore-Law/Commercial-Law/ch-23-the-law-of-guarantees>

<sup>109</sup> Loo Wee Ling, Commercial Law - Ch. 11 The Law of Credit and Security, accessed October 29, 2022, available from <https://www.singaporelawwatch.sg/About-Singapore-Law/Commercial-Law/ch-11-the-law-of-credit-and-security>



หนี้ของผู้ค้ำประกัน เช่นนี้ผู้ค้ำประกันก็หลุดพ้นจากความรับผิดเช่นกัน เนื่องจากเจ้าหนี้จะไม่สามารถรับการชำระหนี้จากผู้ค้ำประกันได้ในระหว่างช่วงเวลานั้น เท่ากับว่าผู้ค้ำประกันจะไม่สามารถเข้าชำระหนี้ให้กับเจ้าหนี้ได้<sup>110</sup>

อย่างไรก็ตาม แม้เจ้าหนี้ทำการผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้ ความรับผิดของผู้ค้ำประกันไม่อาจจะดับสิ้นไปหากผู้ค้ำประกันได้ทำข้อตกลงยินยอมให้เจ้าหนี้ทำการผ่อนเวลาได้ และเนื่องจากกฎหมายไม่ได้จำกัดสิทธิที่ผู้ค้ำประกันจะทำข้อตกลงในเรื่องดังกล่าวไว้ล่วงหน้า สัญญาค้ำประกันจึงสามารถระบุข้อตกลงที่ผู้ค้ำประกันตกลงยินยอมต่อการผ่อนเวลาของลูกหนี้ได้ โดยข้อตกลงที่ผู้ค้ำประกันให้ความยินยอมของการผ่อนเวลาของลูกหนี้ซึ่งปรากฏในสัญญาค้ำประกันภายใต้กฎหมายสิงคโปร์ ดังตัวอย่างต่อไปนี้

“ผู้ค้ำประกันจะไม่หลุดพ้นหรือความรับผิดของผู้ค้ำประกันจะไม่ถูกกระทบโดยสิ่งใดที่จะไม่ปลดปล่อยหนี้ของผู้ค้ำประกันหรือกระทบต่อความรับผิดของผู้ค้ำประกันหากผู้ค้ำประกันรับผิดชอบหนี้ขั้นต้น ซึ่งรวมไปถึง (i) การเปลี่ยนแปลง การเพิ่ม การลด การขยาย การต่ออายุ การปรับโครงสร้างของสินเชื่อใด ๆ การแก้ไขเอกสารใด ๆ ที่เกี่ยวข้องกับวงเงินสินเชื่อหรือการอำนวยความสะดวกหรือหลักประกันอื่น ๆ หรือสัญญาค้ำประกันหรือการตกลงชดใช้ หรือ (ii) การกระทำ สิ่งใด การละเว้นการกระทำ เหตุการณ์หรือสถานการณ์โดยไม่ว่าธนาคารจะได้ทราบหรือไม่ตาม ซึ่งทำให้ความรับผิดของผู้ค้ำประกันภายใต้สัญญาค้ำประกันนี้จะหลุดพ้นหากผู้ค้ำประกันไม่ได้เป็นลูกหนี้ขั้นต้น”<sup>111</sup>

จากการศึกษาเรื่องความรับผิดของผู้ค้ำประกันเมื่อมีการผ่อนเวลาชำระหนี้ให้กับลูกหนี้โดยเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ พบว่าหลักกฎหมายของประเทศอังกฤษกำหนดให้การผ่อนเวลาชำระหนี้ให้แก่ลูกหนี้ถือเป็นการเปลี่ยนแปลงข้อตกลงที่เป็นสาระสำคัญของสัญญา หากเจ้าหนี้ทำการเปลี่ยนแปลงข้อตกลงที่เป็น

<sup>110</sup> Loo Wee Ling, Commercial Law - Ch. 11 The Law of Credit and Security, accessed November 12, 2022, available from <https://www.singaporelawwatch.sg/About-Singapore-Law/Commercial-Law/ch-11-the-law-of-credit-and-security>

<sup>111</sup> “The guarantor shall not be discharged, nor shall the guarantor’s liabilities be affected by anything which would not discharged the guarantor or affect the guarantor’s liabilities if the guarantor were the principal debtor including (i) any variation, increase, decrease, extension, renewal, or restructure of any of the facilities, any amendment to any of the documents relating to the banking facilities or other accommodation or any other security or other guarantee or indemnity or (ii) any act, thing, omission, event or circumstance whether known to the bank or not whereby the guarantor’s liabilities under this guarantee would have been discharged if the guarantor had not been the principal debtor.”

สาระสำคัญของสัญญาโดยไม่ได้ได้รับความยินยอมจากผู้ค้ำประกัน ผู้ค้ำประกันจะหลุดพ้นจากการความรับผิด แต่อย่างไรก็ตาม ความรับผิดของผู้ค้ำประกันไม่อาจจะดับสิ้นไปหากผู้ค้ำประกันได้ยินยอมต่อการผ่อนเวลานั้น โดยสามารถกำหนดเป็นข้อตกลงในสัญญาค้ำประกันได้<sup>112</sup> ซึ่งหลักกฎหมายของอังกฤษนี้ถือให้เป็นอิสระในการแสดงเจตนาของคู่สัญญา

สำหรับกฎหมายสิงคโปร์ ผู้ค้ำประกันจะหลุดพ้นจากความรับผิดในกรณีที่เจ้าหนี้ทำการผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้โดยที่ไม่ได้รับความยินยอมจากผู้ค้ำประกัน เนื่องจากข้อตกลงดังกล่าวกระทบสิทธิของผู้ค้ำประกันที่จะชำระหนี้ให้กับเจ้าหนี้และสิทธิที่จะฟ้องร้องลูกหนี้ในนามของผู้ค้ำประกันเพื่อการรับชำระหนี้คืนจากลูกหนี้ แต่ความรับผิดของผู้ค้ำประกันไม่ระงับสิ้นไปหากผู้ค้ำประกันได้ทำข้อตกลงยินยอมให้เจ้าหนี้ทำการผ่อนเวลาได้เช่นเดียวกับกฎหมายของอังกฤษ ทั้งนี้กฎหมายสิงคโปร์ในเรื่องสินเชื่อและหลักประกันมีรากฐานมาจากกฎหมายอังกฤษเป็นหลัก จึงมีหลักการทางกฎหมายในเรื่องดังกล่าวใกล้เคียงกัน

เมื่อพิจารณาหลักกฎหมายของต่างประเทศที่ได้ทำการศึกษาขึ้นพบว่า การผ่อนเวลาชำระหนี้มีหลักการเหมือนกันคือเป็นข้อตกลงระหว่างลูกหนี้และเจ้าหนี้ มีการเปลี่ยนแปลงกำหนดชำระหนี้เดิมเป็นกำหนดชำระหนี้ใหม่ คู่สัญญาผูกพันตามข้อตกลงที่มีการขยายเวลาชำระหนี้ แต่สำหรับกฎหมายประเทศอังกฤษและสิงคโปร์ การผ่อนเวลาถือเป็นการเปลี่ยนแปลงในสาระสำคัญของสัญญา ผู้ค้ำประกันถือว่าหลุดพ้นจากจากความรับผิดหากเจ้าหนี้ทำการผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้โดยที่ไม่ได้รับความยินยอมจากผู้ค้ำประกัน แต่กฎหมายมิได้กำหนดห้ามการทำข้อตกลงไว้ล่วงหน้า จึงถือเป็นเสรีภาพของคู่สัญญาที่จะสามารถทำข้อตกลงยินยอมต่อการผ่อนเวลาไว้ล่วงหน้าได้

---

<sup>112</sup> James O'Donovan, *The Modern Contract of Guarantee*, p.469.

## บทที่ 4

### บทวิเคราะห์

จากที่ได้นำเสนอปัญหา หลักการ แนวคิดพื้นฐานและที่มาของบทบัญญัติว่าด้วยเรื่องการค้าประกันที่มีการแก้ไขตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ฉบับที่ 20 พ.ศ. 2557 และฉบับที่ 21 พ.ศ. 2558 ตลอดจนตัวอย่างข้อตกลงเพื่อกำหนดความรับผิดของผู้ค้าประกันในกฎหมายต่างประเทศนั้น ในบทนี้จะพิจารณาเรื่องความรับผิดของผู้ค้าประกันซึ่งเป็นผู้จำหน่ายควบคุมในกิจการของลูกหนี้นิติบุคคลกรณีที่เจ้าหนี้ทำการผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้ตามมาตรา 700 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่มีการแก้ไขใหม่ โดยมีประเด็นที่จะยกขึ้นวิเคราะห์ในบทนี้ 3 ประเด็น

#### 4.1 ปัญหาการหลุดพ้นจากความรับผิดของผู้ค้าประกันเมื่อมีการผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้

โดยหลักแล้วความรับผิดของผู้ค้าประกันเมื่อเข้าทำสัญญาการค้าประกันตามบทบัญญัติว่าด้วยเรื่องการค้าประกันตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้ว ความรับผิดของผู้ค้าประกันในการที่จะต้องชำระหนี้แทนลูกหนี้ หากลูกหนี้ไม่ชำระหนี้จะคงอยู่ตลอดจนกว่าจะมีเหตุหลุดพ้นพ้นอย่างใดอย่างหนึ่งไม่ว่าจะเป็นกรณีการหลุดพ้นเพราะเลิกสัญญาต่อกัน หรือกรณีการหลุดพ้นด้วยเหตุของบทบัญญัติตามกฎหมายโดยเหตุหลุดพ้นจากความรับผิดของผู้ค้าประกันตามบทบัญญัติว่าด้วยเรื่องการค้าประกันแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้นมีหลายกรณี เช่น กรณีที่หนี้ประธานของลูกหนี้ระงับสิ้นไปไม่ว่าเพราะเหตุใด ๆ ตามมาตรา 698 กรณีที่ผู้ค้าประกันบอกเลิกการค้าประกันนี้เพื่อกิจการเนื่องกันไปหลายคราวไม่มีจำกัดเวลาเป็นคุณแก่เจ้าหนี้ตามมาตรา 699 กรณีที่หนี้ซึ่งมีกำหนดระยะเวลาแน่นอนและเจ้าหนี้ทำการผ่อนเวลาให้แก่ลูกหนี้โดยไม่ได้รับความตกลงยินยอมด้วยจากผู้ค้าประกันตามมาตรา 700 กรณีที่เจ้าหนี้ไม่ยอมรับชำระหนี้เมื่อหนี้ถึงกำหนดชำระและผู้ค้าประกันขอชำระหนี้ตามมาตรา 701 เป็นต้น

กรณีการผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้ตามมาตรา 700 นั้น หนี้ประธานต้องมีการกำหนดเวลาชำระหนี้ไว้แน่นอนแล้ว แต่เจ้าหนี้และลูกหนี้ตกลงกันที่จะขยายเวลาชำระหนี้ออกไป หรือเปลี่ยนกำหนดวันชำระหนี้เดิมให้เป็นกำหนดวันชำระหนี้ใหม่ตามที่ได้ตกลงกับเจ้าหนี้ ทั้งนี้ ในกรณีที่หนี้ประธานมีหลักประกันเป็นการค้าประกันโดยหนี้ นั้นมีกำหนดเวลาชำระหนี้แน่นอน ความรับผิดของผู้ค้าประกันก็จะอยู่ภายในระยะเวลาที่มีการกำหนดไว้ หากเจ้าหนี้ทำการผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้อย่อมทำให้ความรับผิดของผู้ค้าประกันถูกขยายให้เนิ่นนานออกไปด้วย กฎหมายจึงให้ความคุ้มครองแก่ผู้ค้าประกันว่าผู้ค้าประกันจะหลุดพ้นจากความรับผิดหากเจ้าหนี้ผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้ เว้นเสียแต่ผู้ค้าประกันจะได้ทราบและตกลงยินยอมต่อการผ่อนเวลานั้น

