

ความเห็นส่วนตัว
ของ นายวรวิทย์ กังคศิเทียม ประธานศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๒๓/๒๕๖๕

เรื่องพิจารณาที่ ๑๐/๒๕๖๕

วันที่ ๑๔ เดือน ธันวาคม พุทธศักราช ๒๕๖๕

ระหว่าง { ศาลแพ่ง ผู้ร้อง
- ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ๒๕๕๘ มาตรา ๒๒ วรรคสอง และมาตรา ๘๑
ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๓๗ วรรคหนึ่งและวรรคสอง หรือไม่

ความเห็น

รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๓๗ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๓ สิทธิและเสรีภาพ
ของปวงชนชาวไทย มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิ
หรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติ
เงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคล
เกินสมควรแก่เหตุ และจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระบุเหตุผลความ
จำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย” วรรคสอง บัญญัติว่า “กฎหมายตามวรรคหนึ่ง ต้องมีผลใช้
บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการ
เจาะจง” มาตรา ๓๗ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีสิทธิในทรัพย์สินและการสืบมรดก” และ
วรรคสอง บัญญัติว่า “ขอบเขตแห่งสิทธิและการจำกัดสิทธิเช่นว่านี้ ให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ”

โดยเหตุที่การนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์
ได้แก่ การจำนำและการจำนอง โดยการจำนำจะมีได้แต่เฉพาะสิ่งหาริมทรัพย์ที่ใช้เป็นหลักประกัน
การจำนำได้ โดยต้องส่งมอบทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันให้แก่ผู้รับจำนำ ผู้จำนำจึงไม่อาจใช้ทรัพย์สิน
ของตนในระหว่างที่จำนำได้ ส่วนการจำนองนั้นไม่ต้องมอบทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันให้แก่ผู้รับจำนอง

แต่จำนองได้เฉพาะอสังหาริมทรัพย์และสังหาริมทรัพย์ที่มีทะเบียนบางประเภทเท่านั้น จึงเป็นข้อจำกัดของการจำนองและการจำนองเพราะยังมีทรัพย์สินที่มีมูลค่าทางเศรษฐกิจอีกเป็นจำนวนมากของผู้ประกอบธุรกิจที่สมควรเป็นหลักประกันให้แก่แหล่งทุนได้โดยไม่ต้องส่งมอบทรัพย์สินนั้นเป็นหลักประกัน เช่น วัตถุดิบที่ใช้ในการผลิตสินค้าซึ่งเป็นสังหาริมทรัพย์ สิทธิการเช่าต่าง ๆ ทรัพย์สินทางปัญญา ดังนั้น เพื่อให้มีการนำทรัพย์สินที่มีมูลค่าทางเศรษฐกิจที่ไม่สามารถจำนองหรือจำนองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้เป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยผู้ให้หลักประกันไม่ต้องส่งมอบการครอบครองทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันให้แก่ผู้รับหลักประกัน จึงได้มีการตราพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ๒๕๕๘ ขึ้น โดยพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ๒๕๕๘ มีเหตุผลในการประกาศใช้เนื่องจากทรัพย์สินที่อาจนำมาใช้เป็นประกันการชำระหนี้ในลักษณะที่ผู้ให้หลักประกันไม่ต้องส่งมอบการครอบครองทรัพย์สินนั้นให้แก่ผู้รับหลักประกันหรือการจำนองตามมาตรา ๗๐๓ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ จำกัดเฉพาะอสังหาริมทรัพย์และสังหาริมทรัพย์ที่มีทะเบียนบางประเภทเท่านั้น ผู้ประกอบธุรกิจจึงไม่สามารถนำทรัพย์สินอื่นที่ใช้ในการประกอบธุรกิจนอกจากทรัพย์สินดังกล่าวมาใช้เป็นประกันการชำระหนี้ในลักษณะที่ผู้ให้หลักประกันไม่ต้องส่งมอบการครอบครองทรัพย์สินนั้นให้แก่ผู้รับหลักประกันได้ เช่น สังหาริมทรัพย์ที่ผู้ให้หลักประกันใช้ในการประกอบธุรกิจ สินค้าคงคลัง วัตถุดิบที่ใช้ในการผลิตสินค้า หรือทรัพย์สินทางปัญญา ทั้งที่ทรัพย์สินเหล่านี้มีมูลค่าทางเศรษฐกิจเช่นกัน อีกทั้งกระบวนการบังคับจำนองมีความล่าช้าอันเป็นอุปสรรคต่อการประกอบธุรกิจ สมควรตรากฎหมายเพื่อรองรับการนำทรัพย์สินที่มีมูลค่าทางเศรษฐกิจมาใช้เป็นประกันการชำระหนี้ในลักษณะที่ไม่ต้องส่งมอบการครอบครองแก่เจ้าหนี้และสร้างระบบการบังคับหลักประกันที่มีความรวดเร็ว มีประสิทธิภาพ และเป็นธรรมอันจะเป็นประโยชน์ต่อการประกอบธุรกิจ จากเจตนารมณ์ดังกล่าวเห็นได้ว่า พระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ๒๕๕๘ มุ่งส่งเสริมการประกอบธุรกิจและคุ้มครองสิทธิของผู้ให้หลักประกันและผู้รับหลักประกัน โดยให้ผู้ให้หลักประกันสามารถนำทรัพย์สินตามที่พระราชบัญญัติฉบับนี้กำหนดมาเป็นหลักประกัน สร้างความมั่นใจให้กับผู้ให้หลักประกันและผู้รับหลักประกัน ทั้งยังช่วยลดภาระของศาลและเจ้าพนักงานบังคับคดีในกระบวนการบังคับหลักประกันที่อาจจะมีขึ้นภายใต้สัญญาหลักประกันทางธุรกิจตามพระราชบัญญัติฉบับนี้

สำหรับพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ๒๕๕๘ มาตรา ๒๒ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ผู้ให้หลักประกันมีสิทธิครอบครอง ใช้สอย แลกเปลี่ยน จำหน่าย จ่ายโอน และจำนองทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน รวมทั้งใช้เป็นหลักประกัน ใช้ในการผลิต นำไปรวมเข้ากับทรัพย์สินอื่นใช้ไปสิ้นไปในกรณีที่ครอบครองเพื่อการใช้สิ้นเปลือง และได้ดอกผลของทรัพย์สินที่เป็นหลักประกัน เว้นแต่คู่สัญญาจะตกลงกัน



เป็นอย่างอื่น” วรรคสอง บัญญัติว่า “ผู้ให้หลักประกันจะนำทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันตามพระราชบัญญัตินี้ไปจำหน่ายเพื่อเป็นประกันการชำระหนี้ต่อไปมิได้ มิฉะนั้นการจำหน่ายนั้นตกเป็นโมฆะ” และมาตรา ๘๑ บัญญัติว่า “ผู้รับหลักประกันจะบังคับหลักประกันแม้เมื่อหนี้ที่ประกันนั้น ขาดอายุความแล้วก็ได้ แต่จะบังคับเอาดอกเบี้ยที่ค้างชำระตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจเกินกว่าห้าปีไม่ได้”

ข้อโต้แย้งของจำเลยทั้งสามที่ว่า พระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ๒๕๕๘ มาตรา ๒๒ วรรคสอง ที่กำหนดให้ผู้ให้หลักประกันจะนำทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันไปจำหน่ายต่อไม่ได้ เป็นบทบัญญัติที่จำกัดสิทธิในการใช้ทรัพย์สินของบุคคล ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๓๗ วรรคหนึ่ง และวรรคสอง นั้น เห็นว่า สัญญาจำหน่ายเป็นสัญญาอุปกรณ์เพื่อประกันการชำระหนี้ของลูกหนี้ซึ่งเป็นหนี้ผู้รับจำหน่าย โดยผู้จำหน่ายส่งมอบสังหาริมทรัพย์ให้แก่ผู้รับจำหน่ายยึดถือไว้เพื่อเป็นประกัน ทั้งนี้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๗๔๗ เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ๒๕๕๘ มาตรา ๕ ที่กำหนดว่า สัญญาหลักประกันทางธุรกิจเป็นสัญญาที่ผู้ให้หลักประกันตราทรัพย์สินไว้แก่ผู้รับหลักประกัน เพื่อเป็นประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบทรัพย์สินนั้นแก่ผู้รับหลักประกัน และมาตรา ๑๓ ที่กำหนดว่า สัญญาหลักประกันทางธุรกิจต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อเจ้าพนักงานทะเบียนแล้ว จะเห็นได้ว่า โดยลักษณะของสัญญาจำหน่ายและสัญญาหลักประกันทางธุรกิจ มีหลักเกณฑ์และเงื่อนไขตามกฎหมายที่แตกต่างกัน กล่าวคือ สัญญาหลักประกันทางธุรกิจ ผู้ให้หลักประกันไม่จำเป็นต้องส่งมอบทรัพย์สินนั้นแก่ผู้รับหลักประกัน แต่ต้องทำสัญญาเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อเจ้าพนักงานทะเบียนไว้เพื่อเป็นหลักฐาน ในขณะที่สัญญาจำหน่าย ผู้จำหน่ายต้องส่งมอบสังหาริมทรัพย์ให้แก่ผู้รับจำหน่ายยึดถือไว้ โดยที่ไม่ต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ดังนั้น หากให้ผู้ให้หลักประกันสามารถนำสังหาริมทรัพย์ที่เป็นหลักประกันไปจำหน่ายกับเอกชนรายใดได้ก็จะไม่สามารถทำการตรวจสอบได้และส่งผลให้ความเชื่อมั่นในหลักประกันตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจของผู้รับหลักประกันไม่มีความแน่นอนหรือหมดสิ้นไป นอกจากนี้ บทบัญญัติของมาตรา ๒๒ วรรคสอง ยังกำหนดให้ผู้ให้หลักประกันนำทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันไปจำหน่ายต่อไม่ได้ เพื่อให้ผู้ให้หลักประกันสามารถใช้สอยทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันให้เกิดประโยชน์ในทางเศรษฐกิจในระหว่างที่ทรัพย์สินนั้นใช้เป็นหลักประกันอย่างแท้จริง เพราะหากกำหนดให้ผู้ให้หลักประกันสามารถนำทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันไปจำหน่ายเพื่อเป็นหลักประกันการชำระหนี้ต่อไปได้แล้วก็จะมิผลให้ผู้ให้หลักประกันไม่สามารถใช้ทรัพย์สินนั้นในการประกอบธุรกิจเพื่อหาประโยชน์ต่อไปได้ ทำให้ไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ๒๕๕๘ ที่ต้องการให้ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันยังสามารถใช้ประกอบธุรกิจได้ต่อไป การห้ามผู้ให้หลักประกันนำทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันตามพระราชบัญญัตินี้



ไปจำหน่ายมีวัตถุประสงค์ให้ผู้ประกอบธุรกิจซึ่งเป็นผู้ให้หลักประกันสามารถใช้ทรัพย์สินนั้นในการประกอบธุรกิจต่อไปได้ อันจะเป็นประโยชน์ต่อการประกอบธุรกิจของผู้ให้หลักประกัน และมีผลต่อความสามารถในการชำระหนี้ให้แก่ผู้รับหลักประกันด้วย เพื่อเป็นการรักษาเสถียรภาพทางเศรษฐกิจรวมถึงความไว้วางใจและความเชื่อมั่นระหว่างคู่กรณี บทบัญญัติดังกล่าวจึงเป็นการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินของผู้ให้หลักประกัน เป็นไปตามหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคล ทั้งเป็นการรักษาความสมดุลระหว่างสิทธิในการใช้ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันของผู้ให้หลักประกันกับสิทธิของผู้รับหลักประกันในการได้รับชำระหนี้หรือบังคับหลักประกันดังกล่าว พระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ๒๕๕๘ มาตรา ๒๒ วรรคสอง มิใช่บทบัญญัติที่จำกัดสิทธิในการใช้ทรัพย์สินของบุคคล จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๓๗ วรรคหนึ่งและวรรคสอง

ข้อโต้แย้งของจำเลยทั้งสามที่ว่า พระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ๒๕๕๘ มาตรา ๘๑ ให้สิทธิผู้รับหลักประกันบังคับชำระหนี้ได้แม้หนี้ขาดอายุความ เป็นการจำกัดสิทธิในการต่อสู้คดี ซึ่งเป็นสิทธิที่ลูกหนี้ได้รับการคุ้มครองและรับรองไว้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และเป็นการจำกัดการใช้สิทธิของบุคคลตามกระบวนการยุติธรรม ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๓๗ วรรคหนึ่งและวรรคสอง นั้น เห็นว่า สัญญาหลักประกันทางธุรกิจมีลักษณะที่เป็นการนำทรัพย์สินมาเป็นหลักประกันการชำระหนี้โดยไม่ต้องส่งมอบทรัพย์สินให้แก่ผู้รับหลักประกันด้วยความสมัครใจของคู่สัญญา ซึ่งทรัพย์สินที่สามารถนำมาเป็นหลักประกันได้เป็นไปตามมาตรา ๘ ได้แก่ กิจการ สิทธิเรียกร้อง สหกรณ์ทรัพย์สินที่ผู้ให้หลักประกันใช้ในการประกอบธุรกิจ เช่น เครื่องจักร สินค้าคงคลัง หรือวัตถุดิบที่ใช้ในการผลิตสินค้า อสังหาริมทรัพย์ในกรณีที่ผู้ให้หลักประกันประกอบธุรกิจ อสังหาริมทรัพย์โดยตรง ทรัพย์สินทางปัญญา และทรัพย์สินอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ซึ่งทรัพย์สินดังกล่าวเป็นได้ทั้งสังหาริมทรัพย์ อสังหาริมทรัพย์ สิทธิเรียกร้อง และทรัพย์สินทางปัญญา ดังนั้น โดยลักษณะของสัญญาจึงมุ่งไปที่ความเชื่อมั่น (Trust) ในการทำสัญญาระหว่างผู้ให้หลักประกันและผู้รับหลักประกันเป็นสำคัญ เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ๒๕๕๘ มาตรา ๘๐ ที่บัญญัติว่า “สัญญาหลักประกันทางธุรกิจจะระงับสิ้นไปเมื่อ (๑) หนี้ที่ประกันระงับสิ้นไปด้วยเหตุประการอื่นใดอันมิใช่เหตุอายุความ” จะเห็นว่าสัญญาหลักประกันทางธุรกิจจะระงับสิ้นไปก็ต่อเมื่อสัญญาประธานระงับสิ้นไปด้วยเหตุอื่นที่ไม่ใช่เหตุอายุความเช่นเดียวกับการจำนองตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งเหตุที่ทำให้หนี้ระงับสิ้นไป ได้แก่ การชำระหนี้ ปลดหนี้ หักกลบบลหนี้ แผลงหนี้ใหม่ และหนี้เคลื่อนกลิ้งกัน ดังนั้น มูลหนี้ตามสัญญายังคงมีอยู่เพียงแต่ลูกหนี้มีสิทธิอันจะอ้างได้ตามกฎหมายที่จะปฏิเสธการชำระหนี้เท่านั้น การที่ผู้รับหลักประกันสามารถบังคับหลักประกันได้แม้หนี้



