



ในปัจจุบันนี้ การไหลเวียนแก่ตัวเงินนั้น นิยมใช้วิธีการ ออวัลกันมากกว่าการ ประกันด้วยวิธีอื่น เพราะจะเห็นได้ว่า การออวัลนั้น มีวิธีการอย่างง่าย ๆ ไม่ซับซ้อนและ ปรากฏชัดแจ้งอยู่ในตัวเงินที่ประกันนั้นเสมอ กับทั้งความรับผิดชอบของผู้ออวัลก็มีมากกว่าความ รับผิดชอบของการประกันอย่างอื่น ๆ เช่น ผู้ค้ำประกัน เป็นต้น ด้วยคุณลักษณะเช่นนี้เองจึง เป็น สิ่งที่ทำให้เจ้าหน้าที่แห่งตัวเงินนั้นพอใจและมักจะกำหนดให้การประกันตัวเงินนั้น ต้องทำด้วย วิธีการออวัลเสมอ

วิธีการประกันด้วยออวัลนั้น มิได้ยึดถือปฏิบัติกันแต่เฉพาะวงราชการธนาคารพาณิชย์ หรือสถาบันการเงินอื่นเท่านั้น ยังคงใช้เป็นที่แพร่หลายกันในหมู่พ่อค้า วาณิช นักธุรกิจทั้ง หลายด้วย เป็นที่น่าสังเกตว่า แม้การออวัลจะได้เพิ่มความนิยมขึ้นอย่างรวดเร็วก็ตาม แต่สำหรับบุคคลภายนอกที่มีโคอยู่ในวงการธุรกิจแล้วยังคงเห็นว่าการออวัลนั้น เป็นสิ่งลึกลับ เป็นสิ่งโบราณ และเป็นสิ่งที่ไมนาสนใจอยู่ ทั้ง ๆ ที่ปัจจุบันการออวัลนั้นได้พัฒนาตัวเองขึ้น มาเป็นอย่างมากเพื่อให้เห็นกับสภาพการณ์ทางเศรษฐกิจ และความคล่องตัวในทางการค้าที่ รุดหน้าไปอย่างไม่หยุดยั้ง อย่างไรก็ตาม วิวัฒนาการของออวัลนั้นคงมีขึ้นแต่เฉพาะในทาง ปฏิบัติของบรรดาพ่อค้า และนักธุรกิจทั้งหลายเท่านั้นเอง แต่สำหรับวิวัฒนาการในทาง กฎหมายแล้วไม่มีการปรับปรุงให้ทันสมัยขึ้น หรือแม้แต่จะมีการค้นคว้าศึกษาเลยแม้แต่น้อย จึงเป็นที่น่าหนักใจอยู่ว่า หากกฎหมายยังไม่ปรับตัวเองขึ้นให้ทันสมัยและทันต่อวิวัฒนาการ ในทางการค้าแล้ว ปัญหายุ่งยากอีกหลาย ๆ อย่างก็จะตามมา

ตัวอย่างที่จะให้เห็นได้ชัดจกฏา กฎหมายที่ใช้อยู่ในปัจจุบันและไมเพียงพอที่จะ รองรับการปฏิบัติในทางการค้าปัจจุบันแล้ว ก็คือ การที่มาตรา 939 ป.พ.พ. กำหนดว่า การออวัลนั้นทำให้กันโคด้วยการ เขียนลงในตัวเงินนั้นเอง หรือที่ใบประจำค่อ ซึ่งก็หมายความว่า หากเอกสารนั้นยังไม่มีฐานะเป็นตัวเงินแล้ว ก็จะมีการออวัลกันไม่ได้ แต่ปัจจุบัน