แต่เดิมกฎหมายไม่ได้บัญญัติห้ามไม่ให้ทำตกลงในเรื่องดังกล่าวไว้ล่วงหน้า สัญญาการค้าประกันจึงมักมีข้อตกลงอันเป็นการให้ความยินยอมต่อการที่เจ้าหนี้ผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้ไว้ล่วงหน้า เช่นนี้ผู้ค้าประกันอาจไม่

ทราบถึงการผ่อนเวลาที่จะมีขึ้นภายหลังการให้ความยินยอมของผู้ค้ำประกันเลยซึ่งไม่เป็นธรรมกับผู้ค้ำประกัน จึงมีการแก้ไขบทบัญญัติมาตรา 700 ตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 20) พ.ศ. 2557 โดยเพิ่มเงื่อนไขว่าการตกลงยินยอมของผู้ค้ำประกันต่อการผ่อนเวลาไว้ล่วงหน้านั้นใช้บังคับไม่ได้ เพื่อเปิดโอกาสให้ผู้ค้ำประกันได้ใช้สิทธิในการพิจารณาว่าจะยินยอมต่อการผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้ในแต่ละครั้งหรือไม่ซึ่งต้องทำเป็นรายครั้งไป

อย่างไรก็ตาม การที่ลูกหนี้ทำการขอผ่อนเวลากับเจ้าหนี้ โดยปกติแล้วมักหมายถึงลูกหนี้ประสบปัญหาที่กระทบต่อความสามารถในการชำระหนี้ ไม่เช่นนั้นการเจรจาข้อตกลงในการผ่อนเวลาคงไม่เกิดขึ้น ทั้งนี้เห็นได้ชัดเจนจากช่วงเวลาของการแพร่ระบาดของเชื้อไวรัส COVID-19 ซึ่งลูกหนี้จำนวนมากเข้าเจรจาสขอผ่อนเวลาการชำระหนี้กับเจ้าหนี้ โดยลูกหนี้ที่เป็น SME (Small and Medium Enterprise) ส่วนใหญ่จะเป็นลูกหนี้ที่มีผู้ค้ำประกัน จึงต้องติดตามผู้ค้ำประกันมาลงนามให้ความยินยอมต่อการผ่อนเวลาของลูกหนี้ทุกครั้งที่จะทำข้อตกลงในการผ่อนเวลาชำระหนี้ บางธนาคารก็ให้ลูกค้าต้องไปตามผู้ค้ำประกันมาเอง<sup>113</sup> หากเจ้าหนี้ไม่ได้รับความตกลงยินยอมจากผู้ค้ำประกัน ความเสี่ยงก็จะตกอยู่กับเจ้าหนี้ที่อาจไม่สามารถเรียกร้องเอาจากผู้ค้ำประกันได้เนื่องจากผู้ค้ำประกันหลุดพ้นจากความรับผิดชอบ

#### 4.2 ความไม่เพียงพอของบทบัญญัติกฎหมายในเรื่องการหลุดพ้นจากความรับผิดชอบของผู้ค้ำประกันเมื่อมีการผ่อนเวลาชำระหนี้เมื่อนำมาปรับใช้กับการค้ำประกันโดยผู้ค้ำประกันซึ่งเป็นผู้มีอำนาจจัดการหรือควบคุมในกิจการของลูกหนี้

โดยทั่วไปตามบทบัญญัติในเรื่องการผ่อนเวลาของกฎหมายไทยนั้น ผู้ค้ำประกันจะหลุดพ้นความรับผิดชอบเมื่อเจ้าหนี้ทำการผ่อนเวลาชำระหนี้ให้กับลูกหนี้โดยไม่ได้รับความยินยอมจากผู้ค้ำประกัน ทั้งนี้เนื่องจากผู้ค้ำประกันคือบุคคลภายนอกฝ่ายหนึ่งซึ่งตกลงผูกพันตนต่อฝ่ายเจ้าหนี้ว่าจะชำระหนี้แทนฝ่ายลูกหนี้หากลูกหนี้ไม่ชำระ และสัญญาค้ำประกันโดยพื้นฐานแล้วเป็นสัญญาฝ่ายเดียว กล่าวคือเจ้าหนี้ไม่ต้องทำการใด ๆ เป็นการตอบแทนผู้ค้ำประกัน อีกทั้งโดยสภาพแล้วถือเป็นสัญญาที่ไม่มีค่าตอบแทนและผู้ค้ำประกันไม่ได้รับประโยชน์จากการเข้าค้ำประกัน ผู้ค้ำประกันจึงเป็นเพียงลูกหนี้ลำดับรองถัดจากลูกหนี้ชั้นต้น กฎหมายจึงต้องให้ความคุ้มครองผู้ค้ำประกัน โดยเฉพาะผู้ค้ำประกันซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาที่เข้าช่วยเหลือค้ำประกันหนี้ของลูกหนี้ด้วยความเกื้อกูลและไม่ได้มีอำนาจต่อรองกับเจ้าหนี้ซึ่งเป็นลักษณะของการค้ำประกันทางแพ่ง

<sup>113</sup> ศูนย์กฎหมายการค้าระหว่างประเทศ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, สรุปสาระสำคัญจากสัมมนาวิชาการเรื่องปัญหาการใช้กฎหมายค้ำประกันและจำนองใหม่, เข้าถึงเมื่อ 20 สิงหาคม 2565, เข้าถึงได้จาก

ทั้งนี้ ลักษณะของการทำสัญญาค้ำประกันในทางแพ่งและทางพาณิชย์นั้นมีความแตกต่างกัน โดยลักษณะสำคัญพื้นฐานอย่างหนึ่งของสัญญาค้ำประกันคือสัญญาค้ำประกันโดยสภาพแล้วไม่มีค่าตอบแทนและผู้ค้ำประกันไม่ได้รับประโยชน์จากการเข้าค้ำประกัน ผู้ค้ำประกันทำสัญญาที่จะนำทรัพย์สินของตนเองมาเป็นประกันการชำระหนี้ของลูกหนี้ แต่เจ้าหนี้และลูกหนี้ไม่มีหน้าที่ต้องทำการใดเพื่อตอบแทนผู้ค้ำประกัน แต่การค้ำประกันในทางพาณิชย์มักจะมีค่าตอบแทนจากการเข้าค้ำประกันเช่น ธนาคารพาณิชย์เป็นผู้ค้ำประกันให้กับลูกค้าผู้ขอให้ธนาคารออกหนังสือค้ำประกัน (Letter of Guarantee) เพื่อค้ำประกันการปฏิบัติตามสัญญาของลูกค้าต่อบุคคลที่สามหรือคู่สัญญาของลูกค้า ธนาคารพาณิชย์จะได้รับค่าตอบแทนจากการเรียกเก็บค่าธรรมเนียมในการออกหนังสือค้ำประกันดังกล่าว

บทบัญญัติดังกล่าวอยู่ภายใต้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ซึ่งกฎหมายไทยไม่ได้แยกกฎหมายทางแพ่งออกจากกฎหมายทางพาณิชย์ กฎหมายจึงใช้บังคับทั้งกับผู้ค้ำประกันทางแพ่งและทางพาณิชย์ส่งผลให้ผู้ค้ำประกันในทางพาณิชย์จึงได้รับความคุ้มครองตามบทบัญญัติมาตรา 700 ด้วย ทำให้เกิดปัญหาความไม่เข้ากันกับหลักพื้นฐานของบทบัญญัติว่าด้วยการค้ำประกันที่ต้องการคุ้มครองผู้ค้ำประกันผู้ซึ่งเป็นเพียงลูกหนี้ลำดับรองที่ไม่ม่มีอำนาจต่อรองกับเจ้าหนี้และไม่มีได้ส่วนได้เสียกับหนี้ของลูกหนี้ เช่น หากเป็นกรณีที่ธนาคารพาณิชย์เป็นผู้ค้ำประกันให้กับลูกค้าและธนาคารพาณิชย์ได้รับสิทธิประโยชน์จากการคุ้มครองผู้ค้ำประกันตามมาตรา 700 อันทำให้ธนาคารพาณิชย์สามารถหลุดพ้นจากความรับผิดในฐานะผู้ค้ำประกันได้ง่ายเกินไป ย่อมส่งผลต่อความน่าเชื่อถือของสถาบันการเงินได้ ในปีพ.ศ. 2558 จึงมีการเสนอแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติอีกครั้ง โดยกำหนดให้สิทธิของผู้ค้ำประกันที่จะหลุดพ้นจากความรับผิดจากการผ่อนเวลาโดยที่ผู้ค้ำประกันไม่ได้ยินยอมนั้น ไม่ให้นำมาใช้บังคับกับผู้ค้ำประกันซึ่งเป็นสถาบันการเงินหรือการค้ำประกันเพื่อสินจ้างเป็นปกติธุระ กล่าวคือสถาบันการเงินหรือผู้ค้ำประกันเพื่อสินจ้างเป็นปกติธุระสามารถทำข้อตกลงให้การยินยอมต่อการผ่อนเวลาของลูกหนี้ไว้ล่วงหน้าได้ เนื่องจากบุคคลกลุ่มนี้ไม่จำเป็นต้องได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายค้ำประกัน

อย่างไรก็ตาม ยังมีผู้ค้ำประกันทางพาณิชย์อีกกลุ่มที่อาจไม่ได้ค่าตอบแทนจากการค้ำประกันแต่ได้ประโยชน์จากการที่นิติบุคคลได้รับสินเชื่อและมีส่วนได้เสียกับลูกหนี้ที่เป็นนิติบุคคล คือ บุคคลผู้มีอำนาจจัดการตามกฎหมายหรือผู้มีอำนาจควบคุมในกิจการของลูกหนี้โดยอาจเป็นกรรมการหรือผู้ถือหุ้นในกิจการของลูกหนี้ เมื่อเกิดเหตุการณ์ซึ่งกระทบต่อความสามารถในการชำระหนี้ของลูกหนี้นิติบุคคลที่ทำให้ลูกหนี้ต้องขอผ่อนเวลาการชำระหนี้กับธนาคารหรือเจ้าหนี้ นอกจากจะเป็นผลประโยชน์ของลูกหนี้แล้ว ยังเป็นผลประโยชน์ของบุคคลผู้มีอำนาจจัดการหรือมีอำนาจควบคุมในกิจการของลูกหนี้เช่นกัน อีกทั้งบุคคลกลุ่มนี้มักจะมีใจในการเข้าทำนิติกรรมหรือสัญญาทางธุรกิจ สามารถทราบถึงภาระหน้าที่ในการเข้าทำสัญญาค้ำประกัน หรือพิจารณาและประเมินความเสี่ยงในการเข้าทำสัญญาได้เอง ทั้งนี้บุคคลกลุ่มนี้มีความรู้ในการประกอบธุรกิจและมีความน่าเชื่อถือเพียงพอที่ธนาคารจะพิจารณาให้สินเชื่อ นอกจากนี้ ผู้ประกอบการหรือบุคคลที่มีอำนาจจัดการในด้านการเงินของ

