

มหาวิทยาลัยวิชาธรรมศาสตร์และการเมือง

คำสอนชั้นปริญญาตรี

พุทธศักราช ๒๔๗๕

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ว่าด้วย

การประกันด้วยบุคคลและทรัพย์สิน

แก้ไขเพิ่มเติม

โดย

พระสุทธีบรรณานุกรม

๒๕๓๓

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ว่าด้วย

การประกันด้วยบุคคลและทรัพย์สิน

แก้ไขเพิ่มเติม

คำสั่งอนติษณะประกันด้วยบุคคลและทรัพย์สินนั้นได้ พมพ กอนม
การแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๗๓๓ กรณเมือ
วันที่ ๒๗ กันยายน พ.ศ. ๒๕๒๗ ได้มีประกาศพระราชบัญญัติแก้ไข
เพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พุทธศักราช ๒๕๒๗ ใน
มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัตินี้ให้ยกเลิกความในมาตรา ๗๓๓ แห่ง
ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และให้ใช้ความต่อไปนี้แทน

“มาตรา ๗๓๓ ถ้าเอาทรัพย์สินของหลุด และราคาทรัพย์สิน
นั้นมีประมาณต่ำกว่าจำนวนเงินที่ค้างชำระกันอยู่ก็ หรือถ้าเอา
ทรัพย์สินซึ่งจำนวนของออกขายทอดตลาดใช้หนี้ได้เงินจำนวนน้อยกว่า
จำนวนเงินที่ค้างชำระกันอยู่นั้น เงินยังขาดจำนวนอยู่เท่าใด ถูกหนี้
ไม่ต้องรับผิดชอบในเงินนั้น”

ที่แก้ไขนี้เพราะความในตอนที่ท้ายเท่านั้น ความเดิมในตอนที่ท้าย
ของมาตรา ๗๓๓ มีว่า “ท่านว่าถูกหนี้ต้องใช้จนครบ” กล่าวคือ
ในส่วนของเงินที่ยังขาดจำนวนอยู่เท่าใด ถูกหนี้ต้องใช้จนครบ ตามที่

การประกันด้วยบุคคลและทรัพย์สิน

แก่นั้นเห็นว่าตักหนไม่คงรับประกันในเงินที่ยังขาดจำนวนอยู่นั้น แต่ให้เป็นหลักประกันไปกับเจ้าหน

เมื่อใด มการ แก่ ไซ่ตักหนหมายคงจงขอแก้คำสอนของข้าพเจ้าตามไปด้วย คือในทุก ๆ แห่งที่มีใจความว่า ส่วนเงินที่ยังขาดอยู่นั้นรับประกันคงเป็นเจ้าหนตามบัญชีของตักหน ตักหนต้อง ไซ่ส่วนที่ขาดอยู่จนครบ เจ้าหนบังคับชำระหนี้จากทรัพย์สินบรรดาที่ตักหนมอยู่ ออกได้ ให้แก่นั้นว่า เงินที่ขาดอยู่นั้นตักหนไม่ต้องใช้ แต่เป็นหลักประกันไปกับเจ้าหน

ตัวอย่าง ต. กเงิน จ. ไป ๓๐๐๐ บาท นายแดงกดี หรือ ด. เองกดีเอาทรัพย์สินไปจำนอง จ. ไว้เป็นประกันหนี้ ๓๐๐๐ บาทนั้น ต่อมา จ. บังคับจำนอง เอาทรัพย์สินนั้นหลุดเป็นสิทธิ์ ราคาทรัพย์สินจำนองเพียง ๘๐๐ บาทกดี หรือ จ. บังคับจำนองให้ ได้ทรัพย์สินจำนองนั้น ขายทอดตลาดได้เงินเพียง ๘๐๐ บาทกดี ที่ยังขาดอยู่ ๒๐๐ บาทนั้น เดิม ต. ในฐานะเป็นตักหนต้อง ไซ่ แต่ตามที่แก่ ไซ่ใหม่ ต. ในฐานะเป็นตักหน (หรือในฐานะเป็นเจ้าหนเพราะเป็นเจ้าหนเอง) ไม่ต้องใช้เงิน ๒๐๐ บาทนั้น แต่เป็นหลักประกันไปกับเจ้าหน

