

## บทนำ



### ความนำและความสำคัญของปัญหา

โดยหลักการทั่วไปแล้ว สัญญายอมสมบูรณโดยการแสดงเจตนา เพราะกฎหมายถือว่าเจตนาเป็นปัจจัย และส่วนประกอบอันจำเป็นอย่างยิ่งของสัญญา ยกเว้นการแสดงเจตนาบางอย่าง เช่น เจตนาซ่อนเร้น เจตนาลวง เป็นต้น ดังนั้นเมื่อมีการแสดงเจตนาถูกต้องเป็นคำเสนอสนองแล้ว สัญญาก็เกิดขึ้นทันทีที่มีผลผูกพันตามที่ตกลงกันได้ ซึ่งเป็นไปตามหลักเสรีภาพในการแสดงเจตนา ผู้ทำสัญญาสามารถตกลงทำสัญญาใด ๆ โดยการแสดงเจตนาตามหลักทั่วไปของกฎหมาย โดยไม่จำเป็นต้องทำเป็นแบบพิธีแต่ประการใด แต่ในบางกรณีการทำสัญญาบางประเภทกฎหมายถือว่าเป็นเรื่องที่มีความสำคัญเป็นพิเศษ เพราะสัญญานั้นอาจเกี่ยวข้องกับผลประโยชน์ส่วนรวมหรือบุคคลภายนอกหรือบุคคลหลายฝ่าย หรือในกิจการที่มีความสำคัญรองลงมา เพื่อให้ไม่ให้เกิดการกล่าวอ้างกันได้ง่าย ๆ โดยปราศจากหลักฐานเป็นหนังสือ อันเป็นเครื่องชี้แสดงว่าได้มีการทำสัญญานั้นหรือไม่อย่างไร กฎหมายจึงกำหนดวิธีการแสดงเจตนาในการทำสัญญาไว้เป็นพิเศษ โดยให้สัญญาเหล่านั้นต้องทำตามแบบแห่งนิติกรรม หรือต้องมีหลักฐานการฟ้องร้อง ซึ่งต้องปฏิบัติตามโดยเคร่งครัด ถ้าไม่ปฏิบัติตามก็จะมีผลทางกฎหมายตามมา โดยเฉพาะอย่างยิ่งถ้าสัญญานั้นเป็นเรื่องไม่ทำตามแบบแห่งนิติกรรม สัญญายอมตกเป็นโมฆะทันที อันเป็นผลให้สัญญาที่ทำขึ้นสูญเปล่าไร้ประโยชน์ แต่ถ้าเป็นเรื่องไม่ได้ทำตามบทบัญญัติกฎหมาย ที่ให้สัญญาต้องมีหลักฐานการฟ้องร้องบังคับคดี สัญญานั้นไม่ได้เป็นโมฆะดังเช่นแบบแห่งนิติกรรม แต่จะมีผลตามมาเป็นประการอื่น

ดังนั้น การที่กฎหมายกำหนดให้สัญญาบางประเภทต้องมีหลักฐานการฟ้องร้องถึงจะบังคับคดีกันได้นั้น หลักฐานอันหนึ่งที่นักศึกษาวิเคราะห์คือ บทบัญญัติว่าด้วยสัญญาที่ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือลงลายมือชื่อผู้ต้องรับผิด ซึ่งบทบัญญัตินี้จะมีลักษณะเป็นประการใด เพราะมีลักษณะใกล้เคียงกับเรื่องแบบแห่งนิติกรรม โดยเฉพาะเรื่องกฎหมายบังคับให้สัญญาต้องทำเป็นหนังสือเป็นอย่างมาก แต่ผลของการไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติทั้งสองเรื่องนั้น มีความแตกต่างกันมาก ดังนั้น บทบัญญัติกฎหมายที่มีลักษณะใกล้เคียงกันนี้ จึงควรที่จะพิจารณาว่า ข้อกำหนดทั้งสองเรื่องมีความแตกต่างกันประการใด

แต่อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติกฎหมายว่าด้วยสัญญาที่ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือนี้ได้บัญญัติไว้ตั้งแต่เมื่อประเทศไทยเริ่มประกาศใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยที่ไม่มีการ

