

การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงในการทำสัญญา : ศึกษาเปรียบเทียบกฎหมายอังกฤษ
CONTRACTING MISREPRESENTATIONS : A COMPARATIVE STUDY
BETWEEN THAI AND ENGLISH LAW

ด้ายทอง ทับทิมทอง

Daitong Tubtimgong

นักศึกษาปริญญาโท หลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายเอกชน
คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ : tubtimgong.dai@gmail.com

Graduate Student of Master of Laws Program in Private Law,
Faculty of Law, Thammasat University. Email address : tubtimgong.dai@gmail.com

Received : May 31, 2019

Accepted : September 9, 2019

บทคัดย่อ

หลักกฎหมายว่าด้วยการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงในระบบกฎหมายไทยนั้นมุ่งเน้นกรณีที่เป็นการให้ข้อความโดยกลฉ้อฉล ซึ่งปรากฏเป็นหลักกฎหมายว่าด้วยกลฉ้อฉลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยและมีได้มีการบัญญัติถึงการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาทเลินเล่อและโดยสุจริตไว้เป็นการเฉพาะอย่างชัดเจน ดังนั้น บทความนี้จึงมุ่งศึกษาว่าในกรณีของการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาทเลินเล่อ และการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยสุจริตนั้นจะมีผลทางกฎหมายประการใด ถือว่าเป็นกลฉ้อฉลหรือไม่ และหากไม่ถือว่าเป็นกลฉ้อฉลแล้วจะมีหนทางในการเยียวยาผู้รับข้อความอย่างไรบ้างหรือไม่ โดยจะทำการศึกษาเปรียบเทียบหลักกฎหมายอังกฤษเพื่อนำไปสู่แนวทางอันจะทำให้ผู้รับข้อความได้รับความคุ้มครองอย่างเพียงพอ

คำสำคัญ

การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริง, กลฉ้อฉล, มิใช่โดยกลฉ้อฉล

ABSTRACT

Principles of law involving misrepresentation in Thailand focus on the case of fraudulent representation, which appears as the law of fraud under the Civil and Commercial Code. The Code does not clearly refer to negligent and innocent misrepresentation. The legal consequences of negligent and innocent misrepresentation in Thailand were studied. Whether to considered them as fraud was investigated, and if not, whether any remedy was available for representees. A comparative study of English law was employed to help create guidelines to better protect representees in Thailand in the future.

Keywords

Misrepresentation, Fraud, Non-Fraudulent

บทนำ

นิติกรรมเป็นการกระทำของบุคคลที่ผู้กระทำมีเจตนามุ่งให้เกิดผลในทางกฎหมาย ผลในทางกฎหมายที่เกิดขึ้นโดยนิติกรรมนี้ย่อมเกิดขึ้นตามที่คู่กรณีมีเจตนาให้เกิดผลเช่นนั้น นิติกรรมจึงมี “การแสดงเจตนา” ของบุคคลเป็นพื้นฐาน และเนื่องจากการแสดงเจตนาเป็นองค์ประกอบที่สำคัญของนิติกรรม เพื่อให้นิติกรรมมีผลตามกฎหมายอย่างสมบูรณ์ การแสดงเจตนาจะต้องกระทำลงด้วยใจสมัครอย่างแท้จริง หรือใจสมัครอย่างรู้แจ้งเห็นจริงและอิสระ¹

สัญญาอันเป็นนิติกรรมสองฝ่ายหรือหลายฝ่ายซึ่งเกิดขึ้นโดยการแสดงเจตนาของบุคคลตั้งแต่สองฝ่ายขึ้นไป โดยฝ่ายหนึ่งแสดงเจตนาเป็นคำเสนอ และอีกฝ่ายหนึ่งแสดงเจตนาเป็นคำสนอง เมื่อคำเสนอและคำสนองถูกต้องตรงกัน สัญญาจึงจะเกิดขึ้น สำหรับการแสดงเจตนาสนองสนองในการทำสัญญานั้น ต้องเป็นการแสดงเจตนาที่กระทำลงด้วยใจสมัครอย่างแท้จริงหรือใจสมัครอย่างรู้แจ้งเห็นจริงและอิสระเช่นเดียวกัน หากมีการให้ข้อความอันผิดไปจากความเป็นจริงจนเป็นเหตุให้มีการแสดงเจตนาทำสัญญา การกระทำดังกล่าวอาจมีผลกระทบต่อความสมบูรณ์ของสัญญาได้ โดยหลักกฎหมายว่าด้วยการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงในระบบกฎหมายไทยนั้นจะมุ่งเน้นกรณีที่เป็นการให้ข้อความโดยกลฉ้อฉล ซึ่งปรากฏเป็นหลักกฎหมายว่าด้วยกลฉ้อฉล ตามมาตรา 159 ถึง 163 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย

กลฉ้อฉลมีความหมายว่าอย่างไรนั้น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยมิได้มีการให้ความหมายหรือนิยามไว้ โดยเมื่อพิจารณาจากการให้ความหมายของนักกฎหมายไทยแล้วสรุปได้ว่า “กลฉ้อฉล” หมายถึง การที่บุคคลหนึ่งกระทำการหลอกลวงโดยวิธีการใด ๆ ไม่ว่าจะเป็นการกล่าวข้อความผิดไปจากความเป็นจริง หรือแกล้งปกปิดข้อเท็จจริง รวมทั้งการนิ่งซึ่งควรต้องบอกให้แจ้ง ทำให้บุคคลอีกคนหนึ่งเข้าใจข้อเท็จจริงผิดไปจากความเป็นจริง แล้วผู้ถูกหลอกลวงได้แสดงเจตนาเข้าทำนิติกรรม ซึ่งมีฉะนั้นแล้วจะไม่ทำนิติกรรมดังกล่าว โดยผู้หลอกลวงจะต้องกระทำการหลอกลวงโดยมีเจตนาทุจริต กล่าวคือ รู้ว่าข้อความดังกล่าวเป็นเท็จหรือไม่เป็นความจริง แต่แสดงเจตนาออกไปเพื่อให้ผู้ถูกหลอกลวงหลงผิดหรือเข้าใจผิด สัญญาซึ่งเกิดขึ้นเนื่องจากกลฉ้อฉลนั้นย่อมตกเป็นโมฆียะตามมาตรา 159

ในกรณีนี้มีประเด็นที่น่าสนใจ กล่าวคือ ในกรณีที่เป็นการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยไม่มีเจตนาหลอกลวงจะมีผลในทางกฎหมายประการใด บทความนี้จึงมุ่งศึกษาว่า ในกรณีของการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยไม่มีเจตนาหลอกลวง กล่าวคือ การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาทเลินเล่อ และการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยสุจริตนั้นถือว่าเป็นกลฉ้อฉลหรือไม่ และหากไม่ถือว่าเป็นกลฉ้อฉลแล้วจะมีผลในทางกฎหมายประการใดและจะมีหนทางในการเยียวยาผู้รับข้อความอย่างไรบ้างหรือไม่ โดยในกรณีนี้ผู้เขียนจะทำการศึกษาเฉพาะหลักกฎหมายว่าด้วยความสำคัญผิดในชั้นตอนของการก่อเจตนาภายใน หลักกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบเพื่อความชำรุดบกพร่อง และหลักความรับผิดชอบในทางละเมิด

บทความนี้จะศึกษาเปรียบเทียบกับหลักกฎหมายว่าด้วยการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงตามกฎหมายอังกฤษ เนื่องจาก หลักกฎหมายสัญญาของอังกฤษในเรื่องนี้ครอบคลุมถึงความรับผิดชอบทั้งในกรณีของการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยกลฉ้อฉลและมีใช้โดยกลฉ้อฉล กล่าวคือ การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาทเลินเล่อ และโดยสุจริต โดยผู้เขียนจะเริ่มต้นด้วยการกล่าวถึงการให้ข้อผิดไปจากความเป็นจริงในการทำสัญญาตามกฎหมายอังกฤษและตามมาด้วยกฎหมายไทยเพื่อที่จะนำไปสู่การศึกษาเปรียบเทียบตามกฎหมายไทยและกฎหมายอังกฤษต่อไป

¹ จิต เศรษฐบุตร, หลักกฎหมายแพ่งลักษณะนิติกรรมและสัญญา, พิมพ์ครั้งที่ 5 แก้ไขเพิ่มเติมโดย ดาราพร ธีระวัฒน์, (กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552), น.99.

1. การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงในการทำสัญญาตามกฎหมายอังกฤษ

การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริง คือ การให้ข้อเท็จจริงอันเป็นเท็จซึ่งทำขึ้นโดยคู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง (representor) ก่อนหรือในขณะที่ทำสัญญา และได้ส่งไปยังคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่ง (representee) อันทำให้เข้าใจผิดหรือหลงผิด และจงใจคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งนั้นให้เข้าทำสัญญา² จากนิยามของการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงดังกล่าวนี้ สามารถสรุปลักษณะของการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงได้ดังต่อไปนี้ (1) ต้องมีการให้ข้อความอันเป็นเท็จหรือผิดต่อความเป็นจริง (2) การให้ข้อความนั้นจะต้องเป็นข้อความยืนยันข้อเท็จจริง³ (3) ข้อความนั้นจะต้องถูกส่งไปยังคู่กรณีฝ่ายที่เข้าใจผิด⁴ และ (4) การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงนั้นจะต้องจงใจให้เข้าทำสัญญา⁵ เมื่อเป็นที่ยอมรับว่ามีการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริง มีความจำเป็นที่จะต้องพิจารณาถึงสภาพจิตใจของบุคคลผู้ให้ข้อความอันผิดต่อความเป็นจริงนั้น ในปัจจุบันการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงแบ่งได้เป็น 3 ประเภท ดังนี้

1.1 การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยกลฉ้อฉล (fraudulent misrepresentation)

ในช่วงแรกเริ่มนั้น ความรับผิดสำหรับการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงจะมีเฉพาะเมื่อผู้ให้ข้อความนั้นได้ให้ข้อความโดยเจตนาฉ้อฉลเท่านั้น⁶ หลักการดังกล่าวปรากฏในคดี Derry v. Peek ส่วนในการพิจารณาว่ามีกลฉ้อฉลหรือไม่ นั้น Lord Herschell ได้วางหลักไว้ในคดีนี้ว่า จะถือว่าเป็นกลฉ้อฉลหากการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงนั้นได้กระทำขึ้นในลักษณะใดลักษณะหนึ่งดังต่อไปนี้ (1) การให้ข้อความโดยทราบว่าเป็นเท็จ (2) การให้ข้อความโดยไม่เชื่อว่าข้อความดังกล่าวเป็นความจริง หรือ (3) การให้ข้อความโดยไม่สนใจว่าสิ่งที่กล่าวไปนั้นจะเป็นจริงหรือเท็จ⁷

นอกจากนี้ Lord Herschell ยังได้กล่าวต่อไปอีกว่า “แม้ว่าจะได้แยกกรณีที่ 2 และกรณีที่ 3 เป็นกรณีที่แตกต่างกัน แต่ฉันคิดว่ากรณีที่ 3 เป็นเพียงตัวอย่างของกรณีที่ 2 สำหรับบุคคลซึ่งให้ข้อความภายใต้สถานการณ์เช่นนั้นจะไม่มี ความเชื่อที่แท้จริงในความจริงหรือความถูกต้องของสิ่งที่เขาได้กล่าว เพื่อมิให้การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงเป็น กลฉ้อฉล ฉันคิดว่าจะต้องมีความเชื่ออย่างสุจริตในความถูกต้องแท้จริงของข้อความนั้น”⁸

Lord Herschell ก่อให้เกิดความแตกต่างระหว่างกลฉ้อฉลและความประมาทเลินเล่อ การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงซึ่งเชื่อโดยสุจริตไม่ถือว่าเป็นกลฉ้อฉล⁹ สาเหตุสำคัญของกลฉ้อฉล คือ การขาดความเชื่อที่สุจริต ดังนั้นในกรณีที่การให้ข้อความนั้นได้กระทำโดยปราศจากความระมัดระวังหรือความเอาใจใส่ ผู้ให้ข้อความนั้นไม่สามารถรับผิดสำหรับ กลฉ้อฉลหากเขาเชื่อโดยสุจริตว่าข้อความนั้นเป็นจริง¹⁰

² Richard Stone and James Devenney, *Text, Cases and Materials on Contract Law*, fourth edition, (New York : Routledge Taylor & Francis Group, 2017), p.356.

³ Ewan McKendrick, *Contract Law*, eleventh edition, (New York : PALGRAVE MACMILLAN, 2015), p.226.

⁴ A.G. Guest, *ANSON'S Law of Contract*, twenty-fifth edition, (Oxford : Oxford University Press, 1979), p.238.

⁵ Richard Stone and James Devenney, *supra note 2*, p.366.

⁶ พินัย ญ นคร, “หลักกฎหมายสัญญาของประเทศอังกฤษ,” ใน *อนุสรณ์งานพระราชทานเพลิงศพอาจารย์นุกูล ญ นคร*, (กรุงเทพมหานคร : บริษัท เพรส มีเดีย จำกัด, 2542), น.219.

⁷ เพิ่งอ้าง, น.220.

⁸ Richard Stone and James Devenney, *supra note 2*, p.372.

⁹ *Ibid.*

¹⁰ Robert Duxbury, *Contract Law*, (London : Sweet & Maxwell, 2008), p.249.

การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยกลฉ้อฉลนั้นทำให้สัญญาเป็นโมฆียะ คู่กรณีฝ่ายที่สำคัญผิดหรือผู้รับข้อความมีทางเลือกในการบอกล้างสัญญาหรืออีกทางเลือกหนึ่งคือการให้สัตยาบันแก่สัญญานั้น¹¹ นอกจากนี้ ผู้รับข้อความอาจเรียกร้องค่าเสียหายสำหรับการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยกลฉ้อฉล ซึ่งมาตรการในการประเมินค่าเสียหายนั้นเป็นการปรับใช้มาตรการทางละเมิดสำหรับการหลอกลวง โดยปรากฏในคดี Doyle v. Olby (Ironmongers) Ltd ซึ่งผู้รับข้อความสามารถเรียกร้องค่าเสียหายสำหรับความเสียหายทั้งหมดที่เกิดขึ้นโดยตรงอันเป็นผลมาจากการจงใจโดยกลฉ้อฉลโดยไม่คำนึงถึงความสามารถในการคาดเห็น¹²

1.2 การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาทเลินเล่อ (negligent misrepresentation)

การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาทเลินเล่อ คือ การไม่ระมัดระวังในการให้ข้อความนั้น โดยผู้ให้ข้อความไม่มีเหตุอันควรที่จะเชื่อว่าข้อความดังกล่าวนั้นเป็นจริง¹³

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในตอนต้นว่าศาลได้วางข้อจำกัดว่าความรับผิดสำหรับการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงนั้นจะมีก็ต่อเมื่อผู้ให้ข้อความนั้นได้กระทำโดยกลฉ้อฉลเท่านั้น ไม่รวมถึงกรณีที่มีการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงนั้นได้กระทำมิใช่โดยกลฉ้อฉล กรณีดังกล่าวจึงเป็นช่องว่างในกฎหมายซึ่งอาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่ฝ่ายที่หลงเชื่อการให้ข้อความนั้น ศาลจึงพยายามสร้างกฎหมายให้มีผลบังคับว่าการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาทเลินเล่อ นั้นควรที่จะฟ้องร้องได้เช่นกัน ในเวลาใกล้เคียงกันรัฐสภาก็ได้ดำเนินการออกกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยขยายขอบเขตไปสู่กรณีของการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงมิใช่โดยกลฉ้อฉลด้วย นั่นคือพระราชบัญญัติว่าด้วยการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริง ค.ศ. 1967 (Misrepresentation Act 1967)¹⁴ ดังนั้น การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาทเลินเล่อสามารถแบ่งได้ออกเป็น 2 ประเภท ดังนี้

1.2.1 การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาทเลินเล่อตามคอมมอนลอว์

ในปี ค.ศ. 1964 ศาลได้ขยายความรับผิดสำหรับการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงให้ครอบคลุมถึงกรณีที่มีได้กระทำโดยกลฉ้อฉลแต่กระทำโดยประมาทเลินเล่อด้วย ซึ่งปรากฏในคดี Hedley Byrne v. Heller & Partners¹⁵ Peel และ Treitel ได้อธิบายการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาทเลินเล่อตามคอมมอนลอว์ไว้ดังนี้ “การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงนั้นเป็นการประมาทเลินเล่อ ถ้าได้กระทำขึ้นอย่างไม่ระมัดระวัง และเป็นการฝ่าฝืนหน้าที่ที่ผู้ให้ข้อความนั้นมีต่อผู้รับข้อความในอันที่จะต้องใช้ความระมัดระวังตามสมควรเพื่อให้การให้ข้อความนั้นถูกต้อง”¹⁶

หน้าที่ในการใช้ความระมัดระวังนั้นอาจมีอยู่ในกรณีที่มีความสัมพันธ์พิเศษ (special relationship) ระหว่างผู้ให้ข้อความและผู้รับข้อความ¹⁷ ความสัมพันธ์พิเศษดังกล่าวจะเกิดขึ้นเมื่อคู่กรณีฝ่ายซึ่งมีความรู้ความเชี่ยวชาญรับหน้าที่นำความรู้ความเชี่ยวชาญของตนมาใช้เพื่อช่วยเหลืออีกฝ่ายหนึ่งซึ่งเชื่อถือในความรู้ความเชี่ยวชาญนั้น ต่อมาภายหลังจากการตัดสินคดี Hedley Byrne v. Heller & Partners ในคดี Esso Petroleum Co Ltd v. Mardon ยืนยันว่าหน้าที่ในการใช้ความระมัดระวังนั้นสามารถเกิดขึ้นระหว่างคู่กรณีในความสัมพันธ์ก่อนสัญญา คดีดังกล่าวยังแสดงให้เห็นอีกด้วยว่าหน้าที่นั้นอาจมีอยู่ในการทำธุรกรรมทางการค้าปกติ เมื่อบุคคลที่ให้ข้อความนั้นมี ประกอบอาชีพ หรือแสดงตนว่ามีความรู้ หรือ

¹¹ Richard Stone and James Devenny, *supra* note 2, p.380.

¹² *Ibid*, p.387.

¹³ Ewan McKendrick, *Contract Law : Text, Cases, and Materials*, fifth edition, (Oxford : Oxford University Press, 2012), p.611.

