

## บทที่ 4

### วิเคราะห์เปรียบเทียบกฎหมายลิขสิทธิ์ของต่างประเทศกับประเทศไทยและ ปัญหาในทางปฏิบัติ

ตามที่คุณเขียนกล่าวไว้ทั้งหมดในบทที่ 3 ว่ากฎหมายเกี่ยวกับลิขสิทธิ์ซึ่งนี้บางประเทศ เช่น สหรัฐอเมริกา และ สาธารณรัฐฝรั่งเศส จะเป็นประเทศที่มีการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับลิขสิทธิ์ซึ่งไว้เป็นการเฉพาะ เมื่อมีข้อพิพาทเกิดขึ้นสามารถนำกฎหมายมาปรับใช้ได้ แต่บางประเทศ เช่น ประเทศไทยไม่มีการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับลิขสิทธิ์ซึ่งไว้เป็นการเฉพาะ เมื่อเกิดข้อพิพาทขึ้นจึงไม่มีกฎหมายที่จะนำมาปรับใช้กับข้อพิพาทอย่างถูกต้อง ซึ่งการที่บางประเทศมีกฎหมายเกี่ยวกับลิขสิทธิ์ซึ่งเป็นการเฉพาะนี้จะทำให้การบังคับใช้กฎหมายและการควบคุมลิขสิทธิ์ซึ่งมีความแตกต่างกับประเทศที่ไม่มีการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับลิขสิทธิ์ซึ่งไว้เป็นการเฉพาะ

#### 4.1 เปรียบเทียบกฎหมายที่ใช้บังคับแก่กรณี (Applicable Laws )

เนื่องจากว่ากฎหมายเกี่ยวกับลิขสิทธิ์ซึ่งของประเทศไทยไม่มีบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะ ศาลไทยจึงนำกฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่งในเรื่องของสัญญาซื้อขาย สัญญาเช่าทรัพย์สิน และสัญญาเช่าซื้อมาปรับใช้กับกรณีพิพาท แต่กฎหมายดังกล่าวก็เป็นเพียงกฎหมายใกล้เคียงที่สามารถปรับใช้ได้แค่บางกรณีเท่านั้น เพราะลักษณะของกฎหมายดังกล่าวแม้จะมีความใกล้เคียงกับลิขสิทธิ์ซึ่งแต่ก็ไม่สามารถนำมาปรับใช้กับลิขสิทธิ์ซึ่งได้โดยตรง

##### 4.1.1 เปรียบเทียบลักษณะของสัญญาซื้อขายในฐานะที่เป็นสัญญารูปแบบผสมกับสัญญาซื้อขาย

ลิขสิทธิ์ซึ่งกับสัญญาซื้อขายนี้ มีข้อที่แตกต่างกันอยู่หลายประการ เนื่องจากลิขสิทธิ์ซึ่งจะเป็นการเช่าทรัพย์สินก่อนจึงจะมาซื้อขายกันทีหลัง แต่สัญญาซื้อขายจะต้องตกลงซื้อขายกันทันที และยังมีข้อแตกต่างประการอื่นอีก เช่น

### ประเภทของทรัพย์สินในสัญญา

สัญญาลิสซิ่ง ทรัพย์สินที่สามารถนำมาทำสัญญาลิสซิ่งได้ต้องเป็นสังหาริมทรัพย์ และต้องเป็นสังหาริมทรัพย์ที่เป็นสินค้าประเภทลงทุน โดยทรัพย์สินนั้นต้องนำไปใช้ในการประกอบ เกษตรกรรม พาณิชยกรรม อุตสาหกรรม ซึ่งผู้ให้เช่านั้นต้องเป็นผู้มีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินนั้นด้วย และในบางประเทศรวมถึงประเทศไทยยังจำกัดประเภทของสังหาริมทรัพย์ด้วยว่าต้องมีราคาไม่ น้อยกว่า 50,000 บาท จึงสามารถทำสัญญาลิสซิ่งได้ แต่ตามสัญญาซื้อขายนั้น ประมวลกฎหมาย แพ่งและพาณิชย์ ได้กำหนดไว้ในมาตรา 453<sup>1</sup> เพียงว่าเป็นทรัพย์สิน ซึ่งในสัญญาซื้อขายจึงหมายถึง วัตถุที่มีรูปร่างหรือไม่มีรูปร่าง ที่อาจมีราคาและอาจถือเอาได้ ไม่ว่าจะเป็นสังหาริมทรัพย์หรือ อสังหาริมทรัพย์ก็สามารถทำสัญญาซื้อขายได้

### หน้าที่ของผู้เช่าและผู้ให้เช่า

สัญญาลิสซิ่ง ผู้เช่ามีหน้าที่ชำระค่าเช่า การคิดค่าเช่ารายงวดในสัญญาลิสซิ่งจะมีวิธี คิดคล้ายกับการคิดราคาค่าเช่าซื้อรายงวดในสัญญาเช่าซื้อ ซึ่งค่าเช่ารายงวดนั้น คือ ราคาของ ทรัพย์สินที่เช่าบวกด้วยผลประโยชน์ตอบแทนที่บริษัทเงินทุนหรือผู้ให้เช่าเรียกเก็บ จึงมิได้เป็นแต่ เพียงเงินค่าตอบแทนในการใช้ทรัพย์สินเท่านั้น แต่ยังเป็นส่วนหนึ่งของค่าตอบแทนในการ โอน กรรมสิทธิ์ที่จะมีขึ้นในอนาคต และผู้ให้เช่าสามารถบอกเลิกสัญญาเช่าได้ เมื่อผู้เช่าผิดนัดไม่ชำระค่า เช่าสองงวดติดๆ กัน หรือเมื่อผู้เช่ากระทำผิดสัญญาในข้อที่เป็นส่วนสำคัญ<sup>2</sup>

ผู้ให้เช่าตามสัญญาลิสซิ่งมีหน้าที่ต้องโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ให้เช่าให้แก่ผู้ เช่าทันที เมื่อผู้เช่าได้ใช้สิทธิในการซื้อทรัพย์สินและปฏิบัติตามข้อตกลงเพื่อให้ได้ทรัพย์สินนั้นแล้ว

แต่ตามสัญญาซื้อขายนั้น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 453 บัญญัติว่า อันว่าซื้อขายนั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลฝ่ายหนึ่ง เรียกว่าผู้ขาย โอนกรรมสิทธิ์แห่งทรัพย์สินให้แก่ บุคคลอีกฝ่ายหนึ่ง เรียกว่าผู้ซื้อ และผู้ซื้อตกลงว่าจะใช้ราคาศิลปะสินนั้นให้แก่ผู้ขาย ซึ่งตาม บทบัญญัตินี้ สัญญาซื้อขายจึงเป็นสัญญาต่างตอบแทน โดยผู้ขายมีหน้าที่ในการส่งมอบและ โอน การครอบครองทรัพย์สินที่ขายให้แก่ผู้ซื้อ และผู้ซื้อมีหน้าที่ในการชำระราคาให้แก่ผู้ขาย นอกจากนี้ กฎหมายได้บัญญัติหน้าที่และความรับผิดชอบของผู้ขายไว้โดยเฉพาะ เช่น ผู้ขายต้องรับผิดชอบใน ความชำรุด บกพร่องของทรัพย์สินที่ซื้อขาย ผู้ขายต้องรับผิดชอบในการรอนสิทธิของทรัพย์สินที่ซื้อขาย เป็นต้น

<sup>1</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 453 อันว่าซื้อขายนั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลฝ่ายหนึ่ง เรียกว่าผู้ขาย โอน กรรมสิทธิ์แห่งทรัพย์สินให้แก่บุคคลอีกฝ่ายหนึ่ง เรียกว่าผู้ซื้อ และผู้ซื้อตกลงว่าจะใช้ราคาศิลปะสินนั้นให้แก่ ผู้ขาย

<sup>2</sup> ประดิษฐ์ แป้นทอง. (2553). สัญญาลิสซิ่ง. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายเอกชน, บัณฑิต วิทยาลัย มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 95.

