หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้

นางสาวชิฎา หลีประเสริฐ

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชานิติศาสตร์
คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
ปีการศึกษา 2556
ลิขสิทธิ์ของจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทคัดย่อและแฟ้มข้อมูลฉบับเต็มของวิทยานิพนธ์ตั้งแต่ปีการศึกษา 2554 ที่ให้บริการในคลังปัญญาจุฬาฯ (CUIR)
เป็นแฟ้มข้อมูลของนิสิตเจ้าของวิทยานิพนธ์ ที่ส่งผ่านทางบัณฑิตวิทยาลัย
The abstract and full text of theses from the academic year 2011 in Chulalongkorn University Intellectual Repository (CUIR)
are the thesis authors' files submitted through the University Graduate School.

THE SECONDARY DUTY OF PERFORMANCE

Miss Chida Hleeprasert

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements
for the Degree of Master of Laws Program in Laws
Faculty of Law
Chulalongkorn University
Academic Year 2013
Copyright of Chulalongkorn University

หัวข้อวิทยานิพนธ์	หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้
โดย	นางสาวชิฎา หลีประเสริฐ
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก	ศาสตราจารย์ ดร. ศนันท์กรณ์ โสตถิพันธุ์
อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ร่วม	อาจารย์ ดร.มานิตย์ วงศ์เสรี

คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย อนุมัติให้นับวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญามหาบัณฑิต

.....คณบดีคณะนิติศาสตร์

(ศาสตราจารย์ ดร.นันทวัฒน์ บรมานันท์)

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์

.....ประธานกรรมการ

(ศาสตราจารย์ ไพโรจน์ วายุภาพ)

.....อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก

(ศาสตราจารย์ ดร. ศนันท์กรณ์ โสตถิพันธุ์)

.....อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ร่วม

(อาจารย์ ดร.มานิตย์ วงศ์เสรี)

.....กรรมการภายนอกมหาวิทยาลัย

(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.สุรศักดิ์ มณีศร)

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

ชิฎา หลีประเสริฐ : หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ (THE SECONDARY DUTY OF PERFORMANCE) อ.ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก: ศ. ดร. ศนันท์กรณ์ โสตถิพันธุ์ อ.ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ร่วม: อ. ดร.มานิตย์ วงศ์เสรี, 190 หน้า.

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่ได้บัญญัติความหมายและขอบเขตของหน้าที่ในการชำระหนี้ไว้ให้ชัดเจน จึงมีประเด็นปัญหาว่าหน้าที่ในการชำระหนี้ให้ถูกต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้นั้น จะต้องประกอบด้วยหน้าที่อะไรบ้าง นอกเหนือไปจากหน้าที่ที่คู่สัญญาได้มีการตกลงหรือกำหนดกันไว้อย่างชัดแจ้งในสัญญา หรือหน้าที่ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่บัญญัติไว้ให้คู่สัญญามีสิทธิและหน้าที่ต่อกันแล้ว คู่สัญญาจะยังคงมีหน้าที่อื่นๆอีกหรือไม่ เพียงใด

จากการศึกษาพบว่า หน้าที่ในการชำระหนี้ให้ถูกต้องตามนิติสัมพันธ์ทางหนี้ในระบบกฎหมายแพ่งเยอรมันนั้น ประกอบด้วย“หน้าที่หลัก (Hauptleistungspflichten)”และ“หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ (Nebenleistungspflichten)”โดย“หน้าที่หลักในการชำระหนี้”หมายถึงหน้าที่ที่คู่สัญญาได้มีการตกลงกันไว้อย่างชัดแจ้งในสัญญา หรือหน้าที่ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่บัญญัติไว้ให้คู่สัญญามีสิทธิและหน้าที่ต่อกัน ส่วน“หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้”หมายถึงหน้าที่ที่ช่วยเพิ่มเติมหรือช่วยเสริมหน้าที่หลักในการชำระหนี้ให้สมบูรณ์ครบถ้วน ซึ่งไม่อาจจะระบุไว้ให้ชัดเจนได้ แต่คู่สัญญาจะมีหน้าที่ข้างเคียงต่อกันอย่างไรนั้น ขึ้นอยู่กับสถานการณ์ สภาวะแวดล้อม โดยเฉพาะอย่างยิ่ง วัตถุประสงค์ของสัญญานั้นเองได้กำหนดให้หน้าที่ข้างเคียงดังกล่าวเกิดมีขึ้น ดังนั้น หน้าที่ในการชำระหนี้ให้ถูกต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้จะต้องประกอบด้วยหน้าที่หลักและหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้

ผู้เขียนจึงได้เสนอแนะแนวทางในการแก้ไขปัญหาในเรื่องนี้โดยการตีความบทบัญญัติเกี่ยวกับหน้าที่ในการชำระหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ให้ครอบคลุมถึงหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ด้วย พร้อมทั้งได้เสนอแนะให้มีการปรับปรุงแก้ไขบทบัญญัติมาตรา 193 มาตรา 194 และ มาตรา 215 ให้ครอบคลุมถึงเรื่องหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ ทำนองเดียวกับบทบัญญัติมาตรา 241(2) มาตรา 280 (1) และ (3) มาตรา 281 มาตรา 282 มาตรา 323 (1) และ มาตรา 324 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

สาขาวิชา นิติศาสตร์ ลายมือชื่อนิสิต.....

ปีการศึกษา 2556 ลายมือชื่อ อ.ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์หลัก.....

ลายมือชื่อ อ.ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ร่วม.....

5485969034 : MAJOR LAWS
KEYWORDS: SECONDARY DUTY / OBLIGATION / GOOD FAITH

CHIDA HLEEPRASERT: THE SECONDARY DUTY OF PERFORMANCE. ADVISOR: PROF. SANUNKORN SOTTHIBANDHU, Dr.Jur., CO-ADVISOR: MANIT WONGSAREE,Dr.iur.,190 pp.

The provision of the Civil and Commercial Code of Thailand does not provide a clear definition and the scope of the performance of duties. The legal problem which may arise is how the duty to perform the obligation in accordance with the true intent and purpose shall be determined, apart from that previously specified in an agreement by the parties to such agreement or as provided by the provisions of law.

The author found from my study that the duty to perform the obligation in accordance with the true intent and purpose of the same as stipulated in German Civil Code shall include the “primary duty of performance (Hauptleistungspflichten)” and the “secondary duty of performance (Nebenleistungspflichten)”. Firstly, the primary duty of performance shall mean any duties of parties to an agreement which are clearly specified and agreed between parties and the duties of performance of the parties to an agreement as provided by the provisions of law. Secondly, the secondary duty of performance shall refer to any supplement duties which support the performance of primary duties. Nevertheless, its content is subjected to be determined according to the circumstance and to the purpose of any agreement specified by the parties. Therefore, the duty to perform the obligation in accordance with true intent and purpose of the same should be comprised of these two duties of performance; primary and secondary duty of performance.

The author hereby suggests that the solution of aforementioned legal issue is that the interpretation of the provision of the Civil and Commercial Code concerning the duty of performance should cover the secondary duty of performance. In addition, the author suggests that the provision of section 193, section 194 and section 215 of the Civil and Commercial Code should be amended by incorporating the secondary duty of performance to such articles in the same manner as specified in the provisions of section 241 (2), section 280 (1) and (3), section 281, section 282, section 323 (1) and section 324 of German Civil Code of B.E. 2002

Field of Study: Laws

Academic Year: 2013

Student's Signature .....

Advisor's Signature .....

Co-Advisor's Signature .....

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ได้รับเกียรติเป็นอย่างยิ่งจากท่านศาสตราจารย์พิเศษ ไพโรจน์ วายุภาพ ที่ได้กรุณารับเป็นประธานในการสอบวิทยานิพนธ์ ในขณะที่มีภารกิจมากมายในฐานะประธานศาลฎีกา พร้อมทั้งได้ให้คำแนะนำในการจัดทำเค้าโครงและข้อเสนอแนะให้แก่ผู้เขียนด้วยความเมตตา และได้เสียสละเวลาอันมีค่าให้ผู้เขียนได้เข้าพบเพื่อขอคำปรึกษาในการจัดทำวิทยานิพนธ์ ทำให้ผู้เขียนรู้สึกประทับใจและกราบขอบพระคุณในความดีงามของความเป็น “ครู” ของท่านอาจารย์เป็นอย่างยิ่ง

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณท่านศาสตราจารย์ ดร. ศนันท์กรณ์ โสตถิพันธุ์ ที่ได้กรุณารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษา คอยดูแลและให้กำลังใจผู้เขียนด้วยความเมตตา พร้อมทั้งได้รับฟังปัญหาทุกๆเรื่อง ไม่ว่าจะเป็นด้านวิชาการหรือเรื่องส่วนตัวที่ผู้เขียนได้ปรึกษาด้วยความเข้าใจ คอยติดตามความก้าวหน้าในการจัดทำวิทยานิพนธ์จนสำเร็จลุล่วง

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณท่านผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. สุรศักดิ์ มณีศร ที่ได้กรุณารับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ และได้ช่วยชี้แนะแนวทางในการจัดทำวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ให้มีความสมบูรณ์ยิ่งขึ้น

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะสำเร็จลุล่วงไปด้วยดีไม่ได้เลย หากปราศจากความเมตตาจากท่านอาจารย์ ดร. มานิตย์ วงศ์เสรี ที่ได้แนะนำหัวข้อวิทยานิพนธ์ให้แก่ผู้เขียน และยินดีรับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ร่วม พร้อมทั้งได้ให้ความช่วยเหลือในการยืมและจัดซื้อหนังสือกฎหมายหนี้จากประเทศเยอรมัน คอยให้คำปรึกษาแนะนำ ติดตามความก้าวหน้าและตรวจแก้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ทุกตัวอักษร ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณท่านอาจารย์เป็นอย่างยิ่ง

ท้ายสุดนี้ ผู้เขียนขอบพระคุณ พี่บุษบา ศรีไทย และ คุณป้ากรกพร นิคงรัมย์ ที่ได้มอบความเมตตาให้แก่ผู้เขียนโดยไม่มีเงื่อนไข ขอบคุณ คุณเพ็ญนภา สิริกานตยุปกฤต ที่ได้ให้คำแนะนำในการจัดซื้อและซ่อม Notebook คุณอธิพร สุขเนตร ที่ได้ช่วยจัดทำ PowerPoint ในการสอบเค้าโครงให้อย่างสวยงาม คุณสุภธิดา สุกใส และ คุณแม่พิมลรัตน์ สุกใส ที่ได้มอบความปรารถนาดีให้แก่ผู้เขียนตลอดมา คุณจีรัณดา นิชรานนท์ และ คุณวิชริณี คุปตานนท์ ที่ได้ให้ความช่วยเหลือในการแปลข้อมูลภาษาอังกฤษ และขอขอบคุณทุกๆกำลังใจจากน้องๆลูกศิษย์ของผู้เขียน

สารบัญ

หน้า

บทคัดย่อภาษาไทย.....ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ..... จ
กิตติกรรมประกาศ..... ฉ
สารบัญ..... ช
บทที่ 1 บทนำ.....1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา..... 1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....5
1.3 สมมติฐานในการศึกษา..... 5
1.4 ขอบเขตการศึกษา..... 5
1.5 วิธีการศึกษา.....6
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....6
บทที่ 2 หน้าที่ที่เกิดจากนิติสัมพันธ์ทางหนี้ในระบบกฎหมายแพ่งเยอรมัน..... 7
2.1 ความนำ..... 7
2.2 พัฒนาการของกฎหมายหนี้..... 7
2.3 ความหมายของนิติสัมพันธ์ทางหนี้..... 12
2.3.1 ความหมายของนิติสัมพันธ์ทางหนี้ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย..... 12
2.3.2 ความหมายของนิติสัมพันธ์ทางหนี้ตามความเห็นของนักกฎหมาย..... 12
2.4 ความหมายของ “หนี้ (Schuld)” และ “หน้าที่ (Pflicht)”..... 13
2.4.1 การใช้คำว่า “หน้าที่ (Pflicht)”..... 14
2.4.2 การใช้คำว่า “หนี้ (Schuld)”และ คำว่า “หน้าที่ (Pflicht)” ในความหมายเดียวกัน..... 14
2.4.3 การแยก “หน้าที่ (Pflicht)” ออกจาก “หนี้ (Schuld)”..... 16
2.5 การเกิดขึ้นของนิติสัมพันธ์ทางหนี้..... 17
2.5.1 นิติสัมพันธ์หรือความสัมพันธ์ทางหนี้ที่ประกอบด้วยหน้าที่หลักในการกระทำหรือหน้าที่หลักในการงดเว้นการกระทำ.....17

2.5.2 นิติสัมพันธ์ทางหนี้ที่ปราศจากหน้าที่หลักในการกระทำและหน้าที่หลักในการงดเว้นการกระทำ..... 18
2.5.3 นิติสัมพันธ์ทางหนี้ที่ปราศจากหน้าที่หลักในการกระทำและหน้าที่หลักในการงดเว้นการกระทำที่มีต่อบุคคลซึ่งมิใช่คู่สัญญา..... 19
2.5.4 ความสัมพันธ์ทางหนี้หลายความสัมพันธ์เกิดขึ้นพร้อมกัน.....20
2.6 ความมีผลของนิติสัมพันธ์ทางหนี้.....21
2.7 ประเภทของหน้าที่ที่เกิดขึ้นมาจากนิติสัมพันธ์หรือความสัมพันธ์ทางหนี้..... 21
2.7.1 หน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้ (Leistungspflicht)..... 22
2.7.1.1 ความหมายของหน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้..... 22
2.7.1.2 ประเภทของหน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้ (Arten der Leistungspflicht).....22
2.7.2 หน้าที่ในการคุ้มครองป้องกัน (Die Schutzpflichten).....31
2.7.3 ความสัมพันธ์ระหว่างหน้าที่หลักและหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้..... 32
2.7.4 ลำดับของหน้าที่ในการชำระหนี้.....32
2.7.4.1 หน้าที่อันดับแรกในการปฏิบัติการชำระหนี้ (Primäre Leistungspflichten)..... 33
2.7.4.2 หน้าที่อันดับรองในการปฏิบัติการชำระหนี้ (Sekundäre Leistungspflichten)..... 33
2.8 หน้าที่ในการชำระหนี้ด้วยความซื่อสัตย์สุจริตในระบบกฎหมายแพ่งเยอรมัน.....33
2.8.1 หลักสุจริต : มุมมองในเชิงประวัติศาสตร์.....34
2.8.1.1 ยุคกฎหมายโรมัน.....34
2.8.1.2 ยุคกลาง.....36
2.8.1.3 พัฒนาการจาก “หลัก Bona fides” ถึง “หลัก Treu und Glauben” ในยุคจัดทำประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันใน ปี ค.ศ. 1900..... 37
2.8.2 “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” ตามบทบัญญัติมาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน..... 38
2.8.2.1 หลักซื่อสัตย์สุจริตในฐานะหลักกฎหมายทั่วไป..... 38

2.8.2.2 เจตนารมณ์ของบทบัญญัติมาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002..... 39
2.8.2.3 ความหมายของหลักซื่อสัตย์สุจริต (Die Bedeutung des Treu und Glauben).....40
2.8.2.4 การวินิจฉัยตามหลักซื่อสัตย์สุจริต (Entscheidung nach Treu und Glauben)..... 41
2.8.2.5 หน้าที่ของหลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben).....42
2.8.2.6 ผลของการไม่กำหนดบทนิยามโดยทั่วไปของ “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)”.....45
2.8.3 การกระทำผิดหน้าที่ในการชำระหนี้ด้วยความซื่อสัตย์สุจริต.....47
2.8.3.1 ความผิด (Verschulden)..... 48
2.8.3.2 การยกเว้นความผิด (Schuldausschließung).....48
2.8.3.3 ความรับผิดของลูกหนี้โดยปราศจากความผิด.....49
2.8.4 ตัวอย่างการปรับใช้บทบัญญัติมาตรา 242 เพื่อให้เกิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้..... 49
2.8.4.1 ตัวอย่างตามคำพิพากษาของศาล.....49
2.8.4.2 ตัวอย่างที่มีการอภิปรายในทางตำราทางวิชาการ..... 56
บทที่ 3 หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ในระบบกฎหมายเยอรมัน..... 63
3.1 ก่อนการปรับปรุงแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันในปี ค.ศ. 2002..... 63
3.1.1 ความนำ..... 63
3.1.2 พัฒนาการและพื้นฐานทางกฎหมายของหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้..... 64
3.1.3 หลักเกณฑ์ของหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้..... 65
3.1.4 ประเภทของหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้..... 66
3.1.4.1 หน้าที่ข้างเคียงที่เกี่ยวข้องกับการชำระหนี้ตามหน้าที่หลัก..... 66
3.1.4.2 หน้าที่ข้างเคียงที่เป็นอิสระจากการชำระหนี้ตามหน้าที่หลัก.....67
3.1.5 ผลทางกฎหมาย..... 68
3.1.6 อายุความ..... 70
3.1.7 ภาระในการพิสูจน์ของความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียง..... 70

3.1.8 ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงกับบทบัญญัติอื่นๆ ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ.1900.....71
3.1.8.1 ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงกับบทบัญญัติในสัญญาต่างตอบแทน..... 71
3.1.8.2 ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงกับกฎหมายสัญญาซื้อขาย.....73
3.1.8.3 ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงกับกฎหมายสัญญาจ้างทำของ..... 75
3.2 หลังการปรับปรุงแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันใน ปี ค.ศ. 2002.....76
3.2.1 ความนำ..... 76
3.2.2 การปรับปรุงแก้ไขโดยการบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร..... 76
3.2.3 หลักเกณฑ์ของหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้..... 77
3.2.4 ประเภทของหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้..... 78
3.2.4.1 หน้าที่ข้างเคียงที่เกี่ยวข้องกับหน้าที่หลักในการชำระหนี้..... 78
3.2.4.2 หน้าที่ข้างเคียงที่เป็นอิสระจากการชำระหนี้ตามหน้าที่หลัก..... 79
3.2.5 ผลทางกฎหมาย.....80
3.2.5.1 การกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติการชำระหนี้ตามหน้าที่หลัก..... 80
3.2.5.2 การกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงที่เป็นอิสระจากการชำระหนี้ตามหน้าที่หลัก..... 83
3.2.6 อายุความ..... 85
3.2.7 ภาระในการพิสูจน์ของความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียง.....85
3.2.8 ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงกับบทบัญญัติอื่นๆ ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002.....86
3.2.8.1 ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงกับบทบัญญัติในสัญญาต่างตอบแทน..... 86
3.2.8.2 ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงกับกฎหมายสัญญาซื้อขาย..... 87

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

3.2.8.3 ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงกับกฎหมายสัญญาจ้างทำของ..... 89
3.3 เปรียบเทียบหลักกฎหมายว่าด้วยการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 1900 กับหลักกฎหมายว่าด้วยการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002.....90
3.3.1 ความสัมพันธ์ของสิทธิเรียกร้องในลักษณะที่คาบเกี่ยวกัน.....90
3.3.2 ขอบเขตการใช้บังคับ.....92
3.3.3 ผลทางกฎหมายและอายุความ.....93
บทที่ 4 หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ในระบบกฎหมายไทย.....94
4.1 ความนำ.....94
4.2 หลักการใช้การตีความกฎหมาย.....94
4.2.1 ประเภทของบทบัญญัติแห่งกฎหมายลายลักษณ์อักษร.....95
4.2.1.1 กฎหมายเคร่งครัด (ius strictum)..... 95
4.2.1.2 กฎหมายยุติธรรม (ius aequum)..... 95
4.2.2 ความหมายของการใช้และการตีความกฎหมาย.....96
4.2.3 หลักการใช้การตีความกฎหมาย.....97
4.2.4 ทฤษฎีที่ใช้ในการตีความกฎหมาย.....99
4.3 ความหมายของคำว่า “หนี้” และ คำว่า“หน้าที่”.....102
4.3.1 ความหมายของคำว่า“หนี้”.....102
4.3.2 ความหมายของคำว่า “หน้าที่”.....105
4.2.3 ความสัมพันธ์ระหว่าง “หนี้” และ “หน้าที่”.....106
4.4 หน้าที่ในการชำระหนี้ตามสัญญา.....109
4.5 หลักเกณฑ์เกี่ยวกับหน้าที่ในการชำระหนี้.....111
4.5.1 มาตรา 5 หน้าที่ในการชำระหนี้ด้วยความซื่อสัตย์สุจริต.....111
4.5.1.1 ที่มาของบทบัญญัติมาตรา 5..... 111
4.5.1.2 หน้าที่ของ “หลักสุจริต” ตามบทบัญญัติมาตรา 5..... 114

4.5.1.3 ความหมายของหน้าที่ในการชำระหนี้ด้วยความสุจริต ตามบทบัญญัติมาตรา 5..... 115
4.5.1.4 ความสำคัญของบทบัญญัติมาตรา 5..... 116
4.5.1.5 ตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาเกี่ยวกับการใช้การตีความบทบัญญัติมาตรา 5..... 117
4.5.2 มาตรา 368 การตีความสัญญาให้เป็นไปตามหลักซื่อสัตย์สุจริต..... 120
4.5.2.1 ที่มาของบทบัญญัติมาตรา 368..... 120
4.5.2.2 ความหมายของการตีความสัญญาตามความประสงค์ในทางสุจริตโดยพิเคราะห์ถึงปกติประเพณี..... 120
4.5.2.3 การตีความสัญญาตามความประสงค์ในทางสุจริตโดยพิเคราะห์ถึงปกติประเพณี.....122
4.5.2.4 หน้าที่ในการชำระหนี้ตามบทบัญญัติมาตรา 368..... 122
4.5.2.5 ตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาที่เกี่ยวกับการตีความสัญญาตามบทบัญญัติมาตรา 368..... 123
4.5.3 มาตรา 208 หน้าที่ในการชำระหนี้ให้สำเร็จผล.....127
4.5.3.1 ที่มาของบทบัญญัติมาตรา 208..... 127
4.4.3.2 ความหมายของหน้าที่ในการชำระหนี้ให้สำเร็จผล..... 127
4.5.3.3 องค์ประกอบของหน้าที่ในการชำระหนี้ให้สำเร็จผล..... 129
4.5.3.4 ตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาที่เกี่ยวกับมาตรา 208..... 135
4.5.4 มาตรา 215 หน้าที่ในการชำระหนี้ให้ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้..... 136
4.5.4.1 ที่มาของบทบัญญัติมาตรา 215..... 136
4.5.4.2 ความหมายและขอบเขตของคำว่า “หน้าที่ในการชำระหนี้ให้ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้.....137
4.6 ผลทางกฎหมายของการกระทำผิดหน้าที่ในการชำระหนี้ตามมาตรา 5 มาตรา 368 มาตรา 208 และ มาตรา 215.....145
4.7 บทสรุป..... 148
บทที่ 5 วิเคราะห์และเปรียบเทียบ.....149

5.1 ความนำ..... 149
5.2 วิเคราะห์และเปรียบเทียบ..... 149
5.2.1 พื้นฐานทางกฎหมายของหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้..... 149
5.2.2 ความหมายของหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้..... 151
5.2.3 ประเภทของหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้..... 154
5.2.4 องค์ประกอบของความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียง ในการชำระหนี้..... 162
5.2.5 ผลทางกฎหมายในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียง ในการชำระหนี้..... 164
บทที่ 6 บทสรุปและข้อเสนอแนะ..... 171
6.1 บทสรุป..... 171
6.2 ข้อเสนอแนะ..... 175
6.2.1 การนำบทบัญญัติมาตรา 5 มาตรา 368 มาตรา 208 และ มาตรา 215 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาปรับใช้กับหลักกฎหมายเรื่อง “หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้”..... 175
6.2.2 การกำหนดสิทธิและหน้าที่ของคู่สัญญาไว้ในสัญญา..... 177
6.2.3 การแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์..... 178
รายการอ้างอิง..... 181
ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์..... 190

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

บทที่ 1
บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

โดยที่หลักกฎหมายลักษณะหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยก็ดี ตามประมวลกฎหมายแพ่งของเยอรมัน (Bürgerliches Gesetzbuch) หรือที่เรียกโดยย่อว่า BGB ก็ดี เมื่อมีนิติสัมพันธ์ทางหนี้เกิดขึ้น ลูกหนี้มีหน้าที่ในการชำระหนี้ให้ถูกต้อง ไม่ว่าหน้าที่ในการชำระหนี้นั้นจะเกิดขึ้นโดยการตกลงหรือกำหนดไว้อย่างชัดแจ้งในสัญญา หรือเกิดขึ้นโดยบทบัญญัติแห่งกฎหมาย รวมทั้งหน้าที่อื่นๆที่มีความสัมพันธ์เกี่ยวข้องกับนิติสัมพันธ์ทางหนี้นั้นๆ

ภายใต้หน้าที่ในการชำระหนี้ ลูกหนี้จะต้องปฏิบัติการชำระหนี้ให้ถูกต้องตามที่ได้ตกลงกันไว้กับเจ้าหนี้ และจะต้องปฏิบัติการชำระหนี้ให้เป็นผลสำเร็จตามที่ได้ตกลงกันไว้ด้วย จึงจะทำให้หนี้ที่เกิดขึ้นมานั้นมีผลเป็นอันระงับสิ้นไป

อย่างไรก็ตาม เนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยไม่ได้บัญญัติความหมายและขอบเขตของหน้าที่ในการชำระหนี้ไว้ให้ชัดเจน ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้บัญญัติไว้แต่เพียงว่า “ในการชำระหนี้ บุคคลทุกคนต้องกระทำโดยสุจริต”ตามบทบัญญัติมาตรา 5 “การชำระหนี้จะให้สำเร็จผลเป็นอย่างใด ลูกหนี้จะต้องขอปฏิบัติการชำระหนี้ต่อเจ้าหนี้เป็นอย่างนั้นโดยตรง”ตามบทบัญญัติมาตรา 208 วรรคหนึ่ง และ “เมื่อลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ให้ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้ เจ้าหนี้จะเรียกเอาค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอันเกิดแต่การนั้นก็ได้”ตามบทบัญญัติมาตรา 215 ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวนี้ได้บัญญัติไว้ในลักษณะกว้างๆเป็นการทั่วไป จึงมีประเด็นปัญหาว่าหน้าที่ในการชำระหนี้ให้ถูกต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้นั้นจะต้องประกอบด้วยหน้าที่อะไรบ้าง นอกเหนือไปจากหน้าที่ที่คู่สัญญาได้มีการตกลงหรือกำหนดกันไว้อย่างชัดแจ้งในสัญญา หรือหน้าที่ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่บัญญัติไว้ให้คู่สัญญามีสิทธิและหน้าที่ต่อกันดังเช่นในเอกเทศสัญญาลักษณะต่างๆแล้ว คู่สัญญาจะยังคงมีหน้าที่อื่นๆอีกหรือไม่ เพียงใด เพราะในบางกรณีที่แม้ว่าคู่สัญญาจะได้ปฏิบัติการชำระหนี้ตามหน้าที่ที่ได้มีการตกลงกันไว้อย่างชัดแจ้งในสัญญาหรือได้มีการปฏิบัติการชำระหนี้ตามหน้าที่ที่เกิดขึ้นโดยบทบัญญัติแห่งกฎหมายแล้วก็ตาม แต่หากยังคงมีความเสียหายเกิดขึ้นแก่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งเนื่องจากการปฏิบัติการชำระหนี้ไม่ถูกต้อง ยกตัวอย่างเช่น

กรณีที่ลูกหนี้ได้กระทำการฝ่าฝืนหน้าที่ในการใช้ความระมัดระวัง แล้วมีผลกระทบต่อหน้าที่ในการชำระหนี้ให้ถูกต้องตามที่ได้ตกลงกันไว้ในสัญญา เช่น K เจ้าของปั๊มน้ำมัน ได้ตกลงทำสัญญาซื้อขายน้ำมันเบนซินจาก V ผู้ขาย เป็นจำนวน 20,000 ลิตร โดยแยกเป็นน้ำมันเบนซินประเภทซุปเปอร์เบนซินจำนวน 10,000 ลิตร และน้ำมันเบนซินประเภทธรรมดาจำนวน 10,000 ลิตร ด้วยเหตุที่ V ผู้ขาย ขาดความระมัดระวัง V ได้เติมน้ำมันเบนซินประเภทซุปเปอร์เบนซินลงในถังเก็บน้ำมันเบนซินประเภทธรรมดา และได้เติมน้ำมันเบนซินประเภทธรรมดาลงในถังเก็บน้ำมันเบนซินประเภทซุปเปอร์เบนซิน ต่อมา ลูกค้าของ K ได้ใช้บริการในสถานที่เติมน้ำมันของ K และรถยนต์ของลูกค้าที่ใช้บริการ

ได้รับความเสียหายเนื่องจากคุณภาพของน้ำมันเบนซินไม่ถูกต้อง ลูกค้าของ K จึงได้เรียกร้องค่าสินไหมทดแทนในความเสียหายที่เกิดขึ้นกับรถยนต์ของตนจาก K[1]

หากกรณีเช่นนี้เกิดขึ้นในประเทศไทย เมื่อ K เจ้าของปั๊มน้ำมัน ได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ลูกค้าที่ได้รับความเสียหายไปแล้ว K จะใช้สิทธิเรียกร้องค่าเสียหายจาก V ได้หรือไม่ เพียงใด และโดยอาศัยหลักกฎหมายใด เพราะในกรณีนี้คู่สัญญาไม่ได้มีการตกลงกันไว้ในสัญญาว่าให้คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งมีหน้าที่ในการใช้ความระมัดระวังในการชำระหนี้ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 ก็ไม่ได้บัญญัติเรื่องหน้าที่ในการใช้ความระมัดระวังในการชำระหนี้ไว้แต่อย่างใด แต่เมื่อมีความผิดพลาดเกิดขึ้นจากการชำระหนี้โดยไม่ถูกต้องและความผิดพลาดดังกล่าวเกิดขึ้นมาจากความประมาทเลินเล่อของลูกหนี้ โดยความประมาทเลินเล่อนั้นส่งผลให้เจ้าหนี้ได้รับความเสียหาย

สำหรับในกรณีที่มีการจัดส่งทรัพย์สินหรือสิ่งของที่ซื้อขาย หรือการผลิตสินค้าที่มีความซับซ้อนและอาจก่อให้เกิดอันตราย หากผู้ขายหรือผู้รับจ้างทำของได้จัดส่งสิ่งของหรือผลิตภัณฑ์ดังกล่าวโดยไม่ได้จัดให้มีบรรจุภัณฑ์ที่เหมาะสม หรือไม่ได้ให้คำแนะนำ คำตักเตือนเกี่ยวกับเรื่องวิธีการใช้สิ่งของหรือผลิตภัณฑ์นั้นๆ จนเป็นเหตุให้มีความเสียหายเกิดขึ้นแก่เจ้าหนี้ เช่น เจ้าหนี้ได้รับบาดเจ็บทางร่างกายซึ่งเกิดขึ้นมาจากการที่สิ่งของหรือผลิตภัณฑ์ที่ส่งมอบมาให้นั้นไม่มีบรรจุภัณฑ์ที่เหมาะสม หรือกรณีที่เจ้าหนี้ได้รับความเสียหายทางทรัพย์สิน เนื่องจากเจ้าหนี้มีความเชื่อในการรับรองสินค้าตามคำแนะนำหรือคำตักเตือนที่ผิดพลาดของลูกหนี้ ในกรณีเช่นนี้ เจ้าหนี้ที่ได้รับความเสียหายจะมีสิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนในความเสียหายจากลูกหนี้ได้หรือไม่ เพียงใด โดยอาศัยหลักกฎหมายใด

สำหรับในกรณีที่ลูกหนี้เป็นผู้ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะด้าน ไม่ว่าจะเป็น แพทย์ วิศวกร เภสัชกร หรือทนายความ แล้วลูกหนี้ไม่ได้ให้คำแนะนำ คำอธิบาย คำตักเตือน หรือข้อมูลที่ถูกต้องและเป็นประโยชน์แก่เจ้าหนี้ซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาทั่วๆไป เช่น กรณีทนายความได้ให้คำแนะนำแก่ลูกความเกี่ยวกับการฟ้องคดีให้ลูกหนี้ล้มละลาย แต่ไม่ได้แจ้งให้ลูกความทราบด้วยว่าค่าใช้จ่ายในการดำเนินการบังคับคดีในคดีล้มละลายนั้นมีจำนวนสูงมาก ซึ่งไม่คุ้มค่ากับการฟ้องร้องเพื่อดำเนินคดีให้ลูกหนี้ล้มละลาย อันมีผลทำให้ลูกความเกิดความเสียหาย เนื่องจากไม่ได้รับข้อมูลที่เพียงพอ ในกรณีเช่นนี้ ลูกความที่ได้รับความเสียหายจะใช้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนในความเสียหายจากทนายความได้หรือไม่ เพียงใด โดยอาศัยหลักกฎหมายใด ทนายความหรือลูกหนี้ที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านมีหน้าที่ดังกล่าวในการชำระหนี้ด้วยหรือไม่

นอกจากนี้ ยังมีประเด็นที่ต้องพิจารณาต่อไปอีกว่า “หน้าที่ในการชำระหนี้โดยสุจริต” ตามบทบัญญัติมาตรา 5 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยนั้น มีขอบเขตเพียงใด อยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ของกฎหมายลักษณะหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์หรือไม่ และ “หน้าที่ในการชำระหนี้โดยสุจริต” นั้นเกิดขึ้นและสิ้นสุดไปเมื่อใด กรณีที่หนี้ยังไม่ถึงกำหนดเวลาชำระตามสัญญา ลูกหนี้มีหน้าที่ใดในการชำระหนี้หรือไม่ เพียงใด และในกรณีที่สัญญาสิ้นสุดไปแล้ว ลูกหนี้ยังมีหน้าที่ใดอีกหรือไม่ เพียงใด

---

[1]BGH, NJW 1998, 2118 Cited in Christian Neuerburg, Die gesetzliche Regelung der positiven Vertragsverletzung (München: Grin Verlag, 2003), p.7.

กรณีข้อเท็จจริงและประเด็นปัญหาข้อกฎหมายตามที่ได้นำเสนอไว้ข้างต้น อาจแก้ไขได้โดยการนำหลักกฎหมายเรื่อง “การกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ หรือ “หลัก positive breach of contract” หรือ “หลัก positive Vertragsverletzung” ซึ่งเป็นหลักกฎหมายหนึ่งในบทบัญญัติว่าด้วยเรื่อง “การชำระหนี้ไม่ถูกต้อง (Leistungsstörungsrecht)” ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันมาใช้ก็ได้ ซึ่งบทบัญญัติเรื่อง “การชำระหนี้” ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย และการใช้การตีความของศาลฎีกาไทยยังไม่ได้วางหลักเกณฑ์ในเรื่องหลักกฎหมายดังกล่าวนี้ไว้ให้ชัดเจน

อย่างไรก็ตาม ในระยะเริ่มแรก เมื่อประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้ประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่ง (Bürgerliches Gesetzbuch) หรือที่เรียกโดยย่อว่า BGB ใน ปี ค.ศ. 1900 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (Bürgerliches Gesetzbuch, BGB) ฉบับดังกล่าวก็ไม่ได้บัญญัติหลักกฎหมายเรื่อง “การกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ (positive Vertragsverletzung)”ไว้แต่อย่างใด[2] โดยบทบัญญัติว่าด้วยเรื่อง“การชำระหนี้ไม่ถูกต้อง(Leistungsstörungsrecht)”ได้บัญญัติหลักเกณฑ์เรื่อง “การชำระหนี้ไม่ถูกต้อง (Leistungsstörungsrecht)”ไว้เฉพาะเรื่อง “การชำระหนี้ตกเป็นพ้นวิสัย (Unmöglichkeit)”เรื่อง“การผิดนัดชำระหนี้ (Verzug)” และ เรื่อง“ความรับผิดในความชำรุดบกพร่อง (Mängelgewährleistung)”เท่านั้น[3] ต่อมา หลังจากได้มีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 1900 ไม่นาน กล่าวคือ ในปี ค.ศ. 1902 Professor Hermann Staub ได้นำเสนอ “หลักกฎหมายว่าด้วยเรื่องความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ (positive Vertragsverletzung[*])”เพื่อเป็นการอุดช่องว่างของหลักกฎหมายในเรื่อง“การชำระหนี้ไม่ถูกต้อง (Leistungsstörung)”หรือ“การชำระหนี้โดยผิดพลาด (bei Schlechterfüllung)”[4]หรือในกรณีของ “การกระทำผิดหน้าที่ในการคุ้มครองป้องกันที่เกิดขึ้นมาจากนิติสัมพันธ์หรือความสัมพันธ์ทางหนี้โดยคู่สัญญาฝ่ายหนึ่ง(Schutzpflichtverletzung eines Schuldverhältnisses)”[5]โดย Professor Hermann Staub ได้นำเสนอหลักกฎหมายว่าด้วย “การกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ (positive Vertragsverletzung)”เนื่องจากเห็นว่า นอกจากหน้าที่ที่คู่สัญญาได้มีการตกลงหรือกำหนดกันไว้อย่างชัดแจ้งในสัญญาและหน้าที่ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายแล้ว ลูกหนี้ยังมีหน้าที่อื่นๆที่จะต้องกระทำเพื่อให้การชำระหนี้นั้นถูกต้อง[6]

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

---

[2]Dieter Medicus, Das neue Schuldrecht (Müchen: Verlag C.H.Beck, 2002), p.106.

[3]Helmut Rüßmann, Positive Vertragsverletzung (pVV) [Online], October 15 2012. Available from: http: // www.ruessmann.jura.uni-sb.de

[*]ตรงกับคำว่า “Positive breach of contract” ในภาษาอังกฤษ, Cited in Howard d. Fisher, The german legal system and legal language. Fourth edition (NY: Routledge-Cavendish, 2006), p.58.

[4]Helmut Rüßmann, Positive Vertragsverletzung (pVV) [Online], October 15 2012. Available from: http: // www.ruessmann.jura.uni-sb.de

[5]Ibid.

[6]Ibid.

ศาลยุติธรรมสูงสุดแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ได้วินิจฉัยในปี ค.ศ.1904[7] โดยวางหลักไว้ว่า พื้นฐานทางกฎหมายของหลัก“ความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ (positive Vertragsverletzung)”คือ บทบัญญัติมาตรา 242 เรื่อง“หลักซื่อสัตย์และสุจริต (Treu und Glauben)” นั่นเอง[8] และสืบเนื่องมาจากการที่ศาลของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้นำ“หลักความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ (positive Vertragsverletzung)”มาใช้ในการพิจารณาพิพากษาคดีมาเป็นเวลาเกือบ 100 ปี ในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีจึงถือว่าหลักกฎหมายนี้เป็น “หลักกฎหมายจารีตประเพณี (Gewohnheitsrecht)”[9]อย่างไรก็ตาม เมื่อประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้มีการปรับปรุงแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันใน ปี ค.ศ. 2001 หลักเกณฑ์เรื่อง“ความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ (positive Vertragsverletzung)” ซึ่งเดิมเป็น“หลักกฎหมายจารีตประเพณี (Gewohnheitsrecht)”ได้ถูกนำมาบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษรอย่างชัดเจนอยู่ในบทบัญญัติมาตรา 241 (2) มาตรา 280 (1) และ (3) มาตรา 281 มาตรา 282 มาตรา 323 (1) และ มาตรา 324 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม ปี ค.ศ.2002 เป็นต้นไป[10]

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จึงมีวัตถุประสงค์ที่จะศึกษาหลักกฎหมายเรื่อง “การกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ (positive Vertragsverletzung)” ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ทั้งในประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ฉบับ ปี ค.ศ.1900 และในฉบับปรับปรุงแก้ไขใหม่ ปี ค.ศ. 2002 เนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันเป็นต้นแบบในการยกร่างกฎหมายลักษณะหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย[11] รวมทั้งกฎหมายแพ่งเยอรมันได้มีการพัฒนาให้ทันสมัยอยู่เสมอโดยนักวิชาการและศาล ทั้งนี้ เพื่อนำมาใช้วิเคราะห์ถึงสภาพปัญหาเรื่อง “หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ (The secondary duty of performance)” ในระบบกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย และท้ายที่สุดจะนำเสนอแนวทางในการแก้ไขปัญหาในเรื่องนี้ต่อไป

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

---

[7] Ibid.

[8] BGHZ 11, 80 Cited in Helmut Rüßmann, Positive Vertragsverletzung (pVV) [Online], October 15 2012. Available from: http: // www. ruessmann. jura.uni-sb. de

[9] Ibid.

[10] Ibid.

[11] บันทึกคำสัมภาษณ์ พระยามานวราชเสวี, ภาควิชานิติศึกษาทางสังคมปรัชญาและประวัติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 12 กันยายน 2523, หน้า 13. (อัดสำเนา)

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาหลักเกณฑ์และขอบเขตของหน้าที่ทั้งหมดที่เกิดจากนิติสัมพันธ์ทางหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน

2. เพื่อศึกษาความเป็นมาและแนวทางการปรับใช้ “หลักความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้” ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน

3. เพื่อศึกษาถึงลักษณะ ขอบเขต และผลทางกฎหมายของ “หลักความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้” ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน

4. เพื่อศึกษาถึงหน้าที่ทั้งหมดในการชำระหนี้ให้ถูกต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

5. เพื่อศึกษาเปรียบเทียบ“หลักเกณฑ์เรื่องหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้”ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย และ“หลักเกณฑ์เรื่องหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้”ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน

1.3 สมมติฐานในการศึกษา

เนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บัญญัติหลักของหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ไว้ไม่ชัดเจน จึงอาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง

1.4 ขอบเขตการศึกษา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มุ่งศึกษาถึงหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ที่มีบ่อเกิดมาจากสัญญาเท่านั้น มิได้ศึกษาถึงหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้อันเกิดจากมูลละเมิด จัดการงานนอกสั่ง และลาภมิควรได้ ทั้งนี้ในการศึกษามุ่งเน้นศึกษาเฉพาะบทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เปรียบเทียบกับบทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน เนื่องจากบทบัญญัติในกฎหมายลักษณะหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ส่วนใหญ่นำบทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันมาใช้เป็นแนวทางในการยกร่าง โดยจะศึกษาวิเคราะห์เปรียบเทียบถึงลักษณะขอบเขตของหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้และผลทางกฎหมายของการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ว่ามีลักษณะขอบเขตและเนื้อหาสาระเพียงใด

1.5 วิธีการศึกษา

เป็นการศึกษาวิจัยโดยวิธีค้นคว้าข้อมูลจากเอกสาร (Documentary Research) ได้แก่ ตำรากฎหมาย วิทยานิพนธ์ที่เกี่ยวข้อง คำพิพากษาศาลฎีกา บทความ ความเห็นของนักวิชาการ รวมทั้งข้อมูลเอกสารทางกฎหมายที่ปรากฏอยู่ในรูปของสื่ออิเล็คทรอนิกส์ ทั้งของประเทศไทยและประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี เพื่อนำมาใช้ในการศึกษาทั้งในเชิงทฤษฎี และแนวทางในการปฏิบัติของศาล แล้วนำมาวิเคราะห์เปรียบเทียบถึงข้อดี ข้อเสีย เพื่อนำไปปรับใช้เป็นข้อเสนอแนะต่อไป

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบถึงหลักเกณฑ์และขอบเขตของหน้าที่ทั้งหมดที่เกิดจากนิติสัมพันธ์ทางหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน

2. ทำให้ทราบถึงความเป็นมาและแนวทางการปรับใช้ “หลักความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้” ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน

3. ทำให้ทราบลักษณะ ขอบเขต และผลทางกฎหมายของ “หลักความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้” ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน

4. ทำให้ทราบถึงหน้าที่ทั้งหมดในการชำระหนี้ให้ถูกต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

5. ทำให้สามารถนำไปใช้ในการศึกษาเปรียบเทียบ “หลักเกณฑ์เรื่องหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้” ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย และ “หลักเกณฑ์เรื่องหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้” ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ตลอดจนสามารถนำไปใช้วิเคราะห์หาข้อสรุปเพื่อนำไปใช้เป็นข้อเสนอแนะในการปรับปรุงแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยให้มีความถูกต้องสมบูรณ์ต่อไป

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

บทที่ 2
หน้าที่ที่เกิดจากนิติสัมพันธ์ทางหนี้ในระบบกฎหมายแพ่งเยอรมัน

2.1 ความนำ

ในบทนี้ผู้เขียนจะศึกษาถึงความหมาย ประเภท และขอบเขตของหน้าที่ที่เกิดจากนิติสัมพันธ์ทางหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน เพื่อนำไปใช้เป็นแนวทางในการศึกษาถึงหน้าที่ในการชำระหนี้ให้ถูกต้องตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยต่อไป ทั้งนี้ เนื่องจากบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยไม่ได้มีการแบ่งแยกประเภทของหน้าที่ที่เกิดจากนิติสัมพันธ์ทางหนี้ไว้ชัดเจนดังเช่นในระบบกฎหมายแพ่งเยอรมัน

2.2 พัฒนาการของกฎหมายหนี้

ในชั้นแรกเริ่ม คำว่า “หนี้” ในระบบกฎหมายแพ่งเยอรมันมีการอธิบายว่า “หนี้” เป็นนิติสัมพันธ์ที่ก่อให้เกิดหน้าที่แก่ลูกหนี้ (Schuldner) ในการกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งที่เป็นไปเพื่อประโยชน์ต่อเจ้าหนี้ (Gläubiger)[1] การให้ความหมายบทนิยามของคำว่า “หนี้” ตามความคิดดังกล่าวเห็นว่า ความหมายของคำว่า “หนี้” จะเป็นเช่นนี้ตลอดไปไม่ว่าในสถานการณ์ใดโดยไม่ขึ้นอยู่กับเวลาและสถานที่[2] อย่างไรก็ตาม ได้ปรากฏเป็นที่ชัดเจนในเวลาต่อมาว่า แนวความคิดเช่นนี้ยังมีความบกพร่อง เพราะแนวความคิดดังกล่าวได้รับอิทธิพลมาจากกฎหมายโรมันดั้งเดิมและกฎหมาย common law ซึ่งแม้แต่ชาวโรมันเองก็ยังมีการตั้งข้อสงสัยเกี่ยวกับแนวความคิดนี้ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง Alois von Brinz* โดย Alois von Brinz ได้วิจารณ์ว่า สาระสำคัญของ “หนี้” คือ การที่ลูกหนี้ต้องตกอยู่ภายใต้อำนาจของการถูกบังคับคดีตามกฎหมาย หรืออาจกล่าวได้อีกนัยหนึ่งว่า “หนี้” คือความรับผิดของบุคคลซึ่งก็คือลูกหนี้และทรัพย์สินของลูกหนี้ ในกรณีที่ไม่มีการชำระหนี้[3]

พัฒนาการแนวความคิดเกี่ยวกับความหมายของคำว่า “หนี้” ได้ปรากฏชัดเจนขึ้นเป็นครั้งแรกโดย Karl von Amira* โดย Karl von Amira เห็นว่า “หนี้” นั้นตั้งอยู่บนการแบ่งแยกความแตกต่างระหว่างแนวความคิดในเรื่อง “หน้าที่ตามกฎหมาย (Schuld or Legal duty)” และ “ความ

---

[1] “This is Dernburg’s definition” Pandekten II ,1886, p.1, Cited in Rudolf Hübner, A History of German Private Law, Translate by Fracis s. Philbrick (Union,New Jersey: The Lawbook Exchange, Ltd., 2000), p. 464.

[2] Rudolf Hübner, A History of German Private Law, p. 464.

* Alois von Brinz เป็นศาสตราจารย์ทางกฎหมายที่ University of Erlangen, University of Prague,Tübingen University (1866-), University of Munich (1871-) ซึ่งเป็นผู้เชี่ยวชาญกฎหมายโรมัน โปรดอ่านรายละเอียดใน Alois von Brinz, Lehrbuch Der Pandekten,Volume 1, (München: Nabu Press, 2012), p. 15.

[3] Rudolf Hübner, A History of German Private Law, p. 464.

* Karl von Amira เป็นหนึ่งในกลุ่มนักกฎหมายซึ่งเป็นสัญลักษณ์ทางความคิดของสำนักประวัติศาสตร์กฎหมาย (Historical School) (Der Stab in der germanischen Rechtssymbolik) ซึ่งนักกฎหมายในสำนักนี้ได้ทำการวิจัยประวัติศาสตร์กฎหมายรวมทั้งขนบธรรมเนียมและจารีตประเพณีเยอรมันอย่างจริงจังก่อนมีการยกร่างประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันใน ปี ค.ศ.1900 โปรดอ่านรายละเอียดใน Otto von Gierke, Schuld und Haftungimälllteren deutschen Recht: insbesondere die Form der Schuld-und Haftungsgeschäfte, (Breslau: M & L.Macus, 1910), p. 100.

Chulalongkorn University

รับผิด (Haftung)"[4]จากแนวความคิดนี้ทำให้เกิดการศึกษาค้นคว้าและวิจัยกฎหมายหนี้เยอรมันอย่างกว้างขวาง โดย Puntschart, Schwind, Egger, Gierke และนักกฎหมายเยอรมันคนอื่นๆ[5] ซึ่งผลจากการศึกษาค้นคว้าวิจัยดังกล่าว ได้ข้อสรุปเช่นเดียวกับที่ Karl von Amira ได้เคยนำเสนอมาแล้วก่อนหน้านี้ แนวความคิดในเรื่อง "หนี้" ใหม่นี้ไม่ได้เพียงแต่แสดงว่า ในความสัมพันธ์หรือนิติสัมพันธ์ทางหนี้นั้นจะต้องมีการแบ่งแยกความแตกต่างระหว่าง "หน้าที่ตามกฎหมาย (Schuld or Legal duty) และ "ความรับผิด (Haftung)" แต่ยังสามารถแสดงให้เห็นได้ถึงความแตกต่างระหว่าง "หน้าที่ตามกฎหมาย (Schuld or Legal duty)" และ "ความรับผิด (Haftung)" ด้วยว่า ความแตกต่างระหว่าง "หน้าที่ตามกฎหมาย (Schuld or Legal duty)"และ"ความรับผิด (Haftung)" ไม่ได้เกิดขึ้นมาจากความแตกต่างทางแนวความคิดของแต่ละชนชาติหรือตามพัฒนาการทางประวัติศาสตร์ของชาติ หากแต่การแบ่งแยกความแตกต่างระหว่าง "หน้าที่ตามกฎหมาย (Schuld or Legal duty)" และ "ความรับผิด (Haftung)" นี้มีความสัมพันธ์สอดคล้องเป็นเหตุเป็นผลซึ่งสามารถเกิดขึ้นและนำไปใช้ได้กับความหมายของคำว่า "หนี้" ในทุกระบบกฎหมาย[6] แนวความคิดนี้ได้รับการยอมรับและสอดคล้องกับแนวความคิดของสำนักกฎหมายเยอรมันนิส (Germanist School) ที่ได้มีการแบ่งแยกความแตกต่างระหว่าง "หน้าที่ตามกฎหมาย (Schuld or Legal Duty)"และ"ความรับผิด (Halftung)" ออกจากกัน[7] อย่างไรก็ตาม นักกฎหมายเยอรมันที่สนับสนุนแนวความคิดนี้ก็ยังคงมีความเห็นในรายละเอียดที่แตกต่างกัน เห็นได้ชัดเมื่อ Otto von Gierke ได้ทำการศึกษาวิจัยเกี่ยวกับเรื่อง "หน้าที่ตามกฎหมาย (Schuld or Legal Duty)"และ"ความรับผิด (Haftung)"ในระบบกฎหมายแพ่งเยอรมันอย่างละเอียดเป็นครั้งแรก[8]

Professor Otto von Gierke ได้อธิบายว่า คำว่า "Schuld (Legal Duty)" มีความหมายอย่างกว้าง คือ หน้าที่ตามกฎหมาย (rechtliches Sollen) ในความหมายทั่วๆไปนั้น จะแสดงถึงการมีอยู่ของ "หน้าที่" คำว่า "หน้าที่ (duty = Sollen)" หมายถึง "หน้าที่ที่กฎหมายกำหนดหรือระบุไว้" นั่นเอง ดังนั้น คำว่า "หน้าที่ตามกฎหมาย (Schuld or Legal Duty มาจากคำว่า skulan)" จึงหมายถึง การกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งที่ได้กำหนดไว้แล้วตามกฎหมาย และ "หน้าที่ตามกฎหมาย (Schuld or Legal Duty)" สามารถแบ่งได้เป็น หน้าที่ตามกฎหมายของลูกหนี้ (Schuldnerschuld) และหน้าที่ตามกฎหมายของเจ้าหนี้ (Gläubigerschuld) ซึ่งแยกพิจารณาได้ ดังนี้[9]

1. หน้าที่ตามกฎหมายของลูกหนี้ (Schuldnerschuld) ได้แก่ หน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติการชำระหนี้ (Leistungspflicht) หน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติการชำระหนี้นี้เป็นสิ่งที่กฎหมายกำหนดไว้ให้ลูกหนี้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งเป็นการเฉพาะเจาะจงอันเป็นผลสืบ

---

[4]Otto von Gierke, Schuld und Haftungimällteren deutschen Recht : insbesondere die Form der Schuld- und Haftungsgeschäfte, (Breslau: M&L.Macus, 1910), p. 100.

[5]Rudolf Hübner, A History of German Private Law, p. 464.

[6]Ibid.

[7]Ibid.

[8]Ibid.

[9]Otto von Gierke, Schuld und Halftungimällteren deutschen Recht : insbesondere die Form der Schuld- und Haftungsgeschäfte, p. 111.

เนื่องมาจากนิติสัมพันธ์หรือความสัมพันธ์ตามกฎหมาย หากหนี้ที่เกิดขึ้นนั้นเป็นผลสืบเนื่องมาจากสัญญา การระงับของสัญญาก็ขึ้นอยู่กับหน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้ของลูกหนี้[10] การชำระหนี้ในลักษณะกระทำการเป็นลักษณะในเชิงบวก (positive) ของการปฏิบัติการชำระหนี้ ส่วนการชำระหนี้ในลักษณะงดเว้นกระทำการเป็นลักษณะในเชิงลบ (negative) ของการปฏิบัติการชำระหนี้ ดังนั้น ลูกหนี้จะต้องไม่กระทำการหรืองดเว้นกระทำการใดๆอันเป็นการทำลายวัตถุประสงค์ของสัญญาหรือทำให้กระทบกระเทือนถึงหน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้นั้น[11]

2. หน้าที่ตามกฎหมายของเจ้าหนี้ (Gläubigerschuld) เมื่อพิจารณา คำว่า “หน้าที่ตามกฎหมาย(Schuld or Legal Duty)” ขึ้นมา โดยทั่วไป จะนึกถึงหน้าที่ตามกฎหมายของฝ่ายลูกหนี้ (Schuldnerschuld) เป็นอันดับแรก เดิมความหมายของคำว่า “หน้าที่ตามกฎหมาย (Schuld or Legal Duty)” หมายถึง หน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติการชำระหนี้ แต่ต่อมาตามทฤษฎีกฎหมายเยอรมันสมัยใหม่ได้แสดงให้เห็นถึงข้อเท็จจริงที่มีความสำคัญและมีความหมายว่า ไม่ว่าจะในกฎหมายเยอรมันดั้งเดิมหรือกฎหมายเยอรมันสมัยใหม่ เจ้าหนี้ก็ถือว่าเป็น “ลูกหนี้ (Schuldner) ได้เช่นกัน และได้ถูกกำหนดไว้แล้วโดยผลของกฎหมาย ทั้งนี้ เนื่องจากแนวความคิดเกี่ยวกับ Schuld นั้น ตั้งอยู่บนฐานความคิดทั่วไปว่าเป็นหน้าที่ที่กฎหมายกำหนด หน้าที่ที่กฎหมายกำหนดในด้านของลูกหนี้ (Schuldner) ในขณะเดียวกันก็มีหน้าที่ที่เท่าๆกันในด้านของเจ้าหนี้ (Gläubiger) เช่นเดียวกัน ตามความสัมพันธ์แห่งหนี้ที่เจ้าหนี้ (Gläubiger) ก็มีหน้าที่ที่จะต้องยอมรับการปฏิบัติการชำระหนี้นั้นด้วย ดังนั้น เจ้าหนี้ (Gläubiger) ก็มีหน้าที่ที่จะต้องกระทำหรืองดเว้นการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งเช่นเดียวกัน เพื่อยอมรับการชำระหนี้จากลูกหนี้[12]

โดยสรุป หนี้ของลูกหนี้ (Schuldnerschuld) คือหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องกระทำการชำระหนี้ (to perform หรือ to abstain) ซึ่งสอดคล้องกับหนี้ของฝ่ายเจ้าหนี้ (Gläubigerschuld) ซึ่งก็คือ หน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องรับการชำระหนี้ (to accept performance)[13]

ดังนั้น เราจะพบว่าในบางครั้งลูกหนี้และเจ้าหนี้จะถูกระบุโดยคำศัพท์คำเดียวกัน คือ คำว่า “ลูกหนี้ (Schuldner)” เราจะละเลยข้อเท็จจริงนี้ไปไม่ได้ มิฉะนั้น จะทำให้ไม่สามารถทำความเข้าใจในกฎหมายสมัยกลางหลายประการ ในบันทึกเอกสารภาษาละตินและเอกสารวิชาการทางกฎหมายของเยอรมันในช่วง ปี ค.ศ. 1300 ได้มีการนำคำว่า“ลูกหนี้ (Schuldner)”มาใช้ในความหมายของเจ้าหนี้ (Gläubiger) ด้วย โดยหน้าที่ของเจ้าหนี้ในการรับการชำระหนี้เป็น debitum ของเจ้าหนี้ นอกจากนี้ เอกสารวิชาการทางกฎหมายของเยอรมันในช่วง ปี ค.ศ. 1500 ในบางครั้งจึงมีการอธิบายว่าเจ้าหนี้ก็มีฐานะเป็น Schuldner ได้เหมือนกัน[14]

---

[10] Ibid.

[11] Ibid.

[12] Ibid.

[13] Ibid. p. 113.

[14] Ibid.

Professor Otto von Gierke อธิบายว่า “ในทุกนิติสัมพันธ์ทางหนี้จะต้องประกอบด้วยความสัมพันธ์ทางกฎหมายระหว่างบุคคลที่เป็นไปตามเจตนาของบุคคลดังกล่าว หน้าที่ในการรับชำระหนี้จะไม่อาจเกิดขึ้นได้เลยหากไม่มีหน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้ที่สอดคล้องกัน”[15] หน้าที่ตามกฎหมายของลูกหนี้ (Schuldnerschuld) และหน้าที่ตามกฎหมายของเจ้าหนี้ (Gläubigerschuld) จึงมีความสำคัญเท่าเทียมกัน การใช้คำว่า “Schuld” ในกฎหมายเก่าแสดงถึงความเป็นหนี้ของคู่กรณีทั้งสองฝ่าย[16]

Professor Rudolf Hübner อธิบายว่า หน้าที่ตามกฎหมายของเจ้าหนี้นั้น ถ้าไม่มองว่าเป็นเพียงหน้าที่ที่ถูกกำหนดโดยกฎหมายเหมือนกับหน้าที่ของลูกหนี้และเป็นการแสดงออกซึ่งเอกลักษณ์ในนิติสัมพันธ์ทางหนี้เหมือนกับหน้าที่ของลูกหนี้แล้ว หน้าที่ของเจ้าหนี้นั้นย่อมมีความแตกต่างจากหน้าที่ของลูกหนี้ เจ้าหนี้มีหน้าที่ต้องกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง แต่หน้าที่ดังกล่าวนั้นเป็นการแสดงออกมาในลักษณะของฝ่ายถูกกระทำ (passive) ซึ่งจะมีความแตกต่างจากหน้าที่ของลูกหนี้ ที่เป็นการแสดงออกในลักษณะของฝ่ายกระทำ (active) หน้าที่ในเชิง passive ของเจ้าหนี้หรือหน้าที่ในการยอมรับการชำระหนี้นั้น ไม่สามารถเข้าใจได้โดยปราศจากหน้าที่เชิง active ของฝ่ายลูกหนี้ ข้อความในประโยคที่ว่า “เจ้าหนี้ต้องยอมรับ (the oblige shall receive)” นั้นมีความสอดคล้องกันอย่างเป็นเหตุเป็นผลว่า “ลูกหนี้ต้องปฏิบัติการชำระหนี้ (the obligor shall perform)” ข้อความในประโยคแรกนั้นจะต้องมีการระบุว่า “จากใคร” ในขณะที่ข้อความในประโยคหลังนั้น จะต้องมีการระบุว่า “แก่ใคร” ในบางสถานการณ์เจ้าหนี้อาจยังไม่รู้หรือไม่แน่ใจว่าบุคคลใดจะเป็นผู้ชำระหนี้ให้แก่ตน แต่เป็นที่แน่นอนว่า ในที่สุดแล้วจะต้องมีบุคคลอย่างน้อยคนใดคนหนึ่งที่จะกระทำการชำระหนี้ การยอมรับชำระหนี้โดยไม่มีการกระทำการชำระหนี้นั้น ย่อมเป็นไปไม่ได้ ทำนองเดียวกัน ในบางกรณีอาจมีความไม่แน่นอนเกิดขึ้นได้ในฝ่ายเจ้าหนี้ว่า ลูกหนี้จะต้องปฏิบัติการชำระหนี้ให้แก่ใคร เช่น บุคคลใดจะเป็นผู้ครอบครองเอกสารทางธุรกิจเป็นคนสุดท้ายหรือบุคคลใดจะต้องเป็นผู้รับเงิน อย่างไรก็ตาม เป็นไปได้น้อยมากที่จะมีหนี้ของลูกหนี้เกิดขึ้นโดยปราศจากหนี้ของเจ้าหนี้ และในทางกลับกัน ก็แทบเป็นไปไม่ได้เลยที่จะมีหนี้ของเจ้าหนี้โดยปราศจากหนี้ของลูกหนี้ ดังนั้น หน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้ของลูกหนี้และหน้าที่ในการยอมรับชำระหนี้ของเจ้าหนี้ จึงต้องอาศัยซึ่งกันและกันเสมอ[17]

ในระบบกฎหมายแพ่งเยอรมันปัจจุบัน ทั้งบทบัญญัติแห่งกฎหมายและเอกสารทางวิชาการมีการใช้คำศัพท์ คำว่า “หนี้ (Schuld)” ตามคำศัพท์ในภาษากฎหมายเยอรมันดั้งเดิมน้อยมาก แม้ว่าคำศัพท์ดังกล่าวโดยปกติแล้ว จะถูกใช้ในกลุ่มผู้ร่างประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ซึ่งนักกฎหมายเหล่านี้ล้วนผ่านการศึกษาวิจัยและเป็นผู้เชี่ยวชาญกฎหมายโรมันทั้งสิ้น[18] คำศัพท์หลายคำกลับถูกนำมาใช้แทนที่คำว่า“หนี้ (Schuld)”รวมถึงคำศัพท์คำว่า“Schuldverhältnis”ซึ่งคำว่า “Schuldverhältnis” มีความหมายได้สองนัยที่แตกต่างกัน ดังนี้[19]

---

[15]Ibid.

[16]Rudolf Hübner, A History of German Private Law, p. 468.

[17]Ibid.

[18]Bénédicte Faurarque-Cosson and Denis Mazeaud.European Contract Law: Materials for a Common Frame of Reference:Terminology,Guiding, Principles, Model Rules.(Munich: European publishers,2008), p.,52.

[19]Ibid.

1. Schuldverhältnis ในความหมายอย่างกว้าง ได้แก่ คำว่า “Schuldverhältnis” ตามที่ปรากฏอยู่ในบทบัญญัติมาตรา 241* มาตรา 273 (1)* มาตรา 292 (1)* มาตรา 314 (1)* และ มาตรา 425(1)* แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 คำว่า “Schuldverhältnis” ในบทบัญญัติมาตราเหล่านี้ได้อ้างถึงความสัมพันธ์ตามกฎหมายระหว่างเจ้าหนี้และลูกหนี้ และเป็นที่มาของหน้าที่ข้างเคียงต่างๆ เช่น หน้าที่ข้างเคียงในการให้ข้อมูล หน้าที่ข้างเคียงในการให้ความปลอดภัย และในความหมายเชิงทั่วไปกว่านั้น คือ หน้าที่ในการปกป้องคุ้มครองผลประโยชน์ของคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่ง ดังที่ปรากฏอยู่ในบทบัญญัติมาตรา 241 (2) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 และการกระทำละเมิดหน้าที่ดังกล่าวมีผลก่อให้เกิดความรับผิดตามสัญญา[20]

2. Schuldverhältnis ในความหมายอย่างแคบ ได้แก่ คำว่า“Schuldverhältnis”ตามที่ปรากฏอยู่ในบทบัญญัติมาตรา 362* มาตรา 364* และ มาตรา 397* แห่งประมวลกฎหมายแพ่ง

---

*§ 241 (1) Kraft des Schuldverhältnisses ist der Gläubiger berechtigt, von dem Schuldner eine Leistung zu fordern. Die Leistung kann auch in einem Unterlassen bestehen.

(2) Das Schuldverhältnis kann nach seinem Inhalt jeden Teil zur Rücksicht auf die Rechte, Rechtsgüter und Interessen des anderen Teils verpflichten.

*§ 273 (1) Hat der Schuldner aus demselben rechtlichen Verhältnis, auf dem seine Verpflichtung beruht, einen fälligen Anspruch gegen den Gläubiger, so kann er, sofern nicht aus dem Schuldverhältnis sich ein anderes ergibt, die geschuldete Leistung verweigern, bis die ihm gebührende Leistung bewirkt wird (Zurückbehaltungsrecht).

*§ 292 (1) Hat der Schuldner einen bestimmten Gegenstand herauszugeben, so bestimmt sich von dem Eintritt der Rechtshängigkeit an der Anspruch des Gläubigers auf Schadensersatz wegenVerschlechterung, Untergangs oder einer aus einem anderen Grunde eintretenden Unmöglichkeit der Herausgabe nach den Vorschriften, welche für das Verhältnis zwischen dem Eigentümer und dem Besitzer von dem Eintritt der Rechtshängigkeit des Eigentumsanspruchs an gelten, soweit nicht aus dem Schuldverhältnis oder dem Verzug des Schuldners sich zugunsten des Gläubigers ein anderes ergibt.

*§ 314 (1) Dauerschuldverhältnisse kann jeder Vertragsteil aus wichtigem Grund ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist kündigen. Ein wichtiger Grund liegt vor, wenn dem kündigenden Teil unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls und unter Abwägung der beiderseitigen Interessen die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses bis zur vereinbarten Beendigung oder bis zum Ablauf einer Kündigungsfrist nicht zugemutet werden kann.

*§ 425 (1) Andere als die in den §§ 422 bis 424 bezeichneten Tatsachen wirken, soweit sich nicht aus dem Schuldverhältnis ein anderes ergibt, nur für und gegen den Gesamtschuldner, in dessen Person sie eintreten.

[20]Bénédicte Faurarque-Cosson and Denis Mazeaud.European Contract Law : Materials for a Common Frame of Reference : Terminology,Guiding, Principles, Model Rules, p. 52

*§ 362 (1) Das Schuldverhältnis erlischt, wenn die geschuldete Leistung an den Gläubiger bewirkt wird.

(2) Wird an einen Dritten zum Zwecke der Erfüllung geleistet, so findet die Vorschrift des § 185 Anwendung.

*§ 364 (1) Das Schuldverhältnis erlischt, wenn der Gläubiger eine andere als die geschuldete Leistung an Erfüllungs statt annimmt.

เยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 คำว่า “Schuldverhältnis” ที่ปรากฏอยู่ในบทบัญญัติมาตราเหล่านี้มีความหมายถึง หนี้เพียงอย่างเดียว โดยไม่ได้หมายความรวมถึงหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ด้วย คำว่า “Schuldverhältnis” ในความหมายอย่างแคบนี้ ปัจจุบันก็ไม่ได้นำมาใช้โดยนักวิชาการอีกต่อไปแล้ว[21]

2.3. ความหมายของนิติสัมพันธ์ทางหนี้

2.3.1 ความหมายของนิติสัมพันธ์ทางหนี้ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

ประมวลกฎหมายแพ่งของเยอรมัน (Bürgerliches Gesetzbuch) หรือที่เรียกโดยย่อว่า BGB ทั้งฉบับ ปี ค.ศ.1900 และ ฉบับ ปี ค.ศ. 2002 ไม่ได้บัญญัติบทนิยามให้ความหมายคำว่า “นิติสัมพันธ์ทางหนี้ (Schuldverhältnis)” ไว้แต่อย่างใด

2.3.2 ความหมายของนิติสัมพันธ์ทางหนี้ตามความเห็นของนักกฎหมาย

Professor Otto von Gierke อธิบายไว้ว่า “ในทุกนิติสัมพันธ์ทางหนี้จะต้องประกอบด้วยความสัมพันธ์ทางกฎหมายระหว่างบุคคลที่เป็นไปตามเจตนาของบุคคลดังกล่าว หน้าที่ในการรับชำระหนี้จะไม่อาจเกิดขึ้นได้เลยหากไม่มีหน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้ที่สอดคล้องกัน”[22]

Professor Dr. Heinz-Peter Mansel ได้ให้ความหมายของนิติสัมพันธ์หรือความสัมพันธ์ทางหนี้ (Schuldverhältnis) ไว้ว่า นิติสัมพันธ์หรือความสัมพันธ์ทางหนี้ (Schuldverhältnis) หมายถึง ความสัมพันธ์ทางกฎหมายหรือนิติสัมพันธ์ระหว่างบุคคลที่แน่นอนอย่างน้อยสองฝ่ายที่เกิดขึ้นมาโดยอาศัยฐานแห่งสิทธิเรียกร้อง ความหมายของนิติสัมพันธ์หรือความสัมพันธ์ทางหนี้ (Schuldverhältnis) สามารถแบ่งได้ดังนี้[23]

1. นิติสัมพันธ์หรือความสัมพันธ์ทางหนี้ในความหมายอย่างกว้าง หมายถึง ความสัมพันธ์ทางกฎหมายหรือนิติสัมพันธ์ระหว่างบุคคลที่แน่นอนอย่างน้อยสองฝ่ายที่เกิดขึ้นมาโดยอาศัยฐานแห่งสิทธิเรียกร้อง โดยการพิจารณาถึงผลทางกฎหมายทั้งหมดที่ชัดเจนแน่นอน อันเกิดขึ้นมาจากนิติสัมพันธ์ทางหนี้ ได้แก่ สิทธิเรียกร้องให้ปฏิบัติการชำระหนี้ หน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้ ทั้งหน้าที่หลัก

---

(2) Übernimmt der Schuldner zum Zwecke der Befriedigung des Gläubigers diesem gegenüber eine neue Verbindlichkeit, so ist im Zweifel nicht anzunehmen, dass er die Verbindlichkeit an Erfüllungs statt übernimmt.

*§ 397 (1) Das Schuldverhältnis erlischt, wenn der Gläubiger dem Schuldner durch Vertrag die Schuld erlässt.

(2) Das Gleiche gilt, wenn der Gläubiger durch Vertrag mit dem Schuldner anerkennt, dass das Schuldverhältnis nicht bestehe.

[21]Bénédicte Faurarque-Cosson and Denis Mazeaud.European Contract Law : Materials for a Common Frame of Reference:Terminology,Guiding, Principles, Model Rules, p. 52.

[22]Otto von Gierke, Schuld und Haftungimällteren deutschen Recht : insbesondere die Form der Schuld und Haftungsgeschäfte, p. 115.

[23]Heinz-Peter Mansel, Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) Kommentar, 14. Auflage (München: Verlag C.H.Beck, 2011), p. 168.

และหน้าที่ข้างเคียง สิทธิในการบอกเลิกสัญญาและการเลิกสัญญา รวมทั้งผลที่เกิดขึ้นตามมาทางกฎหมาย[24]

2. นิติสัมพันธ์หรือความสัมพันธ์ทางหนี้ในความหมายอย่างแคบ หมายถึง สิทธิในการเรียกร้องให้มีการปฏิบัติการชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจง (erwachsende Recht auf eine bestimmte Leistung) ซึ่งก็คือ สิทธิเรียกร้องขอให้มีการปฏิบัติการชำระหนี้ของเจ้าหนี้ ซึ่งจะตรงกับหน้าที่ในการชำระหนี้ของลูกหนี้นั่นเอง[25]

จากความหมายของความสัมพันธ์ทางหนี้ จะเห็นได้ว่าความสัมพันธ์ทางหนี้ในความหมายอย่างกว้างจะครอบคลุมถึงความสัมพันธ์ทางหนี้ในความหมายอย่างแคบหลายๆ ความสัมพันธ์[26] อย่างไรก็ตาม ความสัมพันธ์ทางหนี้ในความหมายอย่างกว้างจะไม่ระงับไปโดยการชำระหนี้ แต่จะระงับไปเมื่อมีการใช้สิทธิบอกเลิกสัญญา (Kündigung) หรือการเลิกสัญญา (Rücktritt) แม้จะมีการชำระหนี้แล้วก็ตาม ความสัมพันธ์ทางหนี้ในความหมายอย่างกว้างก็ยังคงมีอยู่ หรือที่เรียกว่า Nachwirkungen ซึ่งสามารถพิจารณาได้จากหลักซื่อสัตย์สุจริตตามนัยมาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 ที่บัญญัติให้ลูกหนี้มีหน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้ด้วยความซื่อสัตย์และสุจริตโดยการพิเคราะห์ถึงปกติประเพณีด้วย (Der Schuldner ist verpflichtet, die Leistung so zu bewirken, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordert)[27]

2.4 ความหมายของ “หนี้ (Schuld)” และ “หน้าที่ (Pflicht)”

คำว่า “หนี้” ได้มีการนำมาใช้อย่างแพร่หลาย การใช้คำดังกล่าวอาจนำไปสู่ความหมายเดียวที่ชัดเจน หรือคลุมเครือก็ได้ ขึ้นอยู่กับบริบทที่ใช้[28] ตัวอย่างเช่น คำว่า“หนี้ (Schuld , obligation)” ในรูปเอกพจน์ หรือคำว่า“หนี้ (Schulden , obligations)”ในรูปพหูพจน์ มีความหมายเดียวที่ชัดเจนเมื่อหมายถึงสิ่งที่คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งตกลงที่จะกระทำการภายใต้ข้อตกลงตามสัญญา โดยนัยนี้ ถ้อยคำตรงข้ามกับคำว่า “หนี้ (Schulden , obligations)” คือ “สิทธิ (Recht , right)” ซึ่งก็คือ สิ่งที่เจ้าหนี้มีสิทธิที่จะได้รับจากลูกหนี้ อันเป็นนิยามดั้งเดิมของคำว่า “หนี้” ที่ว่า “หนี้” คือความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลอย่างน้อยสองฝ่ายที่มีผลทำให้บุคคลฝ่ายหนึ่งสามารถเรียกร้องบางสิ่งบางอย่างจากบุคคลอีกฝ่ายหนึ่งได้ ดังนั้น คำว่า “หนี้” จึงเป็นเรื่องของ “ความสัมพันธ์ทางกฎหมายระหว่างบุคคลอย่างน้อยสองฝ่ายและเรื่องของอำนาจบังคับที่ส่งผลให้เกิดการบังคับการให้เป็นไปตามหนี้นั้น” เรื่อง “หนี้” จึงควรจะแยกออกจากเรื่องสิทธิในการฟ้องร้องเพื่อบังคับชำระหนี้ ซึ่งเป็นการคาดการณ์ผลทางเศรษฐศาสตร์ในเชิงภาวะวิสัยที่คาดหมายได้จากการปฏิบัติการชำระหนี้[29]

---

[24] Ibid.

[25] Ibid.

[26] Ibid.

[27] Ibid.

[28] Bénédicte Faurarque-Cosson and Denis Mazeaud. European Contract Law:Materials for a Common Frame of Reference:Terminology,Guiding, Principles, Model Rules, p. 39.

[29] Ibid.

นอกจากนี้ “หนี้” ยังก่อให้เกิด “หน้าที่” ที่เกี่ยวข้องกับมาตรฐานทางจริยธรรมตามสัญญา เพื่อให้เกิดความสัมพันธ์ที่ดีร่วมกันระหว่างคู่สัญญา จากมุมมองนี้ คำว่า “หนี้” ไม่ได้ถูกนำมาใช้ในความหมายเชิงเทคนิคหรือความหมายอย่างแคบ แต่นำมาใช้ในลักษณะความหมายอย่างกว้าง[30]

2.4.1 การใช้คำว่า “หน้าที่ (Pflicht)”

คำว่า “หนี้” มีความหมายได้สองนัย นัยแรก หมายถึง ความสัมพันธ์ทั้งหมดระหว่างคู่สัญญา นัยที่สอง หมายถึง สิ่งที่ลูกหนี้ยังคงค้างชำระต่อเจ้าหนี้ ภายใต้ข้อตกลงตามสัญญา[31]

คำว่า “หน้าที่ (duty)” มีความแตกต่างจากคำว่า “หนี้ (obligation)” เนื่องจากในกรณีของเรื่อง “หน้าที่ (duty)” คู่กรณีของบุคคลซึ่งมี “หน้าที่ (duty)” นั้นไม่ได้ถูกระบุหรือกำหนดไว้ล่วงหน้า ขณะที่ในกรณีของเรื่อง “หนี้(obligation)” คู่กรณีของบุคคลฝ่ายที่มีสิทธิในการรับชำระหนี้ (obligation) ได้ถูกกำหนดไว้ล่วงหน้าแล้ว และโดยปกติทั่วไป คำว่า “หน้าที่” มักจะถูกนำไปใช้ในเชิงเทคนิคในแง่ที่เป็นคำพ้องของคำว่า “หนี้” อย่างไรก็ดี ไม่ว่าคำว่า “หน้าที่” จะมีความหมายอย่างไร แต่เมื่อนำไประบุไว้ในสัญญา คำว่า “หน้าที่ (duty)” มักจะถูกเข้าใจว่ามีความแตกต่างไปจากคำว่า “หนี้” ในบางกรณี คำว่า “หน้าที่” หมายถึง “ข้อผูกพัน (engagement)” ตามที่ได้มีการใช้ในระบบกฎหมายฝรั่งเศส แต่โดยส่วนใหญ่ไม่ค่อยมีการนำมาใช้ในความหมายนี้[32]

2.4.2 การใช้คำว่า “หนี้ (Schuld)” และ คำว่า “หน้าที่ (Pflicht)” ในความหมายเดียวกัน

บางครั้งคำว่า “หนี้” และ คำว่า “หน้าที่” ก็ถูกนำมาใช้ในฐานะคำที่มีความหมายเหมือนกัน โดยคำทั้งสองหมายถึงความสัมพันธ์ในทางสัญญาทั้งหมดระหว่างคู่สัญญาในความหมายอย่างกว้าง หรือคือสิ่งที่ลูกหนี้ยังคงค้างชำระต่อเจ้าหนี้ในความหมายอย่างแคบ[33]

Professor Dr. Heinz-Peter Mansel อธิบายว่า “หนี้ (Schuld)” หมายถึง หน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้ของลูกหนี้ที่เกิดขึ้นมาจากนิติสัมพันธ์หรือความสัมพันธ์ทางกฎหมาย[34]

โดยทั่วไป คำว่า “หนี้” ในระบบกฎหมายแพ่งเยอรมัน จะมีการใช้คำศัพท์หลายคำด้วยกัน เช่น มีการใช้ศัพท์ “Verpflichtung” “Pflicht” “Verbindlichkeit” “Schuld”[35] ในขณะที่คำว่า “หน้าที่” ได้มีการใช้คำศัพท์โดยทั่วไปว่า “Verpflichtung”[36] ในศัพท์กฎหมายของเยอรมันนั้น คำว่า “Verpflichtung” และ “Pflicht” เป็นคำที่มีความหมายเหมือนกัน คือเป็นสิ่งที่มีความหมายตรงข้าม

---

[30] Ibid.

[31] Ibid. p. 40.

[32] Ibid.

[33] Ibid.

[34] Heinz-Peter Mansel, Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) Kommentar, p. 173.

[35] Bénédicte Faurarque-Cosson and Denis Mazeaud, European Contract Law : Materials for a Common Frame of Reference :Terminology,Guiding, Principles, Model Rules, p. 52.

[36] Ibid.

กับคำว่า “สิทธิ (Recht)”[37] คำว่า “Verpflichtung zur Leistung” ตามที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 241 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ไม่ได้มีความหมายแตกต่างจากคำว่า “Leistungpflicht” ตามที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 275 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันแต่อย่างใด สำหรับศัพท์คำว่า “Verbindlichkeit” และศัพท์คำว่า “Schuld” มีความหมายเหมือนกัน ซึ่งหมายถึง หนี้หรือความผูกพันของคู่กรณีที่มีหน้าที่จะต้องกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งอย่างเป็นรูปธรรมเท่านั้น โดยไม่ได้หมายความรวมถึงการกระทำอันเป็นนามธรรม ดังนั้น คำว่า “Verbindlichkeit” และ คำว่า “Schuld” จึงมีความหมายในลักษณะตรงกันข้ามกับคำว่า “สิทธิเรียกร้อง (Anspruch)”[38]

ศัพท์คำว่า “Verbindlichkeit” และ คำว่า “Schuld” จึงเป็นถ้อยคำที่มีความหมายแน่นอนชัดเจนกว่าศัพท์คำว่า “Pflicht” หรือ คำว่า “Verpflichtung” เนื่องจากความหมายของคำว่า “Verbindlichkeit (ความผูกพัน)” และคำว่า “Schuld (หนี้)” เป็นสิ่งที่ก่อให้เกิด “Pflicht (หน้าที่)” หรือ “Verpflichtung (หน้าที่)” หน้าที่ในการชำระหนี้ ในประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันใช้คำว่า “Leistungpflicht” หรือ “Verpflichtung zur Leistung” ซึ่งหน้าที่ดังกล่าวนี้คู่สัญญาได้มีการตกลงหรือกำหนดไว้อย่างแน่นอนชัดเจนมาตั้งแต่ต้น แต่หากกรณีเป็นไปเพื่อให้เกิดความปลอดภัย คู่กรณีก็จะมี “Schutzpflichten (หน้าที่ในการคุ้มครองป้องกัน)” หรือ “Informationspflichten (หน้าที่ในการให้ข้อมูล)” ซึ่งหน้าที่เหล่านี้คู่สัญญาไม่ได้มีการตกลงหรือกำหนดไว้ตั้งแต่ต้น คำว่า “Pflicht และ Verpflichtung (หน้าที่)” เป็นศัพท์ทางภาษาที่มีความหมายเป็นการทั่วไปซึ่งไม่ได้จำกัดอยู่เพียงการนำมาใช้ในทางกฎหมายเท่านั้น คำว่า “Pflicht และ Verpflichtung (หน้าที่)” ยังมีการนำมาใช้สื่อความหมายในบริบททางด้านศีลธรรมอีกด้วย ในขณะที่คำว่า “Verbindlichkeiten”,“Schuld” และ “Schuldverhältnis” เป็นถ้อยคำที่มีการนำมาใช้เป็นศัพท์กฎหมายอย่างคร่งครัด[39]

ในทางปฏิบัติ คำว่า “หนี้ (Schuld)” และ คำว่า “หน้าที่ (Pflicht)” ไม่ได้มีการแยกออกจากกันโดยสิ้นเชิง[40]

ความรับผิดทางแพ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันมีการแยกพิจารณาระหว่าง “ความรับผิดตามสัญญา” ภายใต้บทบัญญัติมาตรา 241(2) มาตรา 280 (1) “ความรับผิดในทางละเมิด” ภายใต้บทบัญญัติมาตรา 823 และความรับผิดอื่นๆในประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน

ความรับผิดตามสัญญานั้นมีความเกี่ยวข้องไม่เพียงแต่การไม่ชำระหนี้หรือการชำระหนี้ไม่ถูกต้องครบถ้วนเท่านั้น แต่ยังรวมถึงการละเมิดหน้าที่ในการให้ข้อมูล หน้าที่ในการคุ้มครองป้องกันความปลอดภัย และยังรวมถึงความเสียหายที่เกิดขึ้นมาจากการปฏิบัติการชำระหนี้โดยคู่กรณีฝ่ายหนึ่งอีกด้วย[41] นอกจากนี้ ยังมีความเสียหายที่เกิดแก่คู่สัญญาในระหว่างก่อนการทำสัญญาได้ด้วย เช่น กรณีของความเสียหายที่เกิดมาจากการที่มีบุคคลได้ทิ้งเปลือกกล้วยไว้บนพื้นของร้านค้าแห่งหนึ่งซึ่ง

---

[37] Ibid.

[38] Ibid., p.,53.

[39] Ibid.

[40] Ibid. p. 46.

[41] Florian Faust, Schuldrechtsmodernisierung, Einführung in das neue Recht (München: C.H. Beck, 2002), p. 68.

ลูกค้าได้เดินเข้าไปในร้านแล้วเหยียบเปลือกกล้วยดังกล่าวลื่นล้มจนได้รับบาดเจ็บ หน้าที่ในการคุ้มครองป้องกันไม่ให้บุคคลได้รับอันตรายดังกล่าวได้บัญญัติไว้โดยชัดแจ้งภายใต้ความหมายของ “Schuldverhältnis”ในความหมายอย่างกว้าง[42]ตามมาตรา 241(2) และ มาตรา 311 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน แม้ข้อเท็จจริงจะปรากฏแต่เพียงว่า คู่กรณีได้เข้าเจรจาต่อกันโดยมุ่งประสงค์ที่จะทำสัญญากันต่อไปย่อมก่อให้เกิดความผูกพันพิเศษที่เรียกว่า “Schuldverhältnis (นิติสัมพันธ์ทางหนี้)” ขึ้นแล้ว ซึ่งก่อให้เกิดหน้าที่อย่างหนึ่งทำนองเดียวกับหน้าที่ในการให้ข้อมูล หน้าที่ในการคุ้มครองป้องกันความปลอดภัยตามหลักความซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” ดังเช่นหน้าที่ที่เกิดขึ้นมาจากนิติสัมพันธ์ตามสัญญา[43] ดังนั้น จะเห็นได้ว่า “Schuldverhältnis” ซึ่งก่อให้เกิดหน้าที่ในการชำระหนี้ตามมาตรา 241 (2) และ มาตรา 311 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน จะเกิดขึ้นเช่นกันเมื่อคู่กรณีได้มีการเจรจาต่อกัน[44] ความรับผิดที่เกิดขึ้นจากการละเมิดหน้าที่ก่อนสัญญาดังกล่าวจึงมีลักษณะทำนองเดียวกันกับความรับผิดตามสัญญา

ดังนั้น ความรับผิดตามสัญญาและความรับผิดก่อนสัญญาในระบบกฎหมายแพ่งเยอรมันจึงมีลักษณะเป็นการละเมิดหน้าที่ทั่วไปตามปกติประเพณี (allgemeine Verkehrspflichten)[45]และหน้าที่ทั่วไปตามปกติประเพณี (allgemeine Verkehrspflichten) นี้เอง เป็นหน้าที่ที่เกิดขึ้นมาโดยไม่จำเป็นต้องมีสิทธิเรียกร้องกันมาตั้งแต่ต้น หรืออาจกล่าวได้อีกนัยหนึ่งว่ามีหน้าที่โดยปราศจากสิทธิเรียกร้องนั่นเอง แต่หากมีการละเมิดหน้าที่ดังกล่าวแล้วคู่กรณีที่ได้รับความเสียหายก็มีสิทธิเรียกร้องให้คู่กรณีฝ่ายที่กระทำผิดหน้าที่ดังกล่าวรับผิดชดใช้ค่าเสียหายให้ได้[46]

“หนี้” แสดงถึงความสัมพันธ์ตามกฎหมายที่เกิดขึ้นระหว่างบุคคลตั้งแต่สองฝ่ายขึ้นไป โดยบุคคลฝ่ายหนึ่งเรียกว่า ลูกหนี้ ซึ่งมีหน้าที่ตามกฎหมายในการปฏิบัติการชำระหนี้ (vinculum iuris ศัพท์เฉพาะในกฎหมายเยอรมัน คือคำว่า Schuldverhältnis) และบุคคลอีกฝ่ายหนึ่งเรียกว่า เจ้าหนี้ เมื่อพิจารณาทางฝ่ายเจ้าหนี้ คำว่า “หนี้” นั้นจะยังอ้างถึงสิ่งที่ถึงกำหนดชำระโดยลูกหนี้และเจ้าหนี้มีหน้าที่ในการรับชำระหนี้อันเป็นผลมาจากนิติสัมพันธ์หรือความสัมพันธ์ทางหนี้ ตามนัยดังกล่าว “หนี้” จึงแสดงถึงคำที่มีความหมายที่สอดคล้องกับคำว่า “หน้าที่”[47]

2.4.3 การแยก “หน้าที่ (Pflicht)” ออกจาก “หนี้ (Schuld)”

กฎหมายเยอรมันได้แยกความแตกต่างระหว่างคำว่า “หนี้ (Verbindlichkeiten)” และ คำว่า “หน้าที่ (Pflicht oder Verpflichtung)” ออกจากกันอย่างชัดเจน ความแตกต่างดังกล่าวไม่ได้ตั้งอยู่บนพื้นฐานของบ่อเกิดแห่ง “หนี้ (Schuld)”หรือ“หน้าที่ (Pflicht)”แต่ขึ้นอยู่กับการพิจารณาถึงเนื้อหาสาระของคำว่า“หนี้ (Schuld)”และ คำว่า“หน้าที่ (Pflicht)”ความแตกต่างดังกล่าวสามารถ

---

[42]Ibid.

[43]Ibid.

[44]Ibib. p. 69

[45]Ibid.

[46]Bénédicte Faurarque-Cosson and Denis Mazeaud, European Contract Law : Materials for a Common Frame of Reference :Terminology,Guiding, Principles, Model Rules, p. 53.

[47]Ibid.

เข้าใจได้โดยการพิจารณาจากทางฝ่ายของเจ้าหนี้ กล่าวคือ เมื่อสิทธิของเจ้าหนี้เป็นสิทธิเรียกร้อง (Anspruch) นั่นก็คือ สิทธิที่เจ้าหนี้จะได้รับการชำระหนี้จากลูกหนี้ ลูกหนี้ก็จะอยู่ภายใต้ “หนี้ หรือ ความผูกพัน (Schuld oder Verbindlichkeit)”นั่นเอง กรณีเมื่อสิทธิของเจ้าหนี้ยังไม่สามารถบังคับได้ในตัวเอง แต่จะมีผลบังคับได้ก็ต่อเมื่อมีการละเมิดหน้าที่ดังกล่าวแล้วเท่านั้น ลูกหนี้จึงอยู่ภายใต้ “หน้าที่ (Pflicht oder Verpflichtung)”[48]

“หนี้ (Verbindlichkeiten)” เป็นคำที่มีความหมายสอดคล้องควบคู่ไปกับ คำว่า“สิทธิเรียกร้อง (Anspruch)” เนื้อหาสาระของคำว่า“หนี้ (Verbindlichkeiten)” และ คำว่า “สิทธิเรียกร้อง (Anspruch)” คือ การปฏิบัติการชำระหนี้ให้เป็นไปตามที่เจ้าหนี้กำหนด ในขณะที่วัตถุประสงค์ของคำว่า “หน้าที่ (Pflichten)” คือ การกระทำใดๆของคู่กรณีฝ่ายหนึ่งตามมาตรฐานในทางปฏิบัติที่จะต้องหลีกเลี่ยงความสูญเสียหรือความเสียหายที่จะเกิดขึ้นแก่คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่ง[49]

2.5 การเกิดขึ้นของนิติสัมพันธ์ทางหนี้

การเกิดขึ้นของนิติสัมพันธ์ทางหนี้ในระบบกฎหมายแพ่งเยอรมันสามารถแยกพิจาณาได้ดังนี้ (1) นิติสัมพันธ์หรือความสัมพันธ์ทางหนี้ที่ประกอบด้วยหน้าที่หลักในการกระทำหรือหน้าที่หลักในการงดเว้นการกระทำ (2) นิติสัมพันธ์ทางหนี้ที่ปราศจากหน้าที่หลักในการกระทำและหน้าที่หลักในการงดเว้นการกระทำ และ (3) นิติสัมพันธ์ทางหนี้ที่ปราศจากหน้าที่หลักในการกระทำและหน้าที่หลักในการงดเว้นการกระทำที่มีต่อบุคคลซึ่งมิใช่คู่สัญญา

2.5.1 นิติสัมพันธ์หรือความสัมพันธ์ทางหนี้ที่ประกอบด้วยหน้าที่หลักในการกระทำหรือหน้าที่หลักในการงดเว้นการกระทำ

นิติสัมพันธ์ทางหนี้ระหว่างคู่สัญญาจะเกิดขึ้นเสมอ เมื่อความสัมพันธ์ระหว่างคู่สัญญานั้นมีหน้าที่ในการกระทำหรือหน้าที่ในการงดเว้นการกระทำขึ้น ตามที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 241 (1) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ทั้งนี้ โดยไม่ต้องคำนึงว่าหน้าที่ในการกระทำหรือหน้าที่ในการงดเว้นการกระทำนั้นจะตั้งอยู่บนพื้นฐานของสัญญาหรือบทบัญญัติแห่งกฎหมาย นิติสัมพันธ์ทางหนี้อาจเกิดขึ้นมาจากความสัมพันธ์ระหว่างคู่สัญญา ระหว่างลูกหนี้กับบุคคลที่สามในกรณีของสัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลที่สาม ตามมาตรา 328 (1) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ระหว่างผู้ได้รับประโยชน์กับผู้ที่กระทำการในกรณีของการจัดการงานนอกสั่ง ระหว่างลูกหนี้กับเจ้าหนี้ที่มีสิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนในกรณีละเมิดและลาภมิควรได้ ระหว่างกองมรดกกับผู้มีสิทธิได้รับมรดก ตามมาตรา 2174 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน[50]

ความสัมพันธ์ระหว่างคู่กรณีที่มีหน้าที่ในการกระทำหรืองดเว้นการกระทำ ที่ไม่ก่อให้เกิดความสัมพันธ์ทางหนี้ ได้แก่ กรณีที่บุคคลหนึ่งมีหน้าที่กระทำหรืองดเว้นการกระทำที่จะไม่ก่อให้เกิด

---

[48] Ibid.

[49] Ibid.

[50] Florian Faust, Schuldrechtsmodernisierung. Einführung in das neue Recht, p. 67.

อันตรายต่อร่างกายของบุคคลทุกๆคน หรือไม่กระทำหรือต้องงดเว้นการกระทำที่ขัดกับหลักเกณฑ์ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายว่าด้วยการจราจร (StVO)[51]

2.5.2 นิติสัมพันธ์ทางหนี้ที่ปราศจากหน้าที่หลักในการกระทำและหน้าที่หลักในการงดเว้นการกระทำ

ตามมาตรา 241(1) และ มาตรา 311 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน นิติสัมพันธ์ทางหนี้อาจเกิดขึ้นได้ แม้ว่าระหว่างคู่สัญญานั้นจะไม่มีหน้าที่หลักในการกระทำหรือหน้าที่หลักในการงดเว้นการกระทำ เช่น[52]ในกรณีของความรับผิดในการชดใช้ค่าเสียหายที่เกิดขึ้นมาจากความรับผิดก่อนสัญญา (culpa in contrahendo) ความรับผิดในกรณีที่คู่สัญญาได้มีการชำระหนี้ตามสัญญาเสร็จเรียบร้อยแล้ว กรณีของสัญญาเพื่อประโยชน์ของบุคคลที่สาม และกรณีของสัญญาที่มีผลเป็นการคุ้มครองบุคคลที่สาม ที่บุคคลที่สามและลูกหนี้อาศัยความสัมพันธ์หรือความผูกพันในกรณีพิเศษอันนำไปสู่สิทธิเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ทั้งๆที่ความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลที่สามกับลูกหนี้ดังกล่าวนั้นปราศจากหน้าที่หลักในการชำระหนี้ หลักการทำนองเดียวกันนี้นำไปใช้กับกรณีของความรับผิดในความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำของตัวแทนหรือที่ปรึกษาซึ่งเป็นบุคคลภายนอกที่ไม่ใช่คู่สัญญาโดยตรง และในกรณีของความรับผิดในความเสียหายที่เกิดขึ้นมาจากการให้ข้อมูลที่ผิดพลาดจนทำให้คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งขาดโอกาสที่จะได้รับผลประโยชน์ตามที่คาดหวังไว้ นอกจากนี้ ยังมีกรณีของ “ความสัมพันธ์ในการให้ความช่วยเหลือ (Gefälligkeitsverhältnisse)”ที่แม้ความสัมพันธ์ดังกล่าวจะไม่มีหน้าที่หลักในการชำระหนี้ แต่ก็มีหน้าที่ในการคุ้มครองและป้องกันซึ่งก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ หากมีการกระทำที่ก่อให้ความเสียหายขึ้น[53]

เพื่อให้เกิดความชัดเจนว่า ความมีอยู่ของนิติสัมพันธ์ทางหนี้นั้นไม่ได้ขึ้นอยู่กับการเกิดขึ้นของหน้าที่หลักในการกระทำและหน้าที่หลักในการงดเว้นการกระทำ จึงได้มีการบัญญัติมาตรา 241(2) ไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ฉบับ ปี ค.ศ. 2002 ให้ประเด็นสำคัญในการพิจารณาว่า เนื้อหาสาระของนิติสัมพันธ์ทางหนี้สามารถหรืออาจถูกจำกัดได้โดยหน้าที่ ดังที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 241(2) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันฉบับ ปี ค.ศ. 2002 ว่า“นิติสัมพันธ์ทางหนี้ก่อให้เกิดหน้าที่ในการชำระหนี้ โดยการพิจารณาจากเนื้อหาสาระทุกๆส่วนของหนี้ โดยการพิเคราะห์จากสิทธิหรือความถูกต้องชอบธรรม สิ่งที่กฎหมายมุ่งประสงค์คุ้มครอง และประโยชน์หรือส่วนได้เสียของคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่ง”*ถ้อยคำ “กฎหมายมุ่งประสงค์คุ้มครอง และผลประโยชน์ส่วนได้เสีย”เป็นถ้อยคำที่ต้องมีการอธิบายให้เกิดความชัดเจนว่า หน้าที่ในการป้องกันนั้นไม่ได้หมายถึงเฉพาะการป้องกันในสิทธิต่างๆตามความหมายของบทบัญญัติมาตรา 823 (1) เท่านั้น แต่ยังหมายถึงการป้องกันในเรื่องของสิทธิในทรัพย์สินและเสรีภาพในการตัดสินใจด้วยเช่นกัน[54]

---

[51]Ibid.

[52]Ibid. p. 68.

[53]Ibid.

*§ 241 (2) Das Schuldverhältnis kann nach seinem Inhalt jeden Teil zur Rücksicht auf die Rechte, Rechtsgüter und Interessen des anderen Teils verpflichten.

[54]Florian Faust, Schuldrechtsmodernisierung, Einführung in das neue Recht, p. 68.

2.5.3 นิติสัมพันธ์ทางหนี้ที่ปราศจากหน้าที่หลักในการกระทำและหน้าที่หลักในการงดเว้นการกระทำที่มีต่อบุคคลซึ่งมิใช่คู่สัญญา

มาตรา 311 (3) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 ได้กำหนดหลักเกณฑ์เรื่องนิติสัมพันธ์ทางหนี้ที่มีต่อบุคคลที่ไม่ใช่คู่สัญญา ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายประสงค์ให้หมายถึงกรณีที่จะต้องมีความรับผิดชอบต่อบุคคลที่สาม ตามบทบัญญัติมาตรา 311 (3) ประโยคที่หนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ต้องการให้ครอบคลุมถึงกรณีที่บุคคลที่สามจะได้รับการคุ้มครองจากนิติสัมพันธ์ทางหนี้ เช่น จากสัญญาเพื่อประโยชน์ต่อบุคคลที่สาม และสัญญาซึ่งมีผลเป็นการคุ้มครองถึงบุคคลที่สาม เป็นต้น[55] เหตุผลโดยตรงที่ทำให้ต้องรับผิดในกรณีของสัญญาที่มีผลเป็นการคุ้มครองบุคคลที่สามนั้นไม่ได้อยู่ที่สัญญาซึ่งบุคคลที่สามไม่ได้มีส่วนเกี่ยวข้อง หากแต่เป็นนิติสัมพันธ์ทางหนี้โดยตัวของมันเองระหว่างบุคคลที่สามกับคู่สัญญาฝ่ายหนึ่ง (ein eigenes Schuldverhältnis) มาตรา 241 (2) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ฉบับ ปี ค.ศ. 2002 ได้บัญญัติหลักการในเรื่องนี้ไว้อย่างชัดเจน นิติสัมพันธ์ทางหนี้ที่บุคคลที่สามมีส่วนเกี่ยวข้องนี้ เป็นนิติสัมพันธ์ทางหนี้โดยอิสระในด้านของบุคคลที่สามที่มีพื้นฐานทางนิติสัมพันธ์ทางหนี้อื่น ที่ตนเองไม่ได้มีส่วนเกี่ยวข้องด้วย นิติสัมพันธ์ทางหนี้อื่นนั้นจะต้องเป็นสัญญาหรือเป็นนิติสัมพันธ์ทางหนี้ที่เกิดจากกฎหมายก็ได้[56] กรณีของคดี Gemüseblattfall กรณีจะต้องพิจารณาคำนึงด้วยว่า เหตุใดจะต้องคุ้มครองเด็กที่ติดตามแม่ไปซื้อผักแม้ว่ากรณีดังกล่าวจะสามารถนำหลักเกณฑ์เรื่องการใช้สิทธิเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนอันเนื่องมาจากการทำละเมิดหรือนำหลักเกณฑ์เรื่องการจัดการงานนอกสั่งมาใช้ได้ก็ตาม ดังนั้น จึงต้องคำนึงถึงหลักกฎหมายทั่วไปในเรื่อง “นิติสัมพันธ์ทางหนี้ที่มีผลเป็นการคุ้มครองบุคคลที่สาม” ไว้ด้วย กล่าวคือ กรณีของบุคคลที่จะต้องรับผิดชอบในความเชื่อหรือความไว้วางใจของบุคคลอื่นทุกๆคนที่มีต่อการกระทำของตน[57] ความเชื่อหรือความไว้วางใจนี้จะต้องเป็นความเชื่อหรือความไว้วางใจตามปกติธรรมดาทั่วไปที่เกิดขึ้นมาจากการเจรจา มิใช่ความเชื่อหรือความไว้วางใจที่เกิดขึ้นมาจากการได้รับข้อมูลหรือข้อเท็จจริงมาจากที่ปรึกษาส่วนตัวหรือผู้ให้คำแนะนำ[58] บทบัญญัติมาตรา 311 (3) ประโยคที่สอง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันฉบับ ปี ค.ศ. 2002 แสดงให้เห็นถึงการกำหนดหลักเกณฑ์เพื่อแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับความรับผิดชอบของผู้รับรอง ผู้ยืนยันข้อเท็จจริงและที่ปรึกษา โดยผู้ร่างกฎหมายได้นำหลักเกณฑ์ในกรณีความรับผิดของที่ปรึกษาและความรับผิดของผู้ประกอบวิชาชีพในความรับผิดก่อนสัญญามาใช้เพื่อแก้ไขปัญหาในเรื่องนี้[59] ในด้านหนึ่ง โดยการยอมรับถึงสัญญาการให้คำอธิบายโดยปริยายระหว่างบุคคลที่ได้รับความเสียหายกับบุคคลที่มีหน้าที่ในการให้คำแนะนำ และอีกด้านหนึ่ง โดยการยอมรับถึงสัญญาระหว่างบุคคลที่มีหน้าที่ในการให้คำแนะนำกับบุคคลที่เป็นคนมอบหมายหรือผู้ออกคำสั่งซึ่งมีผลเป็นการคุ้มครองถึงบุคคลที่ได้รับความเสียหาย ในกรณีแรกนั้นเป็นการยอมรับถึงลักษณะของสัญญาที่เกิดขึ้นจริง ในขณะที่ กรณีหลังเป็นการพิจารณาเปรียบเทียบระหว่างประโยชน์หรือส่วนได้เสียของบุคคลที่ได้รับความเสียหายกับประโยชน์หรือส่วนได้เสียของ

---

[55] Ibid. p. 71.

[56] Ibid.

[57] Ibid.

[58] Ibid. p. 72.

[59] Ibid.

