



ตามเงื่อนไขที่ตนได้แสดงเจตนาเอาไว้ โดยผลในที่สุดที่เกิดจากคำมั่นนี้เกิดความผูกพันในระหว่างบุคคลสองฝ่ายที่จะต้องปฏิบัติเช่นสัญญาตามกฎหมาย...ที่ว่าไม่มีลักษณะเป็นสัญญาก็คือ ไม่เกี่ยวกับหลักที่จะมีการแสดงเจตนาที่ตรงกันระหว่างบุคคลสองฝ่าย ทั้งนี้เพราะเหตุว่าในเรื่องของคำมั่นที่ว่านั้นโดยปกติแล้วผู้ซึ่งมีสิทธิจะได้รับรางวัลตามที่เขาได้ให้คำมั่นไว้ นั้น เขาอาจจะไม่ทราบคำมั่นที่ผู้แสดงเจตนาประกาศออกมาเลยก็ได้ แต่ก็เกิดมีผลผูกพันขึ้นมาตามคำมั่นของผู้แสดงเจตนาได้ ถ้าแม้ว่าบุคคลนั้นได้กระทำการไปตรงตามคำมั่นที่ประกาศโฆษณาไว้(1)

### ลักษณะของคำมั่นจะซื้อจะขาย

คำมั่นจะซื้อจะขายนั้น จะเป็นนิติกรรมฝ่ายเดียวหรือเป็นนิติกรรมสองฝ่าย มีนักกฎหมายได้ให้ความเห็นที่แตกต่างกันออกไปดังนี้

ศาสตราจารย์ขุนประเสริฐคุณมาตรา ให้คำอธิบายว่า “คำมั่นว่าจะขายนั้น คือ การที่ เจ้าของทรัพย์สินหนึ่งผูกพันตนที่จะขายทรัพย์สินนั้นด้วยราคาหนึ่งอันได้กำหนดไว้ให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่ง ถ้าหากว่าผู้นั้นจะตกลงด้วยในภายหลัง

ส่วนคำมั่นจะซื้อนั้น ได้แก่ การที่บุคคลหนึ่งผูกพันตนต่อเจ้าของทรัพย์สินหนึ่งว่าจะซื้อทรัพย์สินด้วยราคาหนึ่งอันมีกำหนด ถ้าเจ้าของทรัพย์สินตกลงใจที่จะขายในภายหลัง

ผลแห่งคำมั่นจึงมีดังนี้

ถ้าอีกฝ่ายหนึ่งยังไม่ได้แสดงเจตนาตอบมาอย่างไร คำมั่นก็ยังไม่เป็นสัญญา แต่เป็นนิติกรรมที่ผูกพันกัน”(2)

ผลแห่งคำมั่นดังว่านี้ จะต้องแยกพิจารณาดังนี้

(1) ถ้าอีกฝ่ายหนึ่งยังไม่ได้แสดงเจตนาตอบมาอย่างไร คำมั่นนี้ก็เป็นแต่เพียงคำเสนอตัวอย่างเช่น ก. แจ้งกับ ข. ว่าถ้าต้องการซื้อบ้านหลังนี้จะขายให้เป็นราคา 1,000 บาท เมื่อคำมั่นชนิดนี้เป็นคำเสนอก็ย่อมต้องดำเนินตามหลักของคำเสนอในเรื่องที่จะยื่นคำอุยานเท่าใด หรือจะถอนได้เมื่อใด

(2) ถ้าอีกฝ่ายหนึ่งแสดงเจตนาตอบรับคำมั่นนี้ โดยขอเวลาตรึกตรองก่อนจะตอบให้ทราบเด็ดขาดว่าจะซื้อหรือจะขายในภายหลังดังนี้ เรียกว่าเป็นคำมั่นว่าจะซื้อจะขายเป็นการผูกมัดให้ผู้ให้คำมั่นจำต้องขายในเมื่อเขาตกลงใจที่จะซื้อ ตัวอย่างเช่น ก. ให้คำมั่นว่าจะขายบ้าน

(1) ดร. อักษรพร จุฬารัตน์, คำอธิบายวิชากฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและสัญญา, 2524, หน้า 150-152.

(2) ศ. ขุนประเสริฐคุณมาตรา, หลักกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้เช่าทรัพย์สิน เช่าซื้อจ้างแรงงาน จ้างทำของ รับขน. คำสอนชั้นปริญญาตรี, 2499, หน้า 84-85

หลังหนึ่งให้แก่ ข. ข. รับค้ำมั่นนั้นแล้ว และภายหลังแสดงเจตนาว่าจะซื้อแล้ว ผู้ให้ค้ำมั่นจะถอนค้ำมั่นไม่ได้(1)

ศาสตราจารย์ดอกเตอร์หยุด แสงอุทัย ให้คำอธิบายว่า “ค้ำมั่นจะซื้อจะขายนั้นเป็นนิติกรรมสัญญา คือนิติกรรมสองฝ่าย เป็นแต่ผู้จะซื้อหรือจะขายผูกพันตัวเองฝ่ายเดียว อีกฝ่ายหนึ่งมีสิทธิเลือกที่จะซื้อหรือจะขายตามค้ำมั่นดังกล่าวแล้วแต่กรณี...ค้ำมั่นจะซื้อจะขาย คือสัญญา ระหว่างคู่สัญญาเป็นแต่สัญญาที่ผูกพันผู้ชาย หรือผู้ซื้อฝ่ายเดียวที่จะต้องขายหรือซื้อ”(2)

ศาสตราจารย์ ม.ร.ว. เสนีย์ ปราโมช ให้คำอธิบายว่า “การที่ฝ่ายหนึ่งบอกว่าจะให้ค้ำมั่นอีกฝ่ายรับเอาว่าจะให้ไว้ตั้งนั้นก็ได้ เป็นแต่การรับรู้ของอีกฝ่ายหนึ่งนั้นเท่านั้นจะถือว่ามี การสนองรับในการที่เขาเสนอให้ค้ำมั่นไม่ได้ เมื่อไม่มีคำสนองก็ไม่มีสัญญา”

พระมณูภาควิมลศาสตร์ ให้คำอธิบายว่า “ค้ำมั่นมีทำนองคล้ายกับคำเสนอ คำเสนอนั้น ยังไม่ผูกพันจนกว่ามีคำสนอง แต่ที่จริงไม่เหมือนกันเพราะค้ำมั่นนั้นเป็นสัญญาแล้ว แต่สำหรับผู้ให้ค้ำมั่นฝ่ายเดียว เช่น ข้าพเจ้าบอกขายแปรงอันนี้เป็นคำเสนอเท่านั้น แต่ถ้าข้าพเจ้าได้ทำสัญญา เป็นมั่นเหมาะบอกว่าถ้าท่านต้องการซื้อแปรงอันนี้ราคา 10 สตางค์ เมื่อไร ข้าพเจ้าจะขายให้ก็เป็นค้ำมั่นไป ไม่ใช่เป็นแต่เพียงคำเสนอ เป็นการยากเหมือนกันที่เราจะวินิจฉัยว่าไหนเป็นค้ำมั่นไหนเป็นคำเสนอ แล้วแต่ข้อเท็จจริง แล้วแต่การแสดงเจตนาไว้ให้เป็นอะไรก็เป็นเช่นนั้น... สัญญาจะซื้อจะขายหรือค้ำมั่นไม่ทำให้เกิดทรัพย์สินเลย คงมีแต่เพียงบุคคลสิทธิ...

ค้ำมั่นต่างกับสัญญาซื้อขาย (ทั้งการซื้อขายเสร็จเด็ดขาดและสัญญาจะซื้อจะขายเราเรียกว่าสัญญาซื้อขายอย่างรวม ๆ) ค้ำมั่นเป็นเพียงผูกพันผู้ให้ค้ำมั่นเท่านั้น เขาเรียกว่าสัญญาเหมือนกัน เรียกว่า Unilateral contract คือสัญญาที่ผูกพันฝ่ายเดียว สัญญาซื้อขายเป็นสัญญาที่ผูกพันทั้งสองฝ่ายทั้งผู้ขายและผู้ซื้อ ใช่แต่เท่านั้นต่างตอบแทนกันด้วยเรียกว่า Reciprocal contract(3)

ศาสตราจารย์ดอกเตอร์เสริม วินิจฉัยกุล ให้คำอธิบายว่า “ค้ำมั่นฝ่ายเดียวว่าจะขายหรือจะซื้อ

ค้ำมั่นว่าจะขายนั้น คือ การที่เจ้าของทรัพย์สินหนึ่งผูกพันตนที่จะขายทรัพย์สินนั้นด้วยราคาหนึ่งอันได้กำหนดไว้ให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่ง ในเมื่อผู้นั้นอยากได้ทรัพย์สินนั้น

ส่วนค้ำมั่นว่าจะซื้อนั้น ได้แก่ การที่บุคคลหนึ่งผูกพันตนต่อเจ้าของทรัพย์สินหนึ่งว่าจะซื้อทรัพย์สินนี้ด้วยราคาหนึ่งอันมีกำหนด ถ้าเจ้าของทรัพย์สินตกลงใจที่จะขาย”

(1) ศ.ดร. เสริม วินิจฉัยกุล. เอกเทศสัญญา, คำสอนวิชาการบัญชี. 2483. พิมพ์ครั้งที่ 4. 2499. หน้า 2.

(2) ศ.ดร.หยุด แสงอุทัย. กฎหมายแพ่งลักษณะมูลหนี้หนึ่ง. มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. กรุงเทพฯ 2517. หน้า 221. ม.ร.ว. เสนีย์ ปราโมช. นิติกรรมและหนี้, เล่ม 1. โรงพิมพ์อักษรสาส์น. 2509. หน้า 472-473.

(3) พระมณูภาควิมลศาสตร์. กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้, คำสอนภาค 3 ชั้นปริญญาตรี. 2477. หน้า 4.

ศาสตราจารย์โพยม เลขยานนท์ ให้คำอธิบายว่า “คำมั่นว่าจะซื้อหรือขาย เป็นข้อผูกพัน ผู้ให้คำมั่นแต่ฝ่ายเดียว หรืออีกนัยหนึ่งเป็นสัญญาฝ่ายเดียว คือ อาจจะเป็นผู้ซื้อฝ่ายเดียวให้ คำมั่นต่อผู้ขายว่าจะซื้อ หรือผู้ขายฝ่ายเดียวให้คำมั่นต่อผู้ซื้อว่าจะขายก็ได้ทั้งสองกรณีอย่างใด อย่างหนึ่ง”(1)

ศาสตราจารย์จิตติ ดิงศรัทีย ให้คำอธิบายว่า “คำมั่นในการซื้อขายเป็นคำมั่นที่อาจมี ผู้แสดงเจตนารับรู้ให้สอดคล้องกับคำมั่นนั้นอันเป็นความผูกพันก่อนสัญญา ก่อนเกิดสัญญา ที่มุ่งประสงค์จะทำในระหว่างกัน คำมั่นเหล่านี้เกิดขึ้นโดยการแสดงเจตนาของผู้ให้คำมั่นเป็น นิติกรรมฝ่ายเดียว”(2)

อาจารย์ปรีชา สุมาวงศ์ ให้คำอธิบายว่า “คำมั่นว่าจะซื้อหรือจะขายนี้ เห็นได้ชัดว่าใน ชั้นแรกนั้นผู้ให้คำมั่นแต่ฝ่ายเดียวเท่านั้นที่เป็นผู้ผูกพันต่อเมื่อผู้รับคำมั่นได้แสดงความจำนง ต่อผู้ให้คำมั่นว่าจะทำการซื้อหรือจะทำการขายแล้ว จึงมีผลทำให้เกิดเป็นสัญญาซื้อขายขึ้น ซึ่งอาจ เป็นสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาด หรือสัญญาจะซื้อจะขาย...

คำมั่นว่าจะซื้อขายนี้ย่อมแตกต่างกับสัญญาจะซื้อขาย เพราะคำมั่นเป็นนิติกรรมฝ่าย เดียว ส่วนสัญญาจะซื้อจะขายเป็นสัญญาที่มีบุคคล 2 ฝ่ายตกลงกัน”(3)

ศาสตราจารย์ประพนธ์ ศาตะมาน และนายไพจิตร ปุญญพันธ์ ให้คำอธิบายว่า “คำมั่นว่าจะซื้อจะขาย (promise of sale) เป็นนิติกรรมฝ่ายเดียว...ฝ่ายใดเป็นผู้ให้คำมั่น ฝ่าย นั้นก็ถูกผูกพันอยู่กับคำมั่นนั้น อีกฝ่ายหนึ่งมิได้ให้คำมั่นสนองรับทำการตกลงด้วยและไม่ถูก ผูกพัน ดังนั้น จึงผูกพันเจตนาผู้ให้คำมั่นเท่านั้น ไม่ผูกพันอีกฝ่ายหนึ่ง คำมั่นนี้จะเป็นคำมั่น จะซื้อหรือคำมั่นจะขายก็ได้ ตามมาตรา 454 จะเห็นได้ว่าฝ่ายหนึ่งได้ให้คำมั่นต่ออีกฝ่ายหนึ่งว่า จะซื้อหรือจะขายทรัพย์สินนั้นให้ โดยอีกฝ่ายหนึ่งยังมีได้รับซื้อหรือขายตามคำมั่นนั้น ซึ่งสุดแต่ ฝ่ายหลังจะตกลงด้วยหรือไม่ก็ได้”(4)

สรุปแนวความคิดของนักนิติศาสตร์เกี่ยวกับความเห็นความหมายของคำมั่นจะซื้อจะขาย ได้ดังนี้

1. คำมั่นจะซื้อจะขายเป็นนิติกรรมฝ่ายเดียว มีผลผูกพันเฉพาะผู้ให้คำมั่นเท่านั้น ฝ่าย ใดไม่ได้ให้คำมั่นก็ไม่ผูกพันฝ่ายนั้น จะมีผลเป็นสัญญาซื้อขายก็ต่อเมื่ออีกฝ่ายหนึ่ง ได้แสดง ความจำนงว่าจะซื้อหรือจะขายไปยังผู้ให้คำมั่นแล้ว

(1) โพยม เลขยานนท์, กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้, คำสอนชั้นปริญญาตรี, 2500 หน้า 5.

(2) จิตติ ดิงศรัทีย, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2, โรงพิมพ์ไทยพิทยา, พระนคร, 2505, หน้า 33.

(3) ปรีชา สุมาวงศ์, คำบรรยายลักษณะวิชากฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้, โรงพิมพ์ไทยเซชม, กรุงเทพฯ 2525, หน้า 43, 46.

(4) ศ.ประพนธ์ ศาตะมาน และนายไพจิตร ปุญญพันธ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะซื้อ ขาย พิมพ์ครั้งที่ 7, 2525, หน้า 45.

2. คำมั่นว่าจะซื้อจะขายเป็นนิติกรรม 2 ฝ่าย แต่มีผลผูกพันผู้ให้คำมั่นเท่านั้น เป็นสัญญาที่ผูกพันฝ่ายผู้ให้คำมั่นเพียงฝ่ายเดียว เรียกว่าเป็นสัญญาฝ่ายเดียว

ตามหลักกฎหมายสัญญาและซื้อขายของญี่ปุ่น โดยศาสตราจารย์เรียว ไทระ ให้คำอธิบายว่า “การให้คำมั่น (promise/yokusoku) เป็นส่วนประกอบอันสำคัญในความหมายของสัญญา แม้ว่าบ่อยครั้งคำว่า “คำมั่น” จะถูกใช้ในประเทศญี่ปุ่นแต่เป็นเพียงเพื่อที่จะอธิบายว่าคู่สัญญาได้ตกลงอะไรกันไว้เท่านั้น และมีได้เป็นส่วนประกอบพื้นฐานของสัญญาแต่อย่างใด ดังนั้น สัญญาในประเทศญี่ปุ่น จึงไม่ใช่คำมั่นที่ใช้บังคับได้ตามกฎหมายไม่ว่าโดยตรงหรือโดยอ้อม

คำมั่นจะทำสัญญา (yoyaku) ในกรณีคู่กรณีฝ่ายหนึ่งให้คำมั่นจะทำสัญญาในอนาคต คำมั่นนี้เรียกว่า yoyaku และเมื่อสัญญาทำขึ้นตัวสัญญาจริง (honkicyaku) จึงเกิดขึ้น คำมั่นอาจเป็นฝ่ายเดียวหรือสองฝ่าย การทำคำมั่นจะต้องมีการแสดงเจตนาที่จะก่อให้เกิดหนี้ แต่ตัวสัญญาจริงไม่จำเป็นต้องมีการก่อให้เกิดหนี้เสมอไป เพียงการก่อให้เกิดความสัมพันธ์ใหม่แห่งสิทธิในทรัพย์สินหรือฐานะทางครอบครัวก็ได้

ประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่นลักษณะ 3 ชื่อขาย มาตรา 556 บัญญัติว่า

1. คำมั่นจะขายหรือจะซื้อฝ่ายเดียว จะมีผลเป็นการซื้อขายนับแต่เวลาเมื่อบุคคลผู้ซึ่งได้รับคำมั่นนั้นได้แสดงเจตนาของตนที่จะทำการซื้อขายนั้นให้สำเร็จ

2. ในกรณีที่มีได้มีกำหนดเวลาสำหรับการแสดงเจตนาดังบัญญัติไว้ในวรรคก่อน บุคคลผู้ซึ่งได้ให้คำมั่นแต่ฝ่ายเดียว อาจบอกกล่าวให้คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งให้คำตอบเป็นการแน่นอนภายในกำหนดเวลาอันสมควรว่าจะทำการซื้อขายให้สำเร็จหรือไม่ ถ้าคู่กรณีฝ่ายนั้นไม่ให้คำตอบภายในระยะเวลาดังกล่าวคำมั่นฝ่ายเดียวนั้นก็เป็นอันสิ้นสุด”(1)

หลักกฎหมายฝรั่งเศสโดย ดร. อุกฤษ มงคลนาวิน ให้คำอธิบายว่า “คำมั่นจะซื้อจะขาย (Promesse do vente) คำมั่นจะซื้อจะขายอาจทำขึ้นในรูปของคำมั่นสองฝ่ายหรือคำมั่นฝ่ายเดียวก็ได้

คำมั่นสองฝ่ายว่าจะซื้อจะขาย (La promesse synallagmatique de vente et d'acheter) ก็คือสัญญาซื้อขายนั่นเอง เช่น ผู้ขายระบุว่า “ข้าพเจ้าต้องการขายบ้านของข้าพเจ้าหลังนี้ในราคา 50,000 แฟรังก์” ฝ่ายผู้ซื้อ也给คำมั่นว่า “ข้าพเจ้าจะซื้อบ้านของท่านหลังนั้นในราคา 50,000 แฟรังก์” ดังนี้ ถือว่าคำมั่นว่าจะซื้อหรือจะขายนั้นได้ก่อให้เกิดสัญญาซื้อขายขึ้นแล้ว ดังประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส มาตรา 1581 (1) บัญญัติว่า “คำมั่นว่าจะซื้อจะขายเป็นการซื้อขายเมื่อมีการแสดงเจตนาของคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายตรงกันในเรื่องทรัพย์สินและราคา”

(1) ศาสตราจารย์เรียว ไทระ, เอกสารประกอบการบรรยายเรื่องกฎหมายสัญญาและซื้อขายของญี่ปุ่น, 2525, หน้า 39, 46, 140.

ในกรณีค้ำประกันจะซื้อจะขายสองฝ่ายในสัญญาที่ต้องทำตามแบบค้ำประกันนี้จะได้แก่ 'compromis' ค้ำประกันฝ่ายเดียวว่าจะซื้อหรือจะขาย (La promesse unilatérale de vente) หรือเรียกอีกชื่อหนึ่งว่า 'option' ได้แก่ ความตกลงซึ่งบุคคลฝ่ายหนึ่งเรียกว่า "ผู้ให้ค้ำประกัน" (Promettant) ตกลงให้บุคคลอีกฝ่ายหนึ่งเรียกว่า "ผู้รับประโยชน์" (bénéficiaire) มีสิทธิที่จะซื้อทรัพย์สินอันใดอันหนึ่งในราคาเท่านั้นเท่านั้น (โดยปกติมักจะทำเฉพาะค้ำประกันฝ่ายเดียวว่าจะขาย แต่ค้ำประกันฝ่ายเดียวว่าจะซื้อก็อาจทำได้)

ในกรณีนี้สัญญาซื้อขายจะเกิดขึ้นถ้าผู้รับประโยชน์ตกลงซื้อทรัพย์สินนั้น

ค้ำประกันดังกล่าวนี้ใช้กันมากในทางปฏิบัติ โดยเฉพาะในกรณีการซื้อขายที่มีราคาสูง ฝ่ายผู้ซื้อจำต้องแสวงหาเงินเพื่อชำระราคา แต่เพื่อความแน่นอนว่าถ้าหาเงินได้แล้วผู้ขายจะต้องขายสินค้านั้น จึงนิยมทำเป็นค้ำประกันขึ้นก่อน

ลักษณะของค้ำประกันฝ่ายเดียวมีลักษณะเสมือนกับสัญญาซื้อขาย กล่าวคือ จะต้องมีการกำหนดเรื่องทรัพย์สินและราคาเป็นการแน่นอนในค้ำประกันนั้น ค้ำประกันฝ่ายเดียวจึงมีลักษณะเป็นสัญญา

แต่เนื่องจากในค้ำประกันฝ่ายเดียวมีผลผูกพันเฉพาะผู้ให้ค้ำประกันเท่านั้นที่จะต้องปฏิบัติตามค้ำประกัน ดังนั้น ค้ำประกันฝ่ายเดียวนี้จึงเป็นสัญญาฝ่ายเดียว (contrat unilatéral) ไม่ใช่สัญญาสองฝ่าย (ถ้าเป็นสัญญาซื้อขายต้องเป็นสัญญาสองฝ่ายหรือสัญญาต่างตอบแทน) แต่ถ้าผู้รับประโยชน์ตกลงถือเอาประโยชน์จากค้ำประกันนั้นเมื่อใด ค้ำประกันนั้นจะกลายเป็นสัญญาซื้อขาย ซึ่งเป็นสัญญาสองฝ่ายทันที และโดยหลักการจะมีผลเป็นการโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินจากผู้ขายไปยังผู้ซื้อด้วย (ไม่ใช่กรณี *compromis de vente*)<sup>(1)</sup>

แนวความคิดอีกแบบตามกฎหมายฝรั่งเศสคือ ค้ำประกันจะซื้อจะขายแบ่งออกได้เป็นค้ำประกันสองฝ่ายหรือค้ำประกันฝ่ายเดียว

ค้ำประกันสองฝ่าย (*compromis*) อาจจะเปรียบเทียบกับของไทยได้คือ สัญญาจะซื้อจะขาย ส่วนค้ำประกันฝ่ายเดียวว่าจะซื้อหรือจะขายเป็นสัญญาฝ่ายเดียว ต้องมีการกำหนดเรื่องทรัพย์สินและราคาเป็นการแน่นอนแล้วในค้ำประกันเหมือนกับสัญญาซื้อขาย ค้ำประกันฝ่ายเดียวจึงมีลักษณะเป็นสัญญา

ค้ำประกันสองฝ่าย (*compromise*) อาจจะเปรียบเทียบกับของไทยได้คือ สัญญาจะซื้อจะมีผลผูกพันผู้ให้ค้ำประกันเท่านั้น ยังไม่เป็นที่สัญญาเพียงแต่อาจจะก่อให้เกิดสัญญาขึ้นได้ ถ้าอีกฝ่ายตกลงตามค้ำประกันนั้น ค้ำประกันนั้นก็หายไปกลายเป็นสัญญาซื้อขาย ค้ำประกันอาจจะเป็นสัญญาซื้อขายเสร็จ

(1) ดร. อุทิศ มงคลนาวิน, "กฎหมายแพ่งฝรั่งเศสว่าด้วยซื้อขาย" บทบัญญัติ, เล่มที่ 28, ตอน 4, 2514, หน้า 820-821.

