ลักษณะของสัญญาต่างตอบแทนยิ่งกว่าสัญญาเช่า

รศ.พรชัย สุนทรพันธุ์*

คำว่า "สัญญาต่างตอบแทนยิ่งกว่าสัญญาเช่า" ไม่มีบัญญัติไว้ในที่ใดเลยในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แต่ถือว่าเป็นสัญญาที่ไม่มีชื่ออย่างหนึ่ง จึงมีนักกฎหมายเรียกชื่อสัญญานี้แตกต่างกัน เช่น "สัญญาต่างตอบแทนอันมิใช่สัญญาเช่าธรรมดา" หรือ "สัญญาต่างตอบแทนกันยิ่งกว่าสัญญาเช่าธรรมดา" หรือ "สัญญาต่างตอบแทนพิเศษยิ่งกว่าสัญญาเช่าธรรมดา" หรือ "สัญญาต่างตอบแทนชนิดพิเศษ" เป็นต้น แต่ไม่ว่าจะเรียกชื่ออย่างใดก็อยู่ในความหมายและลักษณะเดียวกัน โดยสัญญานี้ถือเป็นวิวัฒนาการทางกฎหมายที่นักกฎหมายได้กำหนดความหมายและผลของสัญญาไว้ และศาลฎีกาได้มีคำพิพากษารองรับสัญญานี้มาโดยตลอด

สัญญาต่างตอบแทนยิ่งกว่าสัญญาเช่านี้ มีลักษณะที่แตกต่างจากสัญญาเช่าธรรมดาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ คือ หากเป็นสัญญาเช่าธรรมดาผู้ให้เช่าจะได้รับค่าตอบแทนในการที่ผู้เช่าได้ใช้หรือได้รับประโยชน์ในทรัพย์สินเพียงค่าเช่าอย่างเดียวเท่านั้น แต่ถ้าเป็นสัญญาต่างตอบแทนยิ่งกว่าสัญญาเช่า ผู้ให้เช่าจะได้รับค่าตอบแทนอย่างอื่นนอกเหนือจากค่าเช่า ดังนั้น เมื่อลักษณะของสัญญาแตกต่างกันจะนำบทบัญญัติในเรื่องเช่าทรัพย์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาบังคับใช้กับสัญญาต่างตอบแทนยิ่งกว่าสัญญาเช่าทุกเรื่องและเคร่งครัดไม่ได้ ซึ่งศาลฎีกาก็ได้มีคำพิพากษาไปในแนวทางบังคับกับสัญญาประเภทนี้แตกต่างจากสัญญาเช่าธรรมดา

เมื่อพิจารณาลักษณะสัญญาต่างตอบแทนยิ่งกว่าสัญญาเช่าแล้ว จะเห็นว่าสัญญาชนิดนี้จะมี 2 ลักษณะรวมกันอยู่คือ สัญญาเช่าธรรมดาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และสัญญาต่างตอบแทนชนิดพิเศษที่มีข้อตกลงนอกเหนือไปจากสัญญาเช่าธรรมดา แต่อย่างไรก็ตามการที่ผู้เช่าตกลงจะให้ผลประโยชน์ตอบแทนอย่างอื่นนอกเหนือจากค่าเช่าแก่ผู้ให้เช่าก็ไม่ได้หมายความว่าสัญญานั้นจะเป็นสัญญาต่างตอบแทนยิ่งกว่าสัญญาเช่าเสมอไป ซึ่งหากมิใช่สัญญาต่างตอบแทนยิ่งกว่าสัญญาเช่าแล้ว ผลก็คือจะต้องบังคับตามบทบัญญัติในเรื่อง เช่าทรัพย์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยกรณีใดบ้างที่ถือว่าเป็นค่าตอบแทนพิเศษที่จะทำให้เป็นสัญญาต่างตอบแทนยิ่งกว่าสัญญาเช่านั้น ก็จะต้องศึกษาจากแนวคำพิพากษาศาลฎีกาเป็น เรื่องๆ ไป ซึ่งจากแนวคำพิพากษาศาลฎีกาที่วางหลักว่าเป็นค่าตอบแทนพิเศษ เช่น

---

* คณบดีคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยอัสสัมชัญ

1. สัญญาเช่าที่ดินซึ่งผู้เช่าต้องปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งปลูกสร้างลงบนที่ดินโดยค่าใช้จ่ายของผู้เช่าเองแล้วให้อาคารหรือสิ่งปลูกสร้างตกเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้ให้เช่า