บุคคลที่มอบหมายหรือสั่งการให้กับบุคคลที่ให้คำแนะนำ เช่น เจ้าของบ้านที่ได้ให้คำรับรองถึงคุณค่าหรือราคาของบ้าน เพื่อนำมาใช้กับการเจรจาทำสัญญาซื้อขาย โดยเจ้าของบ้านต้องการจะให้มีการประเมินคุณค่าในราคาที่สูง ในขณะที่ผู้ซื้อโดยทั่วไปนั้นจะสนใจการประเมินคุณค่าหรือราคาต่ำ[60]

2.5.4 ความสัมพันธ์ทางหนี้หลายความสัมพันธ์เกิดขึ้นพร้อมกัน

ความสัมพันธ์ทางหนี้หลายๆ ความสัมพันธ์ซึ่งเป็นที่มาของสิทธิเรียกร้องอาจเกิดขึ้นมาจากเหตุการณ์เดียวกันก็ได้[61] เจ้าหนี้สามารถมีสิทธิเรียกร้องหลายๆ สิทธิเรียกร้องจากลูกหนี้คนเดียวกัน โดยอาศัยมูลเหตุของพื้นฐานแห่งสิทธิเรียกร้องต่างๆที่อยู่ในลำดับเดียวกัน(gleichrangiger) โดยสิทธิเรียกร้องเหล่านั้นเกิดขึ้นมาจากกรณีของข้อเท็จจริงเดียวกันได้ ซึ่งแตกต่างไปจากกรณีของสิทธิเรียกร้องที่เกิดจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายหลายๆ กฎหมาย (Gesetzes Konkurrenz) ซึ่งจะมีเพียงสิทธิเรียกร้องเดียวเท่านั้นที่เกิดขึ้นมาจากพื้นฐานแห่งสิทธิเรียกร้องและมีอยู่ในลำดับก่อนสิทธิเรียกร้องอื่นๆ หรืออยู่ในฐานะของบุริมสิทธินั่นเอง[62]

ในกรณีของสิทธิเรียกร้องหลายสิทธิเรียกร้องเกิดขึ้นพร้อมกันนั้น โดยหลักแล้วจะต้องพิจารณาจากองค์ประกอบ (Voraussetzungen) เนื้อหา (Inhalt) และการบังคับการให้เป็นไปตามสิทธิเรียกร้องนั้นว่า ข้อตกลงหรือข้อกำหนดตามมาตรฐานทั่วไปของสิทธิเรียกร้องนั้นกำหนดไว้อย่างไร (Selbstständigkeitsregel)[63]

ในกรณีสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้สัญญาและสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ละเมิดเกิดขึ้นมาพร้อมกัน (Zusammentreffen von Ansprüchen aus Vertrag und Delikt) ความรับผิดในมูลหนี้สัญญาและมูลหนี้ละเมิดนั้นมีผลทางกฎหมายที่แตกต่างกันหลายประการ เช่น เรื่องความสามารถหรือขอบเขตในการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนในความเสียหายทางทรัพย์สิน ความรับผิดของตัวแทน (Gehilfenhaftung) ตามบทบัญญัติมาตรา 278 และ มาตรา 831 มาตรฐานของความผิด ตามบทบัญญัติมาตรา 276 มาตรา 521 มาตรา 599 มาตรา 680 มาตรา 690 และ มาตรา 708 เรื่องภาระการพิสูจน์ (Beweislast) ตามบทบัญญัติมาตรา 280 (1) ประโยคที่สอง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน[64]

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

[60] Ibid.

[61] Heinz-Peter Mansel, Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) Kommentar, p. 173.

[62] Ibid. p.169.

[63] Ibid.

[64] Ibid.

2.6 ความมีผลของนิติสัมพันธ์ทางหนี้

โดยหลักแล้วความมีผลทางกฎหมายของนิติสัมพันธ์ทางหนี้จะเกิดขึ้นจำกัดแต่เฉพาะคู่กรณีที่เกี่ยวข้องเท่านั้น หรือที่เรียกว่า ความสัมพันธ์ระหว่างคู่สัญญาสองฝ่าย สถานะทางกฎหมายของบุคคลที่สามจะไม่ถูกกระทบโดยนิติสัมพันธ์ทางหนี้ เพราะนิติสัมพันธ์ทางหนี้มีขอบเขต ดังนี้[65]

1. การมีสิทธิเรียกร้องต่อบุคคลที่แน่นอน (ลูกหนี้) เกี่ยวกับการปฏิบัติการชำระหนี้ที่ได้ตกลงกำหนดกันไว้แน่นอน (สิทธิในทรัพย์สิน) หรือสิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ สิทธิเรียกร้องของเจ้าหนี้ก็คือหน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้ของลูกหนี้ นิติสัมพันธ์ทางหนี้เป็นบุคคลสิทธิที่มีผลเฉพาะคู่กรณีเท่านั้น ซึ่งแตกต่างไปจากทรัพยสิทธิที่ผู้ทรงสิทธิมีสิทธิเรียกร้องไปถึงบุคคลทุกคน

2. นิติสัมพันธ์หรือความสัมพันธ์ทางหนี้เป็นความสัมพันธ์ระหว่างคู่สัญญาหรือบุคคลสองฝ่าย (Zweiparteienverhältnis) คือ ฝ่ายเจ้าหนี้และฝ่ายลูกหนี้ ซึ่งแต่ละฝ่ายอาจประกอบด้วยบุคคลจำนวนมากก็ได้ อาจมีการเปลี่ยนตัวบุคคลที่เป็นเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ในภายหลังที่มีนิติสัมพันธ์ทางหนี้เกิดขึ้นแล้วก็ได้ ในกรณีที่มีการตกลงให้สิทธิเรียกร้องและความรับผิดตกอยู่กับบุคคลคนเดียวกัน มีผลทำให้หนี้ระงับ

3. โดยหลักแล้วนิติสัมพันธ์ทางหนี้ไม่มีผลต่อบุคคลที่สาม (Drittwirkungen bestehen im allgemein nicht) ยกเว้นสัญญาเพื่อคุ้มครองบุคคลที่สาม (Vertrag mit Schutzwirkung für Dritte)

2.7 ประเภทของหน้าที่ที่เกิดขึ้นมาจากนิติสัมพันธ์หรือความสัมพันธ์ทางหนี้

มาตรา 241* แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ฉบับปี ค.ศ.2002 บัญญัติไว้ว่า

(1) ด้วยอำนาจแห่งความสัมพันธ์ทางหนี้ เจ้าหนี้มีสิทธิเรียกร้องให้ลูกหนี้ปฏิบัติการชำระหนี้ การปฏิบัติการชำระหนี้มีความหมายรวมถึงการงดเว้นการกระทำ

(2) หน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้สามารถพิจารณาได้จากทุกส่วนของเนื้อหาสาระแห่งหนี้ โดยการพิเคราะห์ถึงความถูกต้องชอบธรรม (Rechte) สิ่งที่กฎหมายประสงค์คุ้มครอง (คุณธรรมทางกฎหมาย) (Rechtsgüter) และประโยชน์ส่วนได้เสียแห่งหนี้นั้น (Interessen des anderen Teils)

ตามบทบัญญัติดังกล่าว เมื่อมีนิติสัมพันธ์ทางหนี้เกิดขึ้น ลูกหนี้มีหน้าที่จะต้องปฏิบัติการชำระหนี้ให้ถูกต้องตามที่เป็นหนี้ เพราะ “หนี้ (Schuld)” หมายถึง หน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้ของลูกหนี้ที่เกิดขึ้นมาจากนิติสัมพันธ์หรือความสัมพันธ์ทางกฎหมาย[66] หน้าที่ที่เกิดขึ้นมาจากนิติสัมพันธ์ทางหนี้สามารถแบ่งได้เป็น “หน้าที่ในการปฏิบัติชำระหนี้ (Leistungspflicht)” “หน้าที่ในการ

---

[65] Ibid.

* § 241 (1) Das Schuldverhältnis erlischt, wenn der Gläubiger dem Schuldner durch Vertrag die Schuld erlässt.

(2) Das Gleiche gilt, wenn der Gläubiger durch Vertrag mit dem Schuldner anerkennt, dass das Schuldverhältnis nicht bestehe.

[66] Heinz-Perter Mansel, Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) Kommentar, p. 173.

คุ้มครองป้องกัน (Schutzpflicht)”หรือ“หน้าที่ข้างเคียงที่เป็นอิสระจากการชำระหนี้ (Leistungsunabhängige Pflichtverletzung)”[67]

2.7.1 หน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้ (Leistungspflicht)

เนื้อหาสาระของหน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้ (Inhalt der Leistungspflicht) สามารถพิจารณาได้จาก ความหมาย และประเภทของหน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้

2.7.1.1 ความหมายของหน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้ (Begriff der Leistung)

บทบัญญัติมาตรา 241 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ไม่ได้ให้ความหมายของหน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้ไว้[68] แต่หน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้สามารถพิจารณาได้จากบทบัญญัติแห่งกฎหมายหรือจากการตกลงยินยอมของคู่สัญญา[69] ซึ่งอาจจะพิจารณาจากผลสำเร็จในการชำระหนี้หรือการลงมือกระทำการชำระหนี้ก็ได้ ภายใต้หน้าที่ในการชำระหนี้ ลูกหนี้จะต้องชำระหนี้ให้ถูกต้องตามที่ได้ตกลงไว้กับเจ้าหนี้ และจะต้องชำระหนี้ให้เป็นผลสำเร็จตามที่ตกลงไว้กับเจ้าหนี้ด้วย การชำระหนี้ถือว่าเป็นผลสำเร็จ เมื่อการชำระหนี้ของลูกหนี้นั้นตรงกับผลประโยชน์ของเจ้าหนี้[70]

2.7.1.2 ประเภทของหน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้ (Arten der Leistungspflicht)

ประเภทของหน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้ สามารถพิจารณาได้จากความหมายของนิติสัมพันธ์ทางหนี้[71] ซึ่งได้แก่ หน้าที่หลักในการชำระหนี้(Hauptleistungspflichten) และหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ (Nebenleistungspflichten) ซึ่งวัตถุแห่งการปฏิบัติการชำระหนี้หรือสิ่งที่จะต้องปฏิบัติการชำระหนี้มีผลมาตั้งแต่เริ่มแรก (Leistungsgegenstand ist von Anfang an geschuldet) ทั้งหน้าที่หลักและหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ มีจุดมุ่งหมายหรือวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองหรือรับประกันความปลอดภัยในผลประโยชน์ของเจ้าหนี้ที่จะได้รับจากการปฏิบัติการชำระหนี้ของลูกหนี้ นอกจากนี้ ยังมีจุดมุ่งหมายหรือวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองป้องกันผลประโยชน์ของบุคคลอื่นด้วย[72] ทุกส่วนของเนื้อหาสาระแห่งหนี้หรือที่อยู่ในขอบเขตของนิติสัมพันธ์ทางหนี้ จะต้องได้รับประกันคุ้มครองมิให้เกิดความเสียหายต่อสิทธิในความถูกต้องชอบธรรม (Rechte) สิ่งที่กฎหมายมุ่งประสงค์คุ้มครอง(Rechtsgütern)*และผลประโยชน์ส่วนได้เสียที่กฎหมายรับรองคุ้มครอง หน้าที่ใน

---

[67]Dieter Medicus, Das neue Schuldsrecht (München : Verlag C.H. Beck, 2002), p. 109.

[68]BGH 93,320 Cited in Heinz-Perter Mansel, Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) Kommentar, p. 170.

[69]Heinz-Perter Mansel, Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) Kommentar, p. 170.

[70]Ibid.

[71]Ibid. p. 171.

[72]Ibid.

*ศาสตราจารย์ ดร.คณิต ณ นคร ได้ให้ความหมายของคำว่า Rechtsgütern หรือ Rechtsgüt เป็นภาษาไทยว่า “คุณธรรมทางกฎหมาย” และ ศาสตราจารย์ ดร.ปรีดี เกษมทรัพย์ ได้ให้ความหมายของคำว่า Rechtsgüt เป็นภาษาไทยว่า “นิติสมบัติ” โปรดดู คณิต ณ นคร. กฎหมายอาญาภาคทั่วไป พิมพ์ครั้งที่ 4 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2554),หน้า 147. ด้วยความเคารพต่ออาจารย์ผู้อาวุโสทั้งสองท่าน ผู้เขียนเห็นสมควรใช้คำว่า “สิ่งที่กฎหมายประสงค์คุ้มครอง” น่าจะถูกต้องเหมาะสมและเพื่อความสะดวกในการทำความเข้าใจ

การชำระหนี้ดังกล่าวเกิดขึ้นมาจากบทบัญญัติมาตรา 241(2)* และ มาตรา 242* แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน[73]

ก. หน้าที่หลักในการปฏิบัติการชำระหนี้ (Die Hauptleistungspflichten)

หน้าที่หลักในการปฏิบัติการชำระหนี้ (Die Hauptleistungspflichten) เกิดขึ้นมาจากสัญญาต่างตอบแทนซึ่งเป็นความสัมพันธ์ในลักษณะของการชำระหนี้ต่างตอบแทน ซึ่งโดยทั่วไปจะมีการกำหนดไว้อยู่แล้วในชนิดหรือประเภทหรือลักษณะของสัญญานั้นเอง (Schuldvertragstyp) เช่น กรณีสัญญาซื้อขายตามมาตรา 433 สัญญาจ้างทำของตามมาตรา 631 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน เป็นต้น หน้าที่หลักในการปฏิบัติการชำระหนี้ จึงต้องมีการตกลงระบุหรือกำหนดไว้อย่างชัดแจ้งโดยคู่สัญญา[74]

ผู้เขียนขอยกตัวอย่างหน้าที่หลักของผู้ซื้อและผู้ขายในสัญญาซื้อขายทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 ดังนี้

หน้าที่หลักของผู้ขาย (Pflichten des Verkäufers) ตามบทบัญญัติมาตรา 433 (1)* แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002

1. หน้าที่ในการส่งมอบทรัพย์สินหรือสิ่งของที่ซื้อขาย (Pflicht zur Übergabe der Sache)

บทบัญญัติมาตรา 433 (1) ประโยคที่หนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 ได้บัญญัติกำหนดให้ผู้ขายในกรณีตามสัญญาซื้อขายทรัพย์สิน (Sachkauf) มีหน้าที่หลักในการส่งมอบทรัพย์สินหรือสิ่งของที่ซื้อขายและโอนไปซึ่งกรรมสิทธิ์ของทรัพย์สินหรือสิ่งของที่ซื้อขายให้แก่ผู้ซื้อ[75]

1.1 หน้าที่ในการส่งมอบทรัพย์สินหรือสิ่งของที่ซื้อขาย (Pflicht zur Übergabe der Sache)

นอกจากผู้ขายจะมีหน้าที่หน้าที่หลักในการส่งมอบทรัพย์สินหรือสิ่งของที่ซื้อขายให้แก่ผู้ซื้อแล้วผู้ขายยังมีหน้าที่หลักที่จะต้องส่งมอบสิทธิการครอบครองในทรัพย์สิน (Besitz) ไปให้ผู้ซื้อด้วย โดยผู้ขายสามารถส่งมอบการครอบครองไปให้ผู้ซื้อด้วยตนเองหรือมอบหมายให้ผู้ผลิต (Hersteller)

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

---

*§ 241 (2) Das Schuldverhältnis kann nach seinem Inhalt jeden Teil zur Rücksicht auf die Rechte, Rechtsgüter und Interessen des anderen Teils verpflichten.

*§ 242 Der Schuldner ist verpflichtet, die Leistung so zu bewirken, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern.

[73]Heinz-Perter Mansel, Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) Kommentar, p. 171.

[74]Ibid.

*§ 433 (1) Durch den Kaufvertrag wird der Verkäufer einer Sache verpflichtet, dem Käufer die Sache zu übergeben und das Eigentum an der Sache zu verschaffen. Der Verkäufer hat dem Käufer die Sache frei von Sach-und Rechtsmängeln zu verschaffen. s4443ss4334333

[75]Lothar Haas, Dieter Medicus, Das neue Schuldsrecht (München : Verlag C.H. Beck, 2002), p. 172.

หรือผู้จัดการทางการค้า (Großhändler) เป็นผู้ส่งมอบการครอบครองแทนก็ได้ การส่งมอบการครอบครองโดยทางอ้อมก็สามารถกระทำได้ เมื่อปรากฏว่าคู่สัญญาได้ตกลงกันไว้หรือเมื่อได้พิจารณาจากสภาพการณ์แวดล้อมแล้วเป็นที่เข้าใจได้ เช่น ในกรณีที่ทรัพย์สินหรือสิ่งของที่ซื้อขายนั้นได้ให้คนอื่นเช่าอยู่และการส่งมอบการครอบครองนั้นจะส่งมอบให้แก่ผู้ซื้อหรือส่งมอบให้แก่บุคคลที่สามก็ได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการส่งมอบให้แก่ตัวแทนของผู้ซื้อในกรณีที่คู่สัญญามีการตกลงกันไว้

1.2 หน้าที่ในการโอนไปซึ่งกรรมสิทธิ์ของทรัพย์สินหรือสิ่งของที่ซื้อขาย (Pflicht zur Eigentumsverschaffung)

การโอนไปซึ่งกรรมสิทธิ์ของทรัพย์สินหรือสิ่งของที่ซื้อขายให้แก่ผู้ซื้อเป็นองค์ประกอบที่สำคัญในสัญญาซื้อขาย เพราะผู้ซื้อสมควรที่จะได้รับมาซึ่ง “อำนาจในการจัดการทรัพย์สินอย่างสมบูรณ์ (die volle Verfügungsmacht)”เหนือทรัพย์สินหรือสิ่งของที่ซื้อขาย การโอนไปซึ่งกรรมสิทธิ์จะเกิดขึ้นโดยวิธีใดนั้น ให้พิจารณาในขณะที่มีการส่งมอบทรัพย์สินหรือสิ่งของที่ซื้อขายนั้นเอง กล่าวคือ ในกรณีสังหาริมทรัพย์ก็โดยวิธีการตกลงของคู่สัญญาและมีการส่งมอบทรัพย์สินหรือสิ่งของที่ซื้อขายนั้น หรือโดยวิธีการตกลงให้มีการโอนของคู่สัญญาเท่านั้น เมื่อปรากฏว่าผู้ซื้อได้ครอบครองทรัพย์สินหรือสิ่งของที่ซื้อขายนั้นอยู่แล้ว โดยวิธีการตกลงให้มีการโอนของคู่สัญญาและการเปลี่ยนแปลงซึ่งสิทธิในการครอบครอง หรือโดยวิธีการตกลงให้มีการโอนของคู่สัญญาและการโอนไปซึ่งสิทธิเรียกร้องให้มีการส่งมอบทรัพย์สิน หรือโดยวิธีการรับโอนมาด้วยความสุจริต ในกรณีของอสังหาริมทรัพย์ประเภทที่ดิน หน้าที่ในการโอนไปซึ่งเอกสารหลักฐานและการจดทะเบียนการโอน (Auflassung und Grundbucheintragung) เป็นหน้าที่หลักที่สำคัญและจำเป็นในฐานะผู้ขายที่จะต้องดำเนินการโดยเฉพาะอย่างยิ่ง การแสดงเจตนาในการตกลงที่จะส่งมอบทรัพย์สินหรือสิ่งของที่ซื้อขายนั้น เช่น ในกรณีของสัญญาซื้อขายที่ดิน ผู้ขายจะต้องแสดงให้ปรากฏด้วยว่าก่อนที่จะมีการจดทะเบียนโอนกรรมสิทธิ์ในที่ดินที่ซื้อขายนั้น ผู้ขายเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในที่ดินดังกล่าว[76]

ในกรณีที่ผู้ขายส่งมอบทรัพย์สินหรือสิ่งของที่ซื้อขายตามที่ตกลงกันไว้ในสัญญาโดยมีเงื่อนไขหรือข้อสงวนในการโอนกรรมสิทธิ์ไว้ด้วย ในกรณีเช่นนี้ ถือว่าหน้าที่หลักในการโอนไปซึ่งกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินหรือสิ่งของที่ซื้อขายของผู้ขายนั้นยังมิได้กระทำให้ลุล่วง แม้ผู้ขายจะได้รับประกันไว้ว่าผู้ซื้อจะได้รับมอบทรัพย์สินหรือสิ่งของที่ซื้อขายนั้นก็ตาม กรณีจะถือได้ว่าผู้ขายได้ปฏิบัติการชำระหนี้ตามหน้าที่หลักของตนเองครบถ้วน ก็ต่อเมื่อกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินหรือสิ่งของที่ซื้อขายนั้นได้ตกอยู่กับผู้ซื้อแล้ว ภายหลังจากการที่ผู้ซื้อได้ชำระราคาทรัพย์สินหรือสิ่งของนั้น[77]

---

[76] Ibid.

[77] Ibid.

2. หน้าที่ในการส่งมอบทรัพย์สินหรือสิ่งของที่ซื้อขายโดยถูกต้องครบถ้วนโดยปราศจากความชำรุดบกพร่อง (Pflicht zur mangelfreien Verchaffung)

ผู้ขายมีหน้าที่หลักตามบทบัญญัติมาตรา 433 (1) ประโยคที่สอง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002* ในการที่จะต้องส่งมอบทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายให้แก่ผู้ซื้อโดยปราศจากความชำรุดบกพร่องทั้งในตัวทรัพย์สินและสิทธิในทรัพย์สินนั้น กล่าวคือโดยปราศจากความชำรุดบกพร่องและการรอนสิทธินั่นเอง[78] เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า ทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายชำรุดบกพร่อง กรณีถือว่าผู้ขายได้กระทำผิดหน้าที่ในการชำระหนี้ (Pflichtverletzung)[79] และการกระทำผิดหน้าที่ในการชำระหนี้นี้มีความเกี่ยวพันกับสิทธิในการเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเนื่องจากความรับผิดในความชำรุดบกพร่องของทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายตามมาตรา 280 (1) ประโยคที่หนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002* ซึ่งสิทธิในการเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนนี้ไม่ใช่เป็นผลมาจากกรณีของการใช้กลฉ้อฉลหรือกรณีที่มีความผิดพลาดหรือบกพร่องของผู้ขายจากการที่ได้มีการรับประกันถึงคุณภาพของทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขาย หากแต่เป็นผลธรรมดาทางกฎหมายที่เกิดขึ้นจากการกระทำผิดหน้าที่หลักในการปฏิบัติการชำระหนี้ตามสัญญา[80]

หน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้โดยปราศจากความชำรุดบกพร่องนี้จะเกิดขึ้นโดยไม่จำต้องพิจารณาว่า กรณีที่จะต้องกำหนดให้ชัดเจนแน่นอนว่า ผู้ประกอบกิจการค้าหรือพ่อค้า (Händler) อยู่ในสถานะที่จะต้องแสดงให้เห็นได้ว่า อุปกรณ์หรือเครื่องมือทางเทคนิคที่ซื้อขายนั้นมีความชำรุดบกพร่องทางโครงสร้างหรือเกิดขึ้นมาจากการผลิตหรือไม่ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ผู้ประกอบกิจการค้าหรือพ่อค้าไม่สามารถที่จะระบุหรือกำหนดเรื่องดังกล่าวได้อย่างชัดเจนและแน่นอน เนื่องจากมิเช่นนั้นแล้ว ผู้ขายนอกจากมีหน้าที่ที่จะต้องทดลองใช้เครื่องดูดฝุ่นแล้ว ยังมีหน้าที่ที่จะต้องประกอบชิ้นส่วนของเครื่องดูดฝุ่นนั้นเข้าด้วยกันอีกด้วย[81] หน้าที่ของผู้ขายในการส่งมอบหรือจัดส่งทรัพย์สินหรือสิ่งของที่ปราศจากความชำรุดบกพร่องนี้ เป็นเรื่องที่เป็นอิสระหรือไม่ขึ้นอยู่กับความยากลำบากในเรื่องหน้าที่ดังกล่าวแต่อย่างใด[82] อย่างไรก็ตาม ความยากลำบากในเรื่องหน้าที่ดังกล่าวนี้สามารถระงับไปได้ หาก

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

---

*§ 433 (1) Der Verkäufer hat dem Käufer die Sache frei von Sach- und Rechtsmängeln zu verschaffen.

[78] Lothar Haas, Das neue Schuldsrecht, p.180.

[79] Ibid. p. 217.

*§ 280 (1) Verletzt der Schuldner eine Pflicht aus dem Schuldverhältnis, so kann der Gläubiger Ersatz des hierdurch entstehenden Schadens verlangen. Dies gilt nicht, wenn der Schuldner die Pflichtverletzung nicht zu vertreten hat.

[80] Lothar Haas, Das neue Schuldsrecht, p.173.

[81] Ibid. p. 175.

[82] Ibid.

ผู้ขายไม่ได้มีความประมาทเลินเล่อตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 276 (1)* แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันฉบับใหม่ ปี ค.ศ. 2002

ภายใต้องค์ประกอบอะไรบ้างที่ผู้ประกอบธุรกิจการค้าหรือพ่อค้ามีหน้าที่หลักที่จะ ต้องตรวจสอบทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายว่า ตนเองสามารถรู้ถึงความชำรุดบกพร่องของทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายนั้น โดยทั่วไปแล้วยังไม่มีการอธิบายที่ชัดเจนหรือแน่นอนในเรื่องดังกล่าว[83] อย่างไรก็ตาม มีประเด็นในการพิจารณาดังต่อไปนี้ คือ หากทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายยิ่งมีราคาสูงมากเท่าใด กรณีก็ต้องยิ่งคาดหวังได้ว่าผู้ประกอบธุรกิจการค้าหรือพ่อค้าได้มีการตรวจสอบทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายนั้นมาก่อนแล้ว นอกจากนี้ กรณีจะต้องกล่าวถึงเรื่องความจำเป็นของการตรวจสอบทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายถึงคุณค่าหรือมูลค่าจากประสบการณ์ที่มีมา โดยจะพิจารณาถึงแหล่งที่มาของสินค้านั้นเป็นส่วนน้อย ขนาดหรือจำนวนสูงของความเสียหายที่เกิดขึ้นสามารถนำไปสู่ผลลัพธ์ที่เหมือนกัน เมื่อได้พิจารณาถึงชนิดหรือประเภทของสินค้า เราก็จะสามารถกำหนดหรือระบุได้ง่ายถึงความชำรุดบกพร่องโดยพิจารณาตามหลักความได้สัดส่วน และผู้ประกอบธุรกิจการค้าหรือพ่อค้าจะต้องมีหน้าที่ในการตรวจสอบสินค้าที่ซื้อขายนั้นก่อนหรือไม่ ในกรณีของสินค้าที่เป็นผลิตภัณฑ์ทางเทคนิคที่มีราคาและในปริมาณจำนวนมากนั้น เราไม่สามารถที่จะกำหนดให้ผู้ประกอบธุรกิจการค้าหรือพ่อค้ามีหน้าที่จะต้องตรวจสอบสินค้าดังกล่าวก่อนได้ และไม่อาจที่จะให้ผู้ประกอบธุรกิจการค้าหรือพ่อค้านั้นต้องรับผิดชอบในความชำรุดบกพร่องของสินค้าดังกล่าวโดยอาศัยเหตุที่ว่าผู้ประกอบธุรกิจการค้าหรือพ่อค้าไม่ได้ทำหน้าที่ตรวจสอบสินค้านั้น โดยหลักแล้วหน้าที่ในการชำระหนี้โดยปราศจากความชำรุดบกพร่องยังคงมีอยู่ แม้ว่าผู้ขายจะไม่ได้อยู่ในสถานะที่จะส่งมอบทรัพย์สินที่ซื้อขายให้อยู่ในสภาพที่ปราศจากความชำรุดบกพร่องได้ ทั้งนี้ รวมถึงกรณีที่ไม่มีบุคคลใดสามารถกระทำได้ เช่น สัญญาซื้อขายภาพวาดที่แท้จริง แต่มีการปลอมแปลง หรือสัญญาซื้อขายรถยนต์ที่ใช้แล้วซึ่งไม่เคยเกิดอุบัติเหตุมาก่อน แต่ในความเป็นจริงแล้ว รถยนต์ดังกล่าวได้เคยประสบอุบัติเหตุร้ายแรงมาแล้ว[84] ดังนั้น จะเห็นได้ว่าในกรณีดังกล่าวนี้สิทธิเรียกร้องให้ปฏิบัติการชำระหนี้ตามที่ตกลงกันไว้ตั้งแต่เริ่มต้น (primäre Leistungsanspruch) นั้นไม่สามารถกระทำได้โดยธรรมชาติอย่างแน่แท้ (in Natur) แต่สิทธิเรียกร้องลำดับรองของผู้ซื้อ (Sekundärrechte des Käufers) ซึ่งได้แก่ การบอกเลิกสัญญา การขอลดราคาในคุณค่าหรือมูลค่าของทรัพย์สินหรือสินค้าที่ลดน้อยลง และสิทธิเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนนั้น ไม่ได้ระงับไปแต่อย่างใด

หลักเกณฑ์ในการพิจารณาว่า ทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายมีความชำรุดบกพร่องหรือไม่ ในเบื้องต้น ให้พิจารณาจากข้อตกลงเกี่ยวกับคุณสมบัติของทรัพย์สินที่ซื้อขายตามสัญญาซื้อขายนั่นเอง[85]

---

*§ 276 (1) Der Schuldner hat Vorsatz und Fahrlässigkeit zu vertreten, wenn eine strengere oder mildere Haftung weder bestimmt noch aus dem sonstigen Inhalt des Schuldverhältnisses, insbesondere aus der Übernahme einer Garantie oder eines Beschaffungsrisikos zu entnehmen ist. Die Vorschriften der §§ 827 und 828 finden entsprechende Anwendung.

[83] Lothar Haas, Das neue Schuldsrecht, p. 175.

[84] Ibid.

[85] Christian Berger, Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) Kommentar 14. Auflage (München: C.H. Beck 2011), p. 515.

จากหลักเกณฑ์ดังกล่าว นำไปสู่การพิจารณาโดยใช้ความหมายของความผิดพลาด หรือความชำรุดบกพร่องในทางอัตวิสัย[86] โดยมีลำดับในการพิจารณาดังนี้[87]

1. พิจารณาความชำรุดบกพร่องจากคุณสมบัติของทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขาย ตามที่คู่สัญญาได้ตกลงกันไว้ การขาดลักษณะคุณสมบัติของทรัพย์สินที่ซื้อขายนั้นขึ้นอยู่กับวัตถุประสงค์ของการใช้ทรัพย์สินที่ซื้อขายว่าเป็นไปตามสัญญาซื้อขายหรือไม่ หรือขึ้นอยู่กับการใช้ทรัพย์สินนั้นตามปกติประเพณี ภายใต้การพิจารณาถึงลักษณะคุณสมบัติอื่นๆของทรัพย์สินที่ซื้อขายซึ่งมีความเกี่ยวพันกับความคาดหวังโดยชอบธรรมของผู้ซื้อ โดยความคาดหวังดังกล่าวอาจเกิดขึ้นมาจากการแสดงออกโดยทั่วไป เช่น การโฆษณาหรือโดยผู้ผลิตสินค้าหรือทรัพย์สินที่ซื้อขาย[88]

2. พิจารณาความชำรุดบกพร่องของทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขาย จากการประกอบชิ้นส่วนหรือองค์ประกอบของทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายนั้นมีความผิดพลาด หรือพิจารณาจากคู่มือ หรือคำแนะนำในการประกอบชิ้นส่วน หรือองค์ประกอบของทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายนั้นมีความผิดพลาด[89]

3. พิจารณาความชำรุดบกพร่องของทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขาย จากการส่งมอบทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายโดยผิดพลาด หรือเป็นจำนวนน้อยไปจากที่ได้ตกลงกันไว้ตามสัญญา[90]

หน้าที่หลักของผู้ซื้อ (Pflichten des Käufers) ตามบทบัญญัติมาตรา 433 (2)*แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ฉบับ ปี ค.ศ. 2002 ดังนี้[91]

1. หน้าที่ในการชำระราคาทรัพย์สินที่ซื้อขาย (Kaufpreiszahlung) ให้แก่ผู้ขาย

สำหรับประเด็นเกี่ยวกับเรื่องของจำนวนหรืออัตราอย่างสูงของราคาทรัพย์สินที่ซื้อขายนั้นไม่มีการบัญญัติไว้ในกฎหมาย การกำหนดราคาของทรัพย์สินที่ซื้อขายนั้นเป็นเรื่องของคู่สัญญาเท่านั้น[92] หรือที่ปรากฏให้เห็นส่วนใหญ่ในทางธุรกิจการค้าจะเป็นเรื่องของผู้ขายที่จะกำหนดราคา และเป็นเรื่องของผู้ซื้อที่จะตัดสินใจว่าตนเองจะยอมรับราคาที่ผู้ขายได้กำหนดไว้นั้นหรือไม่ เพราะลักษณะเฉพาะของสัญญาซื้อขายเองนั้นไม่จำเป็นต้องพิจารณาถึงค่าใช้จ่ายที่จะเกิดขึ้นในอนาคต หากแต่ขึ้นอยู่กับการประเมินคุณค่าของทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายโดยคู่สัญญานั้นเอง ราคาของทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายจะต้องเป็นเงินเท่านั้น[93] กรณีที่ราคาซื้อขายไม่ได้กำหนดไว้ในสัญญา (Kaufpreis im Vertrag nicht festgelegt) ก็ต้องใช้วิธีการตีความเพื่อค้นหา และกรณีอาจจะต้องพิจารณาจากการ

---

[86] Ibid.

[87] Ibid.

[88] Ibid.

[89] Lothar Haas, Das neue Schuldsrecht, p. 178.

[90] Christian Berger, Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) Kommentar, p. 515.

* § 433 (2) Der Käufer ist verpflichtet, dem Verkäufer den vereinbarten Kaufpreis zu zahlen und die gekaufte Sache abzunehmen.

[91] Lothar Haas, Das neue Schuldsrecht, p. 178.

[92] Ibid.

[93] Ibid.

แสดงเจตนาที่ปรากฏออกมา เมื่อสัญญานั้นยังไม่ได้เกิดขึ้น กรณีอาจจะเป็นไปได้ว่าผู้ขายมีอำนาจในการกำหนดราคาที่ซื้อขายนั้นได้ภายใต้การใช้ดุลพินิจที่ถูกต้องเป็นธรรมตามนัยมาตรา 315* แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันฉบับใหม่ ปี ค.ศ. 2002 คู่สัญญาสามารถตกลงกันไว้ให้บุคคลที่สามเป็นผู้กำหนดราคาสินค้าที่ซื้อขายก็ได้ โดยบุคคลที่สามนี้ เช่น ผู้ชี้ขาดข้อพิพาท (Schiedsgutachter) หรือผู้เชี่ยวชาญ (Sachverständiger)[94]

ประเด็นข้อกฎหมายในเรื่องของภาษีมูลค่าเพิ่มเกี่ยวกับราคาซื้อขาย ในกรณีที่ไม่ได้มีการระบุตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่นในสัญญา ให้ถือว่าราคาของทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายนี้เป็นราคาซื้อขายที่แท้จริง (Bruttopreis) กล่าวคือ เป็นราคาซื้อขายที่รวมค่าภาษีมูลค่าเพิ่มที่ต้องชำระไว้ด้วยแล้ว[95]

2. หน้าที่หลักของผู้ซื้อในการรับมอบทรัพย์สินที่ซื้อขาย (Pflicht zur Abnahme der Sache) ตามบทบัญญัติมาตรา 433 (2)* แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันฉบับ ปี ค.ศ. 2002

นอกจากผู้ซื้อจะมีหน้าที่หลักในการชำระราคาทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายแล้ว ผู้ซื้อยังมีหน้าที่หลักในการรับมอบทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายด้วย กล่าวคือ เป็นการรับมอบไปซึ่งสิทธิครอบครองในทรัพย์สินโดยตรงโดยผู้ซื้อนั่นเอง ผู้ซื้อไม่เพียงแต่จะมีสิทธิเรียกร้องให้ได้รับมาซึ่งสิทธิครอบครองในทรัพย์สินโดยตรงเท่านั้น หากแต่ยังมีหน้าที่ในการรับมอบมาซึ่งสิทธิครอบครองอีกด้วย[96] ทั้งนี้ เพื่อที่ผู้ขายจะได้สามารถหลุดพ้นจากหน้าที่ในการดูแลรักษาทรัพย์สินที่ซื้อขายและไม่ต้องตกอยู่ในฐานะที่จะต้องถูกเรียกร้องให้ส่งมอบทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายนั้นอีกต่อไป[97] องค์ประกอบของสิทธิเรียกร้องให้ผู้ซื้อรับมอบทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายของผู้ขายก็คือ ทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายนั้นจะต้องถูกต้องและเป็นไปตามที่ตกลงกันไว้ในสัญญา โดยเฉพาะอย่างยิ่งทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายนั้นจะต้องเป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา 433 (2) ประโยคที่สอง คือ ปราศจากความชำรุดบกพร่องและปราศจากการรอนสิทธิ ในกรณีที่ทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายไม่ถูกต้องหรือไม่ได้เป็นไปตามที่ได้มีการตกลงกันไว้ในสัญญา ผู้ซื้อก็มีสิทธิคืนทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายนั้นได้ สิทธิเรียกร้องให้รับมอบทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายนี้ทำให้ผู้ขายมีสิทธิเรียกร้องให้ผู้ซื้อรับผิดตามหลักกฎหมายทั่วไปในกรณีที่กระทำผิดหน้าที่ในการชำระหนี้ (die allgemeinen

---

*§ 315 (1) Soll die Leistung durch einen der Vertragschließenden bestimmt werden, so ist im Zweifel anzunehmen, dass die Bestimmung nach billigem Ermessen zu treffen ist.

(2) Die Bestimmung erfolgt durch Erklärung gegenüber dem anderen Teil.

(3) Soll die Bestimmung nach billigem Ermessen erfolgen, so ist die getroffene Bestimmung für den anderen Teil nur verbindlich, wenn sie der Billigkeit entspricht. Entspricht sie nicht der Billigkeit, so wird die Bestimmung durch Urteil getroffen; das Gleiche gilt, wenn die Bestimmung verzögert wird.

[94]Lothar Haas, Das neue Schuldsrecht, p.179.

[95]Ibid.

*§ 433 (2) Der Käufer ist verpflichtet, dem Verkäufer den vereinbarten Kaufpreis zu zahlen und die gekaufte Sache abzunehmen.

[96]Lothar Haas, Das neue Schuldsrecht, p. 182.

[97]Ibid.

Rechtsbehelfe wegen Pflichtverletzung) เมื่อปรากฏว่าผู้ซื้อไม่ยอมรับมอบทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขาย[98]

3. หน้าที่เป็นผู้รับผิดชอบในค่าใช้จ่ายในการรับมอบและในการจัดส่งทรัพย์สินที่ซื้อขายตามบทบัญญัติมาตรา 448 (1)* แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันฉบับ ปี ค.ศ. 2002

ผู้ซื้อเป็นผู้รับผิดชอบในค่าใช้จ่ายในการรับมอบและในการจัดส่งทรัพย์สินที่ซื้อขาย ในกรณีของสัญญาซื้อขายที่ดิน ผู้ซื้อมีหน้าที่เป็นผู้รับผิดชอบในเรื่องค่าใช้จ่ายเกี่ยวกับการรับรองเอกสารหลักฐานการจดทะเบียนการโอนและค่าใช้จ่ายอื่นๆ ที่จำเป็น[99]

ข. หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้

หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ (Die Nebenleistungspflichten) หมายถึง หน้าที่อื่นๆซึ่งมิใช่หน้าที่หลัก แต่เป็นหน้าที่ที่ครอบคลุมถึงเรื่องของการตระเตรียมการณ์ (Vorbereitung) การช่วยเหลือสนับสนุน (Unterstützung) การรับประกัน (Sicherung) และการปฏิบัติการอื่นใดที่มีผลทำให้การชำระหนี้มีผลถูกต้องครบถ้วน (vollständigen Erfüllung หรือ Durchführung)[100] เนื่องจาก ความสำเร็จของการชำระหนี้ไม่ได้อาศัยแต่เพียงการปฏิบัติการชำระหนี้ของลูกหนี้ตามหน้าที่หลักเท่านั้น แต่อาจจะต้องขึ้นอยู่กับองค์ประกอบสถานการณ์แวดล้อมอื่นประกอบด้วยก็ได้ เช่น การมีส่วนร่วมของเจ้าหนี้ บุคคลที่สาม หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ เช่น การโอนกรรมสิทธิ์ในที่ดิน นอกจากจะมีการจดทะเบียนโอนโดยลูกหนี้แล้ว ผลสำเร็จของการชำระหนี้ยังต้องอาศัยการจดทะเบียนลงในโฉนดที่ดินโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐอีกด้วย[101]ซึ่งหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้นี้เป็นหน้าที่ที่เกิดจากการตีความสัญญาเพิ่มเติมหรือโดยการขยายความโดยศาล องค์ประกอบของการตีความสัญญาเพิ่มเติมหรือโดยการขยายความ ก็คือการอุดช่องว่างของหลักเกณฑ์หรือข้อกำหนดตามสัญญาให้สมบูรณ์ โดยไม่ต้องคำนึงว่าด้วยเหตุผลใดจึงทำให้คู่สัญญาปล่อยปละละเลยหรือละเว้นไม่กำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องดังกล่าวนั้นไว้ในสัญญา เช่น อาจจะเป็นเพราะคู่สัญญาเข้าใจผิดในหลักเกณฑ์ที่จะนำมาใช้ในสัญญาดังกล่าว หรืออาจจะเป็นเพราะคู่สัญญานั้นรู้อยู่แล้วแต่จงใจปล่อยปละละเลยหรือละเว้นไม่กำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องดังกล่าวไว้ในสัญญา[102]กรณีไม่มีความแตกต่างไม่ว่าช่องว่างของหลักเกณฑ์ที่จะนำมาใช้ในสัญญาหรือข้อกำหนดตามสัญญานั้นจะมีมาตั้งแต่ต้นหรือเกิดขึ้นมาในภายหลัง เนื่องจากสภาพการณ์หรือสถานการณ์แวดล้อมอาจจะเปลี่ยนแปลงไปจากที่คู่สัญญาได้คาดการณ์ไว้ตั้งแต่แรกเริ่มได้ หรือเนื่องจากการที่มีการปรับปรุงแก้ไขบทบัญญัติของกฎหมายโดยคู่สัญญาไม่ได้คาดหมายไว้ก่อนและมีผลทำให้แผนการของคู่สัญญาที่จะนำหลักเกณฑ์หรือข้อกำหนดตามสัญญาที่มี

---

[98] Ibid.

* § 448 (1) Der Verkäufer trägt die Kosten der Übergabe der Sache, der Käufer die Kosten der Abnahme und der Versendung der Sache nach einem anderen Ort als dem Erfüllungsort.

[99] Lothar Haas, Das neue Schuldsrecht, p. 183.

[100] Heinz-Perter Mansel, Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) Kommentar, p. 171.

[101] Ibid.170

[102] Othmar Jauernig, Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) Kommentar 14 Auflage (München : Verlag C.H. Beck, 2011), p. 116.

มาแต่เดิมนั้นเกิดช่องว่าง[103] อย่างไรก็ตาม กรณีถือไม่ได้ว่าสัญญานั้นมีช่องว่าง เมื่อคู่สัญญานั้นรู้หรือทราบมาตั้งแต่แรกแล้วในขณะตกลงกันว่า หลักเกณฑ์หรือข้อกำหนดใดที่สมควรจะตกลงหรือกำหนดกันไว้ในสัญญา[104]

สัญญาที่ต้องมีการอุดช่องว่างก่อให้เกิดลักษณะในการเพิ่มเติมหลักเกณฑ์หรือหลักกฎหมายลงไปในช่องว่างของสัญญาดังกล่าว โดยการพิจารณาถึงมาตรฐานในการประเมินคุณค่าของสัญญาและวัตถุประสงค์หรือจุดมุ่งหมายที่แท้จริงของข้อตกลงตามสัญญานั้น การอุดช่องว่างของสัญญาในกรณีนี้ก็คือ การตีความสัญญาตามมาตรา 157 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน[105]โดยตีความสัญญาตามหลักซื่อสัตย์สุจริตโดยพิเคราะห์ถึงจารีตประเพณีด้วย*กรณีจะต้องมีการตัดสินใจหรือวินิจฉัยว่า “หลักเกณฑ์ใด” ที่คู่สัญญาต้องการ เมื่อได้พิจารณาถึงวัตถุประสงค์ของสัญญาโดยการชั่งน้ำหนักของผลประโยชน์ส่วนได้เสียของคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายตามข้อเท็จจริงที่ถูกต้องเหมาะสมตามหลักซื่อสัตย์สุจริตและได้พิเคราะห์ถึงปกติประเพณีด้วยแล้ว “หลักเกณฑ์นั้น” เป็นสิ่งที่คู่สัญญาประสงค์ต้องการ สำหรับเรื่องกำหนดเวลาในการตีความสัญญาเพื่อให้เกิดหน้าที่ข้างเคียงนั้น ให้ตีความสัญญานั้นในเวลาปัจจุบันไม่ใช่ไปตีความสัญญาในเวลาที่สัญญาเกิดขึ้น[106] ช่องว่างที่เกิดขึ้นจะต้องอยู่ในขอบเขตของสัญญานั้นๆ ด้วย ดังนั้น โดยหลักแล้วการตีความสัญญาบทบัญญัติตามมาตรา 157 นี้จะไม่อาจตีความขยายเกินไปกว่าหรือเป็นการเปลี่ยนแปลงแก้ไขวัตถุประสงค์แห่งสัญญาได้[107] และไม่นำบทบัญญัติมาตรา 157 มาใช้กับกรณีที่คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งประสงค์หรือต้องการกำหนดข้อตกลงอย่างใดอย่างหนึ่งไว้ แต่ไม่ได้นำมากำหนดไว้ในสัญญาหรือหลงลืมที่จะนำมากำหนดไว้ในสัญญา นอกจากนี้ ในกรณีที่ไม่สามารถหยั่งรู้หรือกำหนดได้ถึงเจตนาภายในที่แท้จริงของคู่สัญญา กรณีเช่นนี้ก็ไม่อาจนำหลักการตีความสัญญาเพิ่มเติมหรือโดยการขยายความนี้มาใช้ได้[108]

นอกจากนี้ ไม่ใช่ว่าสัญญาที่ไม่สมบูรณ์ทุกสัญญาสามารถที่จะตีความเพื่ออุดช่องว่างของสัญญาโดยอาศัยมาตรา 157 ได้ เนื่องจากมิฉะนั้นแล้ว บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่คู่กรณีหรือคู่สัญญาสามารถที่จะตกลงเป็นอย่างอื่นได้ (Dispositives Gesetz) จะกลายเป็นสิ่งที่ไม่มีผลในทางปฏิบัติ[109] ยิ่งมีการตกลงกำหนดลักษณะหรือชนิดของสัญญาให้มีลักษณะใกล้เคียงกับสัญญาตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ยิ่งต้องนำหลักเกณฑ์หรือข้อกำหนดตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายในเรื่องนั้นมาใช้มากยิ่งขึ้น

---

[103] Ibid.

[104] BGH NJW 09,1484, BGHZ 23, 282 [Online], December 2013. Available from: http: // www. dejure. org

[105] Othmar Jauernig, Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) Kommentar14 Auflage, p. 117.

* § 157 Verträge sind so auszulegen, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern.

[106] Othmar Jauernig, Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) Kommentar14 Auflage, p. 117.

[107] Ibid.

[108] Ibid.

[109] BGH 146, 261 NJW 08, 2175 BGH 158, 206., Cited in Othmar Jauernig, Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) Kommentar, 14 Auflage, p. 117.

แต่หากมีการกำหนดไว้น้อย กรณีก็ยังต้องนำหลักการตีความสัญญาตามบทบัญญัติมาตรา 157 มาปรับใช้[110]

2.7.2 หน้าที่ในการคุ้มครองป้องกัน (Die Schutzpflichten)

หน้าที่ในการคุ้มครองป้องกัน (Die Schutzpflichten) หรือเรียกว่าหน้าที่ในการชำระหนี้ให้ถูกต้อง (Verhaltenspflichten) หรือหน้าที่ข้างเคียงที่เป็นอิสระจากการปฏิบัติการชำระหนี้ (Leistungsunabhängige Pflichtverletzung)[111] เกิดขึ้นมาจากการพัฒนาของคำพิพากษาของศาลและในทางวิชาการ ไม่ได้เกิดขึ้นมาจากพื้นฐานทางกฎหมายของประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันแต่อย่างใด[112] โดยคู่สัญญามีหน้าที่ที่จะต้องยึดถือหรือผูกพันต่อนิติสัมพันธ์หรือความสัมพันธ์ทางหนี้ โดยไม่กระทำผิดต่อ “บุคคล (Person)” “กรรมสิทธิ์ (Eigentum)” และ “สิ่งที่กฎหมายมุ่งประสงค์คุ้มครอง (Rechtsgüter)” ของคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง หน้าที่ในการรับประกันถึงความคุ้มครองปลอดภัยตามประเพณี (Die Verkehrssicherungspflicht) ภายในขอบเขตของนิติสัมพันธ์ตามสัญญา คือ หน้าที่ในการชำระหนี้ตามสัญญา (zugleich eine Vertragspflicht) องค์ประกอบในเรื่องนี้ ก็คือ การกระทำผิดต่อสิ่งที่กฎหมายมุ่งประสงค์คุ้มครอง โดยมีความเกี่ยวพันกับนิติสัมพันธ์ทางหนี้อย่างชัดเจนนั่นเอง[113] หน้าที่ในการคุ้มครองป้องกัน (Die Schutzpflichten) เกิดขึ้น เมื่อได้พิจารณาถึงพฤติการณ์และสภาพแวดล้อมแล้ว คู่สัญญาฝ่ายลูกหนี้มีหน้าที่ต้องระมัดระวังถึงหน้าที่ในการรับประกันถึงความคุ้มครองปลอดภัยตามประเพณี เช่น หน้าที่ในการรักษาความลับของลูกค้าที่นำเงินมาฝากไว้กับธนาคารตามสัญญาฝากเงินกับธนาคาร (Bankvertrag)[114] เป็นต้น

หลังจากที่มีการปรับปรุงกฎหมายหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันใน ปี ค.ศ. 2002 หน้าที่ในการคุ้มครองป้องกันได้นำมาบัญญัติไว้อย่างชัดเจนในมาตรา 241(2) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน จึงทำให้หน้าที่ในการคุ้มครองป้องกัน (Die Schutzpflichten) นี้เป็นหน้าที่ที่อยู่เคียงข้างกับหน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้ตามบทบัญญัติมาตรา 241(1) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน โดยเนื้อหาของหน้าที่ในการคุ้มครองป้องกัน (Die Schutzpflichten) เป็นหน้าที่โดยทั่วไปในเรื่องหนี้ซึ่งไม่อาจระบุกำหนดไว้ให้ชัดเจนได้ ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับลักษณะหรือประเภทของนิติสัมพันธ์ทางหนี้[115] ดังนั้น จึงเห็นได้ว่าหน้าที่ในการคุ้มครองป้องกัน (Die Schutzpflichten) เพื่อประโยชน์ของคนในสังคมหมู่มากจะต้องเข้มงวดมากกว่ากรณีการเกิดขึ้นของสัญญาซื้อขายในกรณีรีบเร่ง (rasch abzuwickelnden Kauf) หน้าที่ในการคุ้มครองป้องกัน (Die Schutzpflichten) จึงมีความสัมพันธ์กับสถานการณ์ที่เกิดขึ้น การมีความรู้ความเชี่ยวชาญที่เหนือกว่าของคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งที่มีต่อคู่สัญญาอีก

---

[110] BGH 180, 234 Cited in Othmar Jauernig, Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) Kommentar 14. Auflage, p. 117.

[111] Dieter Medicus, Das neue Schuldsrecht, p. 107.

[112] Ibid.

[113] Ibid.

[114] Helmut Rüßmann, Positive Vertragsverletzung (pVV) [Online], October 15 2012. Available from: http: // www.ruessmann.jura.uni-sb.de

[115] Dieter Medicus, Das neue Schuldsrecht, p. 107.

ฝ่ายหนึ่งก็จะต้องนำมาพิจารณาคำนึงถึงด้วย ดังนั้น จึงอาจกล่าวเป็นหลักทั่วไปได้ว่าหน้าที่ในการคุ้มครองป้องกันจะยิ่งเข้มงวด เมื่อความเป็นไปได้ในการเกิดหน้าที่ในการคุ้มครองป้องกันมีมากขึ้นจากการที่นิติสัมพันธ์ทางหนี้นั้นเปิดโอกาสให้คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งเข้าไปในเขตแดนของคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งนั้นได้[116]

2.7.3 ความสัมพันธ์ระหว่างหน้าที่หลักและหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้

หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้เป็นหน้าที่ที่ช่วยเพิ่มเติมหรือช่วยเสริมหน้าที่หลักในการชำระหนี้ให้สมบูรณ์ครบถ้วน[117]อย่างไรก็ตาม สิทธิเรียกร้องให้มีการชำระหนี้หรือปฏิบัติการชำระหนี้ในหน้าที่ข้างเคียงนี้มิได้มีได้หรือเกิดขึ้นมาได้โดยตัวของตนเอง[118]แต่จะเกิดขึ้นมาพร้อมๆกับหน้าที่หลักในการปฏิบัติการชำระหนี้[119] หลังจากความสัมพันธ์ทางหนี้สิ้นสุดแล้ว หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้อาจจะยังคงมีอยู่ก็ได้ เช่น กรณีสัญญาเช่าบ้านสิ้นสุดลงแล้ว แต่ผู้ให้เช่ายังคงมีหน้าที่ข้างเคียงที่จะต้องให้ผู้เช่ามีสิทธิปิดประกาศแจ้งเรื่องการย้ายที่อยู่ไว้ที่ประตูบ้านที่เช่าเพื่อให้บุคคลอื่นสามารถรับรู้ได้ว่าผู้เช่าได้ย้ายไปพักอาศัยอยู่ ณ ที่ใด[120] ทั้งหน้าที่หลักและหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ มีจุดมุ่งหมายหรือวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครอง หรือรับประกันความปลอดภัยในผลประโยชน์ของเจ้าหนี้ที่จะได้รับจากการชำระหนี้ และยังมีจุดมุ่งหมายในการคุ้มครองป้องกันผลประโยชน์ของบุคคลอื่นด้วย[121] ทุกส่วนของเนื้อหาสาระแห่งหนี้ หรือที่อยู่ในขอบเขตของนิติสัมพันธ์หรือความสัมพันธ์ทางหนี้ จะต้องได้รับประกันคุ้มครองมิให้เกิดความเสียหายต่อสิทธิในความถูกต้องชอบธรรม(Rechte) สิ่งที่กฎหมายมุ่งประสงค์คุ้มครอง (Rechtsgütern) และผลประโยชน์ส่วนได้เสียที่กฎหมายรับรองคุ้มครอง หน้าที่ในการชำระหนี้ดังกล่าวเกิดขึ้นมาจากบทบัญญัติมาตรา 241 (2) และมาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน

2.7.4 ลำดับของหน้าที่ในการชำระหนี้

ลำดับของหน้าที่ในการชำระหนี้ในระบบกฎหมายแพ่งเยอรมันสามารถแบ่งได้เป็น หน้าที่อันดับแรกในการปฏิบัติการชำระหนี้ (Primäre Leistungspflichten) และหน้าที่อันดับรองในการปฏิบัติการชำระหนี้ (Sekundäre Leistungspflichten)[122]

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

---

[116] Ibid.

[117] Heinz-Perter Mansel, Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) Kommentar, p. 171.

[118] Ibid.

[119] Walter Fellmann, positive Vertragsverletzung : Schlechterfüllung und Verletzung von Nebenpflichten [Online], October 3 2012. Available from: http : //www.unilu.ch / files / Schadensrecht-

[120] BGH NJW 82,1808 Cited in Heinz-Perter Mansel, Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) Kommentar, p. 171.

[121] Heinz-Perter Mansel, Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) Kommentar, p. 171.

[122] Ibid. p. 172.

2.7.4.1 หน้าที่อันดับแรกในการปฏิบัติการชำระหนี้ (Primäre Leistungspflichten)

หน้าที่อันดับแรกในการปฏิบัติการชำระหนี้ (Primäre Leistungsflichten) ได้แก่ หน้าที่หลักในการปฏิบัติการชำระหนี้ (Hauptleistungspflichten) และหน้าที่ข้างเคียงในการปฏิบัติการชำระหนี้ (Nebenleistungspflichten) ซึ่งวัตถุแห่งการปฏิบัติการชำระหนี้หรือสิ่งที่จะต้องปฏิบัติการชำระหนี้มีผลมาตั้งแต่เริ่มแรก (Leistungsgegenstand ist von Anfang an geschuldet)[123] ทั้งหน้าที่หลัก และหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ มีจุดมุ่งหมายหรือวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองหรือรับประกันความปลอดภัยในผลประโยชน์ของเจ้าหนี้ที่จะได้รับจากการชำระหนี้และยังมีจุดมุ่งหมายในการคุ้มครองป้องกันผลประโยชน์ของบุคคลอื่นด้วย[124] ทุกส่วนของเนื้อหาสาระแห่งหนี้ หรือที่อยู่ในขอบเขตของนิติสัมพันธ์ทางหนี้ จะต้องได้รับประกันคุ้มครองมิให้เกิดความเสียหายต่อสิทธิในความถูกต้องชอบธรรม (Rechte) สิ่งที่กฎหมายมุ่งประสงค์คุ้มครอง (Rechtsgütern) และผลประโยชน์ส่วนได้เสียที่กฎหมายรับรองคุ้มครอง หน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้ดังกล่าวเกิดขึ้นมาจากบทบัญญัติมาตรา 241(2) และมาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน[125]

2.7.4.2 หน้าที่อันดับรองในการปฏิบัติการชำระหนี้ (Sekundäre Leistungs-pflichten)

หน้าที่อันดับรองในการปฏิบัติการชำระหนี้ (Sekundäre Leistungspflichten) เกิดขึ้นเมื่อไม่มีการปฏิบัติการชำระหนี้ในหน้าที่อันดับแรก เช่น หน้าที่ในการใช้ค่าสินไหมทดแทนจากการที่ลูกหนี้ปฏิบัติการชำระหนี้ไม่ถูกต้อง (Schadenersatzpficht bei Leistörungsstrungen) ตามบทบัญญัติมาตรา 280 และ มาตรา 323 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน หรือหน้าที่ปฏิบัติการเนื่องมาจากผลของการเลิกสัญญา (Abwicklungspflichten bei Rücktritt) ตามบทบัญญัติมาตรา 346 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน[126] เป็นต้น อย่างไรก็ตาม ความสัมพันธ์ทางหนี้ที่ปราศจากหน้าที่อันดับแรกในการปฏิบัติการชำระหนี้อาจมีได้ เช่น หนี้ที่เกิดขึ้นมาจากความรับผิดก่อนสัญญา[127]

2.8 หน้าที่ในการชำระหนี้ด้วยความซื่อสัตย์สุจริตในระบบกฎหมายแพ่งเยอรมัน

โดยที่ศาลยุติธรรมสูงสุดแห่งอาณาจักไรช์ (ศาลฎีกา) ได้วางหลักไว้ในคำพิพากษาว่า พื้นฐานทางกฎหมายของหน้าที่ข้างเคียงในการในการชำระหนี้คือ “หลักซื่อสัตย์และสุจริต (Treu und Glauben)” ตามมาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันนั่นเอง[128] มาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน บัญญัติไว้ว่า “ลูกหนี้มีหน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้ด้วยความซื่อสัตย์และสุจริต โดยการพิเคราะห์ถึงปกติประเพณีด้วย (Der Schuldner ist verpflichtet, die Leistung so zu bewirken, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern)” ดังนั้น

---

[123] Ibid.

[124] Ibid. p. 171.

[125] Ibid. p. 172

[126] Ibid.

[127] Ibid.

[128] BGHZ 11, 80 Cited in Helmut Rüßmann, Positive Vertragsverletzung (pVV) [Online], October 15 2012. Available from: http: // www.ruessmann.jura.uni-sb.de

ก่อนที่จะทำความเข้าใจหลักเกณฑ์และผลทางกฎหมายเกี่ยวกับ “หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้” ในบทที่ 3 จึงควรทำความเข้าใจหลักการพื้นฐานทางกฎหมายของหน้าที่ข้างเคียง ซึ่งก็คือ“หลักซื่อสัตย์และสุจริต (Treu und Glauben)” ก่อนว่ามีพัฒนาการทางประวัติศาสตร์อย่างไร โดยเริ่มตั้งแต่หลัก “bona fides” ในยุคกฎหมายโรมัน จนกระทั่งมีการพัฒนามาเป็น “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” ในยุคจัดทำประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันใน ปี ค.ศ. 1900

2.8.1 หลักสุจริต : มุมมองในเชิงประวัติศาสตร์

ความเป็นมาในทางประวัติศาสตร์ของ “หลักสุจริต (Good Faith)” เริ่มจากแนวคิดเรื่อง “หลักสุจริต (bona fides)” ในยุคกฎหมายโรมัน ยุคกลาง จนกระทั่งพัฒนามาเป็น “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” ในยุคจัดทำประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ใน ปี ค.ศ.1900 เพื่อศึกษาถึงแนวคิดเรื่อง “หลักสุจริต (Good Faith)” ว่าเกิดขึ้นมาได้อย่างไร และมีหลักเกณฑ์หรือวิธีการปรับใช้อย่างไรบ้าง ทำไมจึงต้องบัญญัติ “หลักสุจริต (Good Faith)” ไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน เพื่อที่จะนำไปใช้ในการวิเคราะห์ว่า “หน้าที่ในการชำระหนี้โดยสุจริต” ตามบทบัญญัติมาตรา 5 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยนั้นมีขอบเขตเพียงใด

2.8.1.1 ยุคกฎหมายโรมัน

การนำแนวคิดเรื่อง “หลักสุจริต (bona fides)” มาปรับใช้ในกฎหมายสัญญาโรมันจะเกิดขึ้นไม่ได้เลย[129] หากไม่ได้รับแรงบันดาลใจจากนักปรัชญาชาวกรีก เป็นต้นว่า Stoics Pythagoras และ Zeno ซึ่งได้ผลิตผลงานอันเป็นจุดเริ่มต้นของแนวคิดในเรื่อง“ความยุติธรรม (justice)”และ“ความเป็นธรรม (equity)”โดยแนวคิดเหล่านี้ได้นำหลักจริยธรรมเข้าไปสู่ระบบสัญญา เพื่อพิจารณาว่าสิ่งใด “ยุติธรรม (justice)”และ“เป็นธรรม (equity)”สำหรับคู่สัญญา โดยเฉพาะอย่างยิ่ง Cicero ต้องการใช้หลัก “ความเป็นธรรม (equity)” มาเชื่อมโยงกับพฤติกรรมของมนุษย์ทั้งหมด ไม่ว่าจะเป็นพลเมืองหรือคนป่าเถื่อนเพื่อให้เข้ามาอยู่ภายใต้สังคมเดียวกันอันเป็นสังคมสากลและเป็นสังคมของคนดี[130]

Cicero ได้อธิบายถึงบทนิยามที่สมบูรณ์ที่สุดของหลักสุจริตไว้ว่า คำว่า“สุจริต”เป็นคำที่มีความหมายกว้างขวางมาก ความสุจริตได้แสดงออกถึงความรู้สึกที่ซื่อสัตย์ทั้งหมดในการมีสามัญสำนึกที่ดี โดยไม่จำต้องอาศัยสิ่งอื่นใดที่จะมาเปลี่ยนความไม่เห็นแก่ตัวให้กลายเป็นความเสียสละอีก ความสุจริตได้ลบล้างเล่ห์เหลี่ยมและแผนการอันชาญฉลาดออกจากการตกลงที่ไม่ซื่อสัตย์ การกระทำที่ฉ้อฉล การอำพราง การทุจริตโดยปกปิดข้อความจริง และการแสดงเจตนาร้าย ภายใต้ลักษณะภายนอกที่ดูสุขุมรอบคอบและมีทักษะแล้ว สิ่งเหล่านี้ ได้เอาเปรียบแก่ความไว้เนื้อเชื่อใจ และความไม่รู้[131]

ลักษณะพิเศษของกระบวนการพิจารณาในระบบกฎหมายของพลเมืองโรมัน (ius civile) คือ ระบบของรูปแบบ (formulae system) ซึ่ง Praetor จะอนุญาตให้ฟ้องร้องได้เพียงคำฟ้องที่อยู่ใน

---

[129] R.M. RAMPELBERG, Repères romains pour le droit européen des contrats,L.G.D.J.,Systèmes,Droit, 2005, p. 43., Cited in Bénédicte Faurarque-Cosson and Denis Mazeaud.European Contract Law : Materials for a Common Frame of Reference:Terminology,Guiding, Principles, Model Rules, p.151.

[130] Ibid. p. 44

[131] Ibid. p. 44-45

รูปแบบเฉพาะและได้มีการกำหนดรูปแบบไว้ล่วงหน้าแล้วเท่านั้น ซึ่งรูปแบบดังกล่าวมีจำกัด จึงทำให้สิทธิในการฟ้องร้องมีได้จำกัดไปด้วย[132]

ต่อมาเมื่อมีการขยายอาณาจักรโรมันไปสู่ทะเลเมดิเตอร์เรเนียนทั้งหมด ทำให้พลเมืองภายใต้การปกครองของอาณาจักรโรมันมีมากขึ้น จำนวน Praetor จึงต้องมีมากขึ้นไปด้วย เพื่อให้เพียงพอกับจำนวนข้อพิพาทที่เพิ่มขึ้น และในช่วงเวลาเดียวกันนี้เองทำให้เกิดตำแหน่ง Praetor ต่างชาติ เพื่อมาบริหารงานยุติธรรมสำหรับบุคคลที่อยู่ภายใต้การปกครองของอาณาจักรโรมันแต่ไม่ใช่พลเมืองโรมัน กระบวนการพิจารณาจึงได้มีการเปลี่ยนแปลงรูปแบบไปจากเดิม เนื่องจาก Praetor เหล่านี้ไม่ได้ใช้กฎหมายของพลเมืองโรมัน (ius civile) ในการตัดสินข้อพิพาท แต่ Praetor เหล่านี้ได้ใช้หลักที่เรียก ius honorarium ในบริบทนี้เองที่ทำให้เกิดสิทธิตามหลักสุจริตในการฟ้องร้องหรือ “หลัก bona fide judicia” กล่าวคือ การฟ้องร้องคดีที่กฎหมายของพลเมืองโรมัน (ius civile) ไม่ได้กำหนดรูปแบบไว้ ก็สามารถอ้างสิทธิตามหลักสุจริต (bona fide judicia)ในการฟ้องร้องได้[133]

เดิมการอ้าง bona fide judicia เพื่อใช้สิทธิในการฟ้องร้องได้ถูกออกแบบมาเพื่อที่จะแก้ปัญหาความสัมพันธ์ตามกฎหมายที่กฎหมายของพลเมืองโรมัน (ius civile) ไม่เคยให้สิทธิในการฟ้องร้องมาก่อน ดังเช่น สิทธิในการฟ้องร้องระหว่างพลเมืองต่างชาติ ซึ่งไม่สามารถใช้กฎหมายของพลเมืองโรมัน (ius civile) ได้ โดย“หลักสุจริต (bona fide)”ได้ให้อำนาจ Praetor ในการแทรกแซงความสัมพันธ์ตามกฎหมายซึ่งได้รับการคุ้มครองโดยการอ้างสิทธิตามหลักสุจริตในการฟ้องร้อง (bona fide judicia) และสิทธิตามหลักสุจริตในการฟ้องร้อง (bona fide judicia) นี้เองที่ทำให้สัญญาซึ่งตั้งอยู่บนฐานของความสุจริตได้ก่อกำเนิดขึ้น[134]

สัญญาที่ตั้งอยู่บนฐานของความสุจริต ก็คือสัญญาที่ได้รับความยินยอมซึ่งต่างจากสัญญาที่ต้องทำตามแบบ ภายใต้เงื่อนไขและข้อเท็จจริงที่ว่า สัญญาเหล่านี้ได้มีขึ้นจากความยินยอมโดยสุจริต กล่าวคือ สัญญาบนพื้นฐานความยินยอมนั้นจะถูกลงโทษโดยหลักสุจริต (bona fide judicia) และให้อำนาจที่กว้างขวางแก่ Praetor ในการตีความสัญญา โดยเฉพาะในเรื่องการกำหนดจำนวนค่าเสียหายและหลักสุจริต(bona fides) ยังได้ให้อำนาจแก่ Praetor ในการระบุว่า พฤติกรรมของคู่กรณีฝ่ายใดได้เป็นไปตามทัศนคติของบุคคลที่มีความซื่อสัตย์สุจริต (a honest man) ดังนั้น จะเห็นได้ว่าการตีความสัญญาของ Praetor จะถูกชักนำโดยหลักสุจริต (bona fides) และการแสดงเจตนาของคู่กรณีก็ถูกจำกัดด้วยหลักสุจริต (bona fides) เช่นเดียวกัน การใช้“หลักสุจริต (bona fides)”ในทางปฏิบัติในกฎหมายโรมัน มักจะแสดงตัวอย่างในสัญญาซื้อขาย เนื่องจากสาระสำคัญของสัญญาซื้อขายอยู่ที่ผู้ขายมีหน้าที่ที่จะต้องแจ้งและรับรองความชำรุดบกพร่องที่ไม่ได้ปรากฏออกมาภายนอกของทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขาย หากผู้ขายละเลยต่อการบอกกล่าวใดๆเกี่ยวกับความชำรุดบกพร่อง ถือได้ว่าผู้ขายได้รับประกันในความชำรุดบกพร่องนั้นแล้วโดยปริยายและผู้ขายจะต้องรับผิดในความชำรุดบกพร่องที่

---

[132]Bénédicte Faurarque-Cosson and Denis Mazeaud, European Contract Law : Materials for a Common Frame of Reference:Terminology,Guiding, Principles, Model Rules, p. 152.

[133]Ibid.

[134]Ibid.

เกิดขึ้น นอกจากนี้ ผู้ขายยังมีหน้าที่ในการรับรองการละเมิดสิทธิในทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายนั้นด้วย กล่าวคือ หากต่อมามีการรอนสิทธิในทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายเกิดขึ้น ผู้ขายก็ต้องรับผิด[135]

2.8.1.2 ยุคกลาง

จากศตวรรษที่ 12 เป็นต้นมา สัญญาที่ตั้งอยู่บนพื้นฐานของความสุจริต (contracts of good faith) ซึ่งมีอยู่ภายใต้กฎหมายโรมันกลายเป็นกฎเกณฑ์หลักมากกว่าข้อยกเว้น สัญญาเกิดขึ้นได้เพียงมีการตกลงแลกเปลี่ยนความยินยอม (exchange of consent)[136] อย่างไรก็ตาม การพัฒนาจาก “หลัก ex nudo pacto action non nascitur หรือ หลักไม่มีสิทธิในการฟ้องร้องใดที่จะสร้างขึ้นจากข้อตกลงที่ไม่มีอยู่จริง” ไปสู่ “หลัก consesu obligat หรือ หลักความยินยอมเพียงประการเดียวก็เป็นการเพียงพอแล้ว” ค่อยๆเกิดขึ้นอย่างช้าๆ จนกระทั่งหลักที่อาศัยความยินยอม (consensualism) ได้รับการยอมรับว่าเป็นหลักทั่วไปในศตวรรษที่ 16 และในช่วงเวลาเดียวกันนี้เองหลักสุจริตได้กลายเป็นหลักทั่วไปที่นำไปใช้ในทางการค้า ทั้งการค้าในประเทศและการค้าระหว่างประเทศ[137]

นอกจากพัฒนาการในเรื่อง “หลักสุจริต (good faith)” แล้ว กฎหมายในยุคกลางยังได้มีการผสมผสานระหว่าง “หลักสุจริตและหลักความเป็นธรรม (good faith and of equity)[138] ในประเด็นนี้ นักกฎหมายเยอรมันและนักกฎหมายฝรั่งเศสได้ใช้แนวทางที่ตรงกันข้ามต่อคำทั้งสอง กล่าวคือ นักกฎหมายเยอรมันได้พิจารณาประการแรกว่า นัยของคำดังกล่าวมีความแตกต่างกันจากนั้นจึงปฏิบัติต่อคำทั้งสองเช่นเดียวกัน ส่วนนักกฎหมายฝรั่งเศสได้พิจารณาว่า แท้จริงแล้ว “หลักสุจริต (bona fides)” ก็เป็นเพียงการแสดงออกซึ่งความเที่ยงธรรมตามธรรมชาตินั่นเอง[139] ทำให้ในทางปฏิบัติหน้าที่ของ “หลักสุจริต (bona fides)” และ “หลักความเป็นธรรมตามธรรมชาติ (aequitas)” มีการทับซ้อนกันอย่างมาก การทับซ้อนกันดังกล่าวเกิดขึ้นจากการขยายแนวคิดของ คำว่า “สุจริต (bona fides)” ซึ่งได้มีการนำไปใช้เป็นการทั่วไป ดังนั้น ในทางปฏิบัติแล้วยังมีความสับสนระหว่าง “หลักสุจริต (bona fides)” และ “หลักความเป็นธรรมตามธรรมชาติ (aequitas)”[140] ความสับสนดังกล่าวสามารถนำไปใช้เป็นเหตุผลที่แตกต่างในการบัญญัติศัพท์ซึ่งปรากฏในประมวลกฎหมายแพ่งของเนเธอร์แลนด์ โดยได้รับแรงบันดาลใจมาจากประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB)[141] ในการปรับปรุงประมวลกฎหมายของประเทศเนเธอร์แลนด์ (The Burgerlijk Wetboek)* ล่าสุด ได้เลือกที่จะนำคำ

---

[135] Ibid.

[136] Ibid. p.154.

[137] Ibid.

[138] Ibid. p. 155

[139] Ibid.

[140] Ibid.

[141] Martijn Hesselink, The Harmonisation of European Contract Law.Implications for European Private Laws,Business and Legal Practice (Oxford and Portland,Oregon: Hart Publishing,2006), p. 40.

ว่า “เหตุผลและความเป็นธรรม (reason and equity)” มาใช้แทนที่คำว่า “ความสุจริต (good faith)”[142]

2.8.1.3 พัฒนาการจาก “หลัก Bona fides” ถึง “หลัก Treu und Glauben” ในยุคจัดทำประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันใน ปี ค.ศ.1900

ในศตวรรษที่ 18 หลักสุจริตได้พัฒนาจากหลักกฎหมายธรรมชาติ (Natural Law) ไปสู่ระบบประมวลกฎหมาย การอ้างถึงพระเจ้าของสำนักกฎหมายธรรมชาติ (School of Natural Law) โดยอ้างว่า พระเจ้าเป็นผู้บัญญัติถึงการมีอยู่ของหลักสุจริตแล้วก็จะนำไปสู่การยึดเวลาโดยอัตโนมัติของพระเจ้าในการกำหนดเนื้อหาของหลักสุจริต[143] สิ่งนี้อาจใช้อธิบายได้ถึงเหตุผลที่ไม่มีการบัญญัตินิยามใด หรือได้มีการศึกษาในเชิงลึกเกี่ยวกับหลักสุจริต[144]ต่อมา สำนักกฎหมายธรรมชาติ (School of Natural Law) ได้เสื่อมลงในช่วงศตวรรษที่ 19 เพราะการเกิดขึ้นของสำนักกฎหมายประวัติศาสตร์ (Historical School) และแนวความคิดแบบ positivist ของ Emmanuel Kant และโดยเฉพาะอย่างยิ่งแนวความคิดของ Prof. Friedrich von Savigny ซึ่งเป็นจุดเริ่มต้นและเป็นจุดกำเนิดของสำนักประวัติศาสตร์กฎหมาย (Historical School) โดยสำนักกฎหมายนี้ได้ค้นหาแหล่งที่มาต่างๆของกฎหมายในประวัติศาสตร์ ไม่ว่าจะเป็น ขนบธรรมเนียมจารีตประเพณีของชนเผ่าเยอรมัน คติธรรม สุภาษิต นิทานพื้นบ้านต่างๆ[145]สำหรับแนวความคิดแบบ positivist นั้น มีที่มาจากผลงานของ Auguste Comte โดย Auguste Comte ได้เสนอทฤษฎีมีแนวความคิดว่า* “สังคมศาสตร์ควรเป็นศาสตร์ที่พิสูจน์ได้โดยการทดลองและประสบการณ์ เพราะเช่นนั้น กฎหมายซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของสังคมศาสตร์ จึงต้องถูกปฏิบัติเป็นเช่นศาสตร์แห่งความสัมพันธ์ทางสังคมซึ่งประสบการณ์จะมีบทบาทสำคัญอย่างยิ่ง”[146]แม้ว่าสำนักกฎหมายทั้งสองสำนักนี้ (คือสำนักประวัติศาสตร์กฎหมาย (Historical School) และ สำนักปฏิฐานนิยมทางกฎหมาย (Positive Law School)) จะมีอิทธิพลอย่างมากในช่วงต้นศตวรรษที่ 20 ก็ตาม แต่ก็เป็นเรื่องน่าประหลาดใจที่“หลักสุจริต (Treu und Glauben)” ซึ่งได้พัฒนามาจากหลักกฎหมายธรรมชาติ (Natural Law) ได้ถูกนำมาบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันใน ปี ค.ศ. 1900 อย่างไรก็ตาม แนวความคิดในเรื่องหลักสุจริตที่มีมาแต่เดิมได้เสื่อมหายไป ทฤษฎีกฎหมายใหม่ๆได้เกิดขึ้น เพื่อกำหนดเนื้อหาของหลักสุจริต เช่น[147]

---

[142] Ibid.

[143] Bénédicte Faurarque-Cosson and Denis Mazeaud.European Contract Law : Materials for a Common Frame of Reference: Terminology,Guiding, Principles, Model Rules, p. 155.

[144] Ibid.

[145] ปรีดี เกษมทรัพย์, กฎหมายแพ่ง:หลักทั่วไป พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร : ห้างหุ้นส่วนจำกัด ภาพพิมพ์, 2526), หน้า 115.

[*] a theory according to which “social sciences should be experimental sciences, and the law was thus treated as a science of social relationships in which experience had an essential role".

[146] Bénédicte Faurarque-Cosson and Denis Mazeaud.European Contract Law : Materials for a Common Frame of Reference :Terminology, Guiding, Principles, Model Rules, p. 155.

[147] Ibid.

1. สำนัก Begriffsjurisprudenz ได้มุ่งเน้นถึงการให้บทนิยามตามกฎเกณฑ์ทางกฎหมายอย่างเคร่งครัด เพื่อกำหนดให้มีหลักการชัดเจน เพื่อป้องกันและหลีกเลี่ยงไม่ให้เกิดการใช้ดุลพินิจตามอำเภอใจของผู้พิพากษาในการใช้การตีความหลักกฎหมาย[148]

2. สำนัก Freirechtsbewegung เริ่มจากงานเขียนของ Rudolf von Jhering ที่มีความมุ่งหมายที่จะผ่อนคลายความเคร่งครัดของเนื้อหาและการตีความกฎหมาย สำนักความคิดนี้มีความสำคัญเป็นอย่างยิ่ง โดยเฉพาะการสนับสนุนแนวความคิดให้ผู้พิพากษาสามารถอาศัยการตีความและการอุดช่องว่างของสัญญาให้สมบูรณ์ โดย สำนัก Freirechtsbewegung ได้เสนอให้แยก “หลักการของกฎหมาย” ออกจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายอย่างสิ้นเชิงและให้ความสำคัญกับถ้อยคำตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเป็นลำดับรอง ซึ่งมีผลทำให้แนวทางการใช้การตีความกฎหมายของผู้พิพากษานั้นกว้างขวางมากจนทำให้คู่ความต้องประสบกับความไม่แน่นอนอย่างที่สุด[149]

แม้จะไม่มีคำนิยามและข้อสรุปเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ทางกฎหมายที่แน่นอนเกี่ยวกับ “หลักสุจริต (good faith)” และความไม่แน่นอนเกี่ยวกับความหมายและแนวความคิดดังกล่าวนี้ส่งผลอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ต่อบทบาทหน้าที่ของหลักสุจริต (good faith) ในกฎหมายปัจจุบัน แต่ “หลักสุจริต (good faith)” ก็ได้กลายเป็นหลักกฎหมายที่สำคัญและได้มีการนำไปบัญญัติไว้ในทุกระบบกฎหมาย โดยการนำ “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” ตามที่ได้บัญญัติไว้ในบทบัญญัติมาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันมาใช้เป็นต้นแบบในการยกร่าง[150]

2.8.2 “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” ตามบทบัญญัติมาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน

2.8.2.1 หลักซื่อสัตย์สุจริตในฐานะหลักกฎหมายทั่วไป

“หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” ปรากฏอย่างชัดเจนอยู่ในบทบัญญัติมาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ฉบับ ปี ค.ศ. 1900 และประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ฉบับ ปี ค.ศ. 2002 ที่บัญญัติให้ลักษณะและวิธีการในการปฏิบัติการชำระหนี้ของลูกหนี้ต้องพิจารณาและคำนึงถึง “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)”ด้วย[151] หลักการตีความมาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 เป็นหลักกฎหมายที่สอดคล้องตรงกับบทบัญญัติมาตรา 2 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งสวิส[152] ที่บัญญัติไว้ว่า “บุคคลทุกคนจะต้องใช้สิทธิของตนและในการปฏิบัติการชำระหนี้ตามหลักซื่อสัตย์สุจริต การใช้สิทธิของตนโดยไม่สุจริตอย่างชัดแจ้งจะไม่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย (Jedermann hat in der Ausübung seiner Rechte und in der Erfüllung seiner

---

[148] Ibid.

[149] Ibid.

[150] Martijn Hesselink. The Harmonisation of European Contract Law.Implications for European Private Laws, Business and Legal Practice, p. 40.

[151] Othmar Jauernig, Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) Kommentar, 14. Auflage (München : Verlag C.H. Beck, 2011), p. 179.

[152] Ibid.

Pflichten nach Treu und Glauben zu handeln. Der offenbare Missbrauch eines Rechtes findet keinen Rechtsschutz.)[153]

หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben) เป็นหลักกฎหมายที่มีความสำคัญอย่างโดดเด่นในท่ามกลางหลักกฎหมายทั้งหมดและบทบัญญัติมาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 เป็นบทบัญญัติทั่วไปที่มีความสำคัญมากที่สุดในประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน เพราะหลักซื่อสัตย์สุจริตตามบทบัญญัติมาตรา 242 นี้เป็น “หลักกฎหมายที่เกี่ยวกับจริยธรรม (ein rechtsethisches Prinzip)”และเป็นหลักกฎหมายที่จะต้องนำมาใช้ในกรณีที่คู่สัญญาได้มีการตกลงกำหนดข้อสัญญาให้แตกต่างไปจากที่กฎหมายบัญญัติไว้ และเป็นบทบัญญัติที่กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยความเป็นธรรม (eine Norm des Billigkeitsrechts)[154]อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติมาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 ไม่สามารถนำมาใช้เป็น “พื้นฐานในการใช้สิทธิเรียกร้อง (keine Anspruchsgrundlage)”เพื่อฟ้องร้องต่อศาลได้โดยตรง แต่บทบัญญัติมาตรา 242 สามารถนำไปใช้เป็นพื้นฐานในการฟ้องร้องได้โดยทางอ้อม เช่น การใช้สิทธิฟ้องร้องให้มีความรับผิดจากการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงและหน้าที่ในการคุ้มครองป้องกัน (Haftung bei Verletzung von Neben–und Schutzpflichten)[155]

2.8.2.2 เจตนารมณ์ของบทบัญญัติมาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002

เจตนารมณ์ของผู้ร่างบทบัญญัติมาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 คือ ผู้ร่างกฎหมายประสงค์ให้คู่สัญญาตระหนักและคำนึงถึงเนื้อหาสาระที่แท้จริงของหนี้ตามสัญญา[156]และขอบเขตของบทบัญญัติมาตราดังกล่าวคือ เพื่อเป็นการจำกัด ควบคุมพฤติกรรมและวิธีการของหน้าที่ในการชำระหนี้[157]นอกจากนี้ บทบัญญัติมาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 ยังมีวัตถุประสงค์เพื่อแสดงว่า ในการปฏิบัติการชำระหนี้นั้น ลูกหนี้ยังมีหน้าที่อื่นๆในการชำระหนี้ เช่น ในการปฏิบัติการชำระหนี้นั้น เจ้าหนี้ไม่เพียงแต่มีสิทธิที่จะได้รับชำระหนี้จากลูกหนี้ในเวลาที่ถูกต้องเท่านั้น แต่ลูกหนี้ยังมีหน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้โดยทำให้เจ้าหนี้ได้รับสินค้าที่มีบรรจุภัณฑ์ที่เหมาะสม และเจ้าหนี้จะต้องได้รับข้อมูลหรือคำแนะนำเกี่ยวกับวิธีการในการใช้สินค้านั้นอย่างถูกต้องปลอดภัยอีกด้วย[158]รวมทั้งในการปฏิบัติการชำระหนี้ของคู่สัญญานั้น คู่สัญญาจะต้องงดเว้นการกระทำใดๆซึ่งเป็นการทำลายหรืออาจทำให้มีการลดน้อยถอยลงใน

---

[153] Ibid.

[154] Ibid.

[155] Ibid.

[156] Jens Aschmoneit, Herausgabeansprüche und Zurückbehaltungsrechte während und nach Beendigung des Arbeisverhältnisses (Frankfurt am Main: Peter Lang GmbH, 2010), p. 114.

[157] Christian Heinrich, Formale Freiheit und materiale Gerechtigkeit (Tübingen: Mohr Siebeck, 2000), p. 399.

[158] Ibid.

ผลประโยชน์ซึ่งคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งจะพึงได้รับจากสัญญา ซึ่งหลักการดังกล่าวนี้ก็คือ “หลักศีลธรรมทางกฎหมาย (Grundsatz der Rechtssicherheit Ethik)” นั่นเอง[159]

2.8.2.3 ความหมายของหลักซื่อสัตย์สุจริต (Die Bedeutung des Treu und Glauben)

หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben) ในฐานะของหลักเกณฑ์มาตรฐานทางภาวะวิสัย (Treu und Glauben als objektive Maßstab) หลักซื่อสัตย์สุจริตเป็นหลักเกณฑ์มาตรฐานที่ต้องยึดถือสำหรับคู่กรณีหรือผู้มีส่วนได้เสียที่มีความผูกพันกันเป็นพิเศษและเป็นหลักเกณฑ์มาตรฐานที่ใช้ในการวินิจฉัยชี้ขาดคดีสำหรับผู้พิพากษา โดยทั่วไปแล้ว เนื้อหาสาระของหลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben) ไม่ได้ปรากฏให้เห็นอย่างชัดเจนตั้งแต่เริ่มแรก หากแต่จะต้องอาศัยการชั่งน้ำหนักอย่างเป็นรูปธรรมในแต่ละกรณีๆ ไป โดยในเบื้องต้นจะต้องอาศัยการตีความถ้อยคำตามตัวอักษร (die Wortinterpretation)[160]

“**ความซื่อสัตย์ (Treu)**” หมายความถึง การละเว้นจากการหลอกลวงฉ้อโกง การยึดมั่นในคำมั่นสัญญาและความซื่อตรง (Loyalität)[161]

“**ความเชื่อถือไว้วางใจ (Glauben)**” หมายความถึง ความเชื่อถือไว้วางใจในความซื่อสัตย์ของคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง[162]

“**หลักซื่อสัตย์สุจริตในเชิงภาวะวิสัย**” มีความหมายถึง หลักปฏิบัติที่ถูกต้องเหมาะสมและได้มีการพิจารณาคำนึงถึงสิ่งที่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งมีสิทธิได้รับอย่างถูกต้องเหมาะสมและเป็นธรรม[163]เมื่อพิจารณาในเชิงภาวะวิสัยแล้ว หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben) ถือได้ว่าเป็นกระบวนการที่ใช้ในการก่อให้เกิดจริยธรรมในความสัมพันธ์เชิงสัญญา และจัดการกับความไม่เป็นธรรมที่อาจเป็นผลมาจากความเชื่อโดยปราศจากข้อสงสัยของทฤษฎีเจตจำนงอิสระ (autonomy theory)[164]

“**หลักซื่อสัตย์สุจริตในเชิงอัตวิสัย**” มีความหมายถึง ความมีเหตุผลและความเป็นธรรม (reason and equity) มีวัตถุประสงค์เพื่อที่จะคุ้มครองความเชื่อถือไว้วางใจของคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่ง[165]

หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben).ในระบบกฎหมายเยอรมันจึงครอบคลุมถึง “หลักคุ้มครองความไว้เนื้อเชื่อใจโดยสุจริต (das Prinzip des Vertrauensschutzes)” การพิจารณาถึงเนื้อหาสาระของหลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben) อย่างเป็นรูปธรรมนั้นไม่เพียงแต่พิจารณาจากถ้อยคำ ของคำว่า“จารีตประเพณี (Verkehrssitte)”ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 เท่านั้น หากแต่ยังต้องพิจารณาจาก “คุณค่าทางภาวะวิสัยใน

---

[159] Ibid. p. 400.

[160] Othmar Jauernig, Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) Kommentar, 14 Auflage, p. 179.

[161] Ibid.

[162] Ibid.

[163] Ibid.

[164] Ibid.

[165] Christian Heinrich, Formale Freiheit und materiale Gerechtigkeit, p. 369.

ความสัมพันธ์ทางกฎหมาย (die in der Rechtsgemeinschaft anerkannten objektive Werte)" ด้วย[166] เมื่อได้พิจารณาในแง่นี้ เราก็จะพบ "หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)" ปรากฏอยู่ใน "หลักเกณฑ์หรือข้อกำหนดที่มีคุณค่าตามกฎหมายพื้นฐาน (Wertordnung des Grundgesetzes)" ซึ่งจะสามารถค้นหาได้จากสิทธิขั้นพื้นฐานตามที่กฎหมายพื้นฐานหรือรัฐธรรมนูญของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้บัญญัติรับรองคุ้มครองไว้นั่นเอง[167]

2.8.2.4 การวินิจฉัยตามหลักซื่อสัตย์สุจริต (Entscheidung nach Treu und Glauben)

ในฐานะที่หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben) เป็นหลักกฎหมายทั่วไปที่สำคัญและมีความจำเป็นในการนำมาใช้ตีความเพื่อเติมเต็มช่องว่างของกฎหมาย บทบัญญัติมาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน จึงไม่ใช่บทบัญญัติที่ปราศจากการนำข้อสมมุติฐานต่างๆ มาขยายความ[168]สิ่งที่สำคัญและจำเป็น ได้แก่ การชั่งน้ำหนักของผลประโยชน์หรือส่วนได้เสียที่เกี่ยวข้องในกรณีใดกรณีหนึ่งตามหลักเกณฑ์มาตรฐานของหลักซื่อสัตย์สุจริตนั่นเอง (Erforderlich ist eine unfassende Interessenabwägung im Einzelfall am Maßstab von Treu und Glauben)[169]การวินิจฉัยตัดสินในเรื่องนี้ไม่ใช่จะอาศัยลำพังแต่เพียงความรู้สึกหรือสามัญสำนึกทางกฎหมาย (Rechtsgefühl) หรือดุลพินิจความเป็นธรรมของผู้ที่ฟ้องร้องกล่าวอ้างเท่านั้น หากแต่ยังจะต้องวินิจฉัยตัดสินตามหลักเกณฑ์มาตรฐานทางภาวะวิสัยที่ชัดเจนในระดับที่แน่นอนอย่างเป็นรูปธรรมด้วย[170]

ในช่วงระยะเวลาที่สำนักปฏิฐานนิยมทางกฎหมาย (Positivism Law School) มีความเจริญรุ่งเรืองผู้พิพากษาเยอรมันค่อนข้างยึดติดกับตัวบทบัญญัติในประมวลกฎหมาย[171]เนื่องจากได้รับอิทธิพลทางความคิดมาจากสำนักปฏิฐานนิยม (Positivism) ที่ว่า กฎหมายต้องมาจากรัฏฐาธิปัตย์หรือผู้มีอำนาจสูงสุดในรัฐ และกฎหมายจะต้องมีการบัญญัติเป็นลายลักษณ์อักษรเท่านั้น ส่วนเนื้อหาสาระของกฎหมายจะมีความสอดคล้องกับศีลธรรมหรือความยุติธรรมหรือไม่ก็ได้[172] ดังนั้น หากผู้พิพากษาต้องการปรับใช้กฎหมายลายลักษณ์อักษรในประมวลกฎหมายให้เข้ากับสภาพสังคม ผู้พิพากษาต้องได้รับมอบอำนาจเช่นว่านั้นไว้อย่างชัดแจ้งและจะต้องได้รับเครื่องมือที่มีความยืดหยุ่นเพื่อทำให้ผู้พิพากษาสามารถตีความปรับใช้กฎหมายได้กว้างขึ้น[173]บทบัญญัติมาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันจึงได้ถูกผู้พิพากษาเยอรมันนำมาปรับใช้มากขึ้น และได้มีการกล่าวถึงวิธีการอุดช่องว่างของกฎหมาย เพื่อประโยชน์ในการยอมรับว่าผู้พิพากษาเยอรมันสามารถพัฒนาและ

---

[166] Othmar Jauernig, Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) Kommentar, 14. Auflage, p. 179.

[167] Ibid.

[168] Ibid. p. 180.

[169] Ibid.

[170] Ibid.

[171] Franz Wieacker, A History of Private Law in Europe with particular reference to Germany. Translated by Tony Weir and Foreword by Reinhard Zimmermann (Great Britain: Oxford University Press, 2000), p. 442.

[172] Ibid.

[173] Ibid.

สร้างหลักกฎหมายได้เช่นเดียวกับผู้พิพากษาของศาลในระบบ Common Law[174]ปัจจุบันบทบัญญัติมาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันจึงได้กลายเป็นเครื่องมือในการพัฒนากฎหมายเอกชน และได้ใช้เป็นแนวทางที่ช่วยทำให้แนวคิดที่ว่า ผู้พิพากษาศาลเยอรมันสามารถสร้างหลักกฎหมายได้เป็นที่ได้รับการยอมรับ[175]อย่างไรก็ตาม ความพยายามที่หลากหลายในการสร้างแบบแผนของการใช้และการตีความกฎหมาย บทบัญญัติมาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ได้ถูกผูกพันเฉพาะในตัวบทและข้อเท็จจริงรายกรณีเท่านั้น โดยคำพิพากษาของศาลในหลายคดีได้แสดงให้เห็นว่าการปรับใช้ “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” ตามมาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงของแต่ละรายกรณีเท่านั้น[176]

2.8.2.5 หน้าที่ของหลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)

ความสำคัญของบทบัญญัติมาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน คือ บทบัญญัติดังกล่าวได้ทำหน้าที่ในการให้คุณค่าในทางจริยธรรมมีผลบังคับในทางกฎหมาย[177] ข้อความในประโยคที่ว่า “ให้พิเคราะห์ถึงปกติประเพณี” ได้บ่งชี้ว่าเนื้อหาของบทบัญญัติดังกล่าวนั้น ขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงแต่ละรายกรณีที่จะต้องอาศัยประสบการณ์ในการตัดสิน[178]หลัก “exceptio doli generalis” ตามกฎหมายโรมัน*ได้ถูกนำเข้ามาในประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน โดยผ่านบทบัญญัติมาตรา 242 โดยมีผู้กล่าวว่า บทบัญญัติมาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ได้เป็นประตูในการนำกฎหมายธรรมชาติ (Natural Law)* เข้ามาสู่ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน[179]เพราะบทบัญญัติมาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ได้เสริมสร้างหลักกฎหมายธรรมชาติ (Natural Law) เพื่อช่วยในการคุ้มครองผลประโยชน์ส่วนได้เสียให้แก่คู่สัญญา[180]ปัจจุบันศาลยุติธรรมสูงสุดแห่งสหพันธ์

---

[174]Christian Heinrich, Formale Freiheit und materiale Gerechtigkeit. (Tübingen:Mohr Siebeck, 2000), p. 394.

[175]Ibid.

[176]Ibid.

[177]Ibid., p. 395

[178]Ibid.

*Exceptio คือ ข้อยกเว้นที่จำเลยสามารถยกข้อต่อสู้ต่อโจทก์ได้ว่า โจทก์ได้กระทำการโดยไม่สุจริต เช่น ข่มขู่ หรือโจทก์ได้กระทำการละเมิดข้อสัญญาที่ไม่ได้ทำตามรูปแบบ หรือโจทก์นำคดีมาสู่ศาลเพื่อวัตถุประสงค์ที่ไม่สุจริต เป็นต้น โปรดอ่านคำอธิบายใน Filippo Milone, La Exceptio Doli (Generalis) : Studio Di Diritto Romano, (Rome:Ulan Press, 2012)

*โดยสำนักกฎหมายธรรมชาติ (School of Natural Law) มีแนวความคิดว่า “กฎหมายเป็นสิ่งที่มีอยู่ตามธรรมชาติเช่นเดียวกับปรากฏการณ์อื่นๆของโลก กฎหมายเกิดจากความรู้สึกผิดชอบชั่วดีของมนุษย์ ซึ่งเป็นเรื่องของเหตุผล มิใช่เรื่องของเจตน์จำนงของผู้หนึ่งผู้ใดโดยเฉพาะ มนุษย์สามารถใช้สติปัญญาและเหตุผลของตนค้นหาหลักเกณฑ์ความถูกผิดตามธรรมชาติได้ กฎหมายจะต้องเป็นกฎเกณฑ์ที่ถูกต้องโดยไม่ขึ้นอยู่กับเวลาและสถานที่ และถ้ามนุษย์สร้างกฎเกณฑ์ขึ้นมา กฎเกณฑ์นั้นเป็นเพียงภาพสะท้อนจากกฎธรรมชาติ โดย Plato ซึ่งเป็นหนึ่งในนักปรัชญาสำนักนี้ มีความเชื่อว่ากฎเกณฑ์ที่มนุษย์สร้างขึ้น ไม่สามารถสร้างความยุติธรรมให้แก่คนทุกคนในทุกกรณีได้ เพราะมนุษย์แต่ละคนมีธรรมชาติที่แตกต่างกัน ดังนั้น กฎหมายธรรมชาติจึงเป็นสิ่งที่ถูกต้องและเป็นธรรมกับมนุษย์ทุกคน” โปรดอ่านรายละเอียดใน Franz Wieacker, A History of Private Law in Europe with particular reference to Germany. Translated by Tony Weir and Foreword by Reinhard Zimmermann, p. 257.

[179]Franz Wieacker, A History of Private Law in Europe with particular reference to Germany. Translated by Tony Weir and Foreword by Reinhard Zimmermann, p. 442.

[180]Othmar Jauernig, Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) Kommentar 14 Auflage, p. 181.

สาธารณรัฐเยอรมันได้นำบทบัญญัติมาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาใช้ในการวินิจฉัยคดีเป็นจำนวนมาก จนกระทั่ง “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” ตามมาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันได้มีการพัฒนาและสร้างหลักกฎหมายที่สำคัญมากมายในประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันฉบับใหม่ ปี ค.ศ. 2002 ไม่ว่าจะเป็น “หลักความรับผิดก่อนสัญญา (culpa in contrahendo)” “หลักความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ (positive Vertragsverletzung)” “หลักเมื่อสถานการณ์เปลี่ยนแปลงไปในภายหลัง สัญญาไม่จำต้องเป็นสัญญาอีกต่อไป (Wegfall der Geschäftsgrundlage หรือ causula rebus sic statibus)”[181]

ในยุคแรกๆ ผู้พิพากษาของศาลเยอรมันได้มีการปรับใช้บทบัญญัติมาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันอย่างระมัดระวัง เพื่อให้คำตัดสินหรือคำพิพากษานั้นมีเหตุมีผลและอยู่ในแนวทางเดียวกับคำตัดสินหรือคำพิพากษาที่เคยมีมาก่อนหน้านั้น ซึ่งแนวทางดังกล่าวได้กลายเป็นการพัฒนาหลักการตามกฎหมายทั่วไปจากข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นเป็นแต่ละรายกรณีไปจนในที่สุดได้กลายเป็นจารีตประเพณี[182] ซึ่งความเป็นจริงแล้วคำตัดสินหรือคำพิพากษาจำนวนมากของบทบัญญัติมาตรา 242 นั้นมีความคล้ายคลึงกับกรณี case law ในระบบกฎหมายอังกฤษมาก[183] โดยบทบัญญัติมาตรา 242 ดังกล่าวได้เพิ่มเสรีภาพให้กับผู้พิพากษาอย่างมากในการใช้การตีความกฎหมายหรือสัญญา นอกจากศาลจะอาศัยบทบัญญัติมาตรา 242 มาใช้เป็นพื้นฐานในการพัฒนาหลักกฎหมายที่สำคัญแล้ว บทบัญญัติมาตรา 242 ยังเป็นเครื่องมือหลักที่จะช่วยให้ผู้พิพากษาสามารถนำมาใช้เป็นหลักเกณฑ์ทั่วไปเพื่อนำไปใช้ในการวินิจฉัยข้อกำหนดในสัญญาหรือข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นในสถานการณ์พิเศษในแต่ละคดีได้[184]

สาระสำคัญประการแรกที่บทบัญญัติมาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันถูกนำไปปรับใช้คือ การนำไปใช้ในโครงสร้างของสัญญาในกฎหมายเยอรมัน เมื่อสัญญามีช่องว่างเกินกว่าที่บทบัญญัติมาตรา 157 จะปรับใช้ได้แล้ว บทบัญญัติมาตรา 242 ก็จะถูกนำไปปรับใช้เพื่อสร้างหน้าที่เฉพาะเจาะจงหรือหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ของคู่สัญญาอย่างสร้างสรรค์ กล่าวคือ ในทุกๆ สัญญาคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งจะได้มาซึ่งสิทธิข้างเคียง (accessory rights) นอกเหนือไปจากสิทธิหลัก (principle rights) และคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งจะต้องรับผิดในการปฏิบัติการชำระหนี้ข้างเคียงเท่าที่คาดหมายได้ตามความซื่อสัตย์สุจริต โดยคำนึงถึงสถานการณ์ของข้อเท็จจริงในแต่ละกรณี และโดยเฉพาะอย่างยิ่งวัตถุประสงค์ของสัญญานั้นเองได้กำหนดให้สิทธิและหน้าที่ข้างเคียงดังกล่าวเกิดมีขึ้น โดยหน้าที่ข้างเคียงดำรงอยู่ตั้งแต่ขั้นตอนในการเจรจาต่อรอง จนกระทั่งหลังจากการชำระหนี้แล้วหน้าที่ข้างเคียงก็ยังคงดำรงอยู่ต่อไปเป็นระยะเวลาพอสมควรเท่าที่คาดหมายได้ด้วยความสุจริต[185]

---

[181]Christian Neuerburg, Die gesetzliche Regelung der positiven Vertragsverletzung (München: Grin Verlag, 2003), p. 13.

[182]Christian Heinrich, Formale Freiheit und materiale Gerechtigkeit, p. 406.

[183]Ibid.

[184]Ibid.

[185]Ibid.

ก. หน้าที่ของคู่เจรจาในขณะก่อให้เกิดสัญญาตาม “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)”

แนวคิดเกี่ยวกับหน้าที่ของคู่เจรจาในขณะก่อให้เกิดสัญญาตาม “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” เกิดขึ้นมาจากบทความของ Professor Rudolf von Jhering ซึ่งมีการตีพิมพ์ใน ปี ค.ศ. 1861 โดย Professor Jhering ได้กล่าวไว้ว่า “หากคู่กรณีฝ่ายหนึ่งทำให้อีกฝ่ายเชื่อโดยสุจริตว่าสัญญาจะได้เกิดมีขึ้นจากการเจรจาต่อรอง แม้ว่าสัญญานั้นจะมิได้เกิดมีขึ้น คู่กรณีฝ่ายดังกล่าวก็มีความผิด เนื่องจากคู่กรณีฝ่ายนั้นได้ฝ่าฝืนหน้าที่ในการให้ความคุ้มครองความไว้เนื้อเชื่อใจของคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง ซึ่งเขาไม่ควรเสียเวลา เสียโอกาส หรือเสียค่าใช้จ่าย ในการเข้ามาเจรจาต่อรอง”[186]และต่อมา Professor Burton ได้นำ “ทฤษฎีโอกาสที่พลาดไป (Forgone opportunities)”ซึ่งเป็นการนำวิธีการหรือแนวคิดในทางเศรษฐศาสตร์มาปรับใช้กับหลักสุจริตตามสัญญา แนวคิดเช่นนี้ได้รับการสนับสนุนอย่างมากจากผู้พิพากษา[187] ทฤษฎีนี้ตั้งอยู่บนพื้นฐานแนวความคิดที่ว่า “ในระหว่างช่วงเวลาที่ก่อให้เกิดสัญญา คู่กรณีได้พลาดโอกาสที่จะเข้าสู่การเจราจาต่อรองกับบุคคลอื่นๆ การกระทำที่ไม่สุจริตอาจเกิดขึ้น หากคู่กรณีฝ่ายหนึ่งพยายามที่จะทวงโอกาสที่พลาดไปของเขาในระหว่างการก่อให้เกิดสัญญากลับคืน”[188]

ดังนั้น หน้าที่ก่อนสัญญาของคู่สัญญาตาม “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” นำไปสู่การห้ามมิให้คู่สัญญาเจรจาต่อรองโดยที่คู่สัญญานั้นไม่ได้มีเจตนาที่จะเข้าทำสัญญา เนื่องจากพฤติกรรมดังกล่าวจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง[189]

ข. หน้าที่ของคู่สัญญาในระหว่างการปฏิบัติการชำระหนี้ตาม “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)”

แนวคิดเกี่ยวกับหน้าที่ของคู่สัญญาในระหว่างการปฏิบัติตามสัญญาตาม “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” เกิดขึ้นมาจากแนวคิดของ Professor Hermann Staub ใน ปี ค.ศ. 1902 โดย Professor Staub ได้กล่าวไว้ว่า นอกจากหน้าที่ที่คู่สัญญาได้มีการตกลงกันไว้อย่างชัดแจ้งในสัญญาและหน้าที่ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายแล้ว คู่สัญญาฝ่ายลูกหนี้ยังมีหน้าที่อื่นๆที่จะต้องกระทำเพื่อให้การชำระหนี้ถูกต้อง เช่น หน้าที่ในการให้ข้อมูล หน้าที่ในการรักษาความลับ หน้าที่ในการให้ความร่วมมือ หน้าที่ในการคุ้มครองความปลอดภัย และหน้าที่ในการลดความสูญเสียที่อาจเกิดขึ้นแก่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง เป็นต้น[190] ซึ่งหน้าที่ดังกล่าวเหล่านี้มีพื้นฐานมาจาก “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” นั่นเอง[191]

---

[186]Zimmermann,R., and Whittaker,S., Good Faith in European Contract Law (Cambridge: Cambridge University Press, 2000), p. 172.