ธุรกิจประเภทนี้มักจะผสมปนเปกันโดยแยกออกจากกันไม่ได้โดยเฉพาะในกรณีของธุรกิจขนาดกลางและขนาดย่อม<sup>114</sup> ธนาคารจึงมักต้องการให้ผู้ค้าประกันกลุ่มนี้ให้การค้ำประกันเป็นการส่วนตัวด้วย เพื่อให้มั่นใจว่าหากลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ เจ้าหนี้สามารถเรียกร้องจากผู้ค้าประกันซึ่งให้การค้ำประกันเป็นการส่วนตัวได้ ในกรณีเช่นนี้ เจ้าหนี้จึงไม่ควรถือความเสี่ยงที่จะไม่สามารถเรียกร้องความรับผิดชอบจากผู้ค้าประกันได้เพราะการผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้ แต่บทบัญญัติของกฎหมายไทยไม่ได้มีการระบุยกเว้นความคุ้มครองต่อผู้ค้าประกันทางพาณิชย์กลุ่มนี้ ทำให้บุคคลผู้มีอำนาจจัดการหรือมีอำนาจควบคุมในกิจการของลูกหนี้สามารถหลุดพ้นจากความรับผิดชอบในฐานะผู้ค้าประกันได้โดยง่าย ส่งผลให้ธนาคารระมัดระวังในการผ่อนเวลาชำระหนี้ให้กับลูกหนี้เพราะความเสี่ยงจะตกอยู่กับฝ่ายเจ้าหนี้ในกรณีที่ไม่สามารถติดตามผู้ค้าประกันผู้ซึ่งมีอำนาจจัดการหรือมีอำนาจควบคุมในกิจการของลูกหนี้มาให้ความตกลงยินยอมได้ทันเวลาในการผ่อนเวลาแต่ละครั้งได้ หากเจ้าหนี้เกิดความไม่มั่นใจว่าผู้ค้าประกันจะหลุดพ้นและไม่ยอมผ่อนเวลาให้ลูกหนี้ ผลกระทบจะตกที่ตัวลูกหนี้เพราะลูกหนี้อาจไม่ได้รับการผ่อนเวลาชำระหนี้และอาจทำให้มีคดีขึ้นสู่ศาลมากขึ้น<sup>115</sup>

ทั้งนี้แนวคิดที่แสดงให้เห็นว่าบุคคลผู้มีอำนาจจัดการหรือมีอำนาจควบคุมในกิจการของลูกหนี้ไม่จำเป็นต้องได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเทียบเท่ากับผู้ค้าประกันทางแพ่งและสามารถให้รับผิดชอบในหนี้ของลูกหนี้ได้มากกว่าบุคคลธรรมดาทั่วไปปรากฏให้เห็นในบทบัญญัติมาตรา 727/1 วรรคสองที่ได้ปรับแก้ไขในปีพ.ศ. 2558 ทั้งนี้มาตรา 727/1 ถูกเพิ่มเติมเข้ามาครั้งแรกในปีพ.ศ. 2557 เพื่อกำหนดความรับผิดของผู้จำนองที่เป็นบุคคลที่สามซึ่งนำทรัพย์สินของตนมาจำนองเป็นประกันหนี้ให้ผู้อื่นว่าจะต้องไม่รับผิดชอบเกินกว่าราคาทรัพย์สินที่จำนอง เพราะผู้จำนองในกรณีนี้ไม่ใช่ลูกหนี้ เพียงแต่นำทรัพย์สินของตนมาเป็นประกันให้ลูกหนี้ หากมีการบังคับทรัพย์สินที่จำนองแล้วยังไม่พอชำระหนี้ ผู้จำนองซึ่งเป็นบุคคลภายนอกไม่ควรต้องรับผิดชอบในส่วนที่ยังขาดอยู่อีก หากยอมให้ผู้จำนองรับผิดชอบเกินกว่าราคาทรัพย์สินที่จำนอง เท่ากับว่าผู้จำนองไม่ได้ให้ประกันเพียงตัวทรัพย์สินเท่านั้น แต่ยังคงรับผิดชอบเสมือนเป็นผู้ค้าประกันด้วย ดังนั้นข้อตกลงที่ให้ผู้จำนองรับผิดชอบเกินกว่าที่กฎหมายกำหนดหรือให้รับผิดชอบอย่างผู้ค้าประกัน ข้อตกลงนั้นเป็นโมฆะ ต่อมาในปีพ.ศ. 2558 ได้มีการเสนอแก้ไขมาตรา 727/1 วรรคสองอีกครั้งโดยแก้ไขไม่ให้นำบทบัญญัตินี้ใช้บังคับกับผู้จำนองซึ่งเป็นบุคคลผู้มีอำนาจในการจัดการตามกฎหมายหรือบุคคลที่มีอำนาจควบคุมการดำเนินงานของลูกหนี้นิติบุคคล เนื่องจากคณะกรรมการพัฒนากฎหมาย สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเห็นว่า ผู้มีอำนาจจัดการนิติบุคคลซึ่งเป็นผู้จำนองเป็นผู้มีส่วนได้ส่วนเสียกับนิติบุคคลที่เป็นลูกหนี้และสามารถทราบถึงภาระหน้าที่และความรับผิดชอบในฐานะของผู้ค้าประกันได้ และหากมีเพียงการค้ำประกันไม่อาจ

<sup>114</sup> กำชัย จงจักรพันธ์, กฎหมายค้ำประกันและจำนองที่แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2557 – 2558, หน้า 231.

<sup>115</sup> สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, “บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาประกอบร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่..) พ.ศ. ....” มกราคม 2558

ทำให้เจ้าหนี้มีบุริมสิทธิที่จะได้รับชำระหนี้เป็นพิเศษเหนือกว่าเจ้าหนี้อื่น<sup>116</sup> กฎหมายจึงให้บุคคลที่อำนาจในการจัดการตามกฎหมายหรือบุคคลที่มีอำนาจควบคุมการดำเนินงานของลูกหนี้นิติบุคคลสามารถเข้าค้ำประกันเป็นการส่วนตัวในหนี้ของลูกหนี้ นอกเหนือจากการจำนองได้อีก นอกจากนี้ด้วยบุคคลกลุ่มนี้มีความน่าเชื่อถือจึงมักได้รับความไว้วางใจจากธนาคารในการขอสินเชื่อ และอาจสามารถให้หลักประกันที่เกินกว่ามูลค่าของทรัพย์สินจำนองได้อีกทั้งหากเป็นความประสงค์ของผู้มีอำนาจจัดการในลูกหนี้เองที่จะให้การค้ำประกันพร้อมการจำนองเป็นประกันหนี้ กฎหมายควรกำหนดผลทางกฎหมายระหว่างผู้ค้ำประกันทางพาณิชย์และผู้ค้ำประกันทางแพ่งแตกต่างกัน

จากการศึกษา ผู้วิจัยเห็นว่าเมื่อเปรียบเทียบหลักกฎหมายไทยในเรื่องความรับผิดของผู้ค้ำประกันเมื่อมีการผ่อนเวลาชำระหนี้ให้ลูกหนี้กับหลักกฎหมายของประเทศอังกฤษและสิงคโปร์นั้นมีความคล้ายกันตรงที่การเปลี่ยนแปลงกำหนดชำระหนี้เดิมเป็นกำหนดชำระหนี้ใหม่โดยขยายเวลาการชำระหนี้ให้ลูกหนี้ซึ่งมีผลทำให้ความรับผิดของผู้ค้ำประกันถูกขยายออกไปด้วยนั้น ผู้ค้ำประกันจะหลุดพ้นจากความรับผิดหากการผ่อนเวลานั้นไม่ได้รับความตกลงยินยอมจากผู้ค้ำประกัน แต่กฎหมายประเทศอังกฤษและสิงคโปร์ไม่ได้กำหนดห้ามการทำข้อตกลงไว้ล่วงหน้า สัญญาค้ำประกันภายใต้กฎหมายประเทศอังกฤษและสิงคโปร์จึงสามารถมีข้อตกลงสงวนสิทธิของเจ้าหนี้ว่าผู้ค้ำประกันจะยังคงรับผิดในหนี้ประธานของลูกหนี้แม้ว่าเจ้าหนี้จะทำการผ่อนเวลาชำระหนี้ให้ลูกหนี้ หลักกฎหมายต่างประเทศของประเทศอังกฤษและสิงคโปร์ไม่ได้กำหนดชัดเจนถึงการคุ้มครองผู้ค้ำประกันในทางพาณิชย์ที่เป็นบุคคลผู้ที่มีอำนาจควบคุมการดำเนินงานของลูกหนี้นิติบุคคล แต่หลักกฎหมายของทั้ง 2 ประเทศไม่ได้กำหนดห้ามการทำข้อตกลงในเรื่องดังกล่าวไว้ล่วงหน้าอยู่แล้ว จึงเป็นเสรีภาพในการทำสัญญาของคู่สัญญาทั้ง 2 ฝ่ายที่สามารถตกลงให้แตกต่างจากหลักการที่กฎหมายกำหนดได้ ทั้งนี้สัญญาค้ำประกันภายใต้กฎหมายไทยแต่เดิมก็สามารถทำข้อตกลงดังกล่าวไว้ล่วงหน้าได้ แต่ในปี พ.ศ. 2557 กฎหมายไทยได้มีการแก้ไขหลักการว่าการทำข้อตกลงในเรื่องดังกล่าวแม้จะสามารถทำได้แต่ไม่สามารถทำไว้ล่วงหน้าได้ เจ้าหนี้ต้องได้รับความตกลงยินยอมจากผู้ค้ำประกันเป็นรายครั้งไป เพื่อให้ความคุ้มครองแก่ผู้ค้ำประกันให้มากขึ้น อย่างไรก็ตาม ตามที่ได้กล่าวมาในข้างต้นว่าบทบัญญัติในเรื่องการค้ำประกันภายใต้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศไทยไม่ได้แยกกฎหมายทางแพ่งออกจากกฎหมายทางพาณิชย์ และบทบัญญัติไม่ได้ยกเว้นการคุ้มครองผู้ค้ำประกันในทางพาณิชย์ที่เป็นบุคคลผู้ที่มีอำนาจควบคุมการดำเนินงานของลูกหนี้นิติบุคคล ผู้ค้ำประกันทางพาณิชย์ดังกล่าวจึงได้รับความคุ้มครองตามมาตรา 700 ด้วย

<sup>116</sup> สภานิติบัญญัติแห่งชาติ, “เอกสารประกอบร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่...) พ.ศ. ... (แก้ไขบทบัญญัติเกี่ยวกับค้ำประกันและจำนอง),” 12 กุมภาพันธ์ 2558.

#### 4.3 ผลกระทบจากการปรับใช้พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยเรื่อง การผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้

เมื่อบทบัญญัติภายใต้กฎหมายไทยไม่มีการยกเว้นการคุ้มครองผู้ค้ำประกันในทางพาณิชย์ที่เป็นบุคคลผู้ที่มีอำนาจควบคุมการดำเนินงานของลูกหนี้นิติบุคคล ผู้ค้ำประกันในทางพาณิชย์กลุ่มนี้จึงสามารถหลุดพ้นจากความรับผิดชอบได้โดยง่ายเช่นเดียวกับผู้ค้ำประกันทางแพ่ง ขณะที่กฎหมายประเทศอังกฤษและสิงคโปร์สามารถทำข้อตกลงเรื่องความยินยอมต่อการผ่อนเวลาไว้ล่วงหน้าได้ การห้ามไม่ให้ทำข้อตกลงดังกล่าวไว้ล่วงหน้าจึงส่งผลกระทบต่อเจ้าหนี้เนื่องจากเจ้าหนี้ต้องรับความเสี่ยงในกรณีที่ไม่สามารถติดต่อให้ผู้ค้ำประกันลงนามตกลงยินยอมต่อการผ่อนเวลาของลูกหนี้ได้ และกระทบต่อลูกหนี้เองเนื่องจากเจ้าหนี้จะระมัดระวังในการพิจารณาให้สินเชื่อและการพิจารณาผ่อนเวลาชำระหนี้ให้กับลูกหนี้ ส่งผลให้ผู้ประกอบการโดยเฉพาะผู้ประกอบการธุรกิจขนาดกลางและขนาดย่อม (Small and Medium Enterprise: SME) อาจไม่สามารถเข้าถึงแหล่งเงินทุนได้เท่าที่ควรเพราะธนาคารอาจไม่พร้อมที่จะให้สินเชื่อ<sup>117</sup> และลูกหนี้ไม่สามารถรับการขยายเวลาชำระหนี้ได้ในกรณีที่ธนาคารหรือเจ้าหนี้พิจารณาว่ามีความเสี่ยงที่จะไม่สามารถติดต่อผู้ค้ำประกันมาให้ความยินยอมต่อการผ่อนเวลาได้ กล่าวคือเจ้าหนี้จะพิจารณาการผ่อนเวลาให้ลูกหนี้ยากขึ้น โดยคุณนวรรตน์ กลิ่นรัตน์ ผู้ช่วยผู้พิพากษาศาลฎีกาได้ให้ความเห็นในการสัมมนาวิชาการ เรื่องปัญหาการใช้กฎหมายค้ำประกันและจำนองใหม่ ณ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ เมื่อวันที่ 3 กันยายน 2563 ว่านอกจากเจ้าหนี้จะผ่อนเวลาให้ลูกหนี้ยากขึ้นแล้ว การปรับโครงสร้างหนี้อาจจะยากขึ้นและลูกหนี้หรือผู้ค้ำประกันอาจถูกฟ้องล้มละลายมากขึ้นด้วย<sup>118</sup> อีกทั้งในกรณีที่ผู้ค้ำประกันที่มีอำนาจจัดการหรือควบคุมการดำเนินงานของลูกหนี้นิติบุคคลหรือเป็นเจ้าของบริษัทซึ่งเป็นลูกหนี้อย่างจริงและได้ประโยชน์โดยตรงจากที่บริษัทได้รับสินเชื่อจากธนาคารหรือเจ้าหนี้ หากบุคคลเหล่านี้เป็นผู้ค้ำประกันและสามารถหลุดพ้นจากความรับผิดชอบได้โดยง่ายก็อาจเป็นนำไปสู่หนทางที่ผู้ค้ำประกันจะหาทางเอาชนะคดีมากกว่าการขวนขวายเพื่อชำระหนี้หรือรับผิดชอบตามสัญญาค้ำประกันที่ได้ทำไว้แก่เจ้าหนี้