เด็ดขาดหรือสัญญาจะซื้อจะขายก็ได้ แล้วแต่ว่าอีกฝ่ายแสดงเจตนาตอบรับคำมั่นนั้นอย่างไร ดังนั้น คำมั่นจึงไม่ใช่สัญญาเพราะยังไม่มีคำเสนอและคำสนองถูกต้องตรงกัน อันจะก่อให้เกิดสัญญาขึ้น คำมั่นจึงต่างกับคำเสนอ แต่คำมั่นก็เป็นคำเสนออยู่ในตัวเพราะก่อให้เกิดสัญญาซื้อขายได้ถ้าอีกฝ่ายแสดงเจตนาตกลงตามคำมั่น คำเสนอไม่เป็นสัญญาแต่ก็ยังไม่มีส่วนผูกพันผู้ให้คำเสนอ เพียงแต่จะถอนคำเสนอภายในระยะเวลาที่บ่งไว้ หรือภายในเวลาอันควร คาดหมายว่าจะได้รับคำบอกกล่าวสนองไม่ได้เท่านั้น แต่ระบุไปเองภายหลังเวลาอันสมควร (มาตรา 354-355 และ 356)(1) คำเสนอถือว่าไม่ผูกพันจนกว่าจะทำคำสนอง แต่ถ้าเป็นคำมั่นถือว่าผูกพันผู้ให้คำมั่นแล้ว(2) เช่น ถ้านายดำบอกขายสร้อยคอของตนเส้นหนึ่งเป็นคำเสนอ แต่ถ้านายดำบอกนายแดงว่าหากนายแดงจะซื้อสร้อยของตนจะขายให้ในราคา 4,000 บาท เป็นคำมั่นว่าจะขาย แต่ถ้านายดำบอกว่าตนอยากจะขายสายสร้อยเส้นนี้เป็นเพียงคำปรารภเท่านั้น ไม่ใช่คำมั่นหรือคำเสนอ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1004/2485 ทำสัญญาขายนา แล้วต่อมาทำหนังสือมีข้อความว่า ถ้าผู้ขายมีเงินจะมาไถ่คืนเมื่อใด ผู้ซื้อจะคืนนาให้เมื่อนั้นโดยไม่มีกำหนดเวลา ดังนี้ เป็นคำมั่นในการซื้อขาย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 411/2490 จดหมายขอซื้อเริ่มมีข้อความว่า มีความประสงค์ขอซื้อแร่ 60 ตัน จะซื้อวันนี้ 10 ตันนั้น เป็นคำเสนอขอซื้อเพียง 10 ตัน ส่วนอีก 50 ตัน เป็นเพียงคำปรารภไม่ใช่คำเสนอหรือคำมั่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 100/2497 ผู้ให้เช่าสัญญากับผู้เช่าไว้ในสัญญาเช่าว่าถ้าผู้ให้เช่าจะขายที่ดินที่ให้เช่าต้องบอกขายกับผู้เช่าก่อน เว้นไว้แต่ราคาจะไม่ตกลงกัน ดังนี้ ไม่เป็นสัญญาจะซื้อจะขายหรือคำมั่นจะขาย ฟ้องบังคับให้ขายที่ดินไม่ได้ คงฟ้องเรียกได้แต่ค่าเสียหาย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2214/2519 สัญญาเช่ามีข้อความว่า "ผู้ให้เช่าขอให้สัญญาว่า หากผู้เช่าจะซื้อที่ดินแปลงนี้ผู้ให้เช่าจะขายให้ในราคาที่ดินใกล้เคียงเขาซื้อขายกัน เมื่อผู้เช่ายอมซื้อผู้ให้เช่าจะขายให้ผู้อื่นไม่ได้จะต้องขายให้ผู้เช่า และจะโอนกรรมสิทธิ์กันได้ทันที" ดังนี้ เป็นคำมั่นในการซื้อขายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 454 วรรคแรก เมื่อผู้ให้เช่าได้บอกกล่าวให้ผู้เช่าทราบแล้วว่าถ้าประสงค์จะซื้อที่ดินดังกล่าวให้แจ้งให้ทราบภายใน 7 วัน แต่ผู้เช่าได้รับหนังสือแล้วไม่ตอบในข้อนี้อย่างใด คำมั่นในการซื้อขายดังกล่าวจึงเป็นอันไร้ผลตาม ป.พ.พ. มาตรา 454 วรรคสอง

(1) ศ. ประพนธ์ ศักตะมาน และนายไพจิตร บุญญพันธ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะซื้อขาย, พิมพ์ครั้งที่ 7, 2525, หน้า 42, 43.

(2) พระมณูภาควิมลศาสตร์, กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยซื้อ ขาย แลกเปลี่ยน ให้, คำสอนภาค 3 ชั้นปริญญาตรี, 2477, หน้า 4.

จะเห็นได้ว่าคำมั่นกับคำเสนอนั้นที่จริงแล้วก็อาจไม่แตกต่างกันนัก ต่างฝ่ายต่างเป็นนิติกรรมฝ่ายเดียว เพียงแต่ว่าการแสดงเจตนาตอบรับของคำมั่นกับคำเสนอต่างกัน ถ้าฝ่ายรับคำมั่นแสดงรับรู้แต่ยังไม่ได้ตกลงถูกต้องตามคำมั่นหรือไม่แสดงเจตนาไว้เลย ไม่แสดงความยินดียินร้ายอะไร ก็ยังไม่เป็นคำสนองรับคำมั่น ซึ่งถือว่าคำมั่นนั้นเป็นคำเสนอเท่านั้น แต่ถ้าแสดงเจตนาตกลงด้วยคำมั่นแล้วก็กลายเป็นคำสนองรับคำเสนอ (คำมั่น) เกิดเป็นสัญญาขึ้น คำมั่นคือคำเสนอนั่นเอง เพียงแต่คำมั่นมีผลผูกพันผู้ให้คำมั่นมากกว่าคำเสนอ ไม่ว่าจะป็นคำเสนอหรือคำมั่นก็ก่อให้เกิดสัญญาขึ้นได้เหมือนกัน<sup>(1)</sup>

แต่มีนักกฎหมายบางท่านกล่าวว่า คำเสนอคำสนองเพื่อทำสัญญาโดยลำพังอย่างเดียวอย่างหนึ่งไม่อาจเรียกได้ว่าเป็นนิติกรรม เพราะลำพังคำเสนอโดยที่ยังมิได้มีการสนองตอบย่อมไม่เกิดความผูกพันในทางกฎหมายที่เป็นการก่อสิทธิ เปลี่ยนแปลงสิทธิ โอนสิทธิ สงวนสิทธิ หรือระงับสิทธิแต่อย่างใด คงเป็นการแสดงเจตนาเพื่อก่อให้เกิดนิติกรรมเท่านั้น<sup>(2)</sup> แต่มีความคิดเห็นอีกแนวหนึ่งว่าคำเสนอเป็นการแสดงเจตนาทำนิติกรรมเหมือนกัน เป็นนิติกรรมฝ่ายเดียว เกิดขึ้นโดยการแสดงเจตนาของบุคคลฝ่ายเดียว จึงมีผลตามกฎหมาย<sup>(3)</sup>

### คำมั่นจะซื้อจะขายมีได้ในทรัพย์สินใดบ้าง

จากข้อความกฎหมายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะซื้อขาย ไม่ได้จำกัดว่าจะต้องเป็นเฉพาะอสังหาริมทรัพย์หรือสังหาริมทรัพย์เท่านั้น และจากตัวอย่างคำพิพากษาต่าง ๆ ที่กล่าวมานั้นจะเห็นได้ว่าคำมั่นจะซื้อจะขาย มีได้ทั้งที่เป็นอสังหาริมทรัพย์และสังหาริมทรัพย์ เพียงแต่มาตรา 456 วรรคสอง บัญญัติว่า "คำมั่นในการซื้อขายทรัพย์สินเช่นนั้นก็ดี (อสังหาริมทรัพย์หรือสังหาริมทรัพย์ตามมาตรา 456 วรรคแรก) ถ้ามิได้มีหลักฐานเป็นหนังสืออย่างหนึ่งอย่างใดลงลายมือชื่อฝ่ายผู้ต้องรับผิดชอบเป็นสำคัญ หรือได้วางประจำได้ หรือได้ชำระหนี้บางส่วนแล้ว ท่านว่าจะฟ้องร้องให้บังคับคดีหาได้ไม่"

### ผลของคำมั่นจะซื้อจะขาย

ได้มีความคิดเห็นของนักนิติศาสตร์หลายความเห็นเห็นว่า คำมั่นนั้นจะก่อให้เกิดหนี้ได้หรือไม่ ถ้าถือว่าคำมั่นเป็นนิติกรรมฝ่ายเดียวตาม ป.พ.พ. มาตรา 149 ซึ่งบัญญัติว่า "นิติกรรมหมายความว่าการใด ๆ อันทำลงโดยชอบด้วยกฎหมายและด้วยใจสมัคร มุ่งโดยตรงต่อการผูกนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคล เพื่อจะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน หรือระงับซึ่งสิทธิ" เมื่อ

(1) ศ. วิษณุ เครืองาม, คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้, โรงพิมพ์แสงวงสุทธิการพิมพ์ กรุงเทพมหานคร, 2524, หน้า 95.

(2) ดร. อักษรพร จุฬารัตน์, คำอธิบายวิชากฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและสัญญา 2524, หน้า 15.

(3) จี๊ด เศรษฐบุตร, หลักกฎหมายแพ่งลักษณะนิติกรรมและหนี้, แก้ไขเพิ่มเติมโดยนายจิตติ ดิงศักดิ์ย์, โรงพิมพ์และทำปกเจริญผล, กรุงเทพฯ, 2524, หน้า 254.



คำมั่นเป็นนิติกรรมฝ่ายเดียวมีผลผูกพันผู้ให้คำมั่นตามมาตรา 454 วรรคสอง บัญญัติว่า “ถ้าในคำมั่นมิได้กำหนดเวลาไว้เพื่อการบอกกล่าวเช่นนั้นไซ้ ท่านว่าบุคคลผู้ให้คำมั่นจะกำหนดเวลาพอสมควร และบอกกล่าวไปยังคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งให้ตอบมาเป็นแน่นอนภายในเวลาที่กำหนดนั้นก็ถือว่า จะทำการซื้อขายให้สำเร็จตลอดไปหรือไม่ ถ้าและไม่ตอบเป็นแน่นอนภายในกำหนดเวลานั้นไซ้ คำมั่นซึ่งได้ให้ไว้ก่อนนั้นก็เป็นอันไร้ผล”

ดังนั้น คำมั่นจึงมีผลผูกพันผู้ให้คำมั่น ผลผูกพันนี้จะอยู่ในรูปอะไร คำว่าหนี้กฎหมายบางท่านจะให้คำอธิบายว่าเป็นนิติสัมพันธ์ระหว่างบุคคลสองฝ่าย ซึ่งฝ่ายหนึ่งต้องกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งให้แก่อีกฝ่ายหนึ่ง ฝ่ายที่ต้องกระทำการนั้นเรียกว่าลูกหนี้ ส่วนฝ่ายที่ได้รับผลจากการกระทำนั้นเรียกว่าเจ้าหนี้ นิติกรรมเป็นบ่อเกิดแห่งหนี้ประการหนึ่ง นิติกรรมฝ่ายเดียวมีผลให้ผู้ทำนิติกรรมทั้งได้สิทธิและเสียสิทธิเช่นคำมั่นจะซื้อหรือคำมั่นจะขาย

นิติกรรมฝ่ายเดียวจะก่อให้เกิดหนี้ขึ้นหรือไม่ขึ้น มีความเห็นแตกต่างกันออกไป นักนิติศาสตร์บางท่านกล่าวว่า นิติกรรมฝ่ายเดียวอันมิใช่สัญญาอันก่อนหนี้ไม่ได้ อย่างมาก นิติกรรมฝ่ายเดียวเป็นเพียงทำการเคลื่อนไหวแห่งสิทธิหรือหนี้ แต่ไม่ก่อให้เกิดสิทธิตาม ป.พ.พ. มาตรา 149(1)

อีกฝ่ายเห็นว่ก็ยังคงมีที่กฎหมายบัญญัติให้การแสดงเจตนาฝ่ายเดียวก่อให้เกิดนิติสัมพันธ์ผูกพันผู้แสดงเจตนาได้ โดยที่อีกฝ่ายหนึ่งไม่ต้องแสดงเจตนารับเอานิติสัมพันธ์นั้น เช่น คำเสนอจะถอนไม่ได้ภายในระยะเวลาหนึ่งตามมาตรา 354, 355 หรือคำมั่นที่โฆษณาจะให้รางวัลตามมาตรา 362 หรือคำมั่นจะซื้อหรือจะขายตามมาตรา 454 เป็นต้น การที่เจ้าหนี้จะเข้าถือเอาประโยชน์แห่งหนี้หรือไม่เป็นอีกส่วนหนึ่ง ซึ่งไม่ใช่เป็นการที่เจ้าหนี้แสดงเจตนาก่อให้เกิดหนี้ เป็นแต่การเข้าถือเอาสิทธิตามที่กฎหมายกำหนดให้แล้วเท่านั้น(2)

คำมั่นจะซื้อจะขายจึงก่อให้เกิดหนี้ผูกพันผู้ให้คำมั่น ซึ่งจะถอนคำมั่นมิได้เพราะไม่มีกฎหมายให้อำนาจผู้ให้คำมั่นไว้

คำผูกพันผู้ให้คำมั่นอาจพิจารณาได้เป็น 2 ประการ คือ

1. ถ้าคำมั่นมีกำหนดเวลาให้ตอบรับภายในกำหนด ผู้ให้คำมั่นก็ผูกพันเฉพาะภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ในคำมั่น ถ้าผู้รับคำมั่นไม่แสดงเจตนาตอบสนองคำมั่นภายในกำหนด คำมั่นนั้นก็ป็นอันสิ้นผล ผู้ให้คำมั่นไม่ต้องผูกพันที่จะต้องปฏิบัติตามคำมั่นนั้นอีกต่อไป (มาตรา 454 วรรคสอง) เช่น เมื่อผู้ให้เข้าได้บอกกล่าวให้ผู้เช่าทราบแล้วว่าถ้าประสงค์จะซื้อที่ดินดังกล่าว ให้แจ้งให้ทราบภายใน 7 วัน แต่ผู้เช่าได้รับหนังสือแล้วไม่ตอบรับข้อนี้อย่างใด คำมั่นในการซื้อขายดังกล่าวจึงเป็นอันไร้ผลตาม ป.พ.พ. มาตรา 454 วรรคสอง (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2214/2519)

(1) มร.ว. เสนีย์ ปราโมช. ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้, 2505, หน้า 434.

(2) นายยล อธิกุล และนายจิตติ ดิงค์ทิพย์. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2, โรงพิมพ์ไทยพิทยา, พระนคร, 2503, หน้า 253-256.

2. ถ้าคำมั่นไม่มีกำหนดเวลาไว้เพื่อการตอบรับ ผู้ให้คำมั่นจะกำหนดเวลาพอสมควร และบอกกล่าวต่อไปยังคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งให้ตอบมาเป็นภายในเวลากำหนดนั้นก็ถือว่า จะทำการซื้อขายให้สำเร็จตลอดไปหรือไม่ ถ้าไม่ตอบเป็นแน่นอนภายในกำหนดเวลานั้นไซ้ คำมั่นซึ่งได้ให้ไว้ก่อนนั้นก็เป็นอันไร้ผล

แต่ถ้าผู้ให้คำมั่นไม่ได้กำหนดเวลาพอสมควรให้ตอบรับ ผู้ให้คำมั่นจะต้องผูกพันอยู่ตลอดไป จะนำบทบัญญัติในเรื่องอายุความตามมาตรา 193/30 มีกำหนด 10 ปี มาใช้บังคับในเรื่องคำมั่นไม่ได้ เพราะอายุความนั้นเป็นกรณีระยะเวลาใช้สิทธิเรียกร้องภายในกำหนด แต่คำมั่นเป็นเรื่องความผูกพันของผู้ให้คำมั่นที่จะเรียกให้ผู้รับคำมั่นเข้ามาแสดงเจตนาสนองรับทำนิติกรรมสัญญาเป็น เรื่องคนละเรื่องอายุความ คำมั่นในการซื้อขายซึ่งไม่มีกำหนดเวลาถ้าผู้ให้คำมั่นมิได้ บอกกล่าวให้อีกฝ่ายตอบตกลงให้เสร็จไป คำมั่นนั้นก็ผูกพันอยู่ตลอดไป แม้จะเกิน 10 ปีแล้ว อีกฝ่ายก็ยังตอบตกลงให้ทำการซื้อขายได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1004/2485 ข้อที่จำเลยยกข้อที่ได้ซื้อขายที่รายนี้มาจากโจทก์เกิน 10 ปีแล้วนั้น เป็นคนละเรื่องกับเรื่องที่จำเลยให้คำมั่น

### **เมื่อให้คำมั่นแล้ว คำมั่นจะมีผลเป็นสัญญาซื้อขายเมื่อใด**

มาตรา 454 วรรคแรก บัญญัติว่า "การที่คู่กรณีฝ่ายหนึ่งให้คำมั่นไว้ก่อนว่าจะซื้อหรือขายนั้น จะมีผลเป็นการซื้อขายต่อเมื่ออีกฝ่ายหนึ่งได้บอกกล่าวความจำนงว่าจะทำการซื้อขายนั้นให้สำเร็จตลอดไป และคำบอกกล่าวเช่นนั้นได้ไปถึงบุคคลผู้ให้คำมั่นแล้ว"

คำมั่นจะมีผลเป็นสัญญาซื้อขายก็ต่อเมื่อผู้รับคำมั่นอีกฝ่ายหนึ่งได้แสดงเจตนาตกลงว่าจะซื้อหรือจะขาย และคำบอกกล่าวแสดงเจตนาตกลงนั้นได้ไปถึงผู้ให้คำมั่นแล้ว

คำว่า "ไปถึง" นั้นจะมีความหมายอย่างไร

เมื่อคำมั่นเป็นการแสดงเจตนาทำนิติกรรมอย่างหนึ่ง จึงใช้หลักการแสดงเจตนาตามมาตรา 168 ต่อบุคคลซึ่งอยู่เฉพาะหน้าและบุคคลยังมีได้อยู่เฉพาะหน้าตามมาตรา 169 "ไปถึง" หมายความว่า การแสดงเจตนาได้ส่งไปยังคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งแล้ว ผลของการแสดงเจตนาที่มีขึ้นทันทีที่หึ่ง ๆ ที่คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งจะมีได้ดู อ่าน หรือรู้เห็นการแสดงเจตนา นั้น แต่ก็มิมีบทบัญญัติในมาตรา 361 ซึ่งเป็นเรื่องของคำบอกกล่าวไปถึงผู้เสนอ ถ้าพิจารณาว่าคำสนองเหมือนกับคำตอบรับคำมั่น คำเสนอเหมือนกับคำมั่น แต่การที่จะนำมาตรา 360 ไปใช้แก่กรณีที่ผู้ให้คำมั่นตายถือเหมือนผู้เสนอตายด้วย ซึ่งความจริงคำมั่นกับคำเสนอเป็นการแสดงเจตนาคนละอย่างกัน<sup>(1)</sup>

(1) จี๊ด เศรษฐบุตร, **หลักกฎหมายแพ่งลักษณะนิติกรรมและหนี้**, แก้ไขเพิ่มเติมโดยนายจิตติ ดิงศักดิ์, โรงพิมพ์และทำปกเจริญผล, พิมพ์ครั้งที่ 3, 2524, หน้า 163.

แต่ก็มีแนวความคิดที่ถือว่าคำว่า “ไปถึง” มีความหมายตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ใน มาตรา 361 เพียงแต่ไปถึงก็พอไม่จำเป็นต้องทราบ หรือถ้าไม่ยอมรับไม่ยอมฟังก็ต้องถือว่าไปถึงแล้ว(1)

ความหมายคำว่า “ไปถึง” ในทางทฤษฎีนั้นมียุหลายประการ แต่ตามที่ยอมรับของ นักกฎหมายไทยส่วนมาก และจากแนวความคิดเห็นของศาลได้ถือเป็นแนวเดียวกับความเห็นนั้น

แต่ปัญหาในเรื่องการแสดงเจตนาที่ได้ส่งไปแล้ว ภายหลังผู้แสดงเจตนาตายหรือตกเป็น คนไร้ความสามารถไม่เป็นเหตุทำให้ความสมบูรณ์แห่งการแสดงเจตนาเสื่อมเสียไป (มาตรา 169 วรรคสอง) ซึ่งมาตรา 360 มิให้ใช้บังคับหากขัดกับเจตนาอันผู้เสนอได้แสดง หรือก่อนจะ สนองรับนั้นคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งได้รู้อยู่แล้วว่าผู้เสนอตายหรือตกเป็น คนไร้ความสามารถ เช่น

คำพิพากษาฎีกาที่ 163/2518 คำมั่นของผู้ให้เข้าว่าจะให้เข้าต่อนั้น เมื่อผู้ให้เข้าตาย และผู้เข้าก็รู้แล้ว คำมั่นนั้นตกไปตามมาตรา 360

คำพิพากษาฎีกาที่ 1213/2517 สัญญาเช่าที่ดินมีข้อความว่า เมื่อครบอายุสัญญาเช่าแล้ว ผู้ให้เช่ายินยอมจดทะเบียนต่ออายุสัญญาเช่าให้แก่ผู้เช่าอีกสิบปีตามสัญญาเดิม ข้อความดังกล่าว นั้น เป็นเพียงคำมั่น เมื่อผู้เช่าทราบที่ผู้ให้เช่าตายก่อน กรณีก็ต้องบังคับตามประมวลกฎหมาย แห่งแพ่งและพาณิชย์มาตรา 360 ซึ่งบัญญัติมิให้นำมาตรา 164 วรรคสอง มาใช้บังคับ คำมั่นย่อมไม่มี ผลบังคับ ผู้เช่าจะฟ้องขอให้บังคับทายาทของผู้ให้เช่าจดทะเบียนต่ออายุสัญญาเช่าหาได้ไม่

แต่อย่างไรก็ตาม คำมั่นมีผลผูกพันตกทอดไปยังทายาทโดยธรรมหรือผู้รับพินัยกรรม ด้วย ถ้าผู้ให้คำมั่นตายลงทายาทของเจ้ามรดกยอมได้ไปทั้งสิทธิและหน้าที่ของเจ้าของมรดกด้วย เว้นแต่ตามกฎหมายหรือโดยสภาพแล้วเป็นการเฉพาะตัวของผู้ตายโดยแท้ (มาตรา 1600)

แต่อย่างไรจึงจะนำมาตรา 169 วรรคสอง หรือมาตรา 360 มาใช้ ตามมาตรา 169 เป็นการแสดงเจตนาที่ได้ส่งไปแล้วภายหลังผู้แสดงเจตนาจะตายหรือตกเป็น คนไร้ความสามารถ ท่านว่าหาเป็นเหตุทำให้ความสมบูรณ์แห่งการแสดงเจตนาอย่างหนึ่ง ดังนั้น จึงนำมาตรา 169 และ มาตรา 170 มาใช้บังคับได้ และมาตรา 360 เป็นข้อยกเว้นของมาตรา 169 วรรคสอง ในกรณี การตอบตกลงรับคำมั่นถือเช่นเดียวกับเป็นคำสนอง ถ้าหากว่าขัดกับเจตนาอันผู้เสนอได้แสดง หรือหากว่าก่อนจะสนองรับนั้นคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งได้รู้อยู่แล้วว่าผู้เสนอตายหรือตกเป็น คนไร้ ความสามารถ

ในเรื่องนี้มีผู้แสดงความคิดเห็นอยู่ 2 ประการ คือ

1. ถ้าคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งได้รู้แล้วว่าผู้ให้คำมั่นตายแล้วยังตอบรับคำมั่นไปอีก ก็น่าจะ นำมาตรา 360 มาใช้ได้ ทายาทหรือผู้รับโอนสิทธินั้นพ้นความผูกพัน(2)

(1) ศ. ประพนธ์ ศตะมาน และนายไพจิตร ปุญญพันธ์. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะชื่อ ชาย. โรงพิมพ์แสงสุทธิการพิมพ์. พิมพ์ครั้งที่ 7, 2525, หน้า 45.

