

บทที่ 3

การค้าเป็นธุรกิจลิสซิงในต่างประเทศ

ในต่างประเทศธุรกิจลิสซิงมีบทบาทสำคัญต่อการเพิ่มการลงทุนในภาคเกษตรกรรม และอุตสาหกรรม ในแต่ละประเทศมีการพัฒนาการให้เช่าทรัพย์สินแบบลิสซิงแตกต่างกันออกไปแต่ก็อยู่บนพื้นฐานและหลักการที่คล้ายคลึงกัน จะเห็นได้ว่าธุรกิจลิสซิงเป็นที่แพร่หลายในประเทศที่มีการพัฒนาทางอุตสาหกรรมเช่น ประเทศสหรัฐอเมริกา ประเทศสหราชอาณาจักร ซึ่งระบบการเงินมีความเจริญสามารถตอบสนองความต้องการของธุรกิจและอุตสาหกรรมต่างๆได้เพียงพอ ส่วนในภูมิภาคเอเชีย ประเทศญี่ปุ่นเป็นประเทศผู้นำทางด้าน การประกอบธุรกิจลิสซิง ในภาคพื้นยุโรป สหราชอาณาจักรเป็นศูนย์กลางของการให้บริการลิสซิง และยังเป็นประเทศแรกที่ให้บริการธุรกิจประเภทนี้และประสบความสำเร็จอย่างมาก ดังนั้นจึงขอกล่าวถึงการดำเนินธุรกิจลิสซิงเฉพาะในประเทศสหราชอาณาจักร ส่วนหลักเกณฑ์ในการดำเนินธุรกิจลิสซิงของประเทศต่างๆจะขอกล่าวถึงในส่วนของประเทศที่เป็นสมาชิกของอนุสัญญาว่าด้วยลิสซิงทางการเงินระหว่างประเทศ

(1) ประเทศสหราชอาณาจักร

ธุรกิจลิสซิงของประเทศสหราชอาณาจักรมีส่วนประมาณร้อยละ 13 ของการลงทุนทั้งหมด สินค้าที่ให้บริการส่วนใหญ่เป็นเครื่องจักรที่ใช้ในกิจการอุตสาหกรรม สำหรับสหราชอาณาจักรซึ่งเป็นศูนย์กลางของการให้บริการลิสซิงของยุโรป เนื่องจากเป็นประเทศแรกที่ให้บริการธุรกิจประเภทนี้

1.1 คำนิยาม

ในประเทศอังกฤษไม่มีความหมายใดของลิสซิงที่เป็นที่ยอมรับ แต่ความหมายที่ดีที่สุดถูกกำหนดโดย Equipment Leasing Association (EAL)

" A Lease is a contract between a Lessor and Lessee for the hire of a specific asset selected from a manufacturer or vendor

of such assets by the Lessee. The Lessor retains ownership of the asset. The Lessee has possession and use of the asset on payment of specified rental over on a period"¹

ลีสซิงคือ ข้อตกลงระหว่างผู้ให้เช่าและผู้เช่า เพื่อเช่าทรัพย์สินโดยผู้เช่าเป็นผู้เลือกทรัพย์สินและผู้ผลิตหรือผู้จำหน่ายเอง ผู้ให้เช่ายังคงเป็นเจ้าของทรัพย์สินนั้น ผู้เช่ามีสิทธิที่จะครอบครองและใช้ประโยชน์จากทรัพย์สิน โดยชำระค่าเช่าเป็นรายงวดตามที่ได้ตกลงกันนอกจากผู้เช่าต้องชำระค่าเช่าแล้วยังมีหน้าที่รักษาซ่อมแซมและจัดการประกันภัยทรัพย์สินนั้นด้วยและเมื่อสิ้นสุดสัญญาเช่า ผู้เช่าจะขอเช่าต่อหรือรับซื้อเป็นกรรมสิทธิ์ของตนเองก็ได้ แล้วแต่จะตกลงกัน หรือแล้วแต่ข้อกำหนดตามกฎหมายของแต่ละประเทศ

1.2 กฎหมายที่เกี่ยวข้อง

ในสหราชอาณาจักร การประกอบธุรกิจลีสซิงอาศัยกฎหมายทั่วไปและกฎหมายอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องมาบังคับใช้ และมีข้อกำหนดห้ามมิให้สัญญาเช่ากำหนดทางเลือกให้ผู้เช่าขอซื้อทรัพย์สินเมื่อสิ้นสุดสัญญาแรก หากปรากฏว่าเมื่อสิ้นสุดสัญญาแรกแล้ว ผู้ให้เช่าจำหน่ายหรือโอนทรัพย์สินให้ผู้เช่าจะถือว่าเป็นการเช่าซื้อ ผู้ให้เช่าต้องคืนผลประโยชน์ทางภาษีที่ได้รับก่อนหน้านั้นกลับไปที่ทางการ เพราะฉะนั้นจึงมีทางเลือก 2 ทาง เมื่อสิ้นสุดสัญญาเช่าคือ ผู้เช่าเลือกที่จะเช่าต่อไปในช่วงระยะเวลาต่อไป โดยจ่ายค่าเช่าในอัตราที่ลดลง หรือขายทรัพย์สินให้แก่บุคคลที่สาม ²

สัญญาให้เช่าแบบลีสซิงต้องตกอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ของกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law Rules) เช่นเดียวกับสัญญาทางพาณิชย์อื่นๆ แต่ในบางกรณีพระราชบัญญัติบางฉบับ เช่นพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้สินเชื่อแก่ผู้บริโภค ค.ศ.1974 (The Consumer Credit Act 1974) และพระราชบัญญัติว่าด้วยความไม่เป็นธรรมของข้อความในสัญญา ค.ศ.1977 (The Unfair Contract Terms Act 1977) อาจต้องนำมาใช้บังคับในสัญญาให้เช่าแบบลีสซิงด้วย

¹ Clark, Tom. Leasing (London: McGraw-Hill book 1978). p 57.

² นางลักษณ หุตะภิญโญ, "การค้าเป็นธุรกิจลีสซิงในประเทศไทย," (วิทยานิพนธ์ปริญญา มหาบัณฑิต คณะพาณิชย์ศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2529), หน้า 47.

พระราชบัญญัติสินเชื่อผู้บริโภค (Consumer Credit Act)³

เมื่อสินเชื่อผู้บริโภคได้ผ่านสภาออกกษาช้บังคับเป็นกฎหมายเมื่อปี ค.ศ. 1974 ทำให้ผู้บริโภคได้รับความคุ้มครองจากสัญญาเช่าซื้อที่ไม่เป็นธรรม แต่ไม่รวมถึงกรณีของการเช่าทรัพย์สินธรรมดา (Hiring) พระราชบัญญัติดังกล่าวควบคุมทั้งในด้านของสินเชื่อผู้บริโภค และการทำสัญญาเช่าของผู้บริโภคตามบทนิยามในมาตรา 8-15 เว้นแต่จะเข้าช้อยกเว้นตามมาตรา 16

ผู้บริโภคซึ่งเช่าทำสัญญาเช่าแบบผู้บริโภค สามารถได้รับความคุ้มครองจากมาตรา 132 ของพระราชบัญญัติ ซึ่งบัญญัติว่าในกรณีที่ผู้ให้เช่ากลับเข้าครอบครองทรัพย์สินที่ให้เช่าว่าโดยวิธีการใดๆ นอกเหนือจากโดยคำสั่งศาล ผู้เช่าย่อมร้องขอต่อศาลให้ผู้ให้เช่าคืนค่าเช่าที่ตนได้ชำระไปทั้งหมดหรือบางส่วนกลับคืนมาได้โดยที่ผู้เช่าไม่ต้องชำระหนี้ที่คงเหลืออยู่ตามสัญญาอีกต่อไป นอกจากนี้ ในพระราชบัญญัตินี้ยังได้กำหนดข้อบังคับที่เป็นรายละเอียดเกี่ยวกับการบอกเลิกสัญญาการผิดสัญญาและทรัพย์สินที่จะนำมาเป็นหลักประกันในสัญญา

พระราชบัญญัติควบคุมการเช่า (The Control of Hiring Order)

จนกระทั่งในวันที่ 31 พฤษภาคม ค.ศ. 1977 ข้อความต่างๆที่กำหนดไว้ในสัญญาให้เช่าแบบลิสซิ่งและสัญญาให้เช่าทรัพย์สินที่เข้ากิจการหรือธุรกิจแม้จะเป็นโดยวัตถุประสงค์ของทางเอกชน จะถูกควบคุมโดยข้อบัญญัติควบคุมการเช่า ค.ศ. 1973 (The Control Of Hiring Order 1973) ซึ่งได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมแล้ว ทรัพย์สินหลักที่ถูกควบคุมก็เช่น รถยนต์นั่งส่วนบุคคลของเอกชน เครื่องรับโทรทัศน์วิทยุ และเครื่องใช้ไฟฟ้าที่ผลิตภายในประเทศ

อย่างไรก็ตาม ในสัญญาให้เช่าแบบลิสซิ่งนี้ ข้อบัญญัติดังกล่าว ก็ยังมีบทจำกัดต่างๆ ดังต่อไปนี้ คือ

1. ค่าเช่าที่จะต้องชำระตามสัญญาแต่ละงวด ต้องสามารถกำหนดได้เป็นจำนวนที่แน่นอนในขณะที่เริ่มเช่าทำสัญญา (บทจำกัดข้อกำหนดในสัญญาที่อนุญาตให้ใช้วิธีการชำระค่าเช่าแบบอื่นที่แตกต่างกันออกไป)

³ Bayer, R.M. Basic of Equipment Lease 1987 p.79.

