

ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการขายฝากอสังหาริมทรัพย์ประเภท

การเกษตรและที่อยู่อาศัย¹

คุณากรณ์ ระเบียบธรรม²

จากการศึกษาปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการขายฝากอสังหาริมทรัพย์ประเภทการเกษตรและที่อยู่อาศัย มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาถึงประวัติความเป็นมา แนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวกับการขายฝากอสังหาริมทรัพย์ประเภทการเกษตรและที่อยู่อาศัย ตลอดจนกฎหมายที่เกี่ยวกับการขายฝากอสังหาริมทรัพย์ประเภทการเกษตรและที่อยู่อาศัยทั้งตามพระราชบัญญัติคุ้มครองประชาชนในการทำสัญญาขายฝากที่ดินเพื่อเกษตรกรรมหรือที่อยู่อาศัย พ.ศ. 2562 ศึกษาเปรียบเทียบประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะขายฝาก และสัญญาขายฝากตามประมวลกฎหมายแพ่งของประเทศฝรั่งเศส อังกฤษ และญี่ปุ่น ซึ่งทำให้ผู้ศึกษาได้รับความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับการทำสัญญาขายฝากทรัพย์สินประเภทอสังหาริมทรัพย์ที่มีไว้ใช้สำหรับเพื่อเกษตรกรรมและที่อยู่อาศัยโดยปัจจุบันสัญญาขายฝากถูกนำมาใช้เพื่อเป็นหลักประกันในการชำระหนี้เนื่องจากทรัพย์สินที่นำมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามสัญญาขายฝากนั้นส่วนใหญ่จะเป็นอสังหาริมทรัพย์ที่มีราคาสูงขึ้นอย่างต่อเนื่องและสร้างความสะดวกให้แก่ผู้ซื้อฝากเพราะเมื่อคู่สัญญาได้ทำตามแบบที่กฎหมายกำหนดกรรมสิทธิ์ก็ตกเป็นผู้ซื้อฝากทันทีโดยผู้ขายฝากมีสิทธิไถ่ทรัพย์สินที่นำมาขายฝากคืนไปได้เมื่อครบกำหนดระยะเวลาตามที่คู่สัญญาได้ตกลงไว้ในสัญญาขายฝาก จึงส่งผลให้เจ้าหนี้ส่วนใหญ่ที่เป็นผู้ซื้อฝากเลือกที่จะทำสัญญาขายฝากมากกว่าการยอมรับหลักประกันหนี้的其他อื่นเพราะเป็นคุณแก่ฝ่ายเจ้าหนี้มากกว่า อีกทั้งยังลดความเสี่ยงจากการบังคับชำระหนี้ แต่ก็ยังมีปัญหาอยู่ว่าในบางครั้งผู้ขายฝากที่เป็นเกษตรกรหรือผู้ขายฝากที่มีฐานะทางเศรษฐกิจไม่ดีนักไม่มีความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับกฎหมายอีกทั้งไม่สามารถที่จะเข้าถึงแหล่งเงินทุนอย่างสถาบันการเงิน เช่น ธนาคารพาณิชย์ เป็นต้น เพราะอาจติดเงื่อนไขในเรื่องของเอกสาร หลักประกันการชำระหนี้จึงได้ไปกู้ยืมเงินจากนายทุนเอกชนที่ให้บริการประกอบธุรกิจปล่อยสินเชื่อเป็นธุรกิจการค้าซึ่งมีเจตนาไม่ต้องการให้มีการไถ่ทรัพย์สินที่ขายฝากทำให้ผู้ขายฝากถูกเอารัดเอาเปรียบจากข้อสัญญาตามสัญญาขายฝากที่ไม่เป็นธรรมส่งผลให้ต้องสูญเสียที่ดินนั้นไป

