ปัญหาและการบังคับใช้กฎหมายกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

นายพงศธร ศิริจิรกาญจน์

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์ ไม่สังกัดภาควิชา/เทียบเท่า
คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
ปีการศึกษา 2564
ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

PROBLEMS AND LEGAL ENFORCEMENT ON MORTGAGE INSURANCE

Mr. Pongsatorn Sirijirakarn

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements

for the Degree of Master of Laws in Laws

Common Course

FACULTY OF LAW

Chulalongkorn University

Academic Year 2021

Copyright of Chulalongkorn University

หัวข้อวิทยานิพนธ์	ปัญหาและการบังคับใช้กฎหมายกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย
โดย	นายพงศธร ศิริจิรกาญจน์
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก	อาจารย์ ดร.ภูมิศิริ ดำรงวุฒิ

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้นับวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต

..... คณบดีคณะนิติศาสตร์
(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.ปารีณา ศรีวนิชย์)

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์

..... ประธานกรรมการ
(อาจารย์ชาญชัย บุญฤทธิ์ไชยศรี)

..... อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก
(อาจารย์ ดร.ภูมิศิริ ดำรงวุฒิ)

..... กรรมการ
(อาจารย์ ดร.กัญจน์ศักดิ์ เพชรานนท์)

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

พงศธร ศิริจิรกาญจน์ : ปัญหาและการบังคับใช้กฎหมายกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย. (PROBLEMS AND LEGAL ENFORCEMENT ON MORTGAGE INSURANCE) อ.ที่ปรึกษาหลัก : อ. ดร.ภูมิศิริ ดำรงวุฒิ

การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage Insurance) เป็นการป้องกันความสูญเสียทางการเงินที่เกิดขึ้นจากการผิดนัดชำระหนี้ของลูกหนี้ตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ซึ่งเป็นประโยชน์แก่ประชาชนที่มีรายได้น้อยถึงปานกลางและผู้ประกอบอาชีพอิสระที่ต้องการมีที่อยู่อาศัยเป็นของตนเอง แต่ไม่มีเงินออมเพื่อจ่ายเป็นเงินดาวน์ และเพื่อเปิดโอกาสให้ประชาชนสามารถขอสินเชื่อจากสถาบันการเงินในอัตราส่วนสินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันที่สูงขึ้น อีกทั้งยังเป็นการช่วยปรับปรุงมาตรฐานการพิจารณาสินเชื่อของสถาบันการเงินให้มีมาตรฐาน และเป็นเครื่องมือสำหรับการสร้างความน่าเชื่อถือที่จะช่วยลดต้นทุนในการแปลงสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นหลักทรัพย์อันเป็นการสร้างโอกาสในการระดมทุนแก่นักลงทุนในตลาดทุนอีกด้วย

ตามที่ประเทศไทยได้มีแนวคิดที่จะนำการประกันสินเพื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage Insurance) มาใช้ ผู้เขียนจึงศึกษาวิจัยถึงปัญหาและการนำกฎหมายที่เกี่ยวข้องมาบังคับใช้กับการประกันภัยดังกล่าว หลักการประสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้มีการใช้อย่างแพร่หลายในต่างประเทศ โดยผู้เขียนได้ศึกษาหลักการของประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งเป็นต้นกำเนิดของการประกันภัยประเภทนี้ และศึกษาหลักการของประเทศแคนาดาซึ่งการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นประกันภัยภาคบังคับ เพื่อหาแนวคิดและหลักการที่เหมาะสมในการกำหนดรูปแบบและแนวทางการบังคับใช้กฎหมายให้เกิดความถูกต้องและเป็นธรรมในประเทศไทยต่อไป จากการศึกษาพบว่า ประเทศสหรัฐอเมริกา รัฐได้เข้ามามีบทบาทในการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและได้ออกกฎหมายเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ในการควบคุมการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นการเฉพาะ ส่วนประเทศแคนาดา การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยถือเป็นประกันภัยภาคบังคับที่รัฐจะเข้ามาเป็นผู้รับความเสี่ยงในการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเอง รวมถึงยังได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์สำหรับการพิจารณาและวิเคราะห์สินเชื่อที่เป็นมาตรฐานเพื่อให้สถาบันการเงินต้องปฏิบัติตามด้วย

จากผลการศึกษา เห็นว่า ประเทศไทยยังไม่มีความจำเป็นที่จะต้องออกกฎหมายเพื่อรองรับการประกันภัยดังกล่าว เนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้มีการรองรับความสัมพันธ์ระหว่างผู้เอาประกันภัยและผู้รับประกันภัยเอาไว้แล้ว แต่เสนอให้สำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัยออกกฎหมายเพื่อกำหนดรูปแบบลักษณะข้อสัญญาและมาตรการการกำกับดูแลการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยตามแนวทางของประเทศสหรัฐอเมริกาและแคนาดาภายใต้บทบัญญัติของกฎหมายไทย และเสนอให้ธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนดแนวทางปฏิบัติของสถาบันการเงินผู้ให้กู้ต่อผู้กู้ และกำหนดหลักเกณฑ์ในการพิจารณาและวิเคราะห์สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยให้เป็นมาตรฐานเดียวกันเพื่อให้มีความคุ้มครองและบริหารจัดการด้านการให้บริการแก่ผู้กู้อย่างเป็นธรรม

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

สาขาวิชา	นิติศาสตร์	ลายมือชื่อนิสิต .....
ปีการศึกษา	2564	ลายมือชื่อ อ.ที่ปรึกษาหลัก .....

6280143034 : MAJOR LAWS
KEYWORD:

Pongsatorn Sirijirakarn : PROBLEMS AND LEGAL ENFORCEMENT ON MORTGAGE INSURANCE. Advisor: POOMSIRI DUMRONGVUTE, Ph.D.

When a borrower applies for a housing loan to finance more than a certain percentage of the loan to value of the house, the lender may require that the loan be covered by Mortgage Insurance. Mortgage Insurance is a financial product offered by a mortgage insurer that protect the lenders against a portion of the costs or losses related to homeowner mortgage defaults or foreclosures or losses arise when the realizable value of the collateral property securing the mortgage is insufficient to repay in full the borrower's outstanding debt on a housing loan. While the lender generally selects the mortgage insurance carrier, it passes the cost of coverage on to the borrower. The lender receives the insurance benefit if the borrower defaults. This insurance has many benefits such as protects lenders, improves housing loan process management because the mortgage insurers are motivated to demand quality credit information, property valuations, underwriting standards and delinquency management, expands homeownership via lower down-payment financing, increases in housing finance transactions promotes growth and development of capital market and strengthens credit risk management in the banking system.

As Thailand has pronounced the Mortgage Insurance as a government policy to support the low-income earners or the self-employed to access affordable mortgage lending, the author would like to study the problems and legal enforcements concerning such insurance. While the Mortgage Insurance is vastly provided abroad, the author decided to examine its concept in the United State of America that it is the origin of Mortgage Insurance and Canada that it employs both a strong incentive and a strong mandate for the use of Mortgage Insurance by regulated lenders.

From the study, the government of the United State of America and Canada play a significant role as a mortgage insurance authority and the rule establisher governing the Mortgage Insurance transaction to protect the borrower because the lender collects the insurance premium from the borrower, and it is paid to the mortgage insurer. However, the regulation of Canada requires Mortgage Insurance on all housing loans originated more than 80 percent of loan to value ratio.

Finally, the research suggests that the specific law concerning Mortgage Insurance is currently not required for Thailand as the Mortgage Insurance transactions are governed by the Civil and Commercial Code. However, the author advises that the Office of Insurance Commission should enact the new regulations for Mortgage Insurance underwriting and related activities as in America and Canada. In addition, this research proposes that the Bank of Thailand should set out the new announcement about the practice of lender concerning Mortgage Insurance, regarding the term of agreement to protect the borrower and improve the standard of mortgage process management for fair customer treatment or market conduct and benefit of housing financial system.

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

Field of Study:	Laws	Student's Signature .....
Academic Year:	2021	Advisor's Signature .....

กิตติกรรมประกาศ

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณท่านอาจารย์ชาญชัย บุญฤทธิ์ไชยศรี ที่กรุณารับเป็นประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ซึ่งท่านได้ให้คำแนะนำและมุมมองทั้งทางด้านวิชาการและการดำเนินธุรกิจจากประสบการณ์และความเชี่ยวชาญของท่าน รวมถึงมุมมองใหม่ๆ อันเป็นประโยชน์ต่อการทำวิทยานิพนธ์จนผู้เขียนสามารถสอบสำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดี และขอกราบขอบพระคุณท่านอาจารย์ ดร.กัญจน์ศักดิ์ เพชรานนท์ ที่กรุณารับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ รวมทั้งยังได้ให้คำแนะนำและข้อเสนอแนะทางด้านกฎหมายทำให้วิทยานิพนธ์ของผู้เขียนมีความสมบูรณ์มากยิ่งขึ้น

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณท่านอาจารย์ ดร.ภูมิศิริ ดำรงวุฒิ ที่กรุณารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ ซึ่งท่านอาจารย์ได้เอาใจใส่ สละเวลา และให้คำแนะนำในการจัดทำเล่มวิทยานิพนธ์ตลอดระยะเวลาการจัดทำวิทยานิพนธ์ไปจนถึงการเสนอผลงานในวันสอบวิทยานิพนธ์อันเป็นประโยชน์และเป็นสิ่งสำคัญอย่างมากแก่ผู้เขียนทำให้วิทยานิพนธ์ของผู้เขียนสามารถสำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดี ซึ่งวิทยานิพนธ์เล่มนี้จะสำเร็จลุล่วงมิได้ หากปราศจากความช่วยเหลือและความกรุณาของท่านอาจารย์

ผู้เขียนขอขอบพระคุณเพื่อนๆ หลักสูตรนิติศาสตร์มหาบัณฑิต หมวดวิชากฎหมายเอกชนและกฎหมายธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยที่ให้ความช่วยเหลือทั้งในเรื่องการเรียนและแนวทางการจัดทำเล่มวิทยานิพนธ์ รวมถึงพี่หมวย ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ประจำหลักสูตรดังกล่าวที่ให้ความช่วยเหลือในการติดต่อและประสานงานกับข้าพเจ้าตลอดระยะเวลาการจัดทำเล่มวิทยานิพนธ์ และขอขอบพระคุณพี่ๆ ส่วนกิจการพิเศษ ฝ่ายกฎหมาย ธนาคารอาคารสงเคราะห์ที่คอยผลักดัน ให้คำปรึกษา และให้กำลังใจแก่ผู้เขียนในการศึกษานี้ และอันจะขาดเสียไม่ได้ ผู้เขียนต้องขอขอบพระคุณคุณยาย คุณแม่ และพี่สาว สิ่งศักดิ์สิทธิ์ประจำตัวผู้เขียน อ๋อเอี๋ย และศาลหลักเมืองจังหวัดนนทบุรีที่เป็นสิ่งยึดเหนี่ยวจิตใจในยามที่ผู้เขียนรู้สึกเหนื่อยและท้อแท้ในการจัดทำเล่มวิทยานิพนธ์และทำให้ผู้เขียนสามารถครองสติ ตื่นรู้ถึงหน้าที่ของตนเองที่จะต้องสำเร็จการศึกษาในหลักสูตรดังกล่าวให้ได้

ความสำเร็จของผู้เขียนจากการศึกษาในหลักสูตรนิติศาสตร์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัยมิอาจเกิดขึ้นได้เลยหากปราศจากความรู้ คำแนะนำ และกำลังใจที่บุคคลต่างๆ มอบให้แก่ผู้เขียน ซึ่งถือเป็นส่วนสำคัญที่ผลักดันและสนับสนุนให้ผู้เขียนมีพลังในการศึกษาและจัดทำเล่มวิทยานิพนธ์จนสำเร็จการศึกษาได้ ผู้เขียนต้องขอขอบพระคุณจากใจจริงอีกครั้ง

สุดท้ายนี้ ผู้เขียนหวังเป็นอย่างยิ่งว่า วิทยานิพนธ์เล่มนี้จะเป็นประโยชน์ต่อผู้ที่ได้ศึกษา รวมถึงเป็นอีกมุมมองหนึ่งต่อการดำเนินธุรกิจที่เกี่ยวข้องไม่มากก็น้อย หากมีข้อผิดพลาดประการใด ผู้เขียนขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว

พงศธร ศิริจิรกาญจน์

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

สารบัญ

หน้า

..... ค

บทคัดย่อภาษาไทย ..... ค

..... ง

บทคัดย่อภาษาอังกฤษ ..... ง

กิตติกรรมประกาศ ..... จ

สารบัญ ..... ฉ

บทที่ 1 1

บทนำ 1

1.1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา 1

1.2. วัตถุประสงค์ของการศึกษาวิจัย 10

1.3. ขอบเขตการศึกษาวิจัย 11

1.4. สมมติฐานของการศึกษาวิจัย 11

1.5. วิธีการศึกษาวิจัย 11

1.6. ประโยชน์ที่คาดว่าน่าจะได้รับจากการศึกษาวิจัย 12

1.7. การทบทวนวรรณกรรมที่เกี่ยวข้อง 12

บทที่ 2 18

แนวความคิดพื้นฐานและหลักการของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย 18

2.1. แนวความคิดเกี่ยวกับการทำสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย 18

2.1.1. หลักการทั่วไปในการเข้าทำสัญญา 19

2.1.1.1. หลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนา 20

2.1.1.2. หลักเสรีภาพในการทำสัญญา 21

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

2.1.1.3. หลักกฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาไม่เป็นธรรม 22
2.1.1.4. หลักที่ควรคำนึงในการก่อให้เกิดสัญญา 24
2.1.2. ความสำคัญ ความหมายและลักษณะของสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย 28
2.1.2.1. ความสำคัญของสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย 28
2.1.2.2. ความหมายของสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย 29
2.1.2.3. ลักษณะของสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย 30
2.1.3. การประเมินราคาอสังหาริมทรัพย์กับการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย 33
2.1.4. กระบวนการพิจารณาและวิเคราะห์สินเชื่อของสถาบันการเงิน 34
2.1.5. หลักเกณฑ์การกำกับดูแลสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย 37
2.2. แนวความคิดและบริบทของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย 39
2.2.1. หลักการทั่วไปในการเข้าทำสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย 43
2.2.2. การบริหารความเสี่ยงภัยโดยใช้หลักการประกันภัย 44
2.2.3. ความหมายและลักษณะของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย 46
2.2.4. วัตถุประสงค์ของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย 49
2.2.5. ประเภทของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย 49
2.2.6. การครอบคลุมความเสียหาย 51
2.2.7. ลักษณะการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในต่างประเทศ 52
2.2.8. การเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนในประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย 55
2.2.9. เบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย 56
2.2.10. การจัดการความเสี่ยงในการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย 61
2.2.11. การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยกับการประกันภัยประเภทอื่นๆ 62
2.2.12. ประโยชน์ของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย 63
บทที่ 3 67
หลักกฎหมายที่เกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในต่างประเทศ 67

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

3.1. ประเทศสหรัฐอเมริกา 68
3.1.1. ความทั่วไป 68
3.1.2. หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องและลักษณะของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย 69
3.1.3. สิทธิและหน้าที่ระหว่างคู่สัญญา 75
3.1.3.1. สิทธิและหน้าที่ของผู้กู้ 76
3.1.3.2. สิทธิและหน้าที่ของผู้ให้กู้ 77
3.1.4. ความระงับแห่งการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Termination of Insurance Contract) 79
3.1.5. การใช้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทน (Claim Procedure) 80
3.1.5.1. การใช้สิทธิเรียกร้องในกรณีทั่วไป 80
3.1.5.2. การได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์และการขายทรัพย์สินซึ่งจำนอง 81
3.1.5.3. การใช้สิทธิเรียกร้องรับค่าสินไหมทดแทน 82
3.1.5.4. ค่าสินไหมทดแทน 83
3.1.6. ลักษณะของกฎหมายบางประการเพื่อการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดยเฉพาะ 83
3.1.7. บทบัญญัติเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในระดับมลรัฐ 86
3.1.7.1. มลรัฐแคลิฟอร์เนีย 86
3.1.7.2. มลรัฐนิวยอร์ก 89
3.1.7.3. มลรัฐแอริโซนา 90
3.1.7.4. มลรัฐไอโอวา 91
3.1.8. บทบาทของหน่วยงานรัฐในการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย 92
3.1.9. หลักกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคด้านสัญญา 93
3.1.9.1. ประมวลกฎหมายพาณิชย์ (Uniform Commercial Code) มาตรา 2-302 93
3.1.9.2. หลักเกณฑ์การคุ้มครองผู้บริโภคของรัฐบาลกลาง (Federal Consumer Protection Regulation) 96
3.1.9.3. หลักเกณฑ์ของหน่วยงาน Federal Housing Administration 97

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

3.2. ประเทศแคนาดา 97
3.2.1. ความทั่วไป 97
3.2.2. หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องและลักษณะของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย 98
3.2.3. สิทธิและหน้าที่ระหว่างคู่สัญญา 102
3.2.3.1. สิทธิและหน้าที่ของผู้กู้ 103
3.2.3.2. สิทธิและหน้าที่ของผู้ให้กู้ 106
3.2.4. ความระงับแห่งการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Termination of Insurance Contract) 108
3.2.5. การใช้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทน (Claim Procedure) 108
3.2.6. ลักษณะของกฎหมายบางประการเพื่อการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดยเฉพาะ 109
3.2.7. บทบัญญัติเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในระดับมลรัฐ 113
3.2.8. บทบาทของหน่วยงานรัฐในการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย 116
3.2.9. หลักกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคด้านสัญญา 119
บทที่ 4 122
หลักกฎหมายที่อาจนำมาใช้บังคับกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศไทย 122
4.1. ความทั่วไป 122
4.2. หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องและลักษณะของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย 123
4.2.1. สัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยก่อให้เกิดหนี้เพื่อการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย 123
4.2.2. ลักษณะของการค้ำประกันสินเชื่อ 125
4.2.2.1. หลักการทั่วไปของการค้ำประกัน 126
4.2.2.2. แนวคิดเกี่ยวกับการกำหนดความรับผิดของผู้ค้ำประกัน 128
4.2.3. การประกันการชำระหนี้กับระบบประกันภัย 129
4.2.3.1. ความหมายและประเภทของสัญญาประกันภัย 129
4.2.3.2. หลักสำคัญและทฤษฎีของการประกันภัย 131
4.2.3.3. ประเภทแห่งสัญญาประกันภัย 132

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

4.2.3.4. ความหมายของคำว่า “วินาศภัย” 134
4.2.3.5. ลักษณะสำคัญของสัญญาประกันภัย 135
4.2.3.6. ระบบของการประกันภัย 136
4.2.4. ความแตกต่างระหว่างการประกันภัยและการค้ำประกัน 139
4.2.5. การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในฐานะการประกันวินาศภัย 141
4.2.6. สาระสำคัญของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย 143
4.2.6.1. บุคคลในสัญญาประกันภัย 143
4.2.6.2. วัตถุที่เอาประกันภัย (Subject of Insurance) 145
4.2.6.3. ส่วนได้เสียที่เอาประกันภัย (Insurable Interest) 146
4.2.6.4. ค่าเบี้ยประกันภัย (Premium) 146
4.2.6.5. จำนวนเงินที่เอาประกันภัย (Sum Insured) 147
4.2.6.6. ค่าสินไหมทดแทน (Compensation) 148
4.3. สิทธิและหน้าที่ระหว่างคู่สัญญา 149
4.3.1. สิทธิของผู้รับประกันภัย 150
4.3.1.1. การรับช่วงสิทธิ (Subrogation) 150
4.3.1.2. สิทธิปฏิเสธหรือจำกัดความรับผิดตามสัญญา 151
4.3.2. หน้าที่และความรับผิดชอบของผู้เอาประกันภัย 154
4.3.2.1. หน้าที่เปิดเผยข้อความจริง 154
4.3.2.2. หน้าที่ชำระเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย 155
4.4. ความระงับแห่งการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย 155
4.4.1. สิทธิในการบอกเลิกสัญญาของผู้รับประกันภัย 155
4.4.2. สิทธิในการบอกเลิกสัญญาของผู้เอาประกันภัย 156
4.5. การใช้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทน 158
4.6. การทำข้อตกลงเพื่อการเข้าทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย 159

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

4.7. บทบาทของหน่วยงานรัฐในการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย 163
4.7.1. กระทรวงการคลัง 164
4.7.2. สำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย 164
4.7.3. ธนาคารแห่งประเทศไทย 166
4.7.4. ธนาคารอาคารสงเคราะห์ 168
4.8. หลักกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคด้านสัญญา 168
4.8.1. หลักการพื้นฐานของกฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาไม่เป็นธรรม 168
4.8.2. กฎหมายที่ให้ความคุ้มครองเกี่ยวกับข้อสัญญาไม่เป็นธรรม 170
4.9. เปรียบเทียบการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยตามกฎหมายไทยกับกฎหมายต่างประเทศ .. 175
4.9.1. บุคคลตามสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย 176
4.9.2. สิทธิและหน้าที่ระหว่างคู่สัญญา 177
4.9.3. ความระงับแห่งการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย 179
4.9.4. การใช้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทน 179
4.9.5. บทบาทของหน่วยงานรัฐในการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย 180
4.9.6. หลักกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคด้านสัญญา 180
บทที่ 5 184
บทวิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย 184
5.1. วิเคราะห์การทำสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยตามกฎหมายไทย 188
5.1.1. ปัญหาในการกำหนดลักษณะความเป็นสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย 188
5.1.2 ปัญหาการนำบทบัญญัติของกฎหมายลักษณะประกันภัยมาบังคับใช้กับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย 191
5.1.2.1. บทบัญญัติประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 865 192
5.1.2.2. บทบัญญัติประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 872 193
5.1.2.3. บทบัญญัติประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 879 195

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

5.1.2.4. บทบัญญัติประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 880 197
5.1.2.5. บทบัญญัติประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 882 198
5.1.3. ปัญหาเกี่ยวกับข้อตกลงในสัญญาและเงื่อนไขในการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทดแทน..... 199
5.1.4. ปัญหาเกี่ยวกับการบังคับจำนองกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย 207
5.2. วิเคราะห์ปัญหาการนำระบบประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมาใช้ในประเทศไทย 208
5.2.1. วิเคราะห์ปัญหาบริบทของประเทศไทยต่อการจัดตั้งบริษัทประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัย... 212
5.2.1.1. ปัญหาสถาบันการเงินมีการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในอัตราส่วน LTV ที่สูง 212
5.2.1.2. ปัญหาการให้สินเชื่อที่ไม่เป็นมาตรฐานเดียวกัน 215
5.2.1.3. ปัญหาการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยให้กับผู้กู้ทุกราย 216
5.2.1.4. ปัญหาความเข้าใจในการดำเนินการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย 217
5.2.1.5. ปัญหาการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยกับนโยบาย Macroprudential 218
5.3. การวิเคราะห์แนวทางการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศไทย 219
5.3.1. การประกันสินเชื่อภาคบังคับ (Mandatory Mortgage Insurance)..... 219
5.3.2. การประกันสินเชื่อภาคสมัครใจ (Voluntary Mortgage Insurance) 221
5.4. วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับหน่วยงานในการกำกับดูแลการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย 222
5.5. วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคในการเข้าทำสัญญา 225
5.6. ปัญหาของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องต่อการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย 227
บทที่ 6..... 231
บทสรุปและข้อเสนอแนะ 231
6.1. บทสรุป..... 231
6.2. ข้อเสนอแนะ..... 237
บรรณานุกรม..... 243
ประวัติผู้เขียน..... 251

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

บทที่ 1

บทนำ

1.1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

“บ้าน” เป็นสถาปัตยกรรมที่ตอบสนองความต้องการพื้นฐานในการดำรงชีวิตของมนุษย์[1] การมีบ้านหรือที่อยู่อาศัยเป็นหลักแหล่งของตนเองจึงถือเป็นความฝันสำหรับใครหลายๆ คน แต่การจะซื้อบ้านสักหลังหนึ่งจะต้องใช้เงินเป็นจำนวนมากซึ่งอาจจะเท่ากับเงินทั้งจำนวนซึ่งหนึ่งชีวิตของคนคนหนึ่งจะหาได้และใช้ระยะเวลาในการเก็บออมที่ยาวนานการจะสะสมเงินจำนวนมากเป็นเวลาหลายปีเพื่อซื้อบ้านในขณะที่ราคาที่ดินและบ้านนั้นสูงขึ้นทุกปีจึงไม่อาจตอบสนองความต้องการของคนได้ทันถ่วงที การขอสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจากสถาบันการเงินโดยนำบ้านมาเป็นหลักประกันในการชำระหนี้จึงถือเป็นทางเลือกที่สำคัญในการมีที่อยู่อาศัยเป็นของตนเอง

สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นธุรกรรมทางการเงินประเภทหนึ่งที่มีความสำคัญต่อบทบาทการสร้างความเจริญเติบโตทางการเงินแก่ระบบเศรษฐกิจของประเทศอย่างมาก สังเกตได้จากการที่รัฐบาลไทยในแต่ละสมัยได้ให้ความสำคัญต่อการมีที่อยู่อาศัยของประชาชนอย่างต่อเนื่องสะท้อนได้จากแผนนโยบายภาครัฐในระดับมหภาค เช่น นโยบายการลงทุนมูลค่าสูงในการสร้างที่อยู่อาศัยแก่ประชาชนมีวัตถุประสงค์ในการแก้ไขปัญหาที่อยู่อาศัยสำหรับประชาชนที่มีรายได้น้อย และนโยบายที่มุ่งกลุ่มเป้าหมายที่มีรายได้ปานกลาง โดยเน้นการใช้เครื่องมือด้านอัตราดอกเบี้ยและสิทธิ์ในการลดหย่อนภาษี[2] บุคคลส่วนใหญ่ที่ต้องการมีที่อยู่อาศัยเป็นของตนเองจึงนิยมขอสินเชื่อจากสถาบันการเงินมากกว่าการจ่ายเป็นเงินทั้งจำนวนในคราวเดียวซึ่งส่วนหนึ่งเป็นผลมาจากนโยบายการสนับสนุนจากภาครัฐ

อย่างไรก็ตาม ด้วยบุคคลต่างๆ มีอาชีพและรายได้ที่แตกต่างกันไป โดยเฉพาะกลุ่มอาชีพ Gig Worker ซึ่งถือเป็นอาชีพที่ได้รับความนิยมเป็นอย่างในประเทศไทยและเป็นเทรนด์ใหม่สำหรับสังคมไทยรุ่นใหม่ เช่น การรับจ้างทั่วไป ประกอบธุรกิจส่วนตัว การขายสินค้าผ่านช่องทางออนไลน์ เป็นต้น ทำให้เกิดความหลากหลายในเรื่องของอายุ รายได้ ระดับการศึกษา ซึ่งสถาบันการเงินจะมอง

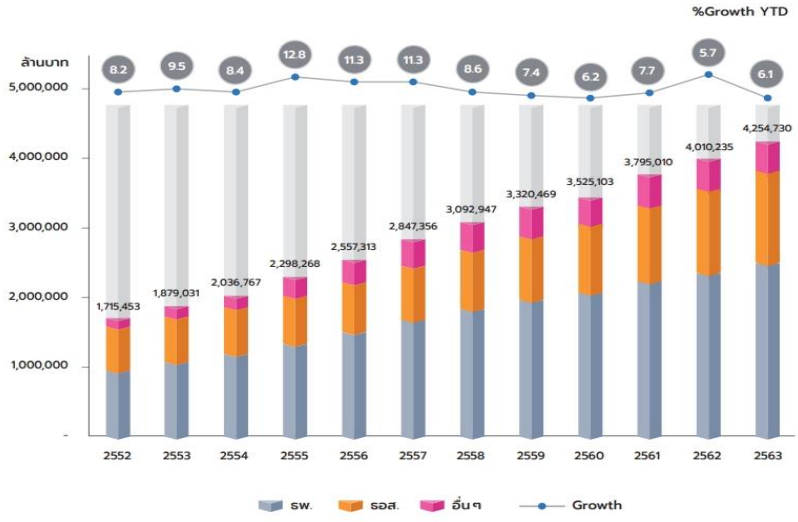
---

[1] เสกสรร คำสม, "ทำไมถึงต้องมี(ซื้อ)บ้าน : ความหมายและองค์ประกอบของลักษณะที่อยู่อาศัย" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 19 ตุลาคม 2563. แหล่งที่มา: http://www.tpa.or.th/writer/read_this_book_topic.phprue

[2] อนพัทย์ หนองคู่, "ผลของนโยบายรัฐกับการกระตุ้นตลาดสินเชื่อที่อยู่อาศัยในประเทศไทย" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 30 กันยายน 2563. แหล่งที่มา: http://dspace.spu.ac.th/bitstream/123456789/4400/1/

ว่า กลุ่ม Gig Worker นี้มีความไม่มั่นคงทางรายได้ ไม่มีสวัสดิการ การขอสินเชื่อกับสถาบันการเงินจึงทำได้ยากเพราะไม่มีหลักประกันที่มั่นคง รวมถึงผู้มีอาชีพประจำแต่มีรายได้น้อยถึงปานกลาง สถาบันการเงินจึงมองว่าผู้ขอกู้กลุ่มนี้ไม่มีความน่าเชื่อถือและมีความเสี่ยงที่จะผิดนัดชำระหนี้จนกลายเป็นหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ ด้วยเหตุและปัจจัยนี้ทำให้ยังมีประชาชนบางกลุ่มมีแนวโน้มการเข้าสู่สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ยาก

สถานการณ์ตลาดอสังหาริมทรัพย์ จากมาตรการต่างๆ ของรัฐบาลที่สนับสนุนการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย เช่น การลดค่าธรรมเนียมการทำธุรกรรมการซื้อที่อยู่อาศัย การลดค่าธรรมเนียมการโอนกรรมสิทธิ์ที่อยู่อาศัย การลดค่าธรรมเนียมการจดจำนองอสังหาริมทรัพย์ การลดภาษีที่ดินและสิ่งปลูกสร้าง รวมถึงการเลื่อนใช้ราคาประเมินที่ดินใหม่ ผลจากนโยบายภาครัฐดังกล่าวนี้ ประกอบกับผู้ประกอบการด้านอสังหาริมทรัพย์ที่จัดโปรโมชั่นกระตุ้นการขายที่อยู่อาศัยสะท้อนให้เห็นการแข่งขันที่รุนแรงของภาคอสังหาริมทรัพย์ส่งผลให้สถานการณ์เศรษฐกิจโดยรวมขยายตัวได้ดีขึ้น และมีส่วนสำคัญในการกระตุ้นการซื้อขายอสังหาริมทรัพย์และขยายตลาดสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยให้สูงขึ้นสะท้อนได้จากปริมาณสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยทั่วไปคงค้างตามภาพที่ 1 ซึ่งได้นำเสนอข้อมูลสินเชื่อที่อยู่อาศัยทั่วไปคงค้างทั้งประเทศ พบว่า สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยคงค้างบุคคลทั่วไปทั้งระบบ ประจำปี 2563 เพิ่มขึ้นจาก ปี 2562 ร้อยละ 6.1 อย่างไรก็ตาม ผู้มีรายได้น้อยซึ่งถือเป็นฐานใหญ่ของตลาดสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยระดับกลางถึงล่างยังคงต้องเผชิญกับการขอสินเชื่อจากสถาบันการเงิน



ภาพที่ 1 แผนภูมิแสดงสินเชื่อที่อยู่อาศัยทั่วไปคงค้างทั้งประเทศ[3]

[3] ธนาคารอาคารสงเคราะห์, รายงานประจำปี 2563 ธนาคารอาคารสงเคราะห์ (กรุงเทพมหานคร: ธนาคารอาคารสงเคราะห์ สำนักงานใหญ่, 2563). หน้า 67

สำหรับภาคสถาบันการเงินและการปล่อยสินเชื่อ แม้ว่าในปีที่ผ่านมาจะได้มีมาตรการควบคุมการปล่อยสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของธนาคารแห่งประเทศไทยที่ส่งผลต่อการตัดสินใจของผู้ที่ต้องการซื้อหรือลงทุนในอสังหาริมทรัพย์ โดยเฉพาะการซื้อที่อยู่อาศัยตั้งแต่หลังที่ 2 ประกอบกับการพิจารณาให้สินเชื่อที่ขึ้นอยู่กับนโยบายสินเชื่อ (Credit Policy) ของแต่ละสถาบันการเงินที่คำนึงถึงผลตอบแทนทางธุรกิจ ภาวะการแข่งขัน และความรับผิดชอบต่อสังคมอันเป็นกรอบดำเนินงานที่กำหนดขอบเขตวัตถุประสงค์ของการให้สินเชื่อเพื่อใช้เป็นแนวทางในการวิเคราะห์และตัดสินใจในการให้สินเชื่อให้เป็นไปในแนวทางเดียวกันของสถาบันการเงินนั้นๆ ซึ่งสะท้อนให้เห็นถึงแนวทางการรับความเสี่ยงทั่วไป (Credit Risk Guidelines) และความเสี่ยงเฉพาะด้าน (Credit Risk-Specific Guidelines) ของสถาบันการเงินเพื่อให้มั่นใจได้ว่าตนจะมีวิธีการบริหารความเสี่ยงซึ่งอาจเกิดขึ้นจากการผิดนัดชำระหนี้จากลูกหนี้แต่ละรายได้

แม้จะได้กำหนดวิธีการเพื่อป้องกันความเสี่ยงจากการผิดนัดชำระหนี้ของลูกหนี้เป็นอย่างดีแล้วตามนโยบายสินเชื่อดังกล่าวตั้งแต่ขั้นตอนของการพิจารณาข้อมูลเครดิตของลูกหนี้โดยการพิจารณาถึงความสามารถในการชำระหนี้ของบุคคลนั้นๆ ข้อมูลด้านอาชีพ การศึกษา อายุ ค่าจ้าง การพิจารณาและประเมินราคาทรัพย์สินที่จะใช้สำหรับเป็นหลักประกันในการขอสินเชื่ออันเป็นเครื่องมือที่สำคัญในการลดความเสี่ยงด้านเครดิตที่เกิดจากการไม่ชำระหนี้ของลูกหนี้ที่จะสร้างความมั่นใจให้แก่สถาบันการเงินในการปล่อยสินเชื่อว่าหากลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ตามจำนวนเงินที่กู้ยืมไปได้ตามที่กำหนดในสัญญาตนจะสามารถบังคับชำระหนี้เอากับหลักประกันดังกล่าวได้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายกำหนดอันเป็นส่วนหนึ่งของการช่วยชดเชยความสูญเสียแก่สถาบันการเงินไปจนถึงการกำหนดวงเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันตามหลักเกณฑ์ที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนดแล้วก็ตาม

หากแต่ผลจากสภาวะชะลอตัวและการเติบโตช้าของเศรษฐกิจ ความไม่แน่นอนของสถานการณ์การแพร่ระบาดของโรคติดเชื้อไวรัสโคโรนา (COVID-19) ทำให้สถานประกอบกิจการหลายแห่งต้องปิดกิจการ ผู้คนตกงานอันเป็นที่มาของการที่ลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ ซึ่งเป็นปัจจัยภายนอกที่สถาบันการเงินไม่สามารถควบคุมได้ สถาบันการเงินต้องเข้าช่วยเหลือลูกหนี้ในรูปแบบต่างๆ ทั้งมาตรการพักชำระหนี้ การลดอัตราเงินงวดการผ่อนชำระ การประนอมหนี้ก่อนฟ้อง การชะลอฟ้อง รวมไปถึงการประนอมหนี้หลังฟ้องคดี แม้การให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะมีการนำหลักประกันมาจำนอง การพึ่งพาหลักประกันที่เป็นเงื่อนไขหลักในการให้สินเชื่อดังกล่าวมาชดเชยความเสียหายที่อาจเกิดขึ้น แต่เมื่อมีการบังคับจำนองเสร็จมักจะก่อให้เกิดหนี้ส่วนขาดซึ่งลูกหนี้ไม่สามารถที่จะชำระหนี้ในส่วนนี้ได้แล้ว ส่งผลให้ปริมาณหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้เพิ่มสูงขึ้น สถาบันการเงินต้องสำรองหนี้ที่จะสูญเพิ่มขึ้นไปด้วย และส่งผลต่อสถานการณ์การสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ปริมาณหนี้ของลูกหนี้ในสถาบันการเงินต่างๆ ที่ไม่สามารถชำระดอกเบี้ยและเงินต้นคืนให้แก่สถาบันการเงินตามสัญญาจนกลายเป็นลูกหนี้สินเชื่อที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้มีจำนวนเพิ่มสูงขึ้น โดยศึกษาได้จากตารางที่ 1

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

ระยะเวลา	สินเชื่อคงค้าง*	หนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (NPL)*
ไตรมาส 4/2559	936,900	47,366
ไตรมาส 1/2560	940,657	48,006
ไตรมาส 2/2560	947,819	50,872
ไตรมาส 3/2560	980,646	43,901
ไตรมาส 4/2560	1,023,446	43,104
ไตรมาส 1/2561	1,045,201	45,336
ไตรมาส 2/2561	1,070,698	47,208
ไตรมาส 3/2561	1,096,596	48,211
ไตรมาส 4/2561	1,115,893	46,495
ไตรมาส 1/2562	1,128,493	49,295
ไตรมาส 2/2562	1,144,173	53,554
ไตรมาส 3/2562	1,173,670	54,451
ไตรมาส 4/2562	1,209,264	49,515
ไตรมาส 1/2563	1,232,145	55,705
ไตรมาส 2/2563	1,256,305	56,827

*หน่วย: ล้านบาท

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

ตารางที่ 1 ตารางแสดงข้อมูลสถิติสินเชื่อคงค้างเทียบกับปริมาณหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้[4] ของธนาคารอาคารสงเคราะห์ ประจำไตรมาสที่ 4/2559 ถึง ไตรมาสที่ 2/2563[5]

[4] สินเชื่อที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (Non-Performing Loan: NPLs) คือ การที่ลูกหนี้สินเชื่อของสถาบันการเงินต่างๆ ผิดนัดชำระหนี้และไม่สามารถจะชำระดอกเบี้ยและเงินต้นคืนในเวลาที่กำหนดให้สถาบันการเงินเป็นระยะเวลาเกินกว่า 3 เดือนขึ้นไปซึ่งทำให้สถาบันการเงินทั้งหลายต้องตั้งสำรองเผื่อหนี้ที่สงสัยจะสูญ รวมทั้งทำการเพิ่มทุนเพื่อเป็นการแก้ไขและปรับสถานภาพทางการเงินของสถาบันการเงินเหล่านั้น

[5] ธนาคารอาคารสงเคราะห์, "ข้อมูลเชิงสถิติการให้บริการ" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 1 ธันวาคม 2563. แหล่งที่มา: https://www.ghbank.co.th/information/report/statistical-data-for-services/

เมื่อศึกษาจากตารางดังกล่าว ซึ่งเป็นการนำเสนอข้อมูลสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยคงค้างซึ่งสูงขึ้นตั้งแต่ปี 2559 ถึงปี 2563 ในขณะที่หนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ก็สูงขึ้นเช่นกัน จากไตรมาสที่ 4/2559 ที่มีปริมาณหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ 47,366 ล้านบาท ไปสู่ไตรมาสที่ 2/2563 ปริมาณหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้เพิ่มขึ้นเป็น 56,827 ล้านบาท อันเป็นผลมาจากสภาวะทางเศรษฐกิจตามที่ได้กล่าวไปแล้ว รวมไปถึงมาตรฐานในการพิจารณาการปล่อยสินเชื่อของสถาบันการเงินมีความลดหย่อนลงเป็นเหตุให้ระบบเศรษฐกิจการเงินมีความเปราะบางยิ่งขึ้น เมื่อสถานการณ์ของหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้เป็นเช่นนี้ ทำให้สถาบันการเงินเพิ่มความระมัดระวังในการขยายสินเชื่อโดยเฉพาะกับผู้ขอสินเชื่อระดับกลางถึงล่างซึ่งถือเป็นสัดส่วนสูงสุดในตลาดสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

สถาบันการเงินไทยมีจุดอ่อนในการติดตาม ทบทวน และกำกับดูแลความคืบหน้าของสินเชื่อหลังจากที่ได้ปล่อยสินเชื่อซึ่งถูกเบิกจ่ายไปแล้วในทำนองเดียวกันหน่วยงานรัฐก็มักจะล้าหลังในการตรวจสอบและกำกับดูแลสถาบันการเงิน[6] ฉะนั้น เพื่อเป็นการยกระดับมาตรฐานการปล่อยสินเชื่อ (Credit underwriting standards) ของสถาบันการเงิน ซึ่งถือเป็นหัวใจของการวางรากฐานวัฒนธรรมด้านสินเชื่อ (Credit culture) ที่ดี ไม่กระตุ้นการก่อหนี้เกินตัวของภาคครัวเรือน ไม่ทำให้เกิดการเก็งกำไรในตลาดอสังหาริมทรัพย์ที่เกินพอดี ตลอดจนให้สถาบันการเงินตระหนักถึงความเป็นไปได้และผลกระทบจากมูลค่าอสังหาริมทรัพย์ที่อาจปรับลดลงได้หากความต้องการซื้อไม่เป็นไปตามที่คาดไว้ อันจะช่วยเสริมสร้างความแข็งแกร่งของทุกภาคส่วนและเอื้อต่อการดูแลเสถียรภาพระบบการเงินโดยรวมอย่างยั่งยืน รวมทั้งเป็นการส่งเสริมให้ประชาชนมีวินัยทางการเงิน โดยมีการออมบางส่วนก่อนการขอสินเชื่อ ธนาคารแห่งประเทศไทยจึงได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์การกำกับดูแลสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยทั้งเชิงคุณภาพและเชิงปริมาณ โดยกำหนดให้สถาบันการเงินไม่ควรปล่อยสินเชื่อหรือให้กู้ยืมเงินแก่บุคคลหนึ่งบุคคลใดเกินกว่าอัตราส่วนเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกัน (Loan to value ratio ; LTV ratio) ตามที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนด[7] และต้องเพิ่มความระมัดระวังเป็นพิเศษหากมีการทำธุรกรรมเกินกว่าอัตราส่วนที่กำหนดโดยจะต้องดำรงเงินกองทุนเพิ่มขึ้น

นอกจากการพิจารณาข้อมูลเครดิตและประเมินมูลค่าหลักประกันตามนโยบายสินเชื่อของแต่ละสถาบันการเงิน ประกอบกับการใช้มาตรการตามนโยบาย Macroprudential ดังกล่าวแล้ว

---

[6] ปกรณ์ วิชยานนท์, สินเชื่อที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (Npl) และการปรับโครงสร้างหนี้ในประเทศไทย (กรุงเทพมหานคร: สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาแห่งประเทศไทย, 2545). หน้า 1-2

[7] สถาบันการเงินต้องมีระบบการบริหารและจัดการความเสี่ยงที่ดีสำหรับสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและสินเชื่ออื่นที่เกี่ยวเนื่องกับสินเชื่ออื่นเพื่อที่อยู่อาศัย สามารถวิเคราะห์และประเมินความเสี่ยงได้อย่างมีประสิทธิภาพ รวมถึงดูแลให้ลูกหนี้มีการใช้สินเชื่อให้ถูกต้องตามวัตถุประสงค์ โดยสถาบันการเงินจะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์เชิงปริมาณทั้งในส่วนของเพดานอัตราส่วนเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกัน และการคำนวณสินทรัพย์เสี่ยงด้านเครดิตเพื่อดำรงเงินกองทุน

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

สถาบันการเงินหลายแห่งยังสนับสนุนให้ลูกหนี้ควรจะมีการทำประกันวินาศภัยและหรือการประกันชีวิตแบบ Mort Reducing Term Assurance[8] หรือ Mortgage Level Term Assurance[9] โดยเป็นการทำประกันภัยภาคสมัครใจซึ่งจะมีส่วนช่วยลดความเสี่ยงอันเป็นการสนับสนุนให้มีการบริหารความเสี่ยงที่ดี โดยกำหนดให้มีการยกเว้นไม่นับรวมเฉพาะสินเชื่อส่วนที่ให้สำหรับ MRTA หรือ MLTA ในการคำนวณ LTV

อย่างไรก็ตาม แม้ว่าจะได้มีการนำหลักประกันมาเป็นประกันการชำระหนี้ ประกอบกับหลักเกณฑ์ในการกำกับดูแลของธนาคารแห่งประเทศไทย รวมถึงการสนับสนุนให้มีการทำประกันวินาศภัยและการประกันชีวิตแบบดังกล่าวแล้วก็ตาม แต่ปริมาณหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ก็ยังมีปริมาณสูงขึ้น อีกทั้งผลจากมาตรการควบคุมการปล่อยสินเชื่อที่อยู่อาศัยของธนาคารแห่งประเทศไทยดังกล่าว แม้จะมีขึ้นมาเพื่อให้สถาบันการเงินมีระบบการบริหารและจัดการความเสี่ยงที่ดี สามารถวิเคราะห์และประเมินความเสี่ยงของธุรกรรมได้อย่างมีประสิทธิภาพ และเจตนารมณ์ที่ต้องการจะสร้างวินัยทางการเงินจึงกำหนดให้ผู้ที่จะลงทุนซื้อที่อยู่อาศัยควรมีเงินออมจำนวนหนึ่งเพื่อใช้เป็นเงินดาวน์เพื่อป้องกันความเสียหายจากการผิดนัดชำระหนี้ของลูกหนี้ แต่ก็ส่งผลต่อการตัดสินใจของผู้ที่ต้องการซื้อหรือลงทุนในอสังหาริมทรัพย์ที่ไม่มีเงินดาวน์หรือเงินลงทุนเพียงพอแต่มีความสามารถในการชำระหนี้ โดยเฉพาะการซื้อที่อยู่อาศัยตั้งแต่หลังที่ 2 เป็นต้นไป ซึ่งจะต้องมีเงินดาวน์อย่างน้อยร้อยละ 10 ของราคาทรัพย์สิน และเป็นผลให้สถานการณ์ของตลาดอสังหาริมทรัพย์หดตัวลงบางส่วนด้วย

มาตรการต่างๆ ข้างต้น มิอาจแก้ปัญหาหลักที่สำคัญ คือ การชดเชยความเสียหายจากการผิดนัดชำระหนี้ซึ่งเกิดขึ้นในขณะที่ลูกหนี้ยังมีชีวิตหรือทรัพย์หลักประกันยังมิได้ถูกทำให้สูญหายหรือเสียหายไปอันจะทำให้เกิดสิทธิตามกรมธรรม์ประกันภัยตามประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ และแม้จะได้มีการบังคับจำนองกับหลักประกันก็ยังได้เงินไม่เพียงพอต่อการชำระหนี้ อีกทั้งเจ้าหนี้ซึ่งเป็นสถาบันการเงินผู้ให้กู้ยังต้องเสียค่าธรรมเนียมในการดำเนินทางศาลและทนายความเป็นจำนวนมากจนกว่าจะบังคับคดีเสร็จสิ้น

ดังนั้น เมื่อวิเคราะห์โดยภาพรวมแล้วจะพบว่าปัญหาต่างๆ ถูกส่งต่อเรื่อยมาในห่วงโซ่อุปทานตั้งแต่การเกิดการแข่งขันกันในกลุ่มผู้ประกอบธุรกิจอสังหาริมทรัพย์และกลุ่มธุรกิจสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของสถาบันการเงินอย่างรุนแรง รวมถึงนโยบายของภาครัฐที่ต้องการสนับสนุนให้คนมีที่อยู่

---

[8] ประกันชีวิตแบบ MRTA คือ กรมธรรม์ประกันชีวิตที่ให้ความคุ้มครองผู้เอาประกันภัยในกรณีเสียชีวิตหรือทุพพลภาพถาวรสิ้นเชิงหรือสาเหตุอื่นตามที่กรมธรรม์กำหนด โดยบริษัทจะจ่ายชำระหนี้สินคงเหลือของผู้เอาประกันภัยเท่ากับจำนวนเงินเอาประกันภัยที่ลดลงตามงวดการผ่อนชำระ ซึ่งสอดคล้องกับจำนวนหนี้ที่เหลืออยู่

[9] ประกันชีวิตแบบ MLTA คือ กรมธรรม์ประกันชีวิตที่ให้ความคุ้มครองผู้เอาประกันภัยในกรณีที่เสียชีวิตหรือทุพพลภาพถาวรสิ้นเชิงหรือสาเหตุอื่นตามที่กรมธรรม์กำหนด โดยบริษัทจะจ่ายชำระแก่ผู้เอาประกันภัยเป็นเงินจำนวนเท่ากับจำนวนเงินเอาประกันภัยซึ่งคงที่ตลอดอายุสัญญาสินเชื่อหรือตลอดระยะเวลาการทำประกัน

อาศัยมากขึ้น ทำให้เกิดการกระตุ้นการใช้จ่ายและก่อหนี้ในภาคครัวเรือน แต่ไม่มีหลักประกันความเสียหายเพิ่มเติมต่อการผิดนัดชำระหนี้ของลูกหนี้ และเพื่อป้องกันสินเชื่อที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้มีปริมาณเพิ่มสูงขึ้น สถาบันการเงินต่างๆ จึงมีความระมัดระวังและมีการคัดกรองผู้ขอกู้เพิ่มขึ้นในการปล่อยสินเชื่อ จึงย่อมส่งผลกระทบต่อการเติบโตของตลาดอสังหาริมทรัพย์และตัดโอกาสของผู้ที่ต้องการมีที่อยู่อาศัย โดยเฉพาะกลุ่ม Gig Worker ที่มีแนวโน้มสูงขึ้นในอนาคต ไม่ได้รับการอนุมัติสินเชื่อจากสถาบันการเงินได้โดยง่าย

ในต่างประเทศอย่างประเทศสหรัฐอเมริกา หรือประเทศแคนาดา จึงได้มีการศึกษาและสร้างความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับหลักการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย หรือ Mortgage Insurance (MI) อันเป็นลักษณะของการประกันภัยเพื่อการคุ้มครองเจ้าหนี้จากความเสียหายทางการเงินที่เกิดขึ้นจากการผิดนัดชำระหนี้ของลูกหนี้ในสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่มีบทบาทและความสำคัญต่อการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นอย่างมาก รวมถึงยังเป็นสิ่งที่ช่วยเหลือให้ผู้มีรายได้น้อยถึงปานกลาง หรือผู้ที่ต้องการมีบ้านเป็นของตนเอง แต่ยังไม่มีเงินออมเพื่อเป็นเงินดาวน์ ให้สามารถกู้เงินจากสถาบันการเงินในสัดส่วนสินเชื่อต่อมูลค่าที่อยู่อาศัยที่สูงขึ้น อันเป็นทั้งหลักประกันความเสียหาย การป้องกันความเสี่ยงภัย และยังเป็นการขยายตลาดอสังหาริมทรัพย์และประชาชนสามารถเข้าถึงระบบสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้มากขึ้น

การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage Insurance) เป็นประกันภัยอย่างหนึ่งมีวัตถุที่เอาประกันภัยเป็นความรับผิดในหนี้ที่ต้องชำระตามสัญญากู้ยืมเงิน (Mortgage Loan) โดยเป็นการกู้ยืมที่มีวัตถุประสงค์เฉพาะเกี่ยวกับที่อยู่อาศัยเพื่อเป็นที่อยู่อาศัย โดยมีที่ดินและหรือที่อยู่อาศัยบนที่ดินนั้นเป็นหลักประกัน ซึ่งความรับผิดในหนี้ที่ต้องชำระอาจเกิดจากการที่ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ด้วยเหตุใดๆ เช่น ตกเป็นบุคคลล้มละลาย ภาวะทางเศรษฐกิจ หรือตามเงื่อนไขอื่นที่กำหนดในสัญญาประกันภัย การประกันภัยลักษณะดังกล่าวจึงเป็นอีกทางเลือกหนึ่งในการป้องกันความเสี่ยงที่อาจเกิดขึ้นจากการผิดนัดชำระหนี้ในสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ โดยปกติเมื่อมีการบังคับจำนองทรัพย์ออกขายทอดตลาดหากได้เงินไม่พอชำระหนี้ ผู้รับประกันภัยจะเข้ามาชดเชยความเสียหายแก่ผู้เอาประกันภัยเท่ากับจำนวนหนี้คงเหลือของลูกหนี้ตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ทั้งนี้ ไม่เกินกว่าจำนวนเงินที่เอาประกันภัยซึ่งลดลงตามงวดการผ่อนชำระ ซึ่งจะสอดคล้องกับจำนวนหนี้ที่เหลืออยู่

การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมีความสำคัญต่อความพลวัตของความไม่แน่นอนทางเศรษฐกิจโดยเฉพาะเมื่อเกิดภัยพิบัติอย่างเช่นการแพร่ระบาดของโรคติดเชื้อไวรัสโคโรนา (COVID-19) ในปัจจุบันที่ส่งผลกระทบต่อฐานะและความเป็นอยู่ของประชาชนเป็นวงกว้าง ทั้งการว่างงานจนประชาชนไม่มีความสามารถในการชำระหนี้ ควบคู่ไปกับนโยบายทางการเงินของธนาคารแห่งประเทศไทยในฐานะผู้กำกับดูแล กำหนดและดำเนินนโยบายการเงินในการกำหนดสัดส่วนมูลค่าสินเชื่อต่อมูลค่าที่อยู่อาศัยที่สูงขึ้น การประกันภัยดังกล่าวนอกจากเป็นการรับประกันความเสี่ยงแล้ว ยังเสมือนเป็นอีกแหล่ง

เงินทุนในการทำให้คนมีที่อยู่อาศัย และยังเป็นอีกกลไกหนึ่งที่จะช่วยส่งเสริมมาตรฐานในการปล่อยสินเชื่อที่อยู่อาศัยในภาพรวมทั้งระบบ การพัฒนาเกณฑ์มาตรฐานในการพิจารณาการปล่อยสินเชื่อซึ่งจะช่วยให้เป็นการปล่อยสินเชื่อที่มีคุณภาพมากยิ่งขึ้น อีกทั้งเพื่อให้สถาบันการเงินสามารถปล่อยสินเชื่อได้เพิ่มขึ้นภายใต้การป้องกันความเสียหายทางการเงินกรณีที่ลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้คืนได้ ซึ่งล้วนแต่เป็นผลดีต่อเศรษฐกิจที่จะช่วยสร้างความมั่นคงและแข็งแกร่ง และส่งผลดีต่อวงการอสังหาริมทรัพย์ไทยอย่างเป็นระบบมากขึ้น อันทำให้ความเสี่ยงของระบบการปล่อยสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยลดลงและสร้างความมั่นคงยิ่งขึ้น

การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยนี้มีวัตถุประสงค์ในการประกันภัยที่แตกต่างจากการประกันภัยประเภทอื่นจึงไม่ใช่การประกันวินาศภัยประเภทการประกันอัคคีภัย หรือการทำประกันภัยการโจรกรรมทรัพย์สินภายในบ้าน และก็ไม่ใช่การทำประกันชีวิตเพื่อคุ้มครองสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย[10] แต่เป็นไปเพื่อประโยชน์ของเจ้าหนี้ในการป้องกันกรณีที่ลูกหนี้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไม่สามารถชำระหนี้ได้ตามกำหนดเวลา[11] ซึ่งเป็นวิธีการหนึ่งในการจัดการความเสี่ยงภัยที่เกิดจากการผิดนัดชำระหนี้ของลูกหนี้อันเป็นการถ่ายโอนความเสี่ยงไปยังบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย โดยเจ้าหนี้หรือผู้ให้กู้จะได้รับการใช้เงินตามจำนวนที่ตกลงจากบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยภายใต้วงเงินคุ้มครองตามกรมธรรม์ โดยที่ลักษณะของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมีลักษณะที่แตกต่างจากหลักการประกันวินาศภัย ตั้งแต่ภัยที่รับเสี่ยงตามกรมธรรม์ บุคคลผู้ได้รับการคุ้มครองตามกรมธรรม์ วัตถุที่เอาประกันภัย ส่วนได้เสียที่เอาประกันภัย ลักษณะสินเชื่อที่อยู่อาศัยอันอาจจะเอาประกันภัยได้ ค่าสินไหมทดแทน กระบวนการติดตามหนี้ การเรียกร้องสิทธิให้ชดใช้ค่าเสียหาย รวมถึงจำนวนเงินที่เอาประกันภัย วิธีการและการกำหนดเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ไปจนถึงอายุความฟ้องเรียกค่าสินไหมทดแทน เป็นต้น

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

อย่างไรก็ตาม การที่ประเทศไทยได้มีแนวคิดที่จะนำรูปแบบการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage Insurance) มาใช้ในประเทศไทย และยังไม่มีสถาบันการเงิน บริษัทผู้รับประกันภัย รวมถึงผู้ให้บริการทางการเงินที่ไม่ใช่สถาบันการเงินรายใดในประเทศไทยที่รับประกันภัยดังกล่าว รวมถึงยังไม่มีกฎหมายไทยที่กำหนดถึงการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไว้เป็นการเฉพาะคงมีเพียงแต่กฎหมายว่าด้วยลักษณะประกันภัยตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เท่านั้นที่อาจนำมาปรับใช้กับความสัมพันธ์ระหว่างผู้รับประกันภัยและผู้เอาประกันภัยสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเท่านั้น จึงอาจทำให้

---

[10] สำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย, "คู่มือปฏิบัติงานสำหรับนายหน้าประกันชีวิต บทที่ 3 ผลิตภัณฑ์ประกันชีวิต" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 1 กันยายน 2563. แหล่งที่มา: http://www.oic.or.th/sites/default/files/content/85937/bth3.pdf

[11] Quintin Johnstone, "Private Mortgage Insurance," [Online] Accessed: 1 0 September 2020. Available from: https://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers/1889/

เกิดปัญหาบางประการในการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยซึ่งกฎหมายลักษณะประกันภัยอาจไม่สามารถนำมาปรับใช้ได้อย่างเหมาะสม เช่น การกำหนดนิยามและการกำหนดความคุ้มครองถึงวินาศภัยตามหลักการของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย การคิดมูลประกันภัยซึ่งถือเป็นการประกันภัยประเภทนี้เป็นการประกันวินาศภัยทางการเงินอย่างหนึ่งซึ่งมีความแตกต่างจากการประกันวินาศภัยทั่วไป สิทธิในการบอกเลิกสัญญาประกันภัยได้ตลอดเวลาโดยลูกหนี้ซึ่งมิได้เป็นคู่สัญญาในสัญญาประกันภัยแต่อย่างใด และผลทางกฎหมายที่ส่งผลให้สัญญาประกันภัยประเภทนี้สามารถเลิกกันได้โดยปริยาย เนื่องจากการประกันภัยประเภทนี้ โดยวิธีปฏิบัติสถาบันการเงินผู้ให้กู้จะเป็นผู้เอาประกันภัยและโอนภาระการจ่ายค่าเบี้ยประกันภัยไปยังลูกหนี้ซึ่งค่าเบี้ยประกันภัยนั้นอาจรวมอยู่ในวงเงินกู้ด้วย ฉะนั้น ในบางประเทศจึงให้สิทธิแก่ผู้กู้ที่จะบอกเลิกสัญญาประกันภัยได้และสามารถบอกเลิกสัญญาได้ตลอดเวลา ข้อจำกัดในความรับผิดของผู้รับประกันภัยนอกเหนือจากหลักสุจริตอย่างยิ่งตามที่กฎหมายกำหนด ไม่ว่าจะเป็นการไม่เปิดเผยข้อเท็จจริงตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของลูกหนี้ (Misrepresentation) นำไปสู่การปล่อยสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของเจ้าหนี้หรือผู้ให้กู้ซึ่งมิใช่ผู้เอาประกันภัยจนอาจนำไปสู่การจำกัดความรับผิดของผู้รับประกันภัยได้หรือการที่ผู้เอาประกันภัยจะต้องเป็นผู้มีบุริมสิทธิรายแรกในทรัพย์หลักประกันซึ่งเอาประกันภัยนั้น อายุความในการใช้สิทธิเรียกร้องตามสัญญาประกันภัยและสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยซึ่งไม่สอดคล้องกัน เป็นต้น

ดังนั้น จึงสมควรอย่างยิ่งที่จะต้องศึกษาการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในมิติทางกฎหมาย โดยวิทยานิพนธ์เล่มนี้ ผู้เขียนต้องการจะศึกษาถึงรูปแบบ วิธีการ หลักการดำเนินการและกฎหมายที่ใช้สำหรับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในต่างประเทศ นำไปสู่การศึกษาหลักกฎหมายประกันภัยอันเป็นหลักการทั่วไป และบทบัญญัติเรื่องการประกันวินาศภัยว่าจะสามารถนำมาบังคับใช้กับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้มากน้อยเพียงใด หรือควรจะมีการบัญญัติกฎหมาย การกำหนดนโยบายภาครัฐ หรือหลักเกณฑ์อื่นสำหรับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยขึ้นมาเป็นการเฉพาะ ซึ่งหากได้มีการนำมาใช้ในประเทศไทย การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยควรจะเป็นการประกันภัยภายใต้ระบบใด ที่สำคัญคือ การศึกษาสภาพแวดล้อมทางเศรษฐกิจและสังคมของประเทศไทยว่ามีความเหมาะสมต่อการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยหรือไม่ เพียงใด รวมถึงการนำการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเข้ามาเป็นอีกหลักเกณฑ์หนึ่งในการกำกับดูแลการปล่อยสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยควบคู่ไปกับหลักเกณฑ์การกำหนดสัดส่วนมูลค่าสินเชื่อต่อมูลค่าที่อยู่อาศัย การวิเคราะห์ถึงผลกระทบและประโยชน์ที่จะมีต่อภาคอสังหาริมทรัพย์ไทยและระบบการเงินอันเกิดจากการนำประกันภัยชนิดนี้มาใช้ในประเทศไทยให้เป็นที่รับรู้และแพร่หลายในวงกว้าง เพื่อให้รัฐบาลไทย ผู้รับประกันภัย สถาบันการเงินทั้งภาครัฐและภาคเอกชน และประชาชนที่ต้องการขอสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยยอมรับและทำสัญญาประกันภัยประเภทนี้เพื่อโอนความเสี่ยงภัยในการชำระหนี้ไปยังผู้รับประกันภัยให้รับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้น นำไปสู่การลดปริมาณหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ โดยศึกษาเปรียบเทียบกฎหมาย

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

ของต่างประเทศ คือ ประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศแคนาดา ซึ่งเป็นประเทศที่มีการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมาเป็นระยะเวลานาน ตลอดจนได้มีการบัญญัติกฎหมายถึงการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไว้เป็นการเฉพาะ เพื่อหาแนวทางการบังคับใช้ที่เหมาะสมที่จะส่งเสริมให้สถาบันการเงินต่างๆ จัดให้มีการทำประกันภัยดังกล่าว และความเป็นไปได้ในการจัดตั้งบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศไทยที่จะก่อให้เกิดความเป็นธรรมต่อผู้มีส่วนได้เสียทุกฝ่าย และให้การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมีส่วนช่วยในการพัฒนาระบบสินเชื่อที่อยู่อาศัยมิใช่เป็นเพียงเครื่องมือการติดตามการชำระหนี้ให้กับสถาบันการเงินเท่านั้น

1.2. วัตถุประสงค์ของการศึกษาวิจัย

1.2.1. การศึกษาแนวคิด วิธีการ หลักเกณฑ์และเงื่อนไขโดยภาพรวมของการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของสถาบันการเงิน รวมถึงการจัดการความเสี่ยงจากการผิดนัดชำระหนี้ของสถาบันการเงินเพื่อนำไปสู่การศึกษาการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

1.2.2. การศึกษาถึงแนวความคิด บริบทและลักษณะของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและโครงสร้างของระบบสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในต่างประเทศ เพื่อนำมาเปรียบเทียบและนำมาปรับใช้ให้เหมาะสมกับระบบสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย สภาพสังคม และวัฒนธรรมทางการเงินของประเทศไทย

1.2.3. การศึกษา ค้นคว้า และวิเคราะห์การนำหลักการของกฎหมายประกันภัยมาปรับใช้กับการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ผ่านการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ทั้งในระบบกฎหมายไทยและต่างประเทศอันเป็นการช่วยป้องกันความเสี่ยงของระบบสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจากการชะลอตัวของระบบเศรษฐกิจ

1.2.4. เพื่อศึกษาถึงนิติสัมพันธ์และความผูกพันทางกฎหมายอันก่อให้เกิดสิทธิและหน้าที่อันพึงปฏิบัติต่อกันของคู่สัญญาและบุคคลอื่นที่เกี่ยวข้องในการทำสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

1.2.5. เพื่อศึกษาและวิเคราะห์ปัญหาและการบังคับใช้กฎหมายลักษณะประกันภัยตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ต่อการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย กรณีที่มีการนำมาใช้ในประเทศไทย

1.2.6. ศึกษาเพื่อหาแนวทางการพัฒนาหลักการและมาตรการทางกฎหมายที่เหมาะสมสำหรับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศไทยให้เกิดความเป็นธรรมเพื่อคุ้มครองสถาบันการเงินจากการผิดนัดชำระหนี้ของลูกหนี้ผู้จำนอง ขณะเดียวกันก็เป็นการคุ้มครองลูกหนี้ และให้บริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมีส่วนช่วยในการพัฒนาระบบสินเชื่อที่อยู่อาศัยมิใช่เป็นเพียงเครื่องมือการติดตามการชำระหนี้ให้กับสถาบันการเงินเท่านั้น และให้สร้างความมั่นใจว่ามาตรฐานการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและการจัดการสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้รับการปรับปรุงและคงความมีประสิทธิภาพไว้

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

1.3. ขอบเขตการศึกษาวิจัย

การศึกษาวิจัยนี้เป็นการศึกษาวิจัยจากเอกสารเป็นหลัก โดยมุ่งเน้นถึงแนวคิดและหลักการของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage Insurance) การศึกษาวิจัยถึงการนำระบบประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเข้ามาใช้ในระบบสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศไทยและนำมาใช้เป็นมาตรการหนึ่งในการแก้ไขและเยียวยาต่อความเสียหายทางการเงินที่เกิดขึ้นจากผิดนัดชำระหนี้ของลูกหนี้ตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยซึ่งส่งผลต่อโครงสร้างระบบเศรษฐกิจและภาคอสังหาริมทรัพย์ไทยอย่างมีนัยสำคัญและการศึกษามาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดยเฉพาะกฎหมายลักษณะประกันภัยตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าจะสามารถนำมาปรับใช้กับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้มากน้อยเพียงใดเพื่อเป็นการกระจายความเสี่ยงภัยตามหลักการประกันภัยควบคู่กับการศึกษาเปรียบเทียบกับกฎหมายต่างประเทศ ได้แก่ ประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศแคนาดา ในส่วนที่เกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย เพื่อนำมาเป็นแนวทางในการกำหนดหลักเกณฑ์ นโยบายภาครัฐ หรือมาตรการทางกฎหมายที่เหมาะสมสำหรับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศไทย รวมถึงธรรมเนียมปฏิบัติในธุรกิจของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Custom Mortgage Insurance) ระหว่างผู้เอาประกันภัย ผู้รับประกันภัย และผู้กู้ที่มีส่วนเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

1.4. สมมติฐานของการศึกษาวิจัย

ปัจจุบันประเทศไทยไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage Insurance) เป็นการเฉพาะ จึงต้องนำกฎหมายลักษณะประกันภัยแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ทั้งนี้ การนำบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวมาใช้บังคับบางกรณียังไม่สอดคล้องกับบริบทของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย จึงสมควรมีการปรับปรุงกฎหมายลักษณะประกันภัย หรือมีมาตรการทางกฎหมายสำหรับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไว้โดยเฉพาะ เพื่อให้เกิดความถูกต้อง เหมาะสม และเป็นธรรมต่อผู้มีส่วนได้เสียทุกฝ่ายต่อไป

1.5. วิธีการศึกษาวิจัย

ศึกษาวิจัยข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับขอบเขตของการศึกษาวิจัย โดยมุ่งศึกษาค้นคว้าจากเอกสาร (Documentary Research) กล่าวคือ ค้นคว้าและวิเคราะห์จากหนังสือ บทความ วารสาร กฎหมายไทย กฎหมายต่างประเทศ ได้แก่ ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศแคนาดา เอกสารจากหน่วยงานรัฐและเอกชนที่เกี่ยวข้อง และข้อมูลต่างๆ ผ่านเครือข่ายอินเตอร์เน็ต รวมถึงการศึกษาวิจัยทางสังคมศาสตร์โดยวิธีการ

สัมภาษณ์และรวบรวมความเห็นทางวิชาการจากผู้ทรงคุณวุฒิที่มีความรู้ ความสามารถ และประสบการณ์ทางกฎหมายประกันภัย กฎหมายการเงินและการธนาคาร การให้บริการสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย เช่น ผู้แทนจากธนาคารแห่งประเทศไทย ผู้แทนจากสำนักงานเศรษฐกิจการคลัง กระทรวงการคลัง และสถาบันการเงิน เพื่อเสริมความเข้าใจสภาพปัญหา แนวคิดและข้อเสนอแนะในการแก้ไขปัญหาที่ศึกษาได้มากยิ่งขึ้น

1.6. ประโยชน์ที่คาดว่าน่าจะได้รับจากการศึกษาวิจัย

1.6.1. ทราบและเข้าใจแนวคิด ความเป็นมา เจตนารมณ์ และลักษณะของหลักการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยทั้งในต่างประเทศ ทั้งในประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศแคนาดา และประเทศในทวีปเอเชีย อย่างเขตบริหารพิเศษฮ่องกงแห่งสาธารณรัฐประชาชนจีน สำหรับการนำมาประยุกต์ใช้ให้เหมาะสมสำหรับสภาพสังคม วัฒนธรรม และเศรษฐกิจของประเทศไทย

1.6.2. สามารถพัฒนาหลักเกณฑ์ของกฎหมายสารบัญญัติว่าด้วยกฎหมายลักษณะประกันภัยให้เหมาะสมกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย เพื่อการส่งเสริมให้บุคคลที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจประกันภัย ทั้งภาครัฐและภาคเอกชน เข้าใจบทบาท นิติสัมพันธ์ระหว่างกันในสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย และความสำคัญของธุรกิจประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

1.6.3. สร้างกลไกของรัฐในการกำกับดูแลระบบสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยอย่างมั่นคง รวมถึงการสร้างความตระหนักถึงความสำคัญของการจัดให้มีการมาตรการทางกฎหมายในการควบคุม กำกับดูแลธุรกิจประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยนอกเหนือจากที่ปรากฏในปัจจุบัน

1.6.4. สามารถเสนอแนะหลักการและแนวทางในมิติด้านกฎหมายที่เหมาะสมสำหรับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของประเทศไทยตามสภาพปัญหาและผลกระทบของภาระหนี้ครัวเรือนจากการปล่อยสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยอันเป็นการลดความเสี่ยงจากสภาวะความล้มเหลวของตลาดอสังหาริมทรัพย์ไทย

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

1.7. การทบทวนวรรณกรรมที่เกี่ยวข้อง

ในการค้นคว้าวิจัยนี้ ผู้เขียนได้ศึกษาทั้งวรรณกรรมในประเทศและต่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage Insurance) จากการศึกษาค้นคว้าวรรณกรรม พบว่า มีบทความที่อธิบายถึงหลักเกณฑ์และการดำเนินการเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในภาพรวม และการกำกับดูแลการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย รวมถึงแนวทางการกำหนดลักษณะความคุ้มครองผู้มีส่วนได้เสียในการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไว้ ดังนี้

1. วรรณกรรมในประเทศ จากการค้นคว้างานวรรณกรรมในประเทศเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย พบว่า พอจะมีบทความที่อธิบายถึงหลักเกณฑ์และการดำเนินการในภาพรวมของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย คือ

บทความการศึกษาความเป็นไปได้ของการมีประกันเงินกู้ที่อยู่อาศัยในประเทศไทย[12] ซึ่งบทความนี้ได้รายงานการศึกษาเบื้องต้นในความเป็นไปได้ของการมีการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศไทย โดยได้มีการอธิบายถึงลักษณะการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย หรือ Mortgage Default Insurance ว่าเป็นการประกันความเสี่ยงทางการเงินให้กับสถาบันการเงินที่ปล่อยสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย โดยเฉพาะวงเงินกู้ที่มีอัตราส่วนเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันที่สูง โดยหากผู้กู้มีหนี้ค้างชำระ (Borrower's Default) และไม่สามารถเรียกเก็บจากผู้กู้ได้ สถาบันการเงินที่ให้กู้จะเรียกร้องให้บริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยรับผิดชอบในการจ่ายหนี้ที่ค้างเต็มจำนวนหรือบางส่วน ทั้งนี้ ผู้กู้จะเป็นผู้จ่ายค่าธรรมเนียม (Premium) ให้กับบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย และสถาบันการเงินที่ปล่อยกู้ก็จะเป็นผู้รับประโยชน์

การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยถือเป็น Credit Enhancement ที่ดีที่สุดอย่างหนึ่งที่จะสามารถช่วยลดความเสี่ยงทั้งในตลาดแรกและตลาดรอง รวมถึงการช่วยกระตุ้นภาคอสังหาริมทรัพย์ การสร้างธุรกิจใหม่สำหรับธุรกิจประกันภัย อีกทั้งจะช่วยการพัฒนาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในการส่งเสริมศักยภาพของประชาชนที่มีรายได้น้อยให้สามารถมีบ้านเป็นของตนเองได้ การช่วยให้เจ้าหนี้สามารถให้สินเชื่อได้มากขึ้น เนื่องจากสามารถขอสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดยมีเงินดาวน์น้อยลง ช่วยพัฒนามาตรฐานการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยให้ดีขึ้น ทั้งในทางตรงและทางอ้อมซึ่งจะช่วยให้ข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับสินเชื่อนี้รวมไปถึงการประเมินราคาหลักประกันมีความน่าเชื่อถือมากขึ้น และทำให้ความเสี่ยงของระบบสินเชื่อโดยรวมลดลง เนื่องจากความเสี่ยงของผู้ให้กู้จะลดลงด้วย อย่างไรก็ตาม มีปัจจัยบางประการที่ไม่เอื้ออำนวยให้การทำธุรกรรมประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยในประเทศไทยเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ อาทิ ภาวะเศรษฐกิจ ปัญหาหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ที่สูง ทั้งนี้ ประเทศไทยต้องมีแนวโน้มทางเศรษฐกิจที่ดีพอ มีความแน่นอนในสิทธิการทำธุรกรรมประเภทนี้และสภาพตลาดเอื้ออำนวยให้สามารถกำหนดค่าตอบแทนสำหรับการรับความเสี่ยงและบริหารความเสี่ยงได้อย่างมีประสิทธิภาพ จึงจะทำให้การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเกิดขึ้นได้ในประเทศไทย แต่ยังต้องได้รับการสนับสนุนอย่างจริงจังจากภาครัฐ

จากบทความดังกล่าวเป็นการศึกษาการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในลักษณะของการดำเนินการในภาพรวม ซึ่งมีข้อสังเกตเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อที่อยู่บางประการที่สำคัญอันควรศึกษาเพื่อนำข้อสังเกตดังกล่าวมาประยุกต์และกำหนดเป็นมาตรการทางกฎหมายสำหรับการประกัน

---

[12] กมลภพ วีระพละ, "การศึกษาความเป็นไปได้ของการมีประกันเงินกู้ที่อยู่อาศัยในประเทศไทย," ใน ระบบการเงินที่อยู่อาศัยนานาประเทศ, (กรุงเทพมหานคร: ธนาคารอาคารสงเคราะห์, 2545), หน้า 47.

สินเชื่อที่อยู่อาศัยในประเทศไทยได้ โดยผู้เขียนเลือกที่จะศึกษาทางด้านปัญหาและการบังคับใช้กฎหมายกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่ในประเทศไทยโดยเฉพาะ ซึ่งผู้เขียนจะได้นำบทความนี้เข้ามาเป็นส่วนหนึ่งประกอบการวิเคราะห์เพื่อพิจารณาแนวทางในการกำหนดมาตรการทางกฎหมายให้สอดคล้องกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้อย่างเหมาะสมต่อไป

2. วรรณกรรมต่างประเทศ จากการค้นคว้างานวรรณกรรมต่างประเทศเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย พบว่า มีบทความที่อธิบายถึงหลักเกณฑ์และการดำเนินการเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในภาพรวม และการกำกับดูแลการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย รวมถึงแนวทางการกำหนดลักษณะความคุ้มครองผู้มีส่วนได้เสียในการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไว้ ซึ่งผู้เขียนนำมาใช้เพื่อประกอบการวิเคราะห์ ดังนี้

2.1. Private Mortgage Insurance[13] บทความฉบับนี้ได้ศึกษาและสรุปถึงการประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยเฉพาะในประเทศสหรัฐอเมริกา พบว่า มีบริษัทผู้ดำเนินการประกันภัยสินเชื่อที่อยู่อาศัยในประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งมีอิทธิพลต่อตลาดสินเชื่อที่อยู่อาศัยในประเทศ คือ The Federal Housing Administration (“FHA”) และ The Veterans Administration (“VA”) เป็นหน่วยงานของรัฐบาลและเป็นบริษัทประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยที่มีสัดส่วนการรับประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยมากที่สุดในตลาดสินเชื่อที่อยู่อาศัยของประเทศสหรัฐอเมริกาอีกด้วย ซึ่งการประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยมีส่วนสำคัญในการเพิ่มขึ้นของการมีที่อยู่อาศัยของประชาชนที่มีระดับรายได้น้อยถึงปานกลางและสถาบันการเงินสามารถขยายการปล่อยสินเชื่อในประเทศได้มากขึ้น แต่อย่างไรก็ตาม จากการศึกษาพบว่ากฎเกณฑ์ที่ใช้สำหรับการกำกับดูแลบริษัทประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยมีทั้งกฎเกณฑ์ที่มาจากรัฐซึ่งมีผลเฉพาะใช้สำหรับรัฐใดรัฐหนึ่งเท่านั้น (State Law) และกฎหมายจากรัฐบาลกลาง (Federal Law) ซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับทั้งประเทศ ซึ่งหลักเกณฑ์ของทั้งสองฉบับนี้มีความเลื่อมล้ำกันส่งผลให้การดำเนินการของบริษัทประกันภัยสินเชื่อเพื่อที่อาศัยเป็นไปอย่างไม่มีประสิทธิภาพ โดยรูปแบบของประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศสหรัฐอเมริกาที่สำคัญ มีด้วยกัน 3 รูปแบบ คือ

1. Primary Private Mortgage Insurance มีลักษณะเป็นการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของบุคคลรายย่อย โดยกรมธรรม์จะคุ้มครองความเสี่ยงจากการไม่ปฏิบัติการชำระหนี้ตามสัญญากู้เงินโดยมีที่อยู่อาศัยเป็นหลักประกันตามสัญญา ซึ่งความคุ้มครองดังกล่าวครอบไปถึงสัดส่วนของยอดหนี้เงินต้นคงเหลือ ดอกเบี้ยค้างชำระ ค่าธรรมเนียมอันเกิดจากการบังคับจำนองหลุด ค่าใช้จ่ายสำหรับการดูแลรักษาทรัพย์หลักประกัน ค่าใช้จ่ายอื่นๆ ที่ผู้ให้กู้ได้ออกแทนไปก่อน เช่น ภาษี หรือเงินประกันความเสียหายของทรัพย์หลักประกัน เป็นต้น

[13] Johnstone, Q., "Private Mortgage Insurance."

2. Pool Insurance เป็นประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยลักษณะคล้ายกับการประกันภัยกลุ่ม กล่าวคือ จะเป็นการรวบรวมประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของลูกหนี้รายย่อยตามข้อ 1 ร่วมเข้าเป็นกอง และนำกองลูกหนี้เหล่านี้มาทำประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัย ซึ่งการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยลักษณะนี้ สถาบันการเงินผู้ให้กู้จะเป็นผู้เอาประกันภัยและเป็นผู้รับประโยชน์ในสัญญาประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยเอง

3. Reinsurance หรือการประกันภัยต่อของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นลักษณะการประกันเพื่อคุ้มครองผู้รับประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัย เนื่องจากการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมีความเสี่ยงที่ลูกหนี้ผู้กู้จะผิดนัดตามสัญญาเงินกู้จึงส่งผลให้บริษัทประสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นผู้รับความเสี่ยงสูงกว่าประกันภัยชนิดอื่นๆ

จากการศึกษาบทความดังกล่าวมีข้อสังเกตเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อที่อยู่ในประเทศสหรัฐอเมริกาบางประการที่มีความสำคัญอันควรศึกษาเพื่อนำข้อสังเกตดังกล่าวมาประยุกต์และกำหนดเป็นรูปแบบของการประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยในประเทศไทยได้ เช่น บริษัทประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยควรเป็นองค์กรเอกชนหรือเป็นหน่วยงานของรัฐในลักษณะรัฐวิสาหกิจ เนื่องจากการประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยมีความเสี่ยงและต้องใช้เงินลงทุนจำนวนมหาศาล รูปแบบของกรมธรรม์ที่จะต้องให้ความคุ้มครองแก่ผู้เอาประกันภัยและผู้รับผลประโยชน์ รวมไปถึงขั้นตอนการบังคับคดีเพื่อยึดทรัพย์หลักประกันออกขายทอดตลาดหรือใช้วิธีเอาทรัพย์จำนองหลุดซึ่งบริษัทผู้รับประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยอาจจะเข้ามามีบทบาทสำคัญในการบังคับชำระหนี้ด้วย

2.2. บทความ Mortgage Default Insurance: Credit Enhancement for Homeownership[14] บทความฉบับนี้ได้ศึกษาและสรุปหลักการทั่วไปของการประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage Default Insurance) การควบคุมและการกำกับดูแลบริษัทประกันภัยสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศต่างๆ ดังสรุปใจความสำคัญได้ ดังต่อไปนี้

การประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage Default Insurance) เป็นเครื่องมือ Credit Enhancement อย่างหนึ่งที่ช่วยส่งเสริมให้ประชาชนที่มีรายได้น้อยสามารถมีบ้านเป็นของตนเองได้มากขึ้น ซึ่งความสำเร็จของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยนั้นขึ้นอยู่กับปัจจัยและสภาพแวดล้อมที่เหมาะสม อันประกอบด้วย ภาวะเศรษฐกิจ การเงิน กฎหมาย การเมือง การกำกับดูแล ตลาดที่อยู่อาศัย สถาบันการเงิน และรวมถึงวัฒนธรรมท้องถิ่นด้วย ซึ่งประโยชน์โดยตรงของการประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยจะเป็นการส่งเสริมให้ประชาชนที่มีรายได้น้อยถึงปานกลางสามารถมีบ้านเป็นของตนเอง

[14] Roger Blood, "Mortgage Default Insurance: Credit Enhancement for Homeownership " [Online] Accessed: May 2,2021. Available from: http://www.housingfinance.org/uploads/Publicationsmanager/0109_Mor.pdf

โดยช่วยให้เจ้าหนี้สามารถปล่อยสินเชื่อได้มากขึ้น และยังเป็นการสนับสนุนการเชื่อมโยงเงินลงทุนจากตลาดทุนไปสู่ธุรกิจสินเชื่อที่อยู่อาศัยอีกด้วย

การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศต่างๆ ที่สำคัญ เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา ผู้ให้บริการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมี 2 กลุ่มคือ กลุ่มภาคเอกชนและกลุ่มภาครัฐบาล นอกจากนี้ยังมีหน่วยงานรัฐวิสาหกิจซึ่งทำหน้าที่หลักในการทำธุรกรรมแปลงสินทรัพย์เป็นหลักทรัพย์ (Securitization) ได้ทำธุรกรรมที่เกี่ยวข้องกับการประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยด้วย กล่าวคือ ในประเทศสหรัฐอเมริกาจะมีบริษัทที่อยู่ในตลาดรองสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะเป็นผู้รับซื้อกองสินเชื่อที่มีประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไปออกเป็นตราสารทางการเงินเพื่อระดมทุนจากนักลงทุนเพื่อนำเงินที่ได้ไปสนับสนุนการปล่อยสินเชื่อที่อยู่อาศัยต่อไป โดยการประกันกระแสเงินสดที่นักลงทุนจะได้รับจากการลงทุนในตราสาร Mortgage-Backed Security หรือ MBS ซึ่งโดยทั่วไปแล้วหน่วยงานดังกล่าวจะรับซื้อสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่ประกันจากภาคเอกชนหรือภาครัฐบาล สำหรับการกำกับดูแลผู้ประกอบธุรกิจประสินเชื่อที่อยู่อาศัยในประเทศสหรัฐอเมริกา มีระเบียบที่เข้มงวดมาก มีกฎหมายบังคับเป็นการเฉพาะโดยสาระสำคัญคือ การกำหนดให้บริษัทประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยต้องทำธุรกรรมประกันภัยสินเชื่อที่อยู่อาศัยเพียงอย่างเดียว (Monoline Insurer) และการกำหนดขนาดของเงินกองทุนขั้นต่ำที่เข้มงวด โดยพิจารณาถึงความเสี่ยงของการประกอบธุรกิจ ซึ่งวัดจากสัดส่วน LTV และอัตราส่วนความคุ้มครอง นอกจากนี้ยังกำหนดขั้นต่ำการถือเงินสำรองพิเศษ กรณีเกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง (Catastrophic losses) ด้วย และที่สำคัญคือบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยภาคเอกชนจะต้องรักษาความน่าเชื่อถือหรือ Credit rating ไม่ต่ำกว่า AA- ซึ่งการจัดอันดับดังกล่าวจะใช้วิธีการทดสอบความสามารถในการจ่ายเงินเอาประกัน หรือ Stress test of claims-paying capacity โดยจะใช้แบบจำลองเศรษฐกิจในภาวะถดถอยเป็นตัวทดสอบ

ประเทศแคนาดา[15] ปัจจุบันผู้ให้บริการประกันภัยสินเชื่อที่อยู่อาศัยมี 2 บริษัท คือ บริษัท Canada Mortgage and Housing Corporation (CMHC) ซึ่งเป็นของรัฐบาลและเป็นผู้นำตลาดการประกันภัยสินเชื่อที่อยู่อาศัยของแคนาดาและบริษัท GE Capital Mortgage Insurance Canada (GEMIC) ซึ่งเป็นบริษัทภาคเอกชน กฎเกณฑ์การกำกับดูแลของแคนาดาจะคล้ายคลึงกับประเทศสหรัฐอเมริกา กล่าวคือ บริษัทประกันภัยสินเชื่อที่อยู่อาศัยจะสามารถทำธุรกรรมประกันภัยได้เฉพาะสินเชื่อที่อยู่อาศัยเพียงอย่างเดียว อีกทั้งต้องมีเงินสำรองสำหรับกรณีเหตุการณ์เสียหายอย่างร้ายแรง และเกณฑ์กำหนดเกี่ยวกับการรักษาระดับ Risk-based Capital Requirements

ประเทศสหราชอาณาจักร การประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยในประเทศอังกฤษมีความแตกต่างจากประเทศอื่นๆ ซึ่งเรียกว่า Mortgage Indemnity Guarantee (MIG) เนื่องจากบริษัทจะ

---

[๑๕] Canada Mortgage and Housing Corporation, ๑๙๙๙ Annual Report

ทำธุรกิจประกันได้หลายประเภท (Multiline) ไม่ได้ระบุชัดเจนให้ทำได้เฉพาะการประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยดังเช่นประเทศสหรัฐอเมริกา ดังนั้น ในการเสนอขายประกันภัยสินเชื่อที่อยู่อาศัยจะเป็นเพียงส่วนหนึ่งในการเสนอขายประกันประเภทอื่นๆ การประกอบธุรกิจธนาคารพาณิชย์ในสหราชอาณาจักรให้ความสำคัญในการบริหารต้นทุนของเงินทุนและการบริหารจัดการเงินทุน เป็นผลให้การพัฒนาตลาดรองสินเชื่อที่อยู่อาศัยเติบโตอย่างรวดเร็ว และเนื่องจากรัฐบาลอังกฤษไม่มีนโยบายกำกับดูแลธุรกิจประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยเป็นพิเศษ จึงไม่กำหนดเกณฑ์กำกับดูแลผู้ทำธุรกิจประกันสินเชื่อเป็นการเฉพาะ อีกทั้งระเบียบการประกันภัยในสหราชอาณาจักรไม่ห้ามในเรื่องการจ่ายค่าตอบแทนเพื่อจูงใจให้ผู้ปล่อยสินเชื่อทำประกันกับตน

จากการศึกษาบทความดังกล่าว พบว่า หลายประเทศทั่วไปโลกได้มีการจัดตั้งบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยขึ้นเพื่อเป็นเครื่องมือสนับสนุนประชาชนในประเทศให้มีที่อยู่อาศัยเป็นของตนเองและสถาบันการเงินสามารถปล่อยสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้มากขึ้น รวมถึงมีการกำหนดข้อกำหนดและหลักเกณฑ์ต่างๆ ในการควบคุมดูแลบริษัทประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยที่แตกต่างกันไป แต่มีการพัฒนามาจากประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นส่วนใหญ่

2.3. บทความ FHA Mortgage Insurance and High-Risk Mortgage Lending: Some Lessons for Policy[16] บทความฉบับนี้ได้ศึกษาถึงภูมิหลังและพัฒนาการทางประวัติศาสตร์ รวมถึงแนวความคิดในเชิงเศรษฐศาสตร์การเงินต่อแนวความคิดทางนิติศาสตร์ในการทำนโยบาย The Federal Housing Administration (“FHA”) Mortgage Insurance ซึ่งเป็นรูปแบบหนึ่งของสินเชื่อในการซื้อที่อยู่อาศัยโดยมีลักษณะของการประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยพวงเข้ากับสินเชื่อประเภทนี้ด้วย ตามมาตรา 203b ของ The National Housing Act ซึ่งจากการศึกษาพบว่า ในการทำสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดยมีการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยพวงไปด้วยนั้น มีทั้งข้อดีและความเสียสำหรับผู้ให้กู้โดยการรับจำนอง แต่อย่างไรก็ตาม ในประเทศสหรัฐอเมริกามีกฎหมายที่เกี่ยวข้องในการกำหนดรูปแบบ วิธีการ และคุ้มครองผู้บริโภคในการกู้เงินรูปแบบดังกล่าวที่สำคัญมากมาย

[16] James R. Barth, Joseph J. Cordes, and Anthony M.J. Yezer, "Fha Mortgage Insurance and High-Risk Mortgage Lending: Some Lessons for Policy," [Online] Accessed: 16 October 2020. Available from: https://heinonline.org

บทที่ 2

แนวความคิดพื้นฐานและหลักการของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage Insurance) เป็นนวัตกรรมทางการเงินด้านประกันภัยรูปแบบใหม่สำหรับประเทศไทยมีขึ้นเพื่อประกันความเสียหายทางการเงิน การบริหารความเสี่ยงจากการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเกินกว่าอัตราส่วนเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันและการป้องกันความเสียหายจากการผิดนัดชำระหนี้ของลูกหนี้ที่อาจส่งผลกระทบต่อภาพรวมของภาคอสังหาริมทรัพย์ ตลาดสินเชื่อเพื่อที่อยู่ และเศรษฐกิจโดยรวมของประเทศไทย ในบทนี้ ผู้เขียนจะกล่าวถึงแนวความคิดพื้นฐานและธรรมชาติของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในภาพรวมเพื่อให้มีความเข้าใจในหลักการของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมากยิ่งขึ้น

2.1. แนวความคิดเกี่ยวกับการทำสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

สินเชื่อ (Credit) มีที่มากจากภาษาลาตินว่า Credere ซึ่งนักวิชาการบางท่านกล่าวว่ามาจากเป็นคำที่เกิดจากการผสมกันของคำในภาษาลาติน คือ คำว่า Credo ซึ่งแปลว่า ความไว้เนื้อเชื่อใจ กับคำว่า Do ซึ่งแปลว่า ทำให้เกิดหรือมอบ ดังนั้น เมื่อนำคำทั้งสองมารวมกันจึงพอจะแปลความหมายได้ว่า สิ่งที่เกิดขึ้นจากความไว้เนื้อเชื่อใจ เมื่อพิจารณาการให้สินเชื่อของสถาบันการเงินจึงเป็นการให้บริการทางการเงินอย่างหนึ่งของสถาบันการเงินที่ก่อให้เกิดรายได้และอาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อระบบธุรกิจได้

การให้สินเชื่อ[17]ที่มีวัตถุประสงค์เพื่อที่อยู่อาศัยโดยเฉพาะ หรือ สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ถือเป็นลักษณะของธุรกิจธนาคารพาณิชย์[18] อย่างหนึ่ง อันเป็นการประกอบธุรกิจสถาบันการเงินตามมาตรา 36[19] ประกอบมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ.2551 ซึ่งกำหนดขอบเขตการ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

[17] “การให้สินเชื่อ” หมายความว่า การให้กู้ยืมเงิน หรือซื้อ ซื้อลด รับช่วงซื้อลดตั๋วเงินเป็นเจ้าหนี้เนื่องจากได้จ่ายหรือสั่งให้จ่ายเงินเพื่อประโยชน์ของผู้เคยค้า หรือเป็นเจ้าหนี้เนื่องจากได้จ่ายเงินตามภาระผูกพันตามเล็ตเตอร์ออฟเครดิตหรือภาระผูกพันอื่น

[18] “ธุรกิจธนาคารพาณิชย์” หมายความว่า การประกอบธุรกิจรับฝากเงินหรือรับเงินจากประชาชนที่ต้องจ่ายคืนเมื่อทวงถาม หรือเมื่อสิ้นระยะเวลาอันกำหนดไว้ และใช้ประโยชน์จากเงินนั้นโดยวิธีหนึ่งวิธีใด เช่น ให้สินเชื่อ ซื้อขายตั๋วแลกเงินหรือตราสารเปลี่ยนมืออื่นใด ซื้อขายเงินปริวรรตต่างประเทศ

[19] มาตรา 36 ให้ธนาคารพาณิชย์ บริษัทเงินทุน หรือบริษัทเครดิตฟองซิเอร์ ประกอบธุรกิจได้เฉพาะธุรกิจธนาคารพาณิชย์ ธุรกิจเงินทุน หรือธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์ แล้วแต่กรณี และธุรกิจที่เกี่ยวเนื่อง หรือจำเป็นต่อการประกอบธุรกิจของธนาคารพาณิชย์ ธุรกิจเงินทุน หรือธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์ตามที่ธนาคารแห่งประเทศไทยประกาศ

ประกอบธุรกิจของสถาบันการเงินได้เฉพาะธุรกิจธนาคารพาณิชย์ ธุรกิจเงินทุน หรือธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์ แล้วแต่กรณี และธุรกิจที่เกี่ยวเนื่อง หรือจำเป็นต่อการประกอบธุรกิจของธนาคารพาณิชย์ ธุรกิจเงินทุน หรือธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์ตามที่ธนาคารแห่งประเทศไทยประกาศกำหนด สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นสัญญาประเภทหนึ่งซึ่งเกิดจากการแสดงเจตนาเสนอสนองต้องตรงกันของบุคคลสองฝ่ายที่มุ่งจะก่อให้เกิดการนิติสัมพันธ์ระหว่างกันของคู่สัญญา จึงนำแนวความคิดและหลักการทั่วไปของการทำสัญญามาพิจารณา[20] ดังนี้

2.1.1. หลักการทั่วไปในการเข้าทำสัญญา

ตามแนวคิดของลัทธิเสรีนิยม (Liberalism) เห็นว่า มนุษย์มีเหตุผลและมีคุณค่าในตนเองจึงควรปล่อยให้มีเสรีภาพในการดำเนินการต่างๆ ไม่ว่าจะทางการเมือง เศรษฐกิจและสังคม จึงสามารถปกป้องผลประโยชน์ของตนเองได้และตัดสินใจที่จะกระทำการที่ก่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดแก่ตนเองได้ บุคคลย่อมมีอิสรเสรีภาพในการทำข้อตกลงหรือเงื่อนไขใดๆ ระหว่างกัน โดยข้อตกลงหรือเงื่อนไขระหว่างบุคคลทั้งสองฝ่ายนั้น คู่สัญญาจะตกลงกันไว้เช่นใดก็สามารถทำได้ ตราบเท่าที่ไม่มีวัตถุประสงค์ขัดต่อกฎหมายและความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ทั้งนี้ เป็นไปตามหลักกฎหมายเกี่ยวกับสัญญาที่มีพื้นฐานมาจากหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนา และหลักเสรีภาพของบุคคลในการทำสัญญาซึ่งเมื่อตกลงกันแล้ว คู่สัญญาต้องปฏิบัติตามข้อกำหนดและเงื่อนไขที่คู่สัญญาได้ตกลงกัน

ดังนั้น เจตนาของบุคคลจึงมีอิสระและศักดิ์สิทธิ์อันเป็นหลักการพื้นฐานของบุคคล เว้นแต่ในบางเรื่องที่เป็นกรณีอันสมควรที่ส่งผลกระทบต่อสังคมจึงจะมีข้อจำกัดเสรีภาพได้ นอกจากนั้นเสรีภาพของบุคคลจะถูกจำกัดได้ก็ด้วยความสมัครใจของบุคคลเท่านั้น ทั้งนี้ แต่ละบุคคลจะไม่ถูกผูกพันในหนี้ใดที่เขาไม่ได้ตกลงยินยอมด้วย ในทางกลับกัน หนี้ที่เกิดขึ้นจากเจตนาของบุคคลนี้จะผูกมัด[21]

กำหนด ทั้งนี้ ธนาคารแห่งประเทศไทยจะประกาศกำหนดธุรกิจที่เกี่ยวเนื่องหรือจำเป็นโดยแยกตามประเภทสถาบันการเงินและธนาคารพาณิชย์แต่ละชนิดก็ได้ และจะกำหนดหลักเกณฑ์สำหรับการประกอบธุรกิจที่เกี่ยวเนื่องหรือจำเป็นนั้นด้วยก็ได้

[20] ทิชากร อร่ามรัตน์, "ปัญหาและการบังคับใช้กฎหมายกับสินเชื่อผู้สูงอายุในรูปแบบการจำนองแบบย้อนกลับ" (วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต, สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2559), หน้า 10.

[21] ดาราพร ถิระวัฒน์, กฎหมายสัญญา : สถานะใหม่ของสัญญาปัจจุบันและปัญหาข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2542). หน้า 12-16

2.1.1.1. หลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนา

หลักความศักดิ์สิทธิ์ของการแสดงเจตนา (Lex voluntaris) เป็นหลักการพื้นฐานทางกฎหมายที่มีความสำคัญ[22]และเป็นเครื่องมือที่ก่อให้เกิดสัญญาที่มีผลบังคับระหว่างคู่สัญญาโดยการแสดงเจตนาของคู่สัญญากันเองและให้ความสำคัญกับการเคารพเจตนาของบุคคล เพราะบุคคลทุกคนล้วนมีสิทธิและเสรีภาพของตนเอง เว้นแต่ในบางกรณีที่จะมีข้อยกเว้นจำกัดไว้ เมื่อบุคคลใดยอมจะผูกพันตนเองต่อบุคคลอื่นตามที่ตนต้องการแล้ว ย่อมเป็นผลมาจากการแสดงเจตนาของตนเอง หลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนาจึงเป็นหลักที่ให้ความสัมพันธ์กับเจตนา เจตนาจึงเป็นแหล่งกำเนิดของสัญญาและกำหนดเนื้อหาเงื่อนไขต่างๆ และการบังคับใช้ของสัญญาทั้งหมด โดยหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนานั้นมิได้หมายความเพียงว่า เจตนาจะมีความเป็นอิสระในอันที่จะก่อให้เกิดสิทธิและหน้าที่ต่างๆ เท่านั้น หากแต่ยังเป็นหลักการที่ให้ความสำคัญกับเจตนาถึงขนาดที่ว่า “ที่ใดไม่มีเจตนาที่นั่นก็ย่อมไม่มีสิทธิ์”[23] ซึ่งเจตนามีความสำคัญต่อสัญญา 3 ประการ[24] คือ

(1) เจตนาก่อให้เกิดสัญญา กล่าวคือ เจตนาเป็นสิ่งสำคัญในการเจรจาตกลงเข้าทำสัญญาระหว่างกัน คู่สัญญาย่อมต้องมีความสมัครใจและแสดงออกซึ่งเจตนาในการเสนอและสนองเพื่อให้เกิดสัญญาขึ้นทั้งสิ้น ทั้งนี้ การแสดงออกซึ่งเจตนาเพื่อให้เกิดสัญญาย่อมต้องเป็นไปโดยไม่มีความบกพร่องของเจตนาเกิดขึ้น มิฉะนั้นจะถือว่าการแสดงเจตนานั้นไม่สมบูรณ์

(2) เจตนากำหนดเนื้อหาของสัญญา กล่าวคือ คู่สัญญาสามารถแสดงเจตนากำหนดเนื้อหาในสัญญาอย่างไรก็ได้ แม้กระทั่งจะกำหนดไว้แตกต่างจากที่กฎหมายบัญญัติไว้ตราบเท่าที่ไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ซึ่งอาจเรียกได้ว่าเป็น สัญญาไม่มีชื่อ (Innominate Contracts)

(3) เจตนากำหนดผลของสัญญา โดยเมื่อเกิดสัญญาขึ้น คู่สัญญาย่อมต้องผูกพันตามที่ได้เจรจาตกลงกันไว้ในสัญญา หากมีข้อสงสัยในสัญญาย่อมอาจจะค้นหาได้จากเจตนาที่แท้จริงของคู่สัญญานั้นเอง

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

---

[22] Trevor C. Hartley, International Commercail Litigation: Text, Cases and Materials on Private International Law (UK: Cambridge University Press, 2009). p.566

[23] ดาราพร ถิระวัฒน์, หลักความศักดิ์สิทธิ์ของเจตนาในสัญญา (กรุงเทพมหานคร: โครงการการวิจัยเสริมหลักสูตร มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2530), หน้า 2.

[24] ดาราพร ถิระวัฒน์, กฎหมายสัญญา : สถานะใหม่ของสัญญาปัจจุบันและปัญหาข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม. หน้า 12-14

2.1.1.2. หลักเสรีภาพในการทำสัญญา

ระบบการค้าแบบเสรี (Laissez-faire Laissez-passer) เป็นหลักซึ่งบุคคลทุกคนจะต้องมีเสรีภาพ เราทุกคนในฐานะปัจเจกชนมีความเป็นอิสระหรือมีเสรีภาพที่จะกำหนดขอบเขตของเราอย่างไรก็ได้ตามแต่ที่เราต้องการหรือเห็นสมควร[25] เว้นแต่ในบางกรณีที่เป็นการสมควรที่จะวางข้อจำกัดเสรีภาพไว้ การให้คู่สัญญาซึ่งมีความเท่าเทียมกันเป็นผู้ตกลงกันเองจึงเป็นวิธีการที่ดีที่สุดซึ่งสังคมควรจะเป็น สำหรับหลักการแนวความคิดเรื่องหลักเสรีภาพในการทำสัญญาเป็นหลักเกณฑ์ที่นานาประเทศยอมรับ[26] โดยมาจากแนวความคิดว่าควรให้เอกชนมีอิสระในกิจกรรมทั้งทางด้านการเมือง เศรษฐกิจ และสังคม และไม่ควรให้รัฐเข้ามาแทรกแซง หลักเสรีภาพในการทำสัญญานี้จำเป็นต้องพิจารณาควบคู่ไปกับหลักอิสระในทางแพ่ง (Private Autonomy) เสมอ ซึ่งแทบจะไม่สามารถแยกออกจากกันได้ ทั้งนี้ อาจถูกจำกัดโดยบทบัญญัติของกฎหมาย ศีลธรรม หรือขอบเขตในทางกฎหมายของบุคคลอื่นได้ กล่าวคือ จะต้องระมัดระวังไม่ให้การใช้เสรีภาพในทางสัญญาของตนเองไปก้าวก่ายขอบเขตทางกฎหมายของบุคคลอื่น การเคารพกฎเกณฑ์ที่มาจากเหตุผลในสำนึกของเราเองเป็นกรอบของศีลธรรม หรือกฎหมายธรรมชาติ และการเคารพบทบัญญัติของกฎหมาย แม้ว่าการใช้หลักอิสระในทางแพ่งจะก่อให้เกิดผลในทางกฎหมายได้ เนื่องจากมีบทบัญญัติของกฎหมายมารองรับ แต่ผลที่เกิดจากหลักการดังกล่าวก็อาจถูกจำกัด เปลี่ยนแปลง หรือเพิ่มเติมเป็นอย่างอื่นได้จากบทบัญญัติของกฎหมายได้[27]

ทั้งนี้ หลักเกณฑ์เรื่องเสรีภาพในการทำสัญญาถือเป็นเพียงนโยบายทางกฎหมายซึ่งแสดงให้เห็นถึงเสรีภาพของบุคคลที่จะเปลี่ยนแปลงสิทธิของตนตามที่ต้องการและเป็นหลักที่ให้เสรีภาพอย่างสมบูรณ์แก่คู่สัญญาในอันที่จะกำหนดแบบ เงื่อนไข หรือหลักเกณฑ์ของสัญญาซึ่งคู่สัญญาตกลงที่จะทำกัน และขณะเดียวกันก็เป็นการจำกัดอำนาจของรัฐในการเข้ามาแทรกแซงการเข้าทำสัญญาของคู่สัญญาอย่างน้อยที่สุด[28]และเป็นหลักที่อธิบายว่า หนี้ที่เกิดขึ้นจากสัญญาจะเป็นหนี้ที่ยุติธรรมสำหรับคู่สัญญา เพราะคู่สัญญามีอิสระและเสรีภาพที่จะตกลงทำสัญญาหรือไม่ก็ได้ ถ้าอีกฝ่ายหนึ่งเห็นว่าตนเองเสียเปรียบมากเกินไป หรือหน้าที่ในการชำระหนี้ที่ตนต้องแบกรับไว้มากซึ่งอาจจะไม่เป็นธรรมเมื่อเทียบกับหนี้ที่อีกฝ่ายหนึ่งต้องปฏิบัติตอบแทนแล้วก็ไม่จำเป็นต้องยอมรับ

---

[25] ศนันท์กรณ์ โสตถิพันธ์, คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา (กรุงเทพมหานคร: บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, 2563). หน้า 31

[26] ไชยยศ เหมะรัชตะ, กฎหมายว่าด้วยสัญญา (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2535). หน้า 71

[27] ศนันท์กรณ์ โสตถิพันธ์, คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา. หน้า 32-38

[28] ไชยยศ เหมะรัชตะ, กฎหมายว่าด้วยสัญญา. หน้า 82-84

เพื่อก่อให้เกิดหนี้ โดยการไม่ตกลงทำสัญญาได้[29] ซึ่งหลักเสรีภาพในการทำสัญญาเป็นหลักที่อยู่บนฐานของหลักอิสระในทางแพ่ง หลักอิสระในทางแพ่งเป็นหลักที่กว้างกว่าหลักเสรีภาพในการทำสัญญา การพิจารณาความสัมพันธ์ของหลักทั้งสองจึงเป็นการพิจารณาระหว่างนิติกรรมที่อยู่บนหลักอิสระในทางแพ่งกับสัญญาที่อยู่บนหลักเสรีภาพในการทำสัญญา ซึ่งหลักเสรีภาพในการทำสัญญาต้องใช้บุคคลตั้งแต่สองฝ่ายขึ้นไป ขณะที่หลักอิสระในทางแพ่งอาจใช้จากบุคคลฝ่ายเดียวก็ได้ เป็นต้น[30]

เมื่อสภาพเศรษฐกิจและสังคมเปลี่ยนแปลงไป นิติกรรมหรือลักษณะการผูกนิติสัมพันธ์ของคู่สัญญาในรูปแบบที่แตกต่างจากที่กฎหมายกำหนดก็เกิดขึ้นได้อย่างมากมาย ในโลกธุรกิจจึงเกิดสัญญาลักษณะต่างๆ บนพื้นฐานของแนวความคิดหลักความศักดิ์สิทธิ์ของการแสดงเจตนาและหลักเสรีภาพในการทำสัญญาอันเป็นพื้นฐานของการเข้าทำสัญญาระหว่างกัน สำหรับสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยนี้เองก็เกิดขึ้นจากหลักความศักดิ์สิทธิ์ของการแสดงเจตนาและหลักเสรีภาพในการทำสัญญาของคู่สัญญาดังกล่าวเป็นการตกลงกำหนดเงื่อนไขของสัญญาให้แตกต่างจากหลักเกณฑ์และเงื่อนไขของสัญญากู้ยืมเงินอันเป็นลักษณะของการยืมใช้สิ้นเปลืองตามประมวลกฎมายแพ่งและพาณิชย์และหลักการของการทำสัญญาประกันภัยในลักษณะทั่วไป และยังใช้หลักเสรีภาพในการเลือกกำหนดเนื้อหาของสัญญาเป็นการเฉพาะสำหรับสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยตามความประสงค์ของคู่สัญญาให้มากที่สุด

หากผู้กู้และสถาบันการเงินในฐานะผู้เอาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยพิจารณาแล้วเห็นว่า การทำสัญญาดังกล่าวจะก่อให้ตนเสียเปรียบเกินควร เอกชนรายนั้นก็อาจจะไม่ตกลงที่จะทำสัญญาด้วย หากแต่มีความจำเป็นต้องทำสัญญาแล้ว ซึ่งความไม่เท่ากันของฐานะทางเศรษฐกิจ รวมถึงความมีลักษณะเฉพาะของรูปแบบของสัญญาดังกล่าวซึ่งอาจทำให้ผู้เข้าทำสัญญาเกิดความได้เปรียบเสียเปรียบเกินควรแล้ว รัฐจึงอาจเข้ามาแทรกแซงการทำสัญญาของคู่สัญญาได้ เพื่อควบคุมมิให้การทำสัญญานั้นก่อให้เกิดผลกระทบต่อคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งซึ่งอาจจะมีอำนาจต่อรองน้อยกว่าหรือตกอยู่ในภาวะจำยอมที่จะต้องทำสัญญานั้น

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

2.1.1.3. หลักกฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาไม่เป็นธรรม

ตามที่ได้กล่าวแล้วว่า หลักทั่วไปในการทำสัญญาได้ยึดหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนาและหลักเสรีภาพในการทำสัญญา เมื่อบุคคลมีความเสมอภาคและเสรีภาพในการ

---

[29] ดาราพร ถิระวัฒน์, กฎหมายสัญญา : สถานะใหม่ของสัญญาปัจจุบันและปัญหาข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม. หน้า 12-16

[30] ศนันท์กรณ์ โสตถิพันธ์, คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา. หน้า 325-326

แสดงเจตนาเพื่อเข้าทำสัญญาแล้ว หากคู่สัญญาได้แสดงเจตนาเข้าทำสัญญาเมื่อมีการเสนอสนองต้องตรงกันย่อมเกิดเป็นสัญญาที่คู่สัญญาผูกพันต้องปฏิบัติตาม แม้ถึงว่าการแสดงเจตนานั้นจะก่อให้คู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งได้รับภาระเกินสมควรก็ตาม[31]

แนวคิดเกี่ยวกับข้อสัญญาไม่เป็นธรรมมีสาเหตุมาจากความแตกต่างของอำนาจในการต่อรองที่เลื่อมล้ำกัน คงเป็นเรื่องยากที่คู่สัญญาจะมีอำนาจต่อรองที่เท่าเทียมกันอย่างแท้จริง กระนั้นก็ตามความเลื่อมล้ำของอำนาจต่อรองในการทำสัญญานั้นไม่ถึงจะให้อำนาจแก่อีกฝ่ายหนึ่งที่จะกำหนดเงื่อนไขในสัญญาได้ตามใจชอบ การจะตกลงกำหนดเงื่อนไขของสัญญาในแต่ละส่วนเป็นอย่างไรต้องเกิดจากการเจรจาต่อรองกันระหว่างคู่สัญญาเพื่อกำหนดรายละเอียดของสัญญาในแต่ละขั้นตอน ในบางข้อสัญญาคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งอาจจะต้องรับภาระเงื่อนไขของสัญญา ซึ่งก็อาจจะเกิดการแลกเปลี่ยนผลประโยชน์กันในระหว่างคู่สัญญา โดยหากคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งยอมรับเงื่อนไขบางประการ อีกฝ่ายหนึ่งอาจจะยอมตกลงรับภาระอีกประการหนึ่งเพื่อเป็นการแลกเปลี่ยนกัน แต่ในสัญญาที่เกิดปัญหาของข้อสัญญาไม่เป็นธรรมนี้ ความแตกต่างของอำนาจต่อรองในการทำสัญญามีมากจนกระทั่งคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งสามารถกำหนดเงื่อนไขของสัญญาได้ตามต้องการ ทำให้อีกฝ่ายจำต้องรับภาระที่เกิดจากข้อสัญญาที่เกิดขึ้นแก่อีกฝ่ายหนึ่งหนักเกินความเป็นธรรมหรือรับภาระแต่เพียงฝ่ายเดียว โดยคู่สัญญาที่เป็นผู้กำหนดเงื่อนไขของสัญญานี้อาจไม่ต้องรับภาระใดๆ ที่ควรจะต้องรับผิดชอบในการทำสัญญานั้น

ลักษณะสำคัญของข้อสัญญาไม่เป็นธรรมที่จะกำหนดไว้ในสัญญามาตรฐานหรือสัญญาสำเร็จรูป คือ

1. เป็นข้อสัญญาที่กำหนดไว้ล่วงหน้าในสัญญาประเภทหนึ่งๆ จะมีลักษณะเหมือนเป็นเงื่อนไขทั่วไปของธุรกิจในการทำสัญญานั้นๆ ที่ต้องกำหนดอยู่และเปลี่ยนแปลงไม่ได้

2. เป็นข้อสัญญาที่พิมพ์ไว้เป็นจำนวนมากเป็นแบบฟอร์มในการทำสัญญา ซึ่งเป็นการกำหนดข้อสัญญาตามความต้องการและความมุ่งหมายของประเภทธุรกิจนั้นๆ

3. ลักษณะของข้อสัญญามักจะกำหนดเนื้อหาของสิทธิหน้าที่ที่แตกต่างไปจากกฎหมายสัญญาโดยทั่วไป ซึ่งอาจเรียกว่าเป็นการบิดเบือนบทบัญญัติของกฎหมาย และมีการทำลายหลักการพื้นฐานของสัญญา

ดังนั้น เพื่อเป็นการคุ้มครองคู่สัญญาซึ่งอาจมีความรู้และอำนาจต่อรองน้อยกว่าคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งมิให้ถูกเอารัดเอาเปรียบมากเกินไป[32] อีกทั้งเพื่อเป็นการยับยั้งชั่งใจแก่

---

[31] ดาราพร ถิระวัฒน์, กฎหมายสัญญา : สถานะใหม่ของสัญญาปัจจุบันและปัญหาข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม. หน้า 47-50

ผู้ประกอบธุรกิจหรือบุคคลผู้อยู่ในฐานะได้เปรียบกว่าในทางเศรษฐกิจที่จะใช้ข้อสัญญาเป็นเครื่องมือในการเอาเปรียบบุคคลที่ด้อยกว่าในทางเศรษฐกิจ[33] รัฐจึงเข้ามาแทรกแซงโดยการกำหนดกรอบการทำสัญญาบางประการเพื่อให้ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมซึ่งมีความสมบูรณ์ตามกฎหมายทุกประการและก่อให้เกิดผลของสัญญาอันเป็นผลในทางกฎหมายได้ แต่ด้วยข้อสัญญาดังกล่าวที่ไม่ยุติธรรมจึงให้อำนาจแก่รัฐที่จะพิจารณาให้สัญญาหรือข้อสัญญาดังกล่าวสามารถมีผลได้เพียงเท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณี อันจะส่งผลให้เกิดความเป็นธรรมในการทำธุรกิจและการดำเนินธุรกิจเป็นไปอย่างปกติสุขในสังคม

2.1.1.4. หลักที่ควรคำนึงในการก่อให้เกิดสัญญา

(1) หลักเสรีภาพในการทำสัญญา

หลักการสำคัญประการแรกที่ควรคำนึงถึง คือ หลักเสรีภาพในการทำสัญญาอันเป็นหลักการพื้นฐานที่สำคัญในการทำสัญญาที่ใช้กันมานานและเป็นที่เข้าใจกันมาโดยตลอดว่าผู้ที่จะเข้าทำสัญญาจะตกลงทำสัญญากับใครอย่างไรย่อมได้ทั้งสิ้นเพียงแต่ต้องอยู่ในกรอบของวัตถุประสงค์ที่ชอบด้วยกฎหมาย ความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน[34] โดยหลักการนี้เองนักเศรษฐศาสตร์เสรีนิยมยืนยันว่า หลักเสรีภาพในการทำสัญญาเป็นหลักหรือวิธีการที่ดีที่สุดในการที่จะได้ผลลัพธ์ที่ยุติธรรม และเป็นประโยชน์แก่คู่สัญญา[35]

(2) หลักสุจริต

หากจะนิยามความหมายของหลักสุจริตอาจหมายความได้ว่าเป็นหลักความซื่อสัตย์และความไว้วางใจหรือเป็นสภาวะทางจิตใจอันประกอบด้วย ความซื่อสัตย์ในความเชื่อหรือวัตถุประสงค์ ความซื่อสัตย์ต่อหน้าที่หรือหนี้ของตน และการไร้ซึ่งเจตนาหลอกลวงหรือแสวงหาผลประโยชน์โดยมิชอบ ทั้งนี้ ความหมายของหลักสุจริตอาจแบ่งได้ 2 ลักษณะได้แก่ความหมายในเชิงอัตตะวิสัยถูกอธิบายโดยความรู้หรือความไม่รู้ข้อเท็จจริงบางประการของบุคคลเป็นสำคัญเป็นหลักสุจริตเฉพาะเรื่อง และความหมายในเชิงภาวะวิสัยถือเป็นหลักการพื้นฐานที่มีความเกี่ยวโยงโดยตรงกับความซื่อสัตย์ ความเป็นธรรม การปกป้องความไว้วางใจ การคำนึงถึงผลประโยชน์ของผู้อื่น อาจเรียกได้

---

[32] เหตุผลของคณะกรรมการร่างกฎหมายคณะพิเศษ ของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ในบันทึกกรรมการร่างกฎหมายคณะพิเศษ เรื่อง ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ.... หน้า 2

[33] เหตุผลของคณะกรรมการร่างกฎหมายคณะพิเศษ ของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, หน้าเดียวกัน

[34] ศนันท์กรณ์ โสตถิพันธ์, คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา. หน้า 326

[35] ดาราพร ถิระวัฒน์, กฎหมายสัญญา : สถานะใหม่ของสัญญาปัจจุบันและปัญหาข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม. หน้า 14-16

ว่าเป็นหลักสุจริตทั่วไปอันเป็นมาตรฐานทั่วไปที่กฎหมายได้บัญญัติไว้ในกฎหมายทุกๆ เรื่อง มาตรวัดความประพฤติของบุคคล ลักษณะสำคัญของหลักสุจริตเป็นบทกฎหมายยุติธรรมที่มักปรากฏในรูปของกฎหมายที่ยกเว้นกฎหมายทั่วไปเพื่อเสริมให้กฎหมายสมบูรณ์ยิ่งขึ้นให้เป็นธรรมและเหมาะสมกับพฤติการณ์แห่งคดีและตามกาลสมัย เป็นกฎหมายที่มีเนื้อความไม่แจ้งชัดและบัญญัติเป็นหลักทั่วไปอันเป็นมาตรฐานทั่วไปที่ใช้เป็นเครื่องวัดพฤติกรรมของมนุษย์ เป็นกฎหมายที่มีบทบังคับ และเป็นบทครอบจักรวาลซึ่งเป็นการประกาศว่าความสัมพันธ์ของมนุษย์ในสังคมจะต้องปฏิบัติต่อกันโดยสุจริต

หลักสุจริตอันเป็นรากเหง้าของความซื่อสัตย์และความไว้วางใจตามรากศัพท์ในภาษาเยอรมันถูกเข้ามาเป็นส่วนหนึ่งของระบบกฎหมายไทยตามมาตรา 5 บรรพ 1 ซึ่งกำหนดว่าในการใช้สิทธิแห่งตนก็ดี ในการชำระหนี้ก็ดี บุคคลทุกคนต้องกระทำโดยสุจริต เป็นเรื่องการใช้สิทธิของบุคคลตามกฎหมายแพ่งหรือสิทธิตามสัญญาซึ่งเป็นสิทธิที่กฎหมายรับรองล้วนต้องกระทำโดยสุจริต ซึ่งมักเป็นที่เข้าใจกันว่ามาตรานี้จะถูกนำมาใช้ก็ต่อเมื่อมีหนี้แล้วคือ สัญญาเกิดแล้วเท่านั้น ซึ่งความจริงหลักการนี้สามารถนำมาปรับใช้สำหรับขั้นตอนในการก่อให้เกิดสัญญาด้วย เพราะถือว่าแม้สัญญาจะยังไม่เกิด แม้หนี้ตามสัญญาจะยังไม่มี แต่ว่าที่คู่สัญญาก็มีหนี้ต่อกันแล้วในการที่จะต้องปฏิบัติตนตามหลักสุจริต และอาจกล่าวได้ว่าเป็นหนึ้งดเว้นกระทำการ กล่าวคือ งดเว้นที่จะไม่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่อีกฝ่ายหนึ่งในขั้นตอนก่อนสัญญา

หลักสุจริตมีความสัมพันธ์กับหลักกฎหมายอื่นๆ เช่น หลักเสรีภาพในการทำสัญญา ความสัมพันธ์กับหลักความรับผิดก่อนสัญญา การคุ้มครองบุคคลภายนอก เป็นต้น จึงมีวิธีนำหลักสุจริตไปปรับใช้ให้กว้างขวางยิ่งขึ้น เช่น นำไปใช้เสริมหลักเกณฑ์ตามสัญญาหรือตามกฎหมายให้มีเนื้อหาที่สมบูรณ์ขึ้น การเสริมเนื้อหาหรือการอุดช่องว่างของกฎหมายเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์อันแท้จริงแห่งนิติสัมพันธ์นั้นๆ เป็นการเสริมหน้าที่ข้างเคียงจากสัญญาที่ตกลงกันไว้ เช่น หน้าที่ในการใช้ความระมัดระวังปกป้องคุ้มครองประโยชน์ของคู่กรณีในเรื่องความรับผิดในหนี้ก่อนสัญญาเพื่อบังคับแก่ความรับผิดในการฝ่าฝืนหนี้ก่อนสัญญาในช่วงการเจรจาซึ่งมีความสำคัญต่อการทำธุรกรรมเพื่อให้มีผลทางกฎหมายต่างๆ เพราะในปัจจุบันมูลค่าของธุรกิจที่จะทำสัญญาที่มากขึ้นหากไม่มีการรับรองและคุ้มครองแก่คู่สัญญาในระหว่างทำการเจรจาแล้วอาจจะก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมในทางกฎหมายแก่บุคคลขึ้นได้ การใช้หลักสุจริตในการควบคุมหรือสกัดกั้นการใช้สิทธิในทางที่มิชอบ กล่าวคือ การใช้เป็นหลักกฎหมายปิดปากป้องกันพฤติกรรมที่มีการอ้างกฎหมาย บุคคลย่อมต้องห้ามมิให้กระทำการใดๆ อันขัดต่อการกระทำครั้งก่อนๆ ของตนเป็นการป้องกันการฉ้อฉล ตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2987/2516, 3945/2522 และ 3748/2533 วินิจฉัยค่อนข้างไปในแนวทางเดียวกันว่า การใช้สิทธิบอกล้างนิติกรรมทั้งที่ในอดีตตนเคยมีพฤติการณ์รู้เห็นยินยอมในการกระทำนั้นภายหลังกลับมาบอกปฏิเสธ กรณีนี้กฎหมายปิดปากมิให้อ้างบทบัญญัติของกฎหมายเพื่อประโยชน์ของตนเองได้ เป็นการใช้สิทธิโดยไม่สุจริตอันเป็นกรณีที่หลักสุจริตได้มาเป็นเครื่องมือแก้ไขการใช้

กฎหมายที่ฝ่าฝืนความเป็นธรรม การใช้เป็นหลักกฎหมายทั่วไปในการวินิจฉัยพฤติกรรมอันไม่ชอบหรือฉ้อฉล จากแนวคิดที่ว่าไม่มีผู้ใดอาจถือเอาประโยชน์จากการกระทำผิดของตนได้เพื่อมิให้บุคคลผู้กระทำผิดได้รับประโยชน์จากการกระทำผิดของตนซึ่งหากปล่อยให้เป็นเช่นนั้นย่อมเป็นการส่งเสริมให้คนทำการฉ้อฉลกัน เช่น พฤติกรรมของลูกหนี้ที่จะชำระหนี้โดยหลอกให้เจ้าหนี้ผิดสัญญา ตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2873-2478/2519 เป็นต้น การใช้หลักสุจริตในการแก้ไขสิทธิหน้าที่ของคู่กรณีให้สอดคล้องกับสถานการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไปตามหลัก Rebus sic stantibus การใช้หลักสุจริตเป็นเครื่องมือปรับแก้เนื้อหาแห่งสิทธิหน้าที่ของคู่สัญญาในกรณีที่เกิดพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไปถึงขั้นกระทบต่อรากฐานแห่งสัญญา ความสัมพันธ์ระหว่างหลักสุจริตกับหลัก Rebus sic stantibus มาจากรากฐานความคิดของสัญญาว่าการชำระหนี้ต้องเป็นตามเหตุการณ์ที่มีอยู่ในขณะเข้าทำสัญญา เมื่อเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นภายหลังทำให้สถานการณ์เปลี่ยนแปลงไปทำให้การปฏิบัติการชำระหนี้ไม่สมดุลกัน คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งต้องเสียเปรียบจากเหตุการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไปขอปรับสัญญาได้ตามหลักสุจริต

(3) หลักความไว้เนื้อเชื่อใจ

หลักความไว้เนื้อเชื่อใจเป็นหลักการพื้นฐานในเรื่องของการแสดงเจตนาเข้าทำสัญญาที่ผู้แสดงเจตนาจะคำนึงถึงแต่เสรีภาพของตนและทำอะไรตามใจตนเท่านั้นไม่ได้ แต่ต้องคำนึงถึงคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งด้วยเสมอว่า เขาจะเข้าใจอย่างไร เพราะความไว้เนื้อเชื่อใจก็เป็นหลักที่กฎหมายให้ความคุ้มครองเช่นกัน เนื่องจากการคุ้มครองความไว้เนื้อเชื่อใจของคู่กรณีย่อมหมายถึงการคุ้มครองบุคคลอื่นๆ ในสังคมที่อาจเข้าทำสัญญาเช่นเดียวกับคู่กรณีรวมถึงการคุ้มครองความมั่นใจในทางธุรกิจด้วย

(4) หลักความยุติธรรม

แม้ว่าหลักความยุติธรรมจะเป็นหลักสากลที่ศาลใช้ในการตัดสินคดี แต่ในความเป็นจริงแล้ว หากคู่สัญญามุ่งหมายให้สัญญามีผลก่อขึ้นนั้นเป็นสัญญาที่สามารถผูกพันและบังคับกันได้ตามความประสงค์แล้ว การก่อให้เกิดสัญญานั้นทั้งสองฝ่ายจะต้องคำนึงถึงความยุติธรรมที่มีต่ออีกฝ่ายหนึ่งด้วย เพราะเมื่อคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งที่มีฐานะทางเศรษฐกิจเหนือกว่ากำหนดข้อสัญญาเอาเปรียบอีกฝ่ายหนึ่งที่มีในฐานะในทางเศรษฐกิจด้วยกว่าย่อมเป็นสัญญาที่ไม่อยู่บนพื้นฐานของความยุติธรรมและยังเป็นการขัดต่อหลักการของการทำสัญญาที่ทั้งสองฝ่ายต้องมีเสรีภาพในการทำสัญญาและมีความเสมอภาคในการทำสัญญานั้นด้วย การที่คู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งจำต้องยอมเข้าทำสัญญาในขณะที่เสรีภาพของคู่สัญญาฝ่ายนั้นไม่มี หรือการกำหนดเนื้อหาของสัญญาหรือการปฏิบัติการชำระหนี้ของสัญญาเป็นแบบไม่ได้สัดส่วนกันก็จะขัดกับหลักการของสัญญาที่การปฏิบัติการชำระหนี้ของฝ่ายหนึ่งจะต้องได้สัดส่วนกับการปฏิบัติการชำระหนี้ตอบแทนของอีกฝ่ายหนึ่งด้วย

(5) หลักความรับผิดก่อนสัญญา

ในการทำสัญญานั้นก่อนที่คู่สัญญาจะได้ตกลงทำสัญญากัน แน่นอนว่าคู่สัญญาอาจจะได้มีการเจรจา หรือมีการทำคำเสนอใดๆ เข้ามาเพื่อที่คู่สัญญาจะได้มีการพิจารณากันก่อนตกลงทำสัญญากัน ซึ่งในบางครั้งมูลค่าทางธุรกิจที่ตกลงกันอาจจะมีจำนวนมากโดยเฉพาะในปัจจุบัน ซึ่งช่วงระยะเวลาดังกล่าวก่อนที่จะมีการตกลงทำสัญญากันนี้ เรียกว่าเป็นช่วงระยะเวลาก่อนสัญญา ฉะนั้น ในช่วงระยะเวลาก่อนสัญญานี้[36] หากมีการแสดงเจตนาโดยไม่สุจริตของคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งก่อนที่จะมีการทำสัญญาอันมีลักษณะเป็นอุปสรรคขัดขวางมิให้สัญญาเกิดขึ้นแล้วย่อมส่งผลให้คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งได้รับความเสียหายแล้ว เพื่อเป็นการสร้างความมั่นใจในการเจรจาทางธุรกิจและเพื่อป้องกันผลประโยชน์ที่คู่กรณีฝ่ายนั้นได้เสียหายอันเป็นการรักษาประโยชน์ในเชิงเศรษฐกิจ จึงนำไปสู่หลักการความรับผิดในหนี้ก่อนสัญญาตั้งอยู่บนพื้นฐานความคิดว่า คู่สัญญาที่เจรจากันมีหน้าที่พื้นฐานในการเข้าเจรจากันด้วยความซื่อสัตย์สุจริต ซึ่งหน้าที่ดังกล่าวปรากฏอยู่ในตัวของสัญญานั้นเอง ฉะนั้น จึงเป็นที่มาของความสัมพันธ์ทางหนี้ที่มีก่อนเกิดจากกฎหมาย โดยที่หลักความคุ้มครองความไว้เนื้อเชื่อใจนี้ถือเป็นหลักการพื้นฐานของประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน เรียกว่า “Culpa in contrahendo” โดยมีที่มาจากหลักสุจริต

ความสัมพันธ์ทางหนี้ที่มีก่อนเกิดสัญญาหรือความรับผิดก่อนสัญญานี้เป็นความรับผิดในหนี้ก่อนสัญญาในการรับผิดต่อความเสียหายอย่างใดๆที่เกิดขึ้นในช่วงระยะเวลาก่อนการเกิดขึ้นของสัญญาจากการกระทำของคู่กรณีที่ไม่สุจริตส่งผลกระทบต่อคู่กรณีอีกฝ่ายที่ไม่อาจทำสัญญาได้ โดยที่ความรับผิดก่อนสัญญามีวัตถุประสงค์เพื่อให้คู่กรณีมีหน้าที่ที่จะต้องซื่อสัตย์สุจริตต่อกันและใช้ความระมัดระวังในการเข้าทำสัญญา โดยที่ความรับผิดดังกล่าวไม่อาจบังคับให้ผู้กระทำรับผิดตามสัญญาได้ เนื่องจากสัญญายังไม่เกิดขึ้นจึงไม่มีความผูกพันตามสัญญาที่คู่กรณีต้องปฏิบัติตามและไม่อาจให้มีความรับผิดตามกฎหมายเรื่องละเมิด เนื่องจากความผิดที่เกิดขึ้นอาจไม่ถึงขั้นที่จะเป็นการกระทำต่อผู้อื่นโดยผิดกฎหมายอันเป็นองค์ประกอบข้อหนึ่งของความรับผิดในทางละเมิด

การให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในปัจจุบัน สถาบันการเงินแต่ละแห่งจะมีการทำสัญญาไว้เป็นรูปแบบมาตรฐานเพื่อใช้สำหรับผู้กู้ทุกราย ซึ่งสถาบันการเงินผู้ให้กู้และเป็นผู้ประกอบการที่มีอำนาจต่อรองมากกว่าผู้กู้ซึ่งเป็นผู้กู้รายย่อยและถือเป็นผู้บริโภคโอกาสที่จะต่อรองเพื่อแก้ไขสัญญานั้นจึงเป็นไปได้ยาก เพื่อให้ตนสามารถที่จะกู้ยืมเงินจากสถาบันการเงินได้จึงต้องยอมรับข้อตกลงนั้นโดยปราศจากความเสมอภาคและเสรีภาพที่จะเข้าทำสัญญาอย่างแท้จริง สำหรับการทำสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย แม้ว่าโดยหลักการแล้วในการทำสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะเป็นการ

[36] จำปี โสตถิพันธุ์, หลักความรับผิดก่อนสัญญา, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2548), หน้า 29-30.