นี่ การติดต่อกันระหว่างพ่อค้าใดก้าวหน้าไปถึงขนาดที่ว่า การกู้ยืมเงินกันระหว่างพ่อค้านั้น ทำให้แก่กันด้วยการโทรเลข หรือโทรศัพท์แล้ว คือ ก. ซึ่งอยู่ในเมืองหนึ่ง (หรืออาจเป็นทางประเทศก็ได้) มักจะมีการกู้ยืมจาก ข. ซึ่งอยู่อีกเมืองหนึ่งเป็นประจำ แต่เนื่องจากเป็นการกู้ยืมกันในระยะเวลาที่สั้นมาก และมักจะกู้ยืมกันบ่อย ๆ ซึ่งถ้าจะออกมาทำสัญญากู้เงินกันทุกครั้งก็จะไม่สะดวก เสียค่าใช้จ่ายและเสียเวลามาก ฉะนั้น ก. จึงออกตั๋วสัญญาใช้เงินทิ้งไว้ให้ ข. จำนวนหนึ่ง โดย ก. เพียงแต่ลงลายมือชื่อของตนไว้ในตั๋วสัญญาใช้เงินนั้นเฉย ๆ เท่านั้น มิได้กรอกข้อความอย่างอื่น เช่น วันที่ หรือจำนวนเงิน สถานที่ใช้เงิน หรืออัตราดอกเบี้ยของตนเงินตามตัวนั้น ฯลฯ เอาไว้เลย เมื่อ ก. ต้องการเงินก็จะโทรเลขหรือโทรศัพท์ แจ้งความต้องการของตนไปยัง ข. เมื่อ ข. ได้รับแจ้งแล้วก็จะส่งเงินจำนวนที่ ก. ต้องการไปให้ โดยอาจผ่านทางธนาคารของตน หรือด้วยการนำเงินไปชำระให้แก่เจ้าหนี้ของ ก. โดยตรงเลยก็ได้ เมื่อจ่ายเงินให้แก่ ก. ไปแล้ว ข. ก็จะนำตั๋วสัญญาใช้เงินที่ยังมิได้กรอกข้อความนั้นมากรอกข้อความตามจำนวนที่เป็นจริงแล้วเก็บไว้เพื่อเรียกเก็บจาก ก. ในวันที่ตัวถึงกำหนด หรือ ข. จะนำตั๋วสัญญาใช้เงินนั้นไปขายลดกับธนาคารของตน หรือต่อพ่อค้าคนอื่นต่อไปอีกก็ได้ เช่นนี้จะเห็นว่า หาก ข. เรียกขอให้มีการประกันค้ำยอวัลแก่ตั๋วสัญญาใช้เงินที่ ก. ออกให้แก่ตนแล้ว ก็จะเกิดปัญหาเพราะหากผู้รับอวัลลงลายมือชื่ออวัลตัวนั้นไว้ก่อนที่จะมีการกรอกข้อความอันจะเป็นผลให้สมบูรณ์ครบถ้วนเป็นตั๋วเงินแล้ว การอวัลนั้นก็ย่อมถือว่าเสียเปล่า เพราะมิได้ทำลงในตั๋วเงิน ครั้นจะให้ผู้รับอวัลเดินทางมาลงชื่ออวัลในตั๋วเงินทุกครั้งก็เป็นการไม่สะดวกและเสียค่าใช้จ่ายสูง หรือจะให้ ก. กรอกข้อความไว้ในตั๋วเสียแต่แรกก็ทำไม่ได้ เพราะฉะนั้น ก. เองก็ยังไม่รู้เหมือนกันว่า ตนเองจะต้องการใช้เงินเมื่อใด และเป็นจำนวนเท่าใดกันแน่

นอกจากปัญหาเรื่อง ทั่วมทกฏหมายไม่ทันสมัยแล้ว ยังมีปัญหาเรื่องทั่วมทเขียนไว้ไม่ชัดเจน และคลุมเคลือจนเป็นเหตุให้ต้องตีความทั่วมทกฏหมายเสียก่อน จึงจะนำมาใช้ได้ อันทำให้หลักการของการอวัลไม่มั่นคงแน่นอน เพราะยอมขึ้นอยู่กับดุลยพินิจและความรู้ของผู้พิพากษาแต่ละท่านแต่ละสมัย เมื่อมีหลักการที่ไม่แน่นอนเสียแล้ว การจะนำมา

ใช้กับวิธีปฏิบัติในทางการพาณิชย์ ก็ย่อมจะเป็นไปด้วยความยากลำบาก และเสี่ยงต่อการ
ที่เปลี่ยนแปลงเป็นอย่างอื่น ซึ่งแน่นอนว่าหากเกิดขึ้นแล้วย่อมจะทำความเสียหายให้แก่ผู้
ประกอบธุรกิจนั้นเป็นอย่างยิ่ง