คำพิพากษาฎีกาที่ 238/2540 ตามสัญญาเช่าที่ดินได้ระบุไว้ว่าเมื่อครบ 30 ปี ตามสัญญาเช่าแล้ว ผู้เช่ายอมให้อาคารและสิ่งปลูกสร้างทั้งหมดที่อยู่ในที่ดินตกเป็นของผู้ให้เช่าทันทีโดยปราศจากภาระผูกพันใดๆ ทั้งสิ้น สัญญาเช่าที่ดินระหว่างโจทก์กับจำเลยทั้งสามจึงเป็นสัญญาต่างตอบแทนยิ่งกว่าสัญญาเช่าธรรมดา แม้จะทำสัญญาเช่าที่ดินเกินกว่า 3 ปี แต่ยังมิได้จดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ก็ผูกพันบังคับกันได้ โจทก์จึงมีสิทธิบังคับให้จำเลยทั้งสามปฏิบัติตามสัญญาเช่าที่ดินได้

คำพิพากษาฎีกาที่ 8532/2542 การที่จำเลยให้โจทก์เช่าที่ดินสร้างอาคารโดยมีข้อตกลงกันว่า จำเลยต้องให้โจทก์เช่าที่ดินตามกำหนดระยะเวลาหนึ่ง แล้วโจทก์จะให้อาคารพิพาทตกเป็นกรรมสิทธิ์ของจำเลยผู้ให้เช่านั้น ข้อตกลงดังกล่าวเป็นสัญญาต่างตอบแทนยิ่งกว่าสัญญาเช่าธรรมดา แม้เช่าเกินกว่า 3 ปี โดยไม่ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อเจ้าพนักงานก็มีผลบังคับมิใช่ต้องลดเหลือ 3 ปี หรือถือว่าเช่าโดยมีกำหนดระยะเวลา

2. สัญญาเช่าที่ดินโดยมีข้อตกลงว่าผู้เช่าต้องปลูกสร้างต้นไม้ แล้วให้ต้นไม้ตกเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้ให้เช่า

คำพิพากษาฎีกาที่ 796/2495 โจทก์จำเลยตกลงกันให้จำเลยเช่าสวนโจทก์มีกำหนด 6 ปี โดยจำเลยมีหน้าที่ปลูกส้มเขียวหวานลงในสวนของโจทก์ เป็นสัญญาต่างตอบแทนชนิดหนึ่งซึ่งมิใช่สัญญาเช่าธรรมดา

3. สัญญาเช่าอาคารโดยมีข้อตกลงว่า ผู้เช่าจะออกเงินช่วยค่าก่อสร้างอาคาร

คำพิพากษาฎีกาที่ 1135/2506 สัญญาเช่าห้องแถวซึ่งผู้เช่าให้เงินแก่ผู้ให้เช่าเป็นเงินช่วยค่าก่อสร้าง และผู้ให้เช่ายอมให้เช่าอยู่ได้ 6 ปี 10 เดือนนั้น เป็นสัญญาต่างตอบแทน

ข้อสังเกต การให้เงินช่วยค่าก่อสร้างนี้ต้องให้ก่อนหรือขณะผู้ให้เช่าทำการก่อสร้างอาคาร หากให้ภายหลังจากที่ผู้ให้เช่าก่อสร้างอาคารเสร็จแล้ว แม้จะมีการระบุไว้ในสัญญาเช่าว่าเป็นการให้เงินช่วยค่าก่อสร้าง ก็ไม่ถือว่าเป็นเงินช่วยค่าก่อสร้างอันจะทำให้เป็นสัญญาต่างตอบแทนยิ่งกว่าสัญญาเช่าแต่อย่างใด เพราะเมื่อผู้ให้เช่าได้ก่อสร้างอาคารจนเสร็จแล้วแสดงว่าเงินและค่าใช้จ่ายในการก่อสร้างอาคารย่อมเป็นของผู้ให้เช่า หาจำต้องอาศัยเงินของผู้เช่ามาช่วยสร้าง แต่อย่างใดไม่ เช่น

คำพิพากษาฎีกาที่ 1252/2506 ในการทำสัญญาเช่าห้อง ผู้เช่าออกเงินให้ผู้ให้เช่า 5,000 บาท ในสัญญาเช่ากล่าวถึงว่าเป็นเงินค่าก่อสร้าง ค่าแป๊ะเจี๊ยะ เมื่อคดีได้ความว่าในขณะทำสัญญานี้ผู้ให้เช่ามีห้องพร้อมอยู่แล้ว ไม่จำเป็นต้องก่อสร้างขึ้นแต่อย่างใด ดังนี้ เงินที่ผู้เช่าออกไปนั้นจึงไม่ใช่เงินค่าก่อสร้าง คงเป็นเงินกินเปล่าธรรมดา สัญญาเช่าจึงเป็นสัญญาเช่าธรรมดา ไม่ใช่สัญญาต่างตอบแทน