ตกลงกันระหว่างบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในฐานะผู้รับประกันภัยกับสถาบันการเงินผู้เอาประกันภัยซึ่งทั้งสองถือเป็นผู้ประกอบธุรกิจที่มีอำนาจต่อรองเท่าเทียมกันแนวโน้มของการเกิดความเลื่อมล้ำในการทำสัญญาจนกลายเป็นข้อสัญญาไม่เป็นธรรมมีอยู่น้อย แต่ภาระในค่าใช้จ่ายสำหรับการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยสำหรับลูกหนี้แต่ละรายสถาบันการเงินจะโอนภาระการจ่ายเบี้ยประกันดังกล่าวมายังผู้กู้ซึ่งเป็นผู้บริโภครายย่อยและไม่ได้มีส่วนเกี่ยวข้องในสัญญาประกันภัยดังกล่าว ซึ่งเบี้ยประกันภัยเหล่านี้จะเกิดจากการที่สถาบันการเงินกับผู้กู้จะได้มีการตกลงกันเป็นสัญญาฉบับใหม่ขึ้น เพื่อกำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขของสัญญา โดยอาจกำหนดภาระในการจ่ายเบี้ยประกัน หรือเงื่อนไขอื่นๆ เพื่อเติมจากสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเพื่อให้ครอบคลุมความรับผิดที่อาจเกิดขึ้นได้ซึ่งมีแนวโน้มสูงมากที่ผู้บริโภคซึ่งมีอำนาจต่อรองน้อยกว่าจะถูกบังคับให้ต้องลงนามในสัญญาอันสะท้อนให้เห็นถึงความเลื่อมล้ำในการทำสัญญาจนนำไปสู่ข้อสัญญาไม่เป็นธรรมได้ เพราะแม้ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมนั้นจะมีความสมบูรณ์ตามกฎหมายทุกประการและก่อให้เกิดผลทางกฎหมายได้ แต่อาจสร้างความไม่ยุติธรรมให้กับผู้บริโภคที่ต้องรับภาระในการจ่ายหนี้ดังกล่าวด้วย ซึ่งตนอาจต้องยอมรับเพียงเพื่อให้สามารถของสินเชื่อจากสถาบันการเงินได้

2.1.2. ความสำคัญ ความหมายและลักษณะของสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

2.1.2.1. ความสำคัญของสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

บุคคลแต่ละคน นอกจากใช้เงินเพื่อการบริโภคในชีวิตประจำวันและความต้องการเงินทุนเพื่อการลงทุน ในบางครั้งอาจประสบปัญหาความเสี่ยงและความไม่แน่นอนบางประการจนทำให้ไม่มีเงินเพียงพอต่อการใช้จ่าย หรือการจะใช้เงินจำนวนมากในการซื้อที่อยู่อาศัยก็อาจทำให้ตนเองเสียสภาพคล่องได้ การได้มาซึ่งสิ่งต่างๆ จำต้องอาศัยเงินตราในการซื้อ แลกเปลี่ยน หรือหามาด้วยประการใดๆ ก็ตาม หนึ่งในทางเลือกนั้นต้องกู้ยืมเงินจากสถาบันการเงินมาเพื่อชำระหนี้สำหรับการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย รวมถึงการจัดให้มีอุปกรณ์หรือสิ่งอำนวยความสะดวกที่เกี่ยวเนื่องเพื่อประโยชน์ในการอยู่อาศัยเสมือนเป็นการให้ความช่วยเหลือทางการเงินหรือการให้กู้ยืมเพื่อให้คนมีที่อยู่อาศัยเป็นของตนเองตามความสามารถในการชำระหนี้หรือตามอัตภาพ

ตลาดการเงิน (Financial market) คือ ศูนย์กลางกู้ยืมและการให้กู้ยืมเงิน โดยแบ่งออกเป็น 2 ประเภท คือ ตลาดเงินซึ่งเป็นศูนย์กลางการให้กู้ยืมเงินทุนหมุนเวียนระยะสั้นมีเวลาชำระคือไม่เกินหนึ่งปี เช่น การกู้ยืมระยะสั้นระหว่างธนาคาร การซื้อลดเช็ค การเบิกเงินเกินบัญชี และอีกประเภทหนึ่ง คือ ตลาดทุน ซึ่งเป็นศูนย์กลางการกู้ยืมเงินและให้กู้ยืมเงินทุนหมุนเวียนระยะยาวที่

มีระยะเวลาชำระคืนเกินกว่าหนึ่งปี[37] ทั้งนี้ การให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยสามารถกู้ยืมได้จากสถาบันการเงินซึ่งเป็นแหล่งเงินทุนที่สำคัญให้แก่ประชาชนโดยทั่วไป ไม่ว่าจะเป็นการกู้ผ่านสถาบันการเงินที่เป็นธนาคารพาณิชย์ หรือสถาบันการเงินเฉพาะกิจของรัฐ เช่น ธนาคารออมสิน หรือธนาคารอาคารสงเคราะห์ที่มีวัตถุประสงค์หลักเพื่อสนับสนุนให้ประชาชนที่มีฐานะปานกลางให้มีอาคารหรือที่ดินเพื่อใช้เป็นที่อยู่อาศัยซึ่งเป็นการกู้ยืมในระยะยาวที่มีอัตราดอกเบี้ยต่ำ เป็นต้น และโดยทั่วไปแล้วการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมักจะเป็นการให้กู้ยืมระยะยาวซึ่งมีกำหนดระยะเวลาการผ่อนชำระหนี้สูงสุด 40 ปี

2.1.2.2. ความหมายของสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

ตามประกาศธนาคารแห่งประเทศไทยที่ สนส2. 1/2563 เรื่อง หลักเกณฑ์การกำกับดูแลสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและสินเชื่ออื่นที่เกี่ยวเนื่องกับสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของสถาบันการเงินเฉพาะกิจ ให้ความหมายของคำว่า สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage loan) ว่าเป็นสินเชื่อที่สถาบันการเงินให้แก่ลูกหนี้ที่เป็นบุคคลธรรมดาหรือกลุ่มบุคคลเพื่อการจัดหาที่อยู่อาศัยโดยมีที่ดินและหรือสิ่งปลูกสร้างนั้นจำนองเป็นหลักประกันไม่ว่าจะมีวัตถุประสงค์เพื่อซื้อที่ดินเพื่อปลูกสร้างที่อยู่อาศัย ปลูกสร้างที่อยู่อาศัย ซื้อที่ดินพร้อมบ้านพักอาศัย ซื้อห้องชุดในอาคารชุด หรือซื้ออาคารในลักษณะอื่นใดเพื่อเป็นที่อยู่อาศัย รวมถึงการให้สินเชื่อ Refinance

ส่วน “สินเชื่อเพื่อ Refinance” หมายความว่า สินเชื่อที่ให้แก่ลูกหนี้เพื่อไถ่ถอนสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเดิม

ตาม Black’s Law Dictionary ได้ให้ความหมายของสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage loan) ไว้ว่า การกู้ยืมเงินโดยมีการจำนองเป็นประกันหรือการก่อตั้งทรัสต์ (deed of trust) บนอสังหาริมทรัพย์นั้น

ดังนั้น จึงพอสรุปได้ว่า สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage loan) จึงเป็นการกู้ยืมเงินที่มีการจำนองอสังหาริทรัพย์ไว้เป็นหลักประกัน ทั้งนี้ การให้กู้ยืมเงินนี้ต้องมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการกู้เพื่อซื้อหรือปลูกสร้างที่อยู่อาศัยเป็นสำคัญ ไม่รวมถึงการกู้ยืมเงินเพื่อเพื่อนำเงินไปใช้ในการดำเนินธุรกิจหรือการกู้ยืมเงินบุคคลเพื่อนำไปใช้ในวัตถุประสงค์เพื่อการดำเนินชีวิต เช่น การเงินกู้เพื่อซื้อรถยนต์ การเงินกู้ในลักษณะเป็นสินเชื่อเงินสด เช่น เงินกู้อเนกประสงค์ สินเชื่อส่วนบุคคล บัตรเครดิต บัตรกดเงินสด เป็นต้น ซึ่งแม้จะมีการจำนองอสังหาริมทรัพย์เป็นประกันก็มิใช่สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

[37] ทวี วิริยฑูรย์, ตลาดหลักทรัพย์และตลาดการเงิน = Securities Exchange and Financial Market, (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์บพิธการพิมพ์, 2527). หน้า 14

2.1.2.3. ลักษณะของสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย[38]

การให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของสถาบันการเงินต่างๆ ในประเทศไทยมีความแตกต่างกันในแต่ละสถาบันการเงินขึ้นอยู่กับนโยบายสินเชื่อ (Credit Policy) ของแต่ละสถาบันการเงิน โดยคำนึงถึงการบริหารความเสี่ยง ผลตอบแทนทางธุรกิจ ภาวการณ์แข่งขัน และความรับผิดชอบต่อสังคม อย่างไรก็ตาม สถาบันการเงินโดยทั่วไปแล้วได้วางหลักเกณฑ์เงื่อนไขการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเพื่อเป็นกรอบการดำเนินงานสำหรับการวิเคราะห์และตัดสินใจในการให้สินเชื่อเป็นไปในแนวทางเดียวกัน ตามแนวทางการรับความเสี่ยงทั่วไป (General Guidelines) เป็นมาตรฐานขั้นต่ำในการเข้ารับความเสี่ยงด้านสินเชื่อที่สถาบันการเงินกำหนดขึ้นและคาดว่าการพิจารณาอนุมัติสินเชื่อจะมีเงื่อนไขและข้อกำหนดสอดคล้องและเป็นไปตามแนวทางที่กำหนด ดังนี้

ก. การออกผลิตภัณฑ์สินเชื่อ

ในขั้นตอนนี้สถาบันการเงินจะพิจารณาออกผลิตภัณฑ์สินเชื่อตามนโยบายของผู้บริหารหรือการตอบสนองความต้องการของลูกค้า โดยจะมีการร่างผลิตภัณฑ์สินเชื่อ คุณลักษณะผลิตภัณฑ์ รวมถึงการวิเคราะห์ความคุ้มค่าเพื่อใช้ประกอบการพิจารณา ทั้งนี้ เมื่อมีการเปิดให้บริการสินเชื่อแล้วจะต้องมีการติดตามผลการดำเนินงานของสถาบันการเงินภายใต้ผลิตภัณฑ์ใหม่ และทบทวนคุณลักษณะของผลิตภัณฑ์สินเชื่อด้วย

ข. การตรวจสอบข้อมูลเครดิต

สถาบันการเงินมีนโยบายให้ตรวจสอบข้อมูลเครดิตสำหรับบุคคลที่ยื่นขอสินเชื่อกับสถาบันการเงินทุกรายผ่านบริษัทข้อมูลเครดิตตามพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจข้อมูลเครดิต พ.ศ. 2545 [39] ซึ่งประวัติข้อมูลเครดิตนี้จะแสดงถึงพฤติกรรมการชำระหนี้ของลูกหนี้ ทั้งนี้ การตรวจสอบข้อมูลเครดิตเป็นเพียงการรวบรวมข้อมูลเครดิตและเปิดเผยข้อมูลนั้นต่อสถาบันการเงิน สถาบันการเงินจะเป็นผู้พิจารณาอนุมัติสินเชื่อเองตามแต่หลักเกณฑ์ของแต่ละสถาบันการเงิน

---

[38] ธนาคารอาคารสงเคราะห์, "ทำความรู้จักกับประเภทของสินเชื่อ" [ออนไลน์].

[39] พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจข้อมูลเครดิต พ.ศ. 2545

มาตรา 3 ในพระราชบัญญัตินี้

. . .

“ธุรกิจข้อมูลเครดิต” หมายความว่า กิจการเกี่ยวกับการควบคุมหรือการประมวลผลข้อมูลเครดิตเพื่อให้ข้อมูลแก่สมาชิกหรือผู้ใช้บริการ

“บริษัทข้อมูลเครดิต” หมายความว่า บริษัทที่ได้รับอนุญาตให้ประกอบธุรกิจข้อมูลเครดิต

. . .

มาตรา 9 ห้ามมิให้ผู้ใดนอกจากบริษัทข้อมูลเครดิตประกอบธุรกิจข้อมูลเครดิต

การถูกปฏิเสธสินเชื่อไม่ได้เกี่ยวข้องกับการตรวจสอบข้อมูลเครดิตโดยตรง แต่อาจเกิดจากปัจจัยอื่นๆ เช่น รายได้ หลักประกัน ปัจจัยอื่นๆ หรือข้อมูลเครดิตไม่เป็นไปตามเงื่อนไขของสถาบันการเงินที่ขอสินเชื่อซึ่งอาจเป็นผลจากการที่ลูกหนี้มีประวัติการชำระหนี้ที่ไม่ดีหรือผิดนัดชำระหนี้กับสถาบันการเงินประกอบกัน[40]

ค. วงเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกัน (Loan-to-Value: LTV)

ตามหลักเกณฑ์การกำกับดูแลสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยซึ่งทุกสถาบันการเงินจะกำหนดสัดส่วนวงเงินกู้สูงสุดต่อมูลค่าหลักประกันหรือราคาซื้อขายเอาไว้ให้สอดคล้องตามหลักเกณฑ์ดังกล่าว โดยนโยบายด้านเกณฑ์การให้สินเชื่อนี้เป็นการกำหนดนโยบายที่ส่งผลต่อปริมาณสินเชื่อที่สถาบันการเงินจะให้แก่ผู้กู้ได้ซึ่งนิยมใช้เพื่อป้องกันการเก็งกำไรในตลาดอสังหาริมทรัพย์หรือลดการขยายสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย เมื่อมีสัญญาณการเพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็วของราคาอสังหาริมทรัพย์และเป็นการกำหนดเพดานอัตราส่วนภาระหนี้ต่อรายได้เพื่อป้องกันการขยายตัวที่มากเกินไปของหนี้ครัวเรือน ทั้งนี้ มักจะขึ้นอยู่กับประเภทและมูลค่าของทรัพย์สินซึ่งเป็นหลักประกัน สัดส่วนนี้มักจะปรับเปลี่ยนได้ตามสถานการณ์ตลาดที่อยู่อาศัยและระดับความเสี่ยง

ง. วงเงินกู้ (Loan amount)[41]

สถาบันการเงินส่วนใหญ่จะให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยแก่ทุกกลุ่มรายได้ โดยมักไม่กำหนดเพดานกู้วงเงินสูงสุดไว้ ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับความต้องการของผู้ขอกู้และเครดิตของผู้ขอกู้เป็นสำคัญ อย่างไรก็ตาม สถาบันการเงินมีแนวโน้มจะให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยสำหรับผู้มีรายได้ปานกลางขึ้นไปจนถึงผู้มีรายได้สูง ในขณะที่สถาบันการเงินเฉพาะกิจของรัฐ หรือ Specialized Financial Institutions[42] จะมุ่งเน้นในกลุ่มผู้มีรายได้ปานกลางและรายได้น้อยเป็นหลักตามนโยบายและการสนับสนุนของรัฐบาล

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

[40] บริษัท ข้อมูลเครดิตแห่งชาติ จำกัด, "โดนปฏิเสธสินเชื่อ เพราะติด Blacklist ติดบูโร ใช่จริงหรือ?" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 9 กันยายน 2564. แหล่งที่มา: https://www.ncb.co.th/ncb-infographic/don-patiset-sinchuea

[41] มนต์ชัย ธีระวรกุล, "กระบวนการให้สินเชื่อที่อยู่อาศัยของธนาคารอาคารสงเคราะห์แก่ผู้ได้รับสิทธิการเช่าที่ราชพัสดุ:กรณีศึกษาโครงการชุมชนบางแวก เขตภาษีเจริญ กรุงเทพมหานคร" (วิทยานิพนธ์ปริญญาเคหพัฒนศาสตร์มหาบัณฑิต, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2550), หน้า 22-25.

[42] หมายถึง สถาบันการเงินของรัฐที่มีกฎหมายเฉพาะจัดตั้งขึ้น เพื่อดำเนินการตามนโยบายของรัฐในการพัฒนาส่งเสริมเศรษฐกิจ และสนับสนุนการลงทุนต่าง ๆ โดยอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของกระทรวงการคลังซึ่งได้มอบหมายให้ ธปท. ทำหน้าที่ตรวจสอบผลการดำเนินงานและความเสี่ยง และรายงานผลการตรวจสอบไปยังรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง

จ. การกำหนดอัตราดอกเบี้ยสินเชื่อ

สถาบันการเงินต่างๆ มีการแข่งขันในเรื่องอัตราดอกเบี้ยอย่างรุนแรง ทั้งแบบอัตราดอกเบี้ยลอยตัวและอัตราดอกเบี้ยคงที่ ด้วยเหตุนี้เองอัตราดอกเบี้ยเงินกู้เพื่อที่อยู่อาศัย จึงมีความแตกต่างกันระหว่างสถาบันการเงินต่างๆ ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับต้นทุนการเงินและนโยบายสินเชื่อของแต่ละสถาบันการเงิน เช่น กำหนดอัตราดอกเบี้ยเงินกู้ระยะยาว โดยอัตราดอกเบี้ยเงินกู้เป็นอัตราดอกเบี้ยที่อิงกับอัตราดอกเบี้ยพื้นฐานตาม อัตราดอกเบี้ยลูกค้ารายย่อยชั้นดี (MRR) อัตราดอกเบี้ยลูกค้ารายใหญ่ชั้นดีประเภทเงินกู้แบบมีระยะเวลา (MLR) อัตราดอกเบี้ยลูกค้ารายใหญ่ชั้นดีประเภทเงินเบิกเกินบัญชี (MOR) นอกจากนี้ บางแห่งยังขึ้นกับวงเงินที่ปล่อยกู้ด้วย หากกู้ในวงเงินน้อย อัตราดอกเบี้ยเงินกู้จะต่ำกว่าในวงเงินกู้ที่สูง เป็นต้น

ฉ. ระยะเวลาให้กู้ (Loan repayment period)

การกำหนดระยะเวลาการผ่อนชำระหนี้พิจารณาจากความสามารถในการชำระหนี้ของลูกหนี้ รวมถึงกำหนดให้สัมพันธ์กับระดับความเสี่ยงของผู้ขอกู้ เนื่องจากผู้ขอกู้ที่มีความเสี่ยงสูงย่อมมีโอกาสผิดนัดชำระหนี้ในระยะยาวสูงกว่าผู้ขอกู้ที่มีความเสี่ยงต่ำกว่า โดยทั่วไประยะเวลาการกู้ (Term) สูงสุดที่สถาบันการเงินจะให้ลูกหนี้ผ่อนชำระหนี้อยู่ที่ประมาณ 40 ปี ขึ้นอยู่กับผลิตภัณฑ์สินเชื่อของแต่ละสถาบันการเงิน ทั้งนี้ จะพบว่าโดยเฉลี่ยแล้วส่วนใหญ่ผู้กู้ยังคงนิยมกู้ที่ระยะเวลา 15-20 ปี

ช. ค่าใช้จ่ายในการขอสินเชื่อ (Expenses of home loan borrowing)

โดยทั่วไปค่าใช้จ่ายในขอสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ได้แก่ ค่าธรรมเนียมการดำเนินนิติกรรมและสัญญา ค่าธรรมเนียมจดทะเบียนจำนอง ค่าอากรแสตมป์ เป็นต้น นอกจากนี้ ในการขอสินเชื่อ ผู้กู้ยังต้องชำระดอกเบี้ยเงินกู้ซึ่งถือเป็นแหล่งรายได้ที่สำคัญของสถาบันการเงิน โดยแต่ละสถาบันการเงินจะกำหนดอัตราดอกเบี้ยเงินกู้ไว้แตกต่างกันไปขึ้นอยู่กับนโยบายสินเชื่อของแต่ละสถาบันการเงิน

นอกจากนี้ ยังมีแนวทางการรับความเสี่ยงเฉพาะด้าน (Credit Risk-Specific Guidelines) จากการพิจารณาระดับความเสี่ยงภัยของผู้กู้แต่ละประเภท กรณีที่ผู้กู้ไม่เป็นตามกรณีปกติหรือประเภทของผู้กู้ที่มีความเสี่ยงสูง สถาบันการเงินจะมีการกำหนดแนวทางการรับความเสี่ยงเฉพาะด้านสำหรับธุรกิจและผลิตภัณฑ์ที่ต้องอาศัยความรู้ ความชำนาญ เช่น การค้ำประกันโดยผู้ประกอบการซึ่งเป็นแนวทางการรับความเสี่ยงเฉพาะด้านโดยให้ผู้ประกอบการค้ำประกันหนี้ ความน่าเชื่อถือของผู้ประกอบการ เป็นแนวทางการรับความเสี่ยงเฉพาะด้านโดยพิจารณาจากความน่าเชื่อถือของผู้ประกอบการ หรือการกำหนดอัตราดอกเบี้ยให้สูงกว่าผู้ขอสินเชื่อปกติ เป็นแนวทางการรับความเสี่ยงเฉพาะด้านสำหรับกลุ่มผู้ขอสินเชื่อที่มีความเสี่ยงสูง ได้แก่ กลุ่มผู้ขอสินเชื่อรายย่อยที่มีหลักเกณฑ์พิเศษหรือกลุ่มผู้ขอสินเชื่อตามนโยบายรัฐ

2.1.3. การประเมินราคาอสังหาริมทรัพย์กับการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

การประเมินมูลค่าทรัพย์สินมีความสำคัญและเกี่ยวข้องกับธุรกรรมในตลาดเงิน ตลาดทุน และระบบเศรษฐกิจของประเทศเป็นอย่างมาก เพื่อใช้ประกอบการพิจารณาการด้อยค่าของสินทรัพย์ตามมาตรฐานการบัญชีกรณีมีการตีราคาสินทรัพย์และใช้ประกอบการบันทึกบัญชีจากราคาทุนเป็นราคาตลาด และการประเมินมูลค่าหลักประกันที่ใช้ประกอบการพิจารณาขอสินเชื่อจากสถาบันการเงิน ตลอดจนการประเมินมูลค่าหลักประกันที่ใช้ในการคำนวณเงินสำรองสำหรับลูกหนี้จัดชั้นของสถาบันการเงิน คุณภาพและสภาพคล่องของสินทรัพย์ประเภทต่างๆ การเสริมสร้างความน่าเชื่อถือแก่มูลค่าทรัพย์สินที่ประเมินซึ่งเป็นข้อมูลสำคัญต่อการตัดสินใจในการทำธุรกรรมต่างๆ

การกำกับดูแลและดำเนินการให้มีการประเมินมูลค่าทรัพย์สินให้มีการประเมินและบันทึกข้อมูลหลักประกันให้สอดคล้องตามราคาตลาดจึงเป็นเรื่องที่มีความสำคัญ เพราะบางกรณีอาจนำไปสู่การฮั้วกันในการประเมินมูลค่าระหว่างผู้ประเมินราคากับเจ้าของทรัพย์สิน ทำให้ทรัพย์สินนั้นมีมูลค่าสูงเกินจริง ส่งผลให้สถาบันการเงินให้สินเชื่อสูงกว่าราคาประเมิน ส่งผลกระทบอย่างสำคัญต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศ

การประเมินมูลค่าทรัพย์สินต้องกระทำโดยผู้ประเมินซึ่งเป็นบุคคลที่มีคุณสมบัติและประสบการณ์ทางวิชาชีพอันเหมาะสม ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดจากสมาคมวิชาชีพหรือหน่วยงานกำกับดูแลผู้ประเมิน ซึ่งโดยทั่วไปผู้ประเมินมีหน้าที่ให้ความเห็นเกี่ยวกับมูลค่าตลาด[43]ของทรัพย์สินภายใต้เงื่อนไขข้อจำกัดและสถานการณ์ของตลาดทรัพย์สิน ณ เวลานั้น ซึ่งเป็นผู้ประเมินที่ได้รับความเห็นชอบจากสมาคมผู้ประเมินค่าทรัพย์สินแห่งประเทศไทย และสมาคมนักประเมินราคาอิสระไทย

การประเมินมูลค่าทรัพย์สินนี้ส่งผลอย่างสำคัญต่อการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ในการที่บริษัทประกันภัยจะรับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยด้วย รวมถึงอาจเป็นผู้กำหนดราคาประเมินหรือให้สถาบันใช้ราคาประเมินจากผู้ซึ่งบริษัทประกันภัยรับรองเท่านั้น อย่างไรก็ตาม มีข้อสังเกตว่า มูลค่าการประเมินมูลค่าหลักประกันเป็นเพียงความเห็นของผู้ประเมิน ณ วันที่ประเมินตามขั้นตอนและวิธีการที่เป็นมาตรฐานเท่านั้น หลักประกันที่อาจมีการถูกบังคับจำนองในอนาคตจะมีการซื้อขายกันได้ในราคาเท่าใดจะขึ้นอยู่กับภาวะตลาดที่อยู่อาศัยในขณะนั้นด้วย ดังนั้น หากสถาบัน

---

[43] “มูลค่าตลาด” หมายถึง มูลค่าเป็นตัวเงินซึ่งประมาณว่าเป็นราคาของทรัพย์สินที่ใช้ตกลงซื้อขายกันได้ระหว่างผู้เต็มใจขายกับผู้เต็มใจซื้อ ณ วันที่ประเมิน ภายใต้เงื่อนไขการซื้อขายปกติที่ผู้ซื้อผู้ขายไม่มีผลประโยชน์เกี่ยวเนื่องกัน โดยได้มีการเสนอขายทรัพย์สินในระยะเวลาพอสมควร และโดยที่ทั้งสองฝ่ายได้ตกลงซื้อขายด้วยความรอบรู้อย่างรอบคอบและปราศจากภาวะกดดัน ทั้งนี้ ให้ถือด้วยว่าสามารถโอนสิทธิตามกฎหมายในทรัพย์สินได้โดยทั่วไป

การเงินเล็งเห็นว่ามูลค่าตลาดของที่อยู่อาศัยประเภทใดในอนาคตมีแนวโน้มที่จะลดลง การกำหนด LTV ของที่อยู่อาศัยประเภทนั้นก็จะต่ำลงด้วย เพื่อป้องกันความเสี่ยงที่จะเกิดขึ้น

จึงสรุปได้ว่า วัตถุประสงค์ในการประเมินมูลค่าอสังหาริมทรัพย์เป็นการใช้ข้อมูลราคาตลาดของทรัพย์สินมาใช้ประกอบการพิจารณากำหนดวงเงินกู้แก่ผู้กู้ โดยวงเงินกู้ที่จะให้กู้นั้นจะต้องต่ำกว่ามูลค่าของหลักประกัน ทั้งนี้ เพื่อคุ้มครองความเสี่ยงของสถาบันการเงิน กรณีที่ผู้กู้ไม่สามารถชำระหนี้ได้ สถาบันการเงินจะได้บังคับจำนองหลักประกันโดยการขายทอดตลาด เพื่อนำเงินที่ได้มาชำระหนี้อย่างเพียงพอ

2.1.4. กระบวนการพิจารณาและวิเคราะห์สินเชื่อของสถาบันการเงิน

ขั้นตอนที่สำคัญที่สุดในการขอสินเชื่อคือ การที่สถาบันการเงินจะต้องวิเคราะห์สินเชื่อเพื่อพิจารณาถึงความเสี่ยงหรือโอกาสที่จะได้รับเงินคืนจากผู้ขอกู้ เนื่องจากการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นสินทรัพย์ที่มีขนาดใหญ่ในงบดุลและเป็นกิจกรรมหลักของธุรกิจสถาบันการเงิน ซึ่งส่งผลกระทบโดยตรงต่อฐานะทางการเงินของสถาบันการเงิน โดยส่วนใหญ่แล้วขั้นตอนของการวิเคราะห์สินเชื่อของสถาบันการเงินจะเป็นกระบวนการที่สำคัญ จากการศึกษา พบว่า สถาบันการเงินจะมีหลักเกณฑ์การพิจารณาและวิเคราะห์สินเชื่อ ดังนี้

1. การพิจารณาตรวจสอบคุณสมบัติและการวิเคราะห์เบื้องต้น

การวิเคราะห์สินเชื่อ สถาบันการเงินจะกำหนดผู้รับชอบในการวิเคราะห์สินเชื่อแยกจากผู้อนุมัติสินเชื่อ ซึ่งผู้วิเคราะห์สินเชื่อจะต้องใช้ความรู้ ความสามารถและดุลยพินิจอย่างเหมาะสม โดยปราศจากอคติ หรือความโน้มเอียงเพื่อผลประโยชน์ส่วนตน ไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อม ในการประเมินความเสี่ยงของสินเชื่อแต่ละราย

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

การตรวจสอบความถูกต้องของเอกสารและการบันทึกข้อมูลของผู้ขอกู้เป็นหน้าที่และความรับผิดชอบของพนักงานอำนวยสินเชื่อที่ทำหน้าที่ในการให้บริการผู้ขอกู้ ควรมีการตรวจสอบความถูกต้องของเอกสารต้องมีความเป็นปัจจุบันและการดำเนินการบันทึกข้อมูลให้ถูกต้องและสมบูรณ์ครบถ้วนตามความเป็นจริง เนื่องจากฐานข้อมูลที่ถูกต้องและครบถ้วน เป็นข้อมูลที่ผู้มีอำนาจอนุมัติสินเชื่อจะใช้ในการพิจารณาและตัดสินใจในการอนุมัติสินเชื่อต่อไป และเป็นหัวใจในการบริหารความเสี่ยงของสถาบันการเงิน

1.1. การพิจารณาและตรวจสอบคุณสมบัติเบื้องต้นของผู้กู้ในภาพรวม เช่น

ก. คุณสมบัติประจำตัวผู้ขอกู้ เป็นการพิจารณาคุณสมบัติของผู้ขอกู้ทางด้านคุณภาพจิตใจ และพฤติกรรมของผู้ขอกู้ ซึ่งแสดงออกถึงความตั้งใจในอันที่จะชำระหนี้ เช่น

ความรับผิดชอบ โดยนำผลการตรวจสอบข้อมูลเครดิตมาประกอบการพิจารณา ความมั่นคง ความซื่อสัตย์สุจริต และความเสมอต้นเสมอปลาย เป็นต้น

ข. การมีคุณสมบัติครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนด ในกรณีที่เป็นบุคคลธรรมดาเป็นผู้ขอกู้ ผู้ขอกู้จำเป็นต้องมีคุณสมบัติครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนดโดยผู้ขอกู้จะต้องเป็นผู้ที่มีความสามารถในการทำนิติกรรม เช่น อายุ ไม่เป็นผู้วิกลจริต หรือถูกศาลพิพากษาให้เป็นบุคคลล้มละลาย เป็นต้น ในกรณีที่นิติบุคคลเป็นผู้ขอกู้ ผู้ขอกู้จำเป็นต้องมีหนังสือบริคณห์สนธิ ซึ่งต้องมีวัตถุประสงค์ที่จะขอสินเชื่อกับสถาบันการเงินได้และมีรายงานการประชุมคณะกรรมการบริษัทเกี่ยวกับการพิจารณาอนุมัติการขอสินเชื่อจากสถาบันการเงิน

1.2. การพิจารณาตรวจสอบคุณสมบัติเรื่องข้อมูลรายได้ (Cash Repayment) โดยพิจารณาจากความสามารถในการชำระหนี้ ได้แก่ คุณสมบัติของผู้ขอกู้ทางด้านความสามารถในการหารายได้ให้เพียงพอที่จะชำระหนี้ (Ability to pay) ความสามารถในการชำระหนี้พิจารณาจากรายละเอียด เช่น รายได้ประจำ ความสามารถในการหารายได้ หนี้สินที่มีอยู่ โดยพิจารณาฐานข้อมูลเครดิต และรูปแบบการใช้จ่ายเงิน เป็นต้น ทั้งนี้ กรณีที่ลูกค้าเป็นนิติบุคคล ประเภทบริษัทจำกัดหรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล สถาบันการเงินสามารถรับพิจารณาข้อมูลจากงบการเงินและงบการเงินที่ผู้ขอกู้แสดงต่อกรมสรรพากรในการยื่นรายการภาษีเงินได้มาใช้ในการประเมินฐานะทางการเงินและผลการดำเนินงาน โดยอาจนำปัจจัยเชิงปริมาณและเชิงคุณภาพอื่นที่สะท้อนศักยภาพในการดำเนินงานและขยายธุรกิจเพื่อประกอบการพิจารณาความสามารถในการชำระหนี้ของลูกหนี้ โดยข้อมูลของปัจจัยเชิงปริมาณและเชิงคุณภาพอื่นจะต้องมีเอกสารหลักฐานที่ชัดเจนและน่าเชื่อถือ

1.3. การพิจารณาเกณฑ์หลักประกันในเบื้องต้น เป็นการพิจารณากำหนดอัตราส่วนการให้สินเชื่อตามประเภทของหลักประกัน หรือประเภทผลิตภัณฑ์ เช่น ที่ดิน ที่ดิน-อาคาร บ้านแฝด บ้านเดี่ยว ทาวน์เฮาส์ ห้องชุด เงินฝาก บำเหน็จตกทอด หรือตราสารทางการเงินอื่นๆ หากผู้กู้ผิดนัดชำระหนี้ สถาบันการเงินสามารถบังคับชำระหนี้เอาจากหลักประกันที่ลูกหนี้นำมาเป็นหลักประกันได้เพียงพอต่อหนี้เงินกู้

1.4. การพิจารณาเบื้องต้นจากปัจจัยภายนอกอื่นๆ นอกจากการพิจารณาคุณสมบัติเบื้องต้นของผู้ขอกู้ การพิจารณาข้อมูลรายได้ และการพิจารณาเกณฑ์หลักประกันยังมีการวิเคราะห์ความเสี่ยงจากปัจจัยภายนอกอื่นๆ ที่ส่งผลกระทบต่อความสามารถในการชำระหนี้ที่ลดลง เช่น สภาพแวดล้อมทางเศรษฐกิจ ซึ่งเกิดขึ้นจากการเปลี่ยนแปลงทางเศรษฐกิจ สังคม การเมืองและเทคโนโลยีที่ส่งผลกระทบต่อการดำเนินธุรกิจของผู้ขอกู้และกระทบต่อความสามารถในการชำระหนี้ของผู้ขอกู้

2. กระบวนการวิเคราะห์และพิจารณาอนุมัติสินเชื่อ (Credit Analysis)

โดยส่วนใหญ่สถาบันการเงินจะพิจารณาอนุมัติสินเชื่อผ่านระบบการให้คะแนนความเสี่ยงสินเชื่อ โดยนำเครื่องมือ Credit Scoring มาใช้ประกอบการพิจารณาสินเชื่อรายย่อยอย่างมีประสิทธิภาพและได้มาตรฐาน ลดโอกาสความผิดพลาดจากการใช้ดุลยพินิจในการให้สินเชื่อ และด้วยเทคโนโลยีที่เปลี่ยนแปลงไปได้ส่งต่อกระบวนการพิจารณาอนุมัติสินเชื่อ โดยสถาบันการเงินหลายแห่งได้ใช้วิธีการพิจารณาอนุมัติสินเชื่อผ่านระบบอัตโนมัติ หากการขอสินเชื่อนั้นมีคุณสมบัติและลักษณะตามที่สถาบันการเงินกำหนด

3. การจัดทำประกันภัย

สถาบันการเงินจัดให้มีการประกันความเสี่ยง โดยการจัดทำประกันภัยประเภทต่างๆ เพื่อลดความเสี่ยงให้กับสถาบันการเงินทั้งในเรื่องหลักประกันและตัวผู้กู้ ได้แก่ การประกันวินาศภัย ซึ่งเป็นการทำประกันภัยประเภทความเสี่ยงทรัพย์สิน (All Risk) ครอบคลุมประกันอัคคีภัย รวมถึงจากภัยธรรมชาติ เช่น น้ำท่วม แผ่นดินไหว และการประกันชีวิตให้เป็นทางเลือกสำหรับผู้กู้ ในกรณีที่ผู้กู้เสียชีวิตหรือทุพพลภาพไม่สามารถชำระหนี้กับสถาบันการเงินได้ บริษัทประกันภัยจะเข้ามารับผิดชอบความเสียหายต่างๆ ตามเงื่อนไขการประกันแต่ละประเภทซึ่งการทำประกันชีวิตขึ้นอยู่กับความสมัครใจของผู้กู้ โดยสถาบันการเงินสามารถให้วงเงินกู้เพิ่มได้ไม่เกินร้อยละ 5 ของราคาประเมินหลักประกันเพื่อค่าเบี้ยประกัน

สำหรับขั้นตอนการพิจารณาอนุมัติสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยถือว่าเป็นอีกขั้นตอนหนึ่งที่สำคัญสำหรับการพิจารณาประสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นอย่างมาก เพราะตามหลักการประกันภัย บริษัทประกันภัยจะถูกจำกัดความรับผิดโดยไม่คุ้มครองกรณีที่วินาศภัยนั้นเกิดขึ้นจากความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงหรือเกิดจากความทุจริต ความจงใจของผู้เอาประกันภัย ดังนั้น กรณีที่การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเกิดขึ้นจากการที่สถาบันการเงินผู้ให้กู้ไม่ตรวจสอบหรือมีการพิจารณาอนุมัติสินเชื่อไปโดยขาดความระมัดระวังหรือไม่เป็นไปตามวิธีการซึ่งสถาบันการเงินโดยทั่วไปถือปฏิบัติกันย่อมส่งผลให้ลูกหนี้มีความเสี่ยงที่อาจจะเกิดการผิดนัดชำระหนี้สูงขึ้นได้ เช่นนี้แล้ว ในการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ในต่างประเทศ อย่างเช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา บริษัทผู้รับประกันอาจจะเข้ามามีส่วนร่วมในการพิจารณาอนุมัติสินเชื่อร่วมกับสถาบันการเงินผู้ให้กู้ หรืออาจจะกำหนดวิธีการบางลักษณะ เช่น คุณสมบัติของผู้กู้ หรือผลิตภัณฑ์สินเชื่อเฉพาะอย่างสำหรับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่จะรับประกันได้ เป็นต้น เพื่อลดความเสี่ยงที่อาจจะเกิดขึ้นจากการที่ลูกหนี้ไม่สามารถปฏิบัติการชำระหนี้ได้

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

2.1.5. หลักเกณฑ์การกำกับดูแลสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

สถานการณ์การแข่งขันในตลาดสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่เป็นอยู่ หากไม่มีการดูแลอาจส่งผลลบต่อมาตรฐานการปล่อยสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและสถาบันการเงินมีการยอมรับความเสี่ยงที่สูงขึ้นในวงกว้าง ทั้งนี้ หากไม่มีมาตรการในเชิงลักษณะป้องกัน (preventive measure) การแข่งขันในตลาดสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยอาจเพิ่มความรุนแรงและสะสมความเปราะบางมากขึ้นจนก่อให้เกิดความเสี่ยง มาตรการกำกับดูแลความเสี่ยงเชิงระบบ หรือ แนวนโยบาย Macroprudential จึงเป็นนโยบายที่นำมาใช้เพื่อป้องกันและลดความเสี่ยงเชิงระบบเพื่อรักษาเสถียรภาพทางเศรษฐกิจและการเงินโดยรวม

ปัจจุบันเกณฑ์การกำกับดูแลสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยกำหนดระดับ LTV ในลักษณะ Soft limit คือ สถาบันการเงินสามารถปล่อยสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดยมี LTV เกินกว่าระดับ threshold ที่กำหนด แต่ต้องดำรงเงินกองทุนในระดับที่สูงขึ้น โดยเกณฑ์ดังกล่าวอาจเรียกโดยย่อว่า เกณฑ์ Risk weight (RW) by LTV เนื่องจากน้ำหนักความเสี่ยงด้านเครดิต (RW) ขึ้นอยู่กับระดับ LTV

ประเภทที่อยู่อาศัย	LTV ratio
กรณีมีมูลค่าหลักประกันต่ำกว่า 10 ล้านบาท	
สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยสัญญาที่ 1	ร้อยละ 100
สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยสัญญาที่ 2	
- ผ่อนชำระสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยสัญญาที่ 1 มาแล้วตั้งแต่ 3 ปีขึ้นไป	ร้อยละ 90
- ผ่อนชำระสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยสัญญาที่ 1 มาแล้วน้อยกว่า 3 ปี	ร้อยละ 80
สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยตั้งแต่สัญญาที่ 3 เป็นต้นไป	ร้อยละ 70
กรณีมีมูลค่าหลักประกันตั้งแต่ 10 ล้านบาทขึ้นไป	
สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยสัญญาที่ 1	ร้อยละ 90
สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยสัญญาที่ 2	ร้อยละ 80
สินสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยตั้งแต่สัญญาที่ 3 เป็นต้นไป	ร้อยละ 70
กรณีปลูกสร้างที่อยู่อาศัยบนที่ดินที่เป็นกรรมสิทธิ์ของลูกหนี้ที่ปลอดภาระหนี้	ร้อยละ 100

ตารางที่ 2 เพดานอัตราส่วนเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกัน (LTV ratio)

ที่มา : ผู้เขียน

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

การคำนวณ LTV ในปัจจุบันใช้มูลค่าสินเชื่อ (loan: L) โดยนับเฉพาะส่วนที่ใช้เพื่อซื้อที่อยู่อาศัย (Housing loan) เท่านั้น ยังไม่ได้รวมส่วนที่เป็นสินเชื่อ Top-up ซึ่งเป็นสินเชื่อเพื่อวัตถุประสงค์อื่นภายใต้หลักประกันที่อยู่อาศัยเดียวกัน อาทิ สินเชื่อส่วนบุคคล หรือสินเชื่อเพื่อจ่ายเบี้ยประกันชีวิต ซึ่งสถาบันการเงินอาจพิจารณาให้เพิ่มพร้อมกับการให้สินเชื่อบ้าน (Housing loan) หรือให้เพิ่มเติมระหว่างการผ่อนชำระ อาทิ สินเชื่อ home for cash ซึ่งปัจจุบันยังไม่ได้นับรวมในเกณฑ์การกำกับดูแลสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของ ธปท. ทั้งกรณีให้พร้อมกับสินเชื่อบ้านเมื่อเริ่มแรก หรือกรณีให้เพิ่มเติมภายหลังจากที่ผู้กู้ได้ผ่อนชำระหนี้ไประยะหนึ่งแล้ว สำหรับมูลค่าหลักประกัน (valuation: V) ให้อ้างอิงราคาที่ตกลงซื้อขายกันจริง

เมื่อพิจารณาจากการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ที่อยู่อาศัยจึงเป็นหลักประกันที่สำคัญที่สถาบันการเงินผู้ให้กู้ต้องการนำมาประกันเพื่อป้องกันความเสี่ยงที่อาจเกิดขึ้นจากการผิดนัดชำระหนี้ของลูกหนี้ โดยเฉพาะราคาประเมินทรัพย์หลักประกันจะมีผลต่อการพิจารณาวงเงินให้กู้ การพิจารณาถึงหลักเกณฑ์และเงื่อนไขการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจึงนับว่าเป็นเรื่องที่สำคัญเพราะจะมีผลกระทบโดยตรงต่อการประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยเป็นอย่างมาก กล่าวคือ หากสถาบันการเงินมีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาสินเชื่อที่หละหลวมย่อมส่งผลให้สินเชื่อรายนี้มีโอกาสที่จะเกิดความเสี่ยงที่จะผิดนัดชำระหนี้ขึ้นได้ โอกาสที่บริษัทประกันภัยจะต้องรับผิดใช้ค่าสินไหมทดแทนจึงเพิ่มมากขึ้น โดยเฉพาะเมื่อสถาบันการเงินแต่ละแหล่งมีนโยบายในการพิจารณาอนุมัติสินเชื่อที่แตกต่างกัน

จากความแตกต่างของหลักเกณฑ์ที่ใช้ในการพิจารณาสินเชื่อ ส่งผลให้คุณภาพของสินเชื่อแต่ละสถาบันการเงินแตกต่างกันไปด้วย และอาจส่งผลต่อการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย โดยบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมีความเสี่ยงจากการรับประกันสินเชื่อที่ไม่ได้คุณภาพอาจทำให้ต้องรับภาระหนี้เสียเพิ่มขึ้น ฉะนั้น บริษัทประกันภัยจะเข้ามามีส่วนสำคัญในการปรับปรุงหลักเกณฑ์การพิจารณาสินเชื่อของสถาบันการเงินให้ได้มาตรฐานเดียวกัน โดยการกำหนดหลักเกณฑ์การพิจารณาที่จะใช้อย่างชัดเจนร่วมกัน หรือการให้บริษัทภายนอกเข้าทำการประเมินหลักเกณฑ์การอนุมัติสินเชื่อของสถาบันการเงินซึ่งเป็นกระบวนการที่ต้องใช้เวลาในการปรับปรุงเพื่อให้ได้หลักเกณฑ์ที่เหมาะสมและมีมาตรฐาน

อย่างไรก็ตาม การกำหนดเกณฑ์การให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่เข้มข้นขึ้นเพื่อให้ได้มาตรฐานอาจจะส่งผลกระทบให้ผู้ขอกู้ที่มีรายได้น้อยหรือผู้ประกอบอาชีพอิสระที่มีรายได้ไม่แน่นอนไม่สามารถกู้เงินจากสถาบันการเงินได้ เนื่องจากไม่ผ่านเกณฑ์คุณสมบัติเบื้องต้นของสถาบันการเงิน นอกจากนี้ การกำหนดหลักเกณฑ์การกำกับดูแลการปล่อยสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของธนาคารแห่งประเทศไทยก็เป็นอีกอุปสรรคที่สำคัญที่จะส่งผลต่อการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของสถาบันการเงิน การประกันสินเชื่อเพื่ออยู่อาศัยจึงเป็นการทำให้ผู้ขอกู้สามารถเข้าถึงแหล่งเงินทุนได้มากขึ้น และยัง

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

เป็นการบริหารความเสี่ยงของสถาบันการเงินจากการผิดนัดชำระหนี้ อีกทั้ง บริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะเข้ามาเป็นอีกฝ่ายหนึ่งที่จะคอยกลั่นกรองและตรวจสอบหลักเกณฑ์และเงื่อนไขการให้สินเชื่อของสถาบันการเงิน

2.2. แนวความคิดและบริบทของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

การให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยตามวิธีการว่าด้วยความเสี่ยงตามระบบของสถาบันการเงินมีข้อจำกัดด้านวงเงินที่จะให้สินเชื่อ การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจึงมีขึ้นเพื่อรับประกันความเสี่ยงหรือรับประกันความเสียหายจากการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยซึ่งจะทำให้สถาบันการเงินสามารถบริหารจัดการความเสี่ยงในการให้สินเชื่อได้ และประชาชนได้รับวงเงินสินเชื่อจากสถาบันการเงินเพิ่มขึ้น นอกจากนี้ การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยยังเป็นการป้องกันผู้ให้กู้จากความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นจากการผิดนัดชำระหนี้ของผู้กู้ (Credit Failure) ซึ่งการชำระหนี้ที่ได้รับคืนจากลูกหนี้ไม่เพียงพอจากทรัพย์สินที่ได้ให้ไว้เป็นหลักประกันตามสัญญาให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย[44] ทั้งนี้ การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage Insurance) จัดเป็นการประกันภัยอย่างหนึ่งที่มีลักษณะคล้ายกับการประกันภัยกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน (Title Insurance)[45] และถือเป็นการประกันวินาศภัย (Indemnity Insurance) อย่างหนึ่งที่มีวัตถุที่เอาประกันภัยเป็นความรับผิดในหนี้ที่ต้องชำระตามสัญญากู้ยืมเงิน

การให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดยทั่วไปจะให้สินเชื่อที่อัตราส่วนเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันสูงสุดร้อยละ 80 ถึง 90 ของมูลค่าหลักประกัน การกำหนด LTV ร้อยละ 80 กับ LTV ร้อยละ 100 ต่างกันอย่างไร ถ้าในมุมมองของผู้กู้ ผู้กู้ก็มีความต้องการ LTV ร้อยละ 100 เพราะจะซื้อบ้านหลังหนึ่งก็กู้ได้เต็มราคาบ้านไม่ต้องมีเงินดาวน์ เพื่อที่จะได้นำเงินดาวน์ไปตกแต่งที่อยู่อาศัยหรือเป็นค่าใช้จ่ายในการดำเนินการแทน แต่สถาบันการเงินมักจะชอบให้ผู้กู้ดาวน์บางส่วน เพราะถ้าผู้กู้ซื้อบ้านหนึ่งหลังราคาหนึ่งล้านบาทแล้วใช้เงินสถาบันการเงินทั้งหมด และบ้านหลังนั้นก็จำนองไว้กับสถาบันการเงิน ถ้าผู้กู้ไม่สามารถผ่อนชำระหนี้ได้ก็คงจะยอมให้สถาบันการเงินยึดบ้านไป แต่ถ้าผู้กู้ลงเงินตัวเองไปสองแสนบาทแล้วกู้เงินแค่แปดแสนบาท แต่บ้านหลังนั้นที่มีมูลค่าหนึ่งล้านบาทต้องจำนองไว้กับสถาบันการเงินทั้งหลัง ถ้าผ่อนไม่ไหว ก็จะโดนยึดบ้านไป ซึ่งในบ้านหลังนั้นมันมีเงิน

---

[44] Raymond Struyk and Douglas E. Whiteley, "Mortgage Default Insurance in the U.S.: Implications for Russia," [Online] Accessed: 11 January 2021. Available from: https://www.urban.org

[45] Robert J. Aalberts, Real Estate Law (Ohio: Cengage Learning, 2012). p.284

ของผู้กู้อยู่ด้วยสองแสนบาท ผู้กู้ก็คงไม่อยากเสียไป ทำให้ผู้กู้รู้สึกว่ามีการผูกมัดกับการที่ต้องพยายามรักษาบ้านไว้ต่างกัน แต่การที่ผู้กู้จะสามารถออมเงินเพื่อเป็นเงินดาวน์จำนวนสองแสนบาท โดยเฉพาะผู้ที่มีรายได้น้อยการออมเงินจำนวนดังกล่าวต้องอาศัยระยะเวลาหลายปี การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจึงมีขึ้นเพื่อทำให้ผู้กู้สามารถขอสินเชื่อจากสถาบันการเงินได้โดยไม่ต้องใช้เงินออม และยังมีการจัดการความเสี่ยงของเงินส่วนต่างที่เหลือโดยการกระจายเสี่ยงไปยังบุคคลอื่น ซึ่งก็คือ หลักการของการประกันภัย

สำหรับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเริ่มต้นครั้งแรก ในช่วงปีคริสต์ศักราช 1880 อันเป็นช่วงปลายศตวรรษที่ 19 ที่นครนิวยอร์ก ประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งในขณะนั้นการเจริญเติบโตของธุรกิจอสังหาริมทรัพย์สูงขึ้นมาก และประชาชนต่างต้องการมีที่อยู่อาศัยเป็นของตนเอง ซึ่งแต่เดิมการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นส่วนหนึ่งของการประกันภัยกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน (Title Insurance) เป็นการประกันภัยที่ให้ความคุ้มครองความสูญเสียหรือเสียหายที่อาจเกิดขึ้นเนื่องจากความไม่สมบูรณ์ของกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน กล่าวคือ นอกจากจะเป็นการคุ้มครองกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินแล้วยังรวมไปถึงการคุ้มครองการชำระเงินของผู้จำนองด้วย ซึ่งในขณะนั้นนครนิวยอร์กได้มีการออกกฎหมายโดยเฉพาะกฎหมายประกันภัยที่อนุญาตให้บริษัทผู้รับประกันภัยกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินสามารถที่จะประกันการชำระเงินในหนี้ในตั๋วเงินหรือตามสัญญาจำนองได้ด้วย โดยในขณะนั้นบริษัทผู้รับประกันภัยสามารถที่จะรับประกันได้อย่างกว้างขวางโดยไม่จำกัดโดยไม่ได้สนใจว่าจำนวนหนี้ตามสัญญาจำนองซึ่งจะรับประกันนั้นจะสอดคล้องกับการดำรงกองทุนของบริษัทประกันหรือไม่ หากแต่ว่า เมื่อบริษัทประกันไม่มีทุนที่จะรับประกันได้แล้ว (Impaired) ก็สามารถชะลอการรับประกันไว้ก่อนจนกระทั่งบริษัทประกันสามารถดำรงเงินกองทุนได้ตามจำนวน (Unimpaired) แล้วก็สามารถกลับมาดำเนินการรับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยต่อไปได้

จนกระทั่งในปีคริสต์ศักราช 1911 กฎหมายประกันภัยได้รับการแก้ไขให้การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยแยกออกจากการประกันกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน และกำหนดให้บริษัทผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยสามารถรับประกันได้เพียงร้อยละ 50 ของจำนวนเงินตามสัญญากู้เท่านั้น ต่อมาการประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยจึงพัฒนามาเป็นการประกันเพื่อคุ้มครองสถาบันการเงินผู้ให้กู้ในกรณีที่ผู้กู้ไม่สามารถชำระหนี้ได้ โดยเมื่อสถาบันการเงินผู้ให้กู้ได้เอาประกันภัยไว้แล้วก็จะโอนภาระในการจ่ายค่าเบี้ยประกันไปยังผู้กู้ โดยที่ผู้รับประกันจะไม่เข้าไปเป็นคู่สัญญาในสัญญาจำนองซึ่งทำกันระหว่างผู้ให้กู้และผู้กู้ ซึ่งหากสถาบันการเงินผู้ให้กู้ได้มีการขายหนี้ซึ่งมีการจำนองนั้นไปยังนักลงทุนที่อยู่ในตลาดรองสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยแล้ว (The Secondary Mortgage Market) การคุ้มครองตามสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยก็จะตกติดไปด้วย โดยที่การทำนิติกรรมในตลาดรองดังกล่าวจะไม่มีผลไปยังผู้รับประกันแต่อย่างใด กล่าวคือ ผู้รับประกันยังคงมีหน้าที่ที่จะรับประกันตามสัญญาจำนองเดิมที่

สถาบันการเงินทำให้กับผู้กู้เท่านั้น[46] แม้ว่าการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะเกิดขึ้นครั้งแรกในนครนิวยอร์ก แต่สำหรับกฎหมายที่ออกมาเพื่อกำกับดูแลกาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นครั้งแรกอย่างเป็นรูปธรรมเกิดขึ้นครั้งแรกในมลรัฐแคลิฟอร์เนียด้วยการออกกฎหมายที่เรียกว่า The mortgage insurance act ในปี 1961 และกฎหมายฉบับนี้กลายมาเป็นกฎหมายฉบับมาตรฐานสำหรับกาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่มลรัฐต่างๆ นำไปแบบอย่างในเวลาต่อมา[47]

สำหรับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศไทยนั้น เริ่มต้นแนวความคิดในปีพุทธศักราช 2543 โดยกระทรวงการคลังได้มีนโยบายให้มีการจัดตั้งบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage Insurance; MI) เพื่อช่วยเหลือผู้ที่ต้องการมีบ้านเป็นของตนเองและมีความสามารถในการจ่ายเงินต้นและดอกเบี้ยคืนให้กับสถาบันการเงิน แต่ไม่มีเงินออมเพื่อเป็นเงินดาวน์ โดยให้ธนาคารอาคารสงเคราะห์ในฐานะที่เป็นหน่วยงานของรัฐและเป็นสถาบันการเงินเฉพาะกิจของรัฐเป็นหน่วยงานศึกษาความเป็นไปได้ในการจัดตั้งบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดยได้รับความช่วยเหลือด้านวิชาการจากธนาคารโลก ซึ่งในปีพุทธศักราช 2548 ธนาคารอาคารสงเคราะห์โดยร่วมมือกับ Canada Mortgage and Housing Corporation (CMHC) ซึ่งเป็นองค์กรของรัฐที่มีหน้าที่หลักในการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศแคนาดา[48]ที่มีความเชี่ยวชาญในการดำเนินธุรกิจด้านประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและได้ทำการศึกษาแนวทางการจัดตั้งระบบการประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยและการจัดตั้งบริษัทประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัย โดยได้มีการนำแนวทางที่จัดทำขึ้นมาดำเนินการในปีพุทธศักราช 2549 แต่เกิดปัญหาทางด้านกฎหมายตามพระราชบัญญัติธนาคารอาคารสงเคราะห์ พ.ศ. 2496 ซึ่งเป็นกฎหมายจัดตั้งธนาคารอาคารสงเคราะห์ที่กำหนดวัตถุประสงค์และการประกอบกิจการอันพึงเป็นงานของธนาคารอาคารสงเคราะห์ไว้ โดยไม่ได้ให้อำนาจธนาคารอาคารสงเคราะห์ที่จะสามารถดำเนินธุรกิจการประกันภัยดังกล่าวได้โดยตรง

คณะกรรมการกฤษฎีการได้มีความเห็นว่า การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นการประกอบกิจการธนาคารอย่างหนึ่งซึ่งเป็นการสนับสนุนให้ประชาชนมีอาคารและหรือที่ดินเพื่อใช้เป็นที่อยู่อาศัยอยู่ในขอบวัตถุประสงค์ของธนาคารอาคารสงเคราะห์ตามมาตรา 5 วรรคสอง การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจึงเป็นการประกอบกิจการอันพึงเป็นงานของธนาคารอาคารสงเคราะห์อย่างหนึ่งตามมาตรา

---

[46] Diana G. Browne, "The Private Mortgage Insurance Industry, the Thrift Industry and the Secondary Mortgage Market: Their Interrelationships," [Online] Accessed: 11 December 2020. Available from: https://www.uakron.edu/dotAsset/b2943060-c466-4750-acdc-3221caa86da4.pdf

[47] Dwight Jaffee, Monoline Restrictions, with Applications to Mortgage Insurance and Title Insurance [Online]. Available from: https://www.jstor.com/stable/41799277 [11 December 2020].

[48] Julia Kagan, "Canada Mortgage and Housing Corporation (Cmhc)," [Online] Accessed: 19 December 2020. Available from: https://www.investopedia.com/terms/c/cmhc.asp

27(7) แห่งพระราชบัญญัติธนาคารอาคารสงเคราะห์ พ.ศ. 2496 แต่จะต้องมีการพิจารณากำหนดรายละเอียดของการประกอบกิจการดังกล่าวเป็นข้อกำหนดและเงื่อนไขในกฎกระทรวงเพื่อให้เกิดความชัดเจนต่อไป[49]

ต่อมาปีพุทธศักราช 2550 คณะรัฐมนตรีได้มีมติในการประชุมเมื่อวันที่ 11 ธันวาคม 2550 ให้ความเห็นชอบในหลักการของการทำหน้าที่ผู้ประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย และอนุมัติหลักการร่างพระราชกฤษฎีกาและร่างกฎกระทรวงเกี่ยวกับการประกอบกิจการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของธนาคารอาคารสงเคราะห์ตามที่กระทรวงการคลังเสนอ อย่างไรก็ตาม แม้ว่าจะได้มีการอนุมัติหลักการดังกล่าวแล้ว รวมถึงได้มีการจัดประชุมเพื่อหารือแนวทางการจัดตั้งบริษัทประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage Insurance) เรื่อยมา แต่ด้วยสภาพเศรษฐกิจสังคม รวมถึงภาคอสังหาริมทรัพย์ของประเทศไทยในขณะนั้นยังไม่พร้อมต่อการที่จะจัดให้การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ธนาคารอาคารสงเคราะห์จึงได้เสนอเรื่องขอขยายขอบเขตในการดำเนินงานของธนาคารในการดำเนินกิจการดังกล่าว

จนกระทั่งปีพุทธศักราช 2561 สำนักงานเศรษฐกิจการคลังโดยกระทรวงการคลัง เห็นว่าประเทศไทยมีความเป็นไปได้ที่สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะขยายตัวเพิ่มขึ้นและเล็งเห็นถึงความสำคัญในการสนับสนุนให้ประชาชนเข้าถึงสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเพิ่มมากขึ้น รวมทั้งเป็นการสร้างความมั่นใจให้แก่สถาบันการเงินผู้ปล่อยสินเชื่อจึงมีนโยบายสนับสนุนให้มีการจัดตั้งบริษัทประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage Insurance) รวมถึงได้พิจารณาแผนยุทธศาสตร์ซึ่งมีข้อเสนอแนะให้ธนาคารอาคารสงเคราะห์ปรับปรุงแผนงานโครงการจัดตั้งบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย โดยเห็นควรให้ธนาคารอาคารสงเคราะห์จัดทำแผนในการจัดตั้งบริษัทเพื่อให้บริการรับประกันความเสี่ยงด้านเครดิตให้กับสถาบันการเงินผู้ให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่เป็นรูปธรรมโดยละเอียด เพื่อช่วยป้องกันความเสียหายจากการปล่อยสินเชื่อที่จะเกิดขึ้นกับผู้ปล่อยสินเชื่อในกรณีที่ผู้กู้ไม่สามารถชำระหนี้คืนได้[50]

ในปีพุทธศักราช 2562 ได้มีการแก้ไขพระราชบัญญัติพระราชบัญญัติธนาคารอาคารสงเคราะห์ พ.ศ.2496 ซึ่งเป็นการแก้ไขครั้งที่ 4 ได้แก้ไขเพิ่มเติมกิจการอันพึงเป็นงานของธนาคารอาคารสงเคราะห์ในมาตรา 27 เป็นมาตรา 27(3/3) ซึ่งบัญญัติว่า “จัดตั้งบริษัทหรือร่วมกิจการกับบุคคลอื่นเพื่อดำเนินการเกี่ยวกับหรือเนื่องในการให้สินเชื่อที่อยู่อาศัยของธนาคาร ทั้งนี้ ให้ดำเนินการได้ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง” เพื่อให้ธนาคารอาคารสงเคราะห์สามารถดำเนินธุรกิจรับประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยของสถาบันการเงินโดยการจัดตั้งบริษัทหรือร่วมกิจการกับบุคคลอื่นได้ ทำให้ธนาคารอาคาร

---

[49] สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, "การเข้าถือหุ้นหรือร่วมลงทุนในบริษัทประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยไทยของธนาคารอาคารสงเคราะห์," บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา (2550).

[50] ปิยวรรณ อนงค์จรรยา ผู้อำนวยการฝ่ายธุรกรรมการเงิน ธนาคารอาคารสงเคราะห์, "การดำเนินการเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยตามข้อเสนอแนะของสำนักงานเศรษฐกิจการคลัง," ed. พงศธร ศิริจิรกาญจน์(2021).

สงเคราะห์สามารถพิจารณารับดำเนินโครงการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่เคยทำการศึกษาในปี พุทธศักราช 2549 ได้อีกครั้ง

จะเห็นได้ว่า ตลอดระยะเวลากว่า 20 ปี แสดงให้เห็นถึงความมุ่งหมายของประเทศไทยผ่านนโยบายของรัฐบาลโดยกระทรวงการคลังที่มีความพยายามที่จะจัดให้มีการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย โดยให้ธนาคารอาคารสงเคราะห์ซึ่งเป็นหน่วยงานรัฐวิสาหกิจและเป็นสถาบันการเงินเฉพาะกิจของรัฐในการดำเนินการด้านการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในปัจจุบัน

2.2.1. หลักการทั่วไปในการเข้าทำสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage Insurance) เป็นสัญญาที่เกิดขึ้นจากแนวคิดเดียวกันกับการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage Loan) บนหลักของความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนา (Lex Voluntaris) อันเกิดขึ้นจากการที่ผู้ขอกู้มีความประสงค์ที่จะขอสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจากสถาบันการเงิน แต่ด้วยข้อจำกัดในความสามารถของการชำระหนี้และเงื่อนไขของการวางเงินดาวน์ ทำให้ผู้ขอกู้ไม่สามารถขอสินเชื่อจากสถาบันการเงินได้ เพื่อให้สามารถทำธุรกรรมทางการเงินดังกล่าวและในขณะเดียวกันก็ป้องกันความเสี่ยงจากความสูญเสียทางการเงินของสถาบันการเงินผู้ให้กู้ จึงได้มีการโอนความเสี่ยงนั้นไปยังบริษัทผู้รับประกันภัย ผ่านแนวความคิดและหลักการประกันภัย ก่อเกิดเป็นการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ดังนั้น หากผู้ขอกู้ต้องการที่จะขอสินเชื่อโดยผ่านเงื่อนไขดังกล่าว จึงต้องมีการเข้าทำสัญญาและกำหนดเงื่อนไขบางประการ เพื่อให้ผู้ให้กู้เข้าทำสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยกับบริษัทผู้รับประกันภัย และตนจะได้รับประโยชน์จากการพิจารณาสินเชื่อที่เกินกว่าความเสี่ยงที่สถาบันการเงินผู้ให้กู้จะรับได้

การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะมีนิติสัมพันธ์เกิดขึ้น 2 ลักษณะ กล่าวคือ ความสัมพันธ์ระหว่างผู้ให้กู้ซึ่งเป็นสถาบันการเงินในฐานะผู้เอาประกันภัยกับบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในฐานะผู้รับประกันภัย ซึ่งทั้งสองคู่สัญญามีความสัมพันธ์กันตามสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยภายใต้หลักการของกฎหมายลักษณะประกันภัยตามที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์กำหนด อีกทั้งคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายนี้เป็นผู้ประกอบธุรกิจที่มีอำนาจในทางเศรษฐกิจ รวมถึงอำนาจในการต่อรองที่เท่าเทียมกัน โอกาสที่จะเกิดข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมจึงเป็นไปได้ยาก และสำหรับนิติสัมพันธ์อีกคู่หนึ่งจะเป็นผู้ให้กู้ซึ่งเป็นสถาบันการเงินกับผู้กู้ซึ่งเป็นผู้บริโภคที่แสดงเจตนาต่อสถาบันการเงินเพื่อให้ทำสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ซึ่งข้อตกลงหรือเงื่อนไขที่เกิดขึ้นนี้อาจเป็นการตกลงทำเป็นสัญญาฉบับใหม่ หรือเป็นข้อตกลงต่อท้ายสัญญาจำนองเพื่อกำหนดสิทธิ หน้าที่และความรับผิดชอบของผู้กู้ในการทำสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดยสถาบันการเงินผู้ให้กู้ ซึ่งสัญญาในลักษณะนี้ อาจเรียกได้ว่าเป็น สัญญาไม่มีชื่อ (Innominate Contracts) เป็นสัญญาที่อยู่

นอกบรรพ 3 ลักษณะสัญญาแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ จึงไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายมาบัญญัติควบคุมเอาไว้ชัดเจน จึงขึ้นอยู่กับเจตนาของคู่สัญญาที่จะกำหนดเนื้อหาของสัญญาตามหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนาและหลักเสรีภาพในการทำสัญญา ภายใต้หลักความชอบด้วยกฎหมาย

อย่างไรก็ตาม ในการเข้าทำสัญญาดังกล่าว ด้วยสถานะของคู่สัญญาที่เข้าทำสัญญาระหว่างกันมีความแตกต่างกันทั้งในฐานะทางเศรษฐกิจ ทำให้อำนาจในการพิจารณาและกำหนดเงื่อนไขของสัญญาในการต่อรองเกิดความเลื่อมล้ำกัน ทำให้สัญญาดังกล่าวแม้จะเกิดขึ้นจากเจตนาของคู่สัญญาและมีผลบังคับใช้ได้ตามกฎหมาย แต่ความแตกต่างของอำนาจต่อรองในการทำสัญญาที่มากจนกระทั่งคู่สัญญาซึ่งเป็นสถาบันการเงินผู้ให้กู้สามารถกำหนดเงื่อนไขของสัญญาได้ตามต้องการ ทำให้อีกฝ่ายซึ่งเป็นผู้กู้จำต้องรับภาระที่เกิดจากข้อสัญญาที่เกิดขึ้นแก่อีกฝ่ายหนึ่งหนักเกินความเป็นธรรมหรือรับภาระแต่เพียงฝ่ายเดียว โดยสถาบันการเงินที่เป็นผู้กำหนดเงื่อนไขของสัญญานี้อาจไม่ต้องรับภาระใดๆ ที่ควรจะต้องรับผิดชอบในการทำสัญญานั้น จึงสร้างความไม่เป็นธรรมแก่ผู้กู้ซึ่งเป็นผู้บริโภคที่มีฐานะทางเศรษฐกิจน้อยกว่าและไม่มีอำนาจที่จะต่อรองในการกำหนดข้อสัญญาได้ ตนจึงอยู่ในภาวะจำยอมที่ต้องตกลงทำสัญญานั้นไป

โดยส่วนใหญ่สถาบันการเงินผู้ให้กู้จะทำกำหนดข้อสัญญาดังกล่าวไว้แล้วในลักษณะสัญญามาตรฐานหรือสัญญาสำเร็จรูป ซึ่งเป็นข้อสัญญาที่กำหนดไว้ล่วงหน้า ซึ่งมักจะกำหนดเนื้อหาของสิทธิหน้าที่แตกต่างไปจากกฎหมายสัญญาโดยทั่วไป ซึ่งอาจเรียกว่าเป็นการบิดเบือนบทบัญญัติของกฎหมาย และมีการทำลายหลักการพื้นฐานของสัญญา ดังนั้น เพื่อเป็นการคุ้มครองคู่สัญญาซึ่งอาจมีความรู้และอำนาจต่อรองน้อยกว่าคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งมิให้ถูกเอารัดเอาเปรียบมากเกินไป[51] สำหรับการกำหนดข้อสัญญาประเภทนี้ รัฐจึงควรเข้ามาแทรกแซงโดยการกำหนดกรอบการทำสัญญาบางประการเพื่อให้ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมซึ่งมีความสมบูรณ์ตามกฎหมายทุกประการและก่อให้เกิดผลของสัญญาอันเป็นผลในทางกฎหมายได้ แต่ด้วยข้อสัญญาดังกล่าวที่ไม่ยุติธรรมจึงให้อำนาจแก่รัฐที่จะพิจารณาให้สัญญาหรือข้อสัญญาดังกล่าวสามารถมีผลได้เพียงเท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณี อันจะส่งผลให้เกิดความเป็นธรรมในการทำธุรกิจและการดำเนินธุรกิจเป็นไปอย่างปกติสุข

2.2.2. การบริหารความเสี่ยงภัยโดยใช้หลักการประกันภัย

การให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของสถาบันการเงินเป็นการดำเนินธุรกิจที่ต้องเผชิญกับความไม่แน่นอนในอนาคตซึ่งอาจก่อให้เกิดความเสี่ยงสูงและนำไปสู่ความเสียหายหรือสูญเสีย (Loss) แก่ธุรกิจได้ ถือเป็นความเสี่ยงในการดำเนินธุรกิจ (Business Risk) เช่น การเปลี่ยนแปลงทาง

[51] เหตุผลของคณะกรรมการร่างกฎหมายคณะพิเศษ ของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ในบันทึกกรรมการร่างกฎหมายคณะพิเศษ เรื่อง ร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ.... หน้า 2

เทคโนโลยี การเปลี่ยนแปลงความต้องการ (Demand) หรือโอกาสที่จะสูญเสียหรือเสียหายของทรัพย์สิน สำหรับการให้สินเชื่อแก่ผู้ขอกู้ที่มีคุณสมบัติไม่เป็นไปตามเกณฑ์ที่สถาบันการเงินกำหนด หรือการให้สินเชื่อเกินกว่าความเสี่ยงที่สถาบันการเงินจะยอมรับได้อาจนำไปสู่ความเสี่ยงภัยที่เป็นความไม่แน่นอนที่อาจเกิดขึ้นและก่อให้เกิดความเสียหายทางการเงิน[52]ได้

การให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมีความเสี่ยงที่ต้องเผชิญจากปัจจัยที่ก่อให้เกิดการค้างชำระหนี้ เช่น การไม่ชำระหนี้ของผู้กู้ตามกำหนดระยะเวลาที่ระบุไว้ในสัญญาหรือหากมีการบังคับชำระหนี้เอาจากทรัพย์สินซึ่งเป็นหลักประกันแล้วไม่เพียงพอต่อการชำระหนี้จนกลายเป็นหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ของสถาบันการเงิน อันเป็นความเสี่ยงด้านการผิดนัดชำระหนี้ (Default Risk) ซึ่งผลลัพธ์จากความเสี่ยงนี้ย่อมทำให้สถาบันการเงินได้รับความเสียหายทางการเงิน จึงนำไปสู่การบริหารความเสี่ยง (Risk Management) เพื่อหาวิธีการบริหารความเสี่ยงว่าจะดำเนินการอย่างไรจึงจะลดความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นได้ หรือทำให้ความเสี่ยงอยู่ในระดับที่สามารถยอมรับได้[53]

การโอนความเสี่ยงให้บุคคลอื่น (Transfer) ในการดำเนินธุรกิจในภาวะปัจจุบันซึ่งอยู่ภายใต้ความไม่แน่นอนที่ความเสียหายต่างๆ อาจเกิดขึ้นเมื่อใดก็ได้ วิธีการที่นิยมและกระทำกันมากรวมถึงได้ผลดีกว่าวิธีการอื่นๆ คือ การโอนความเสี่ยงภัยไปยังบุคคลอื่น ซึ่งอาจกระทำได้หลายวิธี เช่น การโอนความเสี่ยงภัยไปให้ผู้อื่นที่ไม่ใช่การประกันภัย (Non-insurance Transfer) เป็นการโอนความเสี่ยงภัยไปให้บุคคลอื่นที่ไม่ใช่บริษัทประกันภัยโดยสัญญา[54] ซึ่งในสัญญาบางประเภทคู่สัญญาจะได้รับการโอนความเสี่ยงภัยในการปฏิบัติตามสัญญานั้นไปด้วย เช่น การรับประกันผลงาน การค้ำประกันความเสี่ยงภัย หรือการโอนความเสี่ยงภัยในรูปของการประกันภัย (Insurance Transfer) เพื่อลดผลกระทบจากความเสี่ยงให้มีความรุนแรงน้อยลงด้วยการได้รับค่าสินไหมทดแทนชดเชยความเสียหายบางส่วนหรือทั้งหมดจากบริษัทผู้รับประกันภัย เป็นต้น ทั้งนี้ มีข้อสังเกตว่า ในฐานะของผู้รับประกันภัย เมื่อรับทำประกันภัยจากผู้เอาประกันภัย การกำหนดค่าเบี้ยประกันภัยจะตั้งอยู่บนพื้นฐานว่าโอกาสที่เกิดความเสียหายขึ้นเป็นเท่าใด หากผลของความเสียหายที่เกิดขึ้นสูงกว่าที่คาดคะเนไว้ผู้รับประกันภัยก็อาจเสียประโยชน์ถือเป็นความเสี่ยงในการดำเนินงานอย่างหนึ่งด้วย

เมื่อการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมีความเสี่ยงด้านการผิดนัดชำระหนี้ (Default Risk) เป็นลักษณะของความเสี่ยงที่เกิดขึ้นเนื่องจากการที่บุคคลมีหนี้สินแล้วไม่สามารถชำระหนี้สินคืนได้

---

[52] Harvey W. Rubin, Dictionary of Insurance Terms (United States: Peterson's Guides, 1987). P.283

[53] อุทัยวรรณ จรุงกิจ, "การบริหารความเสี่ยงภัย" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 5 พฤศจิกายน 2564. แหล่งที่มา: https://www.oic.or.th/sites/default/files/content/90853/04209-bththii-6-kaarbrihaarkhwaamesiiyngphay.pdf

[54] เรื่องเดียวกัน.

หรือไม่สามารถปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ตกลงกัน เมื่อมีการผิดนัดชำระหนี้แล้ว อาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อบุคคลและธุรกิจได้ การบริหารความเสี่ยงด้านการผิดนัดชำระหนี้นี้มีแนวทางที่สำคัญอย่างหนึ่ง คือ การโอนความเสี่ยงภัยในรูปของการประกันภัย (Insurance Transfer) เป็นการโอนความเสี่ยงภัยไปให้บริษัทประกันภัย ในรูปของการเอาประกันไว้กับบริษัทประกันภัย เพื่อจะได้ค่าสินไหมทดแทนจากการประกันภัยมาช่วยชดใช้หนี้สินที่เกิดขึ้นจากการกู้ยืมเงิน โดยการทำสัญญาประกันภัยซึ่งบริษัทประกันภัยสัญญาว่าจะชดใช้ค่าเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ผู้เอาประกันภัย สำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้น และได้รับการคุ้มครองตามสัญญาประกันภัยนั้น

ดังนั้น สำหรับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจึงถือเป็นการจัดการความเสี่ยงภัยของสถาบันการเงินผ่านการทำประกันภัยซึ่งถือเป็นการบริหารความเสี่ยงจากการแปรปวนและความไม่แน่นอนของความเสี่ยงภัยที่อาจเกิดขึ้นจากการค้างชำระหนี้หรือการไม่ปฏิบัติตามข้อสัญญาที่กำหนดไว้ที่สามารถส่งผลกระทบแก่บุคคลทั่วไป เศรษฐกิจโดยรวม และภาคธุรกิจได้ ทำให้สามารถบริหารความไม่แน่นอนนี้ได้อย่างนต่อเนื่อง ซึ่งจะช่วยสถาบันการเงินให้สามารถใช้โอกาสให้เกิดประโยชน์มากที่สุดและสามารถจัดการความเสี่ยงอย่างมีระบบ โดยสามารถจัดการเหตุการณ์ที่อาจทำความเสียหายให้แก่บุคคลและองค์กรได้อย่างประสิทธิภาพ การประกันภัยจึงเปรียบได้ว่าเป็นเครื่องมือสำคัญแห่งความสำเร็จในการทำธุรกิจอย่างยั่งยืน เพราะการบริหารความเสี่ยงและโอนความเสี่ยงภายใต้ค่าใช้จ่ายที่สามารถยอมรับได้ว่าเป็นต้นทุนในการบริหารจัดการองค์กรอยู่แล้ว ซึ่งหากเกิดเหตุการณ์ที่ไม่คาดคิดขึ้น ธุรกิจจะมั่นใจได้ว่า การทำประกันภัยสามารถลดผลกระทบจากเหตุการณ์นั้นๆ ได้เป็นอย่างดีและมีประสิทธิภาพช่วยรักษาผลประโยชน์ของหน่วยธุรกิจได้อย่างเหมาะสมและบรรลุเป้าหมายตามที่กำหนดไว้[55]

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

2.2.3. ความหมายและลักษณะของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นการดำเนินการเพื่อสร้างประโยชน์โดยตรงแก่ประชาชนผู้ที่ต้องการมีที่อยู่อาศัยเป็นของตนเอง เป็นการเปิดโอกาสให้ประชาชนทุกกลุ่มอายุ อาชีพ

---

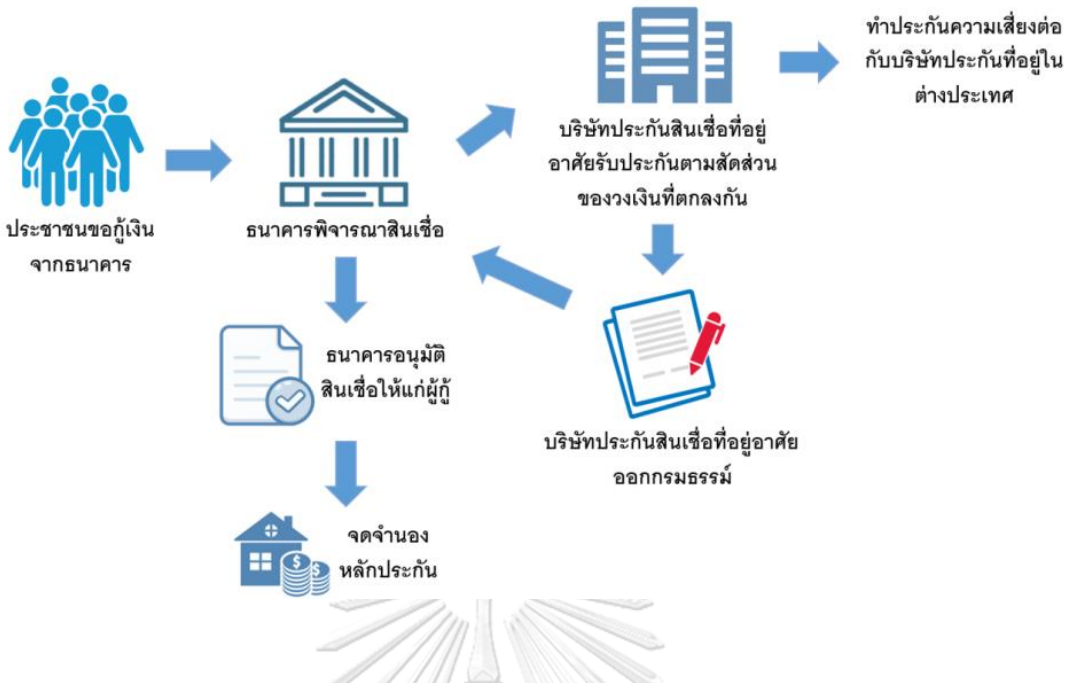
[55] ชาติชาย ชินเวชกิจวานิชย์, ""ประกันภัย" เป็นเครื่องมือในการบริหารจัดการความเสี่ยงขององค์กร "Insurance": A Tool for Corporate's Enterprise Risk Management" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 5 พฤศจิกายน 2564 แหล่งที่มา: http://www.dsdw2016.dsdw.go.th/doc_pr/ndc_2560-2561/PDF/8379e/8379%E0%B8%99%E0%B8%B2%E0%B8%A2%E0%B8%8A%E0%B8%B2%E0%B8%95%E0%B8%B4%E0%B8%8A%E0%B8%B2%E0%B8%A2%20%E0%B8%8A%E0%B8%B4%E0%B8%99%E0%B9%80%E0%B8%A7%E0%B8%8A%E0%B8%81%E0%B8%B4%E0%B8%88%E0%B8%A7%E0%B8%B2%E0%B8%99%E0%B8%B4%E0%B8%8A%E0%B8%A2%E0%B9%8C.pdf

และรายได้ที่ต้องการมีที่อยู่อาศัยเป็นของตนเองสามารถขอสินเชื่อจากสถาบันการเงินในสัดส่วนมูลค่าสินเชื่อต่อมูลค่าที่อยู่อาศัยที่สูงขึ้น แต่เพื่อเป็นการลดความเสี่ยงของสถาบันการเงินในกรณีที่อาจมีการสูญเสียในการให้สินเชื่อที่มี LTV สูง สถาบันการเงินสามารถผลักภาระความเสี่ยงที่สูงขึ้นเกินกว่าความสามารถของสถาบันการเงินที่จะรับได้ให้กับบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยรับภาระแทนเป็นการกระจายความเสี่ยงออกไปจากสถาบันการเงินเอง

การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage Insurance) เป็นการรับประกันความเสี่ยงด้านเครดิตให้กับสถาบันการเงินผู้ให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย เป็นผลิตภัณฑ์ทางการเงินที่มีลักษณะคล้ายกันกับ Credit Default Swap (CDS) โดยที่ผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage Insurer) มีสถานะเป็นผู้ขายสัญญา (Protection Seller) ซึ่งจะจ่ายเงินชดเชยเมื่อมีการผิดนัดชำระเกิดขึ้นตามระดับ LTV ที่ตกลงกันไว้ และผู้กู้หรือสถาบันการเงินผู้ให้สินเชื่อที่เป็นผู้ประกันดังกล่าวจะเป็นผู้ชำระเบี้ยประกัน (Premium) มีสถานะเป็นผู้ซื้อสัญญา (Protection Buyer) โดยทำสัญญาข้อตกลงที่เรียกว่า “Master Agreement” โดยในข้อตกลงนี้จะมีรายละเอียดต่างๆ เช่น ลักษณะของสินเชื่อที่อยู่อาศัยที่บริษัทประกันจะรับประกัน, กระบวนการในการติดตามหนี้, การเรียกร้องสิทธิให้ชดใช้ค่าเสียหาย, การชดใช้ค่าเสียหาย รวมถึงกำหนดเบี้ยประกันที่บริษัทประกันจะเรียกจากสถาบันการเงิน ในส่วนของค่าเบี้ยประกัน สถาบันการเงินผู้เอาประกันภัยจะโอนภาระการจ่ายค่าเบี้ยประกันให้กับผู้กู้รับภาระทั้งหมดหรือแต่บางส่วนขึ้นอยู่กับนโยบายของแต่ละสถาบันการเงิน[56]

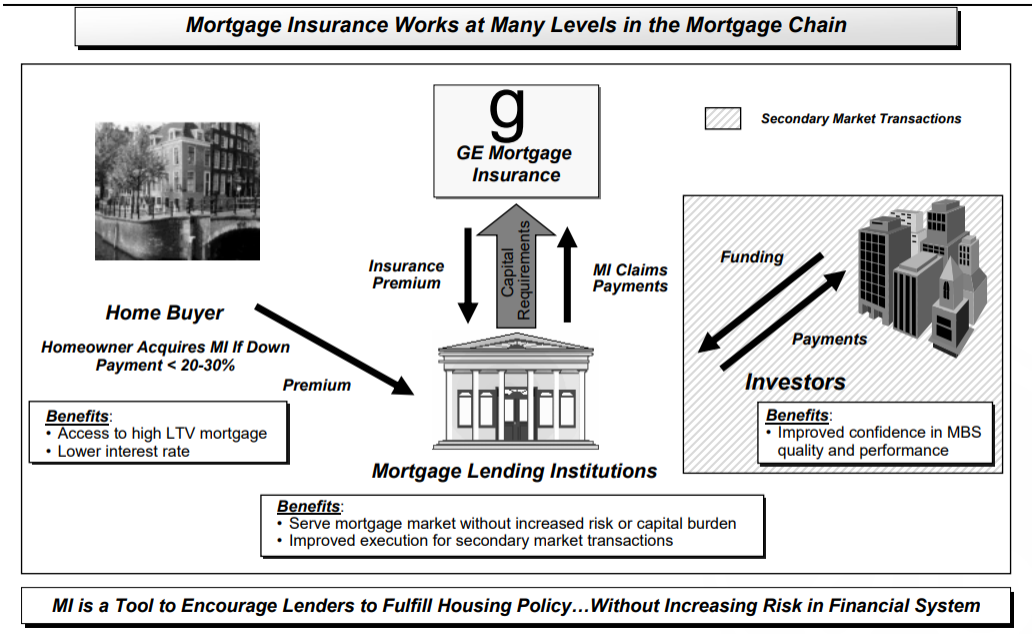
ในหลายๆ ประเทศ เช่น ประเทศสหรัฐอเมริกาหรือประเทศแคนาดาเองก็กำหนดว่าในกรณีที่สถาบันการเงินให้กู้เกินกว่าสัดส่วนมูลค่าสินเชื่อต่อมูลค่าที่อยู่อาศัยจะต้องจัดให้มีการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยด้วย นอกจากผู้กู้ที่ได้รับประโยชน์จากการดังกล่าวแล้ว สถาบันการเงินหรือผู้ให้กู้ยังได้รับประโยชน์จากการดังกล่าวในด้านการถ่ายโอนความเสี่ยงจากการผิดนัดชำระหนี้ของผู้กู้ไปยังบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย นอกจากนี้ การประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยยังเป็นอีกกลไกหนึ่งที่จะช่วยส่งเสริมมาตรฐานในการปล่อยสินเชื่อที่อยู่อาศัยในภาพรวมทั้งระบบ โดยการพัฒนาเกณฑ์มาตรฐานในการพิจารณาการปล่อยสินเชื่อและการรับประกันสินเชื่อร่วมกับสถาบันการเงินในการพิจารณาสินเชื่อ ซึ่งจะช่วยให้เป็นการปล่อยสินเชื่อที่มีคุณภาพทั้งระบบ

[56] Johnstone, Q., "Private Mortgage Insurance."



รูปภาพที่ 2 : กระบวนการการรับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

ที่มา : ผู้เขียน



รูปภาพที่ 3 : กระบวนการการรับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

ที่มา : 3rd Workshop on Housing Finance in Transition Economies

2.2.4. วัตถุประสงค์ของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

1. เพื่อสนับสนุนให้ประชาชนผู้มีรายได้น้อยถึงปานกลางที่ต้องการมีบ้านเป็นของตนเอง แต่ยังไม่มีเงินออมของตนเองเพื่อเป็นเงินดาวน์ สามารถกู้เงินจากสถาบันการเงินในอัตราส่วนมูลค่าสินเชื่อต่อมูลค่าที่อยู่อาศัย (Loan to Value; LTV) ที่สูงขึ้น และเข้าถึงตลาดสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้มากยิ่งขึ้น

2. เพื่อเป็นการบริหารความเสี่ยงและลดภาระความเสี่ยงของสถาบันการเงินในการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยซึ่งมีระยะเวลาในการชำระหนี้นาน ในกรณีที่ผู้กู้ไม่สามารถชำระคืนเงินกู้ได้โดยการถ่ายโอนความเสี่ยงไปยังบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

3. เพื่อสร้างเสถียรภาพให้กับภาคการเงินด้านอสังหาริมทรัพย์ รวมถึงลดปริมาณหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้อันเป็นการลดอัตราการสำรองเงินของสถาบันการเงิน

4. เพื่อให้เกิดความมั่นใจว่ามาตรฐานการให้สินเชื่อและการจัดการสินเชื่อจะได้รับการปรับปรุงมาตรฐานการพิจารณาสินเชื่อและการปล่อยสินเชื่อให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

5. เพื่อสามารถนำหลักการของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมาเป็นหลักเกณฑ์ที่สำคัญในการปล่อยสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยนอกจากหลักเกณฑ์การกำกับดูแลนอกจากอัตราส่วนสินเชื่อต่อราคาบ้านซึ่งใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน

2.2.5. ประเภทของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยสามารถแบ่งออกได้เป็น 2 ประเภทใหญ่ๆ คือ การประกันสินเชื่อภาคบังคับ (Mandatory Mortgage Insurance) และ การประกันสินเชื่อภาคสมัครใจ (Voluntary Mortgage Insurance)

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

1. การประกันสินเชื่อภาคบังคับ (Mandatory Mortgage Insurance) การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยภาคบังคับเป็นการประกันที่บังคับให้ผู้กู้ทำประกันเมื่อต้องการให้สถาบันการเงินหรือผู้ให้กู้ปล่อยกู้ในอัตราส่วน LTV ที่สูงกว่าที่กำหนด ประเทศที่มีการใช้ประกันประเภทนี้ เช่น ประเทศฮ่องกง (ผู้กู้จำเป็นต้องทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเมื่อเงินกู้ทั้งหมดมีสัดส่วน LTV สูงกว่าร้อยละ 60) และ ประเทศแคนาดา (ผู้กู้จำเป็นต้องทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเมื่อเงินกู้ทั้งหมดมีสัดส่วน LTV สูงกว่าร้อยละ 80) การประกันประเภทนี้เหมาะสมกับประเทศที่มีการกำหนดสัดส่วน LTV ที่เข้มงวด เนื่องจากผู้ให้กู้สามารถปล่อยกู้ที่สัดส่วน LTV ที่สูงกว่าที่กำหนด

ข้อดีการทำประกันประเภทนี้ คือ การลดความเสี่ยงของการเลือกที่ผิดพลาด (Adverse Selection) เนื่องจากผู้ให้กู้จำเป็นจะต้องทำประกันสินเชื่อทั้งหมดแก่บริษัทประกันเมื่อต้องการปล่อยเงินกู้ในสัดส่วนที่สูงกว่า LTV ที่กำหนดไว้ หากแต่การทำประกันแบบภาคบังคับใน

ประเทศที่มีสัดส่วน LTV ที่สูงอยู่แล้ว อาจจะดูเหมือนเป็นการลิดรอนผลประโยชน์บางอย่างไปจากผู้ให้กู้และอาจจะเป็นการเพิ่มภาระให้กับผู้กู้เกินสมควร อย่างไรก็ตามผู้ให้กู้หลายรายได้แสดงความเห็นว่าระบบการทำงานแบบ Mandatory เป็นระบบที่จะสามารถทำงานได้ดี หากมีการกำหนดกรอบการดำเนินงานที่มีมาตรฐานและชัดเจนพอ

2. การประกันสินเชื่อภาคสมัครใจ (Voluntary Mortgage Insurance) การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยภาคสมัครใจเป็นรูปแบบการประกันที่เป็นที่ต้องการจากมุมมองของ “ตลาดเสรี” เนื่องจากผู้ให้กู้มีสิทธิในการเลือกที่จะใช้การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเฉพาะในกรณีที่มีประสิทธิภาพของต้นทุนหรือคุ้มทุน หรือเฉพาะกรณีที่สถาบันการเงินเห็นว่ามีความเสี่ยงเท่านั้น ระบบการประกันสินเชื่อแบบนี้สามารถเริ่มต้นได้ง่าย ไม่จำเป็นต้องครอบคลุมเงินกู้ทั้งหมด ข้อเสียคือ การประกันสินเชื่อแบบนี้จะส่งผลให้การเสนอขายประกันเภทนี้ลดลงและจะทำให้เกิดการเติบโตของผลประโยชน์ในตลาดที่ล่าช้า อีกทั้ง ยังทำให้เป้าหมายของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไม่ประสบผลสำเร็จเท่าที่ควร ประเทศที่มีการใช้ประกันประเภทนี้ ได้แก่ ประเทศออสเตรเลียและประเทศอินเดีย เป็นต้น

ระบบ Voluntary มีความเสี่ยงของการเลือกที่ผิดพลาด (Adverse Selection) โดยที่ผู้ให้กู้เลือกเฉพาะสินเชื่อที่ด้อยที่สุดหรือมีความเสี่ยงที่สุดมารับการประกันซึ่งโอกาสที่ผู้กู้จะผิดนัดชำระหนี้จนนำไปสู่การบังคับจำนองมีโอกาสสูง ดังนั้น ผู้รับประกันจึงต้องป้องกันตนเองในการรับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยประเภทนี้ ยกตัวอย่างเช่น การกำหนดหลักเกณฑ์การรับประกันที่ชัดเจน รวมไปถึงในบางประเทศ ในบางครั้งผู้รับประกันจะเข้าไปมีส่วนกำหนดคุณสมบัติของผู้กู้ หรือหลักเกณฑ์การกู้บางประการที่สำคัญเพื่อให้สถาบันการเงินผู้ให้กู้ปฏิบัติตามก่อนที่จะรับประกันสินเชื่อเภทนี้ เช่น การประกันการชำระหนี้โดย Federal Housing Administration (FHA) ซึ่งเป็นหน่วยงานภายใต้การกำกับดูแลของ U.S. Department of Housing and Urban Development ประเทศสหรัฐอมริกามีหน้าที่หลักในการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยซึ่งสินเชื่อที่จะได้รับการประกันนี้จะต้องเป็นสินเชื่อที่ผ่านตามหลักเกณฑ์ FHA และได้รับการอนุมัติจาก HUD แล้วเท่านั้น เป็นต้น

ในการเริ่มต้นของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในหลายประเทศสามารถนำมาใช้ได้โดยแบบภาคสมัครใจในช่วงแรก และอาจมีการเปลี่ยนมาเป็นภาคบังคับหลังจาก 2 ถึง 3 ปี เมื่อการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นที่ยอมรับมากขึ้นในประเทศนั้นๆ ช่วงเวลาที่ใช้การประกันภาคสมัครใจจะช่วยให้การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้รับการปรับให้เหมาะสมกับสภาพสังคมเศรษฐกิจ และตลาดสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของประเทศนั้นๆ อย่างไรก็ตาม การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยแบบสมัครใจจำเป็นต้องมีการได้รับการสนับสนุนเพื่อให้เกิดการจูงใจในการรับประกัน เช่น Capital risk weights เป็นต้น

2.2.6. การครอบคลุมความเสียหาย

โดยส่วนใหญ่แล้วการครอบคลุมความเสียหายของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไม่ได้ครอบคลุมความเสียหายทั้งหมดที่สถาบันการเงินผู้ให้กู้ได้รับโดยอาจจะครอบคลุมความเสียหายที่ร้อยละ 20 ถึงร้อยละ 30 ของความเสียหายที่สถาบันการเงินได้รับ ยกตัวอย่างเช่น ผู้กู้ซื้อที่อยู่อาศัยเป็นเงินจำนวน 120,000 ดอลลาร์สหรัฐและได้วางเงินดาวน์ (Down Payment) จำนวนร้อยละ 5 ของราคาบ้าน ฉะนั้น สถาบันการเงินสามารถที่จะให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้จำนวน 114,000 ดอลลาร์สหรัฐ ทั้งนี้ ความคุ้มครองจะอยู่ที่คุ้มครองเต็มจำนวนถึง 79,800 ดอลลาร์สหรัฐ หากประกันสินเชื่อครบคลุมร้อยละ 30 ของวงเงินกู้ อย่างไรก็ตาม โดยทั่วไปความครอบคลุมความคุ้มครองสามารถแบ่งออกได้เป็น 2 ประเภท คือ การประกันสินเชื่อแบบเต็มจำนวน (Full Insurance) และการประกันสินเชื่อบางส่วน (Partial Insurance) ทั้งนี้ สถาบันการเงินผู้ให้กู้และบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยต่างก็มีความเสี่ยงในการสูญเสียร่วมกัน

1. การประกันสินเชื่อแบบเต็มจำนวน (Full Insurance) การประกันภัยเต็มรูปแบบอาจทำให้ผู้ให้กู้ไม่มีแรงจูงใจในการควบคุมความเสี่ยงทั้งในด้านการประเมินสินเชื่อและการติดตามสินเชื่อ อย่างไรก็ตาม การครอบคลุมประกันภัยเต็มรูปแบบมีรูปแบบที่ง่าย ได้รับความนิยมในประเทศออสเตรเลียและประเทศแคนาดา

2. การประกันสินเชื่อบางส่วน (Partial Insurance) การครอบคลุมประกันภัยบางส่วน (Partial Insurance) มีหลายรูปแบบที่แตกต่างกัน ทางเลือกที่พบได้บ่อยที่สุดคือ

2.1. การประกันความเสียหายส่วนแรก (First Loss) บริษัทประกันภัยให้ความครอบคลุมความเสียหายในช่วงแรก (ผลต่างของสัดส่วน LTV ที่ผู้ให้กู้ให้ได้กับสัดส่วน LTV ที่ผู้ให้กู้ปล่อยกู้ เมื่อผู้กู้ทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย) และการรับประกันในส่วนต่างๆ ที่เกินความเสี่ยงของผู้ให้กู้ที่จะสามารถยอมรับได้ ข้อดีของการทำประกันรูปแบบนี้คือภาระผูกพันของบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะสิ้นสุดลงเมื่อยอดเงินกู้คงค้างต่ำกว่าเกณฑ์ของ LTV ที่กำหนดไว้

2.2. การประกันความเสียหายตามส่วน ผู้ให้กู้และบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมีความเสี่ยงตามเกณฑ์สัดส่วน เมื่อสามารถสรุปมูลค่าความเสียหายได้แล้ว ภายหลังการยึดทรัพย์และขายทอดตลาดต่อไปยังบุคคลภายนอก เช่น บริษัทประกันภัยตกลงที่จะรับผิดไม่เกินครึ่งหนึ่งของวงเงินกู้ เป็นต้น

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

2.2.7. ลักษณะการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในต่างประเทศ

การศึกษาการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในต่างประเทศควรต้องพิจารณาถึงปริมาณและการเติบโตของธุรกรรมการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย รวมทั้งการควบคุมความเสี่ยงที่อาจเกิดขึ้นเพราะแม้แต่ในประเทศที่มีองค์ประกอบและสภาพแวดล้อมที่เอื้ออำนวยต่อการทำธุรกรรมดังกล่าวแล้วก็อาจได้รับผลกระทบจากการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ดังเช่นประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งต้องเผชิญหน้ากับปัญหาว่าการที่ผู้ให้กู้จะเป็นผู้เลือกว่าจะเป็นผู้ดูแลสินเชื่อรายนั้นด้วยตนเอง (Self-insure) หรือจะทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย เนื่องจากผู้ให้กู้จะเป็นผู้ทราบดีว่าสินเชื่อรายใดมีระดับความเสี่ยงมากจนสมควรทำประกันเพื่อรองรับผลเสียหายกรณีที่ผู้กู้ไม่ชำระหนี้ ซึ่งการมีสิทธิเลือกเช่นนี้ทำให้เกิดการเจาะจงเลือกความเสี่ยงส่งผลให้บริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยประสบความเสียหายอย่างมากจนต้องยุติการทำธุรกิจในที่สุด

1. ประเทศออสเตรเลียและนิวซีแลนด์

ผู้ให้บริการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศออสเตรเลียจะมีสองบริษัทด้วยกันคือ Genworth Financial และ QBE LMI ซึ่งดำเนินการโดย The QBE Group โดยการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย มีทั้งแบบมาตรฐาน คือ การประกันสินเชื่อที่มี LTV สูง (โดยปกติ LTV ในประเทศออสเตรเลียจะเรียกว่า LVR หรือ Loan-to-Valuation Ratio) และการประกันแบบเป็นกลุ่มสำหรับสินเชื่อที่ใช้หนุนการออกเป็นตราสาร (Bulk Insurance of Securitized Pools) ซึ่งการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยแบบที่มี LTV สูงนี้ จะใช้อัตรา LTV อยู่ที่ร้อยละ 80 โดยการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในออสเตรเลียจะให้ความคุ้มครองร้อยละ 100 ซึ่งบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยยังจะต้องรักษาอันดับความน่าลงทุน โดยเฉพาะความสามารถในการจ่ายสินไหมทดแทนไว้ที่ AA นอกจากนี้ ความน่าสนใจของผู้ให้กู้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในออสเตรเลีย คือ ผู้ให้สินเชื่อรายใหญ่หลายรายมีความสามารถในการอนุมัติประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Auto Approve) โดยไม่จำเป็นต้องยื่นแบบฟอร์มขอทำประกันภัยกับผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย เนื่องจากทั้งผู้ให้สินเชื่อและผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ทำข้อตกลงร่วมกันไว้แล้ว ผู้ให้กู้จึงสามารถให้การอนุมัติ Open Policy นี้ได้ โดยไม่ต้องรอการอนุมัติจากบริษัทผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยตามปกติ ซึ่งการทำเช่นนี้จะเรียกวา Delegated Underwriting Authority (DUA) ในส่วนเกณฑ์การกำกับดูแลนั้นบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศออสเตรเลียจะมีเกณฑ์การใช้ Risk Weight สำหรับผู้กู้ที่มีความเสี่ยงแตกต่างกันไป โดยน้ำหนักความเสี่ยงอาจแบ่งได้เป็นร้อยละ 35, 50, 75,หรือ 100 ขึ้นอยู่กับสัดส่วน LTV โดย Risk Weight ที่ร้อยละ 35 จะถูกใช้กับกลุ่มผู้กู้ที่มี LTV ต่ำกว่าร้อยละ 80

นอกจากนี้แล้วยังมีการกำหนดเงินสำรองสำหรับกรณีฉุกเฉิน และข้อกำหนดการห้ามจ่ายค่า Commission แก่ผู้ปล่อยสินเชื่ออีกด้วย

กล่าวได้ว่า ในปี 2000 ประเทศออสเตรเลียและนิวซีแลนด์มีสินเชื่อที่อยู่อาศัยปล่อยใหม่ประมาณ 53,000 ล้านเหรียญสหรัฐ โดยในจำนวนนี้เป็นสินเชื่อที่มีประกันประมาณ 22,000 ล้านเหรียญสหรัฐ ซึ่งการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมีทั้งแบบมาตรฐาน คือ การประกันสินเชื่อที่มี LTV สูงและการประกันแบบเป็นกลุ่มสำหรับสินเชื่อที่ใช้หนุนการออกตราสาร (Bulk insurance of securitized pools) การออกตราสาร MBS มีมูลค่าเพิ่มสูงขึ้นแบบก้าวกระโดด คือ จาก 1,700 ล้านเหรียญสหรัฐ ในปี 1995 (ซึ่งเป็นการลงทุนจากแหล่งเงินทุนในประเทศทั้งหมด เป็น 9,400 ล้านเหรียญสหรัฐในปี 2000 (ซึ่งเป็นการลงทุนจากแหล่งเงินทุนจากต่างประเทศมากกว่าขึ้น) โดยตราสาร MBS ที่ออกจะหนุนโดยสินเชื่อที่มีประกันเป็นส่วนใหญ่ ทั้งในรูปแบบการประกันมาตรฐาน คือ คุ้มครองเต็มวงเงินหรือร้อยละ 100 หรือการประกันแบบเป็นกลุ่มสินเชื่อ (Bulk insurance) ในขณะที่สหรัฐอเมริกาและแคนาดามีหน่วยงานของรัฐและรัฐวิสาหกิจ (Government-sponsored Enterprises) ให้ความคุ้มครองการจ่ายเงินงวดของสินเชื่อที่ใช้หนุนตราสาร แต่ในประเทศออสเตรเลียจะมีการคุ้มครองกระแสเงินงวดอย่างจำกัดกว่า คือ ไม่เกิน 24 เดือน และจะคิดค่าเบี้ยประกันเพิ่มขึ้นในความคุ้มครองส่วนนี้

บริษัทประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยในประเทศนิวซีแลนด์จะมีลักษณะความคุ้มครองที่ต่างออกไปจากประเทศออสเตรเลีย โดยมีการกำหนดสัดส่วน LTV อยู่ที่ร้อยละ 65-80 พร้อมทั้งมีมาตรการจำกัดสัดส่วนจำนวนบัญชีที่มี LTV สูงกว่า Threshold เมื่อเทียบกับจำนวนบัญชีทั้งหมด (LTV Speed Limit) โดยให้การจำกัดสัดส่วนบัญชีที่มี Threshold ที่ร้อยละ 80 สำหรับผู้กู้อยู่เอง มีสัดส่วนไม่เกินร้อยละ 15 และ Threshold ที่ร้อยละ 65 สำหรับผู้กู้เพื่อลงทุน มีสัดส่วนไม่เกินร้อยละ 5 และการประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยในนิวซีแลนด์จะให้ความคุ้มครองเฉพาะ ร้อยละ 20 - 30 แรกของความเสียหาย (top cover)

2. เขตบริหารพิเศษฮ่องกงแห่งสาธารณรัฐประชาชนจีน

การประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยในเขตบริหารพิเศษฮ่องกงแห่งสาธารณรัฐประชาชนจีนเริ่มต้นเมื่อปี 1999 โดยบริษัท Hong Kong Mortgage Corporation (HKMC) ซึ่งทำธุรกิจตลาดรองสินเชื่อที่อยู่อาศัยในฮ่องกง โดยการดำเนินธุรกิจในระยะแรกนั้น ธุรกรรมการประกันสินเชื่อช่วยให้สถาบันการเงินผู้ให้สินเชื่อในฮ่องกงสามารถให้สินเชื่อที่อยู่อาศัยในอัตราส่วน LTV เพิ่มขึ้นจาก ร้อยละ 70 เป็น ร้อยละ 90 โดยมีข้อกำหนดว่าสถาบันการเงินผู้ให้สินเชื่อต้องทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยกับ HKMC ในส่วนที่อัตราส่วน LTV เกินร้อยละ 70 โดย HKMC จะทำประกันต่อ (Reinsure)

อีกทอดหนึ่ง บริษัทประกันต่อที่ HKMC ดำเนินธุรกิจด้วยมีทั้งสิ้น 5 บริษัท โดยเป็นบริษัทภายในประเทศ 3 บริษัทและเป็นบริษัทสัญชาติสหรัฐฯ อีก 2 บริษัทซึ่งก็คือ PMI และ United Guaranty ที่เป็นบริษัทย่อยของ AIG

สำหรับมาตรการ LTV ที่มีการบังคับใช้ในฮ่องกงมีการกำหนดเพดานของภาระผ่อนชำระหนี้รวมทุกประเภทต่อรายได้ต่อเดือนของผู้กู้ (Debt service ratio: DSR) สำหรับสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยปล่อยใหม่ ให้มี DSR ไม่เกินร้อยละ 40-60 และมีการกำหนดว่าสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยปล่อยใหม่ทุกประเภทจะต้องพิจารณาจาก 3 ด้าน คือ

1. มูลค่าหลักประกัน
2. วัตถุประสงค์ของผู้กู้: เพื่ออยู่อาศัยเอง หรือ เพื่อลงทุน
3. แหล่งรายได้ของผู้กู้: ภายใน หรือ ภายนอกประเทศ

โดยการกำหนดมาตรการเช่นนี้ก็เพื่อป้องกันการเก็งกำไรและป้องกันการเกิดภาวะฟองสบู่ในตลาดอสังหาริมทรัพย์ของฮ่องกง ซึ่งส่วนหนึ่งมาจากนักลงทุนต่างชาติ นอกจากนั้นยังเป็นการป้องกันไม่ให้ระดับราคาเร่งขึ้นเกินกว่ากำลังซื้อของคนส่วนใหญ่จนเกิดปัญหาเชิงสังคมควบคู่กับมาตรการเสริมด้านภาษี และการบริหารจัดการอุปทานที่อยู่อาศัยโดยภาครัฐ ทั้งยังช่วยสนับสนุนเสถียรภาพของระบบสถาบันการเงินในระยะยาว

3. ประเทศอิสราเอล

รัฐบาลของประเทศอิสราเอลได้อนุมัติบริษัท EMI-Ezer Mortgage Insurance ซึ่งถือหุ้นร้อยละ 80 โดยบริษัท AIG ซึ่งเป็นกลุ่มบริษัทประกันภัยและผู้ให้บริการทางการเงินสัญชาติอเมริกันสามารถดำเนินธุรกิจประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศอิสราเอลได้ ในปี 1998 บริษัทแห่งนี้ได้รับการจัดอันดับความน่าเชื่อถือ AAA จาก Fitch IBCA และ Ma'a lot การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยช่วยให้ผู้ปล่อยสินเชื่อสามารถปล่อยสินเชื่อในอัตราส่วน LTV เพิ่มขึ้นจากร้อยละ 70 เป็นร้อยละ 90 ภายใต้เงื่อนไขเพิ่มเติมในการแบ่งรับความเสี่ยงร่วมกัน (Risk Sharing หรือ Coinsurance) กับผู้ให้สินเชื่อ สำหรับเกณฑ์กำกับดูแลการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของประเทศอิสราเอลนั้นได้พัฒนามาจากหลักเกณฑ์ของประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งรวมถึงเกณฑ์การดำรงเงินกองทุนตามสินทรัพย์เสี่ยง (Risk-based capital) การสำรองเงินรองรับเหตุการณ์เกิดความเสียหายร้ายแรง ข้อห้ามไม่ให้มีการจ่ายค่า Commission แก่ผู้ให้สินเชื่อ และข้อกำหนดให้บริษัทประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยดำเนินธุรกิจเฉพาะสินเชื่อที่อยู่อาศัยเท่านั้น หรือที่เรียกว่า Monoline Insurer

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

2.2.8. การเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนในประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

การเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนของผู้ให้กู้ตามนโยบายของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ประกอบด้วย เงินสินเชื่อคงค้าง ณ วันที่ผิดนัดชำระหนี้ มูลค่าการขายใหม่ของอสังหาริมทรัพย์โดยประมาณ ณ วันที่ผิดนัดชำระหนี้ ดอกเบี้ยค้างจ่าย ค่าใช้จ่ายในการยึดทรัพย์สินที่จำนองไว้และการขายทอดตลาดต่อ รวมถึงค่าใช้จ่ายอื่นที่สถาบันการเงินผู้ให้กู้ได้ออกใช้ไปก่อนล่วงหน้าเป็นค่าภาษีและค่าประกันภัยความเสียหายอื่นๆ ของที่อยู่อาศัยซึ่งจำนองเป็นหลักประกัน

ผู้ให้กู้มีสิทธิในการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากเหตุการณ์ที่เฉพาะเจาะจง เช่น เมื่อมีการผิดนัดชำระหนี้ หรือภายหลังจากศาลมีคำสั่งในการยึดทรัพย์หรือในขั้นตอนการขายทรัพย์สินซึ่งจำนองเป็นหลักประกันครั้งสุดท้าย หรือในช่วงระยะเวลาที่ระบุไว้ หรือการชำระเงินบางส่วนจากยอดคงเหลือจากการชำระเงินหลังสุดที่ได้รับชำระเงินคืน

กรณีการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนในขั้นตอนที่กำหนดไว้ในกรมธรรม์ประกันภัย ผู้รับประกันภัยสามารถชำระเงินได้โดยไม่ต้องรอให้ขั้นตอนการยึดอสังหาริมทรัพย์เสร็จสิ้น ซึ่งมีทางเลือก 3 ทางดังนี้

1. ผู้รับประกันภัยชำระเงินก้อนสุดท้ายให้ผู้ให้กู้ ผู้ให้กู้ยังคงดำเนินการเรื่องเงินส่วนที่จะได้คืน หลังจากการชำระเงินแล้วผู้รับประกันภัยไม่มีส่วนเกี่ยวข้องใดๆ
2. ผู้รับประกันภัยชำระเงินก้อนสุดท้ายให้ผู้ให้กู้ และผู้รับประกันภัยได้รับเงินส่วนที่จะได้คืน หลังจากการชำระเงินแล้ว ผู้รับประกันภัยไม่มีส่วนเกี่ยวข้องใดๆ
3. ผู้รับประกันภัยจ่ายเงินจำนวนหนึ่ง ผู้รับประกันภัยและให้ผู้ให้กู้ร่วมกันเมื่อมีเงินส่วนที่ได้รับคืน ผู้รับประกันภัยชำระเงินครั้งสุดท้ายในช่วงหลังจากเงินที่ได้จากการขาย ทั้งผู้รับประกันภัยและผู้ให้กู้มีส่วนร่วมในกระบวนการนี้ไปจนจบ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

อย่างไรก็ตาม ในการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยบริษัทผู้รับประกันก็อาจจะจำกัดความรับผิดของตนได้ หากเกิดกรณี เช่น การฉ้อโกง การไม่แถลงข้อความจริงก่อหรือขณะทำสัญญาประกันภัยซึ่งจะมีผลให้บริษัทผู้รับประกันสามารถที่จะเรียกค่าเบี้ยประกันได้สูงขึ้นได้ การประมาทเลินเล่อของผู้เอาประกันในการทำสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยอันเป็นให้เกิดการผิดนัดชำระหนี้หรือมีเกิดความเสี่ยงที่เพิ่มขึ้นซึ่งอาจจะทำให้เกิดการเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ เป็นต้น รวมไปถึงในการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยทรัพย์สินที่จะนำมาทำสัญญาจำนองได้นั้น สถาบันการเงินผู้ให้กู้จะต้องเป็นผู้มีสิทธิในการครอบครองทรัพย์ของผู้อื่นเพื่อเป็นหลักประกันการใช้หนี้ลำดับที่หนึ่งด้วย

การยึดทรัพย์จำนองออกขายทอดตลาดเป็นกระบวนการโดยทั่วไปที่สถาบันการเงินผู้ให้กู้จะดำเนินการเมื่อมีการผิดนัดชำระหนี้และสถาบันการเงินผู้ให้กู้ก็มักจะดำเนินการยึดทรัพย์นั้น

ไว้เอง อย่างไรก็ตาม หากสินเชื่อเพื่อที่อาศัยได้มีการเอาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย และสถาบันการเงินผู้ให้กู้ได้ยึดทรัพย์จำนองออกขายทอดตลาด ในขั้นตอนนี้บริษัทผู้รับประกันจะมีสิทธิที่จะแนะนำหรือมีคำสั่งเกี่ยวกับราคาทรัพย์ที่จะนำออกขายทอดตลาดได้ ถ้าหากว่าในการขายทอดตลาดนั้น สถาบันการเงินได้รับซื้อทรัพย์หลักประกันนั้นไว้เอง เช่นนี้ บริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะมีทางเลือก 2 ทางเลือก คือ ทางเลือกแรกบริษัทประกันเข้ารับโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์หลักประกันจากสถาบันการเงินผู้ให้กู้และจ่ายค่าสินไหมทดแทนทั้งหมดให้สถาบันการเงินผู้ให้กู้เป็นค่าทรัพย์หลักประกัน ทางเลือกที่สองบริษัทประกันไม่เลือกที่จะรับโอนกรรมสิทธิ์มาจากสถาบันการเงินผู้ให้กู้ แต่จะจ่ายค่าสินไหมทดแทนให้แก่สถาบันการเงินตามสัดส่วนที่กำหนดในกรมธรรม์ประกันภัยแทน

อย่างไรก็ตาม แม้ว่าหลักการประกันวินาศภัย แม้ว่าผู้กู้จะเป็นผู้ผิดนัดชำระหนี้จึงถือเสมือนเป็นผู้ก่อให้เกิดภัยขึ้น ซึ่งเมื่อบริษัทประกันได้ชำระค่าสินไหมทดแทนให้แก่สถาบันการเงินผู้ให้กู้ซึ่งเป็นผู้เอาประกันภัยแล้วก็ย่อมรับช่วงสิทธิจากผู้เอาประกันภัยมาเรียกร้องเอากับผู้กู้ได้ แต่สำหรับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยนี้ บริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยอาจไม่สามารถรับช่วงสิทธิเพื่อมาเรียกร้องเอาค่าสินไหมทดแทนได้

2.2.9. เบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

ค่าเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดยทั่วไปจะอยู่ในรูปของร้อยละของจำนวนสินเชื่อเต็มวงเงิน คือ จำนวนรวมของสินเชื่อที่อยู่อาศัยทั้งหมดไม่ใช่จำนวนสินเชื่อที่ได้รับประกัน ซึ่งเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นส่วนหนึ่งของค่าใช้จ่ายในการให้สินเชื่อ โดยปกติแล้วค่าเบี้ยประกันจะจ่ายโดยผู้กู้ไม่ว่าจะจ่ายโดยทางตรงหรือทางอ้อม

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

1. วิธีการจ่ายเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

วิธีการจ่ายค่าเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่นิยมใช้ คือ

1. การจ่ายเป็นจำนวนรวมครั้งเดียวเมื่อได้รับเงินกู้ โดยปกติการจ่ายเบี้ยประกันแบบนี้เป็นวิธีที่นิยมมากที่สุดในตลาดที่มีคุณภาพ ยกตัวอย่างเช่น ในฮ่องกง มากกว่าร้อยละ 90 ของผู้กู้เลือกจ่ายประกันสินเชื่อโดยการจ่ายครั้งแรกเพียงครั้งเดียว โดยอาจจะเป็นการนำค่าเบี้ยประกันบวกเข้าไปในจำนวนเงินกู้ขั้นต้น ซึ่งจะทำให้ผู้กู้ไม่ต้องจ่ายค่าเบี้ยจริงๆ

2. การจ่ายเป็นรายปี โดยจ่ายพร้อมกับการชำระคืนเงินกู้ โดยทั่วไปจะจ่ายในช่วงระยะเวลาที่เงินกู้คงค้างมีจำนวนสูงกว่าสัดส่วน LTV เท่านั้น หากพ้นระยะเวลาดังกล่าวก็ไม่จำเป็นต้องทำประกันต่อ

3. การจ่ายค่าเบี้ยประกันเพิ่มเข้าไปในการชำระเงินกู้รายเดือน

จะเห็นได้ว่า ผู้รับประกันภัยไม่ควรจะนับเบี้ยประกันภัยทั้งหมดเป็นผลกำไรในปีแรก แต่ควรให้เบี้ยประกันภัยครอบคลุมตลอดระยะเวลาของสินเชื่อเพื่อรองรับกับภาวะหนี้สูญตามรูปแบบโดยทั่วไป นอกจากนี้ ในประเทศแคนาดา ผู้เอาประกันภัยยังมีหน้าที่ที่ต้องจ่ายเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยต่อไปจนกว่าหนี้ตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะชำระหมดหรือสิ้นสุดสัญญาลง ซึ่งแตกต่างจากประเทศสหรัฐอเมริกาที่ ผู้เอาประกันภัยสามารถที่จะบอกเลิกสัญญาประกันภัยหรือให้หยุดชำระค่าเบี้ยประกันภัยได้โดยปริยาย หากเป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนดในสัญญาประกันภัยแล้ว

2. ผู้มีหน้าที่ชำระค่าเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

โดยปกติแล้ว การทำประกันภัย ผู้มีหน้าที่ชำระค่าเบี้ยประกันภัย ได้แก่ ผู้เอาประกันภัย[57] แต่สำหรับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย เพื่อประโยชน์แห่งการเอาประกันภัยเพื่อให้ผู้ขอกู้สามารถขอกู้ได้เพิ่มขึ้นหรือลดข้อจำกัดบางประการในการเข้าตลาดสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ผู้กู้จึงเป็นผู้รับภาระการจ่ายค่าเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยแทนสถาบันการเงินผู้ให้กู้ซึ่งเป็นผู้เอาประกันภัย ซึ่งถือเป็นส่วนหนึ่งของค่าใช้จ่ายสำหรับการขอสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

3. การกำหนดเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

เบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยต้องครอบคลุม 3 องค์ประกอบ ได้แก่ ต้นทุนการผิดนัดชำระ, ต้นทุนการดำเนินงานในการรับและการดำเนินการประกัน และผลตอบแทนที่เหมาะสมจากเงินทุน ซึ่งเบี้ยประกันภัยนี้สะท้อนโอกาสที่ลูกหนี้จะผิดนัดชำระหนี้ ความสูญเสียที่อาจเกิดขึ้นในกรณีที่มีการผิดนัดชำระหนี้ และค่าใช้จ่ายในการดำเนินงานวิธีการที่เป็นไปได้ในการกำหนดค่าเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ทำได้โดย

ก. การสร้างแบบจำลองพฤติกรรมของผู้กู้ การสร้างแบบจำลองทางทฤษฎีเพื่อสะท้อนพฤติกรรมของผู้กู้โดยให้มีตัวแปรต่างๆ เช่น ราคาบ้าน, อัตราดอกเบี้ย และการว่างงาน การสร้างแบบจำลองดังกล่าวจะเริ่มต้นด้วยคำถามว่า “อะไรคือสาเหตุที่ทำให้เกิดการผิดนัดชำระหนี้” เช่น การบุคคลล้มละลาย (Insolvency) ซึ่งเกิดจากการดำเนินงานที่ผิดพลาด หรือเกิดจากการที่ลูกหนี้ไม่ต้องการชำระหนี้ เช่น การโกง หลบหนี้ หรือทำตัวให้หายสาบสูญไป เป็นต้น โดยที่ปัจจัยที่ได้รับการอ้างถึงมีอยู่ 2 ปัจจัย คือ

---

[57] มาตรา 682 ตามข้อความในลักษณะนี้

คำว่า “ผู้เอาประกันภัย” ท่านหมายความว่า คู่สัญญาฝ่ายซึ่งตกลงจะส่งเบี้ยประกันภัย

1.1. ผู้กู้ไม่สามารถชำระคืนได้ เหตุการณ์นี้เกิดขึ้นเมื่อมีการเปลี่ยนแปลงสถานการณ์ของผู้กู้ การเปลี่ยนแปลงที่เห็นได้ชัดที่สุดคือการสูญเสียแหล่งรายได้หลักของตัวเอง หรือผู้มีอาชีพอิสระมีรายได้ที่ลดลง หรือสถานการณ์ของผู้กู้อาจจะไม่เปลี่ยนแปลง

1.2. ผู้กู้ไม่เต็มใจชำระคืน สาเหตุนี้เกิดขึ้นเมื่อมูลค่าตลาดของอสังหาริมทรัพย์มีมูลค่าน้อยกว่ามูลค่าของสินเชื่อคงค้าง (มูลค่าทรัพย์สินลดลง) มูลค่าทรัพย์สินที่ลดลงอย่างชัดเจนจะมีแนวโน้มที่ทำให้อัตราส่วนสินเชื่อมี LTV สูง อย่างไรก็ตาม มูลค่าทรัพย์สินที่ลดลงจะไม่ส่งผลกระทบใดๆ เว้นแต่ ผู้กู้จะตระหนักถึงสถานการณ์ที่เกิดขึ้น มูลค่าทรัพย์สินที่ลดลงด้วยตัวเองจะไม่เปลี่ยนแปลงกระแสเงินสดและไม่ส่งผลกระทบต่อความสามารถในการชำระหนี้ของผู้กู้

ดังนั้น สถานการณ์ที่มีผลกระทบมากที่สุดต่อการผิดนัดชำระหนี้คือการรวมกันของการชะลอตัวอย่างต่อเนื่องในตลาดที่อยู่อาศัย และผู้กู้หลายรายขาดแหล่งรายได้หลัก สิ่งเหล่านี้อาจเกิดขึ้นในภาวะถดถอยทางเศรษฐกิจพร้อมด้วยอัตราดอกเบี้ยที่เพิ่มขึ้น ในกรณีนี้สินเชื่อที่มีแนวโน้มที่จะมีการผิดนัดชำระที่สุด คือ สินเชื่อที่มีอัตราส่วน LTV สูง

ข. การวิเคราะห์ข้อมูลย้อนหลังเกี่ยวกับการผิดนัดชำระหนี้

การผิดนัดชำระหนี้ของสินเชื่ออาจเกิดขึ้นได้หลายปีหลังจากที่มีการให้สินเชื่อและสินเชื่อประเภทนี้ไม่ได้มีลักษณะที่เหมือนกัน แต่มีปัจจัยที่เกี่ยวข้องหลายอย่างซึ่งอาจส่งผลต่ออัตราการผิดนัดชำระหนี้ เช่น ขนาด LTV รายได้ ประเภทของอสังหาริมทรัพย์ และคะแนนเครดิตของผู้กู้ เป็นต้น รวมถึงอายุของเงินกู้เป็นปัจจัยสำคัญของอัตราผิดนัดชำระหนี้ ดังนั้น ข้อมูลต้องถูกวิเคราะห์ตามปีที่มีการให้กู้ ซึ่งจะช่วยลดขนาดตัวอย่างด้วย ซึ่งในบางประเทศกฎหมายจะกำหนดไว้ชัดเจนว่า สินเชื่อที่มีระเวลาการกู้ตั้งแต่ 25 ปีขึ้นไปเท่านั้น จึงจะสามารถประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

สินเชื่อที่มีการผิดนัดชำระหนี้เกิดขึ้นจากภาวะเศรษฐกิจและมีความสัมพันธ์กันสูง ดังนั้น การคาดคะเนการผิดนัดชำระหนี้เป็นเวลาหลายปีอาจไม่สามารถให้ผลตอบแทนโดยรวมได้ เนื่องจากปีที่ผ่านมาอาจไม่ครอบคลุมถึงวงจรเศรษฐกิจอย่างสมบูรณ์ ประกอบกับการผิดนัดชำระหนี้ส่วนใหญ่เกิดขึ้นในช่วงที่ตลาดที่อยู่อาศัยตกต่ำ ช่วงเวลาเหล่านี้ไม่ได้เกิดขึ้นบ่อย ซึ่งจะจำกัดปริมาณข้อมูลที่มีอยู่สำหรับการวิเคราะห์

ด้วยเหตุผลดังกล่าวอาจเป็นเรื่องยากที่จะกำหนดเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจากข้อมูลในตลาดไทยเพียงอย่างเดียว ข้อมูลย้อนหลังและแบบจำลองทางทฤษฎีอาจเป็นประโยชน์ในการระบุต้นทุนเมื่อมีการผิดนัดชำระหนี้ระหว่างเงินกู้ที่มีลักษณะแตกต่างกัน ดังนั้นการคิดเบี้ยประกันสินเชื่ออย่างน้อยควรคำนึงถึงความสัมพันธ์ของความแตกต่างในความเสี่ยงระหว่างเงินกู้หลายแบบ

สินเชื่อดอกเบี้ยลอยตัว				
อัตราส่วน LTV	**ระยะเวลาสินเชื่อ (ปี)**	**เบี้ยประกันชำระครั้งเดียว**	**เบี้ยประกันชำระรายปี**	
			ปีแรก	**ต่ออายุในปีถัดไป**
เพิ่มจากร้อยละ 60 เป็นร้อยละ 80	10	1.15	0.58	0.28
	15	1.50	0.79	0.28
	20	1.85	0.93	0.28
	25	2.00	1.00	0.28
	30	2.15	1.11	0.28
เพิ่มจากร้อยละ 60 เป็นร้อยละ 85	10	1.80	0.82	0.53
	15	2.28	1.02	0.53
	20	2.68	1.13	0.53
	25	2.95	1.29	0.53
	30	3.05	1.40	0.53

สินเชื่อดอกเบี้ยลอยตัว				
อัตราส่วน LTV	**ระยะเวลาสินเชื่อ (ปี)**	**เบี้ยประกันชำระครั้งเดียว**	**เบี้ยประกันชำระรายปี**	
			ปีแรก	**ต่ออายุในปีถัดไป**
เพิ่มจากร้อยละ 60 เป็นร้อยละ 90	10	2.60	1.09	0.77
	15	3.18	1.39	0.77
	20	3.75	1.62	0.77
	25	4.10	1.79	0.77
	30	4.35	2.03	0.77

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

ตาราง 3 : ค่าเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในเขตบริหารพิเศษฮ่องกงแห่งสาธารณรัฐประชาชนจีน

ที่มา: เว็บไซต์ของ HKMC Mortgage Management Limited

(http://www.hkmc.com.hk/eng/)

หมายเหตุ อัตราส่วนเป็นร้อยละ

สัดส่วน LTV	เบี้ยประกัน[58]
80 - 85	2.80
85 - 90	3.10
90 - 95	4.00

ตาราง 4 : เบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของบริษัท CMHC ในประเทศแคนาดา

ที่มา: เว็บไซต์ของ HKMC Mortgage Management Limited

(http://www.hkmc.com.hk/eng/)

หมายเหตุ อัตราส่วนเป็นร้อยละ

ค่าเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (ร้อยละ)				
อัตราส่วน LTV	จำนวนเงินกู้ (AUD)			
	2,000,000	1,000,000	500,000	200,000
ร้อยละ 95	5.52	4.76	3.54	2.82
ร้อยละ 90	2.71	2.45	1.92	1.51
ร้อยละ 85	1.53	1.23	1.07	0.82

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

ตาราง 5 : เบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของบริษัท Genworth ในประเทศออสเตรเลีย

ที่มา: เว็บไซต์ของ Genworth Lenders Mortgage Insurance

(https://www.genworth.com.au/products/tools/lmi-fee-estimator)

หมายเหตุ อัตราส่วนเป็นร้อยละ

[58] อัตราค่าเบี้ยประกันดังแสดงในตาราง 4 เป็นอัตราเบี้ยประกันมาตรฐาน แบบจ่ายครั้งเดียวสำหรับสินเชื่อระยะเวลา 25 ปี

บริษัทผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่มีประสบการณ์ทางธุรกิจในตลาดต่างประเทศจะมีการกำหนดเบี้ยประกัน โดยใช้ขั้นตอนการวิเคราะห์ปัจจัยทางการตลาดในประเทศ, การรวบรวมข้อมูลการดำเนินงานของผู้ให้กู้ และเปรียบเทียบข้อมูลนี้กับข้อมูลเกี่ยวกับปัจจัยต่างๆ ในการก่อหนี้สูญในตลาดอื่นๆ ประกอบกัน ตัวอย่างการกำหนดเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในต่างประเทศ ดังแสดงในตาราง 3 ตาราง 4 และตารางที่ 5 ซึ่งแยกเป็นตามวิธีการชำระเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

2.2.10. การจัดการความเสี่ยงในการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

เมื่อบริษัทประกันภัยได้รับโอนความเสี่ยงภัยมาจากผู้เอาประกันภัยแล้วอาจเป็นได้ว่าบริษัทประกันภัยอาจจะต้องจ่ายเงินค่าสินไหมทดแทนหรือเงินผลประโยชน์ให้แก่ผู้เอาประกันภัยมากกว่าที่บริษัทประกันภัยคาดการณ์ไว้หรือมากกว่าค่าเบี้ยประกันภัยที่ได้รับจากผู้เอาประกันภัย[59]ได้

การบริหารความเสี่ยงจากการประกันภัยนี้สามารถทำได้โดยการพิจารณารับประกันภัยด้วยความระมัดระวัง รอบคอบ ซึ่งบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในต่างประเทศจะเข้าไปมีส่วนเกี่ยวข้องกับสถาบันการเงินผู้ให้กู้ตั้งแต่ขั้นตอนของการพิจารณาและคัดเลือกผู้กู้ที่จะนำมาทำสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย โดยสถาบันการเงินจะต้องพิจารณาและวิเคราะห์สินเชื่อตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่บริษัทประกันภัยได้วางแนวทางไว้ ซึ่งผลของการที่ไม่ปฏิบัติตามแนวทางดังกล่าว บริษัทประกันภัยอาจจะจำกัดความรับผิดของตนหรือไม่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เอาประกันภัยได้ โดยเฉพาะขั้นตอนของการบังคับชำระหนี้โดยการนำทรัพย์สินซึ่งจำนองเป็นหลักประกันออกขายทอดตลาด ผู้เอาประกันภัยจะต้องแจ้งมายังบริษัทประกันภัยเพื่อขอความยินยอมในส่วนของวิธีการและแนวทางการบังคับชำระหนี้ และราคาของทรัพย์สินที่จะนำออกขายทอดตลาด ตลอดจนต้องมีการประเมินราคาทรัพย์สินก่อนออกขายทอดตลาดจากผู้ประเมินราคาที่บริษัทประกันภัยเห็นชอบด้วย

การประกันภัยต่อ (Reinsurance) เป็นเรื่องที่ทำได้ปกติ แต่ไม่ใช่แบบสากลของตลาดการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยซึ่งมีประโยชน์ เมื่อมีปริมาณการรับประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยเติบโตขึ้นจะช่วยหลีกเลี่ยงความเสี่ยงในบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย เป็นวิธีการขยายการดำเนินงานโดยไม่ต้องขยายฐานเงินทุนของบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย จะช่วยลดความเสี่ยงโดยโอนภาระความเสี่ยงไปในต่างประเทศ และช่วยในการตรวจสอบรูปแบบของธุรกิจและอัตราค่าเบี้ยประกันของประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

---

[59] อุทัยวรรณ จรุงกิจ, "การบริหารความเสี่ยงภัย" [ออนไลน์].