นอกจากนี้หากสัญญาค้ำประกันซึ่งเป็นหลักประกันของเจ้าหนี้ไม่สามารถให้ความมั่นใจแก่เจ้าหนี้หรือทำให้ความเสี่ยงของเจ้าหนี้เพิ่มขึ้นอาจส่งผลให้เจ้าหนี้เรียกเก็บดอกเบี้ยในอัตราที่สูงขึ้น เนื่องจากแนวคิดทางเศรษฐศาสตร์มองว่าการให้หลักประกันเป็นการชดเชยความเสี่ยงของเจ้าหนี้ทำให้เจ้าหนี้เรียกเก็บอัตรดอกเบี้ยที่

<sup>117</sup> กำชัย จงจักรพันธ์, กฎหมายค้ำประกันและจำนองที่แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2557 – 2558, หน้า 231.

<sup>118</sup> ศูนย์กฎหมายการค้าระหว่างประเทศ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, สรุปสาระสำคัญจากสัมมนาวิชาการ เรื่องปัญหาการใช้กฎหมายค้ำประกันและจำนองใหม่, เข้าถึงเมื่อ 10 ธันวาคม 2565, เข้าถึงได้จาก



ถูกลง<sup>119</sup> เมื่อหลักประกันมีแนวโน้มที่เจ้าหนี้จะไม่สามารถเรียกร้องความรับผิดชอบจากผู้ค้ำประกันได้ อัตราดอกเบี้ยของหนี้ประธานก็อาจเพิ่มสูงขึ้น

การกำหนดบทบัญญัติที่มีลักษณะเคร่งครัดและไม่สามารถตกลงแตกต่างจากกฎหมายได้เมื่อนำมาปรับใช้กับการค้ำประกันทางพาณิชย์โดยเฉพาะกับผู้ค้ำประกันเป็นบุคคลผู้ที่มีอำนาจจัดการและควบคุมการดำเนินงานของลูกหนี้นิติบุคคลจึงไม่เหมาะสม เพราะการไม่สามารถกำหนดข้อตกลงในสัญญาค้ำประกันได้จะเป็นอุปสรรคต่อการทำสัญญาค้ำประกันทางพาณิชย์และพิจารณาสินเชื่อหรือการผ่อนเวลาของเจ้าหนี้ กฎหมายควรกำหนดบทบัญญัติที่ให้ความคุ้มครองระหว่างผู้ค้ำประกันทางแพ่งและผู้ค้ำประกันทางพาณิชย์ซึ่งเป็นผู้ที่มีอำนาจจัดการและควบคุมการดำเนินงานของลูกหนี้ให้แตกต่างกัน

---

<sup>119</sup> Hugh Beale and others, *The Law of Personal Property Security* (Great Britain: Cepha Imaging Pvt Ltd, 2007), 4.

## บทที่ 5

### บทสรุปและข้อเสนอแนะ

#### 5.1 บทสรุป

ผู้ค้ำประกันคือบุคคลภายนอกที่เข้าผูกพันตนต่อเจ้าหนี้ว่าจะชำระหนี้แทนลูกหนี้หากลูกหนี้ไม่ชำระ ผู้ค้ำประกันจึงเป็นเพียงลูกหนี้ลำดับรองต่อจากลูกหนี้ และผู้ค้ำประกันซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาที่เข้าช่วยเหลือผู้ค้ำประกันหนี้ของลูกหนี้ด้วยความเกื้อกูลและไม่ได้มีอำนาจต่อรองกับเจ้าหนี้ซึ่งเป็นลักษณะของการค้ำประกันทางแพ่งนั้น ผู้ค้ำประกันมักถูกเอาเปรียบด้วยต้องยอมรับในข้อตกลงที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้ค้ำประกันหรือผู้ค้ำประกันต้องรับภาระที่หนักขึ้นโดยให้ผู้ค้ำประกันทำข้อตกลงยินยอมล่วงหน้าต่อการผ่อนเวลาของเจ้าหนี้ที่ให้กับลูกหนี้ ทั้งนี้เนื่องจากข้อตกลงดังกล่าวไม่ใช่กฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ข้อตกลงที่ต่างออกไปจากบทบัญญัติของกฎหมายจึงสามารถบังคับใช้ได้ เมื่อผู้ค้ำประกันทำข้อตกลงดังกล่าวไว้ล่วงหน้า เจ้าหนี้สามารถทำการผ่อนเวลาชำระหนี้ให้กับลูกหนี้ได้โดยไม่ต้องขอความยินยอมจากผู้ค้ำประกันอีก ทำให้ความรับผิดชอบของผู้ค้ำประกันอาจถูกขยายเวลาออกไปและผู้ค้ำประกันอาจไม่มีโอกาสได้ทราบถึงการเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขดังกล่าวและไม่มีโอกาสพิจารณาความเสี่ยงจากการให้การค้ำประกันหนี้ของลูกหนี้ซึ่งไม่เป็นธรรมแก่ผู้ค้ำประกัน

กฎหมายจึงมีการปรับแก้ไขเพื่อให้ความคุ้มครองแก่ผู้ค้ำประกันตามเจตนารมณ์ของกฎหมายในปี พ.ศ. 2557 เพื่อให้ความเป็นธรรมและมุ่งคุ้มครองสิทธิของผู้ค้ำประกัน โดยยังคงหลักการเช่นเดิม คือผู้ค้ำประกันหลุดพ้นจากความรับผิดหากเจ้าหนี้ทำการผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้โดยไม่ได้รับความยินยอมจากผู้ค้ำประกัน แต่บทบัญญัติกำหนดห้ามมิให้ทำข้อตกลงยินยอมต่อการผ่อนเวลาไว้ล่วงหน้า เพื่อเปิดโอกาสให้ผู้ค้ำประกันได้ใช้สิทธิในการพิจารณาว่าจะยินยอมต่อการผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้หรือไม่ ทั้งนี้กฎหมายไทยไม่มีการแบ่งกฎหมายทางแพ่งออกจากกฎหมายพาณิชย์ ทำให้ผู้ค้ำประกันทางพาณิชย์ได้รับความคุ้มครองเช่นเดียวกับผู้ค้ำประกันทางแพ่ง ทั้งที่ผู้ค้ำประกันทางพาณิชย์บางกลุ่มอาจไม่จำเป็นต้องได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายดังกล่าว เช่น สถาบันการเงินหรือธนาคารพาณิชย์ซึ่งอยู่ในฐานะผู้ค้ำประกันโดยการประกอบธุรกิจการออกหนังสือค้ำประกัน (Letter of Guarantee)

ในปี พ.ศ. 2558 จึงมีการปรับแก้ไขกฎหมายว่าด้วยเรื่องการค้ำประกันอีกครั้งตามพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 21) พ.ศ. 2558 โดยหนึ่งในบทบัญญัติสำคัญที่ปรับแก้ไขคือ มาตรา 700 เพื่อกำหนดยกเว้นไม่ให้ผู้ค้ำประกันผู้ซึ่งเป็นสถาบันการเงินและหรือค้ำประกันเพื่อสินจ้างเป็นปกติธุระใช้ประโยชน์ในการหลุดพ้นจากความรับผิดเพราะเหตุการผ่อนเวลาให้ลูกหนี้ได้ง่ายเกินไป ทั้งนี้หากผู้ค้ำประกันในทางพาณิชย์เช่นนี้หลุดพ้นจากความรับผิดง่ายเกินไป ย่อมส่งผลเป็นการด้อยค่าของสัญญาผู้ค้ำประกัน

เพราะเจ้าหนี้มีความเสี่ยงที่อาจไม่สามารถใช้สิทธิเรียกร้องเอาจากผู้ค้ำประกันเพื่อให้ชำระหนี้ของลูกหนี้ได้ และยังส่งผลต่อความน่าเชื่อถือของสถาบันการเงินอีกด้วย

อย่างไรก็ตามยังมีผู้ค้ำประกันทางพาณิชย์อีกกลุ่ม คือบุคคลผู้มีอำนาจจัดการตามกฎหมายหรือผู้มีอำนาจควบคุมในกิจการของลูกหนี้โดยอาจเป็นกรรมการของบริษัท กรรมการผู้จัดการใหญ่ ผู้อำนวยการ Chief Executive Officer (CEO), Managing Director (MD) หุ่นส่วนผู้จัดการของห้างหุ้นส่วนจำกัด กรรมการบริษัทมหาชนจำกัด หรือกรรมการหรือผู้บริหารของนิติบุคคลนั้น ที่ปรึกษา ประธานกิตติมศักดิ์ ผู้ถือหุ้นใหญ่ หรือบุคคลใดที่มีอำนาจควบคุมการดำเนินการ ทั้งนี้อาจเป็นนิติบุคคลก็ได้โดยนิติบุคคลนั้นต้องมีอำนาจควบคุมการดำเนินการของลูกหนี้ซึ่งมักมีส่วนได้เสียกับลูกหนี้ที่เป็นนิติบุคคลอยู่แล้ว ดังนั้นเมื่อเกิดเหตุการณ์ซึ่งกระทบต่อความสามารถในการชำระหนี้ของลูกหนี้นิติบุคคลอันทำให้ลูกหนี้ต้องขอผ่อนเวลาการชำระหนี้กับธนาคารหรือเจ้าหนี้ นอกจากจะเป็นผลประโยชน์ของลูกหนี้แล้ว ยังเป็นผลประโยชน์ของบุคคลกลุ่มนี้ด้วยเช่นกัน อีกทั้งบุคคลกลุ่มนี้มักจะมีความเข้าใจในการเข้าทำนิติกรรมหรือสัญญาทางธุรกิจ สามารถทราบถึงภาระหน้าที่ในการเข้าทำสัญญาค้ำประกัน หรือพิจารณาและประเมินความเสี่ยงในการเข้าทำสัญญาได้เอง และบุคคลกลุ่มนี้มีความรู้ในการประกอบธุรกิจและมักมีความน่าเชื่อถือ นอกจากนี้ ผู้ประกอบการหรือบุคคลที่มีอำนาจจัดการในด้านการเงินของธุรกิจประเภทนี้มักจะผสมปนเปโดยแยกออกจากกันไม่ได้โดยเฉพาะในกรณีของธุรกิจขนาดกลางและขนาดย่อม ธนาคารจึงมักต้องการให้ผู้ค้ำประกันกลุ่มนี้ให้การค้ำประกันเป็นการส่วนตัวด้วย เพื่อให้มั่นใจว่าหากลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ เจ้าหนี้สามารถเรียกร้องจากผู้ค้ำประกันซึ่งให้การค้ำประกันเป็นการส่วนตัวได้

