**ปัญหากฎหมายในการใช้สิทธิยึดหน่วงสินจ้างของผู้ว่าจ้างทำของในงานก่อสร้างอัจฉรา สิทธิ์เหล่าถาวร1, ภาวิตา ค้าขาย2**

1สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะมนุษยศาสตร์และสังคมศาสตร์, โทรศัพท์ 087-705-9913

2อาจารย์ที่ปรึกษา ประจำสาขาวิชานิติศาสตร์ คณะมนุษยศาสตร์และสังคมศาสตร์, โทรศัพท์ 086-644-4141

1e-mail: s59123440063@ssru.ac.th , 2e-mail: pawita.ka@ssru.ac.th

**บทคัดย่อ**

สัญญาจ้างก่อสร้างเป็นส่วนหนึ่งของสัญญาจ้างทำของ ตาม ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 ในเรื่องเอกเทศสัญญา ลักษณะ 7 ซึ่งผู้ว่าจ้างและผู้รับเหมาก่อสร้าง สามารถตกลงทำสัญญาได้ด้วยวาจา อย่างไรก็ตาม การตกลงด้วยวาจาไม่มีพยานหลักฐานเพื่อนำสืบถึงข้อเท็จจริง เมื่อมีการฟ้องร้องเป็นคดีความ ดังนั้น **บทความเรื่องนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษา** **(1)** ศึกษาปัญหาทางกฎหมายในการใช้สิทธิยึดหน่วงสินจ้างของผู้ว่าจ้างทำของในงานก่อสร้าง **โดยใช้วิธีการวิจัยเอกสารจากการศึกษาพบว่า** **(1)** เมื่อผู้รับจ้างได้ทำงานตามที่ผู้ว่าจ้างได้ว่าจ้างให้ทำตั้งแต่แรกเริ่ม และในขณะที่ผู้รับจ้างได้เข้าดำเนินการทำงานไปสักระยะหนึ่งผู้ว่าจ้างก็จะสั่งให้ผู้รับจ้างทำงานเพิ่มเติมจากเดิมต่อไปอีกเป็นอย่างมาก โดยไม่มีการทำสัญญาเป็นลายลักษณ์อักษรหรือเป็นหนังสือต่อกัน โดยผู้ว่าจ้างเพียงให้คำสั่งในงานไว้ด้วยวาจา **จึงเกิดปัญหาต่อมา คือ (2)** เมื่อผู้ว่าจ้าง ตรวจรับมอบงานที่ส่งมอบ ก็มีสิทธิที่จะปฏิเสธการรับมอบงานได้ โดยอ้างเหตุแห่งการปฏิเสธที่จะรับมอบงานที่ส่งมอบซึ่งมีหลายกรณีด้วยกัน เช่น ใช้วัสดุอุปกรณ์ไม่ได้มาตรฐาน ไม่มีคุณภาพ ส่งมอบงานล่าช้าไม่เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในสัญญา จึงนำมาเป็นเหตุที่ผู้ว่าจ้างยกขึ้นมาเพื่อกล่าวอ้างได้ว่า ผู้รับจ้างส่งมอบงานที่ทำชุดรุดบกพร่อง ผลตามกฎหมาย คือ ผู้ว่าจ้างมีสิทธิหรือชอบที่จะยึดหน่วงสินจ้างไว้ได้ ดังอาศัยข้อกฎหมาย ตามมาตรา 599 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งผู้ว่าจ้างสามารถใช้สิทธิยึดหน่วงสินจ้างไว้ จนกว่าผู้รับจ้างจะปรับแก้ไขงานที่ผู้ว่าจ้างอ้างว่ามีความชำรุดบกพร่องในงานที่ผู้รับจ้างทำ

**คำสำคัญ :** สิทธิยึดหน่วง, สัญญาจ้างก่อสร้าง, จ้างทำของ, การบังคับชำระหนี้

**บทนำ**

ในปัจจุบันประเทศไทยได้มีสภาวะการขยายตัวของเขตเมืองเพิ่มมากขึ้น จึงเป็นเหตุให้ความต้องการของผู้ว่าจ้างในการที่จะสร้างที่อยู่อาศัยใหม่หรือต้องการปรับปรุงที่อยู่อาศัยเดิมจึงมากขึ้น ทำให้ธุรกิจรับเหมาก่อสร้างมีความต้องการเพิ่มสูงขึ้นตามไปด้วย ซึ่งปัญหาหนึ่งในธุรกิจรับเหมาก่อสร้างที่ประสบพบเจอกัน คือ ในเรื่องของ “สัญญาจ้างก่อสร้าง” ซึ่งเป็นส่วนสำคัญในการที่จะกำหนดรายละเอียดในการทำงาน รวมถึงควบคุมคุณภาพและราคาในการก่อสร้างได้ ในทางกลับกันหากข้อกำหนดในสัญญาที่เขียนขึ้นมามีความละเอียดน้อยเกินไปจะทำให้ไม่ครอบคลุมเนื้อหาส่วนที่สำคัญได้ทั้งหมด ซึ่งจะทำให้เกิดเป็นกรณีพิพาทระหว่างผู้ว่าจ้างกับผู้รับเหมาก่อสร้างในภายหลัง เนื่องจากไม่สามารถหาข้อยุติได้จากสัญญา ทำให้การก่อสร้างล่าช้าออกไป รวมถึงอาจเกิดการฟ้องร้องต่อศาลกันขึ้นเนื่องจากไม่สามารถหาข้อยุติได้ โดยเฉพาะในโครงการก่อสร้างขนาดเล็ก เช่น ก่อสร้างบ้านพักอาศัยทั่วไป งานต่อเติมอาคารขนาดเล็ก เป็นต้น (อดิศร สุรินทร์ธนาสาร, 2557)

สัญญาก่อสร้างเป็นสัญญาจ้างทำของและมีลักษณะเป็นสัญญาต่างตอบแทนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ สัญญาจ้างทำของเป็นเอกเทศสัญญา อยู่ในลักษณะ 7 ของบรรพที่ 3 ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เป็นสัญญาประเภทหนึ่งที่มีใช้กันอยู่ในชีวิตประจำวันโดยบุคคลผู้ว่าจ้างได้ให้ผู้รับจ้างกระทำสิ่งใดสิ่งหนึ่งให้ เพื่อประโยชน์ของผู้ว่าจ้างในการนั้นๆ ส่วนผู้ว่าจ้างจะต้องจ่ายค่าจ้างเป็นค่าตอบแทนจากการจ้างทำของนั้นให้กับผู้รับจ้าง กล่าวคือ สัญญาก่อสร้างผู้ว่าจ้างตกลงที่จะจ่ายค่าจ้างเมื่อผู้รับจ้างดำเนินผลงานได้ตามข้อตกลงในสัญญา ดังนั้นคู่สัญญาแต่ละฝ่ายจึงมีหน้าที่จะต้องปฏิบัติตามข้อตกลงในสัญญาต่อกัน แต่หากฝ่ายหนึ่งฝ่ายใดกระทำหรือมีสาเหตุใดที่เป็นการผิดสัญญา แล้วส่งผลให้ต้องมีการยกเลิกสัญญาก่อสร้าง เป็นการจบลงของโครงการก่อสร้างระหว่างคู่สัญญาที่อาจต้องมีการฟ้องร้องดำเนินคดีกัน ซึ่งในกรณีนี้จะก่อให้เกิดความเสียหายในโครงการก่อสร้างส่งผลกระทบมากมายหลายด้าน เช่น โครงการต้องล่าช้า ระยะเวลาของโครงการเพิ่มขึ้นหรือถึงขั้นยกเลิกโครงการ เงินลงทุนที่เพิ่มขึ้น การสูญเสียทางด้านเศรษฐกิจและทรัพยากร การพักงานของพนักงานแรงงานจนไปถึงการเลิกจ้างงาน โดยเฉพาะต่อผู้รับจ้างและผู้ว่าจ้าง (ปิยเกียรติ เกียรติสมชาย, ว่าที่ ร.ต., 2549, น. 1)

สภาพปัญหาที่ผู้รับเหมาก่อสร้างบ้านมักต้องเผชิญอยู่บ่อยครั้ง คือ เมื่อผู้รับเหมาได้ตกลงเข้าทำสัญญาก่อสร้างบ้านให้กับผู้ว่าจ้าง โดยผู้รับเหมาได้ปฏิบัติตามข้อตกลงในสัญญาที่ทำไว้ต่อกันอย่างถูกต้องครบถ้วน เมื่องานที่ทำได้ถึงกำหนดเวลาแล้วเสร็จพร้อมส่งมอบทันตามสัญญาจ้าง ผู้ว่าจ้างและผู้รับเหมาจะทำการเข้าตรวจสอบงานโดยทีมวิศวกรที่เชี่ยวชาญ จากนั้นจึงจะทำการรับมอบงานจากผู้รับเหมาโดยแบ่งงานที่รับจ้างทำออกเป็นแต่ละงวดงานไป แต่อย่างไรก็ตาม งานที่ผู้รับเหมาได้ทำขึ้นนั้น ผู้ว่าจ้างจะได้ตกลงว่าจ้างให้ผู้รับเหมาทำการต่อเติมเพิ่มเติมงานนอกเหนือจากสัญญาที่ได้ตกลงกันไว้ในแต่ละงวดงานที่ผู้ว่าจ้างต้องการให้ผู้รับเหมาแก้ไขเปลี่ยนแปลงงานนอกสัญญาจ้าง โดยไม่มีการทำสัญญาต่อเติมงานนอกเหนือจากสัญญาจ้างแต่ทำการตกลงกันเพียงด้วยวาจา โดยมีหลักฐานเพียงใบเสนอราคาค่าวัสดุอุปกรณ์ที่ใช้ต่อเติมงานที่ผู้ว่าจ้างได้ลงลายมือชื่อรับทราบรายละเอียดของวัสดุอุปกรณ์ที่ใช้ในการต่อเติมงานเพิ่มจากสัญญาจ้างเหมาก่อสร้างบ้านเท่านั้น จึงทำให้เกิดปัญหาตามมาว่า ผู้ว่าจ้างอ้างว่างานที่ทำจากการต่อเติมงานเพิ่มมีความชำรุดบกพร่อง จึงใช้สิทธิยึดหน่วงสินจ้างไว้ พร้อมเรียกค่าเสียหาย ในฐานความผิดที่ผู้รับเหมาเป็นฝ่ายผิดสัญญาต่อเติมงานนอกเหนือจากสัญญาจ้าง และฟ้องร้องผู้รับเหมาเป็นจำเลยในคดีผู้บริโภคต่อศาลต่อไป ซึ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 599 บัญญัติว่า “ในกรณีที่ส่งมอบเนิ่นช้าไปก็ดี หรือส่งมอบการที่ทำชำรุดบกพร่องก็ดี ท่านว่าผู้ว่าจ้างชอบที่จะยึดหน่วงสินจ้างไว้ได้ เว้นแต่ผู้รับจ้างจะให้ประกันตามสมควร ” ดังนั้น สภาพของบทบัญญัติในมาตราดังกล่าวนี้ มีสภาพไม่เอื้อให้ผู้รับเหมาหรือผู้รับจ้างสามารถบังคับชำระหนี้ได้จากผู้ว่าจ้างเท่าที่ควร ประกอบกับกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 3 เอกเทศสัญญา ลักษณะ 7 สัญญาจ้างทำของ เป็นกฎหมายที่มีมาแต่เดิมมิได้มีการแก้ไขปรับปรุง และยังใช้มาจนถึงปัจจุบัน ซึ่งบทบัญญัติในเรื่องสัญญาจ้างทำของ มิได้บัญญัติให้เห็นว่าการจ้างทำของนั้นเมื่อมีการแก้ไขงานจ้างจะต้องทำเป็นหนังสือบอกกล่าวให้อีกฝ่ายหนึ่งได้รับรู้ สัญญาจ้างทำของนี้ เป็นสัญญาประเภทที่สมบูรณ์โดยมีเจตนาตกลงกัน กล่าวคือ ไม่จำเป็นจะต้องทำตามแบบ คือ ต้องส่งมอบ หรือต้องทำเป็นหนังสือ แต่อย่างใด อนึ่งว่าด้วยพยานหลักฐาน กฎหมายก็มิได้บังคับให้ทำหลักฐานเป็นหนังสือเพียงตกลงกันด้วยปาก ก็ฟ้องร้องบังคับคดีได้ (จิ๊ด เศรษฐบุต, 2490, น. 148) ส่งผลให้เมื่อผู้รับจ้างมีหนังสือทวงถามให้ผู้ว่าจ้างชำระหนี้ที่ค้างค่าก่อสร้าง ผู้ว่าจ้างจะปฏิเสธการชำระสินจ้างพร้อมกับเรียกค่าเสียหายในความชำรุดบกพร่องของงานที่ผู้รับเหมาได้ทำแล้วเสร็จอย่างบกพร่อง โดยอาศัยบทบัญญัติในมาตรา 599 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่ข้าพเจ้าได้กล่าวไว้ข้างต้นในการใช้สิทธิยึดหน่วงสินจ้างไว้ไม่ยอมชะรำสินจ้างในแก่ผู้รับเหมาหรือผู้รับจ้างอย่างที่ควรจะเป็น

