

บทที่ 3

มาตรการทางกฎหมายในการกำกับดูแลการประกอบธุรกิจลิสซิ่งรถยนต์และ กฎหมายที่นำมาปรับใช้กับข้อสัญญาลิสซิ่งรถยนต์ในประเทศไทย เปรียบเทียบกับต่างประเทศ

การประกอบธุรกิจลิสซิ่งรถยนต์เป็นการจัดการรถยนต์ให้เช่าตามความต้องการและตามวัตถุประสงค์ของผู้ประกอบการหรือผู้บริโภค การทำสัญญาลิสซิ่งรถยนต์เกิดมาจากการที่ผู้ประกอบการหรือผู้บริโภคต้องการรถยนต์มาใช้ในกิจการหรือนำมาใช้ประโยชน์ของตน แต่ไม่ต้องการมีกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ เนื่องจากรถยนต์เป็นทรัพย์สินที่เสื่อมราคาไปตามระยะเวลาของการใช้งาน ดังนั้นผู้ประกอบการจึงพยายามลดต้นทุนในการดำเนินกิจการของตน จึงทำสัญญาลิสซิ่งรถยนต์แทนการซื้อรถยนต์ ซึ่งการประกอบธุรกิจลิสซิ่งรถยนต์นั้น ผู้ประกอบธุรกิจลิสซิ่งรถยนต์เป็นได้ทั้งธนาคารพาณิชย์ บริษัทเงินทุน บริษัทประกันชีวิต บริษัทที่จดทะเบียนทั่วไปและผู้ผลิตรถยนต์ ในกรณีที่ผู้ประกอบการลิสซิ่งรถยนต์เป็นธนาคารพาณิชย์ จะมีการกำกับดูแลโดยธนาคารแห่งประเทศไทย โดยมีการออกประกาศอนุญาตให้ธนาคารพาณิชย์สามารถประกอบธุรกิจลิสซิ่งได้ อีกทั้งในเรื่องของสัญญาลิสซิ่งก็มีการกำหนดรายละเอียดในสัญญาว่าต้องมีรายละเอียดเช่นใดบ้างแต่ก็ไม่ได้เข้ามากำกับดูแลสัญญาโดยตรง หากผู้ประกอบการลิสซิ่งเป็นบริษัทเงินทุนก็จะมีกระทรวงการคลังเข้ามากำกับดูแล และในกรณีที่ผู้ประกอบการลิสซิ่งรถยนต์เป็นบริษัทประกันชีวิต สำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย (คปภ) จะเข้ามากำกับดูแลการประกอบธุรกิจลิสซิ่งของบริษัทประกันชีวิต แต่หากเป็นกรณีของผู้ประกอบการลิสซิ่งรถยนต์ที่เป็นบริษัทที่จดทะเบียนทั่วไปและผู้ผลิตรถยนต์ ไม่มีองค์กรหรือกฎระเบียบข้อบังคับใด ๆ ที่เข้ามากำกับดูแลเป็นการเฉพาะ ดังนั้นการประกอบธุรกิจลิสซิ่งรถยนต์จึงดำเนินการไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่เป็นบทกฎหมายทั่วไป อีกทั้งในเรื่องของการทำสัญญาลิสซิ่งรถยนต์ก็เป็นไปตามหลักเสรีภาพในการทำสัญญา (Freedom of Contract) ที่ถือเป็นหลักอิสระในทางแพ่ง (Private of Autonomy) ยังไม่มีกฎหมายเฉพาะเข้ามากำกับดูแลเช่นกัน

3.1 กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกำกับดูแลการประกอบธุรกิจอิสซิงรยยนต์

การประกอบธุรกิจอิสซิงรยยนต์ในประเทศไทย ผู้ประกอบธุรกิจอิสซิงรยยนต์เป็นได้ทั้งสถาบันการเงินและที่มีใช้สถาบันการเงิน ในกรณีที่ผู้ประกอบธุรกิจอิสซิงรยยนต์เป็นสถาบันการเงินจะมีหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเข้ามากำกับดูแลการประกอบธุรกิจอิสซิงรยยนต์ เพื่อให้มีการดำเนินการจัดตั้งองค์กรให้เป็นมาตรฐานเดียวกัน แต่หากเป็นกรณีที่ผู้ประกอบธุรกิจอิสซิงรยยนต์มิใช่สถาบันการเงินหาเมืองค์กรใดเข้ามากำกับดูแลการดำเนินการธุรกิจอิสซิงรยยนต์ไม่ ดังนั้น การประกอบธุรกิจอิสซิงรยยนต์ของผู้ประกอบธุรกิจที่มีใช้สถาบันการเงิน จึงต้องดำเนินการ ตามกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ อันเป็นกฎหมายที่กำกับดูแลการประกอบธุรกิจของบริษัททั่วไป

3.1.1 การกำกับดูแลการประกอบธุรกิจอิสซิงรยยนต์ในประเทศไทย

เมื่อการประกอบธุรกิจอิสซิงรยยนต์ในประเทศไทยนั้น มีทั้งการประกอบธุรกิจอิสซิงรยยนต์โดยธนาคารพาณิชย์ บริษัทเงินทุน บริษัทประกันชีวิต บริษัทที่จดทะเบียนทั่วไปและผู้ผลิตรยยนต์ แต่การกำกับดูแลการประกอบธุรกิจอิสซิงรยยนต์กลับมีความแตกต่างกัน ซึ่งในการดำเนินการธุรกิจอิสซิงรยยนต์โดยบริษัทที่จดทะเบียนทั่วไปและผู้ผลิตรยยนต์ จะดำเนินการตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ อันเป็นบทบัญญัติที่ใช้บังคับทั่วไปในการจัดตั้งบริษัทต่าง ๆ แต่หากในกรณีที่การประกอบธุรกิจอิสซิงรยยนต์เป็นธนาคารพาณิชย์ ธนาคารแห่งประเทศไทยจะเข้ามากำกับดูแลธนาคารพาณิชย์ต่าง ๆ ที่ประกอบธุรกิจอิสซิงรยยนต์ให้เป็นมาตรฐานเดียวกันตามที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนด ในกรณีที่ผู้ประกอบธุรกิจอิสซิงรยยนต์เป็นบริษัทเงินทุนกระทรวงการคลังจะเข้ามากำกับดูแลการประกอบธุรกิจอิสซิงรยยนต์ของบริษัทเงินทุน และหากผู้ประกอบธุรกิจอิสซิงรยยนต์เป็นบริษัทประกันชีวิต สำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย (คปภ) จะมีประกาศนายทะเบียนเข้ามากำกับดูแลการจัดตั้งธุรกิจอิสซิงรยยนต์ของบริษัทประกันชีวิตซึ่งการที่องค์กรต่างกันประกอบธุรกิจประเภทเดียวกันแต่มีมาตรฐานในการกำกับดูแลที่แตกต่างกันย่อมทำให้เกิดความเหลื่อมล้ำในการประกอบธุรกิจอิสซิงรยยนต์ได้ ดังนั้นเพื่อให้เกิดความเข้าใจในการศึกษาบทบัญญัติทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการประกอบธุรกิจอิสซิงรยยนต์ จึงทำการพิจารณากฎหมายต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องได้ดังนี้

3.1.1.1 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะหุ้นส่วนและบริษัท

ในการที่บุคคลหลายคนร่วมกันทำธุรกิจการค้านี้ ถ้าเขาประสงค์จะให้ ทุกคนมีสิทธิเท่าเทียมกันในการดำเนินงาน และทุกคนยอมรับผิดในหนี้สินที่เกิดจากการดำเนินงานโดยไม่จำกัดเสมือนหนึ่งกิจการค้านั้นเป็นของทุกคนร่วมกัน เขาก็อาจตั้งเป็นห้างหุ้นส่วนสามัญโดยไม่ต้องจดทะเบียนห้างนั้น แต่ถ้าเขาประสงค์จะให้กิจการค้านั้นเป็นเอกเทศต่างหาก จากตัวผู้ร่วมกิจการ เขาก็อาจจดทะเบียนห้างหุ้นส่วนเป็นนิติบุคคลขึ้นมา ถ้าผู้ร่วมกิจการค้านั้น บางคนไม่ประสงค์

จะรับผิดชอบหนี้สินของกิจการค้ำนั้นโดยไม่จำกัด กิจการค้ำนั้นก็อาจจดทะเบียน ในรูปของห้างหุ้นส่วนจำกัด หรือถ้าหากผู้ร่วมกิจการค้าทุกคนประสงค์จะรับผิดชอบในหนี้สิน ของกิจการค้ำนั้นมีจำนวนจำกัดตามที่ตนสามารถจะรับผิดชอบได้ เขาก็อาจจดทะเบียนกิจการค้ำนั้น ขึ้นเป็นบริษัทจำกัด ห้างหุ้นส่วนที่จดทะเบียนและบริษัทนั้นมีฐานะเป็นนิติบุคคลต่างหาก จากตัวผู้เป็นหุ้นส่วนหรือผู้ถือหุ้นด้วย แต่ก็มิได้หมายความว่ากิจการค้าที่เป็นนิติบุคคลจะมีได้เฉพาะห้างหุ้นส่วนที่จดทะเบียนและบริษัทจำกัดเท่านั้น มีองค์การค้าและรัฐวิสาหกิจหลายแห่ง ของรัฐบาลซึ่งตั้งขึ้นเป็นนิติบุคคลโดยเฉพาะพระราชบัญญัติต่าง ๆ และมีกิจการค้าที่จดทะเบียนเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายอื่นอีก เช่น สหกรณ์การค้าต่าง ๆ เป็นต้น³⁸

ซึ่งประเภทของห้างหุ้นส่วนและบริษัทได้มีการแบ่งออกเป็น 3 ประเภทด้วยกัน ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1013 ที่บัญญัติไว้ว่า “อันว่าห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทนั้น ท่านกำหนดเป็นสามประเภท คือ

- (1) ห้างหุ้นส่วนสามัญ
- (2) ห้างหุ้นส่วนจำกัด
- (3) บริษัทจำกัด”

โดยแต่ละประเภทของห้างหุ้นส่วนและบริษัทมีรายละเอียดดังนี้

1. ห้างหุ้นส่วนสามัญ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1025 ได้กำหนดว่า “อันว่าห้างหุ้นส่วนสามัญนั้น คือ ห้างหุ้นส่วนประเภทซึ่งผู้เป็นหุ้นส่วนหมดทุกคนต้องรับผิดชอบร่วมกันเพื่อหนี้ทั้งปวงของหุ้นส่วนโดยไม่มีจำกัด”

2. ห้างหุ้นส่วนจำกัด ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1077 ได้กำหนดว่า “อันห้างหุ้นส่วนจำกัดนั้น คือ ห้างหุ้นส่วนประเภทหนึ่งซึ่งมีผู้เป็นหุ้นส่วนสองจำพวกดังจะกล่าวต่อไปนี้คือ

(1) ผู้เป็นหุ้นส่วนคนเดียวหรือหลายคนซึ่งมีจำกัดความรับผิดชอบเพียงไม่เกินจำนวนเงินที่ตนรับจะลงหุ้นในห้างหุ้นส่วนนั้นจำพวกหนึ่ง และ

(2) ผู้เป็นหุ้นส่วนคนเดียวหรือหลายคนซึ่งต้องรับผิดชอบร่วมกันในบรรดาหนี้ของห้างหุ้นส่วนไม่มีจำกัดจำนวนอีกพวกหนึ่ง” และ

3. บริษัทจำกัด ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1096 “อันว่าบริษัทจำกัดนั้น คือ บริษัทประเภทซึ่งตั้งขึ้นด้วยแบ่งทุนเป็นหุ้นมีมูลค่าเท่า ๆ กัน โดยมีผู้ถือหุ้นต่างรับผิดชอบจำกัดเพียงไม่เกินจำนวนเงินที่ตนยังส่งใช้ไม่ครบมูลค่าของหุ้นที่ตนถือ”

³⁸ โสภณ รัตนากร. (2553). *คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหุ้นส่วนบริษัท*. น. 2.

นอกจากนี้ยังมีบริษัทมหาชนจำกัด ซึ่งตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด พ.ศ. 2535 มาตรา 15 ได้ให้ความหมายของบริษัทมหาชนจำกัดไว้ว่า “บริษัทมหาชนจำกัด คือ บริษัทประเภทซึ่งตั้งขึ้นด้วยความประสงค์ที่จะเสนอขายหุ้นต่อประชาชน โดยผู้ถือหุ้น มีความรับผิดชอบจำกัดไม่เกินจำนวนเงินค่าหุ้นที่ต้องชำระ และบริษัทดังกล่าวได้ระบุนโยบายประสงค์เช่นนั้นไว้ในหนังสือบริคณห์สนธิ”³⁹ ด้วยเหตุที่บริษัทมหาชนจำกัดเป็นบริษัทประเภทหนึ่งบริษัทมหาชนจำกัดและบริษัทจำกัดจึงมีลักษณะพื้นฐานหลายประการที่คล้ายคลึงกัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งในประเด็นที่ผู้ถือหุ้นทั้งในบริษัทมหาชนจำกัดและในบริษัทจำกัดมีความรับผิดชอบจำกัดเพียงไม่เกินจำนวนเงินค่าหุ้นที่ต้องชำระ แต่ลักษณะเฉพาะประการสำคัญที่สุดของบริษัทมหาชนจำกัดที่ทำให้บทบัญญัติในหลาย ๆ เรื่องของบริษัทมหาชนจำกัดเปลี่ยนแปลงไปจากบทบัญญัติ ที่ใช้บังคับกับบริษัทจำกัด ได้แก่บริษัทมหาชนจำกัดตั้งขึ้นด้วยความประสงค์ของผู้เริ่มจัดตั้งบริษัทมหาชนจำกัดที่เสนอขายหุ้นต่อประชาชน ซึ่งทำให้การดำเนินงานของบริษัทมหาชนจำกัด มีความเชื่อมโยงกับประชาชนจำนวนมาก (และเป็นที่มาของถ้อยคำว่า “บริษัทมหาชน”) และ อาจกระทบต่อเงินออมของประชาชนที่นำมาลงทุนซึ่งหุ้นในบริษัทมหาชนจำกัด ดังนั้นกฎหมายที่ใช้บังคับกับบริษัทมหาชนจำกัด จึงเคร่งครัดยิ่งกว่ากฎหมายที่ใช้บังคับกับบริษัทจำกัด อีกทั้งยังต้องกำหนดให้มีองค์กรกำกับดูแลการดำเนินงานของบริษัทมหาชนจำกัด เพื่อคุ้มครองประโยชน์ของผู้ลงทุนทั้งหลายเป็นสำคัญ⁴⁰

ในการประกอบธุรกิจในประเทศไทยมีบริษัททั้งที่เป็นบริษัทของคนไทยเองรวมถึงบริษัทต่างด้าวซึ่งการอนุญาตให้คนต่างด้าวประกอบธุรกิจนี้ได้อาศัยอำนาจ ตามพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 ที่ได้มีการประกาศ ในราชกิจจานุเบกษาเล่ม 116 ตอนที่ 123 ก เมื่อวันที่ 4 ธันวาคม พ.ศ. 2542 โดยกำหนดให้ คนต่างด้าวสามารถประกอบธุรกิจในประเทศไทยได้ตามที่กฎหมายกำหนดไว้ซึ่งรวมถึง การประกอบธุรกิจลิสซิ่งด้วย จากสถิติของกรมพัฒนาธุรกิจการค้าเกี่ยวกับการอนุญาต ให้คนต่างด้าวประกอบธุรกิจในประเทศไทยรวมถึงการประกอบธุรกิจลิสซิ่ง จะเห็นได้ว่า การประกอบธุรกิจของบริษัทต่างด้าวของประเทศต่าง ๆ เข้ามาประกอบธุรกิจในประเทศไทย มีจำนวนที่เพิ่มมากขึ้นรายละเอียดดังตารางต่อไปนี้⁴¹

³⁹ จันตรี สีนสุกฤกษ์. (2552). คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วย หุ้นส่วนและบริษัท. น. 25.

⁴⁰ นนทวัชร นวตระกูลพิสุทธ์. (2555). หลักกฎหมายห้างหุ้นส่วน บริษัทจำกัดและบริษัทมหาชนจำกัด. น. 391.

⁴¹ กรมพัฒนาธุรกิจการค้า. (2556). การอนุญาตการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว. สืบค้นเมื่อ 8 กุมภาพันธ์ 2557, จาก http://www.dbd.go.th/download/document_file/Statistic/H26_201312.pdf

ตารางที่ 3.1 การอนุญาตการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าวตามพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 ตั้งแต่ 3 มีนาคม 2543-31 ธันวาคม 2556

ประเภทธุรกิจ	การอนุญาตให้คนต่างด้าวประกอบธุรกิจตามพระราชบัญญัติ											
	การประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว											
	ประเทศที่เข้ามาลงทุน											
	ญี่ปุ่น	สิงคโปร์	เยอรมนี	ฮ่องกง	สหราชอาณาจักร	สหรัฐอเมริกา	ฝรั่งเศส	เนเธอร์แลนด์	สาธารณรัฐเกาหลี	สวีเดน	อื่น ๆ	รวม
ธุรกิจบริการ*	666	199	49	71	39	43	52	112	24	35	244	1,534

หมายเหตุ. *ธุรกิจบริการ ได้แก่ การให้กู้ยืมเงินแก่บริษัทในเครือ บริการให้เช่า ให้เช่าแบบลิสซิ่ง ให้เช่าซื้อทรัพย์สิน บริการซ่อมแซมสินค้าเฉพาะยี่ห้อ ฯลฯ

จากตารางข้างต้น ทำให้ทราบว่า การประกอบธุรกิจลิสซิ่งของคนต่างด้าวเป็นการประกอบธุรกิจประเภทธุรกิจบริการประเภทหนึ่ง ที่ถือได้ว่าการเติบโตที่เพิ่มขึ้นซึ่งจะเห็นได้ว่าประเทศญี่ปุ่นถือเป็นประเทศที่ประกอบธุรกิจในประเทศไทยมากกว่าประเทศอื่น

ซึ่งการประกอบธุรกิจต่าง ๆ ในประเทศไทยหากผู้ประกอบธุรกิจรายใดมีความประสงค์จะประกอบธุรกิจ สามารถดำเนินการประกอบธุรกิจได้ โดยจะต้องมีการจดทะเบียนจัดตั้งเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เสียก่อน เช่น จดทะเบียนจัดตั้งเป็นห้างหุ้นส่วนสามัญจดทะเบียน ห้างหุ้นส่วนจำกัด บริษัทจำกัดหรือบริษัทมหาชนจำกัดก็ได้ โดยจะต้องมีคุณสมบัติและหลักเกณฑ์ตามที่กฎหมายนั้น ๆ กำหนดและเมื่อมีการจดทะเบียนจัดตั้งเป็นนิติบุคคลตามที่กฎหมายกำหนดแล้วย่อมสามารถดำเนินกิจการต่าง ๆ ตามวัตถุประสงค์ของกันได้และในกรณีของการขออนุญาตประกอบธุรกิจลิสซิ่งของบริษัททั่ว ๆ ไปนั้นสามารถประกอบธุรกิจลิสซิ่งได้โดยการจัดตั้งเป็นนิติบุคคลต่อกระทรวงพาณิชย์เช่นเดียวกับบริษัทอื่น ๆ โดยมีขั้นตอนการจดทะเบียนจัดตั้งบริษัทดังต่อไปนี้⁴²

1. ผู้เริ่มก่อการตั้งแต่ 3 คนขึ้นไป ร่วมกันจัดทำหนังสือบริคณห์สนธิ
2. จัดให้มีผู้เข้าชื่อซื้อหุ้นครบตามจำนวนหุ้นทั้งหมดที่บริษัทจะจดทะเบียน
3. ประชุมจัดตั้งบริษัท (โดยไม่ต้องออกหนังสือนัดประชุมตั้งบริษัท) เพื่อพิจารณา

กิจการต่าง ๆ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1108 โดยมีผู้เริ่มก่อการและผู้เข้าชื่อซื้อ

⁴² กรมพัฒนาธุรกิจการค้า. (ม.ป.ป.). *การจดทะเบียนจัดตั้งบริษัท*. สืบค้นเมื่อ 31 พฤษภาคม 2557, จาก http://www.dbd.go.th/download/downloads/03_boj/intro_step_bj_establish_1.pdf

หุ้นทุกคนเข้าร่วมประชุม (มอบฉันทะให้ผู้อื่นเข้าประชุมแทนได้) และผู้เริ่มก่อนการและผู้เข้าซื้อซื้อหุ้นทุกคนให้ความเห็นชอบในกิจการที่ได้ประชุมกันนั้น

4. ผู้เริ่มก่อนการได้มอบกิจการทั้งปวงให้แก่กรรมการบริษัท

5. กรรมการได้เรียกให้ผู้เข้าซื้อซื้อหุ้น ใช้เงินค่าหุ้น โดยจะเรียกครั้งเดียวเต็มมูลค่า หรือไม่น้อยกว่าร้อยละยี่สิบห้าของมูลค่าหุ้น ตามมาตรา 1110 วรรคสองก็ได้และผู้เข้าซื้อซื้อหุ้นทุกคนได้ชำระเงินค่าหุ้นเสร็จเรียบร้อยแล้ว

6. ข้อมูลที่ต้องใช้ในการจัดตั้งบริษัท

1) ชื่อของบริษัท (ตามที่ได้จองชื่อไว้)

2) ที่ตั้งสำนักงานแห่งใหญ่/สาขา (ตั้งอยู่ ณ จังหวัดใด) พร้อมเลขรหัสประจำบ้านของที่ตั้งสำนักงาน E-mail และหมายเลขโทรศัพท์ของบริษัทหรือกรรมการ

3) วัตถุประสงค์ของบริษัทที่จะประกอบกิจการค้า (ในกรณีของการขออนุญาตประกอบธุรกิจลิขสิทธิ์นี้ วัตถุประสงค์จะต้องมีการกำหนดให้ครอบคลุมถึงกิจการลิขสิทธิ์ด้วย)

4) ทุนจดทะเบียน จะต้องแบ่งเป็นหุ้น ๆ มีมูลค่าหุ้นเท่า ๆ กัน (มูลค่าหุ้นจะต้องไม่ต่ำกว่า 5 บาท)

5) ชื่อ ที่อยู่ อาชีพ และจำนวนหุ้นที่ผู้เริ่มก่อนการจองชื่อไว้

6) ชื่อ ที่อยู่ อายุ สัญชาติ ของพยาน 2 คน

7) อาคารแสดมปี 200 บาท

8) ข้อบังคับ (ถ้ามี)

9) จำนวนทุน (ค่าหุ้น) ที่เรียกชำระแล้ว อย่างน้อยร้อยละ 25 ของทุนจดทะเบียน

10) ชื่อ ที่อยู่ อายุของกรรมการ

11) รายชื่อหรือจำนวนกรรมการที่มีอำนาจลงชื่อแทนบริษัท (อำนาจกรรมการ)

12) ชื่อ เลขทะเบียนผู้สอบบัญชีรับอนุญาตพร้อมค่าตอบแทน

13) ชื่อ ที่อยู่ สัญชาติ และจำนวนหุ้นของผู้ถือหุ้นแต่ละคน

14) ตราสำคัญ (บริษัทจะไม่จดทะเบียนตราสำคัญของบริษัทก็ได้ หากว่าอำนาจกรรมการไม่ได้กำหนดให้ต้องประทับตราสำคัญด้วย)

15) ที่ตั้งสำนักงานแห่งใหญ่/สาขา

7. เอกสารหลักฐานที่ต้องใช้ในการจดทะเบียนจัดตั้งบริษัทจำกัด

1) คำขอจดทะเบียนบริษัทจำกัด (แบบ บอจ.1)

2) แบบคำรับรองการจดทะเบียนบริษัทจำกัด

3) หนังสือบริคณห์สนธิ (แบบ บอจ.2) ผนึกอาคารแสดมปี 200 บาท

- 4) รายการจดทะเบียนจัดตั้ง (แบบ บอจ.3)
 - 5) แบบวัตถุประสงค์ (แบบ ว.)
 - 6) รายละเอียดกรรมการ (แบบ ก.)
 - 7) แบบแจ้งผลการจองซื้อนิติบุคคลที่ยังไม่ครบกำหนด
 - 8) หลักฐานให้ความเห็นชอบในการจัดตั้งบริษัทเพื่อประกอบธุรกิจจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง (ใช้เฉพาะในการประกอบธุรกิจที่มีกฎหมายพิเศษควบคุม เช่น ธุรกิจธนาคาร ธุรกิจประกันภัย ธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ ธุรกิจเครดิตฟองซิเออร์ กิจการข้อมูลเครดิต บริหารสินทรัพย์ กิจการคลังสินค้า กิจการไซโลหรือกิจการห้องเย็น)
 - 9) บัญชีรายชื่อผู้ถือหุ้น (แบบ บอจ.5)
 - 10) สำเนาบัญชีรายชื่อผู้เข้าซื้อหุ้นหรือผู้รับมอบฉันทะในการประชุมให้ความเห็นชอบในกิจการที่ได้ประชุมจัดตั้งบริษัทพร้อมลายมือชื่อ
 - 11) สำเนารายงานการประชุมตั้งบริษัท
 - 12) สำเนาข้อบังคับ ผนังอาคาร 200 บาท (ถ้ามี)
 - 13) สำเนาหลักฐานการรับชำระค่าหุ้นที่บริษัทออกให้แก่ผู้ถือหุ้น
 - 14) กรณีบริษัทจำกัดมีผู้ถือหุ้นเป็นคนต่างด้าวถือหุ้นในบริษัทไม่ถึงร้อยละ 50 ของทุนจดทะเบียน หรือกรณีบริษัทจำกัดไม่มีคนต่างด้าวเป็นผู้ถือหุ้น แต่คนต่างด้าวเป็นกรรมการผู้มีอำนาจลงนามหรือร่วมลงนามผูกพันบริษัท ให้ส่งเอกสารหลักฐานที่ธนาคารออกให้เพื่อรับรองหรือแสดงฐานะการเงินของผู้ถือหุ้นที่มีสัญชาติไทยแต่ละรายประกอบค่าของจดทะเบียนโดยเอกสารดังกล่าวต้องแสดงจำนวนเงินที่สอดคล้องกับจำนวนเงินที่นำมาลงหุ้นของผู้ถือหุ้นแต่ละราย
 - 15) แบบ สสช.1 จำนวน 1 ฉบับ
 - 16) แผนที่แสดงที่ตั้งสำนักงานแห่งใหญ่และสถานที่สำคัญบริเวณใกล้เคียงโดยสังเขป
 - 17) สำเนาบัตรประจำตัวของผู้เริ่มก่อการและกรรมการทุกคน
 - 18) สำเนาหลักฐานการเป็นผู้รับรองลายมือชื่อ (ถ้ามี)
 - 19) หนังสือมอบอำนาจ (กรณีที่ผู้จดทะเบียนไม่สามารถยื่นขอจดทะเบียนได้ด้วยตนเองก็มอบอำนาจให้บุคคลอื่นดำเนินการแทน โดยทำหนังสือมอบอำนาจและผนังอาคารแนบไปด้วย)
8. เสียค่าธรรมเนียมตามที่กำหนด

9. สามารถยื่นขอจดทะเบียนได้ที่

- 1) สำนักงานแห่งใหญ่ตั้งอยู่ในเขตกรุงเทพมหานคร ยื่นจดทะเบียนได้ที่ ส่วนจดทะเบียนธุรกิจกลาง กรมพัฒนาธุรกิจการค้า หรือสำนักงานพัฒนาธุรกิจการค้า ทั้ง 6 เขต
- 2) สำนักงานแห่งใหญ่ตั้งอยู่จังหวัดอื่น ยื่นจดทะเบียนได้ที่สำนักงานพัฒนาธุรกิจการค้าจังหวัดที่บริษัทมีสำนักงานแห่งใหญ่ตั้งอยู่
- 3) ยื่นจดทะเบียนทางอินเทอร์เน็ต

3.1.1.2 ประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย ที่ สนส.01/2551 เรื่อง การอนุญาตให้ ธนาคารพาณิชย์ประกอบธุรกิจให้เข้าซื้อและให้เช่าแบบลิสซิ่ง

การดำเนินการธุรกิจลิสซิ่งรถยนต์ของธนาคารพาณิชย์เป็นกรณีที่ธนาคารพาณิชย์ให้ผู้ประกอบธุรกิจหรือผู้บริโภครายได้เช่ารถยนต์ โดยที่ธนาคารพาณิชย์จะเป็นผู้จัดหารถยนต์จากผู้ผลิต ผู้จัดจำหน่ายหรือบุคคลที่สามตามความประสงค์หรือจากการเลือกของผู้ประกอบธุรกิจหรือผู้บริโภค ซึ่งผู้ประกอบธุรกิจหรือผู้บริโภคมีสติในการได้ใช้ประโยชน์ในรถยนต์ที่เช่านั้น อีกทั้งมีหน้าที่ในการซ่อมแซมและบำรุงรักษารถยนต์ที่เช่า และเมื่อทำสัญญาลิสซิ่งรถยนต์แล้ว ผู้ประกอบธุรกิจหรือผู้บริโภครายได้เช่าจะบอกเลิกสัญญาฝ่ายเดียวก่อนที่จะครบระยะเวลาที่กำหนดกันไว้ไม่ได้ และเมื่อสัญญาลิสซิ่งสิ้นสุดลงแล้ว ผู้ประกอบธุรกิจหรือผู้บริโภครายได้เช่าจะซื้อรถยนต์นั้นมาเป็นกรรมสิทธิ์ของตนได้หรือไม่ขึ้นอยู่กับข้อตกลงในสัญญาลิสซิ่งระหว่างผู้ประกอบธุรกิจหรือผู้บริโภครายได้เช่ากับธนาคารพาณิชย์

การประกอบธุรกิจลิสซิ่งรถยนต์ของธนาคารพาณิชย์ได้มีการกำกับดูแลโดยธนาคารแห่งประเทศไทย โดยได้มีการออกประกาศอนุญาตให้ธนาคารพาณิชย์สามารถประกอบธุรกิจให้เข้าซื้อและให้เช่าแบบลิสซิ่งได้ ตามประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย ที่ สนส.01/2551 เรื่อง การอนุญาตให้ธนาคารพาณิชย์ประกอบธุรกิจให้เข้าซื้อและให้เช่าแบบลิสซิ่ง โดยประกาศฉบับนี้ได้มีการประกาศใช้เมื่อวันที่ 3 สิงหาคม พ.ศ. 2551 ซึ่งออกตามข้อกำหนดของพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 ที่ได้มีการประกาศใช้เมื่อวันที่ 5 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2551 โดยประกาศใช้ในราชกิจจานุเบกษา เล่ม 125 ตอน 27 ก โดยมีเหตุผลในการออกประกาศฉบับนี้ คือ ที่ผ่านมารูปแบบความต้องการใช้เงินกู้ยืมของผู้บริโภคนอกเหนือจากการกู้ยืมเงิน เพื่อดำเนินธุรกิจหรือการอุปโภคบริโภค (Loan Credit) แล้วยังมีความต้องการกู้ยืมเงินเพื่อนำไปซื้อทรัพย์สิน (Sales Credit) โดยการเข้าซื้อหรือเช่าแบบลิสซิ่งจากสถาบันการเงิน ดังนั้น เพื่อเป็นการสนับสนุนให้ธนาคารพาณิชย์สามารถให้บริการทางการเงินได้เพิ่มขึ้นและเป็นแหล่งเงินทุนสำหรับผู้ประสงค์จะซื้อทรัพย์สินแต่ไม่มีเงินทุนเพียงพอ ธนาคารแห่งประเทศไทยจึงได้อนุญาตให้ธนาคารพาณิชย์สามารถประกอบธุรกิจให้เข้าซื้อและให้เช่าแบบลิสซิ่งได้ตั้งแต่เดือนกันยายน พ.ศ. 2547

ซึ่งครอบคลุมถึงการขายและเช่ากลับคืน (Sale and Lease Back) โดยมีการขยายขอบเขตการประกอบธุรกิจของธนาคารพาณิชย์มาเป็นลำดับ ดังนี้

1. การอนุญาตให้ธนาคารพาณิชย์ประกอบธุรกิจให้เช่าซื้อและให้เช่าแบบลิสซิ่งได้ โดยมีเงื่อนไขสำหรับการขายและเช่ากลับคืน (Sale and Lease Back) ที่กำหนดให้ผู้ขายและเช่ากลับคืนต้องเป็นนิติบุคคลและทรัพย์สินที่ให้เช่าต้องไม่เป็นรถยนต์นั่งส่วนบุคคลไม่เกินเจ็ดคน รถยนต์นั่งเกินเจ็ดคนแต่ไม่เกินสิบสองคน หรือรถยนต์บรรทุกส่วนบุคคลที่มีน้ำหนักไม่เกินหนึ่งพันกิโลกรัม ซึ่งมีได้ใช้ประกอบการขนส่งเพื่อสินค้าตามกฎหมายว่าด้วย การขนส่งทางบก เหตุที่ต้องจำกัดขอบเขตธุรกิจการขายและเช่ากลับคืนในช่วงเวลาดังกล่าว เนื่องจากมีข้อกังวลเรื่องภาระหนี้ภาคครัวเรือนที่ได้เพิ่มสูงขึ้นอย่างต่อเนื่อง ประกอบกับธนาคารพาณิชย์ใช้อัตราดอกเบี้ยคงที่ต่อปี (Flat Interest Rate) คำนวณผลตอบแทน ทำให้ผู้เช่าไม่ทราบภาระอัตราดอกเบี้ยที่แท้จริง (Effective Interest Rate) ที่ถูกเรียกเก็บ

2. การขยายขอบเขตการประกอบธุรกิจการขายและเช่ากลับคืนให้ธนาคารพาณิชย์สามารถให้บริการดังกล่าวกับบุคคลธรรมดาได้โดยไม่จำกัดประเภททรัพย์สินตั้งแต่เดือนมีนาคม พ.ศ. 2551 เนื่องจากพิจารณาเห็นว่าเป็นการเพิ่มช่องทางให้ประชาชนสามารถนำทรัพย์สินที่มีอยู่มาเป็นหลักประกันเพื่อการหาเงินทุนในระบบได้ (Asset Based Financial) โดยมีภาระดอกเบี้ยต่ำกว่าสินเชื่อส่วนบุคคล โดยกำหนดให้ธนาคารพาณิชย์ประกาศเผยแพร่อัตราดอกเบี้ยที่แท้จริง ซึ่งใช้คำนวณผลตอบแทนให้ผู้เช่าทราบและเนื่องจากการให้เช่าซื้อและให้เช่าแบบลิสซิ่งเป็นธุรกรรมคล้ายการให้สินเชื่อ ดังนั้นธนาคารพาณิชย์ควรบริหารความเสี่ยงอย่างเหมาะสม เช่นเดียวกับการให้สินเชื่อ

การออกประกาศฉบับนี้เพื่ออ้างอิงอำนาจตามกฎหมายให้สอดคล้องตามพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 ทั้งนี้ธนาคารพาณิชย์ใดที่ได้รับการอนุญาตให้ประกอบธุรกิจดังกล่าวแล้วให้ดำเนินธุรกิจต่อไปได้โดยไม่ต้องยื่นขออนุญาตใหม่อีก

จากการพิจารณาประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย ที่ สนส. 01/2551 จะเห็นได้ว่าประกาศฉบับนี้ได้มีการออกใช้บังคับเมื่อวันที่ 3 สิงหาคม พ.ศ. 2551 ซึ่งเป็นการออกตามข้อกำหนดของพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 ที่มีการบังคับใช้เมื่อวันที่ 5 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2551 โดยเป็นประกาศที่ออกมาใช้บังคับภายหลังจากที่พระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 มีผลใช้บังคับแล้วและเมื่อทำการพิจารณาเหตุผลในการออกประกาศฉบับนี้แล้ว ทำให้ทราบว่า การประกอบธุรกิจลิสซิ่งได้มีการดำเนินการมาก่อนที่พระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 จะมีผลบังคับใช้ คือ ธนาคารแห่งประเทศไทยได้อนุญาตให้ธนาคารพาณิชย์สามารถประกอบธุรกิจให้เช่าซื้อและให้เช่าแบบลิสซิ่งได้ตั้งแต่เดือนกันยายน พ.ศ. 2547 ซึ่งการ

ประกอบธุรกิจลิสซิ่งของธนาคารพาณิชย์แต่เดิมนั้นได้มีการประกอบธุรกิจลิสซิ่งโดยอาศัยพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 (ซึ่งปัจจุบันพระราชบัญญัติการธนาคารพาณิชย์ พ.ศ. 2505 ได้ยกเลิกโดยพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 แล้ว) ทำให้ธนาคารพาณิชย์ใดที่ได้รับอนุญาตให้ประกอบธุรกิจลิสซิ่งก่อนที่พระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 ใช้บังคับก็ให้ดำเนินธุรกิจลิสซิ่งต่อไปได้ โดยไม่ต้องยื่นขออนุญาตใหม่อีก

ซึ่งตามพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 ได้มีการกำหนดขอบเขตของการประกอบธุรกิจของสถาบันการเงินไว้ โดยกำหนดให้การประกอบธุรกิจลิสซิ่งของธนาคารพาณิชย์เป็นธุรกรรมประเภทหนึ่งที่มีลักษณะคล้ายการให้สินเชื่อ ซึ่งตามประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย ที่ สนส.01/2551 เรื่อง การอนุญาตให้ธนาคารพาณิชย์ประกอบธุรกิจให้เข้าซื้อและให้เช่าแบบลิสซิ่งเป็นการกำหนดให้ธนาคารพาณิชย์ประกอบธุรกิจลิสซิ่ง ซึ่งมีได้ให้หมายความรวมถึงบริษัทเงินทุน และบริษัทเครดิตฟองซิเอร์ด้วยโดยพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 มาตรา 4 ได้ให้คำนิยาม “ธนาคารพาณิชย์” ไว้ว่า “ธนาคารพาณิชย์ หมายความว่าบริษัทมหาชนจำกัดที่ได้รับอนุญาตให้ประกอบธุรกิจธนาคารพาณิชย์และให้หมายความรวมถึงธนาคารพาณิชย์เพื่อรายย่อย ธนาคารพาณิชย์ที่เป็นบริษัทลูกของธนาคารพาณิชย์ต่างประเทศและสาขาของธนาคารพาณิชย์ต่างประเทศที่ได้รับอนุญาตให้ประกอบธุรกิจธนาคารพาณิชย์”

ประกาศของธนาคารแห่งประเทศไทยฉบับนี้ได้มีการให้คำนิยามต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับลิสซิ่งไว้ว่า

“ให้เช่าแบบลิสซิ่ง” หมายความว่า การให้เช่าทรัพย์สินในลักษณะที่เป็นสัญญาเช่าการเงิน (Financial Lease) โดยธนาคารพาณิชย์จัดหาทรัพย์สินตามความประสงค์ของผู้เช่ามาจากผู้ผลิต ผู้จำหน่าย หรือบุคคลอื่นหรือเป็นทรัพย์สินที่ยึดได้จากผู้เช่ารายอื่น เพื่อให้ผู้เช่าได้ใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินนั้น โดยผู้เช่ามีหน้าที่ต้องบำรุงรักษาและซ่อมแซมทรัพย์สินที่เช่า ทั้งนี้ผู้เช่าจะบอกเลิกสัญญาก่อนครบกำหนดเพียงฝ่ายเดียวไม่ได้ และเมื่อสิ้นสุดสัญญาเช่าสิทธิในการซื้อทรัพย์สินที่เช่าขึ้นอยู่กับข้อตกลงของธนาคารพาณิชย์และผู้เช่า

