

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

บทสรุป

นักนิติศาสตร์ชาวโรมันเป็นผู้ริเริ่มศึกษา แนวคิดสุจริตซึ่งเป็นแนวคิดทางกฎหมายสำคัญในระบบกฎหมาย Civil Law อันได้พัฒนามาเป็นเวลาช้านานจนกลายเป็นหลักกฎหมาย (Legal principle) สำคัญยิ่งประการหนึ่งในปัจจุบันนี้ หลักสุจริตมีบทบาทสำคัญ เป็นขั้นตอนตั้งแต่การฟ้องร้องให้มีการชำระหนี้ตามสัญญา โดยานทางปฏิบัติตามระบบพิจารณาตัดสินฟังของโรมัน แพร์เตอร์ (Praetor) จะเป็นผู้กำหนดรูปแบบคดีพร้อมหลักกฎหมายในบทสรุปคำฟ้อง (formular) เพื่อให้ผู้พิพากษาได้ใช้เป็นหลักในการวินิจฉัยข้อพิพาท โดยจะกำหนดคำให้ผู้พิพากษาวินิจฉัยตามหลักความเป็นธรรมสุจริตซึ่งก็คือ หลักสุจริตนั่นเอง ในคดีสัญญาสองฝ่าย ได้แก่ รูปแบบคำฟ้องสุจริต ส่วนในคดีสัญญาฝ่ายเดียว ได้แก่ หลัก Exceptio doli ในรูปแบบคำฟ้องคดีฉ้อฉล

ในระบบการฟ้องร้องดังกล่าว หลักสุจริตที่บรรจุเข้าไปในบทสรุปคำฟ้อง ทำให้ผู้พิพากษาต้องพิจารณาวินิจฉัยโดยยึดถือความเป็นธรรมเป็นหลักสำคัญ ไม่จำกัดเฉพาะว่าต้องยึดติดกับกฎหมายที่เคร่งครัดกับรูปแบบพิธีอีกต่อไป โดยผู้พิพากษาจะฟังเสียงถึงเจตนาที่แท้จริงของผู้สัญญาเป็นสำคัญ มิใช่แต่เพียงวินิจฉัยจากข้อความที่ปรากฏในสัญญาเท่านั้น ดังนั้นหลักสุจริต ในรูปแบบที่กล่าวมา นอกจากเป็นการสะท้อนแนวคิดเกี่ยวกับความเป็นธรรมของสังคมโรมันแล้ว แต่ยังเป็นที่ยอมรับของแนวคิดทางนามธรรมต่าง ๆ ของชาวโรมันอันเกี่ยวกับความเป็นธรรม, ความยุติธรรม, ความซื่อสัตย์, ความไว้วางใจ เป็นต้น โดยผสมผสานกับแนวคิดประเพณีของชาวโรมัน กลายเป็นหลักสุจริตที่เป็นเอกลักษณ์ของโรมันอันเป็นเครื่องมือทางกฎหมายที่ป้องกันการกระทำที่คดโกง ฉ้อฉล ทุจริตหรือการกระทำอันไม่ชอบธรรมต่าง ๆ ในสังคมโรมันได้เป็นอย่างดี

วิวัฒนาการของแนวคิดดังกล่าวมีจุดมุ่งหมาย เพื่อลดความเคร่งครัดของกฎหมาย ภายหลังลักษณะอักษร ทำให้การปรับใช้กฎหมายมีความเป็นธรรมสอดคล้องกับความเปลี่ยนแปลงของ สังคมอยู่เสมอ จึงเป็นลักษณะกฎหมายที่พิจารณาถึงเจตนารมณ์เป็นสำคัญไม่ได้ยึดติดหรือเคร่งครัด ตามตัวอักษรมากเกินไป เป็นบทกฎหมายเพื่อความยุติธรรม (Jus Aequum) การบัญญัติจึงมี ลักษณะค่อนข้างกว้าง มีเนื้อความลักษณะทั่วไป (General Clause) อันเป็นเนื้อความไม่แจ่ม ชัด ในการปรับใช้จะต้องรอให้มีข้อพิพาทเกิดขึ้นก่อน ลักษณะการปรับใช้จึงเป็นตามเหตุผลของ เรื่อง (The Natur der Sache) เพื่อปรับใช้ให้เข้ากับพฤติการณ์ที่เปลี่ยนแปลงของสังคม โดยมีเป้าหมายเพื่อประโยชน์ส่วนรวม ซึ่งเป็นการนำเอาหลักมาตรฐานศีลธรรมต่าง ๆ เข้ามาบรรจุ แต่งกฎหมาย เพื่อให้ผู้เข้ากฎหมายอาศัยเป็นหลักแห่งการวินิจฉัยคดี และทำให้ผู้พิพากษามีอำนาจ ใช้ดุลพินิจวินิจฉัยข้อพิพาทตามหลักความเป็นธรรมที่ยอมรับของสังคมให้เหมาะสมกับแต่ละข้อเท็จจริง