**วัตถุประสงค์ของการวิจัย**

1. ศึกษาปัญหาทางกฎหมายในการใช้สิทธิยึดหน่วงสินจ้างของผู้ว่าจ้างทำของในงานก่อสร้าง

**การทบทวนวรรณกรรม**

ในการทบทวนวรรณกรรมเรื่อง ปัญหาการใช้สิทธิยึดหน่วงสินจ้างของผู้ว่าจ้างทำของในงานก่อสร้าง ผู้วิจัยได้ศึกษาค้นคว้าหาความรู้เพื่อนำมาใช้ประกอบในบทความวิจัยจากแหล่งอ้างอิง ดังนี้ คือ (1) หนังสือ (2) วิทยานิพนธ์ (3) วารสารกฎหมาย โดยรวบรวมและเรียบเรียงอธิบายไว้ ดังจะกล่าวต่อไปนี้

**ความหมายและสาระสำคัญของสัญญาจ้างทำของ**

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้ให้ความหมายของสัญญาจ้างทำของไว้ใน มาตรา 587 โดยบัญญัติไว้ว่า “อันว่าจ้างทำของนั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลคนหนึ่ง เรียกว่าผู้รับจ้าง ตกลงจะทำการงานสิ่งใดสิ่งหนึ่งจนสำเร็จให้แก่บุคคลอีกคนหนึ่ง เรียกว่าผู้ว่าจ้าง และผู้ว่าจ้างตกลงจะให้สินจ้างเพื่อผลสำเร็จแห่งการที่ทำนั้น” เมื่อพิจารณาความหมายของสัญญาจ้างทำของที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น ก็สามารถที่จะแยกพิจารณาถึงสาระสำคัญของสัญญาจ้างทำของได้ดังนี้ คือ

1. สัญญาจ้างทำของเป็นสัญญาที่มีคู่สัญญา 2 ฝ่าย

คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายในสัญญาจ้างทำของ ก็คือ ฝ่ายผู้ว่าจ้างฝ่ายหนึ่งซึ่งเป็นผู้ที่ตกลงให้ผู้รับจ้างทำการงานสิ่งใดจนสำเร็จให้แก่ตน แล้วจะจ่ายสินจ้างให้แก่ผู้รับจ้าง ส่วนคู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่ง ก็คือ ผู้รับจ้างที่ตกลงรับจะทำการงานสิ่งใดสิ่งหนึ่งจนสำเร็จ ให้แก่ ผู้ว่าจ้าง โดยจะได้รับสินจ้างเป็นการตอบแทน ฉะนั้น บุคคลอื่นที่ไม่ใช่คู่สัญญาก็ไม่มีสิทธิเรียกร้องให้คู่สัญญาฝ่ายใดต้องปฏิบัติหน้าที่ตามสัญญาได้

1. วัตถุประสงค์ของสัญญาจ้างทำของ

สัญญาจ้างทำของนั้นมีวัตถุประสงค์ที่สำคัญ ก็คือ การที่ผู้รับจ้างตกลงจะทำการงานสิ่งใดสิ่งหนึ่ง ให้แก่ ผู้ว่าจ้าง จนเป็นผลสำเร็จ ผู้ว่าจ้างมิได้ต้องการเฉพาะแรงงานของผู้รับจ้างแต่เพียงอย่างเดียว ดังเช่น นายจ้างต้องการจากลูกจ้างตามสัญญาจ้างแรงงาน

ส่วนที่เกี่ยวกับการงานที่ผู้รับจ้างจะทำให้แก่ผู้ว่าจ้างนั้น อาจจะเป็น

ก. การทำให้เกิดวัตถุอย่างใดอย่างหนึ่งขึ้นมา เช่น การรับจ้างก่อสร้างบ้าน ถนน สะพาน เฟอร์นิเจอร์

ข. การซ่อมแซม ดัดแปลง หรือต่อเติมวัตถุอย่างใดอย่างหนึ่ง เช่น หลังคาบ้านรั่ว ผู้รับจ้างก็รับจ้างซ่อมหลังคา หรือหากผู้ว่าจ้างต้องการเปลี่ยนบานประตู หรือกระจกหน้าต่าง หรือเปลี่ยนสีของบ้าน จึงจ้างผู้รับจ้างมาดำเนินการ

ค. การทำงานโดยไม่ก่อให้เกิดวัตถุอย่างใดอย่างหนึ่งขึ้น เช่น จ้างว่าความ จ้างหมอรักษาโรค จ้างแสดงภาพยนตร์ จ้างร้องเพลง หรือแสดงดนตรีในวันเกิดหรือวันแต่งงาน

1. สัญญาจ้างทำของเป็นสัญญาต่างตอบแทน

ผู้รับจ้างจะได้สิ้นจ้างจากผู้ว่าจ้าง เมื่อผู้รับจ้างได้ทำการงานจนสำเร็จตามวัตถุประสงค์การจ้างของผู้ว่าจ้างแล้ว ผู้ว่าจ้างจึงให้สินจ้างเป็นการตอบแทนแก่ผู้รับจ้าง สัญญาจ้างทำของจึงเป็นสัญญาต่างตอบแทนที่คู่สัญญาต่างฝ่ายต่างต้องมีหน้าที่ปฏิบัติการชำระหนี้ต่อกัน โดยสินจ้างที่จ่ายเป็นค่าตอบแทนนี้ โดยมากเป็นเงินตรา แต่หากตกลงจ่ายเป็นทรัพย์สินอย่างอื่นย่อมทำได้ ดังนั้น สัญญาจ้างทำของไม่สามารถเป็นสัญญาแบบทำให้เปล่าได้ (ไผทชิต เอกจริยกร, ดร., 2560, น. 139-143)

**สัญญาจ้างทำของไม่ต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือหรือต้องทำตามแบบ**

สัญญาจ้างทำของก็เหมือนกับสัญญาจ้างแรงงาน เป็นสัญญาที่เกิดขึ้นโดยการแสดงเจตนา และสมบูรณ์โดยการแสดงเจตนาตกลงกัน กล่าวคือ ไม่ต้องทำตามแบบและไม่ต้องมีพยานหลักฐานอย่างไร ก็ฟ้องร้องบังคับคดีกันได้ (ไผทชิต เอกจริยกร, ดร., 2560, น. 169)

**ตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1633/2525** สัญญาจ้างทำของ กฎหมายมิได้บังคับว่าต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ จึงจะฟ้องร้องให้บังคับคดีได้ ดังนั้น แม้โจทก์จะมิได้แนบสัญญาจ้างทำของหรือบรรยายรายละเอียดเกี่ยวกับเช็คมาในฟ้อง หรือบรรยายรายละเอียดว่าจำเลยสั่งให้โจทก์ทำตั้งแต่วันใด กี่คราวบ้าง ก็เป็นเรื่องรายละเอียดที่จะนำสืบในขั้นพิจารณา ฟ้องโจทก์จึงหาเคลือบคลุมไม่

ในกรณีที่สัญญาจ้างทำของมีการทำสัญญาเป็นหนังสือหรือมีหลักฐานเป็นหนังสือ คู่สัญญาก็สามารถนำสืบหักล้างแก้ไขเปลี่ยนแปลงเอกสารดังกล่าวได้เช่นกัน ไม่ต้องห้ามตามประมวลวิธีพิจารณาความแพ่ง ส่วนตามประมวลวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 94 ที่บัญญัติว่า “เมื่อใดมีกฎหมายบังคับให้ต้องมีพยานเอกสารมาแสดง ห้ามมิให้ศาลยอมรับฟังพยานบุคคลในกรณีอย่างใดอย่างหนึ่ง ดังต่อไปนี้ แม้ถึงว่าคู่ความอีกฝ่ายหนึ่งจะได้ยินยอมก็ดี...” ศ. โสภณ รัตนากร อธิบายว่า เมื่อได้มีกฎหมายบังคับให้ต้องมีเอกสารมาแสดง นั้นหมายถึง นิติกรรมซึ่งกฎหมายกำหนดว่า จะพิสูจน์กันได้ก็โดยพยานเอกสารนั่นเอง นิติกรรมเหล่านี้กฎหมายเห็นว่าเป็นเรื่องสำคัญ การยอมให้พิสูจน์กันด้วยพยานบุคคลอาจเกิดความไม่แน่นอนและมีข้อโต้แย้งกันได้ง่ายจึงได้กำหนดให้ต้องทำเป็นหนังสือ... (โสภณ รัตนากร, 2537, น. 204)

**ตัวอย่างคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2186/2507** จำเลยทำสัญญาจ้างเหมาให้โจทก์ก่อสร้างโรงเรียน เป็นสัญญาจ้างทำของ ซึ่งกฎหมายมิได้บังคับว่าต้องทำเป็นหนังสือ แม้ตามแบบแปลนท้ายสัญญาจะแสดงว่า เป็นรูปอาคาร 4 ห้องเรียน จำเลยก็มีสิทธินำสืบพยานบุคคลเพื่อแก้ไขเปลี่ยนแปลงเอกสารแบบแปลนนั้นได้ว่าคู่สัญญามีเจตนาอันแท้จริงที่จะทำการจ้างเหมาก่อสร้างอาคารจำนวน 8 ห้องเรียน ไม่ต้องห้ามตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 94

**สัญญาจ้างทำของในระบบกฎหมาย Civil Law**

เดโช ณ ถลาง (2550, น. 65) สัญญาจ้างทำของ (Werkvertrag) กฎหมายเยอรมันได้มีการให้นิยามความหมายไว้ในมาตรา 631 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน ความว่า “คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งตกลงที่จะรับทำงานตามที่ได้สัญญาไว้งานหนึ่งโดยคู่สัญญาอีกฝ่ายตกลงที่จะให้ค่าตอบแทนจากการงานนั้น” สัญญาจ้างทำของตามกฎหมายเยอรมันจึงเป็นสัญญาต่างตอบแทนเช่นกันและนำเอาหลักทั่วไปมาใช้เช่นเดียวกับสัญญาซื้อขาย จากคำนิยามดังกล่าวตามสัญญาจ้างทำของ สามารถแยกองค์ประกอบได้ดังนี้ คือ

1. สัญญาเป็นสัญญาต่างตอบแทน
2. มุ่งหมายให้มีการกระทำการ
3. มุ่งหมายความสำเร็จของงาน
4. ผู้รับจ้างมีอิสระในการทำงาน

และการงานที่ทำตามที่ได้ตกลงกันนั้นอาจก่อให้เกิดทรัพย์ขึ้นหรือเป็นการแก้ไข หรือไม่เกิดอะไรขึ้นให้เห็นเป็นรูปร่างเลยก็ตาม แต่มุ่งเน้นถึงการกระทำเป็นสำคัญ โดยเมื่อพิจารณาจากลักษณะของการกระทำการในสัญญาจ้างทำของแล้วจะเห็นได้ว่าสามารถแบ่งการพิจารณาลักษณะของการงานได้เป็น 2 ประเภท คือ สัญญาที่เป็นการกระทำการเท่านั้นกับสัญญาที่เป็นการกระทำการและส่งมอบทรัพย์สิน