“สัญญาเช่า” หมายความว่า สัญญาเช่าซื้อหรือสัญญาเช่าแบบลิสซิ่ง

“ผู้ให้เช่า” หมายความว่า ผู้ให้เช่าซื้อหรือผู้ให้เช่าแบบลิสซิ่ง

“ผู้เช่า” หมายความว่า ผู้เช่าซื้อหรือผู้เช่าแบบลิสซิ่ง

จากคำนิยามต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับลิสซิ่งข้างต้น แม้ตามประกาศธนาคารแห่งประเทศไทยฉบับนี้จะมีได้มีการให้คำนิยามคำว่า “สัญญาลิสซิ่ง” ไว้โดยตรงแต่ทำให้ทราบว่า “สัญญาลิสซิ่ง” คือ สัญญาที่ผู้ให้เช่าแบบลิสซิ่งให้ผู้เช่าแบบลิสซิ่งเช่าทรัพย์สินในลักษณะที่เป็นสัญญาเช่าการเงิน (Financial Lease) โดยที่ธนาคารพาณิชย์จะเป็นผู้ที่จัดหาทรัพย์สินตามความประสงค์ของผู้เช่าแบบ

ลิสซิ่งมาจากผู้ผลิต ผู้จำหน่าย หรือบุคคลอื่น หรือเป็นทรัพย์สินที่ยึดได้จาก ผู้เช่ารายอื่นเพื่อให้ผู้เช่าแบบลิสซิ่งได้ใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินนั้น โดยผู้เช่ามีหน้าที่ต้องบำรุงรักษาและซ่อมแซมทรัพย์สินที่เช่า ทั้งนี้ผู้เช่าจะบอกเลิกสัญญาก่อนครบกำหนดเพียงฝ่ายเดียวไม่ได้ และเมื่อสิ้นสุดสัญญาเช่า สิทธิในการซื้อทรัพย์สินที่เช่าขึ้นอยู่กับข้อตกลงของธนาคารพาณิชย์ซึ่งเป็นผู้ให้เช่าแบบลิสซิ่งและผู้เช่าแบบลิสซิ่ง อีกทั้งจากการพิจารณาคำนิยามที่ประกาศธนาคารแห่งประเทศไทยฉบับนี้ได้ให้ไว้ แสดงให้เห็นว่าสัญญาเช่าแบบลิสซิ่งตามประกาศธนาคารแห่งประเทศไทยฉบับนี้จะมีลักษณะเป็นสัญญาเช่าการเงิน (Financial Lease) มิใช่สัญญาเช่าดำเนินงาน (Operating Lease)

ซึ่งตามประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย ที่ สนส. 01/2551 เรื่องการอนุญาตให้ธนาคารพาณิชย์ประกอบธุรกิจให้เช่าซื้อและให้เช่าแบบลิสซิ่งได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ในการประกอบธุรกิจลิสซิ่งของธนาคารพาณิชย์ไว้ ดังมีรายละเอียดดังนี้

1. การกำหนดคุณสมบัติของธนาคารพาณิชย์ที่จะประกอบธุรกิจลิสซิ่ง

ตามประกาศของธนาคารแห่งประเทศไทยฉบับนี้ได้มีการกำหนดคุณสมบัติของธนาคารพาณิชย์ที่จะประกอบธุรกิจลิสซิ่งไว้ในข้อ 5.3 (ก) มีรายละเอียดดังนี้

(ก) มีฐานะการเงินและฐานะการดำเนินงานอยู่ในเกณฑ์ดี สามารถกันเงินสำรองได้ครบถ้วน สามารถดำรงอัตราส่วนเงินกองทุนต่อสินทรัพย์และภาระผูกพันได้ไม่ต่ำกว่าเกณฑ์ที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนด ตลอดจนสามารถดำรงอัตราส่วนทางการเงินอื่นใดที่ธนาคารแห่งประเทศไทยสั่งการเป็นกรณีพิเศษ

2. การขออนุญาตประกอบธุรกิจลิสซิ่งของธนาคารพาณิชย์

ตามประกาศของธนาคารแห่งประเทศไทยฉบับนี้ ได้มีการกำหนดไว้ในข้อ 5.3 (ง) ว่า “ธนาคารพาณิชย์ที่ประสงค์จะประกอบธุรกิจให้เช่าซื้อและให้เช่าแบบลิสซิ่งต้องยื่นหนังสือแสดงความจำนงที่จะประกอบธุรกิจดังกล่าวที่ได้รับอนุมัติจากคณะกรรมการธนาคารพาณิชย์ให้แก่ธนาคารแห่งประเทศไทย”

3. การกำหนดข้อปฏิบัติของธนาคารพาณิชย์

มีการกำหนดข้อปฏิบัติของธนาคารพาณิชย์ตามประกาศธนาคารแห่งประเทศไทยไว้ในข้อ 5.3 (ข) (ค) ดังนี้

(ข) ให้ความร่วมมือกับทางการในการปฏิบัติตามแผนพัฒนาระบบสถาบันการเงินในการปรับบทบาทและรูปแบบสถาบันการเงิน โดยธนาคารพาณิชย์ ที่มีสถาบันการเงินที่รับฝากเงินจากประชาชนอยู่ภายใต้กลุ่มธุรกิจเดียวกันมากกว่า 1 แห่ง/รูปแบบ ต้องจัดทำแผนการควบกิจการ รวมกิจการ ขายกิจการ คืนใบอนุญาต รับโอนสินทรัพย์และหนี้สินจากสถาบันการเงิน

แห่งอื่น เพื่อการดำเนินการตามนโยบายสถาบันการเงิน 1 รูปแบบ (One Presence) ตามแนวทางที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนด

(ค) จัดทำแผนงานรองรับการประกอบธุรกิจให้เข้าชื่อและให้เข้าแบบลิสซิ่งที่เป็นลายลักษณ์อักษรและได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการธนาคารพาณิชย์ เพื่อใช้เป็นแนวทางในการดำเนินงานและเพื่อให้ธนาคารแห่งประเทศไทยสามารถตรวจสอบได้

4. การกำกับดูแลการประกอบธุรกิจลิสซิ่ง

การประกอบธุรกิจลิสซิ่งของธนาคารพาณิชย์ ได้มีธนาคารแห่งประเทศไทยเข้ามากำกับดูแลโดยมีการกำกับดูแลให้ธนาคารพาณิชย์ถือปฏิบัติตามดังนี้

(ก) ธนาคารพาณิชย์ต้องให้ความสำคัญกับการลดความเสี่ยงต่อการเสียหายของทรัพย์สินที่ให้เข้าแบบลิสซิ่ง และควรจัดให้มีประกันภัยทรัพย์สินดังกล่าว โดยธนาคารพาณิชย์เป็นผู้รับผลประโยชน์ตามความจำเป็นและเหมาะสม ทั้งนี้ ในการทำประกันภัยธนาคารพาณิชย์ต้องคำนึงถึงประเภททรัพย์สิน ยอดเงินลงทุนในทรัพย์สิน โอกาสในการเกิดความเสียหายของทรัพย์สิน และค่าซ่อมแซมกรณีทรัพย์สินได้รับความเสียหาย เป็นต้น

(ข) ในการคำนวณจำนวนเงินสูงสุดที่ธนาคารพาณิชย์ยกเว้นธนาคารพาณิชย์เพื่อรายย่อย สามารถลงทุนในทรัพย์สินเพื่อให้เข้าชื่อหรือให้เข้าแบบลิสซิ่งแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งให้นับรวมกับธุรกรรมการให้สินเชื่อ ลงทุน ก่อภาระผูกพันหรือการทำธุรกรรมที่มีลักษณะคล้ายการให้สินเชื่อประเภทอื่น เพื่อบุคคลหนึ่งบุคคลใด หรือแก่บุคคลหลายคนรวมกันในโครงการหนึ่งโครงการใด หรือเพื่อใช้ในวัตถุประสงค์อย่างเดียวกัน ซึ่งเมื่อสิ้นวันหนึ่ง ๆ ต้องไม่เกินร้อยละ 25 ของเงินกองทุนของธนาคารพาณิชย์นั้น

(ค) ในการคำนวณน้ำหนักความเสี่ยงของลูกค้านี้ตามสัญญาเช่าเพื่อดำรงเงินกองทุนเป็นอัตราส่วนกับสินทรัพย์และภาระผูกพัน การจัดชั้นลูกค้านี้ตามสัญญาเช่าและการกันสำรองรวมทั้งการระงับการรับรู้ดอกเบี้ยค้างรับเป็นรายได้จากการให้เข้าชื่อและ การให้เข้าแบบลิสซิ่งให้ธนาคารพาณิชย์ถือปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่ธนาคารแห่งประเทศไทยกำหนด

(ง) ในกรณีที่ธนาคารพาณิชย์ได้รับทรัพย์สินกลับคืนมาเนื่องจากสิ้นสุดสัญญาเช่าหรือเนื่องจากยึดมาจากผู้เช่า ธนาคารพาณิชย์ต้องดำเนินการจำหน่ายหรือให้เช่าทรัพย์สินนั้นต่อภายใน 6 เดือน นับแต่วันสิ้นสุดสัญญาเช่าหรือนับแต่วันที่ยึดมา หากพ้นระยะดังกล่าวแล้วธนาคารพาณิชย์ยังไม่สามารถจำหน่ายหรือให้เช่าทรัพย์สินนั้นต่อได้ ธนาคารพาณิชย์ต้องกันเงินสำรองสำหรับทรัพย์สินนั้น โดยให้ทยอยกันเงินสำรองทุกงวด 6 เดือน ในอัตรางวดละไม่ต่ำกว่าร้อยละ 25 ของมูลค่าทรัพย์สินนั้น ณ วันสิ้นสุดสัญญาเช่าหรือวันที่ยึดมา

หากปรากฏว่าทรัพย์สินที่ได้รับกลับคืนมานั้นเข้าข่ายเป็นสินทรัพย์จัดชั้นสูญหรือสินทรัพย์จัดชั้นสงสัยจะสูญ ตามประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย เรื่อง หลักเกณฑ์การจัดชั้นและการกักเงินสำรองของสถาบันการเงิน ให้ธนาคารพาณิชย์ดำเนินการตัดทรัพย์สินนั้นออกจากบัญชีหรือกักเงินสำรองให้ครบถ้วนทันทีตามที่ประกาศด้วย โดยในกรณีทรัพย์สินนั้นเข้าข่ายเป็นสินทรัพย์จัดชั้นสงสัยจะสูญ ให้ธนาคารพาณิชย์กักเงินสำรองเป็นจำนวนที่สูงกว่าเมื่อเปรียบเทียบระหว่างเงินสำรองที่ได้ทยอยกันไปแล้วตามวิธีการที่กล่าวในวรรคแรกกับเงินสำรองที่ต้องกันสำหรับสินทรัพย์จัดชั้นสงสัยจะสูญตามประกาศที่กล่าว

ในกรณีที่ทรัพย์สินที่ได้รับกลับคืนมานั้น มีอายุการใช้งานเหลือน้อยกว่า 2 ปี และธนาคารพาณิชย์ไม่สามารถจำหน่ายหรือให้เช่าต่อได้ภายใน 6 เดือนนับแต่วันสิ้นสุดสัญญาเช่าหรือวันที่ยึดมาให้ธนาคารพาณิชย์กักเงินสำรองสำหรับทรัพย์สินนั้นทั้งจำนวนทันทีเมื่อครบระยะเวลา 6 เดือนนับแต่วันสิ้นสุดสัญญาเช่าหรือวันที่ยึดมา

5. การจัดทำสัญญาเช่าแบบลิสซิ่ง

ธนาคารแห่งประเทศไทยได้กำหนดให้ธนาคารพาณิชย์ ที่ประกอบธุรกิจลิสซิ่งจัดทำสัญญาเช่าแบบลิสซิ่ง โดยมีรายละเอียดของสัญญา ดังนี้

ธนาคารพาณิชย์ต้องจัดทำสัญญาเช่าแบบลิสซิ่งกับผู้เช่า เป็นหนังสืออย่างน้อย 2 ฉบับ และมอบให้ผู้เช่าเก็บไว้เป็นหลักฐาน 1 ฉบับ โดยต้องระบุรายละเอียดที่เกี่ยวข้องกับสัญญาเช่าแต่ละประเภท ดังนี้

- (1) ประเภท ลักษณะ และอายุการใช้งานของทรัพย์สิน
- (2) ราคาเงินสด เงินลงทุน จำนวนเงินล่วงหน้า จำนวนเงินรายงวด และอัตราดอกเบี้ยที่ใช้ในการคำนวณผลตอบแทน
- (3) รายละเอียดและวิธีการที่ใช้ในการคำนวณผลตอบแทนและจำนวนเงินรายงวด หากธนาคารพาณิชย์ใช้อัตราดอกเบี้ยคงที่ต่อปี (Flat Interest Rate) ในการคำนวณผลตอบแทนให้ระบุอัตราดอกเบี้ยที่แท้จริงต่อปีด้วย (Effective Interest Rate)
- (4) ระยะเวลาในการเช่า
- (5) วิธีการส่งมอบ การตรวจตรา การติดตั้งหรือติดตั้ง การเคลื่อนย้าย การสูญหาย ความเสียหาย ความชำรุดบกพร่อง การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์ของทรัพย์สินนั้น
- (6) การประกันภัย การรับค่าสินไหมทดแทนตามสัญญาประกันภัย การค้ำประกัน
- (7) เงื่อนไขและสิทธิของผู้เช่าที่จะชำระค่าเช่าตามสัญญาคงเหลือสุทธิก่อนถึงกำหนด (ถ้ามี)
- (8) ค่าใช้จ่ายและค่าเบี้ยปรับในกรณีต่าง ๆ

(9) เจื่อนใจในการบอกเลิกสัญญา การสิ้นสุดของสัญญาและการยึดทรัพย์สินที่ให้เช่าแบบลิสซิ่ง

(10) เจื่อนใจในการโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินแก่ผู้เช่า

(11) เจื่อนใจในการให้ผู้เช่าเช่าต่อหรือซื้อทรัพย์สินทั้งหมดหรือส่วนใดส่วนหนึ่งของทรัพย์สินด้วยราคาที่ตกลงกัน

6. ประเภทของทรัพย์สินที่ให้เช่าแบบลิสซิ่ง

ธนาคารแห่งประเทศไทยได้กำหนดให้ทรัพย์สินที่ธนาคารพาณิชย์จะนำมาให้เช่าแบบลิสซิ่งได้ ต้องเป็นสังหาริมทรัพย์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์⁴³

7. การสิ้นสุดของสัญญาลิสซิ่ง

เมื่อสิ้นสุดสัญญาเช่าและผู้เช่าใช้สิทธิซื้อทรัพย์สินโดยได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขการได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินครบถ้วนตามสัญญาเช่าแล้ว ธนาคารพาณิชย์ต้องดำเนินการตามที่จำเป็นโดยไม่ชักช้า เพื่อให้ผู้เช่ามีสิทธิในทรัพย์สินอย่างบริบูรณ์ เช่น จดทะเบียนเปลี่ยนแปลงชื่อเจ้าของทรัพย์สิน เป็นต้น

8. การพักหรือเพิกถอนการอนุญาตประกอบธุรกิจลิสซิ่ง

ธนาคารแห่งประเทศไทยมีอำนาจในการพักหรือเพิกถอน การอนุญาตประกอบธุรกิจให้เช่าซื้อและให้เช่าแบบลิสซิ่งของธนาคารพาณิชย์ได้ ในกรณีดังต่อไปนี้

(1) ธนาคารพาณิชย์ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์หรือข้อกำหนดของธนาคารแห่งประเทศไทย

(2) ธนาคารพาณิชย์ไม่ดำเนินการตามแผนการควบกิจการ รวมกิจการ ขายกิจการ คืนใบอนุญาตรับโอนสินทรัพย์และหนี้จากสถาบันการเงินแห่งอื่น เพื่อดำเนินการตามนโยบายสถาบันการเงิน 1 รูปแบบ (One Presence) ตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังให้ความเห็นชอบ

(3) ธนาคารพาณิชย์ไม่ดำเนินการตามเงื่อนไขที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังกำหนดประกอบการให้ความเห็นชอบแผนการควบกิจการ รวมกิจการ ขายกิจการ คืนใบอนุญาตรับโอนสินทรัพย์และหนี้สินจากสถาบันการเงินแห่งอื่นเพื่อดำเนินการตามนโยบายสถาบันการเงิน 1 รูปแบบ (One Presence)

(4) กรณีอื่น ๆ ที่ธนาคารแห่งประเทศไทยเห็นว่ากระทบกับ ความปลอดภัยหรือความผาสุกของประชาชน

⁴³ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 140 “สังหาริมทรัพย์ หมายความว่า ทรัพย์สินอื่นนอกจากอสังหาริมทรัพย์และหมายความรวมถึงสิทธิอันเกี่ยวกับทรัพย์สินนั้นด้วย.”

จากประกาศธนาคารแห่งประเทศไทยที่ได้กล่าวมาข้างต้นจะเห็นได้ว่าธนาคารแห่งประเทศไทยได้เข้ามากำกับดูแลธนาคารพาณิชย์ในการดำเนินการให้เข้าแบบลิสซิ่งโดยเข้ามากำกับดูแลการประกอบธุรกิจลิสซิ่งของธนาคารพาณิชย์ ด้านหลักเกณฑ์ ในการประกอบธุรกิจลิสซิ่งว่าต้องมีคุณสมบัติเป็นเช่นไร การพักหรือการเพิกถอนการอนุญาตประกอบธุรกิจลิสซิ่งเมื่อธนาคารพาณิชย์ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดของธนาคารแห่งประเทศไทย อีกทั้งยังได้เข้ามากำกับดูแลข้อตกลงในสัญญาลิสซิ่ง โดยมีการกำหนดรายละเอียดของสัญญาลิสซิ่งของธนาคารพาณิชย์ไว้ ตามประกาศของธนาคารแห่งประเทศไทยนี้ ได้เข้ามากำกับดูแลด้านการประกอบธุรกิจลิสซิ่งรวมทั้งกำกับดูแลด้านการจัดทำสัญญาลิสซิ่งของธนาคารพาณิชย์ด้วย

3.1.1.3 ประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง เงื่อนไขในการอนุญาตให้บริษัทเงินทุนประกอบกิจการให้เช่าทรัพย์สินแบบลิสซิ่ง

ประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง เงื่อนไขในการอนุญาตให้บริษัทเงินทุนประกอบกิจการให้เช่าทรัพย์สินแบบลิสซิ่ง ได้มีการประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม 108 ตอนที่ 218 วันที่ 12 ธันวาคม พ.ศ. 2534 โดยประกาศฉบับนี้ได้อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 20 (6) วรรคหนึ่ง⁴⁴ แห่งพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์และธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์ พ.ศ. 2522 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชกำหนดแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์และธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์ พ.ศ. 2522 (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2528 ซึ่งในปัจจุบันพระราชบัญญัติดังกล่าวได้ถูกยกเลิกโดยพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 ที่ประกาศใช้เมื่อวันที่ 5 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2551 แล้วแม้ว่าจะมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 แล้วก็ตามแต่ว่าประกาศกระทรวงการคลัง ฉบับดังกล่าวนี้ยังคงมีผลใช้บังคับต่อไป เท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับพระราชบัญญัตินี้ เนื่องจากประกาศกระทรวงการคลังฉบับนี้ได้อาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. 2551 มาตรา 158 ซึ่งกำหนดว่า “บรรดากฎกระทรวง ประกาศกระทรวงการคลัง และประกาศ หนังสือเวียน คำสั่งหรือข้อกำหนดของธนาคารแห่งประเทศไทยที่เกี่ยวกับการประกอบธุรกิจธนาคารพาณิชย์ ธุรกิจเงินทุนหรือธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์ บรรดาที่ใช้บังคับอยู่ในวันก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับให้ใช้บังคับต่อไปได้เท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับบทบัญญัติในพระราชบัญญัตินี้ ทั้งนี้จนกว่าจะได้มีการออกประกาศหรือคำสั่งตามพระราชบัญญัตินี้”

⁴⁴ พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเอร์ พ.ศ. 2522 มาตรา 20 (6) “ห้ามมิให้บริษัทเงินทุนกระทำการดังต่อไปนี้... (6) ประกอบกิจการอื่นใดนอกจากธุรกิจเงินทุนในประเภทที่ได้รับอนุญาต เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากรัฐมนตรี ในการอนุญาตนั้นจะกำหนดเงื่อนไขใด ๆ ไปด้วยก็ได้.”

ซึ่งประกาศกระทรวงการคลังฉบับนี้เป็นประกาศที่เกี่ยวกับเงื่อนไขในการอนุญาตให้บริษัทเงินทุนประกอบกิจการให้เช่าทรัพย์สินแบบลิสซิ่งได้ โดยมีการกำหนดคำนิยามที่เกี่ยวกับลิสซิ่งดังนี้

“การให้เช่าทรัพย์สินแบบลิสซิ่ง” หมายความว่า การให้เช่าทรัพย์สินที่ผู้ให้เช่าจัดหาจากผู้ผลิตหรือผู้จำหน่ายหรือทรัพย์สินซึ่งยึดได้จากผู้เช่ารายอื่นเพื่อให้ผู้เช่าได้ใช้ประโยชน์ในกิจการอุตสาหกรรม เกษตรกรรม พาณิชยกรรม หรือกิจการอย่างอื่นเป็นทางค้ำปกติโดยผู้เช่ามีหน้าที่ต้องบำรุงรักษาและซ่อมแซมทรัพย์สินที่เช่า ทั้งนี้ผู้เช่าจะบอกเลิกสัญญาก่อนครบกำหนดเพียงฝ่ายเดียวไม่ได้ แต่ผู้เช่ามีสิทธิที่จะซื้อหรือเช่าทรัพย์สินนั้นต่อไปในราคาหรือค่าเช่าที่ได้ตกลงกัน

“ให้เช่า” หมายความว่า ให้เช่าหรือเช่าในธุรกิจลิสซิ่ง

“ทรัพย์สิน” หมายความว่า ทรัพย์สินที่ให้เช่าแบบลิสซิ่ง

ซึ่งจากคำนิยามข้างต้น แม้มิได้มีการกำหนดคำนิยามคำว่า “ลิสซิ่ง” ไว้โดยตรงแต่ก็ทำให้ทราบถึงลักษณะของการให้เช่าทรัพย์สินแบบลิสซิ่งว่าจะต้องเป็นการให้เช่าทรัพย์สินที่ผู้ให้เช่าจะเป็นผู้ที่จัดหาจากผู้ผลิตหรือผู้จำหน่าย หรือทรัพย์สินซึ่งยึดได้จากผู้เช่ารายอื่นเพื่อให้ผู้เช่าได้ใช้ประโยชน์ในกิจการอุตสาหกรรม เกษตรกรรม พาณิชยกรรมหรือกิจการ อย่างอื่นเป็นทางค้ำปกติโดยที่ทางผู้เช่ามีหน้าที่ต้องบำรุงรักษาและซ่อมแซมทรัพย์สินที่เช่า ทั้งนี้ผู้เช่าจะบอกเลิกสัญญาก่อนครบกำหนดเพียงฝ่ายเดียวไม่ได้ แต่ผู้เช่ามีสิทธิที่จะซื้อหรือเช่าทรัพย์สินนั้นต่อไปในราคาหรือค่าเช่าที่ได้ตกลงกัน

โดยประกาศกระทรวงการคลังฉบับนี้ได้กำหนดหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ไว้ ดังมีรายละเอียดต่อไปนี้

1. การขออนุญาตประกอบธุรกิจลิสซิ่ง

ตามประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง เงื่อนไขในการอนุญาตให้บริษัทเงินทุนประกอบกิจการให้เช่าทรัพย์สินแบบลิสซิ่ง ข้อ 2 ได้กำหนดไว้ว่า “บริษัทเงินทุนใดประสงค์จะประกอบกิจการให้เช่าทรัพย์สินแบบลิสซิ่งให้ขออนุญาตต่อรัฐมนตรีโดยยื่นคำขอ ต่อธนาคารแห่งประเทศไทย”

2. คุณสมบัติของบริษัทเงินทุนที่จะประกอบธุรกิจลิสซิ่ง

ตามประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง เงื่อนไขในการอนุญาตให้บริษัทเงินทุนประกอบกิจการให้เช่าทรัพย์สินแบบลิสซิ่ง ข้อ 2 ได้กำหนดไว้ว่า “รัฐมนตรีจะพิจารณาอนุญาตเฉพาะบริษัทเงินทุนที่มีคุณสมบัติดังต่อไปนี้

- 1) เป็นบริษัทที่มีฐานะทางการเงินอยู่ในเกณฑ์ดีมากโดยมีเงินกองทุนสุทธิไม่ต่ำกว่าห้าร้อยล้านบาทและมีสินทรัพย์รวมสุทธิไม่ต่ำกว่าห้าพันล้านบาท
- 2) เป็นบริษัทที่มีฐานะการดำเนินงานดีโดยพิจารณาจากฐานะสภาพคล่องความสามารถในการชำระหนี้ คุณภาพของสินทรัพย์ และความสามารถในการทำกำไรติดต่อกันไม่น้อยกว่าห้าปีหลังสุดก่อนยื่นคำขอ
- 3) เป็นบริษัทที่มีการบริหารงานอย่างมีประสิทธิภาพโดยพิจารณาจากผลการดำเนินงานในอดีตของบริษัทประกอบกับประวัติและความสามารถของผู้บริหาร
- 4) เป็นบริษัทที่มีการจัดการที่รอบคอบและเชื่อถือได้มีระบบบัญชีตามมาตรฐานทั่วไปมีระบบการควบคุมภายในที่ดีและมีการติดตามหนี้อย่างมีประสิทธิภาพ
- 5) เป็นบริษัทที่ให้ความร่วมมือหรือให้ความช่วยเหลือตามนโยบายของทางการเป็นอย่างดีและปฏิบัติตามบทบัญญัติของกฎหมายและคำสั่งของทางการอย่างเคร่งครัดตลอดเวลาที่ผ่านมา”

ซึ่งจากประกาศกระทรวงฉบับนี้แสดงให้เห็นว่าผู้ที่ประกอบธุรกิจลิสซิ่งได้จะต้องเป็นนิติบุคคลที่มีความน่าเชื่อถือและมีความสามารถในการทางการเงินและในการดำเนินงานอีกทั้งจะต้องมีเงินกองทุนสุทธิไม่ต่ำกว่าห้าร้อยล้านบาทและมีสินทรัพย์รวมสุทธิไม่ต่ำกว่าห้าพันล้านบาทด้วย

3. การจัดทำสัญญาลิสซิ่ง

ประกาศกระทรวงการคลังฉบับนี้ได้มีการกำหนดให้บริษัทที่จะประกอบธุรกิจลิสซิ่งต้องจัดทำสัญญาเช่า โดยมีรายละเอียด ตามประกาศกระทรวงการคลัง เรื่องเงื่อนไขในการอนุญาตให้บริษัทเงินทุนประกอบกิจการให้เช่าทรัพย์สินแบบลิสซิ่ง ข้อ 6 ซึ่งได้กำหนดไว้ว่า “ให้บริษัทเงินทุนกำหนดโดยชัดแจ้งในสัญญาเช่าเกี่ยวกับเรื่องดังต่อไปนี้

- 1) ประเภท ชนิด ลักษณะ และอายุของทรัพย์สิน
- 2) ราคาเงินสด ค่าเช่าตามสัญญา จำนวนเงินค่าเช่ารายงวด การชำระค่ารายงวดและการชำระเงินล่วงหน้า
- 3) กำหนดระยะเวลาในการเช่า และการต่ออายุสัญญาเช่า (ถ้ามี)
- 4) การส่งมอบ การตรวจตรา การติดตังหรือติดตั้ง การเคลื่อนย้าย การสูญหาย ความเสียหาย ความชำรุดบกพร่อง การบำรุงรักษา ค่าใช้จ่ายอื่น และการใช้ประโยชน์ของทรัพย์สิน
- 5) การประกันภัย การรับค่าสินไหมทดแทนตามสัญญาประกันภัย
- 6) การค้ำประกัน (ถ้ามี)

- 7) สิทธิของผู้เช่าที่จะชำระราคาค่าเช่าตามสัญญาคงเหลือสุทธิก่อนถึงกำหนดและส่วนลดที่ผู้ให้เช่าจะลดให้แก่ผู้เช่าในกรณีเช่นว่านี้
- 8) การคิดนัดไม่ชำระค่าเช่า การคิดเบี้ยปรับ และการโอนสิทธิของผู้เช่า
- 9) เขตอำนาจศาลที่ผู้เช่าและผู้ให้เช่าตกลงกันว่าเมื่อมีข้อพิพาทเกิดขึ้นจะเสนอคำฟ้องต่อศาลใด
- 10) วิธีการคำนวณผลประโยชน์ที่บริษัทเงินทุนเรียกเก็บอย่างชัดเจน
- 11) การบอกเลิกสัญญาเช่าของผู้ให้เช่าและผู้เช่า
- 12) เงื่อนไขในการให้ผู้เช่าเช่าต่อ หรือซื้อทรัพย์สินทั้งหมดหรือส่วนใดส่วนหนึ่งของทรัพย์สินด้วยค่าเช่าหรือราคาที่ตกลงกัน โดยคำนึงถึงเงินที่จ่ายไปแล้วในรูปเงินล่วงหน้า และค่าเช่า”

จากการกำหนดรายละเอียดของการจัดทำสัญญาสิทธิซึ่งของผู้ประกอบธุรกิจสิทธิซึ่งที่เป็นบริษัทเงินทุนตามประกาศฉบับนี้ทำให้ทราบว่าหากบริษัทเงินทุนที่ประกอบธุรกิจสิทธิซึ่งจะจัดทำสัญญาสิทธิซึ่งขึ้นมาจะต้องมีการกำหนดรายละเอียดของสัญญาสิทธิซึ่งตามที่ประกาศฉบับนี้กำหนดด้วย

4. ข้อปฏิบัติของผู้ประกอบการในการประกอบธุรกิจสิทธิซึ่ง

ตามประกาศกระทรวงการคลัง เรื่องเงื่อนไขในการอนุญาตให้บริษัทเงินทุนประกอบกิจการให้ผู้เช่าทรัพย์สินแบบสิทธิซึ่ง ข้อ 5 ได้กำหนดไว้ว่า “ให้บริษัทเงินทุนถือปฏิบัติในการเช่าดังต่อไปนี้

- 1) สัญญาเช่าต้องทำเป็นหนังสือและมีข้อกำหนดว่าผู้เช่าเพียงฝ่ายเดียวจะบอกเลิกสัญญาเช่าก่อนครบกำหนดไม่ได้
- 2) ราคาค่าเช่าตามสัญญาต้องไม่เกินเงินลงทุนในทรัพย์สินและผลประโยชน์ที่บริษัทเงินทุนเรียกเก็บ
- 3) กำหนดระยะเวลาในการให้เช่าและหลักเกณฑ์วิธีการต่ออายุสัญญาเช่า (ถ้ามี)
กำหนดระยะเวลาในการให้เช่าตามวรรคหนึ่ง ต้องมีกำหนดระยะเวลาการให้เช่าทรัพย์สินตั้งแต่สามปีขึ้นไป แต่ต้องไม่เกินอายุการใช้งานของทรัพย์สินที่ผู้ผลิตทรัพย์สินนั้นรับรองหรือกำหนดหรือไม่เกินสามปี แล้วแต่ระยะเวลาใดจะน้อยกว่า เว้นแต่ทรัพย์สินที่ให้เช่าเป็นทรัพย์สินที่ยึดมาจากผู้เช่ารายอื่นกำหนดระยะเวลาในการให้เช่าอาจจะไม่ถึงสามปีก็ได้

4) ต้องจัดให้ผู้ชำระเงินล่วงหน้าทันทีที่ทำสัญญาเช่าเป็นจำนวนเงินไม่ต่ำกว่าร้อยละยี่สิบของเงินลงทุนในทรัพย์สินต่างหากจากการชำระเงินค่าเช่าในงวดต่อ ๆ ไป

การชำระเงินล่วงหน้าดังกล่าวบริษัทเงินทุนจะให้ผู้ชำระแก่ผู้จำหน่ายทรัพย์สินนั้น โดยตรงก็ได้แต่บริษัทเงินทุนต้องมีหลักฐานแสดงการชำระเงินหรือสำเนาหลักฐานดังกล่าวไว้

5) ทรัพย์สินที่ให้เช่าต้องมีราคาเงินสดไม่ต่ำกว่าห้าแสนบาทต้องเป็นทรัพย์สินประเภททุนเฉพาะเครื่องจักรหรือเครื่องมือใหม่ที่มีราคาซื้อขายแน่นอน สามารถสอบทานได้ ซึ่งใช้ในอุตสาหกรรม เกษตรกรรม พาณิชยกรรม หรือกิจการบริการอย่างอื่นเท่านั้นและต้องไม่ใช่ทรัพย์สินที่โดยสภาพของสินทรัพย์นั้นไม่สามารถนำไปให้ผู้อื่นเช่าได้อีก

6) ต้องจัดให้มีการประกันภัยทรัพย์สินที่ให้เช่าเต็มมูลค่า ของทรัพย์สินนั้น โดยบริษัทเงินทุนเป็นผู้รับประกันผลประโยชน์ตลอดอายุสัญญาเช่า

7) การเรียกค่าปรับจากผู้เช่าในกรณีที่ผู้เช่าผิดนัดไม่ชำระค่าเช่า ในงวดใดงวดหนึ่งต้องระบุไว้ชัดเจนในสัญญาเช่า แต่ค่าปรับดังกล่าวเมื่อคิดเป็นอัตราส่วนกับยอดเงินและระยะเวลาที่ผิดนัดแล้วต้องไม่เกินกว่าอัตราดอกเบี้ยเงินให้กู้ยืมที่บริษัทเงินทุนสามารถเรียกได้ตามกฎหมาย ในขณะที่ทำสัญญาเช่า

8) การบอกเลิกสัญญา เมื่อผู้เช่าผิดนัดไม่ชำระค่าเช่าสองงวดติด ๆ กันหรือเมื่อผู้เช่ากระทำผิดสัญญาในข้อที่เป็นส่วนสำคัญ บริษัทเงินทุนต้องแจ้งการบอกเลิกสัญญาพร้อมด้วยเหตุผลเป็นหนังสือให้ผู้เช่าทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าสามสิบวันนับแต่วันที่ผู้เช่าได้รับหนังสือดังกล่าว ในหนังสือบอกเลิกสัญญานั้นให้ระบุด้วยว่าหากผู้เช่าชำระค่าเช่างวด ที่ค้างชำระหรือแก้ไขการผิดสัญญาในข้อที่เป็นส่วนสำคัญดังกล่าวแล้วแต่กรณี ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับหนังสือบอกเลิกสัญญา การบอกเลิกสัญญานั้นเป็นอันระงับไป

ในกรณีที่ผิดนัดไม่ชำระค่าเช่าสองงวดติดกันหรือกระทำผิดสัญญาในข้อที่เป็นส่วนสำคัญภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับหนังสือบอกเลิกสัญญาให้การบอกเลิกสัญญานั้นเป็นอันระงับไป

9) ต้องยินยอมให้ผู้เช่าโอนสิทธิและหน้าที่ตามสัญญาเช่าให้แก่บุคคลอื่นซึ่งมีคุณสมบัติที่จะเป็นผู้เช่าได้ ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในประกาศนี้ ทั้งนี้กำหนดระยะเวลาการเช่าต้องไม่เกินระยะเวลาที่คงเหลืออยู่ตามสัญญาเช่าเดิม และห้ามมิให้ผู้เช่านำทรัพย์สินที่เช่าไปให้เช่าช่วง

10) ให้แนบหลักฐาน วิธีการและเงื่อนไขในการคำนวณค่าเช่าที่บริษัทเงินทุนเรียกเก็บ และส่วนลดที่ผู้ให้เช่าจะลดให้แก่ผู้เช่า ในกรณีที่ผู้เช่าจะชำระค่าเช่า ตามสัญญาคงเหลือสุทธิก่อนถึงกำหนดไว้กับคู่ฉบับสัญญาเช่าที่มอบให้ผู้เช่า

- 11) ระบุค่าใช้จ่ายต่าง ๆ ที่ผู้เช่าจะต้องจ่ายนอกเหนือจากค่าเช่า ตามสัญญาเช่า (ถ้ามี)
- 12) เมื่อสิ้นสุดสัญญาเช่า หากผู้เช่าใช้สิทธิในการซื้อทรัพย์สินที่เช่าและได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขในการได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินครบถ้วนตามสัญญาเช่าแล้ว บริษัทเงินทุนต้องโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินให้แก่ผู้เช่าโดยพลัน
- 13) ทรัพย์สินที่บริษัทเงินทุนเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ เมื่อสิ้นสุดสัญญาเช่าหรือยึดมาจากผู้เช่ารายอื่นบริษัทเงินทุนต้องจำหน่ายหรือให้บุคคลอื่นเช่าต่อภายใน สามเดือนนับแต่วันสิ้นสุดสัญญาเช่าหรือนับแต่วันยึดมา หรือตามที่ได้รับผ่อนผันจากธนาคาร แห่งประเทศไทย”

จากประกาศกระทรวงการคลัง ข้อ 6 นี้ ทำให้ทราบว่า ตามประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง เงื่อนไขในการอนุญาตให้บริษัทเงินทุนประกอบกิจการให้เช่าทรัพย์สินแบบลิสซิ่ง ได้มีการกำหนดหลักปฏิบัติของผู้ประกอบธุรกิจลิสซิ่งที่เป็นบริษัทเงินทุนไว้ว่าจะต้องดำเนินการตามข้อปฏิบัติที่ประกาศฉบับนี้ได้กำหนดไว้ในเรื่องของสัญญา ทั้งราคาค่าเช่า กำหนดระยะเวลาในการให้เช่าโดยต้องมีกำหนดระยะเวลาการให้เช่าทรัพย์สินตั้งแต่สามปีขึ้นไป แต่ต้องไม่เกินอายุการใช้งานของทรัพย์สิน อีกทั้งทรัพย์สินที่ให้เช่าต้องมีราคาเงินสดไม่ต่ำกว่าห้าแสนบาทและต้องเป็นทรัพย์สินประเภททุนเฉพาะเครื่องจักรหรือเครื่องมือใหม่ที่มีราคาซื้อขายแน่นอนเท่านั้น มีการกำหนดการประกันภัย การเรียกค่าปรับจากผู้เช่าในกรณีที่ผู้เช่าผิดนัดไม่ชำระค่าเช่าในงวดใดงวดหนึ่ง การบอกเลิกสัญญา การสิ้นสุดสัญญา เป็นต้น

5. ประเภทของทรัพย์สินที่ให้เช่าแบบลิสซิ่ง

ตามประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง เงื่อนไขในการอนุญาต ให้บริษัทเงินทุนประกอบกิจการให้เช่าทรัพย์สินแบบลิสซิ่ง ข้อ 5 ได้กำหนดไว้ว่า “ทรัพย์สินที่ให้เช่าต้องมีราคาเงินสดไม่ต่ำกว่าห้าแสนบาทต้องเป็นทรัพย์สินประเภททุนเฉพาะเครื่องจักรหรือเครื่องมือใหม่ที่มีราคาซื้อขายแน่นอน สามารถสอบทานได้ ซึ่งใช้ในอุตสาหกรรม เกษตรกรรม พาณิชยกรรมหรือกิจการบริการอย่างอื่นเท่านั้นและต้องไม่ใช่ทรัพย์สินที่โดยสภาพของสินทรัพย์นั้นไม่สามารถนำไปให้ผู้อื่นเช่าได้อีก”

