

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

จากที่ได้กล่าวมาโดยละเอียดถึงความหมายของสินเชื่อเงินด่วน เหตุผลในการกำกับควบคุม รายละเอียดของการกำกับควบคุมและองค์กรที่ทำหน้าที่กำกับควบคุม ตลอดจนกฎหมายที่ใช้บังคับในการควบคุมดูแล รวมถึงปัญหาข้อสัญญาและแนวปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมและการควบคุมในบทต่างๆ แล้วนั้น ในบทนี้จึงขอสรุปปัญหาและข้อเสนอแนะแนวทางแก้ไขปัญหาในบางกรณีที่สำคัญไว้ดังต่อไปนี้

5.1 บทสรุป

จากที่ได้ศึกษาถึงลักษณะของการประกอบธุรกิจให้สินเชื่อเงินด่วนและเหตุผลในการกำกับควบคุมดูแล หลักเกณฑ์ของกฎหมายที่นำมาปรับใช้ ตลอดจนวิเคราะห์ถึงการนำกฎหมายที่เกี่ยวข้องมาปรับใช้กับปัญหาข้อสัญญาและแนวปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมในการให้สินเชื่อเงินด่วน ตลอดจนบทบาทของหน่วยงานรัฐที่เกี่ยวข้อง ในข้อ 5.1 นี้จะได้สรุปถึงรายละเอียดของการศึกษาดังกล่าวต่อไปนี้

5.1.1 เหตุผลในการควบคุมการประกอบธุรกิจการให้สินเชื่อเงินด่วนของผู้ประกอบธุรกิจที่มีไซ่สถาบันการเงินซึ่งอยู่ภายใต้การกำกับควบคุม

การให้สินเชื่อเงินด่วนโดยเอกชนผู้ประกอบการที่มีไซ่สถาบันการเงินนั้นกำลังเติบโตขึ้นอย่างรวดเร็วในปัจจุบัน ผู้ประกอบการดังกล่าวเพิ่มจำนวนขึ้นอย่างมากในช่วงระยะเวลา 2-3 ปีที่ผ่านมา ทั้งนี้ สาเหตุสำคัญที่ทำให้ธุรกิจดังกล่าวขยายตัวอย่างรวดเร็วนั้นเนื่องมาจากสภาวะปัญหาทางเศรษฐกิจและการเงินในปัจจุบัน ประกอบกับปัจจัยสำคัญที่ว่า การให้สินเชื่อเงินด่วนในลักษณะดังกล่าวไม่ต้องมีหลักทรัพย์เป็นประกัน และไม่จำเป็นต้องมีบุคคลเข้าดำเนินการค้ำประกัน อีกทั้ง ยังมีการอนุมัติสินเชื่อที่รวดเร็ว กล่าวคือ ใช้เวลาเพียงไม่ถึง 1 สัปดาห์ โดยผู้ประกอบการบางรายสามารถอนุมัติได้โดยใช้เวลาเพียงแค่ 1 วัน หรือไม่กี่ชั่วโมงเท่านั้น แต่เนื่องจากการให้สินเชื่อเงินด่วนในลักษณะดังกล่าวไม่มีหลักทรัพย์หรือบุคคลเข้าค้ำประกันในวงเงินสินเชื่อ ดังนั้น ผู้ประกอบการให้สินเชื่อเงินด่วนจึงมีความเสี่ยงในการไม่ได้รับชำระเงินคืนสูงกว่าผู้ประกอบการที่เป็นสถาบันการเงินซึ่งให้สินเชื่อโดยมีบุคคลหรือหลักทรัพย์เป็น

ประกัน ส่งผลให้เอกชนผู้ประกอบการดังกล่าวเรียกเก็บอัตราค่าตอบแทนในอัตราที่สูงกว่าทั่วไป เพื่อประกันความเสี่ยง แต่เนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 654 กำหนดเพดานอัตราดอกเบี้ยสำหรับเงินกู้ยู่ที่ร้อยละ 15 ต่อปี เท่านั้น ดังนี้ ผู้ประกอบการให้สินเชื่อเงินด่วนจึงมีความพยายามที่จะหลีกเลี่ยงหลักเกณฑ์ดังกล่าว โดยการเรียกเก็บผลประโยชน์ค่าตอบแทนการให้สินเชื่อเงินด่วนแฝงอยู่ในรูปแบบต่างๆ เช่น ค่าธรรมเนียม เป็นต้น

จากปัญหาการพยายามหลีกเลี่ยงเก็บผลประโยชน์ตอบแทนดังกล่าว จึงมีผู้บริโภคร้องเรียนไปยังสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคว่าถูกเรียกเก็บดอกเบี้ยในอัตราที่สูงเกินกว่าที่กฎหมายกำหนด ดังนี้ เมื่อวันที่ 17 พฤศจิกายน 2547 สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคจึงได้มีหนังสือหารือไปยังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เพื่อขอทราบความเห็นกรณีการคิดค่าธรรมเนียมเงินกู้ว่าค่าธรรมเนียมดังกล่าวถือเป็นดอกเบี้ยเงินกู้หรือไม่ ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกาได้มีความเห็นว่า ข้อเท็จจริงของกรณียังไม่พอพียงได้ว่าค่าธรรมเนียมเงินกู้ดังกล่าวเป็นดอกเบี้ยเงินกู้หรือไม่จึงยังไม่อาจให้ความเห็นได้ นอกจากนี้คณะกรรมการกฤษฎีกายังได้ให้ความเห็นเพิ่มเติมว่า การประกอบธุรกิจสินเชื่อเงินสด (หรือเงินด่วนตามวิธานพันธฉบับนี้) มิใช่การประกอบธุรกิจในลักษณะของสถาบันการเงินซึ่งกำกับดูแลโดยธนาคารแห่งประเทศไทย จึงยังไม่มีหน่วยงานที่กำกับดูแลการประกอบธุรกิจดังกล่าวโดยเฉพาะ ประเด็นตามข้อหารือเป็นปัญหาที่เกิดขึ้นแล้ว แต่ยังไม่มีการออกกฎหมายควบคุมโดยตรง ดังนั้น หน่วยงานรัฐที่เกี่ยวข้องควรตระหนักถึงสภาพปัญหา ตลอดจนควรกำหนดมาตรการควบคุมเพื่อให้การคุ้มครองประชาชนด้วย

หลังจากนั้นหน่วยงานราชการ กล่าวคือ กระทรวงการคลังและธนาคารแห่งประเทศไทย จึงได้หารือร่วมกันเพื่อหาแนวทางควบคุมกำกับดูแลการประกอบธุรกิจดังกล่าว และมีนโยบายที่จะพัฒนาหลักเกณฑ์การควบคุมกำกับดูแลการประกอบธุรกิจให้สินเชื่อส่วนบุคคล (รวมถึงสินเชื่อเงินด่วน) โดยการออกกฎหมายเพื่อใช้สำหรับการควบคุมการประกอบธุรกิจดังกล่าว โดยเฉพาะ ทั้งนี้ ได้อาศัยช่องทางอำนาจในการกำกับดูแลจากประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 ลงวันที่ 26 มกราคม 2516 ออกประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง กิจการที่ต้องขออนุญาตตามข้อ 5 แห่งประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 (เรื่อง สินเชื่อส่วนบุคคลภายใต้การกำกับ) โดยอาศัยอำนาจตามข้อ 5 แห่งประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 ที่ว่า "เมื่อได้มีประกาศของรัฐมนตรีกำหนดกิจการอย่างหนึ่งอย่างใดซึ่งที่ระบุไว้ต่อไปนี้ หรือกิจการอันมีสภาพคล้ายคลึงกัน ให้เป็นกิจการที่ต้องขออนุญาต ห้ามมิให้ผู้ใดประกอบกิจการนั้น เว้นแต่ได้รับอนุญาตจากรัฐมนตรี...(3) การธนาคาร..." โดยถือว่าการประกอบธุรกิจให้สินเชื่อเงินด่วนมีลักษณะคล้ายคลึงกับการธนาคารนั่นเอง ทั้งนี้ ประกาศกระทรวงการคลัง ข้อ 8 ได้ให้อำนาจธนาคารแห่ง

ประเทศไทยในการกำหนด หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการให้บริการสินเชื่อเงินด่วน เช่น อัตราดอกเบี้ย ค่าปรับ ค่าบริการ ค่าธรรมเนียม เป็นต้น ดังนี้ ธนาคารแห่งประเทศไทยจึงอาศัยอำนาจตามประกาศกระทรวงการคลังฉบับดังกล่าวออก ประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย เรื่อง การกำหนด หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการประกอบธุรกิจสินเชื่อส่วนบุคคลภายใต้การกำกับ สำหรับผู้ประกอบการที่มีไซส์สถาบันการเงิน เพื่อใช้เป็นเครื่องมือในการควบคุมดูแลการให้สินเชื่อเงินด่วน โดยมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 กรกฎาคม 2548 เป็นต้นมา และต่อมาได้ออกประกาศฉบับใหม่เพื่อใช้แทนฉบับเดิม โดยประกาศฉบับใหม่นี้มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม 2550 ที่ผ่านมานี้

ผู้วิจัยเห็นว่า เนื่องจากสินเชื่อเงินด่วนมีลักษณะการให้บริการที่แตกต่างจากการให้สินเชื่อหรือการให้กู้ยืมในลักษณะทั่วไป กล่าวคือ เป็นการให้สินเชื่อที่ไม่มีหลักประกัน ทำให้ผู้ประกอบการต้องเรียกดอกเบี้ยหรือค่าตอบแทนในอัตราที่สูงกล่าวปกติทั่วไปเพื่อประกันความเสี่ยงจากการอาจไม่ได้รับชำระเงินคืน โดยอาจหลีกเลี่ยงออกมาในรูปแบบของค่าธรรมเนียม และค่าบริการต่างๆ ดังนี้ จึงสมควรมีกฎหมายที่ใช้ควบคุมดูแลการประกอบธุรกิจดังกล่าวโดยเฉพาะ เมื่อกระทรวงการคลังอาศัยอำนาจจากประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 ออกประกาศกระทรวงการคลังเพื่อควบคุมการประกอบธุรกิจสินเชื่อเงินด่วนโดยให้ธนาคารแห่งประเทศไทยมีอำนาจกำหนด หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการประกอบธุรกิจ จึงเป็นการดำเนินการที่ถูกต้องภายใต้อำนาจที่มีตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

5.1.2 หลักเกณฑ์ทางกฎหมายที่ปรับใช้กับกรณีการให้สินเชื่อเงินด่วนของผู้ประกอบการให้สินเชื่อเงินด่วนซึ่งมีไซส์สถาบันการเงิน

หลักเกณฑ์ของกฎหมายที่เกี่ยวข้องและสามารถนำมาปรับใช้แก่กรณีการให้สินเชื่อเงินด่วนของผู้ประกอบการที่มีไซส์สถาบันการเงิน ได้แก่

1. ประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย เรื่อง การกำหนด หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการประกอบธุรกิจสินเชื่อส่วนบุคคลภายใต้การกำกับ สำหรับผู้ประกอบการที่มีไซส์สถาบันการเงิน
2. ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในส่วนที่เกี่ยวกับดอกเบี้ย และ เบี้ยปรับ
3. พระราชบัญญัติห้ามเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรา พ.ศ. 2475

4. พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 และ
5. พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 และ ประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา

5.1.2.1 ประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย เรื่อง การกำหนด หลักเกณฑ์
วิธีการ และเงื่อนไขในการประกอบธุรกิจสินเชื่อส่วนบุคคล
ภายใต้การกำกับ สำหรับผู้ประกอบการที่มีใช้สถาบันการเงิน

ธนาคารแห่งประเทศไทยได้ออกประกาศเพื่อควบคุมการประกอบธุรกิจให้สินเชื่อส่วนบุคคลโดยเอกชนซึ่งมีใช้สถาบันการเงิน (รวมถึงสินเชื่อเงินด่วน) ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 กรกฎาคม 2548 โดยต่อมาภายหลังเมื่อประกาศฉบับดังกล่าวมีผลใช้บังคับมาได้ครบ 1 ปี แล้ว ธนาคารแห่งประเทศไทยก็ได้ประเมินความคุ้มครองที่ให้แก่ผู้บริโภค (ผู้ขอสินเชื่อ) โดยหารือร่วมกับผู้ประกอบการ และเห็นสมควรร่วมกันที่จะเพิ่มเงื่อนไขเพื่อความเป็นธรรมแก่ผู้บริโภคเพิ่มขึ้น จึงได้ออกประกาศฉบับใหม่เพื่อยกเลิกประกาศฉบับเดิม โดยให้ประกาศฉบับใหม่มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม 2550 เป็นต้นมา