สัญญาที่เป็นการกระทำการเท่านั้น เช่น การทำความเห็น การทำรายงานหรือวิจัย การจ้างลงโฆษณาในหนังสือพิมพ์หรือนิตยสาร หรือจ้างนักแสดงเป็นคราวสั้น เป็นต้น

ส่วนสัญญาที่เป็นการกระทำการและส่งมอบทรัพย์สิน เช่น การจ้างซ่อมรองเท้า การจ้างผ่าตัดเสริมความงาม การจ้างปรับแต่งเครื่องใช้ การจ้างวาดรูป  การจ้างสถาปนิกออกแบบ เป็นต้น

**หลักทั่วไปของมูลหรือบ่อเกิดแห่งหนี้**

มูลหรือบ่อเกิดแห่งหนี้มีหลายอย่าง เช่น สัญญา จัดการงานนอกสั่ง ลาภมิควรได้ และละเมิด (Marcel Planiol, 1959, p. 429) หากพิจารณาจากบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 แล้ว จะเห็นได้อย่างชัดเจนว่า มูลหรือบ่อเกิดแห่งหนี้มีที่มา 2 ประการใหญ่ๆ คือ (1) หนี้ที่เกิดจากสัญญาหรือนิติกรรม และ (2) หนี้ที่ไม่ได้เกิดจากสัญญา ได้แก่ จัดการงานนอกสั่ง ลาภมิควรได้ และละเมิด (อุกฤษ มงคลนาวิน, 2516, น. 5)

อย่างไรก็ดี มูลหรือบ่อเกิดแห่งหนี้นั้นหาได้มีที่มาเฉพาะตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 เท่านั้น อาจมีที่มาจากกฎหมายอื่น ๆ ก็ได้ ดังนั้น จึงมีนักนิติศาสตร์แบ่งมูลหรือบ่อเกิดแห่งหนี้ออกเป็น ดังนี้ (1) บ่อเกิดแห่งหนี้ที่เกิดขึ้นโดยอาศัยเจตนาของบุคคล เช่น นิติกรรม สัญญา เป็นต้น และ (2) บ่อเกิดแห่งหนี้ที่เกิดขึ้นโดยไม่ต้องอาศัยเจตนาของบุคคล เช่น จัดการงานนอกสั่ง ลาภมิควรได้ หรือละเมิดดังที่แยกไว้เป็นลักษณะ ๆ ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ รวมทั้งที่เกิดขึ้นตามที่กฎหมายบัญญัติไว้โดยเฉพาะ เช่น หนี้ในคำอุปการะเลี้ยงดูตามกฎหมายครอบครัว หนี้ที่จะต้องชำระค่าภาษีอากร หรือหนี้ตามกฎหมายแรงงาน เป็นต้น (จิตติ ติงศภัทิย์, 2523, น.1)

ดังนั้น บ่อเกิดแห่งหนี้จึงมีที่มาจากเจตนาของบุคคลในการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นไม่ว่าจะเป็นการทำขึ้นซึ่งนิติกรรมหรือสัญญา เป็นต้น สัญญาจึงเป็นบ่อเกิดแห่งหนี้ได้ทางหนึ่ง “หนี้ในทางสัญญา” (contractual obligation) คือ หนี้ที่มีบ่อเกิดจากสัญญา แบ่งออกเป็น “หนี้โดยตรง” (primary obligation) ซึ่งบางครั้งก็เรียกว่า “หนี้ตามที่ตกลงกันไว้” (agreed obligation) ซึ่งเป็นหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติการชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจง (ที่จะต้องส่งมอบสินค้า หรือสร้างบ้าน หรือให้บริการ หรือจ่ายราคาสินค้า เป็นต้น) และ “หนี้โดยอ้อม” (secondary obligation) ซึ่งเป็นหน้าที่ที่กำหนดโดยกฎหมายให้ใช้ค่าสินไหมทดแทน (ไชยยศ เหมะรัชตะ, 2525, น.12)

คำว่า “หนี้” ตามกฎหมายไทยและกฎหมายญี่ปุ่นมีที่มาจากกฎหมายโรมัน ซึ่งใช้คำว่า “OBLIGATIO” มีความหมายถึง การที่บุคคลฝ่ายหนึ่งถูกผูกพันให้กระทำหรือไม่กระทำการใด และบุคคลอีกฝ่ายหนึ่งมีสิทธิตามกฎหมายในการที่จะบังคับให้บุคคลฝ่ายแรกกระทำหรือละเว้นกระทำการตามที่ผูกพันนั้น แนวความคิดดังกล่าวเป็นรากฐานสำหรับหลักเกณฑ์ทางกฎหมายที่เรียกว่า “กฎหมายลักษณะหนี้” ซึ่งบัญญัติในบรรพ 2 ของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไทย และบรรพ 3 ของประมวลกฎหมายแพ่งของญี่ปุ่น (ไชยยศ เหมะรัชตะ, 2523, น. 74-75)

สำหรับประเทศไทยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ฉบับที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน คือ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ พ.ศ. 2535 นั้นในบรรพ 2 ที่ว่าด้วยหนี้ ในมาตรา 194 บัญญัติไว้แต่เพียงว่า “ด้วยอำนาจแห่งมูลหนี้ เจ้าหนี้ย่อมมีสิทธิจะเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้ อนึ่งการชำระหนี้ด้วยงดเว้นการอันใดอันหนึ่งก็ย่อมมีได้” จะเห็นได้ว่ามาตรา 194 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มิได้ให้ความหมายของคำว่า “หนี้” ไว้แต่อย่างไร หากแต่ให้หลักไว้ว่า เมื่อเกิดมีหนี้ขึ้นแล้วฝ่ายที่เรียกว่าเจ้าหนี้มีสิทธิที่จะเรียกให้ฝ่ายที่เรียกว่าลูกหนี้ชำระหนี้ให้แก่ฝ่ายตนได้ จึงเป็นหลักที่ใช้สำหรับบังคับบัญชาคดีเท่านั้น (ไชยยศ เหมะรัชตะ, 2525, น. 8)

นอกจากนี้ยังมีนักนิติศาสตร์ก็ได้พยายามอธิบายและให้นิยามความหมายคำว่าหนี้ไว้ต่างกัน บางท่านเห็นว่า หนี้คือความผูกพันที่มีผลในทางกฎหมายซึ่งบุคคลฝ่ายหนึ่งเรียกว่า เจ้าหนี้ ชอบที่จะได้รับชำระหนี้ มีวัตถุเป็นการกระทำหรืองดเว้นหรือส่งมอบทรัพย์สินจากบุคคลอีกฝ่ายหนึ่งเรียกว่า ลูกหนี้ (เสนีย์ ปราโมช, 2505, น. 363)

บางท่านได้อธิบายว่า หนี้เป็นนิติสัมพันธ์ระหว่างบุคคลสองฝ่ายซึ่งฝ่ายหนึ่งต้องกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งให้แก่อีกฝ่ายหนึ่ง ฝ่ายที่ต้องกระทำการนั้นเรียกว่า ลูกหนี้ ส่วนฝ่ายที่ได้รับผลจากการกระทำนั้นเรียกว่า เจ้าหนี้ ส่วนการกระทำนั้นแยกออกไปเป็น 3 ชนิด คือ (1) กระทำการอย่างที่เข้าใจกัน (2) กระทำการละเว้นการกระทำ และ (3) กระทำการโอนทรัพย์สิน (จี๊ด เศรษฐบุตร, 2522, น. 375)

เมื่อพิจารณาสาระสำคัญแห่งหนี้แล้วอาจสรุปได้ว่าหนี้ (obligation) คือ ความผูกพันในกฎหมายระหว่างบุคคลฝ่ายหนึ่งเรียกว่าเจ้าหนี้ มีสิทธิหรืออำนาจอันชอบธรรมที่จะบังคับบุคคลอีกฝ่ายหนึ่งที่เรียกว่าลูกหนี้ ให้จำต้องส่งทรัพย์สินให้ทำการหรืองดเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งเพื่อประโยชน์แก่เจ้าหนี้ (ปันโน สุขทรรศนีย์, 2514, น. 277-278)

ที่ว่าต้องมีเจ้าหนี้และลูกหนี้นั้นหมายความว่า หนี้หรือสิทธิเหนือบุคคลนี้ต้องมีคู่กรณี 2 ฝ่าย ฝ่ายหนึ่งเป็นผู้ทรงสิทธิ อีกฝ่ายหนึ่งตกอยู่ในหน้าที่จำต้องชำระหนี้ บุคคลผู้เป็นฝ่ายในหนี้นั้น อาจจะเป็นบุคคล 2 คนหรือกว่านั้นขึ้นไปก็ได้ อาจจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล อีกทั้งไม่จำกัดว่าจะต้องเป็นเรื่องผูกพันกันระหว่างบุคคลสองคนเท่านั้น อาจมีบุคคลหลายคนเป็นเจ้าหนี้ร่วมอยู่ฝ่ายหนึ่งและมีบุคคลหลายคนเป็นลูกหนี้ร่วมอยู่อีกฝ่ายหนึ่งก็ได้

ความผูกพันในกฎหมายอันก่อให้เกิดสิทธิและหน้าที่ในเรื่องหนี้นั้น สิทธิในเรื่องหนี้เป็นบุคคลสิทธิ (Jus In Personnam) คือ เจ้าหนี้ มีสิทธิเรียกร้องให้มีการรับผิดจำกัดตัวบุคคลที่หนี้ผูกพันอยู่เท่านั้น ไม่ผูกพันไปถึงบุคคลภายนอกจึงทำให้ต่างกับทรัพย์สิทธิ (Jus In Rem) เพราะทรัพย์สิทธินั้นก่อให้เกิดอำนาจและหน้าที่ในบุคคลทั่วไปไม่จำกัด ส่วนที่ว่าหนี้จะต้องมีวัตถุแห่งหนี้นั้น วัตถุแห่งหนี้หมายความถึงข้อกำหนดที่ลูกหนี้จะต้องปฏิบัติการชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ด้วยการกระทำหรืองดเว้นการกระทำหรือโอนกรรมสิทธิ์ส่งมอบทรัพย์สินอย่างใดอย่างหนึ่งให้แก่เจ้าหนี้ และในส่วนของวัตถุประสงค์แห่งหนี้นั้นหมายความถึงประโยคสุดท้ายที่เจ้าหนี้จะพึงได้รับจากการปฏิบัติการชำระหนี้ของลูกหนี้ ดังนั้นวัตถุประสงค์แห่งหนี้จึงเป็นปัจจัยก่อให้เกิดหนี้ขึ้นและมีขอบเขตไม่จำกัด เพราะย่อมแล้วแต่ประโยชน์ที่ลูกหนี้และเจ้าหนี้ต่างมุ่งหมายจะได้รับจากสัญญาเป็นเรื่อง ๆ ไป ส่วนวัตถุแห่งหนี้นั้นไม่ว่ามูลหนี้จะเกิดจากอะไรไม่สำคัญวัตถุแห่งหนี้ย่อมมีอยู่จำกัดเพียง 3 ประการเท่านั้น คือ การกระทำหรืองดเว้นการกระทำหรือโอนกรรมสิทธิ์ส่งมอบทรัพย์สิน (ไชยยศ เหมะรัชตะ, 2525, น.9)

**แนวความคิดเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพของการทำสัญญา**

ความหมายและองค์ประกอบของสัญญา

สำหรับคำว่า “สัญญา” มีความหมายและองค์ประกอบ ดังนี้

1. ความหมายของสัญญา สัญญาคืออะไรนั้น ตามกฎหมายโรมันซึ่งเป็นพื้นฐานในการศึกษาหลักธรรมศาสตร์ (jurisprudence) เมื่อพูดถึงหนี้ที่เกิดจากสัญญาแล้วย่อมหมายถึงหนี้ที่เกิดจากข้อตกลง (convection or agreement) ดังนั้นตามหลักธรรมศาสตร์ (jurisprudence) สัญญาคือข้อตกลงซึ่งก่อให้เกิดหนี้หรือสิทธิในบุคคลระหว่างคู่สัญญานั้น (ดาวพฤหัสบดี (นามแฝง), 2524, น. 309)