2. ค่าเช่าแต่ละครั้งอย่างน้อยต้องเป็นจำนวนร้อยละ 25 ของค่าเช่าสูงสุดที่ได้มีการชำระในช่วงเวลาอื่นๆตามสัญญา (บทจำกัดข้อกำหนดในสัญญาที่อนุญาตให้ชำระค่าเช่าเป็นเงินจำนวนน้อยมากๆได้)

3. ในขณะที่สิ้นสุดอายุของสัญญาซึ่งผู้เช่าไม่สามารถจะเรียกคืนค่าเช่าที่ได้ชำระไป โดยอ้างมูลค่าของสินค้าได้

กรมการคุ้มครองราคาสินค้าและผู้บริโภค(The Department of Prices and Consumer Protection) มีอำนาจออกใบอนุญาต ยกเว้นสัญญาที่เช่าแบบลิสซิ่งกรณีใดกรณีหนึ่ง ที่มีต้องหยุดตกอยู่ภายใต้ข้อบัญญัติควบคุมการเช่าได้ ดังปรากฏจากบันทึกของกรมการคุ้มครองราคาและผู้บริโภคเมื่อเดือน มกราคม ค.ศ.1975 ที่ให้ออกใบอนุญาตเป็นการทั่วไป อนุญาตให้บริษัทที่เช่าเครื่องรับโทรทัศน์ไม่ต้องตกอยู่ภายใต้บทจำกัดตามข้อ 2 เป็นเวลายาวน้อยกว่า 10 ปี

ข้อบัญญัติควบคุมการเช่า ค.ศ.1977 ซึ่งมีผลใช้บังคับในวันที่ 1 มิถุนายน ค.ศ. 1977 ได้มีบทบัญญัติที่กำหนดสินค้าที่เช่าเพื่อวัตถุประสงค์ทางการค้า หรือธุรกิจซึ่งดำเนินการโดยผู้เช่าทรัพย์สิน(แบบธรรมดา) หรือผู้เช่า(แบบลิสซิ่ง)ได้รับยกเว้นไม่ต้องตกอยู่ภายใต้การควบคุมของข้อบัญญัติควบคุมการเช่า ๓ ด้วย

พระราชบัญญัติอื่นๆ (Other Statutes)

ยังมีกฎหมายอีกหลายฉบับที่มีผลใช้บังคับแก่กิจการเช่าแบบ Financial leasing เริ่มจากพระราชบัญญัติคุ้มครองหุ้นในกิจการรางเลื่อน ค.ศ.1872 (The railway Rolling Stock Protection Act) ซึ่งคุ้มครองมีหุ้นในกิจการรางเลื่อนที่ได้มีการลิสซิ่งเอาไว้วันๆไปเป็นประกันหนี้กู้ยืมโดยเฉพาะในกิจการรางเลื่อนในเหมืองหิน เหมืองแร่ ท่าเทียบเรือ หรือในโรงงาน ไปจนถึงพระราชบัญญัติการจำกัดการปฏิบัติการทางการค้า ค.ศ.1976 และ 1977 (The Restrictive Trade Prectives Acts 1976 and 1977)

1.3 สิทธิหน้าที่ของผู้สัญญา⁴

จากที่ได้กล่าวมาแล้วว่าประเทศอังกฤษไม่มีกฎหมายลิสซิ่งเป็นการเฉพาะ การ-

⁴ Ibid, p.86-94.

ประกอบธุรกิจลิสซิ่งอสังหาริมทรัพย์ทั่วไปและกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องมาบังคับใช้ สัญญาลิสซิ่งจึงต้องตกอยู่ภายใต้หลักเกณฑ์ของกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law Rule) เช่นเดียวกับสัญญาทางพาณิชย์อื่น ๆ ในส่วนที่เกี่ยวกับสิทธิหน้าที่ของผู้สัญญาจึงต้องพิจารณาจากเรื่องต่อไปนี้

1.3.1 ความรับผิดชอบเพื่อความชำรุดบกพร่อง

ลักษณะของสัญญาเช่าทางการเงิน (Financial Leasing) ที่มักจะทำขึ้นโดยแท้จริงแล้วมักจะผลิการะเรื่องความประมาทเลินเล่อให้แก่ผู้ให้เช่าในการส่งมอบสินค้าที่ชำรุดบกพร่อง อย่างไรก็ตามถ้าหากผู้เช่ามีส่วนเกี่ยวข้องอย่างใกล้ชิดในการคัดเลือกและส่งมอบเครื่องจักรอุปกรณ์แล้วหากมีความประมาทเลินเล่อและความรับผิดชอบที่มักเกิดขึ้นอันเกิดจากการกระทำของผู้เช่า หรือลูกจ้าง หรือผู้กระทำการแทนผู้เช่าแล้ว ผู้เช่าจะต้องรับผิดชอบในสิ่งที่เกิดขึ้นนั้น ในกรณีดังกล่าวผู้สัญญาจะต้องมีการกำหนดเงื่อนไขต่าง ๆ เพื่อให้ผู้เช่าต้องมีส่วนรับผิดชอบสัญญาที่รัดกุมเหมาะสม ส่วนความรับผิดชอบที่จะเกิดแก่บุคคลภายนอกผู้ให้เช่ายังคงต้องรับผิดชอบ ผู้เช่าก็ควรจะได้รับความสะดวก โดยการชดเชยค่าสินไหมทดแทนจากผู้เช่า ตามมาตรา 2 แห่งพระราชบัญญัติเงื่อนไขของสัญญาที่ไม่เป็นธรรม ค.ศ.1977 (Unfair Contract Term Act 1977) ซึ่งกำหนดว่าผู้สัญญาไม่อาจยกเว้น หรือจำกัดความรับผิดชอบของตนเพื่อการตาย หรือได้รับบาดเจ็บของบุคคลที่เกิดจากความประมาทเลินเล่อของตนเอง

ในการรายงานเกี่ยวกับความรับผิดชอบเพื่อสินค้าที่ชำรุดบกพร่องนั้น คณะกรรมการกฎหมาย (The Law Commission) สรุปรว่าผู้ผลิตสินค้าไม่ว่าโดยทั่วไปจะเป็นผู้จัดทำขึ้นหรือเป็นผู้ผลิตโดยตรงจำเป็นต้องรับผิดชอบโดยเคร่งครัดเพื่อการบาดเจ็บที่เกิดขึ้นจากความชำรุดบกพร่องของสินค้านั้น และควรเป็นกรณีผู้ผลิตเหล่านั้นจำเป็นต้องรับผิดชอบเป็นการเฉพาะเพื่อการบาดเจ็บ และถึงกระนั้นก็ตามก็ยังคงมีแนวโน้มที่จะกำหนดให้มีการรับผิดชอบโดยเด็ดขาดเกิดขึ้นแก่กลุ่มของผู้ผลิตกว้างขวางขึ้นซึ่งมีอาจกระทำได้ในหมู่ของผู้ให้เช่าเครื่องมืออุปกรณ์ (Equipment Leassor) และเรื่องนี้เห็นเป็นประจักษ์ว่าได้ในอนุสัญญาสตาร์บอร์กว่าด้วยความรับผิดชอบเพื่อความเสียหายอันเกิดจากผลิตภัณฑ์ที่ส่งผลให้มีการบาดเจ็บ หรือเสียชีวิตเกิดขึ้นรวมทั้งบทชี้แนะของคณะกรรมการ อี อี ซี (EEC) อันเกี่ยวกับความรับผิดชอบเพื่อผลิตภัณฑ์ที่ชำรุดบกพร่องนอกจากนี้ความรับผิดชอบดังกล่าวได้ถูกกำหนดขึ้นโดยเคร่งครัด โดยพระราชบัญญัติสุขภาพและความปลอดภัยในการทำงาน พ.ศ.1974 (the Health and Safety at Work Act 1974) แก่ผู้ที่จัดส่งสินค้าและอุปกรณ์ในการทำงานซึ่งผู้จัดส่งอุปกรณ์

ต่าง ๆ ภายใต้อำนาจเช่าซื้อ สัญญาซื้อขายที่มีเงื่อนไข หรือสัญญาขายแบบเงินเชื่อส่วนแต่เป็นผู้จัดส่ง
 านความหมายแห่งพระราชบัญญัติโดยชัดแจ้ง ทั้งนี้ตามความประสงค์ของมาตรา 6(9) ของพระ
 ราชบัญญัตินี้ได้ยกเว้นให้ผู้จัดส่งตามความเป็นจริงเท่านั้นที่มีหน้าที่ต้องรับผิดชอบ นอกจากนี้สำหรับคณะผู้
 แทนของคณะกรรมการว่าด้วยสุขภาพและความปลอดภัยซึ่งจัดตั้งขึ้นภายใต้อำนาจพระราชบัญญัตินี้ พิจารณา
 แล้วเห็นว่าควรยกเว้นความรับผิดชอบให้แก่ผู้ให้เช่าทางด้านการเงิน (Financial Lessor) ด้วย
 กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินสามารถตกอยู่ภายใต้บทบัญญัติว่าด้วยความรับผิดชอบในตัวของมันเอง อาทิในกรณี
 ความรับผิดชอบโดยเด็ดขาดเพื่อความปลอดภัยที่เกิดขึ้นในประเทศอังกฤษ อันเนื่องมาจากการบ่นเปื้อน
 และค่าใช้จ่ายอันเกิดจากการวางมาตรการเพื่อป้องกันมิให้เกิดความเสียหาย ถูกกำหนดไว้ใน
 มาตรา 1(1) แห่งพระราชบัญญัติการเดินเรือพาณิชย์ มลพิษอันเกิดจากน้ำมันเชื้อเพลิง ค.ศ.1971
 โดยกำหนดให้เจ้าของเรือที่บรรทุกสินค้าจากพวกน้ำมันเป็นจำนวนมากแล้วเกิดการรั่วไหล หรือการ
 ขนถ่ายน้ำมันออกมาว่าน้ำมันที่ขนส่งนั้นจะจัดเป็นสินค้าหรือไม่ก็ตามในประเทศอังกฤษปัจจุบันนี้ความ
 รับผิดชอบดังกล่าวจะถูกจำกัดไว้เป็นเหตุการณพิเศษเฉพาะเรื่องอากาศยาน หรือเรือเดินทะเลเท่านั้น
 เป็นความรับผิดชอบแม้ผู้ให้เช่าจะไม่ประมาณความเสี่ยงก็ตาม ในขณะที่ต่างประเทศเช่นประเทศสหรัฐ
 อเมริกานั้นผู้ให้เช่าจะต้องรับผิดชอบโดยเด็ดขาดต่อบุคคลภายนอกเพื่อความปลอดภัย หรือความตายที่
 เกิดขึ้นโดยมีความสัมพันธ์กับสัญญาเช่าอุปกรณ์ในรูปแบบต่าง ๆ เช่นในรัฐแคลิฟอร์เนีย ผู้ให้เช่า
 รถบรรทุกต้องรับผิดชอบเพื่อความปลอดภัยอันเกิดจากบันไดของรถบรรทุกชำรุด

1.3.2 กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่เช่า

ระหว่างผู้ให้เช่ากับผู้เช่ากรรมสิทธิ์ในสัญญาเช่าอุปกรณ์นั้นยังคงเป็นของผู้
 ให้เช่าโดยเฉพาะเพียงฝ่ายเดียวซึ่งตามปกติผู้เช่ามักจะดำเนินการทุกขั้นตอนที่จำเป็นแก่การรักษา
 กรรมสิทธิ์และสิทธิอื่นใดของผู้เช่าในทรัพย์สินนั้น การจำหน่ายจ่ายโอนที่ไม่ชอบ หรือแม้แต่การ
 ครอบครองทรัพย์สินของผู้ให้เช่าโดยผู้เช่านั้นถือว่าเป็นการผิดสัญญาในขั้นพื้นฐาน ซึ่งส่งผลให้
 ผู้เช่ามีสิทธิบอกเลิกสัญญาเช่าอุปกรณ์และมีสิทธิที่จะได้รับค่าสินไหมทดแทน เพื่อความปลอดภัยอัน
 เกิดจากการทำผิดสัญญาและบอกเลิกสัญญานั้น

1.3.3 ฐานะที่เกี่ยวข้องกับบุคคลที่สาม

เป็นหลักทั่วไปในระบกกฏหมายคอมมอนลอว์ที่ว่า ผู้รับโอนไม่มีสิทธิดีกว่าผู้
 โอน(nemo dat quod non habet) ดังนั้นเมื่อไม่ได้ยกเว้นไว้ว่ามีหน้าที่หลักดังกล่าวมาปรับใช้