¹⁴ พินัย ฌ นคร, เอกสารประกอบการบรรยายวิชาปัญหากฎหมายแพ่งและพาณิชย์, (กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2561), น.2.

¹⁵ พินัย ฌ นคร, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่ 6*, น.220.

¹⁶ Richard Stone and James Devenny, *supra* note 2, p.373.

¹⁷ A.G. Guest, *supra* note 4, p.246.

ทักษะพิเศษเกี่ยวกับข้อเท็จจริงที่ได้ให้ซึ่งอีกฝ่ายหนึ่งจะเชื่อถือ¹⁸ ดังนั้น ความสัมพันธ์พิเศษนี้จะเกิดขึ้นเมื่อผู้ให้ความร่วมมือ ประกอบอาชีพ หรืออ้างว่ามีความรู้ หรือทักษะพิเศษบางประการ และทราบ หรือควรทราบว่าผู้รับข้อความจะเชื่อถือการให้ข้อความนั้น¹⁹

คดี Hedley Byrne v. Heller & Partners นั้นเป็นคดีละเมิดโดยแท้ กล่าวคือ เป็นเรื่องของการฟ้องร้องในมูลละเมิด โดยในคดีนี้ศาลได้นำหลักละเมิดโดยประมาทเลินเล่อ (tort of negligence) มาใช้แต่ศาลตั้งใจที่จะใช้ความรับผิดชอบนี้ในบริบทของขั้นตอนก่อนสัญญาเช่นกัน²⁰ จึงเกิดหลักที่ว่า การที่บุคคลเข้าทำสัญญาโดยผลจากการให้ข้อความอันผิดไปจากความเป็นจริง ถึงแม้ว่าผู้ให้ข้อความจะมีได้มุ่งฉ้อฉลแต่ประมาทเลินเล่อก็ต้องรับผิดชอบในความเสียหายเช่นกัน สัญญาที่เกิดขึ้นเป็นโมฆียะเช่นเดียวกัน โดยผู้รับข้อความสามารถบอกล้างสัญญาดังกล่าวนั้น และสามารถเรียกค่าเสียหายสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาทเลินเล่อ²¹ สำหรับมาตรการในการประเมินค่าเสียหายนั้นอยู่ภายใต้หลักความสามารถในการคาดเห็นในทางละเมิดโดยทั่วไป กล่าวคือ ผู้ให้ข้อความจะต้องรับผิดชอบสำหรับความเสียหายทั้งหมดซึ่งเป็นผลที่สามารถคาดเห็นได้อย่างสมเหตุสมผลจากการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงนั้น²²

1.2.2 การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาทเลินเล่อภายใต้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริง ค.ศ. 1967

นอกจากการดำเนินคดีตามคอมมอนลอว์สำหรับการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาทเลินเล่อแล้วยังมีการดำเนินคดีภายใต้พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริง ค.ศ. 1967 เพื่อทำความเข้าใจว่าทำไมมีการดำเนินคดีที่เป็นไปได้สองประการที่แยกจากกันในส่วนของการให้ข้อความโดยประมาทเลินเล่อนั้น จำเป็นที่จะต้องพิจารณาถึงความเป็นมาของพระราชบัญญัตินี้ พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริง ค.ศ. 1967 นั้นเป็นผลมาจากรายงานของคณะกรรมการปฏิรูปกฎหมาย (Law Reform Committee) เมื่อประมาณ 5 ปีก่อน (ในปี ค.ศ. 1962) ซึ่งเสนอว่าควรมีค่าเสียหายสำหรับการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงซึ่งมิใช่โดยกลฉ้อฉล ก่อนที่ข้อเสนอแนะนี้จะถูกแปลงเป็นกฎหมายได้มีการตัดสินคดี Hedley Byrne v. Heller & Partners และยอมรับการดำเนินคดีสำหรับการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาทเลินเล่อตามคอมมอนลอว์แล้ว²³

มาตรา 2(1) ของพระราชบัญญัตินี้กำหนดให้ผู้ให้ข้อความอันเป็นเท็จรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายแม้ว่าการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงนั้นไม่ได้กระทำโดยกลฉ้อฉลก็ตาม เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่ามีเหตุผลอันสมควรที่ทำให้ตนเชื่อว่าข้อความนั้นเป็นความจริงและความเชื่อว่าสิ่งที่กล่าวนั้นเป็นความจริงยังมีอยู่ในขณะทำสัญญา มาตรการในการประเมินค่าเสียหายตามมาตรา 2(1) เป็นมาตรการทางละเมิดและค่าเสียหายจะถูกประเมินเสมือนว่าผู้ให้ข้อความได้กระทำโดยกลฉ้อฉลจึงทำให้ผู้รับข้อความมีสิทธิเรียกค่าเสียหายสำหรับความเสียหายทั้งหมดที่เกิดขึ้นโดยตรงจากการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริง ไม่ว่าจะความเสียหายนั้นจะสามารถคาดเห็นได้อย่างสมเหตุสมผลหรือไม่²⁴

¹⁸ Robert Duxbury, *supra* note 10, p.250.

¹⁹ D G Cracknell, *Obligations : Contract Law*, third edition, (London : Old Bailey Press, 2001), p.125.

²⁰ พินัย ญ นคร, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่* 14, น.3.

²¹ *เพ็งอ้าง*, น.4.

²² Ewan McKendrick, *supra* note 3, p.238.

²³ Richard Stone and James Devenny, *supra* note 2, p.374, see also Robert Duxbury, *supra* note 10, p.251.

²⁴ Ewan McKendrick, *supra* note 3, p.233.

นอกจากผู้รับข้อความจะมีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายตามมาตรา 2(1) ดังกล่าวแล้ว พระราชบัญญัตินี้ยังให้สิทธิผู้รับข้อความบอกกล่าวสัญญาอีกด้วย ซึ่งในกรณีที่มีการบอกกล่าวสัญญาตามมาตรา 2(2) ให้อำนาจศาลที่จะตัดสินให้ผู้ให้ข้อความชดใช้ค่าเสียหายแก่ผู้รับข้อความแทนการบอกกล่าวสัญญาหากศาลเห็นว่าจะก่อให้เกิดความเป็นธรรมมากกว่า²⁵

1.3 การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยสุจริต (innocent misrepresentation)

ในอดีต การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงที่มีใจโดยกลฉ้อฉลทั้งหมดนั้นเป็นที่รู้จักกันว่าเป็นการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยสุจริต หลังจากการรับรู้ถึงความรับผิดชอบสำหรับการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาทเลินเล่อ การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยสุจริตในขณะนี้เป็นการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริง ซึ่งมีใจทั้งโดยกลฉ้อฉลและโดยประมาทเลินเล่อ²⁶ กล่าวคือ เป็นการให้ข้อความโดยบุคคลซึ่งมีเหตุผลอันสมควรสำหรับความเชื่อในความจริง หรือความถูกต้องของข้อความนั้น²⁷

การที่บุคคลเข้าทำสัญญาเนื่องจากการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยสุจริต สัญญาที่เกิดขึ้นตกเป็นโมฆียะ ผู้รับข้อความมีสิทธิบอกกล่าวสัญญาหรืออาจได้รับค่าเสียหายแทนการบอกกล่าวสัญญา ตามมาตรา 2(2) พระราชบัญญัติว่าด้วยการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริง ค.ศ. 1967 หากศาลเห็นว่าจะก่อให้เกิดความเป็นธรรม แต่จะไม่ได้รับสิทธิในการเรียกร้องค่าเสียหายนอกเหนือจากการบอกกล่าวสัญญา²⁸

การบอกกล่าวอาจเป็นวิธีการเยียวยาที่รุนแรงเกินไปสำหรับผู้ให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยสุจริต มาตรา 2(2) จึงให้ศาลมีดุลพินิจในการตัดสินให้ใช้ค่าเสียหายแทนการบอกกล่าวสัญญา หากศาลเห็นว่า เป็นธรรมที่จะทำเช่นนั้น อนุมาตรานี้กำหนดปัจจัยพื้นฐาน 3 ประการที่ศาลควรจะต้องคำนึงถึงเมื่อพิจารณาว่าจะใช้ดุลพินิจตามมาตรา 2(2) หรือไม่ คือ (1) ลักษณะของการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริง (2) ความเสียหายที่อาจจะเกิดขึ้นจากการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงหากสัญญายังมีอยู่ต่อไป (3) ความเสียหายที่อาจจะเกิดขึ้นกับผู้ให้ข้อความจากการบอกกล่าวสัญญา แต่อย่างไรก็ตาม ปัจจัยทั้งสามประการเหล่านี้มิได้เป็นเพียงกลุ่มปัจจัยเดียวที่ศาลจะพิจารณา แต่ดุลพินิจนั้นแสดงออกได้อย่างกว้างขวางหากเห็นว่าจะก่อให้เกิดความเป็นธรรม²⁹ เช่น อาจจะเป็นธรรมมากกว่าที่จะให้ใช้ค่าเสียหายในกรณีที่ความเสียหายที่ผู้รับข้อความผิดไปจากความเป็นจริงได้รับนั้นเล็กน้อยเมื่อเทียบกับผลกระทบของการบอกกล่าว ผู้รับข้อความไม่มีสิทธิในการเรียกค่าเสียหายภายใต้อนุมาตรานี้ เป็นดุลพินิจของศาลอย่างแท้จริง³⁰

2. การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงในการทำสัญญาตามกฎหมายไทย

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในตอนต้นว่าหลักกฎหมายสัญญาในเรื่องนี้ตามกฎหมายไทยนั้นจะมุ่งเน้นกรณีที่เป็นการให้ข้อความโดยกลฉ้อฉล ซึ่งปรากฏเป็นหลักกฎหมายว่าด้วยกลฉ้อฉล ตามมาตรา 159 ถึง 163 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย

2.1 การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยกลฉ้อฉล

จากความหมายของกลฉ้อฉลดังที่ได้กล่าวไปในตอนต้นนั้น จะเห็นได้ว่าการทำกลฉ้อฉลนั้นผู้กระทำต้องกระทำโดยจงใจหลอกลวง คือ กระทำกลฉ้อฉลโดยมุ่งก่อให้เกิดความสำคัญผิด หรือมุ่งต่อการชักนำให้เกิดการแสดงเจตนาโดยสำคัญผิดขึ้น ผู้ทำกลฉ้อฉลต้องรู้และประสงค์ให้ผู้แสดงเจตนาหลงเชื่อเพื่อให้ทำสัญญานั้น ซึ่งหากผู้แสดงเจตนามิได้ถูกกล

²⁵ พินัย ญ นคร, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่ 6*, น.223.

²⁶ Richard Stone and James Devenny, *supra note 2*, p.379.

²⁷ Robert Duxbury, *supra note 10*, p.252.

²⁸ Richard Stone and James Devenny, *supra note 2*, p.380.

²⁹ *Ibid*, pp.396-397.

³⁰ Ewan McKendrick, *supra note 13*, p.621.

ฉ้อฉลก็ควรมีได้แสดงเจตนาทำสัญญานั้นเลย³¹ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งคือต้องมีเจตนาทุจริตอันเป็นส่วนประกอบในทางจิตใจของการหลอกลวง³² โดยสัญญาที่เกิดขึ้นเพราะกลฉ้อฉลที่ถึงขนาดนั้นเป็นโมฆียะซึ่งสัญญานั้นอาจถูกบอกล้างหรือให้สัตยาบันได้³³ นอกจากนี้ กลฉ้อฉลอาจก่อให้เกิดความรับผิดในทางละเมิดหากเป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา 420³⁴

2.2 การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาทเลินเล่อ

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย มิได้มีการบัญญัติถึงการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาทเลินเล่อไว้เป็นการเฉพาะอย่างชัดแจ้ง ดังนั้นหากมีการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาทเลินเล่อจะมีผลในทางกฎหมายประการใด จะถือว่าเป็นกลฉ้อฉลหรือไม่ ในกรณีนี้นักกฎหมายไทยมีความเห็นเป็น 2 ความเห็นดังนี้

ความเห็นที่หนึ่ง ซึ่งเป็นความเห็นของนักกฎหมายไทยส่วนใหญ่อันอาจกล่าวได้ว่าเป็นความเห็นที่ยอมรับกันในปัจจุบัน คือ ลักษณะสำคัญของการแสดงเจตนาที่จะเป็นกลฉ้อฉลได้นั้น ผู้กระทำกลฉ้อฉลจะต้องแสดงข้อความให้ผิดต่อความเป็นจริงโดยจงใจหรือมีเจตนาที่จะหลอกลวงให้หลงเชื่อเพื่อแสดงเจตนาทำนิติกรรมหรือมีเจตนาทุจริต อันเป็นองค์ประกอบในทางจิตใจของการหลอกลวง กล่าวคือ บุคคลผู้นั้นจะต้องรู้ความจริง และรู้ว่าการที่ตนแสดงข้อความออกไปนั้นไม่ตรงต่อความจริง เพื่อให้คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งหลงผิดหรือเข้าใจผิด แต่ถ้าบุคคลดังกล่าวได้กล่าวข้อความแม้มีลักษณะที่ไม่เป็นความจริง แต่มิได้มีเจตนาจะหลอกลวง ดังนี้ไม่เรียกว่าเป็นกลฉ้อฉล

ความเห็นที่สอง นักกฎหมายไทยบางท่านเห็นว่า การกล่าวอ้างข้อเท็จจริงอันเป็นเท็จโดยมิได้จงใจให้หลงเชื่อ แต่คาดหมายได้ว่าอาจจะหลงเชื่อ คือ มิได้จงใจหลอกลวงให้เชื่อ แต่แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือไม่แสดงข้อความจริงโดยประมาท คือ มิได้จงใจจะให้เชื่อแต่จะเชื่อหรือไม่ก็ได้เสีย ดังนี้ก็ถือได้ว่าเป็นการทำกลฉ้อฉลแล้ว โดยนักกฎหมายท่านนี้ได้ตั้งข้อสังเกตไว้ว่า การทำกลฉ้อฉลโดยประมาทเลินเล่อนี้เทียบได้กับ negligent misrepresentation ซึ่งในระบบกฎหมายอังกฤษก็มีการแยกแยะออกเป็น fraudulent, negligent และ innocent misrepresentation โดยสองกรณีแรก กล่าวคือ fraudulent และ negligent misrepresentation เทียบได้กับกลฉ้อฉลตามกฎหมายไทยนั่นเอง³⁵

2.3 การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยสุจริต

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยมิได้มีการบัญญัติถึงการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยสุจริตไว้เป็นการเฉพาะอย่างชัดแจ้ง ดังนั้นหากมีการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยสุจริตจะมีผลในทางกฎหมายประการใด จะถือว่าเป็นกลฉ้อฉลหรือไม่

นักกฎหมายไทยมีความเห็นไปในแนวทางเดียวกัน จากการค้นคว้าของผู้เขียนไม่พบนักกฎหมายไทยท่านใดที่มีความเห็นแย้งในกรณีดังกล่าว โดยนักกฎหมายไทยเห็นว่า ในกรณีที่ผู้ให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงนั้นมิได้ตั้งใจจะหลอกลวงให้เขาหลงผิด แต่เชื่อโดยสุจริต จึงได้บอกข้อความที่ไม่จริงนั้นโดยสุจริตใจ อันเป็นผลให้ผู้แสดงเจตนาเข้าใจผิดหรือสำคัญผิด การนั้นก็หาใช่เป็นการที่บุคคลนั้นทำกลฉ้อฉลแต่อย่างใดไม่

³¹ กิตติศักดิ์ ปรกติ, เอกสารประกอบการสอนวิชากฎหมายลักษณะนิติกรรมสัญญา, (กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552), น.218.

³² จี๊ด เศรษฐบุตร, อ้างแล้ว *เชิงอรรถที่ 1*, น.110.

³³ ศนันท์กรณ โสทธิพันธ์, คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา พร้อมคำอธิบายในส่วนของ พ.ร.บ. ว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 และกฎหมายใหม่ที่เกี่ยวข้อง, พิมพ์ครั้งที่ 21, (กรุงเทพมหานคร : บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, 2560), น. 143.

³⁴ กิตติศักดิ์ ปรกติ, อ้างแล้ว *เชิงอรรถที่ 31*, น.230.

³⁵ *เพ็งอ้วง*, น.222-223.

3. ศึกษาเปรียบเทียบการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงในการทำสัญญาตามกฎหมายไทยและอังกฤษ

3.1 การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยกลฉ้อฉล

หลักกฎหมายว่าด้วยการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงไม่ว่าจะเป็นกฎหมายอังกฤษ หรือประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยต่างก็ให้ความสำคัญคุ้มครองคู่กรณีผู้แสดงเจตนา เนื่องจากการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยกลฉ้อฉลทั้งสิ้น

3.2 การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาทเลินเล่อ

ตามกฎหมายอังกฤษ ในช่วงแรกเริ่มนั้น ความรับผิดชอบสำหรับการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงจะมีเฉพาะเมื่อผู้ให้ข้อความได้ให้ข้อความโดยเจตนาฉ้อฉลเท่านั้น ไม่รวมถึงกรณีที่มีการให้ข้อความนั้นได้กระทำมิใช่โดยกลฉ้อฉลจึงเป็นช่องว่างในกฎหมายซึ่งอาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่ผู้รับข้อความฝ่ายที่หลงเชื่อการให้ข้อความนั้น ศาลจึงพยายามสร้างหลักกฎหมายให้มีผลบังคับว่าการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาทเลินเล่อ นั้น ควรที่จะฟ้องร้องได้เช่นกัน ในเวลาใกล้เคียงกันรัฐสภาได้ดำเนินการออกกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยขยายขอบเขตไปสู่กรณีของการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงมิใช่โดยกลฉ้อฉลด้วย ดังนั้นตามหลักกฎหมายอังกฤษในเรื่องการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงจึงให้ความสำคัญคุ้มครองผู้รับข้อความครอบคลุมถึงกรณีที่เป็นการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาทเลินเล่อ ซึ่งแตกต่างจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยที่มีได้มีการบัญญัติถึงการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาทเลินเล่อไว้เป็นการเฉพาะอย่างชัดเจน ดังนั้น มีประเด็นที่ต้องพิจารณาดังนี้

3.2.1 การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาทเลินเล่อเป็นกลฉ้อฉลหรือไม่