ประกาศธนาคารแห่งประเทศไทยฉบับใหม่มีเนื้อหาสาระสำคัญในการกำกับดูแลการประกอบธุรกิจสินเชื่อเงินด่วนโดยการกำหนดคุณสมบัติผู้ให้บริการสินเชื่อภายใต้การกำกับ กล่าวคือ ผู้ประกอบธุรกิจดังกล่าวจะต้องมีใช้สถาบันการเงินและจะต้องประกอบธุรกิจให้สินเชื่อส่วนบุคคล (รวมถึงสินเชื่อเงินด่วน) เป็นทางค้าปกติ อีกทั้งต้องเป็นการให้สินเชื่อที่ไม่มีหลักประกัน และจะต้องเป็นการกู้ยืมเพื่อการอุปโภคบริโภคเท่านั้น นอกจากนี้ประกาศฉบับดังกล่าวยังได้กำหนดวงเงินสินเชื่อจำกัดไว้สูงสุดไม่เกิน 5 เท่าของรายได้เฉลี่ยต่อเดือนหรือกระแสเงินสดหมุนเวียนในบัญชีเงินฝากของผู้ใช้บริการ (ผู้ขอสินเชื่อ) ซึ่งฝากไว้กับสถาบันการเงินเฉลี่ยต่อเดือนเป็นระยะเวลาไม่น้อยกว่า 6 เดือน อีกทั้งยังได้กำหนดอัตราดอกเบี้ย ค่าปรับ ค่าบริการ และค่าธรรมเนียมไว้ด้วย โดยกำหนดเพดานอัตราดอกเบี้ยเรียกเก็บไว้ที่ไม่เกินร้อยละ 15 ต่อปี และอัตรารวมสูงสุดของดอกเบี้ย ค่าปรับ ค่าบริการ และค่าธรรมเนียมไม่เกินร้อยละ 28 ต่อปี นอกจากนี้ผู้ประกอบการอาจเรียกเก็บค่าใช้จ่ายต่างๆ ที่ได้จ่ายไปจริงและพอสมควรแก่เหตุตามรายการที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนดได้อีกด้วย ทั้งนี้ ผู้ประกอบการต้องจัดทำตารางแสดงภาระหนี้และใบเสร็จรับเงินให้แก่ผู้ขอสินเชื่อด้วย และในกรณีที่จะเรียกให้ชำระหนี้นั้น ผู้ประกอบธุรกิจจะต้องส่งใบแจ้งหนี้ให้ผู้ขอสินเชื่อทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 10 วัน ก่อนวันถึงกำหนดชำระ

หนี้หรือหักบัญชี โดยในกรณีที่ประสงค์จะดำเนินการบังคับชำระหนี้ตามกฎหมายนั้น ผู้ประกอบธุรกิจจะต้องแจ้งผู้ขอสินเชื่อให้ทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 20 วัน ด้วย

5.1.2.2 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในส่วนที่เกี่ยวกับดอกเบี้ยและเบี้ยปรับ

บทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่นำมาปรับใช้แก่กรณีการให้สินเชื่อเงินด่วน ได้แก่ บทบัญญัติในส่วนที่เกี่ยวกับดอกเบี้ยและส่วนของเบี้ยปรับ ดังนี้

ดอกเบี้ยเป็นดอกผลชนิดหนึ่งชนิดหนึ่งของหนี้เงิน ซึ่งอาจเป็นเงินตราหรือสิ่งของอย่างอื่นก็ได้ ทั้งนี้ สิทธิในการเรียกเก็บดอกเบี้ยระหว่างกันย่อมเกิดขึ้นจากข้อตกลงหรือบทบัญญัติแห่งกฎหมายให้อำนาจเอาไว้ อนึ่ง ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 654 กำหนดห้ามมิให้มีการคิดดอกเบี้ยเงินกู้เกินกว่าร้อยละ 15 ต่อปี โดยหากในสัญญากู้ยืมเงินมีการเรียกเก็บกันเกินกว่านั้น ก็ให้ลดลงมาเหลือร้อยละ 15 ต่อปี ซึ่งผลของการเรียกเก็บดอกเบี้ยเกินอัตราตามมาตรานี้จะเปลี่ยนไปตั้งแต่พระราชบัญญัติห้ามเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรา พ.ศ. 2475 มีผลใช้บังคับ ดังจะได้กล่าวถึงรายละเอียดในข้อต่อไป

เบี้ยปรับ หมายถึง ค่าเสียหายหรือค่าสินไหมทดแทนที่กำหนดไว้ล่วงหน้าเมื่อลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ให้เลย หรือชำระหนี้ให้แต่ไม่ครบถ้วนถูกต้อง หรือเมื่อมีการกระทำการอันฝ่าฝืนมูลหนี้สำหรับหนึ่งวันกระทำการ โดยเบี้ยปรับนั้นอาจกำหนดเป็นเงินตราหรือการชำระหนี้อย่างอื่นก็ได้ ทั้งนี้ เบี้ยปรับจะต้องมีการกำหนดในสัญญาไว้ล่วงหน้าก่อนการผิดสัญญาของลูกหนี้ โดยอาจกำหนดไว้ในสัญญาก่อนหรือในสัญญาเพิ่มเติมภายหลังจากนั้นก็ได้อีกตาม เบี้ยปรับเป็นข้อตกลงอุปกรณ์ของข้อตกลงเกี่ยวกับการชำระหนี้ของลูกหนี้ ดังนั้น ความสมบูรณ์ของเบี้ยปรับจึงต้องพิจารณาข้อตกลงเกี่ยวกับการชำระหนี้เป็นสำคัญด้วย อนึ่ง การกำหนดเบี้ยปรับไว้ในสัญญากู้ยืมเงินย่อมกระทำได้ เนื่องจากไม่มีกฎหมายห้ามการคิดเบี้ยปรับในหนี้เงินกู้ จึงเป็นที่ยอมรับโดยทั่วกันว่า คู่สัญญาในสัญญากู้ยืมเงินอาจตกลงให้มีการเรียกเก็บเบี้ยปรับในกรณีที่ผู้กู้ผิดสัญญาได้ ไม่ว่าในสัญญากู้ยืมเงินนั้นจะมีการเรียกเก็บดอกเบี้ยหรือไม่ก็ตาม ทั้งนี้ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 383 กำหนดให้อำนาจศาลในการพิจารณาปรับลดเบี้ยปรับที่สูงเกินส่วนได้

ดอกเบี้ยในฐานะที่เป็นค่าตอบแทนการให้กู้ยืมเงินแตกต่างกับเบี้ยปรับในสัญญากู้ยืมเงินตรงที่ว่า ดอกเบี้ยนั้นเป็นผลประโยชน์ที่ผู้กู้ให้แก่ผู้ให้กู้เพื่อตอบแทนการที่ให้ตนกู้ยืมเงิน ดังนี้ การกู้ยืมเงินระหว่างกันจึงมีการเรียกเก็บดอกเบี้ยได้แม้ผู้กู้จะยังไม่ผิดนัดผิดสัญญาเลยก็ตาม แต่สำหรับเบี้ยปรับนั้นถือเป็นค่าเสียหายหรือค่าสินไหมทดแทนที่คู่สัญญากำหนดไว้ล่วงหน้า ดังนี้ การเรียกเก็บเบี้ยปรับระหว่างกันนั้นจะมีขึ้นก็ต่อเมื่อผู้กู้ผิดนัดผิดสัญญาแล้ว กล่าวคือ ไม่ชำระหนี้ หรือชำระหนี้ไม่ถูกต้อง เท่านั้น นอกจากนี้ ผลของการเป็นดอกเบี้ยหรือเบี้ยปรับในเงินกู้ยืมทางกฎหมายยังมีความแตกต่างกันในประการสำคัญ กล่าวคือ ดอกเบี้ยของเงินกู้ยืมนั้นกฎหมายกำหนดอัตราเพดานขั้นสูงในการเรียกเก็บไว้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 654 คือ ไม่เกินอัตราร้อยละ 15 ต่อปี ในขณะที่เบี้ยปรับไม่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดๆ กำหนดเพดานอัตราเรียกเก็บเอาไว้ คู่สัญญาจะตกลงเรียกเก็บกันเท่าไรก็ได้ อย่างไรก็ตาม ในกรณีของเบี้ยปรับนั้น หากศาลพิจารณาแล้วเห็นว่า การเรียกเก็บเบี้ยปรับนั้นสูงเกินส่วน ศาลก็มีอำนาจปรับลดได้ แต่สำหรับดอกเบี้ยนั้นศาลไม่มีอำนาจในลักษณะดังกล่าว

โดยหลักแห่งกฎหมายแล้ว ไม่ว่าจะคู่สัญญากู้ยืมเงินจะเรียกประโยชน์ที่ผู้ให้กู้เรียกเก็บจากผู้กู้ว่าอย่างไรก็ตาม กฎหมายจะถือว่าสิ่งที่ผู้ให้กู้เรียกเก็บจากผู้กู้เป็นดอกเบี้ยหรือเบี้ยปรับก็ต่อเมื่อสิ่งที่เรียกเก็บนั้นมีลักษณะเป็นดอกเบี้ยหรือเบี้ยปรับตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเท่านั้น ดังนั้น การทำข้อตกลงเรียกเก็บดอกเบี้ยภายหลังการผิดนัดผิดสัญญาของผู้กู้ในอัตราที่สูงขึ้นกว่าอัตราก่อนที่จะมีการผิดนัดผิดสัญญา กรณีย่อมถือเป็นการเรียกเก็บเบี้ยปรับแฝงอยู่ในรูปของดอกเบี้ยนั่นเอง และการทำข้อตกลงเรียกเก็บค่าธรรมเนียมในสัญญากู้ยืมเงินหากค่าธรรมเนียมดังกล่าวมีลักษณะเป็นดอกเบี้ยตามกฎหมายก็ย่อมถือว่าเป็นดอกเบี้ยเช่นกัน

5.1.2.3 พระราชบัญญัติห้ามเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรา พ.ศ. 2475

เป็นบทบัญญัติที่ควบคุมการเรียกเก็บดอกเบี้ยในเงินกู้ยืมซึ่งรวมถึงสินเชื่อเงินด่วนด้วย สำหรับผลบังคับของการเรียกเก็บดอกเบี้ยนั้น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 654 บัญญัติว่า "ท่านห้ามมิให้คิดดอกเบี้ยเกินร้อยละสิบห้าต่อปี ถ้าในสัญญากำหนดดอกเบี้ยเกินกว่านั้น ก็ให้ลดลงมาเป็นร้อยละสิบห้าต่อปี" แต่เนื่องจากพระราชบัญญัติห้ามเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรา พ.ศ. 2475 มาตรา 3 บัญญัติว่า "บุคคลใด (ก) ให้บุคคลอื่นยืมเงิน โดยคิดดอกเบี้ยเกินกว่าอัตราที่กฎหมายกำหนดไว้ ... ท่านว่าบุคคลนั้นมีความผิดฐานเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรา ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี หรือปรับไม่เกินห้าพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ" ดังนั้น ในการวิเคราะห์ผลของการเรียกดอกเบี้ยจากเงินกู้ยืมจึงต้องนำบทบัญญัติจาก

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และจากพระราชบัญญัติห้ามเรียกดอกเบี้ยเกินอัตราทั้งสองมาตราดังกล่าวมาพิจารณาประกอบกัน เมื่อการเรียกเก็บดอกเบี้ยจากสัญญากู้ยืมเงินเกินกว่าอัตราที่กฎหมายกำหนด ผู้ให้กู้ต้องระวางโทษในทางอาญา ตามพระราชบัญญัติห้ามเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรา พ.ศ. 2475 กล่าวคือ จำคุกไม่เกิน 5 ปี หรือปรับไม่เกินห้าพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ดังนี้ แสดงให้เห็นว่า บทบัญญัติดังกล่าวเป็นบทกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดี ตามมาตรา 150 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ฉะนั้น การกู้ยืมเงินโดยเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรานั้น ดอกเบี้ยตกเป็นโมฆะทั้งหมด อย่างไรก็ตาม แม้ส่วนที่เป็นดอกเบี้ยจะตกเป็นโมฆะทั้งจำนวน แต่สำหรับเงินต้นนั้นยังถือว่าสมบูรณ์อยู่โดยอาศัยมาตรา 173 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แยกส่วนที่เป็นโมฆะของนิติกรรมออกจากส่วนที่สมบูรณ์ได้ ทั้งนี้ ศาลฎีกามีคำพิพากษาเดินตามกันมาโดยตลอดว่าเงินต้นและดอกเบี้ยสามารถแยกต่างหากจากกันได้ การเป็นโมฆะของสัญญากู้จึงเป็นเฉพาะส่วนของดอกเบี้ยเท่านั้น ไม่รวมถึงเงินต้น (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 607/2494 , 478/2488)