กับสัญญาใด การจำหน่ายจ่ายโอนโดยมิชอบโดยผู้เช่ามีอาจโอนไปซึ่งกรรมสิทธิ์นั้นแก่บุคคลที่สามแม้จะเป็นผู้สุจริตก็ตาม แต่บุคคลภายนอกผู้สุจริตนั้นอาจเรียกเอาซึ่งราคาแห่งทรัพย์สินที่แท้จริงรวมทั้งค่าเช่าจ่ายที่เกิดขึ้นจากการที่มีอาจปฏิบัติให้เป็นไปตามสัญญาต่างตอบแทน หรือเพื่อค่าเสียหายในการชดเชยแก่ผู้สุจริตเนื่องจากการขาดโอกาสต่อรองจากผู้เช่าได้ อย่างไรก็ตามมีข้อยกเว้นในหลักกฎหมายที่ว่าดังกล่าว ซึ่งเป็นข้อยกเว้นที่ทำให้ผู้เช่าสามารถสูญเสียกรรมสิทธิ์ในอุปกรณ์ที่เช่า เช่นนั้นได้ข้อยกเว้นเหล่านั้นรวมถึงกรณีดังต่อไปนี้

1. การขายตามคำสั่งของศาลที่มีอำนาจ
2. การขายภายใต้กฎหมายคอมมอนลอว์ หรืออำนาจตามกฎหมายเช่น การขายที่ทำประโยชน์ให้เกิดแก่เจ้าของที่ดิน ผู้รักษาทรัพย์สิน หรือผู้ซ่อมแซมตามกฎหมายว่าด้วยละเมิด(พระราชบัญญัติการแทรกแซงของสินค้า ค.ศ.1977 Interference With Good Act 1977) หรือเป็นผลมาจากการจับและยึดด้วยอำนาจโดยชอบด้วยกฎหมาย (ตัวอย่างเช่นที่ทำการไปรษณีย์สามารถยึดเครื่องรับโทรศัพท์ที่นำมาใช้โดยไม่ได้รับอนุญาต หรือกรมตุลาการ และกรมสรรพสามิตสามารถยึดและขายยานพาหนะที่เข้ารับการกระทำผิดภาษี)
3. หลักเรื่องกฎหมายปิดปาก ในกรณีที่ผู้เช่าได้ปฏิบัติโดยขัดแย้ง หรือโดยปริยายว่าผู้เช่ามีอำนาจที่จะขาย และบุคคลที่สามผู้สุจริตเชื่อว่าผู้เช่ามีอำนาจดำเนินการเช่นนั้น
4. การขายในตลาดที่เปิดเผย เช่นการขายในตลาดที่เปิดเผยสามารถให้สาธารณะชนเข้าไปได้ หรือในตลาดที่สร้างขึ้นโดยชอบด้วยกฎหมาย แต่การขายในการขายทอดตลาดแก่สาธารณะชนนั้นไม่เข้าข้อยกเว้นถึงแม้ว่าคณะกรรมการปฏิรูปกฎหมายได้ให้ความเห็นว่าการขายลักษณะดังกล่าวรวมทั้งการขายปลีกันสถานธุรกิจปกติควรจะได้รับยกเว้นตามหลักกฎหมายข้างต้นก็ตามในกรณีดังกล่าวเกิดขึ้น ผู้เช่ามีสิทธิได้รับการชดเชยค่าเสียหายโดยการเรียกร้องจากผู้เช่า

1.3.4 เครื่องติดตั้งเครื่องตรา

ปัญหาเรื่องการจัดตั้งอุปกรณ์เข้ากับทรัพย์สินจริงและผลจากการติดตั้งเครื่องตรา เช่นนั้นเป็นเรื่องเกี่ยวข้องกับปัญหากฎหมายที่สลับซับซ้อน ตามหลักทั่วไปส่วนหนึ่งส่วนใดของอุปกรณ์ที่ติดตั้งเครื่องตราบนที่ดินหรืออาคารจะกลายเป็นส่วนควบของทรัพย์สินหลัก ถ้ามีการติดตั้งเครื่องตราอย่างถาวรที่มีอาจรื้อถอน เคลื่อนย้ายโดยไม่ก่อให้เกิดอันตราย หรือความเสียหายแก่ตัวของทรัพย์สินที่นำมาติดตั้งเครื่องตราหรือตัวทรัพย์สินที่เช่าหรือไม่ก็ตามทรัพย์สินที่ติดตั้งเครื่องตรานั้นก็ถือว่าเป็น

ทรัพย์สินที่ติดตั้งตรงตราโดยไม่ได้คำนึงถึงเจตนาของผู้ทำ ถ้าหากได้มีการนำมาติดตั้งแล้วสิ่งของที่นำมาติดตั้งนั้นก็อาจถูกเรียกร้องโดยบุคคลที่สามารถได้ว่าเป็นส่วนหนึ่งของทรัพย์สินจริง กรณีเช่น เจ้าของที่ดิน หรือผู้จ้างของทรัพย์สิน ดังนั้นเป็นที่น่าเชื่อว่าอุปกรณ์เหล่านั้นจะเป็นหรือน่าจะเป็นทรัพย์สินติดตั้งตรงตราแก่ผู้ให้เช่า อาจให้ผู้เช่าขออนุญาตเจ้าของที่ดิน หรือผู้จ้างเพื่อเป็นการยอมรับประโยชน์ได้เสียของผู้ให้เช่าในเครื่องอุปกรณ์นั้นรวมทั้งสิทธิในการเคลื่อนย้าย (และต้องการที่จะนำให้มีการจดทะเบียนงานของอีกต่อไป ถ้าหากไม่มีการยอมรับดังกล่าวข้างต้น) อย่างไรก็ตามข้อสงวนเหล่านี้มิได้ผูกมัดเจ้าของที่ดินหรือผู้จ้างที่ดินที่รับช่วงต่อมา ซึ่งไม่ได้รับแจ้งล่วงหน้าเกี่ยวกับกรรมสิทธิ์ของผู้ให้เช่าในทรัพย์สินที่เกี่ยวข้อง แม้แต่บุคคลเหล่านั้นได้รับแจ้งแล้ว ในกรณีที่กรรมสิทธิ์ที่ดินว่าภายใต้พระราชบัญญัติการจดทะเบียนที่ดิน

1.3.5 การให้เช่าช่วง

สัญญาลีสซิ่ง (Leasing Agreement) ส่วนใหญ่มักจะกำหนดไว้โดยชัดเจนว่าห้ามมิให้ผู้เช่าเอาทรัพย์สิน อุปกรณ์ หรือสิทธิในทรัพย์สินอุปกรณ์นั้นออกให้เช่าช่วง หรือโอนไป โดยไม่ได้รับความยินยอมจากผู้ให้เช่า เมื่อผู้เช่าได้รับความยินยอม เช่นว่านั้นแล้วผู้เช่าจึงจะดำเนินการเอาทรัพย์สินอุปกรณ์นั้นออกให้เช่าช่วงในระยะเวลาแห่งสัญญาเท่ากับ หรือสั้นกว่าสัญญาเช่าหลัก ในกิจการบางอย่างประเภทการให้เช่าช่วงเป็นเรื่องปกติ ในกรณีของบริษัทที่เช่าทรัพย์สินจากผู้ให้เช่าเพื่อการออกให้เช่าต่อ ในกรณีการเช่ารถยก (Crane) และโรงงานอื่นก็เช่นเดียวกันมักปฏิบัติตามตนเองเดียวกัน ในกรณีเช่นนี้ผู้ให้เช่ามักจะอนุญาตให้ผู้เช่าเอาทรัพย์สินอุปกรณ์ออกให้เช่าได้เป็นการทั่วไปไม่จำเป็นต้องขอเป็นรายบุคคล

1.3.6 การสิ้นสุดของสัญญาลีสซิ่ง

ระยะเวลาสัญญาเช่าอาจถูกยกเลิกได้ในหลายกรณีคือ

1. สัญญาเช่าหมดอายุลงตามเงื่อนไขในสัญญาเช่า
2. ตามสัญญาเช่าที่คู่สัญญาตกลงกันภายหลังการเช่า
3. โดยเหตุขัดขวางต่างๆ เช่น การสูญสิ้นไปโดยอุบัติเหตุซึ่งอุปกรณ์ทรัพย์สินที่ให้เช่า (ถึงแม้ว่าสัญญาเช่าจะได้ระบุเงื่อนไขในการยกเลิกสัญญาตามกำหนดระยะเวลาไว้ก็ตาม)
4. คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งยอมรับว่าอีกฝ่ายหนึ่งสามารถบอกเลิกสัญญาเช่าได้

5. โดยการชำระสิทธิตามสัญญาภายหลังจากที่เกิดเหตุการณ์ใดเกิดขึ้น แต่ไม่ถึงขนาดเป็นเหตุพื้นฐานที่จะถือว่าเป็นการทบทวนสัญญา และตามเงื่อนไขขานสัญญาเช่าอนุญาตให้ผู้สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งบอกเลิกสัญญาได้
6. มีระบุเป็นเงื่อนไขขานสัญญาว่าหากเกิดเหตุการณ์ใดเหตุการณ์หนึ่งขึ้น สัญญาเช่าจะมีผลยกเลิกไปโดยอัตโนมัติ

เมื่อมีการบอกเลิกสัญญาเช่านั้นโดยประเพณีปฏิบัติแล้ว ผู้เช่ามีหน้าที่ส่งมอบการครอบครองทรัพย์สินอุปกรณ์ที่เช่าในสภาพดีเหมือนขณะเริ่มสัญญาเช่า ยกเว้นเป็นการเสื่อมสภาพตามปกติเนื่องจากการใช้งาน เว้นแต่ทรัพย์สินอุปกรณ์เหล่านั้นถูกทำลาย