ดังนั้น การประกันภัยต่อจึงเป็นส่วนหนึ่งที่ครอบคลุมการลงทุน บริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยอาจใช้บริษัทประกันภัยต่อมากกว่าหนึ่งบริษัทเพื่อทำประกันภัยความเสี่ยงต่างๆ เป็นลักษณะของการกระจายความเสี่ยง รวมถึงบริษัทประกันภัยควรมีการพิจารณาฐานะทางการเงินและอันดับเครดิตความน่าเชื่อถือของบริษัทผู้รับประกันภัยต่อ จากการศึกษา พบว่า ในเขตบริหารพิเศษฮ่องกงแห่งสาธารณรัฐประชาชนจีนการประกันภัยต่อจะมีการใช้กันอย่างแพร่หลายในช่วงเริ่มต้น แต่สำหรับการประกันภัยต่อของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศแคนาดาจะไม่ถูกนำมาใช้ เนื่องจาก บริบทของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของประเทศแคนาดานี้ถูกรับประกันความเสี่ยงโดยรัฐบาลกลางอยู่แล้ว ทั้งนี้ จะได้อธิบายโดยละเอียดในบทต่อไป

2.2.11. การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยกับการประกันภัยประเภทอื่นๆ

การประกันภัยเป็นเครื่องมือที่ช่วยผู้เอาประกันภัยบริหารความเสี่ยงภัยในการบรรเทาการสูญเสียทางการเงิน[60] การจัดแบ่งประเภทของการประกันภัยจึงอาจแบ่งได้หลายรูปแบบ อาทิประเภทของการประกันภัยซึ่งแบ่งประเภทตามการให้ความคุ้มครองเกี่ยวกับบุคคล ทรัพย์สิน และเกี่ยวกับความรับผิดทางกฎหมาย[61]

แม้ว่าในการประกอบธุรกิจของสถาบันการเงินโดยเฉพาะการให้สินเชื่อซึ่งถือเป็นการประกอบธุรกิจหลักของสถาบันการเงินซึ่งมีความเสี่ยงสูงที่อาจมีการผิดนัดชำระหนี้ของลูกหนี้จนก่อให้เกิดเป็นหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้แก่สถาบันการเงินซึ่งถือเป็นความเสี่ยงด้านเครดิต การบริหารความเสี่ยงดังกล่าวจึงเกิดขึ้นตั้งแต่การพิจารณาและวิเคราะห์สินเชื่อที่เป็นระบบ การดำรงเงินกองทุนตามน้ำหนักความเสี่ยง การค้ำประกันสินเชื่อ รวมไปถึงการทำประกันภัยประเภทต่างๆ ทั้งการประกันอัคคีภัยซึ่งเป็นการป้องกันความเสียหาย หากทรัพย์สินซึ่งเป็นหลักประกันได้รับความเสียหายจากภัยที่กำหนดในตามกรมธรรม์ หรือการประกันชีวิตเพื่อคุ้มครองสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย กรณีที่ลูกหนี้เสียชีวิตลงไม่ว่าด้วยเหตุใดๆ บริษัทประกันภัยจะเป็นผู้เข้ามาชำระหนี้ในส่วนที่เหลือแทน รวมไปถึงการประกันภัยความเสี่ยงจากการประกอบธุรกิจสถาบันการเงิน การทำประกันภัยเหล่านี้เป็นไปเพื่อการกระจายความเสี่ยงไปยังผู้รับประกันภัยซึ่งเป็นบุคคลภายนอก

อย่างไรก็ตาม สำหรับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยนี้ แม้จะมีลักษณะเป็นการประกันภัยลูกหนี้อย่างหนึ่ง (Credit Insurance) กล่าวคือ เป็นการจัดการความเสี่ยงอันเกิดจากการที่

---

[60] ฐิติวดี ชัยวัฒน์, การบริหารความเสี่ยงและการประกันภัยในศตวรรษที่ 21, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2560), หน้า 58.

[61] จารุพร ไวยนันท์, การบริหารความเสี่ยงและการประกันภัย (Risk Management and Insurance) (กรุงเทพมหานคร: บริษัท มิสเตอร์ก๊อปปี้ (ประเทศไทย) จำกัด, 2552), หน้า 60-64.

ลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ได้ตามกำหนด หรือความเสี่ยงอันเกิดจากการที่ลูกหนี้ไม่ต้องการชำระหนี้ แต่ก็มีความแตกต่างจากการประกันชีวิตและการประกันความรับผิดอื่นๆ ที่เกี่ยวกับการประกอบธุรกิจของสถาบันการเงิน เนื่องจาก เป็นการประกันภัยที่ให้ความคุ้มครองแก่ผู้เอาประกันเมื่อเกิดความเสียหายขึ้น มิใช่การให้ความคุ้มครองแก่บุคคลอื่นที่ได้รับความเสียหายอันเนื่องมาจากการกระทำของผู้เอาประกัน โดยเฉพาะเมื่อพิจารณาจากวัตถุประสงค์ของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยแล้วซึ่งเป็นการดำเนินนโยบายเกี่ยวกับสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย อันเป็นประโยชน์แก่ประชาชนที่ต้องการมีที่อยู่อาศัยเป็นของตนเอง แต่ไม่มีเงินออมเพื่อจ่ายเป็นเงินดาวน์ จึงต้องมีการทำประกันภัยประเภทนี้ซึ่งเป็นการช่วยลดและถ่ายโอนความเสี่ยง รวมถึงประโยชน์ในการช่วยขยายตลาดสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของสถาบันการเงิน รวมไปถึงการลดลงในการนำส่งเงินเข้ากองทุนสำรอง เนื่องจากต้นทุนด้านเงินลงทุนของสถาบันการเงินที่ต่ำลงจะช่วยชดเชยในส่วนของค่าใช้จ่ายในการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่เพิ่มเข้ามา

ดังนั้น การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมิใช่เพียงแต่เป็นการบริหารความเสี่ยงโดยการกระจายไปยังผู้รับประกันภัยเท่านั้น แต่เป็นการสร้างโอกาสให้กับประชาชนให้สามารถเข้าถึงตลาดสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและมีที่อยู่อาศัยเป็นของตนเองมากยิ่งขึ้น โดยมีมาตรการมารองรับอย่างเหมาะสม ซึ่งผู้รับประกันภัยจะเข้ามารับประกันความเสี่ยงในส่วนที่สถาบันการเงินไม่สามารถยอมรับความเสี่ยงนั้นได้ แต่ก็ได้มีการผลักภาระการจ่ายค่าเบี้ยประกันภัยมายังผู้กู้ซึ่งเป็นลูกหนี้ตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและสัญญาจำนอง และด้วยลักษณะที่ผู้กู้เป็นผู้รับภาระการชำระเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเอง บางลักษณะของกฎหมายในต่างประเทศจึงยกเว้นหลักการรับช่วงสิทธิ เมื่อบังคับกับหลักประกันแล้วเกิดหนี้ส่วนขาดจะไม่สามารถมาเรียกเอาหนี้ส่วนขาดนั้นกับผู้กู้ในฐานะผู้ชำระเบี้ยประกันภัยได้อีก

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

2.2.12. ประโยชน์ของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

เมื่อสถาบันการเงินมีข้อจำกัดในการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไม่เกินอัตราส่วนเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันเพื่อให้มาตรฐานการปล่อยสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยอยู่ระดับที่เหมาะสม ไม่ส่งเสริมให้มีหนี้ครัวเรือนเกินความจำเป็น ซึ่งจะช่วยเพิ่มความสามารถในการรองรับความเสี่ยงจากความไม่แน่นอนของมูลค่าหลักประกัน ประกอบกับนโยบายสินเชื่อของแต่ละสถาบันการเงินมีวิธีการพิจารณาและอนุมัติสินเชื่อที่แตกต่างกันออกไป ซึ่งโดยส่วนใหญ่แล้วผู้มีรายได้น้อยถึงปานกลางหรือผู้ประกอบอาชีพอิสระจะได้รับการพิจารณาสินเชื่อที่เข้มงวดและได้รับการอนุมัติสินเชื่อวงเงินน้อยไม่เพียงพอต่อการซื้อที่อยู่อาศัยเป็นของตนเองได้ เหล่านี้เป็นผลจากการที่สถาบันการเงินต้องบริหารจัดการความเสี่ยงของการปล่อยสินเชื่อระยะยาวให้เป็นไปอย่างเหมาะสม

การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage Insurance) จึงเข้ามามีส่วนสำคัญในการรับความเสี่ยงจากการที่สถาบันการเงินจะให้สินเชื่อไม่เป็นตามเกณฑ์ปกติหรือรับความเสี่ยงจากการให้สินเชื่อเต็มวงเงินทั้งจำนวนเพื่อให้บริการสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่ตอบสนองความต้องการของประชาชนได้อย่างแท้จริง ประชาชนสามารถเข้าถึงตลาดสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้มากยิ่งขึ้น สถาบันการเงินให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมากยิ่งขึ้นหรือเกือบเท่ากับมูลค่าหลักประกันเป็นการเพิ่มกำลังซื้อให้กับประชาชน ผ่านการโอนภาระความเสี่ยงการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของสถาบันการเงินไปยังบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย อีกทั้ง การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะทำให้มีการสร้างมาตรฐานการจัดหาแหล่งสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและกระบวนการจัดทำเอกสารให้เป็นไปในแนวทางเดียวกัน และยังเป็นการช่วยสนับสนุนการแปลงสินทรัพย์เป็นหลักทรัพย์และการขายหลักทรัพย์ในอนาคต ซึ่งจะเป็นประโยชน์ต่อตลาดตราสารหนี้ไทยด้วย

ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาถึงบุคคลที่เกี่ยวข้องในการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจึงสามารถพิจารณาประโยชน์ที่อาจเกิดขึ้นได้ ดังนี้

1. สถาบันการเงิน

สถาบันการเงินในฐานะผู้ให้สินเชื่อและเป็นผู้เอาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยซึ่งเป็นผู้ที่จะได้รับการชดเชยความเสียหายจากบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย หากผู้กู้ลูกหนี้มีการผิดนัดไม่ชำระหนี้หรือไม่ปฏิบัติให้เป็นไปตามที่สัญญากำหนดจนผู้ให้กู้จะต้องมีการบังคับชำระหนี้ การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจึงเป็นระบบที่จะช่วยให้ผู้ให้กู้ซึ่งเป็นสถาบันการเงินสามารถที่จะบริหารความเสี่ยงจากการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ดีขึ้น เนื่องจากผู้ให้กู้สามารถกระจายความเสี่ยงบางส่วนออกจากกองสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของตนเอง โดยผู้ที่เข้ามาแบ่งเบาภาระในส่วนนี้ก็คือ บริษัทผู้รับประกันภัยผ่านหลักการของการประกันภัย ส่งผลให้สถาบันการเงินสามารถขยายตลาดสินเชื่อโดยไม่มีความเสี่ยงเพิ่มมากขึ้น รวมถึงไม่ต้องกันเงินสำรองเงินกองทุนให้สูงขึ้นด้วย

2. ผู้กู้

ในความสัมพันธ์ตามสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ผู้กู้จะเป็นบุคคลภายนอกสัญญา แต่การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะเป็นระบบที่ช่วยให้ผู้มีรายได้น้อยถึงปานกลาง รวมถึงผู้ประกอบอาชีพอิสระให้สามารถเข้าถึงตลาดสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและมีที่อยู่อาศัยเป็นของตนเองได้ง่ายขึ้น แม้วาการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะเป็นการทำสัญญากันระหว่างบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยกับสถาบันการเงินซึ่งเป็นผู้เอาประกันภัย โดยมีวัตถุประสงคเพื่อบริหารความเสี่ยงภัยของสถาบันการเงินที่มีการให้สินเชื่อสูงขึ้นเพื่อป้องกันการผิดนัดชำระหนี้ของผู้กู้

ซึ่งเป็นลูกหนี้ แต่ผู้กู้ในฐานะลูกหนี้ก็ได้รับประโยชนจากการมีประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย โดยไม่จำเป็นต้องวางเงินดาวน์หรือต้องออมทรัพย์บางส่วนเพื่อเป็นเงินดาวน์

การที่สถาบันการเงินสามารถให้สินเชื่อที่มีสัดส่วน LTV ที่สูงขึ้นจากหลักเกณฑ์ที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนดได้ ยกตัวอย่างเช่น ในกรณีที่สถาบันการเงินปล่อยกู้ที่ร้อยละ 80 ของราคาประเมินมูลค่าหลักประกัน ผู้กู้จะตองเก็บออมเงินอีกจำนวนร้อยละ 20 ของราคาประเมินเป็นเงินดาวน์ แต่ในกรณีที่ราคาประเมินต่ำกวาราคาซื้อขาย ผู้กู้จะตองมีเงินดาวน์มากกว่าร้อยละ 20 ซึ่งการที่ผู้กู้ต้องทำการเก็บออมเงินเพื่อนำมาใช้เป็นเงินดาวน์นั้นจะทำให้ผู้กู้ไม่สามารถซื้อที่อยู่อาศัยเป็นของตนเองได้โดยเร็ว เนื่องจาก ตนไม่มีเงินดาวน์มากพอ ทั้งที่ผู้กู้มีความสามารถในการจ่ายเงินต้นและดอกเบี้ยและมีคุณสมบัติตามหลักเกณฑการให้สินเชื่อของสถาบันการเงินก็ตาม ซึ่งในบางกรณีผู้กู้จำต้องทำการกูยืมจากแหล่งอื่นเพื่อนำมาเป็นเงินดาวน์อันเป็นการสร้างหนี้สินอย่างไม่สิ้นสุด

นอกจากนี้ สถาบันการเงินจะมีความเสี่ยงที่สูงมากขึ้นเพราะเงินดาวนที่ได้มาจากการกูยืมนี้อาจเป็นหนี้นอกระบบที่ไม่ได้แสดงอยู่ในข้อมูลเครดิตของลูกหนี้ซึ่งอาจมีดอกเบี้ยที่สูงส่งผลกระทบต่อการผ่อนชำระหนี้ตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ ทำใหโอกาสเกิดหนี้เสียสูงขึ้น ในประเทศไทยผู้ประกอบการอสังหาริมทรัพย์อาจให้ผู้กู้ทำการผ่อนเงินดาวน์กับบริษัทผู้เป็นเจ้าของโครงการก่อนในระหว่างที่โครงการกำลังดำเนินการก่อสร้าง เมื่อโครงการแล้วเสร็จผู้กู้สามารถจะผ่อนเงินดาวน์ครบพอที่จะทำการกู้ยืมจากสถาบันการเงินได้ แต่จากประสบการณ์ในอดีตจะพบว่ามีบริษัทอสังหาริมทรัพย์ไม่น้อยที่ไม่สามารถก่อสร้างโครงการจนแล้วเสร็จจนทำให้ผู้กู้สูญเสียเงินดาวน์ การมีบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยทำให้ผู้ขอกู้ไม่จำเป็นตองผอนเงินดาวนอีก เนื่องจากสถาบันการเงินสามารถใหกูในวงเงินที่เกือบจะครอบคลุมราคาซื้อขายได้ภายใต้การบริหารความเสี่ยงภัยของบริษัทประกัน และผู้กู้ในฐานะผู้บริโภคเองมีทางเลือกมากขึ้น เพราะสามารถเลือกซื้อที่อยู่อาศัยในบริเวณที่ต้องการได้ ทำให้ตลาดอสังหาริมทรัพย์เติบโตตามไปด้วย อีกทั้ง ผู้กู้ยังสามารถนำเงินดาวน์ดังกล่าวไปใช้เพื่อการลงทุนและประกอบอาชีพ โดยเฉพาะกิจการเจ้าของคนเดียวหรือเจ้าของกิจการรายย่อยสามารถนำเงินดาวน์ไปลงทุนเพิ่มเติม อันเป็นการสร้างหลักประกันที่มั่นคงเพิ่มขึ้นให้แก่ตนเองและสถาบันการเงินด้วย

3. ระบบสินเชื่อที่อยู่อาศัย

ระบบประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะก่อให้เกิดองค์ประกอบที่สำคัญของการกำหนดราคาตามความเสี่ยงต่อตลาดสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศไทย ซึ่งจะมีส่วนช่วยป้องกันผลกระทบเมื่อระบบเศรษฐกิจของประเทศเกิดการเปลี่ยนแปลงอย่างรุนแรง ซึ่งประสบการณ์ในอดีตของประเทศไทยช่วงการเกิดวิกฤตเศรษฐกิจเมื่อปี 2540 ซึ่งส่งผลกระทบต่อภาคอสังหาริมทรัพย์ไทย

อย่างมาก โดยเฉพาะปัจจุบันผลกระทบจากการแพร่ระบาดของโรคติดเชื้อไวรัส COVID-19 ทำให้ผู้กู้ถูกเลิกจ้าง ไม่มีความสามารถที่จะชำระหนี้ ซึ่งมีปริมาณมากและมูลค่าสูงทางเศรษฐกิจจนทำให้สถาบันการเงินหลายแห่งต้องออกมาตรการพักชำระเงินกู้เป็นเวลานาน ทำให้ไม่มีกระแสเงินสดไหลเข้าสถาบันการเงินซึ่งการพักชำระหนี้ไว้เช่นนี้ย่อมก่อให้เกิดหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ปริมาณสูงขึ้นเป็นจำนวนมากและมีแนวโน้มที่ผู้กู้จะกลายเป็นผู้ไม่มีความสามารถในการชำระหนี้ถาวร ในช่วงที่เศรษฐกิจขาลงเช่นนี้ การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะช่วยบรรเทาความเสียหายตอระบบการเงินของประเทศ โดยบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะช่วยรับภาระความเสียหายออกมาจากระบบการเงินไวสวนหนึ่ง และถ้าบริษัทประกันสินเชื่อมีการประกันภัยตอในต่างประเทศความเสียหายจะกระจายออกไปนอกประเทศทำใหลดผลกระทบต่อเศรษฐกิจของประเทศลงไปได้ด้วย

นอกจากนี้ การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะทำให้มีการสร้างมาตรฐานและกระบวนการพิจารณาและวิเคราะห์สินเชื่อให้เป็นมาตรฐานเดียวกัน เพื่อเป็นการลดความเสี่ยงของบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในการต้องใช้ค่าสินไหมทดแทน สัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่จะนำมาประกันนี้ต้องผ่านเกณฑ์การพิจารณาจากบริษัทประกันภัยด้วย การกำหนดหลักเกณฑให้สินเชื่อที่จะรับประกันนี้ ทำให้สถาบันการเงินตองปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ดังกล่าว ส่งผลให้โอกาสที่สินเชื่อจะเกิดเป็นหนี้เสียลดน้อยลงไป ทำให้สถาบันการเงินไม่สามารถปล่อยสินเชื่อที่หละหลวมได้

การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะทำใหสถาบันการเงินกระจายความเสี่ยงออกจากระบบการเงินจะช่วยใหระบบการเงินมีเสถียรภาพ ทั้งยังช่วยปกปองจากความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นเป็นลูกโซ ถ้าความเสียหายนั้นไม่ถูกนำออกมาจากระบบการเงินเมื่อสถาบันการเงินมีการประกันสินเชื่อเป็นส่วนใหญ่จะทำใหระบบการปล่อยสินเชื่อของประเทศอยู่ในมาตรฐานเดียวกัน ทำให้ง่ายต่อการติดตามดูแล การประเมินหลักประกันจะอยู่ในมาตรฐานเดียวกัน อีกทั้ง การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะช่วยสนับสนุนการแปลงสินทรัพย์เป็นหลักทรัพย์และการขายหลักทรัพย์ในอนาคตจะเป็นประโยชน์ต่อตลาดทุนในรูปตราสารหนี้ไทย

บทที่ 3

หลักกฎหมายที่เกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในต่างประเทศ

การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage Insurance) ได้มีพัฒนาการมาอย่างยาวนาน ซึ่งการประกันนี้ถือเป็นเครื่องมือ Credit Enhancement อย่างหนึ่งที่ช่วยส่งเสริมให้ประชาชนที่มีรายได้น้อยสามารถมีที่อยู่อาศัยเป็นของตนเองได้ ช่วยให้สถาบันการเงินสามารถให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้มากขึ้น และเป็นการสนับสนุนการเชื่อมโยงสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไปสู่ตลาดทุนอีกด้วย ซึ่งความสำเร็จของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยนั้นขึ้นอยู่กับปัจจัยและสภาพแวดล้อมที่เหมาะสม ทั้งนโยบายการสนับสนุนจากภาครัฐ โดยอย่างยิ่งกฎหมายที่จะมีส่วนสำคัญให้การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยสามารถดำเนินไปได้อย่างถูกต้องและเกิดความเป็นธรรมต่อผู้มีส่วนได้เสียทุกฝ่าย

ตามที่ได้อธิบายหลักการทั่วไป รูปแบบ ลักษณะของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไปแล้วในบทที่ 2 นั้น ในบทที่ 3 นี้ ผู้เขียนจะมุ่งอธิบายถึงหลักเกณฑ์และกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในต่างประเทศ ซึ่งผู้เขียนจะศึกษาการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยตามโครงสร้างตลาดเงินในประเทศที่ประสบความสำเร็จในการจัดทำประกันดังกล่าว ได้แก่ ประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศแคนาดาซึ่งเป็นแม่แบบและต้นกำเนิดของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย และเป็นประเทศที่ได้ชื่อว่าระบบสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยดีที่สุดในโลก

จากการศึกษาพบว่า การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยแม้จะมีลักษณะเป็นการประกันภัยอย่างหนึ่ง ซึ่งมีวัตถุประสงค์ในการช่วยเหลือให้ประชาชนสามารถขอสินเชื่อจากสถาบันการเงินในสัดส่วนมูลค่าสินเชื่อต่อมูลค่าที่อยู่อาศัยเกินกว่าที่กำหนดได้ โดยการตกลงกันระหว่างบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและสถาบันการเงินหรือผู้ให้กู้โดยทำข้อตกลงในลักษณะกรมธรรม์ประกันภัย (Master Policy) และสถาบันการเงินจะโอนหน้าที่ในการชำระเบี้ยประกันให้ผู้กู้ แม้ว่าการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะมีลักษณะที่เหมือนกับการประกันวินาศภัยทั่วไป แต่ในต่างประเทศจะได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไว้เป็นการเฉพาะ อีกทั้ง บริษัทผู้รับประกันจะรับประกันเฉพาะการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเท่านั้น (Monoline Insurance) โดยการประกันนี้จะสัมพันธ์กับระดับความร่วมมือจากภาครัฐ เพราะโดยส่วนใหญ่หน่วยงานภาครัฐจะกำหนดนโยบายที่สำคัญมาเพื่อสนับสนุนให้มีการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยทั้งเป็นการประกันภาคบังคับและประกันภาคสมัครใจ[62]

[62] Johnstone, Q., "Private Mortgage Insurance."

3.1. ประเทศสหรัฐอเมริกา

3.1.1. ความทั่วไป

ระบบการเงินที่อยู่อาศัย (Primary mortgage Market) ในประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งตลาดแรกของสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของประเทศสหรัฐอเมริกาดำเนินการอำนวยสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดยตรงให้กับประชาชนซึ่งมีรูปแบบของสินเชื่อมากมาย เนื่องจากในระบบการเงินในส่วนของการให้สินเชื่อในประเทศสหรัฐอเมริกามีการแข่งขันกันสูงมาก

ในประเทศสหรัฐอเมริกามีการกู้ยืมเงินที่มีหลักประกันที่เกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์แบ่งได้เป็น 2 ประเภท คือ Recourse loans และ Non-recourse loan

Recourse loans คือ หนี้กู้ยืมเงินที่ผู้ให้กู้สามารถบังคับเอากับทรัพย์สินอื่นๆ ที่ผู้กู้ได้ให้เป็นหลักประกันไว้ หากเป็นกรณีที่มีการผิดนัดชำระหนี้และมีการบังคับคดีแต่เงินที่ได้จากการบังคับคดีไม่เพียงพอกับหนี้ประธาน ผู้ให้กู้สามารถที่จะฟ้องคดีต่อผู้กู้เพื่อชำระหนี้ในส่วนขาดอยู่ได้ (Deficiency Judgment)

Non-Recourse loans คือ หนี้กู้ยืมเงินที่ผู้ให้กู้ไม่สามารถที่จะฟ้องบังคับคดีในหนี้ส่วนที่ขาดได้ ผู้ให้กู้มีสิทธิแต่เพียงเอาทรัพย์หลักประกันหลุดเป็นสิทธิแก่ผู้ให้กู้เท่านั้น ซึ่งเป็นความเสี่ยงของผู้ให้กู้ที่จะทำสัญญากู้ยืมที่มีหลักประกันประเภทนี้ ดังนั้น ดอกเบี้ยของหนี้เงินกู้ประเภทนี้อาจจะมีอัตราที่สูงกว่าประเภทแรก

รูปแบบของการให้สินเชื่อในตลาดแรกประกอบไปด้วยสถาบันที่ดำเนินธุรกรรมทั้งในรูปแบบสถาบันการเงินรับฝากเงิน สถาบันการเงิน และบริษัทจำกัด เช่น Saving and loan Association มีหน้าที่ในการปล่อยสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยสำหรับประชาชนในท้องถิ่น Commercial Bank เป็นรูปแบบสถาบันรับฝากเงินที่ปล่อยสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยให้กับประชาชนโดยทั่วไป รวมถึงให้สินเชื่อเพื่อสำหรับการพาณิชย์ด้วย Saving Bank มีรูปแบบเป็นสถาบันรับฝากเงินซึ่งทำหน้าที่รับฝากเงินและอำนวยสินเชื่อให้แก่ประชาชนในท้องถิ่นของตนเท่านั้น Mortgage Company เป็นบริษัทจำกัดที่ดำเนินธุรกิจโดยไม่มีหน้าที่รับฝากเงิน แต่ทำหน้าที่อำนวยสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยให้กับประชาชน โดยอาศัยเงินทุนของตนเอง การกู้ยืมเงิน และเงินทุนจากการขายสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยแก่นักลงทุนและสถาบันการเงินในตลาดรอง หรือ Federal Housing Administration ซึ่งเป็นหน่วยงานที่จัดตั้งขึ้นในปี 1934 ตาม The National Housing Act องค์กรนี้เป็นหน่วยงานของรัฐมีหน้าที่ดำเนินการเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและอำนวยสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยให้แก่ประชาชนเพื่อส่งเสริมให้ประชาชนที่มีรายได้น้อยมีที่อยู่อาศัยเป็นของตนเอง เป็นต้น

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

ในประเทศสหรัฐอเมริกาถือว่า กรรมสิทธิ์ในที่อยู่อาศัยเป็นความใฝ่ฝันของคนอเมริกันทุกคนจนมีคำพูดกันทั่วไปว่า American Dream ดังนั้น รัฐบาลจึงถือเป็นนโยบายที่สำคัญที่สุดประการหนึ่งที่จะช่วยส่งเสริมให้ประชาชนทุกคนได้มีที่อยู่อาศัยเป็นของตนเอง โดยเฉพาะการจัดที่อยู่อาศัยแก่ผู้มีรายได้น้อยถึงปานกลางอย่างเพียงพอเป็นเป้าหมายของชาติ ระบบการเงินที่อยู่อาศัยในประเทศสหรัฐอเมริกามีลักษณะพิเศษแตกต่างกับประเทศอื่นค่อนข้างมาก เป็นระบบที่มีความซับซ้อนสูงและเกี่ยวข้องกับสถาบันการเงินและเครื่องมือทางการเงินที่หลากหลายและเชื่อมโยงกับตลาดการเงินอย่างลึกซึ้ง เป็นระบบที่มีความเสี่ยงในการปล่อยสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ทั้งนี้ ภาครัฐเข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องในการกำกับดูแลเพื่อให้เกิดการดำเนินการบรรลุเป้าหมายของนโยบายที่อยู่อาศัยของชาติ

การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศสหรัฐอเมริกา ผู้ให้บริการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมี 2 กลุ่มคือ ภาคเอกชนและภาครัฐบาล นอกจากนี้ยังมีหน่วยงานรัฐวิสาหกิจซึ่งทำหน้าที่หลักในการทำธุรกรรมแปลงสินทรัพย์เป็นหลักทรัพย์ (Securitization) ได้ทำธุรกรรมที่เกี่ยวข้องกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยด้วย กล่าวคือ ในตลาดรองสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะเป็นมีผู้รับซื้อกองสินเชื่อที่มีประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไปออกเป็นตราสารทางการเงินเพื่อระดมทุนจากนักลงทุนเพื่อนำเงินที่ได้ไปสนับสนุนการปล่อยสินเชื่อที่อยู่อาศัยต่อไป โดยการประกันกระแสเงินสดที่นักลงทุนจะได้รับจากการลงทุนในตราสาร Mortgage-Backed Security

การกำกับดูแลผู้ประกอบธุรกิจประสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศสหรัฐอเมริกามีระเบียบที่เข้มงวดมาก มีกฎหมายบังคับเป็นการเฉพาะโดยสาระสำคัญ คือ การกำหนดให้บริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยต้องทำธุรกรรมประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยเพียงอย่างเดียว (Monoline Insurer) และการกำหนดขนาดของเงินกองทุนขั้นต่ำที่เข้มงวด โดยพิจารณาถึงความเสี่ยงของการประกอบธุรกิจ ซึ่งวัดจากสัดส่วน LTV และอัตราส่วนความคุ้มครอง นอกจากนี้ยังกำหนดขั้นต่ำการถือเงินสำรองพิเศษ กรณีเกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง (Catastrophic losses) ด้วย และที่สำคัญบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะต้องรักษาความน่าเชื่อถือไม่ต่ำกว่า AA-

3.1.2. หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องและลักษณะของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage Insurance) เป็นการป้องกันผู้ให้กู้จากการสูญเสียทางการเงินจากผู้กู้ซึ่งผิดนัดชำระหนี้ โดยส่วนใหญ่ผู้ให้กู้ต้องมีการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย สำหรับสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage loan) ที่ผู้ขอกู้วางชำระเงินดาวน์น้อยกว่าร้อยละ 20 ของราคาซื้อขาย[63] การทำประกันประเภทนี้จึงต้องผูกพันกับการทำสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

[63] NerdWallet, "FHA Mortgage Insurance" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 3 ตุลาคม 2564. แหล่งที่มา: https://www.nerdwallet.com/article/mortgages/fha-mortgage-insurance

ซึ่งจะนำมาเป็นประกันด้วย ผู้เขียนจึงได้ศึกษาหลักนิติกรรมสัญญาของประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งการทำนิติกรรมที่จะมีผลผูกพันและใช้บังคับได้ตามกฎหมายนั้นมีองค์ประกอบ 5 ประการด้วยกัน ดังนี้[64]

1. ความสามารถในการทำสัญญาของคู่สัญญา ถือเป็นข้อคำนึงประการแรกในการทำนิติกรรม เนื่องจาก หากผู้ทำนิติกรรมบกพร่องในเรื่องความสามารถย่อมส่งผลให้นิติกรรมนั้นไม่มีผลในทางกฎหมาย

2. คำเสนอและคำสนองที่ต้องตรงกัน คู่สัญญาสองฝ่ายจะต้องมีการแสดงเจตนาทำคำเสนอ คำสนองที่ถูกต้องตรงกันจึงจะเกิดเป็นสัญญาขึ้น

3. วัตถุประสงค์ของสัญญาต้องไม่ขัดต่อกฎหมาย วัตถุประสงค์ของนิติกรรม คือ สิทธิประโยชน์ที่ผู้แสดงเจตนาทำนิติกรรมมุ่งประสงค์และกำหนดขึ้นในการทำนิติกรรม ถ้าหากไม่มีวัตถุประสงค์ของการทำนิติกรรมแล้ว ย่อมไม่อาจก่อขึ้นเป็นสัญญาได้ ทั้งนี้ วัตถุประสงค์ที่ก่อให้เกิดขึ้นเป็นสัญญาได้นั้นต้องไม่เป็นการขัดต่อกฎหมาย เป็นการพ้นวิสัย และขัดต่อความสงบเรียบร้อยด้วย

4. หากกฎหมายกำหนดให้ทำสัญญาเป็นลักษณ์อักษรก็ต้องทำตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ซึ่งหลักการของประเทศสหรัฐอเมริกา หากเป็นการทำนิติกรรมสัญญาเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ต้องมีการทำเป็นลายลักษณ์อักษรด้วย

5. สิ่งตอบแทน (Consideration) กล่าวคือ คู่สัญญาต้องมีการให้สิ่งตอบแทนแก่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งเพื่อทำให้คำมั่นของอีกฝ่ายหนึ่งใช้บังคับได้ ปัจจุบันศาลได้มีการพัฒนาหลักการสิ่งตอบแทน โดยแบ่งสิ่งตอบแทนออกเป็น 4 รูปแบบ คือ การกระทำการ, การงดเว้นกระทำการ, การสัญญาว่าจะกระทำการ และการสัญญาว่าจะงดเว้นกระทำการ

เมื่อพิจารณาการทำสัญญากู้ยืมเงินประกอบการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย เมื่อสัญญาที่ทำขึ้นเป็นไปตามหลักการทั้ง 5 ประการแล้ว สัญญาก็ย่อมจะมีผลผูกพันบังคับกันได้ตามกฎหมายและคู่สัญญาต้องปฏิบัติตามข้อตกลงที่ทำกันไว้ หากพิจารณาจากหลักสิ่งตอบแทน การที่ผู้ให้กู้ได้มีการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยกับผู้รับประกันย่อมมีการส่งมอบเบี้ยประกันเป็นสิ่งตอบแทน ซึ่งผู้รับประกันตกลงที่จะรับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทน หากผู้กู้ผิดนัดไม่สามารถชำระหนี้ได้เป็นการตอบแทน

สำหรับประเทศสหรัฐอเมริกามีการแบ่งรูปแบบของประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยตามลักษณะการจ่ายเบี้ยประกัน ซึ่งจะมีผลที่สำคัญต่อการกำหนดรูปแบบและแนวทางของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย มีด้วยกัน 5 รูปแบบ[65] คือ

---

[64] Charles J. Jacobus, Real Estate Principles (Ohio: Thomson/South-Western, 2006). P.114-119

[65] Amy Fontinelle, "5 Types of Private Mortgage Insurance (Pmi)," [Online] Accessed: July 5, 2021. Available from: https://www.investopedia.com/mortgage/insurance/

1. Borrower-Paid Mortgage Insurance ซึ่งประเภทแรกนี้มักพบได้ในลักษณะทั่วไปของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย โดยผู้กู้จะเป็นผู้ชำระเบี้ยประกันภัยเอง ซึ่งเบี้ยประกันภัยจะถูกจ่ายเป็นรายเดือนรวมกับเงินงวดที่ผู้กู้จะต้องชำระให้แก่สถาบันการเงินเป็นรายเดือนทุกเดือน ซึ่งโดยปกติ การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะระงับลงเองเมื่อผู้กู้ได้มีการผ่อนชำระเงินงวดมาแล้วอย่างน้อย 11 ปี หรือผู้กู้สามารถร้องขอต่อสถาบันการเงินผู้ให้กู้ให้ยกเลิกการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ หากได้มีการผ่อนชำระเงินงวดเกินกว่าร้อยละ 20 ของราคาซื้อขายแล้ว

2. Single-Premium Mortgage Insurance การประกันประเภทเป็นกรณีที่มีการจ่ายเบี้ยประกันครั้งเดียวตามจำนวนที่บริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเรียกเก็บ ประโยชน์จากการทำประกันประเภทนี้คือ เบี้ยประกันจะน้อยกว่าการประกันประเภทแรกที่ต้องจ่ายเป็นรายเดือนทุกเดือนจนกว่าจะครบกำหนดเวลา และจะทำให้ผู้กู้มีคุณสมบัติที่จะไปขอสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยสำหรับที่อยู่อาศัยหลังอื่นได้อีก รวมถึง ผู้กู้ไม่ต้องคอยติดตามการชำระหนี้ที่จะขอยกเลิกสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้แล้วหรือไม่ อย่างไรก็ตาม การประกันประเภทนี้ก็มีข้อควรคำนึงว่า หากมีการไถ่ถอนจำนองก่อนครบกำหนดระยะเวลาตามที่กำหนดในกรมธรรม์ ผู้กู้จะไม่ได้รับการเวรคืนเบี้ยประกันภัย

3. Lender-Paid Mortgage Insurance การประกันประเภทนี้ ผู้ให้กู้หรือสถาบันการเงินจะเป็นผู้ชำระเบี้ยประกันภัยเอง แต่แท้จริงแล้ว การประกันประเภทนี้ ผู้กู้ก็ต้องรับภาระที่สูงขึ้นจากดอกเบี้ยเงินกู้ยืมที่สูงกว่าอัตราดอกเบี้ยปกติ และแม้ว่าผู้กู้จะได้มีการผ่อนชำระเงินกู้มากว่าร้อยละ 20 ของราคาซื้อขายแล้วก็ตาม ผู้กู้จะไม่มีสิทธิขอยกเลิกการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ รวมถึง ดอกเบี้ยจากการกู้ยืมเงินก็ไม่ลดลง

4. Split-Premium Mortgage Insurance การประกันประเภทนี้ถูกพบได้น้อยที่สุดเนื่องจากเป็นการผสานระหว่าง Borrower-Paid Mortgage Insurance และ Single-Premium Mortgage Insurance กล่าวคือ ผู้กู้สามารถที่จะเลือกจ่ายค่าเบี้ยประกันเป็นรายเดือนส่วนหนึ่ง และจ่ายอีกครั้งเมื่อมีการไถ่ถอนจำนอง โดยที่ผู้กู้ไม่ต้องชำระค่าเบี้ยประกันทั้งหมดในช่วงแรก และไม่ต้องจ่ายเป็นรายเดือนตลอดไป สาเหตุอย่างหนึ่งที่ผู้กู้เลือกที่จะเลือกประกันประเภทนี้ เนื่องจาก หากผู้กู้เลือกที่จะชำระเป็นรายเดือนเมื่อรวมคำนวณกับยอดเงินกู้ที่ผู้กู้ต้องผ่อนชำระด้วยแล้ว จะทำให้มีเงินงวดที่สูงเกินไปสำหรับผู้กู้ที่มีอัตราส่วนหนี้สินต่อรายได้สูง ทำให้อาจไม่สามารถขอสินเชื่อได้เลย

5. Federal Home Loan Mortgage Protection การประกันประเภทนี้เป็นรูปแบบที่แตกต่างจากการประกันประเภทอื่น เนื่องจาก จะใช้สำหรับสินเชื่อที่ขอสินเชื่อผ่าน Federal Housing Administration เท่านั้น ซึ่งเป็นที่รู้จักกันในชื่อ FHA loans หรือ FHA mortgages ซึ่งการประกันสินเชื่อประเภทนี้จะถูกบังคับให้ทำเมื่อขอสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยกับ FHA ที่มีการวางเงินดาวน์ต่ำกว่าร้อยละ 10 ของราคาซื้อขาย

ทั้งนี้ มีข้อสังเกตเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยใน 4 ประเภทแรกซึ่งเป็นลักษณะการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยแบบภาคสมัครใจ สถาบันการเงินผู้ให้กู้กับผู้กู้สามารถที่จะตกลงกันด้วยความสมัครใจในการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ซึ่งผู้กู้สมัครใจที่จะแบกรับภาระในการชำระค่าธรรมเนียมเกี่ยวกับการประกันภัยดังกล่าวเอง แต่สำหรับการประกันสินเชื่อเพื่ออยู่อาศัยประเภทที่ 5 ซึ่งเป็นประเภท Federal Home Loan Mortgage Protection เป็นการขอสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจาก FHA ซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐภายใต้การกำกับดูแลของ Housing and Urban Development การขอสินเชื่อจากหน่วยงานดังกล่าวผู้กู้จะถูกบังคับให้ทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

แนวความคิดในเชิงเศรษฐศาสตร์การเงินต่อแนวความคิดทางนิติศาสตร์ในการทำนโยบาย The Federal Housing Administration (“FHA”) Mortgage Insurance ซึ่งเป็นรูปแบบหนึ่งของสินเชื่อในการซื้อที่อยู่อาศัยโดยมีลักษณะของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยพวงเข้ากับสินเชื่อประเภทนี้ด้วย ตามมาตรา 203b ของ The National Housing Act จากการศึกษาพบว่าการทำสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดยมีการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยพวงไปด้วยนั้น มีทั้งข้อดีในการบริหารความเสี่ยงสำหรับผู้ให้กู้ที่รับจำนอง อย่างไรก็ตามในประเทศสหรัฐอเมริกามีกฎหมายที่เกี่ยวข้องในการกำหนดรูปแบบ วิธีการ และคุ้มครองผู้บริโภคในการกู้เงินรูปแบบดังกล่าวเฉพาะการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยกับ FHA ซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐเท่านั้น แต่สำหรับการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดยภาคเอกชนจะไม่ได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์หรือความสัมพันธ์ระหว่างสถาบันการเงินผู้ให้กู้กับบริษัทผู้รับประกันภัยไว้อย่างชัดเจน ซึ่งคู่สัญญาอาจกำหนดลักษณะของเงื่อนไขและข้อสัญญาโดยอาจมีพื้นฐานและหลักเกณฑ์ที่คล้ายคลึงกับหลักการของ FHA

การซื้อขายอสังหาริมทรัพย์ในประเทศสหรัฐอเมริกาในระหว่างระยะเวลาแห่งการเริ่มต้นการลงนามในสัญญาเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ไปจนกว่าสัญญาจะสิ้นสุดลง มีกิจกรรม 3 สิ่งที่สำคัญซึ่งคู่สัญญาจะต้องปฏิบัติต่อกัน[66] ดังนี้

1. ผู้ขายอสังหาริมทรัพย์จะต้องพิสูจน์ให้ผู้ซื้อทราบว่าตนมีกรรมสิทธิ์เหนืออสังหาริมทรัพย์ที่ตนจะขาย

2. ผู้ซื้ออสังหาริมทรัพย์จะต้องจัดให้มีการทำประกันภัยทรัพย์สินและประกันภัยความรับผิด

3. ผู้ซื้อทำการกู้ยืมเงินเพื่อซื้ออสังหาริมทรัพย์ การให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นการที่ผู้ให้กู้ให้สินเชื่อแก่ผู้กู้โดยมีการนำอสังหาริมทรัพย์ซึ่งเป็นที่อยู่อาศัยนั้นมาประกันการชำระหนี้ด้วยการจำนอง

---

[66] Robert J. Aalberts, Real Estate Law. p.263

การให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของสถาบันการเงินต่างๆ ในประเทศสหรัฐอเมริกา สถาบันการเงินผู้ให้กู้จะอาศัยการวิเคราะห์สินเชื่อที่มีการพัฒนาเป็นระบบที่ดี มีมาตรฐานและรวดเร็วในการประเมินเครดิตของผู้กู้ ในกรณีที่สถาบันการเงินจะมีการให้สินเชื่อแก่ผู้กู้วงเงินเกินกว่าร้อยละ 80 ของมูลค่าหลักประกันจะมีระบบป้องกันความเสี่ยงจากการค้างชำระหนี้เงินกู้ของผู้กู้ที่เรียกว่า การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย หรือ Private Mortgage Insurance (PMI) โดยบริษัทประกันจะจ่ายค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เอาประกันซึ่งเป็นสถาบันการเงินผู้ให้กู้เมื่อผู้กู้ผิดนัดชำระหนี้ซึ่งผู้ให้กู้ได้รับความเสียหายจาการนำทรัพย์นั้นออกขายทอดตลาดแล้วได้เงินไม่เพียงพอต่อการชำระหนี้

การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมีลักษณะกรมธรรม์คล้ายกับการประกันภัยกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน (Title Insurance) โดยมีจุดเริ่มต้นที่เหมือนกันคือ ต้องการคุ้มครองความเสี่ยงภัยของบุคคลซึ่งเข้ามาเกี่ยวข้องกับอสังหาริมทรัพย์ที่ต้องการจะซื้อขาย ทั้งนี้ การทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยแม้จะใช้ชื่อว่า Mortgage Insurance ก็มิใช่หมายความรวมถึงการประกันอัคคีภัยซึ่งจัดเป็นส่วนหนึ่งการคุ้มครองภัยของผู้รับจำนองอย่างหนึ่งได้เช่นเดียวกัน

สำหรับการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศสหรัฐอเมริกาไม่มีกฎหมายบังคับให้สถาบันการเงินต้องทำประกันภัยดังกล่าว เป็นระบบสมัครใจซึ่งขึ้นอยู่กับดุลยพินิจของสถาบันการเงินว่าจะทำประสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเพื่อป้องกันความเสี่ยงดังกล่าวหรือไม่ การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศสหรัฐอเมริกาจึงเป็นระบบการประกันภัยภาคสมัครใจ (Voluntary Insurance) เว้นแต่เป็นการขอสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยกับ Federal Housing Administration (“FHA”) ซึ่งหากผู้กู้มีการวางเงินดาวน์น้อยกว่าที่หลักเกณฑ์กำหนด ผู้กู้จะถูกบังคับให้ต้องทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยทุกกรณีจึงเป็นระบบการประกันภัยภาคบังคับ (Compulsory Insurance) ดังนั้น การศึกษานี้จึงมุ่งไปที่การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยประเภทนี้ ซึ่งจะมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องออกมารองรับการทำประกันสินเชื่อดังกล่าวโดยเฉพาะ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

เมื่อพิจารณากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย พบว่ากฎหมายที่บังคับใช้กับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมี 2 ลักษณะ คือ กฎหมายที่ออกมาเพื่อควบคุมการดำเนินการของบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยให้มีการดำเนินการเป็นไปตามหลักเกณฑ์การสร้างความเชื่อมั่นว่าจะสามารถจ่ายค่าสินไหมทดแทนได้กรณีที่มีการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทน และกฎหมายอีกประเภทหนึ่งเป็นกฎหมายที่จัดทำขึ้นเพื่อกำหนดสิทธิและหน้าที่แก่ผู้ให้กู้กับผู้กู้เพื่อการคุ้มครองผลประโยชน์ตามกรมธรรม์ประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย[67]

[67] ยกตัวอย่างเช่น N.Y. INS. Law มาตรา 2606(b): “No mortgage guaranty insurer may discriminate in the issuance or extension of mortgage guaranty insurance on the basis of the

กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและควบคุมการทำประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยซึ่งออกโดยรัฐบาลกลางที่สำคัญประกอบไปด้วยกฎหมาย 2 ฉบับคือ The Homeowners' Protection Act และ The Real Estate Settlement Procedures Act

หากพิจารณาถึงสาระสำคัญของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย มีสาระสำคัญ ดังนี้

1. บุคคลที่จะได้รับความคุ้มครอง

ตามที่ได้กล่าวไปแล้วว่า การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นการป้องกันความเสียหายจากการผิดนัดชำระหนี้ซึ่งได้มีการจำนองที่อยู่อาศัยเป็นหลักประกันโดยพิจารณาตามข้อมูลเครดิตหรือความสามารถในการชำระหนี้ของผู้กู้แต่ละราย ซึ่งผู้เอาประกันหรือบุคคลผู้ได้รับความคุ้มครองตามกรมธรรม์ประกันภัยคือ สถาบันการเงินผู้ให้กู้ที่มีการรับจำนองที่อยู่อาศัยเป็นหลักประกัน

2. วัตถุที่เอาประกันภัย

ความเสี่ยงภัยที่จะได้รับความคุ้มครองตามสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยนี้ไม่ได้ครอบคลุมความเสียหายทั้งหมดที่ผู้เอาประกันภัยได้รับ แต่จะคุ้มครองตามอัตราส่วนที่กำหนดไว้ในสัญญาประกันภัย ซึ่งโดยทั่วไปแล้วจะกำหนดไว้ที่ร้อยละ 20 ถึง 30 ของความเสียหายที่ผู้เอาประกันภัยได้รับจากการไม่ชำระหนี้นั้น ครอบคลุมจำนวนเงินต้นที่ค้างชำระ ดอกเบี้ย และค่าใช้จ่ายอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง

3. ระยะเวลาในการคุ้มครองการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

ระยะเวลาการคุ้มครองจะคุ้มครองตลอดระยะเวลาตามสัญญากู้เงินและสัญญาจำนอง อย่างไรก็ตาม ผู้ให้กู้ในฐานะผู้เอาประกันสามารถบอกเลิกสัญญาประกันภัยได้ตลอดเวลา ในทางกลับกันผู้กู้แม้จะไม่ใช่ผู้เอาประกันภัย แต่ในทางปฏิบัติผู้ให้กู้จะโอนภาระในการชำระเบี้ยประกันไปยังผู้กู้ และถือว่าผู้กู้เป็นผู้มีส่วนได้เสียโดยตรงในการเอาประกันภัยดังกล่าว ผู้กู้จึงมีสิทธิบอกเลิกสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ รวมถึงกรณีที่อัตราส่วนสินเชื่อต่อมูลค่าบ้าน เป็นไปตามอัตราส่วนที่กฎหมายกำหนดก็ให้ถือว่าสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นอันเลิกไปโดยผลของกฎหมายได้เช่นเดียวกัน ซึ่งโดยปกติแล้วระยะเวลาคุ้มครองตามสัญญาประกันภัยจะอยู่ที่ 4 ถึง 5 ปี

4. ข้อจำกัดความรับผิดของผู้รับประกัน

ปกติแล้วผู้รับประกันภัยต้องรับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เอาประกันภัย หากเกิดความเสียหายตามที่ระบุในสัญญาประกันภัย อย่างไรก็ตาม ผู้รับประกันภัยสามารถกำหนดข้อยกเว้นความรับผิดในสัญญาประกันภัยได้เพื่อยกเว้นความรับผิดในการจ่ายค่า

---

geographic location of the property or the applicant's sex, marital status, race, color, creed or national origin."

สินไหมทดแทน หากผู้เอาประกันภัยหรือผู้กู้ฉ้อโกง (Fraud) ไม่แถลงข้อความจริงก่อนหรือหลังการเข้าทำสัญญาอันเป็นการจูงใจให้อีกฝ่ายหนึ่งทำสัญญาด้วย (Misrepresentation) หรือความประมาทเลินเล่อ (Negligence) ในการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนด เป็นต้น

3.1.3. สิทธิและหน้าที่ระหว่างคู่สัญญา

แม้ว่าการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยตามหลักกฎหมายประกันภัย คู่สัญญาตามกรมธรรม์ประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ผู้เอาประกันภัยจะเป็นผู้ให้กู้ก็ตาม แต่โดยบริบทของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยแล้ว ผู้กู้จะเข้ามามีส่วนสำคัญแม้ว่าตนจะไม่ได้มีส่วนเกี่ยวข้องกับกรมธรรม์ประกันภัยก็ตาม แต่เพราะความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นนั้นขึ้นอยู่กับพฤติกรรมการชำระหนี้ของผู้กู้ ผู้กู้จึงเป็นผู้ชำระเบี้ยประกันภัยเอง รวมถึงวัตถุประสงค์แห่งการเอาประกันภัยนี้เกิดขึ้นจากการที่ผู้กู้เองไม่สามารถวางเงินดาวน์ได้ตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่สถาบันการเงินกำหนด สถาบันการเงินจึงจัดให้มีการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเพื่อคุ้มครองความเสี่ยงของสถาบันการเงิน ดังนั้น กฎหมายสารบัญญัติของประเทศสหรัฐอเมริกาจึงมีการกำหนดสิทธิและหน้าที่ระหว่างผู้ให้กู้และผู้กู้ในการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไว้

จากการศึกษา กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา พบว่า รัฐได้เข้ามามีบทบาทอย่างสำคัญในการเป็นผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดย Federal Housing Administration ซึ่งผู้ขอกู้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจาก FHA หรือสถาบันการเงินที่มีการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยกับ FHA จะต้องปฏิบัติตามที่กำหนดใน 24 Code of Federal Regulation Section 206 ซึ่งเป็นกฎหมายกลางที่กำหนดเกี่ยวกับที่สิทธิและหน้าที่ของคู่สัญญาสำหรับการทำสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยกับหน่วยงาน Housing and Urban Development อย่างไรก็ตาม สำหรับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยซึ่งดำเนินการโดยภาคเอกชนความสัมพันธ์และหน้าที่เกี่ยวกับผู้เอาประกันภัย ผู้รับประกันภัย และผู้กู้จะเป็นไปตามที่สัญญาประกันภัยนั้นกำหนด ทั้งนี้ มีพื้นฐานมาจากแนวทางการดำเนินของ FHA ด้วยเช่นกัน

โดยปกติสถาบันการเงินส่วนใหญ่จะมีการเอาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยกับ FHA ซึ่งเป็นหน่วยงานรัฐที่มีความมั่นคงและเป็นที่ไว้วางใจของสถาบันการเงินที่จะเอาประกันภัย กฎหมายฉบับนี้จึงมีความสำคัญในการกำหนดสิทธิและหน้าที่ของสถาบันการเงินในการเอาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ทั้งนี้ การดำเนินการลักษณะนี้มีแนวโน้มคล้ายกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่จะเกิดขึ้นในประเทศไทย เนื่องจาก ผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศไทยจะถูกดำเนินการโดยธนาคารอาคารสงเคราะห์ซึ่งเป็นหน่วยงานรัฐ ดังนั้น จึงอาจมีการกำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่เคร่งครัดในลักษณะที่คล้ายกับการดำเนินการของ FHA ผู้เขียนจึงได้ดำเนินการศึกษากฎหมาย

ดังกล่าว ซึ่งพอจะสรุปสาระสำคัญของสิทธิและหน้าที่ของผู้รับประกันภัย ผู้เอาประกันภัย และผู้กู้ในการเข้าทำสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไว้ ดังนี้

3.1.3.1. สิทธิและหน้าที่ของผู้กู้

จากการศึกษาเรื่องสิทธิและหน้าที่ของผู้กู้ตามที่กำหนดใน Code of Federal Regulation พบว่า การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะมีการแบ่งประเภทของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยตามประเภทซึ่งเหมาะสมกับผู้กู้แตกต่างกันไป เช่น Single family mortgage insurance, Multifamily housing mortgage insurance, Housing mortgage insurance for the elderly or nursing homes เป็นต้น อย่างไรก็ตาม การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยแต่ละประเภทก็กำหนดสิทธิและหน้าที่ของผู้กู้ไว้คล้ายๆ กันเกี่ยวกับหน้าที่การจ่ายเบี้ยประกัน โดยผู้กู้จะจ่ายเบี้ยประกันเป็น Onetime payment หรือ Monthly time payment รวมถึงการคำนวณอัตราการเบี้ยประกันสำหรับผู้กู้ โดยผู้กู้จะต้องจ่ายผ่านผู้ให้กู้และผู้ให้กู้จะนำเบี้ยประกันไปจ่ายให้กับ FHA ต่อไป นอกจากนี้ ผู้กู้สามารถบอกเลิกสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ด้วย

1. ผู้ขอกู้เป็นผู้รับผิดชอบชำระเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage Insurance Premium)[68] โดยจะต้องชำระล่วงหน้าและจ่ายเบี้ยประกันเป็นรายเดือนให้แก่ Federal Housing Administration และผู้ให้กู้จะคำนวณค่าเบี้ยประกันรวมเข้ากับเงินงวดที่ผู้กู้ต้องชำระเป็นรายเดือน[69] ทั้งนี้ กฎหมายได้กำหนดเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยล่วงหน้าเป็นจำนวนร้อยละ 3 ของวงเงินกู้[70] ส่วนเบี้ยประกันรายเดือนจะคำนวณจากอัตราเบี้ยประกันที่กำหนดให้จ่ายจำนวนไม่เกินร้อยละ 1.50 ต่อปีของยอดเงินกู้ โดยผู้ให้กู้จะรวมคำนวณเบี้ยประกันรายเดือนเข้ากับยอดเงินกู้ที่ต้องชำระก็ได้[71]

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

---

[68] MIP means the mortgage insurance premium paid by the mortgagee to the Commissioner in consideration of the contract of insurance.

[69] 24 Code of Federal Regulation Section 206.27(b)(7) “The payment of monthly MIP may be added to the outstanding principal balance.”

[70] 24 Code of Federal Regulation Section 206.105 Amount of MIP

(a) Initial MIP. The mortgagee shall pay to the Commissioner an initial MIP that does not exceed three percent of the maximum claim amount.

[71] 24 Code of Federal Regulation Section 206.105 Amount of MIP

(b) Monthly MIP. The Commissioner may establish and collect a monthly MIP, which will accrue daily from the closing date, at a rate not to exceed 1.50 percent of the remaining insured principal balance, or up to 1.55 percent for any mortgage involving an original

2. แม้ผู้กู้จะได้มีการปฏิบัติผิดสัญญาจำนอง ผู้กู้ก็ยังมีสิทธิที่จะปฏิบัติให้ถูกต้องตามสัญญาจำนองได้ หากได้รับความยินยอมจากผู้ให้กู้ ทั้งนี้ สัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยยังมีผลอยู่ต่อไป แต่ผู้กู้อาจจะต้องเสียค่าใช้จ่ายบางอย่างที่ผู้ให้กู้ต้องเสียไปในระหว่างที่ตนปฏิบัติผิดนัดชำระหนี้[72]

3. ผู้กู้มีสิทธิที่จะขอยกเลิกการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเองได้โดยแจ้งมายังผู้ให้กู้ และผู้ให้กู้มีหนังสือแจ้งมายัง FHA เพื่อขอยกเลิกการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้

4. ผู้กู้ยังมีสิทธิที่จำหน่าย จ่าย โอนทรัพย์สินซึ่งจำนองไปยังบุคคลอื่นได้ ก่อนการดำเนินการดังกล่าวผู้กู้จะต้องแจ้งไปยังผู้ให้กู้ทราบ และหากผู้ให้กู้พอใจกับราคาของทรัพย์สินที่จะขายไป ผู้กู้ก็สามารถดำเนินการโอนทรัพย์สินซึ่งจำนองไปได้ ซึ่งหากขายได้ราคาไม่เพียงพอต่อการชำระหนี้ ผู้ให้กู้ก็สามารถใช้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนกับผู้รับประกันภัยได้ต่อไป

3.1.3.2. สิทธิและหน้าที่ของผู้ให้กู้

เนื่องจากผู้ให้กู้หรือผู้รับจำนองในฐานะผู้เอาประกันภัยถือว่าเป็นคู่สัญญากับ FHA ผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ผู้ให้กู้จึงมีสิทธิและหน้าที่ไม่ต่างจากผู้เอาประกันภัยทั่วไปๆ พึงมี ซึ่งสามารถสรุปได้ดังนี้

1. การเรียกร้องขอใช้สิทธิตามประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย โดยผู้ให้กู้สามารถใช้สิทธิเรียกร้องได้ หากมีกรณีดังต่อไปนี้[73]

---

principal obligation that is greater than 95 percent of appraised value of the property. A mortgagee may only add the monthly MIP to the loan balance when paid to the Commissioner.

[72] 24 Code of Federal Regulation Section 206.125(3) For a borrower, even after a foreclosure proceeding is begun, the mortgagee shall permit the borrower to correct the condition which resulted in the mortgage coming due and payable and to reinstate the mortgage, and the mortgage insurance shall continue in effect. The mortgagee may require the borrower to pay any costs that the mortgagee incurred to reinstate the borrower, including foreclosure costs and reasonable attorney's fees.

[73] 24 Code of Federal Regulation Section 206.123(a) Claims. Mortgagees may submit claims for the payment of the mortgage insurance benefits if:

(1) The conditions of § 206.107(a)(1) pertaining to the optional assignment of the mortgage by the mortgagee have been met and the mortgagee assigns the mortgage to the Commissioner;

ก. เมื่อเป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนดในข้อ 206.107(a)(1) กล่าวคือ เมื่อมียอดคงค้างชำระเท่ากับหรือมากกว่าร้อยละ 98 ของวงเงินกู้ (The outstanding loan balance)

ข. เมื่อผู้ให้กู้ไม่ประสงค์ที่จะรับจำนองต่อไปแล้ว

ค. ผู้กู้ได้รับอนุญาตให้ขายทรัพย์สินซึ่งจำนองเป็นยอดเงินน้อยกว่าเงินกู้คงค้าง หรือน้อยกว่าราคาประเมินทรัพย์สินและผู้ให้กู้ยอมให้มีการขายทรัพย์สินซึ่งจำนองนั้นไป

ง. ผู้ให้กู้เข้ายึดทรัพย์สินซึ่งจำนองไว้เอง (Foreclosure) หรือบังคับจำนองหลุดเป็นสิทธิ (Deed in lieu of foreclosure) และได้นำทรัพย์สินนั้นออกขายทอดตลาดได้เงินไม่เพียงพอต่อการชำระหนี้หรือไม่สามารถขายทรัพย์สินซึ่งยึดมาได้ ทั้งนี้ ก่อนที่ผู้ให้กู้จะยึดทรัพย์สินดังกล่าวจะต้องแจ้งไปยัง FHA และต้องขายทรัพย์สินให้เสร็จสิ้นภายในระยะเวลาที่กำหนด

จ. ผู้ให้กู้นำทรัพย์สินซึ่งจำนองออกขายทอดตลาดแล้วและมีผู้ซื้อได้จากการขายทอดตลาดแต่ยังไม่เพียงพอต่อการชำระหนี้

2. หน้าที่ต้องแจ้งให้แก่ FHA ทราบในฐานะผู้รับประกันเมื่อมีการปฏิบัติผิดสัญญาจำนองเกิดขึ้นตามระยะเวลาที่กำหนด[74]

3. กรณีที่ผู้กู้ผิดนัดชำระหนี้ และผู้ให้กู้ต้องการใช้สิทธิเรียกร้องตามประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ขั้นตอนก่อนการจ่ายค่าสินไหมทดแทน ผู้ให้กู้อาจใช้สิทธิเข้ายึดทรัพย์สินซึ่งจำนองหลุดเป็นสิทธิแก่ตน หรือนำทรัพย์สินซึ่งจำนองออกขายทอดตลาดเพื่อนำเงินที่

---

(2) The mortgagee is unable or unwilling to make the payments under the mortgage and assigns the mortgage to the Commissioner pursuant to the Commissioner's demand, as provided in § 206.121(b);

(3) The borrower or other permissible party sells the property for less than the outstanding loan balance and the mortgagee releases the mortgage of record to facilitate the sale, as provided in § 206.125(c);

(4) The mortgagee acquires title to the property by foreclosure or a deed in lieu of foreclosure and sells the property as provided in § 206.125(g) for an amount which does not satisfy the outstanding loan balance or fails to sell the property as provided in § 206.127(a)(2); or

(5) The mortgagee forecloses and a bidder other than the mortgagee purchases the property for an amount that is not sufficient to satisfy the outstanding loan balance, as provided in § 206.125(e).

[74]24 Code of Federal Regulation Section 206.125(a)(1) “The mortgagee shall notify the Commissioner when the conditions stated in the mortgage, as required by § 206.27(c)(1) have occurred or when the Deferral Period ends. The mortgagee shall notify the Commissioner when one of the conditions stated in the mortgage, as required by § 206.27(c)(2), has occurred.”

ได้มาชำระหนี้ ทั้งนี้ ขั้นตอนการขายทอดตลาดหรือการบังคับหลุดเป็นสิทธิ ผู้ให้กู้จะต้องแจ้งให้ FHA ทราบด้วยรวมถึงจะต้องแจ้งการดำเนินการดังกล่าวให้ FHA ด้วย ทั้งนี้ ผู้ให้กู้จะต้องดำเนินการขายทรัพย์ดังกล่าวภายใน 6 เดือนนับแต่วันที่ได้มีการยึดทรัพย์หลุดเป็นสิทธิแก่ตน

จากการพิจารณากฎหมายที่กำหนดสิทธิหน้าที่ของคู่สัญญาในการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะเห็นได้ว่ากฎหมายจะกำหนดความสัมพันธ์ของผู้กู้ซึ่งเป็นบุคคลภายนอกตามสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยให้มีสิทธิและหน้าที่เสมือนผู้ให้กู้ซึ่งเป็นผู้เอาประกันภัย แม้ว่าผู้กู้จะไม่ใช่ผู้เอาประกันภัยก็ตาม

3.1.4. ความระงับแห่งการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Termination of Insurance Contract)

สัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยสามารถระงับลงได้ ด้วยเหตุดังต่อไปนี้[75]

---

[75] 24 Code of Federal Regulation Section 206.133 Termination of insurance contract.

(a) Payment of the mortgage. The contract of insurance shall be terminated if the mortgage is paid in full.

(b) Acquisition of title.

(1) If the mortgagee or a party other than the mortgagee acquires title at a foreclosure sale, or the mortgagee acquires title by a deed in lieu of foreclosure, and the mortgagee notifies the Commissioner that a claim for the payment of the insurance benefits will not be presented, the contract of insurance shall be terminated.

(2) For HECMs with Case Numbers assigned on or after September 19, 2017, if the mortgagee or a party other than the mortgagee acquires title at a foreclosure sale or the mortgagee acquires title by a deed in lieu of foreclosure and a claim for the payment of the insurance benefits will be presented, the contract of insurance shall be terminated as of claim payment.

(c) Notice of termination. The mortgagee shall give written notice to the Commissioner, or other notice acceptable to the Commissioner, within 15 days of the occurrence of an event under paragraphs (a) and (b) of this section. No contract of insurance shall be terminated under paragraphs (a) or (b) of this section unless such notice is given.

(d) Voluntary termination. The mortgagor and the mortgagee may jointly request the Commissioner to approve the voluntary termination of the mortgage insurance contract. Prior to approval, the Commissioner shall make certain that the borrower is aware of the consequences which could arise out of the voluntary termination of the contract of insurance. The mortgagee shall cancel the insurance endorsement on the Mortgage Insurance Certificate or

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

1. เมื่อผู้กู้ได้มีการชำระหนี้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยครบถ้วนแล้วเป็นผลให้สัญญาจำนองสิ้นสุดลง ย่อมมีผลให้สัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยระงับลงด้วย

2. เมื่อได้มีการโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินซึ่งจำนองเป็นของผู้ให้กู้ กล่าวคือ กรณีที่ผู้ให้กู้หรือบุคคลที่เกี่ยวข้องกับผู้ให้กู้ได้รับโอนกรรมสิทธิ์หรือบังคับจำนองหลุดเป็นสิทธิแก่ตนและผู้ให้กู้ได้มีการแจ้งการใช้สิทธิดังกล่าวแก่ผู้รับประกันภัยแล้ว ผู้ให้กู้จะไม่สามารถใช้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนตามสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ และให้ถือว่า การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นอันระงับสิ้นลง

3. การตกลงยกเลิกสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดยแจ้งเป็นหนังสือ โดยผู้รับจำนองหรือผู้ให้กู้แจ้งแก่ FHA ภายใน 15 วัน หลังเกิดเหตุการณ์ในข้อ 1 หรือ 2

4. การยกเลิกสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยด้วยความสมัครใจของผู้กู้และผู้ให้กู้สามารถกระทำได้ โดยแจ้งมายัง FHA ซึ่งเป็นผู้รับประกันภัยเพื่ออนุมัติในการเลิกสัญญาประกันภัยดังกล่าว ทั้งนี้ FHA จะต้องมีการตรวจสอบไปยังผู้กู้ว่าได้รับทราบถึงผลที่ตามมาจากการบอกเลิกสัญญาดังกล่าวแล้วหรือไม่ ทั้งนี้ ในการบอกเลิกสัญญาประกันภัยด้วยความสมัครใจนี้ FHA จะไม่เรียกเก็บค่าธรรมเนียมใดๆ เพิ่มเติมจากการทั้งผู้เอาประกันภัยและผู้กู้

5. ผลของการยกเลิกสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย เมื่อสัญญาประกันภัยนี้ได้สิ้นสุดลง ให้สิทธิทั้งหมดของสถาบันการเงินผู้ให้กู้สิ้นสุดลง รวมทั้งสิทธิในการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนตามสัญญาประกันภัย และภาระผูกพันทั้งหมดที่มีผู้รับประกันจะสิ้นสุดลงทันที

3.1.5. การใช้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทน (Claim Procedure)

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

3.1.5.1. การใช้สิทธิเรียกร้องในกรณีทั่วไป

ผู้ให้กู้จะใช้สิทธิเรียกร้องเพื่อผลประโยชน์ตามสัญญาประกันภัยได้ต่อเมื่อ[76]

Note upon receipt of notice from the Commissioner that the contract of insurance is terminated. Notwithstanding any provision in a mortgage instrument, there shall be no voluntary termination charge due the Commissioner on account of the voluntary termination of any mortgage insurance contract where the request for termination is received by the Commissioner.

(f) Effect of termination. When the insurance contract is terminated, all rights of the mortgagee shall terminate, including the right to file a claim for insurance benefits. All obligations of the Commissioner shall also cease immediately.

[76] 24 Code of Federal Regulation Section 206.123 - Claim procedures in general.

ก. ผู้ให้กู้และผู้กู้ได้มีการปฏิบัติต่อกันตามสัญญาจำนองและได้มีการโอนสิทธิตามสัญญาจำนองให้แก่ FHA ซึ่งเป็นผู้รับประกันภัยเพื่อป้องกันการที่ผู้เอาประกันภัยไปเรียกชำระหนี้เอาจากผู้กู้ซ้ำอีก หรือกรณีที่ผู้ให้กู้ไม่ได้ชำระเบี้ยประกันภัยที่ผู้กู้ส่งมอบให้แก่ FHA และไม่สามารถโอนสิทธิตามสัญญาจำนองให้แก่ FHA ได้ตามระยะเวลาที่ FHA กำหนด

ข. ผู้กู้ได้มีการขายทรัพย์สินซึ่งจำนองได้น้อยกว่าจำนวนหนี้คงเหลือตามสัญญา (Outstanding loan balance) และผู้ให้กู้ยินยอมด้วยกับการขายทรัพย์สินนั้น

ค. ผู้ให้กู้รับโอนทรัพย์สินซึ่งจำนอง โดยการยึดทรัพย์สินที่จำนองไว้เองหรือบังคับจำนองหลุดเป็นสิทธิแก่ตน และได้มีการโอนขายทรัพย์สินซึ่งจำนองนั้นภายในระยะเวลาที่ FHA กำหนด โดยที่การขายทรัพย์สินนั้นได้ราคาไม่เป็นที่พอใจซึ่งไม่เพียงพอที่จะชำระหนี้คงเหลือได้ทั้งหมด หรือกรณีที่มีการนำทรัพย์สินซึ่งจำนองออกขายทอดตลาดแล้ว แต่ไม่สามารถขายทรัพย์สินนั้นได้ภายในระยะเวลาที่ FHA กำหนด และผู้ให้กู้ต้องซื้อทรัพย์สินนั้นไว้เอง ผู้ให้กู้จะต้องแจ้งมายัง FHA เพื่อใช้สิทธิเรียกร้องรับค่าสินไหมทดแทนภายในระยะเวลา 30 วันภายหลังการขายทรัพย์สินนั้นสิ้นสุด

ง. ผู้ให้กู้ยึดทรัพย์สินซึ่งจำนองออกขายทอดตลาด โดยมีบุคคลอื่นสามารถเสนอราคาซื้อทรัพย์สินนั้นได้ แต่ราคาที่ขายยังไม่เพียงพอต่อการชำระหนี้คงเหลือทั้งหมด

3.1.5.2. การได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์และการขายทรัพย์สินซึ่งจำนอง

ก. การดำเนินการเบื้องต้นโดยผู้ให้กู้[77]

ผู้ให้กู้มีหน้าที่ต้องแจ้งให้ FHA ทราบภายใน 60 วันนับแต่วันที่ถึงกำหนดระยะเวลาการชำระหนี้ตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย เมื่อผู้กู้ได้เสียชีวิตลง และไม่ได้มีการขยายระยะเวลาการชำระหนี้ หรือผู้กู้ได้มีการโอนกรรมสิทธิ์ซึ่งจำนองไปยังบุคคลอื่นซึ่งผู้กู้ไม่ประสงค์ที่จะถือกรรม์สิทธิ์ในทรัพย์สินนั้นไว้เอง หรือเมื่อครบกำหนดระยะเวลาการขยายการชำระหนี้แล้ว ภายหลังจากที่ผู้ให้กู้ได้แจ้งให้ FHA ทราบแล้ว ผู้ให้กู้ต้องแจ้งไปยังผู้กู้ให้ภายใน 30 หลังจากที่ได้มีการแจ้งให้ FHA ทราบแล้ว โดยผู้ให้กู้อาจให้ระยะเวลาแก่ผู้กู้ 30 วันเพื่อให้ดำเนินการชำระหนี้ทั้งหมดที่ค้างชำระเต็มจำนวน หรือขายทรัพย์สินซึ่งจำนองในจำนวนไม่น้อยกว่าหนี้ที่ค้างชำระซึ่งถูกกำหนดโดย FHA ซึ่งไม่เกินร้อยละ 95 ของราคาประเมินทรัพย์สิน หรือผู้ให้กู้ยึดทรัพย์สินซึ่งจำนองหรือบังคับจำนองหลุดเป็นสิทธิ

ข. การประเมินราคาทรัพย์หลักประกัน

ในการขายทรัพย์สินซึ่งจำนองผู้ให้กู้ต้องพิจารณาราคาประเมินทรัพย์สินจาก FHA หรือผู้ประเมินราคาที่ FHA ยอมรับเท่านั้น

---

[77] 24 Code of Federal Regulation Section 206.125 - Acquisition and sale of the property.

ค. การขายทรัพย์สินซึ่งจำนองโดยผู้กู้

ผู้กู้สามารถขายทรัพย์สินซึ่งจำนองได้ในราคาไม่ต่ำกว่าหนี้คงเหลือที่ตนต้องชำระหรือไม่ต่ำกว่าราคาประเมิน และเมื่อผู้ให้กู้พอใจที่จะให้มีการขายทรัพย์สินซึ่งจำนอง ผู้กู้สามารถขายทรัพย์สินซึ่งจำนองนั้นได้

ง. การยึดทรัพย์สินซึ่งจำนอง

ผู้ให้กู้ต้องขายทรัพย์สินซึ่งจำนองภายใน 6 เดือนนับแต่วันที่ได้อนุมัติจาก FHA และผู้ให้กู้มีหน้าที่ต้องแจ้งให้ FHA ทราบภายใน 30 วันหลังจากที่มีการเริ่มต้นการขายทรัพย์สินซึ่งจำนอง ทั้งนี้ ผู้ให้กู้สามารถเข้าสู้ราคาในการขายทรัพย์สินซึ่งจำนองได้ โดยเสนอราคาไม่ต่ำกว่าจำนวนหนี้ค้างชำระคงเหลือหรือไม่น้อยกว่าราคาประเมินทรัพย์สิน และในกรณีที่มีผู้ซื้อทรัพย์สินได้จากการขายซึ่งไม่ใช่ผู้ให้กู้หรือบุคคลที่มีความสัมพันธ์กับผู้ให้กู้ เงินได้จากการขายทรัพย์สินทั้งหมดจะถูกนำไปหักล้างยอดหนี้คงเหลือทั้งหมด

จ. การยึดทรัพย์จำนองหลุดเป็นสิทธิ

เพื่อให้หลีกเลี่ยงความล้าช้าและค่าใช้จ่ายที่เพิ่มสูงขึ้นจากการขายทรัพย์สินซึ่งจำนอง ผู้ให้กู้อาจบังคับจำนองทรัพย์สินหลุดเป็นสิทธิแก่ตนภายในระยะเวลา 9 เดือนหลังจากครบกำหนดระยะเวลาการชำระหนี้ ทั้งนี้ ผู้ให้กู้ต้องแสดงให้เห็นว่าการได้รับกรรมสิทธิ์ดังกล่าวไว้เป็นประโยชน์มากกว่าและตนสามารถโอนขายทรัพย์สินซึ่งจำนองดังกล่าวได้ ทั้งนี้ ผู้ให้กู้จะต้องโอนขายทรัพย์สินดังกล่าวภายในระยะเวลา 6 เดือนภายหลังจากยึดทรัพย์สินหรือบังคับจำนองหลุดเป็นสิทธิแล้วหรือภายในระยะเวลาที่ FHA กำหนด โดยผู้ให้กู้ต้องขายทรัพย์สินดังกล่าวในราคาไม่ต่ำกว่าราคาประเมินทรัพย์สิน เว้นแต่ ผู้ให้กู้จะไม่ใช้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจาก FHA หรือได้รับอนุญาตจาก FHA ให้ขายทรัพย์สินได้ในราคาที่ต่ำกว่าราคาประเมินดังกล่าว และในการขายทรัพย์สินนั้น ห้ามมิให้ผู้ให้กู้ขายทรัพย์สินให้บุคคลที่มีความเกี่ยวโยงกับผู้ให้กู้โดยเด็ดขาด รวมถึงพนักงาน ลูกจ้าง หรือผู้ถือหุ้นในบริษัทของผู้ให้กู้ซึ่งถือหุ้นเกินกว่าร้อยละ 10 และญาติซึ่งมีส่วนเกี่ยวข้องกับผู้ให้กู้ และ FHA อาจกำหนดให้ผู้ให้กู้ต้องจ่ายค่าชดเชย (financial incentive) ในอัตราที่ FHA เห็นชอบแก่ผู้เช่าซึ่งอยู่ในทรัพย์สินซึ่งจำนองโดยสุจริต (bona fide tenant) แต่ต้องออกจากทรัพย์สินซึ่งจำนองก่อนที่ผู้ให้กู้จะดำเนินการขายทรัพย์สินให้แก่บุคคลอื่นต่อไป

3.1.5.3. การใช้สิทธิเรียกร้องรับค่าสินไหมทดแทน

ก. กรณีผู้ให้กู้ได้มาซึ่งทรัพย์สินซึ่งจำนอง[78]

[78] 24 Code of Federal Regulation Section 206.127 Application for insurance benefits.

(a) Mortgagee acquires title.

ผู้ให้กู้จะได้รับค่าสินไหมทดแทนต่อเมื่อได้มีการโอนขายทรัพย์สินซึ่งจำนองภายในระยะเวลาที่ FHA กำหนด ทั้งนี้ หากผู้ให้กู้ไม่สามารถขายทรัพย์สินได้ภายในระยะเวลา 6 เดือนหลังจากที่ได้มีการยึดทรัพย์สินซึ่งจำนองและผู้ให้กู้ต้องซื้อทรัพย์สินซึ่งจำนองไว้เอง ผู้ให้กู้ต้องยื่นขอรับค่าสินไหมทดแทนไม่เกิน 30 วัน ภายหลังจากครบกำหนดระยะเวลาดังกล่าวแล้วตามราคาประเมินของทรัพย์สิน ณ เวลานั้น

ข. กรณีบุคคลอื่นได้ไปซึ่งทรัพย์สินที่จำนอง

ผู้ให้กู้สามารถขอรับค่าสินไหมทดแทนได้ภายในระยะเวลา 30 นับแต่วันที่ขายทรัพย์สินที่จำนองให้แก่บุคคลภายนอกได้

ทั้งนี้ ในการใช้สิทธิเพื่อขอรับค่าสินไหมทดแทนต้องไม่ปรากฏว่าสัญญาประกันสินเชื่อเพื่ออยู่อาศัยนั้นได้สิ้นสุดลงไม่ว่ากรณีใดๆ

3.1.5.4. ค่าสินไหมทดแทน

สำหรับค่าสินไหมทดแทนที่ผู้ให้กู้ได้รับจะครอบคลุมจำนวนยอดหนี้คงค้างทั้งหมด ณ วันที่ถึงกำหนดชำระหนี้ รวมดอกเบี้ย ค่าธรรมเนียมต่างๆ ที่เกิดขึ้นทั้งหมด และนำหักออกจากจำนวนเงินที่ขายทรัพย์สินได้ ซึ่งส่วนต่างจะเป็นค่าสินไหมทดแทนที่ผู้ให้กู้จะได้รับไม่เกินวงเงินเอาประกันภัย กล่าวคือ ขึ้นอยู่กับสัดส่วนการเอาประกันด้วยว่าผู้เอาประกันได้เอาประกันเป็นสัดส่วนเท่าใดของวงเงินให้สินเชื่อ เช่น หากเอาประกันภัยไว้ในสัดส่วนร้อยละ 20 ของวงเงินให้สินเชื่อแล้ว ผู้เอาประกันจะได้รับค่าสินไหมทดแทนสูงสุดไม่เกินร้อยละ 20 ของวงเงินให้สินเชื่อดังกล่าว

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

3.1.6. ลักษณะของกฎหมายบางประการเพื่อการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดยเฉพาะ[79]

ตามที่ได้กล่าวไปแล้วว่า การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นการประกันความเสี่ยงที่เกิดขึ้นจากการที่ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้หรือมีการผิดนัดชำระหนี้สำหรับสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ประกันภัย

(b) Party other than the mortgagee acquires title. The mortgagee shall apply for the payment of the insurance benefits within 30 days after a party other than the mortgagee acquires title to the property.

(c) Mortgagees may only file an application for insurance benefits provided the contract of insurance has not terminated.

[79] William Francis Galvin, "Private Mortgage Insurance and the Federal Homeowner Protection Act of 1998," [Online] Accessed: October 24,2021. Available from: https://www.sec.state.ma.us/cis/cispdf/PMI.pdf

ชนิดนี้จึงมีขึ้นเพื่อปกป้องผู้ให้กู้จากความเสียหายที่จะเกิดขึ้นจากการที่ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ดังกล่าว นอกจากกฎหมายที่จะกำหนดเกี่ยวกับสิทธิ หน้าที่ รวมถึงขั้นตอนของการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนที่ได้กล่าวไปแล้วในข้อก่อนหน้า ก็ยังมีกฎหมายอีกฉบับหนึ่งซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดยเฉพาะ ได้แก่

The Homeowners' Protection Act เป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่มีสัดส่วนมูลค่าสินเชื่อต่อมูลค่าที่อยู่อาศัยที่สูง โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อกำกับให้มีการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและควบคุมความเสี่ยงที่อาจเกิดขึ้นจากการไม่ชำระหนี้ ซึ่งการออกกฎหมายเกี่ยวกับสินเชื่อที่อยู่อาศัย (National housing legislation) ได้กำหนดเกณฑ์บังคับให้ Fannie Mae และ Freddie Mac สามารถรับซื้อสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่มีอัตราส่วน LTV เกินกว่าร้อยละ 80 ได้ หากสินเชื่อเหล่านั้นมีประกันจากบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ซึ่งจะช่วยลดความเสี่ยงของสินเชื่อลง นอกจากนี้ยังได้กำหนดเกณฑ์การดำรงเงินกองทุนตามสินทรัพย์เสี่ยง (Risk-based capital) ให้สินเชื่อที่มีอัตราส่วน LTV ที่เกินร้อยละ 80 มีน้ำหนักความเสี่ยงที่ร้อยละ 100 แต่น้ำหนักความเสี่ยงจะลดลงเป็นร้อยละ 50 หากสินเชื่อนั้นมีการทำประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัย

นอกจากนี้ กฎหมายฉบับนี้ยังรับรองสิทธิของผู้กู้ตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยซึ่งทำกับสถาบันการเงินผู้ให้กู้ เนื่องจากในการประสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย โดยทั่วไปแล้ว ผู้เอาประกันภัยจะเป็นผู้ให้กู้ แต่มีการผลักภาระในการจ่ายเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไปยังผู้กู้ กฎหมายฉบับนี้จึงตราขึ้นเพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้กู้ โดยกฎหมายฉบับนี้ให้สิทธิแก่ผู้กู้ คือ สิทธิที่จะได้รับทราบข้อมูลในการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย สิทธิที่จะสามารถยกเลิกการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย และการยกเลิกโดยปริยายของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย หากเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด

ประการแรก สิทธิที่จะยกเลิกสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

1. ผู้กู้ได้มีการผ่อนชำระเงินต้นสำหรับสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจนอัตราส่วนเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันกลับมาอยู่ที่ร้อยละ 80 ของราคาอสังหาริมทรัพย์ที่มีการซื้อขายกัน (Original value)

2. ผู้กู้มีประวัติการผ่อนชำระดี กล่าวคือ ไม่มีหนี้ค้างชำระเกินกว่า 60 วัน หรือภายในระยะเวลา 12 เดือนแรกก่อนวันยกเลิกสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

ประการที่สอง การยกเลิกสัญญาประสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดยปริยาย

1. ผู้กู้ได้มีการผ่อนชำระเงินต้นสำหรับสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจนอัตราส่วนเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันกลับมาอยู่ที่ร้อยละ 78 ของราคาอสังหาริมทรัพย์ที่มีการซื้อขายกัน (Original value)

2. ผู้กู้ได้มีการชำระหนี้ตามที่หลักเกณฑ์ของสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยกำหนดจนครบถ้วน

เมื่อพิจารณาการยกเลิกสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยทั้งสองกรณีดังกล่าว จะมีความแตกต่างกัน 3 ประการคือ อัตราส่วนเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกัน, ประวัติการผ่อนชำระ และไม่ต้องพิจารณาการที่ทรัพย์หลักประกันจะได้เสื่อมมูลค่าลง ทั้งนี้ การยกเลิกทั้งสองเหตุการณ์จะต้องเป็นกรณีที่ผู้กู้เป็นผู้ชำระเบี้ยประกันเองเท่านั้น จึงจะมีสิทธิที่จะยกเลิกสัญญาดังกล่าวได้ และเมื่อได้มีการบอกเลิกสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยดังกล่าวบริษัทผู้รับประกันมีหน้าที่ที่จะต้องคืนเบี้ยประกันที่ยังไม่ถือเป็นรายได้ (Unearned Premiums) คืนแก่ผู้กู้ทั้งหมดภายใน 45 วันหลังจากวันที่ได้มีการบอกเลิกสัญญาหรือยกเลิกสัญญาแล้วแต่กรณี

ประการที่สาม ผู้ให้กู้มีหน้าที่ที่จะต้องแจ้งสิทธิในการยกเลิกหรือการเลิกสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยให้แก่ผู้กู้ทราบ ทั้งนี้ ผู้กู้มีสิทธิที่จะได้ทราบข้อมูลว่าสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของตนนั้นเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายฉบับนี้กำหนดให้สิทธิที่จะยกเลิกสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ โดยไม่มีค่าใช้จ่ายใดๆ

The Real Estate Settlement Procedures Act (RESPA) กฎหมายฉบับนี้เป็นกฎหมายที่กล่าวถึงวิธีการและขั้นตอนด้านอสังหาริมทรัพย์ โดยกำหนดหน้าที่ให้แก่ผู้ให้กู้ ผู้รับจำนองและผู้ให้บริการเกี่ยวกับการจำนองอสังหาริมทรัพย์มีหน้าที่จะต้องเปิดเผยข้อมูลแก่ผู้กู้เพื่อใช้สำหรับการตัดสินใจในขั้นตอนกระบวนการจำนอง ซึ่งแม้ว่าจะไม่ได้กล่าวถึงการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดยตรง แต่การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยก็ถือเป็นหน่วยธุรกิจหนึ่งที่เกี่ยวข้องกับอสังหาริมทรัพย์ที่จะต้องปฏิบัติตามกฎหมายดังกล่าวด้วย โดยกฎหมายฉบับนี้มีส่วนที่กระทบต่อผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย คือ ห้ามมิให้มีการเรียกเก็บค่าธรรมเนียมหรือเงินที่ให้ในลักษณะเป็นสินบนที่เรียกเพิ่มขึ้นโดยไม่จำเป็นจากการให้บริการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

นอกจากกฎหมายจะให้สิทธิแก่ผู้กู้ในการยกเลิกสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดแล้ว ยังมีกรณีการไม่แถลงข้อความจริงโดยผู้กู้ กล่าวคือ เนื่องจากการประกันภัยเป็นการอาศัยความไว้เนื้อเชื่อใจผ่านหลักสุจริตอย่างยิ่ง ซึ่งบางครั้งผู้ให้กู้ซึ่งเป็นผู้เอาประกันภัยเองก็มิได้ทราบถึงการไม่เปิดเผยข้อความจริงของผู้กู้ส่งผลให้ผู้ให้กู้ให้สินเชื่อแก่ผู้กู้มากเกินกว่าความสามารถในการชำระหนี้ของผู้กู้ ซึ่งหากผู้กู้ได้เปิดเผยข้อความจริงหรือมิได้มีการปลอมแปลงเอกสารเพื่อขอสินเชื่อ ผู้กู้ก็ไม่อาจจะขอสินเชื่อจากสถาบันการเงินได้ การที่สถาบันการเงินให้สินเชื่อไปโดยอาศัยข้อมูลเท็จที่ผู้กู้สร้างขึ้น และนำสินเชื่อรายนี้มาทำสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจึงก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้รับประกันภัย[80] ดังนั้น ศาลจึงได้วางหลักว่า หากผู้กู้ได้มีการจัดทำเอกสารใดอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงที่ควรบอกให้แจ้ง ผู้รับประกันภัยสามารถยกเลิกการประกัน

[80] Johnstone, Q., "Private Mortgage Insurance." P.810

สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยสำหรับสินเชื่อรายนั้นได้[81] ซึ่งการไม่เผยข้อความจริงหรือการบิดเบือนข้อความจริงในการสมัครประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยซึ่งถูกจัดทำขึ้นภายใต้หรือในนามของบริษัทผู้ให้กู้ซึ่งเป็นผู้รับจำนองซึ่งส่งผลกระทบต่อบริษัทผู้รับประกันภัยอันมีผลเป็นการจูงใจให้ผู้รับประกันภัยสามารถเพิ่มเบี้ยประกันภัยให้สูงขึ้นได้ ผู้รับประกันภัยสามารถบอกเลิกสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้[82]

3.1.7. บทบัญญัติเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในระดับมลรัฐ

หลายๆ มลรัฐในประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีการออกกฎหมายและกฎเกณฑ์ต่างๆ มาเพื่อสำหรับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดยเฉพาะ โดยบางมลรัฐได้ออกกฎเกณฑ์ที่นอกเหนือจากหลักเกณฑ์ที่ Federal Housing Administration กำหนด จากการศึกษา พบว่ากฎเกณฑ์ที่ใช้สำหรับการกำกับดูแลการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมีทั้งกฎเกณฑ์ที่มาจากรัฐซึ่งมีผลเฉพาะใช้สำหรับรัฐใดรัฐหนึ่งเท่านั้น (State Law) และกฎหมายจากรัฐบาลกลาง (Federal Law) ซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับทั้งประเทศ โดยบทบัญญัติเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของมลรัฐที่ผู้เขียนได้ศึกษา มีดังนี้

3.1.7.1. มลรัฐแคลิฟอร์เนีย

หลักการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของมลรัฐนี้ได้บัญญัติอยู่ใน Insurance Code หมวดที่ 2 ว่าด้วย Classes of Insurance ในส่วนของ Chapter 2A Mortgage Guaranty Insurance ตั้งแต่มาตรา 12640.01 ถึง 12640.20 บทบัญญัติดังกล่าวได้ให้ความหมายของ Mortgage Guaranty Insurance ไว้ว่า หมายถึง การประกันภัยที่เกี่ยวข้องกับเหตุการณ์ความสูญเสียทางการเงินโดยมีเหตุมาจากการไม่จ่ายเงินต้น ดอกเบี้ย และเงินจำนวนอื่นๆ ที่ต้องจ่ายภายใต้เงื่อนไขและข้อตกลงตามตั๋วเงิน (Note) หรือตราสารหนี้อื่นๆ ซึ่งเป็นหลักประกันในการจำนอง ทรัสต์ หรือเอกสารอื่นๆ ที่ก่อภาระผูกพันลำดับที่หนึ่ง โดยผู้รับจำนองมีสิทธิในการบังคับชำระหนี้จากทรัพย์นั้นก่อนเจ้าหนี้รายอื่นๆ โดยมีวัตถุประสงค์สำหรับการมีที่อยู่อาศัยซึ่งอาคาร คอนโดมิเนียม หรือสิ่งปลูกสร้างอื่นๆ ซึ่งจำกัดไว้ให้อยู่ได้ไม่เกินสี่ครอบครัว[83]

---

[81] ยกตัวอย่างกรณีของ Firstier Mortgage Co. v. Investors Mortgage Ins. Co. (the Oklahoma law) Wis. Mortgage Assurance Co. v. HMC Mortgage Corp. (C.D. Utah 1989) และ Fed. Deposit Ins. Corp. v. Verex Assurance, Inc. (the Florida law)

[82] 36 Okl.St.Ann. § 3609 Representations in applications--Recovery under policy--Mortgage guaranty policies

[83] Section 12640.02 of California Insurance Code

ก. หลักการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

หลักการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของมลรัฐนี้จะเป็นการคุ้มครองสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (The real estate loan) ซึ่งดำเนินการโดยสถาบันการเงินที่ทำหน้าที่รับฝากเงิน สถาบันการเงินผู้รับจำนอง (Mortgage Banker) เครดิตยูเนี่ยน หรือผู้ให้บริการด้านสินเชื่อเพื่ออื่นๆ บริษัทประกันภัยซึ่งการให้กู้นั้นไม่เป็นตามอัตราส่วนของการให้กู้อสังหาริมทรัพย์[84]

บริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะสามารถดำเนินรับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้จะต้องมีทุนจดทะเบียนอย่างน้อย 1 ล้านดอลลาร์สหรัฐ และบริษัทผู้รับประสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะดำเนินการรับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้เฉพาะมลรัฐที่ตนได้จดทะเบียนจัดตั้งบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเท่านั้น

สัญญาที่จะนำมาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยนั้นจะต้องเป็นไป Frist Lien กล่าวคือ เจ้าหนี้หรือผู้รับจำนองมีสิทธิเหนือทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันอันมีผลให้ผู้รับจำนองมีสิทธิในการบังคับชำระหนี้จากทรัพย์นั้นก่อนเจ้าหนี้อื่นๆ เป็นลำดับแรก ทั้งนี้ ผู้รับจำนองหรือบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะไม่ได้กรรมสิทธิ์และสิทธิครอบครองในทรัพย์ที่เป็นหลักประกันโดยผู้รับจำนองหรือบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะมีสิทธิเข้าครอบครองทรัพย์ได้ต่อเมื่อได้มีการบังคับหลักประกันแล้วเท่านั้น และบริษัทผู้ประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะไม่รับประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัย ซึ่งอสังหาริมทรัพย์มีลักษณะเป็น Single housing tract

บริษัทผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะจำกัดความรับผิดของตนในการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนไว้ไม่เกินร้อยละ 30 ของจำนวนหนี้ทั้งหมดซึ่งรับประกัน ทั้งนี้ ผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมีสิทธิที่จะเลือกได้ว่าจะจ่ายค่าสินไหมทดแทนสำหรับจำนวนหนี้ทั้งหมดและรับโอนกรรมสิทธิ์มาจากผู้ให้กู้เพื่อดำเนินการบังคับกับหลักประกันต่อไปก็ได้

ในกรณีที่มีการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและผู้กู้ถูกผลักภาระให้เป็นผู้ชำระเงินสำหรับการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยดังกล่าว ผู้ให้กู้มีหน้าที่ที่จะต้องแจ้งแก่ผู้กู้เป็นลายลักษณ์อักษรว่า ผู้กู้ไม่เป็นคู่สัญญาหรือมีผลประโยชน์ใดๆ เกี่ยวข้องกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยนี้

(a) “Mortgage guaranty insurance” means:

(1) Insurance against financial loss by reason of nonpayment of principal, interest, and other sums agreed to be paid under the terms of any note or bond or other evidence of indebtedness secured by a mortgage, deed of trust, or other instrument constituting a first lien or charge on real estate, provided the improvement on the real estate is a residential building or a condominium unit or buildings designed for occupancy by not more than four families.

[84] Section 12640.02i of California Insurance Code

ข. ข้อยกเว้นการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

สำหรับการจำกัดความรับผิดของผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย นอกจากหลักสุจริตอย่างยิ่งแล้ว ในกรณีที่เอกสารสำหรับการสมัครประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยหรือเอกสารอื่นใดที่ก่อหนี้ตามการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยนี้ การไม่เปิดเผยข้อเท็จจริงใด (Misrepresentations) บางประการของผู้กู้หรือความไม่ถูกต้องของเอกสารของสัญญากู้จนทำให้ผู้รับประกันได้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะไม่ได้รับความคุ้มครองตามกรมธรรม์ประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย เว้นแต่ การกระทำนั้นเกิดจากฉ้อโกง (Fraudulent) หรือ เอกสารต่างๆ เหล่านั้นถูกยอมรับและผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยยอมรับความเสี่ยงนั้นไว้เอง หรือเอกสารเหล่านั้นไม่ได้มีผลเมื่อได้ทราบข้อความนั้นแล้วจะต้องขยายความคุ้มครองตามกรมธรรม์หรือทำให้เกิดความอย่างใดๆ ที่ผู้รับประกันอาจจะต้องรับภาระหนักขึ้น

ทั้งนี้ การพิจารณาหนี้ส่วนขาดของมลรัฐแคลิฟอร์เนียเป็นไปตาม California Civil Procedure Code ซึ่งผู้ให้กู้สามารถที่จะเรียกให้ศาลพิจารณาในส่วนที่ขาดได้เฉพาะแต่กรณีที่เป็นการบังคับจำนองโดยศาลเท่านั้น ถ้าหากเป็นกรณีที่เป็นการบังคับจำนองโดยไม่ผ่านศาล ผู้ให้กู้จะไม่สามารถฟ้องศาลให้พิจารณาในส่วนที่ขาดได้ ซึ่งถือเป็นการปกป้องลูกหนี้จากการถูกฟ้องร้องบังคับคดีในส่วนที่ขาด (Anti-Deficiency Statutes)

มลรัฐแคลิฟอร์เนียถือเป็นมลรัฐที่เป็น Single action state ซึ่งกฎหมายได้ให้ผู้ให้กู้ต้องบังคับจำนองเอากับทรัพย์หลักประกันและไม่สามารถที่จะฟ้องผู้กู้เป็นคดีใหม่สำหรับการพิจารณาหนี้ในส่วนที่เหลือจากการบังคับจำนอง หากเข้าเงื่อนไขดังต่อไปนี้[85]

1. เป็นการกู้ยืมเพื่อที่อยู่อาศัยเท่านั้น (Purchase money loans) และไม่รวมถึงการกู้ก้อนใหม่เพื่อใช้คืนเงินกู้ก้อนเก่า หรือ Refinanced loan หรือสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Home-equity liens of Credit)

2. ทรัพย์ที่เป็นหลักประกันเป็นอสังหาริมทรัพย์เพื่อที่อยู่อาศัยเท่านั้น หรือที่ดินที่ยังไม่มีการทำประโยชน์ (Raw Land)

3. ใช้ได้กับการที่ผู้กู้อาศัยถาวรในทรัพย์นั้น และไม่ใช่บ้านหลังที่สองหรือบ้านที่ซื้อเพื่อการลงทุนหรือให้เช่า

ดังนั้น ในกรณีที่ผู้ให้กู้ซึ่งได้เอาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ซึ่งบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยก็อาจถูกจำกัดในการที่จะรับช่วงสิทธิเอาจากผู้ให้กู้เพื่อมาเรียกเงินส่วนที่ขาดจากผู้กู้ได้ อันเป็นการยกเว้นหลักในการรับช่วงสิทธิตามกฎหมายลักษณะประกันภัย ซึ่งสร้างความเป็นธรรมให้แก่ผู้กู้ เนื่องจาก เป็นการคุ้มครองผู้กู้จากการบังคับหนี้ส่วนขาดซึ่งตนได้จ่ายค่าเบี้ย

[85] Section 580b of California Civil Procedure Code

ประกันสำหรับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไปแล้ว ทั้งนี้ มีข้อสังเกตว่า บริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่ในมลรัฐนี้จะถูกจำกัดให้ต้องรับประกันเฉพาะสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเท่านั้น ไม่สามารถรับประกันภัยอย่างอื่นได้อีก

3.1.7.2. มลรัฐนิวยอร์ก

หลักการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของมลรัฐนี้ ปรากฏอยู่ใน Insurance Consolidated Laws of New York ใน Article ที่ 65 ว่าด้วยเรื่อง Mortgage Guaranty Insurance Companies ตั้งแต่มาตรา 6501 ถึงมาตรา 6508 บทบัญญัติดังกล่าวได้ให้ความหมายของ Mortgage Guaranty Insurance ไว้ว่า หมายถึง การประกันภัยความเสียหายทางการเงินโดยมีเหตุมาจากการไม่ชำระหนี้ทั้งหมดตามข้อตกลงที่มีต่อกันตามตราสารหนี้ซึ่งมีการนำอสังหาริมทรัพย์มาเป็นหลักประกันในการชำระหนี้[86]

ผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย หมายถึง ผู้ที่ได้รับใบอนุญาตให้มีดำเนินธุรกิจการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในมลรัฐนิวยอร์ก โดยที่ผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะต้องมีทุนจดทะเบียนที่ชำระแล้วอย่างน้อยหนึ่งล้านดอลลาร์สหรัฐ แต่หากเป็นกรณีที่บริษัทประกันรวมตัวกันจัดตั้งเพื่อประสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยต้องมีทุนจดทะเบียนที่ชำระแล้วอย่างน้อยสองล้านดอลลาร์สหรัฐ

บริษัทผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยซึ่งจดทะเบียนจัดตั้งขึ้นในมลรัฐนี้จะดำเนินการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้เฉพาะมลรัฐนี้เท่านั้น โดยจะรับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้จาก Authorized real estate securities สัญญากู้ที่จะนำมาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยนั้นจะต้องเป็น Frist Lien กล่าวคือ เจ้าหนี้หรือผู้รับจำนองมีสิทธิเหนือทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันอันมีผลให้ผู้รับจำนองมีสิทธิในการบังคับชำระหนี้จากทรัพย์นั้นก่อนเจ้าหนี้อื่นๆ เป็นลำดับแรก ทั้งนี้ผู้รับจำนองหรือบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะไม่ได้กรรมสิทธิ์และสิทธิครอบครองในทรัพย์ที่เป็นหลักประกัน โดยผู้รับจำนองหรือบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะมีสิทธิเข้าครอบครองทรัพย์ได้ต่อเมื่อได้มีการบังคับหลักประกันแล้วเท่านั้นเหมือนเช่นของมลรัฐแคลิฟอร์เนีย แต่มีเงื่อนไขเพิ่มเติมคือ สัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยซึ่งจะรับประกันนั้นจะต้องมีการมูลค่าอัตราส่วนสินเชื่อต่อราคาบ้านไม่น้อยกว่าร้อยละ 80 แต่ต้องไม่เกินกว่าร้อยละ 103 มูลค่าตลาดอสังหาริมทรัพย์

บริษัทผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะจ่ายค่าสินไหมทดแทนเป็นมูลค่าของหนี้ตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย และรับเอากรรมสิทธิ์ในทรัพย์หลักประกันโดยเข้าสวมสิทธิแทนผู้ให้กู้ได้[87] อย่างไรก็ตาม บริษัทผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไม่มีสิทธิเพื่อรับช่วงสิทธิเอา

---

[86] Section 6501 of New York Consolidated Law, Insurance Law.

[87] Section 6503 of New York Consolidated Law, Insurance Law.

จากผู้ให้กู้ซึ่งเป็นผู้เอาประกันภัยในการดำเนินการตามศาลเพื่อให้ผู้กู้ชำระหนี้ส่วนขาดหลักจากที่ได้มีการนำทรัพย์หลักประกันออกขายทอดตลาดแล้ว[88] ทั้งนี้ บริษัทผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมีสิทธิที่จะขอให้ผู้ให้กู้เปิดเผยเอกสารเกี่ยวกับสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยซึ่งได้ทำกับผู้กู้ ทั้งข้อตกลงตราสราหนี้ หรือหลักฐานอื่นใดสำหรับการก่อหนี้ตามสัญญาสินเชื่อเพื่อได้[89]

3.1.7.3. มลรัฐแอริโซนา

หลักการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของมลรัฐนี้ ปรากฏอยู่ใน The Arizona Revised Statutes Title 20 Insurance Article 8.1 Mortgage Guaranty Insurance ตั้งแต่มาตรา 20-1541 ถึง 20-1560 บทบัญญัติดังกล่าวได้ให้ความหมายของ Mortgage Guaranty Insurance ไว้ว่า หมายถึง การประกันความสูญเสียทางการเงินอันเนื่องมาจากการไม่ชำระหนี้ทั้งเงินต้น ดอกเบี้ย และเงินจำนวนอื่นที่ต้องจ่ายภายใต้สัญญาซึ่งมีการจำนองอสังหาริมทรัพย์เป็นประกัน โดยจะได้มีการจัดทำอสังหาริมทรัพย์นั้นเป็นที่อยู่อาศัย ห้องชุดสำหรับพักอาศัย หรือการสร้างอาคารซึ่งเป็นที่พักอาศัยซึ่งอาศัยได้ไม่เกิน 4 ครัวเรือน นอกจากนี้ การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของมลรัฐนี้ยังรวมถึงการสร้างที่อยู่อาศัย หรือการสร้างเพื่อปล่อยให้เช่า ที่มีวัตถุประสงค์เพื่อการค้าด้วย[90]

สำหรับหลักการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยสำหรับมลรัฐแอริโซนาส่วนใหญ่จะเป็นการกำหนดในลักษณะและวิธีการเกี่ยวกับการรับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของบริษัทประกันภัย เช่น บริษัทผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะไม่สามารถรับประสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้หากได้มีการรับประกันไว้เกินกว่าร้อยละ 10 ของทุนจดทะเบียนหรือมากกว่ากองทุนสำรอง (contingency reserve)[91] การห้ามมิให้บริษัทผู้รับประกันภัยดำเนินการโฆษณา (Limitation on advertising) เกี่ยวกับการรับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจนกว่าจะได้รับอนุญาตให้ดำเนินธุรกิจประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจากการหน่วยงานรัฐที่มีหน้าที่รับจดทะเบียนทั้งของรัฐบาลกลางและรัฐบาลของมลรัฐ[92] หรือการห้ามมิให้บริษัทผู้รับประกันภัยลงทุนในพันธบัตรหรือตั๋วเงินที่มีการจำนอง

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

[88] Section 6503(g) of New York Consolidated Law, Insurance Law.

[89] Section 6503(h) of New York Consolidated Law, Insurance Law.