ส่วน หน้าที่และความรับผิดชอบของผู้ซื้อ บัญญัติไว้ให้ผู้ซื้อมีหน้าที่รับมอบทรัพย์สินและชำระราคาตามข้อสัญญา และหากผู้ซื้อพบเห็นความชำรุดบกพร่องก่อนรับมอบทรัพย์สิน ผู้ซื้อก็มีสิทธิยึดหน่วงราคาที่ยังไม่ได้ชำระไว้ได้<sup>3</sup>

#### การสิ้นสุดของสัญญา

สัญญาลิสซิง สามารถสิ้นสุดได้ คือ ครบกำหนดเช่าตามสัญญา และ เมื่อผู้ให้เช่าบอกเลิกสัญญา นอกจากนี้การสิ้นสุดสัญญาอาจเกิดได้ในกรณีอื่น ๆ นอกจากที่ระบุไว้ เช่น ผู้เช่าหยุดพักไม่ดำเนินกิจการต่อ ผู้เช่าถูกพิทักษ์ทรัพย์หรือล้มละลาย ผู้เช่าไม่สามารถชำระหนี้ได้ตามคำพิพากษา เป็นต้น

แต่การสิ้นสุดของสัญญาซื้อขายเกิดจากข้อตกลงของกลุ่มสัญญาที่จะเลิกสัญญาที่ได้ทำขึ้นแล้วก็ได้ หรืออาจจะมีการบอกเลิกสัญญาของกลุ่มสัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง โดยที่คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งไม่จำเป็นต้องเห็นพ้องด้วย ซึ่งการบอกเลิกสัญญาโดยวิธีนี้จะต้องเป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 386<sup>4</sup> โดยการแสดงเจตนาบอกเลิกสัญญาแก่คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่ง เพราะคู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งไม่ชำระหนี้ หรือเหตุที่การชำระหนี้ทั้งหมดหรือบางส่วนกลายเป็นพ้นวิสัยเพราะเหตุอย่างใดอย่างหนึ่งอันจะโทษลูกหนี้ได้

#### 4.1.2 เปรียบเทียบลักษณะของสัญญาลิสซิงในฐานะที่เป็นสัญญารูปแบบผสมสัญญาเช่าทรัพย์สิน

สัญญาลิสซิงกับสัญญาเช่าทรัพย์สิน จะมีข้อที่เหมือนกัน คือ เป็นสัญญาเช่าที่ทรัพย์สินในระหว่างที่เช่านั้นกรรมสิทธิ์จะยังไม่โอนไปยังผู้เช่า และผู้เช่ามีหน้าที่ต้องชำระค่าเช่าให้แก่ผู้ให้เช่า แต่อย่างไรก็ตามสัญญาลิสซิงกับสัญญาเช่าทรัพย์สินก็ยังมีข้อที่แตกต่างกัน ดังนี้

##### ประเภทของทรัพย์สินในสัญญา

สัญญาลิสซิง ทรัพย์สินที่สามารถนำมาทำสัญญาลิสซิงได้ต้องเป็นสังหาริมทรัพย์ และต้องเป็นสังหาริมทรัพย์ที่เป็นสินค้าประเภทลงทุน โดยทรัพย์สินนั้นต้องนำไปใช้ในการประกอบเกษตรกรรม พาณิชยกรรม อุตสาหกรรม ซึ่งผู้ให้เช่านั้นต้องเป็นผู้มีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินนั้นด้วย และในบางประเทศรวมถึงประเทศไทยยังจำกัดประเภทของสังหาริมทรัพย์ด้วยว่าต้องมีราคาไม่น้อยกว่า 50,000 บาท จึงสามารถทำสัญญาลิสซิงได้ แต่ตามสัญญาเช่าทรัพย์สินนั้น ทรัพย์สินที่สามารถ

<sup>3</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 95.

<sup>4</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 386 ถ้าคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งมีสิทธิเลิกสัญญาโดยข้อสัญญาหรือโดยบทบัญญัติแห่งกฎหมาย การเลิกสัญญาเช่นนั้นย่อมทำได้ด้วยแสดงเจตนาแก่อีกฝ่ายหนึ่ง

แสดงเจตนาดังกล่าวมาในวรรคก่อนนั้น ท่านว่าหาอาจจะถอนได้ไม่

นำออกมาให้เขาได้มีทั้งสังหาริมทรัพย์และอสังหาริมทรัพย์ และผู้ให้เขาต้องมีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินนั้นด้วย

หน้าที่ของผู้เช่าและผู้ให้เช่า

สัญญาลิสซึ่ง ผู้เช่ามีหน้าที่ต้องชำระค่าเช่าเป็นรายงวดคล้ายกับสัญญาเช่าซื้อ ซึ่งค่าเช่ารายงวด คือ ราคาของทรัพย์สินแล้วจะบวกด้วยผลประโยชน์ตอบแทน จึงมิได้เป็นเพียงเงินตอบแทนในการใช้ทรัพย์สินเท่านั้น แต่ยังเป็นส่วนหนึ่งของค่าตอบแทนในการโอนกรรมสิทธิ์ที่จะมีขึ้นในอนาคตด้วย และผู้ให้เช่าสามารถที่จะบอกเลิกสัญญาเช่าได้หากว่าผู้เช่าผิดนัดไม่ชำระค่าเช่าสองงวดติดๆ กัน และเมื่อผู้เช่าชำระค่าเช่ารายงวดครบถ้วนแล้ว ผู้ให้เช่ามีหน้าที่ที่จะต้องทำการโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินให้แก่ผู้เช่าทันที

สัญญาเช่าทรัพย์สิน ผู้เช่าจะมีหน้าที่ชำระราคาค่าเช่า แต่การชำระราคาค่าเช่านี้ ผู้เช่าสามารถชำระด้วยเงิน และสามารถกำหนดให้ใช้ทรัพย์สินอย่างอื่นเป็นค่าเช่าได้อีกด้วย ค่าเช่าทรัพย์สินนั้นเป็นค่าใช้ทรัพย์สิน การคำนวณค่าเช่าจะคำนึงสภาพการใช้ทรัพย์สิน สถานที่ตั้ง และคุณสมบัติของผู้เช่า ซึ่งแตกต่างจากค่าเช่าตามสัญญาลิสซึ่ง อีกทั้งสัญญาเช่าทรัพย์สินจะไม่มีวัตถุประสงค์ในการโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่เช่า วัตถุประสงค์ในสัญญาเช่าทรัพย์สินจะเป็นการให้ผู้เช่าได้รับประโยชน์ในทรัพย์สินที่เช่าเท่านั้น

การสิ้นสุดของสัญญา

สัญญาลิสซึ่ง สามารถสิ้นสุดได้ คือ ครบกำหนดเช่าตามสัญญา และ เมื่อผู้ให้เช่าบอกเลิกสัญญา นอกจากนี้การสิ้นสุดสัญญาอาจเกิดได้ในกรณีอื่น ๆ นอกจากที่ระบุไว้ เช่น ผู้เช่าหยุดพักไม่ดำเนินกิจการต่อ ผู้เช่าถูกพิทักษ์ทรัพย์หรือล้มละลาย ผู้เช่าไม่สามารถชำระหนี้ได้ตามคำพิพากษา เป็นต้น

สัญญาเช่าทรัพย์สิน จะระงับสิ้นไปเมื่อครบกำหนดระยะเวลาที่ตกลงกันไว้ และเมื่อมีการบอกเลิกสัญญา และกฎหมายยังกำหนดให้ผู้ให้เช่าและผู้เช่าสามารถบอกเลิกสัญญาเช่าทรัพย์สินได้อีกด้วย ดังนี้

ผู้ให้เช่า สามารถบอกเลิกสัญญาเช่าทรัพย์สินได้ หากผู้เช่าไม่ได้ใช้ทรัพย์สินโดยชอบหรือไม่สงวนรักษาทรัพย์สินที่เช่า และผู้ให้เช่าบอกกล่าวให้ทำให้ถูกต้องแล้วแต่ผู้เช่าฝ่าฝืน หรือผู้เช่านำทรัพย์สินที่เช่าออกให้เช่าช่วงโดยไม่ได้รับความยินยอมจากผู้ให้เช่า หรือผู้เช่าไม่ชำระราคาค่าเช่า

