

บทที่ 4

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

1. บทสรุป

จากการศึกษา ทำให้ได้เห็นว่า หลักกฎหมาย Fiduciary นั้น เป็นหลักกฎหมายที่มีวิวัฒนาการมายาวนานในระบบกฎหมายแบบคอมมอนลอว์ และเป็นหลักกฎหมายที่ใช้บังคับกับความสัมพันธ์ในหลายลักษณะ โดยอาศัยลักษณะร่วมกันของความสัมพันธ์เหล่านั้น คือ การมีลักษณะที่เทียบเคียงได้กับความสัมพันธ์ระหว่างทรัสต์กับผู้รับผลประโยชน์

ในช่วงเวลาต่อมา หลังจากหลักกฎหมาย Fiduciary ถูกนำไปใช้ในความสัมพันธ์หลายลักษณะมากขึ้น จึงมีความพยายามที่จะอธิบายถึงลักษณะร่วมกันของความสัมพันธ์ดังกล่าว ซึ่งแม้ทฤษฎีที่อธิบายความสัมพันธ์แบบ Fiduciary จะมีอยู่มากมายหลายทฤษฎีก็ตาม แต่ในท้ายที่สุดแล้ว เราอาจให้ความหมายของความสัมพันธ์แบบ Fiduciary ได้ว่าเป็นความสัมพันธ์ซึ่งบุคคลหนึ่ง (เรียกว่า Fiduciary) ได้รับความซึ่งอำนาจ และบุคคลผู้ได้รับอำนาจนั้นอาจใช้อำนาจดังกล่าวในทางที่เป็นประโยชน์แก่ผู้ที่จะได้รับผลแห่งอำนาจนั้น (ผู้รับประโยชน์) หรืออาจใช้อำนาจไปในทางที่จะก่อให้เกิดความเสียหายให้แก่ผู้ที่จะได้รับผลแห่งอำนาจนั้นก็ได้ ทำให้ผู้ได้รับมาซึ่งอำนาจนั้นจึงย่อมมีหน้าที่ที่จะต้องใช้อำนาจดังกล่าวด้วยความซื่อสัตย์ (duty of loyalty) ต่อผู้รับประโยชน์

ด้วยเนื้อหาของหลักกฎหมายในเรื่องของ Fiduciary ซึ่งมีพัฒนาการที่ก้าวหน้าไปอย่างมากในระบบคอมมอนลอว์ ที่ทำหน้าที่เป็นหลักกฎหมายซึ่งมีบทบาทในการควบคุมความสัมพันธ์ระหว่างคู่กรณีให้อยู่บนพื้นฐานของความซื่อสัตย์สุจริต การนำหลักกฎหมายดังกล่าวมาใช้ในประเทศไทย ย่อมมีประโยชน์ในแง่ของการส่งเสริมให้เกิดแนวปฏิบัติที่ดีในความสัมพันธ์ต่างๆ ให้สอดคล้องกับหลักสุจริตอันเป็นหลักกฎหมายพื้นฐานในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของประเทศไทยมากยิ่งขึ้น

สำหรับในประเทศไทย หลักกฎหมาย Fiduciary เป็นที่รู้จักในฐานะส่วนหนึ่งของกฎหมายบริษัท ยังไม่ปรากฏความเข้าใจในฐานะของหลักกฎหมายที่ใช้กับความสัมพันธ์ที่มี

ลักษณะเฉพาะแต่ประการใด ซึ่งจากการศึกษาในบทที่ผ่านมาจะเห็นได้ว่า ความสัมพันธ์ต่างๆที่มีลักษณะของ Fiduciary มีอยู่มากมายในระบบกฎหมายของประเทศไทย ไม่ว่าจะเป็นความสัมพันธ์ระหว่างกรรมการบริษัทกับบริษัท ความสัมพันธ์ระหว่างตัวการกับตัวแทน ความสัมพันธ์ระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง ความสัมพันธ์ระหว่างผู้ใช้อำนาจปกครองกับผู้เยาว์ เป็นต้น และจากการศึกษาความมีอยู่ของหลักกฎหมาย Fiduciary ที่ปรากฏเป็นบทบัญญัติลายลักษณ์อักษรในระบบกฎหมายของประเทศไทยแล้ว พบว่าหลักกฎหมายในเรื่องนี้ปรากฏชัดเจนที่สุดในกฎหมายลักษณะตัวแทน นอกจากนี้ ยังมีการกล่าวถึงหลักเกณฑ์ในบางเรื่องอยู่ในความสัมพันธ์ลักษณะอื่นบ้าง