ทั้งนี้ บุคคลกลุ่มนี้ถูกกำหนดให้เป็นข้อยกเว้นในมาตรา 727/1 วรรคสองที่ได้ปรับแก้ไขในปีพ.ศ. 2558 ว่า นอกเหนือจากความสามารถในการให้ทรัพย์สินจำนองแล้วยังสามารถให้การค้ำประกันเพิ่มเติมได้อีกนอกเหนือจากทรัพย์สินที่จำนอง เนื่องจากคณะกรรมการพัฒนากฎหมาย สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเห็นว่า ผู้มีอำนาจจัดการนิติบุคคลซึ่งเป็นผู้จำนองเป็นผู้มีส่วนได้ส่วนเสียกับนิติบุคคลที่เป็นลูกหนี้ และหากมีเพียงการค้ำประกันไม่อาจทำให้เจ้าหนี้มีบุริมสิทธิที่จะได้รับชำระหนี้เป็นพิเศษเหนือกว่าเจ้าหนี้อื่น อีกทั้งบุคคลกลุ่มนี้สามารถให้หลักประกันที่เกินกว่ามูลค่าของทรัพย์สินจำนองได้ จึงเป็นการแสดงให้เห็นถึงแนวคิดที่ว่าผู้ค้ำประกันทางพาณิชย์กลุ่มนี้ไม่ได้จำเป็นต้องได้รับความคุ้มครองตามมาตรา 700 เช่นเดียวกับผู้ค้ำประกันทางแพ่ง

นอกจากนี้ เมื่อเปรียบเทียบหลักกฎหมายไทยในเรื่องความรับผิดของผู้ค้ำประกันเมื่อมีการผ่อนเวลาชำระหนี้ให้ลูกหนี้กับหลักกฎหมายของประเทศอังกฤษและสิงคโปร์นั้นมีความคล้ายกันตรงที่การเปลี่ยนแปลงกำหนดชำระหนี้เดิมเป็นกำหนดชำระหนี้ใหม่โดยขยายเวลาการชำระหนี้ให้ลูกหนี้ซึ่งมีผลทำให้ความรับผิดของผู้ค้ำประกันถูกขยายออกไปด้วยนั้น ผู้ค้ำประกันจะหลุดพ้นจากความรับผิดหากการผ่อนเวลานั้นไม่ได้รับความตกลงยินยอมจากผู้ค้ำประกัน แต่กฎหมายประเทศอังกฤษและสิงคโปร์ไม่ได้กำหนดห้ามการทำข้อตกลงไว้ล่วงหน้า สัญญาค้ำประกันภายใต้กฎหมายประเทศอังกฤษและสิงคโปร์จึงสามารถมีข้อตกลงสงวนสิทธิของเจ้าหนี้ว่าผู้ค้ำประกันจะยังคงรับผิดชอบในหนี้ประธานของลูกหนี้แม้ว่าเจ้าหนี้จะทำการผ่อนเวลาชำระหนี้ให้ลูกหนี้ หลักกฎหมายต่างประเทศของ

ประเทศอังกฤษและสิงคโปร์ไม่ได้กำหนดชัดเจนถึงการคุ้มครองผู้ค้าประกันในทางพาณิชย์ที่เป็นบุคคลผู้ที่มีอำนาจควบคุมการดำเนินงานของลูกหนี้นิติบุคคล แต่หลักกฎหมายของทั้ง 2 ประเทศไม่ได้กำหนดห้ามการทำข้อตกลงในเรื่องดังกล่าวไว้ล่วงหน้าอยู่แล้ว จึงเป็นเสรีภาพในการทำสัญญาของคู่สัญญาทั้ง 2 ฝ่ายที่สามารถตกลงให้แตกต่างจากหลักการที่กฎหมายกำหนดได้ ทั้งนี้สัญญาค้าประกันภายใต้กฎหมายไทยแต่เดิมก็สามารถทำข้อตกลงดังกล่าวไว้ล่วงหน้าได้ เพียงแต่ในปี พ.ศ. 2557 กฎหมายไทยได้มีการแก้ไขหลักการว่าการทำข้อตกลงในเรื่องดังกล่าวไม่สามารถทำไว้ล่วงหน้าได้

นอกจากนี้หากสัญญาค้าประกันซึ่งเป็นหลักประกันของเจ้าหนี้ไม่สามารถให้ความมั่นใจแก่เจ้าหนี้หรือผู้ค้าประกันทางพาณิชย์ได้รับความคุ้มครองมากเกินไปจนทำให้ความเสียหายตกมาอยู่กับทางเจ้าหนี้ อาจส่งผลให้เจ้าหนี้เรียกเก็บดอกเบี้ยในอัตราที่สูงขึ้น อีกทั้งเจ้าหนี้จะเข้มงวดในการพิจารณาสินเชื่อหรือพิจารณาผ่อนเวลาไปจนถึงพิจารณาการปรับโครงสร้างหนี้ที่ยากขึ้นซึ่งจะกระทบต่อฝ่ายลูกหนี้เอง และเมื่อลูกหนี้เข้าถึงแหล่งเงินทุน ยากขึ้นหรือเข้าเจรจาเพื่อการผ่อนเวลาการชำระหนี้ที่ยากขึ้น อาจทำให้เกิดอุปสรรคในการดำเนินกิจการของลูกหนี้ รวมถึงอาจทำให้มีคดีขึ้นสู่ศาลมาขึ้นด้วย กฎหมายจึงควรกำหนดผลทางกฎหมายในเรื่องการผ่อนเวลาชำระหนี้ของลูกหนี้ต่อผู้ค้าประกันที่เป็นบุคคลผู้ที่มีอำนาจในการจัดการตามกฎหมายหรือบุคคลที่มีอำนาจควบคุมการดำเนินงานของลูกหนี้นิติบุคคลให้มีความแตกต่างไปจากผู้ค้าประกันในทางแพ่ง

## 5.2 ข้อเสนอแนะ

จากปัญหาที่เกิดขึ้นและการศึกษาหลักกฎหมายค้าประกันในเรื่องการผ่อนเวลาชำระหนี้ของลูกหนี้ ควรมีการกำหนดแนวทางเพื่อปรับแก้ไขบทบัญญัติมาตรา 700 ให้ยกเว้นบุคคลผู้ที่มีอำนาจในการจัดการตามกฎหมายหรือบุคคลที่มีอำนาจควบคุมการดำเนินงานของลูกหนี้นิติบุคคลให้สามารถทำข้อตกลงยินยอมต่อการผ่อนเวลาไว้ล่วงหน้าได้เนื่องจากผู้ค้าประกันกลุ่มนี้สามารถเข้าใจและทราบถึงภาระหน้าที่ในฐานะผู้ค้าประกันได้มากกว่าผู้ค้าประกันทางแพ่ง อีกทั้งแนวคิดที่แสดงให้เห็นว่าบุคคลผู้ที่มีอำนาจจัดการหรือมีอำนาจควบคุมในกิจการของลูกหนี้ไม่จำเป็นต้องได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่ากับผู้ค้าประกันทางแพ่งและสามารถรับผิดชอบในหนี้ของลูกหนี้ได้มากกว่าบุคคลธรรมดาทั่วไปได้ปรากฏอยู่ในบทบัญญัติมาตรา 727/1 วรรคสองของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์อยู่แล้ว โดยบุคคลกลุ่มนี้ถูกกำหนดให้เป็นข้อยกเว้นในมาตรา 727/1 วรรคสองที่ได้ปรับแก้ไขในปีพ.ศ. 2558 ว่านอกเหนือจากความสามารถในการให้ทรัพย์สินจำนองแล้วยังสามารถให้การค้าประกันเพิ่มเติมได้อีก นอกเหนือจากทรัพย์สินที่จำนอง บุคคลกลุ่มนี้จึงไม่จำเป็นต้องได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายในเรื่องความหลุดพ้นจากการที่เจ้าหนี้ผ่อนเวลาให้กับลูกหนี้ เพื่อให้ความมั่นใจแก่เจ้าหนี้ว่าผู้ค้าประกันจะชำระหนี้แทนลูกหนี้หากลูกหนี้ไม่สามารถชำระได้ โดยเพิ่มเติมข้อความในมาตรา 700 ดังนี้

“ถ้าค้ำประกันนี้มันจะต้องชำระ ณ เวลาที่กำหนดแน่นอน และเจ้าหนี้ยอมผ่อนเวลาให้แก่ลูกหนี้ ผู้ค้ำประกันยอมหลุดพ้นจากความรับผิด เว้นแต่ผู้ค้ำประกันจะได้ตกลงด้วย ในการผ่อนเวลานั้น

ข้อตกลงที่ผู้ค้ำประกันทำไว้ล่วงหน้าก่อนเจ้าหนี้ผ่อนเวลาอันมีผลเป็นการยินยอมให้เจ้าหนี้ผ่อนเวลา ข้อตกลงนั้นใช้บังคับมิได้

ความในวรรคสอง มิให้ใช้บังคับแก่กรณีผู้ค้ำประกันซึ่งเป็นสถาบันการเงินหรือค้ำประกันเพื่อสินจ้างเป็นปกติธุระ และบุคคลที่มีอำนาจในการจัดการตามกฎหมายหรือบุคคลที่มีอำนาจควบคุมการดำเนินงานของนิติบุคคล”

## บรรณานุกรม

### หนังสือและบทความในหนังสือ

- กำชัย จงจักรพันธ์. กฎหมายค่าประกันและจำนองที่แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2557 – 2558. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2563.
- เค. เอ. ลอว์สัน. กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยการประกันด้วยบุคคลและทรัพย์สิน. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง, 2482.
- จิตรา เพียรล้ำเลิศ. คำอธิบายกฎหมายว่าด้วย ค่าประกัน จำนอง จำน่า. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2543.
- ชรินทร์ พิทยาวิริช. ธนาคารพาณิชย์ใช้มาตรการอะไรในการพิจารณาปล่อยสินเชื่อ. พิมพ์ครั้งที่ 3 กรุงเทพมหานคร: บริษัท อมรินทร์ พรินติ้ง กรุ๊ป จำกัด, 2533.
- ชุมพล จันทราทิพย์. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะค่าประกัน จำนอง จำน่า. พิมพ์ครั้งที่ 10. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2554.
- ธารทิพย์ เทียมทอง. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยค่าประกันจำนอง จำน่า. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2549.
- นิลุบล เลิศนุวัฒน์. กฎหมายค่าประกัน. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2563.
- นิลุบล เลิศนุวัฒน์. การแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายค่าประกัน: เจตนารมณ์และผลที่เกิดขึ้น. ใน รวมบทความวิชาการเนื่องในโอกาส 60 ปี ศาสตราจารย์ ดร.สุรพล นิติไกรพจน์, หน้า 439-460. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2563,
- นิลุบล เลิศนุวัฒน์. กฎหมายค่าประกัน. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2565.
- ศันนท์กรณ โสทธิพันธ์. คำอธิบายกฎหมายลักษณะซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้ พร้อมคำอธิบายในส่วนของ พ.ร.บ. ว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 และกฎหมายใหม่ที่เกี่ยวข้อง. พิมพ์ครั้งที่ 9. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2564.
- ศันนท์กรณ โสทธิพันธ์. คำอธิบายนิติกรรม สัญญา พร้อมคำอธิบายในส่วนของ พ.ร.บ. ว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 และกฎหมายใหม่ที่เกี่ยวข้อง. พิมพ์ครั้งที่ 21. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2560.

ศูนย์วิจัยและให้คำปรึกษา คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. การศึกษาเปรียบเทียบความรับผิดทางอาญาของนิติบุคคลและผู้แทนนิติบุคคลของประเทศไทยกับประเทศต่าง ๆ ในประชาคมอาเซียน (รายงานการวิจัย). กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2559.