(2) ศ. วิษณุ เครืองาม. คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้. โรงพิมพ์แสงสุทธิการพิมพ์ กรุงเทพมหานคร. 2524, หน้า 93-94.

2. นำมาตรา 360 ไปใช้แก่กรณีให้ผู้ให้ค้ำมัดตายถือเสมือนผู้เสนอตายด้วย ซึ่งความจริงค้ำมัดกับคำเสนอเป็นการแสดงเจตนาคนละอย่างกัน<sup>(1)</sup>

มาตรา 169 วรรคสอง ก็คงจะนำมาใช้กับค้ำมัดหรือคำตกลงรับค้ำมัดได้ เพราะเป็นหลักทั่วไปของนิติกรรมสัญญาในบรรพ 1

การแสดงเจตนาไม่ว่าความหมายเรื่อง “ไปถึง” หรือในกรณีการบอกถอนค้ำมัดหรือคำตอบตกลงรับค้ำมัด (มาตรา 169 วรรคแรก) ในบทบัญญัติเฉพาะลักษณะซื้อขายไม่ได้บัญญัติไว้โดยตรง จึงต้องนำหลักทั่วไปของนิติกรรมสัญญาบรรพ 1 มาใช้บังคับ ส่วนมาตรา 360 ซึ่งเป็นข้อยกเว้นของมาตรา 169 วรรคสอง นั้น ก็อาจจะนำมาใช้ในฐานะที่เป็นบทกฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่ง (มาตรา 4)

แต่ค้ำมัดกับคำเสนอก็ยังคงแตกต่างกันอยู่นั่นเองดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น แต่ก็เป็น การแสดงเจตนาเช่นเดียวกัน ซึ่งพิจารณาจากแนวคำพิพากษาต่าง ๆ แล้วจะเห็นว่าศาลจะนำ มาตรา 360 มาใช้ในค้ำมัดหรือคำตอบตกลงรับค้ำมัดด้วย ถ้าผู้รับค้ำมัดผิดค้ำมัดก่อนที่จะมี การตอบตกลงรับค้ำมัดถือเป็นการผิดค้ำมัดไม่ใช่ผิดสัญญาซื้อขาย แต่ก็ก่อให้เกิดสิทธิในการ ฟ้องร้องบังคับตามค้ำมัดได้แล้ว ผู้ให้ค้ำมัดต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทน เช่น ถ้าผู้รับค้ำมัดต้องไป ชื้อแพงกว่าที่ผู้ให้ค้ำมัดตกลงหรือการขาดประโยชน์ที่จะได้รับถ้าผู้รับค้ำมัดตอบตกลง ฯลฯ

## 2. สัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาด

สัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาดคือ สัญญาซื้อขายที่ทำให้กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินโอนไปยังผู้ซื้อ ทันทันทีที่ทำสัญญากัน แม้จะยังไม่ได้ส่งมอบหรือชำระราคาก็ตาม การชำระราคากันแล้วหรือยังไม่ใช้ สารสำคัญแห่งการโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินตามสัญญาซื้อขาย (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1235/2481)

คำว่าสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาดนี้ไม่มีในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แต่เป็นที่ รู้กันว่าหมายถึงสัญญาซื้อขายที่สมบูรณ์บังคับกันได้ตามสัญญา กรรมสิทธิ์โอนไปทันทีเมื่อทำ สัญญา ไม่ต้องทำอะไรเพิ่มเติมอีก กรรมสิทธิ์โอนไปตามสัญญาแล้วโดยไม่มีเงื่อนไขหรือ เงื่อนไขเวลา ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มีแต่คำว่า “สัญญาซื้อขายสำเร็จบริบูรณ์” โดย มาตรา 455 บัญญัติว่า “เมื่อกล่าวต่อไปเบื้องหน้าถึงเวลาซื้อขาย ท่านหมายความว่าเวลาซึ่งทำ สัญญาซื้อขายสำเร็จบริบูรณ์”

สัญญาซื้อขายสำเร็จบริบูรณ์ หมายความว่าสัญญาซื้อขายที่คู่สัญญาไม่ต้องทำอะไร เพิ่มเติมอีกแล้ว กรรมสิทธิ์โอนไปตามสัญญาซื้อขายโดยไม่มีเงื่อนไขหรือเงื่อนไขเวลาบังคับไว้ สัญญา

(1) จี๊ด เศรษฐบุตร, **หลักกฎหมายแพ่งลักษณะนิติกรรมและหนี้**, แก้ไขเพิ่มเติมโดยนายจิตติ ดิงศวัตย์, โรง พิมพ์และทำปกเจริญผล, พิมพ์ครั้งที่ 3, 2524, หน้า 163.

ซื้อขายสำเร็จบริบูรณ์จึงเป็นสัญญาซื้อขายประเภทหนึ่งคือสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาดนั่นเอง มาตรา 453 เป็นแต่เพียงบัญญัติให้คำจำกัดความของสัญญาซื้อขาย ไม่ว่าจะ เป็นสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาด มีเงื่อนไขเงื่อนไขเวลา หรือสัญญาจะซื้อจะขายก็ต้องเป็นไปตามมาตรา 453 คือจะต้องมีการโอนกรรมสิทธิ์ตอบแทนกับราคา จะโอนกันเมื่อใด มีเงื่อนไขหรือเงื่อนไขเวลา หรือแม้แต่จะต้องทำอะไรกันอีกภายหลังตามแบบที่กฎหมายกำหนด ก็ถือว่าอยู่ในความหมายของสัญญาซื้อขายตามมาตรา 453 ทั้งสิ้น

สัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาด (สัญญาซื้อขายสำเร็จบริบูรณ์) มีนักนิติศาสตร์ท่านหนึ่งได้ให้คำอธิบายไว้ว่า "การซื้อขายเสร็จเด็ดขาด กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ซื้อขายต้องโอนจากผู้ขายไปยังผู้ซื้อนี้เป็นข้อสำคัญมาก เพราะฉะนั้นถ้าในทางที่กลับตรงกันข้ามก็แปลว่าสัญญาใด ๆ ซึ่งยังไม่ได้โอนกรรมสิทธิ์หรือกรรมสิทธิ์ยังไม่ได้เปลี่ยนมือจากผู้ขายไปยังผู้ซื้อ สัญญานั้นจะเป็นการซื้อขายเสร็จเด็ดขาดไม่ได้ อย่างมากก็เพียงเป็นสัญญาจะซื้อจะขายเท่านั้น<sup>(1)</sup> (หรืออาจเป็นสัญญาซื้อขายมีเงื่อนไขหรือเงื่อนไขเวลาก็ได้) แต่มีนักนิติศาสตร์อีกท่านหนึ่งเห็นว่า "สัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาด ก็คือสัญญาขายตามนัยแห่ง ป.พ.พ. มาตรา 453 ดังที่ได้กล่าวมาแล้วนั่นเอง ซึ่งกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ซื้อขายย่อมโอนไปยังผู้ซื้อทันทีที่ทำสัญญากันแล้วเสร็จ แม้การส่งมอบและการชำระราคายังมิได้กระทำก็ตาม ก็มีผลอันเป็นสาระสำคัญแต่ประการใด<sup>(2)</sup>

ในกฎหมายอังกฤษ The Sale of Goods Act, 1893. บัญญัติว่า "สัญญาซื้อขาย (ทรัพย์สิน) คือสัญญาที่ผู้ขายโอนหรือจะโอนทรัพย์สินให้กับผู้อื่นโดยตอบแทนกับเงินตราซึ่งเรียกว่าราคา ผู้ขายหมายถึงผู้ขายหรือผู้ตกลงจะขาย และต้องเป็นการยินยอมที่จะขายหรือยินยอม (Consent) ที่จะซื้อ สัญญาซื้อขายเป็นสัญญาระหว่างฝ่ายหนึ่งคือผู้ขายกับผู้อื่นและจะมีเงื่อนไขหรือไม่ก็ได้<sup>(3)</sup> จะเห็นได้ว่าไม่ว่าจะเป็นสัญญาจะซื้อจะขายมีเงื่อนไขหรือเงื่อนไขเวลา เป็นสัญญาซื้อขาย ทั้งสิ้น

ใน The Uniform Commercial Code (U.C.C.) ของสหรัฐอเมริกา สัญญาซื้อขาย คือสัญญาที่จะโอนสิทธิ์ในทรัพย์สินตอบแทนกับราคา สัญญาจะขายหมายถึงสัญญาที่คู่สัญญาจะโอนสิทธิ์กันในอนาคต<sup>(4)</sup>

ความเห็นของนักนิติศาสตร์อีกท่านหนึ่งได้ให้คำอธิบายว่า "มาตรา 453 เป็นบทนิยามของลักษณะซื้อขาย จึงเป็นบทบัญญัติที่กล่าวไว้โดยทั่วไปถึงลักษณะสัญญาซื้อขาย สัญญาจะซื้อขายก็คือสัญญาซื้อขายนั่นเอง แต่คู่กรณียังมีความตั้งใจที่จะไปทำให้สำเร็จบริบูรณ์ ไม่มีใคร

(1) พระมนูภาควิมลศาสตร์. คำสอนชั้นปริญญาตรี กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้. 2477. หน้า 2.

(2) ปรีชา สุมาวงศ์. คำบรรยายลักษณะวิชากฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้. 2525. หน้า 14.

(3) Halsbury, The Law of England V.34 third Edition, 1960., p.21, 22.

(4) Anderson, Kumpf. Business Law, South-Western Publishing Co., 1972., p.462.

เถียงว่าสัญญาซื้อขายมีใช้สัญญาโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน แต่จะโอนกันเมื่อใดช้าหรือเร็วเป็นอีกเรื่องหนึ่ง ซึ่งก็ยังเรียกว่าสัญญาซื้อขายอยู่นั่นเอง (อาจเป็นสัญญาซื้อขายมีเงื่อนไขหรือเงื่อนไขเวลาบังคับไว้) มาตรา 453 ไม่ได้บัญญัติว่า การโอนกรรมสิทธิ์จะต้องโอนกันทันทีจึงจะเป็นสัญญาซื้อขาย บทบัญญัติมาตรา 453 จึงเป็นบทนิยามลักษณะซื้อขาย ไม่ใช่บทบัญญัติที่จะแสดงให้เห็นในตัวว่าเป็นสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาด<sup>(1)</sup>

สรุปได้ว่าสัญญาซื้อขายใดจะเป็นสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาดนั้นมีความเห็นที่ไม่ต่างกัน ซึ่งความจริงแล้วมาตรา 453 ถือเป็นบททั่วไปที่ให้คำจำกัดความของสัญญาซื้อขายมาตรา 453 ไม่ได้กล่าวเลยว่าเป็นสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาดหรือสำเร็จบริบูรณ์ แต่กลับกล่าวถึงสัญญาซื้อขายสำเร็จบริบูรณ์ไว้ในมาตรา 455 จึงเห็นได้ว่าความประสงค์ของการร่างกฎหมายนี้ต้องการให้มาตรา 453 เป็นบทที่กล่าวถึงสัญญาซื้อขายทั่วไปว่าสัญญาอย่างไรมีลักษณะอย่างไรที่จะเรียกว่าเป็นสัญญาซื้อขายตามกฎหมาย คือต้องการให้มีการโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งตอบแทนด้วยราคา ส่วนจะโอนกรรมสิทธิ์เมื่อใดชำระราคากันเมื่อไรแล้วแต่ข้อตกลงของคู่สัญญา ซึ่งถ้าตกลงกันเรียบร้อยแล้วเสร็จก็ถือว่าเป็นสัญญาซื้อขายสำเร็จบริบูรณ์ กฎหมายเองก็ไม่ได้มีคำว่าสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาดอยู่ในมาตราใดเลย มีแต่คำว่าสัญญาซื้อขายสำเร็จบริบูรณ์ ดังนั้น สัญญาซื้อขายสำเร็จบริบูรณ์ก็คือสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาดนั่นเอง ซึ่งมาตรา 453 ถือเป็นบททั่วไป ไม่ว่าจะ เป็นสัญญาซื้อขายสำเร็จบริบูรณ์ (สัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาด) หรือสัญญาซื้อขายมีเงื่อนไขหรือเงื่อนไขเวลาหรือสัญญาจะซื้อจะขาย ส่วนคำมั่นในการซื้อขายบัญญัติไว้ในมาตรา 454 ดังนั้นตั้งแต่มาตรา 453, 454 ถือเป็นบททั่วไปของกฎหมายลักษณะซื้อขาย

มาตรา 453 กล่าวถึงประเภทของสัญญาซื้อขายทั้งหมดว่าลักษณะของสัญญามีอย่างไรบ้าง แต่คำมั่นไม่ใช่สัญญา ดังนั้น กฎหมายจึงได้กล่าวเรื่องคำมั่นแยกต่างหากไว้ในมาตรา 454 เป็นสำคัญ

สัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาดคือสัญญาซื้อขายสำเร็จบริบูรณ์ มาตรา 455 บัญญัติว่า "เมื่อกล่าวต่อไปเบื้องหน้าถึงเวลาซื้อขาย ท่านหมายความว่าเวลาที่ทำสัญญาซื้อขายสำเร็จบริบูรณ์" สัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาดเป็นสัญญาซื้อขายประเภทหนึ่งซึ่งต้องมีการโอนกรรมสิทธิ์และใช้ราคา จึงเป็นข้อพิจารณาว่ากรรมสิทธิ์โอนเมื่อใด และจะชำระราคากันเมื่อใดจึงจะถือว่าเป็นสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาด

ตามที่กล่าวว่า สัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาดเป็นสัญญาซื้อขายที่สมบูรณ์เสร็จสิ้นกันแล้วโดยไม่ต้องไปทำอะไรอีก สัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาดจะหมายถึงการโอนกรรมสิทธิ์เท่านั้น

<sup>(1)</sup> ศ.ประพนธ์ ศาตะมาน และนายไพจิตร บุญพันธ์. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะซื้อขาย, พิมพ์ครั้งที่ 7. 2525 หน้า 52, 53.

หรือทั้งโอนกรรมสิทธิ์และได้ชดใช้ราคาเรียบร้อยแล้วด้วย สัญญาซื้อขายมีทั้งการโอนกรรมสิทธิ์ การชำระราคา และการส่งมอบ ส่วนสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาดนั้นหมายถึงสัญญานั้นสมบูรณ์แล้ว มีค่าเสนอคำสั่งถูกต้องตรงกันสมบูรณ์บังคับกันได้โดยไม่ต้องไปทำเพิ่มเติมตามแบบ แต่อย่างใดอีก ดังนั้น จึงหมายถึงโอนกรรมสิทธิ์ไปตามสัญญาแล้ว ส่วนการชำระราคาและการส่งมอบทรัพย์สินเป็นไปตามสัญญาที่เมื่อผลสัญญาเกิดขึ้นคู่สัญญาต่างฝ่ายต่างมีหน้าที่จะต้องปฏิบัติชำระหนี้กันตามสัญญา ไม่เกี่ยวกับความสมบูรณ์ของสัญญาแต่ประการใด<sup>(1)</sup>

สัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาด หมายถึงสัญญาที่สมบูรณ์บังคับกันได้ระหว่างคู่สัญญาเรียบร้อยแล้ว มีผลทำให้กรรมสิทธิ์โอนไปก่อให้เกิดหนี้ระหว่างคู่สัญญาที่จะต้องชำระหนี้ตามสัญญา หนี้ตามสัญญาซื้อขายคือการส่งมอบและการชำระราคา ส่วนการโอนกรรมสิทธิ์ถือว่าเป็นการโอนโดยผลของสัญญาตามกฎหมายโดยอัตโนมัติ ถ้าสัญญานั้นสำเร็จบริบูรณ์อยู่แล้วและไม่ใช้สัญญาที่มีเงื่อนไขหรือเงื่อนไขเวลาห้ามโอนหรือต้องทำตามแบบ (มาตรา 456) แต่อย่างใดไว้

ผลของสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาดทำให้กรรมสิทธิ์โอนไปยังผู้ซื้อทันทีโดยตรง ส่วนผู้ขายจะส่งมอบหรือยังหรือผู้ซื้อจะได้ชดใช้ราคาหรือยัง เป็นเรื่องการปฏิบัติชำระหนี้ตามสัญญาต่างหาก แม้ผู้ขายยังคงครอบครองทรัพย์สินอยู่ก็ตาม แต่ก็ถือว่าบัดนี้ผู้ขายครอบครองทรัพย์สินแทนผู้ซื้อ ผู้ซื้อเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินโดยสมบูรณ์แล้ว ซึ่งส่งผลกระทบต่อถึงการรับภัยพิบัติต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นกับทรัพย์สิน โดยมาตรา 458 บัญญัติว่า "กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ขายนั้นย่อมโอนไปยังผู้ซื้อตั้งแต่วันที่ผู้ขายได้ทำสัญญาซื้อขายกัน" สัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาด (สัญญาซื้อขายสำเร็จบริบูรณ์) กรรมสิทธิ์ย่อมโอนไปยังผู้ซื้อทันทีตั้งแต่วันที่ผู้ขายได้ทำสัญญาซื้อขาย การชำระราคาไม่ใช่สาระสำคัญแห่งการโอนกรรมสิทธิ์ตามสัญญาซื้อขาย (คำพิพากษาฎีกาที่ 1235/2481) ส่วนการส่งมอบนั้นมาตรา 461 บัญญัติว่า "ผู้ขายจะต้องส่งมอบทรัพย์สินซึ่งผู้ขายนั้นให้แก่ผู้ซื้อ" และมาตรา 462 บัญญัติว่า "การส่งมอบนั้นจะทำอย่างหนึ่งอย่างใดก็ได้ที่สุดแต่ว่าเป็นผลให้ทรัพย์สินนั้นไปอยู่ในเงื้อมมือของผู้ซื้อ"

กฎหมายเพียงแต่กำหนดว่าจะต้องส่งมอบเท่านั้น แต่ไม่ได้กำหนดว่าจะต้องส่งมอบทันทีขณะที่ทำสัญญาหรือจะต้องส่งมอบเมื่อใด แม้ว่าในสัญญาจะมีข้อความว่าเป็นสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาดแต่มีข้อกำหนดว่ากรรมสิทธิ์ยังไม่โอนไปยังผู้ซื้อ ไม่เป็นสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาด

สัญญาซื้อขายที่มีข้อความว่า "นับตั้งแต่วันทำหนังสือฉบับนี้เป็นต้นไป กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ซื้อขายไม่ว่าจะปรากฏตามโฉนดเป็นของบุคคลใดก็ตามย่อมโอนไปเป็นของผู้ซื้อแต่ผู้เดียวเด็ดขาด และผู้ซื้อในฐานะผู้ถือกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ซื้อขายนี้ชอบที่จะใช้สิทธิและใช้

(1) ศ.วิชชุ เจริญงาม. คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้. โรงพิมพ์แสงสุทธิการพิมพ์. พิมพ์ครั้งที่ 3. 2524. หน้า 57.