5.1.2.4 พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540

พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 เป็นกฎหมายที่ออกมาเพื่อคุ้มครองคู่สัญญาฝ่ายที่เสียเปรียบในการทำสัญญา กล่าวคือ ฝ่ายที่มีอำนาจต่อรองในสัญญาน้อยกว่า มีอาจกำหนดข้อกำหนดหรือคัดค้านต่อรองข้อกำหนดบางเรื่องในสัญญากับคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งได้ โดยที่พระราชบัญญัติฉบับนี้มีสาระสำคัญเป็นการกำหนดแนวทางให้ศาลใช้ในการพิจารณาว่าข้อสัญญาหรือข้อตกลงใดที่ไม่เป็นธรรม และให้อำนาจศาลที่จะสั่งให้ข้อสัญญาหรือข้อตกลงนั้น ไม่มีผลใช้บังคับหรือให้มีผลใช้บังคับเฉพาะเท่าที่เป็นธรรมและสมควรแก่กรณี ให้ศาลมีอำนาจที่จะปรับลดระดับความรุนแรงของการเอาเปรียบกันทางสัญญาลงได้ตามสมควร โดยได้วางแนวทางในการใช้ดุลพินิจของศาลเอาไว้

“ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม” คือ ข้อสัญญาหรือข้อตกลงซึ่งคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งได้เปรียบคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งเกินสมควร ไม่ว่าจะฝ่ายที่เสียเปรียบนั้นจะได้อำนาจ หรือไม่รู้ถึงการเสียเปรียบนั้นก็ตาม ทั้งนี้ ข้อสัญญาดังกล่าวจะต้องทำขึ้นระหว่างผู้บริโภคกับผู้ประกอบการการค้า หรือวิชาชีพ หรือเป็นสัญญาสำเร็จรูป หรือสัญญาขายฝาก ที่ทำให้ฝ่ายผู้ประกอบการการค้า หรือวิชาชีพ หรือผู้ทำสัญญาสำเร็จรูป หรือผู้ซื้อฝากได้เปรียบคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง โดยในกรณีที่มีข้อสงสัย ให้ตีความสัญญาสำเร็จรูปไปในทางที่เป็นคุณแก่ฝ่ายที่มีได้กำหนดสัญญานั้น อนึ่ง โดยที่การให้สินเชื่อเงินดาวน์เป็นการทำสัญญาระหว่างผู้ประกอบการธุรกิจกับผู้บริโภค อีกทั้ง

ผู้ประกอบการธุรกิจยังใช้สัญญาสำเร็จรูปในการผูกพันผู้ขอสินเชื่อซึ่งเป็นผู้บริโภค ดังนั้น สัญญาสินเชื่อเงินด่วนจึงอยู่ภายใต้ความคุ้มครองของพระราชบัญญัติฉบับนี้

สำหรับแนวทางของศาลในการบังคับใช้กฎหมายว่าด้วยสัญญาที่ไม่เป็นธรรมในเรื่องของดอกเบี้ยหรือเบี้ยปรับนั้น จากการศึกษาผู้วิจัยพบเพียงการนำมาปรับใช้ในกรณีของข้อสัญญาที่ให้สิทธิผู้ให้สินเชื่อปรับขึ้นอัตราดอกเบี้ยโดยฝ่ายเดียวในกรณีของการให้สินเชื่อโดยสถาบันการเงินเท่านั้น ซึ่งผู้วิจัยได้นำมาศึกษาเพื่อเปรียบเทียบแนวทางของศาลในการวินิจฉัยถึงกรณีดังกล่าว ทั้งนี้ แม้ว่าผู้ประกอบการให้สินเชื่อเงินด่วนตามวิธานพันธฉบับนี้จะไม่ใช้สถาบันการเงินก็ตาม แต่แนวทางในการวินิจฉัยคงไม่แตกต่างกันมากนัก อนึ่ง จากการศึกษาอาจสรุปแนวทางของศาลในเรื่องการปรับขึ้นอัตราดอกเบี้ยเพียงฝ่ายเดียวได้ว่า ข้อตกลงให้คิดดอกเบี้ยกันได้จากการกู้ยืมเงิน ข้อตกลงให้ปรับอัตราดอกเบี้ยสูงขึ้น ข้อตกลงทั้ง 2 ประการดังกล่าวนี้สามารถทำความเข้าใจกันได้ แต่ต้องอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ที่กฎหมายบัญญัติ กล่าวคือ อัตราดอกเบี้ยที่จะเรียกจากกันก็ตี หรืออัตราดอกเบี้ยภายหลังการแจ้งปรับขึ้นก็ตีจะต้องไม่เกินไปกว่าอัตราดอกเบี้ยที่กฎหมายกำหนด

5.1.2.5 พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 และ ประกาศ คณะกรรมการว่าด้วยสัญญา

พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มีบทบัญญัติอันเป็นสาระสำคัญเกี่ยวกับการให้ความคุ้มครองผู้บริโภคในเรื่องเกี่ยวกับการซื้อขายสินค้าและบริการจากผู้ประกอบการ ผู้ประกอบการให้สินเชื่อเงินด่วนซึ่งมิใช่สถาบันการเงินถือเป็น "ผู้ประกอบการ" ประเภทผู้ให้บริการที่มีการเรียกเงินหรือผลประโยชน์ตอบแทนตามคำนิยามของพระราชบัญญัติฉบับนี้ เนื่องจากสินเชื่อเงินด่วนถือเป็นการให้บริการโดยมีดอกเบี้ย ค่าปรับ ค่าธรรมเนียมใดๆ เป็นผลประโยชน์ที่ผู้ให้สินเชื่อที่มีใช่สถาบันการเงินได้รับจากผู้ขอสินเชื่อสำหรับการบริการให้สินเชื่อเงินด่วน และผู้ขอสินเชื่อก็มีสถานะเป็น "ผู้บริโภค" ตามความหมายของพระราชบัญญัติฉบับนี้เช่นกัน ดังนี้ การให้บริการสินเชื่อเงินด่วนระหว่างผู้ให้สินเชื่อที่มีใช่สถาบันการเงินกับผู้ขอสินเชื่อจึงตกอยู่ภายใต้พระราชบัญญัติฉบับนี้

คณะกรรมการว่าด้วยสัญญาได้อาศัยอำนาจตามมาตรา 35 ทวิ แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 ออกประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา เรื่อง ให้ธุรกิจการให้กู้ยืมเงินเพื่อผู้บริโภคของสถาบันการเงินเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา พ.ศ. 2544 โดยกำหนดข้อสัญญาที่

จำเป็นต้องมีมิฉะนั้นจะทำให้ผู้บริโภคเสียเปรียบ และกำหนดห้ามใช้ข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค และเนื่องจากผู้ประกอบการปฏิบัติตามคำนิยามของประกาศฉบับดังกล่าวรวมถึงนิติบุคคลที่ดำเนินธุรกิจให้กู้ยืมเงินด้วย ดังนั้น ประกาศฉบับนี้จึงใช้บังคับกับการประกอบธุรกิจให้สินเชื่อเงินด่วนด้วย

อนึ่ง ประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญาฉบับดังกล่าวได้กำหนดสาระสำคัญเกี่ยวกับการแจ้งบอกกล่าวเป็นหนังสือแก่ผู้ขอสินเชื่อล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 30 วัน ในกรณีที่ประสงค์จะปรับเปลี่ยนอัตราดอกเบี้ย โดยในกรณีเร่งด่วนอาจแจ้งทางจดหมายหรือประกาศทางหนังสือพิมพ์รายวันภาษาไทยที่แพร่หลายล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 7 วัน อย่างไรก็ตาม จะต้องแจ้งเป็นหนังสือซ้ำอีกครั้งหนึ่ง นอกจากนี้ ในกรณีที่สัญญามีการคิดเบี้ยปรับ หรือ ค่าธรรมเนียม ผู้ให้สินเชื่อจะต้องกำหนดให้ชัดเจนในสัญญาว่าจะคิดในอัตราเท่าใดจากจำนวนเท่าใด และหากข้อสัญญาใดให้สิทธิผู้ให้สินเชื่อเลิกสัญญาได้ผู้ให้สินเชื่อจะต้องทำข้อสัญญาข้อนั้นเป็นตัวอักษรเด่นชัดกว่าตัวอักษรอื่นๆ ในสัญญาด้วย สำหรับข้อสัญญาที่ให้สิทธิผู้ให้สินเชื่อเปลี่ยนแปลงอัตราค่าบริการต่างๆ เกี่ยวกับสัญญาสินเชื่อเงินด่วนยกเว้นดอกเบี้ย ข้อสัญญานั้นใช้บังคับไม่ได้ ทั้งนี้ หากผู้ประกอบการรายใดฝ่าฝืนไม่ใส่ข้อความดังกล่าว หรือใส่ข้อความต้องห้ามในสัญญาสินเชื่อเงินด่วน ก็ให้ถือว่าสัญญามีข้อความหรือไม่มีข้อความดังกล่าวแล้วแต่กรณี (มาตรา 35 ตี และ 35 จัตวา) นอกจากนี้ ผู้ประกอบการที่ฝ่าฝืนจะต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 1 ปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ (มาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522) อย่างไรก็ตาม เนื่องจากผู้ให้สินเชื่อที่มีใช้สถาบันการเงินตามความหมายของวิธานิพนธ์ฉบับนี้จะมีสถานะเป็นนิติบุคคลในทางกฎหมายเท่านั้น ดังนั้น โทษจำคุกตามพระราชบัญญัติฉบับนี้จึงมีอาจใช้บังคับกับผู้ประกอบการได้โดยสภาพ จึงเหลือแต่เพียงโทษปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาทเท่านั้น

5.1.3 องค์กรที่เข้ามามีส่วนในการควบคุมกำกับดูแลการให้สินเชื่อเงินด่วน

สำหรับองค์กรที่เข้ามามีบทบาทในการควบคุมการให้สินเชื่อเงินด่วนนั้น ได้แก่ กระทรวงการคลัง ธนาคารแห่งประเทศไทย สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค และศาลยุติธรรม โดยมีบทบาทหน้าที่ และอาศัยอำนาจตามกฎหมายดังต่อไปนี้

- กระทรวงการคลังทำหน้าที่ในการควบคุมดูแลในส่วนของการอนุญาตให้ประกอบการ โดยรัฐมนตรีกระทรวงการคลังเป็นผู้พิจารณา โดยอาศัยอำนาจตามประกาศคณะ