ผู้เช่า สามารถบอกเลิกสัญญาเช่าทรัพย์สินได้ หากผู้ให้เช่าส่งมอบทรัพย์สินที่ไม่เหมาะสมแก่การใช้ประโยชน์ให้แก่ผู้เช่า หรือผู้ให้เช่าไม่แก้ไขความชำรุดบกพร่องที่ร้ายแรง เมื่อผู้เช่าได้บอกกล่าวให้แก้ไขแล้ว หรือผู้ให้เช่าใช้เวลาซ่อมแซมทรัพย์สินที่เช่าเกินเวลานานพอสมควรเป็น

เหตุให้ทรัพย์สินนั้นไม่เหมาะแก่การใช้ประโยชน์ และเมื่อทรัพย์สินนั้นสูญหายบางส่วนทำให้ส่วนที่เหลือไม่ได้ประโยชน์ตามสัญญา

#### 4.1.3 เปรียบเทียบลักษณะของสัญญาลิสซิ่งในฐานะที่เป็นสัญญารูปแบบผสมสัญญาเช่าซื้อ

สัญญาลิสซิ่งกับสัญญาเช่าซื้อจะมีลักษณะที่คล้ายๆกัน คือ หากผู้เช่าผิดนัดไม่ชำระค่าเช่าสองงวดติดๆ กัน ผู้ให้เช่าสามารถบอกเลิกสัญญาได้ และหากผู้เช่าชำระค่าเช่าครบตามสัญญาแล้วผู้ให้เช่าจะโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่เช่าให้แก่ผู้เช่า แต่อย่างไรก็ตามสัญญาลิสซิ่งกับสัญญาเช่าซื้อก็ยังมีข้อที่แตกต่างกัน ดังนี้

##### ประเภทของทรัพย์สินในสัญญา

สัญญาลิสซิ่ง ทรัพย์สินที่สามารถนำมาทำสัญญาลิสซิ่งได้ต้องเป็นสังหาริมทรัพย์ และต้องเป็นสังหาริมทรัพย์ที่เป็นสินค้าประเภทลงทุน โดยทรัพย์สินนั้นต้องนำไปใช้ในการประกอบเกษตรกรรม พาณิชยกรรม อุตสาหกรรม ซึ่งผู้ให้เช่านั้นต้องเป็นผู้มีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินนั้นด้วย และในบางประเทศรวมถึงประเทศไทยยังจำกัดประเภทของสังหาริมทรัพย์ด้วยว่าต้องมีราคาไม่น้อยกว่า 50,000 บาท จึงสามารถทำสัญญาลิสซิ่งได้ แต่ตามสัญญาเช่าซื้อทรัพย์สินนั้น ต้องทำเป็นหนังสือ หากไม่ทำเป็นหนังสือตามกฎหมายจะตกเป็นโมฆะ การทำเป็นหนังสือนั้นจะต้องลงลายมือชื่อคู่สัญญาทั้งสองฝ่าย ทั้งผู้ให้เช่าและผู้เช่าซื้อจึงจะมีผลผูกพันกันตามกฎหมาย

##### หน้าที่ของผู้เช่าและผู้ให้เช่า

ผู้เช่ามีหน้าที่ต้องชำระค่าเช่าเป็นรายงวดคล้ายกับสัญญาเช่าซื้อ ซึ่งค่าเช่ารายงวดคือ ราคาของทรัพย์สินแล้วจะบวกด้วยผลประโยชน์ตอบแทน จึงมิได้เป็นเพียงเงินตอบแทนในการใช้ทรัพย์สินเท่านั้น แต่ยังเป็นส่วนหนึ่งของค่าตอบแทนในการโอนกรรมสิทธิ์ที่จะมีขึ้นในอนาคตด้วย และผู้ให้เช่าสามารถที่จะบอกเลิกสัญญาเช่าได้หากว่าผู้เช่าผิดนัดไม่ชำระค่าเช่าสองงวดติดๆ กัน และเมื่อผู้เช่าชำระค่าเช่ารายงวดครบถ้วนแล้ว ผู้ให้เช่ามีหน้าที่ที่จะต้องทำการโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินให้แก่ผู้เช่าทันที

สัญญาเช่าซื้อเป็นสัญญาต่างตอบแทน ผู้ให้เช่าซื้อมีหน้าที่ในการส่งมอบทรัพย์สินที่เช่าซื้อให้แก่ผู้เช่าซื้อในสภาพที่ซ่อมแซมดีแล้วและเหมาะแก่การใช้ประโยชน์ตามสัญญา และผู้เช่าซื้อจะมีหน้าที่ที่จะต้องชำระราคาค่าเช่าซื้อให้แก่ผู้ให้เช่าซื้อตามข้อตกลงในสัญญาเช่าซื้อ ซึ่งค่าเช่าซื้อจะคำนวณจากมูลค่าของทรัพย์สินบวกด้วยดอกเบี้ย และกำไรของผู้ให้เช่าซื้อ<sup>5</sup> หากผู้เช่าซื้อชำระราคาค่าเช่าซื้อครบถ้วนตามสัญญาแล้ว ผู้เช่าซื้อก็จะได้รับ โอนกรรมสิทธิ์ โดยกรรมสิทธิ์ใน

<sup>5</sup> ประดิษฐ์ เป็นทอง. อ่างแล้วเชิงอรอดที่ 2. หน้า 88.

ทรัพย์สินนั้นจะโอนไปเป็นของผู้เช่าซื้อทันที เป็นการโอนโดยผลของกฎหมาย และเป็นหน้าที่ของผู้ให้เช่าซื้อที่จะต้องดำเนินการโอนกรรมสิทธิ์ทางทะเบียนตามประเภทของทรัพย์สินนั้นให้แก่ผู้เช่าซื้อ

#### การสิ้นสุดของสัญญา

สัญญาลีสซิ่ง สามารถสิ้นสุดได้ คือ ครบกำหนดเช่าตามสัญญา และ เมื่อผู้ให้เช่าบอกเลิกสัญญา นอกจากนี้การสิ้นสุดสัญญาอาจเกิดได้ในกรณีอื่น ๆ นอกจากที่ระบุไว้ เช่น ผู้เช่าหยุดพักไม่ดำเนินกิจการต่อ ผู้เช่าถูกพิทักษ์ทรัพย์หรือล้มละลาย ผู้เช่าไม่สามารถชำระหนี้ได้ตามคำพิพากษา<sup>6</sup> เป็นต้น

สัญญาเช่าซื้อ ผู้เช่าซื้อสามารถบอกเลิกสัญญาได้ด้วยการส่งมอบทรัพย์สินกลับคืนให้แก่ผู้ให้เช่าซื้อโดยค่าใช้จ่ายของตนเอง และผู้ให้เช่าซื้อสามารถบอกเลิกสัญญาได้หากผู้เช่าซื้อผิดนัดชำระค่าเช่าสองงวดติดๆ กัน หรือกระทำผิดในส่วนที่เป็นข้อสาระสำคัญของสัญญา และสัญญาเช่าซื้ออาจระงับได้ด้วยเหตุอื่น ๆ เช่น ทรัพย์สินที่เช่าซื้อสูญไปทั้งหมด หรือถูกทำลายไปทั้งหมด สัญญาเช่าซื้อที่ระงับไปด้วย

## 4.2 เปรียบเทียบการจัดทำสัญญา (Formation of Leasing Contract) และความสมบูรณ์ของสัญญาลีสซิ่ง (Validity of Leasing Contract)

สัญญาลีสซิ่งของแต่ละประเทศอาจจะมีวิธีการจัดทำสัญญาและความสมบูรณ์ของสัญญาที่แตกต่างกันออกไป เนื่องจากบางประเทศมีการกำหนดกฎหมายเกี่ยวกับสัญญาลีสซิ่งไว้เป็นการเฉพาะ แต่บางประเทศไม่มีการกำหนดกฎหมายไว้เป็นการเฉพาะ ดังนั้นในการบังคับใช้กฎหมายของประเทศที่ไม่ได้กำหนดกฎหมายไว้เป็นการเฉพาะ อาจมีข้อแตกต่างในเรื่องของการจัดทำสัญญาและความสมบูรณ์ของสัญญาอยู่

### 4.2.1 วิธีการจัดทำสัญญาลีสซิ่ง

การจัดทำสัญญาลีสซิ่งตามกฎหมายของประเทศไทยนี้ เนื่องจากว่ากฎหมายของประเทศไทยไม่มีการบัญญัติเกี่ยวกับสัญญาลีสซิ่งไว้เป็นการเฉพาะ การจัดทำสัญญาลีสซิ่งจึงต้องจัดทำขึ้นในรูปแบบของสัญญาเช่าธรรมดาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์โดยการเช่าสังหาริมทรัพย์นั้นไม่จำเป็นต้องทำเป็นหนังสือแต่อย่างใด แต่การเช่าสังหาริมทรัพย์นั้น หากไม่เกิน 3 ปี ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ ถ้าเกินกว่า 3 ปีขึ้นไปจะต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ด้วยมิฉะนั้นจะใช้บังคับได้แค่ 3 ปี

<sup>6</sup> ประดิษฐ์ เป็นทอง. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 2. หน้า 90.