เมื่อปรากฏว่าการทำสัญญาขายฝากตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้ใช้บังคับก็ปรากฏว่าผู้ขายฝากจำนวนมากที่ได้รับความเดือดร้อนจากการสูญเสียที่ดินที่ใช้สำหรับทำการเกษตรกรรมหรือที่อยู่อาศัยไป รัฐจึงได้มีการตรากฎหมายควบคุมสัญญาขายฝากที่ดินเพื่อการเกษตรกรรมและที่อยู่อาศัย คือ

¹บทความนี้เรียบเรียงจากการค้นคว้าอิสระ เรื่อง ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการขายฝากอสังหาริมทรัพย์ประเภทการเกษตรและที่อยู่อาศัย โดยมีอาจารย์ที่ปรึกษา คือ รองศาสตราจารย์ ดร. กัลยา ตันศิริ และคณะกรรมการสอบ คือ รองศาสตราจารย์ ประเสริฐ ตันศิริ และ รองศาสตราจารย์ ดร. ปภาศรี บัวสวรรค์

²นักศึกษาปริญญาโท หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต (ส่วนกลาง) คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง

พระราชบัญญัติคุ้มครองประชาชนในการทำสัญญาขายฝากที่ดินเพื่อเกษตรกรรมหรือที่อยู่อาศัย พ.ศ. 2562 มีผลใช้บังคับในวันที่ 17 เมษายน พ.ศ. 2562 ซึ่งวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองผู้ขายฝากที่ดินเพื่อเกษตรกรรม และที่อยู่อาศัยให้ได้รับความเป็นธรรมจากสัญญาขายฝากที่เป็นข้อบกพร่องของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์โดยมีขอบเขตการใช้บังคับกับการขายฝากเฉพาะที่ดินเพื่อเกษตรกรรมและที่อยู่อาศัยเท่านั้น

เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติตามพระราชบัญญัติคุ้มครองประชาชนในการทำสัญญาขายฝากที่ดินเพื่อเกษตรกรรมหรือที่อยู่อาศัย พ.ศ. 2562 ยังมีปัญหาสำคัญด้านกฎหมายหลายประการซึ่งสรุปได้ดังต่อไปนี้

1. ปัญหาความไม่ชัดเจนของบทนิยามที่ดินเพื่อการเกษตรและที่อยู่อาศัยตามพระราชบัญญัติคุ้มครองประชาชนในการทำสัญญาขายฝากที่ดินเพื่อการเกษตรหรือที่อยู่อาศัย พ.ศ. 2562

ประการแรก สำหรับพระราชบัญญัติคุ้มครองประชาชนในการทำสัญญาขายฝากที่ดินเพื่อเกษตรกรรมหรือที่อยู่อาศัย พ.ศ. 2562 ได้มีการกำหนดนิยามคำว่า เกษตรกรรม และ ที่อยู่อาศัยเป็นการเฉพาะโดยไม่ได้มีการบัญญัติถึงคำว่า “ที่ดิน” มีความหมายว่าอย่างไร ซึ่งหากพิจารณานิยามคำว่า ที่ดิน ตามประมวลกฎหมายที่ดินและคำอธิบายความหมายทางวิชาการของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้ว มีความหมายที่แตกต่างกันว่าจะรวมถึงหนอง คลอง หรือบึงที่อยู่บนพื้นดินอันเป็นทรัพย์สินประเภท อสังหาริมทรัพย์อย่างหนึ่งซึ่งจะถือเป็นเพียงทรัพย์สินประกอบเป็นอันเดียวกับที่ดินเท่านั้นไม่ถือเป็นที่ดิน³

ดังนั้น ตามพระราชบัญญัตินี้เมื่อใช้บังคับกับการขายฝากทรัพย์สินประเภทที่ดินเพื่อการเกษตรกรรมหรือที่อยู่อาศัยจึงไม่มีความชัดเจนในความหมายของคำว่า “ที่ดิน”