[90] Section 20-1541 5. Insurance of Arizona Revised Statutes

[91] Section 20-1543 Insurance of Arizona Revised Statutes

[92] Section 20-1544 Insurance of Arizona Revised Statutes

เป็นหลักประกันหรือมีการสร้างภาระผูกพันเหนืออสังหาริมทรัพย์[93] และการกำหนดให้บริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะต้องดำเนินธุรกิจในลักษณะที่เป็น Monoline Insurance เท่านั้น[94]

สำหรับแบบฟอร์มกรมธรรม์ประกันภัยจะต้องมีข้อกำหนดที่ผู้กู้จะไม่ต้องรับผิดต่อบริษัทประกันภัย สำหรับหนี้ส่วนขาดซึ่งบริษัทประกันภัยได้มีการบังคับชำระหนี้เอากับทรัพย์สินซึ่งจำนอง นอกจากนี้ บริษัทผู้รับประกันภัยจะต้องแสดงรายละเอียดเกี่ยวกับตารางแสดงเบี้ยประกันภัยให้ชัดเจนและแจ้งให้กับผู้กู้ทราบ และเบี้ยประกันภัยนี้จะต้องไม่เป็นส่วนหนึ่งของดอกเบี้ยหรือค่าธรรมส่วนเพิ่มในสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย[95]

3.1.7.4. มลรัฐไอโอวา

หลักการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของมลรัฐนี้ ปรากฏอยู่ใน Chapter 515C Mortgage Guaranty Insurance Title 13 Commerce ของ Iowa Law Code ซึ่งได้กำหนดนิยามของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage Guaranty Insurance) ไว้ว่าเป็นการประกันความเสียหายทางการเงินอันเนื่องมาจากการไม่ชำระเงินต้น ดอกเบี้ย และเงินจำนวนอื่นๆ ที่ต้องชำระซึ่งถูกกำหนดไว้ในสัญญา โดยการทำสัญญานี้ได้มีการนำสิทธิในการครอบครองทรัพย์ (เพื่อเป็นหลักประกันการใช้หนี้) บนอสังหาริมทรัพย์มาจำนองเป็นหลักประกัน[96]

การดำเนินการของบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยสำหรับมลรัฐนี้มีลักษณะคล้ายกับมลรัฐอื่นๆ ที่กล่าวมา โดยการดำเนินการของบริษัทประกันภัยตั้งแต่การมีสิทธิเข้ารับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย การดำรงเงินทุนสำรอง (Contingency reserve) ข้อจำกัดในเรื่องของการโฆษณาเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย และกำหนดให้การรับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยซึ่งสินเชื่อที่นำมาเอาประกันนี้จะต้องมีการจำนองเป็นลำดับที่หนึ่งเท่านั้นจึงจะสามารถเอาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ (first lien on real estate)

ข้อสังเกตเกี่ยวกับกฎหมายการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในระดับมลรัฐต่างๆ ของประเทศสหรัฐอเมริกานั้น ส่วนใหญ่จะเป็นการกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับการดำเนินการของบริษัทผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย และกำหนดสิทธิบางประการของผู้กู้ซึ่งเป็นบุคคลภายนอกสัญญาประกันภัย โดยเริ่มต้นจากการกำหนดนิยามของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยซึ่งเป็นการ

---

[93] Section 20-1545 Insurance of Arizona Revised Statutes

[94] Section 20-1547 Insurance of Arizona Revised Statutes

[95] Section 20-1549 Insurance of Arizona Revised Statutes

[96] Section 515C.1 Mortgage Guaranty Insurance of Iowa Law Code

ประกันความเสียหายทางการเงินจากการไม่ชำระหนี้ของลูกหนี้ โดยหนี้ที่นำมาเอาประกันภัยนี้จะต้องมีการจำนองอสังหาริมทรัพย์ไว้เป็นหลักประกัน รวมถึงหลักประกันนั้นต้องเป็นหลักประกันที่จะถูกสร้างหรือได้สร้างเพื่อเป็นที่อยู่อาศัยสำหรับบุคคล โดยบริษัทผู้รับประกันภัยจะต้องมีการสละสิทธิในการรับช่วงสิทธิ หากจะมีการบังคับชำระหนี้เอาจากทรัพย์สินซึ่งเป็นหลักประกันแล้วได้เงินไม่เพียงพอ

อย่างไรก็ตาม ในบางมลรัฐก็ได้กำหนดให้การสร้างที่อยู่อาศัยเพื่อวัตถุประสงค์ทางการค้าก็สามารถเอาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้เช่นกัน นอกจากนี้ ได้มีการกำหนดเกี่ยวกับการดำเนินกิจการของบริษัทประกันภัย เช่น การดำรงเงินกองทุน การทำหน้าที่เป็นบริษัทผู้รับประกันภัยที่ต้องได้รับอนุญาตจากหน่วยงานของมลรัฐและรัฐบาลกลางก่อนจึงจะสามารถโฆษณาและดำเนินการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ ในส่วนการกำหนดข้อความในกรมธรรม์ประกันภัยจะต้องได้รับการตรวจสอบและผ่านการรับรองจากหน่วยงานกำกับดูแลก่อนจึงจะสามารถนำมาใช้เพื่อทำสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ โดยกรมธรรม์นี้จะต้องมีข้อความที่กำหนดห้ามมิให้บริษัทประสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยบังคับเอาหนี้ส่วนขาดภายหลังจากการขายทรัพย์สินซึ่งจำนองกับผู้กู้อีก ผู้รับประกันภัยจะรับประกันสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่ซึ่งมีการจำนองเป็นหลักประกันลำดับที่ 1 เท่านั้น และบริษัทประกันจะรับประกันได้แก่เฉพาะการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเท่านั้น เป็นต้น

ผู้เขียนเห็นว่า การกำหนดวิธีการดำเนินการเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยดังกล่าวนี้อันเป็นลักษณะที่แตกต่างจากหลักการทั่วไปของกฎหมายลักษณะประกันภัยของประเทศไทยและสร้างความเป็นธรรมต่อผู้กู้ซึ่งเป็นผู้รับภาระชำระเบี้ยประกันภัย และมีความสำคัญอันควรศึกษาเพื่อนำข้อสังเกตดังกล่าวมาประยุกต์และกำหนดเป็นรูปแบบของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศไทยได้ซึ่งจะได้กล่าวต่อไป

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

3.1.8. บทบาทของหน่วยงานรัฐในการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

สำหรับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศสหรัฐอเมริกามีทั้งที่ถูกจัดทำขึ้นโดยรัฐบาลเข้าให้การสนับสนุนผ่านองค์การที่เรียกว่า The Federal Housing Administration ซึ่งจะเข้ามารับประกันการชำระหนี้ในเงินต้นและดอกเบี้ย และการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดยภาคเอกชนเป็นผู้รับประกันภัยเองและไม่ได้รับการสนับสนุนจากภาครัฐ

บริษัทผู้ดำเนินการประกันภัยสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศสหรัฐอเมริกาซึ่งมีอิทธิพลต่อตลาดสินเชื่อที่อยู่อาศัยในประเทศ คือ The Federal Housing Administration (“FHA”) เป็นหน่วยงานของรัฐบาลและเป็นบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่มีสัดส่วนการรับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมากที่สุดในตลาดสินเชื่อที่อยู่อาศัยของประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งการดำเนินการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดย FHA อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของหน่วยงาน U.S. Department of

Housing and Urban Development หรือ HUD ซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐบาลกลางที่มีหน้าที่กำกับดูแลและควบคุมเรื่องที่อยู่อาศัยและการพัฒนาเมือง โดยจะออกกฎหรือมาตรการต่างๆ มาเพื่อคุ้มครองผู้บริโภคและส่งเสริมเสถียรภาพของตลาดอสังหาริมทรัพย์ให้มีคุณภาพ และการปรับปรุงความมั่นคงทางการเงินและเสรียรภาพทางการเงินของสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยด้วย การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของ FHA นั้น จะต้องมาจากผู้ให้สินเชื่อที่ได้รับการอนุมัติโดย FHA แล้วเท่านั้น

จากการศึกษาบทบาทของหน่วยงานรัฐในการเข้ามากำกับดูแลการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย พบว่า รัฐจะเข้ามีบทบาทในการรับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย โดยสถาบันการเงินที่จะเอาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยกับหน่วยงานรัฐจะพิจารณาสินเชื่อตามหลักเกณฑ์ที่หน่วยงานรัฐกำหนดด้วย ทั้งนี้ ในการขอสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยกับ FHA ผู้กู้จะต้องมีการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย หากว่ามีการวางเงินดาวน์น้อยกว่าร้อยละ 10 ของราคาที่อยู่อาศัยที่ซื้อขาย[97] รวมถึงการกำหนดหลักเกณฑ์และการคุ้มครองผู้กู้ซึ่งเป็นผู้ชำระเบี้ยประกันภัยตามสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย เนื่องจากการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นธุรกิจทางการเงินที่มีความซับซ้อนและเป็นไปเพื่อประโยชน์ของสถาบันการเงินผู้ให้กู้ แต่ผู้ให้กู้ก็ได้มีการผลักภาระในการชำระเบี้ยประกันภัยไปยังผู้กู้ ซึ่งในจุดนี้เองที่ผู้กู้อาจจะไม่มีความเข้าใจเกี่ยวนิติสัมพันธ์หรือเหตุที่ตนจะต้องเป็นผู้รับภาระดังกล่าว ซึ่งอาจจะไม่เป็นธรรมแก่ตนได้

ดังนั้น หน่วยงานรัฐจึงเข้ามามีบทบาทในการกำหนดสิทธิและหน้าที่ให้แก่ผู้กู้ให้มีสิทธิและหน้าที่เสมือนกับเป็นผู้เอาประกันภัยในสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย รวมถึงกำหนดหน้าที่ให้สถาบันการเงินผู้ให้สินเชื่อและบริษัทผู้รับประกันภัยในการเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับการชำระเบี้ยประกันให้แก่ผู้กู้ทราบโดยชัดเจน รวมถึงกรณีที่ผู้กู้ได้มีการชำระหนี้จนถึงสัดส่วน LTV ตามที่กำหนดแล้ว จะต้องแจ้งการยกเลิกการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยให้กับผู้กู้ทราบด้วย การกำหนดคุณสมบัติและวิธีการดำเนินการของบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ข้อห้ามเกี่ยวกับการดำเนินธุรกิจประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเพื่อป้องกันความเสี่ยงและความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นจากการเข้ารับประกันภัยดังกล่าวได้

3.1.9. หลักกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคด้านสัญญา

3.1.9.1. ประมวลกฎหมายพาณิชย์ (Uniform Commercial Code) มาตรา 2-302

[97] Consumer Financial Protection Bureau, "What Is Mortgage Insurance and How Does It Work?," [Online] Accessed: October 24, 2021. Available from: https://www.consumerfinance.gov/ask-cfpb/what-is-mortgage-insurance-and-how-does-it-work-en-1953/

ประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบ Common law และไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายเฉพาะสำหรับใช้ควบคุมเรื่องข้อสัญญาไม่เป็นธรรม แต่เดิมศาลของประเทศสหรัฐอเมริกาได้พัฒนาหลักกฎหมายที่เกี่ยวกับข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม โดยใช้หลักสัญญาที่มีอยู่เดิมหรือหลักการตีความสัญญาเป็นรายกรณีไปเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมและความเหมาะสมแก่คดี ได้แก่

หลักไม่มีความยินยอมร่วมกัน (Lack of Mutual Assent) สัญญาจะต้องเกิดขึ้นจากการแสดงเจตนาโดยความสมัครใจของคู่สัญญา กล่าวคือ คู่สัญญาจะต้องผูกพันตามสัญญาไม่คู่สัญญาจะได้อ่านข้อความนั้นหรือไม่ แต่ในบางครั้งสัญญาต่างๆ ก็อาจมีการใช้ข้อความที่พิมพ์ตัวเล็ก หรือคู่สัญญาไม่ได้สนใจที่จะอ่านสัญญาและสัญญาก็ผูกพันคู่สัญญาให้ต้องผูกพันในลักษณะจำยอม ซึ่งในบางคดีข้อสัญญาไม่เป็นธรรมก็ปรากฏอยู่ในสัญญาจำนอง และศาลก็มีความเห็นว่าข้อสัญญาเหล่านี้ไม่มีผลใช้บังคับ[98]

หลักข้อบกพร่องในการให้เกิดสัญญา (Defects in Formation of Contract) เป็นหลักที่ศาลสร้างขึ้นมาเพื่อบรรเทาความเสียหายให้แก่คู่สัญญา คือ กรณีที่คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งได้เพิ่มเติมเอกสารอีกฉบับหนึ่งภายหลังที่คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายได้ลงนามในสัญญาได้แล้ว ศาลจึงได้ตัดสินว่าเอกสารส่วนนั้นไม่ถือเป็นส่วนหนึ่งของสัญญา[99]

หลักไม่มีการต่างตอบแทน (Lack of Mutuality) ตามหลัก Common law สัญญาจะมีผลบังคับเมื่อมีการตอบแทนกันระหว่างคู่สัญญา ดังนั้น หากมีการทำสัญญาต่างตอบแทน แต่มีการกำหนดเงื่อนไขให้คู่ความอีกฝ่ายหนึ่งไม่ต้องตอบแทน เช่นนี้สัญญาย่อมไม่มีผลบังคับใช้

หลักความสงบเรียบร้อยของประชาชน (Public Policy) เกิดจากการที่รัฐต้องการต่อต้านการทำสัญญาสำเร็จรูปที่ไม่เป็นธรรม เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ประชาชน ศาลจึงได้ใช้หลักความสงบเรียบร้อยมาวินิจฉัย นอกจากนี้ หลักนี้ยังใช้ในกรณีการกำหนดระยะเวลาในการแจ้งแก่สถาบันการเงินทราบเกี่ยวกับการปลอมลายมือชื่อ ซึ่งระยะเวลาในการแจ้งเป็นระยะเวลาที่สั้นอย่างไม่สมเหตุสมผล

หลักการตีความสัญญา (Construction) เป็นหลักสากลที่ศาลใช้เพื่อให้เกิดความธรรมแก่คู่สัญญาฝ่ายที่มีอำนาจต่อรองน้อยกว่า การตีความสัญญาสำเร็จรูปโดยอาศัยหลัก Contra proferentem rule

ต่อมาเมื่อพบว่า ปัญหาเกี่ยวกับการทำสัญญาที่ไม่เป็นธรรมมากขึ้น รัฐจึงได้หามาตรการที่เหมาะสมจึงมีการรวบรวมกฎหมายเป็นประมวลกฎหมาย Uniform

---

[98] Sinai Deutch, Unfair Contract: The Doctrine of Unconscionability (Massachusetts: D.C. Heath and Company, 1977). P.11-12

[99] เรื่องเดียวกัน. หน้า 32

Commercial Code หรือ UCC ซึ่งได้มีการบัญญัติไว้ในมาตรา 2-302 ของ Uniform Commercial Code[100] เพื่อเป็นการเสริมหลักการเดิม ซึ่งศาลอาจใช้ดุลยพินิจตีความสัญญาตามกรณี กล่าวคือ[101]

หากศาลเห็นว่าสัญญาหรือข้อสัญญาใดไม่เป็นธรรม โดยพิเคราะห์จากเวลาขณะทำสัญญาแล้ว ศาลอาจปฏิเสธที่จะบังคับสัญญาหรืออาจจะบังคับสัญญาโดยถือว่าสัญญานั้นมิได้มีข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมนั้นอยู่ หรืออาจจะให้ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมนั้นใช้บังคับได้ในขอบเขตที่จำกัด เพื่อหลีกเลี่ยงไม่ให้เกิดผลที่ไม่เป็นธรรม

เมื่อพิจารณามาตรา 2-302 Uniform Commercial Code เป็นบทบัญญัติหลักการเกี่ยวกับการวินิจฉัยข้อสัญญาไม่เป็นธรรมโดยใช้หลักความสมเหตุสมผล (Unconscionability) มาใช้สำหรับการแก้ปัญหาความไม่เป็นธรรมดังกล่าว เมื่อข้อสัญญาขัดต่อความสมเหตุสมผลแล้ว ให้ศาลปฏิเสธที่จะบังคับตามข้อสัญญานั้น แต่ให้บังคับได้เท่าที่ไม่ขัดต่อความสมเหตุสมผลนั้น[102] ซึ่งเจตนารมณ์ของการให้ความคุ้มครองเกี่ยวกับข้อสัญญาไม่เป็นธรรมตามประมวลกฎหมายพาณิชย์อเมริกา มาตรา 2-302 คือ จะต้องเป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมในเนื้อหาและกระบวนการทำสัญญา[103]

ความเป็นธรรมในกระบวนการทำสัญญา กฎหมายให้ความคุ้มครองโดยหลัก ดังต่อไปนี้

---

[100] Unconscionable contract or Clause

(1) If the court as a matter of law finds the contractor any clause of the contract to have been unconscionable at the time it was made the court may refuse to enforce the contract, or it may enforce the remainder of the contract without the unconscionable clause, or it may so limit the application of any unconscionable clause as to avoid any unconscionable result.

(2) When it is claimed or appears to the court that the contractor any clause thereof may be unconscionable the parties shall be afforded a reasonable opportunity to present evidence as to its commercial setting, purpose and effect to aid the court in making the determination.

[101] พินัย ณ นคร, "กฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม: แนววิเคราะห์ใหม่เชิงเปรียบเทียบ," ใน วารสารนิติศาสตร์, (2543), หน้า 564.

[102] สรธร สระศรี, "มาตรการในการคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคด้านสัญญาตามกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค: ศึกษากรณีสัญญาสำเร็จรูป" (ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย, มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, 2549), หน้า 49.

[103] พินัย ณ นคร, "กฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม: แนววิเคราะห์ใหม่เชิงเปรียบเทียบ," ใน วารสารนิติศาสตร์, หน้า 564.

1. ความประหลาดใจอันไม่เป็นธรรม คือ พฤติการณ์ที่คู่สัญญาไม่รู้หรือไม่เข้าใจสัญญา เมื่อเข้าใจผลของสัญญาในภายหลังจึงเกิดความประหลาดใจ เช่น ความซับซ้อนของภาษา การสัญญาซ้อนในลักษณะที่มองไม่เห็นชัด การที่คู่สัญญาไม่มีโอกาสได้ตรวจสอบสัญญา

2. การใช้ความครอบงำ คือ การที่คู่สัญญาถือโอกาสกำหนดข้อสัญญาให้อีกฝ่ายหนึ่งเสียเปรียบอย่างมากเมื่อรู้ว่าคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งอยู่ในพฤติการณ์ที่อ่อนแอและกรณีที่มีการผูกขาด โดยคู่สัญญาฝ่ายที่อ่อนแอนี้จะต้องไม่รู้และเข้าใจในสัญญา

การใช้มาตรา 2-302 นี้ ศาลได้แบ่งความไม่เป็นธรรมของหลักการสมเหตุสมผล ออกเป็น 2 ประเภท คือ Procedural Unconscionability หมายถึง การที่สัญญาหรือข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมอันเนื่องมาจากความไม่เป็นธรรมที่เกี่ยวข้องกับการทำสัญญาหรือเกี่ยวข้องกับพฤติการณ์แวดล้อมของการต่อรอง ซึ่งอาจมีสาเหตุจากการไม่มีทางเลือก อำนาจต่อรองที่น้อยกว่า ความแปลกใจที่ไม่เป็นธรรม วิธีปฏิบัติแบบกลโกงและการหลอกลวง อีกประเภทหนึ่ง Substantive Unconscionability หมายถึง การที่สัญญาหรือข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมอันเนื่องมาจากข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม หรือผลอันไม่เป็นธรรมที่เกิดจากสัญญานั้นเอง เช่น การกำหนดราคาที่ไม่เป็นธรรม ข้อยกเว้นความรับผิดที่ไม่เป็นธรรม การสละข้อต่อสู้ การเร่งรัดชำระหนี้ เป็นต้น[104]

3.1.9.2. หลักเกณฑ์การคุ้มครองผู้บริโภคของรัฐบาลกลาง (Federal Consumer Protection Regulation)

1. Real Estate Settlement Procedures Act (RESPA) เป็นกฎหมายที่กำหนดให้ผู้ให้สินเชื่อต้องเปิดเผยข้อมูลให้ผู้ขอสินเชื่อทราบก่อนเข้าทำสัญญาและเพื่อให้ผู้ขอสินเชื่อมีข้อมูลเพียงพอในการตัดสินใจเลือกผู้ให้สินเชื่อที่ตนจะเข้าทำสัญญาด้วย[105] โดยกฎหมายดังกล่าวกำหนดหน้าที่ของผู้ให้สินเชื่อในการเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับสินเชื่อ ค่าใช้จ่ายในการขอสินเชื่อภายใน 3 วันนับแต่วันที่ผู้ให้สินเชื่อได้รับคำขอสินเชื่อ และจะไม่เก็บค่าแนะนำหรือค่าใช้จ่ายอื่นใดที่มีลักษณะดังกล่าวจากการให้สินเชื่อ

2. Homeowners' Protection Act of 1988 กฎหมายฉบับนี้เป็นกฎหมายที่ออกมาเพื่อรับรองสิทธิของผู้กู้ตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย โดยกฎหมายฉบับนี้ให้กำหนดสิทธิแก่ผู้กู้ที่จะได้รับทราบข้อมูลในการประกันสินเชื่อ

---

[104] นพดล ปกรณ์นิมิตดี, "ปัญหาสัญญาห้ามแข่งขันหรือจำกัดสิทธิในการประกอบอาชีพ" (ปริญญามหาบัณฑิต, สาขาวิชานิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2542), หน้า 103.

[105] Frank Gibson, and James Karp, and Elliot Klayman, Real Estate Law (Chicago, Illinois: Real Estate Education, 1992). P.304

เพื่อที่อยู่อาศัย กล่าวคือ สถาบันการเงินต้องแจ้งข้อมูลเกี่ยวกับการยกเลิกกรมธรรม์การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย สิทธิและหน้าที่ของผู้กู้ต่อสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย รวมถึง อัตราของเบี้ยประกันสำหรับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยให้แก่ผู้กู้ทราบ เป็นต้น

3.1.9.3. หลักเกณฑ์ของหน่วยงาน Federal Housing Administration

ตามที่ได้กล่าวไปแล้วว่า การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นการที่ทั้งภาคเอกชนและภาครัฐบาลเข้ามาประกันการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย สำหรับการรับประกันโดยหน่วยงาน Federal Housing Administration ซึ่งเป็นภาครัฐและถือว่ารัฐเข้ามารับประกันความเสี่ยงภัยดังกล่าว และเพื่อไม่ให้เกิดความเสียหายขึ้น Housing and Urban Development จึงเข้ามามีบทบาทสำคัญในการออกกฎเกณฑ์ต่างๆ เกี่ยวกับการทำสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยหรือการทำธุรกรรมบางประการด้านการเงินเกี่ยวเนื่องกับสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย โดยเฉพาะการประสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย โดยจะกำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไข ทั้งสำหรับสินเชื่อเพื่ออยู่อาศัยที่จะสามารถนำมาเอาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้กับ FHA กล่าวคือ สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่จะนำมาเอาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้นั้นจะต้องปฏิบัติให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดด้วย เช่น ระยะเวลาการกู้ของสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย วงเงินสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย หรือ สัดส่วน LTV สำหรับการให้สินเชื่อ เป็นต้น ทั้งนี้ หลักปฏิบัติจะกำหนดอยู่ในคู่มือ HUD Handbook 4000.1 ของหน่วยงาน U.S Department of Housing and Urban Development ซึ่งเป็นเสมือนหลักเกณฑ์ในลักษณะคู่มือมาตรฐานกลางในการพิจารณาการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

3.2. ประเทศแคนาดา

3.2.1. ความทั่วไป

ระบบประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศแคนาดาเป็นส่วนสำคัญในการวางรากฐานที่มั่นคงให้แก่ระบบที่อยู่อาศัยในประเทศแคนาดา[106] ด้วยระบบกฎหมายของประเทศแคนาดาที่กำหนดให้สถาบันการเงินผู้ให้กู้ต้องจัดให้มีการเอาประกันสินเชื่อ หากว่าผู้ขอกู้ไม่สามารถวงเงินดาวน์ขั้นต่ำร้อยละ 20 ของราคาที่อยู่อาศัยซึ่งซื้อขายกันหรือของราคาประเมิน จึงเป็นลักษณะของการประกันภัยภาคบังคับให้ต้องทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

---

[106] Scotiabank, "What You Need to Know About Mortgage Default Insurance," [Online] Accessed: October 25,2021. Available from: www.genworth.ca

ด้วยระบบการเงินที่อยู่อาศัยของประเทศแคนาดาค่อนข้างมีความเคร่งครัด หากได้มีการขอสินเชื่อกับสถาบันการเงิน โดยอย่างน้อยผู้กู้จะถูกบังคับให้ต้องวางเงินดาวน์สำหรับการซื้อที่อยู่อาศัยเป็นเงินจำนวนอย่างสูง 500,000 ดอลลาร์แคนาดาหรือน้อยกว่านั้น ทั้งนี้ เบี้ยประกันสำหรับสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะแปรผันไปตามขนาดของวงเงินให้สินเชื่อ จำนวนเงินดาวน์ และระยะเวลาในการผ่อนชำระหนี้ ซึ่งการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยนี้ สถาบันการเงินผู้ให้กู้จะเป็นผู้เอาประกันและสำหรับเบี้ยประกันภัยจะถูกผลักภาระไปยังผู้กู้เป็นผู้ชำระ[107] การประกันสินเชื่อเพื่ออยู่อาศัยนอกจากจะทำให้ผู้ให้กู้สามารถปล่อยสินเชื่อแก่ผู้กู้ได้ง่ายขึ้น ผู้ขอกู้ยังสามารถขอสินเชื่อกับสถาบันการเงินได้ตามความต้องการและสามารถเข้าถึงระบบสินเชื่อเพื่ออยู่อาศัยและมีที่อยู่อาศัยเป็นของตนเองได้ ยังเป็นการป้องกันความเสี่ยงซึ่งอาจเกิดขึ้นได้จากการไม่ชำระหนี้แก่ผู้ให้กู้ หรือแม้แต่ตัวผู้กู้เอง

สิ่งที่ทำให้การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยประสบความสำเร็จในประเทศแคนดา คือ การกำหนดมาตรการเกี่ยวกับอัตราส่วนวงเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันที่เคร่งครัด ซึ่งหากสถาบันการเงินซึ่งให้สินเชื่อต้องการที่จะให้สินเชื่อสูงกว่าหรือไม่เป็นไปตามที่หน่วยงานทางการกำหนดจะต้องถูกจัดให้มีการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยทั้งสิ้น[108] ในกรณที่ผู้กู้มีการผิดนัดชำระหนี้ ผู้ให้กู้จะดำเนินการบังคับชำระหนี้เอาจากผู้กู้ผ่านกระบวนการทางกฎหมาย และบริษัทผู้รับประกันจะเข้ามาชดใช้ความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการไม่ชำระหนี้ให้แก่ผู้ให้กู้ ทั้งนี้ แม้ว่าจะได้มีการจ่ายค่าสินไหมทดแทนไปยังผู้ให้กู้แล้วก็ตาม ผู้กู้ก็ยังมีหน้าที่ต้องรับผิดในหนี้ส่วนขาดซึ่งผู้ให้กู้หรือผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยอาจมาไล่เบี้ยเอาจากผู้กู้ต่อไปได้

3.2.2. หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องและลักษณะของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

สำหรับประเทศแคนาดา เพื่อเป็นการป้องกันความเสี่ยงภัยของทั้งผู้กู้และสถาบันการเงินผู้ให้กู้จึงได้มีการผลักภาระความเสี่ยงภัยดังกล่าวไปยังบุคคลภายนอก คือ บริษัทประกันภัย สำหรับผู้ที่ต้องการขอสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศแคนาดาจะถูกเชิญชวนให้ทำประกันภัยดังต่อไปนี้ คือ ประกันวินาศภัยเกี่ยวกับทรัพย์สินภายในที่อยู่อาศัย (Home Insurance) เพื่อเป็นการป้องกันความเสียหายจากเสื่อมค่าของที่อยู่อาศัยซึ่งมูลค่าลดลงจากอุบัติภัยที่เกิดขึ้นอย่างไม่คาดคิดซึ่งจะทำให้ผู้ให้กู้ไม่สามารถบังคับชำระหนี้เอาจากทรัพย์สินจนเต็มมูลค่าหนี้คงเหลือได้ และการประกัน

---

[107] Kristjana Loptson, "The “Housing Economy” and Housing Insecurity in Canada" (Doctor of Philosophy, Political Science, University of Alberta, 2017). P.109

[108] Jane Londerville, "Mortgage Insurance in Canada, Basically Sound but Room for Improvement," [Online] Accessed: 20 September 2021. Available from: https://www.cmhc-schl.gc.ca/

ชีวิตเพื่อคุ้มครองสินเชื่อบ้าน (Mortgage Life Insurance) หากผู้กู้เสียชีวิตอย่างกะทันหัน การประกันชีวิตจะเข้ามารับความเสี่ยงโดยการจ่ายหนี้สินดังกล่าวเต็มจำนวน ทั้งนี้ ไม่เกินวงเงินคุ้มครองตามที่กำหนดในกรมธรรม์ประกันภัย การประกันภัยทั้งสองประเภทนี้แตกต่างจากการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย เนื่องจากผู้กู้จะเป็นผู้เอาประกันภัย รวมถึงเป็นผู้ชำระเบี้ยประกันภัยเอง และสถาบันการเงินผู้ให้กู้จะเป็นผู้รับประโยชน์ตามสัญญาประกันภัย และเป็นประกันภัยภาคสมัครใจที่สามารถตกลงกันเองได้ว่าจะให้มีการทำประกันภัยดังกล่าวหรือไม่[109]

การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage default insurance หรือ Mortgage loan insurance) ประกันประเภทนี้มิใช่การป้องกันผลประโยชน์ของผู้กู้เหมือนประกันทั้งสองข้างต้น หากแต่เป็นการป้องกันผู้ให้กู้จากการสูญเสียทางการเงินในกรณีที่ผู้กู้ผิดนัดชำระหนี้ตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและสัญญาจำนอง กรณีที่ผู้กู้จะซื้อที่อยู่อาศัย แต่มีการวางเงินดาวน์น้อยกว่าร้อยละ 20 ของราคาซื้อที่อยู่อาศัย และสถาบันการเงินให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเพื่อการนั้น ซึ่งการให้สินเชื่อลักษณะดังกล่าวมีอัตราความเสี่ยงส่วนสูง[110]

National Housing Act ได้กำหนดให้สถาบันการเงินจะต้องทำประกันภัยเพื่อป้องกันความเสี่ยงจากการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจากการที่ผู้กู้ผิดนัดไม่ชำระหนี้[111]และต่อมาได้มี Bank Act ซึ่งกำหนดให้มีการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดย The Canada Mortgage and Housing Corporation (CMHC) ที่เป็นหน่วยงานของรัฐ และยังกำหนดสิทธิ หน้าที่ และความรับผิดชอบของ CMHC ในการดำเนินการเกี่ยวกับนโยบายทางด้านที่อยู่อาศัยตามนโยบายของภาครัฐ จะเห็นได้ว่าการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของประเทศแคนาดานี้ค่อนข้างที่จะแตกต่างจากของประเทศสหรัฐอเมริกา รวมถึงการมีกฎหมายระบบ Federal Regulations ที่กำหนดให้มีการทำประกันภัยดังกล่าว ซึ่งกฎหมายทั้งสองฉบับนี้มีส่วนสำคัญในการพัฒนาการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศแคนาดาให้มีความสำคัญและทำให้สถาบันการเงินหันมาทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่

---

[109] Sean Cooper, "Three Different Types of Insurance for Homeowners," [Online] Accessed: November 8, 2021. Available from: https://www.tangerine.ca/forwardthinking/borrowing/three-different-types-of-insurance-for-homeowners

[110] Aaron Broverman, "What Is Mortgage Insurance?," [Online] Accessed: November 8, 2021. Available from: https://www.nerdwallet.com/ca/mortgages/what-is-mortgage-insurance

[111] Part I Housing Loan Insurance, Guarantee and Protection, Section 8(1) National Housing Act The Corporation may provide insurance against risks relating to housing loans.

อาศัยมากยิ่งขึ้นจนทำให้ประเทศแคนาดาได้ชื่อว่าเป็นประเทศที่มีการจัดการตลาดภาคอสังหาริมทรัพย์ที่ดีที่สุดแห่งหนึ่งของโลก[112]

เนื่องจากการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศแคนาดาเป็นลักษณะประกันภัยภาคบังคับที่ทุกสถาบันการเงินจะต้องมีการทำประกันภัยประเภทนี้ หากเป็นไปตามเงื่อนไขที่กฎหมายนั้นๆ กำหนด ฉะนั้น การกำหนดรูปแบบของการประกันสินเชื่อประเภทนี้จึงแตกต่างจากประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งมีการแบ่งประเภทไปตามรูปแบบของบุคคลที่มีหน้าที่จ่ายเบี้ยประกันภัยกล่าวในเบื้องต้นว่า การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศแคนาดานี้ไม่ว่าจะเป็นการขอสินเชื่อจากสถาบันการเงินใดก็จะถูกบังคับให้ต้องทำประกันภัยประเภทนี้ ซึ่งแตกต่างจากประเทศสหรัฐอเมริกาที่ผู้กู้จะถูกบังคับให้ต้องทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยต่อเมื่อเป็นการขอสินเชื่อจาก FHA ซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐเท่านั้น และสำหรับประเทศแคนาดาไม่ว่าผู้รับประกันภัยจะเป็นภาครัฐหรือภาคเอกชนก็จะถูกค้ำประกันโดยรัฐบาลกลาง ซึ่งการถูกค้ำประกันหรือได้รับการสนับสนุนเช่นนี้จะส่งผลต่อรูปแบบของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศแคนาดาอย่างมีนัยสำคัญ

สำหรับประเภทของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศแคนาดาจะแบ่งตามวัตถุประสงค์และลักษณะของผู้ขอกู้ ซึ่งการแบ่งประเภทเช่นนี้จะส่งผลให้ลักษณะและอัตราเบี้ยประกันภัยที่ผู้กู้ต้องชำระแตกต่างออกไปด้วย[113] เช่น

1. การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยสำหรับผู้ที่ต้องการมีอยู่อาศัยเป็นของตนเอง โดยผู้ขอกู้สามารถวางเงินดาวน์เพียงร้อยละ 5 ของราคาประเมินทรัพย์สินหรือราคาซื้อขายซึ่งอาจใช้เงินออมทรัพย์ การขายทรัพย์สิน หรือหลักประกันอื่นๆ แทนการวางเงินดาวน์ได้ ซึ่งสินเชื่อที่จะนำมาประกันประเภทนี้ได้จะต้องเป็นผู้กู้ที่ขอสินเชื่อเพื่อซื้อที่อยู่อาศัยสำหรับการใช้พักอาศัยเท่านั้น โดยจะต้องไม่ใช่การนำทรัพย์สินไปลงทุน เช่น การให้เช่า ด้วย โดยมีระยะเวลาการคุ้มครองสูงสุด 25 ปี

2. การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยูอาศัยสำหรับผู้กู้ที่มีที่ดินเป็นของตนที่ต้องการสร้างที่อยู่อาศัยเป็นของตนเอง โดยมีดำเนินการก่อสร้างด้วยตนเอง หรือมีสัญญาการก่อสร้างกับผู้รับเหมา โดยผู้กู้จะต้องคงไว้ซึ่งกรรมสิทธิ์ในที่ดินและสิ่งปลูกสร้างนั้น หรือกรณีที่ผู้กู้ไม่มีกรรมสิทธิ์ในที่ดินและสิ่งปลูกสร้าง แต่จะได้รับเมื่อมีการก่อสร้างเสร็จสิ้น

---

[112] Jane Londerville, "Mortgage Insurance in Canada, Basically Sound but Room for Improvement."

[113] Canada Mortgage and Housing Corporation, "Mortgage Loan Insurance Cmhc Purchase," [Online] Accessed: November 8, 2021. Available from: https://assets.cmhc-schl.gc.ca/sf/project/cmhc/pdfs/factsheets/new/cmhc-programs-fact-sheets.pdf?rev=29fa91b6-907d-4d09-9864-9d77c982bb62

3. กรณีที่มีการเอาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ซึ่งที่อยู่อาศัยนั้นเข้าข่ายเป็น Green Home หรือที่อยู่อาศัยซึ่งมีการอนุรักษ์พลังงานตามหลักเกณฑ์ที่ผู้รับประกันภัยกำหนดภายในระยะเวลา 5 ปี โดยผู้กู้จะได้รับการคืนเบี้ยประกันภัยในอัตราร้อยละ 15-25 ของเบี้ยประกันภัยที่ผู้รับประกันภัยกำหนด

4. การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยสำหรับผู้ขอกู้ที่มีอาชีพอิสระรวมถึงการเป็นเจ้าของกิจการแต่เพียงผู้เดียว ห้างหุ้นส่วน และบริษัทที่จัดตั้งขึ้น โดยต้องประกอบกิจการหรือทำอาชีพนั้นมาแล้วอย่างน้อย 24 เดือน

หากพิจารณาจากประเภทของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยดังกล่าวจะเห็นได้ว่าการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมีขึ้นเพื่อเป็นการบริหารความเสี่ยงแก่ผู้ขอกู้ที่มีรายได้น้อยถึงปานกลางที่มีเงินดาวน์ไม่เพียงพอและต้องเป็นผู้ขอกู้ที่ประสงค์จะมีที่อยู่อาศัยเป็นของตนเอง โดยไม่ได้เป็นขอสินเชื่อเพื่อซื้อที่อยู่อาศัยมาลงทุน รวมถึงผู้ขอกู้ที่มีลักษณะอาชีพอิสระ เนื่องจากผู้ขอกู้ดังกล่าวอาจต้องการของสินเชื่อในอัตรา LTV ที่สูง ซึ่งการขอสินเชื่อนี้มีโอกาสที่จะไม่ได้รับการอนุมัติหรือได้รับการอนุมัติไม่เต็มวงเงินสินเชื่อ ซึ่งการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะช่วยให้ผู้ขอกู้เหล่านี้มีสิทธิได้รับการอนุมัติสินเชื่อได้ง่ายขึ้น

สาระสำคัญของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย มีสาระสำคัญพอสรุปได้ ดังนี้

1. บุคคลที่จะได้รับความคุ้มครอง

ตามที่ได้กล่าวไปแล้วว่า การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นการป้องกันความเสียหายจากการผิดนัดชำระหนี้ซึ่งได้มีการจำนองที่อยู่อาศัยเป็นหลักประกันโดยพิจารณาตามข้อมูลเครดิตหรือความสามารถในการชำระหนี้ของผู้กู้แต่ละราย ซึ่งผู้เอาประกันหรือบุคคลผู้ได้รับความคุ้มครองตามกรมธรรม์ประกันภัยคือ สถาบันการเงินผู้ให้กู้ที่มีการรับจำนองที่อยู่อาศัยเป็นหลักประกัน ดังนั้น การประกันภัยประเภทนี้ไม่ได้มีขึ้นเพื่อประโยชน์ของผู้กู้ หากผู้กู้มีการผิดนัดชำระหนี้หรือไม่สามารถชำระหนี้ต่อไปได้ หรือผู้กู้เสียชีวิต ผู้กู้ไม่สามารถขอใช้สิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทนเพื่อนำมาชำระหนี้แทนตนได้

2. วัตถุที่เอาประกันภัย

ความเสี่ยงภัยที่จะได้รับความคุ้มครองตามสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยนี้ไม่ได้ครอบคลุมความเสียหายทั้งหมดที่ผู้เอาประกันภัยได้รับ แต่จะคุ้มครองตามอัตราส่วนที่กำหนดไว้ในกรมธรรม์ ซึ่งโดยทั่วไปแล้วจะกำหนดไว้ที่ร้อยละ 20 ของความเสียหายที่ผู้เอาประกันภัยได้รับจากการไม่ชำระหนี้นั้น ซึ่งครอบคลุมจำนวนเงินต้นที่ค้างชำระ ดอกเบี้ย และค่าใช้จ่ายอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง

3. ระยะเวลาในการคุ้มครองการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

ระยะเวลาการคุ้มครองตลอดระยะเวลาตามสัญญากู้เงิน ไม่เกิน 25 ปี โดยทั้งผู้ให้กู้ในฐานะผู้เอาประกันภัยและผู้กู้ไม่สามารถบอกเลิกสัญญาประกันภัยได้จนกว่าการชำระหนี้ตามสัญญาสินเชื่อและสัญญาจำนองจะสิ้นสุดลง

4. ข้อจำกัดความรับผิดของผู้รับประกัน

ปกติแล้วผู้รับประกันภัยต้องรับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เอาประกันภัยซึ่งก็คือ สถาบันการเงินผู้ให้กู้ หากเกิดความเสียหายตามที่ระบุไว้ในสัญญาประกันภัย อย่างไรก็ตาม ผู้รับประกันภัยสามารถกำหนดข้อยกเว้นความรับผิดไว้ในสัญญาประกันภัยได้เพื่อยกเว้นความรับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทน หากผู้เอาประกันภัยไม่ปฏิบัติให้เป็นไปตามนโยบายสินเชื่อที่ผู้รับประกันภัยกำหนด หรือมีการโอนหรือเปลี่ยนแปลงกรรมสิทธิ์ในทรัพย์หลักประกันโดยไม่แจ้งผู้รับประกันภัยให้ทราบก่อนการดำเนินการดังกล่าว ทั้งนี้ มีข้อสังเกตว่า เมื่อผู้รับประกันภัยได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เอาประกันภัยไปแล้ว ผู้รับประกันภัยสามารถรับช่วงสิทธิเอาจากผู้เอาประกันภัยมาบังคับชำระหนี้จากผู้กู้ซึ่งเป็นบุคคลภายนอกที่ก่อให้เกิดภัยได้

ทั้งนี้ สำหรับการกำกับดูแลผู้ทำธุรกิจประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยนั้น มีระเบียบข้อบังคับที่เข้มงวด มีกฎหมายบังคับเป็นการเฉพาะ โดยสาระสำคัญ คือ การกำหนดให้บริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยต้องทำธุรกรรมประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเพียงอย่างเดียว (Monocline Insurer) และการกำหนดขนาดของเงินกองทุนขั้นต่ำที่เข้มงวด โดยจะพิจารณาถึงความเสี่ยงของธุรกิจซึ่งวัดจากสัดส่วน LTV และอัตราส่วนของความคุ้มครอง นอกจากนี้ ยังกำหนดการถือเงินสำรองขั้นต่ำกรณีเกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงด้วย และที่สำคัญคือบริษัทประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยภาคเอกชนจะต้องรักษาอันดับความน่าเชื่อถือ หรือ Credit rating ไม่ต่ำกว่า AA- ซึ่งการจัดอันดับดังกล่าวจะใช้วิธีการทดสอบความสามารถในการจ่ายเงินเอาประกัน หรือ Stress Test of Claim-Paying Capacity โดยจะใช้แบบจำลองเศรษฐกิจในภาวะถดถอยเป็นตัวทดสอบ

3.2.3. สิทธิและหน้าที่ระหว่างคู่สัญญา

เมื่อการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยถือเป็นการประกันภัยอย่างหนึ่ง คู่สัญญาตามกรมธรรม์นี้จึงประกอบไปด้วย ผู้เอาประกันภัยซึ่งเป็นสถาบันการเงิน[114] และผู้รับประกันภัยซึ่งได้รับ

---

[114] Section 1 of Mortgage Insurance Disclosure Regulation

"institution" means any of the following:

(a) a bank, as defined in section 2 of the Bank Act;

(b) an authorized foreign bank, as defined in section 2 of the Bank Act;

อนุญาตจากรัฐให้สามารถดำเนินการรับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ แต่โดยบริบทของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยแล้ว ผู้กู้จะเข้ามาส่วนสำคัญแม้ว่าตนจะไม่ได้มีส่วนเกี่ยวข้องกับสัญญาประกันภัยโดยตรง แต่เพราะความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นจากพฤติกรรมการชำระหนี้ของผู้กู้ และผู้กู้ยังเป็นผู้รับหน้าที่ในการชำระเบี้ยประกันภัย ในกฎหมายเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจึงได้กำหนดนิยามของผู้กู้ลงในกฎหมายฉบับนั้นๆ ด้วย[115]

จากการศึกษากฎหมายเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของประเทศแคนาดา พบว่า กฎหมายที่กล่าวถึงความสัมพันธ์ระหว่างคู่สัญญาและลักษณะของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมีตั้งแต่กฎหมายระดับพระราชบัญญัติ (Acts) เช่น Insurance Companies Act, Bank Act และ National Housing Act ซึ่งกฎหมายเหล่านี้จะกล่าวถึงหลักเกณฑ์ เงื่อนไข และวิธีการของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในภาพรวม การกำหนดนิยาม และการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยประเภทใดต้องจัดให้มีการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไปจนถึงกฎหมายในระดับข้อบังคับ (Regulations) เช่น Financial Consumer Protection Framework Regulations, Mortgage Insurance Business Regulations, Mortgage Insurance Disclosure Regulations และ Financial Consumer Protection Framework Regulations เป็นต้น ซึ่งข้อบังคับเหล่านี้จะเป็นการกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับสิทธิ หน้าที่ และความรับผิดชอบของผู้เอาประกันภัยและบริษัทผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย รวมถึงยังกำหนดหน้าที่ขอผู้กู้ที่จะเป็นผู้ชำระเบี้ยประกันภัย และการคุ้มครองสิทธิของผู้กู้ในฐานะผู้บริโภคมิให้ถูกเอาเปรียบจากสถาบันการเงินผู้ให้กู้

3.2.3.1. สิทธิและหน้าที่ของผู้กู้

โดยปกติการค่าธรรมเนียมในการทำประกันภัยถือเป็นต้นทุนของผู้ขอกู้ในการขอสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจากสถาบันการเงิน ซึ่งจะส่งผลให้สถาบันการเงินมีหน้าที่ต้องแจ้งรายละเอียดเกี่ยวกับค่าใช้จ่ายต่างๆ ให้กับผู้กู้ทราบด้วยและจะเรียกเก็บค่าธรรมเนียมดังกล่าวได้

(c) a retail association, as defined in section 2 of the Cooperative Credit Associations Act;

(d) a company, as defined in subsection 2(1) of the Insurance Companies Act;

(e) a society, as defined in subsection 2(1) of the Insurance Companies Act;

(f) a company, as defined in section 2 of the Trust and Loan Companies Act.

[115] Section 1 of Mortgage Insurance Disclosure Regulation The following definitions apply in these Regulations.

"borrower" means a person who obtains a residential mortgage.

ภายใต้เงื่อนไขและอัตราตามที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น[116] เว้นแต่ ค่าธรรมเนียมประกันภัยนั้นเป็นค่าธรรมประกันภัยในลักษณะที่ผู้กู้เลือกจะทำประกันภัยเอง (Optional) หรือการประกันภัยนั้นผู้กู้เป็นผู้รับผลประโยชน์, ค่าธรรมเนียมประกันวินาศภัยในตัวทรัพย์สินซึ่งนำมาเป็นหลักประกันการกู้ยืมเงิน เช่น การประกันอัคคีภัย และค่าธรรมเนียมประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย หรือค่าธรรมเนียมการประกันการผิดนัดชำระหนี้ตามสัญญาสินเชื่อและสัญญาจำนองที่มีการให้กู้ในอัตรา LTV ที่สูง[117] เหล่านี้มิให้ถือเป็นค่าธรรมเนียมสำหรับการยืนขอสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย สถาบันการเงินผู้ให้กู้จึงสามารถที่จะกำหนดเงื่อนไขและภาระหน้าที่ของผู้กู้ในการชำระเบี้ยประกันภัยนั้นๆ ได้ ทั้งนี้ ตาม Cost of Borrowing (Banks) Regulations

ดังนั้น การชำระเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจึงยังคงเป็นหน้าที่ของผู้กู้ที่จะต้องชำระเบี้ยประกันภัยดังกล่าว ซึ่งเกิดจากการผลักภาระของผู้ให้กู้[118] ทั้งนี้ ผู้กู้มีสิทธิที่จะได้รับทราบข้อมูลเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย โดยอาจร้องขอให้ทั้งบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและสถาบันการเงินผู้ให้กู้ต้องมีการแจ้งการประกันภัยนี้ให้แก่ผู้กู้ทราบหรือตามที่ผู้กู้ร้องขอ เช่น รายละเอียดและเงื่อนไขของข้อตกลงตามสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย หรือตารางแสดงรายละเอียดเกี่ยวกับการชำระเบี้ยประกันภัย เป็นต้น

---

[116] Section 5 (1) of Cost of Borrowing (Banks) Regulations Subject to subsection (2), the cost of borrowing for a loan under a credit agreement, other than an agreement for a credit card or line of credit, consists of all the costs of borrowing under the loan over its term, in particular the interest or discount that applies to the loan in accordance with section 449 of the Act, and including the following charges:

(c) insurance charges other than those excluded under paragraphs (2)(a), (f) and (h);

[117] Section 5 (2) of Cost of Borrowing (Banks) Regulations The cost of borrowing for a loan does not include

(a) charges for insurance on the loan if

(i) the insurance is optional, or

(ii) the borrower is its beneficiary and the amount insured reflects the value of an asset that is security for the loan;

(f) charges for insurance against defects in title to real or immovable property, if the insurance is paid for directly by the borrower;

(h) charges for insurance against default on a high-ratio mortgage or hypothec;

[118] Canada Mortgage and Housing Corporation, "What Is Cmhc Mortgage Loan Insurance?," [Online] Accessed: November 9,2021. Available from: https://www.cmhc-schl.gc.ca/en/about-us/cmhcs-story

ถึงแม้ว่าจะมีการผลักภาระมายังผู้กู้ดังกล่าว แต่สำหรับกฎหมายของประเทศแคนาดาก็ไม่ได้ให้สิทธิใดๆ แก่ผู้กู้ นอกจากสามารถขอรับทราบข้อมูลเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อของตนเองจากบริษัทผู้รับประกันภัยได้ ซึ่งผู้กู้ยังคงมีหน้าที่ต้องรับผิดในหนี้ส่วนขาดหากได้มีการบังคับชำระหนี้เอาจากทรัพย์สินซึ่งจำนองแล้วไม่เพียงพอต่อการชำระหนี้ และข้อประการสำคัญคือ ผู้กู้ไม่มีสิทธิที่จะขอยกเลิกประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ภายในระยะเวลากำหนดของสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย และมีข้อสังเกตเกี่ยวกับการชำระเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยว่า เมื่อผู้ให้กู้เรียกให้ผู้กู้ชำระเบี้ยประกันดังกล่าวแล้ว ผู้กู้ไม่มีเงินเพียงพอต่อการชำระหนี้ เมื่อผู้ให้กู้ได้สำรองจ่ายเบี้ยประกันภัยไปก่อนแล้ว เบี้ยประกันภัยดังกล่าวจะถูกนำไปรวมเป็นเงินงวดตามสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่ผู้กู้ต้องชำระและผู้กู้อาจจะต้องเสียดอกเบี้ยจากการเบี้ยประกันภัยดังกล่าวด้วย[119]

ทั้งนี้ เมื่อผู้กู้ไม่สามารถที่จะชำระหนี้ตามสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยต่อไปได้หรือต้องการบอกเลิกสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดยอาศัยข้อสัญญาข้อหนึ่งข้อใด สถาบันการเงินผู้ให้กู้สามารถที่จะบังคับชำระหนี้เอากับผู้กู้ได้ ซึ่งโดยปกติแล้ว ผู้ให้กู้จะอาศัยกระบวนการทางกฎหมายในการขายทรัพย์สินซึ่งจำนองและเรียกคืนหนี้จากผู้กู้ ซึ่งจะพยายามที่จะเรียกคืนเงินจากลูกหนี้เท่ากับจำนวนหนี้คงเหลือที่ผู้กู้ได้กู้ยืมไป รวมถึงดอกเบี้ยจากการผิดนัดชำระหนี้และค่าธรรมในการดำเนินกระบวนการทางกฎหมายอื่นๆ และหากผู้ให้กู้ไม่สามารถที่จะเรียกคืนเงินได้เต็มจำนวน บริษัทผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะเป็นผู้ชำระหนี้ส่วนขาดนั้นให้แก่ผู้ให้กู้ และบริษัทผู้รับประกันจะมาเรียกเอาหนี้ส่วนขาดที่ได้รับชำระไปคืนจากผู้กู้ หากมีกฎหมายอนุญาตให้สามารถกระทำการได้ ทั้งนี้ การชดใช้ค่าสินไหมทดแทนของบริษัทผู้รับประกันภัยนี้ หากเป็นประกันไว้กับ CMHC ซึ่งมีรัฐบาลกลางเป็นประกันการชำระหนี้ดังกล่าว ผู้รับประกันภัยจะชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเต็มตามจำนวนหนี้ที่ผู้กู้ข้างชำระอยู่กับผู้ให้กู้ทั้งหมด

สำหรับประเทศแคนาดานี้ การชำระเบี้ยประกันภัยจะเป็นการชำระครั้งแรกเพียงครั้งเดียว ซึ่งแตกต่างจากประเทศสหรัฐอเมริกาที่สามารถเลือกที่จะชำระเป็นรายเดือนหรือชำระครั้งเดียวเต็มจำนวนก็ได้[120] ซึ่งอัตราเบี้ยประกันภัยนี้ขึ้นอยู่กับจำนวนเงินกู้ที่ผู้กู้ได้รับและระยะเวลาในการผ่อนชำระหนี้ รวมอัตราส่วนสินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันด้วย

---

[119] RBC Royal Bank, "Mortgage Default Insurance," [Online] Accessed: October 25,2021. Available from: https://www.nbc.ca/personal/advice/home/buying-your-first-home-thanks-to-mortgage-insurance.html

[120] Jared Cummer, "Homeownership a Comparative Study of the Canadian and American Housing Models" (the degree of Master, Public Administration, University of Delaware, 2011). P.59

Loan to Value Ratio*	Premium on Total Loan Amount*	Premium on Increase to Loan Amount* (Top-Up Premium)
Up to and including 65	0.60	0.60
Up to and including 75	0.75	2.60
Up to and including 80	1.25	3.15
Up to and including 85	1.80	4.00
Up to and including 90	2.40	4.90
Up to and including 95	3.60	5.65

*Percentage

ตารางที่ 6 ตารางแสดงอัตราส่วนเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของประเทศแคนาดา[121]

3.2.3.2. สิทธิและหน้าที่ของผู้ให้กู้

1. ภายใต้ National Housing Act[122] กำหนดให้ The Canada Mortgage and Housing Corporation จัดให้มีการประกันภัยเพื่อป้องกันความเสี่ยงเกี่ยวกับการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Housing loan) เมื่อเกิดเหตุการณ์ที่ผู้กู้ผิดนัดไม่ชำระหนี้ ทั้งนี้ ภาระหนี้ของผู้กู้ที่มีอยู่ต่อผู้ให้กู้นี้จะไม่ระงับสิ้นไปเพราะการที่ผู้รับประกันภัยได้จ่ายค่าสินไหมทดแทน ดังนั้นจะเห็นได้ว่า แม้ผู้รับประกันภัยจะได้จ่ายค่าสินไหมทดแทนสำหรับความสูญเสียที่เกิดขึ้นจากการชำระหนี้แล้ว ผู้กู้ยังมีภาระที่ต้องรับผิดในหนี้ดังกล่าว เมื่อผู้รับประกันภัยรับช่วงสิทธิมาเรียกร้องเอาจากผู้กู้

2. ภายใต้ Bank Act กำหนดให้สถาบันการเงินซึ่งให้สินเชื่อมากกว่าร้อยละ 80 ของราคาซื้อขายที่อยู่อาศัยหรือราคาประเมินทรัพย์สินแล้วแต่ว่าราคาใดจะต่ำกว่ามีหน้าที่

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

[121] Office of the Superintendent of Financial Institutions Canada, "Residential Mortgage Insurance Underwriting Practices and Procedures," [Online] Accessed: October 12,2021. Available from: www.osfi-bsif.gc.ca

[122] Section 8 Insurance of loans

(1) The Corporation may provide insurance against risks relating to housing loans.

(2) For lenders, the purpose of insuring housing loans is to indemnify lenders in the event of default by borrowers. The obligations of borrowers or other persons are not released or discharged by that insurance or indemnification

ต้องทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดยบริษัทผู้รับประกันสินเชื่อ (A mortgage default insurance company) ที่ได้รับอนุญาตจากรัฐบาลกลาง[123]

3. การเลือกบริษัทผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะเป็นสิทธิของสถาบันการเงินผู้เอาประกันภัยไม่ใช่สิทธิของผู้กู้ที่จะสามารถเลือกผู้รับประกันภัยได้ ซึ่งผู้รับประกันภัยมีสิทธิที่จะปฏิเสธการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ และหากไม่สามารถทำประกันภัยดังกล่าวได้จะส่งผลให้ผู้กู้ไม่สามารถขอสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยกับสถาบันการเงินผู้ให้กู้ได้[124]

4. ผู้ให้กู้ซึ่งจะมีการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยต้องเปิดเผยและให้ข้อมูลเกี่ยวกับค่าใช้จ่ายและค่าธรรมเนียมทั้งหมดในการยื่นกู้ รวมถึงค่าธรรมเนียมสำหรับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย แม้ว่าค่าธรรมเนียมดังกล่าวจะมิใช่ต้นทุนในการขอสินเชื่อของผู้ขอกู้ แต่สถาบันการเงินก็ยังคงมีหน้าที่ที่จะต้องแจ้งให้ผู้กู้ทราบถึงรายละเอียดเกี่ยวกับค่าธรรมเนียมหรือเบี้ยประกันที่ผู้กู้จะต้องรับผิดชอบด้วย[125]

ทั้งนี้ สถาบันการเงินผู้ให้กู้ซึ่งได้มีการทำสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเพื่อคุ้มครองความเสี่ยงจากการผิดนัดชำระหนี้จะต้องไม่มีการเรียกเก็บค่าธรรมเนียมสำหรับเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่สูงเกินกว่าความเป็นจริงในการรับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย[126]

5. สถาบันการเงินผู้ให้กู้ซึ่งจะเป็นผู้เอาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะต้องดำเนินการดังต่อไปนี้[127]

5.1. สถาบันการเงินผู้ให้กู้ที่จะมีการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยกับบริษัทผู้รับประกันภัยเพื่อรับประโยชน์ตามที่ระบุในกรมธรรม์ตามที่ได้มีการทำสัญญาสินเชื่อเพื่อที่

---

[123] Section 418.1(1) of Bank Act Subject to any regulations made under subsection (2), a bank that has obtained insurance or a guarantee against default on a loan made in Canada on the security of residential property shall not charge a borrower an amount for the insurance or guarantee that exceeds the actual cost to the bank of the insurance or guarantee.

[124] RBC Royal Bank, "Mortgage Default Insurance."

[125] Section 6 of Cost of Borrowing (Banks) Regulations Disclosure — General

[126] Section 418 (1) of Bank Act A bank shall not make a loan in Canada on the security of residential property in Canada for the purpose of purchasing, renovating or improving that property, or refinance such a loan, if the amount of the loan, together with the amount then outstanding of any mortgage having an equal or prior claim against the property, would exceed 80 per cent of the value of the property at the time of the loan.

[127] Section 4 of Mortgage Insurance Business (Banks, Authorized Foreign Banks, Trust and Loan Companies, Retail Associations, Canadian Insurance Companies and Canadian Societies) Regulations Permitted Activities

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

อยู่อาศัยกับผู้กู้ซึ่งเป็นลูกหนี้ของสถาบันการเงินได้ ต่อเมื่อได้ปฏิบัติให้เป็นไปตามข้อตกลงที่ผู้รับประกันภัยกำหนดไว้

5.2. สถาบันการเงินผู้ให้กู้ รวมถึงบริษัทในเครือ พนักงาน หรือลูกจ้างทั้งของสถาบันการเงินและบริษัทในเครือจะต้องไม่กระทำการใดๆ ในลักษณะอันเป็นการยอมรับไม่ว่าจะโดยทางตรงหรือทางอ้อมซึ่งผลประโยชน์ที่ผู้รับประกันภัยมอบให้เพื่อการที่จะต้องทำประกันภัยดังกล่าวกับผู้รับประกันภัย

3.2.4. ความระงับแห่งการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Termination of Insurance Contract)

ตามที่ได้มีการศึกษาถึงกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาเกี่ยวกับการให้สิทธิแก่ผู้กู้ในการที่จะยกเลิกประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้เอง กล่าวคือ การที่ผู้กู้ซึ่งเป็นผู้ชำระเบี้ยประกันภัยตามสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย เมื่อตนได้ชำระหนี้ตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจนถึงเกณฑ์กำหนดแล้วให้ถือการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นการยกเลิกไปโดยปริยาย

แต่สำหรับประเทศแคนาดานั้น กฎหมายไม่ได้มีการให้สิทธิแก่ผู้กู้ที่จะสามารถบอกเลิกสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ ไม่ว่าจะเป็นการใช้สิทธิบอกเลิกสัญญาด้วยความสมัครใจหรือการเลิกสัญญาโดยปริยาย เนื่องจาก การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศเทศแคนาดานี้เป็นเรื่องที่ค่อนข้างเคร่งครัดและมีส่วนสำคัญต่อการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ดังนั้น เพื่อไม่ให้เป็นการที่ผู้กู้จะอาศัยการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในการช่วยให้ตนสามารถขอสินเชื่อได้โดยไม่ต้องวางเงินดาวน์และต่อมาได้มีการยกเลิกการประกันภัยดังกล่าวในภายหลัง ดังนั้น เมื่อได้มีการเอาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยแล้ว ผู้กู้จึงมีหน้าที่จะต้องชำระเบี้ยประกันภัยไปจนกว่าหนี้ตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะได้สิ้นสุดหรือมีการชำระหนี้ครบถ้วนตามสัญญาสินเชื่อดังกล่าวแล้วเท่านั้น

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

3.2.5. การใช้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทน (Claim Procedure)

ตามที่ได้กล่าวไปแล้วว่า การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยนี้เป็นไปเพื่อประโยชน์ของสถาบันการเงินผู้ให้กู้ เมื่อมีการผิดนัดชำระหนี้หรือไม่ปฏิบัติให้เป็นไปตามที่สัญญากำหนด การผิดนัดตามสัญญาจำนองหมายความถึงกรณีที่ผู้กู้ไม่สามารถกระทำการใดๆ อันเป็นการชำระหนี้ได้หรือปฏิบัติตามข้อสัญญาที่กำหนดไว้ในสัญญาจำนอง ซึ่งโดยทั่วไปแล้วการผิดนัดหรือไม่ปฏิบัติตามข้อตกลงในสัญญาก็คือการที่ผู้กู้ไม่สามารถชำระหนี้ได้ ในแง่ของผู้กู้หรือผู้ซื้อที่อยู่อาศัยแล้วการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะทำให้ผู้กู้สามารถซื้อที่อยู่อาศัยได้โดยการวางเงินดาวน์น้อยกว่าร้อยละ 20 แต่ผู้กู้ก็ยังต้องมีคุณสมบัติที่จะขอสินเชื่อตามที่สถาบันการเงินผู้ให้กู้และบริษัทผู้รับประกันภัยกำหนด และที่สำคัญการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยนี้จะให้ความคุ้มครองเฉพาะสถาบันการเงิน

เท่านั้น ไม่ได้ให้ความคุ้มครองผู้กู้ ดังนั้น บริษัทประกันสินเชื่อนี้จึงไม่ได้มีหน้าที่จะมาชำระหนี้แทนลูกหนี้เมื่อลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ได้ หรือเข้ามาชำระหนี้แทนในกรณีที่ลูกหนี้ถึงแก่ความตาย

สำหรับผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย สถาบันการเงินผู้ให้กู้สามารถทำสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ที่ได้รับอนุญาตจากรัฐบาลกลางในการรับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย เช่น the Canada Guaranty Mortgage Insurance Company, the Genworth Financial Mortgage Insurance Company Canada หรือ the PMI Mortgage Insurance Company Canada ซึ่งเป็นสิทธิของบริษัทผู้รับประกันภัยที่จะกำหนดคุณสมบัติของผู้กู้และทรัพย์สินที่จะสามารถเอาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ ทั้งนี้ จะมีในส่วนของ Residential Mortgage Underwriting Practices and Procedures ซึ่งเป็นแนวทางที่จัดทำขึ้นโดย The Office of the Superintendent of Financial Institutions สำหรับการพิจารณาฐานะของผู้ขอกู้และทรัพย์สินที่จะนำมาเป็นหลักประกันสำหรับการขอสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ดังนั้น หากสถาบันการเงินผู้ให้กู้ไม่ได้ปฏิบัติตามให้เป็นตามมาตรฐานดังกล่าว บริษัทผู้รับประกันภัยสามารถที่จะปฏิเสธความรับผิดหรือจำกัดความรับผิดในการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามที่กำหนดในสัญญาประกันภัยได้

3.2.6. ลักษณะของกฎหมายบางประการเพื่อการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดยเฉพาะ

ประเทศแคนาดามีนโยบายสนับสนุนให้เกิดการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยอย่างจริงจัง โดยมีการออกกฎหมายทั้งในระดับพระราชบัญญัติ ข้อบังคับ รวมถึงกฎหมายเพื่อการคุ้มครองผู้บริโภคเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยให้มีความสอดคล้องกัน เช่นBank Act[128], Cooperative Credit Associations Act[129], Insurance Companies Act[130] และ Trust and Loan Companies Act[131] เป็นต้น

เริ่มตั้งแต่การกำหนดนิยามของคำว่า “สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Housing Loan) เพื่อนำไปสู่การพิจารณาว่าสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยประเภทใดบ้างที่จะสามารถนำมาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ ตามมาตรา 7 ของ National Housing Act ได้นิยามคำว่า สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไว้หมายถึง[132] สินเชื่อเพื่อวัตถุประสงค์ ดังนี้

---

[128] subsections 418.1(3) and 552(3) of the Bank Act

[129] subsection 382.2(3) of the Cooperative Credit Associations Act

[130] subsections 469.1(3) and 542.061(3) of the Insurance Companies Act

[131] subsection 418.1(3) of the Trust and Loan Companies Act

[132] housing loan means a loan that

(a) relates to a housing project;

1. ที่เกี่ยวกับโครงการเพื่อที่อยู่อาศัย กล่าวคือ การสร้างหรือการโยกย้ายโครงสร้างของที่อยู่อาศัย หรือทรัพย์สินที่จะได้มีการพัฒนาหรือเปลี่ยนแปลงเพื่อเป็นสิ่งอำนวยความสะดวกเกี่ยวกับที่อยู่อาศัย หรือบริการอื่นใดที่เป็นการสนับสนุนความสะดวกสบายของที่อยู่อาศัย

2. การให้สินเชื่อเพื่อวัตถุประสงค์ในการสนับสนุนทางการเงินแก่บุคคลผู้ซึ่งต้องการเป็นเจ้าของ ให้เช่า หรือดำเนินการอื่นใดเกี่ยวกับโครงการเพื่อที่อยู่อาศัย

3. การให้สินเชื่อเพื่อวัตถุประสงค์ในการ Refinance

จากนิยามของคำว่า สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย จะเห็นได้ว่าเป็นการให้คำนิยามที่ค่อนข้างกว้างเมื่อเทียบกับนิยามคำว่า สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศไทย เพราะคำนิยามดังกล่าวหมายความรวมเอาถึงการขอสินเชื่อเพื่อดำเนินการสิ่งอื่นๆ ที่เป็นการอำนวยความสะดวกต่อการมีที่อยู่อาศัยด้วย ซึ่งสำหรับประเทศไทยยังจำกัดไว้แต่เพียงว่าเป็นสินเชื่อเพื่อการจัดหาที่อยู่อาศัยเท่านั้น โดยเน้นไปที่การซื้อ เช่าซื้อ หรือปลูกสร้างที่อยู่อาศัยเท่านั้น ไม่รวมสิ่งอำนวยความสะดวกอื่นๆ ด้วย

ผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะรับประกันภัยประเภทนี้ได้แต่เพียงอย่างเดียว (Monoline Insurance) ไม่สามารถรับประกันภัยอย่างอื่นด้วยได้[133]

การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศแคนาดานั้นรู้จักกันในชื่อ Mortgage default insurance (“Mortgage Insurance”) ได้มีการกำหนดนิยามอยู่ในมาตรา 12 Classes of Insurance ของ Insurance Companies Act หมายถึง การประกันความเสียหายทางการเงินซึ่งเกิดขึ้นจากการผิดนัดของผู้กู้ตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่ได้มีการนำทรัพย์สินนั้นมาจำนองเป็นหลักประกัน กล่าวคือ เป็นกรมธรรม์ประกันภัยที่ชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการผิดนัดชำระหนี้ตามสัญญาสินเชื่อที่มีการจำนองทรัพย์สินนั้นเป็นหลักประกันไว้กับสถาบันการเงินผู้ให้กู้ซึ่งเป็นผู้รับจำนอง[134]

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

(b) is secured at least in part by security on or affecting a housing project or by an agreement relating to the use, occupancy or disposal of a housing project;

(c) is made for the purpose of acquiring a financial interest in a person who, directly or indirectly, owns, leases or operates a housing project; or

(d) is made for the purpose of refinancing a debt that the Corporation is of the opinion relates to a housing project or to a financial interest referred to in paragraph (c)

[133] Bank for International Settlements, "Mortgage Insurance: Market Structure, Underwriting Cycle and Policy Implications," [Online] Accessed: October 25,2021. Available from: www.BIS.org

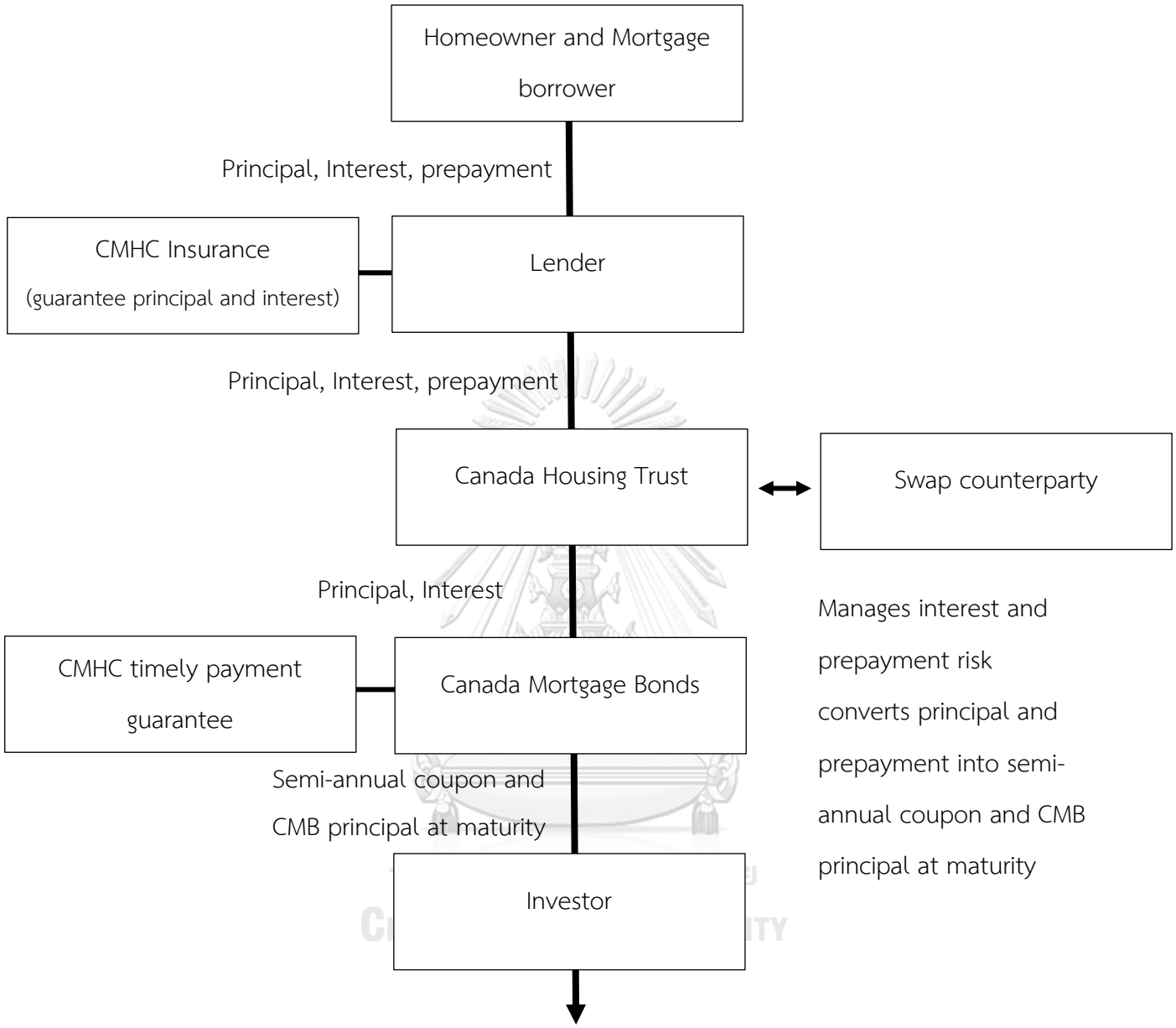
[134] “Mortgage Insurance” means insurance against loss caused by default on the part of a borrower under a loan secured by a mortgage or charge on, or other security interest in, real property.

การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจัดว่าเป็นการประกันภัยภาคบังคับซึ่งกฎหมายกำหนดให้สถาบันการเงินไม่สามารถให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยสำหรับการซื้อ ซ่อมแซม ต่อเติม หรือการ Refinance เกินกว่าร้อยละ 80 มูลค่าทรัพย์สินซึ่งจะนำมาเป็นหลักประกัน เว้นแต่จะได้มีการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ทั้งนี้ กฎหมายยังกำหนดต่อไปอีกว่า สำหรับการทำประกันภัยนี้ สถาบันการเงินผู้ให้กู้ยังสามารถผลักภาระการชำระเบี้ยประกันภัยไปยังผู้กู้ซึ่งเข้าทำสัญญาสินเชื่อนั้นได้อีกด้วย โดยต้องเป็นอัตราที่เป็นธรรมและไม่เกินกว่าความเป็นจริง ซึ่ง Office of the Superintendent of Financial Institutions หรือ OSFI ซึ่งเป็นองค์กรที่มีหน้าที่กำกับดูแลสถาบันการเงินของประเทศแคนาดา ได้กำหนดให้สินเชื่อที่มีอัตราส่วน LTV สูงกว่าร้อยละ 80 มีน้ำหนักความเสี่ยงเป็นร้อยละ 0 หากได้รับการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

สำหรับเกณฑ์การกำกับดูแลของแคนาดาจะคล้ายกับหลักเกณฑ์ของประเทศสหรัฐอเมริกา กล่าวคือ บริษัทประกันภัยจะสามารถทำธุรกรรมประกันได้เฉพาะสินเชื่อที่อยู่อาศัยอย่างเดียว (Monocline Insurer) อีกทั้งต้องมีเงินสำรอง สำหรับกรณีการเกิดเหตุการณ์เสียหายอย่างร้ายแรง (Catastrophic Losses) และเกณฑ์กำหนดเกี่ยวกับการรักษาระดับ Risk-based Capital Requirements อีกด้วย

จากการศึกษาลักษณะของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของประเทศแคนาดาทั้งภาพรวมของการดำเนินการดังกล่าว และพิจารณาในส่วนของกฎหมายที่เกี่ยวข้อง พบว่า การที่ระบบประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของประเทศแคนาดาประสบความสำเร็จได้นั้น เริ่มต้นจากระบบสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและโครงสร้างของตลาดอสังหาริมทรัพย์ในประเทศค่อนข้างเป็นระบบและมีการจัดการความเสี่ยงที่สอดรับต่อเนื่องกันไปทั้งระบบ ส่งผลให้คุณภาพสินเชื่อดังกล่าวอยู่ในเกณฑ์ดี สังเกตได้จากแผนภาพที่ 4 ซึ่งแสดงกระบวนการด้านสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในระบบการเงินของประเทศแคนาดา

จากแผนภาพที่ 4 จะเห็นได้ว่าเมื่อมีการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยแล้ว CMHC ซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐจะเข้ามาเป็นผู้ประกันสินเชื่อ กรณีหากเกิดความเสียหายขึ้นจากการที่ลูกหนี้ผิดนัดและไม่สามารถชำระหนี้ได้ รัฐบาลจะเป็นผู้รับประกันความเสียหายดังกล่าว โดยการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยนอกจากจะเป็นการบริหารความเสี่ยงในการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยแล้ว ยังเป็นส่วนสำคัญในการลดต้นทุนการแปลงสินทรัพย์เป็นหลักทรัพย์อันเป็นการส่งเสริมการลงทุนในตลาดเงินด้วย เมื่อนำเข้าสู่กระบวนการแปลงสินทรัพย์เป็นหลักทรัพย์ซึ่งลูกหนี้เงินกู้เพื่อที่อยู่อาศัยถือเป็นสินทรัพย์ซึ่งอาจจะมีสภาพคล่องในการซื้อขายต่ำและโอนให้กับบริษัทตัวกลางที่จัดตั้งขึ้น เพื่อออกหลักทรัพย์ที่มีกองสินทรัพย์ข้างต้นหนุนเพื่อจำหน่ายให้แก่นักลงทุนทั่วไป ซึ่งนักลงทุนสามารถนำหลักทรัพย์ดังกล่าวไปขายต่อได้ โดยมีสภาพคล่องสูงขึ้น ทั้งนี้ ผลตอบแทนของหลักทรัพย์จะมาจากกระแสรายได้จากกองสินทรัพย์ดังกล่าวจะจ่ายให้กับนักลงทุน ซึ่งสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่มีการเอาประกันไว้นี้จะเป็นตราสารหนี้ประเภทนี้จะมีอันดับความน่าเชื่อถือสูง ทำให้สามารถสร้างประโยชน์ให้แก่นักลงทุนได้มากยิ่งขึ้น



แผนภาพที่ 4 แผนภาพแสดงกระบวนการ Securitization สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศแคนาดา[135]

[135] Allan Crawford, Césaire Meh, and and Jie Zhou, "The Residential Mortgage Market in Canada: A Primer," Financial system review (2013). P.57

3.2.7. บทบัญญัติเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในระดับมลรัฐ

หลายๆ มลรัฐในประเทศแคนาดาได้มีการออกกฎหมายและกฎเกณฑ์ต่างๆ มาเพื่อสำหรับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดยเฉพาะ โดยบางมลรัฐ อย่างเช่น รัฐอัลเบอร์ตาได้ออกกฎเกณฑ์ที่นอกเหนือจากหลักเกณฑ์ที่รัฐบาลกลางกำหนด จากการศึกษาพบว่า กฎเกณฑ์ที่ใช้สำหรับการกำกับดูแลบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมีทั้งกฎเกณฑ์ที่มาจากรัฐซึ่งมีผลเฉพาะใช้สำหรับรัฐใดรัฐหนึ่งเท่านั้น (State Law) และกฎหมายจากรัฐบาลกลาง (Federal Law) ซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับทั้งประเทศ แม้ว่าหลักเกณฑ์ของทั้งสองฉบับนี้จะมีความเกี่ยวข้องกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยแต่ก็ส่งผลให้การดำเนินการของบริษัทประกันภัยสินเชื่อที่อาศัยเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพได้

โดยบทบัญญัติเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของรัฐอัลเบอร์ตาที่ผู้เขียนได้ศึกษากำหนดอยู่ในกฎหมาย Loan Insurance Regulation โดยกฎหมายฉบับนี้จะเป็นการกำหนดสิทธิ หน้าที่ ความรับผิดของผู้ให้กู้ซึ่งเป็นผู้เอาประกันภัย บริษัทผู้รับประกันภัย และผู้กู้ซึ่งเป็นผู้ชำระเบี้ยประกันภัยและเป็นคู่สัญญากับสถาบันการเงินผู้ให้กู้ ซึ่งมีสาระสำคัญ พอสรุปได้ดังนี้

1. การทำประกันเพื่อคุ้มครองเงินกู้จะต้องกระทำโดยสถาบันการเงินผู้ให้กู้และได้รับอนุมัติให้เอาประกันได้โดยบริษัทผู้รับประกันภัย ทั้งนี้ เมื่อสถาบันการเงินได้รับอนุมัติให้ทำสัญญากู้แล้วจะต้องระบุรายละเอียดเกี่ยวกับสินเชื่อที่จะเอาประกันให้บริษัทผู้รับประกันทราบ และในการยื่นขอทำประกันภัยนี้ บริษัทผู้รับประกันจะต้องแจ้งรายละเอียดเกี่ยวกับการทำประกันภัยดังกล่าวให้ผู้ให้กู้ทราบ รวมถึงข้อกำหนดและหลักเกณฑ์ในการทำสัญญาประกันภัยด้วย[136]

2. ผู้กู้ (Borrower) ซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาหรือองค์กรทางธุรกิจที่ได้รับอนุมัติสินเชื่อโดยสถาบันการเงินผู้ให้กู้ สามารถที่จะร้องขอให้บริษัทผู้รับประกันภัยแจ้งข้อมูลและรายละเอียดเกี่ยวกับหลักเกณฑ์และเงื่อนไขของการประกันภัยสินเชื่อของตนเองได้[137] นอกจากนี้ ผู้กู้ยังมีหน้าที่ต้องชำระค่าธรรมเนียมต่างๆ ตามที่ผู้ให้กู้ร้องขอ ซึ่งผู้ให้กู้จะสามารถเรียกเก็บค่าธรรมเนียมต่างๆ ได้

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

---

[136] Section 4 of Loan Insurance Regulation On receipt of a request for an undertaking to insure, the Corporation shall advise the approved lender whether it will insure the loans, and if it will, of the terms and conditions on which it will insure the loan.

[137] Section 6 of Loan Insurance Regulation The Corporation may, if requested by the borrower, advise him of the terms and conditions of any undertaking to insure issued to an approved lender with respect to the borrower's loan.

ต่อเมื่อสินเชื่อนั้นได้รับอนุมัติให้มีการประกันสินเชื่อแล้วเท่านั้น สำหรับค่าธรรมเนียมที่ผู้ให้กู้จะเรียกเก็บเอาจากผู้กู้ได้ ประกอบด้วย เบี้ยประกันสินเชื่อที่บริษัทผู้รับประกันภัยกำหนด[138]

3. บริษัทผู้รับประกันภัยมีสิทธิกำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไข รวมถึงโครงการที่อยู่อาศัยต่างๆ (Housing Project) ที่จะสามารถเอาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ โดยสถาบันการเงินผู้ให้กู้จะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขดังกล่าวตามแนวทางการดำเนินการตามปกติของการให้กู้ยืมด้วยความระมัดระวังที่เกี่ยวข้องกับการอนุมัติและการให้กู้ยืม รวมทั้งการประเมินความสามารถทางการเงินของผู้กู้ในการดำเนินการตามวัตถุประสงค์ของเงินกู้ และหากเป็นการกู้ยืมแก่ผู้กู้ที่เป็นโครงการผู้สร้างจะมีการประเมินความสามารถในการสร้าง การตลาด และการจัดการโครงการที่อยู่อาศัยต่างๆ (Housing Project) ของผู้กู้ด้วย[139] เพื่อให้ผู้กู้มีคุณสมบัติเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนด[140]นอกจากนี้ ในระหว่างระยะเวลาการก่อสร้างโครงการที่อยู่อาศัย (Housing Project) บริษัทผู้รับประกันสามารถเข้าไปตรวจสอบขั้นตอนการก่อสร้างของโครงการได้ว่าเป็นไปตามที่กำหนดในเงื่อนไขของบริษัทผู้รับประกันหรือไม่ตามสมควร[141]

---

[138] Section 17(1) of Loan Insurance Regulation The approved lender shall only charge to the approved borrower

(a) the actual progress advances made to the borrower,

(b) disbursements made on behalf of the borrower,

(c) the insurance fee specified by the Corporation, and

(d) interest on advances.

[139] Section 13 of Loan Insurance Regulation The approved lender shall, in accordance with normal and prudent lending practice, attend to all matters related to the approving and making of the loan, including

(a) the assessment of the financial capability of the borrower to carry out the purposes of the loan and, if the loan is made to a borrower who is a builder, an assessment of the borrower's ability to construct, market and manage the housing project,

[140] Section 7 of Loan Insurance Regulation The plans and specifications of any housing unit or project must conform to the standards prescribed by the Corporation and the Corporation may prescribe standards to which an existing housing unit or project must conform in order to qualify for loan insurance under this Regulation.

[141] Section 10 of Loan Insurance Regulation During the period of construction of a new housing unit or project, the Corporation may inspect or cause to be inspected the housing unit or project to ensure that construction reasonably conforms to the standards prescribed by the Corporation.

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

4. ในกรณีที่ผู้กู้มีการขอสินเชื่อบุคคล (Installment Loan) นอกเหนือสินเชื่อตามโครงการที่อยู่อาศัย (Housing Project) ในการจ่ายเงินกู้ดังกล่าว ก่อนที่ผู้ให้กู้จะได้มีการจ่ายเงินไปนั้นจะต้องได้รับความเห็นชอบจากบริษัทผู้รับประกันภัยก่อนถึงจำนวนและการเงินได้

5. กรณีที่ผู้กู้มีการผิดนัดชำระหนี้ หรือการปฏิบัติไม่ถูกต้องในเงื่อนไขตามที่กำหนดในสัญญาการให้สินเชื่อ ผู้ให้กู้โดยได้รับอนุมัติให้ดำเนินการโดยบริษัทผู้รับประกันสามารถที่จะขยายระยะเวลาการผ่อนชำระหนี้เงินกู้ออกไปได้ หรือให้ระยะเวลาในการที่ผู้กู้จะได้ดำเนินการแก้ไขความผิดพลาดนั้นให้ถูกต้อง หรือมีการเปลี่ยนอัตราหรือระยะเวลาการผ่อนเงินงวดได้[142]

6. สัญญาประกันภัยนี้อาจถูกยกเลิกได้โดยบริษัทผู้รับประกันภัย หากผู้กู้ได้มีการชำระหนี้จนครบถ้วนแล้ว ผู้ให้กู้ประสงค์จะขยายระยะเวลาการกู้เงิน หรือผู้ให้กู้ได้มีการโอนสิทธิการเป็นเจ้าหนี้ให้แก่บุคคลอื่นโดยไม่ได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจากบริษัทผู้รับประกัน รวมถึงการที่ผู้ให้กู้ขาดความระมัดระวัง ความรอบคอบในการให้สินเชื่อตามวิธีการดำเนินการตามปกติ[143]

7. กรณีที่ผู้กู้มีการผิดนัดชำระหนี้จนไม่สามารถที่จ่ายหนี้ต่อไปได้แล้ว การเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนของสถาบันการเงินผู้ให้กู้สามารถเรียกร้องกับบริษัทผู้รับประกันภัยได้ทุกเมื่อภายหลังจากที่ยอดเงินกู้คงค้างครบกำหนดชำระและต้องชำระตามมาตรา 33 ทั้งนี้ จะต้องมีการค้างชำระไม่เกิน 6 งวด[144] และหากตามความเห็นของผู้ให้กู้ที่ได้รับอนุมัติเห็นว่าเงินกู้ไม่สามารถเรียกคืนจากผู้กู้ได้แล้ว ทั้งนี้ แม้ว่าผู้ให้กู้จะได้รับอนุมัติให้ได้รับค่าสินไหมทดแทนไปแล้ว ผู้ให้กู้ก็ยังคงมีหน้าที่ที่จะต้องใช้ความสามารถในการเรียกคืนเงินกู้ที่ค้างชำระจากผู้กู้ ทั้งนี้ การเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจะไม่ถูกชำระโดยบริษัทผู้รับประกันภัย เว้นแต่ สถาบันการเงินผู้ให้กู้จะได้ปฏิบัติตามข้อกำหนดสำหรับการชำระเงินตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายนี้[145]

8. เมื่อผู้กู้มีการผิดนัดชำระหนี้จนสถาบันการเงินพิจารณาแล้วว่าผู้กู้ไม่สามารถที่จะชำระหนี้ต่อไปได้ และผู้ให้กู้ประสงค์จะใช้สิทธิกระบวนการทางกฎหมายในการบังคับยึดทรัพย์สินซึ่งจำนองจากผู้กู้เป็นของตนแล้ว ผู้ให้กู้จะสามารถดำเนินกระบวนการดังกล่าวได้ก็แต่ด้วยความเห็นชอบจากบริษัทผู้รับประกันภัย ทั้งนี้ บริษัทผู้รับประกันภัยอาจใช้สิทธิที่จะเข้าครอบครองหรือยึดทรัพย์สินซึ่งจำนองเป็นของตนเองก็ได้ หากทรัพย์สินนั้นตกเป็นของผู้ให้กู้แล้วหรืออยู่ในความครอบครองของบุคคลอื่นที่ได้รับความเห็นชอบโดยผู้ให้กู้ ซึ่งผู้ให้กู้จะต้องดำเนินการทางทะเบียนให้มีการโอนกรรมสิทธิ์ใน

---

[142] Section 32(1) of Loan Insurance Regulation

[143] Section 46 of Loan Insurance Regulation

[144] Section 36 of Loan Insurance Regulation An approved lender shall make a claim for any loss sustained in respect of his loan no later than the date that arrears equal 6 monthly installments of principal and interest.

[145] Section 36 of Loan Insurance Regulation

ทรัพย์สินดังกล่าวมายังบริษัทผู้รับประกันภัย และบริษัทผู้รับประกันภัยโดยสถาบันการเงินผู้ให้กู้สามารถรับช่วงสิทธิในการดำเนินการกรณีมีข้อพิพาทเกี่ยวกับกรรมสิทธิ์เหนือทรัพย์สินซึ่งจำนองนั้น อนึ่ง เมื่อบริษัทผู้รับประกันภัยเลือกที่จะเอาทรัพย์สินซึ่งจำนองนั้นไว้เอง บริษัทผู้รับประกันภัยจะต้องดำเนินการจ่ายค่าสินไหมทดแทนตามที่ตกลงกันไว้ให้แก่สถาบันการเงินผู้ให้กู้ภายใน 15 วัน[146]

3.2.8. บทบาทของหน่วยงานรัฐในการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

จากการศึกษาลักษณะการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและการกำกับดูแลธุรกิจประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศแคนาดา พบว่า ได้รับอิทธิพลมาจากประเทศสหรัฐอเมริกาอย่างมาก ซึ่งผู้ให้บริการประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยในประเทศแคนาดามี 3 ราย คือ The Canada Mortgage and Housing Corporation (CMHC) เป็นหน่วยงานของรัฐ ซึ่งจัดตั้งขึ้นตาม The Canada Mortgage and Housing Corporation Act[147] มีหน้าที่หลักในการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยแก่ประชาชนในประเทศแคนาดา และยังเป็นองค์กรหลักในการขับเคลื่อนนโยบายเกี่ยวกับการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจากภาครัฐ ซึ่งมีส่วนแบ่งตลาดสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมากที่สุดในประเทศแคนาดา โดยมีแนวความคิดที่ต้องการให้ประชาชนของประเทศแคนาดามีที่อยู่อาศัยเป็นของตนเอง

---

[146] Section 42 of Loan Insurance Regulation

(1) When the Corporation has approved the title to a property, the approved lender shall,

(a) if the property is in the possession of the approved lender or of a person who is authorized by section 41 to occupy the property, forthwith tender to the Corporation a conveyance or transfer of the property containing the covenants and warranties as to the acts of the grantor as the Corporation may require and, subject to section 41 possession of the property, or

(b) if the property is not in the possession of the approved lender or of a person who is authorized by section 41 to occupy the property, forthwith enter into an agreement with the Corporation to convey the property to the Corporation by conveyance or transfer, containing the covenants and warranties as to the acts of the grantor as the Corporation may require, when the approved lender has obtained possession of the property.

(2) The Corporation shall, within 15 days from the receipt by it of a conveyance or transfer referred to in subsection (1), pay to the approved lender the amount payable under the insurance policy in respect of the insured property.

[147] Section 2 In this Act,

"Corporation" means the Canada Mortgage and Housing Corporation established by the Canada Mortgage and Housing Corporation Act;

โดยเสียเงินน้อยที่สุด รวมถึงเป็นองค์กรที่ระดมทุนจากรัฐบาลเพื่อโครงการที่อยู่อาศัย (Housing Project) แก่ประชาชน การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย และโครงการความช่วยเหลือทางการเงินสำหรับผู้ที่ต้องการมีที่อยู่อาศัยเป็นของตน ทั้งนี้ การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดย CMHC นี้จะถูกรับประกันความเสียหายทั้งหมดโดยรัฐบาลกลาง และ Genworth Financial Canada และ Canada Guaranty สำหรับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดยทั้งสองบริษัทนี้จะถูกรับประกันความเสี่ยงโดยรัฐบาลกลางในจำนวนร้อยละ 90 และอีกจำนวนร้อยละ 10 มาจากบริษัทผู้ประกันภัยดังกล่าวเอง

นอกจากนี้ หน่วยงานรัฐโดย The Office of the Superintendent of Financial Institutions ซึ่งถือเป็นหน่วยงานอิสระของรัฐบาลกลางที่ก่อตั้งขึ้นในปี 1987 เพื่อสนับสนุนความปลอดภัยและความมั่นคงของระบบการเงินของประเทศแคนาดา และกำกับดูแลสถาบันการเงิน รวมถึงการกำกับดูแลโดยการวิเคราะห์แนวโน้มทางการเงินและเศรษฐกิจ ความเสี่ยงที่มีนัยสำคัญ และคุณภาพของการกำกับดูแล เพื่อระบุปัญหาที่เกิดขึ้นใหม่ที่อาจส่งผลเสียต่อสถาบันการเงิน การจัดการความเสี่ยง และการปฏิบัติตามข้อกำหนด ซึ่ง OSFI เป็นองค์กรที่กำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่เรียกว่า Residential Mortgage Underwriting Practices and Procedures ซึ่งมีผลบังคับใช้กับสถาบันการเงินที่ควบคุมโดยรัฐบาลกลางทั้งหมด หลักเกณฑ์ปฏิบัตินี้ถือเป็นการเสริมบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับ Bank Act, Cooperative Credit Associations Act, Insurance Companies Act และ Trust and Loan Companies Act ในการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่รับประกันโดยรัฐบาลกลาง กล่าวคือ เพื่อให้การพิจารณาและวิเคราะห์สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่จะนำมาเอาประกันสินเชื่อเป็นไปในแนวทางเดียวกันและมีคุณภาพสินเชื่อเหมือนกัน มิใช่เป็นการคัดเลือกเอาเฉพาะสินเชื่อที่มีความเสี่ยงสูงมาเอาประกันเท่านั้นอันอาจจะส่งผลเสียต่อผู้รับประกันสินเชื่อที่เป็นภาครัฐได้ สถาบันการเงินจึงต้องพิจารณาและอนุมัติสินเชื่อตามหลักเกณฑ์ดังกล่าว ถือเสมือนเป็นกลไกในการกำกับดูแลในส่วนที่เกี่ยวกับการรับประกันภัยสินเชื่อที่อยู่อาศัย โดยสถาบันการเงินมีปัจจัยที่จะนำมาเป็นข้อมูลประกอบการพิจารณาสินเชื่อ ดังนี้

1. ข้อมูลเกี่ยวกับประวัติและความตั้งใจที่จะชำระหนี้ตามกำหนดเวลาของผู้กู้
2. ความสามารถของผู้กู้ในการชำระหนี้ตามกำหนดเวลา
3. มูลค่าของทรัพย์สินที่นำมาเป็นหลักประกันและกระบวนการจัดการ

โดยที่สถาบันการเงินผู้ให้กู้ควรประเมินหลักการทั้งสามนี้โดยใช้แนวทางแบบองค์รวมและอ้างอิงตามความเสี่ยง ซึ่งผู้กู้ต้องแสดงความเต็มใจและความสามารถในการชำระหนี้ของตนตามกำหนดเวลาและถือเป็นพื้นฐานสำคัญในการตัดสินใจด้านเครดิตของผู้ให้กู้ ทั้งนี้ การพึ่งพาหลักประกันอย่างไม่เหมาะสมอาจก่อให้เกิดผลเสียต่อสถาบันการเงินผู้ให้กู้ได้ เนื่องจากกระบวนการได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันอาจมีค่าใช้จ่ายสูงสำหรับสถาบันการเงินผู้ให้กู้ได้ ทั้งนี้ หากสถาบันการเงินผู้ให้กู้มิได้ปฏิบัติให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ดังกล่าวจะส่งผลให้ บริษัทผู้รับประกัน

สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยหรือภาครัฐสามารถที่จะปฏิเสธความรับผิดหรือจำกัดความรับผิดของตนในการใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่สถาบันการเงินผู้เอาประกันได้ ฉะนั้น จึงเห็นได้ว่า การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยยังนำไปสู่แนวทางปฏิบัติเดียวกันในการพิจารณาและวิเคราะห์สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ซึ่งถือเป็นวัฒนธรรมทางการเงินที่ทำให้ระบบสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมีคุณภาพและเป็นไปในแนวทางเดียวกัน

จากการศึกษาบทบาทของหน่วยงานรัฐในการเข้ามากำกับดูแลการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของประเทศแคนาดา พบว่า รัฐบาลกลางค่อนข้างจะเข้ามามีบทบาทในการรับประสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยอย่างสำคัญ ทั้งเป็นผู้กำหนดกฎเกณฑ์ในการจัดให้มีการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย การกำกับดูแลบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในการดำเนินธุรกรรมดังกล่าว เช่น สามารถทำธุรกรรมประกันภัยได้เฉพาะสินเชื่อที่อยู่อาศัยเพียงอย่างเดียว ต้องมีเงินสำรองสำหรับกรณีเหตุการณ์เสียหายอย่างร้ายแรง และเกณฑ์กำหนดเกี่ยวกับการรักษาระดับ Risk-based Capital Requirements เป็นต้น และยังเป็นผู้สนับสนุนการจ่ายค่าสินไหมทดแทนสำหรับความสูญเสียที่เกิดขึ้นจากการผิดนัดชำระหนี้ด้วย กล่าวคือ ไม่ว่าจะเป็นผู้รับประกันภัยรายใดภาครัฐหรือภาคเอกชน ค่าสินไหมทดแทนที่จะนำมาชำระเพื่อชดเชยความเสียหายจากการที่ผู้กู้ผิดนัดไม่ชำระหนี้จะมาจากรัฐบาลกลาง (The Canadian government backs)

ดังนั้น การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของประเทศแคนาดาจะได้รับการสนับสนุนจากรัฐบาลอย่างเต็มที่ ซึ่งแตกต่างจากประเทศสหรัฐอเมริกาที่บริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะไม่ได้รับการสนับสนุนจากภาครัฐ ยกเว้นเป็นการรับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดย FHA นอกจากนี้ ยังมีการกำหนดหลักเกณฑ์และการคุ้มครองผู้กู้ซึ่งเป็นผู้ชำระเบี้ยประกันภัยตามสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย เนื่องจากการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นธุรกิจทางการเงินที่มีความซับซ้อนและเป็นไปเพื่อประโยชน์ของสถาบันการเงินผู้ให้กู้ แต่ผู้ให้กู้ก็ได้มีการผลักภาระในการชำระเบี้ยประกันภัยไปยังผู้กู้ ซึ่งในจุดนี้เองที่ผู้กู้อาจจะไม่มีความเข้าใจเกี่ยวนิติสัมพันธ์หรือเหตุที่ตนจะต้องเป็นผู้รับภาระดังกล่าว ซึ่งอาจจะไม่เป็นธรรมแก่ตนได้ ดังนั้น หน่วยงานรัฐจึงเข้ามามีบทบาทในกำหนดสิทธิและหน้าที่ให้แก่ผู้กู้ให้มีสิทธิและหน้าที่เสมือนกับเป็นผู้เอาประกันภัยในสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

จึงได้กำหนดหน้าที่ให้สถาบันการเงินผู้ให้สินเชื่อและบริษัทผู้รับประกันภัยในการเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ซึ่งข้อมูลที่จะต้องมีการเปิดเผยเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ได้แก่ บุคคลผู้ที่จะได้รับประโยชน์จากการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย การจัดการและเตรียมการระหว่างสถาบันการเงินผู้ให้กู้กับบริษัทผู้รับประกันภัย[148] รวมถึงตารางและวิธีการในการชำระ

[148] Section 418.1(3) of The Bank Act The Governor in Council may make regulations respecting the disclosure by a bank of information relating to insurance or a guarantee against default on a loan made by the bank in Canada on the security of residential property, including regulations respecting

(a) the information that must be disclosed, including information relating to

เบี้ยประกันให้แก่ผู้กู้ทราบโดยชัดเจน และกรณีที่ผู้กู้ได้มีการชำระหนี้จนครบตามสัญญาสินเชื่อแล้วจะต้องแจ้งการยกเลิกการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยให้กับผู้กู้ทราบด้วย การกำหนดคุณสมบัติและวิธีการดำเนินการของบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ข้อห้ามเกี่ยวกับการดำเนินงานของธุรกิจประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเพื่อป้องกันความเสี่ยงและความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นจากการเข้ารับประกันภัยดังกล่าว

3.2.9. หลักกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคด้านสัญญา

เมื่อภาครัฐมีนโยบายที่สนับสนุนให้สินเชื่อที่มีอัตราส่วนสินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันที่สูงจะต้องมีการประกันสินเชื่อเสมอเพื่อป้องกันความเสียหายทางการเงินที่อาจเกิดขึ้นจากการผิดนัดชำระหนี้ของลูกหนี้ จึงก่อให้เกิดการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยขึ้นอย่างเป็นระบบ และเพื่อให้การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยดำเนินไปอย่างถูกต้อง เหมาะสม และสร้างความเป็นธรรมแก่ผู้กู้ซึ่งต้องรับภาระการชำระเบี้ยประกันภัยแล้ว ประเทศแคนาดาจึงมีกฎหมายสำหรับการคุ้มครองผู้กู้เกี่ยวกับการเข้าทำธุรกรรมกับสถาบันเงินผู้ให้กู้ในการจัดให้มีการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ได้แก่

1. Mortgage Insurance Disclosure (Banks, Authorized Foreign Banks, Trust and Loan Companies, Retail Associations, Canadian Insurance Companies and Canadian Societies) Regulations ซึ่งข้อบังคับฉบับนี้ได้กำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการเปิดเผยข้อมูลในการเข้าทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของสถาบันการเงินให้ผู้กู้ทราบ โดยกำหนดหลักการทั่วไปว่า ข้อมูลที่ถูกบังคับให้ต้องเปิดเผยตามข้อบังคับนี้จะต้องเป็นการเปิดเผยที่ชัดเจน เข้าใจง่าย และไม่เป็นการหลอกลวง

1.1. สถาบันการเงินที่ให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Residential mortgage)[149]แก่ผู้กู้และได้มีการเรียกเก็บเบี้ยประกันภัยหรือค่าธรรมเนียมเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจากผู้กู้ต้องปฏิบัติดังต่อไปนี้

(i) the person who benefits from the insurance or guarantee,

(ii) the arrangements between

(A) the bank or any affiliates that it controls, or the representatives or the employees of each, and

(B) the insurer or the insurer's affiliates, and

(iii) the payments and benefits that the bank and any affiliates that it controls, and the representatives and the employees of each, accept from an insurer or the insurer's affiliates;

[149] Section 1 "residential mortgage" means a loan made in Canada on the security of residential property that has four or less residential units.

1.1.1. ในกรณีที่มีการร้องขอจากผู้กู้ สถาบันการเงินผู้ให้กู้จะต้องเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับได้รับผลประโยชน์ตามกรมธรรม์และเหตุอันเป็นที่มาที่ผู้ให้กู้ใช้สิทธิเรียกร้องตามกรมธรรม์และจำนวนเงินที่ได้รับจากผู้รับประกันภัย

1.1.2. ให้ข้อมูลเกี่ยวกับอัตราค่าธรรมเนียมหรือเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย โดยแยกออกเป็นเอกสารอีกชุดหนึ่งและแจ้งข้อมูลให้ทราบก่อนที่จะมีการลงนามในสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและสัญญาจำนอง

1.2. สถาบันการเงินที่เรียกเก็บค่าธรรมเนียมหรือเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจากผู้กู้ต้องเปิดเผยข้อมูลดังต่อไปนี้

1.2.1. การคุ้มครองและความครอบคลุมของกรมธรรม์ประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ใครเป็นผู้ถูกคุ้มครองตามกรมธรรม์ และใครมีหน้าที่ต้องชำระเบี้ยประกันภัยดังกล่าว

1.2.2. อัตราและวิธีการคำนวณค่าธรรมเนียมหรือเบี้ยประกันภัยที่ผู้รับประกันภัยเรียกเก็บจากสถาบันการเงินผู้ให้กู้

1.2.3. ข้อมูลอื่นใดที่เกี่ยวข้องกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยซึ่งอาจส่งผลกระทบโดยตรงต่อผู้กู้ได้

2. Financial Consumer Agency of Canada Act และ Financial Consumer Protection Regulations เป็นข้อบังคับในลักษณะทั่วไปเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคที่ต้องเข้ารับบริการทางการเงินกับสถาบันการเงิน ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อให้สถาบันการเงินอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของรัฐบาลกลาง และเป็นการคุ้มครองผู้บริโภคในการทำธุรกรรมและเสริมสร้างความรู้ทางการเงินเกี่ยวกับผลิตภัณฑ์และบริการทางการเงิน ซึ่งข้อบังคับฉบับนี้ได้กำหนดเกณฑ์สำคัญเกี่ยวกับการรับบริการทางการเงิน เช่น ความยุติธรรมและความเท่าเทียมในการต่อรองทางธุรกิจ ซึ่งประกอบไปด้วยการยกเลิกกำหนดระยะเวลาในการทำธุรกรรม การยกเลิกบัญชีเงินฝาก การยกเลิกผลิตภัณฑ์หรือบริการทางการเงินประเภทต่างๆ กระบวนการยื่นข้อร้องเรียนเกี่ยวกับการใช้บริการทางการเงิน การเปิดเผยข้อมูลและความโปร่งใสในการตัดสินใจเข้าทำธุรกรรมของผู้บริโภคไม่ว่าจะเป็นการเปิดบัญชีเงินฝาก การทำสัญญาสินเชื่อประเภทต่างๆ การทำธุรกรรมเกี่ยวกับบัตรเครดิต การทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ รวมถึงการทำประกันภัยด้วย

สำหรับหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่สถาบันการเงินผู้ให้กู้จะต้องปฏิบัติตามข้อบังคับฉบับนี้จะถูกกำหนดไว้คล้ายกับ Mortgage Insurance Disclosure (Banks, Authorized Foreign Banks, Trust and Loan Companies, Retail Associations, Canadian Insurance Companies and Canadian Societies) Regulations ซึ่งจะกำหนดอยู่ในมาตรา 74 ถึงมาตรา 88 ของ Financial Consumer Protection Regulations ซึ่งสถาบันการเงินผู้ให้กู้จะต้องมีการเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยให้แก่ผู้กู้ทราบ ซึ่งข้อมูลโดยส่วนใหญ่ที่จะต้องเปิดเผยนี้จะ

เป็นข้อมูลเกี่ยวกับที่ระบุไว้ในสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยทั้งหมด ไม่ว่าจะเป็นความคุ้มครองตามกรมธรรม์ ขั้นตอนและวิธีการได้รับผลประโยชน์ตามกรมธรรม์ ซึ่งการเปิดเผยข้อมูลดังกล่าวนี้จะต้องเป็นการเปิดเผยข้อมูลที่อยู่ในฉบับเดียวกัน ทั้งนี้ ในการที่ผู้ให้กู้จะใช้สิทธิขอรับค่าสินไหมทดแทนจากผู้รับประกันภัย ผู้ให้กู้จะต้องมีการเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับเหตุหรือที่มาของการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนและจำนวนเงินที่ได้รับด้วยแก่ผู้กู้ทราบด้วย เป็นต้น

จากการศึกษาหลักกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคด้านสัญญาของประเทศแคนาดา พบว่า ได้มีการออกกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคในการเข้าทำสัญญาและการเจรจาต่อรองในการทำธุรกรรมทางการเงินกับสถาบันการเงินในลักษณะทั่วไปไว้เพื่อสร้างความเป็นธรรมและความยุติธรรมในการทำธุรกรรมต่างๆ ตั้งแต่การเปิดบัญชีฝาก การขอสินเชื่อ การทำบัตรเครดิต รวมถึงการทำประกันภัยต่างๆ ด้วย และยังได้มีการออกข้อบังคับเพื่อใช้สำหรับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไว้เป็นการเฉพาะ เพื่อเป็นการคุ้มครองผู้กู้ที่จะได้รับทราบข้อมูลเกี่ยวกับการทำสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่เกี่ยวกับตน โดยลักษณะของการคุ้มครองจะเป็นการให้สิทธิแก่ผู้กู้ที่จะได้รับทราบข้อมูลหรือร้องขอให้ทั้งบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและสถาบันการเงินผู้ให้กู้ต้องเปิดเผยข้อมูลบางประการที่อาจส่งผลกระทบต่อผู้กู้ได้ โดยการเปิดเผยข้อมูลดังกล่าวจะต้องเป็นการเปิดเผยโดยชัดเจน เข้าใจได้ง่าย และไม่เป็นการฉ้อฉลหรือหลอกลวงผู้กู้

ทั้งนี้ สถาบันการเงินจะต้องการอธิบายเกี่ยวกับขั้นตอนการเข้าทำสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ข้อกำหนดและเงื่อนไข การคุ้มครองและความครอบคลุมตามกรมธรรม์ ใครเป็นผู้เอาประกันภัย และใครมีหน้าที่ต้องชำระเบี้ยประกันภัยดังกล่าว รวมถึงต้องแสดงอัตราเบี้ยประกันภัยให้แก่ผู้กู้ทราบก่อนที่จะได้มีการลงนามในสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและสัญญาจำนองด้วย และหากได้มีการใช้สิทธิเรียกร้องตามกรมธรรม์แล้วต้องมีการแจ้งการใช้สิทธิดังกล่าวให้ผู้กู้ทราบด้วย นอกจากนี้ กรณีที่มีการทำข้อตกลงเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยข้อตกลงนั้นจะต้องแยกออกจากสัญญาสินเชื่อและสัญญาจำนอง แต่จะต้องรวมอยู่ในสัญญาชุดเดียวกันกับสัญญาสินเชื่อและสัญญาจำนองด้วย อันเป็นการสร้างแนวปฏิบัติที่ดีต่อผู้กู้เพื่อที่ตนจะได้รับข้อมูล สิทธิ และหน้าที่ของตนเพื่อให้สามารถที่จะป้องกันสิทธิของตนได้ก่อนที่จะตัดสินใจทำธุรกรรมทางการเงินที่มีความซับซ้อน

บทที่ 4

หลักกฎหมายที่อาจนำมาใช้บังคับกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศไทย

ตามที่ได้กล่าวถึงลักษณะและกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage Insurance) ในต่างประเทศมาแล้ว สำหรับบทนี้ ผู้เขียนจะกล่าวถึงหลักกฎหมายที่อาจนำมาใช้กับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศไทยได้ โดยจากการศึกษา พบว่า ปัจจุบันประเทศไทยยังไม่มีการดำเนินธุรกิจทางการเงินประเภทนี้จึงยังไม่มีการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไว้โดยเฉพาะ แต่มีหลักกฎหมายที่พอจะปรับใช้กับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไม่ว่าจะเป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับนิติกรรม หนี้ สัญญา การกู้ยืมเงิน การประกันภัย กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภคเกี่ยวกับข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม โดยผู้เขียนจะกล่าวไปตามลำดับ ดังต่อไปนี้

4.1. ความทั่วไป

เมื่อสถาบันการเงินให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเกินกว่าอัตราส่วนการให้สินเชื่อเมื่อเทียบกับมูลค่าหลักประกัน การให้สินเชื่อที่เกินกว่าอัตราส่วนดังกล่าวย่อมส่งผลให้สถาบันการเงินต้องแบกรับความเสี่ยงที่สูงขึ้นและส่วนของวงเงินสินเชื่อที่ให้เกินไปนั้นถือเป็นความเสี่ยงที่เกินกว่าสถาบันการเงินจะยอมรับได้หากมีการผิดนัดไม่ชำระหนี้ของลูกหนี้ ซึ่งปกติหากมีการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเกินกว่าอัตราส่วนดังกล่าวซึ่งไม่เป็นไปตามนโยบายด้าน Macroprudential ของธนาคารแห่งประเทศไทย ทำให้โอกาสที่สถาบันการเงินจะประสบปัญหาฐานะการเงินสูงขึ้น[150] ดังนั้น การให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย การที่สถาบันการเงินจะให้สินเชื่อเกินกว่าอัตราส่วนดังกล่าวเพื่อเป็นการช่วยเหลือประชาชนผู้มีรายได้น้อยถึงปานกลางให้สามารถเข้าถึงการมีที่อยู่อาศัยเป็นการของตนเองได้ เพื่อป้องกันความเสียหายจากการผิดนัดชำระหนี้ จึงต้องมีการโอนความเสี่ยงภัยไปโดยใช้ระบบการประกันภัย (Insurance) เพื่อแบ่งเบาภาระความเสียหายแก่เจ้าหนี้ผู้ให้กู้ไปยังผู้รับประกันภัยซึ่งอาจถูกเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนในความเสี่ยงดังกล่าวได้ จึงก่อให้เกิดแนวคิดที่จะนำการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเข้ามาใช้ในประเทศไทยตามนโยบายของรัฐ

---

[150] ธนาคารแห่งประเทศไทย, "หลักเกณฑ์และแนวปฏิบัติในการกำหนดอัตราส่วนเงินกองทุนส่วนเพิ่มด้าน Countercyclical Buffer (CCyB) ของไทย" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 9 ตุลาคม 2564. แหล่งที่มา: https://www.bot.or.th/Thai/FinancialInstitutions/Publications/CCyB/CCyB.pdf

4.2. หลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องและลักษณะของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

ปัจจุบันกฎหมายของประเทศไทยไม่มีการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไว้โดยเฉพาะ หากจะนำการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมาใช้ในประเทศไทย จำต้องพิจารณาถึงหลักเกณฑ์และกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ทั้งกฎหมายลักษณะประกันภัย ประกาศธนาคารแห่งประเทศไทยซึ่งเป็นหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย การให้สินเชื่อในลักษณะเกินกว่ามูลค่า LTV ที่กำหนดโดยธนาคารแห่งประเทศไทยแล้ว ย่อมถือว่าเป็นการไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ของธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนดซึ่งอาจจะมีผลให้สถาบันการเงินต้องดำรงอัตราส่วนเงินกองทุนส่วนเพิ่มสูงขึ้น อีกทั้งยังอาจได้รับโทษในการที่จะต้องเสียค่าปรับเนื่องจากการฝ่าฝืนหลักเกณฑ์ของธนาคารแห่งประเทศไทยด้วย แม้ว่ากฎหมายไทยจะไม่ได้บัญญัติให้มีกฎหมายเกี่ยวกับการประกันภัยสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไว้โดยเฉพาะ แต่เมื่อพิจารณาหลักการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยแล้ว คงต้องพิจารณาถึงหลักการทั่วไปของการทำนิติกรรมและสัญญา การทำสัญญากู้ยืมเงิน กฎหมายลักษณะประกันภัย

4.2.1. สัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยก่อให้เกิดหนี้เพื่อการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage loan) เป็นสินเชื่อที่ให้แก่ลูกหนี้ที่เป็นบุคคลธรรมดาหรือกลุ่มบุคคลเพื่อการจัดหาที่อยู่อาศัย โดยมีที่ดินและหรือสิ่งปลูกสร้างนั้นจำนองเป็นหลักประกัน โดยการให้สินเชื่อประเภทนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อซื้อที่ดินเพื่อปลูกสร้างที่อยู่อาศัย ปลูกสร้างที่อยู่อาศัย ซื้อที่ดินพร้อมบ้านพักอาศัย ซื้อห้องชุดในอาคารชุด หรือซื้ออาคารในลักษณะอื่นใดเพื่อเป็นที่อยู่อาศัย การให้สินเชื่อดังกล่าว จึงมีลักษณะเป็นการกู้ยืมเงินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์โดยมีการจำนองอสังหาริมทรัพย์เป็นหลักประกันการชำระหนี้

1. การกู้ยืมเงินเป็นสัญญายืมใช้สิ้นเปลืองชนิดหนึ่งจึงต้องนำบทบัญญัติเกี่ยวกับการยืมใช้สิ้นเปลืองมาใช้กับสัญญากู้ยืมเงินด้วย โดยสัญญายืมใช้สิ้นเปลืองเป็นสัญญาที่ต้องมีการตกลงคืนทรัพย์สินอื่นที่เป็นประเภท ชนิดและปริมาณเดียวกัน ทั้งนี้ การกู้ยืมเงินเป็นนิติกรรมที่มีวัตถุแห่งหนี้เป็นเงินตรามิใช่ทรัพย์สินชนิดที่ใช้ไปสิ้นไป ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จึงกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการกู้ยืมเงินไว้เป็นการเฉพาะตามมาตรา 653 ถึง 656

2. สัญญากู้ยืมเงินจะบริบูรณ์เมื่อมีการส่งมอบเงินตามมาตรา 650 วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์[151] การส่งมอบเงินกู้ถือเป็นเรื่องที่สำคัญสำหรับการทำสัญญากู้ยืมเงิน หากไม่มีการส่งมอบเงิน สัญญากู้ยืมนั้นจะไม่บริบูรณ์เป็นสัญญาประธานได้ ซึ่งจะมีผลต่อสัญญาจำนองซึ่งเป็นสัญญาอุปกรณ์ว่าจะมีผลบังคับได้หรือไม่ เพราะว่า หากหนี้ประธานไม่มีหรือไม่เกิดขึ้นหรือเกิดขึ้นแต่ไม่สมบูรณ์ หนี้อุปกรณ์ก็ไม่เกิดขึ้นหรือเกิดขึ้นแต่ก็ไม่สมบูรณ์ตามไปด้วย[152]

เมื่อพิจารณาถึงการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยย่อมมีความเกี่ยวข้องกับความบริบูรณ์ของสัญญากู้ยืมเงินด้วย แม้ว่าการประกันนี้จะไม่ใช่สัญญาอุปกรณ์ซึ่งเป็นสัญญาที่เกิดขึ้นเพื่อประกันหนี้ในสัญญากู้ยืมเงินซึ่งเป็นสัญญาประธานก็ตาม แต่ความบริบูรณ์ของสัญญากู้ยืมเงินจะสะท้อนให้เห็นว่ามีหนี้เกิดขึ้น เมื่อมีหนี้เกิดขึ้นตามสัญญากู้ยืมเงินย่อมก่อให้เกิดหน้าที่ของผู้ยืมที่จะต้องชำระหนี้คืนแก่ผู้ให้ยืม การไม่ใช้เงินคืนแก่ผู้ให้ยืมถือเป็นวินาศภัยตามสัญญาประกันสินเชื่อ เมื่อไม่มีหน้าที่ต้องคืนเงินที่กู้ยืมแก่กันแล้วย่อมไม่อาจมีภัยที่นำมาประกันวินาศภัยได้ การประกันสินเชื่อจึงมิอาจเกิดขึ้นได้

3. การกู้ยืมเงินกว่าสองพันบาทขึ้นไปจะต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือลงลายมือชื่อผู้กู้เป็นสำคัญ มิฉะนั้นจะฟ้องร้องบังคับคดีไม่ได้ และมีข้อความแสดงให้เห็นว่า ผู้กู้ได้รับเงินไปและจะใช้คืนให้

เมื่อมีการทำสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและหากการทำสัญญาดังกล่าว สถาบันการเงินได้ขอให้ผู้กู้ทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยด้วย ซึ่งคู่สัญญาที่แท้จริงตามสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ได้แก่ ผู้เอาประกันภัยซึ่งเป็นสถาบันการเงินผู้ให้กู้กับบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยซึ่งเป็นผู้รับประกันภัย แต่สถาบันการเงินได้โอนภาระการจ่ายเบี้ยประกันภัยนั้นมายังผู้กู้เป็นผู้ชำระจะเห็นได้ว่าในขั้นตอนนี้ สถาบันการเงินผู้ให้กู้จะมีการตกลงเป็นสัญญาอีกฉบับหนึ่งซึ่งอาจจะเป็นข้อตกลงหนึ่งในสัญญาสินเชื่อหรือเป็นเอกสารแนบท้ายสัญญาสินเชื่อหรือเป็นสัญญาฉบับใหม่อีกฉบับหนึ่งเพื่อให้ผู้กู้ลงนามรับทราบและตกลงที่จะชำระเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ซึ่งผู้กู้ไม่มีความเข้าใจในเรื่องของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยก็อาจจะเข้าใจได้ว่าตนเองเป็นผู้เอาประกันภัยได้ โดยเฉพาะสัญญาที่ทำขึ้นใหม่นี้อาจเป็นข้อตกลงที่เกิดขึ้นโดยสถาบันการเงินเป็น

---

[151] มาตรา 650 อันว่ายืมใช้สิ้นเปลืองนั้น คือสัญญาซึ่งผู้ให้ยืมโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินชนิดใช้ไปสิ้นไปนั้นเป็นปริมาณมีกำหนดให้ไปแก่ผู้ยืม และผู้ยืมตกลงว่าจะคืนทรัพย์สินเป็นประเภท ชนิด และปริมาณเช่นเดียวกันให้แทนทรัพย์สินซึ่งให้ยืมนั้น

สัญญานี้ย่อมบริบูรณ์ต่อเมื่อส่งมอบทรัพย์สินที่ยืม

[152] คำพิพากษาศาลฎีการที่ 4144/2533 เมื่อสัญญากู้ระหว่างโจทก์กับจำเลยที่ 1 ไม่สมบูรณ์แล้วจำเลยที่ 2 ซึ่งเป็นผู้ค้ำประกันจำเลยที่ 1 จึงไม่ต้องรับผิดตามสัญญาค้ำประกันด้วย แม้จำเลยที่ 2 จะไม่ได้ฎีกาด้วยก็ตาม เพราะเป็นคำพิพากษาเกี่ยวด้วยการชำระหนี้อันไม่อาจแบ่งแยกได้

ผู้กำหนดเงื่อนไขขึ้นเอง และสัญญาฉบับนี้อาจกลายเป็นสัญญาไม่มีชื่อหรือสัญญานอกบรรพสามซึ่งเป็นสัญญาที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่ได้ระบุไว้ในบรรพสามและกฎหมายไม่กำหนดกฎเกณฑ์ไว้เป็นการเฉพาะเจาะจง ซึ่งคู่สัญญาสามารถทำขึ้นตามหลักเสรีภาพในการทำสัญญา ซึ่งจะมีวัตถุประสงค์ของสัญญาอย่างไรก็ได้ แต่ยังต้องอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ทั่วไปของสัญญา[153] กล่าวคือ เมื่อคู่สัญญาตกลงที่จะก่อนิติสัมพันธ์ขึ้นโดยเจตนาที่มีคำเสนอคำสนองที่ต้องตรงกัน มีการกำหนดวัตถุประสงค์ของสัญญาที่ชัดเจนภายในกรอบของกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ไม่ขัดต่อกฎหมาย และไม่เป็นการพ้นวิสัยแล้วจึงก่อให้เกิดเป็นสัญญาขึ้นและย่อมใช้บังคับกันได้ตามหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนาอันเป็นหลักการพื้นฐานทางกฎหมายแพ่ง

ดังนั้น หากถือว่า สัญญาที่สถาบันการเงินผู้ให้กู้ทำกับผู้กู้เพื่อกำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นสัญญาไม่มีชื่อแล้ว สถาบันการเงินย่อมมีสิทธิที่จะกำหนดหลักเกณฑ์ใดๆ ได้ภายในกรอบของกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ไม่ขัดต่อกฎหมาย และไม่เป็นการพ้นวิสัยให้ผู้กู้ต้องรับภาระซึ่งผู้กู้อาจขาดสิทธิบางประการที่ตนพึงมีในฐานะผู้จ่ายเบี้ยประกันได้ เช่น สิทธิในการบอกเลิกสัญญา สิทธิในการที่จะได้รับทราบข้อมูลเกี่ยวกับการชำระหนี้ค่าเบี้ยประกันเมื่อถึงกำหนดระยะเวลาตามที่สัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยกำหนด เป็นต้น

4.2.2. ลักษณะของการค้ำประกันสินเชื่อ

การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยอาจก่อให้เกิดความสับสนถึงรูปแบบการดำเนินการที่คล้ายคลึงกับการทำสัญญาค้ำประกันสินเชื่อ เนื่องจากธุรกิจทางการเงินทั้งสองมีวัตถุประสงค์ที่เหมือนกันคือการสนับสนุนให้บุคคลสามารถเข้าถึงโอกาสผ่านการสนับสนุนการทางเงินภายใต้การบริหารความเสี่ยงเพื่อป้องกันการผิดนัดชำระหนี้ ซึ่งปัจจุบันประเทศไทยได้มีการดำเนินธุรกิจในลักษณะของการค้ำประกันสินเชื่อแก่ธุรกิจขนาดกลางและขนาดย่อมซึ่งเป็นการดำเนินการโดยบรรษัทประกันสินเชื่ออุตสาหกรรม อย่างไรก็ตาม แม้ทั้งสองธุรกิจทางการเงินจะมีวัตถุประสงค์ที่เหมือนกัน แต่รูปแบบของการดำเนินธุรกิจก็มีลักษณะที่แตกต่างกันอย่างชัดเจน โดยที่การค้ำประกัน (Guaranty) เป็นการที่บุคคลภายนอกซึ่งมิใช่ตัวลูกหนี้มาทำข้อตกลงกับเจ้าหนี้ไว้ว่าเมื่อลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ถูกต้องครบถ้วนตามกำหนดเวลาแล้ว บุคคลภายนอกจะชำระหนี้แทนลูกหนี้ให้แก่เจ้าหนี้จนครบถ้วน แต่สำหรับการประกันภัย เป็นการรวมความเสี่ยงภัยของผู้เอาประกันภัยแต่ละคนมารวมกันซึ่งความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่บุคคลหนึ่งๆ จะถูกเฉลี่ยไปยังสมาชิกในกลุ่มหรือผู้เอา

[153] ศนันท์กรณ์ โสตถิพันธ์, คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา. หน้า 337-338

ประกันภัยคนอื่นๆ และผู้ที่ได้รับความเสียหายก็จะได้รับการชดเชยสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้น ทำให้เขาเหล่านั้นมีสถานภาพทางการเงินกลับคืนสู่สภาพเดิม[154]

4.2.2.1. หลักการทั่วไปของการค้ำประกัน

1. เหตุผลและความสำคัญของการค้ำประกัน

เมื่อมีการทำสัญญาระหว่างเจ้าหนี้และลูกหนี้ เจ้าหนี้จัดว่าเป็นบุคคลที่มีความเสี่ยงจากการที่อาจจะไม่ได้รับชำระหนี้คืนจากลูกหนี้เพราะในบางครั้งเมื่อถึงกำหนดเวลาชำระหนี้แล้วลูกหนี้อาจไม่มีทรัพย์สินเพียงพอที่จะชำระหรือลูกหนี้อาจกลายเป็นบุคคลที่ไม่สามารถชำระหนี้ได้แล้ว กฎหมายจึงพยายามที่จะสร้างกลไกบางอย่างขึ้นมาเพื่อรองรับความเสี่ยงนี้ ด้วยการบัญญัติบทกฎหมายที่ช่วยบรรเทาความเสี่ยงให้แก่เจ้าหนี้ กล่าวคือ มาตรา 214 แห่งบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายและพาณิชย์ ซึ่งกำหนดว่าภายใต้มาตรา 733 เจ้าหนี้มีสิทธิที่จะได้รับการชำระหนี้จากทรัพย์สินของลูกหนี้จนสิ้นเชิงรวมทั้งเงินและทรัพย์สินอื่นๆ ซึ่งบุคคลภายนอกค้างชำระแก่ลูกหนี้ด้วย บทบัญญัติมาตรานี้เป็นการให้การรับรองบทพื้นฐานของนิติสัมพันธ์ว่าเมื่อถึงกำหนดชำระหนี้ ลูกหนี้มีหน้าที่ต้องชำระหนี้แก่เจ้าหนี้ แต่หากลูกหนี้ไม่ปฏิบัติการชำระหนี้แก่เจ้าหนี้แล้ว กฎหมายก็ได้ประกันและรับรองสิทธิของเจ้าหนี้ฝ่ายที่ต้องเสียหายจากการไม่ชำระหนี้นั้นเอาไว้ว่าเจ้าหนี้มีสิทธิเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้จากทรัพย์สินของลูกหนี้และทรัพย์ที่บุคคลภายนอกค้างชำระลูกหนี้ด้วย

อย่างไรก็ตาม สิทธิที่จะเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้นั้น มิใช่สิทธิที่เจ้าหนี้จะสามารถบังคับชำระหนี้ได้ด้วยตนเองแต่ต้องผ่านกระบวนการทางศาล เมื่อถึงขั้นตอนของการบังคับคดีเพื่อขายทอดตลาดทรัพย์สินซึ่งเจ้าหนี้อาจได้เงินไม่เพียงพอต่อการชำระหนี้ รวมถึงลูกหนี้ก็ไม่มีทรัพย์สินอื่นใดที่จะให้เจ้าหนี้บังคับชำระหนี้ได้อีก หรือหากลูกหนี้เข้าข่ายข้อสันนิษฐานว่าเป็นผู้มีหนี้สินล้นพ้นตัวและตกเป็นบุคคลล้มละลายตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายล้มละลาย หรือกลายเป็นผู้ไร้หรือเสมือนไร้ความสามารถจนไม่มีความสามารถที่จะชำระหนี้ได้ เจ้าหนี้จึงอยู่ในฐานะเป็นผู้ที่ต้องแบกรับความเสี่ยงว่าอาจจะไม่ได้รับการชำระหนี้คืนเต็มจำนวน ข้อจำกัดดังกล่าวนำไปสู่ความไม่มั่นใจในการได้รับชำระหนี้คืนจากลูกหนี้ส่งผลให้เจ้าหนี้ไม่ทำสัญญากับลูกหนี้ที่มีความเสี่ยงดังกล่าว กฎหมายจึงกำหนดด้วยการยินยอมให้เจ้าหนี้มีสิทธิพิเศษอันเกิดจากข้อสัญญาโดยมีกฎหมายรับรองให้ได้รับชำระหนี้ก่อนเจ้าหนี้รายอื่นหรือสามารถเรียกให้บุคคลอื่นนอกจากลูกหนี้ชำระหนี้ได้หากว่าบุคคลนั้นยินยอมรับผิดในหนี้นั้นด้วย เจ้าหนี้จึงต้องการที่จะเป็นเจ้าหนี้ซึ่งมีสิทธิพิเศษดังกล่าว

---

[154] ฐิติวดี ชัยวัฒน์, การบริหารความเสี่ยงและการประกันภัยในศตวรรษที่ 21, หน้า 57.