1.3.7 การผิดสัญญาของผู้เช่า

หน้าที่หลักของผู้เช่า คือจะต้องจ่ายค่าเช่าตามระยะเวลาที่กำหนดไว้ภายใต้เงื่อนไขของสัญญาเช่ารวมทั้งมีหน้าที่ระมัดระวัง ปฏิบัติหน้าที่ให้สอดคล้องกับความคุ้มครองตามสัญญาในส่วนที่เกี่ยวกับการปฏิบัติและการใช้งานทรัพย์สินอุปกรณ์เหล่านั้น การผิดพลาดไม่จ่ายค่าเช่าหรือค่าชดเชยอันเกิดจากการผิดสัญญาภายในกำหนดซึ่งปกติเป็นเวลา 14 วัน มีผลให้ผู้ให้เช่าทรงสิทธิในฐานะผู้สัญญาเช่าที่จะบอกเลิกสัญญาเช่าและกลับเข้าครอบครองทรัพย์สินอุปกรณ์นั้นได้จำนวนเงินที่ผู้เช่าจะต้องจ่ายเนื่องจากการบอกเลิกสัญญาตามสิทธิดังกล่าวนี้ หรือตามสูตรการคำนวณสำหรับวิธีหักค่าเสียหายนั้นมักจะกำหนดไว้ในสัญญาเช่า การจ่ายเงินในการบอกเลิกสัญญามากมักจะประกอบด้วยของฝ่ายของค่าเช่ารวมทั้งดอกเบี้ย ที่ติดทบไว้บนค่าเช่านั้น ตลอดทั้งค่าเช่าจ่าย เงินลงทุนทั้งหมดที่เกิดขึ้นด้วยเหตุที่ผู้ให้เช่าเข้าทำการครอบครองทรัพย์สินอุปกรณ์ จำนวนเงินสำหรับค่าเช่าในอนาคต (ปกติมักคิดคำนวณโดยมีส่วนลด) ซึ่งจะชำระตามสัญญาเช่า แต่ในกรณีเลิกสัญญา ส่วนลดอาจจะคำนวณจากยอดเงินทั้งหมดที่เกี่ยวข้องกับค่าของทรัพย์สินอุปกรณ์ที่ผู้ให้เช่าได้รับกลับคืนมาระหว่างเข้าครอบครองทรัพย์สินเมื่อเลิกสัญญาแล้ว หรืออาจเป็นทางเลือกอีกอย่างหนึ่งคือจำนวนเงินสุทธิที่จะได้ในการจำหน่ายทรัพย์สินอุปกรณ์อาจจะจัดเข้าเป็นเงินประเภทที่ต้องคืนหลังจากที่หนี้สินทั้งหมดที่ผู้เช่าต้องชำระทั้งหมดชำระและปัญหาดังกล่าวที่เกิดจากบทบัญญัตินี้จะได้ถูกเถียงกันจนบทต่อไป

สัญญาเช่าซื้อตามปกติมักจะระบุเหตุการณ์ที่ถ้าหากเกิดขึ้นแล้วให้สิทธิแก่ผู้ให้เช่าในการบอกเลิกสัญญา ตามปกติประเพณีที่ปฏิบัติจะรวมเหตุการณ์ต่างๆ เหล่านี้ได้

1. การผัดผ่อนการชำระเงินที่ถึงกำหนดตามที่ตกลงไว้วันสัญญา
2. ความล้มเหลวในหน้าที่ของผู้เช่าที่จะต้องดำเนินการตามหน้าที่ตามที่ระบุไว้ในสัญญา
3. ความล้มเหลวในหน้าที่ของผู้เช่าด้วยกัน โดยไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ในส่วนของตนตามสัญญาด้วยกัน
หน้าที่ของผู้เช่าที่จะต้องปฏิบัติ
4. ขั้นตอนต่างๆที่ดำเนินการตามแนวทางของผู้เช่า (หรือผู้เช่าด้วยกัน) หรือการแต่งตั้งผู้รับ
ทรัพย์สินของฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง
5. มีการยื่นข้อเสนอขายทรัพย์สินในธุรกิจของผู้เช่าบางส่วนหรือทั้งหมดของทรัพย์สิน
6. การยึดอุปกรณ์
7. การผัดผ่อนของผู้เช่าตามสัญญาเช่าซื้อฉบับอื่น หรือมีหนี้อื่นเกิดจากการยืมเงิน

ตามกฎหมายอังกฤษ ไม่มีบทบัญญัติที่จะห้ามมิให้ผู้เช่าใช้สิทธิในการกลับเช่าครอบครองทรัพย์สินอุปกรณ์ภายหลังจากการบอกเลิกสัญญาเช่าซื้อประเภทพาณิชย์กิจ (Commercial Leasing Agreement) ซึ่งตรงกันข้ามกับสัญญาเช่าซื้อประเภทผู้บริโภค แต่กรณีเช่นนี้มีจำเป็นที่จะต้องเกิดในเขตอำนาจศาลต่างประเทศ เช่น ร่างพระราชบัญญัติล้มละลาย เอช อาร์ 6 ภายใต้อาณัติพิจารณาอนุกรรมการว่าด้วยกฎหมายแพ่ง และสิทธิตามรัฐธรรมนูญของคณะกรรมการทางการศาลของสภาผู้แทนราษฎรอเมริกา ที่มีอำนาจเพิกถอนสิทธิของเจ้าของเครื่องบินที่เอาออกเช่าใช้ในการครอบครองเครื่องบินทันทีที่ผู้เช่าตกเป็นผู้ล้มละลาย เหตุผลสำหรับการเปลี่ยนแปลงมีอยู่ว่า ผู้เช่าควรจะได้รับปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันกับการยืมที่มีหลักประกันและกฎหมายก็ระบุว่า ในฐานะของผู้จำนองทรัพย์สินใดทรัพย์สินหนึ่งโดยเฉพาะแล้วอาจจะต้องจัดหาหรือเช่าจากคุณค่าของหลักประกันแต่จำเป็นต้องรวมกิจกรรมที่เป็นประโยชน์แก่เจ้าหนี้ทั้งหลาย ผู้เช่าเช่าสายการบินด้วย รวมทั้งผู้ผลิตเครื่องบินกำลังยื่นข้อเรียกร้องให้มีการเปลี่ยนแปลงกฎหมายว่าด้วยล้มละลายสิ่งที่ก่อให้เกิดการรบกวนหยุดยั้งลักษณะของบริษัทที่เช่าซื้ออยู่ว่า ไม่นานกว่าร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวจะปรับใช้ เฉพาะสัญญาเช่าที่เกิดขึ้นแล้วในปัจจุบันและอาจจะปรับใช้กับสัญญาเช่าในอนาคตหรือไม่

1.3.8 การผิดสัญญาของผู้เช่า

ในทางปฏิบัติมีสัญญาเช่าจำนวนน้อยที่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการผิดสัญญา ของผู้เช่า อย่างไรก็ตามผู้เช่าย่อมมีสิทธิภายใต้กฎหมายระบบคอมมอนลอว์ ซึ่งถือว่าเป็นผู้บริสุทธ์ใน

กรณีดังกล่าว ถ้าหากในสัญญาระบุว่าเมื่อผู้ให้เช่าทำผิดสัญญาและมีความรุนแรงจนถึงขนาดผู้เช่ามีสิทธิบอกเลิกสัญญาได้แล้ว ผู้เช่ามีสิทธิบอกเลิกสัญญาและผู้เช่าย่อมมีสิทธิส่งมอบทรัพย์สินเครื่องมือ อุปกรณ์คืนแก่ผู้ให้เช่า รวมทั้งมีสิทธิฟ้องร้องเรียกค่าสินไหมทดแทนจากผู้ให้เช่าเพื่อความเสียหายอันเกิดจากการผิดสัญญาของผู้ให้เช่า แต่ถ้าการผิดสัญญาของผู้ให้เช่าไม่ร้ายแรงจนถึงขนาดที่ผู้เช่าจะบอกเลิกสัญญาได้ ผู้เช่ามีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามสัญญาในส่วนของตนต่อไปและไม่ตัดสิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายที่ตนได้รับ แต่ผู้เช่าไม่มีสิทธิบอกเลิกสัญญาได้ อย่างไรก็ตามก็ดียังไม่เคยมีกรณีตัวอย่างคดีที่เกี่ยวกับจำนวนค่าเสียหายที่ผู้เช่าเรียกร้องได้จากผู้ให้เช่าอันเนื่องมาจากการผิดสัญญาทางการเช่าเงินตราของผู้ให้เช่าและส่งผลให้ผู้เช่ามีสิทธิบอกเลิกสัญญาได้ว่าผู้เช่ามีสิทธิเรียกได้จำนวนเงินเพียงใดจึงจะเพียงพอสำหรับการที่ผู้เช่าขาดประโยชน์จากการครอบครองและใช้ทรัพย์สินนั้นในการประเมินค่าเสียหายที่ผู้เช่าต้องจ่ายแก่ผู้เช่าในกรณีเช่นนี้ศาลมักจะกะประมาณจากราคาของทรัพย์สิน ความเสียหายอันอาจเกิดขึ้นภายหลังแก่ผู้เช่ารวมทั้งค่าเช่าพื้นฐานที่ยังค้างจ่าย

1.4 ประเภทของทรัพย์สิน⁵

Financial Leasing มักจะเป็นการเช่าทรัพย์สินที่มีระยะเวลาการเช่าครอบคลุมอายุการใช้งานของทรัพย์สินที่เป็นสินค้าประเภททุนที่เข้ากิจการอุตสาหกรรม และบริษัทการค้าทั่วๆไป ลักษณะของทรัพย์สินหรือชนิดของอุปกรณ์โดยทั่วไปที่มาเข้าในการเช่าส่วนใหญ่ทั้ง Operating Leasing และ Financial Leasing ไม่แตกต่างกันเท่าใดนัก สมาชิกของ Equipment Leasing association, London (ELA). ได้วิเคราะห์ทรัพย์สินที่ถูกเช่าในช่วงปี 1976-1977 มีดังต่อไปนี้

1. เครื่องบิน
2. รถประจำทาง
3. รถยนต์
4. เรือที่เข้าในการขุดเจาะ

⁵ Tom Clark, Leasing p.64.

5. เครื่องกลั่นน้ำ
6. รถยกของ
7. ไดนาโม
8. เครื่องอุปกรณ์ในโรงแรม
9. เครื่องใช้สำนักงานและคอมพิวเตอร์
10. ยานพาหนะต่าง ๆ
11. เครื่องพิมพ์
12. เรือ
13. รถแทรกเตอร์และอุปกรณ์ทางการเกษตร
14. เครื่องมืออัลตราซาวด์
15. ตู้รถไฟ-หัวรถจักร
16. เครื่องมือ X-Ray ในโรงพยาบาล
17. เรือยอร์ท
18. เครื่องมือทำชิ้นสวนสัตว์

(2) การดำเนินการธุรกิจลีสซิ่งของประเทศภาคีสมาชิกในอนุสัญญาว่าด้วยลีสซิ่งทางการเงินระหว่างประเทศ (Convention on International Financial Leasing) ⁶

2.1 ความเป็นมาของการร่างอนุสัญญาว่าด้วยลีสซิ่งทางการเงินระหว่างประเทศ (Draft Convention on International Financial Leasing)

การร่างอนุสัญญาว่าด้วยลีสซิ่งทางการเงินระหว่างประเทศ (Draft Convention on International Financial Leasing) นี้เริ่มต้นในเดือนกุมภาพันธ์ ค.ศ. 1974 เมื่อคณะกรรมการของ Unidroit ได้เห็นชอบด้วยกับข้อเสนอของเลขาธิการ ๖ ที่มีความพยายามที่จะสร้างเอกภาพในเรื่องนี้ขึ้น

⁶ เกริก วชิรกุล, บทบัญญัติ หน้า 120-143.