ขอเสนอแนะ

สิ่งที่ได้พิจารณาปัญหาเรื่องการอาวัลมาแล้วแต่คนจะเห็นว่ามีข้อที่ควรปรับปรุง
แก้ไขในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ตั้งแต่มาตรา 938-940 ป.พ.พ. ดังต่อไปนี้

1. แบบของการอาวัล

แบบของการอาวัลตัวเงินตามที่บัญญัติเอาไว้ในมาตรา 939 และ 921
ป.พ.พ. นั้นถือว่าสมบูรณ์อยู่แล้ว แต่เพื่อให้ทันกับการค้าสมัยใหม่ที่มีผู้รับอาวัลหลายคน
เข้าอาวัลประกันให้แก่ลูกหนี้คนเดียวกัน เพื่อที่จะแก้ไขปัญหาในการที่จะพิสูจน์ว่าผู้รับอาวัล
เหล่านั้นจะเป็นลูกหนี้ร่วมกันหรือไม่ ฉะนั้น จึงน่าจะกำหนดแบบของการอาวัลโดยบุคคล
หลายคนที่จะพึงถือว่าเข้าอาวัลอย่างลูกหนี้รวมเอาไว้ด้วย เพราะหากผู้รับอาวัลเหล่านั้น
เป็นลูกหนี้ร่วมกันแล้ว เมื่อคนใดคนหนึ่งได้ใช้เงินให้แก่เจ้าหนี้ไปแล้วก็ย่อมจะมาไล่เบี้ยเอา
กับผู้รับอาวัลคนอื่น ๆ ได้ แต่ถ้าไม่ใช่ลูกหนี้ร่วมกันแล้วก็ย่อมจะมาไล่เบี้ยระหว่างกันไม่ได้

แบบของการอาวัลอย่างลูกหนี้ร่วมกันนี้ น่าจะกำหนดเป็นว่าผู้รับอาวัลคนใด
ที่ลงลายมือชื่อไว้ทางค้ำหน้าของตัวเงินคงถือว่ามีฐานะเป็นลูกหนี้ร่วมกัน โดยถือเป็นบท
สันนิษฐานเด็ดขาด ทั้งนี้เพราะโดยปกติตัวเงินที่ใช้ในวงการพาณิชย์จริง ๆ แล้วมักจะนิยม
การ จกแจ้งการอาวัลเอาไว้ทางค้ำหน้าของตัวเงินอยู่แล้ว

2. ความผูกพันในตัวเงินของผู้รับอาวัล

ในมาตรา 940 วรรคแรก เพียงแต่บัญญัติว่า ผู้รับอาวัลต้องผูกพันเป็นอย่าง
เดียวกับบุคคลที่ตนประกันเท่านั้น มิได้กำหนดเฉพาะเจาะจงลงไปว่าจะต้องรับผิดชอบใน
เงินต้น ดอกเบี้ย หรือหนี้อุปกรณอื่น ๆ อันเกี่ยวกับตัวเงินนั้นหรือไม่อย่างไร จึงน่าที่จะ
บัญญัติเพิ่มเติมมาตรา 940 วรรคแรกนี้ให้ชัดเจนลงไปด้วย และควรกำหนดให้ชัดเจนไป

ควยเลยว่ามีรับอาวัลจะจกแจงจำกัดความรับผิดชอบของทณ เป็นอย่างอื่นนอกเหนือจากความรับผิดชอบในจำนวนเงินไม่ได้

และยิ่งกว่านั้น ควรจะจำกัดลงควยว่ามีรับอาวัลจะรับผิดชอบเป็นอย่างเดียวกับบุคคลที่ทณประกันก็เฉพาะแต่ในหนี้ตามตัวเงินเท่านั้น หากบุคคลที่ทณประกันจะทงรับผิดชอบเป็นอย่างอื่นที่นอกเหนือจากความรับผิดชอบตามตัวเงิน เช่น อาจมีข้อตกลงให้คคเบี่ยปรับกัน ได้ตั้งนี้แล้ว ผู้รับอาวัลไม่ทงรับผิดชอบควย เพราะเท่าที่มาตรา 940 วรรคแรกเขียนเอาไว้ยังไม่ชัดเจนเพียงพอทำให้เป็นปัญหาและตีความกันไปต่าง ๆ นานา ได้