คำพิพากษาฎีกาที่ 2132 – 2135/2538 โจทก์ทั้งสี่เช่าตึกแถวพิพาทจาก พ. มีกำหนด 10 ปี เมื่อครบกำหนดแล้ว โจทก์ทั้งสี่ให้เงินตอบแทนแก่ พ. เพื่อขอทำสัญญาเช่าต่อไปอีก 10 ปี โดยไม่ปรากฏว่าก่อนหรือหลังจากที่ พ.ให้โจทก์ทั้งสี่เช่าได้มีการก่อสร้างหรือต่อเติมตึกแถวพิพาท เงินดังกล่าวจึงหาใช่เงินช่วยค่าก่อสร้างตึกแถวพิพาท อันจะทำให้สัญญาระหว่างโจทก์กับ พ. เป็นสัญญาต่างตอบแทนยิ่งกว่าสัญญาเช่าธรรมดาไม่

4. สัญญาเช่าโดยมีข้อตกลงว่าผู้เช่าจะทำการซ่อมแซมทรัพย์สินที่เช่าอันมิใช่การซ่อมแซมเล็กน้อย

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 553 บัญญัติว่า “ผู้เช่าต้องสงวนทรัพย์สินที่เช่านั้นเสมอกับที่วิญญูชนจะพึงสงวนทรัพย์สินของตนเอง และต้องบำรุงรักษาทั้งทำการซ่อมแซมเล็กน้อยด้วย” แสดงว่าหากมีข้อตกลงว่าผู้เช่าจะทำการซ่อมแซมทรัพย์สินที่เช่าอันเป็นการซ่อมแซมเล็กน้อยหากทรัพย์สินนั้นเสียหาย หาใช่เป็นสัญญาต่างตอบแทนแต่อย่างใดไม่ เพราะหน้าที่ดังกล่าวตามกฎหมายกำหนดให้เป็นหน้าที่ของผู้เช่าอยู่แล้ว ดังนั้นข้อตกลงซ่อมแซมทรัพย์สินที่เช่าอันจะทำให้เป็นสัญญาต่างตอบแทนยิ่งกว่าสัญญาเช่านั้น จะต้องเป็นข้อตกลงที่ผู้เช่าต้องทำเกินกว่าหน้าที่ของผู้เช่าตามกฎหมายหรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง คือ ผู้เช่าจะต้องลงทุนเกินกว่าปกติเพื่อซ่อมแซมทรัพย์สินที่เช่า คือการซ่อมแซมใหญ่ที่กฎหมายกำหนดให้เป็นหน้าที่ของผู้ให้เช่านั่นเอง โดยค่าซ่อมแซมใหญ่ที่ผู้เช่าต้องลงทุนซ่อมแซมไม่ถือเป็นส่วนหนึ่งของค่าเช่าแต่อย่างใด

คำพิพากษาฎีกาที่ 5770/2539 โจทก์ทั้งสามทำสัญญาเช่าอาคารจากจำเลยตกลงเช่ามีกำหนด 6 ปี แบ่งออกเป็น 3 ช่วง ช่วงละ 3 ปี ค่าเช่า 3 ปีแรกเดือนละ 200,000 บาท ส่วน 3 ปีหลังเพิ่มค่าเช่าอีกร้อยละ 15 โจทก์ทั้งสามจึงดัดแปลงตกแต่งอาคารสิ้นค่าใช้จ่ายไปประมาณ 6,000,000 บาท และตามข้อสัญญาข้อ 4 ระบุว่าบรรดา

สิ่งที่ผู้เช่าได้นำมาตกแต่งในสถานที่เช่า ถ้ามีลักษณะติดตรึงตรากับตัวอาคารแล้ว ผู้เช่าจะรื้อถอนไปไม่ได้ การปลูกสร้างหรือดัดแปลงต่อเติมที่ผู้เช่าได้กระทำนั้นต้องตกเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้ให้เช่าทั้งสิ้น ในการลงทุนปรับปรุงอาคารพิพาทประกอบกับข้อสัญญาดังกล่าวบ่งชี้ว่า สัญญาเช่าระหว่างโจทก์ทั้งสามกับจำเลยเป็นสัญญาต่างตอบแทนพิเศษยิ่งกว่าสัญญาเช่าธรรมดาและมีกำหนด 6 ปี

คำพิพากษาฎีกาที่ 491/2540 ก่อนโจทก์เข้าอยู่ตามสัญญาเช่า จำเลยให้โจทก์ซ่อมแซมต่อเติมปรับปรุงตึกแถวพิพาทซึ่งมีสภาพทรุดโทรมมากโดยเสียค่าใช้จ่ายเอง โจทก์ได้ดำเนินการซ่อมแซมต่อเติมปรับปรุงตึกแถวพิพาทแล้วเสร็จโดยใช้เวลา 1 ปีเศษ สิ้นค่าใช้จ่ายประมาณ 2 ล้านบาทเศษ จึงเป็นการส่อแสดงให้เห็นว่ามีการตกลงให้โจทก์ซ่อมแซมต่อเติมปรับปรุงตึกแถวพิพาทจริง และการซ่อมแซมดังกล่าวมิใช่เพียงเพื่อประโยชน์ในการใช้สอยทรัพย์ของโจทก์เท่านั้น หากแต่เป็นประโยชน์แก่จำเลยที่ทำให้ตึกแถวพิพาทมีมูลค่าเพิ่มขึ้นด้วย สัญญาเช่าดังกล่าวจึงมีลักษณะเป็นสัญญาต่างตอบแทนยิ่งกว่าสัญญาเช่าธรรมดา จึงไม่จำต้องมีหลักฐานเป็นหนังสือ