ปฏิวัติ ฉบับที่ 58 ข้อ 5 ที่ว่า “เมื่อได้มีประกาศของรัฐมนตรีกำหนดกิจการอย่างหนึ่งอย่างใดดังที่ระบุไว้ต่อไปนี้ หรือกิจการอันมีสภาพคล้ายคลึงกัน ให้เป็นกิจการที่ต้องขออนุญาต ห้ามมิให้ผู้ใดประกอบกิจการนั้น เว้นแต่ได้รับอนุญาตจากรัฐมนตรี...(3) การธนาคาร...” ผู้วิจัยมีความเห็นว่า หากพิจารณาถึงสาเหตุในการออกประกาศคณะปฏิวัติที่ว่า “...ในขณะนี้ได้มีผู้ประกอบกิจการจัดหาเงินทุนเพื่อบุคคลอื่น และกิจการซื้อขายหรือแลกเปลี่ยนหลักทรัพย์ รวมทั้งการเป็นตัวแทนหรือนายหน้าของกิจการดังกล่าวมากยิ่งขึ้น และกิจการเหล่านี้มีลักษณะเป็นการค้าขายซึ่งกระทบกระเทือนถึงความปลอดภัยหรือความผาสุกของประชาชนได้...สมควรกำหนดการควบคุมกิจการนั้นไว้...” จะเห็นว่า สาเหตุประการสำคัญในการออกประกาศคณะปฏิวัติฉบับนี้ คือ ต้องการควบคุมกิจการในลักษณะค้าขายที่กระทบกระเทือนถึงความปลอดภัยหรือผาสุกของประชาชน เมื่อกิจการธนาคารถือเป็นกิจการที่กระทบความปลอดภัยหรือผาสุกของประชาชนตามประกาศ คณะปฏิวัติ กิจการอื่นที่มีลักษณะคล้ายคลึงกันก็ย่อมถือเป็นกิจการที่กระทบความผาสุกของประชาชนด้วย ทั้งนี้ ไม่จำเป็นจะต้องมีลักษณะการดำเนินการเหมือนกันทุกประการ แม้กิจการให้บริการสินเชื่อเงินด่วนจะไม่มีกรรับฝากเงินก็ตาม นอกจากนี้ยังเป็นที่น่าสังเกตว่า กิจการที่ถูกควบคุมตามประกาศคณะปฏิวัตินี้มักเป็นกิจการเกี่ยวกับการทำธุรกรรมทางการเงินกับประชาชน เช่น เครดิตฟองซิเอร์ การออมสิน การรับรองรับซื้อตั๋วเงิน เป็นต้น ดังนี้ กิจการให้บริการสินเชื่อเงินด่วนซึ่งมีวัตถุประสงค์หลักคือการทำกู้ยืมเงินแก่ประชาชนโดยทั่วไปนั้น ก็ย่อมถือว่าเป็นกิจการที่กระทบกับความปลอดภัยและความผาสุกของประชาชนเช่นกัน เมื่อกระทรวงการคลังอาศัยอำนาจตามประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 โดยถือว่าการให้สินเชื่อส่วนบุคคลเป็นกิจการที่มีลักษณะคล้ายคลึงกับการธนาคาร เช่นนี้ผู้วิจัยจึงเห็นว่ากระทรวงการคลังย่อมอาศัยอำนาจตามประกาศคณะปฏิวัติฉบับดังกล่าวกำกับควบคุมการประกอบกิจการสินเชื่อเงินด่วนได้

- ธนาคารแห่งประเทศไทยกำกับดูแลการให้บริการสินเชื่อเงินด่วนในส่วนที่เกี่ยวข้องกับอัตราดอกเบี้ย ค่าปรับ ค่าธรรมเนียมใดๆ และค่าใช้จ่ายตามที่ได้จ่ายไปจริงและพอสมควรแก่เหตุ โดยวิธีการกำหนดเพดานอัตราที่เรียกเก็บ และควบคุมลักษณะค่าใช้จ่ายที่สามารถเรียกเก็บได้ นอกจากนี้ธนาคารแห่งประเทศไทยยังควบคุมดูแลเรื่องการเรียกให้ชำระหนี้และการติดตามทวงถามให้ชำระหนี้ด้วย ในส่วนที่เกี่ยวกับการแจ้งเตือนผู้ขอสินเชื่อก่อนมีการเรียกชำระหนี้และก่อนการดำเนินการบังคับชำระหนี้ตามวิธีการของกฎหมาย ผู้วิจัยเห็นว่าเมื่อธนาคารแห่งประเทศไทยอาศัยอำนาจตามประกาศกระทรวงการคลัง ข้อ 8 ที่ว่า “ผู้ประกอบธุรกิจต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ วิธีการ หรือเงื่อนไขที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนด เกี่ยวกับเรื่องดังต่อไปนี้...” ในการออกหลักเกณฑ์กำกับดูแลการให้สินเชื่อเงินด่วน และกระทรวงการคลัง

อาศัยอำนาจตามประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 58 โดยถูกต้องตามที่ได้กล่าวข้างต้นแล้ว อำนาจดังกล่าวของธนาคารแห่งประเทศไทยก็ย่อมชอบด้วยกฎหมาย

● **สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค** อาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 กับ ประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา เรื่อง ให้ธุรกิจให้กู้ยืมเงินเพื่อผู้บริโภคของสถาบันการเงินเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา พ.ศ. 2544 ในการเข้ามามีส่วนในการควบคุมการทำสัญญาสินเชื่อเงินด่วนของผู้ประกอบธุรกิจ ผู้วิจัยเห็นว่า แม้ว่าประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญาจะใช้คำว่า "ธุรกิจให้กู้ยืมเงินเพื่อผู้บริโภคของสถาบันการเงิน" ก็ตาม แต่เมื่อประกาศฉบับดังกล่าวได้ให้คำนิยามของคำว่า "ผู้ประกอบธุรกิจ" ไว้ในข้อ 2 ว่า "ผู้ประกอบธุรกิจ หมายความว่า ...และนิติบุคคลที่ดำเนินธุรกิจให้กู้ยืมเงิน..." ดังนี้ ผู้ประกอบธุรกิจให้สินเชื่อเงินด่วนซึ่งมีสถานะเป็นนิติบุคคลประเภทบริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดตามหลักเกณฑ์ของประกาศกระทรวงการคลัง และมีวัตถุประสงค์ในการให้กู้ยืมเงินจึงย่อมตกอยู่ภายใต้การควบคุมสัญญาของสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคด้วย

● **ศาลยุติธรรม** สัญญาสินเชื่อเงินด่วนเป็นสัญญาที่ทำขึ้นเป็นมาตรฐานและมีลักษณะเป็นลายลักษณ์อักษร อีกทั้ง ผู้ขอสินเชื่อยังไม่มีอำนาจในการแก้ไขเปลี่ยนแปลงสัญญาได้เลย ดังนี้ จึงต้องถือว่าสัญญาสินเชื่อเงินด่วนเป็นสัญญาสำเร็จรูปรูปแบบหนึ่งนั่นเอง ดังนี้ เมื่อมีการฟ้องร้องเป็นคดีขึ้นสู่ศาลแล้ว ศาลย่อมอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 มาบังคับใช้ เพื่อปรับใช้ข้อสัญญาให้เพียงเท่าที่เป็นธรรมและสมควรแก่กรณีได้

5.1.4 ลักษณะของข้อสัญญาและแนวปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม และผลบังคับของกฎหมายในเรื่องดังกล่าว

ประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย เรื่อง การกำหนด หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการประกอบธุรกิจให้สินเชื่อส่วนบุคคลภายใต้การกำกับ ที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน ยังไม่มีเนื้อหาสาระครอบคลุมลักษณะการประกอบธุรกิจสินเชื่อเงินด่วนอย่างเพียงพอ อีกทั้งในบางเรื่องยังขาดความชัดเจน เช่น การเรียกเก็บค่าธรรมเนียมในสินเชื่อเงินด่วน เป็นต้น อันก่อให้เกิดปัญหาหรืออาจถือได้ว่าเป็นช่องว่างของกฎหมายในการให้ผู้ประกอบธุรกิจหลีกเลี่ยง หรืออาจก่อให้เกิดความเข้าใจผิดแก่ผู้ประกอบการบางรายสืบเนื่องมาจากความไม่ชัดเจนดังกล่าวในหลายประการ ดังจะได้กล่าวต่อไป

5.1.4.1 การเรียกค่าตอบแทนกรณีผู้ขอสินเชื่อมีได้ผิดนัดชำระหนี้

กรณีนี้เป็นเรื่องของการเรียกค่าตอบแทนในขณะที่ผู้ขอสินเชื่อยังมีได้ตกเป็นผู้ผิดนัดชำระหนี้ในหนี้เงินกู้ แต่เนื่องจากโดยหลักแห่งกฎหมายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 654 ประกอบกับประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย กำหนดให้สิทธิเจ้าหนี้ในการเรียกเก็บดอกเบี้ยเป็นประโยชน์ตอบแทนการให้กู้ยืมเงินได้เพียงไม่เกินอัตราร้อยละ 15 ต่อปี แต่ให้เรียกเก็บค่าธรรมเนียมรวมกับค่าปรับและค่าบริการได้ไม่เกินร้อยละ 13 ต่อปี ดังนี้ เมื่อการประกอบธุรกิจให้สินเชื่อเงินด่วนดังกล่าวมีความเสี่ยงสูงเนื่องจากไม่มีหลักประกัน ผู้ประกอบธุรกิจให้สินเชื่อเงินด่วนจึงอาศัยช่องกฎหมายในเรื่องของการเรียกเก็บค่าธรรมเนียมเข้ามาใช้เพื่อประโยชน์แก่ตน โดยเรียกเก็บค่าธรรมเนียมในอัตราร้อยละ 13 ต่อปี ทั้งนี้ที่มีการทำสัญญายกตัวอย่างเช่น ข้อสัญญาของผู้ประกอบธุรกิจรายหนึ่งที่กำหนดว่า “ผู้ตกลงชำระคืนเงินต้นพร้อมด้วยดอกเบี้ยในอัตราที่บริษัทกำหนดไม่เกินร้อยละ 15 ต่อปี และค่าธรรมเนียมรวมกันแล้วไม่เกินร้อยละ 28 ต่อปี (Effective Rate) (ต่อไปในสัญญาเรียกว่า “ค่างวด”)...” เป็นต้น จะเห็นได้ว่าข้อสัญญาดังกล่าวให้สิทธิผู้ประกอบธุรกิจในการเรียกเก็บค่าธรรมเนียมการให้สินเชื่อเงินด่วนตั้งแต่แรกได้ถึงอัตราร้อยละ 13 ต่อปี ดังนี้ จะถือว่าข้อสัญญาดังกล่าวให้สิทธิผู้ประกอบธุรกิจเรียกผลประโยชน์ตอบแทนการให้สินเชื่อเงินด่วนได้ในอัตราสูงถึงร้อยละ 28 ต่อปี หรือไม่ เป็นประเด็นที่จะต้องพิจารณา

คำว่า “ค่าธรรมเนียม” นั้น ไม่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายให้คำนิยามไว้โดยชัดแจ้ง ผู้วิจัยจึงเห็นว่า ค่าธรรมเนียมในการกู้ยืมเงินตามมาตรา 651 และค่าธรรมเนียมในสินเชื่อเงินด่วนน่าจะเป็นอย่างเดียวกัน เพราะหากตีความว่าค่าธรรมเนียมเป็นอย่างอื่นนอกจากค่าธรรมเนียมตามมาตรา 651 แล้ว การเรียกเก็บค่าธรรมเนียมสินเชื่อเงินด่วนตามประกาศธนาคารแห่งประเทศไทยย่อมไม่มีหลักกฎหมายรองรับ ซึ่งอาจถือเป็นการตกลงกันเองของคู่สัญญานอกเหนือจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายตามหลักเสรีภาพการแสดงเจตนาได้ แต่เมื่อประกาศธนาคารแห่งประเทศไทยมีบทบัญญัติกำหนดเกี่ยวกับค่าธรรมเนียมไว้ กรณีจึงไม่อาจถือได้ว่าค่าธรรมเนียมตามประกาศธนาคารแห่งประเทศไทยดังกล่าวเป็นเรื่องของการตกลงกันเองของคู่สัญญานอกเหนือจากบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ดังนี้ จึงต้องถือว่าค่าธรรมเนียมตามประกาศธนาคารแห่งประเทศไทยเป็นอย่างเดียวกันกับค่าธรรมเนียมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั่นเอง

ในกรณีที่มีการเรียกเก็บประโยชน์ระหว่างกันในรูปแบบของค่าธรรมเนียม แต่ประโยชน์ที่เรียกเก็บดังกล่าวมิได้มีลักษณะเป็นค่าฤชาธรรมเนียมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ผู้วิจัยก็เห็นว่า ค่าธรรมเนียมในลักษณะดังกล่าวคือ "ดอกเบีย" นั่นเอง เนื่องจากถือเป็นประโยชน์ที่ผู้ให้กู้ได้รับเพื่อการตอบแทนการให้กู้ยืมเงิน เป็นดอกผลนิติบัญญัติในหนี้เงินซึ่งสามารถคำนวณและถือเอาได้เป็นรายวันหรือตามระยะเวลาที่กำหนด อีกทั้ง เมื่อพิจารณาบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติห้ามเรียกดอกเบียเกินอัตรา พ.ศ. 2475 มาตรา 3 (ค) ที่ว่า "บุคคลใด... (ค) นอกจากดอกเบียยังบังอาจกำหนดเอา หรือรับเอาซึ่งกำไรอื่นเป็นเงินหรือสิ่งของ หรือโดยวิธีเพิกถอนหนี้ หรืออื่นๆ จนเห็นได้ชัดว่าประโยชน์ที่ได้รับนั้นมากเกินส่วนอันสมควรตามเงื่อนไขแห่งการกู้ยืม ท่านว่าบุคคลนั้นมีความผิดฐานเรียกดอกเบียเกินอัตรา..." แล้ว จะเห็นได้ว่า "กำไร" นั้นหมายถึง เงิน หรือสิ่งของ หรือวิธีเพิกถอนหนี้ รวมถึงประโยชน์อื่นๆ ที่ผู้ให้กู้ได้รับจากผู้กู้ อันเนื่องมาจากการให้กู้ยืมเงินนอกเหนือจากค่าฤชาธรรมเนียมหรือค่าใช้จ่ายต่างๆ ที่จำเป็นเพื่อการทำสัญญา กล่าวคือ ประโยชน์ที่ผู้ให้กู้ได้เปล่าเนื่องจากการที่ได้ให้กู้ยืมเงินนั้น และโดยที่การเรียกเก็บกำไรดังกล่าวเกินสมควรถือเป็นการเรียกดอกเบียเกินอัตรา จึงอนุมานได้ว่า "กำไร" หรือค่าธรรมเนียมนั้น ถือเป็น "ดอกเบีย" ตามพระราชบัญญัติห้ามเรียกดอกเบียเกินอัตรา พ.ศ. 2475 นั่นเอง