สถาบัน Unidroit ๖๕ชื่อเต็มว่า International Institute for the unification of private law ตั้งขึ้นเป็นองค์กรย่อยขององค์การสันนิบาตชาติ (League of Nation) ในปี ค.ศ. 1962 และได้ถูกยุบลงโดยปริยาย เมื่อองค์การสันนิบาตชาติถูกยุบเลิก ต่อมาเมื่อวันที่ 21 เมษายน ค.ศ. 1941 ได้มีการจัดตั้งองค์การขึ้นมาใหม่มีลักษณะเป็นองค์การอิสระ มีวัตถุประสงค์หลักในการที่จะสร้างเอกภาพในระหว่างกฎหมายเอกชนในชาติต่าง ๆ ขึ้น มีสำนักงานใหญ่อยู่ที่กรุงโรม ประเทศอิตาลี องค์การนี้มีรัฐสมาชิกรวม 52 รัฐ กล่าวคืออาร์เจนตินา ออสเตรเลีย ออสเตรีย เบลเยียม โบลิเวีย บัลแกเรีย แคนาดา ชิลี โคลัมเบีย คิวบา เชคโกสโลวาเกีย เดนมาร์ก อียิปต์ เยอรมัน ฟินแลนด์ ฝรั่งเศส กรีซ ไชปรีส ฮังการี อินเดีย อิหร่าน อิรัก ไอร์แลนด์ อิสราเอล อิตาลี ญี่ปุ่น เกาหลี ลักเซมเบิร์ก เม็กซิโก เนเธอร์แลนด์ นicaragua ๖๖นจีเรีย นอร์เวย์ ปากีสถาน ปารากวัย จีน ๖๗โปแลนด์ ๖๘โปรตุเกส ๖๙โรมาเนีย ๗๐ชามารีน ๗๑อัฟกานิสถาน สเปน สวีเดน สวิสเซอร์แลนด์ ตุรกี ไทย อเมริกา อูรุกวัย เวเนซุเอลา ยูโกสลาเวีย

ต่อมาในปี ค.ศ. 1975-1977 Unidroit ได้จัดตั้งคณะกรรมการขึ้นเพื่อศึกษาต้นตอว่าตรวจสอบถึงความเป็นไปได้ในเรื่องนี้ในปลายปี 1977 จึงได้ข้อสรุปว่าสมควรที่จะดำเนินการสร้างเอกภาพโดยกำหนดให้ลิสซิงทางการเงินเป็นเอกเทศสัญญาทางธุรกิจประเภทหนึ่งต่างจากเอกเทศสัญญาประเภทอื่น และในปลายปีเดียวกัน Unidroit ก็ได้จัดตั้งคณะผู้เชี่ยวชาญขึ้นอีกคณะหนึ่งประกอบด้วยนักกฎหมายชั้นนำจากเบลเยียม บราซิล ฝรั่งเศส ฮังการี อิตาลี เนเธอร์แลนด์ ๖๖นจีเรีย สวิสเซอร์แลนด์ สหราชอาณาจักร สหรัฐอเมริกา และยูโกสลาเวีย โดยมี Professor Loszlo Reczi จากมหาวิทยาลัยบูดาเปสเป็นประธาน ในปี ค.ศ. 1984 คณะผู้เชี่ยวชาญได้ร่างอนุสัญญาว่าด้วยลิสซิงทางการเงินระหว่างประเทศหนึ่งเป็นเบื้องต้นโดยคณะเดียวกันก็ได้ประสานงานติดต่อกับ Leaseurope, Asian Leasing Association, The American Association of Equipment Lessors และ Felalease (ซึ่งเป็นกลุ่มลาตินอเมริกัน) Unidroit ได้พิจารณาให้ความเห็นชอบกับร่างอนุสัญญาดังกล่าวในปีเดียวกันจากนั้นจึงได้ตั้งคณะกรรมการผู้เชี่ยวชาญภาครัฐบาลขึ้นตรวจสอบร่าง คณะกรรมการชุดหลังนี้มี Professor Reczi เป็นประธานอีก และมี Professor Royston M. Goode จากมหาวิทยาลัยลอนดอน เป็นรองประธาน จนในที่สุดได้มีการปรับปรุงร่างจนเสร็จสิ้นเมื่อวันที่ 30 เมษายน ค.ศ. 1987 เรียกว่า Draft Conven-

tion on International Financial Leasing as adopted by a Unidroit Committee of Government experts on 30 April 1987

เนื่องจากลิสซิงทางการเงินเป็นธุรกิจที่ค่อนข้างจะใหม่ ดังนั้นระบบกฎหมายของประเทศต่างๆส่วนใหญ่มักจะไม่ยอมรับว่าเป็นเอกเทศสัญญาทางธุรกิจประเภทใหม่ (sui genesis) แต่จะใช้หลักเกณฑ์ของเอกเทศสัญญาในเรื่องซื้อขาย (Sale) ฝากทรัพย์สิน (Bailment) กู้ยืม (Loan) เช่าทรัพย์สิน (Hire) และเช่าซื้อ (Hire-purchase) มาบังคับใช้กับสัญญาลิสซิงซึ่งผลที่สุุดานทางกฎหมายผู้ให้เช่า (Lessor) มักจะมีกรรมสิทธิ์ (Ownership) ในอุปกรณ์สินค้าก็จะต้องรับผิดชอบในความชำรุดบกพร่องของอุปกรณ์สินค้าที่ตนส่งมอบ (defective goods) และในเรื่องของการรอนสิทธิ (disturbance) รวมถึงความรับผิดชอบในฐานะของผู้ผลิต (productivity liabilities) อีกด้วย ดังนั้นในประเทศผู้ให้เช่า ซึ่งได้แก่ สหรัฐอเมริกา ญี่ปุ่น และประเทศในประชาคมยุโรป (EEC) จึงพยายามที่จะผลักดันอนุสัญญานี้ออกมา เพื่อผลิกภาระความรับผิดชอบต่างๆที่ตกอยู่กับผู้ผลิตหรือผู้จัดส่งอุปกรณ์สินค้า (Supplier) โดยตรง

ผลานที่สุุดผู้ให้เช่า (Lessor) ซึ่งเป็นสถาบันทางการเงินระหว่างประเทศ ก็สามารถให้ผู้เช่า (Lessee) กู้เงินโดยมีกรรมสิทธิ์หรือทรัพย์สินอื่น (Ownership or other right in rem) เป็นประกันโดยปราศจากความรับผิดชอบอันผู้เป็นเจ้าของหรือมีทรัพย์สินในอุปกรณ์สินค้าที่เป็นประกันอยู่นั้น จะพึงมีตามกฎหมายภายในของประเทศต่างๆ

ข้ออ้างของผู้ให้เช่าการสนับสนุนของอนุสัญญานี้ก็มีอยู่ว่า ผู้ให้เช่ามีธุรกิจที่กู้ยืมหรือให้เครดิตเยี่ยงธนาคารกับบุคคลทั่วไปกู้เงิน เมื่อธนาคารไม่ต้องรับผิดชอบการที่มีผู้กู้เงิน นำเงินไปลงทุนในอุปกรณ์สินค้า เหตุใดผู้ให้เช่าซึ่งมีธุรกิจทำนองเดียวกันจะมีความรับผิดชอบเรื่องที่เกิดจากการมีกรรมสิทธิ์หรือทรัพย์สินด้วย เพราะตนถือตัวว่าเป็นหลักประกันเท่านั้น และแม้ว่าผู้ให้เช่าจะเป็นเจ้าของตามกฎหมาย (Legal Owner) แต่ผู้เช่านั่นแหละคือเจ้าของที่แท้จริงในทางการค้า (Economic Owner) แต่ผู้ให้เช่าก็ไม่มีกำลัง เช่นธนาคาร เพราะไม่อาจรับฝากเงินจากสาธารณชนอย่างไรก็ดีเท่าที่ปรากฏอยู่ผู้ให้เช่านี้มักจะมีขึ้นโดยเป็นบริษัทลูก (Subsidiary) ของธนาคาร

2.2 คำนิยามของคำว่า "ลีสซิง"

ปรากฏอยู่ในอนุสัญญาว่าด้วยลีสซิงทางการเงินระหว่างประเทศ (Convention on International Financial Leasing) มาตรา 1 (Article 1) ดังนี้

1. อนุสัญญานี้ใช้บังคับแก่การก่อนิติสัมพันธ์ลีสซิงทางการเงิน (Transaction)* ตามนิยามที่ได้บัญญัติไว้ในอนุมาตรา 2 ซึ่งคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งเรียกว่าผู้ให้เช่า (The Lessor)**

(ก) ตกลงเข้าทำสัญญาจัดส่งอุปกรณ์ (The Supply Agreement) กับบุคคลที่สาม เรียกว่าผู้จัดส่งอุปกรณ์สินค้า (The Supplier)***

* คำว่า Transaction แปลว่า "การก่อนิติสัมพันธ์" ซึ่งไม่ตรงนักแต่ได้ผลทางกฎหมายตรงกันเพราะไม่มีคำที่ตรงกันภาษาไทย และคำว่า ธุรกิจ การประกอบธุรกิจ กิจกรรมทางธุรกิจ การตกลงทางการค้าไม่ได้ให้ความหมายที่ก่อให้เกิดความเข้าใจโดยง่ายอันแห่งกฎหมาย

** คำว่า "Lessor" แปลว่าผู้ให้เช่าแม้ว่าจะใกล้เคียงกับผู้ให้เช่าตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 537 ก็ตามแต่ก็เป็นศัพท์ที่ให้ความหมายได้ดีที่สุดเท่าที่จะหาได้ นอกจากนั้นแล้วในสัญญาลีสซิง (Leasing Agreement) ผู้ให้เช่ายังคงได้รับค่าเช่า (Rentals) ลักษณะสัญญานี้จึงคล้ายกับสัญญาเช่าตามกฎหมายไทย.

*** คำว่า "The Supplier" แปลว่า "ผู้จัดส่งอุปกรณ์สินค้า" หรือ "ผู้จัดส่ง" เพราะเป็นผู้จัดส่งอุปกรณ์สินค้าให้แก่ผู้ให้เช่า (Lessor) โดยอาจจะมีฐานะทางกฎหมายเป็นผู้ผลิต (Manufacturer) เองหรือผู้มีอำนาจขาย (Seller) หรือผู้ให้เช่าในสัญญาเช่า (Hire) หรือผู้ให้เช่าในสัญญาเช่าซื้อ (Hire-purchase) หรือแม้แต่ผู้ซื้อฝากในสัญญาขายฝาก (Sale with the right of redemption).