ประโยชน์ในทรัพย์สินที่ซื้อขายอย่างเต็มที่” และมีข้อความอีกตอนหนึ่งว่า “โดยที่ผู้ซื้อเป็นนิติบุคคล สัญชาติต่างด้าว จะต้องได้รับอนุญาตจากกระทรวงมหาดไทยเสียก่อนจึงจะเข้ารับโอน กรรมสิทธิ์ตามหน้าโฉนดได้ ผู้ขายจึงรับรองที่จะให้ความร่วมมือและสนับสนุนทุกประการ ต่อผู้ซื้อเพื่อการขออนุญาตเข้าถือกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ซื้อขายกันนี้ และเมื่อผู้ซื้อได้รับ อนุญาตจากทางการให้เข้าถือกรรมสิทธิ์ได้แล้ว ผู้ขายพร้อมที่จะโอนกรรมสิทธิ์ตามหน้าโฉนดให้ เป็นของผู้ซื้อโดยพลัน” ดังนี้ เป็นเพียงสัญญาจะซื้อขายเท่านั้น (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 312/2511)

ที่ดินที่ยังไม่มีการกรรมสิทธิ์ซึ่งมีเพียงสิทธิครอบครองเท่านั้น การส่งมอบจึงต้องส่งมอบ สิทธิครอบครองให้ผู้รับโอนได้สิทธิโดยสมบูรณ์ตามกฎหมาย มิใช่เพียงแต่อยู่ในฐานะ ครอบครองแทนผู้ขายซึ่งถือได้ว่าไม่ใช่โอนกรรมสิทธิ์ (สิทธิครอบครอง) โดยสมบูรณ์เด็ดขาด สัญญาดังกล่าวจึงเป็นเพียงสัญญาจะซื้อจะขายเท่านั้น การที่ผู้ขายส่งมอบการครอบครอง ทรัพย์สินที่พิพาทซึ่งเป็นที่ดินไม่มีหนังสือสำคัญให้แก่ผู้ซื้อในวันทำสัญญาเป็นเพียงการมอบให้ ครอบครองแทนเท่านั้น หากได้มอบการครอบครองให้โดยสิทธิขาดอันจะเป็นเหตุให้ผู้ซื้อได้มา ซึ่งสิทธิครอบครองในที่ดินนั้นไม่ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2264/2524) หรือการชำระราคาตามสัญญา ซื้อขายเสร็จเด็ดขาดนั้นไม่จำเป็นต้องชำระราคากันขณะที่เกิดสัญญาทันที อาจจะผ่อนชำระหรือ ขอผิดไปชำระกันในภายหลังได้ สัญญานั้นยังคงสมบูรณ์เป็นสัญญาซื้อขายสำเร็จบริบูรณ์ คือ สัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาดนั่นเอง จำเลยชำระเงินสดในวันทำสัญญาเป็นเงินจำนวน 200,000 บาท และผ่อนชำระราคาในส่วนที่เหลือ สัญญานี้จึงเป็นสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาด โดยมีเงื่อนไขที่ ผู้ขายให้โอกาสผู้ซื้อผ่อนชำระราคาได้ สัญญานี้จึงเป็นสัญญาที่มีกำหนดเวลาชำระหนี้ไว้แน่นอน ตามวันแห่งปฏิทินตามมาตรา 204 เมื่อผู้ซื้อไม่ชำระหนี้ตามกำหนดจึงตกเป็นผู้ผิดนัด (คำพิพากษา ฎีกาที่ 2372/2524) ซึ่งเงื่อนไขตามคำพิพากษาศาลฎีกานี้เป็นเงื่อนไขชำระราคาไม่ใช่เงื่อนไขเวลา โอนกรรมสิทธิ์จึงยังคงเป็นสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาดอยู่

นอกเหนือจากมีข้อสัญญากำหนดเงื่อนไขและเงื่อนไขที่ทำให้กรรมสิทธิ์ยังไม่โอน ไปขณะเกิดสัญญา หรือจะต้องทำตามแบบที่กฎหมายกำหนดเสียก่อนแล้ว ยังมีข้อความที่ ยับยั้งไม่ให้กรรมสิทธิ์โอนไปเพราะทรัพย์สินที่ซื้อขายยังไม่ได้กำหนดกันไว้แน่นอน โดยมาตรา 460 บัญญัติว่า “ในการซื้อขายทรัพย์สินซึ่งมิได้กำหนดลงไว้แน่นอน ท่านว่ากรรมสิทธิ์ยังไม่โอน ไปจนกว่าจะได้หมาย หรือนับ ชั่ง ตวง วัด หรือคัดเลือก หรือทำโดยวิธีอื่นเพื่อให้บังตัว ทรัพย์สินนั้นออกเป็นแน่นอนแล้ว

ในการซื้อขายทรัพย์สินเฉพาะสิ่ง ถ้าผู้ขายยังจะต้องนับ ชั่ง ตวง วัด หรือทำการอย่างอื่น หรือทำสิ่งหนึ่งสิ่งใดอันเกี่ยวแก่ทรัพย์สิน เพื่อให้รู้กำหนดราคาทรัพย์สินนั้นแน่นอน ท่านว่ากรรมสิทธิ์ยังไม่โอนไปยังผู้ซื้อจนกว่าการหรือสิ่งนั้นได้ทำแล้ว”



ในการทำสัญญาซื้อขายนั้น ผู้ขายจะต้องเป็นผู้ถือกรรมสิทธิ์หรือเป็นผู้มีสิทธิจะขายทรัพย์สินนั้นและสามารถจะโอนกรรมสิทธิ์ไปได้ และได้ตกลงกำหนดราคาหรือเป็นที่เข้าใจกันในเรื่องราคาเป็นการแน่นอนโดยไม่ต้องทำการใดเพื่อรู้หรือกำหนดราคากันอีก

นักนิติศาสตร์ท่านหนึ่งกล่าวว่า สัญญาซื้อขายตามมาตรา 453 ซึ่งกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ซื้อขายจะโอนไปยังผู้ซื้อทันทีที่ทำสัญญาเสร็จนั้น นอกเหนือจากจะต้องประกอบด้วยหลักเกณฑ์แห่งความสมบูรณ์ของสัญญาธรรมดาแล้วยังต้องประกอบด้วยเหตุ 5 ประการ เมื่อเวลาทำสัญญาซื้อขายกัน คือ

- (1) ทรัพย์สินที่ขายมีตัวตนอยู่แล้ว
- (2) เจาะจงซื้อทรัพย์สินที่มีตัวตนแน่นอนนั้น
- (3) ผู้ขายเป็นผู้ถือกรรมสิทธิ์หรือเป็นผู้มีสิทธิที่จะขายทรัพย์สินนั้นและสามารถโอนกรรมสิทธิ์ไปยังผู้ซื้อได้ในทันทีเมื่อทำสัญญากันถูกต้องตามกฎหมายแล้ว
- (4) ได้ตกลงหรือเป็นที่เข้าใจกันในเรื่องราคาทรัพย์สินเป็นการแน่นอนแล้ว
- (5) สัญญาที่ทำกันนั้นไม่มีเงื่อนไขหรือเงื่อนไขยับยั้งการที่กรรมสิทธิ์จะโอนไปยังผู้ซื้อ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 716-717/2493)(1)

นักนิติศาสตร์ท่านนี้เห็นว่าสัญญาซื้อขายสำเร็จบริบูรณ์คือสัญญาซื้อขายตามมาตรา 453 นั้นเอง “ฉะนั้น สัญญาซื้อขายตามมาตรา 453 ซึ่งกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ซื้อขายจะโอนไปยังผู้ซื้อทันทีที่ทำสัญญากันเสร็จนั้น....”(2)

สาระสำคัญในสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาดจึงมีดังนี้

- 1) ผู้ซื้อและผู้ขายได้ตกลงทำสัญญาซื้อขายกันเสร็จเรียบร้อยแล้ว
- 2) ทรัพย์สินที่ซื้อขายเจาะจงตัวแน่นอนและมีตัวตนอยู่แล้วในขณะเกิดสัญญา

ตกลงซื้อขายได้ละเมิดเสียดเป็นทรัพย์สินที่มีอยู่แน่นอน มิได้มีกฎหมายห้ามมิให้โอนกันได้เอง แม้จะมีข้อตกลงยังมีให้กรรมสิทธิ์โอนไปก็เป็นสัญญาซื้อขายเด็ดขาดแล้ว สัญญาซื้อขายเด็ดขาดมิใช่สัญญาที่ให้กรรมสิทธิ์โอนไปจนกว่าผู้ซื้อจะชำระราคาเสร็จสิ้นเป็นข้อสัญญาที่สมบูรณ์ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1236/2497) (สัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาดที่มีเงื่อนไข)

ทรัพย์สินบางอย่างแม้จะไม่ได้ระบุไว้ในสัญญา แต่กฎหมายให้โอนกรรมสิทธิ์รวมถึงทรัพย์สินเหล่านั้นด้วย เช่น ส่วนควบ เครื่องอุปกรณ์ ทำสัญญาซื้อขายกันในวรรคแรกระบุว่า

---

(1) โปยม เลขยานนท์, คำสอนชั้นปริญญาตรี, กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้, 2500, หน้า

(2) โปยม เลขยานนท์, คำสอนชั้นปริญญาตรี, กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้, 2500, หน้า

ที่ดินมีสิ่งปลูกสร้าง วรรคต่อไประบุเจตนาของคู่กรณีว่าตกลงซื้อขายที่ดินแปลงนี้ แม้จะไม่ระบุว่าขายที่ดินพร้อมกับห้องแถวด้วยก็ตาม ก็ต้องหมายความว่าตกลงซื้อขายห้องแถวกันด้วย เพราะห้องแถวเป็นส่วนควบของที่ดินย่อมตกติดไปกับที่ดิน ถ้าจะไม่ซื้อขายกันก็ต้องระบุข้อตกลงไว้เป็นพิเศษ (คำพิพากษาฎีกาที่ 685/2507) การซื้อขายต้นสะแก หากไม่ได้ตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่น ต้องถือว่ารวมทั้งตอและเง้าด้วย (คำพิพากษาฎีกาที่ 403/2484)

แต่มีคำพิพากษาฎีกาที่ 9/2505 ตกลงซื้อขายผลลำไยในสวนขณะลำไยกำลังออกดอก โดยชำระราคากันบางส่วนแล้ว และให้ผู้ซื้อเป็นผู้ครอบครองดูแลรักษาต้นลำไยเอง ผลได้เสียเป็นของผู้ซื้อ ถ้าเกิดผลเสียหายอย่างใดผู้ขายไม่ต้องคืนเงิน ถ้าได้ผลมากก็เป็นของผู้ซื้อฝ่ายเดียว เป็นการเสี่ยงโชคโดยคำนวณจากดอกลำไยและสุดแต่ดินฟ้าอากาศจะอำนวยให้ ดังนี้ ถือว่า คู่สัญญาได้ตกลงซื้อขายกันแน่นอนแล้วโดยคำนวณราคาจากดอกลำไยเป็นหลัก ต่อมาถ้าต้นลำไยถูกพายุพัดหักหมดผู้ซื้อจะเรียกเงินคืนจากผู้ขายไม่ได้ สัญญาซื้อขายผลลำไยนี้แม้ทรัพย์สินที่ซื้อขายลำไย เจตนาของคู่สัญญาแม่ดอกลำไยจะกลายเป็นผลเท่าใดหรือร่วงเสียหายก็ไม่ทำให้สัญญานี้สิ้นผลไป ประหนึ่งว่าคู่สัญญาเจตนาที่จะซื้อขายดอกลำไย ส่วนจะติดผลเท่าไรเป็นเรื่องบาปเคราะห์ของผู้ซื้อเอง ซึ่งเจตนามุ่งประสงค์ของคู่สัญญาถือเป็นสิ่งสำคัญที่จะบังคับได้บวกกับประเพณีปฏิบัติตนเอง

เจตนามุ่งหมายของคู่สัญญาทำให้เห็นได้ว่าคู่สัญญาเจตนาจะทำสัญญาซื้อขายประเภทใดได้ ส่วนสัญญาซื้อขายนั้นสมบูรณ์ตามกฎหมายหรือไม่อยู่ที่บทบัญญัติของกฎหมาย ข้อแม้ที่คู่สัญญากำหนดขึ้นว่าจะต้องกระทำสัญญาจึงสมบูรณ์ถือว่าเป็นเงื่อนไขในสัญญาไม่ใช่ข้อกำหนดแต่อย่างใด แต่คำพิพากษานี้คู่สัญญาไม่มีเงื่อนไขที่จะไม่โอนกรรมสิทธิ์กันแต่อย่างใด แต่มีเจตนาทำสัญญาซื้อขายกันเสร็จเด็ดขาดในขณะลำไยออกดอกแม้จะยังไม่ติดผลก็ตาม ผู้ซื้อก็ได้เข้าครอบครองดอกลำไยและดูแลรักษาอย่างเจ้าของแล้ว เจ้าของต้นลำไยขาดสิทธิในดอกลำไยโดยสมบูรณ์แล้ว ก็พอจะถือได้ว่าทรัพย์สินนั้นมีตัวตนแน่นอนอยู่แล้วนั่นเอง

3) ผู้ขายเป็นผู้ถือกรรมสิทธิ์หรือมีสิทธิที่จะขายทรัพย์สินนั้น หรือมีสิทธิที่จะโอนกรรมสิทธิ์ให้แก่ผู้ซื้อทันทีที่เกิดสัญญาขึ้นตามกฎหมาย กฎหมายไม่ได้บัญญัติว่าสัญญาซื้อขายนั้นผู้ขายต้องเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ขาย (มาตรา 453) เพียงแต่สามารถโอนกรรมสิทธิ์ให้ผู้ซื้อได้โดยชอบด้วยกฎหมายก็เพียงพอแล้ว

4) ราคาได้ตกลงกันเป็นที่แน่นอนกันทั้ง 2 ฝ่ายแล้ว แม้จะยังไม่ได้ชำระหรือจะขอผ่อนชำระก็ตาม

บางครั้งคู่สัญญาเจตนาที่จะทำให้สัญญานั้นเป็นสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาด แต่ผลทางกฎหมายไม่อาจสำเร็จบริบูรณ์ได้ เช่น สัญญาซื้อขายบางประเภทที่กฎหมายกำหนดแบบของ

สัญญาไว้ (มาตรา 456) ถ้าไม่ทำตามแบบสัญญาซื้อขายนั้นก็ตกเป็นโมฆะ (มาตรา 152) ถ้าคู่สัญญาเจตนาที่จะทำสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาดในทรัพย์สินประเภทนี้กันเองโดยไม่ประสงค์จะทำตามที่กฎหมายกำหนด (มาตรา 456) เมื่อไม่ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ สัญญานั้นก็ตกเป็นโมฆะ

ในกรณีนี้คู่สัญญาไม่ได้มีเจตนาจะไปทำสัญญาซื้อขายกันอีกครั้งหนึ่งหรือไม่มีเจตนาที่จะจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่อีกในภายหลัง ดังนั้น เจตนากรรมของคู่สัญญาตีความตามสัญญาถือว่าตั้งใจทำสัญญาซื้อขายกันสมบูรณ์เลย จึงเป็นสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาด ไม่ใช่สัญญาจะซื้อจะขายกันแต่อย่างใด ซึ่งผลของสัญญาซื้อขายและสัญญาจะซื้อจะขายนั้นแตกต่างกันมาก ถ้าเป็นสัญญาจะซื้อจะขายและมีหลักฐานเป็นหนังสือก็สามารถฟ้องบังคับคดีกันได้ และบังคับให้คู่สัญญาไปจดทะเบียนในภายหลังให้ได้ แต่ถ้าเป็นสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาดแล้ว และคู่สัญญาไม่มีเจตนาจะไปจดทะเบียนกับพนักงานเจ้าหน้าที่ สัญญาซื้อขายทรัพย์สินนั้นก็ตกเป็นโมฆะ (มาตรา 456 และมาตรา 152)

นักนิติศาสตร์ท่านหนึ่งได้แสดงความคิดเห็นว่า "ข้อนี้ต้องดูเจตนาของคู่กรณีเป็นเรื่อง ๆ ไปว่าคู่กรณีประสงค์จะไปจดทะเบียนในภายหลังต่อมากหรือไม่ การที่คู่กรณีตกลงไม่ไปจดทะเบียนกันก็ย่อมถือว่าสัญญาสำเร็จบริบูรณ์แล้ว<sup>(1)</sup> (เป็นสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาดนั่นเองไม่ใช่สัญญาจะซื้อจะขาย) ซึ่งถ้าพิจารณาจากแนวคำพิพากษาศาลฎีกาแล้วจะเห็นว่าเมื่อเป็นสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาดแล้วก็ไม่ย้อนกลับมาบังคับในฐานะสัญญาจะซื้อจะขายอีก ดังนั้น สัญญาซื้อขายอสังหาริมทรัพย์หรืออสังหาริมทรัพย์พิเศษตามมาตรา 456 ซึ่งกฎหมายบัญญัติให้ต้องทำตามแบบ ถ้าไม่ได้ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนกับพนักงานเจ้าหน้าที่แล้วตกเป็นโมฆะ และไม่สามารถนำมาตรา 174 มาใช้บังคับได้ เพราะในกรณีนี้สัญญาซื้อขายมีใจความชัดเจนว่าคู่สัญญา มีเจตนามุ่งซื้อขายที่ดินกันเด็ดขาด ไม่มีข้อความใดแสดงว่าคู่สัญญา มีเจตนาไปจดทะเบียนโอนกันในภายหลังอันจะทำให้เห็นว่าเป็นเพียงสัญญาจะซื้อจะขาย เมื่อมิได้จดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ก็ตกเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 456

ตามสัญญาซื้อขาย คู่สัญญา มีเจตนามุ่งให้สัญญาซื้อขายเป็นสัญญาซื้อขายเด็ดขาด และไม่มีทางจะแปลได้ว่าเป็นสัญญาจะซื้อจะขายแล้ว เมื่อสัญญาซื้อขายเป็นโมฆะ นิติกรรมนี้จะสมบูรณ์ในฐานะเป็นสัญญาซื้อขายโดยอาศัยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 174 ไม่ได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 964/2509)

(1) ไพจิตร บุญพันธ์, สัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาด, ตลพาท เล่ม 2 ปีที่ 13, กุมภาพันธ์ 2509, หน้า 2.

สัญญาซื้อขายที่ทรัพย์สินที่ซื้อขายนั้นเป็นอสังหาริมทรัพย์ หรือเรือกำปั่นหรือเรือมี  
ระวางตั้งแต่หกตันขึ้นไป เรือกลไฟ หรือเรือยนต์ มีระวางตั้งแต่ห้าตันขึ้นไป แพ และ  
สัตว์พาหนะ (มาตรา 456) เมื่อคู่สัญญาเจตนาที่จะทำสัญญาซื้อขายให้เด็ดขาดเสร็จเรียบร้อยแล้ว  
เลยโดยไม่ต้องกระทำอื่นได้อีกแล้ว โดยไม่ได้ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่  
ศาลวินิจฉัยว่าสัญญานี้คือสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาดหรือสัญญาซื้อขายสำเร็จบริบูรณ์ ไม่ใช่  
สัญญาจะซื้อจะขาย เมื่อไม่ทำตามแบบยอมตกเป็นโมฆะ

คำพิพากษาฎีกาที่ 651/2510 หนังสือระบุว่า เป็นสัญญาซื้อขาย ข้อความในสัญญามี  
ความว่าคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายตกลงกันทำสัญญาซื้อขายทรัพย์สินกัน ผู้ขายตกลงขายที่บ้านเรือน  
และครุฑ ให้แก่ผู้ซื้อ ผู้ขายได้รับเงินจากผู้ซื้อครบถ้วนในวันทำสัญญาและจะส่งมอบทรัพย์สิน  
ที่ซื้อขายให้แก่ผู้ซื้อในภายหลัง (คู่สัญญาเจตนาให้กรรมสิทธิ์โอนแล้วแต่ส่งมอบภายหลัง) ดังนี้  
เป็นสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาดเมื่อไม่จดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่จึงเป็นโมฆะตามมาตรา 456  
และมาตรา 115 (มาตรา 152) ผู้ซื้อไม่มีสิทธิฟ้องบังคับผู้ขายให้ส่งมอบทรัพย์สินที่ซื้อขายได้

คำพิพากษาฎีกาที่ 394/2508 จำเลยขายที่ดินมือเปล่าให้แก่โจทก์ ทำหนังสือสัญญา  
กันเองทั้งสองฝ่าย มิได้มีเจตนาที่จะไปจดทะเบียนการโอนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ โจทก์ชำระเงิน  
ให้แก่จำเลยครบถ้วนแล้ว แต่จำเลยไม่ปฏิบัติตามสัญญาและขัดขวางไม่ให้โจทก์เข้าทำประโยชน์  
ในที่พิพาท ดังนี้ สัญญาซื้อขายระหว่างโจทก์จำเลยเป็นสัญญาซื้อขายเด็ดขาด เมื่อไม่ได้  
จดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่จึงเป็นโมฆะ จำเลยยังไม่ได้ส่งมอบที่ดินให้โจทก์ โจทก์ฟ้อง  
บังคับให้จำเลยส่งมอบที่ดินและขับไล่จำเลยไม่ได้

จะขอยกแนวความคิดของกฎหมายฝรั่งเศสที่ท่าน ดร. อุกฤษ มงคลนาวิน ท่านได้  
แปลและให้คำอธิบายไว้เพื่อเป็นแนวทาบเปรียบเทียบกับกฎหมายของไทยว่า “เนื่องจากคู่สัญญา  
มีเสรีภาพในการทำสัญญาดังกล่าวแล้ว ดังนั้น คู่สัญญาจะตกลงกันให้การทำสัญญาซื้อขาย  
บางประเภทถือเป็นเด็ดขาดต่อเมื่อได้มีการทำตามแบบบางประการ เช่น ต่อเมื่อได้ทำ notaire  
(notary public) ก็ได้ และที่นิยมทำกันมากได้แก่การซื้อขายอสังหาริมทรัพย์หรือกิจการค้า  
(fonds de commerce) ทั้งนี้ เพื่อให้มีผลใช้ยันต่อบุคคลภายนอก

อย่างไรก็ตาม เพื่อความแน่นอนว่าคู่สัญญาจะเข้าทำสัญญาตามที่ตกลงไว้ในกรณีนี้  
มักนิยมทำความตกลงกันขึ้นก่อนเรียกว่า “Compromise de vent” ซึ่งใน compromis นี้คู่สัญญา  
ได้กำหนดเกี่ยวกับเงื่อนไข ตัวทรัพย์สินและราคากันไว้เป็นการแน่นอนแล้ว เพียงแต่ระบุเพิ่มเติม  
ว่าการซื้อขายนี้จะเด็ดขาดต่อเมื่อได้ทำตามแบบที่ตกลงกันไว้

มีปัญหาว่า “Compromise” (คำมั่นจะซื้อจะขายสองฝ่ายของสัญญาที่ต้องทำตามแบบ)  
นี้ไม่มีบัญญัติไว้ในกฎหมายโดยตรง ฉะนั้น ถ้าคู่สัญญาได้ตกลงทำ “Compromise de vent”  
ขึ้นจะมีผลเช่นไรในกฎหมาย ซึ่งจะแยกพิจารณาได้เป็น 2 ความเห็น ดังนี้

**ความเห็นที่ 1** กรณีที่คู่สัญญาตกลงกันโดย "Compromise" ว่าจะทำสัญญาซื้อขาย กล่าวคือ คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งสัญญาว่าจะขาย และคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งสัญญาว่าจะซื้อ ตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ใน Compromise (เรียกว่าเป็นค้ำมั่น 2 ฝ่าย) เมื่อมีการแสดงเจตนาถูกต้องตรงกันในเรื่องทรัพย์สินและราคาก็คือสัญญาซื้อขาย ตามประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส มาตรา 1581(1) ซึ่งมีสาระสำคัญประการหนึ่ง คือ ให้ไปทำสัญญาซื้อขายต่อ notaire ให้เสร็จสิ้นไป ดังนั้น Compromise นั้นเป็นสัญญาซื้อขายที่ทำให้คู่สัญญาจำต้องปฏิบัติการชำระหนี้ให้เป็นไปตามนั้นแล้ว ส่วนการไปทำการซื้อขายต่อ notaire ก็เพียงเพื่อให้มีผลใช้ยันต่อบุคคลภายนอกเท่านั้น ดังนั้น ถ้าฝ่ายหนึ่งไม่ปฏิบัติการชำระหนี้ อีกฝ่ายหนึ่งอาจบอกเลิกสัญญาและเรียกค่าเสียหายได้ หรือ

**ความเห็นที่ 2** ถือว่า Compromise เป็นเพียง simple project ซึ่งคู่สัญญายังคงสงวนสิทธิที่จะแสดงเจตนาเด็ดขาดก็ต่อเมื่อได้ทำสัญญากันต่อ notaire เพราะฉะนั้น ในกรณีนี้ Compromise จึงไม่มีผลเป็นสัญญาซื้อขาย และไม่ผูกพันคู่สัญญาแต่ประการใด และไม่ถือว่าเป็นค้ำมั่นจะซื้อหรือจะขายด้วย