[187]S.J. Burton, “Breach of Contract and the Common Law Duty to Perform in Good Faith” Harvard Law Review 94, (1980): p. 187.

[188]Ibid.

[189]Hugh Beale, Hein Kötz, Arthur Hartkamp, and Dennis Tallon (eds.), Cases, Materials and Text on Contract Law. (Oxford: Hart Publishing, 2002), p. 243.

[190]Helmut Rüßmann, Positive Vertragsverletzung (pVV),

ค. หน้าที่ของคู่สัญญาหลังจากสัญญาได้สิ้นสุดไปแล้วตาม “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)”

แนวคิดเกี่ยวกับหน้าที่ของคู่สัญญาหลังจากสัญญาได้สิ้นสุดไปแล้วตาม “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” เกิดขึ้นมาจากคำพิพากษาของศาลยุติธรรมของเยอรมันที่ได้วางแนวคำพิพากษาไว้ว่า “เมื่อแพทย์ซึ่งเป็นผู้เช่าได้ย้ายออกจากอาคารสถานที่เช่าหลังจากสัญญาเช่าได้สิ้นสุดลง ผู้ให้เช่าซึ่งเป็นเจ้าของอาคารสถานที่เช่ายังคงมีหน้าที่หรือความผูกพันตามหลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben) ที่จะต้องอนุญาตหรือยินยอมให้แพทย์ติดประกาศแจ้งเรื่องที่อยู่แห่งใหม่ไว้ได้ภายในระยะเวลาอันสมควร เพื่อให้บุคคลทั่วไปหรือคนไข้ของแพทย์ได้ทราบถึงสถานที่อยู่แห่งใหม่ของแพทย์นั้น”[192]หรือในอีกคดีหนึ่ง ศาลยุติธรรมสูงสุดแห่งอาณาจักรไรช์ได้ตัดสินไว้ว่า “เมื่อสัญญาเช่าบ้านสิ้นสุดลง นอกจากผู้ให้เช่าจะมีหน้าที่ข้างเคียงในการที่จะต้องจัดส่งจดหมายและพัสดุไปรษณีย์ที่มีการส่งมาให้แก่ผู้เช่าเดิมแล้ว ผู้ให้เช่ายังคงมีหน้าที่ข้างเคียงที่จะต้องให้ผู้เช่ามีสิทธิปิดประกาศแจ้งเรื่องการย้ายที่อยู่ไว้ที่ประตูบ้านที่เช่า เพื่อให้บุคคลอื่นสามารถรับรู้ได้ว่าผู้เช่าได้ย้ายไปพักอาศัยอยู่ ณ ที่ใด”[193]

2.8.2.6 ผลของการไม่กำหนดบทนิยามโดยทั่วไปของ “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)”

“หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” เป็นหลักกฎหมายทั่วไปที่ไม่มีความแน่นอนชัดเจน เนื่องจากไม่ได้มีการบัญญัติบทนิยามของคำว่า “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” ไว้เป็นการทั่วไป[194]อย่างไรก็ตาม แนวคิดของ “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” ทำให้เกิดหน้าที่ต่างๆในการชำระหนี้ ดังนั้น “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” จึงถูกนำมาใช้เป็นการทั่วไปอย่างกว้างขวางจนมีการยอมรับเป็นบรรทัดฐานต่อๆกันมา ส่วนของเนื้อหาที่เป็นบรรทัดฐานของ “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” นั้นไม่สามารถกำหนดได้ชัดเจนอย่างเป็นรูปธรรม แต่ขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงและสถานการณ์ในแต่ละกรณีๆที่เกิดขึ้น นักกฎหมายส่วนใหญ่จะเห็นตรงกันว่าความแตกต่างในแนวคิดเรื่อง“หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)”ในทางทฤษฎีนั้นไม่ได้มีความสำคัญมากนัก สิ่งที่มีความสำคัญ คือ หลักเกณฑ์และวิธีการที่“หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)”ได้ถูกนำไปใช้โดยศาลได้แก่อะไร และลักษณะของ“หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)”ที่ได้มีการนำไปใช้ในทางปฏิบัติเป็นอย่างไร[195]“หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” จึงเป็นหลักกฎหมายทั่วไปที่ไม่ได้มีการกำหนดกฎเกณฑ์ไว้แน่นอน แต่ได้ถูกนำไปใช้เป็นมาตรฐานและ

---

[191]Ibid.

[192]RGZ 82,1808 [Online], September 2013. Available from : http: // www. dejure. org

[193]RGZ 161,330,338 [Online], September 2013. Available from: http: // www. dejure. org

[194]Bénédicte Faurarque-Cosson and Denis Mazeaud, European Contract Law : Materials for a Common Frame of Reference:Terminology,Guiding, Principles, Model Rules, p. 155.

[195]Ibid. p. 156.

หลักทั่วไป เป็นบรรทัดฐานหรือกฎเกณฑ์หรือหลักคำสอน หรือหน้าที่หรือหนี้ที่มีต่อบุคคลอื่น[196] แม้จะไม่มีการบัญญัติบทนิยามของ “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” ไว้ก็ตาม แต่ก็ไม่ได้ก่อให้เกิดผลเสียแต่อย่างใด เนื่องจากเมื่อได้วิเคราะห์ “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” ในเชิงสารัตถะแล้วพบว่า “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)”เป็นหลักกฎหมายทั่วไปที่เปิดโอกาสให้มีการนำมาใช้ได้อย่างกว้างขวางจนเป็นบรรทัดฐานต่อๆกันมา เนื้อหาของ “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” ไม่สามารถที่จะกำหนดได้ในลักษณะเป็นรูปธรรม เพื่อให้หลักดังกล่าวสามารถปรับเปลี่ยนไปได้ตามข้อเท็จจริงและตามสถานการณ์ที่เกิดขึ้นในแต่ละกรณีๆ การกำหนดเนื้อหาสาระของ “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” นั้นจึงเป็นดุลพินิจของผู้พิพากษาในการตีความหลักกฎหมายดังกล่าวเพื่อนำมาใช้ในการพิพากษาคดี สิ่งที่เป็นไปได้ที่จะทำให้เกิดความเข้าใจ “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” อย่างเป็นภาวะวิสัย โดยไม่เป็นการจำกัดและลดทอนสาระสำคัญของ “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” ก็คือ การกำหนดแนวทาง (guideline) ในการนำ “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” มาใช้ในการพิจารณาพิพากษาคดีให้แก่ผู้พิพากษา[197]

ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันไม่ได้บัญญัติบทนิยามคำว่า “ความซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” ไว้ การอธิบายและการให้เหตุผลเพื่อรองรับหรือการทำให้เป็นรูปธรรมในลักษณะทางภาวะวิสัยในความหมายของคำว่า “ความซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” เกิดขึ้นจากแนวคิดของนักวิชาการและผู้พิพากษา[198] การกำหนดถึงหน้าที่ต่างๆของ “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” ตามที่นักวิชาการและผู้พิพากษานำมาปรับใช้กับข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ที่แตกต่างกันทำให้ “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” เกิดการพัฒนา จนในที่สุดทำให้การวินิจฉัยชี้ขาดตัดสินบนพื้นฐานของ “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)”ตามบทบัญญัติมาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันสามารถคาดการณ์ได้และมีความแน่นอนชัดเจนทางกฎหมายมากขึ้นเป็นลำดับและมีเหตุผล[199]

อย่างไรก็ตาม Professor dr. Martijn W. Hesselink นักกฎหมายชาวเนเธอร์แลนด์ เห็นว่า “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” ไม่ได้มีความหมายสำคัญใด นอกจากจะเป็นเพียงข้อกล่าวอ้างที่จะนำมาใช้เพื่อดึงดูดความสนใจเท่านั้น การนำแนวคิดเรื่อง “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” มาใช้ไม่ใช่เรื่องที่มีความสำคัญ นอกจากจะเป็นข้อแก้ตัวที่ออกแบบไว้เพื่อให้ผู้พิพากษาเกิดความมั่นใจในการปฏิบัติหน้าที่ของตนและสร้างหลักกฎหมาย บทบาทและสาระสำคัญของ “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” นั้น โดยแท้จริงแล้วไม่ได้มีความสำคัญอะไรมากไปกว่าบทบาทที่ผู้พิพากษาได้พิจารณาคดีตามสามัญสำนึกของตนเองเท่านั้น (normal course of

---

[196] Martijn Hesselink, The Harmonisation of European Contract Law.Implications for European Private Laws,Business and Legal Practice, p. 473.

[197] Bénédicte Faurarque-Cosson and Denis Mazeaud, European Contract Law : Materials for a Common Frame of Reference:Terminology,Guiding, Principles, Model Rules, p.159.

[198] Ibid.

[199] Martijn Hesselink, The Harmonisation of European Contract Law.Implications for European Private Laws,Business and Legal Practice, p. 475.

action) ดังนั้น “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” จึงเป็นหลักกฎหมายทั่วไปที่วางบรรทัดฐานไว้อย่างกว้างขวางมาก การนำ “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” มาใช้ในการพิจารณาพิพากษาคดีจึงเป็นสิ่งที่ไม่มีความแน่นอน ขอบเขตและเนื้อหาของ “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” ก็ไม่มีความแน่นอนเช่นเดียวกัน ท้ายที่สุดแล้ว การนำเสนอความหมายของ “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” ในแต่ละคดีก็จะไม่ต่างไปจากการนำเสนอ “ผลงานทางวิชาการ” ที่ไม่มีแนวคิดหรือหลักเกณฑ์ทางกฎหมายที่แน่นอนชัดเจนเพียงพอในการที่จะนำไปใช้ได้กับทุกกรณี[200]

Professor Philippe Le Tourneau นักกฎหมายชาวฝรั่งเศส เห็นว่า “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)”เป็นเพียงองค์ประกอบหนึ่งที่เปิดโอกาสให้ผู้พิพากษาสามารถนำมาใช้เป็นเครื่องมือในการพิพากษาคดีให้เกิดความยุติธรรม กล่าวโดยเฉพาะก็คือเพื่อใช้ในการพิพากษาคดีเกี่ยวกับข้อโต้แย้งในเรื่องการใช้สิทธิเรียกร้องและเพื่อให้เกิดคุณค่าในทางจริยธรรม[201]

2.8.3 การกระทำผิดหน้าที่ในการชำระหนี้ด้วยความซื่อสัตย์สุจริต

โดยหลักแล้ว คู่สัญญามีหน้าที่ที่จะต้องไม่ทำให้วัตถุประสงค์หรือจุดมุ่งหมายของสัญญา (Vertragszweck) เสียไป คู่สัญญาจะมีหน้าที่ดังกล่าวอย่างไรนั้นก็ขึ้นอยู่กับเนื้อหาสาระของสัญญานั้นเอง เช่น การกระทำผิดหน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้ด้วยความซื่อสัตย์สุจริต (Verletzung der Leistungstreuepflicht) เกิดขึ้นเมื่อผู้ขายเรียกร้องให้ผู้ซื้อชำระราคาสินค้าทั้งหมดด้วยเงินสด ซึ่งไม่ได้เป็นไปตามที่ตกลงกันไว้ในสัญญาที่ให้ผู้ซื้อมีสิทธิในการผ่อนชำระได้ หรือเมื่อผู้ขายได้ตกลงทำสัญญาซื้อขายรถยนต์คันใหม่กับผู้ซื้อ แต่ก่อนมีการส่งมอบรถยนต์ ผู้ขายได้เปลี่ยนชิ้นส่วนรถยนต์โดยนำชิ้นส่วนรถยนต์คันเก่ามาใส่แทน[202]ลักษณะหนึ่งของการกระทำผิดหน้าที่ที่ต้องชำระหนี้ด้วยความซื่อสัตย์สุจริต (Verletzung der Leistungstreuepflicht) ซึ่งถือได้ว่าเป็นส่วนหนึ่งของการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ที่ศาลยุติธรรมสูงสุดแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้เคยตัดสินมาโดยตลอดก่อนมีการใช้ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 คือ การที่ลูกหนี้ปฏิเสธการชำระหนี้อย่างจริงจังและเป็นที่สุด (ernstlich und endgültig) ก่อนถึงกำหนดเวลาชำระหนี้ในหน้าที่หลัก[203]

กรณีจะถือว่าลูกหนี้ได้กระทำผิดหน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้ด้วยความซื่อสัตย์สุจริต (Verletzung der Leistungstreuepflicht) เมื่อลูกหนี้ได้กระทำครบองค์ประกอบของความผิดตามบทบัญญัติ มาตรา 276 (1) ประโยคที่หนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ที่บัญญัติไว้ว่า “ลูกหนี้ต้องรับผิดชอบในความจงใจและประมาทเลินเล่อของตน เว้นแต่ลูกหนี้จะได้มีการตกลงยอมรับไว้หรือ

---

[200] Ibid. p. 497.

[201] LE TOURNEAU, Répertoire Civil Dalloz, Bonne foi,1995, n° 10, Cited in Bénédicte Faurarque-Cosson and Denis Mazeaud, European Contract Law : Materials for a Common Frame of Reference:Terminology,Guiding, Principles, Model Rules, pp. 160-161.

[202] Helmut Rüßmann, Positive Vertragsverletzung (pVV) [Online], October 15 2012. Available from: http: // www. ruessmann. jura. uni-sb.de

[203] BGH NJW 1986,842,843 Cited in Helmut Rüßmann, Positive Vertragsverletzung (pVV) [Online], October 15 2012. Available from: http: // www. ruessmann. jura.uni-sb.de

จากการพิเคราะห์จากเนื้อหาสาระของนิติสัมพันธ์ทางหนี้นั้นแล้ว ปรากฏว่าลูกหนี้ได้ยอมรับผิดเป็นพิเศษจากการรับประกันหรือการยอมรับความเสี่ยงภัยในความรับผิดที่เกิดขึ้นไม่ว่าจะร้ายแรงหรือไม่ก็ตาม”*ซึ่งเป็นหลักกฎหมายพื้นฐานในเรื่องความรับผิดชอบของลูกหนี้ หรือลักษณะของ “ทฤษฎีความรับผิด (Verschuldensprinzips)” ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันนั่นเอง[204] โดยที่มาตรา 276 (1) ประโยคที่หนึ่งนี้ นำไปใช้บังคับกับทุกนิติสัมพันธ์ทางหนี้ (Schuldverhältnis) ไม่ว่านิติสัมพันธ์ทางหนี้นั้นจะเกิดขึ้นมาจากเหตุใดก็ตาม[205]

2.8.3.1 ความผิด (Verschulden)

ความผิด (Verschulden) ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน คือ การกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ[206]ตาม“ทฤษฎีการกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย (Die Lehre vom Verhaltenunrecht)” พิจารณาจากความประมาทเลินเล่อทางภาวะวิสัยที่นำไปสู่การกระทำผิดกฎหมาย (Rechtswidrigkeit) ในทางวิชาการเห็นว่า “ความผิด” ได้แก่ การกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายทางภาวะวิสัยและการกระทำที่ถูกตำหนิได้ในทางอัตวิสัย[207]

กรณีที่ถือว่าประมาทเลินเล่อ เมื่อบุคคลใดขาดความระมัดระวังที่จำเป็นต้องมีในภาวะการณ์เช่นนั้น[208]

ความผิด (Verschulden) มีองค์ประกอบ คือการกระทำผิดกฎหมาย (Verschulden setzt Rechtswidrigkeit voraus) การกระทำผิดกฎหมาย ได้แก่ การกระทำที่ก่อให้เกิดผลเสียหาย หรือทำร้ายผลประโยชน์ หรือส่วนได้เสียที่กฎหมายคุ้มครองของบุคคลอื่น อันเป็นการขัดต่อบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ในขอบเขตของกฎหมายสัญญา (Im Rahmen des Vertragsrechts) การกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย จะได้แก่ การกระทำผิดหน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้ให้ถูกต้องตามนิติสัมพันธ์ทางหนี้นั่นเอง กล่าวคือ เป็นการกระทำผิดหน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้ตามความหมายของบทบัญญัติมาตรา 280 (1) นั่นเอง[209]

2.8.3.2 การยกเว้นความผิด (Schuldausschließung)

แม้ว่าประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันจะไม่ได้บัญญัติถึงเรื่อง “เหตุผลในเรื่องการยกเว้นความผิดไว้โดยเฉพาะ (Besondere Entschuldigungsgründe)” ก็ตาม แต่โดยทั่วไปถือว่าไม่เป็นความผิด (Verschulden) เมื่อได้พิจารณาจากสถานการณ์ที่เฉพาะเจาะจงแล้ว ลูกหนี้ไม่สามารถกระทำการ

---

*§ 276 (1) Der Schuldner hat Vorsatz und Fahrlässigkeit zu vertreten, wenn eine strengere oder mildere Haftung weder bestimmt noch aus dem sonstigen Inhalt des Schuldverhältnisses, insbesondere aus der

[204]Astrid Stadler, Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) Kommentar 14 Auflage, p. 268.

[205]Ibid.

[206]Ibid. p. 269.

[207]Ibid.

[208]Ibid. p. 268.

[209]Ibid. pp. 268-278.

เป็นอย่างอื่นได้ (wenn dem Schuldner in der konkreten Situation ein anderes (richtiges) Verhalten nicht zumutbar gewesen ist)[210]

2.8.3.3 ความรับผิดของลูกหนี้โดยปราศจากความผิด

ตาม “ทฤษฎีความรับผิด” เป็นเรื่องเกี่ยวกับความรับผิดชอบของลูกหนี้ในการกระทำผิดที่ตนเองต้องรับผิดชอบ “ทฤษฎีความรับผิด” ในประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันพิจารณาจากความรับผิดชอบในทางภาวะวิสัยของลูกหนี้ (objektive Verantwortlichkeit) เช่น ความรับผิดจากการรับประกัน (Garantieshaftung) ความรับผิดที่เกิดขึ้นจากความไว้เนื้อเชื่อใจ (Vertrauenshaftung) ความรับผิดในความเสี่ยงภัย (Risikozurechnung) อย่างไรก็ตาม ลูกหนี้อาจต้องรับผิดตามสัญญาโดยปราศจากความผิดที่เกิดขึ้นจากการกระทำของตนเอง ได้แก่ ลูกหนี้มีหน้าที่ในการดูแลรักษาให้คงสภาพเดิมสำหรับความสามารถของตนเองในการปฏิบัติการชำระหนี้ เช่น การรับมาซึ่งหน้าที่ในการรับประกัน หรือความรับผิดในความเสี่ยงภัย (Übernahme einer Garantie oder eines Beschaffungsrisikos) เป็นต้น หรือกรณีความรับผิดโดยปราศจากความผิดในการกระทำผิดของบุคคลอื่น (Haftung für fremdes Verschulden) ตามบทบัญญัติมาตรา 278 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน* ได้แก่ ความรับผิดที่เกิดขึ้นมาจากความไว้เนื้อเชื่อใจ (Vertrauenshaftung) ความรับผิดที่เกิดขึ้นมาจากหน้าที่ในการให้คำอธิบาย (Erklärungshaftung) และความรับผิดที่เกิดขึ้นมาจากการรับประกัน (Garantiehaftung)[211]

2.8.4 ตัวอย่างการปรับใช้บทบัญญัติมาตรา 242 เพื่อให้เกิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้

2.8.4.1 ตัวอย่างตามคำพิพากษาของศาล

คดีที่หนึ่ง : ตามคำพิพากษา RGZ 155, 50 โจทก์ได้ทำประกันอัคคีภัยตึกไว้กับจำเลย ต่อมาได้เกิดเพลิงไหม้ ตึกได้ถูกทำลายลงโดยอัคคีภัย โจทก์ได้เรียกร้องเงินค่าประกันอัคคีภัยเป็นจำนวน 9600 RM จากจำเลย แต่จำเลยไม่ต้องการที่จะจ่ายมากกว่า 7000 RM เมื่อมีข้อพิพาทเกิดขึ้น จำเลยไม่ยอมชำระเงินใดๆให้แก่โจทก์ ศาลยุติธรรมสูงสุดแห่งอาณาจักรไรช์ได้มีคำพิพากษาว่า ทัศนคติเช่นนี้ของจำเลยเป็นการฝ่าฝืนหน้าที่ที่จะต้องกระทำการโดยสุจริต (act in good faith) ซึ่งทำให้จำเลยมีการกระทำอันเป็นการผิดสัญญา และซึ่งโจทก์สามารถที่จะเรียกร้องค่าเสียหายจากการผิดสัญญาดังกล่าวจากจำเลยได้[212]

---

[210] Ibid.

* § 278 Der Schuldner hat ein Verschulden seines gesetzlichen Vertreters und der Personen, deren er sich zur Erfüllung seiner Verbindlichkeit bedient, in gleichem Umfang zu vertreten wie eigenes Verschulden. Die Vorschrift des § 276 Abs. 3 findet keine Anwendung.

[211] Ibid.

[212] RGZ 155, 50 [Online], September 2013. Available from: http: // www. dejure. org

คดีที่สอง : ตามคำพิพากษา RGZ 129, 376 โจทก์ได้ตกลงทำสัญญากับจำเลย โดยความสมบูรณ์ (Validity) ของสัญญาดังกล่าวขึ้นอยู่กับการได้รับอนุญาตจากหน่วยงานของรัฐ เมื่อประเด็นข้อพิพาทในคดีนี้อยู่ที่ความสมบูรณ์ (Validity) ของสัญญา ศาลยุติธรรมสูงสุดแห่งอาณาจักรไรช์เห็นว่า คู่สัญญามีหน้าที่ข้างเคียงที่จะต้องกระทำการทุกอย่างเท่าที่จะเป็นไปได้เพื่อการได้มาซึ่งการอนุญาตของรัฐ และมีหน้าที่ข้างเคียงในการงดเว้นจากการกระทำใดๆที่อาจทำลายโอกาสที่จะได้รับการอนุญาตนั้น และหากมีการฝ่าฝืนหน้าที่ดังกล่าว บุคคลที่กระทำการฝ่าฝืนหน้าที่นั้นก็จะต้องรับผิดชดใช้ค่าเสียหาย[213]

คดีที่สาม : ตามคำพิพากษา RGZ 118, 366 จำเลยซึ่งเป็นทนายความได้ให้คำแนะนำแก่โจทก์เกี่ยวกับการล้มละลายของซีซึ่งเป็นลูกหนี้ของโจทก์ ศาลยุติธรรมของเยอรมันเห็นว่า ภายใต้สถานการณ์หนึ่งๆ เป็นหน้าที่ข้างเคียงของจำเลยที่จะต้องแจ้งให้โจทก์ทราบถึงข้อเท็จจริงว่าค่าใช้จ่ายในการบังคับคดีเพื่อให้เป็นไปตามสิทธิเรียกร้องของโจทก์นั้น อาจไม่ได้สัดส่วนกับผลของคำพิพากษา[214]

คดีที่สี่ : ตามคำพิพากษา BGH NJW 1965, 246 โจทก์ตกลงที่จะจัดหาบุคคลที่ประสงค์จะให้กู้เงินโดยเครดิตแก่จำเลย โดยโจทก์ได้ให้จำเลยลงนามในหนังสือ โดยด้านหลังของหนังสือดังกล่าวได้กำหนดเงื่อนไขทั่วไปของธุรกิจไว้ด้วย ซึ่งรวมถึงคำมั่นที่จำเลยตกลงยินยอมชำระค่าธรรมเนียมให้แก่โจทก์แม้ว่าจะไม่มีการให้เครดิตดังกล่าวก็ตาม ข้อสัญญาที่จัดพิมพ์ไว้ด้านหลังของหนังสือดังกล่าวเป็นข้อสัญญาไม่เป็นธรรมและเป็นข้อสัญญาที่ผิดปกติ และไม่เป็นไปตามวิธีการทางธุรกิจโดยโดยทั่วไป โจทก์ไม่สามารถที่จะนำข้อสัญญาดังกล่าวมาใช้กับจำเลยได้เว้นแต่โจทก์จะได้อธิบายให้จำเลยทราบถึงการมีอยู่ของข้อสัญญาดังกล่าวโดยเฉพาะเจาะจงแล้ว[215]

คดีที่ห้า : ตามคำพิพากษา RGZ 131, 274 โจทก์ได้ทำสัญญาเช่าบ้านหลังหนึ่งในจำนวนบ้านสองหลังที่อยู่ติดกันของจำเลยเพื่อเปิดกิจการร้านจิวเวอรี่เป็นระยะเวลามากว่า 10 ปี ต่อมาจำเลยได้ทำสัญญาให้พ่อค้าจิวเวอรี่รายอื่นเช่าบ้านอีกหลังหนึ่งซึ่งอยู่ติดกัน โจทก์จึงฟ้องคดีบอกเลิกสัญญาดังกล่าว ศาลยุติธรรมสูงสุดแห่งอาณาจักรไรช์พิพากษาคดีนี้ว่า แม้ว่าสัญญาเช่าโดยทั่วไปจะไม่ได้หมายความรวมถึงคำมั่นโดยปริยายของเจ้าของทรัพย์ที่จะไม่ทำให้เกิดการแข่งขันระหว่างผู้เช่าด้วยกันก็ตาม แต่ศาลได้ให้เหตุผลว่าจำเลยซึ่งเป็นผู้ให้เช่ามีหน้าที่ข้างเคียงตามหลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben) ที่จะไม่ทำให้ผู้เช่าได้รับความเสียหายจากการที่ผู้ให้เช่าไปทำสัญญาเช่ากับบุคคลอื่นอีกในบริเวณใกล้เคียงจนทำให้เกิดการแข่งขันทางการค้า[216]

คดีที่หก : ตามคำพิพากษา RGZ 108, 1, 7.....โจทก์ฟ้องว่าจำเลยได้ละเมิดเครื่องหมายทางการค้าของโจทก์ แต่โจทก์จะต้องมีข้อมูลที่ชัดเจนซึ่งอยู่ในความครอบครองของจำเลยจากจำเลยก่อน โจทก์จึงจะสามารถใช้สิทธิเรียกร้องค่าเสียหายได้ ศาลมีคำพิพากษาว่า โจทก์มีสิทธิที่จะได้รับข้อมูลดังกล่าวจากจำเลย เนื่องจากสิทธิในการได้รับข้อมูลเป็นหลักการสำคัญของบทบัญญัติมาตรา

---

[213] RGZ 129, 376. [Online], September 2013. Available from: http: // www. dejure. org

[214] RGZ 118,366. [Online], September 2013. Available from: http: // www. dejure. org

[215] BGH NJW 1965,246. [Online], September 2013. Available from: http: // www. dejure. org

[216] RGZ 131,274. [Online], September 2013. Available from: http: // www. dejure. org

242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน โดยศาลได้มีคำพิพากษาซึ่งมีหลักว่า “บุคคลที่เพิกเฉยและปฏิเสธเกี่ยวกับการมีอยู่ของข้อมูลซึ่งอยู่ในความครอบครองของตนทั้งที่เป็นหน้าที่ของตนในการให้ข้อมูลนั้นต่อการใช้สิทธิของผู้อื่น บุคคลนั้นเป็นบุคคลที่สมควรตำหนิอย่างยิ่งและหากคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งต้องการข้อมูลที่สำคัญดังกล่าว ผู้ครอบครองข้อมูลนั้นก็มีหน้าที่ในการจัดหาให้ ถ้าผู้ครอบครองข้อมูลสามารถจัดหาข้อมูลนั้นได้โดยไม่ยุ่งยากหรือลำบาก”[217]

คดีที่เจ็ด : ตามคำพิพากษา BGHZ 42, 49, 61 ตัวแทนมีหน้าข้างเคียงที่จะไม่กระทำการใดๆเพื่อเป็นการแข่งขันกับตัวการในระหว่างที่สัญญาจัดตั้งตัวแทนยังคงมีผลใช้บังคับ[218]

คดีที่แปด : ตามคำพิพากษา RGZ 82, 1808 เมื่อแพทย์ซึ่งเป็นผู้เช่าได้ย้ายออกจากอาคารสถานที่เช่าหลังจากสัญญาเช่าได้สิ้นสุดลง ผู้ให้เช่าซึ่งเป็นเจ้าของอาคารสถานที่เช่ายังคงมีหน้าที่หรือความผูกพันตามหลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben) ที่จะต้องอนุญาตหรือยินยอมให้แพทย์ติดประกาศแจ้งเรื่องที่อยู่แห่งใหม่ไว้ได้ภายในระยะเวลาอันสมควร เพื่อให้บุคคลทั่วไปหรือคนไข้ของแพทย์ได้ทราบถึงสถานที่อยู่แห่งใหม่ของแพทย์นั้น[219]

คดีที่เก้า : ตามคำพิพากษา RGZ 161, 330, 338 เมื่อสัญญาเช่าบ้านสิ้นสุดลง นอกจากผู้ให้เช่าจะมีหน้าที่ข้างเคียงในการที่จะต้องจัดส่งจดหมายและพัสดุไปรษณีย์ที่มีการส่งมาให้แก่ผู้เช่าเดิมแล้ว ผู้ให้เช่ายังคงมีหน้าที่ข้างเคียงที่จะต้องให้ผู้เช่ามีสิทธิปิดประกาศแจ้งเรื่องการย้ายที่อยู่ไว้ที่ประตูบ้านที่เช่า เพื่อให้บุคคลอื่นสามารถรับรู้ได้ว่าผู้เช่าได้ย้ายไปพักอาศัยอยู่ ณ ที่ใดสิทธิ[220]

คดีที่สิบ : ตามคำพิพากษา RGZ 161, 330 โจทก์ได้ซื้อที่ดินในราคาสูงมากไปจากจำเลยด้วยเหตุผลที่ว่าตำแหน่งที่ตั้งของที่ดินดังกล่าวทำให้โจทก์สามารถรับชมทัศนียภาพของแนวลาดเอียงของภูเขาได้อย่างงดงาม ซึ่งจำเลยก็ได้ให้คำรับรองยืนยันแก่โจทก์ด้วยว่าจะไม่มีการก่อสร้างสิ่งปลูกสร้างอื่นใดลงบนที่ดินทั้ง 3 แปลงตรงกลางนั้น และจากที่ดินแปลงดังกล่าวจะทำให้โจทก์สามารถมองเห็นทัศนียภาพของภูเขาได้อย่างสวยงามที่สุด ต่อมา จำเลยได้ตัดถนนพร้อมกับได้ปลูกสร้างบ้านที่มีโรงรถบนที่ดินแปลงหนึ่งซึ่งตั้งอยู่ด้านหลังที่ดินของโจทก์จนทำให้บดบังทัศนียภาพที่โจทก์จะมองเห็นแนวลาดเอียงของเนินเขาได้ โจทก์ได้ให้การว่า สิ่งปลูกสร้างใหม่ของจำเลยได้บดบังทัศนียภาพของภูเขาและทำให้มูลค่าของทรัพย์สินโจทก์ลดลง โจทก์ต้องการให้จำเลยหยุดการปลูกสร้างสิ่งก่อสร้างใดๆ ที่เหลือตามแผนผังและให้จ่ายค่าเสียหายให้แก่โจทก์[221]

ศาลยุติธรรมสูงสุดแห่งอาณาจักรไรช์ได้มีคำพิพากษาว่า “แม้ว่าสัญญาซื้อขายที่ดินระหว่างโจทก์จำเลยนั้นจะมิได้ปรากฏคำยืนยันหรือคำรับรองใดๆเป็นลายลักษณ์อักษรตามคำกล่าวอ้างของโจทก์ รวมทั้งจำเลยก็ปฏิเสธว่าไม่เคยได้ให้คำยืนยันเช่นว่านั้น นอกจากนี้ สัญญาดังกล่าวก็มิได้รวมถึงความรับผิดชอบในข้อบกพร่องในลักษณะดังกล่าวแต่อย่างใด อย่างไรก็ตาม จำเลยก็ยังคงมีหน้าที่

---

[217]RGZ 108,1,7 [Online], September 2013. Available from: http: // www. dejure. org

[218]BGHZ 42,49,61 [Online], September 2013. Available from: http: // www. dejure. org

[219]RGZ 82,1808 [Online], September 2013. Available from: http: // www. dejure. org

[220]RGZ 161, 330, 338 [Online], September 2013. Available from: http: // www. dejure. org

[221]RGZ 161, 330 [Online], September 2013. Available from: http: // www. dejure. org

ข้างเคียงตามหลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben) ที่จะต้องไม่ก่อสร้างสิ่งใดๆอันเป็นการทำลายทัศนียภาพในที่ดินข้างเคียงที่จำเลยเป็นเจ้าของ เมื่อจำเลยได้ละเมิดหน้าที่ตามหลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben) จำเลยจึงมีหนี้ที่จะต้องชำระค่าเสียหายให้แก่โจทก์[222]

คดีที่สิบเอ็ด : ตามคำพิพากษา RGZ 117, 176, 179 เจ้าของกิจการขายธุรกิจที่มีข้อตกลงเกี่ยวกับ good will โดยมีข้อตกลงในผลประโยชน์จากการใช้ good will เป็นระยะเวลา 10 ปี เจ้าของกิจการที่ขายธุรกิจดังกล่าวมีหน้าที่ข้างเคียงตามหลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben) ที่จะต้องไม่ทำการใดๆอันเป็นการแข่งขันกับธุรกิจนั้นเป็นระยะเวลาอย่างน้อยตามที่ได้มีการตกลงกัน[223]

คดีที่สิบสอง : ตามคำพิพากษา RGZ 66, 289 โจทก์ทำสัญญาไว้กับจำเลยว่า ".....จำเลยมีหน้าที่ในการจัดส่งวัว 10 ตัว ให้แก่โจทก์ทุกวันที่ 1 ของเดือน เป็นระยะเวลา 12 เดือน ....." ผลจากการส่งวัวในครั้งแรกและครั้งที่สอง ปรากฏว่ามีวัวตัวหนึ่งในแต่ละครั้งได้แพร่เชื้อโรคไปยังวัวตัวอื่น รวมถึงวัวในคอกของโจทก์ โจทก์ฟ้องเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนในความเสียหายที่เกิดขึ้นกับฝูงวัวของเขาและเรียกค่าเสียหายเนื่องจากการผิดสัญญา นอกจากนี้ โจทก์ยังได้ปฏิเสธการรับมอบวัวจากจำเลยในอนาคต ศาลยุติธรรมสูงสุดแห่งอาณาจักรไรช์ได้มีคำพิพากษาให้โจทก์มีสิทธิปฏิเสธการรับชำระหนี้ในอนาคตและมีสิทธิเรียกค่าเสียหาย เนื่องจากจำเลยได้กระทำผิดหน้าที่ในการคุ้มครองป้องกันและรับประกันความปลอดภัยในสินค้าที่จัดส่งซึ่งเป็นหน้าที่ข้างเคียงตามหลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben) ...."[224]

คดีที่สิบสาม : ตามคำพิพากษา RGZ 78, 293 โจทก์ได้ไปที่ห้างสรรพสินค้าของจำเลยเพื่อที่จะซื้ออาหาร หลังจากได้ซื้อสินค้าหลายอย่างจากห้างสรรพสินค้าดังกล่าว โจทก์ได้ไปที่แผนกขายพรมน้ำมัน และแจ้งแก่ลูกจ้างของจำเลยว่ามีความประสงค์จะซื้อพรมน้ำมันสำหรับปูพื้น โจทก์ได้ชี้ไปที่ม้วนพรมน้ำมันตามแบบที่ลูกจ้างของจำเลยแสดงไว้สำหรับให้เลือก เพื่อที่จะหยิบพรมน้ำมันตามที่โจทก์เลือกและหยิบม้วนพรมน้ำมันอีกสองอันไปวางด้านข้าง ด้วยความไม่ระมัดระวังในการจัดวางพรมน้ำมันของลูกจ้างจำเลย ม้วนพรมน้ำมันทั้งสองอันได้ตกลงมาใส่โจทก์และลูก ทำให้การซื้อขายไม่ประสบความสำเร็จเนื่องจากโจทก์ได้รับบาดเจ็บจากอุบัติเหตุที่เกิดขึ้นมาจากการตกลงมาของพรมน้ำมัน

ศาลอุทธรณ์ได้วินิจฉัยว่า "....อุบัติเหตุที่เกิดขึ้นแก่โจทก์นั้นเป็นความผิดของลูกจ้างจำเลย เนื่องจากลูกจ้างของจำเลยได้วางพรมน้ำมันอย่างไม่มีความมั่นคงที่เพียงพอ และเพราะพื้นที่ที่ค่อนข้างแคบ แทนที่ลูกจ้างจำเลยจะจัดวางพรมน้ำมันเหล่านั้นไว้โดยการจัดให้มีการป้องกันโดยเอาด้านข้างพิงกับกำแพง ซึ่งลูกจ้างจำเลยสามารถคาดเห็นได้ว่า ลูกค้าทั่วไปและโจทก์อาจเข้าไปในสถานที่อันเป็นที่เก็บสินค้าที่ร้องขอให้นำมาแสดง ซึ่งเป็นเรื่องที่เกิดขึ้นได้เสมอในห้างสรรพสินค้าซึ่ง

---

[222] Ibid.

[223] RGZ 117, 176, 179 [Online], September 2013. Available from: http: // www. dejure. org

[224] RGZ 66, 289 [Online], September 2013. Available from: http: // www. dejure. org

เป็นสถานที่ซื้อขายสาธารณะ ศาลอุทธรณ์พิจารณาแล้วเห็นว่า ม้วนพรมน้ำมันอาจจะไม่ตกลงมา หากลูกจ้างของจำเลยได้จัดวางพรมน้ำมันไว้ด้วยความระมัดระวัง

ศาลยุติธรรมแห่งอาณาจักรไรช์ได้มีคำพิพากษาว่า ตามที่ศาลอุทธรณ์ได้มีคำวินิจฉัยโดยให้เหตุผลว่า “.....บริษัทห้างสรรพสินค้าของจำเลยต้องรับผิดในการกระทำผิดของลูกจ้างภายใต้บทบัญญัติมาตรา 278 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ได้เป็นไปตามแนวบรรทัดฐานตามคำพิพากษาของศาลที่มีมาก่อนหน้านี้ โดยขณะนั้นลูกจ้างได้กระทำการแทนบริษัทห้างสรรพสินค้าจำเลย เมื่อลูกจ้างของจำเลยได้เข้ามาเจรจากับโจทก์ โจทก์ได้ขอให้นำพรมน้ำมันผืนหนึ่งออกมาดูเพื่อที่จะซื้อ โดยลูกจ้างของจำเลยได้ทำตามคำขอของโจทก์เพื่อวัตถุประสงค์ในการทำสัญญาซื้อขายและเป็นการสร้างธุรกรรมทางกฎหมาย กรณีดังกล่าวไม่เป็นเพียงแต่กระบวนการที่ดำเนินไปตามข้อเท็จจริง หรือเป็นเพียงการให้ความช่วยเหลือ แต่ความสัมพันธ์ทางกฎหมายได้เกิดขึ้นระหว่างคู่สัญญาในการเตรียมการเพื่อจะทำการซื้อขายต่อไป ความสัมพันธ์ที่เกิดขึ้นนี้มีลักษณะทำนองเดียวกับความสัมพันธ์ตามสัญญาและทำให้เกิดหน้าที่ตามกฎหมาย ซึ่งทั้งผู้ขายและผู้ซื้อในอนาคตอยู่ภายใต้หน้าที่ในการใช้ความระมัดระวังตามสมควรสำหรับ ชีวิต ร่างกาย และ ทรัพย์สิน ของคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งในการแสดงและการให้ตรวจสอบดูสินค้าที่จะซื้อนั้น ศาลยุติธรรมแห่งอาณาจักรไรช์เห็นว่า หน้าที่ในการใช้ความระมัดระวังต่อชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สินของคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งสามารถเกิดขึ้นจากหนี้เพียงฝ่ายเดียวหรือสองฝ่ายก็ได้ ซึ่งไม่เกี่ยวกับลักษณะตามกฎหมายของความสัมพันธ์แต่เป็นไปตามลักษณะของข้อเท็จจริงในแต่ละความสัมพันธ์ สัญญาซื้อขายระหว่างบริษัทห้างสรรพสินค้าจำเลยและผู้ซื้อจะเกิดขึ้นโดยสมบูรณ์ได้ด้วยการให้บริการของลูกจ้าง และสิ่งนี้ก็คือคำตอบสำหรับความผิดของบริษัทห้างสรรพสินค้าจำเลย ตามบทบัญญัติมาตรา 278 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ซึ่งได้วางหลักไว้ว่า “ลูกหนี้จะต้องรับผิดในการกระทำผิดของตัวแทนโดยชอบด้วยกฎหมายแห่งตน (ein Verschulden seines gesetzlichen Vertreters) และบุคคลที่ตนใช้ในการชำระหนี้เสมือนหรือโดยขนาดเสมอกับว่าเป็นการกระทำผิดโดยตัวของลูกหนี้เอง” ดังนั้น แม้บริษัทห้างสรรพสินค้าจำเลยจะไม่ได้กระทำผิดหน้าที่ในการใช้ความระมัดระวังต่อชีวิตร่างกาย และ ทรัพย์สินของคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งด้วยตัวเองก็ตาม แต่การให้ลูกจ้างเป็นผู้กระทำแทนตนแล้วก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลภายนอกซึ่งเป็นลูกค้า กรณีจะเป็นการขัดแย้งกับความรู้สึกปกติทั่วไปในเรื่องความยุติธรรม หากในกรณีที่ลูกจ้างของเจ้าของกิจการธุรกิจซึ่งได้จัดแสดง จัดวางสินค้าไว้เพื่อเป็นตัวอย่าง หรือเพื่อให้ลูกค้าทดลอง หรือในกรณีอื่นที่มีลักษณะทำนองเดียวกัน และได้กระทำผิดหน้าที่ในการใช้ความระมัดระวังจนเป็นเหตุให้ลูกค้าหรือผู้ที่จะซื้อสินค้าในอนาคตได้รับบาดเจ็บ แต่เจ้าของกิจการธุรกิจไม่ต้องรับผิดชอบต่อลูกค้าหรือผู้ที่จะซื้อสินค้าในอนาคต หรือจะให้เจ้าของกิจการธุรกิจต้องรับผิดตามบทบัญญัติมาตรา 831 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ซึ่งวางหลักไว้ว่า “นายจ้างจะต้องร่วมกันรับผิดกับลูกจ้างในผลแห่งละเมิดซึ่งลูกจ้างได้กระทำไปในทางการที่จ้าง เว้นแต่นายจ้างจะพิสูจน์ได้ว่า ตนจะได้ใช้ความระมัดระวังตามสมควรในการเลือกลูกจ้างแล้ว”

กรณีไม่เป็นที่สงสัยในการวินิจฉัยในประเด็นข้อกฎหมายตามความเห็นของศาลอุทธรณ์ในส่วนที่ว่าด้วยเรื่อง “การเดินเข้าสู่ห้างสรรพสินค้าของลูกค้าหรือผู้ที่จะซื้อสินค้าในอนาคต หรือแม้แต่เพียงผู้ที่แวะเยี่ยมชมโดยไม่มีเจตนาที่จะก่อให้เกิดความสัมพันธ์ทางสัญญาระหว่างเขากับเจ้าของบริษัทห้างสรรพสินค้า รวมถึงการให้เหตุผลในเรื่องหน้าที่ในการใช้ความระมัดระวัง”

ศาลยุติธรรมสูงสุดแห่งอาณาจักรไรช์ได้วินิจฉัยโดยให้เหตุผลต่อไปอีกว่า “เจ้าของบริษัทห้างสรรพสินค้าไม่สามารถหลุดพ้นความรับผิดไปได้โดยเหตุผลที่ว่า ตนได้ใช้ความระมัดระวังตามสมควรในการคัดเลือกลูกจ้างแล้ว และแม้ว่าโจทก์จะไม่ใช่ลูกค้าซึ่งได้ซื้อพรมน้ำมันไปแล้วก็ตาม แต่โจทก์ก็เป็นบุคคลที่อยู่ในระหว่างการเจรจาตกลงเพื่อที่จะทำสัญญาและได้นำตัวเองเข้ามาอยู่ภายใต้การคุ้มครองป้องกันของร้านค้าแล้ว และเชื่อโดยสุจริตว่าสถานที่เช่นว่านี้จะมีความปลอดภัยตามประเพณี ดังนั้น การที่โจทก์ได้รับบาดเจ็บในขณะที่กำลังมองหาพรมน้ำมันเพื่อตัดสินใจที่จะซื้อเนื่องจากลูกจ้างของบริษัทห้างสรรพสินค้าจำเลยได้จัดวางพรมน้ำมันไว้ไม่ดีจนล่วงหล่นลงมาทำให้โจทก์ได้รับบาดเจ็บ จึงเป็นการละเมิดต่อหน้าที่ในการใช้ความระมัดระวัง ซึ่งโดยปกติทั่วไปหน้าที่ดังกล่าวนี้จะเกิดมีขึ้นได้ต่อเมื่อสัญญาได้เกิดขึ้นแล้ว อย่างไรก็ตาม หน้าที่ในการใช้ความระมัดระวังตามสัญญานี้จะต้องนำไปใช้กับกรณีก่อนการเกิดขึ้นของสัญญาด้วยเช่นเดียวกัน หรือที่เรียกว่า “หลักความรับผิดก่อนสัญญา (culpa in contrahendo)” ดังนั้น โจทก์จึงมีสิทธิได้รับการชดใช้ความเสียหายที่เกิดขึ้นจากจำเลย เนื่องจากจำเลยกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการใช้ความระมัดระวัง[225]

คดีที่สิบสี่ : ตามคำพิพากษา BGHZ 23, 282 โจทก์ได้รับการแต่งตั้งให้เป็นผู้อำนวยการร่วมของธนาคารจำเลย ต่อมามีสัญญาแต่งตั้งโจทก์ให้เป็นผู้อำนวยการแต่เพียงผู้เดียวเป็นระยะเวลา 10 ปี โดยมีข้อสัญญากำหนดไว้ว่า “.....ในกรณีโจทก์ถึงแก่ความตาย หรือตกเป็นผู้ไร้ความสามารถหรือเกษียณอายุจากการทำงาน โจทก์มีสิทธิได้รับเบี้ยเลี้ยงเกษียณอายุ” ข้อเท็จจริงปรากฏว่า ก่อนครบกำหนดอายุการทำงานตามสัญญาเป็นเวลา 1 ปี โจทก์ถูกไล่ออกด้วยเหตุผลที่ว่า อดีตโจทก์เคยเป็นสมาชิกพรรคสังคมนิยมแห่งชาติ โจทก์เห็นว่า แม้โจทก์จะถูกไล่ออกจากงานก่อนครบกำหนดอายุการทำงานตามสัญญา 1 ปี ก็ตาม แต่โจทก์ก็สมควรได้รับเบี้ยเลี้ยง โจทก์จึงร้องขอเงินค่าเบี้ยเลี้ยงเกษียณอายุตามสัญญาจ้าง

ศาลอุทธรณ์ของเมืองฮัมบวร์กพิพากษาว่า “.....แม้ว่าโจทก์จะไม่มีสิทธิได้รับเงินเบี้ยเลี้ยงภายใต้ข้อสัญญา แต่ก็ไม่อาจปฏิเสธสิทธิทั้งหมดในเงินเบี้ยเลี้ยงของโจทก์ได้ และได้ตัดสินให้โจทก์มีสิทธิครึ่งหนึ่งของเงินค่าเบี้ยเลี้ยงที่โจทก์อาจได้รับหากโจทก์ตกเป็นผู้ไร้ความสามารถ เนื่องจากการตีความข้อตกลงตามสัญญานั้นจะต้องนำหลักสุจริตซื่อสัตย์ (Treu und Glauben) มาใช้ประกอบการพิจารณาด้วย จากประวัติและระยะเวลาในการทำงานของโจทก์ที่ผ่านมาในอดีต โจทก์จึงสมควรได้รับเงินค่าเบี้ยเลี้ยงเป็นจำนวนเงินที่เพียงพอจากจำเลย และไม่มีข้อเท็จจริงใดเลยที่แสดงให้เห็นได้ว่าโจทก์มีพฤติกรรมหรือการกระทำใดที่ไม่ถูกต้องเหมาะสม ส่วนจำเลยนั้นก็มีศักยภาพและความสามารถที่จะจ่ายเงินค่าเบี้ยเลี้ยงให้แก่ลูกจ้างได้อย่างเพียงพอ และจำนวนเงินค่าเบี้ยเลี้ยงนั้นก็เป็นเพียงแค่เงินบางส่วนที่ไม่สูงนัก เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับตำแหน่งหน้าที่ของโจทก์ก่อนถูกไล่ออก”

จำเลยได้ให้การโต้แย้งคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์ว่า “.....การจ่ายเงินค่าเบี้ยเลี้ยงให้แก่โจทก์นั้น จะทำให้โจทก์อยู่ในสถานะที่ได้เปรียบลูกจ้างคนอื่นๆของจำเลยภายใต้ข้อตกลงตามสัญญาในลักษณะเดียวกัน นอกจากนี้ ข้อเรียกร้องของโจทก์ไม่ได้ตั้งอยู่บนพื้นฐานของข้อตกลงตามสัญญา

[225] RGZ 78, 293 [Online], September 2013. Available from: http: // www. dejure. org

และโจทก์มีอายุเพียงสี่สิบกว่าปีเท่านั้นในขณะที่ถูกไล่ออก โจทก์ยังมีสุขภาพแข็งแรง มีความสามารถในการประกอบอาชีพการงานได้อีก เมื่อพิจารณาคำนึงถึงอายุของโจทก์ จึงเป็นการไม่เป็นธรรมต่อจำเลยในการพิพากษาตัดสินให้จำเลยต้องชำระเงินให้แก่โจทก์”

ศาลฎีกาได้มีคำพิพากษากลับคำตัดสินของศาลอุทธรณ์ ด้วยเหตุผลดังต่อไปนี้ “.....การเพิ่มเติมสัญญาด้วยวิธีการตีความสัญญานั้นจะสามารถกระทำได้ต่อเมื่อสัญญาไม่สมบูรณ์ ข้อเท็จจริงในคดีนี้ ยังมีประเด็นข้อสงสัยว่า มีช่องว่างในสัญญาหรือไม่ และสัญญานั้นได้มีข้อจำกัดสิทธิในการได้รับเงินค่าเบี้ยเลี้ยงจนไม่อาจขยายความออกไปหรือไม่ ไม่ว่าในกรณีใดๆก็ตาม สิทธิและหน้าที่ของคู่สัญญาอาจเพิ่มเติมได้ด้วยการตีความตามหลักซื่อสัตย์และสุจริต (Treu und Glauben) ลักษณะพื้นฐานทางกฎหมายที่จะนำมาใช้กับสัญญานั้นต้องมีอยู่แล้วอย่างแน่นอนในขณะที่ทำสัญญา หากยังต้องนำหลักการตีความสัญญามาปรับใช้ กรณีต้องเป็นที่แน่ชัดว่าสิ่งใดที่คู่กรณีประสงค์ที่จะนำมากำหนดไว้ในสัญญาได้ หากคู่สัญญาได้คาดหมายถึงผลลัพธ์ของเหตุการณ์ที่อาจเกิดขึ้นตามมาในภายหลัง นอกจากนี้ การเพิ่มเติมสัญญาด้วยวิธีการตีความจะต้องไม่ก่อให้เกิดผลเป็นการแก้ไขเปลี่ยนแปลงเนื้อหาสาระที่สำคัญของสัญญา หรือเป็นการไปจำกัดเจตนาที่แท้จริงของคู่สัญญาที่มีมาแต่เดิม แต่เป็นเพียงการเพิ่มเติมสัญญาเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมต่อคู่สัญญาเท่านั้น อย่างไรก็ตาม หากเป็นเช่นนั้นแล้ว เจตนาของคู่สัญญาก็อาจจะต้องนำมาประกอบการพิจารณาด้วย ดังที่ได้มีการแสดงไว้แล้วในสัญญา อย่างไรก็ตาม ในกรณีมีช่องว่างในสัญญาที่จะต้องมีการเพิ่มเติมด้วยวิธีการตีความนั้น ไม่ได้มีอยู่ตั้งแต่เริ่มแรก หากแต่เป็นเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นมาในภายหลังและเหตุการณ์ดังกล่าวจะต้องไม่นำมาใช้ประกอบการพิจารณาในการอุดช่องว่างของสัญญา เนื่องจากเหตุการณ์ดังกล่าวไม่สามารถที่จะตีความให้ต้องตรงกับเจตนาที่แท้จริงของคู่กรณีที่มีมาตั้งแต่แรกเริ่มได้ นอกจากนี้ กรณีก็ไม่อาจนำหลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben) ตามบทบัญญัติมาตรา 157 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาใช้กับกรณีนี้ได้ เนื่องจากข้อเท็จจริงในคดีนี้ปรากฏว่า เนื่องด้วยเหตุผลเกี่ยวกับประวัติทางการเมืองในอดีตของโจทก์นั้นเองที่ทำให้จำเลยเลิกจ้างโจทก์ ซึ่งการกระทำดังกล่าวของจำเลยก็เป็นสิ่งที่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะข้อเท็จจริงปรากฏต่อมาว่าโจทก์ได้ถูกห้ามมิให้ทำงานเป็นระยะเวลาหลายปี และจำเลยก็ต้องนำลูกจ้างคนอื่นมาทำงานแทนที่โจทก์[226]

คดีที่สิบห้า : ตามคำพิพากษา BGH NJW 1986, 842, 843 ลูกหนี้ในสัญญาต่างตอบแทนได้ปฏิเสธการชำระหนี้อย่างจริงจังและเป็นที่สุด (ernstlich und endgültig) ก่อนถึงกำหนดเวลาชำระหนี้ในหน้าที่หลัก

ศาลยุติธรรมสูงสุดแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้ตัดสินไว้ว่า.... กรณีที่ลูกหนี้ในสัญญาต่างตอบแทนได้ปฏิเสธการชำระหนี้อย่างจริงจังและเป็นที่สุด (ernstlich und endgültig) ก่อนถึงกำหนดเวลาชำระหนี้ในหน้าที่หลัก เจ้าหนี้มีสิทธิเรียกร้องให้ลูกหนี้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน หรือบอกเลิกสัญญาได้ทันที เนื่องจากลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ ทั้งนี้ โดยการนำบทบัญญัติมาตรา 326 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ.1900 มาใช้บังคับโดยอนุโลม กล่าวคือ หากข้อเท็จจริงปรากฏอย่างชัดแจ้งว่า ก่อนที่หน้าที่หลักในการชำระหนี้ถึงกำหนด องค์ประกอบในการใช้สิทธิบอกเลิกสัญญาในกรณีของหนี้ถึงกำหนดได้เกิดขึ้นแล้ว เพราะข้อเท็จจริงปรากฏแล้วว่า ลูกหนี้จะปฏิเสธการชำระหนี้อย่าง

[226] BGHZ 23, 282 [Online], December 2013. Available from : http: // www. dejure. org

แน่นอน และการแจ้งหรือการบอกกล่าวระยะเวลาล่วงหน้าให้ทราบก่อนการบอกเลิกสัญญาตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 326 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ไม่มีประโยชน์อีกต่อไป นอกจากนี้ เจ้าหนี้ก็ยังมีสิทธิที่จะเรียกร้องให้ลูกหนี้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ทันทีแทนที่จะใช้สิทธิเรียกร้องให้ปฏิบัติการชำระหนี้ เนื่องจากลูกหนี้ได้กระทำผิดหน้าที่ที่ต้องชำระหนี้ด้วยความซื่อสัตย์สุจริต(Treu und Glauben) ซึ่งถือว่าเป็นหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ตามสัญญานั่นเอง นอกจากนี้ กรณีดังกล่าวยังถือได้ว่า เป็นกรณีที่หนี้ถึงกำหนดชำระแล้วในความหมายของมาตรา 281 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน แต่ลูกหนี้ปฏิเสธไม่ชำระหนี้ โดยการกำหนดหรือการบอกกล่าวให้ระยะเวลาแก่ลูกหนี้ก่อนการปฏิเสธไม่รับชำระหนี้ ตามมาตรา 281(2) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันก็ไม่มีประโยชน์อีกต่อไป[227]

2.8.4.2 ตัวอย่างที่มีการอภิปรายในทางตำราทางวิชาการ

ตัวอย่างที่หนึ่ง : Courgettes perishing Case[228]

ข้อเท็จจริง : บริษัท บาร์เชสเตอร์ เคมิคอล จำกัด (Barchester Chemicals Ltd.) จำเลยเป็นผู้ผลิตและจำหน่ายปุ๋ยเพื่อการเกษตรกรรมและครัวเรือน สินค้า“Growright 100” ซึ่งเป็นผลิตภัณฑ์อย่างหนึ่งของบริษัทจำเลยเพื่อนำไปใช้สำหรับการปลูก “Courgettes” “Cecil” เป็นชาวสวนซึ่งเป็นผู้ซื้อสินค้า “Growright 100” จากบริษัทจำเลย แต่เนื่องจากสินค้า “Growright 100” ของบริษัทจำเลยมีปริมาณเกลือที่มากเกินไปจึงทำให้ “Courgettes” ที่ปลูกเน่า กรณีเป็นที่แน่นอนว่าเหตุการณ์ดังกล่าวนี้จะไม่เกิดขึ้น หาก “Cecil” ได้รับคำแนะนำและคำตักเตือนที่ถูกต้องจากบริษัทจำเลย กล่าวคือ ได้รับคำแนะนำและคำตักเตือนให้มีการรดน้ำในปริมาณที่มากพอแก่พืชผักในขณะใช้ผลิตภัณฑ์ดังกล่าว ข้อเรียกร้องของ “Cecil” ที่จะนำมาใช้กล่าวอ้างต่อบริษัท บาร์เชสเตอร์ เคมิคอล จำกัด (Barchester Chemicals Ltd.) จำเลย คือหลักกฎหมายใด?

แนวทางการพิจารณา : กรณีตามข้อเท็จจริงดังกล่าว ในเบื้องต้นอาจพิจารณาว่า เป็นเรื่องของความรับผิดในความชำรุดบกพร่องภายใต้บทบัญญัติมาตรา 459 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน บทบัญญัติมาตราดังกล่าวได้ก่อให้เกิดการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้น หากสาระสำคัญของสินค้าที่ซื้อขายนั้นมีความชำรุดบกพร่อง ผู้ซื้อมีสิทธิเรียกร้องให้มีการยกเลิกสัญญาซื้อขาย หรือการขอลดราคาลง หรือการเรียกร้องค่าเสียหายหากกรณีที่คุณสมบัติในตัวสินค้าหรือตัววัตถุแห่งสัญญาซื้อขายไม่เป็นไปตามความมุ่งหมายแห่งสัญญา หรือกรณีที่ผู้ขายมีการปกปิดโดยฉ้อฉลในความชำรุดบกพร่องอย่างใดอย่างหนึ่ง ตามมาตรา 463 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน สินค้าหรือวัตถุแห่งสัญญาซื้อขายจะถือว่ามีความชำรุดบกพร่องก็ต่อเมื่อสินค้าหรือวัตถุแห่งสัญญาซื้อขายดังกล่าวไม่เหมาะสมสำหรับการใช้งานปกติหรือตามความมุ่งหมายแห่งสัญญา ตามมาตรา 459 (1) แห่งประมวล

---

[227] BGH NJW 1986,842,843 Cited in Helmut Rüßmann, Positive Vertragsverletzung (pVV). [Online], October 20, 2013. Available from: http: // www.ruessmann.jura.uni-sb.de

[228] The Case Studies, Discussions in Germany. “Case 1:Courgettes perishing”.Cited in Zimmermann,R., and Whittaker, S, Good Faith in European Contract Law (Cambridge : Cambridge University Press, 2000), pp. 171-174.

กฎหมายแพ่งเยอรมัน อย่างไรก็ตาม ในคดีนี้ ปุ๋ย “Growright 100” ของบริษัทบาร์เชสเตอร์ เคมิคอล จำกัด (Barchester Chemicals Ltd.) ถือไม่ได้ว่ามีความชำรุดบกพร่อง เพราะปุ๋ย “Growright 100” มีคุณภาพดีในขณะที่มีการทำสัญญาซื้อขาย และปุ๋ย “Growright 100” ดังกล่าว ยังสามารถนำไปใช้ในการปลูก “Courgettes” ได้อย่างเหมาะสม หาก “Cecil” ชาวสวนได้รดน้ำในปริมาณที่มากพอในขณะที่ใช้ผลิตภัณฑ์ปุ๋ยดังกล่าว และหาก “Cecil” ชาวสวนได้รับคำแนะนำหรือคำตักเตือนว่าเขาต้องกระทำการเช่นนั้น

อย่างไรก็ตาม การฟ้องคดีโดยการใช้สิทธิเรียกร้องได้ตั้งอยู่บนพื้นฐานทางกฎหมายของ “หลักการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการให้ข้อมูลก่อนสัญญา (culpa in contrahendo)” เนื่องจากการละเลยต่อหน้าที่ข้างเคียงในการให้ข้อมูลที่จะต้องแจ้งต่อ “Cecil” ชาวสวน ในความจำเป็นที่จะต้องรดน้ำในปริมาณที่มากพอได้ก่อให้เกิดการละเมิดหน้าที่ในการให้ข้อมูลก่อนสัญญา กล่าวโดยทั่วไป คู่สัญญาจะไม่มีหน้าที่ข้างเคียงในการให้ข้อมูลต่อเมื่อได้พิจารณาคำนึงถึงลักษณะของการขัดกันแห่งผลประโยชน์ตามธรรมชาติของคู่กรณีตามสัญญา โดยหลักทั่วไปแล้วบุคคลที่เข้าทำสัญญามีหน้าที่ในการตัดสินใจเลือกว่าอะไรคือสาระสำคัญที่จะต้องกำหนดไว้ในสัญญา คู่สัญญาฝ่ายผู้ซื้อย่อมต้องเล็งเห็นถึงอันตรายหรือความเสียหายของสิ่งที่อาจเกิดขึ้นต่อตัวเขาเอง หากเขาไม่มีความรู้ทางเทคนิคที่จำเป็นในการใช้สินค้าหรือวัตถุที่ซื้อขายนั้น ผู้ขายซึ่งอยู่ในฐานะที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญที่เหนือกว่าจะต้องให้คำแนะนำหรือให้ข้อมูลแก่ผู้ซื้อ อาจกล่าวได้ในอีกนัยหนึ่งว่า หากคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งไม่มีความรู้หรือประสบการณ์ทางเทคนิค คู่สัญญาดังกล่าวอาจคาดหวังที่จะได้รับคำแนะนำหรือข้อมูลในส่วนที่เป็นสาระสำคัญ เท่าที่คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งได้รู้ถึงเรื่องของความเสี่ยงและอันตรายที่เกิดขึ้นจากสินค้าหรือวัตถุที่ซื้อขายนั้น เมื่อคำนึงถึงข้อกำหนดตามหลักซื่อสัตย์และสุจริต (Treu und Glauben) แล้ว บริษัท บาร์เชสเตอร์ จำกัด (Barchester Chemicals Ltd.) จำเลย ซึ่งรู้ถึงความเสี่ยงและอันตรายโดยเฉพาะซึ่งอาจเกิดขึ้นจากการใช้ปุ๋ย “Growright 100” และเป็นผู้ที่มีความรู้หรือประสบการณ์ที่จำเป็นในการใช้ปุ๋ย “Growright 100” ซึ่ง “Cecil” ชาวสวนไม่มี และสมควรให้คำแนะนำหรือให้ข้อมูลเกี่ยวกับเรื่องความรู้ดังกล่าวว่า การรดน้ำในปริมาณที่มากเป็นสิ่งจำเป็นสำหรับการใช้ปุ๋ยดังกล่าวอย่างมีประสิทธิภาพ เมื่อมีการละเมิดหน้าที่ข้างเคียงในการให้ข้อมูลหรือคำแนะนำ “Cecil” ชาวสวนอาจจะใช้สิทธิเรียกร้องค่าเสียหายในรูปแบบ negative interest* ซึ่งได้แก่ ค่าพืชผักที่เน่าเสียไป จากบริษัท บาร์เชสเตอร์ เคมิคอล จำกัด (Barchester Chemicals Ltd.) จำเลยได้

กรณีนี้เป็นสถานการณ์ที่มีความเกี่ยวพันระหว่างความรับผิดในความชำรุดบกพร่องและความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียง หากปุ๋ย“Growright 100”มีความชำรุดบกพร่อง“Cecil” ชาวสวน ก็อาจเรียกร้องค่าเสียหายภายใต้บทบัญญัติมาตรา 459 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันได้ ส่วนการใช้สิทธิเรียกร้องในกรณีกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการให้ข้อมูลก่อนสัญญา (culpa in

*ศาสตราจารย์ ดร. ศนันท์กรณ์ โสตถิพันธุ์ ได้อธิบายไว้ว่า ความรับผิดในการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนในรูปแบบของ negative interest หมายถึง “เป็นค่าเสียเวลา เสียโอกาส หรือ เสียค่าใช้จ่ายที่ไม่ควรจะต้องเสีย” โปรดอ่านรายละเอียดใน จำปี โสตถิพันธ์, หลักความรับผิดก่อนสัญญา พิมพ์ครั้งที่ 3 ปรับปรุงใหม่ (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2548), หน้า 32.

contrahendo) จะไม่อยู่ภายใต้หลักเกณฑ์และเงื่อนไขของบทบัญญัติมาตรา 459 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ซึ่งหลักการเรื่องความรับผิดในความชำรุดบกพร่องตามมาตรา 459 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันนี้จะไม่นำมาใช้กับกรณีของความเสียหายที่เกิดขึ้นตามมา (Mangelfolgeschäden) จากการสูญเสียพืชผัก ข้อเท็จจริงในคดีนี้ ก่อให้เกิดความเสียหายที่เกิดขึ้นตามมา (Mangelfolgeschäden) ซึ่งตรงกันข้ามกับความเสียหายจากวัตถุที่มีการซื้อขายนั้นเอง และ “Cecil” ชาวสวนสามารถใช้สิทธิเรียกร้องความเสียหายได้โดยอาศัย “หลักความรับผิดก่อนสัญญา (culpa in contrahendo)” นอกจากนี้ กรณียังมีความเกี่ยวพันธ์ระหว่าง “หลักความรับผิดก่อนสัญญา (culpa in contrahendo)” กับ “หลักความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ (positive Vertragsverletzung)” กล่าวคือ หน้าที่ที่จะต้องแจ้งข้อมูลแก่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งในฐานะหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้นี้ เกิดขึ้นมาตามสัญญาซื้อขายหรือมาจากความสัมพันธ์ก่อนสัญญา ข้อพิจารณาในเรื่องนี้จึงอยู่ที่การพิจารณาว่าหน้าที่ข้างเคียงในการแจ้งข้อมูลเกิดขึ้นเมื่อใด และบทบัญญัติมาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ซึ่งว่าด้วยเรื่องความซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben) จะนำมาใช้ในคดีนี้เมื่อพิจารณาถึงหน้าที่ในการชำระหนี้ด้วยความซื่อสัตย์สุจริตก่อนสัญญาภายใต้ “หลักความรับผิดก่อนสัญญา (culpa in contrahendo)” หรือ “หลักความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ (positive Vertragsverletzung)” อย่างไรก็ตาม “Cecil” ชาวสวนไม่สามารถใช้สิทธิเรียกร้องให้บริษัท บาร์เชสเตอร์ จำกัด (Barchester Chemicals Ltd.) รับผิดโดยอาศัยหลักความรับผิดในเรื่องละเมิดภายใต้บทบัญญัติมาตรา 823 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ที่วางหลักไว้ว่า “บุคคลใดโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ก่อให้เกิดความเสียหายต่อทรัพย์สินของผู้อื่นต้องรับผิดในความเสียหายที่เกิดขึ้น” ได้ เนื่องจากในคดีนี้ บริษัท บาร์เชสเตอร์ จำกัด (Barchester Chemicals Ltd.) จำเลยได้ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ “Cecil” ชาวสวน และความเสียหายดังกล่าวได้เกิดขึ้นมาจากการละเมิดหน้าที่ในการให้ข้อมูลที่ถูกต้องและเป็นประโยชน์แก่ “Cecil” ชาวสวน

ตัวอย่างที่สอง : Drug causing drowsiness in driving case[229]

ข้อเท็จจริง : นายแพทย์ Tancred เป็นแพทย์ที่ได้รักษาอาการบาดเจ็บที่หลังของคนไข้ชื่อ Sean นายแพทย์ Tancred ได้สั่งยาซึ่งมีผลกระทบต่อปฏิกิริยาการตอบสนองของร่างกายจนทำให้ความสามารถในการขับขี่ยานพาหนะของคนไข้ลดลง สาเหตุดังกล่าวเกิดขึ้นเนื่องจาก นายแพทย์ Tancred ลืมแจ้งให้คนไข้ (Sean) ได้ทราบถึงผลข้างเคียงที่อาจเกิดขึ้นจากการใช้ยาดังกล่าว ดังนั้นภายหลังจากที่คนไข้ (Sean) ได้กินยาตามที่นายแพทย์ Tancred ได้สั่งให้แล้ว คนไข้ (Sean) ได้ขับรถยนต์จนเกิดอุบัติเหตุอันมีสาเหตุสืบเนื่องมาจากปฏิกิริยาการตอบสนองของร่างกายที่ช้าลง ซึ่งเกิดขึ้นมาจากการกินยาดังกล่าว กรณีเช่นนี้ คนไข้ (Sean) จะมีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายจากนายแพทย์ Tancred ได้หรือไม่?

แนวทางการพิจารณา : สัญญารักษาอาการบาดเจ็บที่หลังระหว่าง นายแพทย์ Tancred กับ คนไข้ (Sean) มีลักษณะเป็นสัญญาการให้บริการ ตามบทบัญญัติมาตรา 611 แห่งประมวล

---

[229]The Case Studies, Discussions in Germany.“Case 16 : Drug causing drowsiness in driving case”. Cited in Zimmermann, R., and Whittaker, S, Good Faith in European Contract Law , pp. 439-440.

กฎหมายแพ่งเยอรมัน โดยหน้าที่ในการให้บริการทางการแพทย์ของคู่สัญญาฝ่ายนายแพทย์ Tancred ไม่ได้มีเพียงหน้าที่ในการปฏิบัติชำระหนี้ในความหมายอย่างแคบเท่านั้น แต่ยังมีหน้าที่ข้างเคียงในการปฏิบัติการชำระหนี้ดังกล่าวด้วย คือ หน้าที่ข้างเคียงในการให้ข้อมูลที่ถูกต้องและเป็นประโยชน์ต่อคนไข้ กล่าวอีกนัยหนึ่งคือ แพทย์มีหน้าที่ข้างเคียงในการแจ้งให้คนไข้ของตนได้ทราบถึงผลข้างเคียงของยาที่แพทย์สั่งซึ่งอาจมีผลกระทบต่อร่างกายและจิตใจของคนไข้ด้วย อย่างไรก็ตาม หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ประเภทนี้ไม่ได้จำกัดเพียงสัญญาที่มีแพทย์เข้ามาเกี่ยวข้องเท่านั้น แต่หน้าที่ข้างเคียงในการให้ข้อมูลที่ถูกต้องและเป็นประโยชน์ต่อคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งนี้มีได้ในความสัมพันธ์ตามสัญญาทุกประเภท[230] โดยหน้าที่ข้างเคียงดังกล่าวมีพื้นฐานมาจาก “หลักซื่อสัตย์และสุจริต (Treu und Glauben)” ตามบทบัญญัติมาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 ทั้งนี้ ตามแนวคำพิพากษาของศาลยุติธรรมสูงสุดแห่งอาณาจักรไรช์[231]

เมื่ออุบัติเหตุที่เกิดขึ้นนั้นทำให้ คนไข้ (Sean) ได้รับบาดเจ็บและทำให้รถยนต์ได้รับความเสียหาย คนไข้ (Sean) สามารถใช้สิทธิเรียกร้องให้นายแพทย์ Tancred ชดใช้ค่าเสียหายดังกล่าวได้ เนื่องจากนายแพทย์ Tancred ได้กระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ ตาม “หลักความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ (positive Vertragsverletzung)” การกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ ตาม “หลักความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ (positive Vertragsverletzung)” นี้ เป็นการกระทำผิดหน้าที่ตามสัญญาอย่างหนึ่ง ซึ่งตั้งอยู่บนพื้นฐานของความผิด (fault) ตามบทบัญญัติมาตรา 276 (1) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน*

ตัวอย่างที่ 3 : Bank miscrediting customer[232]

ข้อเท็จจริง : Douglas เป็นเจ้ากิจการของธนาคาร และ Eugene เป็นลูกค้าเงินฝากในธนาคารที่ Douglas เป็นเจ้าของ มาเป็นระยะเวลานานแล้ว ต่อมา Eugene ได้พบว่ายอดเงินฝากในบัญชีธนาคารของตนเองได้มียอดเงินเพิ่มขึ้นเป็นเงินจำนวน 8000 ยูโร ซึ่ง Eugene ทราบดีว่ากรณีดังกล่าวต้องเกิดขึ้นจากความผิดพลาดของพนักงานธนาคาร ดังนี้ Eugene มีหน้าที่ที่จะต้องแจ้งเรื่องความผิดพลาดที่เกิดขึ้นนี้แก่ Douglas ซึ่งเป็นเจ้าของกิจการธนาคาร หรือไม่

แนวทางการพิจารณา : สัญญาฝากเงินระหว่างธนาคารและลูกค้าเงินฝากได้ก่อให้เกิดนิติสัมพันธ์ทางธุรกิจในระยะยาว หน้าที่ในการเปิดเผยข้อมูลเกี่ยวกับการโอนเงินที่ผิดพลาดของพนักงานธนาคารที่ได้เกิดขึ้นในบัญชีเงินฝากของลูกค้านี้ เป็นหน้าที่ข้างเคียงของลูกค้าเพื่อที่จะหลีกเลี่ยงหรือ

---

[230] BGH NJW 1982,697 [Online], September 2013. Available from: http: // www. dejure. org

[231] BGHZ 11,80 Cited in Helmut Rüßmann, Positive Vertragsverletzung (pVV).

* § 276 The german civil code 2002. “(1) Der Schuldner hat Vorsatz und Fahrlässigkeit zu vertreten, wenn eine strengere oder mildere Haftung weder bestimmt noch aus dem sonstigen Inhalt des Schuld-verhältnisses, insbesondere aus der Übernahme einer Garantie oder eines Beschaffungsrisikos zu entnehmen ist. ลูกหนี้ต้องรับผิดชอบในความจงใจและประมาทเลินเล่อของตน เว้นแต่ลูกหนี้จะได้มีการตกลงยอมรับไว้หรือจากการพิเคราะห์จากเนื้อหาสาระของนิติสัมพันธ์ทางหนี้นั้นแล้ว ปรากฏว่าลูกหนี้ได้ยอมรับผิดเป็นพิเศษจากการรับประกันหรือการยอมรับความเสี่ยงภัย ในความรับผิดที่เกิดขึ้นไม่ว่าจะร้ายแรงหรือไม่ก็ตาม”

[232] The Case Studies, Discussions in Germany.“Case 17 : Bank miscrediting customer”. Cited in Zimmermann, R. and Whittaker, S, Good Faith in European Contract Law, pp. 458-459.

ป้องกันความเสียหายที่จะเกิดขึ้นแก่ธนาคารตาม “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” ตามบทบัญญัติมาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ดังนั้น ลูกค้าของธนาคารจึงมีหน้าที่ข้างเคียงในการเปิดเผยข้อผิดพลาดในการโอนเงินแก่ธนาคาร สิทธิเรียกร้องสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นกับธนาคารดังกล่าวตั้งอยู่บนพื้นฐานของการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ตาม “หลักความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียง (positive Vertragsverletzung)” นั่นเอง

ดังนั้น กรณีข้อเท็จจริงตามปัญหาข้างต้น Eugene จึงมีหน้าที่ข้างเคียงตาม “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” ที่จะต้องแจ้งเรื่องการโอนเงินที่ผิดพลาดนี้ให้แก่ Douglas เจ้าของกิจการธนาคารทราบ

ตัวอย่างที่ 4 : Access to medical records[233]

ข้อเท็จจริง : Clement เป็นนายแพทย์ที่ดูแลรักษา Donovan มาเป็นระยะเวลานาน ต่อมาได้เกิดความขัดแย้งขึ้นระหว่างบุคคลทั้งสอง ทำให้ Donovan คนไข้ตัดสินใจที่จะไปรับการรักษาจากแพทย์อีกคนหนึ่ง นับแต่นั้นเป็นต้นไป นายแพทย์ Clement มีหน้าที่ข้างเคียงในการที่จะต้องให้ข้อมูลทางการแพทย์เกี่ยวกับการดูแลรักษาสุขภาพของ Donovan คนไข้ และส่งมอบแฟ้มประวัติคนไข้ของ Donovan รวมทั้งฟิล์มเอ็กซเรย์ที่นายแพทย์ Clement ได้เคยสั่งให้มีการจัด ทำขึ้นให้แก่ Donovan คนไข้ เพื่อนำไปใช้ประกอบการรักษากับแพทย์คนใหม่ หรือไม่

แนวทางการพิจารณา : โดยทั่วไปแพทย์มีหน้าที่ภายใต้สัญญาการให้บริการต่อคนไข้ของตนในการให้การรักษาพยาบาลที่เหมาะสมสำหรับคนไข้ หน้าที่ในการให้การรักษาพยาบาลที่เหมาะสมนี้รวมถึงหน้าที่ในการเก็บรักษาแฟ้มประวัติการรักษาพยาบาลคนไข้อย่างเหมาะสมด้วย[234] โดยประวัติการรักษาพยาบาลดังกล่าวจะต้องมีความทันสมัยและพร้อมอยู่เสมอ แม้สำหรับแพทย์คนใหม่ที่คนไข้อาจจะประสงค์ที่จะขอให้รักษาพยาบาลต่อจากแพทย์คนแรก สำหรับคนไข้เองแล้ว คนไข้จะต้องมีอิสระในการเลือกแพทย์ที่เขามีความมั่นใจในการให้การรักษาพยาบาล ศาลยุติธรรมสูงสุดแห่งอาณาจักรไรช์ได้เคยวางแนวคำพิพากษาในเรื่องนี้ไว้ว่า “....คนไข้มีสิทธิในการเรียกร้องให้แพทย์คนแรกส่งมอบแฟ้มประวัติการรักษาพยาบาลเพื่อนำไปใช้ในการรักษาพยาบาลโดยแพทย์คนใหม่[235] โดยพื้นฐานของการใช้สิทธิเรียกร้องดังกล่าวมีพื้นฐานมาจาก “หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ด้วยความซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” ตามบทบัญญัติมาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน”[236]

---

[233]The Case Studies ,Discussions in Germany.“Case 18: Access to medical records”. Cited in Zimmermann, R., and Whittaker,S, Good Faith in European Contract Law, pp. 470-471.

[234]BGHZ 85,327 (329). Cited in Zimmermann, R., and Whittaker,S., Good Faith in European Contract Law.p.470.

[235]BGHZ 85,327 (327) Cited in Zimmermann, R., and Whittaker,S., Good Faith in European Contract Law, p. 470.

[236]BGHZ 85,327 (331 f.) Cited in Zimmermann, R., and Whittaker,S., Good Faith in European Contract Law, p. 470.

อย่างไรก็ตาม ในการขอตรวจสอบประวัติการรักษาพยาบาลโดยคนไข้และสิทธิในการเรียกร้องให้ส่งมอบแฟ้มประวัติการรักษาพยาบาลดังกล่าวอาจไม่สามารถกระทำได้ ศาลยุติธรรมสูงสุดแห่งอาณาจักรไรช์ได้เคยวินิจฉัยไว้ว่า คนไข้อาจไม่สามารถขอตรวจสอบประวัติการรักษาพยาบาลตนเองได้ หากกรณีมีเหตุผลความจำเป็นในเชิงการรักษาของแพทย์ที่จะต้องเก็บรักษาข้อมูลการดูแลการรักษาพยาบาลไว้เป็นความลับ สำหรับกรณีข้อเท็จจริงตามปัญหาข้างต้นนั้น เมื่อไม่ปรากฏข้อเท็จจริงใดที่แสดงถึงเหตุผลจำเป็นในการรักษาของแพทย์ที่จะต้องเก็บรักษาไว้เป็นความลับ ดังนั้น Donovan คนไข้ จึงมีสิทธิเรียกร้องความเสียหายที่เกิดขึ้นจากกรณีที่แพทย์ Clement ได้ปฏิเสธไม่ให้ข้อมูลทางการแพทย์เกี่ยวกับการดูแลรักษาพยาบาลและไม่ส่งมอบแฟ้มประวัติคนไข้ของ Donovan รวมทั้งฟิล์มเอ็กซเรย์ให้แก่ Donovan ทั้งนี้ บนพื้นฐานของการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ตามสัญญาการให้บริการตามบทบัญญัติมาตรา 611 และ มาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ประกอบกับสิทธิขั้นพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญเยอรมัน ในส่วนที่ว่าด้วยเรื่องสิทธิส่วนบุคคลและเรื่องศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (Art. 2I ,1I GG)[237] ซึ่งสิทธิขั้นพื้นฐานดังกล่าวได้รับการคุ้มครองและรับรองไว้ในกฎหมายเอกชนด้วย โดยบทบัญญัติมาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันนี้เอง

ดังนั้น ในกรณีข้อเท็จจริงตามปัญหาข้างต้น นายแพทย์ Clement จึงมีหน้าที่ข้างเคียงตาม “หลักซื่อสัตย์และสุจริต (Treu und Glauben)” ในการส่งมอบแฟ้มประวัติการรักษาพยาบาลและฟิล์มเอ็กซ์เรย์ให้แก่ Donovan คนไข้

ตัวอย่างที่ 5 : Doctors swapping practices[238]

ข้อเท็จจริง : Richard และ Spencer ต่างประกอบอาชีพเป็นแพทย์ เดิม แพทย์ Richard ได้เปิดคลีนิกอยู่ที่เมือง Castle Combe ส่วน แพทย์ Spencer ได้เปิดคลีนิกอยู่ที่เมือง Lintz ในเวลาต่อมา Richard ต้องการที่จะย้ายไปทำงานในเมือง Lintz และ Spencer ก็ต้องการที่จะย้ายไปทำงานที่เมือง Castle Combe , Richard และ Spencer จึงได้ทำสัญญาตกลงแลกเปลี่ยนสถานที่ในการเปิดคลีนิกกันขึ้น หลังจากที่ได้มีการแลกเปลี่ยนสถานที่ทำงานกันเป็นระยะเวลาเพียงหนึ่งปี Spencer ไม่ได้ต้องการที่จะอยู่ในเมือง Castle Combe อีกต่อไป Spencer จึงแจ้งแก่ Richard ว่าตนเองต้องการที่จะย้ายกลับไปเปิดคลีนิกในเมือง Lintz เช่นเดิมและจะเปิดคลีนิกใกล้ๆกับคลีนิกเดิมของตน Richard จึงได้ฟ้องคดีต่อศาลขอให้ศาลมีคำสั่งห้ามไม่ให้ Spencer ทำตามแผนการที่ได้วางไว้

แนวทางการพิจารณา : โดยหลักแล้วสิทธิของ Richard ในการห้ามไม่ให้ Spencer กระทำการเปิดคลีนิกในบริเวณใกล้เคียงกับคลีนิกของตนตามสัญญาแลกเปลี่ยนสถานที่ในการทำงานนั้นสามารถทำได้บนพื้นฐานของข้อตกลงตามสัญญาดังกล่าวเท่านั้น อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่คู่สัญญาไม่ได้มีการตกลงใดๆเกี่ยวกับสถานการณ์ที่คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งคือ Spencer ต้องการจะย้ายกลับไปเปิดคลีนิกที่เมือง Lintz และในขณะที่คู่สัญญาได้มีการตกลงทำสัญญาขึ้น คู่สัญญาทั้ง Richard และ Spencer ก็ไม่ได้ตระหนักถึงความเป็นไปได้ว่าคนใดคนหนึ่งอาจจะเลิกทำงาน ณ ที่อยู่ใหม่เพื่อที่จะกลับไปทำงาน ณ ที่อยู่เดิม ดังนั้น เมื่อสัญญาไม่ได้ระบุข้อตกลงดังกล่าวไว้ตั้งแต่เริ่มแรกและก่อให้เกิด

---

[237] Ibid.

[238] The Case Studies, Discussions in Germany. “Case 19: Doctors swapping practices”. Cited in Zimmermann, R., and Whittaker,S, Good Faith in European Contract Law, pp. 481-482.

ปัญหาช่องว่างในเรื่องดังกล่าวขึ้นมา กรณีจึงต้องใช้วิธีการตีความเพิ่มเติมหรือขยายความสัญญา (Ergänzende Vertragsauslegung) ตามบทบัญญัติมาตรา 133 และ มาตรา 157 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน[239] โดยการตีความว่าสิ่งใด คือ สิ่งที่คู่สัญญาประสงค์ต้องการอย่างแท้จริง หากคู่สัญญาได้คาดเห็นถึงสถานการณ์ที่อาจจะเกิดขึ้น และหากคู่สัญญาได้คำนึงถึง “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” แล้ว คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งคือ Richard สามารถที่จะคาดเห็นถึงสถานการณ์หรือโอกาสที่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งคือ Spencer ต้องการที่จะกลับไปเปิดคลีนิกที่เมือง Lintz สิ่งที่คู่สัญญาอาจจะนำมาใช้ประกอบการพิจารณาก็คือ การที่แพทย์ที่ย้ายเข้ามาทำงานแทนที่แพทย์อีกคนหนึ่งในสถานที่ใหม่นั้นไม่สามารถที่จะสร้างความสัมพันธ์อันแน่นแฟ้นกับคนไข้ได้ หรือข้อเท็จจริงที่ว่า การกลับมาของแพทย์ที่เคยอยู่ก่อนนั้นซึ่งในกรณีข้อเท็จจริงในเรื่องนี้คือ Spencer จะไม่ทำให้แพทย์ที่อยู่ในปัจจุบันซึ่งในกรณีข้อเท็จจริงในเรื่องนี้คือ Richard ได้รับผลกระทบจนทำให้สูญเสียรายได้ แต่หากการกลับมาของแพทย์คนใดคนหนึ่งในสถานที่ทำงานเดิมจะมีผลเป็นการทำลายวัตถุประสงค์ของสัญญาแลกเปลี่ยนสถานที่ในการทำงานเป็นอย่างมาก แพทย์คู่สัญญาทั้งสองจึงมีความสมเหตุสมผลที่จะต้องมีการตกลงเกี่ยวกับข้อสัญญาที่ว่า คู่สัญญาแต่ละฝ่ายไม่สามารถที่จะกลับไปทำงาน ณ ที่ทำงานเดิมได้เป็นระยะเวลาอย่างน้อยสองถึงสามปี[240] เว้นแต่จะได้รับความยินยอมจากคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งก่อน

จากเหตุผลดังกล่าว ศาลจึงได้มีคำสั่งห้ามไม่ให้ Spencer เปิดคลีนิกที่เมือง Lintz ตามคำขอของ Richard

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

[239] BGHZ 16, 71 (76), BGH NJW 1982,697 [Online], December 2013. Available from: http: // www. dejure. org

[240] BGHZ 16, 71 (77 ff., 81) [Online], December 2013. Available from: http: // www. dejure. org

บทที่ 3
หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ในระบบกฎหมายเยอรมัน

3.1 ก่อนการปรับปรุงแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันในปี ค.ศ. 2002

3.1.1 ความนำ

เมื่อประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้มีการปรับปรุงแก้ไขหลักกฎหมายหนี้ให้ทันสมัยในปี ค.ศ. 2001 (Das Schuldrechtsmodernisierungsgesetz) ได้นำไปสู่การเปลี่ยนแปลงแก้ไขหลักกฎหมายหนี้อย่างหลากหลาย ในขอบเขตของกฎหมายสัญญาซื้อขาย กฎหมายสัญญาจ้างทำของ และเรื่องอายุความ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในส่วนของหลักกฎหมายที่ว่าด้วยเรื่อง “การชำระหนี้ไม่ถูกต้อง (Leistungsstörungsrecht)”[1]

การปรับปรุงแก้ไขหลักกฎหมายหนี้ก็เพื่อเป็นการอุดช่องว่างของกฎหมาย และนำหลักกฎหมายที่ได้รับการยอมรับและพัฒนาแล้วมาบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน โดยเฉพาะอย่างยิ่ง เป็นการนำหลักกฎหมายที่ได้รับการยอมรับและนำมาใช้โดยศาล ตลอดจนหลักกฎหมายที่ได้นำมาใช้ในทางปฏิบัติ และหลักกฎหมายจารีตประเพณีที่เป็นที่ยอมรับในเรื่องเกี่ยวกับ “หลักกฎหมายว่าด้วยการชำระหนี้ไม่ถูกต้อง (Leistungsstörungsrecht)” มาบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันที่ปรับปรุงแก้ไขใหม่นี้ หลักกฎหมายว่าด้วย “การกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ (positive Vertragsverletzung)” ก็เป็นหลักกฎหมายหนึ่งในหลักกฎหมายดังกล่าว[2]

เมื่อประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้ประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งใน ปี ค.ศ. 1900 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันฉบับดังกล่าวก็ไม่ได้บัญญัติหลักกฎหมายว่าด้วยเรื่อง “การกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ (positive Vertragsverletzung)” ไว้เป็นลายลักษณ์อักษรแต่อย่างใด จนกระทั่งต่อมาเมื่อมีการปรับปรุงแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันใหม่ใน ปี ค.ศ. 2001 ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม ปี ค.ศ. 2002 เป็นต้นไป “หลักการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ (positive Vertragsverletzung)” ได้บัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษรอย่างชัดเจนอยู่ในบทบัญญัติมาตรา 241 (2) มาตรา 280 (1) และ (3) มาตรา 281 มาตรา 282 มาตรา 323 (1) และ มาตรา 324 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันปี ค.ศ. 2002[3]

ดังนั้น ในบทนี้ผู้เขียนจะศึกษาเปรียบเทียบ “หลักกฎหมายว่าด้วยการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ (positive Vertragsverletzung)” ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ทั้งก่อนมีการปรับปรุงแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันใน ปี ค.ศ. 2001 และหลังจากที่ได้มีการ

---

[1] Christian Neuerburg, Die gesetzliche Regelung der positiven Vertragsverletzung (München: Grin Verlag, 2003), p. 6.

[2] Ibid.

[3] Helmut Rüßmann, Positive Vertragsverletzung (pVV) [Online], October 15 2012. Available from: http: // www.ruessmann.jura.uni-sb.de

ประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันใน ปี ค.ศ. 2002 แล้ว ทั้งนี้เพื่อนำไปใช้ในการศึกษาวิเคราะห์เปรียบเทียบและจะได้นำเสนอข้อเสนอแนะต่อไป

3.1.2 พัฒนาการและพื้นฐานทางกฎหมายของหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้

ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 1900 ไม่ได้มีการบัญญัติ “หลักการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ (positive Vertragsverletzung)” ไว้เป็นลายลักษณ์อักษร แต่หลังจากที่ได้มีการประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 1900 ไม่นาน กล่าวคือใน ปี ค.ศ. 1902 Professor Hermann Staub ได้นำหลักกฎหมายว่าด้วยการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ (Positive Vertragsverletzung) มาใช้[4] เพื่อเป็นการอุดช่องว่างของหลักกฎหมายในเรื่องการชำระหนี้ไม่ถูกต้องหรือการชำระหนี้โดยผิดพลาด (bei Schlechterfüllung) หรือในกรณีของการกระทำผิดหน้าที่ในการคุ้มครองป้องกันที่เกิดขึ้นมาจากนิติสัมพันธ์ทางหนี้ (Schutzpflichtverletzung eines Schuldverhältnisses)[5] โดย Professor Hermann Staub ได้พัฒนาหลักกฎหมายว่าด้วยการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ด้วยการยกตัวอย่างในกรณีของการจัดทำงบดุล (Bilanz) ที่ไม่ถูกต้อง[6] ซึ่งการจัดทำงบดุล (Bilanz) ที่ไม่ถูกต้องนี้ ไม่ใช่เรื่องการชำระหนี้ตกเป็นพ้นวิสัย (Unmöglichkeit) และกรณีนี้ก็ไม่ใช่เรื่องการผิดนัดชำระหนี้ (Verzug) เนื่องจากกรณียังอยู่ในช่วงเวลาที่ลูกหนี้สามารถจัดทำงบดุล (Bilanz) ใหม่ได้ กรณีนี้จึงเป็นการกระทำผิดหน้าที่ในการชำระหนี้ให้ถูกต้อง (eine Pfiicht zur ordnungsgemäßen Erfüllung)[7] โดยศาลยุติธรรมสูงสุดแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี (ศาลฎีกา) วางหลักไว้ว่า พื้นฐานทางกฎหมายของหน้าที่ข้างเคียงในการในการชำระหนี้คือ “หลักซื่อสัตย์และสุจริต (Treu und Glauben)” ตามบทบัญญัติมาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันนั่นเอง[8] และหลังจากนั้นนักกฎหมายและศาลยุติธรรมแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้ยอมรับและนำ “หลักการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ (positive Vertragsverletzung)” มาใช้ในฐานะที่เป็นหลักกฎหมายทั่วไปจนกลายเป็น “หลักกฎหมายจารีตประเพณี (Gewohnheitsrecht)”[9] เนื่องจากหลักกฎหมายดังกล่าวได้ถูกศาลนำมาใช้ในการพิจารณาพิพากษาคดีมาเป็นเวลาเกือบ 100 ปี และเป็นที่ยอมรับว่าเป็นหลักกฎหมายทั่วไป ดังนั้นเมื่อได้มีการปรับปรุงแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันใน ปี ค.ศ. 2001 หลักเกณฑ์และผลทางกฎหมายของ “หลักการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ (positive Vertragsverletzung)” จึงได้ถูกนำมาบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษรอย่างชัดเจนอยู่ในบทบัญญัติมาตรา 241 (2) มาตรา 280 (1), (3)

---

[4] Ibid.

[5] Ibid.

[6] Staudinger, Vorbem. zu §§ 275-283, Rn. 28, Cited in Christian Neuerburg, Die gesetzliche Regelung der positiven Vertragsverletzung, p. 6.

[7] Christian Neuerburg, Die gesetzliche Regelung der positiven Vertragsverletzung, p. 6.

[8] BGHZ 11, 80 Cited in Helmut Rüßmann, Positive Vertragsverletzung(pVV) [Online], October 15 2012. Available from: http: //www.ruessmann.jura.uni-sb.de

[9] Helmut Rüßmann, Positive Vertragsverletzung (pVV) [Online], October 15 2012. Available from: http: // www.ruessmann.jura.uni-sb.de

มาตรา 281 มาตรา 282 มาตรา 323 (1) และ มาตรา 324 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002[10] ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม ปี ค.ศ. 2002 เป็นต้นไป

3.1.3 หลักเกณฑ์ของหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้

โดยหลักแล้ว องค์ประกอบหรือหลักเกณฑ์ในการนำหลักกฎหมายว่าด้วยการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้มาใช้ ก็คือ การกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงที่เกิดขึ้นมาจากนิติสัมพันธ์ทางหนี้ตามสัญญาหรือตามกฎหมายโดยอิงกับบทบัญญัติมาตรา 242 (in Anlehnung an § 242 BGB, in einem bestehenden vertraglichen oder gesetzlichen Schuldverhältnis) ทั้งนี้ ตราบเท่าที่ไม่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะ การกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้นี้จะต้องเกิดขึ้นมาจากการกระทำผิดกฎหมายโดยคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งหรือผู้ช่วยของคู่สัญญาดังกล่าว เงื่อนไขของหลักกฎหมายว่าด้วยการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ซึ่งเป็นหลักกฎหมายที่อยู่เคียงข้างตัวบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กล่าวคือ กรณีจะเป็นความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียง เมื่อข้อเท็จจริงนั้นมิใช่เรื่องการชำระหนี้ตกเป็นพ้นวิสัย (Unmöglichkeit) หรือการผิดนัดชำระหนี้ (Verzug) หรือการชำระหนี้ล่าช้า เนื่องจากเรื่องเหล่านี้มีลักษณะองค์ประกอบของข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการชำระหนี้ไม่ถูกต้องเป็นการเฉพาะอยู่แล้ว นอกจากนี้ หลักความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้จะไม่นำมาใช้เช่นเดียวกันในกรณีที่ผลของการกระทำผิดหน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้เป็นเรื่องเกี่ยวกับการรับประกันความถูกต้องและความปลอดภัยโดยกฎหมายในวัตถุหรือสิ่งของที่ส่งมอบ เช่น เรื่องความรับผิดในความชำรุดบกพร่อง ดังปรากฏในเรื่องสัญญาซื้อขายและสัญญาจ้างทำของ[11] ดังนั้น หลักกฎหมายว่าด้วยความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้นี้จึงมีฐานะเป็นหลักกฎหมายลำดับรอง (Subsidär)[12] กล่าวคือ “หลักกฎหมายว่าด้วยการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้” จะนำมาใช้ได้ต่อเมื่อไม่มีหลักกฎหมายว่าด้วยเรื่องการปฏิบัติการชำระหนี้ไม่ถูกต้องใดในประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันที่จะสามารถนำมาใช้บังคับได้แล้วเท่านั้น[13]

การนำหลักกฎหมายว่าด้วยการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้มาใช้ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 1900 โดยอาศัยการนำบทบัญญัติมาตรา 280 มาตรา 285 มาตรา 325 และ มาตรา 326 ประกอบกับมาตรา 242 มาใช้ในฐานะบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่ง (Analogie)[14]

---

[10] Ibid.

[11] Ibid.

[12] Christian Neuerburg, Die gesetzliche Regelung der positiven Vertragsverletzung, p. 6.

[13] Ibid.

[14] BGH 11, 80, 83 Cited in Christian Neuerburg, Die gesetzliche Regelung der positiven Vertragsverletzung, p. 8.

3.1.4 ประเภทของหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้

ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 1900 ไม่ได้บัญญัติรายละเอียดเกี่ยวกับการแบ่งแยกลักษณะหรือประเภทของหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ไว้แต่ประการใด ในทางปฏิบัติศาลและนักกฎหมายวิชาการได้แบ่งแยกลักษณะหรือประเภทของการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ออกเป็น (1) การกระทำผิดหน้าที่ที่มีความเกี่ยวพันโดยตรงกับหน้าที่หลักในการชำระหนี้ (die direkt mit der Hauptleistungspflicht zusammenhängen) และ (2) การกระทำผิดหน้าที่ที่เป็นอิสระจากการปฏิบัติการชำระหนี้ (Leistungsunabhängige Pflichtverletzung)[15] ดังนั้น ความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงเกิดขึ้นเมื่อมีการชำระหนี้โดยไม่ถูกต้องหรือการชำระหนี้โดยผิดพลาดและทำให้เกิดความเสียหายต่อสิ่งที่กฎหมายมุ่งประสงค์คุ้มครองจากการที่ได้มีการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียง[16]

3.1.4.1 หน้าที่ข้างเคียงที่เกี่ยวข้องกับการชำระหนี้ตามหน้าที่หลัก

การกระทำผิดหน้าที่ที่มีความเกี่ยวข้องกับการชำระหนี้ตามหน้าที่หลักเกิดขึ้นเมื่อมีการกระทำที่มีผลกระทบต่อหน้าที่หลักในการชำระหนี้ (Beeinträchtigung der Hauptleistung) กรณีดังกล่าวก็คือ การปฏิบัติการชำระหนี้โดยผิดพลาด (Schlechterfüllung) หรือมีการชำระหนี้ไม่ถูกต้องตามที่เป็นหนี้[17] ซึ่งแม้จะมีการปฏิบัติการชำระหนี้ตามนิติสัมพันธ์ทางหนี้ก็ตาม แต่มีความผิดพลาดเกิดขึ้นจากการปฏิบัติการชำระหนี้[18] โดยความผิดพลาดดังกล่าวเกิดจากความประมาทเลินเล่อ (der Fehler muss auf Fahrlässigkeit beruhen)[19] เมื่อความผิดพลาดนั้นทำให้วัตถุหรือสิ่งที่กฎหมายมุ่งประสงค์คุ้มครองของเจ้าหนี้ได้รับความเสียหาย กรณีเช่นนี้ให้นำ “หลักความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้” มาใช้ รูปแบบหลักที่ปรากฏให้เห็นก็คือ กรณี “ความเสียหายที่เกิดขึ้นตามมาหรือเกิดขึ้นสืบเนื่องมาจากความชำรุดบกพร่อง (Haupterscheinungsform ist der Mangelfolgeschaden)” ซึ่งก็คือ ผลลัพธ์ที่เกิดขึ้นตามมาอันสืบเนื่องมาจากคุณภาพของทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายนั้นมีความผิดพลาดอันมีสาเหตุมาจากความประมาทเลินเล่อ ดังตัวอย่างที่ปรากฏในกรณีนิติสัมพันธ์ทางหนี้ระหว่างเจ้าของปั๊มน้ำมัน (K) กับ ลูกค้าทั่วไปที่มาเติมน้ำมัน[20] ลูกค้าทั่วไปที่รับโอนน้ำมันเบนซินมาโดยสุจริต แต่โดยเหตุที่คุณภาพของน้ำมันเบนซินนั้นไม่ถูกต้องมีผลทำให้วัตถุหรือสิ่งที่กฎหมายคุ้มครองของเจ้าหนี้ ซึ่งในกรณีตามตัวอย่าง ก็คือ เครื่องยนต์ของลูกค้าทั่วไปนั้นได้รับความเสียหาย กรณีนี้เป็นเรื่องที่จะต้องพิจารณากันตามกฎหมายว่าด้วยเรื่องสัญญาซื้อขายต่อไป

หน้าที่ข้างเคียงในกลุ่มของหน้าที่ที่มีความเกี่ยวข้องกับการปฏิบัติการชำระหนี้ตามหน้าที่หลัก ได้แก่ หน้าที่ในการให้คำอธิบาย (Aufklärung) หน้าที่ในการให้คำปรึกษาแนะนำ (Beratung) หน้าที่ใน

---

[15] Dieter Medicus, Das neue Schuldsrecht, pp.108-109.

[16] Ibid.

[17] Ibid. p. 107.

[18] Lothar Haas, Das neue Schuldsrecht, (München: Verlag C.H .Beck, 2002), p. 217.

[19] Christian Neuerburg, Die gesetzliche Regelung der positiven Vertragsverletzung, p. 7.

[20] Ibid.

การให้ข้อมูล (Information) และหน้าที่ในการห่อหุ้มและจัดส่งทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายให้ถูกต้อง ซึ่งหมายความรวมถึงคู่มือในการใช้และคู่มือในการประกอบสินค้าด้วย[21]

3.1.4.2 หน้าที่ข้างเคียงที่เป็นอิสระจากการชำระหนี้ตามหน้าที่หลัก

ในกรณีที่มีการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในนิติสัมพันธ์ทางหนี้โดยหน้าที่ข้างเคียงดังกล่าวมีความสัมพันธ์โดยอ้อมกับหน้าที่หลักในการชำระหนี้ (welche nur im indirekten Verhältnis zur Hauptleistung) เรียกกรณีดังกล่าวว่า การกระทำผิดหน้าที่ที่เป็นอิสระจากการปฏิบัติการชำระหนี้[22] โดยหลักแล้วจะได้แก่ หน้าที่ในการคุ้มครองป้องกัน (die Schutzpflichten)[23] หน้าที่ในการคุ้มครองป้องกันนี้มีจุดมุ่งหมายเพื่อคุ้มครองดูแลรักษามิให้เกิดความเสียหายต่อวัตถุหรือสิ่งที่กฎหมายมุ่งประสงค์คุ้มครองทุกอย่าง[24] ในลำดับแรก ก็คือ ในเรื่องของชีวิตและร่างกายตลอดจนในเรื่องคุณค่าของวัตถุและทรัพย์สินทั้งหลาย ตัวอย่างในเรื่องนี้เช่น กรณีการทาสีบ้าน แล้วช่างทาสีทำให้ประตูทางเข้าบ้านเสียหาย ความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อทรัพย์สินของผู้ว่าจ้าง ผู้ว่าจ้างสามารถใช้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนได้โดยอาศัยหลักความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้[25] หรือกรณีที่ลูกหนี้ทำให้เครื่องลายครามของเจ้าหนี้แตก[26] หรือกรณีที่ลูกหนี้กระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงที่มีหน้าที่ต้องคุ้มครองป้องกันเจ้าหนี้ไม่ให้ได้รับความเสียหาย เช่น ลูกหนี้กระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงที่ไม่ได้ติดตั้งไฟฟ้า ทำให้เจ้าหนี้มองไม่เห็นจึงเดินหกล้มบนพื้นบ้าน[27] หรือกรณีที่ผู้ซื้อได้รับความเสียหายที่เกิดจากทรัพย์สินที่ซื้อขายนั้นมีความผิดปกติ เช่น ในกรณีที่ผู้ขายได้ส่งมอบไก่ที่ป่วยเป็นโรคมาให้ผู้ซื้อ ซึ่งโดยปกติแล้วไก่ดังกล่าวไม่อาจนำมาซื้อขายได้ เมื่อผู้ซื้อได้รับมอบไก่ที่ป่วยเป็นโรคดังกล่าวจากผู้ขายมาแล้วได้รับความเสียหาย[28]

หน้าที่ข้างเคียงในกลุ่มของหน้าที่ที่เป็นอิสระจากการปฏิบัติการชำระหนี้ ได้แก่ หน้าที่ในการใช้ความระมัดระวัง (Sorgfaltspflicht)[29] หน้าที่ในการดูแลรักษา (Obhutspflicht) หน้าที่ในการให้ความร่วมมือ (Mitwirkungspflicht) และหน้าที่ในการรักษาความลับ (Geheimhaltungspflicht)[30]

กรณีพิเศษในขอบเขตเกี่ยวกับหน้าที่ข้างเคียง ได้แก่ หน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้ด้วยความสุจริต (die Leistungstreuepflicht) กรณีดังกล่าวจะปรากฏเมื่อมีการกระทำที่มีผลกระทบหรือ

---

[21]BGHZ 47, 312 Cited in Christian Neuerburg, Die gesetzliche Regelung der positiven Vertragsverletzung, p. 9.