อันเป็นผลให้ผู้เช่าได้มาซึ่งโรงงานสินค้าต้นทุนและ เครื่องจักรอุปกรณ์ประเภทอื่นซึ่งต่อไปนี้จะเรียกรวมกันไว้ว่าอุปกรณ์สินค้า(The Equipment)* ตามที่มีคุณลักษณะตามที่ผู้สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งเรียกว่า ผู้เช่า (The Lessee)**

(ข) ตกลงเช่าทำสัญญาลีสซิง (The Leasing Agreement)*** กับผู้เช่า (The Lessee) าสีทธิผู้เช่าในการใช้สอยอุปกรณ์สินค้าเป็นค่าตอบแทนสำหรับค่าเช่า ที่ผู้เช่าจะต้องชำระค่า



* คำว่า "The equipment" แปลว่า "อุปกรณ์สินค้า" ซึ่งความจริงคำว่า "อุปกรณ์สินค้า" น่าจะตรงกว่าแต่เกรงว่าจะก่อให้เกิดความสับสนกับคำว่า "เครื่องอุปกรณ์" ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 110 ซึ่งมีความหมายเป็นอย่างอื่น และนอกจากนี้ The equipment ในที่นี้หมายถึงโรงงาน (Plant) สินค้าต้นทุน (Capital goods) และเครื่องอุปกรณ์ (Other equipment)

** คำว่า "Lessee" แปลว่า "ผู้เช่า" ดูคำอธิบายว่า "Lessor"ข้างต้น อย่างไรก็ดีตามอนุสัญญานี้มาตรา 8 ผู้เช่ามีสิทธิที่จะซื้ออุปกรณ์สินค้าได้ในที่สุด ซึ่งพลอยทำให้คิดว่าน่าจะเทียบสัญญาเช่าซื้อ (Hire-purchase) มากกว่า แต่อย่างไรก็ดีสิทธิของผู้เช่าไม่จำกัดเฉพาะสิทธิในการซื้อตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 572 เท่านั้น แต่ผู้เช่ายังมีสิทธิต่อสัญญาเช่าต่อไปอีก ซึ่งทำให้สาระของสัญญาต่างจากสัญญาเช่าซื้อ จึงสรรหาคำโดยเทียบเคียงกับสัญญาเช่า (Hire) ซึ่งจะเข้าใจได้ใกล้เคียงกว่า.

*** คำว่า "Lease agreement" ใช้ทับศัพท์ว่า "สัญญาลีสซิง" เพราะเจตนารมณ์ของร่างอนุสัญญานี้ประการหนึ่งก็คือการสร้างเอกเทศสัญญา(Specific contract)ประเภทใหม่ขึ้นมาแม้จะให้นิยามของผู้สัญญาว่าผู้ให้เช่า และผู้เช่าดังกล่าวมาข้างต้น ก็เห็นได้ว่า สัญญาเช่าจะให้ความหมายที่คลาดเคลื่อน

2. การก่อนนิติสัมพันธ์ลีสซิ่งทางการเงินตามที่บัญญัติไว้ในอนุมาตรา 1ข้างต้นหมายถึง การก่อนนิติสัมพันธ์ที่มีลักษณะเฉพาะดังนี้

(ก) ผู้เช่าจะเป็นผู้กำหนดคุณลักษณะ (Specification) ของอุปกรณ์สินค้า และกำหนดเลือกผู้จัดส่งอุปกรณ์สินค้าโดยมีได้อาศัยความรู้ความเชี่ยวชาญและดุลยพินิจของผู้ให้เช่า แต่อย่างใด

(ข) ผู้ให้เช่าได้มาซึ่งอุปกรณ์สินค้าเพื่อประโยชน์เกี่ยวกับสัญญาลีสซิ่ง โดยที่ผู้จัดส่งอุปกรณ์สินค้าได้รู้ถึงสัญญาเช่นว่านั้น ไม่ว่าผู้ให้เช่าหรือผู้เช่าจะได้เข้าทำสัญญาลีสซิ่งกันแล้วหรือไม่

(ค) การคิดคำนวณค่าเช่า ซึ่งจะต้องชำระตามสัญญาลีสซิ่งนั้น ต้องกระทำโดยถือเสมือนว่าเป็นการชำระราคาต่ออุปกรณ์สินค้า (amortisation) ทั้งหมดหรือแต่บางส่วน ในกรณีหลังนี้ค่าเช่าจะต้องมากพอสมควร

3. อนุสัญญานี้ใช้บังคับไม่ว่าผู้เช่าจะมีสิทธิเลือกที่จะซื้ออุปกรณ์สินค้า หรือต่อระยะเวลาเช่าออกไปหรือไม่ และไม่ว่าราคาหรือค่าเช่าต่างๆจะมีมูลค่าเล็กน้อยเพียงใด

4. อนุสัญญานี้ใช้บังคับแก่การก่อนนิติสัมพันธ์ลีสซิ่งทางการเงิน สำหรับอุปกรณ์สินค้าทุกประเภท เว้นแต่การก่อนนิติสัมพันธ์นั้นได้เกิดขึ้นเพื่อประโยชน์ในการใช้สอยเป็นส่วนตัวของผู้เช่า หรือเพื่อประโยชน์ของผู้เช่า (ไม่ใช่เช่าทางการค้า)

2.3 กฎหมายที่เกี่ยวข้อง

จากการที่ Unidroit ได้จัดตั้งคณะผู้เชี่ยวชาญขึ้นคณะหนึ่งประกอบด้วยนักกฎหมายชั้นนำจากประเทศ สหรัฐอเมริกา สหราชอาณาจักร ฝรั่งเศส เบลเยียม อิตาลี บราซิล ฮังการี เนเธอร์แลนด์ ไนจีเรีย สวิสเซอร์แลนด์ และยูโกสลาเวีย โดยมี Professor Loszlo Reczi จากมหาวิทยาลัยยูดาเปสเป็นประธาน ในปี ค.ศ. 1984 คณะผู้เชี่ยวชาญได้ร่างอนุสัญญาว่าด้วยลีสซิ่งทางการเงินระหว่างประเทศขึ้น และ Unidroit ได้พิจารณาให้ความเห็นชอบกับร่างอนุสัญญาดังกล่าว ที่เรียกว่า Draft Convention on International Financial Leasing as adopted by a Unidroit Committee of Governmental experts ซึ่งเป็นต้นร่างงานการที่ประเทศสมาชิกร่วมทำการประชุมพิจารณา ซึ่งผลการประชุมครั้งนี้มีอุปสรรคในการเจรจาตกลงกัน 3 ประการคือ

ประการแรก ประเทศที่เข้าร่วมประชุมแบ่งเป็นประเทศที่ชักกฎหมายคอมมอนลอร์ และประเทศที่ชัระบบประมวลกฎหมาย ซึ่งทำให้การผสมผสานระหว่างแนวคิดทางกฎหมาย เป็นไปได้อย่างลำบาก เช่น แนวความคิดในเรื่องของทรัสต์อินแบง์รับชี่ (Trustee in Bankruptcy) และเลี่ยน (Lien) ซึ่งเป็นแนวคิดประเทศคอมมอนลอร์นั้น เทียบเคียงกับ แนวคิดทางประเทศระบบประมวลกฎหมายได้ยาก

ประการที่สอง ประเทศบางประเทศเช่น สหรัฐอเมริกา อังกฤษ และญี่ปุ่น เป็น ประเทศที่มีผู้ให้เข้าดำเนินธุรกิจเป็นส่วนใหญ่ ส่วนบางประเทศเช่น ประเทศไทยมีแต่ผู้เข้าเป็นส่วนใหญ่มลประโยชน์จึงค่อนข้างจะขัดกันอยู่ อย่างไรก็ตามที่ประชุมนี้มีประเทศที่ดำเนินธุรกิจในฐานะผู้ให้เข้าและผู้เข้าไปด้วยพร้อมกันเช่น ฝรั่งเศส สวีเดน สวิสเซอร์แลนด์ จึงมีการถ่วงดุลในการเจรจาต่อรองอยู่บ้าง

ประการที่สาม มีกลุ่มประเทศทั้งที่พัฒนาแล้วและที่กำลังจะพัฒนาอยู่ในที่ประชุม เดียวกัน ดังนั้นน้ำหนักเสียงของประเทศกลุ่มที่พัฒนาแล้ว จึงสูงกว่าประเทศในกลุ่มประเทศที่กำลังจะพัฒนา

แม้ว่าจะมีอุปสรรคดังกล่าว แต่ที่ประชุมก็สามารถที่จะมีมติรับรองอนุสัญญาว่าด้วย ลิสซังทางการเงินระหว่างประเทศในวันที่ 26 พฤษภาคม 2531 โดยมีคะแนนเสียงสนับสนุน 30 กว่าเสียง ประเทศไทยได้ให้คะแนนเสียงรับรองอนุสัญญานี้ด้วย ท้ายที่สุดได้ลงนามรับรองไว้ เมื่อวันที่ 28 พฤษภาคม 2531

การลงนามรับรอง(adoption)ดังกล่าว มิได้มีผลให้ประเทศไทยตกเป็นรัฐภาคี และมีความผูกพันตามอนุสัญญานี้แต่อย่างใด ผลมีเพียงว่าอนุสัญญานี้ได้รับการยอมรับจนกลายเป็นจากร่างอนุสัญญามาเป็นอนุสัญญาเท่านั้น

ส่วนการบังคับใช้อนุสัญญานี้ นั้น มาตรา 16 ได้บัญญัติว่าให้มีผลใช้บังคับได้ก็ต่อเมื่อ มีรัฐเข้าเป็นภาคีแล้วจำนวน 3 รัฐ และเริ่มต้นมีผลบังคับใช้จริงๆภายหลังระยะเวลา 6 เดือนนับแต่วันที่ภาคีครบ 3 รัฐ ได้ส่งพันไปแล้วและตามมาตรา 15 ตั้งแต่วันที่อนุสัญญานี้ได้รับการ รับรองจากที่ประชุมนี้จนถึงวันที่ 31 ธันวาคม 2533 หากประเทศไทยประสงค์จะเข้าร่วมเป็นรัฐ ภาคีก็อาจทำได้โดยการลงนามที่กรุงออตตาวานี้ อย่างไรก็ตามหลังจากนั้นอาจเข้าเป็นภาคี โดยการ accesstion ได้อีก

ได้กล่าวมาแล้วว่า แม้ว่าประเทศผู้ให้เช่าจะเป็นกลุ่มประเทศที่พัฒนาแล้วและมีกำลังต่อรองงานการประชุมเจรจา มาก แต่ก็ยังมีประเทศที่พัฒนาแล้วที่เป็นทั้งผู้ให้เช่าและผู้เช่าคอยถ่วงดุลอยู่ อุปสรรคที่กล่าวมาข้างต้น จึงมีประโยชน์อยู่มากและพอกกล่าวโดยทั่วไปได้ว่าผลการประชุมในครั้งนี้เป็นเหตุให้ได้ว่าซึ่งอนุสัญญาว่าด้วยลิสซิงทางการเงินระหว่างประเทศ (Unidroit Convention on International Financial Leasing) ที่นี้มีความสมดุลพอควรอันเป็นที่ยอมรับกันเบื้องต้นได้

จากคำบรรยายของอนุสัญญาดังกล่าว ได้กล่าวไว้ว่ารัฐภาคีแห่งอนุสัญญานี้รับรู้ว่ามีความจำเป็นที่จะต้องขจัดอุปสรรคทางกฎหมายที่เกี่ยวกับลิสซิงทางการเงินระหว่างประเทศ สำหรับอุปกรณ์สินค้า (Equipment) ในขณะที่เดียวกันก็ประสงค์ที่จะดำรงไว้ซึ่งดุลยภาพอันได้สัดส่วนกันในผลประโยชน์ของผู้สัญญาที่เกี่ยวข้อง