จากลักษณะดังกล่าว ทำให้หลักสุจริตถือเป็นหลักกฎหมายทั่วไปที่เป็นรากฐานของระบบ กฎหมายแห่งทั้งระบบ เป็นการประกาศเจตนารมณ์ของสังคมว่า จะต้องปฏิบัติต่อกันด้วยความซื่อ สัตย์และไว้วางใจต่อกัน ผู้ใช้กฎหมายสามารถใช้หลักกฎหมายทั่วไปนี้ เป็นเรื่องมีอานการหา ความเป็นธรรมได้เป็นอย่างดี เพื่อแก้ไขข้อกฎหมายต่างๆอันไม่เป็นธรรม เป็นการมุ่งเน้นความ ยุติธรรมตามเนื้อความ (substantial justice) อันเป็นความเป็นธรรมที่แท้จริง

ลักษณะเนื้อหาของหลักสุจริตเป็นหลักกฎหมายทั่วไปอันไม่อาจจะอธิบายให้ชัดเจนจนราย ละเอียดได้ทั้งหมด เนื่องจากมีลักษณะส่วนหนึ่งเป็นนามธรรมที่จะคลี่คลายต่อไป แต่ก็มีหลักปลีกย่อย ที่พอศึกษาได้ในปัจจุบันที่สำคัญ ๆ 5 รูปแบบ อันมีลักษณะสอดคล้องไปแนวเดียวกัน ได้แก่

1. หลัก Exceptio doli ในกฎหมายแพ่งโรมัน

เป็นข้อต่อสู้ของฝ่ายจำเลยในกรณีเจ้าหนี้คดีแพ่งฟ้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้ตามสัญญาฝ่าย เดียว มีผลให้ลูกหนี้อาจไม่ต้องรับผิดชอบตามสัญญา หากพบว่า เจ้าหนี้ใช้กลฉ้อฉล หรือหลอกให้ลูกหนี้ เข้าทำสัญญา ข้อต่อสู้ดังกล่าวอยู่ในรูปแบบคำฟ้องคดีฉ้อฉล เป็นการป้องกันการใช้สิทธิที่ฝ่าฝืนหลัก สุจริตตามกฎหมายนี้โรมัน โดยถือหลักความเป็นธรรมเป็นข้อยกเว้นบทบัญญัติแห่งกฎหมายทั้งปวง

2. หลักกฎหมายปิดปากโดยความประพฤติ (Estoppel by Conduct) หรือ กฎหมายโรมันคือ ไม่มีผู้ใดถือเอาประโยชน์จากกระทำที่ขัดแย้งกับการประพฤติของตนที่ได้ทำไว้ในอดีต (Venire contra factum proprium)

หมายถึง การที่คู่สัญญาไม่อาจใช้สิทธิซึ่งตนเมื่ออยู่ได้ ถ้าหากพฤติกรรมในปัจจุบันเป็นพฤติกรรมที่ขัดแย้งในอดีต แล้วต่อมาจะยกอ้างเอาความประพฤตินั้นเป็นข้อแก้ตัว เพื่อให้ตนเองได้รับประโยชน์นั้นย่อมไม่เป็นธรรม เป็นการปิดปากผู้ที่ได้กระทำการที่ขัดแย้งกับพฤติกรรมในอดีตของตนไม่ให้ถือเอาประโยชน์จากข้ออ้างนั้นได้

3. หลัก Clausula rebus sic stantibus

แนวคิดนี้เป็นการแก้ปัญหानกรณีที่มีเหตุการณ์ที่ไม่ได้คาดหมายเกิดขึ้นอันมีผลต่อการปฏิบัติตามสัญญาของคู่สัญญา มีแนวคิดพื้นฐานว่าความผูกพันตามสัญญาย่อมขึ้นอยู่กับความมีอยู่ของปัจจัยแวดล้อมในขณะทำสัญญา หากมีเหตุการณ์ที่เปลี่ยนแปลงโดยสิ้นเชิงทำให้ฐานะของคู่สัญญาเปลี่ยนแปลง ทำให้การปฏิบัติตามสัญญาจะไม่เป็นธรรม คู่สัญญาไม่จำเป็นต้องผูกพันตามสัญญานั้นอีกต่อไป หรือต้องมีการตกลงแก้สัญญาใหม่ แนวคิดดังกล่าวนี้ในประเทศภาคพื้นทวีปยุโรปนำไปปรับใช้ตามแบบฉบับของกฎหมายตนเอง