6. การบอกเลิกสัญญาและการสิ้นสุดของสัญญา

ตามประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง เงื่อนไขในการอนุญาตให้บริษัทเงินทุนประกอบกิจการให้เช่าทรัพย์สินแบบลิสซิ่ง ข้อ 5 ได้กำหนดการบอกเลิกสัญญาไว้ว่า “เมื่อผู้เช่าผิดนัดไม่ชำระค่าเช่าสองงวดติด ๆ กันหรือเมื่อผู้เช่ากระทำผิดสัญญาในข้อที่เป็นส่วนสำคัญบริษัทเงินทุนต้องแจ้งการบอกเลิกสัญญาพร้อมด้วยเหตุผลเป็นหนังสือให้ผู้เช่าทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าสามสิบวันนับแต่วันที่ผู้เช่าได้รับหนังสือดังกล่าว ในหนังสือบอกเลิกสัญญานั้นให้ระบุด้วยว่าหากผู้เช่าชำระค่าเช่างวดที่ค้างชำระหรือแก้ไขการผิดสัญญาในข้อที่เป็นส่วนสำคัญดังกล่าว

แล้วแต่กรณีภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับหนังสือบอกเลิกสัญญา การบอกเลิกสัญญานั้นเป็นอันระงับไป

ในกรณีที่ผิดนัดไม่ชำระค่าเช่าสองงวดติดกัน หรือกระทำผิดสัญญาในข้อที่เป็นส่วนสำคัญภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับหนังสือบอกเลิกสัญญาให้การบอกเลิกสัญญานั้นเป็นอันระงับไป”

อีกทั้งตามประกาศกระทรวงการคลังฉบับนี้ได้มีการกำหนดการสิ้นสุดสัญญาไว้ว่า “เมื่อสิ้นสุดสัญญาเช่า หากผู้เช่าใช้สิทธิในการซื้อทรัพย์สินที่เช่าและได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขในการได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินครบถ้วนตามสัญญาเช่าแล้วบริษัทเงินทุนต้องโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินให้แก่ผู้เช่าโดยพลัน”

7. ข้อห้ามในการประกอบธุรกิจลิสซิ่งของบริษัทเงินทุน

ตามประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง เงื่อนไขในการอนุญาต ให้บริษัทเงินทุนประกอบกิจการให้เช่าทรัพย์สินแบบลิสซิ่ง ข้อ 7 ได้กำหนดไว้ว่า “ห้ามมิให้บริษัทเงินทุนกระทำการดังต่อไปนี้

- 1) ให้เช่าทรัพย์สินแก่ผู้เช่าที่เป็นผู้จำหน่ายทรัพย์สิน โดยมิได้รับอนุญาตจากธนาคารแห่งประเทศไทย ในการอนุญาตนั้นธนาคารแห่งประเทศไทยจะกำหนดเงื่อนไขใด ๆ ไว้ด้วยก็ได้
- 2) จัดหาทรัพย์สินโดยที่ยังไม่ได้ตกลงทำสัญญาเช่าทรัพย์สินนั้นกับผู้ใดหรือจัดหาทรัพย์สินในราคาที่สูงกว่าราคาตลาดหรือสูงกว่าราคาต่ำสุดที่พึงจัดหาได้
- 3) ให้เช่าทรัพย์สินแก่ผู้เช่าที่มีชนิบุคคล
- 4) ให้เช่าทรัพย์สินแก่ผู้เช่าที่มีหนี้สินสูงเกินกว่าห้าเท่าของทุน จดทะเบียนซึ่งชำระแล้วหรือเงินกองทุนของผู้เช่า เว้นแต่จะมีหลักทรัพย์และหรือบุคคลที่พึงเชื่อถือเป็นผู้ค้ำประกันการเช่านั้น
- 5) ให้เช่าทรัพย์สินที่ผ่านการใช้งานมาแล้วไม่ว่าทรัพย์สินดังกล่าวจะได้รับการปรับปรุงให้มีลักษณะคล้ายของใหม่หรือไม่ก็ตาม ทั้งนี้ เว้นแต่จะเป็นทรัพย์สินซึ่งยึดมาจากผู้เช่ารายอื่นของบริษัทเงินทุนนั้น หรือเป็นทรัพย์สินที่ให้เช่าเนื่องมาจากการต่ออายุสัญญา
- 6) ยินยอมให้ผู้เช่าเพียงฝ่ายเดียวบอกเลิกสัญญาเช่าก่อนครบกำหนด”

จากข้อ 7 ของประกาศกระทรวงการคลังฉบับนี้ มีการกำหนดถึงข้อห้ามปฏิบัติของผู้ประกอบธุรกิจลิสซิ่งที่เป็นบริษัทเงินทุนไว้ด้วย

จากการศึกษาประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง เงื่อนไขในการอนุญาตให้บริษัทเงินทุนประกอบกิจการให้เช่าทรัพย์สินแบบลิสซิ่งฉบับดังกล่าวแล้ว ทำให้ทราบว่ากระทรวงการคลังได้เข้ามากำกับดูแลบริษัทเงินทุนในด้านการประกอบกิจการให้เช่าทรัพย์สิน แบบลิสซิ่งไว้โดยมีการ

กำหนดคุณสมบัติ การปฏิบัติในการเช่าของบริษัทเงินทุน อีกทั้งยังกำกับดูแลในด้านของสัญญา ลิสซิ่งของบริษัทเงินทุน โดยกำหนดรายละเอียดในสัญญาลิสซิ่ง ทั้งราคา ค่าเช่า ระยะเวลาการเช่า การบอกเลิกสัญญา การผิดนัดชำระหนี้ไว้ด้วย

3.1.1.4 ประกาศนายทะเบียน เรื่อง หลักเกณฑ์และเงื่อนไขการอนุญาตให้บริษัท ประกันชีวิตประกอบธุรกิจให้เช่าทรัพย์สินแบบลิสซิ่ง (Leasing)

ประกาศนายทะเบียน เรื่อง หลักเกณฑ์และเงื่อนไขการอนุญาตให้บริษัทประกันชีวิต ประกอบธุรกิจให้เช่าทรัพย์สินแบบลิสซิ่ง (Leasing) ฉบับนี้ได้มีการประกาศใน ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 119 ตอนที่ 41 ง เมื่อวันที่ 21 พฤษภาคม พ.ศ. 2545 โดยนายทะเบียนได้ประกาศกำหนด หลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการอนุญาตให้บริษัทประกันชีวิตประกอบธุรกิจให้เช่าทรัพย์สิน แบบลิสซิ่งไว้ดังมีรายละเอียดต่อไปนี้

1. คุณสมบัติของบริษัทประกันชีวิตที่จะประกอบธุรกิจลิสซิ่ง

บริษัทประกันชีวิตที่จะประกอบธุรกิจให้เช่าทรัพย์สินแบบลิสซิ่งนี้จะต้องมีคุณสมบัติ ตามที่นายทะเบียนได้กำหนดไว้ คือ จะต้องมียกย่องส่วนเกินไม่น้อยกว่า 100 ล้านบาทมีกำไรสุทธิ จากผลการดำเนินงานไม่น้อยกว่าสองปีติดต่อกันก่อนวันที่จะยื่นคำขออนุญาตประกอบธุรกิจ ให้เช่าทรัพย์สินแบบลิสซิ่งมีสินทรัพย์สภาพคล่องเพียงพอที่จะจ่ายเงินตามสัญญาประกันภัยที่ยังมี ภาระผูกพันอยู่สำหรับปีที่ล่วงมาแล้ว 2 ปี และในอีก 2 ปี ข้างหน้าเป็นอย่างน้อย อีกทั้งจะต้องมีการ ปฏิบัติงานอย่างถูกต้อง เกรงครัดตามที่กฎหมายเกี่ยวกับ การประกันชีวิตกำหนดด้วย

2. การเพิกถอนการอนุญาตประกอบธุรกิจลิสซิ่ง

เมื่อใดที่บริษัทประกันชีวิตที่ประกอบธุรกิจให้เช่าทรัพย์สินแบบลิสซิ่งขาดคุณสมบัติ หรือฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ตามประกาศฉบับนี้ นายทะเบียนมีอำนาจในการเพิกถอนการ อนุญาตประกอบธุรกิจให้เช่าทรัพย์สินแบบลิสซิ่งได้

ซึ่งตามประกาศนายทะเบียน เรื่อง หลักเกณฑ์และเงื่อนไขการอนุญาต ให้บริษัทประกัน ชีวิตประกอบธุรกิจให้เช่าทรัพย์สินแบบลิสซิ่ง (Leasing) ฉบับนี้เป็นการกำหนดเฉพาะการประกอบ ธุรกิจให้เช่าทรัพย์สินแบบลิสซิ่งของบริษัทประกันชีวิตไว้โดยมีการกำหนดคุณสมบัติ และหลักเกณฑ์ที่บริษัทประกันชีวิตจะต้องปฏิบัติไว้เท่านั้น แต่ประกาศนายทะเบียนฉบับนี้ได้ มีการกำหนดถึงหลักเกณฑ์ของการจัดทำสัญญาให้เช่าทรัพย์สินแบบลิสซิ่งของบริษัทประกันภัย ไว้เลย

3.1.2 สภาพปัญหาของการกำกับดูแลธุรกิจอิสซิงรยนต์ในประเทศไทย

จากการศึกษากฎหมายต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการกำกับดูแลการประกอบธุรกิจอิสซิงรยนต์ในประเทศไทยทำให้ทราบว่า การประกอบธุรกิจอิสซิงรยนต์เป็นการประกอบธุรกิจที่มีลักษณะคล้ายคลึงกับการประกอบธุรกิจให้เช่า ธุรกิจเช่าซื้อและธุรกิจซื้อขายเงินผ่อน แต่การประกอบธุรกิจอิสซิงรยนต์ก็หาไม่มีกฎหมายที่เข้ามากำกับดูแลการประกอบธุรกิจอิสซิงรยนต์ที่ครอบคลุมองค์ประกอบธุรกิจอิสซิงรยนต์ทั้งหมดไม่ ส่งผลให้ผู้ประกอบธุรกิจอิสซิงรยนต์ประเภทที่ไม่มีการกำกับดูแลการจัดตั้งองค์กร ดำเนินการจัดตั้งองค์กรเช่นเดียวกับการประกอบธุรกิจทั่ว ๆ ไป

ด้วยเหตุที่ถือว่าธุรกิจอิสซิงรยนต์ในประเทศไทยเป็นกิจการค้าธรรมดาทั้งกิจการอิสซิงรยนต์ยังมีใช้ลักษณะอิสซิงรยนต์ทางการเงินดังเช่นอิสซิงรยนต์ในต่างประเทศ แต่คล้ายกับการเช่าทรัพย์สินหรือเช่าซื้อมากกว่า ทำให้การดำเนินกิจการนั้นไม่ได้ก่อคุณประโยชน์อย่างเต็มที่ดังที่ควรจะเป็น ทั้งยังมีปัญหาหลายด้านได้แก่⁴⁵

ก. ไม่ถือเป็นกิจการที่จะพึงได้รับการส่งเสริม ทำให้ไม่ได้รับการยกเว้นภาษีการค้าและอากรขาเข้าของรยนต์ที่ซื้อเข้ามาให้เช่า

ข. การประกอบการไม่มีความมั่นคงและมั่นใจสำหรับผู้ประกอบการเพราะไม่มีกฎหมายรองรับและยังไม่มีหน่วยงานใดดูแลเป็นการเฉพาะทาง และตัวธุรกิจเองก็ยังไม่เป็นที่แพร่หลายไม่เป็นที่รู้จักและเข้าใจของผู้ประกอบธุรกิจโดยทั่วไปและการขาดแคลนผู้มีประสบการณ์ในธุรกิจอิสซิงรยนต์ที่แท้จริงทำให้การเติบโตของธุรกิจนี้เป็นไปได้ช้ามาก

ค. ธุรกิจอิสซิงรยนต์ต้องแข่งขันกับกิจการให้เช่าซื้อหรือผ่อนชำระทรัพย์สินซึ่งลักษณะของธุรกิจอิสซิงรยนต์ที่เน้นการให้สิทธิการใช้ทรัพย์สินและมีทางเลือกในตอนสัญญาสิ้นสุดว่าจะเป็นเจ้าของได้หรือไม่นั้นย่อมทำให้ค่าเช่ามีอัตราสูงและทำให้ดอกเบี้ยสูงตามไปด้วยประกอบกับทั้งแหล่งเงินทุนของธุรกิจใหม่อย่างเช่นอิสซิงรยนต์มีน้อยกว่ากิจการเช่าซื้อหรือผ่อนชำระทรัพย์สินที่มีอยู่แต่เดิม ผลของการแข่งขันนี้จึงไม่อาจทำให้ธุรกิจอิสซิงรยนต์เติบโตเท่าที่ควร

เมื่อการประกอบธุรกิจอิสซิงรยนต์ในประเทศไทย ผู้ประกอบธุรกิจอิสซิงรยนต์เป็นได้ทั้งธนาคารพาณิชย์ บริษัทเงินทุน บริษัทประกันชีวิต บริษัทที่จดทะเบียนทั่วไปและผู้ผลิตรยนต์ แต่มีเพียงการประกอบธุรกิจที่เป็นธนาคารพาณิชย์ บริษัทเงินทุนและบริษัทประกันชีวิตเท่านั้นที่มีองค์กรและกฎหมายเข้ามากำกับดูแลทั้งในเรื่องของการจัดตั้งธุรกิจอิสซิงรยนต์และในเรื่องของข้อตกลงในสัญญาอิสซิงรยนต์ ส่วนบริษัทที่จดทะเบียนทั่วไปและผู้ผลิตรยนต์ที่ประกอบธุรกิจอิสซิงรยนต์ หากประสงค์ที่จะประกอบธุรกิจอิสซิงรยนต์สามารถกระทำได้โดยจดทะเบียนจัดตั้งเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ต่อกระทรวงพาณิชย์ อีกทั้งไม่ต้องขออนุญาตจากหน่วยงาน

⁴⁵ แหล่งเดิม. น. 618-619.

ใด เมื่อการประกอบธุรกิจลิสซิ่งของผู้ประกอบธุรกิจลิสซิ่งได้ดำเนินการประกอบธุรกิจลิสซิ่งควบคู่กับการให้เช่าหรือให้เช่าซื้อย่อมทำให้เกิดความสับสนได้ว่าการประกอบธุรกิจลิสซิ่ง เป็นการประกอบธุรกิจประเภทเดียวกับการประกอบธุรกิจให้เช่าหรือให้เช่าซื้อ ทำให้การดำเนินการธุรกิจลิสซิ่งในบางกรณีเป็นการดำเนินการธุรกิจแฝง กล่าวคือมีการดำเนินการธุรกิจลิสซิ่งแต่ได้จัดทำสัญญาอันมีลักษณะคล้ายกับการเช่าหรือให้เช่าซื้อรถยนต์ แต่มีการกำหนดรายละเอียดบางประการให้แตกต่างออกไป เพื่อมิให้มีกฎหมายใด ๆ สามารถเข้ามากำกับดูแลได้ส่งผลให้ผู้ประกอบธุรกิจอาศัยช่องว่างทางกฎหมายนี้ดำเนินการธุรกิจลิสซิ่งไปในทางอันจะทำให้ตนได้รับผลประโยชน์ตอบแทนสูงสุด

3.1.3 แนวความคิดในการจัดร่างกฎหมายเพื่อกำกับดูแลการประกอบธุรกิจลิสซิ่งรถยนต์ในประเทศไทย

เมื่อการประกอบธุรกิจลิสซิ่งรถยนต์ของผู้ประกอบธุรกิจลิสซิ่งเป็นได้ทั้ง ธนาคารพาณิชย์ บริษัทเงินทุน บริษัทประกันชีวิต บริษัทที่จดทะเบียนทั่วไปและผู้ผลิตรถยนต์ แต่การกำกับดูแลด้านการประกอบธุรกิจลิสซิ่งรถยนต์หากมีกฎหมายที่เข้ามากำกับกับดูแลอย่างครอบคลุมทั่วถึงทุก ๆ องค์การที่ประกอบธุรกิจลิสซิ่งไม่ ซึ่งจากการศึกษามีเพียงการประกอบธุรกิจลิสซิ่งรถยนต์ที่เป็นธนาคารพาณิชย์ บริษัทเงินทุนและบริษัทประกันชีวิตเท่านั้นที่มีธนาคารแห่งประเทศไทย กระทรวงการคลังและสำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย (คปภ.) เข้ามากำกับดูแลการประกอบธุรกิจลิสซิ่งตามลำดับ แต่หากเป็นการประกอบธุรกิจลิสซิ่งที่จัดตั้งขึ้นโดยบริษัทที่จดทะเบียนทั่วไปและผู้ผลิตรถยนต์ ยังไม่มีมาตรการทางกฎหมายใด ๆ เข้ามากำกับดูแลการประกอบธุรกิจลิสซิ่งโดยตรง คงมีเพียงแนวความคิดในการที่จะจัดทำร่างกฎหมายขึ้นมาเพื่อกำกับดูแลการประกอบธุรกิจลิสซิ่งเท่านั้น

3.1.3.1 ร่างพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจลิสซิ่ง พ.ศ.

จากการศึกษากฎหมายและประกาศต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการจัดตั้งองค์การในการประกอบธุรกิจลิสซิ่งจะเห็นได้ว่าการประกอบธุรกิจลิสซิ่งในประเทศไทยมีทั้งธนาคารพาณิชย์ บริษัทเงินทุน บริษัทประกันชีวิต บริษัทที่จดทะเบียนทั่วไปและผู้ผลิตรถยนต์ ซึ่งหากเป็นธนาคารพาณิชย์จะมีธนาคารแห่งประเทศไทยเข้ามากำกับดูแลการประกอบธุรกิจลิสซิ่งของธนาคารพาณิชย์ โดยมีการออกประกาศอนุญาตให้ธนาคารพาณิชย์สามารถประกอบธุรกิจให้เช่าซื้อและให้เช่าแบบลิสซิ่งได้ตามประกาศธนาคารแห่งประเทศไทย ที่ สนส. 01/2551 หากเป็นบริษัทเงินทุนจะมีกระทรวงการคลังเข้ามากำกับดูแลการประกอบธุรกิจลิสซิ่งของบริษัทเงินทุน โดยมีการออกประกาศกระทรวงการคลัง เรื่องเงื่อนไขการอนุญาตให้บริษัทเงินทุนประกอบกิจการให้เช่าแบบลิสซิ่ง และหากเป็นบริษัทประกันชีวิตจะมีสำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบ

ธุรกิจประกันภัย (คปภ) ออกประกาศนายทะเบียน เรื่อง หลักเกณฑ์และเงื่อนไขการอนุญาตให้บริษัทประกันชีวิตประกอบธุรกิจให้เช่าทรัพย์สินแบบลิสซิ่งมากำกับดูแลแต่หากเป็นกรณีของบริษัทที่จดทะเบียนทั่วไปและผู้ผลิตรถยนต์ ยังไม่มีหน่วยงานหรือกฎหมายใด ๆ เข้ามากำกับดูแลเป็นการเฉพาะ ซึ่งทำให้การจัดตั้งบริษัทที่จะประกอบธุรกิจลิสซิ่งต้องจัดตั้งตามกฎหมายทั่วไปคือ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งแสดงให้เห็นว่าการประกอบธุรกิจลิสซิ่งที่เป็นองค์กรที่แตกต่างกันแต่ประกอบกิจการเช่นเดียวกัน องค์กรหนึ่งมีกฎหมายเข้ามากำกับดูแลแต่อีกองค์กรหนึ่งไม่มีกฎหมายเข้ามากำกับดูแล ย่อมเป็นการสร้างมาตรฐานที่แตกต่างกันก่อให้เกิดความเหลื่อมล้ำกันในการประกอบธุรกิจได้ เมื่อการประกอบธุรกิจลิสซิ่งของบริษัททั่วไปไม่มีกฎหมายเข้ามากำกับดูแลเป็นการเฉพาะ จึงสมควรที่จะมีการจัดทำกฎหมายขึ้นมากำกับดูแลธุรกิจลิสซิ่งของบริษัทที่จดทะเบียนทั่วไปและผู้ผลิตรถยนต์

จากการศึกษาเกี่ยวกับการประกอบธุรกิจลิสซิ่งของประเทศไทย ทำให้ทราบว่าเมื่อปี พ.ศ. 2543 กระทรวงการคลังได้เสนอกฎหมายเฉพาะขึ้นมาเพื่อใช้กำกับดูแล การประกอบธุรกิจลิสซิ่ง นั่นก็คือร่างพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจลิสซิ่ง พ.ศ. โดยร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อให้มีกฎหมายเฉพาะเพื่อใช้กำกับดูแล ส่งเสริมและสนับสนุนธุรกิจลิสซิ่งให้มีบทบาทสนับสนุนภาคการผลิตและบริการ อันจะเป็นประโยชน์ ในการพัฒนาเศรษฐกิจของประเทศต่อไปซึ่งร่างพระราชบัญญัตินี้ได้มีการจัดทำขึ้นโดยให้เหตุผลคือ เนื่องจากการประกอบธุรกิจลิสซิ่ง ซึ่งมีลักษณะเป็นธุรกิจให้บริการด้านสินเชื่อบุคคลหนึ่ง โดยให้สินเชื่อในรูปแบบของเครื่องมือ เครื่องจักร หรือเครื่องใช้ต่าง ๆ และธุรกิจลิสซิ่งยังไม่มีกฎหมายเฉพาะเพื่อใช้กำกับดูแล ดังนั้นเพื่อเป็นการสนับสนุนและส่งเสริมธุรกิจลิสซิ่งจึงมีความจำเป็นในการยกร่างกฎหมายเฉพาะเพื่อใช้กำกับดูแลธุรกิจลิสซิ่งให้มีบทบาทในการสนับสนุนด้านการผลิตและบริการ อันจะเกิดการพัฒนาเศรษฐกิจของประเทศต่อไป

โดยได้มีการกำหนดคำนิยามต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับลิสซิ่งไว้ในมาตรา 3 ดังนี้

“ธุรกิจลิสซิ่ง” หมายความว่า การให้เช่าทรัพย์สินของผู้ให้เช่าที่มีอยู่แล้วหรือที่ผู้ให้เช่าจัดหาให้ตามความประสงค์ของผู้เช่า โดยผู้เช่ามีวัตถุประสงค์ที่จะใช้ประโยชน์จากทรัพย์สินเพื่อประกอบธุรกิจหรือการค้า ทั้งนี้ กรรมสิทธิ์ยังเป็นของผู้ให้เช่า ในขณะที่ผู้เช่ามีสิทธิในการใช้ทรัพย์สินตามระยะเวลาและด้วยการชำระค่าเช่าตามที่ตกลงกันไว้ในสัญญาลิสซิ่ง โดยเมื่อสิ้นสุดสัญญาลิสซิ่งสิทธิในการซื้อทรัพย์สินที่เช่าขึ้นอยู่กับข้อตกลงของผู้ให้เช่าและผู้เช่า

“ผู้ประกอบธุรกิจลิสซิ่ง” หมายความว่า นิติบุคคลที่ได้รับการจดทะเบียนให้ประกอบธุรกิจลิสซิ่งตามพระราชบัญญัตินี้

“สัญญาลิสซิ่ง” หมายความว่า สัญญาเช่าที่สร้างขึ้นระหว่างผู้ให้เช่าและผู้เช่าในธุรกิจลิสซิ่ง

“ผู้เช่า” หมายความว่า บุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลที่เข้าทำสัญญาลิสซิ่งในฐานะเป็นผู้เช่าเพื่อใช้ในธุรกิจหรือการค้าของผู้เช่า

“ผู้ให้เช่า” หมายความว่า ผู้ประกอบธุรกิจลิสซิ่งที่เข้าทำสัญญาลิสซิ่ง ในฐานะผู้ให้เช่า จากคำนิยามต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับลิสซิ่งข้างต้น ทำให้ทราบว่าสัญญาลิสซิ่งเป็นสัญญาที่สร้างขึ้นระหว่างผู้ให้เช่าและผู้เช่าในธุรกิจลิสซิ่ง โดยการที่ผู้ให้เช่าเอาทรัพย์สินของตนหรือการจัดหาทรัพย์สินมาออกให้เช่าตามความประสงค์ของผู้เช่า ผู้เช่ามุ่งในการใช้สอยประโยชน์ จากทรัพย์สินที่เช่าตามระยะเวลาที่กำหนดมิได้มุ่งในการได้รับกรรมสิทธิ์ และเมื่อสิ้นสุดสัญญาเช่าแล้ว ผู้เช่ามีสิทธิเลือกซื้อทรัพย์สินที่เช่านั้นได้ ซึ่งผู้ให้เช่านั้นจะต้องเป็นนิติบุคคลที่ได้รับการจดทะเบียนให้ประกอบธุรกิจลิสซิ่งเท่านั้น ส่วนผู้เช่าเป็นได้ทั้งบุคคลธรรมดาและนิติบุคคลมิได้มีการจำกัดไว้ เฉพาะนิติบุคคลเช่นกฎหมายบางฉบับ

และในร่างพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจลิสซิ่ง พ.ศ. ฉบับนี้ ได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ของการประกอบธุรกิจลิสซิ่งไว้ดังมีรายละเอียดต่อไปนี้

1. คุณสมบัติของผู้ที่จะประกอบธุรกิจลิสซิ่ง

ร่างพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจลิสซิ่ง พ.ศ. มาตรา 6 ได้มีการกำหนดคุณสมบัติของบุคคลที่จะประกอบธุรกิจลิสซิ่งไว้ โดยจะต้องเป็นนิติบุคคลที่มีทุนจดทะเบียนไม่น้อยกว่าที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดแต่ต้องไม่ต่ำกว่าหกสิบล้านบาท

2. สิทธิและหน้าที่ของผู้ให้เช่า

ผู้ให้เช่ามีหน้าที่ในการส่งมอบทรัพย์สินที่เช่าแก่ผู้เช่าและต้องให้ผู้เช่าได้ครอบครองใช้สอยประโยชน์ในทรัพย์สินที่เช่าโดยปกติสุขปราศจากการรอนสิทธิจากบุคคลภายนอก เมื่อสัญญาลิสซิ่งเกิดขึ้นแล้วผู้ให้เช่าอาจโอนสิทธิหรือกระทำการใด ๆ ตามสัญญาลิสซิ่งให้แก่ผู้อื่นได้ แต่ไม่ถือว่าการ โอนสิทธินั้นเป็นการปลดปล่อยผู้ให้เช่าพ้นจากความผูกพันตามสัญญาลิสซิ่งได้อีกทั้งไม่ถือว่าเป็นการแปลงหนี้ใหม่ และผู้ให้เช่าไม่ต้องรับผิดชอบผู้เช่าในความเสียหายใด ๆ ที่เกิดจากทรัพย์สินที่เช่าที่ผู้เช่าได้รับ เว้นเสียแต่ที่เกิดจากความประมาทเลินเล่อหรือเป็นความผิดของผู้ให้เช่าและในกรณีที่ผู้เช่าไม่ชำระค่าเช่าตามสัญญาลิสซิ่ง ผู้ให้เช่ามีสิทธิที่จะเรียกให้ผู้เช่าชำระค่าเช่าที่ค้างชำระพร้อมด้วยเบี้ยปรับและค่าเสียหายได้ หากเป็นกรณีที่ผู้เช่าผิดสัญญาในข้อที่เป็นสาระสำคัญตามสัญญาลิสซิ่งผู้ให้เช่ามีสิทธิ

(1) ให้ถือว่าค่าเช่าที่เหลือค้างชำระทั้งหมดตามสัญญาลิสซิ่งถึงกำหนดชำระโดยทันทีหากมีข้อตกลงนี้ในสัญญาลิสซิ่ง หรือ

(2) บอกลีกสัญญาลิสซิ่ง ในกรณีนี้ผู้ให้เช่ามีสิทธิ

(ก) เรียกคืนการครอบครองทรัพย์สินจากผู้เช่าและผู้เช่ามีหน้าที่ ต้องส่งมอบทรัพย์สินนี้ และ

(ข) เรียกค่าเสียหายในอันที่จะทำให้ผู้ให้เช่าอยู่ในสถานะเสมือนหนึ่งผู้เช่าได้ปฏิบัติตามสัญญาลิสซิ่ง

ในกรณีที่ผู้เช่าผิดสัญญาในสาระสำคัญ หากการผิดข้อสัญญาเป็นเรื่องที่สามารถแก้ไขเยียวยาได้ ผู้ให้เช่าจะใช้สิทธิตามวรรคแรกทันทีมิได้จนกว่าจะได้ให้ผู้เช่าแก้ไขข้อผิดสัญญาดังกล่าวก่อนภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ผู้เช่าได้ผิดสัญญาในสาระสำคัญนั้น

3. สิทธิและหน้าที่ของผู้เช่า

ผู้เช่ามีหน้าที่ในการใช้สอยทรัพย์สินที่เช่าด้วยความระมัดระวังซ่อมแซมและบำรุงรักษาทรัพย์สินที่เช่า ซึ่งภาระค่าใช้จ่ายในการซ่อมแซมบำรุงรักษาทรัพย์สิน ให้เป็นไปตามข้อกำหนดในสัญญาลิสซิ่ง อีกทั้งผู้เช่าไม่อาจนำทรัพย์สินที่เช่าออกให้เช่าช่วง โอนสิทธิในการใช้สอยทรัพย์สิน เว้นแต่จะได้รับความยินยอมจากผู้ให้เช่าก่อน และเมื่อสัญญาลิสซิ่งสิ้นสุดลง ผู้เช่ามิได้ใช้สิทธิซื้อทรัพย์สินที่เช่าหรือต่อสัญญาเช่า ผู้เช่ามีหน้าที่ในการส่งมอบทรัพย์สินที่เช่าคืนแก่ผู้ให้เช่าในสภาพเดียวกับตอนที่ได้รับมา โดยมีต้องรับผิดชอบต่อการเสื่อมสภาพอันเนื่องมาจากการใช้งานตามปกติ

4. การบอกลีกและการสิ้นสุดสัญญาลิสซิ่ง

ในการบอกลีกสัญญาลิสซิ่งหากเป็นกรณีที่ผู้เช่าผิดสัญญาในข้อที่เป็นสาระสำคัญตามสัญญาลิสซิ่งผู้ให้เช่ามีสิทธิบอกลีกสัญญาลิสซิ่ง ผู้ให้เช่ามีสิทธิ

(ก) เรียกคืนการครอบครองทรัพย์สินจากผู้เช่าและผู้เช่ามีหน้าที่ต้องส่งมอบทรัพย์สินนี้ และ

(ข) เรียกค่าเสียหายในอันที่จะทำให้ผู้ให้เช่าอยู่ในสถานะเสมือนหนึ่งผู้เช่าได้ปฏิบัติตามสัญญาลิสซิ่ง

ในกรณีที่ผู้เช่าผิดสัญญาในสาระสำคัญ หากการผิดข้อสัญญาเป็นเรื่องที่สามารถแก้ไขเยียวยาได้ ผู้ให้เช่าจะใช้สิทธิตามวรรคแรกทันทีมิได้จนกว่าจะได้ให้ผู้เช่าแก้ไขข้อผิดสัญญาดังกล่าวก่อนภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ผู้เช่าได้ผิดสัญญาในสาระสำคัญนั้น

และในกรณีที่สัญญาลิสซิ่งสิ้นสุดลง ผู้เช่ามิได้ใช้สิทธิซื้อทรัพย์สินที่เช่าหรือต่อสัญญาเช่า ผู้เช่ามีหน้าที่ในการส่งมอบทรัพย์สินที่เช่าคืนแก่ผู้ให้เช่าในสภาพเดียวกับตอนที่ได้รับมา โดยมีต้องรับผิดชอบต่อการเสื่อมสภาพอันเนื่องมาจากการใช้งานตามปกติ

5. การเพิกถอนทะเบียนและการเลิกการประกอบกิจการ

นายทะเบียนมีอำนาจสั่งเพิกถอนทะเบียนของผู้ประกอบธุรกิจลิสซิ่งได้เมื่อภายหลังพบว่าผู้ประกอบธุรกิจลิสซิ่งขาดคุณสมบัติตามที่กฎหมายกำหนดและในกรณีที่ ผู้ประกอบธุรกิจลิสซิ่งมีความประสงค์จะเลิกประกอบกิจการลิสซิ่ง สามารถทำได้โดยการยกเลิกทะเบียนต่อนายทะเบียน

จากการศึกษาร่างพระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจลิสซิ่ง พ.ศ. ข้างต้นทำให้ทราบว่าร่างพระราชบัญญัตินี้ได้กำหนดคุณสมบัติของผู้ที่จะประกอบธุรกิจลิสซิ่งไว้ว่าจะต้องเป็นนิติบุคคลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หรือบริษัทมหาชนจำกัดตามกฎหมายว่าด้วยบริษัทมหาชนจำกัดหรือนิติบุคคลอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ซึ่งจะเห็นได้ว่าร่างพระราชบัญญัตินี้มิได้จำกัดเฉพาะองค์กรใดองค์กรหนึ่งเท่านั้นที่จะประกอบธุรกิจลิสซิ่งได้ แต่ยังคงกำหนดให้ครอบคลุมถึงนิติบุคคลทั่วไปด้วย แต่จะต้องมีทุนจดทะเบียนไม่ต่ำกว่าหกสิบล้านบาท อีกทั้งร่างพระราชบัญญัตินี้ยังได้กำหนดถึงสิทธิหน้าที่ของคู่สัญญา และการเพิกถอนหรือยกเลิกทะเบียนธุรกิจลิสซิ่งด้วย ซึ่งจากการพิจารณาร่างพระราชบัญญัตินี้จะเห็นได้ว่าการกำหนดเฉพาะการกำกับดูแลการประกอบธุรกิจลิสซิ่งเท่านั้น แต่มิได้มีการกำกับดูแลให้ครอบคลุมถึง เรื่องสัญญาลิสซิ่งด้วย

3.2 กฎหมายที่นำมาปรับใช้กับข้อตกลงในสัญญาลิสซิ่งรถยนต์ในประเทศไทย

สัญญาลิสซิ่งรถยนต์เป็นสัญญาที่มีลักษณะคล้ายคลึงกับสัญญาเช่าซื้อรถยนต์ สัญญาซื้อขายเงินผ่อนรถยนต์หรือสัญญาเช่ารถยนต์ บ่อยครั้งมักทำให้เกิดความสับสนได้ว่าสัญญาลิสซิ่งรถยนต์เป็นสัญญาเช่าซื้อรถยนต์ สัญญาซื้อขายเงินผ่อนรถยนต์หรือสัญญาเช่ารถยนต์ซึ่งในความเป็นจริงแล้วสัญญาลิสซิ่งรถยนต์แม้จะมีลักษณะ โดยทั่วไปคล้ายคลึงกับสัญญาดังกล่าวข้างต้น แต่ก็มีลักษณะบางประการที่แตกต่างออกไป อันเป็นลักษณะพิเศษที่แสดงให้เห็นว่าสัญญาที่ทำขึ้นนั้นเป็นสัญญาลิสซิ่งรถยนต์ การทำสัญญาลิสซิ่งรถยนต์ของประเทศไทยในปัจจุบันในกรณีที่ผู้ประกอบธุรกิจลิสซิ่งเป็นธนาคารพาณิชย์ มีประกาศของธนาคารแห่งประเทศไทย ที่สนส. 01/2551 เข้ามากำกับดูแล หากเป็นกรณีของบริษัทเงินทุนจะมีกระทรวงการคลังเข้ามากำกับดูแล และหากเป็นบริษัทประกันชีวิตจะมีประกาศสำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย (คปภ) กำหนดให้บริษัทประกันชีวิตจัดทำร่างสัญญายื่นต่อนายทะเบียนเมื่อมีการขออนุญาตประกอบธุรกิจลิสซิ่ง แต่หากเป็นกรณีที่ผู้ประกอบธุรกิจลิสซิ่งที่เป็นบริษัทที่จดทะเบียนทั่วไปและผู้ผลิตรถยนต์ ยังไม่มีบทบัญญัติทางกฎหมายเกี่ยวกับสัญญาลิสซิ่งรถยนต์เข้ามากำกับดูแลเป็นการเฉพาะ การจัดทำสัญญามักจัดทำขึ้นตามบทบัญญัติของกฎหมายทั่วไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งมีลักษณะของการทำสัญญาเป็นการเช่า การเช่าซื้อ

หรือการซื้อขายเงินผ่อน ดังนั้นเพื่อให้เกิดความเข้าใจในการศึกษาบทบัญญัติทางกฎหมายที่เกี่ยวกับสัญญาลิสซิ่งรถยนต์จึงทำการพิจารณากฎหมายต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับข้อสัญญาลิสซิ่งรถยนต์ได้ดังนี้

3.2.1 สภาพปัญหาของการจัดทำสัญญาลิสซิ่งรถยนต์ในประเทศไทย

ในประเทศไทยการทำสัญญาลิสซิ่งรถยนต์เป็นไปตามหลักเสรีภาพในการทำสัญญา (Freedom of Contract) ซึ่งคู่สัญญามีอิสระในการทำสัญญา สามารถตกลงในเรื่องข้อสัญญาอย่างใดก็ได้เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ตามเจตนาของคู่สัญญา คู่สัญญามีอำนาจเท่าเทียมกันในการจัดทำสัญญา แต่สัญญาที่ทำขึ้นนั้นต้องไม่เป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมายขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน แต่ในทางปฏิบัติการทำสัญญาลิสซิ่งรถยนต์ คู่สัญญาหาอำนาจในการทำสัญญาที่ทัดเทียมกันไม่ การทำสัญญาลิสซิ่งรถยนต์ของผู้ประกอบการมักจัดทำเป็นสัญญาสำเร็จรูปอันเป็นสัญญามาตรฐาน มีการจัดทำสัญญา โดยผู้ประกอบการเพียงฝ่ายเดียว ผู้เช่ามิได้มีส่วนในการจัดทำสัญญาแต่อย่างใดซึ่งในบางกรณี สัญญาลิสซิ่งรถยนต์มีลักษณะของสัญญาอันเป็นการเอาเปรียบผู้เช่าเกินสมควร โดยที่ผู้เช่า ไม่สามารถโต้แย้งกับผู้ประกอบการธุรกิจลิสซิ่งได้ เนื่องจากผู้ประกอบการธุรกิจลิสซิ่งเป็นผู้ที่มีอำนาจต่อรองที่เหนือกว่าผู้เช่า อีกทั้งในการจัดทำสัญญาลิสซิ่งรถยนต์นั้นรูปแบบของการจัดทำสัญญา ยังไม่มีหน่วยงานหรือกฎหมายฉบับใด ๆ เข้ามากำกับดูแลเป็นการเฉพาะ ทำให้ผู้ประกอบการจัดทำสัญญาลิสซิ่งรถยนต์ในรูปแบบที่ผู้ประกอบการธุรกิจลิสซิ่งได้ประโยชน์เกินสมควร ซึ่งผู้ประกอบการได้อาศัยช่องว่างทางกฎหมายนี้จัดทำสัญญาลิสซิ่งรถยนต์อันมีลักษณะที่คล้ายคลึงกับสัญญาเช่าซื้อ สัญญาเช่าทรัพย์สินหรือสัญญาซื้อขายเงินผ่อน ซึ่งเมื่อทำการพิจารณาสัญญาลิสซิ่งรถยนต์ของประเทศไทยแล้วจะพบว่าสัญญาลิสซิ่งรถยนต์ไม่มีกฎหมายฉบับใดที่บัญญัติถึงสัญญาลิสซิ่งรถยนต์ไว้เป็นการเฉพาะ ทำให้ผู้ประกอบการอาศัยช่องว่างทางกฎหมายนี้จัดทำสัญญาลิสซิ่งรถยนต์อันมีลักษณะที่ผู้ประกอบการได้ประโยชน์จากคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งเกินควร ก่อให้เกิดการทำสัญญา ที่ไม่เป็นธรรมขึ้นถือได้ว่าเป็นการเอาเปรียบผู้เช่าเกินสมควร

จากการศึกษาตัวอย่างสัญญาลิสซิ่งรถยนต์ที่เป็นบริษัททั่วไป⁴⁶ ทำให้ทราบว่าสัญญาลิสซิ่งรถยนต์ที่ทำขึ้นเป็นสัญญาสำเร็จรูปที่จัดทำขึ้น โดยผู้ประกอบการธุรกิจลิสซิ่งรถยนต์ (ผู้ให้เช่า) ฝ่ายเดียว โดยเป็นการที่ผู้ให้เช่าได้ตกลงที่จะซื้อหรือได้ซื้อทรัพย์สินตามคำร้องขอของผู้เช่าเพื่อวัตถุประสงค์ในการให้ผู้เช่าได้เช่าทรัพย์สินดังกล่าวตามระยะเวลาที่กำหนด ซึ่งสัญญาลิสซิ่งรถยนต์นี้มีการกำหนดถึงลักษณะที่สำคัญไว้ดังนี้

⁴⁶ ดูรายละเอียด ภาคผนวก ข.