แต่ถ้าใน Compromise ไม่ได้ระบุไว้ว่าการซื้อขายให้ทำต่อ notaire ก็ต้องถือว่า Compromis ก็คือสัญญาซื้อขายเด็ดขาดนั่นเอง เพราะได้ตกลงเรื่องทรัพย์สินและเรื่องราคาแล้ว<sup>(1)</sup>

### 3. สัญญาซื้อขายมีเงื่อนไข

มาตรา 182 บัญญัติว่า "ข้อความใดอันบังคับไว้ให้นิติกรรมเป็นผลหรือสิ้นผลต่อเมื่อมีเหตุการณ์อันไม่แน่นอนว่าจะเกิดขึ้นหรือไม่ในอนาคต ข้อความนั้นเรียกว่าเงื่อนไข" และมาตรา 183 ได้แบ่งเงื่อนไขออกเป็น 2 ประเภท คือ

(1) เงื่อนไขบังคับก่อน นิติกรรมใดมีเงื่อนไขเป็นเงื่อนไขบังคับก่อนนิติกรรมนั้นย่อมเป็นผลต่อเมื่อเงื่อนไขนั้นสำเร็จแล้ว

(2) เงื่อนไขบังคับหลัง นิติกรรมใดมีเงื่อนไขเป็นเงื่อนไขบังคับหลังนิติกรรมนั้นย่อมสิ้นผลในเมื่อเงื่อนไขนั้นสำเร็จแล้ว ถ้าคู่กรณีแห่งนิติกรรมได้แสดงเจตนาไว้ด้วยกันว่าความสำเร็จแห่งเงื่อนไขนั้นให้มีผลย้อนหลังไปถึงเวลาใดเวลาหนึ่งก่อนสำเร็จก็ให้เป็นไปตามเจตนาเช่นนั้น (ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยมาตรา 182 ตรงกับประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น มาตรา 127)

(1) ดร. อุกฤษ มงคลนาวิน, กฎหมายแพ่งฝรั่งเศสว่าด้วยซื้อขาย, บทบัณฑิตย เล่มที่ 28 ตอน 4. 2514, หน้า

สัญญาซื้อขายมีเงื่อนไขคือสัญญาซื้อขายที่มีเงื่อนไขเป็นเงื่อนไขบังคับก่อนหรือเงื่อนไขบังคับหลัง หมายถึงสัญญาซื้อขายที่มีข้อความทำให้นิติกรรมนั้นเป็นผลกรรมสิทธิ์โอนไปยังผู้ซื้อหรือสิ้นสุดเมื่อเงื่อนไขนั้นสำเร็จ

ในสัญญาซื้อขายตามมาตรา 453 มีทั้งการโอนกรรมสิทธิ์และตกลงใช้ราคา เงื่อนไขในสัญญาซื้อขายก็คือเงื่อนไขในการโอนกรรมสิทธิ์นั่นเอง โดยบัญญัติไว้ในมาตรา 459 ว่า ถ้าสัญญาซื้อขายมีเงื่อนไขบังคับไว้ ท่านว่ากรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินยังไม่โอนไปจนกว่าการจะได้เป็นไปตามเงื่อนไขนั้น

โดยที่มาตรา 182 ใช้คำว่า “นิติกรรมใดมีเงื่อนไข” และในมาตรา 459 ใช้คำว่า “ถ้าสัญญาซื้อขายมีเงื่อนไข” ดังนั้น เงื่อนไขในสัญญาซื้อขายก็คือเงื่อนไขในสัญญาอย่างหนึ่ง หมายถึงมีสัญญาเกิดขึ้นแล้วและมีข้อความอันเป็นเงื่อนไขกำหนดไว้ในสัญญา เช่น สัญญาซื้อขายเด็ดขาด มีข้อสัญญากำหนดไว้มิให้กรรมสิทธิ์โอนไปจนกว่าผู้ซื้อจะชำระราคาเสร็จสิ้น เป็นข้อสัญญาที่สมบูรณ์ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1236/2497) ซื้อขายรถยนต์ แม้ไม่โอนทะเบียนเป็นชื่อผู้ซื้อกรรมสิทธิ์ก็โอนไปเป็นของผู้ซื้อตามมาตรา 458 ผู้ซื้อได้ขายต่อไปโดยมีข้อสัญญาว่า ชำระราคาครบจึงจะโอนทะเบียนรถให้ และให้ถือการโอนชื่อในทะเบียนเป็นเงื่อนไขการโอนกรรมสิทธิ์ ดังนั้นเป็นสัญญาซื้อขายมีเงื่อนไข ตามมาตรา 459 กรรมสิทธิ์ยังไม่โอนจนกว่าจะชำระราคาครบและโอนทะเบียนแล้ว (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1562/2522)

จะเห็นได้ว่าสัญญาซื้อขายสังหาริมทรัพย์ ถ้าเป็นสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาด กรรมสิทธิ์โอนไปทันที แต่ถ้ามีข้อเงื่อนไขแล้วกรรมสิทธิ์ยังไม่โอนไป การซื้อขายรถยนต์โดยฝ่ายผู้ซื้อรับมอบรถยนต์ไปและตกลงกันว่าผู้ซื้อจะต้องชำระราคาให้หมดเสียก่อน ผู้ขายจึงจะโอนทะเบียนให้ นั้น เป็นเงื่อนไขตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 459 ซึ่งกรรมสิทธิ์ในรถยนต์ยังไม่โอนไปยังผู้ซื้อ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 716-717/2513)

เงื่อนไขในสัญญาซื้อขายจึงหมายถึงข้อเงื่อนไขในการโอนกรรมสิทธิ์ ซึ่งผลจะก่อให้เกิดหนี้ เนื่องจากสัญญาซื้อขายเป็นสัญญาต่างตอบแทนอย่างหนึ่ง การปฏิบัติชำระหนี้ของผู้ขายคือ การส่งมอบทรัพย์สินให้แก่ผู้ซื้อ ส่วนการปฏิบัติชำระหนี้ของผู้ซื้อคือชดใช้ราคาให้แก่ผู้ขาย ข้อเงื่อนไขหมายถึงจะทวงถามให้ปฏิบัติชำระหนี้ตามสัญญายังไม่ได้เท่านั้น ซึ่งเรื่องเงื่อนไขนี้นักนิติศาสตร์ได้ให้คำอธิบายว่า “สัญญาซื้อขายมีเงื่อนไขหรือเงื่อนไขเวลานั้น ก็เห็นได้ชัดว่าได้มีนิติกรรมสัญญาเกิดขึ้นแล้ว แต่มีเงื่อนไขเงื่อนไขเวลานั้นบังคับไว้ในนิติกรรมสัญญานั้นด้วย จึงทำให้นิติกรรมสัญญานั้นยังไม่มีผล หรือยังทวงถามให้ปฏิบัติตามนิติกรรมสัญญาก่อนถึงกำหนดเวลาไม่ได้เท่านั้น ถ้าหากมีผลหรือถึงกำหนดเงื่อนไขเวลากรรมสิทธิ์จึงจะโอนไป เงื่อนไขหรือเงื่อนไขเวลานั้นได้หน่วงเหนี่ยวผลแห่งนิติกรรมยังมีให้กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินโอนไปเท่านั้น

มิได้หมายความว่านิติกรรมสัญญาจะไม่เกิดขึ้น ถ้าหากไม่มีนิติกรรมสัญญาแล้วจะเอาอะไรมาผูกพันกันระหว่างคู่กรณี ฉะนั้น จึงไม่ใช่เงื่อนไขก่อนหรือหลังสัญญาหรือนิติกรรม แต่เป็นเรื่องเงื่อนไขในนิติกรรมสัญญานั้นเอง<sup>(1)</sup>

แต่มีอีกแนวความคิดเห็นหนึ่งเห็นว่าสัญญาซื้อขายมีเงื่อนไข เมื่อเงื่อนไขยังไม่สำเร็จก็ยังไม่เกิดสัญญา จะเกิดสัญญาต่อเมื่อเงื่อนไขนั้นสำเร็จแล้วดังจะยกคำอธิบายของท่านพระมุนาณวิมลศาสตร์ว่า “สัญญาซื้อขายที่มีเงื่อนไขในเวลาที่ทำขึ้นในครั้งแรกเมื่อยังมีเงื่อนไขอยู่นั้นก็ไม่ใช่เป็นการซื้อขายเสร็จเด็ดขาด แต่หาเมื่อเงื่อนไขในเวลาที่ทำขึ้นในครั้งแรกเมื่อยังมีเงื่อนไขอยู่นั้นก็ไม่ใช่เป็นการซื้อขายเสร็จเด็ดขาด คือเป็นเงื่อนไขบังคับก่อน มาตรา 459 เขาไม่ได้ว่าเป็นเงื่อนไขบังคับก่อนก็จริงแต่ความหมายเป็นอย่างนั้น คือเงื่อนไขมี 2 อย่าง เงื่อนไขบังคับก่อนอย่างหนึ่งและเงื่อนไขบังคับหลังอีกอย่างหนึ่ง เงื่อนไขบังคับก่อนคือว่าเราได้มีข้อตกลงกันไว้ว่าสัญญาที่เราได้พูดกันนั้นยังใช้ไม่ได้จนกว่าจะได้มีเหตุการณ์อะไรเกิดขึ้นในภายหลังอันไม่แน่นอน สัญญาที่จึงใช้ได้<sup>(2)</sup> และตราบใดที่เงื่อนไขยังไม่สำเร็จ สัญญาซื้อขายก็จะมีผลก่อให้เกิดความผูกพันในระหว่างคู่สัญญา ต่อเมื่อเงื่อนไขสำเร็จตามที่ได้ทำความตกลงกันไว้แล้วจึงจะเกิดเป็นสัญญาซื้อขายที่แท้จริง<sup>(3)</sup>

ในสัญญาซื้อขายมีเงื่อนไขนั้น มีทั้งสัญญาซื้อขายที่มีเงื่อนไขบังคับก่อนและเงื่อนไขบังคับหลัง ถ้ากล่าวว่สัญญาซื้อขายมีเงื่อนไขนั้นหมายถึงสัญญาซื้อขายที่เกิดสัญญาขึ้นแล้วแต่มีข้อเงื่อนไขผ่อนการปฏิบัติชำระหนี้ออกไปเท่านั้น ดังนั้น เมื่อเกิดสัญญาขึ้นแล้วข้อเงื่อนไขบังคับก่อนก็อาจมีขึ้นเพื่อให้ผลของการปฏิบัติชำระหนี้ของคู่สัญญาครบถ้วนหรืออาจจะทำให้สัญญาซื้อขายที่มีเงื่อนไขนั้นสิ้นสุดลงก็ได้เช่นเดียวกัน

คำพิพากษาฎีกาที่ 532/2517 สัญญาจะซื้อจะขายที่ดินมีข้อตกลงว่า ถ้าถนนไม่ตัดผ่านสัญญาเป็นอันเลิกกัน จะตีความเป็นอย่างอื่นไม่ได้ต้องถือว่าเป็นไปตามสัญญานั้น

#### 4. สัญญาซื้อขายมีเงื่อนไขเวลา

มาตรา 191 บัญญัติว่า “นิติกรรมใดมีเงื่อนไขเวลาเริ่มต้นกำหนดไว้ ห้ามมิให้ทวงถามให้ปฏิบัติการตามนิติกรรมนั้นก่อนถึงเวลากำหนด

นิติกรรมใดมีเงื่อนไขเวลาสิ้นสุดกำหนดไว้ นิติกรรมนั้นย่อมสิ้นผลเมื่อถึงเวลาที่กำหนด”

(1) ศ. ประพนธ์ ศักตะมาน และนายไพจิตร บุญญพันธ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะซื้อขาย, 2525, หน้า 102.

(2) พระมุนาณวิมลศาสตร์, กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้, จำสอนชั้นปริญญาตรี, 2477, หน้า 3.

(3) ปรีชา สุมาวงศ์, คำบรรยายลักษณะวิชากฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้, 2525, หน้า 52.

เมื่อเวลาจึงมีทั้งเวลาเริ่มต้นและเวลาสุดสิ้น

มาตรา 459 บัญญัติว่า “ถ้าสัญญาซื้อขายมี...เวลานับบังคับไว้ ท่านว่ากรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินยังไม่โอนไปจนกว่าการจะได้...ถึงกำหนดเวลานั้น”

สัญญาซื้อขายมีเวลานับ คือสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาดที่มีเวลานับ ในกรณีที่เป็นเวลาเริ่มต้นจะเรียกร้องให้ปฏิบัติชำระหนี้ก่อนเวลาที่กำหนดไม่ได้ และในกรณีที่เป็นเวลาสิ้นสุด ทำให้สัญญาซื้อขายระงับไปภายในเวลาที่กำหนด ซึ่งคล้ายกับเวลานับบังคับก่อนและเวลานับบังคับหลัง คู่สัญญามีความผูกพันกันตามสัญญาแล้วเพียงแต่ยังไม่ถึงกำหนดเวลาตามเวลาที่กำหนดจะปฏิบัติชำระหนี้ต่อกันเท่านั้น ตัวอย่างเช่น แดงตกลงทำสัญญาขายรถยนต์ให้แก่ดำ เมื่อวันที่ 1 มิถุนายน 2526 โดยแดงจดทะเบียนรถยนต์ให้แก่ดำ ในวันที่ 1 สิงหาคม 2526 และให้ถือว่ากรรมสิทธิ์โอนให้ดำเมื่อวันจดทะเบียน ดังนี้ กรรมสิทธิ์ในรถยนต์จะโอนไปยังดำ ในวันที่ 1 สิงหาคม 2526 ดำจะเรียกร้องให้แดงชำระหนี้ส่งมอบรถยนต์ให้ดำก่อนวันที่ 1 สิงหาคม 2526 ไม่ได้

สัญญาซื้อขายที่มีเวลานับแตกต่างจากเวลานับ เพราะเวลานับนั้นขึ้นอยู่กับเหตุการณ์ที่ไม่แน่นอนว่าจะเกิดขึ้นหรือไม่ ส่วนเวลานับนั้นจะต้องมีขึ้นและจะต้องมาถึงแน่นอน

## 5. สัญญาจะซื้อจะขาย

สัญญาจะซื้อจะขายคืออะไรนั้น กฎหมายไม่ให้ความหมายไว้ เพียงแต่มาตรา 456 วรรคสอง ใช้คำว่า “สัญญาจะขายหรือจะซื้อทรัพย์สินอย่างไร”

เหตุที่ต้องพิจารณาว่าสัญญาอย่างไรเป็นสัญญาจะซื้อจะขายนั้น เนื่องจาก

1) ลักษณะของสัญญาจะซื้อจะขาย คู่สัญญา ยังไม่ได้ทำสัญญาซื้อขายให้สำเร็จบริบูรณ์ เพียงแต่ตกลงว่าจะไปทำสัญญาซื้อขายกันต่อไปในอนาคต ยังไม่มีผลให้ทรัพย์สินตามสัญญาจะซื้อจะขายโอนไปยังผู้ซื้อ คู่สัญญาจึงมีเพียงบุคคลสิทธิต่อกันในอันที่จะเรียกร้องให้ปฏิบัติตามสัญญา ยังไม่มีทรัพย์สินในทรัพย์สินที่ทำสัญญากันแต่อย่างใด

2) เนื่องจากการซื้อขายอสังหาริมทรัพย์หรือสังหาริมทรัพย์ชนิดพิเศษ กฎหมายบังคับให้ต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ มิฉะนั้นตกเป็นโมฆะ หรือการที่จะซื้อจะขายอสังหาริมทรัพย์หรือสังหาริมทรัพย์ชนิดพิเศษจะต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ มิฉะนั้นจะฟ้องร้องบังคับคดีตามสัญญาไม่ได้

ดังนั้น จึงสมควรจะเข้าใจความหมายของสัญญาจะซื้อจะขาย ผลของสัญญาจะซื้อจะขายและสัญญาจะซื้อจะขายจะใช้กับทรัพย์สินประเภทใดได้บ้าง



สัญญาจะซื้อจะขายเช่นเดียวกับสัญญาอื่น ๆ ที่เป็นสัญญาที่จะต้องมีการแสดงเจตนาที่มีค่าเสนอและคำสนองถูกต้องตรงกันของคู่สัญญา ซึ่งในเอกเทศสัญญานั้นกฎหมายเคารพหลักเสรีภาพในการแสดงเจตนาของบุคคล บุคคลอาจจะแสดงเจตนาต่อกันก่อให้เกิดสัญญาในรูปแบบใดก็ได้แม้จะไม่มีชื่ออยู่ในเอกเทศสัญญาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ก็ตาม เพียงต้องอยู่ภายใต้ขอบเขตของกฎหมาย เช่น ความสามารถ เป็นต้น ถ้ากฎหมายบังคับให้ต้องมีแบบ เช่นอยู่ในความควบคุมของพนักงานเจ้าหน้าที่หรือกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน ฯลฯ ดังนั้น สัญญาจะซื้อจะขายแม้กฎหมายจะไม่ได้ให้ความหมายไว้ เมื่อบุคคลอาจจะทำนิติกรรมสัญญาจะซื้อจะขายนอกจากจะต้องปฏิบัติตามกฎหมายตามหลักเกณฑ์ความสมบูรณ์ของการทำนิติกรรมทั่วไป ยังต้องปฏิบัติตามกฎหมายลักษณะซื้อขายด้วย

นักนิติศาสตร์หลายท่านได้ให้คำอธิบายของสัญญาจะซื้อจะขาย พระมนูภานุวิมลศาสตร์ได้อธิบายว่า “การซื้อขายเสร็จเด็ดขาด กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ซื้อขายต้องโอนจากผู้ขายไปยังผู้ซื้อ...ในทางที่กลับตรงกันข้ามก็แปลว่าสัญญาใด ๆ ซึ่งยังไม่ได้โอนกรรมสิทธิ์หรือกรรมสิทธิ์ยังไม่ได้เปลี่ยนมือจากผู้ขายไปยังผู้ซื้อ สัญญานั้นจะเป็นการซื้อขายเสร็จเด็ดขาดไม่ได้ อย่างมากก็เพียงเป็นสัญญาจะซื้อจะขายเท่านั้น”(1)

ศาสตราจารย์ประพนธ์ ศาตะมาน และนายไพจิตร ปุญญพันธ์ ได้ให้คำอธิบายว่า “ที่ว่าสัญญาจะซื้อจะขายนั้น ก็หมายความว่ายังจะต้องทำอะไรต่อไปอีกในภายหลัง ยังไม่เด็ดขาดสิ้นเชื้อเยื่อใยกัน และสิ่งที่จะทำกันนั้นก็คือทำเป็นหนังสือจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ที่กันนั้นเอง อย่างไรก็ตามจะถือว่าเป็นสัญญาซื้อขาย (หมายถึงสัญญาซื้อขายเสร็จบริบูรณ์หรือเสร็จเด็ดขาด) หรือเป็นสัญญาจะซื้อจะขาย ในข้อนี้ก็ต้องดูว่าคู่กรณีมีเจตนาตั้งใจจะทำเป็นหนังสือจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ที่กันในภายหลังหรือไม่ ถ้าหากไม่มีก็เป็นสัญญาซื้อขาย (หมายถึงสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาดหรือสำเร็จบริบูรณ์) ถ้ายังมีเป็นสัญญาจะซื้อจะขาย เจตนาหรือความตั้งใจเหล่านี้ย่อมดูจากพฤติการณ์เป็นเรื่องไป”(2)

ศาสตราจารย์ไพยม เลขยานนท์ ได้ให้คำอธิบายว่า “สัญญาจะซื้อจะขายนี้ เป็นสัญญาสองฝ่ายมีผลผูกพันให้คู่สัญญาต้องทำการซื้อขายให้สำเร็จตลอดไป และที่คู่สัญญาต้องทำสัญญาจะซื้อจะขายกันไว้ก่อนก็เป็นเพราะคู่สัญญายังไม่พร้อมที่จะทำการซื้อขายตามแบบที่กฎหมายกำหนดไว้ ซึ่งกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินยังไม่โอนไปจนกว่าจะได้ไปทำการซื้อขายเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ เพราะกรรมสิทธิ์จะไม่โอนไปโดยอาศัยแต่เพียงความตกลงของคู่สัญญา”(3)

(1) พระมนูภานุวิมลศาสตร์, กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้, 2472, หน้า 2

(2) ศ.ประพนธ์ ศาตะมาน และนายไพจิตร ปุญญพันธ์, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะซื้อขาย, 2525, หน้า 58-59.