4. ความรับผิดชอบก่อนสัญญา (pre-contractual fault : culpa in contrahendo)

มีแนวคิดว่าการเจรจาต่อรองเพื่อทำสัญญา คู่สัญญาควรทำสัญญาดด้วยความซื่อสัตย์และไว้วางใจต่อกัน (trust and confidence) โดยไม่สนาใจว่าอนาคตสัญญาจะมีการทำขึ้นหรือไม่ ดังนั้นหากฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดไม่สุจริตใจทำให้การเจรจาล้มเหลวไป โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร ฝ่ายที่เสียหายย่อมมีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหาย แม้จะไม่ได้มีสัญญาผูกพันต่อกันก็ตาม

5. การใช้สิทธิโดยไม่ชอบ (Abuse of rights : abus' un droit)

มีแนวคิดว่าการใช้สิทธิต้องไม่ทำให้อุบัติแก่ผู้อื่นเดือดร้อนและไม่ขัดต่อความมุ่งหมายของสังคม (Social goal) ดังนั้น การใช้สิทธิโดยไม่ได้รับประโยชน์เท่าที่ควร แต่กลับทำให้อุบัติแก่ผู้อื่นเดือดร้อน หรือการใช้สิทธินั้นจะได้รับประโยชน์อยู่บ้าง แต่จะก่อให้เกิดความเสียหายแก่สังคม หรือการใช้สิทธิของตนเองโดยการกระทำที่ฝ่าฝืนความรู้สึกของคนทั่วไป เป็นการใช้สิทธิโดยไม่ชอบทั้งสิ้น ในกฎหมายฝรั่งเศสซึ่งได้พัฒนาหลักกฎหมายนี้ขึ้นมา ได้นำหลักเกณฑ์ในทางละเมิดได้แก่ หลักจงใจหรือประมาทเลินเล่อ และหลักเกณฑ์ที่มีแนวคิดเพื่อสังคมมาเป็นหลักเกณฑ์วินิจฉัย ดังนั้น การใช้สิทธิโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อทำให้อุบัติแก่ผู้อื่นเสียหาย ย่อมเป็นการใช้สิทธิโดยไม่ชอบ รวมทั้งการใช้สิทธิโดยไม่ตระหนักถึงผลกระทบของสังคม หากทำให้อุบัติแก่ผู้อื่นเดือดร้อนย่อมเป็นการใช้สิทธิโดยมิชอบตามกฎหมายแห่งฝรั่งเศส

รูปแบบต่าง ๆ ของหลักสุจริต ปรากฏในกฎหมายแพ่งโรมันและกฎหมายของประเทศต่าง ๆ โดยทำหน้าที่นำเอาหลักมาตรฐานทางศีลธรรม (superior moral standard) มาเป็นบรรทัดฐานทางกฎหมาย (legal norm) ในระบบกฎหมายโรมันเดิมนั้นยึดติดกับรูปแบบและลายลักษณ์อักษรเป็นหลัก จนทำให้เกิดปัญหาการปรับใช้ หลักสุจริตในรูปแบบวิธีพิจารณาความจริงเข้ามาแก้ไขปัญหาความเคร่งครัดของกฎหมายดังกล่าว ทำให้กฎหมายสามารถปรับใช้เข้ากับสภาพสังคมและเศรษฐกิจการค้าที่เปลี่ยนแปลงของสมัยนั้นได้ โดยใช้หลักสุจริตเป็นเครื่องมือนำเอาความเป็นธรรมทั้งปวงมาเป็นหลักวินิจฉัยข้อพิพาทต่าง ๆ และต่อมาในระบบกฎหมายแพ่งประเทศภาคพื้นยุโรป ซึ่งได้รับอิทธิพลจากกฎหมายโรมัน หลักสุจริตได้เข้ามาเป็นแนวคิดรากฐานของกฎหมายแพ่งทั้งระบบโดยมีจุดมุ่งหมายที่ทำให้เจตนารมณ์ของระบบกฎหมายแพ่ง คือความยุติธรรมที่แท้จริงสัมฤทธิ์ผลเป็นจริง หลักสุจริตจึงทำหน้าที่กำกับแนวทางการใช้กฎหมายตามตัวบทอันเป็นนิติวิธีของระบบ Civil Law ให้มีความเป็นธรรมอยู่เสมอ ทำให้ระบบประมวลกฎหมายสอดคล้องกับความเปลี่ยนแปลงของสภาพสังคมเสมอ โดยเป็นเครื่องมือแก้ไขการใช้กฎหมายที่ไม่เป็นธรรมและสามารถปรับใช้กับข้อเท็จจริงใหม่ ๆ ที่เกิดขึ้นในปัจจุบัน อันเป็นกรณีที่ไม่มีบทบัญญัติเฉพาะเรื่องปรับใช้