อย่างไรก็ดี ในบรรดาบทบัญญัติทั้งหลายที่กล่าวมานั้น ยังคงขาดการอธิบายหลักเกณฑ์ในรายละเอียดในหลายเรื่อง อาทิเช่น การอธิบายลักษณะกระทำที่มีผลประโยชน์ขัดกันที่มีหลายลักษณะ ผลทางกฎหมายและข้อยกเว้นในเรื่องต่างๆ เป็นต้น นอกจากนี้ ในผลทางกฎหมายที่น่าสนใจมากที่สุดของหลักกฎหมาย Fiduciary นี้ คือ การให้สิทธิผู้รับประโยชน์ในการเรียกคืนผลประโยชน์ใด ๆ ที่ Fiduciary ได้รับไว้ในลักษณะของการฝ่าฝืนหน้าที่ที่ตนเองมีอยู่ ที่แม้จะมีบทบัญญัติในมาตรา 810 ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในเรื่องตัวแทน จะครอบคลุมกรณีดังกล่าวด้วยก็ตาม แต่อาจมีปัญหาในการตีความให้ครอบคลุมครบถ้วนทุกกรณี จึงควรรับเอาแนวทางการตีความที่ใช้อยู่ในหลักกฎหมาย Fiduciary ในระบบคอมมอนลอว์มาใช้ แต่การดำเนินการดังกล่าวจะต้องกระทำโดยคำนึงถึงข้อแตกต่างในเชิงนิติวิธีระหว่างระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ที่เป็นต้นกำเนิดของหลักกฎหมายในเรื่องนี้ กับระบบกฎหมายซีวิลลอว์ซึ่งเป็นแนวทางที่ประเทศไทยยึดถือด้วย เพื่อประโยชน์ในการพัฒนาหลักกฎหมายดังกล่าวให้แพร่หลายต่อไป

ภายใต้ระบบกฎหมายซีวิลลอว์ บ่อเกิดของกฎหมายที่สำคัญที่สุด คือ บทบัญญัติลายลักษณ์อักษร อย่างไรก็ตาม การรับเอากฎเกณฑ์เกี่ยวกับความสัมพันธ์ในลักษณะ Fiduciary มาใช้นั้น ย่อมไม่อาจกระทำด้วยการรับเอาหลักเกณฑ์ทั้งหลายมาบัญญัติเป็นลายลักษณ์อักษรทั้งหมด เนื่องจากหลักเกณฑ์ในเรื่องนี้มีรายละเอียดจำนวนมาก ดังนั้น จึงควรบัญญัติแต่หลักเกณฑ์ที่สำคัญเอาไว้ในกฎหมายลายลักษณ์อักษร แต่ในส่วนรายละเอียดก็ให้เป็นเรื่องของการใช้การตีความของศาลต่อไป ซึ่งจากการศึกษานั้น กล่าวได้ว่า กฎเกณฑ์ที่เป็นพื้นฐานของหลักกฎหมาย Fiduciary ในลักษณะของบทบัญญัติลายลักษณ์อักษรมีอยู่อย่างเพียงพอแล้ว

ดังนั้น ปัจจัยที่สำคัญที่สุดในการพัฒนาหลักกฎหมาย Fiduciary คือ บทบาทของศาลยุติธรรมในการกำหนดหลักเกณฑ์ในรายละเอียดของบทบัญญัติต่างๆ ในความสัมพันธ์ที่มีลักษณะ