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น นักกฎหมายไทยมีความเห็นเป็น 2 ความเห็น ซึ่งผู้เขียนเห็นด้วยกับความเห็นที่หนึ่ง อันเป็นความเห็นของนักกฎหมายไทยส่วนใหญ่ซึ่งเห็นว่า การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาทเลินเล่อซึ่งเป็นการให้ข้อความโดยไม่มีเจตนาหลอกลวงหรือเจตนาทุจริตนั้นไม่ถือว่าเป็นกลฉ้อฉล เนื่องจากกลฉ้อฉลจะต้องเป็นการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยจงใจหรือมีเจตนาที่จะหลอกลวง เจตนาที่จะหลอกลวงให้หลงเชื่อเป็นองค์ประกอบที่สำคัญของกลฉ้อฉล ผู้เขียนจึงเห็นว่ากลฉ้อฉลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยมีลักษณะคล้ายคลึงกับการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยกลฉ้อฉลตามกฎหมายอังกฤษ ไม่น่าจะรวมถึงกรณีของการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาทเลินเล่อตามกฎหมายอังกฤษ อันเป็นการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงซึ่งผู้ให้ข้อความเชื่อโดยสุจริต แต่เป็นการไม่ระมัดระวังในการให้ข้อความนั้นโดยผู้ให้ข้อความไม่มีเหตุอันควรที่จะเชื่อว่าข้อความดังกล่าวนั้น เป็นจริง ดังนั้น ผู้เขียนเห็นว่า การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาทเลินเล่อไม่เป็นกลฉ้อฉล เนื่องจากขาดเจตนาทุจริตหรือเจตนาหลอกลวง

3.2.2 เมื่อการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาทเลินเล่อ นั้นไม่ถือว่าเป็นกลฉ้อฉลตามความเห็นของนักกฎหมายไทยส่วนใหญ่แล้วจะมีผลในทางกฎหมายประการใด และจะมีหนทางในการเยียวยาผู้รับข้อความอย่างไรบ้างหรือไม่ ในกรณีนี้ผู้เขียนขออธิบายโดยยกตัวอย่างดังต่อไปนี้

ตัวอย่างที่ 1 ก ต้องการซื้อแจกันโบราณสมัยสุโขทัยจาก ข พ่อค้าขายของเก่า โดย ก บอก ข ว่าต้องการซื้อแจกันใบดังกล่าวเพื่อส่งเข้าประกวดโดยไม่ต้องการแจกันโบราณที่มีรอยร้าวหรือตำหนิ ก ถาม ข ว่าแจกันโบราณสมัยสุโขทัยดังกล่าวมีรอยร้าวหรือตำหนิหรือไม่ ข บอกว่าไม่มี ทั้ง ๆ ที่เมื่อวาน ข ได้ทำให้แจกันใบดังกล่าวเฉี่ยวกับขอบหน้าต่าง ซึ่งหาก ข ใช้ความระมัดระวังตรวจสอบแจกันใบดังกล่าวให้ดีเสียก่อน ข ก็คงพบว่าแจกันใบดังกล่าวมีตำหนิ ก หลงเชื่อตามที่ ข ได้บอกกล่าวจึงตกลงซื้อ ซึ่งถ้าหาก ก ทราบว่าแจกันนั้นมีตำหนิ ก ก็จะไม่ตกลงซื้อแจกันนั้นจาก ข

จากข้อเท็จจริงจะเห็นได้ว่าการให้ข้อความของ ข นั้นไม่ตรงต่อความเป็นจริงโดยที่ ข มิได้มีเจตนาทุจริตหรือเจตนาที่จะหลอกลวง เนื่องจาก ข ไม่ทราบว่าแจกันใบดังกล่าวมีตำหนิ แต่อาจกล่าวได้ว่าเป็นกรณีที่ ข ให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาทเลินเล่อ เนื่องจากเป็นการไม่ระมัดระวังในการให้ข้อความนั้นโดยผู้ให้ข้อความ คือ ข ไม่มี

เหตุอันควรที่จะเชื่อว่าข้อความดังกล่าวนั้นเป็นจริง หากถือตามความเห็นของนักกฎหมายไทยส่วนใหญ่การกระทำดังกล่าวไม่ถือว่าเป็นกลฉ้อฉล ก ผู้รับข้อความจะไม่ได้รับการเยียวยาตามหลักกฎหมายว่าด้วยกลฉ้อฉล แต่อย่างไรก็ตาม ก อาจได้รับการเยียวยาตามหลักกฎหมายว่าด้วยความสำคัญผิด หลักกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบเพื่อความชำรุดบกพร่อง หรือหลักความรับผิดในทางละเมิด หากเป็นไปตามหลักเกณฑ์ในเรื่องดังกล่าว

ตามตัวอย่างที่ 1 นี้ แม้ ก จะไม่ได้รับการเยียวยาตามหลักกฎหมายว่าด้วยกลฉ้อฉล แต่ ก จะได้รับการเยียวยาตามหลักกฎหมายว่าด้วยความสำคัญผิด เนื่องจากหากพิจารณาในด้านของ ก ผู้รับข้อความแล้วจะเห็นได้ว่าเป็นกรณีที่ ก แสดงเจตนาโดยสำคัญผิดในคุณสมบัติของทรัพย์สินซึ่งตามปกติถือว่าเป็นสาระสำคัญ เนื่องจาก ก ได้แจ้งให้ ข ทราบแล้วว่าต้องการซื้อแจกันโบราณสมัยสุโขทัยดังกล่าวเพื่อส่งเข้าประกวดจึงไม่ต้องการแจกันที่มีรอยร้าวหรือตำหนิ ในการทำสัญญาซื้อขายแจกันดังกล่าวนี้ การมีรอยร้าวหรือตำหนิหรือไม่เป็นคุณสมบัติอันเป็นสาระสำคัญ เมื่อ ก ผู้รับข้อความสำคัญผิดว่าแจกันดังกล่าวไม่มีตำหนิ สัญญาซื้อขายแจกันจึงตกเป็นโมฆียะ เพราะความสำคัญผิดในคุณสมบัติของทรัพย์สินซึ่งตามปกติถือว่าเป็นสาระสำคัญ ตามมาตรา 157 เพราะหากไม่มีความสำคัญผิดดังกล่าวแล้ว ก ก็คงจะไม่ทำสัญญาซื้อแจกันโบราณสมัยสุโขทัยนั้น

หรืออาจได้รับการเยียวยาตามหลักกฎหมายว่าด้วยความรับผิดเพื่อความชำรุดบกพร่อง เนื่องจากกรณีที่ ก ผู้รับข้อความตกลงซื้อแจกันโบราณสมัยสุโขทัยที่มีตำหนินั้นเป็นกรณีที่ทรัพย์สินที่ซื้อขายนั้นชำรุดบกพร่องจนเป็นเหตุให้เสื่อมราคา เนื่องจากราคาจะลดน้อยลงเพราะมีตำหนิ และเป็นเหตุให้เสื่อมความเหมาะสมแก่ประโยชน์ที่มุ่งหมายโดยสัญญาซึ่ง ก ต้องการซื้อแจกันโบราณสมัยสุโขทัยที่ไม่มีรอยร้าวหรือตำหนิเพื่อส่งเข้าประกวด โดยตำหนิดังกล่าวมีอยู่ก่อนการทำสัญญาซื้อขาย ซึ่ง ก ไม่ทราบถึงความชำรุดบกพร่องนั้น ข ผู้ให้ข้อความและผู้ขายจึงต้องรับผิดในความชำรุดบกพร่องของแจกันดังกล่าวตามมาตรา 472 ไม่ว่าผู้ขายจะได้ทราบถึงความชำรุดบกพร่องนั้นหรือไม่ก็ตาม ซึ่งในกรณีนี้แม้ ข จะไม่ทราบถึงความชำรุดบกพร่องของแจกันดังกล่าว ข ก็ยังคงต้องรับผิดตามมาตรา 472

แต่อย่างไรก็ตามในกรณีนี้ ก ผู้รับข้อความมีอาจเรียกให้ ข ผู้ให้ข้อความรับผิดในทางละเมิด แม้กรณีที่ ข ผู้ขายให้ข้อความแก่ ก ผู้ซื้อว่าแจกันโบราณสมัยสุโขทัยไม่มีรอยร้าวหรือตำหนินั้น ถือได้ว่ามีการกระทำของ ข ต่อ ก อันเป็นการกระทำโดยรู้สำนึกว่าตนกำลังให้ข้อความแก่ ก อยู่ และเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อเนื่องจาก ข ให้ข้อความดังกล่าวโดยมิได้ตรวจสอบอย่างระมัดระวังว่าแจกันดังกล่าวมีรอยร้าวหรือตำหนิหรือไม่ ซึ่งหาก ข ตรวจสอบอย่างระมัดระวังแล้วย่อมทราบได้ว่าแจกันนั้นมีตำหนิ และเป็นการกระทำโดยมิชอบด้วยกฎหมายอันเป็นการล่วงสิทธิของ ก ที่มีอยู่ตามกฎหมาย โดย ข ไม่มีสิทธิที่จะทำได้หรือไม่มีข้อที่จะแก้ตัวได้ตามกฎหมาย การกระทำดังกล่าวของ ข เป็นการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ ก ซึ่งเป็นความเสียหายทางการเงินที่กระทบต่อสถานะทางเศรษฐกิจของ ก อันเป็นความเสียหายทางเศรษฐกิจโดยแท้ซึ่งไม่ได้รับความคุ้มครองตามมาตรา 420³⁶ ดังนั้น ก ไม่อาจได้รับการเยียวยาความเสียหายใด ๆ จาก ข ตามหลักความรับผิดในทางละเมิด ผู้เขียนเห็นว่าในกรณีของการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงนั้น ความเสียหายที่เกิดแก่ผู้รับข้อความมักจะเกิดขึ้นในรูปของความเสียหายทางเศรษฐกิจโดยแท้ซึ่งไม่ได้รับความคุ้มครองตามมาตรา 420 ผู้รับข้อความจึงมักจะไม่ได้รับการเยียวยาตามหลักความรับผิดในทางละเมิด