ในระบบกฎหมาย Common Law ของอังกฤษ หลักสุจริตเป็นเรื่องของแนวคิด
ที่มาจากหลักมโนสำนึกที่ดีงาม (good conscience) ของ Chancellor ที่จะเข้าไป
แทรกแซงความไม่เป็นธรรมที่เกิดขึ้นในระบบ Common Law จนพัฒนาเป็นกฎหมาย equity

ในประเทศภาคพื้นทวีปยุโรป ประเทศเยอรมันได้รับรองหลักสุจริตไว้เป็นลายลักษณ์
อักษรในมาตรา 242 (B.G.B) โดยถือว่าเป็นหลักกฎหมายทางศีลธรรมอันเป็นพื้นฐานของ
กฎหมายแห่งทั้งระบบ ในการปรับใช้ศาลเยอรมันได้นำเอาหลักสุจริตทั่วไปไปใช้อย่างแพร่หลาย
ก่อให้เกิดหลักกฎหมายปลีกย่อยในหลาย ๆ กรณี และเป็นเครื่องมือสำคัญของระบบกฎหมายแห่ง
เยอรมันในการพัฒนาระบบกฎหมายให้ทันสมัยอยู่เสมอ ทำให้ระบบกฎหมายแห่งเยอรมันสมบูรณ์
สามารถปรับใช้กับสถานการณ์ที่เปลี่ยนแปลงของสังคมและเศรษฐกิจในปัจจุบันได้เป็นอย่างดี

ในประเทศมวลกฎหมายแพ่งสวิส (Z.G.B.) ได้บัญญัติรับรองหลักสุจริตในกฎหมายทั่วไป
ในมาตรา 2 โดยถือว่าเป็นเจตนารมณ์ของข้อตกลง (The Spirit of the
agreement) เป็นการประกาศให้สังคมสวิสรับรู้ว่าในการปฏิบัติต่อกันในสังคมต้องปฏิบัติตาม
หลักสุจริต ในการปรับใช้ศาลสวิสมีอำนาจเต็มทั้งในการใช้ดุลพินิจ (discretionary
power) วิจัยการประพฤติดุสิตของคู่กรณีว่า ปฏิบัติต่อกันตามหลักสุจริตหรือไม่ แต่ในทาง
ปฏิบัติศาลสวิสจะรับบทบัญญัติดังกล่าวในการแยกแยะเป็น (Exceptional Case) เท่านั้น

ในประเทศมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส หลักสุจริต (Bonne foi) มีบทบัญญัติอันเป็นแม่
บทในมาตรา 1334 วรรค 3 แต่แนวคิดในการปรับใช้กับข้อเท็จจริง ศาลฝรั่งเศสมักจะไม่นำ
มาปรับใช้ แต่ได้พัฒนาหลักกฎหมายทั่วไปที่เป็นธรรมจากบทบัญญัติความรับผิดชอบทั่วไปในทางละเมิด
คือ หลัก Abuse of right และหลัก Culpa in Contrahendo โดยหลักกฎหมายทั่วไปที่
พัฒนานั้นได้นำหลักความเป็นธรรมของสังคมมาเป็นมาตรฐานวัดการใช้สิทธิของบุคคลว่าเป็นไป
ตามแนวทางที่สังคมยอมรับหรือไม่ ดังนั้นจึงมีนักนิติศาสตร์บางท่านกล่าวว่า หลักสุจริตของ
ฝรั่งเศสได้ปรากฏในกฎหมายละเมิดแทนที่จะปรากฏในบทบัญญัติอันเป็นแม่บทหลัก

บทประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย หลักสุจริตทั่วไปปรากฏในบท

บัญญัติในมาตรา 5 และมาตรา 421 โดยมีต้นแบบมาจากประมวลแห่งสวิส ตามแนวความเห็นของนักนิติศาสตร์ไทยซึ่งสอดคล้องกับประเทศในภาคพื้นยุโรป เกี่ยวกับบทบัญญัติดังกล่าวว่าเป็นหลักกฎหมายทั่วไปที่สามารถใช้ตามกฎหมายเอกชนได้ทุกเรื่อง และเป็นพื้นฐานของกฎหมายแพ่งทั้งระบบ แต่แนวทางการปรับใช้ตามความเห็นของนักนิติศาสตร์บางท่านเห็นว่า ควรปรับใช้ในการเรียกเงินเท่านั้น ซึ่งสอดคล้องกับแนววินิจฉัยของศาลสูงสวิส ส่วนมาตรา 421 อันเป็นการใช้สิทธิโดยไม่ชอบ เป็นบทขยายความของการใช้สิทธิโดยสุจริตในมาตรา 5 เป็นรูปแบบหนึ่ง หรือหลักปลีกย่อยของการใช้สิทธิโดยสุจริต