ประการที่สอง พระราชบัญญัติคุ้มครองประชาชนในการทำสัญญาขายฝากที่ดินเพื่อเกษตรกรรมหรือที่อยู่อาศัย พ.ศ. 2562 ได้กำหนดบทนิยามคำว่า เกษตรกรรมและที่อยู่อาศัย ซึ่งไม่มีความชัดเจนถึงลักษณะของที่ดินดังกล่าวว่าเป็นอย่างไร ซึ่งในมาตรา 4 ได้กำหนดให้เกษตรกรรม หมายถึง การทำนา ทำสวน ทำไร่ ทำนาเกลือ เลี้ยงสัตว์ เลี้ยงสัตว์น้ำ และกิจการอื่นตามที่กฎหมายกำหนด เท่านั้น

จากบทนิยามข้างต้นไม่มีความชัดเจนว่าที่ดินที่ใช้สำหรับเกษตรกรรมดังกล่าวต้องมีขนาดเนื้อที่ดินหรือจำนวนสัตว์ที่เลี้ยงเพียงใด

ส่วนคำว่า “ที่อยู่อาศัย” ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองประชาชนในการทำสัญญาขายฝากที่ดินเพื่อเกษตรกรรมหรือที่อยู่อาศัย พ.ศ. 2562 หมายถึง อาคารหรือสิ่งปลูกสร้างและหรือที่ดินที่ใช้เป็นที่อยู่อาศัย หรือที่เกี่ยวข้องกับการอยู่อาศัยหรือเพื่อประโยชน์ในการอยู่อาศัย ไม่ว่าจะได้ใช้เป็นสถานที่ประกอบกิจการด้วยหรือไม่ก็ตามจึงเป็นกรณีที่ยัง ไม่มีความชัดเจนว่าต้องมีลักษณะยึดติดกับที่ดินเป็นการถาวรด้วยหรือไม่ เพราะอาจส่งผลให้มีการนำทรัพย์สินอื่นอันมีลักษณะเป็นสังหาริมทรัพย์ได้ซึ่งในปัจจุบันสิ่งปลูก

³สมจิตร ทองศรี, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยทรัพย์, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์กรุงสยามพับลิชชิ่ง, 2563), หน้า 12.

สร้างที่มีลักษณะเป็นบ้านสำเร็จรูปที่เรียกว่าบ้านน็อคดาวน์ (Knock Down Home) หรือการนำคอนเทนเนอร์ (Container) มาใช้เป็นที่อยู่อาศัย การที่ไม่มีค่านิยมให้ชัดเจนว่าที่อยู่อาศัยต้องมีลักษณะยึดติดกับที่ดินอันมีลักษณะเป็นการถาวรด้วยหรือไม่จึงอาจส่งผลให้เกิดความเข้าใจผิดในการตีความกฎหมายว่าทรัพย์สินประเภทสังหาริมทรัพย์ที่มีลักษณะดังกล่าวสามารถทำสัญญาขายฝากตามตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้

2. ปัญหาของผู้ขายฝากที่เป็นนิติบุคคล

เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติเกี่ยวกับการทำสัญญาขายฝากตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ในมาตรา 491 – 502 แล้วไม่ได้จำกัดโดยเฉพาะว่าคู่สัญญาขายฝากฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งจะต้องเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลแต่อย่างใด อีกทั้งเมื่อการขายฝากถือเป็นการซื้อขายทรัพย์สินจึงต้องนำบทบัญญัติว่าด้วยการซื้อขายมาใช้บังคับแก่กรณีของสัญญาขายฝากด้วยซึ่งการทำสัญญาซื้อขายนั้นระหว่างเอกชนธรรมดาไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ล้วนแต่สามารถเข้าทำสัญญากันได้ภายใต้หลักเสรีภาพแห่งการแสดงเจตนา (Freedom of Contract) สามารถเข้าทำสัญญาที่ตนเห็นว่าเป็นประโยชน์แก่ตนภายใต้ตามหลักความเท่าเทียมกัน (Fairness) การที่มาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองประชาชนในการทำสัญญาขายฝากที่ดินเพื่อการเกษตรหรือที่อยู่อาศัย พ.ศ. 2562 ได้บัญญัติให้การขายฝากที่ดินเพื่อเกษตรกรรมหรือการขายฝากที่อยู่อาศัยซึ่งผู้ขายฝากเป็นบุคคลธรรมดาให้ใช้บังคับตามพระราชบัญญัตินี้ จึงเห็นได้ว่ากฎหมายฉบับนี้มุ่งพิจารณาตัวผู้เข้าทำสัญญาขายฝากในฐานะผู้ขายฝากที่เป็นบุคคลธรรมดาเท่านั้นจึงจะตกอยู่ภายใต้บังคับกฎหมายฉบับนี้