สำนักงานศาลยุติธรรม. ข้อพิจารณาประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะค้ำประกันและจำนอง: แก้ไขเพิ่มเติมโดย พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 20) พ.ศ. 2557 และพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 21) พ.ศ. 2558. กรุงเทพมหานคร: สำนักกฎหมายและวิชาการศาลยุติธรรม สำนักงานศาลยุติธรรม, 2558.

สุดา วิศรุตพิชญ์. คำอธิบายกฎหมายค้ำประกันและจำนองที่แก้ไขเพิ่มเติมตาม พ.ร.บ.แก้ไขเพิ่มเติมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ 20) พ.ศ. 2557. ใน หนังสืออนุสรณ์ในงานพระราชทานเพลิงศพ นายชุมพล จันทราทิพย์, หน้า 283-314. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2557.

สุดา วิศรุตพิชญ์. หลักกฎหมายค้ำประกัน จำนอง จำน่า. พิมพ์ครั้งที่ 9. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2555.

เสนีย์ ปราโมช. คำสอนชั้นปริญญาตรี ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 ว่าด้วยประกันด้วยบุคคลและทรัพย์สิน : แก้ไขเพิ่มเติมปี พ.ศ. 2507. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2507.

## Books

Hugh Beale and others. The Law of Personal Property Security. Great Britain: Cepha Imaging Pvt Ltd, 2007.

James O'Donovan. The Modern Contract of Guarantee. London: Thomson Reuters (Legal) Limited, 2010.

## วิทยานิพนธ์

กวินดา เสถียรกานนท์. มาตรการคุ้มครองสิทธิของผู้ค้ำประกัน. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2561.

พัชยา น้ำเงิน. ความรับผิดเพื่อการกระทำของผู้แทนนิติบุคคล. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2554.

ภัทรวรรณ ศรีสุข. การถือหุ้นไขว้: ศึกษาเฉพาะกรณีผลกระทบทางกฎหมายและการควบคุม. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2541.

## วารสาร

จิตติ วิจิตรบรรจง, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยค้ำประกัน และจำนอง (ที่แก้ไขใหม่) และผลกระทบ  
ต่อสถาบันการเงิน. วารสารวิชาการ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยหอการค้าไทย ปีที่ 7 (มิถุนายน 2558):  
หน้า 160-174.

## เอกสารไม่ตีพิมพ์เผยแพร่

สภานิติบัญญัติแห่งชาติ. เอกสารประกอบร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์  
(ฉบับที่...) พ.ศ. .... (แก้ไขบทบัญญัติเกี่ยวกับค้ำประกันและจำนอง). 12 กุมภาพันธ์ 2558.

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาประกอบร่างพระราชบัญญัติแก้ไข  
เพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่...) พ.ศ. .... มกราคม 2558.

สำนักวิชาการ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร. กฎหมายค้ำประกันและการจำนองที่แก้ไขเพิ่มเติม : ความ  
เป็นธรรมแก่ผู้ค้ำประกันและผู้จำนอง. สิงหาคม 2558.

สำนักวิชาการ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร. คำชี้แจงความจำเป็นในการตรากฎหมาย. 2558.

## สื่ออิเล็กทรอนิกส์

มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับหลักประกัน การชำระหนี้ตามกฎหมายต่างประเทศและพระราชบัญญัติ  
หลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. 2558 [ออนไลน์]., แหล่งที่มา: [http://dspace.spu.ac.th/bitstream/](http://dspace.spu.ac.th/bitstream/123456789/4886/5/5.%20บทที่%203.pdf)  
123456789/4886/5/5.%20บทที่%203.pdf [3 พฤศจิกายน 2565]

ศูนย์กฎหมายการค้าระหว่างประเทศ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. สรุปสาระสำคัญจากสัมมนา  
วิชาการ เรื่องปัญหาการใช้กฎหมายค้ำประกันและจำนองใหม่ [ออนไลน์]. มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 3  
กันยายน 2563. แหล่งที่มา: [https://www.law.tu.ac.th/summary-seminar-prbolem-new-surety-](https://www.law.tu.ac.th/summary-seminar-prbolem-new-surety-mortgate-law/)  
mortgate-law/ [20 สิงหาคม 2565]

สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย. โครงการกฎหมายของประเทศสิงคโปร์และข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับ  
การค้าและการลงทุนของประเทศสิงคโปร์ [ออนไลน์]. สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาประเทศไทย.  
แหล่งที่มา: [https://lawforasean.krisdika.go.th/File/files/รายงานข้อมูลกฎหมายของประเทศ](https://lawforasean.krisdika.go.th/File/files/รายงานข้อมูลกฎหมายของประเทศสิงคโปร์%20(ด้านเศรษฐกิจ)(1).pdf)  
สิงคโปร์%20(ด้านเศรษฐกิจ)(1).pdf [5 พฤศจิกายน 2565]



## Other Materials

Guarantees—overview. available from [https://www.lexisnexis.com/uk/lexispsl/bankingandfinance/document/391289/55KB-65S1-F185-X16G-00000-00/Guarantees\\_overview](https://www.lexisnexis.com/uk/lexispsl/bankingandfinance/document/391289/55KB-65S1-F185-X16G-00000-00/Guarantees_overview) [November 12, 2022]

Loo Wee Ling. Commercial Law - Ch. 11 The Law of Credit and Security. available from <https://www.singaporelawwatch.sg/About-Singapore-Law/Commercial-Law/ch-11-the-law-of-credit-and-security> [October 29, 2022]

Low Kee Yang. Commercial Law - Ch. 23 The Law of Guarantees. available from <https://www.singaporelawwatch.sg/About-Singapore-Law/Commercial-Law/ch-23-the-law-of-guarantees> [October 29, 2022]

Richard Salter. Syndicated lending and the “purview doctrine”: how to preserve guarantees when varying the guaranteed obligation. *Butterworth Journal of International Banking and Financial Law* (September 2017): 459-465

Suzanne Rab and Serle Court. Legal systems in the UK (England and Wales): overview. available from [https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/5-636-2498?transitionType=Default&contextData=\(sc.Default\)&firstPage=true](https://uk.practicallaw.thomsonreuters.com/5-636-2498?transitionType=Default&contextData=(sc.Default)&firstPage=true) [November 12, 2022]

ภาคผนวก



## พระราชบัญญัติ

แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ๒๐)

พ.ศ. ๒๕๕๗

### ภูมิพลอดุลยเดช ป.ร.

ให้ไว้ ณ วันที่ ๑๐ พฤศจิกายน พ.ศ. ๒๕๕๗

เป็นปีที่ ๖๙ ในรัชกาลปัจจุบัน

พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช มีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ ให้ประกาศว่า

โดยที่เป็นการสมควรแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

จึงทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้ตราพระราชบัญญัติขึ้นไว้โดยคำแนะนำและยินยอมของ สภานิติบัญญัติแห่งชาติ ดังต่อไปนี้

มาตรา ๑ พระราชบัญญัตินี้เรียกว่า “พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ๒๐) พ.ศ. ๒๕๕๗”

มาตรา ๒ พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนดเก้าสิบวันนับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

มาตรา ๓ ให้ยกเลิกความในมาตรา ๖๘๑ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“มาตรา ๖๘๑ อันคำประกันนั้นจะมีได้แต่เฉพาะเพื่อหนีอันสมบูรณ์

หนีในอนาคตหรือหนีมีเงื่อนไขจะประกันไว้เพื่อเหตุการณ์ซึ่งหนีนั้นอาจเป็นผลได้จริงก็ประกันได้ แต่ต้องระบุดูประสงค์ในการก่อหนี้รายที่คำประกัน ลักษณะของมูลหนี้ จำนวนเงินสูงสุดที่คำประกัน และระยะเวลาในการก่อหนี้ที่คำประกัน เว้นแต่เป็นการคำประกันเพื่อกิจการเนื่องกันไปหลายคราว ตามมาตรา ๖๙๙ จะไม่ระบุดูระยะเวลาดังกล่าวก็ได้

สัญญาค้ำประกันต้องระบุหนี้หรือสัญญาที่ค้ำประกันไว้โดยชัดแจ้ง และผู้ค้ำประกันย่อมรับผิดชอบเฉพาะหนี้หรือสัญญาที่ระบุไว้เท่านั้น

หนี้อันเกิดแต่สัญญาซึ่งไม่ผูกพันลูกหนี้เพราะทำด้วยความสำคัญผิดหรือเพราะเป็นผู้ไร้ความสามารถนั้นก็อาจจะมีประกันอย่างสมบูรณ์ได้ ถ้าหากว่าผู้ค้ำประกันรู้เหตุสำคัญผิดหรือไร้ความสามารถนั้นในขณะที่เข้าทำสัญญาผูกพันตน”

มาตรา ๔ ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นมาตรา ๖๘๑/๑ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

“มาตรา ๖๘๑/๑ ข้อตกลงใดที่กำหนดให้ผู้ค้ำประกันต้องรับผิดชอบอย่างเดียวกับลูกหนี้ร่วมหรือในฐานะเป็นลูกหนี้ร่วม ข้อตกลงนั้นเป็นโมฆะ”

มาตรา ๕ ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นมาตรา ๖๘๕/๑ ของหมวด ๑ บทเบ็ดเสร็จทั่วไปของลักษณะ ๑๑ ค้ำประกัน ของบรรพ ๓ เอกเทศสัญญา แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

“มาตรา ๖๘๕/๑ บรรดาข้อตกลงเกี่ยวกับการค้ำประกันที่แตกต่างไปจากมาตรา ๖๘๑ วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม มาตรา ๖๘๔ มาตรา ๖๘๘ และมาตรา ๖๘๙ เป็นโมฆะ”

มาตรา ๖ ให้ยกเลิกความในมาตรา ๖๘๖ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“มาตรา ๖๘๖ เมื่อลูกหนี้ผิดนัด ให้เจ้าหนี้มีหนังสือบอกกล่าวไปยังผู้ค้ำประกันภายในหกสิบวัน นับแต่วันที่ลูกหนี้ผิดนัด และไม่อาจกรณีจะเป็นประการใดเจ้าหนี้จะเรียกให้ผู้ค้ำประกันชำระหนี้ก่อนที่หนังสือบอกกล่าวจะไปถึงผู้ค้ำประกันมิได้ แต่ไม่ตัดสิทธิผู้ค้ำประกันที่จะชำระหนี้เมื่อหนี้ถึงกำหนดชำระ

ในกรณีที่เจ้าหนี้มีหนังสือบอกกล่าวภายในกำหนดเวลาตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้ค้ำประกันหลุดพ้นจากความรับผิดในดอกเบี้ยและค่าสินไหมทดแทน ตลอดจนค่าภาระติดพันอันเป็นอุปกรณ์แห่งหนี้รายนั้น บรรดาที่เกิดขึ้นภายหลังจากพ้นกำหนดเวลาตามวรรคหนึ่ง

เมื่อเจ้าหนี้มีสิทธิเรียกให้ผู้ค้ำประกันชำระหนี้หรือผู้ค้ำประกันมีสิทธิชำระหนี้ได้ตามวรรคหนึ่ง ผู้ค้ำประกันอาจชำระหนี้ทั้งหมดหรือใช้สิทธิชำระหนี้ตามเงื่อนไขและวิธีการในการชำระหนี้ที่ลูกหนี้มีอยู่กับเจ้าหนี้ก่อนการผิดนัดชำระหนี้ ทั้งนี้ เฉพาะในส่วนที่ตนต้องรับผิดชอบก็ได้ และให้นำความในมาตรา ๗๐๑ วรรคสองมาใช้บังคับโดยอนุโลม

ในระหว่างที่ผู้ค้ำประกันชำระหนี้ตามเงื่อนไขและวิธีการในการชำระหนี้ของลูกหนี้ตามวรรคสาม เจ้าหนี้จะเรียกดอกเบี้ยเพิ่มขึ้นเพราะเหตุที่ลูกหนี้ผิดนัดในระหว่างนั้นมีได้