ตามแนวคำพิพากษาฎีกาของไทย ในการปรับใช้กับข้อเท็จจริงเกี่ยวกับบทบัญญัติในเรื่องการใช้สิทธิโดยสุจริต ได้แก่ มาตรา 5 และมาตรา 421 ศาลไทยมีแนวคิดว่าการใช้สิทธิหรืออ้างสิทธิตามที่กฎหมายรับรอง ตามปกติแล้วย่อมสามารถทำได้เป็นการใช้สิทธิโดยสุจริต เว้นแต่ พฤติการณ์ของผู้ใช้สิทธิมีเจตนาหรือจงใจล้นเกล้า้งทำให้บุคคลอื่นเสียหาย ตามมาตรา 421 โดยมีหลักเกณฑ์จากการศึกษาวิเคราะห์แนวคำพิพากษา ได้แก่ หลักวินิจฉัยที่มีแนวคิดจากแนวความหมายของคำว่า "สุจริต" ตามแนววินิจฉัยของศาลฎีกาไทย ซึ่งหมายถึงความรู้หรือไม่รู้ข้อเท็จจริงในเรื่องนั้น ๆ, หลักกฎหมายปิดปากโดยความประพฤติ (Estoppel by conduct) หรือหลักกฎหมายโรมัน ซึ่งได้แก่ บุคคลย่อมต้องห้ามมิให้กระทำการใด ๆ อันขัดต่อการกระทำครั้งก่อนของตนที่ท้าวานอดีต หรือไม่มีผู้ใดถือเอาประโยชน์จากการกระทำที่ขัดแย้งกับการประพฤติของตนที่ได้ท้าวานอดีต และไม่มีผู้ใดถือเอาประโยชน์จากการกระทำผิดหรือกระทำมิชอบของตนเอง อันมีแนวทางสอดคล้องกันแนวทางเดียวกัน ประกอบเป็นเนื้อหาของบทบัญญัติการใช้สิทธิโดยสุจริต อันเป็นแม่บทของหลักสุจริตในระบบกฎหมายแพ่งไทย

ข้อเสนอแนะ

จากที่ได้วิเคราะห์มาแล้วว่า การนำหลักสุจริตไปปรับใช้แก้คดีข้อพิพาทสามารถกำหนดหลักเกณฑ์กว้าง ๆ ได้เป็นสองแนวทางการเสนอแนะในท้ายวิทยานิพนธ์นี้ จึงเป็นการนำมาสรุปเพื่อเสนอแนะรูปแบบการนำไปปรับใช้อีกครั้งตามที่ได้กล่าวมาแล้วว่า บทบัญญัติการใช้สิทธิโดยสุจริตเป็นเพียงบทบัญญัติที่รับรองหลักสุจริตอันเป็นหลักแห่งการอยู่ร่วมกันไว้เป็นกฎหมายเท่านั้น โดยเป็นที่ยอมรับทั่วไปว่า หลักสุจริตดังกล่าวมีขอบเขตเนื้อหาที่กว้างขวางอันไม่สามารถจำกัดขอบเขตให้แน่นอนได้ สำหรับหลักเกณฑ์บางส่วนซึ่งสามารถอธิบายได้ชัดเจนนั้น เป็นเพียงหลักปด้อยที่ปรากฏออกมาเป็นรูปธรรมเท่านั้น แต่ยังมีหลักที่มีลักษณะนามธรรม ซึ่งเป็นส่วนประกอบของหลักสุจริตยังคงมีอจางหลักให้เห็นเป็นรูปธรรม ดังนั้นจึงมีผู้กล่าวว่า ลักษณะดังกล่าว เป็นลักษณะทวีลักษณะ คือประกอบด้วยส่วนนามธรรมและรูปธรรมที่ปรากฏออกมาเพียงบางส่วน การเสนอแนะรูปแบบวิธีการปรับใช้จากการวิเคราะห์แนวทางสามารถแบ่งเป็น 2 กรณี ดังนี้คือ

1. กรณีที่ปรากฏออกมาเป็นรูปธรรมแล้ว โดยแนวบรรทัดฐานแห่งคำพิพากษาฎีกาของไทย
 2. กรณีที่ยังเป็นลักษณะนามธรรม ซึ่งยังมิได้คลี่คลายออกมา
- กรณีที่ปรากฏออกมาเป็นรูปธรรมโดยแนวบรรทัดฐานแห่งคำพิพากษาฎีกาของศาลไทย