[22]Dieter Medicus, Das neue Schuldsrecht, p. 119.

[23]Helmut Rüßmann, Positive Vertragsverletzung(pVV) [Online], October 15 2012. Available from: http: // www.ruessmann.jura.uni-sb.de

[24]Dieter Medicus, Das neue Schuldsrecht, p. 107.

[25]Christian Neuerburg, Die gesetzliche Regelung der positiven Vertragsverletzung, p. 6

[26]Dieter Medicus, Das neue Schuldsrecht, p. 107.

[27]Ibid.

[28]Ibid. p. 108.

[29]Ibid. p. 6.

[30]Christian Neuerburg, Die gesetzliche Regelung der positiven Vertragsverletzung, p. 10.

มีอันตรายต่อวัตถุประสงค์ของสัญญา[31] คู่สัญญาจะมีหน้าที่ดังกล่าวอย่างไรนั้นก็ขึ้นอยู่กับเนื้อหาสาระของสัญญานั้นเอง[32] เช่น การกระทำผิดหน้าที่ที่ต้องชำระหนี้ด้วยความสุจริตเกิดขึ้น เมื่อผู้ขายเรียกร้องให้ผู้ซื้อชำระราคาสินค้าทั้งหมดด้วยเงินสดซึ่งไม่ได้เป็นไปตามที่ตกลงกันไว้ในสัญญาที่ให้ผู้ซื้อมีสิทธิในการผ่อนชำระได้ หรือเมื่อผู้ขายได้ตกลงทำสัญญาซื้อขายรถยนต์คันใหม่กับผู้ซื้อ แต่ก่อนมีการส่งมอบรถยนต์ ผู้ขายได้เปลี่ยนชิ้นส่วนรถยนต์โดยนำชิ้นส่วนรถยนต์คันเก่ามาใส่แทน[33] หรือการพิจารณาถึงกรณีการให้เช่าอาคารพาณิชย์ที่มีข้อตกลงเป็นพิเศษที่ห้ามมิให้มีการให้เช่าอาคารพาณิชย์ข้างเคียงในลักษณะเป็นการแข่งขันกับผู้เช่าคนแรก[34] หรือจากการบอกเลิกสัญญา.หรือจากการที่ไม่ยึดถือปฏิบัติตามเงื่อนไขหรือข้อกำหนดตามสัญญาอย่างถูกต้อง[35] ดังนั้น การบอกเลิกสัญญาเช่าหรือสัญญาจ้างแรงงานโดยอ้างเหตุผลที่ผิดหรือโดยหลอกลวงจึงเป็นกรณีของการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงได้[36]

ลักษณะหนึ่งของการกระทำผิดหน้าที่ที่ต้องชำระหนี้ด้วยความสุจริต ซึ่งถือได้ว่าเป็นส่วนหนึ่งของ “หลักความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้” ที่ศาลยุติธรรมสูงสุดแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้เคยตัดสินมาโดยตลอดก่อนมีการใช้ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 คือ กรณีที่ลูกหนี้ในสัญญาต่างตอบแทนได้ปฏิเสธการชำระหนี้อย่างจริงจังและเป็นที่สุด (ernstlich und endgültig) ก่อนถึงกำหนดเวลาชำระหนี้ในหน้าที่หลัก ในกรณีเช่นนี้ ศาลได้ตัดสินให้เจ้าหนี้มีสิทธิเรียกร้องให้ลูกหนี้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือบอกเลิกสัญญาได้ทันที เนื่องจากลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ ทั้งนี้ โดยการนำบทบัญญัติมาตรา 326 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ.1900 มาใช้บังคับโดยอนุโลม[37]

3.1.5 ผลทางกฎหมาย

สิทธิเรียกร้องที่เกิดขึ้นมาจากความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงทั้งโดยตรงและโดยอ้อมก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน สิทธิเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนนี้มีอยู่เคียงข้างสิทธิเรียกร้องให้ปฏิบัติการชำระหนี้ตามนิติสัมพันธ์ทางหนี้[38] พื้นฐานทางกฎหมายในเรื่องนี้ก็คือ บทบัญญัติมาตรา 249 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 1900 ที่ต้องการให้คู่สัญญาการกลับคืนสู่สถานะเดิมก่อนที่จะมีความเสียหายเกิดขึ้นจากการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียง และการนำบทบัญญัติมาตรา 280 มาตรา 286 ประกอบกับมาตรา 242 แห่งประมวล

---

[31] Ibid.

[32] Helmut Rüßmann, Positive Vertragsverletzung(pVV) [Online], October 15 2012. Available from: http: // www.ruessmann.jura.uni-sb.de

[33] Ibid.

[34] Dieter Medicus, Das neue Schuldsrecht, p. 125.

[35] Christian Neuerburg, Die gesetzliche Regelung der positiven Vertragsverletzung, p. 10.

[36] Ibid.

[37] Helmut Rüßmann, Positive Vertragsverletzung (pVV) [Online], October 15 2012. Available from: http: // www.ruessmann.jura.uni-sb.de

[38] Dieter Medicus, Das neue Schuldsrecht, p. 108.

กฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 1900 มาใช้เป็นพื้นฐานในการใช้สิทธิเรียกร้องในเรื่องนี้โดยอนุโลม[39] อย่างไรก็ตาม ในกรณีของสัญญาต่างตอบแทนเป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา 325 มาตรา 326 ประกอบกับมาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 1900 และในกรณีเฉพาะผู้ได้รับความเสียหายสามารถใช้สิทธิเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเนื่องจากการไม่ชำระหนี้หรือใช้สิทธิบอกเลิกสัญญาก็ได้[40] การให้เหตุผลในกรณีดังกล่าวก็คือ การที่ข้อเท็จจริงปรากฏว่าลูกหนี้ได้มีการปฏิเสธการชำระหนี้อย่างจริงจังและเป็นที่สุดก่อนถึงกำหนดเวลาชำระหนี้ตามที่ได้มีการตกลงกันในสัญญา (bei einer endgültigen oder ernsthafte Erfüllungsverweigerung)[41] หรือในกรณีที่หากให้คู่สัญญามีการยึดถือปฏิบัติตามสัญญาต่อไปนั้นจะเป็นการไม่เป็นธรรมต่อคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง (bei den Fällen bei denen ein Festhalten am Vertrag nicht mehr zumutbar ist)[42] องค์ประกอบหรือหลักเกณฑ์อื่นอีกก็คือ การยึดถือหรือการปฏิบัติตามสัญญาด้วยความสุจริตของคู่สัญญาฝ่ายที่ได้รับความเสียหาย โดยหลักแล้วการกำหนดระยะเวลาพอสมควรให้มีการชำระหนี้โดยแจ้งเตือนไว้ด้วยว่า หากไม่ชำระหนี้ภายในระยะเวลาดังกล่าวแล้ว เจ้าหนี้จะปฏิเสธไม่รับชำระหนี้อีกต่อไป ก็เป็นเงื่อนไขที่สำคัญและจำเป็น[43] สำหรับความรับผิดของ “ผู้ช่วยลูกหนี้ในการปฏิบัติการชำระหนี้ (die Haftung für den Erfüllungsgehilfen)” เป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา 276 และ มาตรา 278 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 1900 ดังนั้น ลูกหนี้จึงต้องรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงของ “ผู้ช่วยลูกหนี้ในการปฏิบัติการชำระหนี้” ตามมาตรา 278 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 1900 ในกรณีของความรับผิดอย่างลูกหนี้ร่วมเป็นไปตามมาตรา 254 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 1900

ดังนั้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 1900 ผลทางกฎหมายในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงครอบคลุมถึงกรณีสำคัญ 3 กรณีด้วยกันคือ[44]

1. การกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงที่เกิดขึ้นมาจากนิติสัมพันธ์ทางหนี้

ผลทางกฎหมาย คือ หน้าที่ในการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนที่เกิดขึ้นมาจากการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงนั้น[45]

ผลทางกฎหมาย คือ หน้าที่ที่จะต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนที่เกิดขึ้นมาจากการชำระหนี้ไม่ถูกต้อง[46]

Chulalongkorn University

---

[39] Ibid.

[40] Helmut Rüßmann, Positive Vertragsverletzung(pVV) [Online], October 15 2012. Available from: http: // www.ruessmann.jura.uni-sb.de

[41] Ibid.

[42] Christian Neuerburg, Die gesetzliche Regelung der positiven Vertragsverletzung, p. 10.

[43] Ibid.

[44] Dieter Medicus, Das neue Schuldsrecht, p. 12.

[45] Ibid.

[46] Ibid.

2. การชำระหนี้ไม่ถูกต้องในสัญญาซื้อขาย ซึ่งได้แก่ การส่งมอบทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายชำรุดบกพร่อง และมีผลทำให้เกิดความเสียหายอันสืบเนื่องมาจากการส่งมอบทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายชำรุดบกพร่องนั้น และในกรณีของสัญญาจ้างทำของ ได้แก่ การส่งมอบทรัพย์สินตามสัญญาจ้างทำของชำรุดบกพร่อง และมีผลทำให้เกิดความเสียหายที่แสดงปรากฏออกมาภายนอกอันเกิดขึ้นสืบเนื่องมาจากการส่งมอบทรัพย์สินที่ชำรุดบกพร่องนั้น

ผลทางกฎหมาย คือ หน้าที่ที่จะต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนที่เกิดขึ้นมาจากการชำระหนี้ไม่ถูกต้อง

3. การกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงซึ่งเมื่อได้พิจารณาจากการปฏิบัติการชำระหนี้ให้ถูกต้องตามนิติสัมพันธ์ทางหนี้แล้ว ปรากฏชัดเจนว่าการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงของลูกหนี้ดังกล่าวนั้น เป็นสิ่งที่ไม่ถูกต้องและไม่เป็นธรรม (unzumutbar)

ผลทางกฎหมาย คือ การบอกเลิกสัญญา หรือ หน้าที่ในการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแทนการชำระหนี้[47]

3.1.6 อายุความ

สำหรับเรื่องอายุความในการฟ้องร้องในกรณีความรับผิดที่เกิดขึ้นมาจากการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงนั้น เนื่องจากไม่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายกำหนดไว้เป็นการเฉพาะ กรณีจึงเป็นไปตามมาตรา 195 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 1900 คือ มีอายุความ 30 ปี *ซึ่งเป็นอายุความฟ้องร้องทั่วไป อย่างไรก็ตาม ในกรณีพิเศษโดยเฉพาะเป็นไปตามสัญญาซื้อขายและสัญญาจ้างทำของ ในกรณีของสัญญาซื้อขาย ตราบเท่าที่ความผิดของผู้ขายมีความสัมพันธ์โดยตรงกับคุณภาพหรือคุณค่าของทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขาย[48] อายุความฟ้องร้องในกรณีความรับผิดที่เกิดขึ้นมาจากการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในกรณีนี้เป็นไปตามมาตรา 477 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 1900 คือ มีอายุความ 6 เดือน แต่หากเป็นสัญญาจ้างทำของจะแตกต่างไปจากสัญญาซื้อขาย เพราะกรณีหากเป็นสัญญาจ้างทำของ จะเป็นเรื่องของการเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนในความเสียหายที่เกิดขึ้นสืบเนื่องมาจากการผลิตหรือการสร้างงานที่ชำรุดบกพร่องในทรัพย์สินหรือสินค้าที่ได้รับจากการจ้างทำของนั้น โดยอายุความฟ้องร้องจะเป็นไปตามอายุความปกติทั่วไปคือ 30 ปี

3.1.7 ภาระในการพิสูจน์ของความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียง

ในการดำเนินกระบวนการฟ้องร้องโดยอาศัยสิทธิเรียกร้องให้มีความรับผิด ตามบทบัญญัติมาตรา 280 (1), (3) มาตรา 281(1) หรือ มาตรา 282 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน เจ้าหนี้มีหน้าที่ในการนำสืบหรือพิสูจน์ให้ปรากฏต่อศาลถึงองค์ประกอบในเรื่องดังต่อไปนี้[49]

1. การมีนิติสัมพันธ์ทางหนี้ (Schuldverhältnis)

---

[47] Ibid.

* § 195 Die regelmäßige Verjährungsfrist beträgt dreißig Jahre.

[48] Dieter Medicus, Das neue Schuldsrecht, p. 12.

[49] Helmut Rüßmann, Positive Vertragsverletzung(pVV) [Online], October 15 2012. Available from: http: // www. ruessmann. jura.uni-sb.de

2. มีการกระทำผิดหน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้ (Pflichtverletzung)

3. มีความเสียหาย (Schaden) เกิดขึ้นจากการกระทำผิดหน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้

4. มีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล (Kausalzusammenhang)

อย่างไรก็ตาม เจ้าหนี้ไม่มีหน้าที่ในการนำสืบหรือพิสูจน์ถึงความผิด (Verschulden) ของลูกหนี้ หากแต่เป็นหน้าที่ของลูกหนี้ ในการนำสืบหรือพิสูจน์ให้เห็นว่าตนเองไม่มีความผิด (Verschulden)[50] หลักการนำสืบหรือภาระการพิสูจน์ในลักษณะเช่นนี้จึงเป็นไปเพื่อประโยชน์ของเจ้าหนี้นั่นเอง[51]

3.1.8 ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงกับบทบัญญัติอื่นๆตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ.1900

เนื่องจาก “หลักความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้” เป็นหลักกฎหมายที่อยู่เคียงข้างตัวบทกฎหมายและเป็นหลักกฎหมายลำดับรอง[52] หลักกฎหมายนี้จึงเป็นหลักกฎหมายที่มีความสัมพันธ์ในลักษณะเคียงข้างกับบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในขณะนั้น กรณีที่จะต้องพิจารณาเป็นพิเศษ ได้แก่ กรณีของการชำระหนี้โดยไม่ถูกต้องหรือการชำระหนี้โดยผิดพลาดในสัญญาต่างตอบแทน และกรณีของการกระทำผิดบทบัญญัติว่าด้วยการรับประกันในความชำรุดบกพร่องตามสัญญา (die Verletzung von Gewährleistungsrechten bei bestehenden Verträgen)[53]

3.1.8.1 ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงกับบทบัญญัติในสัญญาต่างตอบแทน

ในกรณีที่ลูกหนี้ตามสัญญาต่างตอบแทนได้ปฏิเสธการชำระหนี้อย่างจริงจังและเป็นที่สุดหรือหากให้มีการชำระหนี้ต่อไปจะไม่เป็นธรรมต่อเจ้าหนี้[54] แม้ว่าหนี้นั้นจะยังไม่ถึงกำหนดชำระก็ตาม หากเจ้าหนี้ต้องการใช้สิทธิเรียกร้องที่จะบอกเลิกสัญญาหรือใช้สิทธิเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเนื่องจากการไม่ชำระหนี้ เจ้าหนี้ไม่สามารถใช้สิทธิเรียกร้องดังกล่าวได้โดยอาศัยบทบัญญัติมาตรา 325* และ มาตรา 326* แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 1900 ได้เนื่องจากสิทธิเรียกร้อง

Chulalongkorn University

---

[50] Ibid.

[51] Ibid.

[52] Christian Neuerburg, Die gesetzliche Regelung der positiven Vertragsverletzung, p. 6.

[53] Ibid. p. 11.

[54] Helmut Rüßmann, Positive Vertragsverletzung (pVV) [Online], October 15 2012. Available from: http: // www.ruessmann.jura.uni-sb.de

* § 325 Das Recht, bei einem gegenseitigen Vertrag Schadensersatz zu verlangen, wird durch den Rücktritt nicht ausgeschlossen.

* § 326 (1) Braucht der Schuldner nach § 275 Abs. 1 bis 3 nicht zu leisten, entfällt der Anspruch auf die Gegenleistung; bei einer Teilleistung findet § 441 Abs. 3 entsprechende Anwendung. Satz 1 gilt nicht,

ดังกล่าวไม่ได้มีการบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร เพราะกรณีดังกล่าวไม่ใช่กรณีการผิดนัดชำระหนี้หรือการชำระหนี้ตกเป็นพ้นวิสัย เพื่อเป็นการอุดช่องว่างของกฎหมายในกรณีดังกล่าว ศาลได้นำหลักความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงมาใช้ โดยศาลได้ตัดสินให้เจ้าหนี้มีสิทธิเรียกร้องให้ลูกหนี้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือบอกเลิกสัญญาได้ทันที เนื่องจากลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ ทั้งนี้ โดยการนำบทบัญญัติมาตรา 326 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ.1900 มาบังคับใช้โดยอนุโลม

ตัวอย่างของข้อยกเว้นในกรณีการนำหลักเกณฑ์ที่กฎหมายบัญญัติไว้มาใช้บางส่วนได้แก่ กรณีสัญญาที่มีการส่งมอบทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายเป็นงวดๆ (Sukzessivlieferungsverträge) ในกรณีที่มีการชำระหนี้โดยการส่งมอบทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายในงวดใดงวดหนึ่งล่าช้า หรือไม่ได้มีการส่งมอบเลย และมีผลทำให้เจ้าหนี้ไม่ได้รับประโยชน์จากการได้รับการชำระหนี้ตามสัญญาทั้งหมดนั้นอีกต่อไป เช่นนี้ โดยหลักแล้ว ในเบื้องต้นเจ้าหนี้มีสิทธิเรียกร้องโดยอาศัยหลักกฎหมายในเรื่องการผิดนัดชำระหนี้จากการที่มีการชำระหนี้บางส่วนโดยผิดพลาด เมื่อถึงกำหนดชำระตามงวดระยะเวลา โดยอาศัยองค์ประกอบหรือหลักเกณฑ์ของบทบัญญัติมาตรา 326 (1) ประโยคที่สาม และ มาตรา 325 (1) ประโยคที่สอง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 1900 เจ้าหนี้มีสิทธิเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนอันเนื่องมาจากการไม่ชำระหนี้หรือใช้สิทธิบอกเลิกสัญญาในงวดต่างๆ ได้ทั้งหมด[55] แต่ทั้งนี้ ก็เฉพาะเมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่าการชำระหนี้ในงวดที่ผิดพลาดหรือบกพร่องนั้นเป็นการปฏิบัติการชำระหนี้ไม่ถูกต้องที่เข้าหลักเกณฑ์ของการผิดนัดชำระหนี้ หรือการชำระหนี้ตกเป็นพ้นวิสัย[56] หรือมิเช่นนั้นแล้ว ก็จะต้องเป็นกรณีที่มีการกระทำผิดหน้าที่หลักที่จะต้องส่งมอบทรัพย์สินหรือ

---

wenn der Schuldner im Falle der nicht vertragsgemäßen Leistung die Nacherfüllung nach § 275 Abs. 1 bis 3 nicht zu erbringen braucht.

(2) Ist der Gläubiger für den Umstand, auf Grund dessen der Schuldner nach § 275 Abs. 1 bis 3 nicht zu leisten braucht, allein oder weit überwiegend verantwortlich oder tritt dieser vom Schuldner nicht zu vertretende Umstand zu einer Zeit ein, zu welcher der Gläubiger im Verzug der Annahme ist, so behält der Schuldner den Anspruch auf die Gegenleistung. Er muss sich jedoch dasjenige anrechnen lassen, was er infolge der Befreiung von der Leistung erspart oder durch anderweitige Verwendung seiner Arbeitskraft erwirbt oder zu erwerben böswillig unterlässt.

(3) Verlangt der Gläubiger nach § 285 Herausgabe des für den geschuldeten Gegenstand erlangten Ersatzes oder Abtretung des Ersatzanspruchs, so bleibt er zur Gegenleistung verpflichtet. Diese mindert sich jedoch nach Maßgabe des § 441 Abs. 3 insoweit, als der Wert des Ersatzes oder des Ersatzanspruchs hinter dem Wert der geschuldeten Leistung zurückbleibt.

(4) Soweit die nach dieser Vorschrift nicht geschuldete Gegenleistung bewirkt ist, kann das Geleistete nach den §§ 346 bis 348 zurückgefordert werden.

(5) Braucht der Schuldner nach § 275 Abs. 1 bis 3 nicht zu leisten, kann der Gläubiger zurücktreten; auf den Rücktritt findet § 323 mit der Maßgabe entsprechende Anwendung, dass die Fristsetzung entbehrlich ist.

[55]Christian Neuerburg, Die gesetzliche Regelung der positiven Vertragsverletzung, p. 12.

[56]Dieter Medicus, Das neue Schuldsrecht, p. 107.

สินค้าที่ซื้อขายนั้นอย่างถูกต้องสมบูรณ์ หรือเป็นกรณีที่มีการกระทำผิดหน้าที่เกี่ยวกับการส่งมอบทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายให้ถูกต้องตามระยะเวลาที่ตกลงกันไว้[57]

นอกเหนือไปจากกรณีเช่นนี้ ให้นำหลักกฎหมายว่าด้วยความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงมาใช้ การใช้สิทธิเรียกร้องเพื่อบอกเลิกสัญญาหรือเพื่อเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนอย่างมากจึงเกิดขึ้นได้[58] อย่างไรก็ตาม ในกรณีของการชำระหนี้บางส่วนมีความผิดพลาดนั้น ไม่ได้มีการกำหนดข้อเท็จจริงในเรื่องนี้ไว้ในหลักเกณฑ์ว่าด้วย “เรื่องการผิดนัดชำระหนี้” หรือ “การชำระหนี้ตกเป็นพ้นวิสัย” การแก้ไขปัญหาในเรื่องนี้ จึงต้องนำเรื่องการใช้สิทธิเรียกร้องตามหลักกฎหมายว่าด้วยความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงมาใช้เท่านั้น[59] หากจะเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเนื่องจากการไม่ชำระหนี้หรือใช้สิทธิในการบอกเลิกสัญญา กรณีก็จะต้องมีการกำหนดระยะเวลาให้มีการชำระหนี้ก่อนพอสมควร โดยแจ้งให้ลูกหนี้ทราบด้วยว่า หากล่วงเลยระยะเวลาดังกล่าวแล้ว เจ้าหนี้จะปฏิเสธไม่รับการชำระหนี้อีกต่อไป หลักเกณฑ์นี้จะมีปัญหาแน่นอนเมื่อพิจารณาถึงสัญญาทั้งหมด (gesamter Vertrag)[60] หากจะยังคงให้เจ้าหนี้ยึดถือข้อกำหนดตามสัญญาต่อไปจะเป็นการไม่เป็นธรรมต่อเจ้าหนี้แล้ว เช่นนี้ การที่จะให้เจ้าหนี้ยังคงต้องกำหนดระยะเวลาให้ชำระหนี้ก่อนพอสมควรก็ไม่จำเป็นอีกต่อไป[61]

3.1.8.2 ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงกับกฎหมายสัญญาซื้อขาย

ความรับผิดในความชำรุดบกพร่องโดยตรง หรือที่เรียกว่าการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนในกรณีความรับผิดในความชำรุดบกพร่องของทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขาย (unmittelbare Mängel, sogenannte Mangelschäden der Kaufsache) ได้บัญญัติไว้ในบทบัญญัติมาตรา 463 และมาตรา 635 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 1900 หลักความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงจะนำมาใช้ในกรณีทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายชำรุดบกพร่องในเบื้องแรก ก็ต่อเมื่อหลังจากได้มีการโอนไปแล้วซึ่งความเสี่ยงภัย (nach Gefahrübergang)[62] หลักความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงมีความสัมพันธ์เคียงข้างกับหลักกฎหมายว่าด้วยสัญญาซื้อขายในกรณีของ “ความรับผิดที่เกิดขึ้นมาจากความชำรุดบกพร่องโดยอ้อมของทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขาย (positive Vertragsverletzung bei schuldhafter positive Forderungsverletzung die in einem mittelbaren Mangel der Kaufsache resultiert)” หรือความเสียหายที่เกิดขึ้นสืบเนื่องมาจากทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายชำรุดบกพร่อง (Mangelfolgenschaden)[63] ปัญหาที่เกิดขึ้นคือ การแยกความแตกต่างระหว่างหน้าที่ข้างเคียงกับหน้าที่ในการส่งมอบทรัพย์สินที่ซื้อขายโดยปราศจากความ

---

[57]Ibid.

[58]Ibid. p. 108.

[59]Helmut Rüßmann, Positive Vertragsverletzung(pVV) [Online], October 15 2012. Available from: http: // www.ruessmann.jura.uni-sb.de

[60]Ibid.

[61]Dieter Medicus, Das neue Schuldsrecht, p. 110 -111.

[62]Lothar Haas, Das neue Schuldsrecht, p. 173.

[63]Ibid. p. 177.

ชำรุดบกพร่อง[64] ยกตัวอย่างเช่น ในสัญญาซื้อขายปั้นจั่นนั้น ปรากฏว่าไม่มีการทดลองพิสูจน์ถึงชนิดหรือประเภทของปั้นจั่น เพื่อป้องกันอุบัติเหตุที่อาจเกิดขึ้นมาได้ ทั้งๆที่เป็นเรื่องที่มีความสำคัญและจำเป็นอย่างยิ่งในการที่จะนำปั้นจั่นไปใช้ประโยชน์[65] กรณีดังกล่าวด้านหนึ่งมองว่า ได้มีความชำรุดบกพร่องของสินค้าหรือทรัพย์สินที่ซื้อขายแล้ว แต่อีกด้านหนึ่งก็ถือได้ว่า มีการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการที่ผู้ขายจะต้องชำระหนี้ให้ทรัพย์สินหรือสินค้านั้นมีคุณสมบัติถูกต้องตรงตามที่แสดงปรากฏออกมา[66] หรือในกรณีความผิดพลาดของวิธีการในการติดตั้งเพื่อใช้ประโยชน์ของ “เครื่องบดคอนกรีต” ศาลยุติธรรมสูงสุดแห่งสหพันธ์สาธารณะรัฐเยอรมนี (BGH) ได้มีคำพิพากษาว่า เป็นการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการให้คำอธิบาย[67] ไม่ใช่กรณีของความรับผิดในความชำรุดบกพร่อง โดยศาลมองว่าขอบเขตของความแตกต่างระหว่างความรับผิดในความชำรุดบกพร่องกับความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงค่อนข้างจะใกล้ชิดกัน โดยเฉพาะเมื่อได้พิจารณาถึงความถูกต้องชอบธรรมจากการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้[68]

“ข้อยกเว้นที่ไม่นำหลักความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ (positive Vertragsverletzung)” มาใช้กับกรณีความเสียหายที่เกิดขึ้นสืบเนื่องมาจากทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายชำรุดบกพร่อง ได้แก่ กรณีที่ผู้ขายใช้กลฉ้อฉล(Arglist)[69] หรือผู้ขายได้ให้การรับรองหรือรับประกันความเสียหายไว้แล้วก่อนที่ความเสียหายที่เกิดขึ้นสืบเนื่องมาจากทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายชำรุดบกพร่องเกิดขึ้น[70] กรณีที่ลูกหนี้ได้กระทำการฝ่าฝืนหน้าที่ในการใช้ความระมัดระวัง แล้วมีผลกระทบต่อหน้าที่ในการชำระหนี้ให้ถูกต้องตามที่ได้ตกลงกันไว้ในสัญญา เช่น กรณีที่ K เจ้าของปั๊มน้ำมัน ได้ตกลงทำสัญญาซื้อขายน้ำมันเบนซินจาก V ผู้ขาย เป็นจำนวน 20,000 ลิตร โดยแยกเป็นน้ำมันเบนซินประเภทซุปเปอร์เบนซินจำนวน 10,000 ลิตร และน้ำมันเบนซินประเภทธรรมดาจำนวน 10,000 ลิตร ด้วยเหตุที่ V ผู้ขาย ขาดความระมัดระวัง V ได้เติมน้ำมันเบนซินประเภทซุปเปอร์เบนซินลงในถังเก็บน้ำมันเบนซินประเภทธรรมดา และได้เติมน้ำมันเบนซินประเภทธรรมดาลงในถังเก็บน้ำมันเบนซินประเภทซุปเปอร์เบนซิน ต่อมา ลูกค้าของ K ได้ใช้บริการในสถานที่เติมน้ำมันของ K และรถยนต์ของลูกค้าที่ใช้บริการได้รับความเสียหายเนื่องจากคุณภาพของน้ำมันเบนซินไม่ถูกต้อง ลูกค้าของ K จึงได้เรียกร้องค่าสินไหมทดแทนในความเสียหายที่เกิดขึ้นกับรถยนต์ของตนจาก K[71] ตามที่ผู้เขียนได้ยกตัวอย่างไว้ในบทที่ 1 เกี่ยวกับปั๊มน้ำมันนั้นพิจาณาได้ดังนี้

สิทธิเรียกร้องของเจ้าของปั๊มน้ำมัน K ที่มีต่อผู้ส่งมอบหรือผู้ขายน้ำมัน V นั้น เจ้าของปั๊มน้ำมัน K ไม่อาจใช้สิทธิเรียกร้องให้ผู้ส่งมอบหรือผู้ขายน้ำมัน V รับผิด ตามมาตรา 480 แห่ง

---

[64]Ibid.

[65]Ibid.

[66]Ibid.

[67]BGHZ 47, 312, 318 Cited in Lothar Haas, Das neue Schuldsrecht, p. 177.

[68]Ibid.

[69]Ibid.

[70]Dieter Medicus, Das neue Schuldsrecht, p. 110 -111.

[71]BGH, NJW 1998, 2118 Cited in Christian Neuerburg, Die gesetzliche Regelung der positiven Vertragsverletzung (München: Grin Verlag, 2003), p.7.

ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 1900 ได้ เนื่องจากผู้ส่งมอบหรือผู้ขายน้ำมัน V ไม่ได้หลอกลวงหรือใช้กลฉ้อฉล (Arglist) หรือให้การรับประกัน (eine Zusicherung) กับเจ้าของปั๊มน้ำมัน K แต่อย่างใด[72] และ ทำนองเดียวกัน เจ้าของปั๊มน้ำมัน K ก็ไม่อาจใช้สิทธิเรียกร้องให้ผู้ส่งมอบหรือผู้ขายน้ำมัน V รับผิดในความชำรุดบกพร่องตามมาตรา 459 ff แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 1900 ได้เช่นเดียวกัน เนื่องจากกรณีตามข้อเท็จจริงดังกล่าว ความเสียหายเกิดขึ้นมาจากการชำระหนี้โดยอ้อม หรือกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงที่เป็นอิสระจากการชำระหนี้ กรณีนี้เจ้าของปั๊มน้ำมัน K จะใช้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนความเสียหายที่เกิดขึ้นได้ ก็แต่โดยอาศัยหลักกฎหมายว่าด้วยความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียง (positive Vertragsverletzung) เนื่องจากกรณีนี้เป็นความผิดของผู้ส่งมอบหรือผู้ขายน้ำมัน V และมีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลที่เกิดขึ้นมาจากการกระทำผิดต่อวัตถุหรือสิ่งที่กฎหมายมุ่งประสงค์คุ้มครอง (Kausalität zur Rechtsgutverletzung) การกระทำผิดหน้าที่ในการเติมน้ำมันให้ถูกต้องและความเสียหายที่เกิดขึ้นตามมาจากผลของการกระทำดังกล่าว จึงต้องนำหลักกฎหมายว่าด้วยความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียง (positive Vertragsverletzung) มาใช้บังคับ อายุความฟ้องร้องตามกฎหมายสัญญาซื้อขายเป็นไปตามมาตรา 477 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 1900 ที่จะนำมาใช้กับกรณีความรับผิดในความชำรุดบกพร่องโดยตรงของทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายเท่านั้น หากเป็นกรณีอื่นก็เป็นไปตามบทบัญญัติว่าด้วยเรื่องอายุความทั่วไปตามมาตรา 195 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 1900 คือ มีอายุความ 30 ปี กรณีของข้อเท็จจริงตามปัญหานั้น ความชำรุดบกพร่องโดยตรงที่เกิดขึ้นกับน้ำมันเบนซินนั้นไม่มีปรากฏ การเติมน้ำมันเบนซินลงในสถานที่เก็บน้ำมันไม่ถูกต้องนั้นไม่ใช่กรณีทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายนั้นชำรุดบกพร่อง (die Einlagerung ist kein Sachmangel)[73] ดังนั้น จึงไม่อาจนำอายุความฟ้องร้องตามกฎหมายซื้อขายมาใช้ได้[74]

3.1.8.3 ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงกับกฎหมายสัญญาจ้างทำของ

เนื่องด้วยความแตกต่างระหว่างความเสียหายที่เกิดขึ้นสืบเนื่องมาจากความชำรุดบกพร่องในทรัพย์สินอย่างแคบ (ตามบทบัญญัติมาตรา 635 ประกอบมาตรา 638 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 1900) กับอย่างกว้าง[75](ตามหลักความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียง (positive Vertragsverletzung)) จึงทำให้หลักกฎหมายที่อยู่เคียงข้างกันระหว่างหลักกฎหมายตามบทบัญญัติที่เป็นลายลักษณ์อักษร กับหลักกฎหมายที่เกิดขึ้นมาจากคำพิพากษาของศาลมีความสำคัญยิ่งขึ้น (größer)[76] ดังจะเห็นได้จากเรื่องของอายุความฟ้องร้องว่าจะมีอายุความ 6 เดือน หรือ 30 ปี[77]* ซึ่งจะเห็นถึงความแตกต่างกันอย่างมาก การแบ่งแยกความแตกต่างระหว่างความเสียหายที่เกิดขึ้นสืบ

---

[72]Ibid. p.17.

[73]Ibid.

[74]Lothar Haas, Das neue Schuldsrecht, p. 177.

[75]Christian Neuerburg, Die gesetzliche Regelung der positiven Vertragsverletzung, p. 11.

[76]Ibid.

*§ 195 Die regelmäßige Verjährungsfrist beträgt drei Jahre.

เนื่องมาจากความชำรุดบกพร่องในทรัพย์สินอย่างแคบและอย่างกว้างนี้ มีผลตามมาไม่ใช่ในเรื่องที่เกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลที่เกิดขึ้น (Kausalitätskriterien)[78]หากแต่เป็นเรื่องเกี่ยวกับการพิจารณาว่า ความเสียหายนั้นเกิดขึ้นกับวัตถุใดหรือสิ่งใดที่กฎหมายประสงค์จะคุ้มครอง

3.2 หลังการปรับปรุงแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันใน ปี ค.ศ. 2002

3.2.1 ความนำ

จากการที่ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้มีการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายหนี้ให้ทันสมัยใน ปี ค.ศ. 2001 (Das Schuldrechtsmodernisierungsgesetz) ทำให้ขอบเขตเรื่องการชำระหนี้ไม่ถูกต้องนั้นมี “หลักความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียง” เป็นศูนย์กลางความสำคัญ (zum zentralen Begriff) “เรื่องการชำระหนี้ไม่ถูกต้อง” ครอบคลุมไม่เฉพาะแต่เรื่องการชำระหนี้ตกเป็นพ้นวิสัย การผิดนัดชำระหนี้ การไม่ชำระหนี้ หรือการชำระหนี้โดยผิดพลาดเท่านั้น แต่ยังรวมถึงกรณีของความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงไว้ด้วย[79]

3.2.2 การปรับปรุงแก้ไขโดยการบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร

หลักกฎหมายจารีตประเพณีและหลักกฎหมายทั่วไปซึ่งเป็นที่ยอมรับจนถึงปัจจุบัน แต่ไม่ได้มีการบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร ซึ่งได้แก่ “หลัก positive Vertragsverletzung” “หลัก culpa in contrahendo” “หลัก Wegfall der Geschäftsgrundlage” สมควรจะได้รับการขยายความเพิ่มเติมไว้ในบทบัญญัติแห่งกฎหมายว่าด้วย “เรื่องการชำระหนี้ไม่ถูกต้อง” และเพื่อที่จะขจัดไปซึ่งความสับสนระหว่างหลักกฎหมายที่เกิดขึ้นมาจากคำพิพากษาของศาล (Richterrecht) และตัวบทบัญญัติแห่งกฎหมาย (Gesetz) ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายว่าด้วย “เรื่องการชำระหนี้ไม่ถูกต้อง” นั้น “หลักกฎหมายว่าด้วยความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ (positive Vertragsverletzung)” ปรากฏอยู่ในบทบัญญัติมาตรา 241 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันฉบับใหม่ ปี ค.ศ. 2002 โดยบทบัญญัติมาตรา 241 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 1900 ได้บัญญัติอธิบายเพียงหน้าที่ในการชำระหนี้ (Leistungspflichten) เท่านั้น[80] แต่บทบัญญัติมาตรา 241* แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 นำไปสู่หน้าที่ที่ลูกหนี้จะต้องตระหนักและคำนึงถึง(die Pflicht zur Rücksichtnahme) ดังนั้น จึงได้มีการบัญญัติ “หน้าที่ในการคุ้มครองป้องกัน (Schutzpflichten)” ไว้ด้วย และจะต้องมีการแบ่งแยกความแตกต่างระหว่างหน้าที่ทั่วไปตามจารีตประเพณี (die allgemeine Pflichten der “Verkehrsitte”) และ หน้าที่ในการคุ้มครองป้องกันตามกฎหมายละเมิด (die deliktsrechtliche Schutzpflicht) การที่ได้บัญญัติถ้อยคำ “วัตถุหรือสิ่งที่กฎหมายมุ่งประสงค์คุ้มครอง (Rechtsgüter)” ไว้ในบทบัญญัติมาตรา 241 ทำให้ขอบเขตในการคุ้มครองป้องกันนั้นมีความหมายกว้าง แม้จะเป็นเพียงลำพังแค่ทรัพย์สิน (das bloße Vermögen) ซึ่งนอกเหนือไปจากขอบเขตความคุ้มครองป้องกันตามกฎหมายละเมิดก็ยังได้รับการคุ้มครองป้องกัน การใช้ถ้อยคำว่า “ทุกๆส่วน (jeder Teil)” หรือ “ส่วนอื่นๆ (der andere Teil)” แทนที่คำว่า

---

[78]Christian Neuerburg, Die gesetzliche Regelung der positiven Vertragsverletzung, p.14.

[79]Ibid.

[80]Ibid.

“เจ้าหนี้ (Gläubiger)” และ “ลูกหนี้ (Schuldner)” ทำให้มีการแยกความเกี่ยวพันเชื่อมโยงระหว่างเจ้าหนี้และลูกหนี้ออกจากกันได้ หน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้จึงไม่จำเป็นต้องมีความสัมพันธ์หรือขึ้นอยู่กับหน้าที่ในการคุ้มครองป้องกันอีกต่อไป เจ้าหนี้ซึ่งมีหน้าที่ในการรับชำระหนี้อาจจะเป็นลูกหนี้ซึ่งมีหน้าที่ในการคุ้มครองป้องกันก็ได้ [81] เพื่อคงไว้ซึ่งเนื้อหาสาระดังกล่าว ผู้ร่างกฎหมายจึงได้บัญญัติหน้าที่ในการคุ้มครองป้องกันไว้เป็นหลักเกณฑ์ที่แน่นอนชัดเจน มาตรา 241(2) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันฉบับใหม่ ปี ค.ศ. 2002* โดยบัญญัติไว้ค่อนข้างกว้างเพื่อเปิดโอกาสให้มีการปรับใช้กฎหมายได้อย่างเป็นระบบในทางวิชาการและโดยศาล[82] กรณีจึงเป็นการรับประกันถึงเสรีภาพที่เปิดโอกาสให้มีการนำ “หลักกฎหมายว่าด้วยการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้” มาใช้ เนื้อหาสาระและการนำมาใช้ซึ่ง “หลักกฎหมายว่าด้วยการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้” แต่เดิมโดยศาลก็ยังคงมีอยู่โดยไม่ต้องคำนึงว่าหลักกฎหมายดังกล่าวจะได้มีการบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษรหรือไม่[83]

3.2.3 หลักเกณฑ์ของหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้

หลังจากได้มีการปรับปรุงแก้ไขบทบัญญัติของประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันใน ปี ค. ศ. 2002 หลักเกณฑ์ของการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ปรากฏชัดเจนอยู่ในบทบัญญัติดังต่อไปนี้ คือ มาตรา 241(2) มาตรา 280 (1),(3) มาตรา 281 มาตรา 282 มาตรา 323 (1) และ มาตรา 324 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค .ศ. 2002[84]

1. องค์ประกอบในส่วนที่ว่าด้วยข้อเท็จจริงทางกฎหมาย (Grundtatbestand) ปรากฏอยู่ในมาตรา 241(2) และ มาตรา 280 (1) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค .ศ.2002[85] ซึ่งเป็นบทบัญญัติว่าด้วยหน้าที่ที่เกิดจากนิติสัมพันธ์ทางหนี้และการใช้สิทธิเรียกร้องให้ลูกหนี้รับผิดเนื่องจากการกระทำผิดหน้าที่ในการชำระหนี้[86]

2. องค์ประกอบในส่วนที่ว่าด้วยผลทางกฎหมาย (Rechtsfolge)

2.1 บทบัญญัติว่าด้วยเรื่องการใช้สิทธิเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแทนการเรียกร้องให้มีการชำระหนี้[87] ปรากฏอยู่ใน มาตรา 280 (3) มาตรา 281 และ มาตรา 282 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค .ศ. 2002

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

---

[81] Christian Neuerburg, Die gesetzliche Regelung der positiven Vertragsverletzung, p. 14.

[82] Dieter Medicus, Das neue Schuldsrecht, p. 107.

[83] Christian Neuerburg, Die gesetzliche Regelung der positiven Vertragsverletzung, p. 13.

[84] Helmut Rüßmann, Positive Vertragsverletzung(pVV) [Online], October 15 2012. Available from: http: // www.ruessmann.jura.uni-sb.de

[85] Ibid.

[86] Max Vollkommer, Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) Kommentar, 14. Auflage (München : C.H. Beck, 2011), pp. 285-286.

[87] Helmut Rüßmann, Positive Vertragsverletzung(pVV), p.1. [Online], October 15 2012. Available from: http: // www.ruessmann.jura.uni-sb.de

2.2 บทบัญญัติว่าด้วยเรื่องการใช้สิทธิในการบอกเลิกสัญญาปรากฏอยู่ในมาตรา 323 (1) และ มาตรา 324 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค .ศ. 2002

3.2.4 ประเภทของหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้

ผลทางกฎหมายจากการที่มีการกระทำผิดหน้าที่ตามที่บทบัญญัติมาตรา 241 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 บัญญัติไว้ เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในมาตรา 280 ff แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 อาจกล่าวได้ว่า การชำระหนี้ตกเป็นพ้นวิสัยเป็นเรื่องของการกระทำผิดหน้าที่หลักในการชำระหนี้โดยการไม่ชำระหนี้ (Unmöglichkeit ist eine Verletzung der Hauptleistungspflicht durch Nichtleistung) และการผิดนัดชำระหนี้เป็นเรื่องของการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ตามระยะเวลาที่กำหนดไว้ ส่วนหลักกฎหมายว่าด้วยการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงเป็นเรื่องของการนำ “การอุดช่องว่าง (Lückenfüller)” มาบัญญัติไว้เป็น “หลักกฎหมายทั่วไป (allgemeinen Prinzip)” โดยการนำหลักการพื้นฐานของหลักกฎหมายว่าด้วยการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงมาบัญญัติไว้ (durch die Erhebung der Grundlage der pVV) หลักกฎหมายว่าด้วยการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงจึงเป็นหัวใจของกฎหมายว่าด้วยการปฏิบัติการชำระหนี้ไม่ถูกต้องทั้งหมด[88]

3.2.4.1 หน้าที่ข้างเคียงที่เกี่ยวข้องกับหน้าที่หลักในการชำระหนี้

ประเภทของการกระทำผิดหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติการชำระหนี้ ได้แก่ การนิ่งเฉย (Ausbleiben) ความรับผิดในความชำรุดบกพร่อง (Mangelhaftigkeit) หรือ การชำระหนี้ล่าช้า (Verspätung der Leistung) ดังนั้น จะเห็นได้ว่าการกระทำผิดหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติการชำระหนี้เป็นเรื่องเกี่ยวกับ “การปฏิบัติการชำระหนี้ตามหน้าที่หลัก (Hauptleistung)” ทำนองเดียวกับประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 1900[89] อย่างไรก็ตาม หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้อาจเป็น “หน้าที่ที่เป็นอิสระไม่ขึ้นอยู่กับหน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้ (die leistungsunabhängige Pflicht)” ก็ได้[90]

ในกรณีที่มีการชำระหนี้ชำรุดบกพร่องโดยลูกหนี้จะต้องรับผิดและคู่สัญญาไม่ได้มีการเจรจาตกลงอย่างหนึ่งอย่างใดกันไว้และความชำรุดบกพร่องนั้นสามารถแก้ไขได้ เช่นนี้ ลูกหนี้จะต้องรับผิดตามบัญญัติมาตรา 280 ff แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 เจ้าหนี้มีสิทธิเรียกร้องให้ลูกหนี้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามจารีตประเพณี (gewöhnlicher Schadensersatz)[91]เคียงข้างสิทธิเรียกร้องให้ลูกหนี้กระทำการชำระหนี้ (neben den Erfüllungsanspruch) นอกจากนี้ เจ้าหนี้ยังมีสิทธิที่จะเลิกสัญญาตามมาตรา 323 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันฉบับใหม่ ปี ค.ศ. 2002 ก็ได้ ในกรณีที่เจ้าหนี้ได้กำหนดระยะเวลาให้ชำระหนี้และหลังจากระยะเวลาดังกล่าวล่วงเลยไปแล้ว ลูกหนี้ยังคง

---

[88]Christian Neuerburg, Die gesetzliche Regelung der positiven Vertragsverletzung, pp.14-16.

[89]Ibid.

[90]Dieter Medicus, Das neue Schuldsrecht, pp.12-13.

[91]Lothar Hass, Das neue Schuldsrecht, p. 220.

ไม่ได้ปฏิบัติการชำระหนี้โดยปราศจากความชำรุดบกพร่อง เช่นนี้ เจ้าหนี้มีสิทธิเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแทนการชำระหนี้[92]

ในกรณีที่เกิดความเสียหายมาจากการชำระหนี้ และความเสียหายที่เกิดขึ้นตามมาจากผลของการชำระหนี้ เช่นนี้ ให้พิจารณาจากหลักกฎหมายว่าด้วยความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียง ปัจจุบันหลักเกณฑ์ดังกล่าวนี้ได้บัญญัติไว้ในหลักกฎหมายว่าด้วยการชำระหนี้ไม่ถูกต้องทั่วไป (im allgemeinen Leistungsstörungsrecht) ตามบทบัญญัติมาตรา 280 ff แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 และในกฎหมายสัญญาซื้อขาย (im Kaufvertragsrecht) ตามบทบัญญัติมาตรา 437 ประกอบกับมาตรา 280 (1) และ มาตรา 249 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 ดังนั้น ปัญหาเรื่องความเสียหายในความชำรุดบกพร่องและความเสียหายที่เกิดขึ้นสืบเนื่องมาจากความชำรุดบกพร่องจึงไม่มีอีกต่อไปเพราะได้มีการบัญญัติหลักเกณฑ์ในเรื่องนี้ไว้อย่างชัดเจนแล้ว[93] ในกรณีของกฎหมายว่าด้วยสัญญาจ้างทำของ (Werkvertragsrecht) ก็เป็นไปทำนองเดียวกับกฎหมายว่าด้วยสัญญาซื้อขาย

3.2.4.2 หน้าที่ข้างเคียงที่เป็นอิสระจากการชำระหนี้ตามหน้าที่หลัก

กรณีที่สองของหลักกฎหมายว่าด้วยการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงก็คือ การพิจารณาว่ามีการกระทำหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้นั่นเอง (Als zweite Fallgruppe der pVV waren die Nebenplichtverletzung zu sehen) จากการที่มีการบัญญัติเรื่องการกระทำผิดหน้าที่ที่เป็นอิสระจากการปฏิบัติการชำระหนี้ไว้ในบทบัญญัติมาตรา 241 (2) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 และบัญญัติผลทางกฎหมายในเรื่องดังกล่าวไว้ในบทบัญญัติมาตรา 280 และในบทบัญญัติมาตรา 282 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002[94]ทำให้ปัจจุบันมีหลักเกณฑ์ในเรื่องนี้อย่างชัดเจน[95]การกระทำผิดหน้าที่ที่เกี่ยวกับการปฏิบัติการชำระหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 1900 นั้น ปัจจุบันก็คือ “หน้าที่ข้างเคียงอื่นๆ (“sonstigen” Nebenpflichten)” ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 241 (2) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 นั่นเอง[96] นอกเหนือจากเจ้าหนี้จะมีสิทธิบอกเลิกสัญญา (Rücktritt)[97]หรือใช้สิทธิเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามจารีตประเพณี (“gewöhnlicher” Schadensersatz)[98]แล้ว เจ้าหนี้ยังมีสิทธิเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแทนการปฏิบัติการชำระหนี้ (Schadensersatz statt der Leistung)[99]ด้วย เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า หากยอมให้มีการชำระหนี้ต่อไปจะเป็นการไม่เป็นธรรมต่อเจ้าหนี้ การใช้สิทธิเรียกร้องให้ลูกหนี้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนอย่างมากหรืออย่างกว้าง (“groβen” Schadensersatz)[100]นี้ เจ้าหนี้

---

[92]Ibid.

[93]Cristian Neuerburg, Die gesetzliche Regelung der positiven Vertragsverletzung, p. 15.

[94]Helmut Rüßmann, Positive Vertragsverletzung (pVV) [Online], October 15 2012. Available from: http: // www.ruessmann.jura.uni-sb.de

[95]Lothar Hass, Das neue Schuldsrecht, p. 220.

[96]Dieter Medicus, Das neue Schuldsrecht, pp. 12-13.

[97]Ibid. p. 110.

[98]Christian Neuerburg, Die gesetzliche Regelung der positiven Vertragsverletzung, p. 15.

[99]Dieter Medicus, Das neue Schuldsrecht, p. 109.

[100]Christian Neuerburg, Die gesetzliche Regelung der positiven Vertragverletzung, p. 15.

สามารถเรียกร้องให้ลูกหนี้ชดใช้ค่าใช้จ่ายต่างๆ ที่เกิดขึ้นได้ในฐานะที่เป็นค่าเสียหายที่เกิดขึ้นจากความไว้เนื้อเชื่อใจ (Vertrauensschaden)[101] ทั้งนี้ ตามบทบัญญัติมาตรา 284 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 โดยกรณีเช่นนี้ ลูกหนี้จะต้องรับผิดชอบจากการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงที่เกิดขึ้นนี้ด้วย การกระทำผิดหน้าที่ภายหลังที่สัญญาสิ้นสุดไปแล้วเป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา 241 และ มาตรา 280 ff แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002

ผู้เขียนขอนำเสนอผลทางกฎหมายในกรณีที่เคยยกตัวอย่างไว้ในเรื่อง “ช่างทาสีบ้าน” ว่าช่างทาสีบ้านจะต้องรับผิดจากการที่ทำให้ประตูบ้านเสียหาย โดยการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนในความเสียหายที่เกิดขึ้นกับประตูบ้าน และทำการทาสีบ้านต่อไปให้เรียบร้อยตามสัญญา ทั้งนี้ ตามมาตรา 280 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 แต่หากข้อเท็จจริงปรากฏว่า ช่างทาสีบ้านได้ทำให้เกิดความเสียหายอย่างมาก จนปรากฏว่า หากให้ช่างทาสีบ้านทำงานที่จ้างต่อไปจะเป็นการไม่เป็นธรรมต่อเจ้าของบ้าน เช่นนี้ เจ้าของบ้านสามารถที่จะจ้างช่างทาสีบ้านคนใหม่มาทาสีบ้านแทนได้ โดยค่าใช้จ่ายที่เพิ่มขึ้น เจ้าของบ้านสามารถเรียกร้องให้ช่างทาสีบ้านคนเดิมชดใช้ให้ได้ตามบทบัญญัติมาตรา 280 (1),(3) และ มาตรา 282 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 ดังนั้น จะเห็นได้ว่า หน้าที่ในการชำระหนี้ (ทาสีบ้าน) นี้ ช่างทาสีบ้านยังคงผูกพันอยู่ต่อไป แต่ทั้งนี้มิใช่เกิดขึ้นมาจากหน้าที่ในการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนในความเสียหายที่เกิดขึ้นหรือจากความรับผิดในความชำรุดบกพร่อง[102]

ในกรณีที่ผู้ขายได้ส่งมอบเลื่อยรูปวงเดือน (Kreisäge) ให้แก่ผู้ซื้อ โดยไม่ได้ส่งเครื่องคุ้มครองป้องกันหรือเหล็กกำบังที่จำเป็นไปให้ด้วย (erforderliche Schutzblech) หากต่อมาผู้ซื้อได้รับบาดเจ็บ ผู้ซื้อสามารถใช้สิทธิเรียกร้องให้ผู้ขายชดใช้ค่าเสียหายที่เกิดขึ้นได้ตามบทบัญญัติมาตรา 280 (1) และหากผู้ซื้อต้องการจะยกเลิกการซื้อขาย ผู้ซื้อก็สามารถใช้สิทธิโดยอาศัยบทบัญญัติมาตรา 439 (1) มาตรา 440 และ มาตรา 324 ได้ หรือหากผู้ซื้อจะใช้สิทธิเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแทนการชำระหนี้ ผู้ซื้อก็สามารถใช้สิทธิเรียกร้องโดยอาศัยบทบัญญัติมาตรา 439 มาตรา 440 มาตรา 280 (3) และ มาตรา 282 ได้

3.2.5 ผลทางกฎหมาย

3.2.5.1 การกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติการชำระหนี้ตามหน้าที่หลัก

1. ความเสียหาย

1.1 สิทธิเรียกร้องที่เป็นไปได้ การชำระหนี้ไม่ถูกต้องที่มีความเกี่ยวข้องกับการปฏิบัติการชำระหนี้ตามหน้าที่หลักมีผลอย่างมากต่อเจ้าหนี้ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในเรื่องของความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการที่วัตถุแห่งหนี้หรือวัตถุในการชำระหนี้นั้นมีมูลค่าลดน้อยลงเมื่อได้พิจารณาเปรียบเทียบกับคุณค่าของวัตถุแห่งหนี้หรือวัตถุในการชำระหนี้หากมีการชำระหนี้ถูกต้องและเป็นไปตามหน้าที่ในการชำระหนี้นั้น ในกรณีเช่นนี้ เจ้าหนี้สามารถใช้สิทธิเรียกร้องในลักษณะของ

---

[101] Dieter Medicus, Das neue Schuldsrecht, p. 110.

[102] Ibid.

(1) การชำระหนี้ลดลงเป็นการตอบแทน (Miderung) เมื่อเป็นกรณีของเอกเทศสัญญา (Typenverträgen) เช่น สัญญาซื้อขาย สัญญาแลกเปลี่ยน สัญญาเช่า สัญญาจ้างทำของ สัญญาขนส่ง โดยไม่จำเป็นว่าลูกหนี้จะต้องรับผิดชอบหรือไม่ ทั้งนี้ ตราบเท่าที่การเรียกร้องให้ชำระหนี้ให้ถูกต้องนั้นไม่อาจกระทำได้ (Nacherfüllung)

(2) การใช้สิทธิเรียกร้องในกรณีที่วัตถุแห่งหนี้หรือวัตถุในการชำระหนี้นั้นมีมูลค่าลดน้อยลงดังกล่าวข้างต้นสามารถหลีกเลี่ยงได้โดยการใช้สิทธิบอกเลิกสัญญาแทน

(3) ในกรณีของสัญญาจ้างทำของ (Dienstvertrag) คุณค่าหรือมูลค่าของการชำระหนี้ที่ลดลงสามารถกำหนดได้จากเนื้อหาของสิทธิเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ทั้งนี้ โดยขึ้นอยู่กับความผิดของลูกหนี้ด้วย

1.2 กรณีที่ไม่อาจใช้ประโยชน์ได้ (Nutzungsausfall) ความเสียหายอื่นๆที่เกิดขึ้นตามมา ได้แก่ การชำระหนี้ที่บกพร่องเป็นสาเหตุทำให้เจ้าหนี้ไม่สามารถใช้ประโยชน์จากวัตถุแห่งหนี้หรือวัตถุในการชำระหนี้นั้นได้ เช่น ผู้เช่าบ้านไม่อาจเข้าไปอยู่บ้านเช่าที่ไม่ถูกสุขลักษณะได้ (ungesunde Wohnung) ในกรณีเช่นนี้ เจ้าหนี้มีสิทธิเรียกร้องให้ลูกหนี้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเท่านั้น[103] ซึ่งโดยปกติทั่วไปแล้วลูกหนี้จะต้องเป็นผู้รับผิดในการชำระหนี้บกพร่องนั้นด้วยตามบทบัญญัติมาตรา 280 (1) ประโยคที่สอง*

1.3 การกระทำผิดหรือทำร้ายสิทธิอื่นๆ ในกรณีของความเสียหายที่เกิดขึ้นมาจากการกระทำผิดหรือการทำร้ายต่อสิทธิของเจ้าหนี้ สิ่งที่กฎหมายมุ่งประสงค์คุ้มครอง หรือผลประโยชน์ส่วนได้เสียของเจ้าหนี้ เช่น ผู้ซื้อได้รับความเสียหายมาจากทรัพย์สินนั้นมีความผิดปกติ เช่น กรณีที่ผู้ขายได้ส่งมอบไก่ที่ป่วยเป็นโรคมาให้ผู้ซื้อ ซึ่งปกติแล้วไก่ดังกล่าวไม่อาจนำมาซื้อขายได้ เมื่อผู้ซื้อได้รับมอบไก่ที่ป่วยเป็นโรคดังกล่าวจากผู้ขายมาแล้วได้รับความเสียหาย ผู้ซื้อก็สามารถใช้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนได้ตามบทบัญญัติมาตรา 280 (1) ประโยคที่หนึ่ง

2. สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทน

2.1 พื้นฐานของการใช้สิทธิเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 คือ บทบัญญัติมาตรา 280 (1) โดยบทบัญญัติมาตราดังกล่าวบัญญัติให้ “การชำระหนี้ไม่ถูกต้อง (die Schlechtleistung)” อยู่ในความหมายของ “การกระทำผิดหน้าที่ในการชำระหนี้ (Vertretenmüssen)” ซึ่งโดยหลักทั่วไปก็คือ ความผิดตามบทบัญญัติมาตรา 276 (1) ประโยคที่หนึ่งนั่นเอง* ทั้งนี้ ตราบเท่าที่คู่สัญญาไม่ได้มีการรับประกันความรับผิดไว้อย่างเข้มงวดเป็นพิเศษ[104]

---

[103] Ibid. p. 108.

* § 280 (1) Verletzt der Schuldner eine Pflicht aus dem Schuldverhältnis, so kann der Gläubiger Ersatz des hierdurch entstehenden Schadens verlangen. Dies gilt nicht, wenn der Schuldner die Pflichtverletzung nicht zu vertreten hat.

* § 276 (1) Der Schuldner hat Vorsatz und Fahrlässigkeit zu vertreten, wenn eine strengere oder mildere Haftung weder bestimmt noch aus dem sonstigen Inhalt des Schuldverhältnisses, insbesondere aus

มาตรา 280 (1) ได้กำหนดองค์ประกอบหรือหลักเกณฑ์เรื่องหน้าที่ในการชดใช้ค่าเสียหายไว้ 3 ประการด้วยกันคือ[105]

ประการแรก ในขณะที่มีการกระทำให้เกิดความเสียหายขึ้นนั้น นิติสัมพันธ์ทางหนี้ระหว่างผู้กระทำให้เกิดความเสียหายกับผู้ได้รับความเสียหายนั้นจะต้องยังคงมีอยู่

ประการที่สอง ผู้กระทำให้เกิดความเสียหายจะต้องมีหน้าที่ที่เกิดมาจากนิติสัมพันธ์ทางหนี้ และ

ประการที่สาม ผู้กระทำให้เกิดความเสียหายจะต้องรับผิดชอบในการกระทำผิดหน้าที่ดังกล่าว

2.2 บทบัญญัติมาตรา 280 (1) ประโยคที่สอง บัญญัติให้ลูกหนี้มีหน้าที่รับผิดชอบอยู่สองประการ คือ ภาระหน้าที่ในการยืนยันและภาระหน้าที่ในการพิสูจน์เกี่ยวกับความรับผิด[106]

2.3 การใช้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนแทนการชำระหนี้กระทำได้ ตามบทบัญญัติมาตรา 280 (3) โดยอาศัยบทบัญญัติมาตรา 281 มาขยายหรือประกอบ ตามบทบัญญัติมาตรา 281(1) ประโยคที่หนึ่ง บัญญัติไว้ว่า “ไม่ได้ชำระหนี้ตามที่เป็นหนี้ (nicht wie geschuldet)” หรือ “การชำระหนี้ไม่ถูกต้อง (Schlechtleistung)”[107]ตามบทบัญญัติประโยคที่สาม เจ้าหนี้ไม่มีสิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนแทนการชำระหนี้ได้ทั้งหมด แม้ว่าลูกหนี้จะไม่ได้ชำระหนี้ตามที่เป็นหนี้ก็ตาม ถ้าปรากฏว่าการกระทำผิดหน้าที่ในการชำระหนี้นั้นเป็นเพียงกรณีเล็กน้อยหรือไม่ร้ายแรง (Pflichtverletzung ist unerheblich)[108]บทบัญญัติมาตรา 281(1) นำมาใช้บังคับเมื่อการเรียกร้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้อีกครั้งหนึ่งนั้นไม่ประสบความสำเร็จ เช่นนี้ เจ้าหนี้มีสิทธิเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแทนการชำระหนี้ได้โดยเจ้าหนี้ไม่จำต้องกำหนดระยะเวลาให้ลูกหนี้ชำระหนี้

3. การใช้สิทธิบอกเลิกสัญญาเนื่องจากการชำระหนี้ไม่ถูกต้อง

3.1 <u>กรณีเอกเทศสัญญา</u> เจ้าหนี้จะสามารถใช้สิทธิในการบอกเลิกสัญญาได้ก็ต่อเมื่อเจ้าหนี้จะต้องมีการกำหนดระยะเวลาพอสมควรเพื่อให้ลูกหนี้ปฏิบัติการชำระหนี้ภายในระยะเวลาดังกล่าวก่อน และปรากฏต่อมาว่าเมื่อล่วงเลยระยะเวลาดังกล่าวแล้ว ลูกหนี้ก็ยังคงไม่ได้ปฏิบัติการชำระหนี้ให้ถูกต้อง[109]ตามบทบัญญัติมาตรา 440* ประกอบมาตรา 323 และมาตรา 326 (5) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน

---

der Übernahme einer Garantie oder eines Beschaffungsrisikos, zu entnehmen ist. Die Vorschriften der §§ 827 und 828 finden entsprechende Anwendung.

[104]Dieter Medicus, Das neue Schuldsrecht, p. 108.

[105]Florian Faust, Schuldrechtsmodernisierung, Einführung in das neue Recht (München: C.H.Beck, 2002), p. 68.

[106]Dieter Medicus, Das neue Schuldsrecht, p. 108.

[107]Ibid. p. 109.

[108]Ibid.

[109]Lothar Haas, Das neue Schuldsrecht, p. 219.

3.2 <u>กรณีทั่วไป</u> นอกเหนือจากสิทธิในการบอกเลิกสัญญาในกรณีตามลักษณะเฉพาะของสัญญาแต่ละประเภทแล้ว คู่สัญญายังมีสิทธิในการบอกเลิกสัญญาเนื่องจากการชำระหนี้ไม่ถูกต้องในกรณีทั่วไปตามบทบัญญัติมาตรา 323 (1) ประโยคที่หนึ่ง* แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 ได้บัญญัติไว้ชัดเจนให้คู่สัญญามีสิทธิในการบอกเลิกสัญญาได้ เมื่อมีการชำระหนี้ไม่เป็นไปตามสัญญาและมีผลเป็นการชำระหนี้ไม่ถูกต้อง[110]

3.2.5.2 การกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงที่เป็นอิสระจากการชำระหนี้ตามหน้าที่หลัก

1. ความเสียหาย (Schaden)

ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 ได้บัญญัติหลักเกณฑ์เรื่องการกระทำผิดหน้าที่ซึ่งไม่ใช่กรณีของการทำให้คุณค่าของการชำระหนี้ลดน้อยลง หรือในกรณีที่การปฏิบัติการชำระหนี้อยู่ในสถานการณ์ที่อาจเกิดอันตราย กรณีนี้ก็จะได้แก่ การที่ลูกหนี้ได้ทำร้ายสิทธิ สิ่งที่กฎหมายมุ่งประสงค์คุ้มครอง และผลประโยชน์ส่วนได้เสียของเจ้าหนี้ โดยมีความเกี่ยวพันกับนิติสัมพันธ์ทางหนี้อย่างชัดเจนนั่นเอง[111]การกระทำผิดหน้าที่ในกรณีนี้จะต้องไม่ใช่กรณีการชำระหนี้ไม่ถูกต้องตามที่เป็นหนี้[112]ตามบทบัญญัติมาตรา 281 (1) ประโยคที่หนึ่ง* และจะต้องไม่ใช่กรณีการชำระหนี้ไม่ถูกต้องตามที่ได้ตกลงกันไว้ในสัญญา[113]ตามบทบัญญัติมาตรา 323 (1)* กล่าวคือ จะต้องไม่ใช่กรณีที่มีการชำระหนี้ตามที่เป็นหนี้กันนั้นบกพร่อง[114]

---

*§ 440 Außer in den Fällen des § 281 Abs. 2 und des § 323 Abs. 2 bedarf es der Fristsetzung auch dann nicht, wenn der Verkäufer beide Arten der Nacherfüllung gemäß § 439 Abs. 3 verweigert oder wenn die dem Käufer zustehende Art der Nacherfüllung fehlgeschlagen oder ihm unzumutbar ist. Eine Nachbesserung gilt nach dem erfolglosen zweiten Versuch als fehlgeschlagen, wenn sich nicht insbesondere aus der Art der Sache oder des Mangels oder den sonstigen Umständen etwas anderes ergibt.

*§ 323 (1) Erbringt bei einem gegenseitigen Vertrag der Schuldner eine fällige Leistung nicht oder nicht vertragsgemäß, so kann der Gläubiger, wenn er dem Schuldner erfolglos eine angemessene Frist zur Leistung oder Nacherfüllung bestimmt hat, vom Vertrag zurücktreten.

[110]Dieter Medicus, <u>Das neue Schuldsrecht</u>, p.109.

[111]Helmut Rüßmann, <u>Positive Vertragsverletzung(pVV</u> [Online], October 15 2012. Available from: http: // www.ruessmann.jura.uni-sb.de

[112]Dieter Medicus, <u>Das neue Schuldsrecht</u>, p. 109.

*§ 280 (1) Verletzt der Schuldner eine Pflicht aus dem Schuldverhältnis, so kann der Gläubiger Ersatz des hierdurch entstehenden Schadens verlangen. Dies gilt nicht, wenn der Schuldner die Pflichtverletzung nicht zu vertreten hat.

[113]Dieter Medicus, <u>Das neue Schuldsrecht</u>, p. 109.

*§ 323 (1) Erbringt bei einem gegenseitigen Vertrag der Schuldner eine fällige Leistung nicht oder nicht vertragsgemäß, so kann der Gläubiger, wenn er dem Schuldner erfolglos eine angemessene Frist zur Leistung oder Nacherfüllung bestimmt hat, vom Vertrag zurücktreten.

[114]Dieter Medicus, <u>Das neue Schuldsrecht</u>, p. 109.

2. การชดใช้ค่าสินไหมทดแทน (Schadensersatz)

ผู้กระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงที่เป็นอิสระจากการปฏิบัติการชำระหนี้ตามหน้าที่หลัก หรือที่เรียกว่าหน้าที่ในการคุ้มครองป้องกัน[115]ที่ต้องรับผิดชอบมีหน้าที่จะต้องชดใช้ความเสียหายที่เกิดขึ้นมาจากการกระทำผิดหน้าที่ดังกล่าวตามบทบัญญัติมาตรา 280(1) โดยไม่จำเป็นต้องอาศัยหลักเกณฑ์พิเศษอื่นใดอีก กรณีนี้เป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา 282*ที่กำหนดให้สามารถเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแทนการชำระหนี้ได้ตามบทบัญญัติมาตรา 280 (1)*กล่าวคือ เจ้าหนี้มีสิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนแทนการชำระหนี้ได้ เมื่อปรากฏว่าการที่เจ้าหนี้เรียกร้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้นั้นไม่เป็นประโยชน์หรือไม่เป็นธรรมแก่เจ้าหนี้อีกต่อไป ในกรณีนี้ การกระทำผิดหน้าที่ในการคุ้มครองป้องกันมีผลกระทบต่อหน้าที่ในการชำระหนี้ให้ถูกต้องตามที่ตกลงกัน ซึ่งหากให้มีการชำระหนี้ตอบแทนก็จะไม่เป็นธรรมเจ้าหนี้ กรณีจึงสมควรให้มีการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแทนการชำระหนี้[116]

เมื่อใดจึงจะถือว่าการกระทำไม่เป็นธรรมหรือไม่เหมาะสมนั้น พิจารณาได้จากการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงที่ปรากฏอยู่ในรูปแบบของการกระทำผิดพื้นฐานของความไว้เนื้อเชื่อใจที่เกิดขึ้นมาจากนิติสัมพันธ์ทางหนี้[117]หรือการกระทำผิดนี้อาจจะเกิดขึ้นมาจากภยันตรายที่เกิดขึ้นซ้ำอีกครั้งหนึ่งก็ได้ เช่น ความเสียหายที่เกิดขึ้นมาจากการที่ผู้ช่วยช่างทาสีที่ไม่ได้รับมอบหมาย (ungeschickten Malergehilfe) ทำให้เครื่องลายครามของเจ้าหนี้ได้รับความเสียหาย ในกรณีนี้ ลูกหนี้จะต้องรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ในการคุ้มครองป้องกันในฐานะที่กระทำการชำระหนี้ไม่ถูกต้อง เนื่องจากลูกหนี้ได้ส่งผู้ช่วยหรือตัวแทนที่ไม่ได้รับการมอบหมายมาปฏิบัติการชำระหนี้แทน[118]

การใช้สิทธิเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแทนการปฏิบัติการชำระหนี้ครอบคลุมถึงความเสียหายที่เกิดขึ้นทั้งหมด (alle Posten) หากจะดำเนินการให้มีการชำระหนี้ให้ถูกต้องตามปกติแล้ว จะไม่ปรากฏความเสียหายเกิดขึ้นได้[119]

3. การบอกเลิกสัญญา (Rücktritt)

ทำนองเดียวกันกับการใช้สิทธิเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแทนการปฏิบัติการชำระหนี้ คู่สัญญาอาจใช้สิทธิบอกเลิกสัญญาแทนการเรียกร้องให้ชำระหนี้ในสัญญาต่างตอบแทนก็ได้ตาม

---

[115]Ibid.

*§ 282 Verletzt der Schuldner eine Pflicht nach § 241 Abs. 2, kann der Gläubiger unter den Voraussetzungen des § 280 Abs. 1 Schadensersatz statt der Leistung verlangen, wenn ihm die Leistung durch den Schuldner nicht mehr zuzumuten ist.

*§ 280 (1) Verletzt der Schuldner eine Pflicht aus dem Schuldverhältnis, so kann der Gläubiger Ersatz des hierdurch entstehenden Schadens verlangen. Dies gilt nicht, wenn der Schuldner die Pflichtverletzung nicht zu vertreten hat.

[116]Dieter Medicus, Das neue Schuldsrecht, p. 110.

[117]Ibid.

[118]Ibid.

[119]Max Vollkommer, Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) Kommentar, pp. 285-286.

บทบัญญัติมาตรา 324* เมื่อมีการกระทำผิดหน้าที่ในการคุ้มครองป้องกันหรือหน้าที่ข้างเคียงและหากให้ยังคงยึดถือปฏิบัติการชำระหนี้ตามสัญญานั้นต่อไปจะเป็นการไม่เป็นธรรมต่อเจ้าหนี้ ความรับผิดชอบของลูกหนี้ในกรณีนี้ไม่ใช่สิ่งสำคัญ การที่ลูกหนี้กระทำผิดหน้าที่ในการคุ้มครองป้องกันก็เป็นการเพียงพอแล้วโดยไม่ต้องพิจารณาว่าลูกหนี้ต้องรับผิดชอบในการกระทำผิดหน้าที่ดังกล่าวหรือไม่[120] เนื่องจากในกรณีนี้จะต้องให้ความสำคัญกับความเสียหายอย่างมากที่จะเกิดขึ้นกับเจ้าหนี้และการที่เจ้าหนี้ไม่ได้รับความเป็นธรรม หากจะให้เจ้าหนี้ยอมรับการชำระหนี้อยู่ต่อไป

3.2.6 อายุความ

อายุความในการใช้สิทธิเรียกร้องตามบทบัญญัติมาตรา 280 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 มีระยะเวลา 3 ปี* ดังนั้น จะเห็นได้ว่าอายุความใหม่นี้มีความแตกต่างไปจากอายุความฟ้องร้องในการใช้สิทธิเรียกร้องตามหลักกฎหมายว่าด้วยความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 1900 ถึง 26–27 ปี เนื่องจากผู้ร่างกฎหมายต้องการที่จะหลีกเลี่ยงมิให้มีการซ้ำซ้อนกับเรื่องหน้าที่ในการรับประกันถึงความชำรุดบกพร่องตามสัญญาซื้อขายและสัญญาจ้างทำของ[121] และต้องการให้การกำหนดหลักเกณฑ์เรื่องอายุความเป็นเอกภาพ[122]

3.2.7 ภาระในการพิสูจน์ของความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียง

ในการดำเนินกระบวนการฟ้องร้องโดยอาศัยสิทธิเรียกร้องให้มีความรับผิดตามบทบัญญัติมาตรา280(1),(3) บทบัญญัติมาตรา 281(1) หรือบทบัญญัติมาตรา 282 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน เจ้าหนี้มีหน้าที่ในการนำสืบหรือพิสูจน์ให้ปรากฏต่อศาลถึงเรื่ององค์ประกอบในเรื่องดังต่อไปนี้

1. การมีนิติสัมพันธ์ทางหนี้ (Schuldverhältnis)
2. มีการกระทำผิดหน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้ (Pflichtverletzung)
3. มีความเสียหาย (Schaden) เกิดขึ้นจากการกระทำผิดหน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้
4. ความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในชำระหนี้จะต้องมีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล (Kausalzusammenhang)

อย่างไรก็ตาม เจ้าหนี้ไม่มีหน้าที่ในการนำสืบหรือพิสูจน์ถึงความผิด (Verschulden) ของลูกหนี้ หากแต่เป็นหน้าที่ของลูกหนี้ ในการนำสืบหรือพิสูจน์ให้เห็นว่าตนเองไม่มีความผิด

---

*§ 324 Verletzt der Schuldner bei einem gegenseitigen Vertrag eine Pflicht nach § 241 Abs. 2, so kann der Gläubiger zurücktreten, wenn ihm ein Festhalten am Vertrag nicht mehr zuzumuten ist.

[120] Ibid.

*§ 195 Die regelmäßige Verjährungsfrist beträgt drei Jahre.

[121]

[122] Ibid.

(Verschulden) หลักการนำสืบหรือภาระการพิสูจน์ในลักษณะเช่นนี้จึงเป็นไปเพื่อประโยชน์ของเจ้าหนี้นั่นเอง[123]

3.2.8 ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงกับบทบัญญัติอื่นๆตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002

3.2.8.1 ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงกับบทบัญญัติในสัญญาต่างตอบแทน

จากการที่ได้มีการยอมรับหลักกฎหมายจารีตประเพณีไว้ในกฎหมายว่าด้วยการชำระหนี้ไม่ถูกต้อง[124] ทำให้ความสัมพันธ์ของกฎหมายทั้งหมดมีความใกล้ชิดกัน หลักความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงใน “ฐานะความหมายศูนย์กลาง (als zentraler Begriff)” และหลักการพื้นฐานเบื้องต้นของการใช้สิทธิเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายที่เกิดขึ้นมาจากการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงได้มีการยอมรับและนำมาบัญญัติไว้ในกฎหมายลักษณะหนี้เป็นการเฉพาะ[125] ความเกี่ยวพันกันระหว่างหลักกฎหมายเรื่อง “การชำระหนี้ตกเป็นพ้นวิสัย” และ “หลักความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียง” ภายใต้หลักกฎหมายว่าด้วยการชำระหนี้ไม่ถูกต้องทั่วไปที่เคยเกิดขึ้นในอดีตนั้น ไม่มีอีกต่อไป[126]เนื่องจากปัจจุบันหลักกฎหมายทั้งสองได้มีการบัญญัติไว้ในเรื่องของการกระทำผิดหน้าที่ในการชำระหนี้ ในกรณีของ “สัญญาส่งมอบทรัพย์สินเป็นงวดๆ” และมีการไม่ชำระหนี้ หรือ ชำระหนี้โดยไม่ถูกต้องหรือโดยผิดพลาดในงวดใดงวดหนึ่ง กรณีเช่นนี้ผลทางกฎหมายเป็นไปตามมาตรา 280 ff แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 ถ้อยคำว่า “ตราบเท่าที่ (insoweit)”[127]ตามที่บัญญัติไว้ในบทบัญญัติมาตรา 281 (1) ประโยคที่หนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 มีผลทำให้เจ้าหนี้มีสิทธิเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแทนการชำระหนี้ เมื่อลูกหนี้ไม่ได้ปฏิบัติการชำระหนี้ให้เป็นไปตามที่เป็นหนี้กัน[128] ในเบื้องต้นการใช้สิทธิเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแทนการชำระหนี้ทั้งหมดจะมีปัญหา ทำนองเดียวกับหลักกฎหมายเก่าตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 1900 กรณีต้องปรากฏด้วยว่า การชำระหนี้ไม่ถูกต้องนั้นมีผลทำให้เจ้าหนี้เสียไปซึ่งประโยชน์ที่จะได้รับจากสัญญาทั้งหมด ในกรณีของการชำระหนี้โดยผิดพลาดหรือไม่ถูกต้อง (bei der Schlechtleistung) ตามกฎหมายใหม่ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 เจ้าหนี้มีสิทธิเรียกร้องให้ลูกหนี้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนอย่างมากหรืออย่างกว้างได้โดยตรง (direck den “groβen” Schadensersatz verlangen) เนื่องจากในกรณีนี้ผู้ร่างกฎหมายต้องการให้มีการยึดถือปฏิบัติตามสัญญาเมื่อเกิดกรณีที่ไม่มีการยึดถือปฏิบัติการให้ถูกต้อง การใช้สิทธิเรียกร้องให้

---

[123]Helmut Rüßmann, Positive Vertragsverletzung(pVV) [Online], October 15 2012. Available from: http://www.ruessmann.jura.uni-sb.de

[124]Ibid.

[125]Christian Neuerburg, Die gesetzliche Regelung der positiven Vertragsverletzung, p. 17.

[126]Dieter Medicus, Das neue Schuldsrecht, p. 107.

[127]Christian Neuerburg, Die gesetzliche Regelung der positiven Vertragsverletzung, p. 17.

[128]Helmut Rüßmann, Positive Vertragsverletzung(pVV) [Online], October 15 2012. Available from: http: // www.ruessmann.jura.uni-sb.de

ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแทนการชำระหนี้จะกระทำไม่ได้ ในกรณีของการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงที่ไม่สำคัญ[129]

ตัวอย่างในกรณีที่ลูกหนี้ตามสัญญาต่างตอบแทนได้มีการปฏิเสธการชำระหนี้อย่างจริงจังและเป็นที่สุดก่อนถึงกำหนดเวลาชำระหนี้ตามสัญญา ตามที่ผู้เขียนได้นำเสนอไว้ในบทที่ 1 นั้น ในกรณีที่ลูกหนี้ตามสัญญาต่างตอบแทนได้ปฏิเสธการชำระหนี้อย่างจริงจังและเป็นที่สุดหรือหากให้มีการชำระหนี้ต่อไปจะไม่เป็นธรรมต่อเจ้าหนี้[130]แม้ว่าหนี้นั้นจะยังไม่ถึงกำหนดชำระก็ตาม หากเจ้าหนี้ต้องการใช้สิทธิเรียกร้องที่จะบอกเลิกสัญญาหรือใช้สิทธิเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเนื่องจากการไม่ชำระหนี้ เจ้าหนี้สามารถใช้สิทธิเรียกร้องดังกล่าว โดยการใช้สิทธิบอกเลิกสัญญาในทันทีเป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา 323 (1), (2) เลขที่ 1 และ เลขที่ 4 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 กล่าวคือ[131]หากข้อเท็จจริงปรากฏอย่างชัดแจ้งว่า ก่อนที่หน้าที่หลักในการชำระหนี้ถึงกำหนดชำระ องค์ประกอบในการใช้สิทธิบอกเลิกสัญญาในกรณีของหนี้ถึงกำหนดได้เกิดขึ้นแล้ว เพราะข้อเท็จจริงปรากฏแล้วว่า ลูกหนี้จะปฏิเสธไม่ชำระหนี้อย่างแน่นอน และการแจ้งหรือการบอกกล่าวระยะเวลาล่วงหน้าให้ทราบก่อนการบอกเลิกสัญญาตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 323 (2) เลขที่ 1 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 ไม่มีประโยชน์อีกต่อไป นอกจากนี้ เจ้าหนี้ก็ยังมีสิทธิที่จะเรียกร้องให้ลูกหนี้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ทันที แทนที่จะใช้สิทธิเรียกร้องให้ลูกหนี้ปฏิบัติการชำระหนี้ ทั้งนี้ ตามมาตรา 280 (1),(3) และ มาตรา 281 (1) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 เนื่องจากลูกหนี้ได้กระทำผิดหน้าที่ที่จะต้องชำระหนี้ด้วยความซื่อสัตย์สุจริตซึ่งถือว่าเป็นหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ตามสัญญานั่นเอง (Verletzung der Leistungstreuepflicht als vertraglicher Nebenpflicht)[132]นอกจากนี้ กรณีดังกล่าวยังถือได้ว่า เป็นกรณีที่หนี้ถึงกำหนดชำระแล้วในความหมายของมาตรา 281(1) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 แต่ลูกหนี้ปฏิเสธการชำระหนี้ โดยการกำหนดหรือการบอกกล่าวให้ระยะเวลาแก่ลูกหนี้ก่อนการปฏิเสธไม่รับชำระหนี้ ตามมาตรา 281(2) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 ก็ไม่มีประโยชน์อีกต่อไป

3.2.8.2 ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงกับกฎหมายสัญญาซื้อขาย

ในกรณีที่ปรากฏว่าข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นนั้นไม่สามารถนำหลักเกณฑ์เรื่องการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามกฎหมายสัญญาซื้อขายมาใช้บังคับได้ กรณีต้องนำหลักกฎหมายว่าด้วยการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนโดยทั่วไปมาใช้บังคับ กรณีเช่นนี้ กฎหมายไม่ได้แยกความแตกต่างระหว่างความเสียหายที่เกิดจากความชำรุดบกพร่องและความเสียหายที่เกิดขึ้นตามมาจากความชำรุดบกพร่อง[133] กรณีเช่นนี้อาจจะเกิดขึ้นได้ในกรณีที่เป็นหน้าที่ของผู้ขายที่จะต้องส่งมอบทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขาย

---

[129]Dieter Medicus, Das neue Schuldsrecht, p. 109.

[130]Helmut Rüßmann, Positive Vertragsverletzung (pVV) [Online], October 15 2012. Available from: http: // www.ruessmann.jura.uni-sb.de

[131]Ibid.

[132]Ibid.

[133]Lothar Hass, Das neue Schuldsrecht, pp. 176-177.

โดยปราศจากความชำรุดบกพร่อง (และการรอนสิทธิ) การที่ผู้ขายจัดส่งทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายที่มีความชำรุดบกพร่องถือว่ามีการกระทำผิดหน้าที่ (Pflichtverletzung)[134]และนำไปสู่ผลทางกฎหมายในเรื่องหลักกฎหมายว่าด้วยการชำระหนี้ไม่ถูกต้องทั่วไป (Diese bringt dann die Rechtsfolgen des allgemeinen Leistungsstörungsrechtes mit sich)[135]กรณีที่เป็นเรื่องของความชำรุดบกพร่องโดยตรง แน่นอนทีเดียวว่า ในเบื้องต้นก็ต้องนำกฎหมายสัญญาซื้อขายในเรื่องของการใช้สิทธิขอลดราคาซื้อขายลง (Minderung) หรือ การใช้สิทธิบอกเลิกสัญญา (Rücktritt) มาใช้บังคับ ทางเลือกประการที่สามก็คือ การใช้สิทธิเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามมาตรา 280 ff แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002[136]ในกรณีของความเสียหายที่เกิดขึ้นตามมาจากความชำรุดบกพร่อง (Mangelfolgeschaden) นั้น การใช้สิทธิเรียกร้องให้ปรับปรุงแก้ไขทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายให้ดีขึ้น (Nachbesserung der Kaufsache) ไม่ได้ทำให้ความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อ “วัตถุหรือสิ่งที่กฎหมายมุ่งประสงค์คุ้มครอง” ของผู้ได้รับความเสียหายได้รับการเยียวยาอย่างเพียงพอ (nicht befriedigend für den Schaden an anderen Rechtsgüter des Geschädigten) กรณีเช่นนี้ ต้องนำบทบัญญัติมาตรา 280 ff แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันฉบับใหม่ ปี ค.ศ. 2002 มาใช้บังคับโดยตรง[137]

ในกรณีตามตัวอย่างเรื่องการเติมน้ำมันเบนซินโดยผิดพลาด ที่ผู้เขียนได้นำเสนอไว้ในบทที่ 1 นั้น พิจารณาคำตอบในเรื่องสิทธิเรียกร้องที่ K (ผู้ซื้อซึ่งเป็นเจ้าของปั๊มน้ำมัน) มีต่อ V (ผู้ขายน้ำมันเบนซิน) ได้ดังนี้

K (เจ้าของปั๊มน้ำมัน) สามารถเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจาก V (ผู้ขายน้ำมันเบนซิน) ได้ตามบทบัญญัติมาตรา 241 (2) มาตรา 282 และ มาตรา 284 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 เนื่องจาก V (ผู้ขายน้ำมันเบนซิน) ได้กระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงที่เกี่ยวกับการปฏิบัติการชำระหนี้ (V hat eine leistungsbezogene Nebenpflicht verletzt)[138]โดย V ไม่ได้พิจารณาคำนึงถึง “วัตถุหรือสิ่งที่กฎหมายมุ่งประสงค์คุ้มครองและผลประโยชน์ส่วนได้เสีย (Rechtsgüter und Interessen)” ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 241 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 V มีความผิด เนื่องจาก V ไม่ได้ใช้ความระมัดระวัง และมีความประมาทเลินเล่อตามมาตรา 276 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 K (เจ้าของปั๊มน้ำมัน) จะใช้สิทธิเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแทนการชำระหนี้ตามสัญญาซื้อขายโดยอาศัยบทบัญญัติมาตรา 282 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 ไม่สามารถกระทำได้ เพราะ V (ผู้ขายน้ำมันเบนซิน) ได้ปฏิบัติการชำระหนี้ตามสัญญาซื้อขาย กล่าวคือได้ส่งมอบทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขาย (เติมน้ำมันเบนซิน) ให้ K (เจ้าของปั๊มน้ำมัน) เสร็จเรียบร้อย

---

[134]Ibid. p. 217.

[135]Ibid. p. 218.

[136]Ibid.

[137]Christian Neuerburg, Die gesetzliche Regelung der positiven Vertragsverletzung, p. 18.

[138]Ibid.

แล้ว การใช้สิทธิเรียกร้องให้มีการปรับปรุงแก้ไขทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายให้ดีขึ้น (Nachbesserung) หรือการใช้สิทธิบอกเลิกสัญญา (Rücktritt) ก็ไม่มีประโยชน์ K จึงมีสิทธิเรียกร้องให้ V ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนในค่าใช้จ่ายต่างๆ ที่เกิดขึ้นจากการเติมน้ำมันเบนซินโดยผิดพลาดซึ่งครอบคลุมถึงจำนวนเงินค่าเสียหายที่ K ต้องชดใช้ให้แก่ผู้ซื้อน้ำมันเบนซินของตน ทั้งนี้ ตามบทบัญญัติมาตรา 284 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 อายุความฟ้องร้องในกรณีสัญญาซื้อขายมีระยะเวลา 2 ปี* และมีระยะเวลา 3 ปี* ในกรณีของการใช้สิทธิเรียกร้องโดยอาศัยนิติสัมพันธ์ทางหนี้ทั่วไป อย่างไรก็ตาม คู่สัญญาไม่สามารถตกลงแก้ไขเปลี่ยนแปลงอายุความในการฟ้องร้องได้[139]

3.2.8.3 ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงกับกฎหมายสัญญาจ้างทำของ

กรณีสัญญาจ้างทำของก็มีลักษณะคล้ายคลึงกับสัญญาซื้อขาย จากการที่มีการยกเลิกมาตรา 635 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 1900 และมีการอ้างถึงหลักกฎหมายว่าด้วยการชำระหนี้ไม่ถูกต้องโดยทั่วไป ทำให้หลักเกณฑ์ในเรื่องการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนมีความเป็นเอกภาพ[140] และมีการแยกความแตกต่างระหว่างความเสียหายที่เกิดขึ้นตามมาเนื่องจากความชำรุดบกพร่องในความหมายอย่างแคบและความเสียหายที่เกิดขึ้นตามมาเนื่องจากความชำรุดบกพร่องในความหมายอย่างกว้าง (die Unterscheidung zwischen engen und weitem Mangelfolgeschaden)[141]แต่ทั้งนี้ก็จะต้องอ้างพื้นฐานของการใช้สิทธิเรียกร้องตามประเภทของความเสียหายให้ถูกต้องด้วยหลักเกณฑ์เรื่องความเสียหายที่เกิดขึ้นตามมาเนื่องจากความชำรุดบกพร่องเป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา 634 เลขที่ 4 และ มาตรา 280 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 ในขณะที่ความรับผิดในความชำรุดบกพร่องโดยตรงเป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา 634 เลขที่ 4 และ มาตรา 281 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 แม้ว่าอายุความในการฟ้องร้องจะเหมือนกัน แต่ความเสียหายที่เกิดขึ้นตามมาเนื่องจากความชำรุดบกพร่องไม่จำต้องมีการกำหนดระยะเวลาพอสมควรเพื่อให้ลูกหนี้ต้องชดใช้ค่าเสีย หายก่อน ซึ่งแตกต่างไปจากกรณีความเสียหายที่เกิดขึ้นจากความชำรุดบกพร่อง[142] ดังนั้น ผลทางกฎหมายของความเสียหายทั้งสองประเภท จึงยังไม่เป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน

Chulalongkorn University

---

*§ 438 (1) (1) Die in § 437 Nr. 1 und 3 bezeichneten Ansprüche verjähren, 3. im Übrigen in zwei Jahren

*§ 195 Die regelmäßige Verjährungsfrist beträgt drei Jahre.

[139]Christian Neuerburg, Die gesetzliche Regelung der positiven Vertragsverletzung, p.19.

[140]Ibid.

[141]Lothar Hass, Das neue Schuldsrecht, p. 178.

[142]Ibid. p. 220.

3.3 เปรียบเทียบหลักกฎหมายว่าด้วยการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 1900 กับหลักกฎหมายว่าด้วยการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002

ความแตกต่างที่สำคัญระหว่างหลักกฎหมายว่าด้วยการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ (positive Vertragsverletzung) ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ.1900 กับหลักกฎหมายว่าด้วยการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ (positive Vertragsverletzung) ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 ก็คือ ลักษณะรูปแบบของการให้เหตุผลนั่นเอง[143] ในขณะที่หลักการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ (positive Vertragsverletzung) เดิม เป็นหลักกฎหมายที่เกิดขึ้นมาจากการให้เหตุผลและการวางหลักเกณฑ์โดยศาลหรือผู้พิพากษา[144] แต่หลักความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ (positive Vertragsverletzung) ใหม่นั้น เป็น “จุดศูนย์กลาง” ของหลักกฎหมายว่าด้วย เรื่องการชำระหนี้โดยไม่ถูกต้อง[145] และเนื่องด้วยความหลากหลายของกรณีข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น ทำให้มีการบัญญัติถึงเรื่องหน้าที่และเรื่องการกระทำผิดหน้าที่(Pflicht und Pflichtverletzung) จึงทำให้หลักกฎหมายว่าด้วยเรื่องการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 1900 และหลักกฎหมายว่าด้วยเรื่องการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 มีขอบเขตในการใช้บังคับอย่างกว้างขวาง เนื่องจากในร่างประมวลกฎหมายแพ่งฉบับของรัฐบาลได้ใช้คำว่า “การกระทำผิดหน้าที่อื่นๆ (Verletzung sontiger Pflichten)” ซึ่งมุ่งประสงค์ให้หมายถึงว่า “ไม่ใช่หน้าที่หลัก (nicht von Primärpflichten)” แต่คณะกรรมาธิการร่างกฎหมายของสภา (Rechtsausschusses) ได้ใช้ถ้อยคำที่มีความชัดเจนยิ่งขึ้น โดยใช้คำว่า “การกระทำผิดหน้าที่ตามบทบัญญัติมาตรา 241 (2) (Verletzung einer Pflicht nach § 241(2))”[146]

3.3.1 ความสัมพันธ์ของสิทธิเรียกร้องในลักษณะที่คาบเกี่ยวกัน

เมื่อพิจารณาถึงความสัมพันธ์ในลักษณะที่คาบเกี่ยวกันระหว่าง “หลักการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ (positive Vertragsverletzung)” และ “หลักกฎหมายเรื่องการรับประกันโดยกฎหมายในวัตถุหรือสิ่งของที่ส่งมอบ เช่น เรื่องความรับผิดในความชำรุดบกพร่อง” ตามกฎหมายสัญญาซื้อขาย (Kaufvertragsrecht) และกฎหมายสัญญาจ้างทำของ (Werkvertragsrecht) แล้ว จะพบปัญหาสำคัญในเรื่อง “ความเสียหายที่เกิดขึ้นตามมา(die Folgeschäden)”[147] เรื่องดังกล่าวนี้เห็นได้จากการที่ไม่นำหลักเกณฑ์เรื่องความรับผิดในการรับประกันในความชำรุดบกพร่องตามกฎหมายเฉพาะซึ่งก็คือ เรื่องสัญญาซื้อขายและสัญญาจ้างทำของมาใช้ หากแต่ไปพิจารณาจากหลักกฎหมายลักษณะหนี้ทั่วไป เนื่องจากบทบัญญัติมาตรา 434 (2) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี

---

[143] Christian Neuerburg, Die gesetzliche Regelung der positiven Vertragsverletzung, p. 17.

[144] Helmut Rüßmann, Positive Vertragsverletzung(pVV) [Online], October 15 2012. Available from: http: // www. ruessmann.jura.uni-sb.de

[145] Christian Neuerburg, Die gesetzliche Regelung der positiven Vertragsverletzung, p.17.

[146] Dieter Medicus, Das neue Schuldsrecht, p. 107.

[147] Ibid.

ค.ศ. 2002* ได้กำหนดให้ความหมายของความชำรุดบกพร่องมีความเกี่ยวพันกับสองขอบเขต ดังต่อไปนี้ คือผู้ขายไม่ได้มีการติดตั้งทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายให้ถูกต้องและคู่มือในการติดตั้งผิดพลาดบกพร่อง ทำให้มีการแยกความแตกต่างระหว่างหน้าที่ข้างเคียงกับหน้าที่ในการส่งมอบทรัพย์สินที่ซื้อขายโดยปราศจากความชำรุดบกพร่องออกจากกันได้ชัดเจนขึ้น โดยหากเป็นกรณีที่เกี่ยวกับคุณค่าหรือคุณภาพของทรัพย์สินหรือสินค้าที่คาดหวังได้จากผู้ขายเพื่อให้ถูกต้องตรงตามที่กำหนดไว้ในสัญญา โดยหลักแล้วจะต้องพิจารณาก่อนในเบื้องต้นว่า เป็นเรื่องความรับผิดในความชำรุดบกพร่องหรือไม่ ต่อเมื่อกรณีไม่ใช่ความรับผิดในความชำรุดบกพร่อง จึงจะพิจารณาว่าเป็นกรณีของความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงหรือไม่[148] ยกตัวอย่างเช่น ในสัญญาซื้อขายปั้นจั่นนั้น ปรากฏว่าไม่มีการทดลองพิสูจน์ถึงชนิดหรือประเภทของปั้นจั่นเพื่อป้องกันอุบัติเหตุที่อาจจะเกิดขึ้นมาได้ ทั้งๆที่เป็นเรื่องที่มีความจำเป็นและสำคัญอย่างยิ่งในการที่จะนำปั้นจั่นนั้นไปใช้ประโยชน์ ต่อมาพบว่ามีความผิดพลาดหรือบกพร่องของหนังสือรับรองเกี่ยวกับการทดลองหรือทดสอบปั้นจั่น กรณีดังกล่าวด้านหนึ่งมองได้ว่ามีความชำรุดบกพร่องของทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายแล้ว แต่อีกด้านหนึ่งก็ถือได้ว่ามีการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการที่ผู้ขายจะต้องชำระหนี้ให้ทรัพย์สินหรือสินค้านั้นมีคุณสมบัติถูกต้องตรงตามที่แสดงปรากฏออกมา แต่ตามมาตรา 434 (2) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 ในกรณีเช่นนี้ถือว่าเป็นเรื่องความรับผิดในความชำรุดบกพร่องไม่ใช่เรื่องของการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงแต่อย่างใด ผลที่เกิดขึ้นตามมาก็คือ กรณีดังกล่าวต้องนำบทบัญญัติมาตรา 437 ff. มาใช้บังคับ ไม่ใช่กรณีของการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงที่จะต้องนำบทบัญญัติมาตรา 280 ff. และ มาตรา 323 ff. มาใช้บังคับ ตัวอย่างในกรณีที่ใกล้เคียงกันได้แก่ กรณีที่มีการส่งมอบกระดาษลูกฟูกแข็งสำหรับป้องกันการกระแทก (Wellpappe) ซึ่งโครงสร้างได้มีการเปลี่ยนแปลงไปจากการที่เคยตกลงกันไว้ กรณีเช่นนี้ถือว่าทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายมีความชำรุดบกพร่อง เนื่องจากกรณีนี้เป็นกรณีที่คุณภาพหรือคุณลักษณะของทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายนั้นแตกต่างไปจากที่ได้ตกลงกันไว้ตามบทบัญญัติมาตรา 434 (1) ประโยคที่หนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002*และไม่ใช่กรณีการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการให้คำแนะนำ หรือในกรณีที่มีการซื้อขายบ้านพักอาศัยโดยที่ผู้ขายไม่ได้บอกหรือแจ้งให้ผู้ซื้อทราบว่าบ้านพักอาศัยนั้นเป็นบ้านพักอาศัยที่ได้รับความสงเคราะห์ช่วยเหลือหรือเป็นบ้านพักสวัสดิการสังคม กรณีเช่นนี้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งฉบับใหม่ถือว่าในลำดับแรกมีความบกพร่องในทรัพย์สินที่ซื้อขายโดยเป็นทั้งความชำรุดบกพร่องในทรัพย์สินที่ซื้อขายและความบกพร่องเนื่องจากการรอนสิทธิ และในลำดับต่อไปถือว่าเป็นการ

*§ 434 (2) Ein Sachmangel ist auch dann gegeben, wenn die vereinbarte Montage durch den Verkäufer oder dessen Erfüllungsgehilfen unsachgemäß durchgeführt worden ist. Ein Sachmangel liegt bei einer zur Montage bestimmten Sache ferner vor, wenn die Montageanleitung mangelhaft ist, es sei denn, die Sache ist fehlerfrei montiert worden.

[148]Lothar Hass, Das neue Schuldsrech, pp.177-178.

*§ 434 (1) Die Sache ist frei von Sachmängeln, wenn sie bei Gefahrübergang die vereinbarte Beschaffenheit hat. Soweit die Beschaffenheit nicht vereinbart ist, ist die Sache frei von Sachmängeln, 1. Wenn sie sich für die nach dem Vertrag vorausgesetzte Verwendung eignet, sonst.

กระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการให้คำอธิบายก่อนเกิดสัญญา[149]นอกจากนี้ หลักเกณฑ์เรื่องอายุความก็มีความใกล้เคียงกันมากขึ้น ผู้ร่างกฎหมายได้ระบุถึงเหตุผลของความแตกต่างประการหนึ่งก็คือ การยังคงยึดถือสัญญาต่อไปและโอกาสในการที่จะให้มีการปรับปรุงแก้ไขการชำระหนี้ที่ไม่ถูกต้องอีกครั้ง[150] ดังนั้น จึงได้มีการบัญญัติให้การใช้สิทธิเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเป็นทางเลือกที่สาม[151]จากการที่ได้มีการบัญญัติเรื่อง “Ikea–Klausel”*ไว้ในบทบัญญัติมาตรา 434 (2)*แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 เคียงข้างกับการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ในบทบัญญัติมาตรา 241(2) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 ดังนั้น จะเห็นได้ว่า ได้มีการบัญญัติเรื่องการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงไว้ในกฎหมายสัญญาซื้อขายโดยตรง (Damit wird die positive Vertragsverletzung in das Kaufrecht direct eingebunden)[152]สิ่งที่มีลักษณะพิเศษในกฎหมายว่าด้วยการชำระหนี้ไม่ถูกต้องก็คือ เรื่องภาระการพิสูจน์ ในทางปฏิบัติเป็นหน้าที่ของผู้ได้รับความเสียหายที่จะต้องพิสูจน์ว่าได้มีการกระทำผิดหน้าที่ ซึ่งในกรณีของการกระทำผิดหน้าที่ในการคุ้มครองป้องกันนั้นจะค่อนข้างซับซ้อนอย่างมาก ปัจจุบัน ผู้ทำให้เกิดความเสียหายจะต้องมีภาระในการพิสูจน์ในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียง[153]

3.3.2 ขอบเขตการใช้บังคับ

ปัจจุบันขอบเขตการใช้บังคับหลักความรับผิดที่เกิดขึ้นจากการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงมีขอบเขตการใช้บังคับทำนองเดียวกันกับกรณีของการกระทำผิดหน้าที่ตามหลักกฎหมายว่าด้วยการชำระหนี้ไม่ถูกต้องทั่วไป (Die Anwendungsbereich der positive Vertragsverletzung ist nun dem der pVV im allgemeinen Leistungsstörungsrecht gleich)[154]การกระทำผิดหน้าที่

---

[149]Lothar Hass, Das neue Schuldsrecht, pp. 177-178.

[150]Ibid. p. 220.

[151]Christian Neuerburg, Die gesetzliche Regelung der positiven Vertragsverletzung, p. 17.

*บทบัญญัติเกี่ยวกับความรับผิดในความชำรุดบกพร่อง ให้หมายความรวมถึง กรณีที่คู่มือในการประกอบสินค้ามีความผิดพลาด ซึ่ง หลักกฎหมายนี้เกิดขึ้นจากการที่มีคดีขึ้นสู่ศาลยุติธรรมสูงสุดแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ในกรณีที่ตัวสินค้าไม่ได้มีความชำรุดบกพร่องแต่ประการใด แต่คู่มือสำหรับใช้ในการประกอบสินค้านั้นผิดพลาดทำให้ไม่สามารถประกอบสินค้าได้ โดยศาลยุติธรรมสูงสุดแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมันได้มีคำพิพากษาให้ผู้ขายรับผิดในความชำรุดบกพร่อง ต่อมา เมื่อมีการปรับปรุงแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันใน ปี ค.ศ. 2001 จึงได้มีการแก้เพิ่มเติมบทบัญญัติเกี่ยวกับความรับผิดในความชำรุดบกพร่องให้หมายความรวมถึงกรณีที่ มีผู้ขายไม่ได้มีการติดตั้งทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายให้ถูกต้องและคู่มือในการติดตั้งผิดพลาดบกพร่องด้วย โดยเรียก ความชำรุดบกพร่องกรณีที่คู่มือในการประกอบสินค้ามีความผิดพลาดว่า “Ikea– Klausel” โปรดอ่านรายละเอียดใน Huber,P.,Faust, F, Schuldrechtsmodernisierung. Einführung in das neue Recht (München: C.H.Beck, 2002). pp. 306-308.

*§ 434 (2) Ein Sachmangel ist auch dann gegeben, wenn die vereinbarte Montage durch den Verkäufer oder dessen Erfüllungsgehilfen unsachgemäß durchgeführt worden ist. Ein Sachmangel liegt bei einer zur Montage bestimmten Sache ferner vor, wenn die Montageanleitung mangelhaft ist, es sei denn, die Sache ist fehlerfrei montiert worden.