หรือ ต. กเงิน จ. ไป ๓๐๐๐ บาท นายแดงเอาทรัพย์สินไปจำนอง จ. ไว้เป็นประกันหนี้รายนั้น ต่อมา นายแดงเอาทรัพย์สินนั้นไปจำนองซ้อนไว้กับ จ. ๒ สำหรับเป็นประกันหนี้รายหนึ่ง ๔๐๐ บาท ในการบังคับจำนองขายทอดตลาดทรัพย์สินนั้นได้เงินสุทธิเพียง ๘๐๐ บาท หนราย จ. ยังขาดอยู่ ๒๐๐ บาท แต่ จ. ๒ ขาดอยู่

การประกันด้วยบุคคลและทรัพย์สิน

ทั้ง ๕๐๐ บาท เดิม ๑, และ ๑, ๒ จะเรียกวงเงินจาก ๓,
ถูกหนี้ได้ แต่ตามที่แก้ไขใหม่ทางต้องคนจะเรียกวงเงินจาก ๓,
ถูกหนี้ไม่ได้เลย

ถ้าทรัพย์สินและผู้จำนองจะเป็นตามเดิมหรือที่แก้ไขใหม่ก็ไม่ต้อง
ใช้วงเงินที่ขาดไม่มีการเปลี่ยนแปลงอย่างไร ที่แก้ไขใหม่เพราะ
เกี่ยวข้องกับบริษัทของ ๓, ในฐานะผู้เป็นลูกหนี้แทน

อนึ่งขอให้เป็นที่เข้าใจด้วยว่า แม้ราคาทรัพย์สินซึ่งจำนองจะ
น้อยกว่าหนี้ประกันไว้ก็ได้ เช่นทรัพย์สินราคา ๕๐๐ บาท เจ้าจำนอง
ไว้เป็นประกัน ๓๐๐๐ บาท ลูกหนี้หรือผู้จำนองชำระเงินให้บริษัท
จำนองแล้ว ๕๐๐ บาทยังคงค้างอยู่ ๒๐๐ บาท ผู้จำนองจะเรียกวง
เงินทรัพย์สินคืนจากการจำนองแล้ว เพราะทรัพย์สินราคา
เพียง ๕๐๐ บาทไม่ได้ โดยเหตุว่าการจำนองนั้นแบ่งแยกไม่ได้
ทรัพย์สินนั้นยังเป็นภาระจำนองประกันหนี้ที่ยังค้าง ๒๐๐ บาทอยู่

มาตรา ๗๓๖

สิ่งที่ให้ค้ำประกันอย่างอื่นจะเห็นได้ว่าผลของการที่แก้ไขมาตรา ๗๓๓
ที่ต่อไปลูกหนี้ไม่ต้องรับผิดชอบในจำนวนเงินที่ขาดหนี้เพราะแต่เมื่อการ
บังคับจำนอง

ในส่วนคดีข้าพเจ้าไม่เห็นพ้องด้วยกับการที่แก้ไขนั้นเพราะนอกจาก
จะเป็นการขัดกับลักษณะจำนองแล้ว อาจจะได้ผลในทางอื่นด้วย
ในทันทีจะไม่กล่าวถึงผลที่เสีย จะกล่าวแต่เฉพาะในทางวิชาการว่า
ขัดกับลักษณะจำนอง แต่อย่างไรก็ตามขอให้เข้าใจว่า แม้ข้าพเจ้า
จะเห็นว่าขัดกับลักษณะจำนองก็ เมื่อเป็นกฎหมายแล้วก็ต้องผล