จากการศึกษาวิเคราะห์ แนวคำพิพากษาฎีกาของไทย โดยอยู่บนพื้นฐานทฤษฎีของหลักสุจริตทำให้ผู้เขียนสามารถอธิบายภาพรวมของเนื้อหาหลักสุจริตได้ว่าบทบัญญัติการใช้สิทธิโดยสุจริตของไทย ประกอบด้วยหลักเกณฑ์ทั่วไปที่ว่า การใช้สิทธิหรือการอ้างสิทธิตามที่กฎหมายรับรองตามปกติ เป็นการใช้สิทธิโดยสุจริตตามมาตรา 5 เว้นแต่ มีพฤติการณ์จงใจกลับแก่งกล่าวให้ผู้อื่นเสียหายตามมาตรา 421 ซึ่งเป็นการใช้สิทธิโดยไม่สุจริต หลักวินิจฉัยดังกล่าวถือเป็นหลักเกณฑ์ทั่วไปใน เรื่องการใช้สิทธิโดยสุจริต

ส่วนหลักวินิจฉัยต่าง ๆ ที่วิเคราะห์จากคำพิพากษาฎีกาถือเป็นส่วนประกอบหรือหลักปลีกย่อยของหลักสุจริตที่ได้คลี่คลายออกมาเป็นรูปธรรมแล้ว งานคดีดังต่อไปนี้

การใช้สิทธิในการกระทำความผิด ๆ ทั้งที่ตนทราบหรือรู้ข้อเท็จจริงนั้น ๆ แล้ว เป็นการ
ใช้สิทธิโดยไม่สุจริต

การใช้สิทธิในการอ้างเอาประโยชน์จากการกระทำความผิด ๆ อันขัดต่อการกระทำครั้งก่อน ๆ ของตนเป็นการใช้สิทธิโดยไม่สุจริต (หลักกฎหมายปิดปากโดยความประพฤติ)

การใช้สิทธิในการอ้างเอาประโยชน์จากการกระทำผิดหรือการกระทำอันมิชอบของตนเอง เป็นการ
ใช้สิทธิโดยไม่สุจริต

กรณีหลักเกณฑ์ปลีกย่อยที่คลี่คลายออกมาเป็นรูปธรรม โดยคำพิพากษาฎีกาของศาลไทย
เหล่านี้ ย่อมเป็นตัวอย่างหรือบรรทัดฐานในการปรับใช้ต่อไป

จากเนื้อหาของหลักสุจริตตามแนวความเห็นของศาลไทยอันเป็นที่ยอมรับดังกล่าว และจากการศึกษาวิเคราะห์แนวทางการปรับใช้ของกฎหมายต่างประเทศที่สำคัญ ผู้เขียนขอเสนอแนะวิธีการปรับใช้หลักสุจริตที่ปรากฏออกมาเป็นรูปธรรม โดยอาศัยนิติวิธี (Juristic Method) ของระบบกฎหมาย Civil Law ซึ่งเป็นวิธีการปรับใช้กฎหมายด้วยบทบัญญัติโดยมีคำพิพากษาฎีกาเป็นตัวอย่างการปรับใช้กฎหมายอันเป็นการแสดงออกถึงหลักเกณฑ์ที่เป็นรูปธรรม ดังนี้

1. หลักเกณฑ์ทั่วไปในการวินิจฉัยการใช้สิทธิ โดยสุจริตของศาลฎีกาไทย

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 5 และมาตรา 421 ซึ่งเป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับการใช้สิทธิโดยสุจริตของไทย ดังนั้น สามารถสรุปหลักเกณฑ์ดังกล่าวได้คือ "การใช้สิทธิหรืออย่างสิทธิตามที่กฎหมายรับรองตามปกติเป็นการใช้สิทธิโดยสุจริตตามมาตรา 5 เว้นแต่ มีพฤติการณ์จงใจจากกันแก่การทำให้อันเสียหายตามมาตรา 421 ย่อมเป็นการใช้สิทธิโดยไม่สุจริต"

หลักดังกล่าวนี้ ควรนำมาเป็นหลักวินิจฉัยอันดับแรก เนื่องจากระบบกฎหมายไทยเป็นระบบประมวลกฎหมายซึ่งยึดถือบทบัญญัติกฎหมายเป็นสำคัญ บทบัญญัติของกฎหมายย่อมเป็นที่มาของหลักวินิจฉัยอันดับแรก โดยหลักเกณฑ์ในข้อนี้สอดคล้องกับนิติวิธีดังกล่าวข้างต้น เป็นการนำเอาหลักเกณฑ์ของบทบัญญัติของกฎหมายมาเป็นหลักวินิจฉัยอย่างชัดเจน ซึ่งจากการศึกษาวิเคราะห์แนวคำพิพากษาฎีกาจะพบการใช้หลักเกณฑ์ดังกล่าวค่อนข้างชัดเจน แต่ก็ยังมิได้กำหนดให้เป็นรูปแบบดังกล่าวอันเป็นรูปแบบตามนิติวิธีของระบบ Civil Law ซึ่งในแนวคำพิพากษาฎีกาดังกล่าว ยังค่อนข้างสับสนระหว่างมาตรา 5 กับมาตรา 421 บางกรณีได้กล่าวโดยชัดเจนว่า การใช้สิทธิโดยจงใจทำให้บุคคลอื่นเสียหาย คือการใช้สิทธิโดยไม่สุจริตตามมาตรา 5