เนื่องจากสิทธิดังกล่าวถือเป็นหลักประกันและช่วยสร้างความมั่นใจให้กับเจ้าหนี้ได้ว่าจะได้รับการชำระหนี้คืนอย่างแน่นอน

การค้ำประกันในระบบกฎหมายจึงมีขึ้นเพื่อแก้ไขความบกพร่องและข้อจำกัดทางกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิที่เจ้าหนี้จะได้รับการชำระหนี้คืน กฎหมายจึงสร้างระบบการประกันหนี้ขึ้นเพื่อการรับรองสิทธิของเจ้าหนี้เพราะมิฉะนั้นเจ้าหนี้คงไม่ต้องการทำสัญญาหรือให้สินเชื่อแก่ลูกหนี้ซึ่งจะส่งผลกระทบต่อการลงทุนในระบบเศรษฐกิจโดยภาพรวม การค้ำประกันจึงเป็นอีกเงื่อนไขที่ทำให้เจ้าหนี้ยอมเข้าทำสัญญาหรือยอมให้สินเชื่อแก่ลูกหนี้

2. ลักษณะของการค้ำประกัน

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 680 บัญญัติว่าความหมายของสัญญาค้ำประกันเอาไว้ว่าอันว่าค้ำประกันนั้น คือ สัญญาซึ่งบุคคลภายนอกคนหนึ่งเรียกว่าผู้ค้ำประกันผูกพันตนต่อเจ้าหนี้คนหนึ่งเพื่อชำระหนี้เมื่อลูกหนี้ไม่ชำระหนี้นั้น จากบทบัญญัติดังกล่าวสามารถสรุปลักษณะของการค้ำประกันได้ 3 ประการ คือ

ก. ต้องมีหนี้ระหว่างเจ้าหนี้กับลูกหนี้ก่อนที่จะเกิดสัญญาค้ำประกันขึ้น หนี้ระหว่างเจ้าหนี้กับลูกหนี้ที่เกิดขึ้นอยู่ก่อนเรียกว่า “หนี้ประธาน” ส่วนหนี้ตามสัญญาค้ำประกันเรียกว่า “หนี้อุปกรณ์”

ข. ผู้ค้ำประกันต้องเป็นบุคคลภายนอก ผู้ที่จะเป็นผู้ค้ำประกันได้จะต้องเป็นบุคคลภายนอก ซึ่งไม่ใช่เจ้าหนี้และลูกหนี้เอง เนื่องจาก การค้ำประกันมีขึ้นด้วยความต้องการเพิ่มหลักประกันแก่เจ้าหนี้ให้มั่นใจว่าได้ว่าแม้ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ตามสัญญาแล้วยังสามารถเรียกให้ผู้ค้ำประกันชำระหนี้ได้ ฉะนั้น หากว่าลูกหนี้กับผู้ค้ำประกันเป็นบุคคลคนเดียวกันแล้วก็เท่ากับว่าเจ้าหนี้ไม่ได้รับประกันเพิ่มเติม

ค. บุคคลภายนอกผูกพันตนต่อเจ้าหนี้ว่าจะชำระหนี้แก่เจ้าหนี้หากลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ กล่าวคือ บุคคลภายนอกนั้นจะต้องแสดงเจตนาอย่างชัดแจ้งต่อเจ้าหนี้ว่าหากลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ตามสัญญาประธานตนจะเป็นผู้ชำระหนี้นั้น

อย่างไรก็ตาม ไม่ได้หมายความว่า การที่บุคคลภายนอกยอมผูกพันตนรับว่าจะใช้หนี้ที่ผู้อื่นต้องชำระจะเป็นสัญญาค้ำประกันเสมอไป เนื่องจากต้องพิจารณาลักษณะความผูกพันประกอบด้วย เพราะหากเป็นการยอมผูกพันจะชำระหนี้นั้นเสียเองไม่ใช่เพียงแต่ชำระหนี้แทนลูกหนี้ไม่ชำระหนี้เท่านั้น กรณีดังกล่าวนี้ผู้นั้นมีฐานะเป็นแต่เพียงลูกหนี้ร่วมหาใช่เป็นผู้ค้ำประกันไม่

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

กล่าวโดยสรุปได้ว่า การทำนิติสัมพันธ์ที่จะถือว่าเป็นสัญญาค้ำประกันและก่อให้เกิดความรับผิดแก่ผู้ค้ำประกันได้นั้นต้องมีองค์ประกอบครบทั้งสามประการดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น ทั้งนี้ ในการทำสัญญาบางประเภทหรือการให้คำรับรองในบางกรณี แม้จะมีลักษณะคล้ายกับการค้ำประกันแต่ไม่ถือว่าเป็นการค้ำประกัน เช่น กรณีที่นายประกันทำการประกันตัวผู้ต้องหาหรือจำเลยจากพนักงานสอบสวนหรือศาล หรือในกรณีที่มีการรับรองกับเจ้าหนี้ว่าลูกหนี้เป็นผู้มีความสามารถชำระหนี้ได้ก็ไม่ใช่การทำสัญญาค้ำประกันเพราะไม่ใช่การผูกพันตนว่าจะชำระหนี้แทนลูกหนี้แต่อย่างใด รวมถึงกรณีการสัญญาประกันภัยในลักษณะการคุ้มครองสินเชื่อเช่นนี้ก็ไม่ใช่การทำสัญญาค้ำประกันการชำระหนี้ซึ่งมีลักษณะและวิธีการของสัญญาแตกต่างกันอย่างชัดเจน

4.2.2.2. แนวคิดเกี่ยวกับการกำหนดความรับผิดของผู้ค้ำประกัน

หนี้ประธานที่ค้ำประกันได้ต้องเป็นหนี้ที่สมบูรณ์ ความสมบูรณ์ของหนี้ประธานเป็นข้อพิจารณาแรกอันนำไปสู่การพิจารณาความรับผิดชอบของผู้ค้ำประกัน การพิจารณาว่าผู้ค้ำประกันมีความรับผิดตามสัญญาค้ำประกันหรือไม่นั้นจะต้องเริ่มต้นจากการพิจารณาความสมบูรณ์ของหนี้ประธานเป็นประการแรกเพราะหนี้ประธานที่สมบูรณ์เท่านั้นที่จะมีผลทางกฎหมายอันจะทำให้เจ้าหนี้เกิดสิทธิเรียกร้องที่จะบังคับชำระหนี้เอาจากลูกหนี้ได้ ฉะนั้น หากว่าหนี้ประธานไม่มีผลสมบูรณ์แล้ว หนี้อุปกรณ์ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อค้ำจุนหนี้ประธานก็ย่อมไม่สมบูรณ์และไม่อาจมีผลบังคับตามกฎหมายได้ หนี้ตามสัญญาค้ำประกันเป็นหนี้อุปกรณ์ ผู้ค้ำประกันมีฐานะเป็นลูกหนี้ลำดับรองและมีความรับผิดชั้นรอง ความรับผิดของผู้ค้ำประกันเกิดขึ้นเมื่อลูกหนี้ผิดนัดและอยู่ภายใต้ขอบเขตของหนี้ประธาน ซึ่งการพิจารณาความรับผิดตามสัญญานั้นสิ่งที่ต้องพิจารณาเสมอ คือ ความรับผิดตามสัญญามีเพียงใดซึ่งจำต้องพิจารณาจากข้อตกลงที่ผู้ค้ำประกันทำไว้กับเจ้าหนี้เป็นสำคัญ ในกรณีที่ผู้ค้ำประกันไม่ได้จำกัดความรับผิดของตนเอาไว้ ความรับผิดของผู้ค้ำประกันจะครอบไปถึงต้นเงินในสัญญาประธาน ดอกเบี้ย ค่าภาระติดพันอันเป็นอุปกรณ์แห่งหนี้นั้น แต่กรณีที่ผู้ค้ำประกันได้แสดงเจตนาจำกัดความรับผิดของตนเอาไว้ ความรับผิดของผู้ค้ำประกันก็ย่อมเป็นไปตามที่ผู้ค้ำประกันได้แสดงเจตนาของตนเอาไว้ในสัญญา

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

4.2.3. การประกันการชำระหนี้กับระบบประกันภัย

4.2.3.1. ความหมายและประเภทของสัญญาประกันภัย

การประกันภัยถือเป็นสถาบันการเงิน (Financial Institution) ซึ่งก่อตั้งขึ้นเพื่อเยียวยาความเสียหายทางการเงิน (Financial Loss) ของสมาชิกกองทุนนั้นๆ การประกันภัยจึงประกอบไปด้วย

1. กองทุน (Funding) กิจการประกันภัยจะไม่อาศัยเงินกองทุนไม่ได้ เพราะเงินกองทุนมีไว้เพื่อจ่ายค่าสินไหมทดแทน และการจะมีกองทุนได้จะต้องมีสมาชิกของกองทุนซึ่งก็คือผู้เอาประกันภัย สละเงินเพื่อประโยชน์ในการเสี่ยงภัย ทั้งนี้ สมาชิกของกองทุนจะต้องมีเงินจำนวนมากพอที่จะทำให้กองทุนเข้มแข็ง ตามกฎของสิ่งจำนวนมาก

2. เบี้ยประกันภัย (Premiums) เงินที่สมาชิกกองทุนได้สะสมไว้ในกองทุนนั้น คือ เบี้ยประกันภัย สมาชิกกองทุนไม่สามารถถอนเงินสะสมนั้นได้ แต่สมาชิกกองทุนทุกคนที่ได้รับความเสียหายหรือสูญหายทางการเงินจะพิจารณาชดใช้ค่าสินไหมทดแทนจากกองทุนนั้น

3. การเรียกร้อง (Claim) สมาชิกกองทุนมีสิทธิเรียกร้องเงินกองทุนต่อเมื่อตนได้รับความเสียหายจากวินาศภัย หรือภัยพิบัติที่กำหนดไว้ และมีการสูญเสียทางการเงินเกิดขึ้น

ดังนั้น การประกันภัย จึงหมายถึง การโอนการเสี่ยงภัย (Risk Transferred) ที่เกิดมีขึ้นกับผู้เอาประกันภัยตามสัญญาประกันภัย ผู้รับประกันภัยจะพิจารณารับประกันภัย (Underwriting) และทำหน้าที่กระจายความเสี่ยงภัยที่รับโอนมานั้นไปยังผู้เอาประกันภัยทั้งหลายที่มีความเสี่ยงประเภทเดียวกันตามกฎของสิ่งจำนวนมาก (The law of Large Numbers) ด้วยการให้ผู้เอาประกันภัยแต่ละคนจ่ายจำนวนเล็กน้อย ซึ่งเรียกว่าเบี้ยประกันภัย (Premiums) เมื่อผู้เอาประกันภัยได้รับความเสียหายจากเหตุที่เอาประกันภัยไว้ ผู้รับประกันภัยก็จะนำเงินกองทุนไปชดเชยให้ผู้เอาประกันภัยตามความเสียหายที่แท้จริง หรือตามจำนวนที่ได้ตกลงกันไว้ในสัญญาประกันภัย เพื่อเยียวยาความเสียหายทางการเงิน (Financial Loss)[155]

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 861 ได้บัญญัติความหมายของคำว่า สัญญาประกันภัย คือ สัญญาซึ่งบุคคลคนหนึ่งตกลงจะใช้ค่าสินไหมทดแทน

[155] สิทธิโชค ศรีเจริญ, หลักกฎหมายประกันภัย (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2561), หน้า 11-12.

หรือใช้เงินจำนวนหนึ่งให้ในกรณีวินาศภัยหากมีขึ้น หรือในเหตุอย่างอื่นในอนาคตดังได้ระบุไว้ในสัญญา และในการนี้บุคคลอีกคนหนึ่งตกลงจะส่งเงินซึ่งเรียกว่า เบี้ยประกันภัย[156]

ตามบทบัญญัติดังกล่าวให้ความหมายการประกันภัยไว้ว่า เป็นสัญญาประเภทหนึ่งที่มีบุคคลคนหนึ่ง คือ ผู้รับประกันภัยตกลงจะชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เอาประกันภัย ในกรณีที่เกิดวินาศภัยขึ้น ซึ่งวินาศภัย คือ ความเสียหายที่พึงประมาณเป็นเงินได้ ผู้เอาประกันจะได้รับค่าสินไหมทดแทนในกรณีที่เกิดความวินาศภัยขึ้นตามสัญญาไม่เกินไปกว่าความเสียหายที่แท้จริง[157] วินาศภัยนั้นต้องมีลักษณะอันไม่แน่นอน ซึ่งจะเกิดขึ้นในอนาคต หรือผู้รับประกันภัยตกลงใช้เงินจำนวนหนึ่งในเหตุอย่างอื่นในอนาคต

กล่าวโดยสรุป สัญญาประกันภัย หมายถึง สัญญาที่คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งเรียกว่า ผู้รับประกันภัย ตกลงชดใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือเงินจำนวนหนึ่งให้แก่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งเรียกว่า ผู้เอาประกันภัย เมื่อเกิดเหตุการณ์อย่างใดอย่างหนึ่งขึ้นตามที่ระบุไว้ในสัญญา โดยผู้รับประกันภัยจะได้รับเงินจำนวนหนึ่ง เรียกว่า เบี้ยประกันภัย เป็นการตอบแทน โดยที่เหตุการณ์ที่เป็นเงื่อนไขในการได้รับชดใช้ค่าสินไหมทดแทนนั้น ต้องมีลักษณะที่ไม่แน่นอนว่าจะเกิดขึ้นหรือไม่ หรือไม่แน่นอนว่าจะเกิดขึ้นเมื่อใด ซึ่งหลักการสำคัญของการประกันภัยคือ การโอนความเสี่ยงภัยและการกระจายความเสี่ยงภัย[158]

คำว่า “การประกันภัย” โดยนัยทางธุรกิจ หมายถึง องค์กรทางเศรษฐกิจหรือสังคมที่จัดตั้งขึ้น โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อรวบรวมเอาบุคคลที่อยู่ในฐานะต้องเสี่ยงภัยที่ไม่แน่นอนเข้าไว้ในกลุ่ม และทุกคนต้องร่วมกันชำระเงินจำนวนเล็กน้อยที่แน่นอนตามระยะเวลาที่กำหนดเพื่อใช้เป็นกองทุนช่วยขจัดและบรรเทาความสูญเสียจากภัยที่เกิดขึ้นแก่สมาชิกในกลุ่มนั้น[159]

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

---

[156] ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 861 อันว่าสัญญาประกันภัยนั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลคนหนึ่งตกลงจะใช้ค่าสินไหมทดแทน หรือใช้เงินจำนวนหนึ่งให้ในกรณีวินาศภัยหากมีขึ้น หรือในเหตุอย่างอื่นในอนาคตดังได้ระบุไว้ในสัญญา และในการนี้บุคคลอีกคนหนึ่งตกลงจะส่งเงินซึ่งเรียกว่า เบี้ยประกันภัย

[157] สัมฤทธิ์ รัตนดารา, รวมแนวคำพิพากษาศาลฎีกา กฎหมายประกันภัย (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์ทวีกิจการพิมพ์, 2546), หน้า 12.

[158] Robert E. Keeton and Alan I. Widiss, Insurance Law (Minnesota, United States: West Publishing, 2001). p.6

[159] สากล ธนสัตยาวิบูล, หลักการประกันภัย, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, 2540), หน้า 14.

4.2.3.2. หลักสำคัญและทฤษฎีของการประกันภัย

การประกันภัยมีลักษณะเป็นการเฉลี่ยทรัพย์บางส่วนจากสมาชิกผู้เอาประกันภัยมารวมไว้เป็นกองกลางจำนวนหนึ่ง เมื่อมีผู้ได้รับความเสียหายตามสัญญา ผู้รับประกันภัยก็จะเอาเงินจากจำนวนนี้ใช้ให้กับผู้เสียหาย จากหลักการนี้ผู้รับประกันภัยจึงต้องคำนึงถึงความถี่แห่งภัยที่เกิดขึ้น ประกอบกับต้องมีจำนวนผู้เอาประกันภัยเป็นปริมาณมากเพียงพอผู้รับประกันภัยจึงจะดำเนินธุรกิจนี้ต่อไปได้โดยไม่ถึงกับขาดทุน[160] ทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาประกอบการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย มีดังต่อไปนี้

1. หลักส่วนได้เสีย (Insurable Interest)

ในสัญญาประกันภัยถือหลักส่วนได้เสียเป็นหลักการที่มีความสำคัญเป็นอย่างยิ่งในสัญญาประกันภัย ส่วนได้เสียในเหตุที่เอาประกันภัย หมายถึง ผู้เอาประกันภัยจะต้องมีกรรมสิทธิ์ สิทธิประโยชน์ ความรับผิดในเหตุที่เอาประกันภัยในขณะที่ทำสัญญาประกันภัย[161] หากมีกรณีเหตุการณ์ใดเหตุการณ์หนึ่งเกิดขึ้นก็จะมีบุคคลผู้รับประโยชน์และเสียประโยชน์ หรือกระทบกระเทือนต่อเหตุการณ์นั้นๆ ทั้งนี้ หลักส่วนได้เสียยังเป็นแนวความคิดในการส่งเสริมศีลธรรมทำให้ผู้เอาประกันภัยเกิดความระมัดระวังและไม่จงใจก่อให้เกิดความเสียหายในทรัพย์ที่เอาประกันภัยไว้ เนื่องจากหากผู้เอาประกันภัยไม่มีส่วนได้เสียก็อาจกลายเป็นเรื่องของการพนันขันต่อได้ซึ่งโดยหลักนั้นเป็นสัญญาที่ต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมายอันเป็นการแสวงหากำไรหรือผลประโยชน์จากการไม่มีส่วนได้เสียนั้นๆ

2. ความน่าจะเป็นไปได้ (Theory of Probability)

ความน่าจะเป็นเป็นหลักการพื้นฐานที่บริษัทผู้รับประกันภัยนำเอาไปใช้เพื่อประเมินจำนวนเบี้ยประกันภัยจากผู้เอาประกันภัย ซึ่งความน่าจะเป็นคือโอกาสของเหตุการณ์ต่างๆ ที่อาจจะเกิดขึ้น ซึ่งลักษณะสำคัญที่นำไปใช้ในการประเมินจำนวนเบี้ยประกันภัยนั้นมีด้วยกัน 2 ลักษณะ คือ เหตุการณ์ที่เกิดขึ้นแล้วในอดีตที่ผ่านมาและเหตุการณ์ที่คาดว่าจะเกิดขึ้นในอนาคต อย่างไรก็ดี เหตุการณ์ดังกล่าวที่ว่านั้นจะต้องมีจำนวนมากพอที่จะสามารถนำมาเฉลี่ยได้ตามทฤษฎี ทั้งนี้ ทฤษฎีนี้พิจารณาถึงโอกาสแห่งภัยที่อาจเกิดขึ้นได้ว่าควรจะเป็นเท่าใด ถ้ากิจการนั้นๆ โอกาสที่ภัยจะเกิดขึ้นมีมากก็แสดงว่าผู้รับประกันภัยต้องเสี่ยงมาก ฉะนั้น ต้องเรียกเบี้ยประกันภัยในอัตราสูงเพื่อให้คุ้มกับการที่ต้องลงทุนเสี่ยงภัยไป

---

[160] สรพลจ์ สุขทรรศนีย์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะประกันภัย ศึกษาแบบเรียงมาตรา, พิมพ์ครั้งที่ 10 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2554), หน้า 17.

[161] ธีรยุทธ ปักษา, คำอธิบายกฎหมายลักษณะประกันภัย (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2562), หน้า 50.

3. ทฤษฎีที่ถือจำนวนมากเข้าว่า (Theory of Great Numbers)

ทฤษฎีที่ถือจำนวนมากเข้าว่าเป็นทฤษฎีที่แตกมาจากทฤษฎีความน่าจะเป็น โดยอธิบายถึงความถี่ของเหตุการณ์หนึ่งๆ ที่จะเกิดขึ้นว่ามีจำนวนมากเท่าไหร่จะช่วยให้การกำหนดค่าความน่าจะเป็นที่จะเกิดเหตุการณ์นั้นขึ้นได้ใกล้เคียงกับความเป็นจริงมากขึ้น ซึ่งทฤษฎีนี้ถือหลักว่าการประกันภัย ถ้าหากผู้รับประกันภัยรับประกันจำนวนมากราย โอกาสที่ต้องล้มละลายเพราะขาดทุนย่อมน้อยลง เพราะโอกาสที่จะทำให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สินที่รับประกันไว้พร้อมกันทั้งหมดย่อมเป็นไปไม่ได้ ฉะนั้น หากรับประกันไว้มากราย เงินเบี้ยประกันภัยที่ผู้เอาประกันภัยแต่ละรายได้จ่ายให้ย่อมเพียงพอที่จะชดใช้ให้กับผู้เสียหายโดยไม่ถึงกับขาดทุน นอกจากนั้นหากมีผู้เอาประกันภัยเป็นจำนวนมาก ผู้รับประกันภัยก็สามารถกำหนดเบี้ยประกันภัยให้ต่ำลงได้ เมื่อคำนวณแล้วว่าเบี้ยประกันภัยที่ได้รับไว้นั้นคุ้มกับการที่ต้องเข้ารับการเสี่ยงภัยแล้ว

4. การใช้ประสบการณ์และข้อเท็จจริงเฉพาะกรณี

สำหรับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยถือได้ว่าเป็นลักษณะของการใช้หลักการของการประกันภัยเข้ามาเพื่อการสนับสนุนทางการเงินเพื่อลดข้อจำกัดในความเสียหายที่จะเกิดขึ้นจากการผิดนัดชำระหนี้ของลูกหนี้ซึ่งต้องอาศัยประสบการณ์การประกอบธุรกิจประกันภัยของตนที่ผ่านมาในการประเมินความเสี่ยงภัยในกรณีหนึ่งประกอบด้วย เช่น ในการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในลักษณะ Primary Mortgage Insurance ซึ่งเป็นการรับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นรายสัญญาซึ่งแต่ละบุคคลย่อมมีความเสี่ยงทางด้านเครดิตที่แตกต่างกันในอันที่จะก่อให้เกิดความเสี่ยงจากการผิดนัดชำระหนี้ อันส่งผลต่อแนวโน้มที่ผู้รับประกันภัยจะรับประกันด้วยค่าเบี้ยประกันภัยที่สูงขึ้นหรือไม่รับประกันภัยก็ได้[162]

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

4.2.3.3. ประเภทแห่งสัญญาประกันภัย

ตามบทบัญญัติในมาตรา 861 สามารถแบ่งประเภทแห่งสัญญาประกันภัยออกได้เป็นประเภทใหญ่ๆ ได้ดังนี้

1) สัญญาประกันวินาศภัย (Non-Life Insurance) สัญญาประเภทนี้เมื่อมีวินาศภัยเกิดขึ้นผู้รับประกันภัยตกลงที่จะรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้ ซึ่งความเสียหายที่จะเข้าข่ายเป็นวินาศภัยนั้น คือ ต้องเป็นบรรดาความเสียหายในทุกกรณีที่สามารถคิดคำนวณเป็นเงินได้[163] ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 869 ให้คำจำกัดความว่า วินาศภัย คือ ความ

---

[162] พัฒนาพร โกวพัฒนกิจ, กฎหมายประกันภัย (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2561), หน้า 18.

[163] สรพลจ์ สุขทรรศนีย์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะประกันภัย ศึกษาแบบเรียงมาตรา, หน้า 18.

เสียหายใดๆ บรรดาสิ่งพึงประมาณเป็นเงินได้[164] หากไม่สามารถคำนวณเป็นเงินได้ก็ไม่สามารถที่จะเอาประกันภัยได้ เช่น ประกันอัคคีภัย ประกันภัยรถยนต์ เป็นต้น

2) สัญญาประกันชีวิต (Life Insurance) สัญญาประกันสุขภาพ หรือสัญญาประกันอุบัติเหตุต่อร่างกาย สัญญาประกันภัยประเภทนี้ ถือเป็นสัญญาประกันวินาศภัยประเภทหนึ่ง แต่ไม่ใช่เป็นสัญญาเกี่ยวกับการชดใช้ค่าสินไหมทดแทน เพราะ สุขภาพหรือส่วนใดส่วนหนึ่งของร่างกายไม่ใช่ทรัพย์สินที่จะชดใช้กันด้วยค่าสินไหมทดแทน[165] คือ ผู้รับประกันภัยตกลงจะใช้เงินจำนวนหนึ่งตามที่ได้กำหนดไว้ในสัญญาให้แก่ผู้เอาประกันภัย หรือผู้รับประโยชน์ที่ผู้เอาประกันภัยระบุไว้ในสัญญา หรือทายาทของผู้เอาประกันภัย[166] เมื่อเกิดเหตุการณ์ใดเหตุการณ์ที่ระบุไว้ในสัญญาได้เกิดขึ้นในอนาคต เช่น เมื่อประสบอุบัติเหตุ เป็นโรคร้ายแรง หรือถึงแก่ความตาย เป็นต้น เป็นการกำหนดจำนวนเงินที่แน่นอนขึ้น

ในทางวิชาการแล้วมีนักกฎหมายได้แบ่งประเภทประกันภัยออกเป็น 3 ประเภท คือ[167]

1) การประกันภัยบุคคล (Insurance of Persons) เป็นการประกันภัยเกี่ยวกับภัยที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลหรือที่เกิดกับบุคคล เช่น การประกันชีวิต การประกันสุขภาพ การประกันอุบัติเหตุ เป็นต้น

2) การประกันภัยทรัพย์สิน (Insurance of Property) เป็นการประกันที่บริษัทผู้รับประกันภัยทำสัญญายินยอมที่จะชดใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือชดใช้เงินจำนวนหนึ่งให้กับผู้เอาประกันภัย ในกรณีที่เกิดความเสียหายเกี่ยวกับทรัพย์สินที่เอาประกันเป็นการประกันที่บริษัท

---

[164] ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 869 อันคำว่า “วินาศภัย” ในหมวดนี้ ท่านหมายรวมเอาความเสียหายอย่างใด ๆ บรรดาซึ่งจะพึงประมาณเป็นเงินได้

[165] สมชัย ฑีฆาอุตมากร, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 เอกเทศสัญญา ตอน 3 บัญชีเดินสะพัด ประกันภัย ตั๋วเงิน หุ้นส่วนและบริษัท (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ พลสยาม พริ้นติ้ง (ประเทศไทย), 2557), หน้า 34.

[166] คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 821/2554 ผู้ตายทำสัญญาประกันชีวิตไว้กับบริษัทประกันชีวิต โดยระบุภริยาเป็นผู้รับประโยชน์ ปรากฏว่าภริยาผู้ตายถึงแก่ความตายก่อนผู้ตาย เมื่อผู้ตายถึงแก่ความตาย บริษัทประกันชีวิตสั่งจ่ายตั๋วแลกเงินระบุชื่อภริยาผู้ตายเป็นผู้รับเงิน ดังนี้ เงินตามสัญญาประกันชีวิตมิใช่ทรัพย์สินที่ผู้ตายมีอยู่ในขณะถึงแก่ความตายจึงไม่ใช่มรดกของผู้ตาย ส่วนภริยาผู้ตายซึ่งเป็นผู้รับประโยชน์ตามกรมธรรม์ประกันภัยก็ถึงแก่ความตายไปก่อนผู้ตาย ย่อมไม่อยู่ในฐานะผู้รับประโยชน์ที่จะได้รับเงินตามสัญญาประกันชีวิต สิทธิของภริยาผู้ตายที่จะได้รับเงินตามกรมธรรม์ประกันภัยยังไม่เกิดขึ้น เงินตามตั๋วแลกเงินจึงไม่เป็นมรดกตกทอดแก่ทายาทของภริยาผู้ตายแม้เงินตามตั๋วแลกเงินจะมิใช่ทรัพย์มรดกของผู้ตายแต่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 6 ลักษณะมรดกเป็นบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่งในอันที่จะใช้บังคับแก่เงินตามสัญญาประกันชีวิต เงินตามตั๋วแลกเงินจึงควรตกแก่ทายาทโดยธรรมของผู้ตายเสมือนหนึ่งเป็นทรัพย์มรดก

[167] ธานี วรภัทร์, กฎหมายว่าด้วยประกันภัย (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2553), หน้า 29.

ผู้รับประกันภัยทำสัญญายินยอมที่จะชดใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือชดใช้เงินจำนวนหนึ่งให้กับผู้เอาประกันภัย ในกรณีที่เกิดความเสียหายเกี่ยวกับทรัพย์สินที่เอาประกัน เช่น การประกันอัคคีภัย การประกันรถยนต์ การประกันภัยการขนส่งทางทะเล เป็นต้น

3) การประกันภัยความรับผิด (Liability Insurance) คือ การประกันภัยที่เกิดขึ้นโดยผลของกฎหมายซึ่งเป็นการประกันภัยความรับผิดของบุคคลหนึ่งต่อบุคคลอื่นที่ได้รับความเสียหายจากผลการกระทำของตนที่เกิดจากการประมาทเลินเล่อของผู้เอาประกันภัย บุคคลในครอบครัว หรือลูกจ้างของผู้เอาประกันภัยที่ทำให้ผู้อื่นเสียชีวิต ได้รับบาดเจ็บ เจ็บป่วย หรือทรัพย์สินเสียหาย ซึ่งสามารถแบ่งประเภทการประกันภัยเกี่ยวกับความรับผิดตามกฎหมาย แบ่งออกได้กว้างๆ คือ การประกันภัยความรับผิดต่อสาธารณะ (Public Liability Insurance) การประกันภัยความรับผิดจากผลิตภัณฑ์ (Product Liability Insurance) การประกันภัยความรับผิดจากวิชาชีพ (Professional Liability Insurance)[168]

4.2.3.4. ความหมายของคำว่า “วินาศภัย”

ตามมาตรา 869 ให้วิเคราะห์ศัพท์ไว้ว่า หมายถึง “ความเสียหายอย่างใดๆ บรรดาซึ่งจะพึงประมาณเป็นเงินได้”[169] ที่ว่าประมาณเป็นเงินได้นั้น คือ ต้องมีความเสียหายเป็นราคาเงินจริงๆ เช่น ค่าเสียหาย ค่ารักษาพยาบาล ค่าขาดประโยชน์จากการทำงาน ซึ่งเป็นความเสียหายที่คำนวณเป็นราคาเงินได้ ส่วนความเจ็บปวด ความโกรธ โมโหที่ได้รับไม่ใช่ความเสียหายที่สามารถคำนวณเป็นเงินได้ ถึงแม้อาจมีการชดใช้ความเสียหายในส่วนนี้ ก็ไม่อยู่นความหมายของวินาศภัยตามมาตรา 869 ฉะนั้น ความรับผิดอันเกิดจากการที่ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้จึงถือเป็นภัยอย่างหนึ่งที่สามารถคำนวณเป็นเงินได้จึงถือเป็นวินาศภัยที่สามารถทำสัญญาประกันภัยได้

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

---

[168] สำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย, "ประเภทของการประกันภัย" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 3 มกราคม 2563. แหล่งที่มา: http://www.oic.or.th/th/education/insurance/about/category

[169] พระราชบัญญัติประกันวินาศภัยฯ มาตรา 4 วิเคราะห์ศัพท์คำว่า “วินาศภัย” หมายความรวมถึงความสูญเสียในสิทธิ ผลประโยชน์ และรายได้ด้วย ซึ่งความจริงสิ่งเหล่านี้กฎหมายก็ถือเป็นความเสียหายอย่างหนึ่งอยู่แล้ว

4.2.3.5. ลักษณะสำคัญของสัญญาประกันภัย[170]

1. เป็นสัญญาต่างตอบแทน คือ มีบุคคล 2 ฝ่าย ตกลงกันโดยฝ่ายหนึ่งเรียกว่า “ผู้รับประกัน” มีหน้าที่ต้องชำระค่าสินไหมทดแทนเมื่อเกิดวินาศภัยขึ้นตามสัญญาหรือใช้เงินตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ อีกฝ่ายหนึ่งเรียกว่า ผู้เอาประกันภัยมีหน้าที่ต้องชำระเบี้ยประกันต่างฝ่ายต่างเป็นลูกหนี้ซึ่งกันและกัน อย่างไรก็ตาม การตอบแทนนี้จะไม่เท่ากัน ซึ่งผู้รับประกันภัยจะใช้ค่าสินไหมทดแทนตามความเป็นจริงหรือตามที่ได้ตกลงในเงื่อนไขของสัญญา แต่ฝ่ายผู้เอาประกันภัยใช้เบี้ยประกันซึ่งน้อยกว่าจำนวนค่าสินไหมทดแทนมาก ซึ่งเป็นไปตามกฎการเฉลี่ยความเสี่ยงภัย (Law of Average) เป็นการเฉลี่ยกันไประหว่างระหว่างผู้เสี่ยงภัยด้วยกัน[171] นอกจากนี้ สัญญาประกันภัยอาจมี “ผู้รับประโยชน์” เข้ามาเกี่ยวข้อง แต่ผู้รับประโยชน์ไม่ได้เป็นคู่สัญญาประกันภัยแต่เป็นบุคคลภายนอกซึ่งสัญญากำหนดให้เป็นผู้มีสิทธิได้รับค่าสินไหมทดแทน

2. เป็นสัญญาที่มีลักษณะเสี่ยงภัย ฝ่ายผู้เอาประกันภัยเสี่ยงภัยชำระเบี้ยประกันภัยไปหวังว่าหากเกิดภัยขึ้นก็จะได้รับค่าสินไหมทดแทนโดยไม่ทราบว่าจะต้องเสียเบี้ยประกันภัยเท่าใด จึงจะเกิดสิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทน ฝ่ายผู้รับประกันภัยเสี่ยงภัยในการชำระค่าสินไหมทดแทนหากเกิดภัยขึ้นตามที่ได้ตกลงกันไว้ เป็นเหตุการณ์ที่ไม่แน่นอนในอนาคต แต่การชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามกฎหมายต้องชำระตามความเสียหายที่แท้จริง

3. เป็นสัญญาที่ต้องอาศัยความซื่อสัตย์สุจริตของคู่สัญญายิ่งกว่าสัญญาธรรมดา (Contract of the most Good faith) โดยผู้เอาประกันภัยต้องเปิดเผยข้อมูลความจริงใจในการทำสัญญาประกันภัย ผู้เอาประกันภัยซึ่งถือว่าเป็นผู้เสนอและเป็นผู้รู้ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับวัตถุที่เอาประกันภัย เพราะผู้รับประกันภัยไม่มีโอกาสรู้ข้อเท็จจริงเลย ข้อความจริงที่ต้องแถลงคือข้อความซึ่งอาจจูงใจผู้รับประกันภัยให้เรียกเบี้ยประกันภัยเพิ่มหรือให้บอกปัดไม่ยอมทำสัญญา[172] ผลของการรู้อยู่แล้วละเว้นเสียไม่เปิดเผยข้อความจริงซึ่งอาจจะได้จูงใจผู้รับประกันภัยให้เรียกเบี้ยประกันภัยสูงขึ้นอีกหรือให้บอกปัดไม่ยอมทำสัญญา หรือว่ารู้อยู่แล้วแถลงข้อความนั้นเป็นความเท็จดังกล่าวนั้น อาจมีผลทำให้สัญญานั้นไม่สมบูรณ์ได้[173]

---

[170] ไพโรจน์ วายุภาพ และ สิทธิโชค ศรีเจริญ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยประกันภัย (กรุงเทพมหานคร: จิรวัชการพิมพ์, 2541), หน้า 30-33.

[171] ธานี วรภัทร์, กฎหมายว่าด้วยประกันภัย, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน,2553), หน้า 27.

[172] จิตติ ติงศภัทิย์, กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยประกันภัย (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552), หน้า 33.

[173] “มาตรา 865 ถ้าในเวลาทำสัญญาประกันภัย ผู้เอาประกันภัยก็ดี หรือในกรณีประกันชีวิต บุคคลอันการใช้เงินย่อมอาศัยความทรงชีพหรือมรณะของเขานั้นก็ดี รู้อยู่แล้วละเว้นเสียไม่เปิดเผยข้อความจริงซึ่งอาจจะได้จูง

4. เป็นสัญญาที่มีหลักฐานเป็นหนังสือ สัญญาประกันภัยกฎหมายไม่ได้บังคับว่าต้องมีแบบอย่างไร แต่การฟ้องร้องบังคับคดีกันให้เป็นไปตามสัญญา ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือลงลายมือชื่อฝ่ายที่ต้องรับผิดหรือตัวแทน ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 867 ซึ่งบัญญัติว่า “อันสัญญาประกันภัยนั้น ถ้ามิได้มีหลักฐานเป็นหนังสืออย่างใดอย่างหนึ่งลงลายมือชื่อฝ่ายที่ต้องรับผิดหรือลายมือชื่อตัวแทนของฝ่ายนั้นเป็นสำคัญ ท่านว่าจะฟ้องร้องให้บังคับคดีหาได้ไม่...” การเกิดขึ้นของสัญญาจึงเป็นไปตามหลักทั่วไป คือ คำเสนอขอทำสัญญาประกันภัยและคำสนองรับทำสัญญาประกันที่ต้องตรงกันเกิดเป็นสัญญา

5. เป็นสัญญาเพื่อประโยชน์บุคคลภายนอก การเป็นผู้รับประโยชน์กฎหมายไม่ได้บังคับว่าต้องมีความเกี่ยวข้องกับผู้เอาประกันภัย หรือเป็นผู้มีส่วนได้เสียเป็นสิทธิที่ผู้เอาประกันภัยจะระบุให้ผู้ใดเป็นผู้รับประโยชน์ได้ การเข้าถือเอาประโยชน์บุคคลภายนอก มีลักษณะเป็นสัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลภายนอก[174]

4.2.3.6. ระบบของการประกันภัย

จากการศึกษาถึงระบบของการประกันภัย พบว่า การแบ่งระบบของการประกันภัยสามารถแบ่งแยกได้เป็น 2 ระบบ ดังนี้

1) การประกันภัยระบบสมัครใจหรือภาคสมัครใจ

ในระบบนี้ผู้เอาประกันภัยมีเสรีภาพเต็มที่ในการที่จะทำนิติกรรมสัญญา เพื่อก่อให้เกิดความผูกพันตามสัญญาประกันภัย โดยหลักการเบื้องต้นของการเกิดสัญญา คือ คำเสนอและคำสนองต้องต้องตรงกันและกระทำที่ชอบด้วยกฎหมายด้วยใจสมัครมุ่งก่อให้เกิดภาระหน้าที่และความผูกพันขึ้นระหว่างผู้เอาประกันภัยและผู้รับประกันภัย

เสรีภาพของผู้เอาประกันภัยมีเสรีภาพที่จะเข้าผูกพันภายใต้เงื่อนไขแห่งสัญญาประกันภัยอย่างใดสุดแต่จะกำหนดไว้ในสัญญาประกันภัย ซึ่งโดยทั่วไปแล้วต้องเป็นไปตามกรมธรรม์ประกันภัยที่บริษัทผู้รับประกันภัยเป็นผู้ออกมาเสนอต่อผู้เอาประกันภัยเพื่อให้ผู้เอาประกันภัยเลือกที่จะเอาประกันภัยตามกรมธรรม์แบบใด และจำนวนเงินที่เอาประกันภัยหากเกิดภัยขึ้นและผู้เอาประกันภัยต้องชดใช้ค่าเสียหายจะต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแทนผู้เอาประกันภัยให้แก่บุคคลภายนอกในนามผู้เอาประกันภัย

ใจผู้รับประกันภัยให้เรียกเบี้ยประกันภัยสูงขึ้นอีกหรือให้บอกปัดไม่ยอมทำสัญญา หรือว่ารู้อยู่แล้วแถลงข้อความนั้นเป็นความเท็จไซร้ ท่านว่าสัญญานั้นเป็นโมฆียะ...”

[174] จิตติ ติงศภัทิย์, กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยประกันภัย, หน้า 33.

บุคคลที่จะเอาประกันภัยได้อาจเป็นได้ทั้งบุคคลธรรมดาและนิติบุคคล แต่ต้องมีความสามารถในการทำนิติกรรมสัญญาสมัครใจเข้าทำสัญญาประกันภัย ส่วนผู้รับประกันภัยนั้น มีกฎหมายบังคับ คือ พระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 มาตรา 6[175] กำหนดว่า ผู้รับประกันวินาศภัยต้องเป็นนิติบุคคล ซึ่งได้จดทะเบียนในรูปบริษัทจำกัด ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หรือบริษัทมหาชนตามกฎหมายบริษัทมหาชน และต้องได้รับใบอนุญาตการประกอบธุรกิจประกันภัยจากคณะรัฐมนตรีให้ประกอบกิจการรับประกันวินาศภัยที่กฎหมายกำหนดให้เป็นเฉพาะนิติบุคคลเนื่องจากมีฐานะมีมั่นคงกว่าบุคคลธรรมดา หากเกิดความเสียหายขึ้นจะทำให้มีความมั่นใจว่าผู้เสียหายจะได้รับชดใช้ค่าเสียหายจริง การประกันภัยภายใต้ระบบการประกันภัยสมัครใจนี้ ได้แก่ การประกันภัยทางทะเล การประกันภัยค้ำจุน การประกันภัยในผลิตภัณฑ์ การประกันภัยในความรับผิดของผู้ประกอบวิชาชีพต่างๆ เป็นต้น

2) การประกันภัยระบบบังคับหรือภาคบังคับ (Compulsory Insurance)

การประกันภัยภาคบังคับเกิดขึ้นโดยการกำหนดนโยบายภาครัฐถึงปัญหาความจำเป็นที่ต้องมีการเอาประกันภัยความรับผิด ซึ่งมีความจำเป็นดังกล่าวเกิดจากการใช้ชีวิตประจำวันของบุคคลในบางกรณี การก่อให้เกิดความเสียหาย ต่อชีวิตและทรัพย์สินของบุคคลอื่น เช่น ความรับผิดจากการเกิดอุบัติเหตุทางรถยนต์ นอกจากการก่อให้เกิดความเสียหายต่อชีวิตและทรัพย์สิน คู่กรณีแล้วบางครั้งบุคคลภายนอกที่ไม่ใช่คู่กรณีอาจได้รับความเสียหายด้วย เช่น บุคคลที่อยู่ด้วยกันในรถยนต์คันที่เกิดอุบัติเหตุ คนเดินถนน เป็นต้น ซึ่งความเสียหายที่เกิดจากการใช้รถยนต์มีจำนวนมากในแต่ละวัน ก่อให้เกิดความเสียหายที่คำนวณเป็นตัวเงินเพื่อใช้ในการรักษาพยาบาล ค่าเสียหายทางเศรษฐกิจ ค่าเสียหายอื่นๆ ที่ไม่อาจคำนวณเป็นเงินได้มากมาย กรณีเช่นนี้เพื่อเป็นการป้องกันและเยียวยาความเสียหายภาครัฐจึงได้ตรากฎหมายเพื่อบังคับ

หลักการทั่วไปของการประกันภัยภาคบังคับมีหลักการสำคัญ คือ[176]

1) รัฐบังคับให้ต้องทำประกันภัย โดยออกกฎหมายเป็นเครื่องมือในการแก้ไขปัญหาสังคม โดยเป็นตามนโยบายของรัฐที่ต้องการเยียวยาบรรเทาความเสียหาย การสงเคราะห์เพื่อประโยชน์แก่ประชาชนผู้ประสบภัยให้ได้รับความคุ้มครองอย่างครอบคลุมและทั่วถึง การบังคับโดยรัฐหากไปไม่ปฏิบัติตามอาจได้รับโทษตามที่กฎหมายกำหนดด้วย

---

[175] พระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 มาตรา 6 บัญญัติว่า “การประกอบธุรกิจประกันวินาศภัยจะกระทำได้เมื่อได้จัดตั้งขึ้นในรูปบริษัทมหาชนจำกัดตามกฎหมายว่าด้วยบริษัทมหาชนจำกัด และโดยได้รับใบอนุญาตประกอบธุรกิจประกันวินาศภัยจากรัฐมนตรีโดยอนุมัติคณะรัฐมนตรี...”

[176] ธานี วรภัทร์, กฎหมายว่าด้วยประกันภัย, หน้า 94-95.

2) ไม่มีวัตถุประสงค์เพื่อการค้าเอากำไร เมื่อรัฐออกกฎหมายบังคับให้ประชาชนที่เข้าเงื่อนไขของกฎหมายต้องเอาประกันภัย เพื่อให้มีการช่วยเหลือประชาชนด้วยกฎในสังคมจากความเสียหายอย่างใดอย่างหนึ่งเกิดขึ้น โยทุกคนร่วมกันเฉลี่ยเงินเพื่อชำระเบี้ยประกันภัย การกำหนดเบี้ยประกันภัย รัฐจะต้องไม่กำหนดมากเกินไป ผู้รับประกันภัยจะไม่ได้กำไรหรือขาดทุนจากการเก็บเบี้ยประกันภัย ทั้งบริษัทผู้รับประกันภัยก็ไม่มีการเก็บภาษีอากรที่ต้องเสียจากการรับประกันภัยภาคบังคับ

3) การชดใช้ค่าสินไหมทดแทนโดยไม่ต้องพิสูจน์ การเกิดเหตุซึ่งเป็นภัยที่ทำให้เกิดความเสียหาย เช่น ภัยจากอุบัติเหตุ การพิสูจน์มีความยุ่งยาก ว่าผู้ใดเป็นฝ่ายผิดที่ต้องชดใช้ค่าเสียหาย ดังนั้น รัฐจึงต้องกำหนดการประกันภัยรูปแบบที่เรียกว่า การประกันภัยความเสียหายระบบไม่มีความผิด (No-fault Insurance) ซึ่งผู้รับประกันภัยจะชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้ในรูปของค่ารักษาพยาบาล ค่าใช้จ่ายที่สามารถคำนวณเป็นเงินได้[177] ซึ่งการนำหลักการนี้มาใช้ทำให้ผู้ได้รับความเสียหายหรือผู้ประสบภัยได้รับการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนโดยเร็ว โดยไม่ต้องรอการพิสูจน์ว่าฝ่ายใดผิดหรือถูก เป็นการย่นระยะเวลาและขั้นตอนตามกฎหมายในการต่อสู้คดีไปได้ก่อให้เกิดประโยชน์ต่อประชาชนโดยรวมตามนโยบายแห่งรัฐ

ระบบการประกันภัยภาคบังคับนี้ ประเทศไทยมีการประกันภัยภาคบังคับที่ใช้ในปัจจุบัน เช่น พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ พ.ศ.2535 ซึ่งรัฐได้ตราเป็นพระราชบัญญัติออกมาเนื่องจากต้องการแก้ปัญหาอุบัติเหตุที่เกิดจากรถที่มีจำนวนมากในแต่ละปี ทำให้มีผู้เสียชีวิตเป็นจำนวนมากโดยผู้ประสบภัยไม่ได้รับการชดใช้ความเสียหาย หรือได้รับการชดใช้ความเสียหายไม่คุ้มกับกับความเสียหายที่แท้จริงและหากผู้ประสบภัยจะใช้สิทธิทางแพ่งเรียกร้องค่าเสียหายก็ใช้เวลาดำเนินคดียาวนาน เพื่อให้ผู้ประสบภัยได้รับการเยียวยาความเสียหายเบื้องต้นแน่นอนทันท่วงที โดยผลของกฎหมายประชาชนที่ใช้จะต้องถูกบังคับให้ต้องทำประกันภัย และบริษัทผู้รับประกันภัยต้องรับประกันภัย หากฝ่าฝืนมีโทษตามที่กฎหมายกำหนด การประกันภัยภาคบังคับตามพระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ.2537 โดยกฎหมายกำหนดให้มีกองทุนเงินทดแทนให้มีการจ่ายเงินทดแทนแก่ลูกจ้างแทนนายจ้าง เมื่อประสบอุบัติเหตุ เจ็บป่วย หรือถึงแก่ความตายเนื่องมาจากการทำงานให้แก่นายจ้าง[178] ตามกฎหมายกำหนดให้นายจ้างจ่ายเงินเข้ากองทุนเงินทดแทน สำนักงานประกันสังคม กระทรวงแรงงาน การชำระเงินส่วนนี้ถือเป็นการชำระเบี้ยประกันภัย และการจ่ายเงินค่าทดแทนแก่ลูกจ้างในการเรียกร้องก็เป็นการจ่ายค่าสินไหมทดแทนแก่ลูกจ้างตาม

---

[177] เรื่องเดียวกัน. หน้า 50

[178] พรเพชร วิชิตชลชัย, "การจัดตั้งเงินกองทุนทดแทนตามกฎหมายแรงงาน," บทบัณฑิตย์ เล่มที่ 33, ตอนที่ 1 (มกราคม 2519). หน้า 74

พระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 จะให้ความคุ้มครองเฉพาะกรณีได้รับอันตรายการสูญหาย เสียชีวิต จากการทำงานให้แก่นายจ้าง รวมถึงการประกันภัยภาคบังคับซึ่งกำหนดอาคารที่ต้องทำประกันภัยความรับผิดตามกฎหมายต่อชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สินของบุคคลภายนอกที่เกิดขึ้นระหว่างก่อสร้างดัดแปลง เคลื่อนย้าย หรือรื้อถอน ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 เพื่อเพิ่มความคุ้มครองความเสียหายต่อชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สินของบุคคลภายนอกทั้งที่เกิดขึ้นระหว่างก่อสร้าง ดัดแปลง เคลื่อนย้าย หรือรื้อถอน และจากการเข้าใช้อาคารบางประเภท เป็นต้น

อนึ่ง จากการศึกษาลักษณะและกฎหมายในประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศแคนาดา พบว่า การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมีทั้งลักษณะที่เป็นการบังคับให้ต้องทำกับการสมัครใจของผู้กู้เองจะทำการประกันภัยดังกล่าว ทั้งนี้ เนื่องจากสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นสินเชื่อที่เกี่ยวข้องกับความเป็นอยู่ของประชาชน ประกอบกับนโยบายของภาครัฐที่ต้องการสนับสนุนให้ประชาชนมีที่อยู่อาศัยเป็นของตนเองด้วยการลงทุนที่ต่ำที่สุดภายใต้การบริหารความเสี่ยงที่เหมาะสม รัฐบาลกลางของทั้งสองประเทศจึงเข้ามามีส่วนร่วมในการประกันภัยดังกล่าวด้วย โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้สังคมและเศรษฐกิจ โดยเฉพาะระบบสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและภาคอสังหาริมทรัพย์ให้มีเสถียรภาพ ไม่เกิดความวุ่นวาย และลดความเสี่ยมล้ำที่เกิดขึ้นในสังคม

4.2.4. ความแตกต่างระหว่างการประกันภัยและการค้ำประกัน

เมื่อพิจารณาจากการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นการทำสัญญาระหว่างเจ้าหนี้กับผู้รับประกันภัย โดยลักษณะที่ผู้ให้กู้จะเป็นผู้เอาประกันภัยกับบริษัทประกันภัยเพื่อโอนความเสี่ยงภัยในการที่ลูกหนี้จะไม่ชำระหนี้มาให้ผู้รับประกันภัยเข้าเสี่ยงภัยแทน ซึ่งผู้รับประกันภัยจะได้รับเบี้ยประกันภัยเป็นการตอบแทน การที่ผู้รับประกันภัยจะได้เข้ามาใช้ค่าสินไหมทดแทนสำหรับเงินกู้ตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเมื่อลูกหนี้ไม่ปฏิบัติให้เป็นไปตามสัญญาจึงมีลักษณะเหมือนเป็นการเข้ามาชำระหนี้แทนในฐานะผู้ค้ำประกัน แต่การประกันภัยเป็นการกระจายความเสี่ยงโดยมีผู้รับประกันภัยเป็นผู้รับเสี่ยงภัยการกระจายความเสี่ยงไปให้แก่ผู้เอาประกันภัยรายอื่นๆ ที่มีลักษณะความเสี่ยงที่คล้ายคลึงกัน สำหรับการค้ำประกันเป็นการสร้างหลักประกันให้เจ้าหนี้เพื่อให้มีโอกาสได้รับชำระหนี้ เพื่อความเสี่ยงในการไม่ได้รับชำระหนี้โดยการนำบุคคลภายนอกเข้ามาผูกพันในการชำระหนี้ด้วย แต่การประกันภัยลูกหนี้ไม่ถือเป็นสัญญาอุปกรณ์ที่ต้องอยู่บนความสมบูรณ์ของหนี้ตามสัญญาประธานเหมือนเช่นสัญญาค้ำประกัน จึงทำให้ผู้รับประกันภัยไม่ใช่คู่สัญญาตามสัญญาสินเชื่อที่เจ้าหนี้จะเรียกให้ชำระหนี้เข้ามาในคดีเหมือนเช่นผู้ค้ำประกันกันได้ สัญญาประกันภัยชนิดนี้เป็นเรื่องที่เจ้าหนี้ไม่อยากเสี่ยงภัยที่หนี้จะสูญจึงเอาประกันภัยไว้ โดยเจ้าหนี้มักจะรู้ถึงการเสี่ยงภัยในหนี้รายนั้นตามปกติเป็นเรื่องของเจ้าหนี้ที่จะจัดหาผู้รับประกันภัยเอง แต่ก็มีบางกรณีที่ลูกหนี้หรือผู้ค้ำประกัน

เป็นผู้เอาประกันภัยเพื่อประโยชน์แก่เจ้าหนี้ หากเกิดกรณีที่ตนไม่สามารถชำระหนี้ต่อไปได้ ส่วนการค้ำประกันนั้นมักเป็นเรื่องที่ลูกหนี้ต้องจัดหาหลักประกันมาให้เจ้าหนี้จนเป็นที่พอใจ ผู้ค้ำประกันยอมผูกพันที่จะใช้หนี้ในเมื่อลูกหนี้ผิดนัด รวมถึงผู้ค้ำประกันบางประเภทอาจต้องรับผิดอย่างลูกหนี้ร่วมกับลูกหนี้ที่ตนเข้าค้ำประกันด้วย ดังนั้น การค้ำประกันสินเชื่อและการประกันสินเชื่อจึงมีลักษณะที่แตกต่างกัน โดยสัญญาประกันภัยและสัญญาค้ำประกันมีข้อที่แตกต่างกัน ดังต่อไปนี้

1. การประกันภัยทำเป็นการค้า และผู้รับประกันภัยต้องเป็นนิติบุคคลเท่านั้น คือต้องเป็นบริษัทมหาชนจำกัด และได้รับอนุญาตให้ประกอบธุรกิจประกันภัยด้วยจึงจะดำเนินธุรกิจได้ และเป็นกิจการที่มีค่าตอบแทนในรูปของเบี้ยประกันภัย การมีผู้รับประกันภัยรายหนึ่งรับประกันภัยจากผู้เอาประกันภัยหลายรายในลักษณะหลักการร่วมเฉลี่ยชดใช้ค่าสินไหมทดแทน (Contribution) ส่วนการค้ำประกันมักจะเป็นผู้ค้ำประกันรายหนึ่งค้ำประกันเป็นเฉพาะรายไป เนื่องจาก หากผู้ค้ำประกันค้ำประกันหลายรายย่อมส่งผลต่อทรัพย์สินของผู้ค้ำประกันรายนั้นที่อาจจะไม่เพียงพอต่อการชำระหนี้หากลูกหนี้ที่ผู้ค้ำประกันรายนั้นค้ำประกันผิดนัดชำระหนี้พร้อมกัน ซึ่งการค้ำประกันไม่มีลักษณะของหลักการร่วมกันชดใช้ค่าสินไหมทดแทน หากแต่เป็นการเรียกเอาจากทรัพย์สินของผู้ค้ำประกันโดยตรงและการค้ำประกันมักจะเป็นบุคคลใดก็ได้แล้วแต่เจ้าหนี้จะให้การยอมรับ ซึ่งมักเกิดขึ้นจากความสัมพันธ์ระหว่างบุคคล เช่น เครือญาติ เพื่อน เป็นต้น ทั้งนี้ การค้ำประกันอาจทำเป็นครั้งคราวโดยไม่จำเป็นต้องมีบำเหน็จ แต่ก็ไม่จำเป็นเสมอไป

2. การประกันภัยต้องมีเบี้ยประกันภัยเป็นค่าตอบแทนการเข้าเสี่ยงภัยแก่ผู้รับประกันภัย ซึ่งเจ้าหนี้เป็นผู้เสียในฐานะผู้เอาประกันภัย แต่การค้ำประกันจะมีหรือไม่มีค่าตอบแทนก็ได้ หากบุคคลธรรมดาเป็นผู้ค้ำประกันโดยปกติจะไม่มีค่าธรรมเนียมในการค้ำประกัน แต่ถ้าเป็นนิติบุคคลซึ่งมีการเข้าค้ำประกันบุคคลอื่นด้วยและดำเนินการเป็นธุรกิจ เช่น สถาบันการเงิน ก็จะมีการเรียกเก็บค่าธรรมเนียม ซึ่งลูกหนี้ก็เป็นผู้เสีย

3. การประกันภัยเป็นเรื่องรับใช้เงินอย่างเป็นค่าสินไหมทดแทน (Principle of Indemnity) กล่าวคือ เมื่อลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ผู้รับประกันภัยต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่เจ้าหนี้ ไม่ว่าหนี้นั้นสูญไปไม่ว่าด้วยเหตุใดๆ จะเอาข้อต่อสู้ขึ้นอ้างลูกหนี้ไม่ได้ เมื่อผู้รับประกันภัยจ่ายค่าสินไหมทดแทนแล้ว ถือว่าผู้เอาประกันภัยไม่มีความรับผิดในเหตุที่ก่อขึ้นตามประกันภัยที่ตนได้ก่อขึ้นแล้ว แต่การค้ำประกันนั้น ถ้าลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ เจ้าหนี้มีสิทธิเรียกให้ผู้ค้ำประกันรับใช้หนี้อย่างลูกหนี้เดิมชำระหนี้และเฉพาะเมื่อลูกหนี้ผิดนัดความรับผิดชอบของผู้ค้ำประกันจึงจะเกิดขึ้นตามมาตรา 686 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยก่อนที่เจ้าหนี้จะเรียกให้ผู้ค้ำประกันชำระหนี้ได้จะต้องปฏิบัติให้เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดด้วย ซึ่งผู้ค้ำประกันอาจยกข้อต่อสู้ของลูกหนี้ขึ้นยันเจ้าหนี้ได้ หรืออาจบอกปัดให้เจ้าหนี้บังคับชำระหนี้เอากับทรัพย์สินของลูกหนี้จนสิ้นเชิงก่อน ถ้าหากพิสูจน์ได้ว่า

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

ลูกหนี้มีทางที่จะชำหนี้นั้นได้ ซึ่งผู้รับประกันภัยไม่อาจจะใช้สิทธิดังกล่าวได้[179] รวมถึงเจ้าหนี้ยังมีสิทธิในทรัพย์สินของผู้ค้ำประกันภายใต้หนี้ที่ผู้ค้ำประกันได้ค้ำประกันการชำระหนี้นั้นด้วย

4. การประกันภัย หากสิ่งที่ต้องการประกันภัยถือเป็นวินาศภัยที่อาจเอาประกันภัยได้ตามนิยามของกฎหมายลักษณะประกันภัยแล้วก็สามารถทำสัญญาประกันภัยได้ โดยไม่ถือว่าการประกันภัยเป็นสัญญาอุปกรณ์จากสิ่งที่เอาประกันภัย สัญญาค้ำประกันมีลักษณะเป็นสัญญาอุปกรณ์และมีสัญญากู้เป็นสัญญาประธาน ซึ่งความสมบูรณ์ของสัญญาอุปกรณ์ย่อมขึ้นอยู่กับสัญญาประธานด้วย

ลักษณะ	การประกันภัย	การค้ำประกัน
1. ผู้รับความเสี่ยง	บริษัทประกันภัยซึ่งเป็นบริษัทมหาชนจำกัดที่ได้รับใบอนุญาตให้ประกอบธุรกิจประกันภัย	บุคคลใดก็ได้ที่เจ้าหนี้ยอมรับ
2. ค่าตอบแทน	เบี้ยประกันภัย	มีหรือไม่มีก็ได้
3. สิทธิหน้าที่	ใช้หลักชดใช้ค่าสินไหมทดแทน	ลูกหนี้ผิดนัด ผู้ค้ำประกันมีสิทธิเกี่ยงและยกข้อต่อสู้ได้

ตารางที่ 7 ตารางแสดงการเปรียบเทียบการประกันภัยกับการค้ำประกัน
ที่มา : ผู้เขียน

4.2.5. การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในฐานะการประกันวินาศภัย

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

สำหรับชื่อที่ใช้เรียกการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในภาษาอังกฤษนั้น เราอาจจะพบเห็นความแตกต่างในการเรียกชื่อนี้ เช่น “Mortgage Insurance” ซึ่งประเทศส่วนใหญ่จะใช้ชื่อนี้ไม่ว่าจะเป็นประเทศไทย เขตปกครองพิเศษฮ่องกงสาธารณรัฐประชาชนจีน ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศแคนาดา หรือประเทศในแถบยุโรป “Lender Mortgage Insurance” ประเทศที่ใช้ได้แก่ ประเทศออสเตรเลียและนิวซีแลนด์ หรือ “Mortgage guarantee insurance” ประเทศที่ใช้ได้แก่ ประเทศอินเดีย ซึ่งความหมายที่ปรากฏในพจนานุกรมศัพท์ภาษาอังกฤษ หรือ Black’s Law Dictionary ของ Bryan A. Corner ได้ใช้คำว่า Mortgage guarantee insurance ซึ่งให้ความหมาย

[179] มานพ นาคทัต, กฎหมายพาณิชย์ 2 (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์ศรีเมืองการพิมพ์, 2526), หน้า 568-569.

ไว้ว่า[180] เป็นการประกันภัยที่จัดทำขึ้นโดยบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเพื่อคุ้มครองความเสี่ยงภัยให้แก่ผู้ให้กู้ กรณีที่มีการให้กู้แก่ผู้กู้ที่มีการดาวน์น้อยกล่าวร้อยละ 20 ของราคาที่อยู่อาศัย[181]

ดังนั้น การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจึงเป็นการรับประกันความเสี่ยงด้านเครดิตให้กับสถาบันการเงินผู้ให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยซึ่งถือเป็นการประกันวินาศภัยรูปแบบหนึ่งในการประกันความเสียหายทางการเงินและแตกต่างจากการประกันวินาศภัยประเภทอื่น คือ การประกันอัคคีภัย การประกันภัยทางทะเล การประกันภัยรถยนต์ที่ได้มีการกำหนดเอาไว้แล้ว จึงจัดเป็นการประกันประภัยประเภทอื่นตามกำหนดในกฎกระทรวง ฉบับที่ 5 (พ.ศ.2539) ออกตามความในพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ.2535 โดยสถาบันการเงินผู้ให้กู้จะให้ผู้กู้ทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยต่อเมื่อผู้กู้ชำระเงินดาวน์น้อยกว่าร้อยละ 20 ของราคาที่อยู่อาศัยหรือในแง่ของการจำนองจะมีอัตราส่วนเงินกู้ต่อเงินให้สินเชื่อสูงกว่าร้อยละ 80

เมื่อพิจารณาจากนิยามและลักษณะของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยถือว่าความรับผิดอันเกิดจากการที่ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้เป็นภัยอย่างหนึ่งซึ่งอาจเกิดขึ้นได้ในอนาคตที่สามารถคำนวณเป็นเงินได้ เมื่อสถาบันการเงินในฐานะผู้ให้กู้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมีความสัมพันธ์กับผู้กู้ในฐานะเจ้าหนี้และลูกหนี้ซึ่งเป็นความสัมพันธ์ในลักษณะทรัพย์ สิทธิ และผลประโยชน์ที่เกิดขึ้นตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ซึ่งการไม่ชำระหนี้ผู้กู้จะทำให้สถาบันการเงินเกิดความเสียหาย และความเสียหายนั้นประเมินเป็นเงินได้จึงถือเป็นวินาศภัยที่สามารถทำสัญญาประกันภัยได้ เมื่อการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยถือเป็นการประกันวินาศภัยอย่างหนึ่ง การกำหนดสิทธิ หน้าที่ รวมถึงความรับผิดระหว่างผู้รับประกันภัยและผู้เอาประกันภัยจึงต้องเป็นไปตามที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์กำหนดเอาไว้ อย่างไรก็ตาม เนื่องจากการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยยังมีบุคคลที่เกี่ยวข้องอีกบุคคลหนึ่ง คือ ผู้กู้ ซึ่งมีส่วนสำคัญต่อสัญญาประกันภัยนี้ เนื่องจากเป็นผู้มีหน้าที่ชำระค่าเบี้ยประกันภัย แต่มิได้มีนิติสัมพันธ์ใดๆ กับผู้รับประกันภัย เนื่องจากตนไม่ใช่ผู้เอาประกันภัย ดังนั้น แม้ถึงว่าผู้กู้จะเป็นผู้ชำระค่าเบี้ยประกันภัยก็ตาม แต่ผู้กู้ก็ยังเป็นบุคคลภายนอกซึ่งไม่มีสิทธิและความคุ้มครองตามที่กฎหมายลักษณะประกันภัยกำหนดไว้

---

[180] Bryan A. Corner, Blacks' Law Dictionary (St. Paul, MN: Thomson/West, 2004). p.1024

[181] Mortgage guarantee insurance:- Insurance provided by the Mortgage Guarantee Insurance Company to mortgage lenders that grant mortgages to parties having less than a 20% down payment

4.2.6. สาระสำคัญของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมีลักษณะเป็นการประกันวินาศภัยอย่างหนึ่งอันเกิดจากการไม่ชำระหนี้ของลูกหนี้ตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ถือเป็นภัยที่สามารถนำมาเป็นวัตถุแห่งสัญญาประกันภัยได้ ในการศึกษานี้ผู้เขียนจะศึกษาเฉพาะการประกันตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยซึ่งจะนำไปสู่การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเท่านั้น ซึ่งต้องบังคับตามหลักเกณฑ์ทั่วไปของสัญญาประกันวินาศภัย ดังเช่นการประกันภัยประเภทอื่นๆ ดังนั้น จึงจำเป็นต้องศึกษาสาระสำคัญของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ดังต่อไปนี้

4.2.6.1. บุคคลในสัญญาประกันภัย

ก. ผู้รับประกันภัย (Insurer)

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 862 ให้ความหมายของคำว่า ผู้รับประกันภัย หมายความว่า คู่สัญญาฝ่ายซึ่งตกลงจะใช้ค่าสินไหมทดแทน หรือใช้เงินจำนวนหนึ่งให้และตามพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 หมายถึง บริษัทมหาชนจำกัด[182] ที่ได้รับใบอนุญาตประกอบธุรกิจประกันวินาศภัย การประกอบธุรกิจประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดยบริษัทผู้รับประกันภัยจะต้องจัดตั้งขึ้นในรูปของบริษัทมหาชนจำกัดเท่านั้น[183] ทั้งนี้ บริษัทประกันภัยดังกล่าวจะต้องปฏิบัติให้เป็นไปตามรายละเอียดที่กำหนดในพระราชบัญญัติประกันวินาศภัยด้วย เช่น บริษัทต้องวางหลักทรัพย์ไว้กับนายทะเบียนประกันวินาศภัยเป็นหลักทรัพย์ประกันตามประเภทของการประกันภัย[184] และต้องดำรงไว้ซึ่งกองทุนเป็นอัตราส่วนสินทรัพย์ หนี้สิน ภาระผูกพัน หรือความ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

---

[182] บทนิยามขอคำว่า “บริษัท” นี้ได้ถูกแก้ไขเพิ่มเติมโดยมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2551

[183] พระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 มาตรา 6 วรรคแรก บัญญัติว่า การประกอบธุรกิจประกันวินาศภัยจะกระทำได้เมื่อได้จัดตั้งขึ้นในรูปบริษัทมหาชนจำกัดตามกฎหมายว่าด้วยบริษัทมหาชนจำกัด และโดยได้รับใบอนุญาตประกอบธุรกิจประกันวินาศภัยจากรัฐมนตรีโดยอนุมัติคณะรัฐมนตรี...

[184] พระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 มาตรา 19 บัญญัติว่า บริษัทต้องมีหลักทรัพย์ของบริษัทวางไว้กับนายทะเบียนเป็นหลักทรัพย์ประกันตามประเภทของการประกันภัย

การกำหนดประเภทของการประกันภัยและมูลค่าของหลักทรัพย์ที่วางไว้กับนายทะเบียนตามวรรคหนึ่งให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

หลักทรัพย์ของบริษัทที่ต้องวางไว้กับนายทะเบียนจะเป็นเงินสด พันธบัตรรัฐบาลไทย หรือทรัพย์สินอย่างอื่นตามที่คณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัยประกาศกำหนดก็ได้

บริษัทอาจขอเปลี่ยนแปลงหลักทรัพย์ประกันที่วางไว้ได้ ทั้งนี้ ภายใต้บังคับวรรคสองและวรรคสาม

เสี่ยงรวมทุกประเภท[185] ทั้งนี้ มีข้อสังเกตว่า หากมีการจัดตั้งบริษัทประกันวินาศภัย การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยอาจเป็นหนึ่งในหลายๆ วินาศภัยที่บริษัทจะดำเนินการรับประกันภัยได้ โดยบริษัทยังสามารถดำเนินการประกันวินาศภัยประเภทอื่นๆ ได้อีกด้วย ยกเว้นการประกอบธุรกิจประกันชีวิต ทั้งนี้ บริษัทจะต้องรับประกันภัยโดยมีจำนวนเงินเอาประกันภัยต่อเงินกองทุนตามที่กฎหมายดังกล่าวกำหนดไว้ด้วย และปัจจุบันธนาคารอาคารสงเคราะห์ในฐานะสถาบันการเงินการเฉพาะกิจของรัฐได้มีการแก้ไขกฎหมายจัดตั้งให้สามารถมีการรับประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยได้[186] ดังนั้น การประกอบธุรกิจประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยสำหรับประเทศไทยจึงอาจจะถูกตั้งขึ้นโดยรัฐเป็นผู้รับประกันภัยเอง หรือเป็นบริษัทที่จัดต้องขึ้นโดยการร่วมทุนระหว่างรัฐกับเอกชนก็ได้

ข. ผู้เอาประกันภัย (Insured)

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 862 ให้ความหมายของคำว่า ผู้เอาประกันภัย หมายความว่า คู่สัญญาฝ่ายซึ่งตกลงจะส่งเบี้ยประกันภัย กล่าวคือ เป็นคู่สัญญาฝ่ายที่ตกลงจะส่งเบี้ยประกันภัยเป็นการตอบแทนการที่ผู้รับประกันภัยตกลงเข้ารับเสี่ยงภัยให้ สำหรับคู่สัญญาฝ่ายผู้เอาประกันภัยนี้จะเป็นสถาบันการเงินผู้ให้กู้ที่ต้องการเอาประกันภัยความเสี่ยงของลูกหนี้ผู้กู้ หากมีการผิดนัดชำระหนี้ เนื่องจากตนได้ให้สินเชื่อเกินกว่าความเสี่ยงที่ตนจะสามารถรับได้ ทั้งนี้ ลักษณะของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย สถาบันการเงินนอกจากจะเป็นผู้เอาประกันภัยแล้วยังกำหนดให้ตนเป็นผู้รับประโยชน์ตามสัญญาประกันภัยด้วย

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

---

[185] พระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 มาตรา 27 บัญญัติว่า ให้คณะกรรมการมีอำนาจประกาศกำหนดประเภทและชนิดของเงินกองทุน รวมทั้งหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการคำนวณเงินกองทุนของบริษัท

บริษัทต้องดำรงไว้ซึ่งเงินกองทุนตลอดเวลาที่ประกอบธุรกิจประกันวินาศภัยเป็นอัตราส่วนกับสินทรัพย์ หนี้สิน ภาระผูกพัน หรือความเสี่ยงตามอัตราที่คณะกรรมการประกาศกำหนด

การกำหนดอัตราการดำรงเงินกองทุนตามวรรคสอง คณะกรรมการจะกำหนดตามขนาดหรือประเภทของสินทรัพย์ หนี้สิน ภาระผูกพัน หรือความเสี่ยงรวมทุกประเภท หรือแต่ละประเภทก็ได้

ในกรณีที่บริษัทมีการซื้อหุ้นคืนตามกฎหมายว่าด้วยบริษัทมหาชนจำกัด มิให้นับหุ้นที่ซื้อคืนนั้นเป็นส่วนหนึ่งของเงินกองทุน โดยให้หักเงินกองทุนออกตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่คณะกรรมการประกาศกำหนด

ห้ามบริษัทนำเงินกองทุนไปใช้ก่อภาระผูกผัน ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่คณะกรรมการประกาศกำหนด

[186] เพิ่มโดยกฎกระทรวง ฉบับที่ 9 (พ.ศ. 2563) ออกตามความในพระราชบัญญัติธนาคารอาคารสงเคราะห์ พ.ศ. 2496

ค. ผู้กู้ (Borrower)

แม้ตามสัญญาประกันภัยจะมีบุคคลที่ก่อนิติสัมพันธ์ขึ้น 2 ฝ่าย คือ ผู้รับประกันภัยและผู้เอาประกันภัยก็ตาม แต่สำหรับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยนี้มีลักษณะแตกต่างจากการประกันภัยประเภทอื่น กล่าวคือ ในเรื่องของการชำระเบี้ยประกันภัย ซึ่งตามกฎหมายจะได้นิยามว่าผู้เอาประกันภัยเป็นผู้ชำระเบี้ยประกันภัยก็ตาม แต่โดยบริบทของการประกันภัยประเภทนี้ สถาบันการเงินผู้ให้กู้ซึ่งเป็นผู้เอาประกันภัยจะถ่ายโอนหน้าที่ในการชำระเบี้ยประกันภัยไปยังผู้กู้ซึ่งเป็นลูกหนี้ตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ซึ่งอาจรวมคำนวณอยู่ในเงินกู้หากเป็นการชำระเบี้ยประกันในครั้งเดียว หรืออาจรวมอยู่ในเงินงวดที่ผู้กู้ชำระในแต่ละเดือน ผู้กู้จึงเสมือนเป็นบุคคลที่สาม หรือ Third Party ซึ่งเป็นบุคคลภายนอกที่ไม่ใช่ผู้เอาประกันภัยหรือผู้รับประกันภัย อย่างไรก็ตามเมื่อพิจารณาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ รวมถึงกฎหมายเกี่ยวกับการประกันวินาศภัยแล้วก็ไม่ได้มีการกำหนดถึงสิทธิหรือการคุ้มครองใดแก่ผู้กู้ เพราะ แม้ผู้กู้จะเป็นผู้ชำระเบี้ยประกันภัยแต่ก็เป็นเพียงการชำระเบี้ยประกันภัยในนามของสถาบันการเงินผู้ให้กู้เท่านั้น ดังนั้น ผู้กู้จึงไม่มีสิทธิหรือการคุ้มครองประโยชน์ใดอย่างเช่นผู้เอาประกันภัยซึ่งเป็นสถาบันการเงินผู้ให้กู้

4.2.6.2. วัตถุที่เอาประกันภัย (Subject of Insurance)

วัตถุที่เอาประกันเป็นมูลฐานของสัญญาประกันภัย[187] ในการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยวัตถุที่เอาประกันภัยไม่ใช่ทรัพย์สินแต่เป็นความเสียหายที่เกิดขึ้นจากความรับผิดทางการเงินที่จะต้องชำระเพราะมีหนี้ตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย โดยการผิดนัดไม่ชำระหนี้ตามสัญญาอาจเป็นการกระทำโดยความจงใจหรือประมาทเลินเล่อในการที่จะไม่ชำระหนี้ หรือเพราะเหตุพ้นวิสัยหรือเหตุสุดวิสัยที่จะชำระหนี้ได้ ทั้งนี้ เป็นไปตามที่กรมธรรม์ประกันภัยกำหนด เช่น การไม่มีเงินชำระหนี้ หรือความตั้งใจที่จะโกง หลบหนีเจ้าหนี้ หรือหลงลืมที่จะชำระหนี้ตามกำหนดเวลาที่กำหนดไว้ในสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย หรือการตกเป็นบุคคลล้มละลายทำให้ไม่สามารถชำระหนี้ได้ หรือเหตุเพราะหลักประกันที่ชำระหนี้เมื่อบังคับชำระหนี้ยังไม่เพียงพอที่จะชำหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ได้ครบ ซึ่งความเสียหายที่เกิดขึ้นนี้สามารถคำนวณความเสียหายโดยประมาณการเป็นเงินได้ ตามหลักวินาศภัย

[187] พรชัย สุนทรพันธ์ และ สุเมธ จานประดับ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะประกันภัย (กรุงเทพมหานคร: Dimond Business World, 2544), หน้า 88.

4.2.6.3. ส่วนได้เสียที่เอาประกันภัย (Insurable Interest)

ส่วนได้เสียเป็นหลักการที่สำคัญที่สุดที่จะทำให้สัญญาประกันภัยมีความสมบูรณ์ผูกพันคู่สัญญา[188] ตามบทบัญญัติประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 863 บัญญัติว่า อันสัญญาประกันภัยนั้น ถ้าผู้เอาประกันภัยมิได้มีส่วนได้เสียในเหตุที่ประกันภัยไว้นั้นไซร้ ท่านว่าย่อมไม่ผูกพันคู่สัญญาแต่อย่างหนึ่งอย่างใด ตามบทบัญญัติกฎหมายดังกล่าวกฎหมายบังคับโดยเด็ดขาดให้ผู้เอาประกันภัยต้องมีส่วนได้เสียในเหตุที่เอาประกันภัยไว้[189] โดยหลักสถาบันการเงินผู้ให้กู้ถือว่าเป็นผู้มีส่วนได้เสียในการเอาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเพราะเมื่อตนเองได้ให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยตนก็มีสิทธิที่จะได้รับชำระหนี้คืนตามหลักการของการยืมใช้สิ้นเปลือง หากผู้กู้ซึ่งไม่สามารถชำระหนี้ให้แก่สถาบันการเงินได้ ย่อมเป็นกรณีที่สถาบันการเงินสูญเสียในสิทธิ ประโยชน์ และรายได้ของสถาบันการเงิน ถือเป็นการที่บุคคลใดจะต้องสูญเสียหรือได้รับความเสียหายถ้ามีเหตุการณ์อันใดอันหนึ่งเกิดขึ้น หรือได้รับประโยชน์ในกรณีที่ไม่มีเหตุการณ์อันใดอันหนึ่งเกิดขึ้น[190]

4.2.6.4. ค่าเบี้ยประกันภัย (Premium)

โดยเหตุที่สัญญาประกันภัยเป็นสัญญาซึ่งบุคคลฝ่ายหนึ่งตกลงจะใช้ค่าสินไหมทดแทน หรือใช้เงินจำนวนหนึ่งให้ในกรณีวินาศภัยหากมีขึ้น หรือในเหตุอย่างอื่นในอนาคตดังได้ระบุไว้ในสัญญา และบุคคลอีกฝ่ายหนึ่งตกลงจะส่งเงินเบี้ยประกันภัยให้เพื่อเป็นการตอบแทน[191] การตกลงส่งเบี้ยประกันภัยให้แก่ผู้รับประกันภัยจึงถือเป็นสาระสำคัญประการหนึ่งที่ก่อให้เกิดสัญญาประกันภัยขึ้น โดยผู้รับประกันภัยจะเป็นผู้กำหนดเบี้ยประกันภัยที่ผู้เอาประกันภัยจะต้องชำระให้แก่ตนเพื่อที่จะได้รับเงินจำนวนหนึ่งหรือค่าสินไหมทดแทนเมื่อเกิดความเสียหายขึ้นตามสัญญาประกันภัย[192] โดยถือหลักว่า อัตราเบี้ยประกันภัยที่จะกำหนดขึ้นควรต้องเป็นอัตราที่เพียงพอสำหรับชนิดของภัยที่ผู้รับประกันภัยได้รับเสี่ยงภัยไว้แทน ทั้งนี้ ผู้รับประกันภัยไม่มีสิทธิที่จะกำหนดอัตราเบี้ย

---

[188] ธานี วรภัทร์, กฎหมายว่าด้วยประกันภัย, หน้า 37.

[189] ไชยยศ เหมะรัชตะ, คำอธิบายกฎหมายว่าประกันภัย, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2540), หน้า 51.

[190] ไพโรจน์ วายุภาพ และสิทธิโชค ศรีเจริญ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะประกันภัย, หน้า 40

[191] ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 861

[192] จุฑาทอง จารุมิลินท, "การเปิดเสรีอัตราเบี้ยประกันวินาศภัย : ประสบการณ์ของประเทศในเอเชีย" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 13 ตุลาคม 2564. แหล่งที่มา: https://www.tgia.org/upload/book_file/114/book_file114.pdf

ประกันภัยได้เอง แต่จำต้องได้รับความเห็นชอบจากนายทะเบียนด้วย[193]เพื่อควบคุมและป้องกันมิให้ผู้รับประกันภัยกำหนดอัตราเบี้ยประกันภัยสูงจนเป็นภาระแก่ผู้เอาประกันภัยมากเกินไปหรือต่ำจนไม่สามารถครอบคลุมความเสียหายที่ต้องชำระซึ่งจะส่งผลกระทบต่อระบบประกันภัยได้

สำหรับการกำหนดอัตราเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยต้องอาศัยการสร้างแบบจำลองทางทฤษฎีเพื่อสะท้อนพฤติกรรมของผู้กู้โดยให้มีตัวแปรต่างๆ เช่น ราคาที่อยู่อาศัย, อัตราดอกเบี้ยเงินกู้ และสาเหตุที่ทำให้เกิดการผิดนัดชำระหนี้ รวมถึงการวิเคราะห์ข้อมูลย้อนหลังเกี่ยวกับการผิดนัดชำระหนี้และเปรียบเทียบข้อมูลเกี่ยวกับหนี้สูญในตลาดอื่นๆ ซึ่งอัตราเบี้ยประกันภัยที่แตกต่างกันขึ้นอยู่กับการชำระค่าเบี้ยประกันเป็นการชำระแบบครั้งเดียวหรือการชำระแบบรายปี และระยะเวลาการผ่อนชำระสินเชื่อ ซึ่งโดยส่วนใหญ่อัตราเบี้ยประกันแบบชำระครั้งเดียวจะเริ่มต้นที่ร้อยละ 2 และสูงสุดไม่เกินร้อยละ 4 ของวงเงินให้สินเชื่อ

4.2.6.5. จำนวนเงินที่เอาประกันภัย (Sum Insured)

จำนวนเงินที่เอาประกันภัยในทางตำราเรียกว่า ราคาแห่งส่วนได้เสีย[194] ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 867 วรรค 3(3) มาตรา 873 และ 874 เรียกว่า ราคาแห่งมูลค่าประกันภัย[195] ดังกล่าวไปแล้วว่าส่วนได้เสียที่อาจเอาประกันภัยได้นั้นต้องเป็นส่วนได้เสียที่สามารถ

---

[193] “นายทะเบียน” หมายความว่า เลขาธิการคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย หรือผู้ซึ่งเลขาธิการคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัยมอบหมาย

พระราชบัญญัติประกันภัย พ.ศ.2535 มาตรา 30 บัญญัติว่า อัตราเบี้ยประกันภัยที่บริษัทกำหนดจะต้องได้รับความเห็นชอบจากนายทะเบียน

อัตราเบี้ยประกันภัยที่นายทะเบียนเห็นชอบไว้แล้ว เมื่อนายทะเบียนเห็นสมควรหรือเมื่อบริษัทร้องขอ นายทะเบียนจะสั่งให้เปลี่ยนอัตรานั้นเสียใหม่ก็ได้ การเปลี่ยนอัตราใหม่ไม่มีผลกระทบกระเทือนกรมธรรม์ประกันภัยที่ได้กำหนดอัตราเบี้ยประกันภัยที่นายทะเบียนได้ให้ความเห็นชอบไว้ก่อนแล้ว

[194] จิตติ ติงศภัทิย์, กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยประกันภัย, หน้า. หน้า 26

[195] ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 867 วรรค 3 บัญญัติว่า กรมธรรม์ประกันภัย ต้องลงลายมือชื่อของผู้รับประกันภัยและมีรายการ ดังต่อไปนี้

(1) ...

(2) ...

(3) ราคาแห่งมูลประกันภัย ถ้าหากได้กำหนดกันไว้

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 873 บัญญัติว่า ถ้าในระหว่างอายุสัญญาประกันภัยนั้น มูลประกันภัยได้ลดน้อยถอยลงไปหนักไซร้ ท่านว่าผู้เอาประกันภัยชอบที่จะได้ลดจำนวนเงินซึ่งเอาประกันภัยไว้ และลดจำนวนเงินเบี้ยประกันภัย

การลดจำนวนเบี้ยประกันภัยนั้น ให้เป็นผลต่อในอนาคต

คิดคำนวณหรือประมาณเป็นเงินได้ราคาแห่งส่วนได้เสียหรือมูลประกันภัยจึงสามารถกำหนดได้หรือคู่กรณีอาจตกลงกันกำหนดขึ้น และระบุไว้ในกรมธรรม์ประกันภัย ซึ่งสำหรับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยนี้ จำนวนเงินที่เอาประกันภัยจะครอบคลุมเพียงบางส่วนของความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการที่ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ กล่าวคือ ร้อยละ 20-30 ของจำนวนหนี้คงค้างทั้งหมด เนื่องจาก หากจำนวนเงินที่เอาประกันภัยครอบคลุมความเสียหายทั้งหมดจะส่งผลให้ผู้ให้กู้ขาดแรงจูงใจที่จะมีการให้สินเชื่อที่มีคุณภาพ

4.2.6.6. ค่าสินไหมทดแทน (Compensation)

การชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเป็นสิทธิของผู้เอาประกันภัยที่จะเรียกให้ผู้รับประกันภัยชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเมื่อเกิดวินาศภัยขึ้นตามสัญญาประกันภัย[196] และในการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเป็นหนี้หรือหน้าที่ของผู้รับประกันภัยที่ต้องชำระแก่ผู้เอาประกันภัย แต่การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยการชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ผู้รับประกันภัยต้องชำระให้กับผู้เอาประกันภัยเมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้นกับสถาบันการเงินตามเหตุที่กำหนดในสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเพื่อความสูญเสียทางการเงินที่เกิดขึ้นจากการผู้กู้ผิดนัดชำระหนี้ ซึ่งมักจะเป็นช่วงเวลาภายหลังจากที่ผู้ให้กู้บังคับชำระหนี้เอาจากผู้กู้แล้วได้เงินไม่เพียงพอต่อการชำระหนี้

หลักเกณฑ์การชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ผู้รับประกันภัยจะต้องรับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทน เป็นไปตามหลักเกณฑ์ ดังนี้

1. ความเสียหายต้องเกิดขึ้นจากภัยที่รับเสี่ยง ความเสียหายที่ผู้รับประกันภัยต้องรับผิดในความเสี่ยงที่เป็นผลโดยตรงของภัยที่ได้รับประกันภัยไว้[197]

2. ความเสียหายต้องเกิดขึ้นแก่วัตถุที่เอาประกันภัย กรณีที่ภัยเกิดขึ้นผู้รับประกันภัยจะต้องรับผิดก็ต่อเมื่อได้รับความเสียหายเกิดขึ้นแก่วัตถุที่เอาประกันภัย แต่หากไม่ได้เกิดความเสียหายแก่วัตถุที่เอาประกันภัยแล้วผู้รับประกันภัยก็ไม่ต้องรับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทน[198]

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 874 บัญญัติว่า ถ้าคู่สัญญาได้กำหนดราคาแห่งมูลประกันภัยไว้ ผู้รับประกันภัยชอบที่จะได้ลดจำนวนค่าสินไหมทดแทน ก็แต่เมื่อพิสูจน์ได้ว่าราคาแห่งมูลประกันภัยตามที่ได้ตกลงกันไว้นั้นเป็นจำนวนสูงเกินไปหนัก และคืนจำนวนเบี้ยประกันภัยให้ตามส่วนกับทั้งดอกเบี้ยด้วย

[196] พรชัย สุนทรพันธ์ และ สุเมธ จานประดับ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะประกันภัย, หน้า. หน้า 126

[197] ไพโรจน์ วายุภาพ และ สิทธิโชค ศรีเจริญ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยประกันภัย, หน้า 116-119.

[198] เรื่องเดียวกัน. หน้า 118

3. ความเสียหายต้องเกิดขึ้นในระหว่างอายุสัญญา เนื่องจากสัญญาประกันภัยต้องมีกำหนดระยะระยะเวลาคุ้มครองตามสัญญาไว้ มีระยะเวลาเริ่มต้นความคุ้มครองตามสัญญาและระยะเวลาสิ้นสุดความคุ้มครองตามสัญญา หากมีความเสียหายหรือมีวินาศภัยเกิดขึ้น[199]

4. ความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่วัตถุที่เอาประกันภัยจะต้องเป็นภัยที่ได้ระบุไว้ในประกันภัย เช่น การผิดนัดชำระหนี้ในกรณีในกรณีเหตุต่างๆ ที่ระบุไว้ในสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย เป็นต้น

โดยสรุปแล้ว การชดใช้ค่าสินไหมทดแทนจากการประกันภัยสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นการชดเชยความเสียหายทางการเงินที่เกิดขึ้นจากการผิดนัดชำระหนี้ตามที่กำหนดไว้ในสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและความรับผิดดังกล่าวของลูกหนี้เงินกู้จะต้องเกิดขึ้นภายในระยะเวลาที่สัญญาประกันภัยคุ้มครองอยู่ ค่าเสียหายที่ผู้รับประกันภัยต้องจ่ายให้ผู้เอาประกันภัยในความรับผิดนั้นเป็นค่าเสียหายที่เป็นจำนวนเงิน ซึ่งผู้รับประกันภัยต้องชำระแก่สถาบันการเงินผู้ให้กู้ในฐานะผู้เอาประกันภัยซึ่งได้รับความเสียหายโดยตรง โดยปัจจัยการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนของผู้ให้กู้หากพิจารณาตามนโยบายและวัตถุประสงค์ของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยแล้ว การพิจารณาใช้ค่าสินไหมทดแทน ประกอบด้วย เงินสินเชื่อคงค้าง ณ วันที่ผิดนัดชำระหนี้ มูลค่าการขายใหม่ของอสังหาริมทรัพย์โดยประมาณ ณ วันที่ผิดนัดชำระหนี้ ดอกเบี้ยค้างจ่าย ค่าใช้จ่ายในการยึดทรัพย์สินที่จำนองไว้และขายต่อผู้ให้กู้มีสิทธิในการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทน เมื่อมีการผิดนัดชำระหนี้ หรือภายหลังจากที่มีการยึดทรัพย์และขายสินทรัพย์ครั้งสุดท้าย หรือในช่วงระยะเวลาที่ระบุไว้

4.3. สิทธิและหน้าที่ระหว่างคู่สัญญา

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

เมื่อพิจารณาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ส่วนที่ว่าด้วยลักษณะประกันภัยซึ่งเป็นกฎหมายที่สำคัญในการกำหนดสิทธิ หน้าที่และความรับผิดชอบของบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการประกันภัย ทั้งผู้รับประกันภัยและผู้เอาประกันภัยไว้ ซึ่งแม้ว่าสิทธิ หน้าที่และความรับผิดชอบของการประกันภัยดังกล่าวจะเป็นไปตามที่กฎหมายไทยกำหนดไว้อยู่แล้ว กล่าวคือ มีการกำหนดสิทธิของผู้เอาประกันภัยตามหลักการของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย หากแต่บริบทของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะมีการกำหนดสิทธิ หน้าที่และความรับผิดของผู้กู้ให้มีสิทธิหรือหน้าที่บางประการเหมือนกับผู้ให้กู้ รวมถึงหลักเกณฑ์บางประการเกี่ยวกับการรับช่วงสิทธิ การเปิดเผยข้อความจริง การระงับสิ้นไปเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย เป็นต้น

---

[199] จิตติ ติงศภัทิย์, กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยประกันภัย, หน้า 76.

4.3.1. สิทธิของผู้รับประกันภัย

4.3.1.1. การรับช่วงสิทธิ (Subrogation)

หลักทั่วไปของการประกันวินาศภัย เมื่อผู้เอาประกันภัยได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่บุคคลภายนอกผู้ได้รับความเสียหายแล้ว ผู้รับประกันภัยย่อมได้รับสิทธิทุกประการที่ผู้เอาประกันภัยมีอยู่รวมถึงหลักประกันแห่งหนี้ทั้งหมดเรียกว่า การรับช่วงสิทธิ กล่าวคือ การเข้าไปสวมตำแหน่งของผู้เอาประกันภัยหรือทำหน้าที่แทนตลอดจนการเข้ารับเป็นเจ้าหนี้แทนเจ้าหนี้เดิมด้วยอำนาจแห่งกฎหมาย[200] หรือการที่ผู้รับประกันภัยเข้าไปใช้สิทธิทั้งปวงของผู้เอาประกันภัยหรือผู้รับประโยชน์เท่าจำนวนค่าสินไหมทดแทนที่ผู้รับประกันภัยได้รับด้วยอำนาจแห่งกฎหมาย[201] เมื่อผู้รับประกันภัยเข้าสวมสิทธิของผู้เอาประกันภัยแล้วสามารถที่จะใช้สิทธิไล่เบี้ยเรียกร้องเอากับบุคคลภายนอกได้ตามกฎหมายและรับช่วงสิทธิได้เพียงเท่าที่ได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เอาประกันภัยเท่านั้น เจ้าหนี้มีสิทธิเพียงใด ผู้รับช่วงสิทธิก็ได้สิทธิเพียงเท่านั้นและผู้รับช่วงสิทธิสามารถใช้สิทธิต่อบุคคลภายนอก ผู้ทำให้เกิดความเสียหายได้เต็มที่ในนามของตนเอง ไม่ใช่ในฐานะของลูกหนี้ ไม่จำเป็นต้องมีการมอบอำนาจ โอนสิทธิเรียกร้อง หรือวิธีการอื่นใด[202]

การรับช่วงสิทธิของผู้รับประกันภัยเป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 880 วรรค 1[203] บทบัญญัติดังกล่าวหากวินาศภัยเกิดจากการกระทำของบุคคลภายนอกแล้ว ผู้รับประกันภัยได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนไป ผู้รับประกันภัยย่อมเข้ารับช่วงสิทธิของผู้เอาประกันภัยและผู้รับประโยชน์ได้ แต่ถ้าหากผู้เอาประกันภัยเป็นผู้ก่อให้เกิดความเสียหายนั้นเอง ผู้รับประกันภัยไม่มีสิทธิที่จะเข้าสวมสิทธิรับช่วงสิทธิไล่เบี้ยเอากับผู้เอาประกันภัยได้

สำหรับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยนั้น ตามที่ได้กล่าวไปแล้วในตอนต้นว่า เป็นการประกันความเสี่ยงจากการที่ลูกหนี้มีการผิดนัดชำระหนี้ เนื่องจากการให้สินเชื่อที่เกินจากความเสี่ยงที่สถาบันการเงินจะยอมรับได้ การที่สถาบันการเงินผู้เอาประกันภัยจะใช้สิทธิเรียกร้องเพื่อขอรับค่าสินไหมทดแทนตามสัญญาประกันภัยได้ ย่อมเกิดขึ้นจากการที่ผู้กู้ซึ่งเป็น

---

[200] ธีรยุทธ ปักษา, คำอธิบายกฎหมายลักษณะประกันภัย, หน้า 269.

[201] สิทธิโชค ศรีเจริญ, ความรู้เกี่ยวกับการประกันภัย (กรุงเทพมหานคร: สมาคมประกันวินาศภัย, 2529), หน้า 108.

[202] ไชยยศ เหมะรัชตะ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วย ประกันภัย, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2556), หน้า 174.

[203] ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 880 ถ้าความวินาศภัยนั้นได้เกิดขึ้นเพราะการกระทำของบุคคลภายนอกไซร้ ผู้รับประกันภัยได้ใช้ค่าสินไหมทดแทนไปเป็นจำนวนเพียงใด ผู้รับประกันภัยย่อมเข้ารับช่วงสิทธิของผู้เอาประกันภัยและของผู้รับประโยชน์ซึ่งมีต่อบุคคลภายนอกเพียงนั้น

บุคคลภายนอกไม่สามารถชำระหนี้ตามที่กำหนดไว้ในสัญญากู้ได้ตามกำหนดเวลา ดังนั้น ผู้กู้จึงถือว่าเป็นบุคคลภายนอกที่ก่อให้เกิดวินาศภัยตามสัญญาประกันภัยขึ้น เมื่อผู้รับประกันภัยได้ใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เอาประกันภัยไปแล้ว ผู้รับประกันภัยย่อมรับช่วงสิทธิมาเอากับผู้กู้ได้

จากการศึกษาพบว่า การเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจะมีขั้นตอนที่กำหนดไว้ในสัญญาประกันภัย ซึ่งผู้เอาประกันภัยมักจะยึดทรัพย์สินซึ่งจำนองออกขายทอดตลาดก่อนการใช้สิทธิเรียกร้องตามสัญญาประกันภัยสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

4.3.1.2. สิทธิปฏิเสธหรือจำกัดความรับผิดตามสัญญา

สิทธิตามข้อนี้กฎหมายแบ่งออกเป็น 2 กรณี คือ

1. สิทธิอันเกิดขึ้นจากการทุจริตหรือความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง[204]ของผู้เอาประกันภัยหรือผู้รับประโยชน์ตามมาตรา 879 วรรคหนึ่ง[205] กล่าวคือ ผู้เอาประกันภัยเป็นผู้ทำให้เกิดวินาศภัยขึ้นตามสัญญาประกันภัยเสียเองด้วยเจตนาทุจริต หรือความประมาทเลินเล่อร้ายแรง[206]ของตน เช่น ผู้เอาประกันภัยขาดความระวังระวังที่จะดูแลให้ทรัพย์สินนั้นอยู่ในสภาพดี เห็นว่าได้มีการทำประกันภัยนั้นแล้ว จนเป็นเหตุให้ทรัพย์นั้นอยู่ในความเสี่ยงภัยยิ่งขึ้น จนในที่สุดก็ได้รับความเสียหายจากภัยที่ได้เอาประกันภัยไว้[207] ทั้งนี้ การกระทำที่เกิดขึ้นต้องเป็นผลโดยตรงให้เกิดวินาศภัยหรือโดยลักษณะที่เห็นได้ว่า เป็นผลอันจำต้องเกิดขึ้นจากการกระทำนั้นซึ่งต้องอยู่ในความรู้เห็นของผู้เอาประกันภัย

เมื่อพิจารณาจากการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย สำหรับสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่จะเอาประกันภัยนี้ต้องผ่านการพิจารณาและวิเคราะห์สินเชื่อตามนโยบายสินเชื่อ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

---

[204] ไชยยศ เหมะรัชตะ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วย ประกันภัย, หน้า 181.

[205] ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 879 วรรคหนึ่ง ผู้รับประกันภัยไม่ต้องรับผิดในเมื่อความวินาศภัยหรือเหตุอื่นซึ่งได้ระบุไว้ในสัญญานั้นได้เกิดขึ้นเพราะความทุจริต หรือความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของผู้เอาประกันภัยหรือผู้รับประโยชน์

[206] คำว่า “ความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง” ไม่มีบทวิเคราะห์ศัพท์ของกฎหมายหรือแนวคำวินิจฉัยของศาลฎีกาให้ความหมายไว้ ท่านอาจารย์ จิตติ ติงศภัทิย์ ได้บันทึกไว้ในหมายเหตุท้ายคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 260/2523 ว่า ความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง หมายความถึงกรณีที่ไม่มีการใช้ความระมัดระวัง ขนาดที่ใช้เพียงเล็กน้อยแล้ว ความเสียหายก็จะไม่เกิดขึ้น กรณีที่กระทำโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงเห็นได้ชัดว่าผู้กระทำไม่ประสงค์ต่อผลที่ตนกระทำ แต่มีเจตนาในสิ่งอื่นด้วยอาการที่ปราศจากความระมัดระวังอย่างยิ่งจนเป็นผลให้เกิดวินาศภัยขึ้น

[207] ชูเกียรติ ประมูลผล, คำบรรยายการประกันวินาศภัย เล่ม 2 (กรุงเทพมหานคร: คณะพาณิชย์ศาสตร์และการบัญชี มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2505), หน้า 27.

(Credit Policy) ของแต่ละสถาบันการเงิน ซึ่งแนวทางในการพิจารณานี้มิได้มีหลักเกณฑ์ที่ตายตัวให้สถาบันการเงินต้องปฏิบัติตามสะท้อนผ่านคุณภาพสินเชื่อของแต่ละสถาบันการเงินที่แตกต่างกัน จึงมีข้อที่ต้องพิจารณาว่า การที่สถาบันการเงินซึ่งอาจจะมีการพิจารณาความเสี่ยงด้านเครดิตของผู้ขอกู้ไม่ดีพอหรือการกำหนดวงเงินกู้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันสูงเกินเกณฑ์ปกติที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนด ซึ่งเกินกว่าที่ผู้ขอกู้จะสามารถชำระหนี้ได้ เป็นผลให้เกิดการผิดนัดชำระหนี้ขึ้น การมีกระบวนการหรือวิธีการพิจารณาอนุมัติสินเชื่อนี้อาจเป็นการขาดความระมัดระวังของผู้เอาประกันภัย ซึ่งหากผู้เอาประกันภัยมีวิธีการหรือหลักเกณฑ์ที่ได้มาตรฐานสากล หรือการให้สินเชื่อที่เคร่งครัดขึ้นก็อาจจะไม่เกิดภัยตามสัญญาประกันภัยขึ้นได้ ด้วยเหตุนี้ การใช้ความระมัดระวังในการให้สินเชื่อของสถาบันการเงินผู้เอาประกันภัยจึงมีความสำคัญมากยิ่งขึ้น ซึ่งในบางครั้ง ผู้รับประกันภัยอาจจะเข้าไปมีส่วนร่วมในการกำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในอนุมัติสินเชื่อ หรือเป็นผู้ตรวจสอบการให้สินเชื่ออีกครั้งหนึ่ง เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดภัยดังกล่าวขึ้น

2. ความไม่สมประกอบในเนื้อแห่งวัตถุที่เอาประกันภัยตามมาตรา 879 วรรคสอง[208] กล่าวคือ ถ้าความวินาศภัยเกิดขึ้นแก่วัตถุที่เอาประกันภัยไว้เนื่องจากความไม่สมประกอบในเนื้องแห่งวัตถุที่เอาประกันภัยแล้ว ผู้รับประกันภัยจะไม่ต้องรับผิดใช้ค่าสินไหมทดแทน

ความไม่สมประกอบในเนื้อแห่งวัตถุที่เอาประกันภัยนี้ มีลักษณะดังนี้[209]

1. ภัยนั้นเกิดจากตัวทรัพย์ที่เอาประกันภัย
2. เป็นไปตามสภาพหรือตามธรรมชาติของวัตถุที่เอาประกันภัย
3. ไม่มีปัจจัยภายนอกมาทำให้เกิดภัย

เมื่อพิจารณาตามสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยตามที่ได้กล่าวไปแล้วในตอนต้นว่า แม้สัญญาประกันภัยจะมิใช่สัญญาอุปกรณ์ดังเช่นสัญญาค้ำประกันที่ต้องพึ่งพาความสมบูรณ์ของสัญญาเงินกู้ที่เป็นสัญญาประธานด้วย อย่างไรก็ตาม การที่ได้มีการประกันสินเชื่อนี้อันเป็นภัยที่เกิดขึ้นจากการที่ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ หากถ้าหนี้ที่ลูกหนี้ต้องชำระเป็นหนี้ที่เกิดขึ้นจากสัญญากู้ที่เป็นโมฆะหรือเป็นแม้เป็นโมฆียะและต่อมาได้มีการบอกเลิกการทำนิติกรรมแล้วย่อมส่งผลให้เป็นโมฆะเช่นเดียวกัน กรณีเช่นนี้ ย่อมเป็นภัยที่เกิดขึ้นตามธรรมชาติของสัญญาที่ผู้รับประกันภัยไม่ต้องรับผิด ทั้งนี้ ผู้รับประกันภัยและผู้เอาประกันภัยอาจตกลงกันในเรื่องนี้เป็นอย่างอื่นได้ โดยให้ผู้รับประกันภัยต้องรับผิดในความไม่สมประกอบในเนื้อแห่งวัตถุที่เอาประกันภัยได้ ผู้รับประกันภัยจะยกเอามาตรา

---

[208] ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 879 วรรคสอง ผู้รับประกันภัยไม่ต้องรับผิดในความวินาศภัยอันเป็นผลโดยตรงมาแต่ความไม่สมประกอบในเนื้อแห่งวัตถุที่เอาประกันภัย เว้นแต่จะได้ตกลงกันเป็นอย่างอื่น

[209] สิทธิโชค ศรีเจริญ, <u>เอกสารประกอบการสอนวิชาการประกันภัย</u> (กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์), หน้า 58.

879 วรรคสองมาเป็นข้อยกเว้นความรับผิดของตนไม่ได้ ซึ่งแตกต่างจากข้อยกเว้นความรับผิดตามมาตรา 879 วรรคแรก ซึ่งคู่สัญญาจะตกลงให้ต้องรับผิดไม่ได้เนื่องจากจะกระทบต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน

3. การยกเว้นความรับผิดตามสัญญา (Exclusions)

การยกเว้นความรับผิดกรณีนี้ ผู้รับประกันภัยอาจกำหนดเงื่อนไขต่างๆ ไว้ที่จะไม่ต้องรับผิดได้ ทั้งนี้ ย่อมแล้วแต่ความตกลงของคู่กรณี[210] เป็นเรื่องที่ต้องตีความสัญญาประกันภัยว่าอะไรเป็นเงื่อนไขแห่งความรับผิด หรือเป็นเพียงข้อสัญญาอย่างหนึ่ง ซึ่งไม่ถึงกับเป็นเงื่อนไขที่จะปลดเปลื้องความรับผิดของผู้รับประกันภัย[211] ฉะนั้น หากการกำหนดข้อสัญญาและเงื่อนไขไม่เป็นการชัดแจ้งแล้ว ศาลจะไม่ถือว่าเป็นข้อยกเว้นความรับผิดของผู้รับประกันภัย[212]

จากการศึกษาการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดยส่วนใหญ่แล้ว สัญญาที่กำหนดขึ้นใหม่มักเป็นไปเพื่อการยกเว้นความรับผิดของผู้รับประกันภัย หากผู้เอาประกันภัยไม่ปฏิบัติตาม เช่น การบอกกล่าวเกี่ยวกับการผิดนัดชำระหนี้แก่ผู้รับประกันภัย กล่าวคือ ผู้เอาประกันจะต้องแจ้งให้ผู้รับประกันภัยทราบภายใน 30 วันภายหลังจากการที่ผู้กู้ไม่ปฏิบัติตามสัญญาเงินกู้หรือสัญญาจำนองซึ่งจะเป็นผลให้ผู้ให้กู้มีสิทธิที่จะเรียกรับชำระหนี้จากผู้กู้ได้ทั้งหมด หรือกรณีที่ผู้ให้กู้มีการบังคับชำระหนี้เอากับทรัพย์สินซึ่งเป็นหลักประกันแล้ว แต่ไม่ดำเนินการขายทรัพย์สินนั้นภายในระยะเวลาที่กำหนดหรือไม่ได้แจ้งให้ผู้รับประกันภัยทราบถึงการดำเนินการดังกล่าว หรือกรณีที่ผู้ให้กู้ซื้อทรัพย์จำนองหลุดไว้เองซึ่งขัดกับข้อตกลงที่ห้ามมิให้ผู้ให้กู้ยึดทรัพย์จำนองหลุดเป็นสิทธิแก่ตน เช่นนี้ บริษัทผู้รับประกันภัยจะไม่ใช้หรือจำกัดความรับผิดในการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

---

[210] ไชยยศ เหมะรัชตะ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วย ประกันภัย, หน้า 217.

[211] จิตติ ติงศภัทิย์, กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย ประกันภัย พิมพ์ครั้งที่ 16 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2564), หน้า 107.

[212] คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 596/2507 คำให้การจำเลยว่า โจทก์ได้นำทรัพย์สินที่ประกันภัยไว้ไปประกันกับบริษัทอื่นโดยมิได้แจ้งให้จำเลยทราบ ประเด็นในคดีจึงมีแต่เพียงว่าฝ่ายโจทก์แจ้งให้จำเลยทราบหรือไม่เท่านั้น แต่ไม่รวมถึงว่าการทราบนี้จะได้มีการบันทึกหรือสลักหลังในกรมธรรม์หรือไม่เงื่อนไขในกรมธรรม์ข้อ 10 ให้โจทก์แจ้งรายละเอียดแห่งทรัพย์สินที่เสียหายให้จำเลยทราบ เมื่อในกรมธรรม์ไม่มีข้อความต่อไปว่า ถ้าโจทก์ไม่แจ้ง ผู้ประกันภัยย่อมหลุดพ้นความรับผิด ฉะนั้น การที่โจทก์ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขข้อ 10 นี้ จำเลยหาหลุดพ้นความรับผิดตามสัญญาไม่ซากเพลิงไหม้ที่ยังเหลืออยู่ควรคิดหักให้แก่บริษัทผู้รับประกันภัยทุกบริษัทตามส่วนเฉลี่ยแห่งเงินที่เอาประกันภัย จึงจะชอบด้วยความยุติธรรม

4.3.2. หน้าที่และความรับผิดชอบของผู้เอาประกันภัย

4.3.2.1. หน้าที่เปิดเผยข้อความจริง

ในการทำสัญญาประกันภัยนั้น ความรู้ถึงข้อเท็จจริงต่างๆ ที่เกี่ยวกับการประกันภัยเป็นปัจจัยสำคัญเพื่อประกอบการพิจารณาของผู้รับประกันภัยว่าจะตัดสินใจทำสัญญากับผู้เอาประกันภัยหรือไม่ เพื่อให้คู่กรณีอยู่ในฐานะที่จะทำความตกลงกันได้ในลักษณะที่เป็นธรรม กฎหมายจึงบัญญัติให้ผู้เอาประกันภัยซึ่งเป็นฝ่ายที่รู้เหตุการณ์ดีนั้นเป็นผู้มีหน้าที่ต้องเปิดเผยข้อเท็จจริงที่สมควรต้องเปิดเผยให้ผู้รับประกันภัยได้ทราบ เมื่อสัญญาประกันภัยเป็นสัญญาที่ต้องอยู่บนรากฐานแห่งความสุจริตและความไว้วางใจกันอย่างยิ่ง ผู้เอาประกันภัยซึ่งเป็นผู้รู้ข้อเท็จจริงทั้งหลายแต่ฝ่ายเดียวมีหน้าที่ต้องเปิดเผยข้อความจริง (Duty of Disclosure) ตามมาตรา 865 วรรคหนึ่ง[213] ผลของการไม่เปิดเผยความจริงดังกล่าวส่งผลให้สัญญาประกันภัยเป็นโมฆียะ

สำหรับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย สถาบันการเงินผู้ให้กู้ในฐานะผู้เอาประกันภัยจึงมีหน้าที่ที่จะต้องเปิดเผยข้อความจริงดังกล่าว แต่อย่างไรก็ตาม หากพิจารณาจากความเป็นจริงที่เกิดขึ้น ผู้ชำระค่าเบี้ยประกันที่แท้จริงไม่ใช่สถาบันการเงิน หากแต่เป็นผู้กู้ ซึ่งโดยปกติผู้กู้เองที่เป็นผู้ที่ต้องจัดทำเอกสารในการยื่นขอสินเชื่อตามที่สถาบันการเงินร้องขอ และสถาบันการเงินได้พิจารณาจากเอกสารเหล่านั้นจึงได้อนุมัติสินเชื่อให้แก่ผู้กู้ไป และมักเป็นปัญหาที่พบได้บ่อยว่า ผู้กู้ได้มีการปลอมแปลงเอกสารเพื่อยื่นขอสินเชื่อกับสถาบันการเงิน เช่น หนังสือรับรองรายได้ เป็นต้น ทำให้สถาบันการเงินเข้าใจได้ว่าผู้ขอกู้มีความสามารถในการชำระหนี้สูงกว่าความเป็นจริง เมื่อมีการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยทำให้หนี้ของผู้กู้รายนี้มีความเสี่ยงสูงที่จะผิดนัดชำระหนี้ได้ ดังนั้นเมื่อบริบทของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมีผู้กู้เข้ามาเกี่ยวข้องด้วย การที่ผู้กู้ไม่เปิดเผยข้อความจริง แม้จะทำให้บริษัทประกันภัยได้ความเสียหาย แต่ผู้กู้ก็ไม่ใช่ผู้เอาประกันภัยที่ต้องปฏิบัติตามมาตรา 865 วรรคแรก ซึ่งในบางครั้งกว่าสถาบันการเงินจะได้ทราบถึงการปลอมแปลงเอกสารดังกล่าวก็ล่วงเลยเวลามานานจนบางครั้งอยู่ในขั้นตอนของการบังคับชำระหนี้แล้ว ซึ่งจะเป็นการก่อให้เกิดผลเสียอย่างยิ่งต่อผู้รับประกันภัย

---

[213] ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 865 วรรคหนึ่ง ถ้าในเวลาทำสัญญาประกันภัย ผู้เอาประกันภัยก็ดี หรือในกรณีประกันชีวิต บุคคลอันการใช้เงินย่อมอาศัยความทรงชีพหรือมรณะของเขานั้นก็ดี รู้อยู่แล้วละเว้นเสียไม่เปิดเผยข้อความจริงซึ่งอาจจะได้จูงใจผู้รับประกันภัยให้เรียกเบี้ยประกันภัยสูงขึ้นอีกหรือให้บอกปัดไม่ยอมทำสัญญา หรือว่ารู้อยู่แล้วแถลงข้อความนั้นเป็นความเท็จไซร้ ท่านว่าสัญญานั้นเป็นโมฆียะ

4.3.2.2. หน้าที่ชำระเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

ผู้เอาประกันภัยมีหน้าที่ต้องส่งหรือชำระเบี้ยประกันภัยให้แก่ผู้รับประกันภัยตามกำหนดเวลาตลอดจนวิธีการชำระที่ได้ตกลงกันไว้ในกรมธรรม์ประกันภัย หากผู้เอาประกันภัยไม่ชำระเบี้ยประกันภัยดังกล่าว ผู้รับประกันภัยก็มีสิทธิที่จะฟ้องเรียกให้ผู้เอาประกันภัยชำระเบี้ยประกันภัยหรือถ้ากรณีเกิดวินาศภัยขึ้นในระยะเวลาที่กรมธรรม์ประกันภัยมีผลบังคับผู้รับประกันภัยก็มีสิทธิที่จะปฏิเสธไม่ยอมชำระค่าสินไหมทดแทนได้ อย่างไรก็ตาม มีข้อสังเกตเกี่ยวกับการชำระเบี้ยประกันภัยว่า ตามกรมธรรม์ประกันภัยของประสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยนี้ แม้ผู้เอาประกันภัยจะเป็นสถาบันการเงินผู้ให้กู้ แต่ก็ได้มีการผลักภาระการชำระไปยังผู้กู้ โดยรวมอยู่ในเงินงวดที่ผู้กู้ต้องนำจ่ายผู้ให้กู้เป็นประจำทุกเดือน สถาบันการเงินจึงเป็นเพียงผู้นำส่งเบี้ยประกันภัยให้แก่ผู้รับประกันภัยเท่านั้น

4.4. ความระงับแห่งการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

4.4.1. สิทธิในการบอกเลิกสัญญาของผู้รับประกันภัย

1. สิทธิบอกเลิกสัญญาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 876 วรรคสอง[214] เป็นสิทธิบอกเลิกสัญญาตามกฎหมาย เป็นเรื่องที่ผู้เอาประกันภัยต้องคำพิพากษาให้เป็นบุคคลล้มละลาย กฎหมายให้สิทธิแก่ผู้รับประกันภัยที่จะให้ฝ่ายผู้เอาประกันภัยหาประกันให้อย่างหนึ่ง หรือจะบอกเลิกสัญญาประกันภัยเลยก็ได้ เว้นแต่กรณีที่ผู้เอาประกันภัยได้ส่งเบี้ยประกันภัยไปแล้วเต็มจำนวนหนึ่งเพื่ออายุประกันภัยเป็นระยะเวลามากน้อยเพียงใด ผู้รับประกันภัยจะบอกเลิกสัญญาก่อนที่ระยะเวลานั้นสิ้นสุดลงไม่ได้

2. สิทธิบอกเลิกสัญญาตามที่ระบุไว้ในกรมธรรม์ เป็นการบอกสัญญาตามเกณฑ์และวิธีการที่ระบุไว้ในกรมธรรม์ประกันภัยในเงื่อนไขทั่วไปในเรื่องของการบอกเลิกกรมธรรม์ประกันภัย โดยบริษัทประกันภัยอาจบอกเลิกกรมธรรม์ประกันภัยด้วยการบอกกล่าวล่วงหน้าเป็นหนังสือถึงผู้เอาประกันภัยทราบ และบริษัทประกันภัยจะคืนเบี้ยประกันภัยให้แก่ผู้เอาประกันภัย โดยหักเบี้ย

---

[214] ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 879 วรรคสอง ถ้าผู้เอาประกันภัยต้องคำพิพากษาให้เป็นคนล้มละลาย ท่านให้ใช้วิธีเดียวกันนี้บังคับตามควรแก่เรื่อง แต่กระนั้นก็ดี ถ้าเบี้ยประกันภัยได้ส่งแล้วเต็มจำนวนเพื่ออายุประกันภัยเป็นระยะเวลามากน้อยเท่าใดไซร้ ท่านห้ามมิให้ผู้รับประกันภัยบอกเลิกสัญญาก่อนระยะเวลานั้นสุดลง

ประกันภัยสำหรับระยะเวลาที่กรมธรรม์ประกันภัยนั้นได้บังคับมาแล้วออกตามส่วน ทั้งนี้ การใช้สิทธิบอกเลิกสัญญาตามข้อกำหนดนี้ ผู้รับประกันภัยไม่จำต้องให้เหตุผลประกอบการบอกสัญญา[215]

4.4.2. สิทธิในการบอกเลิกสัญญาของผู้เอาประกันภัย

1. การบอกเลิกสัญญาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 872 และมาตรา 876

กรณีตามมาตรา 872[216] สัญญาประกันภัยเป็นสัญญาที่ผู้เอาประกันภัยโอนความเสี่ยงภัยที่มีอยู่ในวัตถุที่เอาประกันภัยของตนไปให้ผู้รับประกันภัยรับความเสี่ยงแทน ผู้เอาประกันภัยจึงมีสิทธิที่จะเลือกว่าตนจะเสี่ยงภัยเองหรือให้ผู้รับประกันภัยรับเสี่ยงภัยแทน ผู้เอาประกันภัยจึงเป็นฝ่ายมีสิทธิบอกเลิกสัญญาประกันภัยได้ อย่างไรก็ตาม เนื่องการประกันภัยเป็นสัญญาทางการค้า การให้ผู้เอาประกันภัยสามารถบอกเลิกสัญญาเมื่อใดก็ได้ย่อมกระทบกระเทือนถึงสิทธิในทางการค้าของผู้รับประกันภัย บทบัญญัติในมาตรานี้จึงบัญญัติให้ผู้เอาประกันภัยมีสิทธิบอกเลิกสัญญาได้ก่อนเริ่มเสี่ยงภัย อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติในมาตรานี้ไม่ใช่บทบัญญัติเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน คู่สัญญาอาจตกลงเป็นอย่างอื่นได้

ทั้งนี้ มีข้อสังเกตว่า วัตถุประสงค์ของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยต้องการให้ผู้ขอกู้ที่มีรายได้น้อยถึงปานกลางสามารถมีที่อยู่อาศัยโดยไม่ต้องวางเงินดาวน์ โดยสามารถขอสินเชื่อเกินกว่าอัตราส่วนสินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันที่กำหนดไว้ได้ ซึ่งส่วนที่เกินอัตราส่วนดังกล่าวนี้ ถือเป็นความเสี่ยงที่เกินกว่าความสามารถของผู้ให้กู้จะยอมรับความเสี่ยงได้ ผู้ให้กู้จึงจัดการความเสี่ยงโดยการนำความเสี่ยงส่วนที่เกินนี้ไปประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ดังนั้น ตามหลักการของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย หากว่าผู้กู้ได้มีการชำระหนี้ตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจนวงเงินสินเชื่อลดลงมาเท่ากับอัตราส่วนดังกล่าวตามปกติแล้วต้องถือว่าเป็นการยกเลิกสัญญาประกันภัยนี้โดยปริยายซึ่งผู้เอาประกันภัยมิจำต้องบอกกล่าวการเลิกสัญญาประกันภัยนี้ รวมถึงกรณีที่มีการชำระหนี้ตามสัญญาสินเชื่อและสัญญาจำนองจนครบถ้วนแล้ว ซึ่งสามารถเลิกสัญญาได้ทุกช่วงเวลาที่ผู้กู้ได้ชำระหนี้ครบตามหลักเกณฑ์ดังกล่าว ดังนั้น ทั้งผู้เอาประกันภัยและผู้รับประกันภัยจึงต้องตกลงให้มีการยกเว้นมาตรา 872 ให้สิทธิแก่ผู้เอาประกันที่จะสามารถเลิกสัญญาประกันนี้ภายหลังเริ่มเสี่ยงภัยได้

---

[215] ไชยยศ เหมะรัชตะ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วย ประกันภัย, หน้า 186.