ปรับปรุงแก้ไขเกี่ยวกับเรื่องนี้ ถ้านับระยะเวลาเริ่มจากประกาศใช้ประมวลกฎหมายฉบับนี้จนถึงปัจจุบันก็เป็นระยะเวลาที่นานมาก มีความเปลี่ยนแปลงทางด้านสังคม เศรษฐกิจมาก โดยเฉพาะทางด้านเทคโนโลยีมีความก้าวหน้ามาก จากความเปลี่ยนแปลงนี้ อาจส่งผลกระทบต่อหลักกฎหมายเกี่ยวกับสัญญาที่ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ อันทำให้เกิดปัญหา และอุปสรรคบางประการจากความไม่สอดคล้องกันระหว่างเจตนารมณ์ของกฎหมายกับสภาพสังคมและเศรษฐกิจที่เปลี่ยนแปลงไป ก่อให้เกิดช่องว่างของการบังคับใช้กฎหมายได้ กล่าวคือ ในปัจจุบันความเปลี่ยนแปลงทางด้านสังคม เศรษฐกิจและวิทยาศาสตร์ อาจทำให้หลักกฎหมายเกี่ยวกับหลักฐานการฟ้องร้องในสัญญาบางประเภทเปลี่ยนแปลงตามไปด้วย เช่น สัญญาซื้อขายสังหาริมทรัพย์ที่การติดต่อสื่อสาร เพื่อทำการซื้อขายสินค้าทำได้อย่างรวดเร็ว เพราะความก้าวหน้าทางเทคโนโลยี ซึ่งส่งผลกระทบต่อหลักกฎหมายในเรื่องนี้ และจากสภาพทางเศรษฐกิจค่าของเงินบาทที่ตกต่ำลงไปมาก เมื่อเทียบกับสมัยร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แต่กฎหมายก็ไม่ได้มีการปรับปรุงแก้ไข ให้สอดคล้องกับเจตนารมณ์อันส่งผลต่อการบังคับใช้กฎหมายเช่นในสัญญากู้ยืมเงิน และโดยเฉพาะสัญญาประกันภัย ในแนวทางปฏิบัติธุรกิจประกันภัยอาจก่อให้เกิดปัญหา และอุปสรรคบางประการเกี่ยวกับหลักฐานการฟ้องร้อง อันทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่คู่สัญญาประกันภัยได้ กล่าวคือ สัญญาประกันภัยนี้เกิดขึ้นโดยสมบูรณ์ เพียงแต่คู่สัญญาตกลงกันด้วยวาจาไม่จำเป็นต้องมีแบบพิธีแต่ประการใด แต่เกี่ยวกับหลักฐานการฟ้องร้องนี้ กฎหมายได้กำหนดให้ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ ลงลายมือชื่อฝ่ายผู้ต้องรับผิดชอบจึงจะสามารถฟ้องร้องบังคับคดีได้ แต่ในทางปฏิบัติหลังจากที่สัญญาประกันภัยเกิดขึ้นแล้ว ทางฝ่ายผู้รับประกันภัยจะใช้เวลาประมาณ 5-10 วันจึงจะส่งมอบกรมธรรม์ประกันภัยให้แก่ผู้เอาประกันภัย ดังนั้น ถ้ามีความเสียหายเกิดขึ้นแก่วัตถุที่เอาประกันภัยในช่วงระยะเวลาที่รอรับกรมธรรม์ประกันภัยนี้ ผู้เอาประกันภัยจะไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือที่จะสามารถฟ้องร้องผู้รับประกันภัยได้ อันทำให้เกิดความไม่เป็นธรรมได้ ดังนั้น จึงควรที่จะศึกษา ค้นคว้าหลักกฎหมายเกี่ยวกับสัญญาที่ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ เพื่อปรับปรุงแก้ไขปัญหาที่อาจเกิดขึ้น

## วัตถุประสงค์ของการศึกษาวิจัย

1. เพื่อศึกษาค้นคว้าและทำความเข้าใจแนวความคิด และหลักเกณฑ์ทางกฎหมาย ในข้อกำหนดแห่งนิติกรรม ที่ให้สัญญาบางประเภทต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ
2. เพื่อศึกษาถึงเจตนารมณ์ของกฎหมายที่บัญญัติให้สัญญาบางประเภทต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ อีกทั้งในปัจจุบัน สภาพสังคมและเศรษฐกิจได้มีความเปลี่ยนแปลงไปมากโดยเฉพาะทางด้านวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยี จะมีผลกระทบต่อบทบัญญัติกฎหมายดังกล่าวเพียงใด
3. วิเคราะห์ปัญหาที่อาจเกิดขึ้นจากความไม่สอดคล้องกัน ระหว่างมาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับบทบัญญัติที่ให้สัญญาต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือกับแนวทางปฏิบัติในทางธุรกิจ และแนวการตีความกฎหมายของศาล
4. เพื่อกำหนดมาตรการ แนวทาง และข้อเสนอแนะในการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับข้อกำหนดแห่งนิติกรรม ที่ให้สัญญาต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ

## สมมติฐานของการศึกษาวิจัย

ด้วยบทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และกฎหมายอื่นในส่วนที่เกี่ยวข้องกับสัญญาที่ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือนั้น กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับหลักฐานการฟ้องร้องบังคับคดีไว้ตั้งแต่สมัยเริ่มมีประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยไม่มีการปรับปรุงแก้ไขหลักกฎหมายดังกล่าว ทั้ง ๆ ที่สภาพสังคมและเศรษฐกิจได้เปลี่ยนแปลงไปมาก ทำให้หลักกฎหมายว่าด้วยสัญญาที่ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือลงลายมือชื่อผู้ต้องรับผิด มิฉะนั้นไม่สามารถฟ้องร้องบังคับคดีได้ในบางเรื่องอาจจะไม่สอดคล้องกับสภาพสังคมปัจจุบัน และก่อให้เกิดปัญหาและอุปสรรคการดำเนินการทำธุรกิจ ตลอดจนเกิดความไม่เป็นธรรมแก่คู่สัญญาบางฝ่าย ดังนั้น จึงมีความประสงค์ที่จะศึกษาค้นคว้าและวิเคราะห์ปัญหา ตลอดจนเสนอแนะแนวทางแก้ไข เพื่อใช้ในทางปฏิบัติต่อไป

## ขอบเขตและวิธีการศึกษาวิจัย

การศึกษาวิจัยครั้งนี้มุ่งศึกษาถึงวิวัฒนาการ หลักการและมาตรการทางกฎหมายในเรื่องสัญญาที่ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ ตลอดจนศึกษาถึงข้อกำหนดแห่งนิติกรรมอย่างอื่นที่มีลักษณะใกล้เคียงกันจะช่วยให้เข้าใจถึงแนวความคิด และมาตรการทางกฎหมายในเรื่องสัญญาที่ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือมากขึ้น รวมทั้งศึกษาวิเคราะห์ถึง ปัญหาอันอาจเกิดขึ้นจากบทบัญญัติของกฎหมาย ที่กำหนดให้สัญญาบางประเภทต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ อันเนื่องมาจากสภาพทางสังคมและเศรษฐกิจในปัจจุบันที่เปลี่ยนแปลงไปมาก ซึ่งอาจส่งผลให้เกิดปัญหาและอุปสรรคบางประการ จากความไม่สอดคล้องกันระหว่างหลักกฎหมายกับแนวทางปฏิบัติทางธุรกิจ และการตีความกฎหมายของศาล โดยวิธีการที่ใช้ในการวิจัยนี้จะเป็นการวิจัยเอกสาร ( Documentary Research ) โดยศึกษาค้นคว้าและวิเคราะห์ข้อมูลจากหนังสือ ตำบทยุทธศาสตร์และคำพิพากษาของศาล ทั้งของประเทศไทยและต่างประเทศ รวมถึงบทความ วารสารที่เกี่ยวข้องกับบทบัญญัติกฎหมายว่าด้วยสัญญาที่ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ เพื่อนำมาวิเคราะห์สมมติฐานตามที่ได้ตั้งไว้

## ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการศึกษาวิจัย

1. ทำให้ทราบถึงวิวัฒนาการ แนวความคิดและหลักกฎหมายเกี่ยวกับบทบัญญัติว่าด้วยสัญญาที่ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ ในกฎหมายไทยและกฎหมายต่างประเทศ
2. ทำให้ทราบถึงความเปลี่ยนแปลงทางด้านสภาพแวดล้อมทางสังคม เศรษฐกิจและวิทยาการต่าง ๆ ซึ่งก่อให้เกิดผลกระทบต่อ หลักกฎหมายว่าด้วยสัญญาที่ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ
3. แสดงให้เห็นถึงหลักการและมาตรการทางกฎหมาย ที่มีความไม่สอดคล้องกับวิถีทางปฏิบัติการธุรกิจ อันทำให้เกิดช่องว่างของกฎหมายเกี่ยวกับหลักฐานการฟ้องร้องตามหลักกฎหมายว่าด้วยสัญญาที่ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ และปัญหาที่อาจเกิดขึ้นจากช่องว่างของกฎหมายดังกล่าว
4. ทำให้ทราบแนวทาง และหลักเกณฑ์เกี่ยวกับบทบัญญัติกฎหมายว่าด้วยสัญญาที่ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ เพื่อเป็นแนวทางแก่ผู้ใช้กฎหมายนำไปปรับปรุงแก้ไขกฎหมายในเรื่องดังกล่าว เพื่อก่อให้เกิดความเป็นธรรม