จากวิธีการจัดทำสัญญาลิสซึ่งตามของประเทศไทยข้างต้นนี้ กฎหมายของสหรัฐอเมริกา กับ สาธารณรัฐฝรั่งเศส ก็มีความเหมือนกันกับของประเทศไทย กล่าวคือ กฎหมายของ สหรัฐอเมริกาก็กำหนดให้สัญญาลิสซึ่งจะต้องทำเป็นหนังสือลงลายมือชื่อคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายจึงจะ ใช้บังคับกันได้ หากไม่ทำสัญญาเป็นหนังสือจะส่งผลให้สัญญาลิสซึ่งเป็นเป็น โฆษะ และตาม กฎหมายของสาธารณรัฐฝรั่งเศส กฎหมายกำหนดให้สัญญาลิสซึ่งต้องทำการจดทะเบียนเป็น เอกสารไว้เป็นหลักฐาน หากไม่จดทะเบียนตามที่กฎหมายกำหนดจะมีผลเกิดขึ้นกับกรรมสิทธิ์ของ ผู้เช่าในทรัพย์สินที่เช่า เพราะอาจไม่สามารถบังคับได้ตามกฎหมาย หากเป็นการเช่าอสังหาริมทรัพย์ ที่นานเกินกว่า 12 ปี ต้องมีการบันทึกไว้ในสำนักงานจดทะเบียนที่ดิน หากไม่ปฏิบัติตามที่กฎหมาย กำหนด สัญญาดังกล่าวจะเป็น โฆษะ ไม่สามารถใช้นับกับบุคคลที่สามได้ตามกฎหมาย

จากหลักของการจัดทำสัญญาลิสซึ่งของทั้งประเทศไทย สหรัฐอเมริกา และสาธารณรัฐ ฝรั่งเศสข้างต้นนี้ จะพบว่าทั้งสามประเทศกำหนดให้การทำสัญญาลิสซึ่งจะต้องทำเป็นหนังสือจึงจะ สามารถส่งผลให้คู่สัญญาผูกพันกันตามสัญญาลิสซึ่งนี้ และหากมีข้อพิพาทเกิดขึ้นคู่สัญญาจะ สามารถฟ้องร้องดำเนินคดีกันได้ตามข้อสัญญาลิสซึ่งที่ได้ตกลงกันไว้ โดยหลักการจัดทำสัญญา ลิสซึ่งของทั้งสามประเทศที่กำหนดให้ต้องทำเป็นหนังสือนี้ ผู้วิจัยเห็นว่าหลักการดังกล่าวถือว่าเป็น หลักการที่เป็นธรรมแก่คู่สัญญาทั้งสองฝ่าย เพราะจะได้กำหนดสิทธิหน้าที่ให้ชัดเจนกันในสัญญา ได้เลย และเมื่อเกิดข้อพิพาทขึ้นศาลยังสามารถวินิจฉัยจากข้อสัญญาที่ปรากฏนั้นได้

#### 4.2.2 สิทธิหน้าที่ของคู่สัญญา

ตามที่ผู้วิจัยได้กล่าวเกี่ยวกับสิทธิหน้าที่ของผู้ให้เช่าและผู้เช่าไว้ในบทที่ 3 แล้วว่า เมื่อ พิจารณาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้วไม่ปรากฏว่ามีการกำหนดสิทธิหน้าที่ของผู้ให้ เช่าและผู้เช่าไว้ การจะคว่ำสิทธิหน้าที่ของผู้ให้เช่านั้นจะเป็นอย่างไรคงต้องพิจารณาตามเจตนาของ คู่สัญญาเป็นหลัก เมื่อสัญญาลิสซึ่งมีลักษณะคล้ายกับสัญญาเช่าชื่อ สิทธิและหน้าที่ของผู้ให้เช่าและ ผู้เช่านั้นตามปกติแล้วจะมีลักษณะคล้ายกับการทำสัญญาเช่าชื่อ เช่น

ผู้ให้เช่ามีหน้าที่บอกกล่าวก่อนเลิกสัญญาได้ ถ้าหากว่าผู้เช่าผิดนัดไม่ชำระค่าเช่า 2 งวด ติดๆ กัน หรือเมื่อผู้เช่ากระทำผิดสัญญาในข้อที่เป็นส่วนสำคัญ ผู้ให้เช่าจะต้องแจ้งการบอกเลิก สัญญาให้ผู้เช่าทราบ และมีสิทธิรับเงินที่ผู้เช่าได้ใช้มาแล้วแต่ก่อนบอกเลิกสัญญาด้วย ตามประมวล กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 574

ผู้ให้เช่ามีสิทธิเรียกค่าปรับจากผู้เช่า ในกรณีที่ผู้เช่าผิดนัดไม่ชำระค่าเช่าในงวดใดงวดหนึ่ง แต่ต้องระบุให้ชัดแจ้งในสัญญาลิสซึ่ง ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 381

ผู้เช่ามีสิทธิที่จะบอกเลิกสัญญาเช่าในเวลาใดก็ได้ด้วยการส่งมอบทรัพย์สินนั้นคืนให้แก่ ผู้ให้เช่า ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 573

ผู้เช่าจะนำทรัพย์สินที่เช่าไปให้เช่าช่วงไม่ได้ หากนำทรัพย์สินไปให้เช่าช่วงจะถือว่าเป็นการทำผิดสัญญาในส่วนที่เป็นข้อสำคัญ ผู้ให้เช่าก็มีสิทธิบอกเลิกสัญญาได้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 544

ส่วนสิทธิหน้าที่อื่น ๆ ของผู้ให้เช่าและผู้เช่านั้น คงต้องพิจารณาจากสัญญาลิสซึ่งตามที่คู่สัญญาตกลงกันเป็นกรณีๆ ไป เนื่องจากกฎหมายไม่ได้กำหนดสิทธิและหน้าที่ของผู้ให้เช่าและผู้เช่าไว้ คู่สัญญาจึงจะตกลงสิทธิและหน้าที่ระหว่างกันอย่างไรก็ได้ แต่ทั้งนี้ต้องไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน

ตามกฎหมายของสหรัฐอเมริกา ในส่วนของสิทธิหน้าที่ของผู้ให้เช่านั้นจะมีความเหมือนกับของประเทศไทย กล่าวคือ หน้าที่ของผู้ให้เช่านี้ ผู้ให้เช่าจะมีหน้าที่ในการส่งมอบทรัพย์สินให้แก่ผู้เช่าได้ใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินที่เช่า และยังมีหน้าที่ในการยอมขายทรัพย์สินที่เช่าและโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินให้แก่ผู้เช่าเมื่อครบตามระยะเวลาเช่า<sup>7</sup> แต่จะมีส่วนที่แตกต่างกับของประเทศไทยตรงที่ระยะเวลาในการเช่านี้ต้องไม่ต่ำกว่าร้อยละ 75 ของอายุการใช้งานของทรัพย์สินที่ให้เช่า และในส่วนของสิทธิหน้าที่ของผู้เช่านั้นมีความเหมือนกับของประเทศไทยตรงที่หน้าที่ของผู้เช่า โดยหลักแล้วผู้เช่ามีหน้าที่ชำระเงิน เพราะผู้ให้เช่านำทรัพย์สินออกให้เช่าเนื่องจากต้องการเงิน นอกจากนี้ผู้เช่ามีหน้าที่ต้องรักษาทรัพย์สินที่เช่าให้อยู่ในสภาพดีโดยการประกันภัยทรัพย์สิน บำรุงรักษาซ่อมแซม และจัดหาชิ้นส่วนมาทดแทนชิ้นส่วนที่ชำรุดเพื่อให้ทรัพย์สินอยู่ในสภาพที่เหมาะสม และสามารถจำหน่ายหรือให้เช่าต่อได้เมื่อสิ้นสุดสัญญาเช่า แต่อย่างไรก็ตามก็ยังมีข้อที่แตกต่างกับของประเทศไทยตรงที่ผู้เช่ายังมีหน้าที่ทรัพย์สินไปวางเป็นหลักประกันในการเช่าทรัพย์สินนั้น

กฎหมายของสาธารณรัฐฝรั่งเศส สิทธิหน้าที่ของผู้ให้เช่ากับผู้เช่าหลัก ๆ แล้วจะมีความเหมือนกับหลักเกณฑ์ของประเทศไทย เช่น ผู้ให้เช่าต้องส่งมอบทรัพย์สินที่เช่าให้ผู้เช่าและต้องโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่เช่าให้แก่ผู้เช่าเมื่อครบกำหนดตามสัญญา และผู้เช่าต้องชำระค่าเช่าให้แก่ผู้ให้เช่า แต่อย่างไรก็ตามกฎหมายของสาธารณรัฐฝรั่งเศสในเรื่องนี้ก็ยังมีบางประการที่แตกต่างกับของประเทศไทยอยู่ เช่น ผู้ให้เช่าสามารถยินยอมมอบอำนาจให้กับผู้เช่ามีอำนาจในการตกลงกับผู้จัดจำหน่ายในการจัดหาอุปกรณ์ อสังหาริมทรัพย์ หรือคู่มือวิดิโอ เพื่อให้ได้มาและทำการเช่า หนังสือมอบอำนาจนี้เป็นสิ่งจำเป็นที่จะช่วยคุ้มครองผู้ให้เช่าในการที่ตนจะได้รับทรัพย์สินนั้น และป้องกันผู้เช่าจากการที่จะเข้าเป็นเจ้าของในครั้งแรก ผลจากหนังสือมอบอำนาจนี้โดยปกติผู้ให้เช่าจะได้รับการยกเว้นจากการรับประกันที่ได้รับจากผู้เช่าตามปกติ ผู้ให้เช่าอาจกำหนดให้ผู้เช่ามีสิทธิที่จะ

<sup>7</sup> สุชาติพิทย์ เทวกุล. (2531). ธุรกิจลิสซิ่ง. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์, บัณฑิตวิทยาลัย จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 107.



ดำเนินคดีกับผู้ผลิต หรือผู้ขายสำหรับการละเมิดการรับประกันได้ และผู้เช่ายังมีหน้าที่ในการประกันภัยในทรัพย์สินที่ให้เช่าตามสัญญาเช่าปกติ<sup>8</sup>

จากหลักการในเรื่องสิทธิหน้าที่ของคู่สัญญาของประเทศไทย สหรัฐอเมริกา และสาธารณรัฐฝรั่งเศสข้างต้น พบว่าหลักการ โดยส่วนใหญ่ตามกฎหมายของทั้งสามประเทศจะมีความเหมือนกัน คือ ผู้ให้เช่าจะต้องโอนกรรมสิทธิ์ให้แก่ผู้เช่าเมื่อชำระค่าเช่าครบแล้ว ผู้เช่ามีสิทธิปรับผู้เช่าในกรณีที่ผิดนัดชำระค่างวดได้ ผู้เช่ามีหน้าที่ต้องชำระค่าเช่า ผู้เช่าไม่มีสิทธินำทรัพย์สินที่เช่าไปออกให้เช่าช่วง เป็นต้น ซึ่งหลักการดังกล่าวนี้ถือว่าเป็นธรรมเนียมแก่คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายอยู่แล้ว เนื่องจากเป็นสิทธิหน้าที่ที่คู่สัญญาลิสซิ่งนั้นถือปฏิบัติกันมาเหมือนกันทั่วทั้งโลก แต่อย่างไรก็ตามกฎหมายลิสซิ่งของสหรัฐอเมริกาและสาธารณรัฐฝรั่งเศสมีอยู่เรื่องหนึ่งที่แตกต่างกับของประเทศไทยนั่นก็คือ กฎหมายลิสซิ่งของสหรัฐอเมริกาและสาธารณรัฐฝรั่งเศสกำหนดให้ผู้เช่าต้องทำประกันภัยในทรัพย์สินที่เช่าด้วย หลักเกณฑ์นี้กฎหมายของประเทศไทยไม่ได้กำหนดไว้ ผู้วิจัยจึงเห็นว่าในส่วนนี้กฎหมายของสหรัฐอเมริกาและสาธารณรัฐฝรั่งเศสมีความคุ้มครองคู่สัญญาดีกว่าของประเทศไทย เนื่องจากหลักเกณฑ์นี้ผู้วิจัยเห็นว่าเป็นหลักเกณฑ์ที่ก่อให้เกิดผลดีแก่คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายเห็นอย่างมาก หากทรัพย์สินที่เช่านั้นมีความเสียหายเกิดขึ้นบริษัทที่รับประกันภัยจะได้นำมาเยียวยาชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ คู่สัญญาลิสซิ่งจะได้รับความเสียหายน้อยลงและได้รับการเยียวยาได้อย่างถูกต้อง และรวดเร็ว ลดข้อพิพาทที่เกิดขึ้นและลดข้อพิพาทที่จะขึ้นสู่ศาลได้

#### 4.2.3 ผลทางกฎหมายของสัญญาลิสซิ่ง

ในเรื่องของผลทางกฎหมายของสัญญาลิสซิ่งนี้ เนื่องจากว่าตามกฎหมายของประเทศไทยไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับสัญญาลิสซิ่งมารองรับ การทำสัญญาลิสซิ่งจึงต้องใช้หลักสัญญาเช่าทั่ว ๆ ไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ดังนั้น หากสัญญาลิสซิ่งที่เป็นการเช่าสังหาริมทรัพย์ ถ้าคู่สัญญาไม่ได้มีการทำสัญญาลิสซิ่งเป็นหนังสือ สัญญาลิสซิ่งก็ยังสามารถใช้บังคับกันได้ต่อไปไม่ตกเป็นโมฆะ แต่ตามกฎหมายของสหรัฐอเมริกาและกฎหมายของสาธารณรัฐฝรั่งเศสนั้น ทั้งสองประเทศกำหนดให้สัญญาลิสซิ่งต้องทำเป็นหนังสือ ดังนั้น หากคู่สัญญาตามสัญญาลิสซิ่งของทั้งสองประเทศไม่ได้มีการทำสัญญาลิสซิ่งเป็นหนังสือ จะส่งผลให้สัญญาลิสซิ่งนั้นตกเป็นโมฆะ ไม่สามารถฟ้องร้องให้บังคับกันในทางกฎหมายได้เลย

จากหลักการในเรื่องผลทางกฎหมายของสัญญาลิสซิ่งของประเทศไทย สหรัฐอเมริกา และสาธารณรัฐฝรั่งเศสข้างต้น พบว่าหลักการ โดยส่วนใหญ่ตามกฎหมายของทั้งสามประเทศจะมีความเหมือนกัน คือ การทำสัญญาลิสซิ่งที่เป็นอสังหาริมทรัพย์นั้นทั้งสามประเทศกำหนดให้ต้อง

<sup>8</sup> อุทัยรัตน์ สุตมา. (2560). *แนวทางการกำกับดูแลผู้ประกอบการธุรกิจลิสซิ่งรถยนต์*. สารนิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต กลุ่มวิชากฎหมายธุรกิจ, บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยศรีปทุม. หน้า 37.