1. รถยนต์ที่เช่า

จะมีการกำหนดถึงลักษณะ ประเภท ยี่ห้อ และคุณสมบัติของรถยนต์ที่เช่าไว้ชัดเจน ซึ่งเป็นการตกลงกันระหว่างผู้ให้เช่าและผู้เช่า โดยทั่วไปรถยนต์ที่นำมาให้เช่าแบบลิสซิ่งนี้มักเป็นรถยนต์ใหม่ที่ไม่เคยผ่านการใช้งานมาก่อน

2. ข้อตกลงการเช่า

ข้อตกลงในสัญญาลิสซิ่งรถยนต์นี้ มีการกำหนดถึงสิทธิหน้าที่ทั้งของผู้เช่าและของผู้ให้เช่าไว้ โดยผู้เช่ามีหน้าที่ใช้รถยนต์ที่เช่าด้วยความระมัดระวังและดูแลรักษารถยนต์ที่เช่าอีกทั้งต้องปฏิบัติตามข้อกำหนดต่าง ๆ ที่ผู้ให้เช่าได้กำหนดไว้ หากรถยนต์ที่เช่าจะต้องมีการเปลี่ยนชิ้นส่วนและอุปกรณ์ชิ้นใดชิ้นหนึ่งหรือทั้งหมดหรือต้องทำการซ่อมแซมทำการตรวจสอบรถยนต์ที่เช่าตามปกติและเป็นกรณีพิเศษเพื่อให้รถยนต์ที่เช่าอยู่ในสภาพที่สามารถใช้งานได้ตลอดเวลาการเช่าของสัญญาเช่าใช้จ่ายจะตกแก่ผู้เช่าเองทั้งสิ้น ส่วนผู้ให้เช่าในเวลาที่ส่งมอบรถยนต์ให้แก่ผู้เช่าจะต้องเติมน้ำมันจำนวน $\frac{1}{4}$ ของถังน้ำมันของรถยนต์ที่เช่าแต่ละคันให้แก่ผู้เช่าด้วยและในการจัดทำประกันภัยผู้ให้เช่าจะเอาประกันภัยรถยนต์ที่ให้เช่าด้วยค่าใช้จ่ายของผู้ให้เช่าเอง โดยผู้ให้เช่าจะเป็นผู้รับผลประโยชน์ตามสัญญาประกันภัย

3. กำหนดระยะเวลาการเช่า

ในข้อสัญญาลิสซิ่งรถยนต์มักมีการกำหนดระยะเวลาไว้ประมาณ 3-5 ปี โดยผู้เช่าไม่สามารถบอกเลิกการเช่ารถยนต์ก่อนครบกำหนดระยะเวลาการเช่า 1 ปี ซึ่งเมื่อครบกำหนดระยะเวลาการเช่า 1 ปีแล้ว ผู้เช่ามีสิทธิที่จะบอกเลิกการเช่ารถยนต์โดยมิต้องแสดงเหตุแห่งการเลิกการเช่ารถยนต์นั้น

4. ค่าเช่า

ผู้เช่าจะต้องชำระค่าเช่าแก่ผู้ให้เช่าทุกเดือนตามที่ระบุไว้ในสัญญาลิสซิ่งรถยนต์ หากผู้เช่าไม่ชำระค่าเช่าตามกำหนดเวลา ผู้เช่าต้องชำระดอกเบี้ยให้แก่ผู้เช่าในอัตราร้อยละสิบห้าต่อปีของค่าเช่าที่ค้างชำระ

5. ผลภายหลังสัญญาสิ้นสุดลง

เมื่อครบกำหนดระยะเวลาเช่าตามสัญญาแล้วผู้เช่ามีสิทธิเลือกที่จะใช้สิทธิขอซื้อรถยนต์ที่เช่าคันใดคันหนึ่งหรือทั้งหมดจากผู้ให้เช่าในราคาท้องตลาดหรือส่งมอบรถยนต์ที่เช่าคืนในสภาพที่ใช้งานได้ตามปกติแก่ผู้ให้เช่า โดยจะต้องแจ้งให้ผู้ให้เช่าทราบล่วงหน้าเป็นลายลักษณ์อักษรก่อนครบระยะเวลาการเช่าไม่น้อยกว่าสิบห้าวัน

จะเห็นได้ว่าสัญญาลิสซิ่งเป็นสัญญาที่คล้ายคลึงกับการเช่า การเช่าซื้อหรือการซื้อขายเงินผ่อน แต่มีข้อกำหนดบางประการที่มีลักษณะอันแตกต่างออกไป ซึ่งสัญญาลิสซิ่งจะมีการ

กำหนดรายละเอียดของสัญญา โดยมีการกำหนดหน้าที่ส่วนใหญ่ให้ตกแก่ผู้เช่าส่วนผู้ให้เช่าจะได้รับผลประโยชน์ในอัตราที่สูง

3.2.2 กฎหมายที่นำมาปรับใช้กับข้อตกลงในสัญญาลิสซึ่งรยยนต์ในประเทศไทย

การจัดทำสัญญาต่าง ๆ ในประเทศไทยนั้นคู่สัญญามักตกลงกันไปตามวัตถุประสงค์ของคู่สัญญา การจัดทำสัญญาจะเป็นไปตามหลักเสรีภาพในการทำสัญญา (Freedom of Contract) รัฐจะไม่เข้าไปแทรกแซงการทำสัญญาของคู่สัญญา เว้นแต่เมื่อรัฐเห็นว่าข้อสัญญาใดก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมกับฝ่ายที่มีฐานะด้อยกว่าในทางเศรษฐกิจ รัฐจึงจะเข้ามาทำการกำกับดูแลการจัดทำสัญญานั้น ๆ เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่คู่สัญญาทั้งสองฝ่าย เช่น พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ได้เข้ามาดูแลผู้บริโภคในการเข้าทำสัญญาต่าง ๆ ตามที่กฎหมายกำหนดกับผู้ประกอบธุรกิจเพื่อให้ผู้ประกอบการที่มีอำนาจต่อรองที่เหนือกว่าผู้บริโภคไม่เอาเปรียบผู้บริโภคที่เกินสมควร ซึ่งในกรณีที่สัญญาลิสซึ่งรยยนต์ได้มีการจัดทำขึ้นโดยสถาบันการเงินจะมีการกำกับดูแลจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง แต่ในข้อสัญญาลิสซึ่งของผู้ประกอบธุรกิจลิสซึ่งที่มีใช้สถาบันการเงิน การทำสัญญาลิสซึ่งรยยนต์มักจัดทำขึ้นตามบทบัญญัติของกฎหมายทั่วไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ดังนั้นผู้เขียนจึงทำการศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับข้อตกลงในสัญญาตามบทบัญญัติทั่วไปเพื่อนำมาปรับใช้กับข้อสัญญาลิสซึ่งรยยนต์ในประเทศไทยดังนี้

3.2.2.1 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะสัญญา

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มิได้มีการบัญญัติคำนิยามของสัญญาไว้ว่า หมายถึงอะไรอย่างแน่ชัด แต่เมื่อได้พิจารณาจากตำราทั่ว ๆ ไปและนิยามของนิติกรรมแล้วอาจกล่าวได้ว่า “สัญญา หมายถึง นิติกรรมสองฝ่ายหรือหลายฝ่ายที่เกิดจากการ แสดงเจตนาเสนอสนอง ต้องตรงกันของบุคคลตั้งแต่สองฝ่ายขึ้นไป ที่มุ่งจะก่อให้เกิดเปลี่ยนแปลงหรือระงับนิติสัมพันธ์” ซึ่งในการจัดทำสัญญาต่าง ๆ นั้นคู่สัญญาย่อมมีเสรีภาพในการจัดทำสัญญา (Freedom of Contract) โดยหลักเสรีภาพในการจัดทำสัญญานี้ มีการให้ความหมายอยู่ 2 ความหมายคือ⁴⁷

ความหมายแรก คือ เสรีภาพที่จะเข้ามาตกลงทำสัญญา หมายถึง เสรีภาพในการเริ่มต้นดำเนินต่อไป หรือระงับกระบวนการในการก่อให้เกิดสัญญา ซึ่งในความหมายนี้ อาจพิจารณาได้สองด้าน คือ ด้านการกระทำ (Positive Sense) อันหมายถึง การเริ่มต้นดำเนินต่อไปและการตกลงเข้าทำสัญญาและอีกด้านหนึ่งคือ ด้านไม่กระทำการ (Negative Sense) อันหมายถึง การไม่เข้าทำสัญญาหรือการระงับกระบวนการในการเจรจา ด้วยการถอนคำเสนอหรือการยกเลิกการเจรจา เป็นต้น สำหรับการไม่เข้าทำสัญญาของผู้รับคำเสนอดี หรือการยกเลิกหรือระงับ การเจรจาของคู่

⁴⁷ สนันทกรณ์ (จำปี) โสทธิพันธุ์ ข (2552). คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา พร้อมคำอธิบายในส่วนของพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 และกฎหมายที่เกี่ยวข้อง. น. 253-259.

เจรจาก็ดีมักไม่มีปัญหาเพราะเห็นได้ชัดเจนว่าเป็นการใช้เสรีภาพดังกล่าว แต่ในส่วนที่ผู้เสนอเปลี่ยนใจไม่เข้าทำสัญญาด้วยการถอนคำเสนอนั้นอาจมีปัญหาในระบบกฎหมายของบางประเทศก็ได้ว่าผู้ทำคำเสนออาจไม่มีเสรีภาพที่จะทำเช่นนั้นได้

ความหมายที่สอง คือ เสรีภาพที่ไม่ถูกแทรกแซงภายหลังจากที่สัญญาเกิดขึ้นแล้วนั้น น่าจะหมายความถึงเสรีภาพที่จะไม่ถูกแทรกแซงจากรัฐตามทฤษฎีปัจเจกชนนิยม ทั้งนี้เป็นเพราะรัฐได้รับรองเสรีภาพที่ปัจเจกชนมีตั้งแต่ขั้นตอนก่อนเกิดสัญญาแล้ว ดังนั้นเมื่อสัญญาเกิดขึ้นแล้วรัฐจะเข้าไปแทรกแซงเพื่อให้สิ่งที่คู่สัญญาได้กำหนดไว้โดยหลักเสรีภาพเปลี่ยนแปลงไปเป็นประการอื่นไม่ได้ เพราะหากเปลี่ยนให้ทำเช่นนั้นได้ เสรีภาพของปัจเจกชน ก็จะถูกทำลายไป

เนื่องจากหลักเสรีภาพในการทำสัญญาเป็นหลักที่ซ่อนอยู่ในหลักอิสระในทางแพ่ง หลักเสรีภาพในการทำสัญญาจึงมีบทบัญญัติเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษรอยู่ในกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 151⁴⁸ แม้คู่สัญญาจะมีเสรีภาพมากมายในการทำสัญญา แต่เสรีภาพดังกล่าวก็ต้องอยู่ภายในกรอบหรือขอบเขตอันสมควรด้วย เพื่อมิให้การใช้เสรีภาพในการทำสัญญาของบุคคลบางคนต้องไปกระทบหรือก่อความเสียหายแก่บุคคลอื่นหรือสังคมโดยรวม

ซึ่งการทำสัญญาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น มีสาระสำคัญคือ การทำสัญญาจะต้องมีบุคคลตั้งแต่สองฝ่ายขึ้นไป ตกลงเข้าทำสัญญากันโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อก่อให้เกิดผลผูกพันตามกฎหมาย บุคคลที่จะเข้าทำสัญญากันนี้สามารถเป็นได้ทั้งบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล แต่จะต้องมีความสามารถในขณะที่ยื่นเข้าทำสัญญาด้วย หากการทำสัญญาใดกฎหมายบังคับให้ทำตามแบบคู่สัญญาจะต้องทำสัญญาให้เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด ซึ่งสัญญานั้นเกิดขึ้นได้เมื่อ

1. สัญญาระหว่างบุคคลซึ่งอยู่ห่างโดยระยะทาง
2. สัญญาระหว่างบุคคลซึ่งอยู่เฉพาะหน้า
3. สัญญาระหว่างบุคคลที่เกิดขึ้นโดยปริยาย

จากการศึกษา การทำสัญญาคู่สัญญาย่อมมีเสรีภาพในการทำสัญญาจะจัดทำสัญญาในลักษณะใดก็ได้เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของคู่สัญญา แต่สัญญาที่ทำขึ้นนั้นจะต้องเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด การทำสัญญาจะต้องไม่เป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมายขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน อีกทั้งหากสัญญาใดกฎหมายบังคับให้ต้องทำตามแบบคู่สัญญาต้องจัดทำสัญญาตามที่กฎหมายกำหนดด้วย ซึ่งการทำสัญญาลิสซึ่งคู่สัญญาก็มีเสรีภาพในการทำสัญญาเช่นเดียวกับการทำสัญญาทั่วไปเช่นกัน

⁴⁸ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 151 “การใดเป็นการแตกต่างกับบทบัญญัติของกฎหมายถ้ามิใช่กฎหมายอันเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การนั้นไม่เป็นโมฆะ”

3.2.2.2 พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540

ในประเทศไทยการจัดทำสัญญาต่าง ๆ ระหว่างคู่สัญญาเกิดขึ้นจากหลักอิสระในทางแพ่ง (Private of Autonomy) คู่สัญญามีอิสระในการตกลงจัดทำข้อสัญญาขึ้นมาโดยที่รัฐจะไม่เข้าไปแทรกแซงการแสดงเจตนาของคู่สัญญา เว้นเสียแต่ว่าสัญญาที่คู่สัญญาจัดทำขึ้นนั้นจะเป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมาย ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ซึ่งตามหลักกฎหมายทั่วไปคู่สัญญามีอำนาจต่อรองในการจัดทำสัญญาที่เท่าเทียมกัน แต่เมื่อยุคสมัยเปลี่ยนแปลงไป การจัดทำสัญญาของผู้ประกอบการซึ่งมีอำนาจในการต่อรองที่เหนือกว่าคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งได้ใช้อำนาจของตนจัดทำสัญญาอันก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรม ส่งผลให้คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งนั้นเกิดการเสียเปรียบเกินควร เมื่อเกิดความเหลื่อมล้ำในการทำสัญญาของคู่สัญญาขึ้นมา ก่อให้ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งได้รับความไม่เป็นธรรม จึงมีการตรากฎหมายขึ้นมาเพื่อแก้ปัญหาข้อสัญญานี้ให้เกิดความเป็นธรรมแก่คู่สัญญา นั่นก็คือพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 ซึ่งได้มีการประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม 114 ตอนที่ 72 ก เมื่อวันที่ 16 พฤศจิกายน พ.ศ. 2540 โดยมีเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือเนื่องจากหลักกฎหมายเกี่ยวกับนิติกรรมหรือสัญญาที่ใช้บังคับอยู่มีพื้นฐานมาจากเสรีภาพของบุคคลตามหลักความศักดิ์สิทธิ์ของการแสดงเจตนา รัฐจะไม่เข้าแทรกแซงแม้ว่าคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งได้เปรียบคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง เว้นแต่จะเป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมายหรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน แต่ในปัจจุบัน สภาพสังคมเปลี่ยนแปลงไป ทำให้ผู้ซึ่งมีอำนาจต่อรองทางเศรษฐกิจเหนือกว่าถือโอกาสอาศัยหลักดังกล่าวเอาเปรียบคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง ซึ่งมีอำนาจต่อรองทางเศรษฐกิจด้อยกว่าอย่างมากซึ่งทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมและไม่สงบสุขในสังคมสมควรที่รัฐจะกำหนดกรอบของการใช้หลักความศักดิ์สิทธิ์ของการแสดงเจตนาและเสรีภาพของบุคคล เพื่อแก้ไขความไม่เป็นธรรมและความไม่สงบสุขในสังคมดังกล่าวโดยกำหนดแนวทางให้แก่ศาลที่จะสั่งให้ข้อสัญญาหรือข้อตกลงที่ไม่เป็นธรรมนั้นมีผลใช้บังคับเท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณีจึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

อนึ่ง พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 นี้มีการกำหนดถึงหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ที่สำคัญ ดังมีรายละเอียดต่อไปนี้

1. บุคคลและข้อสัญญาที่อยู่ภายใต้บังคับ

ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 มีการกำหนดคำนิยามเกี่ยวกับบุคคลและข้อสัญญาที่อยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติฉบับนี้ไว้ในมาตรา 3 โดยมีการกำหนดถึง

คำว่า “ผู้บริโภคร” และ “ผู้ประกอบการค้าหรือวิชาชีพ” โดยแสดงให้เห็นว่าในกรณี “ผู้บริโภคร” ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 นี้มิได้จำกัดเฉพาะบุคคลกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งที่เข้าทำสัญญาในฐานะผู้ขาย ผู้ให้เช่าซื้อ ผู้ให้เช่า ผู้รับประกันภัย ผู้ค้ำประกันของบุคคลดังกล่าวเท่านั้น แต่ยังให้ความหมายกว้าง ๆ ว่าให้รวมถึงผู้ที่เข้าทำสัญญาอื่นใดเพื่อให้ได้มาซึ่งทรัพย์สิน บริการ หรือประโยชน์อื่นใดโดยมีค่าตอบแทนด้วย แต่จะต้องเป็นการเข้าทำสัญญาโดยมิใช่เพื่อการค้าทรัพย์สิน บริการหรือประโยชน์อื่นใดนั้นและในกรณีของ “ผู้ประกอบการค้าหรือวิชาชีพ” ก็มีได้จำกัดเฉพาะผู้ที่เข้าทำสัญญาในฐานะผู้ขาย ผู้ให้เช่า ผู้ให้เช่าซื้อ ผู้ให้เช่า ผู้รับประกันภัย เท่านั้นแต่หากยังรวมถึงผู้ที่เข้าทำสัญญาอื่นใดเพื่อจัดให้ซึ่งทรัพย์สินบริการหรือประโยชน์อื่นใดเช่นกัน อีกทั้งการเข้าทำสัญญานั้นต้องเป็นไปเพื่อการค้าทรัพย์สิน บริการหรือประโยชน์อื่นใดนั้นเป็นทางค้าปกติของตนด้วย และตามพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 มีการกำหนดถึง “ข้อสัญญา” ที่พระราชบัญญัติฉบับนี้ให้ความคุ้มครองถึงโดยข้อสัญญานี้มิได้มีการกำหนดไว้เฉพาะเจาะจงว่าเป็นข้อสัญญาประเภทใด แต่เป็นการกำหนดถึงลักษณะของข้อสัญญาที่พระราชบัญญัตินี้คุ้มครองจะต้องเป็นข้อตกลง ความตกลงและความยินยอมรวมทั้งประกาศ และคำแจ้งความเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดชอบด้วย อีกทั้งตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ยังมีการกำหนดถึง “สัญญาสำเร็จรูป” ว่าต้องเป็นสัญญาที่ทำเป็นลายลักษณ์อักษรโดยมีการกำหนดข้อสัญญาที่เป็นสาระสำคัญไว้ล่วงหน้าไม่ว่าจะทำรูปแบบใด ซึ่งคู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งนำมาใช้ในการประกอบกิจการของตน ซึ่งจะเห็นได้ว่ามิได้มีการกำหนดว่าสัญญาประเภทใดเป็นสัญญาสำเร็จรูป หากสัญญาใดมีลักษณะตามที่พระราชบัญญัตินี้กำหนด ถือได้ว่าสัญญานั้นเป็นสัญญาสำเร็จรูปนั่นเอง

2. ข้อสัญญาที่ถือว่าเป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม

ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 มาตรา 4 ได้กำหนดไว้ว่า “ข้อตกลงในสัญญาระหว่างผู้บริโภครกับผู้ประกอบการค้า หรือวิชาชีพ หรือในสัญญาสำเร็จรูป หรือในสัญญาขายฝากที่ทำให้ผู้ประกอบการค้าหรือวิชาชีพหรือผู้กำหนดสัญญาสำเร็จรูป หรือผู้ซื้อฝากได้เปรียบคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งเกินสมควร เป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรมและให้มีผลบังคับได้เพียงเท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณีเท่านั้น

ในกรณีที่มีข้อสงสัย ให้ตีความสัญญาสำเร็จรูปไปในทางที่เป็นคุณแก่ฝ่ายซึ่งมิได้เป็นผู้กำหนดสัญญาสำเร็จรูปนั้น

ข้อตกลงที่มีลักษณะหรือมีผลให้คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งปฏิบัติหรือรับภาระเกินกว่าที่วิญญูชนจะพึงคาดหมายได้ตามปกติ เป็นข้อตกลงที่อาจถือได้ว่าทำให้ได้เปรียบคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งเช่น

- (1) ข้อตกลงยกเว้นหรือจำกัดความรับผิดที่เกิดจากการผิดสัญญา
- (2) ข้อตกลงให้ต้องรับผิดหรือรับภาระมากกว่าที่กฎหมายกำหนด
- (3) ข้อตกลงให้สัญญาสิ้นสุดลงโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร หรือให้สิทธิบอกเลิกสัญญาได้โดยอีกฝ่ายหนึ่งมิได้ผิดสัญญาในข้อสาระสำคัญ
- (4) ข้อตกลงให้สิทธิที่จะไม่ปฏิบัติตามสัญญาข้อหนึ่งข้อใด หรือปฏิบัติตามสัญญาในระยะเวลาที่ล่าช้าได้โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร
- (5) ข้อตกลงให้สิทธิคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งเรียกร้องหรือกำหนดให้อีกฝ่ายหนึ่งต้องรับภาระเพิ่มขึ้นมากกว่าภาระที่เป็นอยู่ในเวลาทำสัญญา
- (6) ข้อตกลงในสัญญาขายฝากที่ผู้ซื้อฝากกำหนดราคาสินได้สูงกว่าราคาขายบวกอัตราดอกเบี้ยเกินกว่าร้อยละสิบห้าต่อปี
- (7) ข้อตกลงในสัญญาเช่าซื้อที่กำหนดราคาเช่าซื้อ หรือกำหนดให้ผู้เช่าซื้อต้องรับภาระสูงเกินกว่าที่ควร
- (8) ข้อตกลงในสัญญาบัตรเครดิตที่กำหนดให้ผู้บริโภคต้องชำระดอกเบี้ย เบี้ยปรับ ค่าใช้จ่ายหรือประโยชน์อื่นใดสูงเกินกว่าที่ควรในกรณีที่ผิดนัดหรือที่เกี่ยวข้องเนื่องจากการผิดนัดชำระหนี้
- (9) ข้อตกลงที่กำหนดวิธีคิดดอกเบี้ยทบต้นที่ทำให้ผู้บริโภคต้องรับภาระสูงเกินกว่าที่ควร

ในการพิจารณาข้อตกลงที่ทำให้ได้เปรียบคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งตามวรรคสามจะเป็นการได้เปรียบเกินสมควรหรือไม่ให้นำมาตรา 10 มาใช้โดยอนุโลม”

ทำให้เห็นว่าข้อสัญญาใด ๆ หากเป็นข้อสัญญาที่เป็นการได้เปรียบคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งเกินสมควร หรือเป็นข้อสัญญาที่ทำให้คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งต้องปฏิบัติหรือรับภาระเกินกว่าที่วิญญูชนจะพึงคาดหมายได้ตามปกติ ย่อมถือได้ว่าเป็นข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม ทำให้สัญญาที่ทำขึ้นนั้นยังคงใช้บังคับได้เพียงเท่าที่เป็นธรรมและพอสมควรแก่กรณีเท่านั้น

ซึ่งพระราชบัญญัติฉบับนี้เป็นการตรากฎหมายขึ้นมาเพื่อแก้ไขความ ไม่เป็นธรรม ในการจัดทำสัญญาระหว่างคู่สัญญา แก้ไขความเหลื่อมล้ำของคู่สัญญาทั้งทางด้านความรู้ ความสามารถและทางด้านเศรษฐกิจ โดยขอบเขตของพระราชบัญญัติฉบับนี้ให้ศาลมีอำนาจที่จะปรับลดการเอาเปรียบที่มากเกินไปและสามารถพิพากษาให้มีผลบังคับกันได้เพียงเท่าที่เป็นธรรมตามควรแก่กรณี ฉะนั้นพระราชบัญญัติฉบับนี้จึงมีวัตถุประสงค์หลักคือการแก้ไขความ ไม่เป็นธรรมทางสัญญา รวมทั้งให้อำนาจศาลเข้าไปตรวจสอบความ ไม่เป็นธรรมในนิติกรรมอื่นที่ใกล้เคียงกับสัญญาได้ เช่น ประกาศหรือคำแจ้งความที่ได้ทำไว้ล่วงหน้าเพื่อยกเว้นหรือจำกัดความ

รับผิดชอบ เป็นต้น แม้ว่าพระราชบัญญัติฉบับนี้จะวางแนวให้พิจารณาว่าข้อสัญญาใดทำให้คู่สัญญาได้เปรียบเสียเปรียบ แต่ศาลจะปรับลดให้ได้ต้องเป็นการได้เปรียบมากเกินไปจนสมควรเท่านั้นที่จะเป็นสัญญาที่ไม่เป็นธรรมหรือหากมีลักษณะที่ผลนั้นทำให้คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งปฏิบัติหรือรับภาระเกินกว่าที่วิญญูชนจะพึงคาดหมายได้ตามปกติ⁴⁹ สำหรับพระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 นี้เป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อย คู่สัญญาไม่อาจตกลงยกเว้นหรือตกลงให้ผิดแผกแตกต่างได้ตามบทบัญญัติในมาตรา 11⁵⁰

3.2.2.3 พระราชบัญญัติห้ามเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรา พ.ศ. 2475

ในเรื่องดอกเบี้ยนั้นคู่สัญญาอาจตกลงกำหนดดอกเบี้ยไว้โดยชัดแจ้งหรือ มีการตกลงกันโดยปริยายก็ย่อมได้ แต่การให้กู้ยืมเงินโดยเรียกอัตราดอกเบี้ยสูงเกินส่วนที่ควรได้รับนั้นย่อมเป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมาย ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ซึ่งหากเป็นกรณีที่มีการตกลงจะชำระดอกเบี้ยแก่กัน แต่มิได้มีการกำหนดอัตราดอกเบี้ยไว้ในสัญญาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 7 ได้กำหนดไว้ว่า “ถ้าจะต้องเสียดอกเบี้ยแก่กันและมิได้กำหนดอัตราดอกเบี้ยไว้โดยนิติกรรมหรือโดยบทกฎหมายอันชัดแจ้ง ให้ใช้อัตราร้อยละเจ็ดครึ่งต่อปี” ซึ่งจะเห็นได้ว่าแม้คู่สัญญาจะมิได้มีการกำหนดดอกเบี้ยกันไว้ในสัญญาก็หาทำให้คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งจะต้องได้รับประโยชน์จากดอกเบี้ยนั้นหมดสิทธิในการเรียกดอกเบี้ยไม่ แต่ยังมีสิทธิที่จะได้รับดอกเบี้ยอยู่แต่ได้รับในอัตราร้อยละเจ็ดครึ่งเท่านั้น ส่วนในกรณีที่คู่สัญญามีการกำหนดอัตราดอกเบี้ยกันไว้ ก็จะคิดดอกเบี้ยกันเกินกว่าอัตราร้อยละสิบห้าต่อปีไม่ได้ ซึ่งเป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 654 ที่กำหนดไว้ว่า “ท่านห้ามมิให้คิดดอกเบี้ยเกินร้อยละสิบห้าต่อปี ถ้าในสัญญากำหนดดอกเบี้ยเกินกว่านั้น ก็ให้ลดลงมาเป็นร้อยละสิบห้าต่อปี” การที่กฎหมายกำหนดอัตราดอกเบี้ยมิให้เกินกว่าร้อยละสิบห้าต่อปีนั้น ก็เพื่อมิให้มีการเอาเปรียบกันระหว่างคู่สัญญามากเกินไป ซึ่งหากเกิดกรณีของการเรียกดอกเบี้ยเกินกว่าอัตราที่กฎหมายกำหนด ผู้ที่เรียกดอกเบี้ยเกินอัตราย่อมมีความผิดฐานเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรา ตามพระราชบัญญัติห้ามเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรา พ.ศ. 2475 แต่ในกรณีที่ผู้ที่ยอมชำระดอกเบี้ยที่เกินอัตราร้อยละสิบห้า โดยที่ตนรู้ว่าเป็นการเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรา ถือว่าผู้กู้ได้ชำระหนี้ตามอำเภอใจ ผู้กู้จึงไม่มีสิทธิเรียกดอกเบี้ยที่ได้ชำระไปแล้วคืนจากผู้ให้กู้ได้ แต่หากเป็นกรณีที่ผู้ให้กู้นั้น เป็นสถาบันการเงินต่าง ๆ เช่น ธนาคารพาณิชย์ บริษัทเงินทุน ย่อมสามารถเรียกดอกเบี้ยในอัตรา ที่เกินกว่าร้อยละสิบห้าต่อปีได้

⁴⁹ นุชทิพย์ ป.บรรจงศิลป์. (2542, มกราคม-เมษายน). “สัญญาที่ไม่เป็นธรรม พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540.” *สุทธิปริทัศน์*, 13(19). น. 65-70.

⁵⁰ พระราชบัญญัติว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 มาตรา 11 “ข้อสัญญาใดที่มีให้นำบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้ไปใช้บังคับไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน ข้อสัญญานั้นเป็นโมฆะ.”

โดยการอาศัยพระราชบัญญัติดอกเบี้ยให้กู้ยืมของสถาบันการเงิน พ.ศ. 2523 (แก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 3 พ.ศ. 2535) ซึ่งการติดดอกเบี้ยของสถาบันการเงินนั้นจะต้องเป็นไปตามกฎหมายที่กำหนดคือทั้งตามประกาศของธนาคารแห่งประเทศไทยด้วย ซึ่งหากสถาบันการเงินเรียกดอกเบี้ยเกินกว่าที่ธนาคารแห่งประเทศไทยได้กำหนดไว้ ดอกเบี้ยนั้น ๆ ก็จะตกเป็น โฆษะซึ่งผลของการเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรานั้น แม้ว่ามาตรา 654 จะกำหนดว่าให้ลดอัตราดอกเบี้ยลงมาเหลือร้อยละ 15 ต่อปี แต่ที่จริงก็หาเป็นดังนั้นไม่ ผู้ให้กู้จะเรียกดอกเบี้ยไม่ได้เลย เพราะมีพระราชบัญญัติห้ามเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรา พ.ศ. 2475 บัญญัติห้ามมิให้เรียกดอกเบี้ยเงินกู้เกินกว่าอัตราที่กฎหมายกำหนดไว้ร้อยละ 15 ต่อปี ผู้ฝ่าฝืนมีความผิดฐานเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรา⁵¹

เมื่อมีการเรียกดอกเบี้ยที่เกินอัตราที่กฎหมายกำหนด ย่อมส่งผลให้ประชาชนได้รับความไม่เป็นธรรม จึงสมควรที่จะมีการตรากฎหมายขึ้นมาเพื่อคุ้มครองและป้องกันประชาชนมิให้ต้องเสียดอกเบี้ยเกินอัตราว่าที่กฎหมายกำหนด ดังนั้นจึงมีการตราพระราชบัญญัติห้ามเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรา พ.ศ. 2475 ขึ้นมาโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 26 ตุลาคม พ.ศ. 2475 เล่ม 49 หน้า 461 โดยมีเหตุผลในการออกพระราชบัญญัตินี้ คือ

“หวังจะบำรุงการกู้ยืมให้เป็นที่ควร การกู้ยืมนั้นโดยปกติผู้ต้องการทุนเมื่อได้ทุนแล้วไปประกอบกิจการอันใดอันหนึ่งมีผลงอกงามขึ้น ก็แบ่งผลนั้นใช้เป็นดอกเบี้ยบ้างเหลือรวบรวมไว้เพื่อใช้หนี้ต่อไป ดังนี้ฝ่ายเจ้าหนี้ก็ได้ดอกเบี้ยเป็นค่าป่วยการและมีโอกาสที่จะได้รับใช้ทุนคืนในภายหลัง แต่ถ้าดอกเบี้ยเรียกแรงเกินไปแล้ว ลูกหนี้ได้ผลไม่พอที่จะใช้ดอกเบี้ยได้ย่อมต้องย่อยยับไปด้วยกันทั้ง 2 ฝ่าย ด้วยเหตุนี้ประเทศทั้งหลายและประเทศของเราเองจึงมีกฎหมายมาแต่โบราณกาลกำหนดดอกเบี้ยอย่างสูงไว้ กล่าวคือ ชั่งละ 1 บาทต่อเดือน (หรือร้อยละ 15 ต่อปี) อันที่จริงอัตรานี้เป็นอัตราที่ค่อนข้างสูงอยู่แล้ว แต่แม้กระนั้นยังปรากฏว่าทุกวันนี้ มีการให้กู้ยืมกันโดยอัตราสูงกว่านั้น และเจ้าหนี้กับลูกหนี้ต่างร่วมใจร่วมมือกันหลีกเลี่ยงกฎหมายเพราะฝ่ายหนึ่งอยากได้ อีกฝ่ายหนึ่งกลัวความจำเป็นบังคับ ในที่สุดก็ได้ผลอันไม่พึงปรารถนา ดังกล่าวแล้ว ก่อนที่จะร่างกฎหมายนี้ขึ้นรัฐบาลได้คิดแล้วถึงอัตราดอกเบี้ย เห็นว่าเป็นอัตราที่ค่อนข้างสูงอยู่แล้ว แต่ข้างฝ่ายลูกหนี้ได้ทุนมาประกอบการด้วยตนเองได้โอกาสดำเนินอาชีพและมีโอกาสพอควรที่จะหากำไรมาใช้ดอกเบี้ย เหลือบ้างก็รวบรวมไว้ใช้ทุน เพราะฉะนั้นถ้าทั้ง 2 ฝ่ายต่างคิดไปในทางที่ควรของการค้า ก็ไม่มีทางจะได้รับความขัดข้องเพราะกฎหมายฉบับนี้ แต่ถ้าจะ

⁵¹ ไพทชาติ เอกกรีกร. (2551). คำอธิบาย ยืม ผักทรัพย์. น. 117.

ดำเนินความคิดไปในทางไม่ถูกต้องแล้ว ก็อาจจะหาเรื่องบ่นได้ เพราะฉะนั้น เป็นการสมควรที่จะเพิ่มเติมข้อบัญญัติกฎหมายขึ้นใหม่ ดังที่ปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติฉบับนี้⁵²”

ซึ่งพระราชบัญญัติห้ามเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรา พ.ศ. 2475 ตามมาตรา 3 ได้กำหนดไว้ว่า “บุคคลใด (ก) ให้บุคคลอื่นยืมเงิน โดยคิดดอกเบี้ยเกินกว่าอัตราที่กฎหมายกำหนดไว้ หรือ

(ข) เพื่อปิดบังการเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรา ท่านบัญญัติไว้ในกฎหมาย บังอาจกำหนดข้อความอันไม่จริงในเรื่องจำนวนเงินกู้หรืออื่น ๆ ไว้ในหนังสือสัญญาหรือตราสารที่เปลี่ยนมือได้ หรือ

(ค) นอกจากดอกเบี้ย ยังบังอาจกำหนดจะเอาหรือรับเอาซึ่งกำไรอื่นเป็นเงินหรือสิ่งของ หรือโดยวิธีเพิกถอนหนี้หรืออื่น ๆ จนเห็นได้ชัดว่าประโยชน์ที่ได้รับนั้นมากเกินไปจนสมควรตามเงื่อนไขแห่งการกู้ยืม

ท่านว่าบุคคลนั้นมีความผิดฐานเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรา ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินพันบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ” และตามมาตรา 4 ที่กำหนดไว้ว่า “บุคคลใด โดยรู้อยู่แล้วได้มา แม้จะได้เปล่าซึ่งสิทธิที่จะเรียกร้องจากบุคคลอื่นอันผิดบทบัญญัติที่กล่าวไว้ในมาตรา ก่อนและใช้สิทธินั้นหรือพยายามถือเอาประโยชน์แห่งสิทธินั้น ท่านว่าบุคคลนั้นมีความผิดต้องระวางโทษดังที่บัญญัติไว้ในมาตราก่อนนั้น”

ซึ่งเมื่อทำการพิจารณาบทบัญญัติทั้งสองมาตราในพระราชบัญญัติ ห้ามเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรา พ.ศ. 2475 แล้ว จะเห็นได้ว่าการจะใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้บังคับจะต้องเป็นหนี้อันเกิดจากการกู้ยืมเงินเท่านั้น ซึ่งเมื่อมีการคิดดอกเบี้ยเกินที่เกินกว่าอัตราที่กฎหมายกำหนด คือร้อยละ 15 ต่อปี หรือมีการปิดบังอัตราดอกเบี้ยที่เรียกเก็บที่เกินอัตรา หรือมีการกำหนดอัตราเงินกู้ที่ไม่เป็นจริงไว้ในสัญญา หรือมีการเรียกเอาประโยชน์ใด ๆ นอกจากดอกเบี้ยอันเป็นการ เกินกว่าสมควร หรือเมื่อรู้ว่ามี การเรียกดอกเบี้ยเกินอัตราแต่ก็ใช้สิทธิหรือถือเอาประโยชน์แห่งสิทธินั้น บุคคลที่กระทำการดังกล่าวย่อมมีความผิดฐานเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรา ต้องรับโทษตามที่กฎหมายกำหนด

3.2.2.4 พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522

พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ได้มีการประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม 96 ตอนที่ 72 ฉบับพิเศษ หน้า 20 เมื่อวันที่ 4 พฤษภาคม พ.ศ. 2522 โดยภายหลัง ได้มีพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 และพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2546 ออกมาใช้บังคับ โดยได้มีการยกเลิกข้อความบางมาตราแล้วให้ใช้ข้อความใหม่ที่ได้กำหนดขึ้น พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2546 เป็นกฎหมายที่บัญญัติขึ้นมาเพื่อคุ้มครอง

⁵² คำแถลงการณ์ คณะกรรมการราษฎรเกี่ยวกับพระราชบัญญัติห้ามเรียกดอกเบี้ยเกินอัตรา พุทธศักราช 2475.