[152]Christian Neuerburg, Die gesetzliche Regelung der positiven Vertragsverletzung, p. 17.

[153]Helmut Rüßmann, Positive Vertragsverletzung(pVV) [Online], October 15 2012. Available from: http: // ww.ruessmann.jura.uni-sb.de

[154]Dieter Medicus, Das neue Schuldsrecht, pp.12-13.

ข้างเคียงในการชำระหนี้ทุกกรณีตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 1900 สามารถพิจารณาได้ตามหลักกฎหมายว่าด้วยการชำระหนี้ไม่ถูกต้องตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 [155]โดยการใช้การตีความบทบัญญัติมาตรา 241 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 (durch die Auslegbarkeit des § 241 BGB n. F.) ทั้งนี้ เนื่องจากผู้ร่างกฎหมายได้ตราบทบัญญัติมาตราดังกล่าวไว้ในขอบเขตที่กว้างมาก

3.3.3 ผลทางกฎหมายและอายุความ

ผลทางกฎหมายของการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 1900 ก็คือ การชดใช้ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายทุกอย่างที่เกิดขึ้นมาจากการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงนั้นเคียงข้างกับสิทธิเรียกร้องให้กระทำการชำระหนี้ กรณียังคงเหมือนเดิมในกรณีของการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติการชำระหนี้ เช่น การชำระหนี้ไม่ถูกต้องหรือผิดพลาด (Schlechtleistung) ตามกฎหมายเก่านั้น การใช้สิทธิบอกเลิกสัญญาหรือการเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแทนการชำระหนี้ (หรือเมื่อก่อนที่เรียกว่า การเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเนื่องจากการไม่ชำระหนี้) เป็นเงื่อนไขบังคับก่อน ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 เงื่อนไขบังคับก่อนเหล่านี้ก็ยังเป็นสิ่งจำเป็น อย่างไรก็ตาม เมื่อมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงในกรณีของการกระทำผิดสัญญาอย่างรุนแรง (Eine Änderung tritt jedoch in der Schwere der Vertragsverletzung auf) ตามหลักกฎหมายว่าด้วยความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงตามกฎหมายเดิมนั้น จะต้องปรากฏว่ามีการกระทำผิดที่มีผลกระทบกระเทือนต่อพื้นฐานของสัญญา แต่ตามกฎหมายใหม่แค่มีการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงก็เป็นการเพียงพอแล้ว[156]สิ่งที่มีการเปลี่ยนแปลงไปก็คือ เรื่องของอายุความ ทั้งนี้ เพื่อเป็นการรับประกันถึงเรื่องความมั่นคงแน่นอนของนิติฐานะ และต้องการให้มีการปฏิบัติการชำระหนี้ให้เป็นไปตามสัญญาโดยเร็ว แต่ก็เป็นผลเสียต่อผู้ได้รับความเสียหายค่อนข้างจะรุนแรง ในกรณีของการกระทำผิดหน้าที่ที่เป็นอิสระจากการชำระหนี้ หรือหน้าที่ในการคุ้มครองป้องกัน ซึ่งเป็นการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ที่กระทำผิดต่อ“วัตถุหรือสิ่งที่กฎหมายคุ้มครอง (Nebenpflichten mit Rechtsgutverletzung)”ตามกฎหมายใหม่ผู้ได้รับความเสียหายมีสิทธิเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแทนการชำระหนี้ ตลอดจนเรียกร้องให้ชดใช้ค่าใช้จ่ายต่างๆ ที่เกิดขึ้นได้ สิ่งนี้มีมากกว่าตามกฎหมายเก่า เนื่องจากผู้ร่างกฎหมายได้ประเมินคุณค่าการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ได้อย่างชัดเจน[157]

---

[155]Ibid.

[156]Ibid.

[157]Dieter Medicus, Das neue Schuldsrecht, p. 110.

บทที่ 4
หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ในระบบกฎหมายไทย

4.1 ความนำ

ในระบบกฎหมายไทยนั้น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่ได้บัญญัติ “หลักของหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้” ไว้เป็นการเฉพาะดังเช่นประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บัญญัติไว้แต่เพียงหลักเกณฑ์เกี่ยวกับเรื่องหน้าที่ในการชำระหนี้ ดังที่ปรากฏอยู่ในบทบัญญัติ มาตรา 5 มาตรา 368 มาตรา 208 และ มาตรา 215 ดังนั้น การพิจารณาเรื่อง “หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้” ในระบบกฎหมายไทยจึงต้องอาศัยการพิจารณาจากหลักการใช้การตีความกฎหมายประกอบกับหลักเกณฑ์เรื่องหน้าที่ในการชำระหนี้ตามบทบัญญัติ มาตรา 5 มาตรา 368 มาตรา 208 และ มาตรา 215 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั่นเอง

4.2 หลักการใช้การตีความกฎหมาย

ตามที่ผู้เขียนได้กล่าวไว้แล้วในบทที่ 2 ว่า ลักษณะพื้นฐานทางกฎหมายของหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้เกิดขึ้นมาจาก “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” และการทำความเข้าใจเรื่อง “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” เป็นเรื่องที่มีความเกี่ยวข้องกับนิติวิธีในการใช้การตีความกฎหมายอย่างใกล้ชิด[1] และเนื่องด้วยบทบัญญัติในเรื่องหน้าที่ในการชำระหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้มีการบัญญัติไว้ในลักษณะกว้างๆเป็นการทั่วไป ดังนั้น การพิจารณาหลักเกณฑ์เรื่องการกระทำผิดหน้าที่ในการชำระหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เพื่อนำมาใช้ในการวิเคราะห์ว่า ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยได้บัญญัติหลักกฎหมายเรื่อง “การกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้” ไว้หรือไม่ เพียงใด ในเบื้องต้น จึงต้องทำความเข้าใจหลักการใช้การตีความกฎหมายในระบบ Civil Law ก่อน และโดยที่ระบบกฎหมายไทยเป็นระบบ Civil Law โดยระบบ Civil Law ยอมรับว่ากฎหมายลายลักษณ์อักษรเป็นหลักและเป็นกฎหมายทั่วไปที่สามารถนำไปปรับใช้กับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นได้ทุกกรณีที่อยู่ในขอบเขตกฎหมายนั้นๆ เพราะในระบบ Civil Law ถือว่ากฎหมายลายลักษณ์อักษรเป็นหลักทั่วไปที่ไม่ใช่กฎหมายเฉพาะเรื่องเฉพาะราว ในการบัญญัติกฎหมายจึงต้องบัญญัติกฎหมายทั่วไปในบางเรื่อง และบทที่เป็นรายละเอียดในบางเรื่องหากไม่อาจวางหลักเกณฑ์ทั่วไปได้อย่างสมบูรณ์ การบัญญัติกฎหมายก็จะมีเทคนิค เพื่อให้สามารถครอบคลุมได้ทุกกรณีเท่าที่จะสามารถทำได้ จึงมักจะมีบททั่วไปเพื่อเปิดโอกาสให้ผู้ใช้กฎหมายสามารถใช้ดุลพินิจในการใช้กฎหมายนั้นให้เหมาะสมกับความเป็นธรรมในแต่ละคดี[2]

---

[1]ปรีดี เกษมทรัพย์, “หลักสุจริตคือหลักความซื่อสัตย์และไว้วางใจ,” ใน อนุสรณ์งานพระราชทานเพลิงศพรองศาสตราจารย์ ดร.สมศักดิ์ สิงหพันธุ์ ป.ม,ท.ช (มิถุนายน 2526),ไม่ปรากฏเลขหน้า

[2]ปรีดี เกษมทรัพย์, กฎหมายแพ่ง: หลักทั่วไป พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร : ห้างหุ้นส่วนจำกัด ภาพพิมพ์, 2526), หน้า 122 -123.

4.2.1 ประเภทของบทบัญญัติแห่งกฎหมายลายลักษณ์อักษร

ประเภทของบทบัญญัติแห่งกฎหมายลายลักษณ์อักษรแบ่งออกได้เป็น 2 ประเภท คือ กฎหมายเคร่งครัด (ius strictum) กฎหมายยุติธรรม (ius aequum)[3]

4.2.1.1 กฎหมายเคร่งครัด (ius strictum)

กฎหมายเคร่งครัด (ius strictum) หมายถึง กฎหมายที่มีองค์ประกอบ 2 ส่วนชัดเจน คือ ส่วนแรก ได้แก่ ข้อเท็จจริงที่เป็นองค์ประกอบส่วนเหตุ และส่วนที่สอง ได้แก่ ส่วนที่เป็นผลทางกฎหมาย เช่น มาตรา 19 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า “เมื่อมีอายุยี่สิบปีบริบูรณ์ บุคคลย่อมพ้นจากภาวะผู้เยาว์และบรรลุนิติภาวะ” ข้อเท็จจริงที่เป็นส่วนขององค์ประกอบส่วนเหตุ คือ (1) เป็นบุคคล และ (2) อายุยี่สิบปีบริบูรณ์ ส่วนที่เป็นผลทางกฎหมาย คือ การพ้นจากภาวะผู้เยาว์และบรรลุนิติภาวะ[4]

กฎหมายประเภทนี้บัญญัติขึ้นเพื่อให้บทบัญญัตินั้นๆเข้าใจได้ง่ายและมีความชัดเจนแน่นอน ทำให้คู่กรณีทราบฐานะในทางกฎหมายของตนเองได้ดี จึงสามารถสกัดกั้นความคิดที่จะเป็นความกันได้[5] อย่างไรก็ตาม กฎหมายประเภทนี้มีข้อเสีย คือ ไม่มีความยืดหยุ่น ผู้ใช้ผู้ตีความไม่สามารถใช้ดุลพินิจในการเพิ่มเนื้อความเข้าไปในเนื้อหาของตัวบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นๆได้ แต่จะต้องใช้และตีความเนื้อหาตามตัวบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ได้บัญญัติไว้อย่างชัดแจ้ง ผลของการใช้กฎหมายประเภทนี้อาจไม่สอดคล้องกับสภาพเศรษฐกิจและสังคมที่เปลี่ยนแปลงไป[6]

4.2.1.2 กฎหมายยุติธรรม (ius aequum)

กฎหมายยุติธรรม (ius aequum) หมายถึง บทบัญญัติแห่งกฎหมายใดๆที่ไม่ได้กำหนดข้อเท็จจริงที่เป็นองค์ประกอบส่วนเหตุ หรือผลทางกฎหมายไว้อย่างชัดเจน หากแต่เป็นการใช้คำศัพท์กฎหมายที่มีความหมายกว้างๆ[7] เช่น บทบัญญัติมาตรา 5 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า “ในการใช้สิทธิแห่งตนก็ดี ในการชำระหนี้ก็ดี บุคคลทุกคนต้องกระทำโดยสุจริต” คำว่า “โดยสุจริต” เป็นคำศัพท์กฎหมายที่มีเนื้อความไม่ชัดแจ้ง ย่อมมีปัญหาว่าอย่างไร จึงจะเรียกว่าเป็นการกระทำที่สุจริต[8] เป็นต้น กฎหมายประเภทนี้บัญญัติขึ้นเพื่อเปิดโอกาสให้ผู้ใช้ผู้ตีความสามารถใช้ดุลพินิจโดยพิเคราะห์ถึงความถูกต้องชอบธรรมตามมาตรฐานความรู้สึกทางศีลธรรมของสังคม รวมทั้งจารีตประเพณีที่มีอยู่ในสังคมในการเพิ่มเนื้อความเพื่อก่อให้เกิดความเป็นธรรมได้อย่างกว้างขวาง จึงก่อให้เกิดความเป็นธรรมและสอดคล้องกับพฤติการณ์ในแต่ละคดี และสามารถปรับใช้ได้สอดคล้องกับทุกกรณีที่เปลี่ยนแปลงไปตามสภาพเศรษฐกิจและสังคม จึงทำให้กฎหมายมีความใกล้ชิดกับศีลธรรม

---

[3]เรื่องเดียวกัน, หน้า 52.

[4]เรื่องเดียวกัน

[5]หยุด แสงอุทัย, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป พิมพ์ครั้งที่ 16 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ประกายพรึก, 2548), หน้า 118.

[6]ปรีดี เกษมทรัพย์, กฎหมายแพ่ง: หลักทั่วไป, หน้า 52.

[7]เรื่องเดียวกัน, หน้า 53–54.

[8]กิตติศักดิ์ ปรกติ, “ประมวลกฎหมายแพ่งสวิส : ความเป็นมาและความน่าสนใจบางประการ,” บทบัณฑิตย์, 16, ฉบับที่ 3 (กันยายน 2529): หน้า 88–89.

อย่างไรก็ตาม กฎหมายประเภทนี้มีข้อเสีย คือ การขาดความชัดเจนแน่นอน เมื่อปรับใช้กับกรณีที่เกิดขึ้นจริงอาจเกิดปัญหาโต้แย้งได้ง่าย เนื่องจากคู่กรณีไม่อาจรู้ได้แน่นอนว่าผลทางกฎหมายเป็นอย่างไร เนื่องจากตัวบทเปิดช่องให้ผู้ใช้ผู้ตีความสามารถใช้ดุลพินิจประกอบการพิจารณาวินิจฉัยได้[9]

4.2.2 ความหมายของการใช้และการตีความกฎหมาย

การใช้กฎหมาย หมายถึง การนำข้อเท็จจริงไปปรับเข้ากับตัวบทบัญญัติแห่งกฎหมายและวินิจฉัย ชี้ขาดว่าข้อเท็จจริงนั้นมีผลทางกฎหมายอย่างไร ส่วนการตีความกฎหมายมีความหมายว่า มีของปกปิดที่จะต้องใช้ความพยายาม “ตี” ไม่ใช่แค่ทำความเข้าใจ “ตีความ” จึงเป็นการตีถ้อยคำของกฎหมายให้ได้ความ เป็นการกระทำที่มุ่งหมายที่จะตีให้ถูก ซึ่งเป็นวัตถุประสงค์ของการตีความที่จะตีความให้ถูกต้องเป็นธรรม กล่าวคือ (1) เป็นธรรมกับตัวบท คือ ไม่ตัดเติมข้อความตามใจชอบ และ (2) เป็นธรรมกับเรื่องราว คือ จะต้องพิเคราะห์ตัวบทว่าใช้กับข้อเท็จจริงได้หรือไม่ เพราะกฎหมายเขียนไว้เป็นข้อความทั่วๆไป การนำเอาเรื่องทั่วไปมาใช้กับเรื่องที่เกิดขึ้นเฉพาะกรณีก็ต้องใช้ให้ถูกเรื่อง คือ จะต้องเป็นธรรมกับคู่กรณี และมีความสม่ำเสมอเพื่อให้ความเป็นธรรมกับส่วนรวมและสังคม โดยการตีความกฎหมายแบ่งความคิดเป็น 3 ชั้น คือ

(1) การตีความอย่างแคบ ถ้าความมุ่งหมายแคบกว่าความหมายของถ้อยคำ ตีความเท่าความมุ่งหมาย

(2) การตีความธรรมดา คือ ความหมายของถ้อยคำยังอยู่ในกรอบของความมุ่งหมาย แต่ไม่ใช่ความหมายที่กว้างที่สุด

(3) การตีความอย่างกว้าง คือ ถ้าความมุ่งหมายทับพอดีกับความหมายที่กว้างที่สุดของคำ แต่ถ้าความมุ่งหมายกว้างมากก็ตีความไปไม่ได้ เพราะความหมายของคำไปไม่ถึง ถ้าเอาบทบัญญัตินั้นไปใช้ก็เป็นการขยายความหรือใช้แบบ Analogy[10]

นอกจากนี้ การตีความกฎหมายลายลักษณ์อักษรยังหมายถึง การแปลความบทกฎหมายให้ชัดเจน แปลความหมายแห่งบทบัญญัตินั้นให้กระจ่างแจ้ง และให้ได้ความหมายที่ใช้เป็นหลักเกณฑ์ได้ในความเป็นอยู่แห่งกฎหมาย และใช้เป็นแนวทางได้ในคำพิพากษาของศาล[11]

---

[9]ปรีดี เกษมทรัพย์, กฎหมายแพ่ง:หลักทั่วไป, หน้า 33 – 56.

[10]ปรีดี เกษมทรัพย์, “การใช้การตีความกฎหมาย,” วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์,15, ฉบับที่ 1 (มีนาคม 2528): หน้า 65-82.

[11]ประกอบ หุตะสิงห์, “การตีความกฎหมายลายลักษณ์อักษรเทียบเคียงกับหลักกฎหมายเยอรมัน”, วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ล. 1, ต. 3 (ธันวาคม 2512) : หน้า 68-81.

4.2.3 หลักการใช้การตีความกฎหมาย

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่ได้บัญญัติหลักในการตีความกฎหมายลายลักษณ์อักษรไว้ บทบัญญัติมาตรา 4 วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้บัญญัติไว้แต่เพียงว่า “กฎหมายนั้นต้องใช้ในบรรดากรณีซึ่งต้องด้วยบทบัญญัติใดๆแห่งกฎหมายตามตัวอักษรหรือตามความมุ่งหมายของบทบัญญัตินั้นๆ” แต่ไม่ได้บัญญัติหลักเกณฑ์และวิธีการใช้การตีความเพื่อที่จะนำบทบัญญัตินั้นๆไปปรับใช้ให้เข้ากับกรณีที่อยู่เฉพาะหน้าไว้[12] จึงทำให้นักกฎหมายไทยส่วนใหญ่เข้าใจว่าการตีความกฎหมายแบ่งเป็น 2 ประเภทคือ การตีความตามตัวอักษรกับการตีความตามเจตนารมณ์หรือจุดมุ่งหมาย[13] โดยที่บทบัญญัติมาตรา 4 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ผู้ร่างประมวลกฎหมายได้นำบทบัญญัติมาตรา 1 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งสวิสมาใช้เป็นต้นแบบในการยกร่าง[14] ซึ่งหลักการตีความกฎหมายแพ่งสวิสนั้น จะต้องตีความตามตัวอักษรและเจตนารมณ์ไปพร้อมๆกัน ถึงแม้ว่าตัวอักษรจะชัดเจนอยู่แล้วก็ต้องดูเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายของบทบัญญัตินั้นๆเสมอ ทั้งนี้ เพราะไม่อาจแบ่งแยกการตีความออกเป็นขั้นตอนได้ว่าจะต้องตีความตามตัวอักษรก่อน ต่อเมื่อการตีความตามตัวอักษรล้มเหลวแล้ว จึงไปหาเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมาย[15] ดังที่ Prof. O. Hood Phillips ได้กล่าวไว้ว่า “While an English judge looks to the spirit only when the letter fails, the Swiss Civil Code directs the judge to consider the letter and the spirit of the law together”[16]ซึ่งศาสตราจารย์ ดร.ปรีดี เกษมทรัพย์ ได้แปลข้อความดังกล่าวไว้ว่า “ในขณะที่ผู้พิพากษาศาลอังกฤษจะแสวงหาเจตนารมณ์ก็ต่อเมื่อการตีความตามตัวอักษรล้มเหลว ส่วนประมวลกฎหมายแพ่งสวิสบัญญัติให้ผู้พิพากษาพิจารณาตัวอักษรและเจตนารมณ์ไปพร้อมๆกัน”[17] ดังนั้น การใช้การตีความกฎหมายในระบบ Civil Law จึงต้องตีความตามตัวอักษรและค้นหาเจตนารมณ์ของกฎหมายไปพร้อมๆกันเสมอ เพราะข้อความใดข้อความหนึ่งจะชัดเจนอยู่ในตัวไม่ได้ และการพิจารณาค้นหาเจตนารมณ์ของกฎหมายนั้น สามารถพิจารณาได้จาก

(1) การพิจารณาตัวบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นเอง เนื่องจากระบบ Civil Law ถือว่ากฎหมายลายลักษณ์อักษรเป็นบ่อเกิดเบื้องต้น หลักกฎหมายมาจากประมวลกฎหมาย โดยดูความเชื่อมโยงของบทบัญญัติมาตราต่างๆให้เป็นระบบเดียวกัน

(2) ความเป็นมาในทางประวัติศาสตร์ เพราะมีผลต่อแนวความคิดในทางกฎหมาย

---

[12]เรื่องเดียวกัน

[13]ปรีดี เกษมทรัพย์, “การใช้การตีความกฎหมาย,” วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์,15, ฉบับที่ 1 (มีนาคม 2528):หน้า 65-82.

[14]กฎหมายต่างประเทศที่ใช้ประกอบการร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ , เอกสารเย็บเล่ม ห้องสมุดคณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

[15]ปรีดี เกษมทรัพย์, “การใช้การตีความกฎหมาย,” วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์,15, ฉบับที่ 1 (มีนาคม 2528):หน้า 65-82.

[16]O. Hood Phillips, A First Book of English Law 3rd (London : Sweet & Maxwell Ltd., 1955), p. 111, อ้างถึงใน ปรีดี เกษมทรัพย์, “หลักสุจริตคือหลักความซื่อสัตย์และไว้วางใจ,” ใน อนุสรณ์งานพระราชทานเพลิงศพ รองศาสตราจารย์ ดร.สมศักดิ์ สิงหพันธุ์ ป.ม.ท.ช (มิถุนายน 2526),ไม่ปรากฏเลขหน้า.

[17]เรื่องเดียวกัน

(3) วัตถุประสงค์หรือความมุ่งหมายของผู้ร่างกฎหมายว่า ผู้ร่างกฎหมายมีวัตถุประสงค์หรือจุดมุ่งหมายให้ครอบคลุมกรณีใดบ้าง เพื่อให้กฎหมายนั้นสามารถนำไปปรับใช้กับกรณีที่ไม่อาจจะคาดหมายได้ด้วย[18]

นอกจากนี้ ในการพิจารณาค้นหาถึงเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายของกฎหมายนั้น สามารถพิจารณาได้จากข้อมูลต่างๆดังต่อไปนี้[19]

(1) ต้นร่างของบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นๆ โดยพิจารณาว่าหน่วยงานหรือส่วนราชการใดเป็นผู้ยกร่างหรือจัดทำเสนอในเบื้องต้น และหน่วยงานหรือส่วนราชการดังกล่าวได้กำหนดหลักการของกฎหมายไว้มีเนื้อหาสาระและขอบเขตมากน้อยเพียงใด

(2) บันทึกหลักการและเหตุผลของกฎหมาย ซึ่งเป็นส่วนสำคัญในการนำมาใช้ประกอบการตีความกฎหมาย

(3) เอกสารประกอบการเสนอร่างกฎหมาย เพราะรายละเอียดของเหตุผลทางกฎหมายอาจไม่มีปรากฏอยู่ในส่วนของบันทึกหลักการและเหตุผลของกฎหมาย

(4) บันทึกรายงานการประชุมในการตรวจพิจารณาร่างกฎหมาย จะแสดงให้เห็นได้ว่าต้นแบบความเป็นมาของบทบัญญัตินั้นๆ ผู้ร่างกฎหมายได้นำแบบอย่างกฎหมายของประเทศใดมาใช้เป็นต้นแบบในการยกร่าง หากต่อมาเกิดปัญหาข้อสงสัยในประเด็นข้อกฎหมายจะทำให้สามารถศึกษาค้นคว้าได้ว่า กรณีมีหลักการใช้การตีความบทบัญญัติของกฎหมายนั้นไว้ว่าอย่างไร เช่น การใช้การตีความบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เมื่อเกิดปัญหาข้อสงสัย ก็สามารถศึกษาค้นคว้าได้ถึงตัวอย่างการใช้การตีความจากประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันและประมวลกฎหมายแพ่งสวิส ซึ่งเป็นต้นแบบในการยกร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย เป็นต้น

(5) พิจารณาจากกรณีตัวอย่างการปรับใช้กฎหมายที่ผ่านมา[20]

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

[18]ศนันท์กรณ์ โสตถิพันธุ์, เอกสารประกอบการสอน วิชาระบบซีวิลลอว์ ระดับปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2554, (อัดสำเนา)

[19]มานิตย์ วงศ์เสรี, เอกสารประกอบการสอน วิชาระบบซีวิลลอว์ ระดับปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2554, (อัดสำเนา).

[20]เรื่องเดียวกัน

4.2.4 ทฤษฎีที่ใช้ในการตีความกฎหมาย*

การใช้การตีความกฎหมายในระบบ Civil Law อาจพิจารณาได้ตามทฤษฎี Subjektiv Theorie และ Objektiv Theorie โดย[21]

1. Subjektiv Theorie อธิบายว่า ผู้ที่จะตีความบทกฎหมายมีหน้าที่จะต้องค้นหาความคิดเห็นของผู้บัญญัติกฎหมายซึ่งได้บรรยายออกมาเป็นถ้อยคำในบทกฎหมายนั้น ทฤษฎีนี้ยึดถือประวัติเดิมแห่งกฎหมายเป็นหลักสำคัญในการตีความ โดยกล่าวว่า ความมุ่งหมายแห่งบทกฎหมายนั้นๆ จะรู้ได้ก็ต่อเมื่อรู้ถึงความคิดเห็นและความมุ่งประสงค์ของผู้ร่างกฎหมายในเวลาที่บัญญัติกฎหมายนั้นขึ้น คือเจตนาอันแท้จริงของผู้บัญญัติกฎหมายนั้นเอง จะชี้ให้เห็นความมุ่งหมายของบทบัญญัตินั้น

2. Objektiv Theorie อธิบายว่า การตีความบทกฎหมายโดยถือเอาเจตนารมณ์ของผู้บัญญัติกฎหมายเป็นหลักนั้นเป็นการไม่ถูกต้อง เพราะเจตนาของผู้บัญญัติกฎหมายนั้นได้แยกขาดตอนออกจากความมุ่งหมายหรือเจตนาของกฎหมายแล้ว ดังนั้น ในการตีความบทกฎหมาย หาใช่เจตนาของผู้บัญญัติกฎหมายไม่ ที่จะต้องยึดถือเป็นหลัก แต่ต้องเพ่งเล็งถึงความมุ่งหมายของบทกฎหมายนั้นเอง ความมุ่งหมายหรือที่เรียกว่าเจตนาของกฎหมายนั้น จะค้นหาได้จากถ้อยคำสำนวน ซึ่งผู้บัญญัติกฎหมายได้วางไว้แล้ว โดยคำนึงถึงพฤติการณ์ทั่วๆไปที่เป็นอยู่เฉพาะหน้า ถึงแม้ว่าจะเห็นได้โดยชัดแจ้งแล้วก็ตามว่า ความประสงค์ของผู้ร่างนั้นเป็นอย่างอื่น โดยถือว่ากฎหมายลายลักษณ์อักษรนั้นได้ถูกตัดขาดออกจากผู้บัญญัติกฎหมายแล้วโดยการประกาศใช้เป็นกฎหมายนั้นเอง ซึ่งเจตนาและความมุ่งหมายของผู้บัญญัติ หาเป็นสิ่งสำคัญที่จะต้องมาคำนึงถึงแต่อย่างหนึ่งอย่างใดไม่

อย่างไรก็ตาม ได้มีข้อวิจารณ์เกี่ยวกับทฤษฎีทั้งสอง ดังนี้

1. กฎหมาย คือ ข้อบังคับซึ่งเกิดขึ้นโดยมีรากฐานมาจากความประสงค์หรือเจตนารมณ์ของผู้ร่าง สิ่งที่สำคัญที่สุดสำหรับกฎหมาย คือ ความมุ่งหมายหรือเจตนา ในที่นี้คือ เจตนาที่จะจัดวางความเกี่ยวพันในกฎหมายต่างๆให้เป็นระเบียบ เจตนาอันนี้เองที่ผู้ร่างได้แสดงออกมาเป็นถ้อยคำสำนวนในตัวบทกฎหมาย ย่อมเป็นปัจจัยสำคัญยิ่งที่จะช่วยชี้ให้เห็นถึงความมุ่งหมายแห่งบทบัญญัตินั้นๆ และเมื่อเป็นเช่นนี้แล้ว เจตนาของผู้ร่างกฎหมายจึงเป็นสิ่งที่มองข้ามไปเสียไม่ได้ในการตีความกฎหมาย ความเห็นที่ผิดอย่างยิ่งก็คือ ความเห็นที่ว่า ผู้ร่างกฎหมายต้องการแต่จะประดิษฐ์เพียงถ้อยคำขึ้นมาเท่านั้น ส่วนความหมายของถ้อยคำเหล่านั้น ก็สุดแล้วแต่จะแปลเอาเองให้เหมาะสมกับกรณีตามยุคและสมัย สมมติว่าถ้อยคำและสำนวนในกฎหมายนั้น อาจมีความหมายได้หลายอย่าง ซึ่งอาจเลือกแปลเอาได้ให้เหมาะสมที่สุดสำหรับกรณีเฉพาะหน้านั้น แต่ในเมื่อเหตุการณ์ต่างๆเปลี่ยนไป หรือเป็นคนละยุคคนละสมัย การตีความกฎหมายบทเดียวกันนั้นก็เปลี่ยนแปลงตามไปด้วย ความเห็นเช่นนี้

---

*เนื้อหาทั้งหมดในหัวข้อนี้ ผู้เขียนได้เรียบเรียงจาก บทความ เรื่อง “การตีความกฎหมายลายลักษณ์อักษรเทียบเคียงกับหลักกฎหมายเยอรมัน”, ของ ศาสตราจารย์ ดร. ประกอบ หุตะสิงห์ “การตีความกฎหมายลายลักษณ์อักษรเทียบเคียงกับหลักกฎหมายเยอรมัน,” วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์,ล.1,ต.3 (ธันวาคม 2512): หน้า 68-81.

[21]ประกอบ หุตะสิงห์ “การตีความกฎหมายลายลักษณ์อักษรเทียบเคียงกับหลักกฎหมายเยอรมัน”, วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ล.1, ต. 3 (ธันวาคม 2512): หน้า 68-81.

ไม่ใช่ความเห็นที่ถูก เพราะกฎหมายย่อมไม่มีความหมายที่ดิ้นได้ และเปลี่ยนแปลงผันแปรไปตามเหตุการณ์และยุคตามสมัย ซึ่งวันนี้มีความเห็นอย่างหนึ่ง และพรุ่งนี้เข้าใจไปอีกอย่างหนึ่ง เปรียบเสมือนเรือที่ไร้หางเสือ ย่อมจะแล่นเปะปะไปตามกระแสน้ำและทิศทางลม ไม่มีแนวทางและจุดหมายอันแน่วแน่ ซึ่งขัดกับหลักความแน่นอนแห่งกฎหมาย อีกประการหนึ่งควรสังเกตว่า กฎหมายนั้นไม่แต่เพียงมีอำนาจสิทธิขาดด้านภายนอกซึ่งเกี่ยวกับราษฎรทั่วไปเท่านั้น แต่ทางด้านภายในซึ่งเกี่ยวกับผู้พิพากษาซึ่งเป็นผู้ใช้กฎหมายนั้น กฎหมายนั้นก็ย่อมมีอำนาจสิทธิขาดเช่นเดียวกัน ผู้พิพากษาก็ต้องอยู่ภายใต้กฎหมาย จะใช้กฎหมายได้ก็เพียงภายในขอบเขตแห่งกฎหมายนั้น ทั้งนี้ ก็โดยความผูกพันตามหลักการปกครองของประเทศ เจตนาของกฎหมายคือเจตนาของราษฎรส่วนรวม ซึ่งอยู่เหนือเจตนาของส่วนบุคคลเฉพาะตัว ผู้พิพากษาในที่นี้ก็เป็นราษฎรผู้หนึ่ง ซึ่งต้องเคารพและอยู่ภายใต้กฎหมาย จึงมีอำนาจใช้ดุลพินิจแปลและใช้กฎหมายนั้นได้เพียงภายในขอบเขต ซึ่งอาจหยิบยกเอามาได้จากความมุ่งหมายของกฎหมายซึ่งเป็นเจตนาของราษฎรส่วนรวมเท่านั้น หามีอำนาจที่จะแปลกฎหมายได้ตามอำเภอใจไม่[22]

2. ความคิดเห็นของผู้ที่เห็นด้วยกับทฤษฎี Objektiv ฟังดูคล้ายกับว่า ผู้พิพากษาจะมีความอิสระในการตีความอย่างเต็มที่ แต่ในทางปฏิบัติหาเป็นเช่นนั้นไม่ และถ้าจะคิดไปอีกทางหนึ่งแล้วกลับเป็นการตรงกันข้าม คือ กลับเป็นการผูกมัดผู้พิพากษาให้ตรึงอยู่กับถ้อยคำในตัวบทกฎหมาย และบังคับให้ถือตามถ้อยคำในตัวบทกฎหมายที่อาจเห็นอยู่โดยชัดแจ้งแล้วว่าผิดพลาด ซึ่งถึงแม้ความผิดพลาดนี้อาจค้นหาได้อย่างแน่นอนจากเรื่องราวการร่างกฎหมายนั้นก็ตาม กล่าวคือ ทฤษฎี Objektiv อาจนำกลับไปสู่การตีความบทกฎหมายโดยเพ่งเล็งแต่เฉพาะถ้อยคำตามตัวอักษร (Wortinterpretation) ซึ่งเป็นหลักเกณฑ์ที่ใช้กันอยู่ในสมัยโบราณ[23] การตีความตาม ทฤษฎี Subjektiv นั้น ทำให้ความก้าวหน้าในทางวิชาการชะงักลง ผู้ที่ใช้กฎหมายจะต้องระลึกถึงแต่เจตนาของผู้ร่างกฎหมายอยู่เสมอ ซึ่งอาจจะพ้นสมัยในเวลาที่ใช้กฎหมายนั้นๆ เพราะฉะนั้น จึงมีผู้คิดเปลี่ยนแปลงจากการถือตามความเห็นนี้โดยเคร่งครัด และพยายามใช้กฎหมายโดยหันเข้าหาความเข้าใจกฎหมายของราษฎรธรรมดา ซึ่งไม่ได้เป็นนักกฎหมาย และหันเข้าหาความต้องการแห่งยุคและสมัยมาเป็นหลักเกณฑ์ในการแปลกฎหมาย ด้วยแนวความคิดอันนี้ ทำให้นักนิติศาสตร์บางท่าน มีความเห็นเลยไปจนกระทั่งว่า ผู้พิพากษาผู้ตีความบทกฎหมาย ซึ่งตามถ้อยคำอาจมีความหมายได้หลายทาง มีสิทธิที่จะเลือกแปลไปในทางใดทางหนึ่งที่จะให้มีผลดีที่สุดตามยุคและสมัยนั้นได้ โดยไม่คำนึงถึงเจตนาของผู้บัญญัติกฎหมายนั้นเลย[24]

---

[22]Kohler, “Über die Interpretation von Gesetzen” in Gruenhuts Zeitschr XIII, p. 1., อ้างถึงใน ประกอบ หุตะสิงห์ “การตีความกฎหมายลายลักษณ์อักษรเทียบเคียงกับหลักกฎหมายเยอรมัน,” วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ล.1, ต.3 (ธันวาคม 2512): หน้า 68-81.

[23]ประกอบ หุตะสิงห์ “การตีความกฎหมายลายลักษณ์อักษรเทียบเคียงกับหลักกฎหมายเยอรมัน,” วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ล.1, ต. 3 (ธันวาคม 2512): หน้า 68-81.

[24]เรื่องเดียวกัน

3. ถ้าจะพูดกันโดยเคร่งครัดแล้ว เจตนาหรือความมุ่งหมายของกฎหมายหามีไม่ เมื่อพูดถึงเจตนาแห่งกฎหมายแล้ว ย่อมหมายถึงเจตนาของประชาชนส่วนรวมซึ่งเป็นรากฐานแห่งกฎหมายทั้งมวล แต่การที่จะรู้ความประสงค์หรือเจตนาของประชาชนส่วนรวมนี้ได้ ก็ต้องอาศัยเจตนารมณ์ของผู้ร่างกฎหมายเป็นเกณฑ์ เพราะเจตนารมณ์ของผู้ร่างกฎหมายตามระบอบการปกครองประเทศสมัยนี้ประชาชนให้การรับรองแล้วว่าเป็นเจตนาของรัฐ บุคคลที่จะให้มอบหมายให้เป็นผู้บัญญัติกฎหมายนั้นก็ล้วนแต่เป็นบุคคลที่รัฐย่อมจะต้องเลือกสรรแล้วว่าเหมาะสม เช่น เป็นบุคคลที่มีความรู้ความสามารถทั้งทางวิชาการและปฏิบัติการ และจะต้องเป็นผู้ที่รู้ภาษาดีใช้ภาษาได้ถูกต้องตามหลักไวยากรณ์ เป็นต้น ฉะนั้น เมื่อพูดถึงความมุ่งหมายของกฎหมายแล้ว จึงเป็นการจำเป็นอยู่เองที่จะต้องย้อนหลังไปคำนึงถึงเจตนาของผู้ร่างกฎหมายนั้น[25]

ศาสตราจารย์ ดร. ประกอบ หุตะสิงห์ ได้อธิบายว่า การตีความกฎหมายโดยไม่ต้องคำนึงถึงเจตนาหรือความประสงค์ของผู้ร่างกฎหมายเสียเลยนั้น ย่อมไม่ถูกต้อง เพราะฉะนั้น การที่จะตีความบทกฎหมายให้ตรงตามความมุ่งหมายอันแท้จริงของบทบัญญัตินั้นได้ จำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องเพ่งเล็งและระลึกถึงประวัติเดิมซึ่งเป็นรากฐานแห่งกฎหมาย เพื่อที่จะได้รู้ถึงเจตนาและความประสงค์ของผู้ที่บัญญัติกฎหมายนั้นว่าเป็นอย่างไร จะได้เป็นการช่วยชี้ช่องให้เห็นความมุ่งหมายของบทบัญญัตินั้นให้เด่นชัดขึ้น ฉะนั้น การที่จะรู้ความมุ่งหมายแห่งบทกฎหมายจึงที่จะต้องพิเคราะห์ถึงเหตุการณ์ และความเป็นไปต่างๆที่เป็นบ่อเกิดแห่งกฎหมายนั้น ซึ่งรวมเรียกว่า หลักฐานในการร่างกฎหมาย หลักฐานในการร่างกฎหมายนี้ หมายความถึงบ่อเกิดและประวัติเดิมแห่งกฎหมายลายลักษณ์อักษรนั้น ตั้งแต่งานริเริ่มกฎหมายนั้นขึ้น ตลอดถึงเหตุผลและความจำเป็นที่ต้องร่างกฎหมายฉบับนั้น รวมทั้งรายงานการประชุมของกรรมการร่างกฎหมาย และในที่สุด ต้นร่างแห่งกฎหมายนั้นเองด้วย สิ่งเหล่านี้ย่อมเป็นของจำเป็นสำหรับการร่างกฎหมายทุกครั้ง และเป็นเครื่องที่จะช่วยชี้ให้เห็นแนวความคิดต่างๆ รวมทั้งความคิดของฝ่ายข้างมากในการบัญญัติกฎหมายนั้นด้วย อย่างไรก็ตาม กฎหมายในปัจจุบันนี้ได้เจริญก้าวหน้าและแผ่กิ่งก้านสาขาออกไปอย่างกว้างตามความเจริญในความเป็นอยู่และในทางเศรษฐกิจของประเทศ นอกจากความเชื่อมโยงเป็นลูกโซ่ในระหว่างบทบัญญัติต่อบทบัญญัติในกฎหมายฉบับเดียวกันแล้ว กฎหมายฉบับหนึ่งๆยังจะมีข้อความท้าวถึงและเกี่ยวพันกันอยู่กับกฎหมายฉบับอื่นๆด้วย เพราะฉะนั้น ในการตีความกฎหมายบทหนึ่ง จะพิเคราะห์ถึงแต่เพียงหลักฐานในการร่างกฎหมายฉบับนั้นแต่เพียงอย่างเดียว ในบางกรณีอาจไม่เป็นการเพียงพอ หลักฐานในการร่างกฎหมายจึงเป็นแต่เพียงส่วนหนึ่งในหน้าที่ของผู้พิพากษาที่จะต้องพิเคราะห์ถึงในการตีความเท่านั้น นอกจากนี้ ยังจะต้องพินิจพิจารณาดูเหตุผลอื่นๆโดยทั่วไป เพื่อที่จะตีความให้ได้ผลสมบูรณ์ตามความมุ่งหมายแห่งบทกฎหมายนั้นๆด้วย ดังนั้น ในการตีความจึงควรจะถือสายกลาง คือพิเคราะห์ดูทั้งเจตนาของผู้ร่างประกอบกันไปกับเหตุผลอื่นๆด้วย[26]

---

[25] เรื่องเดียวกัน

[26] เรื่องเดียวกัน

4.3 ความหมายของคำว่า “หนี้” และ คำว่า “หน้าที่”

เพื่อให้เกิดความชัดเจนและเพื่อประโยชน์ในการวิเคราะห์ถึง “หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ในระบบกฎหมายไทย” ในเบื้องต้นจึงมีความจำเป็นที่จะต้องพิจารณาถึงความหมายและความสัมพันธ์ระหว่าง คำว่า “หนี้” และคำว่า “หน้าที่ในการชำระหนี้” ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

4.3.1 ความหมายของคำว่า “หนี้”

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ปัจจุบันไม่ได้บัญญัติบทนิยามคำว่า “หนี้” ไว้เป็นการเฉพาะ* ในขณะที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ฉบับ ปี พ.ศ. 2466 ได้บัญญัติบทนิยามคำว่า “หนี้” ไว้ในมาตรา 10 วรรคหนึ่ง ว่า

“อันว่าหนี้นั้น โดยนิตินัยว่าเป็นความเกี่ยวพันอันบุคคลคนเดียวฤๅหลายคน ฝ่ายหนึ่ง เรียกว่าลูกหนี้ จำต้องส่งทรัพย์สินก็ดี ฤๅทำการก็ดี ฤๅเว้นทำการใดให้แก่บุคคลคนเดียวฤๅหลายคนอีกฝ่ายหนึ่งเรียกว่า เจ้าหนี้”[27]

พระยาจินดาภิรมย์ (จิตร ณ สงขลา) พระยาเทพวิทุรฯ (บุญช่วย วณิกกุล) และพระยามานวราชเสวี (ปลอดวิเชียร ณ สงขลา) ได้ให้คำอธิบายบทบัญญัติมาตราดังกล่าวไว้ในหนังสือคำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ฉบับ ปี พ.ศ. 2466 บรรพ 1 ว่า คำว่า “หนี้” ที่อธิบายในมาตรานี้เป็นคำเดียวกับที่เดิมมีผู้เรียกว่า “ความจำต้องทำ”และต่อมาเรียกกันว่า “น่าที่ในแพ่ง” และต่อมาอีกสมัยหนึ่งเรียกกันว่า “ณี่” ฤๅ “ความเป็นณี่” เหล่านี้รวมทั้งคำว่า “หนี้” ในประมวลกฎหมายนี้ เป็นคำแปลมาจากคำอังกฤษคำเดียวกัน คือ คำว่า “โอบลิเกชัน (obligation)” ซึ่งมาจากศัพท์กฎหมายโรมันที่เรียกว่า “โอบลิกาทิโอ (obligatio)” คือ หมายความว่า “เป็นความเกี่ยวพันในระหว่างบุคคลตั้งแต่สองคนขึ้นไป ซึ่งบุคคลหนึ่งมีหน้าที่ตามกฎหมาย ที่จะต้องส่งทรัพย์ ฤๅกระทำการ ฤๅงดเว้นการอย่างใดอย่างหนึ่งให้แก่อีกคนหนึ่ง” โดยได้ยกอุทาหรณ์หนี้ที่เกิดจากสัญญาไว้ ดังนี้

อุทาหรณ์ (1) ก ตกลงซื้อหนังสือจาก ข เล่มหนึ่งราคา 10 บาท ก กับ ข มีหนี้ต่อกัน คือ ข ต้องส่งหนังสือให้ ก ในส่วนนี้ ข เป็นลูกหนี้ ก เปนเจ้าหนี้ และ ก ต้องใช้เงิน 10 บาท ให้ ข ในส่วนนี้ ก เปนลูกหนี้ ข เปนเจ้าหนี้

อุทาหรณ์ (2) ก จ้าง ข ก่อตึกหลังหนึ่ง โดยตกลงราคา 10,000 บาท ก กับ ข มีหนี้ต่อกัน คือ ข ต้องกระทำการก่อตึกให้ ก ในส่วนนี้ ข เปนลูกหนี้ ก เปนเจ้าหนี้ และ ก ต้องใช้เงิน 10,000 บาท ให้ ข ในส่วนนี้ ก เปนลูกหนี้ ข เปนเจ้าหนี้

อุทาหรณ์ (3) ก กับ ข ตั้งร้านตัดเสื้อแข่งขันกันอยู่ในตำบลเสาชิงช้า ก ให้เงิน ข 1000 บาท ตกลงกันว่าให้ ข เลิกร้านตัดเสื้อของ ข และไม่ให้ตั้งร้านตัดเสื้อที่ตำบลเสาชิงช้าอีกต่อไป ดังนี้ ข มีหนี้

---

*ศาสตราจารย์ เสนีย์ ปราโมช เห็นว่า ในการร่างตัวบทกฎหมาย การที่จะให้วิเคราะห์ศัพท์ไว้ นอกจากจะเป็นอันตรายมัดมือตัวเองแล้ว โดยมากยังไม่ใช่ความจำเป็นโดยแท้ เพราะบทบัญญัติกฎหมายไม่ใช่คำอธิบายของครูสอนกฎหมาย โปรดอ่านรายละเอียดใน เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 1 (ภาค 1-2) (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์ไทยอักษรสาสน์, 2509), หน้า 359.

[27]บทบัญญัติมาตรา 10 วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ฉบับ ปี พ.ศ. 2466

ต่อ ก คือ ข ต้องงดเว้นไม่ตั้งร้านตัดเสื้อในตำบลเสาชิงช้าตามสัญญา ในที่นี้ ข เปนลูกหนี้ และ ก เปนเจ้าหนี้

คำว่า “หนี้” และคำว่า “เจ้าหนี้” และ “ลูกหนี้” ในมาตรานี้และต่อๆไปในกฎหมายนี้ต้องเข้าใจอย่างกว้าง ไม่เฉภาะแต่เป็นหนี้เงิน แต่อาจเป็นหนี้แห่งการกระทำ ฤงดเว้นกระทำ ฤการส่งทรัพย์ใดๆก็ได้

หนี้นั้น คือ ความเกี่ยวพันระหว่างคนสองคนซึ่งเป็นเจ้าหนี้และลูกหนี้ เมื่อพูดถึงหนี้เกี่ยวแก่เจ้าหนี้ ฤหนี้ของเจ้าหนี้ก็หมายความถึงสิทธิของเจ้าหนี้ เมื่อพูดถึงหนี้เกี่ยวแก่ลูกหนี้ ฤหนี้ของลูกหนี้ก็หมายความถึงความรับผิดชอบของลูกหนี้ เพราะส่วนของเจ้าหนี้ที่มีอยู่ในความเกี่ยวพันนั้น ก็คือสิทธิที่จะได้รับ และส่วนของลูกหนี้ก็คือความรับผิดชอบ จึงใช้คำหนี้เปนคำกลาง[28]

ศาสตราจารย์พิเศษ ไพโรจน์ วายุภาพ อธิบายว่า หนี้เป็นสิทธิที่เกิดขึ้นมาเพื่อประโยชน์ที่จะได้รับชำระหนี้ เป็นความผูกพันเพียงชั่วคราวในอันที่จะได้รับชำระหนี้นั้น เมื่อมีการชำระหนี้ก็สิ้นความผูกพัน โดยหนี้มีลักษณะดังนี้

(1) เป็นความผูกพันที่มีผลตามกฎหมายลักษณะหนี้

(2) เป็นความผูกพันระหว่างบุคคลสองฝ่าย ฝ่ายหนึ่งเป็นเจ้าหนี้ อีกฝ่ายหนึ่งเป็นลูกหนี้

(3) มีวัตถุแห่งหนี้ที่จะได้รับการชำระหนี้เป็นการกระทำการ งดเว้นกระทำการ หรือการโอนกรรมสิทธิ์ส่งมอบทรัพย์สิน[29]

พระสารสาสน์ประพันธ์ (ชื้น จารุวัสตร์) อธิบายว่า หนี้ หมายถึง ความผูกมัดตามกฎหมายลักษณะหนี้ ในอันที่บุคคลผู้เป็นคู่กรณีผู้เป็นฝ่ายในกรณีหนี้นั้นๆ จะปฏิบัติต่อกันและกันตามกฎหมายลักษณะหนี้ ด้วยการโอนกรรมสิทธิ์ส่งมอบทรัพย์สิน ทำการ หรืองดเว้นกระทำการ ในมูลหนี้นั้นย่อมมีทั้งสิทธิและความรับผิดในระหว่างบุคคลทั้งฝ่ายที่เป็นเจ้าหนี้ และฝ่ายที่เป็นลูกหนี้พิจารณาในแง่เจ้าหนี้ หนี้เป็นความผูกมัดตามกฎหมายลักษณะหนี้ ในอันที่ฝ่ายเจ้าหนี้มีสิทธิเหนือบุคคลได้อำนาจเรียกร้องฝ่ายลูกหนี้ เพื่อโอนกรรมสิทธิ์ส่งมอบทรัพย์สิน ทำการ หรืองดเว้นกระทำการ พิจารณาในแง่ลูกหนี้ หนี้เป็นความผูกมัดตามกฎหมายลักษณะหนี้ ในอันที่ฝ่ายลูกหนี้มีหน้าที่ตามสิทธิเหนือบุคคลนั้นๆ เพื่อโอนกรรมสิทธิ์ส่งมอบทรัพย์สิน ทำการ หรืองดเว้นกระทำการ[30] และเห็นว่าสาระสำคัญของหนี้ คือ

---

[28]พระยาจินดาภิรมย์ (จิตร ณ สงขลา) พระยาเทพวิทุรฯ (บุญช่วย วณิกกุล) และพระยามานวราชเสวี (ปลอดวิเชียร ณ สงขลา), คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1 (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์โสภณพรรฒธนากร, 2467),หน้า 23-26.

[29]ไพโรจน์ วายุภาพ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยหนี้ พิมพ์ครั้งที่ 9 (กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตสภา, 2554), หน้า 6-7.

[30]พระสารสาสน์ประพันธ์ (ชื้น จารุวัสตร์), กฎหมายแพ่งและพาณิชย์พิสดาร (หนี้) (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2554), หน้า 40.

1 ต้องมีกฎหมายรับรองจึงจะเกิดได้

2 ต้องเกิดจากกฎหมายที่เป็นบัญญัติ “มูลแห่งหนี้” ที่จะให้ “หนี้” เกิดได้

3 ผู้ที่จะได้ประโยชน์หรือผู้ที่มีหน้าที่ปฏิบัติให้ประโยชน์นั้นจะต้องเป็นเจ้าหนี้ลูกหนี้หรือคู่กรณีผู้เป็นฝ่ายในกรณี

4 อาจเรียกร้องบังคับการในเรื่อง “ประโยชน์” ตามที่บัญญัติไว้ที่เป็นการชำระหนี้ซึ่งอาจเป็นเรื่องโอนกรรมสิทธิ์ส่งมอบทรัพย์สิน ทำการ หรืองดเว้นกระทำการ

5 เมื่อเรียกร้องไม่ได้ก็อาจมีการบังคับหรือให้ใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ และทรัพย์สินกองสมบัติของลูกหนี้ตกเป็นประกันการชำระหนี้[31]

ศาสตราจารย์ เสนีย์ ปราโมช อธิบายว่า หนี้ คือ ความผูกพันที่มีผลในกฎหมาย ซึ่งบุคคลฝ่ายหนึ่งเรียกว่าเจ้าหนี้ ชอบที่จะได้รับชำระหนี้ มีวัตถุเป็นการกระทำ หรืองดเว้น หรือส่งมอบทรัพย์สินจากบุคคลอีกฝ่ายหนึ่งเรียกว่าลูกหนี้[32]

ศาสตราจารย์ ดร. ศนันท์กรณ์ โสตถิพันธุ์ อธิบายว่า หนี้ คือ นิติสัมพันธ์หรือความผูกพันตามกฎหมายที่ฝ่ายลูกหนี้มีหน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้[33] และจะเป็นความสัมพันธ์ทางหนี้ได้จะต้องมีองค์ประกอบดังนี้

1. ตัวหนี้ ซึ่งหมายถึง นิติสัมพันธ์ระหว่างบุคคลสองฝ่าย ได้แก่ กรณีของสัญญาเป็นส่วนใหญ่

2. บุคคลในความสัมพันธ์ทางหนี้ ได้แก่ ฝ่ายเจ้าหนี้และฝ่ายลูกหนี้ โดยการพิจารณาว่าฝ่ายใดเป็นลูกหนี้ จะต้องพิจารณาว่าเพราะฝ่ายนั้นมีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องปฏิบัติการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ ดังนั้น การพิจารณาด้าน “ลูกหนี้” จึงพิจารณาด้านของ “หน้าที่” ส่วนการจะพิจารณาว่าฝ่ายใดเป็นเจ้าหนี้จะต้องพิจารณาในด้านของการมีสิทธิ ซึ่งสิทธินี้คือ สิทธิที่จะได้รับการชำระหนี้จากลูกหนี้ อันเป็นสิทธิที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองให้

3. วัตถุแห่งหนี้ หมายถึง การปฏิบัติการชำระหนี้ของลูกหนี้ หรือสิ่งที่ลูกหนี้จะต้องชำระให้แก่เจ้าหนี้ ได้แก่ หนี้กระทำการ หนี้งดเว้นกระทำการ หนี้ส่งมอบทรัพย์สิน[34]

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

[31]เรื่องเดียวกัน, หน้า 33.

[32]เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม1(ภาค 1-2) แก้ไขเพิ่มเติม 2505. (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์อักษรสาสน์, 2509), หน้า 363.

[33]ศนันท์กรณ์ (จำปี) โสตถิพันธุ์. คำอธิบายกฎหมายลักษณะหนี้ (ผลแห่งหนี้) (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2555), หน้า 12.

[34]เรื่องเดียวกัน, หน้า 53-54.

4.3.2 ความหมายของคำว่า “หน้าที่”

นักกฎหมายได้อธิบายความหมายของคำว่า “หน้าที่” ไว้ดังต่อไปนี้

พระสารสาสน์ประพันธ์ (ชื้น จารุวัสตร์) อธิบายว่า “หน้าที่” คือ สิ่งที่จะต้องปฏิบัติ[35] อาจเกิดขึ้นได้โดยมูลเหตุอื่นมิใช่เพียงมูลแห่งหนี้ อาจมีความหมายอย่างกว้างทั่วไปหรือความหมายโดยเฉพาะก็ได้ อาจจะใช้เป็นคำสามัญหรือคำเทคนิคก็ได้[36]

ศาสตราจารย์ ดร. ปรีดี เกษมทรัพย์ อธิบายว่า หน้าที่ คือ ความชอบธรรมในทางเป็นความผูกพันต่อตัวบุคคลที่ให้บุคคลผู้มีหน้าที่ตกอยู่ในสถานะที่จะต้องกระทำหรืองดเว้นกระทำการหรือยอมให้เขากระทำการ เพื่อให้เป็นไปตามผลประโยชน์อันชอบธรรมของบุคคลอื่น เช่น บทบัญญัติมาตรา 194 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้บัญญัติไว้ว่า “ด้วยอำนาจแห่งมูลหนี้ เจ้าหนี้ย่อมมีสิทธิจะเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้ อนึ่งการชำระหนี้ด้วยงดเว้นการอันใดอันหนึ่งก็ย่อมมีได้” บทบัญญัติมาตรานี้เป็นบทบัญญัติว่าด้วยความสัมพันธ์ทางหนี้ กล่าวคือ กำหนดว่าหนี้นั้นมีผลอย่างไร หรือกำหนดว่าลูกหนี้มีหน้าที่อย่างไร เจ้าหนี้มีสิทธิอะไรบ้าง และผู้มีหน้าที่ไม่มีสิทธิเลือก แต่จะต้องปฏิบัติจึงเรียกหน้าที่ว่า “ความผูกพัน”[37]

ศาสตราจารย์ ดร.จิ๊ด เศรษฐบุตร อธิบายว่า บทบัญญัติมาตรา 194 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติให้ลูกหนี้ปฏิบัติตามหนี้ หากลูกหนี้ไม่ปฏิบัติตามหนี้ก็จะมีผลทางกฎหมายบังคับให้ลูกหนี้ปฏิบัติตามหนี้ และ คำว่า “หนี้” แตกต่างจากหน้าที่ในทางศีลธรรม เพราะหน้าที่ทางศีลธรรมไม่มีผลทางกฎหมาย เพียงแต่ผู้มีหน้าที่รู้สึกว่าตนเองจะต้องกระทำ[38]

ศาสตราจารย์ โสภณ รัตนากร อธิบายว่า สิทธิทางหนี้ (obligatory right) หรือบุคคลสิทธิ (jus in personam) หรือสิทธิสัมพัทธ์ (relative right) จะต้องมีหน้าที่มารองรับ แต่เป็นสิทธิที่ก่อให้เกิดหน้าที่ต่อลูกหนี้โดยเฉพาะเจาะจงเท่านั้น และหน้าที่นั้นจะต้องมีลักษณะที่แน่นอนด้วย กล่าวคือ ลูกหนี้จะต้องทราบว่าจะต้องทำอะไรบ้าง เช่น ลูกหนี้ตามสัญญาก็จะต้องปฏิบัติตามที่ระบุไว้ในสัญญาไม่ว่าจะโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยาย[39] เนื่องจากเจ้าหนี้มีอำนาจหรือสิทธิที่จะเรียกร้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้ ลูกหนี้จึงมีหน้าที่ที่จะต้องชำระหนี้ให้ตรงกับสิทธิของเจ้าหนี้ ดังนี้

1. ลูกหนี้มีหน้าที่จะต้องชำระหนี้ให้ตรงกับวัตถุแห่งหนี้

2. ลูกหนี้มีหน้าที่จะต้องชำระหนี้โดยตรงตามบทบัญญัติมาตรา 208 วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ที่บัญญัติไว้ว่า “การชำระหนี้จะให้สำเร็จผลเป็นอย่างใด ลูกหนี้จะต้องขอปฏิบัติการชำระหนี้ต่อเจ้าหนี้เป็นอย่างนั้นโดยตรง” ซึ่งหมายความว่า ลูกหนี้ได้ทำสัญญาตกลงไว้กับเจ้าหนี้อย่างไร ลูกหนี้ก็จะต้องปฏิบัติให้เกิดผลตามที่ได้มีการตกลงไว้กับเจ้าหนี้ เช่น ก ทำสัญญาจะ

---

[35]พระสารสาสน์ประพันธ์ (ชื้น จารุวัสตร์), กฎหมายแพ่งและพาณิชย์พิสดาร (หนี้), หน้า 54.

[36]เรื่องเดียวกัน, หน้า 31.

[37]ปรีดี เกษมทรัพย์, กฎหมายแพ่ง:หลักทั่วไป, หน้า 85- 86.

[38]จิ๊ด เศรษฐบุตร แก้ไขเพิ่มเติมโดย จิตติ ติงศภัทิย์, หลักกฎหมายแพ่ง ลักษณะหนี้ พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2528), หน้า 380.

[39]โสภณ รัตนากร, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย หนี้ พิมพ์ครั้งที่ 10, หน้า 13.

ขายที่ดินแปลงที่ติดกับที่ดินของ ข ให้แก่ ข ก ก็มีหน้าที่ตามสัญญาที่จะต้องไปโอนที่ดินแปลงนั้นให้แก่ ข จะโอนที่ดินแปลงอื่นให้ หรือเพียงแต่ยอมชดใช้ค่าเสียหายให้ ข หาได้ไม่

3. ลูกหนี้มีหน้าที่จะต้องชำระหนี้ให้ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้ ตามบทบัญญัติมาตรา 215 โดยจะต้องดูว่าสัญญามีวัตถุประสงค์ที่แท้จริงอย่างไร ซึ่งจะต้องอาศัยการตีความสัญญาโดยใช้บทบัญญัติมาตรา 368 และลูกหนี้จะต้องชำระหนี้ด้วยความสุจริต ตามบทบัญญัติมาตรา 5

4. ลูกหนี้มีหน้าที่อื่นๆ เช่น หน้าที่ในการดูแลรักษาทรัพย์เฉพาะสิ่งที่จะต้องส่งมอบให้แก่เจ้าหนี้ ตามบทบัญญัติมาตรา 323 วรรคสอง และหน้าที่ในการออกค่าใช้จ่ายในการชำระหนี้ตามบทบัญญัติมาตรา 325 เป็นต้น[40]

4.3.3 ความสัมพันธ์ระหว่าง “หนี้” และ “หน้าที่”

เมื่อได้พิจารณาถึงประวัติความเป็นมาในการยกร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น Mr. Rene′ Guyon (R. Guyon)* นักกฎหมายชาวฝรั่งเศสที่รัฐบาลไทยได้จ้างมาเป็นที่ปรึกษาในการร่างกฎหมายได้อธิบายถึงความสัมพันธ์ระหว่าง “หนี้ (obligation)” และ “หน้าที่ (duty)” ไว้ว่า

“ **Obligations**

Is an obligation a right or a duty ?

<u>It is not a right</u> . A right is the fact to be entitled to do or to claim something. In the word “obligation” the idea is nearer to the fact to be bound to do or to suffer something.

<u>Is it a duty ?</u> In the common language, there is no great difference between “obligation” and “duty” and the layman is induced to use both words indistinctively. But the lawyer is not satisfied with this confusion. For him an obligation is something wider.

It means a vinculum juris. It means that a person is necessarily and juristically bound to make a prestation towards another person. Then, if we would consider the obligation as a duty only , the idea would not be complete for two reasons;

First because a duty lies in a person, bound to perform this duty and that is all; the obligation implies an idea of relation between this person and another person both begin bound one with another;

---

[40]เรื่องเดียวกัน, หน้า 98-99.

*Mr. Rene′ Guyon เป็นนักกฎหมายชาวฝรั่งเศสที่รัฐบาลไทยได้จ้างมาเป็นที่ปรึกษาในการร่างกฎหมาย (Legislative Adviser) ประจำกรมร่างกฎหมาย กระทรวงยุติธรรม มีชื่อภาษาไทยว่า นายพิชาญ บุญยง โปรดอ่านรายละเอียดใน บัญชีเอกสารรัชกาลที่ 6 กระทรวงยุติธรรม, รหัสไมโครฟิล์ม กต. 35.1, หอจดหมายเหตุแห่งชาติ

Second because the lawyer always understands the duty of the first person has a counter-part which is the right of the other person; when an obligation arises, no matter you want is or not, you mean not only that there is a debtor who has a duty but also that there is a creditor who enjoys a right. And this idea which is not included in the word duty is included in the word obligation.

R. Guyon

14th January 1920 "[41]

จากข้อความตามคำอธิบายข้างต้นแปลความเป็นภาษาไทยได้ดังนี้

" **หนี้**

หนี้เป็นสิทธิหรือหน้าที่?

หนี้ไม่ใช่สิทธิ เพราะ "สิทธิ (right)" คือความชอบธรรมในทางข้อเท็จจริงในการได้รับอนุญาตให้ทำหรือเรียกร้องสิ่งใดสิ่งหนึ่ง ในขณะที่คำว่า "หนี้(obligation)" มีแนวความคิดไปในทางที่จะต้องผูกพันให้กระทำหรือยอมรับการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งในทางข้อเท็จจริงเสียมากกว่า

หนี้ คือ หน้าที่ หรือไม่? ในความหมายโดยทั่วไปแล้ว คงไม่มีความแตกต่างกันมากนักระหว่างคำว่า "หนี้ (obligation)" และคำว่า "หน้าที่(duty)" ซึ่งคนทั่วไปก็มักจะใช้สองคำนี้สลับกันได้เสมอ แต่สำหรับนักกฎหมายแล้ว จะต้องไม่ทำให้เกิดความสับสนในการใช้คำสองคำนี้ เพราะคำว่า "หนี้ (obligation)" มีความหมายที่กว้างกว่าคำว่า "หน้าที่ (duty)"

"หนี้ (obligation)" หมายถึง ความผูกพันทางกฎหมาย (vinculum juris) ซึ่งก็คือการที่บุคคลหนึ่งด้วยความจำเป็นและความผูกพันตามกฎหมายที่จะต้องกระทำสิ่งใดสิ่งหนึ่งเพื่อประโยชน์แก่อีกบุคคลหนึ่ง เช่นนั้นแล้ว หากพิจารณาว่าหนี้มีความหมายเป็นเพียงแค่หน้าที่เท่านั้นจะทำให้แนวความคิดเกี่ยวกับหนี้มีความไม่ครบถ้วนสมบูรณ์ เนื่องด้วยเหตุผลสองประการ คือ

ประการแรก เนื่องจาก "หน้าที่(duty)" เป็นเรื่องที่เกี่ยวกับการที่บุคคลหนึ่งมีความผูกพันที่จะกระทำตามหน้าที่ของเขาเพียงฝ่ายเดียว ในขณะที่ "หนี้(obligation)" เป็นเรื่องของความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลหนึ่งกับอีกบุคคลหนึ่งที่มีความผูกพันต่อกัน

ประการที่สอง นักกฎหมายเข้าใจดีว่า "หน้าที่(duty)" ของบุคคลแรกมีสิ่งที่อยู่ตรงกันข้ามก็คือ "สิทธิ (right)" ของอีกบุคคลหนึ่ง ในขณะที่เรื่อง "หนี้(obligation)" นั้น เมื่อมี "หนี้

[41] บันทึกลงวันที่ 31 มกราคม พ.ศ. 2462 ของกรมหมื่นพิทยาลงกรณ์ เสนอต่อประธานกรรมการร่างประมวลกฎหมายในคำแปลร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ตั้งแต่มาตรา 1-39, เอกสารสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา,รหัสไมโครฟิล์ม กต. 35.1, หอจดหมายเหตุแห่งชาติ

(obligation)" เกิดขึ้น กรณีก็ไม่ต้องคำนึงถึงว่าจะเป็นความต้องการของบุคคลใดบุคคลหนึ่งหรือไม่ หมายความว่า เมื่อมีหนี้เกิดขึ้นแล้ว ไม่ใช่จะมีเพียงแค่ลูกหนี้เท่านั้นที่มีหน้าที่ หากแต่ยังมีเจ้าหนี้ซึ่งเป็นผู้ที่ได้รับสิทธิด้วยเช่นกัน และแนวคิดในลักษณะนี้เองที่ไม่มีปรากฏอยู่ในความหมายของคำว่า "หน้าที่ (duty)" หากแต่จะปรากฏพบในความหมายของคำว่า "หนี้ (obligation)"

R. Guyon

วันที่ 14 มกราคม ค.ศ. 1920 "

พระสารสาสน์ประพันธ์ (ชื้น จารุวัสตร์) ได้อธิบายเรื่องความสัมพันธ์ระหว่าง "หนี้ (obligation)" และ "หน้าที่ (duty)" ไว้ว่า "หนี้" ไม่ใช่ "หน้าที่" เพราะ "หนี้" จะต้องเกิดจากมูลแห่งหนี้ และเป็นที่ตั้งของ "สิทธิ" และ "หน้าที่" ทั้งสองอย่าง ส่วนคำว่า "หน้าที่" อาจเกิดจากมูลเหตุอย่างอื่นและอาจมีความหมายอย่างกว้างหรือความหมายเฉพาะก็ได้ เช่น หน้าที่ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย หน้าที่ตามกฎหมายลักษณะอาญา หรือหน้าที่อาจเกิดจากกฎหมายพิเศษใดๆก็ได้ รวมทั้งหน้าที่ในทางศีลธรรมอันดีด้วย อย่างไรก็ตาม "หน้าที่" อาจเป็นส่วนหนึ่งของ "หนี้" ก็ได้ แต่ก็เป็นเพียงส่วนเดียวต่างจากความผูกมัดระหว่างบุคคลตามกฎหมายที่เรียกว่า "หนี้" เช่น นายแดงยืมเงินนายดำมา 10 บาท เมื่อทำสัญญาถูกต้องแล้ว ก็ย่อมจะมี "หนี้" เกิดขึ้นระหว่าง 2 ฝ่ายนั้น และต่างก็มี "สิทธิ" และ "หน้าที่" ต่อกันและกัน หาได้มีแต่ "หน้าที่" อย่างเดียวเกิดขึ้นไม่ ถ้าลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ ทางฝ่ายเจ้าหนี้ก็มีสิทธิเรียกร้องบังคับลูกหนี้ได้ ถ้าฝ่ายเจ้าหนี้ผิดนัด เช่น ไม่ยอมรับชำระหนี้ ทางฝ่ายลูกหนี้ก็มีสิทธิตามกฎหมายลักษณะหนี้เหมือนกัน[42]

ศาสตราจารย์ ดร. จิ๊ด เศรษฐบุตร ได้อธิบายเรื่องความสัมพันธ์ระหว่าง "หนี้ (obligation)" และ "หน้าที่ (duty)" ไว้ว่า หนี้ก่อภาระหรือหน้าที่ให้ลูกหนี้ปฏิบัติการอย่างใดอย่างหนึ่งใน 3 ประการ คือ 1. กระทำการ 2. งดเว้นกระทำการ 3. กระทำการโอนทรัพย์สิน[43]

รองศาสตราจารย์ ดร. ดาราพร ถิระวัฒน์ ได้อธิบายเรื่องความสัมพันธ์ระหว่าง "หนี้ (obligation)" และ "หน้าที่ (duty)" ไว้ว่านิติสัมพันธ์ระหว่างเจ้าหนี้และลูกหนี้หรือหนี้ที่ลูกหนี้ผูกพันต่อเจ้าหนี้นั้น สามารถแยกออกได้เป็น 2 ลักษณะ คือ

1. ความผูกพันที่ลูกหนี้มีต่อเจ้าหนี้ในลักษณะที่เป็นหน้าที่ (Schuld) คือ ลูกหนี้มีหน้าที่ในการชำระหนี้ตามมูลหนี้ที่เกิดขึ้นโดยตรง อันเป็นความผูกพันต่อตัวบุคคลที่เป็นลูกหนี้ที่จะต้องปฏิบัติการชำระหนี้ เช่น มูลหนี้ตามสัญญาซื้อขาย ผู้ซื้อมีหน้าที่ในการชำระราคา ผู้ขายมีหน้าที่ในการส่งมอบทรัพย์ที่ซื้อขายให้เป็นกรรมสิทธิ์แก่ผู้ซื้อ

2. ความผูกพันที่ลูกหนี้มีต่อเจ้าหนี้ในลักษณะที่เป็นความรับผิด (Haftung) คือ เป็นความผูกพันที่จะเกิดขึ้นเมื่อลูกหนี้ไม่ปฏิบัติการชำระหนี้ตามมูลหนี้ เจ้าหนี้จึงต้องใช้สิทธิบังคับชำระหนี้

---

[42]พระสารสาสน์ประพันธ์ (ชื้น จารุวัสตร์), กฎหมายแพ่งและพาณิชย์พิสดาร (หนี้), หน้า 31-51.

[43]จิ๊ด เศรษฐบุตร แก้ไขเพิ่มเติมโดย จิตติ ติงศภัทิย์, หลักกฎหมายแพ่ง ลักษณะหนี้ พิมพ์ครั้งที่ 5, หน้า 377.

ความผูกพันที่ลูกหนี้มีต่อเจ้าหนี้จะกลายเป็นความรับผิดไม่ใช่ความผูกพันต่อตัวลูกหนี้ที่เจ้าหนี้ใช้สิทธิเรียกร้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้อีกต่อไป แต่เป็นความผูกพันในทางทรัพย์สินที่เจ้าหนี้ใช้สิทธิร้องขอให้ศาลบังคับชำระหนี้จากทรัพย์สินของลูกหนี้ได้[44]

4.4 หน้าที่ในการชำระหนี้ตามสัญญา

ในการจัดทำสัญญานั้น คู่สัญญาต่างมีเสรีภาพในการกำหนดสิทธิและหน้าที่ระหว่างกันอย่างไรก็ได้ ตามหลักเสรีภาพในการทำสัญญาและหลักความศักดิ์สิทธิ์ในการแสดงเจตนา (The Doctrine of Freedom of contract and Autonomy of Will)[45]กล่าวคือ บุคคลแต่ละคนนั้นสามารถก่อให้เกิดนิติสัมพันธ์ทางสัญญาขึ้นโดยอิสระตามเจตนาของตนและตามความประสงค์ของคู่สัญญา ซึ่งเป็นหลักที่ให้เสรีภาพอย่างสมบูรณ์แก่คู่สัญญาที่จะกำหนดรูปแบบ ชนิด ประเภท และเนื้อหาของสัญญา โดยการแสดงเจตนาทำสัญญาที่เกิดจากหลักเสรีภาพของบุคคลนี้มีความศักดิ์สิทธิ์จึงทำให้สัญญาที่ทำขึ้นถูกบังคับไปตามเจตนาที่คู่สัญญาได้ตกลงกันไว้ ซึ่งแนวคิดนี้นำไปสู่การยอมรับหลักความศักดิ์สิทธิ์ของการแสดงเจตนา (Autonomy of the Will) ที่ว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการทำสัญญาอย่างไรก็ได้ที่เห็นว่าเป็นประโยชน์แก่ตนเองมากที่สุด” จึงทำให้เอกชนสามารถกำหนดนิติสัมพันธ์กันได้อย่างอิสระ ก่อให้เกิดสัญญาที่มีผลบังคับระหว่างคู่สัญญาโดยการแสดงเจตนาและความยินยอมของคู่สัญญา เพื่อประโยชน์แห่งคู่สัญญา โดยปราศจากการแทรกแซงของรัฐ[46] ตราบเท่าที่ข้อสัญญานั้นมีวัตถุประสงค์ไม่เป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมาย ไม่เป็นการพ้นวิสัย และต้องไม่เป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน* ซึ่งข้อสัญญาใดๆที่เกิดขึ้นโดยชอบด้วยกฎหมายนั้น เป็นเหมือนหนึ่งตัวบทกฎหมายในระหว่างคู่สัญญา หรือกล่าวได้ว่า ข้อตกลงซึ่งคู่สัญญาได้ทำขึ้นนั้นมีผลเหมือนหนึ่งตัวบทบัญญัติแห่งกฎหมายซึ่งคู่สัญญาจะต้องปฏิบัติตาม[47]เหตุที่คู่สัญญาจะต้องปฏิบัติตาม เนื่องด้วยการที่คู่สัญญายอมผูกพันตนด้วยข้อสัญญาเช่นนั้น ดังนั้นคู่สัญญาจึงไม่มีเสรีภาพในการทำให้ข้อผูกพันดังกล่าวระงับไปได้ตามอำเภอใจของคู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง แต่คู่สัญญามีหน้าที่จะต้องปฏิบัติตามข้อผูกพันที่ตนเองได้สร้างขึ้นทุกประการ ต่อเมื่อคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายได้ปฏิบัติตามข้อสัญญานั้นแล้ว ความผูกพันที่คู่สัญญาได้ก่อขึ้นนั้นจึงมีผลเป็นอันระงับสิ้นไป[48] เช่น นาย ก ได้ตกลงทำสัญญาขายรถยนต์คันเดียวที่มีอยู่ให้แก่ นาย ข ในราคา 420,000 บาท ข้อ

---

[44]ดาราพร ถิระวัฒน์, กฎหมายหนี้ หลักทั่วไป พิมพ์ครั้งที่ 2 แก้ไขเพิ่มเติม (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2555), หน้า 23-24.

[45]ศนันท์กรณ์ (จำปี) โสตถิพันธุ์, คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา พิมพ์ครั้งที่ 15 แก้ไขเพิ่มเติม (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2553), หน้า 328.

[46]ศรัญวรรณ โชตินิมิตคุณ, หมายเหตุท้ายคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3647/2549 [ออนไลน์], 2 มกราคม 2557. แหล่งที่มา www.deka 2007.supremecourt.or.th

*กล่าวคือ ไม่ขัดต่อบทบัญญัติมาตรา 150 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ที่บัญญัติไว้ว่า “การใดมีวัตถุประสงค์เป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยกฎหมาย เป็นการพ้นวิสัยหรือเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การนั้นเป็นโมฆะ”

[47]พระยามานวราชเสวี (ปลอดวิเชียร ณ สงขลา), เล็กเชอร์หัวข้อมูลคดีสัญญา (พระนคร: โรงพิมพ์บำรุงนุกูลกิจ, 2466), หน้า 124.

[48]เรื่องเดียวกัน

สัญญาดังกล่าวย่อมผูกพันคู่สัญญาทั้งสองฝ่าย กล่าวคือ นาย ก มีความผูกพันหรือหน้าที่ตามข้อสัญญาที่จะต้องส่งมอบรถยนต์คันดังกล่าวตามเวลาและสถานที่ที่ได้ตกลงกันไว้ในสัญญาให้แก่ นาย ข ส่วน นาย ข มีความผูกพันหรือหน้าที่ตามข้อสัญญาที่จะต้องชำระราคา 420,000 บาท ให้แก่นาย ก ต่อเมื่อคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายได้ปฏิบัติตามข้อสัญญานั้นแล้ว ความผูกพันที่คู่สัญญาได้ก่อขึ้นนั้นมีผลเป็นอันระงับสิ้นไป แต่หากคู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งผิดสัญญา ผลของการผิดสัญญานั้นก็จะเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย[49]

ในกรณีที่คู่สัญญาได้ตกลงจัดทำสัญญาขึ้นตามรูปแบบของสัญญาที่กฎหมายได้จำกัดความบรรยายชื่อ ลักษณะของสัญญาตลอดจนสิทธิและหน้าที่ของคู่สัญญาไว้ในประเภทของสัญญาดังกล่าวแล้ว หรือเรียกว่าเอกเทศสัญญา[50]สิทธิและหน้าที่ใดๆของคู่สัญญาดังกล่าวก็ต้องเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายทุกประการ เว้นแต่คู่สัญญาจะได้มีการตกลงกันเป็นอย่างอื่น เช่น ในกรณีของเอกเทศสัญญา เรื่องสัญญาซื้อขาย ซึ่งกฎหมายกำหนดให้ผู้ขายต้องรับผิดในความชำรุดบกพร่องของทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายตามมาตรา 472* หรือความรับผิดในการรอนสิทธิตามมาตรา 475* แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ส่วนในเรื่องค่าเสียหายจะเรียกกันได้อย่างไรนั้นก็เป็นไปตามมาตรา 222* แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ส่วนกรณีที่กฎหมายได้กำหนดไว้แต่เพียงหน้าที่ แต่ไม่ได้กำหนดไว้ว่า หากคู่สัญญาไม่ทำหน้าที่ดังกล่าวแล้วผลทางกฎหมายจะเป็นอย่างไร เช่น ในกรณีของเอกเทศสัญญา เรื่องสัญญาซื้อขาย กฎหมายได้กำหนดไว้แต่เพียงว่า ผู้ขายมีหน้าที่จะต้องส่งมอบทรัพย์สินที่ซื้อขายนั้นให้แก่ผู้ซื้อ หากผู้ขายไม่ทำหน้าที่ส่งมอบทรัพย์สินที่ซื้อขายนั้นให้แก่ผู้ซื้อ กรณีจึงถือได้ว่าผู้ขายไม่ชำระหนี้ให้ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้ ตามมาตรา 215 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์[51]

---

[49]เรื่องเดียวกัน

[50]อธึก อัศวานันท์, เจรจาและร่างสัญญาธุรกิจ, พิมพ์ครั้งที่ 2 แก้ไขเพิ่ม (กรุงเทพมหานคร: โรงพิพ์เดือนตุลา, 2555), หน้า 25.

*มาตรา 472 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้บัญญัติไว้ว่า “ในกรณีที่ทรัพย์สินซึ่งขายนั้นชำรุดบกพร่องอย่างหนึ่งอย่างใด อันเป็นเหตุให้เสื่อมราคาหรือเสื่อมความเหมาะสมแก่ประโยชน์อันมุ่งจะใช้เป็นปกติก็ดี ประโยชน์ที่มุ่งหมายโดยสัญญาก็ดีท่านว่าผู้ขายต้องรับผิด

ความที่กล่าวมาใน มาตรานี้ ย่อมใช้ได้ ทั้งที่ผู้ขายรู้อยู่แล้วหรือไม่รู้ว่าความชำรุดบกพร่องมีอยู่”

*มาตรา 475 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้บัญญัติไว้ว่า “หากว่ามีบุคคลผู้ใดมาก่อการรบกวนขัดสิทธิของผู้ซื้อในอันจะครองทรัพย์สินโดยปกติสุข เพราะบุคคลผู้นั้นมีสิทธิเหนือทรัพย์สินที่ได้ซื้อขายกันนั้นอยู่ในเวลาซื้อขายก็ดี เพราะความผิดของผู้ขายก็ดี ท่านว่าผู้ขายจะต้องรับผิดในผลอันนั้น”

*มาตรา 222 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้บัญญัติไว้ว่า “การเรียกเอาค่าเสียหายนั้น ได้แก่เรียกค่าสินไหมทดแทน เพื่อความเสียหายเช่นที่ตามปกติย่อมเกิดขึ้นแต่การไม่ชำระหนี้นั้น

เจ้าหนี้จะเรียกค่าสินไหมทดแทนได้ แม้กระทั่งเพื่อความเสียหายอันเกิดแต่พฤติการณ์พิเศษ หากว่าคู่กรณีที่เกี่ยวข้องได้คาดเห็น หรือควรจะได้คาดเห็นพฤติการณ์เช่นนั้นล่วงหน้าก่อนแล้ว”

[51]ศุภกาญจน์ ปรีชา, “การชำระหนี้ไม่ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้,” (วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต, สาขากฎหมายเอกชน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552), หน้า 194.

ดังนั้น หน้าที่ในการชำระหนี้ตามสัญญาของลูกหนี้ อาจเป็นหน้าที่ที่คู่สัญญาได้มีการตกลงหรือกำหนดกันไว้อย่างชัดแจ้งในสัญญา หรือหน้าที่ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ส่วนผลของการที่ลูกกระทำผิดหน้าที่ในการชำระหนี้ตามสัญญานั้น เมื่อมีกฎหมายเฉพาะบัญญัติสิทธิของคู่สัญญาไว้อย่างไร กรณีก็ต้องว่ากันไปตามหลักเกณฑ์กฎหมายเฉพาะเรื่องนั้นๆ ต่อเมื่อไม่มีกฎหมายเฉพาะ จึงมาใช้หลักเกณฑ์ทั่วไปในเรื่องหนี้[52]

4.5 หลักเกณฑ์เกี่ยวกับหน้าที่ในการชำระหนี้

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้บัญญัติเรื่องหลักเกณฑ์เกี่ยวกับหน้าที่ในการชำระหนี้ไว้ในบทบัญญัติมาตรา 5 มาตรา 368 มาตรา 208 วรรคหนึ่ง และ มาตรา 215 ดังนี้

4.5.1 มาตรา 5 หน้าที่ในการชำระหนี้ด้วยความซื่อสัตย์สุจริต

มาตรา 5 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติไว้ว่า “ในการใช้สิทธิแห่งตนก็ดี ในการชำระหนี้ก็ดี บุคคลทุกคนต้องกระทำโดยสุจริต”

4.5.1.1 ที่มาของบทบัญญัติมาตรา 5

รายงานการประชุมร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และบันทึกประกอบบทบัญญัติมาตรา 5 ได้แสดงถึงที่มาของบทบัญญัติมาตรา 5 ดังนี้

“ (1) มาตรานี้เทียบได้กับมาตรา 17 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ฉบับ ปี พ.ศ. 2466 และพอจะเทียบได้กับกฎหมายต่างประเทศคือ ประมวลกฎหมายแพ่งสวิส มาตรา 2

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ฉบับ ปี พ.ศ. 2468

มาตรา 5 ในการใช้สิทธิแห่งตนก็ดี ในการชำระหนี้ก็ดี ท่านว่าบุคคลทุกคนต้องกระทำโดยสุจริต

5.- Every person must, in the exercise of his rights and in the performance of his obligations, act in good faith.

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ฉบับ ปี พ.ศ. 2466

มาตรา 17 การก่อให้เกิดสิทธิก็ดี ระงับสิทธิฤแก้ไขสิทธิก็ดี และการชำระหนี้ก็ดี ท่านว่าต้องกระทำโดยสุจริต

17. -Creation, extinction or modification of rights, and performance of obligations must be made in good faith.

ประมวลกฎหมายแพ่งสวิส มาตรา 2

---

[52] ศนันท์กรณ์ (จำปี) โสตถิพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะหนี้ (ผลแห่งหนี้) (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2555), หน้า 257.

2. Every person is bound to exercise his rights and fulfil his obligations according to the principles of good faith.

(2) เนื่องจากปรากฏในรายงานการประชุมวันที่ 10 มีนาคม พ.ศ. 2467 ว่า “หลวงสารสาสน์ประพันธ์ขอให้แก้ไขใหม่ เพราะของเก่าผิด ในร่างเดิม ค.ศ.1914 นั้นดีแล้วไม่ควรไปแก้.....” ผู้บันทึกขอนำตัวบทภาษาอังกฤษของร่างเดิมในปี ค.ศ.1914 มาตีพิมพ์ไว้ด้วย อนึ่ง ร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ใน ปี ค.ศ.1914 มีชื่อว่า Code on Obligations* และข้อความทำนองมาตรา 5 นี้ มีอยู่ในมาตรา 21 ดังนี้

“ 21. Every person is bound in good faith in exercising his rights and in performing his obligations.” ซึ่งจะเห็นได้ว่ามีข้อความคล้ายกับประมวลกฎหมายแพ่งสวิส มาตรา 2

(3) ความมุ่งหมายของมาตรานี้ก็เพื่อวางหลักในการที่บุคคลจะได้ปฏิบัติต่อกันได้เป็นไปโดยความเรียบร้อย กล่าวคือ ให้ถือความสุจริตเป็นหลัก อันนี้ก็ตรงตามหลักพระพุทธศาสนา และผู้บันทึกใคร่เสนอเป็นข้อสังเกต ณ ที่นี้ด้วยว่า อันบทกฎหมายนั้น บัญญัติขึ้นไว้สำหรับใช้กับบุคคลที่อาจปฏิบัตินอกลู่นอกทางหรือผิดศีลธรรม สำหรับผู้ปฏิบัติดีปฏิบัติชอบแล้วจะตรากฎหมายออกมาสักกี่ฉบับก็หาเป็นที่เดือดร้อนไม่ แต่ทั้งนี้กฎหมายที่ได้บัญญัติขึ้นนั้น จะต้องไม่ขัดต่อหลักทางปฏิบัติธรรมดาและความคิดเห็นของบุคคลทั่วไป”[53]

พระยาเทพวิฑุร หนึ่งในคณะกรรมการร่างกฎหมาย ได้อธิบายบทบัญญัติมาตรา 5 ไว้ว่า มาตรานี้เป็นหลักทั่วไปสำหรับช่วยผดุงความยุติธรรมในการที่คู่กรณีจะปฏิบัติต่อกันและกัน หรือในการที่บุคคลจะใช้สิทธิของตนในการที่กฎหมายหรือข้อตกลงระหว่างเขามิได้แสดงไว้โดยละเอียดลออถึงวิธีการปฏิบัติหรือกระทำกิจการใดๆ บทนี้บัญญัติว่า ให้ถือเอาความสุจริตเป็นหลัก โดยได้ยกอุทาหรณ์ไว้ดังนี้

อุทาหรณ์ที่ (1) ก เป็นเจ้าของที่ดินซึ่งอยู่ติดกับบ้านของ ข ก ก่อกำแพงขึ้นไปสูงถึงหลังคาบ้าน ข กำแพงของ ก กั้นทางลม และบังมิให้ ข มองเห็นอะไรในทิศนั้น การกระทำของ ก ผิดต่อหลักแห่งมาตรานี้ ก จะเถียงว่าตนเป็นเจ้าของที่ดิน จะทำอะไรๆก็ได้บนที่ดินของตน ดังนี้เถียงไม่ขึ้น

---

*ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์โดยเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับเรื่องหนี้และเอกเทศสัญญานี้ ได้ยกร่างขึ้นหลายครั้ง ครั้งแรก ใน ปี ค.ศ.1909 (พ.ศ. 2452) มีบทบัญญัติเกี่ยวกับเรื่องหนี้ล้วนๆ ครั้งที่ 2 ใน ปี ค.ศ.1910 (พ.ศ. 2453) มีบทบัญญัติเกี่ยวกับเรื่องหนี้และเอกเทศสัญญา (แต่ไม่ครบทุกลักษณะ) ครั้งที่ 3 ใน ปี ค.ศ.1912 (พ.ศ.2455) มีบทบัญญัติเกี่ยวกับเรื่องหนี้และเอกเทศสัญญา โดยได้เพิ่มลักษณะหุ้นส่วนบริษัทและสมาคมเข้ามา (แต่ไม่ครบทุกลักษณะ) ครั้งที่ 4 ใน ปี ค.ศ. 1914 (พ.ศ. 2457) มีบทบัญญัติเกี่ยวกับเรื่องหนี้และเอกเทศสัญญา รวมทั้งลักษณะหุ้นส่วนบริษัทและสมาคม ทั้งนี้ โดยได้สะสางร่าง ฉบับ ปี ค.ศ.1912 (ยังไม่ครบทุกลักษณะ) ครั้งที่ 5 ใน ปี ค.ศ.1919 (พ.ศ.2462) มีบทบัญญัติเกี่ยวกับเรื่องหนี้และเอกเทศสัญญา โดยเพิ่มลักษณะจำนองเข้ามาอีก จึงเป็นอันว่า เรื่องหนี้และเอกเทศสัญญามีหลักเกณฑ์ใหญ่ๆสมบูรณ์ตามที่ปรากฏอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ปัจจุบัน (คือ บรรพ 2 และบรรพ 3) ตั้งแต่ พ.ศ.2462 เป็นต้นมา แต่ได้มาแก้ไขเพิ่มเติมถ้อยคำและรายละเอียดบ้างในตอนหลัง โปรดอ่านรายละเอียดใน ทวี ฤกษ์จำนง, “รายงานการประชุมร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และบันทึกประกอบ” บทบัณฑิตย์, เล่ม 20, ตอนที่ 4 (ตุลาคม 2505): หน้า 867-890.

[53]ทวี ฤกษ์จำนง, “รายงานการประชุมร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และบันทึกประกอบ”, บทบัณฑิตย์, เล่ม 20, ตอนที่ 4 (ตุลาคม 2505) : หน้า 867-890.

อุทาหรณ์ที่ (2) ก รับสัมปะทานจากรัฐบาลเพื่อสร้างเส้นทางหลวงเดินรถยนต์โดยสาร โดยสัญญาว่าจะเป็นผู้รักษาและซ่อมทางนั้นตลอดอายุสัมปะทาน เมื่อสัมปะทานของ ก จวนจะสิ้นอายุ ก รู้สึกว่าจะหมดสิทธิ์เดินรถยนต์รับคนโดยสารแล้ว จึงซ่อมทางพอเป็นพิธีไม่ทำให้แข็งแรงดีดังแต่ก่อน การกระทำของ ก ผิดต่อหลักแห่งมาตรานี้[54]

พระยาจินดาภิรมย์ (จิตร ณ สงขลา) พระยาเทพวิทุรฯ (บุญช่วย วณิกกุล) และพระยามานวราชเสวี (ปลอดวิเชียร ณ สงขลา) ได้อธิบายและยกตัวอย่างเรื่องการชำระหนี้ด้วยความสุจริตไว้ในหนังสือคำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ฉบับ ปี พ.ศ. 2466 บรรพ 1 ว่า

ในคดีทุกเรื่องเมื่อปรากฏแก่ศาลในระหว่างพิจารณาว่า ถ้าการใดๆซึ่งระบุไว้ในมาตรานี้ ได้กระทำขึ้นโดยทุจริตแล้ว ศาลจะถือว่าการนั้นๆใช้ไม่ได้และไม่ช่วยผู้ทุจริตนั้น ตามทำนองสุภาษิตในกฎหมายอังกฤษที่มีว่า “ผู้ซึ่งมาขอความยุติธรรมนั้น ต้องมาด้วยความบริสุทธิ์” เช่น ก เปนหนี้เงิน ข อยู่ 1000 บาท เปนหนี้เงิน ค อยู่ 2000 บาท เปนหนี้เงิน จ อยู่ 7000 บาท ก รู้ว่าล้มละลาย จึงโอนที่ดินตีใช้หนี้ให้แก่ ค เพื่อให้เจ้าหนี้อื่นเสียเปรียบดังนี้ การโอนนั้นก็ใช้ยันแก่เจ้าพนักงานรักษาทรัพย์ไม่ได้[55]

“หลักซื่อสัตย์สุจริต” ตามบทบัญญัติมาตรา 5 นี้ได้รับการยอมรับเป็นลายลักษณ์อักษรเป็นครั้งแรกในประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ.1900 และประมวลกฎหมายแพ่งสวิส ปี ค.ศ. 1907[56] โดย “หลักซื่อสัตย์สุจริต” ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 242 ซึ่งเป็นบทบัญญัติในเรื่อง “หนี้” ต่อมานักนิติศาสตร์และศาลยุติธรรมสูงสุดแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีต่างเห็นพ้องต้องกันว่า หลักกฎหมายนี้เป็น “หลักกฎหมายทั่วไป”[57] ซึ่งสามารถนำไปใช้กับกฎหมายเอกชนได้ทุกเรื่อง ต่อมาเมื่อมีการยกร่างประมวลกฎหมายแพ่งสวิส นักกฎหมายเยอรมันที่มีส่วนในยกร่างประมวลกฎหมายแพ่งสวิสได้เสนอให้นำ “หลักซื่อสัตย์สุจริต” มาบัญญัติไว้ในมาตรา 2 ซึ่งเป็นบททั่วไปแห่งประมวลกฎหมายแพ่งที่สามารถใช้ได้ครอบคลุมระบบกฎหมายแพ่งได้ทั้งระบบ[58]

เนื่องจากบทบัญญัติมาตรา 2 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งสวิสเป็นหลักทั่วไปในประมวลกฎหมาย (Generalklauseln) และประมวลกฎหมายแพ่งสวิสให้ความสำคัญกับการบัญญัติกฎหมาย

---

[54]พระยาเทพวิทุร (บุญช่วย วณิกกุล), คำอธิบายกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ตอนที่ 1, (มาตรา 1-43). (กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2476), หน้า 34-35., บันทึกคำสัมภาษณ์ พระยามานวราชเสวี, ภาควิชานิติศึกษาทางสังคมปรัชญาและประวัติศาสตร์, มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 12 กันยายน 2523, หน้า 4. (อัดสำเนา)

[55]พระยาจินดาภิรมย์ (จิตร ณ สงขลา) พระยาเทพวิทุรฯ (บุญช่วย วณิกกุล) และพระยามานวราชเสวี (ปลอดวิเชียร ณ สงขลา), คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1 (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์โสภณพพรรฒธนากร, 2467), หน้า 39-40.

[56]ปรีดี เกษมทรัพย์, “หลักสุจริตคือ หลักความซื่อสัตย์และไว้วางใจ”, ใน อนุสรณ์งานพระราชทานเพลิงศพ รองศาสตราจารย์ ดร. สมศักดิ์ สิงหพันธุ์ ป.ม.,ท.ช (มิถุนายน 2526), ไม่ปรากฏเลขหน้า.

[57]Helmut Rüßmann, Positive Vertragsverletzung(pVV) [Online], October 15 2012. Available from: http: // www.ruessmann.jura.uni-sb.de

[58]สมยศ เชื้อไทย, คำอธิบายวิชากฎหมายแพ่ง : หลักทั่วไป พิมพ์ครั้งที่ 18 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2555), หน้า 155.

ในรูป “หลักทั่วไป (Generalklauseln)” ซึ่งเป็นผลให้บทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งสวิสมีลักษณะยืดหยุ่น ไม่วางหลักเกณฑ์ให้ละเอียดละออครบถ้วนบริบูรณ์ในตัวโดยปราศจากช่องว่าง การใช้ภาษาและถ้อยคำในการยกร่างก็มีลักษณะเรียบง่ายไม่มีความซับซ้อน ขณะเดียวกันก็ให้ความชัดเจนเป็นระบบ การที่เป็นเช่นนี้ก็เพื่อเปิดโอกาสให้กฎหมายมีการพัฒนาไปอย่างเป็นธรรมชาติและเป็นอันหนึ่งอันเดียวกับสำนึกทางกฎหมายในสังคมให้มากที่สุด โดยยังอาศัยแนวคำพิพากษาของศาลซึ่งใช้หลักธรรมหลักวินิจฉัยอย่างวิญญูชนเป็นเกณฑ์มาแต่เดิมประกอบกันเข้ากับการอธิบายอย่างเป็นหลักวิชาของนักนิติศาสตร์เป็นหลักในการอุดช่องว่างและพัฒนากฎหมายให้บริบูรณ์และเป็นตัวของตัวเองขึ้นทีละน้อยๆ[59]

การที่ประมวลกฎหมายแพ่งสวิสให้ความสำคัญกับการบัญญัติกฎหมายในรูป “หลักทั่วไป (Generalklauseln)” เช่นนี้ ทำให้ผู้พิพากษาซึ่งมีหน้าที่ตีความและปรับใช้กฎหมายรับภาระในการศึกษาแยกแยะและเรียบเรียงหลักเกณฑ์ บทหลักและบรรทัดฐานต่างๆ ตลอดจนแปรความคิดที่เป็นหลักทั่วไปมาปรับแก่กรณีรูปธรรมที่เป็นบรรทัดฐานและวางแง่มุมในการวินิจฉัยต่างๆให้ชัดเจนขึ้น ตัวอย่างเช่นในบทบัญญัติมาตรา 2 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งสวิส ซึ่งเป็นต้นแบบของบทบัญญัติมาตรา 5 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย ย่อมมีปัญหาว่าอย่างไรจึงจะเรียกว่าเป็นการกระทำที่สุจริต ศาลจะต้องวางหลักวินิจฉัยให้ชัดเจน[60]

4.5.1.2 หน้าที่ของ “หลักสุจริต” ตามบทบัญญัติมาตรา 5

มาตรา 5 ได้วางหลักในเรื่องหน้าที่ในการชำระหนี้ไว้ว่า “ในการชำระหนี้ลูกหนี้ต้องกระทำการด้วยความสุจริต” ซึ่งคำว่า “สุจริต” ตามบทบัญญัติมาตรา 5 นี้แปลมาจากภาษาละตินว่า “bona fide” หรือ “good faith” ในภาษาอังกฤษ หรือ “Treu und Glauben” ในภาษาเยอรมัน โดยหลักสุจริตตามบทบัญญัติมาตรา 5 นำมาใช้ในความหมายเป็นหลักสุจริตทั่วไปกว้างๆ ไม่ได้หมายความเฉพาะเจาะจงถึงความรู้หรือไม่รู้ข้อเท็จจริงของคู่กรณีที่เกี่ยวข้อง หลักสุจริตทั่วไปตามบทบัญญัติมาตรา 5 เป็นมาตรฐานทั่วไปที่กฎหมายได้บัญญัติไว้ให้ใช้เป็นเครื่องวัดความประพฤติของมนุษย์ในกรณีต่างๆว่า การกระทำเหล่านั้นอยู่ในกรอบที่ระบบกฎหมายนั้นจะสนับสนุนหรือประนามหรือไม่ มาตรฐานหรือเครื่องวัดดังกล่าวนี้เป็นข้อความทั่วไปที่ภาษาเยอรมันเรียกว่า “ข้อความที่มีเนื้อความไม่ชัดแจ้ง (Unbestimmter Rechts)”[61] บทบัญญัติใดที่มีเนื้อความไม่ชัดแจ้ง กล่าวคือ ไม่ได้กำหนดข้อเท็จจริงอันเป็นองค์ประกอบหรือผลทางกฎหมายไว้อย่างแน่ชัด ในการใช้หรือการตีความบทบัญญัติเหล่านี้ ผู้ใช้ผู้ตีความจำเป็นจะต้องใช้ดุลพินิจประกอบ เพิ่มเนื้อความให้กฎหมายสมบูรณ์ขึ้นเพื่อความเป็นธรรมและเหมาะสมกับพฤติการณ์แห่งคดีตามกาลสมัย บทบัญญัติกฎหมายเช่นนี้ในทางนิติศาสตร์เรียกว่า บทบัญญัติเพื่อความยุติธรรม (ius aequum)[62] ในการใช้การตีความกฎหมาย

---

[59]กิตติศักดิ์ ปรกติ, “ประมวลกฎหมายแพ่งสวิส : ความเป็นมาและความน่าสนใจบางประการ”, บทบัณฑิตย์, 16, ฉบับที่ 3 (กันยายน 2529): หน้า 83-99.

[60]เรื่องเดียวกัน

[61]ปรีดี เกษมทรัพย์, “หลักสุจริตคือหลักความซื่อสัตย์และไว้วางใจ”, ใน อนุสรณ์งานพระราชทานเพลิงศพ รองศาสตราจารย์ ดร.สมศักดิ์ สิงหพันธุ์ ป.ม.ท.ช (มิถุนายน 2526),ไม่ปรากฏเลขหน้า.

[62]ปรีดี เกษมทรัพย์, กฎหมายแพ่ง:หลักทั่วไป พิมพ์ครั้งที่ 5. (กรุงเทพมหานคร : ห้างหุ้นส่วนจำกัด ภาพพิมพ์,2526). หน้า 53-54.

ประเภทนี้ ผู้ตีความจะต้องใช้วิจารณญาณและดุลพินิจพิเคราะห์ข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องทุกประการไตร่ตรองให้ถ่องแท้ก่อนว่า คำเหล่านั้นมีความหมายอย่างไร ดังนั้น คำว่า “โดยสุจริต” ในบทบัญญัติมาตรา 5 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยจึงมีความหมายที่กว้างขวางมาก ขึ้นอยู่กับพฤติการณ์แวดล้อมแต่ละคดี ตกเป็นภารกิจอันหนักหน่วงสำหรับผู้ใช้ผู้ตีความหมายนั้นที่จะต้องใช้วิจารณญาณและดุลพินิจในการใคร่ครวญและไตร่ตรองเพื่อให้ได้ผลที่ถูกต้องและเป็นธรรมระหว่างคู่กรณี บทบัญญัติในลักษณะนี้ในทางนิติศาสตร์เรียกว่าเป็น “บทครอบจักรวาล” คือเป็นบทบัญญัติที่ทำหน้าที่เป็นมาตรฐานควบคุมความประพฤติของบุคคลในทุกๆเรื่อง จึงได้รับยกย่องว่าเป็นหลักฐานของระบบกฎหมายทั้งระบบ เป็นการประกาศอุดมคติแห่งความสัมพันธ์ของมนุษย์ในสังคมว่าจะต้องประพฤติปฏิบัติต่อกันด้วยหลักสุจริต[63]

4.5.1.3 ความหมายของหน้าที่ในการชำระหนี้ด้วยความสุจริตตามบทบัญญัติมาตรา 5

หลักสุจริตตามบทบัญญัติมาตรา 5 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นี้อาจแยกพิจารณาได้เป็น 2 ลักษณะ คือ

หลักสุจริตในแง่ของหลักความซื่อสัตย์ หมายถึง หลักที่บุคคลทุกคนมีหน้าที่รักษาสัจจะ การรักษาสัจจะนี้นอกจากจะมุ่งถึงการยึดมั่นในความผูกพันต่อสัจจะที่ให้ไว้แก่คู่กรณี มุ่งต่อความผูกพันที่จะปฏิบัติตามเจตนาหรือคำมั่นที่ได้แสดงแก่คู่กรณีไว้อย่างแจ้งชัดแล้ว หลักความซื่อสัตย์หรือรักษาสัจจะนี้ยังมีความหมายต่อไปด้วยว่า บุคคลทุกคนต้องผูกพันหรือรับผิดชอบต่อพฤติการณ์ก่อนๆของตน[64]

หลักสุจริตในแง่ของหลักความไว้วางใจ หมายถึง หลักที่บุคคลทุกคนมีหน้าที่รักษาความไว้วางใจที่ได้รับจากผู้อื่นและสาธารณชนในฐานะที่เป็นหลักเบื้องต้นในการอยู่รวมกันในสังคม บุคคลทุกคนจึงต้องยอมผูกพันที่จะใช้สิทธิหรือปฏิบัติหน้าที่ให้สอดคล้องกับความคาดหมายของคู่กรณีหรือวิญญูชนทั่วไป และด้วยเหตุที่ต้องรักษาความไว้วางใจที่ได้รับจากคู่กรณีและจากบุคคลอื่นๆจึงเกิดหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติตามหลักปกติประเพณีตามมา กล่าวคือ การรักษาความไว้วางใจนั้น หากบุคคลเข้าเกี่ยวข้องกับหรืออยู่ในแวดวงบุคคลกลุ่มใด ก็ต้องคำนึงถึงผลประโยชน์ได้เสียในทางที่ชอบของคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่ง เช่น หากนิติสัมพันธ์ระหว่างคู่กรณีเป็นไปเพื่อสนองประโยชน์ของแต่ละฝ่ายดังที่เห็นได้ในสัญญาต่างตอบแทน ในสัญญาซื้อขายหรือในสัญญาแลกเปลี่ยน ในกรณีนี้การถือเอาประโยชน์ของแต่ละฝ่ายย่อมต้องคำนึงถึงประโยชน์อันพึงได้รับความคุ้มครองของอีกฝ่ายหนึ่งด้วย หรือในกรณีที่นิติสัมพันธ์นั้นเป็นไปเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของบุคคลอื่น เช่น ในสัญญาจัดการทรัพย์สิน หรือการจัดการงานเพื่อประโยชน์ของคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่ง ดังนี้ การถือเอาประโยชน์ของตนที่ขัดต่อประโยชน์ของตัวการย่อมเป็นเรื่องต้องห้าม แต่ต้องคำนึงถึงผลประโยชน์ของคู่กรณีเป็นสำคัญ แต่ในทางกลับกัน คู่กรณีฝ่ายที่เป็นตัวการหรือผู้เป็นเจ้าของกิจการก็ต้องคำนึงถึงผลประโยชน์ของผู้จัดการประโยชน์ของตนด้วยเสมอ แต่การคำนึงถึงผลประโยชน์ส่วนได้เสียของบุคคลอื่นที่เกี่ยวข้องในนิติสัมพันธ์นั้นๆมิได้ห้ามการใช้สิทธิโดยชอบไปในทางที่ส่งผลให้คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งได้รับผลร้ายจาก

---

[63]ปรีดี เกษมทรัพย์, “หลักสุจริตคือหลักความซื่อสัตย์และไว้วางใจ”, ไม่ปรากฏเลขหน้า.