[216] ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 872 ก่อนเริ่มเสี่ยงภัย ผู้เอาประกันภัยจะบอกเลิกสัญญาเสียก็ได้ แต่ผู้รับประกันภัยชอบที่จะได้เบี้ยประกันภัยกึ่งจำนวน

กรณีมาตรา 876 วรรคแรก[217] สิทธิบอกเลิกสัญญาประกันภัยนี้จะเกิดขึ้นเมื่อมีคำพิพากษาของศาลให้ผู้รับประกันภัยเป็นคนล้มละลาย ผู้เอาประกันภัยมีสิทธิที่จะเลือกได้ว่าจะให้ผู้รับประกันภัยจัดหาประกันอันสมควรหรือจะบอกเลิกสัญญา เพราะเมื่อผู้รับประกันภัยต้องคำพิพากษาของศาลให้เป็นบุคคลล้มละลายแล้ว ย่อมเกิดความไม่น่าเชื่อถือไว้วางใจในฐานะทางการเงินของผู้รับประกันภัยว่าจะสามารถจ่ายค่าสินไหมทดแทนได้หรือไม่ ผู้เอาประกันภัยจึงมีสิทธิบอกเลิกสัญญาได้

2. สิทธิบอกเลิกสัญญาตามที่ระบุไว้ในกรมธรรม์ประกันภัย สิทธิในการบอกเลิกสัญญานี้เป็นไปตามที่ระบุไว้ในกรมธรรม์ประกันภัยซึ่งได้รับความเห็นชอบจากนายทะเบียนแล้ว โดยผู้เอาประกันภัยสามารถเลิกสัญญาเมื่อใดก็ได้ โดยกล่าวเป็นหนังสือไปยังผู้รับประกันภัย โดยไม่จำเป็นต้องมีการบอกกล่าวล่วงหน้าแต่อย่างใด ซึ่งผู้เอาประกันภัยมีสิทธิที่จะได้รับเบี้ยประกันภัยตามส่วนด้วย ทั้งนี้ มีข้อสังเกตประการหนึ่งว่า เงื่อนไขที่มักจะกำหนดนำไปสู่การบอกเลิกสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Termination of insurance contract) เช่น ผู้กู้ได้มีการชำระหนี้ตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยครบถ้วนแล้ว (Payment of the mortgage) ได้มีการโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินซึ่งจำนองโดยการขายทอดตลาดหรือยึดทรัพย์สินซึ่งจำนองหลุดเป็นสิทธิโดยผู้ให้กู้ ผู้ให้กู้มิได้มีการจ่ายเงินกู้ให้แก่ผู้กู้ตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยอันมีผลทำให้สัญญาสินเชื่อนี้ไม่บริบูรณ์ เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม มีข้อสังเกตเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยว่า บุคคลที่จะมีสิทธิบอกเลิกสัญญาประกันภัยนี้จะเป็นผู้เอาประกันภัยและผู้รับประกันภัยเท่านั้น แต่ด้วยลักษณะเฉพาะของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่ผู้กู้มีส่วนสำคัญแม้ถึงว่าจะไม่ได้เป็นคู่สัญญาในสัญญาประกันภัยก็ตามแต่ตนก็มีหน้าที่ที่จะต้องชำระเบี้ยประกันภัย โดยสถาบันการเงินผู้ให้กู้เป็นผู้เอาประกันภัยนั้นมีหน้าที่เพียงนำส่งให้แก่ผู้รับประกันภัยเท่านั้น แต่ผู้กู้ไม่มีสิทธิที่จะบอกเลิกสัญญาประกันภัยได้เลย และถึงแม้ว่าผู้กู้กับผู้ให้กู้จะได้มีการกำหนดเงื่อนไขเพิ่มเติมว่า ให้สิทธิที่จะบอกเลิกสัญญาประกันภัยดังกล่าวก็เป็นแต่เพียงบุคคลสิทธิเท่านั้น ผู้กู้เองจึงไม่สามารถใช้สิทธิของตนได้โดยตรงต้องมีการบอกกล่าวไปยังผู้เอาประกันภัยซึ่งเป็นผู้ให้กู้ก่อน และผู้ให้กู้จึงพิจารณาต่อไปว่าจะยกเลิกสัญญาประกันนี้หรือไม่ เมื่อการประกันภัยนี้เป็นประโยชน์ต่อตัวผู้ให้กู้ที่จะป้องกันความเสี่ยงที่อาจเกิดขึ้นจากการไม่ชำระหนี้ของผู้กู้ ดังนั้น จึงมีความเป็นไปได้ว่า ผู้ให้กู้เองอาจใช้สิทธิของตนที่มีอยู่เหนือผู้กู้ไม่ยินยอมให้มีการยกเลิกสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย หรือหากจะให้มีการยกเลิกสัญญาประกันภัยนี้ก็อาจนำไปสู่การที่ผู้ให้กู้ถือว่าผู้กู้ปฏิบัติผิดสัญญาสินเชื่อและสัญญาจำนองจนมีการบังคับชำระหนี้ทั้งหมดเอาจากผู้กู้ได้ ผู้กู้จึงอยู่ในภาวะจำยอมที่จะต้องชำระค่าเบี้ยประกันภัยนี้ต่อไป

---

[217] ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 876 ถ้าผู้รับประกันภัยต้องคำพิพากษาให้เป็นคนล้มละลาย ผู้เอาประกันภัยจะเรียกให้หาประกันอันสมควรให้แก่ตนก็ได้ หรือจะบอกเลิกสัญญาเสียก็ได้

4.5. การใช้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทน

สัญญาประกันวินาศภัยเป็นสัญญาที่ผู้รับประกันภัยมีหน้าที่ต้องชำระค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เอาประกันภัยหรือผู้รับประโยชน์ซึ่งถือเป็นหน้าที่สำคัญที่สุดของผู้รับประกันภัยเพราะการจ่ายค่าสินไหมทดแทนเป็นวัตถุประสงค์โดยตรงของการทำสัญญาประกันภัย โดยที่สัญญาประกันภัยเป็นสัญญาชดใช้ค่าเสียหาย (Contract of Indemnity) ซึ่งเป็นการชดใช้ความเสียหายหรือความสูญเสียทางการเงินให้กลับคืนสู่สภาพเดิมมากที่สุดเท่าที่จะทำได้ ดังนั้น หน้าที่จ่ายค่าสินไหมทดแทนจะเกิดขึ้นเมื่อมีวินาศภัยเกิดขึ้น[218] โดยปกติเมื่อเกิดวินาศภัยซึ่งเป็นภัยตามที่ผู้รับประกันภัยรับความเสี่ยงทำให้เกิดความเสียหายกับวัตถุที่เอาประกันภัย และความเสียหายที่เกิดกับวัตถุที่เอาประกันภัยนั้นเกิดจากภัยที่รับเสี่ยง กล่าวคือ ต้องมีความสัมพันธ์ระหว่างเหตุ (ภัย) กับผล (ความเสียหาย)[219] และเป็นไปตามเงื่อนไขในกรมธรรม์ประกันภัยด้วย ผู้เอาประกันภัยจึงจะมีสิทธิเรียกร้องให้ผู้รับประกันภัยชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ตนเพื่อจำนวนวินาศภัยอันแท้จริง (Actual Loss) ได้ อย่างไรก็ตาม เมื่อเหตุอันควรสงสัยว่าวินาศภัยเกิดขึ้นด้วยความทุจริต ความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงจากผู้เอาประกันภัย หรือผู้รับประโยชน์ สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนนี้อาจถูกระงับได้[220]

เมื่อพิจารณาตามสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย เมื่อมีผู้กู้มิได้ปฏิบัติให้เป็นไปตามสัญญาสินเชื่อหรือสัญญาจำนองจนเป็นเหตุให้สถาบันการเงินผู้ให้กู้ต้องบังคับชำระหนี้เอากับลูกหนี้ผู้กู้แล้วโดยนำทรัพย์สินซึ่งจำนองเป็นหลักประกันออกขายทอดตลาดมาชำระหนี้ กรณีซึ่งถือว่าเกิดวินาศภัยตามสัญญาประกันภัยเกิดขึ้นแล้ว ผู้ให้กู้ซึ่งเป็นสถาบันการเงินและเป็นผู้เอาประกันภัยจึงมีหน้าที่ต้องแจ้งแก่ผู้รับประกันภัยเมื่อเกิดวินาศภัยขึ้น[221] ซึ่งโดยปกติตามวิธีปฏิบัติ บริษัทผู้รับประกันภัยจะกำหนดให้แจ้งภายใน 30 วันนับแต่วันที่เกิดวินาศภัยขึ้นเพื่อป้องกันความเสียหายอย่างอื่นที่อาจเกิดขึ้นได้ เนื่องจากตลอดระยะเวลาของการผิดนัดไม่ชำระหนี้ ผู้ให้กู้มีสิทธิคิดดอกเบี้ยอันเนื่องมาจากการผิดนัดของผู้กู้ซึ่งส่งผลให้ผู้รับประกันภัยอาจต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนสูงขึ้นตามความเสียหายที่เกิดขึ้นด้วย

---

[218] ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 861 อันว่าสัญญาประกันภัยนั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลคนหนึ่งตกลงจะใช้ค่าสินไหมทดแทน หรือใช้เงินจำนวนหนึ่งให้ในกรณีวินาศภัยหากมีขึ้น หรือในเหตุอย่างอื่นในอนาคตดังได้ระบุไว้ในสัญญา และในการนี้บุคคลอีกคนหนึ่งตกลงจะส่งเงินซึ่งเรียกว่า เบี้ยประกันภัย

[219] สุดา วิศรุตพิชญ์, การใช้การตีความกฎหมาย (การตีความกฎหมายเอกชน: ประกันภัย), พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: กองทุนศาสตราจารย์จิตติ ติงศภัทิย์, 2552), หน้า 186.

[220] ไชยยศ เหมะรัชตะ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วย ประกันภัย, หน้า 225.

[221] ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 881 วรรคหนึ่ง ถ้าความวินาศเกิดขึ้นเพราะภัยมีขึ้นดังผู้รับประกันภัยตกลงประกันภัยไว้ไซร้ เมื่อผู้เอาประกันภัยหรือผู้รับประโยชน์ทราบความวินาศนั้นแล้ว ต้องบอกกล่าวแก่ผู้รับประกันภัยโดยไม่ชักช้า

นอกจากนี้ ก่อนที่ผู้รับประกันภัยจะได้ใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้ให้กู้ซึ่งเป็นผู้เอาประกันภัย ผู้ให้กู้มีสิทธิที่จะพิจารณาได้ว่า ตนจะเรียกร้องให้บริษัทประกันภัยชำระค่าสินไหมทดแทนในช่วงเวลาไหน เพราะบางครั้งผู้ให้กู้อาจจะนำทรัพย์สินซึ่งจำนองออกขายทอดตลาดก่อน และหากได้เงินไม่เพียงพอต่อการชำระหนี้จึงเรียกร้องให้ผู้รับประกันภัยชดใช้ค่าสินไหมทดแทนในส่วนที่ขาด ซึ่งโดยทั่วไปแล้ว ผู้รับประกันภัยจะรับผิดชดใช้ไม่เกินร้อยละ 20-30 ของวงเงินให้สินเชื่อ ซึ่งขั้นตอนการบังคับชำระหนี้ก่อนที่จะใช้สิทธิเรียกร้องให้ผู้รับประกันภัยชดใช้ค่าสินไหมทดแทนถือเป็นขั้นตอนที่สำคัญของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย เพราะผู้ให้กู้จะต้องแจ้งให้ผู้รับประกันภัยทราบและต้องได้รับความยินยอมจากผู้รับประกันภัยถึงวิธีการและขั้นตอนในการบังคับชำระหนี้ของตนก่อนจึงจะสามารถดำเนินการได้ เนื่องจาก การบังคับชำระหนี้บางประการอาจส่งผลเสียต่อผู้รับประกันภัยได้ และผู้รับประกันภัยจะไม่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้ให้กู้ หากผู้ให้กู้ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ผู้รับประกันภัยกำหนดไว้โดยเคร่งครัด เช่น ผู้ให้กู้บังคับจำนองหลุดทรัพย์สินซึ่งจำนองเป็นสิทธิแก่ตน หรือผู้ให้กู้มอบอำนาจให้บุคคลอื่นหรือโดยตนเองเข้าต่อสู้ราคาและซื้อทรัพย์ซึ่งจำนองจากการขายทอดตลาดเป็นของตน หรือผู้ให้กู้ไม่สามารถขายทรัพย์สินซึ่งจำนองที่ตนได้ยึดไว้ภายในระยะเวลาที่ผู้รับประกันภัยกำหนด เหล่านี้ถือเป็นเหตุที่ผู้รับประกันภัยจะไม่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้ให้กู้ หรือสามารถจำกัดความรับผิดเหล่านี้ได้ ดังนั้น จะเห็นได้ว่า สำหรับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ขั้นตอนของการใช้สิทธิเรียกร้องค่อนข้างมีข้อกำหนดและเงื่อนไขพอสมควร เนื่องจาก ทั้งผู้รับประกันภัยและผู้เอาประกันภัยจะเข้ามามีส่วนร่วมในการบังคับชำระหนี้เอาจากผู้กู้ร่วมกันก่อนที่จะชดใช้ค่าสินไหมทดแทน

โดยปกติการประกันภัยประเภทนี้ ผู้รับประกันภัยมักจะไม่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนไปก่อนแล้วจึงรับช่วงสิทธิเอาจากผู้เอาประกันภัยเพื่อบังคับชำระหนี้เอง เนื่องจากอาจจะต้องเสียค่าใช้จ่ายในการดำเนินการและค่าธรรมเนียมทางทะเบียน ทั้งการรับโอนทรัพย์สินซึ่งจำนอง การขายทอดตลาด รวมถึงอาจมีปัญหาเกี่ยวกับความเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์บนที่ดินหลักประกัน การเข้าสวมสิทธิผู้ให้กู้เพื่อบังคับชำระหนี้เอาจากผู้กู้เองตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจึงไม่เป็นที่นิยมมากนักสำหรับผู้รับประกันภัย ดังนั้น ผู้รับประกันภัยจึงจะมีการกำหนดข้อตกลงให้ผู้กู้ต้องดำเนินการเกี่ยวการบังคับชำระหนี้ให้เสร็จสิ้นก่อนแล้วจึงขอใช้สิทธิเรียกร้องตามสัญญาประกันภัยได้

4.6. การทำข้อตกลงเพื่อการเข้าทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

เมื่อได้พิจารณาถึงกฎหมายลักษณะประกันวินาศภัยของประเทศไทยแล้ว พบว่า แม้จะได้มีการกำหนดรองรับสิทธิและหน้าที่ระหว่างคู่สัญญาซึ่งเป็นผู้รับประกันภัยกับผู้เอาประกันภัยเอาไว้ก็ตาม แต่ก็มิอาจจะครอบคลุมถึงลักษณะของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ โดยความสัมพันธ์ที่มีต่อผู้กู้ในฐานะผู้ที่ถูกรับภาระให้ชำระเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและการขอให้สถาบันการเงินผู้ให้กู้เข้า

ทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย เมื่อบุคคลมีอิสระและเสรีภาพในการทำข้อตกลงหรือเงื่อนไขใดๆ ระหว่างกัน โดยข้อตกลงหรือเงื่อนไขระหว่างบุคคลทั้งสองฝ่ายนั้น คู่สัญญาจะตกลงกันไว้เช่นใดก็สามารถทำได้ ตราบเท่าที่ไม่มีวัตถุประสงค์ขัดต่อกฎหมายและความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนอันเป็นหลักการพื้นฐานมาจากหลักเสรีภาพของบุคคลในการทำสัญญา (Freedom of Contract) เจตนาของบุคคลจึงมีอิสระและศักดิ์สิทธิ์อันเป็นหลักการพื้นฐานของบุคคล เว้นแต่ในบางเรื่องที่เป็นกรณีอันสมควรที่ส่งผลกระทบต่อสังคมจึงจะมีข้อจำกัดเสรีภาพได้ นอกจากนั้นเสรีภาพของบุคคลจะถูกจำกัดได้ก็ด้วยความสมัครใจของบุคคลเท่านั้น ซึ่งเมื่อตกลงกันแล้ว คู่สัญญาต้องปฏิบัติตามข้อกำหนดและเงื่อนไขที่คู่สัญญาได้ตกลงกัน ทั้งนี้ หากข้อตกลงใดมิได้ตกลงไว้ย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด และคู่สัญญาจะกำหนดเงื่อนไขและหลักเกณฑ์ของสัญญาให้แตกต่างจากบทบัญญัติของกฎหมายได้ก็ต่อเมื่อบทบัญญัตินั้นมิใช่บทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน หากตกลงยกเว้นบทบัญญัติดังกล่าวย่อมส่งผลให้ข้อสัญญานั้นมีผลเป็นโมฆะ

โดยที่การทำสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage Loan) จะต้องนำที่ดินหรือสิ่งปลูกสร้างซึ่งเป็นที่อยู่อาศัยนั้นจำนองเป็นหลักประกัน ซึ่งการจดทะเบียนจำนอง ณ สำนักงานที่ดินในเขตพื้นที่ดำเนินการ คู่สัญญาจะต้องจัดเตรียมสัญญาสินเชื่อและสัญญาจำนองตามแบบมาตรฐานของสำนักงานที่ดิน อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาจากลักษณะของการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ซึ่งแม้ผู้เอาประกันภัยจะเป็นสถาบันการเงินผู้ให้กู้ แต่ผู้ให้กู้ก็จะโอนภาระหน้าที่ในการจ่ายเบี้ยประกันภัยไปยังผู้กู้ ทำให้ทั้งผู้กู้และผู้ให้กู้จะต้องทำ “ข้อตกลงต่อท้ายสัญญาจำนอง” หรือ “สัญญาต่อท้ายสัญญาจำนอง” หรือ “ข้อตกลงเกี่ยวกับการเข้าทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย” เพื่อกำหนดสิทธิหรือเพิ่มภาระหน้าที่ของผู้กู้ให้สอดคล้องกับหลักการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย เพื่อให้มั่นใจว่าผู้กู้จะยอมรับที่จะปฏิบัติตามเงื่อนไขและข้อตกลงของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ซึ่งหากไม่สามารถปฏิบัติให้ถูกต้องได้ ผู้ให้กู้ก็มีสิทธิจะบอกเลิกสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและบังคับจำนองเพื่อบังคับชำระหนี้ทั้งหมดกับผู้กู้ได้

ทั้งนี้ ผู้เขียนมีข้อสังเกตว่า ในทางปฏิบัติแล้ว ข้อตกลงและเงื่อนไขเหล่านี้มักจะเป็นข้อตกลงซึ่งเป็นฉบับมาตรฐานซึ่งสถาบันการเงินได้จัดทำไว้ล่วงหน้าแล้ว ซึ่งผู้กู้มักจะไม่มีอำนาจต่อรองในการกำหนดข้อสัญญาต่อท้ายสัญญาจำนองนี้ ทั้งนี้ เนื่องจากประเทศไทยยังไม่มีทำธุรกิจทางการเงินประเภทการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยอย่างเป็นทางการ จึงยังไม่มีตัวอย่างลักษณะข้อสัญญาต่อท้ายสัญญาจำนองสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเพื่อกำหนดสิทธิหน้าที่เกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย แต่ด้วยเหตุที่การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยอยู่ภายใต้กฎหมายลักษณะประกันภัยภัยตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เหมือนเช่นการประกันวินาศภัยประเภทอื่น ลักษณะข้อสัญญาอาจมีความคล้ายคลึงกันและจากการศึกษาจากตัวอย่างสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของประเทศสหรัฐอเมริกา และเนื่องจากข้อสัญญาต่อท้ายสัญญาจำนองเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นอีกเรื่องหนึ่งนอกเหนือไปจากข้อสัญญาในสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและสัญญาจำนอง ก่อนการ

ทำประกันดังกล่าว ผู้ให้กู้จึงมีความจำเป็นต้องให้ข้อมูลเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยอย่างชัดเจน โดยเฉพาะการที่ผู้กู้มิใช่ผู้เอาประกันภัยหรือผู้รับประโยชน์ตามสัญญาประกันนี้ รวมถึงสิทธิและหน้าที่ในสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเกี่ยวกับการชำระเบี้ยประกันภัย

ดังนั้น จึงเห็นว่า ข้อสัญญาต่อท้ายสัญญาจำนอง หรือข้อตกลงในการเข้าทำสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่ทำขึ้นใหม่นี้อาจเป็นข้อตกลงที่เกิดขึ้นโดยสถาบันการเงินเป็นผู้กำหนดเงื่อนไขขึ้นเอง และสัญญาฉบับนี้อาจกลายเป็นสัญญาไม่มีชื่อหรือสัญญานอกบรรพสามซึ่งเป็นสัญญาที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่ได้ระบุไว้ในบรรพสามและกฎหมายไม่กำหนดกฎเกณฑ์ไว้เป็นการเฉพาะเจาะจง ซึ่งคู่สัญญาสามารถทำขึ้นตามหลักเสรีภาพในการทำสัญญา ซึ่งจะมีวัตถุประสงค์ของสัญญาอย่างไรก็ได้ แต่ยังต้องอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ทั่วไปของสัญญา จึงอาจมีการกำหนดสิทธิ หน้าที่ และความรับผิดชอบของผู้กู้ให้ชัดเจน เนื่องจากในเรื่องดังกล่าวนี้ไม่มีบทบัญญัติกฎหมายใดรองรับความสัมพันธ์ระหว่างผู้ให้กู้และผู้กู้ในการทำประกันภัยนี้ไว้เป็นการเฉพาะ จึงเป็นเรื่องที่คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายจะต้องกำหนดนิติสัมพันธ์กันขึ้นมาเองภายใต้หลักการของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยซึ่งอาจขัดกับหลักการของการประกันวินาศภัย แต่ไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนด้วย ทั้งนี้ ข้อสัญญานี้จะมีผลเป็นบุคคลสิทธิที่ใช้บังคับกันได้ระหว่างผู้ให้กู้และผู้กู้เท่านั้น

สำหรับข้อตกลงในการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่อาจเกิดขึ้น อาจมีดังต่อไปนี้

1. ข้อตกลงในการยอมรับที่จะจัดให้มีการทำสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดยผู้ให้กู้เป็นผู้เอาประกันภัย

วัตถุประสงค์ของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเพื่อช่วยให้ผู้มีรายได้น้อยถึงปานกลางและผู้ต้องการที่มีอยู่อาศัยที่ประกอบอาชีพอิสระ รวมถึงกลุ่มเจ้าของกิจการรายย่อยสามารถเข้าถึงแหล่งสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้มากขึ้น โดยส่งเสริมให้สถาบันการเงินสามารถปล่อยสินเชื่อในสัดส่วนต่อมูลค่าทรัพย์สินที่สูงขึ้นภายใต้การบริหารความเสี่ยงอย่างเหมาะสมผ่านการประกันภัยนี้ ดังนั้น เพื่อให้ผู้กู้สามารถขอสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้สูงขึ้นและสถาบันการเงินผู้ให้กู้สามารถจัดการความเสี่ยงในการให้กู้เกินกว่าเกณฑ์ที่กำหนดได้ ผู้กู้จึงต้องแสดงความยินยอมแก่สถาบันการเงินเพื่อให้สถาบันการเงินจัดทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยสำหรับสินเชื่อของตน และตนยอมรับจะเป็นผู้ชำระเบี้ยประกันภัยเอง

2. ข้อตกลงเกี่ยวกับการชำระเบี้ยประกันภัย

เมื่อสถาบันการเงินผู้ให้กู้ตกลงที่จะทำประสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยสำหรับผู้กู้รายใดๆ แล้ว สถาบันการเงินจะผลักภาระการชำระเบี้ยประกันภัยมายังผู้กู้ ซึ่งข้อตกลงนี้ผู้ให้กู้จะต้องแสดงถึงจำนวนเบี้ยประกันภัยทั้งหมดที่ผู้กู้ต้องชำระว่ามีจำนวนเท่าใด โดยผู้กู้สามารถเลือกที่จะตัดสินใจว่าจะชำระเบี้ยประกันภัยโดยตนเองในครั้งเดียวหรือแบ่งชำระเป็นรายเดือนรวมเข้ากับเงินงวดสินเชื่อจนครบกำหนดระยะเวลาที่บริษัทประกันภัยกำหนด ทั้งนี้ มีข้อสังเกตว่า สถาบันการเงินจะให้ผู้กู้กู้เงินเพิ่มเติมจากวงเงินสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเพื่อนำมาชำระเบี้ยประกันภัยในครั้งเดียว ซึ่งตามหลักเกณฑ์ของธนาคารแห่ง

ประเทศไทย การที่สถาบันการเงินให้กู้สูงขึ้นเพื่อนำชำระเบี้ยประกันภัยถือเป็นการจัดการความเสี่ยงของสถาบันการเงิน ธนาคารแห่งประเทศไทยจึงอาจยกเว้นมิให้นำเงินกู้ที่ให้สูงขึ้นนี้เพื่อชำระเบี้ยประกันรวมคำนวณเป็นวงเงินสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยด้วย นอกจากนี้ ผู้ให้กู้อาจต้องแสดงตารางเบี้ยประกันที่ผู้กู้จะต้องชำระให้ชัดเจน อัตราเบี้ยประกันภัยเป็นจำนวนเท่าใดของวงเงินกู้ทั้งหมด ระยะเวลาการชำระเบี้ยประกันภัย และวิธีการชำระเบี้ยประกันภัยซึ่งโดยส่วนใหญ่จะถูกรวมอยู่ในเงินงวดที่ผู้กู้ต้องชำระเป็นงวดและผู้ให้กู้จะเป็นผู้นำส่งเบี้ยประกันภัยแก่บริษัทประกันภัยต่อไป

3. ข้อตกลงเกี่ยวกับหลักสุจริตอย่างยิ่งในการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

โดยปกติแล้ว การใช้สิทธิชำระหนี้ใดๆ กฎหมายกำหนดให้บุคคลจะต้องกระทำการโดยสุจริต สำหรับสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นสัญญาที่ต้องอาศัยความสุจริตหรือความไว้วางใจต่อกันเป็นอย่างยิ่ง (Contract of the Utmost Good Faith) ตามมาตรา 865 ซึ่งเป็นหน้าที่ของผู้เอาประกันภัยในการเปิดเผยข้อความจริง (Disclosure) หรือการไม่แถลงข้อความเท็จ (Misrepresentation) ซึ่งเป็นการกล่าวหรือแถลงข้อความใดๆ ของผู้เอาประกันภัยออกมาในลักษณะที่เป็นข้อความเท็จ ทำให้ผู้รับประกันภัยต้องเสียหาย ซึ่งการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นประกันซึ่งเกี่ยวเนื่องกับผู้กู้ที่ทำสัญญาสินเชื่อกับผู้ให้กู้ซึ่งผู้ให้กู้จะพิจารณาสินเชื่อจากเอกสารของผู้กู้ก่อนทำสัญญาประกันภัย

ดังนั้น หากผู้กู้ได้ทำเอกสารปลอมเกี่ยวกับรายได้หรือเอกสารแสดงฐานะทางการเงินของตนขึ้นมาเพื่อขอสินเชื่อกับสถาบันการเงิน ซึ่งบางครั้งผู้ให้กู้ก็อาจจะไม่ทราบหรือทราบเมื่อระยะเวลาผ่านเลยไปแล้ว หากผู้รับประกันภัยทราบก็จะเป็นผลเสียต่อผู้ให้กู้ที่เป็นผู้เอาประกันภัยซึ่งตนไม่ได้แถลงข้อความเท็จนั้น ดังนั้น จึงต้องมีข้อกำหนดเกี่ยวกับการรับรอง (Warranties) อันมีลักษณะเป็นเหมือนคำมั่น (A Promissory) ที่คู่สัญญาจะต้องปฏิบัติตามสัญญาที่ทำขึ้น โดยรับรองว่าจะกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดหรือไม่กระทำการอย่างหนึ่งอย่างใด หรือปฏิบัติตามเงื่อนไขใดๆ อย่างครบถ้วน ทั้งก่อนและระหว่างสัญญาประกันภัยมีผลใช้บังคับ[222] ว่า ผู้กู้มิได้ใช้เอกสารหรือปกปิดข้อความจริงเกี่ยวกับข้อมูลใดๆ ที่ใช้สำหรับการขอสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย หากผู้ให้กู้พบว่ามีการแถลงข้อความหรือใช้เอกสารอันเป็นเท็จในการยื่นขอสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยซึ่งจะมีผลต่อการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย สถาบันการเงินขอสงวนสิทธิที่จะยกเลิกสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย และแจ้งไปยังบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อยกเลิกสัญญาประสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ ทั้งนี้ ผู้กู้ยังจะต้องรับผิดในความเสียหายที่เกิดขึ้นด้วยและอาจถูกบังคับชำระหนี้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ทั้งหมด

---

[222] ธีรยุทธ ปักษา, "ข้อยกเว้นความรับผิดของผู้รับประกันภัยในสัญญาประกันชีวิต" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 20 กันยายน 2564. แหล่งที่มา: file:///C:/Users/USERNAME/Downloads/118909-Article%20Text-307731-1-10-20180416.pdf

4. ข้อตกลงเกี่ยวกับการใช้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนตามสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

สำหรับข้อตกลงนี้ เป็นกรณีที่ผู้กู้ไม่ปฏิบัติให้เป็นไปตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและสัญญาจำนองจนเป็นเหตุให้ผู้ให้กู้ต้องบังคับชำระหนี้กับทรัพย์สินซึ่งจำนอง ผู้ให้กู้จึงต้องแจ้งให้กับผู้กู้ทราบถึงเหตุแห่งการใช้สิทธิเรียกร้องดังกล่าวเพื่อรับค่าสินไหมทดแทน นอกจากนี้ ผู้กู้ยังสามารถที่จะขายทรัพย์สินซึ่งจำนองไปยังบุคคลอื่นได้โดยแจ้งให้กับผู้ให้กู้ทราบเพื่อแก้ไขสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยต่อ ทั้งนี้ การขายทรัพย์สินซึ่งจำนองโดยผู้กู้จะต้องแจ้งมายังผู้ให้กู้ทราบและผู้ให้กู้จะต้องแจ้งบริษัทประกันก่อนการดำเนินการดังกล่าวด้วย

5. ข้อตกลงเกี่ยวการบอกเลิกสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

โดยปกติ ตามสัญญาประกันภัยสิทธิในการบอกเลิกสัญญาประกันภัยเป็นสิทธิของคู่สัญญาเท่านั้น อย่างไรก็ตาม เนื่องจากลักษณะพิเศษของสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ผู้ชำระเบี้ยประกันภัยซึ่งเป็นผู้กู้อันเป็นบุคคลภายนอกสัญญาจึงไม่มีสิทธิที่จะบอกเลิกสัญญาดังกล่าวได้ ดังนั้น กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจึงกำหนดให้สิทธิแก่ผู้กู้ที่จะสามารถบอกเลิกสัญญาดังกล่าวแก่บริษัทรับประกันได้โดยตรงไม่ต้องบอกกล่าวผ่านทางผู้เอาประกัน แต่สำหรับประเทศไทย ด้วยเหตุที่ไม่มีกฎหมายกำหนดไว้เป็นการเฉพาะ ประกอบกับกฎหมายลักษณะประกันภัยก็ไม่ได้ให้สิทธิบุคคลภายนอกที่เกี่ยวเนื่องกับสัญญาประกันภัยสามารถเลิกสัญญาประกันภัยได้ จึงต้องระบุเงื่อนไขและหลักเกณฑ์ให้ผู้กู้สามารถบอกเลิกสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้โดยใช้สิทธิการบอกเลิกสัญญาผ่านผู้ให้กู้ซึ่งเป็นผู้เอาประกันภัยแจ้งมายังผู้รับประกันภัย

ทั้งนี้ มีข้อสังเกตว่า ยังคงเป็นสิทธิของผู้ให้กู้ที่จะยินยอมบอกเลิกสัญญาประกันภัยด้วยหรือไม่ หากเห็นว่าผู้กู้ยังมีความเสี่ยงที่จะผิดนัดชำระหนี้ผู้ให้กู้ก็อาจจะไม่ยกเลิกสัญญาประกันภัยดังกล่าวได้ นอกจาก การใช้สิทธิบอกเลิกสัญญาด้วยความสมัครใจของคู่สัญญาดังกล่าวแล้ว ยังมีการเลิกสัญญาโดยปริยายซึ่งเป็นลักษณะของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย กล่าวคือ เมื่อผู้กู้ได้ผ่อนชำระเงินงวดสำหรับสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยถึงระดับที่อัตราส่วน LTV เป็นไปตามเกณฑ์ที่สถาบันการเงินสามารถยอมรับความเสี่ยงได้แล้วหรือตามหลักเกณฑ์ที่ธนาคารแห่งประเทศกำหนด ก็ให้ถือว่า สัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยนี้เป็นอันเลิกกัน

4.7. บทบาทของหน่วยงานรัฐในการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

หากการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้เกิดขึ้นและใช้อย่างแพร่หลายในประเทศไทย เพื่อให้การประกันดังกล่าวเกิดความเป็นธรรมต่อทั้งผู้เอาประกัน ผู้รับประกัน รวมถึงผู้กู้ และประชาชนมิให้เกิดการเอารัดเอาเปรียบหรือการสร้างเงื่อนไขที่ไม่เป็นธรรมอันจะเป็นการสร้างภาระแก่บุคคลที่เกี่ยวข้องเกินสมควร รวมถึงให้การประกันภัยนี้เป็นที่นิยมและสร้างประโยชน์ต่อการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและภาค

อสังหาริมทรัพย์ และเศรษฐกิจโดยรวมของประเทศ จึงจำเป็นที่ต้องมีหน่วยงานของรัฐเข้ามากำกับดูแลและดำเนินนโยบายเกี่ยวกับการดำเนินการดังกล่าว ซึ่งหน่วยงานของรัฐที่จะเข้ามามีบทบาทอย่างสำคัญในการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย มีดังนี้

4.7.1. กระทรวงการคลัง

จุดเริ่มต้นที่สำคัญสำหรับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยประเทศไทยเกิดจากการที่กระทรวงการคลังมีนโยบายในการสร้างระบบ “การประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage Insurance : MI)” ขึ้นในประเทศไทยเพื่อสนับสนุนให้ผู้มีรายได้น้อยได้มีโอกาสมีที่อยู่อาศัยได้ง่ายขึ้น โดยไม่จำเป็นจะต้องมีเงินส่วนที่เป็นส่วนต่างจาก LTV ที่สถาบันการเงินให้สินเชื่อ อีกทั้งยังช่วยถ่ายโอนความเสี่ยงส่วนหนึ่งของสถาบันการเงินที่เป็นผู้ให้สินเชื่อที่อยู่อาศัยไปยังบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ซึ่งความเสี่ยงที่ลดลงก็จะทำให้สถาบันการเงินมีภาระในการดำรงเงินกองทุนน้อยลงจากความเสี่ยงที่ลดลงและสามารถพิจารณานำเงินดังกล่าวไปใช้ในการขยายสินเชื่อได้เพิ่มขึ้นได้

เมื่อพิจารณาตามพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ.2545 มาตรา 10 ได้บัญญัติให้กระทรวงการคลังมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการเงินการคลังแผ่นดิน การประเมินราคาทรัพย์สิน การบริหารพัสดุภาครัฐ กิจการเกี่ยวกับที่ราชพัสดุ ทรัพย์สินของแผ่นดิน ภาษีอากร การรัษฎากร กิจการหารายได้ที่รัฐมีอำนาจดำเนินการได้แต่ผู้เดียวตามกฎหมายและไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของส่วนราชการอื่น การบริหารหนี้สาธารณะ การบริหารและการพัฒนารัฐวิสาหกิจและหลักทรัพย์ของรัฐ และราชการอื่นตามที่มีกฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกระทรวงการคลังหรือส่วนราชการที่สังกัดกระทรวงการคลัง ดังนั้น กระทรวงการคลังจึงมีบทบาทหน้าที่ในการขับเคลื่อนดูแล ควบคุมหน่วยงาน รวมถึงการกำหนดนโยบายทางการเงินเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย เช่น การสนับสนุนให้สถาบันการเงินของรัฐศึกษาความเป็นไปได้ในการจัดให้มีการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย การเสนอต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบเกี่ยวกับการแก้ไขกฎหมายจัดตั้งของสถาบันการเงินเฉพาะกิจของรัฐให้สามารถดำเนินกิจการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ เป็นต้น

4.7.2. สำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย

ธุรกิจประกันภัยเป็นธุรกิจบริการสาขาหนึ่งของการบริการภาคการเงินที่มีความสำคัญต่อระบบการเงิน การพัฒนาเศรษฐกิจของประเทศและความมั่นคงทางสังคมเป็นอย่างมาก[223] หน่วยงาน

[223] ป้องภพ ทฤษฎิคุณ, "มาตรฐานการกำกับดูแลธุรกิจประกันภัยกำหนดโดยสมาคมผู้ควบคุมธุรกิจประกันภัยนานาชาติ และการเป็นนายหน้าประกันชีวิตนิติบุคคล บทบาทของนายหน้าประกันภัยต่อสังคม"

ภาครัฐจึงเข้ามามีบทบาทในการกำกับดูแลธุรกิจประกันภัยให้บริษัทประกันภัยมีความมั่นคงทางการเงิน และกำกับดูแลให้บริษัทประกันภัยและผู้ที่เกี่ยวข้องในธุรกิจประกันภัยมีการดำเนินธุรกิจอย่างยุติธรรม และมีความน่าความเชื่อถือ ซึ่งหน่วยงานรัฐที่มีหน้าที่ในการกำกับดูแลธุรกิจประกันภัย ได้แก่ สำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย (คปภ.) ซึ่งเป็นหน่วยงานหลักที่ดูแลระบบประกันภัยของไทย มีฐานะเป็นหน่วยงานของรัฐที่ไม่เป็นส่วนราชการและไม่เป็นรัฐวิสาหกิจที่ทำหน้าที่ในการกำกับดูแลและส่งเสริมพัฒนาธุรกิจประกันภัยให้มีประสิทธิภาพ และคุ้มครองประชาชนให้ได้รับสิทธิประโยชน์จากการประกันภัยอย่างครบถ้วน ได้ตระหนักถึงความสำคัญของธรรมาภิบาล (Good Corporate Governance) และการปฏิบัติตามแนวทางธรรมาภิบาลที่เป็นสากล[224]

การดำเนินงานของสำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัยถูกดำเนินการโดยคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัยซึ่งถูกแต่งตั้งโดยคณะรัฐมนตรี[225] มีอำนาจหน้าที่กำหนดนโยบาย กำกับ ส่งเสริมและพัฒนาการประกอบธุรกิจประกันภัย อำนาจหน้าที่เช่นว่านี้ให้รวมถึง[226]

(1) กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ เงื่อนไข และแนวปฏิบัติในการประกอบธุรกิจประกันภัยให้เป็นไปตามมาตรฐานสากล

(2) กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ เงื่อนไข และแนวปฏิบัติในการกำกับ ส่งเสริมและพัฒนาการประกอบธุรกิจประกันภัย

(3) ให้ความเห็นเพื่อประกอบการพิจารณาของรัฐมนตรีหรือคณะรัฐมนตรีเกี่ยวกับการออกใบอนุญาต การเพิกถอนใบอนุญาต และการออกกฎกระทรวงและประกาศตามกฎหมายว่าด้วยการประกันวินาศภัย กฎหมายว่าด้วยการประกันชีวิต และกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้ประสบภัยจากรถ และเรื่องอื่นที่รัฐมนตรีมอบหมาย

(4) ประกาศกำหนดอัตราเงินสมทบที่จะเรียกเก็บโดยความเห็นชอบของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง

(5) กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการให้ความเห็นชอบการกำหนดอัตราเบี้ยประกันภัย

(6) วินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองของเลขาธิการคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย

[ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 20 ตุลาคม 2564. แหล่งที่มา: https://www.oic.or.th/sites/default/files/content/85939/bth6.pdf

[224] สำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย, "แนวทางการกำกับดูแลธุรกิจประกันภัย" [ออนไลน์].

[225] พระราชบัญญัติคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย พ.ศ. 2550 มาตรา 6

[226] พระราชบัญญัติคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย พ.ศ. 2550 มาตรา 12

(7) กำหนดแผน กลยุทธ์ และแนวทางการบริหารงานของสำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย

(8) ออกข้อบังคับว่าด้วยการจัดองค์กร การเงิน การบริหารงานบุคคล การบริหารงานทั่วไป การพัสดุ การตรวจสอบภายใน รวมตลอดทั้งการสงเคราะห์และสวัสดิการต่างๆ ของสำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย

(9) อนุมัติแผนการดำเนินงาน แผนการใช้จ่ายเงินและงบประมาณรายจ่ายประจำปีของสำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย

(10) ควบคุมการบริหารงานและการดำเนินการของสำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย

คณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัยถือเป็นคณะกรรมการที่ถูกตั้งขึ้นตามกฎหมายให้มีอำนาจหน้าที่กำหนดนโยบาย กำกับ ส่งเสริมและพัฒนาการประกอบธุรกิจประกันภัย สำหรับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยซึ่งถือเป็นการประกันภัยวินาศภัยประเภทหนึ่ง การดำเนินการของบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจึงต้องอยู่ภายใต้การกำกับดูแลคณะกรรมการดังกล่าวด้วย ตั้งแต่การเริ่มต้นประกอบธุรกิจ การจดทะเบียน การขออนุญาต การดำเนินเงินกองทุนและการบริหารจัดการภายในบริษัทประกันดังกล่าว ซึ่งตามกฎหมายประกันวินาศภัยกำหนดให้อำนาจคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัยกำหนดหลักเกณฑ์เพื่อให้บริษัทประกันวินาศภัยต้องปฏิบัติในเรื่องของการเก็บเบี้ยประกันภัย การประกันภัยต่อ การจำแนกประเภททรัพย์สิน การจัดสรรเงินสำรอง การออกและขายกรมธรรม์ การกำหนดแบบ ขนาดตัวอักษร ภาษาที่ใช้ ข้อความที่แสดงการรับเงินของบริษัทและการชดใช้เงินหรือค่าสินไหมทดแทนตามสัญญาประกันภัยและกรมธรรม์ ดังนั้น ในแง่ของการทำธุรกิจประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเพื่อให้การดำเนินงานของบริษัทที่รับประกันภัยประเภทนี้ตลอดจนการกำหนดรูปแบบและเนื้อหาในกรมธรรม์ประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยให้ดำเนินไปโดยความชอบธรรมและสร้างประโยชน์ระบบเศรษฐกิจและการเงินจึงต้องอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย

4.7.3. ธนาคารแห่งประเทศไทย

ตามพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทย พ.ศ.2485 ที่แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2551 ได้กำหนดบทบาทหน้าที่ของธนาคารแห่งประเทศไทย ดังนี้[227]

[227] ธนาคารแห่งประเทศไทย, "บทบาทหน้าที่ ธปท." [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 14 ตุลาคม 2564. แหล่งที่มา: https://www.bot.or.th/Thai/AboutBOT/RolesAndHistory/Pages/RolesAndResponsibility.aspx

1. ออกและจัดการธนบัตรของรัฐบาลและบัตรธนาคาร ภายใต้บังคับแห่งบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยเงินตรา และมีสิทธิแต่ผู้เดียวที่จะออกบัตรธนาคารในราชอาณาจักร

2. กำหนดและดำเนินนโยบายการเงินตามที่คณะกรรมการนโยบายการเงินกำหนด ได้แก่ รับเงินฝาก กำหนดอัตราดอกเบี้ยในการให้กู้ยืมเงินแก่สถาบันการเงิน ซื้อขายเงินตราต่างประเทศและแลกเปลี่ยนกระแสเงินสดในอนาคต กู้ยืมเงินตราต่างประเทศเพื่อดำรงไว้ซึ่งเสถียรภาพแห่งค่าของเงินตรา กู้ยืมเงินเพื่อการดำเนินนโยบายการเงิน ซื้อขายหลักทรัพย์เท่าที่จำเป็นและแลกเปลี่ยนกระแสเงินสดในอนาคต เพื่อควบคุมปริมาณเงินในระบบการเงินของประเทศ รวมถึงยืมหรือให้ยืมหลักทรัพย์ตามที่กำหนดโดยมีหรือไม่มีค่าตอบแทน

3. บริหารจัดการสินทรัพย์ของตน การนำสินทรัพย์ไปลงทุนหาประโยชน์ โดยคำนึงถึงความมั่นคง สภาพคล่อง ผลประโยชน์ตอบแทนของสินทรัพย์ และความเสี่ยงในการบริหารจัดการ

4. มีอำนาจหน้าที่ในการรับจ่ายเงินเพื่อบัญชีฝากของกระทรวงการคลัง การรับเก็บรักษาเงิน หลักทรัพย์ หรือของมีค่าอย่างอื่นเพื่อประโยชน์ของรัฐบาล การเป็นตัวแทนของรัฐบาลในการซื้อขายโลหะทองคำและเงิน การซื้อขายและโอนตั๋วแลกเงิน หลักทรัพย์และใบหุ้น การควบคุมและการรวมไว้ในแหล่งกลางซึ่งเงินปริวรรตต่างประเทศ

5. มีอำนาจหน้าที่ในการให้กู้ยืมเงินหรือให้ความช่วยเหลือทางการเงินแก่สถาบันการเงิน การรับเก็บรักษาเงิน หลักทรัพย์ หรือของมีค่าอย่างอื่นของสถาบันการเงิน รวมถึงการสั่งให้สถาบันการเงินส่งรายงานหรือชี้แจงเพื่ออธิบายเกี่ยวกับทรัพย์สิน หนี้สิน หรือภาระผูกพันได้

6. จัดตั้งหรือสนับสนุนการจัดตั้งระบบการชำระเงิน ระบบการหักบัญชีระหว่างสถาบันการเงิน และบริหารจัดการระบบดังกล่าวให้เกิดความปลอดภัยและมีประสิทธิภาพ

7. กำกับและตรวจสอบสถาบันการเงินกำกับ ตรวจสอบ วิเคราะห์ฐานะและการดำเนินงาน ตลอดจนการบริหารความเสี่ยงของสถาบันการเงิน เพื่อให้มีเสถียรภาพ

8. บริหารจัดการอัตราแลกเปลี่ยนเงินตราภายใต้ระบบการแลกเปลี่ยนเงินตรา รวมทั้งบริหารจัดการสินทรัพย์ในทุนสำรองเงินตรา ตามกฎหมายว่าด้วยเงินตรา

9. ควบคุมการแลกเปลี่ยนเงินตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน

ธนาคารแห่งประเทศไทยในฐานะเป็นผู้มีหน้าที่กำกับดูแลการประกอบธุรกิจของสถาบันการเงินซึ่งมีบทบาทในการกำหนดและดำเนินนโยบายการเงิน รวมถึงการกำกับและตรวจสอบสถาบันการเงิน ตลอดจนการบริหารความเสี่ยงของสถาบันการเงินเพื่อให้มีเสถียรภาพ ดังนั้น ธนาคารแห่งประเทศไทย แม้ว่าจะไม่ได้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการประกอบธุรกิจประกันภัยโดยตรง แต่สำหรับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยซึ่งมีที่มาจากสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ซึ่งเป็นการให้สินเชื่อโดยสถาบันการเงิน ฉะนั้น เพื่อเป็นการสนับสนุนและทำให้สถาบันการเงินตระหนักถึงความสำคัญของการประกัน

สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ธนาคารแห่งประเทศไทยจึงเข้ามามีส่วนในการกำหนดนโยบาย หลักเกณฑ์ และการปฏิบัติในการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเพื่อกำหนดแนวทางการให้สินเชื่อดังกล่าว อันเป็นมาตรฐานขั้นต่ำของการดำเนินการของสถาบันการเงินซึ่งจะมีการนำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเข้าไปเป็นส่วนหนึ่งของการบริหารความเสี่ยงของสถาบันการเงินให้มีเสถียรภาพมากยิ่งขึ้น รวมถึงเป็นผู้กำกับดูแลการทำสัญญาเพื่อกำหนดให้มีการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยระหว่างผู้ให้กู้และผู้กู้ให้เกิดความเป็นธรรม

4.7.4. ธนาคารอาคารสงเคราะห์

ธนาคารอาคารสงเคราะห์ในฐานะรัฐวิสาหกิจและเป็นสถาบันการเงินเฉพาะกิจของรัฐในสังกัดกระทรวงการคลังจัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติธนาคารอาคารสงเคราะห์ พ.ศ. 2496 โดยดำเนินธุรกิจตามพระราชบัญญัติธนาคารอาคารสงเคราะห์ พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง และประกาศที่เกี่ยวข้องซึ่งออกโดยธนาคารแห่งประเทศไทย กระทรวงการคลัง และหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ซึ่งตามมาตรา 5 กำหนดให้ธนาคารอาคารสงเคราะห์มีวัตถุประสงค์เพื่อสนับสนุนให้ประชาชนมีที่ดินหรืออาคารเพื่อใช้เป็นที่อยู่อาศัยรวมถึงให้ผู้สูงอายุใช้ประโยชน์จากที่ดินหรืออาคารเพื่อการดำรงชีพโดยการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ซึ่งปัจจุบันธนาคารอาคารสงเคราะห์ได้มีการแก้ไขกฎหมายจัดตั้งให้สามารถร่วมลงทุนเพื่อจัดตั้งบริษัทมหาชนจำกัดในการประกอบกิจการรับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ดังนั้น การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่จะเกิดขึ้นในประเทศไทย จึงเกิดขึ้นโดยบริษัทที่เป็นหน่วยงานของรัฐที่มีรัฐเป็นผู้ให้การสนับสนุนและถือหุ้นเสียงส่วนใหญ่ ซึ่งมีลักษณะและการดำเนินการคล้ายคลึงกับประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศแคนาดาซึ่งองค์กรที่ทำหน้าที่ในการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยซึ่งมีส่วนแบ่งตลาดมากที่สุดได้แก่ผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐเช่นกัน

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

4.8. หลักกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคด้านสัญญา

4.8.1. หลักการพื้นฐานของกฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาไม่เป็นธรรม

จากการศึกษาหลักการของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ทำให้ทราบว่าสถานะของข้อสัญญาต่อท้ายสัญญาจำนองที่กำหนดสิทธิ หน้าที่และความรับผิดชอบของผู้กู้ต่อการทำสัญญาประกันภัยดังกล่าวกับผู้ให้กู้มิได้เกิดขึ้นจากความยินยอมของผู้กู้ที่มีฐานะเท่าเทียมกับผู้ให้กู้ซึ่งเป็นสถาบันการเงินที่มีความรู้ ความเชี่ยวชาญในรายละเอียดที่เท่าเทียมกัน ที่มีสิทธิเสรีภาพในการตัดสินใจที่เท่าเทียมกัน ซึ่งความคุ้มครองตามหลักกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมสัญญาของไทยอยู่บนฐานของหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนาและหลักเสรีภาพในการทำสัญญา หากคู่สัญญาได้แสดงเจตนาด้วยความสมัครใจและชอบด้วยกฎหมายในการทำนิติกรรมสัญญาแล้ว คู่สัญญาย่อมต้อง

ผูกพันตามที่ตนได้แสดงเจตนาเข้าทำนิติกรรมสัญญานั้น แต่ด้วยสภาพของสังคม เศรษฐกิจก่อให้เกิดความไม่ยุติธรรมในการทำสัญญาขึ้น เป็นเหตุให้รัฐจำเป็นที่จะต้องออกกฎหมายมาเพื่อคุ้มครองคู่สัญญาฝ่ายที่อ่อนแอกว่าไม่ให้ถูกเอาเปรียบจากข้อสัญญาที่ไม่ยุติธรรมจนเกินไป[228]

สืบเนื่องมาจากการมีเสรีภาพในการทำสัญญาและความศักดิ์แห่งการแสดงเจตนาที่เปลี่ยนแปลงไปจากเดิมส่งผลให้แนวความคิดของทั้งสองเรื่องไม่สอดคล้องกับข้อเท็จจริงในการเข้าทำสัญญาของคู่สัญญา ความไม่เสมอภาคในการตกลงทำสัญญาและแบบของสัญญาที่มีลักษณะเปลี่ยนแปลงไปและซับซ้อนมากยิ่งขึ้น ซึ่งเป็นสาเหตุที่ทำให้การยอมรับหลักเสรีภาพในการทำสัญญาและหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนานั้นเสื่อมลง[229]

ส่วนใหญ่คู่สัญญาที่มีอำนาจมากกว่ามักจะมีสัญญามาตรฐาน (Standard Form Contract) หรือสัญญาสำเร็จรูป (Adhesion Contract) ทำให้คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งซึ่งมีอำนาจต่อรองน้อยกว่าไม่สามารถเจรจาต่อรองเพื่อแก้ไขเปลี่ยนแปลงเนื้อหาหรือข้อสัญญาในสัญญาดังกล่าวได้[230] โดยเฉพาะความไม่เสมอภาคที่ผู้บริโภคอยู่ในฐานะเสียเปรียบต่อผู้ประกอบธุรกิจการค้า ซึ่งผู้ประกอบธุรกิจการค้ามีความได้เปรียบมากกว่า ทั้งการรู้จักสินค้าและบริการของตนเป็นอย่างดี อีกทั้งยังสามารถกำหนดสัญญาทั้งในด้านราคาและคุณภาพของสินค้าหรือบริการด้วยตนเองได้ ในขณะที่ผู้บริโภคจะต้องถูกบังคับให้เข้าผูกพันตามสัญญาทั้งจำนวนราคาและคุณภาพของสินค้าและบริการที่เข้าสู่ตลาดตามที่ผู้ประกอบธุรกิจนั้นได้กำหนดไว้ตั้งแต่ตอนต้นแล้ว

โดยปกติคู่สัญญาจะต้องเข้าทำสัญญาด้วยความเท่าเทียมกัน ซึ่งเป็นที่ยอมรับการเสมอว่าคู่สัญญาจะใช้เสรีภาพในการเข้าทำสัญญาได้ก็ต่อเมื่อมีความเท่าเทียมกันทางเศรษฐกิจซึ่งถือว่าเป็นความเท่าเทียมกันในความเป็นจริง ทั้งในการทำสัญญาต่างตอบแทนหนี้ที่คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายจะต้องชำระให้แก่กันก็ควรจะมีความสมดุลกันด้วย หากคู่สัญญาไม่มีความเท่าเทียมกันในทางเศรษฐกิจและสังคมแล้วเฉพาะคู่สัญญาฝ่ายที่เข้มแข็งกว่าเท่านั้นที่จะมีอิสระที่จะกำหนดเนื้อหาของสัญญา

ทั้งนี้ การที่สัญญาซึ่งเกิดจากการแสดงเจตนาของบุคคลตั้งแต่สองฝ่ายขึ้นไปที่ทุกฝ่ายต้องแสดงเจตนาตกลงยินยอมต้องกันในการก่อหนี้ สัญญาจึงเกิดขึ้นและมีผลบังคับอย่างสมบูรณ์ตามหนี้ที่ได้ตกลงกัน[231] อย่างไรก็ตาม เมื่อเกิดสัญญาขึ้น บางครั้งสัญญามีความไม่ชัดเจนจึงต้องอาศัยการตีความเพื่อค้นหาเจตนารมณ์ที่แท้จริงของคู่สัญญา

---

[228] ศนันท์กรณ์ โสตถิพันธ์, คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา. หน้า 565

[229] พอพันธุ์ คิดจิตต์, "แนวความคิดและผลกระทบเกี่ยวกับข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 2 ตุลาคม 2021. แหล่งที่มา: http://elib.coj.go.th/Article/d40_6_4.pdf

[230] เรื่องเดียวกัน.

[231] ดาราพร ถิระวัฒน์, การตีความกฎหมายเอกชน: สัญญาสำเร็จรูป การใช้การตีความกฎหมาย (กรุงเทพมหานคร: กองทุนศาสตราจารย์จิตติ ติงศภัทิย์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552), หน้า 105.

เมื่อพิจารณาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 368[232] การตีความสัญญาซึ่งเกิดขึ้นจากการแสดงเจตนาของคู่สัญญานั้นต้องคำนึงถึงความประสงค์หรือเจตนาอันรวมกันของคู่สัญญาที่คาดหมายในทางสุจริต และต้องคำนึงถึงประเพณีปฏิบัติในระหว่างคู่สัญญาหรือในทางการค้าด้วย ประกอบกับพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาไม่เป็นธรรม พ.ศ.2540 มาตรา 4 วรรคสอง[233] การตีความในกรณีที่มีข้อสงสัยในสัญญาสำเร็จรูป[234]จะต้องตีความเป็นคุณแก่คู่สัญญาฝ่ายที่ไม่ได้กำหนดสัญญาสำเร็จรูป เนื่องจากสัญญาสำเร็จรูปเป็นสัญญาที่ถูกจัดทำไว้ล่วงหน้าโดยคู่สัญญาฝ่ายที่เป็นผู้ประกอบธุรกิจจึงมักจะเป็นคุณหรือประโยชน์ของคู่สัญญาฝ่ายนั้นอยู่แล้ว กฎหมายจึงกำหนดให้ตีความโดยให้เป็นคุณแก่คู่สัญญาฝ่ายที่ไม่ได้จัดทำสัญญาขึ้น ซึ่งเป็นการคุ้มครองคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งที่ไม่มีอำนาจต่อรองให้ได้รับความยุติธรรม นอกจากนี้ การตีความสัญญาต้องคำนึงถึงเสรีภาพและความเสมอภาคตามหลักอิสระในทางแพ่ง การเกิดขึ้นของสัญญาที่คู่สัญญาต่างสมัครใจต้องตีความสัญญาให้เกิดความเป็นธรรมหรือเป็นประโยชน์แก่คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายด้วย ดังนั้น หากสัญญาสำเร็จรูปที่ได้จัดทำขึ้นเกิดข้อสงสัยในการปฏิบัติตามสัญญาซึ่งมีความจำเป็นต้องตีความสัญญาจึงต้องตีความในทางเป็นคุณแก่คู่สัญญาฝ่ายที่มิได้จัดทำสัญญาขึ้น และให้อำนาจศาลในการใช้ดุลยพินิจในการตรวจสอบความเป็นธรรมในสัญญาบางประเภทด้วย

4.8.2. กฎหมายที่ให้ความคุ้มครองเกี่ยวกับข้อสัญญาไม่เป็นธรรม

4.8.2.1. พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาไม่เป็นธรรม พ.ศ.2540

ก. เจตนารมณ์ของกฎหมาย

หลักกฎหมายเกี่ยวกับนิติกรรมหรือสัญญาที่ใช้บังคับมีพื้นฐานมาจากเสรีภาพของบุคคล ตามหลักของความศักดิ์สิทธิ์ของการแสดงเจตนา รัฐจะไม่เข้าแทรกแซง เว้นแต่จะเป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมายหรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ในทางปฏิบัติจึงเกิดกรณีที่คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งอาศัยฐานะของตนที่มีอำนาจต่อรองทางเศรษฐกิจเหนือกว่ากำหนดข้อตกลงหรือข้อสัญญาเป็นการเอาเปรียบคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งที่มีอำนาจต่อรองในทางเศรษฐกิจด้อยกว่า แม้ข้อตกลงนั้นจะยังไม่ถึงขนาดขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดี

---

[232] ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 368 สัญญานั้นท่านให้ตีความไปตามความประสงค์ในทางสุจริต โดยพิเคราะห์ถึงปรกติประเพณีด้วย

[233] พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาไม่เป็นธรรม พ.ศ.2540 มาตรา 4 วรรคสอง ในกรณีที่มีข้อสงสัย ให้ตีความสัญญาสำเร็จรูปไปในทางที่เป็นคุณแก่ฝ่ายซึ่งมิได้เป็นผู้กำหนดสัญญาสำเร็จรูปนั้น

[234] สัญญาสำเร็จรูป (Adhesion Contract) เป็นการใช้เรียกรูปแบบของสัญญาที่มีการนำเอาข้อสัญญาสำเร็จรูปที่คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งซึ่งเป็นผู้ประกอบธุรกิจนำมาใช้ในการทำสัญญากับคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง โดยคู่สัญญาฝ่ายหลังไม่มีส่วนร่วมในการเจรจาต่อรองข้อกำหนดสัญญา เช่น สัญญาซื้อขาย สัญญาเช่าซื้อ สัญญาทางการเงิน เป็นต้น

ของประชาชน แต่ก็ทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่คู่สัญญาฝ่ายที่เสียเปรียบ ย่อมทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมและไม่สงบสุขในสังคม การนำหลักทั่วไปว่าด้วยข้อสัญญามาใช้บังคับกับข้อตกลงหรือสัญญาที่เกิดขึ้นในบริบทเช่นนี้ย่อมไม่เป็นธรรมจึงสมควรที่รัฐจะกำหนดกรอบของการใช้หลักความศักดิ์สิทธิ์ของการแสดงเจตนาและเสรีภาพของบุคคล เพื่อแก้ไขความไม่เป็นธรรมและความไม่สงบสุขในสังคมดังกล่าว การกำหนดแนวทางให้ศาลเพื่อใช้ในการพิจารณาว่าข้อสัญญาหรือข้อตกลงใดที่ไม่เป็นธรรมและให้อำนาจแก่ศาลที่จะสั่งให้ข้อสัญญาหรือข้อตกลงที่ไม่เป็นธรรมนั้นมีผลใช้บังคับเท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณี

ข. ขอบเขตการบังคับใช้

เนื่องจากกฎหมายฉบับนี้เป็นข้อยกเว้นหลักกฎหมายทั่วไปเกี่ยวกับความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนา การบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับข้อสัญญาไม่เป็นธรรมจึงต้องมีขอบเขตที่จำกัดและเคร่งครัด[235] จึงมีขอบเขตการบังคับใช้ที่จำกัด ดังนี้

1.คู่สัญญา ได้แก่ ผู้ประกอบธุรกิจการค้าหรือวิชาชีพซึ่งเป็นฝ่ายที่มีอำนาจทางเศรษฐกิจสูงกว่า และบุคคลที่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายนี้ คือ ผู้ที่เข้าทำสัญญาในฐานะต่างๆ เช่น ผู้ซื้อ ผู้เช่า ผู้กู้ ผู้เอาประกันภัย รวมถึงผู้ที่เข้าทำสัญญาอื่นใดเพื่อให้ได้มาซึ่งทรัพย์สิน บริการ หรือประโยชน์อื่นใดโยมีค่าตอบแทน ดังนั้น หากพิจารณาจากข้อสัญญาต่อท้ายสัญญาจำนองสำหรับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ผู้กู้ซึ่งเป็นผู้ชำระเบี้ยประกันภัยและได้มีการทำข้อตกลงกับสถาบันการเงินผู้ให้กู้จึงถือเป็นผู้บริโภคตามกฎหมายฉบับนี้

2.ลักษณะของสัญญาที่อยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติดังกล่าว ได้แก่ สัญญาระหว่างผู้บริโภคกับผู้ประกอบธุรกิจการค้าหรือวิชาชีพ สัญญาสำเร็จรูป สัญญาขายฝาก[236] ข้อตกลงจำกัดสิทธิในการประกอบอาชีพการงานและข้อตกลงจำกัดเสรีภาพในการทำนิติกรรมที่เกี่ยวกับการประกอบธุรกิจการค้าหรือวิชาชีพ[237] ข้อตกลงยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดของผู้ประกอบธุรกิจการค้าหรือวิชาชีพเพื่อความชำรุดบกพร่องหรือเพื่อการรอนสิทธิในทรัพย์สินที่ส่งมอบแก่ผู้บริโภค[238] ข้อสัญญาที่ให้สิ่งใดไว้มัดจำ[239] ข้อตกลง ประกาศ หรือคำแจ้งความที่ทำไว้ล่วงหน้าเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดเพื่อละเมิดหรือสัญญา[240] และความตกลงยินยอมของผู้เสียหายในคดีละเมิด[241]

---

[235] นนทวัชร์ นวตะกูลพิสุทธิ์, กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2563), หน้า 171.

[236] พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาไม่เป็นธรรม พ.ศ.2540 มาตรา 4

[237] พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาไม่เป็นธรรม พ.ศ.2540 มาตรา 5

[238] พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาไม่เป็นธรรม พ.ศ.2540 มาตรา 6

[239] พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาไม่เป็นธรรม พ.ศ.2540 มาตรา 7

[240] พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาไม่เป็นธรรม พ.ศ.2540 มาตรา 8 วรรคสอง

ค. สัญญาสำเร็จรูป

สัญญาสำเร็จรูป[242] มีลักษณะที่คู่สัญญาฝ่ายที่มีอำนาจทางเศรษฐกิจเหนือกว่าเป็นผู้กำหนดข้อสัญญาฝ่ายเดียว เพื่อใช้กับบุคคลเป็นการทั่วไปและไม่จำกัดความแตกต่างของผู้ทำสัญญา โดยให้ผู้บริโภคหรือบุคคลใดก็ตามที่จะเข้ามาทำสัญญาสามารถแสดงเจตนาทำสัญญาที่ได้กำหนดไว้ล่วงแล้วได้ทันที ไม่ต้องเสียเวลาเจรจาต่อรองกันอีก นอกจากนี้ คู่สัญญาอีกฝ่ายไม่ได้เป็นผู้เตรียมสัญญาจึงไม่มีสิทธิแก้ไขสัญญาได้เลย โดยอาจมีการกำหนดข้อสัญญาแตกต่างไปจากบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งเงื่อนไขและข้อตกลงดังกล่าวเป็นข้อตกลงที่ผู้ประกอบธุรกิจหรือวิชาชีพเป็นผู้กำหนดไว้ในสัญญาสำเร็จรูปมีลักษณะผูกมัดผู้บริโภคหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพในการชำระหนี้ของผู้บริโภคซึ่งเป็นข้อตกลงที่ให้ประโยชน์แก่ผู้ประกอบธุรกิจหรือวิชาชีพแต่เพียงฝ่ายเดียว ทำให้ผู้บริโภคต้องรับผิดหรือรับภาระเพิ่มขึ้นมากกว่าภาระที่เป็นอยู่ในเวลาทำสัญญา ซึ่งเกินกว่าที่วิญญูชนจะพึงคาดหมายได้ตามปกติ ย่อมเป็นข้อตกลงที่ถือได้ว่าทำให้ผู้ประกอบธุรกิจหรือวิชาชีพได้เปรียบคู่สัญญาเปรียบเกินสมควร ทำให้ข้อตกลงดังกล่าวเป็นสัญญาที่ไม่เป็นธรรม กฎหมายจึงเข้ามาจำกัดลักษณะของสัญญาสำเร็จรูปไว้

ง. ความเป็นผลของสัญญา

เมื่อข้อสัญญาที่คู่สัญญาตกลงกันมีลักษณะไม่เป็นธรรมแต่มีความสมบูรณ์ตามกฎหมายทุกประการย่อมมีผลก่อให้เกิดเป็นสัญญาที่มีผลในทางกฎหมายได้ แต่ด้วยข้อสัญญาที่ไม่ยุติธรรม กฎหมายฉบับนี้จึงให้อำนาจศาลที่จะใช้ดุลยพินิจปรับลดข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมให้มีผลเพียงเท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณี โดยการใช้ดุลยพินิจของศาลจะเป็นไปตามหลักเกณฑ์ในมาตรา 10 กล่าวคือ ศาลต้องพิเคราะห์ถึงพฤติการณ์ทั้งปวง รวมทั้งความสุจริต อำนาจต่อรอง ฐานะทางเศรษฐกิจ ความรู้ความเข้าใจ ความสันทัดจัดเจน ความคาดหมาย แนวทางที่เคย

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

---

[241] พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาไม่เป็นธรรม พ.ศ.2540 มาตรา 9

[242] คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2942/2560 สัญญาเบิกเงินเกินบัญชีและสัญญาใช้วงเงินตั๋วเงินเป็นสัญญาสำเร็จรูปที่ธนาคารจัดพิมพ์ไว้ เมื่อมีการทำสัญญาลูกค้าแต่ละรายก็จะมีการกรอกหรือพิมพ์ข้อความเพิ่มเติมลงไป ผู้เบิกเงินเกินบัญชีตกลงยินยอมให้ธนาคารมีสิทธิที่จะระงับการเบิกเงินเกินบัญชีโดยไม่จำต้องแจ้งให้ผู้เบิกเงินเกินบัญชีทราบและตกลงยินยอมให้ธนาคารมีสิทธิบอกเลิกสัญญานี้ แล้วเรียกร้องให้ผู้เบิกเงินเกินบัญชีชำระเงินจำนวนที่เบิกเกินบัญชี พร้อมทั้งดอกเบี้ยที่ค้างชำระคืนเมื่อใดก็ได้อีกด้วย แสดงว่าสัญญาทั้งสองเป็นสัญญาที่ไม่มีกำหนดเวลาแน่นอนและให้สิทธิแก่จำเลยที่จะบอกเลิกสัญญาเสียเมื่อใดก็ได้ เงื่อนไขและข้อตกลงดังกล่าวเป็นข้อตกลงที่ผู้ประกอบธุรกิจหรือวิชาชีพเป็นผู้กำหนดไว้ในสัญญาสำเร็จรูปซึ่งมีลักษณะผูกมัดหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพในการชำระหนี้ จึงเป็นข้อตกลงที่ให้ประโยชน์แก่จำเลยแต่เพียงฝ่ายเดียว ทำให้ผู้บริโภคต้องรับผิดหรือรับภาระเพิ่มขึ้นมากกว่าภาระที่เป็นอยู่ในเวลาทำสัญญา ข้อตกลงดังกล่าวจึงเป็นสัญญาที่ไม่เป็นธรรม ตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ.2540

ปฏิบัติ ทางเลือกอย่างอื่น และทางได้เสียทุกอย่างของคู่สัญญาตามสภาพที่เป็นจริง ปกติประเพณีของสัญญาชนิดนั้น เวลาและสถานที่ในการทำสัญญาหรือในการปฏิบัติตามสัญญา และการรับภาระที่หนักกว่ามากของคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งเมื่อเปรียบเทียบกับคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง

4.8.2.2. พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ.2522 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2541[243]

สิทธิพื้นฐานของผู้บริโภคที่จะได้รับความคุ้มครองและรับรองประการหนึ่ง คือ สิทธิที่จะได้รับความเป็นธรรมในการทำสัญญา (Right to Fairness for Contract) คือ สิทธิที่จะได้รับความเป็นธรรมในการทำสัญญา ได้แก่ สิทธิที่ได้รับข้อสัญญาโดยไม่ถูกเอารัดเอาเปรียบจากผู้ประกอบธุรกิจ ซึ่งแม้โดยทั่วไปแล้ว การทำสัญญาจะเป็นเรื่องความพึงพอใจของคู่สัญญาอันเป็นไปตามหลักเสรีภาพแห่งการแสดงเจตนา แต่ผู้บริโภคย่อมได้รับความคุ้มครองในกรณีที่ข้อตกลงในสัญญาที่ผู้บริโภคได้ทำไว้กับผู้ประกอบธุรกิจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่ผู้บริโภค[244]

ก. เจตนารมณ์ของกฎหมาย

ด้วยสัญญาระหว่างผู้ประกอบธุรกิจกับผู้บริโภคเกิดขึ้นมากมายและผู้ประกอบธุรกิจการค้าได้ใช้อำนาจต่อรองที่เหนือกว่าผู้บริโภค กำหนดข้อสัญญาที่ได้เปรียบเกินสมควร ทำให้ผู้บริโภคอยู่ในภาวะจำยอมที่จะต้องเข้าทำสัญญาแม้ว่าตนจะตกอยู่ในฐานะเสียเปรียบก็ตามและปัจจุบันปรากฏว่ามีผู้บริโภคเป็นจำนวนมากยังไม่ได้รับการคุ้มครองสิทธิตามที่กฎหมายเฉพาะว่าด้วยการนั้นๆ บัญญัติไว้อย่างมีประสิทธิภาพ เพื่อปรับปรุงองค์ประกอบของคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค ปรับปรุงองค์กรบริหารงานคุ้มครองผู้บริโภค การเพิ่มบทบัญญัติกำหนดสิทธิและการคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคที่จะได้รับความเป็นธรรมในการทำสัญญาไว้โดยเฉพาะ[245]

ข. ขอบเขตการบังคับใช้

การให้ความคุ้มครองแก่ผู้บริโภคที่เข้าทำสัญญาในลักษณะที่เสียเปรียบคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งซึ่งอาจมีอำนาจในทางเศรษฐกิจเหนือกว่าหรือมีความรู้ความชำนาญในการทำสัญญามากกว่า แต่มุ่งที่จะควบคุมล่วงหน้าก่อนการทำสัญญาโดยการใช้มาตรการทางนิติบัญญัติในการตรวจสอบเนื้อหาสาระสำคัญของสัญญาก่อนที่จะมีการทำสัญญา การตรวจสอบสัญญาหรือเนื้อหาของสัญญา รายการในหลักฐานการรับเงิน และแบบของสัญญาประกัน

---

[243] ศนันท์กรณ์ โสตถิพันธ์, คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา. หน้า 593

[244] นนทวัชร์ นวตะกูลพิสูทธิ์, กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค, หน้า 35.

[245] หมายเหตุแนบท้ายพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ.2522 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดย พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2541

สำหรับสัญญาและเนื้อหาของสัญญาที่จะตกอยู่ภายใต้การควบคุมนี้ต้องเกิดจากสัญญาที่ทำกันในการประกอบธุรกิจขายสินค้าหรือบริการที่มีการกำหนดประเภทของธุรกิจที่จะต้องถูกควบคุมสัญญาตามมาตรา 35 ทวิ ดังนั้น ประเภทของธุรกิจที่จะต้องถูกควบคุมในสัญญาได้แก่ ธุรกิจขายสินค้าหรือบริการที่มีกฎหมายหรือปกติประเพณีกำหนดให้สัญญาซื้อขายหรือให้บริการนั้นต้องทำเป็นหนังสือ และธุรกิจขายสินค้าหรือบริการซึ่งคณะกรรมการว่าด้วยสัญญากำหนดให้เป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา

ทั้งนี้ คณะกรรมการว่าด้วยสัญญาจะต้องกำหนดเนื้อหาของสัญญาตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในมาตรา 4 แห่งพระราชกฤษฎีกากำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการกำหนดธุรกิจที่ควบคุมสัญญาและลักษณะของสัญญา พ.ศ.2542 กล่าวคือ สามารถกำหนดหลักเกณฑ์ของสัญญาได้ภายในขอบเขต ให้ผู้บริโภคทราบสิทธิและหน้าที่ของตนเองตลอดจนข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับสินค้าหรือบริการโดยชัดเจนตามสมควรแต่กรณี ไม่เป็นการจำกัดหรือยกเว้นความรับผิดของผู้ประกอบธุรกิจในส่วนที่เป็นสาระสำคัญโดยไม่มีเหตุผลที่สมควรเพียงพอ ต้องคำนึงถึงความสุจริตในการประกอบธุรกิจ ให้ความเยียวยาความเสียหายในเวลาอันสมควรในกรณีที่มีการฝ่าฝืนสัญญา จัดให้มีหลักฐานที่ชัดเจนเกี่ยวกับการแสดงเจตนาของผู้ประกอบธุรกิจในเรื่องที่เป็นสาระสำคัญต่อคุ้มครองผู้บริโภค และต้องไม่เป็นการเพิ่มภาระเกินสมควรแก่การประกอบธุรกิจ

ค. ความเป็นผลของสัญญา

หากผู้ประกอบธุรกิจได้ใช้ข้อสัญญาใดหรือต้องใช้ข้อสัญญาใดโดยมีเงื่อนไขในการใช้ข้อสัญญาไม่เป็นไปตามที่คณะกรรมการว่าด้วยสัญญากำหนด ให้ถือว่าข้อสัญญานั้นไม่มีอยู่ในสัญญาดังกล่าวหรือไม่ใช้ข้อสัญญาที่กำหนด ให้ถือว่าสัญญานั้นใช้ข้อสัญญาดังกล่าวหรือใช้ข้อสัญญาดังกล่าวตามเงื่อนไขนั้น แล้วแต่กรณี ทั้งนี้ ตามมาตรา 35 ตรี แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ.2522[246]

เมื่อพิจารณาลักษณะของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยซึ่งประกอบไปด้วยนิติสัมพันธ์ของคู่สัญญาจำนวนสองคู่สัญญา กล่าวคือ นิติสัมพันธ์ระหว่างบริษัทผู้รับประกันภัยกับสถาบันการเงินผู้เอาประกันภัย หากพิจารณาจากความสัมพันธ์นี้ ด้วยคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายต่างเป็นผู้ประกอบธุรกิจการค้าที่มีอำนาจทางเศรษฐกิจที่เท่าเทียมกัน จึงสามารถเจรจาต่อรองในการกำหนดข้อสัญญาได้ ประกอบกับการทำสัญญาประกันภัยดังกล่าวนี้มีวัตถุประสงค์เป็นไปเพื่อทางการค้าในการ

[246] พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ.2522 มาตรา 35 ตรี เมื่อคณะกรรมการว่าด้วยสัญญากำหนดให้สัญญาของการประกอบธุรกิจที่ควบคุมสัญญาต้องใช้ข้อสัญญาใด หรือต้องใช้ข้อสัญญาใดโดยมีเงื่อนไขในการใช้ข้อสัญญานั้นด้วยตามมาตรา 35 ทวิ แล้ว ถ้าสัญญานั้นไม่ใช้ข้อสัญญาดังกล่าวหรือใช้ข้อสัญญาดังกล่าวแต่ไม่เป็นไปตามเงื่อนไข ให้ถือว่าสัญญานั้นใช้ข้อสัญญาดังกล่าวหรือใช้ข้อสัญญาดังกล่าวตามเงื่อนไขนั้น แล้วแต่กรณี

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย CHULALONGKORN UNIVERSITY

รักษาผลประโยชน์และชดเชยการสูญเสียทางการเงิน และการบริหารความเสี่ยงในการดำเนินธุรกิจของผู้ประกอบธุรกิจเองจึงมิได้เป็นการใช้สอยประโยชน์เป็นการส่วนตัวหรือบริโภคภายในครัวเรือน อีกทั้งหากพิจารณาในเชิงเนื้อหา คำว่า ผู้บริโภคจึงหมายความเฉพาะถึงบุคคลธรรมดาเท่านั้น นิติบุคคลมิอาจเป็นผู้บริโภคในกรณีได้แต่อย่างใด[247] สถาบันการเงินแม้จะเป็นผู้เอาประกันภัยแต่ก็มิใช่ผู้บริโภคที่จะได้รับความคุ้มครองเกี่ยวกับข้อสัญญาไม่เป็นธรรมและการคุ้มครองผู้บริโภคด้านสัญญา

สำหรับอีกความสัมพันธ์หนึ่ง ซึ่งอาจเกิดขึ้นจากการทำสัญญาต่อท้ายสัญญาจำนองหรือสัญญาอีกฉบับหนึ่งแยกต่างหาก ซึ่งผู้กู้ในฐานะบุคคลธรรมดาได้เข้าทำสัญญากับสถาบันการเงินผู้ให้กู้เพื่อกำหนดสิทธิ หน้าที่และความรับผิดในการเข้าทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยตามคำแนะนำของสถาบันการเงินซึ่งถือเป็นการทำธุรกรรมที่มีความซับซ้อน ซึ่งข้อตกลงต่อท้ายสัญญานี้ส่วนใหญ่มีลักษณะเป็นสัญญาสำเร็จรูปที่สถาบันการเงินได้จัดทำไว้ล่วงหน้าเพื่อใช้สำหรับผู้กู้จำนวนมาก ผู้กู้จึงไม่มีสิทธิที่จะขอเจรจาต่อรองได้ ผู้กู้จึงมีสิทธิเพียงแค่ตกลงยินยอมที่จะทำสัญญาด้วยหรือต้องยกเลิกสัญญาจำนองและสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยก็จะทำให้ผู้กู้ไม่สามารถซื้อที่อยู่อาศัยได้ ด้วยฐานะทางเศรษฐกิจที่ไม่เท่าเทียมกันของผู้กู้อันอยู่ในฐานะที่ด้อยกว่า ผู้กู้จึงเป็นผู้บริโภคที่ได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติทั้งสองดังกล่าว และหากมีการออกประกาศของคณะกรรมการว่าด้วยสัญญาเกี่ยวกับสถาบันการเงินผู้ให้กู้ก็ต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ดังกล่าว

อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนเห็นว่า สัญญาที่ผู้กู้ได้ทำกับผู้ให้กู้เกี่ยวกับข้อตกลงเพิ่มเติมในการทำสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยนี้มิได้เป็นธุรกิจที่ถูกควบคุมสัญญาโดยคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา ดังนั้น หากมีการนำประสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเข้ามาใช้ในประเทศไทย และได้มีการทำสัญญาระหว่างผู้กู้และผู้ให้กู้เกี่ยวกับข้อสัญญาเพิ่มเติมในการทำสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยแล้ว หากข้อสัญญาไม่ขัดต่อกฎหมาย ความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนก็ยังสามารถมีผลบังคับได้ระหว่างคู่สัญญา แต่อาจสร้างความไม่เป็นธรรม รวมถึงอาจไม่เป็นไปตามบริบทของหลักการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยด้วย

4.9. เปรียบเทียบการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยตามกฎหมายไทยกับกฎหมายต่างประเทศ

ปัจจุบันประเทศไทยยังไม่มีการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage Insurance) ทำให้ยังไม่มีการบัญญัติกฎหมาย หลักเกณฑ์ หรือเงื่อนไขใดเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไว้โดยเฉพาะ แต่มีหลักกฎหมายที่พอจะปรับใช้กับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ ซึ่งหากเปรียบเทียบกับกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาและแคนาดาที่มีการบัญญัติเกี่ยวกับการประกัน

[247] นนทวัชร์ นวตะกูลพิสูทธิ์, กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค, หน้า 292.

สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไว้เป็นการเฉพาะ พบว่า กฎหมายของประเทศไทยบางประการ เช่น สิทธิและหน้าที่ และความรับผิดของคู่สัญญาและผู้กู้ การรับช่วงสิทธิ การระงับสิ้นไปของสัญญาประกันภัย ยังไม่สอดคล้องกับบริบทของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยซึ่งอาจนำไปสู่ปัญหาในการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่อาจสร้างความไม่เป็นธรรมต่อผู้กู้ในฐานะผู้รับภาระการชำระเบี้ยประกันภัย และต่อระบบประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่อาจเกิดขึ้นในอนาคตได้ จึงพอสรุปความแตกต่างของกฎหมายดังกล่าวได้ ดังนี้

4.9.1. บุคคลตามสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

ก. ผู้รับประกันภัย (Insurer)

ตามกฎหมายของประเทศไทย ประเทศแคนาดา และประเทศสหรัฐอเมริกา กำหนดให้ผู้รับประกันภัยต้องเป็นบริษัทมหาชนจำกัดที่ได้รับใบอนุญาตประกอบธุรกิจประกันวินาศภัย ทั้งนี้ บริษัทประกันภัยดังกล่าวจะต้องปฏิบัติให้เป็นไปตามรายละเอียดที่กำหนดในกฎหมายเกี่ยวกับการดำเนินธุรกิจของบริษัทประกันวินาศภัยด้วย เช่น การวางหลักทรัพย์ไว้กับนายทะเบียนประกันวินาศภัยเป็นหลักทรัพย์ประกันตามประเภทของการประกันภัย การดำรงไว้ซึ่งกองทุนเป็นอัตราส่วนสินทรัพย์ หนี้สิน ภาระผูกพัน หรือความเสี่ยงรวมทุกประเภท ทั้งนี้ สำหรับประเทศไทย การจัดตั้งบริษัทประกันวินาศภัยเพื่อการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยอาจเป็นหนึ่งในหลายๆ วินาศภัยที่บริษัทจะดำเนินการรับประกันภัยได้ โดยบริษัทยังสามารถดำเนินการประกันวินาศภัยประเภทอื่นๆ ได้อีกด้วย

สำหรับประเทศแคนาดา และประเทศสหรัฐอเมริกา การประกอบธุรกิจของบริษัทผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยกฎหมายกำหนดไว้อย่างชัดเจนว่าบริษัทผู้รับประกันสินเชื่อนี้จะสามารถดำเนินธุรกิจประกันวินาศภัยได้ก็แต่เฉพาะการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเท่านั้น

ทั้งนี้ สำหรับบริษัทผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในต่างประเทศที่มีส่วนแบ่งการตลาดในการรับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและครองตลาดสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยสูงสุดจะเป็นหน่วยงานของรัฐซึ่งจัดตั้งขึ้นเพื่อสนับสนุนการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและรับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยให้กับสถาบันการเงินอื่นๆ ด้วย เช่นเดียวกับประเทศไทยที่ปัจจุบันธนาคารอาคารสงเคราะห์ในฐานะสถาบันการเงินเฉพาะกิจของรัฐได้มีการแก้ไขกฎหมายจัดตั้งให้สามารถร่วมลงทุนและจัดตั้งบริษัทมหาชนจำกัดเพื่อประกอบธุรกิจรับประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยได้

ข. ผู้เอาประกันภัย (Insured)

ตามกฎหมายไทยให้ความหมายของคำว่า ผู้เอาประกันภัย หมายความว่า คู่สัญญาฝ่ายซึ่งตกลงจะส่งเบี้ยประกันภัยเท่านั้น ไม่ได้กำหนดลักษณะอื่นใดของผู้เอาประกันภัยไว้

โดยเฉพาะ ดังนั้น สำหรับประเทศไทยบุคคลผู้เอาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจึงเป็นบุคคลใดก็ได้ที่ต้องการป้องกันความเสี่ยงภัยจากการผิดนัดชำระหนี้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดยโอนความเสี่ยงนั้นไปยังบริษัทประกันภัย ซึ่งตามกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาและแคนาดาจะกำหนดไว้โดยเฉพาะว่า บุคคลที่จะเป็นผู้เอาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้จะต้องเป็นสถาบันการเงินที่ให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเท่านั้น

ค. ผู้กู้ (Borrower)

ผู้กู้จะถูกผลักภาระให้ต้องชำระเบี้ยประกันภัยแทนผู้ให้กู้ซึ่งเป็นผู้เอาประกันภัย สำหรับกฎหมายของประเทศไทยมองว่าผู้กู้เป็นเสมือนบุคคลที่สามซึ่งเป็นบุคคลภายนอกที่ไม่ใช่ผู้เอาประกันภัยและผู้รับประกันภัยและมิใช่คู่สัญญาประกันภัย จึงไม่ได้มีการกำหนดถึงสิทธิหรือการคุ้มครองใดแก่ผู้กู้ กฎหมายจะมองว่าการชำระเบี้ยประกันภัยนี้เป็นการกระทำในนามของสถาบันการเงินผู้ให้กู้เท่านั้น

สำหรับกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาและแคนาดาที่มองว่าผู้กู้ถือเป็นคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งในการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจึงมีการกำหนดนิยามของผู้กู้เอาไว้อย่างชัดเจนในกฎหมายเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย รวมถึงมีการกำหนดสิทธิ หน้าที่ และความรับผิดของผู้กู้ในเรื่องของการชำระเบี้ยประกันภัย รวมถึงยังกำหนดสิทธิที่จะได้รับทราบข้อมูลเกี่ยวกับการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย อัตราเบี้ยประกันภัย หรือข้อตกลงในสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ผู้กู้ก็ยังสามารถร้องขอให้ผู้เอาประกันภัยและบริษัทผู้รับประกันภัยเปิดเผยข้อมูลดังกล่าวให้แก่ตนได้รับทราบได้ด้วย อีกทั้งผู้กู้ยังมีสิทธิที่จะบอกเลิกสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ด้วย ทั้งนี้ เพื่อสร้างความเป็นธรรมและคุ้มครองสิทธิของผู้กู้ในการขอให้มีการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

4.9.2. สิทธิและหน้าที่ระหว่างคู่สัญญา

1. การรับช่วงสิทธิ (Subrogation)

การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยตามกฎหมายไทย เมื่อผู้รับประกันภัยได้ใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เอาประกันภัยไปแล้ว ผู้รับประกันภัยย่อมรับช่วงสิทธิมาเอากับผู้กู้ได้ตามสัญญาสินเชื่อและสัญญาจำนองได้ ซึ่งหลักการดังกล่าวสอดคล้องกับกฎหมายของประเทศแคนาดาที่ให้สิทธิแก่ผู้รับประกันภัยในการที่จะรับช่วงสิทธิเอาจากผู้เอาประกันภัยมาเรียกร้องเอากับลูกหนี้ผู้กู้ซึ่งเป็นบุคคลภายนอกที่ก่อให้เกิดความเสียหายจากการผิดนัดชำระหนี้ การที่ผู้รับประกันภัยได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความสูญเสียทางการเงินที่เกิดขึ้นกับผู้ให้กู้ไปแล้วจึงมิใช่การชดใช้ค่าสินไหมทดแทนในนามของผู้กู้ การชดใช้ดังกล่าวจึงมิได้ทำให้สัญญาระหว่างผู้กู้กับผู้ให้กู้ระงับสิ้นไป ผู้กู้จึงยังมีหน้าที่ต้องรับผิดตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและสัญญาจำนอง

อย่างไรก็ตาม สำหรับกฎหมายในระดับมลรัฐของประเทศสหรัฐอเมริกาได้กำหนดเป็นบทยกเว้นเกี่ยวกับการรับช่วงสิทธิของบริษัทผู้รับประกันภัยเอาไว้ เมื่อผู้รับประกันภัยได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเป็นจำนวนเงินเท่าความสูญเสียทางการเงินให้กับผู้เอาประกันภัยแล้ว และหากผู้รับประกันภัยเลือกที่จะรับช่วงสิทธิเอาจากผู้เอาประกันภัยมาบังคับชำระหนี้เอากับผู้กู้เอง บริษัทผู้รับประกันภัยก็ได้เพียงแต่บังคับชำระหนี้เอาจากทรัพย์สินซึ่งจำนองเป็นหลักประกันเท่านั้น

2. สิทธิในการปฏิเสธหรือจำกัดความรับผิดตามสัญญา

ตามกฎหมายของประเทศไทย สิทธิที่ผู้รับประกันภัยจะปฏิเสธหรือจำกัดความรับผิดตามสัญญาประกันภัยได้ต้องเป็นกรณีที่การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมีการทุจริตหรือเกิดความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงจากผู้เอาประกันภัยหรือผู้รับประโยชน์ สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่จะนำมาเอาประกันภัยนี้ต้องผ่านการพิจารณาและวิเคราะห์สินเชื่อตามนโยบายสินเชื่อ (Credit Policy) ของแต่ละสถาบันการเงิน สถาบันการเงินซึ่งอาจจะมีการพิจารณาความเสี่ยงด้านเครดิตของผู้ขอกู้ไม่ดีพอหรือการกำหนดวงเงินกู้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันสูงเกินเกณฑ์ปกติที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนดเป็นผลให้เกิดการผิดนัดชำระหนี้ขึ้น กระบวนการพิจารณาสินเชื่อนี้อาจเป็นการขาดความระมัดระวังของผู้เอาประกันภัย ด้วยเหตุนี้ ผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยอาจจำกัดความรับผิดเพราะเหตุนี้ได้

ในประเทศสหรัฐอเมริกาและแคนาดา หน่วยงานที่มีหน้าที่ในการกำกับดูแลการประกอบธุรกิจของสถาบันการเงินได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการพิจารณา วิเคราะห์ และอนุมัติสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเพื่อให้สถาบันการเงินต่างๆ ได้ปฏิบัติตาม หากสถาบันการเงินใดมีการปฏิบัติไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ดังกล่าวแล้ว บริษัทผู้รับประกันสามารถที่จะปฏิเสธความรับผิดหรือจำกัดความรับผิดของตนได้

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

3. หน้าที่เปิดเผยข้อความจริง

สำหรับประเทศไทย สถาบันการเงินผู้ให้กู้ในฐานะผู้เอาประกันภัยมีหน้าที่ต้องเปิดเผยข้อความจริงดังกล่าวที่อาจส่งผลกระทบต่อการรับประกันภัยไม่รวมถึงผู้กู้ การที่ผู้กู้ไม่เปิดเผยข้อความจริงและสถาบันการเงินได้พิจารณาอนุมัติสินเชื่อให้แก่ผู้กู้ไป เมื่อเป็นเช่นนี้ย่อมส่งผลเสียต่อบริษัทผู้รับประกันที่มีความเสี่ยงสูงขึ้นและไม่สามารถที่จะปฏิเสธหรือจำกัดความรับผิดได้ เนื่องจากผู้กู้ไม่ใช่ผู้เอาประกันภัยที่มีหน้าที่ที่จะต้องเปิดเผยข้อมูลดังกล่าว

สำหรับประเทศสหรัฐอเมริกาศาลได้วางหลักกฎหมายเกี่ยวการเปิดเผยข้อความจริงตามสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยว่า หากผู้กู้ใช้สิทธิโดยไม่สุจริตในการขอสินเชื่อกับสถาบันการเงิน เช่น มีการฉ้อฉล ปลอมแปลงเอกสาร หรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งแก่สถาบันการเงิน บริษัทผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยสามารถที่จะปฏิเสธความรับผิดของตนตามสัญญาได้

4.9.3. ความระงับแห่งการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

สำหรับประเทศไทย ความระงับสิ้นไปของสัญญาประกันภัยมีด้วยกันหลายกรณี เช่น กรณีผู้เอาประกันภัยหรือผู้รับประกันภัยต้องคำพิพากษาให้เป็นบุคคลล้มละลาย การบอกเลิกสัญญาและเป็นสิทธิของผู้เอาประกันภัยในการบอกเลิกสัญญาประกันภัยได้ รวมถึงการใช้สิทธิบอกเลิกสัญญาตามที่ระบุไว้ในกรมธรรม์ ซึ่งสงวนไว้เป็นสิทธิสำหรับผู้เอาประกันภัยและผู้รับประกันภัยซึ่งเป็นคู่สัญญาตามสัญญาประกันภัยเท่านั้น

สำหรับประเทศสหรัฐอเมริกา ด้วยลักษณะเฉพาะของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่ผู้กู้มีส่วนสำคัญ แม้ถึงว่าจะไม่ได้เป็นคู่สัญญาในสัญญาประกันภัยก็ตาม แต่ได้มีการกำหนดสิทธิให้แก่ผู้กู้ที่จะสามารถยกเลิกสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ด้วย เช่น เมื่อผู้กู้ได้มีการชำระหนี้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยครบถ้วนแล้วเป็นผลให้สัญญาจำนองสิ้นสุดลง ย่อมมีผลให้สัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยระงับลงด้วย เมื่อมีการโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินซึ่งจำนอง การบังคับจำนองหลุดเป็นสิทธิแก่ผู้ให้กู้ รวมถึงการยกเลิกการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดยปริยาย เมื่ออัตราส่วนสินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันลดลงมาอยู่ในระดับที่สถาบันการเงินสามารถยอมรับความเสี่ยงได้ตามปกติ

4.9.4. การใช้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทน

โดยปกติขั้นตอนในการเรียกให้บริษัทผู้รับประกันภัยชดใช้ค่าสินไหมทดแทนนั้นจะเกิดขึ้นทันทีเมื่อมีวินาศภัยเกิดขึ้นกับผู้เอาประกันภัย ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่กำหนดในกรมธรรม์ประกันภัย เว้นแต่ เมื่อเหตุอันควรสงสัยว่าวินาศภัยเกิดขึ้นด้วยความทุจริต ความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของผู้เอาประกันภัย หรือผู้รับประโยชน์ สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนนี้อาจถูกระงับได้

สำหรับกฎหมายในประเทศสหรัฐอเมริกาและแคนาดาเองได้มีการกำหนดเกี่ยวกับหลักเกณฑ์และขั้นตอนในการใช้สิทธิเรียกร้องของผู้เอาประกันภัยในการขอให้บริษัทผู้รับประกันภัยชดใช้ค่าสินไหมทดแทนจากการความสูญเสียทางการเงิน ทั้งการแจ้งแก่ผู้รับประกันภัยเมื่อเกิดวินาศภัยขึ้น การให้ผู้ให้กู้นำทรัพย์สินซึ่งจำนองออกขายทอดตลาดก่อน และหากได้เงินไม่เพียงพอต่อการชำระหนี้จึงเรียกร้องให้ผู้รับประกันภัยชดใช้ค่าสินไหมทดแทนในหนี้ส่วนขาด ซึ่งผู้รับประกันภัยมักจะไม่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนไปก่อนแล้วจึงรับช่วงสิทธิมาเอากับผู้กู้เพื่อบังคับชำระหนี้เองเพราะการเข้าสวมสิทธิมีต้นทุนที่สูงจึงไม่เป็นที่นิยมมากนักสำหรับผู้รับประกันภัย

สำหรับขั้นตอนการบังคับชำระหนี้ก่อนที่จะใช้สิทธิเรียกร้องให้ผู้รับประกันภัยชดใช้ค่าสินไหมทดแทนถือเป็นขั้นตอนที่สำคัญ ผู้ให้กู้จะต้องแจ้งให้ผู้รับประกันภัยทราบและต้องได้รับความยินยอมจากผู้รับประกันภัยถึงวิธีการและขั้นตอนในการบังคับชำระหนี้ของตนก่อนจึงจะสามารถ

ดำเนินการได้ ผู้รับประกันภัยจะเข้ามาเกี่ยวข้องในขั้นตอนดังกล่าวเสมือนเป็นผู้ตรวจสอบการดำเนินการของสถาบันการเงินอีกชั้นหนึ่งเพื่อให้แน่ใจว่าผู้ให้กู้ได้มีการขายทรัพย์สินในราคาที่เหมาะสม

ทั้งนี้ สำหรับการนำทรัพย์สินซึ่งจำนองเป็นหลักประกันออกขายทอดตลาดยังมีบทต้องห้าม เช่น ผู้ให้กู้จะบังคับจำนองหลุดซึ่งทรัพย์สินที่จำนองเป็นสิทธิแก่ตน หรือซื้อทรัพย์ซึ่งจำนองจากการขายทอดตลาดเป็นของตนมิได้ เหล่านี้ถือเป็นเหตุที่ผู้รับประกันภัยจะไม่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้ให้กู้ หรือสามารถจำกัดความรับผิดเหล่านี้ได้

4.9.5. บทบาทของหน่วยงานรัฐในการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

สำหรับประเทศไทย จากการศึกษาแนวโน้มการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยหากได้เกิดขึ้นและใช้อย่างแพร่หลายในประเทศไทย หน่วยงานของรัฐที่อาจจะเข้ามามีบทบาทอย่างสำคัญในการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ได้แก่ กระทรวงการคลังที่จะมีบทบาทหน้าที่ในการให้การสนับสนุนทางการเงินเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย สำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัยในฐานะหน่วยงานรัฐมีหน้าที่ในการกำกับดูแลธุรกิจประกันภัยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย และธนาคารแห่งประเทศไทยในฐานะผู้กำกับดูแลสถาบันการเงินมีบทบาทในการกำหนดและดำเนินนโยบายต่อการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยสำหรับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

สำหรับประเทศสหรัฐอเมริกาและแคนาดา การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้รับการสนับสนุนจากรัฐบาลกลางอย่างเต็มที่ โดยหน่วยงานของรัฐเข้ามากำกับดูแลการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและเป็นผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย รวมถึงการกำหนดมาตรฐานกลางในการพิจารณาสินเชื่อสำหรับนำมาเอาประกันสินเชื่อเพื่อที่อาศัย และยังมีการกำหนดหลักเกณฑ์ของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยอย่างชัดเจน รวมถึงกำหนดสิทธิและหน้าที่ของผู้มีส่วนได้เสียต่อการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

4.9.6. หลักกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคด้านสัญญา

แม้ว่าประเทศไทยจะมีกฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคด้านสัญญาทั้งพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาไม่เป็นธรรม พ.ศ.2540 และพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดย พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2541 อย่างไรก็ตามเมื่อสัญญาเกี่ยวกับการตกลงให้มีการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไม่ใช่สัญญาภายใต้การควบคุมการกำหนดข้อสัญญาดังกล่าว หากเป็นไปด้วยความชอบด้วยกฎหมายแล้วผลของสัญญาที่เกิดขึ้นย่อมเป็นไปตามสัญญานั้นซึ่งเป็นไปตามหลักเสรีภาพที่คู่สัญญาได้ใช้กำหนดเนื้อหาสัญญาไว้ก่อนแล้ว

สำหรับประเทศแคนาดามีกฎหมายสำหรับการคุ้มครองผู้กู้เกี่ยวกับการเข้าทำธุรกรรมกับสถาบันเงินผู้ให้กู้ในการจัดให้มีการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของตนไว้เป็นการเฉพาะ

ซึ่งกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ Mortgage Insurance Disclosure (Banks, Authorized Foreign Banks, Trust and Loan Companies, Retail Associations, Canadian Insurance Companies and Canadian Societies) Regulations ซึ่งข้อบังคับฉบับนี้ได้กำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการเปิดเผยข้อมูลในการเข้าทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของสถาบันการเงินให้ผู้กู้ทราบ โดยกำหนดหลักการทั่วไปว่า ข้อมูลที่ถูกบังคับให้ต้องเปิดเผยตามข้อบังคับนี้จะต้องเป็นการเปิดเผยที่ชัดเจน เข้าใจง่าย และไม่เป็นการหลอกลวง และ Financial Consumer Protection Regulations เป็นข้อบังคับในลักษณะทั่วไปเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคที่ต้องเข้ารับบริการทางการเงินกับสถาบันการเงิน และเป็นการคุ้มครองผู้บริโภคในการทำธุรกรรมและเสริมสร้างความรู้ทางการเงินเกี่ยวกับผลิตภัณฑ์และบริการทางการเงิน

ดังนั้น กฎหมายของประเทศแคนาดาซึ่งได้มีการกำหนดเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้กู้ไว้โดยตรงจึงเป็นการตอบสนองต่อการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยให้เกิดขึ้นอย่างเป็นธรรมและทำให้ระบบประกันภัยนี้มีเสถียรภาพ รวมถึงให้เป็นข้อมูลสำหรับผู้กู้ที่จะได้ทราบก่อนที่ตนจะตัดสินใจทำธุรกรรมที่มีความซับซ้อนดังกล่าวมิให้ถูกเอาเปรียบจากสถาบันการเงินผู้ให้กู้เกินสมควร

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

รายละเอียด	ประเทศสหรัฐอเมริกา	ประเทศแคนาดา	ประเทศไทย
1. หลักเกณฑ์กำหนดให้ทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย	มี	มี	ไม่มี
2. กำหนดนิยามการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย	กำหนดนิยามที่คล้ายคลึงกัน		ไม่มี
3. สิทธิ หน้าที่ของผู้กู้			
3.1. การชำระค่าเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย	กฎหมายกำหนด	กฎหมายกำหนด	หน้าที่ผู้เอาประกันภัย (ผู้กู้รับผลักภาระ)
3.2. สิทธิในการบอกเลิกสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย	กฎหมายให้สิทธิ	กฎหมายให้สิทธิ	กฎหมายไม่ให้สิทธิ
3.3. สิทธิในการรับทราบข้อมูลเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย	กฎหมายบังคับผู้ให้กู้และผู้รับประกันต้องเปิดเผย	กฎหมายบังคับผู้ให้กู้และผู้รับประกันต้องเปิดเผย	ผู้ให้กู้ต้องเปิดเผย ผู้รับประกันไม่สามารถเปิดเผยข้อมูลในสัญญาได้
3.4. การเปิดเผยข้อความจริง	ต้องเปิดเผย (ผู้รับประกันยกเลิกสัญญาได้)	ต้องเปิดเผย (ผู้รับประกันยกเลิกสัญญาได้)	เป็นหน้าที่ของผู้เอาประกันภัยเท่านั้น
3.5. ความรับผิดในนี้คงเหลือภายหลังการบังคับชำระหนี้	ผู้รับประกันสละสิทธิในการรับช่วงสิทธิ	ผู้รับประกันยังสามารถรับช่วงสิทธิได้	ผู้รับประกันยังสามารถรับช่วงสิทธิได้
4. สิทธิ หน้าที่ของผู้ให้กู้			
4.1. การพิจารณาและวิเคราะห์สินเชื่อ	มีมาตรฐานที่ต้องปฏิบัติตาม	มีมาตรฐานที่ต้องปฏิบัติตาม	ขึ้นอยู่กับนโยบายของแต่ละสถาบันการเงิน
4.2. การต้องแจ้งข้อมูลเกี่ยวกับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย	บังคับต้องเปิดเผย	บังคับต้องเปิดเผย	บังคับต้องเปิดเผย

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

รายละเอียด	ประเทศสหรัฐอเมริกา	ประเทศแคนาดา	ประเทศไทย
4.3. หน้าที่ในการปฏิบัติการบังคับชำระหนี้	ดำเนินการตามผู้รับประกันภัยกำหนด (กฎหมายบังคับ)	ดำเนินการตามผู้รับประกันภัยกำหนด (สัญญา)	ดำเนินการตามผู้รับประกันภัยกำหนด (สัญญา)
5. ความระงับสัญญา			
5.1. ผู้กู้ชำระหนี้ตามสัญญาจำนองครบ	สัญญาระงับ	สัญญาระงับ	สัญญาระงับ
5.2. LTV ถึงเกณฑ์ที่กำหนด (สิ้นสุดโดยปริยาย)	สัญญาระงับ	สัญญาไม่ระงับ	สัญญาไม่ระงับ
5.3. ผู้กู้บอกเลิกสัญญาได้	สามารถทำได้	ไม่สามารถทำได้ (ผู้กู้ต้องทำสัญญาประกันสินเชื่อจนกว่าจะมีการชำระหนี้ครบถ้วน)	ไม่สามารถทำได้ (มิใช่คู่สัญญาในสัญญาประกันภัย)
6. การใช้สิทธิเรียกร้อง ห้ามผู้ให้กู้ยึดทรัพย์จำนองหลุดเป็นสิทธิ	กฎหมายกำหนดห้าม	สามารถดำเนินการได้	สามารถดำเนินการได้
7. บทบาทของหน่วยงานรัฐ	รัฐบาลมีส่วนในการสนับสนุนการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย และผู้รับประกันที่มีอำนาจทางตลาดเป็นของรัฐ		
8. การคุ้มครองผู้บริโภคด้านสัญญา	มีกฎหมายเฉพาะเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้กู้ในการทำข้อตกลงการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและกำหนดสิทธิผู้กู้ในการรับทราบข้อมูลก่อนตัดสินใจทำประกันภัยนี้ ผู้กู้ขอดูข้อตกลงตามสัญญาประกันภัยได้ รวมถึงการใช้สิทธิเรียกร้องต้องมีการแจ้งผู้กู้ทราบด้วย	สัญญาเกี่ยวกับการตกลงให้ทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไม่ใช่สัญญาควบคุม	

ตารางที่ 8 ตารางเปรียบเทียบการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยระหว่างประเทศไทย ประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศแคนาดา

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

บทที่ 5

บทวิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage Insurance) ถือเป็นการจัดการความเสี่ยงของสถาบันการเงินในการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเกินกว่าความเสี่ยงที่ตนจะรับได้ ผลจากการทำประกันดังกล่าวทำให้ผู้ขอกู้สามารถขอสินเชื่อจากสถาบันการเงินเกินกว่าอัตราส่วนเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันได้ รวมถึงผู้ขอกู้ไม่ต้องสำรองเงินเพื่อวางเป็นเงินดาวน์ในการซื้อที่อยู่อาศัยส่งผลให้ผู้ที่มีรายได้น้อยถึงปานกลาง และบุคคลที่มีอาชีพอิสระสามารถเข้าถึงระบบสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและภาคอสังหาริมทรัพย์ และสร้างความภูมิใจในการมีที่อยู่อาศัยเป็นหลักแหล่งของตนเองภายใต้การจัดการความเสี่ยงอย่างเหมาะสม

ปัจจุบันสำหรับประเทศไทยยังไม่มีบริษัทผู้รับประกันภัยรายใดรับประกันภัยประเภทนี้ และการประกันภัยประเภทนี้ไม่ได้มีขึ้นเพื่อเป็นการคุ้มครองผู้กู้ ดังนั้น หากผู้กู้มีการผิดนัดชำระหนี้จนไม่สามารถที่จะชำระหนี้ตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยต่อไปได้ ผู้กู้จึงอาจต้องรับผิดในหนี้ส่วนขาดหากมีการบังคับชำระหนี้แล้วไม่เพียงพอต่อหนี้ที่ผู้กู้ค้างชำระ การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยนี้จึงแตกต่างจากการประกันชีวิตเพื่อคุ้มครองสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยหรือที่เรียกกันว่า ประกันชีวิต MRTA ด้วยลักษณะความคุ้มครองที่เหมือนกันคือเพื่อคุ้มครองความเสี่ยงของผู้ให้กู้ตามสินเชื่อเพื่อที่อาศัยว่าจะได้รับชำระหนี้หากผู้กู้ไม่สามารถชำระหนี้ได้ อย่างไรก็ตาม การประกันภัยทั้งสองก็มีลักษณะของวัตถุที่เอาประกันภัยแตกต่างกันและเป็นการประกันภัยคนละประเภทกัน ดังนั้น แม้จะเป็นการประกันภัยเหมือนกันก็มีลักษณะและวิธีการในการดำเนินการที่แตกต่างกันอยู่พอสมควร รวมถึงการประกันหนี้ของสถาบันการเงินที่แม้ว่าสถาบันการเงินจะได้ทำประกันภัยเพื่อลดความเสี่ยงในการประกอบธุรกิจที่อาจเกิดจากการไม่ชำระหนี้ของลูกหนี้จนทำให้ธุรกิจอาจหยุดชะงักได้ แต่ก็มีส่วนที่แตกต่างจากการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย เนื่องจากการประกันภัยประเภทนี้เหตุแห่งการเอาประกันภัยเริ่มต้นจากการที่ต้องการช่วยเหลือผู้ขอกู้โดยเฉพาะผู้มีรายได้น้อยถึงปานกลางให้เข้าถึงแหล่งเงินทุนและเข้าสู่ตลาดอสังหาริมทรัพย์ได้มากขึ้น สามารถขอสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้โดยได้รับยกเว้นในเรื่องข้อจำกัดต่างๆ ตามหลักเกณฑ์ของหน่วยงานกำกับดูแล และเพื่อเป็นการบริหารความเสี่ยงดังกล่าวสถาบันการเงินที่ให้กู้จึงต้องเอาประกันภัยในส่วนที่เกินกว่าความเสี่ยงที่ตนจะรับได้ แต่สำหรับการประกันภัยอีกประเภทหนึ่งนั้นเป็นลักษณะการประกันภัยในการประกอบธุรกิจ ซึ่งอาจเป็นกรณีธุรกิจต้องหยุดชะงักอันเป็นการป้องกันความเสี่ยงจากการประกอบธุรกิจโดยปกติของสถาบันการเงินซึ่งไม่เกี่ยวข้องกับผู้กู้แต่อย่างใด ดังนั้น การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจึงมีลักษณะเฉพาะที่

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

แตกต่างจากการประกันวินาศประเภทอื่น และถือเป็นการป้องความเสียหายทางการเงิน (Financial Loss) ที่จะถือเป็นการวางรากฐานที่มั่นคงให้กับระบบสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและภาคอสังหาริมทรัพย์ด้วย

เมื่อรัฐบาลโดยกระทรวงการคลังมีแนวคิดที่จะให้มีการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศไทย ผ่านการแก้ไขกฎหมายจัดตั้งธนาคารอาคารสงเคราะห์ซึ่งเป็นสถาบันการเงินเฉพาะกิจของรัฐให้สามารถรวมทุนกับองค์กรภาคธุรกิจ สถาบันการเงินอื่น บริษัทประกันภัยเพื่อร่วมกันจัดตั้งเป็นบริษัทที่จะประกอบกิจการในการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ โดยรัฐอาจถือหุ้นมากกว่าร้อยละ 25 ของจำนวนหุ้นทั้งหมดได้ อันเป็นการที่รัฐให้การสนับสนุนและเป็นการรับประกันภัยโดยภาครัฐทั้งการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและการรับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ซึ่งเป็นลักษณะที่พบได้ทั้งในประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศแคนาดา ซึ่งการประกันภัยดังกล่าวก็ถูกจัดทำขึ้นโดยหน่วยงานรัฐเป็นผู้รับประกันเช่นกัน โดยการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยนี้อาจจะถูกนำมาใช้บังคับกับสถาบันการเงินที่ให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไม่เป็นไปตามเกณฑ์ที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนด และอาจจะถือเป็นเงื่อนไขที่สำคัญของการทำสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในอนาคตเพื่อเป็นการสนับสนุนให้ประชาชนมีที่อยู่อาศัยเป็นของตนเองโดยใช้ต้นทุนน้อยที่สุด (Cost of Borrowing) และความเสี่ยงต่ำ

เมื่อสถาบันการเงินที่ให้บริการสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยอาจไม่อยู่ในฐานะที่จะแบกรับความเสี่ยงภัยจากการผิดนัดชำระหนี้ของผู้กู้ไว้เองได้ทั้งหมด จึงได้โอนความเสี่ยงภัยไปให้ผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไว้แทนด้วยการทำสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage Insurance) ซึ่งการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมีประโยชน์อย่างสำคัญต่อการปล่อยสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย เพราะความเสี่ยงของสถาบันการเงิน คือ ความเสี่ยงทางด้านเครดิต (Credit Risk) เป็นโอกาสที่ลูกหนี้ของสถาบันการเงินจะไม่สามารถปฏิบัติตามภาระหนี้ที่ตกลงไว้กับสถาบันการเงินได้ ซึ่งถือเป็นความเสี่ยงที่มีอยู่ตลอดระยะเวลาในการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย และถือเป็นภัยซึ่งอาจเกิดขึ้นบนความไม่แน่นอนขึ้นอยู่กับปัจจัยต่างๆ ทั้งภายนอกและภายใน และสถาบันการเงินอาจไม่สามารถควบคุมได้ เช่น ความล้มเหลวของสภาวะทางเศรษฐกิจ การเปลี่ยนแปลงทางการเมือง การเกิดภัยพิบัติ การแพร่ระบาดของโรคอุบัติใหม่ การเจ็บป่วย ซึ่งส่งผลต่อสภาพคล่องของลูกหนี้ การว่างงาน และความสามารถในการชำระหนี้ของลูกหนี้ หรือปัจจัยที่เกิดขึ้นเฉพาะจากสถาบันการเงินผู้ให้กู้เอง เช่น การขาดการทบทวนนโยบายสินเชื่อ (Credit Policy) และนโยบายการจัดชั้นการกันสำรอง และการปรับโครงสร้างหนี้ การไม่พัฒนา ปรับปรุง หรือทดสอบ Credit Scoring Model เพื่อให้มั่นใจว่าแนวทางในกระบวนการพิจารณาสินเชื่อของสถาบันการเงินมีมาตรฐานการอนุมัติที่สอดคล้องกับแนวปฏิบัติที่ดีและตรงตามวัตถุประสงค์ของการให้สินเชื่อ โดยเฉพาะการไม่วิเคราะห์หาสาเหตุการเกิด NPL และการติดตามอัตราส่วน NPL รวมถึงการติดตามแผนบริหารจัดการ NPL และหนี้ส่วนขาด ล้วนแล้วแต่เป็นที่มาของความเสี่ยงดังกล่าวซึ่งอาจส่งผลกระทบต่อตลาดสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและภาคอสังหาริมทรัพย์ทั้งระบบได้ อีกทั้งขั้นตอนของกระบวนการทาง

กฎหมายในการยึดทรัพย์สินออกขายทอดตลาดก็มีค่าใช้จ่ายในการดำเนินการและไม่แน่ว่าผู้ให้กู้จะได้รับชำระหนี้จากเงินที่ได้จากการขายทอดตลาดได้ครบถ้วน การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะเข้ามาช่วยรับความเสี่ยงที่เพิ่มขึ้นจากการปล่อยสินเชื่อที่อยู่อาศัยของสถาบันการเงินได้ ส่งผลให้สถาบันการเงินสามารถขยายตลาดสินเชื่อโดยไม่มีความเสี่ยงเพิ่มมากขึ้นและไม่ต้องสำรองเงินกองทุนเพิ่มขึ้น ทำให้สามารถปล่อยสินเชื่อได้มากขึ้น ซึ่งจะช่วยลดความเสี่ยงที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อเนื่องเป็นวงกว้าง และนำไปสู่เสถียรภาพของระบบการเงินโดยรวมได้

แม้ว่าการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะเป็นข้อตกลงกันระหว่างผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยกับสถาบันการเงินผู้เอาประกันโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อลดความเสี่ยงของสถาบันการเงิน หากแต่ผู้กู้ก็ได้รับประโยชน์จากการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย โดยสถาบันการเงินสามารถให้สินเชื่อที่อัตราส่วนเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันที่สูงขึ้น สำหรับการมีระบบประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะช่วยลดผลกระทบเมื่อระบบเศรษฐกิจของประเทศเกิดการเปลี่ยนแปลงอย่างรุนแรง ในกรณีที่เศรษฐกิจเป็นช่วงขาลงดังเช่นในปัจจุบัน การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะช่วยบรรเทาความเสียหายต่อระบบการเงินของประเทศ โดยการประกันภัยนี้เองจะช่วยรับภาระความเสียหายออกมาจากระบบการเงินไว้ส่วนหนึ่ง และถ้าหากมีการประกันภัยต่อในต่างประเทศ ความเสียหายจะกระจายออกไปนอกประเทศทำให้ลดผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศลงไปได้อีกด้วยโดยเฉพาะภาคอสังหาริมทรัพย์ ทั้งนี้ เมื่อมีการลดความเสี่ยงดังกล่าว ธนาคารแห่งประเทศไทยจึงอาจกำหนดหลักเกณฑ์ให้ลดเงินทุนสำรองให้น้อยลงสำหรับสินเชื่อที่ได้รับการประกัน ซึ่งต้นทุนด้านเงินทุนของผู้ให้กู้ที่ต่ำลงจะช่วยชดเชยในส่วนค่าใช้จ่ายในการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่เพิ่มขึ้นมา หรือหากผู้กู้เป็นผู้ชำระเบี้ยประกันดังกล่าว ผู้ให้กู้สามารถดำเนินการลดต้นทุนในรูปค่าธรรมเนียมการกู้หรือดอกเบี้ยได้

นอกจากนี้ ผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะเข้ามามีส่วนอย่างสำคัญในการกำหนดหลักเกณฑ์ในการพิจารณา วิเคราะห์ และอนุมัติสินเชื่อ โดยการกำหนดคุณสมบัติของลูกหนี้หรือประเภทของทรัพย์สินที่จะนำมาจำนองให้เป็นมาตรฐานเดียวกัน ทำให้สินเชื่อที่นำมาประกันเป็นสินเชื่อที่มีคุณภาพเหมือนกันทั้งระบบ ไปจนถึงขั้นตอนการตรวจสอบการบังคับชำระหนี้ของสถาบันการเงิน กล่าวคือ เป็นการสร้างมาตรฐานการปล่อยสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยให้สถาบันการเงินได้ปฏิบัติตาม ซึ่งเป็นการกระจายความเสี่ยงออกจากระบบการเงินจะช่วยให้ระบบการเงินมีเสถียรภาพ ทั้งยังช่วยปกป้องจากความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นเป็นลูกโซ่ ทำให้ง่ายต่อการติดตามดูแล และการประเมินหลักประกันจะอยู่ในมาตรฐานเดียวกัน

เมื่อการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยทำให้คุณภาพของสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมีคุณภาพเหมือนกันทั้งระบบ ยังมีการเอาประกันภัยเพื่อป้องกันความเสี่ยงด้วยแล้ว จึงเป็นการสนับสนุนการระดมเงินทุน คือ การแปลงสินทรัพย์เป็นหลักทรัพย์ (Securitization) อันเป็นกระบวนการทางการเงินที่ถูกพัฒนาขึ้นมาโดยการทำให้สินทรัพย์ที่นำออกจำหน่ายไม่ได้ กลายเป็นหลักทรัพย์ที่มีสภาพ

คล่องเพื่อก่อให้เกิดสภาพคล่องในระบบเศรษฐกิจ[248] กล่าวคือ การนำสินทรัพย์ของสถาบันการเงิน ซึ่งก็คือ ลูกหนี้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยซึ่งสร้างรายได้ประจำแต่มีสภาพคล่องต่ำมารวมกันเป็นกองสินทรัพย์สำหรับใช้เป็นการออกตราสารทางการเงินเพื่อจำหน่ายแก่นักลงทุนทั่วไป ซึ่งหากสถาบันการเงินนำลูกหนี้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยขายโดยโอนผลประโยชน์และความเสี่ยงที่อาจเกิดขึ้นจากลูกหนี้ดังกล่าว (สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่มีการเอาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะถือว่ามีความเสี่ยงเป็นศูนย์) ให้บริษัทตัวกลางที่จัดตั้งขึ้น (Special Purpose Vehicle) ซึ่งสถาบันการเงินจะได้รับเงินจากการขายลูกหนี้ดังกล่าว ทำให้มีเงินทุนสามารถนำมาปล่อยสินเชื่อแก่ลูกหนี้รายใหม่ต่อไปได้ ส่วนบริษัทตัวกลางที่จัดตั้งขึ้นจะทำหน้าที่ออกหุ้นกู้ (Securitized Bond) ขายให้กับนักลงทุน โดยเงินค่างวดที่ลูกหนี้เหล่านั้นนำมาผ่อนชำระจะเป็นแหล่งเงินในการจ่ายค่าตอบแทนให้กับนักลงทุน ซึ่งหากลูกหนี้มีการผิดนัดชำระหนี้ สินเชื่อที่เอาประกันนี้จะมีบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเข้าชดใช้ความเสียหายทางการเงินแทน นักลงทุนจึงยังได้รับผลประโยชน์ต่อไป ทำให้มีการระดมทุนจากนักลงทุนได้มากยิ่งขึ้น และในระยะยาวอาจทำให้อัตราดอกเบี้ยของสินเชื่อบางประเภทของสถาบันการเงินที่นำออกมาทำ Securitization มีแนวโน้มปรับตัวลดลงได้ เนื่องจาก สามารถที่จะระดมเงินทุนได้ในต้นทุนที่ต่ำ ซึ่งจะเป็นการช่วยหนุนให้มีความต้องการบริโภคและการลงทุนในธุรกิจประเภทนั้นๆ เพิ่มขึ้นต่อไป

อย่างไรก็ตาม สำหรับประเทศไทย แม้ว่าธนาคารอาคารสงเคราะห์ซึ่งเป็นสถาบันการเงินเฉพาะกิจของรัฐจะได้แก้ไขกฎหมายจัดตั้งให้สามารถประกอบธุรกิจรับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ แต่จนถึงปัจจุบันก็ยังไม่สามารถที่จะประกอบธุรกิจดังกล่าวได้ ด้วยปัญหาหลายประการทั้งระบบเศรษฐกิจ วัฒนธรรมการให้สินเชื่อของสถาบันการเงิน ปัญหาทางด้านการเงินและการลงทุน นโยบายในการกำกับดูแลการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของธนาคารแห่งประเทศไทย โดยเฉพาะปัญหาทางด้านกฎหมาย ทั้งกฎหมายลักษณะประกันภัยตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ การคุ้มครองผู้กู้ในฐานะผู้บริโภคที่ต้องเข้าทำสัญญากับสถาบันการเงินเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในลักษณะของข้อสัญญาที่อาจไม่เป็นธรรม การคุ้มครองผู้กู้ในฐานะผู้ชำระเบี้ยประกันภัย รวมไปถึงข้อจำกัดในการดำเนินธุรกิจของบริษัทผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย หน่วยงานกำกับดูแลการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย และนโยบายของภาครัฐที่จะเข้ามาสนับสนุนให้มีการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยให้เกิดขึ้นในประเทศไทยได้อย่างมีประสิทธิภาพและประสบความสำเร็จในการดำเนินการ ซึ่งผู้เขียนจะได้วิเคราะห์ปัญหาต่างๆ เกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่ออยู่อาศัย เพื่อนำไปสู่การสรุปและให้ข้อเสนอแนะที่จะเป็นประโยชน์ต่อการพัฒนาการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยให้เกิดมีขึ้นในประเทศไทยได้ในอนาคตได้อย่างสมบูรณ์และเป็นธรรมต่อผู้มีส่วนได้เสียทุกรายต่อไป

---

[248] มณฑิดา กุมาลย์วิสัย, "การแปลงสินทรัพย์ให้เป็นหลักทรัพย์ : ศึกษากรณีเฉพาะการขายที่แท้จริง" (ปริญญามหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์, มหาวิทยาลัยกรุงเทพ, 2551), หน้า 1.