ข้อสังเกต ข้อตกลงตอบแทนในการซ่อมแซมทรัพย์สินที่เช่าแล้วจะทำให้เป็นสัญญาต่างตอบแทนยิ่งกว่าสัญญาเช่านั้น คือ การซ่อมแซมจะต้องไม่ใช่เพื่อความสวยงามหรือเพื่อประโยชน์โดยตรงของผู้เช่า มิฉะนั้นจะทำให้เป็นสัญญาเช่าธรรมดาไม่ใช่สัญญาต่างตอบแทน ยิ่งกว่าสัญญาเช่า

คำพิพากษาฎีกาที่ 1977/2542 การที่จำเลยออกเงินตกแต่งทำหินขัดพื้นชั้นที่หนึ่งและชั้นที่สอง ทำผนังกั้นห้อง ต่อเติมทำห้องน้ำชั้นที่สองและต่อเติมพื้นที่ชั้นที่สามครึ่ง เป็นการกระทำเพื่อความสวยงามและเพื่อความสะดวกสบายในการใช้สอยทรัพย์สินที่เช่าเท่านั้น หามีลักษณะเป็นสัญญาต่างตอบแทนชนิดพิเศษอันจะทำให้จำเลยมีสิทธิยิ่งไปกว่าสัญญาเช่าธรรมดาไม่ เมื่อสัญญาเช่าครบกำหนดแล้วและโจทก์ไม่ประสงค์ที่จะให้จำเลยเช่าต่อ จำเลยก็ไม่มีสิทธิอยู่ในตึกแถวพิพาทอีกต่อไป

คำพิพากษาฎีกาที่ 9066/2546 ก่อนตกลงทำหนังสือสัญญาเช่าตึกแถวพิพาทจากโจทก์ จำเลยย่อมพิจารณาถึงความเหมาะสมของทำเลที่ตั้งว่าจะสมประโยชน์ในการใช้งานหรือการประกอบกิจการของตนมากน้อยหรือไม่ เพียงใดและคุ้มค่ากับเงินที่จะต้องจ่ายเป็นค่าปรับปรุงตกแต่งให้อยู่ในสภาพที่ต้องการหรือไม่ เพราะตึกแถวพิพาทมีมาแต่เดิมมิใช่ก่อสร้างขึ้นใหม่ ดังนั้นสภาพเดิมของตึกแถวพิพาทจะเป็นเช่นไรจึงไม่ใช่ข้อบ่งชี้ว่าเป็นการเช่าต่างตอบแทนยิ่งกว่าการเช่าธรรมดา เพราะอย่างไร

เสียจำเลยก็ต้องจ่ายเงินค่าปรับปรุงตกแต่งตึกแถวพิพาทให้อยู่ในสภาพที่ต้องการอยู่นั่นเอง ส่วนจำนวนเงินจะมากน้อยเพียงใดก็ขึ้นอยู่กับวัตถุประสงค์ของการใช้งานแต่ละประเภทไป ซึ่งจำเลยจะเป็นผู้รับประโยชน์จากความสะดวกสบายในการอยู่อาศัยและทำการค้าของจำเลยเอง

อย่างไรก็ตาม ตามที่ผู้เขียนได้เกริ่นนำไว้ตั้งแต่ตอนต้นแล้วว่า แม้ผู้เช่าจะได้ให้อะไรตอบแทนแก่ผู้ให้เช่านอกเหนือจากค่าเช่าที่จะต้องชำระตามสัญญาเช่าตามปกติแล้ว ก็ไม่ได้หมายความว่าสัญญานั้นจะเป็นสัญญาต่างตอบแทนยิ่งกว่าสัญญาเช่าเสมอไป เช่นในปัจจุบันนี้ผู้ให้เช่าอาคารมีข้อตกลงด้วยวาจาหรือทำเป็นหนังสือกันเอง ยอมให้ผู้เช่าเช่าอาคารเป็นระยะเวลานานอาจจะเป็น 10 ปีหรือ 20 ปี และผู้เช่าจะให้เงินจำนวนหนึ่งเรียกว่า “เงินกินเปล่า” หรือ “เงินแป๊ะเจี๊ยะ” แก่ผู้ให้เช่าเพื่อผู้เช่าจะได้เช่าตึกตามกำหนดเวลานั้น เช่นนี้ ศาลฎีกาได้วินิจฉัยไว้เป็นบรรทัดฐานมาโดยตลอดว่า เงินกินเปล่าหรือเงินแป๊ะเจี๊ยะดังกล่าวเป็นส่วนหนึ่งของค่าเช่า แม้ผู้เช่าจะได้จ่ายเงินกินเปล่าให้ผู้ให้เช่านอกเหนือจากค่าเช่าที่ต้องจ่ายตามปกติอยู่แล้วก็ตาม สัญญานั้นก็เป็นสัญญาเช่าธรรมดา มิใช่สัญญาต่างตอบแทนยิ่งกว่าสัญญาเช่าแต่อย่างใด