คู่สัญญาฝ่ายซึ่งค้อยกว่าในทางเศรษฐกิจและการต่อรองโดยเป็นการคุ้มครองก่อนที่จะมีการทำสัญญา ซึ่งก่อนที่จะมีพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภคฉบับที่ 3 นี้ ก็มีพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2541 ที่มีการกำหนดในเรื่องของสัญญาโดยกำหนดให้ธุรกิจบางประเภทจะต้องอยู่ภายใต้การควบคุมดูแลในเรื่องของสัญญาจากคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคว่าด้วยสัญญา อันเป็นมาตรการเสริมทางนิติบัญญัตินอกเหนือจากมาตรการทางการศาลที่ใช้กัน โดยปกติซึ่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภคมีความมุ่งหมายในการให้ความคุ้มครองแก่ผู้บริโภคที่เข้าทำสัญญาในลักษณะที่เสียเปรียบคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง ที่อาจมีอำนาจ ในทางเศรษฐกิจที่เหนือกว่าหรือมีความรู้ความเชี่ยวชาญในการทำสัญญามากกว่าให้ได้รับ ความเป็นธรรม พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภคฉบับนี้ในส่วนของสัญญาได้กำหนดผลของการ ที่ผู้ประกอบการไม่ปฏิบัติตามที่พระราชบัญญัติฉบับนี้เองกำหนดหรือไม่ปฏิบัติตาม ที่คณะกรรมการว่าด้วยสัญญากำหนดนั้น โดยมีการกำหนดไว้ในมาตรา 35 ตรี⁵³ และมาตรา 35 จัตวา⁵⁴ ซึ่งจะไม่ส่งผลกระทบต่อในขั้นตอนของความสมบูรณ์หรือไม่ของสัญญาแต่จะไปส่งผลกระทบต่อในขั้นตอนของความเป็นผลของสัญญา โดยหลักเมื่อสัญญาระหว่างผู้ประกอบการและผู้บริโภคเกิดขึ้นโดยสมบูรณ์แล้ว สัญญานั้นก็ย่อมก่อให้เกิดผลของสัญญาต่อไปได้ และผลของสัญญาที่เกิดขึ้นย่อมเป็นไปตามสัญญานั้นเท่ากับเป็นไปตามเสรีภาพที่คู่สัญญาได้ใช้กำหนดเนื้อหาของสัญญาไว้ก่อนแล้ว อย่างไรก็ตามในขณะที่ผู้ประกอบการมิได้ใช้เนื้อหาหรือข้อสัญญาหรือมิได้ใช้ในเงื่อนไขตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 35 ทวิแล้ว กฎหมายให้ถือว่าในสัญญานั้นใช้ข้อสัญญาดังกล่าวหรือใช้ตามเงื่อนไขดังกล่าว ตามมาตรา 35 ซึ่งบัญญัติว่า “เมื่อคณะกรรมการว่าด้วยสัญญากำหนดให้สัญญาของการประกอบธุรกิจที่ควบคุมต้องใช้ข้อสัญญาใด หรือต้องใช้ข้อสัญญาโดยมีเงื่อนไขในการใช้ข้อสัญญานั้นด้วยตามมาตรา 35 ทวิ แล้ว ถ้าสัญญานั้นมิใช่ข้อสัญญาดังกล่าวหรือใช้ข้อสัญญาดังกล่าวตามเงื่อนไขนั้นแล้วแต่กรณี” แต่หากผู้ประกอบการใช้ข้อสัญญาที่ ถูกห้ามมิให้ใช้ตามมาตรา 35 ทวิแล้ว กฎหมายให้ถือว่าข้อสัญญานั้นไม่มีอยู่ตามมาตรา 35 จัตวา ด้วยลักษณะการที่กฎหมายกำหนดไว้เช่นนี้เป็นการกำหนดเนื้อหาของสัญญาด้วยกฎหมายหรือ บ่อเกิดประการอื่นนอกเหนือจากสัญญา

⁵³ พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2556 มาตรา 35ตรี “เมื่อคณะกรรมการว่าด้วยสัญญากำหนดให้สัญญาของการประกอบธุรกิจที่ควบคุมต้องใช้ข้อสัญญาใด หรือต้องใช้ข้อสัญญาโดยมีเงื่อนไขในการใช้ข้อสัญญานั้นด้วยตามมาตรา 35 ทวิแล้ว ถ้าสัญญานั้นมิใช่ข้อสัญญาดังกล่าวหรือใช้ข้อสัญญาดังกล่าวตามเงื่อนไขนั้น แล้วแต่กรณี.”

⁵⁴ พระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2556 มาตรา 35จัตวา “เมื่อคณะกรรมการว่าด้วยสัญญากำหนดให้สัญญาของการประกอบธุรกิจที่ควบคุมสัญญาต้องมิใช่ข้อสัญญาใดตามมาตรา 35 ทวิแล้วถ้าสัญญานั้นใช้ข้อสัญญาดังกล่าว ให้ถือว่าสัญญานั้นไม่มีข้อสัญญาเช่นว่านั้น.”

และมีลักษณะเป็นการกำหนดความสัมพันธ์ทางสัญญาอย่างตายตัวแม้คู่สัญญามีเจตนาเป็นประการอื่น อย่างไรก็ตามบทบัญญัติของกฎหมายนี้ไม่มีผลเปลี่ยนแปลงความเป็นสัญญาและนิติสัมพันธ์ของคู่สัญญาซึ่งยังคงอยู่ภายใต้ขอบเขตของกฎหมายลักษณะสัญญา เมื่อคู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไม่ปฏิบัติตามข้อสัญญาข้อมถือว่าคู่สัญญาฝ่ายนั้น ไม่ชำระหนี้หรือเป็นฝ่ายผิดสัญญาและข้อมก่อให้เกิดความรับผิดชอบแก่คู่สัญญาฝ่ายนั้นตามมา⁵⁵

ซึ่งมาตรการในการคุ้มครองผู้บริโภคในด้านสัญญานี้มีการกำหนดธุรกิจที่ควบคุมสัญญาไว้ในมาตรา 35 ทวิวรรคหนึ่งและวรรคท้าย โดยกำหนดว่า การประกอบธุรกิจขายสินค้าหรือให้บริการใด ถ้าสัญญาซื้อขายหรือสัญญาให้บริการนั้น มีกฎหมายกำหนดให้ต้องทำเป็นหนังสือหรือที่ตามปกติประเพณีทำเป็นหนังสือ คณะกรรมการว่าด้วยสัญญาที่มีอำนาจกำหนดให้การประกอบธุรกิจขายสินค้าหรือให้บริการนั้นเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญาได้จากหลักกฎหมายดังกล่าว อาจทำให้เข้าใจผิดได้ว่าธุรกิจที่ถูกควบคุมสัญญามีเฉพาะการประกอบธุรกิจขายสินค้าหรือให้บริการเท่านั้น แต่ความจริงคำว่าขายนั้นหมายความรวมทั้ง ให้เช่า ให้เช่าซื้อหรือจัดหาให้ไม่ว่าด้วยประการใด ๆ โดยเรียกค่าตอบแทนเป็นเงินหรือผลประโยชน์อื่นใด ตลอดจนการเสนอหรือชักชวนเพื่อการดังกล่าวด้วย ดังนั้น ธุรกิจที่ควบคุมสัญญาจึงรวมถึงการประกอบธุรกิจให้เช่า ให้เช่าซื้อ หรือจัดหาไม่ว่าด้วยประการใด ๆ โดยเรียกค่าตอบแทนเป็นเงินหรือผลประโยชน์อื่นด้วย นอกจากนี้ สัญญาซื้อขาย สัญญาให้บริการ สัญญาให้เช่า สัญญาให้เช่าซื้อ หรือสัญญาจัดหานั้นจะต้องมีกฎหมายกำหนดให้ต้องทำเป็นหนังสือหรือที่ตามปกติประเพณีทำเป็นหนังสือ จึงจะอยู่ในข่ายที่เป็นธุรกิจที่จะถูกควบคุมสัญญา ซึ่งคณะกรรมการว่าด้วยสัญญาจะกำหนดให้การประกอบธุรกิจขายสินค้าหรือให้บริการใดเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา การประกอบธุรกิจขายสินค้าหรือให้บริการนั้นจะต้องเข้าลักษณะหนึ่งลักษณะใดดังต่อไปนี้

1. เป็นธุรกิจที่มีการใช้ข้อตกลงที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค
2. เป็นธุรกิจที่มีการใช้สัญญาสำเร็จรูปอย่างแพร่หลาย
3. เป็นธุรกิจที่ผู้ประกอบการมีอำนาจต่อรองเหนือกว่าผู้บริโภค⁵⁶

ซึ่งตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 นี้มีการกำหนดธุรกิจที่ควบคุมสัญญาไว้โดยคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา 13 ประเภท ได้แก่

1. ประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา เรื่องให้ธุรกิจการให้บริการจัดสรรเวลาเช่าใช้สถานที่พักเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา พ.ศ. 2556

⁵⁵ แหล่งเดิม. น. 473-481.

⁵⁶ ไพโรจน์ อารักษา. (2547). *ครบเครื่องเรื่องการคุ้มครองผู้บริโภค : ครบเครื่องเรื่องสัญญา*. น. 58-59.

2. ประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา เรื่องให้ธุรกิจให้เช่าซื้อรถยนต์และรถจักรยานยนต์เป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา พ.ศ. 2555

3. ประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา เรื่องให้ธุรกิจการให้บริการออกกำลังกายเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา พ.ศ. 2554

4. ประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา เรื่องให้ธุรกิจขายรถยนต์ที่มีการจองเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา พ.ศ. 2551

5. ประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา เรื่องให้ธุรกิจการขายรถยนต์ใช้แล้วเป็นธุรกิจที่ควบคุมรายการในหลักฐานการรับเงิน

6. ประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา เรื่องให้ธุรกิจการให้เช่าที่อยู่อาศัยที่เรียกเงินประกันเป็นธุรกิจควบคุมรายการในหลักฐานการรับเงิน พ.ศ. 2549

7. ประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา เรื่องให้ธุรกิจการให้บริการซ่อมรถยนต์เป็นธุรกิจที่ควบคุมรายการในหลักฐานการรับเงิน

8. ประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา เรื่อง ให้ธุรกิจให้เช่าซื้อเครื่องใช้ไฟฟ้าเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา

9. ประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา เรื่อง ให้ธุรกิจให้กู้ยืมเงินเพื่อผู้บริโภคของสถาบันการเงินเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา

10. ประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา เรื่อง ให้ธุรกิจการให้บริการโทรศัพท์เคลื่อนที่ที่เป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา

11. ประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา เรื่อง ให้ธุรกิจขายห้องชุดเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา

12. ประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา เรื่อง ให้ธุรกิจบัตรเครดิตเป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา

13. ประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา เรื่องให้ธุรกิจขายก๊าซหุงต้มที่เรียกเงินประกันถึงก๊าซหุงต้มเป็นธุรกิจที่ควบคุมรายการในหลักฐานการรับเงิน

จากการศึกษาพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 ทำให้ทราบว่าธุรกิจที่ถูกควบคุมสัญญาจากคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา โดยหลักการแล้วต้องเป็นธุรกิจที่มีการใช้ข้อตกลงที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค เป็นธุรกิจที่มีการใช้สัญญาสำเร็จรูปอย่างแพร่หลายหรือเป็นธุรกิจที่ผู้ประกอบการมีอำนาจต่อรองเหนือกว่าผู้บริโภค ซึ่งปัจจุบันธุรกิจที่ถูกควบคุมสัญญามีการออกประกาศมาควบคุมเพียง 13 ประเภทดังกล่าวข้างต้นแล้วเท่านั้น

3.2.2.5 ประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญาเรื่องให้ธุรกิจเช่าซื้อรถยนต์และรถจักรยานยนต์เป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา พ.ศ. 2555

ประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญา เรื่อง ให้ธุรกิจเช่าซื้อรถยนต์และรถจักรยานยนต์เป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา พ.ศ. 2555 ได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม 117 ตอนพิเศษ 71 ง เมื่อวันที่ 19 กรกฎาคม พ.ศ. 2543 เป็นการตราขึ้นโดยอาศัยอำนาจแห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 โดยประกาศคณะกรรมการฉบับนี้มีบทบัญญัติบางประการที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพในการทำสัญญาของบุคคล มีหลักเกณฑ์และวิธีการในการกำหนดธุรกิจที่ควบคุมสัญญา และลักษณะของสัญญาโดยให้ธุรกิจให้เช่าซื้อรถยนต์และรถจักรยานยนต์เป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา

ซึ่งเหตุผลในการออกประกาศฉบับนี้ คือ เนื่องจากมีผู้บริโภคร้องเรียน ต่อสำนักงานคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคว่าผู้ร้องได้เช่าซื้อรถยนต์และชำระเงินค่าเช่าซื้อครบถ้วนแล้ว แต่ผู้ให้เช่าซื้อไม่จดทะเบียนรถยนต์ให้แก่ผู้ร้องทั้ง ๆ ที่เวลาได้ล่วงเลยมาเป็นเวลาหลายปีแล้ว และผู้ร้องบางรายมีการผิมนัดชำระค่าเช่าซื้อเพียงงวดเดียว ผู้ให้เช่าซื้อก็ไปยึดรถยนต์คืนโดยไม่มีหนังสือบอกกล่าวให้ใช้เงินรายงวดที่ค้างชำระก่อน นอกจากนี้ผู้ให้เช่าซื้อยังกำหนด เบี้ยปรับไว้ในอัตราที่สูงในกรณีที่ผู้เช่าซื้อผิมนัดชำระค่าเช่าซื้อ อีกทั้งเมื่อรถยนต์สูญหายโดยมิใช่เป็นความผิดของผู้เช่าซื้อ ก็ยังให้ผู้เช่าซื้อต้องรับผิดชอบชำระค่าเช่าซื้อให้ครบถ้วนตามสัญญา ซึ่งข้อสัญญาดังกล่าวมีลักษณะเป็นข้อความที่ไม่เป็นธรรมต่อผู้บริโภค โดยผู้ให้เช่าซื้อได้จัดทำสัญญาสำเร็จรูปเอาเปรียบไว้ ดังนั้น จึงเห็นสมควรประกาศให้ธุรกิจให้เช่าซื้อรถยนต์และรถจักรยานยนต์เป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา⁵⁷

จากการพิจารณาประกาศฉบับนี้ ข้อ 3 ได้มีการนิยามคำว่า “ธุรกิจให้เช่าซื้อรถยนต์และรถจักรยานยนต์” ไว้ว่า ธุรกิจให้เช่าซื้อรถยนต์และรถจักรยานยนต์ หมายความว่า การประกอบกิจการค้า โดยเจ้าของนำเอารถยนต์หรือรถจักรยานยนต์ของตนออกให้เช่าและให้คำมั่นว่าจะขายรถยนต์หรือรถจักรยานยนต์หรือว่าจะให้รถยนต์หรือรถจักรยานยนต์นั้นตกเป็นสิทธิแก่ผู้เช่าโดยมีเงื่อนไขที่ผู้เช่าได้ใช้เงินเป็นจำนวนเท่านั้นเท่านั้นคราว

ซึ่งจากการพิจารณาประกาศฉบับนี้จะเห็นได้ว่าเป็นการมุ่งคุ้มครองผู้บริโภคโดยการเข้ามากำกับดูแลเรื่องสัญญาเฉพาะแต่ธุรกิจที่เป็นการให้เช่าซื้อรถยนต์และรถจักรยานยนต์เท่านั้น เพราะตามคำนิยามข้างต้นธุรกิจให้เช่าซื้อรถยนต์และรถจักรยานยนต์เป็นการประกอบกิจการค้าโดยการนำเอารถยนต์หรือรถจักรยานยนต์ของตนออกให้เช่า โดยมีการให้คำมั่นว่าจะขายรถยนต์หรือรถจักรยานยนต์นั้นและโอนกรรมสิทธิ์ในรดดังกล่าวให้ตกแก่ผู้เช่า อีกทั้งข้อ 2 ของประกาศฉบับนี้ก็ได้มีการกำหนดว่า “ให้ธุรกิจให้เช่าซื้อรถยนต์และรถจักรยานยนต์เป็นธุรกิจที่ควบคุม

⁵⁷ แหล่งเดิม. น. 74.

สัญญา” ซึ่งตามเจตนารมณ์ของประกาศฉบับนี้มุ่งควบคุมธุรกิจให้เข้าชื่อรถยนต์และรถจักรยานยนต์เท่านั้น และข้อ 4 ของประกาศฉบับนี้ได้มีการกำหนดการจัดทำสัญญาของธุรกิจให้เข้าชื่อรถยนต์และรถจักรยานยนต์ว่าจะต้องมีสาระสำคัญและเงื่อนไขอย่างไร

3.2.2.6 พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551

พระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 เป็นกฎหมายที่ตราขึ้นมาเพื่อใช้ในการพิจารณาคดีเกี่ยวกับผู้บริโภคโดยเฉพาะ ได้มีการประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม 125 ตอนที่ 38 ก เมื่อวันที่ 25 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2551 โดยมีเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้คือ โดยที่ปัจจุบันระบบเศรษฐกิจมีการขยายตัวอย่างรวดเร็วและมีการนำความรู้ทางด้านวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีมาใช้ในการผลิตสินค้าและบริการมากขึ้น ในขณะที่ผู้บริโภคส่วนใหญ่ยังขาดความรู้ในเรื่องของคุณภาพสินค้าหรือบริการตลอดจนเทคนิคการตลาดของผู้ประกอบธุรกิจ ทั้งยังขาดอำนาจต่อรองในการเข้าทำสัญญาเพื่อให้ได้มาซึ่งสินค้าหรือบริการ ทำให้ผู้บริโภคถูกเอารัดเอาเปรียบอยู่เสมอ นอกจากนี้ เมื่อเกิดข้อพิพาทขึ้นกระบวนการในการเรียกร้องค่าเสียหายต้องใช้เวลานานและสร้างความยุ่งยากให้แก่ผู้บริโภคที่จะต้องพิสูจน์ ถึงข้อเท็จจริงต่าง ๆ ซึ่งไม่อยู่ในความรู้เห็นของตนเอง อีกทั้งต้องเสียค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีสูง ผู้บริโภคจึงตกอยู่ในฐานะที่เสียเปรียบจนบางครั้งนำไปสู่การใช้วิธีการที่รุนแรงและก่อให้เกิด การเผชิญหน้าระหว่างผู้ประกอบการกับกลุ่มผู้บริโภคที่ไม่ได้รับความเป็นธรรม อันส่งผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจโดยรวมของประเทศ สมควรให้มีระบบวิธีพิจารณาคดีที่เอื้อต่อการใช้สิทธิเรียกร้องของผู้บริโภค เพื่อให้ผู้บริโภคที่ได้รับความเสียหายได้รับการแก้ไขเยียวยา ด้วยความรวดเร็ว ประหยัดและมีประสิทธิภาพ อันเป็นการคุ้มครองสิทธิของผู้บริโภค ขณะเดียวกัน เป็นการส่งเสริมให้ผู้ประกอบธุรกิจหันมาให้ความสำคัญต่อการพัฒนาคุณภาพของสินค้าและบริการให้ดียิ่งขึ้น จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

ซึ่งตามพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาคดีผู้บริโภค พ.ศ. 2551 นี้ ในมาตรา 3 ได้มีการให้คำนิยาม คำว่า “คดีผู้บริโภค” ไว้ว่า “คดีผู้บริโภค หมายความว่า

(1) คดีแพ่งระหว่างผู้บริโภคหรือผู้มีอำนาจฟ้องคดีแทนผู้บริโภคตามมาตรา 19 หรือตามกฎหมายอื่นกับผู้ประกอบธุรกิจซึ่งพิพาทกันเกี่ยวกับสิทธิหรือหน้าที่ตามกฎหมายอันเนื่องมาจากการบริโภคสินค้าหรือบริการ

(2) คดีแพ่งตามกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย

(3) คดีแพ่งที่เกี่ยวข้องพัวพันกับคดีตาม (1) หรือ (2)

(4) คดีแพ่งที่มีกฎหมายบัญญัติให้ใช้วิธีพิจารณาตามพระราชบัญญัตินี้”

ซึ่งผู้ที่จะนำคดีมาสู่การพิจารณาคดีผู้บริโภคได้นี้จะต้องเป็นผู้เสียหาย ที่เป็นผู้บริโภค ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองผู้บริโภคเสียก่อน คือ ต้องเป็นผู้ซื้อหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจหรือผู้ซึ่งได้รับการเสนอหรือการชักชวนจากผู้ประกอบธุรกิจเพื่อให้ซื้อสินค้าหรือรับบริการและหมายความรวมถึงผู้ใช้สินค้าหรือผู้ได้รับบริการจากผู้ประกอบธุรกิจ โดยชอบแม้มิได้เป็นผู้เสียค่าตอบแทนก็ตาม โดยคำว่าซื้อนี้รวมถึงการเช่า เช่าซื้อหรือได้มาไม่ว่าด้วยประการใด ๆ โดยให้ค่าตอบแทนเป็นเงินหรือผลประโยชน์อย่างอื่นด้วย

3.2.3 การบอกเลิกสัญญาลิสซิงรถยนต์

สัญญาลิสซิงรถยนต์เป็นสัญญาที่มีลักษณะคล้ายคลึงกับสัญญาเช่าซื้อรถยนต์ สัญญาซื้อขายเงินผ่อนรถยนต์หรือสัญญาเช่ารถยนต์ แต่การทำสัญญาลิสซิงรถยนต์นี้ ยังไม่มีกฎหมายที่เข้ามากำกับดูแลด้านสัญญาเป็นการเฉพาะให้เป็นมาตรฐานเดียวกันสำหรับองค์กรที่ประกอบธุรกิจลิสซิง ทำให้เกิดความเหลื่อมล้ำในการจัดทำสัญญาของแต่ละองค์กร ซึ่งองค์กรที่ประกอบธุรกิจลิสซิงรถยนต์ที่มีการกำกับดูแลการจัดทำสัญญาย่อมเป็นไปตามกฎ ระเบียบที่กำหนดไว้ แต่ในกรณีที่องค์กรธุรกิจใดที่ไม่มีการกำกับดูแลด้านสัญญา การจัดทำสัญญาย่อมเป็นไปตามความประสงค์ขององค์กรธุรกิจนั้น ซึ่งบางครั้งลักษณะของสัญญาเป็นการจัดทำขึ้น โดยเป็นการเอาเปรียบคู่สัญญาเกินควร

ในกรณีของการบอกเลิกสัญญา หากเป็นสัญญาเช่าซื้อรถยนต์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กรณีผู้เช่าซื้อสามารถบอกเลิกสัญญาในเวลาใดก็ได้ แต่จะต้องส่งมอบทรัพย์สินกลับคืนให้แก่เจ้าของด้วยค่าใช้จ่ายของตนเอง ซึ่งเป็นไปตามมาตรา 573 และหากผู้ให้เช่าซื้อจะใช้สิทธิบอกเลิกสัญญาก็สามารถกระทำได้ แต่จะต้องเป็นกรณีที่ผู้เช่าซื้อผิดนัดไม่ชำระ ค่างวดสองคราวติด ๆ กันหรือได้กระทำผิดสัญญาในข้อที่เป็นส่วนสำคัญ ซึ่งเป็นไปตามมาตรา 574 ถ้าผู้เช่าซื้อ มีการผิดนัดไม่ชำระค่าเช่าซื้อเพียงคราวเดียวหรือมีการผิดนัดไม่ใช้เงินสองคราว แต่ไม่ติดต่อกัน ผู้ให้เช่าซื้อก็จะเลิกสัญญาตามมาตรานี้ไม่ได้ ผู้ให้เช่าซื้อคงมีสิทธิเรียกค่าเสียหายได้เท่านั้น แต่มาตรา 574 นี้คู่สัญญาสามารถตกลงยกเว้นให้เป็นอย่างอื่นได้ เนื่องจากมิใช่บทบัญญัติอันเกี่ยวข้องกับความสัมพันธ์หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน⁵⁸

ภายหลัง ในกรณีของสัญญาเช่าซื้อรถยนต์ได้มีการออกประกาศให้ธุรกิจให้เช่าซื้อรถยนต์เป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญาโดยออกเป็นประกาศคณะกรรมการว่าด้วยสัญญาเรื่องให้ธุรกิจให้เช่าซื้อรถยนต์และรถจักรยานยนต์เป็นธุรกิจที่ควบคุมสัญญา พ.ศ. 2555 ซึ่งเป็นการตราขึ้นโดยอาศัยอำนาจแห่งพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 โดยมีการกำหนดการบอกเลิกสัญญาเช่าซื้อรถยนต์ของผู้ให้เช่าซื้อไว้ในข้อ 4 ไว้ว่า “ผู้ให้เช่าซื้อที่มีสิทธิบอกเลิกสัญญาเช่าซื้อได้ ในกรณี

⁵⁸ แหล่งเดิม. น. 322.

ผู้เช่าซื้อผิคนัดค่าเช่าซื้อรายงวด 3 งวดติด ๆ กันและผู้ให้เช่าซื้อมีหนังสือบอกกล่าวผู้เช่าซื้อให้ใช้เงินรายงวดที่ค้างชำระนั้นภายในเวลาอย่างน้อย 30 วันนับแต่วันที่ผู้เช่าซื้อได้รับหนังสือและผู้เช่าซื้อละเลยไม่ปฏิบัติตามหนังสือบอกกล่าวนั้น” จากประกาศฉบับนี้แสดงให้เห็นว่าหากมีการทำสัญญาเช่าซื้อรถยนต์แล้วผู้เช่าซื้อมีการผิคนัดไม่ชำระค่างวด จะต้องเป็นการผิคนัดชำระค่างวดติดต่อกัน 3 งวดและผู้ให้เช่าซื้อรถยนต์ต้องมีหนังสือแจ้งไปยังผู้เช่าซื้อให้ชำระค่างวดที่ค้างนั้นภายใน 30 วันแล้วผู้เช่าซื้อรถยนต์ละเลยไม่ชำระก่อน ผู้ให้เช่าซื้อจึงจะใช้สิทธิบอกเลิกสัญญาเช่าซื้อรถยนต์ได้ ซึ่งหากคู่สัญญาได้มีการกำหนดการบอกเลิกสัญญาเช่าซื้อรถยนต์ให้เป็นการแตกต่างจากประกาศของคณะกรรมการว่าด้วยสัญญาฉบับดังกล่าวนี้ ให้ถือว่าสัญญาที่สร้างขึ้นได้ใช้ข้อสัญญาตามประกาศฉบับนี้แล้ว เป็นไปตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 มาตรา 35 ตรี ที่กำหนดไว้ว่า “เมื่อคณะกรรมการว่าด้วยสัญญากำหนดให้สัญญาของการประกอบธุรกิจที่ควบคุมสัญญาต้องใช้ข้อสัญญาใด หรือต้องใช้ข้อสัญญาใดโดยมีเงื่อนไขในการใช้ข้อสัญญานั้นด้วยตามมาตรา 35 ทวิแล้ว ถ้าสัญญานั้นไม่ใช่ข้อสัญญาดังกล่าวหรือใช้ข้อสัญญาดังกล่าวแต่ไม่เป็นไปตามเงื่อนไขให้ถือว่าสัญญานั้นใช้ข้อสัญญาดังกล่าวตามเงื่อนไขนั้น แล้วแต่กรณี”

และตามประกาศของธนาคารแห่งประเทศไทย ที่ สนส. 01/2551 เรื่องการอนุญาตให้ธนาคารพาณิชย์ประกอบธุรกิจให้เช่าซื้อและให้เช่าแบบลิสซิ่ง แม้จะมีการกำกับดูแลการจัดทำสัญญาเช่าแบบลิสซิ่งของธนาคารพาณิชย์ โดยมีการระบุว่าสัญญาเช่าแบบลิสซิ่งของธนาคารพาณิชย์จะต้องมีการกำหนดเงื่อนไขในการบอกเลิกสัญญาไว้ แต่ตามประกาศฉบับนี้ก็ได้มีการกำหนดว่าหากผู้เช่าแบบลิสซิ่งผิคนัดไม่ชำระค่างวดกึ่งงวด ธนาคารพาณิชย์จะสามารถเลิกสัญญาเช่าแบบลิสซิ่งได้ ซึ่งการที่ธนาคารแห่งประเทศไทยได้มีการกำหนดจำนวนรายงวดที่ผู้เช่าแบบลิสซิ่งผิคนัดชำระไว้ ย่อมเป็นช่องว่างที่ธนาคารพาณิชย์จะอาศัยในการกำหนดรายละเอียดการบอกเลิกสัญญาให้เช่าแบบลิสซิ่งให้เป็นไปตามความต้องการของตนได้

ในกรณีของการประกอบธุรกิจลิสซิ่งของบริษัทเงินทุนได้มีการออกประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง เงื่อนไขในการอนุญาตให้บริษัทเงินทุนประกอบกิจการให้เช่าทรัพย์สินแบบลิสซิ่ง ซึ่งตามประกาศกระทรวงการคลังฉบับนี้ได้มีการกำกับดูแลการจัดทำสัญญาลิสซิ่งของบริษัทเงินทุนไว้ โดยมีการกำหนดรายละเอียดของการบอกเลิกสัญญาของบริษัทเงินทุนที่ประกอบธุรกิจให้เช่าทรัพย์สินแบบลิสซิ่งไว้ในข้อ 5 ดังนี้ “การบอกเลิกสัญญา เมื่อผู้เช่าผิคนัดไม่ชำระค่าเช่าสองงวดติด ๆ กันหรือเมื่อผู้เช่ากระทำผิสัญญาในข้อที่เป็นส่วนสำคัญ บริษัทเงินทุนต้องแจ้งการบอกเลิกสัญญาพร้อมด้วยเหตุผลเป็นหนังสือให้ผู้เช่าทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าสามสิบวันนับแต่วันที่ผู้เช่าได้รับหนังสือดังกล่าว ในหนังสือบอกเลิกสัญญานั้นให้ระบุด้วยว่าหากผู้เช่าชำระค่าเช่างวดที่ค้างชำระ หรือแก้ไขการผิสัญญาในข้อที่เป็นส่วนสำคัญดังกล่าว

แล้วแต่กรณี ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับหนังสือบอกเลิกสัญญา การบอกเลิกสัญญานั้นเป็นอันระงับไป

ในกรณีที่ผิคนัดไม่ชำระค่าเช่าสองงวดติดต่อกัน หรือกระทำผิดสัญญาในข้อที่เป็นส่วนสำคัญ หากผู้เช่าชำระค่าเช่างวดที่ค้างชำระเงินรายงวดที่ค้างชำระหรือแก้ไขการผิดสัญญาในข้อที่เป็นส่วนสำคัญ ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับหนังสือบอกเลิกสัญญา ให้การบอกเลิกสัญญานั้นเป็นอันระงับไป” ซึ่งตามประกาศจะเห็นได้ว่าบริษัทเงินทุนจะบอกเลิกสัญญาได้ต่อเมื่อ ผู้เช่าผิคนัดไม่ชำระค่าเช่า 2 งวดติด ๆ กันหรือเมื่อผู้เช่ากระทำผิดสัญญาในข้อที่เป็นส่วนสำคัญและบริษัทเงินทุนต้องแจ้งการบอกเลิกสัญญาพร้อมด้วยเหตุผลเป็นหนังสือให้ผู้เช่าทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าสามสิบวันนับแต่วันที่ผู้เช่าได้รับหนังสือดังกล่าวก่อน และในการประกอบธุรกิจลิสซิ่งของบริษัทประกันชีวิตได้มีการกำกับดูแลโดยมีการออกประกาศนายทะเบียน เรื่อง หลักเกณฑ์และเงื่อนไขการอนุญาตให้บริษัทประกันชีวิตประกอบธุรกิจให้เช่าทรัพย์สินแบบลิสซิ่ง (Leasing) ซึ่งแม้ว่าจะมีประกาศฉบับนี้ออกมากำกับดูแลการประกอบธุรกิจลิสซิ่งของบริษัทประกันชีวิต แต่ประกาศนายทะเบียนฉบับนี้มีได้มีการกำหนดถึงหลักเกณฑ์ของการจัดทำสัญญาให้เช่าทรัพย์สินแบบลิสซิ่งของบริษัทประกันภัยไว้เช่นใดก็ได้

ซึ่งจากการศึกษากฎหมายต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการบอกเลิกสัญญาลิสซิ่งขององค์กรทั้งหลายที่ประกอบธุรกิจลิสซิ่งจะเห็นได้ว่ามีทั้งการกำหนดรายละเอียดของการบอกเลิกสัญญาลิสซิ่งไว้อย่างชัดเจนและมีได้มีการกำหนดรายละเอียดของการบอกเลิกสัญญาลิสซิ่งไว้

3.2.4 แนวความคิดในการจัดร่างกฎหมายเพื่อนำมาปรับใช้กับข้อตกลงในสัญญาลิสซิ่งรถยนต์ในประเทศไทย

เมื่อการประกอบธุรกิจลิสซิ่งผู้ประกอบการลิสซิ่งเป็นได้ทั้งธนาคารพาณิชย์ บริษัทเงินทุน บริษัทประกันชีวิตและบริษัททั่วไป แต่การกำกับดูแลด้านการจัดทำสัญญาลิสซิ่งหากมีกฎหมายที่เข้ามากำกับกับดูแลอย่างครอบคลุมทั่วถึงทุก ๆ องค์กรที่ประกอบธุรกิจลิสซิ่งไม่คงมีเพียงธนาคารพาณิชย์ที่มีธนาคารแห่งประเทศไทย โดยการออกประกาศมากำกับดูแลการจัดทำสัญญาของธนาคารพาณิชย์ที่ประกอบธุรกิจลิสซิ่ง และหากเป็นกรณีของบริษัทเงินทุนก็มีกระทรวงการคลังออกประกาศมากำกับดูแลสัญญาลิสซิ่งเป็นการเฉพาะ และในกรณีของบริษัทประกันชีวิตก็มีสำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย (คปภ) เข้ามากำกับดูแล แต่หากเป็นการประกอบธุรกิจลิสซิ่งที่จัดตั้งขึ้นโดยบริษัททั่วไป ยังไม่มีมาตรการทางกฎหมายใด ๆ เข้ามากำกับดูแลการจัดทำสัญญาลิสซิ่งโดยตรง คงมีเพียงแนวความคิดในการที่จะจัดทำร่างกฎหมายขึ้นมาเพื่อกำกับดูแลด้านสัญญาของลิสซิ่งเท่านั้น

3.2.4.1 ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่...) พ.ศ. (เรื่อง เพิ่มเติมให้สัญญาลิสซิงเป็นเอกเทศสัญญาประเภทหนึ่งในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3)

ในร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ...) พ.ศ. (เรื่อง เพิ่มเติมให้สัญญาลิสซิงเป็นเอกเทศสัญญาประเภทหนึ่งในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3) นี้ มีการเสนอร่างพระราชบัญญัติโดยคณะกรรมการกฤษฎีกา ซึ่งมีการบันทึกหลักการและเหตุผลในการประกอบร่างดังกล่าว โดยกำหนดหลักการไว้ว่าเป็นการเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เพื่อบัญญัติหลักการในเรื่องสัญญาลิสซิง โดยให้เหตุผลไว้ว่าเนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่ได้บัญญัติหลักการเกี่ยวกับสัญญาลิสซิงไว้เป็นการเฉพาะ แม้จะมีลักษณะเหมือนกับสัญญาเช่าซื้อแต่ก็มีรายละเอียดที่แตกต่างกัน ทั้งไม่มีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับสัญญาลิสซิงโดยตรง ซึ่งการบังคับใช้สัญญาลิสซิงในปัจจุบันศาลจะใช้บทบัญญัติลักษณะเช่าทรัพย์ เช่าซื้อ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับในฐานะที่เป็นบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่ง และใช้หลักการตีความสัญญา ทำให้การตีความสัญญาลิสซิง มีข้อจำกัดและมีปัญหาในทางปฏิบัติ จึงสมควรกำหนดกรอบหรือเงื่อนไขที่จำเป็นในการดำเนินการตามสัญญาลิสซิงเพื่อใช้ในการประกอบธุรกิจลิสซิง จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

ซึ่งร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ...) พ.ศ. นี้ ได้มีการกำหนดรายละเอียดต่าง ๆ ดังนี้

1. คำนิยามของสัญญาลิสซิง

โดยกำหนดไว้ในร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ...) พ.ศ. มาตรา 574/1 ซึ่งกำหนดไว้ว่า “อันว่าลิสซิงนั้น คือ สัญญาซึ่งบุคคลผู้เป็นเจ้าของทรัพย์สิน หรือเป็นผู้จัดหาทรัพย์สิน เรียกว่าผู้ให้เช่าลิสซิงนำทรัพย์สินออกให้บุคคลอีกคนหนึ่ง เรียกว่า ผู้เช่าลิสซิง ได้ใช้หรือได้รับประโยชน์ในทรัพย์สินนั้นด้วยการชำระค่าเช่าในการใช้หรือการได้ใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินตามเวลาที่ระยะเวลาที่ตกลงกัน โดยเมื่อสิ้นสุดสัญญาแล้ว ผู้เช่าลิสซิงมีสิทธิในการเลือกซื้อทรัพย์สิน ทำสัญญาลิสซิงต่อ ส่งมอบทรัพย์สินนั้นคืน หรือคู่สัญญาอาจตกลงแตกต่างไปจากนี้”

ซึ่งจากการให้คำนิยามคำว่าลิสซิงไว้เป็นการนิยามเพื่อให้เห็นถึงลักษณะของลิสซิงว่าเป็นการแตกต่างจากสัญญาเช่าซื้อหรือสัญญาทั่ว ๆ ไป อันเป็นการแสดงให้เห็นถึงลักษณะที่สำคัญของการทำสัญญาลิสซิง โดยแสดงให้เห็นว่าสัญญาลิสซิงเป็นสัญญาที่มีได้มุ่งเน้นในการได้กรรมสิทธิ์มาครอบครองของผู้เช่าลิสซิง ไม่ได้ใช้คำว่าผู้เช่าและผู้ให้เช่า เช่นสัญญาทั่ว ๆ ไปอันจะเป็นการก่อให้เกิดความสับสนได้ แต่เลือกที่จะใช้คำว่าผู้เช่าลิสซิงและผู้ให้เช่าลิสซิง อันเป็นการบ่ง

เฉพาะว่าผู้เช่าและผู้ให้เช่าเป็นผู้เช่าและผู้ให้เช่าในสัญญาลิสซิ่ง อีกทั้งมีการกำหนดถึงทางเลือกของผู้เช่าลิสซิ่งไว้ว่าเมื่อสัญญาลิสซิ่งสิ้นสุดลง ผู้เช่าลิสซิ่งมีสิทธิเลือกที่จะกระทำการใด ๆ ก็ได้ คือ การเลือกซื้อทรัพย์สิน การทำสัญญาลิสซิ่งต่อ การส่งมอบทรัพย์สินนั้นคืนแก่ผู้ให้เช่าลิสซิ่ง หรือแม้กระทั่งการกระทำการใด ๆ อันเป็นการแตกต่างไปก็ได้