ผู้ศึกษาเห็นว่าเจตนารมณ์ที่พระราชบัญญัติฉบับนี้มุ่งคุ้มครองทรัพย์สินที่ขายฝากประเภทที่ดินเพื่อเกษตรกรรมหรือที่อยู่อาศัยนอกจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เพื่อสร้างความเป็นธรรมให้มากขึ้น ลดการเอารัดเอาเปรียบที่เกิดขึ้นจากการทำสัญญาขายฝาก อีกทั้งการทำสัญญาขายฝากนิติบุคคลก็อาจเป็นเจ้าของที่ดินเพื่อเกษตรกรรมหรือเพื่อที่อยู่อาศัยได้ เช่น กรณีนิติบุคคลที่เป็นห้างหุ้นส่วนจำกัดขนาดเล็กที่ประกอบกิจการด้านเกษตรกรรมโดยมีผู้เป็นหุ้นส่วนนำที่ดินที่ใช้ในการทำการเกษตรของตนมาลงหุ้นด้วย หากต่อมาห้างหุ้นส่วนจำกัดนี้ต้องการเงินทุนหมุนเวียนในกิจการแล้วได้ทำสัญญาขายฝาก การทำสัญญาขายฝากนี้ก็จะไม่ได้รับความตามพระราชบัญญัตินี้ด้วยเหตุที่ “ผู้ขายฝาก” ไม่ใช่บุคคลธรรมดาแต่เป็นนิติบุคคลจึงต้องนำประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับอันส่งผลให้เกิดความไม่เป็นธรรมและเกิดเป็นช่องว่างแห่งกฎหมายจึงควรให้ความคุ้มครองอย่างเท่าเทียมกันระหว่างคู่สัญญาไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลจึงเห็นว่ากฎหมายควรให้ความคุ้มครองโดยไม่จำกัดว่าคู่สัญญาจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล

3. ปัญหาสิทธิและหน้าที่ของผู้ขายฝากและผู้ซื้อฝากตามพระราชบัญญัติคุ้มครองประชาชนในการทำสัญญาขายฝากที่ดินเพื่อเกษตรกรรมหรือที่อยู่อาศัย พ.ศ. 2562