จัดทำเป็นหนังสือ ซึ่งหลักการนี้ผู้วิจัยเห็นด้วยเป็นอย่างยิ่ง เพราะการจัดทำสัญญาเป็นหนังสือนี้จะเป็นการบ่งบอกถึงเจตนาของคู่สัญญาและข้อตกลงของคู่สัญญาที่คู่สัญญาได้ตกลงกันไว้ได้อย่างชัดเจน หากในอนาคตมีข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาฉบับนี้ขึ้น ตัวสัญญาฉบับซึ่งที่จัดทำเป็นหนังสือจะเป็นสิ่งที่จะระงับข้อพิพาทได้

แต่อย่างไรก็ตาม การทำสัญญาฉบับซึ่งเป็นสังหาริมทรัพย์นั้น สหรัฐอเมริกากับสาธารณรัฐฝรั่งเศสเท่านั้นที่กฎหมายของทั้งสองประเทศกำหนดให้ต้องทำเป็นหนังสือ แต่ของประเทศไทย สัญญาฉบับซึ่งเป็นสังหาริมทรัพย์นั้น ไม่ต้องทำเป็นหนังสือก็ได้ ซึ่งตามหลักการตรงนี้ผู้วิจัยมีความเห็นว่าหลักการของสหรัฐอเมริกากับสาธารณรัฐฝรั่งเศสดีกว่าของประเทศไทย เพราะแม้จะเป็นสังหาริมทรัพย์แต่หากไม่มีการจัดทำสัญญาเป็นหนังสือไว้ เมื่อเกิดข้อพิพาทขึ้นจะเป็นการยากในการพิสูจน์ข้อตกลงตามเจตนาของคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายว่า ขณะทำสัญญาฉบับนั้นคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายได้ตกลงกันไว้อย่างไร ฝ่ายไหนมีหน้าที่ต่อกันอย่างไรบ้าง ระยะเวลาในการเช่าและจำนวนเงินค่างวดกำหนดไว้ว่าอย่างไร เป็นต้น และจะเป็นการเพิ่มข้อพิพาทไปสู่ศาลด้วย

#### 4.2.4 ข้อยกเว้นและข้อจำกัดความรับผิดในสัญญาฉบับ

ข้อยกเว้นและข้อจำกัดความรับผิดในสัญญาฉบับ ตามกฎหมายของประเทศไทยไม่มีการกำหนดกฎหมายเกี่ยวกับสัญญาฉบับไว้อย่างชัดเจน ในการพิจารณาหลักการของสัญญาฉบับนั้น จึงต้องพิจารณาตามหลักของกฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่งแทน แต่อย่างไรก็ตามเมื่อกฎหมายของประเทศไทยไม่มีการกำหนดหลักเกณฑ์ของสัญญาฉบับไว้เลย ดังนั้นในเรื่องของข้อยกเว้นและข้อจำกัดความรับผิดในสัญญาฉบับจึงยังไม่มีเพราะคู่สัญญาสามารถตกลงกันเองได้ในสัญญา แต่ข้อตกลงนั้นห้ามขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนเท่านั้น

กฎหมายของสหรัฐอเมริกามีความแตกต่างจากของประเทศไทยในเรื่องของข้อจำกัดความรับผิด ตามกฎหมายฉบับของสหรัฐอเมริกานี้จะกำหนดให้สามารถทำประกันสินค้าที่ให้เช่าได้ เพื่อลดความเสี่ยงภัยและเป็นการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้ให้เช่าด้วย<sup>9</sup>

กฎหมายฉบับของสาธารณรัฐฝรั่งเศสก็มีความแตกต่างกับของประเทศไทยตรงที่กำหนดให้ผู้เช่าสามารถทำประกันสินค้าที่ให้เช่าได้ เพื่อลดความเสี่ยงภัยและเป็นการเยียวยาความเสียหายให้แก่ผู้ให้เช่าด้วย<sup>10</sup> อีกทั้งหากมีความเสียหายเกิดขึ้นผู้เช่าสามารถรับช่วงสิทธิจากผู้ให้เช่าเรียกค่าเสียหายจากผู้ผลิตได้อีกด้วย

<sup>9</sup> ไรตซ์ชั สุวรรณภรณ์. (2540). *แนวคิดเบื้องต้นในการกำกับดูแลและพัฒนาธุรกิจ Leasing ในประเทศไทยโดยดูตัวอย่างธุรกิจ Leasing ในประเทศสหรัฐอเมริกา*. วารสารการเงินการคลัง. หน้า 74.

<sup>10</sup> เพ็ญญา เดชเกิด. (2560). *การจัดทำสัญญามาตรฐานเพื่อการควบคุมสัญญาการประกอบธุรกิจฉบับ*. สารนิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต กลุ่มวิชากฎหมายธุรกิจ, บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยศรีปทุม. หน้า 54.

จากหลักการในเรื่องข้อยกเว้นและข้อจำกัดความรับผิดชอบในสัญญาสิทธิซึ่งของประเทศไทย สหรัฐอเมริกา และสาธารณรัฐฝรั่งเศสข้างต้น พบว่ากฎหมายสิทธิซึ่งของสหรัฐอเมริกาและสาธารณรัฐฝรั่งเศสแตกต่างกันกับประเทศไทย กฎหมายสิทธิซึ่งของสหรัฐอเมริกาและสาธารณรัฐฝรั่งเศสกำหนดให้ผู้เช่าต้องทำประกันภัยในทรัพย์สินที่เช่าด้วย หลักเกณฑ์นี้กฎหมายของประเทศไทยไม่ได้กำหนดไว้ ผู้วิจัยจึงเห็นว่าในส่วนนี้กฎหมายของสหรัฐอเมริกาและสาธารณรัฐฝรั่งเศสมีความคุ้มครองคู่สัญญาดีกว่าของประเทศไทยและหลักการนี้ได้ก่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายเพิ่มมากขึ้นด้วย เนื่องจากหลักเกณฑ์นี้ผู้วิจัยเห็นว่าเป็นหลักเกณฑ์ที่ก่อให้เกิดผลดีแก่คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายเห็นอย่างมาก หากทรัพย์สินที่เช่านั้นมีความเสียหายเกิดขึ้นบริษัทที่รับประกันภัยจะเข้ามาเยียวยาชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ คู่สัญญาสิทธิซึ่งจะได้รับความเสียหายน้อยลงและได้รับการเยียวยาได้อย่างถูกต้อง และรวดเร็ว ลดข้อพิพาทที่เกิดขึ้นและลดข้อพิพาทที่จะขึ้นสู่ศาลได้

### 4.3 ปัญหาในทางปฏิบัติอันเกิดจากข้อยกเว้นและข้อจำกัดความรับผิดชอบในสัญญาสิทธิซึ่ง

จากการที่ผู้วิจัยได้ศึกษาหลักกฎหมายเกี่ยวกับสัญญาสิทธิซึ่งทั้งของประเทศไทยและของต่างประเทศ ซึ่งแต่ละประเทศยังมีปัญหาเกี่ยวกับสัญญาสิทธิซึ่งตามกฎหมายของแต่ละประเทศของตนเองอยู่ในบทที่ผู้เขียนจึงขอนำเสนอปัญหาในทางปฏิบัติอันเกิดจากข้อยกเว้นและข้อจำกัดความรับผิดชอบในสัญญาสิทธิซึ่งของแต่ละประเทศ