2. ขอบเขตของการบังคับใช้และการตีความ

กำหนดไว้ในร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ...) พ.ศ. มาตรา 574/2 “ภายใต้บังคับมาตรา 574/3 มาตรา 574/4 และมาตรา 574/5 สิทธิหน้าที่และนิติสัมพันธ์ระหว่างคู่สัญญาลิสซิ่งให้เป็นไปตามที่ตกลงกันในเรื่องสัญญาเรื่องใดที่คู่สัญญามีได้ตกลงกันไว้ก็ให้บังคับตามบทบัญญัติในส่วนนี้ หากไม่มีการบัญญัติเช่นนั้น ให้บังคับตามประเพณีทางการค้า และหากประเพณีทางการค้าเช่นนั้นก็ไม่มีด้วยไซ้ ท่านให้บังคับตามกฎหมายที่ใช้บังคับแก่นิติกรรมสัญญาทั่วไป”

ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ...) พ.ศ. มาตรา 574/4 “คู่สัญญาที่อยู่ในบังคับแห่งสัญญาลิสซิ่งจะกำหนดสิทธิหน้าที่ระหว่างกันไว้ อย่างไรหรือจะตกลงกันให้นำกฎ ข้อบังคับหรือระเบียบปฏิบัติใดมาบังคับแก่กันก็ได้ เท่าที่ไม่ต้องห้ามขัดแย้งโดยกฎหมาย ไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน และไม่เป็นการแตกต่างจากกฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

ในกรณีที่กฎข้อบังคับหรือระเบียบปฏิบัติตามวรรคหนึ่งมีการแก้ไขปรับปรุงเป็นหลาย เนื้อความหรือหลายฉบับ และคู่สัญญามีได้ระบุว่าจะให้ใช้เนื้อความใดหรือฉบับใดบังคับแก่กัน ก็ให้ใช้เนื้อความหรือฉบับที่ใหม่ที่สุดในขณะทำสัญญาบังคับ โดยถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของข้อตกลงในสัญญา”

ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ...) พ.ศ. มาตรา 574/5 “การตีความสัญญาลิสซิ่ง จะต้องคำนึงถึง

- 1) ความสุจริตและเป็นธรรมซึ่งผู้ประกอบการค้าพาณิชย์ที่ดีจะพึงมีและปฏิบัติต่อกัน
- 2) ความสอดคล้องกับมาตรฐานและแนวทางที่ถือปฏิบัติต่อกันในวงการค้าพาณิชย์ในประเทศหรือระหว่างประเทศ แล้วแต่กรณี
- 3) ประเพณีทางการค้าที่คู่สัญญาารู้หรือควรจะได้รู้ และแนวทางที่คู่สัญญาเคยปฏิบัติต่อกันมา
- 4) ความเจริญรุ่งเรืองอย่างยั่งยืนของกิจการค้าพาณิชย์ในประเทศหรือระหว่างประเทศ แล้วแต่กรณี”

จากการพิจารณาขอบเขตของการบังคับใช้และการตีความของร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ...) พ.ศ. ทำให้ทราบว่าร่างกฎหมายฉบับนี้ บังคับใช้กับคู่สัญญาที่อยู่ในบังคับแห่งสัญญาลิสซิ่งเท่านั้น อีกทั้งในการตีความสัญญาลิสซิ่งจะต้องคำนึงถึงความสุจริตเป็นธรรม ประเพณีทางการค้าด้วย

3. สิทธิและหน้าที่ของผู้ให้เช่าลิสซิ่ง

กำหนดไว้ในร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ...) พ.ศ. มาตรา 574/6 ถึงร่างมาตรา 574/10

ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ...) พ.ศ. มาตรา 574/6 “เมื่อมิได้แสดงเจตนาไว้เป็นอย่างอื่น ผู้ให้เช่าลิสซิ่งมีหน้าที่ ในการส่งมอบทรัพย์สินให้แก่ผู้เช่าลิสซิ่งในสภาพที่ซ่อมแซมดีแล้วและเหมาะแก่การใช้ประโยชน์

ในกรณีที่ไม่มี การส่งมอบทรัพย์สิน หรือส่งมอบทรัพย์สินชำรุดหรือส่งมอบทรัพย์สินไม่ตรงตามสัญญาลิสซิ่ง ผู้ให้เช่าลิสซิ่งอาจใช้สิทธิในการแก้ไขความผิดพลาด เพราะเหตุผิดนัด หรือผิดสัญญาและขอชำระหนี้ใหม่ได้ โดยผู้เช่าลิสซิ่งทรงไว้ซึ่งสิทธิในการยึดหน่วงค่าเช่าตามสัญญาลิสซิ่งจนกว่าผู้ให้เช่าลิสซิ่งจะ ได้ส่งมอบทรัพย์สินตามสัญญาลิสซิ่ง หากผู้ให้เช่าลิสซิ่งไม่สามารถแก้ไขข้อผิดพลาดดังกล่าวได้ในระยะเวลาอันสมควร ผู้เช่าลิสซิ่ง อาจบอกเลิกสัญญาลิสซิ่งได้”

ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ...) พ.ศ. มาตรา 574/7 “ผู้ให้เช่าลิสซิ่งอาจโอนสิทธิหรือกระทำการใด ๆ อันเกี่ยวกับสิทธิตามสัญญาลิสซิ่งโดยประการอื่น แต่การโอนสิทธิดังกล่าวไม่ถือเป็นการปลดปล่อยผู้ให้เช่าลิสซิ่งให้หลุดพ้นจากพันธะตามสัญญาลิสซิ่ง และไม่มีผลเป็นการแปลงหนี้ใหม่ซึ่งสิทธิหน้าที่และความรับผิดชอบตามสัญญาลิสซิ่ง”

ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ...) พ.ศ. มาตรา 574/8 “ผู้ให้เช่าลิสซิ่งต้องรับผิดชอบต่อผู้เช่าลิสซิ่งในความชำรุดบกพร่องและมีหน้าที่ซ่อมแซมความชำรุดบกพร่องที่เกิดขึ้นอันเนื่องมาจากทรัพย์สินที่ลิสซิ่งที่ผู้เช่าลิสซิ่งได้รับ เว้นแต่จะเกิดจากเหตุสุดวิสัย ความผิดหรือความประมาทเลินเล่อของผู้เช่าลิสซิ่ง”

ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ...) พ.ศ. มาตรา 574/9 “ผู้ให้เช่าลิสซิ่งต้องให้ผู้เช่าลิสซิ่งครอบครองทรัพย์สินโดยปกติสุขปราศจากการรอนสิทธิจากบุคคลภายนอก และต้องรับผิดชอบต่อผู้ลิสซิ่งหากมีการรอนสิทธิดังกล่าว เว้นแต่ผู้เช่าลิสซิ่งรู้ถึงการรอนสิทธิก่อนหรือขณะทำสัญญานั้น”

ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ...) พ.ศ. มาตรา 574/10 “เมื่อครบกำหนดระยะเวลาตามสัญญาลิสซิ่ง หากผู้เช่าลิสซิ่งใช้สิทธิในการซื้อทรัพย์สินตามสัญญาลิสซิ่งและได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขในการได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ ในทรัพย์สินครบถ้วนตามสัญญาลิสซิ่งแล้ว ผู้ให้เช่าลิสซิ่งต้องโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินให้แก่ผู้เช่าลิสซิ่งโดยพลัน

กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินจะโอนมาเป็นของผู้เช่าลิสซิ่ง ตั้งแต่ผู้เช่าลิสซิ่งแสดงเจตนาซื้อทรัพย์สินไปยังผู้ให้เช่าลิสซิ่ง”

จากการศึกษาร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ...) พ.ศ. ที่เกี่ยวข้องกับสิทธิและหน้าที่ของผู้ให้เช่าลิสซิ่ง ทำให้ทราบว่าในกรณีของการกำหนดหน้าที่ของผู้ให้เช่าลิสซิ่ง ผู้ให้เช่าลิสซิ่งมีหน้าที่ในการส่งมอบทรัพย์สินให้แก่ผู้เช่าในสภาพที่ซ่อมแซมดีแล้ว ต้องรับผิดชอบต่อผู้เช่าลิสซิ่งในความชำรุดบกพร่อง ซ่อมแซมความชำรุดบกพร่องที่เกิดขึ้น อันเนื่องมาจากทรัพย์สินที่ลิสซิ่งที่ผู้เช่าลิสซิ่งได้รับ ต้องให้ผู้เช่าลิสซิ่งครอบครองทรัพย์สินโดยปกติสุขปราศจากการรอนสิทธิจากบุคคลภายนอก และเมื่อครบกำหนดตามสัญญาลิสซิ่งแล้ว หากผู้เช่าลิสซิ่งใช้สิทธิในการซื้อทรัพย์สินตามสัญญาลิสซิ่ง ผู้ให้เช่าลิสซิ่งต้องโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินให้แก่ผู้เช่าลิสซิ่งโดยพลัน อีกทั้งผู้ให้เช่าลิสซิ่งมีสิทธิในการแก้ไขความผิดพลาดเพราะเหตุผิคนัดหรือผิคสัญญาและขอชำระหนี้ใหม่ได้ ในกรณีที่ไม่มีกรส่งมอบทรัพย์สิน หรือส่งมอบทรัพย์สินชกช้า หรือส่งมอบทรัพย์สินไม่ตรงตามสัญญาลิสซิ่ง

4. สิทธิและหน้าที่ของผู้เช่าลิสซิ่ง

กำหนดไว้ในร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ...) พ.ศ. มาตรา 574/11 ถึงร่างฯมาตรา 574/16

ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ...) พ.ศ. มาตรา 574/11 “ผู้เช่าลิสซิ่งต้องใช้ความระมัดระวังสงวนใช้สอยซ่อมแซมและบำรุงรักษาทรัพย์สิน ประกันภัยทรัพย์สิน เหมือนเช่นวิญญูชนจะพึงปฏิบัติกับทรัพย์สินของตนเอง ให้อยู่ในสภาพตามที่ได้รับส่งมอบมา แต่ไม่ต้องรับผิดชอบในความเสื่อมราคาเพราะการใช้สอยตามปกติ

ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ...) พ.ศ. มาตรา 574/12 “ผู้เช่าลิสซิ่งไม่อาจนำทรัพย์สินออกให้เช่าช่วงหรือโอนสิทธิของตนอันมีในทรัพย์สินนั้น ไม่ว่าทั้งหมดหรือแต่บางส่วนให้แก่บุคคลภายนอก เว้นแต่จะได้รับความยินยอมจากผู้ให้เช่าลิสซิ่ง

ผู้เช่าลิสซิ่งนำทรัพย์สินออกให้เช่าช่วง หรือโอนสิทธิในการใช้สอยทรัพย์สินโดยไม่ได้รับความยินยอมจากผู้ให้เช่าลิสซิ่ง ผู้ให้เช่าลิสซิ่งมีสิทธิบอกเลิกสัญญาได้”

ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ...) พ.ศ. มาตรา 574/13 “ผู้เช่าลิสซิ่งมีหน้าที่ชำระค่าเช่าลิสซิ่งตามสัญญาลิสซิ่ง

ผู้เช่าลิสซิ่งจะบอกเลิกสัญญาในเวลาใดเวลาหนึ่งก็ได้ด้วยส่งมอบทรัพย์สินในสภาพเดิม กลับคืนให้แก่ผู้ให้เช่าลิสซิ่ง โดยผู้เช่าลิสซิ่งจะต้องเสียค่าใช้จ่าย เบี้ยปรับ และค่าเสียหายตามที่ได้ตกลงกัน และสัญญาลิสซิ่งย่อมเป็นอันสิ้นสุดลง โดยให้ผู้เป็นคู่สัญญากลับคืนสู่ฐานะเดิม”

ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ...) พ.ศ. มาตรา 574/14 “เมื่อผู้ให้เช่าลิสซิ่งส่งมอบทรัพย์สินให้แก่ผู้เช่าลิสซิ่งแล้ว ถ้าผู้เช่าลิสซิ่งผิดนัดไม่ชำระค่าเช่าลิสซิ่งตามสัญญาลิสซิ่งในงวดใดงวดหนึ่ง ผู้ให้เช่าลิสซิ่ง มีสิทธิจะเรียกให้ผู้เช่าลิสซิ่งชำระค่าลิสซิ่งที่ค้างชำระพร้อมด้วยเบี้ยปรับและค่าเสียหายได้”

ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ...) พ.ศ. มาตรา 574/15 “ถ้าผู้เช่าลิสซิ่งผิดนัดการชำระค่าเช่าลิสซิ่งสองงวดติด ๆ กันหรือเมื่อผู้เช่าลิสซิ่งกระทำผิดสัญญาในข้อที่เป็นส่วนสำคัญ ผู้ให้เช่าลิสซิ่งมีสิทธิบอกเลิกสัญญาลิสซิ่งได้

การบอกเลิกสัญญาลิสซิ่งตามวรรคหนึ่ง ต้องแจ้งการบอกเลิกสัญญา พร้อมด้วยเหตุผล เป็นหนังสือให้ผู้เช่าลิสซิ่งทราบล่วงหน้า ไม่น้อยกว่าสามสิบวันนับแต่วันที่ผู้เช่าลิสซิ่งได้รับหนังสือดังกล่าว ในหนังสือบอกเลิกสัญญานั้นให้ระบุด้วยว่าหากผู้เช่าลิสซิ่งชำระค่าเช่างวดที่ค้างชำระ หรือแก้ไขการผิดสัญญาในข้อที่เป็นส่วนสำคัญแล้วแต่กรณี ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ ได้รับหนังสือบอกเลิกสัญญา การบอกเลิกสัญญานั้นเป็นอันระงับไป

ในกรณีที่ผิดนัดไม่ชำระค่าเช่าลิสซิ่งสองงวดติด ๆ กัน หรือกระทำผิดสัญญาในข้อที่เป็นส่วนสำคัญ ผู้ให้เช่าลิสซิ่งมีสิทธิบอกเลิกสัญญาลิสซิ่งได้ หากผู้เช่าลิสซิ่งชำระค่าเช่า งวดที่ค้างชำระ หรือแก้ไขการผิดสัญญาในข้อที่เป็นส่วนสำคัญแล้วแต่กรณี ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ ได้รับหนังสือบอกเลิกสัญญา การบอกเลิกสัญญานั้นเป็นอันระงับไป”

ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ...) พ.ศ. มาตรา 574/16 “เมื่อครบกำหนดระยะเวลาตามสัญญาลิสซิ่ง หากผู้เช่าลิสซิ่ง มีสิทธิเลือกในการซื้อทรัพย์สินตามสัญญาลิสซิ่ง ทำสัญญาลิสซิ่งต่อหรือส่งมอบทรัพย์สินนั้นคืนให้แก่ผู้ให้เช่าลิสซิ่ง

การใช้สิทธิในการซื้อทรัพย์สินต้องทำเป็นหนังสือลงลายมือชื่อคู่สัญญา ทั้งสองฝ่าย ตั้งแต่ขณะหรือหลังจากทำสัญญาลิสซิ่ง ทั้งนี้ต้องก่อนที่สัญญาลิสซิ่งจะสิ้นสุดลง”

จากการศึกษาร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ...) พ.ศ. ที่เกี่ยวข้องกับสิทธิและหน้าที่ของผู้เช่าลิสซิ่ง ทำให้ทราบว่าในกรณีของการกำหนดหน้าที่ของผู้เช่าลิสซิ่ง ผู้เช่าลิสซิ่งมีหน้าที่ต้องใช้ความระมัดระวังสงวนใช้สอยซ่อมแซมและ

บำรุงรักษาทรัพย์สิน ประกันภัยทรัพย์สิน เว้นแต่จะได้รับความยินยอมจากผู้ให้เช่าลิสซิ่ง ผู้เช่าลิสซิ่งไม่อาจนำทรัพย์สินออกไปให้เช่าช่วงหรือโอนสิทธิของตนอันมีในทรัพย์สินนั้น อีกทั้งมีหน้าที่ในการชำระค่าเช่าลิสซิ่งตามสัญญาลิสซิ่งด้วย และในกรณีสิทธิของผู้เช่าลิสซิ่งเมื่อครบกำหนดระยะเวลาตามสัญญาลิสซิ่ง หากผู้เช่าลิสซิ่งมีสิทธิเลือกในการซื้อทรัพย์สินตามสัญญาลิสซิ่งทำสัญญาลิสซิ่งต่อหรือส่งมอบทรัพย์สินนั้นคืนให้แก่ผู้ให้เช่าลิสซิ่งได้

5. การบอกเลิกสัญญาลิสซิ่ง

ได้มีการกำหนดไว้ในร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ...) พ.ศ. มาตรา 574/12 วรรคสอง “ผู้เช่าลิสซิ่งนำทรัพย์สินออกไปให้เช่าช่วงหรือโอนสิทธิในการใช้สอยทรัพย์สินโดยไม่ได้รับความยินยอมจากผู้ให้เช่าลิสซิ่ง ผู้ให้เช่าลิสซิ่งมีสิทธิบอกเลิกสัญญาได้”

ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ...) พ.ศ. มาตรา 574/13 วรรคสอง “ผู้เช่าลิสซิ่งจะบอกเลิกสัญญาในเวลาใดเวลาหนึ่งก็ได้ด้วยส่งมอบทรัพย์สินในสภาพเดิมกลับคืนให้แก่ผู้ให้เช่าลิสซิ่ง โดยผู้เช่าลิสซิ่งจะต้องเสียค่าใช้จ่าย เบี้ยปรับ และค่าเสียหายตามที่ได้ตกลงกัน และสัญญาลิสซิ่งย่อมเป็นอันสิ้นสุดลง โดยให้ผู้เป็นคู่สัญญากลับคืนสู่ฐานะเดิม”

ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ...) พ.ศ. มาตรา 574/15 “ถ้าผู้เช่าลิสซิ่งผิดนัดการชำระค่าเช่าลิสซิ่งสองงวดติด ๆ กันหรือเมื่อผู้เช่าลิสซิ่ง กระทำผิดสัญญาในข้อที่เป็นส่วนสำคัญ ผู้ให้เช่าลิสซิ่งมีสิทธิบอกเลิกสัญญาลิสซิ่งได้

การบอกเลิกสัญญาลิสซิ่งตามวรรคหนึ่ง ต้องแจ้งการบอกเลิกสัญญา พร้อมด้วยเหตุผลเป็นหนังสือให้ผู้เช่าลิสซิ่งทราบล่วงหน้า ไม่น้อยกว่าสามสิบวันนับแต่วันที่ผู้เช่าลิสซิ่งได้รับหนังสือดังกล่าว ในหนังสือบอกเลิกสัญญานั้นให้ระบุด้วยว่าหากผู้เช่าลิสซิ่งชำระค่าเช่างวดที่ค้างชำระ หรือแก้ไขการผิดสัญญาในข้อที่เป็นส่วนสำคัญแล้วแต่กรณี ภายในสามสิบวัน นับแต่วันที่ได้รับหนังสือบอกเลิกสัญญา การบอกเลิกสัญญานั้นเป็นอันระงับไป

ในกรณีที่ผิดนัดไม่ชำระค่าเช่าลิสซิ่งสองงวดติด ๆ กัน หรือกระทำผิดสัญญาในข้อที่เป็นส่วนสำคัญ ผู้ให้เช่าลิสซิ่งมีสิทธิบอกเลิกสัญญาลิสซิ่งได้ หากผู้เช่าลิสซิ่งชำระค่าเช่างวด ที่ค้างชำระ หรือแก้ไขการผิดสัญญาในข้อที่เป็นส่วนสำคัญแล้วแต่กรณี ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับหนังสือบอกเลิกสัญญา การบอกเลิกสัญญานั้นเป็นอันระงับไป”

6. ความระงับของสัญญาลิสซิ่ง

มีการกำหนดไว้ในร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ...) พ.ศ. มาตรา 574/17 โดยกำหนดไว้ว่า “สัญญาลิสซิ่งย่อมสิ้นสุดลงเมื่อ

- (1) สิ้นระยะเวลาตามสัญญาที่ตกลงกันได้
- (2) มีการโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน
- (3) ผู้ให้เช่าลิสซิ่งพ้นสภาพนิติบุคคล หรือเลิกประกอบกิจการ
- (4) มีการบอกเลิกสัญญาตามมาตรา 574/13 วรรคสอง และมาตรา 574/15”

จากการศึกษาร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่ ...) พ.ศ. (เรื่อง เพิ่มเติมให้สัญญาลิสซิ่งเป็นเอกเทศสัญญาประเภทหนึ่ง ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3) ฉบับนี้ จะเห็นได้ว่าได้มีการกำหนดหลักการต่าง ๆ ของสัญญาลิสซิ่งขึ้นมา ให้เป็นการแตกต่างจากสัญญาเช่าซื้อและสัญญาทั่วไป อันจะสร้างความเข้าใจที่ถูกต้องแก่ผู้ศึกษาและผู้ที่จะต้องเข้าทำสัญญาลิสซิ่งได้ รวมทั้งการมาอุดช่องว่างทางกฎหมายของสัญญาลิสซิ่งของบริษัททั่วไปเพื่อมิให้ผู้ประกอบธุรกิจลิสซิ่งใช้ช่องว่างของการที่ไม่มีกฎหมายที่เข้ามากำกับดูแลเรื่องข้อสัญญาลิสซิ่งนี้จัดทำสัญญาอันมิได้เข้าตามหลักของสัญญาฉบับใดฉบับหนึ่งอันเป็นการเลี่ยงกฎหมายเพื่อมิให้กฎหมายสามารถมาบังคับกับสัญญาที่ตนทำขึ้นได้

3.3 การประกอบธุรกิจลิสซิ่งรถยนต์ในต่างประเทศ

ในต่างประเทศนั้นการประกอบธุรกิจลิสซิ่งมีทั้งประเทศที่มีการบัญญัติกฎหมายลิสซิ่งไว้โดยเฉพาะ เช่น สาธารณรัฐฝรั่งเศส และประเทศที่ได้มีการบัญญัติกฎหมายลิสซิ่งไว้โดยเฉพาะ เช่น ประเทศอังกฤษ ซึ่งการประกอบธุรกิจลิสซิ่งรถยนต์นี้มีมาอย่างช้านานและได้รับความนิยมน้อยแพร่หลาย โดยเฉพาะในประเทศสหราชอาณาจักรซึ่งเป็นประเทศแรกที่ทำให้การบริการธุรกิจลิสซิ่งและถือได้ว่าเป็นศูนย์กลางในการให้บริการด้านลิสซิ่งในแถบยุโรป หลังจากนั้นธุรกิจลิสซิ่งก็ได้รับความนิยมน้อยแพร่หลายในหลาย ๆ ประเทศและมีการเติบโตอย่างรวดเร็ว

3.3.1 ประเทศอังกฤษ

ตลาดลิสซิ่งรถยนต์ในสหราชอาณาจักรเติบโตจนมีมูลค่าเพิ่มขึ้นถึง 11.3 พันล้านดอลลาร์ ในปี ค.ศ. 2001 ตลาดลิสซิ่งรถยนต์ในสหราชอาณาจักรนี้มีการกล่าวว่าจะเติบโตจนมีมูลค่าถึง 12.5 พันล้านดอลลาร์ ในปี ค.ศ. 2006 และมีอัตราการเติบโตประจำปีถึงร้อยละ 2.0 ในช่วงปี ค.ศ. 2002-2006 รถยนต์ขนาดกลางถือว่าเป็นกลุ่มที่มีขนาดใหญ่ที่สุดของตลาดลิสซิ่งรถยนต์ในสหราชอาณาจักรเทียบเท่ากับร้อยละ 63.6 ของตลาดในแง่ของขนาดรถยนต์ ส่วนการจัดการด้านบริหารถือเป็นกลุ่มเล็กที่สุดของตลาดลิสซิ่งรถยนต์ในสหราชอาณาจักรถือว่ามีเพียงร้อยละ 10.7 ของตลาดในแง่ของขนาดรถยนต์ ตลาดลิสซิ่งรถยนต์ของอังกฤษอาจจะมีการเติบโต ที่สูงที่สุดในยุโรป บริษัทลิสซิ่งในสหราชอาณาจักรมีแนวโน้มที่จะมีการทำสัญญาลิสซิ่งดำเนินงาน (Operating Leasing) ที่มีความเชี่ยวชาญมากขึ้นและตอนนี้ก็มีการเปลี่ยนไปสู่การ

ให้บริการ เรือสมุทรเพื่อรักษาส่วนแบ่งทางการตลาด ตลาดลิสซิ่งรถยนต์มีการแข่งขันที่สูงมากและมีการรวมเข้ากันอย่างรวดเร็ว ในขณะที่การเข้าสู่ตลาดเป็นไปได้เพียงการผ่านเข้าถือสิทธิเท่านั้น แม้ภาพรวมของการเติบโตของลิสซิ่งดำเนินงานในสหราชอาณาจักรจะยังคงปรากฏให้เห็นอย่างต่อเนื่อง แต่ก็เป็นการเติบโตในแง่ของปริมาณเท่านั้น⁵⁹

ตลาดเป็นศูนย์กลางของตัวแทนจำหน่ายรถยนต์ที่มีอยู่จำนวนมากและจำเป็นต้องมีการสนับสนุนเงินทุนในระดับสูงควบคู่กับการบริการให้กับลูกค้าของพวกเขา การสนับสนุนนี้มีการจัดหาจากแหล่งที่มาที่เชี่ยวชาญเฉพาะด้านจำนวนมาก รวมทั้งพื้นที่ทางการเงินของผู้ผลิตยานยนต์ เช่นเดียวกับบริษัทยานยนต์ที่เป็นที่ยอมรับโดยทั่วไป สินเชื่อบริษัท Acceptance และฟอร์คยานยนต์เป็นบริษัทที่ดำเนินงานพื้นฐาน โดยรวมและบริษัทเงินทุนที่มีพื้นฐานที่หลากหลาย มีการแข่งขันกันในกลุ่มธุรกิจนี้ ประเภทของการจัดหาเงินทุนซึ่งเป็นแบบฉบับผสมของเงินทุนคลังสินค้าสำหรับรถยนต์ใหม่และรถยนต์ที่ใช้แล้ว ซึ่งส่วนมากมักจะได้รับข้อเสนอที่ดีในทางกลับกันมีการปฏิเสธการเริ่มต้นของธุรกิจการขายปลีก เช่น โอกาสทางการเงินในการขายรถยนต์ให้กับผู้บริโภค อย่างไรก็ตาม สำหรับตัวแทนจำหน่ายรถยนต์ส่วนใหญ่ กิจกรรมทางการเงินเหล่านี้จะอยู่ในรูปแบบของสัญญาเช่ายานยนต์สำหรับใช้งาน โดยกลุ่มบริษัททางการค้า สัญญาเช่าเป็นสาระสำคัญในรูปแบบที่แท้จริงของลิสซิ่งดำเนินงานที่การบำรุงรักษาและสมมุติฐานมูลค่าคงเหลือจะรวมอยู่ในค่าเช่า โดยปกติสัญญาดังกล่าวจะครอบคลุมช่วงระยะเวลา 2-5 ปี และบ่อยครั้งที่จะมีบทบัญญัติในข้อสัญญาสำหรับการชำระค่าเช่าที่เพิ่มขึ้น ถ้าระดับของระยะทางที่มีการกำหนดไว้แน่นอนเกินกว่าอัตราและค่าซ่อมแซมรถยนต์สูงเกินไป เนื่องจากการใช้รถยนต์ผิดวัตถุประสงค์ บริษัทสัญญาเช่ารถยนต์ที่มีความชำนาญจำนวนมาก มีการเติบโตในปีที่ผ่านมาและในสหราชอาณาจักรมีแนวโน้มที่จะเป็นเจ้าของกิจการ คือ ธนาคารและบริษัทเงินทุน⁶⁰

3.3.1.1 ความหมายของลิสซิ่ง

ไม่มีคำนิยามของลิสซิ่งที่ยอมรับโดยทั่วไปในสหราชอาณาจักร แต่เป็นที่รู้จักกันดีที่สุดในมุมมองของสมาคมลิสซิ่งอุปกรณ์ หรือ ELA (Equipment Leasing Association)

“สัญญาลิสซิ่งเป็นสัญญาระหว่างผู้ให้เช่าและผู้เช่า สำหรับการเช่าทรัพย์สินที่ผู้เช่าเป็นผู้เลือกมาอย่างเฉพาะเจาะจงจากผู้ผลิตหรือผู้ขายทรัพย์สินดังกล่าว โดยที่ผู้ให้เช่าจะคงเป็นเจ้าของทรัพย์สินนั้น ผู้เช่ามีสิทธิในการครอบครองและใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินที่เช่า อีกทั้งมีหน้าที่ในการชำระเงินค่าเช่าเป็นงวด ๆ ตามระยะเวลาที่กำหนดไว้”

⁵⁹ Datamonitor. (2002). *United Kingdom-Car Leasing*. p. 5.

⁶⁰ Ibid. pp. 48-49.

“A lease is a contract between a lessor and lessee for the hire of a specific asset selected from a manufacture or vender of such assets by the lessee. The lessor retains ownership of the asset. The lessee has possession and use of the asset on payment of specified rentals over a period”⁶¹

3.3.1.2 ประเภทของการประกอบธุรกิจลีสซิ่ง⁶²

ลีสซิ่งทางการเงิน (Financial Leasing) และลีสซิ่งดำเนินงาน (Operating Leasing) ได้มีการจำแนกลีสซิ่งไว้เป็น 2 ประเภทหลัก ๆ ถึงแม้ในสหราชอาณาจักรจะไม่จำเป็นต้องจำแนกประเภทของสัญญาลีสซิ่งก็ตาม อย่างไรก็ตามความต้องการในประเทศสหราชอาณาจักรที่จะได้ผลประโยชน์จากลีสซิ่งทางการเงินในบัญชีของผู้เช่ามีความเกี่ยวข้องกับการยกเว้นภาษีเงินได้บุคคลธรรมดาในการจำแนกความแตกต่างระหว่างลีสซิ่งทางการเงิน นอกจากนี้ทางบัญชียังเรียกว่าสัญญาเช่าทุนและสัญญาเช่าดำเนินงานเป็นผลประโยชน์ที่แน่นอนที่ไม่เหมาะสม ความแตกต่างที่มีอยู่ยังคงคลุมเครือและเป็นไปได้ว่าระยะเวลาของการจัดการลีสซิ่งบางประการเพื่อจัดหาเงินทุนอุปกรณ์จะได้รับการออกแบบมา โดยแยกออกจากค่านิยมของลีสซิ่งทางการเงินเพื่อวัตถุประสงค์ทางบัญชี

1. ลีสซิ่งทางการเงิน (Financial Leasing)

มีหลายวิธีในการจำแนกลีสซิ่งทางการเงิน

(ก) จำแนกตามประเภทของทรัพย์สิน ทรัพย์สินที่มีรูปร่างคงทนอาจจะทำการเช่าได้ ลีสซิ่งอสังหาริมทรัพย์และอุปกรณ์มีการพัฒนา เป็นลักษณะการดำเนินการ ที่แตกต่างหากจากลักษณะแตกต่างกันบางประการ สะท้อนให้เห็นถึงความแตกต่างระหว่างบทบัญญัติทางกฎหมายสำหรับอสังหาริมทรัพย์และทรัพย์สินส่วนบุคคล บริษัทลีสซิ่งอุปกรณ์โดยทั่วไปไม่ได้มีส่วนร่วมในลีสซิ่งอสังหาริมทรัพย์ ที่ดิน อาคารอุตสาหกรรมและที่อยู่อาศัยส่วนบุคคล กิจการนี้โดยทั่วไปจะดำเนินการโดยบริษัทประกันภัย กองทุนบำเหน็จบำนาญ บริษัทผู้ชำนาญการทางด้านอสังหาริมทรัพย์และธุรกิจอื่น ๆ ที่มีการเข้าถึงเงินทุนในระยะยาว

(ข) จำแนกตามประเภทของสิ่งอำนวยความสะดวก บริษัทลีสซิ่งเข้าสู่ข้อตกลงอันเป็นผลมาจากการเจรจาโดยตรงกับผู้เช่าและผ่านการแนะนำจากผู้ผลิตและผู้จัดจำหน่ายอุปกรณ์หรือครอบคลุมจำนวนรายการที่แตกต่างซึ่งผู้ให้เช่าและผู้เช่ามักจะระบุและตกลงในสัญญาเช่า หลังจากข้อตกลงในสัญญาเช่าหลักได้รับการดำเนินการ

⁶¹ Clark, T.M (1978). *Leasing*. p. 57.

⁶² Ibid. p. 61.

(ค) จำแนกตามประเภทของตลาด ลิขซึ่งที่มีมากที่สุดคือลิขสิทธิ์ภายในประเทศ การจัดการสิ่งอำนวยความสะดวกระหว่างผู้ให้เช่าและผู้เช่าที่อาศัยอยู่ในประเทศเดียวกัน ซึ่งเมื่อไม่นานมานี้ลิขสิทธิ์ระหว่างประเทศและการส่งออกได้รับความนิยมนำเพิ่มขึ้น

(ง) จำแนกตามผลทางภาษี โดยทั่วไปผู้ให้เช่าคาดการณ์ว่าจะได้รับค่าใช้จ่ายเงินทุนในปีแรกได้ถึง 100 เปอร์เซ็นต์ สำหรับรายการของอุปกรณ์มีคุณสมบัติเหมาะสมและสะท้อนให้เห็นถึงผลประโยชน์ในรูปแบบของค่าเช่าที่ลดลง อย่างไรก็ตามในบางกรณีอุปกรณ์อย่างใดอย่างหนึ่งไม่ได้มีคุณสมบัติสำหรับเงินส่วนแบ่งหรือบริษัทลิขสิทธิ์ไม่สามารถที่จะได้รับประโยชน์

ประเภทของลิขสิทธิ์ที่ดีไม่ได้มีคุณสมบัติสำหรับค่าใช้จ่ายของทุนปีแรก 100 เปอร์เซ็นต์ รวมถึงต่อไปนี้

(1) การจัดการการเงินใหม่ของอุปกรณ์เป็นการขายและเช่ากลับคืนโดยบริษัทหลังจากที่มีการนำมาใช้งานแล้ว

(2) สิ่งอำนวยความสะดวกระหว่างประเทศ นอกจากเงื่อนไขบางประการในการส่งออก

(3) รายการเช่าที่ซึ่งตัวเองไม่มีคุณสมบัติเป็นส่วนลด

2. ลิขซึ่งดำเนินงาน (Operating Leasing)

ลิขซึ่งดำเนินงาน (Operating Leasing) เป็นบริการที่เหมาะสมกับประเภทอุปกรณ์ โดยเฉพาะที่เป็นลิขซึ่งที่มีความมั่นคงและในตลาดมือสอง คอมพิวเตอร์และโทรทัศน์จัดเป็นรายการที่ให้เช่ากันอย่างแพร่หลายบนพื้นฐานการดำเนินงานในด้านการค้าและผู้บริโภคตามลำดับ

ทรัพย์สินที่เช่าเกินระยะเวลาโดยประมาณ 6 เดือน เป็นระยะเวลาที่สั้นมากสำหรับการเช่าโรงงาน มากที่สุดถึง 3 ปีสำหรับการเช่าประเภทอุปกรณ์ การเช่าระยะยาวสำหรับเครื่องบิน เรือ และกรณีอื่น ๆ ผู้เช่ามีสิทธิที่จะยกเลิกสัญญาเช่าเพียงฝ่ายเดียว หรือในกรณีที่มีการเพิ่มขึ้นของค่าเช่าอย่างหนึ่งอย่างใด

ลิขซึ่งดำเนินงานอาจจะได้รับความนิยมนำมากขึ้นเมื่อบริษัทต้องการใช้เครื่องจักรในระยะเวลาอันสั้นเพราะการพัฒนาของเครื่องจักรที่ทันสมัยมากขึ้น ในอุตสาหกรรมที่มีอัตราการเปลี่ยนแปลงเทคโนโลยีอย่างรวดเร็ว ย่อมมีความไม่แน่นอนเกี่ยวกับอายุการใช้งานของอุปกรณ์ในอนาคต ผู้ให้เช่าดำเนินงานต้องรับความเสี่ยงในความล้าสมัย ของเครื่องจักรเทียบได้กับการทำสัญญาประกันภัย ซึ่งผู้ให้เช่าเก็บเบี้ยประกันภัยจากผู้เช่าแต่ละราย และยอดรวมของเบี้ยประกันภัยทั้งหมดที่เก็บรวบรวมไว้ได้เพียงพอที่จะครอบคลุมค่าใช้จ่าย ของการสูญเสียที่เกิดจากการไม่ได้เงินคืนจากความล้าสมัยของเครื่องจักร ผู้เช่าสมัครใจยินยอม ให้ผู้ให้เช่าได้รับกำไรสำหรับความเสี่ยงที่จะเกิดขึ้น เพราะเป็นไปได้ที่จะช่วยลดการสูญเสียสำหรับรายการของอุปกรณ์ เช่น คอมพิวเตอร์

บ่อยครั้งผู้ให้เช่าจะเป็นผู้ผลิต ซึ่งจะอยู่ในฐานะที่ดีกว่าในการประเมินขอบเขตของความล้มสมัยอีก ทั้งยังสามารถควบคุมความล้มสมัยได้

3.3.1.3 การกำหนดอัตราดอกเบี้ยของสัญญาลิสซิ่ง

ประเทศอังกฤษไม่มีกฎหมายควบคุมอัตราดอกเบี้ยโดยเฉพาะเจาะจง มีแต่บทบัญญัติที่เกี่ยวข้องในทางอ้อมที่ได้ปรากฏอยู่ในพระราชบัญญัติว่าด้วยการควบคุม การให้สินเชื่อแก่ผู้บริโภค ค.ศ. 1974 และกฎที่ออกตามกฎหมายดังกล่าว การควบคุมอัตราดอกเบี้ยจะเป็นไปในรูปแบบของการห้ามมิให้มีข้อต่อรองที่มีลักษณะของความไม่เป็นธรรมและการควบคุมการแสดงอัตราดอกเบี้ยเป็นหลัก⁶³

ในสหราชอาณาจักรได้มีการกำหนดอัตราดอกเบี้ยผันแปรไว้ ซึ่งบริษัทลิสซิ่งรถยนต์ใช้หลายฐานในการคำนวณการปรับดอกเบี้ย นอกจากวิธีการในวงกว้างของการรักษาอัตราผลตอบแทน ดังมีรายละเอียดต่อไปนี้⁶⁴

1. ค่าเช่าอาจจะมีการแก้ไขในส่วนที่เกี่ยวกับอัตราดอกเบี้ยที่ระบุไว้ ตามวันที่กำหนดของค่าใช้จ่ายในการเช่าอุปกรณ์สินค้า การกำหนดค่าเช่าครั้งเดียวจะยังคงอยู่ในระดับเดียวกันตลอดระยะเวลาการเช่า อัตราดอกเบี้ยที่กำหนดรวมถึงอัตราพื้นฐานสินเชื่อบ้าน อัตราดอกเบี้ยที่อ้างอิงตลาดลอนดอนในระยะสั้น (ที่เกี่ยวข้องกับระยะเวลาของการกู้ที่เฉพาะเจาะจงสำหรับกองทุนใน 1 ปี) และอัตราพื้นฐานของธนาคารที่กำหนดโดยผู้ให้เช่า ซึ่งการเช่านี้รวมถึง การจัดหาประเภทที่โดยทั่วไปจะระบุการผันแปรที่ขึ้นหรือลงด้วย

2. อาจจัดให้มีการความสะดวกสำหรับการปรับเปลี่ยนช่วงเวลาในการคำนวณเป็นการเฉพาะในความแตกต่างระหว่างอัตราดอกเบี้ยที่เกิดขึ้นจริงและอัตราดอกเบี้ยสมมุติเพื่อวัตถุประสงค์ในการคำนวณค่าเช่า การปรับเปลี่ยนดังกล่าวมักจะทำในช่วงไตรมาส ทุก ๆ ครั้งปีหรือทุกปีในเงินที่ค้างชำระหนึ่งอย่างหนึ่งอย่างใด โดยการใช่

(ก) ความแตกต่างของค่าเฉลี่ยในอัตราดอกเบี้ยที่เกินเวลา หรือ

(ข) ความแตกต่างของอัตราดอกเบี้ยในช่วงแรกของแต่ละไตรมาส หกเดือนหรือรายปี โดยมักจะขึ้นอยู่กับความถี่ของค่าเช่า กับจำนวนเงินสดในการลงทุนของผู้ให้เช่าในช่วงเวลาการเช่า

(ค) อาจจะมีการตั้งค่าเกณฑ์จำนวนซึ่งค่าเช่าที่ผันแปรเปลี่ยนแปลงร้อยละ 1 ในอัตราดอกเบี้ยเฉลี่ยเกินกว่าระยะเวลาการเช่าเริ่มต้น ในบางกรณีจำนวนอัตราร้อยละของการ

⁶³ อรรถวิเศษ สุวรรณภักดี. (2551). *แนวทางและรูปแบบของกฎหมายเพื่อการกำกับดูแลการประกอบธุรกิจการเงินที่ไม่ใช่สถาบันการเงิน (Non-bank)*. น. 75.