ประการแรก การขายฝากตามสัญญาขายฝากนั้นแตกต่างไปจากสัญญาซื้อขายที่ผู้ขายฝากมีสิทธิไถ่คืนทรัพย์สินที่ตนนำไปขายฝากได้โดยผู้ขายฝากจะใช้สิทธิไถ่คืนหรือไม่ก็ได้⁴ แต่ก็ถือว่าเป็นการขายฝากที่มีวัตถุประสงค์มุ่งในการโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ซื้อขาย⁵ ผู้ซื้อฝากอสังหาริมทรัพย์ก็เป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์คนใหม่มีสิทธิและหน้าที่ในฐานะเจ้าของกรรมสิทธิ์ที่เจ้าของทรัพย์สินมีสิทธิใช้สอยและจำหน่ายทรัพย์สินของตนและได้ซึ่งดอกผลแห่งทรัพย์สินนั้น กับทั้งมีสิทธิติดตามและเอาคืนซึ่งทรัพย์สินของตนจากบุคคลผู้ไม่มีสิทธิจะยึดถือไว้ และมีสิทธิขังขวางมิให้ผู้อื่นสอดเข้าเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินนั้น โดยมีขอบด้วยกฎหมายอันถือเป็นสิทธิเด็ดขาด หากพิจารณาตามพระราชบัญญัติดังกล่าวในมาตรา 12 ที่บัญญัติให้ผู้ขายฝากมีสิทธิครอบครอง ใช้สอยและถือเอาซึ่งประโยชน์จากทรัพย์สินที่ขายฝาก เพื่อประโยชน์ในการประกอบเกษตรกรรมหรือใช้เป็นที่อยู่อาศัยจนถึงวันที่หมดสิทธิในการไถ่ ทั้งนี้โดยไม่ต้องชำระค่าตอบแทนให้แก่ผู้ซื้อฝาก ในการนี้ให้ดอกผลที่งอกจากทรัพย์สินที่ขายฝากในระหว่างการขายฝากตกเป็นของผู้ขายฝาก ทั้งยังได้บัญญัติถึงสิทธิของบุคคลอื่นที่ใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินที่ขายฝากอยู่ก่อนที่จะมีการทำสัญญาขายฝากไม่ถูกระทบสิทธิด้วยโดยในมาตรา 13 บัญญัติว่าในกรณีที่ในวันที่ขายฝากผู้ขายฝากได้ให้บุคคลอื่นใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินที่ขายฝากเพื่อประกอบเกษตรกรรมหรือใช้เป็นที่อยู่อาศัยอยู่แล้ว การขายฝากย่อมไม่กระทบต่อสิทธิของผู้ใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินดังกล่าวและให้ค่าตอบแทนที่ได้รับเป็นของผู้ขายฝากและในระหว่างการขายฝาก คู่สัญญาอาจตกลงกันเป็นหนังสือให้ผู้ขายฝากมีสิทธินำทรัพย์สินที่ขายฝากให้บุคคลอื่นใช้ประโยชน์เพื่อประกอบเกษตรกรรมหรือใช้เป็นที่อยู่อาศัย โดยจะกำหนดให้ค่าตอบแทนตกเป็นของผู้ขายฝากหรือผู้ซื้อฝากก็ได้ ผู้ศึกษาจึงมีความเห็นแม้ว่าการขายฝากก็เป็นการซื้อขายอย่างหนึ่งที่มีลักษณะเฉพาะจึงมีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะ แต่หลักการโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินก็ยังเป็นหลักการที่นำมาใช้กับสัญญาขายฝากซึ่งการตลอดการเวลาที่ผู้ซื้อฝากได้รับโอนกรรมสิทธิ์มาแม้ว่าจะไม่ถือเป็นสิทธิเด็ดขาดเพราะผู้ขายฝากอาจทำการไถ่คืนได้ก็ตาม แต่ความเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ขายฝากก็ยังคงมีอยู่⁶

เมื่อพิจารณาตามมาตรา 12 และมาตรา 13 แห่งพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวได้กำหนดให้สิทธิและหน้าที่ของผู้ซื้อฝากและผู้ขายฝากรวมถึงสิทธิในความเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์แตกต่างไปจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่เป็นรากฐานของกฎหมายขายฝากตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว ในเรื่องความเป็น

⁴ไพจิตร บุญญพันธุ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยขายฝาก, พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2548), หน้า 21-23.

⁵วิชญ์ เกรื่องาม, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กฎหมายว่าด้วยซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้, พิมพ์ครั้งที่ 10 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2549), หน้า 267.

⁶สนั่นทรรค์ โสคติพันธุ์, คำอธิบายซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2560), หน้า 283-287.