Fiduciary เหล่านี้ โดยอาศัยการใช้และการตีความบทบัญญัติที่มีอยู่ หรือการเทียบเคียง บทบัญญัติที่ใกล้เคียงอย่างยิ่ง เพื่อปรับหลักเกณฑ์ในเรื่องต่างๆ ให้มีความเหมาะสมกับลักษณะ ของความสัมพันธ์มากยิ่งขึ้น ซึ่งแม้คำพิพากษาของศาลในระบบซีวิลลอว์ จะไม่ใช่บ่อเกิดของ กฎหมายโดยตรงก็ตาม แต่ก็ไม่อาจปฏิเสธได้ว่า คำพิพากษาของศาลนั้น ย่อมมีสภาพบังคับใน สถานะแนวทางการใช้การตีความกฎหมายอยู่บ้าง และในคำพิพากษาที่ได้ยึดถือกันเป็นแนวคำ พิพากษาบรรทัดฐาน อาจได้รับการยอมรับในฐานะคำอธิบายถึงหลักกฎหมายทั่วไปในเรื่องนั้น ซึ่ง ย่อมเป็นการเสริมค่าบังคับของคำพิพากษาดังกล่าวให้ถูกยกเลิกเพิกถอนโดยคำพิพากษาในคดี หลังได้ยากมากขึ้น

2. ข้อเสนอแนะ

1. ควรส่งเสริมให้มีการรับเอาหลักกฎหมายเรื่อง Fiduciary ในระบบคอมมอนลอว์มา ใช้ในประเทศไทยอย่างกว้างขวางมากขึ้น โดยเฉพาะกฎเกณฑ์ในรายละเอียดของความสัมพันธ์ ประเภทนี้ ซึ่งสามารถดำเนินการโดยวิธีการดังต่อไปนี้

1.1. การส่งเสริมให้มีความสัมพันธ์ลักษณะทรัสต์ในประเทศไทย

เนื่องจากความสัมพันธ์ลักษณะทรัสต์นั้นถือเป็นต้นกำเนิดของ Fiduciary การยอมรับ ให้มีการจัดตั้งทรัสต์ได้ย่อมเกิดประโยชน์ในแง่ของการรับเอาหลักกฎหมาย Fiduciary ที่มีอยู่ใน ความสัมพันธ์ระหว่างทรัสต์และผู้รับผลประโยชน์มาใช้บังคับในประเทศไทยมากยิ่งขึ้น โดยใน ปัจจุบันได้มีประกาศใช้พระราชบัญญัติทรัสต์เพื่อธุรกรรมในตลาดทุน พ.ศ. 2550 เพื่อให้มีการ จัดตั้งทรัสต์ในตลาดทุนของประเทศไทยได้ ซึ่งในพระราชบัญญัตินี้ได้มีการบัญญัติหลักการ ควบคุมการกระทำหน้าที่ของทรัสต์ตามหลัก Fiduciary ในรายละเอียดปรากฏอยู่เช่นกัน อย่างไรก็ตาม อย่างไรก็ดี ผู้เขียนเห็นว่า บทบัญญัติที่ปรากฏอยู่ในกฎหมายดังกล่าวยังไม่มีหลักเกณฑ์ในรายละเอียดที่ มากเพียงพอ ซึ่งหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ควรพิจารณาศึกษาหลักเกณฑ์ของหลัก Fiduciary และ ดำเนินการให้มีค่าบังคับเป็นกฎหมายไม่ว่าจะเป็นการแก้ไขพระราชบัญญัติเอง หรือโดยออกเป็น กฎหมายลำดับรองต่อไป