[64]กิตติศักดิ์ ปรกติ, หลักสุจริตและเหตุเหนือความคาดหมายในการชำระหนี้, หน้า 61-62.

การที่ถูกบังคับให้ชำระหนี้หรือต้องรับผิดต่อเจ้าหนี้ หากการใช้สิทธิเช่นนั้นเป็นไปตามความมุ่งหมายตามปกติของกฎหมาย เช่น การดำเนินคดี[65]

หน้าที่ในการชำระหนี้ด้วยความสุจริตตามบทบัญญัติมาตรา 5 เป็นการนำหลักสุจริตมาใช้ในการเสริมกฎหมายหรือสัญญาให้สมบูรณ์ขึ้น[66] แม้ว่าในสัญญาหรือตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายไม่ได้กำหนดหน้าที่นั้นไว้ แต่ศาลสามารถตีความสัญญาให้คู่สัญญามีสิทธิและหน้าที่ในการชำระหนี้ด้วยความสุจริต กล่าวคือ ในการชำระหนี้นั้นจะต้องไม่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง เช่น ในการจ้างคนมาทาสีบ้าน นอกจากลูกหนี้ตามสัญญาจ้างทาสีบ้านจะมีหน้าที่ชำระหนี้ให้ถูกต้องตามข้อตกลงในสัญญา คือ การทาสีบ้านให้ถูกต้องตามข้อตกลงในสัญญาแล้ว ลูกหนี้ยังมีหน้าที่ตามหลักสุจริต คือมีหน้าที่ในการใช้ความระมัดระวังที่จะไม่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สินอย่างอื่นของเจ้าของบ้านที่เป็นเจ้าหนี้ด้วย หากลูกหนี้ไม่ได้ใช้ความระมัดระวังในการทาสีบ้านจนทำให้พื้นบ้านได้รับความเสียหายอันเป็นการฝ่าฝืนหน้าที่ตามหลักสุจริตแล้ว กรณีถือได้ว่าลูกหนี้ชำระหนี้ไม่ถูกต้อง หลักสุจริตจึงเป็นการเพิ่มเติมหรือช่วยเสริมหน้าที่ในการชำระหนี้ให้มีความสมบูรณ์ครบถ้วนเพื่อคุ้มครองผลประโยชน์ของเจ้าหนี้นั่นเอง โดยหน้าที่ในการชำระหนี้ด้วยความสุจริตนี้เกิดขึ้นมาจากการตีความสัญญาโดยศาล ไม่ได้เกิดจากข้อตกลงในสัญญาหรือตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่กำหนดเรื่องสิทธิและหน้าที่ของคู่สัญญาไว้แต่อย่างใด[67]

ตัวอย่างของหน้าที่ในการชำระหนี้ด้วยความสุจริต เช่น ลูกหนี้มีหน้าที่ในการชำระหนี้ย่อมมีหน้าที่ชำระในเวลาอันควรแก่ความคาดหมายตามปกติ ไม่ชำระในเวลากลางคืนหรือวันหยุดหรือชำระในลักษณะที่ก่อให้ความยากลำบาก หรือไม่สะดวกเกินกว่าที่ควรคาดหมายได้ตามธรรมดาของการชำระหนี้ประเภทนั้น[68]

นอกจากนี้ หลักสุจริตยังมีส่วนช่วยในการแสดงขอบเขตหรือเนื้อหาแห่งนิติสัมพันธ์ตามวัตถุประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้ ทำให้สิทธิและหน้าที่ระหว่างคู่สัญญามีความละเอียดยิ่งขึ้น เช่น การปฏิบัติการชำระหนี้บางกรณีต้องได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ เช่น การก่อสร้าง การนำสินค้าเข้าประเทศ ดังนั้น เจ้าหนี้ต้องให้ความร่วมมือในการขออนุญาต หรือแสดงหลักฐานที่จำเป็น จะอ้างว่าไม่มีหน้าที่ให้ความร่วมมือไม่ได้[69]

4.5.1.4 ความสำคัญของบทบัญญัติมาตรา 5

เนื่องจากบทบัญญัติมาตรา 5 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้ถูกบัญญัติไว้ในบรรพ 1 หลักทั่วไป ซึ่งเป็นส่วนที่ว่าด้วยหลักทั่วไป (General Part) ในประมวลกฎหมาย โดยบรรพ 1 เป็นบรรพที่มีความสำคัญที่สุดในประมวลกฎหมาย ซึ่งอุบัติขึ้นมาจากนิติศาสตร์ชั้นสูงในเยอรมัน (General Legal Science) อันเป็นผลผลิตของสำนักประวัติศาสตร์ ซึ่งประกอบด้วยนักนิติศาสตร์ที่

---

[65]เรื่องเดียวกัน, หน้า 62-63.

[66]ปรีดี เกษมทรัพย์, “หลักสุจริตคือหลักความซื่อสัตย์และไว้วางใจ”, ไม่ปรากฏเลขหน้า

[67]มานิตย์ วงศ์เสรี, เอกสารประกอบการสอน วิชาระบบซีวิลลอว์ ระดับปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต , จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2554, (อัดสำเนา).

[68]กิตติศักดิ์ ปรกติ, หลักสุจริตและเหตุเหนือความคาดหมายในการชำระหนี้, หน้า 84-85.

[69]เรื่องเดียวกัน, หน้า 85.

เรียกตัวเองว่า “Pandectist” ซึ่งมีความรู้กฎหมายโรมันอย่างแตกฉาน และนักนิติศาสตร์ที่เรียกตัวเองว่า “Germanists” ซึ่งมีความรู้ในกฎหมายจารีตประเพณีของชนเผ่าเยอรมันนิคเป็นอย่างดี (Germanic customary Law) และกฎหมายแพ่งหลักทั่วไปในบรรพ 1 นั้น มีเฉพาะที่เป็นแบบฉบับของเยอรมันเท่านั้น ซึ่งในบรรพ 1 ตามแบบฉบับของเยอรมันนั้นโดยมากเป็นข้อบทแห่งความยุติธรรม ซึ่งใช้ควบคุมการปฏิบัติของบรรพอื่นๆทั้งประมวลกฎหมาย[70]ดังนั้น “หลักสุจริต” ตามบทบัญญัติมาตรา 5 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นี้ จึงเป็น “หลักกฎหมายทั่วไป (General principle)” จริงๆแต่ไม่ใช่กฎหมายทั่วไป (ius generale) ที่ถูกตัดโดยกฎหมายพิเศษ ดังภาษิตกฎหมายที่กล่าวว่า “กฎหมายพิเศษมาก่อนกฎหมายทั่วไป” แต่มาตรา 5 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นี้เป็นบทครอบจักรวาลที่แม้เรื่องใดจะมีบทบัญญัติของกฎหมายในเรื่องนั้นอยู่แล้ว “หลักสุจริต” ตามบทบัญญัติมาตรา 5 ก็ยังต้องนำไปใช้เป็นมาตรฐานเพื่อวินิจฉัยชี้ขาดว่าการกระทำตามบทบัญญัติของกฎหมายนั้นได้กระทำไปโดยขัดต่อหลักความซื่อสัตย์สุจริตหรือไม่ อย่างไร[71] ทั้งก่อนที่จะก่อนิติสัมพันธ์ ในระหว่างที่นิติสัมพันธ์นั้นดำรงอยู่และหลังจากนิติสัมพันธ์นั้นสิ้นสุดลงแล้ว[72]

4.5.1.5 ตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาเกี่ยวกับการใช้การตีความบทบัญญัติมาตรา 5

ตัวอย่างคำพิพากษาที่แสดงให้เห็นว่า ศาลได้นำหลักซื่อสัตย์สุจริตตามมาตรา 5 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้ แม้ว่าศาลจะไม่ได้อ้างหลักซื่อสัตย์สุจริตไว้ในคำพิพากษาเหล่านั้นอย่างชัดแจ้งก็ตาม[73]

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 9119 / 2546 โจทก์ปฏิบัติหน้าที่เป็นยามรักษาการณ์ การมาปฏิบัติหน้าที่ในสถานที่ที่รับผิดชอบเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยและดูแลรักษาทรัพย์สินของจำเลยจึงเป็นหัวใจสำคัญของงาน แต่โจทก์กลับละทิ้งหน้าที่ แล้วมาลงเวลาย้อนหลังเพื่อแสดงว่าตนมาทำงานในเวลาดังกล่าว จึงไม่เป็นการปฏิบัติหน้าที่ด้วยความสุจริต อันเป็นการทุจริตต่อหน้าที่และเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง มีเหตุที่จำเลยจะลงโทษไล่โจทก์ออกได้ตามข้อบังคับ คำสั่งของจำเลยให้ไล่โจทก์ออกจึงเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย และไม่เป็นการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม โจทก์ไม่มีสิทธิได้ค่าชดเชยและค่าเสียหายจากการเลิกจ้าง ตามข้อบังคับของจำเลยเป็นเรื่องเมื่อสั่งให้รับพนักงานกลับเข้าทำงานตามเดิม ไม่ให้รับเงินเดือนและสิทธิประโยชน์อื่นในช่วงลงโทษ ซึ่งสอดคล้องกับหลักเกณฑ์ที่ว่า เมื่อโจทก์มิได้ทำงานให้แก่จำเลย จำเลยจึงไม่ต้องจ่ายค่าจ้างแก่โจทก์ แต่ตามคำฟ้อง โจทก์ขอให้จำเลยจ่ายเงินในระหว่างพักงาน มิใช่ขอเป็นค่าจ้างหรือเงินเดือน จึงเป็นการขอค่าเสียหายจากกรณีที่ไม่ได้รับค่าจ้างตามสัญญาจ้างแรงงาน ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะจ้างแรงงาน ฉะนั้น เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่าโจทก์สามารถทำงานให้แก่จำเลย การที่โจทก์ไม่ได้ทำงานในช่วงเวลา

---

[70]รองพล เจริญพันธ์, กฎหมายแพ่งหลักทั่วไป เล่ม 1 (กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2520), หน้า 18-19.

[71]ปรีดี เกษมทรัพย์, “หลักสุจริตคือหลักความซื่อสัตย์และไว้วางใจ” ไม่ปรากฏเลขหน้า.

[72]กิตติศักดิ์ ปรกติ, หลักสุจริตและเหตุเหนือความคาดหมายในการชำระหนี้. (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2554), หน้า 92.

[73]เรื่องเดียวกัน หน้า 65.

ดังกล่าว มิใช่ความสมัครใจของโจทก์ แต่เป็นเพราะจำเลยมีคำสั่งไม่ให้โจทก์เข้าทำงาน โจทก์จึงมีสิทธิได้รับค่าเสียหายจากการที่ไม่ได้ทำงานและไม่ได้รับค่าจ้าง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6851 / 2548 ศาลฎีกาได้วินิจฉัยไว้ว่า "...แม้ตามสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินและสัญญาว่าจ้างให้พัฒนาที่ดินจะมิได้กำหนดเวลาสำหรับการเริ่มต้นและการเสร็จสิ้นการพัฒนาที่ดินไว้ก็ตาม แต่สัญญาทั้งสองฉบับดังกล่าวได้กำหนดเวลาชำระค่างวดไว้เป็น 12 งวด งวดละ 30 วัน และโจทก์ได้ชำระค่างวดดังกล่าวเสร็จสิ้นครบถ้วนตามสัญญาแล้ว ดังนั้น จำเลยก็ควรจะต้องพัฒนาที่ดินให้แล้วเสร็จในระยะเวลาอันสมควร ไม่ควรปล่อยเวลาให้ล่วงเลยมานานเกือบ 10 ปี นับแต่วันทำสัญญาโดยจำเลยยังไม่ได้เริ่มก่อสร้างสระว่ายน้ำ สโมสร และสนามเทนนิสเลย จำเลยคงเพียงแต่กันพื้นที่ไว้เท่านั้น จึงเป็นที่เห็นได้ชัดว่า แม้โจทก์จะบอกกล่าวกำหนดเวลาให้จำเลยก่อสร้าง จำเลยก็คงไม่สามารถก่อสร้างให้แล้วเสร็จในเวลาที่โจทก์กำหนดได้อย่างแน่นอน และจำเลยก็ยืนยันมาตลอดแล้วว่าไม่จำต้องสร้างสระว่ายน้ำ สโมสร และสนามเทนนิสให้เสร็จก่อน ดังนั้น การที่โจทก์บอกเลิกสัญญาตามหนังสือ จึงไม่จำต้องกำหนดระยะเวลาพอสมควรเพื่อให้จำเลยปฏิบัติตามสัญญาอีกต่อไป ถือได้ว่าโจทก์ได้บอกเลิกสัญญาชอบแล้ว และโจทก์ไม่ได้เป็นผู้ผิดสัญญาต่อจำเลยในการที่ไม่ไปรับโอนที่ดินจากจำเลย ที่ศาลอุทธรณ์วินิจฉัยว่าโจทก์บอกเลิกสัญญาต่อจำเลยชอบแล้วนั้น ศาลฎีกาเห็นพ้องด้วย"

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 558 / 2553 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1167 บัญญัติว่า ความเกี่ยวพันระหว่างกรรมการและบริษัทและบุคคลภายนอกนั้น ท่านให้บังคับตามบทบัญญัติว่าด้วยตัวแทน ตามบทบัญญัติดังกล่าว หากจำเลยที่ 2 และที่ 3 กระทำการในขอบอำนาจกรรมการของจำเลยที่ 1 แล้ว กิจการดังกล่าวย่อมผูกพันจำเลยที่ 1 ซึ่งเป็นตัวการ จำเลยที่ 2 และที่ 3 ไม่ต้องรับผิดต่อโจทก์ซึ่งเป็นบุคคลภายนอกเป็นการส่วนตัว แต่เมื่อได้ความว่า ในการทำสัญญาซื้อขายและจดทะเบียนโอนกรรมสิทธิ์ที่ดินพิพาทให้แก่จำเลยที่ 4 นั้น จำเลยที่ 2 และที่ 3 เป็นผู้ดำเนินการโดยมอบอำนาจให้ ว. ดำเนินการแทนจำเลยที่ 1 มีการจดทะเบียนไถ่ถอนจำนองและโอนกรรมสิทธิ์ที่ดินพิพาทให้แก่จำเลยที่ 4 ในวันที่ 6 พฤษภาคม 2542 ซึ่งขณะนั้นยังอยู่ภายในเงื่อนเวลาที่โจทก์กับจำเลยที่ 1 ต้องปฏิบัติการชำระหนี้ต่อกันอยู่และจำเลยที่ 1 ยังไม่ได้มีการบอกเลิกสัญญาดังกล่าวจำเลยที่ 1 โดยจำเลยที่ 2 และที่ 3 เพิ่งมีหนังสือบอกเลิกสัญญากับโจทก์เมื่อวันที่ 1 มิถุนายน 2542 อันเป็นเวลาหลังจากจำเลยที่ 1 ทำสัญญาขายและจดทะเบียนโอนกรรมสิทธิ์ที่ดินพิพาทให้แก่จำเลยที่ 4 แล้ว จำเลยที่ 2 และที่ 3 ย่อมทราบดีว่าจะทำให้โจทก์ได้รับความเสียหาย การใช้สิทธิของจำเลยที่ 2 และที่ 3 ซึ่งมีแต่จะให้เกิดความเสียหายแก่โจทก์นั้น เป็นการอันมิชอบด้วยกฎหมาย จึงเป็นการใช้สิทธิโดยไม่สุจริต จำเลยที่ 2 และที่ 3 จะอ้างสิทธิอันมิชอบด้วยกฎหมายนี้มาต่อสู้เพื่อให้หลุดพ้นจากความรับผิดตามบทบัญญัติดังกล่าวหาได้ไม่ จำเลยที่ 4 ไม่ทราบว่าจำเลยที่ 1 ได้ทำสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินพิพาทไว้กับโจทก์อยู่ก่อนแล้ว เมื่อจำเลยที่ 4 ซื้อที่ดินพิพาทจากจำเลยที่ 1 โดยเสียค่าตอบแทนโดยสุจริตและจดทะเบียนการได้มาโดยสุจริตกับพนักงานเจ้าหน้าที่แล้ว แม้โจทก์ซึ่งเป็นเจ้าหนี้และต้องเสียเปรียบจากการจดทะเบียนนั้นก็ตาม โจทก์ก็หามีสิทธิเรียกให้เพิกถอนนิติกรรมการจดทะเบียนนั้นได้ไม่

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1245 / 2553 สำนักงานคณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ได้รับจดทะเบียนกองทรัพย์สินของโครงการจัดการกองทุนรวม โจทก์เป็นกองทุนรวมตามพระราชบัญญัติหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ พ.ศ. 2535 มาตรา 124 วรรคสอง เมื่อวันที่ 30 กันยายน 2542 โดยมีบริษัทหลักทรัพย์จัดการกองทุนรวม ว. เป็นผู้รับผิดชอบในการดำเนินการของกองทุนโจทก์ โจทก์จึงมีฐานะเป็นนิติบุคคลโดยมีบริษัทหลักทรัพย์จัดการกองทุนรวม ว. เป็นผู้แทนโจทก์ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 70 บริษัทหลักทรัพย์จัดการกองทุนรวม ว. จึงมีอำนาจดำเนินคดีแทนโจทก์ โจทก์เป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาซึ่งถึงที่สุดแล้ว เมื่อจำเลยซึ่งเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษาไม่ยอมชำระหนี้ โจทก์จึงขอศาลออกหมายบังคับคดีเพื่อดำเนินการบังคับคดีแก่ทรัพย์สินของจำเลยและโจทก์ได้ยื่นคำขอตรวจสอบการถือกรรมสิทธิ์ที่ดินของจำเลยที่สำนักงานที่ดินซึ่งจำเลยมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตรับผิดชอบ แต่ไม่พบว่าจำเลยมีกรรมสิทธิ์ในที่ดินจะให้ยึดมาชำระหนี้แก่โจทก์ได้เพื่อให้ต้องด้วยข้อสันนิษฐานของกฎหมายว่าจำเลยมีหนี้สิ้นล้นพ้นตัวตามพระราชบัญญัติล้มละลาย พ.ศ. 2483 มาตรา 8 (5) และนำคดีมาฟ้องจำเลยเป็นคดีล้มละลาย นับว่าเป็นการใช้สิทธิตามกฎหมายโดยชอบมิใช่เป็นการใช้สิทธิโดยไม่สุจริต

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7047 / 2554 โจทก์ฟ้องว่า จำเลยสมคบกับเจ้าพนักงานที่ดินกระทำการโดยทุจริต ใช้วิธีการให้จำเลยยื่นคำร้องขอรังวัดตรวจสอบเนื้อที่ดินตามหนังสือรับรองการทำประโยชน์ของจำเลย และรังวัดรวมเอาที่ดินนอกเขตหนังสือรับรองการทำประโยชน์ที่จำเลยไม่มีสิทธิครอบครอง มารวมกับที่ดินเดิมแล้ว แก้ไขเพิ่มจำนวนเนื้อที่ดินในหนังสือรับรองการทำประโยชน์ให้มากขึ้นโดยไม่ชอบ จากนั้นจำเลยนำที่ดินมาขายให้แก่โจทก์โดยหลอกลวงว่าเป็นที่ดินที่จำเลยเป็นเจ้าของและมีสิทธิครอบครองโดยชอบด้วยกฎหมาย โจทก์หลงเชื่อจึงรับซื้อไว้และจ่ายเงินค่าที่ดินให้จำเลยไปแล้ว เป็นการฉ้อโกงโจทก์ทำให้โจทก์ได้รับความเสียหาย ขอให้จำเลยคืนเงินค่าที่ดินแก่โจทก์ดังนี้ เป็นการฟ้องว่าจำเลยทำละเมิดต่อโจทก์และเรียกค่าสินไหมทดแทนจากการทำละเมิด มิใช่การฟ้องให้จำเลยรับผิดตามสัญญาซื้อขายที่ดิน จึงไม่มีข้อต้องพิจารณาว่าโจทก์มีส่วนผิดในการทำสัญญาหรือเข้าทำสัญญาซื้อขายที่ดินจากจำเลยโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงหรือไม่ เมื่อการทำละเมิดเกิดจากการทุจริตฉ้อโกงของจำเลยฝ่ายเดียวโดยโจทก์มิได้มีส่วนสมรู้หรือยินยอมให้จำเลยกระทำการทุจริตดังกล่าว จึงไม่อาจถือว่าโจทก์ใช้สิทธิฟ้องคดีโดยไม่สุจริต ทั้งจำเลยไม่อาจอ้างเหตุผลใดที่จะไม่ต้องคืนทรัพย์สินที่หลอกลวงไปคืนแก่โจทก์ เพราะบุคคลผู้ทุจริตหามีสิทธิที่จะได้ประโยชน์จากการทุจริตหรือการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายของตนไม่ โจทก์จึงมีอำนาจฟ้อง

ที่ดินตามหนังสือรับรองการทำประโยชน์ของจำเลยมีเนื้อที่จริงเพียง 22 ไร่ 1 งาน จำเลยสมคบกับเจ้าพนักงานที่ดินทำการรังวัดตรวจสอบเนื้อที่ดินของจำเลยโดยรังวัดรวมเอาที่ป่าที่จำเลยไม่ได้ครอบครองทำประโยชน์เนื้อที่ 33 ไร่ 2 งาน 40 ตารางวา รวมเข้าเป็นเนื้อที่ดินที่รังวัดได้ใหม่แล้วแก้ไขรูปแผนที่และจำนวนเนื้อที่ดินในหนังสือรับรองการทำประโยชน์เป็น 55 ไร่ 3 งาน 40 ตารางวา การรังวัดและแก้ไขเนื้อที่ดินดังกล่าวเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเพราะที่ดินส่วนที่รังวัดเพิ่มขึ้นดังกล่าวเป็นที่ป่าตามพระราชบัญญัติป่าไม้ พ.ศ. 2484 มาตรา 4 (1) เนื่องจากเป็นที่ดินที่

ยังมิได้มีบุคคลได้มาตามกฎหมายที่ดินหรือยังไม่มีการออกเอกสารสิทธิในที่ดินให้แก่บุคคลใด และเป็นที่ดินที่จำเลยไม่มีสิทธิครอบครองอยู่โดยชอบด้วยกฎหมาย ทั้งไม่ได้เข้าทำประโยชน์อยู่จริง จึงไม่มีสิทธิที่จะขอออกหนังสือรับรองการทำประโยชน์สำหรับที่ดินส่วนนี้ได้ตามประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 58 ทวิ วรรคสอง การรังวัดและแก้ไขหนังสือรับรองการทำประโยชน์ที่ไม่ชอบดังกล่าวย่อมไม่ทำให้จำเลยได้สิทธิครอบครองหรือก่อให้เกิดกรรมสิทธิ์เหนือที่ดินเพิ่มขึ้นแต่อย่างใด ที่ดินส่วนดังกล่าวยังคงเป็นที่ดินของรัฐอยู่เช่นเดิม การที่จำเลยอ้างต่อโจทก์ว่าจำเลยเป็นเจ้าของผู้มีสิทธิครอบครองที่ดินส่วนนี้ด้วย ทั้งที่รู้อยู่ว่าไม่เป็นความจริงและนำมาหลอกขายให้โจทก์ จึงเป็นการกระทำละเมิดต่อโจทก์ ต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนโดยคืนเงินค่าที่ดินเฉพาะส่วนที่รังวัดเพิ่มขึ้นโดยไม่ชอบนั้นแก่โจทก์พร้อมดอกเบี้ย

จากตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาข้างต้น จะเห็นได้ว่า ในการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลนั้น ศาลได้นำหลักซื่อสัตย์สุจริตตามบทบัญญัติมาตรา 5 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาใช้ในการพิจารณาวินิจฉัยคดี แม้ว่าศาลจะไม่ได้มีการระบุหรืออ้างมาตราดังกล่าวไว้ด้วยก็ตาม

4.5.2 มาตรา 368 การตีความสัญญาให้เป็นไปตามหลักซื่อสัตย์สุจริต

มาตรา 368 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติไว้ว่า “สัญญานั้น ท่านให้ตีความไปตามความประสงค์ในทางสุจริต โดยพิเคราะห์ถึงปกติประเพณีด้วย”

4.5.2.1 ที่มาของบทบัญญัติมาตรา 368

ผู้ร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้นำบทบัญญัติมาตรา 157 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาใช้เป็นต้นแบบในการยกร่างมาตรา 368 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์[74]

4.5.2.2 ความหมายของการตีความสัญญาตามความประสงค์ในทางสุจริต โดยพิเคราะห์ถึงปกติประเพณี

คำว่า “ความประสงค์ไปในทางสุจริต” หมายถึง การตีความตามเจตนาแท้จริงของบุคคล แต่เป็นเจตนาแท้จริงของบุคคลเท่าที่แสดงออก ไม่ใช่เจตนาภายในใจที่ไม่ปรากฏ เพราะมิฉะนั้นย่อมเกิดความสับสนและไม่มั่นคงในการมีนิติสัมพันธ์ต่อกัน จึงจะต้องถือตามเจตนาของคู่สัญญาทุกฝ่ายอันจะพึงคาดหมายได้ว่า หากได้ตกลงกันโดยสุจริตจะตกลงอย่างไร ไม่ใช่เจตนาของคู่สัญญาฝ่ายใดเพียงฝ่ายเดียว และหากมีปกติประเพณีในเรื่องที่เกี่ยวกับนิติสัมพันธ์ระหว่างคู่สัญญาอย่างไร ถ้าได้มีข้อตกลงเป็นอย่างอื่นก็ย่อมคาดหมายได้ว่าคู่กรณีย่อมคาดหมายได้ว่าคู่กรณีประสงค์จะถือตามปกติประเพณีนั่นเอง[75]

---

[74] กฎหมายต่างประเทศซึ่งใช้ประกอบการร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, (เอกสารเย็บเล่ม), ห้องสมุดคณะนิติศาสตร์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

[75] ภรวีร์ กษิตินนท์, “การใช้หลักสุจริตในการตีความสัญญา”, (วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต สาขากฎหมายเอกชน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550), หน้า 45.

ศาสตราจารย์ ประมุข สวัสดิ์มงคล อธิบายว่า คำว่า “ปกติประเพณี” ตามความในมาตรา 368 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หมายถึง ประเพณีที่ถือปฏิบัติเป็นปกติต่อเนื่องกันและเป็นประเพณีที่เกี่ยวเนื่องกับข้อสัญญานั้น เป็นประเพณีที่คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายรู้ดี แน่นอน เป็นแบบอย่างเดียวกัน ชอบด้วยเหตุผลอันสมควรและไม่ขัดต่อกฎหมาย[76]

ศาสตราจารย์ ดร. ปรีดี เกษมทรัพย์ อธิบายว่า คำว่า “ปกติประเพณี” ตามความในมาตรา 368 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หมายถึง หลักปฏิบัติในการติดต่อกันในวงการอาชีพต่างๆ ไม่ได้หมายถึง ขนบธรรมเนียมและจารีตประเพณีแห่งท้องถิ่น แต่ถึงแม้จะแตกต่างกัน ก็จัดอยู่ในกฎหมายประเพณีอยู่นั่นเอง เพราะเป็นหลักปฏิบัติไม่ได้เขียนไว้เป็นลายลักษณ์อักษร แต่ก็มีผลบังคับ ซึ่งแสดงให้เห็นชัดว่ากฎหมายยอมรับว่าจารีตประเพณีเป็นบทบังคับในทางความประพฤติของบุคคล[77]

การตีความสัญญาตามหลักสุจริต หมายถึง การตีความโดยมุ่งค้นหาว่าวิญญูชนที่กระทำการโดยสุจริตในพฤติการณ์เช่นเดียวกับคู่สัญญาจะมีความเข้าใจหรือตกลงกันอย่างไรในข้อสัญญาที่เป็นปัญหา[78]

การตีความสัญญาโดยพิเคราะห์ถึงปกติประเพณี หมายถึง เป็นการตีความโดยอาศัยปกติประเพณีมาช่วยค้นหาว่า ข้อสัญญาหนึ่งๆจะมีความหมายอย่างไรในวงการค้าขายหรือธุรกิจที่คู่สัญญาเข้าไปเกี่ยวข้อง หรือในวงการค้าขายหรือธุรกิจนั้นๆจะตกลงในประเด็นที่เป็นปัญหากันอย่างไร อันจะช่วยให้การตีความสัญญานั้น มีความเป็นรูปธรรมและเห็นภาพชัดเจนขึ้นในทางปฏิบัติ[79]

ดังนั้น จึงสรุปได้ว่า การตีความสัญญาไปตามความประสงค์ในทางสุจริต โดยพิเคราะห์ถึงปกติประเพณีด้วยตามมาตรา 368 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หมายถึง กรณีที่ไม่อาจค้นหาเจตนาร่วมกันของคู่สัญญาได้ไม่ว่าจะเพราะสาเหตุใดก็ตาม กรณีจะต้องพิจาณาวินิจฉัยว่าหลักเกณฑ์ใดคือสิ่งที่คู่สัญญาต้องการ เมื่อได้พิจารณาถึงวัตถุประสงค์ของสัญญาและชั่งน้ำหนักผลประโยชน์ส่วนได้เสียของคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายตามข้อเท็จจริงที่ถูกต้องเหมาะสมตามหลักซื่อสัตย์สุจริตและได้พิเคราะห์ถึงปกติประเพณีด้วยแล้ว “หลักเกณฑ์” นั้น ก็คือ สิ่งที่คู่สัญญามีความประสงค์ต้องการนั่นเอง

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

---

[76]อภิชาติ คงชาตรี, “หลักการตีความสัญญา”, (วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ,2545),หน้า 127, ประมุข สวัสดิ์มงคล, คำพิพากษาศาลฎีกาและหมายเหตุ บทบัณฑิตย์, เล่ม 21,ตอน 2 (เมษายน, 2506): หน้า 517-524.

[77]ปรีดี เกษมทรัพย์, “หลักสุจริตคือหลักความซื่อสัตย์และไว้วางใจ”, ไม่ปรากฏเลขหน้า

[78]ภรวีร์ กษิตินนท์, “การใช้หลักสุจริตในการตีความสัญญา”, หน้า 48., อภิชาติ คงชาตรี, “หลักการตีความสัญญา”, หน้า 98.

[79]เรื่องเดียวกัน

4.5.2.3 การตีความสัญญาตามความประสงค์ในทางสุจริตโดยพิเคราะห์ถึงปกติประเพณี

เมื่อข้อสัญญาไม่ชัดเจนจนไม่อาจค้นหาเจตนาที่แท้จริงร่วมกันของคู่สัญญาได้ ก็จะต้องพิจารณาหลักการตีความสัญญาในทางภาวะวิสัย โดยมาตรา 368 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า “สัญญานั้น ท่านให้ตีความไปตามความประสงค์ในทางสุจริต โดยพิเคราะห์ถึงปกติประเพณีด้วย” ทำให้เมื่อไม่อาจรู้เจตนาอันแท้จริงร่วมกันของคู่สัญญาหรือในกรณีที่คู่สัญญาต่างฝ่ายต่างกล่าวอ้างการตีความสัญญาที่จะเป็นประโยชน์แก่ฝ่ายตน ศาลจะหยิบยกหลัก “การตีความสัญญาไปตามความประสงค์ในทางสุจริต โดยพิเคราะห์ถึงปกติประเพณี” มาใช้ กล่าวคือ เมื่อข้อสัญญามีความไม่ชัดเจน เกิดปัญหาว่าสิทธิและหน้าที่ระหว่างคู่สัญญามีอยู่อย่างไร หรือการกระทำของคู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งผิดสัญญาหรือไม่ และการตีความสัญญาโดยการค้นหาเจตนาอันแท้จริงตามมาตรา 171 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ไม่อาจนำมาใช้ในการแก้ปัญหาได้ ศาลฎีกามักจะตีความสัญญาโดยพิเคราะห์ถึงหลักสุจริตและปกติประเพณีตามมาตรา 368 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยการพิจารณาว่าคู่สัญญาซึ่งเป็นวิญญูชนที่กระทำการโดยสุจริตจะตกลงกันหรือเข้าใจข้อสัญญานั้นว่าอย่างไร และหากมีปกติประเพณีเข้ามาเกี่ยวข้องกับข้อสัญญานั้นๆ ศาลก็จะนำมาพิจารณาประกอบการวินิจฉัยว่า ในการทำสัญญาเช่นเดียวกันกับในกรณีพิพาทนี้ ตามปกติประเพณีแล้วจะมีการตกลงกันหรือเข้าใจสัญญาเช่นว่านั้นอย่างไร โดยสันนิษฐานว่าคู่สัญญาซึ่งเป็นวิญญูชนที่กระทำการโดยสุจริตก็ย่อมจะตกลง เข้าใจ หรือปฏิบัติต่อกันอย่างเช่นปกติประเพณีนั้นนั่นเอง[80]

4.5.2.4 หน้าที่ในการชำระหนี้ตามบทบัญญัติมาตรา 368

เมื่อพิจารณาถึงมูลแห่งหนี้หรือที่มาแห่งหนี้ที่เกิดขึ้นมาจากสัญญา สิทธิและหน้าที่ใดๆ ระหว่างคู่สัญญาย่อมเป็นไปตามข้อตกลงในสัญญานั้นๆทุกประการ และในการพิจารณาถึงหน้าที่ในการชำระหนี้ตามสัญญานั้น หากมีกรณีที่จะต้องพิจารณาตีความว่าลูกหนี้ได้ปฏิบัติการชำระหนี้ถูกต้องตามสัญญาหรือไม่ การตีความสัญญานั้นก็ต้องเป็นไปตาม “หลักความซื่อสัตย์และสุจริต” ตามมาตรา 368* และ มาตรา 5*แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ดังนั้น มาตรา 368 จึงมักจะถูกนำมาใช้ประกอบกับบทบัญญัติมาตรา 5 อยู่เสมอ[81]เมื่อมีการปรับใช้สัญญา เนื่องจากในการปรับใช้สัญญานั้นจะต้องมีการตีความสัญญาควบคู่กันไปด้วยทุกครั้ง เพราะการตีความสัญญาก็คือการปรับใช้สัญญา ไม่ใช่ว่าจะตีความก็เฉพาะแต่ในกรณีที่สัญญากำกวม ไม่ชัดเจนหรือมีความหมายได้หลายนัยเท่านั้น แต่การตีความสัญญาเป็นงานที่ต้องทำเพื่อตรวจสอบความหมายในทางกฎหมายที่มีความสำคัญของข้อตกลงในสัญญา[82]

---

[80]เรื่องเดียวกัน, หน้า 85-92.

*มาตรา 368 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า “สัญญานั้น ท่านให้ตีความไปตามความประสงค์ในทางสุจริตโดยพิเคราะห์ถึงปกติประเพณีด้วย”

*มาตรา 5 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า “ในการใช้สิทธิแห่งตนก็ดี ในการชำระหนี้ก็ดี บุคคลทุกคนต้องกระทำโดยสุจริต”

[81]โสภณ รัตนากร, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย หนี้, พิมพ์ครั้งที่ 10, หน้า 99.

[82]ศนันท์กรณ์ (จำปี) โสตถิพันธุ์, คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา, พิมพ์ครั้งที่ 15 แก้ไขเพิ่มเติม (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2553), หน้า 349.

4.5.2.5 ตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาที่เกี่ยวกับการตีความสัญญาตามมาตรา 368

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 8724 / 2554 ปัญหาว่า โจทก์เป็นผู้รับช่วงสิทธิจากบริษัท น. ผู้รับตราส่ง มาฟ้องจำเลยทั้งสี่โดยชอบและมีอำนาจฟ้องคดีนี้หรือไม่ เมื่อพิจารณาตามกรมธรรม์ประกันภัยการขนส่งสินค้าทางทะเล ซึ่งเป็นหลักฐานแห่งสัญญาประกันภัยทางทะเลระหว่างโจทก์ผู้รับประกันภัยกับบริษัท ย. ผู้เอาประกันแล้ว แม้กรมธรรม์ไม่ได้ระบุชื่อผู้รับประโยชน์ไว้โดยตรงหรือมีการสลักหลังโอนสิทธิตามกรมธรรม์ประกันภัยให้แก่ผู้ใด แต่ในการตีความสัญญาประกันภัยนี้ไม่อาจพิจารณาเฉพาะเพียงข้อความหรือลายลักษณ์อักษรที่ปรากฏอยู่ในสัญญาเท่านั้น ต้องตีความให้เป็นไปตามความประสงค์ในทางสุจริต โดยพิเคราะห์ถึงปกติประเพณีด้วยตามหลักการตีความสัญญาตามมาตรา 368 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กรณีนี้จึงต้องพิจารณาจากเอกสารหลักฐานอื่นๆ สำหรับกรมธรรม์นี้ในส่วนตารางด้านหน้าของเอกสารเกี่ยวกับเนื้อหาของการประกันภัยระบุอ้างถึงใบกำกับสินค้าซึ่งตรงกับใบกำกับสินค้าที่ระบุรายละเอียดของสินค้าที่เอาประกันภัย ชื่อผู้ส่งสินค้าหรือผู้ส่งของว่าคือ บริษัท ย. ผู้เอาประกันภัยและผู้รับตราส่ง คือ บริษัท น. กับระบุว่ามีการขนส่งสินค้าจากท่าเรือศรีราชาไปยังปลายทางที่ประเทศอิตาลี เมื่อพิจารณาข้อความตามตารางในด้านหน้าของกรมธรรม์ก็ปรากฏว่ามีการระบุถึงการใช้สิทธิเรียกร้อง (หากมี) หรือการชำระค่าสินไหมทดแทนว่าให้ทำที่ประเทศอิตาลี และยังระบุอีกว่าในการใช้สิทธิเรียกร้องให้ผู้รับประกันภัยชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามสัญญาประกันภัยนี้ ในกรณีที่เกิดการสูญหายหรือเสียหายแก่สินค้าที่ขนส่ง ซึ่งเป็นวัตถุที่เอาประกันภัยจะทำได้ก็ต่อเมื่อมีการแจ้งเหตุในทันทีเพื่อให้มีการสำรวจความเสียหายที่เกิดแก่สินค้าดังกล่าวและมีรายงานการสำรวจความเสียหายจากหรือที่ได้รับการอนุมัติจาก ก. ซึ่งอยู่ที่ประเทศอิตาลี และเมื่อพิจารณากรมธรรม์ประกอบกับใบตราส่งแล้วปรากฏว่า ใบตราส่งได้ระบุรายละเอียดของสินค้าที่ขนส่งและระบุชื่อบริษัท ย. เป็นผู้ส่งของกับบริษัท น. เป็นผู้รับตราส่ง ตรงกับที่ระบุในใบกำกับสินค้า จากข้อเท็จจริงดังกล่าวมีเหตุผลให้เชื่อว่า โจทก์ผู้รับประกันภัยมีเจตนาตกลงให้การใช้สิทธิเรียกร้องให้ผู้รับประกันภัยชดใช้ค่าสินไหมทดแทนและการชำระค่าสินไหมทดแทนทำกันที่ประเทศอิตาลี ซึ่งเป็นปลายทางในการขนส่งสินค้าที่เป็นวัตถุที่เอาประกันภัย เนื่องจากผู้ที่จะใช้สิทธิเรียกร้องเอาค่าสินไหมทดแทนจากผู้ขนส่งตามสัญญารับขนของทางทะเลจากการที่สินค้าที่ขนส่งสูญหายหรือเสียหายเช่นผู้รับตราส่งมักจะพบการสูญหายหรือเสียหายของสินค้าที่ขนส่งเมื่อมีการเรียกและ รับสินค้านั้นที่ปลายทางแล้ว ทั้งเมื่อพิจารณาทุนประกันภัยตามกรมธรรม์ประกันภัยแล้ว จะเห็นได้ว่ามีจำนวนร้อยละ 110 ของราคาสินค้าตามใบกำกับสินค้าที่ระบุเป็นราคาเทียบข้างเรือที่ท่าเรือต้นทาง (FAS) ซึ่งเป็นจำนวนทุนประกันภัยตามปกติของการประกันภัยสินค้าในการขนส่ง จึงมีเหตุผลให้เชื่อได้ว่าจำนวนทุนประกันภัยดังกล่าวได้รวมค่าระวางการขนส่งสินค้าและหรือค่าใช้จ่ายอื่นๆ ไว้ด้วย ซึ่งอาจไม่ใช่เป็นค่าใช้จ่ายที่เป็นภาระของผู้เอาประกันภัย ด้วยหลักฐานเอกสารที่มีความเชื่อมโยงกันดังกล่าว ประกอบกับได้ความตามที่พยานโจทก์เบิกความตอบคำถามติงใจความว่า การประกันภัยการขนส่งสินค้าทางทะเลมีระเบียบวิธีปฏิบัติในการชำระค่าสินไหมทดแทนว่า จะชำระแก่ผู้ได้รับความเสียหาย โดยความเสียหายตามลักษณะในคดีนี้จะชำระให้แก่ผู้มีส่วนได้เสียตามสัญญาซื้อขายคือผู้รับตราส่ง ซึ่งได้แก่ บริษัท น. ผู้ซื้อสินค้าในประเทศอิตาลี จำเลยที่ 1 ไม่ได้นำพยานหลักฐานมาสืบหักล้างความถูกต้องแท้จริงของพยานเอกสารของโจทก์ดังกล่าวและไม่ได้นำสืบให้เห็นว่า การประกันภัยกับการชำระค่าสินไหมทดแทนเพื่อการสูญหายหรือเสียหายของสินค้าที่ขนส่งมีวิธีปฏิบัติอย่างอื่นมิได้เป็นไปตามที่โจทก์นำสืบมาแต่อย่าง

ใด จำเลยโต้แย้งในคำให้การเพียงว่าไม่มีการสลักหลังโอนสิทธิตามกรมธรรม์ประกันภัยเท่านั้น ข้อเท็จจริงจึงรับฟังได้ว่า ในการทำสัญญาประกันภัยดังกล่าวได้เป็นที่ทราบและมีการตกลงระหว่างบริษัท ย. ผู้เอาประกันภัยและโจทก์ผู้รับประกันภัยโดยปริยายแล้วว่าให้บริษัท น. ผู้ซื้อสินค้าซึ่งเป็นผู้รับตราส่งในประเทศอิตาลีเป็นผู้รับประโยชน์ตามสัญญาประกันภัยนั้น บริษัท น. จึงเป็นผู้มีสิทธิได้รับค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายเนื่องจากวินาศภัยตามกรมธรรม์ประกันภัยโดยไม่จำต้องมีการสลักหลังโอนสิทธิตามกรมธรรม์ประกันภัย ทั้งกรณียังถือได้ว่า บริษัท น. เป็นผู้มีส่วนได้เสียในสินค้าที่ขนส่งซึ่งเป็นวัตถุที่เอาประกันภัยในขณะเกิดวินาศภัย อันเป็นเงื่อนไขในการใช้สิทธิเรียกร้องเอาค่าสินไหมทดแทนตามกรมธรรม์ประกันภัย ข้อ 11.1 ที่กำหนดว่า ในการใช้สิทธิเรียกร้องเอาค่าสินไหมทดแทนตามสัญญาประกันภัยฉบับนี้ ผู้เอาประกันภัยต้องมีส่วนได้เสียในวัตถุที่เอาประกันภัยในขณะเกิดวินาศภัย (In order to recover under this insurance the Assured must have an insurable interest in the subject - matter insured at the time of loss) ซึ่งผู้เอาประกันภัย (the Assured) ในความหมายของการใช้สิทธิเรียกร้องเอาค่าสินไหมทดแทนตามสัญญาประกันภัยทางทะเลฉบับนี้ ย่อมหมายความรวมถึงผู้รับประโยชน์ตามสัญญาที่ไม่ได้เป็นผู้เอาประกันภัยด้วยตามเจตนาของโจทก์ผู้รับประกันภัยและบริษัท ย. ผู้เอาประกันภัยที่ได้ตกลงกันโดยปริยายดังกล่าว เมื่อข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่า บริษัท ย. ในกรุงเทพมหานครซึ่งเป็นผู้ขายสินค้าดังกล่าวและเป็นผู้ส่งสินค้าที่ขายให้แก่บริษัท น. ในประเทศอิตาลีกับเป็นผู้เอาประกันภัยสำหรับความเสียหายและสูญหายของสินค้านั้นระหว่างการขนส่งไว้แก่โจทก์ตามกรมธรรม์ประกันภัยสินค้าทางทะเล โดยผู้ขายว่าจ้างจำเลยที่ 1 ให้ขนส่งสินค้า 14 หีบห่อ จำเลยที่ 1 ตกลงรับขนส่งสินค้าดังกล่าว โดยใช้เรือเดินทะเลของจำเลยที่ 2 ซึ่งมีจำเลยที่ 3 เป็นผู้จัดการและควบคุมดูแลการเดินเรือและใช้เรือเดินทะเลของจำเลยที่ 4 เป็นยานพาหนะ จำเลยที่ 1 ได้รับชำระค่าระวางการขนส่งแล้วออกใบตราส่งในนามของจำเลยที่ 1 และในฐานะตัวแทนของจำเลยที่ 2 ที่ 3 และที่ 4 ให้แก่ผู้ส่งไว้เป็นหลักฐานโดยระบุให้บริษัท น. ผู้ซื้อเป็นผู้รับตราส่งตามใบตราส่ง และใบตราส่งนี้ได้โอนไปยังบริษัท น. ผู้รับตราส่งแล้ว เมื่อสินค้าถึงปลายทาง ผู้รับตราส่งพบว่าสินค้าได้รับความเสียหาย 3 หีบห่อ บริษัท น. ผู้รับโอนใบตราส่งจึงเป็นผู้ทรงใบตราส่งและเป็นผู้มีส่วนได้เสียในสินค้าที่ขนส่ง ซึ่งได้รับความเสียหายในระหว่างการขนส่งอันถือได้ว่าเป็นผู้มีส่วนได้เสียในสินค้าที่ขนส่งซึ่งได้เอาประกันภัยไว้ในขณะเกิดวินาศภัยโดยไม่จำต้องให้บริษัท ย. ผู้เอาประกันภัยสลักหลังโอนสิทธิตามกรมธรรม์ดังกล่าวก่อน การที่โจทก์ผู้รับประกันภัยได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามกรมธรรม์ประกันภัยดังกล่าวให้บริษัท น. จึงเป็นการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนไปโดยชอบด้วยข้อ 11.1 ในกรมธรรม์ประกันภัยแล้ว โจทก์ย่อมมีสิทธิที่จะเข้ารับช่วงสิทธิจากบริษัท น. ผู้รับตราส่งได้ โจทก์จึงมีอำนาจฟ้องจำเลยทั้งสี่

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3105 / 2553 ในขณะทำสัญญาเช่าที่ดินพิพาท ตามสัญญาเช่าที่ดินต่างตอบแทนพิเศษ โจทก์ไม่รู้อย่างแท้จริงว่าที่ดินพิพาทดังกล่าวไม่ติดกับถนนเทอดไท โดยมีที่ราชพัสดุคั่นอยู่ การที่โจทก์ทำสัญญาเช่าที่ดินพิพาทจึงเป็นการแสดงเจตนาโดยสำคัญผิดในคุณสมบัติของทรัพย์สินที่เช่าซึ่งตามปกติถือว่าเป็นสาระสำคัญ ซึ่งหากโจทก์ไม่ได้มีความสำคัญผิดดังกล่าว โจทก์คงจะไม่ทำสัญญาเช่าที่ดินกับจำเลยทั้งสาม ดังนั้น การแสดงเจตนาทำสัญญาเช่าที่ดินของโจทก์จึงเป็นโมฆียะตามมาตรา 157 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แม้โจทก์จะขอเช่าที่ดินจากกรมธนารักษ์ที่มีที่ดินคั่นอยู่ก่อนติดถนนเทอดไทก็ตาม <u>เมื่อตีความสัญญาเช่าที่ดินพิพาทดังกล่าว โดยพิเคราะห์</u>

ถึงปกติประเพณีในทางสุจริตแล้ว ต้องถือว่าไม่อยู่ในความประสงค์ของโจทก์ที่จะต้องการเข้าทำสัญญาดังกล่าว เพราะโจทก์ต้องการเช่าที่ดินพิพาทที่ติดกับถนนเทอดไทเท่านั้น เพื่อไม่ให้เกิดปัญหาเรื่องทางเข้าออกในการดำเนินกิจการสถานีบริการน้ำมันในภายหลัง มิฉะนั้นโจทก์จะไม่ยอมเสียค่าตอบแทนสิทธิการเช่าเป็นเงินมากถึง 16,000,000 บาท และยังต้องเสียค่าเช่าเป็นรายเดือนอีก ทั้งกรณีไม่ใช่เรื่องความชำรุดบกพร่องแห่งทรัพย์สินที่เช่าตามมาตรา 549 และ มาตรา 551 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ อันจำเลยทั้งสามจะยกขึ้นอ้างได้ เมื่อโจทก์มีหนังสือบอกเลิกสัญญาไปยังจำเลยทั้งสามและจำเลยทั้งสามได้รับหนังสือดังกล่าวแล้ว การที่โจทก์บอกเลิกสัญญาดังกล่าว จึงมีผลเท่ากับเป็นการบอกล้างโมฆียะกรรมและต้องถือว่าสัญญาดังกล่าวเป็นโมฆะมาตั้งแต่เริ่มแรก และมีผลเท่ากับการเช่าที่ดินพิพาทมิได้เกิดมีขึ้น จึงไม่ก่อสิทธิใดๆ แก่จำเลยทั้งสามที่จะยึดเอาเงินของโจทก์ไว้ได้ โจทก์และจำเลยทั้งสามก็ต้องกลับคืนสู่ฐานะเดิมตาม มาตรา 176 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ จำเลยทั้งสามต้องคืนเงินที่ได้รับแก่โจทก์ ทั้งโจทก์ก็ต้องส่งมอบที่ดินพิพาทในสภาพเรียบร้อยคืนแก่จำเลยทั้งสาม

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4614 / 2552 ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า“ .....แม้สัญญาเช่าจะระบุว่าถ้าอาคารที่เช่าเกิดอัคคีภัยขึ้นไม่ว่าเพราะเหตุใดก็ตาม มากน้อยเท่าใดก็ตาม สัญญาเช่านี้เป็นอันระงับสิ้นสุดลงทันทีและผู้เช่ายินยอมให้ผู้ให้เช่ารับเงินประกันการเช่าได้ทั้งสิ้น แต่ข้อเท็จจริงปรากฏจากคำเบิกความของผู้ร่างสัญญาเช่าดังกล่าวว่า เงื่อนไขของสัญญาเช่าในข้อดังกล่าวมีวัตถุประสงค์ให้โจทก์ต้องใช้ความระมัดระวังดูแลทรัพย์ที่เช่ามิให้เกิดอัคคีภัยขึ้น ดังนั้น การตีความตามสัญญาต้องตีความตามเจตนาแท้จริงของคู่สัญญาคือ เงินประกันความเสียหายดังกล่าวเป็นเงินที่วางไว้เพื่อเป็นหลักประกันว่า โจทก์จะไม่ทำความเสียหายให้เกิดแก่ทรัพย์ที่เช่า ข้อเท็จจริงที่ปรากฏจากทางนำสืบของโจทก์และจำเลยที่ 1 ตรงกันว่า เหตุไฟไหม้เกิดจากกระแสไฟฟ้าลัดวงจรในขณะที่ทรัพย์ที่เช่าอยู่ในครอบครองของโจทก์ กระแสไฟฟ้าเป็นทรัพย์อันเป็นของเกิดอันตรายได้โดยสภาพ โจทก์จึงต้องพิสูจน์ให้ได้ว่า ความเสียหายนั้นเกิดแต่เหตุสุดวิสัยหรือเกิดเพราะความผิดของผู้เสียหายคือ จำเลยที่ 1 แต่โจทก์มิได้นำสืบให้เห็นว่า ความเสียหายนั้นเกิดแต่เหตุสุดวิสัยหรือเกิดเพราะความผิดของผู้เสียหายคือจำเลยที่ 1 โจทก์จึงต้องรับผิดในความเสียหายที่เกิดขึ้น ดังนั้น จำเลยที่ 1 จึงมีสิทธิริบเงินประกันความเสียหายได้”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3924 / 2551 จำเลยทำสัญญาการจัดการว่าจ้างโจทก์ให้เป็นผู้จัดการและบริหารกิจการโรงแรมของจำเลย สัญญาการจัดการดังกล่าวมีกำหนดระยะเวลานับแต่วันที่ 1 พฤษภาคม 2538 ครบกำหนดวันที่ 31 ธันวาคม 2548 เมื่อวันที่ 21 มีนาคม 2548 โจทก์มีหนังสือแจ้งความประสงค์ที่จะขยายระยะเวลาการบริหารโรงแรมไปอีก 10 ปี จำเลยปฏิเสธการขยายระยะเวลาโดยอ้างว่า ผู้ถือหุ้นของจำเลยไม่ได้ตกลงไว้ ข้อสัญญาดังกล่าวทั้งหมดหาได้มีความหมายว่าจำเลยจะต้องยินยอมให้โจทก์ต่ออายุสัญญาการจัดการทันทีไม่ เพราะไม่มีข้อความใดที่ชัดเจนพอที่จะแสดงได้ว่า การขยายอายุสัญญาหรือไม่ ขึ้นอยู่กับการแสดงเจตนาหรือความประสงค์ของโจทก์แต่เพียงฝ่ายเดียว ทั้งๆ ที่ไม่เป็นการยากที่คู่สัญญาจะเขียนสัญญาให้ชัดเจนเช่นนั้น หรืออาจจะเขียนไปในสัญญาเสียเลยก็ได้ว่าให้สัญญานี้มีอายุ 20 ปี แต่ให้สิทธิโจทก์บอกกล่าวให้สัญญาสิ้นสุดลงได้เมื่อสัญญาครบ 10 ปี ดังนั้น การแปลความว่าจำเลยจำต้องยอมให้โจทก์ต่ออายุสัญญาออกไปตามที่โจทก์แจ้งความประสงค์ต่อจำเลยโดยจำเลยไม่มีสิทธิใช้ดุลพินิจพิจารณาความน่าพึงพอใจของโจทก์ในการบริหารงาน

หรือพิจารณาถึงความสัมพันธ์ที่มีต่อกันในระยะเวลาที่ผ่านมาเสียก่อน จึงน่าจะไม่สอดคล้องกับลักษณะของสัญญาจ้างบริหารจัดการที่ต้องอาศัยความพึงพอใจและการไว้วางใจต่อกันเป็นส่วนสำคัญในการตกลงทำสัญญาด้วย อีกทั้งเมื่อพิเคราะห์ถึงการที่ข้อสัญญาดังกล่าวตอนต้นมีข้อความว่า “Subject to mutual agreement” ซึ่งหมายความว่า ข้อสัญญาข้อนี้อยู่ภายใต้บังคับแห่งข้อตกลงของทั้งสองฝ่ายก็ย่อมแสดงความหมายชัดเจนอยู่ในตัวว่า หากมีการต่ออายุสัญญาออกไป คู่สัญญายึดถือเจตนาที่ต้องตรงกันของทั้งสองฝ่ายเป็นสำคัญมากกว่าลำพังเจตนาของฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งแต่เพียงฝ่ายเดียว ส่วนข้อบังคับของบริษัทจำเลยและสัญญาผู้ถือหุ้นก็เป็นข้อกำหนดในการบริหารกิจการตามวัตถุประสงค์ของบริษัทจำเลย โดยกำหนดประเภทและจำนวนกรรมการที่จะมีอำนาจดำเนินการให้มีผลผูกพันบริษัทจำเลยในกิจการแต่ละเรื่อง มิได้มีข้อความหรือความหมายเป็นข้อผูกพันจำเลยและบุคคลที่เกี่ยวข้องว่า จำเลยจะต้องว่าจ้างโจทก์ให้เป็นผู้บริหารจัดการโรงแรมของจำเลยต่อไปอีก ดังนั้น เมื่อจำเลยไม่มีความประสงค์จะให้สัญญาการจัดการขยายออกอีก 10 ปี ตามที่โจทก์แจ้งความประสงค์ฝ่ายเดียว การขยายอายุสัญญาการจัดการจึงไม่เกิดขึ้น การที่โจทก์ฟ้องโดยกล่าวอ้างถึงสิทธิของตนตามสัญญาการจัดการและได้แนบสัญญาการจัดการฉบับภาษาอังกฤษพร้อมคำแปลมาท้ายฟ้อง รวมทั้งอ้างเอกสารดังกล่าวในบัญชีระบุพยาน ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศกลางได้หมายเอกสารดังกล่าวเป็นพยาน ในส่วนของคำแปล โจทก์จัดให้มีการรับรองว่าแปลถูกต้องกับสัญญาการจัดการ สัญญาการจัดการฉบับภาษาอังกฤษและคำแปลจึงเป็นพยานหลักฐานที่เข้าสู่สำนวนความโดยชอบ ศาลมีอำนาจใช้ดุลพินิจรับฟังเอกสารดังกล่าวฉบับใดฉบับหนึ่งหรือทั้งสองฉบับได้ ส่วนบทบัญญัติตามมาตรา 46 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง หรือข้อกำหนดคดีทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ พ.ศ.2540 ข้อ 23 ไม่ได้มีความหมายว่า หากในคดีนั้น คู่ความอ้างเอกสารภาษาต่างประเทศมาพร้อมกับคำแปลแล้ว ศาลต้องรับฟังแต่คำแปลเท่านั้น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3130 / 2549 “สัญญาทรัสต์รีซีท” ข้อ 7 ระบุว่า จำเลยที่ 1 มีความยินยอมให้โจทก์นำหนี้ตาม “สัญญาทรัสต์รีซีท” หักกับบัญชีเงินฝากทุกประเภทของจำเลยที่ 1 ที่มีอยู่กับโจทก์ เพื่อชำระหนี้ของจำเลยที่ 1 ตาม “สัญญาทรัสต์รีซีท” อันเป็นการให้สิทธิแก่โจทก์ที่จะดำเนินการตามข้อตกลงที่ระบุไว้โดยไม่จำต้องขอรับความยินยอมจากจำเลยที่ 1 อีก ข้อสัญญาดังกล่าวไม่ใช่ข้อตกลงที่บังคับให้โจทก์ต้องปฏิบัติเสมอไป การที่โจทก์มิได้นำหนี้ตาม “สัญญาทรัสต์รีซีท” ไปหักทอนในบัญชีเงินฝากกระแสรายวันของจำเลยที่ 1 เนื่องจากจำเลยที่ 1 เป็นหนี้เบิกเงินเกินบัญชีแก่โจทก์เป็นจำนวนสูงเกือบเต็มวงเงินที่จะเบิกเกินบัญชีได้ ทั้งนี้ ตาม “สัญญาบัญชีเดินสะพัด” ดังกล่าว โจทก์มีสิทธิคิดดอกเบี้ยทบต้นจากจำเลยที่ 1 หากโจทก์นำหนี้ตาม “สัญญาทรัสต์รีซีท” ทั้งสองรายการไปหักทอนในบัญชีเงินฝากกระแสรายวันของจำเลยที่ 1 ก็อาจเป็นผลร้ายแก่จำเลยที่ 1 ทำให้จำเลยที่ 1 ต้องรับภาระหนี้สินมากขึ้น ประกอบกับก่อนโจทก์ฟ้องคดีนี้ปรากฏว่า จำเลยที่ 1 เป็นหนี้โจทก์ตามบัญชีกระแสรายวันเกินกว่าวงเงินที่จำเลยที่ 1 มีสิทธิที่จะเบิก ดังนี้ กรณีที่โจทก์มิได้นำหนี้ตาม “สัญญาทรัสต์รีซีท” ไปหักทอนในบัญชีกระแสรายวันของจำเลยที่ 1 จึงชอบด้วยเหตุผล

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3647 / 2549 แม้จำเลยที่ 3 มิใช่ผู้ที่กระทำละเมิดต่อโจทก์ แต่จำเลยที่ 3 ได้ทำบันทึกการตกลงค่าเสียหายว่าจะจ่ายค่าสินไหมทดแทนให้แก่โจทก์ ดังนี้ ถือว่าจำเลยที่ 3 สมัครใจเข้าทำสัญญากับโจทก์ โดยรับที่จะชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้โจทก์จากการถูกผู้อื่นกระทำละเมิด เป็นสัญญาประเภทหนึ่งที่ไม่ขัดต่อกฎหมาย จึงมีผลผูกพันจำเลยที่ 3 ให้ต้องรับผิดตาม

สัญญา ดังนั้น การที่ศาลอุทธรณ์นำข้อเท็จจริงจากพยานหลักฐานที่โจทก์และจำเลยที่ 3 นำสืบในสำนวนความมาวินิจฉัยโดยตีความไปตามความประสงค์ในทางสุจริตของคู่กรณีและโดยพิเคราะห์ถึงปกติประเพณีตามบทบัญญัติมาตรา 368 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ จึงมีอำนาจกระทำได้โดยชอบด้วยกฎหมาย

4.5.3 มาตรา 208 หน้าที่ในการชำระหนี้ให้สำเร็จผล

มาตรา 208 วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติไว้ว่า “การชำระหนี้จะให้สำเร็จผลเป็นอย่างใด ลูกหนี้จะต้องขอปฏิบัติการชำระหนี้ต่อเจ้าหนี้เป็นอย่างนั้นโดยตรง”

4.5.3.1 ที่มาของบทบัญญัติมาตรา 208

ผู้ร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้นำบทบัญญัติมาตรา 294 มาตรา 295 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ.1900 และ มาตรา 493 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น มาใช้เป็นต้นแบบในการยกร่าง มาตรา 208 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ [83]

4.4.3.2 ความหมายของหน้าที่ในการชำระหนี้ให้สำเร็จผล

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่ได้บัญญัติบทนิยามให้ความหมายคำว่า “หน้าที่ในการชำระหนี้ให้สำเร็จผล” ไว้ แต่สามารถพิจารณาความหมายของ “หน้าที่ในการชำระหนี้” ได้จากคำอธิบายและความเห็นของนักกฎหมาย ดังนี้

พระยาเทพวิทุร อธิบายไว้ว่า ในการชำระหนี้ให้สำเร็จผลนั้น ลูกหนี้จะต้องขอปฏิบัติการชำระหนี้อย่างจริงจังและโดยถูกต้องครบถ้วนตามมูลหนี้ กล่าวคือ ลูกหนี้มีความพร้อมเพรียงอันแท้จริงที่จะปฏิบัติตามหน้าที่ของตนโดยบริสุทธิ์ทุกสิ่งทุกอย่างไม่ใช่เป็นแต่เพียงคำบอกกล่าว เช่น ถ้าเป็นหนี้เงินก็ได้นำเงินมาชำระครบจำนวนตามที่เป็นหนี้อยู่ หรือถ้าเป็นหนี้ที่จะต้องส่งมอบสิ่งของใดๆ ก็ได้นำสิ่งของอันถูกต้องนั้นมาเพื่อส่งมอบแล้ว [84]

ศาสตราจารย์ ม.ร.ว. เสนีย์ ปราโมช อธิบายไว้ว่า ในการชำระหนี้ให้สำเร็จผลนั้น ลูกหนี้จะต้องขอปฏิบัติการชำระหนี้ต่อเจ้าหนี้อย่างจริงจังและลูกหนี้จะต้องอยู่ในฐานะที่จะชำระหนี้ได้ กล่าวคือ การชำระหนี้จะต้องปฏิบัติอย่างไรจึงจะชอบ ก็ต้องปฏิบัติตามนั้น ไม่ว่าจะเป็นเรื่องเวลาในการชำระหนี้ บุคคลผู้ที่จะชำระและรับชำระหนี้โดยชอบ วัตถุแห่งหนี้และสถานที่อันพึงต้องชำระหนี้ แต่ไม่รวมไปถึงวัตถุที่ประสงค์หรือประโยชน์อันพึงได้รับจากการชำระหนี้ [85]

ศาสตราจารย์พิเศษ ไพโรจน์ วายุภาพ อธิบายไว้ว่า หน้าที่ในการชำระหนี้เพื่อให้หนี้ระงับนั้น ไม่ใช่ลูกหนี้จะทำอย่างไรก็ได้ แต่การชำระหนี้ที่ถูกต้องนั้น ก็เพื่อให้เจ้าหนี้ได้รับผลตามความประสงค์

---

[83]พระยาเทพวิทุร (บุญช่วย วณิกกุล), คำอธิบายกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ตอนที่ 1, (มาตรา 194-248), (กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2478), หน้า 57., กฎหมายต่างประเทศซึ่งใช้ประกอบการร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, (อัดสำเนา), ห้องสมุดคณะนิติศาสตร์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

[84]เรื่องเดียวกัน

[85]เสนีย์ ปราโมช,ม.ร.ว., ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 2 (ภาคจบบริบูรณ์), (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ไทยวัฒนาพานิช, 2517), หน้า 585.

อันแท้จริงแห่งมูลหนี้อย่างแท้จริง[86] คำว่า “การชำระหนี้” มีความหมายถึง การที่ลูกหนี้ชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้และการที่เจ้าหนี้รับชำระหนี้จากลูกหนี้ไปด้วยกัน การชำระหนี้โดยบุคคลภายนอกก็อยู่ในความหมายของคำว่า “การชำระหนี้” การชำระหนี้เป็นนิติกรรมที่จะต้องมีการแสดงเจตนาต่อเจ้าหนี้และต้องมีการกระทำการหรือการส่งมอบทรัพย์สินตามวัตถุแห่งหนี้ของหนี้นั้น ส่วนการชำระหนี้โดยการงดเว้นกระทำการมีลักษณะพิเศษที่ไม่ต้องมีการแสดงเจตนาและแม้ว่าจะมีการชำระหนี้ด้วยการงดเว้นการอันใดอันหนึ่งไปแล้ว หนี้นั้นก็หาระงับไปไม่ ลูกหนี้จะต้องงดเว้นกระทำการตลอดไปหรือตลอดระยะเวลาที่กำหนดหรือตกลงกันไว้[87]

ศาสตราจารย์ ดร. ศนันท์กรณ์ โสตถิพันธุ์ อธิบายไว้ว่า การปฏิบัติการชำระหนี้ หมายถึง การปฏิบัติการชำระหนี้ที่ถูกต้องตรงตามหน้าที่ที่ลูกหนี้ต้องกระทำทุกประการ และเพื่อที่จะให้บรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าวนี้ ลูกหนี้จะต้องใช้ความละเอียดถี่ถ้วน ความระมัดระวังและความรอบคอบในการดำเนินการดังกล่าว และการขอปฏิบัติการชำระหนี้โดยตรงตามบทบัญญัติมาตรา 208 วรรคหนึ่ง แยกได้ดังนี้

1. หากหนี้ที่ลูกหนี้จะต้องชำระเป็นหนี้กระทำการ ลูกหนี้ได้กระทำการตามหน้าที่ถูกต้องครบถ้วนทุกประการต่อเจ้าหนี้แล้ว เช่น หนี้ในการวาดรูป ลูกหนี้จะต้องวาดรูปให้เสร็จตามสัญญาที่ได้ตกลงกันไว้กับเจ้าหนี้ทุกประการ

2. หากหนี้ที่ลูกหนี้จะต้องชำระเป็นหนี้ที่จะต้องส่งมอบทรัพย์สิน ลูกหนี้ก็ได้ส่งมอบทรัพย์สินให้แก่เจ้าหนี้แล้วตามเวลา สถานที่ วิธีการ ตามปริมาณและคุณภาพของทรัพย์สินโดยไม่มีอะไรขาดตกบกพร่อง[88]

ศาสตราจารย์ กำธร พันธุลาภ อธิบายไว้ว่า การขอปฏิบัติการชำระหนี้โดยชอบด้วยกฎหมายนั้น ประกอบด้วย

1. ลูกหนี้จะต้องชำระหนี้ตามกำหนดเวลา

2. ลูกหนี้จะต้องขอปฏิบัติการชำระหนี้ต่อบุคคลที่จะรับชำระหนี้ได้

3. ลูกหนี้จะขอปฏิบัติการชำระหนี้เพียงบางส่วน หรือให้รับชำระหนี้อย่างอื่นผิดไปจากที่จะต้องชำระแก่เจ้าหนี้ไม่ได้[89]

อาจารย์ ภัทรศักดิ์ วรรณแสง อธิบายไว้ว่า การขอปฏิบัติการชำระหนี้ให้สำเร็จผล ตามบทบัญญัติมาตรา 208 วรรคหนึ่ง หมายความว่า เมื่อลูกหนี้ผูกพันต้องชำระหนี้โดยการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งของลูกหนี้ ไม่ว่าเป็นหนี้มูลละเมิดหรือสัญญาก็ตาม ลูกหนี้จะต้องชำระหนี้ให้ตรงมูลหนี้นั้นๆ[90]

---

[86]ไพโรจน์ วายุภาพ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยหนี้, พิมพ์ครั้งที่ 9, หน้า 447.

[87]เรื่องเดียวกัน, หน้า 447-448.

[88]ศนันท์กรณ์ (จำปี) โสตถิพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะหนี้ (ผลแห่งหนี้), หน้า 151-152.

[89]กำธร พันธุลาภ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยหนี้ (กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2518), หน้า 28.

[90]ภัทรศักดิ์ วรรณแสง, หลักกฎหมายหนี้ (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2554), หน้า 32.

4.5.3.3 องค์ประกอบของหน้าที่ในการชำระหนี้ให้สำเร็จผล

เมื่อได้พิจารณาจากคำอธิบายของนักกฎหมายดังกล่าวข้างต้นแล้ว จะเห็นได้ว่า หน้าที่ในการชำระหนี้ให้สำเร็จผลตามมาตรา 208 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น ประกอบ ด้วยหน้าที่ในการชำระหนี้ตามวัตถุแห่งหนี้ หน้าที่ในการชำระหนี้ตามกำหนดเวลาในการชำระหนี้ หน้าที่ในการชำระหนี้ตามสถานที่ในการชำระหนี้ หน้าที่ในการขอปฏิบัติการชำระหนี้ต่อบุคคลผู้มีสิทธิจะรับชำระหนี้

(1) หน้าที่ในการชำระหนี้ตามวัตถุแห่งหนี้

หน้าที่ คือ ความชอบธรรมในทางที่เป็นความผูกพันให้บุคคลตกอยู่ในฐานะจะต้องกระทำหรืองดเว้นกระทำการหรือยอมให้เขากระทำการ เพื่อให้เป็นไปตามผลประโยชน์อันชอบธรรมของบุคคลอื่น ผู้มีหน้าที่เลือกไม่ได้จะต้องปฏิบัติ จึงเรียกหน้าที่ว่าความผูกพัน[91] เช่น มาตรา 194 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า “ด้วยอำนาจแห่งมูลหนี้ เจ้าหนี้ย่อมมีสิทธิจะเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้ อนึ่งการชำระหนี้ด้วยงดเว้นการอันใดอันหนึ่งก็ย่อมมีได้” ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวเป็นบทบัญญัติว่าด้วยความสัมพันธ์ทางหนี้ว่า หนี้นั้นมีผลอย่างไร หรืออาจกล่าวได้ว่าบทบัญญัติมาตรานี้กำหนดว่าลูกหนี้มีหน้าที่อย่างไร เจ้าหนี้มีสิทธิอะไรบ้าง[92]

วัตถุแห่งหนี้ หมายถึง สิ่งที่ลูกหนี้จะต้องกระทำ หรืองดเว้นกระทำ คือ เนื้อหาสาระของหนี้เกิดขึ้นโดยมูลหนี้ หรือบ่อเกิดแห่งหนี้ ในกรณีที่มูลหนี้เกิดจากสัญญา ขอบเขตของวัตถุแห่งหนี้คือขอบเขตของความตกลงที่คู่สัญญาได้ตกลงกันไว้ในขณะที่ก่อให้เกิดสัญญา ในกรณีของสัญญาที่มีรูปแบบที่กฎหมายกำหนดไว้แล้ว เช่น ในกรณีของเอกเทศสัญญาต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นสัญญาซื้อขาย สัญญาจ้างทำของ หน้าที่ของคู่สัญญานอกจากจะมาจากข้อตกลงตามสัญญาแล้วยังจะต้องพิจารณาบทบัญญัติแห่งกฎหมายในเรื่องนั้นๆด้วย ดังนั้น อำนาจบังคับของเจ้าหนี้ในหนี้รายใด จะมีอยู่เฉพาะในขอบเขตของวัตถุแห่งหนี้เท่านั้น สิ่งที่อยู่นอกเหนือไปจากขอบเขตของวัตถุแห่งหนี้เจ้าหนี้ไม่มีสิทธิบังคับให้ลูกหนี้กระทำ และลูกหนี้ไม่มีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องกระทำเช่นเดียวกัน การตีความในเรื่องขอบเขตของวัตถุแห่งหนี้จะต้องตีความโดยเคร่งครัด เพราะเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ของเจ้าหนี้และลูกหนี้[93]และวัตถุแห่งหนี้จะเกิดขึ้นได้จะต้องมีสัญญาเกิดขึ้นแล้ว[94] โดยวัตถุแห่งหนี้นั้นมีองค์ประกอบ 3 ประการ คือ

1. หนี้ส่งมอบทรัพย์สิน ได้แก่ สัญญาซื้อขาย สัญญาแลกเปลี่ยน สัญญาเช่าทรัพย์ สัญญาเช่าซื้อ[95] เช่น ก ทำสัญญาขายแหวนเพชรให้ ข ในราคา 1000 บาท เรียกว่าได้เกิดหนี้ระหว่าง ก กับ ข โดยลักษณะของสัญญา ก มีสิทธิที่จะเรียกให้ ข ชำระราคา และ ข มีสิทธิเรียกให้ ก ส่งมอบแหวน

---

[91]ปรีดี เกษมทรัพย์, กฎหมายแพ่ง:หลักทั่วไป , หน้า 85.

[92]เรื่องเดียวกัน

[93]จุฑา กุลบุศย์, เอกสารประกอบการสอนวิชากฎหมายลักษณะหนี้ ระดับปริญญานิติศาสตรบัณฑิต, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2551, (อัดสำเนา) หน้า 4.

[94]ศนันท์กรณ์ (จำปี) โสตถิพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะหนี้ (ผลแห่งหนี้), หน้า 49.

[95]เรื่องเดียวกัน,

เพชรให้ตามสัญญาซื้อขาย[96] ส่วนสัญญาที่มีวัตถุแห่งหนี้เป็นการส่งมอบทรัพย์คืน ได้แก่ สัญญายืม สัญญาจำนำ สัญญาฝากทรัพย์ สัญญาเช่าทรัพย์ เป็นต้น[97]

2. หนี้กระทำการ คือ หนี้ที่การชำระหนี้จะต้องเกิดจากการกระทำของลูกหนี้ เช่น ลูกจ้างในสัญญาจ้างแรงงาน ผู้รับจ้างทำของในสัญญาจ้างทำของ ตัวแทนในสัญญาจ้างตัวแทน เป็นต้น[98] เช่น นายแดงทำสัญญารับจ้างทาสีบ้านให้นายดำ วัตถุแห่งหนี้ที่นายแดงจะต้องปฏิบัติการชำระหนี้ให้แก่นายดำ ก็คือ การทาสีบ้าน ซึ่งมีลักษณะเป็นการกระทำการ[99]

3. หนี้งดเว้นกระทำการ คือ หนี้ที่ลูกหนี้มีหน้าที่จะต้องไม่กระทำการใดๆตามสัญญาในลักษณะที่จะก่อให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าหนี้[100] เช่น ก มีร้านตัดผมอยู่ในถนนสีลม ข เป็นผู้มีชื่อเสียงในการตัดผม จะมาตั้งร้านขึ้นใหม่บนถนนสีลมบ้าง ก เกรงว่าจะถูกแข่งขัน จึงทำสัญญาตกลงกับ ข โดย ก ให้เงิน ข และ ข มีหน้าที่ตามสัญญาจะไม่ตั้งร้านตัดผมในถนนสีลม ดังนี้ การงดเว้นไม่ตั้งร้านตัดผมในถนนสีลม เป็นหน้าที่ที่ ข จะต้องปฏิบัติหรือชำระหนี้ตามสัญญา[101]

(2) หน้าที่ในการชำระหนี้ตามกำหนดเวลาในการชำระหนี้

กำหนดเวลาชำระหนี้ หมายถึง เวลาที่เจ้าหนี้พึงเรียกร้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้[102]แม้ว่าสถานะภาพของความเป็นเจ้าหนี้ ลูกหนี้จะเกิดขึ้นทันทีตั้งแต่มีมูลหนี้ก็ตาม แต่การที่เจ้าหนี้จะใช้สิทธิเรียกร้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้ หรือหน้าที่ในการชำระหนี้ของลูกหนี้จะเกิดขึ้นเมื่อหนี้นั้นถึงกำหนดเวลาชำระแล้ว เนื่องจากเมื่อหนี้ยังไม่ถึงกำหนดเวลาชำระ ลูกหนี้ย่อมได้ประโยชน์จากเงื่อนเวลาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 191 วรรคหนึ่ง * เว้นแต่ลูกหนี้จะมีพฤติการณ์ที่ไม่อาจจะถือเอาประโยชน์แห่งเงื่อนเวลาเริ่มต้นและเงื่อนเวลาสิ้นสุดต่อไปได้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 193* ซึ่งเมื่อดูจากเหตุผล จะเห็นได้ว่าเมื่อเกิดเหตุการณ์ตามมาตรา 193 ดังกล่าว

---

[96]พระยาเทพวิทุร (บุญช่วย วณิกกุล),ยล ธีรกุล ปรับปรุงโดย ดาราพร ถิระวัฒน์ และ ชวิน อุ่นภัทร. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เรียงมาตราว่าด้วยหนี้ บรรพ 2 มาตรา 194-353, หน้า 3.

[97]ศนันท์กรณ์ (จำปี) โสตถิพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะหนี้ (ผลแห่งหนี้), หน้า 48.

[98]เรื่องเดียวกัน, หน้า 48.

[99]กำธร พันธุลาภ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยหนี้ , หน้า 12.

[100]ศนันท์กรณ์ (จำปี) โสตถิพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะหนี้ (ผลแห่งหนี้), หน้า 46.

[101]พระยาเทพวิทุร (บุญช่วย วณิกกุล),ยล ธีรกุล ปรับปรุงโดย ดาราพร ถิระวัฒน์ และ ชวิน อุ่นภัทร. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เรียงมาตราว่าด้วยหนี้ บรรพ 2 มาตรา 194-353, หน้า 4.

[102]เสนีย์ ปราโมช,ม.ร.ว., ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 2 (ภาคจบบริบูรณ์) หน้า 527.

*ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 191 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “นิติกรรมใดมีเงื่อนเวลาเริ่มต้นกำหนดไว้ ห้ามมิให้ทวงถามให้ปฏิบัติการตามนิติกรรมนั้นก่อนถึงเวลาที่กำหนด”

*ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 193 บัญญัติว่า “ในกรณีดังต่อไปนี้ ลูกหนี้จะถือเอาประโยชน์แห่งเงื่อนเวลาเริ่มต้นและเงื่อนเวลาสิ้นสุดมิได้

(1) ลูกหนี้ถูกศาลสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดตามกฎหมายว่าด้วย ล้มละลาย

(2) ลูกหนี้ไม่ให้ประกันในเมื่อจำต้องให้

(3) ลูกหนี้ได้ทำลายหรือทำให้ลดน้อยถอยลงซึ่งประกันอันได้ให้ไว้

(4) ลูกหนี้นำทรัพย์สินของบุคคลอื่นมาให้เป็นประกันโดยเจ้าของทรัพย์สินนั้นมิได้ยินยอมด้วย”

เจ้าหนี้อาจได้รับความเสียหายจากการที่จะต้องรอรับชำระหนี้จนหนี้ถึงกำหนดเวลาชำระ กฎหมายจึงไม่ยอมให้ลูกหนี้ถือเอาประโยชน์แห่งเงื่อนเวลาอีกต่อไป และศาลฎีกาเคยตัดสินไว้เป็นแนวทางว่าข้อยกเว้นที่เจ้าหนี้สามารถใช้สิทธิเรียกร้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้ก่อนถึงกำหนดระยะเวลาชำระหนี้ตามบทบัญญัติมาตรา 193 นี้ เป็นเพียงตัวอย่างการใช้กฎหมายเท่านั้น ถ้ามีพฤติกรรมอื่นๆของลูกหนี้ในลักษณะทำนองเดียวกัน เจ้าหนี้ก็มีสิทธิเรียกร้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้ก่อนถึงกำหนดเวลาชำระได้[103] เช่น เมื่อลูกหนี้ได้ปฏิเสธการชำระหนี้อย่างจริงจังและเป็นที่สุดก่อนถึงกำหนดเวลาชำระหนี้ตามสัญญา (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6851/2548)[104]

โดยสรุป ลูกหนี้มีหน้าที่ในการชำระหนี้ตามกำหนดเวลาเมื่อใดนั้นจึงพิจารณาได้ ดังนี้[105]

1. ระยะเวลาตามที่ได้มีการตกลงกันไว้อย่างชัดแจ้งในสัญญา

ระยะเวลาตามที่ได้มีการตกลงกันไว้อย่างชัดแจ้งในสัญญา หมายถึง การใช้วันแห่งปฏิทินเป็นกำหนดเวลาในการชำระหนี้ เมื่อถึงกำหนดเวลาตามที่ได้ตกลงกันไว้ ลูกหนี้มีหน้าที่ในการชำระหนี้ตามสัญญา เช่น สัญญาจำนองทำเมื่อวันที่ 10 สิงหาคม 2542 และกำหนดไถ่ถอนในเวลา 1 ปี ถือว่าเป็นกำหนดเวลาชำระหนี้ตามวันแห่งปฏิทิน[106] กำหนดจ่ายเงินโบนัสประจำปีมีประเพณีปฏิบัติกำหนดจ่ายภายในวันสิ้นปี จึงเป็นหนี้ที่ได้กำหนดเวลาชำระตามวันแห่งปฏิทิน[107]

2. ระยะเวลาที่อาจอนุมานจากพฤติการณ์ต่างๆ

กรณีที่เจ้าหนี้และลูกหนี้ไม่ได้มีการตกลงกำหนดระยะเวลาในการชำระหนี้ไว้โดยชัดแจ้งในสัญญา แต่อาจมีข้อเท็จจริงหรือพฤติการณ์ที่ทำให้สามารถอนุมานได้ว่า ลูกหนี้มีหน้าที่จะต้องชำระหนี้เมื่อใด[108] เช่น ในฤดูทำนาลูกหนี้ขอยืมรถไถนาไปใช้ทำนา โดยไม่มีข้อตกลงว่าจะต้องส่งคืนเมื่อใด แต่ในกรณีเช่นนี้อาจอนุมานเอาได้ว่า หนี้หรือหน้าที่ในการส่งคืนรถไถนาของลูกหนี้ถึงกำหนดเมื่อใช้ไถนาเสร็จ ไม่ใช่หนี้ที่ไม่มีกำหนดระยะเวลาในการชำระหนี้ เจ้าหนี้จะเรียกคืนก่อนถึงกำหนดระยะเวลาชำระหนี้ไม่ได้[109] แม้ในสัญญาจะมิได้กำหนดระยะเวลาให้ผู้ขายส่งมอบข้าวสารให้ผู้ซื้อก็ตาม แต่ในสัญญาระบุให้ผู้ซื้อต้องชำระราคาให้แก่ผู้ขายภายในวันที่ 30 กันยายน 2529 นั้น พออนุมานได้ว่าคู่สัญญาตกลงให้ผู้ขายส่งมอบข้าวสารให้ผู้ซื้อภายในกำหนดเวลาดังกล่าวด้วย ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 203[110] จำเลยยืมปุ๋ยและของอื่นไปจากโจทก์เพื่อนำไปใช้ในการทำใบยาสูบ

---

[103]จุฑา กุลบุศย์, เอกสารประกอบการสอนวิชากฎหมายลักษณะหนี้ ระดับปริญญานิติศาสตรบัณฑิต, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2551, (อัดสำเนา) หน้า 13.

[104]กิตติศักดิ์ ปรกติ, หลักสุจริตและเหตุเหนือความคาดหมายในการชำระหนี้, หน้า 68.

[105]พรรณรายรัตน์ ศรีไชยรัตน์ , ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หนี้, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2554), หน้า 35.

[106]คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5144 / 2549

[107]คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 8114-8868 / 2546

[108]พรรณรายรัตน์ ศรีไชยรัตน์, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หนี้, พิมพ์ครั้งที่ 2 หน้า 37.

[109]จุฑา กุลบุศย์, เอกสารประกอบการสอนวิชากฎหมายลักษณะหนี้ ระดับปริญญานิติศาสตรบัณฑิต, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2551, (อัดสำเนา) หน้า 17.

[110]คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 105 / 2536

Chulalongkorn University

จำเลยจะทำใบยาสูบเองหรือไม่ ไม่ใช่ข้อสำคัญ แม้สัญญายืมสิ่งของดังกล่าวไม่ได้กำหนดเวลาคืนสิ่งของเอาไว้ แต่ตามพฤติการณ์การให้ยืมสิ่งของดังกล่าวในฤดูกาลทำใบยาสูบ เมื่อสิ้นฤดูกาลแล้ว ก็ต้องส่งคืนเมื่อใช้ไม่หมด ส่วนที่ใช้ไปแล้วไม่อาจส่งคืนได้ก็ต้องใช้ราคา ดังนี้ เป็นกรณีที่คู่สัญญาไม่ได้กำหนดระยะเวลาชำระหนี้ไว้ตามวันแห่งปฏิทิน เป็นเพียงอนุมานจากพฤติการณ์ การที่จำเลยไม่ส่งคืนของที่ยืมเมื่อสิ้นระยะเวลาที่อนุมานจากพฤติการณ์ได้นั้น ก็ยังไม่ตกเป็นผู้ผิดนัด แต่ต่อมาเมื่อโจทก์มีหนังสือบอกกล่าวให้จำเลยคืนของที่ยืมภายในวันที่กำหนด จำเลยไม่คืน จึงตกเป็นผู้ผิดนัดนับแต่วันถัดจากวันที่กำหนดนั้น[111]

3. ลูกหนี้มีหน้าที่ต้องชำระหนี้โดยพลัน

กรณีนี้หมายความว่า คู่สัญญาไม่ได้มีการแสดงเจตนากำหนดระยะเวลาในการชำระหนี้ไว้ในสัญญา และไม่อาจอนุมานจากพฤติการณ์ได้ว่า ลูกหนี้มีหน้าที่ในการชำระหนี้เมื่อใด เช่น คู่สัญญากู้ยืมเงินกันโดยไม่กล่าวถึงกำหนดเวลาใช้คืน ในกรณีเช่นว่านี้ ถือได้ว่าหนี้นั้นได้ถึงกำหนดตั้งแต่เวลาที่เกิดหนี้ เจ้าหนี้ย่อมมีสิทธิเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้โดยพลันและลูกหนี้ก็มีหน้าที่ในการชำระหนี้โดยพลันตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 203 วรรคหนึ่ง[112] หรือ เมื่อการฝากเงินของโจทก์ไว้กับธนาคารจำเลยไม่มีการกำหนดเวลาคืนเงินฝากไว้แน่นอน ต้องถือว่าหนี้เงินฝากถึงกำหนดเวลาชำระหนี้ทันทีที่โจทก์ได้ฝากเงินไว้กับธนาคารจำเลย[113] สิทธิเรียกร้องของโจทก์ตามสัญญาเช่าใช้บริการระหว่างโจทก์จำเลย เป็นหนี้อันเกิดจากการใช้สินค้าและบริการของผู้ประกอบการค้าหรือผู้ให้บริการ ซึ่งหากมิได้กำหนดเวลาชำระหนี้ไว้ชัดเจน ถือได้ว่าเป็นหนี้ที่ไม่มีกำหนดระยะเวลาชำระหนี้ ซึ่งเจ้าหนี้มีสิทธิเรียกร้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้โดยพลันตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 203 วรรคหนึ่ง แม้ตามเงื่อนไขของสัญญาที่ระบุให้ผู้ใช้บริการ(จำเลย) ไปชำระให้แก่ผู้ให้บริการ(โจทก์) ภายในระยะเวลาที่ระบุไว้ในใบแจ้งหนี้ ข้อความดังกล่าวเป็นเพียงเงื่อนไขในการบอกกล่าวเพื่อให้ชำระหนี้ตามความหมายของบทบัญญัติมาตรา 387* เท่านั้น ฉะนั้น สิทธิเรียกร้องของโจทก์ที่จะเรียกร้องให้จำเลยชำระหนี้ค่าใช้บริการจึงเกิดขึ้นตั้งแต่จำเลยได้ใช้บริการโทรศัพท์ของโจทก์ในแต่ละครั้ง เมื่อปรากฏตามใบแจ้งหนี้ว่าช่วงเวลาที่จำเลยใช้บริการจนถึงวันฟ้องเกินกว่า 2 ปี คดีโจทก์จึงขาดอายุความ[114]

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

---

[111] คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 599 / 2535

[112] มาตรา 203 วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติไว้ว่า “มาตรา 203 ถ้าเวลาอันจะพึงชำระหนี้นั้นมิได้กำหนดลงไว้ หรือจะอนุมานจากพฤติการณ์ทั้งปวงก็ไม่ได้ไซร้ ท่านว่าเจ้าหนี้ย่อมจะเรียกให้ชำระหนี้ได้โดยพลัน และฝ่ายลูกหนี้ก็ย่อมจะชำระหนี้ของตนได้โดยพลันดุจกัน”

[113] คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3045 / 2545

* มาตรา 387 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า “ถ้าคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งไม่ชำระหนี้ อีกฝ่ายหนึ่งจะกำหนดระยะเวลาพอสมควร แล้วบอกกล่าวให้ฝ่ายนั้นชำระหนี้ภายในระยะเวลานั้นก็ได้ ถ้าและฝ่ายนั้นไม่ชำระหนี้ภายในระยะเวลาที่กำหนดให้ไซร้ อีกฝ่ายหนึ่งจะเลิกสัญญาเสียก็ได้”

[114] คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3602 / 2546

(2) หน้าที่ในการชำระหนี้ให้ถูกต้องตามสถานที่ในการชำระหนี้

มาตรา 324 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้บัญญัติวางหลักเกณฑ์เรื่องหน้าที่ในการชำระหนี้ให้ถูกต้องตามสถานที่ในการชำระหนี้ ไว้ว่า “เมื่อมิได้มีแสดงเจตนาไว้ โดยเฉพาะเจาะจงว่าจะพึงชำระหนี้ ณ สถานที่ใดไซร้ หากจะต้องส่งมอบทรัพย์เฉพาะสิ่ง ท่านว่าต้องส่งมอบกัน ณ สถานที่ซึ่งทรัพย์นั้นได้อยู่ในเวลาเมื่อก่อให้เกิดหนี้นั้น ส่วนการชำระหนี้โดยประการอื่น ท่านว่าต้องชำระ ณ สถานที่ซึ่งเป็นภูมิลำเนาปัจจุบันของเจ้าหนี้” จากบทบัญญัติดังกล่าวสามารถกำหนดแนวทางการพิจารณาเรื่องหน้าที่ในการชำระหนี้ให้ถูกต้องตามสถานที่ในการชำระหนี้ได้ ดังนี้[115]

1. พิจารณาตามข้อตกลงโดยชัดแจ้งในสัญญา หากคู่สัญญาได้มีการตกลงกำหนดสถานที่ในการชำระหนี้กันไว้อย่างชัดแจ้งในสัญญาแล้ว ลูกหนี้ก็มีหน้าที่ในการชำระหนี้ตามสถานที่ที่ได้มีการตกลงกันไว้โดยไม่ต้องพิจารณาบทบัญญัติแห่งกฎหมายอีก เช่น สัญญาซื้อขายไม้ซุงกำหนดให้จำเลยผู้ขายส่งมอบไม้ซุงที่โรงงานของบริษัทโจทก์ อันเป็นสถานที่ที่โจทก์และจำเลยแสดงเจตนาไว้โดยเฉพาะเจาะจงว่า จะชำระหนี้ ณ สถานที่นั้นตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 324 เมื่อจำเลยทั้งสองส่งมอบไม้ซุงให้โจทก์ ณ สถานที่ดังกล่าวแล้ว จำเลยทั้งสองจึงไม่อาจเรียกค่าใช้จ่ายขนส่งไม้ซุงจากโจทก์ได้[116]

2. ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย หากคู่สัญญาไม่ได้มีการตกลงกำหนดสถานที่ในการชำระหนี้กันไว้อย่างชัดแจ้งในสัญญา ลูกหนี้ก็มีหน้าที่ในการชำระหนี้ตามสถานที่ที่กฎหมายกำหนด ดังนี้

2.1 ลูกหนี้มีหน้าที่ในการส่งมอบทรัพย์เฉพาะสิ่ง กฎหมายกำหนดสถานที่ให้ลูกหนี้มีหน้าที่ในการส่งมอบ ณ สถานที่ซึ่งทรัพย์เฉพาะสิ่งได้อยู่ในเวลาเมื่อก่อให้เกิดหนี้นั้น เช่น ศาลชั้นต้นพิพากษาให้จำเลยกับพวกร่วมกันคืนรถยนต์ที่เช่าซื้อให้โจทก์ในสภาพเรียบร้อยใช้การได้ดี หากคืนไม่ได้ให้ใช้ราคาแทน โดยมิได้พิพากษาให้จำเลยกับพวกส่งมอบรถหรือ ชำระเงินที่ศาล ทั้งตามคำบังคับที่ศาลชั้นต้นออกให้ตามคำขอของโจทก์ซึ่งเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาก็มิได้ระบุสถานที่ส่งมอบรถและสถานที่ใช้เงินไว้ด้วย กรณีจึงต้องบังคับตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 324 หนี้ตามคำพิพากษาที่ต้องส่งมอบรถที่เช่าซื้อเป็นการชำระหนี้ทรัพย์เฉพาะสิ่ง จึงต้องส่งมอบกัน ณ สถานที่ซึ่งทรัพย์นั้นได้อยู่ในเวลาเมื่อก่อให้เกิดหนี้นั้น เมื่อปรากฏว่าหนี้ของจำเลยที่จะต้องส่งมอบรถที่เช่าซื้อคืนโจทก์เกิดขึ้นเมื่อศาลมีคำพิพากษาให้คืน ซึ่งขณะนั้นรถอยู่ในความครอบครองของจำเลย จึงต้องส่งมอบรถกัน ณ ภูมิลำเนาของจำเลย[117]

2.2 ลูกหนี้มีหน้าที่ในการส่งมอบทรัพย์ที่ไม่ใช่ทรัพย์เฉพาะสิ่ง กฎหมายกำหนดสถานที่ให้ลูกหนี้มีหน้าที่ในการส่งมอบ ณ สถานที่ซึ่งเป็นภูมิลำเนาปัจจุบันของเจ้าหนี้ เช่น สัญญาเช่าที่ดินและตึกแถวที่จำเลยทำกับ ส. มิได้ระบุเรื่องการชำระค่าเช่าไว้ว่าให้ปฏิบัติอย่างไร การชำระค่าเช่าจำเลยจึงต้องชำระยังภูมิลำเนาปัจจุบันของ ส. ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 324 แม้ตามทางปฏิบัติ ส.จะเป็นผู้มาเก็บค่าเช่าจากจำเลยก็ตาม ก็เป็นเพียงข้อปฏิบัติระหว่าง ส. กับจำเลย

---

[115] ศนันท์กรณ์ (จำปี) โสตถิพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะหนี้ (ผลแห่งหนี้), หน้า 165.

[116] คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 685 / 2538

[117] คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1555 / 2542

เท่านั้น เมื่อ ส. โอนที่ดินและตึกแถวให้โจทก์มีผลให้โจทก์มีฐานะเป็นผู้ให้เช่า ข้อปฏิบัตินี้หาได้โอนมาด้วยไม่ เพราะมิใช่สิทธิและหน้าที่ซึ่งเกิดขึ้นตามสัญญาเช่า ดังนั้นการที่จำเลยไม่ไปชำระค่าเช่ายังภูมิลำเนาปัจจุบันของโจทก์ จำเลยจึงเป็นผู้ผิดสัญญาเช่า โจทก์ย่อมมีสิทธิบอกเลิกสัญญาเช่าได้[118]

(4) หน้าที่ในการขอปฏิบัติการชำระหนี้ต่อบุคคลผู้มีสิทธิรับชำระหนี้

ลูกหนี้มีหน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้ต่อบุคคลใด จึงจะมีผลสมบูรณ์ตามกฎหมาย สามารถพิจารณาได้ตามบทบัญญัติมาตรา 315 ถึง มาตรา 319 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ดังนี้

1. ตัวเจ้าหนี้ ทั้งนี้ เพราะวัตถุประสงค์ของการชำระหนี้ก็เพื่อให้เจ้าหนี้ได้รับประโยชน์ตามวัตถุประสงค์แห่งหนี้นั่นเอง

2. บุคคลผู้มีอำนาจรับชำระหนี้แทนเจ้าหนี้ หมายถึง บุคคลซึ่งมีอำนาจรับชำระหนี้แทนเจ้าหนี้โดยมีการมอบให้เป็นตัวแทนหรือโดยบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เช่น เจ้าหนี้ได้มอบหมายให้ผู้ใดเป็นตัวแทนในการรับชำระหนี้แทนเจ้าหนี้ได้ ตามมาตรา 821 ผู้ที่ได้รับแต่งตั้งโดยแสดงออกชัดหรือโดยปริยายดังกล่าวนั้นย่อมถือว่าเป็นผู้มีอำนาจรับชำระหนี้แทนเจ้าหนี้ได้ อย่างไรก็ตาม หากลูกหนี้ได้ชำระหนี้ให้แก่บุคคลผู้ไม่มีอำนาจรับชำระหนี้ หากเจ้าหนี้ได้ให้สัตยาบัน ก็ถือได้ว่ามีการชำระหนี้ถูกต้อง กล่าวคือ เจ้าหนี้ได้รับรองการชำระหนี้ของลูกหนี้แล้วนั่นเอง โดยต้องพิจารณาข้อเท็จจริงเป็นรายกรณีว่า อย่างไรจึงจะเรียกว่าเจ้าหนี้ได้ให้สัตยาบันในการชำระหนี้ของลูกหนี้แล้ว เช่น เจ้าหนี้ได้ออกใบเสร็จให้แก่ลูกหนี้

3. ผู้ครองตามปรากฏแห่งสิทธิในมูลหนี้ กล่าวคือ บุคคลรับชำระหนี้นั้นจะต้องเป็นผู้ครองตามปรากฏแห่งสิทธิในมูลหนี้ และลูกหนี้จะต้องกระทำการชำระหนี้โดยสุจริต ผู้ครองตามปรากฏแห่งสิทธิในมูลหนี้นั้น หมายถึง บุคคลผู้ครองหลักฐานอันเป็นที่ตั้งแห่งหนี้ หรือมีข้อเท็จจริงอย่างใดอย่างหนึ่งโดยปราศจากข้อสงสัยว่าบุคคลนั้นเป็นผู้ครองแห่งสิทธิในมูลหนี้ กล่าวคือ ลูกหนี้ได้รู้หรือไม่ว่าผู้ที่ตนได้ชำระหนี้ให้ไปนั้นไม่มีสิทธิในการรับชำระหนี้ ถ้าลูกหนี้มีเหตุผลอันสมควรเชื่อได้ว่า ลูกหนี้ได้ชำระหนี้ไปโดยสุจริต แต่หากลูกหนี้ไม่รู้ถึงข้อเท็จจริงว่า ผู้ที่ตนชำระหนี้ให้ไปนั้นมิใช่ผู้ครองตามปรากฏแห่งสิทธิในมูลหนี้ เพราะความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของตนแล้ว ก็จะถือว่าลูกหนี้ชำระหนี้โดยสุจริตไม่ได้

4. บุคคลผู้ถือใบเสร็จ กล่าวคือ ผู้รับชำระหนี้เป็นผู้ถือใบเสร็จและลูกหนี้เชื่อโดยสุจริตว่า ผู้ถือใบเสร็จนั้นมีสิทธิที่จะถือใบเสร็จมารับชำระหนี้ การชำระหนี้นั้นก็มีผลสมบูรณ์ตามกฎหมาย แต่ถ้าลูกหนี้รู้ว่าผู้ถือใบเสร็จนั้นไม่มีสิทธิจะนำใบเสร็จมารับชำระหนี้หรือไม่รู้เท่าถึงสิทธินั้น เพราะความประมาทเลินเล่อของลูกหนี้เองแล้ว การชำระหนี้นั้นก็ไม่ถูกต้อง โดย “ผู้ถือใบเสร็จ” หมายถึงบุคคลที่เจ้าหนี้ใช้ให้ถือใบเสร็จของเจ้าหนี้ไปเพื่อรับชำระหนี้จากลูกหนี้ เช่น พนักงานของบริษัทถือใบเสร็จของบริษัทไปเก็บเงินจากลูกหนี้ของบริษัท การที่ลูกหนี้ได้ชำระหนี้ให้แก่ผู้ถือใบเสร็จดังกล่าวก็เป็นการชำระหนี้ที่ถูกต้อง

[118] คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3577 / 2532

5. เจ้าหนี้ของเจ้าหนี้ กล่าวคือ ในกรณีที่เจ้าหนี้ของลูกหนี้ได้รับคำสั่งอายัดทรัพย์ ซึ่งศาลได้ออกให้ตามที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา (คือเจ้าหนี้ของเจ้าหนี้) ได้ยื่นคำขอต่อศาลแล้ว ในกรณีเช่นนี้ลูกหนี้มีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามคำสั่งอายัดทรัพย์ของศาล กล่าวคือ ลูกหนี้มีหน้าที่ในการชำระเงินหรือส่งมอบทรัพย์สิ่งของให้แก่เจ้าพนักงานบังคับคดี ณ เวลาหรือภายในเวลาที่ได้กำหนดไว้ในคำสั่งศาล ถ้าลูกหนี้ยังขืนชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ของตน ลูกหนี้อาจต้องรับผิดต่อเจ้าหนี้ของเจ้าหนี้กล่าวคือ เจ้าหนี้ของเจ้าหนี้อาจเรียกให้ลูกหนี้กระทำการชำระหนี้อีกครั้งหนึ่งได้ เช่น นายแดงเป็นหนี้เงินนายดำอยู่ 1,000 บาท แต่นายดำเจ้าหนี้ของนายแดง เป็นหนี้นายขาวอยู่ 5,000 บาท นายดำถูกนายขาวฟ้องร้องต่อศาล และศาลได้มีคำพิพากษาให้นายขาวชนะคดี นายขาวจึงขอให้ศาลออกหมายสั่งห้ามนายแดงมิให้ชำระหนี้ 1,000 บาท แก่นายดำ เมื่อนายแดงได้รับทราบคำสั่งศาลแล้วยังขืนชำระหนี้ให้แก่นายดำไป นายขาวมีสิทธิเรียกร้องให้นายแดงชำระหนี้ให้แก่ตนได้[119]

4.5.3.4 ตัวอย่างคำพิพากษาของศาลฎีกาที่เกี่ยวกับมาตรา 208

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 389 / 2548 จำเลยซึ่งเป็นนายจ้างค้างจ่ายค่าจ้างแก่โจทก์ จำเลยจึงต้องชำระเงินให้แก่โจทก์โดยปราศจากเงื่อนไขใดๆ เพราะการชำระหนี้จะให้สำเร็จผลเป็นอย่างใด ลูกหนี้จะต้องขอปฏิบัติการชำระหนี้ต่อเจ้าหนี้เป็นอย่างนั้นโดยตรง จึงจะเป็นการชำระหนี้โดยชอบตาม มาตรา 208 วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เมื่อจำเลยเสนอขอชำระหนี้แก่โจทก์ โดยมีเงื่อนไขจำกัดตัดสิทธิอื่นๆ อับชอบด้วยกฎหมายของโจทก์ จึงมิใช่เป็นการขอปฏิบัติการชำระหนี้แก่โจทก์โดยชอบ โจทก์ย่อมมีเหตุผลที่จะปฏิเสธการรับชำระหนี้ได้ การที่โจทก์ปฏิเสธไม่ยอมรับชำระหนี้จากจำเลย โจทก์จึงไม่ตกเป็นผู้ผิดนัดตาม มาตรา 207 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 8260 / 2550 จำเลยค้างชำระหนี้โจทก์ซึ่งเป็นหนี้เงินจำเลยต้องชำระเงินให้แก่โจทก์โดยปราศจากเงื่อนไขใดๆ เพราะการชำระหนี้จะให้สำเร็จผลเป็นอย่างใด ลูกหนี้จะต้องขอปฏิบัติการชำระหนี้ต่อเจ้าหนี้เป็นอย่างนั้นโดยตรงตาม มาตรา 208 วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เมื่อจำเลยเสนอชำระหนี้โดยให้โจทก์รับโอนทรัพย์จำนองแทนการชำระหนี้ด้วยเงิน จึงมิใช่เป็นการขอปฏิบัติการชำระหนี้โดยชอบ โจทก์ย่อมมีเหตุผลที่จะปฏิเสธการชำระหนี้ โจทก์จึงไม่ตกเป็นผู้ผิดนัดตามมาตรา 207 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1265 / 2551 ศาลฎีกาเห็นว่า ตามมาตรา 208 วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า “การชำระหนี้จะให้สำเร็จผลเป็นอย่างใด ลูกหนี้จะต้องขอปฏิบัติชำระหนี้ต่อเจ้าหนี้เป็นอย่างนั้นโดยตรง” และมาตรา 215 บัญญัติว่า “เมื่อลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ให้ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้ไซร้ เจ้าหนี้จะเรียกเอาค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอันเกิดแต่การนั้นก็ได้” การที่จำเลยทำสัญญาขายอุปกรณ์ตรวจจับความร้อนยี่ห้อทรอนให้แก่โจทก์ จำเลยก็ต้องส่งมอบสินค้ายี่ห้อทรอนให้แก่โจทก์ จะมอบสินค้ายี่ห้ออื่นแก่โจทก์มิได้ แม้สินค้านั้นจะมีคุณสมบัติการใช้งานเหมือนกันก็ตาม เมื่อจำเลยส่งมอบอุปกรณ์ตรวจจับความร้อนยี่ห้อเคมีทรอนิค ซึ่งมิใช่ยี่ห้อทรอนตามที่กำหนดไว้ในสัญญาซื้อขาย จึงเป็นการชำระหนี้ที่ไม่ต้องตามความประสงค์

---

[119]เสนีย์ ปราโมช,ม.ร.ว., ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 2 (ภาคจบบริบูรณ์), หน้า 1010-1032.