(3) ศ.ไพยม เลขยานนท์, กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้, คำสอนชั้นปริญญาตรี, 2500,

อาจารย์ปรีชา สุมาวงศ์ อธิบายว่า “สัญญาจะซื้อจะขายก็คือสัญญาที่จะต้องไปทำสัญญาซื้อขายกันตามแบบพิธีต่อไป ไม่จำเป็นต้องไปตกลงอะไรกันใหม่อีก เพราะข้อตกลงต่าง ๆ ก็ย่อมจะต้องมีอยู่ในสัญญาจะซื้อจะขายแล้ว มิฉะนั้นก็คงจะไม่ผูกพันคู่กรณีในฐานะเป็นสัญญาจะซื้อจะขาย ทั้งมิได้หมายความถึงสัญญาซื้อขายที่มีเงื่อนไขหรือเงื่อนไขเวลา<sup>(1)</sup>

จะเห็นได้ว่านักนิติศาสตร์ต่างมีความเห็นเหมือนกันว่า ในสัญญาจะซื้อจะขายคือสัญญาซื้อขายอย่างหนึ่ง แต่เป็นสัญญาที่คู่สัญญาเพียงแต่ตกลงกันว่าจะไปทำการโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินตามสัญญาซื้อขายให้แก่ผู้ซื้อในภายหลัง ผลของสัญญาจะซื้อจะขายผูกพันระหว่างคู่สัญญาในฐานะบุคคลสิทธิที่จะต้องปฏิบัติตามสัญญา แต่ยังไม่ผูกพันถึงบุคคลภายนอกในฐานะทรัพย์สินเพราะยังไม่มีผลทำให้ทรัพย์สินตามสัญญาซื้อขายโอนไปยังผู้จะซื้อ ทำให้สัญญาจะซื้อจะขายแตกต่างกับสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาด สัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาดกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ซื้อขายโอนไปยังผู้ซื้อทันทีที่ได้ทำสัญญากันแม้จะยังไม่ได้ชำระราคาหรือส่งมอบ แต่สัญญาจะซื้อจะขายกรรมสิทธิ์ยังไม่โอนไปยังผู้จะซื้อ ทำให้ผู้จะขายยังคงต้องรับภัยพิบัติต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นแก่ทรัพย์สินนั้นอยู่ เพราะตนยังคงเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์อยู่

#### **แนวคำพิพากษาศาลฎีกาในเรื่องสัญญาจะซื้อจะขาย**

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 289/2495 สัญญาจะซื้อจะขายมีข้อตกลงกันว่าผู้ซื้อผู้ขายจะมาทำการโอนซื้อขายกันในวันมาทำการจดทะเบียนแบ่งแยกที่ดินนั้น ทาใช้เป็นเงื่อนไข

แม้สัญญาจะซื้อจะขายที่ดินได้กำหนดเบี้ยปรับกันไว้ในเมื่อผู้ขายผิดสัญญาก็ดี ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 380 บัญญัติให้สิทธิแก่เจ้าหนี้เลือกเรียกเอาเบี้ยปรับหรือเรียกร้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้แต่อย่างหนึ่งอย่างใดได้ ฉะนั้น ถ้าผู้ขายทำผิดสัญญาโดยไม่ยอมขายที่ดินให้แก่ผู้ซื้อ ๆ ก็ย่อมมีสิทธิฟ้องร้องผู้ขาย ขอให้ศาลบังคับให้โอนขายตามสัญญาได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 656/2496 สัญญาซื้อขายที่ดินและสิ่งปลูกสร้าง ผู้ซื้อวางมัดจำและชำระราคาบางส่วนแล้ว ผู้ขายมอบทรัพย์สินให้ผู้ซื้อโดยสัญญาจะโอนให้ภายหลัง เป็นสัญญาจะซื้อจะขาย ผู้ขายมอบการยึดถือทรัพย์สินให้ไม่ได้มอบความเป็นเจ้าของให้ผู้ซื้อ ผู้ซื้อยังไม่มีสิทธิในทรัพย์สินมีเพียงสิทธิตามสัญญาเหนือคู่สัญญาเท่านั้น ผู้ซื้อจะฟ้องผู้อื่นที่เถียงกรรมสิทธิ์ที่ดินหรือไม่ให้เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินนั้นไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 992/2496 ที่นามือเปล่าที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาสัญญาจะขาย และมอบให้ผู้จะซื้อครอบครอง โดยผู้จะซื้อชำระราคาบางส่วนแล้วนั้น เป็นการส่งมอบให้ครอบครองแทน สิทธิแห่งการเป็นเจ้าของยังไม่เปลี่ยนไปยังผู้จะซื้อ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษายึดมาชำระหนี้ได้ ผู้จะซื้อไม่มีสิทธิให้ถอนการยึด

(1) ปรีชา สุมาวงศ์, คำบรรยายลักษณะวิชากฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้, 2525, หน้า

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 132/2497 สัญญาขายที่ดิน รับเงินไปแล้วจะไปทำการโอนโฉนดใน 1 เดือน เป็นสัญญาจะซื้อขายไม่ใช่ซื้อขายเด็ดขาด

ผู้จะขายที่ดินตาย ผู้จะซื้อฟ้องผู้รับพินัยกรรมให้จดทะเบียนขายที่ดินนั้นตามสัญญาจะซื้อขายได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 882/2508 สัญญาจะซื้อขายเป็นสัญญาต่างตอบแทน เมื่อโจทก์ผิดสัญญา โจทก์จะฟ้องขอให้จำเลยปฏิบัติตามสัญญาอีกไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 964/2509 สัญญาซื้อขายมีใจความชัดเจนว่า คู่สัญญามีเจตนามุ่งซื้อขายที่ดินกันเด็ดขาด ไม่มีข้อความใดแสดงว่าคู่สัญญามีเจตนาจะไปจดทะเบียนโอนกันในภายหลัง อันจะทำให้เห็นว่าเป็นเพียงสัญญาจะซื้อขาย เมื่อมิได้จดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ก็เป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 456

ตามสัญญาซื้อขาย คู่สัญญามีเจตนามุ่งให้สัญญาซื้อขายเป็นสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาดและไม่มีทางจะแปลได้ว่าเป็นสัญญาจะซื้อขายแล้ว เมื่อสัญญาซื้อขายเป็นโมฆะ นิติกรรมนี้จะสมบูรณ์ในฐานะเป็นสัญญาจะซื้อขายโดยอาศัยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 136 ไม่ได้

สัญญาที่โจทก์นำมาฟ้องจะบังคับคดีตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 456 ได้หรือไม่ เป็นข้อกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของประชาชน ศาลย่อมยกขึ้นวินิจฉัยเองได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 142 (5)

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 651/2510 หนังสือสัญญาระบุว่าเป็นสัญญาซื้อขาย ข้อความในสัญญามีความว่าคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายตกลงกันทำสัญญาซื้อขายทรัพย์สินกัน ผู้ขายตกลงขายที่บ้านเรือนและคร่าวให้แก่ผู้ซื้อ ผู้ขายได้รับเงินจากผู้ซื้อครบถ้วนในวันทำสัญญาและจะส่งมอบทรัพย์สินที่ซื้อขายให้แก่ผู้ซื้อในภายหลัง ดังนี้ สัญญาดังกล่าวเป็นสัญญาซื้อขายเด็ดขาด เมื่อไม่จดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่จึงเป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 456 และ 115 ผู้ซื้อไม่มีสิทธิฟ้องบังคับผู้ขายให้ส่งมอบทรัพย์สินที่ซื้อขายได้ ส่วนหน้าที่ของผู้ขายซึ่งจะต้องส่งมอบทรัพย์สินที่ขายให้แก่ผู้ซื้อตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 461 นั้นเป็นอีกเรื่องหนึ่งต่างหาก

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2428/2515 หนังสือสัญญาจะซื้อขายทรัพย์สิน ซึ่งผู้จะขายยอมให้ผู้จะซื้อผ่อนชำระราคาให้เป็นรายเดือน แต่มิได้ระบุว่าถ้าฝ่ายใดผิดสัญญาแล้วอีกฝ่ายหนึ่งจะใช้สิทธิเลิกสัญญาได้ทันที และยังได้ความด้วยว่าคู่สัญญามีได้มีเจตนาที่จะถือเอากำหนดเวลาผ่อนชำระราคาเป็นรายเดือนเป็นสาระสำคัญ ฉะนั้น แม้ผู้จะซื้อผิดสัญญา ไม่ผ่อนชำระราคาเป็นรายเดือนตามที่กำหนดไว้ผู้จะขายก็ยังไม่สิทธิเลิกสัญญากับผู้จะซื้อได้ทันที แต่จะต้องปฏิบัติ

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 387 โดยต้องกำหนดระยะเวลาพอสมควร บอกกล่าวให้ผู้จะซื้อชำระราคาทรัพย์สินที่ติดค้างอยู่ ถ้าผู้จะซื้อไม่ชำระราคาภายในระยะเวลาที่กำหนด ผู้จะขายจึงจะเลิกสัญญาได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2430/2516 แม้หนังสือสัญญาขายที่ดินจะใช้คำว่าสัญญาซื้อขาย แต่ตามพฤติการณ์ที่ฝ่ายผู้ขายคือจำเลยยังครอบครองที่ดินอยู่และตกลงกันให้โจทก์ผู้ซื้อชำระราคาที่ดินที่ค้างในภายหลัง ทั้งยังต้องมีการปฏิบัติตามสัญญาต่อไปอีก กล่าวคือ จำเลยจะต้องไปขอแบ่งแยกที่ดินมาโอนให้โจทก์ และเป็นที่ยอมรับกันว่าเมื่อแบ่งแยกที่ดินและโจทก์ชำระค่าที่ดินให้แล้ว จำเลยจะต้องทำการโอนให้โจทก์ สัญญาดังกล่าวจึงเป็นสัญญาจะซื้อขาย มิใช่สัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาด

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 979/2524 ข้อความในเอกสารสัญญามีว่าจำเลยขายที่ดินให้โจทก์ ราคา 36,000 บาท โดยโจทก์ชำระราคาให้จำเลยแล้วในวันทำสัญญา 32,000 บาท ส่วนอีก 4,000 บาท จะชำระให้เมื่อทำการโอน ดังนี้ สัญญาดังกล่าวเป็นสัญญาจะซื้อขาย แม้ต่อมาโจทก์ชำระเงินค้างอีก 4,000 บาท ให้จำเลยหลังจากทำสัญญาจะซื้อขายกันแล้วก็เป็นกรปฏิบัติตามข้อตกลงในสัญญาจะซื้อขายเท่านั้น ไม่เป็นเหตุให้เอกสารสัญญาดังกล่าวกลายเป็นสัญญาซื้อขายเด็ดขาด

#### **ผลของสัญญาจะซื้อจะขายและข้อแตกต่างกับสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาด**

1. สัญญาจะซื้อจะขายก่อให้เกิดบุคคลสิทธิบังคับกันได้ระหว่างคู่สัญญาเท่านั้น ส่วนสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาดทำให้กรรมสิทธิ์โอนไปยังผู้ซื้อ ผู้ซื้อจึงมีทรัพย์สินเหนือทรัพย์สินที่ซื้อขาย มีสิทธิติดตามเอาคืนจากบุคคลอื่น ได้ดอกผล ฯลฯ (มาตรา 1336)

ในกรณีที่ทำสัญญาซื้อขายที่ดินและสิ่งปลูกสร้าง โดยผู้ซื้อวางมัดจำและชำระราคาบางส่วนแล้วผู้ขายส่งมอบที่ดินและสิ่งปลูกสร้างนั้นให้แก่ผู้ซื้อโดยสัญญาจะโอนให้ภายหลังเป็นสัญญาจะซื้อจะขาย ผู้ขายมอบการยึดถือทรัพย์สินให้ ไม่ได้มอบความเป็นเจ้าของให้ผู้ซื้อ ผู้ซื้อยังไม่มีสิทธิในทรัพย์สิน มีเพียงสิทธิตามสัญญาเหนือคู่สัญญาเท่านั้น ผู้ซื้อจะฟ้องผู้อื่นที่เถียงกรรมสิทธิ์ให้คืนหรือไม่ให้เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินนั้นไม่ได้ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 556/2496)

2. สัญญาจะซื้อขายอสังหาริมทรัพย์และสังหาริมทรัพย์บางประเภทต้องทำหลักฐานเป็นหนังสือ หรือวางมัดจำ หรือชำระหนี้บางส่วน มิฉะนั้น จะฟ้องร้องบังคับคดีไม่ได้ แต่ถ้าเป็นสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาดต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ มิฉะนั้น ตกเป็นโมฆะ (มาตรา 456)

3. ถ้าคู่สัญญามีเจตนามุ่งทำสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาด แต่ไม่มีข้อความใดแสดงว่ามีเจตนาจะไปโอนทะเบียนกันในภายหลังถือว่าตกเป็นโมฆะ

เมื่อเป็นสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาดแต่ไม่จดทะเบียน (มาตรา 456) ตกเป็นโมฆะแล้วจะสันนิษฐานได้หรือไม่ว่าถ้าคู่กรณีได้รู้ว่าสัญญาตกเป็นโมฆะ ก็จะทำให้มีผลบังคับเป็นสัญญาจะซื้อจะขาย ซึ่งจะขอยกไปกล่าวในเรื่องแบบของสัญญาซื้อขายต่อไป

## สัญญาจะซื้อจะขายมีได้ในทรัพย์สินใดบ้าง

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่ได้ให้คำจำกัดความหมายของคำว่าสัญญาจะซื้อจะขายไว้เลย เพียงแต่มาตรา 456 วรรคสอง บัญญัติว่า "อนึ่ง สัญญาจะขายหรือจะซื้อทรัพย์สินอย่างใด ๆ ดังว่ามานี้ก็ดี (ทรัพย์สินตามมาตรา 456 วรรคแรก).....ถ้าไม่ได้มีหลักฐานเป็นหนังสืออย่างหนึ่งอย่างใดลงลายมือชื่อฝ่ายผู้ต้องรับผิดชอบเป็นสำคัญ หรือได้วางประจำไว้ หรือได้ชำระหนี้บางส่วนแล้ว ท่านว่าจะฟ้องร้องให้บังคับคดีหาได้ไม่"

สัญญาซื้อขายที่คู่สัญญาไม่สามารถตกลงระหว่างกันเองให้เสร็จสมบูรณ์ตามกฎหมายได้ก็ยังมีแต่สังหาริมทรัพย์ เรือกำปั่นหรือเรือมีระวางตั้งแต่หกตันขึ้นไป เรือกลไฟหรือเรือยนต์มีระวางตั้งแต่ห้าตันขึ้นไป ทั้งซื้อขายแพและสัตว์พาหนะ ที่คู่สัญญาจะต้องไปจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ถ้าหากตกลงทำสัญญาระหว่างกันเองโดยไม่ไปจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่จะตกเป็นโมฆะ ส่วนทรัพย์สินอื่น ๆ คู่สัญญาสามารถตกลงกันเองได้

สัญญาซื้อขายโดยหลักทั่วไปเป็นสัญญา ไม่ต้องมีแบบแต่อย่างใด เมื่อตกลงกันกรรมสิทธิ์ก็โอนไปทันที

**มีปัญหาว่าคู่สัญญาจะตกลงทำสัญญาจะซื้อจะขายสังหาริมทรัพย์ที่ไม่ต้องทำตามแบบ (ตามมาตรา 456) ได้หรือไม่**

ในปัญหานี้มีความคิดเห็นของนักนิติศาสตร์แยกออกเป็น 2 ฝ่าย คือ

**ฝ่ายแรก** เห็นว่าสัญญาจะซื้อจะขายมีได้เฉพาะสังหาริมทรัพย์ สังหาริมทรัพย์เฉพาะที่ระบุไว้ในมาตรา 456 วรรคแรก เท่านั้น

ศาสตราจารย์จิตติ ติงศภัทย์ ได้อธิบายไว้ในหมายเหตุท้ายคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1236/2497 ว่า สัญญาจะซื้อขายนั้นหมายความอยู่ในตัวว่าเป็นสัญญาจะทำสัญญาซื้อขาย ซึ่งจะมิได้ก็แต่เฉพาะทรัพย์สินที่ระบุไว้ในมาตรา 456 วรรคแรก คือสังหาริมทรัพย์ เรือกำปั่นหรือเรือมีระวางตั้งแต่หกตันขึ้นไป เรือกลไฟหรือเรือยนต์มีระวางตั้งแต่ห้าตันขึ้นไป แพและสัตว์พาหนะ เพราะทรัพย์สินเหล่านี้ การที่คู่กรณีตกลงขายกันเองยังไม่เป็นสัญญาซื้อขาย ต่อเมื่อไปทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่จึงจะเป็นสัญญาซื้อขายได้ สัญญาที่คู่สัญญาทำกันเองเป็นได้ก็เพียงสัญญาว่าจะไปทำสัญญาซื้อขายจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ จึงเป็นสัญญาจะซื้อจะขาย ส่วนทรัพย์สินอื่น ๆ นั้นคู่กรณีตกลงโอนกรรมสิทธิ์กันได้เอง ไม่เปิดช่องให้มีการทำสัญญาว่าจะทำสัญญากันได้ แม้จะมีข้อตกลงล่วงหน้ากรรมสิทธิ์โดยเงื่อนไขหรือเงื่อนไขเวลาอย่างไร ก็เป็นสัญญาที่มีผลผูกพันอยู่ในตัว กรรมสิทธิ์ย่อมจะโอนไปตามเงื่อนไขหรือเงื่อนไขเวลา

นั่นเองโดยไม่ต้องตกลงทำสัญญาอะไรกันใหม่ จึงไม่ใช่สัญญาจะซื้อขาย แม้จะเป็นทรัพย์สินที่ยังไม่มีตัวอยู่ก็เป็นหน้าที่ผู้ขายจะต้องจัดทำให้มีทรัพย์สินที่ซื้อขายขึ้นตามหนี้ในสัญญา<sup>(1)</sup>

อาจารย์ปรีชา สุมาวงศ์ ได้ให้ความเห็นว่า ความจริงสัญญาจะซื้อขายนั้นมีความหมายอยู่ในตัวว่าเป็นสัญญาที่คู่สัญญาตกลงจะทำสัญญาซื้อขายกันต่อไป ซึ่งจะมีได้ก็แต่เฉพาะทรัพย์สินประเภทที่ระบุไว้ใน ป.พ.พ. มาตรา 456 วรรคแรก เท่านั้น กล่าวคือ อสังหาริมทรัพย์ เรือกำปั่น หรือเรือมีระวางตั้งแต่หกตันขึ้นไป เรือกลไฟหรือเรือยนต์มีระวางตั้งแต่ห้าตันขึ้นไป แพและสัตว์พาหนะเท่านั้น เพราะบรรดาทรัพย์สินชนิดต่าง ๆ ดังที่ได้กล่าวมาแล้วนี้ แม้คู่สัญญาจะได้ตกลงซื้อขายกันเองก็ยังไม่เกิดเป็นสัญญาซื้อขายเด็ดขาด เพราะยังจะต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่เสียก่อนจึงจะเป็นสัญญาซื้อขายโดยสมบูรณ์<sup>(2)</sup>

ศาสตราจารย์วิชญ์ เครื่องงาม ได้แสดงความคิดเห็นโดยวิจารณ์คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1236/2497 ว่า “ที่น่าสังเกตตามคำพิพากษาศาลฎีกาฉบับนี้คือ ศาลฎีกาเห็นว่าสัญญาดังกล่าวเป็นสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาด ทั้ง ๆ ที่กรรมสิทธิ์ยังไม่ได้โอนไปยังผู้ซื้อ จึงแสดงให้เห็นอยู่ในตัวว่าแม้ผู้ซื้อจะยังมีได้กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ซื้อ แต่สัญญานั้นก็เป็นสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาดได้ ส่วนที่ว่าเหตุใดจึงไม่เป็นสัญญาจะซื้อจะขาย ชื่อนี้อธิบายได้ว่าทรัพย์สินซึ่งได้แก่โต๊ะบิลเลียดนั้นเป็นสังหาริมทรัพย์ และไม่มีกฎหมายใดกำหนดแบบเอาไว้ว่าต้องไปจดทะเบียนการโอนกรรมสิทธิ์อย่างเช่นอสังหาริมทรัพย์และสังหาริมทรัพย์บางประเภท โต๊ะบิลเลียดจึงไม่อาจเป็นทรัพย์สินในสัญญาจะซื้อขายได้ ถ้าศาลฎีกาเห็นว่าสัญญานี้เป็นสัญญาหน่วงเหนี่ยวกรรมสิทธิ์ไว้รอการโอนภายนอกอย่างเช่นสัญญาจะซื้อขาย ศาลฎีกาก็คงวินิจฉัยแล้วว่าสัญญาดังกล่าวเป็นสัญญาจะซื้อขาย แต่ศาลฎีกาหาได้วินิจฉัยเช่นนั้นไม่

ข้อที่น่าพิจารณาก็คือประการหนึ่งคือ สัญญานี้จะเป็นสัญญาซื้อขายมีเงื่อนไขได้หรือไม่ เพราะเป็นการหน่วงเหนี่ยวกรรมสิทธิ์ไว้รอการโอนในภายหลัง เช่นเดียวกับสัญญาซื้อขายมีเงื่อนไขทั่วไป ผู้เขียนเห็นว่าน่าจะเป็นไปได้เช่นนั้น แต่ไม่ว่าจะเรียกชื่อสัญญาอย่างไรก็ตาม สัญญาซื้อขายมีเงื่อนไขก็คือ สัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาดประเภทหนึ่งนั่นเอง<sup>(3)</sup>

อาจารย์ไพจิตร ปุญญพันธ์ ให้คำอธิบายว่า “สัญญาจะซื้อจะขายมีได้แต่ทรัพย์สินดังกล่าวในมาตรา 456 วรรคแรก เท่านั้น เพราะเป็นทรัพย์สินประเภทที่การซื้อขาย (เสร็จเด็ดขาด) ต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ มิฉะนั้นก็เป็นโมฆะ ส่วนการซื้อขาย

(1) ศ.จิตติ ดิงศภัทย์, หมายเหตุท้ายคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1236/2497 คำพิพากษาศาลฎีกา ประจำปีพุทธศักราช 2497 หน้า 1101-1103.

(2) นายปรีชา สุมาวงศ์, คำอธิบายลักษณะวิชากฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้, 2525, หน้า 27.

(3) ศ. วิชญ์ เครื่องงาม, คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้, โรงพิมพ์แสงสุทธิการพิมพ์ กรุงเทพมหานคร, พิมพ์ครั้งที่ 3, 2524, หน้า 79-80.

สังหาริมทรัพย์อย่างอื่นย่อมสมบูรณ์อยู่ในตัวเอง ไม่ต้องทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ แม้จะเป็นการซื้อขายสังหาริมทรัพย์อื่นซึ่งตกลงกันเป็นราคาห้าร้อยบาทขึ้นไป (ตามมาตรา 456 วรรคสาม) ก็ตาม ซึ่งถ้าไม่มีหลักฐานเป็นหนังสือ ฯลฯ ก็เป็นเพียงแต่ฟ้องร้องบังคับคดีไม่ได้เท่านั้น การที่มีบทบัญญัติให้มีสัญญาจะซื้อจะขายนั้นก็ได้รับความจากรายงานการประชุมกรรมการร่างกฎหมาย กรรมการผู้ร่างเป็นห่วงสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินซึ่งทำกันมากในขณะนั้น ในส่วนสัญญาจะซื้อจะขายในชั้นแรกหาบทบัญญัติไว้ไม่ การจะเป็นว่าเมื่อออกประมวลกฎหมายแล้ว ในเรื่องสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินที่ทำกันไว้จะไม่มีกฎหมายบังคับไว้โดยเฉพาะเลย น่าจะเกิดลำบากขึ้นภายหลัง

สัญญาจะซื้อจะขายสังหาริมทรัพย์นอกจากที่บัญญัติขึ้นในมาตรา 456 วรรคแรก นั้นมีอยู่จริง ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ลักษณะซื้อขายของเราที่ยอมรับรู้ไว้เหมือนกัน แต่รับรู้ไว้ในรูปสัญญาซื้อขายมีเงื่อนไขหรือเงื่อนไขเวลาบังคับอยู่ (คือมาตรา 459) ไม่ใช่รับรู้ไว้ในสัญญาจะซื้อจะขายอย่างไรใน The Sale of Goods Act, 1893 ของอังกฤษ หากจะกล่าวว่สัญญาจะซื้อจะขายสังหาริมทรัพย์อย่างอื่นดังกล่าวในมาตรา 456 วรรคแรก ก็คือสัญญาซื้อขายที่มีเงื่อนไขหรือเงื่อนไขเวลาบังคับไว้ก็คงไม่ผิดพลาด.... เมื่อประมวลกฎหมายของเรารับรู้สัญญาจะซื้อจะขายสังหาริมทรัพย์อย่างอื่นในรูปของสัญญาซื้อขายที่มีเงื่อนไขหรือเงื่อนไขเวลาบังคับ ไม่ได้บัญญัติในเรื่องสัญญาจะซื้อจะขายสังหาริมทรัพย์ นอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา 456 วรรคแรกเลย ก็ไม่มีเหตุผลอะไรที่เราจะไปถือว่าสัญญาจะซื้อจะขายเช่นนั้นจะมีขึ้นได้”(1)

**ฝ่ายที่สอง** เห็นว่าสัญญาจะซื้อจะขายนั้นมีได้ในทรัพย์สินทุกประเภท ไม่ว่าจะเป็นอสังหาริมทรัพย์หรือสังหาริมทรัพย์ทุกชนิด เว้นแต่ทรัพย์สินนอกพาณิชย์

ศาสตราจารย์ขุนประเสริฐศุภมาตรา ให้ความเห็นว่า “สัญญาจะซื้อหรือจะขายคู่สัญญาอาจตกลงผูกพันขึ้นต้นกันไว้ก่อนชั้นหนึ่งเพื่อจะมาทำสัญญาซื้อขายกันในภายหลัง ตัวอย่างเช่น ก. ตกลงกับ ข. ว่าจะซื้อลูกม้าแข่งของ ข. เมื่อแม่ม้าันั้นตกลูก อย่างนี้เรียกว่าเป็นสัญญาจะซื้อจะขาย (agreement to sale or to buy)”(2)

ผู้ใช้นามปากกาว่า “นพมาศ” อธิบายว่า สัญญาจะซื้อจะขายจะมีได้ในทรัพย์สินประเภทใด โดยได้ยกเหตุผลอยู่หลายประการ ประการหนึ่งคือพิจารณาจากรายงานการประชุมกรรมการร่างกฎหมายเหตุที่บัญญัติมาตรา 456 ไว้เท่านั้น ไม่ได้บัญญัติถึงสัญญาจะซื้อจะขาย

(1) ไพจิตร ปุณณพันธ์. **ด้านเรื่องสัญญาจะซื้อจะขายอสังหาริมทรัพย์** ดุลพาห เล่มที่ 8, ปีที่ 8, 2508, หน้า 838-839.