เจ้าของกรรมสิทธิ์มาเป็นเพียงสิทธิอันมีลักษณะเป็นที่ผู้ซื้อฝากมีสิทธิครอบครองที่ดินที่ขายฝากแทนผู้ขายฝากเท่านั้น ไม่ใช่เจ้าของที่มีกรรมสิทธิ์จึงขัดต่อหลักกรรมสิทธิ์และมีลักษณะเป็นการรอนสิทธิ

เมื่อพิจารณาตามกฎหมายเกี่ยวกับการขายฝากตามกฎหมายต่างประเทศ อย่างกฎหมายแพ่งของประเทศฝรั่งเศสที่กำหนดให้ผู้ขายฝากไม่สามารถเข้าครอบครองทรัพย์สินที่ขายฝากได้จนกว่าจะได้มีการชำระหนี้ตามสัญญาขายฝากนั้น ประมวลกฎหมายแพ่งของประเทศญี่ปุ่นสามารถให้ผู้สัญญากำหนดข้อตกลงพิเศษในกรณีที่มีการขายอสังหาริมทรัพย์สามารถให้มีการไถ่คืนไปได้ และประเทศอังกฤษที่สัญญาขายฝากเป็นการทำสัญญาเพื่อเป็นหลักประกันในการชำระหนี้หรือเพื่อให้หลุดพ้นจาหนี้อื่นใดที่ได้ประกันไว้นั้น แต่ก็มีกรณีโอนที่ดินโดยมีเงื่อนไขว่าผู้โอนจะทำการจ่ายเงินจำนวนหนึ่งตามกำหนดเวลาและมีสิทธิที่จะเข้าครอบครองตามกฎหมายได้ทันทีที่มีการส่งมอบ สัญญาขายฝากตามพระราชบัญญัติพระราชบัญญัตินี้จึงมีลักษณะคล้ายกับสัญญาจำนองของกฎหมายอังกฤษที่ถือเป็นสัญญาเพื่อเป็นหลักประกันหนี้หนึ่ง

ดังนั้น การที่พระราชบัญญัติฉบับนี้บัญญัติให้ผู้ขายฝากมีสิทธิครอบครองใช้สอยและถือเอาซึ่งประโยชน์จากทรัพย์สินที่ขายฝากจนถึงวันที่หมดสิทธิในการไถ่นั้น โดยกฎหมายไม่ได้บัญญัติให้ผู้สัญญาสามารถตกลงกันเป็นอย่างอื่นได้นั้นจึงนับว่าเป็นการสร้างภาระและความไม่เป็นธรรมให้แก่ผู้สัญญาฝ่ายผู้ซื้อฝากเกินสมควร

ประการที่สอง เมื่อเกิดข้อพิพาทเกี่ยวกับความไม่เป็นธรรมของสัญญาขายฝากตามพระราชบัญญัติพระราชบัญญัติคุ้มครองประชาชนในการทำสัญญาขายฝากที่ดินเพื่อเกษตรกรรมหรือที่อยู่อาศัย พ.ศ. 2562 ก็ไม่สามารถนำพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมพ.ศ.2540 มาใช้เพื่อสร้างความเป็นธรรมแก่กรณีนี้ได้เพราะเหตุที่ในมาตรา 6 บัญญัติให้การขายฝากที่ดินเพื่อเกษตรกรรมหรือการขายฝากที่อยู่อาศัยซึ่งผู้ขายฝากเป็นบุคคลธรรมดาเท่านั้น แต่พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมพ.ศ. 2540 ในมาตรา 4 บัญญัติให้ข้อตกลงในสัญญาขายฝากที่ทำให้ผู้ซื้อฝากได้เปรียบผู้สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งเกินสมควรเป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมจึงเป็นการพิจารณาจากผู้ซื้อฝากเป็นสำคัญไม่ได้พิจารณาจากผู้ขายฝาก