อันแท้จริงแห่งหนี้ โจทก์ซึ่งเป็นเจ้าหนี้ย่อมมีสิทธิเรียกเอาค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอันเกิดแต่การนั้นได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4584 / 2552 สัญญาระหว่างโจทก์ทั้งสี่และจำเลยเป็นสัญญาโอนขายสิทธิบัตร โดยมีข้อกำหนดว่าผู้โอนคือโจทก์ทั้งสี่ที่เป็นผู้ขายจะต้องถ่ายทอดเทคโนโลยีให้แก่ผู้รับโอนคือจำเลยด้วย จึงเป็นสัญญาต่างตอบแทน ตามมาตรา 369 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กล่าวคือ โจทก์ทั้งสี่มีหน้าที่ต้องถ่ายทอดเทคโนโลยีให้แก่จำเลย และจำเลยมีหน้าที่ชำระราคาให้โจทก์ทั้งสี่ ดังนั้นที่โจทก์ทั้งสี่รับว่ามีชื่อเป็นผู้ถือหุ้นในบริษัทจำเลยจริง และแจ้งให้จำเลยหักชำระหนี้ค่าหุ้นที่โจทก์ทั้งสี่ยังไม่ได้ชำระแก่จำเลย ต่อมาจำเลยส่งใบหุ้นแก่โจทก์ทั้งสี่ ย่อมแสดงว่าจำเลยยอมรับการชำระหนี้ค่าหุ้นแล้ว เมื่อโจทก์ทั้งสี่ยอมรับว่ายังไม่มีการถ่ายทอดเทคโนโลยีแก่จำเลย โจทก์ทั้งสี่จึงยังไม่ได้ขอปฏิบัติการชำระหนี้ตามมาตรา 208 วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กรณีจึงไม่อาจถือว่าจำเลยผิดสัญญา โจทก์ทั้งสี่จึงไม่มีสิทธิบอกเลิกสัญญา

4.5.4 มาตรา 215 หน้าที่ในการชำระหนี้ให้ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้

เมื่อมีนิติสัมพันธ์ทางหนี้เกิดขึ้น ลูกหนี้มีหน้าที่ในการชำระหนี้ให้ถูกต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้ ตามมาตรา 215* แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ประกอบกับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่ได้บัญญัติความหมายของ “หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้”ไว้ ดังนั้น จึงจำเป็นที่จะต้องพิจารณาว่า “หน้าที่ในชำระหนี้ให้ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้” นั้น มีความหมายและขอบเขตเพียงใด เพื่อประโยชน์ในการนำไปใช้วิเคราะห์ว่า “หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้” ในระบบกฎหมายไทยนั้นมีความหมายอย่างไร เป็นหน้าที่ที่ทำให้การชำระหนี้ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้ หรือไม่ เพียงใด

4.5.4.1 ที่มาของบทบัญญัติมาตรา 215

ผู้ร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้นำบทบัญญัติมาตรา 415 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น มาตรา 1142 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส และ มาตรา 97 แห่งประมวลกฎหมายลักษณะหนี้สวิส มาใช้เป็นต้นแบบในการยกร่าง มาตรา 215 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์[120]

---

*มาตรา 215 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติไว้ว่า “เมื่อลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ให้ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้ไซร้ เจ้าหนี้จะเรียกเอาค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอันเกิดแต่การนั้นก็ได้”

[120]พระยาเทพวิทุร (บุญช่วย วณิกกุล), คำอธิบายกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ตอนที่ 5 (มาตรา 194-248), (กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2478), หน้า 85

4.5.4.2 ความหมายและขอบเขตของคำว่า “หน้าที่ในการชำระหนี้ให้ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้”

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่ได้บัญญัติบทนิยามให้ความหมายคำว่า “หน้าที่ในการชำระหนี้ให้ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้” ไว้ ดังนั้น การพิจารณาถึงความหมาย และขอบเขตของ คำว่า “หน้าที่ในการชำระหนี้ให้ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้” จึงต้องพิจารณาจากคำอธิบายทางวิชาการของนักกฎหมายและจากแนวคำพิพากษาศาลฎีกา ดังนี้

ก คำอธิบายทางวิชาการ

พระยาเทพวิทุรฯ (บุญช่วย วณิกกุล) ได้อธิบายเรื่อง “หน้าที่ในการชำระหนี้ให้ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้” ตามมาตรา 215 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ไว้ว่า

(1) มาตรา 215 นี้ เป็นแม่บทที่ให้สิทธิแก่เจ้าหนี้ในอันที่จะเรียกค่าเสียหายหรือค่าสินไหมทดแทนจากลูกหนี้ เพื่อความเสียหายอันเนื่องจากการที่ลูกหนี้ไม่ปฏิบัติการชำระหนี้ตามมูลหนี้แห่งตน หรือพูดง่ายๆเฉพาะในเรื่องสัญญาก็คือ เมื่อลูกหนี้ไม่ปฏิบัติตามสัญญา เจ้าหนี้มีสิทธิเรียกร้องเอาค่าเสียหายได้

อุทาหรณ์ เช่น ก ทำสัญญาจะซื้อที่ดินของ ข ราคา 10,000 บาท แล้วไม่ซื้อ ที่ดินราคาตกต่ำลง ข เอาไปขายให้คนอื่นได้เพียง 8,000 บาท ขาดไป 2,000 บาท ข เรียกเงิน 2,000 บาทนี้ เป็นค่าสินไหมทดแทนจาก ก ได้

(2) มาตรา 213 ได้แสดงไว้แล้วว่า เมื่อลูกหนี้ละเลยไม่ปฏิบัติการชำระหนี้ สิทธิอันสำคัญของเจ้าหนี้ก็คือ สิทธิที่จะขอศาลให้สั่งบังคับการชำระหนี้ แต่บางครั้งการที่จะขอดังว่านี้ก็อาจไม่สำเร็จ เพราะ “สภาพแห่งหนี้ไม่เปิดช่องให้ทำเช่นนั้น” หรือเพราะเหตุอื่นซึ่งศาลจะไม่สั่งบังคับให้ เช่น ถ้าการบังคับจะกระทบกระเทือนถึงสิทธิบุคคลที่ 3 ศาลไม่บังคับให้ ตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 294 / 2492 ในเรื่องเช่นนี้ สิทธิของเจ้าหนี้ก็ยังเหลืออยู่ แต่จะเรียกเอาค่าเสียหายหรือค่าสินไหมทดแทนหรือบางทีเมื่อลูกหนี้ละเลยไม่ปฏิบัติการชำระหนี้แล้ว เจ้าหนี้ประสงค์ที่จะไม่บังคับชำระหนี้ และจะเรียกเอาค่าเสียหายหรือค่าสินไหมทดแทนอย่างเดียวก็ได้ หรือบางครั้งเจ้าหนี้จะเรียกเอาทั้งสองอย่าง คือให้บังคับและให้ลูกหนี้ใช้ค่าเสียหายหรือค่าสินไหมทดแทนด้วยก็ได้ ทั้งนี้ ในวรรคท้ายของมาตรา 213 ได้บัญญัติให้สิทธิแก่เจ้าหนี้ไว้โดยบริบูรณ์ ว่า เจ้าหนี้มีสิทธิที่จะขอให้ศาลสั่งบังคับการชำระหนี้โดยไม่ตัดสิทธิเจ้าหนี้ที่จะเรียกเอาค่าเสียหาย

(3) แต่นอกจากลูกหนี้จะเพิกเฉยงดเว้นไม่ปฏิบัติการชำระหนี้เสียเลยแล้ว บางครั้งลูกหนี้ได้กระทำการชำระหนี้เหมือนกัน แต่กระทำการชำระหนี้ไม่ถูกต้องครบถ้วนตามหน้าที่ที่จะต้องกระทำ เช่น ส่งมอบสิ่งของชำรุดบกพร่องหรือกระทำการชำระหนี้ล่าช้าเกินเวลาที่กำหนด หรือกระทำการชำระหนี้ผิดตำแหน่งผิดตำบลที่ตกลงกันไว้ เหล่านี้ได้ชื่อว่าลูกหนี้ชำระหนี้ไม่ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้ ซึ่งเจ้าหนี้มีสิทธิเรียกเอาค่าสินไหมทดแทนหรือค่าเสียหายตามความในมาตรานี้ได้ ส่วนค่าเสียหายจะเรียกได้เพียงใด เป็นไปตามมาตรา 222 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

อุทาหรณ์ที่ 1 ก จ้างเหมาให้ ข ปลูกเรือน 1 หลัง โดยใช้เครื่องสัมภาระเครื่องใช้ต่างๆของ ข ผู้รับเหมา ข เอาของที่ไม่ดีมาใช้ในการปลูกเรือนให้ ก ก เรียกค่าเสียหายได้

อุทาหรณ์ที่ 2 ก จ้าง ข ซ่อมแซมรถยนต์ ตกลงกำหนดเวลาให้แล้วเสร็จ ในวันที่ 1 กรกฎาคม พ.ศ. 2477 ซึ่ง ก มีงานจะต้องใช้รถ ข ทำไม่ทันตามกำหนดเวลา ก เรียกค่าเสียหายได้

อุทาหรณ์ที่ 3 ก ทำสัญญาซื้อของจากห้าง ข ตกลงกันให้ ข ส่งของไปให้ ก ณ. บ้านพักที่ หัวหิน ข ส่งของไปที่บ้าน ก ในกรุงเทพ เป็นเหตุให้ ก เสียหาย ก เรียกค่าสินไหมทดแทนได้[121]

ศาสตราจารย์พิเศษ ไพโรจน์ วายุภาพ ได้อธิบายว่า คำว่า “ชำระหนี้ให้ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้” นั้น หากลูกหนี้ไม่ชำระหนี้เลยจะเห็นได้ชัด ส่วนกรณีที่ลูกหนี้ชำระหนี้หากการชำระหนี้นั้นเป็นไปตามบทบัญญัติในหมวด 5 ว่าด้วยความระงับแห่งหนี้ ส่วนที่ 1 การชำระหนี้ ย่อมเป็นการชำระหนี้ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้ ต่างไปจากนั้น จึงจะถือว่าเป็นการชำระหนี้ไม่ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้ ซึ่งเป็นการชำระหนี้บกพร่องเท่ากับเป็นการกระทำผิดหน้าที่ของลูกหนี้ที่มีอยู่ตามกฎหมายลักษณะหนี้ อันก่อให้เกิดความรับผิดตามมาตรา 215[122]

ศาสตราจารย์ ดร. ศนันท์กรณ์ โสตถิพันธุ์ อธิบายว่า การชำระหนี้ไม่ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้ในความหมายอย่างกว้าง คือ การที่ลูกหนี้ละเลยไม่ชำระหนี้ ลูกหนี้ชำระหนี้ล่าช้าไม่ตรงเวลา ลูกหนี้ชำระหนี้ไม่ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้ประการอื่นนอกเหนือไปจากการที่ลูกหนี้ละเลยไม่ชำระหนี้และลูกหนี้ชำระหนี้ล่าช้าไม่ตรงเวลา ได้แก่ การชำระหนี้บางส่วน การชำระหนี้เป็นอย่างอื่น การส่งมอบทรัพย์ที่ชำรุดบกพร่องหรือ ถูกรอนสิทธิ การส่งมอบทรัพย์ที่ไม่ได้คุณภาพตามที่ตกลงกัน การส่งมอบทรัพย์ชำรุดบกพร่องหรือล้ำจำนวน การชำระหนี้ผิดวิธี การชำระหนี้ผิดสถานที่ การชำระหนี้ผิดเวลา การให้บุคคลอื่นชำระหนี้กรณีเป็นหนี้เฉพาะตัว ฯลฯ[123]

ศาสตราจารย์ เสนีย์ ปราโมช อธิบายว่า การที่ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ให้ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งหนี้ มีมาตรา 215 เป็นแม่บท บัญญัติว่า เมื่อลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ให้ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้ไซร้ เจ้าหนี้จะเรียกเอาค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอันเกิดแต่การนั้นก็ได้ บทบัญญัตินี้เป็นทางแก้ของเจ้าหนี้สำหรับกรณีที่ลูกหนี้ชำระหนี้ผิดวัตถุแห่งหนี้ (Subject) ผิดเวลา (date) ผิดสถานที่ (place) ดังกล่าวข้างต้น เพราะเหล่านี้ล้วนแต่เป็นเรื่องที่อาจเป็นไปโดยไม่ต้องตามความประสงค์แห่งหนี้เป็นเหตุให้เจ้าหนี้เสียหายได้ทั้งนั้น นอกจากนี้ ต้องสังเกตว่ามาตรา 215 ไม่ใช่บทบังคับเฉพาะการเรียกค่าสินไหมทดแทนความเสียหายเพราะการชำระหนี้ล่าช้าเท่านั้น ตัวบทบัญญัติไว้กว้างพอถึงการไม่ชำระหนี้ใดๆได้ทั้งสิ้น ความสำคัญอยู่ที่ว่า เมื่อลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ให้ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้แล้ว เจ้าหนี้ชอบที่จะเรียกเอาค่าสินไหมทดแทนความเสียหาย

---

[121]พระยาเทพวิทุร (บุญช่วย วณิกกุล), คำอธิบายกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ตอนที่ 5,(มาตรา 194-240). (กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2476), หน้า 83-85.

[122]ไพโรจน์ วายุภาพ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยหนี้, พิมพ์ครั้งที่ 9, หน้า 192.

[123]ศนันท์กรณ์ (จำปี) โสตถิพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะหนี้ (ผลแห่งหนี้) (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูช, 2555), หน้า 255-256.

อันเกิดแต่การไม่ชำระหนี้ได้ทั้งสิ้น ฉะนั้น มาตรา 215 จึงใช้บังคับได้ในกรณีที่ไม่ชำระหนี้เสียเลย รวมทั้งที่มีการชำระหนี้แต่บกพร่องไม่ถูกต้องสมควรด้วย[124]

ศาสตราจารย์พิเศษ โสภณ รัตนากร อธิบายว่า กรณีที่ลูกหนี้ชำระหนี้ หากแต่ชำระไม่ถูกต้อง ไม่ครบถ้วน หรือไม่ตรงต่อเวลา หรือทรัพย์ซึ่งเป็นวัตถุแห่งหนี้ชำรุดบกพร่อง หรือส่งทรัพย์ไม่ตรงตามสถานที่ที่ตกลงกัน ซึ่งตามบทบัญญัติในเรื่องการชำระหนี้นั้น ลูกหนี้จะต้องส่งมอบทรัพย์ให้แก่เจ้าหนี้หรือผู้มีอำนาจรับชำระหนี้ (มาตรา 315 และ มาตรา 319) ลูกหนี้ต้องชำระหนี้ให้ตรงตามวัตถุแห่งหนี้ จะชำระหนี้เพียงบางส่วน หรือชำระหนี้อย่างอื่นผิดจากที่การตกลงกันไม่ได้ (มาตรา 320 และ มาตรา 323) ลูกหนี้ต้องชำระหนี้ให้ตรงเวลา (มาตรา 203 มาตรา 206 และมาตรา 207) ลูกหนี้จะต้องชำระหนี้ให้ตรงตามสถานที่ที่ตกลงไว้หรือตามที่กฎหมายกำหนด (มาตรา 324) หากลูกหนี้ชำระหนี้ไม่ถูกต้องครบถ้วน เจ้าหนี้ย่อมมีสิทธิเรียกให้ลูกหนี้ชำระค่าสินไหมทดแทนความเสียหายได้[125]

ศาสตราจารย์ ดร. จิ๊ด เศรษฐบุตร อธิบายว่า ความรับผิดชดใช้ค่าเสียหายตามมาตรา 215 ไม่จำเป็นต้องผิดนัด เนื่องจากการชำระหนี้ไม่เป็นไปตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้ เมื่อก่อความเสียหายให้แก่เจ้าหนี้ ลูกหนี้จึงต้องรับผิดตามมาตรา 215[126]

ข แนวคำพิพากษาศาลฎีกา

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3934 / 2552 ตามคำฟ้องโจทก์บอกเลิกสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินพร้อมสวนป่าแล้วเรียกค่าเสียหายสองส่วน คือ ส่วนหนึ่งให้จำเลยคืนเงินทั้งหมดที่รับไปและอีกส่วนหนึ่งเรียกค่าผลประโยชน์ตอบแทนตามที่โฆษณาว่าโจทก์จะได้รับ ซึ่งการเรียกให้จำเลยคืนเงินทั้งหมดที่ได้รับเป็นผลของการเลิกสัญญาตามมาตรา 391 วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ที่ให้คู่สัญญาแต่ละฝ่ายได้กลับคืนสู่ฐานะดังที่เป็นอยู่เดิม ในกรณีเรียกให้จำเลยคืนเงินที่รับไปนี้ จึงหาใช่เป็นการใช้สิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทนตาม มาตรา 215 ไม่ เช่นนี้จึงต้องพิจารณาก่อนว่าโจทก์บอกเลิกสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินพร้อมสวนป่าชอบหรือไม่ เมื่อสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินพร้อมสวนป่า มิได้ระบุวันที่ที่จำเลยที่ 1 จะต้องดำเนินการปลูกสวนป่าหรือทำการก่อสร้างสาธารณูปโภคและสิ่งก่อสร้างต่างๆ ในโครงการสวนป่าพนาขวัญให้แล้วเสร็จภายในกำหนดเวลาใด ทั้งไม่ได้กำหนดเวลาให้โจทก์ต้องชำระราคาที่ดินพร้อมการปลูกไม้สวนป่าส่วนที่เหลือในวันจดทะเบียนรับโอนกรรมสิทธิ์ในวันที่เท่าใด สำหรับกำหนดเวลา 6 ปี ตามที่จำเลยประกาศโฆษณาว่าโจทก์จะได้รับผลประโยชน์ตอบแทนจากการปลูกต้นไม้เศรษฐกิจนั้น ประกาศโฆษณานี้มีลักษณะเป็นการให้คำมั่นสัญญาต่อบุคคลทั่วไปหรือลูกค้าถึงผลตอบแทนที่จะได้รับภายใน 6 ปี จึงถือได้ว่าใบประกาศโฆษณาดังกล่าวเป็นส่วนหนึ่งของสัญญาจะซื้อจะขายที่ดิน พร้อมสวนป่า แต่กำหนดระยะเวลา 6 ปี จะเริ่มนับก็ต้องเริ่มจากวันปลูกพันธุ์ไม้ซึ่งหาได้กำหนดไว้แน่นอนไม่ว่าจะปลูกพันธุ์ไม้เมื่อใด ฉะนั้น กำหนดเวลา 6 ปี จึงหาใช่กำหนดเวลาที่ชัดเจนไม่ ทั้งมิได้มีข้อตกลงให้ปรากฏว่ากำหนดระยะเวลา 6 ปีนี้ ให้ถือ

---

[124]เสนีย์ ปราโมช, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 2 (ภาค 1-2), (กรุงเทพมหานคร: บริษัทสำนักพิมพ์ไทยวัฒนาพานิช, 2527), หน้า 604-608.

[125]โสภณ รัตนากร, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย หนี้ , พิมพ์ครั้งที่ 10, หน้า 158-159.

[126]จิ๊ด เศรษฐบุตร, หลักกฎหมายแพ่งลักษณะหนี้,(กรุงเทพ: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2548), หน้า 74-75.

เป็นเงื่อนเวลาสิ้นสุดของสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินพร้อมสวนป่าด้วย ดังนั้น สัญญาจะซื้อจะขายที่ดินพร้อมสวนป่าจึงหาได้มีกำหนดเวลาชำระหนี้ให้ปฏิบัติตามมาตรา 388 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เช่นนี้ สิทธิบอกเลิกสัญญาจึงต้องเป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา 387 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งหากโจทก์เห็นว่า จำเลยที่ 1 ไม่ชำระหนี้ โจทก์จะต้องกำหนดระยะเวลาพอสมควรแล้วบอกกล่าวให้จำเลยที่ 1 ชำระหนี้ภายในเวลานั้น หากจำเลยที่ 1 ไม่ชำระหนี้ภายในเวลาที่กำหนดให้ โจทก์จึงจะบอกเลิกสัญญาได้ การที่โจทก์บอกเลิกสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินพร้อมสวนป่าและให้จำเลยคืนเงินที่รับไปโดยมิได้กำหนดเวลาพอสมควรให้จำเลยชำระหนี้ภายในระยะเวลานั้นก่อน ทำให้การบอกเลิกสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินพร้อมสวนป่าของโจทก์ไม่ชอบ และเป็นผลให้โจทก์ไม่อาจเรียกให้จำเลยคืนเงินที่รับไปทั้งหมดได้ ส่วนค่าผลประโยชน์ตอบแทนตามโฆษณาที่โจทก์เรียกมาอีกส่วนหนึ่งนั้น เมื่อตามสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินพร้อมสวนป่า ข้อ 4 เป็นหน้าที่ของจำเลยที่ 1 จะเป็นผู้จัดหาพันธุ์ไม้ การปลูกและการดูแลรักษาซึ่งต้นสัก ต้นสะเดา และต้นประดู่เพิ่งปลูกก่อนวันที่ทำบันทึกตรวจสอบที่ดินประมาณ 4 เดือน แม้มีต้นกระถินณรงค์ (กระถินเทพณรงค์) ปลูกไว้ประมาณ 5 ปี แต่ตามสัญญาจ้างเหมาปลูกสร้างสวนป่าและตารางแสดงชนิดจำนวนของต้นไม้ที่ปลูกต่อเนื้อที่หนึ่งไร่ ซึ่งจำเลยทั้งสองไม่ได้โต้แย้งว่าการปลูกต้นไม้ตามสัญญาไม่ใช่หน้าที่ของจำเลยทั้งสอง จำเลยทั้งสองจึงมีหน้าที่ต้องนำพันธุ์ไม้อื่น มิใช่เฉพาะกระถินณรงค์เท่านั้นมาปลูกในที่สวนป่าของโจทก์ ประกอบกับบันทึกการตรวจสอบที่ดินกระทำหลังจากโจทก์ฟ้องคดีแล้วประมาณ 9 เดือน แสดงให้เห็นได้ว่า จำเลยที่ 1 ไม่ได้ปลูกพืชเศรษฐกิจต่างๆ ตามที่ระบุไว้ในสัญญา ซึ่งจะเป็นเหตุให้ภายในเวลา 6 ปี โจทก์จะไม่ได้รับผลประโยชน์ตอบแทนตามที่จำเลยที่ 1 โฆษณาไว้อย่างแน่นอน เช่นนี้ฟังได้ว่า จำเลยที่ 1 ผิดสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินพร้อมสวนป่าแล้ว การที่จำเลยที่ 1 ไม่ได้ปฏิบัติตามสัญญาดังกล่าวทำให้โจทก์ไม่ได้รับผลประโยชน์ตอบแทนจากการตัดต้นไม้เหล่านั้นที่มีอายุ 6 ปีขึ้นไป ไปขาย อันเป็นค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอันเกิดแต่การผิดสัญญาของจำเลยที่ 1 ตาม มาตรา 215 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1265 / 2551 จำเลยทำสัญญาขายอุปกรณ์ตรวจจับความร้อนยี่ห้อทรอนให้แก่โจทก์ จำเลยจะมอบสินค้ายี่ห้ออื่นแก่โจทก์มิได้ แม้สินค้านั้นจะมีคุณสมบัติการใช้งานเหมือนกันก็ตาม เมื่อจำเลยส่งมอบอุปกรณ์ตรวจจับความร้อนยี่ห้ออื่น จึงเป็นการชำระหนี้ที่ไม่ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งหนี้ ตามมาตรา 215 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์โจทก์ซึ่งเป็นเจ้าหนี้ย่อมมีสิทธิเรียกเอาค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอันเกิดแต่การนั้นได้ แต่ ว. พนักงานของโจทก์ซึ่งเป็นผู้ตรวจรับมอบสินค้า มิได้ตรวจสอบสินค้าให้รอบคอบก่อนว่าเป็นยี่ห้อตรงตามสัญญาหรือไม่ ซึ่งถือว่าเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อของ ว. ตัวแทนของโจทก์ โจทก์จึงต้องรับผิดชอบในความประมาทเลินเล่อของ ว. ด้วยตามมาตรา 223 วรรคสอง ประกอบมาตรา 220 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7943 / 2549 ลูกหนี้มีความผูกพันตามสัญญาจะซื้อจะขายห้องชุดกับเจ้าหนี้โดยต้องรับผิดจัดทำกันซึมเพื่อป้องกันน้ำซึมจากชั้นบนอยู่แล้ว ทั้งเจ้าหนี้ไม่ได้ทำสัญญาประกันการรั่วซึมฉบับใหม่กับบริษัท ท. ซึ่งเป็นบุคคลภายนอก กรณีจึงมิใช่การเปลี่ยนแปลงหนี้ใหม่โดยเปลี่ยนตัวลูกหนี้ที่จะทำให้หนี้เดิมระงับ เมื่ออาคารที่เจ้าหนี้รับมอบจากลูกหนี้มีปัญหาน้ำรั่วของดาดฟ้าชั้น 8 และตามสัญญาจะซื้อจะขายห้องชุด ข้อ 12 ลูกหนี้มีหน้าที่จะต้องทำการกันซึมพื้นที่ชั้น

ที่ 8 ทั้งหมดด้วยวัสดุกันซึมอย่างดีเพื่อป้องกันน้ำซึมจากสนามเทนนิส สระว่ายน้ำ น้ำฝนหรือการรั่วซึมอื่นๆ ลงมาที่ชั้นล่างของอาคารในส่วนของเจ้าหนี้ เมื่อเกิดเหตุดังกล่าวขึ้นแล้วลูกหนี้จึงต้องรับผิดชอบทำการซ่อมแซมแก้ไขปัญหาดังกล่าวให้สำเร็จ หากไม่ดำเนินการเจ้าหนี้ย่อมมีสิทธิจัดหาบุคคลภายนอกมาดำเนินการโดยเรียกค่าใช้จ่ายจากลูกหนี้ได้อันถือได้ว่าเป็นค่าสินไหมทดแทนอันเกิดจากการไม่ชำระหนี้ตาม มาตรา 213 และมาตรา 215 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ นั่นเอง แม้เจ้าหนี้จะยังมิได้ดำเนินการซ่อมแซมก็เรียกค่าใช้จ่ายจากลูกหนี้โดยยื่นคำขอรับชำระหนี้ต่อเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 9119 / 2546 โจทก์ปฏิบัติหน้าที่เป็นยามรักษาการณ์ การมาปฏิบัติหน้าที่ในสถานที่ที่รับผิดชอบเพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยและดูแลรักษาทรัพย์สินของจำเลยจึงเป็นหัวใจสำคัญของงาน แต่โจทก์กลับละทิ้งหน้าที่แล้วมาลงเวลาย้อนหลังเพื่อแสดงว่าตนมาทำงานในเวลาดังกล่าว จึงไม่เป็นการปฏิบัติหน้าที่ด้วยความสุจริต อันเป็นการทุจริตต่อหน้าที่และเป็นความผิดวินัยอย่างร้ายแรง มีเหตุที่จำเลยจะลงโทษไล่โจทก์ออกได้ตามข้อบังคับ คำสั่งของจำเลยให้ไล่โจทก์ออกจึงเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย และไม่เป็นการเลิกจ้างที่ไม่เป็นธรรม โจทก์ไม่มีสิทธิได้รับค่าชดเชยและค่าเสียหายจากการเลิกจ้าง ตามข้อบังคับของจำเลยเป็นเรื่องเมื่อสั่งให้รับพนักงานกลับเข้าทำงานตามเดิม ไม่ให้รับเงินเดือนและสิทธิประโยชน์อื่นในช่วงลงโทษ ซึ่งสอดคล้องกับหลักเกณฑ์ที่ว่า เมื่อโจทก์มิได้ทำงานให้แก่จำเลย จำเลยจึงไม่ต้องจ่ายค่าจ้างแก่โจทก์ แต่ตามคำฟ้องโจทก์ขอให้จำเลยจ่ายเงินในระหว่างพักงาน มิใช่ขอเป็นค่าจ้างหรือเงินเดือน จึงเป็นการขอค่าเสียหายจากกรณีที่ไม่ได้รับค่าจ้างตามสัญญาจ้างแรงงาน ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะจ้างแรงงาน ฉะนั้น เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่าโจทก์สามารถทำงานให้แก่จำเลย การที่โจทก์ไม่ได้ทำงานในช่วงเวลาดังกล่าว มิใช่ความสมัครใจของโจทก์ แต่เป็นเพราะจำเลยมีคำสั่งไม่ให้โจทก์เข้าทำงาน โจทก์จึงมีสิทธิได้รับค่าเสียหายจากการที่ไม่ได้ทำงานและไม่ได้รับค่าจ้าง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2438–2439 / 2545 โจทก์และจำเลยที่ 1 มีข้อตกลงกันว่า ในกรณีส่งมอบงานล่าช้าตามสัญญา จำเลยที่ 1 ยอมให้โจทก์ปรับวันละ 5,946 บาท แต่เมื่อครบกำหนดเวลาก่อสร้างตามสัญญาจ้างแล้ว คู่กรณีโดยจำเลยที่ 1 ไม่ถือเอากำหนดเวลาชำระค่าจ้างเป็นงวดเป็นสาระสำคัญ โจทก์ก็ไม่ถือเอากำหนดเวลาส่งมอบงานเป็นสาระสำคัญ ดังนี้ วันที่มีการส่งมอบงานล่าช้าจึงไม่มีอีกต่อไป โจทก์ไม่มีสิทธิปรับจำเลยที่ 1 เป็นรายวัน คงมีสิทธิเรียกค่าเสียหายที่เป็นค่าจ้างที่เพิ่มขึ้นในการทำงานนั้นต่อให้เสร็จเท่านั้น ค่าจ้างที่เพิ่มขึ้นเป็นการเรียกค่าเสียหายเพื่อทดแทนความเสียหายเช่นที่ตามปกติย่อมเกิดขึ้นแต่การไม่ชำระหนี้นั้นตามมาตรา 222 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หากโจทก์ซึ่งเป็นผู้เสียหายได้มีส่วนทำความผิดอย่างใดอย่างหนึ่งก่อให้เกิดความเสียหายด้วย ศาลย่อมใช้ดุลพินิจลดจำนวนค่าเสียหายลงตามมาตรา 223 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เมื่อจำเลยที่ 1 ละทิ้งงานงวดที่ 7 ตั้งแต่เดือนพฤษภาคม 2538 โจทก์ควรรีบใช้สิทธิบอกเลิกสัญญาทันทีเพื่อป้องกันมิให้เกิดความเสียหายเพิ่มขึ้น แต่โจทก์กลับปล่อยปละละเลย ใช้สิทธิบอกเลิกสัญญาเมื่อเดือนกันยายน 2538 อันเป็นเวลาห่างกันเกือบ 4 เดือน จากนั้นโจทก์เพิ่งมาทำสัญญาจ้างบุคคลภายนอกให้ก่อสร้างงานต่อในส่วนที่เหลือเมื่อเดือนมีนาคม 2540 หลังจากที่โจทก์บอกเลิกสัญญาแก่จำเลยที่ 1 แล้วถึง 1 ปี 5 เดือนเศษ โดยไม่ปรากฏเหตุผลแห่งความล่าช้า ดังนี้ ความล่าช้าที่เกิดขึ้นดังกล่าวย่อมทำให้ราคาค่าก่อสร้างสูงขึ้นและส่วนที่ก่อสร้างไปแล้วเกิดความ

เสียหายเพิ่มมากขึ้น เมื่อความเสียหายที่เกิดขึ้นเกิดจากความล่าช้าในการดำเนินการของโจทก์โดยใช่เหตุรวมอยู่ด้วย ศาลย่อมใช้ดุลพินิจลดค่าเสียหายลงเป็นจำนวนพอสมควรได้ตาม มาตรา 223 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1336 / 2545 โจทก์ทำสัญญาจะซื้อจะขายที่ดิน พร้อมตึกแถวสามชั้นครึ่งหนึ่งคูหากับจำเลยในราคา 3,200,000 บาท โจทก์ชำระเงินดาวน์ในวันทำสัญญา 300,000 บาท ส่วนที่เหลือจะชำระเมื่อจำเลยปลูกสร้างตึกแถวแล้วเสร็จ แต่มิได้กำหนดเวลาชำระหนี้ไว้ เมื่อจำเลยปลูกสร้างตึกแถวแล้วเสร็จพร้อมที่จะโอนให้แก่โจทก์ โจทก์ย่อมมีหน้าที่รับโอนตึกแถวพร้อมที่ดินดังกล่าวและชำระราคาส่วนที่เหลือแก่จำเลย แต่โจทก์ไม่ประสงค์จะชำระราคาที่เหลือให้แก่จำเลย แม้ทั้งโจทก์และจำเลยต่างมิได้ถือเอาเงื่อนไขในการชำระหนี้เป็นสาระสำคัญ เนื่องจากจำเลยกำลังบอกขายตึกแถวพร้อมที่ดินให้แก่ผู้อื่นเพื่อประโยชน์ของโจทก์ก็ตาม แต่ย่อมเป็นที่เห็นได้ว่าไม่เป็นการแน่นอนว่าจำเลยจะสามารถจัดการขายตึกแถวพร้อมที่ดินให้เป็นผลสำเร็จได้ โจทก์ย่อมมีเวลาเพียงพอในการเตรียมเงินให้พร้อมเพื่อชำระให้แก่จำเลย แต่การที่จำเลยมีหนังสือแจ้งให้โจทก์ชำระเงินที่ค้างชำระแก่จำเลยภายใน 15 วัน นับแต่วันที่โจทก์ได้รับหนังสืออันเป็นเวลาหลังจากที่จำเลยปลูกสร้างตึกแถวแล้วเสร็จและพร้อมที่จะโอนให้แก่โจทก์เกือบ 1 ปี อันเป็นการบอกกล่าวให้โจทก์ชำระหนี้ภายในเวลาอันสมควรแล้ว หนังสือดังกล่าวมีข้อความระบุชัดว่า หากล่วงพ้นกำหนดเวลา 15 วันแล้ว โจทก์ไม่ชำระราคาส่วนที่เหลือ จำเลยขอถือเอาหนังสือฉบับนั้นเป็นการแสดงเจตนาเลิกสัญญา เมื่อโจทก์ไม่ชำระเงินภายในเวลาที่จำเลยกำหนด สัญญาจะซื้อจะขายตึกแถวพร้อมที่ดินระหว่างโจทก์กับจำเลยย่อมเป็นอันเลิกกันเมื่อล่วงพ้น 15 วัน นับแต่วันที่โจทก์ได้รับหนังสือทวงถามอันเป็นผลจากการที่จำเลยแสดงเจตนาบอกเลิกสัญญาไปยังโจทก์ หาใช่เป็นเรื่องที่โจทก์กับจำเลยสมัครใจตกลงเลิกสัญญาต่อกันไม่ โจทก์กับจำเลยซึ่งเป็นคู่สัญญาแต่ละฝ่ายจำต้องให้อีกฝ่ายหนึ่งได้กลับคืนสู่ฐานะดังที่เป็นอยู่เดิม เงินดาวน์ที่โจทก์ชำระให้แก่จำเลยในวันทำสัญญาไม่ปรากฏว่าเป็นการให้ไว้แก่จำเลยเพื่อเป็นประกันการที่จะปฏิบัติตามสัญญา จึงต้องถือเป็นส่วนหนึ่งของราคาที่โจทก์ชำระให้แก่จำเลยล่วงหน้า มิใช่เงินมัดจำที่จำเลยจะริบได้ โจทก์ตกเป็นผู้ผิดนัดตามมาตรา 204 วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งผลแห่งการนี้จำเลยมีสิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทนจากโจทก์เพื่อความเสียหายอันเกิดแต่การที่โจทก์ผิดนัดได้ตามมาตรา 215 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ การที่โจทก์ไม่ชำระเงินให้แก่จำเลยเป็นเหตุให้จำเลยต้องเสียดอกเบี้ยให้แก่ธนาคารสำหรับจำนวนเงินดังกล่าว ค่าเสียหายดังกล่าวเป็นค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอันเกิดแก่พฤติการณ์พิเศษตามมาตรา 222 วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เมื่อไม่ได้ความว่าจำเลยแจ้งให้โจทก์ทราบถึงความเสียหายที่จำเลยจะได้รับจากการที่โจทก์ผิดนัดไม่ชำระหนี้นั้น จึงฟังไม่ได้ว่าโจทก์ได้คาดเห็นหรือควรจะได้คาดเห็นถึงความเสียหายเช่นนั้นล่วงหน้าก่อนแล้ว แต่การที่โจทก์ผิดนัดไม่ชำระหนี้แก่จำเลยย่อมทำให้จำเลยได้รับความเสียหาย แม้จำเลยจะนำสืบถึงค่าเสียหายไม่ได้ ศาลก็มีอำนาจคิดคำนวณให้ได้ตามพฤติการณ์แห่งคดีประกอบกับความสุจริตในการดำเนินคดี

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7108 / 2544 ตู้นิรภัยมีลูกกุญแจใช้ประจำรวม 2 ดอก โดยจะต้องไขพร้อมกันจึงจะเปิดตู้นิรภัยได้ และมีระเบียบว่าด้วย การรับ การจ่าย การเก็บรักษา และการนำส่งเงิน กำหนดให้หัวหน้ากอง คือโจทก์ซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาหน่วยการเงินหรือผู้ที่หัวหน้ากองมอบหมายถือกุญแจไว้ 1 ดอก และหัวหน้าหน่วยการเงินถือไว้ 1 ดอก ห้ามผู้หนึ่งผู้ใดถือพร้อมกันทั้ง

2 ดอก แต่โจทก์ไม่ได้ถือลูกกุญแจไว้เลย กลับได้มอบให้ น.ผู้ใต้บังคับบัญชาเก็บไว้ทั้ง 2 ดอก โดยโจทก์มิได้ให้ผู้ใต้บังคับบัญชาถือกุญแจแยกไว้คนละดอกตามระเบียบ ซึ่งเป็นกรณีที่โจทก์สามารถใช้ความระมัดระวังปฏิบัติให้ถูกต้องตามระเบียบได้ แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่ การที่โจทก์ฝ่าฝืนระเบียบดังกล่าวจนเป็นเหตุให้คนร้ายสามารถจี้บังคับ น.ให้เปิดตู้นิรภัยเอาเงินที่เก็บไว้ไปได้ จึงเกิดจากความประมาทเลินเล่อของโจทก์ มิใช่เหตุสุดวิสัย โจทก์จึงต้องรับผิดชดใช้ความเสียหายที่เกิดขึ้น การที่พนักงานฝ่าฝืนระเบียบข้อบังคับของบริษัทจำเลย แม้จำเลยผู้เป็นนายจ้างจะไม่คัดค้าน ก็ไม่ทำให้การฝ่าฝืนระเบียบนั้นกลับกลายเป็นการกระทำที่ชอบด้วยระเบียบขึ้นมาไม่ เมื่อโจทก์ปฏิบัติฝ่าฝืนระเบียบของจำเลยจนก่อให้เกิดความเสียหายแก่จำเลย โจทก์ก็ต้องรับผิดชดใช้ค่าเสียหายที่เกิดขึ้นให้แก่จำเลย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7406 / 2540 จำเลยว่าจ้างโจทก์ให้ว่าความ ผลสำเร็จของงานย่อมอยู่ที่การว่าความจนคดีถึงที่สุด ส่วนการแพ้หรือชนะเป็นเพียงผลแห่งการงานในการชำระสินจ้างเท่านั้น เมื่อคดีที่จำเลยได้ทำการว่าจ้างโจทก์ให้ว่าความถึงที่สุด เพราะมีการตกลงประนีประนอมยอมความกันในคดีแพ่งและมีการถอนฟ้องในคดีอาญา ศาลย่อมมีอำนาจที่จะพิจารณากำหนดอัตราค่าจ้างให้ตามสมควรแก่ผลแห่งการงานที่โจทก์ได้กระทำไป สัญญาจ้างว่าความเป็นสัญญาจ้างทำของซึ่งเป็นสัญญาต่างตอบแทน คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายต่างมีหนี้ต้องปฏิบัติชำระตอบแทนซึ่งกันและกัน โดยต่างเป็นลูกหนี้และเจ้าหนี้ในขณะเดียวกัน เมื่อโจทก์ผู้รับจ้างได้ทำงานให้จำเลยผู้ว่าจ้างและจำเลยได้รับผลงานเป็นประโยชน์แก่ตนแล้ว โจทก์ย่อมมีสิทธิได้รับสินจ้างตามผลแห่งการงานที่ได้กระทำไป ส่วนข้อตกลงที่ว่า "ไม่ว่าผลคดีจะเป็นอย่างไร และย่อมอยู่แก่ความพอใจของจำเลย" นั้น เป็นเพียงข้อตกลงอันไม่เกี่ยวกับความเป็นผลหรือสิ้นผลของนิติกรรม มิใช่เงื่อนไขตามมาตรา 144 (เดิม) มาตรา 182 (ใหม่) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ สัญญาจ้างว่าความระหว่างโจทก์และจำเลยจึงไม่ตกเป็นโมฆะ

ศาสตราจารย์พิเศษ ไพโรจน์ วายุภาพ ได้ให้ข้อสังเกตเกี่ยวกับคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7406 / 2540 นี้ ไว้อย่างน่าสนใจว่า เป็นกรณีของหนี้ที่ต้องกระทำโดยใช้ความระมัดระวังหรือความพยายามเมื่อทนายความได้ว่าความอย่างระมัดระวังและใช้ความสามารถดีแล้ว ย่อมถือได้ว่าเป็นการชำระหนี้ถูกต้องแล้ว ผลคดีแพ้ชนะไม่เป็นข้ออ้างที่จะเอาผิดได้ว่าลูกหนี้ชำระหนี้ไม่ถูกต้อง[127]เมื่อได้พิจารณาจากคำอธิบายในทางวิชาการและจากแนวคำพิพากษาศาลฎีกาข้างต้นแล้ว จึงพอจะสรุปความหมายและขอบเขตของ “หน้าที่ในการชำระหนี้ให้ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้” ได้ว่า

ความหมายของ “หน้าที่ในการชำระหนี้ให้ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้” ได้แก่ หน้าที่ที่คู่สัญญาได้มีการตกลงหรือกำหนดกันไว้อย่างชัดแจ้งในสัญญา หน้าที่ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย และหน้าที่อื่นๆที่เกิดขึ้นมาจากหลักซื่อสัตย์สุจริต[128]นั่นเอง กล่าวคือ ในกรณีที่คู่สัญญาได้มีการตกลงหรือกำหนดหน้าที่ในการชำระหนี้กันไว้อย่างไร ลูกหนี้มีหน้าที่ต้องชำระหนี้ให้ถูกต้องตามที่คู่สัญญาได้มีการตกลงหรือกำหนดกันไว้ตามสัญญานั้น สำหรับกรณีที่คู่สัญญาไม่ได้มีการตกลงหรือกำหนดหน้าที่เหล่านั้นไว้ในสัญญา สิทธิและหน้าที่ใดๆระหว่างคู่สัญญาก็ต้องเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย นอกจากนี้ ลูกหนี้ยังมีหน้าที่อื่นๆที่จะต้องกระทำเพื่อให้การชำระหนี้นั้นถูกต้องครบถ้วน เพราะในกรณีมูลแห่งหนี้หรือที่มาแห่งหนี้ที่เกิดขึ้นมาจากสัญญา ในการใช้สัญญานั้น

---

[127]ไพโรจน์ วายุภาพ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยหนี้ พิมพ์ครั้งที่ 9, หน้า 194.

[128]ศุภกาญจน์ ปรีชา, “การชำระหนี้ไม่ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้,” หน้า 239.

จะต้องมีการตีความสัญญาควบคู่กันไปด้วยเสมอ[129]เพื่อให้การชำระหนี้นั้นตรงตามความประสงค์หรือความมุ่งหมายอันแท้จริงของสัญญา กรณีเป็นเรื่องที่จะต้องตีความว่า สัญญานั้นมีความประสงค์ที่แท้จริงอย่างไร[130]ซึ่งมาตรา 368 ได้บัญญัติไว้ว่า “ให้ตีความตามความประสงค์ในทางสุจริต โดยพิเคราะห์ถึงปกติประเพณีด้วย” อย่างไรก็ตาม ในการชำระหนี้นั้น ลูกหนี้มีหน้าที่ในการชำระหนี้ด้วยความซื่อสัตย์สุจริต ตามนัยมาตรา 5 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งบทบัญญัติมาตรา 5 นี้ เป็นหลักทั่วไปในการชำระหนี้ให้ถูกต้อง เป็นบทครอบจักรวาลที่แม้เรื่องใดจะมีบทบัญญัติเรื่องนั้นเป็นการเฉพาะอยู่แล้ว “หลักสุจริต” ตามบทบัญญัติมาตรา 5 ก็ยังใช้เป็นมาตรฐานเพื่อชี้ขาดว่าการกระทำตามบทบัญญัติของกฎหมายนั้นๆได้กระทำโดยขัดต่อ “หลักความซื่อสัตย์สุจริต” ตามบทบัญญัติมาตรา 5 หรือไม่ อย่างไร[131]ทั้งก่อนที่จะก่อนิติสัมพันธ์ ในระหว่างที่นิติสัมพันธ์นั้นดำรงอยู่และหลังจากนิติสัมพันธ์นั้นสิ้นสุดลงแล้ว[132]ดังนั้น หากลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ให้ถูกต้องตามหน้าที่ที่คู่สัญญาได้มีการตกลงหรือกำหนดกันไว้ในสัญญา หน้าที่ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย และหน้าที่ต่างๆที่เกิดขึ้นมาจาก “หลักซื่อสัตย์สุจริต” กรณีจึงถือได้ว่าลูกหนี้ชำระหนี้ไม่ถูกต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้นั่นเอง

สำหรับขอบเขตของ “หน้าที่ในการชำระหนี้ให้ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้” นั้น หมายถึง หน้าที่ในการชำระหนี้ให้ถูกต้องตามสัญญา หน้าที่ในการชำระหนี้ให้ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย และลูกหนี้จะต้องชำระหนี้ตามหน้าที่ต่างๆที่เกิดขึ้นมาจากหลักสุจริต เช่น หน้าที่ในการใช้ความระมัดระวังในการชำระหนี้[133]เป็นต้น สำหรับกรณีที่กฎหมายได้กำหนดสิทธิและหน้าที่ระหว่างคู่สัญญาไว้เป็นการเฉพาะ กรณีก็ต้องพิจารณาไปตามกฎหมายเรื่องนั้นๆ[134]โดยส่วนใหญ่จะพบได้ในเอกเทศสัญญา ซึ่งเป็นสัญญาที่กฎหมายได้กำหนดหลักเกณฑ์เรื่องสิทธิและหน้าที่ของคู่สัญญาไว้แล้วเป็นการเฉพาะ หน้าที่ในการชำระหนี้ตามเอกเทศสัญญา ซึ่งเป็นหน้าที่ในการชำระหนี้ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย จึงเป็นการชำระหนี้ให้ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้เช่นเดียวกัน เพียงแต่หากลูกหนี้ได้กระทำผิดหน้าที่ดังกล่าว ผลก็จะเป็นไปตามที่บทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเรื่องนั้นๆได้กำหนดไว้ เช่น ในกรณีของเอกเทศสัญญา เรื่องสัญญาซื้อขาย ซึ่งกำหนดให้ผู้ขายต้องรับผิดในความชำรุดบกพร่องของทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายตาม มาตรา 472 และความรับผิดในการรอนสิทธิตามมาตรา 475 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กรณีจึงไม่ต้องนำมาตรา 215 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้อีก ส่วนในกรณีที่กฎหมายบัญญัติไว้เฉพาะหน้าที่ แต่ไม่ได้บัญญัติไว้ว่า หากลูกหนี้ไม่ทำตามหน้าที่ดังกล่าวและส่งผลให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าหนี้แล้ว ผลทางกฎหมายจะเป็นอย่างไร เช่น ในกฎหมายลักษณะเอกเทศสัญญา เรื่องสัญญาซื้อ

---

[129]ศนันท์กรณ์ (จำปี) โสตถิพันธุ์, คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา พิมพ์ครั้งที่ 15 แก้ไขเพิ่มเติม, หน้า 349.

[130]โสภณ รัตนากร, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย หนี้, พิมพ์ครั้งที่ 10, หน้า 99.

[131]ปรีดี เกษมทรัพย์, “หลักสุจริตคือหลักความซื่อสัตย์และไว้วางใจ” ไม่ปรากฏเลขหน้า.

[132]กิตติศักดิ์ ปรกติ, หลักสุจริตและเหตุเหนือความคาดหมายในการชำระหนี้ (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2554), หน้า 92.

[133]คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7406 / 2540 และ ไพโรจน์ วายุภาพ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วย หนี้ พิมพ์ครั้งที่ 9, หน้า 194., คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 7108 / 2544, 2438 – 2439 / 2545, 4614 / 2552

[134]ศนันท์กรณ์ (จำปี) โสตถิพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะหนี้ (ผลแห่งหนี้), หน้า 257.

ขายตามมาตรา 461 บัญญัติไว้ว่า “ผู้ขายจำต้องส่งมอบทรัพย์สินซึ่งขายนั้นให้แก่ผู้ซื้อ” ซึ่งเป็นบทบัญญัติในหมวด 2 ว่าด้วยเรื่อง “หน้าที่และความรับผิดของผู้ขาย” ดังนั้น การส่งมอบทรัพย์สินที่ซื้อขาย เป็นหน้าที่ตามกฎหมายของผู้ขาย แต่กฎหมายไม่ได้บัญญัติผลไว้ว่า หากผู้ขายไม่ส่งมอบทรัพย์สินที่ซื้อขายแล้วผลทางกฎหมายจะเป็นอย่างไร กรณีก็ต้องถือได้ว่าผู้ขายชำระหนี้ไม่ต้องตามความประสงอันแท้จริงแห่งมูลหนี้ ตามมาตรา 215[135]

4.6 ผลทางกฎหมายของการกระทำผิดหน้าที่ในการชำระหนี้ตามบทบัญญัติมาตรา 5 มาตรา 368 มาตรา 208 และ มาตรา 215

เมื่อได้พิจารณาหลักเกณฑ์เกี่ยวกับหน้าที่ในการชำระหนี้ตามมาตรา 5 มาตรา 368 มาตรา 208 และมาตรา 215 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ตามที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้นจะเห็นได้ว่า “หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้” ตามกฎหมายไทยนั้น มีความหมายและขอบเขตอยู่ในหลักเกณฑ์เกี่ยวกับหน้าที่ในการชำระหนี้ตามมาตรา 5 มาตรา 368 มาตรา 208 และมาตรา 215 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยผลทางกฎหมายของการกระทำผิดหน้าที่ดังกล่าวก็คือ ลูกหนี้ชำระหนี้ไม่ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้ ซึ่งเจ้าหนี้มีสิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทนความเสียหายอันเกิดแต่การชำระหนี้ไม่ถูกต้องนั้นได้ตามมาตรา 215 โดยขอบเขตของค่าสินไหมทดแทนที่เจ้าหนี้จะมีสิทธิเรียกร้องจากการกระทำผิดหน้าที่ดังกล่าวได้มากน้อยเพียงใดนั้นเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในมาตรา 222* แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ นอกจากนี้ เจ้าหนี้ยังมีสิทธิโดยผลทางกฎหมายประการอื่นที่เกิดขึ้นมาจากการกระทำผิดหน้าที่ในการชำระหนี้ ซึ่งได้แก่ สิทธิประการอื่นๆตามที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้บัญญัติรับรองคุ้มครองเจ้าหนี้ไว้ เช่น สิทธิที่เกิดขึ้นมาจากผลตามข้อสัญญา ผลตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายเฉพาะในส่วนของเอกเทศสัญญา ผลตามกฎหมายลักษณะหนี้ ผลตามกฎหมายลักษณะสัญญา เป็นต้น[136] โดยแยกพิจารณาได้ดังนี้

1. ผลตามข้อสัญญา

1.1 เจ้าหนี้มีสิทธิเรียกเบี้ยปรับตามมาตรา 381* หรือ มาตรา 382* ประกอบ มาตรา 381 แล้วแต่กรณี และยังมีสิทธิในการเรียกให้ชำระหนี้ได้ด้วย[137]

---

[135]เรื่องเดียวกัน, ศุภกาญจน์ ปรีชา, “การชำระหนี้ไม่ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้”, หน้า 194.

*มาตรา 222 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า “การเรียกเอาค่าเสียหายนั้น ได้แก่ เรียกค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายเช่นที่ตามปกติ ย่อมเกิดขึ้นแต่การไม่ชำระหนี้นั้น
เจ้าหนี้จะเรียกค่าสินไหมทดแทนได้ แม้กระทั่งเพื่อความเสียหายอันเกิดแต่พฤติการณ์พิเศษ หากว่าคู่กรณีที่เกี่ยวข้องได้คาดเห็นหรือควรจะได้คาดเห็นพฤติการณ์เช่นนั้นล่วงหน้าก่อนแล้ว”

[136]ศนันท์กรณ์ (จำปี) โสตถิพันธุ์, คำอธิบายกฎหมายลักษณะหนี้ (ผลแห่งหนี้), หน้า 256-257.

*มาตรา 381 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า “ถ้าลูกหนี้ได้สัญญาไว้ว่าจะให้เบี้ยปรับเมื่อตนไม่ชำระหนี้ให้ถูกต้องสมควร เช่นว่าไม่ชำระหนี้ตรงตามเวลาที่กำหนดไว้เป็นต้น นอกจากเรียกให้ชำระหนี้ เจ้าหนี้จะเรียกเอาเบี้ยปรับอันจะพึงริบนั้นอีกด้วยก็ได้

ถ้าเจ้าหนี้มีสิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนในมูลชำระหนี้ไม่ถูกต้องสมควร ท่านให้บังคับตามบทบัญญัติแห่งมาตรา

1.2 เจ้าหนี้มีสิทธิริบมัดจำทันที ตามมาตรา 378 (2)*

1.3 เจ้าหนี้มีสิทธิเลิกสัญญาตามข้อสัญญา ตามมาตรา 386*

2. ผลตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายเฉพาะในส่วนของเอกเทศสัญญา เช่น ตามกฎหมายเอกเทศสัญญา เรื่องสัญญาเช่าทรัพย์ มาตรา 560 **ว**รรคหนึ่ง* แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ให้สิทธิในการเลิกสัญญาแก่ผู้ให้เช่าในกรณีผู้เช่าไม่ชำระค่าเช่า

3. ผลตามกฎหมายลักษณะหนี้

3.1 สิทธิในการบังคับชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจงตามมาตรา 213 วรรคหนึ่ง และเรียกค่าเสียหายตามมาตรา 213 วรรคท้าย*

3.2 เจ้าหนี้มีสิทธิเลิกสัญญาหากมีกฎหมายเฉพาะกำหนดไว้

ถ้าเจ้าหนี้ยอมรับชำระหนี้แล้ว จะเรียกเอาเบี้ยปรับได้ต่อเมื่อได้บอกสงวนสิทธิไว้เช่นนั้นในเวลารับชำระหนี้”

*มาตรา 382 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า “ถ้าสัญญาว่าจะทำการชำระหนี้อย่างอื่นให้เป็นเบี้ยปรับ ไม่ใช่ใช้เป็นจำนวนเงินไซร้ ท่านให้นำบทบัญญัติแห่งมาตรา ๓๗๙ ถึง ๓๘๑ มาใช้บังคับ แต่ถ้าเจ้าหนี้เรียกเอาเบี้ยปรับแล้ว สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนก็เป็นอันขาดไป”

[137]ไพโรจน์ วายุภาพ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยหนี้ พิมพ์ครั้งที่ 9, หน้า 165.

*มาตรา 378 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า “มัดจำนั้น ถ้ามิได้ตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่น ท่านให้เป็นไปดังจะกล่าวต่อไปนี้ คือ

(1) ให้ส่งคืน หรือจัดเอาเป็นการใช้เงินบางส่วนในเมื่อชำระหนี้

(2) ให้ริบ ถ้าฝ่ายที่วางมัดจำละเลยไม่ชำระหนี้ หรือการชำระหนี้ตกเป็นพ้นวิสัยเพราะพฤติการณ์อันใดอันหนึ่งซึ่งฝ่ายนั้นต้องรับผิดชอบ หรือถ้ามีการเลิกสัญญาเพราะความผิดของฝ่ายนั้น

(3) ให้ส่งคืน ถ้าฝ่ายที่รับมัดจำละเลยไม่ชำระหนี้ หรือการชำระหนี้ ตกเป็นพ้นวิสัยเพราะพฤติการณ์อันใดอันหนึ่ง ซึ่งฝ่ายนี้ต้องรับผิดชอบ”

*มาตรา 386 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า “ถ้าคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งมีสิทธิเลิกสัญญาโดยข้อสัญญาหรือโดยบทบัญญัติแห่งกฎหมาย การเลิกสัญญาเช่นนั้นย่อมทำด้วยแสดงเจตนาแก่อีกฝ่ายหนึ่ง

แสดงเจตนาดังกล่าวมาในวรรคก่อนนั้น ท่านว่าหาอาจจะถอนได้ไม่”

*มาตรา 560 วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า “ถ้าผู้เช่าไม่ชำระค่าเช่าผู้ให้เช่าจะบอกเลิกสัญญาเสีย ก็ได้”

*มาตรา 213 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า “ถ้าลูกหนี้ละเลยเสียไม่ชำระหนี้ของตน เจ้าหนี้จะร้องขอต่อศาลให้สั่งบังคับชำระหนี้ก็ได้ เว้นแต่สภาพแห่งหนี้จะไม่เปิดช่องให้ทำเช่นนั้นได้

เมื่อสภาพแห่งหนี้ไม่เปิดช่องให้บังคับชำระหนี้ได้ ถ้าวัตถุแห่งหนี้ เป็นอันให้กระทำการอันหนึ่งอันใด เจ้าหนี้จะร้องขอต่อศาลให้สั่งบังคับ ให้บุคคลภายนอกกระทำการอันนั้นโดยให้ลูกหนี้เสียค่าใช้จ่ายให้ก็ได้ แต่ถ้าวัตถุแห่งหนี้เป็นอันให้กระทำนิติกรรมอย่างใดอย่างหนึ่งไซร้ ศาลจะสั่งให้ถือเอาตามคำพิพากษาแทนการแสดงเจตนาของลูกหนี้ก็ได้

ส่วนหนี้ซึ่งมีวัตถุเป็นอันจะให้งดเว้นการอันใด เจ้าหนี้จะเรียกร้อง ให้รื้อถอนการที่ได้กระทำลงแล้วนั้นโดยให้ลูกหนี้เสียค่าใช้จ่าย และ ให้จัดการอัน ควรเพื่อกาลภายหน้าด้วยก็ได้

ในวรรคทั้งหลายที่กล่าวมาก่อนนี้ หากระทบกระทั่ง ถึงสิทธิที่จะเรียกเอาค่าเสียหายไม่ ”

3.3 เจ้าหนี้มีสิทธิบอกปัดไม่รับชำระหนี้และเรียกเอาค่าสินไหมทดแทน ตามมาตรา 216*

3.4 เจ้าหนี้มีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายบรรดาที่เกิดจากความประมาทเลินเล่อในระหว่างเวลาที่ลูกหนี้ผิดนัด ตามมาตรา 217*

3.5 เจ้าหนี้มีสิทธิเรียกดอกเบี้ยในหนี้เงินตามมาตรา 224*

3.6 สิทธิปฏิเสธการชำระหนี้ตามมาตรา 320*

4. ผลตามกฎหมายลักษณะสัญญา

4.1 เจ้าหนี้อาจมีสิทธิเลิกสัญญาโดยบทบัญญัติของกฎหมายตามมาตรา 387*มาตรา 388* แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แล้วแต่กรณี

4.2 เจ้าหนี้มีสิทธิในการปฏิเสธการชำระหนี้ตอบแทนตามมาตรา 369*แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

---

*มาตรา 216 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า“ถ้าโดยเหตุผิดนัด การชำระหนี้กลายเป็นอันไร้ประโยชน์แก่เจ้าหนี้ เจ้าหนี้จะบอกปัดไม่รับชำระหนี้ และจะเรียกเอาค่าสินไหมทดแทนเพื่อการไม่ชำระหนี้ก็ได้”

*มาตรา 217 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า “ลูกหนี้จะต้องรับผิดชอบในความเสียหายบรรดาที่เกิดแต่ความประมาทเลินเล่อในระหว่างเวลาที่ตนผิดนัด ทั้งจะต้องรับผิดชอบในการที่การชำระหนี้กลายเป็นพ้นวิสัยเพราะอุบัติเหตุอันเกิดขึ้นในระหว่างเวลาที่ผิดนัดนั้นด้วย เว้นแต่ความเสียหายนั้น ถึงแม้ว่าตนจะได้ชำระหนี้ทันเวลากำหนดก็คงจะต้องเกิดมีอยู่นั่นเอง”

*มาตรา 224 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บัญญัติไว้ว่า “หนี้เงินนั้น ท่านให้คิดดอกเบี้ยในระหว่างเวลาผิดนัดร้อยละเจ็ดกึ่งต่อปี ถ้าเจ้าหนี้อาจจะเรียกดอกเบี้ยได้สูงกว่านั้น โดย อาศัยเหตุอย่างอื่นอันชอบด้วยกฎหมาย ก็ให้คงส่งดอกเบี้ยต่อไปตามนั้น

ท่านห้ามมิให้คิดดอกเบี้ยซ้อนดอกเบี้ยในระหว่างผิดนัด

การพิสูจน์ค่าเสียหายอย่างอื่นนอกกว่านั้น ท่านอนุญาตให้พิสูจน์ได้”

*มาตรา 320 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า “อันจะบังคับให้เจ้าหนี้รับชำระหนี้แต่เพียงบางส่วนหรือให้รับชำระหนี้เป็นอย่างอื่นผิดไปจากที่จะต้องชำระแก่เจ้าหนี้นั้น ท่านว่าหาอาจจะบังคับได้ไม่”

*มาตรา 387 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า “ถ้าคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งไม่ชำระหนี้ อีกฝ่ายหนึ่งจะกำหนดระยะเวลาพอสมควร แล้วบอกกล่าวให้ฝ่ายนั้นชำระหนี้ภายในระยะเวลานั้นก็ได้ ถ้าและฝ่ายนั้นไม่ชำระหนี้ภายในระยะเวลาที่กำหนดให้ไซร้ อีกฝ่ายหนึ่งจะเลิกสัญญาเสียก็ได้”

*มาตรา 388 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า “ถ้าวัตถุที่ประสงค์แห่งสัญญานั้น ว่าโดยสภาพหรือโดยเจตนาที่คู่สัญญาได้แสดงไว้ จะเป็นผลสำเร็จได้ก็แต่ด้วยการชำระหนี้ ณ เวลามีกำหนดก็ดี หรือภายในระยะเวลาอันใดอันหนึ่งซึ่งกำหนดไว้ก็ดี และกำหนดเวลาหรือระยะเวลานั้นได้ล่วงพ้นไปโดยฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมิได้ชำระหนี้ไซร้ ท่านว่าอีกฝ่ายหนึ่งจะเลิกสัญญานั้นเสียก็ได้ มิพักต้องบอกกล่าวดังว่าไว้ในมาตราก่อนนั้นเลย”

*มาตรา 369 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บัญญัติว่า “ในสัญญาต่างตอบแทนนั้น คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งจะไม่ยอมชำระหนี้จนกว่าอีกฝ่ายหนึ่งจะชำระหนี้หรือขอปฏิบัติการชำระหนี้ก็ได้ แต่ความข้อนี้ท่านมิให้ใช้บังคับ ถ้าหนี้ของคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งยังไม่ถึงกำหนด”

อย่างไรก็ตาม สิทธิในการบังคับชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจงตามมาตรา 213 และสิทธิในการเลิกสัญญาตามมาตรา 386 ถึงมาตรา 388 นั้น เจ้าหนี้จะใช้สิทธิทั้งสองทางนี้ใช้พร้อมกันไม่ได้ ต้องเลือกเอาวิธีใดวิธีหนึ่งเท่านั้น เพราะถ้ามีการเลิกสัญญาแล้วย่อมไม่มีมูลหนี้ที่จะบังคับให้ชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจง ตามมาตรา 213 ได้อีก[138]

4.7 บทสรุป

แม้ว่าประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จะไม่ได้บัญญัติหลักกฎหมายเรื่อง “หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้” ไว้โดยเฉพาะก็ตาม ในทางปฏิบัติศาลและนักกฎหมายวิชาการได้ยอมรับและนำหลักกฎหมายเรื่อง “หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้” มาใช้โดยอาศัยพื้นฐานทางกฎหมายตามหลักเกณฑ์เกี่ยวกับหน้าที่ในการชำระหนี้ตามมาตรา 5 มาตรา 368 มาตรา 208 และมาตรา 215 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยผลทางกฎหมายในกรณีที่ลูกหนี้กระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ ทำให้เจ้าหนี้มีสิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทนความเสียหายอันเกิดจากการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงนั้นตามมาตรา 215 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยกรอบหรือขอบเขตของค่าสินไหมทดแทนที่เจ้าหนี้จะมีสิทธิเรียกร้องได้มากหรือน้อยเพียงใดนั้น เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในมาตรา 222 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ นอกจากนี้เจ้าหนี้ยังมีสิทธิประการอื่นๆตามที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้บัญญัติรับรองคุ้มครองเจ้าหนี้ไว้ด้วย เช่น สิทธิที่เกิดขึ้นมาจากผลตามข้อสัญญา ผลตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายเฉพาะในส่วนของเอกเทศสัญญา ผลตามกฎหมายลักษณะหนี้ ผลตามกฎหมายลักษณะสัญญา เป็นต้น

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

[138]ไพโรจน์ วายุภาพ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยหนี้ พิมพ์ครั้งที่ 9, หน้า 165.

บทที่ 5
วิเคราะห์และเปรียบเทียบ

5.1 ความนำ

หน้าที่ในการชำระหนี้ให้ถูกต้องตามนิติสัมพันธ์ทางหนี้ประกอบด้วย “หน้าที่หลักในการชำระหนี้” และ “หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้” โดยหน้าที่หลักในการชำระหนี้ ได้แก่ หน้าที่ที่คู่สัญญาได้มีการตกลงหรือกำหนดกันไว้อย่างชัดแจ้งในสัญญา หรือหน้าที่ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่บัญญัติไว้ให้คู่สัญญามีสิทธิและหน้าที่ต่อกัน ส่วน “หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้” ได้แก่หน้าที่อื่นๆที่ไม่ใช่หน้าที่หลัก หากแต่เป็นหน้าที่ที่จะมีผลทำให้การชำระหนี้ตามนิติสัมพันธ์ทางหนี้ของคู่สัญญานั้นมีความถูกต้องครบถ้วนสมบูรณ์[1]

5.2 วิเคราะห์และเปรียบเทียบ

จากการที่ได้ศึกษาถึงประเด็นปัญหาต่างๆในเรื่องหลักของ “หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้” ในระบบกฎหมายเยอรมันและระบบกฎหมายไทยมาแล้ว ในบทนี้ จะศึกษาวิเคราะห์และเปรียบเทียบหลักกฎหมายว่าด้วย “หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้” ในระบบกฎหมายเยอรมันกับระบบกฎหมายไทยในประเด็นต่างๆ ดังนี้ คือ พื้นฐานทางกฎหมายของหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ ความหมายของหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ ประเภทของหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ องค์ประกอบของความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ และผลทางกฎหมายของการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้

5.2.1 พื้นฐานทางกฎหมายของหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้

5.2.1.1 ในระบบกฎหมายเยอรมัน ในชั้นแรกเริ่ม พื้นฐานทางกฎหมายของหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ในระบบกฎหมายแพ่งเยอรมันเกิดขึ้นมาจากการตีความสัญญาตามมาตรา 157* และ มาตรา 242* แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน หรือเกิดขึ้นมาจากหลักกฎหมายทั่วไป คือ “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” หลักกฎหมายดังกล่าวได้รับการยอมรับและมีการนำมาใช้เป็นการทั่วไปโดยศาลและนักกฎหมายวิชาการ และเนื่องจากหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้เกิดขึ้นมาจาก “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” ดังนั้น ในเบื้องต้นจึงไม่อาจจะระบุหรือ

---

[1] Heinz-Perter Mansel, Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) Kommentar, 14. Auflage (München: C.H.Beck, 2011), p. 171.

* § 157 Verträge sind so auszulegen, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern.

* § 242 Der Schuldner ist verpflichtet, die Leistung so zu bewirken, wie Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte es erfordern.

กำหนด “หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้” ไว้ให้ชัดเจนได้ หากแต่จะต้องพิจารณาจากลักษณะหรือประเภทของนิติสัมพันธ์ทางหนี้แต่ละนิติสัมพันธ์ไป หน้าที่ข้างเคียงจึงมีความเกี่ยวพันกับข้อเท็จจริงของสถานการณ์ที่เกิดขึ้น การมีความรู้ที่เหนือกว่าของคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งต่อคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งก็จะต้องนำมาพิจารณาคำนึงด้วย หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้จะมีความเข้มข้นมากขึ้นเมื่อนิติสัมพันธ์ทางหนี้นั้นมีความเป็นไปได้ที่ก่อให้เกิดหน้าที่ในการคุ้มครองป้องกันมากขึ้น[2] ต่อมา เมื่อมีการปรับปรุงแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันในเรื่องหนี้ (Schuldrechtsreform) หลักกฎหมายว่าด้วย “การกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้” ได้นำมาบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร และได้มีการประกาศใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม ปี ค.ศ. 2002 เป็นต้นไป ปัจจุบัน “หลักความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ (positive Vertragsverletzung)” ได้บัญญัติไว้อย่างชัดเจนใน มาตรา 241 (2)* มาตรา 280 (1) และ (3)* มาตรา 281* มาตรา 282* มาตรา 323 (1)* และมาตรา 324* แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันปี ค.ศ. 2002

---

[2] Dieter Medicus, Das neue Schuldrecht (München: C.H.Beck, 2002), p. 179.

* § 241 (2) Das Schuldverhältnis kann nach seinem Inhalt jeden Teil zur Rücksicht auf die Rechte, Rechtsgüter und Interessen des anderen Teils verpflichten.

* § 280 (1) Verletzt der Schuldner eine Pflicht aus dem Schuldverhältnis, so kann der Gläubiger Ersatz des hierdurch entstehenden Schadens verlangen. Dies gilt nicht, wenn der Schuldner die Pflichtverletzung nicht zu vertreten hat.

(3) Schadensersatz statt der Leistung kann der Gläubiger nur unter den zusätzlichen Voraussetzungen des § 281, des § 282 oder des § 283 verlangen.

* § 281 (1) Soweit der Schuldner die fällige Leistung nicht oder nicht wie geschuldet erbringt, kann der Gläubiger unter den Voraussetzungen des § 280 Abs. 1 Schadensersatz statt der Leistung verlangen, wenn er dem Schuldner erfolglos eine angemessene Frist zur Leistung oder Nacherfüllung bestimmt hat. Hat der Schuldner eine Teilleistung bewirkt, so kann der Gläubiger Schadensersatz statt der ganzen Leistung nur verlangen, wenn er an der Teilleistung kein Interesse hat. Hat der Schuldner die Leistung nicht wie geschuldet bewirkt, so kann der Gläubiger Schadensersatz statt der ganzen Leistung nicht verlangen, wenn die Pflichtverletzung unerheblich ist.

(2) Die Fristsetzung ist entbehrlich, wenn der Schuldner die Leistung ernsthaft und endgültig verweigert oder wenn besondere Umstände vorliegen, die unter Abwägung der beiderseitigen Interessen die sofortige Geltendmachung des Schadensersatzanspruchs rechtfertigen.

(3) Kommt nach der Art der Pflichtverletzung eine Fristsetzung nicht in Betracht, so tritt an deren Stelle eine Abmahnung.

(4) Der Anspruch auf die Leistung ist ausgeschlossen, sobald der Gläubiger statt der Leistung Schadensersatz verlangt hat.

(5) Verlangt der Gläubiger Schadensersatz statt der ganzen Leistung, so ist der Schuldner zur Rückforderung des Geleisteten nach den §§ 346 bis 348 berechtigt.

5.2.1.2 ในระบบกฎหมายไทย ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย ไม่ได้วางหลักเกณฑ์ในเรื่องพื้นฐานทางกฎหมายของหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ไว้โดยเฉพาะ แต่ในทางปฏิบัติศาลและนักกฎหมายวิชาการได้ยอมรับและนำหลักกฎหมายเรื่องหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้มาใช้โดยอาศัยพื้นฐานทางกฎหมายตามบทบัญญัติ มาตรา 5 มาตรา 368 มาตรา 208 และ มาตรา 215 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ทำให้คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งมีหน้าที่ข้างเคียงหรือหน้าที่ในการคุ้มครองป้องกันต่อคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง เนื่องจากสิทธิเรียกร้องให้ลูกหนี้ปฏิบัติการชำระหนี้ของเจ้าหนี้ก็คือ “หน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้ของลูกหนี้” นั่นเอง[3] และ “หน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้ของลูกหนี้” นั้น ลูกหนี้จะต้องตระหนักและคำนึงถึงไม่ใช่เพียงแค่หน้าที่หลักในการชำระหนี้ตามที่คู่สัญญาได้มีการตกลงกันไว้อย่างชัดแจ้งในสัญญา หรือหน้าที่ตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ให้คู่สัญญามีสิทธิและหน้าที่ต่อกันเท่านั้น หากแต่คู่สัญญาจะต้องตระหนักและคำนึงหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ด้วย กล่าวคือ คู่สัญญาจะต้องตระหนักและคำนึงถึงทุกๆส่วนของเนื้อหาสาระแห่งหนี้ โดยจะต้องไม่กระทำผิดหน้าที่ในการชำระหนี้อันมีผลกระทบต่อสิทธิของบุคคล กรรมสิทธิ์ หรือประโยชน์ส่วนได้เสียของคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งด้วย

5.2.2 ความหมายของหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้

5.2.2.1 ในระบบกฎหมายเยอรมัน ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 1900 ไม่ได้มีการบัญญัติหลักกฎหมายเรื่องหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ไว้โดยเฉพาะ หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้เกิดขึ้นมาจาก “หลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben)” ตามบทบัญญัติมาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน* โดยการตีความสัญญาเพิ่มเติมหรือโดยการขยายความโดยศาล[4]

---

*§ 282 Verletzt der Schuldner eine Pflicht nach § 241 Abs. 2, kann der Gläubiger unter den Voraussetzungen des § 280 Abs. 1 Schadensersatz statt der Leistung verlangen, wenn ihm die Leistung durch den Schuldner nicht mehr zuzumuten ist.

*§ 323 (1) Erbringt bei einem gegenseitigen Vertrag der Schuldner eine fällige Leistung nicht oder nicht vertragsgemäß, so kann der Gläubiger, wenn er dem Schuldner erfolglos eine angemessene Frist zur Leistung oder Nacherfüllung bestimmt hat, vom Vertrag zurücktreten.

*§ 324 Verletzt der Schuldner bei einem gegenseitigen Vertrag eine Pflicht nach § 241 Abs. 2, so kann der Gläubiger zurücktreten, wenn ihm ein Festhalten am Vertrag nicht mehr zuzumuten ist.

[3]ปรีดี เกษมทรัพย์, กฎหมายแพ่ง:หลักทั่วไป พิมพ์ครั้งที่ 5. (กรุงเทพมหานคร: ห้างหุ้นส่วนจำกัด ภาพพิมพ์, 2526), หน้า 85.

*โดยศาลยุติธรรมสูงสุดแห่งอาณาจักรไรช์ ได้วินิจฉัยวางหลักไว้ในคำพิพากษาที่ BGHZ 11, 80 อ้างถึงใน Helmut Rüßmann, positive Vertragsverletzung(pVV), [Online], October 15 2012. Available from: http: // www.ruessmann.jura.uni-sb.de

[4]Helmut Rüßmann, positive Vertragsverletzung (pVV) [Online], October 15 2012. Available from: http: // www.ruessmann.jura.uni-sb.de

ต่อมาเมื่อมีการปรับปรุงแก้ไขประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันใน ปี ค.ศ. 2001 ในร่างประมวลกฎหมายแพ่งฉบับของรัฐบาลได้ใช้ถ้อยคำว่า “หน้าที่อื่นๆ” ซึ่งมุ่งประสงค์ให้หมายถึง “หน้าที่อื่นๆที่ไม่ใช่หน้าที่หลัก” แต่คณะกรรมาธิการร่างกฎหมายของสภาได้ปรับปรุงแก้ไขโดยใช้ถ้อยคำที่มีความหมายชัดเจนยิ่งขึ้นโดยใช้คำว่า “หน้าที่ตามมาตรา 241 (2)”[5] ซึ่งบทบัญญัติมาตรา 241 (2) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002* บัญญัติว่า“§ 241(2) Das Schuldverhältnis kann nach seinem Inhalt jeden Teil zur Rücksicht auf die Rechte,Rechtsgüter und Interessen des anderen Teils verpflichten.(หน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้สามารถพิจารณาได้จากทุกส่วนของเนื้อหาสาระแห่งหนี้ โดยพิเคราะห์ถึงความถูกต้องชอบธรรม (Rechte) สิ่งที่กฎหมายมุ่งประสงค์คุ้มครอง (Rechtsgüter) และผลประโยชน์ส่วนได้เสียแห่งหนี้นั้น (Interessen des anderen Teils))” ซึ่งนักกฎหมายเยอรมันส่วนใหญ่เรียกหน้าที่ดังกล่าวนี้ว่า “หน้าที่ในการคุ้มครองป้องกัน” หรือ “หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้”[6]นั่นเอง

เมื่อได้พิจารณามาตรา 241(2) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 แล้ว จึงสรุปได้ว่า หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ (Die Nebenleistungspflichten) หมายถึง หน้าที่อื่นๆ ซึ่งไม่ใช่หน้าที่หลัก แต่เป็นหน้าที่ที่ครอบคลุมถึงเรื่องของการตระเตรียมการณ์ (Vorbereitung) การช่วยเหลือสนับสนุน (Unterstützung) การรับประกัน (Sicherung) และการปฏิบัติการอื่นใดที่มีผลทำให้การชำระหนี้มีผลถูกต้องครบถ้วน (vollständigen Erfüllung หรือ Durchführung)[7] อย่างไรก็ตาม หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้เป็นหน้าที่โดยทั่วไปในเรื่องหนี้ ซึ่งไม่อาจระบุไว้ให้ชัดเจนได้ แต่คู่สัญญาจะมีหน้าที่ข้างเคียงต่อกันอย่างไรนั้น ขึ้นอยู่กับสถานการณ์ สภาวะแวดล้อม โดยเฉพาะอย่างยิ่ง วัตถุประสงค์ของสัญญานั้นเองได้กำหนดให้หน้าที่ข้างเคียงดังกล่าวเกิดมีขึ้น โดยหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ดำรงอยู่ตั้งแต่ขั้นตอนในการเจรจาต่อรอง จนกระทั่งหลังจากการชำระหนี้แล้ว หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ก็ยังคงดำรงอยู่ต่อไปเป็นระยะเวลาพอสมควรเท่าที่คาดหมายได้ตามหลักซื่อสัตย์สุจริต[8] อย่างไรก็ตาม สิทธิเรียกร้องให้มีการชำระหนี้หรือปฏิบัติการชำระหนี้ในหน้าที่ข้างเคียงนี้มิได้มี

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

---

[5]Dieter Medicus, Das neue Schuldsrecht, (München: Verlag C.H.Beck, 2002), p.107.

*§ 241 (2) Das Schuldverhältnis kann nach seinem Inhalt jeden Teil zur Rücksicht auf die Rechte, Rechtsgüter und Interessen des anderen Teils verpflichten.

[6]Heinz-Perter Mansel, Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) Kommentar,14 Auflage (München: CH Beck, 2011), p.171., Dieter Medicus, Das neue Schuldsrecht p.124., Helmut Rüßmann, positive Vertragsverletzung(pVV) [Online], October 15 2012. Available at: http: // www.ruessmann.jura.uni-sb.de

[7]Heinz-Perter Mansel, Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) Kommentar, pp. 171-173.

[8]Helmut Rüßmann, positive Vertragsverletzung (pVV), p.3. [Online], October 15 2012. Available at: http : // www.ruessmann.jura.uni-sb.de

ได้หรือเกิดขึ้นมาได้โดยตัวของตนเอง[9]แต่จะเกิดขึ้นมาพร้อมๆกับหน้าที่หลักในการปฏิบัติการชำระหนี้นั่นเอง[10]

5.2.2.2 ในระบบกฎหมายไทย ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยไม่ได้บัญญัติบทนิยามให้ความหมายคำว่า “หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้” ไว้ ศาลไทยก็ไม่ได้ให้ความหมายของ “หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้” ไว้โดยตรง แม้ศาลจะได้นำ “หลักความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้” มาใช้ในการวินิจฉัยชี้ขาดตัดสินคดีก็ตาม* แต่มีนักกฎหมายวิชาการไทยที่สำเร็จการศึกษาจากประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้ให้ความหมายของหน้าที่ข้างเคียงไว้ ดังนี้

ศาสตราจารย์ ดร. ปรีดี เกษมทรัพย์ ได้ยกตัวอย่างของการใช้ “หลักสุจริต” หรือ “หลักความซื่อสัตย์และความไว้วางใจ” ในกรณีการใช้เสริมให้กฎหมายหรือสัญญาสมบูรณ์ขึ้นว่า แม้ในกฎหมายหรือสัญญามิได้กำหนดหน้าที่เหล่านั้นไว้ แต่ศาลสามารถใช้ “หลักสุจริต” หรือ “หลักความซื่อสัตย์และความไว้วางใจ” เพื่อตีความว่าคู่สัญญามี “หน้าที่ข้างเคียง” ต่อคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งได้[11]

อาจารย์ ดร. มานิตย์ วงศ์เสรี อธิบายว่า หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้หรือหน้าที่อันดับรอง (Secondary duty) คือ หลักซื่อสัตย์สุจริตที่ช่วยเพิ่มเติมหรือเสริมหน้าที่หลักในการชำระหนี้เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่คู่สัญญา โดยปกติทั่วไปจะได้แก่ หน้าที่ในการใช้ความระมัดระวัง หน้าที่ในการให้คำอธิบาย คำแนะนำและให้ข้อมูลที่ถูกต้อง หน้าที่ในการรักษาความลับ โดยหลักกฎหมายว่าด้วยการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้มีฐานะเป็นหลักกฎหมายลำดับรอง และได้ยกตัวอย่างกรณีของการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงไว้ว่า ในการจ้างคนมาทาสีบ้าน นอกจากลูกหนี้ตามสัญญาจ้างทาสีบ้านจะมีหน้าที่ชำระหนี้ให้ถูกต้องตามข้อตกลงในสัญญา คือ การทาสีบ้านให้ถูกต้องตามข้อตกลงในสัญญาแล้ว ลูกหนี้ยังมีหน้าที่ข้างเคียงตามหลักสุจริต คือมีหน้าที่ในการใช้ความระมัดระวังที่จะไม่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพย์สินอย่างอื่นของเจ้าของบ้านที่เป็นเจ้าหนี้ด้วย หากลูกหนี้ไม่ได้ใช้ความระมัดระวังในการทาสีบ้านจนทำให้พื้นบ้านได้รับความเสียหายอันเป็นการฝ่าฝืนหน้าที่ข้างเคียงตามหลักสุจริตแล้ว กรณีถือได้ว่าลูกหนี้ชำระหนี้ไม่ถูกต้อง หลักสุจริตจึงเป็นการ

---

[9] Ibid.

[10] Walter Fellmann, positive Vertragsverletzung : Schlechterfüllung und Verletzung von Nebenpflichten. [Online], October 3 2012. Available from: http: // www.unilu.ch / files / Schadensrecht.

* คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2548-2549 / 2533, 6851 / 2548, 8319 / 2543, 44 / 2532 1314 / 2515, 82 / 2513, 1642 / 2508,

[11] ปรีดี เกษมทรัพย์, “หลักสุจริตคือหลักความซื่อสัตย์และไว้วางใจ”, ใน อนุสรณ์งานพระราชทานเพลิงศพ รองศาสตราจารย์ ดร.สมศักดิ์ สิงหพันธุ์ ป.ม.ท.ช (มิถุนายน 2526),ไม่ปรากฏเลขหน้า.

เพิ่มเติมหรือช่วยเสริมหน้าที่ในการชำระหนี้ให้มีความสมบูรณ์ครบถ้วนเพื่อคุ้มครองผลประโยชน์ของเจ้าหนี้นั่นเอง[12]

ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. กิตติศักดิ์ ปรกติ ได้ยกตัวอย่างของการปรับใช้หลักสุจริต ในกรณีการใช้ในทางเสริมหลักเกณฑ์ตามสัญญาหรือตามกฎหมายให้มีเนื้อหาสมบูรณ์ขึ้นว่า การนำหลักสุจริตไปเสริมให้เกิดหน้าที่ที่คู่สัญญาหรือกฎหมายไม่ได้ระบุกำหนดไว้ เรียกว่าเป็นการเสริมให้เกิดหน้าที่ข้างเคียง เพิ่มเติมขึ้นมาจากหน้าที่หลักที่คู่สัญญาหรือกฎหมายกำหนดไว้ เช่น หน้าที่ในการให้ข้อมูล การอธิบาย การเตือน หรือหน้าที่ในการใช้ความระมัดระวังเพื่อปกป้องคุ้มครองประโยชน์ของคู่กรณีในการปฏิบัติการชำระหนี้ตามนิติสัมพันธ์นั้นๆ[13]

5.2.3 ประเภทของหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้

5.2.3.1 ในระบบกฎหมายเยอรมัน ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 ไม่ได้บัญญัติรายละเอียดเกี่ยวกับการแบ่งแยกลักษณะหรือประเภทของหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ไว้แต่ประการใด ในทางปฏิบัติศาลและนักกฎหมายวิชาการได้แบ่งลักษณะและประเภทของการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ออกเป็น (1) การกระทำผิดหน้าที่ที่มีความเกี่ยวพันโดยตรงกับหน้าที่หลักในการชำระหนี้ (die direkt mit der Hauptleistungspflicht zusammenhängen) และ (2) การกระทำผิดหน้าที่ที่เป็นอิสระจากการปฏิบัติการชำระหนี้ในหน้าที่หลัก (Leistungsunabhängige Pflichtverletzung)[14]

(1) การกระทำผิดหน้าที่ที่มีความเกี่ยวพันโดยตรงกับหน้าที่หลักในการชำระหนี้ (die direkt mit der Hauptleistungspflicht zusammenhängen)

การกระทำผิดหน้าที่ที่มีความเกี่ยวพันโดยตรงกับหน้าที่หลักในการชำระหนี้เกิดขึ้นเมื่อมีการกระทำที่มีผลกระทบต่อหน้าที่หลักในการชำระหนี้ (Beeinträchtigung der Hauptleistung) กรณีดังกล่าวได้แก่ การปฏิบัติการชำระหนี้โดยไม่ถูกต้องหรือโดยผิดพลาด (Schlechterfüllung) ซึ่งแม้จะมีการปฏิบัติการชำระหนี้ตามนิติสัมพันธ์ทางหนี้ก็ตาม แต่มีความผิดพลาดหรือความไม่ถูกต้องเกิดขึ้นมาจากการปฏิบัติการชำระหนี้นั้น โดยความผิดพลาดดังกล่าวเกิดจากความประมาทเลินเล่อ (der Fehler muss auf Fahrlässigkeit beruhen) เมื่อความผิดพลาดนั้นทำให้วัตถุหรือสิ่งที่กฎหมายคุ้มครองของเจ้าหนี้ได้รับความเสียหาย กรณีเช่นนี้ จึงต้องนำหลักกฎหมายว่าด้วย “การกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ (positive Vertragsverletzung)” มาใช้ รูปแบบหลักที่ปรากฏให้เห็น

---

[12]มานิตย์ วงศ์เสรี, เอกสารประกอบการสอน วิชาระบบซีวิลลอว์ ระดับปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต, จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2554, (อัดสำเนา).

[13]กิตติศักดิ์ ปรกติ, หลักสุจริตและเหตุเหนือความคาดหมายในการชำระหนี้ (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2554), หน้า 91.

[14]Dieter Medicus, Das neue Schuldsrecht, pp.108-109.

ก็คือ กรณีของ “ความเสียหายที่เกิดขึ้นสืบเนื่องมาจากความชำรุดบกพร่องของทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขาย (Haupterscheinungsform ist der Mangelfolgeschaden)” ซึ่งก็คือ ผลลัพธ์ที่เกิดขึ้นตามมาอันสืบเนื่องมาจากคุณภาพของทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายนั้นมีความผิดพลาดหรือความไม่ถูกต้องอันมีสาเหตุมาจากความประมาทเลินเล่อของลูกหนี้ ดังตัวอย่างที่ปรากฏในกรณีนิติสัมพันธ์ทางหนี้ระหว่างเจ้าของปั๊มน้ำมัน (K) กับลูกค้าทั่วไปที่มาเติมน้ำมันเบนซิน[15] ลูกค้าทั่วไปที่รับโอนน้ำมันเบนซินมาโดยสุจริต แต่โดยเหตุที่คุณภาพของน้ำมันเบนซินนั้นไม่ถูกต้องมีผลทำให้วัตถุหรือสิ่งที่กฎหมายคุ้มครองของเจ้าหนี้ ซึ่งในกรณีตามตัวอย่างก็คือ เครื่องยนต์ของลูกค้าทั่วไปนั้นได้รับความเสียหาย กรณีนี้เป็นเรื่องที่มีการการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงที่มีความเกี่ยวพันโดยตรงกับหน้าที่หลักในการชำระหนี้[16]

หน้าที่ข้างเคียงในกลุ่มของหน้าที่เกี่ยวพันโดยตรงกับหน้าที่หลักในการชำระหนี้ ได้แก่ หน้าที่ในการให้คำอธิบาย (Aufklärung) หน้าที่ในการให้คำปรึกษาแนะนำ (Beratung) หน้าที่ในการให้ข้อมูล (Information) และหน้าที่ในการห่อหุ้มและจัดส่งทรัพย์สินหรือสินค้าที่ซื้อขายให้ถูกต้องซึ่งหมายความรวมถึงคู่มือในการใช้และคู่มือในการประกอบสินค้านั้นด้วย

(2) การกระทำผิดหน้าที่ที่เป็นอิสระจากการชำระหนี้ (Leistungsunabhängige Pflichtverletzung)

ในกรณีที่มีการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในนิติสัมพันธ์ทางหนี้โดยหน้าที่ข้างเคียงดังกล่าว มีความสัมพันธ์โดยอ้อมกับหน้าที่หลักในการชำระหนี้ (welche nur im indirekten Verhältnis zur Hauptleistung) เรียกกรณีดังกล่าวว่า การกระทำผิดหน้าที่ที่เป็นอิสระจากการปฏิบัติการชำระหนี้ โดยหลักแล้วจะได้แก่ หน้าที่ในการคุ้มครองป้องกัน (die Schutzpflichten) หน้าที่ในการคุ้มครองป้องกันนี้มีจุดมุ่งหมายเพื่อคุ้มครองดูแลรักษามิให้เกิดความเสียหายต่อวัตถุหรือสิ่งที่กฎหมายมุ่งประสงค์คุ้มครองทุกอย่าง ในลำดับแรก ก็คือในเรื่องของชีวิตและร่างกาย ตลอดจนในเรื่องคุณค่าของวัตถุและทรัพย์สินของเจ้าหนี้ ตัวอย่างในเรื่องนี้เช่น กรณีการทาสีบ้าน แล้วช่างทาสีทำให้ประตูทางเข้าบ้านเสียหาย ความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อทรัพย์สินของผู้ว่าจ้าง ผู้ว่าจ้างสามารถใช้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนได้โดยอาศัยหลักความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียง

หน้าที่ข้างเคียงในกลุ่มของหน้าที่ในการคุ้มครองป้องกัน ได้แก่ หน้าที่ในการใช้ความระมัดระวัง (Sorgfaltspflicht) หน้าที่ในการดูแลรักษา (Obhutspflicht) หน้าที่ในการให้ความร่วมมือ (Mitwirkungspflicht) และหน้าที่ในการรักษาความลับ (Geheimhaltungspflicht)

---

[15]BGH, NJW,1989,2118 & Hemmer SR S. 12 Cited in Christian Neuerburg, Die gesetzliche Regelung der positiven Vertragsverletzung (München: Grin Verlag, 2003), p.7.

[16]Christian Neuerburg, Die gesetzliche Regelung der positiven Vertragsverletzung (München: Grin Verlag, 2003), p.9.

โดยสรุปนักวิชาการส่วนใหญ่เห็นว่า หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้อาจแบ่งได้ดังนี้[17]

ก. หน้าที่ในการซื่อสัตย์สุจริตและการให้ความไว้เนื้อเชื่อใจ

กรณีดังกล่าวจะปรากฏเมื่อมีการกระทำที่มีผลกระทบหรือมีอันตรายต่อวัตถุประสงค์ของสัญญา และอาจจะเกิดขึ้นได้จากการที่มีการปฏิเสธการชำระหนี้อย่างจริงจังและเป็นที่สุด หรือจากการบอกเลิกสัญญา หรือจากการที่ไม่ยึดถือปฏิบัติตามเงื่อนไขหรือข้อกำหนดตามสัญญาอย่างถูกต้อง[18] ดังนั้น การบอกเลิกสัญญาเช่าหรือสัญญาจ้างแรงงานโดยอ้างเหตุผลที่ผิดหรือโดยการหลอกลวงจึงเป็นกรณีของการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงได้[19] นอกจากนี้ แม้ว่าสัญญาได้สิ้นสุดลงแล้วและคู่สัญญาได้ชำระหนี้ตามหน้าที่หลักครบถ้วนแล้วก็ตาม คู่สัญญายังมีหน้าที่ในการซื่อสัตย์สุจริตและการให้ความไว้เนื้อเชื่อใจต่อกัน เช่น เมื่อสัญญาเช่าบ้านสิ้นสุดลงแล้ว นอกจากผู้ให้เช่าจะมีหน้าที่ข้างเคียงในการที่จะต้องจัดส่งจดหมายและพัสดุไปรษณีย์ที่มีการส่งมาให้แก่ผู้เช่าเดิมแล้ว ผู้ให้เช่ายังคงมีหน้าที่ข้างเคียงที่จะต้องให้ผู้เช่ามีสิทธิปิดประกาศแจ้งเรื่องการย้ายที่อยู่ไว้ที่ประตูบ้านที่เช่าเพื่อให้บุคคลอื่นสามารถรับรู้ได้ว่าผู้เช่าได้ย้ายไปพักอาศัยอยู่ ณ ที่ใด[20] หรือกรณีที่โจทก์ได้ทำสัญญาเช่าบ้านหลังหนึ่งในจำนวนบ้านสองหลังที่อยู่ติดกันของจำเลยเพื่อเปิดกิจการร้านจิวเวอรี่เป็นระยะเวลามากว่า 10 ปี ต่อมาจำเลยได้ทำสัญญาให้พ่อค้าจิวเวอรี่รายอื่นเช่าบ้านอีกหลังหนึ่งซึ่งอยู่ติดกัน โจทก์จึงฟ้องคดีบอกเลิกสัญญาดังกล่าว ศาลยุติธรรมสูงสุดแห่งอาณาจักรไรช์พิพากษาคดีนี้ว่าแม้ว่าสัญญาเช่าโดยทั่วไปจะไม่ได้หมายความรวมถึงคำมั่นโดยปริยายของเจ้าของทรัพย์ที่จะไม่ทำให้เกิดการแข่งขันระหว่างผู้เช่าด้วยกันก็ตาม แต่ศาลได้ให้เหตุผลว่าจำเลยซึ่งเป็นผู้ให้เช่ามีหน้าที่ข้างเคียงตามหลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben) ที่จะไม่ทำให้ผู้เช่าได้รับความเสียหายจากการที่ผู้ให้เช่าไปทำสัญญาเช่ากับบุคคลอื่นอีกในบริเวณใกล้เคียงจนทำให้เกิดการแข่งขันทางการค้า[21] หรือในกรณีของการซื้อขายที่ดินที่มีราคาสูงเนื่องจากทำเลที่ตั้งของที่ดินที่ซื้อขายดังกล่าวทำให้ผู้ซื้อสามารถมองเห็นทิวทัศน์ที่สวยงามได้ ผู้ขายมีหน้าที่ข้างเคียงที่จะไม่กระทำการใดๆแม้จะเป็นการกระทำในบริเวณพื้นที่ที่ดินแปลงอื่นของตนในอันจะมีผลเป็นการบดบังทัศนียภาพดังกล่าวจนทำให้ผู้ซื้อไม่สามารถมองเห็นทิวทัศน์ที่สวยงามได้ดังเดิม[22]

---

[17]Walter Fellmann, positive Vertragsverletzung : Schlechterfüllung und Verletzung von Nebenpflichten. [Online], October 3 2012. Available from: http://www.unilu.ch / files /Schadensrecht-

[18]Helmut Rüßmann, positive Vertragsverletzung (pVV) [Online], October 15 2012. Available from: http: // www.ruessmann.jura.uni-sb.de

[19]Christian Neuerburg, Die gesetzliche Regelung der positiven Vertragsverletzung, p. 4.

[20]RGZ 161,330,338 [Online], September 2013. Available from: http: // www. dejure. org

[21]RGZ 131,274. [Online], September 2013. Available from: http: // www. dejure. org

[22]RGZ 161,330. [Online], September 2013. Available from: http: // www. dejure. org

ข. หน้าที่ในการให้คำอธิบาย คำแนะนำ และให้ข้อมูลที่ถูกต้อง

หน้าที่ดังกล่าวเหล่านี้เป็นหน้าที่ตามหลักซื่อสัตย์สุจริตที่ก่อให้เกิดความเป็นธรรมต่อคู่สัญญาทำให้คู่สัญญามีความเท่าเทียมกันในเรื่องข้อมูลและความรู้ความเข้าใจในการเข้าทำสัญญาโดยเฉพาะอย่างยิ่ง ทำให้บุคคลที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญเรื่องใดเรื่องหนึ่งมีหน้าที่ต้องให้คำอธิบายคำแนะนำและให้ข้อมูลที่ถูกต้องและเป็นประโยชน์แก่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งที่เป็นบุคคลธรรมดาทั่วๆไป[23] เช่น กรณีทนายความได้ให้คำแนะนำแก่ลูกความเกี่ยวกับการฟ้องคดีให้ลูกหนี้ล้มละลาย แต่ไม่ได้แจ้งให้ลูกความทราบด้วยว่า ค่าใช้จ่ายในการดำเนินการบังคับคดีในคดีล้มละลายนั้นมีจำนวนสูงมาก ซึ่งอาจไม่คุ้มค่ากับการฟ้องร้องเพื่อดำเนินคดีให้ลูกหนี้ล้มละลาย อันมีผลทำให้ลูกความเกิดความเสียหาย[24] และในบางกรณี หน้าที่ในการให้คำอธิบายและคำแนะนำนี้ ยังมีลักษณะเป็นการเตือนให้รับรู้ถึงอันตรายหรือความเสียหายที่อาจจะเกิดขึ้นต่อคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง โดยปกติทั่วไปในการพิจารณาถึงหน้าที่ในการให้คำอธิบายหรือให้คำแนะนำจะต้องพิจารณาว่า ข้อมูลดังกล่าวของคู่สัญญานั้นเป็นข้อมูลหรือคำอธิบายที่คาดหวังหรือเป็นที่รอคอยจากคู่สัญญาอีกฝ่ายหรือไม่ โดยหน้าที่ในการให้คำแนะนำ(Die Informationspflicht) จะมีผลอย่างมากในกรณีของการจัดส่งหรือการผลิตสินค้าที่มีความซับซ้อนและอาจก่อให้เกิดอันตรายได้[25] เช่น ในกรณีที่ผู้ขายได้ส่งมอบเลื่อยรูปวงเดือน (Kreisäge) ให้แก่ผู้ซื้อ โดยไม่ได้ส่งเครื่องคุ้มครองป้องกันหรือเหล็กกำบังที่จำเป็นไปให้ด้วย หากต่อมาผู้ซื้อได้รับบาดเจ็บ ผู้ซื้อสามารถใช้สิทธิเรียกร้องให้ผู้ขายชดใช้ค่าเสียหายที่เกิดขึ้นได้[26]

ค. หน้าที่ในการรักษาความลับ

เช่น ในสัญญาฝากเงินกับธนาคาร ธนาคารมีหน้าที่ข้างเคียงที่จะต้องรักษาความลับของลูกค้า โดยไม่นำข้อมูลเรื่องบัญชีเงินฝากของลูกค้าไปบอกกล่าวให้บุคคลภายนอกทราบ[27]

ง. หน้าที่ในการใช้ความระมัดระวัง

เป็นหน้าที่ข้างเคียงในการคุ้มครองผลประโยชน์ส่วนได้เสียสำคัญของคู่สัญญา ซึ่งได้แก่ ชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สิน และสุขภาพ[28]เช่น เจ้าของโรงแรมมีหน้าที่ดูแลสถานที่ของตนให้อยู่ในสภาพ

---

[23]Walter Fellmann, positive Vertragsverletzung : Schlechterfüllung und Verletzung von Nebenpflichten., [Online], October 3 2012. Available from: http://www.unilu.ch / files / Schadensrecht

[24]RGZ 118,366 [Online], September 2013. Available from: http: // www. dejure. org

[25]Helmut Rüßmann, positive Vertragsverletzung (pVV) [Online], October 15 2012. Available from: http: // www.ruessmann.jura.uni-sb.de

[26]Dieter Medicus, Das neue Schuldrecht (München: C.H.Beck, 2002), p. 124.

[27]Helmut Rüßmann, positive Vertragsverletzung (pVV) [Online], October 15 2012. Available from: http: // www.ruessmann.jura.uni-sb.de

ปลอดภัยแก่ผู้มาใช้บริการ ดังนั้น หากแขกลื่นล้มในโรงแรม เจ้าของโรงแรมต้องรับผิดชดใช้ความเสียหายที่เกิดขึ้นให้แก่แขกที่มาพัก หรือผู้โดยสารได้รับบาดเจ็บขณะโดยสารรถแท็กซี่ คนขับรถแท็กซี่ต้องรับผิดชดใช้ความเสียหายที่เกิดขึ้นให้แก่ผู้โดยสาร หรือกรณีของความเสียหายที่เกิดมาจากการที่มีบุคคลได้ทิ้งเปลือกกล้วยไว้บนพื้นของร้านค้าแห่งหนึ่งซึ่งลูกค้าได้เดินเข้าไปในร้านแล้วเหยียบเปลือกกล้วยดังกล่าวลื่นล้มจนได้รับบาดเจ็บ กรณีเช่นนี้ เจ้าของร้านค้าต้องรับผิดชดใช้ค่าเสียหายที่เกิดขึ้นให้แก่ลูกค้า[29] หรือกรณีที่แม้ว่าโจทก์จะไม่ใช่ลูกค้าซึ่งได้ซื้อพรมน้ำมันไปแล้วก็ตาม แต่โจทก์ก็เป็นบุคคลที่อยู่ในระหว่างการเจรจาตกลงเพื่อที่จะทำสัญญาและได้นำตัวเองเข้ามาอยู่ภายใต้การคุ้มครองป้องกันของร้านค้าแล้ว และเชื่อโดยสุจริตว่าสถานที่เช่นว่านี้จะมีความปลอดภัยตามประเพณี ดังนั้น การที่โจทก์ได้รับบาดเจ็บในขณะที่กำลังมองหาพรมน้ำมันเพื่อตัดสินใจที่จะซื้อ เนื่องจากลูกจ้างของบริษัทห้างสรรพสินค้าจำเลยได้จัดวางพรมน้ำมันไว้ไม่ดีจนล่วงหล่นลงมาทำให้โจทก์ได้รับบาดเจ็บ จึงเป็นการฝ่าฝืนหน้าที่ในการใช้ความระมัดระวัง ดังนั้น โจทก์จึงมีสิทธิได้รับการชดใช้ความเสียหายที่เกิดขึ้นจากจำเลย เนื่องจากจำเลยกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการใช้ความระมัดระวัง[30]

จ. หน้าที่ในการให้ความร่วมมือ

เนื่องจากในการชำระหนี้ให้ถูกต้องนั้น ไม่ได้อาศัยแต่เพียงการปฏิบัติการชำระหนี้ของลูกหนี้เท่านั้น แต่ยังจะต้องขึ้นอยู่กับองค์ประกอบ สถานการณ์แวดล้อมอื่นประกอบด้วย ไม่ว่าจะเป็นความร่วมมือในการชำระหนี้จากลูกหนี้ เจ้าหนี้ บุคคลที่สามหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ[31] เช่น กรณีที่มีการตกลงทำสัญญาที่จะมีผลต่อเมื่อได้รับอนุมัติจากหน่วยงานของรัฐ คู่สัญญาแต่ละฝ่ายต่างมีหน้าที่ต้องกระทำการใดๆเท่าที่จะกระทำได้เพื่อให้ได้รับอนุมัติและต้องไม่กระทำการอันจะเป็นการทำลายโอกาสในการที่จะได้รับอนุมัตินั้น[32] ดังนั้น คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งจึงมีหน้าที่ข้างเคียงต่อคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งในการที่จะต้องร่วมกระทำให้การชำระหนี้บรรลุผล[33] หรือหน้าที่ข้างเคียงในการขจัดไปซึ่งอุปสรรคหรือข้อขัดข้องต่างๆที่อาจเกิดขึ้นในการปฏิบัติการชำระหนี้[34]

---

[28]Walter Fellmann, positive Vertragsverletzung : Schlechterfüllung und Verletzung von Nebenpflichten., [Online], October 3 2012. Available from: http: // www.unilu.ch / files / Schadensrecht., Lothar Haas, Das neue Schuldsrecht (München: Verlag C.H .Beck, 2002), p.217.