การประกันด้วยบุคคลและทรัพย์สิน

บังคับได้แก่การจำนองที่ทำกันภายหลังแก่ ไซนั้น ส่วนที่ทำกันก่อน

แก่ ไซคงบังคับไปตามกฎหมายก่อนแก่ ไซ

ที่ข้าพเจ้าว่าชดกบดกษณะจำนองก็ด้วยเหตุว่า การจำนอง หรือ จานาต คนของเราก่อนประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ถือ ว่าค้ำ ทรัพย์สินส่วนตัวจำนองตนเองเป็นเดิมอนตลกหน ตามประกาศเรื่องจำนำ และขายฝากที่ดิน ร.ศ. ๓๓๘ ข้อ ๒ จึงบัญญัติว่า เมื่อไม่มีสัญญา กนเป็นพิเศษแต่ ไซฟ้องแต่ต้องเอาที่ดินซึ่งจำนำขายทอดตลาด ไซหน ได้เงินไม่พอหนี้ ถูกหนหรือผู้ จานาตคนนไม่ต้อง ไซส่วนที่ขาด

แต่การจำนองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๗๐๒ บัญญัติว่า การจำนองนเป็นการประกันการชำระหนี้ ทรัพย์สิน ที่จำนองนไม่ ไซเดิมอนตลกหน แต่เป็นเดิมอนตลกประกัน ในเรื่อง ค่าประกันตั้งที่ใดอธิบายมาแล้ว ถ้ามูลค่าประกันไม่ชำระหนี้ได้ หมด ส่วนที่ขาดคงอยู่เจ้าหนยกยงเรียกจากตลกหนได้ เพราะตลกหนมี หน้าที่ต้อง ไซเจ้าหนจนครบขอยุ่เต็มขอ เมื่อถือว่าทรัพย์สินซึ่งจำนอง เป็นเดิมอนตลกประกัน เองชำระจากทรัพย์สินไม่พอ ส่วนที่ขาด อยู่ตลกหนคงยกยงมหานาตจะต้อง ไซ ให้เจ้าหนจนครบเช่นเดียวกัน ไม่น่า จะให้ตลกหนหลุดพ้นจากความรับผิดชอบได้

ตามประกาศเรื่องจำนำและขายฝากที่ดิน ร.ศ. ๓๓๘ ที่ได้กล่าว ถึงมานนผู้จำนำกับผู้รับจำนำอาจทำสัญญาจำนำพิเศษว่าถ้าขายทอดตลาด ที่ดินที่จำนำได้เงินไม่พอเงินค้างชำระ ส่วนที่ขาดตลกหนหรือผู้จำนำต้อง ไซจนครบ ข้อสัญญาที่ตกลงทำกันเป็นพิเศษน ไซบังคับได้ บัดนี้จึงมี ปัญหาว่าการจำนองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ที่แก่ ไซใหม่

แต่จะกระทำสัญญาประกันบุคคลและทรัพย์สินโดยเงินไม่พอหมกคาง
ชำระ ลูกหนี้ยอมจะใช้ส่วนที่ขาดตั้งข้อสัญญาพิเศษจะใช้บังคับได้หรือ
ไม่ มีบางคนเห็นว่าใช้บังคับไม่ได้ด้วยเหตุ ๒ ประการ คือ (๑) ขัดกับ
มาตรา ๓๓๔ เพราะเป็นกฎหมายอนาจารเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีล
ธรรมอันดีของประชาชน และ (๒) ขัดกับมาตรา ๗๓๓ ที่ได้เคยอธิบาย
ทำวงมาแล้ว.

ส่วนตัวเจ้าเห็นว่าข้อสัญญาพิเศษนั้นใช้บังคับได้ ไม่ขัดกับ
เหตุ ๒ ประการนั้นอย่างใดเลย ที่เห็นว่าไม่ขัดกับมาตรา ๓๓๔ ก็เพราะ
ไม่เป็นกฎหมายอนาจารเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย หรือ ศีล ธรรม อันดี ของ
ประชาชนอย่างไร แต่กลับเป็นการตรงกันข้าม การที่ไม่ใช้หนี้เขา
จนครบหนี้แหละเป็นการไม่ดี และควรสังเกตด้วยว่าการจำนำตาม
มาตรา ๗๔๗ ซึ่งจะได้อธิบายต่อไปในเวลาที่อธิบายลักษณะจำนำว่าการ
จำนำค้ายคดกับการจำนอง คือเขาตั้งหาทรัพย์สินไปจำนำเป็นประกัน
การชำระหนี้ เมื่อบังคับจำนำเขาทรัพย์สินจำนำออกขายทอดตลาดได้เงิน
น้อยกว่าหมกคางชำระ ลูกหนี้ยังคงใช้ส่วนที่ขาดอยู่ ตามมาตรา ๗๖๗
ตอนท้าย เพราะฉะนั้นการที่ลูกหนี้ในการจำนองจะต้องใช้ส่วนที่ขาด
ตามข้อสัญญาพิเศษนั้นจะใช้บังคับได้เช่นเดียวกัน