อนึ่ง คำพิพากษาศาลจังหวัดเชียงใหม่ ในคดีที่ 5371/2548 ยังได้เคยวางแนววินิจฉัยว่า ค่าธรรมเนียมในสินเชื่อเงินด่วนเป็นดอกเบียตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย โดยเมื่อนำมารวมกับดอกเบียแล้วเกินกว่าที่กฎหมายกำหนดถือเป็นการที่ผู้ประกอบการธุรกิจหลักเล็งปิดบังข้อความเรียกดอกเบียเกินอัตรา แล้วใช้ข้อความอื่นแทน ดังนี้ ข้อสัญญาสินเชื่อเงินด่วนที่กำหนดเรียกเก็บค่าธรรมเนียมในลักษณะดังกล่าวจึงถือเป็นการเรียกเก็บดอกเบียแฝงในรูปแบบของค่าธรรมเนียมนั่นเอง อันมีผลให้ต้องนำค่าธรรมเนียมดังกล่าวมาคำนวณรวมกับดอกเบียที่เรียกเก็บตามสัญญาด้วยว่าเกินกว่าอัตราที่กฎหมายอนุญาตให้เรียกเก็บหรือไม่ ซึ่งหากคำนวณรวมกันแล้วเกินกว่าอัตราดังกล่าว ดอกเบียและค่าธรรมเนียมในสัญญาสินเชื่อเงินด่วนดังกล่าวย่อมตกเป็นโมฆะไปทั้งสิ้น

5.1.4.2 การเรียกค่าตอบแทนและเบี้ยปรับในกรณีที่มีการผิดนัดชำระหนี้

สำหรับกรณีที่ผู้ขอสินเชื่อผิดนัดชำระหนี้แล้วนั้นโดยหลักแห่งกฎหมายแล้ว ผู้ให้สินเชื่อยังคงเรียกเก็บ "ดอกเบีย" ในฐานะค่าตอบแทนการให้กู้ยืมเงินต่อไปได้ อีกทั้ง ผู้ให้สินเชื่อยังสามารถเรียกเก็บ "เบี้ยปรับ" ได้ หากมีการกำหนดเรื่องเบี้ยปรับเอาไว้ในสัญญา

ดังนั้น การเรียกเก็บเบี้ยปรับในกรณีที่มีการผิดนัดผิดสัญญาที่ย่อมอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ประกอบกับประกาศนาคารแห่งประเทศไทยฯ กล่าวคือ ผู้ประกอบธุรกิจสามารถเรียกเก็บเบี้ยปรับในฐานะของค่าเสียหายหรือค่าสินไหมทดแทนการผิดสัญญา โดยเมื่อพิจารณาข้อความในประกาศนาคารแห่งประเทศไทยฯ ข้อ 4.4 (1) ที่ว่า "...โดยอัตราสูงสุดของดอกเบีย ค่าปรับ ค่าบริการ และค่าธรรมเนียมใดๆ ดังกล่าว รวมกันแล้วต้องไม่เกินร้อยละ 28 ต่อปี" อาจทำให้เกิดความเข้าใจได้ว่า หากไม่มีการเรียกเก็บค่าบริการและค่าธรรมเนียมใดๆ แล้ว ผู้ประกอบธุรกิจสามารถเรียกเก็บเบี้ยปรับได้ถึงอัตราร้อยละ 13 ต่อปี ซึ่งหลักเกณฑ์ดังกล่าวเป็นที่น่าสังเกตว่าดูเสมือนหนึ่งเป็นบทบัญญัติที่ยกเว้นหลักทั่วไปในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 383 วรรคแรกที่ว่า "ถ้าเบี้ยปรับที่รับนั้นสูงเกินส่วน ศาลจะลดลงเป็นจำนวนพอสมควรก็ได้..." ดังนี้ จึงเป็นที่น่าสังเกตว่า ศาลจะสามารถใช้อำนาจตามมาตรา 383 ในการพิจารณาปรับลดเบี้ยปรับในสัญญาสินเชื่อเงินด่วนให้เหมาะสมตามควรแก่กรณีได้หรือไม่

สำหรับประเด็นนี้ ผู้วิจัยมีความเห็นว่า ศาลน่าจะมีอำนาจตามมาตรา 383 ในการพิจารณาปรับลดเบี้ยปรับที่สูงเกินส่วนในสัญญาสินเชื่อเงินด่วนได้อยู่ เนื่องจากประกาศนาคารแห่งประเทศไทยฯ กำหนดให้ดอกเบียที่เรียกเก็บต้องไม่เกินกว่าอัตราที่กฎหมายกำหนด กล่าวคือ ร้อยละ 15 ต่อปี อันเป็นอัตราดอกเบียให้กู้ยืมสูงสุดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และแม้ว่าในประกาศจะไม่ได้ระบุอำนาจศาลในการพิจารณาปรับลดเบี้ยปรับได้ตามสมควรไว้โดยชัดเจนเหมือนในกรณีการกำหนดอัตราดอกเบียก็ตาม แต่บทบัญญัติที่ว่า "...อัตราสูงสุดของดอกเบีย ค่าปรับ ค่าบริการ และค่าธรรมเนียมใดๆ ให้เรียกเก็บได้รวมกันสูงสุดไม่เกินร้อยละ 28 ต่อปี" นั้น ก็มีได้แสดงให้เห็นถึงการยกเว้นหลักเกณฑ์ตามมาตรา 383 แต่อย่างใด ดังนี้ เจตนารมณ์จริงๆ ของประกาศนาคารแห่งประเทศไทยฯ ข้อ 4.4 (1) น่าจะต้องการจำกัดเพดานค่าปรับ ค่าบริการ และค่าธรรมเนียมใดๆ ให้เรียกรวมกันสูงสุดได้ไม่เกินร้อยละ 13 ต่อปีเท่านั้น คงไม่ถึงกับประสงค์ให้เป็นข้อยกเว้นหลักในมาตรา 383 ซึ่งกำหนดหลักทั่วไปของเบี้ยปรับเอาไว้ ดังนี้ ผู้วิจัยจึงเห็นว่า ในสัญญาสินเชื่อเงินด่วนนั้นศาลยังคงมีอำนาจตามมาตรา 383 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในการพิจารณาปรับลดเบี้ยปรับที่สูงเกินส่วนให้เหมาะสมได้อยู่

เมื่อผู้ขอสินเชื่อผิดสัญญาอันเป็นเหตุให้ผู้ประกอบธุรกิจสามารถเรียกเก็บเบี้ยปรับ (ถ้ามี) ได้ กรณีนี้ย่อมต้องแยกเบี้ยปรับกับดอกเบียออกจากกัน กล่าวคือ หากมีการเรียกเก็บดอกเบียเกินอัตราไม่ว่าจะโดยอาศัยวิธีการใดๆ ก็ตาม เบี้ยปรับก็ไม่ตกเป็นโมฆะไปด้วย และหากในกรณีที่ศาลพิจารณาแล้วเห็นว่า การเรียกเก็บเบี้ยปรับหรือค่าปรับนั้นสูงเกินส่วน ศาลก็มีอำนาจพิจารณาปรับลดเฉพาะเบี้ยปรับดังกล่าวเท่านั้น โดยไม่กระทบกระเทือนถึงการเรียกเก็บ

ดอกเบี้ยที่ถูกต้องตามกฎหมายแต่อย่างไร อนึ่ง ในกรณีที่ไม่มีกำหนดถึงเบี้ยปรับหรือค่าปรับระหว่างกันเมื่อมีการผิดนัดผิดสัญญา นั้น ผู้วิจัยเห็นว่า กรณีนี้อาจถือได้ว่าค่าธรรมเนียมที่ผู้ประกอบการเรียกเก็บจากผู้ขอสินเชื่อ เป็นเบี้ยปรับตามกฎหมายได้ ทั้งนี้ แม้ว่าจะได้มีการผิดนัดผิดสัญญาระหว่างกันแล้วก็ตาม เนื่องจากค่าธรรมเนียมนั้นมีการเรียกเก็บตั้งแต่ในขณะที่ทำสัญญาระหว่างกันแล้ว มิใช่เริ่มเก็บกันภายหลังมีการผิดนัดผิดสัญญา อย่างไรก็ตาม หากมีการกำหนดให้มีการเรียกเก็บค่าธรรมเนียมหรือเรียกเก็บค่าธรรมเนียมสูงขึ้นภายหลังเมื่อมีการผิดนัดชำระหนี้ระหว่างกันแล้ว กรณีนี้อาจถือได้ว่าค่าธรรมเนียมดังกล่าวมีสถานะเป็นเบี้ยปรับตามกฎหมาย

5.1.4.3 การให้อำนาจผู้ประกอบการปรับอัตราดอกเบี้ย ค่าธรรมเนียม และค่าใช้จ่ายต่างๆ ได้ฝ่ายเดียว

ในใบคำขอสินเชื่อส่วนบุคคลและสัญญาสินเชื่อเงินกู้ของผู้ประกอบการ บางแห่งจะกำหนดข้อตกลงให้ผู้ประกอบการสามารถปรับเปลี่ยนอัตราดอกเบี้ย ค่าธรรมเนียม และค่าใช้จ่ายต่างๆ ได้เองเพียงฝ่ายเดียวโดยไม่มีเงื่อนไข อาทิเช่น สัญญาของผู้ประกอบการรายหนึ่งที่ว่า “ผู้กู้ตกลงยินยอมให้ผู้ให้กู้แก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อตกลงและเงื่อนไขในสัญญานี้ และค่าใช้จ่ายใดๆ ตามสัญญา รวมถึงอัตราดอกเบี้ย ค่าธรรมเนียม และค่าใช้จ่ายที่เกิดตามสัญญานี้ได้ตามความเหมาะสม และให้ถือว่าการแก้ไขเปลี่ยนแปลงดังกล่าวเป็นส่วนหนึ่งของสัญญานี้” ปัญหาเรื่องข้อสัญญาที่ให้ผู้ประกอบการปรับขึ้นอัตราดอกเบี้ยได้เพียงฝ่ายเดียวโดยมิใช่เหตุจากความผิดของผู้ขอสินเชื่อเป็นธรรมหรือไม่นั้น ผู้วิจัยได้วิเคราะห์โดยอาศัยแนวคำวินิจฉัยของคำพิพากษาศาลฎีกาที่เกี่ยวกับสถาบันการเงินเนื่องจากปัจจุบันนี้ยังไม่มีแนวคำพิพากษาของผู้ประกอบการให้สินเชื่อเงินด่วนซึ่งมิใช่สถาบันการเงินในเรื่องดังกล่าวว่า ข้อตกลงให้คิดดอกเบี้ยกันได้จากการกู้ยืมเงิน ข้อตกลงให้ปรับอัตราดอกเบี้ยสูงขึ้นนั้น สามารถทำความเข้าใจกันได้ แต่ต้องอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ที่กฎหมายบัญญัติ กล่าวคือ อัตราดอกเบี้ยที่จะเรียกจากกันก็ดี หรืออัตราดอกเบี้ยภายหลังการแจ้งปรับขึ้นก็ดี จะต้องไม่เกินไปกว่าอัตราดอกเบี้ยที่กฎหมายกำหนด (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2883/2546) อย่างไรก็ตาม ภายใต้ประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา ผู้ประกอบการมีหน้าที่ต้องแจ้งให้ผู้ขอสินเชื่อทราบถึงการปรับเปลี่ยนอัตราดอกเบี้ยซึ่งทำให้ผู้ขอสินเชื่อเสียประโยชน์เป็นหนังสือล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 30 วัน หรือแจ้งทางจดหมายหรือประกาศทางหนังสือพิมพ์ภาษาไทยรายวันที่แพร่หลายล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 7 วัน ในกรณีเร่งด่วน ซึ่งกรณีนี้ผู้ประกอบการจะต้องแจ้งเป็นหนังสือซ้ำอีกครั้งด้วย