ดังนั้น แม้ว่าการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาทเลินเล่อนั้น ผู้รับข้อความอาจได้รับการเยียวยาตามหลักกฎหมายอื่น ไม่ว่าหลักกฎหมายว่าด้วยความสำคัญผิด หลักกฎหมายว่าด้วยความรับผิดเพื่อความชำรุดบกพร่อง หรือหลักความรับผิดในทางละเมิด แต่ผู้รับข้อความจะได้รับการเยียวยาตามหลักกฎหมายดังกล่าวก็ต่อเมื่อเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในเรื่องนั้น ๆ แต่อย่างไรก็ตาม ไม่ใช่ทุกกรณีของการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาท

³⁶ ดวงพร ปิยวิทย์, “แนวคิดในการให้ค่าเสียหายที่เป็นความสูญเสียทางเศรษฐกิจอันปราศจากความเสียหายทางกายภาพ (Pure Economic Loss) ตามกฎหมายเรื่องความรับผิดทางแพ่งของไทย,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2558), น.198-199.

เส้นล่อที่จะเป็นไปตามหลักเกณฑ์ของหลักกฎหมายดังกล่าว เช่น ตัวอย่างที่ 2 ก ผู้ใหญ่บ้านอำเภอเขาตะเกียบทราบข่าวมาว่าทางราชการจะตัดถนนผ่านที่ดินแปลงหนึ่งของตน ก จึงแจ้งให้ ข ทราบและเสนอขายที่ดินแปลงนั้น ข หลงเชื่อข้อความที่ ก แจ้งให้ทราบจึงตกลงซื้อที่ดินแปลงดังกล่าวจาก ก แต่ในความเป็นจริงปรากฏว่าทางราชการไม่ได้จะตัดถนนผ่านที่ดินแปลงดังกล่าวของ ก ซึ่งหาก ข ทราบความจริงก็คงจะไม่ตัดสินใจซื้อที่ดินแปลงนั้น ในกรณีนี้ ก ผู้ให้ข้อความไม่มีเจตนาทุจริตหรือเจตนาที่จะหลอกลวงเนื่องจาก ก ไม่ทราบว่าข้อความที่ได้แจ้งแก่ ข นั้นไม่เป็นความจริง แต่การให้ข้อความดังกล่าวเกิดจากความประมาทเลินเล่อของ ก เองที่ไม่รอประกาศอย่างเป็นทางการของทางราชการ อันเป็นการไม่ระมัดระวังในการให้ข้อความนั้น โดย ก ผู้ให้ข้อความไม่มีเหตุอันควรที่จะเชื่อว่าข้อความดังกล่าวนั้นเป็นจริง จึงเป็นการให้ข้อความอันผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาทเลินเล่อ มิใช่กลฉ้อฉลเนื่องจากไม่มีเจตนาทุจริต สัญญาซื้อขายที่ดินจึงไม่ตกเป็นโมฆียะเนื่องจากกลฉ้อฉล

ตามตัวอย่างที่ 2 นี้ นอกจาก ข ผู้รับข้อความจะไม่ได้รับการเยียวยาตามหลักกฎหมายว่าด้วยกลฉ้อฉลแล้ว ข ยังไม่ได้รับการเยียวยาตามหลักกฎหมายว่าด้วยความสำคัญผิด เนื่องจากในกรณีนี้มีใช้การสำคัญผิดในคุณสมบัติของทรัพย์สินซึ่งตามปกติถือว่าเป็นสาระสำคัญ ตามมาตรา 157 แต่เป็นการสำคัญผิดในมูลเหตุจูงใจ กล่าวคือ เป็นการสำคัญผิดในเหตุการณ์อย่างใดอย่างหนึ่งว่าจะเกิดเหตุการณ์เช่นนั้นขึ้นและเหตุนั้นได้จูงใจให้มีเจตนาทำสัญญาและกลับไม่เป็นไปตามที่คิด³⁷ (คาดว่าจะมีถนนตัดผ่านที่ดินแปลงดังกล่าว จึงได้ตกลงทำสัญญาซื้อที่ดินแปลงนั้น แต่ปรากฏว่าไม่มีการตัดถนนผ่านที่ดินแปลงนั้นเลย) ซึ่งความสำคัญผิดในมูลเหตุจูงใจดังกล่าวไม่มีผลกระทบต่อความสมบูรณ์ของสัญญาซื้อขายแต่อย่างใด นอกจากนี้ ข ยังไม่อาจเรียกให้ ก รับผิดชอบเพื่อความชำรุดบกพร่องตามมาตรา 472 ได้อีกด้วย เนื่องจาก มิใช่กรณีที่ทรัพย์สินที่ซื้อขายกันนั้นชำรุดบกพร่องอันเป็นเหตุให้เสื่อมราคา เสื่อมความเหมาะสมแก่ประโยชน์อันมุ่งจะใช้เป็นปกติหรือประโยชน์ที่มุ่งหมายโดยสัญญา และ ไม่อาจเรียกให้ ก รับผิดชอบในทางละเมิดตามมาตรา 420 ได้เนื่องจากความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ ข นั้นเป็นความเสียหายทางการเงินที่กระทบต่อสถานะทางเศรษฐกิจของ ข อันเป็นความเสียหายทางเศรษฐกิจโดยแท้ซึ่งไม่ได้รับความคุ้มครองตามมาตรา 420

จากตัวอย่างที่ 2 นี้จะเห็นได้ว่าผู้รับข้อความมิได้รับการเยียวยาทั้งตามหลักกฎหมายว่าด้วยกลฉ้อฉล หลักกฎหมายว่าด้วยความสำคัญผิด หลักกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบเพื่อความชำรุดบกพร่อง และหลักความรับผิดทางละเมิด ผู้รับข้อความจึงไม่ได้รับความคุ้มครองอย่างเพียงพอ ซึ่งอาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่ผู้รับข้อความซึ่งหลงเชื่อการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาทเลินเล่อ นั้น ผู้เขียนเห็นว่า แม้ว่าผู้ให้ข้อความจะมีเจตนาทุจริตหรือเจตนาที่จะหลอกลวง แต่การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาทเลินเล่อของผู้ให้ข้อความนั้นทำให้ผู้รับข้อความเข้าใจผิดอันเป็นเหตุให้กระบวนกรในการก่อเจตนาอันถูกรบกวนซึ่งเป็นผลกระทบต่อเสรีภาพในการตัดสินใจเข้าทำสัญญาเช่นเดียวกัน ผู้รับข้อความจึงควรได้รับความคุ้มครอง ด้วยเหตุนี้ ผู้เขียนจึงเห็นว่าเพื่อให้ผู้รับข้อความได้รับความคุ้มครองอย่างเพียงพอควรมีหลักกฎหมายที่คุ้มครองเป็นการเฉพาะเพื่อประโยชน์ในการปรับใช้ที่แน่นอนและชัดเจน

3.3 การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยสุจริต

ตามหลักกฎหมายอังกฤษในเรื่องการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงให้ความคุ้มครองผู้รับข้อความครอบคลุมถึงกรณีที่เป็นการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยสุจริตด้วย ซึ่งแตกต่างจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยที่มีได้มีการบัญญัติถึงการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยสุจริตไว้เป็นการเฉพาะอย่างชัดเจน ดังนั้น มีประเด็นที่ต้องพิจารณาดังนี้

³⁷ ไชยยศ เหมะรัชตะ, กฎหมายว่าด้วยนิติกรรม, พิมพ์ครั้งที่ 4, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2548), น.403.