การชำระหนี้ของผู้ค้ำประกันตามมาตรา ๖๘๓ ไม่กระทบกระเทือนสิทธิของผู้ค้ำประกันตามมาตรา ๖๘๓”

มาตรา ๗ ให้ยกเลิกความในมาตรา ๖๘๑ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“มาตรา ๖๙๑ ในกรณีที่เจ้าหนี้กระทำการใด ๆ อันมีผลเป็นการลดจำนวนหนี้ที่มีการค้ำประกัน รวมทั้งดอกเบี้ย ค่าสินไหมทดแทน หรือค่าภาระติดพันอันเป็นอุปกรณ์แห่งหนี้รายนั้น ถ้าลูกหนี้ได้ชำระหนี้ตามที่ได้ลดแล้วก็ดี ลูกหนี้ชำระหนี้ตามที่ได้ลดดังกล่าวไม่ครบถ้วนแต่ผู้ค้ำประกันได้ชำระหนี้ส่วนที่เหลือนั้นแล้วก็ดี ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ตามที่ได้ลดดังกล่าวแต่ผู้ค้ำประกันได้ชำระหนี้ตามที่ได้ลดนั้นแล้วก็ดี ทั้งนี้ไม่ว่าจะล่วงเลยกำหนดเวลาชำระหนี้ตามที่ได้ลดดังกล่าวแล้วหรือไม่ก็ตาม ให้ผู้ค้ำประกันเป็นอันหลุดพ้นจากการค้ำประกัน

ข้อตกลงใดที่มีผลเป็นการเพิ่มภาระแก่ผู้ค้ำประกันให้มากกว่าที่บัญญัติไว้ในวรรคหนึ่ง ข้อตกลงนั้นเป็นโมฆะ”

มาตรา ๘ ให้ยกเลิกความในมาตรา ๗๐๐ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“มาตรา ๗๐๐ ถ้าค้ำประกันหนี้อื่นจะต้องชำระ ณ เวลาที่กำหนดแน่นอนและเจ้าหนี้นยอมผ่อนเวลาให้แก่ลูกหนี้ ผู้ค้ำประกันย่อมหลุดพ้นจากความรับผิด เว้นแต่ผู้ค้ำประกันจะได้ตกลงด้วยในการผ่อนเวลานั้น

ข้อตกลงที่ผู้ค้ำประกันทำไว้ล่วงหน้าก่อนเจ้าหนี้นยอมผ่อนเวลาอันมีผลเป็นการยินยอมให้เจ้าหนี้นยอมผ่อนเวลา ข้อตกลงนั้นใช้บังคับมิได้”

มาตรา ๙ ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นมาตรา ๗๑๔/๑ ของหมวด ๑ บทเบ็ดเสร็จทั่วไปของลักษณะ ๑๒ จำนวน ของบรรพ ๓ เอกเทศสัญญา แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

“มาตรา ๗๑๔/๑ บรรดาข้อตกลงเกี่ยวกับการจำนองที่แตกต่างไปจากมาตรา ๗๒๘ มาตรา ๗๒๙ และมาตรา ๗๓๕ เป็นโมฆะ”

มาตรา ๑๐ ให้ยกเลิกความในมาตรา ๗๒๗ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“มาตรา ๗๒๗ ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๖๙๑ มาตรา ๖๙๗ มาตรา ๗๐๐ และมาตรา ๗๐๑ มาใช้บังคับกับกรณีที่บุคคลจำนองทรัพย์สินเพื่อประกันหนี้อันบุคคลอื่นจะต้องชำระด้วยโดยอนุโลม”

มาตรา ๑๑ ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นมาตรา ๗๒๗/๑ ของหมวด ๓ สิทธิและหน้าที่ของผู้รับจำนองและผู้จำนอง ของลักษณะ ๑๒ จำนวน ของบรรพ ๓ เอกเทศสัญญา แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

“มาตรา ๗๒๗/๑ ไม่ว่ากรณีจะเป็นประการใด ผู้จำนองซึ่งจำนองทรัพย์สินของตนไว้เพื่อประกันหนี้อันบุคคลอื่นจะต้องชำระ ไม่ต้องรับผิดในหนี้เกินราคาทรัพย์สินที่จำนองในเวลาที่บังคับจำนองหรือเอาทรัพย์สินจำนองหลุด

ข้อตกลงใดอันมีผลให้ผู้จำนองรับผิดเกินที่บัญญัติไว้ในวรรคหนึ่ง หรือให้ผู้จำนองรับผิดอย่างผู้ค้ำประกัน ข้อตกลงนั้นเป็นโมฆะ ทั้งนี้ ไม่ว่าข้อตกลงนั้นจะมีอยู่ในสัญญาจำนองหรือทำเป็นข้อตกลงต่างหาก”

มาตรา ๑๒ ให้ยกเลิกความในมาตรา ๗๒๘ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“มาตรา ๗๒๘ เมื่อจะบังคับจำนองนั้น ผู้รับจำนองต้องมีหนังสือบอกกล่าวไปยังลูกหนี้ก่อนว่า ให้ชำระหนี้ภายในเวลาอันสมควรซึ่งต้องไม่น้อยกว่าหกสิบวันนับแต่วันที่ลูกหนี้ได้รับคำบอกกล่าวนั้น ถ้าและลูกหนี้ละเลยเสียไม่ปฏิบัติตามคำบอกกล่าว ผู้รับจำนองจะฟ้องคดีต่อศาลเพื่อให้พิพากษาสั่งให้ยึดทรัพย์สินซึ่งจำนองและให้ขายทอดตลาดก็ได้

ในกรณีตามวรรคหนึ่ง ถ้าเป็นกรณีผู้จำนองซึ่งจำนองทรัพย์สินของตนไว้เพื่อประกันหนี้อันบุคคลอื่นต้องชำระ ผู้รับจำนองต้องส่งหนังสือบอกกล่าวดังกล่าวให้ผู้จำนองทราบภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ส่งหนังสือแจ้งให้ลูกหนี้ทราบ ถ้าผู้รับจำนองมิได้ดำเนินการภายในกำหนดเวลาดังกล่าว ให้ผู้จำนอง เช่นว่านั้นหลุดพ้นจากความรับผิดในดอกเบี้ยและค่าสินไหมทดแทนซึ่งลูกหนี้ค้างชำระ ตลอดจนค่าภาระติดพันอันเป็นอุปสรรคแห่งหนี้รายนั้นบรรดาที่เกิดขึ้นนับแต่วันที่พ้นกำหนดเวลาดังกล่าว”

มาตรา ๑๓ ให้ยกเลิกความในมาตรา ๗๒๙ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“มาตรา ๗๒๙ ในการบังคับจำนองตามมาตรา ๗๒๘ ถ้าไม่มีการจำนองรายอื่นหรือบุริมสิทธิอื่นอันได้จดทะเบียนไว้เหนือทรัพย์สินอันเดียวกันนี้ ผู้รับจำนองจะฟ้องคดีต่อศาลเพื่อเรียกเอาทรัพย์สินจำนองหลุดภายในบังคับแห่งเงื่อนไขดังกล่าวต่อไปนี้แทนการขายทอดตลาดก็ได้

- (๑) ลูกหนี้ได้ขาดส่งดอกเบี้ยมาแล้วเป็นเวลาถึงห้าปี และ
- (๒) ผู้รับจำนองแสดงให้เห็นที่พอใจแก่ศาลว่าราคาทรัพย์สินนั้นน้อยกว่าจำนวนเงินอันค้างชำระ”

มาตรา ๑๔ ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นมาตรา ๗๒๙/๑ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

“มาตรา ๗๒๙/๑ เวลาใด ๆ หลังจากที่หนี้ถึงกำหนดชำระ ถ้าไม่มีการจำนองรายอื่นหรือบุริมสิทธิอื่นอันได้จดทะเบียนไว้เหนือทรัพย์สินอันเดียวกันนี้ ผู้จำนองมีสิทธิแจ้งเป็นหนังสือไปยังผู้รับจำนองเพื่อให้ผู้รับจำนองดำเนินการให้มีการขายทอดตลาดทรัพย์สินที่จำนองโดยไม่ต้องฟ้องเป็นคดีต่อศาล โดยผู้รับจำนองต้องดำเนินการขายทอดตลาดทรัพย์สินที่จำนองภายในเวลาหนึ่งปีนับแต่วันที่ได้รับหนังสือแจ้งนั้น ทั้งนี้ ให้ถือว่าหนังสือแจ้งของผู้จำนองเป็นหนังสือยินยอมให้ขายทอดตลาด

ในกรณีที่ผู้รับจำนองไม่ได้ดำเนินการขายทอดตลาดทรัพย์สินที่จำนองภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ในวรรคหนึ่ง ให้ผู้จำนองพ้นจากความรับผิดในดอกเบี้ยและค่าสินไหมทดแทนซึ่งลูกหนี้ค้างชำระ ตลอดจนค่าภาระติดพันอันเป็นอุปสรรคแห่งหนี้รายนั้นบรรดาที่เกิดขึ้นภายหลังวันที่พ้นกำหนดเวลาดังกล่าว

เมื่อผู้รับจำนองขายทอดตลาดทรัพย์สินที่จำนองได้เงินสุทธิจำนวนเท่าใด ผู้รับจำนองต้องจัดสรรชำระหนี้และอุปสรรคให้เสร็จสิ้นไป ถ้ายังมีเงินเหลือก็ต้องส่งคืนแก่ผู้จำนอง หรือแก่บุคคลผู้ควรจะได้เงินนั้น

แต่ถ้าได้เงินน้อยกว่าจำนวนที่ค้างชำระ ให้เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๗๓๓ และในกรณีที่ผู้จ้างง  
เป็นบุคคลซึ่งจ้างงทรัพย์สินเพื่อประกันหนี้อันบุคคลอื่นจะต้องชำระ ผู้จ้างงย่อมรับผิดชอบเพียงเท่าที่  
มาตรา ๗๒๗/๑ กำหนดไว้”

มาตรา ๑๕ ให้ยกเลิกความในมาตรา ๗๓๕ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และให้ใช้  
ความต่อไปนี้แทน

“มาตรา ๗๓๕ เมื่อผู้รับจ้างงคนใดจะบังคับจ้างงเอาแก่ผู้รับโอนทรัพย์สินซึ่งจ้างง  
ผู้รับจ้างงต้องมีจดหมายบอกกล่าวแก่ผู้รับโอนล่วงหน้าเป็นระยะเวลาไม่น้อยกว่าหกสิบวันก่อน  
จึงจะบังคับจ้างงได้”

มาตรา ๑๖ ให้ยกเลิกความในมาตรา ๗๓๗ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และให้ใช้  
ความต่อไปนี้แทน

“มาตรา ๗๓๗ ผู้รับโอนจะไถ่ถอนจ้างงเมื่อใดก็ได้ แต่ถ้าผู้รับจ้างงได้บอกกล่าวว่าจะบังคับจ้างง  
ผู้รับโอนต้องไถ่ถอนจ้างงภายในหกสิบวันนับแต่วันรับคำบอกกล่าว”

มาตรา ๑๗ ให้ยกเลิกความในมาตรา ๗๔๔ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และให้ใช้  
ความต่อไปนี้แทน

“มาตรา ๗๔๔ อันจ้างงย่อมระงับสิ้นไป

- (๑) เมื่อหนี้ที่ประกันระงับสิ้นไปด้วยเหตุประการอื่นใดมิใช่เหตุอายุความ
  - (๒) เมื่อปลดจ้างงให้แก่ผู้จ้างงด้วยหนังสือเป็นสำคัญ
  - (๓) เมื่อผู้จ้างงหลุดพ้น
  - (๔) เมื่อถอนจ้างง
  - (๕) เมื่อขายทอดตลาดทรัพย์สินซึ่งจ้างงตามคำสั่งศาลอันเนื่องมาแต่การบังคับจ้างง  
หรือถอนจ้างง หรือเมื่อมีการขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา ๗๒๗/๑
- (๖) เมื่อเอาทรัพย์สินซึ่งจ้างงนั้นหลุด”