คำพิพากษาฎีกาที่ 2325/2538 เงินกินเปล่าเป็นส่วนหนึ่งของค่าเช่า การที่ผู้เช่าเสียเงินกินเปล่าให้ผู้ให้เช่า ไม่ทำให้สัญญาเช่ามีลักษณะเป็นสัญญาต่างตอบแทนพิเศษกว่าสัญญาเช่าธรรมดา และเมื่อไม่ได้จดทะเบียนการเช่าต่อพนักงานเจ้าหน้าที่การเช่าก็คงใช้ได้เพียง 3 ปี แม้จะได้เช่ากันต่อมาก็เป็นสัญญาเช่าที่ไม่มีกำหนดเวลา

คำพิพากษาฎีกาที่ 862/2538 จำเลยที่ 1 และที่ 2 เสียเงินค่าใช้จ่ายในการปรับปรุงซ่อมแซมตึกพิพาทก็เพื่อประโยชน์ในการใช้ทรัพย์สินที่เช่า ส่วนเงินแป๊ะเจี๊ยะถือเป็นส่วนหนึ่งของค่าเช่า หาก่อให้เกิดเป็นสัญญาต่างตอบแทนยิ่งกว่าสัญญาเช่าธรรมดาไม่

คำพิพากษาฎีกาที่ 9066/2546 เงินกินเปล่าที่จำเลยจ่ายให้โจทก์เป็นส่วนหนึ่งของค่าเช่า สัญญาเช่าตึกแถวพิพาทจึงไม่ใช่สัญญาต่างตอบแทนยิ่งกว่าสัญญาเช่าธรรมดา

จากหลักเกณฑ์ข้างต้น เห็นว่าสัญญาต่างตอบแทนยิ่งกว่าสัญญาเช่านี้ มีลักษณะเป็นสัญญา 2 สัญญาซ้อนกัน คือ สัญญาเช่าธรรมดาและมีสัญญาหรือข้อตกลงอันเป็นลักษณะต่างตอบแทนพิเศษอีกหนึ่งสัญญา โดยค่าตอบแทนที่ผู้เช่าตกลงจะให้แก่ผู้ให้เช่าเป็นค่าตอบแทนนอกเหนือไปจากค่าเช่าที่จะต้องชำระตามสัญญาอยู่แล้ว ซึ่ง

ข้อตกลงอาจจะเป็นการปลูกสร้างต่อเติมอาคารหรือสิ่งปลูกสร้างอย่างอื่นแล้วยกให้เป็นกรรมสิทธิ์ของผู้ให้เช่า หรือการปลูกต้นไม้แล้วยกให้เป็นกรรมสิทธิ์ของผู้ให้เช่า หรือการออกเงินช่วยค่าก่อสร้างเหล่านี้ เป็นต้น ซึ่งเป็นเรื่องการตอบแทนในทางทรัพย์สินทั้งสิ้น แต่ผู้เขียนมีความเห็นเพิ่มเติมว่า ข้อตกลงต่างตอบแทนนี้ หาใช่มีเฉพาะลักษณะต่างๆ ที่ศาลฎีกาได้วินิจฉัยไว้เป็นบรรทัดฐานเท่านั้น หากผู้เช่าตกลงให้การตอบแทนอย่างอื่นแก่ผู้ให้เช่านอกเหนือจากค่าเช่าตามปกติ แม้สิ่งตอบแทนนั้นจะไม่ใช่ในรูปของทรัพย์สินก็น่าจะบังคับกันได้ คือทำให้สัญญาเช่านั้นเป็นสัญญาต่างตอบแทนยิ่งกว่าการเช่าได้

เมื่อสัญญาเช่าที่ผู้เช่าทำกับผู้ให้เช่าเป็นสัญญาต่างตอบแทนยิ่งกว่าสัญญาเช่าแล้ว ก่อให้เกิดผลที่แตกต่างจากสัญญาเช่าธรรมดาในผลที่สำคัญๆ เช่น