5.1. วิเคราะห์การทำสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยตามกฎหมายไทย

5.1.1. ปัญหาในการกำหนดลักษณะความเป็นสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage Insurance) ถือเป็นธุรกิจสถาบันการเงินที่มีความซับซ้อนและมีลักษณะเงื่อนไขบางประการที่แตกต่างจากลักษณะการประกันวินาศภัยทั่วไป อีกทั้งยังมีความคล้ายคลึงกับการค้ำประกันสินเชื่อที่อาจนำไปสู่การใช้และการตีความกฎหมายที่ไม่สอดคล้องกับวัตถุประสงค์และบริบทของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ จึงต้องพิจารณาว่า สัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมีลักษณะเป็นสัญญาประเภทใด

เมื่อพิจารณาจากหลักการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นการทำสัญญาระหว่างผู้ให้กู้ซึ่งเป็นผู้เอาประกันภัยกับบริษัทผู้รับประกันภัย เพื่อโอนความเสี่ยงภัยในการที่ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้มาให้ผู้รับประกันภัยเข้าเสี่ยงภัยแทน ซึ่งผู้รับประกันภัยจะได้รับเบี้ยประกันภัยเป็นการตอบแทนการเข้าเสี่ยงภัยดังกล่าว การที่ผู้รับประกันภัยจะได้เข้ามาใช้ค่าสินไหมทดแทนสำหรับเงินกู้ตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเมื่อลูกหนี้ไม่ปฏิบัติให้เป็นไปตามสัญญาจึงมีลักษณะเหมือนเป็นการเข้ามาชำระหนี้แทนในฐานะผู้ค้ำประกัน แต่การประกันภัยเป็นการกระจายความเสี่ยงโดยมีผู้รับประกันภัยเป็นผู้รับเสี่ยงภัยโดยการกระจายความเสี่ยงไปให้แก่ผู้เอาประกันภัยรายอื่นๆ ที่มีลักษณะความเสี่ยงที่คล้ายคลึงกัน สำหรับการค้ำประกันเป็นการสร้างหลักประกันให้เจ้าหนี้เพื่อให้มีโอกาสได้รับชำระหนี้โดยการนำบุคคลภายนอกเข้ามาผูกพันในการชำระหนี้ด้วย แต่การประกันภัยลูกหนี้ที่ไม่ใช้หนี้นี้ไม่ถือเป็นสัญญาอุปกรณ์ที่ต้องอยู่บนความสมบูรณ์ของหนี้ตามสัญญาประธานเหมือนเช่นสัญญาค้ำประกัน จึงทำให้ผู้รับประกันภัยไม่ใช่คู่สัญญาตามสัญญาให้สินเชื่อที่เจ้าหนี้จะเรียกให้ชำระหนี้เข้ามาในคดีเหมือนเช่นผู้ค้ำประกันกันได้ สัญญาประกันภัยชนิดนี้เป็นเรื่องที่เจ้าหนี้ไม่อยากเสี่ยงภัยที่หนี้จะสูญจึงเอาประกันภัยไว้โดยเจ้าหนี้มักจะรู้ถึงการเสี่ยงภัยในหนี้รายนั้น ตามปกติเป็นเรื่องของเจ้าหนี้ที่จะจัดหาผู้รับประกันภัยเอง แต่ก็มีบางกรณีที่ลูกหนี้หรือผู้ค้ำประกันเป็นผู้เอาประกันภัยเพื่อประโยชน์แก่เจ้าหนี้ หากเกิดกรณีที่ตนไม่สามารถชำระหนี้ต่อไปได้ เช่น การประกันภัยทรัพย์สินที่จำนองกรณีเกิดภัยขึ้นจนทำให้ทรัพย์สินนั้นไม่มีอยู่ต่อไป การประกันชีวิตเพื่อคุ้มครอง เป็นต้น ส่วนการค้ำประกันนั้นมักเป็นเรื่องที่ลูกหนี้ต้องจัดหาหลักประกันมาให้เจ้าหนี้จนเป็นที่พอใจ ผู้ค้ำประกันยอมผูกพันที่จะใช้หนี้ในเมื่อลูกหนี้ผิดนัด รวมถึงผู้ค้ำประกันบางประเภทอาจต้องรับผิดอย่างลูกหนี้ร่วมกับลูกหนี้ที่ตนเข้าค้ำประกันด้วย

จากการศึกษาหลักการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในต่างประเทศ พบว่า การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นกรณีที่ผู้เอาประกันเป็นสถาบันการเงินที่ให้กู้เพื่อที่อยู่อาศัย โดยมีการจำนองที่อยู่อาศัยนั้นเป็นหลักประกันเพื่อคุ้มครองความเสี่ยงภัยจากการที่ผู้กู้ไม่สามารถชำระหนี้

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

ตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจนมีการบังคับจำนองเอากับหลักประกัน โดยความรับผิดของบริษัทผู้รับประกันภัยจะเกิดขึ้นต่อเมื่อผู้เอาประกันภัยได้มีการบังคับชำระหนี้เอาจากผู้กู้แล้วได้เงินไม่เพียงพอต่อการชำระหนี้ ซึ่งในขั้นตอนหลังจากนี้เองที่บริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะเข้ามาชดใช้ความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการไม่ชำระหนี้เป็นค่าสินไหมทดแทนเท่ากับจำนวนหนี้คงเหลือที่ลูกหนี้ค้างชำระภายใต้จำนวนเงินเอาประกันภัยตามที่กรมธรรม์กำหนด ซึ่งไม่มีกรณีที่ผู้กู้จะเป็นผู้เอาประกันภัย เนื่องจากผู้รับประกันภัยมองว่าเป็นความเสี่ยงที่อาจเกิดขึ้นได้ซึ่งไม่เป็นไปตามหลักการของการประกันภัย โดยลักษณะดังกล่าวจะมีลักษณะจูงใจและเป็นการสนับสนุนให้ผู้กู้มีความเสี่ยงที่จะผิดนัดชำระหนี้ยิ่งขึ้น อันก่อให้เกิดความล้มเหลวของระบบอสังหาริมทรัพย์และการประกันภัยได้ ดังนั้น การประกันภัยค้ำจุนหรือการประกันภัยความรับผิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 887 นี้จึงไม่นำมาใช้กับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

จากการที่ได้วิเคราะห์การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยกับการประกันวินาศภัยหรือการประกันภัยค้ำจุนมาแล้วข้างต้น จะเห็นได้ว่า การประกันวินาศภัยและการประกันภัยค้ำจุนเองแม้จะมีวัตถุที่เอาประกันภัยเป็นความเสียหายทางการเงิน (Financial Loss) จากการที่ผู้กู้ผิดนัดชำระหนี้ซึ่งผู้รับประกันภัยรับเสี่ยงภัยไม่ว่าจะเป็นวินาศภัยที่เกิดจากมูลหนี้ใดๆ ตามกฎหมาย เช่น สัญญาหรือละเมิด[249] ทั้งนี้ ตามที่ได้กำหนดในกรมธรรม์ประกันภัย ความคุ้มครองวินาศภัยทุกอย่างที่เกิดขึ้นอันผู้รับประกันภัยต้องรับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนซึ่งสอดคล้องกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศแคนาดา ซึ่งใช้หลักการของการประกันวินาศภัยทั่วไปโดยผู้เอาประกันภัยเป็นสถาบันการเงินไม่ใช่ลูกหนี้เงินกู้เพื่อที่อยู่อาศัยในการประกันความรับผิดของตนจากการผิดนัดชำระหนี้ต่อสถาบันการเงินเจ้าหนี้ผู้ให้สินเชื่อ นอกจากนี้การประกันภัยสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไม่สามารถนำบทบัญญัติลักษณะการประกันภัยบางมาตรามาใช้บังคับได้ดังที่ได้กล่าวไปแล้ว ทั้งการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมีส่วนเกี่ยวข้องกับสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและระบบการบังคับจำนอง ซึ่งการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นเพียงการนำหลักการประกันภัยมาใช้เพื่อเป็นการบริหารความเสี่ยงในการสนับสนุนทางการเงินเท่านั้น ดังนั้น ผู้เขียนเห็นว่าบทบัญญัติการประกันวินาศภัยจึงไม่สามารถนำมาใช้บังคับกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ในบางประการ

ด้วยสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมีลักษณะพิเศษที่แตกต่างจากสัญญาประกันวินาศภัยประเภทอื่น ในเรื่องของนิติสัมพันธ์ระหว่างคู่สัญญา แม้ว่าตามสัญญาประกันภัยนี้จะมีคู่สัญญา คือ สถาบันการเงินผู้ให้กู้ซึ่งเป็นผู้เอาประกันภัย และบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยซึ่งเป็นผู้รับประกันภัย อย่างไรก็ตาม ก็ยังมีผู้กู้ซึ่งเป็นคู่สัญญากับสถาบันการเงินผู้ให้กู้ตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและเป็นผู้ชำระเบี้ยประกันภัย จึงถือว่าเป็นบุคคลอีกฝ่ายหนึ่งที่มีความสัมพันธ์ต่อการ

---

[249] จิตติ ติงศภัทิย์, กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยประกันภัย, หน้า 106.

ประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ซึ่งกฎหมายลักษณะประกันกันภัยของไทยไม่ได้ถูกบัญญัติขึ้นมาเพื่อให้สิทธิแก่บุคคลภายนอกสัญญาที่มิได้เกี่ยวข้องสัญญาประกันภัยโดยตรงด้วย กล่าวคือ ต้องเป็นผู้เอาประกันภัย ผู้รับประกันภัย หรือผู้รับระโยชน์ตามกรมธรรม์ประกันภัยเท่านั้น ผู้กู้จึงไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายดังกล่าว ผู้เขียนเห็นว่า แม้บทบัญญัติของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะประกันภัยจะใช้บังคับกับความสัมพันธ์ระหว่างผู้เอาประกันภัยและผู้รับประกันภัยตามสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย แต่เพื่อเป็นการรองรับสิทธิในความมีอยู่ของผู้กู้ซึ่งเป็นผู้รับภาระในการชำระเบี้ยประกันภัยดังกล่าว เสมือนดังเป็นผู้เอาประกันภัยจึงควรมีการกำหนดสิทธิและหน้าที่ของผู้กู้ตามสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ในการข้อยกเว้นหลักการบางประการอันเป็นเพื่อเป็นการให้สิทธิแก่ผู้กู้ในลักษณะเดียวกับผู้เอาประกันภัย และอาจระบุคำนิยามของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไว้เพื่อให้เกิดความชัดเจนและให้เป็นที่เข้าใจในรูปแบบเดียวกัน ดังเช่นในมลรัฐแคลิฟอร์เนียของประเทศสหรัฐอเมริกาใน Insurance Code หมวดที่ 2 ว่าด้วย Classes of Insurance ในส่วนของ Chapter 2A Mortgage Guaranty Insurance บทบัญญัติดังกล่าวได้ให้ความหมายของ Mortgage Guaranty Insurance ไว้ว่า หมายถึง[250] การประกันภัยที่เกี่ยวข้องกับเหตุการณ์ความสูญเสียทางการเงินโดยมีเหตุมาจากการไม่จ่ายเงินต้น ดอกเบี้ย และเงินจำนวนอื่นๆ ที่ต้องจ่ายภายใต้เงื่อนไขและข้อตกลงตามตั๋วเงิน (Note) หรือตราสารหนี้อื่นๆ ซึ่งเป็นหลักประกันในการจำนอง ทรัสต์ หรือเอกสารอื่นๆ ที่ก่อภาระผูกพันลำดับที่หนึ่ง โดยผู้รับจำนองมีสิทธิในการบังคับชำระหนี้จากทรัพย์นั้นก่อนเจ้าหนี้รายอื่นๆ โดยมีวัตถุประสงค์สำหรับการมีที่อยู่อาศัยซึ่งอาคาร คอนโดมิเนียม หรือสิ่งปลูกสร้างอื่นๆ ซึ่งจำกัดไว้ให้อยู่ได้ไม่เกินสี่ครอบครัว หรือในประเทศแคนาดาซึ่งการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศแคนาดานั้นรู้จักกันในชื่อ Mortgage default insurance (“Mortgage Insurance”) ได้มีการกำหนดนิยามอยู่ใน Section 12 Classes of Insurance ของ Insurance

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

[250] Section 12640.02 of California Insurance Code

(a) “Mortgage guaranty insurance” means:

(1) Insurance against financial loss by reason of nonpayment of principal, interest, and other sums agreed to be paid under the terms of any note or bond or other evidence of indebtedness secured by a mortgage, deed of trust, or other instrument constituting a first lien or charge on real estate, provided the improvement on the real estate is a residential building or a condominium unit or buildings designed for occupancy by not more than four families.

companies Act[251] ว่าหมายถึง การประกันความเสียหายทางการเงินซึ่งเกิดขึ้นจากการผิดนัดของผู้กู้ตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่ได้มีการนำทรัพย์สินนั้นมาจำนองเป็นหลักประกัน กล่าวคือ เป็นกรมธรรม์ประกันภัยที่ชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการผิดนัดชำระหนี้ตามสัญญาสินเชื่อที่มีการจำนองทรัพย์สินนั้นเป็นหลักประกันไว้กับสถาบันการเงินผู้ให้กู้ซึ่งเป็นผู้รับจำนอง และกำหนดให้เป็นการประกันวินาศภัยอีกประเภทหนึ่งแยกต่างหากจากการประกันวินาศภัยประเภทอื่นที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวงฉบับที่ 5 ซึ่งออกตามความพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ.2535

ผู้เขียนจึงเห็นว่า หากจะระบุความหมายและลักษณะของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยสำหรับประเทศไทย ก็อาจกำหนดได้ว่า

“สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย หมายความว่า สินเชื่อที่ให้แก่ลูกหนี้ที่เป็นบุคคลธรรมดาหรือกลุ่มบุคคล เพื่อการจัดการที่อยู่อาศัย โดยมีที่ดินและ/หรือสิ่งปลูกสร้างนั้นจำนองเป็นหลักประกันไม่ว่าจะมีวัตถุประสงค์เพื่อซื้อที่ดินเพื่อปลูกสร้างที่อยู่อาศัย ปลูกสร้างที่อยู่อาศัย ซื้อที่ดินพร้อมบ้านพักอาศัย ซื้อห้องชุดในอาคารชุด หรือซื้ออาคารในลักษณะอื่นใดเพื่อเป็นที่อยู่อาศัย รวมถึงการให้สินเชื่อ Refinance”

“ประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage insurance) หมายความว่า การประกันความเสียสูญเสียทางการเงินโดยมีเหตุมาจากการผิดนัดชำระหนี้ของลูกหนี้ในการไม่จ่ายเงินต้น ดอกเบี้ย และเงินจำนวนอื่นๆ ที่ต้องจ่ายภายใต้เงื่อนไขและข้อตกลงตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย”

5.1.2 ปัญหาการนำบทบัญญัติของกฎหมายลักษณะประกันภัยมาบังคับใช้กับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

ตามที่ได้กล่าวไปแล้วว่า ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะประกันภัย เมื่อนำหลักการทั่วไปของการประกันวินาศภัยมาใช้กับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย จะมีความคุ้มครองต่อนิติสัมพันธ์ระหว่างผู้เอาประกันภัยและผู้รับประกันภัย ซึ่งไม่รวมถึงผู้กู้ที่เป็นผู้รับภาระในการชำระเบี้ยประกันจากผู้ให้กู้ตามบริบทของหลักการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ดังนั้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะประกันภัยหมวด 2 การประกันวินาศภัยจึงมีกฎหมายบางมาตราอาจจะไม่สอดคล้องกับหลักการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและไม่สามารถคุ้มครองผู้กู้ได้อย่างชอบธรรม สามารถแยกพิจารณาได้ ดังนี้

---

[251] mortgage insurance means insurance against loss caused by default on the part of a borrower under a loan secured by a mortgage or charge on, or other security interest in, real property.

5.1.2.1. บทบัญญัติประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 865[252]

สัญญาประกันภัยเป็นสัญญาที่มีลักษณะพิเศษโดยอย่างยิ่งประเด็นเรื่องสัญญาต่างตอบแทน สัญญาประกันภัยมีการตอบแทนที่ไม่เท่าเทียมกัน การเจรจาต่อรองเพื่อให้เกิดความเท่าเทียมจะใช้กฎหมายทั่วไปตามสัญญาชนิดอื่นไม่ได้ ด้วยเหตุนี้ เพื่อให้เกิดความเสมอภาคกันระหว่างคู่สัญญา ผู้ยื่นเอาประกันภัยจำเป็นต้องเปิดเผยข้อความจริงและไม่แถลงข้อความอันเป็นเท็จแก่ผู้รับประกันภัย[253] ซึ่งเมื่อพิจารณาตามมาตรา 865 พบว่า หน้าที่ในการแถลงข้อความจริงเป็นหน้าที่ของผู้เอาประกันภัย อย่างไรก็ตาม เนื่องจากการประกันภัยสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นการอาศัยความไว้เนื้อเชื่อใจผ่านหลักสุจริตอย่างยิ่ง ในการทำสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

ในต่างประเทศทั้งประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศแคนาดาจะกำหนดหน้าที่ที่สำคัญให้แก่ผู้เอาประกันภัยซึ่งเป็นสถาบันการเงินจะต้องมีการเปิดเผยข้อมูลของลูกหนี้สัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย และลักษณะของทรัพย์สินซึ่งนำมาจำนองเป็นหลักประกัน เหล่านี้ล้วนส่งผลต่อการพิจารณา วิเคราะห์และอนุมัติสินเชื่อของผู้ให้กู้ทั้งสิ้น ซึ่งจะมีผลต่อการให้วงเงินสินเชื่อและการรับประกันสินเชื่อด้วย ซึ่งหลักฐานต่างๆ เหล่านี้ผู้ให้กู้เองก็จะต้องนำมาจากผู้กู้ เช่น เอกสารรับรองการทำงาน เอกสารรับรองด้านรายได้ เอกสารแสดงฐานะทางการเงิน หรือเอกสารสิทธิบนทรัพย์สินที่จะนำมาจำนองเป็นหลักประกันซึ่งปลอดสิทธิภาระผูกพันอื่นๆ แม้บางครั้งผู้ให้กู้จะได้ใช้ความสามารถอย่างผู้ประกอบวิชาชีพการเงินและการธนาคารในการพิจารณาเอกสารต่างๆ แล้วพบว่าเป็นเอกสารจริงมิได้มีการปลอมแปลง ซึ่งเป็นผู้เอาประกันภัยเองก็มิได้ทราบถึงการไม่เปิดเผยข้อความจริงของผู้กู้ส่งผลให้ผู้ให้กู้ให้สินเชื่อแก่ผู้กู้ไปตามความสามารถในการชำระหนี้ที่ปรากฏตามเอกสารทางการเงินของลูกหนี้นั้น ซึ่งอาจมากเกินกว่าเป็นจริง ซึ่งหากผู้กู้ได้เปิดเผยข้อความจริงหรือมิได้มีการปลอมแปลงเอกสารเพื่อขอสินเชื่อ สถาบันการเงินอาจให้สินเชื่อต่ำกว่านั้น หรือผู้กู้อาจไม่สามารถขอสินเชื่อจากสถาบันการเงินได้เลย การที่สถาบันการเงินให้สินเชื่อไปโดยอาศัยข้อมูลเท็จที่ผู้กู้สร้างขึ้นและนำสินเชื่อรายนี้มาทำสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจึงก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้รับประกันภัยด้วย เนื่องจากตนจะต้องรับประกันสินเชื่อที่มีความเสี่ยงที่ลูกหนี้อาจจะผิดนัดชำระหนี้สูงขึ้นได้

---

[252] ประมวลกฎหมายและพาณิชย์ มาตรา 865 บัญญัติว่า ถ้าในเวลาทำสัญญาประกันภัย ผู้เอาประกันภัยก็ดี หรือในกรณีประกันชีวิต บุคคลอันการใช้เงินย่อมอาศัยความทรงชีพหรือมรณะของเขานั้นก็ดี รู้อยู่แล้วละเว้นเสียไม่เปิดเผยข้อความจริงซึ่งอาจจะได้จูงใจผู้รับประกันภัยให้เรียกเบี้ยประกันภัยสูงขึ้นอีกหรือให้บอกปัดไม่ยอมทำสัญญา หรือว่ารู้อยู่แล้วแถลงข้อความนั้นเป็นความเท็จไซร้ ท่านว่าสัญญานั้นเป็นโมฆียะ

[253] ธีรยุทธ ปักษา, คำอธิบายกฎหมายลักษณะประกันภัย, หน้า 126.

การที่สถาบันการเงินอาศัยข้อมูลอันเป็นเท็จมาเอาประกันภัยซึ่งหากพิจารณาตามมาตรา 865 การไม่เปิดเผยข้อความจริงซึ่งอาจจะได้จูงใจผู้รับประกันภัยให้เรียกเบี้ยประกันภัยสูงขึ้นหรือสามารถบอกปัดไม่ยอมทำสัญญาได้ หรือสถาบันการเงินรู้อยู่แล้วไม่แถลงข้อความนั้นเป็นความเท็จแล้ว สัญญานั้นมีผลเป็นโมฆียะ แต่ผู้จัดทำเอกสารปลอมดังกล่าวเป็นผู้กู้ซึ่งไม่ใช่คู่สัญญาประกันภัยนี้ ผู้เอาประกันภัยจึงไม่อาจสามารถแถลงข้อความดังกล่าวเนื่องจากตนไม่ทราบข้อมูลเท็จดังกล่าว ดังนั้น ศาลในประเทศสหรัฐอเมริกาจึงวางหลักกฎหมายที่กำหนดให้ หากผู้กู้ได้มีการจัดทำเอกสารใดอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงที่ควรบอกให้แจ้งแก่ผู้ให้กู้ซึ่งเป็นผู้เอาประกันภัยสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยแต่ไม่ดำเนินการดังกล่าว ผู้รับประกันภัยสามารถยกเลิกการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยสำหรับสินเชื่อรายนั้นได้ แม้ว่าผู้เอาประกันภัยจะไม่ได้เป็นผู้จัดทำเอกสารนั้นขึ้นมา อันเป็นการรักษาผลประโยชน์ของผู้รับประกันภัย[254] โดยถือคดี Firstier Mortgage Co. v. Investors Mortgage Ins. Co. (the Oklahoma law) เป็นบรรทัดฐานว่า การไม่เปิดเผยข้อความจริงหรือการบิดเบือนข้อความจริงในการสมัครประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยซึ่งถูกจัดทำขึ้นภายใต้หรือในนามของบริษัทผู้ให้กู้ซึ่งเป็นผู้รับจำนองซึ่งส่งผลกระทบต่อบริษัทผู้รับประกันภัยอันมีผลเป็นการจูงใจให้ผู้รับประกันภัยสามารถเพิ่มเบี้ยประกันภัยให้สูงขึ้นได้ ผู้รับประกันภัยสามารถบอกเลิกสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้

ดังนั้น เมื่อพิจารณาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 865 เพื่อให้หลักสุจริตอย่างยิ่งสามารถใช้ได้อย่างสมบูรณ์ต่อการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย กฎหมายจึงควรกำหนดให้หลักสุจริตนี้ครอบไปถึงบุคคลซึ่งเอาประกันภัยในของผู้เอาประกันภัยด้วย หากบุคคลซึ่งได้เอาประกันภัยในนามของผู้เอาประกันภัยไม่เปิดเผยข้อความจริงซึ่งอาจจะได้จูงใจผู้รับประกันภัยให้เรียกเบี้ยประกันภัยสูงขึ้นอีกหรือให้บอกปัดไม่ยอมทำสัญญา หรือว่ารู้อยู่แล้วแถลงข้อความนั้นเป็นความเท็จไซร้ ก็ให้ผลสัญญานั้นเป็นโมฆียะไปด้วย

5.1.2.2. บทบัญญัติประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 872[255]

การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยถือว่าเป็นการประกันวินาศภัยอย่างหนึ่งซึ่งมีความแตกต่างจากการประกันวินาศภัยทั่วไปและวัตถุประสงค์อันเป็นที่มาในการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย คือ เพื่อเป็นการจัดการความเสี่ยงที่ให้แก่ผู้ให้กู้ซึ่งเป็นสถาบันการเงินจากการผิดนัดชำระหนี้ของลูกหนี้ ซึ่งผู้ให้กู้ได้มีการให้สินเชื่อแก่ผู้กู้เกินกว่าความเสี่ยงที่ตนจะรับได้ ซึ่งอาจจะเป็น

---

[254] Johnstone, Q., "Private Mortgage Insurance." P.810

[255] ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 872 บัญญัติว่า ก่อนเริ่มเสี่ยงภัย ผู้เอาประกันภัยจะบอกเลิกสัญญาเสียก็ได้ แต่ผู้รับประกันภัยชอบที่จะได้เบี้ยประกันภัยกึ่งจำนวน

การให้สินเชื่อเกินกว่าอัตราส่วนการให้สินเชื่อโดยเทียบกับมูลค่าหลักประกัน ทำให้ผู้ให้กู้ต้องเอาประกันภัยในส่วนเกินที่ให้กู้เพื่อป้องความเสี่ยงภัยที่เพิ่มตามไปด้วย โดยโอนความเสี่ยงภัยนั้นไปยังบริษัทผู้รับประกันภัย ซึ่งผู้กู้จะเป็นผู้ชำระเบี้ยประกันภัยเองแก่สถาบันการเงินผู้ให้กู้ เพื่อที่ผู้ให้กู้จะได้นำเบี้ยประกันภัยนี้นำส่งแก่บริษัทผู้รับประกันภัยต่อไปในฐานะผู้เอาประกันต่อไป

เมื่อพิจารณาตามมาตรา 872 ซึ่งให้สิทธิแก่ผู้เอาประกันภัยที่จะบอกเลิกสัญญาประกันภัยเสียก็ได้ในเวลาก่อนเริ่มเสี่ยงภัย โดยมาตราดังกล่าวนี้ผู้กู้ซึ่งถือเป็นบุคคลภายนอกสัญญาจึงไม่มีสิทธิที่จะบอกสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ อย่างไรก็ตาม ในประเทศสหรัฐอเมริกา เมื่อผู้ที่ชำระเบี้ยประกันภัยเป็นผู้กู้และเหตุที่เอาประกันภัยก็เริ่มจากการขอสินเชื่อของผู้กู้ กฎหมายของรัฐบาลกลางจึงได้กำหนดเกี่ยวกับการเลิกสัญญาประกันภัยประเภทนี้เพิ่มขึ้นซึ่งส่วนหนึ่งเพื่อการคุ้มครองสิทธิของผู้กู้ โดยให้สิทธิแก่ผู้กู้ซึ่งเป็นผู้ชำระเบี้ยประกันภัยและไม่ได้เป็นคู่สัญญาในสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยสามารถที่จะบอกเลิกการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ โดยสามารถเจรจาและตกลงกับผู้ให้กู้ในการเลิกสัญญาประกันภัยนี้ได้ หากผู้กู้เป็นผู้มีประวัติการผ่อนชำระหนี้ดี เช่นนี้ผู้กู้สามารถที่จะแจ้งมายังผู้ให้กู้ในฐานะผู้เอาประกันภัยเพื่อแจ้งไปยังบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยให้ยกเลิกการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ ทั้งนี้ การบอกเลิกดังกล่าวผู้กู้สามารถที่จะบอกเลิกสัญญาประสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ตลอดเวลาเมื่อตนมีคุณสมบัติครบตามที่กฎหมายกำหนดก็สามารถบอกเลิกสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ทันที หรือโดยแจ้งความประสงค์นั้นมายังบริษัทผู้รับประกันภัยโดยตรง และเป็นหน้าที่ของบริษัทผู้รับประกันภัยที่จะต้องตรวจสอบและแจ้งไปยังผู้กู้ถึงผลกระทบที่จะตามมาภายหลังการบอกเลิกสัญญาดังกล่าวได้ ทั้งนี้ ผู้รับประกันภัยจะถูกห้ามมิให้เรียกร้องค่าเสียหายหรือค่าธรรมเนียมใดๆ สำหรับการบอกเลิกสัญญาก่อนกำหนด โดยบริษัทผู้รับประกันมีหน้าที่ที่จะต้องคืนค่าเบี้ยประกันคืนให้แก่ผู้กู้ตามส่วนของระยะเวลาที่ได้เอาประกันภัยไปแล้ว

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

นอกจากการสมัครใจยกเลิกสัญญาประกันภัยของผู้กู้และผู้ให้กู้แล้ว การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยสามารถถูกยกเลิกไปโดยปริยายได้ กล่าวคือ เมื่อการเอาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นการเอาประกันภัยเพื่อป้องกันความเสี่ยงในส่วนของการให้สินเชื่อที่สูงขึ้นจากอัตราส่วนการให้สินเชื่อโดยเทียบกับมูลค่าหลักประกัน เช่น กรณีการขอสินเชื่อเพื่อซื้อที่อยู่อาศัย สถาบันการเงินจะให้กู้ได้ไม่เกินร้อยละ 80 ของราคาหลักประกันหรือราคาประเมินทรัพย์สินแล้วแต่ว่าจำนวนใดจะน้อยกว่า หากสถาบันการเงินได้ให้สินเชื่อเพิ่มขึ้นเป็นร้อยละ 100 ในส่วนของการให้กู้ที่เพิ่มสูงขึ้นอีกร้อยละ 20 นี้ ผู้ให้กู้ต้องเอาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเพื่อคุ้มครองวงเงินดังกล่าวด้วย ดังนั้น หากผู้กู้ได้มีการผ่อนชำระหนี้ตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจนยอดหนี้ลดระดับเพดานมาถึงอัตราส่วนสินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกัน กล่าวคือ อยู่ในระดับน้อยกว่าหรือเท่ากับร้อยละที่กำหนดไว้ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดแล้ว เป็นหน้าที่ของบริษัทผู้รับประกันภัยและสถาบันการเงินผู้ให้กู้ในฐานะ

ผู้เอาประกันภัยจะต้องแจ้งไปยังผู้กู้เกี่ยวกับการเลิกสัญญาประกันภัยดังกล่าวและการชำระหนี้ถึงเกณฑ์อันตราดังกล่าวที่การประกันภัยจะถูกยกเลิกได้แล้ว เว้นแต่ ผู้กู้ประสงค์ที่จะเอาประกันภัยต่อไปก็สามารถกระทำได้

5.1.2.3. บทบัญญัติประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 879

บทบัญญัติของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 879[256] เป็นข้อยกเว้นความรับผิดของผู้รับประกันภัยตามสัญญาประกันวินาศภัย คือ ผู้รับประกันภัยไม่ต้องรับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเมื่อเกิดวินาศภัยขึ้น หรือเหตุการณ์ที่ระบุไว้ในสัญญาประกันวินาศภัยซึ่งเกิดขึ้นโดยมีสาเหตุจากตัวผู้เอาประกันภัย หรือผู้รับประโยชน์ สองประการ คือ เกิดจากความทุจริตและความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

ประการแรก ข้อยกเว้นความรับผิดของผู้รับประกันภัย เนื่องจากความทุจริตของผู้เอาประกันภัย เป็นหลักเกณฑ์ทั่วไปและใช้บังคับในต่างประเทศด้วย ถ้าวินาศภัยเกิดขึ้นเพราะการกระทำโดยเจตนา หรือจงใจให้เกิดผล คือวินาศภัยขึ้น ถือเป็นการกระทำทุจริตของผู้เอาประกันภัย[257] ข้อดีของกฎหมายไทยคือ บทบัญญัติเรื่องการทำทุจริตเป็นถ้อยคำที่กว้างสามารถตีความได้ตามพฤติการณ์แห่งข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นแต่ละครั้งไป ซึ่งคุ้มครองประโยชน์ของผู้รับประกันภัยที่สามารถอ้างเหตุที่เกิดขึ้นว่าเป็นการทุจริตได้อย่างกว้างขวาง แต่มีข้อเสียคือ บริษัทผู้รับประกันภัยสามารถอ้างเหตุความทุจริตได้ง่ายและกว้างขวางขึ้น เพื่อปฏิเสธการจ่ายค่าสินไหมทดแทนได้ เช่น หากเกิดการทุจริตของพนักงานในสถาบันการเงินมีการยักยอกเงินลูกหนี้ที่นำมาชำระหนี้ หรือกรณีที่พนักงานทุจริตมีการจัดทำเอกสารหรือปลอมแปลงเอกสารเพื่อให้มีการปล่อยสินเชื่อให้กับลูกหนี้รายหนึ่งรายใดเป็นการเฉพาะ เช่นนี้ ผู้รับประกันภัยสามารถที่จะปฏิเสธความรับผิดได้

ประการที่สอง ข้อยกเว้นความรับผิดของผู้รับประกันภัย เนื่องจากการกระทำโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงก่อให้เกิดวินาศภัยขึ้น กรณีที่สองนี้ค่อนข้างมีผลกระทบต่อการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยซึ่งอาจจะเป็นเหตุให้ผู้รับประกันภัยปฏิเสธการจ่ายค่าสินไหมทดแทนได้โดยง่าย ซึ่งอาจทำให้การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมิอาจเกิดขึ้นได้เลย กล่าวคือ ในขั้นตอนการ

---

[256] ประมวลกฎหมายและพาณิชย์ มาตรา 879 บัญญัติว่า ผู้รับประกันภัยไม่ต้องรับผิดในเมื่อความวินาศภัยหรือเหตุอื่นซึ่งได้ระบุไว้ในสัญญานั้นได้เกิดขึ้นเพราะความทุจริต หรือความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของผู้เอาประกันภัยหรือผู้รับประโยชน์

ผู้รับประกันภัยไม่ต้องรับผิดในความวินาศภัยอันเป็นผลโดยตรงมาแต่ความไม่สมประกอบในเนื้อแห่งวัตถุที่เอาประกันภัย เว้นแต่จะได้ตกลงกันเป็นอย่างอื่น

[257] ไชยยศ เหมะรัชตะ, คำอธิบายกฎหมายว่าประกันภัย, หน้า 227.

พิจารณา วิเคราะห์ และอนุมัติสินเชื่อ การประเมินความเสี่ยงทางด้านเครดิตของผู้ขอกู้ก่อนการปล่อยสินเชื่อ รวมถึงการประเมินราคาทรัพย์สินที่นำมาจำนอง ซึ่งแต่ละสถาบันการเงินไม่มีมาตรฐานแบบเดียวกันขึ้นอยู่นโยบายสินเชื่อของแต่ละสถาบันการเงิน ส่งผลให้คุณภาพสินเชื่อของแต่ละสถาบันการเงินในประเทศไทยแตกต่างกัน เมื่อไม่มีมาตรฐานเป็นตัวกำหนดจึงไม่มีหลักเกณฑ์พื้นฐานให้สถาบันการเงินต้องปฏิบัติตามจึงยากต่อการที่จะกำหนดว่าการดำเนินการของสถาบันการใดมีความเสี่ยงมากกว่ากัน ย่อมมีผลให้ลูกหนี้มีโอกาสที่จะผิดนัดชำระหนี้มากขึ้น และอาจเป็นเหตุให้ผู้รับประกันภัยไม่จ่ายค่าสินไหมทดแทนได้ เพราะเห็นว่า การผิดนัดชำระหนี้ของลูกหนี้เกิดขึ้นจากความประเมินเลินเล่ออย่างร้ายแรงของแนวทางการพิจารณาสินเชื่อของสถาบันการเงิน ซึ่งหากสถาบันการเงินได้มีความเคร่งครัดในการพิจารณาสินเชื่อเพิ่มขึ้นก็อาจจะมีลูกหนี้ที่มีคุณภาพและลดความเสี่ยงที่จะผิดนัดชำระหนี้ได้ หรือกรณีที่ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ซึ่งโดยส่วนใหญ่ก็เกิดจากการที่ลูกหนี้จงใจที่จะไม่ชำระด้วยเหตุต่างๆ มาสนับสนุน ก็อาจจะกลายเป็นข้อยกเว้นให้ผู้รับประกันภัยปฏิเสธการจ่ายค่าสินไหมทดแทนได้

เมื่อสถาบันการเงินแต่ละแห่งมีวิธีการพิจารณาการให้สินเชื่อที่แตกต่างกันออกไปซึ่งขึ้นอยู่กับนโยบายของแต่ละสถาบันการเงินที่จะปล่อยกู้มากน้อยเพียงใด ซึ่งหากการพิจารณาไม่ถี่ถ้วนแล้ว ก็อาจจะกลายเป็นความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของสถาบันการเงินเองที่พิจารณาปล่อยสินเชื่อไม่รอบคอบจนเป็นเหตุให้ลูกหนี้มีโอกาสผิดนัดชำระหนี้เพิ่มมากขึ้น เพื่อป้องกันมิให้ผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยปฏิเสธความรับผิดโดยอาศัยเหตุผลดังกล่าว ในประเทศแคนาดาจึงได้มีการจัดทำ Residential Mortgage Insurance Underwriting Practices and Procedures เป็นเสมือน Guideline กลาง ซึ่งจัดทำโดย Office of the Superintendent of Financial Institutions Canada ซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐและดูแลเกี่ยวกับนโยบายทางการเงินของประเทศได้กำหนดแนวทางในการพิจารณาสินเชื่อเพื่อการเอาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่สถาบันการเงินผู้ให้กู้ซึ่งเป็นผู้เอาประกันภัยจะต้อปฏิบัติตาม ทั้งในด้านการพิจารณาและวิเคราะห์สินเชื่อ การขอเอกสารหลักฐานจากผู้ขอกู้เพื่อประกอบการพิจารณา แนวทางในการพิจารณาเกี่ยวกับทรัพย์สินซึ่งจำนองเป็นหลักประกัน เป็นต้น ซึ่งหากผู้ให้กู้ได้มีการปฏิบัติตาม Guideline นี้อย่างถูกต้องแล้ว ผู้รับประกันภัยจะปฏิเสธความรับผิดการใช้ค่าสินไหมทดแทนเพราะเหตุที่ผู้ให้กู้ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงในการพิจารณาและอนุมัติสินเชื่อไม่ได้ รวมถึงอาจมีการกำหนดข้อกำหนดเพิ่มเติม เช่น การรายงานการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่เอาประกันภัยให้แก่ผู้รับประกันภัยทราบและการพิจารณาในเบื้องต้น เมื่อผ่านความเห็นชอบจากผู้รับประกันภัยแล้ว จึงให้สินเชื่อและสามารถเอาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ ดังนั้น ความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงนี้จึงสามารถนำมากล่าวอ้างเพื่อปฏิเสธความรับผิดตามสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้

5.1.2.4. บทบัญญัติประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 880[258]

บทบัญญัติเกี่ยวกับการรับช่วงสิทธิตามกฎหมายไทย การรับช่วงสิทธิเกิดขึ้นโดยผลของกฎหมายเมื่อผู้รับประกันภัยชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายหรือบุคคลภายนอกแทนผู้เอาประกันภัยแล้วย่อมมีสิทธิรับช่วงสิทธิไล่เบี้ยเอากับผู้ก่อให้เกิดความเสียหายได้ กล่าวคือ ในกรณีที่บริษัทประกันภัยได้จ่ายค่าสินไหมทดแทนจากการไม่ชำระหนี้ให้กับสถาบันการเงินผู้ให้กู้ในฐานะผู้เอาประกันภัยแล้ว ก็สามารถไปไล่เบี้ยเอากับลูกหนี้เงินกู้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยซึ่งเป็นบุคคลภายนอกที่ก่อให้เกิดวินาศภัยและเป็นผู้ที่ต้องรับชอบตามกฎหมายได้ซึ่งก็เป็นไปตามหลักการของการประกันภัย อย่างไรก็ตาม โดยลักษณะของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ผู้เอาประกันซึ่งเป็นสถาบันการเงินมิได้เป็นผู้ชำระเบี้ยประกันภัยเอง แต่กลับโอนภาระในการชำระเบี้ยประกันภัยให้แก่ผู้กู้เพื่อแลกเปลี่ยนกับการที่ผู้กู้จะสามารถขอสินเชื่อได้เพิ่มมากยิ่งขึ้น

จากการศึกษากฎหมายต่างประเทศ พบว่า การรับช่วงสิทธิตามสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะได้มีการกำหนดไว้ในกฎหมาย โดยเฉพาะมลรัฐต่างๆ ในประเทศสหรัฐอเมริกา รวมถึงในกรมธรรม์ประกันภัยจะต้องมีการกำหนดข้อตกลงและเงื่อนไขเกี่ยวกับการรับช่วงสิทธิโดยห้ามบริษัทผู้รับประกันภัยไปเรียกเอาหนี้ส่วนขาดจากผู้กู้ หากได้มีการขายทรัพย์สินซึ่งจำนองแล้วเงินไม่เต็มจำนวน กล่าวคือ แม้ว่าผู้รับประกันภัยจะได้มีการชำระค่าสินไหมทดแทนให้แก่สถาบันการเงินผู้ให้กู้ไปแล้วทั้งจำนวน และได้รับโอนสิทธิจากผู้ให้กู้เข้าครอบครองทรัพย์หลักประกันต่อมาหากนำทรัพย์นั้นออกขายทอดตลาดไปแล้วได้เงินไม่เพียงพอต่อการชำระหนี้เช่นนี้ ผู้รับประกันไม่สามารถรับช่วงสิทธิที่จะไปเรียกหนี้ส่วนขาดจากผู้กู้ได้อีกเพื่อเป็นการคุ้มครองผู้กู้ซึ่งตนได้ชำระเบี้ยประกันภัยสำหรับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยดังกล่าวไปแล้ว ทั้งนี้ มีข้อสังเกตเกี่ยวกับการรับโอนช่วงสิทธิของบริษัทผู้รับประกันภัยว่า โดยวิธีปฏิบัติแล้ว บริษัทผู้รับประกันภัยมักจะเลือกที่จะชำระค่าสินไหมทดแทนแล้วไม่รับช่วงสิทธิหรือรับโอนกรรมสิทธิ์จากผู้ให้กู้มาอีก ซึ่งอาจก่อให้เกิดค่าใช้จ่ายและกรณีนี้เช่นนี้จะต้องมีการดำเนินการให้สอดคล้องกับวิธีการดำเนินการในขายทอดตลาดตามกฎหมายว่าวิธีพิจารณาความด้วย ซึ่งผู้รับประกันภัยอาจจะต้องรับในส่วนของค่าธรรมเนียมการ

---

[258] ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 880 ถ้าความวินาศภัยนั้นได้เกิดขึ้นเพราะการกระทำของบุคคลภายนอกไซร้ ผู้รับประกันภัยได้ใช้ค่าสินไหมทดแทนไปเป็นจำนวนเพียงใด ผู้รับประกันภัยย่อมเข้ารับช่วงสิทธิของผู้เอาประกันภัยและของผู้รับประโยชน์ซึ่งมีต่อบุคคลภายนอกเพียงนั้น

ถ้าผู้รับประกันภัยได้ใช้ค่าสินไหมทดแทนไปแต่เพียงบางส่วนไซร้ ท่านห้ามมิให้ผู้รับประกันภัยนั้นใช้สิทธิของตนให้เสื่อมเสียสิทธิของผู้เอาประกันภัย หรือผู้รับประโยชน์ ในการที่เขาจะเรียกร้องเอาค่าสินไหมทดแทนจากบุคคลภายนอกเพื่อเศษแห่งจำนวนวินาศนั้น

โอนกรรมสิทธิ์ ภาษี และค่าใช้จ่ายแฝงอีกมากมาย และหากไม่สามารถขายทรัพย์สินได้ในราคาที่ต้องการจึงอาจก่อให้เกิดความเสียหายและค่าใช้จ่ายในการที่ต้องรักษาทรัพย์สินนั้นต่อไปได้

5.1.2.5. บทบัญญัติประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 882[259]

ตามกฎหมายไทยกำหนดอายุความของสิทธิเรียกร้องของผู้เอาประกันภัยที่จะเรียกร้องให้ผู้รับประกันภัยตามสัญญาประกันภัยมีกำหนดอายุความในการฟ้องร้องคดีภายใน 2 ปีนับแต่วันที่วินาศภัยเกิดขึ้น อย่างไรก็ตามในประเทศอังกฤษและสหรัฐอเมริกา การประกันภัยความรับผิดมีรูปแบบการประกันภัยประเภทที่เรียกว่า กรมธรรม์ประกันภัยตามเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น ซึ่งความคุ้มครองการประกันภัยประเภทนี้คุ้มครองจากเหตุการณ์ที่ทำให้รับผิดที่เกิดขึ้นภายในช่วงเวลาความคุ้มครองตามกรมธรรม์ประกันภัย เมื่อความเสียหายเกิดขึ้นก็ไม่มีข้อจำกัดระยะเวลาหรืออายุความว่าจะเรียกร้องค่าเสียหายเมื่อใด ประกอบกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมีความเกี่ยวข้องกับการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยซึ่งมีกำหนดชำระคืนหนี้เป็นรายเดือนจึงมีอายุความ 5 ปีตามมาตรา 193/33 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์[260] เทียบเคียงคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 12442/2553[261] ดังนั้นเพื่อให้อายุดังกล่าวควรจะสอดคล้องกัน กรมธรรม์ประเภทนี้เกิดประโยชน์ต่อทั้งผู้เอาประกันภัยในการคุ้มครองความเสียหาย หากความเสียหายเกิดขึ้นแล้วไม่ว่าจะเกิดขึ้นเมื่อใด ความเสียหายอาจ

---

[259] ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 882 ในการเรียกให้ใช้ค่าสินไหมทดแทน ท่านห้ามมิให้ฟ้องคดีเมื่อพ้นกำหนดเวลาสองปีนับแต่วันวินาศภัย

ในการเรียกให้ใช้หรือให้คืนเบี้ยประกันภัย ท่านห้ามมิให้ฟ้องคดีเมื่อพ้นเวลาสองปีนับแต่วันซึ่งสิทธิจะเรียกให้ใช้หรือคืนเบี้ยประกันภัยถึงกำหนด

[260] ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 193/33 บัญญัติว่า สิทธิเรียกร้องดังต่อไปนี้ให้มีกำหนดอายุความห้าปี

(1) ...

(2) เงินที่ต้องชำระเพื่อผ่อนทุนคืนเป็นงวด ๆ

[261] คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 12442/2553 แม้จะมีข้อตกลงกำหนดเงื่อนไขในการชำระเงินกู้คืนทุกเดือนตามคำสั่งหรือกำหนดชำระคืนเงินต้นพร้อมดอกเบี้ยทุกสิ้นเดือน เดือนละ 148,000 บาท ระยะเวลา 5 ปี เริ่มชำระคืนงวดแรกวันที่ 23 กุมภาพันธ์ 2539 และงวดต่อๆ ไปทุกวันที่ 23 ของเดือนจนกว่าเงินต้นและดอกเบี้ยจะได้มีการชำระครบถ้วนแล้วอย่างใดอย่างหนึ่ง แต่เมื่อผู้ให้กู้เดิมและจำเลยที่ 1 เลือกผูกพันตามข้อตกลงในการชำระหนี้เงินกู้พร้อมดอกเบี้ยคืนโดยวิธีชำระคืนเงินต้นพร้อมดอกเบี้ยทุกเดือนรวมระยะเวลา 5 ปี นิติสัมพันธ์ระหว่างผู้ให้กู้เดิมหรือโจทก์ผู้รับโอนสิทธิเรียกร้องกับจำเลยที่ 1 จึงต้องบังคับตามข้อตกลงที่คู่สัญญาเลือกปฏิบัติผูกนิติสัมพันธ์กันนั้น เมื่อข้อตกลงชำระหนี้เงินกู้คืนที่ตกลงผูกนิติสัมพันธ์กันนั้นเป็นการชำระหนี้เพื่อผ่อนทุนคืนเป็นงวดๆ สิทธิเรียกร้องให้ชำระหนี้เงินกู้ดังกล่าวจึงมีอายุความ 5 ปี ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 193/33 (2) หาใช่มีอายุความ 10 ปี ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 193/30 ตามที่โจทก์ฎีกาไม่

ปรากฏเมื่อพ้นระยะเวลาความคุ้มครองของสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและมีการเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนหลักจากนั้น ไม่ว่าเวลาจะล่วงเลยเพียงใดผู้รับประกันภัยและมีการเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ผู้รับประกันภัยก็ยังคงต้องรับผิดอยู่ การกำหนดอายุความในการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนไว้เพียงสองปีไม่เกิดผลดีต่อผู้เอาประกันภัย ซึ่งหากในอนาคตมีการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและมีการกำหนดรูปแบบกรมธรรม์ตามเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นแล้วไม่อาจสามารถใช้บังคับได้

5.1.3. ปัญหาเกี่ยวกับข้อตกลงในสัญญาและเงื่อนไขในการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทดแทน

ปัจจุบันประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายหรือข้อกำหนดใดที่ควบคุมข้อตกลงเพื่อการเข้าทำสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยระหว่างผู้ให้กู้ซึ่งเป็นสถาบันการเงินและผู้กู้ซึ่งประสงค์ให้สถาบันการเงินผู้ให้กู้ทำสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในฐานะผู้เอาประกันภัย โดยตนรับที่จะเป็นผู้ชำระเบี้ยประกันภัยเองไว้เป็นการเฉพาะ สถาบันการเงินผู้ให้กู้จึงอาจทำข้อตกลงใดๆ ซึ่งอาจจัดทำเป็นข้อสัญญาต่อท้ายสัญญาจำนอง หรือจัดทำเป็นสัญญาขึ้นมาอีกฉบับหนึ่งเพื่อกำหนดสิทธิหน้าที่ และความรับผิดของผู้กู้เกี่ยวกับการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยขึ้นมา ซึ่งสถาบันการเงินสามารถกำหนดข้อตกลงดังกล่าวอย่างไรก็ได้ เท่าที่ไม่ขัดต่อกฎหมาย ความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนอัน โดยข้อตกลงหรือเงื่อนไขระหว่างบุคคลทั้งสองฝ่ายนั้นจะมีผลเป็นเพียงบุคคลสิทธิที่สามารถบังคับใช้ได้ระหว่างคู่สัญญา ไม่อาจกล่าวอ้างกับบุคคลภายนอกได้ ดังนั้น จากสิทธิในการทำข้อตกลงตามหลักเสรีภาพในการทำสัญญานี้ จึงอาจทำให้สถาบันการเงินกำหนดข้อสัญญาใดๆ ที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้กู้ หรือไม่ได้กำหนดข้อตกลงใดซึ่งควรต้องกำหนดเพื่อเป็นการรักษาผลประโยชน์ของผู้กู้ไว้ด้วย อันอาจจะทำให้ผู้กู้ต้องแบกรับภาระหน้าที่เกินสมควร โดยเฉพาะผู้กู้อาจจะไม่มีสิทธิในการเจรจาขอแก้ไขหรือเพิ่มเติมเนื้อความในข้อตกลงดังกล่าวได้ ด้วยสถาบันการเงินอาจมีการกำหนดข้อตกลงในลักษณะเป็นสัญญาสำเร็จรูป ซึ่งผู้กู้อยู่ในภาวะจำยอมต้องดำเนินการตามข้อสัญญานั้นอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ หรือไม่ก็ยกเลิกที่จะทำสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไปอันจะเป็นผลให้การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไม่อาจเกิดขึ้นได้ในประเทศไทย รวมถึงอาจเกิดขึ้นได้แต่ก็เป็นการสร้างภาระและก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้กู้เกินสมควร

ฉะนั้น ด้วยเหตุที่ประเทศไทยยังไม่มีการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ผู้เขียนจึงได้ศึกษาข้อตกลงในสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศแคนาดาและพิจารณาตามหลักกฎหมายไทย เพื่อวิเคราะห์ถึงลักษณะของข้อตกลงในสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่อาจจะนำมากำหนดในข้อตกลงฉบับใหม่หรือข้อตกลงต่อสัญญาจำนองของประเทศไทยได้ ซึ่งพิจารณาได้ดังนี้

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

5.1.3.1. ข้อตกลงในการยอมรับที่จะจัดให้มีการทำสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดยผู้ให้กู้เป็นผู้เอาประกันภัย

เมื่อระบบประกันภัยที่จะนำมาใช้กับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศไทยยังมิได้ถูกกำหนดว่าควรจะเป็นระบบประกันภัยภาคบังคับหรือระบบประกันภัยภาคสมัครใจ เมื่อพิจารณาว่าที่อยู่อาศัยถือได้ว่าเป็นปัจจัยที่สำคัญของคนทั่วไป การขอสินเชื่อเพื่อซื้อบ้านหรืออสังหาริมทรัพย์นับว่ามีความเสี่ยงและมีผลกระทบเป็นวงกว้างต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศ เพื่อป้องกันความเสี่ยงภัยที่อาจเกิดขึ้นจากการผิดนัดชำระหนี้ของลูกหนี้ ที่ส่งผลให้สถาบันการเงินผู้ให้กู้ต้องแบกรับต้นทุนและก่อให้เกิดความเสียหายจากการขาดสภาพคล่อง ซึ่งการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะส่งเสริมให้สถาบันการเงินสามารถให้สินเชื่อในสัดส่วนต่อทรัพย์สินที่สูงขึ้นภายใต้การบริหารความเสี่ยงอย่างเหมาะสมผ่านการประกันภัยนี้แก่ผู้มีรายได้น้อยถึงปานกลางผู้ประกอบอาชีพอิสระให้สามารถเข้าถึงแหล่งสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้มากขึ้น ดังนั้น เมื่อการประกันภัยดังกล่าวมิใช่การประกันภัยภาคบังคับที่สถาบันการเงินผู้ให้กู้ต้องดำเนินการ การเอาประกันภัยจึงต้องเกิดจากความสมัครใจของผู้ให้กู้เองที่จะทำสัญญาประกันภัยนี้ และการที่ผู้ให้กู้จะเอาประกันภัยประเภทนี้ก็มาจากความเสี่ยงที่เกิดขึ้นจากผู้กู้เอง และส่วนหนึ่งเป็นเหตุจากผู้กู้จึงทำให้ผู้ให้กู้ต้องทำสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเพื่อให้ผู้กู้สามารถขอสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้สูงขึ้นและสถาบันการเงินผู้ให้กู้สามารถจัดการความเสี่ยงในการให้กู้เกินกว่าเกณฑ์ที่กำหนดได้

ดังนั้น ในส่วนของอารัมภบทของข้อตกลงต่อท้ายหรือข้อตกลงที่ทำขึ้นเพื่อการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย จึงต้องมีข้อความที่ผู้กู้ต้องแสดงความยินยอมแก่สถาบันการเงินอย่างชัดเจนเพื่อให้สถาบันการเงินจัดทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยสำหรับสินเชื่อของตน และตนยอมรับจะเป็นผู้ชำระเบี้ยประกันภัยเพื่อแลกกับการที่ตนจะได้รับอนุมัติสินเชื่อที่สูงขึ้น เมื่อพิจารณาจาก The Real Estate Settlement Procedures Act (RESPA) ซึ่งเป็นกฎหมายในการกำหนดเกี่ยวกับวิธีการและขั้นตอนด้านอสังหาริมทรัพย์ของประเทศสหรัฐอเมริกา ก่อนการดำเนินการดังกล่าว ผู้ให้กู้หรือผู้รับจำนองมีหน้าที่จะต้องเปิดเผยข้อมูลแก่ผู้กู้เพื่อใช้สำหรับการตัดสินใจในขั้นตอนการกระบวนการจำนอง รวมถึงสิทธิ หน้าที่และความเข้าใจต่อการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ดังนั้น เพื่อเป็นการคุ้มครองผู้กู้ก่อนการเข้าทำสัญญาหรือข้อตกลงดังกล่าว จึงเป็นหน้าที่ของผู้ให้กู้และบริษัทผู้รับประกันภัยที่จะต้องมีแจ้งเกี่ยวกับวิธีการ ลักษณะการทำสัญญา รายละเอียดของกรมธรรม์ประกันภัยให้ผู้กู้ทราบด้วยเพื่อเป็นข้อมูลประกอบการพิจารณาการทำประกันสินเชื่อดังกล่าว และสร้างความเข้าใจอย่างชัดเจนว่าแม้ตนจะเป็นผู้รับภาระการชำระเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ตนก็มิใช่ผู้เอาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยตามสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่ที่อาศัย

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

5.1.3.2. ข้อตกลงเกี่ยวกับการชำระเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

เมื่อสถาบันการเงินผู้ให้กู้ตกลงที่จะทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยสำหรับผู้กู้รายใดๆ แล้ว สถาบันการเงินจะผลักภาระการชำระเบี้ยประกันภัยมายังผู้กู้ ซึ่งข้อตกลงนี้ผู้ให้กู้จะต้องแสดงให้เห็นถึงตารางแสดงอัตราเบี้ยประกันภัยที่ชัดเจน วิธีการชำระเบี้ยประกันภัย จำนวนเงินรวมถึงค่าธรรมเนียมต่างๆ ทั้งหมดที่ผู้กู้ต้องชำระว่ามีจำนวนเท่าใด ซึ่งจะต้องมีการชี้แจงให้ผู้กู้ทราบอย่างชัดเจนว่าแม้ตนจะเป็นผู้ชำระเบี้ยประกันภัยแต่ก็ไม่อยู่ในฐานะของผู้เอาประกันภัย ตนเป็นเพียงผู้ชำระเบี้ยประกันภัยก็แต่เพียงในนามของผู้ให้กู้เท่านั้นเพื่อป้องการการเข้าใจผิดซึ่งอาจเป็นการลดทอนและสร้างเข้าใจที่คลาดเคลื่อนแก่ผู้กู้ได้ และผู้กู้ยังสามารถที่จะร้องขอเกี่ยวกับหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการทำสัญญาประกันภัยนี้ได้จากทั้งบริษัทผู้รับประกันภัยและจากผู้ให้กู้ได้ด้วย

ทั้งนี้ ผู้กู้ไม่มีสิทธิที่จะเลือกว่าตนประสงค์จะเลือกทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยกับผู้รับประกันภัยรายใดคงเป็นสิทธิเฉพาะตัวของผู้ให้กู้เท่านั้น และผู้กู้สามารถเลือกที่จะตัดสินใจว่าจะชำระเบี้ยประกันภัยโดยตนเองในครั้งเดียวตอนทำสัญญากู้หรือแบ่งชำระเป็นรายเดือนรวมเข้ากับเงินงวดสินเชื่อจนครบกำหนดระยะเวลาที่บริษัทประกันภัยกำหนด ทั้งนี้ จากการศึกษาลักษณะและกฎหมายของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในต่างประเทศทั้งประเทศสหรัฐอเมริกาประเทศแคนาดามีการกำหนดเกี่ยวการชำระค่าเบี้ยประกันภัยที่แตกต่างกัน กล่าวคือ ในประเทศแคนาดา การชำระเบี้ยประกันภัยจะเป็นการชำระเพียงครั้งในตอนเริ่มต้นสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเท่านั้น ซึ่งต่างจากประเทศสหรัฐอเมริกาที่จะให้ผู้กู้เลือกได้ว่าประสงค์จะมีการชำระเบี้ยประกันในลักษณะใด

โดยจากการศึกษา พบว่า การพิจารณาในส่วนเบี้ยประกันภัยสามารถพิจารณาได้จากปัจจัยต่างๆ เช่น การสร้างแบบจำลองพฤติกรรมของผู้กู้ การสร้างแบบจำลองทางทฤษฎีเพื่อสะท้อนพฤติกรรมของผู้กู้โดยให้มีตัวแปรต่างๆ เช่น ราคาที่อยู่อาศัย, อัตราดอกเบี้ยสินเชื่อ และการว่างงาน รวมถึงการวิเคราะห์ข้อมูลย้อนหลังเกี่ยวกับการผิดนัดชำระหนี้ รูปแบบการจัดชั้นสินเชื่อ อย่างไรก็ตามเป็นเรื่องยากที่จะมีการกำหนดเบี้ยประกันภัยนี้จากข้อมูลในตลาดไทยเพียงอย่างเดียว ข้อมูลย้อนหลังและแบบจำลองทางทฤษฎีอาจเป็นประโยชน์ในการระบุต้นทุนเมื่อมีการผิดนัดชำระหนี้ระหว่างเงินกู้ที่มีลักษณะแตกต่างกัน ดังนั้น การคิดเบี้ยประกันสินเชื่ออย่างน้อยควรคำนึงถึงความสัมพันธ์ของความแตกต่างในความเสี่ยงระหว่างเงินกู้หลายแบบประกอบกันด้วย

ทั้งนี้ มีข้อสังเกตว่า ผู้กู้มักจะกู้เงินเพิ่มเติมจากวงเงินสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเพื่อนำมาชำระเบี้ยประกันภัยดังกล่าวด้วย หลักเกณฑ์ของธนาคารแห่งประเทศไทย การที่สถาบันการเงินให้กู้สูงขึ้นเพื่อนำมาชำระเบี้ยประกันภัยนี้ถือเป็นการจัดการความเสี่ยงของสถาบันการเงิน ธนาคารแห่งประเทศไทยจึงอาจมีมาตรการยกเว้นมิให้นำเงินกู้ที่ให้สูงขึ้นเพื่อชำระเบี้ยประกันดังกล่าวมารวมคำนวณเป็นวงเงินสินเชื่อเพื่อที่ยู่อาศัยด้วย นอกจากนี้ เฉพาะแต่เบี้ยประกันภัยเท่านั้นที่จะ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

สามารถเรียกเก็บจากผู้กู้ได้ การห้ามมิให้มีการเรียกเก็บค่าธรรมเนียมหรือเงินที่ให้ในลักษณะเป็นสินบนที่เรียกเพิ่มขึ้นโดยไม่จำเป็นจากการให้บริการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ดังนั้น เพื่อเป็นการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ผู้ให้กู้อาจเรียกค่าตอบแทนประการอื่นแอบแฝงก่อนที่จะทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ เช่น ต้องซื้อประกันประเภทอื่นควบคู่กันด้วย หรือต้องมีการใช้สินเชื่อส่วนบุคคลประเภทอื่น การบังคับทำบัตรเครดิต หรือการซื้อผลิตภัณฑ์ทางการเงินอื่นๆ ประกอบก่อนการตัดสินใจอนุมัติทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ซึ่งสร้างความไม่เป็นธรรมต่อการผู้กู้และอาจทำให้ผู้กู้ต้องรับภาระเพิ่มขึ้น จึงต้องมีข้อกำหนดห้ามมิให้ผู้ให้กู้เรียกเก็บค่าธรรมเนียมหรือเงินที่ให้ในลักษณะใดๆ คล้ายกับการเป็นสินบนที่เรียกเพิ่มขึ้นโดยไม่จำเป็นจากการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยทั้งทางตรงและทางอ้อม

5.1.3.3. ข้อตกลงเกี่ยวกับหลักสุจริตอย่างยิ่งในการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

การใช้สิทธิใดๆ หรือการชำระหนี้ใดๆ กฎหมายกำหนดให้บุคคลจะต้องกระทำการโดยสุจริตซึ่งสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นสัญญาที่ต้องอาศัยความสุจริตหรือความไว้วางใจต่อกันเป็นอย่างยิ่ง ซึ่งเป็นหน้าที่ของผู้เอาประกันภัยในการเปิดเผยข้อความจริงหรือการไม่แถลงข้อความเท็จ แต่สำหรับการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นประกันซึ่งเกี่ยวเนื่องกับผู้กู้ที่ทำสัญญาสินเชื่อกับผู้ให้กู้ ซึ่งผู้ให้กู้จะพิจารณาสินเชื่อจากเอกสารของผู้กู้ที่ตนจัดทำขึ้นก่อนที่จะพิจารณาอนุมัติสินเชื่อและนำมาทำสัญญาประกันภัย ดังนั้น หากผู้กู้ได้ทำเอกสารปลอมเกี่ยวกับรายได้หรือเอกสารแสดงฐานะทางการเงินของตนขึ้นมาเพื่อขอสินเชื่อกับสถาบันการเงินก็จะเป็นผลเสียต่อผู้ให้กู้และผู้รับประกันภัยได้ การมีข้อกำหนดเกี่ยวกับการรับรอง (Warranties) อันมีลักษณะเป็นเหมือนคำมั่น (A Promissory) ที่คู่สัญญาจะต้องปฏิบัติตามสัญญาที่ทำขึ้น โดยรับรองว่าในการขอสินเชื่อกับสถาบันการเงิน ผู้กู้ได้เปิดเผยข้อความจริงและไม่ได้มีการแถลงข้อความอันเป็นเท็จซึ่งจะส่งผลให้การพิจารณาสินเชื่อของผู้ให้กู้เปลี่ยนแปลงไป หากได้ความเท็จดังกล่าวแล้ว และผู้กู้ได้ใช้สิทธิโดยสุจริตในการยื่นของสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย รวมถึงจะกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดหรือไม่กระทำการอย่างหนึ่งอย่างใด หรือปฏิบัติตามเงื่อนไขใดๆ อย่างครบถ้วน ทั้งก่อนและระหว่างสัญญาประกันภัยมีผลใช้บังคับ[262] ว่า หากผู้ให้กู้หรือผู้รับประกันภัยพบว่ามีการแถลงข้อความอันเป็นเท็จหรือมีการกระทำการใดๆ เพื่อทำให้ผู้ให้กู้และผู้รับประกันภัยเข้าใจได้ว่าผู้กู้มีลักษณะเช่นนั้นเพื่อให้ทำนิติกรรมกับตนซึ่งไม่เป็นความจริง ซึ่งจะมีผลต่อการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยแล้ว สถาบันการเงินผู้ให้กู้หรือผู้รับประกันภัยขอสงวนสิทธิที่จะยกเลิกสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย และแจ้งไปยังบริษัทประกันสินเชื่อผู้รับประกันภัยเพื่อยกเลิก

[262] ธีรยุทธ ปักษา, "ข้อยกเว้นความรับผิดของผู้รับประกันภัยในสัญญาประกันชีวิต" [ออนไลน์].

สัญญาประสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ ทั้งนี้ ผู้กู้ยังจะต้องรับผิดในความเสียหายที่เกิดขึ้นด้วยและอาจถูกบังคับชำระหนี้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ทั้งหมด อย่างไรก็ตาม มีข้อสังเกตว่า แม้จะได้มีการกำหนดข้อความเช่นนี้ ก็เป็นแต่เพียงบุคคลสิทธิระหว่างคู่สัญญาที่ตกลงทำสัญญาด้วยกันได้เท่านั้น ซึ่งอาจจะไม่ผูกพันหรือเป็นการให้สิทธิแก่ผู้รับประกันภัยแต่อย่างใด

5.1.3.4. ข้อตกลงเกี่ยวกับการใช้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนตามสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

เนื่องจากสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไม่ได้มีขึ้นเพื่อคุ้มครองผู้กู้ ดังนั้น หากมีการผิดนัดชำระหนี้หรือไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดในสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยหรือสัญญาจำนองแล้ว โดยปกติผู้ให้กู้สามารถใช้สิทธิตามกฎหมายในฐานะของเจ้าหนี้เพื่อบังคับชำระหนี้เอาจากทรัพย์สินของลูกหนี้ต่อไปได้ ผู้กู้แม้จะเป็นผู้ขอให้สถาบันการเงินผู้ให้กู้จัดทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยก็ยังคงต้องรับผิดในมูลหนี้ดังกล่าว ตนจะใช้สิทธิเกี่ยงให้ผู้ให้กู้ไปเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากผู้รับประกันมิได้ และการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนโดยผู้รับประกันภัยนี้ไม่ทำให้หนี้ที่ผู้กู้มีต่อผู้เอาประกันภัยระงับสิ้นลง

ดังนั้น สำหรับข้อตกลงนี้ จึงเป็นกรณีที่ผู้ให้กู้ต้องระบุในสัญญาให้ชัดเจนว่ากรณีใดบ้างที่เป็นเหตุให้ผู้ให้กู้จะใช้สิทธิเรียกร้องเอาค่าสินไหมทดแทนจากบริษัทผู้รับประกันภัยได้ กล่าวคือ เป็นการกำหนดช่วงเวลาของการเกิดสิทธิที่จะใช้สิทธิเรียกร้องตามกรมธรรม์ รวมถึงเมื่อได้มีการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนดังกล่าวให้ถือว่ามูลหนี้ของลูกหนี้เป็นอันระงับสิ้นไปด้วย ซึ่งโดยปกติแล้วตามสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในต่างประเทศ ผู้ให้กู้จะเกิดสิทธิต่อการใช้สิทธิเรียกร้องเอาค่าสินไหมทดแทนได้ ต่อเมื่อตนได้มีการบังคับชำระหนี้เอาจากลูกหนี้จนสิ้นเชิงแล้วเท่านั้น ซึ่งบริษัทผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะเข้ามาชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเท่ากับส่วนต่างของหนี้ที่ผู้ให้กู้ไม่ได้รับ

5.1.3.5. ข้อตกลงเกี่ยวกับการยกเว้นการรับช่วงสิทธิในการประกันภัย

หลักทั่วไปของการประกันวินาศภัย เมื่อผู้รับประกันภัยได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เอาประกันภัยซึ่งเป็นผู้ได้รับความเสียหายแล้วตามภัยที่เอาประกันภัยไว้แล้ว ผู้รับประกันภัยย่อมได้รับสิทธิทุกประการที่ผู้เอาประกันภัยมีอยู่ รวมถึงหลักประกันแห่งหนี้ ในการรับช่วงสิทธิเอาจากผู้เอาประกันภัยเท่าจำนวนค่าสินไหมทดแทนที่ผู้รับประกันภัยได้จ่ายด้วยอำนาจแห่งกฎหมาย[263]สิทธิไล่เบี้ยเรียกร้องเอากับบุคคลภายนอกที่ก่อให้เกิดความเสียหายได้ตามกฎหมาย ทั้งนี้

[263] สิทธิโชค ศรีเจริญ, ความรู้เกี่ยวกับการประกันภัย, หน้า 108.

รับช่วงสิทธิได้เพียงเท่าที่ได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เอาประกันภัยเท่านั้น หากวินาศภัยเกิดจากการกระทำของบุคคลภายนอกแล้วและผู้รับประกันภัยได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนไป ผู้รับประกันภัยย่อมเข้ารับช่วงสิทธิของผู้เอาประกันภัยได้

สำหรับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย การที่สถาบันการเงินผู้เอาประกันภัยจะใช้สิทธิเรียกร้องเพื่อขอรับค่าสินไหมทดแทนตามสัญญาประกันภัยได้ ย่อมเกิดขึ้นจากการที่ผู้กู้ซึ่งเป็นบุคคลภายนอกไม่สามารถชำระหนี้ตามที่กำหนดไว้ในสัญญากู้ได้ตามกำหนดเวลา ดังนั้น ผู้กู้จึงถือว่าเป็นบุคคลภายนอกที่ก่อให้เกิดวินาศภัยตามสัญญาประกันภัยขึ้น เมื่อผู้รับประกันภัยได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เอาประกันภัยไปแล้ว ผู้รับประกันภัยย่อมรับช่วงสิทธิมาเอากับผู้กู้ได้ อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาจากบริบทของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่ผู้กู้เป็นผู้จ่ายเบี้ยประกันภัย หากยังต้องถูกบังคับชำระหนี้ส่วนขาดอีกก็อาจจะเป็นการถูกลิดรอนสิทธิ ซึ่งผู้จ่ายเบี้ยประกันภัยไม่ควรจะต้องรับผิดในหนี้ที่ตนได้ก่อขึ้นอีก ดังนั้น ในกฎหมายของมลรัฐต่างๆ ในประเทศสหรัฐอเมริกาจึงได้กำหนดเงื่อนไขประการสำคัญว่า ผู้กู้ไม่ต้องรับผิดในหนี้ส่วนขาดซึ่งบริษัทผู้รับประกันภัยไม่สามารถเรียกเอาจากผู้กู้ได้ หากบังคับชำระหนี้แล้วไม่เพียงพอต่อหนี้ที่ค้างชำระ ทั้งนี้บริษัทผู้รับประกันภัยจะต้องมีการกำหนดข้อความในลักษณะการสละสิทธิการรับช่วงสิทธินี้ในกรมธรรม์ประกันภัยด้วยว่า หากบังคับชำระหนี้กับทรัพย์สินซึ่งจำนองแล้วได้เงินไม่เพียงพอต่อการชำระหนี้ ผู้รับประกันภัยจะไม่ใช่สิทธิไล่เบี้ยเอาจากผู้กู้

5.1.3.6. ข้อตกลงเกี่ยวการยกเว้นความรับผิดของผู้รับประกันภัย

บริบทของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้มีการจำกัดความรับผิดของผู้รับประกันภัย นอกเหนือจากที่กำหนดไว้ตามกฎหมายซึ่งจะเกี่ยวข้องกับขั้นตอนการวิเคราะห์พิจารณาและอนุมัติสินเชื่อ รวมถึงการบังคับกับทรัพย์สินซึ่งเป็นหลักประกัน ดังนี้

1. การพิจารณาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่ผู้รับประกันภัยกำหนด กล่าวคือ ในประเทศแคนาดาและประเทศสหรัฐอเมริกา หน่วยงานที่ทำหน้าที่รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะเป็นหน่วยงานภาครัฐจะกำหนดคู่มือหรือระเบียบกลางขึ้นเพื่อใช้สำหรับเป็นมาตรฐานให้ผู้ให้กู้จะต้องปฏิบัติตามในการพิจารณา วิเคราะห์ แลอนุมัติสินเชื่อ โดยกำหนดปัจจัยต่างๆ ที่ผู้ให้กู้จะต้องพิจารณา เช่น ภูมิหลังของผู้ขอกู้ ความสามารถใช้การชำระหนี้ การประเมินราคาทรัพย์สินซึ่งจะนำมาเป็นหลักประกัน หากการพิจารณา วิเคราะห์ และอนุมัติสินเชื่อไม่เป็นไปตามขั้นตอนที่กำหนดดังกล่าวแล้ว จะส่งผลให้ผู้รับประกันภัยสามารถที่จะปฏิเสธความรับผิด จึงเป็นที่มาของการพัฒนาระบบและวิธีการพิจารณาและวิเคราะห์สินเชื่อให้เหมาะสมและก่อให้เกิดความเสี่ยงจากการผิดนัดชำระหนี้น้อยที่สุดด้วยและสร้างสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่มีคุณภาพทั้งระบบได้

2. การยึดทรัพย์สินซึ่งจำนองเป็นหลักประกันเป็นของผู้ให้กู้

เพื่อป้องกันการอาศัยโอกาสที่สถาบันการเงินผู้ให้กู้มีการบังคับชำระหนี้เอาจากทรัพย์สินซึ่งเป็นหลักประกันแล้ว แต่ผู้ให้กู้ไม่สามารถดำเนินการขายทรัพย์สินดังกล่าวได้หรือใช้วิธีการบังคับจำนองหลุดเป็นสิทธิแก่ตน ซึ่งผู้ให้กู้อาจกำหนดราคาหรือเข้าสู้ราคาเองทำให้ราคาทรัพย์สินดังกล่าวไม่ได้เกิดขึ้นจากการแข่งขันกันตามธรรมชาติของการขายทอดตลาด ซึ่งส่งผลให้ราคาทรัพย์สินนั้นอาจน้อยลงไปจนไม่สามารถที่จะครอบคลุมความเสียหายจากการผิดนัดชำระหนี้ได้ทั้งหมด ทำให้บริษัทผู้รับประกันภัยต้องเข้ามาชดใช้ค่าสินไหมทดแทนในจำนวนที่สูงมากขึ้น หรือมีการใช้สิทธิในการขอรับสินไหมทดแทนนั้นซ้ำอีก เพื่อเป็นการป้องกันการดังกล่าว ในต่างประเทศอย่างเช่นประเทศสหรัฐอเมริกาและแคนาดาจึงมีการห้ามมิให้ผู้ให้กู้ใช้สิทธิเรียกร้อง หากมีการยึดทรัพย์สินนั้นไว้เอง

2.1. การยึดทรัพย์สินซึ่งจำนองเป็นของตน

กรณีที่ผู้ให้กู้ยึดทรัพย์สินซึ่งจำนองเป็นหลักประกันไม่ว่าการยึดทรัพย์สินนั้นจะกระทำโดยสถาบันการเงินผู้ให้กู้เอง หรือผู้ซึ่งมีความเกี่ยวข้องกับผู้ให้กู้ไม่ทางใดก็ทางหนึ่งเป็นผู้ซื้อทรัพย์สินนั้นไว้เอง หรือผู้ให้กู้ได้เข้าสู้ราคาเพื่อซื้อทรัพย์นั้นไว้เอง ผู้ให้กู้จะต้องดำเนินการขายทรัพย์สินซึ่งจำนองนั้นภายในระยะเวลาที่ผู้รับประกันภัยกำหนด ผู้ให้กู้สามารถเข้าสู้ราคาในการขายทรัพย์สินซึ่งจำนองได้ โดยต้องเสนอราคาไม่ต่ำกว่าจำนวนหนี้ค้างชำระคงเหลือหรือไม่น้อยกว่าราคาประเมินทรัพย์สิน ทั้งนี้ ตามความเห็นชอบของบริษัทผู้รับประกัน

2.2. การยึดทรัพย์จำนองหลุดเป็นสิทธิแก่ตน

เพื่อเป็นการหลีกเลี่ยงความล้าช้าในการบังคับจำนองและการออกขายทอดตลาดโดยวิธีการทางศาล และค่าใช้จ่ายที่เพิ่มสูงขึ้นจากการขายทรัพย์สินซึ่งจำนอง ซึ่งก็ไม่แน่ว่าผู้ให้กู้จะสามารถขายทรัพย์สินนั้นได้ในราคาที่เหมาะสมหรือไม่ ซึ่งในบางครั้ง ผู้ให้กู้เองก็มีความต้องการทรัพย์สินเมื่อนำมาปรับปรุงและนำไปสร้างประโยชน์ต่อ ผู้ให้กู้จึงอาจบังคับทรัพย์สินที่จำนองหลุดเป็นสิทธิแก่ตนจากผู้กู้ได้ โดยผู้ให้กู้อาจจะต้องแสดงให้ผู้รับประกันภัยเห็นว่าการรับที่ตนดำเนินการดังกล่าวจะเป็นประโยชน์แก่การได้รับชำระหนี้มากกว่าการนำทรัพย์สินออกขายทอดตลาดโดยวิธีการทางศาล และต้องแสดงให้ผู้รับประกันภัย เห็นว่า ตนสามารถที่จะขายทรัพย์สินซึ่งจำนองได้โดยราคาที่เหมาะสมและภายในระยะเวลาที่ผู้รับประกันภัยกำหนดได้

ทั้งนี้ ถือเป็นข้อบังคับแก่ผู้ให้กู้ว่า เมื่อผู้ให้กู้ได้ดำเนินการดังกล่าวแล้ว ผู้ให้กู้จะต้องโอนขายทรัพย์สินดังกล่าวภายในระยะเวลาที่ผู้รับประกันภัยกำหนดเพื่อป้องกันการเสื่อมค่าของราคาทรัพย์สินซึ่งอาจส่งผลต่อราคาขายที่ลดน้อยลงไปได้ โดยผู้ให้กู้ต้องขายทรัพย์สินดังกล่าวในราคาไม่ต่ำกว่าราคาประเมินทรัพย์สินหรือราคาซื้อขายในท้องตลาด ณ ขณะนั้นภายในระยะเวลาที่ผู้รับประกันภัยกำหนดด้วย เว้นแต่ ผู้ให้กู้จะไม่ใช้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากผู้รับประกันภัยอีกหรือได้รับอนุญาตจากผู้รับประกันภัยให้ขายทรัพย์สินได้ในราคาที่ต่ำกว่าราคาประเมินดังกล่าว

5.1.3.7. ข้อตกลงเกี่ยวการระงับสิ้นไปของสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

สำหรับประเทศไทย สิทธิในการบอกเลิกสัญญาประกันภัยเป็นสิทธิของคู่สัญญาเท่านั้น คือ ผู้เอาประกันภัยและผู้รับประกันภัย และไม่ได้ให้สิทธิแก่บุคคลภายนอกที่เกี่ยวเนื่องกับสัญญาประกันภัยสามารถบอกเลิกสัญญาประกันภัยได้ อย่างไรก็ตาม เนื่องจากลักษณะพิเศษของสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ผู้ชำระเบี้ยประกันภัยซึ่งเป็นผู้กู้อันเป็นบุคคลภายนอกสัญญาจึงไม่มีสิทธิที่จะบอกเลิกสัญญาดังกล่าวได้ ดังนั้น กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาจึงออกมาเพื่อรับรองสิทธิของผู้กู้ตามสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยซึ่งทำกับสถาบันการเงินผู้ให้กู้ โดยกำหนดให้สิทธิแก่ผู้กู้ที่จะสามารถบอกเลิกสัญญาดังกล่าวกับบริษัทรับประกันได้โดยตรงไม่ต้องบอกกล่าวผ่านทางผู้เอาประกันภัยซึ่งเป็นสถาบันการเงินก็ได้ ซึ่งสามารถบอกเลิกสัญญาได้ตลอดระยะเวลาหากมีคุณสมบัติและหลักเกณฑ์เป็นไปตามที่ผู้รับประกันภัยกำหนดแล้ว

นอกจากนี้ยังมีการเลิกสัญญาโดยปริยาย เมื่อเกิดเหตุการณ์ใดเหตุการณ์หนึ่งดังต่อไปนี้ ให้ถือว่าสัญญาเป็นอันเลิกกันโดยมิต้องมีการบอกกล่าว ซึ่งเป็นลักษณะของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย เช่น เมื่อผู้กู้ได้มีการชำระหนี้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยครบถ้วนแล้วเป็นผลให้สัญญาจำนองสิ้นสุดลง ย่อมมีผลให้สัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยระงับลงด้วย หรือผู้กู้ได้มีการผ่อนชำระเงินต้นสำหรับสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจนถึงระดับอัตราส่วนเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันกลับมาเป็นไปตามเกณฑ์ที่สถาบันการเงินสามารถยอมรับความเสี่ยงได้แล้วหรือตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดซึ่งอยู่ที่ร้อยละ 80 ของราคาอสังหาริมทรัพย์ที่มีการซื้อขายกัน (Original value) หรือเมื่อได้มีการโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินซึ่งจำนองหรือการบังคับจำนองหลุดเป็นสิทธิแก่ผู้ให้กู้ และผู้ให้กู้ไม่สามารถใช้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนตามการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ในส่วนที่ยังขาดและให้ถือว่า การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นอันระงับสิ้นลง

ผู้ให้กู้มีหน้าที่ต้องแจ้งสิทธิในการยกเลิกหรือการเลิกสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยให้แก่ผู้กู้ทราบ ทั้งนี้ ผู้กู้มีสิทธิที่จะได้ทราบข้อมูลว่าสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของตนนั้นเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายฉบับนี้กำหนดให้สิทธิที่จะยกเลิกสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ โดยไม่มีค่าใช้จ่ายใดๆ

ทั้งนี้ นอกจากการสิทธิในการบอกเลิกสัญญาอันจะทำให้สัญญาระงับได้แล้ว ยังมีกรณีตามที่กล่าวในข้อก่อนหน้าเกี่ยวกับบังคับทรัพย์สินซึ่งจำนองเป็นของผู้ให้กู้เอง ซึ่งหากผู้ให้กู้มิได้ดำเนินการขายทรัพย์สินหรือโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินไปในเวลาที่ผู้รับประกันภัยกำหนดก็ให้ถือว่าสัญญาประกันภัยนี้เป็นอันระงับลงโดยปริยายด้วย

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

5.1.4. ปัญหาเกี่ยวกับการบังคับจำนองกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

เมื่อการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่จะนำมาใช้ประเทศไทยไม่สามารถที่จะระบุทิศทางหรือแนวทางในการดำเนินการได้อย่างชัดเจน จึงอาจส่งผลให้การกำหนดในเรื่องรับช่วงสิทธิสามารถที่จะพิจารณาได้ 2 ทาง กล่าวคือ หากมีการกำหนดบังคับผู้รับประกันภัยต้องสละสิทธิในการรับช่วงสิทธิไม่สามารถที่จะบังคับชำระหนี้ส่วนขาดเอาจากลูกหนี้ผู้กู้ได้ หรือสามารถรับช่วงสิทธิเอาหนี้ส่วนขาดเอาจากลูกหนี้ผู้กู้ได้ ซึ่งโดยส่วนใหญ่แล้วผู้รับประกันภัยจะไม่ใช้สิทธิมาบังคับชำระหนี้เองแต่จะให้ผู้ให้กู้ดำเนินการขั้นตอนดังกล่าวเองและหากได้เงินไม่เพียงพอต่อยอดหนี้คงเหลือแล้วจึงมาใช้สิทธิเรียกร้องเอาค่าสินไหมทดแทนได้ต่อไป

ขั้นตอนก่อนการใช้สิทธิเรียกร้องในการขอรับค่าสินไหมทดแทนจากบริษัทผู้รับประกันภัย เมื่อผู้กู้มีการผิดนัดชำระหนี้ จากการศึกษาแนวทางปฏิบัติในการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย พบว่า บริษัทผู้รับประกันภัยจะไม่นิยมที่จะจ่ายค่าสินไหมทดแทนไปก่อนแล้วจึงรับช่วงสิทธิเอาจากผู้ให้กู้มาบังคับชำระหนี้เอากับทรัพย์สินซึ่งจำนองเป็นหลักประกันในภายหลัง เนื่องจากจะทำให้บริษัทผู้รับประกันต้องแบกรับค่าใช้จ่ายในการรับโอนสิทธิดังกล่าวรวมถึงค่าใช้จ่ายในการขายทอดตลาดทรัพย์สิน โดยเฉพาะหากมีการขายทอดตลาดทรัพย์หลักประกันแล้วได้เงินไม่เพียงพอต่อการชำระหนี้ บริษัทผู้รับประกันภัยไม่สามารถไปบังคับเอากับหนี้ส่วนขาดที่เหลือจากผู้กู้ได้อีก เนื่องจากได้มีการสละสิทธิในการรับช่วงสิทธิตามกรมธรรม์ประกันภัยไว้แล้ว

ดังนั้น จะเห็นได้ว่า ในขั้นตอนของการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนกว่าที่ผู้ให้กู้จะได้รับค่าสินไหมทดแทนนั้นก็ต้องดำเนินกระบวนการในหลายๆ ขั้นตอน ก็ด้วยเหตุผลที่บริษัทผู้ประกันภัยต้องการหลีกเลี่ยงในส่วนของค่าใช้จ่ายซึ่งเป็นค่าธรรมเนียมต่างๆ ที่ตนอาจจะต้องชำระและเพื่อให้เบี้ยประกันภัยไม่สูงเกินไปจนเป็นภาระแก่ผู้กู้ นอกจากนี้ ในทุกขั้นตอนของการบังคับชำระหนี้ไม่ว่าจะเป็นการส่งหนังสือบอกกล่าวทวงถาม การยึดทรัพย์สินของขายทอดตลาด หรือแม้กระทั่งการกำหนดราคาประเมินต่างๆ ผู้รับประกันจะเข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องทั้งสิ้นแทนการดำเนินการเองเพื่อให้การดำเนินการดังกล่าวเป็นโดยชอบ โปร่งใส และไม่ถูกเอาเปรียบเกินสมควร

จากการที่ได้กล่าวข้างต้น จึงสะท้อนให้เห็นถึงปัญหาที่เกิดขึ้น ในขั้นตอนของการบังคับจำนองโดยผู้ให้กู้ซึ่งเป็นผู้เอาประกันภัย และการหลีกเลี่ยงการบังคับจำนองโดยบริษัทผู้รับประกันภัย เนื่องจาก กระบวนการบังคับจำนองตามกฎหมายไทยมีความล่าช้า และมีพิธีรีตอง รวมถึงการดำเนินการโดยเจ้าพนักงานบังคับคดีที่มีข้อจำกัดตามระบบราชการไทย การมีมาตรการที่ช่วยให้สถาบันการเงินสามารถใช้สิทธิบังคับจำนองเอากับทรัพย์สินซึ่งเป็นหลักประกันได้รวดเร็วขึ้นซึ่งต้องไม่เป็นการสร้างภาระให้ผู้กู้จนเกินไป รวมถึงการลดค่าใช้จ่ายที่เกี่ยวข้องในการจำนอง เนื่องจากค่าใช้จ่ายดังกล่าวมีผลต่อต้นทุนและความเสี่ยงจากราคาหลักประกันที่เสื่อมค่าไปตามระยะเวลาอันมี

ผลต่อการกำหนดเบี้ยประกันภัย จึงอาจพิจารณาหาแนวทางใหม่ๆ เพิ่มเติมที่จะช่วยให้การบังคับจำนองทางกฎหมายได้รวดเร็วขึ้น แต่ยังสามารถคุ้มครองสิทธิของผู้กู้ได้ โดยให้ผู้กู้สามารถเลือกได้ว่าจะดำเนินผ่านกระบวนการทางศาล หากผู้ให้กู้ได้รับอนุญาตให้สามารถยึดทรัพย์สินและขายทอดตลาดได้ ผู้ให้กู้ยังคงมีสิทธิเรียกร้องในหนี้คงหลือส่วนที่ไม่เพียงพอต่อการชำระหนี้ (Deficiency lights) จากการที่ลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ และอีกขั้นตอนคือ ไม่ผ่านกระบวนการทางศาลและการดำเนินการผ่านขั้นตอนอย่างเข้มงวด ผู้ให้กู้หรือผู้รับประกันที่เลือกทางเลือกนี้จะต้องสละสิทธิเรียกร้องหนี้คงเหลือส่วนที่ไม่พอชำระหนี้ รวมถึงอาจมีการกำหนดข้อยกเว้นค่าธรรมเนียมที่เกิดขึ้นจากการโอนหรือเปลี่ยนแปลงรายการทางทะเบียนเกี่ยวกับทรัพย์สินหรือหลักประกันสำหรับธุรกรรมที่รับโอนจากผู้ให้กู้มาเป็นของบริษัทผู้รับประกันอันเนื่องมาจากการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยก็จะเป็นอีกแนวทางหนึ่งในการสนับสนุนให้เกิดการรับโอนกรรมสิทธิ์และบังคับจำนองที่มีประสิทธิจากบริษัทผู้รับประกันภัยได้

5.2. วิเคราะห์ปัญหาการนำระบบประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมาใช้ในประเทศไทย

จากการศึกษาการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย พบว่า มีปัจจัยสนับสนุนนำไปสู่ปัจจัยความสำเร็จในการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศไทย เช่น นโยบายของภาครัฐในเรื่องของการให้ความช่วยเหลือในด้านเบี้ยประกันแก่ผู้ขอกู้ที่ได้รับการคัดเลือก รวมถึงการกำหนดระบบประกันภัยสำหรับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย กล่าวคือ การประกันภัยระบบสมัครใจ โดยการประกันภัยประเภทนี้ สถาบันการเงินหรือลูกหนี้เงินกู้ที่มีคุณสมบัติตามที่เงื่อนไขกำหนดสมัครใจเข้าทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเอง เพื่อโอนความเสี่ยงจากการทำสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไปยังบริษัทผู้รับประกันภัย ซึ่งปัจจุบันอาจยังไม่มีลูกหนี้เงินกู้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยสมัครใจเข้าทำสัญญาประกันภัยด้วยตนเองเนื่องจากค่าเบี้ยประกันภัยที่สูงเมื่อคำนวณตามสัดส่วนของการเอาประกันภัย

นโยบายการสนับสนุนจากธนาคารแห่งประเทศไทยซึ่งถือเป็นผู้กำกับดูแลการประกอบธุรกิจของสถาบันการเงิน โดยการใช้การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นเครื่องมือในการควบคุมและป้องกันความเสี่ยงจากการผิดนัดชำระหนี้ของลูกหนี้มิให้ส่งผลกระทบต่อต่อภาคอสังหาริมทรัพย์และระบบสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของไทย เมื่อพิจารณาหลักเกณฑ์การกำกับดูแลสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย พบว่า ปัจจุบันหลักเกณฑ์ดังกล่าวควบคุมเฉพาะการกำหนดอัตราส่วนเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกัน เพดานอัตราส่วนเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกัน การคำนวณสินทรัพย์เสี่ยงด้านเครดิตเพื่อดำรงกองทุนสำหรับสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและสินเชื่อที่เกี่ยวเนื่องกับสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย รวมถึงการกำหนดให้สถาบันการเงินที่ปล่อยสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยต้องรายงานข้อมูลสินเชื่อเพื่อที่อยู่

อาศัยเพื่อประโยชน์ในการติดตามคุณภาพของสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย และนำมาพิจารณาประกอบนโยบายการกำกับสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเท่านั้น

ดังนั้น ผู้เขียนเห็นว่า นอกจากมาตรการในการควบคุมดูแลการปล่อยสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยดังกล่าวแล้ว ธนาคารแห่งประเทศไทยควรกำหนดให้มีการนำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเพื่อลดความเสี่ยงจากการปล่อยสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย กรณีที่การให้สินเชื่อเกินกว่าร้อยละ 80 ของมูลค่าหลักประกัน ซึ่งจากการศึกษากฎหมายของประเทศแคนาดา ไม่ว่าจะเป็น BANK ACT[264], COOPERATIVE CREDIT ASSOCIATIONS ACT[265], INSURANCE COMPANIES ACT[266] และ TRUST AND LOAN COMPANIES ACT[267] กฎหมายเหล่านี้จะระบุไว้อย่างชัดเจนถึงการเป็นบทบังคับให้สถาบันการเงินผู้ให้กู้ต้องมีการทำประกันสินเชื่อ กรณีที่มีการให้สินเชื่อที่มีอัตราส่วนสินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันเกินกว่าร้อยละ 80 ของราคาทรัพย์สินซึ่งนำมาจำนองเพื่อป้องกันความเสี่ยงที่อาจเกิดขึ้นจากการที่ลูกหนี้ผิดนัดไม่ชำระหนี้

อย่างไรก็ตาม การประสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยก็ยังมีข้อจำกัดบางประการ ทั้งนโยบายการของธนาคารแห่งประเทศไทย กล่าวคือ ด้วยบริบทของประเทศไทยในปัจจุบันที่มีการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในอัตราส่วน LTV ที่สูงเมื่อเทียบกับประเทศอื่นๆ ถึงแม้ว่า ธนาคารแห่งประเทศไทยจะมีการประกาศใช้มาตรการ Macroprudential โดยการกำหนดอัตราส่วน LTV ให้ลดลง หากแต่อัตราส่วน LTV ที่ลดลงจากเดิมจะส่งผลกระทบต่อผู้ซื้อบ้านหลังที่ 2 เป็นต้นไปที่ยังผ่อนชำระบ้านหลังแรกไม่หมดและการกู้ซื้อบ้านราคาสูง หากแต่กลุ่มเป้าหมายของการประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยคือผู้มีรายได้น้อยไม่ได้รับผลกระทบจากมาตรการดังกล่าว และการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยก็ไม่ได้ช่วยให้ผู้กู้สามารถกู้สินเชื่อที่อยู่อาศัยที่อัตราส่วน LTV ที่ร้อยละ 100 ซึ่งขัดกับพฤติกรรมการขอสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของผู้มีรายได้น้อยของไทยในปัจจุบัน อีกหากมีการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยภาระด้านเบี้ยประกันจะส่งต่อจากสถาบันการเงินไปสู่ผู้กู้ทั้งทางตรงและการอ้อม ซึ่งเป็นการเพิ่มภาระให้กับผู้กู้ที่มีรายได้น้อยในอีกทางหนึ่ง

แม้ว่าจะได้มีการใช้มาตรการ Macro prudential อย่างเคร่งครัด แต่เมื่อเศรษฐกิจไทยได้รับผลกระทบจากสถานการณ์การแพร่ระบาดของโรคติดเชื้อไวรัสโควิด 19 ซึ่งสามารถทยอยฟื้นตัวได้จากความคืบหน้าในการกระจายวัคซีนและการผ่อนคลายมาตรการควบคุมการระบาด แต่การฟื้นตัวยังเปราะบางจากความไม่แน่นอนสูงและฐานะการเงินของบางภาคธุรกิจและครัวเรือนที่ได้รับ

---

[264] subsections 418.1(3) and 552(3) of the Bank Act

[265] subsection 382.2(3) of the Cooperative Credit Associations Act

[266] subsections 469.1(3) and 542.061(3) of the Insurance Companies Act

[267] subsection 418.1(3) of the Trust and Loan Companies Act

ผลกระทบหนัก โดยเฉพาะที่เกี่ยวกับการท่องเที่ยว ขณะที่ภาคอสังหาริมทรัพย์อยู่ในภาวะซบเซาจากอุปสงค์ที่อ่อนแอและภาคก่อสร้างที่ได้รับผลจากการระบาด เพื่อกระตุ้นกิจกรรมทางเศรษฐกิจและพยุงการจ้างงาน จึงควรเร่งเพิ่มปริมาณเงินใหม่เข้าสู่ระบบเศรษฐกิจผ่านภาคอสังหาริมทรัพย์ซึ่งมีธุรกิจเกี่ยวเนื่องจำนวนมาก โดยเฉพาะจากกลุ่มที่ยังมีฐานะการเงินเข้มแข็งหรือรองรับการก่อหนี้เพิ่มได้ ผ่านการผ่อนคลายหลักเกณฑ์การกำกับดูแลสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและสินเชื่ออื่นที่เกี่ยวเนื่องกับสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (มาตรการ LTV) เป็นการชั่วคราว[268] โดยกำหนดให้เพดานอัตราส่วนเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกัน (LTV ratio) เป็นร้อยละ 100 (กู้ได้เต็มมูลค่าหลักประกัน) สำหรับสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (รวมสินเชื่ออื่นนอกเหนือจากเพื่อซื้อที่อยู่อาศัยและมีที่อยู่อาศัยนั้นเป็นหลักประกัน หรือสินเชื่อ Top-up แล้ว) ซึ่งแม้ว่า ธนาคารแห่งประเทศไทยจะมีความมั่นใจว่าสถาบันการเงินมีมาตรฐานการให้สินเชื่อที่รัดกุม โดยคำนึงถึงความสามารถในการชำระหนี้ของผู้กู้ในระยะยาวเป็นหลัก จึงประเมินว่าความเสี่ยงต่อเสถียรภาพระบบการเงินที่จะมาจากการเก็งกำไรในภาคอสังหาริมทรัพย์ในระยะหนึ่งปีข้างหน้ามีจำกัด ทั้งนี้ จะติดตามสถานการณ์การฟื้นตัวของเศรษฐกิจและภาคอสังหาริมทรัพย์ มาตรฐานการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของสถาบันการเงิน และความสามารถของประชาชนในการกู้หรือซื้อที่อยู่อาศัยได้ในราคาที่เหมาะสม เพื่อให้สามารถปรับเปลี่ยนมาตรการได้อย่างเท่าทันและเหมาะสมต่อไป

การขยายเพดานอัตราส่วนเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันไม่ได้มีการจัดการความเสี่ยงที่เป็นรูปธรรมจากการก่อหนี้ที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ที่อาจมีปริมาณเพิ่มสูงขึ้นจากการกระตุ้นเศรษฐกิจดังกล่าว ซึ่งหากเป็นในต่างประเทศทั้งประเทศสหรัฐอเมริกาและแคนาดาหาเป็นกรณีเช่นนี้ ต้องแลกมาด้วยการที่ผู้กู้และสถาบันการเงินผู้ให้กู้จะต้องมีการทำประสินเชื่อเพื่อที่ยู่อาศัยจึงจะให้กู้เต็มเพดานอัตราส่วนเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันได้ แต่สำหรับประเทศไทยกลับกลายเป็นว่าขึ้นอยู่กับนโยบายของธนาคารแห่งประเทศไทยโดยปราศจากซึ่งการบริหารความเสี่ยงดี จึงเป็นผลให้ประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเกิดขึ้นได้ยากในประเทศไทย เพราะนโยบายของหน่วยงานกำกับดูแลสวนทางกับความต้องการให้ระบบสินเชื่อเพื่อที่อยู่มีความมั่งคงภายใต้การจัดการและการบริหารความเสี่ยงที่ดี

การป้องกันความเสี่ยงในการเลือกที่ผิดพลาด (Adverse Selection) บริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจำเป็นต้องให้สถาบันการเงินทำประกันให้กับผู้กู้ทั้งหมดที่ต้องการกู้ในสัดส่วน LTV ที่สูงกว่าที่สถาบันการเงินกำหนด และสถาบันการเงินจำต้องได้รับการประเมินหลักเกณฑ์การให้สินเชื่อจากบริษัทที่ได้มาตรฐานเพื่อให้การอนุมัติสินเชื่อเป็นไปอย่างมีคุณภาพ และความยากลำบากในการ

[268] ฝ่ายเสถียรภาพระบบการเงิน ธนาคารแห่งประเทศไทย, "ธปท. ผ่อนคลายมาตรการ LTV ชั่วคราว เพื่อกระตุ้นเศรษฐกิจผ่านภาคอสังหาริมทรัพย์" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 26 ตุลาคม 2564. แหล่งที่มา: https://www.bot.or.th/Thai/PressandSpeeches/Press/2021/Pages/n7564.aspx

ชักจูงใจนักลงทุนให้เกิดความสนใจในการลงทุนด้านการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย เนื่องจากเป็นผลิตภัณฑ์ใหม่ที่ยังไม่มีในประเทศไทย ทำให้การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยอาจเกิดขึ้นได้ยากในประเทศไทย

จากการศึกษากฎหมายและรูปแบบการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยอาจตั้งข้อสังเกตต่อการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศไทยในอนาคตได้ว่า การจัดตั้งบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยอาจจัดตั้งจากภาครัฐร่วมมือกับภาคเอกชน โดยในระยะแรกรัฐอาจจะเป็นผู้ถือหุ้นรายใหญ่แล้วค่อยลดสัดส่วนการถือหุ้นลงในระยะต่อไป นอกจากรัฐบาลแล้วอาจมีหน่วยงานอื่นเข้ามาเป็นผู้ถือหุ้น เช่น การเคหะแห่งชาติที่มีวัตถุประสงค์เพื่อจัดให้มีเคหะเพื่อให้ประชาชนได้มีที่อยู่อาศัย การให้ความช่วยเหลือทางการเงินแก่ประชาชนที่ประสงค์จะมีเคหะของตนเองเพื่อให้มีสภาพการอยู่อาศัย สิ่งแวดล้อม เศรษฐกิจ และสังคมที่ดีขึ้น[269] สถาบันการเงินทั้งภาครัฐและเอกชน และบริษัทประกันภัย โดยบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่จัดตั้งขึ้นอาจมีรูปแบบ ดังนี้

1. ผู้รับประกันต้องเป็น “หน่วยงานที่เป็นกลาง” นั่นคือเป็นอิสระจากผู้ให้กู้จำนองรายบุคคล เพื่อให้มั่นใจได้ว่าจะได้รับการยอมรับจากผู้ให้กู้รายอื่นและเป็นการถ่ายโอนความเสี่ยงอย่างแท้จริง

2. ผู้รับประกันจำนองควรได้รับความไว้วางใจอย่างเต็มที่ในความสามารถในการรองรับการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนในอนาคต

ในช่วงแรกของการดำเนินธุรกิจ รัฐบาลควรมีนโยบายให้ความช่วยเหลือในเรื่องเบี้ยประกันของผู้กู้ที่ได้รับการคัดเลือก โดยเน้นสนับสนุนผู้กู้ในบางกรณี เช่น ครอบครัวที่มีรายได้น้อยถึงปานกลาง หรือผู้ซื้อครั้งแรก การให้ความช่วยเหลือนี้จะช่วยให้ผู้ให้กู้สามารถพัฒนากลุ่มตลาดได้กว้างขวางยิ่งขึ้น ซึ่งอาจมีผลประโยชน์ทางสังคมในแง่ของการให้คนมีที่อยู่อาศัยเป็นของตนเอง

ในช่วงเริ่มต้นควรใช้การทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยภาคสมัครใจที่มีการกำกับดูแลที่เข้มงวด และอาจจะมีการเปลี่ยนแผนไปใช้การทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยภาคบังคับหลังจากนั้น 2-3 ปี เมื่อผลิตภัณฑ์ได้รับการยอมรับมากขึ้น เนื่องจากตลาดสินเชื่อที่อยู่อาศัยในประเทศไทยมีลักษณะพิเศษ คือ มีการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดยมีสัดส่วน LTV มากกว่าร้อยละ 90 ขึ้นไป โดยขึ้นอยู่กับประเภทอสังหาริมทรัพย์และวงเงินกู้ หากแต่สัดส่วน LTV ที่ค่อนข้างสูงนี้ ถือว่าเป็นตัวเลขที่โดยปกติจะไม่พบในตลาดสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศอื่น หากเริ่มต้นด้วยการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยแบบภาคบังคับอาจเป็นการทำให้ผู้ให้กู้รู้สึกถูกลิดรอนผลประโยชน์ สำหรับการครอบคลุมการประกัน การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยแบบการประกันบางส่วน (Partial Insurance) ในรูปแบบการรับประกันความเสียหายส่วนแรก (First Loss) โดยในช่วงเริ่มต้นการประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยควรจะทำที่สัดส่วน LTV ร้อยละ70 ถึงร้อยละ 75 ซึ่งสามารถปรับเปลี่ยนได้ตามสภาพของตลาด

---

[269] การเคหะแห่งชาติ, "ข้อมูลเกี่ยวกับการเคหะแห่งชาติ" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 26 ตุลาคม 2564. แหล่งที่มา: https://www.nha.co.th/information/nha-information/

การทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ผู้มีรายได้น้อยที่ต้องการมีที่อยู่อาศัยเป็นของตนเองที่ไม่มีเงินออมเพื่อเป็นเงินดาวน์ หากแต่มีความสามารถในการผ่อนชำระหนี้กับสถาบันการเงินให้สามารถกู้ยืมเงินจากสถาบันการในอัตราส่วน LTV ที่สูงกว่าที่กำหนดได้ โดยสถาบันการเงินไม่ต้องรับความเสี่ยงในส่วนของสินเชื่อที่ให้เกินกว่าอัตราส่วนของ LTV เนื่องจากความเสี่ยงจะถูกถ่ายโอนไปยังบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย นอกจากนี้การทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยยังมีประโยชน์ในการชวยลดผลกระทบเมื่อระบบเศรษฐกิจเกิดการเปลี่ยนแปลงที่รุนแรง ซึ่งการจัดตั้งบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยส่วนใหญ่เป็นการจัดตั้งแบบองค์กรเป็นวิสาหกิจเอกชน (Public-Private Partnership; PPP) อันเป็นการสร้างความน่าเชื่อถือและภาครัฐสามารถเข้ามามีบทบาทในการผลักดันและสนับสนุนนโยบายผ่านบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ง่าย หากแต่การชักจูงใจผู้ร่วมลงทุนอย่างบริษัทประกันภัยและสถาบันการเงินให้เข้าร่วมลงทุนในบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยนั้นเกิดขึ้นได้ยาก เนื่องจากเป็นรูปแบบธุรกิจที่ไม่เคยมีการดำเนินการในประเทศไทย รวมถึงผู้คนยังไม่ค่อยมีความเข้าใจในธุรกิจดังกล่าวแท้จริง

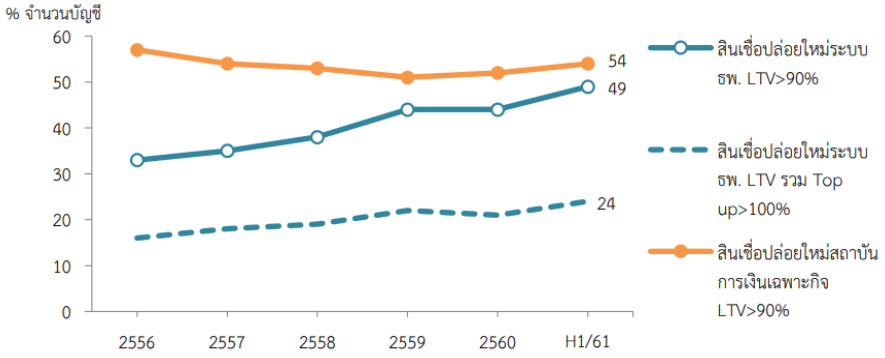
5.2.1. วิเคราะห์ปัญหาบริบทของประเทศไทยต่อการจัดตั้งบริษัทประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัย

5.2.1.1. ปัญหาสถาบันการเงินมีการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในอัตราส่วน LTV ที่สูง

แม้ว่าการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage Insurance) จะเป็นผลิตภัณฑ์ทางการเงินที่ช่วยลดความเสี่ยงจากความเสียหายให้กับสถาบันทางการเงินผู้ให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในระดับ LTV สูง เมื่อผู้กู้ผิดนัดชำระหนี้ โดยการถ่ายโอนความเสี่ยงไปยังบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ส่งผลให้ผู้มีรายได้น้อยถึงปานกลาง รวมถึงผู้มีอาชีพอิสระสามารถกู้เงินจากสถาบันการเงินในสัดส่วนมูลค่าสินเชื่อต่อมูลค่าที่อยู่อาศัยที่สูงขึ้นได้ ทั้งยังช่วยให้สถาบันการเงินมีหลักเกณฑ์การให้สินเชื่อที่ชัดเจนและได้มาตรฐาน หากแต่การให้สินเชื่อของประเทศไทยในปัจจุบันเป็นสถานการณ์ที่ยังไม่เหมาะสมต่อการทำให้การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยประสบความสำเร็จอันเป็นผลมาจากการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของสถาบันการเงินในปัจจุบันมีอัตราส่วน LTV ที่สูงอยู่แล้ว

ลักษณะพิเศษของตลาดสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศไทยที่ปกติจะไม่พบในตลาดสินเชื่อของประเทศอื่น คือ สถาบันการเงินของไทยในปัจจุบันยังคงให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในสัดส่วน LTV ที่ค่อนข้างสูง ซึ่งเป็นผลมาจากการแข่งขันในตลาดสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของสถาบันการเงิน โดยมีการให้สินเชื่อที่อยู่อาศัยที่อัตราส่วน LTV ที่ร้อยละ 100 สำหรับที่อยู่อาศัยแนวราบและที่อยู่อาศัยแนวสูง นอกจากนั้นยังมีการให้สินเชื่อ Top-up สำหรับสินเชื่อที่มีวัตถุประสงค์การกู้แบบอื่นภายใต้หลักประกันที่อยู่อาศัยเดียวกัน อาทิ สินเชื่อส่วนบุคคล หรือสินเชื่อเพื่อจ่ายเบี้ยประกันชีวิต ซึ่งสถาบันการเงินอาจพิจารณาให้เพิ่มพร้อมกับการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

(Housing loan) ซึ่งจะทำให้สัดส่วน LTV ที่สถาบันการเงินปล่อยสินเชื่อที่อยู่อาศัยมีค่าที่สูงถึงร้อยละ 110 หรืออาจสูงกว่า ทำให้สถาบันการเงินให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยสูงเกินกว่ามูลค่าหลักประกัน



กราฟที่ 1 แสดงสัดส่วนจำนวนบัญชีสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยปล่อยใหม่ที่มี LTV และ LTV รวมสินเชื่อ top-up ในระดับสูง
ที่มา : ธนาคารแห่งประเทศไทย

จากกราฟแสดงสัดส่วนจำนวนบัญชีสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยปล่อยใหม่ที่มี LTV และ LTV รวมสินเชื่อ Top-up ในระดับสูง แสดงให้เห็นว่า สัดส่วนจำนวนบัญชีสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยปล่อยใหม่ที่มีมูลค่าสินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันอสังหาริมทรัพย์สูงเกินร้อยละ 90 ของธนาคารพาณิชย์และสถาบันการเงินเฉพาะกิจมีอยู่ถึงร้อยละ 49 และร้อยละ 54 ของจำนวนบัญชีทั้งหมด และร้อยละ 24 ของบัญชีของธนาคารพาณิชย์มีการให้สินเชื่อที่อัตราส่วน LTV สูงกว่าร้อยละ 100 แม้ว่าธนาคารแห่งประเทศไทย ประกาศใช้มาตรการ Macroprudential[270] ขึ้น โดยสาระสำคัญของมาตรการดังกล่าว คือ มีการกำหนดอัตราส่วน LTV หรือการกำหนดเงินดาวน์ขั้นต่ำเพิ่มขึ้น สำหรับผู้กู้ที่ขอสินเชื่อที่อยู่อาศัยหลังที่ 2 ขึ้นไป โดยนับรวมสินเชื่ออื่นที่เกี่ยวเนื่องกับสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่

[270] การใช้นโยบาย Macroprudential มีวัตถุประสงค์หลักคือเพื่อรักษาเสถียรภาพระบบการเงินและป้องกันมิให้เกิดความเสี่ยงเชิงระบบ เพื่อดูแลและป้องกันความเสี่ยงเชิงระบบ (Systemic Risk) กล่าวคือ ความเสี่ยงที่ระบบการเงินจะเกิดปัญหาและส่งผลให้เกิดความเสียหายในวงกว้าง และส่งผลกระทบในทางลบต่อระบบเศรษฐกิจโดยรวม โดยนโยบาย Loan-to-value (LTV) เป็นที่นิยมใช้เพื่อลดความร้อนแรงในภาคอสังหาริมทรัพย์ เนื่องจากได้ตระหนักถึงความสำคัญของการรักษาเสถียรภาพระบบการเงิน (financial stability) ควบคู่ไปกับเสถียรภาพด้านราคา ซึ่งเครื่องมือทางนโยบายการเงินยังมีข้อจำกัดในการจัดการกับความเปราะบางในระบบการเงินที่สะสมขึ้นได้แม้ในยามที่อัตราเงินเฟ้ออยู่ในระดับต่ำ

อ้างอิงหลักประกันเดียวกันในการขอวงเงินสินเชื่อจากสถาบันการเงิน (สินเชื่อ Top Up) หากแต่นโยบายดังกล่าวไม่ได้มีการปรับลดอัตราส่วน LTV สำหรับการกู้ซื้อบ้านหลังแรก

ประเภทที่อยู่อาศัย	**LTV Ratio (Soft Limit)**	**Ratio (Hard Limit)**
กรณีมูลค่าหลักประกันต่ำกว่า 10 ล้านบาท		
<u>สินเชื่อที่อยู่อาศัยสัญญาที่ 1</u>		
ที่อยู่อาศัยแนวราบ (เช่น บ้านเดี่ยว, ทาวน์เฮ้าส์, บ้านแฝด)	ร้อยละ 95	ร้อยละ 100
ที่อยู่อาศัยแนวสูง (เช่น ห้องชุดหรือคอนโดมิเนียม)	ร้อยละ 90	ร้อยละ 100
<u>สินเชื่อที่อยู่อาศัยสัญญาที่ 2</u>		
ผ่อนชำระสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยสัญญาที่ 1 มาแล้วตั้งแต่ 3 ปีขึ้นไป	ร้อยละ 90	ร้อยละ 90
ผ่อนชำระสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยสัญญาที่ 1 มาแล้วน้อยกว่า 3 ปี	ร้อยละ 80	ร้อยละ 80
<u>สินเชื่อที่อยู่อาศัยสัญญาที่ 3 เป็นต้นไป</u>	ร้อยละ 70	ร้อยละ 70
กรณีมูลค่าหลักประกันต่ำกว่า 10 ล้านบาทขึ้นไป		
สินเชื่อที่อยู่อาศัยสัญญาที่ 1 หรือสัญญาที่ 2	ร้อยละ 80	ร้อยละ 80
สินเชื่อที่อยู่อาศัยสัญญาที่ 3 เป็นต้นไป	ร้อยละ 70	ร้อยละ 70

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

ตารางที่ 9 แสดงเกณฑ์หลักประกันตามนโนบาย Macroprudential

ที่มา : ธนาคารแห่งประเทศไทย

จากข้อมูลดังกล่าวได้สะท้อนให้เห็นว่า การที่สถาบันการเงินมีการให้สินเชื่อในอัตราส่วน LTV ที่สูงเป็นเหมือนบรรทัดฐานของสถาบันการเงินของไทยที่ใช้ในการดำเนินการ ซึ่งแสดงให้เห็นว่าสถาบันการเงินสามารถยอมรับความเสี่ยงจากการให้สินเชื่อที่สัดส่วน LTV ที่สูงได้อยู่แล้วและผู้กู้ในปัจจุบันก็ไม่จำเป็นต้องทำการจ่ายเบี้ยประกันเพื่อให้ได้เงินกู้สัดส่วน LTV ที่สูงขึ้นเหมือนในประเทศอื่นๆ ทำให้ผลิตภัณฑ์ประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage Insurance) เป็นผลิตภัณฑ์ที่ไม่อาจอยู่ในความสนใจสำหรับสถาบันการเงินและไม่สร้างแรงจูงใจแก่ผู้กู้ในการจ่ายเบี้ยประกัน

นอกจากนี้การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในต่างประเทศก็ไม่ได้ช่วยให้ผู้กู้สามารถขอสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่อัตราส่วน LTV ที่ร้อยละ 100 จากการศึกษาการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในต่างประเทศ พบว่า อัตราส่วนที่สูงที่สุดที่สถาบันการเงินให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยให้กับผู้กู้อยู่ที่อัตราส่วน LTV ที่ไม่เกินร้อยละ 95 ซึ่งเป็นการแสดงให้เห็นว่า ถึงแม้การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะช่วยให้ผู้กู้สามารถกู้เงินที่อัตราส่วน LTV ที่สูงขึ้น หากแต่ผู้กู้ยังจำเป็นต้องมีการออมเงินเพื่อเป็นเงินดาวน์ก่อนทำการซื้อที่อยู่อาศัย ซึ่งไม่สอดคล้องกับพฤติกรรมการกู้ซื้อที่อยู่อาศัยของผู้มีรายได้น้อยในประเทศไทยที่ต้องการทำการกู้ที่อัตราส่วน LTV ที่ร้อยละ 100 เนื่องจากการไม่สามารถออมเงินเพื่อเป็นเงินดาวน์ได้ อีกทั้งเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยอาจส่งต่อจากสถาบันการเงินมายังผู้กู้ในรูปแบบค่าใช้จ่ายซึ่งเป็นภาระให้กับผู้กู้

ประเทศ	**วางเงินดาวน์ (ร้อยละ)**	**ลักษณะการบังคับใช้**
มาเลเซีย	0 – 30	วางดาวน์เพิ่มขึ้น ตามจำนวนหลังที่ผ่อน
สิงคโปร์	25 – 65	วางดาวน์เพิ่มขึ้น ตามจำนวนหลังที่ผ่อน
เกาหลีใต้	30 – 70	วางดาวน์เพิ่มขึ้น ตามจำนวนหลังที่ผ่อนและโซนที่อยู่อาศัย
ฮ่องกง	40 – 70	ขึ้นอยู่กับราคาบ้าน, กู้ซื้อเพื่ออยู่อาศัยหรือเพื่อการลงทุน และแหล่งรายได้ของผู้กู้
นิวซีแลนด์	20 – 35	วางดาวน์เพิ่มขึ้น ตามจำนวนหลังที่ผ่อน

ตารางที่ 10 แสดงสัดส่วนเงินดาวน์ในประเทศต่างๆ

ที่มา : ผู้เขียน

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

5.2.1.2. ปัญหาการให้สินเชื่อที่ไม่เป็นมาตรฐานเดียวกัน

หลักเกณฑ์ที่ใช้ในการพิจารณาการอนุมัติสินเชื่อของแต่ละสถาบันการเงินมีความแตกต่างกันขึ้นอยู่กับนโยบายสินเชื่อของแต่ละสถาบันการเงิน ทั้งนี้ บนพื้นฐานของหลักเสรีภาพและความเป็นอิสระในการทำสัญญา ยกตัวอย่างเช่น เกณฑ์การพิจารณาสัดส่วนหนี้ต่อรายได้ (Debt to Income) สัดส่วนภาระหนี้สินต่อรายได้ (Debt service ratio : DSR) และเกณฑ์การพิจารณารายได้ รวมทั้งปัจจัยในการนำมากำหนดการประเมิน Credit Scoring ในการอนุมัติสินเชื่อที่แต่ละสถาบันการเงินมีการนิยามที่ไม่เหมือนกัน ส่งผลให้ข้อมูลด้านรายรับ-รายจ่ายที่นำมาใช้ในการ

คำนวณเกณฑ์การให้สินเชื่อแตกต่างกัน หรือการที่สถาบันการเงินทำข้อตกลงกับบริษัทอสังหาริมทรัพย์ที่เป็นพันธมิตรกับสถาบันการเงิน โดยมีการให้วงเงินกู้ที่สัดส่วน LTV ร้อยละ 100 หรือให้กู้ที่อัตราดอกเบี้ยต่ำให้กับผู้ขอกู้ซื้อที่อยู่อาศัยของบริษัทนั้นๆ

จากความแตกต่างของหลักเกณฑ์ที่ใช้ในการพิจารณาสินเชื่ออาจส่งผลต่อการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย โดยบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมีความเสี่ยงจากการรับประกันสินเชื่อที่ไม่ได้คุณภาพอาจทำให้ต้องรับภาระหนี้เสียของสถาบันการเงิน ทั้งนี้ หากจะต้องมีการปรับปรุงหลักเกณฑ์การพิจารณาสินเชื่อของสถาบันการเงินให้ได้มาตรฐานเดียวกันโดยการกำหนดหลักเกณฑ์การพิจารณาที่จะใช้อย่างชัดเจนร่วมกัน หรือการให้บริษัทภายนอกเข้าทำการประเมินหลักเกณฑ์การอนุมัติสินเชื่อของสถาบันการเงินซึ่งเป็นกระบวนการที่ต้องใช้เวลาในการปรับปรุงเพื่อให้ได้หลักเกณฑ์ที่เหมาะสมและมีมาตรฐานเดียวกัน

หากแต่การกำหนดเกณฑ์การให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่เข้มงวดมากขึ้นเพื่อให้ได้มาตรฐานหรือการถูกประเมินการให้สินเชื่อจากบริษัทภายนอกอาจจะส่งผลกระทบให้ผู้กู้ที่มีรายได้น้อยหรือผู้ประกอบอาชีพอิสระที่มีรายได้ไม่แน่นอนไม่สามารถกู้เงินจากสถาบันการเงินได้เนื่องจากไม่ผ่านเกณฑ์คุณสมบัติเบื้องต้นของสถาบันการเงิน ทั้งนี้ ธนาคารแห่งประเทศไทยอาจกำหนดให้มีการจัดทำหลักเกณฑ์กลางสำหรับการพิจารณาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยสำหรับการพิจารณาเพื่อประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ซึ่งเมื่อพิจารณาจากการดำเนินการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในต่างประเทศ ทั้งประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศแคนาดา พบว่า ทั้งสองประเทศผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะได้มีการกำหนดเป็นแนวทางปฏิบัติกลางขึ้นเพื่อให้สถาบันการเงินได้ปฏิบัติตามเกี่ยวกับแนวทางการพิจารณา วิเคราะห์และอนุมัติสินเชื่อ จึงทำให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในต่างประเทศมีความเป็นมาตรฐานเดียวกัน

ดังนั้น หากผู้ให้กู้รายใดประสงค์จะนำสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมาเอาประกันภัยนี้ สินเชื่อรายนั้นจะต้องมีการปฏิบัติให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่ผู้รับประกันภัยกำหนด และการไม่ปฏิบัติให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ดังกล่าว ผู้รับประกันภัยมีสิทธิที่จะปฏิเสธความรับผิดตามสัญญาประกันภัยหรือไม่รับประกันภัยสินเชื่อรายนั้นได้

5.2.1.3. ปัญหาการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยให้กับผู้กู้ทุกราย

บริษัทประกันสินเชื่อเพื่ออยู่อาศัยในประเทศไทยอาจดำเนินกิจการแบบสมัครใจ (Voluntary Mortgage Insurance) ในช่วงแรกของการดำเนินกิจการ ซึ่งการดำเนินกิจการในลักษณะนี้ หากไม่มีการกำหนดหลักเกณฑ์การให้สินเชื่อของสถาบันการเงินที่ชัดเจนและได้มาตรฐาน จะส่งผลให้บริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้รับความเสี่ยงจากการที่สถาบันการเงิน

เลือกทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเฉพาะผู้กู้ที่มีความเสี่ยงสูงเท่านั้น (Adverse Selection) ซึ่งเป็นหนึ่งในปัญหาสำคัญของบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในต่างประเทศ ซึ่งในประเด็นนี้หากพิจารณาตามแนวทางของกฎหมายประเทศแคนาดา พบว่า ประเทศแคนาดาจะมีกฎหมายที่กำหนดให้สถาบันการเงินทุกแห่งที่มีการให้สินเชื่อเกินกว่าร้อยละ 80 ของมูลค่าหลักประกันจะต้องมีการทำประกันสินเชื่อทุกราย[271]เพื่อเป็นการจัดการความเสี่ยงที่อาจเกิดขึ้นจากการที่ลูกหนี้ผิดนัดชำระหนี้ อันเป็นลักษณะของการทำประกันภัยภาคบังคับที่กำหนดโดยกฎหมายของรัฐบาลกลาง

ในขณะที่ประเทศสหรัฐอเมริกานั้น การทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะทั้งลักษณะเป็นประกันภัยภาคบังคับและการประกันภัยภาคสมัครใจ กล่าวคือ หากเป็นการขอสินเชื่อจากสถาบันการเงินภาคเอกชนจะเป็นการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยภาคสมัครใจขึ้นอยู่กับความสมัครใจของผู้กู้และผู้ให้กู้ แต่หากเป็นการขอสินเชื่อกับ Federal Housing Administration ผู้กู้จะถูกบังคับให้ต้องมีการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเสมอ หากผู้กู้ขอสินเชื่อเกินกว่าร้อยละ 80 ของมูลค่าหลักประกัน เป็นผลให้ไม่มีการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเฉพาะผู้กู้ที่มีความเสี่ยงสูงเท่านั้น ทั้งนี้ แนวทางการแก้ไขปัญหา คือ การชี้แจงและให้ข้อมูลเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยแก่สถาบันการเงิน ผู้กู้ และบริษัทประกันภัยให้เข้าใจในผลิตภัณฑ์และการดำเนินงานของบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย นอกจากนี้ ยังจำเป็นต้องมีการกำหนดหลักเกณฑ์การให้สินเชื่อที่เหมาะสมและมีมาตรฐาน ซึ่งกระบวนการเหล่านี้เป็นกระบวนการที่ต้องใช้เวลาในการดำเนินการเป็นระยะเวลานานแต่ก็เป็นการสร้างภูมิคุ้มกันที่ดีให้กับบุคคลที่เกี่ยวข้องได้เข้าใจในความซับซ้อนและคุณค่าถึงความสำคัญของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยอันเป็นการสร้างความมั่นคงให้กับระบบสินเชื่อและอสังหาริมทรัพย์ไทยต่อไป

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

5.2.1.4. ปัญหาความเข้าใจในการดำเนินการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นธุรกิจสถาบันการเงินอย่างหนึ่งที่ยังไม่เคยเกิดขึ้นในประเทศไทย และมีความซับซ้อนในการดำเนินการ จึงอาจมีผลต่อแนวทางปฏิบัติและการใช้หรือตีความกฎหมายที่จะนำมาใช้กับการประกันภัยดังกล่าวได้ ด้วยหลักการที่คล้ายคลึงกันกับ

---

[271] Restriction on residential mortgages

418 (1) A bank shall not make a loan in Canada on the security of residential property in Canada for the purpose of purchasing, renovating or improving that property, or refinance such a loan, if the amount of the loan, together with the amount then outstanding of any mortgage having an equal or prior claim against the property, would exceed 80 per cent of the value of the property at the time of the loan.