2. หลักเกณฑ์ที่เป็นส่วนขยายการใช้สิทธิโดยสุจริตให้ชัดเจน

ดังที่กล่าวมาแล้วว่า คำพิพากษาฎีกาเป็นแนวทางการปรับใช้บทบัญญัติของกฎหมาย อันเป็นการแสดงออกที่เป็นรูปธรรมของหลักเกณฑ์ในบทบัญญัติ ซึ่งจากการศึกษาวิเคราะห์คำพิพากษาฎีกาของไทยได้ปรากฏหลักวินิจฉัยอันเป็นหลักสี่ย่อยต่าง ๆ 3 กรณีหลัก ๆ ซึ่งเป็นส่วนประกอบของหลักสุจริตที่คลี่คลายออกมา หลักเกณฑ์ดังกล่าวได้แก่

1. การการใช้สิทธิในการกระทำความผิด ๆ ทั้งที่ทราบหรือข้อเท็จจริงเกี่ยวกับเรื่องนั้น ๆ แล้ว เป็นการการใช้สิทธิโดยไม่สุจริตตามมาตรา 5
2. การการใช้สิทธิในการอ้างเอาประโยชน์จากการกระทำความผิด ๆ อันขัดต่อการกระทำครั้งก่อน ๆ ของคนเป็นการการใช้สิทธิโดยไม่สุจริตตามมาตรา 5 (หลักกฎหมายปิดปากโดยความประพฤติ)
3. การการใช้สิทธิในการอ้างเอาประโยชน์จากการกระทำความผิดหรือกระทำอันไม่ชอบของตนเองเป็นการการใช้สิทธิโดยไม่สุจริตตามมาตรา 5

หลักวินิจฉัยดังกล่าวเป็นส่วนหนึ่งของหลักสุจริตตามมาตรา 5 ซึ่งจะเป็นแนวทางในการปรับใช้ต่อไป ด้วยวิธีการดังกล่าวของระบบ Civil Law หากข้อเท็จจริงกรณีพิพาทการดัง เช่นหลักวินิจฉัยดังกล่าว ศาลย่อมถือว่าเป็นการใช้สิทธิโดยไม่สุจริตตามมาตรา 5

วิธีการปรับใช้ดังกล่าวซึ่งประกอบด้วย หลักเกณฑ์ทั่วไปในข้อ 1 และ หลักเกณฑ์ที่เป็นส่วนขยายในข้อ 2 การนำปรับใช้ เริ่มต้นเช่นเดียวกับการใช้กฎหมายโดยทั่วไป กล่าวคือ ในการวินิจฉัยประเด็นข้อพิพาทเกี่ยวกับกรณีการใช้สิทธิโดยสุจริตคำนึงถึงหลักเกณฑ์ในข้อ 1 อันเป็นหลักเกณฑ์ทั่วไปก่อน เพื่อวินิจฉัยว่ากรณีดังกล่าวเป็นการใช้สิทธิโดยสุจริตหรือไม่ และมีพฤติการณ์ตามมาตรา 421 หรือไม่ หากยังไม่เข้าหลักเกณฑ์ในข้อ 1 จากนั้นจึงนำหลักวินิจฉัยในข้อ 2 อันเป็นหลักเกณฑ์ส่วนขยายการใช้สิทธิโดยสุจริต มาวินิจฉัยกรณีดังกล่าวต่อไป วิธีการปรับใช้เช่นนี้ย่อมจะทำให้เกิดความชัดเจนแน่นอนพอสมควร

- กรณีที่ยังเป็นลักษณะนามธรรม ซึ่งยังไม่ปรากฏเป็นรูปธรรม

กรณีดังกล่าวนี้ จากการศึกษาวิเคราะห์ลักษณะพื้นฐานของหลักสุจริต, แนวทางของศาลต่างประเทศและแนวความเห็นของนักนิติศาสตร์บางท่านได้ข้อสรุปตรงกันว่า กรณีจะนำบทบัญญัติการใช้สิทธิโดยสุจริตมาปรับใช้ต้องเป็นกรณีพิเศษอันสมควรอย่างยิ่งเท่านั้น ซึ่งศาลสวิสยืนยันชัดเจนว่าเป็นกรณี Exceptional Case เท่านั้น เป็นลักษณะให้ความสำคัญเฉพาะคดีเท่านั้น เพื่อแก้ไขความไม่เป็นที่ธรรมอันเกิดจากการใช้กฎหมายในบางกรณี ซึ่งสอดคล้องกับแนวความเห็นของนักนิติศาสตร์ไทยบางท่าน ดังนี้