1. จะนำบทบัญญัติในเรื่องเช่าทรัพย์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยเคร่งครัดไม่ได้ อาทิเช่น ตามมาตรา 538 บัญญัติว่า "เช่าอสังหาริมทรัพย์ ถ้ามิได้มีหลักฐานเป็นหนังสืออย่างหนึ่งอย่างใดลงลายมือชื่อฝ่ายที่ต้องรับผิดเป็นสำคัญ ท่านว่าจะฟ้องร้องบังคับคดีหาได้ไม่ ถ้าเช่ามีกำหนดกว่าสามปีขึ้นไปหรือกำหนดตลอดอายุของผู้เช่าหรือผู้ให้เช่าไซร้ หากมิได้ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ท่านว่าการเช่านั้นจะฟ้องร้องให้บังคับคดีได้แต่เพียงสามปี"

นั่นคือ หากเป็นสัญญาต่างตอบแทนยิ่งกว่าสัญญาเช่าแล้ว แม้ไม่ทำให้ถูกต้องตามหลักเกณฑ์ของมาตรา 538 ก็สามารถใช้บังคับได้ เช่น แม้ไม่มีหลักฐานการเช่าเป็นหนังสือก็สามารถบังคับกันได้ หรือแม้การทำสัญญาเช่าจะทำสัญญากันเกินกว่าสามปีหรือตลอดอายุของผู้เช่าหรือผู้ให้เช่าโดยไม่ได้ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ระยะเวลาเช่าก็บังคับกันได้ตามระยะเวลาที่ตกลงกัน

คำพิพากษาฎีกาที่ 1002/2509 สัญญาต่างตอบแทนเป็นสัญญาที่กฎหมายไม่บังคับให้ต้องมีเอกสารมาแสดงหรือบังคับให้จดทะเบียนแต่อย่างใด

คำพิพากษาฎีกาที่ 944/2512 ทำสัญญาเช่าห้องแถวสองชั้น ฉบับแรกมีกำหนด 3 ปี ระหว่างอายุสัญญาเช่าได้ทำสัญญาอีก 1 ฉบับ โดยผู้ให้เช่ารับจะให้เช่าห้องดังกล่าวต่อจากสัญญาเช่าฉบับแรกอีก 3 ปี และผู้เช่ารับภาระซ่อมแซมต่อเติมพื้นประตูและทำชั้นที่สามเพิ่มทั้งได้ทำการเหล่านี้แทน สัญญาฉบับหลังย่อมเป็นสัญญาต่างตอบแทนชนิดพิเศษนอกเหนือไป จากสัญญาเช่าธรรมดา ไม่มีกฎหมายบัญญัติให้ต้องมีเอกสารมาแสดงหรือบังคับให้จดทะเบียน

2. สัญญาต่างตอบแทนยิ่งกว่าสัญญาเช่าไม่ใช่สิทธิเฉพาะตัวของผู้ให้เช่าหรือผู้เช่า หากผู้ให้เช่าหรือผู้เช่าตายในระหว่างสัญญาสิทธิและหน้าที่ตามสัญญา

ย่อมเป็นมรดกตกทอดแก่ทายาทของผู้ให้เช่าและผู้เช่า ตามมาตรา 1600 ซึ่งหากเป็นสัญญาเช่าธรรมดาแล้ว เมื่อผู้เช่าตายในระหว่างสัญญา แนวคำพิพากษาศาลฎีกาได้วางบรรทัดฐานมาโดยตลอดว่า สัญญาเช่านั้นเป็นอันระงับไปไม่เป็นมรดกตกทอดแก่ทายาทของผู้เช่า แต่เมื่อเป็นสัญญาต่างตอบแทนยิ่งกว่าสัญญาเช่าสิทธิตามสัญญาจะไม่ระงับกรณีผู้เช่าตายแต่ตกเป็นมรดกแก่ทายาทของผู้เช่าสามารถเข้ามาใช้สิทธิตามสัญญาของผู้เช่าต่อไปได้จนกว่าจะครบระยะเวลาตามสัญญา

คำพิพากษาฎีกาที่ 2526/2531 สัญญาต่างตอบแทนยิ่งกว่าสัญญาเช่าธรรมดาแม้ไม่ได้ทำเป็นหนังสือและจดทะเบียนการเช่าต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ก็ใช้บังคับกันได้ตามข้อตกลงและถือไม่ได้ว่าเป็นสิทธิเฉพาะตัว แม้คู่สัญญาจะตายสิทธิและหน้าที่ดังกล่าวก็ต้องตกทอดไปยังทายาท