ผู้ศึกษาจึงเห็นว่าขายฝากอยู่ภายใต้ทฤษฎีทางกฎหมายเอกชนไม่ว่าจะเป็นทฤษฎีหลักเสรีภาพในการทำสัญญา (Freedom of Contract) ที่คู่สัญญาสามารถตกลงข้อสัญญากันอย่างไรก็ได้แม้ว่าข้อตกลงนั้นจะขัดต่อกฎหมายอยู่บ้าง แต่หากไม่ใช้กฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนแล้วข้อตกลงนั้นก็ใช่ว่าจะบังคับได้หลักของความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนา (Autonomy of Will) รวมถึงหลัก หลักความเท่าเทียมในการทำสัญญา (Fairness) ที่คู่สัญญาย่อมตกลงอยู่ในฐานะเท่าเทียมกันในฐานะที่เป็นคู่สัญญาจึงต้องคุ้มครองผู้ซื้อฝากที่สุจริตให้มีความเท่าเทียมกับผู้ขายฝากเพื่อให้ศาลสามารถใช้ในการพิจารณาว่าข้อสัญญาหรือข้อตกลงใดที่ไม่เป็นธรรมหรือไม่

จากการศึกษาค้นคว้าปัญหากฎหมายเกี่ยวกับการขายฝากอสังหาริมทรัพย์ประเภทการเกษตรและที่อยู่อาศัย ผู้ศึกษามีข้อเสนอแนะ ดังต่อไปนี้ คือ

1. ปัญหาความไม่ชัดเจนของบทนิยามที่ดินเพื่อเกษตรกรรมและที่อยู่อาศัยตามพระราชบัญญัติคุ้มครองประชาชนในการทำสัญญาขายฝากที่ดินเพื่อการเกษตรหรือที่อยู่อาศัย พ.ศ. 2562

ประการแรก ผู้ศึกษาจึงเห็นควรให้เพิ่มนิยามคำว่า “ที่ดิน” เป็นการเฉพาะโดยนำบทนิยามตามประมวลกฎหมายที่ดินในมาตรา 1 ที่บัญญัตินิยามไว้ว่า “ที่ดิน” หมายความว่า พื้นที่ดินทั่วไป และให้หมายความรวมถึง ภูเขา ห้วย หนอง คลอง บึง บาง ลำน้ำ ทะเลสาบ เกาะ และที่ชายทะเลด้วย

ประการที่สอง แก้ไขเพิ่มเติมเป็น มาตรา 4 คำว่า “เกษตรกรรม” หมายความว่า เกษตรกรรมตามกฎหมายว่าด้วยการเช่าที่ดินเพื่อเกษตรกรรม ทั้งนี้ต้องใช้เพื่อประโยชน์ในการประกอบเกษตรกรรมตามประกาศกระทรวงการคลังและกระทรวงมหาดไทย เรื่อง หลักเกณฑ์การใช้ประโยชน์ในการประกอบเกษตรกรรม

ประการที่สาม แก้ไขเพิ่มเติมเป็น มาตรา 4 คำว่า “ที่อยู่อาศัย” หมายความว่า อาคารหรือสิ่งปลูกสร้างที่ติดอยู่กับที่ดินอันมีลักษณะเป็นการถาวรและหรือที่ดินที่ใช้เป็นที่อยู่อาศัยหรือที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการอยู่อาศัยหรือเพื่อประโยชน์ในการอยู่อาศัย ไม่ว่าจะได้ใช้เป็นสถานที่ประกอบกิจการงานด้วยหรือไม่ก็ตาม

1.2 ปัญหาของผู้ขายฝากที่เป็นนิติบุคคล

แก้ไขเพิ่มเติมเป็น มาตรา 6 วรรคแรก บัญญัติว่า การขายฝากที่ดินเพื่อเกษตรกรรมหรือการขายฝากที่อยู่อาศัยไม่ว่าคู่สัญญาเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล ให้ใช้บังคับตามพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่การใดที่มีได้บัญญัติไว้เป็นการเฉพาะหรือบัญญัติไว้เป็นประการอื่นในพระราชบัญญัตินี้ ให้นำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม

1.3 ปัญหาสิทธิและหน้าที่ของผู้ขายฝากและผู้ซื้อฝากตามพระราชบัญญัติคุ้มครองประชาชนในการทำสัญญาขายฝากที่ดินเพื่อเกษตรกรรมหรือที่อยู่อาศัย พ.ศ. 2562

แก้ไขเพิ่มเติมเป็น มาตรา 12 บัญญัติว่า ภายใต้บังคับมาตรา 13 ผู้ขายฝากมีสิทธิครอบครอง ใช้สอยและถือเอาซึ่งประโยชน์จากทรัพย์สินที่ขายฝากเพื่อประโยชน์ในการประกอบเกษตรกรรมหรือใช้เป็นที่อยู่อาศัยจนถึงวันที่หมดสิทธิในการได้ถือต่อเมื่อได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจากผู้ซื้อฝาก ทั้งนี้ ผู้ซื้อฝากจะไม่คิดค่าตอบแทนก็ได้ ในการนี้ให้ดอกผลที่ออกจากทรัพย์สินที่ขายฝากในระหว่างการขายฝากตกเป็นของผู้ซื้อฝาก

กรณีตามวรรคหนึ่งผู้ขายฝากต้องรักษาและสงวนทรัพย์สินที่ขายฝากอันเกิดจากการได้รับความยินยอมของผู้ซื้อฝากอย่างวิญญูชนพึงรักษาหรือสงวนทรัพย์สินของตนเอง

แก้ไขเพิ่มเติมเป็น มาตรา 13 บัญญัติว่า ในกรณีที่ในวันที่ขายฝากผู้ขายฝากได้ให้บุคคลอื่นใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินที่ขายฝากเพื่อประกอบเกษตรกรรมหรือใช้เป็นที่อยู่อาศัยอยู่แล้ว การขายฝากย่อมไม่กระทบต่อสิทธิของผู้ใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินดังกล่าวก็ต่อเมื่อผู้ซื้อฝากได้ให้ความยินยอมเป็นหนังสือและให้ค่าตอบแทนที่ได้รับเป็นของผู้ซื้อฝาก

ในระหว่างการขายฝาก คู่สัญญาอาจตกลงกันเป็นหนังสือโดยความยินยอมของผู้ซื้อฝากให้ผู้ขายฝากมีสิทธินำทรัพย์สินที่ขายฝากให้บุคคลอื่นใช้ประโยชน์เพื่อประกอบเกษตรกรรมหรือใช้เป็นที่อยู่อาศัย โดยจะกำหนดให้ค่าตอบแทนตกเป็นของผู้ซื้อฝากก็ได้ ถ้าไม่ได้มีการตกลงกันเป็นหนังสือดังกล่าว ผู้ขายฝากไม่มีสิทธิให้บุคคลอื่นใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินเพื่อประกอบเกษตรกรรมหรือใช้เป็นที่อยู่อาศัยได้ แต่ไม่ว่ากรณีจะเป็นประการใด สิทธิของบุคคลอื่นดังกล่าวให้สิ้นสุดลงเมื่อพ้นกำหนดเวลาใดและไม่มีการไถ่ทรัพย์สินที่ขายฝาก ทั้งนี้ ให้นำความในมาตรา 12 วรรคสอง มาใช้บังคับกับผู้ขายฝากและผู้ใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินดังกล่าวด้วยโดยอนุโลม

เอกสารอ้างอิง

ไพจิตร บุญญพันธุ์. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยขายฝาก, พิมพ์ครั้งที่ 4.

กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2548.

วิญญู เครื่องงาม. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กฎหมายว่าด้วยซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้, พิมพ์ครั้งที่ 10. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ, 2549.

ศนันท์กรณ โสติดิพันธุ์. คำอธิบายซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้, พิมพ์ครั้งที่ 6. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2560.

สมจิตร ทองศรี. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยทรัพย์สิน, พิมพ์ครั้งที่ 4. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์กรุงสยามพับลิชชิง, 2563.