1. เป็นการใช้กฎหมายตามตัวบท หรือการบังคับตามกฎหมายบางกรณี จะฝ่าฝืนความเป็นธรรม

กรณีนี้เป็นการลดความเคร่งครัดของการใช้กฎหมายตามลายลักษณ์อักษรโดยพึงเล็ง ความเป็นธรรมเป็นหลัก มิใช่ยึดติดกับลายลักษณ์อักษรของกฎหมายมากเกินไป ในการพิจารณาปฏิบัติ ตามข้อตกลงในสัญญา หากผลการปฏิบัติตามสัญญาจะทำให้อีกฝ่ายได้เปรียบเสียเปรียบอย่างเห็น ได้ชัด กรณีเช่นนี้ ศาลย่อมมีอำนาจใช้ดุลพินิจแก้ไขข้อตกลงของสัญญาได้ ดังเช่นในประเทศ เยอรมันเป็นกรณีที่มีเหตุการณ์ไม่คาดคิดเกิดขึ้นทำให้สถานะของคู่สัญญาเปลี่ยนแปลงไป หากปฏิบัติ

ตามข้อตกลงในสัญญาจะก่อให้เกิดภาระแก่อีกฝ่ายมากเกินไป ศาลเยอรมันได้แทรกแซงโดยการ
ใช้ดุลพินิจ เพื่อแก้ไขข้อสัญญานั้นได้

2. เป็นการตีความบทกฎหมายเฉพาะเรื่องนั้น

กรณีนี้เป็นกรณีหลักสูจจริตใบรับใช้กับข้อเท็จจริงใหม่ ๆ ที่เกิดขึ้น อันเป็น
การอุดช่องว่างของกฎหมาย ทำให้การใช้กฎหมายทั้งระบบสามารถพัฒนาไปข้างหน้าโดยไม่จำ
ต้องตรากฎหมายขึ้นใหม่ออกใช้ อีกทั้งเป็นการพัฒนาหลักกฎหมายเฉพาะเรื่องขึ้นรับใช้ด้วย
กรณีนี้เป็นไปตามแนวความเชื่อของนักกฎหมายในระบอบนี้ว่า บทบัญญัติในกฎหมายย่อมมีความเป็น
ธรรมและครอบคลุมข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นทุก ๆ กรณีอย่างกว้างขวาง

กรณีเงื่อนไขการรับใช้ทั้งสองข้อดังกล่าว เป็นการสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของ
หลักสูจจริตที่ว่า ใช้เป็นเครื่องมือในการกำกับแนวทางการรับใช้กฎหมายให้มีความเป็นธรรมอยู่
เสมอ และใช้เป็นเครื่องมือทำให้การใช้กฎหมายมีความสอดคล้องกับสภาพความเปลี่ยนแปลง
ของสังคม ในกรณีดังกล่าวหากศาลได้ใช้ดุลพินิจเข้าไปทำให้ความเป็นธรรมโดยอาศัยเงื่อนไข
ดังกล่าว กรณีเช่นนี้คำพิพากษาฎีกามีผลอย่างมากในข้อพิพาทในอนาคต เนื่องจากบทบัญญัติ
ดังกล่าวถือเป็นลักษณะพิเศษของระบบกฎหมายนี้ อันเป็นวิธีการพัฒนากฎหมายจากกรณีเฉพาะ
รายที่เกิดขึ้นจริง (Actual Case) มาสู่หลักทั่วไป (Inductive Law) ทำให้ข้อเท็จจริง
ในทานองเดียวกันที่เกิดขึ้นภายหลังย่อมต้องวินิจฉัยโดยอาศัยหลักเกณฑ์เดียวกันกับคดีที่เกิดขึ้นก่อน
ดังนั้นจะเห็นว่า คำพิพากษาของศาลดังกล่าวต้องเป็นแบบบรรทัดฐานอันเป็นที่ยอมรับและสอดคล้อง
กับหลักนิติศาสตร์ มีเหตุผลและมีความเหมาะสมกับสภาพสังคมในขณะนั้น ๆ อย่างดี ยิ่งกว่าคำวินิจฉัย
ในบทบัญญัติกฎหมายเรื่องอื่น ๆ