2. องค์ประกอบของสัญญาทางแพ่ง ไชยยศ เหมะรัชตะ (2525, น. 194-197) สัญญานั้นเป็นนิติกรรมหลายฝ่ายซึ่งเกิดขึ้นโดยการแสดงเจตนาของบุคคลตั้งแต่ 2 ฝ่ายขึ้นไป ซึ่งแต่ละฝ่ายจะต้องแสดงเจตนาเป็นคำเสนอและคำสนองถูกต้องตรงกัน ดังนั้นสัญญาจึงย่อมต้องมีองค์ประกอบอันเป็นสาระสำคัญอยู่ 3 ประการด้วยกัน คือ

2.1 ต้องมีบุคคลเป็นคู่สัญญา 2 ฝ่าย

องค์ประกอบอันเป็นสาระสำคัญประการแรกของสัญญาคือ สัญญาต้องมีบุคคลผู้เป็นฝ่ายในสัญญาอย่างน้อยตั้งแต่ 2 ฝ่ายขึ้นไป จะมีบุคคลแต่เพียงฝ่ายเดียวแสดงเจตนาทำสัญญาขึ้นหาได้ไม่ ทั้งนี้การแสดงเจตนาเพียงฝ่ายเดียวอาจเป็นได้ก็แต่เพียงนิติกรรมฝ่ายเดียวเท่านั้น เช่น การทำพินัยกรรม การปลดหนี้ การหักกลบลบหนี้ เป็นต้น

บุคคล หรือที่เรียกว่า “คู่สัญญา” หรือ “ฝ่ายในสัญญา” ซึ่งพิจารณาแล้วคู่สัญญาในด้านหนึ่งคือบุคคลที่เป็นผู้ที่ทำสัญญาและในอีกด้านหนึ่งก็คือบุคคลที่ต้องรับผลของสัญญา คู่สัญญานี้อาจเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้ ไม่ว่าบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล ต้องเป็นบุคคลที่มีความสามารถในการกระทำ หรือที่มีอำนาจในการดำเนินการ และอาจจะมีการให้ตัวแทนเป็นผู้ดำเนินการแทนก็ได้

บุคคลที่เป็นคู่สัญญานั้นฝ่ายหนึ่งเป็นผู้แสดงเจตนาและอีกฝ่ายหนึ่งก็เป็นผู้รับการแสดงเจตนา ซึ่งหากเจตนาถูกต้องตรงกัน ตามข้อตกลงแล้ว ผลของข้อตกลงนั่นก็คือสัญญาสำเร็จขึ้นตามวัตถุประสงค์ของคู่สัญญา โดยปกติเมื่อพิจารณาถึงคำว่า คู่สัญญาแล้วจะไม่นิยมพิจารณาในลักษณะที่เป็นตัวบุคคลแต่ละบุคคล แต่จะพิจารณาในลักษณะที่เป็นฝ่ายโดยทุกคนมารวมกันเป็นฝ่ายมักมีผลประโยชน์ร่วมด้วยจึงมารวมกันเป็นฝ่ายทางสัญญา สำหรับสัญญานั้นต้องประกอบด้วยคู่สัญญาอย่างน้อยตั้งแต่ 2 ฝ่ายขึ้นไป 2.2 ต้องมีการแสดงเจตนาตรงกัน

องค์ประกอบของสัญญาในประการที่สองนี้เป็นผลมาจากหลัก “สัญญาเป็นนิติกรรมอย่างหนึ่ง” ซึ่งสัญญาจะเกิดขึ้นหรือเป็นผลสำเร็จต่อเมื่อมีการแสดงเจตนาของบุคคลตั้งแต่ 2 ฝ่ายขึ้นไป ฝ่ายหนึ่งแสดงเจตนาเป็นคำเสนอและอีกฝ่ายหนึ่งได้แสดงเจตนาเป็นคำสนอง หากคำเสนอและคำสนองถูกต้องตรงกันทุกฝ่ายสัญญาย่อมเกิดขึ้น แต่ถ้าคำเสนอและคำสนองไม่ถูกต้องตรงกัน สัญญาก็ย่อมไม่เกิดขึ้น การที่คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งทำคำเสนอไปยังอีกฝ่ายหนึ่ง แต่อีกฝ่ายหนึ่งได้ทำคำสนองอันมีข้อความเพิ่มเติม มีข้อจำกัดหรือมีการแก้ไขอย่างอื่นๆ อย่างนี้สัญญาย่อมไม่เกิดขึ้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 359 วรรคสอง เพราะคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายแสดงเจตนาออกมาไม่ตรงกัน เจตนาที่แสดงออกมานั้นต้องเสนอสนองถูกต้องตรงกัน ต้องไม่เป็นเจตนาที่เกิดขึ้นโดยสำคัญผิด ถูกกลฉ้อฉลหรือถูกข่มขู่ การแสดงเจตนาในการทำสัญญา อาจแสดงเจตนาได้หลายรูปแบบไม่ว่าจะเป็นทางวาจา ลายลักษณ์อักษร หรืออากัปกิริยาก็ได้ แต่ต้องแสดงออกมาให้ถูกต้องตรงกับใจจริงที่ต้องการแสดง การพิจารณาต้องเริ่ม จากกระบวนการในการก่อเจตนาคือ ทำคำเสนอคำสนองแล้วจึงพิจารณาที่เจตนาในการแสดงออกมานั้น สำหรับประเด็นของ “ต้องตรงกัน” นั้นหมายความว่าเจตนาทั้งสองนั้น ได้หล่อหลอมรวมกันเป็นเจตนาเดียวกัน คือ เจตนาร่วมกันของสัญญา

การแสดงเจตนาทำคำเสนอและคำสนองอันจะก่อให้เกิดสัญญาขึ้นได้นั้น คำเสนอและคำสนองดังกล่าวจะต้องถูกต้องตรงกันในเนื้อหาเป็นเบื้องต้น ส่วนกรณีที่จะถือว่าคำเสนอและคำสนองจะถูกตรงกันเมื่อใดนั้นอาจแยกพิจารณาได้เป็น 2 กรณีคือ

(1) กรณีที่ต้องมีการเจรจา: ที่ว่าสัญญาย่อมเกิดขึ้นเมื่อมีคำเสนอและคำสนองถูกต้องตรงกันนั้นหมายความว่า คำเสนอและคำสนองดังกล่าวจะต้องถูกต้องตรงกันในทุกข้อที่ทุกฝ่ายประสงค์จะก่อให้เกิด ความผูกพันเป็นสัญญาต่อกัน เหตุนี้ถ้าขาดความตกลงกันในข้อใดข้อหนึ่งซึ่งเป็นข้อสำคัญแล้วสัญญายังไม่เกิดขึ้น ดังนั้นในการทำสัญญาที่มีข้อตกลงหลายข้อ คู่กรณีทั้งสองฝ่ายหรือทุกฝ่ายย่อมจะต้องทำการเจรจาตกลงกัน ในรายละเอียดของสัญญาทุกข้อไป หากคู่กรณีไม่อ่านทำความตกลงกันได้หมดทุกข้ออยู่ตราบใด สัญญาที่มุ่งหมายจะทำนั้นย่อมยังไม่เกิดขึ้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 366 วรรคแรก

(2) กรณีที่ไม่ต้องมีการเจรจา: ในบางกรณีแม้คู่สัญญาจะยังไม่มีการตกลงกันข้อใดข้อหนึ่งแต่มีพฤติการณ์ที่พึงอนุมานได้ว่า ถึงหากจะยังไม่ได้ทำการตกลงกันในข้อนั้น สัญญาก็ได้เกิดขึ้นแล้ว ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 367 กล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือคู่กรณีเพียงทำคำเสนอและคำสนองถูกต้องตรงกันในเนื้อหาสาระที่สอดคล้องกันสัญญาก็เกิดขึ้นแล้วโดยไม่ต้องมีการเจรจาตกลงในรายละเอียด ของสัญญาณนั้นอีกแต่ประการใด ตัวอย่างเช่น สัญญาจ้างว่าความ ซึ่งเป็นสัญญาจ้างทำของชนิดหนึ่งนั้น แม้คู่สัญญาจะยังไม่ได้ตกลงเรื่องค่าจ้างว่าความอันนับได้ว่าเป็นสาระสำคัญของสัญญาจ้างทำของซึ่งจะขาดเสียมิได้และจะมีผลทำให้สัญญาจ้างทำของนั้นไม่เกิดขึ้นก็ตาม แต่ถ้าผู้รับจ้างว่าความได้เข้าว่าความให้แก่ผู้ว่าจ้างอันเป็นการปฏิบัติตามสัญญาไปแล้ว ก็ถือว่าเป็นพฤติการณ์ที่ชี้ให้เห็นว่าคู่สัญญามีเจตนาผูกพันกันแล้วแม้ยังไม่ได้ตกลงกันหมดทุกข้อ สัญญาจ้างทำของก็ยังเกิดขึ้น ส่วนค่าจ้างว่าความนั้นศาลย่อมกำหนดให้ตามจำนวนที่เห็นสมควรโดยควรคิดว่า คู่สัญญาจะตกลงกันโดยสุจริตหรือตามปกติประเพณี (คำพิพากษาฎีกาที่ 1454/2510)

2.3 ต้องมีวัตถุที่ประสงค์ในทางภาวะวิสัยและอัตวิสัย

องค์ประกอบของสัญญาประการสุดท้ายก็คือ ทุกสัญญาต้องมีวัตถุประสงค์ สำหรับวัตถุประสงค์ก็คือเป้าหมายหรือประโยชน์สุดท้ายที่เกิดจากการทำสัญญา หักประโยชน์ในท้ายที่สุดดังกล่าวมาจากตัวสัญญาเองเราเรียกว่าวัตถุประสงค์ของสัญญานั้นว่าเป็นวัตถุประสงค์ในทางภาวะวิสัย แต่หากประโยชน์ในท้ายที่สุดมาจากตัวคู่สัญญาแล้ว เราเรียกว่าวัตถุประสงค์นั้นว่าเป็นวัตถุประสงค์ในทางอัตวิสัย ปกติสัญญาอาจจะมีวัตถุประสงค์ทางด้านภาวะวิสัยและอัตวิสัยรวมอยู่ด้วยกันก็ได้ ประการสำคัญ วัตถุประสงค์ในทางอัตวิสัยอันจะเป็นวัตถุประสงค์ของสัญญานั้นจะต้องเป็นเป้าหมายอันร่วมกันของคู่สัญญา มิใช่ของแต่ฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเพียงฝ่ายเดียว ในสัญญาทุกประเภทจะต้องมีวัตถุประสงค์เสมอ

สาระสำคัญก็คือ สัญญานั้นต้องมีวัตถุประสงค์เสมอ ส่วนวัตถุประสงค์ของสัญญาอาจจะมีการเปลี่ยนแปลงไปตามสัญญา โดยอาศัยหลักเรื่องเสรีภาพในการทำสัญญาก็ได้ ซึ่งจะมีข้อจำกัดก็เพียงว่า จะต้องไม่เป็นการต้องห้ามชัดแจ้งโดยบทบัญญัติของกฎหมาย ไม่เป็นการพ้นวิสัย อีกทั้งจะต้องไม่ขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนอีกด้วย ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 150 ข้อตกลงหรือสัญญาที่ผิดแผกแตกต่างกับกฎหมายอันมิใช่กฎหมายที่เกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนนั้นย่อมใช้บังคับกันได้หาตกเป็นโมฆะแต่อย่างใดไม่ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 151