แต่ทว่าเจ้าเห็นว่าไม่ขัดกับมาตรา ๗๓๓ ก็เพราะเหตุว่า การที่
ลูกหนี้จะต้องใช้ส่วนที่ขาดตาม ข้อสัญญาพิเศษก็ไม่ใช้ เรื่องผู้รับจำนอง
เขาเป็นเจ้าของทรัพย์สินนั้นซึ่ง จำนองหรือเรื่อง จดการ แก่ทรัพย์สินนั้นนั้นเป็น
ประการอย่างใด แม้มาตรา ๗๓๓ จะอยู่ในหมวดว่าด้วยการบังคับ
จำนองก็ดี ข้อสัญญาพิเศษนั้นไม่อยู่ในความหมายของมาตรา ๗๓๓

การประกันด้วยบุคคลและทรัพย์สิน

เมื่อได้มีการแก้ไขมาตรา ๗๓๓ แล้วมบัญญัติกำหนดต่อไปว่า
 ถ้าไม่ได้อาศัยบุคคลเป็นพค้ำประกันแต่ตามการค้ำประกัน
 หรือจำนำอัยคดี พ้องบังคับจำนองก็แล้ว และเรียกจากผู้ค้ำประกันก็
 แล้วหรือบังคับจำนองแล้ว ยังได้เงินไม่พอชำระหนี้ค้ำประกัน เจ้าหนี้จะ
 เรียกของส่วนที่ขาดจากลูกหนี้ได้หรือไม่

ตัวอย่าง ด. ทุนเงิน ๑. ไป ๓๐๐๐๐ บาท นายแดงเอาที่
 ดินไปจำนองเป็นประกันไว้ และในหนี้ ๓๐๐๐๐ บาทนั้นมี ค. เป็นผู้ค้ำ
 ประกันด้วย ๑. บังคับจำนองขายทอดตลาด ทดของ นายแดง ผู้จำนอง
 ได้เงิน ๒๐๐๐ บาท และ ค. เรียกของจากผู้ค้ำประกันได้ ๓๐๐๐ บาท
 ยังคงขาดอยู่อีก ๓๐๐๐ บาท

หรือตามตัวอย่างข้างบนแต่แทนที่ ค. จะเป็นผู้ค้ำประกัน ค. เอา
 เครื่องทองรูปพรรณไปจำนำ ๑. ใจเป็นประกันหนี้ ๓๐๐๐๐ บาทนั้นด้วย
 บังคับจำนองได้ ๒๐๐๐ บาท และบังคับจำนำได้ ๓๐๐๐ บาท ยัง
 ขาดอยู่อีก ๓๐๐๐ บาท

ทั้ง ๒ กรณี ๑. จะเรียกเงินที่ขาดอีก ๓๐๐๐ บาทจาก ด.
 ลูกหนี้ได้หรือไม่ ถ้าไม่มีการค้ำประกันหรือการจำนำอัยคดีด้วยแล้วตาม
 ที่แก้ไขมาตรา ๗๓๓ ๑. ก็เรียกไม่ได้แต่เมื่อมีการค้ำประกันหรือการ
 จำนำอัยคดีด้วยแล้ว มบัญญัติว่า ๑. จะเรียกเงินที่ขาดอีก ๓๐๐๐ บาท
 จาก ด. ลูกหนี้ได้หรือไม่ มีบางคนเห็นว่าเรียกไม่ได้ เพราะการ
 เรียกเช่นนั้นขัดกับมาตรา ๗๓๓ ที่แก้ไขโดยเหตุว่าส่วนที่ขาดก็เนื่องมาจาก
 การบังคับจำนองด้วย แต่ผู้ทบทวนความเห็นเช่นนั้นก็เห็นว่า เมื่อ ๑.
 บังคับจำนองได้ ๒๐๐๐ บาทก็ยังไม่เรียกจาก ค. ผู้ค้ำประกันหรือบังคับจำนำ