ตระหนักถึงความจำเป็นที่จะต้องส่งเสริมให้มีการใช้ลิสซิงทางการเงินระหว่างประเทศให้มากขึ้นดำเนินถึงข้อเท็จจริงที่ว่า มีความจำเป็นที่จะต้องแก้ไขปรับปรุงหลักกฎหมายที่เข้าบังคับกับสัญญาเช่าที่สอดคล้องกับลักษณะธุรภาคีในการก่อนตีพิมพ์ลิสซิงทางการเงิน (Financial Leasing Transaction)

ดังนั้น จึงรับรู้ว่าเป็นการสมควรที่จะสร้างหลักเกณฑ์ที่มีเอกภาพสำหรับลิสซิงทางการเงิน ในกฎหมายแพ่งพาณิชย์ได้ตกลงทำสัญญากันอันประกอบด้วยบทที่ 1 ขอบเขตแห่งการบังคับใช้และบทเปิดเสร็จทั่วไป และบทที่ 2 สิทธิหน้าที่ของผู้สัญญา

2.4 สิทธิหน้าที่ของผู้สัญญา

ปรากฏอยู่ในอนุสัญญาว่าด้วยลิสซิงทางการเงินระหว่างประเทศมาตรา 7 ถึงมาตรา 14 ดังต่อไปนี้
มาตรา 7

1. (ก) ทรัพย์สินซึ่งผู้ให้เช่ามีอยู่เหนืออุปกรณ์สินค้านั้น ย่อมอยู่ในลำดับก่อนและไว้ยันทรัสต์อินแบงด์รับชื้อ (trustee in bankruptcy)* และเจ้าหนี้ทั้งหลาย รวมทั้งเจ้าหนี้ซึ่ง

* คำว่า "Trustee in bankruptcy" ใช้ทับศัพท์คำว่า "ทรัสต์อินแบงด์รับชื้อ" เพราะเป็นคำในกฎหมายคอมมอนลอว์ ซึ่งน่าจะเทียบเคียงได้กับเจ้าพนักงานพิทักษ์ทรัพย์ เจ้าพนักงานบังคับคดี และผู้ชำระบัญชีแล้วแต่กรณี

ได้มาซึ่งสิทธิเหนืออุปกรณ์สินค้าดังกล่าว เพราะการยึดหรืออายัดชั่วคราว หรือเพราะเหตุแห่งการ บังคับคดีตามคำสั่งศาลด้วย

(ข) "ยันทรัสต์อินเบงด์รับซื้อ" หมายรวมถึงผู้ชำระบัญชี เจ้าพนักงานพิทักษ์ ทรัพย์ หรือบุคคลอื่นซึ่งได้รับการแต่งตั้งให้จัดการทรัพย์สินของผู้เช่าเพื่อประโยชน์ของเจ้าหนี้ทั้ง- หลายเป็นส่วนรวม

2. ในกรณีที่ทรัพย์สินอันตกได้แก่ผู้ให้เช่าในอุปกรณ์สินค้าจะไม่มีผลบริบูรณ์จนกว่า จะได้มีการปฏิบัติกันตามกฎหมายซึ่งใช้บังคับแก่การนั้น เพื่อให้สาธารณชนรับรู้ (Public Notice) ทรัพย์สินดังกล่าวจะใช้ยันบุคคลดังกล่าวในอนุมาตรา 1 ซ้ำงต้นก็ต่อเมื่อได้มีการปฏิบัติตามกฎหมาย เช่นว่านั้นแล้ว

3. ตามความในอนุมาตรา 2 ซ้ำงต้น คำว่ากฎหมายซึ่งใช้บังคับแก่การนั้นหมายถึง กฎหมายแห่งรัฐในเวลาที่บุคคลดังกล่าวมาตามความในอนุมาตรา 1 ซ้ำงต้น อาจอ้างอิง ถึงประโยชน์เอาจากการไม่ปฏิบัติตามกฎหมายที่กำหนดวิธีการให้สาธารณชนรับรู้ตามความในอนุ- มาตรา 2 ได้ ซึ่งให้เป็นไปดังนี้

(ก) ในกรณีของเรือที่จดทะเบียนไว้แล้วได้แก่ กฎหมายของรัฐที่จดทะเบียน การเป็นเจ้าของเอาไว้ (แต่ไม่ทำให้ถือว่า แบบโบทชาเตอเรอร์ (bareboat charterer) อยู่ใน ฐานะเป็นเจ้าของ

(ข) ในกรณีของเครื่องบิน ได้แก่รัฐที่จดทะเบียนเครื่องบินเอาไว้ตาม (The Chicago Convention on International Civil Aviation 1944) ซึ่งมีผล บังคับใช้วันที่ 7 ธันวาคม 1944

(ค) ในกรณีของอุปกรณ์อื่นๆที่เป็นอุปกรณ์ที่การเคลื่อนย้ายตามปกติจากรัฐหนึ่ง ไปยังอีกรัฐหนึ่ง ซึ่งรวมทั้งเครื่องยนต์ของเครื่องบินได้แก่ รัฐซึ่งผู้เช่ามีสำนักงานใหญ่

(ง) ในกรณีของอุปกรณ์สินค้าอื่นๆได้แก่ รัฐอันเป็นที่ตั้งของอุปกรณ์สินค้านั้นๆ

4. อนุมาตรา 2 ซ้ำงต้นตกอยู่ภายใต้บังคับของความตกลงระหว่างประเทศ (ใน รูปแบบต่างๆซึ่งทรัพย์สินของผู้เช่าในอุปกรณ์สินค้าย่อมบริบูรณ์ เมื่อได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขแห่งความ- ตกลงระหว่างประเทศนั้นๆแล้ว

5. บทบัญญัติแห่งมาตรานี้ ย่อมไม่กระทบถึงสิทธิของเจ้าหนี้ ซึ่งมี

(ก) เสียเงิน* ว่าจะเกิดขึ้นตามข้อตกลงหรือตามผลของกฎหมาย (a consensual lien) หรือสิทธิเหนืออุปกรณ์สินค้าที่เกิดขึ้นนอกเหนือจากผลแห่งการยึด หรืออายัดชั่วคราว หรือการบังคับคดีตามคำสั่งศาล

(ข) สิทธิใด ๆ ที่หลักกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคลกำหนดไว้โดยเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับการกัก การยึดหน่วง หรือการจำหน่ายเรือ หรือเครื่องบิน

มาตรา 8

1. (ก) ภายใต้อำนาจบทบัญญัติในมาตราอื่นแห่งอนุสัญญานี้ ผู้ให้เช่าย่อมไม่ต้องรับผิดชอบต่อผู้เช่า สำหรับความเสียหายใดๆที่เกิดขึ้นแก่อุปกรณ์สินค้า นอกจากความเสียหายอันผู้เช่าได้รับเพราะเหตุที่ผู้ให้เช่าสอดแทรกเข้าเกี่ยวข้องในการกำหนดเลือกผู้จัดส่งอุปกรณ์สินค้า หรือในการกำหนดคุณลักษณะของอุปกรณ์สินค้าและผู้เช่าได้อาศัยความรู้ความเชี่ยวชาญของผู้ให้เช่าเพื่อการดังกล่าวมาด้วย อย่างไรก็ตาม ความในอนุสัญญานี้คู่สัญญาอาจจะตกลงกันเป็นอย่างอื่นในสัญญาซึ่งได้

(ข) ผู้ให้เช่า สถานะของผู้ให้เช่าย่อมไม่ต้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอกในความเสียหายต่อชีวิตร่างกายและทรัพย์สินอันสืบเนื่องมาจากอุปกรณ์สินค้านั้น

(ค) บทบัญญัติในมาตรานี้ข้างต้น ย่อมไม่กระทบถึงความรับผิดชอบของผู้ให้เช่าในสถานะอื่น เช่น สถานะของเจ้าของทรัพย์สิน

2. ผู้ให้เช่าเป็นอันสัญญาว่า ผู้เช่าจะได้ครอบทรัพย์สินโดยปกติสุข ปราศจากการตัดรอนรบกวน ขัดสิทธิโดยบุคคลภายนอกผู้มิกรรมสิทธิ์หรือสิทธิอย่างอื่นเหนือทรัพย์สินนั้น โดยบุคคลภายนอกผู้อ้างอิงอาศัยหลักกรรมสิทธิ์หรือสิทธิประการอื่นตามคำสั่งศาล หากกรรมสิทธิ์ สิทธิ หรือการอ้างอิงอาศัยหลักกรรมสิทธิ์หรือสิทธิเช่นว่านี้ ไม่ได้เกิดขึ้นเพราะความผิดของผู้เช่าเอง

* คำว่า "Lien" ใช้ทับศัพท์ว่า "เลียน" เพราะไม่มีศัพท์ที่ตรงกัน คำว่าเลียนเป็นคำในกฎหมายคอมมอนลอว์ ซึ่งมีความหมายกว้างขวาง อาจรวมถึงทรัพย์สิน จานอง จาน้ำ Hypothee สิทธิยึดหน่วง บุริมสิทธิ์ และหลักประกันที่เจ้าหนี้มีอยู่

3. คู่สัญญาไม้อาจจะตกลงยกเว้นความรับผิดของผู้ให้เช่าตามที่บัญญัติไว้ในอนุ-
มาตรา 2 ข้างต้นเพื่อปลดเปลื้องความรับผิดของผู้ให้เช่าสำหรับกรณีความประมาทเลินเล่อ
อย่างร้ายแรงของตนได้

4. ความในอนุมาตรา 2 และ 3 ข้างต้นย่อมไม่มีผลกระทบต่อความรับผิดในเรื่อง
ของการรอนสิทธิของผู้ให้เช่า หากผู้ให้เช่าตกลงที่จะยอมรับผิดไปมากกว่าที่บัญญัติไว้ในอนุมาตรา
203 และความรับผิดเช่นว่านี้เป็นความรับผิดที่กฎหมายบัญญัติไว้บังคับแก่การนั้น บัญญัติไว้มาที่ตกลงเป็น
อย่างอื่นได้

มาตรา 9

1. ผู้เช่าจำเป็นต้องใช้ความระมัดระวังสงวนอุปกรณ์สินค้าที่เช่า และใช้สอยทรัพย์สิน
เหมือนเช่น วิชาญจะพึงประพฤติดุโดยพฤติการณ์ดังนั้นและต้องรักษาทรัพย์สินไว้วันสภาพที่ตนได้รับ
การส่งมอบมา แต่ไม่จำเป็นต้องรับผิดชอบความเสียหายเพราะเหตุใช้สอยตามปกติ

2. เมื่อระยะเวลาตามสัญญาสิ้นสุดลง ผู้เช่าจะต้องส่งคืนอุปกรณ์สินค้าใน
สภาพดังกล่าว ตามบทบัญญัติในอนุมาตรา 1 ข้างต้น เว้นแต่ในกรณีที่ผู้เช่าได้เลือกที่จะเช่าซื้อหรือเช่าต่อซึ่งอุปกรณ์สินค้านั้น