**สัญญาจ้างทำของและกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง**

“สัญญาจ้างก่อสร้าง” นับเป็นรูปแบบหนึ่งของ “สัญญาจ้างทำของ” นับเป็นหนึ่งในเอกเทศสัญญาของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 587-607 โดยที่มาตรา 587 ได้ระบุไว้ว่า “อันว่าจ้างทำของนั้น คือสัญญาซึ่งบุคคลคนหนึ่ง เรียกว่าผู้ว่าจ้าง ตกลงจะทำการงานสิ่งใดสิ่งหนึ่งจนสำเร็จให้แก่อีกบุคคลหนึ่ง เรียกว่าผู้ว่าจ้าง และผู้ว่าจ้างตกลงจะให้สินจ้างเพื่อผลสำเร็จแห่งการที่ทำนั้น” ดังนั้น การจัดทำสัญญาจ้างก่อสร้างจึงต้องยึดถือแบบอย่างตามการทำสัญญาจ้างทำของ โดยผู้ว่าจ้างมีวัตถุประสงค์ คือ ให้ผู้รับจ้างทำหน้าที่รับสร้างบ้าน แล้วผู้ว่าจ้างจะให้สินจ้างเป็นการตอบแทนแก่ผู้รับจ้าง

โดยข้อกำหนดในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยเรื่องสัญญาจ้างทำของนั้นจะถูกบังคับใช้เป็นข้อกำหนดในสัญญาทันทีเมื่อมีการทำสัญญาจ้างทำของกันเกิดขึ้น ซึ่งในข้อกำหนดไม่ได้มีการระบุไว้ถึงรูปแบบการทำสัญญา ดังนั้น สัญญาก่อสร้างจึงสามารถทำสัญญาได้ทั้งแบบเป็นลายลักษณ์อักษรหรือไม่เป็นลายลักษณ์อักษรก็ได้ นอกจากนี้ข้อกำหนดต่าง ๆ ในสัญญาสามารถเขียนเพิ่มเติม หรือเขียนข้อกำหนดที่ต่างจากที่ระบุไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 587-607 เพิ่มเติมได้ แต่ข้อกำหนดในสัญญาที่เขียนเพิ่มเติมลงไปนั้นจะต้องไม่ขัดกับมาตรา 150 ที่ไม่ให้เขียนข้อกำหนดที่ต้องห้ามในทางกฎหมาย รวมถึงผิดศีลธรรมและขัดต่อความสงบเรียบร้อย (อดิศร สุรินทร์ธนาสาร, 2557, น. 12)

**การตีความสัญญา**

สำหรับหลักการตีความสัญญาในทางกฎหมายไทยนั้น การตีความจะต้องมีการแสวงหาเจตนารมณ์ที่แท้จริงของคู่สัญญาทั้งสองฝ่าย ซึ่งเจตนารมณ์ของคู่สัญญานี้โดยปกติ ได้แก่ เจตนารมณ์ของคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายในขณะทำสัญญา โดยมีข้อกฎหมายในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่เกี่ยวข้องกับการตีความสัญญา คือ มาตราที่ 10-14, 171 และ 368 ซึ่งสามารถสรุปเป็นหลักเกณฑ์ได้ ดังนี้

1. ต้องพิจารณาจากเจตนาอันแท้จริงของคู่สัญญาที่ทำขึ้นมากกว่าถ้อยคำสำนวนตามตัวอักษรโดยการตีความสัญญานั้นหากเกิดมีการใช้ถ้อยคำที่ไม่ชัดเจนหรือสามารถตีความได้หลายนัย ศาลจะพิจารณาโดยดูจากความมุ่งหมายของคู่สัญญาเป็นหลัก ไม่ใช่ยึดถือแต่เพียงตามตัวอักษรอย่างเดียว

2. ต้องตีความไปตามประสงค์ในทางสุจริตโดยพิเคราะห์ถึงปกติประเพณีของสัญญานั้น ๆ ด้วยการตีความสัญญาจะคำนึงถึงความประสงค์ของคู่สัญญาและต้องยึดตามหลักประเพณีปฏิบัติทั่วไปของธุรกิจนั้น

3. ต้องตีความให้เป็นคุณแก่ผู้เสียเปรียบในมูลหนี้ ในกรณีที่มีข้อสงสัยหรือข้อกำหนดในสัญญาไม่ชัดเจน ศาลจะใช้หลักนี้เพื่อค้นหาเจตนารมณ์ของคู่สัญญา และหากเป็นกรณีสัญญาสำเร็จรูป จะใช้การตีความ “ในกรณีมีข้อสงสัย ให้ตีความสัญญาสำเร็จรูปไปในทางที่เป็นคุณแก่ฝ่ายซึ่งมิได้เป็นผู้กำหนดสัญญาสำเร็จรูปนั้น” (อรรยา สิงห์สงบ, 2550)

**หลักการทำสัญญา**

อดิศร สุรินทร์ธนาสาร (2557, น. 13-14) ในการที่จะทำสัญญานอกจากจะต้องพิจารณาองค์ประกอบของสัญญาแล้ว ยังต้องคำนึงถึงหลักการทำสัญญาที่ถูกต้องเหมาะสมเพื่อให้ตัวสัญญาที่ได้ทำนั้นมีความเป็นธรรมและสามารถใช้คุ้มครองผลประโยชน์ของตัวคู่สัญญาได้อย่างมีประสิทธิภาพ โดยหลักการทำสัญญาสามารถสรุปได้ดังนี้

1. ต้องมีการระบุชื่อของสัญญาให้ตรงกับเนื้อหาในสัญญา

2. ควรมีการระบุสถานที่ทำสัญญาไว้ รวมถึงวันที่ทำสัญญา และมีการระบุให้ชัดเจนว่าวันที่ทำสัญญาเป็นวันเริ่มต้นสัญญาหรือไม่

3. ต้องระบุชื่อ ที่อยู่ และอายุ ของคู่สัญญาให้ชัดเจน

4. ระบุถึงวัตถุประสงค์ของสัญญาให้ชัดเจน รวมไปถึงนิยามทรัพย์ที่เป็นต้นเหตุของสัญญา เช่น การก่อสร้างบ้าน ให้ระบุสถานที่ก่อสร้าง

5. ต้องมีการระบุราคาในตัวสัญญาไว้อย่างชัดเจน

6. ระบบถึงหน้าที่ของคู่สัญญา ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

7. หากมียกเว้นกฎหมายใด ต้องระบุไว้ในสัญญาให้ชัดเจน

8. ข้อกำหนดในการยกเลิกสัญญา ควรระบุไว้ว่าสัญญายกเลิกได้อย่างไร รวมไปถึงกรณีที่ผิดสัญญาอย่างไรจึงสามารถยกเลิกสัญญาได้ ซึ่งรวมถึงค่าปรับในการยกเลิกสัญญาด้วย

9. ระบุถึงจำนวนสัญญาที่ได้จัดทำขึ้น ว่ามีกี่ฉบับ ใครเป็นผู้ถือ รวมถึงหากต้องมีการปิดอากรแสตมป์ต้องติดให้เรียบร้อย

**ความหมายของสิทธิยึดหน่วง**

เนื่องจากตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ฉบับปัจจุบันของไทย มิได้มีบทบัญญัติใดให้ความหมายคำว่า “สิทธิยึดหน่วง” ไว้อย่างชัดเจน ซึ่งโดยหลักสิทธิยึดหน่วงส่วนใหญ่ก็อยู่ในกฎหมายเฉพาะเรื่องอย่างกระจัดกระจาย และอีกส่วนหนึ่งก็ศึกษาได้จากคำพิพากษาของศาลที่ได้วินิจฉัยจากลักษณะของข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นเป็นกรณี ๆ ไป จากความเห็นของนักวิชาการผู้ทรงคุณวุฒิ จึงสามารถสรุปได้ว่า “สิทธิยึดหน่วง” หมายถึงสิทธิหรืออำนาจของผู้ทรงสิทธิยึดหน่วงที่เกิดขึ้นตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายให้สิทธิแก่เจ้าหนี้ผู้มีสิทธิยึดหน่วงซึ่งครอบครองทรัพย์สินของผู้อื่นและมีหนี้อันเป็นคุณประโยชน์ที่เกี่ยวกับทรัพย์สินนั้น โดยเจ้าหนี้ผู้มีสิทธิยึดหน่วงมีสิทธิที่จะยึดถือทรัพย์สินนั้น ให้อยู่ในความครอบครองของตนต่อไปจนกว่าจะได้รับชำระหนี้จากลูกหนี้จนสิ้นเชิง (วชิรพร จารุวัฒนกุล, 2554, น. 26-27)

**เปรียบเทียบสิทธิยึดหน่วงกับสัญญาต่างตอบแทน**

สัญญาต่างตอบแทน หมายถึงสัญญาที่คู่สัญญาต่างเป็นเจ้าหนี้และลูกหนี้ซึ่งกันและกันหรือต่างฝ่ายยังมีหนี้ที่จะต้องชำระตอบแทนซึ่งกันและกัน เช่น สัญญาซื้อขาย สัญญาแลกเปลี่ยน สัญญาเช่าทรัพย์ สัญญาจ้างแรงงาน สัญญาจ้างทำของ เป็นต้น

ผลของการไม่ชำระหนี้ตามสัญญาต่างตอบแทนมีบัญญัติอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 369 กล่าวคือ คู่สัญญาฝ่ายหนึ่งมีสิทธิที่จะปฏิเสธการชำระหนี้ของตน จนกว่าอีกฝ่ายหนึ่งจะได้ชำระหนี้แก่ตนก่อนได้ หรืออีกนัยหนึ่งคือทั้งสองฝ่ายต้องมีการชำระหนี้ตอบแทนซึ่งกันและกัน แต่ทั้งนี้ต้องเป็นกรณีที่หนี้ของคู่สัญญาทั้งสองฝ่ายได้ถึงกำหนดชำระพร้อมกันด้วย หากหนี้ของคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งถึงกำหนดชำระแต่หนี้ของอีกฝ่ายหนึ่งยังไม่ถึงกำหนดชำระ ในกรณีเช่นนี้คู่สัญญาฝ่ายที่หนี้ถึงกำหนดชำระจะปฏิเสธไม่ชำระหนี้ของตนโดยเรียกให้คู่สัญญาอีกฝ่ายหนึ่งชำระหนี้ที่ยังไม่ถึงกำหนดชำระไม่ได้ การชำระหนี้ตามสัญญาต่างตอบแทนได้แก่ การกระทำ งดเว้นการกระทำ หรือส่งมอบทรัพย์ (ศักดิ์ สนองชาติ, 2539, น. 409-410)

**การบังคับชำระหนี้**

การบังคับชำระหนี้นั้น เจ้าหนี้มีสิทธิเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้ เมื่อลูกหนี้ไม่ชำระหนี้นั้นโดยเจ้าหนี้บังคับชำระหนี้ได้ตามประเภทของวัตถุแห่งหนี้ เพราะวัตถุแห่งหนี้แต่ละประเภทมีลักษณะที่แตกต่างกัน การบังคับชาระหนี้จึงแตกต่างกันไปด้วย การใช้สิทธิเรียกร้องในการให้ลูกหนี้ชาระหนี้ทำให้เจ้าหนี้บังคับชาระหนี้ได้เอง หรือต้องใช้สิทธิทางศาลนั้น ก็เป็นไปตามหลักกฎหมายว่าด้วยหนี้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ จึงต้องศึกษาหลักเกณฑ์และวิธีการบังคับชำระหนี้ว่ามีสิทธิบังคับชำระหนี้อย่างไรบ้าง และจะต้องพิจารณาการบังคับชาระหนี้ตามประเภทของวัตถุแห่งหนี้ด้วย

