

บทที่ 6

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

1. บทสรุป

เมื่อเจ้าหนี้และลูกหนี้มีความผูกพันในหนี้แล้ว ลูกหนี้มีหน้าที่ในการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ หากลูกหนี้ไม่ชำระหนี้หรือชำระหนี้ไม่ถูกต้องให้แก่เจ้าหนี้แล้ว เจ้าหนี้มีสิทธิในการบังคับชำระหนี้กับลูกหนี้ แต่ก็เป็นที่ยอมรับโดยเป็นหลักทั่วไปว่าเจ้าหนี้จำเป็นต้องให้ความร่วมมือในการก่อให้เกิดการชำระหนี้ของลูกหนี้โดยการรับชำระหนี้หรือกระทำการเพื่อก่อให้เกิดการชำระหนี้ของลูกหนี้ ทั้งนี้เมื่อเกิดการไม่ให้ความร่วมมือของเจ้าหนี้ในการรับชำระหนี้ของลูกหนี้ นั้นจะพบว่าก่อให้เกิดภาวะความไม่เป็นธรรมแก่ลูกหนี้ในหลายประการ อาทิ ภาวะความผูกพันตนในการชำระหนี้ต่อเจ้าหนี้ซึ่งหากเจ้าหนี้รับชำระหนี้แล้วลูกหนี้ก็เป็นอันหลุดพ้นจากความผูกพันในหนี้ ฯลฯ

ดังนั้นในทุกระบบกฎหมายจำเป็นต้องให้ความคุ้มครองลูกหนี้จากการกระทำดังกล่าวของเจ้าหนี้ ทั้งนี้มาตรการให้ความคุ้มครองในกฎหมายแต่ละระบบและแต่ละประเทศก็必将มีความแตกต่างกันไป ทั้งนี้เหตุประการหนึ่งที่มีความแตกต่างของมาตรการในกฎหมายแต่ละระบบในการให้ความคุ้มครองลูกหนี้จากการกระทำของเจ้าหนี้ ก็เนื่องมาจาก มีข้อโต้แย้งทางความคิดว่า การกระทำของเจ้าหนี้ในการรับชำระหนี้และหรือการกระทำบางอย่างของเจ้าหนี้เพื่อก่อให้เกิดการชำระหนี้ นั้นเป็นหน้าที่ของเจ้าหนี้หรือไม่ ซึ่งจากการศึกษาจะพบว่าทั้งมีแนวความคิดว่าการกระทำของเจ้าหนี้ในการรับชำระหนี้(และหรือการกระทำบางอย่างของเจ้าหนี้เพื่อก่อให้เกิดการชำระหนี้) เป็นหน้าที่และไม่ใช่หน้าที่ และการยอมรับในการเป็นหน้าที่ในบางกรณีเท่านั้น

มาตรการในการให้ความคุ้มครองลูกหนี้จากการกระทำของเจ้าหนี้ในการไม่รับชำระหนี้และหรือการไม่ให้ความร่วมมือหรือกระทำการเพื่อก่อให้เกิดการชำระหนี้ ประการหนึ่ง คือ หลักการผินผิดของเจ้าหนี้ โดยหลักการผินผิดของเจ้าหนี้ นั้นเป็นหลักที่มีการยอมรับและบัญญัติเป็นหลักกฎหมายพื้นฐานที่สำคัญที่มีพัฒนาการมาตั้งแต่สมัยอาณาจักรโรมัน และมีอิทธิพลต่อระบบกฎหมายของไทยและต่างประเทศ ซึ่งการผินผิดของเจ้าหนี้ นั้นเป็นหลักที่ควบคู่กับการผินผิดของลูกหนี้ แต่ทั้งนี้การผินผิดทั้งสองประการนั้นมีความแตกต่างในแนวความคิดต่อการผินผิดทั้งสองประการ กล่าวคือ กรณีของลูกหนี้ผินผิดเป็นหลักการที่กำหนดเพื่อเป็นการลงโทษลูกหนี้และเยียวยาเจ้าหนี้จากการที่ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ต่อเจ้าหนี้ ส่วนหลักการผินผิดของเจ้าหนี้เป็นกรณีตรงกันข้าม โดยเป็นหลักที่กำหนดขึ้นเพื่อเป็นมาตรการในการเยียวยาหรือคุ้มครองลูกหนี้จากการที่เจ้าหนี้ไม่รับชำระหนี้จากลูกหนี้

หลักการผิณฑของเจ้าหนี้เป็นหลักการที่มีพื้นฐานความคิดที่ว่า การรับชำระหนี้ของเจ้าหนี้หนี้ไม่ได้เป็นหน้าที่ของเจ้าหนี้ และมีวัตถุประสงค์การเยียวยาหรือคุ้มครองลูกหนี้จากการที่เจ้าหนี้ไม่รับชำระหนี้จากลูกหนี้ ดังนั้นในการพิจารณาการผิณฑของเจ้าหนี้หนี้ไม่จำเป็นต้องนำความผิณฑของเจ้าหนี้มาเป็นข้อพิจารณาแต่ประการใด ทั้งนี้การผิณฑของเจ้าหนี้ก็ได้เกิดสิทธิแก่ลูกหนี้ในการเรียกค่าเสียหายจากเจ้าหนี้ เว้นแต่เป็นค่าใช้จ่ายในการชำระหนี้ที่เพิ่มมากขึ้นจากการผิณฑของเจ้าหนี้¹ ซึ่งจากการศึกษาหลักกฎหมายเจ้าหนี้ผิณฑของทั้งในและต่างประเทศจะพบข้อพิจารณาในสาระสำคัญ ดังต่อไปนี้

1.1 หลักกฎหมายกรณีเจ้าหนี้ผิณฑตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทย²

หลักกฎหมายกรณีเจ้าหนี้ผิณฑตามบทบัญญัติของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย นั้นมีต้นร่างจากประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) โดยมีการนำต้นร่างของประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) ทั้งในส่วนของเงื่อนไข และข้อแก้ตัวหรือข้อยกเว้นของการผิณฑของเจ้าหนี้ มาบัญญัติไว้ในมาตรา 207 ถึงมาตรา 212 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งตามตัวบทดังกล่าวได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับเหตุและเงื่อนไข กับทั้งข้อแก้ตัวหรือเหตุยกเว้นของกรณีการผิณฑของเจ้าหนี้ไว้โดยละเอียด

การพิจารณาลักษณะกฎหมายของการผิณฑของเจ้าหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยนั้น สามารถแบ่งการพิจารณาออกเป็น 3 ส่วนคือ เหตุแห่งการผิณฑ, ข้อแก้ตัวของเจ้าหนี้ และผลของการผิณฑของเจ้าหนี้

1. เหตุแห่งการผิณฑของเจ้าหนี้ ตามบทบัญญัติของกฎหมายไทยได้บัญญัติเหตุแห่งการผิณฑของเจ้าหนี้ไว้ 2 กรณีซึ่งได้แก่

1.1 การที่เจ้าหนี้ไม่ชำระหนี้ไม่รับชำระหนี้โดยปราศจากเหตุโดยชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา 207 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งการผิณฑของเจ้าหนี้ในการที่ไม่รับชำระหนี้หนี้ต้องประกอบด้วยองค์ประกอบสองส่วนหรือมีเงื่อนไขสองประการ คือ ต้องมีการขอปฏิบัติการชำระหนี้โดยชอบด้วยกฎหมายของลูกหนี้ โดยลูกหนี้พร้อมที่จะชำระหนี้โดยบริบูรณ์ทุกอย่าง การขอปฏิบัติการ

¹ G.H.Treitel, The Law of Contract, eight edition, (London : Sweet&Maxwell/Steven&sons, 1991), p.40.

² โปรดพิจารณาแผนภาพแสดงหลักกฎหมายการผิณฑของเจ้าหนี้ ภาคผนวก ง.

ชำระหนี้ต้องกระทำโดยชอบด้วยกฎหมาย ถูกต้องตามวิธีที่กฎหมายกำหนด อีกทั้งการชำระหนี้ของลูกหนี้นั้นลูกหนี้ต้องชำระหนี้ต้องกระทำการโดยสุจริต และเจ้าหนี้ไม่รับชำระหนี้โดยปราศจากมูลเหตุอันชอบด้วยกฎหมาย

ตามหลักแล้วลูกหนี้จำต้องชำระหนี้โดยจริงจังต่อเจ้าหนี้ ซึ่งเมื่อเจ้าหนี้ไม่รับชำระหนี้จึงจะถือว่าเจ้าหนี้เป็นฝ่ายผิดนัด แต่ทั้งนี้ หากเจ้าหนี้แสดงออกอย่างชัดแจ้งว่าจะไม่ชำระหนี้หรือหากเจ้าหนี้จำต้องกระทำการบางอย่างก่อนที่จะรับชำระหนี้จากลูกหนี้นั้น และเจ้าหนี้ไม่กระทำการดังกล่าวแล้ว ลูกหนี้เพียงแต่แจ้งต่อเจ้าหนี้ว่าตนพร้อมจะชำระหนี้ก็เป็นการเพียงพอโดยไม่จำต้องลงมือปฏิบัติการชำระหนี้ ก็ถือว่าเป็นการขอปฏิบัติการชำระหนี้โดยชอบแล้ว นอกจากนั้นในกรณีที่มิมีระยะเวลากำหนดไว้ให้เจ้าหนี้ต้องกระทำการบางประการก่อนที่จะรับชำระหนี้ ซึ่งหากเจ้าหนี้ไม่กระทำการภายในระยะเวลา ก็ถือว่าเจ้าหนี้เป็นผู้ผิดนัด ซึ่งเมื่อมีกำหนดระยะเวลาดังกล่าวแล้ว ลูกหนี้หาจำต้องบอกกล่าวขอชำระหนี้ ทั้งนี้เป็นไปตามมาตรา 208 วรรคสองและมาตรา 209 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

การบอกกล่าวอันเป็นการขอปฏิบัติการชำระหนี้ตามมาตรา 208 วรรคสองนั้นเป็นการบอกกล่าวเพื่อเป็นการเตือนให้เจ้าหนี้ทราบว่าการชำระหนี้พร้อมที่จะดำเนินการชำระหนี้ เช่น หนี้ที่ไม่มีกำหนดระยะเวลาชำระหนี้หรือหนี้ที่มีกำหนดระยะเวลาเมื่อมีการทวงถามจากเจ้าหนี้ การบอกกล่าวเพื่อเป็นการเตือนให้เจ้าหนี้รับชำระหนี้ นอกจากนั้นก็เป็นการเตือนเพื่อก่อให้เกิดการชำระหนี้ได้โดยสมบูรณ์ เนื่องจากการชำระหนี้ต้องอาศัยการกระทำของเจ้าหนี้ และหากเจ้าหนี้ไม่รับชำระหนี้หรือกระทำการดังกล่าวถือว่าเจ้าหนี้ตกเป็นผู้ผิดนัด โดยการเตือนนั้นเป็นการย้ำว่าหากไม่กระทำการตามที่เตือนอาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่ลูกหนี้และเจ้าหนี้ต้องตกเป็นผู้ผิดนัด อีกทั้งเป็นการขจัดข้อสงสัยที่ว่าลูกหนี้พร้อมจะชำระหนี้จริงหรือไม่ ทั้งนี้ในการบอกกล่าวนั้นผู้เขียนเห็นว่าลูกหนี้จำต้องกระทำการโดยสุจริต โดยต้องให้ระยะเวลาพอสมควรในการให้เจ้าหนี้กระทำการบางอย่างตามที่ลูกหนี้ได้เตือน ซึ่งหากเป็นการที่กำหนดระยะเวลาที่ให้เจ้าหนี้กระทำการบางอย่างแน่นอนแล้ว ตามมาตรา 209 นั้นการบอกกล่าวไม่จำต้องกระทำแต่ประการใด

ทั้งนี้ผลของการขอปฏิบัติการชำระหนี้โดยชอบหรือการบอกกล่าวขอปฏิบัติการชำระหนี้ซึ่งเสมอเหมือนคำขอปฏิบัติการชำระหนี้ นั้น มีผลทำให้ลูกหนี้ปลดเปลื้องภาระความรับผิดชอบต่าง ๆ แห่งการไม่ชำระหนี้ (มาตรา 330) และมีผลต่อสิทธิของลูกหนี้ในการใช้สิทธิวางทรัพย์เพื่อชำระหนี้ต่อเจ้าหนี้ แต่อย่างไรก็ตามลูกหนี้หาได้หลุดพ้นการชำระหนี้ไม่ กล่าวคือ ลูกหนี้จำต้องชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ตนเอง

1.2 การที่เจ้าหนี้ไม่ชำระหนี้ตอบแทนโดยปราศจากเหตุโดยชอบด้วยกฎหมาย ตามมาตรา 210 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ การผิดนัดของเจ้าหนี้ในกรณีนี้เป็นกรณีของสัญญาต่างตอบแทน

แทน ซึ่งเจ้าหนี้ตามมูลหนี้ในสัญญาจะมีฐานะเป็นลูกหนี้ที่ต้องชำระหนี้ตอบแทนด้วย หนี้ของแต่ละฝ่ายต่างเป็นเงื่อนไขในการชำระหนี้ตอบแทนซึ่งกันและกันโดยหนี้ของทั้งสองฝ่ายต้องถึงกำหนดชำระหนี้พร้อมกันด้วย โดยเมื่อลูกหนี้ขอปฏิบัติการชำระหนี้แล้ว เพียงแต่เจ้าหนี้จะขอรับชำระหนี้ไว้หรือได้เตรียมพร้อมที่จะรับชำระหนี้ นั้น แต่เจ้าหนี้ไม่เสนอที่จะชำระหนี้ตอบแทน ก็ถือว่าเจ้าหนี้ตกเป็นผู้ผิดนัด แม้เจ้าหนี้จะไม่ปฏิเสธไม่รับชำระหนี้ก็ตาม ซึ่งการผิดนัดของเจ้าหนี้ประการนี้เป็นรูปแบบพิเศษที่กฎหมายกำหนดขึ้น เนื่องจาก เป็นกรณีที่เจ้าหนี้พร้อมหรืออยากรับชำระหนี้ไม่ได้ปฏิเสธการรับชำระหนี้แต่ประการใด ซึ่งโดยหลักแล้วเจ้าหนี้ไม่ถือว่าผิดนัด แต่การที่เจ้าหนี้ไม่ชำระหนี้ตอบแทน กฎหมายจึงกำหนดให้เจ้าหนี้ตกเป็นผู้ผิดนัด ที่เป็นเช่นนี้เนื่องมาจากการชำระหนี้ไม่อาจเป็นผลสำเร็จเพราะลูกหนี้ใช้อำนาจหรือสิทธิปฏิเสธการชำระหนี้ตามมาตรา 369 ซึ่งมีเหตุมาจากเจ้าหนี้ละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ของตน

จากหลักการดังกล่าวข้างต้นจะพบว่า หลักการพิจารณาการผิดนัดของเจ้าหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น มีข้อพิจารณาว่าการพิจารณาการผิดนัดของเจ้าหนี้ ไม่จำเป็นต้องพิจารณาความผิดของเจ้าหนี้แต่ประการใด เนื่องจาก

1. หลักการผิดนัดของเจ้าหนี้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้นมีต้นร่างมาจาก มาตรา 293 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) และมาตรา 413 ประมวลกฎหมายแพ่งญี่ปุ่น ซึ่งหลักในการพิจารณาการผิดนัดของเจ้าหนี้ของทั้งสองประเทศนั้นจะพิจารณาการผิดนัดโดยไม่พิจารณาความผิดของเจ้าหนี้แต่จะพิจารณาจากข้อเท็จจริงว่าลูกหนี้ขอปฏิบัติการชำระหนี้โดยชอบหรือไม่ หากลูกหนี้ขอปฏิบัติการชำระหนี้โดยชอบแล้ว เจ้าหนี้ไม่รับชำระหนี้หรือไม่ชำระหนี้ตอบแทนก็ถือว่าเจ้าหนี้ตกเป็นผู้ผิดนัด