3.3.1 การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยสุจริตเป็นกลฉ้อฉลหรือไม่

ในกรณีนี้นักกฎหมายไทยมีความเห็นไปในแนวทางเดียวกัน ซึ่งผู้เขียนเห็นด้วยกับความเห็นนี้ กล่าวคือ กลฉ้อฉลจะต้องเป็นการกระทำโดยมีเจตนาทุจริตหรือเจตนาที่จะหลอกลวงให้ผู้รับข้อความเข้าใจผิดและแสดงเจตนาเข้าทำสัญญา แต่ในกรณีที่ผู้ให้ข้อความมิได้ตั้งใจจะหลอกลวง แต่เป็นการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยสุจริตใจนั้นไม่ถือว่าเป็นกลฉ้อฉล

3.3.2 เมื่อการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยสุจริตนั้นไม่ถือว่าเป็นกลฉ้อฉลแล้วจะมีผลในทางกฎหมายประการใด และจะมีหนทางในการเยียวยาผู้รับข้อความอย่างไรบ้างหรือไม่ ในกรณีนี้ผู้เขียนขออธิบายโดยยกตัวอย่างดังต่อไปนี้

ตัวอย่างที่ 1 ก ต้องการซื้อแจกันโบราณสมัยสุโขทัยจาก ข โดย ก บอก ข ว่าต้องการซื้อแจกันใบดังกล่าวเพื่อส่งเข้าประกวดโดยไม่ต้องการแจกันโบราณที่มีรอยร้าวหรือตำหนิ ก ถาม ข ว่าแจกันโบราณสมัยสุโขทัยดังกล่าวมีรอยร้าวหรือตำหนิหรือไม่ ข บอกว่าไม่มี เนื่องจาก ข เข้าใจว่าแจกันใบดังกล่าวไม่มีรอยร้าวจริง ๆ เพราะ ข ได้ซื้อมาจาก ค พ่อค้าขายของเก่าอีกทอดหนึ่ง โดย ค บอกว่าเป็นแจกันที่สมบูรณ์ไม่มีรอยร้าวหรือตำหนิ ข เชื่อเช่นนั้น จึงบอก ก ดังกล่าวข้างต้น ก หลงเชื่อตามที่ ข ได้บอกกล่าวจึงตกลงซื้อ ซึ่งถ้าหาก ก ทราบว่าแจกันนั้นมีรอยร้าว ก ก็จะไม่ตกลงซื้อแจกันนั้นจาก ข

จากข้อเท็จจริง การให้ข้อความของ ข นั้นไม่ตรงต่อความเป็นจริงโดยที่ ข มิได้มีเจตนาทุจริตหรือเจตนาที่จะหลอกลวง ก แต่อย่างไร แต่ ข เชื่อโดยสุจริตว่าแจกันโบราณสมัยสุโขทัยดังกล่าวไม่มีรอยร้าวหรือตำหนิเนื่องจาก ข ได้ซื้อมาจาก ค พ่อค้าขายของเก่าอีกทอดหนึ่ง โดย ค บอกว่าเป็นแจกันที่อยู่ในสภาพที่สมบูรณ์ไม่มีรอยร้าวหรือตำหนิและ ข เชื่อเช่นนั้น จึงเป็นการให้ข้อความโดยบุคคลซึ่งมีเหตุอันสมควรสำหรับความเชื่อในความจริงหรือความถูกต้องของข้อความนั้น เป็นการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยสุจริตมิใช่กลฉ้อฉล ก ผู้รับข้อความจะไม่ได้รับการเยียวยาตามหลักกฎหมายว่าด้วยกลฉ้อฉล แต่อย่างไรก็ตาม ก อาจได้รับการเยียวยาตามหลักกฎหมายว่าด้วยความสำคัญผิด และหลักกฎหมายว่าด้วยความรับผิดเพื่อความชำรุดบกพร่อง หากเป็นไปตามหลักเกณฑ์ในเรื่องดังกล่าว

ตามตัวอย่างที่ 1 นี้ แม้ ก จะไม่ได้รับการเยียวยาตามหลักกฎหมายว่าด้วยกลฉ้อฉล แต่ ก จะได้รับการเยียวยาตามหลักกฎหมายว่าด้วยความสำคัญผิด เนื่องจากหากพิจารณาในด้านของ ก ผู้รับข้อความแล้วจะเห็นได้ว่าเป็นกรณีที่ ก แสดงเจตนาโดยสำคัญผิดในคุณสมบัติของทรัพย์สินซึ่งตามปกติถือว่าเป็นสาระสำคัญ เนื่องจาก ก ได้แจ้งให้ ข ทราบแล้วว่าต้องการซื้อแจกันโบราณสมัยสุโขทัยดังกล่าวเพื่อส่งเข้าประกวดจึงไม่ต้องการแจกันที่มีรอยร้าวหรือตำหนิ ในการทำสัญญาซื้อขายแจกันดังกล่าวนี้ การมีรอยร้าวหรือตำหนิหรือไม่เป็นคุณสมบัติอันเป็นสาระสำคัญ เมื่อ ก ผู้รับข้อความสำคัญผิดว่าแจกันดังกล่าวไม่มีตำหนิ สัญญาซื้อขายแจกันจึงตกเป็นโมฆียะ เพราะความสำคัญผิดในคุณสมบัติของทรัพย์สินซึ่งตามปกติถือว่าเป็นสาระสำคัญ ตามมาตรา 157 เพราะหากไม่มีความสำคัญผิดดังกล่าวแล้ว ก ก็คงจะไม่ทำสัญญาซื้อแจกันโบราณสมัยสุโขทัยนั้น

หรืออาจได้รับการเยียวยาตามหลักกฎหมายว่าด้วยความรับผิดเพื่อความชำรุดบกพร่อง เนื่องจากการที่ ก ผู้รับข้อความตกลงซื้อแจกันโบราณสมัยสุโขทัยที่มีตำหนินั้นเป็นกรณีที่ทรัพย์สินที่ซื้อขายนั้นชำรุดบกพร่องจนเป็นเหตุให้เสื่อมราคา เนื่องจากราคาจะลดน้อยลงเพราะมีตำหนิ และเป็นเหตุให้เสื่อมความเหมาะสมแก่ประโยชน์ที่มุ่งหมายโดยสัญญาซึ่ง ก ต้องการซื้อแจกันโบราณสมัยสุโขทัยที่ไม่มีรอยร้าวหรือตำหนิเพื่อส่งเข้าประกวด โดยตำหนิดังกล่าวมีอยู่ก่อนการทำสัญญาซื้อขาย ซึ่ง ก ไม่ทราบถึงความชำรุดบกพร่องนั้น ข ผู้ให้ข้อความจึงต้องรับผิดในความชำรุดบกพร่องของแจกันโบราณสมัยสุโขทัยไม่ว่า ข จะได้ทราบถึงความชำรุดบกพร่องนั้นหรือไม่ก็ตาม ข จะอ้างเหตุเพราะตนสุจริตไม่รู้ถึงความชำรุดบกพร่อง หรือจะอ้างว่าตนไม่มีความผิดที่ทรัพย์สินนั้นชำรุดบกพร่องเพื่อปฏิเสธความรับผิดไม่ได้

แต่อย่างไรก็ตาม ก ผู้รับข้อความมิอาจเรียกให้ ข ผู้ให้ข้อความรับผิดในทางละเมิด เนื่องจาก หลักความรับผิดในทางละเมิด ตามมาตรา 420 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยนั้น เป็นความรับผิดที่ตั้งอยู่บนพื้นฐานของ

ความผิด กล่าวคือ การกระทำซึ่งก่อให้เกิดความเสียหายอันจะก่อให้เกิดความรับผิดแก่ผู้กระทำนั้นจะต้องเป็นการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ จากข้อเท็จจริง การกระทำของ ข ผู้ให้ข้อความนั้นเป็นการกระทำโดยสุจริตมิใช่โดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ จึงไม่ก่อให้เกิดความรับผิดในทางละเมิดแก่ ข ผู้ให้ข้อความตามมาตรา 420 ดังนั้น การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยสุจริตทุกกรณีไม่อาจก่อให้เกิดความรับผิดในทางละเมิดได้

ดังนั้น แม้ว่าการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยสุจริตนั้น ผู้รับข้อความอาจได้รับการเยียวยาตามหลักกฎหมายอื่น ไม่ว่าหลักกฎหมายว่าด้วยความสำคัญผิด หลักกฎหมายว่าด้วยความรับผิดเพื่อความชำรุดบกพร่อง แต่ผู้รับข้อความจะได้รับการเยียวยาตามหลักกฎหมายดังกล่าวก็ต่อเมื่อเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในเรื่องนั้น ๆ แต่อย่างไรก็ตาม ไม่ใช่ทุกกรณีของการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยสุจริตที่จะเป็นไปตามหลักเกณฑ์ของหลักกฎหมายดังกล่าว เช่น ตัวอย่างที่ 2 ก ผู้จัดการบริษัทสาขาเชียงใหม่แจ้งให้ ข ทราบว่า ข จะถูกย้ายไปเป็นผู้จัดการบริษัทสาขาลำปาง เนื่องจาก ก ได้รับแจ้งมาจาก ค ซึ่งเป็นผู้ถือหุ้นรายใหญ่ของบริษัทว่าที่ประชุมผู้ถือหุ้นมีมติให้ ข ย้ายไปเป็นผู้จัดการบริษัทสาขาลำปาง แต่ความจริงปรากฏว่าที่ประชุมผู้ถือหุ้นมิได้มีมติดังกล่าว ก เชื่อเช่นนั้นจึงบอก ข ดังกล่าวข้างต้นและเสนอให้เข้าบ้านของตนที่จังหวัดลำปาง ข หลงเชื่อข้อความดังกล่าวและเข้าใจว่าตนจะถูกส่งย้ายจึงตกลงทำสัญญาเช่าบ้านหลังดังกล่าวของ ก แต่ปรากฏว่า ข ไม่ได้ถูกส่งย้าย ในกรณีนี้ ก ผู้ให้ข้อความไม่มีเจตนาทุจริตหรือเจตนาที่จะหลอกลวงแต่อย่างใด เป็นการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยสุจริตเนื่องจาก ก ผู้ให้ข้อความนั้นมีเหตุอันสมควรสำหรับความเชื่อในความจริงหรือความถูกต้องของข้อความนั้นมีโชกล้อฉล สัญญาเช่าบ้านระหว่าง ก และ ข จึงไม่ตกเป็นโมฆียะเนื่องจากกล้อฉล