เมื่อมีหนี้เกิดขึ้น และลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ตามที่ตกลงกันไว้ เจ้าหนี้มีสิทธิเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้ ดังที่บัญญัติในมาตรา 194 ว่า “ด้วยอำนาจแห่งมูลหนี้ เจ้าหนี้ย่อมมีสิทธิจะเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้...” หากลูกหนี้ยังคงเพิกเฉย ไม่ชำระหนี้ของตน เจ้าหนี้ก็ขอบังคับชำระหนี้ได้ ตามมาตรา 213 บัญญัติว่า “ถ้าลูกหนี้ละเลยเสียไม่ชำระหนี้ของตน เจ้าหนี้จะร้องขอต่อศาลให้สั่งบังคับชำระหนี้ก็ได้...” ซึ่งเป็นการใช้สิทธิทางศาล เจ้าหนี้ไม่มีสิทธิจะบังคับชำระหนี้ได้ด้วยตนเอง มีเพียงสิทธิที่จะขอบังคับเท่านั้น เพราะสิทธิทางหนี้เป็นเพียงสิทธิเรียกร้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้เท่านั้น หามีสิทธิเหนือทรัพย์สินของลูกหนี้โดยตรงเหมือนกับทรัพยสิทธิที่มีอำนาจบังคับการเอาด้วยอำนาจตนเองไม่ (สุนทร มณีสวัสดิ์, 2557, น. 84)

หนี้ที่เกิดจากมูลสัญญานั้น การที่ลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ เจ้าหนี้ย่อมมีสิทธิที่จะบังคับชำระหนี้ตามมาตรา 213 หรืออาจใช้สิทธิบอกเลิกสัญญาตามมาตรา 386 บัญญัติว่า “ถ้าคู่สัญญาฝ่ายหนึ่งมีสิทธิเลิกสัญญาโดยข้อสัญญา หรือโดยบทบัญญัติแห่งกฎหมาย การเลิกสัญญาเช่นนั้นย่อมทำด้วยแสดงเจตนาแก่อีกฝ่ายหนึ่ง... แสดงเจตนาดังกล่าวมาในวรรคก่อนนั้น ท่านว่าหาอาจจะถอนได้ไม่” ดังนั้น เจ้าหนี้อาจใช้สิทธิบังคับชำระหนี้ตามมาตรา 213 โดยไม่ใช้สิทธิบอกเลิกสัญญาตามมาตรา 386 ถึงมาตรา 388 หรือเจ้าหนี้อาจจะไม่ใช้สิทธิบังคับชำระหนี้ตามมาตรา 213 โดยใช้สิทธิบอกเลิกสัญญาตามมาตรา 386 ถึงมาตรา 388 เพื่อให้คู่กรณีกลับคืนสู่ฐานะเดิมตามมาตรา 391 ก็ได้ แต่จะใช้สิทธิทั้งสองทางพร้อมกันไม่ได้ ต้องเลือกเอาวิธีใดวิธีหนึ่งเท่านั้น เพราะถ้ามีการเลิกสัญญาแล้วย่อมไม่มีมูลหนี้ที่จะบังคับชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจงได้ (ไพโรจน์, 2559, น. 87-88)

**หลักเกณฑ์ในการบังคับชำระหนี้**

พรรณรายรัตน์ ศรีไชยรัตน์ (2559, น. 34-45) การที่เจ้าหนี้จะใช้สิทธิบังคับให้ลูกหนี้ชำระหนี้ต้องประกอบด้วยหลักเกณฑ์ 3 ประการ คือ หนี้ถึงกำหนดชำระแล้ว ลูกหนี้ละเลยไม่ชำระหนี้ และหนี้นั้นเป็นหนี้ที่เจ้าหนี้สามารถเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้

1. หนี้ถึงกำหนดชำระแล้ว

การถึงกำหนดชำระหนี้อาจเป็นการถึงกำหนดตามเวลาที่ได้กำหนดไว้หากหนี้ดังกล่าวไม่ได้กำหนดเวลาชำระหนี้ไว้ ในบางกรณีการถึงกำหนดแห่งหนี้นั้นอาจอนุมานเอาจากพฤติการณ์ต่างๆ ได้ แต่หากหนี้ดังกล่าวไม่ได้กำหนดเวลาชำระหนี้ไว้และไม่สามารถอนุมานเอาจากพฤติการณ์ต่างๆ ได้ เจ้าหนี้ย่อมเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้โดยพลัน ดังประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 203 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ถ้าเวลาอันจะพึงชำระหนี้นั้นมิได้กำหนดลงไว้ หรือจะอนุมานจากพฤติการณ์ทั้งปวงก็ไม่ได้ไซร้ ท่านว่าเจ้าหนี้ย่อมจะเรียกให้ชำระหนี้ได้โดยพลัน และฝ่ายลูกหนี้ก็ย่อมจะชำระหนี้ของตนได้โดยพลันดุจกัน”

1. ลูกหนี้ละเลยไม่ชาระหนี้

เสนีย์ ปราโมช (2560, น. 622-623) การที่เจ้าหนี้จะใช้สิทธิบังคับชำระหนี้นอกจากหนี้ต้องถึงกำหนดแล้วยังต้องปรากฏว่าลูกหนี้ได้ละเลยไม่ชำระหนี้ของตน คำว่า “ละเลย” ในที่นี้ไม่ได้หมายความว่า ลูกหนี้ไม่ใส่ใจที่จะชำระหนี้ ความหมายของ คำว่า “ละเลย” ในมาตรา 213 วรรคหนึ่ง คือ การไม่ชำระหนี้ กฎหมายไม่ได้มุ่งที่ความใส่ใจของลูกหนี้ ไม่ว่าลูกหนี้จะใส่ใจหรือไม่ใส่ใจ แม้ลูกหนี้จะไม่ใส่ใจแต่ไม่ชำระหนี้ให้สำเร็จ ก็ได้ชื่อว่าละเลยไม่ชำระหนี้ ผลคือ เจ้าหนี้สามารถขอให้ศาลบังคับให้ลูกหนี้ชำระหนี้ตามที่เป็นหนี้กันได้ และการที่ลูกหนี้ละเลยไม่ชำระหนี้ตามมาตรา 213 นั้นหมายถึงกรณีไม่ชำระหนี้เสียเลย มิใช่ชำระหนี้ล่าช้าหรือชำระหนี้บกพร่อง ส่วนเมื่อไรลูกหนี้จึงจะได้ชื่อว่าละเลยไม่ชำระหนี้นั้นเกี่ยวข้องกับปัญหาในเรื่องที่หนี้ถึงกำหนด ตราบใดที่หนี้ยังไม่ถึงกำหนดเวลาจะต้องชำระ ลูกหนี้ก็ยังไม่ได้ชื่อว่าละเลยไม่ชำระหนี้ ในกรณีที่หนี้มีเวลากำหนดชำระไว้ตามเวลาแห่งปฏิทิน ก่อนถึงกำหนดเวลานั้นลูกหนี้ยังได้ประโยชน์แต่เงื่อนเวลา เว้นแต่การจะได้ไปเป็นเหตุให้ลูกหนี้ถือเอาประโยชน์แห่งเงื่อนเวลาไม่ได้ แต่ในกรณีที่หนี้ไม่มีเวลาชำระกำหนดไว้ เมื่อใดที่ลูกหนี้จึงจะชื่อว่าละเลยไม่ชำระหนี้จะต้องเข้าใจว่า ตราบใดที่เจ้าหนี้ยังไม่ได้บอกกล่าวทวงถามไป ลูกหนี้ย่อมไม่สามารถจะรู้ได้ว่าเจ้าหนี้ต้องการให้ชำระหนี้นั้นหรือไม่ เพราะฉะนั้นจะว่าลูกหนี้ได้ละเลยไม่ชำระหนี้ยังไม่ได้จนกว่าเจ้าหนี้จะบอกกล่าวทวงถามไปแล้วลูกหนี้ไม่ใช้

1. เป็นหนี้ที่เจ้าหนี้สามารถเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้

แพรทิพย์ ชาติสวัสดิ์ (2560, น. 34-38) หลักเกณฑ์ประการสุดท้ายสำหรับการใช้สิทธิบังคับชำระหนี้ คือ หนี้นั้นต้องเป็นหนี้ที่เจ้าหนี้สามารถเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้ กล่าวคือ ต้องเป็นหนี้ในแพ่ง และการชำระหนี้ไม่ตกเป็นพ้นวิสัย

3.1 หนี้ในแพ่ง

หนี้อาจแบ่งออกเป็นหนี้ในแพ่ง และหนี้ในธรรมหรือหนี้ธรรมดาความหมายของหนี้ทั้งสองชนิดนี้อาจอธิบายได้ว่า หนี้ในแพ่ง คือ หนี้ที่ชอบด้วยกฎหมายที่เจ้าหนี้สามารถเรียกร้องให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้ ส่วนหนี้ในธรรมหรือหนี้ธรรมดา คือ หนี้ที่มีข้อบกพร่องที่ทำให้เจ้าหนี้ไม่มีสิทธิเรียกร้องบังคับให้ลูกหนี้ชำระหนี้ แต่มีผลบางอย่างเช่นเดียวกับหนี้ในแพ่ง เช่น ถ้าลูกหนี้ชำระหนี้ไปแล้วเรียกคืนไม่ได้ นำมาหักกลบลบหนี้กับหนี้อื่นได้ แปลงหนี้ใหม่ได้ ตัวอย่างหนี้ในธรรม เช่น หนี้ที่กฎหมายห้ามฟ้องร้องบังคับคดีหากขาดหลักฐานเป็นหนังสือ เช่น หนี้ตามสัญญาจะซื้อจะขายอสังหาริมทรัพย์และสัญญาซื้อขายสังหาริมทรัพย์ราคา 20,000 บาทขึ้นไปตามมาตรา 456 วรรคสองและวรรคสาม หนี้ตามสัญญาเช่าอสังหาริมทรัพย์ตามมาตรา 538 หนี้กู้ยืมเงินเกินกว่าสองพันบาท ตามมาตรา 653 หนี้ค้ำประกัน มาตรา 680 หนี้ตามสัญญาประนีประนอมยอมความตามมาตรา 851 นอกจากนี้ยังมีหนี้ที่ชำระตามหน้าที่ศีลธรรม หรือตามควรแก่อัธยาศัยในสมาคมตามมาตรา 408 (3) โดยฝ่าฝืนข้อห้ามของกฎหมายหรือศีลธรรมอันดีตามมาตรา 411 การให้โดยธรรมจรรยาหรือให้ในการสมรสตามมาตรา 535 (3) (4) เป็นหนี้ในธรรมด้วย

3.2 การชำระหนี้ต้องไม่ตกเป็นพ้นวิสัย

หนี้ที่เจ้าหนี้จะสามารถบังคับให้ลูกหนี้ชำระได้นั้นต้องยังอยู่ในวิสัยที่จะสามารถบังคับให้ชำระหนี้ได้ หากการชำระหนี้กลายเป็นพ้นวิสัย เจ้าหนี้ย่อมไม่สามารถบังคับให้ลูกหนี้ชำระหนี้นั้นได้ การที่จะถือว่าการชำระหนี้กลายเป็นพ้นวิสัยนั้นในเบื้องต้นมีความหมายว่าการชำระหนี้นั้นเป็นสิ่งที่เป็นไปไม่ได้ อย่างไรก็ไม่สามารถทำได้ หากการพ้นวิสัยนั้นได้เกิดขึ้นแล้วขณะทำสัญญา สัญญานั้นย่อมเป็นโมฆะตามมาตรา 150 อันหมายถึงว่าไม่มีหนี้เกิดขึ้น ไม่ต้องมาพิจารณาในเรื่องสิทธิของเจ้าหนี้ในการบังคับชำระหนี้ แต่หากการชำระหนี้กลายเป็นพ้นวิสัยหลังจากที่ได้ทำสัญญากันแล้วลูกหนี้ย่อมหลุดพ้นจากการชำระหนี้ ตามมาตรา 219 ซึ่งมีทั้งการพ้นวิสัยในลักษณะที่ไม่มีใครสามารถชำระหนี้นั้นได้ตามมาตรา 219 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ถ้าการชำระหนี้กลายเป็นพ้นวิสัยเพราะพฤติการณ์อันใดอันหนึ่งซึ่งเกิดขึ้นภายหลังที่ได้ก่อหนี้ และซึ่งลูกหนี้ไม่ต้องรับผิดชอบนั้นไซร้ ท่านว่าลูกหนี้เป็นอันหลุดพ้นจากการชำระหนี้นั้น” และลักษณะที่เฉพาะตัวลูกหนี้เองไม่สามารถชำระหนี้นั้นได้ตามมาตรา 219 วรรคสอง บัญญัติว่า “ถ้าภายหลังที่ได้ก่อหนี้ขึ้นแล้วนั้น ลูกหนี้กลายเป็นคนไม่สามารถจะชำระหนี้ได้ไซร้ ท่านให้ถือเสมือนว่าเป็นพฤติการณ์ที่ทำให้การชำระหนี้ตกเป็นอันพ้นวิสัยฉะนั้น” เช่น ก. ทำสัญญาซื้อรถยนต์จาก ข. หลังจากทำสัญญาแล้วปรากฏว่ารถถูกไฟไหม้หมดทั้งคัน ไม่ว่าใครก็ไม่สามารถส่งมอบรถคันนี้ให้ ก. ได้ ถือว่าการส่งมอบรถกลายเป็นพ้นวิสัย หรือ ก. ทำสัญญาจ้าง ข. ให้เป็นทนายความเขียนคำให้การแก้คดี ปรากฏว่า ข. เส้นโลหิตในสมองแตกเป็นอัมพาตทำไม่ได้ แม้การเขียนคำให้การแก้คดีจะเป็นไปไม่ได้สำหรับ ข. เท่านั้นแต่กฎหมายไทยถือว่าการชำระหนี้นั้นกลายเป็นพ้นวิสัย