การค้ำประกันสินเชื่อ บริษัทประกันภัยและ/หรือสถาบันการเงินซึ่งเป็นกลุ่มเป้าหมายและเป็นคู่ความสัมพันธ์ของสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย และยังเป็นผู้ร่วมลงทุนในบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยอย่างสำคัญอาจไม่มีความเข้าใจในธุรกิจการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย เนื่องจากการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นรูปแบบธุรกิจประกันที่ยังไม่เคยมีการดำเนินการในประเทศไทย ผู้ประกอบการประกันภัยและ/หรือสถาบันการเงินต่างๆ จึงยังไม่ค่อยมีความเข้าใจในธุรกิจดังกล่าว ทำให้ไม่สามารถจูงใจสถาบันการเงินและบริษัทประกันภัยในประเทศให้ร่วมลงทุนในบริษัทประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัย เนื่องจากสถาบันการเงินและบริษัทประกันภัยในประเทศยังมองไม่เห็นโอกาสทางธุรกิจที่ชัดเจนประกอบกับยังไม่รู้จักรูปแบบผลิตภัณฑ์ รวมถึงยังไม่มีระเบียบการกำกับดูแลธุรกิจนี้โดยตรง กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับดำเนินการเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยบางประเด็นยังไม่สอดคล้องกับบริบทของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย และด้วยบริบทของการประกันนี้ที่จะมีการโอนภาระในการชำระเบี้ยประกันภัยไปยังผู้กู้ ซึ่งผู้กู้ต้องแบกรับต้นทุนในส่วนนี้เพิ่มขึ้นจึงทำให้เกิดข้อสงสัยต่อผู้กู้ที่จะต้องรับภาระหน้าที่ดังกล่าว รวมถึงตำแหน่งของตนเองในการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยว่าการที่ตนชำระหนี้ดังกล่าว แต่ไม่มีสิทธิใดๆ ดังเช่นผู้เอาประกันภัย

5.2.1.5. ปัญหาการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยกับนโยบาย Macroprudential

นโยบาย Macroprudential ของธนาคารแห่งประเทศไทยมีวัตถุประสงค์เพื่อสนับสนุนให้ผู้ซื้อที่อยู่อาศัยออมเงินเพื่อมีเงินดาวน์ก่อนการซื้อบ้านไม่ให้ขอสินเชื่อเกินความจำเป็น รวมถึงเป็นการเก็งกำไรเกินสมควร และสามารถขอสินเชื่อในระดับที่สามารถผ่อนชำระได้ ซึ่งการดำเนินธุรกิจของบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยอาจขัดแย้งกับนโยบายดังกล่าวได้ กล่าวคือ กรณีกู้ซื้อบ้านหลังแรก (สัดส่วน LTV ร้อยละ 95 - 100) บริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะสนับสนุนให้ผู้กู้สามารถขอสินเชื่อได้โดยไม่ต้องมีเงินออมเพื่อนำมาจ่ายเงินดาวน์ หรือจ่ายเงินดาวน์น้อยลง แต่ผู้กู้ต้องจ่ายเบี้ยประกันซึ่งอาจจะต่ำกว่าเงินดาวน์ หรือผู้ให้กู้อาจเป็นผู้ชำระเบี้ยประกันแทนผู้กู้ได้ ทั้งนี้ แล้วแต่นโยบายทางการเงินของแต่ละสถาบันการเงิน ซึ่งเป็นการไม่สนับสนุนตามนโยบาย Macroprudential และสำหรับในกรณีที่ผู้กู้ซื้อบ้านหลังที่ 2 ขึ้นไปหรือซื้อบ้านราคา 10 ล้านบาทขึ้นไปตามสัญญาหลังที่ 1 ซึ่งตามนโยบายดังกล่าวกำหนดให้มีเงินดาวน์อย่างน้อยร้อยละ 5 – 20 (สัดส่วนร้อยละ LTV 80-95) การมีบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะช่วยให้ผู้กู้สามารถกู้ได้มากขึ้นโดยไม่ต้องจ่ายเงินดาวน์ หรือจ่ายเงินดาวน์น้อยลง แต่จ่ายในรูปของเบี้ยประกันให้บริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยแทน ซึ่งเป็นการไม่สนับสนุนนโยบายดังกล่าวที่สนับสนุนให้มีการออมเงินก่อนการกู้ เพื่อลดการเก็งกำไร และป้องกันการเกิดภาวะฟองสบู่ในภาคอสังหาริมทรัพย์

ดังนั้น ในการดำเนินการเพื่อให้เกิดการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศไทย นอกจากจะมีการแก้ไขในส่วนของกฎหมายลักษณะประกันภัย หรือการกำหนดมาตรการในการกำกับดูแลเพื่อให้สอดรับกับลักษณะบางประการของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยแล้ว การแก้ไขในส่วนของหลักเกณฑ์การกำกับดูแลการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของธนาคารแห่งประเทศไทยก็เป็นอีกหนึ่งปัจจัยที่สำคัญที่จะเข้ามาเป็นส่วนหนึ่งในการพัฒนาระบบการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยให้มีความก้าวหน้ายิ่งขึ้นเช่นเดียวกับการดำเนินประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศแคนาดาตามที่ได้กล่าวไปแล้ว เช่นเดียวกับการประกันวินาศภัยประเภทอื่นหรือการประกันชีวิตเพื่อคุ้มครองสินเชื่อเพื่อที่ยู่อาศัย ซึ่งก็มีส่วนช่วยลดความเสี่ยงและเป็นการบริหารความเสี่ยงที่ดี

ทั้งนี้ เนื่องจากในการชำระเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย โดยปกติหากเป็นการชำระเบี้ยประกันภัยในครั้งเดียว ผู้ให้กู้อาจให้ข้อเสนอแก่ผู้กู้ในการให้สินเชื่อเพิ่มขึ้นเพื่อรวมคำนวณเบี้ยประกันภัยนี้เข้าไปกับสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเพื่อเป็นการกู้เพื่อชำระเบี้ยประกันภัยด้วย ดังนั้น ในส่วนนี้จึงควรกำหนดให้การขอสินเชื่อเพื่อการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไม่นับรวมในการคำนวณ LTV ด้วย

5.3. การวิเคราะห์แนวทางการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศไทย

ระบบประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยสามารถแบ่งออกได้เป็น 2 ระบบ คือ การประกันสินเชื่อภาคบังคับ (Mandatory Mortgage Insurance) และการประกันสินเชื่อภาคสมัครใจ (Voluntary Mortgage Insurance) ในส่วนนี้จะได้วิเคราะห์ถึงว่าระบบประกันภัยแบบใดที่สมควรนำมาใช้ในการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศไทย

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

5.3.1. การประกันสินเชื่อภาคบังคับ (Mandatory Mortgage Insurance)

การประกันภัยภาคบังคับเป็นการประกันภัยตามแนวทางนโยบายของรัฐในการประกันภัยสาธารณะ (Public Insurance)[272] เนื่องจากการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นการประกันความเสียหายทางการเงินที่อาจเกิดขึ้นจากการผิดนัดชำระหนี้ของลูกหนี้เป็นความเสี่ยงภัยที่มีผลกระทบต่อสาธารณชน รวมถึงระบบสินเชื่อ ภาคอสังหาริมทรัพย์ไทย และระบบเศรษฐกิจโดยรวมของประเทศ การประกันภัยภาคบังคับจึงอาจนำมาใช้กับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ ทั้งนี้ การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยภาคบังคับเป็นการประกันที่บังคับให้ผู้กู้ทำประกันเมื่อต้องการให้

[272] สุวัตร ปะวะภูโต, "การประกันภัยความรับผิดของผู้ประกอบวิชาชีพทนายความ" (ปริญญามหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2550), หน้า 136.

สถาบันการเงินหรือผู้ให้กู้ปล่อยสินเชื่อในอัตราส่วนเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันที่สูงกว่าที่กำหนด ประเทศที่มีการใช้ประกันประเภทนี้ เช่น เขตบริหารพิเศษฮ่องกงแห่งสาธารณรัฐประชาชนจีนซึ่งผู้กู้จำเป็นต้องทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย เมื่อเงินกู้ทั้งหมดมีอัตราส่วนเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันสูงกว่าร้อยละ 60 และ ประเทศแคนาดา ซึ่งผู้กู้จำเป็นต้องทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย เมื่อเงินกู้ทั้งหมดมีอัตราส่วนเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันสูงกว่าร้อยละ 80 การประกันประเภทนี้เหมาะสมกับประเทศที่มีการกำหนดอัตราส่วนเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันที่เข้มงวด เนื่องจากผู้ให้กู้สามารถปล่อยสินเชื่อที่อัตราส่วนเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันที่สูงกว่าที่กำหนดไม่ได้ เว้นแต่จะได้มีการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

ข้อดีของการทำประกันภัยประเภทนี้ คือ การลดความเสี่ยงของการเลือกที่ผิดพลาด (Adverse Selection) เนื่องจาก ผู้ให้กู้จำเป็นจะต้องทำประกันสินเชื่อทั้งหมดแก่บริษัทประกันภัยเมื่อต้องการให้สินเชื่อในอัตราส่วนเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันที่สูงกว่าที่กำหนดไว้ หากแต่การทำประกันแบบภาคบังคับในประเทศที่มีอัตราส่วนเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันที่สูงอยู่แล้วอาจจะดูเหมือนเป็นการลิดรอนผลประโยชน์บางอย่างไปจากผู้ให้กู้ ทั้งนี้ การทำงานแบบภาคบังคับนี้เป็นระบบที่จะสามารถทำงานได้ดี หากมีการกำหนดกรอบการดำเนินงานที่มีมาตรฐานและชัดเจนพอ

ทั้งนี้ ถึงแม้ว่าการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะใช้ระบบการประกันภัยแบบบังคับ (Mandatory Mortgage Insurance) จะเป็นการแก้ปัญหา Adverse Selection ได้ แต่ด้วยสภาวะการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของสถาบันการเงินในปัจจุบันที่มีการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในสัดส่วน LTV ที่สูงอยู่แล้ว จะทำให้สถาบันการเงินรู้สึกถูกลิดรอนสิทธิ เนื่องจากการที่สถาบันการเงินสามารถให้เงินกู้ที่สัดส่วน LTV ที่สูงนั้นเป็นการแสดงให้เห็นว่าสถาบันการเงินสามารถรองรับความเสี่ยงจากการให้กู้ที่สัดส่วนดังกล่าวได้ หากบังคับให้สถาบันการเงินทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะเป็นการเพิ่มค่าใช้จ่ายในการดำเนินงานของสถาบันการเงินและอาจเป็นการเพิ่มภาระให้แก่ผู้กู้ในทางอ้อมจากการที่สถาบันการเงินส่งผ่านเบี้ยประกันมาในรูปค่าใช้จ่ายในการให้สินเชื่อแก่ผู้กู้

อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนมีข้อสังเกตว่า ในการชำระเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยอาจได้รับการสนับสนุนจากนโยบายของรัฐบาลในช่วงแรกได้ กล่าวคือ การให้ความช่วยเหลือในเรื่องเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยแก่ผู้กู้ที่ได้รับการคัดเลือกซึ่งอาจเป็นผู้กู้บางราย เช่น ผู้กู้ที่ซื้อที่อยู่อาศัยครั้งแรก หรือมีรายได้น้อยถึงปานกลางตามเกณฑ์ที่รัฐบาลกำหนด การให้ความช่วยเหลือดังกล่าวนี้จะช่วยให้ผู้ให้กู้สามารถพัฒนากลุ่มตลาดสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้มากขึ้น ซึ่งอาจเป็นผลประโยชน์ทางสังคมในแง่ของการทำให้ประชาชนมีบ้านได้ง่ายขึ้นโดยมีต้นทุนการขอสินเชื่อต่ำที่สุด ทั้งนี้ รัฐบาลก็ต้องกำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขของกลุ่มผู้กู้ที่จะให้การสนับสนุนอย่างชัดเจนและรอบคอบเพื่อป้องกันการเลือกปฏิบัติอย่างไม่สมควรได้

อนึ่ง หากระบบประกันภัยที่จะนำมาใช้กับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศไทย เป็นการประกันภัยภาคบังคับ เนื่องจากเมื่อพิจารณาว่าที่อยู่อาศัยถือได้ว่าเป็นปัจจัยที่สำคัญของคนทั่วไป การขอสินเชื่อเพื่อซื้อบ้านหรืออสังหาริมทรัพย์นับว่ามีความเสี่ยงและมีผลกระทบเป็นวงกว้างต่อระบบเศรษฐกิจของประเทศประกอบเป็นการป้องกันความเสี่ยงภัยที่อาจเกิดขึ้นจากการผิดนัดชำระหนี้ของลูกหนี้ที่อาจเกิดขึ้นจากเหตุปัจจัยต่างๆ ซึ่งเป็นผลให้ลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ได้และสถาบันการเงินผู้ให้กู้ก็ต้องแบกรับต้นทุนและก่อให้เกิดความเสียหายจากการขาดสภาพคล่อง

โดยรัฐบาลอาจมีกฎหมายเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ในการทำประกันภัยดังกล่าวว่าการทำสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยลักษณะใดเข้าหลักเกณฑ์ที่จะต้องทำสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย รวมถึงอาจมีการตั้งกองทุนสำหรับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ดังเช่นกรณีกองทุนทดแทนตามกฎหมายแรงงาน โดยให้สถาบันการเงินที่ให้กู้และลูกหนี้เงินกู้รวมกันชำระเงินเข้ากองทุนดังกล่าวเป็นลักษณะการประกันภัยอย่างหนึ่ง อย่างไรก็ตาม เนื่องจากปริมาณเงินทุนสำหรับการทำสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยค่อนข้างสูง ดังนั้น รัฐบาลต้องมีมาตรการที่รัดกุมเพื่อคุ้มครองสถาบันการเงินและเศรษฐกิจโดยรวมของประเทศด้วย

5.3.2. การประกันสินเชื่อภาคสมัครใจ (Voluntary Mortgage Insurance)

ระบบการประภัยภาคสมัครใจนี้ ผู้เอาประกันภัยสามารถเข้าทำสัญญาประกันภัยได้เองเพื่อโอนความเสี่ยงภัยจากความเสียหายที่เกิดจากการผิดนัดชำระหนี้ไปยังบริษัทผู้รับประกันภัยซึ่งการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยภาคสมัครใจ เป็นรูปแบบการประกันที่เกิดจากมุมมองของ “ตลาดการค้าแบบเสรี” เนื่องจากผู้ให้กู้มีสิทธิในการเลือกที่จะประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเฉพาะในกรณีที่มีผลต่อประสิทธิภาพของต้นทุนหรือคุ้มทุนในการให้สินเชื่อ อาจนำไปสู่การนำเฉพาะสินเชื่อที่มีความเสี่ยงสูงที่อาจส่งผลกระทบต่อการดำเนินธุรกิจมาเอาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ ระบบประกันภัยประเภทนี้สามารถเริ่มต้นได้โดยง่ายโดยไม่จำเป็นต้องครอบคลุมเงินให้สินเชื่อทั้งหมด โดยครอบคลุมเฉพาะความเสี่ยงส่วนเกินที่ผู้ให้กู้ต้องให้กู้ อีกทั้งยังเกิดจากความสมัครใจของผู้กู้ที่จะตัดสินใจและยอมรับต้นทุนการทำประกันภัยดังล่าวด้วย

แต่ก็มีข้อเสีย กล่าวคือ การประกันสินเชื่อแบบนี้จะส่งผลให้การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมีผลประกอบการที่ลดลงและทำให้เกิดการเติบโตของผลประโยชน์ในตลาดที่ล่าช้า ประเทศที่มีการใช้ประกันประเภทนี้ ได้แก่ ประเทศออสเตรเลีย ประเทศอินเดีย และประเทศสหรัฐอเมริกา เป็นต้น ทั้งนี้ ประกันภัยภาคสมัครใจนี้มีความเสี่ยงของการเลือกที่ผิดพลาด (Adverse Selection) โดยที่ผู้ให้กู้เลือกเฉพาะสินเชื่อที่ด้อยที่สุดหรือมีความเสี่ยงที่สุดมารับการประกัน ดังนั้น ผู้รับประกันภัยจึงต้องป้องกันตนเอง โดยการกำหนดหลักเกณฑ์การรับประกันที่ชัดเจนให้ผู้ให้กู้ต้อง

ดำเนินการในการพิจารณาและวิเคราะห์สินเชื่อ รวมถึงการกำหนดหลักเกณฑ์การให้สินเชื่อที่เป็นมาตรฐานเดียวกันหรือการให้สถาบันการเงินที่ต้องการทำประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยต้องมีการประเมินหลักเกณฑ์การให้สินเชื่อจากบริษัทภายนอกก่อนมีการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

ผู้เขียนเห็นว่า ในช่วงเริ่มต้นประเทศไทยเริ่มต้นใช้การทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยภาคสมัครใจที่มีการกำกับดูแลที่เข้มงวดและอาจจะมีการเปลี่ยนแผนไปใช้การทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยภาคบังคับหลังจากนั้นใน 2-3 ปี เมื่อผลิตภัณฑ์ทางการเงินนี้ได้รับการยอมรับมากขึ้น เนื่องจากตลาดสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศไทยมีลักษณะพิเศษ คือ มีการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดยมีอัตราส่วนเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันมากกว่าร้อยละ 90 หากแต่อัตราส่วนเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันที่ค่อนข้างสูงนี้ถือว่าเป็นตัวเลขที่โดยปกติจะไม่พบในตลาดสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศอื่น หากเริ่มต้นด้วยการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยแบบภาคบังคับอาจเป็นการทำให้ผู้ให้กู้รู้สึกถูกลิดรอนผลประโยชน์ ต่อจากนั้น อาจมีการผลักดันให้เป็นการทำประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยแบบภาคบังคับในอนาคต

5.4. วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับหน่วยงานในการกำกับดูแลการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage Insurance) เป็นผลิตภัณฑ์ทางการเงินที่มีความซับซ้อนและอาจสร้างความสับสนได้ เนื่องจากมีลักษณะของสัญญาที่เกี่ยวข้อง 2 สัญญา คือ สัญญาประกันภัย และสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่จะนำมาประกันภัย ซึ่งการประกันภัยและการพิจารณาให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยถูกกำกับดูแลโดย 2 องค์กรที่แตกต่างกัน คือ ด้านการประกันภัยได้แก่ สำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัยและด้านการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้แก่ ธนาคารแห่งประเทศไทย

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

เมื่อพิจารณาในมุมมองของผู้กู้ซึ่งตนได้มีการตกลงให้สถาบันการเงินเข้าทำสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย และตนเป็นผู้ถูกผลักภาระในการชำระเบี้ยประกันภัยในการทำความเข้าใจหลักเกณฑ์ เงื่อนไข และขั้นตอนของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย รวมถึงสิทธิ หน้าที่ และความรับผิดในการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยด้วย โดยเฉพาะเมื่อมีการทำข้อตกลงเป็นข้อกำหนดในสัญญาต่อท้ายสัญญาจำนองหรือเป็นสัญญาอีกฉบับหนึ่งแล้วเพื่อกำหนดสิทธิ หน้าที่และความรับผิดตามสัญญา หากปล่อยให้เป็นไปตามหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนาก็อาจจะไม่เป็นผลดีต่อตัวผู้กู้ได้ โดยเฉพาะความสามารถในการเจรจาต่อรองเพื่อแก้ไขหรือเพิ่มเติมในสัญญาที่น้อยกว่าซึ่งอาจทำให้ไม่ได้รับความเป็นธรรมต่อการทำสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ เช่น การกำหนดอัตราการชำระเบี้ยประกันภัย สิทธิในการขอยกเลิกสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย การยกเว้นความรับผิดจากการรับช่วงสิทธิ เป็นต้น เมื่อเกิดปัญหาผู้กู้จะสามารถขอความช่วยเหลือหรือจะมี

หน่วยงานใดเข้ามาให้คำแนะนำได้ ซึ่งก็อาจจะเกิดการผลักภาระของหน่วยงานรัฐที่มองว่าการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นเรื่องของหลักการประกันภัยหรือเป็นเรื่องของข้อตกลงที่เกี่ยวเนื่องกับสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย นำไปสู่ความไม่แน่นอนว่าหน่วยงานใดจะเป็นผู้กำกับและดูแลให้ความช่วยเหลือในการดำเนินการดังกล่าวได้อย่างชัดเจน

ประการต่อมา การไม่มีหน่วยงานกำกับดูแลการทำสัญญา กำหนดหลักเกณฑ์ในการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยต่อบริษัทผู้รับประกันภัย สถาบันการเงินผู้ให้กู้ในฐานะผู้เอาประกันภัย และผู้กู้ซึ่งเป็นผู้รับภาระในการชำระเบี้ยประกันภัยก็อาจก่อให้เกิดความเป็นธรรม หรือการต้องแบกรับภาระจากการประกันภัยดังกล่าวจนก่อให้เกิดความเสียหายเกินสมควรได้ นอกจาก ผู้ให้กู้อาจมีการกำหนดค่าธรรมเนียม เบี้ยประกันภัย หรือผลิตภัณฑ์ทางการเงินแอบแฝงเข้ามาให้ผู้กู้ต้องสมัครหรือใช้บริการเพื่อแลกกับการที่ตนจะเป็นผู้เอาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ เหล่านี้ล้วนแล้วแต่เป็นการสร้างภาระให้แก่ผู้กู้เป็นอย่างมาก ทั้งนี้ ปัจจุบันประเทศไทยยังมีกฎหมายฉบับใดที่บังคับใช้กับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นการเฉพาะ การกำหนดให้ผู้กู้ควรจะได้รับทราบข้อมูลเกี่ยวกับรายละเอียดของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยก่อนการดำเนินการดังกล่าว โดยเฉพาะเมื่อสถาบันการเงินได้มีการเอาประกันภัยแล้ว และผู้กู้ต้องการทราบเกี่ยวกับการเอาประกันภัยนั้น รวมถึงข้อกำหนดและเงื่อนไขต่างๆ ในสัญญาประกันภัยดังกล่าว ผู้กู้ก็อาจจะถูกปฏิเสธในการให้ข้อมูลดังกล่าวได้เนื่องจากตนไม่ใช่คู่สัญญาสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่จะขอดูหรือทราบข้อมูลรายละเอียดในสัญญาได้ โดยเฉพาะการติดต่อกับบริษัทผู้รับประกันก็ยิ่งถือว่าผู้กู้เป็นบุคคลภายนอก

อย่างไรก็ตาม หากพิจารณาจากการทำสัญญาเพื่อกำหนดสิทธิ หน้าที่และความรับผิดตามสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยอันถือเป็นสัญญาที่จะนำมาต่อท้ายสัญญาจำนองหรือสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย จึงมีแนวโน้มว่าการสัญญาดังกล่าวนี้อาจจะตกอยู่ภายใต้ข้อกำหนดและหลักเกณฑ์ของสินเชื่อเพื่อการอุปโภคบริโภคตามประกาศของธนาคารแห่งประเทศไทย กล่าวคือ เป็นการทำข้อตกลงต่อท้ายสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยซึ่งเป็นสินเชื่อที่ให้แก่บุคคลธรรมดาที่ไม่ได้มีวัตถุประสงค์ในการนำไปใช้เพื่อประกอบธุรกิจ ดังนั้น สถาบันการเงินจึงมีหน้าที่ให้ข้อมูลที่เพียงพอและชัดเจนสำหรับผู้ขอกู้ที่ต้องการจะทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย เช่น การชำระเบี้ยประกันภัย ค่าธรรมเนียมต่างๆ เงื่อนไขตามสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ลักษณะ รูปแบบ วิธีการของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย เพื่อเป็นประโยชน์ต่อผู้กู้ในการตัดสินใจที่จะเลือกทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโยสถาบันการเงินผู้ให้กู้

นอกจากนี้ หากพิจารณาตามประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย ที่ สนส. 17/2551 การอนุญาตให้ธนาคารพาณิชย์ประกอบธุรกิจการประกันภัยเพื่อต้องการใช้การประกันภัยเป็นเครื่องมือในการลดความเสี่ยงเพิ่มมากขึ้น ทั้งในส่วนของสถาบันการเงินในฐานะเจ้าหนี้ และประชาชนในฐานะลูกหนี้ที่กู้ยืมเงินโดยเฉพาะอย่างยิ่งลูกหนี้ที่กู้ยืมเงินเพื่อที่อยู่อาศัยซึ่งมีระยะเวลาการผ่อนชำระหนี้ค่อนข้าง

ยาวนานที่มีความเสี่ยงอันอาจทำให้ต้องสูญเสียที่อยู่อาศัยหากเสียชีวิต หรือบรรเทาทางการเงินเพิ่มขึ้นหากเกิดความเสียหายจากที่อยู่อาศัย ซึ่งการประกันภัยจะเข้ามาช่วยบรรเทาภาระของผู้กู้ ซึ่งประกาศฉบับนี้ กำหนดหลักเกณฑ์และข้อปฏิบัติแก่สถาบันการเงินในการประกอบธุรกิจประกันภัย เช่น การห้ามมิให้บังคับให้ลูกค้าทำประกันภัยผ่านสถาบันการเงินหรือบังคับลูกค้าทำประกันภัยกับบริษัทผู้รับประกันภัยรายใดโดยเฉพาะเจาะจงหรือการกำหนดให้การทำประกันภัยกับบริษัทใดบริษัทหนึ่งเป็นเงื่อนไขการพิจารณาสินเชื่อซึ่งต้องลูกค้ามีสิทธิที่จะเลือกทำประกันภัยกับบริษัทใดก็ได้ด้วยความสมัครใจของลูกค้า ประกอบกับแนวนโยบายการกำกับดูแลการขายผลิตภัณฑ์ด้านหลักทรัพย์และด้านประกันภัยผ่านธนาคารพาณิชย์ซึ่งต้องเปิดเผยข้อมูลที่เพียงพอและเหมาะสมให้สอดคล้องกับความต้องการของผู้บริโภค รวมทั้งต้องให้สิทธิแก่ผู้บริโภคในการเลือกใช้ผลิตภัณฑ์ตามความจำเป็น ซึ่งเป็นไปตามสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้บริโภค (Consumer Rights)

ทั้งนี้ จากการศึกษากฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา พบว่า หน่วยงานของรัฐได้เข้ามามีส่วนในการสนับสนุนผ่านการเป็นผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดย FHA ทำให้ผู้ให้กู้มีความมั่นใจได้ว่าในกรณีที่ผู้กู้มีการผิดนัดชำระหนี้ FHA จะเป็นผู้จ่ายหนี้ตามสัญญาหรือจ่ายหนี้ส่วนที่ขาดได้และกำกับดูแลการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย โดยเข้ามาส่งเสริมให้มีการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมากยิ่งขึ้น การออกกฎหรือมาตรการต่างๆ มาเพื่อคุ้มครองผู้บริโภคและส่งเสริมเสถียรภาพของตลาดอสังหาริมทรัพย์ให้มีคุณภาพ นอกจากนี้ยังมีอำนาจในการออกกฎเกณฑ์ต่างๆ เพิ่มเติมเพื่อปรับปรุงความมั่นคงทางการเงินและเสถียรภาพทางการเงินของสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยด้วย รวมถึงมีการกำหนดหลักเกณฑ์และการคุ้มครองผู้กู้ซึ่งเป็นผู้ชำระเบี้ยประกันภัยตามสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ซึ่งในจุดนี้เองที่ผู้กู้อาจจะไม่มีความเข้าใจเกี่ยวนิติสัมพันธ์หรือเหตุที่ตนจะต้องเป็นผู้รับภาระดังกล่าว ซึ่งอาจจะสร้างไม่เป็นธรรมแก่ตนได้ ดังนั้น หน่วยงานรัฐจึงเข้ามามีบทบาทในกำหนดสิทธิและหน้าที่ให้แก่ผู้กู้ให้มีสิทธิและหน้าที่เสมือนกับเป็นผู้เอาประกันภัยในสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย รวมถึงกำหนดหน้าที่ให้สถาบันการเงินผู้ให้สินเชื่อและบริษัทผู้รับประกันภัยในการเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับการชำระเบี้ยประกันให้แก่ผู้กู้ทราบโดยชัดเจน รวมถึงกรณีที่ผู้กู้ได้มีการชำระหนี้จนถึงสัดส่วน LTV ตามที่กำหนดแล้ว จะต้องแจ้งการยกเลิกการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยให้กับผู้กู้ทราบด้วย การกำหนดคุณสมบัติและวิธีการดำเนินการของบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ข้อห้ามเกี่ยวกับการดำเนินงานของธุรกิจประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเพื่อป้องกันความเสี่ยและความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นจากการเข้ารับประกันภัยดังกล่าวได้

สำหรับกฎหมายของประเทศแคนาดา พบว่า หน่วยงานของรัฐค่อนข้างเข้ามามีส่วนในการสนับสนุนและดูแลการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยอย่างสำคัญ การให้บริการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะมีผู้รับประกันภัยที่สำคัญภาครัฐซึ่งเป็นผู้นำตลาดการประกันภัยสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของประเทศแคนาดา ยังเป็นองค์กรหลักในการขับเคลื่อนนโยบายเกี่ยวกับการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

จากภาครัฐ และค่าสินไหมทดแทนที่จะนำมาชำระเพื่อชดเชยความเสียหายจากการที่ผู้กู้ผิดนัดไม่ชำระหนี้จะมาจากรัฐบาลกลาง (The Canadian government backs) จึงเห็นได้ว่าการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของประเทศแคนาดาจะได้รับการสนับสนุนจากรัฐบาลกลางอย่างเต็มที่ หน่วยงานรัฐเข้ามามีบทบาทในกำหนดสิทธิและหน้าที่ให้แก่ผู้กู้ให้มีสิทธิและหน้าที่เสมือนกับเป็นผู้เอาประกันภัยในสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย จึงได้กำหนดหน้าที่ให้สถาบันการเงินผู้ให้สินเชื่อและบริษัทผู้รับประกันภัยในการเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ซึ่งข้อมูลที่จะต้องมีการเปิดเผยเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ได้แก่ บุคคลผู้ที่จะได้รับประโยชน์จากการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย การจัดการและเตรียมการระหว่างสถาบันการเงินผู้ให้กู้กับบริษัทผู้รับประกันภัย รวมถึงตารางและวิธีการในการชำระเบี้ยประกันให้แก่ผู้กู้ทราบโดยชัดเจน และกรณีที่ผู้กู้ได้มีการชำระหนี้จนครบตามสัญญาสินเชื่อแล้วจะต้องแจ้งการยกเลิกการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยให้กับผู้กู้ทราบด้วย การกำหนดคุณสมบัติและวิธีการดำเนินการของบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ข้อห้ามเกี่ยวกับการดำเนินงานของธุรกิจประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเพื่อป้องกันความเสี่ยงและความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นจากการเข้ารับประกันภัยดังกล่าวได้

ตามแนวทางบทบาทหน้าที่ของประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศแคนาดาตามที่กล่าวมานั้นเป็นเพียงแนวทางหนึ่งที่สามารถนำมาพิจารณาเพื่อกำหนดเป็นแนวทางในการดำเนินการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศไทยเท่านั้น ทั้งนี้ ก็ยังขึ้นอยู่กับโครงสร้างของระบบการเงินและการธนาคารของประเทศไทย ตลอดจนธรรมเนียมปฏิบัติของประเทศไทยในการกำกับดูแลการประกันภัยที่มีลักษณะเป็นการคุ้มครองความเสี่ยงจากการผิดนัดชำระหนี้ของลูกหนี้ด้วยที่มีหน่วยงานภาครัฐหลายหน่วยงานที่จะเข้ามาเกี่ยวข้องทั้งกระทรวงการคลัง ธนาคารแห่งประเทศไทย และสำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย รวมถึงธนาคารอาคารสงเคราะห์

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

5.5. วิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับการคุ้มครองผู้บริโภคในการเข้าทำสัญญา

จากการศึกษาหลักการของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ในมิติของความสัมพันธ์ระหว่างผู้กู้ในฐานะผู้บริโภคและสถาบันการเงินผู้ให้กู้ในฐานะผู้ประกอบธุรกิจในการเข้าทำข้อตกลงเกี่ยวกับการจัดให้มีการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ซึ่งสถานะของข้อสัญญานี้อาจเป็นข้อตกลงต่อท้ายสัญญาจำนองหรือข้อตกลงอีกฉบับหนึ่งที่กำหนดสิทธิ หน้าที่และความรับผิดชอบของผู้กู้ต่อการทำสัญญาประกันภัยดังกล่าวกับผู้ให้กู้ ซึ่งการเกิดขึ้นของตกลงนี้มิได้เกิดจากความยินยอมของคู่สัญญาที่มีฐานะเท่าเทียมกันและการไม่ได้รับข้อมูลเกี่ยวกับหลักเกณฑ์และลักษณะของสัญญาอย่างชัดเจนและเพียงพอต่อการตัดสินใจทำให้สามารถถูกเอาเปรียบได้โดยง่าย และผู้กู้ไม่อยู่ในสถานะที่จะดำเนินการดังล่าวได้โดยง่าย เมื่อความคุ้มครองตามหลักกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและสัญญาอยู่บนฐานของหลักความศักดิ์สิทธิ์

แห่งการแสดงเจตนา หากคู่สัญญาได้แสดงเจตนาด้วยความสมัครใจและชอบด้วยกฎหมายในการทำนิติกรรมสัญญาแล้ว คู่สัญญาย่อมต้องผูกพันตามที่ตนได้แสดงเจตนาเข้าทำนิติกรรมสัญญานั้น

แต่ด้วยสภาพของสังคม เศรษฐกิจและความต้องการในการเข้าทำสัญญาเพื่อวัตถุประสงค์ในการขอสินเชื่อเพื่อซื้อที่อยู่อาศัยเป็นของผู้กู้เอง จึงก่อให้เกิดความไม่ยุติธรรมในการทำสัญญาขึ้นและผู้กู้อยู่ในภาวะจำยอมที่ต้องตกลงทำสัญญา ลำพังเพียงแต่กฎหมายที่ให้ความคุ้มครองเกี่ยวกับข้อสัญญาไม่เป็นธรรมจึงมิอาจคุ้มครองผู้กู้ตามบริบทของสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้อย่างแท้จริง โดยเฉพาะข้อตกลงดังกล่าวอาจมีการกำหนดไว้ในลักษณะสัญญาสำเร็จรูป คู่สัญญาอีกฝ่ายซึ่งเป็นผู้กู้ไม่ได้เป็นผู้เตรียมสัญญาจึงไม่มีสิทธิแก้ไขสัญญาได้เลย และด้วยข้อตกลงดังกล่าวนี้ยังมิถือเป็นสัญญาที่จะตกอยู่ภายใต้การควบคุมตามมาตรา 35 ทวิ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ.2522 ผู้กู้ซึ่งเป็นผู้บริโภคที่เข้าทำสัญญาในลักษณะนี้จึงอาจเสียเปรียบจากการได้ใช้สัญญาที่มิได้มีการตรวจสอบเนื้อหาสาระสำคัญของสัญญาก่อนที่จะมีการทำสัญญาได้

สำหรับประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบ Common law แต่ก็ได้มีหลักเกณฑ์การคุ้มครองผู้บริโภคของรัฐบาลกลาง (Federal Consumer Protection Regulation) เกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ได้แก่ Real Estate Settlement Procedures Act ซึ่งเป็นกฎหมายที่กำหนดให้ผู้ให้กู้ต้องเปิดเผยข้อมูลให้ผู้ขอกู้ทราบก่อนเข้าทำสัญญาและเพื่อให้ผู้ขอกู้มีข้อมูลเพียงพอในการตัดสินใจเลือกผู้ให้กู้ที่ตนจะเข้าทำสัญญาด้วย และ Homeowners' Protection Act เพื่อรับรองสิทธิของผู้กู้ตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย โดยกฎหมายฉบับนี้ให้สิทธิแก่ผู้กู้ที่จะได้รับทราบข้อมูลในการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย การยกเลิกกรมธรรม์การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย และรัฐบาลกลางยังได้กำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขสำหรับการพิจารณาสินเชื่อเพื่ออยู่อาศัยที่จะสามารถเอาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ตามคู่มือ HUD Handbook 4000.1 ของหน่วยงาน U.S Department of Housing and Urban Development

สำหรับประเทศแคนาดารัฐบาลมีนโยบายที่สนับสนุนให้สินเชื่อที่มีอัตราส่วนสินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันที่สูงจะต้องมีการประกันสินเชื่อเสมอเพื่อป้องกันความเสียหายทางการเงินที่อาจเกิดขึ้นจากการผิดนัดชำระหนี้ของลูกหนี้ จึงมีกฎหมายสำหรับการคุ้มครองผู้กู้เกี่ยวกับการเข้าทำธุรกรรมกับสถาบันเงินผู้ให้กู้ในการจัดให้มีการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของตนไว้เป็นการเฉพาะ ได้แก่ Mortgage Insurance Disclosure Regulations ซึ่งกำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการเปิดเผยข้อมูลในการเข้าทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของสถาบันการเงินให้ผู้กู้ทราบ โดยกำหนดหลักการทั่วไปว่า ข้อมูลที่ถูกบังคับให้ต้องเปิดเผยตามข้อบังคับนี้จะต้องเป็นการเปิดเผยที่ชัดเจน เข้าใจง่าย และไม่เป็นการหลอกลวง เช่น การเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับได้รับผลประโยชน์ตามกรมธรรม์ประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและเหตุอันที่มาที่ผู้ให้กู้ใช้สิทธิเรียกร้องตามกรมธรรม์และจำนวนเงินที่ได้รับจาก

ผู้รับประกันภัย ให้ข้อมูลเกี่ยวกับอัตราค่าธรรมเนียมหรือเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย โดยแยกออกเป็นเอกสารอีกชุดหนึ่งและแจ้งข้อมูลให้ทราบก่อนที่จะมีการลงนามในสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและสัญญาจำนอง การคุ้มครองและการครอบคลุมของกรมธรรม์ประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ใครเป็นผู้ถูกคุ้มครองตามกรมธรรม์ และใครมีหน้าที่ต้องชำระเบี้ยประกันภัยดังกล่าว อัตราและวิธีการคำนวณค่าธรรมเนียมหรือเบี้ยประกันภัยที่ผู้รับประกันภัยเรียกเก็บจากสถาบันการเงินผู้ให้กู้ ข้อมูลอื่นใดที่เกี่ยวข้องกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยซึ่งอาจส่งผลกระทบโดยตรงต่อผู้กู้ได้ เป็นต้น

5.6. ปัญหาของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องต่อการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

เมื่อการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage Insurance) หากได้มีการนำมาใช้ในประเทศไทยย่อมส่งผลกระทบต่อบุคคลและองค์กรที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้การวิเคราะห์ปัญหาเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยสะท้อนถึงบุคคลที่เกี่ยวข้องอย่างรอบด้าน ผู้เขียนจึงได้ทำการสัมภาษณ์ผู้แทนขององค์กรต่างๆ ในส่วนที่อาจเกี่ยวข้องกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในอนาคต เพื่อรับทราบมุมมอง แนวคิด และข้อเสนอแนะต่อการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่จะมีขึ้นในประเทศไทย ซึ่งจากการสัมภาษณ์ ผู้เขียนได้บทสรุปความคิดเห็นของผู้แทนจากองค์กรที่เกี่ยวข้อง โดยแบ่งแยกตามองค์กร ดังนี้

1. ผู้แทนของธนาคารอาคารสงเคราะห์

ธนาคารอาคารสงเคราะห์ในฐานะหน่วยงานรัฐวิสาหกิจและเป็นสถาบันการเงินเฉพาะกิจของรัฐที่มีวัตถุประสงค์ในการดำเนินการเพื่อสนับสนุนให้คนไทยมีบ้านเป็นของตนเองผ่านการสนับสนุนทางการเงิน ซึ่งมีบทบาทต่อระบบสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของประเทศไทยอย่างสำคัญ และยังมีส่วนแบ่งทางการตลาดในการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศไทยมากที่สุดด้วย โดยเฉพาะตามกฎหมายจัดตั้งของธนาคารอาคารสงเคราะห์ซึ่งได้มีการแก้ไขให้สามารถร่วมลงทุนในการจัดตั้งบริษัทจำกัดมหาชนเพื่อประกอบธุรกิจการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ ดังนั้น จึงกล่าวได้ว่า ธนาคารอาคารสงเคราะห์จะมีบทบาทอย่างสำคัญต่อการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศไทย

จากการสัมภาษณ์ผู้แทนของธนาคารอาคารสงเคราะห์ สามารถสรุปได้ว่า ปัจจัยแวดล้อมและบริบทของประเทศไทยในปัจจุบันอาจไม่เอื้ออำนวยต่อการจัดตั้งบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย โดยปัจจัยสำคัญ คือ การดำเนินธุรกิจของบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยอาจขัดแย้งกับนโยบาย Macroprudential ของธนาคารแห่งประเทศไทย ที่ต้องการให้ผู้ซื้อออมเงินเพื่อมีเงินดาวน์ก่อนการซื้อบ้าน นอกจากนี้ยังมีปัจจัยที่สนับสนุนได้ว่าสภาพแวดล้อมและบริบทของประเทศ

ไทยยังไม่พร้อมต่อการจัดให้มีการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย เช่น การให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของสถาบันการเงินในปัจจุบันยังมีสัดส่วน LTV ที่ค่อนข้างสูง และเนื่องจากภาวะความแข่งขันที่รุนแรง ทำให้หลักเกณฑ์ที่ใช้ในการพิจารณาสินเชื่อของแต่ละสถาบันการเงินยังคงมีความแตกต่างกันทำให้บริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมีความเสี่ยงสูงจากการรับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไม่ได้คุณภาพ และต้องรับภาระหนี้เสียจากสถาบันการเงิน ทั้งนี้ การปรับปรุงหลักเกณฑ์การพิจารณาสินเชื่อของสถาบันการเงินทั้งระบบให้เป็นมาตรฐานเดียวกัน อาจจะส่งผลกระทบให้ผู้กู้ที่มีรายได้น้อยหรือผู้ประกอบวิชาชีพอิสระที่มีรายได้ไม่แน่นอนไม่สามารถขอสินเชื่อจากสถาบันการเงินได้

นอกจากนี้ เนื่องจากธุรกิจประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมีความซับซ้อน อีกทั้งยังไม่มีในประเทศไทยมาก่อน หากจะดำเนินการจัดตั้งบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยอาจจะทำให้ธนาคารอาคารสงเคราะห์มีความเสี่ยงในเรื่องบุคลากรของธนาคารที่ไม่มีความรู้ความเข้าใจในธุรกิจดังกล่าวอย่างชัดเจน

ทั้งนี้ ปัจจุบันจากการสอบถามขั้นตอนและแนวทางในการดำเนินธุรกิจเพื่อจัดตั้งบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย พบว่า ธนาคารอาคารสงเคราะห์ได้ชะลอโครงการจัดตั้งบริษัทรับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยออกไปก่อน เนื่องจากผลการศึกษาพบว่าปัจจัยแวดล้อมและบริบทของประเทศไทยในปัจจุบันยังไม่เอื้ออำนวยต่อการจัดตั้งบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในขณะนี้

2. ผู้แทนของธนาคารแห่งประเทศไทย

ธนาคารแห่งประเทศไทยในฐานะผู้กำกับดูแลสถาบันการเงินไทยในการประกอบกิจการธุรกิจสถาบันการเงินในประเทศไทย รวมถึงเป็นผู้กำหนดนโยบายทางการเงินและหลักเกณฑ์ในการกำกับดูแลการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยด้วย ซึ่งจากการสัมภาษณ์ในครั้งนี้ เป็นการมุ่งประเด็นไปถึงเรื่องความขัดกันแห่งผลประโยชน์ (Conflict of Interest) เนื่องจากผู้เขียนมองว่า การที่ธนาคารอาคารสงเคราะห์เป็นสถาบันการเงินที่ให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดยเฉพาะและยังประกอบธุรกิจรับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยอีกอันเป็นความขัดกันเองของการดำเนินธุรกิจสถาบันการเงินได้ ซึ่งในประเด็นนี้ ธนาคารแห่งประเทศไทยได้พิจารณาการปรับปรุงการแก้กฎหมายเพื่อขยายขอบเขตการทำธุรกิจของธนาคารอาคารสงเคราะห์ดังกล่าวแล้ว ธนาคารแห่งประเทศมิได้มีความขัดข้องในหลักการแต่อย่างใด เนื่องจากเป็นนโยบายของภาครัฐในการสนับสนุนให้เกิดการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยขึ้นในประเทศไทย

อย่างไรก็ตาม ธนาคารแห่งประเทศไทยได้ตั้งข้อสังเกตว่า การกำหนดให้ธนาคารอาคารสงเคราะห์สามารถรับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้นั้นอาจเกิดความขัดแย้งกันในบทบาทหน้าที่ในกรณีที่ธนาคารอาคารสงเคราะห์เป็นผู้ให้สินเชื่อและเป็นผู้รับประกันภัยความเสี่ยงเอง ซึ่งไม่ได้เป็นการ

ปิดความเสี่ยงให้กับธนาคารอาคารสงเคราะห์ อย่างไรก็ตาม แนวทางปฏิบัติและระเบียบที่เกี่ยวข้องไม่มีกฎหมายหรือหลักเกณฑ์ใดห้ามสถาบันการเงินลงทุนหรือถือหุ้นในบริษัทประกันภัย ทั้งนี้ ธนาคารแห่งประเทศไทยยังมองต่อไปว่าการที่ธนาคารอาคารสงเคราะห์สามารถรับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยอาจไม่สอดคล้องกับหลักการและเหตุผลที่ระบุว่าให้เป็นการลงทุนในกิจการโดยการเข้าถือหุ้นในกิจการดังกล่าว จึงเห็นควรพิจารณาให้สอดคล้องกันเพื่อให้เกิดความชัดเจนในการปฏิบัติ

สำหรับประเด็นการพัฒนาหลักเกณฑ์การพิจารณา วิเคราะห์ และอนุมัติสินเชื่อให้เป็นมาตรฐานทุกสถาบันการเงินนั้น ผู้แทนธนาคารแห่งประเทศไทยมองว่า เนื่องจากระบบสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของประเทศไทยค่อนข้างพิเศษและแตกต่างจากประเทศอื่นโดยเฉพาะฝั่งยุโรปและอเมริกาที่มีการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในอัตราส่วนสูง และยังมีการแข่งขันในการให้สินเชื่อที่รุนแรง การกำหนดหลักเกณฑ์ดังกล่าวจึงค่อนข้างเป็นไปได้ยาก โดยเฉพาะการผ่อนคลายหลักเกณฑ์การกำกับดูแลสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและสินเชื่ออื่นที่เกี่ยวเนื่องกับสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ธนาคารแห่งประเทศไทยเองก็มองว่าสถาบันการเงินมีมาตรฐานการให้สินเชื่อที่รัดกุมอยู่แล้ว โดยคำนึงถึงความสามารถในการชำระหนี้ของผู้กู้ในระยะยาวเป็นหลัก ความเสี่ยงต่อเสถียรภาพระบบการเงินที่จะมาจากการเก็งกำไรในภาคอสังหาริมทรัพย์ในระยะสั้นมีจำกัด

3. ผู้แทนจากสำนักงานเศรษฐกิจการคลัง สำนักงานนโยบายระบบการเงินภาคประชาชน กระทรวงการคลัง

สำนักงานเศรษฐกิจการคลังเป็นหน่วยงานในสังกัดกระทรวงการคลังมีภารกิจเกี่ยวกับการเสนอแนะและออกแบบนโยบายและมาตรการด้านการคลัง ระบบการเงิน รวมทั้งเศรษฐกิจมหภาคและเศรษฐกิจระหว่างประเทศที่มีคุณภาพต่อกระทรวงการคลัง เพื่อส่งเสริมการพัฒนาอย่างยั่งยืนรวมทั้งการพัฒนาระบบบริหารที่มีมาตรฐานและเทคโนโลยีที่ทันสมัย โดยยึดหลักธรรมาภิบาลตลอดจนเสริมสร้างความรู้ความเข้าใจและการยอมรับในนโยบายและผลงานของกลุ่มเป้าหมายบุคคลและหน่วยงานทั่วไปทั้งในประเทศและต่างประเทศ[273]

จากการสัมภาษณ์ผู้แทนของสำนักงานเศรษฐกิจการคลัง สามารถสรุปได้ว่า สำนักงานเศรษฐกิจการคลังได้มีการร่วมศึกษาเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยกับธนาคารอาคารสงเคราะห์ ร่วมทั้งได้มีการจัดสัมมนาเพื่อเสนอผลการศึกษาและระดมความคิดเห็นผู้ที่เกี่ยวข้องตั้งแต่ปี 2546 รัฐบาลโดยกระทรวงการคลัง เห็นว่า ประเทศไทยมีความเป็นไปได้ที่สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะ

[273] สำนักงานเศรษฐกิจการคลัง กระทรวงการคลัง, "อำนาจหน้าที่ของสำนักงานเศรษฐกิจการคลัง" [ออนไลน์] เข้าถึงเมื่อ 11 พฤศจิกายน 2564. แหล่งที่มา: https://www.fpo.go.th/main/About-Us/FPO-Information/Authority.aspx

ขยายตัวเพิ่มขึ้นและเล็งเห็นถึงความสำคัญในการสนับสนุนให้ประชาชนเข้าถึงสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเพิ่มขึ้น รวมทั้งเป็นการสร้างความมั่นใจให้แก่ผู้ให้กู้ จึงมีนโยบายที่สนับสนุนให้จัดตั้งบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage Insurance) เพื่อช่วยป้องกันความเสียหายจากการปล่อยสินเชื่อที่เกิดขึ้นกับผู้ให้กู้ในกรณีที่ผู้กู้ไม่สามารถชำระหนี้ได้ ซึ่งกระทรวงการคลังมีส่วนในการแก้ไขปัญหาดังกล่าว โดยการแก้ไขกฎหมายการจัดตั้งธนาคารอาคารสงเคราะห์เพื่อให้สามารถร่วมกิจการกับบุคคลอื่น เพื่อจัดตั้งบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ โดยสำนักงานเศรษฐกิจการคลังมีข้อสังเกตเกี่ยวกับการจัดตั้งบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ดังนี้

1. การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะเป็นระบบที่สร้างประโยชน์ให้ทั้งผู้ขอกู้และผู้ให้กู้ กล่าวคือ ผู้ขอกู้สามารถที่จะเป็นเจ้าของที่อยู่อาศัยได้ง่ายขึ้น โดยไม่จำเป็นต้องวางเงินดาวน์จำนวนมาก ซึ่งจะเป็นประโยชน์อย่างมากกับผู้มีรายได้น้อยถึงปานกลาง ในขณะเดียวกัน ผู้ให้กู้ก็สามารถที่จะกระจายความเสี่ยงบางส่วนออกจากกองสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของตนเอง โดยมีผู้ที่เข้ามาแบ่งเบาภาระในส่วนนี้ คือ บริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

2. หากประเทศไทยมีการออกตราสารทางการเงินที่มีสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยหนุนหลังเพิ่มมากขึ้น กองสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยใดมีการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยก็จะได้รับความน่าเชื่อถือจากนักลงทุนมากยิ่งขึ้น และจะทำให้ตราสารที่ออกได้รับ Credit Rating ดียิ่งขึ้น

3. การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไม่ได้เป็นการประกันที่ตัวบุคคล แต่เป็นการประกันความเสี่ยงทางการเงินให้กับผู้ให้ โดยทั่วไปแล้ว ผู้ขอกู้จะเป็นผู้จ่ายค่าธรรมเนียม และผู้ให้กู้จะเป็นผู้รับผลประโยชน์จากบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

4. การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะประสบความสำเร็จได้นั้น ธนาคารแห่งประเทศไทยอาจมีความจำเป็นต้องกำหนดนโยบายหรือมาตรการในการสร้างแรงจูงใจให้แก่ผู้ที่เกี่ยวข้อง อาทิ การกำหนดน้ำหนักความเสี่ยงให้มากยิ่งขึ้นกว่าปกติของสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย และลดน้ำหนักความเสี่ยงให้กับสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่มี LTV เกินมูลค่าที่กำหนด แต่มีการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

5. ผู้ที่จะทำหน้าที่เป็นผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยต้องทำหน้าที่เพียงอย่างเดียว (Mono-line) ไม่ควรรับประกันภัยประเภทอื่น เนื่องจากการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยต้องการความเชี่ยวชาญเฉพาะด้าน โดยมีหน่วยงานที่มีหน้าที่ในการกำกับดูแล คือ สำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัยตามพระราชบัญญัติคณะกรรมการการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย พ.ศ.2550

6. ผู้ทำหน้าที่ประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยต้องไม่เป็นผู้ปล่อยสินเชื่อที่อยู่อาศัยในตลาดแรก (ผู้ให้กู้) เนื่องจาก หากผู้ให้กู้ยังเป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยก็จะทำให้ความเสี่ยงยังคงอยู่ที่ผู้ให้กู้ และยังมีความเสี่ยงจากการที่ไปรับความเสี่ยงจากผู้ให้กู้คนอื่นๆ ด้วย

บทที่ 6

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

6.1. บทสรุป

การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นการดำเนินนโยบายเกี่ยวกับสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย โดยการให้ประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในส่วนที่ประชาชนไม่อาจขอสินเชื่อได้ตามหลักเกณฑ์ทั่วไปของสถาบันการเงินประกอบหลักเกณฑ์การกำกับดูแลสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของธนาคารแห่งประเทศไทย อันเป็นประโยชน์แก่ประชาชนที่ต้องการมีที่อยู่อาศัยเป็นของตนเอง แต่ไม่มีเงินออมเพื่อจ่ายเป็นเงินดาวน์ ทั้งนี้ เพื่อเปิดโอกาสให้ประชาชนสามารถขอสินเชื่อจากสถาบันการเงินในสัดส่วนมูลค่าสินเชื่อต่อมูลค่าที่อยู่อาศัย (Loan to Value Ratio-LTV) ที่สูงขึ้น ทำให้ผู้ขอกู้มีภาระต้องหาเงินหรือใช้ระยะเวลาในการออมเงินในส่วนเกินเกณฑ์ การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะเป็นหลักประกันอีกส่วนหนึ่งที่ประกันความเสี่ยงในส่วนสินเชื่อที่เกินเกณฑ์ดังกล่าว รวมถึงการลดภาระความเสี่ยงในระบบสถาบันการเงินของประเทศ โดยใช้หลักการกระจายความเสี่ยงหากเกิดหนี้เสียขึ้น ซึ่งแบ่งออกเป็น 3 ฝ่าย ได้แก่ สถาบันการเงินที่ให้สินเชื่อ, ผู้กู้ซื้อที่อยู่อาศัย และผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจะทำให้สถาบันการเงินสามารถให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้สูงขึ้นเกินกว่าเกณฑ์ที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนด จากการเพิ่มวงเงินกู้ให้กับผู้กู้ที่มีความสามารถในการผ่อนชำระเงินต้นและดอกเบี้ยแต่ไม่มีเงินออมเพื่อวางเป็นเงินดาวน์ในขณะนั้น แต่ในขณะเดียวกันสถาบันการเงินไม่ได้เพิ่มความเสี่ยงในการปล่อยสินเชื่อจำนวนที่เพิ่มขึ้นนี้มากขึ้นกว่าปกติ อีกทั้งยังสามารถช่วยผู้มีรายได้น้อยถึงปานกลาง และผู้ต้องการซื้อที่อยู่อาศัยที่มีอายุน้อย หรือการกู้ซื้อที่อยู่อาศัยตั้งแต่สัญญาที่ 2 ขึ้นไป ให้มีโอกาสและสามารถเป็นเจ้าของที่อยู่อาศัยได้มากขึ้นและเร็วขึ้น โดยลดเวลาในการออมทรัพย์เพื่อใช้เป็นเงินดาวน์ โดยเฉพาะหากเป็นเจ้าของกิจการรายย่อยจะช่วยผ่อนเบาภาระกระแสเงินสดที่จะนำมาใช้ในการผ่อนดาวน์ สามารถนำไปใช้ให้เกิดประโยชน์ในธุรกิจมีรายได้เพิ่มขึ้นสนองความต้องการซื้อที่อยู่อาศัยของประชาชนได้มากขึ้น รวมไปถึงการกระตุ้นตลาดที่อยู่อาศัยในประเทศไทยให้มีการขยายตัวมากขึ้น ซึ่งจะส่งผลให้เศรษฐกิจของประเทศขยายตัวไปด้วย และยังเป็นการช่วยปรับปรุงมาตรฐานการพิจารณาสินเชื่อและการปล่อยสินเชื่อของสถาบันการเงินให้มีมาตรฐานสูงขึ้น ซึ่งการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยนี้จะเป็นเครื่องมือชนิดหนึ่งสำหรับการสร้างความน่าเชื่อถือ (Credit Enhancement) ซึ่งจะช่วยลดต้นทุนในการแปลงสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นหลักทรัพย์ (Mortgage-backed Security-MBS) ซึ่งเป็นการสร้างโอกาสในการระดมทุนรูปแบบใหม่ๆ สำหรับการปล่อยสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยแก่ประชาชนได้มากยิ่งขึ้น

จากการศึกษาหลักการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage Insurance) ของประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศแคนาดา พบว่า ทั้งสองประเทศมีแนวทางในการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่คล้ายคลึงกันในการที่ผู้ขอกู้ที่มีความประสงค์จะขอสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยกับสถาบันการเงินผู้ให้กู้แต่เป็นการขอสินเชื่อที่มีอัตราส่วนเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันสูงกว่าเกณฑ์ที่กำหนดเพื่อให้สถาบันการเงินสามารถให้สินเชื่อเกินกว่าอัตราส่วนเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันได้ สถาบันการเงินผู้ให้กู้จึงต้องมีการประกันความเสี่ยงจากการให้กู้เกินกว่าอัตราดังกล่าวซึ่งเป็นการให้กู้เกินกว่าความเสี่ยงที่ตนจะรับได้ โดยการทำสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยกับบริษัทผู้รับประกันและได้มีการผลักภาระในการชำระเบี้ยประกันภัยไปยังผู้กู้

แต่ทั้งสองประเทศก็มีหลักการที่แตกต่างกันในส่วนที่เกี่ยวกับการเข้ามีส่วนร่วมในการสนับสนุน กำกับดูแล และการควบคุมการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดยรัฐ กล่าวคือ ประเทศสหรัฐอเมริกาแม้ว่ารัฐจะได้เข้ามาสนับสนุนการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยด้วยการชดใช้หนี้ส่วนขาดหลังจากกการบังคับหลักประกันให้แก่สถาบันการเงินผู้ให้กู้อันเป็นการช่วยลดความเสียหายทางการเงินที่เกิดขึ้นจากการผิดนัดชำระหนี้ของหนี้ แต่การที่รัฐจะเข้ารับประกันความเสี่ยงดังกล่าว ผู้ขอกู้จะต้องได้มีการขอกู้กับสถาบันการเงินที่เป็นของรัฐด้วยจึงจะถูกบังคับให้มีการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย หรือมีการทำสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยกับหน่วยงานของรัฐที่รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยดังกล่าวก็จะต้องปฏิบัติตามข้อกำหนด เงื่อนไข และหลักเกณฑ์ต่างๆ ทั้งในการพิจารณาและวิเคราะห์สินเชื่อ รวมถึงขั้นตอนการบังคับชำระหนี้ หากสถาบันการเงินไม่ปฏิบัติตาม รัฐจะไม่รับประกันสินเชื่อดังกล่าว ทั้งนี้ ข้อกำหนดและหลักเกณฑ์ต่างๆ ที่กำหนดขึ้นนั้นได้มีการบัญญัติเป็นกฎหมายและมีการทำเป็นคู่มือปฏิบัติกลางในลักษณะเป็น Guideline ด้วย

สำหรับประเทศแคนาดา ต้องถือว่าการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นประกันภัยภาคบังคับที่สถาบันการเงินการทุกแห่งจะต้องมีการทำประกันสินเชื่อดังกล่าว หากว่าสถาบันการเงินมีการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในอัตราส่วนเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันสูงกว่าร้อยละ 80 ของมูลค่าหลักประกัน และไม่ว่าจะเป็นการเอาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยกับผู้รับประกันภัยรายใดทั้งภาครัฐหรือภาคเอกชน รัฐจะเป็นผู้เข้ามารับความเสี่ยงหากมีความเสียหายเกิดขึ้นจากการผิดนัดไม่ชำระหนี้ในอัตราสูงสุดร้อยละ 100 ของหนี้คงเหลือที่ลูกหนี้ค้างชำระ รวมไปถึงวิธีการชำระเบี้ยประกันภัยที่ต้องชำระเพียงครั้งเดียวในตอนเริ่มต้นของการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย และไม่ว่าจะเป็นผู้กู้หรือผู้ให้กู้ก็ไม่สามารถใช้สิทธิยกเลิกสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ โดยการประกันภัยนี้จะถูกยกเลิกไปต่อเมื่อผู้กู้ได้มีการชำระหนี้ตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยครบถ้วนแล้วเท่านั้น ดังนั้น การทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศแคนาดาจึงมีหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการดำเนินการที่เข้มงวดกว่าประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นอย่างมาก และเป็นส่วนสำคัญในการวางรากฐานให้ระบบสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศมีความมั่นคงและเป็นสินเชื่อที่มีคุณภาพทั้งระบบด้วย

ตามที่ประเทศไทยมีนโยบายและยุทธศาสตร์ที่สำคัญในการพัฒนาให้ประเทศไทยมีการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย โดยให้ธนาคารอาคารสงเคราะห์ซึ่งเป็นสถาบันการเงินเฉพาะกิจของรัฐที่มีวัตถุประสงค์เพื่อสนับสนุนให้ประชาชนมีที่ดินหรืออาคารเพื่อใช้เป็นที่อยู่อาศัยรวมถึงให้ผู้สูงอายุใช้ประโยชน์จากที่ดินหรืออาคารเพื่อการดำรงชีพให้สามารถจัดตั้งบริษัทหรือร่วมกิจการกับบุคคลอื่นเพื่อดำเนินการเกี่ยวกับหรือเนื่องในการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของธนาคาร ได้แก่ การรับประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยของสถาบันการเงินโดยจัดตั้งบริษัทหรือร่วมกิจการกับบุคคลอื่น เมื่อพิจารณาถึงบริบทและหลักการของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ผู้เขียนเห็นว่า หากมีการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศไทยอาจเกิดปัญหาได้ ดังนี้

1. ปัญหาการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยตามกฎหมายไทย

การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage Insurance) มีลักษณะเงื่อนไขบางประการที่แตกต่างจากลักษณะการประกันภัยอันเป็นบททั่วไป อีกทั้งยังมีความคล้ายคลึงกับการค้ำประกันสินเชื่อ จึงอาจเกิดข้อถกเถียงขึ้นได้ว่า แท้จริงแล้วสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมีลักษณะเป็นสัญญาประเภทใด เมื่อพิจารณาจากหลักการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นการทำสัญญาระหว่างผู้ให้กู้ซึ่งเป็นผู้เอาประกันภัยกับบริษัทผู้รับประกันภัย เพื่อโอนความเสี่ยงภัยในการที่ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้มาให้ผู้รับประกันภัยเข้าเสี่ยงภัยแทน ซึ่งผู้รับประกันภัยจะได้รับเบี้ยประกันภัยเป็นการตอบแทนการเข้าเสี่ยงภัยดังกล่าว การที่ผู้รับประกันภัยจะได้เข้ามาใช้ค่าสินไหมทดแทนสำหรับเงินกู้ตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเมื่อลูกหนี้ไม่ปฏิบัติให้เป็นไปตามสัญญาจึงมีลักษณะเหมือนเป็นการเข้ามาชำระหนี้แทนในฐานะผู้ค้ำประกัน แต่การประกันภัยเป็นการกระจายความเสี่ยงโดยมีผู้รับประกันภัยเป็นผู้รับเสี่ยงภัย การประกันภัยลูกหนี้ที่ไม่ใช้หนี้นี้ไม่ถือเป็นสัญญาอุปกรณ์ที่ต้องอยู่บนความสมบูรณ์ของหนี้ตามสัญญาประธานเหมือนเช่นสัญญาค้ำประกัน และสัญญาประกันภัยชนิดนี้เป็นเรื่องที่เจ้าหนี้ไม่อยากเสี่ยงภัยที่หนี้จะสูญจึงเอาประกันภัยไว้โดยเจ้าหนี้มักจะรู้ถึงการเสี่ยงภัยในหนี้รายนั้น ตามปกติเป็นเรื่องของเจ้าหนี้ที่จะจัดหาผู้รับประกันภัยเอง

เมื่อพิจารณาได้ว่าการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นการประกันวินาศภัยประเภทหนึ่ง การนำหลักกฎหมายของการประกันวินาศภัยมาใช้บังคับกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยบางประการจึงไม่สอดคล้องกับบริบทของหลักการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย เช่น

1. ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 865 สัญญาประกันภัยเป็นสัญญาที่มีลักษณะพิเศษอย่างยิ่ง เพื่อให้เกิดความเสมอภาคกันระหว่างคู่สัญญา ผู้ยื่นเอาประกันภัยจำเป็นต้องเปิดเผยข้อความจริงและไม่แถลงข้อความอันเป็นเท็จแก่ผู้รับประกันภัย แต่เนื่องจากการยื่นเอาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดยสถาบันการเงินผู้ให้กู้เป็นผู้เอาประกันภัย ซึ่งได้มีการพิจารณาและอนุมัติสินเชื่อโดยใช้เอกสารของผู้กู้ การที่ผู้กู้ไม่ได้เป็นผู้เอาประกันภัยและได้มีการแถลงข้อความอัน

เป็นเท็จ ซึ่งการแถลงข้อความอันเป็นเท็จนั้นไม่ได้เกิดจากผู้เอาประกันภัยซึ่งส่งผลให้ผู้รับประกันภัยต้องรับความเสี่ยงจากการรับประกันเชื่อมากยิ่งขึ้น หากผู้รับประกันภัยรู้ความจริงดังกล่าวจะสิทธิในการยกเลิกการประกันภัยโดยการอ้างมาตรา 865 มิได้ เพราะเป็นกรณีที่ผู้เอาประกันกันภัยมิได้ปกปิดหรือแถลงข้อความเท็จ

2. ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 872 การใช้สิทธิยกเลิกสัญญาประกันภัยโดยผู้เอาประกันภัยก่อนเริ่มเสี่ยงภัย ตามที่ได้กล่าวไปแล้วว่าการประกันสินเชื่อเพื่อที่ อยู่อาศัยเกิดขึ้นจากการที่ผู้ให้กู้ให้กู้แก่ผู้กู้เกินกว่าอัตราส่วนเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันจึงได้มีการเอาประกันภัยเพื่อป้องกันความเสี่ยงจากการให้สินเชื่อ หากลูกหนี้มีการผิดนัดชำระหนี้ ดังนั้น ในกรณีที่ผู้กู้ซึ่งเป็นผู้ชำระเบี้ยประกันภัยได้มีการชำระหนี้ตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเท่ากับอัตราส่วนเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันที่ให้กู้เกินไป กรณีเช่นนี้ผู้กู้ไม่มีสิทธิยกเลิกการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย เพราะตนไม่ใช่ผู้เอาประกันภัย แม้ว่าตนจะเป็นผู้รับหน้าที่ในการชำระเบี้ยประกันภัยก็ตาม

3. ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 880 เมื่อผู้รับประกันภัยชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เอาประกันภัยแล้ว ย่อมมีสิทธิรับช่วงสิทธิไล่เบี้ยเอากับผู้ก่อให้เกิดความเสียหายได้ แต่อย่างไรก็ตาม โดยลักษณะของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ผู้เอาประกันซึ่งเป็นสถาบันการเงินมิได้เป็นผู้ชำระเบี้ยประกันภัยเอง แต่กลับโอนภาระในการเสียเบี้ยประกันภัยให้แก่ผู้กู้เพื่อแลกเปลี่ยนกับการที่ผู้กู้จะสามารถขอสินเชื่อได้เพิ่มมากยิ่งขึ้น เมื่อพิจารณาตามบริบทของหลักการประกันภัยและการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยแล้ว การที่ผู้กู้ได้ยอมตนรับภาระในการชำระเบี้ยประกันภัยแล้ว ผู้รับประกันภัยก็ไม่ควรที่จะมีสิทธิที่จะรับช่วงสิทธิเอาจากผู้ให้กู้มาเรียกหนี้ส่วนขาดเอาจากผู้กู้อีก เพราะมิเช่นนั้นแล้วผู้กู้จะเป็นผู้ชำระเบี้ยประกันภัยยังจะต้องรับผิดในหนี้ส่วนขาดที่เกิดขึ้นจากการบังคับชำระหนี้เอาจากทรัพย์หลักประกันที่ไม่เพียงพอต่อการชำระหนี้อีก จึงเหมือนถูกลิดรอนสิทธิเกินสมควรจนไม่ประสงค์ที่จะทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยอีกต่อไป

2. ปัญหาเกี่ยวกับการนำระบบประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมาใช้ในประเทศไทย

การนำระบบประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเข้ามาใช้ในประเทศไทย นอกจากพิจารณาถึงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการประกันภัยดังที่ได้กล่าวมาแล้ว การพิจารณาถึงแนวนโยบายแห่งรัฐและปัจจัยที่เกี่ยวข้องกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยก็เป็นอีกองค์ประกอบหนึ่งที่สมควรจะต้องพิจารณาและวิเคราะห์ประกอบด้วย จากการศึกษาพบว่า มีปัจจัยแวดล้อมและบริบทของประเทศไทยที่ส่งผลกระทบต่อการประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัย กล่าวคือ สถาบันการเงินมีการให้สินเชื่อที่อยู่อาศัยในอัตราส่วนเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันที่สูงอยู่แล้ว จึงทำให้เข้าใจได้ว่าแม้จะมีการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยก็มิได้มีส่วนช่วยในผู้กู้สามารถขอสินเชื่อได้มากยิ่งขึ้น แต่การที่สถาบัน

การเงินให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยสูงนั้น มิได้มีการจัดการความเสี่ยงด้านเครดิตอย่างเหมาะสมซึ่งอาจทำให้เกิดความสูญเสียทางการเงินจากการผิดนัดชำระหนี้ของลูกหนี้ได้ สถาบันการเงินมีหลักเกณฑ์การปล่อยสินเชื่อที่ยังไม่เป็นมาตรฐานเดียวกัน ซึ่งจะมีผลให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมีคุณภาพแตกต่างกัน และสถาบันการเงินจะคัดเลือกเฉพาะสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่มีความเสี่ยงที่จะผิดนัดชำระหนี้เท่านั้นมาเอาประกันภัย ซึ่งจะส่งผลเสียต่อบริษัทผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ การขาดความเข้าใจในการดำเนินการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย และการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยอาจขัดแย้งกับนโยบาย Macroprudential ของธนาคารแห่งประเทศไทยได้ เนื่องจากนโยบายดังกล่าวต้องการให้ผู้ขอกู้มีเงินออมจำนวนหนึ่งเพื่อนำมาเป็นเงินดาวน์ในการซื้อที่อยู่อาศัย การที่ผู้ขอกู้ไม่ได้มีการออมเงินเพื่อซื้อที่อยู่อาศัยเลยอาจทำให้เกิดการเกร็งกำไรในอสังหาริมทรัพย์ ซึ่งจะส่งผลต่อระบบสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและภาคอสังหาริมทรัพย์ของไทยได้

3. ปัญหาการกำหนดแนวทางการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

ระบบประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยสามารถแบ่งออกได้เป็น 2 ระบบ คือ การประกันสินเชื่อภาคบังคับ (Mandatory Mortgage Insurance) และการประกันสินเชื่อภาคสมัครใจ (Voluntary Mortgage Insurance) ซึ่งก็มีข้อดีและข้อเสียแตกต่างกันออกไป เนื่องจากการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นการประกันความเสียหายทางการเงินที่อาจเกิดขึ้นจากการผิดนัดชำระหนี้ของลูกหนี้เป็นความเสี่ยงภัยที่มีผลกระทบต่อสาธารณชน รวมถึงระบบสินเชื่อ ภาคอสังหาริมทรัพย์ไทย และระบบเศรษฐกิจโดยรวมของประเทศ ทั้งนี้ การพิจารณาว่าการประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยควรจะเป็นการประกันภัยรูปแบบใดจึงต้องพิจารณาสภาพแวดล้อมทางเศรษฐกิจ สังคม และพิจารณาถึงตัวผู้กู้เป็นสำคัญ เพราะผู้กู้จะเป็นผู้ที่ต้องแบกรับภาระในการชำระเบี้ยประกันภัย

การประกันภัยภาคบังคับจึงอาจนำมาใช้กับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ซึ่งเป็นการลดความเสี่ยงของการเลือกที่ผิดพลาด (Adverse Selection) โดยผู้ให้กู้จำเป็นจะต้องทำประกันสินเชื่อทั้งหมดแก่บริษัทประกันภัยเมื่อต้องการปล่อยเงินสินเชื่อในอัตราส่วนเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันที่สูงกว่าที่กำหนดไว้ หากแต่การทำประกันแบบภาคบังคับในประเทศที่มีอัตราส่วนเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันที่สูงอยู่แล้วอาจจะดูเหมือนเป็นการลิดรอนผลประโยชน์บางอย่างไปจากผู้ให้กู้ อย่างไรก็ตามระบบการทำงานแบบภาคบังคับนี้เป็นระบบที่จะสามารถทำงานได้ดี หากมีการกำหนดกรอบการดำเนินงานที่มีมาตรฐานและชัดเจนพอ

ระบบการประภัยภาคสมัครใจนี้ ผู้เอาประกันภัยสามารถเข้าทำสัญญาประกันภัยได้เองเพื่อโอนความเสี่ยงภัยจากความเสียหายที่เกิดจากการผิดนัดชำระหนี้ไปยังบริษัทผู้รับประกันภัย ซึ่งการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยภาคสมัครใจ ผู้ให้กู้มีสิทธิในการเลือกที่จะใช้การประกันสินเชื่อ

เพื่อที่อยู่อาศัยเฉพาะในกรณีที่มีประสิทธิภาพของต้นทุนหรือคุ้มทุน จึงมีความเสี่ยงของการเลือกที่ผิดพลาด (Adverse Selection) โดยที่ผู้ให้กู้เลือกเฉพาะสินเชื่อที่ด้อยที่สุดหรือมีความเสี่ยงที่สุดมารับการประกัน ดังนั้น ผู้รับประกันภัยจึงต้องป้องกันตนเอง โดยการกำหนดหลักเกณฑ์การรับประกันที่ชัดเจนให้ผู้ให้กู้ต้องดำเนินการในการพิจารณาและวิเคราะห์สินเชื่อ

4. ปัญหาเกี่ยวกับหน่วยงานในการกำกับดูแลการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage Insurance) เป็นผลิตภัณฑ์ทางการเงินที่มีความซับซ้อนและอาจสร้างความสับสนให้กับผู้กู้ โดยเฉพาะการประกันภัยประเภทนี้จะเกี่ยวข้องกับความสัมพันธ์ตามสัญญา 2 สัญญา คือ สัญญาประกันภัยและสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ซึ่งทั้งสองสัญญาดังกล่าวมีหน่วยงานที่กำกับดูแลแตกต่างกัน เมื่อผู้กู้เป็นผู้รับภาระในการชำระเบี้ยประกันภัยการทำความเข้าใจหลักเกณฑ์ เงื่อนไข และขั้นตอนของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย รวมถึงสิทธิ หน้าที่ และความรับผิดในการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยด้วย โดยเฉพาะเมื่อมีการทำข้อตกลงเป็นข้อกำหนดในสัญญาต่อท้ายสัญญาจำนองหรือเป็นสัญญาอีกฉบับหนึ่งเพื่อกำหนดสิทธิหน้าที่และความรับผิดตามสัญญาเพื่อเข้าทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย หากปล่อยให้เป็นไปตามหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนาก็อาจจะไม่เป็นผลดีต่อตัวผู้กู้ได้ อาจทำให้ไม่ได้รับความเป็นธรรมต่อการทำสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ การไม่มีหน่วยงานมากำกับดูแลการทำสัญญาดังกล่าวหรือหน่วยงานรัฐไม่มีการแบ่งแยกหน้าที่ในการกำกับดูแลอย่างชัดเจนแล้ว จะนำไปสู่กำหนดหลักเกณฑ์ในการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยต่อบริษัทผู้รับประกันภัย สถาบันการเงินผู้ให้กู้ในฐานะผู้เอาประกันภัย และผู้กู้ซึ่งเป็นผู้รับภาระในการชำระเบี้ยประกันภัยที่ทับซ้อนกันจนอาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมและมุมมองในการพิจารณาที่อาจไม่สอดคล้องกันได้

นอกจากนี้ผู้ให้กู้อาจมีการกำหนดค่าธรรมเนียม เบี้ยประกันภัย หรือผลิตภัณฑ์ทางการเงินแอบแฝงเข้ามาให้ผู้กู้ต้องสมัครหรือใช้บริการเพื่อแลกกับการที่ตนจะเป็นผู้เอาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ เหล่านี้ล้วนแล้วแต่เป็นการสร้างภาระให้แก่ผู้กู้เป็นอย่างมาก และปัจจุบันประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายฉบับใดที่บังคับใช้กับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นการเฉพาะการกำหนดให้ผู้กู้ควรจะได้รับทราบข้อมูลเกี่ยวกับรายละเอียดของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยก่อนการดำเนินการดังกล่าว โดยเฉพาะเมื่อสถาบันการเงินได้มีการเอาประกันภัยแล้ว และผู้กู้ต้องการทราบเกี่ยวกับการเอาประกันภัยนั้น รวมถึงข้อกำหนดและเงื่อนไขต่างๆ ในสัญญาประกันภัยดังกล่าว ผู้กู้ก็อาจจะถูกปฏิเสธในการให้ข้อมูลดังกล่าวได้เนื่องจากตนไม่ใช่คู่สัญญาสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่จะขอดูหรือทราบข้อมูลรายละเอียดในสัญญาได้ โดยเฉพาะการติดต่อกับบริษัทผู้รับประกันก็ยิ่งถือว่าผู้กู้เป็นบุคคลภายนอก

6.2. ข้อเสนอแนะ

ปัจจุบันประเทศไทยไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage Insurance) เป็นการเฉพาะ จึงต้องนำกฎหมายลักษณะประกันภัยแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับ ทั้งนี้ การนำบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวมาใช้บังคับกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยบางกรณียังไม่สอดคล้องกับบริบทของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยรวมถึงการคุ้มครองผู้กู้อย่างเหมาะสม จึงสมควรมีมาตรการทางกฎหมาย สำหรับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไว้โดยเฉพาะเพื่อให้เกิดความเป็นต่อบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการประกันดังกล่าวและทำให้ระบบประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมีเสถียรภาพและเป็นเครื่องมือทางการเงินที่จะช่วยบริหารความเสี่ยงจากการให้สินเชื่อได้ ซึ่งผู้เขียนมีข้อเสนอแนะ ดังนี้

1. การออกกฎหมายหรือการตราหลักเกณฑ์ให้สอดคล้องกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

เนื่องจากการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยซึ่งถือเป็นการประกันภัยประเภทหนึ่งโดยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้รองรับถึงหลักการประกันภัยในลักษณะทั่วไป แต่เป็นการรองรับความสัมพันธ์ระหว่างผู้เอาประกันภัยและผู้รับประกันภัยเท่านั้น ไม่ได้ครอบคลุมไปถึงผู้กู้ซึ่งเป็นผู้รับภาระในการชำระเบี้ยประกันภัยและถือเป็นบุคคลภายนอกสัญญาประกันภัยด้วย

เมื่อการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมีบุคคลที่เกี่ยวข้องในนิติสัมพันธ์ดังกล่าว 3 ฝ่าย คือ สถาบันการเงินผู้ให้กู้ซึ่งเป็นผู้เอาประกันภัย ผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย และผู้กู้ เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมต่อผู้กู้ ซึ่งมีอำนาจต่อรองน้อยที่สุดในความสัมพันธ์นี้ให้ได้รับความเป็นธรรมและมิให้เกิดข้อสัญญาไม่เป็นธรรม รวมถึงให้การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศไทยสอดคล้องกับบริบทของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยอย่างแท้จริง

ผู้เขียนจึงเห็นว่า ยังไม่มีความจำเป็นที่จะต้องแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะประกันภัยเพื่อรองรับความสัมพันธ์ของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย แต่ธนาคารแห่งประเทศไทยในฐานะผู้มีหน้าที่ในการกำกับดูแลการประกอบธุรกิจสถาบันการเงินจึงควรร่วมมือกับสำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัยซึ่งเป็นหน่วยงานหลักในการกำกับดูแลการประกอบธุรกิจประกันภัย ในการออกกฎหมายในลักษณะเป็นประกาศเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ เงื่อนไข วิธีการและมาตรการในการกำกับดูแลการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเพื่อเป็นการรับรองและคุ้มครองสิทธิของผู้กู้ซึ่งเป็นผู้ชำระเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย รวมถึงการออกนโยบายและแนวทางในการพิจารณา วิเคราะห์ และอนุมัติสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยให้เป็นมาตรฐานเดียวกัน สำหรับสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่จะนำมาเอาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยต่อไป ทั้งนี้ ต้องคำนึงถึงสิทธิขั้นพื้นฐานของผู้บริโภค และกำหนดหน้าที่ให้สถาบันการเงินพึงปฏิบัติเพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคดังกล่าวด้วย โดยควรกำหนดประเด็น ดังนี้

1. การกำหนดคำนิยามของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

คณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัยจะต้องมีการกำหนดให้การประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นประเภทของการประกันภัยที่ตามกำหนดไว้ในกฎกระทรวงฉบับที่ 5 (พ.ศ.2539) ออกตามความในพระราชบัญญัติประกันวินาศภัย พ.ศ. 2535 และให้กำหนดนิยามเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยตามแนวทางของประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศเทศแคนาดา ดังนี้

“ประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย (Mortgage insurance) หมายความว่า การประกันความเสียสูญเสียทางการเงินโดยมีเหตุมาจากการการผิดนัดชำระหนี้ของลูกหนี้ในการไม่จ่ายเงินต้น ดอกเบี้ย และเงินจำนวนอื่นๆ ที่ต้องจ่ายภายใต้เงื่อนไขและข้อตกลงตามสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย”

2. การกำหนดลักษณะของสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่อาจเอาประกันภัยได้

ผู้ให้กู้อาจเอาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ หากว่าได้มีการพิจารณาและวิเคราะห์สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยตามแนวทางที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนด ในลักษณะประกาศธนาคารแห่งประเทศไทยในการกำกับดูแลการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ซึ่งสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่ให้แก่ผู้กู้เกินกว่าอัตราส่วนเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนดหรือกรณีที่ผู้กู้มีการขอสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยมากกว่าร้อยละ 80 ของมูลค่าหลักประกัน ทั้งนี้ การให้สินเชื่อเพื่อชำระเป็นเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อาศัยมิให้นับรวมเป็นอัตราส่วนเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันด้วย โดยอย่างน้อยจะต้องประกอบไปด้วยหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการพิจารณาฐานะทางการเงินของผู้กู้ การพิจารณาความสามารถในการชำระหนี้ของผู้กู้ และการพิจารณาการรับหลักประกันสำหรับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในลักษณะเป็นหลักเกณฑ์มาตรฐานที่จะทำให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นมาตรฐานเดียวกัน

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

3. การกำหนดสิทธิ หน้าที่และความรับผิดในการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยบางประการให้สอดคล้องกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย โดยคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัยต้องออกเป็นประกาศสำหรับหลักเกณฑ์การทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

1) เมื่อวินาศภัยเกิดขึ้นเพราะผู้กู้ไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดในสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและสัญญาจำนองตามสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยนั้น จนเป็นเหตุให้มีการผิดนัดซึ่งผู้ให้กู้พิจารณาแล้วเห็นว่าผู้กู้ไม่สามารถชำระหนี้ตามสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยต่อไปได้ ซึ่งผู้รับประกันภัยได้ใช้ค่าสินไหมทดแทนไปเป็นจำนวนเพียงใด ผู้รับประกันภัยสละสิทธิซึ่งอำนาจในการเข้ารับช่วงสิทธิเอาจากผู้ให้กู้มาเรียกร้องเอาหนี้ส่วนขาดจากผู้กู้ตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและสัญญาจำนอง

เมื่อผู้รับประกันภัยได้มีการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยแล้ว กรณีให้ถือว่า มูลหนี้ตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและสัญญาจำนองซึ่งได้เอาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไว้เป็นอันระงับสิ้นลงด้วย

2) แม้จะได้มีการเริ่มเสี่ยงภัยแล้ว ผู้ให้กู้และผู้กู้สามารถตกลงกันเพื่อยกเลิกสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเสียก็ได้ในเวลาใดๆ เมื่อจำนวนเงินให้สินเชื่อลดลงมาเท่ากับความเสี่ยงที่สถาบันการเงินผู้ให้กู้สามารถยอมรับได้ตามที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนด กล่าวคือ หากผู้กู้ได้ชำระหนี้ตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นไปตามอัตราส่วนเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันที่กำหนดโดยธนาคารแห่งประเทศไทยแล้ว หรือสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและสัญญาจำนองได้สิ้นสุดลงเพราะการชำระหนี้แล้ว ให้ถือว่าสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นอันเลิกกันโดยปริยาย ทั้งนี้ ผู้รับประกันภัยอาจคืนค่าเบี้ยประกันภัยให้แก่ผู้กู้ตามสัดส่วนการรับประกันภัยได้

3) ผู้รับประกันภัยไม่ต้องรับผิดในเมื่อความวินาศภัยหรือความเสียหาย หรือเหตุอื่นใดซึ่งได้ระบุไว้ในสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยนั้นได้เกิดขึ้นเพราะผู้กู้ทุจริต กระทำโดยการฉ้อฉล ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง การไม่เปิดเผยข้อความจริงใด หรือกระทำการใดในการขอสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยกับผู้ให้กู้ ซึ่งหากผู้ให้กู้ได้รู้ความจริงนั้นแล้วก็อาจไม่ตกลงให้สินเชื่อแก่ผู้กู้ และเป็นเหตุให้ผู้รับประกันภัยรับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยนั้นและอาจเรียกเบี้ยประกันภัยสูงขึ้นได้

4) กรณีที่ผู้ให้กู้ได้มีการยึดทรัพย์สินซึ่งจำนองเป็นของตนหรือมีการบังคับจำนองหลุดเป็นสิทธิแก่ตน โดยที่ไม่ได้มีการจำหน่ายทรัพย์นั้นออกไปภายในระยะเวลาที่ผู้รับประกันภัยกำหนด ผู้ให้กู้ไม่มีสิทธิเรียกร้องต่อผู้รับประกันภัยเพื่อความเสียหายอย่างใดๆ ตามสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย และให้ถือว่าสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเป็นอันระงับสิ้นลงโดยปริยาย

5) ความรับผิดของผู้รับประกันประกันภัยตามกรมธรรม์จะเกิดขึ้นต่อเมื่อผู้ให้กู้ได้มีการดำเนินการบังคับชำระหนี้เอาจากทรัพย์สินซึ่งจำนองเป็นหลักประกันแล้วได้เงินไม่เพียงพอต่อการชำระหนี้ จึงจะใช้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนเอาจากผู้รับประกันภัยได้ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ผู้รับประกันภัยกำหนด

6) หากผู้ให้กู้มิได้ปฏิบัติให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่ผู้รับประกันภัยกำหนด รวมถึงมีการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนด ผู้รับประกันภัยสามารถปฏิเสธความรับผิดหรือจำกัดความรับผิดของตนตามกรมธรรม์ได้

7) การกำหนดการนับอายุความการใช้สิทธิเรียกร้องกับผู้รับประกันภัยให้เริ่มนับได้ตั้งแต่วันที่ผู้ให้กู้ได้มีการบังคับชำระหนี้เอากับทรัพย์สินซึ่งจำนองแล้วได้เงินไม่เพียงพอต่อการชำระหนี้

4. การกำหนดขอบเขตสิทธิและหน้าที่ระหว่างผู้ให้กู้กับผู้กู้

1) การกำหนดให้เป็นหน้าที่ของผู้กู้ในการชำระเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย โดยผู้ให้กู้ต้องให้ข้อมูลแก่ผู้กู้เกี่ยวกับอัตราเบี้ยประกันภัย ลักษณะการจ่าย และวิธีการจ่ายให้ชัดเจน และการให้สิทธิแก่ผู้กู้ที่จะสามารถบอกเลิกการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้ ทั้งนี้ ผู้ให้กู้ไม่เรียกเก็บค่าธรรมหรือเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจากผู้กู้เกินไปกว่าที่ผู้รับประกันภัยเรียกเก็บจากผู้ให้กู้

2) ผู้ให้กู้มีหน้าที่ต้องแจ้งสิทธิและหน้าที่เกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยให้แก่ผู้กู้ทราบ ทั้งสิทธิในการบอกเลิกสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย และการระงับสิ้นไปของสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดยปริยาย รวมถึงเหตุแห่งการใช้สิทธิเรียกร้องตามกรมธรรม์

ทั้งนี้ เมื่อผู้ให้กู้จะใช้สิทธิเรียกร้องตามกรมธรรม์ประกันภัย ผู้ให้กู้ต้องแจ้งให้ผู้ทราบถึงการใช้สิทธิเรียกร้องดังกล่าวและจำนวนค่าสินไหมทดแทนที่ได้รับจากผู้รับประกันภัย

3) เมื่อผู้กู้ร้องขอ ผู้รับประกันภัยและผู้ให้กู้ต้องเปิดเผยข้อกำหนดและเงื่อนไขตามสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่ได้มีการเอาประกันภัยในสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของผู้กู้ทราบ

4) เมื่อผู้กู้ได้มีการชำระหนี้ตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจนถึงระดับที่อัตราส่วนเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันอยู่ในเกณฑ์ที่ผู้ให้กู้สามารถยอมรับความเสี่ยงได้แล้ว ผู้ให้กู้ต้องแจ้งให้แก่ผู้กู้ทราบด้วย เพื่อผู้กู้จะได้พิจารณาที่จะยกเลิกสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยหรือสมัครใจที่จะชำระเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยต่อไป

5) เมื่อผู้รับประกันภัยได้มีการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้ให้กู้ ผู้กู้ยังคงต้องรับผิดในหนี้ตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ทั้งนี้ ผู้กู้จะรับผิดไม่เกินไปกว่าราคาของทรัพย์สินซึ่งจำนองเป็นหลักประกันที่ขายได้จากการขายทอดตลาด

2. แนวทางการดำเนินการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศไทย

1. การจัดตั้งบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยในประเทศไทยอาจมีโครงสร้างแบบองค์กรเป็นวิสาหกิจเอกชน (Public-Private Partnership) และต้องเป็นตลาดกลางซึ่งอิสระจากผู้ให้กู้รายอื่นเพื่อให้มั่นใจว่าจะได้รับการยอมรับจากผู้ให้กู้อื่นและการถ่ายโอนความเสี่ยงอย่างแท้จริง รวมถึงมีความสามารถในการรองรับการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทน รวมถึงบริษัทประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยควรทำธุรกิจประกันภัยประเภทเดียวเป็นการรับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเพียงอย่างเดียว

2. รูปแบบของการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ผู้เขียนมีข้อเสนอแนะว่าให้มีการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยแบบสมัครใจในช่วงแรกเพื่อไม่ให้สถาบันการเงินรู้สึกถูกลิดรอนสิทธิ์ภายหลังจากนั้นอาจมีการผลักดันให้เป็นการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยแบบภาคบังคับในอนาคต ซึ่งอาจเริ่มต้นจากการขอสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยจากสถาบันการเงินของรัฐ เช่น ธนาคารอาคารสงเคราะห์ หรือธนาคารออมสิน เป็นต้น

3. การกำหนดหลักเกณฑ์การกำกับดูแลการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยของธนาคารแห่งประเทศไทยโดยจะต้องมีการกำหนดอัตราส่วนเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันให้ต่ำกว่าร้อยละ 95 รวมถึงกรณีที่มีการขอสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยโดยไม่มีการวางเงินดาวน์ แม้ว่าจะสามารถขอสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้เกินร้อยละ 100 ก็ตามให้มีการจัดให้ทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย รวมถึงรัฐอาจ

กำหนดให้การจ่ายเบี้ยประกันนั้นสามารถนำมาลดหย่อนภาษีเงินได้ตามแนวทางของประเทศสหรัฐอเมริกา

นอกจากนี้ การนำการประกันภัยต่อมาใช้ประกอบกับเพื่อเป็นพัฒนาระบบการเงินของการให้สินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย และให้รัฐยังต้องเร่งพัฒนาให้ตลาดตราสารหนี้มีผู้ลงทุนที่มากขึ้นเพื่อรองรับกับปริมาณการออกตราสารหนี้ที่อายุยาวเพื่อให้สอดคล้องกับสินเชื่อที่อยู่อาศัยด้วย

3. กำหนดให้มีหน่วยงานกำกับดูแลการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

กำหนดให้คณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัยมีหน้าที่ในการกำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขต่างๆ สำหรับการควบคุมธุรกิจประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย รวมถึงรูปแบบของกรมธรรม์ประกันประเภทนี้ด้วย เช่น การกำหนดค่าธรรมเนียมกรมธรรม์ การดำรงเงินกองทุนที่เป็นสัดส่วนต่อความเสี่ยงที่มีอยู่ การกำหนดให้ดำเนินธุรกิจรับประกันภัยได้เฉพาะการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเท่านั้น เป็นต้น

กำหนดให้ธนาคารแห่งประเทศไทยควบคุมและกำกับดูแลความสัมพันธ์ระหว่างสถาบันการเงินในฐานะผู้ให้กู้และเป็นผู้เอาประกันภัยกับผู้กู้ซึ่งมีความสัมพันธ์กันตามสัญญาสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและสัญญาจำนองที่นำมาเอาประกันภัยเกี่ยวกับข้อกำหนดในการเข้าทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย การพิจารณาว่าการขอสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยประเภทใดต้องมีการทำประกันประเภทนี้ หรือนิติสัมพันธ์เกี่ยวกับบุคคลที่เกี่ยวข้อง ซึ่งอาจกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเพิ่มเติม นอกเหนือจากขั้นตอนและวิธีการดำเนินงานของผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่ ดังนี้

1. การกำหนดให้สถาบันการเงินผู้ให้กู้มีหน้าที่ดำเนินการให้ผู้กู้ที่ขอสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่ไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ของธนาคารแห่งประเทศไทยและประสงค์จะให้มีการทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้รับคำปรึกษา คำแนะนำ รวมทั้งได้รับข้อมูลที่ครบถ้วนเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย เสมือนตนเป็นผู้เอาประกันภัยดังกล่าวเอง เพื่อให้ผู้กู้มีข้อมูลในการตัดสินใจ รับทราบสิทธิและหน้าที่ของตนตามสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย แม้ว่าตนจะมิใช่ผู้เอาประกันภัยก็ตาม รวมถึงมีความเข้าใจในการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยก่อนตัดสินใจชำระเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

2. ก่อนและขณะเข้าทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย สถาบันการเงินต้องเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยที่จะทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ไม่ว่าจะเป็นลักษณะของสัญญา หน้าที่ ค่าใช้จ่ายที่จะเกิดขึ้นไม่จำเพาะแต่เบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยให้ผู้กู้และผู้รับประกันภัยทราบ รวมถึงเมื่อการผ่อนชำระของผู้กู้ถึงระดับสัดส่วนของอัตราส่วนเงินให้สินเชื่อต่อมูลค่าหลักประกันซึ่งอยู่ในขอบเขตที่สถาบันการเงินจะสามารถยอมรับความเสี่ยงได้แล้วต้องแจ้งให้ผู้กู้ทราบเพื่อให้มีการยกเลิกการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยได้

3. กำหนดห้ามมิให้สถาบันการเงินสื่อสารหรือการโฆษณาที่อาจทำให้ผู้กู้เกิดความเข้าใจผิดเกี่ยวกับการประกันดังกล่าวได้

4. กำหนดห้ามมิให้สถาบันการเงินผู้ให้กู้ หรือผู้ที่เกี่ยวโยงกับสถาบันการเงินไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม รวมถึงกรรมการ ผู้บริหาร พนักงาน หรือลูกจ้างของสถาบันการเงินกระทำการใดๆ อันเป็นการรับค่าตอบแทนหรือผลประโยชน์อื่นใดจากผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย ในการแนะนำหรือชี้ชวนให้เข้าทำสัญญาประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยกับตน

นอกจากนี้ ผู้เขียนเห็นว่า ควรมีหน่วยงานของรัฐในการให้คำปรึกษาแก่ผู้กู้โดยตรงเพื่อให้เกิดความรู้ ความเข้าใจที่ถูกต้องเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยและมีข้อมูลเพียงพอต่อการตัดสินใจที่จะดำเนินการให้สถาบันการเงินผู้ให้กู้ทำประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย โดยตนรับจะเป็นผู้ชำระเบี้ยประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยเอง โดยหน่วยงานดังกล่าวอาจเป็นส่วนหนึ่งของธนาคารแห่งประเทศไทยหรือเป็นหน่วยงานอิสระและไม่มีความสัมพันธ์ต่อผู้รับประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัย

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

บรรณานุกรม

Aaron Broverman. What Is Mortgage Insurance? [Online]. 2021. Available from: https://www.nerdwallet.com/ca/mortgages/what-is-mortgage-insurance [November 8, 2021.

Allan Crawford, Césaire Meh, and and Jie Zhou. The Residential Mortgage Market in Canada: A Primer. Financial system review (2013).

Amy Fontinelle. 5 Types of Private Mortgage Insurance (Pmi) [Online]. June 10, 2021. Available from: https://www.investopedia.com/mortgage/insurance/ [July 5, 2021.

Asian Development Bank. Mortgage Insurance for Thailand Discussion Paper for Mission 2 [Online]. July 2018. Available from: https://www.adb.org/countries/thailand/main [10 October 2021.

Bank for International Settlements. Mortgage Insurance: Market Structure, Underwriting Cycle and Policy Implications [Online]. 2013. Available from: www.BIS.org [October 25,2021.

Bryan A. Corner. Blacks' Law Dictionary. St. Paul, MN: Thomson/West, 2004.

Bureau, C. F. P. What Is Mortgage Insurance and How Does It Work? [Online]. 2017. Available from: https://www.consumerfinance.gov/ask-cfpb/what-is-mortgage-insurance-and-how-does-it-work-en-1953/ [October 24, 2021.

Canada Mortgage and Housing Corporation. Mortgage Loan Insurance Cmhc Purchase [Online]. 2021. Available from: https://assets.cmhc-schl.gc.ca/sf/project/cmhc/pdfs/factsheets/new/cmhc-programs-fact-sheets.pdf?rev=29fa91b6-907d-4d09-9864-9d77c982bb62 [November 8, 2021.

———. What Is Cmhc Mortgage Loan Insurance? [Online]. June 3, 2018. Available from: https://www.cmhc-schl.gc.ca/en/about-us/cmhcs-story [November 9,2021.

Charles J. Jacobus. Real Estate Principles. Ohio: Thomson/South-Western, 2006.

Cummer, J. Homeownership a Comparative Study of the Canadian and American Housing Models. the degree of Master, Public Administration University of Delaware. 2011.

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

Diana G. Browne. The Private Mortgage Insurance Industry, the Thrift Industry and the Secondary Mortgage Market: Their Interrelationships [Online]. Available from: https://www.uakron.edu/dotAsset/b2943060-c466-4750-acdc-3221caa86da4.pdf [11 December 2020.

Frank Gibson, James Karp, a., and Elliot Klayman. Real Estate Law. Chicago, Illinois: Real Estate Education, 1992.

Harvey W. Rubin. Dictionary of Insurance Terms. United States: Peterson's Guides, 1987.

James R. Barth, Joseph J. Cordes, and Anthony M.J. Yezer. Fha Mortgage Insurance and High-Risk Mortgage Lending: Some Lessons for Policy [Online]. Available from: https://heinonline.org [16 October 2020.

Jane Londerville. Mortgage Insurance in Canada, Basically Sound but Room for Improvement [Online]. November 2010 Available from: https://www.cmhc-schl.gc.ca/ [20 September 2021.

Johnstone, Q. Private Mortgage Insurance [Online]. Available from: https://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers/1889/ [10 September 2020.

Julia Kagan. Canada Mortgage and Housing Corporation (Cmhc) [Online]. Available from: https://www.investopedia.com/terms/c/cmhc.asp [19 December 2020.

Kristjana Loptson. The “Housing Economy” and Housing Insecurity in Canada. Doctor of Philosophy, Political Science University of Alberta. 2017.

NerdWallet. FHA Mortgage Insurance [ออนไลน์]. 2564. แหล่งที่มา: https://www.nerdwallet.com/article/mortgages/fha-mortgage-insurance [เข้าถึงเมื่อ 3 ตุลาคม 2564]

Office of the Superintendent of Financial Institutions Canada. Residential Mortgage Insurance Underwriting Practices and Procedures [Online]. 2019. Available from: www.osfi-bsif.gc.ca [October 12,2021.

RBC Royal Bank. Mortgage Default Insurance [Online]. 2015. Available from: https://www.nbc.ca/personal/advice/home/buying-your-first-home-thanks-to-mortgage-insurance.html [October 25,2021.

Robert E. Keeton, and Alan I. Widiss. Insurance Law. Minnesota, United States: West Publishing, 2001.

Robert J. Aalberts. Real Estate Law. Ohio: Cengage Learning, 2012.

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

Roger Blood. Mortgage Default Insurance: Credit Enhancement for Homeownership [Online]. Available from: http://www.housingfinance.org/uploads/Publicationsmanager/0109_Mor.pdf [May 2,2021.

Scotiabank. What You Need to Know About Mortgage Default Insurance [Online]. 2016. Available from: www.genworth.ca [October 25,2021.

Sean Cooper. Three Different Types of Insurance for Homeowners [Online]. 2018. Available from: https://www.tangerine.ca/forwardthinking/borrowing/three-different-types-of-insurance-for-homeowners [November 8, 2021.

Sinai Deutch. Unfair Contract: The Doctrine of Unconscionability. Massachusetts: D.C. Heath and Company, 1977.

Struyk, R., and Douglas E. Whiteley. Mortgage Default Insurance in the U.S.: Implications for Russia [Online]. 2002. Available from: https://www.urban.org [11 January 2021.

Trevor C. Hartley. International Commercail Litigation: Text, Cases and Materials on Private International Law. UK: Cambridge University Press, 2009.

William Francis Galvin. Private Mortgage Insurance and the Federal Homeowner Protection Act of 1998 [Online]. 2007. Available from: https://www.sec.state.ma.us/cis/cispdf/PMI.pdf [October 24,2021.

กมลภพ วีระพละ. การศึกษาความเป็นไปได้ของการมีประกันเงินกู้ที่อยู่อาศัยในประเทศไทย. ใน ระบบการเงินที่อยู่อาศัยนานาประเทศ. กรุงเทพมหานคร: ธนาคารอาคารสงเคราะห์, 2545.

การเคหะแห่งชาติ. ข้อมูลเกี่ยวกับการเคหะแห่งชาติ [ออนไลน์]. 2564. แหล่งที่มา: https://www.nha.co.th/information/nha-information/ [เข้าถึงเมื่อ 26 ตุลาคม 2564]

จำกัด, บ. ข. โดนปฏิเสธสินเชื่อ เพราะติด Blacklist ติดบูโร ใช่จริงหรือ? [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: https://www.ncb.co.th/ncb-infographic/don-patiset-sinchuea [เข้าถึงเมื่อ 9 กันยายน 2564]

จำปี โสตถิพันธุ์. หลักความรับผิดก่อนสัญญา. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2548.

จิตติ ติงศภัทิย์. กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย ประกันภัย พิมพ์ครั้งที่ 16. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2564.

———. กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยประกันภัย. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552.

จุฑาทอง จารุมิลินท. การเปิดเสรีอัตราเบี้ยประกันวินาศภัย : ประสบการณ์ของประเทศในเอเชีย [ออนไลน์]. 2556.

แหล่งที่มา: https://www.tgia.org/upload/book_file/114/book_file114.pdf [เข้าถึงเมื่อ 13 ตุลาคม 2564]

ชาติชาย ชินเวชกิจวานิชย์. "ประกันภัย" เป็นเครื่องมือในการบริหารจัดการความเสี่ยงขององค์กร "Insurance": A Tool for Corporate's Enterprise Risk Management [ออนไลน์]. 2560. แหล่งที่มา: http://www.dsdw2016.dsdw.go.th/doc_pr/ndc_2560-2561/PDF/8379e/8379%E0%B8%99%E0%B8%B2%E0%B8%A2%E0%B8%8A%E0%B8%B2%E0%B8%95%E0%B8%B4%E0%B8%8A%E0%B8%B2%E0%B8%A2%20%E0%B8%8A%E0%B8%B4%E0%B8%99%E0%B9%80%E0%B8%A7%E0%B8%8A%E0%B8%81%E0%B8%B4%E0%B8%88%E0%B8%A7%E0%B8%B2%E0%B8%99%E0%B8%B4%E0%B8%8A%E0%B8%A2%E0%B9%8C.pdf [เข้าถึงเมื่อ 5 พฤศจิกายน 2564]

ชูเกียรติ ประมูลผล. คำบรรยายการประกันวินาศภัย เล่ม 2 กรุงเทพมหานคร: คณะพาณิชย์ศาสตร์และการบัญชี มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2505.

ไชยยศ เหมะรัชตะ. กฎหมายว่าด้วยสัญญา. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2535.

———. คำอธิบายกฎหมายว่าประกันภัย. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2540.

———. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วย ประกันภัย. พิมพ์ครั้งที่ 6. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2556.

ฐิติวดี ชัยวัฒน์. การบริหารความเสี่ยงและการประกันภัยในศตวรรษที่ 21. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2560.

ดาราพร ถิระวัฒน์. กฎหมายสัญญา : สถานะใหม่ของสัญญาปัจจุบันและปัญหาข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2542.

———. การตีความกฎหมายเอกชน: สัญญาสำเร็จรูป การใช้การตีความกฎหมาย. กรุงเทพมหานคร: กองทุนศาสตราจารย์จิตติ ติงศภัทิย์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552.

ถิระวัฒน์, ด. หลักความศักดิ์สิทธิ์ของเจตนาในสัญญา. กรุงเทพมหานคร: โครงการการวิจัยเสริมหลักสูตร มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2530.

ทวี วิริยฑูรย์. ตลาดหลักทรัพย์และตลาดการเงิน = Securities Exchange and Financial Market,. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์บพิธการพิมพ์, 2527.

ทิชากร อร่ามรัตน์. ปัญหาและการบังคับใช้กฎหมายกับสินเชื่อผู้สูงอายุในรูปแบบการจำนองแบบย้อนกลับ. วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต, สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2559.

ธนาคารแห่งประเทศไทย. หลักเกณฑ์และแนวปฏิบัติในการกำหนดอัตราส่วนเงินกองทุนส่วนเพิ่มด้าน Countercyclical Buffer (CCyB) ของไทย [ออนไลน์]. 2561. แหล่งที่มา: https://www.bot.or.th/Thai/FinancialInstitutions/Publications/CCyB/CCyB.pdf [เข้าถึงเมื่อ 9 ตุลาคม 2564]

———. บทบาทหน้าที่ ธปท. [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: https://www.bot.or.th/Thai/AboutBOT/RolesAndHistory/Pages/RolesAndResponsibility.aspx [เข้าถึงเมื่อ 14 ตุลาคม 2564]

ธนาคารอาคารสงเคราะห์. ทำความรู้จักกับประเภทของสินเชื่อ [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: http://http://www.41cashing.com./ทำความรู้จักกับประเภทของสินเชื่อ [เข้าถึงเมื่อ 20 ธันวาคม 2563]

———. ข้อมูลเชิงสถิติการให้บริการ [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: https://www.ghbank.co.th/information/report/statistical-data-for-services/ [เข้าถึงเมื่อ 1 ธันวาคม 2563]

———. รายงานประจำปี 2563 ธนาคารอาคารสงเคราะห์. กรุงเทพมหานคร: ธนาคารอาคารสงเคราะห์ สำนักงานใหญ่, 2563.

ธานี วรภัทร์. กฎหมายว่าด้วยประกันภัย. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2553.

ธีรยุทธ ปักษา. ข้อยกเว้นความรับผิดของผู้รับประกันภัยในสัญญาประกันชีวิต [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: file:///C:/Users/USERNAME/Downloads/118909-Article%20Text-307731-1-10-20180416.pdf [เข้าถึงเมื่อ 20 กันยายน 2564]

———. คำอธิบายกฎหมายลักษณะประกันภัย. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2562.

ธีระวรกุล, ม. กระบวนการให้สินเชื่อที่อยู่อาศัยของธนาคารอาคารสงเคราะห์แก่ผู้ได้รับสิทธิการเช่าที่ราชพัสดุ: กรณีศึกษาโครงการชุมชนบางแวก เขตภาษีเจริญ กรุงเทพมหานคร. วิทยานิพนธ์ปริญญาเคหพัฒนศาสตร์มหาบัณฑิต จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2550.

นนทวัชร์ นวตะกูลพิสูทธิ์. กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2563.

นพดล ปกรณ์นิมิตดี. ปัญหาสัญญาห้ามแข่งขันหรือจำกัดสิทธิในการประกอบอาชีพ. ปริญญามหาบัณฑิต, สาขาวิชานิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2542.

ปกรณ์ วิชยานนท์. สินเชื่อที่ไม่ก่อให้เกิดรายได้ (Npl) และการปรับโครงสร้างหนี้ในประเทศไทย. กรุงเทพมหานคร: สถาบันวิจัยเพื่อการพัฒนาแห่งประเทศไทย, 2545.

ป้องภพ ทฤษฎิคุณ. มาตรฐานการกำกับดูแลธุรกิจประกันภัยกำหนดโดยสมาคมผู้ควบคุมธุรกิจประกันภัยนานาชาติและการเป็นนายหน้าประกันชีวิตนิติบุคคล บทบาทของนายหน้าประกันภัยต่อสังคม [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: https://www.oic.or.th/sites/default/files/content/85939/bth6.pdf [เข้าถึงเมื่อ 20 ตุลาคม 2564]

ปะวะภูโต, ส. การประกันภัยความรับผิดของผู้ประกอบวิชาชีพทนายความ. ปริญญามหาบัณฑิต, คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2550.

ผู้อำนวยการฝ่ายธุรกรรมการเงิน ธนาคารอาคารสงเคราะห์, ป. อ. "การดำเนินการเกี่ยวกับการประกันสินเชื่อเพื่อที่อยู่อาศัยตามข้อเสนอแนะของสำนักงานเศรษฐกิจการคลัง." edited by ศิริจิรกาญจน์, พ., 2021.

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

ฝ่ายเสถียรภาพระบบการเงิน ธนาคารแห่งประเทศไทย. ธปท. ผ่อนคลายมาตรการ LTV ชั่วคราว เพื่อกระตุ้นเศรษฐกิจผ่านภาคอสังหาริมทรัพย์ [ออนไลน์]. 2564. แหล่งที่มา: https://www.bot.or.th/Thai/PressandSpeeches/Press/2021/Pages/n7564.aspx [เข้าถึงเมื่อ 26 ตุลาคม 2564]

พรชัย สุนทรพันธ์ และ สุเมธ จานประดับ. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะประกันภัย. กรุงเทพมหานคร: Dimond Business World, 2544.

พรเพชร วิชิตชลชัย. การจัดตั้งเงินกองทุนทดแทนตามกฎหมายแรงงาน. บทบัณฑิตย์ เล่มที่ 33, ตอนที่ 1 (มกราคม 2519).

พอพันธุ์ คิดจิตต์. แนวความคิดและผลกระทบเกี่ยวกับข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: http://elib.coj.go.th/Article/d40_6_4.pdf [เข้าถึงเมื่อ 2 ตุลาคม 2021]

พัฒนาพร โกวพัฒนกิจ. กฎหมายประกันภัย. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2561.

พินัย ณ นคร. กฎหมายว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม: แนววิเคราะห์ใหม่เชิงเปรียบเทียบ. ใน วารสารนิติศาสตร์. 2543.

ไพโรจน์ วายุภาพ และ สิทธิโชค ศรีเจริญ. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยประกันภัย. กรุงเทพมหานคร: จิรวัชการพิมพ์, 2541.

มณฑิดา กุมาลย์วิสัย. การแปลงสินทรัพย์ให้เป็นหลักทรัพย์ : ศึกษากรณีเฉพาะการขายที่แท้จริง. ปริญญามหาบัณฑิต , คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยกรุงเทพ. 2551.

มานพ นาคทัต. กฎหมายพาณิชย์ 2. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์ศรีเมืองการพิมพ์, 2526.

ไวยนันท์, จ. การบริหารความเสี่ยงและการประกันภัย (Risk Management and Insurance). กรุงเทพมหานคร: บริษัท มิสเตอร์ก๊อปปี้ (ประเทศไทย) จำกัด, 2552.

ศนันท์กรณ์ โสตถิพันธ์. คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา. Edited by 23, พ. กรุงเทพมหานคร: บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, 2563.

สมชัย ฑีฆาอุตมากร. ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 เอกเทศสัญญา ตอน 3 บัญชีเดินสะพัด ประกันภัย ตั๋วเงิน หุ้นส่วนและบริษัท. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ พลสยาม พริ้นติ้ง (ประเทศไทย), 2557.

สรธร สระศรี. มาตรการในการคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภคด้านสัญญาตามกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค: ศึกษากรณีสัญญาสำเร็จรูป. ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, สาขาวิชานิติศาสตร์ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์. 2549.

สรพลจ์ สุขทรรศนีย์. คำอธิบายกฎหมายลักษณะประกันภัย ศึกษาแบบเรียงมาตรา. พิมพ์ครั้งที่ 10. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2554.

สัมฤทธิ์ รัตนดารา. รวมแนวคำพิพากษาศาลฎีกา กฎหมายประกันภัย. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์ทวีกิจการพิมพ์, 2546.

สากล ธนสัตยาวิบูล. หลักการประกันภัย. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, 2540.

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. การเข้าถือหุ้นหรือร่วมลงทุนในบริษัทประกันสินเชื่อที่อยู่อาศัยไทยของธนาคารอาคารสงเคราะห์. บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา(2550).

สำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย. ประเภทของการประกันภัย [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: http://www.oic.or.th/th/education/insurance/about/category [เข้าถึงเมื่อ 3 มกราคม 2563]

———. คู่มือปฏิบัติงานสำหรับนายหน้าประกันชีวิต บทที่ 3 ผลิตภัณฑ์ประกันชีวิต [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: http://www.oic.or.th/sites/default/files/content/85937/bth3.pdf [เข้าถึงเมื่อ 1 กันยายน 2563]

———. แนวทางการกำกับดูแลธุรกิจประกันภัย [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: https://www.oic.or.th/th/education/company/directive [เข้าถึงเมื่อ 20 ตุลาคม 2564]

สำนักงานเศรษฐกิจการคลัง กระทรวงการคลัง. อำนาจหน้าที่ของสำนักงานเศรษฐกิจการคลัง [ออนไลน์]. 2021. แหล่งที่มา: https://www.fpo.go.th/main/About-Us/FPO-Information/Authority.aspx [เข้าถึงเมื่อ 11 พฤศจิกายน 2564]

สิทธิโชค ศรีเจริญ. ความรู้เกี่ยวกับการประกันภัย. กรุงเทพมหานคร: สมาคมประกันวินาศภัย, 2529.

———. หลักกฎหมายประกันภัย. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2561.

———. เอกสารประกอบการสอนวิชาการประกันภัย. กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

สุดา วิศรุตพิชญ์. การใช้การตีความกฎหมาย (การตีความกฎหมายเอกชน: ประกันภัย). พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: กองทุนศาสตราจารย์จิตติ ติงศภัทิย์, 2552.

เสกสรร คำสม. ทำไมถึงต้องมี(ซื้อ)บ้าน : ความหมายและองค์ประกอบของลักษณะที่อยู่อาศัย [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: http://www.tpa.or.th/writer/read_this_book_topic.phprue [เข้าถึงเมื่อ 19 ตุลาคม 2563]

อนพัทย์ หนองคู่. ผลของนโยบายรัฐกับการกระตุ้นตลาดสินเชื่อที่อยู่อาศัยในประเทศไทย [ออนไลน์]. แหล่งที่มา: http://dspace.spu.ac.th/bitstream/123456789/4400/1/ [เข้าถึงเมื่อ 30 กันยายน 2563]

อุทัยวรรณ จรุงกิจ. การบริหารความเสี่ยงภัย [ออนไลน์]. 2560. แหล่งที่มา: https://www.oic.or.th/sites/default/files/content/90853/04209-bththii-6-kaarbrihaarkhwaamesiiyngphay.pdf [เข้าถึงเมื่อ 5 พฤศจิกายน 2564]

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ-สกุล	นายพงศธร ศิริจิรกาญจน์
วัน เดือน ปี เกิด	28 มิถุนายน 2536
สถานที่เกิด	จังหวัดภูเก็ต
วุฒิการศึกษา	สำเร็จการศึกษาระดับชั้นมัธยมศึกษาตอนปลาย โรงเรียนภูเก็ตวิทยาลัย สำเร็จการศึกษาระดับปริญญาตรี นิติศาสตร์บัณฑิต (เกียรตินิยมอันดับ 1) คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ สอบไล่ได้ความรู้ชั้นเนติบัณฑิต ตามหลักสูตรสำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา
ที่อยู่ปัจจุบัน	คอนโดศุภาลัยเวอเรนด้า รัตนาธิเบศร์ 299/306 ตำบล บางกระสอ อำเภอเมืองนนทบุรี จังหวัด นนทบุรี

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University