(2) ศ.ขุนประเสริฐศุภมาตรา. **หลักกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้เช่าทรัพย์สิน เช่าซื้อจ้างแรงงาน รับขน.** คำสอนชั้นปริญญาตรี 2499, หน้า 86.

เพราะว่า “กรรมการบางท่านเป็นห่วงในเรื่องสัญญาจะซื้อจะขายที่ดิน ซึ่งทำกันมากขึ้นขณะนั้นว่า จะลำบากในทางปฏิบัติในภายหลัง จึงได้บัญญัติไว้ในมาตรา 456 ซึ่งเป็นเรื่องของแบบของ สัญญาซึ่งกฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น ส่วนสัญญาจะซื้อจะขายทรัพย์สินประเภทอื่นนั้นกรรมการร่าง กฎหมายเห็นว่าไม่ควรบัญญัติไว้ เพราะอาจที่จะใช้หลักกฎหมายสัญญาในบททั่วไปใช้บังคับได้” และอีกประการหนึ่ง หลักกฎหมายลักษณะซื้อขายของไทยส่วนใหญ่ นำมาจากหลักกฎหมายของ อังกฤษ The Sale of Goods Act, 1893 ระบุเรื่องสัญญาซื้อขายสังหาริมทรัพย์ไว้เป็นสองประการคือ สัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาด (Contract of sale) และสัญญาจะซื้อจะขาย (agreement to sell) ถ้าหากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ประสงค์จะให้ มีแต่เพียงสัญญาจะซื้อจะขายใน ทรัพย์สินประเภทที่ระบุไว้ในมาตรา 456 วรรคแรก โดยเฉพาะก็น่าจะบัญญัติไว้ในเรื่องนี้ให้ชัดเจน หรืออย่างน้อยก็ควรจะได้มีการอภิปรายกันในเรื่องนี้บ้าง และถ้าจะพิจารณาในแง่นโยบายหรือ หลักการในกฎหมายแล้วก็ไม่น่าจะจะมีเหตุผลพิเศษอันใดที่จะไปจำกัดสัญญาจะซื้อจะขายไว้แต่ เพียงทรัพย์สินประเภทใดประเภทหนึ่งโดยเฉพาะ”(1)

อาจารย์ไพศาล กุมาลย์วิสัย ได้ให้ความเห็นว่า “คู่มือมีเสรีภาพในการทำสัญญา ทั้งนั้น ดังได้อธิบายมาแล้วว่าศาลไทยและประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของเราไม่ได้ บังคับว่าสัญญาจะต้องทำอย่างใดที่กฎหมายระบุไว้เป็นเอกเทศสัญญาเท่านั้น และสัญญาจะซื้อ จะขายทรัพย์สินอย่างอื่น ศาลไทยและประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของเราก็น่าจะ ต้องยอมรับบังคับให้เมื่อมิได้มีกฎหมายต้องห้ามชัดเจนหรือขัดต่อความสงบเรียบร้อยและ ศีลธรรมอันดีของประชาชนแต่อย่างใด การที่ ป.พ.พ. มาตรา 456 วรรคสอง บัญญัติไว้ จะซื้อ จะขายเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ เรือ แพ และสัตว์พาหนะนั้น ก็เป็นบทบัญญัติถึงแบบโดย เฉพาะสำหรับทรัพย์สินเหล่านั้นเท่านั้น มิใช่เป็นการห้าม “จะซื้อจะขาย” ทรัพย์สินอย่างอื่นแต่อย่างใด

ส่วนอะไรเป็นวัตถุประสงค์อันคู่สัญญาจะต้องปฏิบัติในการชำระหนี้ตามสัญญาจะซื้อ จะขายนี้ ผู้เขียนเห็นว่ายังคงมีความเห็นแตกต่างกันอยู่ในทางทฤษฎี ซึ่งอาจแบ่งได้เป็น 2 ความเห็น ความเห็นแรกมีว่า วัตถุประสงค์ของสัญญานี้คือผู้จะขายมีหนี้จะต้องโอนกรรมสิทธิ์ ในทรัพย์สินที่ตกลงกันไว้ในเวลาข้างหน้า และฝ่ายผู้จะซื้อจะต้องชำระราคาให้ (หากขณะทำสัญญายังมิได้ชำระ) ความเห็นที่สองมีว่าวัตถุประสงค์ของสัญญานี้ก็คือ ผู้จะซื้อและผู้จะขายมีความ ผูกพันจะต้องมาทำสัญญาซื้อขาย (ให้เสร็จเด็ดขาด) ในทรัพย์สินที่ระบุไว้กันอีกทีหนึ่ง ผลแห่ง ความแตกต่างนี้ยังไม่ปรากฏเป็นข้อยุ่งยากในทางปฏิบัติมากนัก

ฉะนั้น ตามสัญญาจะซื้อจะขายนี้ย่อมปรากฏว่าขณะทำสัญญานั้นกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน ยังมิได้เปลี่ยนมือ แต่ผลแห่งสัญญานี้มีข้อผูกพันคู่สัญญาทันทีที่คู่สัญญาได้ตกลงปากคำเช่นนั้น

(1) “นพมาศ”, “ด้านเรื่องสัญญาจะซื้อจะขายจะมีได้ในทรัพย์สินประเภทใด”, ตูลพาท เล่ม 3, ปีที่ 8, 2504, หน้า 240-



ส่วนสัญญาซื้อขายมีเงื่อนไขๆ นั้น มีวัตถุประสงค์จะให้กรรมสิทธิ์เปลี่ยนมือทันทีที่เงื่อนไขนั้นสำเร็จ จะเห็นว่าในขณะที่ทำสัญญามีเงื่อนไขสัญญาที่ไม่มีผลผูกพันคู่กรณีแต่อย่างใด จะผูกพันเมื่อเงื่อนไขได้สำเร็จขึ้นเท่านั้น

เงื่อนไขนั้นเป็นเหตุการณ์อันเกิดขึ้นในอนาคตและไม่แน่นอน ต้องเป็นเหตุการณ์ที่มีใช้อยู่ในอำนาจของคู่สัญญาที่จะทำให้เกิดขึ้นก็ได้หรือไม่ทำให้เกิดขึ้นก็ได้ ฉะนั้น การซื้อข้าวเปลือกที่ยังมิได้ตรวจจากยุ่ง การที่ผู้ขายจะต้องตรวจในภายหลังจึงมีเงื่อนไข และการที่ผู้ขายหรือผู้ที่อยู่ในอำนาจของผู้ขายจะต้องทำเครื่องจักรหรือโต๊ะเก้าอี้ให้เสร็จก็มีเงื่อนไขเช่นเดียวกัน ฉะนั้นหากผู้ขายข้าวไม่ตรวจข้าว ผู้ขายเครื่องจักรหรือโต๊ะเก้าอี้ไม่ทำเครื่องจักรหรือโต๊ะเก้าอี้ให้เสร็จจะเรียกว่าเงื่อนไขไม่สำเร็จและเป็นผลให้สัญญาที่ได้ทำต่อกันไว้ไม่มีผลผูกพันกันย่อมไม่ได้ เงื่อนไขต้องเป็นเหตุการณ์ที่ไม่แน่นอนซึ่งมีได้อยู่ภายใต้อำนาจของคู่สัญญา เงื่อนไขจึงอาจเกิดขึ้นหรือไม่เกิดขึ้นได้

ผลแห่งสัญญาซื้อขายมีเงื่อนไขก็คือ ถ้าเป็นเงื่อนไขบังคับก่อนสัญญายังไม่เป็นผล (คือขณะทำสัญญานั้นสัญญายังไม่เป็นผล) จนกว่าเงื่อนไขสำเร็จ ถ้าเป็นเงื่อนไขบังคับหลังสัญญาเป็นผลแต่ขณะทำสัญญา เป็นต้น เมื่อมีเงื่อนไขสำเร็จแล้วสัญญาก็สิ้นผล ซึ่งในอย่างแรกนั้นจะเห็นได้ว่าแตกต่างกับสัญญาจะซื้อจะขายมาก ส่วนในอย่างหลังนั้นเหมือนสัญญาจะซื้อขาย โดยมีผลแต่ขณะเมื่อทำสัญญา แต่แตกต่างกับสัญญาจะซื้อจะขายโดยผลแห่งสัญญาอาจสิ้นสุดลงได้ในอนาคต สัญญาซื้อขายมีเงื่อนไขบังคับหลังนี้ไม่ค่อยมีหรือแทบจะไม่มีเลยในวงสังคมบ้านเรา แต่ในต่างประเทศนั้นนับว่ามีเป็นจำนวนมาก ฉะนั้น ป.พ.พ. มาตรา 459 จึงพูดถึงแต่เงื่อนไขบังคับก่อนเท่านั้น

ส่วนสัญญาซื้อขายหรือตามตำรากฎหมายของเราเรียกว่า สัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาดนั้น ก็คือเมื่อใดที่คู่กรณีตกลงเรื่องราคาและกำหนดตัวทรัพย์สินได้แน่นอนแล้ว กรรมสิทธิ์ก็เปลี่ยนมือทันที ส่วนการส่งมอบทรัพย์สินนั้นจะกระทำกันเมื่อใดไม่ใช่ข้อสำคัญ และไม่เป็นเหตุให้กรรมสิทธิ์ที่เปลี่ยนมือไปแล้วเกิดผลเปลี่ยนแปลงไปแต่อย่างใด

โดยสรุปแล้ว ผู้เขียนเห็นว่าสัญญาทั้ง 3 นั้นมีความหมายแตกต่างกัน แม้จะมีบางสิ่งบางอย่างเหมือนกันอยู่บ้าง และโดยเฉพาะก็คือสัญญาจะซื้อจะขายนั้นมิใช่สัญญาซื้อขายมีเงื่อนไขๆ หรือมิได้มีผลมาจากสัญญามีเงื่อนไขๆ แต่อย่างใด<sup>(1)</sup>

โดยสรุปจากความเห็นต่าง ๆ นี้จะเห็นได้ว่าแนวความคิดที่เห็นว่า สัญญาจะซื้อจะขายนั้นมิได้ในทรัพย์สินทั่วไปไม่ว่าจะเป็นอสังหาริมทรัพย์หรือสังหาริมทรัพย์ทุกชนิด โดยยกเหตุผลสนับสนุนดังนี้

(1) ไพศาล กุมารย์วิสัย, "สัญญาจะซื้อจะขายกับเสรีภาพในการทำสัญญา" ดุลพาท เล่มที่ 5, 2504 หน้า 472.

(1) กฎหมายของไทยส่วนใหญ่มาจากหลักกฎหมายของอังกฤษ เมื่อหลักกฎหมายของอังกฤษมีสัญญาจะซื้อจะขายสังหาริมทรัพย์ กฎหมายของไทย ก็น่าจะมีสัญญาจะซื้อจะขายด้วย

(2) เคารพหลักเสรีภาพในการทำสัญญาและการแสดงเจตนาของคู่สัญญา ถ้าไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน (มาตรา 150) แล้ว ก็ควรจะกระทำได้

สัญญาจะซื้อจะขายสังหาริมทรัพย์ต่างกับสัญญาซื้อขายสังหาริมทรัพย์ที่มีเงื่อนไข ถ้าเป็นสัญญาจะซื้อจะขายกรรมสิทธิ์ยังไม่ได้เปลี่ยนมือ เพียงแต่ผูกพันคู่สัญญาเท่านั้น แต่สัญญาซื้อขายมีเงื่อนไขกรรมสิทธิ์เปลี่ยนมือทันทีที่เงื่อนไขนั้นสำเร็จ และเงื่อนไขนั้นขึ้นอยู่กับเหตุการณ์ จึงไม่แน่นอน ที่ไม่ใช่อยู่ในอำนาจของคู่สัญญา<sup>(1)</sup> แต่คุณ “นพมาศ” ให้ความเห็นว่า สัญญาจะซื้อจะขายนั้นอาจจะเกิดขึ้นได้สองทาง คือทางแรกโดยบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เช่น ป.พ.พ. มาตรา 456 วรรคสองที่กล่าวถึงอยู่<sup>(2)</sup> และ ป.พ.พ. มาตรา 460 ทางที่สองโดยผลแห่งสัญญาในฐานะเป็นสัญญาซื้อขายที่มีเงื่อนไขหรือเงื่อนไขเวลา ซึ่งสัญญาจะซื้อจะขายทั้งสองประเภทนี้ก็ถือเอาการกำหนดให้กรรมสิทธิ์ผ่านมือเมื่อใดเป็นสำคัญ ส่วนสัญญาซื้อขายที่มีเงื่อนไขหรือเงื่อนไขเวลาประเภทอื่น ๆ นอกจากสัญญาจะซื้อจะขายก็ยังมีอีก เป็นต้นว่า การขายเพื่อชอบ (ตามมาตรา 505) ดังนั้น การที่จะถือเอาบทบัญญัติแห่งมาตรา 459 เป็นมูลฐานแห่งข้อโต้เถียงในมุมกลับว่า สัญญาซื้อขายรายใดที่กรรมสิทธิ์ยังไม่โอนไปย่อมเป็นสัญญาจะซื้อจะขายน่าจะไม่ได้ เพราะเงื่อนไขก็ดีหรือเงื่อนไขเวลาที่ดีอาจเป็นเรื่องอื่นนอกจากเรื่องกำหนดให้กรรมสิทธิ์เปลี่ยนมือก็ได้ (แต่ย่อมเป็นการแน่นอนที่กรรมสิทธิ์ในสัญญาที่มีเงื่อนไขหรือเงื่อนไขเวลาเหล่านี้ยังไม่โอน ทั้งนี้โดยผลแห่งบทบัญญัติมาตรา 459 ป.พ.พ.)<sup>(2)</sup>

ส่วนเหตุผลอีกฝ่ายหนึ่งเห็นว่าสัญญาจะซื้อจะขายมีได้เฉพาะอสังหาริมทรัพย์และสังหาริมทรัพย์เฉพาะที่ระบุไว้ในมาตรา 456 วรรคแรกเท่านั้น โดยยกเหตุผลสนับสนุนดังนี้

1. หลักกฎหมายซื้อขายของไทยไม่ได้นำมาจากหลักกฎหมายของอังกฤษแต่อย่างใด หลักพิจารณาสัญญาซื้อขายหรือจะซื้อจะขายเช่นว่านี้เป็นไปตามกฎหมายของประเทศที่ใช้ประมวล เช่น ประมวลแพ่งฝรั่งเศสมาตรา 1582 หาได้แยกเป็นสัญญาจะขายไม่ เป็นแต่แยกคำมั่นจะขายตามมาตรา 1589 เท่านั้น เพราะคำมั่นจะขายไม่ใช่สัญญาซื้อขายจนกว่าจะมีการบอกกล่าวอีกชั้นหนึ่ง ต่างกับกฎหมายอังกฤษซึ่งบัญญัติไว้ใน Sale of Goods Act, 1893 มาตรา 62 (1) และมาตรา 1(14) สัญญาซื้อขาย (contract of sale) หมายถึงการซื้อขาย (Sale) ซึ่งกรรมสิทธิ์

(1) โฟศาล กุมาลย์วิสิย. “สัญญาจะซื้อจะขายกับเสรีภาพในการทำสัญญา” ดุลพาท เล่มที่ 5, ปีที่ 8, 2504, หน้า 469.

(2) นพมาศ “คำนำเรื่องสัญญาจะซื้อจะขายจะมีได้ในทรัพย์ประเภทใด”, ดุลพาท เล่มที่ 3, ปีที่ 8, 2504 หน้า 242-243.

โอนไป และสัญญาจะซื้อขาย (agreement to sell) ซึ่งกรรมสิทธิ์ยังไม่โอนไป แต่เมื่อการเป็นไปตามเงื่อนไขหรือเงื่อนไขก็เป็นกรการซื้อขาย (sale) ไปในตัวเอง(1)

2. สัญญาจะซื้อขายสังหาริมทรัพย์อื่น ๆ นอกจากสังหาริมทรัพย์ที่ระบุไว้ตามมาตรา 456 จะมีไม่ได้ ถ้าคู่สัญญาทำสัญญาตกลงกันยังไม่ให้กรรมสิทธิ์โอนไปก็เป็นสัญญาซื้อขายที่มีเงื่อนไขหรือเงื่อนไข สัญญาซื้อขายอาจแบ่งออกเป็นสัญญาซื้อขายมีเงื่อนไขหรือเงื่อนไขตามมาตรา 459 ไม่ใช่ถ้าสัญญาซื้อขายใดที่กรรมสิทธิ์ยังไม่โอนไปแล้วจะเป็นสัญญาจะซื้อขายเท่านั้น ถ้าเข้าใจดังนี้แล้วสัญญาซื้อขายมีเงื่อนไขหรือเงื่อนไขก็จะกลายเป็นสัญญาจะซื้อขายไปหมด สัญญาจะซื้อขายหมายถึงเป็นสัญญาจะทำสัญญาซื้อขาย มีเฉพาะระบุไว้ในมาตรา 456 ที่คู่สัญญาตกลงทำสัญญากันเองไม่ได้ ต้องไปจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ส่วนทรัพย์อื่น ๆ นั้นคู่กรณีตกลงโอนกรรมสิทธิ์กันเองได้ ไม่เปิดช่องให้มีการทำสัญญาว่าจะทำสัญญากันได้ แม้จะมีข้อตกลงหน่วงเหนี่ยวกรรมสิทธิ์โดยมีเงื่อนไขหรือเงื่อนไข ก็เป็นสัญญาที่มีผลผูกพันอยู่ในตัว กรรมสิทธิ์ย่อมจะโอนไปตามเงื่อนไขหรือเงื่อนไขนั้นเองโดยไม่ต้องตกลงทำสัญญากันใหม่ จึงไม่ใช่สัญญาจะซื้อขาย แม้ทรัพย์นั้นยังไม่มีตัวตนอยู่ก็ตาม(2)

จากข้อพิจารณาต่าง ๆ เรื่องที่จะต้องยอมรับโดยหลักการแล้วมีอยู่ 2 ประการ คือ

1) หลักเสรีภาพในการแสดงเจตนาทำนิติกรรมสัญญาของคู่สัญญา เท่าที่ไม่ขัดต่อมาตรา 113

2) ความแตกต่างของสัญญาจะซื้อขายกับสัญญาซื้อขายที่มีเงื่อนไขหรือเงื่อนไข สัญญาจะซื้อขายเป็นสัญญาที่มีผลผูกพันคู่สัญญาที่จะไปทำสัญญาซื้อขายกันต่อไปในอนาคต กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินยังอยู่กับผู้จะขายเหมือนเดิม ส่วนสัญญาซื้อขายมีเงื่อนไขเป็นสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาดประเภทหนึ่ง(3)

เงื่อนไขเป็นเหตุการณ์ที่ไม่แน่นอนไม่ได้อยู่ภายใต้อำนาจของคู่สัญญา แต่สัญญาจะซื้อขายอยู่ภายใต้อำนาจของคู่สัญญาที่จะทำสัญญาซื้อขายกันต่อไป ส่วนเงื่อนไขก็แน่นอนและไม่ได้อยู่ในอำนาจของคู่สัญญาเช่นเดียวกับเงื่อนไข สิ่งใดที่อยู่ในอำนาจของผู้ขายผู้ซื้อไม่ใช่เงื่อนไข ถ้าสิ่งใดอยู่ในอำนาจของผู้ขายผู้ซื้อที่จะต้องตกลงกันอีกให้เสร็จสิ้นก็ถือว่าเป็นสัญญาจะซื้อขาย คู่สัญญาทั้ง 2 ยังต้องมากระทำความตกลงกันอีกให้เสร็จสิ้นไป จะขอยกตัวอย่างอาจารย์ไพศาลท่านกล่าวไว้คือ การซื้อข้าวเปลือกที่ยังไม่ได้ตวงจากยุ้ง การที่ผู้ขายจะต้องตวงภายหลังจึงมีใช้เงื่อนไข หรือผู้ขายจะต้องทำเครื่องจักรหรือโต๊ะเก้าอี้ให้เสร็จ ก็มีใช้เงื่อนไข(4)

(1) จิตติ ดิงศภัทย์, หมายเหตุคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1236/2497 คำพิพากษาศาลฎีกา ประจำพุทธศักราช 2497, หน้า 1103.

(2) เรื่องเดียวกัน, หน้า 1102.