ตามตัวอย่างที่ 2 นี้ นอกจาก ข ผู้รับข้อความจะไม่ได้รับการเยียวยาตามหลักกฎหมายว่าด้วยกล้อฉลแล้ว ข ยังไม่ได้รับการเยียวยาตามหลักกฎหมายว่าด้วยความสำคัญผิด เนื่องจากในกรณีนี้มีใช้ความสำคัญผิดในคุณสมบัติของทรัพย์สินซึ่งตามปกติถือว่าเป็นสาระสำคัญ ตามมาตรา 157 แต่เป็นความสำคัญผิดในมูลเหตุจูงใจ กล่าวคือ ข เข้าใจว่าจะถูกย้ายไปทำงานที่ลำปางจึงตกลงเช่าบ้านของ ก แต่ปรากฏว่าไม่ได้ถูกส่งย้าย ซึ่งความสำคัญผิดในมูลเหตุจูงใจนั้นไม่มีผลกระทบต่อความสมบูรณ์ของสัญญาเช่าแต่อย่างใด สัญญาเช่าระหว่าง ก และ ข จึงสมบูรณ์ นอกจากนี้ ข ยังไม่อาจเรียกให้ ก รับผิดเพื่อความชำรุดบกพร่องตามมาตรา 472 ได้อีกด้วย เนื่องจาก มิใช่กรณีที่ทรัพย์สินที่ซื้อขายชำรุดบกพร่องและมีใช้กรณีของการทำสัญญาซื้อขายแต่เป็นการทำสัญญาเช่า

จากตัวอย่างที่ 2 นี้จะเห็นได้ว่าผู้รับข้อความมิได้รับการเยียวยาทั้งตามหลักกฎหมายว่าด้วยกล้อฉล หลักกฎหมายว่าด้วยความสำคัญผิด และหลักกฎหมายว่าด้วยความรับผิดเพื่อความชำรุดบกพร่อง ซึ่งอาจก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่ผู้รับข้อความ ผู้เขียนเห็นว่า แม้ผู้ให้ข้อความจะมีเจตนาทุจริตหรือเจตนาที่จะหลอกลวง แต่การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยสุจริตของผู้ให้ข้อความนั้น ทำให้ผู้รับข้อความเข้าใจผิด อันเป็นเหตุให้กระบวนกรในการก่อเจตนาอันถูกรบกวนซึ่งเป็นผลกระทบต่อเสรีภาพในการตัดสินใจเข้าทำสัญญาเช่นเดียวกัน ผู้รับข้อความจึงควรได้รับความคุ้มครอง ด้วยเหตุนี้ ผู้เขียนจึงเห็นว่าเพื่อให้ผู้รับข้อความได้รับความคุ้มครองอย่างเพียงพอควรมีหลักกฎหมายที่คุ้มครองเป็นการเฉพาะ เพื่อประโยชน์ในการปรับใช้ที่แน่นอนและชัดเจน

บทสรุป

จากที่กล่าวมาทั้งหมดข้างต้น จะเห็นได้ว่าหลักกฎหมายสัญญาของอังกฤษในเรื่องการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงนั้นให้ความคุ้มครองกว้างขวางกว่าประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทย เนื่องจากหลักกฎหมายสัญญาของอังกฤษในเรื่องนี้ให้ความคุ้มครองครอบคลุมทั้งการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยกล้อฉลและมีใช้โดยกล้อฉล กล่าวคือ การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาทเลินเล่อหรือโดยสุจริต ซึ่งแตกต่างจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ของไทยที่ให้ความคุ้มครองไว้เป็นการเฉพาะอย่างชัดเจนเฉพาะกรณีของการให้ข้อความผิดไปจากความเป็น

จริงโดยกลฉ้อฉลเท่านั้น มิได้การบัญญัติถึงการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาทเลินเล่อหรือโดยสุจริตไว้เป็นการเฉพาะ

สำหรับการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาทเลินเล่อหรือโดยสุจริตนั้น ผู้เขียนเห็นว่าไม่ใช่กรณีของกลฉ้อฉล ผู้รับข้อความจึงมิได้รับการเยียวยาตามหลักกฎหมายว่าด้วยกลฉ้อฉล แต่อาจได้รับการเยียวยาตามหลักกฎหมายอื่น ไม่ว่าจะเป็นหลักกฎหมายว่าด้วยความสำคัญผิด หลักกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบเพื่อความชำรุดบกพร่อง หรือหลักความรับผิดชอบทางละเมิด หากเป็นไปตามหลักเกณฑ์ในเรื่องดังกล่าว แต่ไม่ใช่ทุกกรณีที่จะเป็นไปตามหลักเกณฑ์ในเรื่องดังกล่าวเหล่านี้ ผู้เขียนจึงเห็นว่า กฎหมายไทยควรที่จะมีหลักกฎหมายคุ้มครองผู้รับข้อความสำหรับการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงซึ่งมิใช่โดยกลฉ้อฉลเป็นการเฉพาะเช่นเดียวกับกฎหมายอังกฤษ เพื่อให้ผู้รับข้อความได้รับความคุ้มครองอย่างเพียงพอ และเพื่อให้คู่กรณีแต่ละฝ่ายใช้ความระมัดระวังอย่างที่สุดในการให้ข้อความในระหว่างการเจรจาซึ่งจะจงใจอีกฝ่ายหนึ่งให้เข้าทำสัญญา เพราะหากมีการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงแม้จะโดยสุจริต อาจส่งผลกระทบต่อความสมบูรณ์ของสัญญาได้ โดยอาจกำหนดให้สัญญาซึ่งเกิดจากการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงมิใช่โดยกลฉ้อฉลไม่ว่าจะเป็น การให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงโดยประมาทเลินเล่อหรือโดยสุจริตนั้นตกเป็นโมฆียะเช่นเดียวกับสัญญาซึ่งเกิดจากกลฉ้อฉล แต่ให้ศาลมีดุลพินิจตัดสินให้สัญญานั้นยังคงมีอยู่ในกรณีที่มีการบอกล้างสัญญาและให้ใช้ค่าเสียหายแทนการบอกล้างสัญญาหากศาลเห็นว่าก่อให้เกิดความเป็นธรรม โดยคำนึงถึงปัจจัยต่าง เช่น ลักษณะของการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริง ความเสียหายที่อาจจะเกิดขึ้นจากการให้ข้อความผิดไปจากความเป็นจริงหากสัญญายังมีอยู่ต่อไป ความเสียหายที่อาจจะเกิดขึ้นกับผู้ให้ข้อความจากการบอกล้างสัญญา หรือปัจจัยอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง

บรรณานุกรม

หนังสือ

- กิตติศักดิ์ ปรกติ. เอกสารประกอบการสอนวิชากฎหมายลักษณะนิติกรรมสัญญา. กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552.
- จิต เศรษฐบุตร. หลักกฎหมายแพ่งลักษณะนิติกรรมและสัญญา. พิมพ์ครั้งที่ 5 แก้ไขเพิ่มเติมโดย ดาราพร ธีระวัฒน์. กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552.
- พินัย ฦ นคร. เอกสารประกอบการบรรยายวิชาปัญหากฎหมายแพ่งและพาณิชย์. กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2561.
- ไชยยศ เหมะรัชตะ. กฎหมายว่าด้วยนิติกรรม. พิมพ์ครั้งที่ 4. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2548.
- ศนันท์กรณ์ โสทธิพันธ์. คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา พร้อมคำอธิบายในส่วนของ พ.ร.บ. ว่าด้วยข้อสัญญาที่ไม่เป็นธรรม พ.ศ. 2540 และกฎหมายใหม่ที่เกี่ยวข้อง. พิมพ์ครั้งที่ 21. กรุงเทพมหานคร : บริษัท สำนักพิมพ์วิญญูชน จำกัด, 2560.

วิทยานิพนธ์

- ดวงพร ปิยวิทย์. “แนวคิดในการให้ค่าเสียหายที่เป็นความสูญเสียทางเศรษฐกิจอันปราศจากความเสียหายทางกายภาพ (Pure Economic Loss) ตามกฎหมายเรื่องความรับผิดทางแพ่งของไทย.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2558.

บทความ

- พินัย ฦ นคร. “หลักกฎหมายสัญญาของประเทศอังกฤษ.” ใน อนุสรณ์งานพระราชทานเพลิงศพอาจารย์ นุศล ฦ นคร. น. 215-223. กรุงเทพมหานคร : บริษัท เพรส มีเดีย จำกัด, 2542.

BOOKS

- A.G. Guest. ANSON'S Law of Contract. twenty-fifth edition. Oxford : Oxford University Press, 1979.
- D G Cracknell. Obligations : Contract Law. third edition. London : Old Bailey Press, 2001.
- Ewan McKendrick. Contract Law Text, Cases, and Materials. fifth edition. Oxford : Oxford University Press, 2012.
- _____. Contract Law. eleventh edition. New York : PALGRAVE MACMILLAN, 2015.

Richard Stone and James Devenney. Text, Cases and Materials on Contract Law. fourth edition. New York : Routledge Taylor & Francis Group, 2017.

Robert Duxbury. Contract Law. London : Sweet & Maxwell, 2008.