2. หลักการตามมาตรา 207 ไม่ได้มีข้อยกเว้นเช่นกรณีการผิดนัดของลูกหนี้ตามมาตรา 205 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (ซึ่งเป็นหลักการที่ลูกหนี้ผิดนัดนั้นจะต้องอาศัยความผิดเป็นข้อพิจารณา) หากลูกหนี้ขอปฏิบัติการชำระหนี้โดยชอบแล้ว เจ้าหนี้ไม่รับชำระหนี้ก็ถือว่าเจ้าหนี้ตกเป็นผู้ผิดนัด หากเจ้าหนี้จะมีเหตุอันจะเป็นข้อแก้ตัวของเจ้าหนี้ได้นั้นก็คงอ้างได้เพียงที่กำหนดไว้ในมาตรา 212 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เท่านั้น

3. เมื่อพิจารณาตลวงบทในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในส่วนของการชำระหนี้ มาตรา 330 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กรณีผลของการขอปฏิบัติการชำระหนี้โดยชอบของลูกหนี้ ซึ่งเป็นผลเกี่ยวเนื่องของการผิดนัดของเจ้าหนี้ จะพบว่าตามหลักการในมาตรา 330 ซึ่งเป็นหลักการให้ความคุ้มครองลูกหนี้จากภาระบางประการจากการไม่สามารถชำระหนี้ได้(ซึ่งจะพบว่าเป็นความมุ่งหมายของหลักการของเจ้าหนี้ผิดนัด) นั้นจะไม่พิจารณาการกระทำของฝ่ายเจ้าหนี้แต่ประการใด รอเพียงปรากฏข้อเท็จจริงว่ามีการขอปฏิบัติการชำระหนี้โดยชอบ ทั้งนี้ผลของมาตรา 330 นั้นถือว่า

เป็นผลของการผิมนัดของเจ้าหนี้ด้วย ดังนั้นจึงอาจกล่าวได้ว่าการพิจารณาการผิมนัดของเจ้าหนี้ในระบบกฎหมายไทยนั้นไม่จำเป็นต้องพิจารณาความผิดของเจ้าหนี้แต่ประการใด

4. ผลของการผิมนัดของเจ้าหนี้เป็นเพียงการที่เจ้าหนี้เสียสิทธิบางประการเท่านั้น การกำหนดให้เจ้าหนี้ตกเป็นผู้ผิมนัดไม่ได้ก่อให้เกิดความเสียหายกับเจ้าหนี้ เป็นเพียงการเสียสิทธิบางประการเท่านั้น การพิจารณาการผิมนัดก็ไม่จำเป็นต้องพิจารณาความผิดและก็ไม่ได้อำนาจให้เกิดผลกระทบหรือก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่เจ้าหนี้ แต่ประการใด

5. การพิจารณาความผูกพันตามกฎหมายของการรับชำระหนี้ของเจ้าหนี้ จะพบว่าการรับชำระหนี้ของเจ้าหนี้เป็นสิทธิของเจ้าหนี้ เมื่อเป็นสิทธิการพิจารณาการไม่รับชำระหนี้ไม่จำเป็นต้องพิจารณาความผิดของเจ้าหนี้ คงพิจารณาองค์ประกอบเพียงการไม่รับชำระหนี้ที่เกิดจากการขอปฏิบัติการชำระหนี้โดยชอบของลูกหนี้

ทั้งนี้ในส่วนของความผูกพันทางกฎหมายของการรับชำระหนี้ของเจ้าหนี้จะพบว่าโดยหลักแล้วถือว่าเป็นสิทธิของเจ้าหนี้ แต่ทั้งนี้ในบางกรณีจำเป็นต้องกำหนดให้เป็นหน้าที่ของเจ้าหนี้เนื่องจากลูกหนี้ได้รับความเสียหายจากการผิมนัดของเจ้าหนี้ การกำหนดเป็นหน้าที่เพื่อก่อให้เกิดสิทธิแก่ลูกหนี้ในการเรียกค่าเสียหายหรือใช้สิทธิเลิกสัญญา ซึ่งกรณีที่ดีกว่าเป็นหนี้ได้แก่ กรณีที่กฎหมายกำหนดไว้โดยชัดแจ้ง เช่น สัญญาซื้อขาย หรือกรณีที่คู่สัญญากำหนดไว้โดยชัดแจ้งให้เป็นหน้าที่ของเจ้าหนี้ และกรณีที่ข้อสัญญาโดยปริยายหรือตามวัตถุประสงค์อันแท้จริงแห่งสัญญาเป็นการที่ลูกหนี้มีประโยชน์ได้เสียเป็นพิเศษจากการที่มีการขอปฏิบัติการชำระหนี้หรือมีการชำระหนี้เกิดขึ้น ซึ่งการพิจารณาการผิมนัดของเจ้าหนี้ในกรณีนี้จำเป็นต้องพิจารณาความผิด

กล่าวโดยสรุป หลักการผิมนัดของเจ้าหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยนั้นหากเป็นการผิมนัดไม่รับชำระหนี้ตามมาตรา 207 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้วการพิจารณาการผิมนัดของเจ้าหนี้ไม่จำเป็นต้องพิจารณาความผิดของเจ้าหนี้ แต่หากเป็นการผิมนัดในการไม่รับชำระหนี้ในกรณีที่เจ้าหนี้มีหน้าที่ในการรับชำระหนี้และกรณีการที่เจ้าหนี้ไม่ชำระหนี้ตอบแทนตามมาตรา 210 แล้ว การพิจารณาการผิมนัดของเจ้าหนี้จำเป็นต้องพิจารณาความผิดของเจ้าหนี้

2. ข้อแก้ตัวของเจ้าหนี้ในการผิมนัด ตามบทบัญญัติของกฎหมายไทยได้บัญญัติข้อแก้ตัวหรือข้อยกเว้นในการที่เจ้าหนี้ไม่ตกเป็นผู้ผิมนัดไว้ 3 ประการคือ

2.1 เจ้าหนี้มีเหตุอันจะอ้างได้ตามกฎหมาย ข้อแก้ตัวของเจ้าหนี้ในประการนี้ เป็นการที่เจ้าหนี้มีเหตุโดยชอบด้วยกฎหมายหรือมีกฎหมายสนับสนุน (legal ground) ในการไม่รับชำระหนี้หรือไม่ชำระหนี้ตอบแทน ซึ่งข้อแก้ตัวของเจ้าหนี้ในประการนี้เป็นข้อแก้ตัวที่สำคัญที่สุด ในการไม่ตกเป็นผู้ผิมนัด ทั้งนี้เมื่อมีหนี้เกิดขึ้นระหว่างเจ้าหนี้และลูกหนี้แล้ว ลูกหนี้มีหน้าที่ต้องชำระหนี้ให้

ถูกต้องตามความประสงค์แห่งมูลหนี้ ซึ่งหากลูกหนี้ชำระหนี้ไม่ถูกต้องแล้ว ก็ถือว่าลูกหนี้กระทำความผิดหน้าที่ ก็สามารถก่อให้เกิดสิทธิกับเจ้าหนี้ในการไม่รับชำระหนี้ได้โดยไม่ตกเป็นผู้ผิดนัดนั่นเอง

2.2 ลูกหนี้ไม่อยู่ในฐานะที่จะสามารถชำระหนี้ได้ในขณะที่ขอปฏิบัติการชำระหนี้หรือ ในเวลาที่กำหนดให้เจ้าหนี้ประการใดก่อนหรือในขณะเสนอที่จะชำระหนี้ตอบแทน ตามมาตรา 211 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

2.3 กรณีมีเหตุขัดข้องชั่วคราวที่ทำให้เจ้าหนี้ไม่อาจรับชำระหนี้ได้ ตามมาตรา 212 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ในการชำระหนี้ของลูกหนี้นั้น หากเป็นหนี้ที่ไม่มีกำหนดระยะเวลา การชำระหนี้ที่แน่นอนนั้น หรือหนี้ที่มีกำหนดระยะเวลาที่แน่นอนแต่ลูกหนี้มีสิทธิชำระหนี้ได้ก่อนถึงกำหนดเวลานั้น หากเจ้าหนี้มีเหตุขัดข้องชั่วคราวที่จะไม่รับชำระหนี้ การที่ลูกหนี้ขอปฏิบัติการชำระหนี้หรือขอปฏิบัติการชำระหนี้ก่อนกำหนดระยะเวลาดังกล่าว แล้วเจ้าหนี้มีเหตุขัดข้องที่จะไม่รับชำระหนี้ เจ้าหนี้อย่อมมีสิทธิปฏิเสธไม่รับชำระหนี้และไม่ถือว่าเจ้าหนี้ผิดนัด

สืบเนื่องจากการที่หลักการพิจารณาการผิดนัดของเจ้าหนี้ไม่จำเป็นต้องพิจารณาความผิด เพียงแต่ปรากฏข้อเท็จจริงว่าลูกหนี้ขอปฏิบัติการชำระหนี้โดยชอบแล้วเกิดการไม่รับชำระหนี้ขึ้นก็ถือว่าเจ้าหนี้ผิดนัดนั้น และข้อแก้ตัวในทางกฎหมายนั้นมีเพียง 3 ประการข้างต้น ทำให้พบว่า

เมื่อหลักการพิจารณาการผิดนัดของเจ้าหนี้แล้วจะพบว่า การผิดนัดของเจ้าหนี้ไม่จำเป็นต้องพิจารณาความผิด ดังนั้นเหตุที่เจ้าหนี้จะอ้างได้ไม่ให้ตนตกเป็นผู้ผิดนัดนั้นก็อ้างได้เพียงการที่ลูกหนี้ปฏิบัติการชำระหนี้ไม่ชอบ และเหตุตามมาตรา 211 และมาตรา 212 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เท่านั้น แม้เหตุสุดวิสัยก็ไม่อาจจะอ้างได้ เว้นแต่กรณีที่เจ้าหนี้มีหน้าที่ในการรับชำระหนี้หรือชำระหนี้ตอบแทน การพิจารณาการผิดนัดจำเป็นต้องพิจารณาความผิด ดังนั้นหากเจ้าหนี้ไม่มีความผิดแล้ว เจ้าหนี้ก็สามารถอ้างได้ว่าตนไม่ตกเป็นผู้ผิดนัด

แต่ทั้งนี้แม้การพิจารณาการผิดนัดของเจ้าหนี้จะไม่พิจารณาความผิดของก็ตาม แต่หากการชำระหนี้ไม่ได้กระทำต่อตัวเจ้าหนี้แต่เป็นการที่ลูกหนี้ชำระหนี้ต่อบุคคลอื่นตามมาตรา 316 และมาตรา 318 นั้นผู้เขียนเห็นว่ากรณีนี้เจ้าหนี้ไม่ตกเป็นผู้ผิดนัดแต่ประการใด เพราะการไม่ได้รับชำระหนี้ไม่ได้เกิดจากการกระทำของเจ้าหนี้ แม้จะถือว่าลูกหนี้ขอปฏิบัติการชำระหนี้โดยชอบแล้วก็ตาม แต่ลูกหนี้ในกรณีนี้ได้รับความคุ้มครองตามมาตรา 330 ประมวลกฎหมายแพ่งฯ อยู่แล้ว เช่น ลูกหนี้จะไม่ตกเป็นผู้ผิดนัด อีกทั้งผลของมาตรา 316 และมาตรา 318 นั้นเป็นรูปแบบที่กฎหมายกำหนดเพื่อต้องการให้ความคุ้มครองลูกหนี้ โดยหากเกิดการรับชำระหนี้ก็เป็นบทกฎหมายที่ให้ความคุ้มครองการชำระหนี้ของลูกหนี้โดยสันนิษฐานว่าเป็นการชำระหนี้โดยชอบเท่านั้น

จากหลักการพิจารณาการผิดนัดของเจ้าหนี้และข้อยกเว้นข้างต้น เมื่อนำหลักการดังกล่าว มาพิจารณาการผิดนัดของเจ้าหนี้ในรูปแบบต่างๆ เช่น พิจารณาจากมูลหนี้ เช่นหนี้โอนทรัพย์สิน หนี้ กระทำการ หนี้ดเว้นกระทำการ พบว่าสามารถเกิดการผิดนัดของเจ้าหนี้ขึ้นได้ และหากพิจารณา ตามลำดับความสำคัญของหนี้ เช่นหนี้ประธานและหนี้อุปกรณ์ก็จะพบว่าหลักการพิจารณาการผิดนัดนั้น สามารถแยกการผิดนัดออกจากกันได้

3. ผลของการผิดนัดของเจ้าหนี้

กรณีผลของการผิดนัดของเจ้าหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยมีข้อนำ สังกะตว่า บทบัญญัติในการผิดนัดนั้นไม่ว่าเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของ ไทยได้เอาแบบอย่างมาจากประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) เป็นส่วนใหญ่ ทำนองเดียวกับ ประมวลกฎหมายแพ่งของญี่ปุ่น แต่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยหาได้นำบทบัญญัติใน เรื่องผลแห่งการที่เจ้าหนี้ผิดนัดในประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) มาบัญญัติไว้ด้วยไม่ จาก การศึกษาถึงผลของเจ้าหนี้ผิดนัดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้นได้บัญญัติถึงผลของการที่ เจ้าหนี้ผิดนัด ไว้ในมาตรา 221 กล่าวคือ เจ้าหนี้ไม่มีสิทธิคิดดอกเบี้ยในระหว่างที่ตนตกเป็นผู้ผิดนัด ซึ่ง เป็นผลโดยตรงจากการผิดนัดของเจ้าหนี้ และกรณีหลักในสัญญาต่างตอบแทนตามมาตรา 372 วรรค สองตอนท้าย ที่บัญญัติว่าหากการชำระหนี้ในส่วนของตนกลายเป็นพันธวิสัยระหว่างที่คู่สัญญาฝ่ายใด ฝ่ายหนึ่งผิดนัดไม่รับชำระหนี้(หมายถึงการผิดนัดของเจ้าหนี้ด้วย) ให้ลูกหนี้เป็นอันหลุดพ้นจากการ ชำระหนี้และมีสิทธิได้รับชำระหนี้ตอบแทน ซึ่งจะพบว่าเป็นกรณีของผลเกี่ยวเนื่องของการผิดนัดของ เจ้าหนี้ในกรณีการชำระหนี้เป็นพันธวิสัยในสัญญาต่างตอบแทน

ทั้งเมื่อพิจารณาบทกฎหมายเกี่ยวกับผลของการผิดนัดของเจ้าหนี้และบทบัญญัติในส่วนอื่น ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ประกอบการพิจารณา จะพบว่าก่อให้เกิดผลอยู่ 2 ประการ คือ

3.1 ผลโดยตรง ได้แก่ ในกรณีของหนี้เงินนั้นการที่เจ้าหนี้ไม่มีสิทธิคิดดอกเบี้ยระหว่างที่ ตนผิดนัด และการที่ลูกหนี้ไม่หลุดพ้นจากหนี้แต่ประการใด

3.2 ผลเกี่ยวเนื่อง ผลประการนี้เป็นกรณีที่เมื่อพิจารณาบทกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการผิด นัดของเจ้าหนี้จะพบว่ามีผลที่เกี่ยวเนื่องจากการที่เจ้าหนี้ผิดนัดอยู่หลายประการ อันได้แก่

1.) ลูกหนี้หลุดพ้นจากความรับผิดชอบใดๆ อันเกิดแต่การไม่ชำระหนี้ ซึ่งเป็นผลของมาตรา 330 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ทั้งนี้บรรดาความรับผิดชอบที่หลุดพ้น ก็คือ

1.1) ลูกหนี้จะไม่ตกเป็นผู้ผิดนัดชำระหนี้ ทั้งนี้ผลประการสำคัญของการที่ลูกหนี้ขอ ปฏิบัติการชำระหนี้ต่อเจ้าหนี้แล้ว ก็ไม่ถือว่าลูกหนี้ตกเป็นผู้ผิดนัดและความรับผิดชอบจากการเป็นลูกหนี้ ผิดนัดก็จะไม่เกิดขึ้นด้วย

1.2) ความรับผิดในความเสียหายจากการไม่ชำระหนี้ การที่เจ้าหนี้ตกเป็นผู้ผิดนัดนั้นไม่เป็นเหตุให้ลูกหนี้จำต้องรับผิดชอบในค่าเสียหายจากการไม่ชำระหนี้แต่ประการใด ทั้งนี้เนื่องจาก แม้ลูกหนี้ยังไม่ได้มีการชำระหนี้ต่อเจ้าหนี้ และลูกหนี้ยังคงมีภาระผูกพันในการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้อยู่ และจะมีความเสียหายเกิดขึ้นจากการไม่ชำระหนี้ นั้นก็ตาม แต่การที่ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ นั้นไม่ได้เกิดจากพฤติการณ์อันอาจจะโทษลูกหนี้ได้ เนื่องจากการที่ไม่มีการชำระหนี้ นั้นเป็นการที่เจ้าหนี้ไม่รับชำระหนี้ โดยไม่มีสิทธิ ไม่ได้เกิดขึ้นจากความผิดของลูกหนี้แต่ประการใด ดังนั้นลูกหนี้ไม่ต้องรับผิดชอบในความเสียหายอันเกิดจากการไม่ชำระหนี้ นั้น นอกจากนั้น หากมีเหตุที่ลูกหนี้มีข้อแก้ตัวในการไม่ชำระหนี้ นั้น ก็เป็นเหตุให้ลูกหนี้ไม่ต้องรับผิดชอบในค่าเสียหายจากการไม่ชำระหนี้แต่ประการใด ซึ่งการที่เจ้าหนี้เป็นผู้ผิดนัดก็ถือว่า เป็นการที่ลูกหนี้มีเหตุหรือข้อแก้ตัวในการไม่ชำระหนี้ นั้นด้วย ทั้งนี้เป็นไปตามมาตรา 205 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

1.3) หลุดพ้นจากความรับผิดในกรณีการชำระหนี้เป็นพันธวิสัย ในการพิจารณาความรับผิดจากการชำระหนี้เป็นพันธวิสัยนั้น คงต้องพิจารณาว่าเกิดจากความผิดของใคร ซึ่งหากไม่ได้เป็นความผิดของลูกหนี้ นั้น ลูกหนี้ไม่จำต้องรับผิดชอบแต่ประการใด ทั้งนี้หากเป็นการที่เจ้าหนี้ผิดนัดรับชำระหนี้ แล้วการชำระหนี้เป็นพันธวิสัย ลูกหนี้ไม่จำต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นแต่อย่างใด ทั้งนี้เนื่องจากการไม่ชำระหนี้ที่เกิดขึ้นไม่ได้เป็นความผิดของลูกหนี้ แต่เป็นความผิดของเจ้าหนี้

กรณีการชำระหนี้เป็นพันธวิสัยนั้นหากเป็นการชำระหนี้โดยการส่งมอบทรัพย์สินเฉพาะสิ่งแล้ว หากการพันธวิสัยที่เกิดขึ้นนั้นไม่ได้เกิดจากความผิดของฝ่ายใดหรือเกิดจากความผิดของเจ้าหนี้ (ซึ่งรวมถึงการผิดนัดของเจ้าหนี้ด้วย) แล้ว ตามระบบกฎหมายไทยเจ้าหนี้จะต้องเป็นผู้รับภาระความเสี่ยงภัย มาตรา 370 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

1.4) ความรับผิดในค่าใช้จ่ายอันเกิดจากการไม่รับชำระหนี้ การที่ เจ้าหนี้ไม่ยอมรับชำระหนี้ หรือไม่ชำระหนี้ตอบแทน ซึ่งเป็นการผิดนัดของเจ้าหนี้ กรณีดังกล่าว เป็นการที่เจ้าหนี้กระทำการอื่นใดที่อาจทำให้ค่าใช้จ่ายในการชำระหนี้ นั้นเพิ่มมากขึ้น ซึ่งเจ้าหนี้จะต้องเป็นผู้รับผิดชอบในค่าใช้จ่ายดังกล่าวที่เพิ่มมากขึ้น ตามมาตรา 325 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ด้วย แต่ทั้งนี้หากเป็นค่าใช้จ่ายที่ไม่เกิดจากการชำระหนี้โดยตรง คือ ค่าใช้จ่ายอันเป็นอุปกรณ์ในการชำระหนี้ แม้เจ้าหนี้จะตกเป็นผู้ผิดนัด ลูกหนี้ก็ต้องเป็นฝ่ายรับภาระค่าใช้จ่ายในประการนี้

ในการไม่รับชำระหนี้ของเจ้าหนี้หากเกิดค่าใช้จ่ายในการดูแลรักษาทรัพย์สินเพื่อรอการส่งมอบต่อเจ้าหนี้ ค่าใช้จ่ายประการนี้ถือว่าเป็นค่าใช้จ่ายที่เจ้าหนี้จำต้องรับผิดชอบต่อลูกหนี้ และหากลูกหนี้ใช้สิทธิในการวางทรัพย์แล้วเกิดค่าใช้จ่ายขึ้น หากเป็นค่าธรรมเนียม กฎหมายกำหนดให้เจ้าหนี้เป็นผู้รับผิดชอบด้วย แต่หากเป็นค่าใช้จ่ายในการขนส่งทรัพย์สินเพื่อนำมาวางทรัพย์นั้น ควรจะเป็นค่าใช้จ่ายที่เพิ่มขึ้นอันเกิดจากเจ้าหนี้ตามมาตรา 325 ซึ่งเจ้าหนี้ต้องรับผิดชอบด้วย

1.5) หน้าที่เกี่ยวกับการใช้ความระมัดระวังของลูกหนี้ในการชำระหนี้ หากเป็นกรณีการผิดนัดของลูกหนี้ นั้น ในระหว่างที่ลูกหนี้ผิดนัด ตามหลักกฎหมายกำหนดให้ลูกหนี้มีความรับผิดชอบในมาตรฐานที่สูงกว่าปกติทั่วไป แต่หากเป็นกรณีที่เจ้าหนี้ผิดนัดหรือไม่ชำระหนี้ตอบแทนนั้น โดยหลักแล้วความผูกพันในการชำระหนี้ของลูกหนี้ยังคงมี ซึ่งลูกหนี้จำต้องใช้ความระมัดระวังในการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ มิได้ผ่อนคลายความรับผิดชอบของลูกหนี้ลงแต่ประการใด

เมื่อตามหลักกฎหมายไทยมิได้มีการผ่อนคลายการใช้ความระมัดระวังในการชำระหนี้ลง ลูกหนี้ก็จำต้องใช้ความระมัดระวังในการชำระหนี้ตลอดเวลา ทั้งนี้หากเจ้าหนี้รับชำระหนี้แล้วลูกหนี้ก็หมดภาระการใช้ความระมัดระวัง และลูกหนี้ก็จะไม่ต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำของลูกหนี้ที่ขาดความระมัดระวังแต่ประการใด กล่าวอีกนัยคือ เมื่อเจ้าหนี้ไม่รับชำระหนี้ทำให้ลูกหนี้เพิ่มระยะเวลาการใช้ความระมัดระวังในการชำระหนี้มากขึ้น ซึ่งเมื่อเวลามากขึ้นความผิดพลาดก็อาจเกิดขึ้นได้

ด้วยเหตุนี้จึงเกิดคำถามขึ้นว่าควรจะลดระดับความระมัดระวังของลูกหนี้ลงหรือไม่หากเกิดการผิดนัดของเจ้าหนี้ แม้จะมีข้อโต้แย้งว่าการผิดนัดของเจ้าหนี้ไม่ได้ทำให้หนี้ระงับลงดังนั้นลูกหนี้ก็จำต้องผูกพันในการใช้ความระมัดระวังในการชำระหนี้ กล่าวคือ ยังคงเป็นหนี้และปริมาณหนี้ก็เหมือนเดิม ไม่มีเหตุในการลดระดับการใช้ความระมัดระวังในการชำระหนี้ลงก็ตาม ซึ่งจากการศึกษานั้นไม่มีความจำเป็นต้องมีการลดระดับการใช้ความระมัดระวังลงแต่ประการใด

2.) สิทธิในการวางทรัพย์เพื่อชำระหนี้

การที่เจ้าหนี้ปฏิเสธไม่รับชำระหนี้ นั้น หากลูกหนี้ขอปฏิบัติการชำระหนี้โดยชอบด้วยกฎหมายแล้วก็ตาม แม้จะเป็นกรณีที่ถือว่าเป็นการที่เจ้าหนี้ตกเป็นผู้ผิดนัดก็ตาม ซึ่งมีผลทำให้ลูกหนี้หลุดพ้นหรือปลดเปลื้องภาระความรับผิดชอบอันเกิดแต่การไม่ชำระหนี้ นั้นก็ตาม แต่ลูกหนี้ยังคงมีภาระผูกพันที่ต้องชำระหนี้ต่อเจ้าหนี้ อยู่ ดังนั้นในกฎหมายไทยได้วางแนวทางแก้ไขปัญหาดังกล่าวโดยให้ลูกหนี้ใช้สิทธิวางทรัพย์เพื่อชำระหนี้ต่อเจ้าหนี้ ซึ่งเมื่อลูกหนี้ได้วางทรัพย์โดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว มีผลทำให้ลูกหนี้หลุดพ้นการชำระหนี้ เสมือนหนึ่งลูกหนี้ได้ชำระหนี้แล้ว ทั้งนี้การวางทรัพย์เป็นการแก้ปัญหาความผูกพันของลูกหนี้ในการไม่สามารถชำระหนี้ต่อเจ้าหนี้ได้ แต่การวางทรัพย์ก็ไม่สามารถแก้ปัญหาได้ทุกกรณีและเป็นแนวทางแก้ปัญหาที่ยังคงมีข้อบกพร่อง

เนื่องจากการใช้สิทธิวางทรัพย์นั้นนอกจากต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้ว การวางทรัพย์ต้องกระทำต่อเจ้าพนักงานวางทรัพย์ ซึ่งมีระเบียบข้อบังคับในการวางทรัพย์ด้วย โดยหากทรัพย์นั้นเป็นทรัพย์ที่ไม่เหมาะสมแก่การใช้สิทธิในการวางทรัพย์ ซึ่งอาจจะเกิดจากความยุ่งยากในการดูแลรักษาทรัพย์ ค่าใช้จ่ายที่แพงเกินควร หรือโดยสภาพของทรัพย์ไม่สามารถวางได้ เช่น อสังหาริมทรัพย์ แพ เวื้อขนาดใหญ่ต่างๆ ซึ่งเจ้าพนักงานก็สามารถ

ปฏิเสธการรับวางทรัพย์ได้ แม้จะมีบทบัญญัติในมาตรา 336 เป็นทางออกของปัญหาดังกล่าวก็ตาม แต่ในการปฏิบัติตามมาตรา 336 ก็ต้องกระทำโดยการนำทรัพย์นั้นออกขายทอดตลาดและนำเงินจากการขายทอดตลาดมาวางแทน ซึ่งในทางปฏิบัติการขายทอดตลาดทรัพย์นั้นอาจกระทำได้ยาก ไม่สามารถปฏิบัติได้ทันที และราคาที่ขายได้นั้นอาจเป็นราคาที่ไม่เหมาะสมซึ่งอาจก่อให้เกิดความเสียหายกับเจ้าหนี้ได้ และอาจทำให้เจ้าหนี้ใช้สิทธิเรียกร้องจากลูกหนี้หรือเจ้าพนักงานได้ ซึ่งจากการดำเนินการดังกล่าวจึงเป็นการขัดกับหลักการในการวางทรัพย์ซึ่งวัตถุประสงค์ในทางหนึ่งนั้นต้องการคุ้มครองลูกหนี้ แต่ในทางกลับกันการวางทรัพย์นั้นก็เป็นมาตรการที่กระทำเพื่อประโยชน์ของเจ้าหนี้ในการได้รับชำระหนี้ด้วย ดังนั้นแนวปฏิบัติตามมาตรา 336 จึงไม่ใช่ทางแก้ปัญหาที่แท้จริงแต่ประการใด ด้วยเหตุดังกล่าวจะพบว่า การวางทรัพย์นั้นสามารถแก้ไขปัญหาของผลของการผิดนัดของเจ้าหนี้ได้ในระดับหนึ่งเท่านั้น เนื่องจากการวางทรัพย์ไม่สามารถกระทำได้ทุกกรณีและเป็นแนวทางที่ปฏิบัติได้ยาก และมีข้อบกพร่อง

3.) เจ้าหนี้ถูกลดสิทธิในการเรียกค่าเสียหาย

ตามหลักกฎหมายแล้วนั้น หากบุคคลใดกระทำความผิดก่อให้เกิดความเสียหายอย่างใดอย่างหนึ่งขึ้น บุคคลนั้นต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นด้วย การที่เจ้าหนี้ไม่รับชำระหนี้หรือไม่ชำระหนี้ตอบแทน อันเป็นการผิดนัดนั้น ถือว่าเป็นการกระทำผิดประการหนึ่ง ซึ่งถือได้ว่าเป็นความผิดที่เจ้าหนี้ผิดนัดถือได้ว่าเป็นพฤติเหตุที่สามารถนำมาหักค่าสินไหมทดแทนได้ ทั้งนี้เป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา 223 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หากแต่ต้องเป็นกรณีที่เจ้าหนี้ผิดอันเกิดจากความผิดของเจ้าหนี้เท่านั้น

4.) สิทธิของลูกหนี้ในการได้รับชำระหนี้ตอบแทนหากการชำระหนี้กลายเป็นพ้นวิสัย

ในกรณีของสัญญาต่างตอบแทนนั้น หากการชำระหนี้ตกเป็นพ้นวิสัยโดยมิได้เป็นความผิดของฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง ลูกหนี้ไม่มีสิทธิได้รับชำระหนี้ตอบแทน แต่หากเกิดกรณีเจ้าหนี้ผิดนัดไม่ว่าจะเกิดจากความผิดของเจ้าหนี้หรือไม่ก็ตาม แล้วการชำระหนี้กลายเป็นพ้นวิสัยขึ้นนั้นโดยหลักกฎหมายแล้วต้องตกอยู่ภายใต้บทบังคับของมาตรา 372 วรรคสองและมาตรา 372 วรรคสองตอนท้ายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ทั้งนี้หากเป็นกรณีของสัญญาต่างตอบแทนแล้วการชำระหนี้เป็นการพ้นวิสัย เพราะเหตุอันจะโทษเจ้าหนี้ได้ ลูกหนี้เป็นอันหลุดพ้นการชำระหนี้ ตามมาตรา 219 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ตามที่ได้กล่าวถึงข้างต้น และยังมีสิทธิให้เจ้าหนี้ได้รับชำระหนี้ตอบแทนได้ด้วย โดยต้องหักประโยชน์ที่ลูกหนี้ได้รับจากการที่ตนหลุดพ้นจากหนี้ให้เจ้าหนี้ไป เพื่อมิให้เป็นกรณีที่ลูกหนี้จะได้ประโยชน์ซ้ำกัน รวมทั้งต้องบรรเทาความเสียหายโดยใช้คุณสมบัติของตนเท่าที่จะทำได้นั้นด้วย

หากเป็นกรณีสัญญาต่างตอบแทนที่มีวัตถุประสงค์โอนทรัพย์สิน เช่น สัญญาซื้อขาย หากลูกหนี้ได้ชำระหนี้โดยการส่งมอบทรัพย์สินแล้วเจ้าหนี้ไม่รับชำระหนี้ หรือเจ้าหนี้ไม่ชำระหนี้ตอบแทนซึ่งลูกหนี้ไม่จำเป็นต้องชำระหนี้ตอบแทน ถือว่าเจ้าหนี้ตกเป็นผู้ผิดนัด (โดยไม่จำเป็นต้องพิจารณาว่าเกิดจากความผิดของเจ้าหนี้หรือไม่) กรณีนี้หากทรัพย์สินเป็นวัตถุแห่งหนี้สูญเสีย การไม่รับชำระหนี้หรือไม่ชำระหนี้ตอบแทนถือว่าไม่ได้เป็นความผิดของลูกหนี้ ความรับผิดชอบต้องตกเป็นของเจ้าหนี้ ซึ่งลูกหนี้สามารถได้รับชำระหนี้ตอบแทน เนื่องจากถือว่าในกรณีของมาตรา 370 นั้นถือว่าความเสี่ยงภัยในตัวทรัพย์สินนั้นได้โอนไปยังเจ้าหนี้นับแต่สัญญาเสร็จสมบูรณ์

ในกรณีนี้หากเป็นการชำระหนี้โดยการส่งมอบทรัพย์สินนั้นแต่ทรัพย์สินนั้นยังไม่ใช่ทรัพย์สินเฉพาะสิ่งนั้น ความเสี่ยงภัยในตัวทรัพย์สินนั้นยังไม่โอนไปยังเจ้าหนี้แต่ประการใด ซึ่งในประเด็นนี้ลูกหนี้อาจจะทำการเลือกทรัพย์สินเพื่อให้กลายเป็นทรัพย์สินเฉพาะสิ่ง หากได้กระทำการแจ้งเจ้าหนี้เลือกแล้วไม่ยอมเลือกทั้งนี้ในประเด็นนี้หากยังไม่ได้มีการเลือกทรัพย์สินแล้วทรัพย์สินนั้นสูญหรือเสียหายทำให้การชำระหนี้เป็นพ้นวิสัย ผู้เขียนเห็นว่าในกรณีนี้ลูกหนี้ก็น่าจะมีสิทธิได้รับชำระหนี้ตอบแทนตามมาตรา 372 วรรคสอง

หากเป็นสัญญาต่างตอบแทนที่มีวัตถุประสงค์ในการโอนทรัพย์สินมีเงื่อนไขบังคับก่อน จะพบว่าเป็นกรณีที่มีเงื่อนไขบังคับก่อนมาเกี่ยวในสัญญาต่างตอบแทนที่มีวัตถุประสงค์ในการก่อให้เกิดหรือโอนทรัพย์สินในการโอนทรัพย์สินเฉพาะ หรือเป็นสัญญาที่มีวัตถุประสงค์โอนทรัพย์สิน เมื่อเงื่อนไขสำเร็จแล้วทรัพย์สินนั้นสูญเสียหายทำให้การชำระหนี้เป็นพ้นวิสัย ในประเด็นนี้จะพบว่า หากทรัพย์สินนั้นสูญเสียหายทั้งหมด การชำระหนี้จึงเป็นพ้นวิสัยแต่การรับชำระหนี้ของเจ้าหนี้(รับมอบทรัพย์สิน) ในกรณีนี้ไม่อาจจะเกิดขึ้นได้เนื่องจากไม่มีทรัพย์สินที่จะทำการส่งมอบ การผิดนัดของเจ้าหนี้ในกรณีนี้จะไม่เกิดขึ้นแต่อย่างไรก็ตามหากเป็นการที่ทรัพย์สินนั้นสูญเสียหายเพียงบางส่วน หลักตามมาตรานี้กำหนดให้เจ้าหนี้ต้องรับชำระหนี้โดยการรับมอบทรัพย์สินนั้น หากเจ้าหนี้ไม่รับชำระหนี้ก็ถือว่าเจ้าหนี้ตกเป็นผู้ผิดนัด ซึ่งลูกหนี้มีสิทธิได้รับชำระหนี้ตอบแทนทั้งจำนวนด้วย

5.) ความรับผิดชอบของผู้ค้ำประกัน

โดยหลักกฎหมายแล้ว ถ้าเจ้าหนี้ไม่ยอมรับชำระหนี้ที่ผู้ค้ำประกันขอชำระให้เมื่อหนี้ถึงกำหนดชำระแล้ว ผู้ค้ำประกันเป็นอันได้หลุดพ้นจากความรับผิดชอบที่จะต้องใช้นั้นแทนลูกหนี้ไปเลย ดังนั้น การที่เจ้าหนี้ผิดนัดถือว่าเป็นเหตุให้ผู้ค้ำประกันหลุดพ้นความรับผิดชอบแต่ต้องเป็นการผิดนัดที่เกิดจากความผิดของเจ้าหนี้เท่านั้น

6.) ภาระความรับผิดและการจัดการในดอกผล กำไร หรือผลประโยชน์ตอบแทนใดๆ ในทรัพย์สินอันเป็นวัตถุแห่งหนี้ ในระหว่างที่เจ้าหนี้ผิดนัดไม่รับชำระหนี้ หากเป็นการที่วัตถุแห่งหนี้เป็นทรัพย์สิน จะเกิดประเด็นปัญหาว่า หากมีการที่ไม่รับมอบทรัพย์สินของเจ้าหนี้อันถือว่าเป็นการผิดนัดนั้น เกิดมีดอกผล กำไร หรือผลประโยชน์อื่นใด เกิดขึ้นจากทรัพย์สินนั้นลูกหนี้ต้องมีหน้าที่ชำระดอกผล กำไร หรือ

ผลประโยชน์ต่อเจ้าหนี้และมีหน้าที่ในการจัดการกับ ดอกผล กำไร หรือผลประโยชน์ นั้นหรือไม่ อย่างไร ซึ่งในกรณีนี้หากเป็นดอกเบี้ย ลูกหนี้ไม่จำเป็นต้องรับผิดชอบต่อเจ้าหนี้ แต่ถ้าเป็นผลประโยชน์อื่นใด เช่น ค่าเช่า อันเกิดจากตัวทรัพย์สินทำให้เกิดปัญหาว่าลูกหนี้ต้องมีการระดมทุนรับผิดชอบต่อเจ้าหนี้หรือไม่

ในประเด็นปัญหาประการนี้ ตัวบทกฎหมายไทยที่จะนำมาปรับใช้คือ กรณีของมาตรา 1376 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และหลักกฎหมายเกี่ยวกับลามิควรได้ ซึ่งส่งผลให้ลูกหนี้ไม่มีการระดมทุนในการส่งมอบดอกผลใดให้แก่เจ้าหนี้เว้นแต่จะได้รับการบอกกล่าวให้ส่งมอบทรัพย์สินแล้ว นอกจากนั้นตามบทบัญญัติมาตรา 330 ก็ควรจะนำมาปรับใช้และส่งผลให้ลูกหนี้ไม่จำเป็นต้องรับชำระดอกผล ผลประโยชน์ตอบแทนใด แก่เจ้าหนี้ เนื่องจากตนได้ขอปฏิบัติการชำระหนี้ครบถ้วนแล้วจึงเป็นอันหลุดพ้นความรับผิดชอบใด ซึ่งน่าจะรวมถึงภาระความรับผิดชอบในดอกผล ผลประโยชน์ตอบแทนใดอันเกิดจากตัวทรัพย์สินด้วย

7.) สิทธิในการเรียกค่าเสียหายของลูกหนี้ การที่เจ้าหนี้ผิดนัดโดยหลักแล้วไม่เป็นเหตุให้เกิดสิทธิกับเจ้าหนี้ในการเรียกค่าเสียหายก็ตาม แต่ในส่วนของลูกหนี้ก็นั้นหากไม่มีการชำระหนี้เกิดขึ้นจากการผิดนัดของเจ้าหนี้ และมีความเสียหายเกิดขึ้นจากการผิดนัดของเจ้าหนี้ในการไม่รับชำระหนี้ นั่นลูกหนี้ก็ไม่มีสิทธิที่จะเรียกค่าเสียหายจากการผิดนัดของเจ้าหนี้ เว้นแต่สิทธิในการเรียกค่าเสียหายในค่าใช้จ่ายที่เพิ่มขึ้นจากการที่ลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ได้ เช่น ค่าใช้จ่ายในการเก็บสินค้าในคลังสินค้า(อันเกิดจากการที่เจ้าหนี้ไม่รับมอบสินค้า) เพื่อรอการส่งมอบ แต่อย่างไรก็ตามหากเป็นการที่เจ้าหนี้มีหน้าที่ในการรับชำระหนี้แล้วนั้น หากเจ้าหนี้ไม่รับชำระหนี้แล้วลูกหนี้ก็สามารถใช้สิทธิในการเรียกให้เจ้าหนี้รับชำระหนี้ได้ ซึ่งหากเจ้าหนี้ไม่รับชำระหนี้ก็ถือว่าเจ้าหนี้ผิดหน้าที่(ไม่ชำระหนี้) และผิดสัญญาลูกหนี้สามารถเรียกค่าสินไหมทดแทนได้ ตามมาตรา 215 หรือลูกหนี้สามารถใช้สิทธิเลิกสัญญาและเรียกค่าสินไหมทดแทนได้ ตามมาตรา 387, 388 และมาตรา 391 วรรคท้าย เหมือนดังหลักการในสัญญาซื้อขาย

กรณีของการผิดนัดของเจ้าหนี้โดยการไม่ชำระหนี้ตอบแทนนั้น เนื่องด้วยเจ้าหนี้มีฐานะเป็นลูกหนี้ในสัญญาต่างตอบแทนอยู่แล้ว การที่เจ้าหนี้ไม่ชำระหนี้ตอบแทนนั้นถือว่าเป็นการผิดหน้าที่และต้องรับผิดชอบในค่าเสียหายที่เกิดจากการไม่ชำระหนี้ในฐานะลูกหนี้นั่นเอง

8.) สิทธิในการเลิกสัญญา โดยหลักการใช้สิทธิเลิกสัญญาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้นอาจเกิดจากข้อตกลงของคู่สัญญาและเกิดจากข้อกฎหมายซึ่งต้องเป็นไปตามมาตรา 387 ถึงมาตรา 389 คือ กรณีคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งไม่ชำระหนี้และกรณีการชำระหนี้กลายเป็นพ้นวิสัย ซึ่งหากเป็นการผิดนัดของเจ้าหนี้ในกรณีเป็นการไม่ชำระหนี้ตอบแทนแล้ว ก็ถือว่าเจ้าหนี้เป็นผู้ผิดสัญญาไม่ชำระหนี้และอาจเกิดการชำระหนี้เป็นพ้นวิสัยอันจะเกิดสิทธิในการเลิกสัญญา แต่ทั้งนี้ต้องเป็นการไม่ชำระหนี้หรือเป็นการพ้นวิสัยในสาระสำคัญของสัญญา แต่หากเป็นการไม่ชำระหนี้หรือเป็นการพ้นวิสัย

ในส่วนที่ไม่เป็นสาระสำคัญแล้ว ลูกหนี้คงมีสิทธิเพียงเรียกค่าเสียหายเท่านั้น เว้นแต่จะได้มีการบอกกล่าวให้คู่สัญญาอีกฝ่ายกระทำการแก้ไขข้อผิดพลาดแล้วคู่สัญญาอีกฝ่ายไม่กระทำการ

ทั้งนี้จะพบว่าในการผิดนัดของเจ้าหนี้หากเป็นการไม่รับชำระหนี้ นั้นจะพบว่าการใช้สิทธิเลิกสัญญาได้นั้นต้องเป็นกรณีที่เจ้าหนี้มีหน้าที่ในการรับชำระหนี้เท่านั้น หากเจ้าหนี้ไม่ได้มีหน้าที่แล้วสิทธิในการเลิกสัญญาของลูกหนี้ก็หาอาจมีไม่ ซึ่งกรณีการที่เจ้าหนี้จะมีหน้าที่ในการรับชำระหนี้หรือไม่นั้นได้กล่าวมาแล้วข้างต้น

1.2. รากฐาน แนวความคิดและพัฒนาการของหลักกฎหมายเจ้าหนี้ผิดนัดของต่างประเทศ

จากการศึกษากรณีเจ้าหนี้ผิดนัดในต่างประเทศจะพบว่า เป็นหลักกฎหมายที่มีการยอมรับโดยทั่วไป ซึ่งหลักการนี้มีพัฒนาการมานานแล้วตั้งแต่สมัยของกฎหมายโรมัน ซึ่งได้มีการส่งทอดแนวความคิดกรณีเจ้าหนี้ผิดนัดมาสู่หลักกฎหมายในปัจจุบันทั้งในระบบคอมมอนลอว์และซีวิลลอว์

ทั้งนี้ตามหลักกฎหมายกรณีเจ้าหนี้ผิดนัดตามกฎหมายโรมันการผิดนัดของเจ้าหนี้ (mora creditoris) ถือว่าเป็นหลักกฎหมายทั่วไป โดยพิจารณาการผิดนัดของเจ้าหนี้เป็นสิ่งที่ควบคู่กับกรณีการผิดนัดของลูกหนี้ (mora debitoris) โดยถือว่าการผิดนัดทั้งสองกรณีนั้นเป็นการกระทำที่ล้วนพื้นฐานมาจากความบกพร่อง (culpa) แต่การผิดนัดของเจ้าหนี้มีความสำคัญน้อยกว่า โดยตามหลักกฎหมายโรมันถือว่า เจ้าหนี้มีหน้าที่ที่ต้องรับชำระหนี้ ซึ่งหากตนไม่รับชำระหนี้ นั้นถือว่าตนมีความบกพร่อง (culpa)

การผิดนัดของเจ้าหนี้ตามกฎหมายโรมันนั้นพิจารณาจากองค์ประกอบสองประการ คือ การที่ลูกหนี้ได้ขอปฏิบัติชำระหนี้ต่อเจ้าหนี้โดยชอบแล้วและเจ้าหนี้ปฏิเสธการชำระหนี้โดยไม่มีเหตุอันควร โดยหากครบองค์ประกอบทั้งสองประการนั้นถือว่าเจ้าหนี้ตกเป็นผู้ผิดนัด เนื่องจากตามหลักกฎหมายโรมัน การผิดนัดของเจ้าหนี้เป็นการกระทำที่ถือว่าเป็นความผิด ดังนั้นในกฎหมายโรมันจึงมีการยอมรับการเยียวยาต่อลูกหนี้ในการผิดนัดของเจ้าหนี้ ซึ่งมีผลสะท้อนในผลของการผิดนัดของเจ้าหนี้ตามกฎหมายโรมัน นั้นมีการยอมรับหลักในการบรรเทาความรับผิดชอบในความเสี่ยงภัยของลูกหนี้ ให้สิทธิลูกหนี้ในการใช้วิธีการในการวางทรัพย์ (Obsinatio and Depositio) สิทธิในการเรียกร้องค่าเสียหายจากการที่ไม่สามารถส่งมอบทรัพย์เพื่อชำระหนี้และค่าใช้จ่ายในการดูแลรักษาทรัพย์ของลูกหนี้

ทั้งนี้เนื่องจากหลักกฎหมายของโรมันเป็นหลักกฎหมายที่มีอิทธิพลต่อแนวความคิดพื้นฐานของหลักกฎหมายสมัยใหม่ทั้งในประเทศที่มีระบบกฎหมายแบบ ซีวิลลอว์ และในประเทศที่มีระบบกฎหมายแบบคอมมอนลอว์ ซึ่งเป็นระบบกฎหมายที่สำคัญสองระบบในโลกนี้ ดังนั้นในหลักกฎหมาย

ของทั้งสองระบบจึงได้มีการรับแนวความคิดเกี่ยวกับการผิมนัดของเจ้าหนี้ด้วย โดยในการศึกษาหลักกฎหมายทั้งสองระบบจะพบว่า

1. หลักกฎหมายของระบบซีวิลลอว์นั้นได้มีการยอมรับและบัญญัติหลักการของการผิมนัดของเจ้าหนี้ไว้โดยชัดเจน โดยเฉพาะหลักกฎหมายของประเทศเยอรมัน ซึ่งได้มีการบัญญัติหลักกฎหมายของการผิมนัดของเจ้าหนี้ไว้อย่างชัดเจนและเป็นหมวดหมู่

1.1 หลักกฎหมายเกี่ยวกับการผิมนัดของเจ้าหนี้ตามกฎหมายเยอรมันนั้น ไม่ได้มีพื้นฐานมาจากความละเลย ความบกพร่องหรือความผิดของเจ้าหนี้ แต่พิจารณาจากข้อเท็จจริงที่ว่าเจ้าหนี้ไม่ได้รับการปฏิบัติชำระหนี้ที่ลูกหนี้กระทำโดยถูกต้องเหมาะสมเท่านั้น โดยถือว่าการรับชำระหนี้ของเจ้าหนี้ไม่ได้เป็นหน้าที่ของเจ้าหนี้ หากแต่จะเป็นหน้าที่ในบางกรณี อันได้แก่ ตามสัญญาซื้อขายกรณีที่เจตนาของคู่สัญญาโดยชัดแจ้งหรือการตีความกำหนดให้เป็นหน้าที่ของเจ้าหนี้³ ซึ่งหากกล่าวอีกนัยหนึ่ง หากลูกหนี้เสนอการชำระหนี้ที่ถูกต้องตามกฎหมายแล้ว เจ้าหนี้ไม่รับชำระหนี้โดยไม่มีเหตุอันจะอ้างได้ เจ้าหนี้จำต้องมีความรับผิดชอบลูกหนี้ โดยไม่ต้องพิจารณาว่าเจ้าหนี้มีความผิดหรือไม่ ทั้งนี้ ตามหลักกฎหมายของประเทศเยอรมันได้บัญญัติหลักการของการผิมนัดของเจ้าหนี้ไว้ในมาตรา 293 ถึง มาตรา 304 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB)

ในการพิจารณาเงื่อนไขว่าเจ้าหนี้ตกเป็นผู้ผิมนัดหรือไม่นั้น มีเงื่อนไขในการพิจารณาอยู่ 4 ประการคือ ลูกหนี้ต้องชำระหนี้ต่อเจ้าหนี้และพร้อมที่จะชำระหนี้, การชำระหนี้ต้องกระทำโดยชอบด้วยกฎหมาย เจ้าหนี้ไม่กระทำการบางอย่างเพื่อรับชำระหนี้ เจ้าหนี้ไม่เสนอที่จะชำระหนี้ตอบแทนตามสัญญาต่างตอบแทน

ทั้งนี้ในการบอกกล่าวการชำระหนี้นั้น ในบางกรณีอาจสามารถกระทำโดยวาจาก็เป็นการเพียงพอแล้วและมีผลเสมือนกับคำขอชำระหนี้ต่อเจ้าหนี้ ถ้าเจ้าหนี้ประกาศว่าจะไม่ชำระหนี้ หรือถ้าการชำระหนี้จะสมบูรณ์ได้ขึ้นอยู่กับการกระทำของเจ้าหนี้กล่าวอีกนัยหนึ่งคือ ความร่วมมือของเจ้าหนี้เป็นสาระสำคัญของการชำระหนี้ของลูกหนี้

ในบางกรณีหากมีการไม่รับชำระหนี้เกิดขึ้นนั้นก็ไม่ต้องถือว่าเจ้าหนี้จะตกเป็นผู้ผิมนัด โดยในกฎหมายประเทศเยอรมันได้บัญญัติเหตุหรือข้อยกเว้น ข้อแก้ตัวของเจ้าหนี้ไว้ด้วย โดยตามหลักกฎหมายเยอรมันมีข้อยกเว้นที่ทำให้เจ้าหนี้ไม่ตกเป็นผู้ผิมนัด อยู่ 2 ประการ คือ หากในเวลาที่มีการขอเสนอชำระหนี้ หรือ ที่มีกำหนดระยะเวลาให้เจ้าหนี้กระทำการอย่างใดเพื่อรับชำระหนี้แล้ว ลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ได้ หรือในกรณีที่ไม่มีกำหนดระยะเวลาชำระหนี้หรือลูกหนี้มีสิทธิที่จะชำระหนี้ก่อนเวลานั้น เจ้าหนี้ที่ไม่สามารถรับชำระหนี้ได้ชั่วคราว ยังไม่ตกเป็นผู้ผิมนัด เว้นแต่ลูกหนี้ได้บอกกล่าว

³ G.H.Treitel, *supra* note 1, p.39

ล่วงหน้าในเวลาอันสมควรโดยชอบว่าตนจะชำระหนี้ที่จะชำระหนี้ก่อนเวลานั้น เจ้าหนี้ที่ไม่สามารถรับชำระหนี้ได้ชั่วคราว ยังไม่ตกเป็นผู้ผิดนัด เว้นแต่ลูกหนี้ได้บอกกล่าวล่วงหน้าในเวลาอันสมควรโดยชอบว่าตนจะชำระหนี้ตามกฎหมายประเทศเยอรมันนั้น กรณีเจ้าหนี้ผิดนัดนั้นก่อให้เกิดผลหลายประการ และผลกระทบต่อนิติสัมพันธ์ระหว่างเจ้าหนี้และลูกหนี้หลายประการ คือ

1. ลูกหนี้ยังคงต้องรับผิดชอบในการชำระหนี้ในส่วนของตน
2. ระดับการใช้ความระมัดระวังและความรับผิดชอบในความเสียหายลูกหนี้ อาจต้องผูกพันอยู่ในระดับที่ดีที่สุด (MANAGER UP) จนกระทั่งเกิดความล่าช้าหรือผิดนัดขึ้น ระดับความระมัดระวังจะหยุดลงหลังจากระยะเวลาดังกล่าว โดยไม่ต้องรับผิดชอบในความเสียหาย เว้นแต่เป็นกรณีเกิดความเสียหายจากการกระทำโดยจงใจและประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง
3. ความรับผิดชอบในดอกเบี้ยลูกหนี้ไม่จำเป็นต้องชำระดอกเบี้ยต่อเจ้าหนี้ โดยความผูกพันดอกเบี้ยจะหยุดลงในขณะที่มีการล่าช้าของเจ้าหนี้
4. การรับชำระหนี้ตอบแทนในการชำระหนี้เป็นพันธสัญญาในสัญญาต่างตอบแทน ลูกหนี้ยังคงมีสิทธิเรียกร้องให้เจ้าหนี้ชำระหนี้ตอบแทน แม้การชำระหนี้ในส่วนของตนจะเป็นการพันธสัญญาในขณะนั้น ภายหลังจากการล่าช้าของเจ้าหนี้
5. ลูกหนี้มีภาระในความรับผิดชอบต่อเจ้าหนี้ในการส่งมอบกำไร ดอกผล ผลตอบแทนประการใด เท่าที่เจ้าหนี้มีสิทธิได้รับตามที่ได้ตกลงกันไว้เท่านั้น หรือตามที่เจ้าหนี้มีสิทธิได้รับจริงนับแต่เวลาที่เจ้าหนี้ตกเป็นผู้ผิดนัดเท่านั้น
6. การชำระหนี้โดยการส่งมอบที่ดิน เรือที่มีทะเบียน เรือที่กำลังก่อสร้าง ถ้าปรากฏว่าเจ้าหนี้ผิดนัดไม่รับชำระหนี้ในการรับมอบทรัพย์สินดังกล่าว เพียงแต่ลูกหนี้สละการครอบครองทรัพย์สินนั้นก็เป็นการเพียงพอ ซึ่งการกระทำเช่นนั้นได้ลูกหนี้ต้องได้เตือนเจ้าหนี้แล้ว แต่ถ้าเป็นกรณีที่ลูกหนี้จำต้องเตือนเจ้าหนี้ลูกหนี้ก็ไม่จำเป็นต้องกระทำการเช่นนั้น
7. สิทธิในการเรียกร้องค่าใช้จ่ายจากการดูแลทรัพย์สิน ลูกหนี้ก็มีสิทธิเรียกร้องเงินค่าใช้จ่ายต่าง ๆ จากการที่ขอปฏิบัติการชำระหนี้ที่ไม่สำเร็จ รวมทั้งค่าใช้จ่ายในการดูแลทรัพย์สิน นับแต่ที่มีการล่าช้าต่อเนื่องไป

แต่ทั้งนี้ผลของเจ้าหนี้ผิดนัดประการหนึ่งที่ไม่เป็นที่สงสัย คือ การล่าช้าของเจ้าหนี้ไม่เป็นเหตุให้ลูกหนี้เรียกร้องค่าเสียหายจากเจ้าหนี้ได้

1.2 หลักกฎหมายกรณีเจ้าหนี้ผิดนัดของประเทศญี่ปุ่น

หลักการกรณีเจ้าหนี้ผิดนัดของประเทศญี่ปุ่นนั้นได้รับอิทธิพลจากกฎหมายเยอรมัน โดยมีแนวความคิดว่า หากเจ้าหนี้กระทำโดยประมาทเลินเล่อหรือมีพฤติการณ์ไม่รับชำระหนี้ตามที่เจ้าหนี้ควรที่จะต้องรับชำระหนี้ และเจ้าหนี้ควรได้รับผลร้ายแห่งความผิดของตน ซึ่งหากเกิดความเสียหาย

และข้อเสียเปรียบกับลูกหนี้ อันมาจากพฤติการณ์ส่วนตัวของเจ้าหนี้ ซึ่งเมื่อคำนึงถึงการชำระหนี้โดยชอบของลูกหนี้ ลูกหนี้ไม่จำเป็นต้องรับผิดชอบในสิ่งต่าง ๆ

ในการพิจารณาว่าเจ้าหนี้ตกเป็นผู้ผิดนัดหรือไม่ ตามกฎหมายญี่ปุ่น มีหลักว่า เมื่อเจ้าหนี้ปฏิเสธหรือไม่สามารถชำระหนี้ เจ้าหนี้จำเป็นต้องรับผิดชอบสำหรับการล่าช้า นับตั้งแต่เวลาที่มีการขอเสนอการชำระหนี้ เมื่อเกิดการผิดนัดของเจ้าหนี้แล้วจะส่งผลดังนี้

1. ลูกหนี้หลุดพ้นจากผลของหนี้ในการไม่ชำระหนี้บางประการ นับแต่เวลาที่มีการชำระหนี้โดยลูกหนี้ อาทิเช่น ในกรณีของหนี้เงินกู้ยืม ลูกหนี้ไม่ต้องจ่ายดอกเบี้ยภายหลังจากการล่าช้าของเจ้าหนี้

2. เมื่อเป็นกรณีนี้ในการส่งมอบทรัพย์สินเฉพาะสิ่ง ลูกหนี้จำเป็นต้องรักษาทรัพย์สินในระดับดีที่สุด (MANAGER UP) จนกว่าจะมีการส่งมอบทรัพย์สินนั้น แต่ถัดจากความล่าช้าของเจ้าหนี้ เป็นการเพียงพอแล้วในการที่ลูกหนี้ที่ดูแลสิ่งนั้น เช่นเสมือนสิ่งนั้นเป็นของตน

3. ลูกหนี้มีสิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากเจ้าหนี้ เช่น ค่าใช้จ่ายจากการไม่ได้ใช้ทรัพย์สิน หรือค่าใช้จ่ายในการเก็บรักษาดูแลภายในกรณีการล่าช้าของเจ้าหนี้

4. ลูกหนี้หลุดพ้นจากความผูกพันแห่งหนี้ ด้วยการวางทรัพย์สินที่สถานรับฝากทรัพย์สิน (Public Deposit Office)

5. ในกรณีที่มิใช่ข้อสัญญาโดยเฉพาะให้ลูกหนี้ต้องในความรับผิดชอบในความเสียหายจากการไม่ชำระหนี้ แต่ทั้งนี้หากมีการเสนอขอชำระหนี้จากลูกหนี้แล้ว ลูกหนี้ไม่จำเป็นต้องผูกพันในความรับผิดชอบต่อค่าเสียหายจากการไม่ชำระหนี้ นับแต่มีการเสนอขอชำระหนี้จากลูกหนี้

1.3 หลักกฎหมายกรณีเจ้าหนี้ผิดนัดของประเทศฝรั่งเศส

ตามหลักกฎหมายของประเทศฝรั่งเศสนั้นไม่ได้มีหลักเกี่ยวกับการผิดนัดของเจ้าหนี้ไว้ โดยเฉพาะหรือระบุไว้เป็นหมวดหมู่อย่างชัดเจนดังเช่นในหลักกฎหมายของประเทศเยอรมัน แต่ทั้งนี้ในหลักกฎหมายประเทศฝรั่งเศสนั้นก็ได้อบรมรับหลักการการให้ความคุ้มครองลูกหนี้ในกรณีที่เจ้าหนี้ไม่ยอมรับชำระหนี้ และแนวทางแก้ไขปัญหาก็เกิดขึ้นด้วยวิธีการวางทรัพย์สินเพื่อชำระหนี้ด้วย ทั้งนี้ได้บัญญัติหลักการดังกล่าวอยู่ในส่วนที่ 4 ว่าด้วย การขอปฏิบัติชำระหนี้โดยแท้และการส่งมอบตามมาตรา 1257 ถึง มาตรา 1264 ประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส

ในบางครั้งเจ้าหนี้ก็ปฏิเสธที่จะรับการชำระหนี้ที่ลูกหนี้เสนอให้ มันอาจเกิดขึ้นจากการชำระหนี้ที่ไม่ถูกต้อง ไม่ว่าจะเกี่ยวกับวัตถุในการชำระหนี้ เกี่ยวกับวิธีการส่งมอบ หรือเวลาในการชำระหนี้ หรือมีความเห็นพ้องต้องกันระหว่างเจ้าหนี้และลูกหนี้เอง แต่ทั้งนี้มันก็ไม่ได้เป็นสิทธิของเจ้าหนี้ที่จะปฏิเสธการรับชำระหนี้ได้ตามอำเภอใจเสมอไป และก็เป็นไปไม่ได้ที่จะปล่อยให้ลูกหนี้ต้องเผชิญกับการปฏิเสธของเจ้าหนี้ ซึ่งอาจทำให้เกิดผลร้ายแก่ลูกหนี้ก็ได้ ทั้งนี้หากถึงเวลาชำระหนี้และลูกหนี้มีทรัพย์สิน

ที่จะปลดหนี้ของตน ลูกหนี้ย่อมสามารถจัดการหนี้ในหนี้ที่มีต่อเจ้าหนี้ได้ โดยพิจารณาว่าทรัพย์สินที่ลูกหนี้ได้จัดหาชำระหนี้ขึ้น เพียงพอที่จะปลดภาระแห่งหนี้ของเขาหรือไม่

ดังนั้นกฎหมายฝรั่งเศสจึงต้องวางหลักเกี่ยวกับวิธีการพิเศษสำหรับลูกหนี้ในการขอปฏิบัติการชำระหนี้และการส่งมอบวัตถุแห่งหนี้ เปิดโอกาสให้ลูกหนี้ได้เอาชนะเจตนาร้ายของเจ้าหนี้ได้ โดยลูกหนี้สามารถเริ่มได้โดยการขอปฏิบัติการชำระหนี้จากเจ้าหนี้เสียก่อนว่าจะชำระหนี้ด้วยทรัพย์สินนั้นโดยตรง และหลังจากนั้นก็ให้ลูกหนี้ส่งมอบทรัพย์สินไว้ ณ สถานที่วางทรัพย์สิน ซึ่งตามหลักกฎหมายฝรั่งเศสได้วางหลักให้ว่าการปฏิบัติการชำระหนี้เช่นว่านี้ สามารถปลดปล่อยลูกหนี้ให้พ้นจากภาระแห่งหนี้ได้ ประหนึ่งว่าเจ้าหนี้ได้รับการชำระหนี้ขึ้นด้วยตนเอง

เมื่อเจ้าหนี้ไม่รับชำระหนี้จากลูกหนี้ขึ้นเกิดผลให้ลูกหนี้สามารถใช้สิทธิในการชำระหนี้โดยการวางทรัพย์สิน ตามที่ได้กล่าวถึงข้างต้น ซึ่งการใช้สิทธิดังกล่าวจะทำให้เกิดผล 2 ประการ คือ ลูกหนี้ก็จะพ้นอิสระจากมูลหนี้และไม่สามารถคิดดอกเบี้ย/หยุดระยะเวลาในการคำนวณดอกเบี้ย ซึ่งโดยทั่วไปแล้วดอกเบี้ยย่อมพอกพูนขึ้นตามวันครบกำหนดการส่งมอบที่ลูกหนี้พึงต้องชำระหนี้เป็นต้นไป และความเสียหายที่เกิดจากทรัพย์สินซึ่งเป็นวัตถุในการส่งมอบตกเป็นของเจ้าหนี้ โดยผลของมันตามที่ได้กล่าวมานี้จะเกิดขึ้นตั้งแต่วันที่มีการส่งมอบไม่ใช่วันที่การขอปฏิบัติการชำระหนี้ ดังที่ได้บัญญัติไว้โดยชัดแจ้งในวรรค 2 ของมาตรา 1257 ประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศส ทั้งนี้วิธีการในการใช้สิทธิวางทรัพย์สินนั้น อาจจะมีความแตกต่างกันแล้วแต่ว่าหนี้เป็นหนี้ประเภทเช่นใด

2. หลักกฎหมายการผินัดของเจ้าหนี้ตามระบบกฎหมายคอมมอนลอว์

ในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ Common Law เช่น ประเทศอังกฤษ นั้นไม่มีหลักกฎหมายการผินัดของเจ้าหนี้ ดังเช่น ประเทศที่ใช้หลักกฎหมายระบบซีวิลลอว์ (Civil Law) ซึ่งเป็นระบบกฎหมายที่ได้สร้างหลักการผินัดของเจ้าหนี้ขึ้นมา

แต่อย่างไรก็ตามในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) จะไม่มีทฤษฎีในเรื่องเจ้าหนี้ผินัดเป็นของตนเอง แต่ก็มีพยายามในการแก้ปัญหาหรือหามาตรการเยียวยาลูกหนี้ในการที่เจ้าหนี้ไม่รับชำระหนี้ ซึ่งในหลายสถานการณ์ที่มีการใช้หลักความคิดในการหาข้อสรุปเพื่อแก้ปัญหาการที่เจ้าหนี้ไม่รับชำระหนี้ โดยในระบบกฎหมายคอมมอนลอว์ (Common Law) จะให้ความสำคัญในการนำเรื่องหน้าที่ตามที่คู่สัญญาได้ตกลงกันไว้ในส่วนของเจ้าหนี้มาปรับใช้ โดยถือว่าการละเลยหรือปฏิเสธการรับชำระหนี้ อันเป็นเรื่องของการทิ้งหน้าที่ และเจ้าหนี้จำต้องให้ความร่วมมือในการรับชำระหนี้ของลูกหนี้ ซึ่งหากเจ้าหนี้กระทำผิดหน้าที่ไม่ยอมรับชำระหนี้หรือไม่ให้ความร่วมมือในการรับชำระหนี้ ถือว่า เจ้าหนี้ตกเป็นผู้ผินัด และลูกหนี้สามารถได้รับการเยียวยาโดยอาจเรียกค่าเสียหายจากเจ้าหนี้ได้

2. ประเด็นปัญหาและข้อเสนอแนะ

ตามที่ได้ผู้เขียนได้ตั้งประเด็นข้อพิจณามาแล้วในบทที่ 1 นั้นเมื่อได้มีการศึกษาพิจารณาหลักการ แนวความคิด และบทบัญญัติของกฎหมายของการผิดนัดของเจ้าหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ทั้งในส่วนขอเหตุแห่งการผิดนัด ข้อแก้ตัวของเจ้าหนี้ และผลของการผิดนัดในงานวิจัยในบทที่ 2 ถึง 5 แล้วนั้น ผู้เขียนจึงได้นำหลักการที่ได้จากการศึกษาพิจารณาตอบประเด็นปัญหาที่ได้ตั้งประเด็นไว้แล้วในบทที่ 1 ซึ่งจะพบว่าในบางกรณีก็สามารถใช้วิธีการตีความและปรับใช้ตัวบทกฎหมายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เพื่อแก้ปัญหาที่เกิดขึ้นซึ่งได้กล่าวมาแล้วข้างต้นในส่วนขอของบทสรุป แต่ในบางกรณีจะพบว่าจำเป็นต้องมีการแก้ไขหรือบัญญัติบทกฎหมายเพิ่มเติมทั้งนี้มียรายละเอียดโดยสรุปดังต่อไปนี้

1. การตีความและปรับใช้ตัวบทกฎหมาย

ในการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นนั้น วิธีการแก้ปัญหาประการแรกนั้น ผู้เขียนเห็นว่าควรใช้การตีความและการปรับใช้ตัวบทกฎหมายที่มีอยู่เสียก่อน ซึ่งจะพบว่าการตีความและการปรับใช้ตัวบทกฎหมายสามารถแก้ไขปัญหที่เกิดขึ้นได้ในบางส่วนดังต่อไปนี้

1. หลักการพิจารณาการผิดนัดของเจ้าหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ในการพิจารณาประการนี้เป็นการพิจารณาการตีความมาตรา 207 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั่นเอง ซึ่งจะพบว่าการผิดนัดไม่รับชำระหนี้ของเจ้าหนี้ตามมาตรา 207 นั้น ไม่จำเป็นต้องนำความผิดของเจ้าหนี้มาเป็นข้อพิจารณา โดยถือว่าเป็นสิทธิของเจ้าหนี้ในการรับชำระหนี้หรือไม่ แต่หากเป็นกรณีที่เจ้าหนี้มีหน้าที่ในการรับชำระหนี้ของลูกหนี้และเป็นการชำระหนี้ตอบแทนตามมาตรา 210 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้นการพิจารณาการผิดนัดของเจ้าหนี้จำเป็นต้องพิจารณาความผิดของเจ้าหนี้มาเป็นข้อพิจารณา

2. ข้อแก้ตัวของเจ้าหนี้ ในส่วนของข้อแก้ตัวของเจ้าหนี้ นั้น แม้ตามตัวบทกฎหมายจะกำหนดข้อแก้ตัวไว้ใน 3 มาตรา คือ มาตรา 207, 211 และมาตรา 212 ก็ตาม แต่จากการพิจารณาปรับใช้นั้นจะพบว่าข้อแก้ตัวของเจ้าหนี้สามารถแบ่งแยกได้เป็น 2 ลักษณะ คือ

2.1 กรณีที่การพิจารณาการผิดนัดของเจ้าหนี้ไม่จำเป็นต้องพิจารณาความผิดของเจ้าหนี้ นั้นข้อแก้ตัวของเจ้าหนี้มีเพียง 3 ประการคือ การที่ลูกหนี้ปฏิบัติการชำระหนี้ไม่ถูกต้องและไม่ชอบด้วยกฎหมายโดยกรณีถือว่าเจ้าหนี้มีมูลเหตุอันจะอ้างได้ตามกฎหมาย ตามมาตรา 207 การที่ลูกหนี้ไม่พร้อมที่จะชำระหนี้ในขณะที่มีการขอปฏิบัติการชำระหนี้ ตามมาตรา 211 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และกรณีที่เจ้าหนี้มีเหตุขัดข้องชั่วคราวในการไม่รับชำระหนี้ในการที่ลูกหนี้ขอปฏิบัติการชำระ

หนีก่อนกำหนดระยะเวลาหรือในกรณีที่หนีมี่กำหนดระยะเวลาตามมาตรา 212 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย

2.2 กรณีที่การพิจารณาการผิดนัดของเจ้าหนี้ต้องพิจารณาความผิดของเจ้าหนี้ ซึ่งข้อแก้ตัวของเจ้าหนี้ในประการนี้จะเป็นข้อแก้ตัวประการเดียวกับการพิจารณาการผิดนัดของเจ้าหนี้โดยไม่ต้องพิจารณาความผิด นอกจากนั้นหากเจ้าหนี้ไม่มีความผิดในการที่ตนไม่รับชำระหนี้หรือไม่ชำระหนี้ตอบแทนก็ถือว่าเป็นข้อแก้ตัวของเจ้าหนี้ นอกจากนั้นหากมีเหตุการณ์ภายนอกมาขัดขวางการรับชำระหนี้หรือการชำระหนี้ตอบแทนก็ถือว่าเป็นข้อแก้ตัวของเจ้าหนี้ด้วย

3. กรณีผลของการผิดนัดของเจ้าหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย ในกรณีของผลของการผิดนัดของเจ้าหนี้มีประเด็นข้อพิจารณาอยู่หลายประการดังนี้

ก. ความรับผิดชอบของเจ้าหนี้ในความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการผิดนัดของตน ตามหลักแล้วการผิดนัดของเจ้าหนี้จึงไม่ก่อให้เกิดสิทธิแก่ลูกหนี้ในการเรียกค่าเสียหายจากเจ้าหนี้ แต่หากเป็นกรณีที่เจ้าหนี้มีหน้าที่ในการรับชำระหนี้แล้วไม่ยอมรับชำระหนี้และการที่เจ้าหนี้ไม่ชำระหนี้ตอบแทนในสัญญาต่างตอบแทนนั้น ถือว่าเป็นกรณีที่เจ้าหนี้ผิดนัดกลายเป็นลูกหนี้ผิดนัด และก่อให้เกิดสิทธิของลูกหนี้หรือภาระความรับผิดชอบของเจ้าหนี้ในการรับผิดชอบต่อความเสียหายกับลูกหนี้ ตามมาตรา 215 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ข. ความผูกพันในการใช้ความระมัดระวังในการชำระหนี้ โดยในการชำระหนี้หนี้ลูกหนี้จำต้องใช้ความระมัดระวังในการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ ซึ่งผลของการผิดนัดของเจ้าหนี้โดยประการสำคัญนั้น ลูกหนี้ยังคงมีความผูกพันในการชำระหนี้ต่อเจ้าหนี้ไม่ได้มีการลดระดับความระมัดระวังลงแต่ประการใด ซึ่งตามตัวบทกฎหมายในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยไม่ได้มีการยอมรับแนวความคิดในการลดระดับความระมัดระวังของลูกหนี้แต่ประการ

ตามประเด็นปัญหาประการนี้เป็นการพิจารณาในประเด็นที่ว่ามีความจำเป็นในการลดระดับการใช้ความระมัดระวังของลูกหนี้ในการชำระหนี้และการโอนความเสี่ยงภัยในทรัพย์สินเฉพาะสิ่งเมื่อเกิดการผิดนัดของเจ้าหนี้

ทั้งนี้ตามประเด็นปัญหาประการนี้ ในระบบกฎหมายไทยนั้นไม่ได้มีการยอมรับการผ่อนคลยระดับการใช้ความระมัดระวังของลูกหนี้ลงในกรณีที่เกิดการผิดนัดของเจ้าหนี้ แต่เมื่อพิจารณาหลักของผลการผิดนัดของเจ้าหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน(BGB) พบว่า ในกรณีระดับการใช้ความระมัดระวังในการชำระหนี้ หากเกิดการผิดนัดของเจ้าหนี้หนี้ แม้ลูกหนี้จำต้องใช้ความระมัดระวังในการชำระหนี้ต่อเจ้าหนี้ แต่มาตรฐานความรับผิดชอบของลูกหนี้จะลดลง โดยลูกหนี้ไม่ต้องรับผิดชอบรับผิดในค่าเสียหายที่เกิดขึ้น เว้นแต่เป็นกรณีเกิดความเสียหายจากการกระทำโดยจงใจและประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ตามมาตรา 300 (1) ประมวลกฎหมายแพ่งของประเทศเยอรมัน (BGB) และหาก

เป็นการส่งมอบทรัพย์สินเฉพาะสิ่งนั้นตามหลักกฎหมายเยอรมันนั้นถือว่าความเสี่ยงได้โอนไปยังเจ้าหนี้ เมื่อเกิดการผิดนัดของเจ้าหนี้ ตามมาตรา 300 (2) ประมวลกฎหมายแพ่งของประเทศเยอรมัน (BGB)

ซึ่งเมื่อพิจารณาตามหลักกฎหมายเยอรมันแล้วนั้นข้อพิจารณามีว่าความเหมาะสมหรือความจำเป็นที่ต้องนำหลักการตามกฎหมายเยอรมันมาตรา 300 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) มาปรับใช้ในระบบกฎหมายไทยหรือไม่ ในประเด็นนี้ผู้เขียนเห็นว่า การโอนความเสี่ยงภัยในทรัพย์สินเฉพาะสิ่งนั้นในระบบกฎหมายไทยนั้นหาได้มีความจำเป็นต้องนำการโอนความเสี่ยงภัยในทรัพย์สินเฉพาะสิ่งนั้นในระบบกฎหมายไทยนั้นหาได้มีความจำเป็นต้องนำหลักการนี้มาใช้ในกฎหมายไทย เนื่องจากความเสี่ยงภัยในระบบกฎหมายไทยนั้นหากเป็นกรณีสัญญาต่างตอบแทนที่มีวัตถุประสงค์ในการโอนทรัพย์สินสิทธิในทรัพย์สินเฉพาะสิ่งนั้นได้ถูกโอนไปแล้วตั้งแต่ทำสัญญาเสร็จสมบูรณ์ หรือหากไม่ใช่สัญญาต่างตอบแทนที่ต้องมีการส่งมอบทรัพย์สินเฉพาะสิ่ง เช่น สัญญาฝากทรัพย์สิน ก็เป็นการชัดเจนอยู่แล้วที่เจ้าหนี้ต้องเป็นผู้รับความเสี่ยงภัย ซึ่งมีความแตกต่างในระบบกฎหมายเยอรมันที่ถือว่าความเสี่ยงภัยในตัวทรัพย์สินเฉพาะสิ่งนั้นจะโอนเมื่อมีการส่งมอบ จึงจำต้องมีบทบัญญัติดังกล่าวเพื่อคุ้มครองลูกหนี้

จากเหตุข้างต้น จึงสันนิษฐานได้ว่าในระบบกฎหมายเยอรมันจึงได้มีการลดระดับการใช้ความระมัดระวังลงก็เพราะอาจมาจากสาเหตุนี้ด้วย นอกจากการที่ผลของการผิดนัดของลูกหนี้นั้น ลูกหนี้จำต้องรับผิดชอบมากขึ้นดังนั้นหากเจ้าหนี้ผิดนัดจึงควรลดระดับการใช้ความระมัดระวังลง ทั้งนี้ในส่วนขอระบบกฎหมายไทยนั้น ผู้เขียนเห็นว่าก็เห็นไม่ควรและไม่มีความจำเป็นในการลดระดับการใช้ความระมัดระวังในการชำระหนี้ลงเช่นกัน เนื่องจาก

1. การผิดนัดของเจ้าหนี้ไม่ได้ทำให้หนี้ระบับลงดังนั้นลูกหนี้ก็จำต้องผูกพันในการใช้ความระมัดระวังในการชำระหนี้ กล่าวคือ ยังคงเป็นหนี้และปริมาณหนี้ก็เหมือนเดิม ไม่มีเหตุในการลดระดับการใช้ความระมัดระวังในการชำระหนี้ลง การลดระดับการใช้ความระมัดระวังของลูกหนี้ลงอาจทำให้ลูกหนี้ไม่ให้ความสนใจในการชำระหนี้ต่อเจ้าหนี้ ซึ่งหากการผิดนัดที่ไม่ได้เกิดจากความผิดของเจ้าหนี้ อาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่เจ้าหนี้

2. เมื่อพิจารณาในบทกฎหมายในส่วนอื่นจะพบว่า สามารถนำมาปรับใช้ได้กรณีที่เจ้าหนี้ผิดนัดในการไม่รับชำระหนี้ เช่น

- ก. หากเกิดความเสียหายกับตัวทรัพย์สินภายหลังการผิดนัดอันเกิดจากการที่ลูกหนี้ไม่ใช้ความระมัดระวังที่เพียงพอ กรณีนี้มาตรา 223 ที่กำหนดให้เจ้าหนี้มีส่วนต้องร่วมรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้น ก็จะเป็นมาตรการในการบรรเทาความเสียหายที่ลูกหนี้จำต้องรับผิดชอบ

- ข. หากมีค่าใช้จ่ายที่เพิ่มมากขึ้นจากการที่ลูกหนี้ต้องดูแลรักษาทรัพย์สินนั้น มาตรา 325 ก็บัญญัติรองรับประเด็นปัญหาโดยเจ้าหนี้ต้องรับผิดชอบในค่าใช้จ่ายในการดูแลรักษาทรัพย์สินที่เพิ่ม มากขึ้น

ค. กรณีที่ลูกหนี้จำเป็นต้องเพิ่มระยะเวลาในการใช้ความระมัดระวังในการชำระหนี้หากเป็นกรณีของการส่งมอบทรัพย์สิน ลูกหนี้ก็สามารถใช้มาตรการวางทรัพย์สินในการแก้ปัญหาที่เกิดขึ้น นอกจากนั้นในประเด็นปัญหาความเสี่ยงภัยเมื่อเกิดการผิดนัดของเจ้าหนี้ ก็ไม่ได้เกิดประเด็นปัญหาในระบบกฎหมายไทยโดย ดังนั้นจึงไม่มีความจำเป็นต้องมีการแก้ไขบทกฎหมายในการจำต้องลดระดับการใช้ความระมัดระวังของลูกหนี้ลงแต่ประการใด

3. ความมุ่งหมายของหลักการผิดนัดของเจ้าหนี้เป็นการให้ความคุ้มครองลูกหนี้จากการกระทำของเจ้าหนี้เป็นเหตุให้ลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ลูกหนี้ ไม่ได้มีวัตถุประสงค์ในการลงโทษเจ้าหนี้ การที่กำหนดให้มีการลดระดับการใช้ความระมัดระวังในการชำระหนี้ของลูกหนี้ลงนั้นถือว่าเป็นการบัญญัติกฎหมายเพื่อก่อให้เกิดความรับผิดชอบแก่เจ้าหนี้ อันเป็นการลงโทษเจ้าหนี้ ซึ่งจะพบว่าเป็นการขัดกับวัตถุประสงค์ของหลักการผิดนัดของเจ้าหนี้

ด้วยเหตุนี้ผู้เขียนเห็นว่าไม่มีความจำเป็นในการลดระดับการความระมัดระวังในการชำระหนี้ให้ลูกหนี้ เนื่องจากมีตัวบทกฎหมายรองรับประเด็นปัญหาที่เกิดขึ้นแล้ว นอกจากนั้นเนื่องจากหลักการผิดนัดของเจ้าหนี้เป็นหลักการที่ต้องการให้ความคุ้มครองลูกหนี้จากการกระทำของเจ้าหนี้ในการไม่รับชำระหนี้ การที่จะไปลดระดับการใช้ความระมัดระวังในการชำระหนี้ของลูกหนี้ซึ่งจะเป็นการลงโทษเจ้าหนี้จะเป็นการขัดกับความมุ่งหมายของหลักการผิดนัดของเจ้าหนี้

ค. ความรับผิดชอบของเจ้าหนี้ในค่าใช้จ่ายในการชำระหนี้ที่เพิ่มขึ้นจากการกระทำของเจ้าหนี้ ตามมาตรา 325 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ จากการศึกษาจะพบว่าหากเกิดค่าใช้จ่ายในการชำระหนี้ที่เพิ่มขึ้นจากการผิดนัดของเจ้าหนี้แล้ว หากไม่ใช่ค่าใช้จ่ายอันเป็นอุปสรรคในการชำระหนี้เพื่อการชำระหนี้แล้วเจ้าหนี้จำเป็นต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้น รวมถึงค่าขนส่งทรัพย์สินเพื่อใช้สิทธิในการวางทรัพย์สินและค่าใช้จ่ายในการดูแลรักษาทรัพย์สินเพื่อการส่งมอบด้วย

ง. สิทธิในการได้รับชำระหนี้ของลูกหนี้ในสัญญาต่างตอบแทน

1. ในกรณีของสัญญาต่างตอบแทนที่มีวัตถุประสงค์เป็นการก่อให้เกิดการโอนทรัพย์สินสิทธิในทรัพย์สินเฉพาะสิ่ง ตามมาตรา 370 นั้น เมื่อเกิดการผิดนัดของเจ้าหนี้ แล้วเกิดการชำระหนี้เป็นพ้นวิสัยหรือทรัพย์สินนั้นสูญหรือเสียหายลงแล้ว ลูกหนี้ยังคงมีสิทธิในการรับชำระหนี้ตอบแทน โดยถือว่าเจ้าหนี้จำเป็นต้องเป็นผู้รับความเสี่ยงภัยในตัวทรัพย์สินหากเกิดการผิดนัดขึ้น

2. กรณีของสัญญาต่างตอบแทนที่มีวัตถุประสงค์เป็นการก่อให้เกิดการโอนทรัพย์สินสิทธิในทรัพย์สินเฉพาะสิ่ง ที่มีเงื่อนไขบังคับก่อนตามมาตรา 371 นั้น ในกรณีที่เงื่อนไขนั้นยังไม่สำเร็จนั้นการผิดนัดของเจ้าหนี้จะไม่เกิดขึ้น (มาตรา 150 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทย)

3. กรณีที่เป็นสัญญาต่างตอบแทนที่มีวัตถุประสงค์เป็นการก่อให้เกิดการโอนทรัพย์สินสิทธิในทรัพย์สินเฉพาะสิ่ง หากเจ้าไม่ยอมกระทำการในการเลือกทรัพย์สินเพื่อก่อให้เกิดการชำระหนี้ ซึ่งถือว่าเจ้าหนี้

ผิดนัดแล้ว ในกรณีนี้ลูกหนี้มีทางเลือกปัญหาหนึ่งโดยการใช้สิทธิตามมาตรา 195 ประกอบมาตรา 200 โดยเป็นผู้เลือกทรัพย์นั้น ซึ่งเมื่อกลายเป็นทรัพย์เฉพาะสิ่งแล้ว ลูกหนี้ก็สามารถกระทำการขอปฏิบัติการชำระหนี้ได้และถือว่าความเสี่ยงภัยในตัวทรัพย์ได้โอนไปยังเจ้าหนี้ด้วย แต่อย่างไรก็ตามหากไม่ได้มีการเลือกทรัพย์ไม่ว่าโดยเจ้าหนี้หรือลูกหนี้แล้วการชำระหนี้ก็กลายเป็นพันธวิสัย ในประเด็นปัญหาประการนี้ ผู้เขียนเห็นว่ากรณีนี้น่าจะปรับใช้มาตรา 372 วรรคสองตอนท้าย โดยให้ลูกหนี้หลุดพ้นจากการชำระหนี้และมีสิทธิได้รับชำระหนี้ตอบแทนด้วย

4. กรณีของหนี้กระทำการที่เจ้าหนี้ไม่ให้ความร่วมมือในการชำระหนี้ นั้น เช่น การว่าจ้างสอนหนังสือ ว่าจ้างตัดผม นัดทำฟัน เป็นต้น ถือว่าเป็นกรณีที่การชำระหนี้เป็นพันธวิสัยที่สามารถนำหลักในมาตรา 372 วรรคสองมาปรับใช้ได้ โดยถือว่าการชำระหนี้นั้นกลายเป็นพันธวิสัยซึ่งจะพบว่าการชำระหนี้ของลูกหนี้นั้นไม่สามารถกระทำได้เลยหากเจ้าหนี้ไม่ให้ความร่วมมือถือว่าการชำระหนี้ที่เป็นพันธวิสัย แต่ทั้งนี้ในกรณีลูกหนี้นั้นมีสิทธิได้รับชำระหนี้ตอบแทนตามส่วน กล่าวคือ หากว่าลูกหนี้ได้อะไรไว้เพราะการปลดหนี้ก็ดี หรือใช้คุณวุฒิความสามารถของตนเป็นประการอื่นเป็นเหตุให้ได้อะไรมา หรือแกล้งละเลยไม่ชวนชววยเอาอะไรที่สามารถหาได้มากนักน้อยเท่าไร ก็จะต้องเอามาหักกับจำนวนที่ตนได้รับชำระหนี้ตอบแทน

จ. ความรับผิดและหน้าที่ในการจัดการของลูกหนี้เกี่ยวกับดอกผล กำไร หรือผลตอบแทนใด อันเกิดจากทรัพย์นั้น ในระหว่างที่เจ้าหนี้ผิดนัดไม่รับชำระหนี้ หากเป็นการที่วัตถุแห่งหนี้เป็นทรัพย์

ประเด็นปัญหาประการนี้ ทั้งนี้หากเป็นกรณีของดอกเบี้ยแล้ว นั้นโดยหลักแล้วหากเกิดการผิดนัดของเจ้าหนี้ เจ้าหนี้ไม่มีสิทธิได้รับดอกเบี้ย เช่น ในหนี้เงินกู้ยืมหากเจ้าหนี้ผิดนัดไม่รับชำระหนี้แล้ว ลูกหนี้ยังได้ใช้ประโยชน์ในเงินกู้ยืมดังกล่าวต่อไป แต่ลูกหนี้ไม่จำเป็นต้องรับผิดชอบในดอกเบี้ยที่เกิดจากหนี้เงินดังกล่าว ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 221 แต่หากเป็นผลประโยชน์ในประการอื่น เช่น ค่าเช่าอันเกิดจากการใช้ทรัพย์ นั้นอาจเกิดปัญหาได้ ทั้งนี้เมื่อพิจารณาบทกฎหมายในส่วนของมาตรา 1376 และบทกฎหมายเกี่ยวกับลางมิควรได้จะพบว่า ลูกหนี้ไม่จำเป็นต้องรับผิดชอบดอกผลหรือค่าตอบแทนใดแก่เจ้าหนี้หากลูกหนี้กระทำการหรือรับทรัพย์ไว้โดยสุจริต แต่หากมีการบอกกล่าวให้ส่งมอบทรัพย์แล้วถือว่าลูกหนี้จำเป็นต้องรับผิดชอบชำระดอกผลหรือผลประโยชน์อื่นใดแก่เจ้าหนี้ นอกจากนั้นหากพิจารณาจากหลักตามมาตรา 330 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย ซึ่งกำหนดให้ลูกหนี้เป็นอันปลดปล่อยความรับผิดอันเกิดจากการไม่ชำระหนี้ ซึ่งน่าจะรวมถึง การชำระผลประโยชน์อื่นใดกับเจ้าหนี้ด้วย

ในประเด็นปัญหาประการนี้เมื่อพิจารณาบทกฎหมายของเยอรมันตามประมวลกฎหมายแพ่ง (BGB) มาตรา 302 จะพบว่า หากเกิดการผิดนัดของเจ้าหนี้ ลูกหนี้มีภาระความผูกพันในการส่งมอบค่าตอบแทนหรือ ผลประโยชน์ใด ให้แก่เจ้าหนี้ เท่าที่เจ้าหนี้มีสิทธิได้รับตามที่ได้ตกลงกันไว้เท่านั้น

หรือตามที่เจ้านี้มีสิทธิได้รับจริงนับแต่เวลาที่เจ้านี้ตกเป็นผู้ผิดนัดเท่านั้น ซึ่งเป็นการบัญญัติบทกฎหมายที่รองรับปัญหานี้ไว้อย่างชัดเจน แต่ผู้เขียนเห็นว่าในระบบกฎหมายไทยนั้นไม่จำเป็นต้องนำหลักการตามมาตรา 302 ประมวลกฎหมายแพ่ง (BGB) มาปรับใช้เนื่องจากมีมาตรา 1376 และหลักกฎหมายกรณีลาภมิควรได้และมาตรา 330 รองรับประเด็นปัญหาอยู่แล้ว

จ. ปัญหาในการชำระหนี้โดยการส่งมอบทรัพย์สินที่ไม่เหมาะในการใช้สิทธิวางทรัพย์สิน ซึ่งตามกฎหมายไทยแม้จะได้บัญญัติถึงวิธีการวางทรัพย์สินเพื่อชำระหนี้ซึ่งมีผลให้ลูกหนี้หลุดพ้นภาระความผูกพันจากหนี้ก็ตาม แต่ในการวางทรัพย์สินชำระหนี้นั้น ในทางปฏิบัติอาจไม่สามารถรองรับปัญหาที่เกิดขึ้นได้อย่างถูกต้องและมีประสิทธิภาพ กล่าวคือ ในการใช้สิทธิวางทรัพย์สินนั้น ไม่ใช่ผู้วางทรัพย์สินจะดำเนินการวางทรัพย์สินได้ทุกกรณีและเป็นทรัพย์สินทุกประเภทที่สามารถใช้สิทธิวางทรัพย์สินได้ เนื่องจากมีทรัพย์สินบางประเภทอาจไม่เหมาะสมในการวางทรัพย์สิน อันได้แก่ อสังหาริมทรัพย์ หรือสังหาริมทรัพย์ที่มีขนาดใหญ่ ของสด เป็นต้น อย่างไรก็ตาม แม้มาตรา 336 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้บัญญัติทางแก้ไขไว้โดยกำหนดให้นำทรัพย์สินออกขายทอดตลาดโดยการขออนุญาตศาล แล้วนำเงินจากการขายทอดตลาดมาวางทรัพย์สินแทน ก็ตาม แต่ในทางปฏิบัติการขายทอดตลาดทรัพย์สินนั้นอาจกระทำได้ยาก ไม่เหมาะสมกับทรัพย์สินบางประเภท เช่น อาหารหรือของสด โดยไม่สามารถปฏิบัติได้ทันที และหากเป็นอสังหาริมทรัพย์หรือสังหาริมทรัพย์ที่มีขนาดใหญ่ ราคาที่ขายได้นั้นอาจเป็นราคาที่ไม่เหมาะสม ซึ่งอาจก่อให้เกิดความเสียหายกับเจ้านี้ได้ และอาจทำให้เจ้านี้ใช้สิทธิเรียกร้องจากลูกหนี้หรือเจ้าพนักงานได้ จากประเด็นปัญหาการใช้สิทธิวางทรัพย์สินนั้น จะพบว่า ตามบทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยนั้นไม่ได้มีบทบัญญัติที่จะรองรับปัญหาดังกล่าวโดยมีประสิทธิภาพ แต่ประการใด จำต้องพิจารณาเปลี่ยนแปลงหรือหามาตรการที่เหมาะสมกว่าหลักในมาตรา 336 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ข. สิทธิในการเลิกสัญญา เมื่อพิจารณาหลักกฎหมายในการใช้สิทธิเลิกสัญญานั้นต้องเป็นกรณีคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งไม่ชำระหนี้และกรณีการชำระหนี้กลายเป็นพ้นวิสัย ซึ่งหากเป็นการผิดนัดของเจ้านี้ในกรณีเป็นการไม่ชำระหนี้ตอบแทนแล้ว ก็ถือว่าเจ้านี้เป็นผู้ผิดสัญญาไม่ชำระหนี้และอาจเกิดการชำระหนี้เป็นพ้นวิสัยอันจะเกิดสิทธิในการเลิกสัญญา แต่ทั้งนี้ต้องเป็นการไม่ชำระหนี้หรือเป็นการพ้นวิสัยในสาระสำคัญของสัญญา แต่หากเป็นการไม่ชำระหนี้หรือเป็นการพ้นวิสัยในส่วนที่ไม่เป็นสาระสำคัญแล้ว ลูกหนี้คงมีสิทธิเพียงเรียกค่าเสียหายเท่านั้น เว้นแต่จะได้มีการบอกกล่าวให้คู่สัญญาอีกฝ่ายกระทำการแก้ไขข้อผิดพลาดแล้วคู่สัญญาอีกฝ่ายไม่กระทำการ

ทั้งนี้ในการผิดนัดของเจ้านี้หากเป็นการไม่รับชำระหนี้จะพบว่าการที่จะใช้สิทธิเลิกสัญญาได้นั้นต้องเป็นกรณีที่เจ้านี้มีหน้าที่ในการรับชำระหนี้เท่านั้น หากเจ้านี้ไม่ได้มีหน้าที่แล้วสิทธิในการเลิกสัญญาของลูกหนี้ก็หาอาจมีไม่

การพิจารณาผลของการผิดนัดของเจ้าหนี้ นั้น มีข้อสังเกตบางประการ คือ จะพบว่าผลในบางประการนั้นก็ต้องพิจารณาว่า เป็นการผิดนัดที่เกิดจากความผิดของเจ้าหนี้ในการจงใจ ละเลย ไม่รับชำระหนี้หรือชำระหนี้ตอบแทน ตามมาตรา 207 และมาตรา 210 หรือไม่และในบางกรณีผลของการผิดนัดเจ้าหนี้ก็ไม่จำเป็นต้องพิจารณาว่าเกิดจากความผิดของเจ้าหนี้หรือไม่ ซึ่งผู้เขียนได้พิจารณาแบ่งแยกผลของเจ้าหนี้ผิดนัดออกเป็น 2 ประเภทดังนี้ (โปรดพิจารณาภาคผนวก ง.)