เมื่อลูกหนี้ไม่ปฏิบัติการชำระหนี้ให้ต้องตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้ เจ้าหนี้มีสิทธิร้องขอให้ศาลบังคับการชำระหนี้ให้ ซึ่งกฎหมายวางหลักเกณฑ์ไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 213

การใช้สิทธิบังคับชำระหนี้ของเจ้าหนี้นั้น เจ้าหนี้จะบังคับชำระหนี้โดยพลการหรือใช้กำลังบังคับลูกหนี้ไม่ได้ เจ้าหนี้ต้องใช้วิธียื่นฟ้องลูกหนี้ต่อศาล เพื่อให้ศาลบังคับชำระหนี้นั้นและการบังคับชำระหนี้มิใช่ว่าเจ้าหนี้จะบังคับได้ทุกกรณี เจ้าหนี้จะบังคับชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจงได้ต่อเมื่อสภาพแห่งหนี้เปิดช่องให้บังคับชำระหนี้ได้ ถ้าสภาพแห่งหนี้ไม่เปิดช่องให้บังคับชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจง เจ้าหนี้ต้องบังคับชำระหนี้โดยวิธีอื่นดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 213 วรรคสองและวรรคสาม

เมื่อลูกหนี้ไม่ชำระหนี้ เจ้าหนี้ต้องใช้สิทธิทางศาลฟ้องร้องบังคับให้ลูกหนี้ชำระหนี้ ศาลย่อมสั่งให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้ อันเป็นการบังคับชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจง ซึ่งลูกหนี้ต้องชำระหนี้ให้ตรงตามความประสงค์อันแท้จริงแห่งมูลหนี้และตามวัตถุแห่งหนี้นั้นๆ โดยวัตถุแห่งหนี้มีอยู่ 3 ประการ คือ กระทำการ งดเว้นกระทำการ และส่งมอบทรัพย์สิน การบังคับชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจงจึงแตกต่างกันไปตามประเภทของวัตถุแห่งหนี้

**วิธีดำเนินการวิจัย**

1. ระเบียบวิธีวิจัย

การวิจัยเรื่องนี้ เป็นการวิจัยเชิงคุณภาพ (Qualitative Research) โดยศึกษาเอกสารจากวิทยานิพนธ์เกี่ยวกับเรื่องสัญญาจ้างทำของ สัญญาจ้างก่อสร้าง สิทธิยึดหน่วง และการบังคับชำระหนี้เป็นสำคัญ ตัวบทกฎหมาย ตำราทางกฎหมาย บทความทางกฎหมายและจากวารสารกฎหมาย คำวินิจฉัยหรือคำพิพากษาของศาลที่เกี่ยวข้องกับจ้างทำของ ตามมาตรา 599 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เพื่อเป็นข้อมูลในการวิเคราะห์ปัญหา สรุปและข้อเสนอแนะ

2. ขั้นตอนการวิจัย

ผู้วิจัยกำหนดประเด็นปัญหาเรื่องการใช้สิทธิยึดหน่วงสินจ้างของผู้ว่าจ้างทำของในงานก่อสร้าง และค้นคว้าเรื่อง แบบของสัญญาทางแพ่ง วิธีการบังคับชำระหนี้ในชั้นศาล และการทำสัญญาไว้เป็นหลักฐานแทนการแสดงเจตนาไว้ในสัญญา มาปรับใช้ในงานจ้างก่อสร้าง

3. การเก็บรวบรวมข้อมูล

ใช้การเก็บข้อมูลจากแห่งปฐมภูมิ ที่ได้มาจากเอกสาร อาทิ เช่น กฎหมายที่เกี่ยวกับการใช้สิทธิยึดหน่วงสินจ้างของนายจ้าง ตามมาตรา 599 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และแหล่งข้อมูลทุติยภูมิ เช่น ตำรา หนังสือ วารสารทางกฎหมาย และวิทยานิพนธ์ที่เกี่ยวกับสัญญาจ้างก่อสร้างของประเทศไทย

4. การวิเคราะห์ข้อมูล

การวิเคราะห์ข้อมูลอยู่ในรูปแบบการวิเคราะห์เนื้อหา (Content Analysis) จากแหล่งปฐมภูมิ ได้แก่ สัญญาจ้างก่อสร้าง คำวินิจฉัยหรือคำพิพากษาของศาลที่เกี่ยวข้องกับจ้างทำของ ตามมาตรา 599 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และแหล่งข้อมูลทุติยภูมิ ได้แก่ ตำรา หนังสือ วารสารทางกฎหมาย วิทยานิพนธ์ที่เกี่ยวกับสัญญาจ้างก่อสร้างของประเทศไทย เพื่อใช้ในการตีความบทบัญญัติมาตรา 599 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เพื่อลดความได้เปรียบเสียเปรียบของฝ่ายผู้ว่าจ้างและผู้รับจ้าง และเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ทั้งสองฝ่าย

**ผลการวิจัย**

จากการศึกษาปัญหาในเรื่อง การใช้สิทธิยึดหน่วงสินจ้างของผู้ว่าจ้างทำของในงานก่อสร้าง **วัตถุประสงค์ที่ผู้วิจัยได้ศึกษา** คือ **ศึกษาปัญหาทางกฎหมายในการใช้สิทธิยึดหน่วงสินจ้างของผู้ว่าจ้างทำของในงานก่อสร้าง** ผู้วิจัยพบว่ามีปัญหาดังนี้ คือ

1. **ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 213 ในเรื่อง การขอบังคับชำระหนี้ต่อศาล** กรณีที่ ผู้ว่าจ้างไม่ยอมชำระสินจ้างตามสัญญาจ้างเหมาก่อสร้างให้แก่ผู้รับเหมา เนื่องจาก**ผู้ว่าจ้างอ้างว่างานที่ทำจากการต่อเติมงานเพิ่มมีความชำรุดบกพร่อง จึงใช้สิทธิยึดหน่วงสินจ้างไว้ พร้อมเรียกค่าเสียหาย ในฐานความผิดที่ผู้รับเหมาเป็นฝ่ายผิดสัญญาต่อเติมงานนอกเหนือจากสัญญาจ้าง และฟ้องร้องผู้รับเหมาเป็นจำเลยในคดีผู้บริโภคต่อศาล** หากคู่สัญญาได้ทำข้อตกลงกันไว้ในสัญญาก็มีสิทธิในการเรียกร้องได้โดยการพิสูจน์ให้เห็นถึงข้อเท็จจริงต่าง ๆ ว่ามีความเสียหายจริง ไม่จำเป็นต้องอ้างอิงพยานเอกสารเสมอไป อาจอิงด้วยการใช้พยานบุคคลซึ่งเป็นประจักษ์พยาน ได้รู้ ได้เห็น เกี่ยวข้องด้วยกับเรื่องงานที่จ้างกันทำได้ ซึ่งกฎหมายก็ให้นำสืบได้ แต่ความน่าเชื่อถือของพยานที่นำสืบจะไม่ดีพอ เพราะต่างฝ่ายต่างก็ยังมีข้อโต้แย้งกันอยู่ ยกตัวอย่าง เช่น ในการนำสืบพยานบุคคลของฝ่าย**ผู้รับจ้าง**จะยกข้ออ้างอยู่เสมอว่า ใช้วัสดุอุปกรณ์ที่มีคุณภาพ งานส่งมอบแล้วโดยงานสมบูรณ์ ไม่มีความชำรุดบกพร่อง หรือ ผู้รับจ้างทำตามคำสั่งที่ผู้ว่าจ้างให้ทำ มิได้ทำการงานนอกคำสั่งแต่อย่างใด หรือ ผู้ว่าจ้างได้ตรวจรับมอบงานไปแล้วโดยไม่ได้โต้แย้งใดๆ ส่วนฝ่าย **ผู้ว่าจ้าง**จะอ้างว่า ผู้รับจ้างส่งมอบงานล่าช้าไม่เป็นไปตามกำหนดเวลาที่ตกลงกัน ผู้รับจ้างจึงเป็นฝ่ายผิดสัญญาทำให้ผู้ว่าจ้างเกิดความเสียหาย หรือผู้รับจ้างใช้วัสดุอุปกรณ์ที่มีคุณภาพต่ำ ไม่ได้มาตรฐาน ไม่เป็นไปตามที่ตกลง จึงทำให้งานมีความชำรุดบกพร่อง มีรอยแตกร้าว พื้นยุบ เทพื้นไม่เรียบร้อย เป็นต้น จึงเป็นเหตุทำให้ ผู้ว่าจ่าง ใช้ข้ออ้างดังกล่าวข้างต้น ในการยึดหน่วงสินจ้างไว้ไม่ยอมชะรำสินจ้างให้แก่ผู้รับเหมาหรือผู้รับจ้าง

2. ถึงแม้ในปัจจุบันจะมีสัญญาจ้างก่อสร้างมาตรฐานที่มีการตรวจสอบและพัฒนาอยู่ตลอดเวลาและเป็นที่ได้รับความนิยม อาทิ เช่น สัญญาจ้างก่อสร้างมาตรฐาน FIDIC , AIA (American Institute of Architects), AGC (Associated General Contractors of American), EJCDC (Engineers Joint Contract Documents Committee) เป็นต้น แต่อย่างไรก็ดี แม้จะมีสัญญาก่อสร้างที่ได้มาตรฐาน ก็มิได้แก้ปัญหาในงานก่อสร้างได้อย่างครอบคลุมในเฉพาะงาน เพราะ งานก่อสร้างไม่มีรูปแบบของสัญญาที่แน่นอน ขึ้นอยู่กับคู่สัญญาจะตกลงกัน **เพราะกฎหมายเปิดช่องให้คู่สัญญาแต่ละฝ่ายมีสิทธิที่จะทำสัญญากันได้อย่างเสรี** (อดิศร สุรินทร์ธนาสาร, 2557, น.14)