#### 4.3.1 ปัญหาในทางปฏิบัติของต่างประเทศ

ตามที่คุณวิจัยได้กล่าวไว้ในหัวข้อที่ 4.2 แล้วว่าในเรื่องของข้อจำกัดความรับผิดชอบของสหรัฐอเมริกากับสาธารณรัฐฝรั่งเศสนั้น สหรัฐอเมริกามีแต่บทกำหนดให้ผู้เช่าทำประกันในทรัพย์สินที่เช่า เพื่อความความเสี่ยงภัยและความเสียหายในทรัพย์สินที่เช่าที่มีต่อผู้ให้เช่า แต่ไม่มีข้อกำหนดให้ผู้เช่าสามารถฟ้องเรียกค่าเสียหายเอาแก่ผู้ผลิตทรัพย์สินที่เช่านั้นได้ หากทรัพย์สินนั้นมีความชำรุดบกพร่องหรือก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้เช่า ซึ่งข้อจำกัดความรับผิดชอบนี้เองของสหรัฐอเมริกาที่มีความแตกต่างกับของสาธารณรัฐฝรั่งเศส ซึ่งสาธารณรัฐฝรั่งเศสนั้นนอกจากกำหนดให้ผู้เช่าต้องทำประกันภัยในทรัพย์สินที่เช่าเพื่อลดความเสี่ยงภัยและความเสียหายในทรัพย์สินที่เช่าที่มีต่อผู้ให้เช่าแล้ว กฎหมายของสาธารณรัฐฝรั่งเศสยังกำหนดให้ผู้เช่าสามารถรับช่วงสิทธิ์จากผู้ให้เช่าฟ้องร้องต่อผู้ผลิตได้โดยตรง หากว่าทรัพย์สินที่เช่ามีความชำรุดบกพร่องจนก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้เช่า

จากหลักการตามกฎหมายของทั้งสองประเทศตรงนี้ เห็นว่า ตามกฎหมายของสหรัฐอเมริกา เมื่อไม่มีข้อกำหนดให้ผู้เช่าสามารถฟ้องผู้ผลิตทรัพย์สินที่เช่าได้อย่างเช่นของสาธารณรัฐฝรั่งเศส หากทรัพย์สินที่เช่ามีความเสียหายหรือก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้เช่าขึ้น และความเสียหายนั้นอาจเกิดมาจากกระบวนการผลิต เมื่อผู้เช่าจะฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายขึ้นมาจะก่อให้เกิดปัญหาแก่ผู้เช่าได้ เพราะผู้เช่าไม่สามารถที่จะฟ้องผู้ผลิตได้โดยตรง อีกทั้งผู้เช่าไม่ใช่คู่สัญญากับผู้ผลิตทรัพย์สิน และหากจะฟ้องผู้ให้เช่าให้รับผิดชอบ ผู้ให้เช่าอาจจะต่อสู้ได้ว่าความเสียหายเกิดจากกระบวนการผลิตซึ่งผู้ให้เช่าไม่ใช่ผู้ผลิตจึงไม่ต้องรับผิดชอบได้ ดังนั้น ข้อกำหนดของสหรัฐอเมริกาดังนี้เมื่อเกิดข้อพิพาทขึ้นจะก่อให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติแก่ผู้เช่าหากผู้เช่าต้องการที่จะฟ้องร้องให้บุคคลใดบุคคลหนึ่งรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้น

#### 4.3.2 ปัญหาในทางปฏิบัติของประเทศไทย

เมื่อประเทศไทยไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับสัญญาลิสซิ่งไว้เป็นการเฉพาะเหมือนเช่นสหรัฐอเมริกาและสาธารณรัฐฝรั่งเศส ในการบังคับใช้กฎหมายของประเทศไทยเกี่ยวกับสัญญาลิสซิ่งจึงยังไม่มี ความชัดเจน และในเรื่องของข้อจำกัดความรับผิดชอบนี้เมื่อประเทศไทยไม่มีกฎหมายเฉพาะเกี่ยวกับสัญญาลิสซิ่งจึงยังไม่มีข้อจำกัดความรับผิดชอบ แต่อย่างไรก็ตามเมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับของสหรัฐอเมริกากับสาธารณรัฐฝรั่งเศสแล้ว จะเห็นว่า ประเทศไทยไม่มีข้อกำหนดให้ผู้เช่าต้องทำประกันในทรัพย์สินที่เช่า หากทรัพย์สินมีความเสียหายขึ้นอาจจะก่อให้เกิดปัญหาตามมาได้ เช่น ผู้เช่าอาจไม่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้ให้เช่าในกรณีที่ทำให้ทรัพย์สินที่เช่าเสียหาย ทำให้ผู้ให้เช่าไม่ได้รับการเยียวยา หากผู้ให้เช่าฟ้องเป็นคดีต่อศาลจะทำให้ผู้ให้เช่าเสียเวลากว่าที่จะได้รับการเยียวยา เสียเงินในการดำเนินคดีซึ่งก็เป็นค่าเสียหายที่เพิ่มขึ้นมากอีก แต่หากว่ามีการกำหนดให้ผู้เช่าทำประกันในทรัพย์สินแล้ว เมื่อเกิดเหตุที่ทรัพย์สินนั้นเสียหาย ผู้ให้เช่าสามารถเคลมกับบริษัทประกันได้จะทำให้ผู้ให้เช่าได้รับการเยียวยาได้รวดเร็วกว่าการไปดำเนินคดีกับผู้เช่า

นอกจากนี้เมื่อเปรียบเทียบกับกฎหมายของสาธารณรัฐฝรั่งเศสแล้วยังพบปัญหาอีกว่า สาธารณรัฐฝรั่งเศสกฎหมายกำหนดให้ผู้เช่าสามารถรับช่วงสิทธิจากผู้ให้เช่าฟ้องเรียกค่าเสียหายจากผู้ผลิตทรัพย์สินที่เช่าได้โดยตรง ปัญหานี้ของประเทศไทยจะมีความคล้ายกับปัญหาของสหรัฐอเมริกา กล่าวคือ หากทรัพย์สินที่เช่ามีความเสียหายหรือก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้เช่าขึ้น และความเสียหายนั้นอาจเกิดมาจากกระบวนการผลิต เมื่อผู้เช่าจะฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายขึ้นมาจะก่อให้เกิดปัญหาแก่ผู้เช่าได้ เพราะผู้เช่าไม่สามารถที่จะฟ้องผู้ผลิตได้โดยตรง อีกทั้งผู้เช่าไม่ใช่คู่สัญญากับผู้ผลิตทรัพย์สิน และหากจะฟ้องผู้ให้เช่าให้รับผิดชอบ ผู้ให้เช่าอาจจะต่อสู้ได้ว่าความเสียหายเกิดจากกระบวนการผลิตซึ่งผู้ให้เช่าไม่ใช่ผู้ผลิตจึงไม่ต้องรับผิดชอบได้ ดังนั้น ข้อจำกัดความรับผิดชอบ

ตรงนี้ เมื่อเกิดข้อพิพาทขึ้นจะก่อให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติแก่ผู้เช่าหากผู้เช่าต้องการที่จะฟ้องร้องให้บุคคลใดบุคคลหนึ่งรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้น

#### 4.4 ปัญหาช่องว่างของกฎหมายไทยในการใช้บังคับและการตีความสัญญาลิสซิ่ง

เนื่องจากว่าประเทศไทยไม่มีการบัญญัติกฎหมายเกี่ยวกับสัญญาลิสซิ่งไว้เป็นการเฉพาะ ในการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับสัญญาลิสซิ่งและการตีความสัญญาลิสซิ่งนี้ ศาลไทยจึงใช้หลักกฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่งในการบังคับปรับเข้ากับข้อพิพาทเกี่ยวกับสัญญาลิสซิ่ง ซึ่งหลักกฎหมายใกล้เคียงดังกล่าวยังไม่สามารถบังคับกับสัญญาลิสซิ่งได้ในทุกกรณี ส่งผลให้การบังคับใช้สัญญาลิสซิ่งของประเทศไทยยังเป็นปัญหาในทางปฏิบัติอย่างมาก ทั้งนี้ ผู้เขียนจะได้ทำการวิเคราะห์ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พ.ศ. .... กับปัญหาลิสซิ่งเกี่ยวกับอุปสรรคทางกฎหมายไว้ด้วย ดังต่อไปนี้