1.2. การใช้การตีความกฎหมายลักษณะตัวแทนให้สอดคล้องกับหลักกฎหมาย Fiduciary

เหตุผลที่ผู้เขียนเสนอให้พัฒนาหลักกฎหมาย Fiduciary โดยผ่านกฎหมายลักษณะตัวแทนนั้น เนื่องจากความสัมพันธ์ในลักษณะตัวแทนถือเป็นลักษณะร่วมกันประการหนึ่งของความสัมพันธ์แบบ Fiduciary การเพิ่มเติมเนื้อหาเรื่อง Fiduciary ไว้ในความสัมพันธ์ลักษณะตัวแทน ย่อมสามารถทำให้นำหลักกฎหมายในเรื่องตัวแทนนี้ไปปรับใช้กับความสัมพันธ์อื่นที่มีลักษณะของ Fiduciary ได้ ไม่ว่าจะเป็นความสัมพันธ์ที่บัญญัติให้นำกฎหมายลักษณะตัวแทนไปใช้บังคับ เช่น ผู้แทนนิติบุคคลกับนิติบุคคล(ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 77) หุ้นส่วน(ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1042) ผู้จัดการบริษัทจำกัด(ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1167) กรรมการบริษัทมหาชน(มาตรา 97 พระราชบัญญัติบริษัทมหาชน) เป็นต้น หรือความสัมพันธ์อื่นที่มีลักษณะของ Fiduciary ที่ไม่ได้มีการบัญญัติให้นำหลักกฎหมายลักษณะตัวแทนไปใช้บังคับ เช่น ความสัมพันธ์ระหว่างนายจ้างและลูกจ้าง ความสัมพันธ์ระหว่างผู้ใช้อำนาจปกครองกับผู้เยาว์ เป็นต้น ก็สามารถนำหลักกฎหมาย Fiduciary ที่มีอยู่ในกฎหมายลักษณะตัวแทนไปใช้บังคับได้เช่นเดียวกัน โดยอาศัยการเทียบเคียงบทบัญญัติในกฎหมายลักษณะตัวแทนในฐานะของบทกฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่ง

ทั้งนี้ ผู้เขียนเสนอให้นำแนวทางในหลักกฎหมาย Fiduciary มาช่วยในการใช้และตีความกฎหมายในเรื่องตัวแทน ในประเด็นต่าง ๆ ดังต่อไปนี้

(1) บทบัญญัติมาตรา 810 วรรคสอง “อนึ่ง สิทธิทั้งหลายซึ่งตัวแทนขวนขวายได้มาในนามของตนเอง แต่โดยฐานที่ทำแทนตัวการ ตัวแทนก็ต้องโอนให้ตัวการจงสิ้น “

การตีความบทบัญญัติในมาตรา 810 วรรคสอง ในถ้อยคำที่ว่า “สิทธิทั้งหลายซึ่งตัวแทนขวนขวายได้มาในนามของตนเอง แต่โดยฐานที่ทำแทนตัวการ” นั้น ควรตีความเพื่อควบคุมการทำหน้าที่ของตัวแทนให้เป็นไปด้วยความซื่อสัตย์สุจริตมากที่สุด โดยไม่ควรจำกัดเฉพาะสิ่งซึ่งตัวแทนได้มาจากการกระทำการตามที่ได้รับมอบหมายจากตัวการเท่านั้น แต่ให้หมายรวมถึงสิทธิใด ๆ ที่ตัวแทนได้มาสืบเนื่องจากการใช้อำนาจใด ๆ ที่ตนได้รับเอาไว้จากตัวการ ไม่ว่าจะเป็นการใช้ทรัพย์สินของตัวการ หรือการใช้ข้อมูลที่ได้มาจากการกระทำการแทนตัวการ

ตัวอย่างเช่น ตัวแทนได้รับมอบหมายให้ไปซื้อรถให้แกตัวการ โดยตัวแทนได้รับเงินจากตัวการเพื่อไปซื้อรถ แต่ตัวแทนได้นำเงินจำนวนดังกล่าวไปซื้อหุ้นเพื่อแสวงหากำไรเป็นการส่วนตัว และได้รับผลกำไรจากการซื้อหุ้น ดังนี้ แม้การซื้อหุ้นจะมีใช้การอันตัวแทนได้รับมอบหมายให้ไป

กระทำการแทนก็ตาม แต่ในเมื่อตัวแทนได้ใช้ทรัพย์สินของตัวการ ย่อมถือได้ว่าสิทธิหรือกำไรจากการทำธุรกรรมดังกล่าวตัวแทนได้รับมาโดยฐานที่ทำแทนตัวการ และต้องส่งมอบผลกำไรที่เกิดจากการกระทำดังกล่าวให้แก่ตัวการ ซึ่งการตีความในลักษณะนี้จะเป็นการป้องกันไม่ให้ตัวแทนแสวงหาประโยชน์จากการกระทำหน้าที่ตัวแทนได้เป็นอย่างดี

นอกจากนี้ การตีความบทบัญญัติมาตรา 810 นี้ จะต้องคำนึงถึงหลักการสำคัญที่ว่า ตัวการมีสิทธิเรียกผลประโยชน์ที่ตัวแทนได้รับเอาไว้ ก็เนื่องจากประโยชน์ดังกล่าวเป็นผลมาจากการใช้อำนาจซึ่งตัวแทนมีหน้าที่ต้องใช้เพื่อประโยชน์ของตัวการเท่านั้น ตัวแทนจึงไม่มีความชอบธรรมที่จะถือเอาผลประโยชน์ดังกล่าวเป็นของตนเอง ดังนั้น ศาลจึงไม่จำเป็นต้องพิจารณาว่าตัวการมีโอกาสที่จะได้ทรัพย์สินหรือสิทธิดังกล่าวด้วยตนเองหรือไม่ หรือตัวการไม่เกิดความเสียหายจากการที่ตัวแทนได้ถือเอาประโยชน์นั้นไว้แต่ประการใด

ตัวอย่างเช่น ตัวแทนได้รับมอบหมายให้ดำเนินการขอซื้อบ้านและที่ดินจากบุคคลภายนอก เมื่อตัวแทนได้ทำการเจรจากับบุคคลภายนอกอย่างเต็มตามความสามารถของตนเองแล้ว หากบุคคลภายนอกได้ปฏิเสธที่จะทำสัญญากับตัวการ แต่กลับขอทำสัญญากับตัวแทนเป็นการส่วนตัว หากตัวแทนเข้าทำสัญญาดังกล่าวในนามของตนเอง ต้องถือว่าตัวการสามารถเข้าถือเอาสัญญาที่ตัวแทนกระทำขึ้นได้ตามมาตรา 810 เพราะสัญญาดังกล่าวตัวแทนได้มาสืบเนื่องจากการกระทำการแทนตัวการ ซึ่งหากตัวแทนประสงค์จะเข้าทำสัญญาเช่นนั้น จะต้องแจ้งให้ตัวการทราบเพื่อขอความยินยอมจากตัวการเสียก่อน จึงจะถือได้ว่าตัวแทนกระทำการตามหน้าที่แห่งความซื่อสัตย์ที่ตนมีต่อตัวการแล้ว

(2) บทบัญญัติมาตรา 809 เมื่อตัวการมีประสงค์จะทราบความเป็นไปของการที่ได้มอบหมายแก่ตัวแทนนั้นในเวลาใด ๆ ซึ่งสมควรแก่เหตุ ตัวแทนก็ต้องแจ้งให้ตัวการทราบ หนึ่งเมื่อการเป็นตัวแทนนั้นสิ้นสุดลง แล้ว ตัวแทนต้องแถลงบัญชีด้วย

ซึ่งผู้เขียนมีความเห็นในเกี่ยวกับการใช้การตีความมาตรา 809 ให้สอดคล้องกับหลัก Fiduciary ในที่นี้ว่า

(1) ควรขยายความหน้าที่ในการจัดทำบัญชีทรัพย์สินนี้ ให้รวมถึงหน้าที่ในการแบ่งแยกกองทรัพย์สินของตัวการไว้ต่างหากจากกองทรัพย์สินของตัวแทน เพื่อไม่ให้ทรัพย์สินของตัวการตัวแทนปะปนกัน