3. การหลุดพ้นจากความรับผิดชอบของผู้รับอาวัล

มาตรา 940 วรรคสอง บัญญัติเอาไว้แต่เพียงว่า ผู้รับอาวัลจะไม่หลุดพ้นจากความรับผิดชอบ เว้นแต่จะเป็นเพราะเรื่องทำผิดแบบระเบียบในตัวเงินเท่านั้น จึงทำให้เกิดเป็นปัญหากังกล่าวแล้วแต่ทณ ฉะนั้น จึงควรแก้ไขมาตรา 940 เสียใหม่โดยให้มีบทบัญญัติในเรื่องดังต่อไปนี้ควยคือ

1. ให้ความหมายของคำว่า "แบบระเบียบ" หมายความว่าความถึงแบบระเบียบที่กฎหมายกำหนดให้ทณต้องทำเพื่อที่จะได้มีผลผูกพันทางกฎหมาย เช่น การลงลายมือชื่อในตั๋วตามมาตรา 900 ป.พ.พ. เป็นต้น หรือเพื่อที่ทณจะได้ใช้สิทธิไล่เบี่ยหรือรักษาสีหรืออย่างใดอย่างหนึ่งของทณไว้โดยสมบูรณ์เท่านั้น มิได้หมายความว่าถึงรูปแบบของตัวเงินตามมาตรา 909, 983 และ 988 แตอย่างใด

2. ให้ผู้รับอาวัลสามารถยกข้อต่อสู้ว่ามีขึ้นเฉพาะระหว่างทณกับผู้ทรงหนี้ใช้หนี้ผู้ทรงได้

3. ให้ผู้รับอาวัลสามารถยกข้อต่อสู้กับผู้ทรงได้ว่า ผู้ทรงมิได้เป็นผู้มีสิทธิอันสมบูรณ์ในตัวเงินนั้น หรือมีความบกพร่องแห่งสิทธิหรืออย่างใดอย่างหนึ่งในตัวเงินนั้น

เมื่อเพิ่มเติมบทบัญญัติดังกล่าวแล้วเข้าไปจะทำให้มาตรา 940 เข้าใจได้ง่ายขึ้นและเป็นแนวทางอย่างเดียวกันโดยตลอด ผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับตัวเงินนี้ก็จะรู้ถึงสถานะและความผูกพันในตัวเงินของเขาได้อย่างแน่ชัด

2. อายุความที่ผู้รับอาวัลจะฟ้องเพื่อใช้สิทธิไล่เบี้ยแห่งตน ให้ถือกำหนดเป็น
 อย่างเดียวกับอายุความที่บุคคลผู้แทนประกันนั้น จะใช้ฟ้องไล่เบี้ยกับคู่สัญญาคนอื่น ๆ ที่ต้อง
 รับผิดชอบเขา

3. อายุความในการที่ผู้รับอาวัลจะฟ้องไล่เบี้ยเอาจากบุคคลที่ตนประกันให้
 ถือกำหนด 10 ปี ตาม ป.พ.พ. มาตรา 164

ทั้ง 5 ข้อที่กล่าวมาแลวนั้นคือ สิ่งที่เกิดขึ้นแล้วเห็นว่าควรจะต้องทำการแก้ไข
 ปรับปรุง โดยความที่สุจริตและกฎหมายบัญญัติเอาไว้คลุมเคลือที่สุด ซึ่งต่อไปหากจะได้มีการ
 ปรับปรุงความที่กฎหมายในเรื่องการอาวัลนี้ให้ทันสมัยและชัดเจนยิ่งกว่าที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน
 นี้แล้ว ก็จะทำให้การปฏิบัติทางพาณิชย์ที่เกี่ยวกับการให้เครดิตด้วย การมีผู้อาวัลเป็นประกัน
 แก่ตัวเงิน ก็จะทำให้โลกกว้างขวางยิ่งขึ้น และเป็นที่ยอมรับกันมากขึ้นด้วย อันเป็นนิติศาสตร์ที่จะ
 ทำให้เห็นได้ไกลออกไปว่ากฎหมายไทยของเรานั้นมีลักษณะ เป็นตัวของตัวเอง และปรับปรุง
 ให้เข้ากับสถานการณ์สิ่งแวดล้อมที่เปลี่ยนแปลงไปได้เสมอ มิได้คงอยู่บนรากฐานที่ลอกเลียน
 มาจากกฎหมายต่างประเทศแต่อย่างใด

ศูนย์วิจัยทรัพยากร
 จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย