

บทที่ 2

ความเป็นมาและหลักการสำคัญของ CISG

1. ประวัติความเป็นมาของ CISG

การซื้อขายระหว่างประเทศมีองค์ประกอบต่างประเทศ (Foreign Element) เข้ามาเกี่ยวข้อง เช่นเป็นการทำสัญญาซื้อขายระหว่างคู่สัญญาซึ่งอยู่คนละประเทศ อาจมีปัญหาวouldจะเลือกใช้กฎหมายของประเทศใดมาบังคับแก่สัญญา (Governing Law / Applicable Law) ¹ สหประชาชาติได้คำนึงถึงปัญหาดังกล่าวมา จึงได้จัดทำอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยสัญญาซื้อขายระหว่างประเทศ (United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods, 1980 หรือ CISG) ขึ้น เพื่อให้นานาชาติมีหลักปฏิบัติที่สอดคล้องกัน เป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน และเป็นไปในแนวทางเดียวกัน ² อนุสัญญา CISG ถูกสร้างขึ้นโดยความเห็นพ้องต้องกันของหลายประเทศ โดยจัดทำเป็นประมวลกฎหมาย ซึ่งรวบรวมบทบัญญัติให้มีลักษณะเป็นหมวดหมู่ มีแบบอย่างและคล้ายคลึงกันกับ Uniform Commercial Code (หรือเรียกโดยย่อว่า UCC) ของประเทศสหรัฐอเมริกา ³ แต่ปัจจุบันประเทศไทยยังไม่ได้เข้าเป็นภาคีสมาชิก ซึ่งเกิดปัญหาวouldถ้ามีกรณีพิพาทเกี่ยวกับซื้อขายสินค้าระหว่างประเทศ จะใช้กฎหมายใดบังคับ

นอกจากปัญหาดังกล่าวแล้ว ยังมีข้อที่ต้องพิจารณาประกอบ คือ ใน CISG มีบทบัญญัติครอบคลุมในทุก ๆ เรื่องของสัญญาซื้อขายระหว่างประเทศหรือไม่ และเหมือนหรือแตกต่างกันในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์หรือไม่ หากเรื่องใดไม่มีบัญญัติไว้ใน CISG จะนำบทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาบังคับใช้ได้หรือไม่ โดยในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนจะศึกษาวิจัยในส่วนของบทบัญญัติใน CISG เรื่อง การแก้ไขการชำระหนี้ไม่ต้องของผู้ขายใน

¹ จุมพิตา เรืองวิชาธร, “เอกสารประกอบการบรรยายวิชาการซื้อขายระหว่างประเทศ”, (กรุงเทพมหานคร : ฝ่ายกฎหมาย การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย, 2545), (จัดสำเนา)

² กิตติศักดิ์ ปกติ, “อนุสัญญาว่าด้วยสัญญาซื้อขายระหว่างประเทศ”, วารสารนิติศาสตร์, ฉบับที่ 17 (2530), น.91 – 98.

³ <http://www.gmu.edu/departments/law/academics/syllabus/fall02/cavanaugh_IntCom-CISG.pdf>

สัญญาซื้อขายระหว่างประเทศ (Cure up) ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของการเยียวยาความเสียหาย (Remedy) ของผู้ซื้อและผู้ขายจากความบกพร่องหรือไม่สามารถปฏิบัติตามภาระหนี้ของคู่สัญญา

2. บทบัญญัติสำคัญและหลักการของ CISG

2.1 บทบัญญัติว่าด้วยขอบเขตการใช้บังคับ

ใน CISG มาตรา 1 (1) บัญญัติให้อนุสัญญานับนี้ใช้กับสัญญาซื้อขายสินค้าระหว่างคู่สัญญาที่มีสถานประกอบธุรกิจที่อยู่ต่างรัฐกัน โดยทั้งสองรัฐนั้นต่างก็เป็นภาคีสมาชิกของอนุสัญญา CISG หรือ บทบัญญัติของกฎหมายระหว่างประเทศแผนกคดีบุคคลนำไปสู่การใช้กฎหมายของรัฐที่เป็นภาคีของอนุสัญญา CISG

มาตรา 1 (2) ไม่ต้องคำนึงถึงข้อเท็จจริงว่าคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายมีสถานประกอบธุรกิจที่อยู่ต่างรัฐกัน เมื่อใดก็ตามที่ข้อเท็จจริงดังกล่าวนี้ไม่ได้ปรากฏทั้งจากสัญญา หรือจากการติดต่อเจรจากันระหว่างคู่สัญญา หรือจากข้อมูลที่ได้จากคู่สัญญาในเวลาใดก่อนหรือขณะทำสัญญา

มาตรา 1 (3) ไม่ว่าสัญชาติ ลักษณะในทางแพ่งหรือทางการค้า ของคู่สัญญาแต่ละฝ่าย หรือของสัญญา ต่างไม่นำมาพิจารณาในการปรับให้อนุสัญญานับนี้

นอกจากนี้ ในอนุสัญญา CISG มาตรา 2 ยับยั้งไม่ให้นำไปใช้กับสินค้าดังต่อไปนี้ คือ

(a) สินค้าที่ซื้อไปไว้สำหรับใช้ส่วนตัว หรือครอบครัว หรือภายในครัวเรือน เว้นแต่ผู้ขายไม่รู้หรือไม่น่าจะรู้ก่อนหรือในขณะทำสัญญาว่าสินค้าที่ถูกซื้อนั้นนำไปใช้ในเพื่อการดังกล่าว

(b) สินค้าที่ซื้อโดยการขายทอดตลาด

(c) สินค้าที่เป็นการบังคับคดี หรือประการอื่นๆโดยผู้มีอำนาจตามกฎหมาย

(d) หุ่น หลักทรัพย์ลงทุน ตราสารที่เปลี่ยนมือได้ หรือ เงินตรา

(e) เรือเดินสมุทร ยานไฮเวอร์คราฟท์ หรือ อากาศยาน

(f) ที่เกี่ยวกับการไฟฟ้า

มาตรา 3 (1) อนุสัญญานับนี้ไม่ใช้กับสัญญาที่ให้จัดหาสินค้าที่ผู้ส่งสินค้าเป็นผู้จัดหาชิ้นส่วนสำคัญที่เป็นวัตถุดิบที่จำเป็นในการผลิตสินค้านั้น

มาตรา 3 (2) อนุสัญญานับนี้ไม่ใช้กับสัญญาที่หนี้ส่วนใหญ่ของคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งซึ่งเป็นฝ่ายส่งมอบเป็นสินค้าที่ประกอบไปด้วยการจัดหาแรงงานหรือการบริการอื่นๆ

มาตรา 4 อนุสัญญาฉบับนี้ใช้บังคับเฉพาะการเกิดของสัญญาซื้อขาย สิทธิและหน้าที่ของผู้ขายและผู้ซื้อที่เกิดขึ้นจากสัญญาเท่านั้น ไม่ใช้บังคับกับความสมบูรณ์ของสัญญา หรือ ข้อความอื่นใดในตัวสัญญา หรือการนำตัวสัญญาไปใช้ หรือ ผลที่สัญญาอาจก่อให้เกิดเกี่ยวกับกรรมสิทธิ์ในสินค้าที่ขาย ทั้งนี้เว้นแต่จะได้ตกลงกันไว้เป็นอย่างอื่นโดยชัดแจ้งตามที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาฉบับนี้

มาตรา 5 อนุสัญญาฉบับนี้ไม่ใช้บังคับกับความรับผิดของผู้ขายสำหรับการตายหรือการบาดเจ็บของบุคคลที่มีสาเหตุจากตัวสินค้า

มาตรา 6 ภายใต้บังคับของบทบัญญัติในมาตรา 12 ของอนุสัญญาฉบับนี้ คู่สัญญาอาจตกลงเปลี่ยนแปลงหรือยกเว้นไม่นำบทบัญญัติใดของอนุสัญญานี้มาใช้บังคับได้

2.2 หลักเรื่องการผิดสัญญาในสาระสำคัญ

ใน CISG นั้น สิทธิของคู่สัญญาในการแก้ไขการไม่ปฏิบัติตามการชำระหนี้ให้ถูกต้องนั้นมีความสัมพันธ์กับเรื่องการเลิกสัญญาตามมาตรา 49 ของ CISG ในเรื่องการผิดสัญญานั้น ตามหลักกฎหมายอังกฤษนั้น มีการแบ่งข้อสัญญาออกเป็นสองประเภทหลัก คือ ข้อสัญญาหลัก (condition) และ ข้อสัญญารอง (warranty) เพื่อประโยชน์ในการเยียวยาทางกฎหมาย (remedy) กล่าวคือ หากคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งปฏิบัติผิดสัญญาในข้อสัญญารอง คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งบอกเลิกสัญญาไม่ได้ จะกระทำได้เพียงการเรียกค่าเสียหายเท่านั้น เว้นแต่เป็นการผิดสัญญาในข้อสัญญาหลักจึงจะบอกเลิกสัญญาได้ แต่ในทางการค้าระหว่างประเทศแล้ว การซื้อขายสินค้าระหว่างประเทศเป็นสัญญาที่มีองค์ประกอบอื่นเข้ามาเกี่ยวข้องมากกว่าการซื้อขายสินค้าในประเทศ เช่น ภัยจากการขนส่งทางทะเล มูลค่าของสินค้าที่ซื้อขายที่สูงมาก เป็นต้น หากมีการเลิกสัญญาย่อมก่อให้เกิดผลกระทบในด้านลบมากมาย วัตถุประสงค์ประการหนึ่งของอนุสัญญา CISG ก็คือ มุ่งให้มีการรักษาสัญญาเพื่อให้สัญญาบรรลุผลสำเร็จ จึงมีการบัญญัติบทบัญญัติให้คู่สัญญาแก้ไขการปฏิบัติผิดสัญญาในการซื้อขายสินค้าระหว่างประเทศ และไม่ต้องการให้มีการเลิกสัญญากันโดยง่าย ดังนั้น การบอกเลิกสัญญานั้น มิใช่เป็นเพียงการผิดสัญญาในสาระสำคัญเท่านั้น หากแต่จะต้องเป็นการผิดสัญญาในสาระสำคัญอย่างยิ่ง (fundamental breach) จึงจะบอกเลิกสัญญาได้ ซึ่งหลักในการบอกเลิกสัญญานี้มีบัญญัติไว้ในข้อ 25 ของอนุสัญญา CISG

2.3 บทบัญญัติว่าด้วยเรื่องหน้าที่ของผู้ขาย

เนื่องจากในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ศึกษาเรื่องการแก้ไขการชำระหนี้ไม่ถูกต้องของผู้ขายในสัญญาการซื้อขาย (Cure up) จึงจะกล่าวถึงหน้าที่ของผู้ขายและบทบัญญัติเกี่ยวกับผู้ขาย ดังนี้

สัญญาซื้อขายสินค้าระหว่างประเทศเป็นสัญญาชนิดหนึ่งซึ่งส่วนใหญ่ก็เป็นไปตามหลักนิติกรรมสัญญา โดยเฉพาะอย่างยิ่ง เมื่อเกิดสัญญาขึ้นแล้ว คู่สัญญาย่อมต้องมีสิทธิและหน้าที่ต่อกัน ใน CISG ได้กำหนดหน้าที่ของผู้ขายไว้ใน มาตรา 30 ถึง 44 โดยบทบัญญัติหลักจะอยู่ในมาตรา 30 โดยหน้าที่ของผู้ขายออกเป็น 2 หมวดสำคัญ คือ

1. การจัดส่งสินค้าและส่งมอบเอกสารตาม CISG มาตรา 31 ถึง 34
2. การจัดส่งสินค้าให้ตรงตามสัญญาและสิทธิเรียกร้องของบุคคลภายนอกตาม CISG มาตรา 35 ถึง 44

1. หน้าที่ของผู้ขาย (Obligations of The Seller)

CISG มาตรา 30⁴ กำหนดหน้าที่หลักของผู้ขายไว้ 3 ประการ คือ

1. ผู้ขายจะต้องจัดส่งสินค้า
2. ส่งมอบเอกสารที่จำเป็นเกี่ยวกับตัวสินค้าและ
3. โอนกรรมสิทธิ์ในสินค้าตามสัญญาและอนุสัญญาฉบับนี้

(ก) ลักษณะของการส่งมอบสินค้า

มาตรา 31 กำหนดไว้ว่า

ถ้าไม่มีข้อผูกมัดผู้ขายในการจัดส่งสินค้าไปยังสถานที่อื่นใดโดยเฉพาะ หน้าที่ในการจัดส่งสินค้าของผู้ขายจะเป็นดังนี้

(a) ถ้าเป็นสัญญาขายเกี่ยวพันถึงการรับขนส่งสินค้า การจัดส่งสินค้า หมายถึง การส่งมอบสินค้าไปยังผู้รับขนรายแรกเพื่อการส่งต่อไปยังผู้ซื้อ

(b) ถ้ากรณีไม่เป็นไปตามวรรคก่อน และเป็นสัญญาที่เกี่ยวกับสินค้าที่ระบุไว้โดยเฉพาะหรือเป็นสินค้าที่ไม่มีการบ่งชี้เป็นเฉพาะซึ่งเขาออกมาจากสินค้ากองเฉพาะ หรือที่

⁴Article 30

The seller must deliver the goods, hand over any documents relating to them and transfer the property in the goods, as required by the contract and this Convention.

จะต้องผลิตขึ้นมา และ ณ เวลาที่ทำสัญญากัน คู่สัญญาทราบว่าสินค้าอยู่ที่ใด หรือจะผลิตกันที่ใดแล้ว การจัดส่งสินค้าหมายถึง การที่ได้จัดการให้สินค้านั้นอยู่ในเงื้อมมือของผู้ซื้อ ณ สถานที่ดังกล่าวแล้ว

(c) ในกรณีอื่น ๆ แล้ว การจัดส่งสินค้า หมายความว่า การที่ได้จัดการให้สินค้านั้นอยู่ในเงื้อมมือของผู้ซื้อ ณ สถานที่ซึ่งผู้ขายมีสถานที่ทำการในขณะที่ทำสัญญากัน⁵

นอกจากข้อกำหนดในการส่งมอบสินค้านี้แล้ว ผู้ขายยังจะต้องมีหน้าที่ทำหนังสือแจ้งการส่งสินค้าไปยังผู้ซื้อและระบุสินค้าว่าเป็นอะไร ถ้าหากว่าถ้าผู้ขายส่งมอบสินค้าแก่ผู้รับขน และสินค้ามิได้มีการชี้บ่งอย่างแน่ชัดว่าเป็นสินค้าที่ตรงตามสัญญาโดยการประทับเครื่องหมายบนตัวสินค้าหรือโดยเอกสารประกอบการส่งสินค้าทางเรือ หรือด้วยวิธีการอื่นใด ตาม CISG มาตรา 32 (1)⁶

⁵Article 31

If the seller is not bound to deliver the goods at any other particular place, his obligation to deliver consists:

(a) if the contract of sale involves carriage of the good-in handing the goods over to the first carrier for transmission to the buyer;

(b) if, in cases not within the preceding subparagraph, the contract relates to specific goods, or unidentified goods to be drawn from a specific stock or to be manufactured or produced, and at the time of the conclusion of the contract the parties knew that the goods were at, or were to be manufactured or produced at, a particular place-in placing the goods at the buyer's disposal at that place;

(c) in other cases-in placing the goods at the buyer's disposal at the place where the seller had his place of business at the time of the conclusion of the contract.

⁶Article 32

(1) If the seller, in accordance with the contract or this Convention, hands the goods over to a carrier and if the goods are not clearly identified to the contract by markings on the goods, by shipping documents or otherwise, the seller must give the buyer notice of the consignment specifying the goods.

ถ้ามีข้อผูกมัดผู้ขายในการจัดเตรียมการขนส่งสินค้า ผู้ขายจะต้องทำสัญญาต่าง ๆ ตามที่จำเป็นสำหรับการขนส่งไปยังสถานที่กำหนดตามสัญญา โดยวิธีการขนส่งที่เหมาะสม ภายใต้สถานการณ์ในขณะนั้น และตามข้อกำหนดที่กระทำเป็นประจำสำหรับการขนส่งเช่นว่านั้น ตาม CISG มาตรา 32 (2) ⁷

(ข) เวลาในการส่งมอบสินค้า

หน้าที่ประการต่อไปของผู้ขาย ได้แก่ รายละเอียดในเรื่องของเวลาในการส่งมอบสินค้า ซึ่งได้กำหนดไว้ใน CISG มาตรา 33 คือ

ผู้ขายจะต้องส่งมอบสินค้า

(a) ในวันที่ที่มีการระบุแน่นอนหรือสามารถกำหนดได้ตามสัญญา

(b) ให้ถึงมือผู้ซื้อ ณ เวลาใดเวลาหนึ่งภายในกำหนดระยะเวลา หากกำหนดระยะเวลาดังกล่าวมีการระบุแน่นอนหรือสามารถกำหนดได้ตามสัญญา เว้นเสียแต่ว่าสถานการณ์ดังกล่าวชี้บ่งว่าผู้ซื้อจะเป็นผู้เลือกวันหนึ่งวันใด หรือ

(c) ให้ถึงมือผู้ซื้อภายในกำหนดเวลาที่สมควรภายหลังการทำสัญญาสำหรับในกรณีอื่น ⁸

หน้าที่ในการส่งมอบเอกสารของผู้ขายมีกำหนดไว้ใน CISG มาตรา 34 คือ

⁷Article 32

(2) If the seller is bound to arrange for carriage of the goods, he must make such contracts as are necessary for carriage to the place fixed by means of transportation appropriate in the circumstances and according to the usual terms for such transportation.

⁸Article 33

The seller must deliver the goods:

(a) if a date is fixed by or determinable from the contract, on that date;

(b) if a period of time is fixed by or determinable from the contract, at any time within that period unless circumstances indicate that the buyer is to choose a date; or

(c) in any other case, within a reasonable time after the conclusion of the contract

ถ้ามีข้อผูกมัดผู้ขายในการส่งมอบเอกสารที่เกี่ยวข้องกับสินค้า ผู้ขายจะต้องส่งมอบเอกสารดังกล่าว ณ เวลา และสถานที่ และตามรูปแบบที่กำหนดในสัญญา ถ้าผู้ขายส่งมอบเอกสารก่อนกำหนดเวลาผู้ขายสามารถแก้ไขความไม่สอดคล้องกันในสัญญาตราจนกระทั่งถึงเวลาต้องส่งมอบเอกสารต่าง ๆ เหล่านั้น หากการดำเนินการตามสิทธินี้ไม่เป็นเหตุให้ผู้ซื้อเกิดความไม่สะดวก หรือเกิดค่าใช้จ่ายโดยไม่สมควร อย่างไรก็ตาม ผู้ซื้อทรงสิทธิที่จะเรียกค่าสินไหมทดแทนตามที่บัญญัติไว้ในอนุสัญญานี้⁹

(ค) การส่งมอบสินค้าให้ตรงตามสัญญา (Conformity of the goods)

ผู้ขายมีหน้าที่ที่จะต้องจัดส่งสินค้าให้เป็นไปตามคุณภาพที่ตกลงกันได้ ซึ่งในประการนี้ได้กำหนดไว้ใน CISG มาตรา 35 คือ

1. ผู้ขายต้องจัดส่งสินค้าที่ปริมาณ คุณภาพ และลักษณะตรงตามคำพรรณนาในสัญญาโดยสินค้านั้นต้องบรรจุหรือใส่หีบห่อในแบบที่สัญญากำหนด

2. เว้นเสียแต่ที่คู่สัญญาจะได้ตกลงกันเป็นอื่น จะถือว่าสินค้าจะไม่ตรงตามสัญญา เว้นเสียแต่สินค้านั้น

(a) เหมาะสำหรับวัตถุประสงค์ต่าง ๆ ซึ่งสินค้าที่มีคุณสมบัติเกี่ยวกันนี้จะพึงใช้กันเป็นปกติ

(b) เหมาะสำหรับวัตถุประสงค์เฉพาะทางที่ได้ให้ผู้ขายทราบแล้วโดยแจ้งชัดหรือโดยปริยายในขณะทำสัญญา เว้นเสียแต่ว่าสถานการณ์ต่าง ๆ แสดงให้เห็นว่าผู้ซื้อไม่ได้อาศัยความชำนาญและการตัดสินใจของผู้ขาย หรือเป็นการไม่ควรแก่เหตุผลที่จะให้ผู้ซื้อพึงพิงเช่นนั้น

(c) มีคุณสมบัติตามที่ผู้ขายได้แสดงต่อผู้ซื้อตามตัวอย่างหรือแบบอย่าง

⁹Article 34

If the seller is bound to hand over documents relating to the goods, he must hand them over at the time and place and in the form required by the contract. If the seller has handed over documents before that time, he may, up to that time, cure any lack of conformity in the documents, if the exercise of this right does not cause the buyer unreasonable inconvenience or unreasonable expense. However, the buyer retains any right to claim damages as provided for in this Convention.

(d) รับการบรรจุหรือหีบห่อไว้ในแบบปกติอันพึงกระทำกันสำหรับสินค้าเช่นนั้น หรือในวิธีการที่เพียงพอแก่การรักษาไว้ซึ่งคุณภาพของสินค้านั้น ในกรณีที่ปรากฏแบบปกติเช่นนั้น

3. ผู้ขายไม่ต้องรับผิดชอบได้วรรคย่อย (a) ถึง (d) ในวรรคก่อน อันสืบเนื่องมาจากสินค้าไม่ตรงตามสัญญา หาก ณ เวลาทำสัญญานั้น ผู้ซื้อทราบ หรือควรจะได้ทราบถึงความไม่ตรงตามสัญญาเช่นนั้น¹⁰

หากผู้ขายปฏิบัติหน้าที่ในเรื่องของคุณภาพของสินค้าตามที่ตกลงกันผู้ขายจะต้องรับผิดชอบที่กำหนดไว้ใน CISG มาตรา 36 โดยมาตรา 36 นี้ กำหนดความรับผิดชอบของผู้ขายโดยอาศัยระยะเวลาเป็นเกณฑ์ โดยกำหนดให้ผู้ขายต้องรับผิดชอบในเรื่องความไม่ตรงตามสัญญาของ

¹⁰Article 35

(1) The seller must deliver goods which are of the quantity, quality and description required by the contract and which are contained or packaged in the manner required by the contract.

(2) Except where the parties have agreed otherwise, the goods do not conform with the contract unless they:

(a) are fit for the purposes for which goods of the same description would ordinarily be used;

(b) are fit for any particular purpose expressly or impliedly made known to the seller at the time of the conclusion of the contract, except where the circumstances show that the buyer did not rely, or that it was unreasonable for him to rely, on the seller's skill and judgement;

(c) possess the qualities of goods which the seller has held out to the buyer as a sample or model;

(d) are contained or packaged in the manner usual for such goods or, where there is no such manner, in a manner adequate to preserve and protect the goods.

(3) The seller is not liable under subparagraphs (a) to (d) of the preceding paragraph for any lack of conformity of the goods if at the time of the conclusion of the contract the buyer knew or could not have been unaware of such lack of conformity.

สินค้าที่เกิดขึ้นในขณะที่ความเสี่ยงภัยโอนมาจากผู้ซื้อตามมาตรา 36 (1) ที่ว่า ผู้ขายต้องรับผิดชอบตามสัญญาและอนุสัญญาฉบับนี้ในเรื่องความไม่ตรงตามสัญญาของสินค้าที่เกิดขึ้นในขณะที่ความเสี่ยงภัยได้โอนมายังผู้ซื้อ แม้ว่าความไม่ตรงกันตามสัญญาดังกล่าวจะปรากฏเป็นที่ประจักษ์ได้หลังจากนั้นก็ตาม¹¹

และอีกประการหนึ่งก็คือผู้ขายต้องรับผิดชอบในเรื่องความไม่ตรงตามสัญญาของสินค้าที่เกิดขึ้นภายหลังเวลาที่มีการเสี่ยงภัยได้โอนมายังผู้ซื้อตาม CISG มาตรา 36 (2) ที่ว่า ผู้ขายต้องรับผิดชอบเช่นกัน ในเรื่องความไม่ตรงตามสัญญาที่เกิดขึ้นหลังเวลาที่ได้กำหนดไว้ในวรรคก่อน และซึ่งเกิดขึ้นเนื่องมาจากการผิดหน้าที่ใดหน้าที่หนึ่งของผู้ขาย รวมถึงการผิดสัญญาคู่ประกัน ที่คู่ประกันว่าสินค้านั้นจะเหมาะสมแก่การใช้ไปในทางปกติของสินค้านั้นหรือใช้สำหรับวัตถุประสงค์ใดโดยเฉพาะหรือสินค้านั้นจะคงคุณภาพหรือคุณลักษณะที่ได้ระบุไว้¹²

แต่ถึงแม้ว่าผู้ขายจะปฏิบัติการชำระหนี้บกพร่องในเรื่องความไม่ตรงตามสัญญาดังกล่าวผู้ขายก็ยังมีโอกาสแก้ไขข้อบกพร่องได้ หากเข้าเงื่อนไขตาม CISG มาตรา 37 คือ หากผู้ขายได้จัดส่งสินค้าก่อนวันกำหนดส่งมอบ ผู้ขายยังมีเวลาจนกระทั่งวันกำหนดส่งมอบในการส่งสินค้าจำนวนที่ขาดหายหรือขาดส่ง หรือส่งสินค้าใหม่เข้าแทนที่สินค้าที่ไม่ตรงตามคำสั่ง หรือทำการแก้ไขตัวสินค้าให้ตรงตามสัญญา โดยมีข้อแม้ว่าการใช้สิทธิดังกล่าวไม่เป็นผลให้ผู้ซื้อได้รับ

¹¹ Article 36

(1) The seller is liable in accordance with the contract and this Convention for any lack of conformity which exists at the time when the risk passes to the buyer, even though the lack of conformity becomes apparent only after that time.

¹² Article 36

(2) The seller is also liable for any lack of conformity which occurs after the time indicated in the preceding paragraph and which is due to a breach of any of his obligations, including a breach of any guarantee that for a period of time the goods will remain fit for their ordinary purpose or for some particular purpose or will retain specified qualities or characteristics.

ความไม่สะดวก หรือเกิดรายจ่ายอันไม่สมควร อย่างไรก็ตาม ผู้ซื้อคงสิทธิที่จะเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนต่าง ๆ ที่บัญญัติไว้ในอนุสัญญานี้¹³

(ง) การให้ผู้ซื้อตรวจตราสินค้า

การส่งสินค้าของผู้ขาย ผู้ขายมีหน้าที่ต้องให้ผู้ซื้อได้ตรวจตราสินค้านั้นด้วยตาม CISG มาตรา 38 คือ

(1) ผู้ซื้อจะต้องตรวจตราสินค้า หรือดำเนินการให้สินค้านั้นรับการตรวจตราภายในกำหนดเวลาสั้นที่สุดเท่าที่จะกระทำได้ภายใต้สถานการณ์เช่นนั้น

(2) หากสัญญานั้นระบุเรื่องการรับขนส่งสินค้าด้วยแล้ว การตรวจตราสินค้าอาจจะเลื่อนออกไปจนกระทั่งสินค้าได้มาถึงปลายทางแล้วก็ได้

(3) หากสินค้าถูกส่งไปยังที่อื่นในช่วงระหว่างขนส่งหรือถูกส่งต่อไปยังปลายทางอื่นโดยผู้ซื้ออื่นซึ่งผู้ซื้อไม่มีโอกาสอันสมควรในการตรวจตราสินค้า และในขณะที่ทำสัญญากันนั้น ผู้ขายทราบหรือควรจะได้ทราบถึงโอกาสที่สินค้าอาจจะถูกส่งไปยังที่อื่นหรือทราบว่าผู้ซื้อเองอาจจะส่งต่อไปยังปลายทางอื่นแล้ว การตรวจตราสินค้าสามารถเลื่อนกำหนดออกไปจนกระทั่งสินค้ามาถึงปลายทางแห่งใหม่¹⁴

¹³Article 37

If the seller has delivered goods before the date for delivery, he may, up to that date, deliver any missing part or make up any deficiency in the quantity of the goods delivered, or deliver goods in replacement of any non-conforming goods delivered or remedy any lack of conformity in the goods delivered, provided that the exercise of this right does not cause the buyer unreasonable inconvenience or unreasonable expense. However, the buyer retains any right to claim damages as provided for in this convention.

¹⁴Article 38

(1) The buyer must examine the goods, or cause them to be examined. Within as short a period as is practicable in the circumstances.

ส่วน CISG มาตรา 39 นั้นกำหนดให้ผู้ซื้อต้องแจ้งให้ผู้ขายทราบว่าคุณสมบัติไม่ตรงตามสัญญาโดยมาตรา 39 กำหนดว่า

(1) ผู้ซื้อเสียสิทธิที่จะพึ่งพิงในเรื่องสินค้าไม่ตรงตามสัญญาหากเขาไม่ได้แจ้งให้ผู้ขายทราบว่าคุณสมบัติไม่ตรงตามสัญญาประการใดภายในกำหนดเวลาอันสมควร หลังจากที่คุณซื้อได้ทราบหรือควรจะได้ทราบเรื่องดังกล่าว

(2) อย่างไรก็ตาม ผู้ซื้อเสียสิทธิที่จะพึ่งพิงในเรื่องสินค้าไม่ตรงตามสัญญา หากผู้ซื้อไม่ได้แจ้งให้ผู้ขายทราบอย่างช้าที่สุดภายในกำหนด 2 ปี นับจากวันที่มีการส่งมอบสินค้าให้แก่ผู้ซื้อ เว้นเสียแต่ว่าระยะเวลาดังกล่าวไม่สอดคล้องกับอายุสัญญาฉบับประกัน¹⁵

หากผู้ซื้อไม่ปฏิบัติตามมาตรา 39 นี้ ผลก็คือผู้ซื้อเสียสิทธิในการกล่าวอ้างว่าคุณสมบัติไม่ตรงตามสัญญา แต่ในขณะเดียวกัน ผู้ขายก็ไม่สามารถที่จะอาศัยสิทธิที่ได้ให้ไว้ในมาตรา 38 และ

(2) If the contract involves carriage of the goods, examination may be deferred until after the goods have arrived at their destination.

(3) If the goods are redirected in transit or redispached by the buyer without a reasonable opportunity for examination by him and at the time of the conclusion of the contract the seller knew or ought to have known of the possibility of such redirection or redispach, examination may be deferred until after the goods have arrived at the new destination.

¹⁵Article 39

(1) The buyer loses the right to rely on a lack of conformity of the goods if he does not give notice to the seller specifying the nature of the lack of conformity within a reasonable time after he has discovered it or ought to have discovered it.

(2) In any event, the buyer loses the right to rely on a lack of conformity of the goods if he does not give the seller notice thereof at the latest within a period of two years from the date on which the goods were actually handed over to the buyer, unless this time-limit is inconsistent with a contractual period of guarantee.

มาตรา 39 หากผู้ขายทราบหรือควรจะได้ทราบและผู้ขายไม่ได้เปิดเผยให้เป็นที่ทราบแก่ผู้ซื้อตามที่กำหนดไว้ใน CISG มาตรา 40 ¹⁶

(จ) การส่งมอบสินค้าที่ปราศจากสิทธิของบุคคลที่สาม

ในส่วน of สินค้าที่ผู้ขายจัดส่งที่เกี่ยวกับบุคคลภายนอกนั้นกำหนดไว้ใน CISG มาตรา 41 และมาตรา 42 โดยมาตรา 41 กำหนดไว้ว่า

ผู้ขายต้องส่งสินค้าซึ่งปราศจากสิทธิหรือสิทธิเรียกร้องใด ๆ อันจะพึงมีจากบุคคลที่สาม เว้นเสียแต่ว่าผู้ซื้อตกลงจะรับมอบสินค้าโดยอยู่ภายใต้สิทธิหรือสิทธิเรียกร้องดังกล่าว อย่างไรก็ตาม หากสิทธิหรือสิทธิเรียกร้องดังกล่าวมีฐานมาจากทรัพย์สินทางอุตสาหกรรมหรือทรัพย์สินทางปัญญาอื่น ๆ แล้ว หนี้ของผู้ขายจะอยู่ภายใต้ข้อบังคับของมาตรา 42 ¹⁷

และมาตรา 42 กำหนดไว้ว่า

(1) ผู้ขายต้องส่งมอบสินค้า ซึ่งปราศจากสิทธิหรือสิทธิเรียกร้องใด ๆ ของบุคคลที่สาม ซึ่งอิงทรัพย์สินทางอุตสาหกรรมหรือทรัพย์สินทางปัญญาอื่น ๆ โดยที่ ณ ขณะที่ทำสัญญานั้น ผู้ขายได้ทราบหรือควรจะได้ทราบถึงเรื่องดังกล่าวโดยมีข้อแม้ว่าสิทธิเรียกร้องดังกล่าวมีฐานมาจากทรัพย์สินทางอุตสาหกรรมหรือทรัพย์สินทางปัญญาอื่น

¹⁶Article 40

The seller is not entitled to rely on provisions of articles 38 and 39 if the lack of conformity relates to facts of which he knew or could not have been unaware and which he did not disclose to the buyer.

¹⁷Article 41

The seller must deliver goods which are free from any right or claim of a third party, unless the buyer agreed to take the goods subject to that right or claim, However, if such right or claim is based on industrial property or other intellectual property, the seller's obligation is governed by article 42

(a) ภายใต้กฎหมายแห่งรัฐที่สินค้าดังกล่าวจะขายต่อไป หรือใช้เพื่อประการอื่นใดก็ตาม หากเป็นที่คาดกันได้โดยคู่สัญญาในขณะที่ทำสัญญาว่าสินค้าจะถูกขายต่อหรือใช้เพื่อประการอื่นใดในรัฐนั้น ๆ หรือ

(b) ในกรณีอื่น ๆ ภายใต้กฎหมายของรัฐที่ผู้ซื้อ มีสถานประกอบธุรกิจอยู่

(2) หนี้ของผู้ขายภายใต้วรรคก่อนนั้น ไม่ใช้กับกรณี

(a) ที่ในขณะที่ทำสัญญานั้น ผู้ซื้อทราบ หรือควรจะได้ทราบถึงสิทธิหรือสิทธิเรียกร้องนั้น หรือ

(b) สิทธิหรือสิทธิเรียกร้องนั้น เกิดจากการที่ผู้ขายปฏิบัติสอดคล้องกับแผนผังทางเทคนิค (technical drawings) การออกแบบ สูตรหรือข้อมูลจำเพาะอื่น ๆ ที่ผู้ซื้อเป็นฝ่ายจัดหา ¹⁸

¹⁸ Article 42

(1) The seller must deliver goods which are free from any right or claim of a third party based on industrial property or other intellectual property, of which at the time of the conclusion of the contract the seller knew or could not have been unaware, provided that the right or claim is based on industrial property or other intellectual property:

(a) under the law of the State where the goods will be resold or otherwise used, if it was contemplated by the parties at the time of the conclusion of the contract that the goods would be resold or otherwise used in that State; or

(b) in any other case, under the law of the State where the buyer has his place of business.

(2) The obligation of the seller under the preceding paragraph does not extend to cases where:

(a) at the time of the conclusion of the contract the buyer knew or could not have been unaware of the right or claim; or

(b) the right or claim results from the seller's compliance with technical drawings, designs, formulae or other such specifications furnished by the buyer.

(จ) การเสียสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับการส่งมอบไม่ถูกต้อง

CISG มาตรา 43 กำหนดถึงกรณีที่ผู้ซื้อและผู้ขายจะเสียสิทธิตามข้อ 41 และ ข้อ 42 โดย CISG มาตรา 43 กำหนดเงื่อนไข ไว้ในมาตรา 43 (1) และ (2) คือ

มาตรา 43

(1) ผู้ซื้อเสียสิทธิตามบทบัญญัติมาตรา 41 หรือมาตรา 42 หากผู้ซื้อไม่ได้มีหนังสือแจ้งให้ผู้ขายทราบถึงชนิดของสิทธิหรือสิทธิเรียกร้องจากบุคคลที่สาม ภายในกำหนดเวลาอันสมควรหลังจากที่เขาทราบ หรือควรจะได้ทราบถึงสิทธิหรือสิทธิเรียกร้องนั้น

(2) ผู้ขายไม่มีสิทธิใช้บทบัญญัติของวรรคก่อน หากผู้ขายได้ทราบมาก่อนหน้านี้ถึงสิทธิหรือสิทธิเรียกร้องของบุคคลที่สาม และชนิดของสิทธิหรือสิทธิเรียกร้องนั้น¹⁹

ส่วนมาตรา 44 เป็นข้อกำหนดยกเว้นการนำบทบัญญัติในมาตรา 39 (1) และมาตรา 43 (1) มาใช้ โดยมาตรา 44 กำหนดว่า บทบัญญัติในมาตรา 39 (1) และมาตรา 43 (1) จะไม่นำมาใช้หากปรากฏว่าผู้ซื้อไม่มีเหตุผลอันสมควรในการที่ไม่ได้แจ้งให้ผู้ขายทราบถึงการส่งมอบไม่ถูกต้องของผู้ขาย แต่ในกรณีนี้ผู้ซื้อจะมีสิทธิเพียงขอให้ลดราคาหรือเรียกร้องค่าเสียหายที่ไม่ใช่ค่าขาดกำไรเท่านั้น²⁰

¹⁹Article 43

(1) The buyer loses the right to rely on the provision of article 41 or article 42 if he does not give notice to the seller specifying the nature of the right or claim of the third party within a reasonable time after he has become aware or ought to have become aware of the right or claim.

(2) The seller is not entitled to rely on the provisions of the preceding paragraph if he knew of the right or claim of the third party and the nature of it.

²⁰Article 44

Notwithstanding the provisions of paragraph (1) of article 39 and paragraph (1) of article 43, the buyer may reduce the price in accordance with article 50 or claim damages, except for loss of profit, if he has a reasonable excuse for his failure to give the required notice.

3. ประวัติความเป็นมาของบทบัญญัติเรื่องการแก้ไขการชำระหนี้ไม่ถูกต้องของผู้ขายในสัญญาซื้อขายระหว่างประเทศก่อนมี CISG

3.1 การประชุมของสหประชาชาติ (UN. Conference)²¹

ร่างอนุสัญญาซื้อขายสินค้าระหว่างประเทศ ตามที่อ้างถึงของสมัชชาสหประชาชาติในการประชุมของสหประชาชาติว่าด้วยเรื่องการซื้อขายสินค้าระหว่างประเทศนั้น เป็นผลมาจากการบวนการอันยาวนานย้อนหลังไปถึงแรกเริ่มของการเคลื่อนไหวในเรื่องของการทำให้การซื้อขายสินค้าระหว่างประเทศเป็นหนึ่งเดียวกัน

ในเดือนเมษายน ค.ศ.1930 the International Institute for the Unification of Private Law หรือ UNIDROIT ตัดสินใจที่จะจัดทำบทบัญญัติว่าด้วยการซื้อขายสินค้าระหว่างประเทศขึ้น ร่างบทบัญญัติได้ถูกจัดเตรียมและแจกจ่ายไปให้รัฐบาลต่าง ๆ เพื่อพิจารณาก่อนที่จะหยุดชะงักลง ใน ค.ศ.1939 ซึ่งเกิดสงครามโลกครั้งที่ 2

ปี ค.ศ.1951 รัฐบาลของประเทศเนเธอร์แลนด์ ได้จัดประชุมทางการทูตว่าด้วยเรื่องการซื้อขายสินค้าระหว่างประเทศ เพื่อพิจารณาร่างบทบัญญัติที่จัดเตรียมโดย UNIDROIT และวางแนวทางเพื่อให้งานสำเร็จ ที่ประชุมตัดสินใจดำเนินการต่อและได้ตั้งคณะกรรมการวิสามัญ (Special Committee) ให้จัดเตรียมร่างบทบัญญัติใหม่ที่ได้รับการเสนอแนะโดยที่ประชุม

คณะกรรมการวิสามัญได้จัดเตรียมร่างบทบัญญัติในปี ค.ศ.1956 ซึ่งได้ถูกส่งเวียนไปโดยรัฐบาลของประเทศเนเธอร์แลนด์ให้แก่รัฐบาลของประเทศที่มีความสนใจเพื่อให้เสนอความคิดเห็น กรรมการวิสามัญได้เตรียมร่างบทบัญญัติที่แก้ไขแล้วในปี ค.ศ.1963 และในปี ค.ศ.1964

²¹UNITED NATIONS General Assembly, Distr. General A/CONF. /97/5 14 March 1979:UNITED NATIONS CONFERENCE ON CONTRACTS FOR THE INTERNATIONAL SALE OF GOODS Vienna, 10 March 1980, TEXT OF DRAFT CONVENTION ON CONTRACTS FOR THE INTERNATIONAL SALE OF GOODS APPROVED BY THE UNITED NATIONS COMMISSION ON INTERNATIONAL TRADE LAW TOGETHER WITH A COMMENTARY PREPARED BY THE SECRETARIAT, pp.7-10.

รัฐบาลเนเธอร์แลนด์ได้จัดการประชุมขึ้นที่กรุงเฮก (The Hague) เพื่อเสนอการพิจารณาร่างบทบัญญัติฉบับปี ค.ศ.1963²²

ในเวลาเดียวกัน UNIDROIT ได้จัดเตรียมร่างบทบัญญัติของ the Uniform Law on the Formation of Contracts for the International Sale of Goods รัฐบาลเนเธอร์แลนด์ได้ส่งร่างบทบัญญัติฉบับนี้เวียนไปให้รัฐบาลของประเทศที่มีความสนใจเพื่อพิจารณาให้ความคิดเห็น ซึ่งก็ได้เสนอในที่ประชุมกรุงเฮกในปี ค.ศ.1964 ด้วย

ในการประชุมที่กรุงเฮก ค.ศ.1964 ได้รับเอาร่างบทบัญญัติทั้งสองฉบับไว้พร้อมทั้งแนบไปกับอนุสัญญา (Conventions) ร่างบทบัญญัติทั้งสอง คือ The Convention relating to a Uniform Law on the International Sale of Goods ซึ่งต่อไปจะเรียกว่า ULIS (อนุสัญญาเกี่ยวกับบทบัญญัติว่าด้วยการซื้อขายสินค้าระหว่างประเทศ) หรือร่างอนุสัญญาซื้อขายกรุงเฮก ค.ศ.1964 (1964 Hague Sales Convention) และ The Convention relating to a Uniform Law on the Formation of Contracts for the International Sale of Goods ซึ่งต่อไปจะเรียกว่า ULF (อนุสัญญาเกี่ยวกับบทบัญญัติว่าด้วยการเกิดสัญญาสำหรับการซื้อขายสินค้าระหว่างประเทศ) หรืออนุสัญญาว่าด้วยการเกิดสัญญา ค.ศ.1964 (1964 Hague Formation Convention) อนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ.1964 ทั้งสองฉบับเปิดให้ลงนามเมื่อวันที่ 1 กรกฎาคม ค.ศ.1964

อนุสัญญาซื้อขายกรุงเฮก ค.ศ.1964 (1964 Hague Sales Convention) หรือ ULIS ใช้บังคับเมื่อวันที่ 18 สิงหาคม ค.ศ. 1972 อนุสัญญาว่าด้วยการเกิดสัญญา ค.ศ.1964 (1964 Hague Formation Convention) หรือ ULF ใช้บังคับเมื่อวันที่ 23 สิงหาคม ค.ศ. 1972

แต่ ULIS และ ULF ยังมีข้อบกพร่อง คือ แม้จะมีผลใช้บังคับแต่ก็ไม่ประสบความสำเร็จ เนื่องจากไม่ได้รับการยอมรับในวงการค้าระหว่างประเทศ เนื่องจากถูกมองว่ามีที่มาจากกระบวนการยกร่างที่ประเทศผู้เข้าร่วมประชุมส่วนใหญ่มาจากประเทศยุโรป มีตัวแทนจากประเทศสังคมนิยมและประเทศกำลังพัฒนาน้อย จึงถูกมองว่าเป็นกฎหมายที่เอื้อประโยชน์แก่ประเทศอุตสาหกรรม และเป็นกฎหมายที่มีลักษณะเป็นนามธรรมและซับซ้อน แต่ CISG ปรับปรุงมาจาก ULIS และ ULF CISG จึงเป็นหลักเกณฑ์ที่เกิดจากการผสมผสาน และประนีประนอมของระบบกฎหมายต่าง ๆ จึงมีข้อดี คือ ทำให้อนุสัญญานี้ได้รับการยอมรับจากนานาประเทศ²³

²²โปรดดูตารางเปรียบเทียบในภาคผนวก.

²³สุทธิพล ทวีชัยการ, "ประเทศไทยกับความจำเป็นในการเร่งพัฒนากฎหมายซื้อขายระหว่างประเทศ," <<http://www.legalreform.go.th/legal/several/several01/07.pdf>>

ในสมัยประชุมที่ 1 ของ the United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL) ในปี ค.ศ. 1968 ในกรณีของร่างอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1964 ทั้งสองฉบับ ในขณะที่ยังไม่ได้ใช้บังคับ คณะกรรมการได้ขอให้เลขาธิการองค์การสหประชาชาติส่งแบบสอบถามไปยังประเทศสมาชิกขององค์การสหประชาชาติและประเทศภาคีสมาชิกให้ผู้แทนได้ทำการศึกษาวิเคราะห์

การศึกษาและวิเคราะห์และผลการศึกษาถูกนำไปสู่สมัยประชุมที่ 2 ของคณะกรรมการ ปี ค.ศ. 1969 ภายหลังจากการศึกษาพิจารณาอนุสัญญากรุงเฮก ค.ศ. 1964 (the 1964 Hague Conventions) ผลก็คือ คณะกรรมการตัดสินใจที่จะตั้งคณะทำงาน (working group) เรื่องการซื้อขายสินค้าระหว่างประเทศจากประเทศสมาชิก 14 ประเทศเพื่อศึกษาวิจัย โดยบทบัญญัติที่ปรับปรุงใหม่จะต้องเป็นที่ยอมรับอย่างกว้างขวางของประเทศต่าง ๆ ที่มีระบบกฎหมาย, สังคม และเศรษฐกิจที่แตกต่างกัน หรือจัดทำบทบัญญัติใหม่อย่างละเอียดโดยมีวัตถุประสงค์อย่างเดียวกัน

คณะทำงานได้เพิ่มสมาชิกเป็น 15 ประเทศ ได้ประชุมกัน 9 สมัยประชุม โดยการประชุมเจ็ดครั้งเป็นการพิจารณาอนุสัญญาว่าด้วยเรื่องซื้อขาย และการประชุมครั้งที่แปดและเก้าพิจารณาอนุสัญญาว่าด้วยเรื่องการเกิดสัญญา ทั้งสองกรณีดังกล่าวนั้น คณะทำงานแนะนำคณะกรรมการให้รับบทบัญญัติที่จัดทำใหม่ เพราะได้ปรับปรุงให้ประกอบไปด้วยกฎเกณฑ์ที่มีอยู่ทั้งในอนุสัญญาซื้อขายกรุงเฮก ค.ศ.1964 (1964 Hague Sales Convention) และ อนุสัญญาว่าด้วยการเกิดสัญญา ค.ศ.1964 (1964 Hague Formation Convention) อันจะทำให้ได้รับการยอมรับจากประเทศที่มีระบบกฎหมาย, สังคม และเศรษฐกิจที่แตกต่างกันได้มากขึ้น

ในสมัยประชุมที่ 10 คณะกรรมการได้รับร่างอนุสัญญาว่าด้วยการซื้อขายสินค้าระหว่างประเทศที่มีพื้นฐานมาจากบทบัญญัติที่เสนอโดยคณะทำงาน และในสมัยประชุมที่ 11 ในปี ค.ศ.1978 ได้รับกฎเกณฑ์ว่าด้วยเรื่องการเกิดสัญญาสำหรับการซื้อขายสินค้าระหว่างประเทศที่มีพื้นฐานมาจากบทบัญญัติที่เสนอโดยคณะทำงาน และคณะทำงานได้ตัดสินใจรวมร่างอนุสัญญาว่าด้วยการซื้อขายสินค้าระหว่างประเทศ ซึ่งได้ลงมติรับไว้ในสมัยประชุมที่ 10 กับกฎเกณฑ์เรื่องการเกิดสัญญาเข้าไว้ในร่างอนุสัญญาว่าด้วยการซื้อขายสินค้าระหว่างประเทศ (Draft Convention on Contracts for the International Sale of Goods) ซึ่งเลขาธิการองค์การสหประชาชาติโดยการแนะนำของคณะกรรมการได้รับการเสนอในการประชุมของผู้มีอำนาจบริบูรณ์ในการพิจารณา (UN.conference)

3.2 ประวัติความเป็นมาของบทบัญญัติการแก้ไขการชำระหนี้ไม่ถูกต้องของผู้ขายก่อนและหลังวันกำหนดส่งมอบสินค้า

บทบัญญัติเกี่ยวกับการแก้ไขการชำระหนี้ไม่ถูกต้องของผู้ขายในสัญญาซื้อขายระหว่างประเทศใน ULIS นั้น ก็คือ มาตรา 37 และมาตรา 44 (1) โดยมาตรา 37 เป็นกรณีของการแก้ไขการชำระหนี้ไม่ถูกต้องก่อนถึงวันกำหนดส่งมอบสินค้า ส่วนมาตรา 44 (1) เป็นกรณีของการแก้ไขการชำระหนี้ไม่ถูกต้องของผู้ขายภายหลังวันกำหนดส่งมอบสินค้า

1.การแก้ไขการชำระหนี้ไม่ถูกต้องของผู้ขายก่อนวันกำหนดส่งมอบสินค้าตาม ULIS มาตรา 37 ULIS มาตรา 37

"If the seller has handed over goods before the date fixed for delivery he may, up to that date, deliver any missing part or quantity of the goods or deliver other goods which are in conformity with the contract or remedy any defects in the goods handed over, without causing the buyer either unreasonable inconvenience or unreasonable expense"

(ก) การประชุมพิจารณาของคณะทำงาน (working group)

คณะทำงานของ The UNCITRAL (United Nations Commission on International Trade Law) ได้ประชุมเพื่อร่างอนุสัญญา CISG โดยมีการปรับปรุงแก้ไข ULIS นั้น ในสมัยประชุมที่ 3 เดือนกันยายน ค.ศ.1972 ในส่วนของมาตรา 37 ของ ULIS คณะทำงานตัดสินใจที่จะลบคำว่า "fixed" และเพิ่มข้อความดังต่อไปนี้ไว้ที่ตอนท้ายสุดของมาตรา คือ "The buyer shall, however, retain the right to claim damages as provided in article 82"²⁴ และยอมรับมาตรา

²⁴ULIS Article 82.

"Where the contract is not avoided, damages for a breach of contract by one party shall consist of a sum equal to the loss, including loss of profit, suffered by the other party, Such damages shall not exceed the loss which the party in breach ought to have foreseen at the time of the conclusion of the contract, in the light of the facts and matters which then were known or ought to have been known to him, as a possible consequence of the breach of the contract.

ดังกล่าวตามที่ได้แก้ไข มาตรานี้ตามที่ยอมรับก็มีเนื้อความดังนี้ If the seller has handed over goods before the date for delivery he may, up to that date, deliver any missing part or quantity of the goods or deliver other goods which are in conformity with the contract or remedy any defects in the goods handed over, provided that the exercise of this right does not cause the buyer either unreasonable inconvenience or unreasonable expense. The buyer shall, however, retain the right to claim damages as provided in article 82. (ถ้าผู้ขายได้ส่งมอบสินค้าก่อนวันถึงกำหนดส่งมอบ ผู้ขายสามารถส่งชิ้นส่วนหรือจำนวนที่ขาดหายของสินค้า หรือส่งสินค้าอื่นซึ่งตรงตามสัญญา หรือเยียวยาแก้ไขความเสียหายใด ๆ ในสินค้าที่ได้ส่งมอบจนถึงวันที่ถึงกำหนดส่งมอบ ตามบทบัญญัติข้างต้นการใช้สิทธิดังกล่าวของผู้ขายต้องไม่เป็นสาเหตุให้ผู้ซื้อได้รับความไม่สะดวกอันไม่สมควรหรือเกิดค่าใช้จ่ายไม่สมควร อย่างไรก็ตาม ผู้ซื้อยังคงมีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายตามที่บัญญัติในมาตรา 82)²⁵

ความเห็นของคณะทำงานเกี่ยวกับบทบัญญัติของมาตราในย่อหน้าดังกล่าวข้างต้นที่ได้รับการรับรองแล้วเหมือนกับมาตรา 37 ของ ULIS ยกเว้นมีการแก้ไขสองประการ คือ

1. เหตุที่คำว่า “fixed” ถูกตัดทิ้งเพราะอาจก่อให้เกิดข้อจำกัดในบทบัญญัติเรื่องสัญญาว่าวันส่งมอบถูกกำหนดโดยเฉพาะเจาะจงในสัญญา

2. ข้อความในตอนท้ายที่ว่า “... The buyer shall, however, retain the right to claim damages as provided in article 82.” ได้ถูกเพิ่มเติมเพื่อให้เกิดความชัดเจนว่า ในกรณีที่มีการฝ่าฝืนสัญญาโดยถ้ามีการส่งมอบก่อนเป็นเหตุให้ผู้ซื้อเกิดความเสียหายใด ๆ ผู้ซื้อสามารถเรียกค่าเสียหายต่าง ๆ เหล่านี้จากผู้ขาย แม้ว่าความเสียหายอาจจะไม่ถึงขนาดเป็นการไม่สมควรมากนัก (may not be so unreasonable) จนทำให้ผู้ซื้อปฏิเสธไม่รับมอบสินค้า²⁶

ต่อมาในสมัยประชุมครั้งที่ 4 ของคณะทำงานเห็นว่าข้อความในมาตรา 37 ของ ULIS นั้น เพื่อความเหมาะสม ถ้อยคำที่ว่า “handed over” ควรจะถูกแทนที่โดยคำว่า “delivered” ดังนั้น

²⁵ John O. Honnold, Documentary History of the Uniform Law for International Sales: The studies, deliberations and decisions that led to the 1980 United Nations Convention with introductions and explanations, (Deventer/Netherlands: Kluwer Law And Taxation Publishers, 1989) p.98.

²⁶ *Ibid.* p.123.

จึงได้แก้ไขข้อความให้สอดคล้องกันและได้รับการยอมรับโดยเปลี่ยนคำว่า "...handed over..." เป็น "...delivered..." ส่วนข้อความอื่นยังคงเหมือนเดิม²⁷

(ข) การประชุมของคณะกรรมการ (The Commission)

หลังจากที่คณะทำงานได้ประชุมแก้ไขร่างบทบัญญัติของ ULIS เสร็จแล้ว ลำดับต่อไปก็เป็นการประชุมของคณะกรรมการ (The Commission) ทั้งคณะ ในการพิจารณาตรวจร่างบทบัญญัติของคณะทำงานและรวบรวมเพื่อสร้างร่างอนุสัญญา UNCITRAL 1978 (UNCITRAL 1978 Draft Convention) การปฏิบัติงานของคณะกรรมการได้ทำเป็นเอกสารรายงาน 3 ชุด คือ เอกสาร B (1) แสดงการพิจารณาร่างบทบัญญัติเรื่องซื้อขาย (Sales) ของคณะทำงาน UNCITRAL 1977 (UNCITRAL's 1977 review of the Working Group "Sales" draft. เอกสาร B (2) เป็นรายงานโดย The Secretary-General เรื่อง ปัญหาของร่างบทบัญญัติที่ถูกเสนอโดยการรวมร่างบทบัญญัติเรื่องซื้อขายและร่างบทบัญญัติเรื่องการเกิดของสัญญา (by combining the "Sales" and "Formation" drafts) เอกสาร B (3) แสดงความสมบูรณ์ของการทำงานของ UNCITRAL ในเรื่องอนุสัญญา การพิจารณาร่างบทบัญญัติเรื่องการเกิดของสัญญาและการรวบรวมร่างบทบัญญัติของการเกิดของสัญญาและเรื่องการซื้อขายสำหรับการสร้างร่างอนุสัญญา 1978 (ร่างอนุสัญญานี้ได้เป็นฐานสำหรับการปฏิบัติการประชุมที่กรุงเวียนนาปี 1980 (1980 Vienna Conference)²⁸ ในการประชุมของคณะกรรมการจะมีการลำดับเลขมาตราของร่างบทบัญญัติใหม่ซึ่งมาตรา 37 ของ ULIS จะเป็นมาตรา 21 (Article 21)²⁹ โดยมีข้อความว่า "If the seller has delivered goods before the date for delivery, up to that date he may deliver any missing part or quantity of the goods or deliver other conforming goods or cure any lack of conformity in the goods delivered, provided that the exercise of this right does not cause the buyer unreasonable inconvenience or unreasonable expense. However, the buyer retains any right to claim damages as provided in article 55 (article 55 ก็คือ ULIS article 82)" คณะกรรมการได้พิจารณาข้อเสนอให้มาตรา 21 บัญญัติชัดเจนว่าผู้ขายมีสิทธิส่งมอบสินค้าก่อนวันกำหนดส่งมอบเพื่อที่จะทำให้ความหมายที่ไม่แน่นอนในมาตรา 21 มีความชัดเจน และ

²⁷ Ibid. pp.143-144.

²⁸ Ibid. p.317.

²⁹ Ibid. p.318.

ผู้เสนอว่าหลักสำคัญของมาตรา 21 ควรจะเป็นเรื่องสิทธิของผู้ขายในการเยียวยาแก้ไข แต่ไม่เหมาะสมเกี่ยวกับเรื่องของคู่สัญญาในเรื่องสิทธิเกี่ยวกับการผิดสัญญา³⁰

คณะกรรมการได้ตัดสินใจสรุปว่าไม่มีการเปลี่ยนแปลงในสาระสำคัญสำหรับมาตรา 21 และมีคำแนะนำให้คณะกรรมการควรยอมรับข้อความดังนี้ "If the seller has delivered goods before the date for delivery, he may, up to that date, deliver any missing part or make up any deficiency in the quantity of the goods delivered, or deliver goods in replacement of any nonconforming goods delivered or remedy any lack of conformity in the goods delivered, provided that the exercise of this right does not cause the buyer unreasonable inconvenience or unreasonable expense. The buyer retains any right to claim damages as provided for in this Convention."³¹

(ค) การประชุมของคณะกรรมการทางการทูต (The Diplomatic Conference)

ในการประชุมของคณะกรรมการทางการทูต (The Diplomatic Conference) มาตรา 37 ULIS จะเป็นมาตรา 35 ซึ่งเป็นเรื่องการแก้ไขการไม่ตรงตามสัญญาก่อนวันกำหนดส่งมอบ ซึ่งในที่ประชุมได้อธิบายมาตรา 35 นี้ว่า³²

1. มาตรา 35 เป็นเรื่องเกี่ยวกับกรณีที่ผู้ขายได้ส่งมอบสินค้าก่อนถึงวันสุดท้ายที่กำหนดไว้ในสัญญาที่ให้ส่งมอบแต่สินค้าที่ส่งมอบไม่ตรงตามสัญญา จะตัดสินใจได้หรือไม่การปฏิบัติการชำระหนี้ของผู้ขายให้ตรงตามข้อกำหนดในสัญญาควรส่งมอบทั้งหมดในทีเดียวในเวลาที่ได้มีการส่งมอบ แต่ไม่ว่าจะอย่างไรมาตรา 35 บัญญัติว่าผู้ขายอาจเยียวยาแก้ไขการไม่ตรงตามสัญญาโดยการส่งมอบส่วนที่ขาดหายหรือแก้ไขข้อบกพร่องใด ๆ ในส่วนที่เกี่ยวกับจำนวนสินค้าโดยการส่งสินค้ามาแทนที่สินค้าที่ไม่ตรงตามสัญญา หรือโดยการแก้ไขความไม่ตรงตามสัญญาใด ๆ ในสินค้า

2. ผู้ขายมีสิทธิเยียวยาแก้ไขความไม่ตรงตามสัญญาของสินค้าตามมาตรานี้เพียงเท่าที่ถึงวันกำหนดส่งสินค้าเท่านั้น หลังวันกำหนดส่งสินค้าไปแล้วสิทธิของผู้ขายในการเยียวยาแก้ไขจะเป็นไปตามมาตรา 44 (หรือมาตรา 48 ใน CISG)

³⁰ *Ibid.* p.331.

³¹ *Ibid.* pp.331-332.

³² *Ibid.* pp.423-424.

3. สิทธิของผู้ขายในการเยียวยาแก้ไขการไม่ตรงตามสัญญาใด ๆ ถูกจำกัดโดยข้อเรียกร้องที่ว่า การปฏิบัติตามสิทธิผู้ขายต้องไม่ได้เป็นสาเหตุให้ผู้ซื้อเกิดความไม่สะดวกตามสมควร หรือเกิดค่าใช้จ่ายอันไม่สมควรด้วย

ในการประชุมของคณะกรรมการทางการทูตครั้งที่ 14 วันพุธที่ 19 มีนาคม 1980

ผู้แทนของประเทศแคนาดา กล่าวว่า เหตุผลสมควรของมาตรา 35 (มาตรา 37 CISG) แสดงชัดแจ้งว่าสิทธิของผู้ขายในการเยียวยาแก้ไขการไม่ตรงตามสัญญาของสินค้าที่ส่งก่อนวันถึงกำหนดส่งมอบได้ผ่านพ้นหมายรวมถึงการไม่ตรงตามสัญญาของเอกสารที่เกี่ยวข้องกับสินค้าด้วย ผู้แทนของประเทศสหราชอาณาจักร และสหรัฐอเมริกา ได้สนับสนุนข้อเสนอนี้ ผู้แทนของประเทศฟินแลนด์และสวีเดนมีความเห็นว่าควรแยกเป็นอีกมาตราหนึ่งต่างหาก ผู้แทนประเทศแคนาดา กล่าวว่ามาตรา 35 (มาตรา 37 CISG) เกี่ยวข้องกับการตรวจสอบเอกสาร ในขณะที่มาตรา 36 (มาตรา 38 CISG) หมายถึงการตรวจสอบสินค้า ผู้แทนประเทศสวีเดนกล่าวว่า มาตรา 35 (มาตรา 37 CISG) เป็นเรื่องเกี่ยวกับสินค้าที่ได้ส่งมอบก่อนวันกำหนดส่งมอบ ผู้แทนประเทศเกาหลีกล่าวว่า ข้อเสนอของผู้แทนประเทศแคนาดาไม่ควรจะได้รับการยอมรับง่ายเกินไป เมื่อมีกรณีเกิดขึ้น อาจจะยากแก่การนำไปใช้ตัวอย่างเช่น ถ้าผู้ขายได้ส่งสินค้าลงเรือ และผู้ซื้อต้องการที่จะขายสินค้านั้นในระหว่างการขนส่งสินค้าอาจถูกส่งมอบก่อนวันที่กำหนดให้ส่งมอบ ในกรณีนี้เอกสารก็จะมีบทบาทสำคัญ ผู้แทนประเทศสาธารณรัฐเยอรมันเห็นว่าในเรื่องเกี่ยวกับเอกสารควรจะรวมอยู่ในมาตราหนึ่ง ควรจะสังเกตได้ว่าถ้าหน้าที่เกี่ยวกับเอกสารรวมอยู่ในมาตรา 35 (มาตรา 37 CISG) หน้าที่อื่น ๆ ก็อาจจะต้องรวมเข้าไปในมาตรานี้ด้วย เช่น ถ้าผู้ขายได้สัญญาที่จะจัดหาใบอนุญาตจากทางราชการสำหรับการติดตั้งผู้ขายควรอยู่ภายใต้เงื่อนไขของการเยียวยาแก้ไขความบกพร่องที่เหมือนกัน ประเด็นที่เกิดขึ้นโดยผู้แทนประเทศแคนาดา คือ ในมุมมองของประเทศแคนาดาเห็นว่า บทบัญญัติที่มีอยู่ครอบคลุมกรณีดังกล่าวแล้ว และขอบเขตของมาตรานี้ไม่ควรที่จะไม่รวมหน้าที่อื่น ๆ (อย่างที่คุณแทนประเทศสาธารณรัฐเยอรมันอ้าง) ผู้แทนประเทศสหรัฐอเมริกาเห็นว่าวิธีเดียวที่จะแก้ไขความหมายให้มากกว่าสินค้าตามมาตรา 35 นี้ก็คือ ให้เพิ่มไปถึงเรื่องเอกสาร อีกทางเลือกหนึ่งก็คือแก้ไขถ้อยคำในมาตรา 34 (มาตรา 36 CISG) โดยการตัดคำว่า "in the goods delivered" จากบทบัญญัติการแก้ไขดังกล่าวนี้ก็จะไม่เปิดช่องให้เกิดประเด็นตามที่หลายชาติได้กล่าวมา ผู้แทนประเทศนอร์เวย์ได้กล่าวว่าในอนุสัญญา 1964 ULIS ได้แยกเรื่องการส่งมอบเอกสารไว้ แต่อย่างไรก็ตามตั้งแต่มีการรวบรวมบทบัญญัติเรื่องการเยียวยาความเสียหายจากการผิดสัญญา ก็ไม่มีปัญหาเกี่ยวกับเรื่องเอกสาร ปัญหาเกี่ยวกับมาตรา 33 (มาตรา 35

CISG) และมาตราภายหลังต่อมาโดยเฉพาะมาตรา 36 (มาตรา 38 CISG) และมาตรา 37 (มาตรา 39 CISG) ทางเลือกหนึ่งก็คือ การร่างมาตราใหม่เกี่ยวกับเรื่องเอกสาร³³

ผู้แทนประเทศอังกฤษกล่าวว่าบทบัญญัติใน Section II ไม่พอเพียงสำหรับเรื่องเอกสาร และสนับสนุนความคิดของผู้แทนประเทศสหรัฐอเมริกาในเรื่องของมาตรา 35 แต่ยังไม่เพียงพอในการแก้ปัญหา ข้อเปรียบเทียบของหัวข้อใน Section I และ II ได้แสดงให้เห็นว่าในกรณี ด้วยเหตุที่ Section I ใช้คำว่า “delivery of the goods and handing over of documents” แต่ Section II เพียงใช้หัวข้อว่า “conformity of the goods” และแม้ว่าจะไม่ได้อ้างถึงสินค้าในมาตรา 35 โดยทั่วไปก็ยังเป็นที่เข้าใจว่าหมายถึงสินค้าและมีได้หมายถึงเอกสารควรจะมียกข้อยกเว้นที่ครอบคลุมถึงเอกสารด้วยในขณะเดียวกัน ผลกระทบไม่สามารถที่จะทำให้สำเร็จได้โดยเพียงแค่ตัดมาตรา 35 (มาตรา 37 CISG) และแก้ไขในมาตรา 36 (มาตรา 38 CISG) และมาตรา 37 (มาตรา 39 CISG) ผู้แทนจากประเทศไอร์แลนด์ กล่าวว่า ถ้าข้อเสนอของประเทศแคนาดาได้รับการสนับสนุนสิ่งที่จะต้องพิจารณาก็คือนิยามของคำว่าสินค้ายังไม่แน่นอนซึ่งจะต้องกำหนดคำว่า สินค้า (goods) ให้เป็นที่เข้าใจว่ารวมถึงเอกสารด้วย ซึ่งทำให้ไม่ต้องบัญญัติบทบัญญัติใหม่เกี่ยวกับเอกสาร ผู้แทนจากประเทศสิงคโปร์ได้กล่าวว่าเป็นที่เห็นได้ชัดว่าบทบัญญัติทั้งกลุ่มที่เกี่ยวข้องกับสินค้าเป็นคนละเรื่องกับเรื่องเอกสาร และการพยายามที่จะหลีกเลี่ยงไม่อ้างถึงเรื่องเอกสารในมาตราใด ๆ ใน Section II ไม่สามารถทำให้เป็นที่พอใจ เนื้อหาเกี่ยวกับเรื่องเอกสารต้องเกี่ยวข้องกับทั้งใน Section I หรือโดยการแยกออกเป็นมาตราต่างหากใน Section II ทำให้ขอบเขตกว้างขึ้น ผู้แทนประเทศเม็กซิโกกล่าวว่าสิ่งที่จำเป็นในการเปลี่ยนแปลงหัวข้อใน Section II ก็คือการหมายความว่าถึงทั้งสินค้าและเอกสาร เขาเห็นด้วยกับข้อเสนอของผู้แทนสหรัฐอเมริกาในการแก้ไขข้อความซึ่งเป็นทางแก้ที่ไม่ยาก ผู้แทนประเทศสวิตเซอร์แลนด์กล่าวว่าข้อเสนอของผู้แทนสหรัฐอเมริกาไม่รองรับข้อความบริบทของมาตรา เขาเห็นด้วยกับข้อเสนอของผู้แทนประเทศแคนาดา มาตรา 32 (มาตรา 34 CISG) ได้กล่าวไว้โดยชัดแจ้งว่าผู้ขายมีหน้าที่ในการส่งมอบเอกสารตามที่กำหนดในสัญญา มาตรา 35 (มาตรา 37 CISG) เกี่ยวข้องในกรณีพิเศษคือการเยียวยาแก้ไขการไม่ตรงตามสัญญาก่อนวันกำหนดส่งมอบ มีเพียงกรณีเดียวเมื่อการเยียวยาแก้ไขความบกพร่องสามารถทำได้โดยผู้ขาย ขอบด้วยเหตุผลว่าการเยียวยาความเสียหายควรเกี่ยวข้องกับเอกสารพร้อมกับเกี่ยวข้องกับสินค้าแต่มันต้องได้รับการบัญญัติให้ชัดเจน ผู้แทนจากประเทศเกาหลีกล่าวว่าวันกำหนดส่งมอบสำหรับสินค้าไม่จำเป็นจะต้องตรงกับภายในระยะเวลาซึ่งผู้ขาย

³³*Ibid.* pp.530-531.

อาจเยียวยาแก้ไขข้อบกพร่องในเรื่องเอกสาร มาตรา 32 (มาตรา 34 CISG) บัญญัติว่าผู้ขายถูกผูกพันในการส่งมอบเอกสาร ณ เวลาที่กำหนดในสัญญา ดังนั้น หากไม่รวมถึงความเป็นไปได้ที่ผู้ขายอาจเยียวยาแก้ไขการไม่ตรงตามสัญญาในเรื่องเอกสาร แม้ว่าจะมิได้ไม่รวมถึงการอ้างถึงในเนื้อหาอย่างชัดเจน ผู้แทนของประเทศเกาหลีไม่เห็นด้วยกับการแปรญัตติในมาตรา 35 เพราะอุปสรรคในเรื่องของเวลา

ประธานในที่ประชุมเสนอว่าควรมีการลงมติในข้อเสนองานทั้งสองของแคนาดาและสหรัฐอเมริกา การแปรญัตติของผู้แทนประเทศแคนาดาได้รับการยอมรับในคะแนนเสียง 20 ต่อ 11 ข้อเสนองานของประเทศสหรัฐอเมริกาถูกปฏิเสธโดยคะแนนเสียง 9 ต่อ 8 ³⁴

ในการประชุมครั้งที่ 37 เมื่อวันที่จันทร์ที่ 7 เมษายน 1980 ของคณะกรรมการทางการทูตได้ยอมรับมาตรา 35 (มาตรา 37 CISG) ³⁵

เนื้อหาของญัตติที่ถูกเสนอและพิจารณาโดยคณะกรรมการร่างอนุสัญญาชุดแรก

เนื้อหาของมาตรา 35 (มาตรา 37 CISG) ของ UNCITRAL ได้แก่ "If the seller has delivered goods before the date for delivery, he may, up to that date, deliver any missing part or make up any deficiency in the quantity of the goods delivered, or deliver goods in replacement of any nonconforming goods delivered or remedy any lack of conformity in the goods delivered, provided that the exercise of this right does not cause the buyer unreasonable inconvenience or unreasonable expense. The buyer retains any right to claim damages as provided for in this Convention." ³⁶

ซึ่งร่างบทบัญญัติของมาตรา 35 (มาตรา 37 CISG) ที่ได้รับการยอมรับจากการประชุมของคณะกรรมการร่างอนุสัญญาชุดที่หนึ่งที่ครบองค์ประชุม มีเนื้อความเหมือนกับมาตรา 35 ที่กล่าวมาข้างต้น เว้นแต่ประโยคสุดท้ายที่ว่า... The buyer retains any right to claim damages as provided for in this Convention. ได้มีเนื้อความเพิ่มเติมเล็กน้อยเป็น ...However, the buyer retains any right to claim damages as provided for in this Convention. ³⁷ และในการประชุมครั้งที่ 7 ของคณะกรรมการร่างอนุสัญญาที่ครบองค์ประชุมและลงมติยอมรับมาตรา 35 (มาตรา

³⁴ *Ibid.* p.531.

³⁵ *Ibid.* p.648.

³⁶ *Ibid.* pp.677-678.

³⁷ *Ibid.* p.718.

37 CISG) ด้วยคะแนนเสียง 47 ต่อ 0³⁸ คือ "If the seller has delivered goods before the date for delivery, he may, up to that date, deliver any missing part or make up any deficiency in the quantity of the goods delivered, or deliver goods in replacement of any nonconforming goods delivered or remedy any lack of conformity in the goods delivered, provided that the exercise of this right does not cause the buyer unreasonable inconvenience or unreasonable expense. However, the buyer retains any right to claim damages as provided for in this Convention." ซึ่งท้ายที่สุดมาตรา 35 นี้ปรากฏเป็นมาตรา 37 ของอนุสัญญา³⁹

2. การแก้ไขการชำระหนี้ไม่ถูกต้องของผู้ขายหลังวันกำหนดส่งมอบสินค้าตาม ULIS มาตรา 44
ULIS มาตรา 44

(1) "In case not provided for in Article 43, the seller shall retain, after the date fixed for the delivery of the goods, the right to deliver any missing part or quantity of the goods or to deliver other goods which are in conformity with the contract or to remedy any defect in the goods handed over, provided that the exercise of this right does not cause the buyer either unreasonable inconvenience or unreasonable expense.

(2) The buyer may however fix an additional period of time of reasonable length for the further delivery or the remedying of the defect. If at the expiration of the additional period the seller has not delivered the goods or remedied the defect, the buyer may choose between requiring the performance of the contract or reducing the price in accordance with Article 46 or, provided that he does so promptly, declare the contract avoided.

(ก) การประชุมพิจารณาของคณะทำงาน (working group)

จากบทบัญญัติดังกล่าวมานี้ มาตรา 44 (1) เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับการแก้ไขการชำระหนี้ถูกต้องของผู้ขายภายหลังวันกำหนดส่งมอบสินค้า ซึ่งต่อมาได้รับการปรับปรุงแก้ไขและกลายมาเป็นมาตรา 48 ใน CISG

³⁸ *Ibid.* p.743.

³⁹ *Ibid.* p.770.

การประชุมในสมัยประชุมที่ 3 เดือนกันยายน ค.ศ.1972 ในส่วนของมาตรา 44 ของ ULIS นั้น (The 1964 Hague Convention) หรือ Uniform Law on the International Sale of Goods (1964) บัญญัติไว้ว่า "The seller shall retain, even after the date fixed for the delivery of the goods, the right to deliver any missing part or quantity of the goods or to deliver other goods which are in conformity with the contract or to remedy any defect in the goods handed over, provided that the exercise of this right does not cause the buyer either unreasonable inconvenience or unreasonable expense."⁴⁰

ข้อสังเกตประเด็นของสาระสำคัญของบทบัญญัติเกี่ยวกับการโอนทรัพย์สินของ ULIS ULIS ได้กำหนดบทบัญญัติเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายเป็นหกส่วน คือ

1. วันกำหนดส่งมอบ (มาตรา 26-29)
2. สถานที่ส่งมอบ (มาตรา 30-32)
3. การไม่ตรงตามสัญญา (มาตรา 41-49)
4. การส่งมอบเอกสาร (มาตรา 51)
5. การโอนทรัพย์สิน (มาตรา 52-53)
6. หน้าที่อื่นของผู้ขาย (มาตรา 55)⁴¹

ในสมัยประชุมที่ 4 ของคณะทำงาน (เดือนมกราคม ค.ศ.1973) ได้พิจารณาว่าในสมัยประชุมที่ 3 ได้ตัดสินใจรวมบทบัญญัติการเยียวยาความเสียหายของผู้ซื้อในกรณีที่ผู้ขายผิดสัญญาในสาระสำคัญ เกี่ยวกับวันและสถานที่ส่งมอบสินค้าเข้าด้วยกัน ซึ่งเดิมใน ULIS ได้แบ่งแยกออกจากกันเป็นแต่ละมาตรา และเพื่อที่จะรวมสองมาตรานี้

คณะทำงานเลือกที่จะรวมบทบัญญัติการเยียวยาความเสียหายเกี่ยวกับการปฏิบัติผิดหน้าที่ของผู้ขายทั้งหมด เนื่องจากการรวมบทบัญญัติให้เป็นชุดเดียวกันจะทำให้ง่ายชัดเจนด้วย⁴²

ทางเลือกที่สอง เป็นการเสนอให้รวมบทบัญญัติการเยียวยาความเสียหายเกี่ยวกับการปฏิบัติผิดหน้าที่ของผู้ขายทั้งหมด ซึ่งคณะทำงานได้เลือกทางเลือกที่สองนี้เนื่องจากจะได้เปรียบ

⁴⁰Ibid. p.98.

⁴¹Ibid. p.126.

⁴²Ibid. p.146.

เกี่ยวกับการหลีกเลี่ยงปัญหาในเรื่องต่าง ๆ ที่อาจมีของทางเลือกแรก และการรวมบทบัญญัติให้เป็นชุดเดียวกันจะทำให้ง่ายและชัดเจนด้วย⁴³

คณะทำงานร่างอนุสัญญาที่คณะทำงานได้พิจารณาในสมัยประชุมที่ 3 บนพื้นฐานของมาตรา 43 (มาตรา 49 CISG) และ มาตรา 44 (มาตรา 48 CISG) ของ ULIS ได้ถูกแนะนำว่า มาตรา 43 (มาตรา 49 CISG) ควรรวมอยู่ในเรื่องของระบบการเยียวยาความเสียหายเพียงอันเดียวโดยมีข้อความดังนี้

“1. Where the failure by the seller to perform any of his obligations under the contract of sale and the present Law amounts to a fundamental breach of contract, the buyer, by prompt notice to the seller, may declare the contract avoided.

2. After the date for the delivery of the goods, the seller may deliver any missing part or quantity of the goods or deliver other goods which are in conformity with the contract or remedy any other failure to perform his obligations, but only if the delay in taking such action does not constitute a fundamental breach of contract (and such action does not cause the buyer either unreasonable inconvenience or unreasonable expense.)

3. Although the failure by the seller to perform his obligations under the contract of sale and the present Law does not constitute a fundamental breach, the buyer may fix an additional period of time of reasonable length for such performance. If at the expiration of the additional period the seller has not performed such obligation, the buyer, by prompt notice to the seller, may declare the contract avoided.

4. In no case shall the seller be entitled to apply to a court or arbitral tribunal to grant him a period of grace.”⁴⁴

ซึ่งเนื้อหาในวรรค 1 ถึง 4 นั้น เป็นการรวมเอาเรื่องเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหายหลายเรื่องไว้ด้วยกันโดยวรรค 2 เป็นเรื่องของ การเยียวยาแก้ไขความไม่ตรงตามสัญญาของสินค้าภายหลังจากวันที่กำหนดส่งมอบ (ตามมาตรา 48 CISG)

⁴³*Ibid.* p.146.

⁴⁴*Ibid.* p.147.

และที่ประชุมของคณะทำงานยังได้รับการเสนอว่าบทบัญญัติข้อความที่กล่าวมาไม่ใช่ที่จะใช้เพียงแคเกี่ยวกับเรื่องการผิดสัญญาของผู้ขายเกี่ยวกับเวลาและสถานที่ในการชำระหนี้เท่านั้น แต่ควรขยายไปถึงการที่ผู้ซื้อเรียกร้องให้ส่งสินค้าจำนวนที่ขาดหาย หรือในการซ่อมแซมหรือการส่งสินค้ามาแทนที่สินค้าที่บกพร่องด้วย แล้วจึงเสนอให้เป็นมาตรา 44 คือ “If the seller fails to perform any of his obligations under the contract of sale and the present. Law and the buyer requests the seller to perform such obligation, the buyer cannot declare the contract (avoided) before the expiration of any time indicated in the request, or, if no time is indicated, of a reasonable time, unless the seller refuses to perform his obligation within that time.”⁴⁵

มีผู้แนะนำว่าในมาตรา 44 ของร่างอนุสัญญาจำเป็นที่จะต้องชี้ให้เห็นว่าระยะเวลาที่ผู้ซื้ออาจกำหนดในคำร้องขอให้ผู้ขายชำระหนี้ควรจะต้องสมเหตุสมผล แต่มีผู้เห็นว่าไม่ควรที่จะให้มีการร้องขอเช่นนี้เพราะผู้ซื้อจะมีสิทธิที่จะเลิกสัญญาโดยไม่ต้องการขยายระยะเวลาให้ชำระหนี้ ดังนั้นผู้ซื้อจึงควรที่จะมีอิสระในการกำหนดการขยายเวลาตามที่ผู้ซื้อเห็นว่าเหมาะสม⁴⁶ จากคำแนะนำดังกล่าวคณะทำงานได้เสนอมตรา 43 และ มาตรา 44 ของร่างอนุสัญญาให้แก่กลุ่มผู้ร่างอนุสัญญา (ประกอบด้วยผู้แทนของประเทศฝรั่งเศส สหรัฐอเมริกา รัสเซีย และผู้สังเกตการณ์ของประเทศนอร์เว และหอการค้าระหว่างประเทศ) และตามคำแนะนำของกลุ่มผู้ร่างอนุสัญญาคณะทำงานได้ตัดสินใจยอมรับโดยมีการเปลี่ยนแปลงเล็กน้อย ปรากฏดังนี้คือ

มาตรา 43 “Where the buyer requests the seller to perform, the buyer may fix an additional period of time of reasonable length for delivery or for curing of the defect or other breach. If the seller does not comply with the request within the additional period, or where the buyer has not fixed such a period, within a period of reasonable time, or if the seller already before the expiration of the relevant period of time declares that he will not comply with the request, the buyer may resort to any remedy available to him under the present law”

มาตรา 43 ทวิ “1. The seller may, even after the date for delivery, cure any failure to perform his obligations, if he can do so without such delay as will amount to a

⁴⁵*Ibid.* p.147.

⁴⁶*Ibid.* p.148.

fundamental breach of contract and without causing the buyer unreasonable inconvenience or unreasonable expense, unless the buyer has declared the contract avoided in accordance with article 44 or the price reduced in accordance with article 45 (or has notified the seller that he will himself cure the lack of conformity)."

"2. If the seller requests the buyer to make known his decision under the preceding paragraph, and the buyer does not comply within a reasonable time, the seller may perform provided that he does so before the expiration of any time indicated in the request, or if no time is indicated, within a reasonable time. Notice by the seller that he will perform within a specified period of time shall be presumed to include a request under the present paragraph that the buyer make known his decision"⁴⁷ โดยมาตรา 43 ทวิ นี้ ก็คือหลักการของมาตรา 48 CISG

ในการประชุมต่อมาปัญหาที่ยังค้างอยู่ก็คือข้อความในวงเล็บของมาตรา 43 ทวิที่ว่า "(or has notified the seller that he will himself cure the lack of conformity)." นั้น ผู้แทนของประเทศออสเตรเลียให้ข้อสังเกตว่าควรคงข้อความในวงเล็บนั้นเอาไว้ และผู้แทนประเทศนอร์เวย์เสนอว่าให้เปลี่ยนวรรค 1 ให้มีขอบเขตของบทบัญญัติกว้างขึ้น⁴⁸

ในสมัยประชุมครั้งที่ 6 ของคณะทำงานเดือนมกราคม ค.ศ.1975 คณะทำงานตัดสินใจจะลบข้อความในวงเล็บของมาตรา 43 ทวิ วรรค 1 ของร่างอนุสัญญา และคณะทำงานตกลงให้ใช้ข้อความในตอนท้ายของวรรค 1 ว่า "or has declared the price to be reduced in accordance with article 45"⁴⁹

(ข) การประชุมของคณะกรรมการ (The Commission)

ต่อมาในการพิจารณาปรับปรุงร่างอนุสัญญาของคณะกรรมการ (ค.ศ.1977 ถึง 1978) นั้น มาตรา 43 ทวิ (มาตรา 48 CISG) ของคณะทำงานจะตรงกับมาตรา 29 ของคณะกรรมการ ดังนี้

Article 29

The text of article 29 as adopted by the Working Group on the International Sale of Goods is as follows:

⁴⁷*Ibid.* p.148.

⁴⁸*Ibid.* p.227.

⁴⁹*Ibid.* p.247.

"(1) The seller may cure, even after the date for delivery, any failure to perform his obligations, if he can do so without such delay as will amount to a fundamental breach of contract and without causing the buyer unreasonable inconvenience or unreasonable expense, unless the buyer has declared the contract avoided in accordance with article 30 or has declared the price to be reduced in accordance with article 31.

(2) If the seller requests the buyer to make known whether he will accept performance and the buyer does not comply within a reasonable time, the seller may perform within the time indicated in his request or, if no time is indicated, within a reasonable time. The buyer cannot, during either period of time, resort to any remedy which is inconsistent with performance by the seller.

(3) A notice by the seller that he will perform within a specified period of time or within a reasonable period of time is assumed to include a request, under paragraph (2) of this article, that the buyer make known his decision."⁵⁰

ความสัมพันธ์ระหว่างสิทธิของผู้ขายที่จะเยียวยาแก้ไขการชำระหนี้ไม่ถูกต้องกับสิทธิของผู้ซื้อที่เรียกร้องค่าเสียหาย

⁵⁰มาตรา 29

(1) ผู้ขายสามารถเยียวยาแก้ไขการล้มเหลวในการปฏิบัติชำระหนี้แม้หลังจากวันที่ส่งของแล้ว ถ้าเขาสามารถทำได้โดยไม่มีความล่าช้าจนถึงขั้นที่เป็นการผิดสัญญาในสาระสำคัญ และไม่ทำให้เกิดความไม่สะดวกอันไม่สมควรต่อผู้ซื้อ หรือทำให้เกิดค่าใช้จ่ายอันไม่สมควร เว้นเสียแต่ว่า ผู้ซื้อได้เลิกสัญญาตามมาตรา 30 หรือขอให้ลดราคาลงตามมาตรา 31

(2) ถ้าผู้ขายขอให้ผู้ซื้อยืนยันว่าผู้ซื้อจะยอมรับการปฏิบัติชำระหนี้ และถ้าผู้ซื้อไม่ตอบในเวลาที่สมควร ผู้ขายอาจปฏิบัติชำระหนี้ในเวลาที่กำหนดหรือภายในเวลาอันสมควร ถ้าไม่มีการกำหนดเวลาไว้ ภายในเวลาเช่นว่านั้นผู้ซื้อไม่สามารถที่จะหาวิธีการเยียวยาอื่นใดที่ไม่สอดคล้องกับการปฏิบัติชำระหนี้โดยผู้ขาย

(3) คำบอกกล่าวของผู้ขายว่าเขาจะชำระหนี้ภายในเวลาที่กำหนดหรือภายในเวลาอันสมควร ให้สันนิษฐานว่ารวมคำขอร้องว่าผู้ซื้อต้องบอกให้ผู้ขายทราบถึงการตัดสินใจของผู้ซื้อตามวรรค (2) ของมาตรานี้

คณะกรรมการได้ตัดสินใจร้องขอไปยังคณะกรรมการผู้ร่างว่าแม้ว่าผู้ขายจะสามารถเยียวยาแก้ไขการชำระหนี้ไม่ถูกต้องทั้งก่อนและหลังวันกำหนดส่งมอบสินค้าได้ก็ตาม แต่ก็ไม่ได้เปิดโอกาสผู้ซื้อในการเรียกร้องค่าเสียหายตามมาตรา 55 (ULIS) ได้

ความสัมพันธ์ระหว่างสิทธิในการแก้ไขการชำระหนี้ไม่ถูกต้องของผู้ขายกับวิธีการเยียวยาอื่น ๆ ของผู้ซื้อ มาตรา 29 (1)

คณะกรรมการได้พิจารณาข้อเสนอหลายประการ เพื่อค้นหาความชัดเจนในความสัมพันธ์ระหว่างสิทธิในการแก้ไขการชำระหนี้ไม่ถูกต้องของผู้ขาย กับวิธีการเยียวยาของผู้ซื้อที่สังเกตเห็นได้ชัด ก็คือ สิทธิของผู้ซื้อในการบอกเลิกสัญญา และการขอลดราคาสินค้า

ข้อเสนอเหล่านี้ได้แก่

(1) ให้ลบข้อความที่ว่า unless the buyer has declared the contract avoided in accordance with article 30 or has declared the price to be reduced in accordance with article 31 (เว้นเสียแต่ว่าผู้ซื้อจะบอกเลิกสัญญาตามความในมาตรา 30 (CISG มาตรา 49) หรือขอให้ลดราคาสินค้าลงตามความในมาตรา 31 (CISG 50)) ออก

(2) ให้ลบข้อความที่ว่า or has declared the price to be reduced in accordance with article 31 (หรือขอให้ลดราคาสินค้าลงตามความในมาตรา 31) ออก นอกจากนั้นจะต้องแก้ไขมาตรา 31 เพื่อให้มันชัดเจนที่ว่าผู้ขายมีสิทธิที่จะแก้ไขการไม่สามารถปฏิบัติตามการชำระหนี้ได้ของผู้ขาย ให้ผู้ขายมีสิทธิเยียวยาแก้ไขการชำระหนี้ไม่ถูกต้อง ก่อนที่จะให้ผู้ซื้อมีสิทธิขอลดราคา

(3) ให้เพิ่มเติมประโยคต่อไปนี้อย่างน้อยในมาตรา 29 (1) The seller is, however, obliged to compensate the buyer for any expense caused by the seller in exercising his right to cure the failure to perform. (ให้ผู้ขายจำต้องชดเชยค่าใช้จ่ายใด ๆ ก็ตามแก่ผู้ซื้อที่ผู้ขายทำให้เกิดขึ้นเนื่องจากการที่ผู้ขายใช้สิทธิในการเยียวยาการผิดสัญญา)⁵¹

ประเด็นหลักในการถกเถียงกันถึงข้อเสนอเหล่านี้คือว่าผู้ซื้ออาจตัดโอกาสไม่ให้ผู้ขายเยียวยาการผิดสัญญา ทั้ง ๆ ที่การเยียวยาอาจไม่ก่อให้เกิดความล่าช้าหรือทำให้เป็นการผิดสัญญาในสาระสำคัญ และไม่ก่อให้เกิดความไม่สะดวกหรือค่าใช้จ่ายอันไม่สมควรแก่ผู้ซื้อได้หรือไม่ ในประเด็นที่มีการถกเถียงกันในเรื่องข้อบกพร่องของสินค้า ซึ่งถ้าไม่ได้รับการซ่อมแซม ข้อบกพร่องนี้ร้ายแรงถึงขนาดที่จะเป็นการผิดสัญญาในสาระสำคัญไป แต่ที่ซึ่งความล่าช้าในการ

⁵¹John O. Honnold, *supra* note 25, p.337.

แก้ไขข้อบกพร่องดังกล่าวไม่เป็นการผิดสัญญาในสาระสำคัญและไม่ก่อความเดือดร้อนหรือ
ค่าใช้จ่ายอันไม่สมควรแก่ผู้ซื้อ

มีความเห็นหนึ่งคือสิทธิของผู้ขายที่จะเยียวยาควรจะมาก่อนสิทธิของผู้ซื้อที่จะบอกเลิก
สัญญาหรือขอลดราคาสินค้าลง กฎเกณฑ์นี้จะช่วยส่งเสริมให้ไม่มีการเลิกสัญญา และป้องกัน
ค่าใช้จ่ายที่ไม่จำเป็นต่อผู้ขายในเรื่องของการบอกเลิกสัญญา หรือการลดราคาสินค้าที่ซึ่งข้อบกพร่อง
สามารถแก้ไขได้อย่างรวดเร็ว และผู้ซื้อก็จะได้รับการคุ้มครองในความจริงที่ว่าผู้ขายมีสิทธิที่จะดำเนินการ
ได้ ที่ซึ่งการเยียวยาสามารถทำได้โดยไม่มีความล่าช้าที่จะก่อให้เกิดการผิดสัญญาในสาระสำคัญ
และในสถานการณ์ที่ซึ่งจะไม่ก่อให้เกิดความไม่สะดวกหรือค่าใช้จ่ายแก่ผู้ซื้อโดยไม่สมควร
นอกจากนั้นผู้ขายก็ต้องชดใช้เงินค่าใช้จ่ายทั้งหมดแก่ผู้ซื้อเนื่องจากการใช้สิทธิในการแก้ไขดังกล่าว

อีกความเห็นหนึ่งก็คือ ถ้าหากว่าข้อบกพร่องนั้นแก้ไขได้โดยง่ายก็จะเป็นการผิดสัญญา
ในสาระสำคัญ เพราะเหตุว่าความคิดในเรื่องการผิดสัญญาในสาระสำคัญจะต้องพิจารณาใน
2 ทาง คือ

1. ในส่วนของตัวสินค้าเอง 2. ในเรื่องของความสามารถที่จะเยียวยาแก้ไขการชำระหนี้
ไม่ถูกต้องได้ แต่อย่างไรก็ตามมีการชี้ให้เห็นว่าจากความเห็นนี้คือการคิดแบบนั้นมันไม่ปรากฏชัด
(evidence) ว่ามีการใช้ใน common law ถ้าข้อความที่ว่า เว้นเสียแต่ผู้ซื้อบอกเลิกสัญญาตาม
ความในมาตรา 30 ยังมีอยู่ในมาตรา 29 (1)

มีความเห็นแย้งในเรื่องนี้มากในหมู่คณะกรรมการในความคิดที่เกี่ยวกับเรื่องสิทธิของผู้
ซื้อที่จะบอกเลิกสัญญาว่าผู้ซื้อควรยอมให้มีการแก้ไขข้อบกพร่องของสินค้าก่อน เพราะผู้ขายเป็นผู้
ผิดสัญญาและหนทางที่จะแก้ไขใด ๆ ที่เป็นไปได้นั้น ผู้ขายควรจะมีสิทธินั้นก่อน ((ขอแก้ไข) ก่อน)
แต่ทั้งนี้ทั้งนั้นจะต้องขึ้นอยู่กับความยินยอมของผู้ซื้อที่ซึ่งเป็นฝ่ายมีสิทธิบอกเลิกสัญญา

มีผู้สนับสนุนข้อเสนอที่ว่าสิทธิของผู้ซื้อที่จะขอลดราคาสินค้าจะต้องอยู่ภายใต้สิทธิของ
ผู้ขายที่จะทำการแก้ไขเยียวยาโดยที่ผู้ขายเป็นผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่ายในการแก้ไขทั้งหมด ดังนั้น
คณะกรรมการทั้งหมดยอมรับหลักการนี้ คณะกรรมการขอรับรองให้คณะกรรมการร่างอนุสัญญาให้
บัญญัติเป็นภาษาที่ถูกต้อง

เมื่อได้พิจารณาข้อเสนอทั้งหลายที่กล่าวมาแล้ว จึงได้เสนอให้คณะกรรมการพิจารณา
ดังต่อไปนี้ คือ

ก. มาตรา 29 (1) ให้อ่านได้ความหมายดังนี้

“(1) The seller may, at his own expense, cure, even after the date of delivery,
any failure to perform his obligations, if he can do so within a reasonable time and

without causing the buyer reasonable inconvenience, unless the buyer has declared the contract avoided in accordance with article 30." (แม้หลังจากวันที่ได้ส่งของแล้ว ผู้ขายสามารถเยียวยาแก้ไขการล้มเหลวในการปฏิบัติชำระหนี้ โดยค่าใช้จ่ายของผู้ขายเอง ถ้าเขาสามารถทำได้ภายในระยะเวลาอันสมควร และโดยไม่ทำให้เกิดความไม่สะดวกอันไม่สมควรต่อผู้ซื้อ เว้นเสียแต่ว่าผู้ซื้อได้เลิกสัญญาตามมาตรา 30)

ข. มาตรา 29 (1) อ่านได้ความหมายดังนี้

"(1) The seller may, at his own expense, cure, even after the date for delivery, any failure to perform his obligations, if he can do so without such delay as will amount to a fundamental breach of contract and without causing the buyer unreasonable inconvenience including any uncertainty in reimbursement by the seller of expenses advanced by the buyer, unless the buyer has declared the contract avoided in accordance with article 30." (แม้หลังจากวันที่ได้ส่งของแล้ว ผู้ขายสามารถเยียวยาแก้ไขการล้มเหลวในการปฏิบัติชำระหนี้ โดยค่าใช้จ่ายของผู้ขายเอง ถ้าเขาสามารถทำได้โดยปราศจากความล่าช้าถึงขั้นที่เป็นการผิดสัญญาในสาระสำคัญ และโดยไม่ทำให้เกิดความไม่สะดวกอันไม่สมควรต่อผู้ซื้อ รวมทั้งความไม่แน่นอนในการที่ผู้ซื้อจะได้รับเงินชดเชยคืนจากผู้ขายในค่าใช้จ่ายต่าง ๆ ที่ผู้ซื้อได้ออกไป เว้นเสียแต่ว่าผู้ซื้อได้เลิกสัญญาตามมาตรา 30)

ข้อสนับสนุนของ ข้อ ก. และ ข. ที่ว่าผู้ซื้อจะต้องไม่มีค่าใช้จ่ายใด ๆ ในการที่ผู้ขายใช้สิทธิที่จะแก้ไข และในความเป็นจริงผู้ซื้อก็จะไม่ได้รับความไม่สะดวกอันใดเลยในการแก้ไขนี้ เพราะฉะนั้นจึงเป็นการสมควรที่จะต้องให้ผู้ซื้อยอมรับการแก้ไขของผู้ขายก่อน ก่อนที่จะบอกเลิกสัญญา

ในการสนับสนุนข้อ ข. ก็จะต้องเพิ่มขึ้นไปอีก เพื่อสนับสนุนในการตีความในข้อ ข. ก็คือว่าการใช้สิทธิของผู้ขายที่จะเยียวยานี้จะต้องขึ้นอยู่กับเงื่อนไขที่ว่าต้องไม่ก่อให้เกิดความไม่มั่นใจในการที่จะได้รับเงินชดเชยคืนจากผู้ขายในค่าใช้จ่ายใด ๆ ก็ตามที่ผู้ซื้อได้ชำระล่วงหน้าไปก่อน เพราะว่ามันจะช่วยปกป้องผู้ซื้อ ทำให้ผู้ซื้อมั่นใจว่าเป็นการให้สิทธิทั้งสองฝ่ายเท่ากัน

แต่มีข้อโต้แย้งในข้อเสนอเหล่านี้ว่าในเมื่อผู้ขายเป็นผู้ผิดสัญญา เพราะฉะนั้นกรณีสิทธิที่จะแก้ไขเยียวยาจะต้องขึ้นอยู่กับว่าการแก้ไวนั้นต้องไม่ก่อให้เกิดค่าใช้จ่ายใด ๆ และความไม่สะดวกโดยไม่สมควรต่อผู้ซื้อ นอกจากนั้นข้อเสนอเหล่านี้ไม่มีความชัดเจนว่าผู้ซื้อจะมีสิทธิได้รับค่าเสียหายอื่นใดที่เกิดตามมา นอกจากค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นจากการเยียวยาแก้ไขความเสียหายที่ไม่ได้เกิดขึ้นโดยตรงจากการทำละเมิดแต่เกิดจากผลของการกระทำดังกล่าว

กลุ่มผู้มีความเห็นตรงข้ามมีพื้นฐานอยู่บนเรื่องที่ว่าปัญหาของการขอให้ค่าเสียหายคืนควรจะบรรจลงไปในบทบัญญัติว่าด้วยเรื่องค่าเสียหายมากกว่าอยู่ในบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับสิทธิของผู้ชายที่จะได้ทำการเยียวยาแก้ไข

มีการโต้แย้งว่าข้อเสนอ ข. นี้ เป็นเรื่องที่ละเอียดเกินไปที่จะใส่ลงไปในอนุสัญญาที่ซึ่งเกี่ยวข้องกับหลักการทั่วไป

แต่คณะกรรมการหลังจากพิจารณาอย่างดีแล้วก็ตัดสินใจยอมรับเอาหลักการในเนื้อหาของข้อเสนอข้อ ข.⁵²

ในการส่งคำร้องขอไปยังผู้ซื้อตามมาตรา 29 (2) คณะกรรมการยอมรับเอาข้อเสนอที่ว่าผู้ชายที่ผิดสัญญาต้องเป็นฝ่ายมีความเสี่ยงในการส่งคำขอไปยังผู้ซื้อ เพื่อให้ผู้ซื้อยอมรับการปฏิบัติการแก้ไขของผู้ชาย อย่างไรก็ตามผู้ซื้อนำหลักทั่วไปในมาตรา 10 (หรือ CISG มาตรา 27) มาใช้ในการตอบคำร้องขอของผู้ชายได้

มาตรา 29 (2) และ (3) คณะกรรมการให้ลบล้างคำว่า “or, if no time is indicated, within a reasonable time” (หรือถ้าไม่มีการกำหนดเวลาภายในเวลาที่สมควร) ออกจากมาตรา 29 (2) และให้ลบล้างข้อความ “or within a reasonable period of time” (หรือภายในระยะเวลาอันสมควร) ออกจากมาตรา 29 (3) การตัดสินใจแบบนี้มันแสดงให้เห็นถึงว่าโดยรวมยอมรับความคิดที่ว่าผู้ชายที่ผิดสัญญาที่ร้องขอให้ผู้ซื้อยอมรับการปฏิบัติการชำระหนี้ แต่ไม่ได้บอกผู้ซื้อว่าจะได้รับการชำระหนี้ตรงนั้นเมื่อใด มันทำให้ปัญหาไม่ยุติ และมันก็ไม่สามารถทำให้ผู้ชายได้รับสิทธิอื่นใดจากการที่ผู้ซื้อไม่สามารถให้คำตอบได้⁵³

คำนิยามของคำว่า การผิดสัญญาในสาระสำคัญ⁵⁴

ในการประชุมครั้งนี้ได้มีการพิจารณาคำว่าการผิดสัญญาในสาระสำคัญที่มีอยู่ในมาตรา 9 (CISG มาตรา 25) ในแง่มุมมองความสัมพันธ์ระหว่างสิทธิของผู้ชายที่จะเยียวยาภายใต้มาตรา 29 (1) และสิทธิของผู้ซื้อที่จะบอกเลิกสัญญาภายใต้มาตรา 30 (1) (a) เพราะการมีอยู่ของการผิดสัญญาในสาระสำคัญของผู้ชาย

คณะกรรมการได้ตัดสินใจโดยรับเอาหลักการในเนื้อความที่ระบุในข้อเสนอ (ii) ข้างต้นและอนุมัติหลักการในมาตรา 29 (2) และ 29 (3) โดยให้ตัดข้อความ or, if no time is indicated,

⁵²*Ibid.* p.338.

⁵³*Ibid.* p.338.

⁵⁴*Ibid.* pp.338-339.

within a reasonable time (หรือถ้าไม่ได้กำหนดเวลาภายในเวลาที่เหมาะสม) ออกจากมาตรา 29 (2) และตัดข้อความ or within a reasonable period of time (หรือภายในกำหนดเวลาที่เหมาะสม) ออกจากมาตรา 29 (3) และเพิ่มวรรคเพื่อที่จะสื่อให้เห็นว่าผู้ขายเป็นผู้ที่จะต้องเสี่ยงในการส่งคำร้องขอไปยังผู้ซื้อ เพื่อให้ผู้ซื้อยอมรับการปฏิบัติการชำระหนี้ (performance) ด้วยเหตุดังกล่าว คณะกรรมการแนะนำให้คณะกรรมการสิทธิการ (commission) ยอมรับเอาเนื้อความตามมาตรา 29 ซึ่งได้เรียงลำดับเลขมาตราใหม่เป็นมาตรา 30 ดังนี้ คือ

Article 30⁵⁵

“(1) Unless the buyer has declared the contract avoided in accordance with article 31, the seller may, even after the date for delivery, remedy at his own expense any failure to perform his obligations, if he can do so without such delay as will amount to a fundamental breach of contract and without causing the buyer unreasonable inconvenience or uncertainty of reimbursement by the seller of expense advanced by the buyer. The buyer retains any right to claim damages as provided for in this Convention.

⁵⁵มาตรา 30 (1) เว้นเสียแต่ผู้ซื้อบอกเลิกสัญญาตามความในมาตรา 31 แม้ภายหลังจากวันที่ส่งของแล้ว ผู้ขายสามารถที่จะเยียวยาแก้ไขการชำระหนี้ไม่ถูกต้องใดๆ ด้วยค่าใช้จ่ายของผู้ขายเอง ถ้าเขาสามารถทำได้โดยไม่มีความล่าช้าจนถึงขั้นที่เป็นการผิดสัญญาในสาระสำคัญ และโดยไม่ทำให้เกิดความไม่สะดวกอันไม่สมควรต่อผู้ซื้อหรือความไม่แน่นอนใดๆ แก่ผู้ซื้อในการที่ผู้ซื้อจะเรียกให้ผู้ขายชดเชยคืนซึ่งค่าใช้จ่ายที่ผู้ซื้อได้จ่ายไปก่อนล่วงหน้า ผู้ซื้อจะมีสิทธิที่จะเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนใดๆ ตามที่บัญญัติไว้ในอนุสัญญานี้

(2) ถ้าผู้ขายขอให้ผู้ซื้อยืนยันว่าผู้ซื้อจะยอมรับการปฏิบัติการชำระหนี้ และถ้าผู้ซื้อไม่ตอบตามที่ผู้ขายร้องขอในเวลาที่เหมาะสม ผู้ขายอาจปฏิบัติการชำระหนี้ในเวลาที่คุณขายกำหนดในคำร้องขอ ภายในเวลาเช่นนั้นผู้ซื้อไม่สามารถที่จะหาวิธีการเยียวยาอื่นใดที่ไม่สอดคล้องกับการปฏิบัติการชำระหนี้โดยผู้ขาย

(3) คำบอกกล่าวของผู้ขายว่าเขาจะชำระหนี้ภายในเวลาที่กำหนด ให้สันนิษฐานว่ารวมคำขอที่ว่าผู้ซื้อต้องบอกให้ผู้ขายทราบถึงการตัดสินใจของผู้ซื้อตามวรรค (2) ของมาตรานี้

(4) คำร้องขอหรือหนังสือแจ้งโดยผู้ขายภายใต้ (2) และ (3) ของมาตรานี้ไม่มีผล เว้นเสียแต่ว่าผู้ซื้อจะได้รับ

(2) If the seller requests the buyer to make known whether he will accept performance and the buyer does not comply with the requests within a reasonable time, the seller may perform within the time indicated in his request. The buyer may not, during that period of time, resort to any remedy which is inconsistent with performance by the seller.

(3) A notice by the seller that he will perform within a specified period of time is assumed to include a request, under paragraph (2) of this article, that the buyer make known his decision.

(4) A request or notice by the seller under paragraphs (2) and (3) of this article is not effective unless received by buyer."⁵⁶

(ค) การประชุมของคณะกรรมการทางทูต (The Diplomatic Conference)

ต่อตามมาตรา 29 ของคณะทำงานได้มีการเรียงลำดับเลขมาตราใหม่ในร่างอนุสัญญาปี 1978 ของ UNCITRAL (the 1978 UNCITRAL Draft) เป็นมาตรา 44 ซึ่งยังคงมีข้อความดั้งเดิมไว้แต่คำว่า "...according to article 31..." เปลี่ยนเป็น "...according to article 45..."

และในมาตรา 44 เรื่อง สิทธิในการเยียวยาแก้ไขการชำระหนี้ไม่ถูกต้องของผู้ขายนี้ความเห็นของ ICC (International Chamber of Commerce) ได้เสนอให้มีการเขียนข้อความในมาตรา 44 (1) ใหม่ ที่ซึ่งจะทำให้ชัดเจนว่าจะไม่เป็นการผิดสัญญาในสาระสำคัญ ถ้าข้อบกพร่องแม้จะร้ายแรงโดยสภาพ แต่สามารถเยียวยาแก้ไขได้โดยง่าย

สาธารณรัฐเยอรมันแนะนำว่าข้อความว่า เว้นเสียแต่ว่าผู้ซื้อได้บอกเลิกสัญญาตามมาตรา 45 ถูกตัดออกจากมาตรา 44 (1) ถ้าข้อเสนอได้รับการยอมรับมาตรา 44 (2) และ (3) ก็อาจสามารถถูกตัดด้วย

ผู้แทนของประเทศโปตุเกสแนะนำให้ลบข้อความตอนท้ายของมาตรา 44 (1) เพราะต่อเนื่องมาจากมาตรา 41

ICC อนุมัติบทบัญญัติมาตรา 44 (2)

สาธารณรัฐเยอรมันระบุว่าถ้ามาตรา 44 (2) ไม่ถูกตัดออกตามที่แนะนำข้างต้นระยะเวลาก็อาจจะถูกเพิ่มขึ้นเท่าใดก็ได้ จะทำให้ผู้ขายไม่สามารถทำคำร้องขอถ้าผู้ซื้อได้กำหนดระยะเวลาให้ชำระหนี้ตามมาตรา 43 (CISG มาตรา 47) เรียบร้อยแล้ว

⁵⁶ John O. Honnold, *supra* note 25, pp.338-339.

ผู้แทนประเทศฟินแลนด์และนอร์เวย์เสนอให้เพิ่มข้อความต่อท้ายประโยคแรกของมาตรา 44 (2) ว่า or, if no time is indicated, within a reasonable time after the buyer has given notice under article 37 (“หรือถ้าระยะเวลาไม่ได้ถูกกำหนด ภายในระยะเวลาอันสมควร หลังจากที่ผู้ซื้อได้รับการแจ้งตามมาตรา 37”)⁵⁷

คำอธิบายมาตรา 44 โดยกองเลขาธิการ (Secretariat Commentary on The 1978 Draft article 44)

กฎหมายที่มีมาก่อน (PRIOR UNIFORM LAW)

ULIS มาตรา 44 (1) มีคำอธิบายว่า

มาตรา 44 วางกฎว่าด้วยสิทธิของผู้ขายที่จะทำการเยียวยาการผิดสัญญาภายใต้สัญญานั้นและอนุสัญญานี้ภายหลังการส่งสินค้า มันเป็นมาตราที่คู่กันกับมาตรา 35 ซึ่งวางหลักเรื่องสิทธิของผู้ขายที่จะทำการเยียวยาแก้ไขการผิดสัญญาก่อนวันส่งมอบสินค้าและมันก็คู่กับมาตรา 42 , 43 ด้วย ที่ซึ่งวางหลักเกี่ยวกับสิทธิของผู้ซื้อในการได้รับการปฏิบัติตามสัญญา วันที่กำหนดส่งมอบจะถูกกำหนดตามความในมาตรา 31

หลักทั่วไปของมาตรา 44 (1)

มาตรา 44 (1) ยอมให้ผู้ขายสามารถที่จะเยียวยาความผิดสัญญาหลังจากวันส่งสินค้าได้ โดยขึ้นอยู่กับเงื่อนไข 3 ประการ

(1) ผู้ขายต้องสามารถทำการชำระหนี้ได้โดยไม่มีความล่าช้า และไม่ก่อให้เกิดการผิดสัญญาในสาระสำคัญ

(2) ผู้ขายจะต้องสามารถปฏิบัติการชำระหนี้ได้โดยไม่ก่อให้เกิดความไม่สะดวกหรือการไม่มั่นใจที่จะไม่ได้รับเงินชดเชยคืนจากผู้ขาย โดยไม่สมควร

(3) ผู้ขายต้องใช้สิทธิของตนเองในการที่จะเยียวยาแก้ไขความผิดสัญญาของตนเอง ก่อนที่ผู้ซื้อจะบอกเลิกสัญญา

ผู้ขายก็จะทำการเยียวยาความเสียหายในการผิดสัญญาภายใต้มาตรานี้แม้ว่าการที่ไม่สามารถปฏิบัติการชำระหนี้ได้ อาจก่อให้เกิดการผิดสัญญาในสาระสำคัญ ตราบเท่าที่การผิดสัญญาในสาระสำคัญนั้นไม่ได้ก่อให้เกิดความล่าช้าในการปฏิบัติการชำระหนี้ ดังนั้น แม้ว่าการที่สินค้าใช้การไม่ได้ ณ เวลาที่ทำการส่งมอบจะก่อให้เกิดความผิดสัญญาในสาระสำคัญ ผู้ขายยอม

⁵⁷Ibid. pp.399-400.

มีสิทธิที่จะทำการแก้ไขสินค้าที่ไม่ตรงตามสัญญา โดยการซ่อมแซมหรือเปลี่ยนสินค้าใหม่ให้
 เว้นเสียแต่ว่าผู้ซื้อตัดสิทธิผู้ขายโดยการบอกเลิกสัญญา

เมื่อใดที่ผู้ขายได้ทำการเยียวยาและแก้ไขการที่เขาไม่ปฏิบัติตามการชำระหนี้ที่ผู้ขายชำระ
 หนี้ไม่ถูกต้องหรือได้ทำการเยียวยาไปจนถึงในระดับที่ไม่เป็นการผิดสัญญาในสาระสำคัญ ผู้ซื้อไม่
 อาจบอกเลิกสัญญาได้อีกต่อไป

ในบางกรณีการที่สินค้าไม่สามารถใช้งานได้หรือใช้งานไม่ได้ตามข้อกำหนด
 รายละเอียดคุณลักษณะทางเทคนิค (specification) หรือว่าไม่อาจใช้งานได้ตรงตามสัญญาตามที่
 ควรจะเป็น จะเป็นการผิดสัญญาในสาระสำคัญก็ต่อเมื่อความผิดพลาดนั้นไม่ได้รับการเยียวยา
 ความเสียหายภายในระยะเวลาที่สมควรและเมื่อเลยกำหนดเวลาดังกล่าว ผู้ซื้อไม่สามารถตัดสิทธิ
 ผู้ขายไม่ให้ ทำการแก้ไขข้อผิดพลาดที่ว่าไม่เป็นไปตามสัญญา โดยการบอกเลิกสัญญา

หลักที่ว่าผู้ขายสามารถทำการเยียวยาแก้ไขการไม่ปฏิบัติตามสัญญาของตนได้ก็
 ต่อเมื่อเขาสามารถทำเช่นนั้นได้ โดยไม่ก่อให้เกิดความล่าช้าซึ่งจะเป็นผลทำให้เกิดการผิดสัญญา
 ในสาระสำคัญก็คือจะต้องพิจารณาในสองสถานการณ์ที่แตกต่างกัน

สถานการณ์แรก ก็คือ สถานการณ์ที่เกิดการผิดพลาดอย่างใหญ่หลวงและสมบูรณ์ทำ
 ให้ไม่สามารถส่งสินค้าได้

สถานการณ์ที่สอง ก็คือ ที่สินค้าถูกส่งไปไม่ตรงตามข้อตกลงในสัญญา ไม่ว่าจะเป็น ณ
 เวลาที่ส่งหรือในภายหลัง สภาพของสินค้าเหล่านั้นถ้าไม่ได้รับการเยียวยาแก้ไขจะเป็นเหตุให้มีการ
 ผิดสัญญาในสาระสำคัญ

ทั้งสองสถานการณ์ดังกล่าว ก็คือ ผู้ขายไม่มีสิทธิที่จะทำการเยียวยาแก้ไขได้อีกต่อไป
 หลังจากที่มีความล่าช้าซึ่งทำให้เกิดการผิดสัญญาในสาระสำคัญ แม้ว่าผู้ซื้อจะยังไม่ได้บอกเลิก
 สัญญาก็ตาม

แน่นอน แม้ว่าผู้ขายไม่สามารถจะใช้สิทธิเยียวยาแก้ไขภายใต้มาตรานี้ แต่คู่สัญญา
 อาจตกลงให้ทำได้

ถ้าผู้ขายไม่สามารถส่งสินค้าบางส่วน แต่เป็นจำนวนเล็กน้อยหรือมีสินค้าไม่ตรงตาม
 สัญญาเพียงเล็กน้อย ที่ซึ่งความผิดพลาดของผู้ขายนั้นไม่อาจเป็นเหตุทำให้เกิดการผิดสัญญาใน
 สาระสำคัญได้ สิทธิของผู้ขายจะถูกจำกัดในการที่เยียวยาแก้ไขโดยบทบัญญัติที่ว่าเขาไม่สามารถ
 ทำการเยียวยาแก้ไขได้ ถ้าการทำเช่นนั้นจะก่อให้เกิดความไม่สะดวกโดยไม่สมควร หรือไม่มั่นใจว่า
 ผู้ซื้อจะได้รับเงินที่ชำระไปล่วงหน้าคืน

และในเวลาใดเวลาหนึ่ง ผู้ซื้อจะต้องสามารถใช้สินค้าหรือขายต่อโดยไม่ต้องตรวจสอบที่ผู้ขายจะกล่าวอ้างสิทธิที่จะทำการเยียวยาแก้ไข จะเห็นได้ชัดว่าในมาตรา 44 (1) ว่าผู้ซื้อประกาศลดราคาหรือเรียกค่าเสียหายต่าง ๆ นั้นไม่เพียงพอที่จะตัดสิทธิของผู้ขายที่จะทำการเยียวยาแก้ไข อย่างไรก็ตามแม้ว่าผู้ซื้อจะมีการขอให้ลดราคาสินค้า หรือเรียกค่าเสียหายอาจจะเป็นองค์ประกอบในการตัดสินว่าเป็นความไม่สะดวกโดยไม่สมควรต่อผู้ซื้อหรือไม่ สำหรับที่ผู้ขายจะทำการเยียวยาแก้ไข

กรณีอาจจะเป็นการไม่สะดวกต่อผู้ซื้อก็ได้ ถ้าผู้ขายจะต้องเข้าไปที่สำนักงานของผู้ซื้อเพื่อที่จะทำการซ่อมแซม

มาตรา 44 (1) ยอมรับว่าผู้ซื้ออาจจะต้องมีค่าใช้จ่ายบางอย่างเกิดขึ้นกับผู้ซื้อเพื่อให้ผู้ขายเข้าไปเยียวยาแก้ไข ดังนั้น ด้วยตัวของมันเองแล้วมันเป็นเหตุผลในตัวเองที่ผู้ซื้อไม่จำเป็นต้องอนุญาตให้ผู้ขายเข้ามาทำการแก้ไข แต่อย่างไรก็ตามค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นก่อนที่ผู้ขายจะชดใช้ให้ นั้นไม่ถึงกับเป็นความไม่สะดวกโดยไม่สมควรต่อผู้ซื้อหรือถ้ามีความไม่แน่ใจว่าผู้ซื้อจะได้รับเงินชดใช้ค่าใช้จ่ายเหล่านั้น ผู้ซื้ออาจปฏิเสธไม่ให้ผู้ขายเข้ามาทำการซ่อมแซมแก้ไขได้

สิทธิของผู้ขายที่จะเข้ามาทำการแก้ไขข้อผิดพลาดต่าง ๆ ภายใต้มาตรา 44 (1) นี้เป็นสิทธิเต็มที่ที่อาจดูเหมือนขัดกับข้อกำหนดของสัญญา

ตัวอย่างเช่น ถ้าผู้ขายไม่ส่งสินค้าในวันที่ 1 มิ.ย. อันเป็นวันกำหนดส่งสินค้าตามสัญญา แต่ส่งวันที่ 15 แทน ถือว่าเป็นการเยียวยาแก้ไขแล้ว แต่ไม่ใช่เป็นการเยียวยาแก้ไข ณ วันที่กำหนดให้ส่ง แต่อย่างไรก็ตาม มาตรา 44 (1) ให้อำนาจผู้ขายที่จะทำการเยียวยาแก้ไขในลักษณะนี้ได้ ถ้าเขาสามารถทำได้โดยที่ความล่าช้าไม่ได้ก่อให้เกิดการผิดสัญญาในสาระสำคัญ

ถ้าผู้ขายตั้งใจที่จะทำการเยียวยาสินค้าที่ไม่เป็นไปตามข้อตกลงเขาควรจะแจ้ง หรือบอกกล่าวไปยังผู้ซื้อ และควรจะต้องสอบถามว่าผู้ซื้อต้องการจะใช้สิทธิของเขาในการบอกเลิกสัญญาหรือไม่ หรือขอลดราคาสินค้าหรือขอให้ดำเนินการประการใดตามที่ผู้ซื้อต้องการหรือจะยอมรับการแก้ไขโดยผู้ขาย

ประโยคแรกในมาตรา 44 (2) ระบุว่าผู้ขายจะต้องกำหนดระยะเวลาที่ต้องการในการแก้ไขให้ชัดเจน ถ้าไม่มีการระบุระยะเวลาเพื่อการนี้เป็นแต่เพียงเสนอว่าจะแก้ไขก็ถือว่าเป็นเพียงข้อเสนอ ไม่อาจหาข้อยุติใด ๆ จากผู้ซื้อได้ และจะโทษผู้ซื้อไม่ได้

ความเสี่ยงหรือข้อผิดพลาดในการส่ง (transmission) เอกสาร (มาตรา 44 (4))

ผู้ขายที่ผิดสัญญาเป็นผู้ที่ต้องรับความเสี่ยงภัยในการสูญหายของหนังสือร้องขอ หรือหนังสือบอกกล่าวภายใต้มาตรา 44 (2) และ (3) อย่างไรก็ตามคำตอบของผู้ซื้อตามที่ปฏิบัติตาม

หลักในมาตรา 25 ตัวอย่างเช่น ถ้าถูกส่งโดย “โดยวิธีการที่เหมาะสมในสถานการณ์นั้น ๆ” ก็คือ มันก็จะมีผลแม้ว่าจะไปไม่ถึงหรือถึงล่าช้า หรือมีข้อผิดพลาดบางอย่างในการส่ง

มาตรา 44 (2) บัญญัติว่าถ้าผู้ขายส่งคำบอกกล่าวดังกล่าวไปยังผู้ซื้อ ผู้ซื้อจะต้องตอบภายในเวลาอันเหมาะสม ถ้าผู้ซื้อไม่ตอบ ผู้ขายอาจจะทำการแก้ไขและผู้ซื้อก็ไม่สามารถที่จะใช้วิธีการอื่นที่ไม่สอดคล้องกับวิธีการของผู้ขายในระหว่างระยะเวลาที่ผู้ขายกำหนดที่ผู้ขายจำเป็นต้องใช้ในการแก้ไขข้อผิดพลาด แม้ว่าในบอกกล่าวของผู้ขายจะบอกแต่เพียงว่าผู้ขายจะปฏิบัติตามสัญญาภายในเวลาที่กำหนด วรรค 3 บัญญัติว่าผู้ซื้อจะต้องบอกให้ผู้ขายทราบถึงการตัดสินใจของผู้ซื้อมิเช่นนั้นผู้ซื้อจะต้องถูกผูกมัดตามที่กำหนดในคำบอกกล่าวของผู้ขาย เว้นเสียแต่ว่าผู้ซื้อจะสามารถแสดงให้เห็นได้ว่าคำบอกกล่าวของผู้ขายไม่อาจจะถือว่าเป็นคำร้องขอให้ผู้ซื้อต้องตอบ⁵⁸

ที่กล่าวมานี้เป็นคำอธิบายมาตรา 44 ที่กองเลขาธิการได้ให้ไว้

ในการประชุมทางการทูตครั้งที่ 20 (วันจันทร์ที่ 24 มีนาคม ค.ศ.1980)

ผู้แทนของประเทศบัลแกเรียได้เสนอแนะมาตรา 44 ว่าข้อความที่ปรากฏนั้นไม่เหมาะสมเพียงพอในเรื่องความเท่าเทียมระหว่างผลดีของผู้ขายและของผู้ซื้อเพราะมาตรา 44 (1) ยอมให้ ผู้ซื้อบอกเลิกสัญญาได้ทันที ในกรณีที่ไม่ตรงตามสัญญานั้นถึงขนาดที่จะเป็นการผิดสัญญาในสาระสำคัญโดยไม่ให้อีกฝ่ายผู้ขายในการเยียวยาแก้ไขการชำระหนี้ไม่ถูกต้องของผู้ขาย และจะเป็นการดีถ้าผู้ซื้อได้รับสินค้าที่กำหนดไว้ตามสัญญาภายในเวลาที่สมควร โดยไม่ต้องร้องขอให้ส่งสินค้ามาทดแทนซึ่งจะเป็นเหตุให้ผู้ขายคำนึงถึงความสูญเสีย หากผู้ขายต้องแบกรับค่าขนส่งที่สูง

ผู้แทนของประเทศสาธารณรัฐเยอรมันมีความเห็นร่วมกันกับผู้แทนของประเทศบัลแกเรียว่าข้อความที่ปรากฏในบทบัญญัติก่อให้เกิดทั้งความไม่น่าพอใจและไม่สมเหตุสมผล ตัวอย่างเช่น ถ้าผู้ขายได้ส่งมอบสินค้าเครื่องจักรในวันที่กำหนดและเครื่องจักรได้ถูกติดตั้งแต่ทำงานได้ไม่เป็นที่พอใจ แต่ไม่เกี่ยวกับการผิดสัญญาในสาระสำคัญ ผู้ซื้อก็ไม่ควรที่จะสามารถบอกเลิกสัญญา ถ้าผู้ขายได้เตรียมที่จะเยียวยาแก้ไขข้อบกพร่องนั้นภายในกำหนดเวลาที่สมควร สิทธิของผู้ขายในการเยียวยาแก้ไขการชำระหนี้ไม่ถูกต้องนี้ควรจะมีสิทธิเหนือกว่าสิทธิของผู้ซื้อ สถานการณ์นี้ควรได้รับการทำให้ชัดเจนในกรณีของมาตรา 45 (CISG มาตรา 49) ด้วย

⁵⁸ *Ibid.* pp.430-431.

ผู้แทนของประเทศเนเธอร์แลนด์เสนอว่าควรระบุรายละเอียดว่าผู้ซื้อไม่สามารถบอกเลิกสัญญา ถ้าการเยียวยาแก้ไขที่จำเป็นสามารถนำไปใช้ได้ภายในเวลาที่สมควร โดยไม่เป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ซื้อและถ้าไม่เป็นการผิดสัญญาในสาระสำคัญ

ผู้แทนของประเทศนอร์เวย์กล่าวว่าข้อความที่ปรากฏในมาตรา 44 นั้นมีความสับสนและทำให้เข้าใจผิดเนื่องมาจากการรวมการเลิกสัญญากับคำว่า if he can do so without such delay as will amount to a fundamental breach of contract (ถ้าผู้ขายสามารถแก้ไขได้ โดยปราศจากความล่าช้าที่จะเป็นผลให้ผิดสัญญาในสาระสำคัญ) คำกล่าวที่ว่าล่าช้า (delay) ได้เป็นส่วนหนึ่งของการผิดสัญญาในสาระสำคัญตามมาตรา 45 แล้ว และแม้ว่าจะเกิดการไม่ตรงตามสัญญาที่สำคัญ ณ เวลาที่ส่งมอบ ความบกพร่องที่ร้ายแรงนี้ก็ยังไม่สมควรที่จะเลิกสัญญาในทันที ถ้าหากว่าสามารถเยียวยาแก้ไขได้โดยไม่ล่าช้าเกินกว่าที่จะรับได้ คำในมาตรา 44 (1) นี้อาจมีนัยว่าผู้ซื้ออาจบอกเลิกสัญญาได้แม้ว่ายังไม่เป็น การผิดสัญญาในสาระสำคัญอย่างเต็มตัวในเวลานั้น

ผู้แทนประเทศแคนาดาเห็นว่าการผิดสัญญาเล็กน้อยอาจถูกนำมาอ้างเพื่อเลิกสัญญา โดยผู้ซื้อภายใต้มาตรา 45 โดยปราศจากความเป็นไปได้ที่จะเยียวยาแก้ไขการผิดสัญญาของผู้ขาย ซึ่งข้อเสนอประเทศบัลแกเรียและสาธารณรัฐเยอรมันจะกำจัดความเสี่ยงประการนี้ได้

ผู้แทนประเทศอิรักเห็นว่าญัตติที่พิจารณาจะมีผลให้ผู้ซื้อไม่ได้รับสิทธิที่เป็นประโยชน์ต่อผู้ซื้อตามมาตรา 45 ผู้ซื้อควรจะสามารถบอกเลิกสัญญาไม่ว่าในกรณีที่ผู้ขายล้มเหลวในการปฏิบัติการชำระหนี้ทุก ๆ อย่างภายในระยะเวลาที่กำหนดให้ หรือในกรณีที่เกิดการผิดสัญญาในสาระสำคัญขึ้นและผู้ซื้อได้กำหนดระยะเวลาให้ผู้ขายเยียวยาแก้ไขในปัญหาการผิดสัญญา

ผู้แทนประเทศออสเตรเลียมีความเห็นเหมือนผู้แทนของประเทศแคนาดา คืออนุสัญญาไม่ควรยอมให้คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งบอกเล้าสัญญากับพื้นฐานของความล้มเหลวในการชำระหนี้ที่ไม่สำคัญ โดยคู่สัญญาฝ่ายอื่น สิทธิของผู้ซื้อในการบอกเลิกสัญญาอยู่ภายใต้บังคับของมาตรา 45 ถ้ามีการเลิกสัญญาตามมาตรา 45 ผู้ขายไม่สามารถเยียวยาแก้ไขการผิดสัญญา ดังนั้นในกรณีเช่นนี้ผู้ขายต้องกระทำการก่อนสัญญาถูกบอกเลิกด้วยเหตุนี้ประโยคแรกของมาตรา 44 (1) จึงมีประโยชน์และควรจะคงไว้

ผู้แทนของประเทศสวีเดนเห็นว่า การตัดข้อความประโยคแรกของมาตรา 44 (1) จะพอเพียงตราบเท่าที่มันถูกทำให้ชัดเจนว่าความล่าช้านั้นเพียงพอที่จะเป็นการผิดสัญญาในสาระสำคัญ อย่างไรก็ตามไม่ควรลืมนำสัญญาอาจถูกบอกเลิกได้ด้วยเหตุที่ว่าเป็นการผิดสัญญาในสาระสำคัญที่ซึ่งไม่ต้องมีเรื่องของการส่งมอบล่าช้ามาเกี่ยวข้อง

ผู้แทนประเทศสหราชอาณาจักรอ้างถึงตัวอย่างของเครื่องจักรที่ได้ส่งมอบแต่ไม่สามารถใช้งานได้ ถ้าเครื่องจักรสามารถซ่อมแซมได้ภายในเวลา 2 ถึง 3 วัน ก็ไม่เป็นการผิดสัญญาในสาระสำคัญ ซึ่งเป็นสิ่งที่มาตรา 44 เกี่ยวข้อง ในทางตรงข้ามเรื่องนี้อาจถูกพิจารณาในกรณีที่ผู้ขายได้ส่งมอบเครื่องจักรซึ่งไม่มีทางเป็นไปได้ตามที่ผู้ซื้อคาดหวัง ด้วยเหตุนี้ผู้ซื้อจึงสูญเสียความมั่นใจและไม่แม้แต่จะคาดหวังให้ผู้ขายพยายามซ่อมแซม ผู้ซื้อควรจะสามารถบอกเลิกสัญญาในกรณีนี้โดยไม่ต้องฟังคำโต้แย้งของผู้ขาย ดังนั้น ข้อความตอนต้นของมาตรา 44 (1) จึงควรจะคงไว้

ผู้แทนของประเทศกรีซ ชี้ให้เห็นว่าอย่างไรก็ตามเนื่องจากกฎเกณฑ์ที่เสนอบัญญัติว่าผู้ขาย “อาจ” เยียวยาแก้ไข (The seller “may” remedy) การลบข้อความตอนต้นของวรรคหนึ่งไม่ก่อให้เกิดผลที่ผู้แทนของประเทศบัลแกเรียและสาธารณรัฐเยอรมันคาดหวัง มาตราที่ควรจะพิจารณาเพื่อที่จะเกิดผลก็คือมาตรา 45 ดังนั้น คณะกรรมการควรยอมรับการตัดสินใจในเนื้อหาที่เสนอมามากกว่าที่จะลบข้อความตอนต้นของมาตรา 44 (1)

ผู้แทนของประเทศญี่ปุ่นให้ข้อสังเกตว่าภายใต้มาตรา 45 (1) (a) ผู้ซื้อสามารถบอกเลิกสัญญาแม้เพียงแต่ผู้ขายไม่สามารถเยียวยาแก้ไขความล้มเหลวในการชำระหนี้โดยอาศัยอำนาจของมาตรา 44 (1) ผู้แทนประเทศญี่ปุ่นมีความตั้งใจที่จะให้ผู้ขายมีความเป็นไปได้ภายใต้มาตรา 44 ในการเยียวยาแก้ไขการผิดสัญญาไม่ว่าการผิดสัญญานั้นจะเป็นสาระสำคัญหรือไม่ คำอธิบายของผู้แทนประเทศสาธารณรัฐเยอรมันได้แสดงให้เห็นว่าวัตถุประสงค์ในการแก้ไขเหมือนกัน

ผู้แทนประเทศสหรัฐอเมริกาสนับสนุนข้อเสนอมที่จะตัดข้อความตอนต้นของมาตรา 44 (1) สิทธิของผู้ขายในการเยียวยาความเสียหายและสิทธิของผู้ซื้อในการบอกเลิกสัญญาควรจะเท่าเทียมกัน ข้อความตอนต้นของวรรคหนึ่ง อาจละเมิดสิทธิในการเยียวยาความเสียหายของผู้ขาย สิทธิของผู้ซื้อในการบอกเลิกสัญญาควรได้รับการปกป้องแต่มาตรา 45 ได้ทำทั้งหมดที่จำเป็นในกรณีดังกล่าว เพราะผู้ขายได้เรียกร้องในการเยียวยาความเสียหายทั้งหมด

ผู้แทนของประเทศสวีเดนได้ให้ข้อสังเกตว่าวัตถุประสงค์ของข้อเสนอของผู้แทนประเทศบัลแกเรียและสาธารณรัฐเยอรมันก่อให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับสาระสำคัญและรูปแบบ และผู้แทนทั้งสองประเทศได้ตีความปฏิบัติแตกต่างกันไปในเรื่องของสาระสำคัญซึ่งผู้แทนประเทศสวีเดนเห็นด้วยสิทธิของผู้ขายในการเยียวยาความเสียหายต้องเหนือกว่าสิทธิของผู้ซื้อในการบอกเลิกสัญญาไม่ว่าทางใดก็ทางหนึ่ง เพื่อที่จะบรรลุความสำเร็จการตัดข้อความตอนต้นของมาตรา 44 นั้นไม่พอเพียงสิ่งที่สำคัญก็คือ กำหนดว่าอะไรเป็นการผิดสัญญาในสาระสำคัญ ถ้าการผิดสัญญาสามารถเยียวยาแก้ไขได้โดยง่าย การผิดสัญญานั้นก็ไม่อาจเป็นสาระสำคัญ เว้นเสียแต่จะมีการล่าช้าโดย

ไม่สมควร ดังนั้น ทางเลือกที่หนึ่ง ผู้แทนประเทศสวีเดนสนับสนุนข้อเสนอของผู้แทนประเทศญี่ปุ่น คือ ร่างมาตรา 44 ยังคงอยู่โดยไม่เปลี่ยนแปลง

ผู้แทนประเทศสาธารณรัฐประชาธิปไตยเยอรมันกล่าวว่าญัตติของผู้แทนประเทศบัลแกเรียและสาธารณรัฐเยอรมันไม่ได้จำกัดสิทธิในการเลิกสัญญาของผู้ซื้อที่ได้รับการคุ้มครองตามมาตรา 45 แต่เพียงแค่มุ่งเจตนาที่จะกำหนดสิทธิในการเยียวยาแก้ไขของผู้ขายให้แน่นอยิ่งขึ้น

ผู้แทนประเทศอินเดียเห็นว่าข้อเสนอของผู้แทนประเทศบัลแกเรียและสาธารณรัฐเยอรมันจำกัดสิทธิในการเลิกสัญญาของผู้ซื้อมากเกินไปจึงไม่เห็นด้วย

ผู้แทนประเทศแคนาดาให้ข้อสังเกตว่าในกรณีของสัญญาซื้อขายสินค้าที่ทนทาน ผู้ขายได้รับอนุญาตให้เยียวยาแก้ไขการผิดสัญญาได้บ่อย ดังนั้น ในทางปฏิบัติสิทธิในการเยียวยาแก้ไขของผู้ขายจึงได้รับการคุ้มครองเช่นเดียวกับสิทธิในการเลิกสัญญาของผู้ซื้อทีเดียว แต่กระนั้นอนุสัญญาก็ควรรับรองสิทธิในการเยียวยาแก้ไขของผู้ขายในหลักการและในรูปแบบทั่ว ๆ ไป ข้อความในปัจจุบันของมาตรา 44 ไม่ได้ครอบคลุมกรณีเช่นที่ผู้ซื้อสูญเสียความมั่นใจ เนื่องจากเครื่องจักรที่ส่งมอบเกิดเสียงดัง และไม่ต้องการที่จะให้ผู้ขายเยียวยาแก้ไข

ผู้แทนประเทศอังกฤษกล่าวว่าเขาเห็นด้วยกับประเทศบัลแกเรีย และเห็นด้วยที่จะตัดข้อความตอนต้นของมาตรา 44 (1) ออก ความสัมพันธ์ระหว่างสิทธิในการเยียวยาแก้ไขของผู้ขายนั้นเกี่ยวข้องกับมาตรา 44 และสิทธิในการเลิกสัญญาของผู้ซื้อถูกครอบคลุมโดยมาตรา 45 อย่างไรก็ตามควรจะกล่าวถึงมาตรา 45 ด้วย

ผู้แทนประเทศอิตาลีเห็นว่าสิทธิในการเยียวยาแก้ไขไม่เพียงแต่เรื่องการไม่ตรงตามสัญญาเท่านั้นที่อยู่ภายใต้มาตรา 44 แต่รวมทั้งเรื่องความล่าช้าด้วย ถ้าหากเป็นเช่นนั้นคำว่า the date for ในบรรทัดที่ 2 และที่ 3 ของวรรคหนึ่ง ควรต้องถูกตัดออกด้วย ดังนั้น ข้อความก็จะได้ว่า "...even after delivery..."

ผู้แทนประเทศอาร์เจนตินาให้ข้อสังเกตว่าข้อความที่ปรากฏในมาตรา 44 เป็นเรื่องของการผิดสัญญาในสาระสำคัญตามนัยของมาตรา 23 ตัวอย่างที่อ้างถึง ถ้าประเทศสาธารณรัฐเยอรมันเป็นหนึ่งในความล้มเหลวในส่วนของผู้ขายในการปฏิบัติการชำระหนี้ แต่มิได้เป็นการผิดสัญญาในสาระสำคัญ หากการผิดสัญญาในสาระสำคัญได้เกิดขึ้นครั้งหนึ่ง ผู้ซื้อควรจะสามารถบอกเลิกสัญญาได้ และเจรจาสัญญาใหม่และเจรจาความเป็นไปได้ในการเยียวยาแก้ไข ในกรณีที่มีการสันนิษฐานว่าเป็นการผิดสัญญาในสาระสำคัญ และในกรณีที่การผิดสัญญาเช่นนั้นสามารถให้สิทธิในการเลิกสัญญา การค้าเสรีเรียกร้องว่าผู้ขายควรจะสามารถบอกเลิกสัญญายังอาจไม่ถูกต้อง ดังนั้น ต้องตัดข้อความส่วนของมาตรา 44 (1) ออก

หลักการตามวัตถุประสงค์ของประเทศบัลแกเรียและสาธารณรัฐเยอรมันได้รับการสนับสนุน 14 และคะแนนเสียงที่ไม่สนับสนุน 18

ผู้แทนประเทศสหรัฐอเมริกากล่าวว่ามาตรา 42 มีความสัมพันธ์ใกล้ชิดกับมาตรา 44 มาตรา 42 นั้น ผู้ซื้อสามารถเรียกให้ผู้ขายเยียวยาแก้ไขการไม่ตรงตามสัญญาหรือส่งสินค้าใหม่มาแทน

ในอีกด้านหนึ่งภายใต้มาตรา 44 ผู้ขายสามารถเยียวยาแก้ไขการผิดสัญญา หรือส่งมอบสินค้าใหม่มาแทน อะไรจะเกิดขึ้นถ้าผู้ซื้อใช้สิทธิตามมาตรา 42 ให้ส่งมอบสินค้าใหม่แทน และผู้ขายอ้างสิทธิตามมาตรา 44 ข้อเสนอสิทธิการเยียวยาแก้ไขดูเหมือนจะเป็นการสมควรที่จะอนุญาตให้ผู้ขายทำเช่นนั้น และนี่คือวัตถุประสงค์ของญัตติของผู้แทนประเทศของเขา ยิ่งไปกว่านั้น ควรจะสังเกตว่าทางเลือกทั้งสองมีความแตกต่างกันน้อยมากมันเป็นความคิดทั่วไปเน้นสิ่งเหล่านั้นว่าเป็นเรื่องสำคัญ

ผู้แทนประเทศเม็กซิโกกล่าวว่าญัตติของประเทศบัลแกเรียและสาธารณรัฐเยอรมัน ตั้งใจที่จะอนุญาตให้ผู้ซื้อเรียกร้องการชำระหนี้ถ้าหากการไม่ตรงตามสัญญาเป็นการผิดสัญญาในสาระสำคัญส่วนญัตติที่ยอมรับโดยสหรัฐอเมริกาจะเป็นตรงข้าม คือ ทำให้สิทธิของผู้ขายหนักแน่นขึ้น

ประธานได้เชิญให้ผู้แทนประเทศสิงคโปร์พิจารณาญัตตินี้

ผู้แทนประเทศสิงคโปร์อธิบายว่าผู้ขายที่ทำผิดสัญญาไม่สามารถเยียวยาแก้ไขจนกว่าผลการล่าช้าในการไม่ปฏิบัติตามสัญญาได้รับการประเมิน แต่บทบัญญัติไม่ได้กล่าวชัดเจนว่าจะประเมินว่าล่าช้าอย่างไรหรือจะกำหนดอย่างไรว่าความล่าช้านั้นเป็นการผิดสัญญาในสาระสำคัญ แต่จะง่ายกว่า โดยการยอมให้ผู้ขายเยียวยาแก้ไข โดยกำหนดว่าผู้ขายสามารถทำได้โดยปราศจากความล่าช้าเกินสมควร

ผู้แทนประเทศฟินแลนด์กล่าวว่าคำแนะนำในเรื่องแนวความคิดเกี่ยวกับการล่าช้าที่ไม่สมควรจะทำให้ผู้ขายสามารถผ่อนผันการปฏิบัติการชำระหนี้ยาวขึ้น ผู้ขายได้ถูกผูกพันให้เยียวยาแก้ไขการล้มเหลวในการชำระหนี้ก่อนที่จะมีการผิดสัญญาในสาระสำคัญ ถ้าข้อความที่ปรากฏว่า “unreasonable delay” (ความล่าช้าอันไม่สมควร) ได้ถูกนำมาใช้ระยะเวลาระหว่างที่ผู้ขายมีสิทธิเยียวยาการแก้ไขอาจได้รับการขยายเวลาในเรื่องที่แน่นอน ในรูปการทางด้านบวกของข้อเสนออีก คือมันทำให้การจำกัดระยะเวลาที่ได้รับอนุญาตในเรื่องที่แน่นอนนั้นลดลง

ผู้แทนประเทศสาธารณรัฐเกาหลีเห็นว่าแนวความคิดเรื่องการผิดสัญญาในสาระสำคัญเป็นการรับประกันผู้ซื้อและไม่สามารถที่จะละทิ้งได้⁵⁹

⁵⁹ Ibid. pp.562-564.

ในการประชุมครั้งที่ 22 วันอังคารที่ 25 มีนาคม ค.ศ.1980

ผู้แทนประเทศบัลแกเรียอธิบายว่าข้อเสนอนี้มีความตั้งใจที่จะรับประกันสิทธิของผู้ขายในการเยียวยาแก้ไขการปฏิบัติผิดสัญญาในขณะเดียวกันกับการป้องกันผลประโยชน์ตามกฎหมายของผู้ซื้อ ซึ่งเป็นผู้ซึ่งต้องได้รับความมั่นใจว่าสัญญาจะประสบความสำเร็จ นั่นคือความแตกต่างขั้นพื้นฐานระหว่างมาตรานี้กับบทบัญญัติเดิม ถ้าหากข้อเสนอดำเนินการยอมรับคณะผู้แทนของเขาก็จะเห็นชอบด้วยกับญัตตินี้ ญัตตินี้จะให้ตัดข้อความที่มีอยู่ ออก

ผู้แทนประเทศนอร์เวย์ได้กล่าวว่า มีทางเลือกสองทาง คือ

ทางเลือกที่ 1 ตัดข้อความที่เกี่ยวกับการเลิกสัญญาและเหลือข้อความที่เกี่ยวกับการผิดสัญญาไว้ในสาระสำคัญไว้ หรือ

ทางเลือกที่ 2 ตัดข้อความในประเด็นหลัง คือ ข้อความที่เกี่ยวกับการผิดสัญญาในสาระสำคัญ และขณะเดียวกันก็ทำให้มาตรา 44 อยู่ภายใต้บังคับของมาตรา 45 (มาตรา 49 CISG) เพราะผู้ซื้อต้องมีสิทธิในการบอกเลิกสัญญา ยิ่งไปกว่านั้นแนวความคิดเกี่ยวกับเรื่องการล่าช้าอันไม่สมควรได้ถูกแนะนำไว้แทนที่ของการล่าช้าที่ไม่ถึงกับเป็นการผิดสัญญาในสาระสำคัญ (delay "not amounting to a fundamental breach") ข้อเสนอนี้ว่า การล่าช้าอันไม่สมควร (unreasonable) นั้น มีความยืดหยุ่นมากกว่า และการเสนอเรื่องการเยียวยาแก้ไข ทำให้การเลิกสัญญาของผู้ซื้อภายใต้มาตรา 45 ต้องหยุดลง ในส่วนของการให้มาตรา 44 อยู่ภายใต้มาตรา 45 ตามทางเลือกที่สองนั้น ถ้าผู้ซื้อได้บอกเลิกสัญญาตามมาตรา 45 ผู้ขายก็จะมีทางเลือกในการเยียวยาแก้ไขใด ๆ ที่ไม่สอดคล้องกับการปฏิบัติที่ชำระหนี้โดยผู้ขาย บทบัญญัติในเรื่องที่ให้มาตรา 44 อยู่ภายใต้มาตรา 45 ยังคงอยู่ เป็นประโยชน์แก่ผู้ซื้อ โดยดูมาตรา 43 (มาตรา 47 CISG)

ผู้แทนประเทศสวีเดนกล่าวว่า การรักษาข้อความที่ว่า การผิดสัญญาในสาระสำคัญไว้ ยังคงมีความใกล้เคียงกับข้อความเดิมของมาตรา 44 มาก ในทางตรงข้ามการให้แยกข้อความที่ว่า ให้มาตรา 44 อยู่ภายใต้มาตรา 45 แยกออกจากวรรคสองของมาตรา 44 เกี่ยวกับในกรณีนี้จะพบบ่อยกว่า คือ ในกรณีที่ผู้ขายที่ส่งมอบสินค้าล่าช้าได้ร้องขอต่อผู้ซื้อว่ายังคงมีเจตนาที่จะยอมรับการส่งมอบหรือไม่ ผู้แทนประเทศสวีเดนไม่เห็นด้วยในส่วนที่ว่าให้มาตรา 44 อยู่ภายใต้มาตรา 45

ประธานได้ให้มีการออกเสียงลงมติเกี่ยวกับทางเลือกที่หนึ่ง ผลคือทางเลือกที่หนึ่งไม่ได้รับเลือก

ประธานได้ให้ลงมติเรื่องที่ว่าให้คงไว้ซึ่งเรื่องการผิดสัญญาในสาระสำคัญ ซึ่งจะมาแทนที่วรรคหนึ่งของมาตรา 44

ประเด็นนี้ได้มีการลงมติดำเนิน (ก็คือให้ข้อความเกี่ยวกับเรื่องการผิดสัญญาในสาระสำคัญมาแทนที่วรรคหนึ่งของมาตรา 44)

ส่วนที่ว่าให้มาตรา 44 อยู่ภายใต้มาตรา 45 ซึ่งจะนำไปแทนที่วรรคสองของมาตรา 44 ถูกปฏิเสธ

ผู้แทนของประเทศกรีซต้องการให้เปลี่ยนจาก ภายใต้บังคับของมาตรา 45 เป็น ภายใต้ของสัญญาที่ยังมิได้ถูกบอกเลิกตามมาตรา 45

ผู้แทนประเทศเช็กโกสโลวาเกียเห็นด้วยคือ คำว่า ภายใต้บังคับของมาตรา 45 อาจตีความได้หลายทาง เห็นว่าคณะกรรมการร่างอนุสัญญาจำเป็นที่จะต้องแก้ไข

ประธานกล่าวว่าจจะรับข้อเสนอไว้แต่ถ้ามีผู้คัดค้านก็จะยกเลิก

ประธานได้ให้สมาชิกพิจารณาข้อเสนอของประเทศตุรกี และปากีสถานในการตัดวรรคสอง, วรรคสาม และวรรคสี่ของมาตรา 44

ผู้แทนประเทศตุรกี กล่าวว่า เห็นได้ว่าผู้ขายต้องทำการแก้ไขภายในระยะเวลาอันสมควร วรรคสองจึงไม่มีความจำเป็น วรรคสาม และวรรคสี่ เกินความจำเป็นเพราะหลักการที่บัญญัติไว้ ได้มาจากกฎหมายลักษณะสัญญา แต่ข้อเสนอนี้ถูกปฏิเสธ

ญัตติของประเทศนอร์เวย์เสนอให้รวมวรรคสอง วรรคสาม และวรรคสี่ ของมาตรา 44 และบัญญัติให้เป็นมาตรา 44 ทวิ

ผู้แทนของประเทศฟินแลนด์อธิบายว่า เกี่ยวกับกรณีที่ผู้ขายร้องขอต่อผู้ซื้อให้แจ้งให้ทราบว่าผู้ซื้อจะยอมรับการปฏิบัติการชำระหนี้โดยไม่ได้บอกว่าเป็นเวลาใดในคำร้องขอของผู้ขาย ญัตติของผู้แทนประเทศฟินแลนด์ก็คือ ในกรณีดังกล่าวให้อนุญาตให้ผู้ขายปฏิบัติการชำระหนี้ภายในเวลาอันสมควรภายหลังจากที่ผู้ซื้อได้ให้ (had given) คำบอกกล่าวเรื่องการไม่ตรงตามสัญญา

ผู้แทนประเทศสวีเดนมีความเห็นในทางตรงข้าม คือ ผู้ขายต้องกำหนดระยะเวลาที่ผู้ขายประสงค์จะปฏิบัติการชำระหนี้ไว้ในคำร้องขอ

ผู้แทนของประเทศออสเตรเลียเห็นด้วยกับข้อเสนอของผู้แทนประเทศฟินแลนด์ แต่เสนอว่าควรตัดคำว่า under article 37 ออก

ผู้แทนของประเทศสหราชอาณาจักรเห็นว่า ผู้ขายจำเป็นต้องสร้างความชัดเจนในคำร้องขอว่าต้องการระยะเวลาเท่าใดในการปฏิบัติการชำระหนี้ของเขาถ้าผู้ซื้อไม่ได้ให้ไว้ในสถานการณ์ที่ไม่แน่นอน

ผู้แทนของประเทศนอร์เวย์ชี้ให้เห็นว่า ถ้าผู้ขายไม่ได้กำหนดระยะเวลาที่ผู้ขายต้องการในการปฏิบัติการชำระหนี้ ผู้ซื้อสามารถทิ้งให้คำร้องขอของผู้ขายเป็นปัญหาต่อไปในเรื่องกำหนดระยะเวลา และบอกเลิกสัญญาเมื่อผู้ขายได้ปฏิบัติไป ซึ่งไม่เป็นธรรมต่อผู้ขายและเป็นการตรงข้ามกับหลักสุจริต การกำจัดความไม่เป็นธรรมดังกล่าว คือ การใช้แนวความคิดเรื่อง "ระยะเวลาอันสมควร"

ประธานในที่ประชุมได้ตอบคำถามของผู้แทนประเทศเชโกสโลวะเกีย โดยอธิบายว่า มาตรา 44 จะนำไปใช้เมื่อผู้ขายได้มีคำร้องขอต่อผู้ซื้อให้อนุญาตให้ผู้ขายเยียวยาความเสียหายในการที่ผู้ขายปฏิบัติผิดสัญญา การปฏิบัติที่บัญญัติในวรรค 2, 3 และ 4 ของมาตรานี้ให้หลักประกันแก่ผู้ขายว่าผู้ซื้อจะไม่บอกเลิกสัญญาอันจะเป็นเหตุให้ผู้ขายไม่อาจเยียวยาแก้ไขการปฏิบัติผิดสัญญา

ญาติของผู้แทนประเทศฟินแลนด์ถูกปฏิเสธโดยคะแนนเสียง 20 ต่อ 7

ผู้แทนของประเทศญี่ปุ่นเสนอด้วยวาจาให้บทวน paragraph 2 bis ใหม่ โดยให้ใช้คำว่า do so แทนคำเดิมว่า perform his obligations เพราะมีความตั้งใจที่จะกันผู้ซื้อจากการบอกเลิกสัญญาเนื่องจากการส่งมอบสินค้าไม่ตรงตามสัญญาก่อนที่ผู้ขายจะได้มีโอกาสในการเยียวยาแก้ไขการปฏิบัติผิดสัญญา ระยะเวลาที่ยอมให้ผู้ขายทำการร้องขอจะสั้นมาก ข้อเสนอของผู้แทนประเทศญี่ปุ่น จะทำให้ผู้ขายสามารถปฏิบัติการชำระหนี้ของผู้ขายและป้องกันมิให้สัญญาถูกบอกเลิกในกรณีซึ่งสามารถแก้ไขได้โดยวิธีอื่น โดยไม่ทำให้ผู้ซื้อเสียเปรียบแต่อย่างใด

ผู้แทนประเทศสาธารณรัฐเยอรมันและบัลแกเรียเห็นด้วยกับประเทศญี่ปุ่น

ผู้แทนประเทศเนเธอร์แลนด์ไม่เห็นด้วย เพราะจะทำให้ผู้ซื้อที่ได้รับสินค้าไม่ตรงตามสัญญาและจะใช้สิทธิบอกเลิกสัญญานั้นอยู่ในสถานะที่ไม่แน่นอน

ผู้แทนประเทศญี่ปุ่นได้กล่าวว่า ได้เตรียมที่จะถอนญัตติออก⁶⁰

มาตรา 44 ได้รับการยอมรับ 38 เสียง งดออกเสียง 2 เสียง

ตัวแทนประเทศปากีสถานงดออกเสียงเพราะเชื่อว่าวรรค 2 ของมาตรา 44 การที่ผู้ซื้อไม่ตอบคำร้องขอของผู้ขายแล้วถือว่าผูกพันตามคำร้องขอของผู้ขายมันทำให้ผู้ซื้อเสียเปรียบเกินไป⁶¹

⁶⁰ Ibid. pp.572-574.

⁶¹ Ibid. p.746.

และในท้ายที่สุดของการประชุม มาตรา 44 ของ ULIS ก็ได้รับการปรับปรุง และกลายมาเป็นมาตรา 48 CISG ดังที่ปรากฏอยู่ในปัจจุบัน

4. เหตุที่ต้องมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการแก้ไขการไม่ปฏิบัติตามชำระหนี้ให้ถูกต้อง (Cure up)

ในการซื้อขายสินค้าระหว่างประเทศนั้นผู้ขายมีหน้าที่ที่จะต้องส่งมอบสินค้า และมีสิทธิที่จะได้รับการชำระราคาจากผู้ซื้อ ส่วนผู้ซื้อมีหน้าที่ที่จะต้องรับมอบสินค้าและชำระราคา หากผู้ขายไม่ยอมส่งมอบสินค้าหรือส่งมอบสินค้าไม่ตรงตามสัญญาผู้ซื้อก็จะได้รับความเสียหาย และอาจผิดสัญญาต่อบุคคลภายนอก หากผู้ซื้อได้ตกลงทำสัญญาเกี่ยวกับสินค้าที่ซื้อขายอีกทอดหนึ่ง และอาจถูกบุคคลภายนอกฟ้องร้องได้ ในส่วนของผู้ขายหากได้ส่งสินค้าให้แก่ผู้ซื้อแล้ว ผู้ซื้อผิดสัญญาไม่รับมอบสินค้าหรือไม่ยอมชำระราคา ผู้ขายก็จะได้รับความเสียหาย เช่น ค่าใช้จ่ายในการขนส่ง ค่าระวาง ค่าประกันภัยสินค้า กำไรที่คาดว่าจะได้รับและต้นทุนที่ได้ลงทุนไป หรือค่าใช้จ่ายในการเก็บรักษาสินค้าที่โรงพักสินค้า เป็นต้น ซึ่งล้วนแต่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้ขายเช่นกัน ดังนั้น เพื่อป้องกัน แก้ไข หรือบรรเทาความเสียหายของผู้ซื้อและผู้ขาย CISG จึงบัญญัติบทบัญญัติเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหาย (Remedy) ของผู้ซื้อและผู้ขายไว้ในอนุสัญญา โดยบทบัญญัติเกี่ยวกับการแก้ไขการไม่ปฏิบัติตามชำระหนี้ให้ถูกต้อง (Cure up) นั้น ส่วนที่ว่าด้วยการแก้ไขการไม่ปฏิบัติตามชำระหนี้ให้ถูกต้องภายหลังวันกำหนดส่งสินค้าเป็นส่วนหนึ่งของการเยียวยาความเสียหาย (Remedy) ส่วนการแก้ไขการไม่ปฏิบัติตามชำระหนี้ให้ถูกต้องก่อนวันกำหนดส่งสินค้านั้นอยู่ในส่วนของ CISG ที่ว่าด้วยหน้าที่ของผู้ขาย