(2) ควรนำเอาหลักการตั้งข้อสันนิษฐานอันเป็นปฏิบัติต่อตัวแทนมาใช้กับตัวแทนที่ไม่ได้จัดทำบัญชีทรัพย์สินของตัวการหรือไม่ได้แบ่งแยกกองทรัพย์สินของตัวการจนทำให้ทรัพย์สินของตัวการปะปนกับกองทรัพย์สินของตัวแทนด้วย เช่น ให้สันนิษฐานว่าทรัพย์สินที่ปะปนกันอยู่นั้น

เป็นของตัวการ หรือให้สันนิษฐานว่าความเสียหายและหนี้ที่เกิดจากการจัดการทรัพย์สินที่ปะปนกันอยู่นั้นเป็นความเสียหายและหนี้ที่เป็นส่วนตัวของตัวแทน เป็นต้น

ทั้งนี้ การดำเนินการใน 2 ประการข้างต้น อาจทำได้โดยอาจเทียบเคียงหน้าที่และข้อสันนิษฐานดังกล่าวมาจากบทบัญญัติในพระราชบัญญัติทรัสต์เพื่อธุรกรรมในตลาดทุน พ.ศ. 2550

(3) มาตรา 825 บัญญัติเอาไว้ว่า “ถ้าตัวแทนเข้าทำสัญญากับบุคคลภายนอกโดยเห็นแก่อามิสสินจ้างเป็นทรัพย์สินอย่างใด ๆ หรือประโยชน์อย่างอื่นอันบุคคลภายนอกได้ให้เป็นลาภส่วนตัวก็ดี หรือให้ค้ำประกันว่าจะให้ก็ดี ท่านว่าตัวการหาต้องผูกพันในสัญญาซึ่งตัวแทนของตนได้ทำนั้นไม่ เว้นแต่ตัวการจะได้ยินยอมด้วย”

ผู้เขียนเสนอให้ตีความคำว่าอามิสสินจ้าง ในลักษณะเดียวกับแนวทางการให้คำนิยามของคำว่าสินบนในเรื่อง Fiduciary โดยมีหลักเกณฑ์ในการพิจารณา ดังนี้

- (1) ตัวแทนได้รับทรัพย์สินจากบุคคลภายนอก
- (2) บุคคลภายนอกให้ทรัพย์สินดังกล่าว ตัวแทน เนื่องจากตัวแทนกระทำการแทนตัวการ
- (3) บุคคลภายนอกไม่เปิดเผยการให้ทรัพย์สินดังกล่าวให้ตัวการได้ทราบ
- (4) ศาลไม่จำเป็นต้องพิจารณาว่าตัวแทนได้กระทำการอันเป็นปฏิปักษ์ต่อตัวการอันเนื่องจากการรับสินบนนั้นหรือไม่

การใช้การตีความคำว่าอามิสสินจ้างตามแนวทางดังกล่าวน่าจะก่อให้เกิดประโยชน์ในการควบคุมการทำหน้าที่ของตัวแทนมากขึ้น เนื่องจากมาตรา 825 มีวัตถุประสงค์ในการป้องกันไม่ให้ตัวการต้องผูกพันในการกระทำของตัวแทนที่ไม่ได้คำนึงถึงประโยชน์ของตัวการแต่เพียงประการเดียว แม้บุคคลภายนอกจะมีได้ประสงค์ให้เกิดผลดังกล่าวในลักษณะดังกล่าวก็ตาม เช่น บุคคลภายนอกให้ทรัพย์สินตัวแทนอย่างเปิดเผย โดยไม่ทราบว่าตัวการไม่รู้ว่าตัวแทนได้รับประโยชน์จากบุคคลภายนอกไว้ เป็นต้น

1.3. การนำกฎหมายลักษณะตัวแทนไปใช้ในฐานะบทกฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่ง