สำหรับข้อตกลงให้สิทธิผู้ประกอบการธุรกิจให้สินเชื่อเงินด่วนในการปรับเปลี่ยนอัตราค่าธรรมเนียมได้เพียงฝ่ายเดียวนั้น ผู้วิจัยเห็นว่า ข้อสัญญาดังกล่าวถือได้ว่าเป็นข้อสัญญาที่ให้สิทธิผู้ประกอบการเปลี่ยนแปลงอัตราค่าธรรมเนียมต่างๆ เกี่ยวกับสัญญากู้ยืมเงิน อันถือเป็นการฝ่าฝืนประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา ข้อ 4(4) ฉะนั้น โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาตรา 35 จัตวา ที่ว่า “เมื่อคณะกรรมการว่าด้วยสัญญากำหนดให้สัญญาของการประกอบธุรกิจที่ควบคุมสัญญาต้องไม่ใช่ข้อสัญญาใดตามมาตรา 35 ทวิ แล้ว ถ้าสัญญานั้นใช้ข้อสัญญาดังกล่าว ให้ถือว่าสัญญานั้นไม่มีข้อสัญญาเช่นนั้น” ดังนี้ จึงต้องถือว่าสัญญาของผู้ประกอบการรายดังกล่าวไม่มีข้อความอนุญาตให้ผู้ประกอบการปรับเปลี่ยนอัตราค่าธรรมเนียมได้โดยฝ่ายเดียว นอกจากนี้ การที่ผู้ประกอบการฝ่าฝืนส่งสัญญาที่มีข้อความดังกล่าวให้แก่ผู้ขอสินเชื่อ ผู้ประกอบการก็ยังมีคามผิดตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท

ข้อตกลงให้สิทธิผู้ประกอบการในการปรับเปลี่ยนค่าใช้จ่ายต่างๆ ที่จำเป็นได้ฝ่ายเดียวนั้น จริงอยู่แม้ค่าใช้จ่ายต่างๆ จะไม่ถือเป็นดอกเบี้ยก็ตาม แต่หากพิจารณาเจตนารมณ์แห่งมาตรา 651 แล้วจะพบว่า ค่าใช้จ่ายต่างๆ อันเกี่ยวเนื่องจากการทำสัญญากู้ยืมเงินนั้น ผู้ยืมต้องเป็นผู้รับผิดชอบ ดังนี้ ผู้วิจัยจึงเห็นว่า หากมีการปรับเปลี่ยนค่าใช้จ่ายดังกล่าวแล้ว ผู้ประกอบการก็ย่อมเรียกเก็บเอาจากผู้ขอสินเชื่อได้ภายใต้หลักแห่งความสุจริต อย่างไรก็ตาม เนื่องจากประกาศธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจที่ประสงค์จะเปลี่ยนแปลงค่าใช้จ่ายดังกล่าวต้องได้รับความยินยอมจากผู้ขอสินเชื่อเสียก่อน เว้นแต่ผู้ขอสินเชื่อจะให้สิทธิผู้ประกอบการดำเนินการเป็นอย่างอื่น เมื่อข้อสัญญาสินเชื่อเงินด่วนมักกำหนดให้ผู้ขอสินเชื่อให้ความยินยอมล่วงหน้าสำหรับการปรับเปลี่ยนค่าใช้จ่ายต่างๆ กรณีก็อาจเป็นปัญหาต่อไปว่าข้อตกลงดังกล่าวเป็นธรรมหรือไม่ เพียงใด ซึ่งต้องรอแนวคำพิพากษาศาลวินิจฉัยกันต่อไป อนึ่ง โดยส่วนตัวแล้วผู้วิจัยมีความเห็นว่าข้อตกลงในลักษณะดังกล่าวถือเป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม

5.1.4.4 การคิดดอกเบี้ยซ้อนดอกเบี้ย

ข้อตกลงในใบคำขอสินเชื่อส่วนบุคคลหรือสัญญาสินเชื่อเงินกู้บางราย กำหนดให้สิทธิผู้ประกอบการในการเรียกเก็บดอกเบี้ยซ้อนดอกเบี้ยได้ในกรณีผู้ขอสินเชื่อค้างชำระดอกเบี้ยไม่น้อยกว่าหนึ่งปี อาทิเช่น สัญญาของผู้ประการแห่งหนึ่งที่ว่า “...ในกรณีที่ผู้กู้ค้างชำระดอกเบี้ยไม่น้อยกว่าหนึ่งปี ผู้กู้อินยอมให้ผู้ให้กู้นำดอกเบี้ยนั้นรวมเข้ากับต้นเงินที่ค้างชำระเพื่อคิด

ดอกเบ็ญกายได้ข้อตกลงนี้ต่อไป...” ข้อตกลงในลักษณะดังกล่าวใช้บังคับได้หรือไม่ เพียงใด ในกรณีนี้มีนักกฎหมายเห็นออกเป็นสองแนวคือ 1) การตกลงให้เอาดอกเบ็ญทบตันเมื่อมีการค้างชำระครบ 1 ปี ในขณะที่ทำสัญญา ไม่ชอบด้วยเจตนารมณ์ของกฎหมาย 2) ถ้าได้ดูคำแปลแห่งมาตรา 655 นี้เป็นภาษาอังกฤษจะเห็นได้ว่า คู่สัญญาไม่จำเป็นต้องรอให้ดอกเบ็ญค้างชำระเสียก่อนเลย คู่สัญญาจะทำความตกลงกันได้ตั้งแต่แรกก็ได้ เพียงแต่ดอกเบ็ญเท่านั้นที่ต้องค้างชำระไม่น้อยกว่า 1 ปี ผู้วิจัยเห็นด้วยกับแนวความเห็นแรก เนื่องจากกฎหมายใช้คำว่า “เมื่อ” กับคำว่า “จะตกลง” ดังนั้น เมื่อมีดอกเบ็ญค้างชำระไม่น้อยกว่า 1 ปี คู่สัญญาจึงจะตกลงให้เรียกดอกเบ็ญทบตันได้ เมื่อข้อสัญญากำหนดให้เรียกดอกเบ็ญทบตันได้ตั้งแต่ขณะทำสัญญาผู้วิจัยจึงเห็นว่า ข้อสัญญาดังกล่าวเป็นโมฆะตามมาตรา 150 เนื่องจากฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมายโดยชัดแจ้ง

5.1.4.5 วิธีการคิดคำนวณดอกเบ็ญและค่าธรรมเนียม

แม้สัญญาสินเชื่อเงินด่วนจะกำหนดข้อสัญญาเรียกเก็บดอกเบ็ญหรือค่าธรรมเนียมโดยถูกต้องชอบด้วยกฎหมายแล้วก็ตาม แต่ในทางปฏิบัติกลับพบว่า ผู้ประกอบธุรกิจให้สินเชื่อเงินด่วนหลายรายมีวิธีการคิดคำนวณดอกเบ็ญหรือค่าธรรมเนียมที่ไม่เป็นธรรม กล่าวคือ การคิดคำนวณอัตราดอกเบ็ญหรือค่าธรรมเนียมจากเงินต้นตามระยะเวลาที่ให้สินเชื่อเงินด่วนแล้วนำมาหารเป็นจำนวนเดือน ผู้วิจัยเห็นว่า การคิดคำนวณดอกเบ็ญในลักษณะดังกล่าวของผู้ประกอบธุรกิจให้สินเชื่อเงินด่วน จึงถือเป็นเครื่องมือในการเอาเปรียบผู้ขอสินเชื่อ และการกระทำดังกล่าวเข้าลักษณะการเรียกดอกเบ็ญเกินอัตรา อันเป็นความผิดอาญาตามพระราชบัญญัติห้ามเรียกดอกเบ็ญเกินอัตรา พ.ศ. 2575 ซึ่งขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน มีผลให้ข้อตกลงเรียกเก็บดอกเบ็ญและค่าธรรมเนียมดังกล่าวเป็นโมฆะทั้งสิ้นตามมาตรา 150 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

5.1.4.6 การเข้ายึดและบังคับเอากับทรัพย์สินของผู้ขอสินเชื่อด้วยตนเอง

สัญญาสินเชื่อเงินด่วนมักกำหนดให้สิทธิผู้ประกอบการธุรกิจสามารถเข้าไปในสถานที่ครอบครองของผู้ขอสินเชื่อหรือบริวารเพื่อยึดสินค้าหรือทรัพย์สินอื่นของผู้ขอสินเชื่อและนำไปขายเพื่อชำระหนี้ได้ด้วยตนเอง ผู้วิจัยมีความเห็นว่าการกระทำในลักษณะดังกล่าวไม่อาจถือได้ว่าเป็นการใช้สิทธิตามมาตรา 321 เนื่องจากกรณีตามมาตรา 321 เป็นกรณีนี้ถึงกำหนดชำระแล้วลูกหนี้ค่อยขอดำเนินการชำระหนี้เป็นอย่างอื่น แต่กรณีข้อตกลงในสัญญาสินเชื่อเงินด่วนเป็นการตกลงล่วงหน้าให้ผู้ประกอบการธุรกิจสามารถเรียกชำระหนี้เป็นอย่างอื่น อีกทั้งสัญญาสินเชื่อเงิน

ดาวน์ดังกล่าวยังได้กำหนดไว้ชัดเจนว่าหนี้ตามสัญญาจะระงับสิ้นไปตามจำนวนผลลัพ์ที่ได้จากการขายสินค้าเท่านั้นในขณะที่การชำระหนี้ตามมาตรา 321 ย่อมทำให้หนี้ระงับสิ้นไป ดังนี้ จึงไม่อาจถือได้ว่าข้อสัญญาดังกล่าวอยู่ภายใต้บังคับมาตรา 321 ได้

หากนำบทบัญญัติมาตรา 656 วรรคสอง อันเป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับการกู้ยืมเงินโดยเฉพาะมาใช้วิเคราะห์จะพบว่า มาตรา 656 วรรคสอง มีหลักเกณฑ์ใกล้เคียงกับข้อสัญญาสินเชื่อเงินดาวน์ดังกล่าว ตรงที่ว่าเป็นเรื่องที่คุณสัญญาตกลงไว้ล่วงหน้าก่อนถึงเวลาชำระหนี้ให้ชำระหนี้เป็นอย่างอื่น อีกทั้ง การชำระหนี้ด้วยสิ่งของหรือทรัพย์สินดังกล่าวนั้นหนีมิได้ระงับไปสิ้น แต่จะระงับไปเพียงราคาส่งของหรือทรัพย์สินดังกล่าวเท่านั้น อย่างไรก็ตาม ผู้วิจัยเห็นว่าการรับชำระหนี้ด้วยสิ่งของหรือทรัพย์สินตามมาตรา 656 วรรคสองนั้น เป็นเรื่องที่คุณสัญญากู้ยืมเงินกำหนดไว้ชัดเจนล่วงหน้าแล้วว่าทรัพย์สินที่จะนำมาชำระหนี้คืออะไร แต่สำหรับกรณีตามสัญญาสินเชื่อเงินดาวน์นั้นผู้ประกอบการธุรกิจอาจรับชำระจากทรัพย์สินที่เป็นสินค้าตามสัญญาหรือทรัพย์สินอื่นๆของผู้ขอสินเชื่อก็ได้ จึงถือว่ามีกำหนดสิ่งของหรือทรัพย์สินที่จะชำระแทนเงินไว้แล้วไม่ได้ อีกทั้ง หนี้ตามมาตรา 656 วรรคสอง ยังระงับไปเท่ากับมูลค่าสิ่งของหรือทรัพย์สินอย่างอื่นในเวลาและ ณ สถานที่ส่งมอบ ในขณะที่การชำระหนี้ตามสัญญาสินเชื่อเงินดาวน์ระงับไปเท่ามูลค่าที่ขายได้ จึงถือว่าแตกต่างกัน เมื่อการชำระหนี้ทั้งสองแบบมีลักษณะแตกต่างกันเช่นนี้ กรณีที่ย่อมไม่อาจถือได้ว่า การชำระหนี้ตามสัญญาสินเชื่อเงินดาวน์ดังกล่าวอยู่ภายใต้มาตรา 656 วรรคสองเช่นกัน