ก) ผลของการผิดนัดของเจ้าหนี้ที่ไม่ได้เกิดจากความผิดของเจ้าหนี้ อันได้แก่ ในกรณีของหนี้เงินเจ้าหนี้ไม่มีสิทธิเรียกดอกเบี้ยในระหว่างที่ตนตกเป็นผู้ผิดนัดมาตรา 221 สิทธิในการวางทรัพย์เพื่อชำระหนี้ มาตรา 331 ความรับผิดในกรณีการชำระหนี้พ้นวิสัย มาตรา 219 ความรับผิดในค่าใช้จ่ายที่เพิ่มมากขึ้นอันเกิดจากการไม่รับชำระหนี้ มาตรา 325 ความเสียหายจากการไม่ชำระหนี้ มาตรา 205 ความรับผิดในดอกผล ถ้าไร หรือ ผลประโยชน์ตอบแทนใด ๆ ในทรัพย์ อันเป็นวัตถุแห่งหนี้ ความผูกพันตามมูลหนี้ในการชำระหนี้ต่อเจ้าหนี้ หน้าที่เกี่ยวกับการใช้ความระมัดระวังของลูกหนี้ในการชำระหนี้ต่อเจ้าหนี้ สิทธิของลูกหนี้ในการได้รับชำระหนี้ตอบแทนหากการชำระหนี้กลายเป็นพ้นวิสัย ตามมาตรา 372 วรรคสองตอนท้าย

ข) ผลของการผิดนัดของเจ้าหนี้ที่เกิดจากความผิดของเจ้าหนี้ อันได้แก่ ผลของเจ้าหนี้ผิดนัดที่ไม่ได้เกิดจากความผิดของเจ้าหนี้ตามข้อ ก. ทุกประการ นอกจากนั้นจะมีผลที่ต้องการความผิดเพิ่มเติมขึ้นด้วย ได้แก่ เจ้าหนี้ถูกลดสิทธิในการเรียกค่าเสียหาย ตามมาตรา 223 การหลุดพ้นภาระความรับผิดของผู้ค้ำประกัน. มาตรา 701 ความรับผิดในค่าเสียหายจากการผิดนัดของเจ้าหนี้ต่อลูกหนี้ ตามมาตรา 215 สิทธิในการเลิกสัญญา มาตรา 387-389

2. การแก้ไขเพิ่มเติมด้วยบทกฎหมายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ตามที่พิจารณาประเด็นปัญหาข้างต้นนั้นจะพบว่าในบางประเด็นปัญหานั้นสามารถใช้การตีความด้วยบทกฎหมายที่มีอยู่ในการแก้ไขหรือรองรับประเด็นปัญหาที่เกิดขึ้นได้ แต่ทั้งนี้เมื่อพิจารณาในส่วนของผลของการผิดนัดของเจ้าหนี้จะพบในบางกรณีนั้นเมื่อพิจารณาโดยการอาศัยด้วยบทกฎหมายที่อยู่ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาปรับใช้จะพบว่าเกิดความไม่เหมาะสมกับปัญหาที่เกิดขึ้น ทั้งนี้ปัญหาดังกล่าวได้แก่ ภาระการชำระหนี้โดยการส่งมอบทรัพย์ที่ไม่เหมาะสมแก่การใช้สิทธิวางทรัพย์

ด้วยเหตุดังกล่าวผู้เขียนเห็นว่าควรในการแก้ไขปัญหาดังกล่าวโดย การแก้ไขเพิ่มเติมด้วยบทกฎหมายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ปัญหาในการชำระหนี้โดยการส่งมอบทรัพย์ที่ไม่เหมาะสมในการใช้สิทธิวางทรัพย์

ตามกฎหมายไทยแม้จะได้บัญญัติถึงวิธีการวางทรัพย์เพื่อชำระหนี้ซึ่งมีผลให้ลูกหนี้หลุดพ้นภาระความผูกพันจากหนี้ก็ตาม แต่ในการวางทรัพย์ชำระหนี้ นั้น ในทางปฏิบัติอาจไม่สามารถรองรับ

ปัญหาที่เกิดขึ้นได้อย่างถูกต้องและมีประสิทธิภาพ กล่าวคือ ในการใช้สิทธิวางทรัพย์นั้น ไม่ใช่ผู้วางทรัพย์จะดำเนินการวางทรัพย์ได้ทุกกรณีและเป็นทรัพย์ทุกประเภทที่สามารถใช้สิทธิวางทรัพย์ได้ เนื่องจากมีทรัพย์บางประเภทอาจไม่เหมาะสมในการวางทรัพย์ อันได้แก่ อสังหาริมทรัพย์ หรือสังหาริมทรัพย์ที่มีขนาดใหญ่ ของสด เป็นต้น

แม้มาตรา 336 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้บัญญัติทางแก้ไขไว้โดยกำหนดให้นำทรัพย์ออกขายทอดตลาดโดยการขออนุญาตศาล แล้วนำเงินจากการขายทอดตลาดมาวางทรัพย์แทน ก็ตาม แต่ในทางปฏิบัติการขายทอดตลาดทรัพย์นั้นอาจกระทำได้ยาก ไม่เหมาะสมกับทรัพย์บางประเภท เช่น ของสด โดยไม่สามารถปฏิบัติได้ทันที และหากเป็นอสังหาริมทรัพย์หรือสังหาริมทรัพย์ที่มีขนาดใหญ่ ราคาที่ขายได้นั้นอาจเป็นราคาที่ไม่เหมาะสม ซึ่งอาจก่อให้เกิดความเสียหายกับเจ้าหนี้ได้ และอาจทำให้เจ้าหนี้ใช้สิทธิเรียกร้องจากลูกหนี้หรือเจ้าพนักงานได้

จากประเด็นปัญหาการใช้สิทธิวางทรัพย์นั้น จะพบว่า ตามบทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยนั้นไม่ได้มีบทบัญญัติที่จะรองรับปัญหาดังกล่าวโดยมีประสิทธิภาพแต่ประการใด ทั้งนี้ในประเด็นปัญหาประการนี้ผู้เขียนขอเสนอแนวทางในการแก้ไขปัญหา (โดยการปรับเปลี่ยนหลักการตามมาตรา 336 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์) ออกเป็น 3 กรณี

1. การชำระหนี้โดยการส่งมอบที่ดิน อสังหาริมทรัพย์ สังหาริมทรัพย์ที่มีขนาดใหญ่ อันได้แก่ เรือที่มีระวางตั้งแต่ห้าตันขึ้นไป อากาศยาน รถไฟ เป็นต้น

ตามประเด็นปัญหาประการนี้ เมื่อพิจารณา ตามหลักกฎหมายเยอรมันมีการยอมรับการชำระหนี้โดยการบอกกล่าวการส่งมอบที่ดินเรือที่มีทะเบียน เรือที่กำลังก่อสร้าง ต่อเจ้าหนี้ ซึ่งถือว่าการส่งมอบที่ดินเรือที่มีทะเบียน เรือที่กำลังก่อสร้าง โดยชอบแต่ลูกหนี้จะต้องกระทำการดังกล่าวโดยมีสิทธิตามกฎหมาย ซึ่งจะพบว่าเป็นการแก้ปัญหาในการที่ลูกหนี้ต้องชำระหนี้โดยการส่งมอบที่ดินเรือที่มีทะเบียน เรือที่กำลังก่อสร้าง ซึ่งที่ดิน เรือที่มีทะเบียน เรือที่กำลังก่อสร้าง นั้นตามหลักกฎหมายไทยนั้นไม่สามารถชำระหนี้โดยการวางทรัพย์ได้ ดังนั้นบทบัญญัตินี้จึงเป็นการแก้ปัญหาของลูกหนี้ในการผัดผ่อนไม่รับชำระหนี้ส่งมอบที่ดิน เรือที่มีทะเบียน เรือที่กำลังก่อสร้าง ของลูกหนี้ได้

ดังนั้น ผู้เขียนขอเสนอแนวทางในการแก้ปัญหากล่าวนี้โดยนำหลักการตามมาตรา 304 ประมวลกฎหมายแพ่งของประเทศเยอรมัน (BGB) มาบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยควรบัญญัติกฎหมายเพิ่มเติมดังนี้

“การชำระหนี้โดยการส่งมอบที่ดิน เรือที่มีทะเบียน เรือที่กำลังก่อสร้าง เรือที่มีระวางตั้งแต่ห้าตันขึ้นไป อากาศยาน รถไฟ ถ้าปรากฏว่าเจ้าหนี้ผัดผ่อนไม่รับชำระหนี้ในการรับมอบทรัพย์ดังกล่าวเพียงแต่ลูกหนี้สละการครอบครองทรัพย์นั้นก็เป็นการเพียงพอ ซึ่งการกระทำเช่นนั้นได้ลูกหนี้ต้องได้

ยืนยันการชำระหนี้ต่อเจ้าหนี้อีกครั้งแล้ว แต่ถ้าเป็นกรณีที่ลูกหนี้ไม่จำเป็นต้องยืนยันการชำระหนี้เจ้าหนี้ลูกหนี้ก็ไม่จำเป็นต้องกระทำการเช่นนั้น"

2. แต่อย่างไรก็ตามจะพบว่า จะมีปัญหาในการชำระหนี้ในการส่งมอบทรัพย์สินบางประการ เช่น สัตว์พาหนะ หรือ สิ่งหามทรัพย์ขนาดใหญ่ เช่น เครื่องจักร ซึ่งทรัพย์ดังกล่าวมีปัญหาในการส่งมอบทรัพย์สินและอาจมีปัญหาในการใช้สิทธิวางทรัพย์สินเพื่อชำระหนี้ดังเช่นเดียวกับ ที่ดิน และเรือ อากาศยาน โดยหากมีการให้มีการชำระหนี้โดยการบอกกล่าวนั้นอาจเกิดความเสียหายแก่ตัวทรัพย์นั้นได้ เนื่องจากเป็นทรัพย์สินที่ต้องการการดูแลมากกว่าในกรณีของข้อที่ 1 ข้างต้น การปล่อยให้สละการครอบครองไปเลยโดยไม่มีคนดูแลอาจก่อให้เกิดความเสียหายกับตัวทรัพย์สิน ทั้งนี้หากเป็นระบบกฎหมายเยอรมันนั้นมีแนวทางการแก้ไขปัญหาดังกล่าวตามมาตรา 383 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) ดังนี้

หากเป็นทรัพย์สินที่เคลื่อนที่ได้แต่ไม่เหมาะแก่การวางทรัพย์สิน รวมทั้งทรัพย์สินที่มีค่าใช้จ่ายในการดูแลที่สูงเกินควร และเจ้าหนี้ตกเป็นผู้ผิดนัด ลูกหนี้อาจขอศาลให้ดำเนินการขายทอดตลาดทรัพย์สินนั้น ณ สถานที่อันพึงต้องชำระหนี้และให้ลูกหนี้นำค่าใช้จ่ายมาวาง ทั้งนี้หากการขายทอดตลาดไม่ได้ผลเป็นที่น่าพอใจก็ให้นำทรัพย์สินนั้นขายทอดตลาด ณ สถานที่อื่นที่เห็นสมควร โดยการขายนั้นต้องกระทำโดยเปิดเผยและต้องกระทำโดยเจ้าพนักงานที่ศาลแต่งตั้งหรือเจ้าพนักงานขายทอดตลาดหรือโดยผู้ขายทอดตลาดที่แต่งตั้งโดยรัฐ กรณีนี้ไม่นำมาใช้กับ เรือ หรือเรือที่กำลังก่อสร้างตามมาตรา 304 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB)

ดังนั้นในประเด็นนี้ผู้เขียนเห็นว่าควรบัญญัติหลักการในการขายทอดตลาดทรัพย์สินดังกล่าวตามหลักในกฎหมายเยอรมันมาตรา 383 ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน (BGB) โดยบัญญัติเป็นบทกฎหมายดังนี้

“การชำระหนี้โดยการส่งมอบทรัพย์สิน หากเป็นทรัพย์สินที่เคลื่อนที่ได้แต่ไม่เหมาะแก่การวางทรัพย์สิน รวมทั้งทรัพย์สินที่มีค่าใช้จ่ายในการดูแลที่สูงเกินควร และเจ้าหนี้ตกเป็นผู้ผิดนัด ลูกหนี้อาจขอศาลให้ดำเนินการขายทอดตลาดทรัพย์สินนั้น ณ สถานที่อันพึงต้องชำระหนี้และให้ลูกหนี้นำค่าใช้จ่ายมาวาง ทั้งนี้หากการขายทอดตลาดไม่ได้ผลเป็นที่น่าพอใจก็ให้นำทรัพย์สินนั้นขายทอดตลาด ณ สถานที่อื่นที่เห็นสมควร โดยการขายนั้นต้องกระทำโดยเปิดเผยและต้องกระทำโดยเจ้าพนักงานที่ศาลแต่งตั้งหรือเจ้าพนักงานขายทอดตลาดหรือโดยผู้ขายทอดตลาดที่แต่งตั้งโดยรัฐ

กรณีนี้ไม่นำมาใช้กับ เรือ หรือเรือที่กำลังก่อสร้าง เรือที่มีระวางตั้งแต่ห้าตันขึ้นไป อากาศยาน รถไฟ”

3. ในประเด็นของการชำระหนี้โดยการส่งมอบของสตนัน ซึ่งตามกฎหมายลูกหนี้สามารถใช้สิทธิวางทรัพย์สินชำระหนี้ได้ แต่การวางทรัพย์สินอาจก่อให้เกิดความเสียหายแก่ตัวทรัพย์สิน แม้ตามมาตรา 336 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ จะวางหลักโดยกำหนดว่า หากทรัพย์สินนั้นอาจเป็นวัตถุที่จะ

เสียหาย ในการวางทรัพย์สินให้มีการขายทอดตลาดทรัพย์สินได้ก็ตาม แต่การขายทอดตลาดก็ต้องขอ อนุญาตศาลก่อน ซึ่งกรณีนี้อาจไม่สามารถกระทำได้เนื่องจากการขออนุญาตต้องใช้ระยะเวลา ทรัพย์สินที่ วางอาจเกิดความเสียหายได้

ในกรณีนี้หากพิจารณาตามบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 308 วรรคสอง ซึ่งกำหนดให้หากเป็นการบังคับคดีกับของสดเจ้าพนักงานสามารถดำเนินการ ขายทอดตลาด หรือจัดการขายทรัพย์สินโดยวิธีการอันเป็นการสมควรได้ทันที

ด้วยเหตุดังกล่าว ผู้เขียนเห็นว่าควรมีการแก้ไขตัวบทกฎหมายตามมาตรา 336 ประมวล กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยให้เจ้าพนักงานสามารถดำเนินการขายทอดตลาดทรัพย์สินไปก่อนแล้ว ค่อยขออนุญาตจากศาล ทั้งนี้ควรมีการแก้ไขตัวบทกฎหมายตามมาตรา 336 ประมวลกฎหมายแพ่ง และพาณิชย์ โดยการนำข้อความตามมาตรา 308 วรรคสอง ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาบัญญัติไว้ดังนี้

"ถ้าทรัพย์สินอันเป็นวัตถุแห่งการชำระหนี้ไม่ควรแก่การวางไว้ก็ดี หรือเป็นที่วิตกว่าทรัพย์สิน นั้นเกลือกจะเสื่อมเสีย หรือทำลาย หรือบอบสลายได้ก็ดี เมื่อได้รับอนุญาตจากศาล บุคคลผู้ชำระหนี้จะเอา ทรัพย์สินนั้นออกขายทอดตลาด แล้วเอาเงินที่ได้จากการขายวางแทนทรัพย์สินนั้นก็ได้ ความข้อนี้ท่านให้ใช้ ตลอดถึงกรณีที่ค่ารักษาทรัพย์สินจะแพงเกินควรนั้นด้วย"

บทบัญญัติแห่งมาตรานี้ ไม่ให้ใช้บังคับแก่ทรัพย์สินมีสภาพเป็นของสดของเสียได้ง่าย ซึ่ง เจ้าพนักงานวางทรัพย์สินย่อมมีอำนาจที่จะขายทรัพย์สินได้ทันที โดยวิธีขายทอดตลาดหรือวิธีอื่นที่สมควร"