กฎหมายลักษณะตัวแทนที่กล่าวได้ว่าเป็นศูนย์กลางของหลักกฎหมาย Fiduciary ควรที่จะได้ถูกนำไปใช้เทียบเคียงเพื่อคลี่คลายปัญหาในความสัมพันธ์อื่นที่มีลักษณะ Fiduciary มากขึ้น โดยการเทียบเคียงนั้นควรกล่าวถึงเหตุผลที่ความสัมพันธ์เหล่านั้น มีลักษณะเป็นความสัมพันธ์ซึ่งบุคคลหนึ่ง(Fiduciary) ได้รับมาซึ่งอำนาจภายใต้เงื่อนไขของการใช้อำนาจนั้นเพื่อประโยชน์ของบุคคลอีกคนหนึ่ง(ผู้รับประโยชน์) โดยบุคคลที่ได้รับอำนาจดังกล่าวมา มีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องใช้อำนาจที่ได้รับมาด้วยความระมัดระวัง และด้วยความซื่อสัตย์ เพื่อประโยชน์ของผู้รับ

ผลประโยชน์ เพื่ออธิบายถึงความเป็น Fiduciary ร่วมกัน อันจะทำให้หลักกฎหมาย Fiduciary ปรากฏชัดเจนขึ้น

1.4. การนำหลักกฎหมายในลักษณะ Fiduciary ในความสัมพันธ์ต่าง ๆ มาปรับใช้ร่วมกัน

นอกจากการนำหลักกฎหมาย Fiduciary ในกฎหมายลักษณะตัวแทนไปใช้กับความสัมพันธ์ลักษณะ Fiduciary ต่าง ๆ แล้ว ในส่วนของหลักกฎหมาย Fiduciary ที่มีความชัดเจนในความสัมพันธ์อื่น ๆ ก็ควรที่จะได้นำมาปรับใช้กับความสัมพันธ์ในกลุ่ม Fiduciary ด้วยกัน เพื่อให้หลักกฎหมายนี้มีความชัดเจนมากขึ้น

ตัวอย่างเช่น หน้าทีของทรัสต์ที่ตามบทบัญญัติในพระราชบัญญัติทรัสต์เพื่อธุรกรรมในตลาดทุน พ.ศ. 2550 เช่น หน้าทีแบ่งแยกกองทรัพย์สินของทรัสต์ออกจากกองทรัพย์สินของทรัสต์ และผลของการฝ่าฝืนการฝ่าฝืนหน้าทีดังกล่าว ก็ควรที่จะนำมาใช้กับความสัมพันธ์อื่น ๆ ที่ไม่ได้บัญญัติหน้าทีดังกล่าวไว้ เพื่อเสริมรายละเอียดเนื้อหาของหลักกฎหมาย Fiduciary ต่อไป

2. ควรสร้างกลไกในการสนับสนุนให้ศาลยุติธรรม ทำหน้าที่พัฒนาหลักกฎหมาย Fiduciary ในรายละเอียด ดังต่อไปนี้

2.1. สร้างความเข้าใจเกี่ยวกับบทบาทของศาลยุติธรรมในระบบชีวิตลอร์ด ที่แม้จะไม่ได้มีอำนาจในการบัญญัติกฎหมาย แต่คำพิพากษาของศาลก็มีบทบาทที่สำคัญในการอธิบายหลักเกณฑ์ในตัวของกฎหมาย และคำพิพากษาจำนวนมากไม่น้อยที่ได้รับการยอมรับนับถือในฐานะที่เป็นกฎหมาย ยกตัวอย่างเช่น คำพิพากษาของศาลเกี่ยวกับสัญญาต่างตอบแทนยิ่งกว่าการเช่า คำพิพากษาเกี่ยวกับสิทธิในการรับมรดกของบุตรที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายแต่บิดาได้รับรองโดยพฤตินัย เป็นต้น ซึ่งคำพิพากษาเหล่านี้ แม้จะไม่ได้มีค่าบังคับเป็นกฎหมายโดยตรง แต่เมื่อคนทั่วไปยอมรับนับถือ และนำไปปฏิบัติโดยคิดว่าเป็นกฎหมาย ย่อมถือได้ว่าเป็นจารีตประเพณีแห่งท้องถิ่นได้ นอกจากนี้ หากคำพิพากษาได้ถูกนำไปใช้เป็นคำสอนที่แพร่หลาย และได้รับการยอมรับนับถือในทางวิชาการว่าเป็นสิ่งที่มีเหตุผลถูกต้อง เหตุผลในคำพิพากษานั้นอาจมีสภาพเป็นหลักกฎหมายทั่วไปซึ่งเป็นบ่อเกิดของกฎหมายอย่างหนึ่งก็ได้ ดังนั้น ศาลย่อมมีอำนาจในการนำหลักเกณฑ์ในรายละเอียดของความสัมพันธ์ลักษณะ Fiduciary มาปรับใช้ในประเทศไทยได้ แม้จะไม่ได้มีกฎหมายบัญญัติรองรับไว้ก็ตาม

2.2. ควรมีการดำเนินการเพื่อให้คำพิพากษาที่ตัดสินเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในรายละเอียดของ Fiduciary ในข้อ 2.1. ได้มีสถานะเป็นบ่อเกิดกฎหมายลำดับหลักต่อไป เพื่อให้

หลักกฎหมายที่สร้างขึ้นโดยคำพิพากษาของศาลเหล่านี้ มีความชัดเจนแน่นอน เพราะหากยังมีสถานะเป็นแต่เพียงคำพิพากษาของศาลแล้ว ย่อมอาจถูกยกเลิกเพิกถอนโดยคำพิพากษาในคดีหลังได้ทุกเมื่อ ดังนั้น เมื่อคำพิพากษาเกี่ยวกับความสัมพันธ์ลักษณะ Fiduciary มีแนวทางที่แน่นอนในระดับหนึ่งแล้ว ควรที่จะได้มีการดำเนินการโดยฝ่ายที่เกี่ยวข้องเพื่อให้คำพิพากษาดังกล่าวมีสภาพบังคับมากขึ้น โดยวิธีการใดวิธีการหนึ่ง ดังต่อไปนี้

2.2.1. การนำหลักเกณฑ์ที่มีแนวทางที่ชัดเจนเหล่านั้น ไปบัญญัติเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษร เพื่อให้มีค่าบังคับในฐานะของกฎหมายลายลักษณ์อักษร อย่างไรก็ตาม กฎเกณฑ์ที่นำมาบัญญัติเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษรนี้ ก็ไม่ควรเป็นกฎเกณฑ์ที่มีลักษณะเป็นรายละเอียดมากจนเกินไป

2.2.2. ผู้ที่เกี่ยวข้องในความสัมพันธ์ลักษณะ Fiduciary อาจนำเอาแนวทางของคำพิพากษาไปจัดทำเป็นแนวปฏิบัติที่เกี่ยวกับวิชาชีพต่างที่เกี่ยวข้อง (Code of conduct) เช่น ประมวลแนวปฏิบัติของผู้ประกอบวิชาชีพตัวแทน ทนายความ ที่ปรึกษา กรรมการบริษัท เป็นต้น ซึ่งการจัดทำแนวปฏิบัติให้ผู้ที่เกี่ยวข้องได้ประพฤติปฏิบัติไปในทิศทางเดียวกันนี้ ย่อมทำให้เกิดความชัดเจนแก่ผู้ที่เกี่ยวข้อง ซึ่งจะเป็นการยืนยันผลของคำพิพากษาเหล่านั้น ทำให้การที่จะถูกยกเลิกเพิกถอนโดยคำพิพากษาในคดีหลังกระทำได้ยากขึ้น

2.2.3. คำพิพากษาใดที่ได้รับการยอมรับนับถือว่ามีเหตุผล ไม่ว่าจะโดยการยึดถือแนวทางโดยศาลในคดีต่อมา หรือได้ถูกนำไปอธิบายอย่างแพร่หลายในวงวิชาการ เมื่อผ่านระยะเวลาพอสมควร ก็ควรที่จะได้มีการเผยแพร่แนวทางคำพิพากษาดังกล่าวให้ได้รับการยอมรับในฐานะของการอธิบายหลักการของบทบัญญัติในเรื่อง Fiduciary ในฐานะของหลักกฎหมายทั่วไป อันจะเป็นการเสริมค่าบังคับในทางกฎหมายของคำพิพากษาดังกล่าวต่อไป