หากสังเกตลักษณะของการระงับแห่งหนี้ตามสัญญาสินเชื่อเงินดาวน์ที่ให้ระงับเท่ากับราคาทรัพย์สินที่ขายได้ ประกอบกับการดำเนินการเข้ายึดในสถานที่ผู้ขอสินเชื่อได้เองแล้ว จะเห็นได้ว่ามีลักษณะคล้ายกับการบังคับคดีและขายทอดตลาด ซึ่งกฎหมายให้อำนาจเจ้าพนักงานบังคับคดีกับกรมสรรพากรเท่านั้นที่จะดำเนินการดังกล่าวได้ ผู้วิจัยเห็นว่า ข้อสัญญาดังกล่าวถือเป็นการให้อำนาจผู้ประกอบการบังคับคดีได้ด้วยตนเองจึงถือว่าเป็นโมฆะตามมาตรา 150 เนื่องจากฝ่าฝืนกฎหมายและขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน

เมื่อพิจารณาต่อมาจะเห็นว่ากรกระทำดังกล่าวเข้าลักษณะละเมิดตามมาตรา 420 แต่เนื่องจากการที่ผู้เสียหายยินยอมให้กระทำ หรือเสี่ยงเข้ารับความเสียหายเองถือไม่ได้ว่าตนได้รับความเสียหายจึงไม่เป็นละเมิด (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 673/2510(ที่ประชุมใหญ่) , 1508/2531 และ 248/2523) จึงอาจถือได้ว่าความยินยอมในสัญญาสินเชื่อเงินดาวน์ของผู้ขอสินเชื่อทำให้การกระทำของผู้ประกอบการไม่เป็นละเมิด อย่างไรก็ตาม มาตรา 9 แห่ง

พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 กำหนดให้ความตกลงหรือยินยอมสำหรับการกระทำที่ขัดแย้งโดยกฎหมาย หรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนนำมาอ้างอิงยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดชอบเพื่อละเมิดมิได้ ดังนี้ โดยอาศัยบทบัญญัติมาตรา 9 ดังกล่าว จึงต้องถือว่าข้อตกลงยินยอมดังกล่าวใช้บังคับไม่ได้ ส่งผลให้การกระทำของผู้ประกอบธุรกิจยังถือเป็นการละเมิดอยู่ดี อย่างไรก็ตาม หากข้อเท็จจริงปรากฏว่ามีพฤติการณ์แสดงให้เห็นว่าผู้ประกอบธุรกิจไม่อาจใช้สิทธิทางศาลหรือเจ้าหน้าที่ได้ทัน และหากมิได้กระทำการดังกล่าวในทันใดผู้ขอสินเชื่ออาจพาททรัพย์หลบหนีไป หรืออาจทำลายทรัพย์ หรือทำประการอื่นให้ผู้ประกอบธุรกิจเสียหาย ผู้ประกอบธุรกิจก็ย่อมอาศัยพฤติการณ์ดังกล่าวอ้างเป็นเหตุนิรโทษกรรมแก่ตนเองได้ อนึ่ง การที่ผู้ขอสินเชื่อยินยอมล่วงหน้าให้ผู้ประกอบธุรกิจเข้าไปในที่ครอบครองของตนเองได้ ศาลฎีกาได้วางแนวคำพิพากษาไว้ว่า (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4854/2537) ความยินยอมล่วงหน้าในสัญญาดังกล่าวทำให้การเข้าไปไม่เป็นการบุกรุกตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 362

5.1.5 ความมีประสิทธิภาพของการบังคับใช้พระราชบัญญัติห้ามเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรา พ.ศ. 2475

แม้พระราชบัญญัติห้ามเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรา พ.ศ. 2475 จะตราขึ้นใช้บังคับมานานแล้วก็ตาม แต่ปัญหาเรื่องการเรียกดอกเบี้ยเกินอัตราโดยการอาศัยวิธีการหลีกเลี่ยง เช่น กรณีการเรียกเก็บดอกเบี้ยแฝงอยู่ในรูปของค่าธรรมเนียม หรือการหลีกเลี่ยงโดยอาศัยวิธีการคิดคำนวณ เป็นต้น นี้ก็ยังคงมีอยู่อย่างมาก ผู้วิจัยจึงได้ศึกษาถึงประสิทธิภาพของพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวว่ามีอยู่อย่างน้อยเพียงใด และอย่างไร

พระราชบัญญัติห้ามเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรา พ.ศ. 2475 นั้น เป็นกฎหมายที่มีความผิดในลักษณะอาญา แต่ในทางปฏิบัติกลับพบว่ามีกรฟ้องร้องเป็นคดีอาญาเพื่อเอาผิดกับผู้ฝ่าฝืนกฎหมายฉบับนี้น้อยมากเมื่อเทียบกับการฟ้องร้องในทางแพ่ง ทั้งนี้ สาเหตุสำคัญอยู่ที่ปัญหาเกี่ยวกับลักษณะความผิดฐานเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรานั่นเอง กล่าวคือ ความผิดฐานเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรา นั้น ผู้กู้ยืมเงินมิใช่ผู้เสียหายตามความหมายของกฎหมายอาญา (ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 2(4)) และเมื่อประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 28 กำหนดให้บุคคลที่มีอำนาจฟ้องคดีอาญาต่อศาล ได้แก่ พนักงานอัยการ กับผู้เสียหาย ดังนี้ เมื่อผู้กู้ยืมเงินมิใช่ผู้เสียหายในความผิดฐานดังกล่าว ผู้กู้ยืมเงินก็ย่อมไม่สามารถฟ้องร้องเพื่อดำเนินคดีกับผู้ให้กู้ในความผิดฐานเรียกดอกเบี้ยเกินอัตราได้

อนึ่ง ในความเป็นจริงแล้วมักพบว่าผู้มีส่วนใหญ่จะไม่ให้ความร่วมมือกับทางภาครัฐในการเป็นพยานเพื่อนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ เนื่องจากการเรียกดอกเบี้ยเงินอัตราดังกล่าวเป็นไปตามความยินยอมของตน อีกทั้งบางรายยังเกรงว่าอาจจะมีปัญหาในการกู้ยืมเงินระหว่างกันต่อไปในภายภาคหน้าได้ จึงสร้างความยากลำบากแก่ภาครัฐในการรวบรวมพยานหลักฐานเพื่อดำเนินการฟ้องร้องคดี

ดังนั้น เพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาดังกล่าวจึงมีการเสนอให้มีการแก้ไขพระราชบัญญัติห้ามเรียกดอกเบี้ยเงินอัตรา พ.ศ. 2475 ให้ผู้กู้เป็นผู้เสียหาย สำหรับประเด็นนี้ ผู้วิจัยเห็นว่า การแก้ไขดังกล่าวจะกระทบกระเทือนต่อหลักเกณฑ์ความเป็นผู้เสียหายในคดีอาญาอันเป็นการไม่ควรอย่างยิ่ง ดังนั้น เพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าว จะต้องอาศัยบทบาทของภาครัฐแทน กล่าวคือ ภาครัฐจะต้องมีนโยบายในการดำเนินคดีกับผู้กระทำความผิดฐานเรียกดอกเบี้ยเงินอัตราให้จริงจังและเคร่งครัดมากขึ้น กล่าวคือ ต้องกำหนดบทบาทให้ถือเป็นหน้าที่สำคัญของพนักงานเจ้าหน้าที่รัฐที่เกี่ยวข้องในอันที่จะต้องเร่งดำเนินการเพื่อฟ้องร้องคดีนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษ อีกทั้งต้องหมั่นตรวจสอบกวดขันการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่รัฐที่เกี่ยวข้องด้วย นอกจากนี้ จะต้องให้ความรู้แก่ประชาชนถึงสิทธิ หน้าที่ และความรับผิดชอบ ที่คู่สัญญากู้ยืมเงินมีภายใต้พระราชบัญญัติห้ามเรียกดอกเบี้ยเงินอัตรา พ.ศ. 2475 เพื่อความรู้ความเข้าใจและความร่วมมืออันดีของประชาชนต่อไป

สำหรับการฟ้องร้องคดีเรียกดอกเบี้ยเงินอัตราในทางแพ่งนั้น ข้อเท็จจริงปรากฏว่า มีการฟ้องร้องในทางแพ่งมากกว่าทางอาญาอย่างมาก อย่างไรก็ตาม แม้ว่าการฟ้องร้องในทางแพ่งจะมีมากกว่าทางอาญา แต่หากเปรียบเทียบสัดส่วนกับการกู้ยืมเงินที่มีการเรียกดอกเบี้ยเงินอัตราทั้งหมดแล้วพบว่า การฟ้องร้องในคดีเรียกดอกเบี้ยเงินอัตรายังคงมีอยู่น้อยมาก ทั้งนี้ เนื่องจากโดยมากแล้วผู้ฟ้องร้องในคดีกู้ยืมเงินนั้นมักจะเป็นฝ่ายผู้ให้กู้ ดังนี้ เมื่อผู้ให้กู้ทำข้อตกลงหลีกเลี่ยงหลักเกณฑ์แห่งกฎหมายเพื่อแอบเรียกเก็บดอกเบี้ยเงินอัตราแล้ว ผู้ให้กู้ก็ย่อมไม่ต้องการฟ้องร้องเป็นคดีขึ้นสู่ศาล ด้วยเกรงว่าผู้กู้บางรายอาจยกพระราชบัญญัติห้ามเรียกดอกเบี้ยเงินอัตราขึ้น อีกทั้ง ศาลแขวงเชียงใหม่ ในคดีแดงที่ 5371/2548 ก็ยังเคยวินิจฉัยว่าค่าธรรมเนียมสินเชื่อเงินด่วนถือเป็นดอกเบี้ยตามกฎหมาย เมื่อรวมกับดอกเบี้ยแล้วเกินกว่าอัตราที่กฎหมายกำหนดก็เป็นการเรียกดอกเบี้ยเงินอัตราที่ผู้ให้สินเชื่อเลี่ยงปิดบังข้อความเรียกดอกเบี้ยเงินอัตราแล้วใช้ข้อความอื่นแทน ข้อตกลงเรื่องดอกเบี้ยจึงตกเป็นโมฆะ เมื่อเป็นเช่นนั้น ผู้ให้สินเชื่อรายอื่นๆ ที่มีการหลีกเลี่ยงเก็บดอกเบี้ยเงินอัตราที่กฎหมายกำหนดไม่ว่าในรูปแบบใดก็ตามจึงพากันเลิกใช้

สิทธิทางศาลในการฟ้องร้องเรียกให้ชำระเงินกู้ และหันมาใช้วิธีการทวงหนี้หรือประนีประนอมหนี้ นอกศาลกันแทน

เมื่อการฟ้องร้องคดีเรียกดอกเบี้ยเกินอัตราทั้งในทางแพ่งและทางอาญามีปัญหาดังที่ได้กล่าวมาข้างต้น จึงทำให้เห็นได้ว่าพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าวขาดประสิทธิภาพในการใช้บังคับ กล่าวคือ เนื้อหากฎหมายนั้นสามารถคุ้มครองประชาชนผู้กู้ยืมเงินได้ แต่โอกาสในการนำกฎหมายดังกล่าวขึ้นมาใช้บังคับยังมีไม่มากพอ กลับกลายเป็นปัญหาว่าคดีมาไม่ถึงศาลจึงไม่อาจเยียวยาความยุติธรรมได้

5.2 ข้อเสนอแนะ

ตามที่ได้ศึกษาถึงปัญหาข้อสัญญาและแนวปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมในสัญญาสินเชื่อเงินด่วนระหว่างเอกชนผู้ประกอบการธุรกิจสินเชื่อเงินด่วนกับผู้ขอสินเชื่อไปแล้วนั้น ในข้อ 5.2 นี้ ผู้วิจัยจะได้เสนอแนะถึงแนวทางในการแก้ไขปัญหาดังกล่าวต่อไปนี้

5.2.1 การปรับปรุงแก้ไขประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย เรื่อง การกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการประกอบธุรกิจสินเชื่อส่วนบุคคล ภายใต้การกำกับ สำหรับผู้ประกอบการที่มีไซส์สถาบันการเงิน