ข้อสังเกต จากคำพิพากษาฎีกาที่ 2526/2531 ศาลฎีกาใช้คำว่า "คู่สัญญา" แสดงว่าหมายถึง ทั้งผู้ให้เช่าและผู้เช่าตาย สิทธิและหน้าที่ตามสัญญาของผู้ตายย่อมไม่ใช่เรื่องเฉพาะตัวและเป็นมรดกตกทอดแก่ทายาทของผู้ตาย ซึ่งการที่ศาลฎีกาได้วางบรรทัดฐานดังกล่าว ผู้เขียนเห็นว่าก่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่คู่สัญญาเป็นอย่างยิ่ง เพราะสัญญาต่างตอบแทนยิ่งกว่าสัญญาเช่านี้ ผู้เช่าต้องให้อะไรตอบแทนแก่ผู้ให้เช่านอกเหนือไปจากค่าเช่าที่จะต้องให้ตามสัญญาเช่าธรรมดา หากให้สัญญาระงับเมื่อผู้เช่าตายก็ดูจะเป็นการไม่เป็นธรรมแก่กองมรดกหรือทายาทของผู้เช่าได้ เช่น ทำสัญญาเช่าที่ดิน 20 ปี เดือนละ 2,000 บาท โดยผู้เช่าจะสร้างอาคารพาณิชย์โดยค่าใช้จ่ายของผู้เช่าเอง และผู้เช่าจะนำอาคารพาณิชย์ให้บุคคลภายนอกเช่าหาประโยชน์ เมื่อครบระยะเวลาตามสัญญาเช่าแล้วให้อาคารพาณิชย์นั้นตกเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้ให้เช่า ดังนี้หากผู้เช่าสร้างอาคารพาณิชย์เสร็จและเก็บผลประโยชน์จากอาคารพาณิชย์ได้เพียง 2 ปี แล้วถึงแก่ความตายหากให้สัญญาเช่าระงับ เช่นนี้ ย่อมก่อให้เกิดความเสียหายแก่กองมรดกหรือทายาทของผู้เช่าเป็นแน่ เพราะผู้เช่าได้ลงทุนสร้างอาคารพาณิชย์ลงบนที่ดินที่เช่าซึ่งอาจจะเสียค่าใช้จ่ายเป็นจำนวนมาก ซึ่งจะแตกต่างจากสัญญาเช่าธรรมดาที่ผู้เช่าไม่ได้ให้ประโยชน์อะไรตอบแทนแก่ผู้ให้เช่านอกเหนือจากค่าเช่าที่เป็นค่าตอบแทนเพื่อแลกเปลี่ยนกับการที่ผู้เช่าได้ใช้หรือได้รับประโยชน์จากทรัพย์ที่เช่าเท่านั้น

3. การทำสัญญาต่างตอบแทนยิ่งกว่าการเช่านี้ผูกพันในลักษณะบุคคลสิทธิระหว่างผู้ให้เช่าและผู้เช่าเท่านั้น ไม่มีผลผูกพันไปถึงบุคคลภายนอกผู้รับโอนทรัพย์สิน

กรณีสัญญาเช่าธรรมดา ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 569 บัญญัติว่า "อันสัญญาเช่าอสังหาริมทรัพย์นั้นย่อมไม่ระงับไปเพราะเหตุโอนกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สิน ซึ่งให้เช่า

ผู้รับโอนย่อมรับไปทั้งสิทธิและหน้าที่ของผู้โอนซึ่งมีต่อผู้เช่านั้นด้วย"

แสดงว่าหากเป็นกรณีการเช่าอสังหาริมทรัพย์ธรรมดาเมื่อผู้ให้เช่าโอนกรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์ที่เช่าให้บุคคลภายนอกนั้น ไม่ทำให้สิทธิการเช่าระงับ โดยผู้รับโอนต้องรับมาทั้งสิทธิและหน้าที่ของผู้โอนที่มีต่อผู้เช่าด้วย แต่หากเป็นสัญญาต่างตอบแทนยิ่งกว่าสัญญาเช่านี้ เมื่อมีการโอนในอสังหาริมทรัพย์ที่เช่าไปยังบุคคลภายนอก ไม่ทำให้สัญญาต่างตอบแทนยิ่งกว่าสัญญาเช่าตามติดไปด้วย เช่น

คำพิพากษาฎีกาที่ 359/2526 ขณะโจทก์ซื้อที่ดินและตึกแถวพิพาทแล้วแจ้งให้จำเลยย้ายออกไป เป็นระยะเวลาที่สัญญาเช่าเดิมสิ้นสุดลงแล้วและไม่มีการทำสัญญาใหม่ โจทก์ก็ไม่เคยยินยอมให้เช่าต่อไปจึงไม่มีนิติสัมพันธ์ต่อกัน แม้จำเลยจะมีสิทธิต่างตอบแทนเป็นพิเศษกับ เจ้าของเดิมสัญญานี้ก็ไม่อยู่ภายใต้บังคับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 569 จำเลย ไม่มีสิทธิเอาข้อตกลงดังกล่าวมายกขึ้นเป็นข้อต่อสู้โจทก์ได้