(3) วิษณุ เครืองาม, กฎหมายว่าด้วยซื้อขาย แลกเปลี่ยน ให้, โรงพิมพ์แสงสุทธิการพิมพ์, พิมพ์ครั้งที่ 3, 2524,

(4) ไพศาล กุมลย์วิสัย, "สัญญาจะซื้อขายกับเสรีภาพในการทำสัญญา" ดุลพาท เล่มที่ 5, ปีที่ 8, 2504, หน้า

ผลของสัญญาซื้อขายมีเงื่อนไขหรือเงื่อนไขต่างกับสัญญาจะซื้อจะขาย ถ้าเป็นสัญญาที่มีเงื่อนไข ผลของเงื่อนไขเกิดขึ้นทันทีที่เป็นไปตามเงื่อนไขนั้น โดยคู่สัญญาอาจไม่ต้องเข้ามายุ่งเกี่ยวกระทำการได้อีกเมื่อเงื่อนไขเกิดขึ้น ถ้าเป็นเงื่อนไขบังคับก่อนกรรมสิทธิ์ยอมโอนไปทันที ถ้าเป็นเงื่อนไขบังคับหลังสัญญาก็สิ้นสุดลงทันที และเงื่อนไขก็เช่นเดียวกัน ส่วนสัญญาจะซื้อจะขายแม้จะครบกำหนดวันที่ตกลงจะทำสัญญาซื้อขายกันให้เสร็จสิ้นไปก็ไม่ทำให้สัญญาซื้อขายเกิดขึ้น นอกจากคู่สัญญาจะทำความตกลงทำสัญญาซื้อขายกันให้เสร็จสิ้นไป

เมื่อสัญญาจะซื้อจะขายและสัญญาซื้อขายมีเงื่อนไขยังมีความแตกต่างกันมาก โดยเฉพาะส่งผลไปถึงว่ากรรมสิทธิ์จะโอนไปยังผู้ซื้อเมื่อใด ข้าพเจ้าจึงยังมีความแคลงใจที่จะเห็นว่าสัญญาจะซื้อจะขายสังหาริมทรัพย์นอกเหนือจากมาตรา 456 จะไม่มีหรือมีไม่ได้ ถ้ามีจะต้องเป็นสัญญาซื้อขายมีเงื่อนไขเท่านั้น ด้วยเหตุผลอีกกรณีที่สำคัญคือหลักเสรีภาพในการทำสัญญาตามกฎหมายที่คู่สัญญาสามารถทำนิติกรรมสัญญาอย่างใดไปก็ได้โดยไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยศีลธรรมอันดีของประชาชน (มาตรา 150)

เหตุที่สัญญาจะซื้อจะขายแตกต่างจากสัญญาซื้อขายมีเงื่อนไขและเงื่อนไข หรือสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาด ดังนั้น ถ้าหากคู่สัญญาตกลงทำสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาดแล้วตกเป็นโมฆะตามมาตรา 456 และมาตรา 152 สัญญานั้นก็ไม่สามารถนำมาใช้ในฐานะเป็นสัญญาจะซื้อจะขายได้ แต่จะนำมาตรา 174 มาใช้ได้หรือไม่นั้นพิจารณาดังนี้

มาตรา 174 บัญญัติว่า "การใดเป็นโมฆะแต่เข้าลักษณะเป็นนิติกรรมอย่างอื่นซึ่งไม่เป็นโมฆะ ให้ถือตามนิติกรรมซึ่งไม่เป็นโมฆะ ถ้าสันนิษฐานได้โดยพฤติการณ์แห่งกรณีว่า หากคู่กรณีได้รู้ว่าการนั้นเป็นโมฆะแล้ว ก็คงจะได้ตั้งใจมาตั้งแต่แรกที่จะทำนิติกรรมอย่างอื่นซึ่งไม่เป็นโมฆะนั้น"

ถ้าคู่สัญญาตกลงซื้อขายกันโดยไม่มีเจตนาจะทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่กันอีก โดยตั้งใจตกลงให้เสร็จสิ้นเด็ดขาดกันเลยระหว่างกันเอง ก็ถือว่าเป็นสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาด เมื่อเป็นทรัพย์สินตามมาตรา 456 ที่ต้องทำตามแบบก็ต้องตกเป็นโมฆะ แต่ถ้าคู่กรณีตั้งใจจะทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่กันต่อไปภายหลังหรือตกลงทำสัญญากันเป็นหนังสือแล้วและตั้งใจจะไปจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ต่อไปก็เป็นสัญญาจะซื้อจะขาย ไม่ต้องทำตามแบบอย่างใดก็สมบูรณ์ เพียงแต่ถ้าทรัพย์สินนั้นเป็นอสังหาริมทรัพย์หรือสังหาริมทรัพย์ชนิดพิเศษตามมาตรา 456 ถ้าไม่ได้มีหลักฐานเป็นหนังสือลงลายมือชื่อฝ่ายผู้ต้องรับผิด หรือได้วางประจำ หรือได้ชำระหนี้บางส่วนแล้ว จะฟ้องร้องบังคับคดีไม่ได้ ถ้าสัญญาซื้อขายเสร็จเด็ดขาดที่ตกเป็นโมฆะแล้วจะสมบูรณ์ในฐานะเป็นสัญญาจะซื้อจะขายได้หรือไม่ จะขอยกไปกล่าวในเรื่องแบบของสัญญาซื้อขาย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 605/2490 ทำหนังสือสัญญาซื้อขายเรือขนาด 19 คันเศษ โดยชำระราคาบางส่วนและจะไปทำการโอนกันในวันหน้า แม้จะได้มอบเรือให้ผู้ซื้อไปแล้วก็ถือว่าเป็นสัญญาจะซื้อจะขาย ไม่ใช่สัญญาซื้อขายเด็ดขาด ย่อมฟ้องร้องบังคับตามสัญญาได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 814/2490 ทำสัญญาซื้อขายที่ดินโดยตกลงกันว่าชำระราคาครบแล้วจะไปทำการโอนกันนั้นนับว่าเป็นสัญญาจะซื้อจะขาย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 371/2494 หนังสือสัญญาซื้อขายเรือที่ใช้คำว่าสัญญาซื้อขาย แต่ปรากฏตามข้อสัญญาว่ายังไม่ได้ชำระราคากัน แสดงอยู่ว่าสัญญารายนี้ยังไม่เด็ดขาด มีการที่จะต้องปฏิบัติตามสัญญาต่อไปอีก และเมื่อยังไม่ชำระราคากันก็จะเรียกร้องให้โอนเรือกันยังไม่ได้ คู่กรณีก็มีเจตนาจะให้มีการผูกพันต่อกันตามสัญญา ดังนี้ ควรฟังว่าสัญญาเช่นนี้เป็นสัญญาจะซื้อจะขาย ไม่ใช่สัญญาซื้อขายเด็ดขาด (การชำระราคากันแล้วหรือไม่นั้นไม่น่าจะเป็นข้อพิจารณาว่าเป็นสัญญาซื้อขายหรือสัญญาจะซื้อจะขาย จะเป็นสัญญาอะไรขึ้นอยู่กับเจตนาของคู่สัญญาว่าตั้งใจจะไปทำสัญญาจดทะเบียนกันภายหลังอีกหรือไม่)

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 964/2509 สัญญาซื้อขายมีใจความชัดเจนว่า คู่สัญญามีเจตนามุ่งซื้อขายที่ดินกันเด็ดขาด ไม่มีข้อความใดแสดงว่าคู่สัญญามีเจตนาจะไปจดทะเบียนโอนกันในภายหลังอันจะทำให้เห็นว่าเป็นเพียงสัญญาจะซื้อจะขาย เมื่อมิได้จดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ก็เป็นโมฆะตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 456

### ผลของสัญญาจะซื้อจะขาย

สิทธิตามสัญญาจะซื้อจะขายตกทอดไปยังทายาทหรือผู้รับพินัยกรรม โดยมาตรา 1600 บัญญัติว่า "ภายใต้บังคับของบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายนี้ กองมรดกของผู้ตายได้แก่ทรัพย์สินทุกชนิดของผู้ตาย ตลอดทั้งสิทธิหน้าที่และความรับผิดชอบต่าง ๆ เว้นแต่ตามกฎหมายหรือว่าโดยสภาพแล้ว เป็นการเฉพาะตัวของผู้ตายโดยแท้" ผู้จะขายที่ดินตายลงผู้จะซื้อฟ้องผู้รับพินัยกรรมให้จดทะเบียนขายที่ดินนั้นตามสัญญาจะซื้อจะขายได้

แม้ผู้จะซื้อได้ครอบครองทรัพย์สินที่จะซื้อนั้น ถือว่าครอบครองแทนผู้จะขายไม่ใช่โดยฐานะของตนเอง จะฟ้องร้องต่อสู้บุคคลภายนอกในฐานะเจ้าของกรรมสิทธิ์ไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 656/2496 สัญญาซื้อขายที่ดินและสิ่งปลูกสร้าง ผู้ซื้อวางมัดจำและชำระราคาบางส่วนแล้ว ผู้ขายมอบทรัพย์สินให้ผู้ซื้อโดยสัญญาจะโอนให้ภายหลังเป็นสัญญาจะซื้อจะขาย ผู้ขายมอบการยึดถือทรัพย์สินให้ไม่ได้มอบความเป็นเจ้าของให้ผู้ซื้อ ผู้ซื้อยังมีสิทธิในทรัพย์สินเพียงสิทธิตามสัญญาเหนือคู่สัญญาเท่านั้น ผู้ซื้อจะฟ้องผู้อื่นที่เถียงกรรมสิทธิ์ให้คืนหรือไม่ให้เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินนั้นไม่ได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 992/2496 ที่นามือเปล่า ลูกหนี้ตามคำพิพากษาสัญญาจะขายและมอบให้ผู้จะซื้อครอบครองโดยผู้จะซื้อชำระราคาบางส่วนแล้วนั้น เป็นการส่งมอบให้ครอบครองแทน สิทธิแห่งการเป็นเจ้าของยังไม่เปลี่ยนไปยังผู้จะซื้อ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษายึดมาชำระหนี้ได้ ผู้จะซื้อไม่มีสิทธิให้ถอนการยึด

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 912/2514 ค่าเสียหายจากการผิดนัดไม่ชำระหนี้ตามสัญญาจะซื้อจะขายนั้น การที่ผู้จะขายที่ดินผิดนัดไม่โอนที่ดินให้แก่ผู้จะซื้อตามสัญญา ไม่ถือเป็นเหตุโดยปกติที่ทำให้ผู้จะซื้อต้องเสียค่าเช่าบ้านที่เช่าคนอื่นอยู่ และถ้าจะถือว่าเป็นค่าเสียหายอันเกิดแต่พฤติการณ์พิเศษก็ต้องปรากฏว่าผู้จะขายได้คาดเห็นหรือควรจะได้คาดเห็นอยู่ก่อนแล้ว ผู้จะขายจึงจะต้องชดใช้ให้

ผู้จะซื้อทรัพย์สินมีหน้าที่ต้องมีเงินมาชำระค่าทรัพย์สินที่จะซื้อนั้นอยู่แล้ว ถ้าผู้จะซื้อไปกู้เงินเข้ามาชำระและต้องเสียดอกเบี้ย เรื่องดอกเบี้ยนั้นย่อมเป็นภาระส่วนตัวของผู้จะซื้ออันมีอยู่ก่อนแล้วก่อนผิดนัด การที่ผู้จะขายผิดนัดไม่โอนทรัพย์สินที่จะขายให้ไม่เป็นเหตุโดยตรงที่ทำให้ผู้จะซื้อต้องไปเสียดอกเบี้ย ผู้จะซื้อจะเรียกให้ผู้จะขายชดใช้ให้เป็นค่าเสียหายหาได้ไม่

โจทก์จะต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้เป็นจำนวนเท่าใด ค่าเสียหายที่โจทก์เรียกจากจำเลยจึงเป็นค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายเช่นที่ตามปกติย่อมเกิดขึ้น แต่การที่จำเลยไม่ส่งมอบตึกและที่ดินพิพาทให้โจทก์ หารใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายอันเกิดแต่พฤติการณ์พิเศษไม่

โจทก์เรียกค่าเสียหายจากการผิดสัญญาของจำเลยเป็นเงินจำนวนหนึ่ง และนำสืบว่าโจทก์อาจจะขายทรัพย์สินพิพาทได้กำไรเป็นจำนวนเท่าที่เรียกค่าเสียหาย แต่เมื่อยังไม่เป็นการแน่นอนว่าโจทก์จะขายได้กำไรเท่านั้นจริง ศาลมีอำนาจกำหนดค่าเสียหายให้โจทก์ตามที่เห็นสมควรได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 462/2488 ในกรณีที่ผู้ขายผิดสัญญา เบี้ยปรับซึ่งผู้ซื้อจะต้องเสียให้แก่ผู้ที่ทำสัญญาซื้อต่อจากตน และผลกำไรซึ่งตนควรจะได้รับจากการไปทำสัญญาขายอีกทอดหนึ่ง นับว่าเป็นค่าเสียหายพิเศษซึ่งผู้ขายจะต้องคาดเห็นหรือควรจะได้สังเกตเห็นได้ล่วงหน้าผู้ขายจึงจะต้องรับผิดชอบ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2101/2514 ค่าเสียหายในกรณีที่ผู้เป็นเจ้าของที่ดินไม่สามารถโอนที่ดินและตึกให้โจทก์ได้นั้น เมื่อปรากฏว่าเคยมีผู้มาขอซื้อที่ดินและตึกนั้นจากโจทก์ในราคาสูงชันกว่าที่โจทก์ได้ตกลงซื้อไว้ ก็ย่อมถือได้ว่าที่ดินและตึกนั้นมีราคาเพิ่มขึ้น ซึ่งเป็นความเสียหายเช่นที่ตามปกติย่อมเกิดขึ้นจากการไม่ชำระหนี้ของฝ่ายเจ้าของที่ดิน และศาลมีอำนาจกำหนดค่าเสียหายได้ตามจำนวนที่เห็นสมควร

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2216/2515 สัญญาจะซื้อขายที่ดินระบุไว้ว่า ถ้าผู้จะขายผิดสัญญาไม่ไปจดทะเบียนโอนขายให้ตามกำหนด ยอมให้ผู้จะซื้อฟ้องบังคับและยอมใช้ค่าเสียหายให้

100,000 บาท อีกส่วนหนึ่งด้วย ค่าเสียหายเช่นนี้ถือได้ว่าเป็นเบี้ยปรับซึ่งกำหนดไว้ในสัญญาและเป็นเบี้ยปรับซึ่งผู้จะขายซึ่งเป็นลูกหนี้สัญญาจะให้เมื่อตนไม่ชำระหนี้ให้ถูกต้องตามสมควร ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 381 ซึ่งนอกจากจะเรียกให้โอนที่ดินอันเป็นการชำระหนี้แล้ว ผู้จะซื้อซึ่งเป็นเจ้าหนี้ยังมีสิทธิเรียกเอาเบี้ยปรับตามสัญญาได้อีกด้วย หากใช่เป็นเบี้ยปรับตามมาตรา 380 ซึ่งเจ้าหนี้มีสิทธิเรียกให้ชำระหนี้หรือเรียกดอกเบี้ยปรับแทนการชำระหนี้ได้เพียงอย่างเดียวหนึ่งไม่

ผู้จะซื้อมิได้ฟ้องเรียกค่าสินไหมทดแทนจากผู้จะขายเพื่อการไม่ชำระหนี้ให้ถูกต้องสมควร แต่ฟ้องเรียกเอาเบี้ยปรับตามสัญญา แม้ผู้จะซื้อจะมีได้นำสืบถึงความเสียหาย ศาลก็มีอำนาจกำหนดเบี้ยปรับให้ตามจำนวนที่พอสมควร

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2428/2515 หนังสือสัญญาจะซื้อขายทรัพย์ซึ่งผู้จะขายยอมให้ผู้จะซื้อผ่อนชำระราคาให้เป็นรายเดือน แต่มีได้ระบุว่าถ้าฝ่ายใดผิดสัญญาแล้วอีกฝ่ายหนึ่งจะใช้สิทธิเลิกสัญญาได้ทันที และได้ความด้วยว่าคู่สัญญามีได้มีเจตนาที่จะถือกำหนดเวลาผ่อนชำระราคาเป็นรายเดือนเป็นสาระสำคัญ ฉะนั้น แม้ผู้จะซื้อผิดสัญญาไม่ผ่อนชำระราคาเป็นรายเดือนตามที่กำหนดไว้ ผู้จะขายก็ยังไม่มีความผิดสัญญากับผู้จะซื้อได้ทันที แต่จะต้องปฏิบัติตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 387 โดยต้องกำหนดระยะเวลาพอสมควรบอกกล่าวให้ผู้จะซื้อชำระราคาทรัพย์ติดค้างอยู่ ถ้าผู้จะซื้อไม่ชำระราคาภายในระยะเวลาที่กำหนด ผู้จะขายจึงจะเลิกสัญญาได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 874/2490 การฟ้องขอให้เพิกถอนตามมาตรา 1300 จะต้องแสดงว่าตนอยู่ในฐานะอันจะจดทะเบียนสิทธิของตนได้ตามมาตรานี้ เพียงแต่ได้ความว่าได้ทำสัญญาซื้อขายและวางมัดจำไว้ ไม่เรียกว่าอยู่ในฐานะอันจะจดทะเบียนสิทธิของตนได้ตามมาตรา 1300

ทำสัญญาจะซื้อขายที่ดินให้เขาแล้วเอาไปโอนโฉนดขายให้ผู้อื่นเสีย ย่อมเป็นการผิดสัญญาต่อผู้ซื้อคนแรก จะต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายฐานผิดสัญญาให้แก่เขา

ทำสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินไว้กับเขา แล้วผู้ขายผิดสัญญาโดยเอาที่ดินไปโอนขายให้แก่อีกคนหนึ่ง ดังนี้ ถ้าผู้ซื้อคนแรกฟ้องขอให้เพิกถอนการโอนไม่ได้แล้ว ผู้รับโอนก็ต้องรับผิดชอบค่าเสียหายให้แก่ผู้ซื้อคนแรก ตามธรรมดาศาลย่อมบังคับให้ผู้ขายใช้ค่าเสียหายแก่ผู้ซื้อคนแรกเท่าจำนวนเงินที่เขาไปขายได้เงินสูงขึ้น

เจ้าพนักงานที่ดินไม่มีอำนาจที่จะไม่ยอมทำการโอนที่ดินตามสัญญาซื้อขายในเมื่อเขาร้องขอให้ทำการโอน นอกจากเป็นการไม่ถูกต้องตามกฎหมาย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 131/2489 เพียงแต่กำหนดเบี้ยปรับไว้ในสัญญาไม่พอให้สันนิษฐานว่าผู้ซื้อประสงค์จะเรียกเบี้ยปรับอย่างเดียวในเมื่อผู้ขายผิดสัญญา ผู้ซื้อจึงมีสิทธิฟ้องขอให้โอนที่ดินตามสัญญาได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 468/2490 ทำสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินให้แก่คนหนึ่งแล้วเอาไปขายให้แก่อีกคนหนึ่ง ผู้ซื้อคนหลังรับซื้อโดยสุจริตและได้โอนทะเบียนแล้ว ผู้ซื้อคนแรกจะฟ้องขอให้เพิกถอนการโอนไม่ได้ แต่มีคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 576/2495 สิทธิของผู้จะซื้อที่ดินตามสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินนั้น เมื่อนาคดีมาสู่ศาลจนศาลพิพากษาให้ผู้จะขายโอนขายที่ดินให้แก่ผู้จะซื้อตามสัญญาจะซื้อจะขายนั้นแล้ว แม้คดีจะยังไม่ถึงที่สุดก็เป็นผู้ที่อยู่ในฐานะอันจะจดทะเบียนสิทธิของตนได้อยู่ก่อน ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1300 แล้ว ฉะนั้น ถ้าผู้จะขาย ๑ ที่ดินนั้นแก่ผู้อื่นไปในระหว่างที่คดียังไม่ถึงที่สุด โดยผู้ซื้อไม่สุจริตแล้ว ผู้จะซื้อก็มีอำนาจฟ้องขอให้เพิกถอนนิติกรรมนั้นเสียได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 237 และ 1300

คำพิพากษาดังกล่าวเป็นกรณีศาลพิพากษาให้ผู้จะขายโอนที่ดินให้ผู้จะซื้อแล้ว แม้คดียังไม่ถึงที่สุดก็ตามก็ถือว่าอยู่ในฐานะจดทะเบียนสิทธิของตนได้อยู่ก่อนแล้ว ตามมาตรา 1300 ซึ่งต่างกับคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 468/2490

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 338/2508 เมื่อสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินมิได้กล่าวถึงกรณีผู้จะขายไม่สามารถขายได้เพราะที่ดินเป็นของบุคคลอื่นเช่นนี้ ผู้จะซื้อย่อมเรียกค่าเสียหายแทนการไม่ชำระหนี้ได้ตามเรื่องผิดสัญญาทั่วไป

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1486/2493 ทำสัญญาจะซื้อจะขายที่ดินกัน แม้ในสัญญาจะมีว่าถ้าผู้ขายบิดพลิ้วไม่ยอมขาย ยอมให้ผู้ซื้อฟ้องเรียกค่าเสียหายและยอมให้ปรับอีกเป็นเงินจำนวนหนึ่งก็ตาม ผู้ซื้อก็ย่อมมีสิทธิที่จะมาฟ้องผู้ขายให้ชำระหนี้ตามสัญญา คือให้โอนขายที่ดินให้แก่ผู้ซื้อได้ ผู้ขายจะเถียงว่าผู้ซื้อยอมให้ผู้ขายเลือกชำระหนี้คือจะไม่ขายที่ดินก็ได้ โดยยอมให้ปรับดังนี้เถียงไม่ได้ เพราะตามสัญญาไม่ได้ระบุให้ปรากฏเช่นนั้น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1037/2491 สัญญาซื้อขายระบุว่าถ้าไม่โอนที่ให้ตามกำหนด ยอมให้ค่าเสียหายให้ผู้ซื้อตั้งจำนวนระบุไว้ นั้น ถือว่าเป็นเบี้ยปรับ ซึ่งอยู่ในจำพวกเป็นค่าเสียหายสำหรับการผิดสัญญา

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1075/2533 จำเลยทำสัญญาจะซื้อจะขายบ้านและที่ดินพิพาทจากโจทก์โดยการส่งหินทรายให้โจทก์เป็นการชำระราคาครบถ้วนแล้ว กรณีถือว่าจำเลยได้ชำระหนี้ตามสัญญาจะซื้อจะขายบ้านและที่ดินพิพาทนั้นให้แก่โจทก์แล้ว จำเลยจึงมีอำนาจฟ้องบังคับให้โจทก์จดทะเบียนโอนที่ดินพิพาทให้จำเลยได้ โดยหาจำเป็นต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือลงลายมือชื่อโจทก์ฝ่ายต้องรับผิดชอบจึงจะฟ้องบังคับคดีได้แต่ประการใดไม่ ทั้งนี้ ตาม ป.พ.พ. มาตรา 456 วรรคสอง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4174/2533 ข้อตกลงระหว่างโจทก์กับจำเลยเรื่องให้อยู่ในที่พิพาทได้กับข้อตกลงเรื่องให้จำเลยซื้อที่พิพาทที่หลุดจากการขายฝากไปเป็นของโจทก์ดินเป็นคนละกรณีกัน หากจะฟังว่าโจทก์ตกลงจะขายที่พิพาทคืน สัญญาระหว่างโจทก์จำเลยก็เป็นเพียงสัญญาจะซื้อจะขาย กรรมสิทธิ์ในที่พิพาทยังไม่โอนไปเป็นของจำเลย โจทก์ยังคงเป็นเจ้าของที่พิพาทอยู่ ย่อมจะมีสิทธิขับไล่จำเลยออกจากที่พิพาทได้ สำหรับข้อตกลงว่าให้จำเลยอยู่ในที่พิพาทได้นั้น แม้เป็นความจริงดังจำเลยอ้างก็เป็นกรณอนุญาตหรือยินยอมของโจทก์ ซึ่งโจทก์เพิกถอนการอนุญาตเสียเมื่อใดก็ได้