3. ทางออกของปัญหาอีกทางหนึ่ง คือ การพูดคุย เนื่องจากการฟ้องร้องอาจจะเสียเวลา หรือ ค่าใช้จ่ายโดยไม่จำเป็น การหันหน้าเข้าคุยตกลงเงื่อนไขกันใหม่อาจจะเป็นผลดีต่อทั้งสองฝ่ายมากกว่าแต่หากไม่สามารถเจรจาตกลงกันได้ ต้องถึงขั้นฟ้องร้อง ก็อาจใช้แนวทาง ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยใช้สิทธิบอกเลิกสัญญาตาม มาตรา 386 ถึง มาตรา 388 เพื่อให้คู่กรณีกลับคืนสู่ฐานะเดิมตามมาตรา 391 ก็ได้ ดังตัวอย่างฎีกาที่ 1852/2558 ว่าโจทก์เป็นฝ่ายผิดสัญญาก่อสร้างเนื่องจากไม่ตั้งเสาหลังบ้านให้แล้วเสร็จ โจทก์ไม่มีสิทธิ์บอกเลิกสัญญาและเรียกค่าเสียหายจากจำเลย แต่การที่โจทก์มีหนังสือซึ่งเป็นเนื้อหาเป็นการทวงถามให้ชำระค่าจ้างและบอกเลิกสัญญาไปยังจำเลย และจำเลยก็มีหนังสือบอกเลิกสัญญาไปยังโจทก์และไม่ยอมให้โจทก์ทำงานต่อไป ตามพฤติการณ์ถือว่าสัญญาระหว่างโจทก์กับจำเลยเลิกกันโดยปริยาย โจทก์จำเลยต่างไม่มีสิทธิ์เรียกร้องค่าเสียหายที่เกิดจากการที่สัญญาเลิกกัน แต่เมื่อสัญญาระหว่างโจทก์กับจำเลยซึ่งเป็นสัญญาจ้างทำของตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 587 เป็นสัญญาต่างตอบแทน โจทก์จำเลยต้องให้อีกฝ่ายหนึ่งได้กลับคืนสู่ฐานะดังที่เป็นอยู่เดิมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 391 วรรคหนึ่ง โจทก์ทำงานให้จำเลยแล้วเสร็จไปบางส่วนไม่อาจกลับคืนสู่ฐานะดังที่เป็นอยู่เดิมได้ กรณีต้องบังคับตามมาตรา 391 วรรคสาม จำเลยต้องจ่ายค่าแห่งการงานของโจทก์นั้น

เมื่อดูจากฎีกาฉบับนี้ เมื่อสัญญาเป็นอันเลิกกันเสียแล้ว ให้คู่กรณีกลับคืนสู่ฐานะเดิม แต่ฝ่ายผู้รับจ้างมักจะกลับคืนสู่ฐานะเดิมไม่ได้ เนื่องจากมีการทำงานที่ไม่ได้ใช้เฉพาะแรงงาน แต่มีการขุดเจาะและจ้างบุคคลอื่นมาทำงานแก่ผู้ว่าจ้างหรือโจทก์ ดังนั้น ผู้รับจ้างย่อมต้องได้ค่าแห่งงานจากผู้ว่าจ้าง ผู้ว่าจ้างต้องชำระเงินเช่นว่านั้น ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 194 บัญญัติว่า “ด้วยอำนาจแห่งมูลหนี้ เจ้าหนี้ย่อมมีสิทธิจะเรียกให้ลูกหนี้ชำระหนี้ได้...”

**อภิปรายผลการวิจัย**

ในการศึกษาวิจัยเรื่อง การใช้สิทธิยึดหน่วงสินจ้างของผู้ว่าจ้างทำของในงานก่อสร้าง ผู้วิจัยพบว่าปัญหาที่สำคัญ ของผู้ว่าจ้างที่ไม่ยอมชำระสินจ้างให้แก่ผู้รับเหมา เนื่องจาก มิได้ทำสัญญาแก้ไขงานก่อสร้างเพิ่มเติมเอาไว้ โดยผู้ว่าจ้าง อาจมีการให้ผู้รับเหมาเปลี่ยนแปลงแก้ไขงานอยู่บ่อยครั้ง และในแต่ละครั้งที่มีการแก้ไขเพิ่มเติมงาน ก็จะมีรายละเอียดที่เพิ่มเติมเข้ามาเป็นจำนวนมาก ทั้งวัสดุอุปกรณ์ที่ใช้ในการก่อสร้างงานเพิ่มเติม อีกทั้งค่าใช้จ่ายก็มากเพิ่มขึ้นตามกันไป และโดยส่วนมาก เมื่อผู้ว่าจ้างไม่พอใจกับการแก้ไขงานที่ผู้รับเหมาได้แก้ไขเพิ่มเติม ก็อาจเป็นเหตุให้ผู้ว่าจ้างบอกเลิกสัญญาจ้างและเรียกค่าเสียหายจากผู้รับเหมาในที่สุด **ซึ่งวิธีการป้องกันปัญหาคือ** ผู้ว่าจ้างควรจะมีการตามงานผู้รับจ้างสม่ำเสมอ หากเมื่อใดที่ผู้รับจ้างทำงานนอกแบบ ไม่เป็นไปตามสัญญา ให้หยุดการก่อสร้างทันที และตกลงงานที่ว่าจ้างเพียงเท่าที่ได้รับ ความเสียหายก็จะเกิดน้อยลง หรือหากผู้ว่าจ้างได้ว่าจ้างบุคคลอื่นมาทำงานต่อเองเนื่องจากผู้รับจ้างทำผิดแบบ ก็อาจจะเรียกค่าเสียหายจากผู้รับจ้างนั้นได้อีก

**ข้อเสนอแนะ**

ควรมีการบัญญัติเพิ่มเติมมาตราไว้ใน ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะ 7 เรื่องจ้างทำของ เพื่อมิให้เกิดข้อได้เปรียบเสียเปรียบกันระหว่างฝ่ายผู้ว่าจ้างและผู้รับจ้าง ดังนี้ คือ อันสัญญาจ้างทำของนั้น หากมิได้มีหลักฐานในการจ้างงานเพื่อทำของไว้เป็นหนังสืออย่างใดอย่างหนึ่ง ลงลายมือชื่อผู้ว่าจ้างและผู้รับจ้างเป็นสำคัญ หรือ หากมิได้มีหลักฐานในการแก้ไขเพิ่มเติมงานไว้เป็นหนังสืออย่างใดอย่างหนึ่ง ลงลายมือชื่อผู้ว่าจ้างและผู้รับจ้างเป็นสำคัญ จะฟ้องร้องให้บังคับคดีหาได้ไม่ ทั้งนี้ เพื่อให้สัญญาจ้างทำของเป็นสัญญาที่มีแบบกำหนดไว้โดยชัดเจน ต่างจากหลักเดิมของสัญญาจ้างทำของที่ไม่ต้องทำตามแบบและไม่ต้องมีพยานหลักฐานอย่างไร ก็ฟ้องร้องบังคับคดีกันได้

**กิตติกรรมประกาศ**

บทความวิจัยฉบับนี้ ผู้วิจัยขอขอบพระคุณ อาจารย์ภาวิตา ค้าขาย เป็นอย่างยิ่งที่ได้ให้ความกรุณารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาแก่ผู้วิจัย โดยท่านได้ชี้แนะแนวทางและให้คำปรึกษาในการปรับแก้ไขงานวิจัยให้สำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดี และผู้วิจัยขอขอบพระคุณบิดา มารดา และพี่ชายที่ได้ให้คำแนะนำและข้อคิดเห็นเกี่ยวกับงานวิจัยอันเป็นคุณประโยชน์ในระหว่างการดำเนินการทำวิจัยฉบับนี้

**เอกสารอ้างอิง**

**หนังสือภาษาไทย**

จี๊ด เศรษฐบุตร. (2522). **หลักกฎหมายแพ่งลักษณะนิติกรรมและหนี้ (พิมพ์ครั้งที่ 2).** กรุงเทพมหานคร: เอราวัณการพิมพ์.

จิ๊ด เศรษฐบุต. (2493). **ความรู้เบื้องต้นแห่งกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยเช่าทรัพย์ เช่าซื้อ จ้าง แรงงาน จ้างทำของและรับขน.** มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. สำนักหอสมุด.

จิตติ ติงศภัทิย์. (2523). **ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 2 มาตรา 354 ถึง 452 ว่าด้วยมูลแห่ง หนี้ (พิมพ์ครั้งที่ 4).** กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

ไชยยศ เหมะรัชตะ. (2525). **กฎหมายว่าด้วยสัญญา เล่ม 1.** กรุงเทพมหานคร: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

ไผทชิต เอกจริยกร, ดร. (2560). **คำอธิบาย จ้างแรงงาน จ้างทำของ รับขน (พิมพ์ครั้งที่ 13).** กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

ไพโรจน์. (2559). **คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วย หนี้ (พิมพ์ครั้งที่ 11).** กรุงเทพมหานคร: กรุงสยาม พับลิชชิ่ง.

พรรณรายรัตน์ ศรีไชยรัตน์. (2559). **คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หนี้ : บทเบ็ดเสร็จทั่วไป (พิมพ์ครั้งที่ 3).** กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.

ศักดิ์ สนองชาติ. (2539). **คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยนิติกรรมและสัญญา.** กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ.

สุนทร มณีสวัสดิ์. (2557). **คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์: หนี้ (พิมพ์ครั้งที่4).** กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.

เสนีย์ ปราโมช, ม.ร.ว. (2505). **ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ว่าด้วยนิติกรรมและหนี้ เล่ม 1 (ภาค 1-2) พ.ศ. 2478, แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2505.** กรุงเทพมหานคร: แสงสุทธิการพิมพ์.

เสนีย์ ปราโมช, ม.ร.ว. (2560). **ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วย นิติกรรมและหนี้ เล่ม 2 (ภาคจบบริบูรณ์) ปรับปรุงแก้ไขโดยมุนินทร์ พงศาปาน (พิมพ์ครั้งที่ 3).** กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.

โสภณ รัตนากร. (2537). **คำอธิบายกฎหมายลักษณะพยาน.** กรุงเทพมหานคร: ธรรมสาร.

อุกฤษ มงคลนาวิน. (2516). **คำบรรยายกฎหมายแพ่งว่าด้วยจัดการงานนอกสั่งและลาภมิควรได้ (พิมพ์ครั้งที่ 2).** กรุงเทพมหานคร: ศรีเมืองการพิมพ์.

อรรยา สิงห์สงบ. (2550). **กฎหมายว่าด้วยสัญญา.** กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

**วิทยานิพนธ์**

เดโช ณ ถลาง. (2550). **ความแตกต่างระหว่างสัญญาซื้อขายและสัญญาจ้างทำของ.** นิติศาสตรมหาบัณฑิต. คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

ปิยเกียรติ เกียรติสมชาย. (2549). **กรณีศึกษาการบอกเลิกสัญญาก่อสร้างโดยกระบวนการศาล.** วิศวกรรมศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชาวิศวกรรมโยธา ภาควิชาวิศวกรรมโยธา บัณฑิตวิทยาลัย สถาบันเทคโนโลยีพระจอมเกล้าพระนครเหนือ.

แพรทิพย์ ชาติสวัสดิ์. ( 2560). **การบังคับชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจงในหนี้งดเว้นกระทำการ.** นิติศาสตรมหา บัณฑิต สาขากฎหมายเอกชน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

วชิรพร จารุวัฒนกุล. (2554). **ปัญหาเกี่ยวกับการขอรับชำระหนี้และการบังคับชำระหนี้ของเจ้าหนี้ผู้มีสิทธิ ยึดหน่วงในคดีล้มละลาย.** นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.

อดิศร สุรินทร์ธนาสาร. (2557). **แนวทางการปรับปรุงสัญญาจ้างก่อสร้างงานขนาดเล็กในประเทศไทย.** ปริญญาวิศวกรรมศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชาวิศวกรรมโยธา ภาควิชาวิศวกรรมโยธา คณะวิศวกรรมศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

**วิทยานิพนธ์ต่างประเทศ**

Marcel Planiol. (1959). **Treatise on the Civil Law, Vol. 2, Part 1**. Louisiana: State Law Institute.

**วารสารกฎหมาย**

ไชยยศ เหมะรัชตะ. (มิถุนายน 2523). **“หลักกฎหมายสัญญาเปรียบเทียบ”.** วารสารกฎหมายจุฬาลงกรณ์ ฉบับพิเศษ อนุสรณ์ศาสตราจารย์หยุด แสงอุทัย, 1(12), 74-75.

**บทความทางกฎหมาย**

ดาวพฤหัสบดี (นามแฝง). (2524). **คำมั่นสัญญา (ตอน 8 ลักษณะของสัญญา).** บทบัณฑิตย์ 38, 3, 309.