ที่ประกันนั้นขาดอายุความแล้ว ก็เพราะเป็นสัญญาที่อาศัยความเชื่อมั่น (Trust) ในการประกอบธุรกิจระหว่างกัน และมูลหนี้ตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจเป็นสัญญาที่ก่อให้เกิดทรัพย์สินที่มีอยู่เหนือตัวทรัพย์สินนั้น การที่หนี้ขาดอายุความจึงไม่เป็นเหตุให้หนี้ระงับแต่อย่างใด นอกจากนี้ มาตรา ๔๖ ประกอบมาตรา ๔๘ ยังกำหนดให้การบังคับหลักประกันกรณีผู้ให้หลักประกันไม่ยินยอมส่งมอบทรัพย์สิน ผู้รับหลักประกันจะต้องยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อให้มีคำพิพากษาบังคับหลักประกัน โดยให้ระบุในคำร้องด้วยว่าจะบังคับหลักประกันโดยให้ทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันหลุดเป็นสิทธิหรือโดยจำหน่ายทรัพย์สินที่เป็นหลักประกันเพื่อนำเงินมาชำระหนี้ ซึ่งศาลจะต้องพิจารณาเพื่อคุ้มครองสิทธิของผู้ให้หลักประกันด้วยว่ามีเหตุบังคับหลักประกันทางธุรกิจตามที่กำหนดไว้ในสัญญาและเหตุบังคับหลักประกันทางธุรกิจนั้นขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนหรือไม่ อย่างไรก็ตาม ผู้รับหลักประกันจะบังคับเอาดอกเบี้ยที่ค้างชำระตามสัญญาหลักประกันทางธุรกิจเกินกว่าห้าปีไม่ได้ เพื่อความเป็นธรรมในการประกอบธุรกิจและเพื่อไม่ให้ผู้รับหลักประกันเพิกเฉยละเลยไม่ดำเนินการบังคับชำระหนี้ และเรียกเอาดอกเบี้ยสูงเกินควร พระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ๒๕๕๘ มาตรา ๘๑ จึงไม่มีลักษณะเป็นการจำกัดสิทธิในทรัพย์สินของบุคคล ไม่กระทบสิทธิในการถือครองทรัพย์สิน ไม่เป็นการเพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๓๗ วรรคหนึ่งและวรรคสอง

ส่วนข้อโต้แย้งที่ว่าพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ๒๕๕๘ มาตรา ๒๒ วรรคสอง และมาตรา ๘๑ ไม่ได้ระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิไว้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ เห็นว่าเป็นการโต้แย้งว่ากระบวนการตราพระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ๒๕๕๘ ตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑๔๘ บัญญัติกระบวนการร่างหรือผู้มีสิทธิขอให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาไว้เป็นการเฉพาะแล้ว การยื่นคำร้องตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ มิได้ให้สิทธิโต้แย้งว่ากระบวนการตรากฎหมายไม่ถูกต้องตามรัฐธรรมนูญ จึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยในส่วนนี้

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงเห็นว่า พระราชบัญญัติหลักประกันทางธุรกิจ พ.ศ. ๒๕๕๘ มาตรา ๒๒ วรรคสอง และมาตรา ๘๑ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ และมาตรา ๓๗ วรรคหนึ่งและวรรคสอง



(นายวรวิทย์ กังคศิเทียม)

ประธานศาลรัฐธรรมนูญ