##### 4.4.1 ปัญหาและอุปสรรคจากการไม่มีกฎหมายลิสซิ่งใช้บังคับในประเทศไทย

การประกอบธุรกิจลิสซิ่งนี้ถือเป็นการประกอบธุรกิจในการให้สินเชื่อบริการหนึ่งซึ่งต้องมีกฎหมายในการควบคุมสำหรับผู้ประกอบธุรกิจประเภทนี้ เพื่อให้ผู้ใช้ที่ประกอบธุรกิจลิสซิ่งเอาเปรียบผู้ใช้บริการลิสซิ่งมากเกินไป ทั้งในเรื่องหน้าที่ ความรับผิดชอบ และในเรื่องของการคิดดอกเบี้ยกฎหมายจึงมีส่วนสำคัญในการควบคุมผู้ที่ประกอบธุรกิจประเภทนี้ แต่อย่างไรก็ตามกฎหมายของประเทศไทยไม่มีกฎหมายใดบัญญัติเกี่ยวกับการประกอบธุรกิจลิสซิ่งไว้โดยตรงเลย ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ก็ไม่ได้บัญญัติเกี่ยวกับหลักการการประกอบธุรกิจลิสซิ่งไว้เป็นการเฉพาะ แต่สัญญาลิสซิ่งจะมีลักษณะที่เหมือนกับสัญญาเช่าซื้อ แต่ก็มีรายละเอียดที่แตกต่างกัน ศาลจะใช้ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะเช่าทรัพย์เช่าซื้อ มาปรับใช้กับกรณีของลิสซิ่งในฐานะที่เป็นบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่งเท่านั้น และใช้หลักการตีความสัญญา จึงส่งผลให้การตีความสัญญาลิสซิ่งนั้นมีข้อจำกัด และหลักกฎหมายในเรื่องของเช่าทรัพย์และเช่าซื้อก็ไม่สามารถนำมาปรับใช้กับสัญญาลิสซิ่งได้ในทุกกรณี

เมื่อกฎหมายของประเทศไทย ณ ปัจจุบันนี้ยังไม่มีความหมายที่ออกมาเพื่อควบคุมเกี่ยวกับลิสซิ่งโดยเฉพาะทำให้ศาลในประเทศไทยเมื่อมีคดีที่เกี่ยวกับสัญญาลิสซิ่งขึ้นสู่ศาล ศาลได้นำกฎหมายที่เกี่ยวกับการเช่าซื้อ และนำหลักในเรื่องสัญญาโดยทั่วไปซึ่งถือว่าเป็นกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่งกับข้อเท็จจริงมาปรับใช้บังคับกับกรณีของสัญญาลิสซิ่งนี้ โดยจะพบว่าการนำกฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่งในลักษณะดังกล่าวมาปรับใช้กับกรณีของสัญญาลิสซิ่งนี้ยังไม่สามารถนำมาปรับ

ใช้ได้ตรงกับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นและก่อให้เกิดปัญหาในการบังคับใช้ ผู้บริโภคหรือผู้เช่าซื้อนี้ยังไม่ได้ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายหรือได้รับความเป็นธรรมตามกฎหมายเท่าที่ควร ถือเป็นช่องว่างของกฎหมายอย่างหนึ่งที่เป็นปัญหาอยู่ในขณะนี้ที่ต้องได้รับการแก้ไข

กล่าวโดยสรุปได้ว่า เมื่อประเทศไทยไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับสัญญาลิสซิ่งไว้เป็นการเฉพาะเลย การปรับใช้กฎหมายของศาลจึงใช้กฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่งในการปรับใช้กับสัญญาลิสซิ่ง ทั้งในเรื่องของสัญญาเช่าทรัพย์สิน และสัญญาเช่าซื้อ แต่อย่างไรก็ตามแม้จะใช้หลักกฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่งในการปรับใช้กับสัญญาลิสซิ่งแล้ว แต่ตามหลักกฎหมายของสัญญาเช่าทรัพย์สินและเช่าซื้อดังกล่าวก็ไม่สามารถนำมาปรับใช้เข้ากับสัญญาลิสซิ่งได้ทั้งหมด เนื่องจากความหมายและลักษณะของสัญญา รวมทั้งจุดประสงค์ของสัญญาเช่าทรัพย์สินและเช่าซื้อก็มีความแตกต่างกับสัญญาลิสซิ่งแล้ว เมื่อข้อกฎหมายบางประการไม่สามารถนำมาปรับใช้กับสัญญาลิสซิ่งได้ก็จะส่งผลกระทบต่อสัญญาที่อาจจะไม่ได้รับความเป็นธรรมถูกต้องจากการพิจารณาคดีของศาล และจะไม่ได้รับความเป็นธรรมหรือการเยียวยาตามความถูกต้องเหมาะสม หรือที่ควรจะเป็นตามเจตนารมณ์ของสัญญาลิสซิ่งอย่างแท้จริง

#### 4.4.2 วิเคราะห์ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่..) พ.ศ. .... ลักษณะลิสซิ่ง กับอุปสรรคในทางกฎหมาย

เมื่อประเทศไทยไม่มีกฎหมายที่บัญญัติเกี่ยวกับสัญญาลิสซิ่งไว้เป็นการเฉพาะ และในการปรับใช้กฎหมายกับสัญญาลิสซิ่งนี้ยังมีปัญหาอยู่ ปัจจุบันนี้ประเทศไทยจึงมีการที่จะพยายามที่จะแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เกี่ยวกับการประกอบธุรกิจลิสซิ่งนี้ออกมาบังคับใช้กับผู้ประกอบธุรกิจลิสซิ่ง แต่ขณะนี้ยังเป็นเพียงร่างพระราชบัญญัติอยู่โดยมีชื่อว่า “ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่..)” ซึ่งร่างพระราชบัญญัตินี้จะบัญญัติเกี่ยวกับการประกอบธุรกิจลิสซิ่งไว้โดยเฉพาะ มีการกำหนดรูปแบบของสัญญาลิสซิ่ง การตีความสัญญาลิสซิ่ง กำหนดหน้าที่และความรับผิดชอบของผู้ให้เช่าลิสซิ่งและผู้เช่าลิสซิ่งออกมาเพื่อควบคุมผู้ประกอบธุรกิจลิสซิ่งและคุ้มครองผู้ใช้บริการธุรกิจลิสซิ่งนี้

ร่างพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ฉบับที่..) พ.ศ. .... นี้มีทั้งหมด 17 มาตรา ตั้งแต่ มาตรา 574/1 ถึง 574/17 โดยกำหนดทั้งนิยามของสัญญาลิสซิ่ง การตีความสัญญาลิสซิ่ง สิทธิหน้าที่ของผู้ให้เช่าและผู้เช่า และการระงับของสัญญาลิสซิ่ง แต่อย่างไรก็ตามร่างพระราชบัญญัตินี้ยังคงมีช่องว่างให้เห็นที่จะส่งผลให้ก่อให้เกิดปัญหาได้ กล่าวคือ ร่างพระราชบัญญัตินี้มิได้กำหนดให้ผู้เช่าสามารถฟ้องร้องผู้ผลิตทรัพย์สินที่เช่าได้โดยตรง หากว่าทรัพย์สินที่เช่านั้นเกิดชำรุดบกพร่องหรือก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้เช่า เพราะหากว่าทรัพย์สินที่เช่ามีความเสียหายหรือก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้เช่าขึ้น และความเสียหายนั้นอาจเกิดมาจาก

กระบวนการผลิต เมื่อผู้เช่าจะฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายขึ้นมาจะก่อให้เกิดปัญหาแก่ผู้เช่าได้ เพราะผู้เช่าไม่สามารถที่จะฟ้องผู้ผลิตได้โดยตรง อีกทั้งผู้เช่าไม่ใช่คู่สัญญากับผู้ผลิตทรัพย์สินที่เช่า และหากจะฟ้องผู้ให้เช่าให้รับผิดชอบ ผู้ให้เช่าอาจจะต่อสู้ได้ว่าความเสียหายเกิดจากกระบวนการผลิตซึ่งผู้ให้เช่าไม่ใช่ผู้ผลิตจึงไม่ต้องรับผิดชอบได้ ดังนั้น ช่องว่างของร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้ เมื่อเกิดข้อพิพาทขึ้นจะก่อให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติแก่ผู้เช่าหากผู้เช่าต้องการที่จะฟ้องร้องให้บุคคลใด บุคคลหนึ่งรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้น