คำพิพากษาฎีกาที่ 4939/2533 สัญญาที่เจ้าของที่ดินตกลงให้โจทก์ก่อสร้างตึกแถวลงบนที่ดินโดยเสียค่าตอบแทนให้เจ้าของที่ดิน และให้โจทก์มีสิทธิเรียกเงินช่วยค่าก่อสร้างจาก ผู้เช่า เมื่อเจ้าของที่ดินจดทะเบียนการเช่าแล้วให้โจทก์ยกตึกแถวแก่เจ้าของที่ดิน เป็นสัญญาต่างตอบแทนซึ่งมีผลผูกพันโดยไม่ต้องไปจดทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ แม้จำเลยผู้ซื้อจะรับโอนที่ดินจากทายาทของเจ้าของที่ดินเดิมพร้อมตึกซึ่งเป็นของโจทก์ โดยรู้ว่าเจ้าของที่ดินเดิมทำสัญญาผูกพันกับโจทก์ที่จะต้องไปจดทะเบียนการเช่าที่ดินพร้อมตึกนั้นให้แก่ผู้ประสงค์จะเช่า สัญญาระหว่างโจทก์กับเจ้าของที่ดินเดิมดังกล่าวเป็นสัญญาต่างตอบแทนก่อให้เกิดแต่เพียงบุคคลสิทธิผูกพันบังคับได้ระหว่างทายาทของเจ้าของที่ดินเดิมกับโจทก์เท่านั้น จำเลยเป็นบุคคลภายนอกมิใช่คู่สัญญา เมื่อจำเลยมิได้ยินยอมที่จะปฏิบัติตามข้อสัญญาดังกล่าวย่อมไม่ผูกพันจำเลย

ข้อสังเกต จากแนวคำพิพากษาฎีกาที่ 359/2526 และ 4939/2533 ข้างต้น การที่สัญญาต่างตอบแทนยิ่งกว่าสัญญาเช่ามีผลผูกพันในลักษณะบุคคลสิทธิระหว่างผู้ให้เช่ากับผู้เช่า หามีผลไปถึงบุคคลภายนอกซึ่งเป็นผู้รับโอนทรัพย์สินจากผู้ให้เช่าซึ่งเป็นเจ้าของทรัพย์สินนี้ ดูเหมือนจะไม่ก่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ผู้เช่าเท่าใดนัก

แต่หากพิจารณากันอย่างแท้จริงแล้ว ระหว่างผู้ให้เช่ากับผู้เช่าซึ่งเป็นคู่สัญญาหลักสัญญาดังกล่าวย่อมจะต้องคุ้มครองผู้เช่าแน่นอน แต่เมื่อมีบุคคลภายนอกที่มิใช่คู่สัญญากฎหมายก็น่าจะคุ้มครองบุคคลภายนอกมากกว่าผู้ที่เป็นคู่สัญญา ซึ่งหากเป็นสัญญาต่างตอบแทนยิ่งกว่าสัญญาเช่าและผู้ให้เช่าโอนทรัพย์สินที่เช่าให้บุคคลภายนอกแล้ว ผู้เช่าเสียประโยชน์ ไม่สามารถใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินที่เช่าได้ต่อไปแล้ว ย่อมถือว่าผู้ให้เช่าเป็นฝ่ายผิดสัญญา และหากผู้เช่าได้รับความเสียหายเป็นประการใด ย่อมมีสิทธิเรียกค่าเสียหายจากผู้ให้เช่าซึ่งเป็นคู่สัญญาได้

ดังนั้น เพื่อป้องกันปัญหาดังกล่าวที่หากผู้ให้เช่าทำสัญญากับผู้เช่าในลักษณะสัญญาต่างตอบแทนยิ่งกว่าสัญญาเช่าดังกล่าวแล้ว ผู้เช่าควรจะมีการทำสัญญากับผู้ให้เช่าให้ชัดเจน โดยระบุในสัญญาเช่าว่าหากผู้ให้เช่าโอนทรัพย์สินที่เช่าให้กับบุคคลภายนอกแล้วส่งผลให้ผู้เช่าได้รับความเสียหาย เนื่องจากการไม่ได้ใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินที่เช่าได้ต่อไป ผู้ให้เช่ายอมชดใช้ค่าเสียหายให้ผู้เช่าเป็นเงินเท่านั้นเท่านี้บาท เช่นนี้ ผู้เขียนเห็นว่าน่าจะเป็นวิธีการอย่างหนึ่งเพื่อเป็นการบรรเทาความเสียหายแก่ผู้เช่าที่จะได้รับในอนาคตหากผู้ให้เช่าโอนทรัพย์สินให้บุคคลภายนอกในระหว่างสัญญาเช่า