เนื่องจากประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย เรื่อง การกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการประกอบธุรกิจสินเชื่อส่วนบุคคลภายใต้การกำกับ สำหรับผู้ประกอบการที่มีไซส์สถาบันการเงิน ฉบับปัจจุบัน ที่ให้ผู้ประกอบธุรกิจสินเชื่อเงินด่วนสามารถคิดดอกเบี้ย ค่าปรับ ค่าบริการ และค่าธรรมเนียมใดๆ รวมกันได้ไม่เกินอัตราร้อยละ 28 ต่อปี นั้น มีความไม่ชัดเจนจนก่อให้เกิดปัญหาการเรียกผลประโยชน์ตอบแทนการให้สินเชื่อเงินด่วนในอัตราสูงถึง 28 ต่อปี กับผู้ขอสินเชื่อเกือบทุกราย โดยรายที่เรียกไม่ถึงก็ยังมีอัตราสูงอยู่มาก อีกทั้ง ยังเกินอัตราร้อยละ 15 ต่อปี ด้วย ดังนี้ เพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาดังกล่าว ผู้วิจัยขอเสนอแนะให้มีการแก้ไขประกาศธนาคารแห่งประเทศไทยฉบับดังกล่าว โดยให้มีการนิยามคำว่า “ค่าปรับ” และ “ค่าบริการ” ตลอดจน “ค่าธรรมเนียม” ให้ชัดเจน ว่ารวมถึงเงินประเภทใดบ้าง เพื่อป้องกันปัญหาความเข้าใจผิด หรือปัญหาการอาศัยช่องว่างดังกล่าวในการหลีกเลี่ยงหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการห้ามเรียกดอกเบี้ยเกินอัตราตามกฎหมาย

นอกจากนี้ ผู้วิจัยยังเห็นควรให้มีการแยกบทบัญญัติในส่วนที่เกี่ยวกับดอกเบี้ยกับส่วนที่เกี่ยวกับค่าปรับ ค่าบริการ และค่าธรรมเนียม ไว้คนละข้อกัน ทั้งนี้ เนื่องจากปัญหาที่เกิดขึ้นในปัจจุบัน สาเหตุหนึ่งสืบเนื่องมาจากการบัญญัติดอกเบี้ยไว้รวมในข้อเดียวกันกับค่าปรับ ค่าบริการ และค่าธรรมเนียม กล่าวคือ ควรบัญญัติให้มีการเรียกเก็บดอกเบี้ยได้ในอัตราไม่เกินร้อยละ 15 ต่อปี ไว้ในข้อหนึ่ง และบัญญัติให้เรียกเก็บค่าปรับ ค่าบริการ ตลอดจนค่าธรรมเนียมในอัตราไม่เกินร้อยละ 13 ต่อปี ไว้อีกข้อหนึ่ง ทั้งนี้ เนื่องจากการที่ประกาศธนาคารแห่งประเทศไทยบัญญัติให้เรียกเก็บดอกเบี้ย ค่าปรับ ค่าบริการ และค่าธรรมเนียม รวมกันได้ไม่เกินอัตราร้อยละ 28 ต่อปี นั้น การบัญญัติรวมกันในลักษณะดังกล่าวอาจก่อให้เกิดความสับสน หรือการพยายามหาช่องทางหลีกเลี่ยงกฎหมายดังที่เป็นปัญหาตามวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ได้ ซึ่งผู้วิจัยมีความเห็นว่า การเรียกเก็บค่าตอบแทนจากผู้ขอสินเชื่อที่ไม่เคยผิดนัดชำระหนี้ซึ่งถือเป็นลูกค้าชั้นดีนั้น ควรเรียกเก็บเพียงแค่อดอกเบี้ยในอัตราไม่เกินกว่าร้อยละ 15 ต่อปี เท่านั้น โดยค่าใช้จ่ายอื่นๆ ที่จำเป็นจะต้องเรียกเก็บเอาจากผู้ขอสินเชื่อก็จะรวมอยู่ใน “ค่าใช้จ่ายที่ได้จ่ายไปจริงและพอสมควรแก่เหตุ” ตามประกาศธนาคารแห่งประเทศไทยฉบับดังกล่าวอยู่แล้ว ส่วนผู้ขอสินเชื่อที่มีการผิดนัดชำระหนี้หรือค้างชำระหนี้จึงจะค่อนนำค่าปรับ ค่าบริการ และค่าธรรมเนียมในอัตราไม่เกินร้อยละ 13 ต่อปี มาใช้บังคับร่วมด้วย

5.2.2 การบังคับใช้พระราชบัญญัติห้ามเรียกดอกเบี้ยเกินอัตราให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

เนื่องจากปัญหาในการเรียกเก็บดอกเบี้ยแฝงอยู่ในรูปของค่าธรรมเนียมนั้น เกิดจากการพยายามหลีกเลี่ยงกฎหมายว่าด้วยการเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรา โดยการอาศัยช่องทางจากประกาศธนาคารแห่งประเทศไทยซึ่งปัจจุบันยังไม่มี ความชัดเจนในเรื่องการเรียกเก็บค่าธรรมเนียม ค่าบริการ และค่าปรับ ว่าคืออะไร ทำได้อย่างไร และอย่างน้อยเพียงใด ดังที่ได้กล่าวไปในข้อ 5.2.1 แล้ว ทั้งนี้ จากข้อเท็จจริงในปัจจุบันปรากฏว่า ผู้ประกอบธุรกิจให้สินเชื่อเงินด่วนประสบความสำเร็จในการฝ่าฝืนพระราชบัญญัติห้ามเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรา พ.ศ. 2475 เนื่องจากกฎหมายฉบับดังกล่าวยังมีปัญหาในเรื่องของประสิทธิภาพในการบังคับใช้ ดังนั้น ผู้วิจัยจึงขอเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขปัญหาดังกล่าว กล่าวคือ แนวทางในการทำให้พระราชบัญญัติห้ามเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรา พ.ศ. 2475 มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น โดยวิธีการให้ความรู้ความเข้าใจแก่ประชาชนถึงผลบังคับของพระราชบัญญัติฉบับนี้ว่า มีผลที่จะช่วยคุ้มครองผู้ขอสินเชื่อมิให้ต้องเสียดอกเบี้ยในอัตราที่สูงได้อย่างไร ในขณะที่เดียวกัน หากมีการฟ้องเป็นคดีขึ้นสู่ศาล ผู้วิจัยก็ขอเสนอแนะให้ศาลอาศัยบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 142 (5)

ที่ว่า “คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลที่ชี้ขาดคดีต้องตัดสินในข้อหาคำฟ้องทุกข้อ แต่ห้ามมิให้พิพากษาหรือทำคำสั่งใดๆ เกินไปกว่าหรือนอกไปจากที่ปรากฏในคำฟ้อง เว้นแต่... (5) ในคดีที่อาจยกข้อกฎหมายอันเกี่ยวข้องกับข้อสงบบริเวณของประชาชนขึ้นอ้างได้นั้น เมื่อศาลเห็นสมควรศาลจะยกข้อเหล่านั้นขึ้นวินิจฉัยแล้วพิพากษาคดีไปก็ได้...” ในการยกพระราชบัญญัติห้ามเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรา พ.ศ. 2475 ขึ้นพิจารณาแก้คดี เนื่องจากการเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรานั้นขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ดังนี้ พระราชบัญญัติห้ามเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรา พ.ศ. 2475 จึงเป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับข้อสงบบริเวณของประชาชนตามมาตรา 142 (5) ด้วย ศาลจึงควรหยิบยกนำประเด็นเรื่องการเรียกดอกเบี้ยเกินอัตราขึ้นมาวินิจฉัยเพื่อพิพากษาให้ดอกเบี้ยตกเป็นโมฆะทั้งหมดในทุกคดีที่มีการเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรา

5.2.3 การหยิบยกกฎหมายทั่วไปขึ้นใช้บังคับเพื่ออุดช่องว่างกฎหมายที่ใช้ในการกำกับควบคุมในปัจจุบัน

เนื่องจากการให้สินเชื่อเงินค่วนนั้น ยังมีการพยายามหลีกเลี่ยงบทบัญญัติของกฎหมายที่ใช้ในการควบคุมกำกับดูแลการให้สินเชื่อเงินค่วนอยู่ โดยอาศัยข้อสัญญาหรือแนวปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม เช่น การปรับเปลี่ยนอัตราดอกเบี้ย ค่าธรรมเนียม หรือค่าใช้จ่ายต่างๆ เพียงฝ่ายเดียว การคิดดอกเบี้ยซ้อนดอกเบี้ย การเรียกหนี้คืนไม่เป็นธรรม การเข้ายึดและบังคับเอาทรัพย์สินผู้ขอสินเชื่อด้วยตนเอง การใช้สัญญาสำเร็จรูปผูกพันผู้ขอสินเชื่อ การทวงหนี้ไม่เป็นธรรม และโดยเฉพาะอย่างยิ่งการเรียกเก็บดอกเบี้ยแฝงในรูปของค่าธรรมเนียม ดังนี้ หากมีการฟ้องร้องเป็นคดีขึ้นสู่ศาล ผู้วิจัก็ขอให้ศาลนำหลักเกณฑ์ตามกฎหมายที่ผู้วิจัได้วิเคราะห์ไว้ขึ้นมาปรับใช้แก่กรณี เพื่อประโยชน์แก่คู่ความทั้งสองฝ่ายภายใต้หลักกฎหมายด้วย

5.2.4 การควบคุมตรวจสอบข้อความในสัญญาสินเชื่อเงินค่วน

เมื่อการทำสัญญาของผู้ประกอบธุรกิจสินเชื่อเงินค่วนอยู่ภายใต้การกำกับควบคุมของสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2540 ประกอบกับ ประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา เรื่อง ให้ธุรกิจให้กู้ยืมเงินเพื่อผู้บริโภคของสถาบันการเงินเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา พ.ศ. 2544 แต่การควบคุมเป็นไปในลักษณะการป้องกันปัญหา อีกทั้ง ยังเป็นการป้องกันในเชิงรับเท่านั้น ดังนี้ แม้ในทางปฏิบัติจะมีการฝ่าฝืนทำสัญญาไม่ถูกต้องตามแบบที่คณะกรรมการควบคุมสัญญากำหนดขึ้นก็ตาม แต่หากกรณีไม่มีการฟ้องร้องขึ้นสู่ศาลหรือมีการร้องเรียนมายังสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค

แล้ว คู่สัญญา ก็จะปฏิบัติตามสัญญาที่ฝ่าฝืนไปตลอด ดังนี้ ผู้ขอสินเชื่อจึงยังไม่อาจได้รับความคุ้มครองสมดังเจตนารมณ์ของกฎหมายดังกล่าวเท่าที่ควร

ผู้วิจัยขอเสนอแนะว่า ในการใช้กลไกป้องกันการทำสัญญาต้องอาศัยระบบตรวจติดตามและให้ความรู้ความเข้าใจกับผู้บริโภคในเรื่องการทำสัญญาสัญญาสินเชื่อเงินด่วนให้ทราบถึงข้อความที่คณะกรรมการกำหนดห้าม หรือข้อความที่กำหนดให้จะต้องมีในสัญญาเพื่อการระมัดระวังป้องกันตนเอง และร้องเรียนต่อคณะกรรมการว่าด้วยสัญญาหากมีการฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามกฎหมายฉบับนี้ อนึ่ง เพื่อให้ได้ประสิทธิภาพยิ่งขึ้น รัฐอาจให้สำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคประสานงานกับธนาคารแห่งประเทศไทย เพื่อออกกฎเกณฑ์ให้อำนาจในการตรวจสอบสัญญาสินเชื่อเงินด่วนสำเร็จรูปที่จะใช้กับผู้ขอสินเชื่อทุกรูปแบบก่อนนำไปใช้ โดยให้ผู้ประกอบการมีหน้าที่ส่งสัญญามาให้ตรวจสอบ ทั้งนี้ การดำเนินการตรวจสอบอาจทำโดยธนาคารแห่งประเทศไทย หรือสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค หรือทั้งสองหน่วยงานร่วมกันก็ได้ เพื่อความเชื่อมั่นและมั่นใจของผู้ขอสินเชื่อว่า สามารถลงนามผูกพันตนในสัญญาสินเชื่อเงินด่วนได้อย่างสบายใจว่าสัญญานั้นเป็นธรรมแก่ตน และมีได้หลีกเลี่ยงข้อกฎหมาย