⁶⁴ Derek R.Soper, Robert M.Munro, Ewen Cameron. (1993). *The leasing handbook*. p.75.

ปรับเปลี่ยนมีความถาวรตลอดระยะเวลาซึ่งเป็นกรณีที่เกิดขึ้นมากที่สุด อย่างไรก็ตาม มีความแตกต่างกันในทุก ๆ ปี ซึ่งสะท้อนให้เห็นถึงการลดการลงทุนเงินสดของผู้ให้เช่าในช่วงแรกของสัญญาเช่า

ในการร่วมกับวิธีการเหล่านี้ สัญญาเช่าอาจจะกำหนดทั้งช่วงของอัตราดอกเบี้ยภายในที่จะไม่มีการปรับเปลี่ยนค่าเช่าหรืออัตราดอกเบี้ยขั้นสูงสุด และ/หรือ ขั้นต่ำสุดหรือต่ำกว่าค่าเช่าที่จะไม่ถูกปรับเปลี่ยน การเปลี่ยนแปลงที่เป็นไปได้ แสดงให้เห็นถึงวิธีการที่แตกต่างกันในกรณีที่ทั้งผู้ให้เช่าและผู้เช่าจะทำการประเมินผลข้อตกลงลิขสิทธิ์และการจัดเตรียมเงินทุน ที่แตกต่างกันสามารถใช้กับผู้ให้เช่าได้

3.3.1.4 กฎหมายที่เข้ามากำกับดูแลการประกอบธุรกิจลิขสิทธิ์

การประกอบธุรกิจลิขสิทธิ์ในประเทศอังกฤษยังไม่ได้มีการกำกับดูแลธุรกิจลิขสิทธิ์ไว้เป็นการเฉพาะเพียงแต่จำแนกสัญญาให้เช่าแบบลิขสิทธิ์ไว้ในประเภทเดียวกับสัญญาเบลเมนต์ (Bailment) ภายใต้กฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) ซึ่งอาจมีกฎหมายลายลักษณ์อักษรฉบับอื่นมาใช้บังคับได้⁶⁵

โดยกฎหมายที่เข้ามากำกับดูแลการประกอบธุรกิจลิขสิทธิ์ของประเทศอังกฤษได้แก่⁶⁶

1. พระราชบัญญัติสินเชื่อเพื่อผู้บริโภค ค.ศ. 1974

เมื่อพระราชบัญญัติสินเชื่อเพื่อผู้บริโภคออกมาใช้บังคับเมื่อ ปี ค.ศ. 1974 ผู้บริโภคได้รับการคุ้มครองจากสัญญาเช่าซื้ออันมีลักษณะที่ไม่เป็นธรรมแต่ไม่ใช่ การเช่าธรรมดาทั่วไป พระราชบัญญัตินี้ควบคุมทั้งสินเชื่อเพื่อผู้บริโภคและการทำสัญญาเช่าของผู้บริโภคตามบทนิยามในมาตรา 8-15 เว้นแต่จะได้รับการยกเว้นตามมาตรา 16

สัญญาเช่าของผู้บริโภคที่กำหนดนิยามไว้ในมาตรา 15 (1) ได้กล่าวไว้ว่า “เป็นข้อตกลงที่จัดทำโดยบุคคลซึ่งเป็นปัจเจกบุคคล (ผู้ให้เช่า) สำหรับฝากทรัพย์สิน (ในสต็อกแลนด์) หรือการเช่าสินค้ากับผู้เช่า เป็นข้อตกลงที่

- (a) ไม่ได้เป็นสัญญาเช่าซื้อ และ
- (b) สามารถดำรงอยู่ได้นานกว่า 3 เดือน
- (c) ผู้เช่าไม่ต้องทำการชำระเงินเกิน 5,000 ปอนด์”

⁶⁵ โชติชัย สุวรรณภรณ์, นวพร สุทธาชีพ, ธรรมฤทธิ์ คุณศิริ และมนูญ พุททวงศ์. (2548, 27 พฤษภาคม). แนวทางการพัฒนาและกำกับดูแลธุรกิจสถาบันการเงินที่มีใช้ธนาคาร (Non-bank Financial Institutions, NBFIs) สำนักนโยบายระบบการเงิน สำนักเศรษฐกิจการคลัง. น. 97.

⁶⁶ Ibid. pp. 95-96.

ผู้บริโภครที่เข้ามาทำสัญญาเช่าของผู้บริโภค สามารถได้รับความคุ้มครองที่เพิ่มขึ้น โดยมาตรา 132 ของพระราชบัญญัตินี้ (แทนที่บทบัญญัติในพระราชบัญญัติ ที่เกี่ยวข้องกับข้อตกลงทางการค้าของสินค้าเชื้อที่ขูดเลือดในราคาที่สูงเกินไปที่เกี่ยวกับข้อตกลงสินค้าเชื้อ) ซึ่งมาตรานี้กำหนดไว้ว่า ที่ซึ่งผู้ให้เช่ากลับเข้าครอบครองทรัพย์สินโดยวิธีการใด ๆ นอกจากโดยคำสั่งศาลหรือถือเป็นส่วนหนึ่งของค่าเช่าที่ชำระ โดยผู้เช่าที่จะได้รับการชำระคืน และหนี้ ในการชำระเงินเพิ่มเติมใด ๆ จะสิ้นสุดลง พระราชบัญญัตินี้ยังมีกฎหมายที่มีรายละเอียดเกี่ยวกับ การยกเลิกสัญญา การผิดสัญญา และหลักทรัพย์ที่เตรียมมาเป็นหลักประกันในสัญญา

ทุกบริษัทที่จะดำเนินธุรกิจการเช่าของผู้บริโภคจะต้องได้รับอนุญาตจากผู้อำนวยการองค์การค้าที่เป็นธรรม

2. พระราชบัญญัติควบคุมการเช่า ค.ศ. 1973

จนกระทั่งวันที่ 31 พฤษภาคม ค.ศ. 1977 ขอบเขตของลิสซิ่งและข้อตกลงการเช่าสำหรับการใช้ทรัพย์สินที่กำหนดไว้สำหรับธุรกิจรวมทั้งวัตถุประสงค์ของเอกชนจะถูกควบคุมโดยพระราชบัญญัติควบคุมการเช่า ค.ศ. 1973 ที่ได้แก้ไขเพิ่มเติม ทรัพย์สินหลักที่ถูกควบคุม คือ รถยนต์นั่งส่วนบุคคล ชุดโทรทัศน์ วิทยุและเครื่องใช้ไฟฟ้าภายในประเทศภายใต้เงื่อนไขของบทบัญญัติที่กำหนดระยะเวลาการเช่าขั้นต่ำ 42 สัปดาห์ ในการชำระเงินสำหรับการเริ่มต้นที่จะต้องชำระเงินเต็มจำนวน ซึ่งข้อกำหนดในประเด็นทั่ว ๆ ไปพบได้ในสัญญาลิสซิ่ง รวมถึงต่อไปนี้

(1) การชำระค่าเช่าภายใต้ข้อตกลงตามระยะเวลาต้องสามารถกำหนดวันที่แน่นอนในการเช่าทำสัญญา (บทบัญญัติที่จำกัดถึงข้อกำหนดในสัญญาที่ให้ชำระค่าเช่าที่แตกต่างออกไป)

(2) ค่าเช่าในส่วนตามระยะเวลาการเช่าไม่น้อยกว่าร้อยละ 25 ของการชำระค่าเช่าสูงสุดในช่วงเวลาอื่น

(3) ไม่สามารถเรียกคืนค่าเช่าที่ชำระไปแล้ว โดยการอ้างถึงมูลค่าของสินค้าเมื่อวันสิ้นอายุของสัญญาเช่า

กรมคุ้มครองราคาสินค้าและผู้บริโภคออกใบอนุญาตยกเว้น ข้อสัญญาที่แน่นอนจากข้อบัญญัติในระยะเวลาที่กำหนด ดังที่ปรากฏในบันทึกที่ออกโดย กรมคุ้มครองราคาสินค้าและผู้บริโภคในเดือนมกราคม ค.ศ. 1975 ใบอนุญาตทั่วไปยกเว้นข้อจำกัดข้างต้นที่ออกให้บริษัทลิสซิ่งสำหรับการเช่าโทรทัศน์กับบริษัทที่ให้เช่าโทรทัศน์ เป็นเวลาไม่น้อยกว่า 10 ปี

ข้อบัญญัติควบคุมการเช่า ค.ศ. 1977 มีผลบังคับใช้ในวันที่ 1 มิถุนายน ค.ศ. 1977 ข้อบัญญัตินี้ยกเว้นการควบคุมสินค้าทั้งหมดที่มีวัตถุประสงค์ในการใช้หรือ ในหลักสูตรทางการค้าหรือธุรกิจที่ดำเนินการ โดยผู้เช่าธรรมดาหรือผู้เช่าลิสซิ่ง

3. พระราชบัญญัติอื่น ๆ

ยังมีกฎหมายหลายฉบับที่ได้มีการประกาศใช้ ซึ่งมีผลต่อการทำธุรกรรมลิสซิ่งทางการเงิน เริ่มจากพระราชบัญญัติคุ้มครองหุ้นในกิจการรางเลื่อน ค.ศ. 1872 ซึ่งคุ้มครองมิให้นำหุ้นในกิจการรางเลื่อนที่ได้มีการเช่าไว้ไปใช้เป็นประกันหนี้กู้ยืม เช่น กิจการรางเลื่อนในเหมืองหินเหมืองแร่ ท่าเทียบเรือหรือโรงงาน การบัญญัติกฎหมายทันสมัยขึ้น เช่น พระราชบัญญัติการค้าที่เป็นธรรม ค.ศ. 1975 และพระราชบัญญัติจำกัดการปฏิบัติทางการค้า ค.ศ. 1976 และ ค.ศ. 1977

3.3.1.5 การประกอบธุรกิจลิสซิ่งรถยนต์

ลิสซิ่งของรถยนต์และกลุ่มยานยนต์มีการเจริญเติบโตอย่างเป็นที่น่าพึงพอใจ ซึ่งสอดคล้องกับการพัฒนาอย่างรวดเร็วของบริษัทตลาดรถยนต์ เป็นที่คาดกันว่าอย่างน้อยร้อยละ 60 ของรถยนต์ใหม่ทั้งหมดที่ได้รับการจดทะเบียนในชื่อของบริษัท ซึ่งจะมีถึงร้อยละ 40 ของรถยนต์ใหม่ที่ได้รับทุนมาโดยการลิสซิ่ง หรือสัญญาเช่าเครื่องอำนวยความสะดวก

สำหรับรถยนต์นั้นลิสซิ่งดำเนินงาน (Operating Lease) จะใช้กันอย่างแพร่หลายมากกว่า ลิสซิ่งทางการเงิน (Financial Lease) ซึ่งลิสซิ่งดำเนินงานรถยนต์ (มักเรียกว่าสัญญาเช่า) ได้รับความนิยมอย่างกว้างขวาง เพราะเป็นสิ่งที่สามารถทำให้ผู้ใช้กำจัดการดำเนินงานไปได้อย่างรวดเร็ว ซึ่งเป็นการหลีกเลี่ยงค่าใช้จ่ายในการบำรุงรักษาและความเสี่ยง ในมูลค่าคงเหลือสัญญาเช่าที่ได้รับเพิ่มเข้ามาเป็นผลมาจากมาตรฐานการบัญชี SSAP 21 ภายใต้อสัญญาเช่าดำเนินงานนี้ไม่จำเป็นต้องได้ทุนจากผู้เช่า จึงยังคงเป็นรายงานธุรกรรมนอกงบดุล

ผู้ให้เช่าจำนวนมากมีความพึงพอใจที่จะให้คุณสมบัติต่าง ๆ ที่มีอยู่ในสัญญาเช่าเป็นไปในรูปแบบที่เป็นการกำหนดราคาแบบแยกกัน ตัวอย่างเช่น การดำเนินการที่เป็นลายลักษณ์อักษรซึ่งผลลัพธ์เชิงบวกของการจัดทำสัญญาเช่าสำเร็จโดยปราศจากซึ่งสัญญาที่มีการจำกัดในเรื่องของการบำรุงรักษา ภาษีกองทุนถนน การซ่อมแซมยาง ฯลฯ บ่อยครั้งผู้ให้เช่าจะเตรียมรายการต่าง ๆ ไว้เพื่อให้ผู้เช่าสามารถเลือกคุณสมบัติต่าง ๆ ที่จะทำให้ได้รับการบริการตามวัตถุประสงค์ที่ต้องการ

การดูแลธุรกรรมนอกบัญชีงบดุล ยังสามารถสำเร็จลงในการทำธุรกรรมซึ่งจำกัดระยะเวลาทางการเงินไว้แน่นอนและไม่มียอดประกอบใด ๆ ที่เหมาะสมกับสัญญาเช่าบริการจำนวนที่เพิ่มขึ้นของผู้ให้เช่ายินดีที่จะใช้ความเสี่ยงที่สำคัญของมูลค่าคงเหลือ ในแง่ของรายได้จากการขายรถยนต์เมื่อสิ้นสุดระยะเวลาการเช่า สิ่งสำคัญคือปริมาณของข้อมูลที่เหมาะสมจากตลาดรถยนต์ที่เกี่ยวกับราคาตลาดมือสอง Glasses Guide เป็นข้อมูลที่คล้ายกับหนังสือเล่มเล็ก ๆ ที่ผลิตโดยทางการประมุขของอังกฤษ มีการเผยแพร่เป็นรายเดือนและให้ราคาตลาดที่เป็นจริงสำหรับรถยนต์ทุกรุ่น

สัญญาเช่าทางการเงินถูกนำมาใช้อย่างกว้างขวางสำหรับพวกกลุ่ม ยานยนต์และถึงแม้ว่ารูปแบบของสัญญาเช่านี้จะต้องให้ทุนอยู่ในบัญชีงบดุลของผู้เช่า แต่ก็ยังคงเป็นที่นิยมในเรื่องของค่าใช้จ่ายและกระแสเงินสด สัญญาเช่าทางการเงินส่วนใหญ่เป็นสัญญาเช่า แบบบอลลูน ซึ่งการจ่ายค่าเช่าจะลดลงในระยะเริ่มต้นตามส่วนของระยะเวลาที่จะสิ้นสุดโดยจะเท่ากับค่าเช่าครั้งสุดท้ายที่ได้คาดการณ์ไว้ในการดำเนินการจัดการรถยนต์ โดยจะแสดงเป็นร้อยละของต้นทุนเดิมของรถ ปกติมูลค่าคงเหลือจะเป็นร้อยละ 40 หลังจากสองปี หรือ ร้อยละ 30 หลังจากสามปี ขึ้นอยู่กับการจัดทำและรูปแบบที่เกี่ยวข้องซึ่งขนาดของมูลค่าคงเหลือตามสัญญาคาดว่าจะมีผลกระทบต่อกระแสเงินสด รวมทั้งมีผลต่อการกำหนดราคาของสัญญาเช่านั้น สัญญาเช่าทางการเงินของรถยนต์ปล่อยให้ผู้เช่ามีหน้าที่ในการจัดการยานพาหนะเอง ผู้เช่าต้องติดต่อผู้จำหน่ายรถยนต์และเจรจาส่วนลด ผู้เช่าจะเป็นผู้ที่จัดการในเรื่องของค่าใช้จ่ายเกี่ยวกับการประกันภัย ใบอนุญาตกองทุนถนน การบำรุงรักษา การซ่อมแซมและค่าใช้จ่ายอื่น ๆ เมื่อสัญญาเช่าสิ้นสุดลงโดยปกติผู้เช่าจะกระทำการเป็นตัวแทนของผู้ให้เช่า โดยมีวัตถุประสงค์ในการขายรถให้ได้ราคาดีที่สุดซึ่งผู้เช่าจะได้รับค่านายหน้าจากการดำเนินการขายรถยนต์เป็นส่วนลดของค่าเช่า ซึ่งการดำเนินการขายรถยนต์นี้จะทำให้ระยะเวลาในการเช่าสั้นกว่าการเช่าแบบบอลลูน สัญญาเช่าทางการเงินสำหรับรถยนต์มักจะอนุญาตให้ผู้เช่าขยายระยะเวลาของสัญญาเช่าและจ่ายเงินติดต่อกันไปเช่นเดียวกับการเช่าในช่วงแรก (หรือลดค่าเช่า) เว้นเสียแต่ว่าระยะเวลาการเช่าจะสิ้นสุดลงแทนการจ่ายเงินค่าเช่าแบบบอลลูนที่สิ้นสุดลง ซึ่งมักจะเรียกว่า สัญญาเช่าปลายเปิด (สัญญาเช่าที่เปลี่ยนแปลงได้ง่าย) และถูกออกแบบมาเพื่อให้ผู้เช่ามีความยืดหยุ่นสูงสุดในการเลือกระยะเวลาในการจัดการรถยนต์ ผู้ใช้ที่มีความประสงค์จะหลีกเลี่ยงภาระในการบริหารและความเสี่ยงที่เกี่ยวข้องกับการใช้งานของรถยนต์ ผู้ใช้อาจเลือกบริการของบริษัทจัดการยานยนต์มากกว่า การดำเนินการจัดทำสัญญาเช่าเองอย่างเต็มตัว ซึ่งจะช่วยให้ผู้เช่าแยกแหล่งเงินทุนออกจากสัญญาเช่าบริการได้ ในการจัดการบ่อยครั้งถูกเลือกโดยผู้ใช้งานยนต์ผู้ซึ่งมีอำนาจในการกู้ยืมเงินและสามารถทำการเช่าหรือยืมในอัตราที่ต่ำกว่าสัญญาเช่าของบริษัท

บริษัทจัดการยานยนต์เป็นธุรกิจที่ปฏิบัติการทั้งหมดที่เกี่ยวกับค่าธรรมเนียมยานยนต์ ซึ่งโดยปกติบริการจะรวมถึงสิ่งต่าง ๆ ดังต่อไปนี้

- 1) การจัดการและการจัดซื้อรถยนต์ให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของผู้เช่าที่ได้เลือกไว้
- 2) การควบคุม การบำรุงรักษาและค่าใช้จ่ายในการซ่อม รวมทั้งยางรถยนต์และแบตเตอรี่ด้วย
- 3) การออกใบอนุญาตรถยนต์
- 4) ให้เปลี่ยนรถยนต์เมื่อผู้เช่าต้องซ่อมแซมรถยนต์ในส่วนที่เป็นสาระสำคัญ

5) การบริการช่วยเหลือฉุกเฉินกรณีรถเสียและทำให้รถยนต์มีสภาพเดิม

6) การจัดการรถยนต์เมื่อสิ้นสุดระยะเวลาการเช่า

การจัดการยานยนต์บางบริษัทในเรื่องของสัญญาเช่ายังรวมถึง การประกันภัยและการบริการจัดหาน้ำมันเชื้อเพลิงให้ด้วย ซึ่งสิ่งเหล่านี้เป็นค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นจริง

ผู้ใช้นายยนต์จะกำหนดระยะเวลาทางที่คาดการณ์ไว้ทุก ๆ ปี ระยะเวลาการเช่าและค่าใช้จ่ายแต่ละเดือนในอัตราที่เท่ากันในทุกเดือนไว้ ซึ่งการเช่านี้อาจจะมีการเพิ่มขึ้นซึ่งเป็นผลมาจากการเพิ่มขึ้นของค่าใช้จ่ายที่อยู่นอกเหนือการควบคุมการจัดการของบริษัท การเพิ่มขึ้นของค่าทะเบียนรถ เบี้ยประกันภัยและเชื้อเพลิง บ่อยครั้งมีความเสี่ยงจากผลลัพธ์ของค่าตอบแทนจากการคาดการณ์เกี่ยวกับการบำรุงรักษา ทำให้มูลค่าคงเหลือกลับกลายเป็นไม่แน่นอนซึ่งจะลดลงจากการจัดการยานยนต์หรือสัญญาเช่าของบริษัท ทั้งการจัดการยานยนต์และสัญญาเช่ามี ข้อได้เปรียบที่รับรู้ค่าใช้จ่ายในการจัดการรถยนต์แต่ละคัน สามารถจัดการงบประมาณการขึ้นราคาได้อย่างแม่นยำในทางกลับกัน สำหรับค่าเช่ารายเดือน ซึ่งอาจจะมีการรวมกันของผู้ให้เช่าและผู้จัดการยานยนต์หรือบริษัทสัญญาเช่า จัดหายานยนต์ของตนให้ นอกจากนี้ เมื่อต้องการบำรุงรักษาหรือซ่อมแซมก็จะนำไปที่อู่ซ่อมรถยนต์ที่ได้รับการเลือกจากผู้เช่า โดยจะมีรถยนต์ให้ใช้ทดแทนในกรณีที่ต้องใช้รถยนต์ส่วนน้ำมันเชื้อเพลิงผู้เช่าสามารถรับได้ที่เครือข่ายของร้านค้าทั่วประเทศที่มีการออกใบอนุญาตในส่วนของการประกันภัยนั้นจะมีการจัดประกันภัยกับส่วนกลาง เมื่อระยะเวลาในการเช่าสิ้นสุดลงรถก็จะถูกส่งกลับมาโดยไม่มีหน้าที่ในการจ่ายส่วนเกินจากระยะทางที่กำหนดไว้ รวมทั้งจากราคาที่ทำให้ดีขึ้น การบุบสลายหรือการเสียหาย

แนวคิดล่าสุดได้รับคำแนะนำในการเข้าสู่ตลาดที่อยู่ภายใต้ผู้เช่าที่มีการเปิดเผยวิธีการในการคำนวณค่าเช่ารถ และเมื่อระยะเวลาการเช่าสิ้นสุดลงจะมีการแบ่งกำไรส่วนเกินที่เกิดขึ้นจากการดำเนินการยานยนต์หรือจากการขายให้กับผู้เช่า หลายสาขาของบริษัทลิสซิ่ง มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกันในรูปแบบของบริษัทร่วมทุนหรือการตกลงทางการค้ากับผู้ผลิตรถยนต์และผู้ให้เช่า ส่วนใหญ่มีการดำเนินการลิสซิ่งยานยนต์ในขณะที่ตัวแทนจำหน่ายรถยนต์ทั้งหลายเป็นเจ้าของลิสซิ่งหรือบริษัทที่ทำสัญญาเช่าอย่างหนึ่งอย่างใด⁶⁷

นอกจากนี้นอกจากการทำลิสซิ่งรถยนต์ทั่วไปแล้วยังมีการนำรถยนต์เพื่อการพาณิชย์มาทำลิสซิ่งด้วย กล่าวคือ ในขณะที่รถยนต์ที่ใช้ในการขนส่งรถยนต์ สัญญาเช่าทางการเงินหรือสัญญาเช่าดำเนินการทั้งสองอย่าง สามารถใช้ได้อย่างกว้างขวางในกรณีของรถยนต์เพื่อการพาณิชย์ รถขนส่งสินค้ามักจะได้รับการปฏิบัติของสัญญาเป็นแบบสัญญาเช่าทางการเงินหรือสัญญาเช่า

⁶⁷ Ibid, pp. 319-321.

ระยะเวลาสูงสุดมักจะ 3-4 ปี และสำหรับค่าเช่าของรถยนต์นั้นจะสะท้อนให้เห็นถึงมูลค่าคงเหลือของรถยนต์

รถยนต์เพื่อการพาณิชย์ที่มีน้ำหนักมาก โดยปกติการเช่าหลัก ๆ จะมีระยะเวลาการเช่าที่นานถึง 7 ปี โดยมักอยู่บนพื้นฐานของการจ่ายเงินเต็มจำนวนตามสัญญาเช่าทางการเงินสำหรับรถบรรทุกหนักจะไม่แตกต่างจากสัญญาเช่าของโรงงานและเครื่องจักร

สัญญาเช่ารถยนต์เชิงพาณิชย์เป็นที่โดดเด่นมาก บริษัทสัญญาเช่าไม่เพียงแต่จัดหายานยนต์เท่านั้น แต่ยังมีหน้าที่ในการบำรุงรักษาและซ่อมแซม การออกไปอนุญาตรถยนต์สินค้าหนัก การจัดการรถยนต์ทดแทนในกรณีที่มีการบุบสลายหรือกรณีที่เกิดอุบัติเหตุ และอาจมีการประกันภัย อีกทั้งจัดหาน้ำมันเชื้อเพลิงพร้อมทั้งจัดหาคนขับรถให้ บางสัญญาจะมีการจัดหาสถานที่และพนักงานในการจัดจำหน่าย

คำแนะนำในการจัดการยานยนต์มักจะเป็นส่วนหนึ่งของแพ็คเกจ การเลือกรถยนต์ที่ใช้ในการพาณิชย์ให้เหมาะสมกับงานถือว่ามีค่ามากกว่าการเลือกจากวิธีการผลิตหรือรุ่นของรถยนต์ ค่าใช้จ่ายของการใช้รถยนต์เพื่อการพาณิชย์มีอัตราที่สูงกว่า การใช้งานพวกกลุ่มยานยนต์อื่น ๆ เพื่อสามารถประยุกต์ใช้ความเชี่ยวชาญด้านการจัดการยานยนต์ให้เกิดการออมที่สำคัญได้⁶⁸

3.3.2 สาธารณรัฐฝรั่งเศส

ในยุโรปตะวันตกลิสซิ่งได้มีการเริ่มต้นที่ช้ากว่าในประเทศสหรัฐอเมริกาหรือสหราชอาณาจักร ส่วนใหญ่เชื่อว่ามีข้อได้เปรียบทางภาษีที่น้อยลงสำหรับผู้ให้เช่าในยุโรปทั้งสหรัฐอเมริกาและสหราชอาณาจักร ภาษีค่าเสื่อมราคาที่สำคัญที่มีอยู่ในแต่ละกลุ่มสะท้อนให้เห็นถึงการกำหนดราคาของสัญญาเช่า และหลายบริษัทอุตสาหกรรมทั้งขนาดใหญ่และขนาดเล็กได้พบว่าโดยพื้นฐานอัตราดอกเบี้ยเงินน้อยกว่าเมื่อเทียบกับค่าใช้จ่ายจากแหล่งที่มาของเงินทุนแบบดั้งเดิมส่งผลให้การลงทุนขนาดใหญ่จำนวนมากในโรงงานใหม่และเครื่องจักรได้รับทุนโดยวิธีการลิสซิ่งในฝรั่งเศสธนาคารได้แสดงให้เห็นว่าลิสซิ่งมีความสำคัญเทียบเท่ากับการให้สินเชื่อและยังรวมถึงการควบคุมที่เกี่ยวกับ Credit Bail เมื่อวันที่ 2 กรกฎาคม ค.ศ. 1966 ในทางกฎหมายได้กำหนดหลักการของลิสซิ่งอุปกรณ์ไว้ในทางกลับกันพวกเขาได้ยกเลิกการทำธุรกรรม เช่น ผู้ที่ไม่มีทางเลือกในการซื้ออุปกรณ์เมื่อสัญญาเช่าสิ้นสุดลง นอกจากกฎเกณฑ์ในส่วนที่เป็นสาระสำคัญของบริษัทลิสซิ่งมีข้อบังคับเช่นเดียวกับธนาคารพาณิชย์และสถาบันสินเชื่ออื่น ๆ⁶⁹

⁶⁸ Ibid. p. 321.

⁶⁹ Ibid. p. 344.

3.3.2.1 ลักษณะที่สำคัญของการประกอบธุรกิจลิสซิ่ง

ในสาธารณรัฐฝรั่งเศสลิสซิ่ง หรือ Credit Bail ถือได้ว่าเป็นการให้บริการทางการเงิน โดยธนาคารหรือบริษัทเงินทุนที่ซื้อทรัพย์สินหรือทรัพย์สินของบุคคลตามความต้องการของลูกค้า และการเช่านี้เป็นการตกลงที่จะเช่าโดยมีข้อกำหนดว่าจะซื้อทรัพย์สินเท่านั้น เมื่อระยะเวลาของการเช่าสิ้นสุดลง ซึ่งเมื่อวันที่ 2 กรกฎาคม ค.ศ. 1966 ได้มีตรากฎหมายขึ้น โดยให้นำไปใช้กับ

1. การทำธุรกรรมลิสซิ่งที่เกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ที่ใช้เพื่อวัตถุประสงค์เฉพาะด้าน
2. สิ่งปลูกสร้างและอุปกรณ์ทุน
3. ตู้ควิลล์

ถ้าเกี่ยวข้องกับอสังหาริมทรัพย์ โดยปกติการเช่าจะได้รับการสนับสนุนจากบริษัทการเงินที่มีความชำนาญ ซึ่งเรียกว่า SICOMI ซึ่งได้รับประโยชน์จากการยกเว้นภาษีพิเศษ สามารถช่วยให้พวกเขาโอนทรัพย์สินให้กับผู้ให้เช่าเมื่อการเช่าสิ้นสุดลง โดยมีอัตราดอกเบี้ยชนิดพิเศษร้อยละ 2⁷⁰

การประกอบธุรกิจลิสซิ่งในสาธารณรัฐฝรั่งเศสมีลักษณะที่สำคัญดังมีรายละเอียดต่อไปนี้⁷¹

1. การซื้อทรัพย์สินเมื่อสิ้นสุดสัญญา ในสาธารณรัฐฝรั่งเศสกฎหมายอนุญาตให้กำหนด Fixed Price Purchase Option ได้

ในสัญญาลิสซิ่ง (Credit Bail) นี้ผู้เช่าได้รับสิทธิที่จะเลือกซื้อทรัพย์สินนั้นแต่ไม่จำเป็นต้องกระทำเช่นนั้นก็ได้⁷²

2. ประเภททรัพย์สิน สาธารณรัฐฝรั่งเศสกฎหมายอนุญาตให้บริษัทลิสซิ่งให้เช่าเครื่องจักรอุปกรณ์ที่มีลักษณะการใช้งานเฉพาะได้

3. ระยะเวลาการเช่า ฝรั่งเศสได้กำหนดให้เท่ากับอายุการใช้งาน แต่ในกรณีที่เป็นสัญญาเช่าอสังหาริมทรัพย์ที่มีระยะเวลาเกิน 12 ปี จะต้องมีการบันทึกไว้ ในทะเบียนที่ดินการไม่ทำตามเช่นนั้นจะทำให้สัญญาเช่าเป็นโมฆะกับบุคคลที่สาม⁷³

4. ในสาธารณรัฐฝรั่งเศส ไม่มีการกำหนดค่าเช่าเรียกเก็บไว้

⁷⁰ Alexis Maitland Hudson. (1991). "Financing a Franch company" French Practical Commercial Law. pp. 167-169.

⁷¹ แหล่งเดิม. น. 39-40.

⁷² Ibid. p. 168.

⁷³ Ibid. pp. 168-169.

5. สิทธิและหน้าที่ของผู้เช่า ลักษณะของลิสซิ่งที่เหมือนกันในทุกประเทศ คือ ผู้เช่ายกเลิกสัญญาเช่าฝ่ายเดียวใน Primary Lease Period ไม่ได้ ผู้เช่ามีหน้าที่ต้องรักษาทรัพย์สินที่เช่าให้อยู่ในสภาพดี โดยการประกันภัยทรัพย์สิน บำรุงรักษา ซ่อมแซม และจัดหาชิ้นส่วนมาทดแทนชิ้นส่วนที่ชำรุด เพื่อให้ทรัพย์สินอยู่ในสภาพที่เหมาะสมและสามารถจำหน่ายหรือให้เช่าต่อได้เมื่อสิ้นสุดสัญญาเช่า นอกจากนี้ผู้เช่ามีหน้าที่ที่จะไม่เคลื่อนย้ายทรัพย์สินและนำทรัพย์สินไปวางเป็นหลักทรัพย์ค้ำประกัน ผู้เช่าจะได้รับสิทธิในการใช้สอยประโยชน์ในทรัพย์สินที่เช่าและอาจมีทางเลือกในการซื้อทรัพย์สินนั้น ผู้เช่ามีสิทธิรับช่วงสิทธิจากผู้ให้เช่าต่อผู้ผลิตหรือผู้ขาย

6. สิทธิและหน้าที่ของผู้ให้เช่า⁷⁴ ผู้ให้เช่ายินยอมมอบอำนาจให้กับผู้เช่า มีอำนาจในการตกลงกับผู้จัดจำหน่ายในการจัดหาอุปกรณ์ อสังหาริมทรัพย์ หรือผู้ดิวิลล์เพื่อให้ได้มาและทำการเช่า หนังสือมอบอำนาจนี้เป็นสิ่งจำเป็นที่จะช่วยคุ้มครองผู้ให้เช่าในการที่ตนจะได้รับทรัพย์สินนั้นและป้องกันผู้เช่าจากการที่จะเข้าเป็นเจ้าของในครั้งแรก ผลจากหนังสือมอบอำนาจนี้โดยปกติผู้ให้เช่าจะได้รับการยกเว้นจากการรับประกันที่ได้รับจากผู้เช่าตามปกติ ผู้ให้เช่าอาจกำหนดให้ผู้เช่ามีสิทธิที่จะดำเนินคดีกับผู้ผลิตหรือผู้ขายสำหรับการละเมิดการรับประกันได้

7. การสิ้นสุดของสัญญา⁷⁵ หากผู้เช่าละเมิดข้อผูกพันตามสัญญาเช่า จะส่งผลให้สัญญาเช่าสิ้นสุดลง ความเสียหายจะเท่ากับจำนวนเงินค่าเช่าที่จะต้องจ่ายในช่วงเวลาของสัญญาเช่าที่ยังไม่ครบ ซึ่งจะต้องจ่ายเป็นค่าเสียหาย ผู้เช่าจำเป็นต้องคืนทรัพย์สินที่เช่าและ ผู้ให้เช่าสามารถเรียกคืนทรัพย์สินนั้น ๆ ได้ กฎเกณฑ์ของความเสียหายทั่วไปจะมีการนำไปใช้ แต่ศาลก็มีดุลยพินิจในการเปลี่ยนแปลงจำนวนเงินค่าเสียหายในเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นว่ามากเกินไปหรือเหมาะสมหรือไม่ และเมื่อสัญญาเช่าสิ้นสุดลงเมื่อครบตามระยะเวลาของสัญญาผู้เช่า มีทางเลือกในการที่จะซื้อทรัพย์สินที่เช่าได้

3.3.2.2 กฎหมายที่เข้ามากำกับดูแลการประกอบธุรกิจลิสซิ่ง

ในหลายประเทศ ธุรกิจลิสซิ่งขยายตัว โดยไม่มีกฎหมายลิสซิ่งโดยเฉพาะแต่ในสาธารณรัฐฝรั่งเศสมีการตรากฎหมายลิสซิ่งไว้โดยเฉพาะ การดำเนินธุรกิจลิสซิ่งจะต้องขออนุญาตจากเจ้าหน้าที่ทางการก่อน ซึ่งบริษัทลิสซิ่งมีสถานะเป็นบริษัทการเงิน (Financial Enterprise) โดยบริษัทลิสซิ่งในสาธารณรัฐฝรั่งเศสจะมีการระดมเงินทุนและมีข้อกำหนดเงินทุน จดทะเบียนขึ้นต่ำไว้ ซึ่งการระดมเงินทุนของบริษัทลิสซิ่งมักจะได้รับอนุญาตให้กระทำได้ในรูปของการออกหุ้นกู้และไม่ได้รับอนุญาตจากทางการให้ระดมเงินทุนในรูปของเงินฝาก สำหรับขนาดของธุรกิจส่วนใหญ่จะไม่มีข้อกำหนดเกี่ยวกับ Leverage Restriction และ Risk Exposure Limits ในสาธารณรัฐ

⁷⁴ Ibid. pp. 168-169.

⁷⁵ Ibid. p. 168.

ฝรั่งเศสมีข้อกำหนดนี้โดยกำหนด Leverage Ratio ในรูปของ Risk Asset/Equity ทางด้านบทบาทของทางการต่อธุรกิจลิสซิ่งนั้นมักจะประกอบด้วยข้อจูงใจทางภาษีอากร การหักค่าเสื่อมราคาและการลงรายการบัญชี โดยการให้ข้อจูงใจทางภาษีอากรแก่ธุรกิจลิสซิ่งมักจะให้ในรูปของการลด หรือยกเว้นอากรขาเข้าในลักษณะที่ไม่ให้เสียเปรียบ Equipment Financing แบบอื่น ๆ ในสาธารณรัฐฝรั่งเศสทางการอนุญาตให้ผู้เช่าหักค่าเสื่อมราคาแบบเร่งรัดได้ สำหรับการลงรายการบัญชีมีการกำหนดให้ผู้เช่าบันทึกไว้ในหมายเหตุใต้งบการเงิน⁷⁶

กฎหมายหลักซึ่งกำหนดสถานภาพทางกฎหมายของผู้ประกอบธุรกิจ ให้เช่าแบบลิสซิ่งในสาธารณรัฐฝรั่งเศส คือกฎหมายเลขที่ 66/455 ลงวันที่ 2 กรกฎาคม ค.ศ. 1966 ซึ่งใช้บังคับแก่บริษัทผู้ประกอบธุรกิจในรูปแบบ Credit-Bail กฎหมายฉบับดังกล่าวประกาศใช้บังคับใน ราชกิจจานุเบกษา (Journal Official- (Lois and Decrets)) ของฝรั่งเศสเมื่อวันที่ 3 กรกฎาคม ค.ศ. 1966 (หน้า 5652) ซึ่งได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชกำหนด (Ordonnance) เลขที่ 67/837 ลงวันที่ 28 กันยายน ค.ศ. 1967 อันเป็นบทบัญญัติที่ว่าด้วยการดำเนินการต่าง ๆ ของ Credit Bail และใช้บังคับแก่บริษัทซึ่งประกอบธุรกิจให้เช่าอสังหาริมทรัพย์เพื่อประโยชน์ในทางพาณิชย์กรรมและอุตสาหกรรม พระราชกำหนดดังกล่าวได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาของฝรั่งเศส เมื่อวันที่ 29 กันยายน ค.ศ. 1967 (หน้า 9595) ซึ่งเป็นกฎหมายที่ว่าด้วยการกำหนดขอบเขตของธุรกิจให้เช่าแบบลิสซิ่ง และตัวบุคคลผู้ประกอบธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับการให้เช่าแบบลิสซิ่ง⁷⁷

3.3.3 การกำกับดูแลการประกอบธุรกิจลิสซิ่งตามอนุสัญญาว่าด้วยลิสซิ่งทางการเงินระหว่างประเทศ ค.ศ. 1988 (Unidroit Convention on International Financial Leasing)

การประกอบธุรกิจลิสซิ่งถือว่าเริ่มมีความสำคัญและมีการดำเนินการที่แพร่หลายมากขึ้น ไม่เพียงแต่เฉพาะระดับภายในประเทศเท่านั้น หากแต่ยังคงขยายไปจนได้รับความนิยมถึงระดับระหว่างประเทศอีกด้วย ซึ่งลิสซิ่งระหว่างประเทศนี้เป็นกรณีที่ผู้ให้เช่า (Lessor) กับผู้เช่า (Lessee) ต่างมีที่ทำการอยู่คนละรัฐกัน แต่เข้ามาตกลงทำสัญญาลิสซิ่งกัน โดยให้ข้อสัญญานั้น ๆ ตกอยู่ภายใต้บทบังคับใช้ของกฎหมายแห่งรัฐภาคีเดียวกัน เมื่อลิสซิ่งระหว่างประเทศมีการขยายตัวเพิ่มขึ้น การทำธุรกรรมเกี่ยวกับลิสซิ่งระหว่างประเทศย่อมมีอุปสรรคทางกฎหมายในการดำเนินการ อีกทั้งอาจก่อให้เกิดความไม่ได้สัดส่วนของผลประโยชน์ที่คู่สัญญาจะได้รับ ดังนั้นจึงมีองค์กรหนึ่งคือสถาบันระหว่างประเทศเพื่อสร้างเอกภาพให้แก่กฎหมายเอกชน (International Institute for the Unification of Private Law: UNIDROIT) โดยรัฐภาคีสมาชิกร่วมกันยกร่างอนุสัญญาลิสซิ่งระหว่างประเทศ (Draft Convention on International Financial Leasing) ขึ้นมา เพื่อสร้างความเป็นเอกภาพ

⁷⁶ แหล่งเดิม. น. 37-38.