ได้เหมือนกัน เพราะเจ้าหนี้มีผู้ค้ำประกันหรือผู้จำนำอยู่ด้วย เจ้าหนี้
ย่อมใช้สิทธิของเขาเหนือผู้ค้ำประกันหรือผู้จำนำได้ แต่ จ. เจ้าหนี้
จะไปเรียกร้องอีก ๓๐๐๐ บาทที่ขาดอยู่จาก ต. ลูกหนี้ไม่ได้

ส่วนคดีของเจ้าหนี้ว่า จ. เจ้าหนี้เรียกร้องเงิน ๓๐๐๐ บาทที่ขาด
อยู่จาก ต. ลูกหนี้ได้ด้วย ทั้งนี้เพราะเหตุที่ว่าเจ้าหนี้ว่า จ. เจ้าหนี้
นั้นมีสิทธิอยู่ภายใต้ประการ สิทธิที่เจ้าหนี้จะใช้ ไม่ได้เพราะกฎหมายห้าม
เจ้าหนี้ใช้ สิทธิหนี้ไม่ได้ สิทธิใดที่กฎหมายไม่ห้ามเจ้าหนี้ก็ย่อมใช้ได้
ในกรณีตัวอย่างที่ได้ให้มานั้น จ. เจ้าหนี้มีสิทธิในฐานะเป็นเจ้าหนี้และ
ผู้รับจำนอง เป็นเจ้าหนี้ที่มีผู้ค้ำประกัน และเป็นผู้รับจำนำจะใช้สิทธิใน
ฐานะเป็นผู้รับจำนองไม่ได้ตามมาตรา ๗๓๓ ที่แก้ไข แต่จะใช้สิทธิใน
ฐานะเป็นเจ้าหนี้ที่มีผู้ค้ำประกัน หรือ มีผู้จำนำได้ ตาม ลักษณะสัญญาค้ำ
ประกันและจำนำเพราะไม่มีกฎหมายห้าม จึงเห็นว่า จ. เจ้าหนี้เรียก
ร้องเงิน ๓๐๐๐ บาทที่ขาดอยู่จาก ต. ลูกหนี้ ในฐานะเป็นเจ้าหนี้คงทำได้
แต่ไม่ใช่ในฐานะเป็นผู้รับจำนอง

โดยเหตุที่ว่าเจ้าหนี้ว่ามาตรา ๗๓๓ ขัดกับวิชาการลักษณะจำ
นองคงกล่าวได้ว่าเห็นว่าการแก้ไขบางประการอันด้วย จึงใคร่
ได้เห็นมาตรา ๗๓๓ กลับถูกแก้ไขใหม่ให้เป็นดังเดิม และความจริง
ถ้าเป็นดังเดิม เมื่อลูกหนี้ไม่ประสงค์จะรับผิดชอบในจำนวนเงินส่วนที่ขาด
ก็ควรทำสัญญาพิเศษว่าถ้าบังคับจำนองได้เงินไม่พอหนี้ค้างชำระ ลูก
หนี้ไม่ต้องรับผิดชอบในส่วนที่ขาดก็ย่อมทำได้ ไม่น่าจะมีอะไรขัดข้องเมื่อผู้
กรณีดังกล่าวกันเช่นนั้น.



พิมพ์ที่โรงพิมพ์อักษรนิติ บางขุนพรหม พระนคร

นางระเบียบบรรหาร ผู้พิมพ์โฆษณา

วันที่ ๑๘ ธันวาคม พ.ศ. ๒๕๓๖