[29]Zweigert, Konrad and Kötz, Hein. An Introductin to Comparative Law, 3rd ed. (Oxford : clarendon Press, 1998), pp. 494-495.

[30]RGZ 78, 293 [Online], September 2013. Available from: http: // www. dejure. org

[31]Heinz-Perter Mansel, Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) Kommentar, p. 170.

[32]RGZ 229, 376 [Online], September 2013. Available from: http: // www. dejure. org

[33]Helmut Rüßmann, positive Vertragsverletzung (pVV) [Online], October 15 2012. Available from: http: // www.ruessmann.jura.uni-sb.de

[34]Ibid.

5.2.3.2 ในระบบกฎหมายไทย ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยไม่ได้แบ่งแยกประเภทของหน้าที่ในการชำระหนี้ไว้ ดังนั้น การพิจารณาประเภทของหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ในระบบกฎหมายไทยจึงต้องพิจารณาจากแนวคำพิพากษาของศาลฎีกา ซึ่งพบว่าศาลฎีกาได้ตีความให้คู่สัญญาเกิดหน้าที่ ซึ่งแม้ว่าคู่สัญญาจะไม่ได้มีการตกลงหรือกำหนดไว้อย่างชัดแจ้งในสัญญาหรือกำหนดไว้โดยบทบัญญัติแห่งกฎหมาย ซึ่งหน้าที่ต่างๆเหล่านี้สามารถเทียบเคียงได้กับหน้าที่ข้างเคียงประเภทต่างๆในระบบกฎหมายแพ่งเยอรมันได้ เช่น

ก. <u>หน้าที่ในการซื่อสัตย์สุจริตและการให้ความไว้เนื้อเชื่อใจ</u>

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 685 / 2548 ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า “.....แม้ตามสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินและสัญญาว่าจ้างให้พัฒนาที่ดินจะมิได้กำหนดเวลาสำหรับการเริ่มต้นและการเสร็จสิ้นการพัฒนาที่ดินไว้ก็ตาม แต่สัญญาทั้งสองฉบับดังกล่าวได้กำหนดเวลาชำระค่างวดไว้เป็น 12 งวด งวดละ 30 วัน และโจทก์ได้ชำระค่างวดดังกล่าวเสร็จสิ้นครบถ้วนตามสัญญาแล้ว ดังนั้น จำเลยก็ควรจะต้องพัฒนาที่ดินให้แล้วเสร็จในระยะเวลาอันสมควร ไม่ควรปล่อยเวลาให้ล่วงเลยมานานเกือบ 10 ปี นับแต่วันทำสัญญา โดยจำเลยยังไม่ได้เริ่มก่อสร้างสระว่ายน้ำ สโมสร และสนามเทนนิสเลย จำเลยคงเพียงแต่กันพื้นที่ไว้เท่านั้น จึงเป็นที่เห็นได้ชัดว่า แม้โจทก์จะบอกกล่าวกำหนดเวลาให้จำเลยก่อสร้าง จำเลยก็คงไม่สามารถก่อสร้างให้แล้วเสร็จในเวลาที่โจทก์กำหนดได้อย่างแน่นอน และจำเลยก็ยืนยันมาตลอดแล้วว่าไม่จำต้องสร้างสระว่ายน้ำ สโมสร และสนามเทนนิสให้เสร็จก่อน ดังนั้น การที่โจทก์บอกเลิกสัญญาตามหนังสือ จึงไม่จำต้องกำหนดระยะเวลาพอสมควรเพื่อให้จำเลยปฏิบัติตามสัญญาอีกต่อไป ถือได้ว่าโจทก์ได้บอกเลิกสัญญาชอบแล้ว และโจทก์ไม่ได้เป็นผู้ผิดสัญญาต่อจำเลยในการที่ไม่ไปรับโอนที่ดินจากจำเลย ที่ศาลอุทธรณ์วินิจฉัยว่าโจทก์บอกเลิกสัญญาต่อจำเลยชอบแล้วนั้น ศาลฎีกาเห็นพ้องด้วย...”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1642 / 2508 (๒๕๐๘ ฎ.๒๒๗๖) ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า “การบอกเลิกสัญญาโดยไม่มีสิทธิเป็นการไม่ชำระหนี้”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1314 / 2515 (๒๕๑๕ ฎ.ธ.๑๐๔๘) ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า “จำเลยสัญญาจะขายที่ดินแก่โจทก์ ก่อนถึงเวลา จำเลยขายที่ดินให้คนอื่นเสีย ถือเป็นการไม่ชำระหนี้ได้ทันที”

จากแนวคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่า เป็นกรณีที่ลูกหนี้ตามสัญญาต่างตอบแทนได้ปฏิเสธการชำระหนี้อย่างจริงจังและเป็นที่สุด และหากให้มีการชำระหนี้ต่อไปจะไม่เป็นธรรมต่อเจ้าหนี้ แม้ว่าหนี้นั้นจะยังไม่ถึงกำหนดชำระก็ตาม หากเจ้าหนี้ต้องการใช้สิทธิเรียกร้องที่จะบอกเลิกสัญญา หรือใช้สิทธิเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเนื่องจากการไม่ชำระหนี้ เจ้าหนี้สามารถใช้สิทธิเรียกร้องดังกล่าวโดยสิทธิในการบอกเลิกสัญญาในทันที บทบัญญัติมาตรา 386 แห่งประมวลกฎหมาย

แพ่งและพาณิชย์ กล่าวคือ หากข้อเท็จจริงปรากฏอย่างชัดแจ้งว่า ก่อนที่หน้าที่หลักในการชำระหนี้ถึงกำหนดชำระ องค์ประกอบในการใช้สิทธิบอกเลิกสัญญาในกรณีของหนี้ถึงกำหนดได้เกิดขึ้นแล้ว เพราะข้อเท็จจริงปรากฏแล้วว่า ลูกหนี้จะปฏิเสธการชำระหนี้อย่างแน่นอน และการแจ้งหรือการบอกกล่าวระยะเวลาล่วงหน้าให้ทราบก่อนการบอกเลิกสัญญาตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 387 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่มีประโยชน์อีกต่อไป นอกจากนี้ เจ้าหนี้ก็ยังมีสิทธิที่จะเรียกร้องให้ลูกหนี้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ทันที แทนที่จะใช้สิทธิเรียกร้องให้ปฏิบัติการชำระหนี้ ทั้งนี้ ตามมาตรา 215 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เนื่องจากลูกหนี้ได้กระทำผิดหน้าที่ที่ต้องชำระหนี้ด้วยความสุจริต ซึ่งถือว่าเป็นหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ตามสัญญานั่นเอง นอกจากนี้ กรณีดังกล่าวยังถือได้ว่า เป็นกรณีที่หนี้ถึงกำหนดชำระแล้วในความหมายของมาตรา 204 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แต่ลูกหนี้ปฏิเสธไม่ชำระหนี้โดยการกำหนดหรือการบอกกล่าวให้ระยะเวลาแก่ลูกหนี้ก่อนการปฏิเสธไม่รับชำระหนี้ ตามมาตรา 204 วรรคสองแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ก็ไม่มีประโยชน์อีกต่อไป

ข. <u>หน้าที่ในการให้ความร่วมมือ</u>

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 8319 / 2543 ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า “.....จำเลยเป็นเจ้าของรถยนต์ซึ่งยังไม่ได้จดทะเบียนเสียภาษีประจำปี ตกลงขายรถยนต์แก่โจทก์ในลักษณะที่เป็นทรัพย์สำหรับใช้เป็นยานพาหนะที่เดินด้วยกำลังแรงแห่งเครื่องจักรตามสภาพของทรัพย์ที่ซื้อขายกัน อันเป็นสัญญาส่งมอบรถยนต์ในฐานะเป็นรถยนต์ไม่ใช่เศษเหล็กและจำเลยต้องส่งมอบให้โจทก์ได้ผลใช้รถยนต์นั้นได้ หมายความว่า จำเลยจะต้องกระทำตามที่จำเป็นเพื่อให้โจทก์ได้จดทะเบียนรถนั้น เมื่อรถยนต์ที่จำเลยขายยังไม่ได้จดทะเบียนให้ถูกต้อง ต้องห้ามมิให้นำออกใช้ ถือว่าจำเลยส่งมอบรถยนต์โดยสภาพไม่เหมาะสมที่จะใช้เพื่อประโยชน์ของสัญญาซื้อขาย หมายถึง การชำระหนี้ของจำเลยไม่ครบถ้วนบริบูรณ์ตามวัตถุประสงค์ของสัญญา นอกจากนี้ จำเลยยังมีความผูกพันที่จะต้องแจ้งการโอนรถให้โจทก์ต่อนายทะเบียนในลำดับต่อมาอีกด้วย แม้โจทก์จะได้มอบรถยนต์แก่ ร. ครอบครองตามสัญญาเช่าซื้อแล้วก็ตาม ทั้งรถยนต์ที่จำเลยขายจำต้องมีและแสดงแผ่นป้ายและเครื่องหมายครบถ้วนตามที่ได้กำหนดไว้ในกฎกระทรวง โจทก์ย่อมมีสิทธิเรียกร้องให้จำเลยปฏิบัติการชำระหนี้ให้ครบถ้วนบริบูรณ์”

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 44 / 2532 ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า “.....สัญญาซื้อขายเครื่องปรับอากาศ ที่กำหนดให้โจทก์ผู้ซื้อตระเตรียมสถานที่สำหรับการติดตั้งเดินสายไฟฟ้าและติดสวิตซ์สำหรับเครื่องปรับอากาศให้แก่จำเลยผู้ขาย ย่อมเป็นสัญญาที่ถือเอากำหนดเวลาและวิธีการส่งมอบเป็นข้อสาระสำคัญ เมื่อถึงกำหนดส่งมอบตามสัญญา โจทก์ไม่มีโรงแรมให้จำเลยเข้าติดตั้งส่งมอบเครื่องปรับอากาศ เป็นกรณีที่โจทก์ละเลยไม่รับชำระหนี้จากจำเลยโจทก์จึงเป็นฝ่ายผิดสัญญา จำเลยมีสิทธิบอกเลิกสัญญาได้โดยมิพักต้องบอกกล่าวตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 388 และมีสิทธิริบเงินมัดจำตามมาตรา 378 (2)”

จากแนวคำพิพากษาศาลฎีกาดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่า จำเลยหรือลูกหนี้มีหน้าที่ข้างเคียงที่จะต้องให้ความร่วมมือเพื่อให้การปฏิบัติการชำระหนี้ตามนิติสัมพันธ์ทางหนี้นั้นบรรลุผล หรือหน้าที่ในการขจัดไปซึ่งอุปสรรคหรือข้อขัดข้องในการปฏิบัติการชำระหนี้ตามนิติสัมพันธ์ทางหนี้นั้น เมื่อจำเลยหรือลูกหนี้ไม่ได้ให้ความร่วมมือเพื่อให้การปฏิบัติการชำระหนี้ตามนิติสัมพันธ์ทางหนี้นั้นบรรลุผล กล่าวคือ ลูกหนี้ไม่ได้ให้ความร่วมมือในการจดทะเบียนเพื่อให้รถยนต์นั้นใช้ประโยชน์ได้ตามวัตถุประสงค์ของสัญญา จำเลยหรือลูกหนี้ก็ต้องรับผิดเนื่องจากการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 8319 / 2543) หรือลูกหนี้ไม่ได้ให้ความร่วมมือในการตระเตรียมสถานที่ให้พร้อมเพื่อที่จะรับการชำระหนี้จากเจ้าหนี้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 44 / 2532)

ค. <u>หน้าที่ในการใช้ความการระมัดระวัง</u>

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 820 / 2513 ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า “.....จำเลยมีหน้าที่รับผิดชอบเก็บรักษาเงินที่ได้จากการขายของหน้าร้าน รักษาเงินที่ส่งเป็นรายได้ของร้าน และเบิกจ่ายเงิน แล้วเงินขาดหายไปจากบัญชีจำนวนหนึ่ง โดยไม่ได้แสดงว่าเงินที่ขาดบัญชีเป็นเงินประเภทใด จำนวนเท่าใด แม้ถ้อยคำในการฟ้องในบางตอนจะใช้คำว่า จำเลยจงใจหรือประมาทเลินเล่อทำให้โจทก์เสียหาย แต่โจทก์ก็ได้บรรยายรายละเอียดว่า จำเลยได้กระทำผิดหน้าที่อันเกิดจากสัญญาจ้างแรงงาน จึงไม่นำอายุความละเมิดมาใช้ .....”

จากแนวคำพิพากษาศาลฎีกาข้างต้นจะเห็นได้ว่า แม้ข้อตกลงในสัญญาจะไม่ได้กำหนดให้จำเลยมีหน้าที่ในการใช้ความระมัดระวัง แต่เมื่อพิจารณาจากพฤติการณ์แล้ว จำเลยมีหน้าที่ข้างเคียงที่จะต้องใช้ความระมัดระวังเพื่อให้การปฏิบัติการชำระหนี้นั้นถูกต้อง และเมื่อความเสียหายของโจทก์เกิดจากการกระทำผิดหน้าที่อันเกิดจากนิติสัมพันธ์ทางหนี้ ศาลฎีกาจึงพิพากษาไม่ให้จึงนำอายุความละเมิดมาใช้บังคับ

ง. <u>หน้าที่ในการรักษาความลับ</u>

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2548–2549 / 2533 ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า.....โจทก์ประกอบกิจการผลิตและจำหน่ายสินค้าประเภทเคมีภัณฑ์และอื่นๆ รวมทั้งแล็กเกอร์สำหรับเคลือบผลิตภัณฑ์บรรจุภัณฑ์ จำเลยทั้งสองเคยทำงานเป็นพนักงานของโจทก์ โดยจำเลยที่ 1 ทำงานตำแหน่งวิศวกรฝ่ายขาย ส่วนจำเลยที่ 2 ทำงานตำแหน่งผู้แทนขายฝ่ายเทคนิค โจทก์และจำเลยทั้งสองได้ทำสัญญาจ้างไว้ต่อกัน ซึ่งในข้อ 9 ระบุไว้ใจความว่า ลูกจ้างให้สัญญาว่าจะไม่กระทำการต่อไปนี้ โดยไม่ได้รับความยินยอมจากโจทก์ ข้อ ข (2) ภายในกำหนด 24 เดือนนับแต่สัญญาจ้างสิ้นสุด ลูกจ้างจะไม่เข้าไปเกี่ยวข้องหรือดำเนินการไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อมกับการพัฒนา ทำผลิต หรือจำหน่าย ซึ่งผลิตภัณฑ์อันเป็นการแข่งขันกับผลิตภัณฑ์ของโจทก์ซึ่งตนเคยมีส่วนเกี่ยวข้องอยู่ด้วย ปรากฏว่าจำเลยทั้งสองได้ออกจากบริษัทโจทก์ไปแล้วจนถึงวันฟ้องคดีนี้ยังอยู่ในเวลา 2 ปี จำเลยทั้งสองได้ไปทำงานกับบริษัท สี

ไอซีไอ (ประเทศไทย) จำกัด ซึ่งเป็นบริษัทที่ประกอบกิจการแข่งขันกับโจทก์ จำเลยที่ 1 ได้เปิดเผยความลับทางการค้าตลอดจนสูตร วิธีการผลิตแล็กเกอร์สำหรับเคลือบผลิตภัณฑ์บรรจุภัณฑ์ให้บริษัทดังกล่าวทราบ โดยอาศัยความรู้จากที่ได้เคยทำงานกับโจทก์และจำเลยทั้งสองได้ชักจูงลูกค้าของโจทก์ให้เป็นลูกค้าของบริษัทดังกล่าว โดยอาศัยความคุ้นเคยที่จำเลยทั้งสองได้ทำงานกับโจทก์ จำเลยทั้งสองได้ฝ่าฝืนสัญญาดังกล่าวเป็นเหตุให้โจทก์ต้องได้รับความเสียหาย ขอให้ศาลมีคำสั่งห้ามจำเลยที่ 1 และจำเลยที่ 2 มิให้ทำงานกับบริษัท สี ไอซีไอ(ประเทศไทย) จำกัด หรือบริษัทที่ประกอบกิจการแข่งขันกับโจทก์มีกำหนด 2 ปี สำหรับจำเลยที่ 1 นับแต่วันที่ 4 มีนาคม 2532 จำเลยที่ 2 นับแต่วันที่ 23 พฤษภาคม 2532 และให้จำเลยที่ 1 และจำเลยที่ 2 ชดใช้ค่าเสียหายเป็นเงิน 672,000 บาท และ 492,000 บาท ตามลำดับพร้อมดอกเบี้ยร้อยละเจ็ดครึ่งต่อปีนับแต่วันฟ้องจนกว่าจะชำระเสร็จให้แก่โจทก์”

จากแนวคำพิพากษาศาลฎีกาข้างต้นจะเห็นได้ว่า แม้ข้อตกลงในสัญญาจะไม่ได้กำหนดให้จำเลยหรือลูกจ้างมีหน้าที่ในการรักษาความลับของนายจ้าง แต่เมื่อจำเลยหรือลูกจ้างได้เปิดเผยความลับทางการค้าตลอดจนสูตร วิธีการผลิตแล็กเกอร์สำหรับเคลือบผลิตภัณฑ์บรรจุภัณฑ์ให้บริษัทดังกล่าวทราบ กรณีจึงถือว่าลูกจ้างได้กระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงที่จะต้องรักษาความลับของนายจ้าง*

จ. หน้าที่ในการให้คำอธิบาย คำแนะนำ ให้ข้อมูลที่ถูกต้อง ยังไม่ปรากฏว่ามีแนวคำพิพากษาศาลฎีกากล่าวถึงไว้แต่อย่างใด[35]

5.2.4 องค์ประกอบของความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียง

5.2.4.1 ในระบบกฎหมายเยอรมัน โดยหลักทั่วไปลูกหนี้จะมีความรับผิดที่เกิดจากนิติสัมพันธ์ทางหนี้ในระบบกฎหมายแพ่งเยอรมัน เมื่อลูกหนี้ได้มีกระทำครบองค์ประกอบในเรื่องดังต่อไปนี้

1. มีการกระทำ คือ ลูกหนี้จะต้องกระทำผิดหน้าที่ที่เกิดขึ้นมาจากนิติสัมพันธ์ทางหนี้โดยการกระทำ หรือ งดเว้นกระทำการ

2. มีความผิด คือ มีการกระทำผิดหน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้โดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ตาม“ทฤษฎีการกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย (Die Lehre vom

---

*ลูกจ้างที่ทำงานตามสัญญาจ้างแรงงาน นอกจากจะต้องปฏิบัติตามคำสั่งโดยชัดแจ้งของนายจ้างแล้ว ยังมีหน้าที่ในการรักษาความลับของนายจ้างและจะต้องละเว้นไม่กระทำการอันเป็นการแข่งขันกับนายจ้างด้วย โปรดอ่าน รายละเอียดในภรวีร์ กษิตินนท์, “การใช้หลักสุจริตในการตีความสัญญา,” (วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต สาขากฎหมายเอกชน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550), หน้า 124.

[35]ภรวีร์ กษิตินนท์, “การใช้หลักสุจริตในการตีความสัญญา,” (วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต สาขากฎหมายเอกชน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550), หน้า 126., อภิชาติ คงชาตรี,“หลักการตีความสัญญา,” (วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ,2545), หน้า 115.

Verhaltenunrecht)" โดยการพิจารณาจากความประมาทเลินเล่อทางภาวะวิสัยที่นำไปสู่การกระทำผิดกฎหมาย (Rechtswidrigkeit) ในทางวิชาการเห็นว่า "ความผิด" ได้แก่ การกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายทางภาวะวิสัย และการกระทำที่ถูกตำหนิได้ในทางอัตวิสัย[36]

3. มีความเสียหาย (Schaden) เกิดขึ้นจากการกระทำผิดหน้าที่ที่เกิดจากนิติสัมพันธ์ทางหนี้ โดยเจ้าหนี้จะต้องมีความเสียหายที่แท้จริงที่เกิดขึ้นจากการกระทำผิดหน้าที่ที่เกิดจากนิติสัมพันธ์ทางหนี้

4. มีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลที่เกิดขึ้นมาจากการกระทำผิดหน้าที่ที่เกิดจากนิติสัมพันธ์ทางหนี้นั้น (Kausalzusammenhang)[37]

หลักเกณฑ์ในเรื่ององค์ประกอบของความรับผิดที่เกิดจากนิติสัมพันธ์ทางหนี้ข้างต้นนำไปใช้ในการพิจารณาเรื่ององค์ประกอบของความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันด้วยเช่นเดียวกัน[38]

5.2.4.2 ในระบบกฎหมายไทย ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่ได้บัญญัติเรื่ององค์ประกอบของความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ในการชำระหนี้ไว้ อย่างไรก็ตาม เนื่องจากการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงเป็นความรับผิดในทางแพ่งอย่างหนึ่ง ดังนั้น การพิจารณาถึงองค์ประกอบของความรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียง จึงต้องพิจารณาจากองค์ประกอบของการก่อให้เกิดความรับผิดในทางแพ่งนั่นเอง ซึ่งการที่จะก่อให้เกิดความรับผิดในทางแพ่งนั้น จะต้องประกอบด้วยหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

1. มีการกระทำโดยรู้สำนึก

2. มีความจงใจหรือประมาทเลินเล่อ หรือที่เรียกว่า fault โดยอาจจะจงใจไม่ชำระหนี้ตามสัญญา หรือประมาทเลินเล่อไม่ชำระหนี้ตามสัญญา

3. มีความเสียหายโดยตรงจากการไม่ชำระหนี้ตามสัญญา

4. ความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นจะต้องมีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล

5. มีกฎหมายแพ่งรองรับสิทธิของผู้เสียหายไว้

6. ผู้กระทำต้องรับผิด ไม่ว่าจะเป็นการชดใช้ค่าเสียหาย หรือ บางกรณีถูกฟ้องร้องให้ชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจง หากสภาพแห่งหนี้เปิดช่องให้สามารถฟ้องร้องบังคับกันได้[39]

---

[36]Astrid Stadler, Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) Kommentar, 14. Auflage, (München: C.H. Beck 2011), p. 270.

[37]Helmut Rüßmann, positive Vertragsverletzung (pVV) [Online], October 15 2012. Available from: http : // www.ruessmann.jura.uni-sb.de

[38]Ibid.

5.2.5 ผลทางกฎหมายในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียง

5.2.5.1 ในระบบกฎหมายเยอรมัน เมื่อลูกหนี้ได้กระผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ สามารถแยกพิจารณาผลทางกฎหมายได้ตามประเภทของการกระทำผิดหน้าที่ในการชำระหนี้ดังนี้

ก. <u>การกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติการชำระหนี้ตามหน้าที่หลัก</u>

1. ความเสียหาย

1.1 สิทธิเรียกร้องที่เป็นไปได้ การชำระหนี้ไม่ถูกต้องที่มีความเกี่ยวข้องกับการปฏิบัติการชำระหนี้ตามหน้าที่หลักมีผลอย่างมากต่อเจ้าหนี้ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในเรื่องของความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการที่วัตถุแห่งหนี้หรือวัตถุในการชำระหนี้นั้นมีมูลค่าลดน้อยลงเมื่อได้พิจารณาเปรียบเทียบกับคุณค่าของวัตถุแห่งหนี้หรือวัตถุในการชำระหนี้หากมีการชำระหนี้ถูกต้องและเป็นไปตามหน้าที่ในการชำระหนี้นั้น ในกรณีเช่นนี้ เจ้าหนี้สามารถใช้สิทธิเรียกร้องในลักษณะของ

(1) การชำระหนี้ลดลงเป็นการตอบแทน (Miderung)ได้ เมื่อเป็นกรณีของเอกเทศสัญญา(Typenverträgen) เช่น สัญญาซื้อขาย สัญญาแลกเปลี่ยน สัญญาเช่า สัญญาจ้างทำของ สัญญาขนส่ง โดยไม่จำเป็นว่าลูกหนี้จะต้องรับผิดชอบหรือไม่ ทั้งนี้ ตราบเท่าที่การเรียกร้องให้ชำระหนี้ให้ถูกต้องนั้นไม่อาจกระทำได้ (Nacherfüllung)

(2) การใช้สิทธิเรียกร้องในกรณีที่วัตถุแห่งหนี้หรือวัตถุในการชำระหนี้นั้นมีมูลค่าลดน้อยลงดังกล่าวข้างต้นสามารถหลีกเลี่ยงได้โดยการใช้สิทธิบอกเลิกสัญญาแทน

(3) ในกรณีของสัญญาจ้างทำของ (Dienstvertrag) คุณค่าหรือมูลค่าของการชำระหนี้ที่ลดลงสามารถกำหนดได้จากเนื้อหาของสิทธิเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ทั้งนี้ โดยขึ้นอยู่กับความผิดของลูกหนี้ด้วย

1.2 กรณีที่ไม่อาจใช้ประโยชน์ได้ (Nutzungsausfall) ความเสียหายอื่นๆที่เกิดขึ้นตามมา ได้แก่ การชำระหนี้ที่บกพร่องเป็นสาเหตุทำให้เจ้าหนี้ไม่สามารถใช้ประโยชน์จากวัตถุแห่งหนี้หรือวัตถุในการชำระหนี้นั้นได้ เช่น ผู้เช่าบ้านไม่อาจเข้าไปอยู่บ้านเช่าที่ไม่ถูกสุขลักษณะได้ (ungesunde Wohnung) ในกรณีเช่นนี้ เจ้าหนี้มีสิทธิเรียกร้องให้ลูกหนี้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเท่านั้น[40] ซึ่งโดยปกติ

---

[39]ศนันท์กรณ์ (จำปี) โสตถิพันธุ์, <u>คำอธิบายกฎหมายลักษณะ ละเมิด จัดการงานนอกสั่ง ลาภมิควรได้</u>, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2553), หน้า 18.

[40]Dieter Medicus, Das neue Schuldrecht p. 108.

ทั่วไปแล้ว ลูกหนี้จะต้องเป็นผู้รับผิดในการชำระหนี้บกพร่องนั้นด้วยตามบทบัญญัติมาตรา 280 (1) ประโยคที่สอง*

1.3 การกระทำผิดหรือทำร้ายสิทธิอื่นๆ ในกรณีของความเสียหายที่เกิดขึ้นมาจากการกระทำผิดหรือการทำร้ายต่อสิทธิของเจ้าหนี้ สิ่งที่กฎหมายมุ่งประสงค์คุ้มครอง หรือผลประโยชน์ส่วนได้เสียของเจ้าหนี้ เช่น ผู้ซื้อได้รับความเสียหายมาจากทรัพย์สินนั้นมีความผิดปกติ เช่น กรณีที่ผู้ขายได้ส่งมอบไก่ที่ป่วยเป็นโรคมาให้ผู้ซื้อ ซึ่งปกติแล้วไก่ดังกล่าวไม่อาจนำมาซื้อขายได้ เมื่อผู้ซื้อได้รับมอบไก่ที่ป่วยเป็นโรคดังกล่าวจากผู้ขายมาแล้วได้รับความเสียหาย ผู้ซื้อก็สามารถใช้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนได้ตามบทบัญญัติมาตรา 280 (1) ประโยคที่หนึ่ง

2. สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทน

2.1 พื้นฐานของการใช้สิทธิเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 คือ บทบัญญัติมาตรา 280 (1) โดยบทบัญญัติมาตราดังกล่าวบัญญัติให้ “การชำระหนี้ไม่ถูกต้อง (die Schlechtleistung)” อยู่ในความหมายของ “การกระทำผิดหน้าที่ในการชำระหนี้ (Vertretenmüssen)”[41] ซึ่งโดยหลักทั่วไปก็คือ ความผิดตามบทบัญญัติมาตรา 276 (1) ประโยคที่หนึ่งแห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมันนั่นเอง* ทั้งนี้ ตราบเท่าที่คู่สัญญาไม่ได้มีการรับประกันความรับผิดไว้อย่างเข้มงวดเป็นพิเศษ[42]

มาตรา 280 (1) ได้กำหนดองค์ประกอบหรือหลักเกณฑ์เรื่องหน้าที่ในการชดใช้ค่าเสียหายไว้ 3 ประการด้วยกันคือ[43]

ประการแรก ในขณะที่มีการกระทำให้เกิดความเสียหายขึ้นนั้น นิติสัมพันธ์ทางหนี้ระหว่างผู้กระทำให้เกิดความเสียหายกับผู้ได้รับความเสียหายนั้นจะต้องยังคงมีอยู่

ประการที่สอง ผู้กระทำให้เกิดความเสียหายจะต้องมีหน้าที่ที่เกิดมาจากนิติสัมพันธ์ทางหนี้ และ

---

*§ 280 (1) Verletzt der Schuldner eine Pflicht aus dem Schuldverhältnis, so kann der Gläubiger Ersatz des hierdurch entstehenden Schadens verlangen. Dies gilt nicht, wenn der Schuldner die Pflichtverletzung nicht zu vertreten hat.

[41]Dieter Medicus, Das neue Schuldsrecht, p. 108.

*§ 276 (1) Der Schuldner hat Vorsatz und Fahrlässigkeit zu vertreten, wenn eine strengere oder mildere Haftung weder bestimmt noch aus dem sonstigen Inhalt des Schuldverhältnisses, insbesondere aus der Übernahme einer Garantie oder eines Beschaffungsrisikos, zu entnehmen ist. Die Vorschriften der §§ 827 und 828 finden entsprechende Anwendung.

[42]Dieter Medicus, Das neue Schuldsrecht, p. 108.

[43]Florian Faust, Schuldrechtsmodernisierung. Einführung in das neue Recht (München: C.H.Beck, 2002), p. 68.

ประการที่สาม ผู้กระทำให้เกิดความเสียหายจะต้องรับผิดชอบในการกระทำผิดหน้าที่ดังกล่าว

2.2 บทบัญญัติมาตรา 280 (1) ประโยคที่สอง บัญญัติให้ลูกหนี้มีหน้าที่รับผิดชอบอยู่สองประการ คือ ภาระหน้าที่ในการยืนยันและภาระหน้าที่ในการพิสูจน์เกี่ยวกับความรับผิด[44]

2.3 การใช้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนแทนการชำระหนี้กระทำได้ ตามบทบัญญัติมาตรา 280 (3) โดยอาศัยบทบัญญัติมาตรา 281 มาขยายหรือประกอบ ตามบทบัญญัติมาตรา 281(1) ประโยคที่หนึ่ง บัญญัติไว้ว่า “ไม่ได้ชำระหนี้ตามที่เป็นหนี้ (nicht wie geschuldet)” หรือ “การชำระหนี้ไม่ถูกต้อง (Schlechtleistung)”[45]ตามบทบัญญัติประโยคที่สาม เจ้าหนี้ไม่มีสิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนแทนการชำระหนี้ได้ทั้งหมด แม้ว่าลูกหนี้จะไม่ได้ชำระหนี้ตามที่เป็นหนี้ก็ตาม ถ้าปรากฏว่าการกระทำผิดหน้าที่ในการชำระหนี้นั้นเป็นเพียงกรณีเล็กน้อยหรือไม่ร้ายแรง (Pflichtverletzung ist unerheblich)[46]บทบัญญัติมาตรา 281 (1) นำมาใช้บังคับเมื่อการเรียกร้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้อีกครั้งหนึ่งนั้นไม่ประสบความสำเร็จ เช่นนี้ เจ้าหนี้มีสิทธิเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแทนการชำระหนี้ได้โดยเจ้าหนี้ไม่จำต้องกำหนดระยะเวลาให้ลูกหนี้ชำระหนี้

3. การใช้สิทธิบอกเลิกสัญญาเนื่องจากการชำระหนี้ไม่ถูกต้อง

3.1 กรณีเอกเทศสัญญา เจ้าหนี้จะสามารถใช้สิทธิในการบอกเลิกสัญญาได้ก็ต่อเมื่อเจ้าหนี้จะต้องมีการกำหนดระยะเวลาพอสมควรเพื่อให้ลูกหนี้ปฏิบัติการชำระหนี้ภายในระยะเวลาดังกล่าวก่อน และปรากฏต่อมาว่าเมื่อล่วงเลยระยะเวลาดังกล่าวแล้ว ลูกหนี้ก็ยังคงไม่ได้ปฏิบัติการชำระหนี้ให้ถูกต้อง[47] ตามบทบัญญัติมาตรา 440* ประกอบมาตรา 323 และมาตรา 326 (5) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน

3.2 กรณีทั่วไป นอกเหนือจากสิทธิในการบอกเลิกสัญญาในกรณีตามลักษณะเฉพาะของสัญญาแต่ละประเภทแล้ว คู่สัญญายังมีสิทธิในการบอกเลิกสัญญาเนื่องจากการชำระหนี้ไม่ถูกต้อง

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

---

[44]Dieter Medicus, Das neue Schuldsrecht, p. 108.

[45]Ibid. p. 109.

[46]Ibid.

[47]Lothar Haas, Das neue Schuldsrecht, p. 219.

*§ 440 Außer in den Fällen des § 281 Abs. 2 und des § 323 Abs. 2 bedarf es der Fristsetzung auch dann nicht, wenn der Verkäufer beide Arten der Nacherfüllung gemäß § 439 Abs. 3 verweigert oder wenn die dem Käufer zustehende Art der Nacherfüllung fehlgeschlagen oder ihm unzumutbar ist. Eine Nachbesserung gilt nach dem erfolglosen zweiten Versuch als fehlgeschlagen, wenn sich nicht insbesondere aus der Art der Sache oder des Mangels oder den sonstigen Umständen etwas anderes ergibt.

ในกรณีทั่วไปตามบทบัญญัติมาตรา 323 (1) ประโยคที่หนึ่ง* แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 ได้บัญญัติไว้ชัดเจนให้คู่สัญญามีสิทธิในการบอกเลิกสัญญาได้ เมื่อมีการชำระหนี้ไม่เป็นไปตามสัญญาและมีผลเป็นการชำระหนี้ไม่ถูกต้อง[48]

ข. การกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงที่เป็นอิสระจากการชำระหนี้ตามหน้าที่หลัก

1. ความเสียหาย (Schaden)

ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 ได้บัญญัติหลักเกณฑ์เรื่องการกระทำผิดหน้าที่ซึ่งไม่ใช่กรณีของการทำให้คุณค่าของการชำระหนี้ลดน้อยลง หรือในกรณีที่การปฏิบัติการชำระหนี้อยู่ในสถานการณ์ที่อาจเกิดอันตราย กรณีนี้ก็จะได้แก่ การที่ลูกหนี้ได้ทำร้ายสิทธิ สิ่งที่กฎหมายมุ่งประสงค์คุ้มครอง และผลประโยชน์ส่วนได้เสียของเจ้าหนี้ โดยมีความเกี่ยวพันกับนิติสัมพันธ์ทางหนี้อย่างชัดเจนนั่นเอง[49] การกระทำผิดหน้าที่ในกรณีนี้จะต้องไม่ใช่กรณีการชำระหนี้ไม่ถูกต้องตามที่เป็นหนี้[50] ตามบทบัญญัติมาตรา 281 (1) ประโยคที่หนึ่ง* และจะต้องไม่ใช่กรณีการชำระหนี้ไม่ถูกต้องตามที่ได้ตกลงกันไว้ในสัญญา[51] ตามบทบัญญัติมาตรา 323 (1)* กล่าวคือ จะต้องไม่ใช่กรณีที่มีการชำระหนี้ตามที่เป็นหนี้กันนั้นบกพร่อง[52]

2. การชดใช้ค่าสินไหมทดแทน (Schadensersatz)

ผู้กระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงที่เป็นอิสระจากการปฏิบัติการชำระหนี้ตามหน้าที่หลัก หรือที่เรียกว่าหน้าที่ในการคุ้มครองป้องกัน[53] ที่ต้องรับผิดชอบมีหน้าที่จะต้องชดใช้ความเสียหายที่เกิดขึ้นมาจากการกระทำผิดหน้าที่ดังกล่าวตามบทบัญญัติมาตรา 280 (1) โดยไม่จำเป็นต้องอาศัย

---

*§ 323 (1) Erbringt bei einem gegenseitigen Vertrag der Schuldner eine fällige Leistung nicht oder nicht vertragsgemäß, so kann der Gläubiger, wenn er dem Schuldner erfolglos eine angemessene Frist zur Leistung oder Nacherfüllung bestimmt hat, vom Vertrag zurücktreten.

[48]Dieter Medicus, Das neue Schuldsrecht, p.109.

[49]Helmut Rüßmann, positive Vertragsverletzung(pVV [Online], October 15 2012. Available from: http: // www.ruessmann.jura.uni-sb.de

[50]Dieter Medicus, Das neue Schuldsrecht, p. 109.

*§ 280 (1) Verletzt der Schuldner eine Pflicht aus dem Schuldverhältnis, so kann der Gläubiger Ersatz des hierdurch entstehenden Schadens verlangen. Dies gilt nicht, wenn der Schuldner die Pflichtverletzung nicht zu vertreten hat.

[51]Dieter Medicus, Das neue Schuldsrecht, p. 109.

*§ 323 (1) Erbringt bei einem gegenseitigen Vertrag der Schuldner eine fällige Leistung nicht oder nicht vertragsgemäß, so kann der Gläubiger, wenn er dem Schuldner erfolglos eine angemessene Frist zur Leistung oder Nacherfüllung bestimmt hat, vom Vertrag zurücktreten.

[52]Dieter Medicus, Das neue Schuldsrecht, p. 109.

[53]Ibid.

หลักเกณฑ์พิเศษอื่นใดอีก กรณีนี้เป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา 282* ที่กำหนดให้สามารถเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแทนการชำระหนี้ได้ตามบทบัญญัติมาตรา 280 (1)* กล่าวคือ เจ้าหนี้มีสิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนแทนการชำระหนี้ได้ เมื่อปรากฏว่าการที่เจ้าหนี้เรียกร้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้นั้นไม่เป็นประโยชน์หรือไม่เป็นธรรมแก่เจ้าหนี้อีกต่อไป ในกรณีนี้ การกระทำผิดหน้าที่ในการคุ้มครองป้องกันมีผลกระทบต่อหน้าที่ในการชำระหนี้ให้ถูกต้องตามที่ตกลงกัน ซึ่งหากให้มีการชำระหนี้ตอบแทนก็จะไม่เป็นธรรมเจ้าหนี้ กรณีจึงสมควรให้มีการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแทนการชำระหนี้[54]

เมื่อใดจึงจะถือว่าการกระทำไม่เป็นธรรมหรือไม่เหมาะสมนั้น พิจารณาได้จากการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงที่ปรากฏอยู่ในรูปแบบของการกระทำผิดพื้นฐานของความไว้เนื้อเชื่อใจที่เกิดขึ้นมาจากนิติสัมพันธ์ทางหนี้[55] หรือการกระทำผิดนี้อาจจะเกิดขึ้นมาจากภยันตรายที่เกิดขึ้นซ้ำอีกครั้งหนึ่งก็ได้ เช่น ความเสียหายที่เกิดขึ้นมาจากการที่ผู้ช่วยช่างทาสีที่ไม่ได้รับมอบหมาย (ungeschickten Malergehilfe) ทำให้เครื่องลายครามของเจ้าหนี้ได้รับความเสียหาย ในกรณีนี้ลูกหนี้จะต้องรับผิดในการกระทำผิดหน้าที่ในการคุ้มครองป้องกันในฐานะที่กระทำการชำระหนี้ไม่ถูกต้อง เนื่องจากลูกหนี้ได้ส่งผู้ช่วยหรือตัวแทนที่ไม่ได้รับการมอบหมายมาปฏิบัติการชำระหนี้แทน[56]

การใช้สิทธิเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแทนการปฏิบัติการชำระหนี้ครอบคลุมถึงความเสียหายที่เกิดขึ้นทั้งหมด (alle Posten) หากจะดำเนินการให้มีการชำระหนี้ให้ถูกต้องตามปกติแล้ว จะไม่ปรากฏความเสียหายเกิดขึ้นได้[57]

3. การบอกเลิกสัญญา (Rücktritt)

ทำนองเดียวกันกับการใช้สิทธิเรียกร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแทนการปฏิบัติการชำระหนี้ คู่สัญญาอาจใช้สิทธิบอกเลิกสัญญาแทนการเรียกร้องให้ชำระหนี้ในสัญญาต่างตอบแทนก็ได้ ตามบทบัญญัติมาตรา 324* เมื่อมีการกระทำผิดหน้าที่ในการคุ้มครองป้องกันหรือหน้าที่ข้างเคียงและ

---

*§ 282 Verletzt der Schuldner eine Pflicht nach § 241 Abs. 2, kann der Gläubiger unter den Voraussetzungen des § 280 Abs. 1 Schadensersatz statt der Leistung verlangen, wenn ihm die Leistung durch den Schuldner nicht mehr zuzumuten ist.

*§ 280 (1) Verletzt der Schuldner eine Pflicht aus dem Schuldverhältnis, so kann der Gläubiger Ersatz des hierdurch entstehenden Schadens verlangen. Dies gilt nicht, wenn der Schuldner die Pflichtverletzung nicht zu vertreten hat.

[54]Dieter Medicus, Das neue Schuldsrecht, p. 110.

[55]Ibid.

[56]Ibid.

[57]Max Vollkommer, Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) Kommentar, pp. 285-286.

*§ 324 Verletzt der Schuldner bei einem gegenseitigen Vertrag eine Pflicht nach § 241 Abs. 2, so kann der Gläubiger zurücktreten, wenn ihm ein Festhalten am Vertrag nicht mehr zuzumuten ist.

หากให้ยังคงยึดถือปฏิบัติการชำระหนี้ตามสัญญานั้นต่อไปจะเป็นการไม่เป็นธรรมต่อเจ้าหนี้ [58] ความรับผิดชอบของลูกหนี้ในกรณีนี้ไม่ใช่สิ่งสำคัญ[59] การที่ลูกหนี้กระทำผิดหน้าที่ในการคุ้มครองป้องกันก็เป็นการเพียงพอแล้วโดยไม่ต้องพิจารณาว่าลูกหนี้ต้องรับผิดชอบในการกระทำผิดหน้าที่ดังกล่าวหรือไม่[60] เนื่องจากในกรณีนี้จะต้องให้ความสำคัญกับความเสียหายอย่างมากที่จะเกิดขึ้นกับเจ้าหนี้และการที่เจ้าหนี้ไม่ได้รับความเป็นธรรม หากจะให้เจ้าหนี้ยอมรับการชำระหนี้อยู่ต่อไป

5.2.5.2 ในระบบกฎหมายไทย เนื่องจากพื้นฐานทางกฎหมายของการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ในระบบกฎหมายไทยเป็นไปตามหลักเกณฑ์เกี่ยวกับหน้าที่ในการชำระหนี้ตามมาตรา 5 มาตรา 368 มาตรา 208 และ มาตรา 215 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ดังนั้น ผลทางกฎหมายในการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงจึงได้แก่ ผลทางกฎหมายที่เกิดขึ้นมาจากการที่ลูกหนี้ชำระหนี้ไม่ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้ ซึ่งทำให้เจ้าหนี้มีสิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนความเสียหายอันเกิดแต่การชำระหนี้ไม่ถูกต้องนั้นได้ตามมาตรา 215 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยขอบเขตหรือกรอบของค่าสินไหมทดแทนที่เจ้าหนี้จะมีสิทธิเรียกร้องจากการกระทำผิดดังกล่าวได้มากน้อยเพียงใดนั้นเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในมาตรา 222 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ นอกจากนี้ เจ้าหนี้ยังมีสิทธิอื่นๆตามที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้บัญญัติรับรองคุ้มครองเจ้าหนี้ไว้ เช่น

(1) ผลตามข้อสัญญา

ก. เจ้าหนี้มีสิทธิเรียกเบี้ยปรับตามมาตรา 381 หรือ มาตรา 382 ประกอบมาตรา 381 แล้วแต่กรณี

ข. เจ้าหนี้มีสิทธิริบมัดจำทันที ตามมาตรา 378 (2)

ค. เจ้าหนี้มีสิทธิเลิกสัญญาตามข้อสัญญา ตามมาตรา 386

(2) ผลตามกฎหมายลักษณะหนี้

ก. เจ้าหนี้มีสิทธิบอกปัดไม่รับชำระหนี้และเรียกเอาค่าสินไหมทดแทน ตามมาตรา 216

ข. เจ้าหนี้มีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายบรรดาที่เกิดจากความประมาทเลินเล่อในระหว่างเวลาที่ลูกหนี้ผิดนัด ตามมาตรา 217

(3) ผลตามกฎหมายลักษณะสัญญา

เจ้าหนี้อาจมีสิทธิเลิกสัญญาโดยบทบัญญัติของกฎหมายตามมาตรา 387 มาตรา 388 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แล้วแต่กรณี

---

[58]Dieter Medicus, Das neue Schuldsrecht, p. 110.

[59]Ibid.

[60]Ibid.

อย่างไรก็ตาม เนื่องจากสิทธิเรียกร้องของเจ้าหนี้จากการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงของลูกหนี้จะเกิดมีขึ้นมาได้ต่อเมื่อลูกหนี้ได้กระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้และส่งผลให้เจ้าหนี้ได้รับความเสียหาย สิทธิเรียกร้องดังกล่าวจึงไม่ใช่สิทธิเรียกร้องให้ลูกหนี้ปฏิบัติการชำระหนี้ หากแต่เป็นสิทธิเรียกร้องให้มีการชำระค่าสินไหมทดแทนในความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงนั้น หรือสิทธิของเจ้าหนี้ในการเลิกสัญญา[61] ดังนั้น เจ้าหนี้จึงไม่อาจใช้สิทธิในการบังคับชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจงโดยอาศัยบทบัญญัติมาตรา 213 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

[61] Bénédicte Faurarque-Cosson and Denis Mazeaud.European Contract Law : Materials for a Common Frame of Reference:Terminology,Guiding, Principles, Model Rules. (Munich: European publishers, 2008), p. 53.

บทที่ 6

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

6.1 บทสรุป

"หนี้ (Schuld)" หมายถึง หน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้ของลูกหนี้ที่เกิดขึ้นมาจากนิติสัมพันธ์หรือความสัมพันธ์ทางกฎหมาย[1] เมื่อมีหนี้หรือนิติสัมพันธ์ทางหนี้เกิดขึ้น ลูกหนี้จึงมีหน้าที่ต้องปฏิบัติการชำระหนี้ให้ถูกต้อง ซึ่งหน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้ให้ถูกต้องนั้นประกอบด้วยหน้าที่ที่คู่สัญญาได้มีการตกลงหรือกำหนดกันไว้อย่างชัดแจ้งในสัญญา หน้าที่ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย รวมทั้งหน้าที่อื่นๆที่มีพื้นฐานมาจากหลักซื่อสัตย์สุจริต เมื่อลูกหนี้ได้ปฏิบัติการชำระหนี้ตามหน้าที่ต่างๆครบถ้วนสมบูรณ์แล้ว จึงจะทำให้หนี้ที่เกิดขึ้นมานั้นมีผลเป็นอันระงับสิ้นไป

หน้าที่ที่คู่สัญญาได้มีการตกลงหรือกำหนดกันไว้อย่างชัดแจ้งในสัญญา หรือหน้าที่ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่บัญญัติไว้ให้คู่สัญญามีสิทธิและหน้าที่ต่อกัน ในระบบกฎหมายแพ่งเยอรมันเรียกหน้าที่เหล่านี้ว่า "หน้าที่หลักในการชำระหนี้ (Hauptleistungspflichten)" ส่วนหน้าที่ที่อื่นๆที่ไม่ใช่หน้าที่หลัก แต่เป็นหน้าที่ที่มีพื้นฐานมาจากหลักซื่อสัตย์สุจริต เป็นหน้าที่ที่ครอบคลุมถึงเรื่องของการตระเตรียมการณ์ (Vorbereitung) การช่วยเหลือสนับสนุน (Unterstützung) การรับประกัน (Sicherung) และการปฏิบัติการอื่นใดที่มีผลทำให้การชำระหนี้นั้นมีผลถูกต้องครบถ้วน (vollständigen Erfüllung หรือ Durchführung)[2] ในระบบกฎหมายแพ่งเยอรมันเรียกหน้าที่เหล่านี้ว่า "หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ (Nebenleistungspflichten)"

เมื่อได้พิจารณาบทบัญญัติมาตรา 241(2)* แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 แล้ว จึงสรุปได้ว่า "หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ (Nebenleistungspflichten)" หมายถึง หน้าที่ที่ช่วยเพิ่มเติมหรือเสริมหน้าที่หลักในการชำระหนี้ให้สมบูรณ์ครบถ้วน[3] อย่างไรก็ตาม หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ (Nebenleistungspflichten) เป็นหน้าที่โดยทั่วไปในเรื่องหนี้ ซึ่งไม่อาจระบุไว้ให้ชัดเจนได้ แต่คู่สัญญาจะมีหน้าที่ข้างเคียงต่อกันอย่างไรนั้น ขึ้นอยู่กับสถานการณ์ สภาวะแวดล้อม โดยเฉพาะอย่างยิ่ง วัตถุประสงค์ของสัญญานั้นเองได้กำหนดให้สิทธิและหน้าที่ข้างเคียงดังกล่าวเกิดมีขึ้น โดยสิทธิและหน้าที่ข้างเคียงดำรงอยู่ตั้งแต่ขั้นตอนในการเจรจาต่อรอง จนกระทั่งหลังจากการชำระหนี้แล้ว หน้าที่ข้างเคียงก็ยังคงดำรงอยู่ต่อไปเป็นระยะเวลาพอสมควรเท่าที่คาดหมายได้ตามหลักซื่อสัตย์สุจริต[4] อย่างไร

---

[1] Heinz-Perter Mansel, Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) Kommentar, 14 Auflage, (München: CH Beck 2011), p. 173.

[2] Ibid, p. 171.

* § 241 Pflichten aus dem Schuldverhältnis. (2) Das Schuldverhältnis kann nach seinem Inhalt jeden Teil zur Rücksicht auf die Rechte, Rechtsgüter und Interessen des anderen Teils verpflichten.

[3] Ibid.

[4] Helmut Rüßmann, positive Vertragsverletzung (pVV), [Online], October 15 2012. Available from: http: // www.ruessmann.jura.uni-sb.de

ก็ตาม สิทธิเรียกร้องให้มีการชำระหนี้หรือปฏิบัติการชำระหนี้ในหน้าที่ข้างเคียงนี้มิได้มีได้หรือเกิดขึ้นมาได้โดยตัวของตนเอง[5]แต่จะเกิดขึ้นมาพร้อมๆกับหน้าที่หลักในการปฏิบัติการชำระหนี้[6]

ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 ไม่ได้บัญญัติรายละเอียดเกี่ยวกับการแบ่งแยกลักษณะหรือประเภทของหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ไว้แต่ประการใด ในทางปฏิบัติศาลและนักกฎหมายวิชาการได้แบ่งลักษณะและประเภทของการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ไว้ดังนี้[7]

ก. <u>หน้าที่ในการซื่อสัตย์สุจริตและการให้ความไว้เนื้อเชื่อใจ</u>

กรณีดังกล่าวจะปรากฏเมื่อมีการกระทำที่มีผลกระทบหรือมีอันตรายต่อวัตถุประสงค์ของสัญญา และอาจจะเกิดขึ้นได้จากการที่มีการปฏิเสธการชำระหนี้อย่างจริงจังและเป็นที่สุด หรือจากการบอกเลิกสัญญา หรือจากการที่ไม่ยึดถือปฏิบัติตามเงื่อนไขหรือข้อกำหนดตามสัญญาอย่างถูกต้อง[8] ดังนั้น การบอกเลิกสัญญาเช่าหรือสัญญาจ้างแรงงานโดยอ้างเหตุผลที่ผิดหรือโดยการหลอกลวงจึงเป็นกรณีของการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงได้[9] นอกจากนี้ แม้ว่าสัญญาได้สิ้นสุดลงแล้วและคู่สัญญาได้ชำระหนี้ตามหน้าที่หลักครบถ้วนแล้วก็ตาม คู่สัญญายังมีหน้าที่ในการซื่อสัตย์สุจริตและการให้ความไว้เนื้อเชื่อใจต่อกัน เช่น เมื่อสัญญาเช่าบ้านสิ้นสุดลงแล้ว นอกจากผู้ให้เช่าจะมีหน้าที่ข้างเคียงในการที่จะต้องจัดส่งจดหมายและพัสดุไปรษณีย์ที่มีการส่งมาให้แก่ผู้เช่าเดิมแล้ว ผู้ให้เช่ายังคงมีหน้าที่ข้างเคียงที่จะต้องให้ผู้เช่ามีสิทธิปิดประกาศแจ้งเรื่องการย้ายที่อยู่ไว้ที่ประตูบ้านที่เช่า เพื่อให้บุคคลอื่นสามารถรับรู้ได้ว่าผู้เช่าได้ย้ายไปพักอาศัยอยู่ ณ ที่ใด[10] หรือกรณีที่โจทก์ได้ทำสัญญาเช่าบ้านหลังหนึ่งในจำนวนบ้านสองหลังที่อยู่ติดกันของจำเลยเพื่อเปิดกิจการร้านจิวเวอรี่เป็นระยะเวลามากว่า 10 ปี ต่อมาจำเลยได้ทำสัญญาให้พ่อค้าจิวเวอรี่รายอื่นเช่าบ้านอีกหลังหนึ่งซึ่งอยู่ติดกัน โจทก์จึงฟ้องคดีบอกเลิกสัญญาดังกล่าว ศาลยุติธรรมสูงสุดแห่งอาณาจักรไรช์พิพากษาคดีนี้ว่า แม้ว่าสัญญาเช่าโดยทั่วไปจะไม่ได้หมายความรวมถึงคำมั่นโดยปริยายของเจ้าของทรัพย์ที่จะไม่ทำให้เกิดการแข่งขันระหว่างผู้เช่าด้วยกันก็ตาม แต่ศาลได้ให้เหตุผลว่าจำเลยซึ่งเป็นผู้ให้เช่ามีหน้าที่ข้างเคียงตามหลักซื่อสัตย์สุจริต (Treu und Glauben) ที่จะไม่ทำให้ผู้เช่าได้รับความเสียหายจากการที่ผู้ให้เช่าไปทำสัญญาเช่ากับบุคคลอื่นอีกในบริเวณใกล้เคียงจนทำให้เกิดการแข่งขันทางการค้า[11] หรือในกรณีของการซื้อขายที่ดินที่มีราคาสูงเนื่องจากทำเลที่ตั้งของที่ดินที่ซื้อขายดังกล่าวทำให้ผู้ซื้อสามารถมองเห็นทิวทัศน์ที่สวยงาม ผู้ขายมีหน้าที่ข้างเคียงที่จะไม่กระทำการใดๆแม้จะเป็นการกระทำในบริเวณพื้นที่ที่ดินแปลงอื่นของตน

Chulalongkorn University

---

[5]Ibid.

[6]Walter Fellmann, <u>positive Vertragsverletzung : Schlechterfüllung und Verletzung von Nebenpflichten</u>. [Online], October 3 2012. Available from: http: // www.unilu.ch / files / Schadensrecht.

[7]Ibid.

[8]Helmut Rüßmann, <u>positive Vertragsverletzung (pVV)</u> [Online], October 15 2012. Available from: http: // www.ruessmann.jura.uni-sb.de

[9]Christian Neuerburg, <u>Die gesetzliche Regelung der positiven Vertragsverletzung</u> (München: Grin Verlag, 2003), p.4.

[10]RGZ 161, 330, 338 [Online], September 2013. Available from: <u>http: // www</u>. dejure. org

[11]RGZ 131, 274 [Online], September 2013. Available from: <u>http: // www</u>. dejure. org

ในอันจะมีผลเป็นการบดบังทัศนียภาพดังกล่าวจนทำให้ผู้ซื้อไม่สามารถมองเห็นทิวทัศน์ที่สวยงามได้ดังเดิม[12]

ข. หน้าที่ในการให้คำอธิบาย คำแนะนำ และให้ข้อมูลที่ถูกต้อง

หน้าที่ดังกล่าวเหล่านี้เป็นหน้าที่ตามหลักซื่อสัตย์สุจริตที่ก่อให้เกิดความเป็นธรรมต่อคู่สัญญา ทำให้คู่สัญญามีความเท่าเทียมกันในเรื่องข้อมูลและความรู้ความเข้าใจในการเข้าทำสัญญา โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ทำให้บุคคลที่มีความรู้ความเชี่ยวชาญเรื่องใดเรื่องหนึ่งมีหน้าที่ต้องให้คำอธิบาย คำแนะนำและให้ข้อมูลที่ถูกต้องและเป็นประโยชน์แก่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งที่เป็นบุคคลธรรมดาทั่วๆไป[13] เช่น กรณีทนายความได้ให้คำแนะนำแก่ลูกความเกี่ยวกับการฟ้องคดีให้ลูกหนี้ล้มละลาย แต่ไม่ได้แจ้งให้ลูกความทราบด้วยว่า ค่าใช้จ่ายในการดำเนินการบังคับคดีในคดีล้มละลายนั้นมีจำนวนสูงมาก ซึ่งอาจไม่คุ้มค่ากับการฟ้องร้องเพื่อดำเนินคดีให้ลูกหนี้ล้มละลาย อันมีผลทำให้ลูกความเกิดความเสียหาย[14] และในบางกรณี หน้าที่ในการให้คำอธิบายและคำแนะนำนี้ ยังมีลักษณะเป็นการเตือนให้รับรู้ถึงอันตรายหรือความเสียหายที่อาจจะเกิดขึ้นต่อคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง โดยปกติทั่วไปในการพิจารณาถึงหน้าที่ในการให้คำอธิบายหรือให้คำแนะนำจะต้องพิจารณาว่า ข้อมูลดังกล่าวของคู่สัญญานั้นเป็นข้อมูลหรือคำอธิบายที่คาดหวังหรือเป็นที่รอคอยจากคู่สัญญาอีกฝ่ายหรือไม่ โดยหน้าที่ในการให้คำแนะนำ (Die Informationspflicht) จะมีผลอย่างมากในกรณีของการจัดส่งหรือการผลิตสินค้าที่มีความซับซ้อนและอาจก่อให้เกิดอันตราย[15] เช่น ในกรณีที่ผู้ขายได้ส่งมอบเลื่อยรูปวงเดือน (Kreisäge) ให้แก่ผู้ซื้อ โดยไม่ได้ส่งเครื่องคุ้มครองป้องกันหรือเหล็กกำบังที่จำเป็นไปให้ด้วย[16]

ค. หน้าที่ในการรักษาความลับ

เช่น ในสัญญาฝากเงินกับธนาคาร ธนาคารมีหน้าที่ข้างเคียงที่จะต้องรักษาความลับของลูกค้าโดยไม่นำข้อมูลเรื่องบัญชีเงินฝากของลูกค้าไปบอกกล่าวให้บุคคลภายนอกทราบ[17]

ง. หน้าที่ในการใช้ความระมัดระวัง

เป็นหน้าที่ข้างเคียงในการคุ้มครองผลประโยชน์ส่วนได้เสียสำคัญของคู่สัญญา ซึ่งได้แก่ ชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สิน และ สุขภาพ[18]เช่น เจ้าของโรงแรมมีหน้าที่ดูแลสถานที่ของตนให้อยู่ในสภาพที่ปลอดภัยแก่ผู้มาใช้บริการ ดังนั้น หากแขกลื่นล้มในโรงแรม เจ้าของโรงแรมต้องรับผิดชดใช้ความ

---

[12]RGZ 161,330 [Online], September 2013. Available from: http: // www. dejure. org

[13]Walter Fellmann, positive Vertragsverletzung : Schlechterfüllung und Verletzung von nebenpflichten., [Online], October 3 2012. Available at: http://www.unilu.ch / files / Schadensrecht

[14]RGZ 118,366 [Online], September 2013. Available from: http: // www. dejure. org

[15]Helmut Rüßmann, Positive Vertragsverletzung (pVV) [Online], October 15 2012. Available from: http: // www.ruessmann.jura.uni-sb.de

[16]Dieter Medicus, Das neue Schuldrecht (München: C.H.Beck, 2002), p. 124.

[17]Ibid.

[18]Walter Fellmann, positive Vertragsverletzung : Schlechterfüllung und Verletzung von Nebenpflichten., [Online], October 3 2012. Availableat: http: // www.unilu.ch / files / Schadensrecht., Lothar Haas, Das neue Schuldsrecht (München: Verlag C.H .Beck, 2002), p.217.

เสียหายที่เกิดขึ้นให้แก่แขกที่มาพัก หรือผู้โดยสารได้รับบาดเจ็บขณะโดยสารรถแท็กซี่ คนขับรถแท็กซี่ต้องรับผิดชดใช้ความเสียหายที่เกิดขึ้นให้แก่ผู้โดยสาร[19]หรือกรณีของความเสียหายที่เกิดมาจากการที่มีบุคคลได้ทิ้งเปลือกกล้วยไว้บนพื้นของร้านค้าแห่งหนึ่งซึ่งลูกค้าได้เดินเข้าไปในร้านแล้วเหยียบเปลือกกล้วยดังกล่าวลื่นล้มจนได้รับบาดเจ็บ กรณีเช่นนี้ เจ้าของร้านค้าต้องรับชดใช้ค่าเสียหายที่เกิดขึ้นให้แก่ลูกค้า[20] หรือกรณีที่แม้ว่าโจทก์จะไม่ใช่ลูกค้าซึ่งได้ซื้อพรมน้ำมันไปแล้วก็ตาม แต่โจทก์ก็เป็นบุคคลที่อยู่ในระหว่างการเจรจาตกลงเพื่อที่จะทำสัญญาและได้นำตัวเองเข้ามาอยู่ภายใต้การคุ้มครองป้องกันของร้านค้าแล้ว และเชื่อโดยสุจริตว่าสถานที่เช่นว่านี้จะมีความปลอดภัยตามประเพณี ดังนั้น การที่โจทก์ได้รับบาดเจ็บในขณะที่กำลังมองหาพรมน้ำมันเพื่อตัดสินใจที่จะซื้อ เนื่องจากลูกจ้างของบริษัทห้างสรรพสินค้าจำเลยได้จัดวางพรมน้ำมันไว้ไม่ดีจนล่วงหล่นลงมาทำให้โจทก์ได้รับบาดเจ็บ จึงเป็นการฝ่าฝืนต่อหน้าที่ในการใช้ความระมัดระวัง ดังนั้น โจทก์จึงมีสิทธิได้รับการชดใช้ความเสียหายที่เกิดขึ้นจากจำเลย เนื่องจากจำเลยกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการใช้ความระมัดระวัง[21]

จ. <u>หน้าที่ในการให้ความร่วมมือ</u>

เนื่องจากในการชำระหนี้ให้ถูกต้องนั้น ไม่ได้อาศัยแต่เพียงการปฏิบัติการชำระหนี้ของลูกหนี้เท่านั้น แต่ยังจะต้องขึ้นอยู่กับองค์ประกอบ สถานการณ์แวดล้อมอื่นประกอบด้วย ไม่ว่าจะเป็นความร่วมมือในการชำระหนี้จากลูกหนี้ เจ้าหนี้ บุคคลที่สามหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ[22] เช่น กรณีที่มีการตกลงทำสัญญาที่จะมีผลต่อเมื่อได้รับอนุมัติจากหน่วยงานของรัฐ คู่สัญญาแต่ละฝ่ายต่างมีหน้าที่ต้องกระทำการใดๆเท่าที่จะกระทำได้เพื่อให้ได้รับอนุมัติและต้องไม่กระทำการอันจะเป็นการทำลายโอกาสในการที่จะได้รับอนุมัตินั้น[23] ดังนั้น คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งจึงมีหน้าที่ข้างเคียงต่อคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งในการที่จะต้องร่วมกระทำให้การชำระหนี้บรรลุผล[24] หรือหน้าที่ข้างเคียงในการขจัดไปซึ่งอุปสรรคหรือข้อขัดข้องต่างๆที่อาจเกิดขึ้นในการปฏิบัติการชำระหนี้[25]

ดังนั้น จะเห็นได้ว่า หน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้ของลูกหนี้ให้ถูกต้องในระบบกฎหมายแพ่งเยอรมันนั้น ลูกหนี้จะต้องตระหนักและคำนึงถึงไม่ใช่เพียงแค่หน้าที่หลักในการชำระหนี้ตามที่คู่สัญญาได้มีการตกลงกันไว้อย่างชัดแจ้งในสัญญา หรือหน้าที่ตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ให้คู่สัญญามีสิทธิและหน้าที่ต่อกันเท่านั้น หากแต่คู่สัญญาจะต้องตระหนักและคำนึงหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ด้วย กล่าวคือ คู่สัญญาจะต้องตระหนักและคำนึงถึงทุกๆส่วนของเนื้อหาสาระแห่งหนี้ โดยจะต้องไม่กระทำผิดหน้าที่ในการชำระหนี้อันมีผลกระทบต่อสิทธิของบุคคล กรรมสิทธิ์ หรือประโยชน์ส่วนได้เสียของคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งด้วย

---

[19]Zweigert, Konrad and Kötz, Hein. <u>An Introductin to Comparative Law</u>, 3rd ed. (Oxford : clarendon Press. 1998), pp. 494-495.

[20]Ibid.

[21]RGZ 78, 293 [Online], September 2013. Available from: <u>http: // www</u>. dejure. org

[22]Heinz-Perter Mansel, <u>Jauernig Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) Kommentar</u>, p. 170.

[23]RGZ 229, 376 [Online],September 2013. Available from: <u>http: // www</u>. dejure. org

[24]Helmut Rüßmann, <u>positive Vertragsverletzung (pVV)</u> [Online], October 15 2012. Available from: http: // www. ruessmann.jura.uni-sb.de

[25]Ibid.

ส่วนในระบบกฎหมายไทยนั้น แม้ว่าประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์จะไม่ได้บัญญัติหลักกฎหมายเรื่อง “หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้” ไว้โดยเฉพาะก็ตาม ในทางปฏิบัติศาลและนักกฎหมายวิชาการได้ยอมรับและนำหลักกฎหมายเรื่อง “หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้” มาใช้โดยอาศัยพื้นฐานทางกฎหมายตามหลักเกณฑ์เกี่ยวกับหน้าที่ในการชำระหนี้ตามมาตรา 5 มาตรา 368 มาตรา 208 และ มาตรา 215 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยผลทางกฎหมายในกรณีที่ลูกหนี้กระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ ทำให้เจ้าหนี้มีสิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทนความเสียหายอันเกิดจากการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงนั้นตามมาตรา 215 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยกรอบหรือขอบเขตของค่าสินไหมทดแทนที่เจ้าหนี้จะมีสิทธิเรียกร้องได้มากน้อยเพียงใดนั้น เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่ได้กำหนดไว้ในมาตรา 222 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ นอกจากนี้ เจ้าหนี้ยังมีสิทธิประการอื่นๆตามที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้บัญญัติรับรองคุ้มครองเจ้าหนี้ไว้ด้วย เช่น สิทธิที่เกิดขึ้นมาจากผลตามข้อสัญญา ผลตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายเฉพาะในส่วนของเอกเทศสัญญา ผลตามกฎหมายลักษณะหนี้ ผลตามกฎหมายลักษณะสัญญา เป็นต้น

6.2 ข้อเสนอแนะ

ผู้เขียนเห็นว่า แม้ว่าประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยจะไม่ได้บัญญัติหลักกฎหมายเรื่อง “หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้” ไว้โดยเฉพาะดังเช่นบทบัญญัติมาตรา 241(2) มาตรา 280 (1), (3) มาตรา 281 มาตรา 282 มาตรา 323 (1) และ มาตรา 324 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 ก็ตาม แต่บทบัญญัติมาตรา 5 มาตรา 368 มาตรา 208 และ มาตรา 215 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้บัญญัติหลักเกณฑ์เกี่ยวกับหน้าที่ในการชำระหนี้ไว้กว้างขวางและเป็นการทั่วไป ซึ่งสามารถนำมาปรับใช้โดยวิธีการตีความให้ครอบคลุมถึง “หลักกฎหมายเรื่องการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้” ได้เช่นเดียวกัน ดังนั้น ผู้เขียนจึงมีข้อเสนอแนะดังต่อไปนี้

6.2.1 การนำบทบัญญัติมาตรา 5 มาตรา 368 มาตรา 208 และ มาตรา 215 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาปรับใช้กับหลักกฎหมายเรื่อง “หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้” ด้วยเหตุผลดังนี้

เนื่องจากผู้ร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้นำบทบัญญัติมาตรา 2 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งสวิสมาใช้เป็นต้นแบบในการยกร่างมาตรา 5 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยนักกฎหมายเยอรมันซึ่งมีส่วนในการยกร่างประมวลกฎหมายแพ่งสวิส ได้นำมาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ.1900 มาใช้เป็นต้นแบบในการยกร่างมาตรา 2 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งสวิส* นอกจากนี้ “หลักสุจริตในการตีความสัญญา” ตามมาตรา 368 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ผู้ร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้นำมาตรา 157 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ.1900 มาใช้เป็นต้นแบบในการยกร่างมาตรา 368 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ดังนั้น จึงอาจกล่าวได้ว่า “หลักซื่อสัตย์สุจริต” ในระบบกฎหมายไทยนั้นได้รับอิทธิพลมาจากระบบกฎหมายแพ่งเยอรมันโดยตรง และเมื่อหลักการและสาระสำคัญของมาตรา 157

*โปรดอ่านรายละเอียดในหัวข้อ “หน้าที่ในการชำระหนี้ด้วยความซื่อสัตย์สุจริต” ในบทที่ 2 และบทที่ 4 ตามลำดับ

และ มาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน คือ การตราบทบัญญัติดังกล่าวให้ทำหน้าที่ในการให้คุณค่าทางจริยธรรมมีผลบังคับในทางกฎหมาย โดยข้อความในประโยคที่ว่า “ให้พิเคราะห์ถึงปกติประเพณี” ได้บ่งชี้ว่าเนื้อหาสาระของบทบัญญัติดังกล่าวขึ้นอยู่กับข้อเท็จจริงรายกรณีที่จะต้องอาศัยประสบการณ์ในการพิจารณาวินิจฉัยตัดสิน โดยผู้ร่างกฎหมายประสงค์ให้คู่สัญญาตระหนักและคำนึงถึงเนื้อหาสาระที่แท้จริงของหนี้ตามสัญญา[26] และเจตนารมณ์ของบทบัญญัติมาตราดังกล่าวก็เพื่อเป็นการจำกัด ควบคุมพฤติกรรมตลอดจนวิธีการของหน้าที่ในการชำระหนี้ นอกจากนี้ มาตรา 157 และ มาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ยังมีวัตถุประสงค์เพื่อแสดงให้เห็นได้ว่า ในการปฏิบัติการชำระหนี้นั้น ลูกหนี้ยังมีหน้าที่อื่นๆในการชำระหนี้ เช่น ในการปฏิบัติการชำระหนี้นั้น เจ้าหนี้ไม่เพียงแต่มีสิทธิที่จะได้รับชำระหนี้จากลูกหนี้ในเวลาที่ถูกต้องเท่านั้น แต่ลูกหนี้ยังมีหน้าที่ในการปฏิบัติการชำระหนี้โดยทำให้เจ้าหนี้ได้รับสินค้าที่มีบรรจุภัณฑ์อย่างเหมาะสม และเจ้าหนี้จะต้องได้รับข้อมูลหรือคำแนะนำเกี่ยวกับวิธีการในการใช้สินค้านั้นอย่างถูกต้องปลอดภัยอีกด้วย รวมทั้งในการปฏิบัติการชำระหนี้ของคู่สัญญานั้น คู่สัญญายังมีหน้าที่ที่จะต้องงดเว้นจากการกระทำใดๆซึ่งเป็นการทำลายหรืออาจทำให้มีการลดน้อยถอยลงในผลประโยชน์ซึ่งคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งจะพึงได้รับจากสัญญา ซึ่งหลักการทางกฎหมายดังกล่าวนี้ ก็คือ “หลักศีลธรรมทางกฎหมาย (Grundsatz der Rechtssicherheit Ethik)” นั่นเอง[27]

ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่า นักกฎหมายไทยควรตีความ บทบัญญัติมาตรา 5 และ มาตรา 368 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์โดยคำนึงถึงเจตนารมณ์ของบทบัญญัติดังกล่าวตามแนวทางการใช้การตีความบทบัญญัติมาตรา 157 และ มาตรา 242 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ซึ่งสามารถนำมาใช้ในการวินิจฉัยปัญหาในกรณีที่มีการกระทำผิด “หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้” ในระบบกฎหมายไทยได้

นอกจากนี้ เนื่องจากบทบัญญัติมาตรา 5 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติไว้ในบรรพ 1 หลักทั่วไป ซึ่งเป็นส่วนที่ว่าด้วยหลักทั่วไป (General Part) ในประมวลกฎหมาย โดยบรรพ 1 เป็นบรรพที่มีความสำคัญที่สุดในประมวลกฎหมาย โดยเป็นบทแห่งความยุติธรรม ซึ่งใช้ควบคุมการปฏิบัติการต่างๆของบรรพอื่นๆ[28] ดังนั้น ”หลักซื่อสัตย์สุจริต” ตามบทบัญญัติมาตรา 5 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นี้จึงเป็น “หลักกฎหมายทั่วไป (General Principle)” แม้เรื่องใดจะมีบทบัญญัติของกฎหมายในเรื่องนั้นอยู่แล้ว “หลักซื่อสัตย์สุจริต” ตามบทบัญญัติมาตรา 5 ก็ยังต้องนำไปใช้เป็นมาตรฐานเพื่อวินิจฉัยชี้ขาดว่าการกระทำตามบทบัญญัติของกฎหมายนั้นได้กระทำไปโดยขัดต่อหลักซื่อสัตย์สุจริตหรือไม่ อย่างไร[29] ทั้งก่อนที่จะก่อนิติสัมพันธ์ ในระหว่างที่นิติสัมพันธ์นั้นดำรงอยู่และหลังจากนิติสัมพันธ์นั้นสิ้นสุดลงแล้ว[30]

---

[26] Jens Aschmoneit, Herausgabeansprüche und Zurückbehaltungsrechte während und nach Beendigung des Arbeisverhältnisses (Frankfurt am Main: Peter Lang GmbH, 2010), p. 114.

[27] Christian Heinrich, Formale Freiheit und materiale Gerechtigkeit (Tübingen: Mohr Siebeck, 2000), p. 400.

[28] รองพล เจริญพันธ์, กฎหมายแพ่งหลักทั่วไป เล่ม 1 (กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2520), หน้า 18-19.

[29] ปรีดี เกษมทรัพย์, “หลักสุจริตคือหลักความซื่อสัตย์และไว้วางใจ,” ใน อนุสรณ์งานพระราชทานเพลิงศพ

เมื่อบทบัญญัติมาตรา 5 มาตรา 368 มาตรา 208 และ มาตรา 215 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้บัญญัติไว้ในลักษณะกว้างขวางและเป็นการทั่วไป ซึ่งในทางนิติศาสตร์เรียกบทบัญญัติในลักษณะเช่นนี้ว่า เป็นบทกฎหมายยุติธรรม (ius aequum)[31] บทบัญญัติของกฎหมายในลักษณะเช่นนี้บัญญัติขึ้นเพื่อเปิดโอกาสให้ผู้ใช้ผู้ตีความกฎหมายสามารถใช้ดุลพินิจโดยพิเคราะห์ถึงความถูกต้องชอบธรรมตามมาตรฐานความรู้สึกทางศีลธรรมของสังคม รวมทั้งจารีตประเพณีที่มีอยู่ในสังคมในการเพิ่มเนื้อความเพื่อก่อให้เกิดความเป็นธรรมได้อย่างกว้างขวาง จึงก่อให้เกิดความเป็นธรรมและสอดคล้องกับพฤติการณ์ในแต่ละคดี และสามารถปรับใช้ได้สอดคล้องกับทุกกรณีที่เปลี่ยนแปลงไปตามสภาพเศรษฐกิจและสังคม จึงทำให้กฎหมายมีความใกล้ชิดกับศีลธรรม[32]

อย่างไรก็ตาม การตีความสัญญาหรือตีความกฎหมายเพื่อให้ครอบคลุมถึงหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้นั้น ขึ้นอยู่กับดุลพินิจของผู้พิพากษา ซึ่งอาจจะไม่สามารถแก้ไขปัญหาและเยียวยาความเสียหายให้แก่เจ้าหนี้ในกรณีที่มีการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ได้อย่างเป็นธรรม ผู้เขียนจึงมีข้อเสนอแนะให้คู่สัญญาอาจจะแก้ไขปัญหาในเรื่องนี้โดยใช้วิธีการกำหนดสิทธิและหน้าที่ของคู่สัญญาไว้ในสัญญา

6.2.2 การกำหนดสิทธิและหน้าที่ของคู่สัญญาไว้ในสัญญา

ในระหว่างที่ประเทศไทยยังไม่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายว่าด้วยหลักเกณฑ์เรื่อง “การกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้” ไว้โดยเฉพาะดังเช่น บทบัญญัติมาตรา 241(2) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ปี ค.ศ. 2002 เพื่อให้การกำหนดถึงสิทธิและหน้าที่ระหว่างคู่สัญญา มีความชัดเจน คู่สัญญาจึงสมควรมีการกำหนดเรื่องสิทธิและหน้าที่ของคู่สัญญาไว้ในสัญญาเพื่อให้มีความชัดเจนว่า “หน้าที่ของคู่สัญญาตามสัญญา” นั้นๆ มีหน้าที่ใดบ้าง โดยคู่สัญญาอาจจะตกลงกำหนดให้หน้าที่ในการชำระหนี้ตามสัญญานั้นครอบคลุมถึงหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ไว้ด้วย เช่น หน้าที่ในการรักษาความลับ หน้าที่ในการซื่อสัตย์สุจริตและการให้ความไว้เนื้อเชื่อใจในเรื่องการงดเว้นกระทำการแข่งขันทางการค้า ซึ่งหน้าที่ดังกล่าวนี้ คู่สัญญาอาจจะตกลงกำหนดไว้เป็นข้อสัญญาข้อหนึ่งในสัญญา หรือคู่สัญญาอาจจะจัดทำเป็นสัญญารักษาความลับหรือสัญญาห้ามกระทำการแข่งขันทางการค้าแยกออกจากสัญญาหลักอีกฉบับหนึ่งก็ได้ ซึ่งเมื่อคู่สัญญาได้ตกลงนำหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้มากำหนดไว้เป็นข้อสัญญาแล้ว หน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ดังกล่าวก็จะมีสภาพเป็นหน้าที่หลักในการชำระหนี้ เนื่องจากหน้าที่ดังกล่าวเกิดขึ้นมาจากการที่คู่สัญญาได้มีการตกลงกันไว้อย่างชัดแจ้งในสัญญามาแล้วตั้งแต่ต้น ดังนั้น หากต่อมามีการกระทำผิดหน้าที่ดังกล่าวขึ้นสิทธิของคู่สัญญาก็จะเป็นไปตามข้อตกลงตามที่ได้ระบุกันไว้ในสัญญา อย่างไรก็ตาม ข้อเสนอแนะในวิธีนี้ยังไม่สามารถแก้ปัญหาที่เกิดขึ้นได้อย่างเป็นธรรมและเป็นการทั่วไป เพราะขึ้นอยู่กับเจตนาในการตกลงของ

รองศาสตราจารย์ ดร.สมศักดิ์ สิงหพันธุ์ ป.ม,ท.ช (มิถุนายน 2526),ไม่ปรากฏเลขหน้า.

[30]กิตติศักดิ์ ปรกติ, หลักสุจริตและเหตุเหนือความคาดหมายในการชำระหนี้. (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2554), หน้า 92.

[31]ปรีดี เกษมทรัพย์, กฎหมายแพ่ง:หลักทั่วไป พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร : ห้างหุ้นส่วนจำกัด ภาพพิมพ์, 2526), หน้า 52.

[32]เรื่องเดียวกัน

คู่สัญญา และบางครั้งคู่สัญญาอาจจะหลงลืมที่จะกำหนดข้อสัญญาดังกล่าวไว้ในสัญญาก็ได้ หรือคู่สัญญาไม่ทราบว่าหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้มีหน้าที่ใดบ้างที่สามารถนำมาใช้เป็นสิทธิเรียกร้องได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง เรื่องหน้าที่ข้างเคียงที่เป็นอิสระจากการชำระหนี้หรือหน้าที่ในการคุ้มครองป้องกัน ปัญหาว่าหน้าที่ในการคุ้มครองป้องกันนี้สามารถนำมาฟ้องร้องได้หรือไม่ ปัญหานี้ยังคงเป็นปัญหาในทางทฤษฎี เนื่องจากคู่สัญญาโดยส่วนใหญ่ไม่รู้ว่าตนเองมีสิทธิเรียกร้องที่เกี่ยวข้องกับหน้าที่ในการคุ้มครองป้องกัน โดยเฉพาะอย่างยิ่ง ในกรณีของหน้าที่ในการให้คำอธิบายและหน้าที่ในการให้คำแนะนำ (Pflichten zu Aufklärung und Information) กล่าวคือ หากบุคคลใดรู้แล้วว่า อะไรและเรื่องอะไรที่จะต้องให้คำอธิบาย โดยปกติทั่วไป เขาคงไม่ต้องการซึ่งคำอธิบายในเรื่องดังกล่าวอีกต่อไป[33] และที่สำคัญในการเจรจาต่อรองสัญญานั้นไม่ได้เป็นไปตามหลักเสรีภาพในการทำสัญญาอย่างแท้จริงแต่ขึ้นอยู่กับอำนาจในการเจรจาต่อรองทางธุรกิจ หากคู่สัญญาฝ่ายที่มีอำนาจต่อรองในทางเศรษฐกิจเหนือกว่าเห็นว่าตนตกเป็นฝ่ายเสียเปรียบในการทำข้อตกลงดังกล่าว ก็จะไม่ยอมตกลงเข้าทำสัญญาด้วย ดังนั้น ผู้เขียนจึงมีข้อเสนอแนะให้มีการปรับปรุงแก้ไขบทบัญญัติของกฎหมายเพื่อกำหนดหลักกฎหมายเรื่องการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ให้ชัดเจน

6.2.3 การแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

เนื่องจากสิทธิในการเลิกสัญญาตามบทบัญญัติมาตรา 387 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มีขั้นตอนดังนี้ คือ 1. หนี้ถึงกำหนดเวลาชำระแล้ว 2. ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ 3. เจ้าหนี้ได้กำหนดระยะเวลาพอสมควรเพื่อบอกกล่าวให้ลูกหนี้ชำระหนี้ 4. ระยะเวลาดังกล่าวได้ล่วงพ้นไปแล้วลูกหนี้ก็ยังไม่ชำระหนี้[34] ดังนั้น กรณีที่ลูกหนี้ได้กระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงก่อนถึงกำหนดเวลาชำระหนี้ตามสัญญา กรณีเช่นนี้ เจ้าหนี้ไม่อาจใช้สิทธิในการเลิกสัญญาตามบทบัญญัติมาตรา 387 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้เพราะขาดองค์ประกอบในเรื่องของการถึงกำหนดเวลาชำระหนี้ เนื่องจากเมื่อหนี้ยังไม่ถึงกำหนดเวลาชำระ ลูกหนี้ย่อมได้ประโยชน์จากเงื่อนเวลาตามมาตรา 191 วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เว้นแต่ลูกหนี้จะมีพฤติการณ์ที่ไม่อาจจะถือเอาประโยชน์แห่งเงื่อนเวลาเริ่มต้นและเงื่อนเวลาสิ้นสุดต่อไปได้ ตามมาตรา 193 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งกรณีที่ลูกหนี้ในสัญญาต่างตอบแทนได้กระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้โดยการปฏิเสธการชำระหนี้อย่างจริงจังและเป็นที่สุดก่อนถึงกำหนดเวลาชำระหนี้ตามสัญญาไม่อยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ของบทบัญญัติมาตรา 193 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แม้ว่าในทางปฏิบัติศาลฎีกาจะได้มีคำพิพากษาวินิจฉัยให้เจ้าหนี้มีสิทธิบอกเลิกสัญญาได้* หากเกิดกรณีเช่นนี้ก็ตาม แต่ก็เป็นเพียงการใช้ดุลพินิจของผู้ใช้ผู้ตีความกฎหมายเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมต่อฝ่ายเจ้าหนี้เท่านั้น ดังนั้น ผู้เขียนเห็นว่า ในชั้นแรกเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมต่อคู่สัญญาฝ่ายเจ้าหนี้ ในกรณีที่ลูกหนี้ได้กระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงก่อนถึงกำหนดเวลาชำระหนี้ ผู้เขียนเห็นสมควรแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติของกฎหมายในมาตรา 193 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยการเพิ่มหลักการว่า กรณีที่

---

[33] Dieter Medicus, Das neue Schuldrecht, p. 125.

[34] ศนันท์กรณ์ (จำปี) โสตถิพันธุ์, คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา พิมพ์ครั้งที่ 15. (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2553).หน้า 431.

*โปรดดูคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 6851 / 2548

ลูกหนี้ได้ปฏิเสธการชำระหนี้อย่างจริงจังและเป็นที่สุด ก่อนถึงกำหนดเวลาชำระหนี้ตามสัญญา ลูกหนี้จะถือเอาประโยชน์แห่งเงื่อนเวลาเริ่มต้นหรือเงื่อนเวลาสิ้นสุดไม่ได้อีกต่อไป โดยผู้เขียนเห็นสมควรปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 193 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยเพิ่มหลักการดังกล่าวไว้ใน (5) ของมาตรา 193

6.2.3.1 เพิ่มบทบัญญัติมาตรา 193 (5)

" มาตรา 193 ในกรณีดังต่อไปนี้ ฝ่ายลูกหนี้จะถือเอาประโยชน์แห่งเงื่อนเวลาเริ่มต้นหรือเงื่อนเวลาสิ้นสุดมิได้

(1) ลูกหนี้ถูกศาลสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดตามกฎหมายว่าด้วยล้มละลาย

(2) ลูกหนี้ไม่ให้ประกันในเมื่อจำต้องให้

(3) ลูกหนี้ได้ทำลายหรือทำให้ลดน้อยถอยลงซึ่งประกันอันได้ให้ไว้

(4) ลูกหนี้นำทรัพย์สินของบุคคลอื่นมาให้เป็นประกัน โดยเจ้าของทรัพย์สินนั้นมิได้ยินยอมด้วย

(5) ลูกหนี้ได้ปฏิเสธการชำระหนี้อย่างจริงจังและเป็นที่สุด ก่อนถึงกำหนดเวลาชำระหนี้ตามสัญญา "

นอกจากนี้ ผู้เขียนเห็นสมควรเพิ่มหลักการเรื่องการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้และผลทางกฎหมายของการกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ให้ชัดเจน โดยการปรับปรุงแก้ไขมาตรา 194 และ มาตรา 215 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ดังนี้

6.2.3.2 เพิ่มวรรคสองของบทบัญญัติมาตรา 194

" มาตรา194 ด้วยอำนาจแห่งมูลหนี้ เจ้าหนี้ย่อมมีสิทธิจะเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้ อนึ่งการชำระหนี้ด้วยงดเว้นการอันใดอันหนึ่งก็ย่อมมีได้

การปฏิบัติการชำระหนี้สามารถพิจารณาได้จากทุกส่วนของเนื้อหาสาระแห่งหนี้ โดยการพิเคราะห์ถึง ความถูกต้องชอบธรรม สิ่งที่กฎหมายประสงค์คุ้มครอง และประโยชน์ส่วนได้เสียแห่งหนี้นั้น"

6.2.3.3 เพิ่มวรรคสอง และ วรรคสามของบทบัญญัติมาตรา 215

" มาตรา 215 เมื่อลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ให้ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้ไซร้ เจ้าหนี้จะเรียกเอาค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอันเกิดแต่การนั้นก็ได้

ความในวรรคหนึ่งให้หมายรวมถึง การกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ด้วย

อย่างไรก็ตาม ลูกหนี้ไม่ต้องรับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่เจ้าหนี้ หากลูกหนี้ไม่ต้องรับผิดชอบในการปฏิบัติการชำระหนี้ไม่ถูกต้องนั้น"

ตารางเปรียบเทียบข้อเสนอแนะให้มีการปรับปรุงแก้ไขบทบัญญัติของกฎหมาย

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ปัจจุบัน	ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่เสนอแนะให้มีการปรับปรุงแก้ไข
1. มาตรา 193 "มาตรา 193 ในกรณีดังต่อไปนี้ ฝ่ายลูกหนี้จะถือเอาประโยชน์แห่งเงื่อนเวลาเริ่มต้นหรือเงื่อนเวลาสิ้นสุดมิได้ (1) ลูกหนี้ถูกศาลสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดตามกฎหมายว่าด้วยล้มละลาย (2) ลูกหนี้ไม่ให้ประกันในเมื่อจำต้องให้ (3) ลูกหนี้ได้ทำลายหรือทำให้ลดน้อยถอยลงซึ่งประกันอันได้ให้ไว้ (4) ลูกหนี้นำทรัพย์สินของบุคคลอื่นมาให้เป็นประกันโดยเจ้าของทรัพย์สินนั้นมิได้ยินยอมด้วย"	**1. มาตรา 193** "มาตรา 193 ในกรณีดังต่อไปนี้ ฝ่ายลูกหนี้จะถือเอาประโยชน์แห่งเงื่อนเวลาเริ่มต้นหรือเงื่อนเวลาสิ้นสุดมิได้ (1) ลูกหนี้ถูกศาลสั่งพิทักษ์ทรัพย์เด็ดขาดตามกฎหมายว่าด้วยล้มละลาย (2) ลูกหนี้ไม่ให้ประกันในเมื่อจำต้องให้ (3) ลูกหนี้ได้ทำลายหรือทำให้ลดน้อยถอยลงซึ่งประกันอันได้ให้ไว้ (4) ลูกหนี้นำทรัพย์สินของบุคคลอื่นมาให้เป็นประกันโดยเจ้าของทรัพย์สินนั้นมิได้ยินยอมด้วย (5) <u>ลูกหนี้ได้ปฏิเสธการชำระหนี้อย่างจริงจังและเป็นที่สุด ก่อนถึงกำหนดเวลาชำระหนี้ตามสัญญา</u>"
2. มาตรา 194 "มาตรา194 ด้วยอำนาจแห่งมูลหนี้ เจ้าหนี้ย่อมมีสิทธิจะเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้ อนึ่งการชำระหนี้ด้วยงดเว้นการอันใดอันหนึ่งก็ย่อมมีได้"	**2. มาตรา 194** " มาตรา 194 ด้วยอำนาจแห่งมูลหนี้ เจ้าหนี้ย่อมมีสิทธิจะเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้ อนึ่งการชำระหนี้ด้วยงดเว้นการอันใดอันหนึ่งก็ย่อมมีได้ <u>การปฏิบัติการชำระหนี้สามารถพิจารณาได้จากทุกส่วนของเนื้อหาสาระแห่งหนี้ โดยการพิเคราะห์ถึง ความถูกต้องชอบธรรม สิ่งที่กฎหมายประสงค์คุ้มครอง และประโยชน์ส่วนได้เสียแห่งหนี้นั้น"</u>
3. มาตรา 215 "เมื่อลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ให้ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้ไซร้ เจ้าหนี้จะเรียกเอาค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอันเกิดแต่การนั้นก็ได้"	**3. มาตรา 215** "เมื่อลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ให้ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้ไซร้ เจ้าหนี้จะเรียกเอาค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอันเกิดแต่การนั้นก็ได้ <u>ความในวรรคหนึ่งให้หมายรวมถึง การกระทำผิดหน้าที่ข้างเคียงในการชำระหนี้ด้วย</u> <u>อย่างไรก็ตาม ลูกหนี้ไม่ต้องรับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่เจ้าหนี้ หากลูกหนี้ไม่ต้องรับผิดชอบในการปฏิบัติการชำระหนี้ไม่ถูกต้องนั้น"</u>

รายการอ้างอิง

ภาษาไทย

กิตติศักดิ์ ปรกติ. หลักสุจริตและเหตุเหนือความคาดหมายในการชำระหนี้.
กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2554.

กฎหมายต่างประเทศที่ใช้ประกอบการร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, เอกสารเย็บเล่ม
ห้องสมุดคณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

กำธร พันธุลาภ. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยหนี้.
กรุงเทพมหานคร: มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2518.

จิ๊ด เศรษฐบุตร แก้ไขเพิ่มเติมโดย จิตติ ติงศภัทิย์. หลักกฎหมายแพ่ง ลักษณะหนี้. พิมพ์ครั้งที่ 5.
กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2528.

จุรีพร คำพจนาพร. ปัญหาหนี้หลังสัญญา: ศึกษาเฉพาะกรณีรักษาข้อมูลอันเป็นความลับ.
วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต, สาขานิติศาสตร์
คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 2555

ดาราพร ถิรวัฒน์. กฎหมายหนี้ หลักทั่วไป. พิมพ์ครั้งที่ 2. แก้ไขเพิ่มเติม
กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2555.

ทวี ฤกษ์จำนง. รายงานการประชุมร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และบันทึกประกอบ.
บทบัณฑิตย์ เล่ม 20 ตอน 4 ตุลาคม 2505

ประกอบ หุตะสิงห์. การตีความกฎหมายลายลักษณ์อักษรเทียบเคียงกับหลักกฎหมายเยอรมัน.
วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ เล่ม1 ตอน 3 ธันวาคม 2512.

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
CHULALONGKORN UNIVERSITY

ประสิทธิ์ โฆวิไลกูล. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 4-14. พิมพ์ครั้งที่ 4.
กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2554.

ปรีดี เกษมทรัพย์. กฎหมายแพ่ง:หลักทั่วไป พิมพ์ครั้งที่ 5.
กรุงเทพมหานคร: ห้างหุ้นส่วนจำกัดภาพพิมพ์, 2526.

ปรีดี เกษมทรัพย์. หลักสุจริตคือหลักความซื่อสัตย์และไว้วางใจ. อนุสรณ์งานพระราชทานเพลิงศพ
รองศาสตราจารย์ ดร.สมศักดิ์ สิงหพันธุ์ ป.ม,ท.ช. มิถุนายน 2526

พระยาจินดาภิรมย์ (จิตร ณ สงขลา) พระยาเทพวิทุรฯ (บุญช่วย วณิกกุล) และ พระยามานวราชเสวี
(ปลอดวิเชียร ณ สงขลา). คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 1.
กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์โสภณพรรฒธนากร, 2467.

พระยาเทพวิทุร (บุญช่วย วณิกกุล). คำอธิบายกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ตอนที่ 5 (มาตรา 194-240).
กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2476.

พระยามานวราชเสวี (ปลอดวิเชียร ณ สงขลา). เล็กเชอร์หัวข้อมูลคดีสัญญา.
พระนคร: โรงพิมพ์บำรุงนุกูลกิจ, 2466

พระสารสาสน์ประพันธ์ (ชื้น จารุวัสตร์). กฎหมายแพ่งและพาณิชย์พิสดาร (หนี้).
กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2554.

พรรณรายรัตน์ ศรีไชยรัตน์. ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หนี้. พิมพ์ครั้งที่ 2.
กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2554.

ไพโรจน์ วายุภาพ. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยหนี้. พิมพ์ครั้งที่ 9.
กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมกฎหมายแห่งเนติบัณฑิตสภา, 2554.

ภรวีร์ กษิตินนท์. การใช้หลักสุจริตในการตีความสัญญา. วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต.
สาขากฎหมายเอกชน ,คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2550.

ภัทรศักดิ์ วรรณแสง. หลักกฎหมายหนี้.
กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2554.

มานิตย์ วงศ์เสรี. เอกสารประกอบการสอน วิชาระบบซีวิลลอว์ ระดับปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต.
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2554. (อัดสำเนา).

วิชัย วิวิตเสวี. ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยหนี้.
กรุงเทพมหานคร: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัย ธรรมศาสตร์, 2515.

ศนันท์กรณ์ (จำปี) โสตถิพันธุ์. คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา. พิมพ์ครั้งที่ 16.
กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2554

ศนันท์กรณ์ (จำปี) โสตถิพันธุ์. คำอธิบาย ซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้. พิมพ์ครั้งที่ 5.
กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2552.

ศนันท์กรณ์ (จำปี) โสตถิพันธุ์. หลักความรับผิดก่อนสัญญา. พิมพ์ครั้งที่ 3.
กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2548.

ศนันท์กรณ์ (จำปี) โสตถิพันธุ์. คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา.พิมพ์ครั้งที่ 15.แก้ไขเพิ่มเติม
กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2553.

ศนันท์กรณ์ (จำปี) โสตถิพันธุ์. คำอธิบายกฎหมายลักษณะหนี้ (ผลแห่งหนี้)
กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2555

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

ศนันท์กรณ์ โสตถิพันธุ์. เอกสารประกอบการสอน วิชาระบบซีวิลลอว์ ระดับปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต.

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2554.(อัดสำเนา).

ศักดิ์ สนองชาติ. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วย นิติกรรมและสัญญา.

กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2547.

ศุภกาญจน์ ปรีชา. การชำระหนี้ไม่ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้. วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิตสาขากฎหมายเอกชน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 2552.

ศรัญวรรณ โชตินิมิตคุณ. หมายเหตุท้ายคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3647 / 2549 [ออนไลน์].

แหล่งที่มา: www. deka 2007.supremecourt.or.th [2 มกราคม 2557

สมยศ เชื้อไทย. คำอธิบายวิชากฎหมายแพ่ง:หลักทั่วไป. พิมพ์ครั้งที่ 18.

กรุงเทพมหานคร:สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2555

สุจิต ปัญญาพฤกษ์. การใช้สิทธิโดยสุจริต. วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2541.

สุนทร มณีสวัสดิ์. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หนี้.พิมพ์ครั้งที่ 1.

กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2551.

เสนีย์ ปราโมช,ม.ร.ว.. ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม1(ภาค 1-2). แก้ไขเพิ่มเติม 2505. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์ไทยอักษรสาสน์, 2505.

เสนีย์ ปราโมช,ม.ร.ว.. ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 2 (ภาคจบบริบูรณ์. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ไทยวัฒนาพานิช, 2517.

เสริม วินิจฉัยกุล. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะนิติกรรมและหนี้. พระนคร: โรงพิมพ์กรมสรรพามิตร, 2515.

โสภณ รัตนากร. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยหนี้. พิมพ์ครั้งที่ 10. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2553.

อภิชาติ คงชาตรี. หลักการตีความสัญญา. วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2545

ภาษาต่างประเทศ

Bénédicte Faurarque-Cosson and Denis Mazeaud. European Contract Law: Materials for a Common Frame of Reference:Terminology,Guiding,Principles,Model Rules. Munich: European publishers, 2008.

Cohen, N.,and Mckendrick,E. Comparative Remedies for Breach of contract. Oxford: Hart Publishing, 2005.

Christian Heinrich, Formale Freiheit und materiale Gerechtigkeit. Tübingen: Mohr Siebeck, 2000

Fikentscher, W., and Heineman, A. Schuldrecht. Zehnte . Auflage. Berlin: Gruyter Lehrbuch, 2006.

Fisher, H.D.The German Legal System and Legal Language. Fourth edition. New York: Routledge-Cavendish, 2009.

Förster, C .Schuldrecht Allgemeiner Teil: Eine Einführung mit Fällen.

Heidelberg, München, Landsberg, Frechen, Hamburg: C.F. Müller, 2011.

Franz Wieacker, A History of Private Law in Europe with particular reference to Germany.

Great Britain: Oxford University Press, 2000.

Gerrit Meijer. The Influence of the Code Civil in the Netherlands.

European Journal of Law and Economics. 14 (3 November 2002)

Haas, L., Medicus, D., Rolland, W., Schäfer, C., and Wendtland, W. Das neue Schuldrecht.

München: C.H.Beck, 2002.

Hugh Beale, Hein Kötz, Arthur Hartkamp, and Dennis Tallon (eds.), Cases, Materials and Text on Contract Law.

Oxford: Hart Publishing, 2002.

Huber, P., Faust,F. Schuldrechtsmodernisierung, Einführung in das neue Recht.

München: C.H.Beck, 2002.

Jauernig. Bürgerliches Gesetzbuch (BGB).Kommentar. 14. Auflage.

München: C.H.Beck, 2011.

Jens Aschmoneit, Herausgabeansprüche und Zurückbehaltungsrechte während und nach Beendigung des Arbeisverhältnisses.

Frankfurt am Main: Peter Lang.GmbH, 2010

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

Joussen, J. Schuldrecht I Allgemeiner Teil.
Stuttgart : W.Kohlhammer, 2008.

Markesinis ,B.S., Lorenz, W., and Dannemann G. The German Law of Obligation, V. 1: The Law of contracts and restitution : a comparative introduction.
Oxford : Clarendon Press, 1997

Markesinis, B.S., Unberath,H. and Angus,J. The German Law of Contract
A Comparative Treatise. 2 nd ed.
Ofxord : Hart Publishing, 2006.

Martijn Hesselink. The Harmonisation of European Contract Law.Implications for European Private Laws, Business and Legal Practice.
Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing, 2006

Neuerburg, C. Die gesetzlliche Regelung der positive Vertragsverletzung.
München: Grin, 2003.

Otto von Gierke. Schuld und Haftungimällteren deutschen Recht: insbesondere die Form der Schuld- und Haftungsgeschäfte.
Breslau: M & L.Macus, 1910

Robbers, G. An Introduction to German Law. Fifth edition.
Baden-Baden : Nomos Verlagsgesellschaft, 2012.

Rudolf Hübner, A History of German Private Law. Translate by Fracis s. Philbrick,
Union, New Jersey: The Lawbook Exchange, Ltd., 2000

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

Schlechtriem ,P.,and Schmidt-Kessel,M. Schuldrecht Allgemeiner Teil.
Tübingen : Mohr Siebeck, 2005.

Unberath, H. Die Vertragsverletzung.
Tübingen: Mohr Siebeck, 2007.

Westermann, H.P., Bydlinskiand, P., Weber,R. BGB-Schuldrecht Allgemeiner Teil 7. Aufage.
Heidelberg, München, Landsberg, Frechen,Hamburg : C.F.Müller, 2010.

Wolf, M. Allgemeiner Teil des Bürgerliches Rechts.neubearbeitete und erweitete. 9. Auflage.
München : C.H.Beck, 2004.

Zimmermann, R. The new German law of obligations Historical and Conparative perspective.
Oxford : Oxford University Press, 2010.

Zimmermann, R.,and Whittaker,S. Good Faith in European Contract Law.
Cambridge : Cambridge University Press, 2000.

Zekoll, J., and Reimann, M. Introduction to German Law. 2 nd ed.
Hague : Klower Law international, 2005.

Zweigert, K., and Kötz,H. Introduction to Comparative Law.Translated by Tony Weir.
New York : Oxford University Press, 1998.

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

Other Materials

http: // www.dejure.org

Helmut Rüßmann. Positive Vertragsverletzung (pVV) [Online]. Available from: http: // www. Ruessmann–jura.uni–sb.de

Walter Fellmann. positive Vertragsverletzung : Schlechterfüllung und Verletzung von Nebenpflichten Available from: http: // www.unilu.ch / files / Schadensrecht.

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

ประวัติผู้เขียนวิทยานิพนธ์

นางสาวชิฎา หลีประเสริฐ สำเร็จการศึกษาปริญญานิติศาสตรบัณฑิต (ภาคบัณฑิต) (เกียรตินิยมอันดับสอง) จากคณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ปีการศึกษา 2553 เข้าศึกษาต่อในหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิตที่คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย สาขากฎหมายเอกชนและธุรกิจ ในปีการศึกษา 2554 ปัจจุบันประกอบอาชีพเป็นติวเตอร์วิชาคณิตศาสตร์

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
Chulalongkorn University