⁷⁷ แหล่งเดิม. น. 97.

ของลิสซิ่งทางการเงินระหว่างประเทศ โดยกำหนดให้เป็นเอกเทศสัญญาทางธุรกิจใหม่แตกต่างจาก เอกเทศสัญญาประเภทอื่น ๆ อีกทั้งเพื่อเป็นการขจัดอุปสรรคทางกฎหมายบางประการเกี่ยวกับ ลิสซิ่งทางการเงินระหว่างประเทศ

อนุสัญญาว่าด้วยลิสซิ่งทางการเงินระหว่างประเทศ (Unidroit Convention on International Financial Leasing) นี้ มีสาระสำคัญคือ เป็นกรณีที่ผู้ผลิตหรือผู้จัดส่งสินค้า (Supplier) ได้โอน ทรัพย์สินบางประการในอุปกรณ์สินค้าให้แก่ผู้ให้เช่า (Lessor) ซึ่งนำออกให้ผู้เช่า (Lessee) ใช้สอย ประโยชน์จากอุปกรณ์สินค้านั้นอีกทอดหนึ่ง ประโยชน์ที่จะได้รับก็คือ ผู้ผลิตหรือผู้จัดส่งอุปกรณ์ สินค้า (Supplier) ซึ่งสนใจที่จะขายหรือให้เช่าอุปกรณ์สินค้าเพื่อราคาหรือค่าเช่า เป็นค่าตอบแทน ย่อมได้รับความมั่นใจจากผู้ชำระราคาหรือค่าเช่าซึ่งเป็นสถาบันการเงินซึ่งในที่นี้เรียกว่าผู้ให้เช่า (Lessor) ส่วนผู้ให้เช่า (Lessor) ก็จะได้ประโยชน์เพราะตนมีกิจการให้กู้ยืมก็จะได้ให้กู้ยืมแก่ลูกค้า ซึ่งในที่นี้เรียกว่าผู้เช่า (Lessee) ทั้งนี้ สถาบันการเงินหรือผู้ให้เช่านี้ก็จะมียุทธสิทธิ ในอุปกรณ์ สินค้าซึ่งอาจจะอยู่ในรูปของกรรมสิทธิ์ (Real Right or Ownership) มาเป็นหลักประกัน ซึ่ง หลักประกัน (Security) ดังกล่าวอาจจะมีความมั่นคงกว่าจำนองหรือจำนำหรือ Hypothec อันเป็น เอกเทศสัญญาประเภทมีหลักประกันที่มีอยู่ในปัจจุบัน สำหรับลูกค้าหรือผู้เช่า (Lessee) นั้น ก็จะได้รับประโยชน์ กล่าวคือ ได้ใช้สอยอุปกรณ์สินค้า โดยใช้อุปกรณ์สินค้านั้นเองเป็น หลักประกันโดยไม่ต้องเอาทรัพย์สินอื่นที่ตนมีอยู่วางเป็นประกันหรืออีกนัยหนึ่งก็เท่ากับเป็นการ กู้เงินจากสถาบันการเงินมาซื้ออุปกรณ์สินค้าใช้สอยเพื่อกิจการของตนได้ ซึ่งอนุสัญญาว่าด้วยลิสซิ่ง ทางการเงินระหว่างประเทศนี้มีวัตถุประสงค์ คือ เนื่องจากลิสซิ่งทางการเงินเป็นธุรกิจที่ค่อนข้าง ใหม่ ดังนั้นระบบกฎหมายของประเทศต่าง ๆ ส่วนใหญ่จะไม่ยอมรับว่าเป็นเอกเทศสัญญาทางธุรกิจ ประเภทใหม่ (Sui Genesis) แต่จะใช้หลักเกณฑ์ของเอกเทศสัญญาในเรื่องซื้อขาย (Sale) ฝากทรัพย์สิน (Bailment) กู้ยืม (Loan) เช่าทรัพย์สิน (Hire) และเช่าซื้อ (Hire Purchase) มาบังคับใช้กับสัญญาลิสซิ่ง ผลที่สุดในทางกฎหมาย ผู้ให้เช่า (Lessor) ซึ่งมักจะมีกรรมสิทธิ์ (Ownership) ในอุปกรณ์สินค้า ก็จะต้องรับผิดชอบในความชำรุดบกพร่องของอุปกรณ์สินค้าที่ตนส่งมอบ (Defective Goods) และใน เรื่องของการรอนสิทธิ (Disturbance) รวมถึงความรับผิดในฐานะของผู้ผลิต (Productivity Liabilities) อีกด้วย ดังนั้นประเทศที่มีกิจการเป็นผู้ให้เช่า (Lessors Countries) ซึ่งได้แก่ สหรัฐอเมริกา ญี่ปุ่น และประเทศในประชาคมยุโรป (EEC) จึงพยายามที่จะผลักดันอนุสัญญานี้ออกมา เพื่อผลกระทบบรรเทา ความรับผิดดังกล่าว ให้ตกอยู่กับผู้ผลิตหรือผู้จัดส่งอุปกรณ์สินค้า (Supplier) โดยให้ผู้เช่า (Lessee) ไปฟ้องร้องบังคับเอากับผู้ผลิตหรือผู้จัดส่งอุปกรณ์สินค้าโดยตรง ผลที่สุดผู้ให้เช่าซึ่งเป็นสถาบัน การเงินระหว่างประเทศก็จะสามารถให้ผู้เช่ากู้เงิน โดยมีกรรมสิทธิ์หรือทรัพย์สินอื่น (Ownership or Other Rights in Rem) เป็นประกันโดยปราศจากความรับผิด อันผู้เป็นเจ้าของหรือมีทรัพย์สินใน

อุปกรณ์สินค้าที่เป็นประกันอยู่นั้นจะพึงมีตามกฎหมายภายในของประเทศต่าง ๆ ข้ออ้างของผู้ให้การสนับสนุนของอนุสัญญานี้ก็มิได้อยู่ที่ผู้ให้เช่ามีธุรกิจให้กู้ยืมหรือ ให้เครดิตเชิงธนาคารให้บุคคลทั่วไปกู้เงิน เมื่อธนาคารไม่ต้องรับผิดชอบในการที่มีผู้กู้เงินนำไปลงทุนซื้ออุปกรณ์สินค้าเหตุใดผู้ให้เช่าซึ่งมีธุรกิจทำนองเดียวกัน จะมีความรับผิดชอบในเรื่องที่เกิดจากการมีกรรมสิทธิ์หรือทรัพย์สินด้วย เพราะตนถือไว้เป็นหลักประกันเท่านั้น และแม้ว่าผู้ให้เช่าจะเป็นเจ้าของตามกฎหมาย (Legal Owner) แต่ผู้เช่านั่นแหละคือเจ้าของที่แท้จริงในทางการค้า (Economic Owner) แต่ผู้ให้เช่าก็ไม่มีกำลังเช่นธนาคาร เพราะไม่อาจรับฝากเงินจากสาธารณชนได้ อย่างไรก็ตามที่ปรากฏอยู่ ผู้ให้เช่านี้มักจะเกิดขึ้นโดยเป็นบริษัทลูก (Subsidiary) ของธนาคาร⁷⁸

3.3.3.1 ความหมายของลิสซิ่ง

ตามอนุสัญญาว่าด้วยลิสซิ่งทางการเงินระหว่างประเทศนี้ ได้มีคำปรารภไว้ว่า รัฐภาคีแห่งอนุสัญญานี้ได้ตระหนักถึงความสำคัญของการจัดอุปสรรคทางกฎหมายบางประการที่เกี่ยวข้องกับลิสซิ่งทางการเงินระหว่างประเทศสำหรับอุปกรณ์สินค้า ในขณะเดียวกัน ก็มีความประสงค์ที่จะรักษาความสมดุลยุติธรรมของผลประโยชน์ระหว่างคู่สัญญาที่แตกต่างกันในการทำธุรกรรมที่เกี่ยวข้อง ตระหนักถึงความจำเป็นในการที่จะทำให้ลิสซิ่งทางการเงินระหว่างประเทศมีมากขึ้น ตระหนักถึงข้อเท็จจริงที่ว่ากฎเกณฑ์ทางกฎหมายว่าด้วยสัญญาเช่าแบบดั้งเดิมจะต้องมีการแก้ไขปรับปรุงให้สอดคล้องกับความสัมพันธ์ในลักษณะ ของไตรภาคีในการก่อนนิติสัมพันธ์ลิสซิ่งทางการเงิน และตระหนักถึงการสมควรที่จะสร้างหลักเกณฑ์ที่มีเอกภาพสำหรับลิสซิ่งทางการเงินระหว่างประเทศในกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ จึงได้มีการตกลงทำสัญญากัน โดยอนุสัญญาว่าด้วยลิสซิ่งทางการเงินระหว่างประเทศ (Unidroit Convention on International Financial Leasing) นี้ได้มีการกำหนดความหมายของลิสซิ่งไว้ ในมาตรา 1⁷⁹ ดังนี้

⁷⁸ เกริก วณิชกุล. (2531, กันยายน). “ปกิณกะกฎหมายนานาประเทศ อนุสัญญาว่าด้วยลิสซิ่งทางการเงินระหว่างประเทศ.” *บทบัญญัติ*, 44, น. 122-125.

⁷⁹ Article 1 “1. This Convention governs a financial leasing transaction as described in paragraph 2 in which one party (the lessor),

(a) on the specifications of another party (the lessee), enters into an agreement (the supply agreement) with a third party (the supplier) under which the lessor acquires plant, capital goods or other equipment (the equipment) on terms approved by the lessee so far as they concern its interests, and

(b) enters into an agreement (the leasing agreement) with the lessee, granting to the lessee the right to use the equipment in return for the payment of rentals.

2. The financial leasing transaction referred to in the previous paragraph is a transaction which includes the following characteristics:

1. อนุสัญญาฉบับนี้บังคับกับการก่อนนิติสัมพันธ์ซึ่งทางการเงินตามที่ได้นิยามไว้ในอนุมาตรา 2 ซึ่งคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งเรียกว่าผู้ให้เช่า (The Lessor)

(ก) กับคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งเรียกว่าผู้เช่า (The Lessee) ในการตกลงเช่าทำสัญญาจัดส่งอุปกรณ์ (The Supplier) ซึ่งผู้ให้เช่าจะได้มาซึ่งโรงงาน สินค้าต้นทุนหรืออุปกรณ์อื่น ๆ ซึ่งต่อไปนี้จะเรียกรวมกันไปว่าอุปกรณ์สินค้า (The Equipment) โดยมีคุณลักษณะตามที่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งเรียกว่าผู้เช่าเป็นผู้กำหนด และ

(ข) ตกลงเช่าทำสัญญาลิสซึ่งกับผู้เช่า อนุญาตให้ผู้เช่ามีสิทธิ ในการใช้ประโยชน์ในอุปกรณ์สินค้าเป็นการตอบแทนสำหรับการชำระค่าเช่าให้

2. การก่อนนิติสัมพันธ์ซึ่งทางการเงินตามที่ได้บัญญัติไว้ในอนุมาตรา ก่อนนี้ หมายถึง การก่อนนิติสัมพันธ์อันมีลักษณะดังต่อไปนี้

(ก) ผู้เช่าจะเป็นผู้กำหนดคุณลักษณะของอุปกรณ์สินค้าและเป็นผู้เลือกอุปกรณ์สินค้าจากผู้จัดส่งอุปกรณ์สินค้า โดยมีได้อาศัยหลักความรู้ ความชำนาญและดุลพินิจของผู้ให้เช่าแต่อย่างใด

(ข) ผู้ให้เช่าได้มาซึ่งอุปกรณ์สินค้าในความสัมพันธ์ที่เกี่ยวข้องกับสัญญาลิสซึ่ง โดยที่ผู้จัดส่งสินค้าได้รับรู้ถึงการทำสัญญาเช่นว่านั้น ไม่ว่าจะได้มีการทำสัญญาลิสซึ่งระหว่างผู้ให้เช่าและผู้เช่ากันแล้วหรือไม่ก็ตาม

(ค) ค่าเช่าที่ต้องชำระตามสัญญาลิสซึ่งนั้น มีการคำนวณเพื่อชำระค่าอุปกรณ์สินค้าทั้งหมดหรือแต่บางส่วน ซึ่งในกรณีหลังนี้ค่าเช่าจะต้องมากพอสมควรด้วย

3. อนุสัญญาฉบับนี้บังคับใช้ไม่ว่าผู้เช่าจะมีสิทธิเลือกซื้ออุปกรณ์สินค้าหรือต่อระยะเวลาสัญญาเช่าออกไปหรือไม่ และไม่ว่าจะมีราคาหรือค่าเช่าจะมีมูลค่าเล็กน้อยเพียงใด

(a) the lessee specifies the equipment and selects the supplier without relying primarily on the skill and judgment of the lessor;

(b) the equipment is acquired by the lessor in connection with a leasing agreement which, to the knowledge of the supplier, either has been made or is to be made between the lessor and the lessee; and

(c) the rentals payable under the leasing agreement are calculated so as to take into account in particular the amortisation of the whole or a substantial part of the cost of the equipment.

3. This Convention applies whether or not the lessee has or subsequently acquires the option to buy the equipment or to hold it on lease for a further period, and whether or not for a nominal price or rental.

4. This Convention applies to financial leasing transactions in relation to all equipment save that which is to be used primarily for the lessee's personal, family or household purposes”

4. อนุสัญญาฯ ใช้บังคับกับการก่อนนิติสัมพันธ์ลิขสิทธิ์ซึ่งทางการเงินสำหรับอุปกรณ์สินค้าทุกประเภท เว้นแต่การก่อนนิติสัมพันธ์ที่มีวัตถุประสงค์เพื่อใช้สอยส่วนตัวของผู้เช่า ในครอบครัวหรือในครัวเรือนของผู้เช่า ซึ่งไม่ใช่เป็นไปเพื่อทางการค้า

ซึ่งจากความหมายของลิขสิทธิ์ตามอนุสัญญาว่าด้วยลิขสิทธิ์ซึ่งทางการเงินระหว่างประเทศ ค.ศ. 1988 ดังกล่าวข้างต้น สามารถให้ความหมายได้ว่า สัญญาลิขสิทธิ์ คือ สัญญา ซึ่งคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งเรียกว่าผู้ให้เช่า (Lessor) ตกลงเช่าทำสัญญากับคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งเรียกว่าผู้เช่า (Lessee) ในการเช่าทำสัญญาจัดส่งอุปกรณ์สินค้ากับบุคคลที่สาม เรียกว่าผู้จัดส่งอุปกรณ์สินค้า (The Supplier) โดยผู้ให้เช่าจะได้กรรมสิทธิ์ในโรงงาน สินค้าต้นทุนและอุปกรณ์อื่น ๆ ซึ่งอุปกรณ์สินค้า ผู้เช่าจะเป็นผู้เลือกตามวัตถุประสงค์ของตนและผู้เช่ามีสิทธิใช้สอยประโยชน์ในอุปกรณ์สินค้านี้ดังกล่าวได้และในขณะเดียวกันก็มีหน้าที่ในการชำระค่าเช่าอุปกรณ์สินค้าแก่ผู้ให้เช่าและเมื่อสิ้นสุดสัญญา ผู้เช่ามีสิทธิที่จะเลือกซื้ออุปกรณ์สินค้านั้น ๆ หรือต่อระยะเวลาของสัญญาเช่าออกไปอีกก็ได้ตามแต่จะเลือก

3.3.3.2 การบังคับใช้อนุสัญญาว่าด้วยลิขสิทธิ์ซึ่งทางการเงินระหว่างประเทศ ค.ศ. 1988⁸⁰

การบังคับใช้อนุสัญญาฉบับนี้ได้มีการกำหนดไว้ในมาตรา 3 ถึงมาตรา 6 โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

มาตรา 3 กำหนดไว้ว่า “1. อนุสัญญาฯ ใช้บังคับแก่กรณีที่ผู้ให้เช่ากับผู้เช่าต่างมีที่ตั้งทำการอยู่คนละรัฐ และ

(ก) รัฐของผู้ให้เช่ากับผู้เช่าและรัฐซึ่งเป็นที่ตั้งทำการของผู้จัดส่งอุปกรณ์สินค้าต่างเป็นรัฐภาคี หรือ

(ข) ทั้งสัญญาจัดส่งอุปกรณ์สินค้าและสัญญาลิขสิทธิ์ซึ่งตกอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายแห่งรัฐภาคีเดียวกัน

2. เพื่อประโยชน์ในการตีความตามอนุสัญญาฯ หากคู่สัญญาจัดส่งอุปกรณ์หรือสัญญาลิขสิทธิ์ซึ่งมีที่ตั้งทำการมากกว่าหนึ่งแห่ง ที่ตั้งทำการตามมาตรานี้หมายถึง ที่ตั้งทำการที่มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับสัญญาที่เกี่ยวข้องและการปฏิบัติชำระหนี้ตามสัญญานั้นมากที่สุด ทั้งนี้โดยคำนึงถึงพฤติเหตุแวดล้อมซึ่งคู่สัญญาได้รับรู้หรืออาจคาดเห็นได้ในช่วงเวลาก่อนหรือขณะทำสัญญา”

มาตรา 4 กำหนดไว้ว่า “1. อนุสัญญาฯ จะมีผลใช้บังคับต่อไป แม้ว่าอุปกรณ์สินค้าจะกลายสภาพตกคิดเป็นส่วนควบของที่คืนไปแล้ว

⁸⁰ แหล่งเดิม. น. 136-137.

2. ในข้อที่ว่าอุปกรณ์สินค้าจะกลายสภาพตกติดเป็นส่วนควบที่ดินหรือไม่ และหากตกติดเป็นส่วนควบแล้ว สิทธิและหน้าที่ระหว่างผู้ให้เช่ากับผู้มีทรัพย์สินที่ดินดังกล่าวจะเป็นอย่างไรนั้นย่อมขึ้นอยู่กับกฎหมายแห่งรัฐที่ที่ดินนั้นตั้งอยู่”

มาตรา 5 กำหนดไว้ว่า “1. คู่สัญญาจัดส่งอุปกรณ์แต่ละฝ่ายและคู่สัญญาอิสระซึ่งแต่ละฝ่ายอาจรวมกันทั้งหมดตกลงกันยกเว้นมิให้นำอนุสัญญานี้มาใช้บังคับ โดยสิ้นเชิงก็ได้

2. ในกรณีที่ไม่มีข้อตกลงกันยกเว้นมิให้นำอนุสัญญานี้มาใช้บังคับ โดยสิ้นเชิงตามอนุมาตรา 1 คู่สัญญาอาจตกลงกันเป็นอย่างอื่น เฉพาะในส่วนของความเกี่ยวพัน ที่มีอยู่ต่อกันได้ เว้นแต่ในเรื่องที่บัญญัติไว้ในมาตรา 8 (3) มาตรา 13 (3) (ข) และมาตรา 13 (4)”

มาตรา 6 กำหนดไว้ว่า “ในการตีความอนุสัญญานี้ ให้คำนึงถึงเจตนารมณ์ดังบัญญัติไว้ในคำปรารภในข้อที่ว่าอนุสัญญานี้มีลักษณะเป็นความตกลงระหว่างประเทศและมีความจำเป็นที่จะต้องส่งเสริมให้มีเอกภาพในผลแห่งการบังคับใช้ รวมทั้งการเคารพและรักษาไว้ซึ่งหลักแห่งการปกป้องผู้สุจริตในทางการค้าระหว่างประเทศ

2. การพิจารณาปัญหาต่าง ๆ ที่อนุสัญญานี้มิได้บัญญัติครอบคลุมถึง โดยขัดแย้งย่อมจะต้องเป็นไปตามหลักกฎหมายทั่วไปอันเป็นพื้นฐานของอนุสัญญานี้ และเมื่อใดไม่ปรากฏหลักกฎหมายทั่วไปเช่นนั้น ก็ย่อมจะต้องเป็นไปตามกฎหมายที่ใช้บังคับแก่คดี ตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคล”

ซึ่งจากการศึกษาอนุสัญญาว่าด้วยอิสระทางการเงินระหว่างประเทศ ค.ศ. 1988 ในส่วนของการบังคับใช้ ทำให้ทราบว่า อนุสัญญาฉบับนี้ใช้บังคับกับผู้ให้เช่าและผู้เช่าที่อยู่คนละรัฐกัน โดยที่รัฐของผู้ให้เช่ากับผู้เช่าและรัฐซึ่งเป็นที่ตั้งทำการของผู้จัดส่งอุปกรณ์สินค้าต่างเป็นรัฐภาคีหรือทั้งสัญญาจัดส่งอุปกรณ์สินค้าและสัญญาอิสระซึ่งตกอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายแห่งรัฐภาคีเดียวกัน อีกทั้งอนุสัญญาฉบับนี้มีใช้บทบัญญัติอันมีลักษณะเป็นบทบังคับให้ผู้สัญญาต้องนำอนุสัญญาฉบับนี้มาใช้บังคับ คู่สัญญาอาจตกลงกันยกเว้นมิให้นำอนุสัญญานี้มาใช้บังคับ โดยสิ้นเชิงก็ได้

3.3.3.3 สิทธิและหน้าที่ของคู่สัญญา⁸¹

ตามอนุสัญญาฉบับนี้ได้มีการกำหนดสิทธิและหน้าที่ทั้งของผู้ให้เช่า ผู้เช่าและผู้จัดส่งอุปกรณ์สินค้าเอาไว้ โดยกำหนดไว้ในมาตรา 8 ถึงมาตรา 14 ดังมีรายละเอียดต่อไปนี้

มาตรา 8 กำหนดว่า “1. (ก) ภายใต้บังคับบทบัญญัติในมาตราอื่น แห่งอนุสัญญานี้ ผู้ให้เช่าย่อมไม่ต้องรับผิดชอบต่อผู้เช่าสำหรับความเสียหายใด ๆ ที่เกิดแก่อุปกรณ์สินค้านอกจากความเสียหายอันผู้เช่าได้รับเพราะเหตุที่ผู้ให้เช่าสอดเข้าเกี่ยวข้องในการกำหนดเลือก ผู้จัดส่งอุปกรณ์

⁸¹ แหล่งเดิม. น. 139-142.

สินค้าหรือในการกำหนดคุณลักษณะของอุปกรณ์สินค้าและผู้เช่าได้อาศัยความรู้ ความเชี่ยวชาญของผู้ให้เช่า เพื่อการดังกล่าวมาด้วย อย่างไรก็ตามในอนุमतรานี้ คู่สัญญาอาจจะตกลงกันเป็นอย่างอื่นในสัญญาลิสซึ่งได้

(ข) ผู้ให้เช่าสถานะของผู้ให้เช่า ย่อมไม่ต้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอก ในความเสียหายแก่ชีวิต ร่างกายและทรัพย์สินอันสืบเนื่องมาจากอุปกรณ์สินค้านั้น

(ค) บทบัญญัติในमतรานี้ข้างต้น ย่อมไม่กระทบถึงความรับผิดชอบของผู้ให้เช่าในสถานะอื่น เช่น ในสถานะของเจ้าของทรัพย์สิน

2. ผู้ให้เช่าเป็นอันสัญญาว่า ผู้เช่าจะได้ครองทรัพย์สินโดยปกติสุข ปราศจากการตัดรอนรบกวนขัดสิทธิโดยบุคคลภายนอกผู้มีกรรมสิทธิ์ หรือสิทธิอย่างอื่นเหนือทรัพย์สินนั้นหรือโดยบุคคลภายนอกผู้อ้างอิงอาศัยหลักกรรมสิทธิ์หรือสิทธิประการอื่นตามคำสั่งศาล หากกรรมสิทธิ์หรือการอ้างอิงอาศัยหลักกรรมสิทธิ์ หรือสิทธิเช่นว่านี้ไม่ได้เกิดขึ้นเพราะความผิดของผู้เช่าเอง

3. คู่สัญญาไม่อาจตกลงยกเว้นความรับผิดชอบของผู้ให้เช่าตามที่บัญญัติไว้ ในอนุमतตรา 2 ข้างต้น เพื่อปลดเปลื้องความรับผิดชอบของผู้ให้เช่าสำหรับกลั่นแกล้งหรือความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของตนได้

4. ความในอนุमतตรา 2 และ 3 ข้างต้น ย่อมไม่มีผลกระทบต่อความรับผิดชอบในการรอนสิทธิของผู้ให้เช่า หากผู้ให้เช่าตกลงที่จะยอมรับผิดมากกว่าที่บัญญัติไว้ ในอนุमतตรา 2 และ 3 และความรับผิดชอบเช่นนี้เป็นความรับผิดชอบที่กฎหมายที่ใช้บังคับแก่การนั้น บัญญัติไว้มิให้ตกลงกันเป็นอย่างอื่นได้”

มาตรา 9 กำหนดว่า “1. ผู้เช่าจำต้องใช้ความระมัดระวังสงวนอุปกรณ์สินค้าที่เช่าและใช้สอยทรัพย์สินนั้นเหมือนเช่นวิญญูชนจะพึงประพฤติโดยพฤติการณ์ดั่งนั้น และต้องรักษาทรัพย์สินไว้ในสภาพที่ตนได้รับการส่งมอบมา แต่ไม่จำเป็นต้องรับผิดชอบในความเสื่อมราคาเพราะเหตุใช้สอยตามปกติ

2. เมื่อระยะเวลาตามสัญญาลิสซึ่งได้สิ้นสุดลง ผู้เช่าจะต้องส่งคืนอุปกรณ์สินค้าในสภาพดังกล่าวตามบทบัญญัติในอนุमतตรา 1 ข้างต้น เว้นแต่ในกรณีที่ผู้เช่าได้เลือกที่จะใช้สิทธิที่จะซื้อหรือเช่าต่อซึ่งอุปกรณ์สินค้านั้นดังกล่าว”

มาตรา 10 กำหนดว่า “1. ผู้จัดส่งอุปกรณ์สินค้าต้องรับผิดชอบต่อผู้เช่า เสมือนหนึ่งว่าผู้เช่าเป็นคู่สัญญาตามสัญญาจัดส่งอุปกรณ์สินค้า และเสมือนหนึ่งว่าผู้จัดส่งได้จัดส่งอุปกรณ์สินค้าให้แก่ผู้เช่าโดยตรง อย่างไรก็ตาม ผู้จัดส่งย่อมไม่ต้องรับผิดชอบในความเสียหายซ้ำซ้อนในมูลค่าเดียวกัน

2. บทบัญญัติตามมาตรา 11 นี้มิได้ให้สิทธิผู้เช่าที่จะบอกเลิกสัญญาจัดส่งอุปกรณ์สินค้า เว้นแต่จะได้รับความยินยอมจากผู้ให้เช่า”

มาตรา 11 กำหนดว่า “การที่ผู้ให้เช่าและผู้จัดส่งอุปกรณ์สินค้าได้ตกลงแก้ไข เปลี่ยนแปลงข้อสัญญาข้อใดข้อหนึ่งหรือหลายข้อในสัญญาจัดส่งอุปกรณ์สินค้าภายหลัง ย่อมไม่กระทบกระเทือนสิทธิของผู้เช่าที่ได้มาตามมาตรา 10 เว้นแต่ผู้เช่าจะได้ออกความยินยอม แก่การเช่นนั้น”

มาตรา 12 กำหนดว่า “1. ในกรณีที่ไม่มี การส่งมอบอุปกรณ์สินค้าหรือมีการส่งมอบ ชักช้า หรือมีการส่งมอบอุปกรณ์สินค้าแต่ไม่ตรงตามสัญญาจัดส่งอุปกรณ์สินค้า

(ก) ผู้เช่าอาจจะใช้สิทธิที่มีต่อผู้ให้เช่าบอกปิดไม่รับมอบอุปกรณ์สินค้า หรือบอกเลิก สัญญาได้ซึ่ง และ

(ข) ผู้ให้เช่าอาจจะใช้สิทธิในการแก้ไขข้อผิดพลาดเพราะเหตุผิดนัด ผิดสัญญาและ ขอบปฏิบัติชำระหนี้เป็นครั้งที่สองได้เสมือนหนึ่งว่า ผู้เช่าได้เข้าผูกพันซื้ออุปกรณ์สินค้าจากผู้ให้เช่า ตามสัญญาจัดส่งอุปกรณ์สินค้า

2. การใช้สิทธิหรือสูญเสียสิทธิตามบัญญัติไว้ในอนุมาตรา 1 ข้างต้น ย่อมเป็นไป เพราะเหตุตามกฎหมายที่ใช้บังคับ เสมือนหนึ่งว่า ผู้เช่าได้ตกลงซื้ออุปกรณ์สินค้าจากผู้ให้เช่าตาม สัญญาจัดส่งอุปกรณ์สินค้าเสียเอง

3. ผู้เช่ามีสิทธิที่จะยึดหน่วงค่าเช่าตามสัญญาได้ซึ่งจนกว่าผู้ให้เช่าจะได้แก้ไข ข้อผิดพลาดเพราะเหตุผิดนัดผิดสัญญา และขอบปฏิบัติชำระหนี้ส่งมอบอุปกรณ์สินค้า ตามที่ตกลงกัน ไว้ในสัญญาจัดส่งอุปกรณ์สินค้าหรือจนกว่าผู้เช่าจะได้สูญเสียสิทธิที่จะบอกปิดไม่รับมอบ อุปกรณ์สินค้าเช่นนั้น

4. ในกรณีที่ผู้เช่าได้ใช้สิทธิบอกเลิกสัญญาได้ซึ่ง ผู้เช่าชอบที่จะเรียกคืนมาซึ่งค่าเช่า และเงินจำนวนที่ชำระไปแล้วล่วงหน้า โดยให้หักเงินจำนวนตามสมควรอันถือได้ว่าเป็นประโยชน์ ซึ่งผู้เช่าได้มาจากการใช้สอยอุปกรณ์สินค้านั้นออกเสียก่อน

5. ผู้เช่าไม่มีสิทธิจะเรียกร้องเอาจากผู้ให้เช่าเป็นประการอื่น ในส่วนที่เกี่ยวกับการผิด นัดไม่ส่งมอบ การส่งมอบชักช้า หรือการส่งมอบอุปกรณ์สินค้าที่ไม่ตรงตามสัญญา เว้นแต่สิ่งที่เป็น ผลมาจากการกระทำหรือดเว้นไม่กระทำของผู้ให้เช่า

6. บทบัญญัติแห่งมาตรานี้ย่อมไม่กระทบถึงสิทธิที่ผู้เช่ามีต่อผู้จัดส่งอุปกรณ์สินค้า ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 10

มาตรา 13 กำหนดว่า “1. ในกรณีที่ผู้เช่าผิดนัดผิดสัญญา ผู้ให้เช่าชอบที่จะเรียกให้ชำระ ค่าเช่าที่ค้างชำระพร้อมด้วยดอกเบี้ยและค่าเสียหายอื่นได้”

2. ภายใต้บังคับแห่งอนุมาตรา 5 แห่งมาตรานี้ ในกรณีที่ผู้เช่าผัดนัด ผิดสัญญาในข้อสาระสำคัญ ผู้ให้เช่าอาจเรียกร้องให้ผู้เช่าชำระค่าเช่าที่เหลืออยู่ตามข้อสัญญาเร่งรัดหนี้ (An accelerate payment clause) หากมีการตกลงกันไว้ในสัญญาลิสซิ่งหรือบอกเลิกสัญญาลิสซิ่งเสีย แต่เมื่อบอกเลิกสัญญาแล้วผู้ให้เช่าอาจ

(ก) เรียกคืนการครอบครองอุปกรณ์สินค้า

(ข) เรียกค่าเสียหายในอันที่จะทำให้ผู้เช่าอยู่ในสถานะเสมือนหนึ่งผู้เช่าได้ปฏิบัติตามสัญญาลิสซิ่งแล้ว

3. (ก) คู่สัญญาลิสซิ่งอาจกำหนดวิธีการคิดคำนวณค่าเสียหายไว้ล่วงหน้าตามหลักเกณฑ์อนุมาตรา 2 (ข) ข้างต้น ไว้ในสัญญาลิสซิ่ง (เบี่ยงปรับ) ก็ได้

(ข) ข้อสัญญาดังกล่าวตามอนุมาตรา 3 (ก) ข้างต้นย่อมมีผลใช้บังคับกันได้ระหว่างคู่สัญญา เว้นแต่ค่าเสียหายที่คิดคำนวณไว้จะสูงเกินส่วนไปจากความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงตามอนุมาตรา 2 (ข) ข้างต้น

4. หากผู้ให้เช่าได้ใช้สิทธิบอกเลิกสัญญาลิสซิ่งแล้ว ผู้ให้เช่าย่อมหมดสิทธิที่จะเรียกร้องเพื่อบังคับให้ผู้เช่าชำระค่าเช่าที่เหลืออยู่ตามข้อสัญญาเร่งรัดหนี้ อย่างไรก็ตามในการคิดคำนวณค่าเสียหายตามอนุมาตรา 2 (ข) และ 3 ข้างต้น ให้คำนึงถึงค่าเช่าที่จะต้องชำระให้กันต่อไปในอนาคตตามสัญญาลิสซิ่งด้วย

5. ผู้ให้เช่าไม่มีสิทธิที่จะเรียกร้องเพื่อบังคับให้ผู้เช่าชำระค่าเช่าที่เหลืออยู่ตามสัญญาเร่งรัดหนี้หรือบอกเลิกสัญญาลิสซิ่ง เว้นแต่จะได้บอกกล่าวไปยังผู้เช่าเพื่อให้โอกาส ที่จะแก้ไขการผัดนัดผิดสัญญาและขอปฏิบัติชำระหนี้ใหม่หากว่ายังเป็นไปได้

6. ผู้ให้เช่าสูญเสียสิทธิที่จะเรียกร้องค่าเสียหายเท่าที่ตนต้องรับผิดชอบเพราะละเลยไม่บำบัดปัดป้องหรือบรรเทาความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้น”

มาตรา 14 กำหนดว่า “1. ผู้ให้เช่าอาจโอนสิทธิหรือกระทำการใด ๆ อันเกี่ยวกับสิทธิในอุปกรณ์สินค้าหรือสิทธิตามสัญญาลิสซิ่งโดยประการอื่น การโอนสิทธิดังกล่าวย่อมไม่อาจปลดเปลื้องผู้ให้เช่าให้พ้นจากหนี้ตามสัญญาลิสซิ่งและไม่มีผลอันที่จะแปลงหนี้ใหม่ ซึ่งสิทธิและหนี้ตามสัญญาลิสซิ่ง และไม่มีผลในอันที่จะแปลงหนี้ใหม่ซึ่งสิทธิและหนี้ตามสัญญาลิสซิ่งตามที่บัญญัติไว้ในอนุสัญญาฉบับนี้

2. ผู้เช่าไม่อาจโอนสิทธิในการใช้สอยอุปกรณ์สินค้าหรือสิทธิประการอื่นตามสัญญาลิสซิ่ง เว้นแต่จะได้รับความยินยอมจากผู้ให้เช่า”

จากการศึกษาอนุสัญญาว่าด้วยลิสซิ่งทางการเงินระหว่างประเทศ ค.ศ. 1988 ทำให้ทราบว่าคู่สัญญาต่างฝ่ายต่างมีหน้าที่ที่จะต้องกระทำตอบแทนกัน ซึ่งลักษณะที่สำคัญของอนุสัญญา

นี่ในกรณีหน้าที่ของฝ่ายผู้ให้เช่านั้นจะต้องให้ผู้เช่าได้ครอบครองทรัพย์สินที่เช่าโดยปกติสุขปราศจากการรอนสิทธิ เป็นต้น ส่วนคู่สัญญาฝ่ายผู้เช่ามีหน้าที่ต้องใช้อุปกรณ์สินค้าที่เช่าด้วยความระมัดระวัง เมื่อสิ้นสุดสัญญาเช่าแล้วผู้เช่าต้องส่งคืนอุปกรณ์แก่ผู้ให้เช่า ผู้เช่าจะบอกเลิกสัญญาจัดส่งอุปกรณ์สินค้ามิได้ เว้นแต่จะได้รับความยินยอมจากผู้ให้เช่า และผู้เช่ามีสิทธิที่จะยึดหน่วงค่าเช่าตามสัญญาสิทธิซึ่งจนกว่าผู้ให้เช่าจะได้แก้ไขข้อผิดพลาดเพราะเหตุผิดนัดผิดสัญญาและขอปฏิบัติชำระหนี้ส่งมอบอุปกรณ์สินค้าตามที่ตกลงกันไว้ในสัญญาจัดส่งอุปกรณ์สินค้า หรือจนกว่า ผู้เช่าจะได้สูญเสียสิทธิที่จะบอกปิดไม่รับการส่งมอบอุปกรณ์สินค้าเช่นนั้นเป็นต้น

อนุสัญญาว่าด้วยสิทธิซึ่งการเงินระหว่างประเทศดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่ามิได้มีการกำหนดเกี่ยวกับการประกอบธุรกิจสิทธิซึ่งไว้ คงกำหนดไว้เพียงแต่เรื่องที่เกี่ยวข้องกับข้อสัญญาสิทธิซึ่งโดยมีการกำหนดถึงคำนิยามต่าง ๆ ของสิทธิซึ่ง การบังคับใช้ออนุสัญญารวมทั้งสิทธิและหน้าที่ของคู่สัญญาเท่านั้น

จากการศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการกำกับดูแลการประกอบธุรกิจสิทธิซึ่งรถยนต์ และกฎหมายที่สามารถนำมาปรับใช้กับข้อตกลงในสัญญาสิทธิซึ่งรถยนต์ จะเห็นได้ว่าไม่มีมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับสิทธิซึ่งโดยตรง ซึ่งผู้เขียนใคร่ขอหยิบยกปัญหาต่าง ๆ จากการศึกษาวิเคราะห์ให้เห็น เพื่อสร้างความเข้าใจที่ถูกต้องเกี่ยวกับธุรกิจสิทธิซึ่งรถยนต์โดยผู้เขียนจะได้วิเคราะห์รายละเอียดไว้ในบทที่ 4 และสรุปพร้อมทั้งนำเสนอข้อเสนอแนะไว้ในบทที่ 5 ต่อไป