มาตรา ๑๘ บทบัญญัติของพระราชบัญญัตินี้ไม่กระทบกระเทือนถึงสัญญาที่ได้ทำไว้ก่อนวันที่  
พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ เว้นแต่กรณีที่พระราชบัญญัตินี้บัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น

มาตรา ๑๙ ในกรณีที่ลูกหนี้ผิดนัดนับแต่วันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ สิทธิและหน้าที่ของเจ้าหนี้  
และผู้ค้ำประกัน ให้เป็นไปตามมาตรา ๖๘๖ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดย  
พระราชบัญญัตินี้

มาตรา ๒๐ ในกรณีที่เจ้าหนี้กระทำการใด ๆ นับแต่วันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ อันมีผล  
เป็นการลดจำนวนหนี้ที่มีการค้ำประกัน รวมทั้งดอกเบี้ย ค่าสินไหมทดแทน หรือค่าภาระติดพันอันเป็น  
อุปกรณ์แห่งหนี้รายนั้น ให้ผู้ค้ำประกันเป็นอันหลุดพ้นจากการค้ำประกันตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ใน  
มาตรา ๖๘๑ วรรคหนึ่งแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัตินี้

มาตรา ๒๑ บทบัญญัติตามมาตรา ๗๒๗ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัตินี้ ให้ใช้กับสัญญาจ้างที่ยังมีผลบังคับอยู่ในวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับด้วย

มาตรา ๒๒ บทบัญญัติตามมาตรา ๗๒๘ และมาตรา ๗๓๕ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัตินี้ ให้ใช้บังคับกับการบังคับจ้างที่ทำขึ้นนับแต่วันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับด้วย

มาตรา ๒๓ บทบัญญัติตามมาตรา ๗๓๗ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัตินี้ ให้ใช้บังคับกับกรณีที่ได้รับโอนต้องการไถ่ถอนจ้างเมื่อมีการบอกกล่าวบังคับจ้างตามมาตรา ๗๓๕ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัตินี้

มาตรา ๒๔ ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้

ผู้รับสนองพระบรมราชโองการ

พลเอก ประยุทธ์ จันทร์โอชา

นายกรัฐมนตรี



หมายเหตุ :- เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ โดยที่บทบัญญัติของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันยังไม่เพียงพอที่จะคุ้มครองสิทธิและให้เป็นธรรมแก่ผู้ค้าประกันและผู้จำนองซึ่งมีใช้ลูกหนี้ชั้นต้น แต่เป็นเพียงบุคคลภายนอกที่ยอมผูกพันตนต่อเจ้าหนี้ในการที่จะชำระหนี้แทนลูกหนี้เท่านั้น โดยข้อเท็จจริงในทางปฏิบัติปรากฏว่าเจ้าหนี้ส่วนใหญ่ซึ่งเป็นสถาบันการเงินหรือผู้ประกอบการอาชีพให้กู้ยืม มักจะอาศัยอำนาจต่อรองที่สูงกว่าหรือความได้เปรียบในทางการเงินกำหนดข้อตกลงอันเป็นการยกเว้นสิทธิของผู้ค้าประกันหรือผู้จำนองตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ หรือให้ค้าประกันหรือผู้จำนองต้องรับผิดชอบเสมือนเป็นลูกหนี้ชั้นต้น กรณีจึงส่งผลให้ผู้ค้าประกันหรือผู้จำนองซึ่งเป็นประชาชนทั่วไปไม่ได้รับความคุ้มครองตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย รวมทั้งต้องกลายเป็นผู้ถูกฟ้องล้มละลายอีกเป็นจำนวนมาก ดังนั้น เพื่อสร้างความเป็นธรรมให้แก่ผู้ค้าประกันและผู้จำนอง จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้



## พระราชบัญญัติ

แก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ๒๑)

พ.ศ. ๒๕๕๘

### ภูมิพลอดุลยเดช ป.ร.

ให้ไว้ ณ วันที่ ๙ กรกฎาคม พ.ศ. ๒๕๕๘

เป็นปีที่ ๗๐ ในรัชกาลปัจจุบัน

พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช มีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ ให้ประกาศว่า

โดยที่เป็นการสมควรแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

จึงทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้ตราพระราชบัญญัติขึ้นไว้โดยคำแนะนำและยินยอมของ สภานิติบัญญัติแห่งชาติ ดังต่อไปนี้

มาตรา ๑ พระราชบัญญัตินี้เรียกว่า “พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ๒๑) พ.ศ. ๒๕๕๘”

มาตรา ๒ พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษา เป็นต้นไป

มาตรา ๓ ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นวรรคสองของมาตรา ๖๘๑/๑ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ๒๐) พ.ศ. ๒๕๕๗

“ความในวรรคหนึ่ง มิให้ใช้บังคับแก่กรณีผู้ค้าประกันซึ่งเป็นนิติบุคคลและยินยอมเข้าผูกพันตนเพื่อรับผิดชอบอย่างลูกหนี้ร่วมหรือในฐานะเป็นลูกหนี้ร่วม ในกรณีเช่นนั้นผู้ค้าประกันซึ่งเป็นนิติบุคคลนั้น ย่อมไม่มีสิทธิดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๖๘๘ มาตรา ๖๘๙ และมาตรา ๖๙๐”

มาตรา ๔ ให้ยกเลิกความในมาตรา ๖๘๕/๑ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ๒๐) พ.ศ. ๒๕๕๗ และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“มาตรา ๖๘๕/๑ บรรดาข้อตกลงเกี่ยวกับการค้ำประกันที่แตกต่างไปจากมาตรา ๖๘๑ วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม มาตรา ๖๘๖ มาตรา ๖๘๔ มาตรา ๖๘๘ และมาตรา ๖๘๙ เป็นโมฆะ”

มาตรา ๕ ให้ยกเลิกความในวรรคหนึ่งของมาตรา ๖๙๑ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ๒๐) พ.ศ. ๒๕๕๗ และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“มาตรา ๖๙๑ ในกรณีที่เจ้าหนี้ตกลงกับลูกหนี้ อันมีผลเป็นการลดจำนวนหนี้ที่มีการค้ำประกัน รวมทั้งดอกเบี้ย ค่าสินไหมทดแทน หรือค่าภาระติดพันอันเป็นอุปกรณ์แห่งหนี้รายนั้น ให้เจ้าหนี้นี้มีหนังสือแจ้งให้ผู้ค้ำประกันทราบถึงข้อตกลงดังกล่าวภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ตกลงกันนั้น ถ้าลูกหนี้ได้ชำระหนี้ตามที่ไต่ลดแล้วก็ดี ลูกหนี้ชำระหนี้ตามที่ไต่ลดไม่ครบถ้วนแต่ผู้ค้ำประกันได้ชำระหนี้ส่วนที่เหลือนั้นแล้วก็ดี หรือลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ตามที่ไต่ลดแต่ผู้ค้ำประกันได้ชำระหนี้ตามที่ไต่ลดนั้นแล้วก็ดี ให้ผู้ค้ำประกันเป็นอันหลุดพ้นจากการค้ำประกัน ในการชำระหนี้ของผู้ค้ำประกันดังกล่าว ผู้ค้ำประกันมีสิทธิชำระหนี้ได้แม้จะล่วงเลยกำหนดเวลาชำระหนี้ตามที่ไต่ลดแต่ต้องไม่เกินหกสิบวันนับแต่วันที่ครบกำหนดเวลาชำระหนี้ดังกล่าว ในกรณีที่เจ้าหนี้นี้มีหนังสือแจ้งให้ผู้ค้ำประกันทราบถึงข้อตกลงดังกล่าวเมื่อล่วงเลยกำหนดเวลาชำระหนี้ตามที่ไต่ลดแล้ว ให้ผู้ค้ำประกันมีสิทธิชำระหนี้ได้ภายในหกสิบวันนับแต่วันที่เจ้าหนี้นี้มีหนังสือแจ้งให้ผู้ค้ำประกันทราบถึงข้อตกลงนั้น ทั้งนี้ ข้อตกลงที่ทำขึ้นภายหลังที่ลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้แล้ว หากในข้อตกลงนั้น มีการขยายเวลาชำระหนี้ให้แก่ลูกหนี้ มิให้ถือว่าเป็นการผ่อนเวลาตามมาตรา ๗๐๐”

มาตรา ๖ ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นวรรคสามของมาตรา ๗๐๐ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ๒๐) พ.ศ. ๒๕๕๗

“ความในวรรคสอง มิให้ใช้บังคับแก่กรณีผู้ค้ำประกันซึ่งเป็นสถาบันการเงินหรือค้ำประกันเพื่อสินจ้างเป็นปกติธุระ”

มาตรา ๗ ให้ยกเลิกความในวรรคสองของมาตรา ๗๒๗/๑ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ๒๐) พ.ศ. ๒๕๕๗ และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“ข้อตกลงใดอันมีผลให้ผู้จ้างองรับผิดเกินที่บัญญัติไว้ในวรรคหนึ่ง หรือให้ผู้จ้างองรับผิดอย่างผู้ค้ำประกัน ข้อตกลงนั้นเป็นโมฆะ ไม่ว่าข้อตกลงนั้นจะมีอยู่ในสัญญาจ้างหรือทำเป็นข้อตกลงต่างหาก ทั้งนี้ เว้นแต่เป็นกรณีที่นิติบุคคลเป็นลูกหนี้และบุคคลผู้มีอำนาจในการจัดการตามกฎหมายหรือบุคคลที่มีอำนาจควบคุมการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้นเป็นผู้จ้างองทรัพย์สินของตนไว้เพื่อประกันหนี้ของนิติบุคคล และผู้จ้างองได้ทำสัญญาค้ำประกันไว้เป็นสัญญาต่างหาก”

มาตรา ๘ ข้อตกลงที่ได้ทำขึ้นระหว่างวันที่พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ๒๐) พ.ศ. ๒๕๕๗ มีผลใช้บังคับจนถึงวันก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับให้ยังคงใช้บังคับต่อไปได้เท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัตินี้

มาตรา ๙ ในกรณีที่เจ้าหนี้กระทำการใด ๆ ระหว่างวันที่พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ๒๐) พ.ศ. ๒๕๕๗ มีผลใช้บังคับจนถึงวันก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ อันมีผลเป็นการลดจำนวนหนี้ที่มีการค้ำประกัน รวมทั้งดอกเบี้ย ค่าสินไหมทดแทน หรือค่าภาระติดพันอันเป็นอุปกรณ์แห่งหนี้รายนั้น ให้เจ้าหนี้มีหนังสือแจ้งให้ผู้ค้ำประกันทราบถึงการลดหนี้ดังกล่าวภายในหกสิบวันนับแต่วันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ และให้ผู้ค้ำประกันเป็นอันหลุดพ้นจากการค้ำประกันตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๖๙๑ วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัตินี้

มาตรา ๑๐ ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้

ผู้รับสนองพระบรมราชโองการ

พลเอก ประยุทธ์ จันทร์โอชา

นายกรัฐมนตรี

หมายเหตุ :- เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ โดยที่เป็นการสมควรแก้ไขบทบัญญัติของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในเรื่องการค้าประกันและจำนองเพื่อให้มีความเหมาะสมแก่การประกอบธุรกิจ ในปัจจุบัน สมควรกำหนดให้ผู้ค้าประกันที่เป็นนิติบุคคลสามารถผูกพันตนเพื่อรับผิดชอบอย่างลูกหนี้ร่วมได้ รวมทั้งสามารถทำข้อตกลงล่วงหน้ายินยอมให้มีการผ่อนเวลาได้ หากเป็นสถาบันการเงินหรือประกอบอาชีพค้าประกัน เพื่อสินจ้างเป็นปกติธุระ จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้