มาตรา 10

1. ผู้จัดส่งอุปกรณ์สินค้าต้องรับผิดชอบต่อผู้เช่าเสมือนหนึ่งว่าผู้เช่าเป็นผู้สัญญาตามสัญญา
จัดส่งอุปกรณ์สินค้าและเสมือนหนึ่งว่าผู้จัดส่งได้จัดส่งอุปกรณ์สินค้าให้แก่ผู้เช่าโดยตรงอย่างไร
ก็ตามผู้จัดส่งอุปกรณ์ย่อมไม่ต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายซึ่งอาจเกิดขึ้นโดยบังเอิญ

2. บทบัญญัติตามมาตรานี้ มิได้ให้สิทธิผู้เช่าที่จะบอกเลิกสัญญาจัดส่งอุปกรณ์สินค้า
เว้นแต่จะได้รับความยินยอมจากผู้ให้เช่า

มาตรา 11

การที่ผู้เช่าและผู้จัดส่งอุปกรณ์สินค้าได้ตกลงแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อสัญญาในข้อใดข้อ
หนึ่งหรือหลายข้อ ในสัญญาจัดส่งอุปกรณ์สินค้านั้นภายหลังย่อมไม่กระทบกระเทือนสิทธิของผู้เช่าที่ได้
มาตามมาตรา 10 เว้นแต่ผู้เช่าจะได้อำนาจความยินยอมแก่การ เช่นว่านั้น

มาตรา 12

1. านกรณีที่ไม่มีการส่งมอบอุปกรณ์สินค้าหรือมีการส่งมอบชก้า หรือมีการส่งมอบอุปกรณ์สินค้าแต่ไม่ตรงตามสัญญาจัดส่งอุปกรณ์สินค้า

(ก) ผู้เช่าอาจจะใช้สิทธิที่มีต่อผู้ให้เช่าบอกปิดไม่รับมอบอุปกรณ์สินค้าหรือบอกเลิกสัญญาสิขซึ่ง และ

(ข) ผู้ให้เช่าอาจจะใช้สิทธิในการแก้ไขข้อผิดพลาดเพราะเหตุผิดนัดผิดสัญญา และขอปฏิบัติชำระหนี้เป็นครั้งที่ 2 ได้ เสมือนหนึ่งว่าผู้เช่าได้ขอเข้าผูกพันซื้ออุปกรณ์สินค้า

2. การใช้สิทธิหรือสูญเสียสิทธิตามบัญญัติว่านอนุมาตรา 1 ข้างต้น ย่อมเป็นไปเพราะเหตุตามกฎหมายที่ำบังคับเสมือนหนึ่งว่า ผู้เช่าได้ตกลงซื้ออุปกรณ์สินค้าจากผู้ให้เช่าตามสัญญาจัดส่งอุปกรณ์สินค้าเสียเอง

3. ผู้เช่ามีสิทธิยึดหน่วงค่าเช่าตามสัญญาสิขซึ่ง จนกว่าผู้ให้เช่าจะได้แก้ไขข้อผิดพลาดเพราะเหตุผิดนัดหรือผิดสัญญา และขอปฏิบัติชำระหนี้และส่งมอบอุปกรณ์สินค้าตามที่ตกลงกันไว้ นสัญญาจัดส่งอุปกรณ์สินค้า หรือจนกว่าผู้เช่าจะได้สูญเสียสิทธิที่จะบอกปิดไม่รับการส่งมอบอุปกรณ์สินค้าเช่นว่านั้น

4. านกรณีที่ผู้เช่าได้ใช้สิทธิบอกเลิกสัญญาสิขซึ่งผู้เช่าชอบที่จะเรียกคืนมาซึ่งค่าเช่าและเงินจำนวนที่ได้ชำระไปล่วงหน้าโดยผู้ให้เช่าหักเงินจำนวนตามสมควรอันถือได้ว่าเป็นประโยชน์ซึ่งผู้เช่าได้มาจากการใช้สอยอุปกรณ์สินค้านั้นออกเสียก่อน

5. ผู้เช่าไม่มีสิทธิเรียกร้องเอากับผู้ให้เช่าเป็นประการอื่น ในส่วนที่เกี่ยวกับการผิดนัดไม่ส่งมอบ การส่งมอบชก้าหรือการส่งมอบอุปกรณ์สินค้าไม่ตรงตามสัญญา เว้นแต่สิ่งที่เป็นผลมาจากการกระทำหรืองดเว้นไม่กระทำของผู้ให้เช่า

6. บทบัญญัติแห่งมาตรานี้ ย่อมไม่กระทบถึงสิทธิที่ผู้เช่ามีต่อผู้จัดส่งอุปกรณ์สินค้าดังที่บัญญัติไว้นมาตรา 10

มาตรา 13

1. านกรณีที่ผู้เช่าผิดนัดผิดสัญญาผู้ให้เช่าชอบที่จะเรียกชำระค่าเช่าที่ค้างชำระพร้อมดอกเบี้ยและค่าเสียหายอื่นได้

2. ภายใต้บังคับแห่งอนุมาตรา 5 แห่งมาตรานี้ านกรณีและผู้เช่าผดัดผิดสัญญาในข้อสาระสำคัญของผู้เช่าอาจเรียกร้องให้ผู้เช่าชำระค่าเช่าที่เหลืออยู่ตามข้อสัญญาเร่งรัดหนี้ (an accelerate payment clause) หากมีการตกลงว่าในสัญญาสิทธิซึ่งหรือบอกเลิกสัญญาสิทธิซึ่งเสีย แต่เมื่อบอกเลิกสัญญาแล้วผู้เช่าอาจ

(ก) เรียกคืนการครอบครองอุปกรณ์สินค้า

(ข) เรียกค่าเสียหายอันที่จะทำให้ผู้เช่าอยู่ยงสถานะเสมือนหนึ่งผู้เช่าได้ปฏิบัติตามสัญญาสิทธิซึ่งแล้ว

3. (ก) คู่สัญญาสิทธิซึ่งอาจกำหนดวิธีการคิดคำนวณค่าเสียหายไว้ล่วงหน้าตามหลักเกณฑ์อนุมาตรา 2 (ข) ชำงต้นว่าในสัญญาสิทธิซึ่ง (เบี้ยปรับก็ว่าได้)

(ข) ข้อสัญญาดังกล่าวในอนุมาตรา 3 (ก) ชำงต้นย่อมมีผลบังคับกับในด้านระหว่างคู่สัญญา เว้นแต่ค่าเสียหายที่คิดคำนวณไว้จะสูงเกินส่วนไปจากความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงตามอนุมาตรา 2 (ข) ชำงต้น

4. หากผู้เช่าได้ชำระสิทธิซึ่งแล้วผู้เช่ายอมหมดสิทธิที่จะเรียกร้องเพื่อบังคับให้ผู้เช่าชำระค่าเช่าที่เหลืออยู่ตามข้อสัญญาเร่งรัดหนี้ อย่างไรก็ตามการคิดคำนวณค่าเสียหายตามอนุมาตรา 2 (ข) และ 3 ชำงต้น ำที่ดำเนินถึงค่าเช่าที่จะต้องชำระให้ทันต่อไปบนขนาดตามสัญญาสิทธิซึ่งด้วย

5. ผู้เช่าไม่มีสิทธิที่จะเรียกร้องเพื่อบังคับให้ผู้เช่าชำระค่าเช่าที่เหลืออยู่ตามสัญญาเร่งรัดหนี้หรือบอกเลิกสัญญาสิทธิซึ่ง เว้นแต่จะได้ออกกล่าวไปยังผู้เช่าเพื่อให้ออกาสที่จะแก้ไขการผิดนัดผิดสัญญาและขอปฏิบัติภาระหน้าที่ใหม่หากว่ายังเป็นไปได้

6. ผู้เช่าสูญเสียสิทธิที่จะเรียกร้องค่าเสียหายเท่าที่ตนต้องรับผิดชอบเพราะละเลยไม่มาบำบัดป้องกันหรือบรรเทาความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้น

มาตรา 14

1. ผู้เช่าเช่าอาจโอนสิทธิหรือการกระทำใดๆอันเกี่ยวกับสิทธิในอุปกรณ์สินค้า หรือสิทธิตามสัญญาสิทธิซึ่งโดยประการอื่น การโอนสิทธิดังกล่าวย่อมไม่ปลดเปลื้องให้ผู้เช่าพ้นจากหนี้ตามสัญญาสิทธิซึ่งและไม่มีผลอันที่จะแปลงหนี้ใหม่ซึ่งสิทธิและหนี้ตามสัญญาสิทธิซึ่ง ตามที่บัญญัติว่าในอนุสัญญานับนี้

2. ผู้เช่าไม่อาจโอนสิทธิในการใช้สอยอุปกรณ์สินค้าหรือสิทธิประการอื่นตามสัญญา
 ลีสซิ่ง เว้นแต่จะได้รับความยินยอมจากผู้ให้เช่า

2.5 ประเภทของทรัพย์สิน (The Equipment)

ตามอนุสัญญาว่าด้วยลีสซิ่งทางการเงินระหว่างประเทศ ได้มีการบัญญัติถึงประเภท
 ของอุปกรณ์สินค้าที่จะใช้สำหรับการลีสซิ่ง โดยปรากฏอยู่ในมาตรา 1 ข้อ 4 ซึ่งบัญญัติไว้ว่า อนุสัญญานี้
 ใช้บังคับแก่การก่อนิติสัมพันธ์ลีสซิ่งทางการเงินสำหรับอุปกรณ์สินค้าทุกประเภท เว้นแต่การก่อนิติ
 สัมพันธ์นั้นได้เกิดขึ้นเพื่อประโยชน์ในการใช้สอยเป็นส่วนตัวของผู้เช่าหรือในครอบครัวผู้เช่า

แสดงให้เห็นว่าตามอนุสัญญานี้ได้กำหนดประเภทของอุปกรณ์สินค้าที่ใช้ในธุรกิจลีสซิ่งซึ่ง
 เป็นอุปกรณ์สินค้าทุกประเภทอื่นเป็นอุปกรณ์ที่ใช้ในทางการค้า หากอุปกรณ์สินค้านั้นกล่าวมาไม่ได้ใช้
 ในทางการค้าคือเป็นการใช้สอยส่วนตัวของผู้เช่าแล้วจะไม่ใช้อุปกรณ์สินค้าตามความหมายของการ -
 ประกอบธุรกิจลีสซิ่ง

คำว่า "อุปกรณ์สินค้า" (The Equipment) ความจริงคำว่า "อุปกรณ์สินค้า" น่า
 จะตรงกว่าแต่เกรงว่าจะก่อให้เกิดความสับสนกับคำว่า "เครื่องอุปกรณ์" ตามประมวลกฎหมาย
 แห่งแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 110 (เดิม) ซึ่งมีความหมายเป็นอย่างอื่น และนอกจากนั้น The
 equipment ในที่นี้หมายถึงโรงงาน (plant) สินค้าทุน (capital goods) และเครื่องจักร
 อุปกรณ์ (other equipment)⁷

ศูนย์วิทยพัชกร
 จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

⁷ เรื่องเดียวกัน หน้า 143.